



21 世纪公安高等教育系列教材·法学(本科)

国际私法学

(第二版)

高智华◎主编

△ 中国人民公安大学出版社

Ⓜ 群众出版社

21 世纪公安高等教育系列教材·法学（本科）

国际私法学

（第二版）

高智华 主编

中国人民公安大学出版社

群众出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

国际私法学/高智华主编. —2 版. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2017. 9
21 世纪公安高等教育系列教材. 法学: 本科
ISBN 978 - 7 - 5653 - 3052 - 0

I. ①国… II. ①高… III. ①国际私法—法的理论—高等学校—教材
IV. ①D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 225238 号

国际私法学 (第二版)

高智华 主编

出版发行: 中国人民公安大学出版社
地 址: 北京市西城区木樨地南里
邮政编码: 100038
经 销: 新华书店
印 刷: 北京市泰锐印刷有限责任公司

版 次: 2011 年 9 月第 1 版
2017 年 10 月第 2 版
印 次: 2017 年 10 月第 6 次
印 张: 24
开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16
字 数: 492 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 3052 - 0
定 价: 75.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn
电子邮箱: zbs@cppsup.com zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254
读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257
警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253
教材分社电话: 010 - 83903259

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

国际私法学

(第二版)

主 编 高智华

副主编 陈 晶 尚 妍

撰稿人 (以姓氏笔画为序)

于 泓 王应富 陈 晶

尚 妍 高智华

再版说明

国际私法学是教育部规定的法律核心课程之一，也是中国人民公安大学硕士研究生、警察法学专业本科生及继续教育学院专升本的必修课程。自 2012 年以来，我校采用了高智华教授主编、中国人民公安大学出版社出版的《国际私法学》教材，在教学中对于教师的教学以及学生对国际私法学基本原理的学习和研究方面奠定了良好基础。但不可否认的是，随着我国在国际交往、对外经济贸易方面的飞跃式发展，与之相适应的调整涉外民事法律关系的国际私法立法和司法实践都有了较大的变化，先是颁布了《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》，后最高人民法院又发布了《关于适用〈中华人民共和国涉外民事关系法律适用法〉若干问题的解释（一）》，我国 1991 年民事诉讼法也经历了两次修改，而且，2017 年 3 月 15 日全国人民代表大会通过了《中华人民共和国民法总则》，部分取代 1986 年通过的《中华人民共和国民法通则》，这些重要的变化应当及时、充分、准确地在教材中得到反映，因此，为及时将我国有关立法及司法实践的发展予以体现，我们对教材在以下方面进行了修订：

第一，在第一章第一节国际私法的调整对象中补充最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国涉外民事关系法律适用法〉若干问题的解释（一）》中“涉外民事关系”的界定问题；

第二，在第二章第三节我国国际私法的发展史中补充涉及《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》的相关内容；

第三，第三章第二节修正我国区际法律冲突的解决部分；

第四，第四章所涉各节（识别、反致、公共秩序保留、法律规避、外国法内容的查明）均为反映新法的变化进行修订；

第五，在第五章第二节自然人和第三节法人中，修正涉及民事权利和民事行为能力适用法律部分及我国新法的规定。

第六，对第七章到第十二章有关涉外物权、债权、知识产权、婚姻家庭、继承的法律适用部分，均根据《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》以及最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国涉外民事关系法律适用法〉若干问题的解释（一）》中的新规定进行修订，并通过新法、旧法的对比梳理出我国国际私法发展的脉络。

第七，增加第十五章区际冲突法。我国的区际法律冲突有着其他多法域国家所没有的复杂情况：既有不同社会制度下的区际法律冲突，也有同一社会制度下

的区际法律冲突。而同样实行资本主义制度的我国香港、澳门、台湾地区之间的法律冲突，又是无统一宪法性法律和各主要部门法情况下的法律冲突；其他多法域国家的区际法律冲突都是同一法系内部的法律冲突，但我国的区际法律冲突却具有三个法系的法律冲突的性质，这种情况在世界上也是少见的。本次修订增加的内容将弥补原《国际私法学》教材没有涉及区际法律冲突的问题。

