

华东政法大学65周年校庆文丛

国际私法国际前沿年度报告 (2011~2016)



杜涛 / 著

律出版社

W PRESS • CHINA

华东政法大学65周年校庆文丛

国际私法国际前沿年度报告 (2011~2016)

杜涛 / 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

国际私法国际前沿年度报告. 2011~2016 / 杜涛著
—北京: 法律出版社, 2017
(华东政法大学65周年校庆文丛)
ISBN 978-7-5197-1351-5

I. ①国… II. ①杜… III. ①国际私法—研究报告—
2011-2016 IV. ①D997

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第217924号

国际私法国际前沿年度报告(2011~2016)
GUOJI SIFA GUOJI QIANYAN NIANDU BAOGAO
(2011~2016)

杜涛著

策划编辑 黄琳佳
责任编辑 黄琳佳
装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 固安华明印业有限公司
责任校对 王沁陶
责任印制 陶松

编辑统筹 学术·对外出版分社
开本 720毫米×960毫米 1/16
印张 18.25
字数 280千
版本 2017年10月第1版
印次 2017年10月第1次印刷

法律出版社 / 北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

网址 / www.lawpress.com.cn

投稿邮箱 / info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱 / jbwq@lawpress.com.cn

销售热线 / 010-63939792

咨询电话 / 010-63939796

中国法律图书有限公司 / 北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服 / 400-660-6393

第一法律书店 / 010-63939781/9782

西安分公司 / 029-85330678

重庆分公司 / 023-67453036

上海分公司 / 021-62071639/1636

深圳分公司 / 0755-83072995

书号: ISBN 978-7-5197-1351-5

定价: 56.00元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

华东政法大学
65周年校庆文丛编委会

主 任：曹文泽 叶 青

副主任：顾耘耘 王 迁

委 员（以姓氏笔画为序）

马长山	王立民	朱应平	刘 伟	孙万怀
杜 涛	杜志淳	杨忠孝	李 峰	李秀清
肖国兴	吴新叶	何益忠	何勤华	冷 静
沈福俊	张 栋	张明军	陈 刚	陈金钊
林燕萍	范玉吉	金可可	屈文生	贺小勇
徐家林	高 汉	高奇琦	高富平	唐 波

崛起、奋进与辉煌

——华东政法大学 65 周年校庆文丛总序

2017 年,是华东政法大学 65 华诞。65 年来,华政人秉持着“逆境中崛起,忧患中奋进,辉煌中卓越”的精神,菁莪造士,栉风沐雨。学校始终坚持将学术研究与育人、育德相结合,为全面推进依法治国做出了巨大的贡献,为国家、为社会培养和输送了大量法治人才。一代代华政学子自强不息,青蓝相接,成为社会的中坚、事业的巨擘、国家的栋梁,为社会主义现代化和法治国家建设不断添砖加瓦。

65 年栉风沐雨,华政洗尽铅华,砥砺前行。1952 年,华政在原圣约翰大学、复旦大学、南京大学、东吴大学、厦门大学、沪江大学、安徽大学、上海学院、震旦大学九所院校的法律系、政治系和社会系的基础上组建而成。历经 65 年的沧桑变革与辛勤耕耘,华政现已发展成为一所以法学为主,兼有政治学、经济学、管理学、文学、工学等学科的办学特色鲜明的多科性大学,人才培养硕果累累,科研事业蒸蒸日上,课程教学、实践教学步步登高,国际交流与合作事业欣欣向荣,国家级项目、高质量论文等科研成果数量长居全国政法院校前列,被誉为法学教育的“东方明珠”。

登高望远,脚踏实地。站在新的起点上,学校进一步贯彻落实“以人为本,依法治校,质量为先,特色兴校”的办学理念,秉持“立德树人,德法兼修”的人才培养目标,努力形成“三全育人”的培养管理格局,培养更多应用型、复合型、高素质的创新人才,为全力推进法治中国建设和高等教育改革做出新的贡献!

