

高等院校法学专业系列教材

国际私法原理与案例

杨文丽 高 凜 编著



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

高等院校法学专业系列教材

国际私法原理与案例

杨文丽 高 凜 编著



对外经济贸易大学出版社
中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

国际私法原理与案例/杨文丽, 高凜编著. —北京:
对外经济贸易大学出版社, 2017. 10
高等院校法学专业系列教材
ISBN 978-7-5663-1844-2

I. ①国… II. ①杨… ②高… III. ①国际私法-案
例-高等学校-教材 IV. ①D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 253979 号

© 2017 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

国际私法原理与案例

杨文丽 高 凜 编著

责任编辑: 汪友年

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

北京华创印务有限公司印装 新华书店经销

成品尺寸: 185mm×260mm 18 印张 416 千字

2017 年 10 月北京第 1 版 2017 年 10 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5663-1844-2

定价: 38.00 元

前言

近年来，随着教学改革的不深入，高校有效教学问题备受关注。理论上认为，大学有效教学目标的实现是不可能一蹴而就、立竿见影的，这是因为，大学有效教学是一个系统的工程，它囊括了大学人才培养目标的各个方面，最终目标是培养学生成为有独特见解、有智慧的人。逆向教学与大学有效教学在理念上的不谋而合，使得逆向教学在客观上为大学有效教学的实现提供了具有重要参考价值的运思方向。

逆向教学是美国课程与教学领域的专家 Grant Wiggins 和 Jay McTighe 共同提出的一种新的课程设计理念，他们在反思传统教学模式不足的基础上，强调采用与常规课程设计相逆的方式，以达到使学生追求并实现对所学内容理解的目标。作为一种先确定学习的预期结果、再明确预期结果达到的证据、最后设计教学活动以发现证据的教学设计模式，逆向教学具有非常明确的目标指向，反映在具体的教学目标设定、发展导向选择及课程设计理念上，主要是对大学有效教学的推进、学生创新思维的培养以及学生学习主动性的关注。

以“有效教学”为具体目标。逆向教学以“有效教学”为具体目标，主张根据预先确定的学习目标和评价标准，选择适当的教学内容和教学活动，适时适序地加以安排，形成明确而详细的课程设计，有效地促进学生对所学知识的理解，将学生从单纯的知识接受者转变为探究者，让学生在探究的过程中学会独立思考、掌握通往智慧之门的途径。逆向教学所要求的并非简单的知识输入，学生必须深刻领会那些抽象的概念性知识，学会将其联系为一个统一的整体，并能够在不同的环境下灵活地、创造性地运用这些知识和技能。基于此，学生在课堂上对所学内容作出的解释、讨论、论证、应用以至创新等活动，才是对逆向教学恰当的理解。

以“创新思维”为发展导向。逆向教学尊重学生的主体性，以培养学生的创新思维为发展导向。体现在课程设计的目标上，逆向教学主张把知识中存在的各种问题展示给学生，激发学生的质疑，指导并帮助他们去探究可能的答案，使得学生逐渐形成探究意识，学会由被动的知识输入变成主动的思考、探询、发现和创新，最终实现对课程内容的真正理解与灵活应用。此外，与常规的课程设计相比，逆向教学在评价标准上也充分体现了培养学生创新思维的发展导向。逆向教学的评价方式包括开放型提问、课堂讨论、实践性评价等。与常规的考试方式只能评价事实性信息及各种孤立的技能不同，这些评价方式往往涉及一些开放型的、需要学生进行批判性思考的问题，由于没有唯一的、最好的答案或解决策略，学生必须学会区分复杂的背景，依靠分析、综合和评价等多种手段，灵活地、创造性地表达观点或采取行动。

以“少教多学”为设计理念。逆向教学课程设计的关键是通过提问激发学生思考，整个教学过程应贯彻“少教多学”的设计理念。美国教育学家 Flanders 曾经用“社会相互作用模型”（Social-Interaction Model）分析教师的课堂教学行为对学生学习态度和

学习效果的影响,发现教师的直接影响较多时,会导致学生参与的不足,教师间接影响较多时,学生的参与就更多。联合国教科文组织国际教育发展委员会在一份报告中,详细分析了教育世界的今天和明天,“要求教师越来越少地传授知识,而集中更多的时间和精力去从事互相影响、激励、讨论、了解、鼓励等创造性活动”。有鉴于此,逆向教学主张不妨让教师教得少一些,让学生更多地参与到课堂讨论、模拟实践等创造性活动中去,更充分地发挥学生学习的主动性。