《国际私法学》修订本由高智华主编并负责全书的统稿和定稿，具体分工如下：

高智华（教授、硕导）撰写并修订第一、五、九、十二、十四章。

于泓（副教授、硕导）撰写并修订第四、八、十三章。

陈晶（副教授）撰写并修订第二、十、十一章。

王应富（副教授、法学博士）撰写并修订第三、六、七章。

尚妍（讲师、法学博士后）撰写第十五章。

尽管我们想倾尽全力向读者奉献一部令人满意的国际私法学教材，但由于水平所限，一定有许多不尽如人意之处，敬请同仁、所有读者批评指正。

《国际私法学》教材编写组

2017年6月

前 言

国际私法是随着解决各国之间法律冲突的需要而发展起来的，随着国际经济一体化的趋势与国际大市场的不断发展，国际私法的重要性日益显现。作为法律适用法，国际私法的任务不仅在于保障内国在涉外民商事关系中法律适用的主权权利，而且在促进国家对外友好交往和开展平等互利的经贸合作方面也发挥着不可替代的作用。国际私法的存在正是国际社会在新时期人类整体意识得到发展的必然产物。

国际私法发展到今天，已成为一个涵盖国内法源和国际法源，包括冲突法、实体法和程序法三大规范群的庞大的法律部门。国际私法范围的不断扩大和内容的日益增多，无疑对国际私法的教学带来了一定的影响。

为适应 21 世纪国际私法教学之需要，我们几位从事国际私法教学和研究的同仁，分工合作撰写了这本《国际私法学》。我们在总结长期的教学经验的基础上，结合实际需要，系统地介绍了国际私法的体系、基本理论以及发展的新趋势，以翔实的资料和富于理性的论证阐明了国际私法的诸多问题，目的是提高对国际私法的重要性的认识，了解国际私法学在整个法学学科体系中的地位和价值及其对学习和掌握相关学科的意义，重视和加强国际私法研究和人才的培养工作。学习国际私法的意义，不仅在于掌握国际私法知识本身，完善法学知识结构，处理实践中的国际私法问题；而且更关键的，是希望读者及研究爱好者们能够更深入地研究和挖掘新问题，进一步促进我国建立科学、先进并自立于世界的中国国际私法学。我们相信，伴随着新世纪的到来，尤其是在国际间民商事联系更加紧密的前提下，国际私法的发展将会朝着更加广阔与辉煌的目标迈进。虽然在写作过程中我们力争做到系统性、科学性、完整性和实用性的统一，但由于国际私法学的精深和博大，还有许多问题有待于探讨和研究；由于我们理论水平的有限和实践经验的不足，书中定有许多不妥之处，恳请同仁和读者指正。

《国际私法学》由高智华、于泓、陈晶、王应富合作，高智华负责全书的统稿和定稿。具体分工如下：

高智华（副教授、硕导）撰写第一、五、九、十二、十四章。

于泓（副教授、硕导）撰写第四、八、十三章。

陈晶（副教授）撰写第二、十、十一章。

王应富（讲师，法学硕士）撰写第三、六、七章。

高智华

2011 年 6 月 20 日于北京

— 目 录 —

第一章 国际私法概述	1
第一节 国际私法的调整对象	1
第二节 国际私法的名称、范围和定义	5
第三节 国际私法的渊源	17
第四节 国际私法的基本原则	24
第五节 国际私法学体系	28
第二章 国际私法发展史	34
第一节 国际私法的学说史	34
第二节 国际私法的立法史	45
第三节 我国国际私法的发展史	49
第三章 冲突规范与准据法	54
第一节 冲突规范	54
第二节 准据法	63
第四章 冲突规范适用中的几种制度	73
第一节 识别	73
第二节 反致	77
第三节 公共秩序保留	81
第四节 法律规避	88
第五节 外国法的查明	91
第五章 国际私法的主体	97
第一节 外国人民事法律地位	97
第二节 自然人	106
第三节 法人	118
第四节 国家与国际组织	123
第六章 法律行为与代理	131
第一节 法律行为	131
第二节 代理	136
第七章 涉外物权的法律适用	142
第一节 概述	142
第二节 物之所在地法原则	144
第三节 国有化问题	148
第八章 涉外合同的法律适用	154
第一节 涉外合同的法律适用概述	154

