

中南財經政法大學法學院國際私法叢書

中國思想下的 全球化管轄規則



陳隆修 ◆ 著

中國思想下的 全球化管轄規則



陳隆修◆著

國家圖書館出版品預行編目資料

中國思想下的全球化管轄規則／陳隆修著．

——初版．——臺北市：五南，2013.04

面：公分

ISBN 978-957-11-7056-5（平裝）

1. 國際私法 2. 論述分析

579.9

102004860



1T81

中國思想下的全球化管轄規則

作 者— 陳隆修

發行人— 楊榮川

總編輯— 王翠華

主 編— 劉靜芬

責任編輯— 游雅淳

封面設計— P.Design視覺企劃

出 版 者— 五南圖書出版股份有限公司

地 址：106台北市大安區和平東路二段339號4樓

電 話：(02)2705-5066 傳 真：(02)2706-6100

網 址：<http://www.wunan.com.tw>

電子郵件：wunan@wunan.com.tw

劃撥帳號：01068953

戶 名：五南圖書出版股份有限公司

台中市駐區辦公室/台中市市區中山路6號

電 話：(04)2223-0891 傳 真：(04)2223-3549

高雄市駐區辦公室/高雄市新興區中山一路290號

電 話：(07)2358-702 傳 真：(07)2350-236

法律顧問 元貞聯合法律事務所 張澤平律師

出版日期 2013年4月初版一刷

定 價 新臺幣600元

以「王道」觀世界 ——讀陳隆修老師 《中國思想下的全球化管轄規則》有感

劉仁山*

初識陳隆修老師是2008年在西安召開的海峽兩岸國際私法研討會上。此前十多年裡，我一直是在書本上聞其名悅其文而已。

1990年代初，我在跟隨大陸原中南政法學院¹的張仲伯教授²念碩士研究生的期間，根據張老師的讀書清單，讀過陳

* 法學博士，中南財經政法大學教授、法學院院長；大陸「中國國際私法學會」副會長；加拿大約克大學奧斯古德法學院訪問學者，德國馬克斯普朗克比較法與國際私法研究所訪問學者，美國國務院「國家訪問學者領導專案」訪問學者；大陸地區人力資源與社會保障部、教育部等七部門「新世紀百千萬人才工程國家級入選」，教育部「霍英東基金會第九屆高校優秀青年教師獎（科研資助類）」獲得者。

¹ 大陸原中南政法學院是直屬於大陸司法部的五所政法院校之一（其他四所政法院校分別為中國政法大學即原北京政法學院、西南政法學院即今西南政法大學、華東政法學院即今華東政法大學、西北政法學院即今西北政法大學），其源於1948年在河南寶豐縣設立的中原大學（該校創建之初，就有一些法學專業課程的設置，如有的課程涉及民法）。1952年9月，中原大學成立了政法學院，其中包含法律教研室和政治教研室。1953年4月，以中原大學政法學院為基礎，合併中山大學、湖南大學、廣西大學的政法系科，成立中南政法學院（其中，原中山大學法學院是整體併入原中南政法學院的）。1958年10月，中南政法學院與中南財經學院、中南政法幹校、武漢大學法律系合併成立湖北大學，上述政法類院校組成湖北大學法律系，之後演變為湖北財經學院法律系。1977年大陸地區結束「文革」，恢復高考制度，原湖北財經學院法律系與北京大學法律系、吉林大學法律系同批於當年招收恢復高考制度後的首批法律專業本科生，並於1979年開始招收法學碩士研究生（大陸地區招收法學研究生的首批單位之一）。1984年12月，以湖北財經學院法律系為基礎，正式恢復中南政法學院。2000年5月，中南財經大學、中南政法學院合併組建中南財經政法大學（大陸地區教育部直屬的「211工程」和「985工程」優勢學科創新平臺項目重點建設高校之一），並以原中南政法學院的主體和中南財經大學法律系組成法學院。

