

国际私法国际前沿年度报告（2014—2015）

杜 涛*

摘 要：在过去的2014年7月至2015年6月的一年里，各国国际私法立法和实践继续取得了长足进步。欧盟国际私法统一化工作进入到一个新阶段，根据欧盟理事会新通过的五年议程，欧盟民事司法合作将进入一个新时代，重点转向对现行法律的有效适用。欧盟法院作出的大量判决对现行欧盟国际私法进行了阐释。欧盟《破产程序条例》得到修订，扩大了适用范围。欧盟以集体名义加入了海牙《扶养公约》和《协议选择法院公约》，标志着欧盟对外事务管辖权的进一步统一。同性婚姻和代孕子女现象在欧盟成员国得到进一步承认。美国法学会正式启动了第三次《冲突法重述》的编纂工作。美国联邦最高法院也再次受理了一起针对外国公司的诉讼案件，即将对外国有企业的管辖权豁免问题作出具有里程碑意义的判决。其他各级法院还作出了大量很有研究价值的冲突法判决，涉及法院选择协议、CISG公约的适用、外国婚姻的效力、代孕子女的法律地位等。还有一些涉及外国法院判决的案例也引人关注，如厄瓜多尔法院针对雪弗龙公司的判决。拉丁美洲国家国际私法立法掀起了新的高潮。多米尼加、巴拿马、阿根廷、巴西和巴拉圭等国都在过去的一年内颁布了新的国际私法法规。海牙国际私法会议的立法工作也取得了新进展。《国际商事合同法律选择原则》正式通过，《协议选择法院公约》正式生效，新的判决项目也已启动。随着我国一带一路战略的实施，我国法律“走出去战略”也应当加快进行。

关键词：欧盟国际私法 美国冲突法 海牙国际私法会议

2014年10月23日，中国共产党第十八届中央委员会第四次全体会议通过了《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》（以下简称《决定》）。《决定》特别要求我党“加强涉外法律工作。适应对外开放不断深化，完善涉外法律法规体系，促进构建开放型经济新体制。积极参与国际规则制定，推动依法处理涉外经济、社会事务，增强我国在国际法律事务中的话语权和影响力，运用法律手段维护我国主权、安全、发展利益。强化涉外法律服务，维护我国公民、法人在海外及外国公民、法人在我国的正当权益，依法维护海外侨胞权益。深化司法领域国际合作，完善我国司法协助体制，扩大国际司法协助覆盖面。”

2015年4月，发改委、外交部和商务部联合发布了《推动共建丝绸之路经济带和21世纪海上丝绸之路的愿景与行动》，宣告“一带一路”进入了全面推进阶段。中国所主导的金砖国家开发银行已于2015年7月21日正式开业。另一个由中国主导的亚洲基础设施投资银行也于2015年签署了章程，即将在2015年年底正式成立。这都表明，经过三十多年的改革开放，中国开始

* 华东政法大学国际法学院教授，博士生导师。本文系中国国际私法学专题委员会项目经费资助的成果。

以一种新的角色参与全球治理,并发挥更积极的建设性作用。所有这些新的发展都给我国国际私法带来了机遇和挑战。

本文是第四次国际私法前沿年度报告。本次报告将坚持既有方针,对2014年7月至2015年6月期间世界范围内的国际私法新发展进行全面系统的梳理和介绍。^① 本次报告与以前一样,主要以欧盟和美国为重点关注地区,同时广泛介绍其他发展中国家国际私法的前沿发展。本年度尤其关注拉美地区。另外对海牙国际私法会议、国际统一私法协会等国际组织的最新立法活动也做了详细介绍。

一 欧盟国际私法

(一) 欧盟民事司法合作的新五年议程

1999年5月1日《阿姆斯特丹条约》生效后,欧盟获得了民事司法合作领域的立法权。到2014年,欧盟在这一领域已经成功地实施了三个五年议程,即2000—2004年的坦佩雷议程、2005—2009年的海牙议程和2010—2014年的斯德哥尔摩议程,参与的成员国也从2000年的15个增加到2010年的27个。十五年来,欧盟颁布了一系列国际私法领域的条例,形成了一个崭新的法律部门——欧盟国际私法,并引发了一场所谓的“欧洲国际私法革命”。^②

2014年,对于欧盟国际私法而言是一个“范式转型”的时代,因为欧盟理事会已经在2014年6月26—27日举行的大会上通过了一项新的五年议程。^③ 因欧盟理事会未像从前那样给新的议程命名,学界称其为“后斯德哥尔摩议程”。^④ 从2015年开始的新五年议程将会在民事司法合作领域开启一个新的时代,其重点将不再是令人眼花缭乱的一部接一部的立法,而是对现行法律进行统一转化、有效适用和协调。当然,斯德哥尔摩议程所遗留下来的项目还会继续进行,包括关于担保和跨国公司的法律适用问题的立法规划。后斯德哥尔摩议程标志着欧盟司法合作逐渐进入深水区,合作的质量而不是数量越来越成为关注的焦点。

① 历年综述和报告参见杜涛:《国外国际私法发展前沿年度综述(2011—2012)》,载《中国国际私法与比较法年刊》第16卷,法律出版社2015年版,第469—500页;杜涛:《国外国际私法发展前沿年度综述(2012—2013)》,载《中国国际私法与比较法年刊》第17卷,法律出版社即将出版;杜涛:《国际私法国际前沿年度报告(2013—2014)》,载《国际法研究》2015年第1期,第63—94页。

② Pocar, “La comunitarizzazione del diritto internazionale privato: una ‘European Conflict of Laws Revolution?’”, (2000) 36 *Riv. dir. int. priv. proc.* 873, p. 883; Meeusen, “Instrumentalisation of Private International Law in the European Union: Towards a European Conflicts Revolution?”, (2007) 9 *European Journal of Migration & Law* 287, pp. 290, 305; Symeonides, “The American Revolution and the European Evolution in Choice of Law: Reciprocal Lessons”, (2008) 82 *Tulane Law Review* 1741, p. 1752; Ralf Michaels, “The New European Choice-of-Law Revolution”, (2008) 82 *Tulane Law Review* 1607, p. 1607; Ralf Michaels, “Die europäische IPR-Revolution: Regulierung, Europäisierung, Mediatisierung”, in Dietmar Baetge/Jan von Hein/Michael von Hinden (ed.), *Festschrift Jan Kropholler* (Tuebingen: Mohr Siebeck, 2008), S. 151ff; Jan von Hein, “Something Old and Something Borrowed, but Nothing New? Rome II and the European Choice-Of-Law Evolution”, (2008) 82 *Tulane Law Review* 1663, p. 1663.

③ ABL EU 2014, C340/13.

④ Rolf Wagner, “Das neue Programm zur justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen – Ein Wendepunkt?”, (2014) 6 *IPRax*, S. 469.

(二) 2012 年《布鲁塞尔第一条例》的修改

2012 年 12 月 12 日, 欧盟颁布了新修订的《布鲁塞尔第一条例》(Brussels I Recast)。之后, 欧盟于 2013 年 2 月 19 日通过了一项《统一专利法院的协议》, 据此建立了一个统一的专利法院。同时, 关于比荷卢法院如何适用《布鲁塞尔第一条例》也需要专门规定。2014 年 5 月 15 日, 欧盟最终通过了一项《关于修改欧盟第 1215/2012 号条例有关对统一专利法院和比荷卢法院适用的规则的 542/2014 号条例》。^① 由于原条例只适用于成员国法院, 而统一专利法院和比荷卢法院不属于任何单一成员国。故此, 第 542/2014 号条例将统一专利法院和比荷卢法院也包括进《布鲁塞尔第一条例》的适用范围之内。另外, 第 542/2014 号条例还修订了《布鲁塞尔第一条例》第 71 条关于该条例与国际条约关系的规则。第 542/2014 号条例为《布鲁塞尔第一条例》增加了第 71a—71d 条, 专门针对统一专利法院和比荷卢法院的管辖权做了规定。第 542/2014 号条例于 2015 年 1 月 10 日生效。

(三)《欧盟破产程序条例》修订

在去年的年度综述中, 我们介绍了欧盟对《破产程序条例》进行修订的背景和过程。2015 年 6 月 5 日, 新修订的条例终于在欧盟官方公报上正式公布。^② 新修订的条例于 2015 年 6 月 26 日生效, 并将于 2017 年 6 月 26 日起在除丹麦之外的所有欧盟成员国施行。新条例主要内容如下:

1. 适用范围的扩展

新条例扩大了适用范围, 将破产前的重整程序以及所谓的混合程序等纳入其中。这一点显然是受到了联合国国际贸易法委员会《跨境破产示范法》的影响。新条例的目的显然不仅仅是对债务人的清算, 而是更着重于对破产债务人的挽救, 促使其重获生机。不过, 新条例不适用于公司法所提供的一般救济, 另外也不适用于保险公司、信用机构、投资公司和其他企业的破产程序, 它们受第 2001/24/EC 号欧盟指令的约束。

2. 内容的更新

新条例没有改变原来的基本框架。第 3 条仍然将破产程序分为主破产程序和附属破产程序。主破产程序由破产债务人的主要利益中心地 (COMI) 法院管辖, 附属破产程序可以在债务人营业地进行, 但附属破产程序只具有地域效力。值得注意的是, 新修订的条例对主要利益中心地的概念做了进一步明确规定。它是指“债务人经常性对其利益进行管理并且被第三人所明确知晓的地点”。对于法人, 一般推定为其章程规定的住所地。这实际上是采纳了欧盟法院在过去的判例中所确立的规则。但是这不适用于在破产程序开始前三个月内将其章程住所迁入另一成员国境内的情形。这主要是为了预防所谓的“破产旅游”, 也就是一些债务人恶意挑选法院地。对于自然人营业者, 其利益中心地推定为其主营业地。未从事营业活动的自然人, 利益中心地是其经常居所地。

① Regulation (EU) No. 542/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 amending Regulation (EU) No. 1215/2012 as regards the rules to be applied with respect to the Unified Patent Court and the Benelux Court of Justice.

② Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings (recast).

新条例新增了第6条关于关联诉讼程序的管辖权。与破产程序相关的其他程序,也由破产法院管辖。

3. 建立欧盟破产登记簿

为了便利债权人更好了解有关信息并避免不必要的平行破产程序,新条例第25条要求各成员国必须在2019年6月26日前建立一个欧盟破产登记簿,该登记簿必须与各成员国现有的或者必须在2018年6月26日前建立的国内破产登记簿连网,并通过欧洲电子司法网站进行公布,作为数据库供各国当事人查询。为了保护个人信息,对于涉及消费者破产的程序,新条例第24条第4款规定了保护措施,对于那些不是从事独立职业或自由职业的自然人的破产,不得将其登记入国内的破产登记簿。

4. 公司集团的破产程序

新条例的一个重要改革是关于公司集团的破产程序。现行条例采用分别破产制,对公司集团中的每一家公司都要单独启动一项破产程序,由各自利益中心地法院管辖。新条例并没有采纳某些学者提出的建议赋予母公司利益中心地法院统一的管辖权,而是出于保护子公司债权人的目的而继续沿用了分别破产制,但同时加强了各个破产程序之间的合作与协调。新条例专门规定了公司集团不同成员的破产程序之间的协调机制。

(四) 欧盟对外事务管辖权的扩张

近年来,欧盟在司法合作领域的对外事务管辖权逐渐扩张。

1. 接受第三国加入海牙《国际诱拐儿童民事方面的公约》的权限

2013年6月27日,欧盟委员会向欧盟法院提起一项咨询案,要求该法院就以下问题发表咨询意见:当某一非欧盟成员国加入海牙《国际诱拐儿童民事方面的公约》时,是由欧盟统一发表接受声明,还是继续由各成员国作出该声明。^①2014年10月14日,欧盟法院发表了该咨询意见,并对该问题给予了肯定的答复。

2. 批准海牙《扶养公约》

2014年4月10日,欧盟向海牙国际私法会议递交了接受2007年《关于国际追索儿童抚养费和其他形式家庭扶养的公约》(简称海牙《扶养公约》)的批准书,使得该公约从2014年8月1日起对除丹麦之外的所有欧盟成员国生效。

3. 加入海牙《协议选择法院公约》

欧盟委员会于2014年12月4日正式通过《关于以欧盟名义批准2005年6月30日海牙〈协议选择法院公约〉的决定》。^②根据该决定,欧盟以地区性经济一体化组织的身份加入该公约。欧盟之前于2009年4月1日签署了公约。2015年6月11日,欧盟代表正式向荷兰外交部交存了批准书。此前,墨西哥已经批准了该公约。根据公约第31条的规定,公约自第二份批准书交存后三个月期间届满后的第一个月的第一天起生效,因此,公约于2015年10月1日起正式生效。

欧盟在签署公约时就根据公约第30条作出了一项声明,即欧盟对公约所适用的所有事项均

① 《国际诱拐儿童民事方面的公约》第28条规定,加入该公约仅在加入国与声明接受该加入的缔约国之间有效。

② Council Decision of 4 December 2014 on the approval, on behalf of the European Union, of the Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements (2014/887/EU).

