

亨利、巴廸福 原著
曾陳明汝 譯述

國際私法各論

中山學術文化基金董事會出版
正中書局印行

550118

國際私法各論

亨利、巴迪福 原著
曾陳明汝 譯述

中山學術文化基金會出版
正中書局印行

復本

D997

213118



究必印翻

有所權版

版初臺月三年四十六國民華中
版二臺月十年八十六國民華中

論各法私際國

(Droit International Priv'e)

角四元四平 價定本基 册一全
角五元五精

(費匯費運加酌埠外)

汝 明 陳 曾 者 著 原
會事董金基化文術學山中 者 述 譯
譽 元 黎 人 行 發
局 書 中 正 刷 印 行 發

(號十二路陽衡市北臺灣臺)

申(6770)號九一〇第字業臺版局 證記登業事版出局聞新
(500)

局書中正

(CHENG CHUNG BOOK COMPANY)

號十二路陽衡市北臺灣臺：址地

(Address: 20 Heng Yang Road Taipei, Taiwan, Republic of China)

3821147: 話電部審編 3821145: 話電室理經

3822214: 話電部市門 3821153: 話電部務業

號四一九九: 撥對政郵

銷經總外海

(OVERSEAS AGENCIES)

司公書圖成集: 銷經總港香

號七街海北地麻油龍九港香: 處事辦總

3-886(72-4): 話電

店書風海: 銷經總本日

地番六五目丁一町保神田神區田代千都京東: 址地

291-4345: 話電

店書海東

地番八九町前門中田區京左市都京: 址地

791-6592: 話電

司公書圖成集: 銷經總國泰

號233路力華煙谷曼國泰: 址地

司公書圖強華: 銷經總國英

(Address: 41 Division St., New York, N.Y. 10002 U.S.A.)

司公書圖華英: 銷經總洲歐

(Address: 14 Gerrard Street London W.I. England)

司公書圖華嘉: 銷經總大拿加

(Address: China Court, Suite 212, 208 Spadina Avenue Toronto.)

Ontario, CANADA M5T 2C2

譯者序

法國國際私法學者 Henri Batiffol (亨利·巴迪福)名著「國際私法」，爲現代權威著作之一。國內人士知之者似尚不多。中山學術文化基金董事會爲增進國內人士對國際私法研究之興趣，特約本人將其譯爲中文。

此書第五版上下兩冊，分別於一九七〇及一九七一年出版，共約八十萬字，內容甚爲豐富。茲僅選譯其重要問題，亦即國際私法各論部份三篇十章（第三七六段至六六六段）。至於其他部份，如國籍，外國人之地位，以及司法管轄之衝突等，因一般國際私法書籍中多已有所論及，且原書所涉，亦祇爲法國法律之規定，故未予翻譯。

