

论国际民事诉讼中 资产冻结令管辖权独立性的形成

郭玉军* 陈文璨**

内容摘要:资产冻结令管辖权的独立性是指签发资产冻结令的权力有其独立的判断标准,不必然依赖于实体争议管辖权。它是资产冻结令的起点,也是该制度在发展过程中饱受争议之处,反映了适用资产冻结令的国家对该命令内在合理性的理解,扩大了资产冻结令的适用范围,赋予了资产冻结令以更为强大的效力。尽管英国法院在20世纪90年代便确立了资产冻结令管辖权的独立地位,但资产冻结令管辖权独立性的发展在不同国家及地区并不同步,其管辖权独立性的形成过程实质上是管辖权视角下的资产冻结令发展史,它表明资产冻结令管辖权的独立性既是法律逻辑的结果,更是司法需求的产物。目前,我国对外国资产冻结令的认知仍依附于实体争议解决程序,受限于对外国临时措施的传统认知,未意识到资产冻结令管辖权独立性的特殊价值与关键地位。重新定位资产冻结令对我国参与国际法律竞争具有重要意义。

关键词:衡平法 管辖权 马瑞瓦禁令 资产冻结令

资产冻结令是英美法系特有的一种禁令制度,自诞生开始便被称为国际民事诉讼中的“核武器”(nuclear weapon)。^①大陆法系国家并无本文所研究的资产冻结令制度,其发挥此类功能的制度被称为扣押令,扣押令与以独立性为特征的资

* 武汉大学国际法研究所教授、博士生导师,武汉大学艺术法研究中心主任。

** 武汉大学国际法研究所博士研究生。

本文系国家社科基金重大项目“国际私法视域下中国法域外适用的制度构建研究”(项目批准号:20&ZD203)阶段性成果。

① Kern Alexander, *The Mareva and Anton Piller Order: The Nuclear Weapons of English Commercial Litigation*, 11 Florida Journal of International Law 488 (1997).

产冻结令有着显著差异,而资产冻结令管辖权正是资产冻结令制度中最核心的内容,是英联邦国家资产冻结令与大陆法系扣押令乃至我国财产保全制度最大的区别。资产冻结令管辖权的独立存在使冻结令的签发不以相关法院对案件实体争议的处理为前提。由于我国国内学术界对资产冻结令管辖权长期以来的严重误解甚至忽视,错误地将资产冻结令的签发附属于实体争议解决程序,使我国对资产冻结令的理解也在一定程度上偏离了该禁令的实际运行方式。当英国、澳大利亚、加拿大等国逐渐脱离传统临时措施的语境,通过行使资产冻结令管辖权扩展自身冻结令的适用范围时,我国仍误以为资产冻结令需依附于实体程序存在,受限于对外国临时措施的传统认知,未能意识到资产冻结令管辖权的特殊价值与重要地位。^①在此背景下,以资产冻结令管辖权的独立性为研究对象,解释其区别于实体争议解决管辖权的特殊内涵,阐述其独立性的形成过程与适用方式,对于纠正我国学术界与实务界对资产冻结令的误解,赋予资产冻结令管辖权以应有地位,发挥其功效具有重要意义。

一、资产冻结令管辖权独立性的起源与内涵

资产冻结令(freezing injunction)是一项具有威慑力的司法创设,资产冻结令管辖权是指特定法院所具备的签发资产冻结令的权力。它区别于法院处理当事人之间实体争议的管辖权(substantive jurisdiction),^②有自身独立存在的理论基础和独立运行的前提条件,甚至在实践中签发资产冻结令的法院与处理案件实体争议的法院也并不一定重合。正是由于资产冻结令管辖权的独立性,才形成了资产冻结令区别于一般救济措施的强大效力,构成了在域外行使资产冻结令管辖权的重要基础。

资产冻结令是在英国衡平救济的土壤上发展起来的一项典型制度,其在司法

^① 由于资产冻结令三十年发展的特殊性,本国无该制度的国家往往借助本国与冻结令在内容上相似的扣押或保全制度理解资产冻结令,因而忽视了资产冻结令中最为核心的独立性特质。如西班牙作为地处欧洲的大陆法系国家在近些年亦对资产冻结令的理解有所欠缺,有关西班牙学者在2019年针对英国资产冻结令展开的研究中提到“尽管资产冻结令在普通法系管辖权下常被签发,但对于大多数大陆法系国家而言它却仍是一项未知的内容”。See Jaime Zarzalejos Herrero, *Worldwide Freezing Order under English Law*, 11 *Caudernos de Derecho Transnacional* 603 (2019).

^② See Filip Saranovic, *Jurisdiction and Freezing Injunctions: A Reassessment*, 68 *International and Comparative Law Quarterly* 652 (2019).

实践的实际需求中产生,并逐渐于法律理论中找到了自身的存在基础。在19世纪司法改革后,英国曾适用的财产扣押制度被废止,而这导致英国法院在很长一段时间内司法权的行使缺乏足够的有效性,^①以往的救济措施在防止外国债务人于判决作出前将资产转移至境外时难以发挥效力。^②这一问题在进入20世纪后逐渐在英国的司法实践中得到解决,以丹宁(Alfred Thompson Denning)法官为代表的英国法官通过1975年尼鹏宇森诉卡拉吉欧吉斯案^③(*Nippon Yusen Kaisha v. Karageogis*)、1978年拉苏海事公司诉波塔米亚案^④(*Rasu Maritime SA v. Pertamina*)以及1980年马瑞瓦公司诉国际散装运输公司案^⑤(*Mareva Compania Naviera SA v. International Bulk Carriers SA*,以下称“马瑞瓦案”)等创设了前置性冻结被告资产的权力,使上述法律空白得到填补,它们被称为资产冻结令产生过程中的“三部曲”(trilogy),甚至使资产冻结令因马瑞瓦案而得名,因此,资产冻结令又被称为“马瑞瓦禁令”。^⑥它是指法院为防止被告通过转移或处理其资产以回避预期判决的执行,应原告申请所签发的禁止被告转移或处理其资产的命令。由于其前置性禁止将来的判决债务人处理或转移其资产,对正常的商事交往影响巨大,因而被称为原告方手中的法律“核武器”。^⑦

① 由于自身法律体系中财产扣押制度的缺失,英国法院在很长一段时间内无法有力地阻止被告转移资产以回避执行的行为。See Kessedjian, Note on Provisional and Protective Measures in Private International Law and Comparative Law, Hague Conference on Private International Law Judgments, Prel. Doc. No.10, October 1998, p.6.

② See C. M. Hetherington, *Mareva After Thirty Years*, 8 University of Western Sydney Law Review 24 (2004).