逆向教学与常规的课程设计相比较,它的逻辑顺序是相反的,或是逆向的。常规的课程设计往往按照演绎推理的逻辑顺序,教学活动安排先于教学目标而确定,教师首先关注的是教材内容和已成定规的教学活动,教学评价在教学活动结束后才进行。逆向教学则按照归纳或“发现”的逻辑顺序,在课程设计中首先明确教学目标,根据既定的教学目标确定一系列的评价标准,以证明学生实现预期的教学目标的程度,最后才是具体的课程内容选择与教学活动安排。在课堂教学中,教师需要根据具体的教学目标及内容,灵活选择最有利于实现有效教学的方法或手段,如在教授简单的、明确的、孤立的事实性知识时,采用学生自学或教师讲授的方法可能会更有效;在教授那些抽象的、具有隐含意义及系统联系的知识时,则需要采用对话、探究等构建性的教学方法,让学生展开讨论、亲自探究,教师及时提供信息反馈,并进行相应的指导。在逆向教学中,各种教学方法不仅是互动的,而且是融合的。

为了贯彻实践逆向教学课程设计理念,我们结合近年来的教改实践,专门编写了这本教材,设计了相应的教学方案。在方案设计中,每部分教学进程分为五个阶段:导入,问题,资料,讨论,总结。第一,导入案例或其他资料,帮助学生认识抽象的理论问题,进而引发思考;第二,在导入案例和资料的基础上,帮助学生发现并提出问题,明确预期的学习目标;第三,提供相关的基础知识资料,预先发放给学生,帮助学生明确课前预习的内容,把基础知识消化在课前;第四,指导学生去思考、讨论和解决问题,针对学习进度比较快的学生,提供拓展阅读的资料,引导学生深入理解和运用所学知识;第五,总结上述资料和讨论涉及的知识要点,将其结合到导入部分提供的案例和资料,进行分析并尝试解决提出的问题,补充其他重要知识点。

本教材的目标在于:

1. 促进大学有效教学目标的实现。大学有效教学是一个系统的工程,它囊括了大学人才培养目标的各个方面,涉及学生知识的丰富、视野的开阔、解决问题能力的培养、创新思维的养成等内容。本教材采取的逆向教学法与大学有效教学在理念上不谋而合。

2. 激发学生学习的主动性和积极性。本教材构思设计的关键,是通过提问激发学生思考,整个教学过程贯彻“少教多学”的设计理念。要求教师越来越少地传授知识,学生则更多地参与到课堂讨论、模拟实践等创造性活动中去,在以教师为主导和学生为主体的教学过程中,实现学生自主参与和主动求知。

3. 有助于学生创新思维能力的培养。根据教材内容的设计,教师通过激发学生的质疑,指导他们去探究可能的答案,使得学生逐渐形成探究意识。此外,开放型提问、课堂讨论等内容的普遍应用,也充分体现了培养学生创新思维的导向。

4. 激发学生学习的兴趣和好奇心。根据教材内容的设计，学生对专业知识的学习往往是以了解案例具体情况为切入点，通过分析和思考，形成理性判断。在这一过程中，学生们可以享受美好的探索乐趣，开拓广阔的思维空间，在快乐的探索中完成理论知识的学习。

5. 锻炼学生的语言表达和思辨能力。根据教材内容的设计，教师鼓励学生展开讨论，相互辩驳，在激烈的交锋中，学生可以锻炼自己的语言表达和思辨能力，发现各自的不足，在相互学习中逐步提高对知识的认识和理解。

综上所述，本教材是我们多年教学与科研的积淀。经过不断地丰富和完善，能够满足法学本科生以及研究生层次的教学需求。相信本教材的出版，能够有效地帮助学生形成良好的自主学习意识，增强自主学习能力，培养创新思维习惯，对提高当前法学教育的实效性将会具有重要的价值和意义。

