

简 明 法 学 教 材

国际私法讲义

(试 用 本)

法 律 出 版 社

简明法学教材

国际私法讲义

(试用本)

法律出版社

编辑：张 军
胡笑梅

简明法学教材
国际私法讲义
(试用本)

法律出版社出版 新华书店发行
张家口地区印刷厂印刷

787×1092毫米 32开本 5.875印张 125,000字
1983年6月第一版 1983年6月第一次印刷
印数00,001—44,000

书号6004·624 定价0.68元

说 明

一九八一年五月，为适应军队转业干部司法专业训练的需要，我们组织编写了《法学基础理论讲义》、《宪法讲义》、《刑法讲义》、《刑事诉讼法讲义》、《民法讲义》、《婚姻法讲义》、《司法文书写作讲义》等七种教材和一种法规选编，经内部发行使用后，得到了各有关方面的热情鼓励和支持，并提出了宝贵意见。为了适应当前法学教育发展的需要，我们对已出版的七种教材和法规选编进行了必要的增订，并增编了《公证制度讲义》、《律师制度讲义》、《民事诉讼讲义》、《中国法制简史》、《国际法讲义》、《国际私法讲义》等六种，前后一共编写教材十三种，法规选编一种，成为一套简明法学教材，公开发行。

这套教材约请了部分高等法学院系和有关单位具有教学经验和司法实践经验的同志编写，内容力求简明扼要，联系实际，以供政法干部学校、中等法律学校、司法学校、业余大学、函授学校选用，还可供政法部门在职干部和广大业余法律爱好者自学参考之用。

《国际私法讲义》初稿委托任继圣、刘丁撰写，由任继圣定稿。

由于水平所限，缺点错误在所难免，欢迎读者提出宝贵意见，以便再版时修订。

这套教材的编写，得到了部分法学院、系和有关部门的支持，谨表谢意。

法学教材编辑部

一九八三年一月

目 录

第一讲	国际私法概述	(1)
一、	国际私法的概念.....	(1)
二、	国际私法的性质.....	(3)
三、	国际私法的作用和基本原则.....	(5)
四、	国际私法和国际私法学.....	(8)
第二讲	法律冲突和冲突规范	(12)
一、	法律冲突.....	(12)
二、	冲突规范.....	(15)
三、	冲突规范适用中的制度.....	(21)
第三讲	国际私法主体	(32)
一、	国际私法主体的含义及基本条件.....	(32)
二、	外国人民事权利的赋予.....	(35)
三、	权利能力和行为能力的法律冲突.....	(39)
四、	国际私法主体中的国家.....	(42)
第四讲	所有权	(46)
一、	外国人在我国的所有权.....	(47)
二、	所有权的法律冲突及其解决.....	(50)
三、	涉外国有化.....	(52)
四、	外国国家财产的地位.....	(56)
第五讲	债的一般法律冲突	(59)
一、	合同之债的法律冲突.....	(59)

二、	侵权行为之债的法律冲突·····	(64)
三、	无因管理和不当得利之债的法律冲突·····	(66)
第六讲	对外贸易中的主要法律问题·····	(68)
一、	对外贸易货物买卖合同·····	(68)
二、	对外贸易货物运输·····	(76)
三、	对外贸易货物运输的保险·····	(79)
第七讲	国际经济技术合作的法律问题·····	(84)
一、	国际技术转让的法律问题·····	(84)
二、	中外合资经营企业·····	(95)
三、	对外加工装配与补偿贸易·····	(108)
第八讲	婚姻家庭关系的法律冲突问题·····	(117)
一、	结婚·····	(117)
二、	离婚·····	(123)
三、	夫妻关系·····	(126)
四、	父母子女关系·····	(128)
五、	收养·····	(129)
第九讲	继承关系的法律冲突·····	(131)
一、	法定继承·····	(131)
二、	遗嘱继承·····	(137)
三、	无人继承财产·····	(142)
第十讲	国际民事诉讼程序·····	(146)
一、	国际民事诉讼程序的概念及基本原则·····	(146)
二、	外国人和外国国家的诉讼权利·····	(149)
三、	涉外民事案件的管辖权·····	(152)
四、	司法协助·····	(155)
五、	外国法院判决的承认与执行·····	(159)