有权限,并且欧盟成员国不会成为公约缔约方,但是欧盟所有成员国都将受公约的约束。公约中所有提到“缔约国”或“国家”的时候,都等同适用于欧盟成员国。值得注意的是,英格兰和爱尔兰也将受公约的约束,但是丹麦例外。

另外,欧盟还根据公约第21条作出了一项特别声明,将保险合同排除在公约适用范围之外(再保险合同和其他一些特殊保险合同除外)。该项声明的目的是为了保留欧盟《布鲁塞尔条例》针对投保人、被保险人或受益人所规定的保护性管辖规则。但是,欧盟并未将知识产权排除在公约适用范围之外。欧盟也没有提出公约第19条、第20条和第22条所规定的保留。

4. 欧盟批准《移动设备国际利益公约关于铁路机车车辆特定问题的卢森堡议定书》

《移动设备国际利益公约》(the Convention on International Interests in Mobile Equipment)是国际民航组织和国际统一私法协会2001年10月29日至11月16日在南非开普敦召开外交会议制订,于2004年4月1日生效。截至2015年8月31日,共有69个国家加入了该公约。^① 欧盟以地区经济组织的身份加入了开普敦公约及其航空议定书,并于2014年12月批准了《关于铁路机车车辆特定问题的议定书》。后一议定书迄今只有两个缔约方(欧盟和卢森堡),尚未生效。值得注意的是,欧盟及其成员国都可以成为该公约及其议定书的成员方。在适用公约及其议定书时,对于实体法问题由各成员国管辖,对于冲突法问题,由欧盟管辖。

5. 与《卢加诺公约》缔约国签署关于送达和取证的公约

欧盟与《卢加诺公约》缔约国瑞士、冰岛和挪威谈判达成了两项新公约,据此,欧盟《送达条例》和《取证条例》将扩展适用于这些国家。

(五) 欧盟法院关于《布鲁塞尔第一条例》的解释的判决

新修订的《布鲁塞尔第一条例》于2015年1月9日起生效。目前的判例都是关于此前的条文的解释。

1. 哪些问题可以提请欧盟法院预先裁决

2014年11月6日,欧盟法院针对匈牙利法院提请裁决的涉及《布鲁塞尔第一条例》第23条解释的案件^②作出一项裁决指出,并非所有问题都可以提请欧盟法院预先裁决。如果所申请的问题不具有足够的实质性,则欧盟法院可以不予受理。在另一起案件中,欧盟法院同样驳回了预先裁决的申请。^③ 法院指出,所请求的问题不能是假定的问题,而必须是在现实发生的程序中所遇到的真实问题。

2. 《布鲁塞尔第一条例》与《破产程序条例》的关系

《布鲁塞尔第一条例》调整的是民商事案件的管辖权和判决承认与执行,而《破产程序条例》专门调整破产程序的管辖权和其他问题。一些案件到底适用哪一个条例,各成员国法院经常会发生疑问。关键是对《布鲁塞尔第一条例》第1条第1款中“民商事案件”的解释。法院在一起裁决中指出,对“民商事”的概念应扩大解释。区分的关键不是诉讼的程序背景,而是法律关系的基础。该案涉及债权人破产后要求其支付运费的请求,该项请求应当通过诉讼

① 我国全国人民代表大会常务委员会2008年10月28日审议批准了该公约及其《关于航空器特定问题的议定书》。

② EuGH, Beschl. v. 6. 11. 2014-C-366/14, BeckRS 2014, 82371.

③ EuGH, Beschl. v. 5. 6. 2014-C-350/13, BeckRS 2014, 80988.

程序向破产管理人提出,该案应属于《布鲁塞尔第一条例》而非《破产程序条例》的适用范围。^①

3. 证券欺诈纠纷的管辖权

奥地利法院提请裁决的一起案件涉及一位住所在奥地利的消费者从奥地利一家银行购买了一家英格兰银行的股票权证。后来该消费者以英格兰银行违反信息披露义务和欺诈为由向奥地利法院提起违约和侵权之诉。欧盟法院认为,奥地利作为原告住所地,仅对侵权之诉具有管辖权。因为根据《布鲁塞尔第一条例》第5条第3项,奥地利是损害结果发生地,因为相关的账户开设在该地。^②

4. 无抗辩应诉管辖

《布鲁塞尔第一条例》第24条规定,如果被告在某一成员国法院出庭,除非他是为了对法院的管辖权提出抗辩或其他成员国法院对该案享有专属管辖权,则该法院可以对其行使管辖权。欧盟法院在一起案件中指出,如果被告的住所不明导致诉讼文书无法送达被告而且他的监护人也没有被告知法院缺乏管辖权,则不能适用第24条。^③

5. 公共秩序保留

立陶宛法院在一起案件中对价值5800万欧元的财产作出了诉前担保扣押。该裁决在拉脱维亚法院遭到法院拒绝执行,理由是《布鲁塞尔第一条例》第34条所规定的公共秩序保留。欧盟法院驳回了拉脱维亚法院的裁决,认为该案中,立陶宛法院对损害数额的计算方式以及损害数额本身都不构成违反公共秩序。^④

6. 优先适用其他公约

在一起案件中,欧盟法院指出,当一起纠纷同时符合《布鲁塞尔第一条例》和《国际公路货物运输合同公约》的适用范围时,应当优先适用后者。^⑤

7. 电子形式的管辖权协议

《布鲁塞尔第一条例》第23条第1款规定,法院选择协议必须采用书面形式。但是其第2款规定:任何能够提供该协议的持续记录的电子通讯方式也等价于书面形式。2015年5月21日,欧盟法院在一项裁决中解释了第23条第2款的含义,^⑥认定通过网上点击打开方式(click-wrapping)接受一般交易条件的方式符合第23条第2款所规定的电子形式。

8. 仲裁与诉讼的关系

新修订的《布鲁塞尔第一条例》序言第12条规定:“本条例不适用于仲裁。本条例的任何内容都不妨碍成员国的法院在受理一个双方达成了仲裁协议的案件时,告知当事人诉诸仲裁,中止或驳回案件,或者根据其国内法审查仲裁协议是否无效、未生效或者不能履行。成员国法院作出的仲裁协议是否无效、未生效或者不能履行的裁定,无论是作为主要问题还是先决问题作出的,均不适用本条例有关承认与执行的规定。”

① EuGH, NZI 2014, 919 mit Anm. Mankowski, NZI 2014, 922.

② EuGH, EuZW 2015, 218 mit Kommentierung Müller.

③ EuGH, EuZW 2014, 950 mit Anm. Öhlinger, EuZW 2014, 955.

④ EuGH, EuZW 2015, 76 mit Kommentierung Landbrecht.

⑤ EuGH, NZI 2014, 919. S. hierzu schon oben mit Fn. 49.

⑥ Case C-322/14, Jaouad El Majdoub v CarsOnTheWeb.

欧盟法院在 2015 年 5 月 13 日作出的“俄罗斯天然气工业开放式股份公司 (Gazprom) 案”中进一步解释了仲裁裁决的执行与诉讼的关系,^① 认定本案所涉及的仲裁裁决的执行应当完全依照《纽约公约》来进行而不需要援引《布鲁塞尔第一条例》以及欧盟法院此前的“西槽公司案”。^② 本案与“西槽公司案”不同。在“西槽公司案”中, 欧盟法院裁决驳回了英国法院依据仲裁协议而作出的一项禁诉令的效力。而本案发生后, 新修订的《布鲁塞尔第一条例》已经明确将仲裁排除在适用范围之外。本案所涉及的是仲裁裁决的执行, 而仲裁裁决与禁诉令本质上不同, 不能按照对待禁诉令的方式对待仲裁裁决。最后, 《布鲁塞尔第一条例》本身不能作为成员国国内的公共政策, 不能以此为由拒绝执行外国仲裁裁决。

(六) 代孕和同性婚姻问题

1. 德国法院承认代孕子女的法律地位

2014 年 12 月 10 日, 德国联邦最高法院 (BGH) 作出裁决, 承认了美国加州法院一项关于代孕儿童亲子关系的判决。^③ 该案中, A 和 B 是一对同性伴侣, 拥有德国国籍, 住所地在柏林。二人于 2010 年与一位美国加州妇女 J 达成代孕协议, 借腹生子。根据协议, 生下来的孩子的唯一的法定父母是 A 和 B。胚胎是由 A 的精子 and 一位匿名捐献者的卵子受精而成, 然后移植到 J 的子宫内并成功生下一对双胞胎。2011 年, A 和 B 获得了一份加州最高法院的判决, 认定 A 和 B 是该双胞胎的父母。2011 年 6 月, 二人携带子女到柏林并要求当地主管机关进行出生登记, 遭到拒绝。二人向地方法院起诉, 被驳回。

德国联邦最高法院推翻了下级法院判决, 认为应当根据《家事程序法》(FamFG) 第 108 条承认美国加州判决。该判决的承认不违反该法第 109 条所规定的限制性条件, 也不违反德国公共秩序。

2. 法国法院裁定同性婚姻合法

2013 年 5 月 17 日, 法国宪法委员会认定《同性婚姻与领养法案》合宪, 否决右派反对党人民运动联盟的主张。2013 年 5 月 18 日, 法国总统弗朗索瓦·奥朗德签署该法案完成立法,^④ 法国成为全球第 14 个同性婚姻合法的国家, 同时也是第九个同性婚姻合法的欧洲国家。

2013 年 5 月 18 日的法律在《法国民法典》中新设了第 202-1 条, 对同性婚姻的准据法作出了规定。根据该条, 两位同性人士结婚的, 只要其中一人的本国法、住所地法或居所地法中任一法律允许该婚姻, 即为准许。

2015 年 1 月 28 日, 法国最高法院作出了一项有意思的判决, 允许一位法国男子和一位摩洛哥男子在法国结婚。^⑤ 该案中值得关注的地方在于, 法国和摩洛哥曾缔结一项双边条约, 其中规定婚姻的条件必须适用当事人各方本国法。由于国际条约的效力高于法国国内法, 因此该案不应该适用《法国民法典》第 202-1 条, 而应适用该条约的规定。由于摩洛哥现行法律仍然禁止同

① Case C-536/13-Gazprom.

② Allianz SpA (formerly Riunione Adriatica di Sicurtà SpA) v West Tankers Inc (C-185/07) [2009] 1 A. C. 1138; Times, February 13, 2009 (ECJ (Grand Chamber)).

③ BGH, Beschluss vom 10. 12. 2014-XII ZB 463/13.

④ LOI no2013-404 du 17 mai2013-art. 1.

⑤ Cour de cassation, chambre civile 1, Audience publique du 28 janvier 2015, No de pourvoi: 13-50059.

性婚姻，因此根据双边条约的规定，该摩洛哥男子的结婚条件应依照摩洛哥法律，从而不能与同性结婚。但是，法国最高法院认为，摩洛哥禁止同性婚姻的法律违反了法国2013年5月18日法律中所蕴含的公共政策，因而不得适用。

这世界变化真快，若干年前，同性婚姻本身还被认为是违反社会公共政策的事情。而现在，保护同性婚姻竟然成了法国的公共政策。

二 美国国际私法

（一）第三次《冲突法重述》编纂工作启动

美国法学会（ALI）于2014年11月17日正式宣布，将于2015年启动第三次《冲突法重述》的编纂工作。^① 新版重述在结构和范围上将与旧版保持一致。新版重述的报告人是宾夕法尼亚大学法学院科米特·罗斯福三世教授（Kermit Roosevelt III），助理报告人是天普大学法学院利托（Laura E. Little）教授和加州大学埃尔文分校法学院惠特克（Christopher A. Whytock）教授。

关于第三次《冲突法重述》的编纂，美国法学界一直存在很大争议和分歧。^② 未来的《冲突法重述》到底会是什么模样？现在尚言之过早。不过，我们可以从三位报告人新近作品中窥见一些端倪。

报告人罗斯福教授早在1999年发表的《法律选择的神话》一文中就系统表述了他的冲突法思想。该文中，罗斯福教授对比尔（Beale）的既得权理论和柯里（Currie）的政府利益分析进行了继承性批判。他批判了既得权理论的属地主义观念，但接受了比尔的权利概念；他评判了柯里的法院地主义倾向，但接受了柯里的分析方法。罗斯福认为，冲突法的本质并不在于选择法律，而在于解决州际法律冲突问题。他认为，应当在美国联邦宪法的充分诚信原则、正当程序原则和特权与豁免原则基础之上建构美国冲突规则体系。^③ 2014年底，在罗斯福教授已经被任命为第三次《冲突法重述》报告人之后，他在《柯里对法律选择的贡献：回顾与展望》一文中，再次表述了自己对美国冲突法的乐观态度。^④ 他认为，只要能够批判性继承和发扬柯里的深刻思想，美国冲突法的前景就会一片光明。他认为，柯里思想的核心就是去分析各州（国）法律的适用范围，这实际上是一个法律解释问题。罗斯福教授认为，近年来美国联邦最高法院的一些国际性冲突法判例都遵循了这种思路，比如莫里森诉澳大利亚国民银行案、吉奥贝诉皇家荷兰石油公司案等。

另一位助理报告人利托（Little）教授也在2015年发表了一篇颇具煽动性的论文《冲突法的结构和视野：复兴一门值得重视的学科》。^⑤ 她指出，冲突法学科具有越来越重要的作用，当前

① See Press Release, Am. L. Inst., (Nov. 17, 2014), <http://www.ali.org/email/pr-14-11-17.html> (last visited September 30, 2015).

