

国际民商法专题研究丛书

丛书主编 韩德培 黄进



欧洲联盟国际私法

EU Private International Law

刘卫翔 / 著



法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

欧洲联盟国际私法/刘卫翔著. - 北京:法律出版社,
2001.10

(国际民商法专题研究丛书/韩德培 黄进主编)

ISBN 7-5036-3547-9

I.欧… II.刘… III.欧洲联盟-国际私法 研究 IV.D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 067973 号

出版/法律出版社
印刷/民族印刷厂
责任印制/李 跃

总发行/中国法律图书公司
经销/新华书店

开本/A5
版本/2001年12月第1版

印张/11.625 字数/304千
2001年12月第1次印刷

法律出版社地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)
电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn
传真/(010)88414115
电话/(010)88414121(总编室)

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)
传真/(010)88414897
电话/(010)88414899 88414900
(010)62534456(北京分公司) (010)65120887(西总布营业部)
(010)88414933(科原大厦营业部) (010)88960092(八大处营业部)
(021)62071679(上海公司)

商务网址/www.china-law-book.com

出版声明/版权所有,侵权必究。
书号:ISBN 7-5036-3547-9/D·3464
定价:24.00元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

《国际民商法专题研究丛书》总序

韩德培 黄 进

法律大别为国内法和国际法。国内法和国际法是两个既有联系又有区别的法律体系。一般认为,在国内法体系下有宪法、行政法、民商法、刑法、经济法、环境法、行政诉讼法、民事诉讼法、仲裁法、刑事诉讼法等法律部门或分支。至于国际法体系,学界意见并不统一。有的学者认为,不存在一个与国内法相对应的国际法体系,国际法就是国际公法;但也有学者认为,与国内法体系相对应的国际法体系的存在是一个不争的事实。笔者赞同后一种主张。如果肯定国际法体系存在,那么,在国际法体系下有哪些法律部门或分支呢?这也是一个仁者见仁、智者见智的问题。根据国际法存在的现实和将来的发展趋势,在笔者看来,在国际法体系下大致有如下法律部门或分支:国际公法、国际私法(国际民商法)、国际经济法、国际刑法、国际行政法、国际民事诉讼法、国际商事仲裁法、国际刑事诉讼法等,其中有的已相当成熟,有的则初露端倪。

由于法律分为国内法和国际法,故以法律为研究对象的法学也可以分为国内法学和国际法学,而且,两者还可以分别进一步划分成若干部门法学或法学分支。比如,在国内法中有宪法学、行政法学、民商法学、刑法学、经济法学、环境法学、行政诉讼法学、民事诉讼法学、仲裁法学、刑事诉讼法学等;在国际法中有国际公法学、国际私法

学(国际民商法学)、国际经济法学、国际刑法学、国际行政法学、国际民事诉讼法学、国际商事仲裁法学、国际刑事诉讼法学等。

第二次世界大战后,传统的国际法即国际公法的概念,无论是其内涵还是其外延,都已不能容纳已有巨大发展的国际法律本身。这一点在民商法和民商事争议解决领域表现得尤为明显。在民商法领域,国际上已出现了大量调整国际民商事关系的法律规则和惯例,如1969年订于布鲁塞尔的《国际油污损害民事责任公约》、1979年订于蒙得维的亚的《美洲国家间关于国际私法中自然人住所的公约》、1980年订于维也纳的《联合国国际货物销售合同公约》和国际商会《2000年国际贸易术语解释通则》等。在民商事争议解决领域,国际上也出现了大量调整国际民事诉讼关系和国际商事仲裁关系的法律规则和惯例,如1958年订于纽约的《承认及执行外国仲裁裁决公约》、1961年订于日内瓦的《关于国际商事仲裁的欧洲公约》、1965年订于海牙的《关于向国外送达民事或商事司法文书和司法外文书公约》、1968年订于布鲁塞尔的《关于民商事管辖权及判决执行的公约》、1970年订于海牙的《关于从国外调取民事或商事证据的公约》、1975年订于巴拿马城的《美洲国家间关于国际商事仲裁的公约》和1985年公布的由联合国国际贸易法委员会主持拟定并经联合国大会通过的《国际商事仲裁示范法》等。上述情形不仅可以证明国际法是一个正在不断发展的体系,而且也表明作为国际法体系的部门或分支的国际民商法、国际民事诉讼法、国际商事仲裁法正在成长和形成之中。