③ See *Nippon Yusen Kaisha v. Karageorgis* [1975] 1 WLR 1093 (CA).

④ See *Rasu Maritime SA v. Perusahaan Pertambangan Minyak Dan Gas Bumi Negara (Pertamina)* [1978] 1 QB 644.

⑤ See *Mareva Compania Naviera SA v. International Bulk Carriers SA* [1980] 1 All ER 213.

⑥ 因资产冻结令在其所处的不同发展时期分别被称为马瑞瓦禁令或资产冻结令,二者实为同一内容,本文一律将其称为资产冻结令;签发资产冻结令的权力(the jurisdiction to grant freezing injunction)、资产冻结令管辖权(freezing injunction jurisdiction)与马瑞瓦管辖权(mareva jurisdiction)亦为同一内容,为突出这一内容区别于实体管辖权(substantial jurisdiction)的独立性,本文一律将其专门称为资产冻结令管辖权。

⑦ See Mary A. Nation, *Granting a Preliminary Injunction Freezing Assets Not Part of the Pending Litigation: Abuse of Discretion or an Important Advance in Creditor's Rights?* 7 Tulane Journal of International and Comparative Law 399 (1999).

资产冻结令管辖权(freezing injunction jurisdiction)是指法院签发资产冻结令的权力,是资产冻结令存在的基础。资产冻结令管辖权是一项独立的管辖权,法院不因对实体争议的管辖权而天然具备资产冻结令管辖权,亦不因未审理实体争议而丧失资产冻结令管辖权。资产冻结令管辖权有自身独立的行使标准,实践中签发资产冻结令的法院与处理实体争议的法院可彼此分离,资产冻结令的签发程序亦脱离于实体争议解决程序独立存在。

二、传统方法对资产冻结令管辖权的定位

资产冻结令管辖权并非随着资产冻结令的诞生而天然存在。在资产冻结令诞生初期,创设该命令的英国法院尚借助对传统临时措施的理解论证签发资产冻结令的合理性,以处理实体争议为基础确立自身签发资产冻结令的权力,故当时并不存在专门的“资产冻结令管辖权”概念。总体上,传统方法对资产冻结令管辖权的定位经历了从绝对否定资产冻结令管辖权的独立性到缺口逐渐打开的过程。

(一)传统方法对资产冻结令管辖权独立性的否定

对资产冻结令管辖权独立性的质疑主要存在于资产冻结令发展早期,当时有关国家法院对资产冻结的理解尚处于探索阶段,适用该制度的法院往往从传统临时措施角度对其定性,认为签发资产冻结令的权力是法院处理实体争议权力的附属内容,签发法院须同时为解决实体争议的法院。此类适用资产冻结令的方式可称为传统方法。传统方法形成于资产冻结令制度发展初期,通过将资产冻结令附属于实体争议解决程序而否定具有独立性的资产冻结令管辖权的存在。^①这些国家的法院往往借助自身对实体争议的管辖权解释其签发资产冻结令的权力,在一般性临时措施的框架内理解资产冻结令。

传统方法的核心在于将资产冻结令附属于实体程序,并将签发资产冻结令的权力附属于处理当事人实体争议的权力,从而否定资产冻结令管辖权独立性的存在。

1979年希丝缇娜诉迪斯托斯公司案^②(*Siskina v. Distos Compania Naviera SA*, 下称“希丝缇娜案”)是传统方法下最为重要的案件,该案通过明确要求签

^① 具体时间和不同国家并不同步,但从资产冻结令的发展趋势可见,这是一种较为传统的解释方法。

^② See *Siskina v. Distos Compania Naviera SA* [1979] AC 210, [1979] 3 WLR 818, [1979] 3 All ER 803.

发资产冻结令的法院应为处理案件实体争议的法院,将资产冻结令严格限制为实体争议解决程序的附属命令,否定了资产冻结令的独立性,成为传统方法的代表,^①主导着当时大部分英国法院签发资产冻结令的方式,甚至在很长一段时期内都对其他国家和地区对资产冻结令的理解产生较大影响。

在该案中,涉案船舶曾在伦敦投保,因租船人未给付租金,船上货物被船舶所有人卸载,致使货物受损,后该船沉于地中海。该货物所有人因此向英国法院申请一项限制船舶所有人以任何方式处理船舶保险收益的禁令,主张根据当事人事先约定,提单内容适用意大利法律且有关争议由热内亚法院解决,因此英国法院对该案实体争议并无管辖权。迪普·洛克法官(Lord Diplock)援引英国1925年《最高法院司法法令》[The Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act 1925, SCJA]第45条第1款提出,签发临时措施应符合“公正性或便利性”(just or convenient)标准[该规定后被1981年《高等法院法令》(The Senior Courts Act 1981, SCA)取代,并被修改为符合“公正性及便利性”],进而对原告的申请提出了三项要求:(1)被告应被适当送达;(2)原告应存在英国法项下的诉因;(3)该临时救济必须是在英国法院提起的实体救济的附属内容,^②明确提出“获得临时救济的权利本身并非诉因,不能独立存在”,而由于英国法院不具备处理实体争议的管辖权,因此其无权应当事人申请签发资产冻结令。

这一法律援引和相应条件限制实际上是从临时措施的视角定性资产冻结令,将资产冻结令归类于1925年SCJA第45条规范下的一般性临时措施,并以此为前提运用签发一般性临时措施的条件对签发资产冻结令的权力进行限制。从而在事实上排除了资产冻结令的独立性、否定了资产冻结令管辖权的存在,即通过司法实践确认了上述规定对临时禁令仅能作为法院在解决实体争议时的附属措施而存在的界定。

在1979年之后,希丝缇娜案中形成的规则(以下称“希丝缇娜方法”)一直主导着英国法院在资产冻结令领域的司法实践,直到20世纪90年代的英国立法^③和

① See Fleur Malet-Derardt, *The Siskina was Listing. Fire the Last Salvo*, 2 The New Zealand Postgraduate Law E-Journal 4 (2005).

② 这三项要求在很长一段时期内成为英联邦国家法院决定是否具备签发资产冻结令的公正性及便利性的重要衡量标准。

③ 如 Section 37 (1) of the Senior Courts Act 1981, Section 25 of the Civil Jurisdiction and Judgments Act 1982.

