



中外国国际私法 案例述评

CHINESE—FOREIGN CASES
AND COMMENTARY ON
PRIVATE INTERNATIONAL LAW

杨贤坤 主编

中山大学出版社

中外国国际私法案例述评

主 编 杨贤坤

副主编 王 新 田憺锡 崔 峰

中山大学出版社

中外国际私法案例述评

主编 杨贤坤

责任编辑：杨晓光

封面设计：方楚娟

责任技编：姚明基 郑伟贞

责任校对：钟永源

中山大学出版社出版发行

广东省新华书店经销

广州番禺印刷厂印刷

850×1168毫米 32开本 9.375印张 21万字

1992年3月第1版 1992年3月第1次印刷

印数：1—5000册

登记证号(粤)第11号

ISBN7-306-00491-3·

D·46 定价：6.90元

序

近年来世界各国在国际私法领域内，无论在立法、国际条约、判例和学术研究等方面，都有蓬勃发展。究其原因，在于世界各国之间的相互依赖日益增强，国际间的经济、贸易和其他往来的维持和发展，均离不开国际私法这个上层建筑来加以调整和巩固。

在我国，党的十一届三中全会以后，确立实行了对内搞活经济、对外开放政策，把积极同外国进行各种经济、贸易和其他往来，作为建设民主、富强、繁荣的现代化的社会主义强国的指导方针的一个组成部分，因而近十几年来，我国在国际私法领域内，无论在国内立法、缔结或参加国际条约、法院和涉外仲裁机构的判决和裁决，以及学术研究等方面，都有了长足的进步和发展，前景是乐观的。

为了把马克思主义原理正确地运用于中国的国际私法实践，创立具有中国特色的国际私法学，中山大学杨贤坤副教授、广州市第二对外经济律师事务所王新主任、广州市第四律师事务所田情锡副主任、汕头大学崔峰讲师合作编写了《中外国际私法案例述评》。这本著作共收集了37个中国案例和27个外国案例。这些案例是从浩繁的案例中经过反复研究精心选择出来的重大典型案例，每个案例都具有一定的代表性。这些案例，涉及到国际私法的各个领域，编者对每个案例都作了案情介绍、法院判决和仲裁裁决依据的介绍，在

每个案例后面作者还对案例做了理论的研究与探讨，提出了自己的看法。

杨贤坤副教授、王新主任、田懋锡主任、崔峰讲师，以及其他参与本书编著的作者，都是从事国际私法教学、研究和实际工作多年的同志，已在这门学科中取得了高深造诣。这本著作的出版无疑将为创立具有中国特色的国际私法学奠定良好的基础，并使读者从中得到很多有益的启发。

作为同行，对这本著作的出版，我是很高兴的，并希望杨贤坤等同行们继续努力，多编写、出版这类著作，以便对中国国际私法学的发展作出更大贡献。

刘振江*

1991年3月

-
- 刘振江教授是西北政法学院法学研究所所长、中国国际私法研究会副会长。

编者简介:

主编 杨贤坤: 中山大学法律系副教授、国际法教研室主任、中国国际私法研究会理事, 编著有《国际私法教程》及《涉外民事经济法律问题研究》等书, 曾发表有关国际私法论文二十余篇。1991年被英国剑桥国际名人传记中心选为世界名人。

副主编 王新: 广州市第二对外律师事务所律师主任、高级律师、广东省和广州市律师协会法律顾问委员会主任、广州市工业产权研究会理事、广州市政府经济法规研究中心干事。

副主编 田禧锡: 广州市第四律师事务所副主任律师。

副主编 崔峰: 法学硕士、汕头大学法律系讲师、广东汕头市岭东律师事务所兼职律师, 曾参加《台湾现行法律制度概论》和《中国经济法学》等书的编写, 发表过有关国际私法论文十多篇。

目 录

上编 中国部分

1. 有先决问题准据法如何确定..... (3)
2. 关于识别的准据法问题..... (6)
3. 涉外动产所有权的法律适用..... (12)
4. 关于境外破产的法律效力范围..... (15)
5. 关于最密切联系原则问题..... (19)
6. 在设备安装工程合同中运用最密切
 联系原则..... (21)
7. 关于确认条款的法律效力问题..... (25)
8. 第三人与外商签订赔偿协议的效力问题..... (28)
9. 关于佣金问题..... (34)
10. 关于诉讼第三人的确定问题..... (37)
11. 关于CIF的运用问题..... (40)
12. 当事人无选择法律时涉外经济合同的
 法律适用..... (42)
13. 侵权行为的损害赔偿问题..... (49)
14. 侵犯商标权的损害赔偿问题..... (53)
15. 关于商标权的国际保护..... (54)
16. 涉外侵权行为的法律适用问题..... (58)

