



国际私法国际前沿年度报告 (2021—2022)

杜 涛 朱德沛 叶子雯*

摘要: 数字化技术对传统国际私法制度产生了广泛影响,具体体现在管辖权确定,财产权、侵权、合同等领域法律选择,以及国际司法协助等方面。欧盟在人工智能和数字化领域的立法进一步深入,美国也通过颁布新法、修改旧法进行全球数字治理的法律竞争,继续加强长臂管辖权。面对国际私法的新问题,很多国家选择了单边主义的应对方式,数字市场治理、个人信息保护、跨国公司社会责任等新领域的实体法普遍能够域外适用。单边主义的趋势也影响了传统国际私法制度,法国《国际私法典》草案的立法理念就部分地摒弃了双边主义优先的调整方式。海牙国际私法会议和国际统一私法协会等国际组织积极推动国际私法新规则的制定,致力于构建协调一致的管辖权和法律选择规则,维护国际私法的“冲突正义”。但与此同时,价值观对国际私法的影响愈发明显,这不但引发了发达国家和发展中国家之间的分歧,也使得国际社会在国际私法领域的“规则竞争”进一步加剧。

关键词: 国际私法 单边主义 人工智能 数字市场法 数字服务法 数据传输标准合同 数字资产

习近平总书记在党的二十大报告中指出:“当前,世界之变、时代之变、历史之变正以前所未有的方式展开。一方面,和平、发展、合作、共赢的历史潮流不可阻挡……另一方面,恃强凌弱、巧取豪夺、零和博弈等霸权霸道霸凌行径危害深重……”^①这一论述反映了过去的2022年的国际形势。本报告是在此背景下受中国国际私法学会国际私法前沿问题专题研究委员会委托所撰写的第10次国际私法国际前沿年度报告。^②本报告按照上一年度的体例,紧密跟踪2022年度欧美国家国际私法的学术前沿,加强了对“一带一路”沿线国家和重要国际组织国际私法动态的研究,与中国有关的国际私法问题是本报告的重中之重。

一 人工智能与国际私法

(一) 欧盟人工智能非合同民商事责任立法

欧盟在人工智能领域的立法展现出持续性和系统性。2020年3月,欧盟发布《人工智能白

* 杜涛,华东政法大学国际法学院教授;朱德沛、叶子雯,华东政法大学国际法学院博士研究生。本研究受国家社科基金重大项目“中国特色社会主义对外关系法律体系构建研究”(19ZDA167)资助。

① 习近平:《高举中国特色社会主义伟大旗帜 为全面建设社会主义现代化国家而团结奋斗——在中国共产党第二十次全国代表大会上的报告》,载《人民日报》2022年10月26日,第5版。

② 历年报告请参阅《中国国际私法与比较法年刊》和《国际法研究》(双月刊)。

皮书：追求卓越和信任的欧盟路径》(White Paper on Artificial Intelligence – A European Approach to Excellence and Trust)，确立人工智能监管框架以实现欧盟成为“数字经济及其应用创新的全球领导者”的战略目标。^① 2020年10月，欧洲议会通过《关于人工智能民事责任制度》(Civil Liability Regime for Artificial Intelligence)的决议。^② 欧盟委员会于2021年4月公布全球首部关于人工智能监管框架的立法草案——《人工智能法案》。^③

为解决人工智能系统造成的非合同民商事责任的赔偿问题，欧盟委员会于2022年9月28日通过《人工智能责任指令(提案)》。^④ 为确保受到人工智能系统损害的受害者更为便利地获得救济，提案建立了人工智能系统的“输出”行为与违反注意义务的“过错”之间的“因果关系推定”，即推定人工智能系统的“输出”行为所造成的损害都是由于供应商或用户的过错导致，从而免除受害者就过失侵权要件中因果关系的举证责任，被告则可以通过举证推翻这一推定。同时，提案建立了人工智能系统供应商的披露义务，以方便受害人根据披露信息履行证明责任。与《人工智能法案》不同的是，《人工智能责任指令(提案)》允许任何受人工智能系统损害的受害者提出申请，而前者只允许系统用户提出。该指令试图在欧盟各成员国数字责任法无法统一的前提下为各成员国提供一个最低标准，并没有取代现行的欧盟国际私法规则。

为了解决任何智能产品、使用人工智能服务的产品以及无形产品(如软件)造成的产品责任问题，欧盟委员会于2022年9月28日通过了《产品责任指令修正案》。^⑤ 该修正案旨在确保当人工智能系统的缺陷导致人身损害、财产损失或数据丢失时，受害人得以向人工智能系统的供应商，或人工智能产品的制造商寻求赔偿。修正案采用降低举证责任的方式保护受害人，其建立了“产品缺陷推定”和“因果关系推定”的双重推定结构。首先，提案建立了“产品缺陷推定”。“产品缺陷”可以通过以下方式推定：(1) 供应商未披露系统信息；(2) 索赔人证明产品生产违背了生产地强制性法律的安全要求；(3) 索赔人证明产品存在明显故障。其次，提案建立了“因果关系推定”。当“产品缺陷”与造成的损害具有典型的相关性时，即可推定因果关系存在。此外，对于医疗设备或人工智能系统，如果由于科学或技术的复杂性造成“产品缺陷”或“因果关系”难以认定的，则受害者只需证明：(1) 产品促成(Contribute to)损害，以及(2) 产品可能存在缺陷，或缺陷可能造成了损害。

2022年12月14日，欧洲议会主席、欧盟理事会主席和欧盟委员会主席发布了《关于2023—2024年欧盟立法重点的联合声明》(Joint Declaration on Legislative Priorities for 2023 and

① The European Commission, *White Paper on Artificial Intelligence – A European Approach to Excellence and Trust*, COM (2020) 65 final (19 February 2020).

② The European Parliament, *Resolution Recommendations to the Commission on a Civil Liability Regime for Artificial Intelligence*, 2020/2014 (INL) (20 October 2020).

③ The European Parliament, the Council of the European Union, *Proposal for a Regulation Laying Down Harmonised Rules on Artificial Intelligence (Artificial Intelligence Act) and Amending Certain Union Legislative Acts*, COM/2021/206 final (21 April 2021).

