

李双元法学文集

上

法律出版社

中国法制出版社

CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

D90-53
80
=1

李双元
法学文集

上

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



李双元：我的自述

一、前半生的坎坷道路

1927年中秋节晚上，正当月亮从对面崇山峻岭之巅升起的时候，我在湖南省新宁县一个风景优美的小市镇——冻江口出生，来到了人世。因为在我前面，已有几个姐姐和几个哥哥，父母深感多子女之苦，故而将我取名为双圆，意思是月圆人圆，已不必再生育了。就我自己来说，自懂事时起，我往往朦朦胧胧地从这个名字中感觉出另一层意思，以为自己的人生道路，将是美好而圆满的。但后来的发展，证明这不过是一种幼稚的自我陶醉而已。

从小学到初中毕业，正值八年抗战。那时，我家乡整个县仅三所小学，初中也是到长沙大火后，由避居我们县的一批大学生办的一所私立学校，上学都得离家几十里。自己既无照料生活的能力，在学习上也不能管束自己。但我接触马列主义倒是比较早的。武汉、长沙相继沦陷以后，曾有一大批进步文化人士群集桂林，其时我大哥又正在桂林念高中，他每到寒暑假回家，都要带一批在桂林能买到的进步书籍。因此在未进高中之前我便读过了《苏联二十年》、艾思奇的《大众哲学》以及许多中国翻译出版的俄罗斯和苏联文学名著（如普希金的诗集、《苏联作家七人集》、《死敌》、《被开垦的处女地》等），对俄国的十月革命，苏联的社会主义制度和中国共产党领导的革命运动已十分憧憬。待抗战胜利之后我进入高中，更能常常读到一位好友的哥哥从

当时西南联大寄来的各种进步报刊以及恢复后的北大、燕京、清华等大学的小报。在我的小书库中，大哥又将他买来的《联共党史》、《反杜林论》和列昂节夫的《政治经济学》等许多理论高深的著作送给我收藏。在高中阶段，我还曾带领自己班上的28位同学，自发地参加了当时遍及全国的反饥饿、反迫害、争民主的学生游行示威。高中毕业以后，我更抱着一种天真的革命理想，投身到由几位共产党人与高级民主人士领导的新宁县迎接解放的准备活动中去了。我还一度深深地被列昂节夫的《政治经济学》以及北大的教授们的一些进步刊物上发表的有关政治经济学的论文所吸引，并试图约集几位青年同学在县城出版一份石印的宣传马克思主义的小报，并由我专门来撰写关于政治经济学的系列介绍。但中国革命的进程在当时已发展得一日快于一日，很快湖南南部便解放了，我们的这一“革命文化宣传活动”终于还在规划之中便失去了它问世的价值。

这时，我一心只想升入大学，继续搞自己喜爱的马克思主义理论研究。所以家乡解放后不久，便离开了起义部队（没有参加该部队的整编），于1950年初离家来到武汉大学寄住在一位同乡同学处温习功课，准备参加解放以后的第一次大学招生考试。后来终于被武汉大学法律系录取。

武汉大学法律系的五年学习生活（1950年下半年参加土改后因病只能上半课，即每学期只能修一半或一半稍多一点的课程，直到1955年才毕业），是我在各级学校中得益最多的五年。经过这五年的学习，应该说，我对马克思主义已懂得了更多的东西。即使在法律方面，开始一二年因废除旧法观点和思想改造运动，许多知名法学教授在课堂上几乎全无传授他们所长的可能，但是后三年，因引进的苏联法学教材逐渐增多，在法律专业知识方面，终于打下了初步的基础。在学习成绩上，我是经常受到老师赞许的学生。但待毕业时，先是选拔赴苏联留学预备生时我的希望破灭，后来以为会留校做助教又成幻想，一直到全班同学均已分配离校之后许久，我才被武汉市人事部门分配去一所初中当了语文与宪法课（当时初中毕业班得开设宪法课）教员，我去法院工作的想法也不能实现了。

初中生是很难教的，既要讲课，还得不断地维持课堂纪律，我又没有一



点教学经验，所以中间有几次因学生课堂纪律差而拍案离去。好在我过去的语文和法律功底还足可对付初中毕业班的教学需要，因而，估计学校领导还是满意的。这时正是1955年“反胡风”运动进入了甄别定案的阶段，武汉市委文教部成立了一个甄别定案小组，学校领导人便将我推荐去了这个小组。在这个小组工作接近结束的时候，恰值武汉市委宣传部理论学习室为了领导全市初、中、高级干部学习马克思主义理论，需要配备教员，一天正与甄别小组的领导人一道路过宣传部门口见到一张理论教员在何时何处报到的通知时，他有意地问了我一句说：“让你去宣传部当理论教员如何？”我说：“那当然是好事，可我能有这个机会吗？”不料不过几天，小组负责同志便正式通知我不再回原来的中学，改去宣传部报到。我真是喜出望外！

