

21st 21世纪法学系列教材

国际私法学

李双元 主编

■ 基础课系列 ■

LAW

北京大学出版社



21世纪法学系列教材

■ **基础课系列** ■

国际私法学

主编 李双元

副主编 李玉泉 吕国民

撰稿人

李双元 屈广清 李玉泉 郑远民

郭玉军 邓 杰 吕国民 张 茂

李先波 吕岩峰 韩汉卿 李新天

许光耀 赵 健

北京大学出版社

北 京

图书在版编目 (CIP) 数据

国际私法学/李双元主编. - 北京: 北京大学出版社, 2000. 11
ISBN 7-301-04776-2

I. 国… II. 李… III. 国际私法学-法的理论 IV. D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 78209 号

书 名: 国际私法学

著作责任者: 李双元

责任编辑: 张晓秦 刘延寿

封面设计: 常燕生

标准书号: ISBN-7-301-04776-2/D·500

出版者: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区中关村北京大学校内 100871

网 址: <http://cbs.pku.edu.cn/cbs.htm>

电 话: 出版部 62752015 发行部 62754140 编辑部 62752027

电子信箱: zpup@pup.pku.edu.cn

排 版 者: 北京艺海打字服务社

印 刷 者: 北京大学印刷厂印刷

发 行 者: 北京大学出版社

经 销 者: 新华书店

787×1092 毫米 16 开本 43.5 印张 820 千字

2000 年 11 月第 1 版 2001 年 3 月第 2 次印刷

定 价: 54.00 元

凡购买北京大学出版社图书, 如有缺页、倒页、脱页等
质量问题, 请在所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

内 容 简 介

为适应 21 世纪国际私法教学的需要，著名国际私法学者、博士生导师李双元教授组织了十几位具有法学博士学位或高级职称的国际私法学者撰写了这本国际私法学教科书。教材采用了国际上普遍接受的国际私法学体系，深入系统地介绍了国际私法的基本理论。其主要内容包括：国际私法的历史发展与趋同化走势；国际私法的统一法源；关于冲突规范问题；法律选择的基本方法；外国法的适用和排除；国际私法关系的主体；知识产权、合同法；国际经贸合同关系的国际私法调整；国际民事诉讼程序以及国际商事仲裁等。

作者精到自如地运用比较法学的方法，对上述主要内容进行了深入透彻、多层面、多角度的对比评析和详尽的阐述，从而提出若干立法和司法的合理化建议，反映了国内外国际私法教学与研究的最新成果，这是本教材成书的一大特色。此外，知识概念明确，法律释义精当，重点突出，理论上有突破，文字表述自然流畅等，也是本书的基本特点。

作者简介



李双元，湖南新宁人，1927年9月10日出生。武汉大学教授，湖南师范大学终身教授，博士生导师，中国法学会、中国国际法学会理事，中国国际私法学会副会长，中国行为法学会副会长，全国博士后流动站管理委员会专家组成员。曾任全国高等教育自学考试指导委员会法学组成员，国务院学位委员会学科评议组(第三届)法学组成员。

主要著作有：《国际私法(冲突法篇)》、《国际民事诉讼法概论》、《中国与国际私法统一化进程》(第1、2版)、《市场经济与当代国际私法趋同化问题研究》、《国际私法》(第1、2版；全国高等教育自学考试指导委员会组编的指定教材)、《中国国际私法通论》、《国际民商新秩序的理论建构》、《走向21世纪的国际私法——国际私法与法律趋同化》(中国法学家自选集)等十余种。主要学术论文有：《应当重视对冲突法的研究》、《论国际私法关系的法律选择方法》、《中国与当代国际社会法律趋同化的哲学考察》、《21世纪国际社会法律发展基本走势的展望》、《重构国际民商新秩序中的国际私法》、《中国法律理念的现代化》、《关于国际私法的几个理论问题》等数十篇。还译有德国萨维尼的《现代罗马法体系》(第八卷)及英国戴西和莫里斯的《论冲突法》等世界法学经典著作。

前 言

随着国际社会交往的不断扩大与深化及我国加入 WTO 的日程日趋临近,国际私法的地位必将进一步得到提升。为了更好地适应 21 世纪国际私法教学的需要,应北京大学出版社之邀,我们约请了十几位具有法学博士学位或高级职称的同志撰写了这本国际私法教材。该教材采用国际上得到普遍接受的体系,详细阐述了国际私法的各项基本理论和基本制度,并对我国已有的国际私法教材中尚未涉及的国际私法领域的许多前沿问题,如国际电子商务法律问题等,作了相当深入的探讨。