④ The European Parliament, the Council of the European Union, *Proposal for a Directive on Adapting Non-Contractual Civil Liability Rules to Artificial Intelligence (AI Liability Directive)*, COM/2022/496 final (28 September 2022).

⑤ The European Parliament, the Council of the European Union, *Proposal for a Directive of on Liability for Defective Products*, COM/2022/495 final (28 September 2022).

2024), 其中人工智能相关提案均被列为立法优先事项。^①《人工智能责任指令》与《修订产品责任指令》提案在通过并落实到欧盟成员国后如何与《罗马 II 条例》相协调值得关注。

(二) 欧盟通过《数字市场法》与《数字服务法》

2022年10月, 欧盟委员会提交了《数字市场法》(Digital Market Act)^②与《数字服务法》(Digital Service Act)^③后, 欧洲议会和欧盟理事会以创纪录的速度予以通过。《数字市场法》于2022年11月1日生效, 在2023年7月3日之前公司应当向欧盟委员会提供其用户数量等信息, 以便委员会在9月6日后指定“守门人”(Gatekeepers), 该法将于2024年3月适用于“守门人”。《数字服务法》于2022年11月16日生效, 并对监管对象进入欧盟15个月后或2024年1月1日正式适用, 两者以靠后日期为准。

《数字市场法》与《数字服务法》是一套相辅相成的法规, 共同致力于创造一个所有数据服务用户基本权利得到保护的数字空间, 建立公平的竞争环境以促进欧盟和全球范围内的创新、增长和竞争。但二者的切入角度不尽相同, 《数字市场法》是通过竞争法的路径预防对市场具有重大影响力的“守门人”企业可能存在的不公平竞争行为, 《数字服务法》则是从消费者保护的视角出发着重保障用户权益、提升平台治理, 力图引导数字服务市场向透明化、规范化、公平化方向发展。

《数字市场法》的核心内容是“守门人”的义务, 无论“守门人”设立在欧盟境内或境外, 只要其向欧盟境内业务用户和终端用户提供核心平台服务, 该法均对其适用。也因此, 该法可以域外适用。“守门人”的认定需要满足以下要件。(1) 公司从事该法第2.2条所列的10项核心平台服务之一。(2) 公司符合第3.1条所列的3项标准, 即在欧盟内部市场具有重大影响; 提供的核心平台服务(core platform service)是商业用户接触终端用户(end users)的重要门户; 已经拥有或可以预期即将拥有稳固、持久的市场地位。“守门人”的义务包括:(1) 应在特定情况下允许第三方与自己提供的服务进行交互操作;(2) 应为其平台上投放广告的公司提供“守门人”的性能衡量工具以及独立验证所需的信息;(3) 应允许其企业用户在“守门人”平台之外推广其服务并与客户签订合同;(4) 应为企业用户提供访问“守门人”平台上的活动所生成数据之权限;(5) 不得再阻止用户卸载任何预装软件或应用程序;(6) “守门人”不得使用从其企业用户获得的数据与之竞争;(7) “守门人”不得限制其用户访问其可能在“守门人”平台之外获得的服务等。

《数字服务法》的核心内容规定的是在线中介服务提供者的义务, 无论在线中介服务提供者设立于欧盟境内或境外, 只要是向位于欧盟境内或在欧盟有营业地的服务接收者提供中介服务都适用该法。因此, 《数字服务法》也可以域外适用。在线中介服务提供者的一般性义务包括如下

① The European Parliament, the Council of the European Union, the European Commission, the European Economic and Social Committee, the Committee of The Regions, *Commission Working Programme 2023*, COM (2022) 548 final (18 October 2022).

② The European Parliament, the Council of the European Union, *Regulation (EU) 2022/1925 on Contestable and Fair Markets in the Digital Sector and Amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Act)*, PE-CONS 17/1/22 REV 1 (14 September 2022).

③ The European Parliament, the Council of the European Union, *Regulation (EU) 2022/2065 on a Single Market for Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act)*, PE/30/2022/REV/1 (19 October 2022).

几个方面：第一，发布透明度报告；第二，在用户条款和条件中说明其所适用的责任豁免、服务限制以及内容审核措施及算法决策详情等；第三，设立联络点和法定代表人（若服务提供者位于欧盟境外或有其他必要情形）；第四，依命令与国家当局合作。^①

该两项立法都没有明确规定国际私法条款，而是进一步采取了单边主义政策。《数字市场法》第1条第2款明确规定：“本条例应适用于‘守门人’向在欧盟境内设立的商业用户或位于欧盟境内的终端用户提供或供应的核心平台服务，不论该‘守门人’的设立地或居住地在何处，以及不论任何适用于提供服务的其他法律如何规定。”《数字服务法》第2条也规定：“本条例适用于向设立地或住所地位于欧盟的服务接收者提供的中介服务，无论中介服务提供者的设立地位于何处。”《数字服务法》第3条还规定，所谓的“非法内容”（illegal content）指的是任何与欧盟法律或成员国法律不符的信息本身或与产品或服务销售等活动有关的信息，而这些法律的具体调整对象或性质不影响“非法内容”的认定。这进一步强化了欧盟执法机构的强制性管辖权和欧盟及其成员国法律的优先适用。

《数字服务法》序言第10段还规定，该法应不影响关于国际私法的欧盟规则，特别是关于民商事管辖权以及判决承认和执行的（欧盟）第1215/2012号条例以及关于合同和非合同义务准据法的条例。此外，在处理个人数据方面对个人的保护完全适用关于该事项的欧盟法律规则，特别是（欧盟）第2016/679号条例和第2002/58/EC号指令。同时，该段还指出该法还不应影响关于工作条件的欧盟法律及民事和刑事事项司法合作领域的欧盟法律。《数字服务法》还要求在第三国设立并在联盟内提供服务的中介服务提供商应在联盟中指定一名授权的法定代表人，并向有关当局提供与其法定代表人有关的信息，并将其公之于众。为了履行该义务，此类中介服务提供商应确保指定的法定代表人拥有与有关当局合作的必要权力和资源。《数字服务法》还限制了服务提供者的合同自由，要求其必须遵守某些强制性规则。

（三）美国发布《人工智能权利法案蓝图》

2022年10月4日，美国白宫科技政策办公室发布《人工智能权利法案蓝图》（Blueprint for an AI Bill of Right）。^②这是一份关于人工智能法律的原则性、框架性、起点式文件，其主要内容是指导人工智能技术设计、使用和部署的5项原则及相关措施，旨在更好地维护人工智能时代的公民基本权利。与欧盟2020年发布的人工智能白皮书类似，《人工智能权利法案蓝图》也在为人工智能监管确立基本框架和发展目标。

（四）联合国国际贸易法委员会发布《人工智能和自动化在订约中的应用》

2022年4月4日，联合国国际贸易法委员会（下文简称贸法会）第四工作组（电子商务）

① “The Digital Services Act: ensuring a safe and accountable online environment”, European Commission official website, https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/digital-services-act-ensuring-safe-and-accountable-online-environment_en (last visited 28 March 2023).