² 2011年陳隆修老師來中南財經政法大學法學院傳道期間，張仲伯教授曾專程與陳老師會晤交流。張仲伯教授是大陸地區國際私法衡突法學派的重要代表者。

老師撰寫的《國際私法管轄權評論》和《美國國際私法新理論》。由於《國際私法管轄權評論》是我學生時期看過的第一本用中文編寫、系統介紹英美國際管轄權判例的著作，所以印

1957年初，張老師第一次為中南政法學院法律系本科生授課。他編寫的《國際私法綱要》認為：國際私法是以解決法律衝突為目的，以間接調整為方法，由衝突規範、規定外國人的民事地位規範和涉外民事訴訟程序規範所組成的國內部門法。該《綱要》的體系為：國際私法概論（主要包括國際私法的概念、淵源、與鄰近法律部門的關係、名稱、體系）；衝突規範及其制度（主要包括衝突規範的概念、結構、種類、准據法的確定、識別、反致、公共秩序保留、法律規避、外國法的查明）；國際私法主體（外國人及其待遇、外國自然人，外國法人）；幾種涉外民事關係的法律衝突和法律適用（主要包括所有權、合同、侵權行為、婚姻家庭、財產繼承等方面）；涉外民事訴訟程序（主要包括涉外民事訴訟的概念，外國人的民事訴訟地位，涉外民事案件管轄權，司法協助，外國法院民事判決的承認與執行）。由於1957年的《國際私法綱要》在「文革」期間丟失，在上世紀80年代初期，張老師又編寫了《國際私法教學大綱》。該《大綱》認為：國際私法是調整涉外民事關係的法律規範的總稱，是與國內民法相平行的獨立的法律部門。該《大綱》的體系為：各國國際私法立法中規定的各項法則，就是指那些解決國籍、住所衝突在內的外國人（含無國籍人）的民事法律地位（含外國人在內國民主體資格的確定）；涉外身份能力、物權、債權、婚姻家庭、財產繼承等民事關係的法律適用；還包括如何確定涉外民事案件的管轄權、司法協助，即包括法院等機構的文書的國外送達、涉外調查取證、被適用外國法內容的查明、以及外國法院判決及仲裁裁決的承認與執行等諸多問題。張老師認為國際私法的物件是特殊的涉外民法關係。即不完全是泛指涉外民法關係，而是專指間接調整這一特殊方法即選擇適用法律的方法所調整涉外民法關係。他認為，這樣界定國際私法物件的好處在於：首先，可以排除統一實體規範和調整涉外民法關係的國內實體規範大量湧入，致使國際私法的範圍膨脹起來；其次，應當維護國際私法作為「間接法」具有的本質特徵；張老師認為國際私法的主要任務是：當某一涉外民商事案件觸及不同國家的法律內容和體系，在適用於具體案件而引起法律衝突時，怎樣按照國內法或公約中的衝突規則，並援用涉外民事程序法規定的要求，正確而妥善地處理有關的涉外民事案件；張老師認為國際私法主要是衝突規範，同時，還應包括外國人民事地位規範和涉外民事訴訟程序規範。但不應該將統一實體規範納入國際私法範圍之中。張老師認為，如果使那些本屬於其他法律部門組成範圍的一攬子實體規範一齊進入國際私法領域，把「實體法」和「衝突法」湊合成一個拼盤，其結果不僅將導致肢解始自「法則區別說」以來形成的國際私法這一傳統的結構體系；同時，這也會損害國際私法相臨近的其他法律部門，如國際經濟法、涉外經濟法及其各分支學科的研究和發展。參見張仲伯：《關於國際私法的物件、範圍和體系問題》，載《中南政法學院學報》1988年第1期；劉仁山：《國際私法與國際民商事交流規制之衝突法論——張仲伯教授學術思想概覽》，載《私法研究》（第8卷），法律出版社2010年8月版，第387-394頁。