第十一讲 涉外仲裁	(163)
一、 涉外仲裁的含义及组织形式.....	(163)
二、 仲裁协议.....	(167)
三、 仲裁审理程序.....	(171)
四、 仲裁裁决的执行.....	(176)

第一讲 国际私法概述

一、国际私法的概念

国际私法是调整涉外民事法律关系的法律部门。可以从以下几个方面进一步说明这一概念：

首先，应当指出，国际私法调整的对象是涉外民事法律关系。涉外民事法律关系就是含有外国因素的民事法律关系，这就是说，在民事法律关系中，至少有一个是与外国有联系的因素。包括以下几种情况：

1. 民事法律关系的主体一方或双方是外国国家、外国法人或外国自然人。例如，一个外国公司同中国某进出口公司在中国签订合同，购买一批中国地毯。或者，两个外国人在中国境内结婚。

2. 民事法律关系的客体是外国因素。例如，一位华侨在我国境内死亡，在外国留有遗产，其中国子女要求继承这批遗产。

3. 产生、变更或消灭民事权利义务关系的法律事实发生在外国。例如，一位华侨在外国死亡，作为其亲属的中国公民，要求继承死者在中国境内的遗产。

如果民事法律关系的两个甚至三个因素都是外国因素，而案件由中国法院或涉外仲裁机构审理，也是涉外民事法律

关系。譬如，中国涉外仲裁机构审理的一件外国公司之间的贸易争议，合同在外国缔结，买卖一批位于外国的货物，这一法律关系也是涉外民事法律关系。

这里我们所说的涉外民事法律关系，是广义的民事法律关系，它不仅包括涉外所有权关系、涉外债权债务关系、涉外继承关系、涉外发明专利权、商标权、著作权关系，也包括涉外婚姻家庭关系、涉外劳动关系、涉外票据关系、涉外海商法律关系、涉外公司法律关系等等。

其次，还应当说明国际私法规范的范围。关于这个问题，无论国内或国外，都存在不同的观点。一种观点认为国际私法仅包括或主要包括冲突规范，即指出某种涉外民事法律关系适用何国法律的规范。另一种观点认为国际私法不仅包括冲突规范，还包括避免法律冲突的统一实体规范，即国际条约中调整涉外民事法律关系的实体规范。还有一种观点认为，国际私法除包括冲突规范和统一实体规范之外，还包括国内法中专门调整涉外民事法律关系的规范。

鉴于目前还存在着不同观点，同时，当前还没有其他法的部门把调整涉外民事法律关系的实体规范包括进去，因此，本书所说的国际私法主要包括以下三种规范：

（一）冲突规范；

（二）国际条约以及国际惯例中调整涉外民事法律关系的实体规范；

（三）国内立法中专门调整涉外民事法律关系的实体规范。

冲突规范并不直接调整某种涉外民事法律关系，而只指出适用何国法律调整某种涉外民事法律关系，所以也叫做调

整涉外民事法律关系的间接规范。

国内立法、国际条约以及国际惯例中调整涉外民事法律关系的实体规范是调整涉外民事法律关系的直接规范。例如，《中华人民共和国中外合资经营企业法》第4条规定，“合营各方按注册资本比例分享利润和分担风险及亏损”，《中罗交货共同条件》第23条规定，“购方不得由于对某种商品一批数量有异议而拒绝接收合同中规定的其他各批数量”^①，都属这类规范。

国际私法的范围，除包括以上几种规范外，还包括规定外国人民事法律地位的规范和国际民事程序规范。规定外国人民事法律地位的规范是产生涉外民事法律关系和制定冲突规范的法律前提；而适用冲突规范和调整涉外民事法律关系的实体规范，又往往与审理涉外民事案件的程序规范，即国际民事诉讼或仲裁程序紧密联系在一起，因此，这两种规范也是国际私法的组成部分。

