



## 第十四章 不当得利和无因管理的法律适用

---

- **第47条** 不当得利、无因管理，适用当事人协议选择适用的法律。当事人没有选择的，适用当事人共同经常居所地法律；没有共同经常居所地的，适用不当得利、无因管理发生地法律。



# 第十五章 国际民事诉讼

---

第一节 外国人民事诉讼地位

第二节 国际民事诉讼管辖权

第三节 司法协助——域外送达

第四节 司法协助——域外取证

第五节 外国法院判决的承认及执行



# 国际民事诉讼程序概述

---

## 概念

国际民事诉讼程序是指一国法院审理涉外民事案件时所适用的专门程序。

——主要研究以下问题：

- (1) 国际民事诉讼管辖权。
- (2) 外国人民事法律地位。
- (3) 国际民事诉讼中的送达与取证。
- (4) 国际民事司法协助。
- (5) 外国法院判决和仲裁裁决的承认和执行。



# 第一节 外国人民事诉讼地位

---

## 一、外国人民事诉讼地位中的国民待遇制度

外国人的民事诉讼地位是指外国人在内国能否作为民事诉讼的主体，受到司法保护的问题。

现代社会赋予外国人国民待遇，享有与本国人民同等的诉讼权利，承担同等的诉讼义务，无国籍人、难民、外国法人、其他组织等同。

1951年《关于难民地位的日内瓦公约》

1954年《关于无国籍人地位的公约》

——中国《民事诉讼法》第5条：

外国人民事诉讼地位中的国民待遇以互惠为条件，互惠为推定。  
外国对本国人不给予国民待遇，采用对等原则制约。



## 二、外国人的民事诉讼能力

---

- (一) 外国人的民事诉讼权利能力
- 外国人的民事诉讼权利能力是指外国人享有民事诉讼权利、承担民事诉讼义务的身份和资格。
- 诉讼权利能力冲突适用属人法
- (二) 外国人的民事诉讼行为能力
- 外国人的民事诉讼行为能力是指外国人以自己的行为行使民事诉讼权利、承担民事诉讼义务的身份和资格。
- 外国人的民事诉讼行为能力一般由其属人法确定，即外国人国籍国或住所地国认为其有诉讼行为能力，法院地国也认为其有诉讼行为能力。但在外国人国籍国或住所地国认为其无诉讼行为能力而法院地国认为其有诉讼行为能力时，则依法院地法确认。



### 三、诉讼费用担保制度

---

诉讼费用担保制度是指当外国人作为原告在内国法院起诉时，为防止其滥用诉讼权利，以及在败诉时逃避其交纳诉讼费用的义务，应被告的请求或依内国法院的规定，内国法院责令原告提供一定的财务作为担保。

- 一般实行对等原则 《人民法院诉讼收费办法》
- 可在条约中互免。中国与他国的司法协助条约
- 外国人在法院地国有不动产可免于提供担保。



## 四、诉讼代理制度

---

诉讼代理是指诉讼代理人基于法律规定、法院指定、当事人或法定代理人的委托，以当事人的名义代为进行诉讼活动的行为。

### 1、律师代理

——必须聘请法院地国的律师。

德、奥律师诉讼主义、英美当事人诉讼主义  
外国律师、外国公民可以公民身份代理，中国公民可以公民身份代理



## 2、领事代理

---

领事代理一个国家的领事可以依据国际条约或驻在国法律规定，在其职务管辖范围内代表本国国民参加民事诉讼，以保护本国国民的合法权益。

1963年《维也纳领事关系公约》所规定。

领事代理与律师代理的区别：

- 律师代理是职业，领事代理是职权。
- 律师代理须当事人的委托，领事代理无需委托。
- 具有临时性质。只要当事人指定代理人或亲自参加诉讼时，领事代理即终止。



## 第二节 国际民事诉讼管辖权

---

### 一、概念及意义

指一国法院以国际条约和国内法的规定受理和审判涉外民商事案件的权限范围。

#### ——意义

- 1、管辖权是国家主权原则的体现。
- 2、管辖权是法院受理涉外民事案件的前提。
- 3、管辖权直接关系到法律适用问题，影响到案件的审理结果。
- 4、是否具有管辖权关系到判决的承认和执行。



## 二、确定国际民事诉讼管辖权原则

---

(一) 属人管辖原则——以当事人国籍为标志确定管辖权。

国籍管辖也称为属人管辖，以当事人的国籍为确定管辖权根据。根据这一标准，国际民事案件的当事人，不论是原告或是被告，也不论其居住何处，当事人国籍国法院对案件均享有管辖权。

以法国为代表的拉丁法系国家多以国籍作为管辖依据，法国1804年民法典第14、15条规定。

以国籍标准确定管辖的案件多与人身有关联，特别是离婚、监护、亲子关系、继承等案件。

属人管辖过于强调保护本国国家和本国当事人的权益，有致外国国家和外国当事人于不公平地位的嫌疑，且由此形成的判决很有可能不被外国法院承认与执行



## (二) 属地管辖原则

---

——以地域为连接因素确定管辖权。

- 1、以住所、居所、惯常居所标志确定管辖权。 “以原就被原则”与“以被就原原则”
  - 2、以物之所在地标志确定管辖权。
    - (1) 诉讼标的物所在地 (2) 被告财产所在地
  - 3、以诉讼原因发生地标志确定管辖权。
    - (1) 合同案件——由合同成立地、合同履行地法院管辖。
    - (2) 侵权案件——由侵权行为地法院管辖。包括加害行为地、损害发生地。
    - (3) 海事案件——船舶登记地、行为发生地、船舶扣留地、被告营业地
    - (4) 航空案件——承运人住所地、承运人主营业地、承运人机构所在地、目的地、旅客永久所在国



