

高點法學圖說系列

國際私法

劉韋廷律師◎編著



概念圖示・清晰易懂

重點彙整・深入淺出

例題研究・必勝關鍵

來勝(License)證照考試系列

國際私法

編著者：劉韋廷律師

出版者：高點文化事業有限公司

郵 撥：15834067高點文化事業有限公司

電 話：(02)2381-5766

傳 真：(02)2388-0876

網 址：www.get.com.tw

E-mail：publish@mail.get.com.tw

2006年8月初版

行政院新聞局出版事業登記證局版臺業字第4833號

建議售價380元

著作權所有・翻印必究

51ML600601

ISBN 978-957-814-737-9

高點律師、司法官系列用書

法學界的品質圖騰



時序進入二十一世紀，在過去幾年中，法學界蓬勃發展，更精緻化的法律規範與學說見解，亦馬不停蹄地推陳出新。身為二十一世紀的法律人，勢必要採取更有效率的學習方式，方能避免被資訊洪流所淹沒、為時代巨輪所淘汰。

高點出版事業本於服務讀者、精益求精的精神，無時無刻不站在讀者的立場，考量如何能為讀者提供更有效率的學習方式，如何能使理論與應用並濟，不再感到法律的天馬行空、漫無邊際，而能輕鬆上手。

為此，我們再度展現了高點高度資源優勢，會聚最優秀之人才，掌握第一時間的資訊以最高的品質，推出這一套「圖說系列叢書」，冀盼以清晰深入的圖解說明，引領讀者進一步的深刻思維，使讀者能更迅速掌握重點，提高學習效率。同時，佐以深入淺出的概念解說，使讀者在學習過程中，能點點清楚，面面俱到的理解，面對考試時，必能以充分準備的姿態迎接勝利。

「高點與高點」賽跑，是我們一貫的理念；堅持用心，為讀者提供更高品質的閱讀感受，是我們一貫的目標。歡迎您進入圖說叢書的世界，領略我們的專業與用心，享受效率學習的樂趣！

著作權／不容侵犯

下列文字爲著作權法之部分條文，仁人君子敬請自重，凡侵犯著作權者，必依法究辦。

《著作權法》第六章 權利侵害之救濟

■第八十七條

有下列情形之一者，除本法另有規定外，視爲侵害著作權或製版權：

- 一 以侵害著作人名譽之方法利用其著作者。
- 二 明知爲侵害製版權之物而散布或意圖散布而公開陳列或持有者。
- 三 輸入未經著作財產權人或製版權人授權重製之重製物或製版物者。
- 四 未經著作財產權人同意而輸入著作原件或其重製物者。
- 五 以侵害電腦程式著作財產權之重製物作爲營業之使用者。
- 六 明知爲侵害著作財產權之物而以移轉所有權或出租以外之方式散布者，或明知爲侵害著作財產權之物意圖散布而公開陳列或持有者。

《著作權法》第七章 罰 則

■第九十一條

擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。

意圖銷售或出租而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣二十萬元以上二百萬元以下罰金。

以重製於光碟之方法犯前項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣五十萬元以上五百萬元以下罰金。

著作僅供個人參考或合理使用者，不構成著作權侵害。

■第九十二條

擅自以公開口述、公開播送、公開上映、公開演出、公開傳輸、公开展示、改作、編輯、出租之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。

自序

一、考情分析

近年國家考試方向有很大變化，從傳統申論題型轉向實例題方式出題，命題委員從柯澤東教授轉而林秀雄、陳榮傳等教授，柯澤東老師專注於其教科書上特有的學說，林秀雄教授則偏重於身分關係之涉外關係，陳榮傳教授則著重於傳統重點之掌握，再者，社會時事問題一再成為國家考試題目，如之前轟動一時之巴西混血吳憶樺小朋友案，國際私法已逐漸跳脫傳統題型而有新風貌。

在國際私法總論的考題上，附隨問題出現將近三年的考題，雖九十四年考題已逐漸回歸一般型命題，但九十五年考題仍有此類命題之出現，再者，外國判決在我國如何執行上，如我國籍阮氏與美國籍凱利爭奪小孩問題上，更成為國際私法的新熱門時事，不可忽視其重要性。國際私法各論中，婚姻之成立要件如何區別「形式」與「實質」要件、「跛行婚」等傳統題型，無異仍是目前國際私法最火紅的命題焦點。