隶属国际法体系的国际私法是一个从名称开始就有争议的法律部门和法律学科。直到目前为止,不同的国家和地区及其学者对国际私法有不同的认识和称谓。过去或现在较为普遍使用的名称有“国际私法”、“私国际法”、“冲突法”和“法律冲突法”等。也有人称之为“法律适用法”、“法律选择法”、“民法施行法”或“法例”。特别值得一提的是,在早期,还有人称之为“国际民法”、“国际民商法”或“国际民事诉讼法”。例如,1889年,美洲一些国家曾在蒙得维的亚订立

了《国际民法条约》和《国际商法条约》；1940年，同样是美洲一些国家在蒙得维的亚订立了《国际民法条约》和《陆上国际商法条约》。笔者在这里列举这些名称和现象，就是想从一个侧面说明，国际法体系内的一些部门或分支的内容尚不发达，子体系尚不完整，界限尚不明确，同时，正因为如此，人们对国际私法的认识还相当不一致。但不可否认，国际私法是一个在不断发展的法律部门，研究国际私法的法律学科也在不断发展之中。的确，早期的国际私法是以冲突法为主的，主要用冲突规范即冲突法来调整国际民商事法律关系和解决国际民商事法律冲突。后来，由于海牙国际私法会议等国际组织以及一些国家立法的推动，国际民事诉讼规范和国际商事仲裁规范逐渐纳入其中。二战后，随着国际经济贸易的迅速发展，国际统一民商法即国际统一实体私法进入一个新的发展时期，无论是以国际条约形式还是以国际惯例形式出现的国际统一民商法在数量上大大增加，在适用范围方面大大扩展，已成为国际私法的重要组成部分。今天，我们可以这样说，国际私法已从传统的国际冲突法演变为以直接规范和间接规范相结合来调整平等主体之间的国际民商事法律关系并解决国际民商事法律冲突和争议的法律部门，集外国人的民商事法律地位规范、冲突规范、国际统一实体私法规范（或国际统一民商法规范）、国际民商事争议解决规范于一体。从某种意义上讲（在其中的国际民事诉讼规范和国际商事仲裁规范各自自成一体并从国际私法中独立出去后），国际私法就是国际民商法。

本丛书原设计叫做“国际私法与比较法专题研究丛书”，但后来考虑到有必要推动我国法学界对国际民商法的重视和研究，遂改为《国际民商法专题研究丛书》。我们希望借此为国际法体系的研究，特别是为国际私法的研究提供新的视角、新的视窗和新的视野。本丛书将坚持开放、择优和纳新的原则。纳入本丛书出版的著作并不仅限于实体法意义上的国际民商法方面的著作，凡讨论、探索、研究调整国际民商事法律关系、解决国际民商事法律问题、解决国际民商事法律冲突以及解决国际民商事法律争议的上乘之作，无论是实体

法著作,还是程序法著作或冲突法著作,均在欢迎之列。

最后,借此机会,我们并代表丛书各位作者衷心感谢法律出版社对丛书编辑和出版的大力支持和协助。

2001 年秋
于珞珈山麓

序(一)

无论是作为调整平等主体之间涉外民商事关系的部门法,还是作为法学研究的一门学科,国际私法都是久已存在的了。20世纪以来,尤其是第二次世界大战以后,国际私法的发展更是日新月异。主要表现在国内立法的不断涌现、国际公约的相继缔结以及国际私法新理论的层出不穷。国际私法还在发展过程中呈现出国际化的趋势。在国际私法的发展过程及其国际化趋势中,国际组织起了很大的推动作用。这些国际组织包括全球性的如联合国、海牙国际私法会议、国际统一私法协会等,也包括区域性的如美洲国际私法会议、比荷卢统一国际私法组织以及欧洲共同体,也就是现在的欧洲联盟。