革故鼎新,继往开来。65 周年校庆是华东政法大学发展史上的重要里程碑,更是迈向新征程开创新辉煌的重要机遇。当前华政正抢抓国家“双一流”建设的战略机遇,深度聚焦学校“十三五”规划目标,紧紧围绕学校综合改革“四梁八柱”整体布局,坚持“开门办学、开放办学、创新办学”发展理念,深化

“教学立校、学术兴校、人才强校”发展模式,构建“法科一流、多科融合”发展格局,深入实施“两基地(高端法律及法学相关学科人才培养基地、法学及相关学科研究基地)、两中心(中外法律文献中心、中国法治战略研究中心)、一平台(“互联网+法律”大数据平台)”发展战略,进一步夯实基础、深化特色、提升实力。同时,华政正着力推进“两院两部一市”共建项目,力争到21世纪中叶,能把学校建设成为一所“国际知名、国内领先,法科一流、多科融合,特色鲜明、创新发展,推动法治文明进步的高水平应用研究型大学和令人向往的高雅学府”。

薪火相传,生生不息。65周年校庆既是对辉煌历史的回望、检阅,也是对崭新篇章的伏笔、铺陈。在饱览华政园风姿绰约、恢弘大气景观的同时,我们始终不会忘却风雨兼程、踏实肯干的“帐篷精神”。近些年来,学校的国家社科基金法学类课题立项数持续名列全国第一,国家社科基金重大项目和教育部重大项目取得历史性突破,主要核心期刊发文量多年位居前茅。据中国法学创新网发布的最新法学各学科的十强排名,学校在法理学和国际法学两个领域排名居全国第一。当然我们深知,办学治校犹如逆水行舟,机遇与挑战并存,雄关漫道,吾辈唯有勠力同心。

为迎接65周年校庆,进一步提升华政的学术影响力、贡献力,学校研究决定启动65周年校庆文丛工作,在全校范围内遴选优秀学术成果,集结成书出版。文丛不仅囊括了近年来华政法学、政治学、经济学、管理学、文学等学科的优秀学术成果,也包含了华政知名学者的个人论文集。这样的安排,既是对华政65华诞的贺礼,也是向广大教职员工长期以来为学校发展做出极大贡献的致敬。

65芳华,荣耀秋菊,华茂春松,似惊鸿一瞥,更如流风回雪。衷心祝愿华政铸就更灿烂的辉煌,衷心希望华政人做出更杰出的贡献。

华东政法大学65周年校庆文丛编委会

2017年7月

法律文件列表

1. 欧盟

《阿姆斯特丹条约》(Amsterdam Treaty)

《关于破产程序的条例》[Council Regulation (EC) No. 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings]

《关于破产程序的条例(修订)》[Regulation (EU) No. 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings (recast)]

《关于婚姻案件和父母责任案件管辖权与判决承认和执行的条例》[Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility]

《关于民商事案件管辖权和判决执行的第1215/2012号条例(重订)》[Regulation (EU) No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)]

《关于成员国法院间在民商事案件取证方面进行协助的条例》

《关于非合同之债法律适用的第864号条例》[Regulation (EC) No. 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-

contractual obligations]

《关于合同之债法律适用的第593号条例》[Regulation (EC) No. 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations]

《关于扶养之债管辖权、法律适用、判决承认与执行和合作的第2009/4号条例》[Council Regulation (EC) No. 4/2009 of 18 December 2008 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition and Enforcement of Decisions and Cooperation in Matters Relating to Maintenance Obligations]

《关于离婚和司法别居法律适用的条例》[Council Regulation (EU) No. 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation]

《继承事项管辖权、准据法和判决承认与执行以及创设欧洲继承证书的条例》[Regulation (EU) No. 650/2012 of the European Parliament and of the Council of 4 July 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession]

《关于相互承认民事保护措施条例》[Regulation (EU) No. 606/2013 of the European Parliament and of the Council of 12 June 2013 on Mutual Recognition of Protection Measures in Civil Matters]

《为促进民商事领域跨境债务追索而创设欧洲账户冻结令程序的条例》[Regulation (EU) No. 655/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 Establishing a European Account Preservation Order Procedure to Facilitate Cross-Border Debt Recovery in Civil and Commercial Matters]

《关于在欧盟范围内简化某些公文在接受以促进公民和营业自由迁移并修订第1024/2012号条例的条例》[European Parliament legislative Resolution of 4 February 2014 on the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on Promoting the Free Movement of Citizens and Businesses by Simplifying the Acceptance of Certain Public Documents in the

European Union and Amending Regulation (EU) No. 1024/2012]

《关于婚姻财产制事项的管辖权、法律适用和判决承认与执行的条例》
(Council Regulation on Jurisdiction, Applicable Law and the Recognition and Enforcement of Decisions in Matters of Matrimonial Property Regimes)

《关于登记伴侣财产制事项的管辖权、法律适用和判决承认与执行的条例》
(Council Regulation on Jurisdiction, Applicable Law and the Recognition and Enforcement of Decisions Regarding the Property Consequences of Registered Partnerships)