本教材各章节的撰写人员及分工如下:

第一章:李双元(教授、博士生导师)、屈广清(教授、博士生导师);

第二章:李双元、李玉泉(法学博士);

第三章:李双元、郑远民(法学博士、副教授);

第四章:李双元、郭玉军(法学博士、副教授);

第五章:李双元、邓杰(法学博士生);

第六章:李双元、郭玉军;

第七章:吕国民(法学博士);

第八章:李玉泉、郑远民;

第九章:李双元、张茂(法学博士);

第十章:李先波(法学博士、副教授);

第十一章:李双元、吕岩峰(法学博士、教授);

第十二章:吕国民;

第十三章:屈广清;

第十四章:韩汉卿(副教授);

第十五章:李新天(法学博士生、副教授)、许光耀(法学博士);

第十六章第一、二、三、五、八、九、十节:吕国民,第四、六、七、十一节:张茂;

第十七章第一、二、三节:吕国民,第四节:郭玉军,第五、六、八节:赵健(法学博士),第七节:邓杰。

本教材的写作与出版得到了北大出版社张晓秦、刘延寿同志以及其他许多同志的大力支持和帮助。在此,我们一并表示衷心的感谢。

李双元

2000 年 7 月 2 日

目 录

第一章 绪论	(1)
第一节 涉外民事关系与法律冲突	(1)
一、涉外民事关系	(1)
二、法律冲突的本质及其产生的条件	(3)
三、几种不同性质的法律冲突	(5)
四、解决法律冲突的两种不同的方法	(8)
第二节 国际私法的名称、定义、范围和渊源	(11)
一、国际私法的名称	(11)
二、国际私法的定义	(13)
三、国际私法的范围	(15)
四、国际私法的渊源	(18)
第三节 国际私法的性质	(23)
一、国际私法已兼具国际法和国内法的性质	(23)
二、国际私法已兼具实体法和程序法的性质	(32)
三、国际私法已兼具公法和私法的性质	(34)
第四节 国际私法与邻近几个法律部门的关系	(35)
一、国际私法与国际公法的关系	(35)
二、国际私法与国际经济法的关系	(37)
三、国际私法与国内民法的关系	(39)
四、国际私法与“直接适用的法”的关系	(39)
第五节 国际私法的基本原则	(42)
一、概述	(42)
二、主权原则	(43)
三、平等互利原则	(44)
四、国际协调与合作原则	(45)
五、保护弱方当事人合法权益的原则	(45)
第二章 国际私法的历史与趋同化走势	(47)
第一节 萌芽阶段的国际私法	(47)
一、罗马法时代	(47)
二、种族法时代	(48)
三、属地法时代	(48)
第二节 早期的国际私法	(49)

一、意大利的法则区别说·····	(49)
二、法国的法则区别说·····	(52)
三、荷兰的国际礼让说·····	(53)
四、新法兰西学派与《法国民法典》·····	(54)
第三节 近代国际私法·····	(56)
一、斯托雷·····	(56)
二、萨维尼·····	(58)
三、孟西尼·····	(61)
四、戴西·····	(62)
第四节 当代国际私法·····	(64)
一、当代国际私法理论·····	(64)
二、当代国际私法立法·····	(69)
第五节 当代国际私法的趋同化走势·····	(72)
一、当代国际私法趋同化的概念及动因·····	(73)
二、当代国际私法趋同化走势在改造传统冲突规范上的表现·····	(75)
三、当代国际私法趋同化走势在改造传统立法模式上的表现·····	(81)
四、当代国际私法趋同化走势在确认适用国际条约和国际惯例上的表现·····	(85)
五、当代国际私法趋同化走势在适用一般法律原则上的表现·····	(88)
第六节 我国国际私法的历史·····	(89)
一、我国国际私法立法史·····	(89)
二、我国国际私法学说史·····	(93)
三、我国国际私法学的未来发展取向·····	(96)
第三章 国际私法的统一法源 ·····	(98)
第一节 国际私法统一法源的种类·····	(98)
一、国际条约(或公约)·····	(99)
二、不同于国际条约(公约)的另一类国际统一法·····	(107)
三、特定的国际组织立法·····	(110)
四、国际贸易惯例·····	(112)
五、判例法·····	(117)
六、国际商事仲裁裁决对私法国际统一的作用·····	(121)
七、一般法律原则·····	(122)
第二节 国际私法的统一工作的组织·····	(124)
一、普遍性的政府间国际组织·····	(124)
二、地区性政府间国际组织·····	(134)
三、非政府间国际组织·····	(142)

