

国际私法自学考试题解

编 者 王 德 禄 王 德 明 王 德 成

主 审 王 德 禄

参 审 王 德 明 王 德 成 王 德 成 王 德 成

中国政法大学出版社

国际私法自学考试题解

总主编 张国华 端木正 金瑞林

主 编 李双元

撰 稿 李双元 张 茂 郑远民 李先波

中国政法大学出版社

情支持，在此一并致谢。

李双元

1995年9月10日

图书在版编目 (CIP) 数据

国际私法自学考试题解/李双元主编. -北京: 中国政法大学出版社, 1996

ISBN 7-5620-1471-X

I. 国… II. 李… III. 国际私法-高等教育-自学考试-解题-自学参考资料 IV. D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (96) 第 07353 号

书名 国际私法自学考试题解

主编 李双元

出版 中国政法大学出版社

发行 新华书店经销

印刷 北京巨山印刷厂印刷

开本 32

印张 11.75

字数 284 千字

印数 21,000

版次 1996 年 6 月第 1 版第 1 次印刷

书号 ISBN 7-5620-1471-X/D · 1430

定价 13.00 元

声明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装, 由发行科负责退换。

绪 言

作好充分准备，迎接自学考试

张国华

自 1986 年始至今，法律专业的自学考试已经过 7 年了，在这 7 年中，法律专业委员会的同志与参加这项工作的老师，为不辜负广大考生的厚望，兢兢业业，呕心沥血。为使广大考生全面系统地掌握法律专业知识，他们精心组织编写了教材；为使考生能尽快入门，用相对少的时间掌握相对多的知识，他们又组织编写了自学考试指南。现在，由法律专业委员会组织编写，中国政法大学出版社出版的《高等教育法律专业自学考试题解丛书》又与广大考生见面了，本丛书根据法律专业委员会新修订即将实施的新的纲精神以及一些新修订的教材编写，目的在于检验考生对教材内容的掌握程度及应考能力。广大考生通过对书中问题的解答与思考无疑可以更细致扎实、迅速准确地掌握教材。因而它是与教材、指南配套的自学考试辅导丛书。我衷心地希望这套丛书的出版，能够对广大考生有所帮助，广大考生通过考前的自我检验，能够充满信心地迎接自学考试。

前 言

本书是与高等教育自学考试教材《国际私法》配套的复习考试参考用书。在编撰本书时，我们几位编者充分考虑到《国际私法自学考试大纲》的要求，力求为自学考试法律专业的教学人员和广大考生教好、学好国际私法这门课程，提供一些有益的帮助和指导。

在编写体例上，为了方便读者使用，我们将每一章内容分为三部分：一、内容重点；二、试题示例；三、参考答案。在内容提要部分，我们对各章的知识要点进行了归纳，更易于读者掌握有关内容。在试题示例中，我们根据近年来国际私法命题的特点，精心设计了多种题型，以便使用者在平时练习及在考前热身。答案要点附于试题之后，便于使用者对照参考。需要说明的是，由于自学考试教材《国际私法》成书较早，其中一些内容已经过时，需要修改和补充，在新教材尚未出版前，为了广大教师和考生授课学习之需，我们将国家新近关于国际私法方面的有关法律规定补充在各章的内容提要中，并加以适当修改。例如，我国《票据法》关于涉外票据法律适用问题的规定，《海商法》中的涉外法律适用规定等等。这样，本书各章内容重点的比重较大。鉴于此，为了节省篇幅，参考答案部分中简答题、论述题一般只给出答案要点，有些如内容重点中已经论述，则答案略去，可参见内容重点部分，这要求广大读者在使用本书时应当特别注意。