第二节	涉外合同的准据法	157
第三节	中国关于涉外合同法律适用的立法与实践	167
第四节	国际经济贸易中各类合同的法律适用	173
第九章	涉外侵权行为之债的法律适用	194
第一节	概述	194
第二节	一般涉外侵权行为的法律适用	198
第三节	特殊侵权行为的法律适用	204
第四节	不当得利与无因管理的法律适用	213
第十章	涉外知识产权的法律适用	217
第一节	知识产权概述	217
第二节	涉外知识产权的法律冲突与法律适用	218
第三节	保护知识产权的国际公约	221
第四节	保护知识产权的国际组织	227
第五节	我国有关知识产权国际保护的立法	230
第十一章	涉外婚姻家庭关系的法律适用	234
第一节	涉外结婚的法律适用	234
第二节	涉外离婚的法律适用	240
第三节	涉外夫妻关系的法律适用	243
第四节	涉外父母子女关系的法律适用	246
第五节	涉外监护与扶养的法律适用	250
第十二章	涉外继承的法律适用	253
第一节	涉外法定继承的法律适用	253
第二节	涉外遗嘱继承的法律适用	261
第三节	涉外无人继承财产的法律适用	269
第四节	关于涉外继承的国际公约	273
第十三章	国际民事诉讼程序	280
第一节	概述	280
第二节	外国人的民事诉讼地位	285
第三节	国际民事管辖权	292
第四节	国际民事司法协助	302
第十四章	国际商事仲裁法	318
第一节	国际商事仲裁概述	318
第二节	国际商事仲裁机构及其规则	324
第三节	国际商事仲裁协议	331
第四节	仲裁程序	340
第五节	国际商事仲裁裁决的承认和执行	348

第十五章 区际冲突法 356

 第一节 区际法律冲突 356

 第二节 区际冲突法概述 360

 第三节 中国的区际法律冲突问题 363

参考文献 370

第一章 | 国际私法概述

第一节 国际私法的调整对象

一、国际私法产生的原因和条件

法律是社会发展的产物，国际私法也不例外。随着生产力的发展和科技的不断进步，人类的生存和交往空间便突破了疆域、跨越了国界，从而产生了超越一个国家和地区界限的各种财产关系以及人身关系。这些关系的现实存在，衍生出以下三个必须解决的问题：

第一，在科技高度发达，交通、通信十分便利的今天，国家之间、国家和地区之间的自然人、法人之间的民事、经济、贸易、资金、技术等方面的交往、合作日趋频繁，涉外法律关系和涉外案件大量发生，只有及时并妥善地解决，才能保证国际民事关系的正常运转。

第二，相互交往的各国都拥有独立自主的立法权和司法权，但由于这些国家社会制度不同、民法规定各异，彼此之间必然会产生法律冲突的问题。

第三，有关保护法律主体权益的规定，既体现在各国的国内立法中，也大量出现在有关的国际公约中，一国的法律和法院在处理涉外案件时不仅要保护本国公民的利益，而且要保护外国人在交往中的正当权益，因此，仅适用本国的法律是不够的，有时是行不通的，这就产生了对外国法、国际公约是否适用和如何适用的问题。

上述三个问题，既是国际私法产生的原因和条件，也是国际私法所要研究和解决的问题。

二、国际私法的调整对象

任何一个法律部门都有自己特定的调整对象，即该部门法调整的社会关系。调整对象是划分法的部门的主要根据和出发点，也是不同部门法相区分的标志。国际私法的调整对象是国际交往中所产生的民事关系，即各种性质的财产关系及与财产关系相联系的人身关系。从这个意义上说，国际私法所调整的民事关系的

性质，与各国民法所调整的民事关系的性质基本上是相同的。但是，作为一个有着几百年历史的独立的部门法，其所调整的民事关系必然有其独特之处，与各国民法所调整的民事关系相比，国际私法所调整的民事关系具有下列三个特征：

（一）涉外性

国际私法所调整的民事关系的构成要素中至少有一个或一个以上的涉外因素，这种具有涉外因素的民事关系，是超越一国领域的民事关系。这种涉外因素有以下表现方式：

1. 民事关系主体的双方或一方具有外国国籍，或者虽不具有外国国籍，但住所设在外国。例如，一个英国男子在中国旅游期间与一个中国女子结婚；日本一艘轮船在新加坡海域与一艘希腊轮船相撞，形成了海上侵权的法律关系；美国某汽车公司与中国某代理公司在中国境内签订了汽车销售合同；法国某公司购买了中国在海外发行的国债，等等。