到理论室以后，领导上曾要求我编制过几个学习计划，并给初级干部班讲述毛主席的《实践论》和《矛盾论》。后来又负责编制全市高级干部学习马克思主义哲学的计划。在理论室工作时，中国共产党第八次全国代表大会召开了，我曾随市委宣传部和理论室的负责同志一道去听过当时湖北省省长出席八大回来后的一次小范围传达会议，而且又从报纸上公布的八大的几个文件中看到，八大对中国形势的估计是疾风暴雨式的阶级斗争已经结束，经过社会主义改造和农村的合作化运动，国内主要矛盾已不是资产阶级和无产阶级的矛盾，而是先进的生产关系和落后的生产力的矛盾，摆在全党全国人民面前的已是进一步发展生产力，推进经济建设，实现工农业现代化的艰巨任务了。听了传达并读过八大的有关文件之后，对八大有关形势和任务的估计，我是感到十分正确而很受鼓舞的。

此后不久，市委机关精简机构，我因在大学入党申请未获批准，现在在党委机关工作，始终感到诸多不便，很想离去。此事被华中农学院（现为华中农业大学）马列主义教研室的一位过去在宣传部工作过的老党员知道后，便要求将我调入华中农学院马列主义教研室去教哲学。

在市委宣传部工作期间，因为我早就接触了马列主义，在大学又受过四门马列主义课程的系统教育，我自己的阅读范围也是比较广泛的，加上当时记忆力很好，工作表现应该是不错的。记得有一次市委第一书记要向全市领

导干部作一次理论报告，他的秘书来我们理论学习室要求为市委书记准备报告提供一份马克思、恩格斯、列宁、斯大林、毛泽东等经典作家对有关问题论述的目录清单，学习室负责同志便把这个任务指定我完成。我问这个市委第一书记的秘书几天之内交稿，他给了一个较宽的期限。可由于我对这个问题需要或可以参考的经典著作记忆得比较清楚，检索起来相当方便，到第三天这位秘书来学习室聊天时，便把一份相当详细（甚至包括页码）的参考书目交给了他。所以在我要求调出时，当时理论室曾拟留下我到东湖风景区高级干部轮流脱产学习班去做些具体工作。但举办这个班的计划，据说后来在市委常委会上未获通过，我也终于去了华中农学院马列主义教研室。

在离开市委宣传部时，宣传部的常务副部长和办公室主任（武汉大学抗战时期毕业的校友）亲自把我叫去办公室与我谈话。他们既充分肯定了我在市委宣传部不长的这段工作期间的表现，同时又谆谆勉励我从宣传部去到华中农学院，千万要谦虚谨慎，戒骄戒躁。对于他们的鼓励与告诫，当时内心是非常感动的。

到农学院马列室，室主任便分配我担任辅导当时正仿照苏联攻副博士学位的办法招收进来的几位农学方面的研究生学习恩格斯的《自然辩证法》。恩格斯的这本经典著作博大精深，当时我自己还不知道到底读懂了多少，但还是愉快地接受了这一任务，并与研究生们接触过几次。可是时运不济，这时，大鸣大放、帮助党整风的号召便下达了。对这次整风的诚意，我一直没有产生过怀疑，更不知道有什么“阳谋”或“阴谋”在其间。但我是1957年初春才到农学院来的，农学院的党群关系如何或存在什么问题，真可谓是概不知晓，但是我终于忘记了宣传部领导临别时的赠言，经不住一再动员。虽对农学院的党群关系提不出具体意见，但还是去“发挥带头的作用”，终于厄运难逃，从而自1958年初起，我便开始过了整整20年的所谓“受到不公正待遇”的生活。

好在从1961年底起，我便结束了完全劳动的日子，被安排进学校图书馆工作。回想起来，这一安排虽然使我失去了继续从事马克思主义哲学教学工作的机会，却为我提供了极好的自学条件。在农学院我没有几个熟人，更无可以在精神上痛苦难堪时对之倾诉衷肠并求得鼓励和安慰的朋友，我的妻子