欧洲联盟在区域性国际组织中是很有特色的。它已经不单是一个欧洲国家的联合,它有完善的组织机构,有一整套关于机构运作的规则,从而具有某些超国家的特征。从国际私法的意义上讲,它以基础条约、国际私法公约及共同体立法的形式,颁布了通行于各成员国的统一实体规则和统一冲突规则,并且自成体系。欧洲法院还在司法实践中发展出一些共同体国际私法的一般法律原则,形成各成员国法院都需遵循的判例。这是国际私法发展过程中的一个新现象。

改革开放之后,我国的法学研究出现了欣欣向荣的局面。尤其是近几年,法学研究越来越深入,涉及的领域也越来越宽广,法学刊物如雨后春笋般涌现。国际私法学科也不例外。20多年来,我国学者出版了许多国际私法教材、专著和译著,发表了为数可观的国际私法论文和译文。国际私法课程不仅在正规高等学校法律院系开设,

而且还进入了电大、职大、夜大、函大、自学考试以及各省、自治区、直辖市的政法管理干部学院的教学领域。在研究生教育方面,中国许多高等法律院系不仅培养了一大批国际私法硕士研究生,而且自1984年起,武汉大学法学院还开始招收国际私法博士研究生,至今已有40多人获得博士学位。该院还于1996年开始招收国际私法博士后研究人员,目前已有1人顺利出站。

1987年,全国性的国际私法民间学术团体——中国国际私法学会(Chinese Society of Private International Law,简称CSPIL)正式成立。在该会的组织和推动下,全国的国际私法研究不断向深入发展,研究范围也在不断扩大。

在当前的国际私法研究中,可以说有这么几个特点:一是对国际私法具体问题的研究逐步深化。随着国际私法研究的深入,学者们开始了对国际私法具体问题的研究,这些问题有的是国际私法理论方面的,有的是冲突法方面的,有的是国际管辖权方面的,并且研究都相当深入。二是加强了对中国国际私法的研究。最突出的表现是学者们在中国国际私法学会的组织下,起草了《中华人民共和国国际私法(示范法)》,并就条文写出了适当的注解。这既是我国学者的一项重大研究成果,又不仅只具有理论研究的意义,它对我国的国际私法立法、司法和教学都会有较大的促进。三是当前的国际私法研究更紧密地结合我国改革开放的实践。比如社会主义市场经济条件下国际私法的发展、区际冲突法问题、国际私法公约的加入问题、中国国际私法立法问题、海事冲突法问题等都是改革开放所要求加以研究的。而整个国际私法学科的兴起也都与改革开放的方针相关,这是由国际私法的特点所决定的。四是国别、国际的国际私法研究方兴未艾。研究国别和国际的国际私法可以让我们了解整个国际私法的发展趋势,并可以为我们的立法和研究提供借鉴,是我们进行法学研究不可忽视的一个方面。作者从1993年起开始并于1996年完成的对欧洲联盟国际私法的研究可以说是首开这方面研究的先河。

作者在我作为他的导师攻读博士学位期间,勤奋好学,刻苦钻

研,取得了很可观的研究成果。本书是在他的博士学位论文的基础上修订而成。作者在论文写作过程中查阅了大量的参考资料,并且在参加工作后仍挤出时间加以修改,治学态度严谨认真,我为年轻一代能为学术研究作出如此艰辛的努力而感到欣慰,同时也认为作者的这项研究成果是非常可贵的。

在本书即将付梓之际,我在这里略缀数语,以为序。

韩德培

1998年9月

序(二)

冷战结束以后,世界向多极化方向发展。无疑,欧洲联盟(以下简称欧盟)是多极的重要一极。在当今世界,欧盟的存在和发展已不是以传统的国际组织概念概括得了的,因为欧盟的法律制度、组织结构和运作机制已表明它具有某些超国家的性质,它正在向最终的国家联合(union of nations)迈进。由于欧盟的发展日新月异,直接同欧盟成员国人民息息相关,因而欧盟的政治、经济和法律的研究在欧洲已成为热门,甚至可以说是“显学”。在那里,有众多的欧盟研究人员,有各式各样的欧盟研究机构,有层出不穷的欧盟研究成果。