本人學識淺薄，承譯此書，疏漏錯誤之處，在所難免，仍希海內外賢達，不吝指正，則幸甚焉。

曾陳明汝

序於台大法學院
中華民國六十四年二月

目次

譯者序

第一篇 屬人法則 一

第一章 屬人法 三

第一節 屬人法之確定 三

第一款 本國法之範圍 三

第二款 本國法之意義 四

第二節 屬人法之範圍 五

第一款 概說 五

目次

第二款	國籍及住所	三〇
-----	-------	----

第三款	姓氏與身分	三九
-----	-------	----

第二章	婚姻	五一
-----	----	----

第一節	婚姻之成立	五一
-----	-------	----

第一款	實質要件	五一
-----	------	----

第二款	形式要件	六二
-----	------	----

第三款	婚姻形成之法則及其制裁	七八
-----	-------------	----

第二節	婚姻之效力	八二
-----	-------	----

第一款	適用法律之確定	八三
-----	---------	----

第二款	適用法律之範圍	八七
-----	---------	----

第三節	離婚及分居	九五
-----	-------	----

第一款 離婚及分居之原因·····	九五
-------------------	----

第二款 離婚及分居之程序·····	一〇五
-------------------	-----

第三款 離婚及分居之效力·····	一二二
-------------------	-----

第三章 親子關係·····	一一九
---------------	-----

第一節 親子關係所適用之屬人法的確定·····	一一九
-------------------------	-----

第一款 當事人具有不同國籍·····	一一九
--------------------	-----

第二款 動態衝突·····	一二七
---------------	-----

第二節 親子關係之適用法的範圍·····	一二九
----------------------	-----

第一款 親子關係之建立·····	一二九
------------------	-----

第二款 親子關係之一般效力·····	一四〇
--------------------	-----

第四章 人之能力……………一五一

第一節 屬人法適用於一般無能力……………一五一

第一款 屬人法特定之範圍……………一五一

第二款 屬人法之適用範圍……………一五六

第二節 無行為能力之保護……………一六三

第一款 屬人法之管轄……………一六三

第二款 屬人法之範圍……………一六六

第二篇 屬物法則……………一七七

第一章 有體財產……………一七九

第一節 所在地法之確定……………一七九

第一款	物之所在地的確定	一七九
第二款	適用法律之決定	一八五

第二節	所在地法之範圍	一九三
-----	---------	-----

第一款	物權之內容	一九三
第二款	物權取得之方式	二〇四

第二章	無體財產	二一六
-----	------	-----

第一節	無體財產權	二一六
-----	-------	-----

第一款	智能財產	二一五
-----	------	-----

第二款	財產之整體——商業資金	二二八
-----	-------------	-----

第二節	債權	二三二
-----	----	-----

第一款	指名之債	二三二
-----	------	-----

第二款 流通證券·····	二三九
---------------	-----

第三篇 法律行為與事實·····	二五三
------------------	-----

第一章 產生債務之事實·····	二五五
------------------	-----

第一節 當地法律之管轄·····	二五五
------------------	-----

第一款 當地法律管轄之原則·····	二五五
--------------------	-----

第二款 當地法律之確定·····	二六三
------------------	-----

第二節 當地法律之範圍·····	二六六
------------------	-----

第一款 侵權行為之損害賠償·····	二六七
--------------------	-----

第二款 不當得利·····	二七一
---------------	-----

第二章 契約·····	二七五
-------------	-----

第一節 契約法之確定	二七五
------------	-----

第一款 當事人意思自治之原則	二七五
----------------	-----

第二款 繫屬標示	三〇二
----------	-----

第二節 契約法之範圍	三二三
------------	-----

第一款 契約之形成	三二四
-----------	-----

第二款 契約之效力	三三六
-----------	-----

第三款 債務之履行與消滅	三四二
--------------	-----

第三章 夫妻財產制	三五五
-----------	-----

第一節 夫妻財產制之準據法的確定	三五七
------------------	-----

第一款 法定財產制	三五七
-----------	-----

第二款 協議制度	三七三
----------	-----

第五節 夫妻財產制之準據法的範圍	三八一
------------------	-----

第一款	夫妻財產制之確立	三八二
-----	----------	-----

第二款	夫妻財產制之效力	三八八
-----	----------	-----

第四章	繼承	三九三
-----	----	-----

第一節	繼承之準據法的確定	三九三
-----	-----------	-----

第一款	無遺囑之繼承	三九四
-----	--------	-----

第二款	遺囑繼承與契約繼承	四〇四
-----	-----------	-----

第二節	繼承之準據法的範圍	四一一
-----	-----------	-----

第一款	無遺囑繼承之歸屬	四一一
-----	----------	-----

第二款	遺囑繼承與契約繼承	四二四
-----	-----------	-----

第三款	繼承之移轉	四三六
-----	-------	-----

第四款	繼承財產之分割	四四四
-----	---------	-----

第一篇 屬人法則

三七六 大綱 屬人法係指所有附隨於人而適用之法律，法國係採本國法主義。第一章將討論屬人法之決定及其所屬範圍之一般意義，其餘諸章則就各該所屬範圍分別加以研究，包括人之身分及能力。

