

全国高等教育自学考试**法律专业**辅导丛书
严格依照最新自学考试大纲组织专家编写
案例分析应试指导

国际私法

(第二版)

主编 金彭年

- ◆ 权威专家编写
- ◆ 精选典型案例
- ◆ 揭示试题规律
- ◆ 提高应试能力



中国人民大学出版社



全国高等教育自学考试**法律专业**辅导丛书
严格依照最新自学考试大纲组织专家编写

案例分析应试指导 国际私法(第二版)

主 编 金彭年

撰稿人 金彭年 王佩佩 吴红列

王健芳 蒋 奋 王 莉

中国人民大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

国际私法案例分析应试指导/金彭年主编. 2 版

北京:中国人民大学出版社, 2003

(全国高等教育自学考试法律专业辅导丛书)

ISBN 7-300-04611-8/D·788

I. 国…

II. 金…

III. 国际私法-案例-高等教育-自学考试-自学参考资料

IV. D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 021946 号

全国高等教育自学考试法律专业辅导丛书

严格依照最新自学考试大纲组织专家编写

案例分析应试指导

国际私法(第二版)

主编 金彭年

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号 邮政编码 100080

电 话 010-62511242(总编室) 010-62511239(出版部)

010-62515351(邮购部) 010-62514148(门市部)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 北京鑫鑫印务有限公司

开 本 880×1230 毫米 1/32 版 次 2003 年 6 月第 1 版

印 张 5.875 印 次 2003 年 6 月第 1 次印刷

字 数 131 000 定 价 8.00 元

版权所有 侵权必究 印装差错 负责调换

出 版 说 明

根据全国高等教育自学考试指导委员会的有关精神和我们对1999年以来全国高等教育自学考试试卷进行的统计分析,目前已考过的全国统考课程,特别是法律专业的课程中,基本上都使用了案例分析题;并且作为主要题型之一,一般均占25分以上的分值,有的超过了30分。而对这个新的题型,自学者大都没有接受过系统的学习和训练,所以很多考生面对试卷无所适从,在案例分析题上失分严重。基于这种情况,我们根据全国高等教育自学考试指导委员会组编的最新考试大纲、教材,组织编写了这套丛书,目的是帮助考生通过练习,掌握主体知识,培养应用能力,提高答题技能,基本掌握案例分析题的答题思路和方法,从而取得满意的考试成绩。这套丛书具有以下特点:

1. 选题独创性强。在自学考试的辅导书系列中,目前尚没有这样专门的学习材料。它的出现,能满足考生学习的急需,而且顺应了考试发展的方向。

2. 编写力量强。参加编写者均是相应课程的专家和教材的主创人员。他们有丰富的教学经验,对大纲和教材的内容、体系、特点、重点和难点了如指掌,对案例分析题有深刻的理解和认识。

3. 内容覆盖面广。每门课程所选案例都是该门课程中最具代表性的案例,涵盖了课程中的所有重点内容。需要说明的是,有些案例是根据现实中所发生的真实案例编写的,书中仅是从学理

角度进行法律分析。

- II 4. 体例针对性强。编写体例仿照考试试卷的样式, 每个案例分为三部分: 一是案情介绍; 二是要求考生回答的问题; 三是对案情的分析和参考答案。

中国人民大学出版社

中国人民大学出版社自考辅导书目录

“自考突破·课程同步辅导”丛书目录

这套丛书由全国高等教育自学考试办公室自学指导中心组编,指定教材和大纲的主创人员执笔。它可以解决广大考生时间紧、负担重、苦于找不到好辅导书的实际困难,尽到助学单位的义务。

公共课程

毛泽东思想概论

邓小平理论概论

马克思主义哲学原理

马克思主义政治经济学原理

法律基础与思想道德修养

大学语文(本)

大学语文(专)

高等数学(一)(上册)

高等数学(一)(下册)

高等数学(二)(上册)

高等数学(二)(下册)