编著者

2017年9月

目 录

第一编 总 论

第一章 国际私法概论	3
第一节 国际私法的调整对象	3
第二节 国际私法的范围	11
第三节 国际私法的渊源	16
第四节 国际私法的历史	20
第二章 国际私法的主体	27
第一节 自然人	27
第二节 法人	39
第三节 国家和国际组织	46
第三章 法律冲突、冲突规范和准据法	51
第一节 法律冲突	51
第二节 冲突规范	59
第三节 准据法	70
第四章 与冲突规范适用相关的制度	81
第一节 识别	81
第二节 先决问题	87
第三节 反致	92
第四节 公共秩序保留	102
第五节 法律规避	111
第六节 外国法的查明	124

第二编 国际民商事关系的法律适用

第五章 民事能力的法律适用	137
第六章 国际物权关系的法律适用	141
第七章 国际合同之债的法律适用	157

第八章 国际侵权行为之债的法律适用	171
第九章 国际婚姻家庭关系的法律适用	197
第十章 国际继承关系的法律适用	215

第三编 国际民事诉讼与商事仲裁

第十一章 国际民事诉讼	231
第十二章 国际商事仲裁	261
后记	280

第一编

总 论

第一章 国际私法概论

第一节 国际私法的调整对象

引入

包头空难赔偿案

2004年11月21日8时20分，东方航空公司（以下简称东航）从包头飞往上海的MU5210航班起飞不到1分钟，即坠入距机场不远的南海公园。机上47名乘客、6名机组人员全部遇难，同时造成地面两人死亡。

2005年底，国务院通报包头空难是一起责任事故。调查组认为，飞机在包头机场过夜时存在结霜的天气条件，而飞机起飞前没有对机翼除霜除冰，东航对该事故负有领导和管理责任。灾难发生后，东航提出向每位遇难乘客赔偿21.1万元人民币，大部分家属对此表示不满。

2005年8月，部分遇难者家属向美国法院提起诉讼，要求事故飞机制造商加拿大庞巴迪航天公司、东航以及事故飞机发动机制造商美国通用电气公司等赔偿经济和精神损失。当时，美国法院受理了此案，但此后又按照美国法律中的“不方便法院原则”裁决中止审理，认为最适合管辖的法院是中国法院。

2007年11月，32名空难家属委托律师到北京市二中院起诉，向东航等索赔1亿余元，并要求被告方公布空难细节，在媒体上向家属道歉。法院当时未予受理，家属们随后又向美国法院上诉。

2009年8月10日，北京市二中院正式受理“包头空难索赔案”，这是国内受理的首起空难集体诉讼案件。原告为32名包头空难遇难者的100多位家属，被告共有四家公司，分别为事故飞机制造商加拿大庞巴迪航天公司、航空运营商东航以及事故飞机发动机制造商美国通用电气公司。

2012年，在立案三年多后，该案终于进入实质审理阶段。

问题

包头空难是发生在中国东方航空公司国内航线上的一起空难事故，该航班并非来自美国，也没有预定飞往美国，遇难者中也无美国公民，遇难者家属为什么会到美国法院寻求救济？

资料

一、国际私法的名称

德国法学家科恩曾指出，国际私法可以说是从书名页起就有争论的法律学科。直到目前，不同国家和地区对国际私法仍保留不同的称谓：欧洲大陆各国较普遍地称为“国际私法”（Private International Law），而英、美等国则更多地称为“冲突法”（Conflict of Law）。前民主德国和旧中国把冲突法法规称为“法律适用条例”，前联邦德国却称为“民法施行法”，日本称为“法例”。在学说及历史上，它还有“法则区别说”“法律的地域界限论”“外国法的适用”“私国际法”等名称；此外，还有主张把它叫做“国际民法”或“国际民商法”的。这些不同的称谓，或是强调它所调整的法律关系仍属民法性质，只不过这种民法关系已超出一国的范围；或是强调它着重解决的是法律的冲突问题，或是强调它要解决的是本国及外国的民法适用的问题。

目前比较通用的“Private International Law”这个名称，最早是美国国际私法学家斯托雷在1534年发表的《冲突法评论》一书中提出的，但是他却没有用这个名称来给这本书命名，而采用了欧洲大陆17世纪荷兰学派所首倡的“冲突法”这一名称。相反，斯托雷提出的上述名称却为欧洲大陆国家所接受。这也表明，在国际私法的理论与实践方面，不同国家或不同学派间的相互影响是十分重大的。1843年，德国学者弗利克斯开始正式采用目前的这个名称，但他的立意却与斯托雷的大不相同。弗利克斯是一个把国际私法视为国际法的人，他在1840年发表的一篇论文的题目便是“论内外国法律的冲突，又称国际法”。他用来称呼这一法律部门的法文名称是“Droit International Prive”，直译也是“私国际法”。但在1841年德国的一位叫谢夫纳的学者，在一本研究国际私法史的著作中，倒真正把它称为“Internationales privatrecht”（国际私法），不过直译为英文，则应该是“International Private Law”。