2. 民事关系的客体位于国外，即双方当事人的权利、义务所共同指向的对象——物、行为或智力成果等位于外国。例如，某中国公民要购买另一个中国公民位于美国的不动产；某德国人要继承位于英国的财产；某美国建筑公司要投标参与中国奥运场馆的建设，等等。

3. 民事关系的内容——民事关系主体之间权利和义务据以产生的法律事实发生在国外。例如，中国公民在国外收养一名孤儿；一对美国人在中国旅游时登记结婚；在外国订立或变更合同、立遗嘱、出版著作、注册商标、获得专利，等等。

在现实生活中，一个民事关系可能只有一个涉外因素，也可能有两个或者三个涉外因素。只要具有涉外因素，就是涉外民事关系，就受国际私法的调整。另外，应当强调的是，对国际私法上所讲的“外国”（Foreign），应作广义的理解，它既包括国家，也包括一个国家中的不同法域（Territorial Legal Unit）。

（二）内容的广泛性

国际私法所调整的涉外民事关系，是具有广泛意义的涉外民事关系。首先，对于“涉外”应作广义的理解，即不仅包括涉及不同国家的法律关系，而且也包括一个国家之内不同法域的地区之间所发生的民事关系。其次，国际私法所调整的涉外民事关系，不但包括广泛的实体法律关系，如涉外物权关系、涉外债权债务关系、涉外知识产权关系、涉外婚姻家庭关系、涉外财产继承关系、涉外劳动关系，包括国际贸易及与国际贸易有关的国际货物运输、保险、货款支付与结算、国际投资关系、涉外海商关系、涉外票据关系、涉外破产关系、涉外保险关系，还包括为解决上述各种关系引起的争议的国际民事诉讼程序和仲裁程序等内容。

（三）国际性

涉外民事关系都是在跨越国家或地区的交往中产生的，具体表现为不同国家的自然人、法人之间的权利义务关系，当然，其实质都体现了国家之间的关系。

任何一个涉外民事关系都与两个或两个以上的国家利益密切相关,因此,国家在处理有关的具体案件时,不能不考虑国家的对外政策,不能不受国际关系的制约。

总之,国际私法是以具有涉外因素的民事关系作为自己的调整对象的。在我国,根据2012年最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释(一)》第1条的规定,民事关系具有下列情形之一的,人民法院可以认定为涉外民事关系:(1)当事人一方或双方是外国公民、外国法人或者其他组织、无国籍人;(2)当事人一方或双方的经常居所地在中华人民共和国领域外;(3)标的物在中华人民共和国领域外;(4)产生、变更或者消灭民事关系的法律事实发生在中华人民共和国领域外;(5)可以认定为涉外民事关系的其他情形。^①

三、国际私法的调整方法

由于国际私法所调整的涉外民事关系涉及不止一个国家的法律,而在实际生活中,各国法律特别是民法规定千差万别,因此,究竟选择哪一个国家的法律来调整,就成了国际私法所必须解决的问题。目前调整涉外民事关系的法律冲突有以下两种方法:

(一) 间接调整方法

所谓间接调整方法,就是在有关的国内法或国际条约中规定有关的法律适用规则,指出在什么情况下应该适用哪个国家的法律来确定某种涉外民事关系中当事人的权利和义务,而不是直接规定当事人的权利和义务关系。例如,1978年《意大利民法典》第22条规定:“占有权、所有权和其他动产和不动产权,适用物之所在地法。”^②根据这一规定,我们只能确定涉及物权问题,应该适用什么地方的法律来解决,至于物权的种类、效力、占有权及所有权等具体内容,我们是不可能从这一条款中得到答案的,这就是间接调整方法。

上述这种规定某种涉外民事关系应适用何国法律去处理的规范,就是冲突规范(Conflict Rule)。而国际私法的间接调整方法,就是通过冲突规范来调整涉外民事关系,它是国际私法独有的调整方法。纵观国际私法的发展历史,国际私法的产生和发展是与冲突规范的采用密不可分的,从某种意义上讲,间接调整方法已成为国际私法区别于其他法律部门的一个重要标志。有些学者根据国际私法的这一特点,主张国际私法应称为“冲突法”、“间接法”或“法中法”等。^③在