二、準備方法

準備國際私法，應先熟練傳統的重點，如反致、附隨問題，至於新興的學說或期刊，除時事考題外，建議最後再閱讀，以免落入猜題之輪迴，只有將傳統題型掌握住，面對各種不同變化的考題，才能游刃有餘，一昧的猜題，若未考出，將會有大幅成績不同，因此建議仍應先將傳統重點掌握，且國際私法考點單純，只要將本書熟讀，在國考上必得高分。再者，讀書切記讀多，應讀精，建議採一本書主義，將本書熟讀之成效，比讀過各家書但不熟來的有效，國考前總複習時，能在短時間內讀完整部書，將是得分關鍵，因為國考是記憶競賽，必須在短時間熟練所有考試重點，才能在考場上展現實力。因此建議各位讀者，寧可讀精，而非讀多，此亦為筆者之深刻經驗。

茲提供國際私法各章節重要性如下：

篇章名稱	重要性
總論	
第一章 國際私法的基本概念	*
第二章 外國人地位	***
第三章 涉外私法案件	*
第四章 管轄	***
第五章 定性	*****
第六章 連繫因素	****
第七章 準據法選擇	****
第八章 準據法適用	***
各論	
第一章 財產行為	****
第二章 身分行為	*****

三、本書特色

筆者就自己學習國際私法的經驗，對國際私法的抽象難以理解，一直為念國際私法之盲點，且一般教科書中對國際私法之解釋欠缺實例說明，常落於文字堆砌，讀者是霧裡看花，難以明白作者想表達之意，因此本書加強說理與舉例之連繫，希望讀者對於文字內容不懂時，尚能透過實例題瞭解各該學說之奧妙，且為使讀者不致咀嚼無味，因此各該舉例盡量生動貼近時事，引起讀者之共鳴。本書的編排如下：

(一)學前引導：每章節首頁處，都會有「學前引導」，主要是提醒各章節之重點，及章節之輪廓，使各位讀者在讀本章節前，先對本章節有基本的瞭解，為何會有本章節存在，本章節在國際私法的定位為何？此問題常是讀者的盲點，見樹不見林，例如：「外國人地位」問題為何出現在國際私法？又為何需放在「涉外私法案件」一章後，判斷國際私法各問題有無先後次序，便是在「學前引導」要使各位讀者瞭解的，對考試而言，此涉及體系之問題相當重要。

(二)本章（節）架構：「學前引導」後緊跟著「本章（節）架構」，此將本章（節）之各體系分布完整呈現，可由此部分看出筆者對該章節之

編排、骨幹，至於枝葉部分則透過骨幹延伸即可，建議讀者可以透過「本章（節）架構」記憶本章（節）內容，有組織的記憶，較能夠記得久，且縱然忘記一部分，透過「本章（節）架構」其他部分蛛絲馬跡，亦較容易回想。在考前，亦建議透過本章節架構方式快速複習，依章節架構所示的標題，即能回憶內容，則無須再詳閱，若發現某些標題陌生或不熟稔時，則再回頭觀看書本內容。

(三)各章節本文：本書參閱國考出題之教授教科書，由其對於柯澤東教授新書改版出現之新學說、林秀雄教授之上課、共筆重點、陳榮傳教授、賴來焜教授等學說文章，加上月旦法學、台灣本土之文章、實務見解、修正草案蒐集而成，尤其實務見解部分，筆者將曾經出現在國際私法所有實務見解詳閱分析，將可能成為考試重點部分置於本書中，因此可謂實務見解最完整之一書，且未免實務見解過於浮濫，因此沒有考試價值之實務見解，亦經作者篩選剔除。再者，學說文章部分亦同，僅針對考試可能出題部分著墨，使各位讀者能夠花最少的力氣，獲得最多考試資訊，因此，近年的考試重點都包羅在本書中，各位無須再補充教科書內容，僅需詳讀本書即可獲得高分。