《关于在个人数据处理方面对自然人保护和此类数据自由流动的第2016/679号条例》[Regulation (EU) No.2016/679 of The European Parliament And Of The Council of 27 April 2016 on the Protection of Natural Persons with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data, and Repealing Directive 95/46/EC]

《关于在欧盟范围内简化某些公文的接受以促进公民和营业自由迁移并修订第1024/2012号条例的条例》[Regulation of the European Parliament and of the Council on promoting the free movement of citizens and businesses by simplifying the acceptance of certain public documents in the European Union and amending Regulation (EU) No. 1024/2012]

2.美国

《外国人侵权索赔法》(Alien Tort Statute)

《反恐怖主义法》(ATA)

《酷刑受害者保护法》(TVPA)

《多德—弗兰克华尔街改革与消费者保护法》(Dodd-Frank Act)

《外国主权豁免法》(FSIA)

3.海牙国际私法会议

《取消外国公文认证要求的公约》(Convention Abolishing the Requirement of Legalisation for Foreign Public Documents)

《跨国收养方面保护儿童及合作公约》(Convention on Protection of

Children and Co-Operation in Respect of Intercountry Adoption)

《关于父母责任和保护儿童措施的管辖权、法律适用、承认、执行和合作公约》(Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children)

《关于向国外送达民事或商事司法文书和司法外文书的公约》(Convention on the Service Abroad of Judicial and Extra Judicial Documents in Civil or Commercial Matters)

《扶养义务法律适用公约》(Convention of the Law Applicable to Maintenance Obligations)

《国际诱拐儿童民事方面的公约》(Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction)

《关于从国外调取民事或商事证据的公约》(Convention on the Taking of Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters)

《选择法院协议公约》(Convention on Choice of Court Agreements)

4.其他国家

《波兰国际私法典》(Polish Private International Law Act)

《罗马尼亚民法典》(Romanian Civil Code)

《捷克共和国国际私法典》(Private International Law Act of Czech Republic)

《多米尼加共和国国际私法典》(Private International Law Act of Dominican Republic)

《巴拉圭国际合同法律适用法》(Act on Applicable Law for International Contracts of Republic of Paraguay)

《巴拿马共和国国际私法典》(Private International Law Act of The Republic of Panama)

《阿根廷共和国国民商法典》(Civil and Commercial Code of the Republic of Argentina)

《巴西共和国民事诉讼法典》(Civil Procedure Act of the Republic of Brazil)

《黑山共和国国际私法典》(Private International Law Act of Montenegro)

《西班牙国际民事司法合作法》(Ley de cooperación jurídica internacional en material civil)

目 录

法律文件列表	1
国际私法国际前沿年度报告 (2011~2012)	1
前言	1
一、欧盟	2
二、日本国际民事诉讼管辖权制度的改革	13
三、美国国际私法的新发展	16
四、其他国家和地区	27
五、海牙国际私法会议动态	29
六、海牙国际法学院暑期讲习班	32
七、总结与展望	35
国际私法国际前沿年度报告 (2012~2013)	36
前言	36
一、欧洲冲突法：继续革命	37
二、美国国际私法：在自由与保守之间	55
三、巴西国际私法：意思自治原则的逐渐接受	74
四、海牙国际私法会议：新的征程	77
五、总结与展望	87
国际私法国际前沿年度报告 (2013~2014)	89
前言	89
一、欧盟	90

二、美国	97
三、其他国家	122
四、海牙国际私法会议	127
五、国际统一私法协会	136
六、总结与展望	138
国际私法国际前沿年度报告 (2014~2015)	142
前言	142
一、欧盟	143
二、美国	157
三、其他国家	180
四、海牙国际私法会议	188
五、国际统一私法协会	192
六、总结与展望	194
国际私法国际前沿年度报告 (2015~2016)	196
前言	196
一、欧盟国际私法	197
二、美国冲突法	212
三、其他国家和地区	231
四、海牙国际私法会议	237
五、联合国国际贸易法委员会	246
六、海牙国际法学院	250
七、国际法学会《关于国际罪行赔偿的普遍民事管辖权的决议》	251
八、国际统一私法协会	252
九、总结与展望	254
参考文献	256
后记	276

国际私法国际前沿年度报告 (2011~2012)