第四章 冲突规范的几个基本问题	(147)
第一节 冲突规范的概念、性质、类型与作用	(147)
一、冲突规范的概念和性质	(147)
二、冲突规范的结构和类型	(149)
三、正确认识冲突规范的作用	(157)
第二节 系属公式（或准据法的表述公式）和连结点	(159)
一、准据法的表述公式	(159)
二、连结点	(161)
第三节 识别	(166)
一、识别的概念	(166)
二、识别的提出	(169)
三、识别的依据	(172)
四、识别的阶段和识别的修正	(178)
五、二级识别问题	(181)
六、“不诚实识别”的防止	(182)
第四节 时际法和先决问题	(182)
一、国际私法中的时际法问题	(182)
二、先决问题的准据法	(187)
第五章 法律选择的基本方法与法院地法	
适用的合理限制	(193)
第一节 法律选择的基本方法	(193)
一、依法律的性质决定法律的选择	(194)
二、依法律关系的性质决定法律的选择	(195)
三、依最密切联系原则决定法律的选择	(197)
四、依“利益分析”决定法律的选择	(201)
五、依案件应取得的结果决定法律的选择	(203)
六、依有利于判决在外国得到承认与执行和有利于求得判决一致决定	
法律的选择	(207)
七、依当事人的自主意思决定法律的选择	(208)
第二节 法院地法的适用及其合理限制	(209)
一、法院地法的适用	(209)
二、法院地法适用的合理限制	(212)
第六章 外国法的适用和排除	(220)
第一节 反致	(220)
一、反致、转致、间接反致和双重反致的概念	(220)

二、反致产生的原因	(222)
三、关于反致理论上的分歧	(224)
四、反致制度综述	(225)
五、我国有关反致的规定	(226)
第二节 公共秩序	(226)
一、公共秩序的概念与作用	(226)
二、有关公共秩序的理论	(227)
三、有关公共秩序的立法方式	(229)
四、排除适用外国法后的法律适用	(230)
五、运用公共秩序制度时应注意的问题	(231)
六、我国有关公共秩序的立法	(235)
第三节 法律规避	(235)
一、法律规避的概念和构成要件	(235)
二、法律规避的性质	(236)
三、法律规避的效力问题	(237)
四、我国有关法律规避的规定	(238)
第四节 外国法的查明	(239)
一、外国法的查明	(239)
二、外国法错误适用的救济	(241)
第七章 国际私法关系的主体	(243)
第一节 外国人民事法律地位	(243)
一、外国人民事法律地位的概念及历史变迁	(243)
二、国际法关于外国人民事法律地位的规定和实践	(244)
三、外国人民事法律地位的几种主要法律制度	(246)
第二节 自然人	(250)
一、自然人的国籍冲突	(250)
二、自然人的住所冲突	(253)
三、《解决本国法和住所地法冲突公约》	(256)
第三节 法人	(256)
一、法人的国籍	(257)
二、法人的住所	(259)
三、外国法人的认许	(260)
第八章 民事能力、法律行为和代理	(263)
第一节 民事能力	(263)
一、自然人的民事能力	(263)

二、法人的民事能力	(272)
第二节 法律行为	(273)
一、法律行为的法律冲突	(273)
二、法律行为的法律适用	(274)
第三节 代理	(276)
一、代理的法律冲突与法律适用	(276)
二、《代理法律适用公约》	(281)
三、我国有关代理法律适用的规定	(283)
第九章 财产法	(285)
第一节 “物之所在地法”原则	(285)
一、“物之所在地法”原则的产生和发展	(285)
二、物之所在地的确定	(286)
三、物之所在地法的适用范围	(287)
四、物之所在地法适用的例外	(289)
第二节 国有化及其补偿问题	(291)
一、国有化及其域外效力	(291)
二、国有化的补偿问题	(292)
第三节 信托	(292)
一、信托概述	(292)
二、信托的法律冲突及法律适用	(294)
三、《关于信托的法律适用及其承认的公约》	(298)
第四节 国际破产	(299)
一、国际破产概述	(299)
二、国际破产管辖权	(301)
三、国际破产的法律适用	(303)
第十章 知识产权	(305)
第一节 知识产权的法律冲突及法律适用	(305)
一、知识产权的法律冲突	(305)
二、知识产权的法律适用	(306)
第二节 保护知识产权的国际公约	(309)
一、主要工业产权公约	(309)
二、主要著作权公约	(313)
第三节 保护知识产权的国际组织	(319)
一、世界知识产权组织	(319)
二、世界贸易组织	(320)