第一章 屬人法

三七七 分節 屬人法之意義及屬人法之範圍，將於本章中分成兩節述之如左。

第一節 屬人法之確定

三七八 研究之課題 首須加以研究者，厥爲以本國法爲屬人法之法律關係，其次再探討無國籍、重國籍、國籍之變更以及一國數法等問題。

第一款 本國法之範圍

三七九 實體法上之解決 民法第三條第三項規定：「關於人之身分及能力之法律適用於所有法國人，包括居住於國外者。」判例則推論爲：外國人之身分及能力依其本國法。此一解釋，自二八一年（Paris, 13 juin 1814, s. 1815. 2. 67）開始被採納以後，爲無數判決所遵循。

此一推論，已無可置疑。其最有力之立論基礎爲「互惠」（la réciprocité），亦即法國有關身分及能力之法律，如適用於在外國之法國人，則在法國之外國人，自應依外國法。然反對者則基於國際禮讓（La Courtoisie internationale），認爲吾人所採之法則，應建立在客觀因素上，而非

以外國人之感受性爲考慮。然則，贊成國際法上之「互惠」說者，則大有人在。如毛利 (Maurty) (Rép.)，拉布拉得樂 (La Pradelle) 及尼伏業 (Nibyct)，(參看 Nationalité, n. 37)；此外尚有路易斯路加 (Louis-Lucas) (La réciprocité dans le conflit des lois, R, 1947, 13) 等學者。

註釋學派對該條文持相反之解釋。該派認爲：倘法國人之屬人法爲法國法，則外國人之屬人法自非法國法(註二)。然此一推論，僅以某一外國法應爲適用，並未確定爲何國法律。

惟依第三條第三項之規定，以本國法爲屬人法適用於法國人，解爲一般原則而不問國籍，似乎較爲妥當(尼伏業即採此見解。參看 Manuel n. 581)。一八〇四年編纂民法法典者，並未明示創立一般性之原則，然亦無意排斥之。且其思想足以如斯解釋。又此原則之一般性，遠較純禮讓之互惠更足以顯示對他國之情誼；將互惠建立在公正感上，雖同樣可以引發上述原則，然却無法保證相對國亦同樣採取以本國法爲屬人法；蓋有些國家乃以住所地法爲屬人法(註一b)。

(註一) 此乃得孟扎 (Demangeat) 之推論。參看 Varelles-Sommières, II, p. 84 以及第三條第一項與第二項有關警察及公安與有關不動產之法國法律，適用於外國人。相反的，依民法法典之條文，可以推論其以外國人之本國法爲其屬人法。

(註一b) 參看 M. Simon-Depire, Le droit international privé, p. 96. 及本書一三七、五三〇段。 Makarov,

mél. Maridakis. III. P 237

三八〇立法問題

以本國法爲屬人法乃民法之一項革新；以前之法律則採住所地法，目前尙有許多國家仍採住所地法主義。晚近，法國及其他國家，亦有主張回復住所地法主義者（註二）。此問題，遂成爲討論之課題。

吾人甚難確實瞭解編纂民法者，爲何以國籍取代住所所以確定屬人法之動機。有以爲此乃熱中於民族意識之變革，以及對國內完成立法工作之驕傲的結果。惟起草工作者固然表示沉默，然令人驚奇者，則爲此項重大改革，竟未引起任何評論。此點顯示民法編纂者，並未認爲係創立新的法則。蓋昔日每一省區各有其法律。住所乃該等法律之唯一繫屬因素，故舊法律乃以住所決定屬人法。由於住所未若國籍之爲連繫個人與省間之政治紐帶，故一旦法國境內之法律統一以後，統一之法律自然應替代各不同之舊法，此無疑係民族意識所帶來之新思潮。至於起草者是否有意變更更確定屬人法之原則，則無跡象可尋（註三）。惟此一情形，却足以表明，依其觀感，住所地法與本國法之間，有極近似之意義。茲將此二制度比較如下。

（註一）參看 Lerebours-pigeonnière et Loussourarn 著 n. 338-339 係主張住所地法。L. de la Morandière, préface à H Batifol. La capacité civile des étrangers en France, 1923 德國法部份參看 W. Simons. Cour de l'Acad. de dr. int, 1926 V 482, 525; Braga. Staatsangehörigkeits prinzip. und Wohnsitzprinzip. 1954; 荷國法部份，參看 de winter, mél. Kollewijn et offerhaus, P 54 et Dir-int