中国早在 20 世纪 70 年代就同欧洲共同体(欧盟的前称,以下简称欧共体)建立了较为正式的关系,但中国学界对欧盟的研究一直不深不透,浅尝辄止,个中原因是多方面的,但同中国改革开放后学界较为偏爱北美不无关系。据说,对中国存在的这种现象,欧盟人也很着急,他们急于推动中国学界对欧盟的研究。于是,近年国内数间大学设立了各有不同侧重的欧盟研究中心,由欧盟拨款予以支持。当然,这些欧盟研究中心的建立并不是欧盟单方面“急”出来的。事实上,中国主管当局和有关大学也很积极,因为中国要全方位地对外开放,也需要了解和理解欧盟,同欧盟进行卓有成效的交往和合作。

笔者 1986 年游学于瑞士和荷兰时正值欧共体讨论《单一欧洲文件》(SEA),当时欧共体研究在欧洲热得很。在洛桑、日内瓦和海牙,笔者不仅看到不少研究欧共体的著作,而且还发现,许多欧洲学者身为欧洲人,情系欧共体,尽管他们的主要研究领域不是欧共体,但都

会在研究中间同欧共体拉上一点儿关系。那时,不断有学者向我建言:你到欧洲来,就应该研究欧共体!在他们看来,你是研究政治的,无妨,你可以研究欧共体的政治结构或宪制;你是研究经济的,无妨,你可以研究欧共体的经济一体化;你是研究法律的,无妨,你可以研究欧共体的法律制度或司法体制。笔者当时是一位正在攻读法学博士学位的研究生,以国际私法为研究方向。他们说,无妨,你可以研究欧共体的国际私法。后来经笔者一查,想不到欧共体当时真已有几个纯而又纯的国际私法公约(如1980年订于罗马的《关于合同义务法律适用的公约》)。至此,笔者对欧共体的国际私法有了印象,产生了兴趣,觉得有必要对之进行专门研究。不过,当时笔者比较功利,想先完成自己早已定题的博士论文——《区际冲突法研究》,然后再作打算。结果,笔者虽然身处欧洲,对欧共体国际私法又心存兴趣,但事实上并未深究,毫无心得。从欧洲返回武汉大学后,笔者先是完成学业,后来教务较重,家事繁杂,而中国社会的急剧变革也使当时还算年轻的我显得有点儿浮躁,一直不能静下心来深入做些学问。大约在1992年,笔者邀请当时在德国海德堡大学任教的魏民侠教授(Prof. Michael R. Will)来武汉大学讲学。一次我们闲谈,他又建议我研究一下欧共体的国际私法。这不能不说是欧洲学者情系欧共体的又一绝好例证。很可惜的是,后来,研究欧共体国际私法一直只是笔者心中的愿望,而没有多少实际行动,尽管随意收集了几本参考书。

1994年金秋时节,本书作者刘卫翔博士正在我国著名法学家韩德培教授麾下攻读博士学位,他跟笔者谈起他拟以欧共体国际私法为题做博士论文。当时笔者听了非常高兴,很坚决地支持他选定此题。笔者这样支持他也是有私心的,即自己数年有兴趣做的研究项目没有做,但心理上却老是有负担,觉得欠做一件事,现在有博士研究生来做这件事,就可以放下担子了。其实,这是十足的偷懒想法。

现在摆在读者面前的这部洋洋数十万言的著作《欧洲联盟国际私法》,是作者刘卫翔博士在其博士学位论文的基础上修订而成的。

只要读者读了这部著作,就不难发现这部著作的研究之深入、内容之丰富、体系之完整和行文之流畅。虽然出版这部著作不是什么惊天动地的大事,但可以毫不夸张地说,它的出版在我国国际私法学界却是一件特别值得一提的事情,这不仅是因为作者对欧盟国际私法作了开拓性和创造性的研究,填补了我国国际私法研究的一项空白,而且是因为写这方面内容的书至少在笔者写本序言时的中国是“前无古人”的。顺便说一句,笔者在这里用“前无古人”一词,还想表达这样一个意思,即在我国人文社会科学领域,还有很多基础性的研究都没有人做,在国际上显得落后,不然怎么大家动不动就会用“前无古人”一词呢。