象頗深。1994年——1997年，我在武漢大學韓德培³先生門下念國際私法博士研究生期間，無論是閒暇，還是做論文時，仍會繼續研讀和引注陳老師的著作。事實上，在那個年代，很多同我年紀相仿、在大陸修讀國際私法的學生，都應該讀過陳老師寫的書。儘管這些書當時尚未在大陸正式出版，大家能夠找到的也只是複印版（上世界80年代中期到90年代初，人們似乎還沒有盜版概念），但這並不影響年輕學子閱讀和求知的熱情。陳老師的這些以英美判例法為專題內容的著作，無疑是給那個年代身處成文法環境下的大陸學子打開了一扇瞭望之窗，這也使得我對於海峽彼岸的這位國際私法前輩油然而生好奇與敬慕。然而，當時除了手中的書之外，我幾乎查閱不到任何有關陳老師個人的資訊或介紹。1990年代後期，我曾向有關同行探詢陳老師的相關情況，想與他取得聯繫，但遺憾未果。

輾轉到2008年11月，在西北政法大學召開的海峽兩岸國際私法研討會上，我才第一次見到陳隆修老師。見面的那一刻，我還一時無法將自己學生時代仰慕的學術前輩同眼前這位清雅

³ 武漢大學法學院教授韓德培先生是大陸地區國際法學界的一代宗師，國際私法學泰斗。韓德培先生生前曾提出「一機兩翼論」觀點。韓先生認為：「國際私法就如同一架飛機一樣，其內涵是飛機的機身，其外延是飛機的兩翼。具體在國際私法上，這內涵包括衝突法，也包括統一實體法，甚至還包括國家直接適用於涉外民事法律關係的法律。而兩翼之一則是國籍及外國人法律地位問題，這是處理涉外民事法律關係的前提；另一翼則是在發生糾紛時，解決糾紛的國際民事訴訟及仲裁程序，這包括管轄權、司法協助、外國判決和仲裁裁決的承認與執行。」1996年6月初，應時任上海財經大學余先予教授之邀，韓德培先生赴上海參加余先予教授主持的課題成果鑒定會。其間，韓德培先生應復旦大學法學院張乃根教授和時任上海外貿學院法學院教授的周漢民及朱照敏兩位的邀請，先後在復旦大學和上海外貿學院作了兩場學術報告。在兩場報告中，韓先生先後從不同角度系統闡述了關於國際私法範圍的「一機兩翼論」。本人當時作為韓先生的弟子，有幸陪同韓先生前往上海，聆聽並見證了韓先生的精彩報告及其「一機兩翼論」。參見劉仁山主編：《國際私法》，中國法制出版社2010年版，第9頁。

溫和的紳士聯繫起來。與我多次想像中的陳老師相比，陳老師本人似乎要年輕許多。記得當我提到很多大陸學者在學生時期就讀過他的書時，他很是驚訝，還謙遜地回應說自己沒有想到會在大陸國際私法學界有這樣的影響。

那年與陳老師的初識，成為我那次西安之行的最大收穫。之後，我們之間的接觸和交流就漸漸多了起來。2010年4月，趁我去臺灣中央研究院參會之餘，陳老師邀我赴東海大學法學院與學生交流；同年6月，第五屆海峽兩岸國際私法研討會在我們法學院召開，陳老師應邀隨臺灣地區的各位前輩和同行參會。客觀地講，陳老師的第二次大陸之行讓我們中南國際法學科受益良多。在會議間隙，陳老師開啟了在中南傳道的序幕。在該次會議期間的一個晚上，陳老師為法學院兩百多名學子作了以「從歐盟經驗論中國式國際私法」為題的報告。⁴陳老師在報告中關於他的「中國式國際私法」思想的闡述，引得青年學子群起激昂。2010年歲末，蒙陳老師厚愛，我也應邀赴東海大學參加「國際私法高峰論壇」，並因此能榮幸地與中正大學、政治大學、逢甲大學、亞洲大學的各位先進和同道認識或敘舊。在陳老師的促成下，東海大學法學院和我們中南的法學院簽訂了合作協定，陳老師還屈尊欣然接受我和我同事們的請求，成為中南國際私法的客座教授；2011年10月下旬，陳老師再次受邀來中南傳道，他不辭辛勞，為法學院本科生和國際法專業的碩士和博士研究生先後作了三場報告。我印象很深的是我親自主持的那場報告會，主題是「美國的選法規則——最低限度關連點」。陳老師在報告中講解了「最低限度關連點」這一選法規則的確立過程，揭示了該規則的實質，並對該規則