(四)思維引導：在本文介紹後，比較困難或容易使讀者誤解處，會有「思維引導」詳細將重點白話解析，讓讀者更能清楚明白考點所在，再輔以實例題方式加重讀者對各重點之瞭解，達到最佳讀書效果。因作者亦有豐富教學經驗，因此課堂上學生誤解之處常有雷同，筆者亦先挑出跟學生剖析講解。另，「考試技巧」方面亦會在「思維引導」中呈現，常常讀者遍讀萬卷書，但始終無法在考場上呈現完美的答題內容，本書亦協助各位加強此部分，因此思維引導是筆者從第三者的角度介紹本文，相信在看完思維引導後，讀者對於不懂之處，會豁然開朗。

(五)例題研究：本文中，通常亦穿插考古題或作者自己設計的例題，主要用以檢驗各位讀者是否真瞭解本文介紹之內容，抑或對本文介紹的文字堆砌不甚瞭解時，亦可透過例題或考古題瞭解本文內容，具有相輔相成之效果，且各該例題多半配合時事出現，因此可加深讀者印象及吸引讀者注意，方便回想考題重點、記憶。

(六)重點回顧：在各論時，每節之考點單純，因此筆者特為讀者整理成

表，方便在讀完各論章節時，能透過圖表方式快速回顧本節重點，且亦可將本節之重點濃縮於圖表中記憶，方便考試複習。

四、考試心得

國家考試的確是一個艱辛及孤獨的旅程，對各位考生，茫茫未定的將來，相信是一種煎熬，筆者亦同，在此分享筆者本身的考試心得與各位共同勉勵。

筆者本身並非應屆考上之優異學生，在茫茫法海中摸索，曾經讀遍各出題老師之書籍，整理各科筆記，踏遍各大補習班，四處聽取考前小道消息，惟最終考上之臨門一腳，乃在於一年有效率的苦讀。將補習班的資料反覆的詳讀，不企求期刊雜誌上的各種新興文章，或數量龐大的教科書，採一本書主義，紮紮實實將各科傳統重點詳讀，遇到不懂處請教高手，實力慢慢累積增加。時間分配上，考前半年將各科詳讀一次，考前三個月經基層特考、高考再詳讀一遍，司法官考試又一遍、律師考試又一遍；至少一本書唸四、五遍，相當熟稔基本法律規定及傳統爭點，傳統考題只要一出現，幾乎等於進入好球帶，一定全壘打，至於變化題型，因學習的底子紮深了，知道理論脈絡，非囫圇吞棗背誦，透過推理過程，縱非老師所欲亦不遠矣，因此國考多科達60分以上，即便考取後從事實務工作，亦游刃有餘。

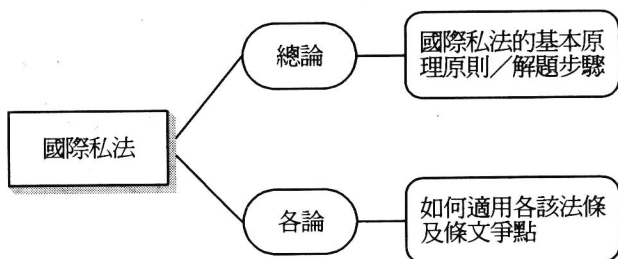
考上與否雖非決定人生的存亡，但卻是一個自我肯定的開始，過往擔任考生的前途茫茫，因為考試及格後的人生方向也大為不同，筆者有幸在此分享此等經驗，亦經歷各種跌撞摸索之過程，希望與各讀者共勉之，誤因一時考試不順而放棄自己的人生，透過本書，期使各位有效率的準備考試，更有助於各位成為國家考試的箇中高手！