① 以往的司法实践中一直根据1988年最高人民法院《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的解释(试行)》第178条第1款的规定认定涉外民事关系。该条规定:“凡民事关系的一方或者双方当事人是外国人、无国籍人、外国法人的;民事关系的标的物在外国领域内的;产生、变更或者消灭民事权利义务关系的法律事实发生在外国的,均为涉外民事关系。”

② 刘慧珊、卢松主编:《外国国际私法法规选编》,人民法院出版社1988年版,第77页。

③ 西南政法学院国际法教研室编著:《国际私法》第一章第一节,1982年版。

国际私法中，这种由冲突规范进行间接调整的方法占有非常重要的地位，是国际私法的中心和主要组成部分。无论今后社会发展如何，只要有国家存在，有不同的法律体系存在，在国际经济交往和个人往来不断发展的情况下，总要借助冲突规范这种间接方法去调整涉外民事关系。

然而，冲突规范毕竟只是一种间接调整涉外民事关系的方法，与实体规范相比，由于它并不直接规定当事人的权利和义务，因此，仅适用冲突规范，还无法使当事人预见其法律行为的后果，还不能完全解决涉外民事关系中的法律冲突问题。事实上，冲突规范这种间接调整方法不能彻底消除和解决各国间在法律上的不同，再加上受国家主权观念、案件结局与法院地国的利害关系以及调查和适用法律上的司法便利等因素的影响，使得冲突规范最初指引的法律与法院最终适用的法律往往不一致，结果导致当事人无所适从或者“挑选法院”（Forum Shopping）的情况，这就势必影响国际民事关系的稳定。为了克服冲突规范这种弊端，几个世纪以来，许多国际私法学家都在不断地进行探讨，以求改进。

（二）直接调整方法

所谓直接调整方法，是指有关国家间通过在国际条约、国际惯例或国内法中规定当事人具体的权利义务关系的规范来调整涉外民事关系的方法，从而避免或消除法律冲突或法律选择。这种直接规定当事人权利义务规范，称为实体规范。国际私法中的实体规范有两种：一种是体现在国内立法中，为国内实体规范，另一种体现在国际条约和国际惯例中，称为统一实体规范。例如，1980年《联合国国际货物销售合同公约》第74条规定：“一方当事人违反合同应负的损害赔偿额，应与另一方当事人因他违反合同而遭受的包括利润在内的损失额相等。这种损害赔偿不得超过违反合同一方在订立合同时，依照他当时已知道或理应知道的事实和情况，对违反合同预料到或理应预料到的可能损失。”据此，任何当事人一方若构成违约，其所应承担的损害赔偿数额的计算就非常清楚了。任何缔约国的当事人所签订的国际货物买卖合同的违约责任，只要没有特别约定的，均可适用该公约。

直接调整方法是19世纪末20世纪初产生的另一种解决法律冲突的途径，它通过有关国家的努力把彼此在民商事法律上的歧异规定统一起来，供缔约国间的当事人直接适用于有关的民事关系中，以消除法律冲突，避免就不同国家的国内法作出选择。这种直接确定当事人的权利与义务的方法，其特点是：规定明确、内容固定、拘束力强、应用方便，主要是在国际贸易、国际货物运输和与之有关的领域中得到广泛的运用。由于统一实体规范比起冲突规范、国内法更为明确、具体，更有利于消除发展国际经济贸易关系的法律上的障碍，因而有的学者称其为“避免法律冲突的规范”，而把冲突规范称为“解决法律冲突的规范”，从这个意义上讲，用统一实体规范调整涉外民事关系较之于冲突规范的调整确实有所进步，且随着国际社会经济的发展，统一实体规范的数量在逐渐增多。但是，这并不意味着统一实体规范可以完全代替冲突规范的作用，在民族国家仍然存在的