⁴ <http://fxz.znufe.edu.cn/contents/157/734.html>.

可能的後果作了鞭辟入裡的剖析；⁵陳老師無疑是我們法學院最為勤勉辛勞的客座教授。2011年以來，他已經出版了三本冠以「中南財經政法大學法學院國際私法叢書」之名的系列國際私法新作。⁶我們法學院有三十多位從事國際法教學的同行，在「中國法學創新網」關於科學研究實力的排名中，我們也一直居於前列。⁷但我的這些同事每每看到學院圖書館所排列的陳老師的這些新作時，無不心悅誠服。

陳老師是位正直的仗義執言的知識份子，但他身上也洋溢著中華文化薰陶下特有的謙遜和誠懇。陳老師是位健談的哲人，多年來對英美普通法的潛心研究，使得他對兩岸國際私法中諸多問題的看法，總是會讓人生出撥雲見天醍醐灌頂之感慨。

這本《中國思想下的全球化管轄規則》，是陳老師撰寫的「中南財經政法大學法學院國際私法叢書」收關之作。即將付梓之際，陳老師囑余為序。身為晚輩，我對於這一囑託既感且愧！謹此，我只有惶恐地在前言部分輔添數語，將我讀書後的幾點心得拙見藉機呈現，以求教讀者諸君。

「中國式法學」這一議題，很早就為大陸地區包括國際私法學者在內的所有法學學者所關注。大陸地區近三十年來在國際私法領域的雖然成績卓著，⁸但大陸地區國際私法學的研

⁵ <http://fxy.znufe.edu.cn/contents/157/4090.html>.

⁶ 參見陳隆修、宋連斌、林恩偉著：《國際私法——新世紀兩岸國際私法》，五南圖書出版公司2011年版；陳隆修、劉仁山、許兆慶著：《國際私法——程序正義與實體正義》，五南圖書出版公司2011年版；陳隆修著：《中國思想下的全球化選法規則》，五南圖書出版公司2012年版。

⁷ <http://www.lawinnovation.com/html/fxpd/7716.shtml>.

⁸ 這些成績可以歸納為：第一，培養了一大批國際私法專業法律人才。大陸地區「文革」結束初期，全國健在的從事國際私法教學研究的人員不足20人，但從中國社科院法學研究所國際法研究室1978年率先恢復招收國際私法專業的碩士

究，無論是過去還是現在，主要還是處於引進階段。許多學者所構建的國際私法體系（如果可以稱之為構建的話），似乎是前蘇聯體架構下的英美國際私法；儘管早在唐《永徽律》中，就有關於適用外國法的規定，⁹但在國際私法學的若干基本理論問題上，我們至今尚無自己的理論。譬如，對於中國法院審理相關涉外民商事案件適用外國法的理論依據問題，雖然早在上世紀80年代，大陸有學者提出法律適用應堅持「平等互利說」，但該觀點一方面深受前蘇聯學者的「對外政策需要說」的影響，另一方面，平等互利說到底是法律適用中應堅持的原則、還是依據？還有待進一步闡述。¹⁰因此，在2009年海峽兩岸國際私法會議上，黃進教授和趙相林教授等再次提出兩岸應