17. 涉外产品责任侵权行为的法律适用	(61)
18. 海上船舶碰撞的管辖及法律适用	(65)
19. 关于保函的法律效力问题	(69)
20. 关于预借提单的性质问题	(72)
21. 不清洁提单引起的纠纷	(76)
22. 非正本提单可否取货问题	(79)
23. 提单上通知方有无受领货物的权利	(84)
24. 依意思自治原则适用美国法律	(87)
25. 依最密切联系原则适用利比里亚法律	(92)
26. 涉外离婚的法律适用	(95)
27. 涉外法定继承的法律适用	(98)
28. 涉外遗产继承的法律适用	(100)
29. 涉外遗嘱效力的法律适用	(103)
30. 对外国、外资企业内部劳资纠纷的管辖 权问题	(106)
31. 境外借款合同纠纷的管辖权问题	(108)
32. 涉外离婚诉讼的管辖权	(110)
33. 关于主权豁免问题	(113)
34. 关于走私行为的管辖权问题	(118)
35. 买卖标的物所有权移转的仲裁	(121)
36. 关于仲裁调解的公平和合法问题	(124)
37. 涉外仲裁裁决在境外执行	(126)

下编 外国部分

1. 乌得尼诉乌得尼案	(135)
2. 琼斯财产案	(139)

3. 怀特诉坦尼奈尼达案	(145)
4. 基尔伯杰诉东北航空公司案	(150)
5. 默尔士诉默尔士案	(153)
6. 安尼斯莱案	(157)
7. 罗斯案	(162)
8. 维他食品公司诉盎纳斯船舶运输 有限公司案	(168)
9. 奥顿诉奥顿案	(176)
10. 太平洋根波尔鲁宾逊公司诉拉甫案	(181)
11. 巴布科克诉杰克逊案	(186)
12. 塞耶斯诉国际钻探公司案	(190)
13. 范妮尔·梅遗产案	(196)
14. 司达考夫斯基诉首席检察官案	(203)
15. 沃尔范顿诉沃尔范顿案	(207)
16. 布鲁克诉布鲁克案	(212)
17. 帕夫诉帕夫案	(219)
18. 奥格登诉奥格登案	(223)
19. 勒斯登遗产继承案	(231)
20. 马尔多纳多遗产继承案	(234)
21. 麻哈兰妮诉威尔登斯丁案	(241)
22. 国际制鞋公司诉华盛顿州案	(245)
23. 麦吉诉国际人寿保险公司案	(252)
24. 谢佛诉海特纳案	(256)
25. 柯尼莉桑诉钱纳案	(269)
26. 马兰诉汉诺威中央银行和信托公司案	(275)
27. 卢思诉萨夫丘克案	(283)
后记	(290)

上 编

中 国 部 分

1. 有先决问题准据法如何确定

1935年3月，李丽明与谭慕德翁媳两人，在广州购买了一栋座落在广州龙津西路逢源正街95号之一的4层楼房，占地面积137平方米。谭慕德之夫李汉池为李丽明与妻余氏所生的独生子。谭李两人的独子为李伯康。李丽明、谭慕德及李汉池已先后于1970年前去世。李伯康于1938年与范素贤（本案被告）结婚，婚后无子女。1943年李伯康离开家乡台山县到美国加利福尼亚州洛杉矶定居。1967年11月1日，李伯康与周乐蒂（本案原告），在美国内华达州登记结婚。1981年7月13日李伯康在美国洛杉矶去世。范素贤于多年前已离开台山县到香港定居。1986年5月当她知道李伯康在美国死亡后，曾到广州市越秀区公证处办理了继承上述房产的证明书，同年7月11日到广州市房地产管理局领取了上述房屋的产权证。周乐蒂在美国知道这一情况后，立即委托代理人，向广州市荔湾区人民法院起诉，要求继承其亡夫所有的上述房产。

法院经调查后认为：被告范素贤（香港居民）为李伯康（定居于美国38年）的结发妻子。李在未与范解除婚姻关系的情况下，与在美国的周乐蒂结婚属重婚，确认无效，并根据中华人民共和国《婚姻法》第2条规定判决，驳回原告请求继承上述房产之诉。

