



## OW Bunker破產及油款未付事宜——一場全球困境



INSIGHT

2014年12月8日

船舶燃油供應商OW Bunker (OW公司)的破產，引發了市場對油款無法得到支付的深切憂慮，這種憂慮正導致大量船舶已被或威脅將要被扣押或滯留，另一方面，船舶經營人也面臨重複付款的風險。然而，目前並無令人滿意的、正式標準的流程來協調和處理債權人的索賠。

本文系“Gard預警：OW Bunker宣佈破產”的後續報導

2014年11月27日，OW公司的丹麥清算人宣佈，其已與OW公司的貸款銀行簽訂代收款項的合作協定。但Dynamic Oil Trading (OW公司旗下的一家新加坡公司)的臨時清算人卻於12月1日向債權人表示，該合作協定的簽署未經其授權，效力不及於其所控制的資產。

倘若船東的保賠協會、銀行、實際供應商和清算人間能夠進行溝通協調，即使只是暫時的，也比現在各方當事人都在尋求各自律師電話的混亂局面要好。這不禁讓人想起查理斯·狄更斯在《荒涼山莊》中描述的令人倍感淒涼的*Jarndyce V Jarndyce*一案。在該虛構案件中，山莊的所有資產因訴訟而消耗殆盡。

### 存在的問題

國際貿易的本質特點導致船舶勢必會掛靠適用不同法律體系、標準和規則的國家的港口。對船東和承租人而言，倘若破產程式涉及燃油的實際供應商或貿易商，該程式就會變得更為複雜，由此產生的問題可能包括：

- 因未就已供給的燃油付款而扣押或滯留船舶的可行性；
- 識別應就已供給的燃油承擔付款責任的當事方（如非船東）；
- 燃油供給合同的條款，以及合同項下的款項是否已到期應付；
- 缺乏統一的跨境破產保護機制；
- 對於優先權和留置權處理方式的差異，尤其體現在燃油的實際供應商和有擔保的債權人之間；
- 擔保權的登記問題，以及收入的轉讓是否包括對物訴訟請求權的轉讓；
- 破產公司組織架構的複雜性，以及燃油供應商的所有權保留條款；
- 燃油供應合同適用法的不同和燃油供應地的不同，將可能導致不同的結果；
- 在燃油既不屬於燃油貿易商或其代理人，也無法避免第三人對燃油實施扣押的情況下，燃油貿易商或其受讓人是否有權請求付款；
- 某些國家對本國海事法中關於船舶扣押的最新或可能的調整。

船東認為現行的規章制度仍有失衡之處，該觀點也是可以理解的。依據《挪威船舶買賣標準格式合同》進行買賣的二手船舶不得附有任何留置權或其他權利負擔，但該情況是否同樣適用於燃油供應？當船東實際佔有貨物時，其在租約下對未付運費、租金和共同海損分攤享有貨物留置權。但船東通常被告知，鑒於地方法的規定、貨物所有權問題、缺乏安全倉儲條件或已提前向分包商支付合同款項等原因，船東實際上無法對貨物行使留置權。相反，燃油供應商卻可在不實際佔有燃油的情況下依據海事請求權扣押船上燃油，從而達到滯留船舶的效果。事實上，許多國家已調整了相關法律，以期使此類船舶扣押變得更為簡單，但卻未就此賦予船東更好的保護。

BIMCO將於近期發佈《燃油供應標準格式合同2015》，希望合同條款的標準化能促進燃油供應程式的進一步協調統一。然而，該標準合同未就競合的付款要求作出明確規定；而且，儘管已經歷了2008年因雷曼兄弟破產而引發的全球金融危機，對於債權人索賠的處理，目前仍缺乏一套全球協調機制。此外，《國際扣船公約》規定了一套獨立的扣船制度，但該公約並不在全球範圍內普遍適用，且各國對該公約的適用情況也各不相同。

### 競合的債權人

當不同債權人就同一筆債務分別向船東提出索賠，船東可將相關款項存入法院帳戶並交由法院決定有權收取該款的當事方。這通常被稱為交互訴訟。但除非拿到一份能在全球範圍得到認可的法院保護性裁定，該訴訟可能仍然無法避免船舶的扣押。當債務已清償，或者債務人是承租人時，又該如何處理？然而，奇怪的是，燃油供應商雖不佔有燃油，卻依然可以行使留置權（留置權的前提是實際佔有）或通過衡平法下的救濟措施去追回其燃油（該燃油可能已被使用或與船上的其他燃油相混合）。但倘若該類留置權的行使基礎並非海事請求權，留置權將無法行使，或者需要進行某種權益登記後才能行使。然而目前，業內並無全球通用的登記體制，也未有能跟上現代貿易發展步伐的船上燃油留置概念。