1993年海峡隧道集团公司等诉贝尔福比提建筑有限公司等案^①(Channel Tunnel Group Ltd. and Another v. Balfour Beatty Construction Ltd. and Others CA, 以下称“海峡公司案”)之后方才逐渐有所改变。尽管20世纪90年代后,英国法院对资产冻结令的实践逐渐摆脱了希丝缇娜案的强大影响,开始寻求一种使资产冻结令脱离于传统临时措施的解释方法。但希丝缇娜案的影响力却并未就此止步,而是从其他多个方面渗透,在很长一段时间内对资产冻结令制度发挥着不可小觑的影响。

首先,对资产冻结令的定性影响着资产冻结令的适用范围。希丝缇娜案将资产冻结令定性为“实体程序的附属”(ancillary to the substantive proceeding),并因此要求签发资产冻结令的法院亦为处理实体争议的法院,从而在根本上否定了为支持外国程序而签发资产冻结令的合理性,在很大程度上限制了资产冻结令的签发范围。其次,英国以外的其他英联邦国家仍采纳希丝缇娜案所形成的传统做法,这几乎成为了大部分发展资产冻结令的国家在其初期适用资产冻结令的方式,在此之后有大量案件的法官都全然接纳了希丝缇娜案对资产冻结令所作出的定性并援引该案作出裁判,如加拿大法院在其早期适用资产冻结令的几个重要案件^②中均提出临时救济是实体权利的附属,尽管其并未直接援引希丝缇娜案,但却适用了希丝缇娜方法下“与签发法院存在诉因”这一基本要求,否定了当实体争议未在签发法院解决时其签发资产冻结令的可能性,将资产冻结令归类于一般临时措施并以此为前提对其签发权力作出限制。^③新加坡法院在近几年仍在实践中对这一问题持保守态度,甚至直接援引希丝缇娜案拒绝为支持外国实体程序的进行而签发资产冻结令。2005年卡拉哈波达斯有限责任公司诉印尼国家石油能源贸易有限公司等案^④(Karah Bodas Co., L.L.C. v. Pertamina Energy Trading Ltd.

① See Channel Tunnel Group Ltd. and Another v. Balfour Beatty Construction Ltd. and Others CA [1993] AC 334, [1993] 2 WLR 262.

② 如 Chitel v. Rothbart [1982] 39 OR (2d) 513 (CA); Aetna Financial Services Ltd. v. Feigelman [1985] 1 SCR 2; 15 DLR (4th) 161; Ash v. Corp. of Lloyd's [1992] 9 OR (3d) 755 (CA); Kaiser Resources Ltd. v. Western Canada Beverage Corp. [1992] 71 BCLR (2d) 236 (SC) 等。

③ See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 Journal of Private International Law 348-349 (2006).

④ See Karaha Bodas Co. L.L.C. v. Pertamina Energy Trading Ltd. and Another Appeal [2005] 2 SLR 568, [2006] 1 SLR 112.

and Another Appeal)中,有证据表明第一被告为回避判决执行而将其位于中国香港地区的资产转移至位于新加坡的第二被告处,申请人在新加坡法院获得了针对两位被告的马瑞瓦禁令,但经被告向新加坡高等法院上诉后,已签发的马瑞瓦禁令被撤销,其中关键问题是新加坡法院是否具备为支持外国法院程序而签发马瑞瓦禁令的权力,后新加坡法院遵循了希丝缇娜案所确立的“马瑞瓦禁令是实体程序的一项附属性命令”这一规则。^①

权力基础是资产冻结令中的核心内容,希丝缇娜案的裁决结果及其确定的签发条件体现了资产冻结令发展初期的状态,涉及法院对资产冻结令的定性以及签发资产冻结令的权力来源问题的理解。传统方法建立在对临时措施惯常认知的基础上,认为临时救济仅是出于对原告实体权利的保护,是原告在法院就实体争议作出裁决前为防止自身权利受到进一步损害而向法院寻求的救济,因而唯有处理实体争议的法院方有权采取这一救济。但该方法却存在明显缺陷,限制了资产冻结令制度价值的发挥,将资产冻结令归类于一般性临时措施之下的法律逻辑不能满足后续的司法需求,尤其是希丝缇娜案中确立的规则是法院在对案件实体争议解决程序无管辖权时便无权签发临时救济令,这在很大程度上限制了资产冻结令的适用空间。对于希丝缇娜案所代表的传统方法,丹宁法官甚至称之为资产冻结令这一项伟大的司法创设中未曾有过的如此令人失望的内容(“I have suffered many reversals but never so disappointing as this one”)。^②

总之,传统方法的不足在于其从偏离资产冻结令本质特征的视角为签发资产冻结令权力的行使施加了多重不必要的障碍,此后逐渐进行的对希丝缇娜案中理解方法与适用规则的批判和变革正是对这一传统认知的突破。

(二)司法与立法对传统方法的逐渐突破

对传统方法的突破主要体现为对实体争议解决程序与资产冻结令之间关联性的弱化,这一弱化使独立的资产冻结令管辖权的产生具有了可能性。

1.司法实践对传统方法的突破

1993年英国法院重新考虑已被遵循多年的“希丝缇娜方法”,对资产冻结令管辖权的存在问题有了新的认识,并在一定程度上对“希丝缇娜方法”中权力行使

^① See Joel Lee, *Private International Law in the Singapore Courts*, 10 *Singapore Yearbook of International Law* 350-351 (2006).

^② See Lord Denning, *The Due Process of Law* 149 (Butterworths 1980).

的限制条件进行了重塑。海峡公司案是对“希丝缇娜方法”以来所形成的对资产冻结令管辖权性质认知的重要修正,该案所处理的重要问题在于临时禁令是否可为支持外国仲裁签发,该案法官的肯定态度对作为临时禁令的资产冻结令的独立性产生了推动。在海峡公司案中,作为承包商的被告与作为雇主的原告之间因价格发生纠纷,被告以暂停施工威胁原告,要求原告满足其条件,原告则向英国法院申请禁令以禁止被告暂停施工。由于原被告之间原本存在将争议提交仲裁解决的仲裁条款,被告据此向英国法院申请终止禁令程序。穆斯蒂尔法官在停止实施禁令的同时对英国法院是否有权签发禁令的问题作出衡量,其援引了希丝缇娜案中“临时措施乃是为保护原告实体权利而产生,因而仅能作为实体程序的附属存在”的立场;但却否定了希丝缇娜案中所提出的原告的实体权利需在英国法院裁定的要求,提出只要该实体权利在英国法下具备可诉性即可,它事实上在何处被裁决并不妨碍法院签发资产冻结令,^①因此法院还可为支持仲裁程序而签发禁令。这一方法将签发资产冻结令的基础从“实体程序”(substantial proceedings)转移至“实体权利”(substantive rights),在事实上扩充了这一权力的行使空间;但另一方面却未从实质上摆脱传统方法的影响,并未改变希丝缇娜案对资产冻结令作出的定性以及因之带来的管辖权限制,仍从临时措施的传统框架内理解资产冻结。作为普通法的发展结果,在英国法院,海峡公司案逐渐代替了希丝缇娜案对资产冻结令的适用,开始发挥重要作用。此时的英国法院尚未形成资产冻结令管辖权,但已经为资产冻结令管辖权的形成打开了缺口,并且这一缺口在之后的英国实践中得到了进一步扩充。