（参见李双元．国际私法的名称、性质、定义和范围问题．武汉大学学报，1983（1）．）

二、国际私法的调整对象

国际私法是人类社会发展到一定阶段的产物。人类社会出现国家以后，国际社会逐渐形成。在国际社会中，不同国家的人民必然会进行交往，建立各种社会关系，国际民事法律关系就是其中一种，为了调整这种关系，国际私法便应运而生。因此我们说，国

际私法是调整国际民事法律关系或涉外民事法律关系的法律部门。

而国际民事法律关系是国际社会中国不同国家的人民进行交往而产生的一种社会关系,又称为跨国民事法律关系或国际私法关系,就一国而言,可称为涉外民事法律关系。它是指具有国际因素或涉外因素的民事法律关系,也就是说,在法律关系的诸因素中至少有一个因素是与外国有联系的民事法律关系。当主体为涉外因素时,作为民事法律关系主体的当事一方或各方是外国自然人,或无国籍人,或外国法人,有时也可能是外国国家或国际组织,例如,某中国公民同某外国公民在中国境内结婚即属这种情况。当内容为涉外因素时,产生、变更或消灭民事权利义务关系的法律事实发生在外国,例如,某中国公民在外国死亡,其中国籍亲属继承其在中国境内的遗产。当客体为涉外因素时,民事法律关系主体之间的权利义务共同指向的对象或标的位于外国,例如,某中国公司向某华侨购买其所有的一项在外国申请取得的专利。在实际生活中,国际民事法律关系可能只有一个因素同外国有联系,也可能不仅仅只有一个因素同外国有联系,而有两个或三个因素同外国有联系。例如,某中国公司与某外国公司在中国签订合同,进口一宗外国的货物,在这一民事法律关系中,就有两个涉外因素,即主体一方和客体。如果某中国公司与某外国公司在外国签订一项进口一批外国货物的合同,那么,在这一民事法律关系中,就有主体一方、法律事实和客体三个涉外因素了。国际民事法律关系的涉外性质并不因其中涉外因素的多寡而受到影响。有一种观点认为,只有其主体一方或双方为外国自然人、无国籍人或外国法人时,民事法律关系才成为国际民事法律关系,民事法律关系并不因其内容和客体与外国有联系而成为国际民事法律关系。这是一种狭隘的观点。其实,民事法律关系的客体在外国或者产生、变更或消灭民事权利义务关系的法律事实发生在外国,同其主体涉外因素一样,均会导致国际私法上的特殊问题产生,如导致法律适用、管辖权冲突和司法协助等问题产生。所以,我们不宜对国际民事法律关系作如此片面的理解。

国际私法上所讲的民事法律关系是广泛意义上的民事法律关系。从世界各国的有关民事立法的规定来看,其确定的民事立法的调整对象——民事法律关系的范围不是完全相同的。有些大陆法系国家采取“民商合一”的编纂方法,即将调整民事关系的法律和调整公司、海商、票据、保险、破产等商事关系的法律合并规定在民法典中,或虽将调整商事关系的规范以单行法另加规定,但视之为民法的组成部分。瑞士、意大利和荷兰等国便是如此。有些大陆法系国家则采取“民商分立”的编纂方法,即在制定民法典之外另行制定商法典,专门用来调整商事关系。法国、德国和日本等国便是这样。有的社会主义国家的民事立法把婚姻家庭关系排除在民事法律关系之外,单独立法加以调整。而资本主义国家的民事立法一般视婚姻家庭关系为民事法律关系。普通法系国家没有民法典,其有关民事和商事方面的规范体现在普通法中或通过单行专门法规加以规定。如英国有关民事商事方面的规范都在普通法和衡平法中规定,普通法中形成的规范主要是合同法、侵权行为、家庭法等,衡平法形成的规范主要有不动产法、信托法、破产法等,但没有完整的体系。19世纪末和20世纪初,英国又制定了货物买卖法、票据法、保险法、公司法等成文法。新中国成立以后,为了保障公民、法人的合法的民事权益,正确调整民事关系,适应社会主义现代化建设事业发展的需要,根据宪法和我国实