经管类课程

政治经济学原理

经济法概论

国民经济统计概论

企业会计学

货币银行学

基础会计学

管理学原理

财务管理学

成本会计学

市场营销学

财政学

企业管理概论

中级财务会计

中国税制

国际金融

法律类专业课程

民法学

民事诉讼法学

经济法概论

行政法学

中国法制史

合同法

公司法

环境与资源保护法学

法理学

刑法学

刑事诉讼法学

法学概论

汉语言文学专业课程

现代汉语

古代汉语

文学概论

写作(一)

中国古代文学作品选(一)

中国古代文学作品选(二)

中国当代文学作品选

中国现代文学作品选

外国文学作品选

英语专业课程

综合英语(一)

综合英语(二)

“自考过关·全真模拟试题”丛书目录

这套书由指定教材的主创人员编写而成,每本书由专家精心编排了十几套与实际考试题型完全一致的模拟试题,以帮助考生进行考前强化训练。由于它对知识点的覆盖面广,针对性强,对考生顺利过关帮助很大,所以在考生中引起了强烈反响。针对考试内容或题型的变化,其中有的书已陆续进行修订,及时推出第二版。

公共课程

马克思主义哲学原理(第二版)

马克思主义政治经济学原理

毛泽东思想概论(第二版)

邓小平理论概论(第二版)

法律基础与思想道德修养

高等数学(一)

高等数学(二)

大学语文(本)

大学语文(专)

大学语文作文应试指南

经管类课程

企业管理概论

财政与金融

财政学

市场营销学

管理学原理

基础会计学

企业会计学

财务会计学

商业企业管理

政治经济学原理(财经类)

经济法概论(财经类)

国民经济统计概论

财务管理学

中级财务会计

成本会计学

英语专业课程

大学英语(一)

大学英语(二)

英语阅读(一)

英语阅读(二)

高级英语

英语写作

行政管理专业课程

行政管理学

行政组织理论

人力资源管理(一)

管理心理学

公共关系学

政治学

当代中国政治制度

公共政策

西方政治制度

市政学

工商行政管理学概论

现代管理学

领导科学

中国行政史

社会调查原理与方法

“全国高等教育自学考试法律专业全真模拟试卷”丛书目录

专 科 段

中国法制史

宪法学

法理学

民法学

刑法学

民事诉讼法学

刑事诉讼法学

行政法学

经济法概论

国际法

本 科 段

法律文书写作

合同法

公司法

国际私法

国际经济法概论

环境与资源保护法学

婚姻家庭法

知识产权法

劳动法学

公证与律师制度

金融法

中国法律思想史

西方法律思想史

外国法制史

票据法

税法

房地产法

保险法

“案例分析应试指导”丛书目录

专 科 段

民法学

民事诉讼法学

刑法学

刑事诉讼法学

经济法概论

行政法学

国际法

本 科 段

国际私法

国际经济法概论

合同法

婚姻家庭法

环境与资源保护法学

知识产权法

公司法

劳动法

“全国高等教育自学考试活页文丛”目录

● 组编/全国高等教育自学考试指导委员会

● 撰写/自考指定教材主编

● 审定/全国高等教育自学考试中心——教材处、文科处、理科处

● 内容/教材补充修订,试卷命题思路,复习重点指导,考试错误分析,综

合自测训练,考试试题选登

法学类

宪法学

民法学

刑法学

刑事诉讼法学

刑事诉讼原理与实务

法理学

婚姻法学

民事诉讼法学

行政法学

国际私法

经济法概论

经管类

政治经济学原理

高等数学(一)

中国与 WTO 知识读本
(财经类学生综合使用)

基础会计学

政府与事业单位会计

管理会计

企业会计学

财务管理学

企业管理概论

财政学

经济法概论

国民经济统计概论

管理学原理

企业经营战略概论

市场营销学

理工类

概率论与数理统计

线性代数

复变函数与积分变换

计算机软件基础

物理(工)

电工与电子技术

汉语言文学类

汉语言文学专业(综合本)