与英国类似,加拿大法院亦通过司法实践弱化了资产冻结令与实体争议解决程序之间的关联性,通过对早期“希丝缇娜方法”一定程度的否定扩张了签发资产冻结令的权力边界,促进了资产冻结令管辖权的形成。在1996年加拿大太平洋系统铁路员工维权兄弟会诉加拿大太平洋有限公司案^②(*Brotherhood of Maintenance of Way Employees Canadian Pacific System Federation v. Canadian Pa-*

^① See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 *Journal of Private International Law* 346-347 (2006).

^② See *Brotherhood of Maintenance of Way Employees Canadian Pacific System Federation v. Canadian Pacific Ltd.* [1996] 2 SCR 495; 136 DLR 289.

cific Ltd., 以下称“BMW案”)中,铁路经营方对员工的工作和休息时间作出了修改,员工便提出抗议并根据集体协议要求将此事提交仲裁,在仲裁裁决作出前,员工向加拿大法院提出申请,要求签发禁令以禁止雇主实施其提出的修改方案,其关键在于法院能否就已约定提交仲裁的争议签发临时禁令,即相关法院非为争议解决法院时是否具备签发临时禁令的权力。该案麦克拉林克法官在考虑了英国法院希丝缇娜案及海峡公司案后表示:是否裁决了案件的实体争端并不影响加拿大法院签发救济措施的权力,提出签发资产冻结令权力的关键并不在于当事人之间的争议是否实际被签发法院裁决,而在于申请方所依赖的实体权利在签发法院是否具备可裁决性(justiciable)。^①其指出在加拿大的法律中亦有法院在符合“公正性与便利性”(just and convenient)的条件下可签发临时措施的规定。^②类似于海峡公司案在英国资产冻结令发展中的重要地位,BMW案在加拿大资产冻结令的发展中意味着独立的资产冻结令管辖权逐渐出现于加拿大法院。在此之后,加拿大法院开始在其他案件中以BMW案为依据签发独立的资产冻结令。

总体而言,该做法仍将资产冻结令限制在一般临时措施的范畴之内,仍对传统方法有着一定依赖并因此给独立的资产冻结令的发展造成了不必要的限制。尽管如此,这仍然是突破对资产冻结令传统理解的开端,标志着英国及加拿大法院在事实上开始为更广范围地行使签发资产冻结令权力打开通道。

2.立法对传统方法的突破

尽管其他英联邦国家的资产冻结令制度大部分源自英国实践,但资产冻结令管辖权在英国的形成仍与其他国家存在一定差异,主要体现为英国曾在较早时期便以立法方式打开了传统方法的缺口。英国作为欧盟国家中占少数的普通法系国家,^③一方面其自身的法律传统与欧盟成员国中占绝对多数的大陆法系国家存在明显差异,但另一方面其法律规定在很大程度上与1968年《布鲁塞尔公约》(The Brussels Convention 1968)所规定的条约义务保持一致。就资产冻结令而言,尽管英国在希丝缇娜案中限缩了对资产冻结令的适用,但其后来却因欧盟成

^① 该案对于资产冻结令在加拿大法院的发展而言,类似于海峡公司案对资产冻结令在英国法院的发展。

^② 参见《英属哥伦比亚法律及衡平法令》(British Columbia Law and Equity Act)第36条赋予法院在符合公正性及便利性的条件下作出临时性救济的权力。

^③ 尽管英国已退出欧盟,但在其退出欧盟之前早已将为实现区域内合作而通过立法与实践落实的内容融入了其本国的法律条文与司法实践中,成为了英国法律文化的一部分。

员国间区域合作的要求而扩张了签发资产冻结令的权力边界,给予了资产冻结令以更大的开放性。虽然,如今英国“脱欧”已成事实,但英国曾为履行成员国间彼此合作的义务而以立法方式将相关内容予以固定,它们已然内化为英国自身法律体系的一部分,并不会直接受到“脱欧”影响。

在希丝缇娜案审判时,英国尚未以立法落实《布鲁塞尔公约》,而随着英国以本国立法对该公约精神的落实,资产冻结令在英国法律体系中的独立地位也逐渐明确。根据该公约第 24 条的规定,当一成员国对相关案件的实体争议具备管辖权时,可向另一成员国法院申请后者法律体系中所存在的保护性临时措施。根据该条规定,案件的实体争议应在成员国法院解决且该争议应在《布鲁塞尔公约》所规定的“民商事争议”范畴内。为满足《布鲁塞尔公约》在成员国间互相给予便利的规定,英国在其 1982 年《民事管辖权及判决法令》(Civil Jurisdiction and Judgment Act 1982, CJJA 1982)第 25 条中对《布鲁塞尔公约》第 24 条^①作出回应,规定英国法院可为支持由欧盟成员国法院裁决的争议解决程序签发临时措施,并进一步在 1997 年《临时救济令》(Interim Relief Order 1997)^②中对这一规定作出进一步扩展,不再要求签发临时措施所欲支持的程序在欧盟成员国解决,亦不再要求该民商事争议属于《布鲁塞尔公约》规定的范畴,^③之后英国法院的判决明确提出“高等法院有权为支持外国的实体争议解决程序而作出临时救济措施,不论实体争议为何种类型、在何地解决”,^④从而对希丝缇娜案所代表的传统方法作出了更完全彻底的修正,^⑤为资产冻结令在英国的长足发展奠定了基础。

① Article 24 of the Brussels Convention provides: “Application may be made to the courts of a Member State for such provisional, including protective, measures as may be available under the law of that state, even if, under this Convention [Regulation], the courts of another Member State have jurisdiction as to the substance of the matter.”

② See S.I. 1997 No.302.

③ See J. J. Spigelman AC, *Freezing Orders in International Commercial Litigation*, 22 Singapore Academy of Law Journal 497 (2010).

④ See *Credit Suisse Fides Trust S. A. v. Cuoghi* [1997] EWCA Civ 1831, [1998] QB 818.