际情况,在总结民事活动实践经验的基础上,于1986年颁布了《民法通则》,对民事活动中的一些共同性问题作了规定,规定我国民法调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系。此外,我国还先后颁布了一些调整民事法律关系的单行法,如婚姻法、经济合同法、涉外经济合同法、商标法、专利法、继承法、企业法、破产法等。可见,我国民事立法调整的民事法律关系的范围比较广。正由于世界上各国民事法律确定的调整民事法律关系的范围不一,加上国际民事法律关系是涉及不同国家的民事法律关系,而且,处理这种关系的法律会依国际私法在不同国家的法律中进行选择,故在国际私法研究和处理这种关系时应作广义的理解,即区际民事法律关系既包括一般民事法律关系,也包括婚姻家庭关系和各种商事法律关系,亦即平等主体之间的一切私法关系。

应该指出的是,有些国家,特别是普通法系国家对涉外民事法律关系还有更广泛的理解,认为一个国家内部具有独特法律制度的不同地区之间的民事法律关系,即区际民事法律关系也属涉外民事法律关系。例如,在英格兰,涉外民事法律关系中的“涉外因素”(foreign element)和“外国国家”(foreign country)意味着一个非英格兰因素和非英格兰国家,这里,“国家”一词不是指宪法或国际公法意义上的国家,只是一个具有独特法律制度的法域的代名词。因此,英格兰、苏格兰和北爱尔兰是同法国、意大利一样的“国家”,“涉外因素”是指涉及外法域的因素,涉外民事法律关系既包括英格兰同像法国、意大利这样的国家之间的国际民事法律关系,也包括英格兰同苏格兰和北爱尔兰这样的法域之间的区际民事法律关系。

总之,国际民事法律关系是超越一国范围的含有涉外因素的民事法律关系,其国际性或其涉外性使得它同国内民事法律关系区别开来,其私法性使得它同国家之间、国家与国际组织之间以及国际组织之间的公法关系区别开来。

(参见黄进.国际私法及其调整对象.理论月刊,1992(9).)

三、国际私法的调整方法

国际私法不同于其他法律部门,不仅在于它调整的社会关系是国际民事法律关系,而且在于它调整这种关系的方法有独特之处。从国际国内立法以及国际上形成的惯例来看,概括而言,国际民事法律关系的法律调整方法有两种,即间接调整方法和直接调整方法。

间接调整方法是通过“间接法律规范”来调整国际民事法律关系,也就是说调整国际民事法律关系的法律规范只指出适用什么法律来确定某国际民事法律关系当事人的权利义务,或通过什么程序解决国际民事法律纠纷,并不直接规定当事人的实体权利义务,因而不直接调整国际民事法律关系当事人的实体权利义务关系,仅起间接的调整作用。间接调整国际民事法律关系的间接法律规范主要是“冲突规范”,它是指某种国际民事法律关系应适用何种法律的规范,并不直接调整当事人之间的权利义务关系。例如,1986年颁布的《民法通则》第144条规定“不动产的所有权,适用不动产所在地法律”,这就是一条冲突规范。它只指明在不动产所有权关系中,当事人的权利义务按不动产所在地法处理,而并没有直接规定当事人之间的具体的权利义务关系,因此,它对不动产所有权关系只起了间接的调整作用。冲突规范是国际私法的特有规范,用冲突

规范调整国际民事法律关系的调整方法是国际私法所特有的调整方法。除冲突规范外,间接调整国际民事法律关系的间接法律规范还有“程序规范”,包括国际民事诉讼程序规范和国际商事仲裁程序规范。程序规范调整的社会关系是法院同诉讼当事人之间的国际民事诉讼法律关系,或者仲裁庭同仲裁当事人之间的国际商事仲裁关系,它也不直接调整国际民事法律关系。但由于程序规范是解决国际民事法律纠纷、维护当事人民事权益必不可少的法律手段,是实现民事实体规范的辅助法律规范,因而它对国际民事法律关系同样起着间接调整作用。