② See Symposium, "Preparing for the Next Century—A New Restatement of Conflicts", (2000) 75 *Indiana Law Journal*, p. 399.

③ Kermit Roosevelt III, "The Myth of Choice of Law: Rethinking Conflicts", (1999) 97 *Michigan Law Review*, p. 2448.

④ Kermit Roosevelt III, "Brainerd Currie's Contribution to Choice of Law: Looking Back, Looking Forward", (2014) 65 *Mercer Law Review* 502, p. 502.

⑤ Laura E. Little, "Conflict of Laws Structure and Vision: Updating a Venerable Discipline", (2015) 31 *Georgia State University Law Review* 231, p. 231f.

人们关注的很多热点问题都涉及到这一学科,比如同性婚姻、互联网、跨国侵权集体诉讼等。很多热门课题研究也离不开冲突法,比如全球化、全球治理、人权保护等。因此,冲突法学科需要得到复兴(reinvigorating)。

(二)《统一州际家庭扶养法 2008 修正案》

2007 年,美国签署了海牙国际私法会议制定的《关于国际追索儿童抚养费和其他形式家庭扶养的公约》。2008 年 7 月,美国统一法委员会(Uniform Law Commission)修订了《统一州际家庭扶养法》,即 2008 修正案,使该法与公约的规定保持一致。2014 年 7 月 23 日和 9 月 18 日,国会参众两院分别通过了《阻止性交易和强化家庭法》(Preventing Sex Trafficking and Strengthening Families Act)。^① 该法要求各州必须在两年内批准《统一州际家庭扶养法 2008 修正案》,否则将不能从联邦政府获得相关资金。2014 年 9 月 29 日,奥巴马总统也批准了该立法。截至 2015 年 9 月,美国绝大多数州都已完成了批准程序。

(三) 联邦最高法院再次受理针对外国公司的管辖权案件

2015 年 1 月 23 日,联邦最高法院发布调卷令,同意对“萨克斯案”进行提审。^② 该案原告萨克斯(Sachs)是一位加利福尼亚州居民,被告是奥铁客运股份公司(ÖBB-Personenverkehr AG,以下简称 OBB 公司)。原告在马萨诸塞州通过网站购买了一张欧洲火车通票。在奥地利因斯布鲁克(Innsbruck)旅游期间,原告在登火车时受伤,并在美国加州联邦地区法院起诉被告。被告 OBB 是奥地利政府所有的铁路运输公司,主张自己与原告不存在直接的合同关系,因此美国法院没有管辖权。加州联邦地区法院驳回了原告诉讼,认为美国法院缺乏事务管辖权,因为被告 OBB 公司是外国政府所属企业,根据《外国主权豁免法》享有管辖豁免。第九巡回法院在全席判决中推翻了该判决,认为马萨诸塞州的网站是 OBB 在美国的代理机构,因此被告在美国境内有商业活动,根据《外国主权豁免法》中的商业活动例外,美国法院对其有管辖权。^③ 联邦最高法院的提审需要解决两个问题:第一,普通法上的代理理论能否用来解释一家独立企业的行为构成一个外国国家的行为?第二,被告的行为是否构成商业活动例外?

无论联邦最高法院的判决结果如何,本案都将具有里程碑意义,因为它是联邦最高法院 30 年来首次对外国国有企业的豁免权问题作出的判决。近年来,联邦最高法院已经通过多起判例收缩了对外国公司的管辖权,^④ 本案的判决结果无疑将会继续引起极大关注。

(四) 合同中的法院选择条款的效力

如果某一法院选择条款是通过欺诈、强迫、意思表示错误或其他不适当的方式造成的,则该条款不可执行。但是,如果包含有该条款的合同是欺诈的产物,但是没有证据显示该条款本身是

^① Pub. L. 113 - 183.

^② Order List 574 U. S. , January 23, 2015. http://www.supremecourt.gov/orders/courtorders/012315zr_6jgm.pdf (last visited September 15, 2015).

^③ *Sachs v. Republic of Austria OBB AG*, United States Court of Appeals, Ninth Circuit, No. 11 - 15458.

^④ *Daimler AG v. Bauman*, 134 S. Ct. 746 (2014); *Goodyear Dunlop Tires Operations, S. A. v. Brown*, 131 S. Ct. 2846 (2011), and *J. McIntyre Mach., Ltd. v. Nicastro*, 131 S. Ct. 2780 (2011).

欺诈的产物,则该如何处理?此时该条款是否可以执行?

在美国,大多数法院对这个问题的回答都是肯定的。他们会执行这样的条款,除非对方当事人证明该条款本身而不仅仅合同是欺诈的产物。^①这种证明很难成功,因为这些条款通常并不是通过特别的谈判缔结的。^②

联邦最高法院在“不莱梅诉萨帕塔离岸公司案”^③和“谢尔克诉阿尔贝托—卡尔佛公司”^④以及其他包含仲裁条款的案件^⑤中,赋予了法院选择条款一种几乎不容置疑的有效性推定。这一推定也得到众多下级法院的支持。但是也并非没有不同观点。因为从逻辑上来看,如果法院选择条款是合同的一部分而合同是欺诈的产物,那么整个合同也都是无效的,合同的所有部分包括法院选择条款当然也都应该无效。

要想使联邦最高法院的观点从逻辑上有效,唯一的办法是进行这样的解释,即法院选择条款并非包含该条款的合同的一部分,相反,它是一个独立的合同,即便它事实上不是。这种拟制与“可分性”并不完全一致。“可分性”是指可以被分开,但是“独立的”这一术语是指该条款独立于合同本身。如果该条款被视为独立的,则其命运也独立于主合同。因此,如果主合同因欺诈而无效,其无效性并不及于该条款。

这种逻辑仍然显得不太自然,因此,最近的一些判例中,一些法院仍然采取了相反的做法:如果包含有法院选择条款的合同因欺诈或其他类似原因而无效,则法院不会执行该条款,即使没有证据显示该条款本身无效。^⑥其中较为典型的是犹他州最高法院,其代表性判例是“克莱默能源公司(Energy Claims)案”。^⑦该案的合同中除了一项法院选择条款之外还包含一项英国法律选择条款。犹他州法院在讨论法院选择条款时并未援引英国法律,而是直接根据法院地法进行了裁决。^⑧

① See, e. g., *Afram Carriers, Inc. v. Moeykens*, 145 F.3d 298, 301 (5th Cir. 1998); *Haynsworth v. Corporation*, 121 F.3d 956, 963 (5th Cir. 1997); *Riley v. Kingsley Underwriting Agencies, Ltd.*, 969 F.2d 953, 960 (10th Cir. 1992); *Rucker v. Oasis Legal Finance, L. L. C.*, 632 F.3d 1231 (11th Cir. 2011); *Provence v. Nat'l Carriers, Inc.*, 360 S.W.3d 725, 729 (Ark. 2010); *Edge Tele-com, Inc. v. Sterling Bank*, 143 P.3d 143 P.3d 1155, 1162 (Colo. App. 2006); *Nat'l Indus. Grp. (Holding) v. Carlyle Inv. Mgmt. L. L. C.*, 67 A.3d 373 (Del. 2013); *AMS Staff Leasing NA, Inc. v. Superior Court*, 2004 WL 1435928, at * 2 (Cal. App. June 28, 2004); *Holeman v. Nat'l Bus. Inst., Inc.*, 94 S.W.3d 91, 102 (Tex. App. 2002); *In re Harris Corp.*, 2013 WL 2631700, at * 5 (Tex. App. June 4, 2013); *Brandt v. MillerCoors, LLC*, 993 N.E.2d 116 (Ill. App. 2013); *Salehpour v. Just A Buck Licensing, Inc.*, 2013 WL 5533113 (Ohio App. Oct. 7, 2013).

② *In Tucker v. Cochran Firm-Criminal Defense Birmingham L. L. C.*, ___ P.3d ___, 2014 WL 7157047 (Okla. 2014), 该案中,一家律师事务所和一位奥克拉荷马州居民为了在奥克拉荷马州轻罪法庭进行法律代理而签订的律师费协议中包含一项加利福尼亚州法律选择条款。在随后的针对该律师事务所的不当行为诉讼中,该顾客主张该条款未经协商。他指出一个事实,即有几个合同条款都要求签上他的姓氏首字母以表明他的意思,但该条款却没有留下地方让他签字。实际上,干嘛要在奥克拉荷马州聘请律师呢。

③ 407 U.S. 1, at 15 (1972).

④ 417 U.S. 506, at 519 n. 14 (1974).

⑤ See *Prima Paint Corp. v. Flood & Conklin Mfg. Co.*, 388 U.S. 395 (1967); *Buckeye Check Cashing, Inc. v. Cardegna*, 546 U.S. 440 (2006); *Nitro-Lift Technologies, L. L. C. v. Howard*, 133 S.Ct. 500 (U.S. 2012).

⑥ See, e. g., *Farmland Indus., Inc. v. Frazier-Parrott Commodities, Inc.*, 806 F.2d 848, 851-52 (8th Cir. 1986); *DeSola Grp., Inc. v. Coors Brewing Co.*, 199 A.D.2d 141, 141-42, 605 N.Y.S.2d 83 (N.Y. App. Div. 1993); *SRH, Inc. v. IFC Credit Corp.*, 619 S.E.2d 744, 746 (Ga. App. 2005); *Lamb v. MegaFlight, Inc.*, 26 S.W.3d 627, 631 (Tenn. App. 2000).

⑦ 325 P.3d 70 (Utah 2014).

⑧ 325 P.3d 70 (Utah 2014).

相反,在“圣地亚哥天然气电力 (San Diego Gas & Elec.) 公司诉吉尔伯特 (Gilbert) 案”^①中,蒙大拿州最高法院没有考虑法院地法。该合同中包含一项加利福尼亚州法律选择条款和法院选择条款,法院面对的问题是该院选择条款到底是强制性的还是许可性的。法院认为,加利福尼亚州法律选择条款是有效的,因此裁决“依照加利福尼亚州法律解释该法院选择条款”。

由此产生另一个困难的问题:法院在判断法院选择条款时到底应该遵循谁的“逻辑”?是受理案件的法院自己的逻辑还是被选择的法院的逻辑?是否所涉问题不同,答案就会不一样?比如在吉尔伯特案中那样所涉的是解释问题,或者在“克莱默能源公司案”中那样涉及的是该条款的执行问题。没有哪家法院进行这种区分。事实上,在“克莱默能源公司案”中,犹他州法院不仅在确定可执行性问题时适用了犹他州法律,而且在解释该条款时也一样,比如在判断该条款是否足够宽泛以涵盖侵权诉讼时。^②

很多法院也未能进行此种区分,有的是因为案件只涉及其中一个问题,有的是因为法院没有发现有什么区别。比如,在一起案件^③中,原告主张被告在引诱订立合同时存在欺诈行为,该问题显然是可执行问题,而不是解释问题。尽管双方当事人依据法院地法进行辩论,但法院认为,该问题应依照法律选择条款中所选定的法律予以确定。法院将执行问题和解释问题混为一谈,并解释说:“如果像本案中这样,案件涉及法院选择条款的执行,而合同包含一项法律选择条款,则当事人所选择的法律调整法院选择条款的解释问题。”^④

也有很多法院明确进行了这种区分,^⑤包括第二巡回法院审理的“马丁内斯 (Martinez) 诉彭博 (Bloomberg) 公司案”。^⑥这是一起因雇佣合同引起的联邦问题案件,该合同包含了一项英国法律选择条款和法院选择条款。法院区分了后一条款的可执行问题和解释问题,比如该条款是否强制性或许可性,或者是否某些当事人或者某些案件属于其适用范围等。法院认为:(1) 法律选择条款中选定的实体法,即英国法,支配法院选择条款的解释问题;(2) 法院地法,即联邦法律,支配法院选择条款的可执行性问题。根据英国法律,原告提出的雇佣歧视诉讼属于法院选择条款的适用范围,根据联邦法律,该条款可以执行。

法院花费了大量笔墨去解释为什么由法院地法/联邦法律来支配可执行性问题:“联邦法律必须支配一项法院选择条款的最终执行问题以确保一家联邦法院(根据不莱梅案)不会去执行这样一项条款,如果‘协议选择的法院如此困难和不方便以至于(抗辩方当事人)出于各种现实的目的被剥夺了出庭的机会’,或者‘如果执行会违背诉讼进行地的强烈公共政策,无论该政策是立法还是司法判决所宣示的。’”接着,法院解释了为何应当由被选择的法律来支配法院选择条款的解释问题。法院认为,适用法院地法律“会损害法院选择条款所具有的可预见性……它赋予了一项法院选择条款在联邦法院更宽或更窄的范围,而这种范围超出了本来的意图,从而违背了当事人的预期……(同时)将一项本来根据当事人所选择的法律应该被解释为许可性的

① 329 P. 3d 1264 (Mont. 2014).