### 船舶扣押或滯留

儘管扣押或滯留船舶的操作指引很粗略，但通常情況下，船舶可以因保障船舶優先權或海事請求（海事請求的種類請見1952年和1999年《國際扣船公約》）而被扣押，也可因行使擔保權或執行外國判決而被扣押。倘若扣船影響到了第三方利益或扣船理由最終不成立，此類對船舶的扣押或滯留就需要得到相關方的諒解。

### 船舶優先權

船舶優先權附於船舶之上，直至船舶滅失，不因船舶所有權的變更而消滅，也不論在扣船時船舶所有人是否為債務人。典型的司法管轄區包括：美國、埃及、土耳其和日本。在美國和加拿大，當地供應商被賦予優先地位。許多燃油供應商將美國法併入其燃油供應合同，並據此主張在其他國家扣船也享有優先權，但外國法院卻有義務依據燃油供應合同所適用的准據法來確定各項索賠的優先次序。

### 海事請求

儘管《國際扣船公約》中規定了海事請求的種類（例如，由運輸合同或船舶物資供應所引起的請求），但對於可被扣押的船舶，大陸法系和英美法系的認定則不盡相同。典型的英美法系國家有：英格蘭和威爾士、新加坡、印度、澳大利亞，以及香港。通常情況下，上述國家（或地區）只在船東同時為債務人的情況下才允許扣押財產或者船舶。因此，如果燃油是供應給光船承租人但該扣押時光船租賃合同已終止，或者燃油是供應給期租承租人的，上述司法管轄區將不會批准扣押或滯留船舶的申請。然而，未得到報酬的燃油實際供應商仍可以傳統的侵權或不當得利為由，主張船東無權免費使用其所供應的燃油。

在其他國家，例如荷蘭、法國和比利時，則允許扣押登記船東、船舶經營人或期租承租人名下的財產。但相對的，扣船的便利化也會導致錯誤扣船的風險增加（如果索賠最終失敗）。西班牙、羅馬尼亞以及一些南美國家已經或正在合理化和加強他們的扣船機制。

南非和美國依然是扣船的最佳地點。雖然攔截電子轉帳的權利已被縮減，但准許基於海事請求進行扣船的“B規則扣押令”仍得以保留。這兩個國家傾向於探究法律上所有權背後的關係，以及分析公司的股權結構和實際控制人。

## 破產

破產程式和海事程式之間存在未能解決的矛盾，因為兩者對於債權人的優先次序規定不同。對物訴訟的請求權屬於有擔保的債權，順位優於普通債權。這就會使得燃油供應商在船舶所有人破產時享有優勢。

然而，當燃油貿易商進入破產程式時，燃油的實際供應商能否僅以向船舶供應了燃油為由而獲得優先地位？誠然，燃油的實際供應商對其合同相對方OW公司享有債權，並能在破產程式中提出合同項下的索賠。但除了在OW公司的破產程式中登記債權外，燃油的實際供應商也正另尋途徑以直接要求船東支付油款。與此同時，OW公司的破產管理人和貸款銀行為了全體債權人的利益，也在要求船東支付油款以作為OW公司的破產財產。

OW公司的某些關聯公司已進入破產程式，以防他人再對其提起索賠或扣押其財產。丹麥的破產機制可為其他斯堪的納維亞國家所認可。1997年《跨境破產示範法》的締約國（包括一些非歐盟國家，例如澳大利亞、韓國、日本、墨西哥、南非以及美國）

之間也互相認可破產管理人暫停債權人索賠的權利。絕大多數歐洲國家適用《歐盟破產條例》(EC 1346/2000)。外國公司的破產程式一旦得到認可，針對該公司的財產保全或執行程式就應中止。

但該種保護措施並不在全球範圍內適用，而且對物訴訟的權利被排除在破產保護程式之外，這使得財產保全無法得以有效中止，也使破產管理人無法充分保護破產財產。當然，財產保全和執行程式的中止僅局限於針對OW公司關聯公司或集團公司的索賠，對燃油的實際供應商對船舶所有人的直接索賠則並不適用。

不同國家對破產程式是否應得到全球認可的態度不盡相同。對於破產程式是創設了一個新的法律實體—破產財產(例如在德國和其他某些民法系國家)，還是僅僅只是轉移了對同一法律實體的管理權，不同國家的看法也不盡相同。對於這些問題，英國和新加坡的看法與香港和澳大利亞的觀點也有差異。