直接调整方法是通过直接规定国际民事法律关系当事人实体权利义务的“直接法律规范”来调整国际民事法律关系,也就是指调整国际民事法律关系的法律规范直接规定国际民事法律关系当事人的实体权利义务,告诉当事人应该怎样做,不应该怎样做,从而起到对国际民事法律关系的调整作用。这种直接法律规范通常叫做“实体规范”。例如,1980年《联合国国际货物销售合同公约》第52条规定:“(1)如果卖方在规定的日期前交付货物,买方可以收取货物,也可以拒绝收取货物。(2)如果卖方交付的货物数量大于合同规定的数量,买方可以收取也可以拒绝收取多交部分的货物。如买方收取多交部分货物的全部或一部分,他必须按合同价格付款。”这条规定即属实体规范,它对合同关系中的卖方或买方在卖方提前交货和多交货物时的权利义务作了明确规定,可以直接据此处理这方面的问题。按照这条规定调整合同买卖双方在卖方提前交货和多交货物方面的权利义务关系,就是一种直接调整方法。直接调整国际民事法律关系的实体规范可以见于国际条约和国际惯例,也可以见于国内法。国际条约和国际惯例中的直接调整国际民事法律关系的实体规范称为“国际统一实体规范”。国内法中直接调整国际民事法律关系的实体规范称为国内专用于调整国际民事法律关系的实体规范。规定外国人在内国民事法律地位的规范是规定外国人在内国在哪些范围内享有民事权利和承担民事义务的实体规范,如规定外国人可以在内国申请取得专利的规定就属这类规范。它们调整国际民事法律关系也是采用直接调整方法。由于实体规范,特别是国际统一实体规范直接支配国际民事法律关系当事人的权利义务关系,可以避免或消除在国际民事交往中可能发生的法律冲突,故就调整国际民事法律关系而言,直接调整方法优于间接调整方法,直接调整方法比间接调整方法前进了一大步。

上述两种调整国际民事法律关系的方法,是国际私法调整国际民事法律关系互相依存、互为补充并缺一不可的方法,在目前,两者完全不可能互相取代。因此,我们要重视使用这两种方法来调整国际民事法律关系。

(参见黄进:《国际私法及其调整对象》,理论月刊,1992(9).)

讨论

一、适用其他国家的法律能否获得更有利的赔偿

(一) 我国的法律规定

按照我国法律规定,空难赔偿一般依据《民用航空法》《国内航空运输承运人赔偿

责任限额规定》《侵权责任法》。其人身损害赔偿范围主要包括医疗费、误工费、住院伙食补助费和营养费、护理费、残疾人生活补助费、残疾用具费、丧葬费、被抚养人生活费、交通费和住宿费。

回顾我国国内航空运输旅客伤亡的赔偿限额，1993年国务院《国内航空运输旅客身体损害赔偿暂行规定》将旅客身体损害的赔偿限额修改为7万元。1999年，中国正式加入《蒙特利尔公约》，且该公约于2005年7月对中国生效。2006年，我国出台了《国内航空运输承运人赔偿责任限额规定》。根据《国内航空运输承运人赔偿责任限额规定》及《蒙特利尔公约》规定，我国现行的空难赔偿主要实行双梯度责任：在第一梯度中，不管有无过错，承运人必须对旅客的人身伤亡承担赔偿责任113100特别提款权；在第二梯度中，对每名旅客的赔偿责任限额为人民币40万元；对每名旅客随身携带物品的赔偿责任限额为人民币3000元；对旅客托运的行李和对运输货物的赔偿责任限额，为每公斤人民币100元。

（二）美国“余生收入算法”

根据美国法律，空难赔偿遵循的一般原则是按“余生收入算法”计算，主要是指“死伤者的年收入（现有的和将来可预期增加的）×预期寿命的年数（一般到60岁）-死伤者自己的开销和税款=实际赔偿损失的数额”。它源自于《蒙特利尔公约》关于赔偿责任规定的部分。客观上讲，就是谁的生前收入高，获得的赔偿就相对增多，因此不同申请者得到的赔偿悬殊，从几十万到几千万美元不等。如果有证据证明航空公司出现了严重的失职，则遵循惩罚性赔偿原则，即超出甚至远远超出实际损失的赔偿金额，以防止以后发生同样的失职和错误。