⑤ 但根据 1997 年《临时救济令》所规定的内容,其仍然保留了“希丝缇娜方法”中对签发法院自由裁量权的规定。1997 年《临时救济令》第 25 条第 2 款规定,若签发法院对实体争议无管辖权的事实使其签发的命令为不合理的,则其可拒绝签发,即存在合理性审查。

三、现代立法与实践对资产冻结令管辖权独立性的确立

随着资产冻结令逐渐脱离于实体程序独立存在,对该命令的理解也逐渐脱离传统方法,资产冻结令管辖权逐渐成为一项具有自身独立判断标准的权力。对资产冻结令管辖权的确立主要体现为将其与实体争议解决程序进一步分离,通过对资产冻结令性质与功能的重新定位确立其独立性,从而建立独立存在的资产冻结令管辖权。在适用资产冻结令制度的国家,确立资产冻结令管辖权的方式主要包括两种:一是将资产冻结令作为提前协助预期判决执行的法院措施;二是将资产冻结令作为法院权力中一种固有的司法工具。尽管这两种方式存在差异,但二者实质上倾向于将实体争议的解决结果可能由签发法院协助予以落实作为签发的重要根据。

就不同国家而言,英国法院通过立法与判例逐步扩展了签发资产冻结令的权力边界,亦认可了在资产冻结令制度中独立性资产冻结令管辖权的存在;冻结令在加拿大的发展与在英国相似,加拿大于20世纪90年代末期将资产冻结令的签发定性为对预期判决执行的协助程序,从而彻底地在签发程序与签发主体上将资产冻结令与实体争议解决相区分;澳大利亚对资产冻结令的认知则一开始就区别于英国及加拿大,澳大利亚法院认为其签发资产冻结令的权力属于法院为确保司法有效性所固有的权力内容,这一特性给予签发资产冻结令更大的灵活性并减少了对权力行使的限制,以致其先于英国和加拿大签发了首项完全独立于实体争议的资产冻结令。^①

(一)为促进预期判决执行而存在

该方法从资产冻结令制度的内在合理性出发理解资产冻结令管辖权的内涵,其核心在于以促进预期判决的执行作为签发资产冻结令的目的与权力基础,以此为依据认可不依赖于实体程序及实体权利^②的独立资产冻结令的存在,并以此方向塑造资产冻结令制度中的管辖权规范。

^① See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 *Journal of Private International Law* 360 (2006).

^② 不依赖于实体程序是指签发资产冻结令的法院无须具有处理案件实体程序的权力,而不依赖于实体权利则是指申请人对资产冻结令的申请无须以其存在实体权利为前提。在此特质下,资产冻结令成为可独立存在的救济措施,而非实体程序与实体权利的附属内容。

资产冻结令与执行程序之间的关联性在该制度发展的早期就曾被提出并在后来的司法实践中得以强化。在1979年希丝缇娜案中,丹宁法官就曾提出冻结资产以使其能满足外国法院所作出的预期判决乃是英国法院所固有的权力。^①这一立场虽未被采纳,但却预见性地提出了资产冻结令的发展方向。在1996年梅塞德斯-奔驰诉赫伯特案^②(Mercedes-Benz A.G. v. Herbert Heinz Horst Leiduck, 以下称“梅塞德斯-奔驰案”)中,当事人双方的实体争议在摩纳哥法院解决,原告作为申请方向香港法院申请旨在禁止德国被告将其在香港的某些公司股份转移至香港境外的法院命令(除却该有关公司股份外,被告与香港无其他联系)。该案涉及当法院无实体管辖权时是否有权签发资产冻结令的问题。由于香港法院不具备对被告的属人管辖权,因而该案穆斯蒂尔法官便在未考虑实体管辖权存在与否的情形下拒绝了原告的应用。但该案中持反对意见的尼科尔斯法官(Lord Nicholls)却提出1979年希丝缇娜案资产冻结令尚处于发展初期,当时的英国法院还未从这一新兴法律形式中获得充分的利益,而随着资产冻结令的进一步发展,对签发资产冻结令的权力基础也应作重新考虑,^③进而认为该案应从资产冻结令与预期判决执行程序的关联性出发,认可资产冻结令的独立性,并援引英国1981年SCA第37条的规定,即从理解资产冻结令的内在合理性出发,理解签发资产冻结令权力的范畴,资产冻结令不同于常规性临时措施,其在本质上并不与解决实体纠纷的程序中的实体权利相关联,而是一种通过限制被告在当时的资产转移活动而促进预期判决执行程序的措施,是一种为预期利益而签发的法院命令;因此法院在考虑自身是否具备签发资产冻结令的权力时,原告的实体权利以及该权利的可诉性都并非考虑因素;并进一步提出,为支持外国程序而签发资产冻结令与为支持内国程序而签发资产冻结令在本质上相同,都是为了促进预期判决的执行。^④尽管这一立场未在1996年梅塞德斯-奔驰案中

① See J. J. Spigelman AC, *Freezing Orders in International Commercial Litigation*, 22 Singapore Academy of Law Journal 495 (2010).

② See Mercedes-Benz A.G. v. Herbert Heinz Horst Leiduck [1996] AC 284.

③ See Fleur Malet-Deraedt, *The Siskina is Listing, Fire the Last Salvo, Research on Whether Other Countries Should Adopt the Mareva Injunction in Aid of Foreign Proceedings*, 2 The New Zealand Postgraduate Law E-Journal 16-17 (2005).

④ See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 Journal of Private International Law 343-346 (2006).

其他法官的认同,但这一逻辑却为后来该方法的发展奠定了基础。

后来加拿大法院在司法实践中对该方法予以明确。在加拿大,法院对资产冻结令独立性认识的发展历程大体上与英国法院同步。尽管加拿大法院有不少案件以BMW案为基础作出是否签发资产冻结令的裁定,^①但随着资产冻结令在加拿大的发展,该案所体现的方法逐渐面临争议,遭受评判之处包括因其要求的“可裁决性”对签发资产冻结令权力的行使造成限制,因此加拿大法院以逐渐弱化资产冻结令的附属性为核心,对该制度进行重新定位。

尽管加拿大立法未对签发资产冻结令与将来可能发生的判决执行程序之间的关联性问题予以明确,但加拿大法院在司法实践中却广泛探讨并采纳了这一方法。^②在1996年阿德勒科尔曼清算公司诉罗迪迪普利马有限公司案[Adler Coleman Clearing Corp. (Trustee of) v. Roddy Diprima Ltd.,以下称“阿德勒案”]中,法官针对当事人申请的资产冻结令提出,“通常情形下的资产冻结令乃是依附于实体诉因的,但BMW案却为独立性地发布防止转移资产、促进预期判决执行的临时禁令提供了判例法依据”,即一般情况下的资产冻结令是附属性的,但仍存在作为特例的具有独立性的资产冻结令,因而签发资产冻结令的法院应关注预期判决在本法院获得执行的预期而非实体权利在本法院的可诉性。^③之后,加拿大法院又在其他案件^④中援用这一方法对是否签发资产冻结令作出裁定,^⑤逐渐认可资产冻结令与预期判决执行之间的关联性。由此,加拿大法院逐渐将行使签发资产冻结令权力的要求从“实体诉讼中的实体权利”转移至“预期判决得到执行的可能性以及在签发法院执行该判决的预期”,这一转向使得签发资产冻结令的权力与

① 如 Adler Coleman Clearing Corp. (Trustee of) v. Roddy Diprima Ltd. (1996) 28 BCLR (3d) 181 (SC).

