

○—○—○—

学 号
姓 名
分校(工作站)

○—○—○—

题
号
姓
名
分
数

试卷代号:11020

座位号

国家开放大学2022年秋季学期期末统一考试

国际私法 试题

2023 年 1 月

题 号	一	二	三	四	五	六	总 分
分 数							

得 分	评卷人

一、单项选择题(每题 2 分,共 20 分,每题只有一项答案正确,请将正确答案的序号填在括号内)

1. 关于法律冲突,下列说法错误的是()。
- A. 法律冲突有两种表现形态:一种是静态法律冲突,另一种是动态法律冲突
- B. 静态法律冲突表现为对同一民事关系,不同国家的法律作了不同的规定,因此意味着形成了不同法律之间的直接对抗
- C. 动态法律冲突表现为特定的民事关系发生后,与该民事关系有关国家的法律对该民事关系规定的不同,却竞相要求适用于这一民事关系,从而形成法律适用上的直接对抗
- D. 任何法律冲突都是静态法律冲突和动态法律冲突的统一,静态法律冲突是动态法律冲突产生的前提条件,动态法律冲突是静态法律冲突导致的一种必然结果
2. 我国台湾《涉外民事法律适用法》第 29 条规定:“依本法适用当事人本国法时,如依其本国法就该法律关系须依其他法律而定者,应适用该其他法律;依该其他法律更应适用其他法律者亦同。但依该其他法律,应适用台湾法律者,适用台湾法律。”这说明:台湾()。
- A. 不承认反致
- B. 不承认反致,也不承认转致
- C. 承认反致,不承认转致
- D. 承认反致,也承认转致和间接反致
3. 意大利公民甲和瑞士公民乙在意大利结婚,后来在瑞士离婚。之后乙再婚。甲欲在英国与一位在瑞士有住所的西班牙公民丙结婚,但英国的婚姻登记官拒绝为他们登记。理由是,根据意大利法律,甲的离婚无效。在这个案例中,甲和乙的离婚关系是()。
- A. 主要问题
- B. 次要问题
- C. 先决问题
- D. 识别问题

4. 当事人具有两个或两个以上的国籍,其中一个为内国国籍,这种情况下国籍的确定方法是()。
- A. 以当事人最后取得的国籍为其国籍
- B. 以当事人住所地国家的国籍为其国籍
- C. 由法院确定当事人的国籍
- D. 以内国国籍为其国籍
5. 根据我国法律,涉外监护的设立、变更和终止,适用()。
- A. 监护人的本国法律
- B. 被监护人的本国法律
- C. 与监护人有最密切联系的国家
- D. 一方当事人经常居所地法律或者国籍国法律中有利于保护被监护人权益的法律
6. 提出动产三分说的学者是()。
- A. 巴托鲁斯
- B. 萨维尼
- C. 戴西
- D. 库克
7. 美国商人史蒂夫和英国商人俄勒尔在上海签订合同买卖中国绒毛玩具,二人在合同约定合同纠纷在日本东京依日本法仲裁。后果有纠纷,适用()。
- A. 中国法律
- B. 美国法律
- C. 英国法律
- D. 日本法律
8. 船舶和飞机在运输过程中产生的问题,一般都采用()。
- A. 目的地法
- B. 国旗国法
- C. 法院地法
- D. 出发地法
9. 《保护工业产权巴黎公约》规定驰名商标()。
- A. 非经法定程序不受保护
- B. 国家之间签订协议后给予保护
- C. 所有人申请保护后给予保护
- D. 自动获得保护
10. 外国法院作出的发生法律效力判决,需要中华人民共和国承认执行的,当事人可以直接向中华人民共和国有管辖权的()申请。
- A. 最高人民法院
- B. 高级人民法院
- C. 中级人民法院
- D. 基层人民法院

得 分	评卷人

二、多项选择题(每题 3 分,共 15 分,每题至少有一项答案正确,多选或少选均不得分)

11. 涉外民事关系法律冲突的解决途径主要包括()。
- A. 通过冲突规范间接调整
- B. 通过统一实体规范直接调整
- C. 通过制定程序规范间接调整
- D. 通过外国人民事法律地位规范直接调整