### (三) 专属管辖原则

---

——一国法院对某些涉外民事案件享有独占或排他的管辖权。

国际租赁、不动产、法人破产、财政行政、财产执行、知识产权、婚姻家庭、继承的案件。

### (四) 平行管辖原则

——又称重叠管辖，对一个涉外民事案件两个或两个以上国家的法院都有管辖权。平行管辖权取决于原告的选择。

好处：为争议解决提供了更多的机会。

缺陷：出现“一事两诉”和“挑选法院”现象。



## （五）协议管辖原则

---

——当事人根据“意思自治”原则，达成协议将争议交某一国法院审理。

范围：协议管辖一般限于合同和财产权益案件；

协议管辖仅限于选择一审法院；

当事人协议选择的管辖法院须与案件有实际联系；

种类：明示协议管辖。主要表现为书面协议。

默示协议管辖。一方起诉，对方答辩。



# 协议管辖的限制

---

- 1.协议管辖的范围限于有关合同或财产权益争议；
- 2.协议管辖仅限于选择一审法院，不得变更级别管辖和专属管辖；
- 3.当事人协议选择的管辖法院须与案件有实际联系；
- 4.一般情况下，当事人的管辖协议应是书面的或以书面形式证明。



## 三、管辖权冲突及其解决途径

冲突类型：积极冲突和消极冲突

冲突原因：主权因素 法律因素 经济因素

### （一）管辖权的积极冲突及解决途径

同一涉外民事案件，几个国家都主张管辖。

冲突表现：平行诉讼或者一事两诉。

一事两诉、一事再理、重复诉讼、重叠诉讼

解决途径：

1、通过缔结条约防止管辖冲突。

2、通过国内立法解决管辖冲突。

——尊重他国的专属管辖权；承认当事人的协议管辖；采用“一

事不再理”原则。美国未决诉讼原则、禁诉令制度

消极冲突的解决：通过国内立法受理诉讼无门的案件

# 不（非）方便法院原则

是指一国法院依据内国法或有关国际条约，对某一涉外民事案件享有管辖权，但因其本身审理该案非常不方便或不公平，而拒绝行使管辖权，使当事人在另一个更为方便的法院进行诉讼的制度。

**案例：**中国公民卢凤珍诉中国国际航空公司伤害案

**1990年3月20日**，中国公民卢凤珍在美国旧金山购买了机票，搭乘一架中国航空公司的班机由旧金山飞抵北京，在下飞机时不慎受伤。卢凤珍为按照美国法律获得更高额的赔偿，在美国纽约东区联邦法院对中国航空公司提起诉讼。中国航空公司则认为中国法院是最合适的审判法院，请求美国法院根据非方便法院理论，驳回原告起诉。美国法院综合各种因素认为中国法院是最合适法院并驳回了原告的起诉。在该案中，原告虽然在美国起诉未能成功，但她已认识到“挑选法院”是一种实现自己诉讼请求的有利方式。



## 采用不方便原则的理由：

---

- 1、体现了国际司法礼让精神，体现了尊重他国主权原则。赋予管辖权确定上一定的灵活性。
- 2、符合中国诉讼法关于管辖权规定上便于当事人进行诉讼和便于人民法院行使审判权的两便原则。
- 3、通过权衡各种因素，可以及时公正的解决纠纷，维护中国的利益。
- 4、可以防止原告规避法律、挑选法院的行为。



### （三）管辖权消极冲突及其解决途径

---

管辖权消极冲突是指与涉外民事案件有关的国家都不主张行使管辖权，从而使当事人的权利得不到任何国家的司法救济。

——解决途径：

通过国内立法，赋予法院一定的自由裁量权，使法院可例外的受理一般情况下别国都不受理的案件。

——1987年《瑞士联邦国际私法》第3条  
针对居住在国外的瑞士公民，可在瑞士起诉。



## 四、我国关于国际民事诉讼管辖权的规定

---

(一) 国际条约的规定

(二) 国内立法 —— 《民事诉讼法》第四编 涉外民事诉讼程序的特别规定

第235条：“本编没有规定的，适用本法其他有关规定。”

——最高人民法院《关于涉外民商事案件  
诉讼管辖若干问题的规定》（级别集中管辖）



## 1、属地管辖

——第22条 原告就被告原则。

第23条 原告就被告原则的例外，具有人身性质的案件、下落不明或者失踪宣告案件。

——第241条 关于合同和其他财产权益纠纷。

——第24-33条 行为地管辖。

## 2、专属管辖

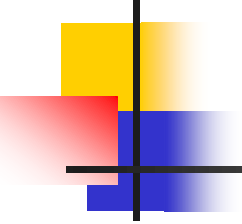
——第34条 关于不动产、港口作业、继承纠纷。

——第244条 中国履行的三资企业合同纠纷

## 3、协议管辖

——第242条 明示协议管辖

——第243条 默示协议管辖

- 
- 4.集中管辖，就是指将以往分散由各基层人民法院、中级人民法院管辖的涉外民商事件集中交由少数受案较多、审判力量较强的中级人民法院和基层人民法院管辖。
  - 2001年12月25日最高人民法院审判委员会第1203次会议通过了《最高人民法院关于涉外民商事案件诉讼管辖若干问题的规定》
  - （1）涉外合同和侵权纠纷案件；（2）信用证纠纷案件；（3）申请撤销、承认与强制执行国际仲裁裁决的案件；（4）审理有关涉外民商事仲裁条款效力的案件；（5）申请承认和强制执行外国法院民商事裁决、裁定的案件。
  - 上述案件的一审集中由下列法院进行审理：（1）国务院批准设立的经济技术开发区人民法院；（2）省会、自治区首府、直辖市所在地的中级人民法院；（3）最高人民法院指定的其他中级人民法院；（4）高级人民法院。