② 尼科尔斯法官在梅塞德斯-奔驰案中首次明确提出了这一立场;澳大利亚在立法中对签发资产冻结令与将来执行程序间的关联性予以了明确。

③ See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 Journal of Private International Law 354 (2006).

④ 如 Silver Standard Resources Inc. v. Joint Stock Co. Geolog [1998] B. C. J. No. 2298 (CA).

⑤ 尤其是当被告方存在资产转移行为,但其资产转移并不会损害预期判决的执行时,法院便会拒绝签发资产冻结令。如加拿大法院多次拒绝针对当事人跨省之间的资产转移行为签发资产冻结令。

该制度的功能相吻合,^①即资产冻结令的价值基础在于“面对可能于本国法院执行的判决,在必要情形下签发禁令以促进预期判决的执行”,因而有必要放宽权力行使限制的基础。

通过明确地将协助对预期判决执行程序作为该制度的功能,将资产冻结令视为一种前置救济措施、一种对预期利益的保护,认为其所关注的既非当事人之间的实体争议亦非原告所主张的实体权利,而是将来可能在本国法院申请执行的判决债权的实现,这就将资产冻结令的内在合理性、权力范围、签发基础等定位于协助判决执行,从而使资产冻结令管辖权具有区别于解决实体争议的管辖权的独立价值成为必然。甚至可进一步认为,应从促进判决承认与执行的角度塑造资产冻结令的制度架构,而非从传统临时措施的角度。

(二) 法院促进司法有效性的固有内容

澳大利亚法院对资产冻结令的实践始于 20 世纪 80 年代,澳大利亚对资产冻结令的解读自始便显著区别于英国及加拿大法院,澳大利亚并未将资产冻结令定位于对实体程序/实体权利或将来执行程序的附属内容,未以衡平法院所塑造的传统禁令模式理解资产冻结令,而是将签发该制度的权力作为法院为促进司法有效性所具备的权力中固有的内容,将资产冻结令从常规禁令语境中抽离出来,将其理解为一种衡平性禁令以外的救济措施,认为资产冻结令的制度功能在于防止被告滥用权利妨碍法院司法权的行使。

澳大利亚罗伯特·哥夫法官(Robert Goff)在 1980 年伊拉克国防部等诉阿瑟贝航运控股公司案^②(*Iraqi Ministry of Defence and Others v. Arcepay Shipping*)中首次提出,资产冻结令制度的目标不在于保护作为预期判决债权人的原告方的利益,而在于提前限制被告可能实施的妨碍司法有效性的行为。之后这一立场在多个澳大利亚案件中得到援引。在 1982 年莱利麦凯有限公司诉麦凯案^③(*Riley McKay Pty Ltd. v. McKay*, 以下称“莱利案”),新南威尔士法院法官根据澳大利亚 1970 年《最高法院法》(*Supreme Court Act 1970*, 以下称 SCA 1970)第 23 条

① See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 *Journal of Private International Law* 352 (2006).

② See *Iraqi Ministry of Defence and Others v. Arcepay Shipping (The Angle Bell)* [1980] 2 WLR 488, [1980] 1 All ER 480.

③ See *Riley McKay Pty Ltd. v. McKay* [1982] 1 NSWLR 264.

“法院有权在必要情形下为保护司法有效性而行使管辖权”的规定,将为保护司法有效性而签发资产冻结令的权力作为法院司法权中固有的内容,将资产冻结令作为防止权利滥用的常规司法手段之一。澳大利亚法院既以该条作为自身具备资产冻结令管辖权的合理性基础,亦将之作为签发资产冻结令的权力来源。这一法律逻辑在1987年的杰克逊诉斯特林工业有限公司案^①(*Jackson v. Sterling Industries Ltd.*)中得到进一步采纳,澳大利亚高等法院提出,法院签发包括资产冻结令在内的禁令以及其他相关救济的权力来自其自身防止司法程序滥用的权力范畴;至1989年的帕特逊诉BTR工程(奥斯特)有限公司案^②[*Patterson v. BTR Engineering (Aust.) Ltd.*]时,英国式传统方法与澳大利亚方法对于法院签发资产冻结令权力来源的认定分歧达到顶峰,该案法官表示“传统英国方法下有关签发资产冻结令的相关法律是来自其本身的历史因素以及救济措施在英国已建立的管辖基础;而在澳大利亚被法院所接受的签发资产冻结令的权力基础在于法院本身所固有的权力……因此在澳大利亚,案件公正性的要求可能需要法院在原告提出诉因前便签发禁令”^③;1999年卡迪勒诉LED建筑私人有限公司案^④(*Cardile v. LED Builders Pty Ltd.*)中,澳大利亚高等法院甚至提出资产冻结令在澳大利亚的司法体系中并不是作为一种禁令(*injunction*)而存在,而是作为一种救济措施(*relief*)存在;提出禁令乃是为了保护原告方的法定权利或衡平权利,而资产冻结令却自成一格,乃是一般常规的衡平性禁令以外的一种救济措施。

由此可见,澳大利亚方法^⑤下的资产冻结令有两个特点:一是法院签发资产冻结令的权力并不来源于法律授权而是来源于法院本身所固有的权力;二是资产冻结令的目的并非在于保护原告权利而在于保护司法有效性。澳大利亚法官认为,其所采纳的方法使资产冻结令制度得以脱离一般禁令的桎梏。较之于在法条中追根溯源的英国方法而言,澳大利亚法院签发资产冻结令所需满足的

① See *Jackson v. Sterling Industries Ltd.* [1987] 162 CLR 612.

② See *Patterson v. BTR Engineering (Aust.) Ltd.* [1989] 18 NSWLR 274.

③ See Fleur Malet-Deraedt, *The Siskina is Listing, Fire the Last Salvo, Research on Whether Other Countries Should Adopt the Mareva Injunction in Aid of Foreign Proceedings*, 2 *The New Zealand Postgraduate Law E-Journal* 14 (2005).