② See *Energy Claims*, 325 P. 3d at 82.

③ 439 S. W. 3d 238 (Mo. App. 2014).

④ 439 S. W. 3d 238 (Mo. App. 2014, at 240).

⑤ See, e. g., *Yavuz v. 61 MM, Ltd.*, 465 F. 3d 418 (10th Cir. 2006); *Albemarle Corp. v. Astra-Zeneca UK Ltd.*, 628 F. 3d 643 (4th Cir. 2010); *Phillips v. Audio Active Ltd.*, 494 F. 3d 378 (2nd Cir. 2007).

⑥ 740 F. 3d 211 (2nd Cir. 2014).

条款转化成了强制性条款,或者相反。”^①

在“杰克逊诉发薪日金融(Payday Financial)公司案”^②中,第七巡回法院承认:“大多数联邦上诉法院都主张,一项法院选择条款的可执行性问题涉及联邦程序因此应当适用联邦法”。但是,第七巡回法院采取了不同的方法:“出于简便的理由,在判断法院选择条款的有效性和含义时……应根据支配包含该条款的合同的其它方面的法律,而不是去让法院在同一案件中适用两套不同的法律。”^③因此,在包含一项法律选择条款的合同中,“法律选择条款中所选择的法律应用来确定法院选择条款的有效性”。本案中,涉及的是伊利诺伊州消费者和位于南达科达州夏延河苏族部落(Cheyenne River Sioux Tribe)印第安人保留区的借贷人之间的网上借贷合同,其中的法律选择条款规定,该合同适用该印第安人保留区法律并且“不受任何其他法律的约束”。但是,由于该保留区没有关于法院选择协议的法律或判例,法院因而遵循该保留区的实践,援用联邦法。根据联邦法,法院认为该借贷协议中包含的仲裁条款(被法院认为类似于法院选择条款)不可执行,因为它们在程序上和实体上都不公平并具有迷惑性。该条款要求“由夏延河苏族部落的授权代理人根据该地区消费者争端解决规则进行仲裁”。而记录显示,该部落地区没有官方仲裁机构,也没有消费者争端解决规则。

在“伯利兹政府案”^④中,佛罗里达州的一家电信设备公司和伯利兹政府之间签订的一份合同中含有一项放弃政府豁免权的条款、一项佛罗里达州法律选择条款和一项排他性佛罗里达州法院选择条款。尽管有上述条款,地区法院还是驳回了该公司针对伯利兹政府提起的违约之诉,理由是不方便法院原则和国际礼让。第十一巡回法院推翻了该裁决,批评地区法院在对不方便法院原则进行分析时没有对法院选择条款给予足够重视,而该条款一旦可以执行的话,将会发挥“决定性作用”。^⑤根据联邦最高法院在“大西洋海洋公司诉德克萨斯州西区美国地区法院案”^⑥中的判决,同意订立法院选择条款的当事人“放弃了以不方便为由挑战事先选择的法院的权利”,^⑦因此第十一巡回法院注意到,一项有约束力的法院选择条款“要求法院去发现不方便法院原则的私人要素完全有利于被选择的法院”。^⑧法院将案件发回地区法院重审并要求其审查该条款的可执行性。

第十一巡回法院还指责地区法院在这样一起普通商业合同案件中援用国际礼让来驳回诉讼,尤其是本案中美国的利益与外国的司法权是针锋相对的:“美国对于确保根据合同法原则执行有效债务具有强烈利益,尤其对于继续执行外国对美国债权人的债务……在联邦法院诉讼有利于在涉及美国当事人的争端中执行在美国领土上达成和履行的协议,从而维护美国的利益。”^⑨

① 740 F.3d 211 (2nd Cir. 2014), at 220.

② 764 F.3d 765 (7th Cir. 2014).

③ 764 F.3d 765 (7th Cir. 2014), at 774-75.

④ 749 F.3d 1024 (11th Cir. 2014).

⑤ 749 F.3d 1024 (11th Cir. 2014), at 1028.

⑥ 134 S. Ct. 568 (U. S. 2013).

⑦ *GDG Acquisitions*, 749 F.3d at 1028.

⑧ 749 F.3d at 1029.

⑨ 749 F.3d at 1032.

（五）婚前协议中的法院选择条款

“奥弗 (Ofar) 诉 西罗塔 (Sirota) 案”^① 涉及一份婚前协议中的法院选择条款的执行，该条款授予以色列法院拥有离婚的排他性管辖权。妻子在纽约法院起诉，她认为，如果强行到以色列诉讼的话，她将失去胜诉的机会，因为：（1）以色列法律不允许无过错离婚；（2）按照犹太法律规定，犹太教离婚需要丈夫的同意，而其丈夫拒绝同意，尽管按照婚前协议丈夫有义务同意。

法院以婚前协议中的法院选择条款为由驳回了该诉讼。法院注意到，尽管在以色列的诉讼将会“面临更大挑战”，但原告在那里也会有获胜机会，而其丈夫拒绝同意犹太教离婚的问题也会“得到以色列法院的处理”。^② 法院解释说，原告“因为纽约法律可能会有利于她获得无过错离婚从而逃避以色列的法律制度”是“不合适的”，尤其是她作为一个以色列公民“充分了解以色列离婚由犹太法律调整”。纽约“对于通过民事诉讼消除任何对再婚的妨碍具有强烈而重大的公共政策”，但这并不能排除该法院选择条款，“因为原告并不会在被选择的法院被剥夺胜诉机会”。^③

（六）合同的法律适用

1. 适用 CISC 公约的案例

“VLM 食品贸易国际公司诉伊利诺伊州贸易公司案”^④ 涉及的是一份销售合同，当事人双方分别是一位加拿大农业供应商和一位伊利诺伊州农产品分销商。所涉问题是，在伊利诺伊州买方接受合同后由加拿大卖方提交的发票中所包含的的律师费条款是否构成合同的一部分并因此而约束买方。地区法院对该问题给出了肯定答案，将其视为《统一商法典》第 2-207 条项下的“格式之争”问题。

第七巡回法院推翻了该裁决，认为美国和加拿大都加入了《联合国国际货物销售合同公约》(CISC)，本案应适用该公约。如本案所示，只要双方当事人营业地位于不同的公约缔约国，则应适用该公约，除非当事人明确排除该公约。由于当事人并未排除该公约，故该公约应予适用，而且该公约针对本案所涉问题的规定（第 19 条）明显不同于《统一商法典》第 2-207 条。法院将该案发回地区法院重审并要求其适用 CISC。

2. 当事人未选择时的合同准据法

至少有三个州（加利福尼亚、蒙大拿和奥克拉荷马州）仍保留了十九世纪制订的成文冲突法规则，该规则起源于 1865 年的《戴维·达德利·菲尔德民法典》，而且可以进一步追溯到斯托瑞 (Story) 和肯特 (Kent)。^⑤ 该规则规定：“合同应根据其履行地法律和惯例进行解释；或者，如果该合同并不具有一个履行地，则根据合同订立地法律和惯例。”^⑥ 尽管三个州在其他方面都

① 984 N. Y. S. 2d 312 (N. Y. A. D. 2014).

② 984 N. Y. S. 2d 312 (N. Y. A. D. 2014), at 313.

③ 984 N. Y. S. 2d 312 (N. Y. A. D. 2014), at 313.

④ 748 F. 3d 780 (7th Cir. 2014).

⑤ See Joseph Story, *Conflict of Laws* (Boston: Harvard University Press, 7th ed. 1872), p. 325; James Kent, *Commentaries on American Law* (Boston: Little, Brown, and Company, 12th ed. 1873), p. 622.

⑥ CA. CIV. CODE § 1646. The rule is identical in the other two states.

放弃了传统的方法,但它们对某些特定合同或合同事项继续适用该规则。^①

其中,加利福尼亚州将该规则适用于合同解释问题。对其他问题,加利福尼亚州适用利益分析方法,除非当事人选择了准据法,此时,法院适用《第二次冲突法重述》第187条。^②在“凯利(Kelly)诉蒂斯(Teeters)案”^③中,涉及的是一份口头合同,原告默示地选择了加利福尼亚州法律。事实上,如果能够证实的话,一项默示的选择会使该案件适用第187条。然而,原告无法提供任何客观证据证明当事人双方意图适用加利福尼亚州法律。尽管作为一个加利福尼亚州人,原告可以推定适用加利福尼亚州法律,但另一当事人离开加利福尼亚州已经十年并且在合同缔结时已经加入墨西哥国籍。法院认为,没有必要再去判断本案要解决的到底是合同的解释问题还是有效性问题,因为在任一案件中,都要适用墨西哥法律。如果所涉问题是解释问题,则根据上述成文法规则应适用墨西哥法律,理由是墨西哥是合同履行地或者合同是在墨西哥订立。^④如果所涉问题是有效性,则应根据利益分析来选择准据法。然而,该利益分析也会导致适用墨西哥法律,因为合同是在墨西哥订立和履行,应当推定该国利益大于加利福尼亚州利益。

在“威廉姆斯(Williams)诉巴斯夫公司(BASF Catalysts LLC)案”^⑤中,第三巡回法院赞同了其他巡回法院的观点,认为一位当事人如果没有在初审法院提出法律选择问题,就不能在上诉审程序中再次提出该问题。

(七) 侵权法律适用

1. 虚假冲突案例

“布朗案”^⑥涉及另一个所谓的“庞氏计划”诈骗纠纷,该计划主要在德克萨斯州进行并从该州向其他地区发行,但操纵该计划的团体名义上在加勒比岛国安提瓜登记注册。初审法院并未适用《第二次冲突法重述》第148条,而是依据德州冲突法认为该案是一起虚假冲突案件,应当适用德州法律。被告上诉,认为根据《第二次冲突法重述》第148条应当适用安提瓜法律。第五巡回法院维持原判,认为:(1)进行虚假冲突分析并不与德克萨斯州法院适用《第二次冲突法重述》相矛盾;(2)这是一起虚假冲突案件,因为:(a)安提瓜与案件没有实际联系而且对于适用其法律也没有利益;(b)德克萨斯州是该计划的运营中心和部分被骗的投资者的家乡州,对于适用其欺诈性交易法具有实质利益。^⑦

① 因此,奥克拉荷马州将该规则适用于普通合同,而将《第二次冲突法重述》适用于保险合同,将《统一商法典》适用于货物销售合同。参见 *Harvell v. Good-year Tire & Rubber Co.*, 164 P.3d 1028 (Okla. 2006); *Bohannon v. Allstate Ins. Co.*, 820 P.2d 787 (Okla. 1991); *Ysbrand v. DaimlerChrysler Corp.*, 81 P.3d 618 (Okla. 2003), cert. denied, 542 U.S. 937 (U.S. 2004); *Bernal v. Charter County Mut. Ins. Co.*, 209 P.3d 309 (Okla. 2009)。

② See *Frontier Oil Corp. v. RLI Ins. Co.*, 63 Cal. Rptr. 3d 816 (Cal. App. 2 Dist. 2007), review denied (Nov. 14, 2007); *Nedlloyd Lines B. V. v. Superior Court*, 834 P.2d 1148 (Cal. 1992)。

③ 2014 WL 6698787 (Cal. App. Nov. 26, 2014) (unpublished)。

④ 该合同规定,原告将帮助被告撤销他的强奸罪指控并使其从一家墨西哥监狱获释,当合同订立时该被告正被监禁在该监狱。

⑤ 765 F.3d 306 (3rd Cir. 2014)。

⑥ 767 F.3d 430 (5th Cir. 2014)。

⑦ 法院还认为,在德克萨斯州法律和其他受害投资者家乡州法律之间不存在冲突,因为那些州与德克萨斯州一样采用相同的《统一欺诈交易法》。

2. 反致问题

“鲍特尔 (Boutelle) 案”^① 是一起侵权案件, 起因于发生在蒙大拿州的一起单车交通事故并且只涉及怀俄明州当事人。其中一位受伤乘客在怀俄明州起诉驾驶员。其诉讼根据怀俄明州的四年诉讼时效仍有效, 但根据蒙大拿州的三年诉讼时效已经过期。怀俄明州有一项标准借用立法规定: “如果根据引起诉因的事件发生地州法律诉讼被禁止, 则在本州也被禁止。”^② 初审法院适用了该立法, 并认为原告的诉因在蒙大拿州引起, 因此该诉讼被该州的三年诉讼时效所禁止。