目 录

案例 1 航次租船合同案	1
案例 2 拖轮合同案	2
案例 3 别居协议案	3
案例 4 香港乙公司诉内地甲公司货物买卖案	6
案例 5 国际货物(飞机)买卖案	8
案例 6 国际货物(拖拉机)买卖案	9
案例 7 中日货物销售合同案	11
案例 8 中日公司海上货物运输合同案	13
案例 9 杰克侵权案	16
案例 10 瑞典公司钢材案	17
案例 11 妻告夫侵权案	20
案例 12 上海铁路局侵权案	21
案例 13 吉米烟花案	24
案例 14 威利结婚案	27
案例 15 李某、陈某结婚案	29
案例 16 王强、朴珍爱离婚案	31
案例 17 李方福收养案	33
案例 18 李刚、王萍离婚案	35
案例 19 马克行为能力案	37
案例 20 涉港借款合同案	38
案例 21 周挺、王晶娜涉外离婚判决承认案	41

2	案例 22	申请执行日本法院判决案	43
	案例 23	曹某、李某离婚案	45
	案例 24	仲裁协议效力案	47
	案例 25	申请执行英国仲裁裁决案	50
	案例 26	申请撤销贸易仲裁裁决案	52
	案例 27	外国法查明案 (一)	55
	案例 28	外国法查明案 (二)	56
	案例 29	申请婚姻无效案	57
	案例 30	香港法不明时法律适用案	59
	案例 31	涉外土地抵押案	61
	案例 32	日本企业申请专利案	62
	案例 33	上海电力公司案	63
	案例 34	法国公司专利申请案	67
	案例 35	博林商标注册案	68
	案例 36	自然人权利能力案	70
	案例 37	最惠国待遇案	71
	案例 38	先决问题案	74
	案例 39	反致案	76
	案例 40	福果反致案	77
	案例 41	英国双重反致案	79
	案例 42	公共秩序案	81
	案例 43	离婚妇女禁止结婚违反公共秩序案	83
	案例 44	别居案	84
	案例 45	鲍富莱蒙案	86
	案例 46	表兄妹结婚法律规避案	88
	案例 47	涉外侵权案	89

案例 48	附条件赠与案	90
案例 49	国际货物销售案	91
案例 50	中英公民离婚案	92
案例 51	遗产继承适用当事人住所地法案	93
案例 52	继承的先决问题	95
案例 53	渡边睦义婚姻案	98
案例 54	自然人住所的确定	102
案例 55	涉外离婚案件的法律适用	105
案例 56	外国人的民事诉讼地位	109
案例 57	涉外民事诉讼的管辖权	113
案例 58	富源公司购销合同纠纷案	118
案例 59	仲裁案件的财产保全	122
案例 60	中国涉外仲裁裁决在外国的承认和执行	126
案例 61	外国法院判决的承认与执行	129
案例 62	滨海市粮油进出口公司诉葡萄牙拉帕加股份有限 公司买卖合同纠纷案	133
案例 63	菲律宾拉普公司、柏拉公司及印度进出口公司诉 厦门华大公司 and 建昌公司案	136
案例 64	福州甲公司诉澳门乙公司买卖红外线激光点火系统 侵权纠纷案	139
案例 65	管辖权案	141
案例 66	郭军东诉明达公司侵权案	143
案例 67	杰西卡遗产管理人诉联合航空公司案	147
案例 68	林德太太诉约翰逊侵权赔偿案	149
案例 69	刘善忠遗嘱案	151
案例 70	美国沃特森公司诉浙江宏达丝绸公司	

	购销丝绸围巾侵权纠纷案	154
4	案例 71 史密斯诉英国运输公司侵权案	157
	案例 72 适用外国法作为准据法案	159
	案例 73 苏州新天股份有限公司诉德国拜森机械 公司合资争议案	162
	案例 74 英国 A 公司诉广州 B 公司商标侵权案	165
	案例 75 英国 B 公司诉英国 C 公司侵犯发行权案	166
	案例 76 张某诉日本丰田公司侵权赔偿案	168
	案例 77 中国某精密仪器制造厂诉法国某机械公司技术 转让合同索赔案	171

案例 1

航次租船合同案

[案情]