② “Blueprint for an AI Bill of Right: Making Automated System Works for The American People”, The White House official website, <https://www.whitehouse.gov/ostp/ai-bill-of-rights/> (last visited 28 March 2023).

发布了《人工智能和自动化在订约中的应用》(The Use of Artificial Intelligence and Automation in Contracting)^①,对接下来贸法会人工智能方面的立法工作作出了原则性指导。自贸法会 2018 年第五十一届会议对“与数字经济有关的法律问题”展开探索性工作后,其秘书处分析了人工智能所涉及的法律问题,这些问题可以分为“在贸易中使用人工智能”(由人工智能支持的商品和服务供应)和“为贸易而使用人工智能”(人工智能系统管理供应链、销售商品和服务,以及订立和履行合同)两类。贸法会认为,今后的立法工作应集中于后者,通过立法承认人工智能系统在贸易过程中的使用。从概念范畴上,应确立“人工智能”是“自动化系统”的一种,贸法会将通过调整以往电子交易相关立法中有关自动化系统的规定来创造更适合人工智能系统的法律规范。

二 管辖权问题

(一) 海牙管辖权项目的新进展

2021 年,海牙国际私法会议(下文简称 HCCH)总务与政策理事会授权成立一个跨国民商事诉讼管辖权相关事项工作组(下文简称管辖权工作组),管辖权工作组将重点放在解决平行诉讼问题上。2022 年 2 月,管辖权工作组举行第二次会议,初步通过了一份调整平行管辖事项的条款草案,以期在未来对其进行完善并正式缔结公约。^②

草案拟以先系属优先原则为调整平行管辖的基本原则,以不方便法院原则为辅助方式,并试图界定管辖权连结点的基础。管辖权工作组创造性地将先系属优先原则的适用与连结点基础范围的界定相绑定。根据草案第 3 条,如果法院行使管辖的依据不属于第 9 条列举的连结点基础,则应放弃管辖;如果法院依据第 9 条列举的连结点基础行使管辖,则在合理期限内最先启动诉讼程序的法院(the court first seized)享有管辖权,其他法院应放弃管辖。草案设置“合理期限”(reasonable timeframe)这一前提意图保护当事人接受公正审判的权利,如果法院缺乏连结点基础或未能在合理期限内启动诉讼程序,都会造成管辖权丧失的结果。在确定管辖权后,法院仍然可以根据草案第 10 条所列举的考量因素将案件管辖权转交给“更适当法院”(more appropriate forum)。此外,草案还设置了专属管辖权条款和协议管辖条款,并明确这两种管辖权依据的优先性。草案目前仅明确了初步的框架,“合理期限”的具体时长、连结点基础的范围、协议选择多个法院造成的平行管辖如何解决等问题会成为未来草案制定过程中的讨论重点。^③

(二) 民商事事项的认定

《布鲁塞尔条例 Ia》第 1 (1) 条明确规定该条例对“民商事事项”(civil and commercial

① 联合国国际贸易法委员会第四工作组(电子商务)第六十三届会议:《人工智能和自动化在订约中的应用》,A/CN.9/WG.IV/WP.173,2022 年 4 月 4 日至 8 日。

② “Report of the Working Group on Jurisdiction”, HCCH official website, <https://assets.hcch.net/docs/d05583b3-ec71-4a5b-829c-103a834173bf.pdf> (last visited 28 March 2023).

③ “Working Group on Jurisdiction: Report”, HCCH official website, <https://assets.hcch.net/docs/fd997e67-381e-47f1-9ff8-74c28e2faf68.pdf> (last visited 28 March 2023).

matters) 适用, 而且明确规定该条例特别不适用于税收、关税、行政事务或者行使国家权力中的作为和不作为(主权行为)引发的国家责任。

2022年12月22日, 欧盟法院作出了一项界定《布鲁塞尔条例 Ia》中“民商事事项”的判决。^① 法院指出, 界定“民商事事项”的核心在于评价案件争议的法律行为是否通过公权力行使, 如果政府的行为超出了私人主体所能为的行为范围, 则不属于“民商事事项”。早在2020年欧盟法院已经明确政府依据反竞争法向法院寻求确认判决和禁止令属于《布鲁塞尔条例 Ia》调整的“民商事事项”。^② 但是, 该案中法国经济财政部请求的支付罚款的救济方式显然属于公权力的行使, 而且根据法国法此类罚款应当由司法部主张。在取证方式上, 尽管得到了法院的授权, 但是法国政府是通过搜查和扣押取得证据, 这显然不可能由私人实施。结合上述因素, 欧盟法院裁定该案不属于《布鲁塞尔条例 Ia》调整的“民商事事项”。

(三) 专属管辖权

法国最高法院于2023年1月11日作出了一项关于《布鲁塞尔条例 Ia》第24.3条专属管辖权的判决。^③ 2018年英国高等法院的一项裁定宣布债务人妻子在法国持有的公司股份由债务人实际拥有, 因此将法国公司财产列入执行范围。当该命令在法国承认与执行时, 债务人认为英国法院的命令违反了《布鲁塞尔条例 Ia》专属管辖权的规定, 该命令应无法得到承认与执行。根据该条例第24.3条, 在以确认公共登记效力为标的的诉讼中, 保管登记簿的成员国法院具有专属管辖权, 债务人主张公司注册地法国的法院对股份登记内容的真实性具有专属管辖权。法国最高法院认为, 第24.3条的适用范围仅限于公共登记形式有效性的确认判决及其程序问题, 英国法院的裁定并不影响公共登记的形式有效性, 而认定债务人实际控制、拥有某项财产是一个实体法上的问题, 故英国法院的命令并不违反《布鲁塞尔条例 Ia》中关于专属管辖权的规定。