在上诉程序中, 原告提出了两点理由, 其中第一点是反致。她主张法院应当适用蒙大拿州的全部法律, 包括其法律选择规则。由于蒙大拿州已经放弃了侵权行为地法, 其冲突法规则将会导致适用怀俄明州法律, 该州是当事人的共同住所地州。怀俄明州最高法院驳回了该观点, 认为反致是一个“令人讨厌的”理论, 该理论“已经被很多美国权威观点抛弃”。^③ 法院解释说, “怀俄明州的借用立法本身是一项法律选择立法”, 接受反致理论将会“有悖于怀俄明州立法所做的法律选择”, 并将会导致“一种循环论证, 而这正是主流观点反对反致理论的原因”。蒙大拿州的冲突规则将会反致回怀俄明州法律, “而该州法律又包括怀俄明州的借用立法, 该立法又会再次指引适用蒙大拿州法律, 以此类推, 陷入一种无限循环”。^④

(八) 外国婚姻在美国的有效性问题的有效性问题

在美国, 通常的规则是, 如果婚姻在举行地有效, 则在其他地方也被视为有效, 除非违反公共政策。但是根据《第二次冲突法重述》第 283 条, 这一规则反过来推理就不成立了。在举行地州无效的婚姻仍有可能被视为有效, 只要该婚姻在另一个具有更密切联系的州内被认为有效, 比如在当事人结婚时的共同住所地州。2014 年发生的两起案件就分别涉及这两种情形。

第一个案子是“迟安妮 (Tshiani) 案”,^⑤ 该案中, 马里兰州最高法院承认了一起由代理人举行的外国婚姻。^⑥ 婚礼于 1993 年在刚果民主共和国 (前扎伊尔), 新郎和新娘分别是诺尔 (Noel) 和玛丽—路易斯 (Marie-Louise)。但是诺尔并未亲自出席婚礼, 而是通过电话参加并由他的堂兄代替出席。婚礼按照传统的刚果方式举行并且交换了嫁妆, 包括一头活羊。此后不久, 玛丽—路易斯到美国投奔诺尔。他们以夫妻名义一起生活了 18 年, 一开始在弗吉尼亚州, 后又移居马里兰州。诺尔在很多场合都正式将玛丽—路易斯列为其妻子, 包括在其移民申请、收入税返还和一些保险表格中。当玛丽—路易斯申请离婚时, 诺尔主张其婚姻依照刚果法律无效。

法院首先认定该婚姻依照刚果法律有效, 随后认为, 承认该婚姻并没有与马里兰州的公共政策相抵触。法院注意到, “‘抵触’这一禁止标准被故意设置得很高”。^⑦ 法院将该婚姻与马里兰

① 337 P. 3d 1148 (Wyo. 2014).

② 337 P. 3d 1148 (Wyo. 2014) at 1152 (quoting Wyo. Stat. Ann. § 1-3-117). 其他涉及借用法规的案例参见: *Benton v. Cracker Barrel Old Country Stores, Inc.*, 436 S. W. 3d 632 (Mo. App. 2014), reh'g and/or transfer denied (June 05, 2014), transfer denied (Aug. 19, 2014); *Grothe v. Grothe*, 337 P. 3d 72 (Kan. App. 2014).

③ *Boutelle*, 337 P. 3d at 1154.

④ *Boutelle*, 337 P. 3d at 1154.

⑤ 81 A. 3d 414 (Md. 2013).

⑥ 代理婚姻在加利福尼亚州、科罗拉多州、蒙大拿州和德克萨斯州被承认, 同时也被《统一结婚和离婚法》第 206 (b) 条所承认, 该法在亚利桑那州、佐治亚州、明尼苏达州、华盛顿州、科罗拉多州和蒙大拿州生效。

⑦ *Tshiani*, 81 A. 3d at 425.

州法院已经承认的其他外国婚姻进行了比较, 尽管那些婚姻也不可能在马里兰州举行, 包括普通法婚姻、叔叔和侄女间的婚姻以及近来的同性婚姻等。^① 本案中的婚姻并未达到抵触的禁止标准, 理由是法院要求另择日期对另一问题进行审理, 即马里兰州本地法律是否允许代理婚姻。不过, 法院还是正确地区别了本案和“阿利姆 (Aleem) 案”,^② 该案中, 同一个法院拒绝承认一起巴基斯坦的“休妻” (talaq, 一种单方面离婚方式), 因为它“剥夺了妻子的宪法权利”。^③

第二起案例是“斯迪科劳 (Stecklow) 案”。^④ 该案涉及的是相反情形: 一桩婚姻依照举行地墨西哥法律无效, 但是在当事人双方住所地纽约却有效。法院将该婚姻的婚礼描述为“一位在因特网上充当普遍生命教会牧师专门为朋友和亲戚举办婚礼的纽约牙医在墨西哥海滩胜地举办的‘虚假的犹太式’婚礼”。^⑤ 该婚礼当事人双方都完全知道该婚礼并不符合墨西哥法律的任何形式要求, 而且证据也显示他们只是把该婚礼当做“象征性的”而不是真实的, 无论是当时还是在他们回到纽约之后都如此。他们的关系持续了四年, 然后该妻子在纽约起诉离婚并主张该婚姻依照纽约法律有效。她援引了一项早被遗忘的制定于1907年的纽约成文法《婚姻关系法》第25条, 该法规定, 一项婚姻即使没有婚姻证书也有效, 只要该婚姻“举行了隆重的仪式”。^⑥

先决问题是依照哪一法律判断该婚姻是否“举行了隆重的仪式”。如果适用墨西哥法律, 该婚姻显然无效。如果适用纽约法律, 下一个问题是主持婚礼的那个牙医是否有资格。法院对该牙医是否真的是一个牧师以及所谓的普遍生命教会是否是一个真正的教会都表示怀疑, 但是法院不得不接受这一事实, 即该牙医确实有资格在纽约主持婚礼, 就如同其他一些人那样通过因特网支付一笔费用获得某种委任状。

这又引出另一个问题, 即《婚姻关系法》第25条是否具有域外效力。两个权威证据支持肯定观点。首先是《第二次冲突法重述》第283条第1款, 该款规定, 婚姻的有效性依照与夫妻和婚姻有最密切联系的州的法律确定。该州显然是纽约州, 因为那里是当事人长期而持续的居住地。法院拒绝适用该条, 认为“它违反了纽约大多数判例, 对纽约法院没有约束力”。^⑦

第二个权威证据是“法拉杰 (In re Farraj) 案”,^⑧ 该案是纽约中级法院审理的, 其中认为, 两位纽约居民在新泽西州举办的婚礼构成了在纽约有效的婚姻, 尽管当事人双方并未获得新泽西州法律所要求 (纽约《婚姻关系法》第25条并不要求) 的婚姻证书。法院认为, “神秘的”《婚姻关系法》第25条应被解释为“仅仅适用于在最极端情况下”在纽约境外举办的婚礼, 而本案

① *Port v. Cowan*, 44 A. 3d 970 (Md. 2012).

② 947 A. 2d 489 (Md. 2008).

③ Tshiani, 81 A. 3d at 426. *Bangaly v. Baggiani*, ___ N. E. 3d ___, 2014 IL App (1st) 123760 (Ill. App. 2014). 该案也涉及代理婚姻。婚礼在马里举办。新郎生活在纽约但由他的弟弟带他出席了婚礼。新娘随后移居纽约, 后来又移居伊利诺伊州并在当地发生的一起交通事故中死亡。因其在伊利诺伊州的过错死亡而发生的诉讼中, 法院认为, 该婚姻根据马里法律有效而且也不违反伊利诺伊州公共政策。因此, 除了死者的父母和8名兄弟姐妹外, 该丈夫也有权参与该过错死亡诉讼。本案对外国法的证明问题和专家相冲突的证言的权衡问题进行了很好的讨论。

④ 987 N. Y. S. 2d 543 (N. Y. Supr. 2014).

⑤ 987 N. Y. S. 2d 543 (N. Y. Supr. 2014) at 544.

⑥ 实际上, 该立法并不包含“properly”这一副词。它规定: “本条规定不得被解释为可以因未获得婚姻证书而宣告任何成年人之间已举办过结婚仪式的婚姻无效”。

⑦ 987 N. Y. S. 2d 543 (N. Y. Supr. 2014) at 552.

⑧ 900 N. Y. S. 2d 340 (N. Y. App. Div. 2010).

中情况并非如此。^① 这一解释使得法院可以回到其他纽约判例中形成的一般规则——也就是婚姻的有效性适用婚姻举行地法。因为该婚姻在墨西哥无效，所以在纽约也同样无效。^②

(九) 代孕子女的父亲身份

“博维克诉瓦格纳案”^③ 是一件涉及同性伴侣之间父亲身份的有趣案子。博维克 (Berwick) 和瓦格纳 (Wagner) 一直都是德克萨斯州居民，2003 年在加拿大缔结同性婚姻并于 2005 年在加利福尼亚州登记为婚姻伴侣。2005 年他们与一位加利福尼亚州已婚妇女达成了一项由该妇女为他们生一个孩子的代孕协议。该妇女被植入博维克的精子和别人捐赠的卵子形成的胚胎，并成功怀孕生子。在孩子出生前，当事人双方获得了一份加利福尼亚州法院关于父亲身份的判决，该判决宣布：(1) 博维克和瓦格纳分别是该孩子的父母，而代孕妇女及其丈夫并非该孩子的法定父母；(2) 要求医院将博维克登记为出生证上的父亲而将瓦格纳的名字登记在母亲一栏。

博维克和瓦格纳带着孩子回到德克萨斯州并一直共同生活到 2008 年。同年，博维克宣布解除两人之间的同性婚姻关系并与一位女士结婚。之后，博维克与瓦格纳之间对该代孕子的监护权产生纠纷。瓦格纳要求德克萨斯州法院承认加利福尼亚州法院的亲子关系判决。而博维克则要求获得独立监护权，认为根据德克萨斯州法律，一个孩子只有一位父亲，而只有他本人才是其儿子的生物学父亲；另外，根据德克萨斯州禁止同性婚姻的法律，该代孕协议不可执行。^④

有趣的是，法院没有提到《保卫婚姻法》，也没有去讨论德克萨斯州禁止同性婚姻法令的合宪性或公共政策问题。法院也没有提到联邦地区法院在六个月前作出的一项判决，该判决宣布德克萨斯州禁止同性婚姻的法令违宪。^⑤ 相反，法院直接驳回了博维克的观点，认为其：“(1) 在冲突法上违反了充分诚信的宪法原则；(2) 忽视了现有的德克萨斯州法律，根据该法律，外州判决有权获得充分诚信而无需考虑公共政策。”^⑥ 法院认为，宪法上的充分诚信条款要求承认加利福尼亚州的亲子关系判决。

(十) 各州排除外国法的立法新发展

在上年度综述中，我们介绍了美国一些州制定了禁止适用外国法（主要是伊斯兰法）的立法。截至目前，已有八个州颁布了类似的法律：路易斯安那州（2010）、^⑦ 田纳西州（2010）、^⑧

① *Ponorovskaya*, 987 N. Y. S. 2d at 555.

② In *Cooney v. W. C. A. B.* (Patterson UTI, Inc.), 94 A. 3d 425 (Pa. Cmwlth. 2014), 原告作为一名死亡工人的遗孀要求劳工赔偿，依据是怀俄明州的普通法婚姻。法院驳回了该诉讼请求，因为怀俄明州并不承认普通法婚姻，而且当事人离开怀俄明州之后所生活的宾夕法尼亚州作为法院地州也不承认该婚姻。类似的涉及普通法婚姻和税收利益的案例参见 *Estate of Booth v. Director, Division of Taxation*, 427 N. J. Tax 600 (N. J. Tax. 2014).

③ ___ S. W. 3d ___, 2014 WL 4493470 (Tex. App. 2014).

④ 瓦格纳认为：(1) 法院地的公共政策对于执行姊妹州的判决并不是合法的抗辩；(2) 任何情况下，本案并不涉及德克萨斯州反对同性婚姻的公共政策，因为：(a) 加利福尼亚州法律并不要求代孕协议下的委托父母必须已婚；(b) 亲子关系判决只处理了该两名男子与该儿童之间的关系，而未处理他们相互之间的关系。

⑤ See *De Leon v. Perry*, 975 F. Supp. 2d 632 (W. D. Texas 2014).

⑥ ___ S. W. 3d ___, 2014 WL 4493470 (Tex. App. 2014) at ___ * 5.

⑦ See LA REV. STAT. 9: 6001.

⑧ See T. C. A. § 20 - 15 - 101 to 20 - 15 - 106.