由于时间仓促，加之水平有限，书中讹误之处在所难免，希望广大读者在使用本书时能及时予以校正，以便在再版时修订。

本书在出版过程中，得到中国政法大学出版社诸位编审的热

目 录

第一章	国际私法的概念	(1)
一	内容重点	(1)
二	试题示例	(10)
三	参考答案	(14)
第二章	国际私法的历史	(19)
一	内容重点	(19)
二	试题示例	(26)
三	参考答案	(31)
第三章	外国人的民事法律地位	(36)
一	内容重点	(36)
二	试题示例	(41)
三	参考答案	(45)
第四章	冲突规范和法律选择	(49)
一	内容重点	(49)
二	试题示例	(64)
三	参考答案	(71)
第五章	外国法的适用和排除	(75)
一	内容重点	(75)
二	试题示例	(84)
三	参考答案	(92)
第六章	自然人	(97)
一	内容重点	(97)
二	试题示例	(104)

三	参考答案	(110)
第七章	法人	(113)
一	内容重点	(113)
二	试题示例	(119)
三	参考答案	(122)
第八章	法律行为和代理	(125)
一	内容重点	(125)
二	试题示例	(130)
三	参考答案	(133)
第九章	物权	(137)
一	内容重点	(137)
二	试题示例	(143)
三	参考答案	(149)
第十章	知识产权	(153)
一	内容重点	(153)
二	试题示例	(163)
三	参考答案	(171)
第十一章	合同	(178)
一	内容重点	(178)
二	试题示例	(187)
三	参考答案	(196)
第十二章	国际经济贸易关系中的几种主要合同	(202)
一	内容重点	(202)
二	试题示例	(218)
三	参考答案	(231)
第十三章	侵权行为, 不当得利和无因管理	(242)
一	内容重点	(242)
二	试题示例	(251)

三	参考答案	(258)
第十四章	婚姻家庭	(263)
一	内容重点	(263)
二	试题示例	(276)
三	参考答案	(284)
第十五章	继承与遗嘱	(291)
一	内容重点	(291)
二	试题示例	(299)
三	参考答案	(304)
第十六章	国际民事诉讼程序	(309)
一	内容重点	(309)
二	试题示例	(323)
三	参考答案	(332)
第十七章	国际商事仲裁	(341)
一	内容重点	(341)
二	试题示例	(352)
三	参考答案	(358)

第一章 国际私法的概念

〔内容重点〕

一、涉外民事法律关系

国际私法是以含有涉外因素的民事关系（简称“涉外民事关系”，亦可称“国际私法关系”）为调整对象的。一般地说，凡有以下情况之一者，即构成涉外民事关系。

1. 作为民事关系主体的一方或各方均为外国自然人或法人，或无国籍人；

2. 作为民事关系的客体或标的是位于外国的物或财产，或需要在外国履行的某项义务；

3. 作为民事关系的内容即当事人之间的权利义务关系据以产生的法律事实（行为或事件）发生在国外。

它包括涉外物权关系、涉外债权关系、涉外知识产权关系、涉外婚姻家庭关系和涉外遗产继承关系等。

二、法律冲突及其产生的原因

法律冲突在国际私法上是指涉及两个甚至两个以上国家的民事关系因它们的民事法律规定各不相同，却都要求对该民事关系进行管辖或适用，从而造成的在法律适用上的冲突或抵触。

一般认为，在处理涉外民事关系时之所以会产生法律适用上的冲突，有以下四个方面的原因：一是在现实生活中大量出现含有涉外因素的民事关系；二是所涉各国民法上的规定不同；三是司法权的独立；四是国家为了发展对外经济贸易关系，赋予外国人在内国平等的民事权利地位，并在一定的范围内承认所涉外国

法的域外效力。

三、承认并适用外国民事法律的必要性

在处理涉外民事关系时，往往需要承认外国法的域外效力并适用外国法，主要是由于国际经济交往在现今所有各国的经济生活中，都已占有极为重要的地位。为了发展平等互利的经济关系，他们彼此之间都迫切希望依自己的法律设定的某些民事权利义务关系能够得到对方承认与保护。国际私法关系是一种含有外国因素的社会关系，其成立往往在一个国家，而争议的发生或诉讼的提起又在另一个国家，并且当事人常常不能预料他们在甲国成立的法律关系，竟会在一个原来与该关系毫无所涉的乙国法院争论，因而从公正合理的观点来看问题，要求一概只适用法院国的内国法，并非当事人所期望。如果这样，便会引起当事人去挑选法院，寻找一个其法律有利于自己的国家的法院去起诉，这就会引起国际私法关系中法律秩序的混乱，就会有害于国际民事法律秩序的安全。因此，在处理国际私法关系时，承认外国法的域外效力，并在一定条件下去适用外国法，应该是必要和合理的。