笔者相信,作者这部著作的出版不是中国学者对欧盟国际私法研究的终结,因为欧盟及其国际私法本身的不断演进和发展要求我们大家继续跟踪研究。因此,笔者仍希望“后有来者”,不间断地对欧盟国际私法乃至整个欧盟法律制度和欧盟问题进行深入的研究,以便我们大家加深对欧盟的认识,促进中国的改革开放事业。当然,做研究工作要在他人已有的基础上更上一层楼,通常会更艰辛些,更难突破些,但也可以站得更高和看得更远些,不信您就试试看。

黄 进

1998年9月23日于澳门南湾

前 言

欧洲联盟的前身是欧洲共同体。欧洲共同体是欧洲经济共同体、欧洲煤钢共同体和欧洲原子能共同体的总称,根据 1992 年欧共体 12 国《马斯特里赫特条约》的规定,在欧洲共同体的基础上建立欧洲联盟。该条约已于 1993 年 11 月 1 日正式生效。而且,除奥地利等 3 国已正式加入欧盟外,瑞士、塞浦路斯、冰岛、马耳他、列支敦士登等也已提出申请,德国前总理科尔还呼吁东欧国家申请加入。1998 年 3 月 31 日,波兰外长盖莱梅克与欧盟 15 国外长开始了入盟的单独会谈。目前,申请加入欧盟的国家达到 13 个。可以预见,未来的欧洲将会是一个更加团结、一致的联合体,其在未来的国际生活中将会产生更大的影响。

欧洲共同体(欧盟)的发展是一个十分引人注目的现象。作为一个国际组织,它建立了决策和执行机关理事会和委员会、监督机关议会和法院,而且它的机关所行使的职权在很大程度上类似于一个主权国家的机关所行使的职权;共同体在对内对外事务中都发挥着非常突出的作用,常常以限制成员国主权为代价独立发挥其作用。共同体原先以煤钢共同体为基础,慢慢发展到其他经济领域,成立欧洲经济共同体,后来又不断地向政治方面的一体化发展。从另一方面讲,欧洲联盟还具有法律人格,具有对外权能。欧盟本身的特殊性决定了欧洲联盟法的特殊性。欧洲联盟法也就成了当今世界法律文化发展过程中的一个独特现象。

欧洲联盟法是一个范围非常广的概念。它基本上自成体系,其

中,最高层次的是欧共体基本条约,第二层次是联盟各机构颁布的法令,此外还包括一般法律原则和法院判例。欧洲联盟法显著的特征是,它在各成员国具有直接适用性,成员国的国民可以在本国法院援引共同体法,而成员国法院的法官也有义务适用共同体法。欧盟法的另外一个明显的特征是它与成员国国内法相比具有优先性,在成员国法与欧盟法相冲突的情况下,适用欧盟法。此外,欧洲联盟法还常常由欧洲法院负责解释。在成员国法院不能确定的场合,要由欧洲法院对欧盟法作出先决裁定,以此作为国内法院判决的依据。总的来看,欧洲联盟法是一个独特的法律体系,再加上其发展非常迅速、涉及之领域越来越广,可以预见欧洲联盟法必将受到越来越多的学者们的关注。

欧洲联盟国际私法是欧盟法的组成部分,其渊源、特征、适用诸方面无不与欧盟法具有雷同之处。但不可否认的是,欧盟国际私法也有许多特别之处:(1)其涉及的领域主要是民商事关系,而不涉及欧盟的机构设置和职能等;(2)欧盟国际私法的渊源从以条约为主转向以共同体机构的立法为主;(3)欧盟国际私法的适用有的需要欧洲法院负责解释,但有的条约却没有授权欧洲法院进行解释。欧盟国际私法的发展是地区性国际私法统一化运动的代表,其成效是非常显著的。欧洲共同体(欧洲联盟)与中国有着长期、良好的合作关系,1975年双方建立了正式关系,1978年还签订了贸易协定,1980年欧共体还开始给予中国普惠制待遇,1985年双方又签订了经济及贸易合作协定,贸易往来非常频繁。1998年3月25日,欧盟委员会通过了《与中国建立全面伙伴关系》报告,建议欧盟把对华关系提高到一个新水平。因此,加强对欧洲联盟法,尤其是其专门处理具有涉外性质的民商事关系的国际私法的研究,无疑是具有重要意义的,这也是本文的出发点之一。而且,如果欧洲联盟发展成为联邦形式,则其国际私法无疑可以作为解决区际法律冲突的模式之一。就是在目前,欧盟国际私法对区际法律冲突的解决对我们来说,也不失为一种有益的借鉴。