研究生和1982年武漢大學和北京大學招收國際私法專業博士研究生開始，到現在已經有16所高校和科研機構擁有國際私法專業博士授權點，可以招收國際私法專業博士研究生。到目前，大陸地區的「中國國際私法學會」不僅已經有了20多年的歷史，而且，註冊會員已經達到300餘人；第二，國際私法的教學科研成果豐碩，並惠濟立法及司法實踐，充分顯現了國際私法在我國對外開放中的作用。在韓德培先生等的帶領下，探索並形成了較為成熟的國際私法教學體系。截至2010年底，全國有各類國際私法教材達100餘部。自上世紀80年代初韓德培先生和李雙元老師在《武漢大學學報》上發表的較有影響的國際私法論文《應當重視對衝突法的研究》開始，到2011年9月底，僅在全國核心期刊上發表的國際私法論文已達1700餘篇。中國國際私法學會還創辦有《中國國際私法與比較法年刊》，目前已經出版到第14卷，並在法學界享有盛譽。「中國國際私法學會」2000年正式出版的《中華人民共和國國際私法示範法》，以及1990年韓德培先生和黃進教授起草的《大陸地區與臺灣、香港、澳門地區民事法律適用示範條例》，對大陸地區的相關立法及實踐均產生了重要影響。參見劉仁山：《中國國際私法學養成意識之培育問題》，載《武漢法學》2012年第1期。

⁹ 在唐《永徽律》頒佈後的永徽四年即西元653年，司典大臣長孫無忌等19人奉詔撰寫《唐律疏議》，對《永徽律》逐條進行注釋。就《名例律》中的「化外人相犯條」注釋到：「化外人謂蠻夷之國別立君長者，各有風俗，制法不同。其有同類自相犯者，須問本國之制，依其俗法斷之。異類相犯者，若高麗之與北齊相犯之類，皆以國家律典論定刑名。」這就是說，外國人所屬國的風俗習慣和法律都有所不同，如同一國籍的外國人之間發生的糾紛，須適用本國法；不同國籍的外國人之間發生糾紛，則以唐朝法律論處。唐律關於化外人的規定，是中國歷史上最最早的，在同時期的世界範圍內也絕無僅有的。

¹⁰ 參見劉仁山：《中國國際私法學養成意識之培育》，載《法學研究》2011年第6期。

發展具有中華文化特色的國際私法。三年來，陳隆修老師一直沿循此研究路徑，致力於從中華文化的精髓中去探尋國際私法相關問題的解決之道。本書也正是基於上述路徑，探討全球化管轄規則同中國傳統文化中「王道」思想的碰撞與交融。

本書以「全球化法學的共同核心」為主線，用「王道」思想來審視兩大法系管轄權規則之間的對立與默契，展現全球化管轄規則的應然與實然格局。在王道「思想」的映照之下，作者對於西方管轄權理論和實踐的修正，集中體現在以下幾方面：

第一，在協議管轄問題上，管轄條款（以及仲裁條款）受法院地和合同履行地強行法的制約，已成為國際法上的一種常態，這無疑是國際私法為順應全球化潮流的一種表現。但是，賦予管轄條款及仲裁條款獨立性的做法，有時可能會違反契約法基本原則。因為解決跨國民商事案件的實踐表明，一味強調管轄條款及仲裁條款之獨立性，往往會導致強勢一方將法律的可預測性置於弱者要求正義的利益之上。對於一個因涉及欺詐或脅迫而無效的契約而言，如果仍要求受害一方去遵守契約中的管轄權條款，不僅嚴重違背法律上公正之精神和原則，同時也有違背人類生活之常理，因此，應予以摒棄。

第二，在外國禁訴令的承認問題上，大陸法上的誠信原則與英美法上要求的「合理性」遙相呼應。如果當事人于外國所提的程序是「困擾性」或「壓迫性」的行為、濫用程序、或違反誠信原則，對禁訴令的許可，當然是符合正義利益之要求的，其他法院亦應承認該禁訴令的效力。但由於契約的成立、效力以及履行等均應受到全球化契約法共同核心強行法的制約，特別是有關契約強行法中當事人平衡條款的規定、以及各種人權公約中強行規定的制約，所以，如果當事人所提起的訴