前言

2011年10月18日,党的十七届六中全会通过了《中共中央关于深化文化体制改革、推动社会主义文化大发展大繁荣若干重大问题的决定》(以下简称《决定》)。^[1]其中明确提出“建设具有中国特色、中国风格、中国气派的哲学社会科学”这一宏伟目标。为实现此目标,《决定》提出了“繁荣发展哲学社会科学”的国家决策,要求广大哲学社会科学工作者必须“坚持以重大现实问题为主攻方向,加强对全局性、战略性、前瞻性问题研究”,以“推进学科体系、学术观点、科研方法的创新”。《决定》同时要求“推动中华文化走向世界”。要求我们“应当广泛参与世界文明对话,促进文化相互借鉴,积极吸收借鉴国外优秀文化成果。坚持以我为主、为我所用,学习借鉴一切有利于加强我国社会主义文化建设的有益经验”。只有这样,才能“增强中华文化在世界上的感召力和影响力”,并“增强我国的国际话语权”。

国际私法作为直接调整涉外民事关系的法律规则体系,直接与外国国家、企业和自然人打交道。在“推动中国文化走向世界”的宏伟愿景中,应该起到“先行先试”的表率作用。在文化交流中,“走出去”和“引进来”是相辅相成的。中国国际私

[1] 《中共中央关于深化文化体制改革、推动社会主义文化大发展大繁荣若干重大问题的决定》,载《人民日报》2011年10月26日,第1版。

法学界30年来在“走出去”和“引进来”这两个方面都一直走在中国法学界的前列。

本章介绍2011~2012年度国外国际私法的前言发展动态。本年度,各国国际私法可谓精彩纷呈,相信不会让有耐心阅读下去的人士失望。

一、欧盟

(一) 欧洲冲突法革命?

近十多年来,当代欧盟各国国际私法正面临一个重大转折,就是从各国国际私法向“欧洲国际私法”的转化,这被称为国际私法的“欧洲化”(Europeanization)。^[1]

自从1999年5月1日《阿姆斯特丹条约》生效以后,欧盟国际私法的形式就不再是成员国间缔结的条约了,而是由欧盟理事会直接发布的条例(Regulation)、指令(Direction)和决定(Decision),这些条例、指令和决定对于各成员国都有直接法律效力。2009年12月1日,《里斯本条约》生效之后,欧洲统一化进程进一步加速,尤其是在司法领域内的合作进一步深入。原来的欧盟委员会下设的司法、自由与安全部被一分为二,即内务部和司法部。新成立的司法部专门负责欧盟各成员国之间的司法合作事务,职能更为集中。

近年来,欧盟制定的有关国际私法和国际民事诉讼法的条例主要有:

(1) 2000年5月29日第1346号《关于破产程序的条例》。^[2]它取代了未能生效的1995年欧盟《破产程序公约》。该条例于2002年5月31日起生效。^[3]

(2) 2000年5月29日第1347号《关于婚姻案件管辖权和判决承认与执行的条例》(以下简称旧布鲁塞尔第二条例)。^[4]该条例取代了1998年5月28日的《布鲁塞尔第二公约》,并于2001年3月1日起生效。该条例被2003年11月27日《关于婚姻案件和父母责任案件管辖权与判决承认和执行的条例》(以下简称

[1] Bernd von Hoffmann, *European Private International Law* (1998), S.15.

[2] EG-Verordnung Nr.1346 / 2000 vom 29.5.2000 über Insolvenzverfahren (EuInsVO).

[3] Haimo Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, 3.Aufl.2002, S.439.

[4] EG-Verordnung Nr.1347 / 2000 vom 29.5.2000 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung für die gemeinsamen Kinder der Ehegatten (EheGVO), in: *EG-Abl.*2000 160, S.19.

新布鲁塞尔第二条例)^[1]取代。新布鲁塞尔第二条例于2005年1月1日起生效。

(3) 2000年5月29日通过的2000年第1348号《关于成员国间民商事司法文书和司法外文书送达的条例》。^[2]该条例取代了1997年《关于成员国间民商事司法文书和司法外文书送达的公约》，并于2001年5月31日起生效。

(4) 2000年12月22日通过的《关于民商事案件管辖权与判决承认和执行的条例》(以下简称布鲁塞尔第一条例)。^[3]该条例取代了1968年《布鲁塞尔公约》，并于2002年3月1日起生效。

(5) 2001年5月28日通过的2001年第1206号《关于成员国法院间在民商事案件取证方面进行协助的条例》。^[4]该条例于2004年1月1日起生效。^[5]

(6) 2007年7月11日《关于非合同之债法律适用的第864号条例》(以下简称罗马第二条例)^[6]。该条例于2009年1月11日起生效。

(7) 2008年6月17日《关于合同之债法律适用的第593号条例》(以下简称罗马第一条例)。^[7]该条例将于2009年12月17日起生效。

(8) 2008年12月18日《关于扶养之债管辖权、法律适用、判决承认与执行和合作的第2009/4号条例》。^[8]2009年1月30日起生效,但从2011年6月18日起才正式适用。

(9) 2010年12月20日《关于离婚和司法别居法律适用的条例》(以下简称罗马第三条例)。^[9]将于2012年7月在14个成员国之间生效。

由此可见,欧盟成员国间的国际私法正在逐步走向统一,从而形成一种新

[1] Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility.