本案涉及国际私法上的一个重要问题，即有“先决问题”（Preliminary Question）或附带问题（Incidental

question) 时, 准据法如何确定的问题。本案原告、定居在美国数十年的周乐蒂要求继承其丈夫李伯康在中国广州的房产, 这是“主要问题”(Main question), 而这个问题的解决, 又取决于她和其丈夫李伯康在美国缔结的婚姻关系是否有效成立, 这是“先决问题”, 这个问题又有赖于李伯康在1938年在广东台山与被告范素贤的婚姻关系是否有效建立。其后几十年分居, 特别是李伯康从1943年离开台山定居于美国后, 他与“发妻”范素贤的婚姻关系是否依法解除? 这些先决问题, 应该适用何国法律解决, 国际上缺乏统一的规定; 西欧和英美普通法国家多适用外国法, 而非法庭地法律。例如1963年加拿大最高法院对“雪魏伯尔诉温格”(Schwebel V. Ungur)一案就是这样。该案有夫妻两人, 均为犹太人, 有住所于匈牙利, 决定移民到以色列。在途经意大利时, 在意大利的犹太人街区(Jewish Ghett), 按照犹太人的风俗离婚。此项离婚是以色列法律允许的。到达以色列后, 双方均在以色列取得住所。不久, 女方在加拿大的多伦多(Toronto)省与另一男人结婚。该男人发现上述情况后, 即向安太略(Ontario)法院提出诉讼, 要求判决该女重婚。本案涉及两个问题: 一个是主要问题, 即女方的再婚能力问题, 依安省法律规定, 应适用其住所地法, 即以色列法; 另一问题是“先决问题”, 即女方在意大利时的离婚是否有效的问题。依安省法律规定是无效的, 但依以色列法律规定却是有效的。结果加拿大最高法院适用以色列法律, 判决女方离婚有效, 在加拿大的结婚亦为有效。①这个案例说

① 见杨贤坤编著《国际私法教程》(中山大学出版社1990年出版)第76—77页; Morris, *Conflict of Laws*, p671.

明：本案产生的“先决问题”和“主要问题”均依外国法，即以色列法解决，而非依法庭地法——安太略法律解决。

根据上述国际上对有先决问题时确定准据法的原则和倾向，对照一下荔湾区法院处理本案所适用的法律及其结果，是大相径庭的。本案的“先决问题”，即李伯康在美国与原告结婚是否有效的问题，也就是说李伯康是否有能力在美国再结婚的问题，根据我国《民法通则》第147条规定，“中华人民共和国公民和外国人结婚适用婚姻缔结地法律”。同法第143条还规定：“中华人民共和国公民定居国外的，他的民事行为能力可以适用定居国法律。”李伯康与原告周乐蒂的婚姻关系是在美国内华达州缔结的，其是否有效，或是否有能力再结婚，应依该州法律决定。另一先决问题为李伯康在广东台山1938年与被告范素贤所缔结的婚姻关系是否有效成立，亦应依当时的法律决定。特别是从1943年（即结婚5年之后），李伯康就赴美国定居，此后长达38年之久，均与范素贤分居，在此期间，他们之间的婚姻关系是仍然存在或是已经过合法解除？这些关键性的问题都应调查清楚。遗憾的是法院在处理本案时，却忽视这些问题，特别是对于一个双方当事人均非在国内定居的，涉外结婚和涉外遗产继承的案件，仅凭原籍台山县板岗乡及李伯康的亲属的“一点证明材料”，就肯定“李伯康的发妻为被告范素贤，李伯康未与范解除婚姻关系，其在美国的结婚为重婚，没有继承权”这样的认定事实，未免过于简单粗糙，因而所作出的判决又怎能避免不带有片面性，甚至是错误呢？

2. 关于识别的准据法问题

原告中国技术进出口总公司（以下简称中技公司）受浙江省温州市金属材料公司的委托，于1984年12月28日与美国旭日公司签订了一份购买9000吨钢材的合同。之后，旭日公司因无力履约，请求中技公司同意将卖方变更为瑞士工业资源公司（以下简称瑞士资源公司）。瑞士资源公司于1985年3月14日向中技公司发出电传：“货物已在装船港备妥待运”，“装船日期为1985年3月31日”，并要求中技公司“将信用证开给挪威信贷银行（在卢森堡），以瑞士工业资源公司为受益人”。同年3月26日，瑞士资源公司又向原告发出电传：“所供钢材可能由我们的意大利生产厂或西班牙生产厂交货”，并告知了钢材的价格、交货日期等。1985年4月1日，瑞士资源公司的法定代表人考赫授权旭日开发公司董事长孙道隆，由其代表瑞士资源公司与中技公司在原合同的基础上签订了《合同修改协议书》，约定将钢材的数量由原定的9000吨增至9180吨，价款为229.5万美元不变，瑞士资源公司应在接到信用证后两周内装船待运。