訟，即使違反了契約中的協議管轄條款，但法院還應審查該行為是否符合契約法的基本原則及人權法的若干基本原則。只有對該既違反契約本身，也違背契約法的基本原則及人權法的若干基本原則的行為，法院才能被作出禁訴令，其他國家法院也只有在此前提下才能承認該禁訴令的效力。

第三，在管轄權與判決承認的關係上，基於美國和英國衝突法均將「既有權力」（present power）作為對人管轄基礎這一事實，「不方便法院」可以作為對相關管轄權行使的限制。而在外國法院的判決違反自然和實質正義之時，「不方便法院」還應成為拒絕承認該外國判決的理由。即英美法寬泛的管轄基礎與其靈活的法院裁量權（方便與不方便法院）構成同一制度下不可分割的兩面。這種制度設計將引導原告對被告的訴訟于「自然」（the most real and substantial connection，即最真實與實質性關聯）法院被提起，使之順其自然的符合「王道」思想對公平正義的要求。

第四，在管轄權邏輯一致性與個案實質正義的關係上，判例法對於邏輯一致性的政策要求，應當受限於實現個案正義的基本目標，而後者才是判例法的最高價值所在。排除過分技術性的法律論述，關注個案公平正義的達成，「天道無親，恒與善人」，如此才是21世紀全球化法學的自然道法。

通覽全書，本人還有如下感受需一吐為快——

記得有種哲學觀講，事物的發展軌跡，是螺旋式的。產生這種現象的原理為：每一事物都是多面而立體的，需要旋轉地——至少正反互換地觀察它，才能獲得逐漸完整的認識。本書的研究主旨，無疑充分體現了上述哲學思想。對於本書的「全球化法學的共同核心」這一主旨問題，陳老師首先用相當的筆墨來論證，全球化法學無論是實體法還是程序法，都已經

具備了一個共同核心管轄基礎。比如，合同法上要求的誠實信用原則與平衡性原則，訴訟法上要求當事人立足點平等和避免因當事人貧富不均所產生的不公正，這些制度在許多國家的管轄規則中都有所體現。之後，本書進一步揭示，儘管全世界主要文明國家的管轄規則是相似的，但是不同國家背後的「心態」卻南轅北轍，即對跨國管轄的最基礎認知上並沒有形成共同核心。對於這一觀點，我深以為然。因為在21世紀全球化法學中，人類文明對於正義的要求更為嚴格，但是共同認知的缺失不僅掣肘了全球化法學的發展，還導致最初那個真正實現人類公平與正義的法治之夢漸行漸遠。這一點是任何法律技術與經驗的進化都無法彌補的。但是，本書對人類社會探尋爭議解決之道，給出的是自信而不是悲觀的結論：聯合國數次高峰會中針對「全球化的利益及代價並未平均分配」，而要求降低生活水準差距所形成的宣言，如《環境與發展宣言》、《可持續發展宣言》，已經為21世紀全球化法學提供了共同核心政策。這些共同核心政策，更是與中華民族千年傳承的「不患寡患不均」、「禮運大同」的「王道」思想相契合。我個人認為，這是一種跨越了意識形態、文化隔閡乃至歷史時空的默契。通過「以德示人」來獲得認同感的「王道」思想區別於西方「以力服人」的「霸道」處世哲學，是智慧的華夏祖先留給我們的寶貴財富，我們理應對這些經典的傳統文化心懷敬畏。中華民族的王道祖訓可以成為、且應當成為醫治當今全球化管轄規則中諸多弊病的良方。

當下正是一個經濟高速發展、思潮迭起的過渡時代。尤其當唯經濟論被提升到崇高地位，社會對物質利益的過分關注，我們可能會因此偏離祖宗留給我們的核心價值觀。在這樣一個快速奔跑的年代，我們似乎更需要時時提醒自己，最初啟程的