需要说明的是,在我国法学界,对于国际私法的范围问题存在着争论,就是国际私法学界内部也有不同意见以至常常争论不休。我个人认为,在这一问题上争论过多,也许会影响这个学科的发展,一来是因为争论者把时间和精力过多地投入这一问题,因而对其他问题的关注自然就会被剥夺,二来是因为持不同观点的学者便会从不同的角度、以不同的方式来研究国际私法,其结果是国际私法界内部对此问题缺乏定论,在外界看来,也不知国际私法实为何物也!本文不研究国际私法的范围,也不想卷入国际私法范围的争论,但有一个基本的考虑,就是将有关平等主体之间权利义务的实体规范和冲突规范作为研究的对象。当然,由于欧盟国际私法涉及范围较广,本文限于篇幅不可能就每一领域都作深入的探讨。这在时间上资料上也是不允许的。因此,本文内容是对欧共体国际私法的初步、概括性的研究,我本人,并且也希望对此问题感兴趣的同仁在以后的工作和学习中作进一步的研究。

在本文的写作过程中,我尊敬的导师韩德培教授始终给予我悉心的关怀和指导。论文完稿后,他又以 80 多岁高龄审阅全文,提出了许多宝贵的指导意见。让人感动又深觉不安!几年来,先生不仅在学术研究上给我指导,而且教给我很多做人的道理。我谨以此论文来表达对韩德培教授衷心的感谢和他高尚人格的崇高敬意!武汉大学李双元教授也对论文的写作提出了宝贵的意见。武汉大学黄进教授数年来在学习和生活上给予作者无微不至的关心,感激之情无以言表。他还一直关注本论文的进展,并在百忙中多次对论文的写作提出指导意见,对疑难问题均慷慨作答。在这里,作者要衷心感谢几位老师 5 年来给予作者的栽培。此外,作者还要感谢复旦大学戴炳然教授、武汉大学肖永平教授、我的同窗好友朱克鹏先生、郑自文先生、宋航先生、王国华女士以及欧洲法院研究与文件部主管特班斯(Harry Duintjer Tebbens)先生、欧洲委员会大学新闻处处长杰奎琳·拉斯特诺斯(Jacqueline LASTENOUSE)女士、瑞士比较法研究所胜雅律(van Senger)教授所提供的真诚而有益的帮助。

中国政法大学钱骅教授、外交学院刘慧珊教授、中南政法学院张仲伯教授、深圳大学董立坤教授以及中国国际经济贸易仲裁委员会深圳分会韩健研究员在繁忙的研究和工余,抽空为作者评阅论文,董立坤教授和张仲伯教授还慨然应允出席作者的学位论文答辩,在此也一并表示感谢。本书已按上述师长的意见作了修改。

本书得以出版,赖黄进教授大力举荐和法律出版社的支持,在此也特致谢忱。

最后,但绝不是不重要的,作者还要永远铭记父母在我 20 年的求学生涯中所付出的艰辛,并且衷心地感谢作者的妻子郭幸几年来所给予的勉励、支持与关怀。

目 录

前言·····	1
---------	---

第 一 篇 导 论

第一章 欧洲联盟与欧洲联盟法·····	1
第一节 欧洲共同体与欧洲联盟·····	1
一、欧洲共同体的产生与发展·····	1
二、欧洲联盟·····	3
三、欧洲联盟的组织结构·····	5
四、共同体(联盟)的法律地位·····	8
第二节 欧洲联盟法律体系·····	14
一、欧洲联盟法的渊源·····	14
二、欧洲联盟法的特征·····	18
第二章 欧洲联盟国际私法概述·····	30
第一节 欧洲联盟的法律冲突·····	30
一、欧洲联盟法与成员国法的冲突·····	30
二、共同体各成员国间的法律冲突·····	32
三、欧洲联盟法与外部法律的冲突·····	37
第二节 欧洲联盟国际私法概说·····	38
一、欧洲联盟国际私法的渊源·····	38
二、欧洲联盟国际私法的多重性·····	49