(四) 合并管辖权

2022年5月19日, 奥地利最高法院就《布鲁塞尔条例 Ia》第8.1条关联诉讼的合并管辖问题作出一项突破性判决。^④ 在该案中, 奥地利投资者对威卡公司(Wirecard AG)在德国的审计师和在奥地利的监事会成员提出诉讼, 奥地利最高法院支持下级法院作出的将两个诉讼合并管辖的判决。该案的争议焦点在于, 审计师和监事负有不同的注意义务, 原告对两被告的请求权基础并不相同, 《布鲁塞尔条例 Ia》第8.1条所称的关联关系是否能够成立。

奥地利最高法院认为, 欧洲联盟法院2007年已经认定不同请求权基础的诉讼也可以构成关联关系,^⑤ 该案涉及对母子公司的诉讼与合并管辖问题。同时, 该案也不存在第8.1条不予适用的例外情形, 即关联关系是当事人故意创造的。^⑥ 然而, 从公司法角度看, 审计师与监事的注意

① *Eurelec Trading SCRL and Scabel SA v. (French) Ministre de l'économie et des Finances*, Judgment, CJEU Report, 2022, Case C-98/22.

② *Belgische Staat v. Movic BV*, Judgment, CJEU Report, 2022, Case C-98/22.

③ Cour de cassation, Chambre civile 1, 2023, 21-17092.

④ Oberste Gerichtshof, 2022, 9Ob18/22w.

⑤ *Freepoint v. Olle Arnoldsson*, Judgment, CJEU Report, 2007, Case C-98/06.

⑥ *Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide*, Judgment, CJEU Report, 2015, Case C-352/13.

义务截然不同,尽管审计师的工作有助于监事会监督董事会,但是审计师负责的是数据和事实的真实性,监事负责的是根据表面证据审查公司运行状况。理论上二者不可能同时承担责任,因此也不存在第8.1条所称的“合并审讯和裁决以避免因分开诉讼产生冲突判决的风险”的必要性。

近年来通过合并管辖扩张域外司法管辖的情况越发普遍。2021年12月27日,德国法院就一起商标侵权案件向欧盟法院提交咨询。^①问题在于,波兰被告与德国被告之间仅存在波兰被告向德国被告提供侵犯商标权商品的供应关系,而没有其他任何法律或事实联系,两被告的此种供应关系是否构成《布鲁塞尔条例Ia》第8.1条所称的“关联关系”,以及德国法院能否通过合并管辖获得对波兰被告的管辖权。该案目前正在审理中。

(五) 数字管辖权条款的有效性

数字经济对国际私法的影响逐渐扩展到管辖权领域。2022年11月24日,欧盟法院作出了一项裁决,肯定了数字管辖权条款的有效性。^②在该案中,原告比利时公司与被告瑞士联合利华公司发生债务纠纷。原告向比利时法院起诉,被告则提出管辖权异议,理由是双方之间的书面合同包含一项选择英国法院的管辖权条款。该条款并没有直接出现在书面合同中,而是包含在公司网页上的标准格式条款之中。不过,该书面合同中有一个链接,通过该链接可以在网站中看到该标准格式条款。比利时法院请求欧盟法院就此种管辖权条款是否符合《卢加诺公约》的规定进行解释。欧盟法院肯定了该条款的有效性,认为当今数字经济发展迅猛,法律必须与此相适应。这一裁决也符合欧盟委员会近年来极力推动的司法数字化目标。^③

(六) 国家管辖豁免

2022年4月21日,美国联邦最高法院作出判决,^④认定依据《外国主权豁免法》的征收例外规则,纳粹政权对涉案画作的侵占属于征收例外,因而不得援引国家主权豁免,蒂森博内米萨收藏基金会作为西班牙国家的媒介可以作为被诉方接受法院的审判;在涉及外国主权豁免的物权纠纷案件中,应统一适用法院所在州(加州)的法律选择规则,而非联邦普通法规则。

2022年8月29日,英国高等法院作出判决,认定依据《英国国家豁免法》第5条,沙特阿拉伯王国不得援引国家豁免。^⑤该案中,原告指控沙特阿拉伯王国使用超级隐形间谍软件侵入在英国生活的持有不同政见者的手机并监控其中信息的存储和交流,主张在英国不应遵循美国“完全侵权”(entire tort)原则,《英国国家豁免法》第5条只要求“在英国的作为或不作为”是“在英国境内发生的导致死亡、伤害或损害的作为或不作为”。英国高等法院同意原告的观点,并指出适用该法第5条必须“在英国存在超过最低限度的造成必要损害的作为或者不作为”,如果外国计算机/操作员发送电子指令到位于英国的计算机设备,使其受操纵并执行操作,那么该

① *Beverage City & Lifestyle GmbH and Others v. Advance Magazine Publishers, Inc.*, Request for a preliminary ruling, CJEU Report, 2023, Case C-832/21.

② *Tilman v. Unilever*, Judgment, CJEU Report, 2022, Case C-358/21.

③ The European Parliament, the Council of the European Union, the European Commission, the European Economic and Social Committee, the Committee of The Regions, *Digitalisation of Justice in the European Union*, COM (2020) 710 final (2 December 2020).

④ *Cassirer v. Thyssen-Bornemisza Collection Foundation*, 596 U. S. ____ (2022).

⑤ *Al Masarir v. Kingdom of Saudi Arabia* [2022] EWHC 2199 (QB).