（三）日本赔偿金额无限制

与美国的有限赔偿原则不同，根据日本的赔偿原则，对生命的赔偿金额无限制。赔偿金额的计算考虑受害者的受害程度、受害者的年龄、职业、正常收入情况、受害者的家庭负担及未来发展潜力等综合因素。也就是说，一个十多岁的少年，其所获得的赔偿金可能高于一个五六十岁的成年人。

（四）欧盟空难赔偿保险机制

欧盟虽就赔偿问题没有提出因人而异的处理方法，但参照《蒙特利尔公约》第50条“保险当事国应当要求其承运人就其在本公约中的责任进行充分保险。当事国可以要求经营航空运输至该国内的承运人提供其已就本公约中的责任进行充分保险的证据”的规定，欧盟以及大多数国家都要求国内经营人以及在其领土内飞行或飞越其领土的航空器的国际经营人根据航空器登记程序提供保险保证金的证明。欧盟关于航空承运人和航空器保险要求的785/2004号条例第6条把旅客、行李、货物责任的最低保险水平分别规定为25万SDR、1000SDR和17SDR。同样的规定也出现在加拿大《民航法规》中，该法规规定旅客伤亡风险责任保险额不得低于30万加元乘以进行运输服务的航空器上安装的旅客座位数的总额。

（参见欧阳彦美，中外空难赔偿法律问题研究，法制与社会，2014（6）。）

二、能否在其他国家法院起诉

美国的民事诉讼程序中有所谓的长臂管辖权,即“当被告的住所不在法院所在的州,但和该州有某种最低限度的联系,而且所提权利要求的产生又和这种联系有关时,就该项权利要求而言,该州对于该被告具有属人管辖权,可以在州外对被告发出传票”。^①也就是说,“所谓长臂管辖权就是对根据普通法管辖规则无管辖权的人和公司行使管辖权,长臂管辖的主要理论基础就是最低限度接触”。^②究竟什么是最低限度联系?美国最高法院从来没有对此下过定义。在1958年的一个判决中曾指出,最低联系是被告人以某种行为有目的地在法院地州从事活动并接受该州法律赋予的利益和保护。由此可见,这一概念具有相当的模糊性,而且迄今仍无法克服,只能由美国法院自由裁量。在实践中,法院通常考虑的因素是:经营活动是否有持续性、有计划性;非法院地居民或公司在法院地是否有办公室、代表、职员、财产、银行账号、仓库、广告及于当地电话簿有登记等。

“11·21”包头空难肇事飞机是使用美国通用公司商标、安装通用电气公司生产的发动机、由庞巴迪航天公司组装的波音737客机,受害者家属以产品设计缺陷为由在美国起诉通用电气公司,美国法院依据属地管辖原则享有案件的管辖权。从2003年开始,东航开发了美国洛杉矶县洛杉矶国际机场与中国各大机场之间的航线,并在美国加州的洛杉矶等地均设有售票处。同时,加拿大庞巴迪航天公司在加利福尼亚州亦有经营活动及商业接触。根据美国的“长臂管辖”原则,与本案有密切联系的中国东航、庞巴迪航天公司被牵入诉讼中,成为被告,同样要接受美国法院的管辖。因此,在美国法院起诉后,“11·21”包头空难案的性质由国内航空侵权案件转变为涉外产品责任案件。

通过以上分析,可以得知,该案与美国有着最低限度联系,根据其长臂管辖权,美国可以管辖,并且这一管辖对原告的救济是有利的。

(参见苏惠芳,“东边不亮,西边亮”——“11·21”包头空难在美国,阴山学刊,2010(4).)

总结

随着科学技术的飞速发展,人与人之间的交往更加便捷,跨国界的商品、资金、技术和劳务往来越来越频繁,使得传统的民事法律关系越来越呈现复杂多变的现象。一旦合同、侵权、行为能力、继承等法律关系含有涉外因素,其法律适用与管辖问题就会复杂化,进而形成国际私法研究的对象。这种含有涉外因素的民事法律关系就是国际私法的调整对象。《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)》(以下简称《法律适用法解释(一)》)第1条重新界定了涉外民事关系:“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 徐卉,涉外民商事诉讼管辖权冲突研究,北京:中国政法大学出版社,2001:104.

^② 董立坤,国际私法论,北京:法律出版社,2000:169.