### **權益轉讓和擔保**

OW公司的貸款銀行對OW公司的債權收益享有優先受償權。該種優先受償權是對預期收入和帳面負債的浮動擔保債權，效力及於集團公司。優先受償權可以債權登記的方法公示，但並非在所有國家都可以這樣。目前，OW公司正發出大量的通知，要求將油款支付給其貸款銀行而非其供應商/供油合同的相對方，並告知OW公司已正式指定破產管理人。可以預料的是，貸款銀行將質疑擁有對物訴訟請求權的債權人的優先受償權，並主張其債權順位應位於銀行的擔保債權之後。所有權保留條款也可能在登記後才有效力。美國和新加坡法院已收到了大量申請，要求OW公司的破產管理人和貸款銀行建立一套系統，將資產安全地注入一個共同基金，以便在債權人間進行合理分配。在包括丹麥和新加坡在內的有關國家進行的權益轉讓和破產保護程式可能均不具有域外效力。OW公司的貸款銀行也無法獲得優於OW集團公司的權利。在OW公司未向其供應商支付油款且未能取得燃油所有權的情況下，OW公司的貸款銀行或關聯公司是否有權要求船東支付全額油款？顯然，如果OW公司追回的款項低於其對貸款銀行的欠款（倘若貸款銀行的債權確實有擔保可以優先受償），燃油實際供應商可能分配的資產就寥寥無幾了。

### **姊妹船和關聯船舶的扣押**

本議題值得單獨另文探討，但這種扣押主要發生於船舶所有人的某條船舶因其所有的另一條船上的燃油供給糾紛而被扣押。隨著《B規則扣押令》刪除可攔截美國銀行間

電子轉帳的條款，人們日漸傾向去南美扣船。其他扣船政策寬鬆的司法管轄區，例如荷蘭、直布羅陀，也已大力宣傳了在其管轄領域提起索賠的益處。

## 承租人

在燃油發票上注明系簽發給所涉船舶的船長/船東/經營人/承租人的操作習慣並不意味著燃油的實際供應商已與該船訂立了燃油供應合同。在美國、新加坡、加拿大和韓國，均有因登記船東並非油款債務人而導致燃油扣押失敗的案例。然而，船東仍會面臨需要先行提供擔保解除扣押再行爭辯錯誤扣押的困局。此時船東應聯繫期租承租人並尋求其協助。

## 改良的普適性

英國法院一直秉持著這樣一種理念，財產所在地法院應當協助主要清算地國家的法院，以確保破產公司的所有資產在同一分配體系下分配給各債權人。這反映了貿易和企業發展的全球化對建立一個較在單一國家進行公司清算更為先進的清算體系的需求。該清算體系的重要性在於使債權人的可分配資產最大化，以避免任意武斷的財產分配，或者破產財產因法院清算程式而大量損耗。儘管此種統一的清算體系有其吸引力，但在2012年的*Rubin v Eurofinance*一案中，英國最高法院作出的多數判決卻認為，在破產程式中互相認可法院判決的統一體系應由立法機關或國際公約設立，而非由法官設立。

*對承認與執行判決的既定法的變更，特別是對如何識別擁有管轄權的法院（比如破產主體的核心利益所在國，以及與判決項下的債務人具有充分緊密聯繫的國家）的規則的建立，具有立法的所有特點，應是立法問題而非司法創新問題。<sup>1</sup> 有關執行外國判決的法律以及有關跨境破產的法律在目前並不屬於法官造法的領域。正如大法官 Lord Bridge of Harwich<sup>2</sup>針對以欺詐為由對抗外國判決執行的普通法規則所建議的修改，認為“如果該法律規則需要修改，也應由立法機關，而非法官，負責修改。”*

## 結論

2005年聯合國國際貿易法委員會《破產法立法指南》第151條規定，“破產法下有一條公認原則，即與債權人各自尋求救濟的體系相比，集體行動能更有效地將債權人可分配的財產最大化，同一位階的債權人應享有相同待遇。”該原則成為《跨境破產示範法》的法律框架，並在《歐盟條例1346/2000》中得以體現。上述兩部法律還須通過為

期五年的審查程式以期得到全球範圍的認可。2008年的信用危機凸顯了修改現行國際法律體系的必要性。

顯而易見，現行法律急需立法改革，以確保船東能夠將款項支付至法院帳戶或經批准的代管帳戶，以期使優先債權和付款請求權的確定無需通過扣船來實現。很顯然，在修訂法律之前，業內應嘗試制定一套臨時解決方案，啟用一套標準的擔保函措辭，並建立一套統一的交互訴訟機制。與其他集體訴訟一樣，原則性和優先權的問題可以先交由一個法院審判決定，法院的決定應對所有其他合同方具有約束力。OW燃油貿易商無需在全球各地的法院各自提起訴訟，船東也不必承擔就同一供油行為重複付款的風險。

1 Per Lord Collins第129段：Rubin & Anor v Eurofinance SA & Ors; New Cap Reinsurance Corp & Anor v Grant & Ors [2012] UKSC 46

2 *Owens Bank Ltd v Bracco* [1992] 2 AC 443