四、涉外民事关系法律冲突的实质

由于各国民法规定的不同，加上内国法院在处理涉外民事关系时又承认外国民法的域外效力，这就产生了法律适用上的冲突。这种法律适用上的冲突，实质上就是外国法律的域外效力与内国法律的域内效力，或内国法律的域外效力与外国法律的域内效力之间的冲突。所谓法律的域内效力，主要表现了国家的属地优越权。而法律的域外效力则常常体现为国家的属人优越权，即对于自己的国民，即使居住于外国领域内的，也有权行使的一种管辖。国家在行使自己的属人优越权时会跟他国的属地优越权发生抵触，或者相反，国家在行使自己的属地优越权时会跟他国的属人优越权发生抵触。所以，各国在行使自己的属地优越权或属人优越权时，出于发展正常国际民事交往的需要，往往自愿通过自己

的国际私法中的规定，或者通过国际条约而加以适当的限制。其中最普遍的是通过冲突规范，规定在什么条件下可以适用外国法，在什么条件下可以承认外国法或外国判决的域外效力。

五、解决涉外民事关系法律冲突的两个主要途径

解决涉外民事关系法律冲突问题，各国最早采用的办法是通过冲突规范来指定各种不同性质涉外民事关系应该适用的法律。但是，这种解决途径，只指出有关的民事关系适用哪一个国家的法律，而没有直接规定当事人的权利义务，因而它只起到“间接调整”的作用。

另一种解决涉外民事关系法律冲突的途径，就是有关国家通过国际条约，制定一些统一的实体规范，把彼此在民、商法上的分歧统一起来，并供缔约国的当事人直接用于有关民事关系之中，从而消除法律冲突，避免在不同国家的国内法之间作选择。由于这种统一实体法直接规定了当事人之间的权利义务关系，因此，它可以起到“直接调整”的作用。

六、几种不同性质的法律冲突

1. 法律的区际冲突

法律的区际冲突是指同一国家或同一主权者管辖之内，因不同地区民法不一致所造成的冲突。这种法律的区际冲突，多见于联邦制国家或存在于多数法域（或复合法域或多元法域）的国家。我国在“一国两制”的构架下，将来在香港、澳门、台湾和大陆内地之间，也会出现单一制国家内部同时存在几个不同法域之间的法律冲突的情况。解决私法区际冲突的法律称为“准国际私法”。

2. 法律的人际冲突

法律的人际冲突是指发生在一国之内不同宗教或种族甚至不同阶级的人所属法律之间的冲突。人际法律冲突和国际法律冲突是存在着本质区别的。在国际私法中，它也只在法院国的冲突规

则指定适用有人际法律冲突的国家的当事人的本国法时，才需要解决这方面的问题。

3. 法律的时际冲突

法律的时际冲突是指有关民事关系涉及内国或外国新旧、前后民法规定的不同所造成的法律适用上的冲突。它有两种情况，第一种是新旧法律的冲突。如在法国，直到 1912 年以后才通过法律允许非婚生子女对其生父提出确认父子关系的请求，现在，如果一个 1910 年出生的法国人在 1960 年于某外国法院向一个住所或国籍在该外国的人提出确认父子关系的请求，该外国法院如首先确认这一请求是否成立应适用法国法后，便还需要进一步确认究竟应适用该法国人出生时的法国法还是 1912 年以后的法国法。法律的时际冲突的第二种情况就是所谓动态冲突，即前后两地法律的冲突。如在适用物之所在地法的情况下，某一动产在原所在地国属于不可转让物，后来移到一允许转让这种物的国家，就需要确定究竟应适用原所在地法还是后一所在地法来决定该物是否可转让的问题。在适用当事人的属人法时，如依他的原国籍国法或住所法，某人已成年，有行为能力，而依现在的国籍国法或住所法，某人未成年，无行为能力，也需要确定究竟应适用前一法律或后一法律的问题。