及子女也受我的牵连，未能调来和我一块生活，因而可以把工作或劳动之余的时间全都投入到学习中去。每天晚上，从用过晚餐后起，可以一直读书到深夜。久而久之，我逐渐害了严重的失眠症，即使是晚上读书到十二点，人似乎感到有些困顿了，可一上床便又十分清醒了起来，一直要到天亮时才朦朦胧胧似欲睡去，而起床的广播声已经响了起来。只是在午休时可以睡过去一段短暂的时间，从而保证了我每天工作与业余钻研学问的充沛精力。

这个20年，既然精神上的痛苦只有借专心读书才可排遣，所以对于我来说，等于重新上了几番自修大学。我不但可以继续研读马列主义的一些经典著作，还用了几年的业余时间，重新温读和背熟了中学阶段在学校里由语文教师以及寒暑假在家中由我父亲讲解背熟过的二百来篇古文，而且全是照父亲教我的办法，先是亲手一笔不苟地工整地把原文抄写得整整齐齐，然后再利用工具书加注加解，最后一直读到能倒背如流。我还利用自己在图书馆工作的有利条件，可以找到的种种最好的工具书和多种版本，对《大学》、《中庸》、《论语》、《孟子》及屈原的《楚辞》和吴凯南的诗经汇注本等典籍，又作了大量的补注和考证。我担心读一般的英文书会招致别人指责我坚持“白专道路”的议论与批评，便读英文版的《北京周报》和《毛泽东选集》。英文版《毛选》前四卷我全都通读了的，只是到第五卷读过近一半时，我的问题终于得到了改正，不久武汉大学法律系也已经恢复（1979年7月），筹备恢复武大法律系的过去的几位老师都十分愉快地接受我回武大法律系执教的请求。

待1979年7月得知武大正在恢复法律系，几位老师均同意我回母校之后，我本是提出想随马克昌先生搞刑法或搞中国法律史的，但韩德培老师因国际法方面缺人，筹备组的领导乃通知我搞国际公法。我五年大学生活中十分钟爱的法学在阔别二十几年后终于有了重新拣起来的机会，心中的兴奋和喜悦之情是难以言表的。但具体到要来搞国际法，我又感到压力太重，我不知道自己的外语能力能否对付这门学科，便从一份复印资料上找了当时论石油危机的一篇很长的英文文章，利用业余时间翻译了出来，跑回武大亲自送给韩德培老师审阅。后来听说韩老师看过我的译文后，尽管毛病不少，但还是给了充分的肯定。我对工作的态度一直是十分严肃负责的，任何一件工作，

只要领导分配了我去完成，我总是生怕完成得不好而给工作造成贻误，落人指责，因而尽管在解放后我上大学时，国际公法这门课开的课时很少，原本学到的东西就不多，自己的知识贫乏，就只好“笨鸟先飞”，早做准备，多钻研一些时间。从筹备小组通知我搞国际公法时起，我还在农学院工作了三四个月。这段时间，除了仍得处理华中农学院图书馆分配的工作外，我先后阅读了当时能在农学院图书馆找到的周鲠生先生上下两册的《国际法》，《奥本海国际法》和苏联科学院法律研究所主编的《国际法》，作了50多万字的摘要与笔记，并写了许多边批或边注（这些笔记至今我仍珍藏着的）。正准备在这些摘要与笔记的基础上开始写自己的讲义时，筹备组找到了另外两位可以教国际公法的老师，而韩老师因仍无助手乃告诉我随他改教国际私法。

在大学阶段，国际私法是由三位老师教的，讲绪论的是韩老师，中间燕树棠老教授讲了一部分，余下的便是由人大毕业分配来武大工作的一位姓黄的年轻老师讲的。所用的教材，也就是解放后出版的隆茨编写的那本黄封面《国际私法》。但时间已过了25年，因而除韩、燕二位教授讲的内容约摸还有些记忆外，这位年轻老师到底讲了些什么，已是全无印象了。国际公法虽然也已阔别了25年，但到底涉及国际公法的许多问题还时时在报纸上出现，至于国际私法，在那么长“闭关自守”的年代，报纸时事上则是完全找不到的。接到韩老师的这个指示后，翻遍了华农的图书馆，也就只找到了隆茨的这本书，拿来一看，虽似曾相识，打开来却不知所云了。但任务在身，只有硬着头皮，一字一句地啃下去。好在这时又找到了刚出版不久的荷兰国际私法学家 Kohn—Fround 的 *The General Problems of Private International Law*（《国际私法一般问题》）。这样，一本是前苏联国际私法学的权威著作，一本是当今西方国际私法学家对国际私法的历史发展及许多最基本问题的论述，它们正好从社会主义立场和资本主义立场两个对立的方面，重新给我描绘了什么是国际私法以及国际私法包括哪些内容的大致轮廓。