12. 依据我国有关法律规定,下列哪些情况适用不动产所在地法律? ()
- A. 日本人小林光毅租用中国公民张三在上海的私房一套
 - B. 日本人小林光毅与中国女子章若水在所租房内结婚
 - C. 中国公民张三在北京开公司后,因资金短缺,以该房屋为抵押,借小林光毅人民币 10 万元
 - D. 日本人小林光毅回国,谎称房屋是购买张三的,将该房屋卖给刚到中国的另一日本人
13. 中国人李某 2008 年定居甲国,2010 年移居乙国,2013 年在乙国病故,未留遗嘱。李某在中国、乙国分别有住房和存款,李某养子和李某妻子的遗产之争在中国法院审理。关于该遗产继承案的法律适用,下列哪些选项是正确的? ()
- A. 李某动产的继承应适用甲国法
 - B. 李某动产的继承应适用乙国法
 - C. 李某动产的继承应适用中国法
 - D. 李某所购房产的继承应适用房产所在国的法律
14. 在国际上影响较大的国际贸易术语解释文件包括()。
- A. 《海牙规则》
 - B. 《1932 年华沙——牛津规则》
 - C. 《国际贸易术语解释通则》
 - D. 美国 1941 年《对外贸易定义》
15. 对知识产权的法律适用,各国作了不同的规定。知识产权法律冲突可以()。
- A. 适用知识产权原始国法律
 - B. 适用被请求保护国法律
 - C. 适用行为地法律
 - D. 根据具体情况分别适用上述 A、B、C

得 分	评卷人

三、名词解释(每题 5 分,共 15 分)

16. 系属公式
17. 意思自治说
18. 法定继承的区别制

得 分	评卷人

四、简述题(每题 10 分,共 20 分)

19. 简述动产三分说。

20. 简述传统侵权行为的法律适用原则。

得 分	评卷人

五、论述题(共 15 分)

21. 论国际民事诉讼管辖权的种类及确定依据。

得 分	评卷人

六、案例题(共 15 分)

22. 2011 年,中国公民雷某到西班牙经商,与一西班牙女子结婚,按照天主教仪式举行了婚礼,并加入了西班牙国籍。2018 年,雷某回上海探亲,在上海购买了别墅一栋。其后,雷某在探亲期间因车祸去世,未留遗嘱。关于遗产继承问题,雷某的父母同他在西班牙的妻子之间发生争执,雷某的父母认为雷某在西班牙结婚他们一无所知,该婚姻也未进行民事登记,不符合我国婚姻法的规定,因此雷某的西班牙妻子不是雷某遗产的继承人。请问:

- (1)雷某在西班牙的婚姻是否有效? 为什么?
- (2)雷某的遗产继承应如何适用法律?

2022年秋季学期考试
国际私法 参考答案

2023 年 1 月

一、单项选择题(每题 2 分,共 20 分)

1. B
2. D
3. C
4. D
5. D
6. B
7. D
8. B
9. D
10. C

二、多项选择题(每题 3 分,共 15 分)

11. AB
12. ACD
13. BD
14. BCD
15. ABCD

三、名词解释(每题 5 分,共 15 分)

16. 系属公式:是指把常用的双边冲突规范的系属固定化,使其成为国际上公认的或为大多数国家采用的涉外民事关系法律适用原则。

17. 意思自治说:又称“意志自治说”,是指在合同法律关系方面,认为当事人既然可以依据“契约自由”原则按照自己的意志创设某种权利义务关系,也有权自行决定该协议应该适用的法律的理论。

18. 法定继承的区别制:也称分割制,即主张在涉外继承案件中,将死者的遗产区分为动产和不动产,分别适用不同的准据法,动产适用被继承人的属人法,不动产适用物之所在地法。

四、简述题(每题 10 分,共 20 分)

19. 简述动产三分说。

德国法学家萨维尼提出了“动产三分”说,他把动产分为三类:(1 分)

第一类是不能确定其所在地的,如旅行者随身携带的行李,运输途中的物品等,这类动产经常处于变动状态,故应适用当事人住所地法;(2 分)

第二类是能够确定其所在地的,如摆设用的家具、图书、美术品等,这类动产应适用物之所在地法;(2 分)

第三类是所有者在住所地以外不定期托人保管的商品或者旅行者在外国暂时寄存的行李,对这类动产可以根据具体情况,或适用当事人住所地法,或适用财产所在地法。(2 分)