意義究竟是什麼？這並非厚古薄今，盲目貶損當下的文明，而恰恰是因為，孕育中國現代文明的那些傳統文化和精神財富是如此的厚重深邃，想要隔斷這樣一個「文化臍帶」，似乎絕無可能。

因此，我們要建設一個法治社會，就必須從國情出發。這應當是我們確立依法治國方略時的重要依規。在作為「中國國情」的一個不可或缺的組成部分之傳統文化當中，諸多傳統的價值觀與道德觀，是值得我們堅守和傳承的。一個具有前瞻性的民族，一定是重視文化傳承、且懂得揚棄的民族。在我們這樣一個有著深厚傳統文化積澱的國度裡，對於法律文化的傳承也需要有更深層次的領悟：從傳統文化中汲取養分，從最樸素的道理中尋求破題之法；發掘傳統思想的魅力，讓中華民族的法學理論真正走向世界。在任重而道遠的法治建設旅途中，我們無疑應當以「王道精神」為基礎，實現法學意義中的「禮運大同」。

這些，似乎正是陳老師通過本書于讀者的希冀和啟迪。

此外，「文如其人」是我閱讀完陳老師大作後的深刻感受。本書對諸多原本嚴肅的話題，在以幽默犀利的語言深入淺出的同時，又貫穿著富有條理的論證和鞭辟入裡的批判，這既是本書行文風格上的一大特色，也是陳老師長久以來所秉持良知與追求真理的鐵骨風範。書中看似率性灑脫的筆調，卻是經過了陳老師反復的凝思與揣摩；看似信手拈來的旁徵博引，卻始終因循陳老師嚴密的行文邏輯。在陳老師筆下，資本主義國家「高雅精緻的法學傳統」，被解剖為中國人俗稱的「人嘴兩片皮」，可幽默諷之為「兩片皮法學」；而美國憑藉其經濟實力推行霸權主義、罔顧司法正義的做法，卻被陳老師戲稱為「神話法學」。陳老師堅定的表達了自己對於歐美發達國家管

轄權現時制度的態度和立場，並堅定地認為：中國式法學，應當以「王道」文化為基礎，而避免以「利益」作為法學之目的；多次將自己稱為「法律的學生」之陳老師，對美國和英國法院管轄權判例中的「實質正義」，提出了讓其無以遮羞的質疑。尤其對它們某些損害第三世界國家利益、顯失公平的做法，甚至發出強烈拷問，並藉此表達出自己對於未來世界利益格局的擔憂。陳老師由此認為，21世紀全球化法學的心與靈魂，在於個案正義是否能被達成。在法學的這一基本核心政策之下，21世紀全球化管轄規則的心與靈魂應當是：於某地訴訟是否最能實現個案當事人的真正利益。

還應該提及的是，本書並不僅僅是一部限於研究國際私法領域相關問題的著作。全書的諸多論述，不僅反映出作者深厚的知識底蘊和開闊的治學視野，更是折射出其他相關國際私法著作所缺乏的人本主義思想的鋒芒。全書的靈魂，始終在於對管轄權個案中的實質正義、以及當事人個體權益尤其是弱勢一方權益的關注。但陳老師在書中對很多問題的探討，其實已經超越了跨國訴訟管轄權本身，甚至超越了法學的範疇。陳老師關於意識形態、國家政策、文化傳統、以及國際經濟與政治關係等問題的認識，以及對於其相互之間千絲萬縷的關聯深刻剖析，仿佛大地春綠上點綴的朵朵鮮花。

三十年來的實踐表明，我們的法律制度目前正經受著國際化與本土化激烈博弈之考驗。在學習和借鑒世界範圍內的優秀法治成果時，對於他國的制度經驗，我們無疑應要有客觀清醒之認識。社會體制、現實國情、文化傳統之差異，或許會讓我們尋尋覓覓一圈，還是難以找到值得追隨之標杆，更是無法從中獲得具有普世價值的啟示。因此，撥開那些繁雜的法律技術和利益紛爭，我們可能會恍然：解決問題的答案竟是如此返璞