年代里,希望国际社会能在所有领域里特别是婚姻继承方面都能制定统一实体规范,至少在目前是不现实的,因此,冲突规范的间接调整方法仍将起作用。

上述两种方法都是国际私法调整涉外民事关系所必需的手段,两者相辅相成、互为补充。一方面,由于涉外民事关系总是同两个或更多的国家有联系,而各国法域的制度千差万别,实难统一,不可能对一切社会关系都用实体规范直接加以调整,因此需要冲突规范来缓和矛盾、调和冲突,从而间接调整涉外民事关系。另一方面,由于冲突规范不直接规定涉外民商事关系当事人的权利与义务,同实体规范比较起来,缺乏预见性和明确性。随着国际民商事交往的发展,仅用冲突规范间接调整涉外民事关系是难以满足实际需要的。因此,直接调整涉外民商事关系的实体规范应运而生。可见,国际私法这两种调整涉外民事关系的方法同时并存,是国际民商事交往的实际情况所决定的。而且,这种并存现象不会是短暂的。同时,必须说明的是,在具体的涉外民事关系中,间接调整方法和直接调整方法二者只能适用其一,不能同时并用。

第二节 国际私法的名称、范围和定义

一、国际私法的名称

国际私法的名称问题,一直是一个有争议的问题,到目前为止,不同学者、不同国家、不同地区,对国际私法的称谓仍然不尽相同,从国际私法的产生、发展到现在,在国际上使用过多种名称。

13、14 世纪,国际私法鼻祖、意大利国际私法学家巴托鲁斯(Bartolus)提出著名的“法则区别说”理论,将当时意大利的法则(Statuta)分为人法、物法和行为法,人法用来解决与人有关的法律关系,物法用来解决与财产有关的法律关系,行为法则用来解决与契约有关的法律关系,“法则区别说”因此成为国际私法最早的称谓。“法则区别说”对国际私法的发展有重要的影响。“人的行为能力依当事人属人法”“不动产物权依物之所在地法”“契约关系依契约缔结地法”等冲突规范一直沿用至今。但是,由于法律关系的复杂性,有时很难将人法与物法截然分开,因此,“法则区别说”的简单分类并不能解决日益复杂的国际交往中出现的法律问题。

17 世纪,荷兰学者罗登堡(Rodenburg)认为,各国法律对于同一法律关系的规定是各不相同的,因而在适用时就必然发生法律冲突,国际私法正是为解决这种冲突现象而产生的,因此,罗登堡将国际私法命名为“冲突法”(Conflict of Laws)。后来该名称为英美国际私法学者所接受,英国学者戴西(Dicey)、美国学者施托雷(Joseph Story)对这个名称推崇备至,认为国际私法主要就是解决法律冲突问题的,并用这个名称著书立说。但许多国家的国际私法学者是不采用这

个名称的，因为法律冲突问题固然是国际私法所要解决的问题，但并不是唯一的问题，国际私法还包含着其他广泛的内容。

19 世纪，德国学者奥斯塔特（Oerstadt）提出了“外国法适用论”的名称。他在 1822 年出版的《外国法适用论》一书里指出，国际私法“无非是规定对于涉外民事关系在何种情况下可以适用外国法的”。德国民法典在起草时曾用此名列一专章，专门规定外国法的适用问题，不过，在正式通过时被删去了。“外国法适用论”的名称也并不确切，因为国际私法的冲突规范所指定的应适用的准据法既可能是外国法，也可能是内国法，国际私法不仅仅是解决外国法的适用问题，因此，这个名称后来很少被采用。

19 世纪中叶，德国学者萨维尼（Savigny）则认为，国际私法这个法律部门是规定法律的场所效力的，因此，又把国际私法称为“法律的场所效力论”（Diereaumliche Herrschaft der Rechtsnormen）。

1840 年，法国学者弗利克斯（Foelix）发表了一篇题为《论内外国法律的冲突·又称国际法》的论文，首先使用了“私国际法”的名称，他认为国际私法就是国际法。真正称“国际私法”的是德国学者谢夫纳（Schaeffner），他在一本研究国际私法的历史著作中，将这一法律部门称为“Internationals Privatrecht”，译为英文则为“International Private Law”，他认为国际私法就是国内法。