④ See *Cardile v. LED Builders Pty Ltd.* [1999] 198 CLR 380.

⑤ 新西兰法院亦采取这一方法。

条件往往更少,这一方法下的资产冻结令制度有着显著的灵活性、更具有区别于实体程序与实体权利的独立性,法院签发资产冻结令的权力范围较英国方法及加拿大方法而言更广,资产冻结令在澳大利亚司法实践中的运用也更加便利,甚至使澳大利亚法院先于英国法院签发了国际上首项独立的资产冻结令^①(stand-alone mareva),并率先承认了全球性资产冻结令(worldwide mareva injunctions)的存在。^②

之后,澳大利亚立法对这一适用方法予以明确。2005年《新南威尔士州统一民事程序法令》[Uniform Civil Procedural Rules 2005(NSW)]规定:资产冻结令的目的在于防止“寻求对法院判决或预期判决的不满而对法院程序造成的妨碍”,^③并且该法令明确规定资产冻结令适用于存在“另一国法院将会作出判决且澳大利亚法院会对该判决予以登记与执行”的可能性的情形。^④《资产冻结令实践规则》(Freezing Orders Practice Note)第2.15条规定:1979年所确立的规则并不适用于澳大利亚,澳大利亚法院可在实体诉因尚未确定时便签发资产冻结令,且可在符合条件时为支持外国程序而签发独立性的资产冻结令,而当资产位于澳大利亚时,可在新“长臂”(long arm)送达规则下进行域外送达。^⑤可见,澳大利亚将其对资产冻结令的理解与实践通过立法予以确立,并在立法中明确资产冻结令脱离于实体争议解决程序的独立性,同时将未来判决在澳大利亚法院获得执行的可能性

① 在 Construction Engineering (Aust) Pty Ltd. v. Tambel (Australia) Pty. Ltd. 案中,澳大利亚法院为支持尚未完结的仲裁程序而签发了一项资产冻结令。

② See J. J. Spigelman AC, *Freezing Orders in International Commercial Litigation*, 22 Singapore Academy of Law Journal 500-501 (2010).

③ See Uniform Civil Procedural Rules 2005 (NSW) r 25.11 (1).

④ See Uniform Civil Procedural Rules 2005 (NSW) r 25.14 (2) and 25.14 (3).

⑤ See Freezing Orders Practice Note (GPN-FRZG) 2.15 provides: “The rules of court confirm that certain restrictions expressed in The Siskina [1979] AC 210 do not apply in this jurisdiction. First, the court may make a freezing order before a cause of action has accrued (a “prospective” cause of action). Secondly, the court may make a free-standing freezing order in aid of foreign proceedings in prescribed circumstances. Thirdly, where there are assets in Australia, service out of Australia is permitted under a new ‘long arm’ service rule.”

作为重要衡量标准。

传统英国方法侧重于保护原告方的权利,而澳大利亚方法所关注的则是对法院程序的保护,即侧重于防止被告进行可能妨碍法院司法程序的行为。^①由于与传统方法的显著差异,澳大利亚方法避开了传统方法下签发资产冻结令所遭遇的一系列困境,对法院签发资产冻结令赋予更大的权力空间。同时,由于澳大利亚方法的重心在于对法院程序的保护而非对原告实体权利的保护,因此这使得澳大利亚法院避开了英国及加拿大早期方法中对资产冻结令附属于实体程序的倾向,更关注资产冻结令“促进预期判决执行”这一核心特质。

英澳方法相较,英国方法的不足在于该方法过于关注对原告利益的保护,通过法律以限制签发资产冻结令的条件,因而在签发条件上未对资产冻结令的特殊性予以充分考虑;而澳大利亚方法的不足则在于这一方式将资产冻结令与传统意义上的禁令制度完全隔离开了,使其缺乏一般禁令中所存在的必要权力限制;而尽管澳大利亚法院多次声称其签发资产冻结令乃是对法院自身正当利益的捍卫,且不会在未有原告申请时便予签发,^②并要求原告为资产冻结令的签发提供担保,这已在很大程度上体现澳大利亚方法中具体的签发程序与其自身所声称的权力基础存在自相矛盾之处。^③因此在澳大利亚方法扩展了资产冻结令中权力行使边界的同时,却也偏离了资产冻结令核心的制度目标。

至今,资产冻结令经过长期的实践发展在有关国家形成了相关适用规则,如英国 CJA 1982,加拿大哥伦比亚省 1979 年《法律与衡平法》(Law and Equity Act 1979)以及澳大利亚新南威尔士州 2005 年《统一民事程序规则》(Uniform Civil Procedure Rules 2005)。此外,马来西亚 1980 年《高等法院规则》(Rules of the High Court 1980)以及新西兰 2016 年《高等法院规则》(High Court Rules

① See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 *Journal of Private International Law* 357 (2006).

② 仍有特例,如 TSB Private Bank International SA v. Chabra [1992] 1 WLR 231.

③ See Stephen G. A. Pitel & Andrew Valentine, *The Evolution of the Extraterritorial Mareva Injunction in Canada: Three Issues*, 2 *Journal of Private International Law* 361 (2006).

2016)也是其本国法院行使资产冻结令管辖权的法律依据。^①总体而言,资产冻结令管辖权并非一经命令诞生便自然生成,而是在制度发展过程中逐渐产生。随着资产冻结令的独立出现,资产冻结令管辖权才逐渐成为一项专门性的权力,这一过程在理论层面呈现出法院对签发资产冻结令背后权力基础的理解,在实践层面则体现着资产冻结令程序与实体争议解决程序的分离,推动着资产冻结令效力范围的扩张。

四、结论

资产冻结令管辖权的独立存在具有重要意义:其一,对于资产冻结令自身的发展而言,资产冻结令管辖权是整个资产冻结令制度的起点,资产冻结令管辖权独立性的形成路径正是资产冻结令理论基础的发展过程,它深入影响并塑造着资产冻结令的制度结构,进一步决定了法院行使资产冻结令管辖权的条件和资产冻结令的运行方式。其二,对于预期判决的有效执行而言,资产冻结令管辖权的独立性使资产冻结令的签发与实体争议处理程序相分离并更为灵活,防止因被告转移资产为判决执行带来的风险,从而确保将来法院判决的有效执行,促进司法权行使的有效性。其三,对于国家间的关系而言,资产冻结令管辖权的独立存在意味着未解决实体争议的法院亦有签发资产冻结令的权力,使资产冻结令发展成全球资产冻结令成为可能,进而使其效力范围得以扩大,使得跨国民商事争议的解决中国家间司法权力的互动更为频繁,其背后是有关国家对自身司法权行使空间的扩大,而以更开放立场签发资产冻结令的国家在国际法律市场上则更具制度优势。