作为视为在英国发生，故而法院判决沙特阿拉伯王国对此负有侵权责任。

2022年11月16日，瑞典劳工法院裁定，在卡塔尔驻斯德哥尔摩大使馆解雇一名雇员的案件中，卡塔尔可以援引国家豁免。^① 法院认为，争端与瑞典存在“密切的联系”使得瑞典法院具有管辖权。根据欧洲人权法院的先例，^② 援引国家豁免并不当然侵犯原告在《欧洲人权公约》第6.1条项下的诉诸司法权。但是，瑞典劳工法院的判例与欧盟判例法并不相符。首先，欧盟法院的先例早已明确，^③ 雇员与外国政府间的诉讼属于《布鲁塞尔条例 Ia》调整的“民商事事项”，法院应根据《布鲁塞尔条例 Ia》确立管辖权。其次，欧洲人权法院的先例指出，^④ 援引国家豁免权不违反诉诸司法权的前提是，原告还能够其他法院进行诉讼，该案中瑞典劳工法院并未评估原告是否还能在卡塔尔起诉。

三 婚姻家庭

(一) 《关于国际追索儿童抚养费和其他形式家庭抚养的公约》

2022年5月17日至19日，HCCH关于《关于国际追索儿童抚养费和其他形式家庭抚养的公约》和《扶养义务法律适用议定书》的特别委员会召开第一次会议，通过多项指导公约实施和实际操作的建议。^⑤ 《关于国际追索儿童抚养费和其他形式家庭抚养的公约》和《扶养义务法律适用议定书》缔结于2007年，旨在建立一个现代、高效和便捷的跨境收回儿童抚养费和其他形式家庭扶养费的国际机制。会议核心结论和建议如下。

首先，“居住地” (residence) 不需要是惯常居住地，但也不同于“出现” (presence)。之所以选用“居住地”这一连结点，意在便利需要赡养费的儿童获得中央机关的支持，采用严格的居住地标准可能影响其申请援助的机会。也因此，“居住地”并不是单一的，当需要赡养费的儿童永久居住于两个以上的缔约国时，任一居住地的中央机关都有义务接受其申请。对于在国外留学的儿童，其惯常居所地和就读地的中央机关也都有义务接受其申请。

其次，针对不同成员国对“债权人”的不同认定作出解释。对于将受抚养儿童的父母认定为债权人的成员国，申请援助只需父母代为行使即可；对于将儿童认定为债权人的成员国，申请援助时应当备注监护人的相关信息。

最后，若债务人所在国不承认家庭关系的构成，抚养费能否执行的问题也有了初步结论。特别委员会认为，诸如同性婚姻或同居关系等其他家庭关系的效力取决于这类特殊家庭关系缔结地法，债务人所在国不认可此类特殊家庭关系的效力并不影响执行抚养费。

① *H. A-J. v. Staten Qatar genom Qatars ambassad i Stockholm*, 2022, Beslut nr 47/22, Mål nr B 81/22.

② *CUDAK v. Lithuania*, Judgment, ECHR Press, 2010, no. 15869/02; *NAKU v. Lithuania and Sweden*, Judgment, ECHR Press, 2016, no. 26126/07.

③ *ZN v. Generalno konsultstvo na Republika Bulgaria v grad Valensia, Kralstvo Ispania*, Judgment, CJEU Report, 2021, Case C-280/20; *Ahmed Mahamdia v. Demokratiska folkrepubliken Algeriet*, Judgment, CJEU Report, 2012, Case C-154/11.

④ *Ndayegamiye-Mporamazina v. Switzerland*, Judgment, ECHR Press, 2019, no. 16874/12.

⑤ “First Meeting of the Special Commission on the Practical Operation of the 2007 Child Support Convention and on the 2007 Maintenance Obligations Protocol, Conclusions and Recommendations”, HCCH official website, <https://assets.hcch.net/docs/ee328db7-1d7a-4e8a-b765-2e35e937a466.pdf> (last visited 29 March 2023).

（二）《成年人国际保护公约》

2022年11月9日至11日，HCCH关于《成年人国际保护公约》实施情况的特别委员会召开第一次会议，与会员国讨论公约的实施状况。^①《成年人国际保护公约》缔结于2000年，旨在为那些缺乏必要行为能力的居住在国外的成年人提供国际保护，并协调各国在该领域内的管辖权、法律适用等方面的分歧和冲突，以及加强各国在该领域内的国际合作，以实现对外关系中受保护人利益的切实有效的维护。特别委员会还讨论了更换惯常居所地对法律适用的影响。按照公约第13条，主管机关对成年人实施的相关措施一般依据本国法律作出，在更换住所地后，原惯常居所地实施的措施原则上继续有效，应当被更换后的惯常居所地当局实施。但是，如果新惯常居所地主管机关认为原有措施难以实施，可以根据本国法律修改或替换现有措施，或者依照与案件有实际联系的任一国家法律作出新措施。

特别委员会注意到公约目前并未直接规定法定代表权的问题，在实践中，缔约国司法和行政机关对于法定代表权的认定、范围和行使通常依据自身的法律及其冲突规则。委员会注意到在协议委托或单方授予代理权的情形中，成年人通常会以事前指示（advance directives）的方式表明自身行为能力受限时的代理权归属。但是，这种指令是否属于公约第15条、第16条之调整范围仍然存疑，公约并未表述何种事前指示属于委托或单方授予代理权，因此这一先决问题大多要由成员国依据国内法进行个案审查。

（三）国际亲子/代孕问题

2022年11月1日，HCCH亲子/代孕项目专家组发布《最终报告：关于合法亲子关系一项或多项国际私法文书的可行性》。^②该报告认为，HCCH应尽快推动缔结一项有关一般亲子关系认定的具有约束力的国际私法公约，其应着重解决判决承认与执行中合法亲子关系的认定问题；HCCH还应推动缔结一项有关代孕情形下亲子关系认定的具有约束力的议定书（缔约国选择性加入），议定书规定具体保障措施和实施标准。报告指出，应进一步明确的问题有，公约是否应当涉及国内收养，还有是否应当加入亲子关系的确立的统一法律适用规则，以及有关身份关系文书认定的相关规则如何制定。对于议定书，应当明确代孕情况下亲子关系认定的实施标准，是通过法律选择方式以冲突法解决还是以公约统一实体法调整。

（四）关于父母身份的国际私法问题

2022年12月7日，欧盟委员会通过了一项在欧盟层面协调父母身份的国际私法提案，旨在为跨境情形下父母身份的认定提供确定性和可预测性，保证欧盟公民因职业等原因移居时其父母

① “First Meeting of the Special Commission on the Practical Operation of the 2000 Protection of Adults Convention, Conclusions and Recommendations”, HCCH official website, <https://assets.hcch.net/docs/06db03d0-812c-42fb-b76d-4e6e05a91b3b.pdf> (last visited 29 March 2023).

② Experts' Group on the Parentage/Surrogacy Project, “Final Report: The feasibility of one or more private international law instruments on legal parentage”, HCCH official website, <https://assets.hcch.net/docs/6d8eeb81-ef67-4b21-be42-f7261d0cfa52.pdf> (last visited 29 March 2023).