劉韋廷律師

序於敦南仲夏

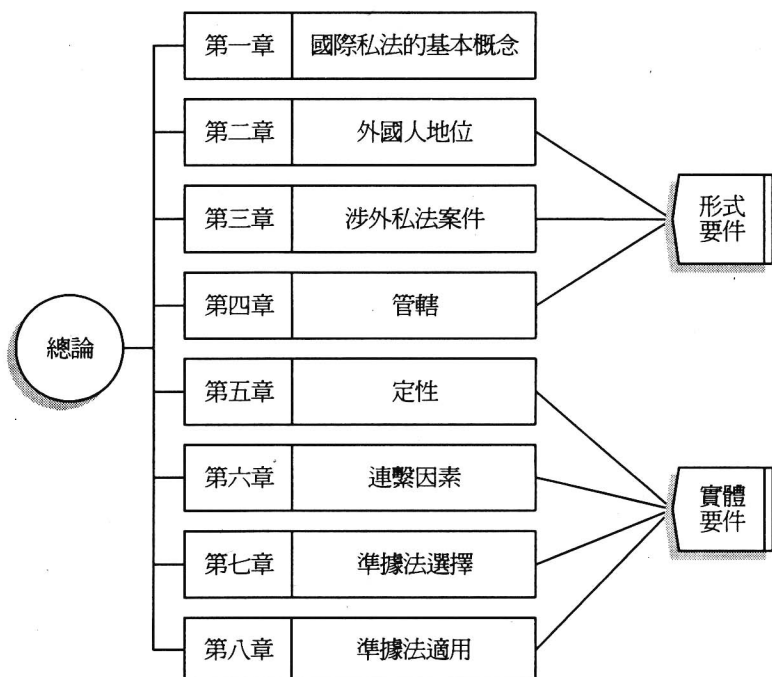
第一編

總 論



國際私法分為兩大編——總論與各論。總論部分主要將國際私法的原理原則，與解題步驟一一說明；各論部分則針對涉外民事法律適用法第一條至第二十四條部分逐條介紹，如何適用各該法條。

總論部分，鑑於近年實例題出題頻繁，不再以傳統教科書方式編排章節，而以解題步驟編排，除第一章簡介國際私法的基本概念外，其後按 1. 外國人地位；2. 涉外私法案件；3. 管轄；4. 定性；5. 連繫因素；6. 準據法選擇；7. 準據法適用等七大類方式編排，目的在於使讀者唸書的過程當中，不僅對國際私法有相當程度的瞭解，面對考試時，亦能依循書中編排方式，依序思考解題的步驟及考點所在，不會對於題目無從下筆或不知如何下筆。



國際私法本身與程序法與實體法息息相關，如本書將外國人地位、涉外私法案件、管轄優先排列，即是因為一個民事案件進入司法程序，必先審查其當事人能力有無，是否有涉外民事法律適用法適用及管轄權有無等「形式要件」，形式要件具備，才進入實體審理，往後定性、準據法選擇、準據法適用則為實體要件，與實體法相關。由上可知，在學習國際私法的過程中，千萬不要把本科目獨立學習，應引用民事訴訟法或民商法的法理，介入觀察，對國際私法的學習能更有加乘的效果。

目錄



自序

第一編 總 論

第一章 國際私法的基本概念 1-1

【圖示】

- 國際私法的基本概念 1-2

第一節 國際私法的定義 1-3

第二節 國際私法的性質 1-7

【圖示】

- 國際私法的性質 1-7

- 國際私法vs.公法vs.私法之關係圖 1-12

- 國際私法vs.實體法vs.程序法之關係圖 1-13

第三節 國際私法的法源 1-17

【圖示】

- 國際私法的法源 1-17

第四節 國際私法的法規結構 1-27

【圖示】

- 國際私法／民法之法律行為體系 1-34

第五節 國際私法的立法原則 1-35

【圖示】

- 國際私法的立法原則 1-36

- 準據法的立法類型 1-37

第二章 外國人地位	2-1
【圖示】	
• 外國人地位	2-2
第一節 外國自然人	2-2
【圖示】	
• 外國自然人	2-3
第二節 外國法人	2-11
【圖示】	
• 外國法人	2-12
• 國籍之確定立法例	2-14
第三章 涉外私法案件	3-1
【圖示】	
• 涉外私法案件	3-2
第一節 涉外私法案件發生之背景	3-2
第二節 涉外私法案件之要件	3-4
【圖示】	
• 涉外案件	3-6
• 私法案件	3-6
第三節 寫作方法	3-7
第四章 管 轄	4-1
【圖示】	
• 管轄權	4-2
第一節 概說	4-2
【圖示】	
• 一般與特殊管轄	4-3
• 直接與間接管轄	4-3
• 國際私法管轄權認定	4-4
• 馬老師的法理判斷	4-5