通过对资产冻结令发展中具有典型意义的案例及其以不同法律发展时期不同国家法院所遵循的签发方法为视角,可得出以下结论:

第一,从资产冻结令管辖权的逐渐形成可见,临时措施在国际民商事争议解决中呈现出与实体争议解决程序渐渐分离的趋势,不再彻底依托于对案件的实

^① 有关国家更常见的做法仍是在实践中通过对既有立法的解释而非通过新的立法以确认自身具备资产冻结令管辖权。如澳大利亚新南威尔士州认为其 1970 年《最高法院法》(The Supreme Court Act 1970)中所规定的“新南威尔士州法院具备为确保司法公正所需要的一切管辖权”天然包含了为确保司法公正而签发资产冻结令的权力。See J. J. Spigelman AC, *Freezing Orders in International Commercial Litigation*, 22 Singapore Academy of Law Journal 498 (2010).

体管辖权,甚至不再是为了协助案件实体争议解决程序的顺利进行,有关法院会为自身临时措施的签发寻求其他的权力基础,以扩大该权力的行使空间。因此,当我们将自身从对临时措施的传统认知中抽离出来便会发现,临时措施不仅体现在本国法院支持本国诉讼,亦体现于不同国家在争议解决的不同阶段的彼此合作。

第二,如何定性资产冻结令、如何定性资产冻结令管辖权并规范该权力的行使等问题,始终并存于资产冻结令的发展过程中,它们彼此之间相互影响、无法被截然区分,资产冻结令管辖权的形成来自于对资产冻结令独立性的认知,并塑造着资产冻结令的签发条件和执行依据。资产冻结令作为一项特殊的临时措施,不仅涉及法院与当事人之间的利益沟通,亦涉及不同法院之间的利益协调,更涉及原被告乃至第三方在制度运行中所获得的救济渠道。从现有实践来看,当有关国家法院将资产冻结令管辖权的存在建立于“促进预期判决执行”的基础上时,以促进预期判决执行为目标构建资产冻结令的整个制度体系便是合理的,同时,亦应以促进判决执行为其权力边界。

第三,资产冻结令的发展在全球范围内并不同步,既体现为马来西亚、新加坡等国家^①在司法实践中仍将资产冻结令作为实体争议解决程序的附属内容,也体现为包括中国在内的许多国家冻结或扣押当事人资产的临时措施的效力范围有限。^②在国际商事争议解决过程中,不同国家间的法律制度持续互动,资产冻结令管辖权形成的实践经验,可为中国提供制度构建的反思。资产冻结令管辖权的形成方法已说明了自资产冻结令产生以来其效力范围的持续扩大,或许资产冻结令有其侵略性、缺乏应有的司法自抑,但它扩张性的客观趋势却在提醒我国的立法与司法应给予其更多关注。

第四,随着资产冻结令以资产冻结令管辖权的独立存在为依托发展至全球资产冻结令,这一法律命令的司法威慑力进一步强化。由于资产冻结令具有脱离于实体争议解决程序的独立性,有关国家法院几乎可自主设置并不断扩充在域外行使资产冻结令管辖权的边界。资产冻结令管辖权在实际行使过程中便不再只涉

① 如马来西亚在西松建设有限公司诉凯科姆网络有限公司案(Nishimatsu Construction Co., Ltd. v. Kecom Sdn Bhd, [2009] 2 MLJ 404)中仍援引希丝缇娜案对否定资产冻结令管辖权的独立性,新加坡仍对是否可为支持外国争议解决签发资产冻结令持犹豫态度。

② 尽管资产冻结令、扣押令、财产保全制度存在明显差异,但三者的主要内容均体现为在司法实践中限制被告处理资产的权利,而资产冻结令的发展路径为扣押令与财产保全制度的思考提供了视角。

及签发国法院的权力,亦不再如一般财产保全或扣押措施只涉及法院与当事人之间纵向的权力关系,而是将会影响到不同国家法院之间横向的权力博弈。尽管我国现有立法并未对资产冻结令管辖权独立性作出专门规定,也尚未发生此类司法实践,但随着我国“一带一路”倡议下跨国民商事往来的加强,中国法域外适用制度构建中适当延伸我国法律命令效力边界的需要,有必要对资产冻结令的独立性问题作出前瞻性考量,对外国资产冻结令进行有效借鉴,既可提升我国法院应对外国资产冻结令的能力,亦为中国法院财产保全令的域外效力提供法律基础。具体而言,在立法方面,就我国财产保全令的独立性作出专门规定,使我国财产保全令具有域外适用的法律依据,提高我国法律适用的权威性和统一性;若短期内不能立法,则可借助司法解释对我国《民事诉讼法》第 101 条关于诉前财产保全的规定进行扩大解释,使财产保全令的适用范围不局限于支持我国境内的争议解决;在涉外司法实践方面,通过进一步理解资产冻结令管辖权独立性的实质,以不同于传统方法的新视角扩大我国财产保全令的适用空间,进一步完善对我国财产保全制度的适用方式。进而从整体上构建我国财产保全制度的全球效力体系,创新我国司法权力的行使方式,增强我国司法权力的行使效力,提升我国参与国际法律服务的竞争力和全球司法竞争的實力。

The Formation of the Independence of Freezing Injunction Jurisdiction in International Civil Litigation

Abstract: The independence of freezing injunction jurisdiction which refers to the foundation of the jurisdiction granting freezing injunction has its independent criteria and could stand alone. The freezing injunction jurisdiction don't invariably depend on the existence of a substantive cause of action before the issuing court. This feature is the starting point of freezing injunction but still controversial which can indicate the understanding of intrinsic rationality of freezing injunction of the country which applies freezing injunction system, broaden the scope and bring greater effect to the freezing injunction. The independence of freezing injunction jurisdiction was established by English

court in 1990s but its development is unsimultaneous in different countries and regions whose establishing history is substantially the developing history of freezing injunction, which reveals the formation of independent jurisdiction is not only the result of legal logic but requirement from judicial practice. Chinese understanding of foreign freezing injunction still depends on substantial dispute resolution procedure, limited by traditional understanding of provisional measures and ignoring the special value and critical position of the independent freezing injunction jurisdiction. The reidentification of the freezing injunction is vital for China to participate in the international legal competition in this situation.

Key words: equity; jurisdiction; Mareva injunction; freezing injunction

(责任编辑:乔雄兵 钱静)