此外，还有的学者将国际私法称为“私法关系的国际处理法”“私间法”“界限法”“体系间法”“国际民法”“国际商法”“法律适用法”“涉外私法”等，在立法实践中，1949 年之前中国将国际私法法规称为“法律适用条例”、德国称之为“民法施行法”、日本称之为“法例”。名称使用的不同，实际上反映了各国立法者和学者对国际私法调整的对象、范围、方法、规范种类等观点上的不同。这些不同的名称，或是强调它所调整的法律关系仍属民商事法律关系性质，只不过这种民商事法律关系已超出一国的范围，或是强调它所解决的是本国及外国的民商事法律适用问题。一般来说，大陆法系国家普遍采用“国际私法”，而英美法系则更多地采用“冲突法”这一名称。

二、国际私法的性质

研究国际私法的性质，就是研究它在法律体系中处于什么地位以及属于什么样的法律部门的问题。尽管对于国际私法到底是公法或私法、实体法或程序法、国际法或国内法的界定，不同学者始终存在不同的意见，但目前谈到国际私法的性质，主要是围绕国际私法是内国法还是国际法，或是介于两者之间的特殊法律部门的问题。众所周知，国际私法所调整的涉外民事关系，既有内国因素，又有外国因素；其法律规范既有国内实体规范，又有国际统一立法；其渊源既有国内，又有国外，正因为国际私法具有这些有别于其他法律部门的特点，因此，关于国际私法的性质，形成了以下不同的观点：

（一）国际法学派

持“国际法学”观点的学者认为国际私法是国际法，该学派以大陆法系学者为主，代表人物有德国的萨维尼（Karl Von Savigny）、巴尔（Ludwing von Bar），法国的魏斯（Weiss）、毕叶（Pillet），意大利的孟西尼（P·S·Mancini），苏联的克雷洛夫、童金等。我国国内的一些学者也持此观点。他们认为国际私法具有国际法性质，是国际法的一部分，主要理由是：

1. 国际私法是在国际交往中产生的，它调整的涉外关系已经超出一国的范围，尽管国际私法处理的是不同国家自然人与法人的“私”的关系，但它与国际公法一样都是协调国际关系，促进不同国家的合作与发展，服务于国际社会，因此，两者之间没有本质的区别。毕叶（Pillet）在1903年出版的《国际私法原理》中指出：“凡规定国际间的公益而以国家为主体的为国际公法；规定国家间的私益而以私人为主体的为国际私法。”在1923年出版的《国际私法实践》一书中进一步指出：“无论是公的法律关系，还是私的法律关系，均与国家有关，故均属国际法的范畴，他们的本质是相同的。”法国的魏斯（Weiss）也在其1925年所著《国际私法手册》中提出了相同的观点，他认为国际私法与国际公法属于同一性质，是同一树干上长出来的两个分支，目的都是调整国家间关系的。

2. 国际私法与国际公法在许多原则与制度上是相同的，如国家主权原则、平等互利原则、国家及其财产豁免原则、外国人的待遇制度等。

3. 国际私法的作用在于划分国家主权扩及的范围。

4. 国际条约与国际惯例已成为国际私法的主要渊源。

（二）国内法学派

持“国内法学”观点的学者主张国际私法是国内法，其代表人物是英国的戴西（Dicey）、莫里斯（Morris）、威希尔、诺斯，美国的斯托雷（Story）、比尔、里斯，法国的巴丹（E·Bartin）、巴迪福（Buttfol），德国的沃尔夫等。他们认为，国际公法与国际私法有着根本的不同。苏联国际私法学家隆茨在其《苏联国际私法理论的发展》一文中指出：“当人们说到国际公法时，‘国际’一词是‘国家之间’的同一语；而当提及国际私法时，这里指的则是在所谓国际流通（如对外贸易）过程中，不同国家的自然人或法人为其参加者的民事法律关系。”^①因此，国际公法与国际私法存在着以下显著的不同：

1. 调整对象和主体不同。国际公法调整主权国家之间的政治、军事、经济、外交关系，其主体是国家、国际组织和正在争取独立的民族；而国际私法调整不同国家之间自然人和法人的民商事关系，调整的主体主要是自然人和法人。

2. 法律渊源不同。国际公法的主要渊源是各国协调制定的国际条约和认可的国际惯例；国际私法的主要渊源则是主权国家制定的国内立法，这些国内法规

① [苏] 隆茨：《苏联国际私法理论的发展》，载《国外法学》1979年第3期。