七、国际私法的范围

这里所讲的国际私法的范围，是指国际私法所应包括的规范的种类。根据国内外不同学者的观点，对于国际私法所应包括的规范，大体上有以下四种不同看法：认为国际私法只包括指引法律适用的冲突规范；认为国际私法除包括冲突规范外，还应包括有规定外国人民事法律地位的规范，调整国际民事诉讼程序的诉讼法规范；认为除应包括上述第二种观点所主张的三种规范外，还应包括调整涉外民商事关系的统一实体法规范；最后，认为国际私法除应包括上述第三种观点所主张的四种规范外，各个国家规

定直接适用于涉外民事关系的实体法规范也应在国际私法的范围之中。但我国大多数学者比较一致的观点是认为国际私法至少应包括冲突规范、外国人民事法律地位规范、调整涉外民商事关系的统一实体规范和国际民事诉讼程序规范，即取第三种观点。

八、国际私法与程序法的关系

国际私法究竟是程序法还是实体法，在历史上曾有很多争论。一些传统上认为国际私法只是由冲突规范构成的学者，根据冲突规范只规定法官应适用的实体法这一特征而主张它为程序法。这当然是不正确的。因为，即使就冲突规范而言，也不能说它只是一种程序规范。更何况随着时代的进步和国际私法科学体系的建立，今天各国国际私法都既包括实体法规范，也包括冲突规范，还包括程序法规范，国际民事诉讼法和国际商事仲裁制度已成为现代国际私法不可分割的内容。

九、国际私法与国际公法的关系

对于这个问题，一要明确国际私法与国际公法的区别与联系，二要回答国际私法到底是国际法还是国内法。

要回答第一个问题，首先要看二者的区别。它表现在三个方面：一是各自调整的社会关系的性质不同。国际私法所调整的社会关系虽然也具有国际或涉外的因素，但只是一种公民之间、法人之间或公民与法人之间的私法关系（民事权利义务关系），而国际公法所调整的却是作为主权者的国家与国家之间的关系，是一种公法关系；二是各自调整的方法不同。国际私法至少在目前和今后相当长的历史时期，主要是运用各国的国内法来进行调整的，国际私法方面的国际条约和国际惯例还不占主要的地位，而国际公法恰好相反，它主要是运用国际法规范来进行调整的；三是各自解决争议的途径不同。国际私法上的争议主要是通过向有关国家的国内法院提起民事诉讼的途径来解决（即使是通过国际商事仲裁途径来解决，大多数这种仲裁机构也由各国自己设立），而国

际公法上的争端则得通过国际调停、斡旋、国际法院或组成国际仲裁庭等途径来解决。在二者的联系方面，尽管国际私法所调整的是一种民事关系，但它也已超出纯国内民事关系的范围而含有“国际的”或“涉外的”因素，而且，随着科学技术的进步和国际经济联系的不断加强，商品生产和商品交换越来越国际化，国际私法所调整的非主权者之间的民事法律关系，已成为整个国际关系中越来越重要的组成部分。主要依靠各个国家的国内法来进行调整所造成的国际交往中的法律障碍，也必将通过两种渠道来加以克服：其一是各个国家在制定自己的国际私法规则时，将日益注意国际的协调；另一则是各个国家将更多地致力于统一国际私法的国际立法，国际私法在向国际化方向发展的前景远大，它应该而且终将达成种种协调或一致，从而尽可能减少国际民事交往的法律障碍，成为推进和保障国际民事交流的一种重要法律手段。

对于第二个问题，目前国内大致存在以下四种不同的观点：

1. 国际私法也是国际法；
2. 国际私法不是国际法而是国内法；
3. 国际私法目前主要还是国内法，但将继续不断地增加国际法的成分和内容；
4. 国际私法是介于国际法和国内民法之间的一个法律部门。