1980年初，我举家（其实当时我妻子还未调来武汉）迁入了阔别多年的母校，找什么资料已不再需华农——武大来回折腾了。而武大法律系的资料室也已逐渐建立起来。它的第一批资料便是韩老师以70岁的高龄，带领资料



室的几位小姑娘从武大老图书馆的最顶层的厚厚的尘封中一本一本清理出来的。因为 1958 年撤销它的法律系, 便将法律系的外文书刊“束之高阁”了。这中间也有一、二本解放前旧中国出版的国际私法教材(武大法律系撤销后, 它的大量的中文书刊被并进了当时的中南政法学院图书馆), 但更多的是王世杰、周鲠生、韩先生这些老一辈法学家解放前各个时期从国外购回的书刊。在这些书中, 我找到了沃尔夫 1945 年出版的《国际私法》, 努斯鲍姆 1942 年的《国际私法原理》, 切希尔 1938 年的《国际私法》的第 2 版, 戴西 1896 年《冲突法论》的第 1 版, 美国学者比尔 1935 年的《冲突法专论》, 古德里奇的《冲突法手册》等书。我还从外校复印了一套拉沛尔的国际私法巨著《冲突法·比较研究》。加之资料室这时的经费比较充裕, 已开始恢复订阅武大中断了 40 年的法律方面的外刊, 其中如《美国比较法季刊》、英国的《国际法年鉴》、《国际法律资料》, 荷兰的《国际法年鉴》等都是经常有国际私法的论文的。同时我还找到了戴西和莫里斯的《冲突法论》第 10 版, 切希尔和诺思的《国际私法》第 10 版, 莫里斯的《冲突法》第 2 版, 捷克斯洛伐克的学者卡兰斯基的英文版《国际私法的发展趋势》, 英国 Gravemn 的《冲突法·国际私法》第 7 版, 李普斯登的《冲突法的原则·国家的和在国际的》, 匈牙利法学家萨瑟的英文版的《欧洲人民民主国家国际私法》、《西方国家、社会主义国家和发展中国家的国际私法》、《国际民事诉讼程序法》, 诺思的《当代冲突法论文集》, 美国学者里斯的《冲突法——案例与资料》, Weintraub 的《冲突法评论》, 里斯作为报告人的《美国冲突法重述·第二次》, 以及从外面复印回来的《国际比较法百科全书》等一大批英文著作。这就使我在一边学习, 一边研究, 一边给研究生讲课时有了相当丰富的资料, 并且越来越使自己感到国际私法在当代已是一门发展得很快且内容在不断拓展的法学学科了。而且, 也正是依靠了这一批资料, 使我 1982 年上学期, 韩老师去美国讲学把由他任主编、刘丁和任继圣两位先生任副主编的中国第一本国际私法大学统编教材中的冲突法部分的改写以及统稿和定稿工作交给我后得以比较顺利地完成。

在这项工作的进行过程中, 我深感自国际私法传入中国时起, 至今尚无一本专门研究冲突法的专著, 而冲突法作为国际私法的本体部分, 在二战以

后已有了很大的发展与革新，于是又在着手给研究生讲课的同时，撰写了一部当时名叫“国际私法专题研究”的讲义，获得了武汉大学第一届自编优秀教材一等奖。以此为基础，《国际私法（冲突法篇）》这本专著经韩老师题写了书名，也于1987年问世了。因自己国际私法的功底不厚，成书时间也不是很长，在个别资料的核对，一些观点的敲定上不无毛病或错误，但到底它是凝聚了我从调回武大起后几乎每天都得工作十五六个钟头以上的数年的心血。在该书稿行将发排的1986年5月至8月，我终于因心脏病第一次较长期住进了医院。

