

国际私法本体论



[国际私法本体论_下载链接1](#)

著者:蒋新苗

出版者:法律出版社

出版时间:2005-5

装帧:简装本

isbn:9787503655272

调整涉外民商事法律关系的法律部门，在大陆法系习惯于称为“国际私法”(Private International

Law)，而英美普通法系则更多地称其为“冲突法”(Connict of Laws)。尤其有趣的是，“冲突法”这一术语，最早是荷兰学者罗登伯格(Christian Rodenburg)在1653年提出

来的，并未在大陆法系国家赢得市场，相反却在英美普通法系国家广泛盛传。而历史开的另一个玩笑则更发人深省，“国际私法”这一概念也非大陆法系国家学者首创，恰恰是美国国际私法奠基人斯托里(Joseph

Story)最先在1834年使用的。正是从两大法系这种有趣的现象中可以发现一些本质的内在。因此，推本溯源，当为国际私法学人的责任。我国明朝大学问家王守仁在其《传习录》(卷上)中曾指出：“为学须有本原，须从本原上用力，渐渐盈科而进。”蒋新苗教授遵循古训，深入研究国际私法的本体问题，自然具有历史价值与现实意义。

可以说，我国大中小国际私法论者，惟当拥有共同的本体，否则，就非属于国际私法论了。多年来，我国国际私法学界，逐渐分化为三大学派。一部分学者主张国际私法理论体系与立法框架应为无所不包的大国际私法，而另一部分学者则坚持传统的小国际私法观点，还

有一部分学者折中为中国国际私法观。无论是大国际私法学，还是小国际私法学，抑或中国际私法学，都面临一个基本的立足点和出发点。一旦离开了这些根本性的国际私法本体，也许就不成其为国际私法了。唐善无畏与一行合译的《大日经》(卷七)曾告诫信徒：“一身与二身，乃至无量身，同入本体。”

事实上，国际私法的内省与外化均存在本体问题。离开了国际私法的本体，国际私法内省则可能成为无的放矢；离开了国际私法的，本体，国际私法的外化则成为无源之水、无本之木。韩德培先生早年曾对国际私法的解读有一著名的比喻，“国际私法就像一架飞机”，

并以“飞机的机身”与“两翼”来比拟国际私法的结构。因此，从事国际私法的研究，必须找准国际私法这架飞机的“机体”。近年来，我在探寻国际私法的趋同化走势时也发现，无论是国际私法的趋同化表现在各国在国际私法上的直接统一，即国际社会通过条约形式制定统一实体法、统一程序法与统一冲突法，还是表现在各国内外立法中采取相同或相近的规则或原则，都得有一个共同的趋同本体。

只要有国际民商事关系存在和发展，调整这种社会生活关系的国际私法就必然会存在和发展，而且随着时代的进步，未来的社会民商生活关系将更加发达，国际私法的地位和作用在国内、国际法律体系中均将进一步提升。关键在于国际私法应随着时代的进步，使其性质、功能、目标及制度发生相应的变化。国际私法的功能随着它的新目标的确立，也必要着眼于由解决个案的法律选择适用转入到构筑适合国际大市场运作的民商法律新秩序，从而实现在人类全球或整体意识不断要求下赋予自己的重大使命。正是由于要构筑国际民商法律新秩序，国际私法在范围上也必将进一步突破传统的观点。国际私法的范围问题本是国际私法领域一直未能得到解决的一个问题，争论的焦点在于国际私法的主要规范是哪些，是否包括统一实体法规范？对此，我们早就指出，讨论国际私法范围，必须抓住两个问题。一是抓住法律冲突这个核心问题，另一个是要有发展的观点，从而虽然没有冲突法就没有国际私法，但国际私法发展到今天，已不允许得出国际私法就是或只是冲突法的结论，因为这个结论不能使国际私法真正发展成为一个全面地、有效地调整含有涉外民商事关系的法律部门，不能使它随着国际经济民商事生活的发展而得到发展。事实证明，这种思考问题的方法是科学的。国际私法是随着解决各国之间法律冲突的需要而发展起来的，其根本目的在于消除调整涉外民商事关系的国际民商法律

的冲突，因而凡是与解决各国法律冲突有关的法律规范，就没有理由把它排除在国际私法的范围之外。而且对任何事物我们都须持发展的观点，因此，就20世纪以来国际私法趋同化的进程与结果来看，国际私法的范围必然会包括统一冲突法和统一实体法，而且从某种意义上说，统一实体法更符合国际私法的本意。随着未来国际私法的进一步趋同，国际私法的范围将逐渐转向以统一实体法为主，统一冲突法和各国国内冲突法的作用和地位将会逐渐下降，成为起补充作用的规范。因此，在追寻国际私法的趋同化进程中深入挖掘趋同的本体，也是非常必要的。

蒋新苗同志随我攻读国际私法博士时，一直思想活跃、勤于钻研，经常有一些新的想法和独特的见解，却又天生含蓄，不显山露水。这本书在一定程度上也反映他做学问的严谨态度。值此付梓之际，特向广大国际法学界推荐这本著作。

作者介绍:

目录:

[国际私法本体论 下载链接1](#)

标签

法学

评论

当国私入门书来看了，还不错嗷

[国际私法本体论 下载链接1](#)

书评

[国际私法本体论 下载链接1](#)