第四节 我国有关知识产权国际保护的立法	(323)
一、国际法源	(323)
二、国内法源	(323)
第十一章 合同	(326)
第一节 当今国际社会解决合同法律适用的方法	
向多样化方向发展	(326)
一、分割方法仍保持旺盛的生命力	(327)
二、主观论和客观论走向有机结合	(328)
三、区分不同性质的合同决定法律的适用	(329)
第二节 合同准据法选择方法发展的三个基本阶段	
及当前较为流行的几种理论	(330)
一、合同准据法选择方法发展的三个历史阶段	(330)
二、当前较为流行的几种理论	(332)
第三节 “意思自治”原则	(340)
一、意思自治原则的提出	(340)
二、当事人协议选择法律的时间、方式、范围	(341)
三、意思自治的限制	(342)
四、当事人未选择法律时的处理	(344)
第四节 合同各种问题的法律适用	(344)
一、缔约能力	(344)
二、合同形式	(346)
三、合同的成立效力及其他	(347)
第五节 我国涉外合同法律适用的立法和实践	(351)
一、意思自治原则的适用	(352)
二、最密切联系原则的适用	(354)
三、国际条约和国际惯例的适用	(355)
第十二章 国际经济贸易合同关系的国际私法调整	(357)
第一节 国际货物买卖合同	(357)
一、国际货物买卖合同的概念	(357)
二、国际货物买卖合同的成立及其主要内容	(357)
三、1980年《联合国国际货物销售合同公约》	(359)
四、1974年《联合国国际货物买卖时效期限公约》	(363)
五、1986年《国际货物销售合同法律适用公约》	(363)
六、国际贸易惯例	(364)
七、交货共同条件	(368)

八、1994 年《国际商事合同通则》	(368)
第二节 国际货物运输合同	(370)
一、概述	(370)
二、国际海上货物运输	(371)
三、国际铁路货物运输	(376)
四、国际航空货物运输	(378)
五、国际货物多式联运	(381)
第三节 国际货物运输保险	(383)
一、国际货物运输保险合同的形式和订立	(383)
二、国际货物运输保险的险别	(384)
三、保险人和被保险人的主要权利和义务	(386)
四、索赔、争议的解决及法律适用	(387)
第四节 国际贸易支付	(388)
一、概述	(388)
二、国际贸易支付方式	(389)
三、国际贸易支付中的法律适用	(391)
四、我国关于涉外监护票据法律适用的规定	(394)
第五节 国际技术转让合同	(395)
一、概念	(395)
二、国际许可证合同	(396)
三、限制性商业条款	(398)
四、国际技术转让中的法律适用	(399)
第六节 国际私人投资合同	(400)
一、概述	(400)
二、中外合资经营企业的主要法律问题	(401)
第七节 国际贷款协议	(403)
一、概述	(403)
二、国际贷款协议的法律适用	(403)
第八节 国际劳务合作合同	(404)
一、概述	(404)
二、国际工程承包合同	(405)
三、国际劳务合同	(405)
第九节 国际消费合同	(407)
一、概述	(407)
二、国际消费合同的法律适用	(408)

第十节 国际贸易中的 EDI 法律问题	(409)
一、EDI 概述	(409)
二、EDI 所涉及的法律问题	(410)
三、《电子商务示范法》	(414)
第十三章 法定之债	(421)
第一节 侵权行为	(421)
一、侵权行为之债的法律冲突	(421)
二、侵权行为之债的法律适用	(422)
三、侵权行为法律适用的新发展	(424)
四、我国关于涉外侵权行为法律适用的一般规定	(426)
第二节 几种特殊的侵权行为	(430)
一、海上侵权行为	(430)
二、国际油污损害	(434)
三、空中侵权行为	(436)
四、涉外公路交通事故	(440)
五、涉外产品责任	(441)
第三节 不当得利和无因管理	(442)
一、不当得利	(443)
二、无因管理	(444)
第十四章 亲属法	(446)
第一节 结婚	(447)
一、结婚实质要件的法律适用	(447)
二、结婚形式要件的法律适用	(450)
三、几种特别形式的结婚	(451)
四、我国处理涉外结婚的法律制度	(452)
五、无效婚姻与可撤销婚姻	(456)
第二节 离婚	(456)
一、离婚的管辖权	(456)
二、离婚的法律适用	(458)
三、我国有关涉外离婚的法律规定	(460)
第三节 夫妻关系	(461)
一、夫妻身份上的效力	(461)
二、夫妻财产关系	(463)
第四节 亲子关系	(465)
一、婚生子	(466)