二、国际私法的性质

国际私法的性质指的是国际私法是国际法还是国内法的问题。这是国际私法学者长期争论不休的一个问题。

主张国际私法是国际法性质的主要论据是：

第一，国际私法产生于国际社会，适用外国法的根本原因是因为存在国际社会。

第二，国际私法与国际公法的最终目的都在于协调国家

^① 《中华人民共和国条约集》第10集，第314页。法律出版社1962年版。

之间的关系，任何涉外民事方面的争执，甚至象离婚这样的家庭纠纷也会变成国家之间的冲突。

第三，国际私法虽然调整个人之间的关系，但从根本上看，是解决各国主权权能关系的，它的作用在于划分国家之间主权的扩及范围。

第四，国际私法的目的在于设立一套世界各国通用的法律适用规则，使个人能够很好地在世界环境中生活。

主张国际私法是国内民法性质的主要论据是：

第一，国际私法调整的不是国家与国家之间的关系，而是非主权者自然人与法人相互之间的关系。

第二，国际私法的基本渊源是国内法。

第三，涉外民事法律关系的争议，一般由一国的司法机关或仲裁机构解决，并不求助于其他国家。

第四，国际私法规范的制定取决于一国统治阶级的意志，不能脱离该国民法的总原则和对外政策，现在没有而且将来也不会有一套各国统一适用的国际私法规范。

此外，国际私法的“二元论者”认为，国际私法调整的关系，既有国内因素又有国际因素；国际私法的渊源既有国内立法又有国际条约与惯例；国际私法既涉及国内利益又涉及一国在国际关系中的利益。据此，他们主张，应把国际私法分为“国际的”国际私法与“国内的”国际私法，就国际私法整体而言，国际私法既具有国际法性质又具有国内法性质。

我国国际私法学者对国际私法的性质也存在不同的看法，没有定论，这一问题还有待进一步深入研究与探讨。

三、国际私法的作用和基本原则

(一) 国际私法的作用

随着人类历史的发展和社会的不断进步，各国人民之间的相互往来和各国经济的相互交流不断加强，第二次世界大战以后，这种情况又有了空前的发展。社会主义经济不是闭关自守与周围世界隔离的自给自足经济形态。我们进行社会主义现代化建设，必须首先依靠自己的艰苦奋斗，放在自己力量的基点上；但同时，我们应当在独立自主、自力更生基础上发展与各国人民的关系，实行对外开放政策，扩大对外经济技术交流，以增强自力更生的能力，促进民族经济的发展，加速社会主义现代化的实现。我国制定、接受和适用的国际私法在发展对外经济技术合作和加强与各国人民友好往来方面，具有不可忽视的作用。具体表现在以下几个方面：

第一，它是发展对外交往和国际经济技术合作的行为准则。实践表明，有了涉外经济法律和规章，其中包括国际私法规范，就可以使对外民事法律行为和对外经济活动有法可依，有章可循。有了相应的法规，就可以使对外经济贸易合同得到比较顺利的执行；产生争议，依法处理，就可以使当事人的合法权益得到应有的保障。

第二，它是保障我国主权和经济权益以及维护我国公民和法人正当权益的法律武器。对外经济活动中贯穿着激烈复杂的斗争，国际私法一系列制度和规范，规定了国家的主权

权利和个人对于国家的义务；同时，大量国际私法规范调整自然人与法人相互之间的权利与义务关系，应当运用这些制度与规范，作为保障国家主权权利和经济权益以及维护我国公民和法人正当权益的法律武器。

第三，它保护外国公民和法人的合法权益，是发展各国人民友好往来的法律保障。我国历来奉行这样的政策：在中国境内的外国公民和法人，都必须遵守中国的法律。它们的合法权利和利益受中华人民共和国法律的保障，国际私法在保护外国公民和法人合法的民事权利和利益方面，具有重要作用。而保护外国人的合法权利和利益，就可以促进各国之间的正常经济往来和各国人民之间的友好交往。

（二）国际私法的基本原则

〔我国制定和适用国际私法规范不能脱离我国法律的基本准则，特别是民法和民事诉讼法的总原则。同时，由于国际私法本身的特点，还必须遵循国际关系准则，特别是国际经济关系的基本准则。〕国际经济关系的基本准则也是国际私法的基本原则，即尊重国家主权和平等互利原则。

第一，尊重国家主权原则

尊重国家主权是发展平等互利的国际经济合作的前提，也是发展各国人民友好交往的基础。国家立法权和司法权是国家主权的重要表现，如果国家没有独立的立法权和行使司法独立的权利，也就没有国际私法可言了。所以，尊重国家主权原则在国际私法中具有特殊重要的意义。其主要表现可