武大法律系恢复不久，国家教委下属高校的第一个国际法研究所便在武汉大学成立了。研究所领导人韩德培与姚梅镇两位教授均年事已高，尽管我缺乏行政工作的能力与兴趣，作为他们的学生，当时只好由我先以研究所的秘书，后以副所长的名义，在一线帮助两位老先生做些具体工作。由于韩老师是国际私法学界的泰斗，而姚老师又是中国国际经济法的奠基人，众望所归，我带领一批年青研究生，从1985年起便着手筹划成立以两位老先生为会长的“中国国际私法研究会”和“中国国际经济法研究会”。经过充分的准备，两个成立大会均于1987年下学期同时在武大召开。

在我完成《国际私法（冲突法篇）》之后，我本规划继续编著《国际私法（实体法篇）》和《国际私法（程序法篇）》。但一则这时私法学者从事国际私法实体法部分研究的人已经不少，且这一部分又与国内“大”国际经济法学派所主张的内容有所重叠，再则鉴于国际民事诉讼法（包括商事仲裁）乃现代国际私法的一项重要内容，在国内也无人来做系统的专门研究，我便决定以匈牙利萨瑟的大部头著作《国际民事诉讼法·比较研究》（The International Civil Procedure. A Comparative Study）为蓝本、与当时还是我的学生的谢石松同志合作，花了将近三年多的时间，作为国家教委哲学、社会科学博士点基金项目，完成了一本近50万字的专著《国际民事诉讼法概论》。由于我们以之为蓝本的萨瑟的这部书涉及的内容十分广泛全面，大大超出了国内国际私法学著作只讲国际民事管辖权、司法协助与判决的相互承认与执行这三块的范围，因此，尽管因其许多内容是直接从萨瑟的书上译过来的，



读起来颇为费力，但对于扩大国内国际私法特别是国际民事诉讼法研究者的视野和知识领域，还是大有裨益的。

在完成这一项目的同时，列入国家与湖北省的“七·五”社会科学项目的《中国与国际私法统一化运动》与列入全国高等教育自学考试统编教材的《国际私法》两本书的编写工作也在启动中，并先后在1992年于武大出版社和1991年于北大出版社出版。就前一著作而言，在立项时，我便与当时正在德国深造的徐国建博士交换过意见，两人均认为中国国际私法学界应对规模与范围正在不断扩大的国际私法统一化运动长期地作跟踪性研究，这个项目的完成应起到唤起国内对这种统一化运动研究的重视和兴趣的作用。而就后一著作而言，由于我是主编，很想按照与前面讲到的统编教材《国际私法》有所不同的体系和学术思想来写作，因而，对应邀为该书撰稿的一些同仁们的来稿往往有较大的改动，从而形成了与统编教材《国际私法》有所不同的另一个体系。我想这对于繁荣我国国际私法学也应该是具有促进作用的。

因为在1989年，我第一次提出了国际私法趋同化倾向随着国际经贸关系的日益发展而不断加强的观点，后来更逐渐认为整个国际社会的法律制度因和平与发展已成为当今时代两大主题，其趋同化趋势也是存在的，所以从1993年以后，我渐渐地把研究的兴趣和主要注意力，转到了对下个世纪国际社会法律发展的基本走势的预测以及国际私法性质与功能的重构等法理学的方面。

二、研究法学得有高度的社会责任感

社会科学，顾名思义，是以社会及其各种现象为研究对象并揭示其发展规律的科学，因此，作为社会科学理论研究工作者，既要有对人民高度负责的社会责任感，又要有对真理执着追求的精神和实事求是的严谨的治学态度，还要有敢于突破传统观念并提出新观点与新理论的勇气。我是一个在1957年就受到过严重打击的知识分子。经过1957年那场运动，不少的人产生了消极避世情绪，但是我坚信历史是总会前进的，社会是总会发展的，社会科学也

总是会摆脱纯粹作为“政治的奴仆”和“政治工具论”的桎梏的。社会科学是脱离不开政治的，但是它应以探求客观真理为目的，从而为国家的决策提供科学的理论依据。在打倒“四人帮”后，人们常说，在30年的失误中，最大的失误就是社会科学上的失误，其所以如此，就在于当时社会科学完全背离了对客观真理的追求的目标，变成了每一任当权者“政策”的吹鼓手，而不问其政策是否真的正确，其结果，不但国家路线方针上的错误始终得不到纠正，而社会科学自身也走上自己否定自己，自己玷污自己的歧途。正是本着这种认识，在80年代末，90年代初，我根据和平与发展已经成为当今时代的主题的科学论断，提出了国际私法趋同化倾向已在不断加强的观点，意在推进中国国际私法现代化的进程，使中国尽快进入现代法治国家的行列，并建立一个良好的吸引外资，有利于发展对外经济贸易和技术交流与合作的法律环境。