十、国际私法与国际经济法的关系

对于国际私法与国际经济法的划分正如同国内经济法和国内民法的划分一样，国际经济法主要由实现国家或国际组织对发生在国际经济贸易过程中的各种法律关系的管理和干预的公法性质的规范所构成，而国际私法主要是由调整平等主体之间的各种民法关系或私法关系以及规定国际民事诉讼和国际商事仲裁的一般制度的法律规范所构成。国际私法和国际经济法虽有上述本质的区别，但是也必须看到，国际私法既然是随着国际经济技术合作和贸易关系的发展而发展起来的，它所调整的很大一部分也是发

生在国际经济活动中的各种民事关系，因而，要求把二者截然划分开来也是不合理的，既因为二者的基本原则有一些是共同的，还因为二者所涉及的一些社会关系和法律制度也是共同的。

十一、国际私法与国内民法的关系

就国际私法和国内民法的联系而言，首先，它们都是调整民法性质的社会关系，而且国际私法主要是国内民法的适用法，因而每一个国家的民法的基本原则与制度都对国际私法有着直接的影响。国际私法中的许多制度，如识别、公共秩序保留、法律规避等制度，就是为了保证国内民法的基本原则不被违背。就二者的区别来看，首先，国际私法所调整的虽然也是民法关系，却是含有涉外因素的民法关系；其次，国际私法是国内民法对涉外民事关系的适用法或施行法，其由间接性质的冲突规范所构成，而民法基本上均为实体规范；再次，国际私法有国际条约和国际惯例方面的渊源，而民法的渊源主要为国内立法；最后，国际私法既然调整的是涉外民法关系，因而除了坚持民法的一些基本原则外，还特别需要强调主权原则和平等互利等国际法原则。

十二、国际私法的名称

直到目前，不同学者、不同国家和地区，对国际私法的称谓略有不同。一般来讲，大陆法系各国比较多地称之为“国际私法”，而英美普通法系国家则更多地称之为“冲突法”。比较而言，“国际私法”这一名称更容易被普遍接受。

十三、国际私法的定义

根据国际私法所调整的社会关系的性质以及它要解决的主要问题，同时考虑到我国学者对国际私法范围的较为普遍的看法，可以对我国国际私法作如下定义：

国际私法是以涉外民事关系为调整对象，并以解决法律冲突为中心任务，以冲突规范为最基本规范，同时包括规定外国人民事法律地位的规范，避免或消除法律冲突的统一实体规范，以及

国际民事诉讼与仲裁程序规范在内的一个独立的法律部门。

这个定义，一是强调了国际私法调整对象的特殊性，而调整对象的不同，正是区别不同法律部门的出发点；二是突出了国际私法的本质特性，即它的中心任务是解决因各国民商法规定不同而产生的法律冲突；三是反映了国际私法最基本的规范和制度的特殊性，肯定了冲突规范以及与之相联系的各种制度构成了国际私法的主要内容；四是这个定义还表明，为了解决法律冲突问题，国际私法还应包括其他三类规范。

当然，在国内，也有把国际私法定义为“调整涉外民事法律关系的法律”的。

十四、国际私法的基本原则

国际私法的基本原则是指贯穿于国际私法各项制度中的共同的指导原则，最主要的有主权原则和平等互利原则。主权原则本是调整国际公法关系的最基本原则，但由于国际私法所调整的也是一种涉及不同国家立法、司法管辖权的社会关系，因此，它理所当然地成为国际私法的第一项基本原则。主权原则要求在处理涉外经济、民事关系时，必须贯彻独立自主的方针。第一，任何主权国家都有权通过国内立法或参加国际立法，规定自己适用的冲突法制度。各国除应遵守国际习惯法的一些基本限制外，都可以从自己的主权出发去规定解决国际民事争议的法律适用规则。第二，在民事法律地位方面，国家固然应赋予外国人以国民待遇，但也允许各国根据自己的具体情况，在某些领域中，对外国人的民事权利作出限制，同时，如果内国公民在外国受到歧视，内国也完全有权实施外交保护或对对方公民依对等原则采取限制措施。第三，根据主权原则，当国家没有通过明示或默示的方式放弃豁免权时，国家及其财产在他国是不能作为被告或诉讼标的而被告。

国际私法是在坚持国家主权原则的基础上发展起来的。国际