亚利桑那州 (2011)、^① 堪萨斯州 (2012)、^② 南达科达州 (2012)、^③ 北卡罗来纳州 (2013)^④ 和阿拉巴马州 (2014)。^⑤ 这些新立法都有相同的内容,因为它们都来自同一个渊源:过去十年里兴起的一个反伊斯兰运动所起草的一种“示范法”：“美国法院的美国法法案”(American Laws for American Courts Act)。对此现象,美国已有很多学术文献进行了深入讨论。^⑥

这些立法中,2014年通过的阿拉巴马州的法律是最长的(共963个单词),该法公然规定:“如果其他州的公共文书、记录或司法程序违反了阿拉巴马州的公共政策,阿拉巴马州将不会给予充分诚信。”^⑦

值得关注的是路易斯安那州法院审理的一起案件中,法院就明确排除了穆斯林的“彩礼”(mahr)制度。在“沙欣(Shaheen)案”^⑧中,当事人是印度人,他们在印度结婚并举行了穆斯林婚礼。他们在该地签订了一份协议,其中包含一项“彩礼”条款,规定丈夫在离婚后应支付给妻子一定数额的金钱。丈夫后来移居到路易斯安那州,妻子三年后也投奔那里。路易斯安那州法律规定,居住于路易斯安那州的夫妻应采用共同财产制,无论其结婚时住所或婚姻举行地在哪里。夫妻移居到路易斯安那州后一年之内(无法院证明)或者一年之后(有法院证明)可以选择不受该制度约束。因为该夫妻没有及时作出选择,妻子五年后起诉离婚时就获得了一项共同财产制的请求权。丈夫对该请求权提出抗辩,认为在印度订立的彩礼协议反映了该夫妻建立分别财产制的意愿,因此没有共同财产可以分割。法院认为不存在此种共同意愿,驳回了丈夫的抗辩。法院认为,夫妻从妻子投奔路易斯安那州的丈夫之日起就适用路易斯安那州的共同财产制。

(十一) 判决承认与执行中的套利现象

在美国,对于外国法院判决的承认与执行由各州法律调整。承认与执行是两个不同的程序。外国法院作出的判决要想在美国得到执行,首先必须获得州法院的一项承认判决,然后再申请执行

① See A. R. S. § 12-3101 to 12-3103.

② See KAN. CODE CIV. PROC. §§ 60-5101 to 60-5108.

③ See S. D. C. L. § 19-8-7.

④ See N. C. G. S. A. § 1-87.13 to 1-87.19.

⑤ See N. C. G. S. A. § 1-87.13 to 1-87.19.

⑥ See, e. g., Abdullahi A. An-Na'im, "Banning Sharia Is A 'Red Herring': The Way Forward For All Americans", (2013) 57 *St. Louis University Law Journal* 287; Jaron Ballou, "Sooners vs. Shari'a: The Constitutional and Societal Problems Raised by the Oklahoma State Ban on Islamic Shari'a Law", (2012) 30 *Law & Inequality* 309; Amara S. Chaudhry-Kravitz, "The New Facially Neutral 'Anti-Shariah' Bills: A Constitutional Analysis", (2013) 20 *Washington & Lee Journal of Civil Rights & Social Justice* 25; Martha F. Davis, "Shadow and Substance: The Impacts of the Anti-International Law Debate on State Court Judges", (2013) 47 *New England Law Review* 631; Muhammad Elsayed, "Contracting into Religious Law: Anti-Sharia Enactments and the Establishment and Free Exercise Clauses", (2013) 20 *Georgia Mason Law Review* 937; Sarah M. Fallon, "Justice for All: American Muslims, Sharia Law, and Maintaining Comity Within American Jurisprudence", (2013) 36 *Boston College International Law & Comparative Law Review* 153; Peter Hay, "The Use and Determination of Foreign Law in Civil Litigation in the United States", (2014) 62 *American Journal of Comparative Law* 213; Kimberly Karseboom, "Sharia Law and America: The Constitutionality of Prohibiting the Consideration of Sharia Law In American Courts", (2012) 10 *Georgia Journal of Law & Public Policy* 663; Asma Uddin, "The First Amendment: Religious Freedom for All, Including Muslims", (2013) 20 *Washington & Lee Journal of Civil Rights & Social Justice* 73.

⑦ ALA. CONST. ART. I, § 13.50 (i); § 13.50 (b) (8).

⑧ 142 So. 3d 257 (La. App. 2014).

行该项判决。而各州承认外国（州）法院判决的条件差异很大。但是根据美国宪法的“充分诚信原则”，各州之间判决的承认不存在任何条件限制，对于一州法院的判决，其他州法院必须予以执行。当事人就有可能利用这样的制度来寻求对外国法院判决的变相执行，学界将其称为“判决套利”（judgment arbitrage）。^① 当事人为了在 A 州执行一项外国法院的判决，就先在 B 州获得一项承认判决，因为 B 州承认外国法院判决的条件比 A 州宽松。然后，当事人在去 A 州申请执行 B 州的承认判决，而 A 州法院必须予以执行。这样一来，当事人实际上就规避了 A 州承认外国法院判决的法律，获得了所谓的“套利”。

“判决套利”这一现象的最新一起案例是“渣打银行诉艾哈迈德哈马德 - 戈比兄弟公司案”。^② 一份巴林法院作出的金额高达 2500 万美元的判决书持有人在纽约获得了对该判决的承认，^③ 随后又在宾夕法尼亚州提起诉讼，要求该法院承认纽约法院的承认判决。宾夕法尼亚法院同意了该请求。法院指出，这是一项“有效的纽约判决”，该判决“在该州通过了上诉审查”，而且承认一项外州判决“并非什么大不了的事情”。^④ 根据通行的观点，法院认为：“按照美国宪法、充分诚信法、（宾夕法尼亚州）执行法，纽约判决作为一个法律问题，与纽约法院作出的其他判决一样，有权在宾夕法尼亚州获得充分诚信。”法院驳回了债务人要求“对纽约判决的有效性进行独立调查”的申请并要求对其进行“强化的”公共政策审查。法院引用了联邦最高法院的申明，即对于姊妹州的“判决的充分诚信不允许有公共政策上的例外”，然后指出，宾夕法尼亚州必须承认姊妹州的判决，即使它们违反本州的公共政策也不例外。

在第二起案例中，^⑤ 该案涉及的是与上文所述相同的纽约判决（以及相同的巴林判决）。但是这一次该判决的债权人试图在哥伦比亚特区获得承认。这一次的结果却大相径庭：哥伦比亚特区上诉法院拒绝承认纽约判决。

法院的部分依据是纽约法院在承认巴林判决时对于债务人并不享有管辖权。特区法院解释说：“如果一个法院承认境外判决的权力不受任何管辖权的限制，那么一个州宽松的标准可能违反其他州的严格限制的政策”，并且“如果赋予纽约判决的充分诚信义务——作为一个法律问题——不必要而且事实上也没有受制于对人管辖权”，那么特区的政策“可能会受到损害”。不过，法院拒绝承认的理由远远不止是纽约缺乏管辖权。出于现实的目的，法院拒绝认为本案涉及的是与外国判决相反的纽约判决。哥伦比亚特区法院比较了纽约和哥伦比亚特区的利益：“如果一个州仅仅是承认一项外国判决，它就没有利益去援用充分诚信原则……特区在本案中的利益很明显高于纽约所拥有的利益。因此，如果特区选择对巴林判决进行重新审查，各州之间的和谐与正常交往不会受到影响。换句话说，拒绝承认纽约的判决不会违背充分诚信条款的目的。”法院解释说，如果不这样判的话，将会使判决债权人去寻求“在每一个提供了最宽松标准的州”承认外州判决并进一步“在全国执行那些判决”。法院认为，这一问题“并非仅仅是理论上的假

① See Gregory H. Shill, “Ending Judgment Arbitrage: Jurisdictional Competition and the Enforcement of Foreign Money Judgments in the United States”, (2013) 54 *Harvard International Law Journal* 459, p. 459.

② 99 A.3d 936 (Pa. Super. Ct. 2014).

③ See *Standard Chartered Bank v. Ahmad Hamad Al Gosaibi & Bros. Co.*, 957 N.Y.S.2d 602 (N.Y. Sup. Ct. 2012).

④ 99 A.3d at 943.

⑤ 98 A.3d 998 (D.C. 2014).

设”，因为在纽约“立法上拒绝承认的理由要远远少于哥伦比亚特区”。^① 法院列举了一条关键条文作为这一差别的证据，也就是纽约的一项立法条文（依据的是旧的统一法）以及哥伦比亚特区的一项法律条文（依据的是新的统一法）。^② 不过，有一个例外，^③ 即两项法律条文之间的差异大多是用语上的，无论如何，本案并不涉及这些差异。

判决套利还可能以另一种方式出现。在一起涉及承认英国判决的案件中，^④ 该英国判决确认了一份法国巴黎国际商会国际仲裁院仲裁裁决的效力。该仲裁裁决在2000年作出，一家英国法院于2010年确认了其效力。要求承认该裁决的诉讼是2011年在哥伦比亚特区提起的。该案争议问题是该诉讼是否已过诉讼时效。《哥伦比亚特区统一外国金钱判决承认法》第15-369条规定，承认外国判决的诉讼必须于该判决在其作出地国期满之前或者在该判决在其作出地国生效后15年内提出，以两个时间中较早者为准。根据该条规定，承认英国判决的诉讼尚未过期，因为根据英国法律，一项判决在作出之日后6年内有效。

但是，被告援引了《联邦仲裁法》第207条作为抗辩，该条规定，确认一项仲裁裁决效力的诉讼，如果该仲裁裁决属于纽约公约的适用范围，必须在裁决作出之日起3年内提出。被告主张，《联邦仲裁法》第207条优先于特区统一法第15-369条，因此，本案诉讼已过诉讼时效，因为它是在仲裁裁决作出后11年才提出。

然而，法院驳回了被告的主张。法院注意到，第207条只提到仲裁裁决而未提到判决。法院认为：“国会并未打算去关注承认和执行仲裁裁决之外的事项。”^⑤ 法院解释说，“国会不可能打算把《纽约公约》实施扩展到仲裁裁决和判决而又不提到后者。”^⑥ 法院还指出，在仲裁裁决和法院确认该裁决的判决之间存在明显区别。在美国，联邦法律解决仲裁裁决的确认问题，本案争议并非确认法国仲裁裁决的效力，该裁决已经并入到英国判决中了。本案争议是承认英国判决问题。按照本案的判决结果，一项本已超过诉讼时效的仲裁裁决可以因为被纳入一项外国判决而起死回生。

（十二）中国破产程序首次获得美国承认

浙江尖山光电股份有限公司系海宁市重点光伏企业，浙江省海宁市农村信用合作联社对该公司及其三个子公司享有到期金融债权本金1.1亿余元人民币，一直未被清偿。2013年11月5日，海宁市农村信用合作联社向法院申请对债务人进行重整。债务人在法定期限内未提出异议。海宁市人民法院同意了该申请，并依法指定尖山公司清算组担任债务人的破产重整一案管理人。2014年6月30日，该院出具《决定书》，表示注意到债务人“在美国拥有大量破产财产”（主要是位于新泽西州某仓库中的太阳能电池板），依据管理人申请，对管理职责范围补充决定如下：“管理人有权依据美利坚合众国法典第11篇（即‘破产法’）第15章之规定，向美国司法机构寻求

① 98 A. 3d 998 (D. C. 2014), at 1007.

② 98 A. 3d 998 (D. C. 2014) at 1002.

③ 新法将外国法院缺乏事项管辖权列为不予承认的强制性理由，而旧法将其作为一项任意性理由。另外，纽约立法包含一项反诽谤条款，而该条款在特区立法中不存在，但是该条款通过联邦言论自由法而成为特区的法律。

④ 757 F. 3d 321 (D. C. Cir. 2014).

⑤ 757 F. 3d 321 (D. C. Cir. 2014) at 329.

⑥ 757 F. 3d 321 (D. C. Cir. 2014) at 332.