那还是1989年10月、11月间的事，当时武汉大学法学院正为我国国际法前辈学者周鲠生先生诞辰100周年，武汉大学国际法研究所创始人韩德培教授80华诞以及武汉大学国际法研究所成立十周年举行隆重纪念活动，学院的有关负责人特意邀请我在庆祝活动期间，并且作为庆祝活动的一项内容，给学生作一次学术报告。当时的气氛本来不太适宜于作什么学术报告的，更不用说在学术活动中还要提出什么比较敏感的观点的，但是我在几番思考之后，接受了这一任务，并以“当代国际私法趋同化倾向正不断加强”为题，在一个约有二百多人参加的报告会上，阐述了我的这个观点。我总共只讲了45分钟，留下15分钟让听众提问。接着便有多位同学（包括几位法学研究生）相继站起来，从不同的侧面，向我提出了同一个问题，即现在来讲国际私法趋同化倾向的加强是否会导致得出法律的阶级性正在减弱甚至消失的结论。应该说，这些同学对我提出这个问题，是担心我当时公开讲述这样的观点会与正受批判的资产阶级自由化联系在一起，从而遭致政治上的风险。同时，还应该承认，在那个动辄就要问一个姓“资”姓“社”的余毒还未完全肃清的时候，同学们着重从趋同化是否会抹杀法律的阶级性角度来向我提问，也是很自然的。但在当时，因受时间和政治气氛的限制，我不可能详细地与



同学们来讨论这个问题，只是着重指出，是否采纳别国的法律以及是否吸收国际社会的普遍实践，仍然是由自己国家来决定的。至于是否参加国际私法公约，也是各国主权内的事。所以，这个观点与否定法律的阶级性毫无所涉，也没有什么很玄奥的理论，而只是指出这种现象，确认这种事实，那就是在国际交往十分发达的时代，在一国经济的发展已脱离不开国际间的交流与合作的情况下，各国都会在立法中，力求在不至给自己主权权利造成损害的前提下，减少彼此法律的冲突，创建一个比较和谐的国际法律环境。在回答中我还强调指出，假如说一讲到国际私法有趋同化的倾向，就意味着否认了国际私法的阶级性，那么在谈到国际公法的效力根据时，我们又怎么可以说它是不同社会经济制度的国家的国家意志之间的协议呢？

当然，如果从理论上讲，正如我在以后发表的有关这个问题的文章中所指出的，趋同化远不只是法律进步和发展中存在的现象。而且即使就法律而言，它成因也是多方面的，如各国法律在职能上的共同性，为国际社会法律的趋同化提供了必要的前提；法律所调整的社会关系在地域范围上的扩张，包括法律形式从习惯法到成文法的演进以及国际法律体系在整个法律体系构成上所占地位的提升，也表明法律自身在不断地走向协调与统一；法律作为上层建筑，既受经济基础及经济发展水平的制约，因而相同经济基础及相当的经济水平，也必然有助于法律趋同化的发展；法律与政治同样属于上层建筑，并且是相互影响的，因而政治取向的相同也会成为法律趋同化的推动力量；其他作为上层建筑的社会意识形态（特别是宗教与文化传统）的接近，以及法律文化的传播与比较法的兴起，都对法律的趋同化有着一定的影响。

但是，毕竟在当时这个报告的思想形成还是比较仓促的，在如何论证国际私法趋同化不断加强的命题上，虽已有了一些主要的论点论据，但还不很系统，加上1989年以后的一段时间社会科学理论界的气候总的来说还是比较沉闷的，因而直到1992年出版我主编的《中国与国际私法统一化进程》一书时，我才在该书的中、英文序言中，公开向学界阐述我的这一观点。在这篇序言中，我写道：国际私法作为规范国际社会发生的各种平等主体之间的财产关系和人身关系的一个法律部门，对于促进和发展国际经济技术和文化