身份能够得到另一成员国承认。^① 欧盟委员会认为, 成员国在确定和承认父母身份方面有不同的实体法和冲突法规则, 这可能会剥夺儿童的基本权利, 例如继承权、受抚养权、得到父母的法定代表之权利乃至在欧盟境内的自由移动的权利等。提案本着促进儿童利益最大化的原则, 力图确保在任一成员国国内建立的父母身份在其他成员国也能够得到承认, 而无论子女或父母的国籍, 子女的受孕出生方式, 子女所属的家庭类型。提案原则上不涉及成员国实体法, 仅仅涉及管辖权、法律适用、判决承认与执行、司法文书承认与接受等传统国际私法问题, 并引入欧盟父母身份证明 (European Certificate of Parenthood) 制度。

关于管辖权, 提案设置了儿童惯常居所地、儿童国籍国、被告惯常居所地、任一父母经常居所地、任何父母国籍国或儿童出生地几个选择性连结点, 当事人意思自治被排除在外。

关于法律适用, 父母身份的确立应适用生育一方惯常居所地法。不能确定生育一方惯常居所地的, 适用儿童出生地法。如果适用上述规则导致一方父母身份无法确立, 则可以选择任一父母国籍国法或儿童出生地法。

关于判决和司法文书的承认, 原则上具有约束力的判决和具有真实性的司法文书都应在成员国国内得到承认, 无需任何特殊程序。但是, 提案也设置了拒绝承认的理由, 主要有公共秩序、缺席判决、被要求承认的判决和司法文书与承认国或其他成员国判决不可调和等。这里存在着一些争议, 例如, 对于在同性婚姻以及代孕情形下建立的父母身份, 成员国能否依照公共秩序拒绝承认。

关于其他司法文书 (即那些没有确立父母身份的不具有约束力但具有真实性的司法文书, 例如出生证明、父母身份证明、出生登记簿等), 提案也要求成员国必须予以承认, 仅得依据公共秩序予以拒绝承认。

关于欧洲父母身份证明, 儿童或其法定代理人可以向确立其父母身份的成员国申请, 证书将以统一标准格式颁发, 儿童或其法定代理人有权要求该证书在任何成员国国内得到承认。

(五) 国际诱拐儿童问题

HCCH 制定的《国际诱拐儿童民事方面的公约》旨在保护跨国情形下儿童免受非法转移和滞留的伤害, 通过国际合作迅速将其交还惯常居所地国, 并保障监护人的探望权。

2022 年 8 月 1 日, 德国宪法法院发布临时禁止令, 拒绝执行西班牙法院根据《国际诱拐儿童民事方面的公约》作出的交还儿童判决。^② 在该案中, 2013 年未婚父母在马德里生下一子, 2014 年, 在父亲不知情的情况下, 母亲将孩子带回德国。父亲随后在西班牙法院取得监护权, 并在得知孩子下落后向西班牙法院递交交还孩子的申请。2021 年, 西班牙法院作出裁决, 并要求德国法院按照《布鲁塞尔条例 IIa》第 42 条承认与执行该裁决。德国宪法法院认为第 42 条的适用条件尚未达成, 因为德国下级法院拒绝承认与执行的依据并不是《国际诱拐儿童民事方面的公约》第 13 条, 而是通过解释德国宪法的基本权利规则并依据儿童利益最大化原则作出。另外, 《国际诱拐儿童民事方面的公约》第 12 条规定:

^① The European Commission, *Proposal for a Council Regulation on jurisdiction, applicable law, recognition of decisions and acceptance of authentic instruments in matters of parenthood and on the creation of a European Certificate of Parenthood*, COM (2022) 695 final (7 December 2022).

^② BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 01. August 2022 – 1 BvQ 50/22 –, Rn. 1 – 53.

儿童被非法转移或滞留期间未满一年的，司法或行政机关应迅速作出交还该儿童的裁定。即使交还程序是在前款所规定的非法转移或滞留期间已满一年后开始，司法或行政机关也应当裁定交还该儿童，除非该儿童被证明现已转居于新环境。

裁决也符合前述条款的规定，因为西班牙父亲在多年后才启动交还程序，孩子自年幼即在德国的环境成长并入学，已经融入德国社会，德国宪法法院认为拒绝交还更加符合儿童利益最大化原则。

2022年5月12日，欧盟法院在“W. J. 案”的判决解决了《国际诱拐儿童民事方面的公约》与《扶养义务法律适用议定书》就惯常居所地的认定产生冲突的问题。^① 该案原告 A. P. 和被告 W. J. 原是居住在英国的波兰公民，2017年 A. P. 带两个孩子回到波兰。2018年，A. P. 在波兰法院提起抚养费诉讼。《扶养义务法律适用议定书》第3条规定：“扶养义务应适用债权人惯常居所地国家的法律。债权人惯常居所地发生变更，从惯常居所地变更时起，适用新的惯常居所地国家法律。”波兰法院据此适用波兰法律判决了抚养费。随后，波兰另一地方法院承认了英国法院依据《国际诱拐儿童民事方面的公约》作出的交还儿童命令，W. J. 随即就抚养费诉讼提起上诉。根据法院地法，债权人为儿童而非作为法定代理人的其母亲，因此法律适用取决于儿童的惯常居所地。《国际诱拐儿童民事方面的公约》旨在将非法转移和滞留的儿童交还惯常居所地，既然波兰法院已经认可了英国法院的命令，是否意味着孩子移居波兰期间的惯常居所地仍为英国？波兰法院向欧盟法院咨询这种情形下惯常居所地的认定。欧盟法院结合 HCCH 的观点，认为《扶养义务法律适用议定书》上的惯常居所地的认定要考虑实际情况，不必与《国际诱拐儿童民事方面的公约》保持一致。惯常居所地这一连结点意在结合债权人居住和主要活动所处国家的社会环境和法律来确定扶养义务的具体内容，目的是确保抚养费足以支持债权人的生活。因此，对于在波兰生活期间直到债权人回到英国期间，其抚养费的存在和数额都应适用波兰法，这才符合儿童利益最大化的目标。