相关司法救济，并有权采取其认为合适的步骤履行其职务”，正式授权破产管理人作为债务人的代表，寻求美国破产救济。2014年7月11日，管理人任命了一位“指定受权人（Authorized Designee）”，7月16日，该指定受权人聘请的美国律师，向位于新泽西州的美国联邦破产法院提交了《承认外国主要程序和提供救济和帮助》的申请动议书。

美国联邦破产法院新泽西州地区首席法官伯恩斯（Gloria M. Burns）于2014年8月12日签署命令，^①批准了此项申请：1. 根据《联邦破产法典》第1517（a）（1）-（3）条，及第1517（b）（1）条，确认中国破产程序符合美国法定义下的“外国主要程序”的各项条件；2. 命令立即提供相应的美国司法救济：“根据《联邦破产法典》第362条，第1519（a）（1）条，和第1521（a）条，所有的自然人债权人和企业债权人，从现在起，被禁止（stayed, without limitation）推进执行一切针对债务人的、或债务人在美国境内的任何财产（包括被主张但待确认的财产）的判决或执行令（writ of execution）；并被禁止从事任何占有、控制、移转、处分、或设限于债务人在美财产的行为；或未经本庭允许，进行任何针对债务人及其资产的其它行为……。任何正在进行中的移转、设限、处分债务人在美资产及其相关收益（含所有被主张但待确认的财产）均暂停实施，直至法院签发相关指令。”

该判决具有相当重要的意义：作为美国法院承认中国破产程序的首例，必将为其它有破产重整需求的中国企业寻求将其在美资产和债权纳入在华发起的破产程序产生积极的示范作用，也为中国法院未来依照互惠原则承认美国破产程序在华的效力带来重要启示并提供了可能。目前，中国另外几家光伏企业如赛维集团（LDK）和尚德集团（Sun Tech）也都在美国寻求破产救济。

（十三）厄瓜多尔法院对雪弗龙公司的判决在美国的执行

2011年2月，厄瓜多尔一家法院作出一项判决，要求美国石油巨头雪弗龙公司（Chevron）向受害者支付高达180亿（二审改判为95亿）美元的赔偿，理由是雪弗龙公司应该为过去数十年在厄瓜多尔拉戈阿格里奥（Lago Agrio）地区^②开发石油造成的环境和社会损害承担责任。为了阻止该判决在美国被执行，雪弗龙公司采取先发制人手段，抢先在美国纽约地区法院提起一项诉讼，要求法院拒绝执行该项判决。2014年3月4日，纽约地区法院作出了一份长达497页的裁决书，^③宣布厄瓜多尔的判决是原告律师斯蒂文·登齐格（Steven Donziger）^④等人通过贿赂和欺诈手段获得的，因此不能在美国任何法院得到执行。纽约法院的判决还指控登齐格等人违反了美国法律，从事了勒索、洗钱、收买证人、诈取钱财等犯罪行为。登齐格已经对该纽约法院的裁决提起上诉，认为该法院无管辖权。此外，雪弗龙还根据美国和厄瓜多尔之间的双边投资协定向海牙国际仲裁法庭提起了仲裁程序，指控厄瓜多尔法院的该项判决违反了厄瓜多尔政府的条约义务。^⑤ 这些案件都还在进行中。

① *In re Zhejiang Topoint Photovoltaic Co., Ltd.*, Case No. 14 - 24549 5/12/2015, at: http://www.njb.uscourts.gov/opinions/GB/docs/2015/R14-24549_May_12_Opinion.pdf (last visited September 15, 2015).

② 该地区位于亚马孙热带雨林。中国石油和中国石化联合投资的安第斯石油公司（Andes Petroleum）和东方石油公司（PetroOriental）也在该地区开采石油。

③ *Chevron Corporation v. Donziger et al.*, available at: <https://docs.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2011cv00691/374606/1874> (last visited Oct. 15, 2015).

④ 登齐格毕业于哈佛大学法学院，是奥巴马总统的同班同学，因本案而声名大噪。

⑤ *Chevron Corporation and Texaco Petroleum Corporation v. The Republic of Ecuador*, UNCITRAL, PCA Case No. 2009 - 23.

三 其他国家国际私法的新发展

(一) 多米尼加共和国新国际私法

多米尼加共和国于2014年10月15日颁布第544-14号法律,^①即《多米尼加共和国国际私法》。此前多米尼加共和国调整国际私法关系的规则分布于1882年7月4日国会法令所颁布的《民法典》之中,该法典是按照1845年以来一直适用于多米尼加共和国的《法国民法典》的文本制订的。此外在其他一些特别法中也有一些分散的规则。当今世界经济日益走向开放、综合和竞争,迫切要求制订更完善的调整国际私法关系的规则,以便进一步提高法律的确定性并尊重当事人的合理预期,从而加强法治。同时,新的立法也要坚守本国法律传统,并尊重美洲国家间组织所通过的条约以及海牙国际私法会议所取得的成果,尤其是多米尼加共和国近来所签署的各项条约。新法分为五编,共99个条文,全面规定了国际私法的三方面内容:(1)多米尼加共和国管辖权的范围及其限制;(2)准据法的确定;(3)承认和执行外国判决的条件。在管辖权方面,新法全面肯定了法院选择协议的有效性。新法也采纳了不方便法院原则(第23条),并采用“先诉法院优先原则”处理平行诉讼问题(第25条)。

(二) 巴拉圭《国际合同法律适用法》

2015年,巴拉圭颁布第5393号法律,即《国际合同法律适用法》,从而修改了巴拉圭《民法典》中关于国际合同的法律适用规则。正如立法说明中所说,巴拉圭《民法典》中关于合同的冲突法规则还是建立在19世纪的属地主义基础之上,已经不能适应当代社会的需要。比如,《民法典》仍然不允许当事人意思自治。《民法典》第14条规定,法律行为的形式必须适用巴拉圭法律;债权适用债务履行地法律,履行地无法确定的,适用债务人住所地法律。为此,新法废除了《民法典》第14条、第17条、第297条、第687条和第699条对国际合同的适用。

巴拉圭此次新的立法直接采纳了海牙国际私法会议《国际商事合同法律选择原则》的规定。这应当归功于巴拉圭著名法学家罗德里格斯教授的努力。罗德里格斯教授是《国际商事合同法律选择原则》起草工作组的15名专家之一,对该原则的出台作出了巨大贡献。巴拉圭将该原则纳入本国国内法,也极大地促进了该原则在全球的推广。当然,该法也不是对海牙原则的全盘照搬,它同时还参考了美国国际私法特别会议通过的1994年《国际合同法律适用公约》。

新法一共18条。在适用范围上,该法适用于一方当事人从事商业活动或职业活动的国际合同,但不适用于消费者合同、雇佣合同、特许合同、代理合同和证券发行合同。在合同“国际性”的认定上,采用了海牙原则的方法。该法确立了当事人意思自治原则(第4条),并且也不需要所选择的法律与合同具有实际联系。该法第5条与海牙原则一样,允许当事人选择非国家的法律(non-state law)。法律选择条款的效力独立于主合同,其效力由当事人所选择的法律确定。该法同样排除了反致和转致。

^① Official Gazette of the Dominican Republic, December 18, 2014, p. 20.

(三) 巴拿马共和国新国际私法

2014年5月8日,中美洲国家巴拿马共和国颁布了一部国际私法法典,原定于2014年11月8日起生效。^①在此之前,巴拿马的国际私法主要规定在1916年《民法典》和1994年《家庭法典》之中。另外,2006年颁布的《私法的国际冲突法》之中也有一些冲突法规范。新颁布的《国际私法典》共有184条,内容涵盖了法律适用、管辖权和国际司法协助等所有领域。然而,该法典由于出台过于匆忙,出现了很多不应有的错误。2014年10月28日,巴拿马国民议会紧急通过了一项法令,将该法典的生效日期推迟到2015年11月8日。随后,巴拿马加紧了对该法典的修订工作,并于2015年10月7日颁布了修订后的新法典。新法典删除了一些重复性条文,对章节标题和条文顺序也进行了一些调整。新法典共163条,共十一编:序编,第一编国际司法管辖权的放弃,第二编人身与财产,第三编国际合同,第四编国际司法合作,第五编准合同,第六编非合同之债,第七编国际商法,第八编外国证据的评估,第九编术语解释,第十编最后条款。^②修订后的国际私法典从2015年10月9日起生效。

(四) 阿根廷新国际私法

2014年10月8日,阿根廷通过了一部新的《民法与商法典》(Codigo Civil Y Comercial De La Nacion),它将1862年的《商法典》和1871年的《民法典》统一为一部法典。新法典自2015年8月1日起正式生效。^③新法典第六卷“人身权和财产权的一般规定”中,第四编为国际私法(Disposiciones de derecho internacional privado),共77条(第2594-2671条),分为三章:第一章为一般规定,规定了外国法的查明、反致、法律规避、国际强制性规则、公共秩序保留等基本问题;第二章为国际管辖权的一般规定;第三章为特别规定,具体规定了各种民商事关系的管辖法院和准据法。该法典没有规定外国判决和仲裁裁决的承认和执行问题,因为根据阿根廷宪法,这一问题属于各省的管辖范围,联邦法律无权进行规定。

新的《民商法典》及其国际私法编没有规定国籍问题,也不包含知识产权、破产、保险、劳动合同、运输合同等方面的问题。这些问题都由特别法专门规定。

(五) 巴西新国际民事诉讼法和新仲裁法

2015年3月16日,巴西总统罗塞夫正式批准了第13105号法律,使得新《民事诉讼法典》正式颁布。^④新法典将于2016年3月17日起生效。新法典在其总则卷第二编管辖权之中,专设了第二章“对国内管辖权的限制与国际合作”。其中第一节“对国内管辖权的限制”共5个条文(第21-25条),具体规定了巴西法院行使国际管辖权的依据。

新法典第26-27条规定了巴西与外国法院之间的司法合作。其中第26条规定了司法合作的条件,包括正当程序、平等待遇、程序公开、中央机关等。第27条规定了司法协助的领域,包

① Ley 7 de 8 de mayo de 2014 que adopta el Codigo de Derecho Internacional Privado de la Republica de Panama, Gaceta Oficial Digital Nr. 27530, <https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/27530/46493.pdf>; (last visited Nov. 15, 2015).

② http://200.46.254.138/APPS/LEGISPAN/PDF_NORMAS/2010/2015/2015_620_0734.PDF (last visited Nov. 15, 2015).

③ <http://www.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm>; (last visited Nov. 15, 2015).

④ Código de Processo Civil (C. P. C.), Lei No. 13.105, de 16 de Março de 2015.

括域外送达司法文书、取证、判决的承认和执行、紧急措施、法律援助等。

总体上看,巴西新《民事诉讼法典》中的涉外规定与国际上的普遍实践越来越接轨。

与新《民事诉讼法》几乎同时颁布的还有新修订的《仲裁法》。该法于2015年5月27日在政府公报上公布,同年7月27日起生效。该法基本保留了巴西1996年《仲裁法》的结构和基本精神,主要的改革在于扩大了仲裁的范围,把公司法争端纳入仲裁。另外在外国仲裁裁决的承认与执行方面,新法规定由巴西高等法院管辖,而不再由最高法院管辖。新法进一步贯彻了支持仲裁的立场,对外国仲裁裁决的承认和执行坚守《纽约公约》的精神。

(六) 黑山共和国新国际私法

前南斯拉夫共和国解体后,分裂为塞尔维亚、克罗地亚、斯洛文尼亚、马其顿、黑山、波斯尼亚和黑塞哥维那等几个国家。^① 这些国家独立后长期沿用前南斯拉夫的法律,包括其1982年颁布的《国际冲突法》。不过,这些国家近年来一直在加紧制定各自的国际私法。其中,斯洛文尼亚和马其顿分别于1999年和2007年颁布了自己的国际私法立法。克罗地亚则于2013年成功加入欧盟,从而直接适用欧盟国际私法。

2013年12月23日,黑山共和国也颁布了一部新的《国际私法》,并于2014年7月9日正式实施。^② 新法延续了前南斯拉夫国际私法的基本结构,包括法律适用、管辖权以及外国判决承认与执行三个部分,共169条。

(七) 新加坡国际商事法院正式运营

2015年1月5日,新加坡国际商事法院(SICC)正式运营。^③ 该法院在法律地位上是新加坡高等法院(SHC)的分部,专门受理国际商事纠纷,其作出的判决可向新加坡上诉法院上诉。根据新修订的新加坡《法院规则》第110号令第1项之规定,“国际”商事纠纷是指:(1)当事人以书面形式约定将其纠纷提交国际商事法院审理的,且当事人营业地位于不同国家;(2)当事人营业地均不位于新加坡境内;(3)当事人之间的商事关系的主体部分是在任一当事人有营业地的境外国家境内履行;(4)与争端有密切联系的地点位于境外,且任一方当事人在该地有营业地;(5)当事人一致明示同意争端与多个或一个外国有关联。第110号令还对“商事”的定义进行了列举式规定,包括货物或服务的贸易,投资、金融、银行和保险,合资企业或其他工商业合作,海上货物或旅客运输等。此外,新加坡高等法院还可以自行决定将某一案件提交国际商事法院审理。

国际商事法院受理的案件由一名或三名法官审理,法官可以来自外国。首批任命的11名国际法官任期三年,分别来自美国、英国、澳大利亚、奥地利、法国、日本和香港等国家和地区。当事人可以聘请符合条件的外国律师作为代理人。如果案件与新加坡没有任何联系(离岸纠纷),当事人还可以全部聘请外国律师而不需要任何本地律师参与。这是新加坡历史上第一次允许外国律师在本地法庭出庭。国际商事法院还可以不受新加坡证据法的约束,而采用当事人所约定的其他国家的证据法。

① 科索沃于2008年宣布独立,但我国未予承认。

② 《黑山共和国官方法律公报》2014年1月9日公布。其德文译本载德国*IPRax* 2014, Heft 6, S. 556.