甲公司与乙公司（承租人）签订了一份航次租船合同，约定由乙公司用 2 万吨~3.5 万吨级的船舶在 8 个月之内装运原油 40 万吨~45 万吨。双方所使用的是印好格式的航次租船合同，即老式的“油轮航次租船合同”。该合同第 13 条订明：“本合同受装运货物船舶的船旗国法的支配。”8 次载货之后，当事人之间就有关合同整体，而不是个别航次问题上，产生了争议。依合同中的法律选择条款，应适用船旗国法，但“船旗国法”在这里是一个含糊的概念，因为 8 批货物分别由一艘马耳他船、一艘中国船、两艘利比亚船、一艘荷兰船以及一艘日本船装运。哪个国家是船旗国，适用哪一国法律，成了难以确定的问题。

[问题]

1. 依据意思自治原则，当事人应如何选择法律？
2. 该案中当事人的选择是严格的意思自治吗？为什么？

[分析]

1. 意思自治原则强调依当事人主观意向决定合同的准据法。通常当事人应在合同中明确订立具体的法律选择条款，即直接、明确指出以某国法为准据法；选择法律时主要应为有关国家的实体法；并且，选择必须有合理的依据，必须善意、合法、公平、合理。

2. 该案中当事人的选择不是严格的意思自治。因为它并没有直接、明确地指出以某国法为准据法，而是宣布依某一连结因素即船旗来选择法律，这将导致法院最终仍需采取推定、最密切联系原则或其他方法来决定准据法，而不是由当事人的明确意思决定准据法。

拖轮合同案

[案情]

甲国的甲公司委托英国的乙公司用乙公司的 A 拖轮将甲公司的 B 钻井平台从美国的路易斯安那州拖航至意大利。该合同包括的管辖权条款为：“产生的任何争议由伦敦法院审理。”拖航开始后第四天，在墨西哥湾的国际水域遇暴雨，造成钻塔支架折断，致使钻机严重受损。根据甲公司的指令，A 拖轮带着损坏的钻塔驶至佛罗里达的萨帕姆港避难。由于甲公司的请求，A 拖轮在萨帕姆港被扣，并被迫提供 350 万美元保释金。事后，甲公司无视协议中由伦敦法院管辖的条款，在佛罗里达起诉了乙公司，指证 A 拖轮在拖航中有过失，且违反了合同，并要求 350 万美元的损失赔偿。乙公司则在伦敦高等法院反诉甲公司，并要求其支付违反合同的损害赔偿和救助报酬。英国法院接受了扩大管辖权，并且宣布享有该案的审理资格。

在该案的审理中，英国法院以当事人选择由伦敦法院审理而推定适用英国法。

[问题]

1. 本案中的意思自治是明示还是默示？两者区别是什么？

2. 中国法律是否承认默示的意思自治？

[分析]

1. 本案中的意思自治是默示的。明示的意思自治中，当事人必须明确指出适用的准据法；在默示的意思自治中，当事人只是指定管辖法院，不直接指定准据法，但指定管辖法院就含有以法院地法为准据法的默示意思。

2. 根据《民法通则》第145条和《合同法》第126条规定：涉外合同的当事人可以选择处理合同争议所适用的法律（法律另有规定的除外）；当事人未选择法律的，适用与合同有最密切联系的国家的法律。这表明，在涉外合同领域，我国同世界上绝大多数国家一样，也采用意思自治原则，并将之作为确定涉外合同准据法的首要原则。但是，最高人民法院《关于适用〈涉外经济合同法〉若干问题的解答》第2条第2款明确规定：当事人的法律选择必须是明示的，从而排除了默示的意思自治。《涉外经济合同法》虽已废止，但该款仍应具有指导意义。

案例3

别居协议案

[案情]

原告A（妻子）与被告B（丈夫）于1918年在甲国结婚，并在甲国共同生活了15年，其间养育两个孩子。1933年，被告抛妻弃儿，只身前往乙国，途中在丙国取得离婚判决，而后与另一个女子结婚。1935年，原告从甲国来到乙国的丁州，并在丁州与被告达成别居协议。双方在协议中约定：被告每月给原