歸真。

正如陳老師所言：「如果一幅畫勝過千句言語，那麼一顆正義的心勝過一千個人權公約。」

掩卷沉思，私下揣測：這大概是陳老師給讀者最為深刻的留白吧。

中國思想下的全球化管轄規則

Globalization of Jurisdictional Rules Based on Chinese Philosophy

於2009年在台北舉辦的第5屆兩岸國際私法研討會中，趙相林教授及黃進教授倡議兩岸應發展具有中華文化特色的國際私法。後2010年黃進教授與個人於台中共同認為我們民族綿延兩千多年的「王道」精神（the way of heavenly beneficence）或許應為中國式法學之核心基礎思想。而於2012年個人就此問題在長沙受教於李雙元教授，其亦欣然同意以此中國固有的「人本思想」做為中國式法學之基礎。

聖經路加福音第18章：「不可姦淫、不可殺人、不可偷盜、不可作假見證、當孝敬父母。那人說，這一切我從小都遵守了。耶穌聽見了，就說，你還缺少一件，要變賣你一切所有的，分給窮人，就必有財寶在天上，你還要來跟從我。他聽見這話，就甚憂愁，因為他很富足。耶穌看見他就說，有錢財的人進上帝的國，是何等的難哪。駱駝穿過鍼的眼，比財主進上帝的國，還容易呢。」個人真誠的以為這是與我們傳統文化上盛行的「禮運大同」、「不患寡患不均」的基本社會政策，於大方向上是一致的。而中國傳統上兩千多年來的「王道」哲學、「禮運大同」思想、及「不患寡患不均」的至高政策，又是與現代聯合國1948人權宣言、1992 Rio宣言、及2002 Johannesburg宣言之理想是一致的，故而21世紀的全球化学法學自然應順理成章的以中國「王道」思想及聯合國上述宣言為共同核心之基礎——而這或許亦是黃進教授所主張的「中國法學革命」（Chinese legal revolution）應有之特色。

於國際民事訴訟上無論是在大陸法的國家或英美法的國家，平行訴訟（parallel proceedings）或複數訴訟（multiple proceedings），通常是不受歡迎的。歐盟法院是被有些英國同僚號稱為「大陸法思想的堡壘」（a bastion of civil law thinking），其於解決會員國間之「平行訴訟」或「複數訴訟」，是依布魯塞爾公約（Brussels Convention）21、22條或布魯塞爾規則（Brussels Regulation）27、28條之先繫屬優先原則（lis pendens）。而英美法系統於解決國際訴訟上所可能發生之「平行訴訟」或「複數訴訟」上之問題，通常是以「不方便法院」（forum non conveniens）來停止法院地之訴訟，或作成「禁止訴訟命令」（anti-suit injunctions）禁止當事人於外國法院提起訴訟。

大陸法的先繫屬優先或其台灣的突變版〈民訴182之2〉，會造成鼓勵當事人先起訴以選購法院的不良後果。這種鼓勵訴訟的拙劣法學是與中國二千多年來的「訟，終凶」的文化思想不合的。而相對的自1821起英國法院已行使管轄權去限制當事人於外國法院之程序或停止國內之訴訟。見Leach V.-C., Bushby v. Munday (1821), 5 Madd. 297, 56 E.R. 908, at p. 307 and p. 913, “Where parties Defendants are resident in England, and brought by subpoena here, this Court has full authority to act upon them personally with respect to the subject of the suit, as the ends of justice require; and with that view, to order them to take, or omit to take, any steps and proceedings in any other Court of Justice, whether in this country, or in a foreign country.” 故無論是停止國內之訴訟（不方便法院）或限制當事人於外國之程序（禁訴令），其起源皆是在於「正義的目的之需求下」。

於英國禁訴令之作成是不能僅以「更為合適」為理由，於