③ 关于该法院的具体情况,参见该法院官方网站:<http://www.sicc.gov.sg/About.aspx?id=22>,最后访问时间:2015年9月30日。

新加坡政府于2015年3月25日签署了海牙《协议选择法院公约》，并争取尽快获得议会批准，以方便该法院判决在其他成员国的执行。

四 海牙国际私法会议

（一）2015 年度大会

2015年3月24—25日，海牙国际私法会议总务委员会举行年度会议，来自64个成员国和其他组织的180名代表出席。会议首先审议了荷兰政府请求接纳摩尔多瓦共和国加入海牙国际私法会议的议案，也见证了新加坡共和国正式签署2005年《协议选择法院公约》。

会议对2015年3月19日《国际商事合同法律选择原则》的通过表示欢迎，并同意寻求联合国国际贸易法委员会对该原则的支持。

对于外国民事保护措施的执行问题，委员会对常设局所做的信息收集和比较研究工作表示肯定，并邀请常设局继续该项工作。关于跨境旅游者的保护问题，委员会要求常设局对该项工作的必要性和可行性进行继续研究。委员会欢迎巴西政府出资聘请一位专家从事该方面的工作。

关于取证公约的实践调查工作，委员会决定建立一个专家组对录像和其他现代技术手段在取证中的运用情况进行研究，并讨论是否有必要制定一个该公约的议定书。委员会也欢迎常设局对非婚同居和登记伴侣所带来的国际私法问题所进行的研究工作，并邀请常设局对此问题进行问卷调查，以便向2017年大会报告。委员会还决定将外国法的查明问题从海牙国际私法会议议程中删除，并将其推迟到以后阶段再进行。

委员会批准了《送达公约实用操作手册》新版本和《取证公约实用操作手册》新版本。委员会对《取消认证公约实用操作手册》特别委员会会议计划表示欢迎，并决定在2016年下半年举办关于电子认证（e-APP）的国际论坛。

委员会对拉美办公室和亚太办公室的工作表示满意，并对计划中的非洲战略表示关注。委员会要求常设局加强和促进在非洲的活动。

（二）判决项目

2015年2月3—6号，海牙国际私法会议判决项目（Judgments Project）工作组第四次会议在海牙举行，来自15个成员国的28名代表参加了会议。^①会议通过了一份关于判决承认与执行的公约草案初步文本。

这份草案文本共有12条。第1条是范围。它规定，公约适用于民商事判决的承认与执行，而不适用于税务、海关和其他行政性事项。第2条规定了公约不适用于消费者合同和劳动合同，同时也不适用于以下事项：自然人的身份和能力、扶养义务、其他家庭关系、遗嘱和继承、破产、核事故责任、法人的成立和解散、公共登记的有效性等。该条还列举了一些有争议的事项，包括旅客和货物运输、海事责任、诽谤等。公约也不适用于仲裁。草案第四条规定了承认外国判决

① 15个成员国分别是澳大利亚、巴西、加拿大、中国、塞浦路斯、欧盟、德国、印度、日本、韩国、俄罗斯、西班牙、瑞士、英国和美国。

的一些前提条件,包括不对外国判决进行实体审查、外国判决必须是在来源国已生效的可执行的判决、外国判决必须未过时效期限等。第5条是最核心条款,规定了拒绝承认外国判决的理由,包括诉讼文书未及时送达被告、判决是通过欺诈方式获得、判决违反公共政策、存在诉讼竞合、判决与其他国家已决判决相抵触等。第5条第3款还规定了拒绝承认外国判决的几项补充理由,包括:判决针对的当事人不是来源国居民、来源国法院根据承认和执行国法律没有管辖权、判决所针对的被告在来源国境内没有分支机构、代理机构或其他营业地、判决所针对的被告没有明示同意来源国法院行使管辖权、合同之债的判决所针对的被告在来源国没有主动从事经常性或重要的营业活动、判决作出国不是合同履行地、侵权损害没有发生在来源国境内、知识产权侵权中权利登记地不在来源国境内、来源国不是信托文件所指定的纠纷解决地或准据法所属地或信托管理机关所在地、反诉判决中来源国法院对于原诉没有管辖权等。第6条规定了基于排他性理由而进行的承认与执行,包括知识产权登记和有效性问题的判决和涉及不动产物权的判决等。第7条规定了先决问题。第8条规定了惩罚性赔偿判决的承认与执行。第9条规定了司法调解的承认与执行,根据该条,司法调解书具有和判决同样的效力。第10条规定了申请承认和执行的当事人应当提交的文件。第11条规定了承认和执行的程序。第12条规定了判决的可分性,即可以申请承认和执行判决书的一部分。

工作组第五次会议于2015年10月举行。按照计划,海牙国际私法会议总务局将会在2016年6月举行特别委员会第一次会议对公约草案进行审议。

(三)《跨国收养领域保护儿童与合作公约》生效20周年

2015年5月1日是《跨国收养领域保护儿童与合作公约》生效20周年纪念日。海牙国际私法会议于2015年6月8—12日举行了第四次特别委员会会议,审查了20年来该公约的实践运用情况。会议报告认为,20年来,该公约取得了巨大成功,迄今已有95个缔约国。公约所规定的很多制度都已被各成员国国内法所接受,尤其是儿童最佳利益原则。

报告指出,全球化的发展给跨境收养带来了挑战。公约适用于惯常居所在一个缔约国的儿童在该国被惯常居所在另一缔约国的人收养的案件。但是由于跨境迁移的日益便利,当事人经常性改变其惯常居所,这给确定公约的适用范围带来了障碍。公约本身并未对惯常居所规定明确的判断标准。实践中,各国国内法律与实践对惯常居所的解释也五花八门。这会影响到公约的统一适用。尤为值得重视的是,一些当事人为了规避公约的适用,故意将儿童从一个缔约国带离到一个非缔约国。这极大地损害了儿童的最佳利益。有鉴于此,特委会报告希望各缔约国能够逐渐发展出一些统一的标准用于判断惯常居所。

(四)跨国代孕问题

上一年度综述已经介绍了海牙国际私法会议从2010年开始关注跨国代孕的国际私法问题并进行了一系列研究调查工作。2014年以来,跨国代孕有了很多新的发展,并且出现了一些引人注目的案例。国际层面上,联合国儿童权利委员会在2014年第65届大会上讨论了跨国代孕带来的儿童权利保护问题,并特别指出:“未加以适当管理的商业代孕正在被广泛采用,这将会导致买卖儿童并违反儿童的权利”。^①欧洲人权法院也审理了几起涉及代孕儿童的案件,即曼妮逊诉

^① Para. 57 (d) of the “Concluding observations on the consolidated third and fourth periodic reports of India” (CRC/C/IND/CO/3-4), 13 June 2014.

法国案和拉巴赛诉法国案^①以及坎佩内利诉意大利案。^② 前两起案件中，都涉及法国夫妻在美国通过代孕协议出生的子女，法国法院拒绝承认美国加州和明尼苏达州法院所做的关于该子女身份的判决。欧洲人权法院认为法国法院的行为违反了《欧洲人权条约》第8条的规定。目前国际上的发展趋势是，越来越多的国家从保护儿童利益的角度出发，倾向于承认代孕所生儿童与委托代孕的父母（intending parents）之间的法律关系。比如，2014年12月10日，德国联邦最高法院（BGH）作出裁决，承认了美国加州法院一项关于代孕儿童亲子关系的判决。^③ 奥地利、^④ 巴西、^⑤ 加拿大^⑥等国也都有类似判例。

这些新发展促使海牙国际私法会议继续关注该领域的工作。2015年3月举行的总务委员会年度大会上，常设局提交的报告中对世界各国在2014年度的发展状况进行了总结并建议海牙国际私法会议加强这方面的研究。^⑦ 总务委员会决定成立一个专家组讨论是否有必要在这方面开展相应工作。专家组将首先研究跨国代孕中儿童的身份问题的国际私法规则。委员会对专家组的组成提出了要求并希望专家组能在2016年初召开会议并向2016年总务委员会大会提交报告。

五 总结与展望

在过去一年里，无论在国际层面还是在国内层面，我们都看到了国际私法进一步欣欣向荣的发展局面。欧盟在过去几年里所进行的国际私法统一化工作在世界各国引发了连锁反应。虽然“后斯德哥尔摩议程”给未来五年欧盟的国际私法立法工作降低了调门，但其他地区似乎又开始了一股前赴后继的国际私法法典化浪潮。其中，拉美地区尤其引人注目。阿根廷新颁布的《民商法典》将国际私法纳入其中，并且在立法技术上达到了国际水准。巴拿马的新国际私法尽管在技术上漏洞百出，但其条文数量颇具规模，显示了巴拿马这样一个中美洲国际金融和贸易中心的立法雄心。巴拉圭直接把海牙《国际商事合同法律选择原则》纳入本国法律，则充分体现了中美洲国家的开放心态。

过去的一年最值得我们关注的是美国法学会终于启动了第三次《冲突法重述》的编纂工作。在过去的十年里，欧盟在国际私法立法领域一直独领风骚，而美国冲突法理论一直沉陷在“阴暗的沼泽地”难以自拔。不过，具有讽刺意味的是，美国作为世界经济和金融中心，长期以来一直都是跨国商事诉讼的“天堂”。近年来，美国联邦最高法院终于也开始越来越关注冲突法案件，连续几年提审了几起具有重大影响的跨国民事诉讼案件，并在属人管辖权问题上逐步厘清了一些长期争论不休的概念。回顾历史我们可以清晰地看出，美国法学会每次启动《冲突法重述》的编纂工作之时，都是冲突法理论发生根本性变革的时代。《第一次冲突法重述》将既得权理论推上了至高无上的地位，《第二次冲突法重述》则把最密切联系原则推广到全球。对于第三次

① 该案判决原文见欧洲人权法院网站：[http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-145179#{"itemid":\["001-145179"\]}\)](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-145179#{"itemid":["001-145179"]}))，最后访问时间：2015年9月30日。

② Application No 25358/12（尚未终审）。

③ BGH, Beschluss vom 10. 12. 2014 – XII ZB 463/13.

④ Green-Wilson & Bishop [2014] FamCA 1031.

⑤ Case No 0800779 – 46. 2013. 8. 24. 0090. Averiguacao de Paternidade/PROC. Florianopolis (SC), Judge: Luiz Claudio Broering. Dated 30 July 2014.

⑥ Adoption – 1445 [2014] QCCA 1162, 10 June 2014.

⑦ http://www.hcch.net/upload/wop/gap2015pd03a_en.pdf，最后访问时间：2015年8月15日。

《冲突法重述》，我们会有哪些期待呢？未来几年，我们将会逐步看到答案。

随着中国“一带一路”战略的逐步推进，中国企业将会更广泛地参与沿线国家和地区的开发建设，在这个过程中，不可避免地会遇到一系列法律风险。要化解风险，就必须事先研究相关国家和地区的法律制度，首当其冲的是国际私法制度。在跨国经济纠纷中，无论选择仲裁还是诉讼，都首先要解决法院或仲裁庭的选择问题以及不同国家法律的冲突问题，同时还要考虑到判决和裁决的跨境执行问题。此外，各种跨境司法行政合作也需要提上议事日程。这些都为中国国际私法的发展提供了广阔的舞台。今后，中国国际私法的研究重点要更多地向一带一路沿线地区转移。

Frontiers of Private International Law Abroad – An Annual Survey (2014—2015)

Du Tao

Abstract: From the July, 2014 to the June, 2015, the private international law legislations and practices in various countries continued to make great progress. The EU's private international law is entering into a new phase, and the EU civil judicial cooperation will enter a new era under the new Five Year Agenda of the EU Council. A large number of cases in the European Court have been issued. The European Union's Bankruptcy Proceedings Regulation has been amended to expand the scope of application. The European Union has joined The Hague Convention on Maintenance and the Convention on Choice of Court Agreement. This marks the expansion of EU's foreign affairs jurisdiction. The same sex marriage and surrogate phenomenon have been further recognized in the EU member states. In the USA, the American Law Institute recently announced that it will be pursuing the new Third "Restatement" of the Conflict of Laws in the next years. The Supreme Court of the United States has accepted a new lawsuit against the Foreign Company, which will deal with the issue of the immunity of jurisdiction of foreign state-owned enterprises. Other courts also made a lot of judgments, involving choice-of-court agreement, application of the CISG, the effect of foreign marriage, the surrogate child's legal status, etc. There are some cases involving the recognition of foreign judgments, such as the Chevron's case. The legislations of the private international law of the Latin American countries have set off a new upsurge. Panama, Dominica, Argentina, Brazil and Paraguay have enacted new laws and regulations in the past year. New progress has also been made in the legislative work of the Hague Conference on Private International Law. The Hague Principles on Choice of Law in International Contracts has been formally adopted. Since the Hague Convention on Choice of Court Agreement has entered into force, the new Judgments Project has proceeded. Along with the implementation of the One Belt One Road strategy, the "Going Out Strategy" of Chinese law should also speed up.

Keywords: EU's Private International Law, Conflict of Laws in the United States, Hague Conference on Private International Law

(责任编辑：李庆明)