第二節 不便利法庭原則	4-19
【圖示】	
• 不便利法庭原則	4-19
第三節 外國判決之承認與執行	4-26
【圖示】	
• 外國判決之承認與執行	4-27
第五章 定性	5-1
【圖示】	
• 定性	5-3
第一節 定性標準	5-4
【圖示】	
• 定性標準	5-4
第二節 定性練習	5-16
第三節 法律適用之分割方法	5-23
第四節 附隨問題	5-26
【圖示】	
• 附隨問題	5-27
第六章 連繫因素	6-1
【圖示】	
• 連繫因素	6-2
第一節 何謂連繫因素	6-2
第二節 連繫因素之演進	6-7
第三節 國籍	6-14
【圖示】	
• 國籍	6-15
• 國籍之取得	6-17
• 國籍之衝突	6-21
第四節 住所	6-30
【圖示】	
• 住所之衝突	6-31

• 住所之積極衝突	6-34
• 住所之消極衝突	6-36
第五節 物之所在地	6-38

【圖示】

• 物之所在地	6-38
• 物之所在地立法例	6-40
• 運送中之物之所在地	6-48
• 運輸工具	6-49
• 個人隨身物品	6-50
第六節 行為地	6-54

【圖示】

• 行為地	6-54
• 法律行為方式之行為地	6-55
• 場所支配行為原則	6-57
• 物權行為	6-60
• 無因管理立法主義	6-74
• 事實發生地之確定	6-75
• 不當得利立法主義	6-77
第七節 當事人意思	6-79

【圖示】

• 當事人意思自主原則	6-80
• 選法自由	6-82
• 管轄條款	6-83
• 當事人意思	6-84
• 意思欠缺	6-87
第七章 準據法選擇	7-1

【圖示】

• 準據法選擇	7-2
---------------	-----

第一節 法規欠缺與補全	7-2
【圖示】	
• 法規欠缺	7-3
• 法規完全欠缺之補全	7-4
• 法規不完全欠缺之補全	7-5
第二節 反致	7-7
【圖示】	
• 反致	7-8
• 直接反致	7-11
• 轉據反致	7-11
• 間接反致	7-11
• 重複反致	7-12
• 一部反致	7-26
• 全部反致	7-27
第三節 一國數法	7-27
【圖示】	
• 一國數法	7-27
第四節 規避法律	7-31
【圖示】	
• 規避法律	7-32
• 規避法律的構成	7-34
• 絕對無效說	7-34
• 相對無效說	7-35
• 相對有效說	7-35
第五節 時間因素	7-38
【圖示】	
• 時間因素	7-38
第八章 準據法適用	8-1
【圖示】	
• 準據法適用	8-2

第一節 複數準據法之適用	8-2
第二節 外國法之適用	8-3
【圖示】	
• 外國法之適用	8-4
第三節 國際公序	8-18
【圖示】	
• 公序良俗	8-18
• 國際公序之效力	8-21
• 國際公序濫用之防止	8-23

第二編 各 論

第一章 財產行為	9-1
【圖示】	
• 財產行為	9-2
第一節 權利能力	9-2
【圖示】	
• 權利能力	9-3
• 權利能力之分類	9-4
第二節 行為能力	9-7
【圖示】	
• 行為能力	9-7
第三節 禁治產宣告	9-14
【圖示】	
• 禁治產宣告	9-15
第四節 死亡宣告	9-18
【圖示】	
• 死亡宣告	9-19
第五節 債權準據法	9-24
【圖示】	
• 債權準據法	9-24
• 債之關係	9-28

• 債之移轉	9-32
第二章 身分行為	10-1
【圖示】	
• 身分行為	10-2
第一節 婚姻之成立要件與方式	10-2
【圖示】	
• 婚姻之成立要件與方式	10-2
第二節 婚姻的效力	10-13
【圖示】	
• 婚姻的效力	10-13
第三節 夫妻財產制	10-20
第四節 離婚之成立	10-23
【圖示】	
• 離婚之成立	10-24
第五節 離婚之效力	10-30
第六節 子女之身分	10-34
【圖示】	
• 子女之身分	10-35
第七節 非婚生子女之認領	10-37
【圖示】	
• 非婚生之子女之認領	10-37
第八節 收養	10-41
【圖示】	
• 收養	10-41
第九節 親子關係	10-43
【圖示】	
• 親子關係	10-44
第十節 監護	10-47
【圖示】	
• 監護	10-48