概述如下：

根据尊重国家主权的原則，外国公民和法人都必須遵守所在国的法律和法規，其中包括遵守当地国家有关管制进出口貿易、海關、稅收、外匯的法律和制度。

根据尊重国家主权的原則，外国公民和法人不得有損当地国家主权与独立，特别是必須尊重当地国家的司法独立和审判权，不得享受任何形式有損国家裁判权的特殊权利。

根据尊重国家主权的原則，任何外国人不得享有任何形式的特权，不能凌駕于所在国国家之上或拥有比所在国公民更加优越的特殊权利或处于比所在国公民更加优越的特殊地位。

根据尊重国家主权的原則，外国人必須尊重所在国的領土完整和对其自然资源的永久主权。外国人依法经过特許，才能在法定期限内享有参加资源开采的权利。

根据尊重国家主权的原則，外国公民和法人不得干涉所在国的內政以及属于当地政府和企业内部管轄的事务。

根据尊重国家主权的原則，应当尊重国家在财产权利、民事法律地位以及民事诉讼等方面的主权权利，承认外国国家应当享有的豁免权。

第二，平等互利原則

平等互利原則对于发展国际經济貿易关系和处理涉外民事法律关系的意义。

平等互利原則首先应当体现为不同社会制度的平权，这就是在国际經济关系和国际民事法律关系中，社会主义所有制与资本主义所有制在法律上应当予以相互承认，处于平权

的地位。

根据平等互利原则，国家在赋予外国人以民事权利方面，应当各自按照自己的法律，实行对等原则。

根据平等互利原则，在适用外国法律方面，有权要求互惠或对等。

根据平等互利原则，在承认与执行外国法院判决与仲裁裁决方面，也有权实行对等原则。

根据平等互利原则，要求国家对一切外国法人与自然人在经济上和享有民事权利方面，实行不歧视的原则，不能对特定国家的公民在法律上加以特别的限制。

根据平等互利原则，在国际民事法律关系中，双方当事人之间应贯彻平等协商、等价有偿的原则，做到真正相互有利。

平等互利原则还可以包括其他一些内容。

尊重国家主权的原则和平等互利原则是相辅相成相互联系。

四、国际私法和国际私法学

国际私法规范，随着国家和法的产生以及国家之间经济交往的发展逐步形成。公元七世纪我国唐律《永徽律》中就有关于适用法律的规定。其中有这么一条规定：“诸化外人同类自相犯者，各依本俗法；异类相犯者，依法律论”。它的意思就是：同属某一外国的人相互侵犯或侵权，适用他们自己国家的法律去解决；如果他们分属于不同的外国，相互侵犯或侵权，就适用唐朝的法律，即中国的法律去解决。

但是，就世界范围来看，一直到公元十三世纪，还没有形成比较系统的国际私法规范，还没有将国际私法列为独立的法的部门，也没有独立的国际私法学。

从十一世纪开始，意大利北部建立了城市国家，随着它们相互之间的通商和与其他国家发展经济贸易关系，涉外民商案件逐渐增多起来。大约在十三至十五世纪，形成了比较系统的国际私法规范，研究这些规范的学科也逐步产生，当时叫做“法则区别说”。这个学说十六世纪在法国，十七世纪在荷兰，十八世纪在欧洲其他国家得到传播和进一步发展。

随着资产阶级革命在一系列国家成功，资本主义生产方式进一步得到巩固和发展，资本主义世界市场形成，各国之间的经济往来更加广泛，更加频繁。国际私法和国际私法学有了新的发展。十九世纪在欧洲，一些国家的民法典中包含了系统的国际私法规范；有的国家制定了独立的国际私法法规。在英、美积累了大量的有关国际私法的判例。国际私法学说也进入一个新的阶段。十九世纪中叶，提出“国际私法”、“私国际法”、“冲突法”等名称以代替旧的“法则区别说”这一名称。同时，学者们提出了新的理论。这些国际私法规范和学说，适应了资产阶级发展国际交往，谋取海外利益，对外扩张的要求，代表资产阶级的利益，也反映了各国资产阶级之间的矛盾和斗争。

十九世纪末二十世纪初资本主义进入帝国主义阶段。一九一七年的十月社会主义革命诞生了第一个无产阶级专政的社会主义国家。第二次世界大战后，又出现了新的社会主义国家，一系列被压迫民族被压迫人民取得了独立，登上了世