萨维尼的“动产三分”说,将动产分为三类,按其能否确定所在地,提出了灵活的法律适用标准,由单纯的动产物权适用属人法过渡到适用物之所在地法,其学说在理论上为物权不分动产与不动产均适用物之所在地法奠定了基础。(3 分)

20. 简述传统侵权行为的法律适用原则。

各传统国际私法解决侵权行为的准据法,主要有以下三种理论和实践:

(1)侵权行为地法说

侵权行为适用侵权行为地法,是最早确立的原则,在过去几乎为各国普遍采用。关于如何确定行为地,有三种不同的观点:一是主张以加害行为地为侵权行为地;二是主张以损害发生地为侵权行为地;三是主张凡与侵权事实发生有关的地方,包括行为发生地或损害发生地均可作为侵权行为地,可允许受害人自由选择任一地为侵权行为地。(4 分)

(2)法院地法说

侵权行为类似于犯罪一样,依据刑事法律的属地原则只能适用法院地法,而不能适用外国的法律。侵权行为责任与法院地的公共秩序密切相关,一般情况下,建立在一国公共秩序基础上的强行法,具有绝对排除外国法适用的效力,而侵权法属于强行法,因此,法院只能适用法院地法。(3 分)

(3)重叠适用侵权行为地法与法院地法

侵权行为之债重叠适用侵权行为地法和法院地法,是指一项行为必须依法院地法和侵权行为地法都构成侵权行为,才能在加害人和受害人之间产生债的关系。(3 分)

五、论述题(共 15 分)

21. 论国际民事诉讼管辖权的种类及确定依据。

涉外民事案件管辖权是指一国法院受理涉外民事案件并行使审判权的资格和权限。从各国立法和实践来看,主要有以下几种连接因素确定国际民事诉讼管辖权:(2 分)

(1)属人管辖原则

属人管辖原则是指以当事人国籍为标志确定管辖权。涉外民事案件的当事人,不论是原告还是被告,也不管居住何处,当事人国籍国法院对案件享有管辖权。采取属人管辖原则的国家主要是以法国为代表的拉丁法系国家。各国对与人身有关的案件,特别是离婚、监护、亲子、继承等案件,原则上承认当事人本国法院享有管辖权。(3 分)

(2)属地管辖原则

属地管辖原则是指涉外民事案件的管辖权以地域为联系因素,由该地域所属国法院行使管辖权。属地管辖原则则可具体分为:①以住所、居所、临时所在地为联系因素确定管辖权。②以物之所在地为联系因素确定管辖权。③以行为发生地为连接因素确定管辖权。(3 分)

(3)协议管辖原则

协议管辖原则是指双方当事人根据意思自治原则,在争议发生前或争议发生后达成协议,把他们之间的争议交由某一国法院审理。协议管辖可分为明示协议管辖和默示协议管辖。明示协议管辖指当事人达成书面协议,将争议交由某国法院审理。默示协议管辖指当事人之间未达成书面协议,一方当事人在某国法院提起诉讼,另一方当事人参加诉讼并进行答辩,从而构成对法院管辖权的确认。(3 分)

(4)平行管辖原则

平行管辖原则是指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,原告可以选择其中一国法院起诉,由该国法院行使管辖权。(2 分)

(5)专属管辖原则

专属管辖原则是指为维护本国公共秩序,保护本国当事人利益,一国主雷某类案件只能由本国法院管辖,排除他国法院的管辖权。(2 分)

六、案例题(共 15 分)

22. 答:(1)雷某与妻子的婚姻有效。我国《涉外民事关系法律适用法》第 22 条规定,结婚手续,符合婚姻缔结地法律、一方当事人经常居所地法律或者国籍国法律的,均为有效。本案中,西班牙为雷某与西班牙妻子的婚姻缔结地、经常居住地以及国籍国,故适用西班牙法律。根据西班牙法律其婚姻有效。(7 分)

(2)我国《涉外民事关系法律适用法》第 31 条规定,法定继承,适用被继承人死亡时经常居住地法律,但不动产法定继承,适用不动产所在地法律。本案中,雷某未留有遗嘱,故属于法定继承,雷某死亡时经常居住地为西班牙,但别墅属于不动产,位于中国。所以,别墅的继承,适用中国法律,其他遗产适用西班牙法律。(8 分)