的合作与交流,是具有极其重要的作用的。但是在早期,国际私法因受封建——属地主义的严重影响,仅有的少数几个国家(如法国、德国等)的有关立法,在处理涉及外国的民事法律关系时,都十分强调适用自己国家的法律。因而尽管国际私法的宗旨本在于解决各国法律之间的抵触,求得国际民事生活的安全与稳定,却因彼此间国际私法制度的歧异而不能收到实际的效果。所以,从19世纪中叶起,意大利政治家、法学家孟西尼便倡导通过国际条约制定统一的冲突法,以使各国在法律适用上得到协调,但终究受到当时国际社会种种条件的限制,直到19世纪末、20世纪初,才有真正着手尝试国际私法统一化的实践,但成效则仍很小。二次世界大战以后,由于科学技术的迅速发展,国家与国家间民事联系的大大加强,一国的国际私法制度是否和国际社会的普遍实践比较接近或一致,已成为衡量其国际私法制度是否健全和完善的主要标准之一。这主要是因为现代国家经济职能的加强以及现代经济与市场的进一步国际化,使各国都不能脱离国际市场而必须处于紧密的相互依存的关系之中。不同国家的资金、技术和人员在进入对方的市场时,都要求提供可靠的法律保障。这当然会推动各个国家去创造一个更有利于国际资本、技术和人才流动的良好法律环境,从而驱动各国竞相改善自己的国际私法制度,迅速地形成种种为国际社会普遍接受的新的立法与实践。

也是在这个序言中,我第一次把“国际私法的趋同化”界定为各国国际私法随着国际社会经济上相互依存关系的加强而更趋于协调或一致的倾向。而“趋同化”的途径,既包括在各国国内立法活动中,尽可能吸收那些在法律文化的国际发展进程中,在各国各民族的共同实践中形成的经过检验证明是行之有效的带有普遍性的规则和制度,也要积极地创造条件,参加到国际私法的双边的和多边的,地区的和世界范围内的统一化活动中去。

在这个序言中,我还明确地指出,这一理论的提出,既是以邓小平同志所作的和平与发展是当代国际社会的两大主要潮流的科学论断为依据的,同时在分析国际私法趋同化趋势得以加强的经济上的原因之外,还特别强调了它与法律文化的交流速度和规模随着国际社会发展的客观需要的增加和信息资料传播手段更为便捷有着直接的关系。



序言还第一次把中外法律文化交流划分为三个不同的历史阶段，并且回顾了中外法律文化自清末以来三次大交流的主要得失。最后强调指出，在1978年实行改革开放以后出现的中外法律文化的第三次大交流已经产生了远远地超出了前两次的积极成果，并且随着改革开放的进一步深入和扩大，随着中国经过深入改革后而形成的崭新的经济模式（用今天的话来说，就是随着具有中国特色的社会主义市场经济的发育与成熟），根植于这种经济模式之上的具有中国特色的社会主义法律文化和法律制度必将得到进一步的发展和完善，而在其中，中国国际私法亦将与国际社会的普遍实践更趋协调与一致。

应该说，在这时，尽管我在学术报告中只讲了国际私法趋同化倾向的加强，但事实上，在我的研究工作的视野中，已得出了整个国际社会的所有法律部门，均已显现出这种走势的结论。所以到1993年，我和我的一位学生在一篇题为《中国与当代国际社会法律趋同化问题》的文章中，开宗明义地指出：由于特定的历史原因，在新中国成立之后的几十年里，我国一直强调法律的阶级性和它的专政职能，一直强调不同的历史时代、不同的社会政治制度和不同的国家之间法律的差异。但是，随着改革开放的不断深化与扩大，为了适应国家经济建设飞速发展的需要，我国法制建设工作已越来越注意采用国际通行的做法，越来越尊重国际社会的普遍实践。我国立法工作已表现出明显的与国际社会法律制度趋同化的倾向。

在这篇文章中，我们更严格地把“法律的趋同化”界定为“指不同国家的法律，随着国际交往日益发展的需要，逐渐相互吸收，相互渗透，从而趋于接近甚至趋于一致的现象；其具体表现则是在各国国内法律的创制和运作过程中，越来越多地涵纳国际社会的普遍实践与国际惯例，并且有越来越多的国家积极参与国际法律统一的活动。”

自从我们提出国际私法趋同化倾向随着国际合作交流关系的发展已不断加强的观点以后，法学界也开始逐渐有人关注这种走势，进行这方面的研究，但是他们也许是认为“趋同化”这个概念容易引起歧义，也许认为“趋同化”这个概念会导致抹杀法律的阶级性，当然也可能还有另外一个更重要的原因，就是在过去讲矛盾的同一性和斗争性二者之间的关系时，一直认为斗