《国际诱拐儿童民事方面的公约》上的惯常居所地的认定持续引发冲突和争议。2022年2月9日，奥地利法院请求欧盟法院对 TT 案惯常居所地问题作出裁决。^② 该案涉及分居于奥地利和斯洛伐克的父母的监护权争端。依据《布鲁塞尔条例 IIa》第15条，管辖权应当由儿童惯常居所地行使，但奥地利父亲则根据《国际诱拐儿童民事方面的公约》向奥地利法院递交交还儿童申请。该案的核心争议在于，当可能存在儿童非法转移和滞留的情况下，案件应当由非法转移和滞留之前还是之后的惯常居所地法院管辖，也即《国际诱拐儿童民事方面的公约》与《布鲁塞尔条例 IIa》发生冲突时何者优先。

四 物权

（一）HCCH 与数字资产的国际私法问题

2022年9月12日，HCCH 举办首届“跨境商事、数字及金融法会议”。^③ 会议聚焦于商事、

① *W. J. v. A. P.*, Judgment, CJEU Report, 2022, Case C-644/20.

② *TT v. AK*, Request for a preliminary ruling, CJEU Report, 2022, Case C-87/22.

③ “Digital Economy and the HCCH Conference on Commercial, Digital and Financial Law Across Borders (CODIFI Conference): Report”, HCCH official website, <https://assets.hcch.net/docs/a61a1225-2eb0-4fef-8a7e-24ca186b5919.pdf> (last visited 30 March 2023).

数字和金融等领域存在的国际私法问题, 尤其强调数字经济和金融科技行业发展的新情况, 并就1985年海牙《信托的法律适用及其承认公约》(Convention on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition)、2006年《关于经由中间人持有证券的某些权利的法律适用公约》(Convention on the Law Applicable to Certain Rights in Respect of Securities held with an Intermediary)和《国际商事合同法律选择原则》(Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts)在数字经济和金融科技行业发展背景下的新情况进行讨论。

会议的讨论内容涵盖以下几个方面。第一, 数字资产所在地的认定。数字资产的假名化特征和非物质性使其所在地难以界定, 应当通过新的国际私法规则确定数字资产争议的连结因素。第二, 数字资产争端解决面临的新情况。例如, 如何避免因强制执行导致数字资产贬值; 如何执行当事人不愿意透露加密私匙的数据资产等。第三, 中央银行数字货币的国际私法问题。例如, 在中央银行数字货币系统内的数字资产如何跨境执行; 中央银行数字货币系统与现行金融系统、其他数字资产系统的互操作性(Interoperability)等。第四, 去中心化自治组织(Decentralized Autonomous Organization, 下文简称DAO)的国际私法问题。例如, 依据一国法律成立的DAO的法律地位能否得到其他国家承认; 未依据任何国家法律, 完全在互联网空间成立的DAO, 应当受哪一国家管辖; DAO发行的数据资产是否受证券法调整等。

(二) 国际统一私法协会《关于数字资产和司法的原则草案》

2023年1月, 国际统一私法协会(下文简称UNIDROIT)发布《关于数字资产和私法的原则草案》(Draft UNIDROIT Principles on Digital Assets and Private Law, 下文简称原则草案),^①并启动公众意见咨询程序。在2020年9月的第99届会议上, UNIDROIT理事会批准了为期3年的“数字资产与私法”的项目。该项目旨在为数字资产的法律性质、转让和使用等相关问题的立法提供原则性指导, 立法同时涵盖实体法、程序法和冲突法规则。

原则草案第5条的内容是数字资产的法律选择问题。首先, 数字资产的准据法可由意思自治决定。适用数字资产本身明确记录适用的法律, 或在数字资产没有记录的情况下适用数字资产所在系统或平台明确记录适用的法律。但该条的实际意义非常有限, 由于区块链技术的核心理念即为去中心化, 目前并没有数字资产或系统明确记录适用某一个国家的法律。在没有法律选择的情况下, 原则草案第5(1)条(c)款提供了两个可选项。其一, 法院直接适用法院地法, 在法院地法缺乏相关规定的情况下, UNIDROIT原则进行补充; 其二, 法院直接适用UNIDROIT原则。在这两种情况下, 如果UNIDROIT原则缺乏相关规定, 则可以根据法院地国际私法规则确定准据法。

2023年3月, HCCH和UNIDROIT宣布实施第一个联合项目, 名为“数字资产和代币跨境持有和转让法律适用项目”。^②该项目旨在讨论为数字资产跨境持有和转移建立统一指南和法律框架的可行性和必要性, 核心内容便是研究和修改UNIDROIT《关于数字资产和私法的原则草案》第5条的法律选择规则。

^① “Digital Assets and Private Law”, UNIDROIT official website, <https://www.unidroit.org/work-in-progress/digital-assets-and-private-law/#1622753957479-e442fd67-036d> (last visited 30 March 2023).

^② “Proposal for Joint Work: HCCH-UNIDROIT Project on Law Applicable to Cross-Border Holdings and Transfers of Digital Assets and Tokens”, HCCH official website, <https://assets.hcch.net/docs/a91fd233-acf7-4c42-9aad-a426c4565068.pdf> (last visited 30 March 2023).

（三）美国《统一商法典》第12编

为应对数字技术的迅速发展，美国统一法律委员会在2022年对《统一商法典》（The Uniform Commercial Code，简称UCC）进行了针对性调整。^① UCC新纳入的第12编专门用于规制数字资产相关问题。就数字资产的法律适用，UCC第12编创设了“可控电子记录管辖地本地法”（the local law of the controllable electronic record's jurisdiction）的概念。UCC以意思自治原则和法院地法确定数字资产的准据法。即准据法首先是数字资产或所在系统和平台记录适用的法律，如果没有此种记录，准据法为哥伦比亚特区法。

五 合同

（一）数据跨境传输标准合同的法律适用与管辖权

为了让欧盟内的企业按照《通用数据保护条例》（GDPR）的要求合法进行跨境数据传输，2021年6月4日，欧盟制定了新版数据跨境传输标准合同（Standard Contract Clauses，下文简称SCCs）。^② 英国也于2022年发布了类似的国际数据转让标准协议条款。^③ 2022年5月25日，欧盟委员会发布了对新版合同的解释（Question and Answers），^④ 该解释涉及跨境数据传输标准合同的法律适用与管辖权问题。