二、非婚生子女的准正	(467)
三、父母子女关系的准据法	(469)
第五节 收养	(470)
一、涉外收养的法律适用	(471)
二、《跨国收养方面保护儿童及合作公约》	(473)
三、我国关于涉外收养的立法	(474)
第六节 监护	(475)
一、监护关系的法律适用	(475)
二、关于未成年人监护的国际公约	(476)
三、我国关于涉外监护法律适用的规定	(476)
第七节 扶养	(477)
一、扶养关系的准据法	(477)
二、我国关于扶养关系法律适用的规定	(478)
第十五章 继承和遗嘱	(480)
第一节 概述	(480)
第二节 继承的法律适用	(480)
一、继承准据法中的区别制与同一制	(480)
二、我国关于继承法律适用的规定	(483)
第三节 继承准据法的适用范围	(483)
一、继承的开始及原因	(484)
二、继承人的范围和顺序	(484)
三、继承开始的效力	(484)
四、被继承人遗嘱处分财产的权利	(485)
第四节 无人继承财产	(485)
一、概说	(485)
二、无人继承财产归属的准据法	(486)
第五节 遗嘱	(487)
一、立嘱能力	(487)
二、遗嘱方式	(488)
三、遗嘱的解释	(489)
四、遗嘱的撤销	(490)
第六节 关于遗嘱和继承的海牙公约	(491)
一、《遗嘱处分方式法律冲突公约》	(491)
二、《遗产国际管理公约》	(491)
三、《死者遗产继承的准据法公约》	(492)

第十六章 国际民事诉讼程序 (上)	(495)
第一节 概述	(495)
一、国际民事诉讼的概念	(495)
二、国际民事诉讼法的渊源	(496)
三、国际民事诉讼的基本原则	(497)
第二节 外国人民事诉讼地位	(499)
一、外国人民事诉讼地位的国民待遇原则	(500)
二、外国人的诉讼权利能力	(501)
三、外国人的诉讼行为能力	(502)
四、诉讼费用担保制度	(503)
五、诉讼费用减免和司法救助	(505)
六、诉讼代理制度	(506)
第三节 国家豁免、外交豁免和国际组织的豁免	(508)
一、国家豁免	(508)
二、外交豁免	(511)
三、国际组织的豁免	(514)
第四节 国家行为理论	(514)
一、国家行为理论的概念	(514)
二、美国国家行为理论的产生及形成	(516)
三、国家行为理论的例外	(519)
四、国家行为理论的发展前景	(524)
第五节 国际民事管辖权	(526)
一、国际民事管辖权的概念和意义	(526)
二、各国关于国际民事管辖权的规定	(528)
三、有关国际民事管辖权的国际立法	(531)
四、我国关于管辖权的有关规定	(532)
第十七章 国际民事诉讼程序 (下)	(536)
第一节 不方便法院理论	(536)
一、不方便法院理论的概念	(536)
二、不方便法院理论的起源	(537)
三、不方便法院理论在美国的确立	(538)
四、不方便法院理论在当代的发展	(541)
五、有关不方便法院理论的限制性条件	(544)
六、撤销诉讼的证明标准与附加条件	(546)
七、对不方便法院理论的评价	(547)

第二节 平行诉讼问题	(549)
一、平行诉讼的概念	(549)
二、未决诉讼命令	(550)
三、禁诉命令	(551)
四、《管辖权冲突示范法》中的有关规定	(555)
五、有关国家的立法与实践	(557)
六、有关国际条约的规定	(558)
七、我国有关诉讼竞合问题的法律规定及其完善	(559)
第三节 期间、诉讼保全、证据和诉讼时效	(561)
一、期间	(561)
二、诉讼保全	(563)
三、国际民事诉讼中的证据	(564)
四、国际民事诉讼中的诉讼时效	(565)
第四节 海事诉讼特别程序	(569)
一、管辖权	(569)
二、海事请求保全	(570)
三、海事强制令	(573)
四、海事证据保全与海事担保	(573)
五、送达及审判程序	(574)
六、海事赔偿责任限制基本程序	(576)
七、债权登记与受偿程序	(577)
八、船舶优先权催告程序	(577)
第五节 国际司法协助	(578)
一、国际司法协助概述	(578)
二、国际司法协助的有关机关	(580)
三、域外送达	(581)
四、域外调查取证	(585)
第六节 外国法院判决的承认和执行	(588)
一、概述	(588)
二、各国承认与执行外国判决的条件	(589)
三、外国判决的承认与执行程序	(593)
四、我国关于判决域外承认执行的规定	(595)
五、惩罚性损害赔偿判决的承认与执行	(596)
第十八章 国际商事仲裁	(605)
第一节 概述	(605)