1985年4月19日，中技公司通知中国银行上海分行开出了以瑞士资源公司为受益人、金额为229.5万美元的不可撤销的信用证。信用证载明：钢材“从意大利拉斯佩扎装运至温州，最迟期限为1985年5月5日，不允许分批装运，不允许转船运输”，“受益人必须保证所发的每件货物都与合同

中的约定完全一致。”随后，瑞士资源公司将全套单据通过银行提交中技公司。提单签发日期为1985年5月4日，载明装运人为瑞士资源公司，并由其在提单上背书。由瑞士资源公司开具的销货发票载明，钢材数量为9161吨，货款为2290250美元。同年6月1日，中国银行上海分行将上述货款汇付瑞士资源公司。此后，原告因未收到上述钢材，从1985年7月起连续10余次以电传、函件向瑞士资源公司催询和交涉。但瑞士资源公司拒不答复，或以种种托词进行搪塞。经原告一再催促，瑞士资源公司才于9月5日回电称：

“中国港口拥挤，船舶将改变航线”，“最迟抵达日期预计为1985年10月20日。”届时，原告仍未收到钢材，遂去电指责被告（瑞士资源公司）的欺诈行为，并声言要“将此事公诸于众”。被告于同年10月30日致电原告，全盘推卸自己作为合同卖方和货款受益人的责任。为此，原告遂于1986年3月24日向上海市中级人民法院提起诉讼，要求被告返还货款2290252美元，赔偿银行贷款利息951032.66美元，经营损失2048033.16美元，其他费用（包括律师费、调查费、佣金费等）301928.39美元，合计5591244.21美元，并申请诉讼保全。

上海市中级人民法院受理案件后，准许了原告的诉讼保全措施，裁定冻结被告在中国银行上海分行的托收货款4,408,249美元，查封了上述托收项下的全套单据。后经审理查明，被告在意大利和西班牙既无钢厂、也无钢材；其向原告提交的意大利卡里奥托钢厂的钢材质量检验证书、重量证书和装箱单均系伪造的。以被告为托运人并经其背书的提单上载明的装运船“阿基罗拉”号，于1985年内并未在该提单所载明的装运港意大利拉斯佩扎停泊过，从而证明被告并

未将钢材托运装船，所提交的提单也是伪造的。被告在答复原告催问的电函中所称“中国港口拥挤”和“船舶将改变航线”的情况也纯属虚构。因此，上海市中级人民法院依法作出判决：瑞士资源公司应偿还中技公司钢材货款2290250美元；并赔偿钢材货款的银行贷款利息873784.58美元，经营损失1943588.25美元，国外公证和认证费、国内律师费29045.77美元，共计5136668.6美元。诉讼费13311美元，原告承担1082.18美元，被告承担12228.82美元。

瑞士资源公司不服一审判决，向上海市高级人民法院上诉称：双方签订的购销钢材合同中有仲裁条款，原审法院对本案无管辖权；原审法院裁定准许诉讼保全，冻结上诉人与本案无关的货款不当；上诉人被诉有欺诈行为并无事实依据；被上诉人在不同的法院对上诉人提出重复的诉讼不当；根据《中华人民共和国涉外经济合同法》的规定，禁止间接损失，原判损害赔偿数额过高，并无事实和依据的支持，请求撤销原判。

上海市高级人民法院经公开审理确认：上诉人在无钢材的情况下，谎称“货物已在装运港备妥待运”，“装船日期为1985年3月31日”，“在我方银行收到信用证二周内交货”，诱使被上诉人与其签订合同。这证明，上诉人在签订《合同修改协定书》时，就使用了欺诈手段。上诉人在收到被上诉人指示中国银行上海分行开出的信用证后，在货物没有装船的情况下，向被上诉人提交了包括提单在内的全套伪造单据，以骗取被上诉人的巨额货款。上诉人利用合同形式进行欺诈，已超出履行合同的范围，不仅破坏了合同，而且构成了侵权。双方当事人的纠纷，已非合同权利义务的争议，而是侵权损害赔偿纠纷。被上诉人有权向法院提起侵权