[2] EG-AbI.L 160, S.37.

[3] EG-AbI.2001 L 12, S.1.

[4] EG-AbI.L 174, S.1.

[5] Haimo Schack, *Internationales Zivilverfahrensrecht*, S.313.

[6] Regulation (EC) No.864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II).

[7] Regulation (EC) No.593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I).

[8] Council Regulation (EC) No. 4/2009 of 18 December 2008 on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition and Enforcement of Decisions and Cooperation in Matters Relating to Maintenance Obligations.

[9] Rome III Regulation Implementing Enhanced Cooperation in the Area of the Law Applicable to Divorce and Legal Separation.

的“欧洲国际私法”。对于这种国际私法的性质,有学者将其称为从“国际私法”向“区际私法”的转变;^[1]也有学者将其称为“第三代欧洲冲突法”。^[2]对于这种“欧洲冲突法”对世界各国可能产生的影响,已经有人发出了“欧洲冲突法革命”的惊叹。^[3]美国杜克大学法学院于2008年2月9日专门举办了一场名为“欧洲冲突法新革命:对美国的启示”的国际研讨会,其成果也以专辑的形式发表于《杜兰法律评论》。^[4]

欧洲冲突法的联邦化一方面使冲突法摆脱了民族国家的羁绊,另一方面也超越了传统欧洲冲突法的国际主义,开始向罗马帝国时代的普遍主义回归。这一点,罗马第二条例和罗马第一条例中都有集中体现。比如,罗马第二条例第7条就反映了欧盟对环境保护的共同利益;同样,罗马第二条例第5条有关产品责任的法律适用规则也放弃了传统国际私法中所谓的客观连结规则,而是体现了欧盟共同的价值观念和政策;罗马第一条例有关消费者保护的规则也是建立在欧盟条约第153条基础之上,反映了欧盟的共同政策。罗马第二条例第6条中所规定的反垄断法律适用规则,也是为了实现共同欧洲市场的目标。正是从这个意义上说,欧洲冲突法就是实现欧盟共同政策的工具。^[5]

欧盟正在向一个准联邦机构发展,因此欧盟的冲突法立法也具有联邦法

[1] Jayme/Kohler: *Europäisches Kollisionsrecht 2000: Interlokales Privatrecht oder universelles Gemeinschaftsrecht?* In: *IPRax* 2000 Heft 6, S.454ff.

[2] Christian Kohler, *Europäisches Kollisionsrecht zwischen Amsterdam und Nizza*, in: *ZEus* 2001, S.575ff.

[3] Pocar, *Lacomunitarizzazione del diritto internazionale privato: una "European Conflict of Laws Revolution?"*, *Riv.dir.int.priv.proc.*36(2000)873, 883f.; Meeusen, *Instrumentalisation of Private International Law in the European Union: Towards a European Conflicts Revolution?* *Eur. J.Migr. & L.*9(2007)287, 290f., 305; Symeonides, *The American Revolution and the European Evolution in Choice of Law: Reciprocal Lessons*, *Tul.L.Rev.* 82(2008)1741, 1752f; Ralf Michaels, *The New European Choice-of-Law Revolution*, *Tul.L.Rev.* 82(2008)1607f; Ralf Michaels, *Die europäische IPR-Revolution: Regulierung, Europäisierung, Mediatisierung*, in *Festschrift Jan Kropholler* (2008) 151ff; Jan von Hein, *Something Old and Something Borrowed, but Nothing New? Rome II and the European Choice-Of-Law Evolution*, *Tul.L.Rev.* 82(2008)1663f.

[4] *Proceedings of the Duke Law Center for International and Comparative Law and Tulane Law Review Symposium: The New European Choice-of-Law Revolution: Lessons for the United States*, *Tul.L.Rev.*82(2008), pp.1607-2180.

[5] Ralf Michaels, *Die europäische IPR-Revolution: Regulierung, Europäisierung, Mediatisierung*, in *Festschrift Jan Kropholler* (2008), S.161.