争性是绝对的,因为人们长时期讳言同一性,于是对法律的这种走势,便只好用“国际化”来概括了。但是,把上述这种趋势归结为国内法律的“国际化”趋势,我认为在实际与逻辑上都是讲不通的,因为它会混淆国内法与国际法之间的区别,并最终导致否定各国国内法必将继续存在下去的结论。如果各个国家的国内法都“国际化”了,那当然就没有国内法存在的空间了,国内法与国际法的区别也就消失了,但是必须承认,人类在可以预见的相当长的时期内,国家是不会消亡的,因而各个国家的国内法也必然继续存在。哪怕一个国家在自己的国内立法活动中,吸收了多少国际法上的规则或国际社会的普遍实践,它仍不过只是自己的国内法,并不能起到国际法的约束国际社会其他成员国的作用。为论证当代国际社会法律趋同化的趋势,我们一方面特别以我国专利法、商标法和著作权法、海商法、产品质量法等法律的相继出台并大量采纳国际社会的普遍实践为例,说明趋同化在私法领域中的表现。此外,我们还以我国外商投资企业所得税法,财政金融法、行政法等法律为例,来说明公法领域亦存在吸收国际社会的普遍实践的大量事例。同时,我国越来越重视参加国际统一立法活动和采纳各种国际惯例的事实,也表明我国法律与国际社会法律趋同还有另外一条重要途径。

在这篇文章中,我们还专门阐述了法律趋同化与建设有中国特色的社会主义法律体系之间的辩证关系,强调指出,在确定建立和改造国内法律制度的国际标准时,必须兼顾社会进步性与现实可行性;在移植外国法律制度时,也必须重视消化和改造,使其本土化。

这篇文章经过多次修改并几易其稿后才最后完成,然后于1993年8月底投给国内最具权威的一家杂志。文章寄出后不久便收到该刊将采用此文并让我们在某些行文上再作考虑,予以修改、补充的复信。在我们根据该刊编辑会议提出的意见又对全文作了全盘的斟酌与文字上的一些修改之后,我们收到的第二次复信已明确表示此文将于该刊1994年第二期刊出。但不料到1993年年底时,竟然收到责任编辑用特快专递寄回的退稿,并附有一封表示歉意的长信。在长信中告诉我们,此文虽经两次编辑会议讨论通过,但不料在编辑室主任也签署了发排的意见后,送给总编室时,未说明任何理由地将它压



了下来，不允许刊用。这位编辑工作做得十分认真仔细的责任编辑同志只得表示遗憾地说，像这种情况，在该刊历史上也是十分少见的，并请我们能予以体谅。

收到这封退稿信后，明眼人当然会十分清楚地看到，该刊总编室之所以不说明任何理由就把它给否定了，关键问题，就在这篇文章用上了“趋同化”这三个字。事后我们曾自我解嘲地说，假如这篇文章的题目当时换为《中国国内法的国际化问题》，也许就不会被总编先生所否定了。

好在国内学界、出版界支持我们这种提法的还另有人在，于是该文终于在《武汉大学学报（哲、社版）》1994年第5期首次公开刊出。而且在以后的两年多时间中，在《法学研究》、《法学评论》、《法学家》、《法制与社会发展》等多种刊物上，陆续又刊载了我和我的学生们写的专门讨论趋同化问题或在论及其他主题时兼而阐述这个观点的多篇论文。得到国家教委哲学、社会科学博士点基金支持的科研项目“市场经济与当代国际私法趋同化问题研究”第一期研究工作也已于1994年完成，其同名专著，亦于该年问世。作为追加的该项目的第二期研究工作现在又已基本结束，并以《国际民商新秩序的理论建构——国际私法性质与功能的再思考》为名的第二本专著，也可望于今年底以前出版。

值得一提的是，对法律趋同化的理论，经过近几年的工作，已大体形成了一个理论框架，将系统探讨在世纪之交提出来研究这个问题的意义；法律趋同化概念的界定与科学内涵；法律趋同化的政治、经济、社会与历史、文化背景；法律趋同化与法律自身的演变与进步的关系；法律趋同化在私法领域的表现；法律趋同化在公法领域的表现；以及中国法制的现代化与当代国际社会法律趋同化的关系等问题的一本专著也已纳入写作计划。

正是在这个时候，我们读到了1997年5月23日《人民日报》发表的中国社会科学院法学研究所吴建瑶教授于1997年5月6日在中共中央举办的法制讲座上所作的《“一国两制”和香港基本法》的报告。这个报告在最后谈到今后大陆与香港的法律也可能发生种种抵触的时候，特别提到了“市场经济的法律许多方面是相通的，法律趋同化也是一种国际走势”的观点。这种