根据1995年10月24日颁布的《数据保护指令》（Directive 95/46/EC on the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data）确立的数据跨境流动基本监管法律规则，欧盟随后在2001年、2004年和2010年出台了多套SCCs。2022年12月27日之后，旧版SCCs的效力将彻底被新版SCCs取代。

新版SCCs将个人数据跨境流动分为4个类别进行调整。第一类为数据控制者（data controller）之间的数据传输。双方可以选择任一欧盟成员国法律，法律选择不需要以存在实际联系为前提。但所选择的准据法必须具有保护利益第三人（third-party beneficiary rights）的内容，即保护个人数据所有人的权利。第二类为由数据控制者到数据处理者（data processor）的数据传输。第三类为数据处理者之间的数据传输。这两种类别合同原则上适用数据出口者（data exporter）所在国法律，即两类合同中的欧盟数据控制者或数据处理者所在国法。如果该法缺乏保护利益第三人的内容，当事人应重新选择欧盟成员国法律。第四类为数据处理者到控制者的数据传输。由于这种情况下欧盟主体是提供数据处理服务的一方，当事人可以自由选择适用法律。

① “UCC, 2022 Amendments to”, Uniform Law Commission official website, <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?communitykey=1457c422-ddb7-40b0-8c76-39a1991651ac> (last visited 30 March 2023).

② The European Commission, *Decision (EU) on Standard Contractual Clauses for the Transfer of Personal Data to Third Countries Pursuant to Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council*, C/2021/3972 (4 June 2021).

③ “International data transfer agreement and guidance”, ICO official website, <https://ico.org.uk/for-organisations/uk-gdpr-guidance-and-resources/international-transfers/international-data-transfer-agreement-and-guidance/> (last visited 30 March 2023).

④ “The New Standard Contractual Clauses – Questions and Answers”, The European Commission website, https://commission.europa.eu/system/files/2022-05/questions_answers_on_sccs_en.pdf (last visited 30 March 2023).

对于上述 4 种类型的 SCCs, 欧盟强制性法律仅调整跨境数据传输合同实体内容, 但合同形式、多方对接条款 (docking clause) 的当事人合意形式、合同之诉的诉讼时效等问题适用成员国法律。此前, 旧版 SCCs 的法律适用区分境内与境外两个阶段, 欧盟数据控制者和处理者在境内保护、处理以及传输数据本身的行为由欧盟强制性法律和成员国法律调整, 但数据传输到欧盟境外后, 针对非欧盟数据处理者的行为在一定范围内允许当事人意思自治选择法律, 例如非欧盟数据处理者所在国法律。新版 SCCs 加强了欧盟法的域外适用, 一个显著的特点是直接排除了非欧盟国家法律对类别一、类别二、类别三的 SCCs 的适用。

根据新版 SCCs 第 18 条, 与类别一、类别二、类别三的 SCCs 有关的案件应由欧盟成员国法院管辖。在欧盟成员国之内, 合同当事人可以约定任一无真实联系法院管辖。但个人数据所有人提起的合同利益第三人诉讼, 由其惯常居所地成员国法院管辖。此前, 根据 GDPR 第 79 条的规定, 个人数据所有人只能向欧盟数据出口者提起诉讼, 新版 SCCs 也允许其合同双方当事人提起诉讼。类别四的 SCCs 允许当事人约定任一国家管辖, 但该约定不能影响个人数据所有人在 GDPR 第 79 条下的程序性权利。

(二) 选择国际商事惯例的有效性

2022 年 11 月 16 日, 法国最高法院作出一项颠覆性判决, 明确表示 1980 年《欧洲共同体关于合同债务的法律适用公约》(EC Convention on the Law Applicable to Contractual Obligation) 第 3.1 条法律选择的对象并不包括国际商事惯例等非国家法。^① 该案涉及法国公司与美国公司的债务纠纷, 双方自 2004 年以来签订了多份商业合作合同, 其中有部分合同约定法国公司开具的票据可以用来抵偿债务。此类票据缺乏法定依据及合理对价, 在法国法上并不具有效力, 所以当事人主张双方的合同关系应当由国际商事一般法律原则及国际商事惯例调整。尽管有关票据抵偿的合同并未载明法律适用条款, 但当事人主张其他双方商业合作合同中有选择适用 UNIDROIT《国际商事合同通则》的条款, 考虑到这些合同的紧密联系, 这些合同应统一受同一法律规则调整。该案的主要法律问题在于如何认定关联合同以及某一合同的法律适用条款能否适用于其他关联合同。但是, 法国最高法院并未回答这一问题, 而是强调 UNIDROIT 制定的这类非国家法律并非《欧洲共同体关于合同债务的法律适用公约》第 3.1 条允许当事人选择的“法律”, 因此依照最密切联系原则适用本国法。

法国最高法院的这一结论并不符合合同领域的契约自治原则, 同时也违反了法国最高法院的先例。更重要的是, 《欧洲共同体关于合同债务的法律适用公约》与《罗马条例 I》的诸多规则具有渊源上的承接性和一致性, 欧盟法院在解释《罗马条例 I》时会援引《欧洲共同体关于合同债务的法律适用公约》相似条款的先例判决, 应当说两者的基本原则和内涵具有一致性, 而《罗马条例 I》序言第 13 条明确表示“本条例不排除当事人在合同选择非国家法律体系或国际公约”。

(三) 合同法律适用与公共秩序

2022 年 9 月和 12 月, 德国法院在两起关联案件中分别作出了关于公共秩序问题的判决。^②

^① Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 2022, 21 - 17. 338.

^② BGH, Urteil vom 07. 12. 2022 - XII ZR 34/22; BGH, Urteil vom 28. 09. 2022 - XII ZR 7/22.

法院采用了客观说中“联系说”的观点来判断公共秩序的适用与否问题。两个案件的当事人和法律关系相似，都涉及德国租车公司出租的车辆在匈牙利缴纳过路费的问题。根据匈牙利法律，任何车辆使用高速公路必须提前缴纳强制性过路费，否则高速公路运营商可以向其请求惩罚性赔偿，车主是唯一责任人。德国租车公司认为匈牙利法的惩罚性赔偿以及车主是唯一责任人的规定与德国法规定不符，应根据公共秩序排除匈牙利法的适用。对此，德国法院认为以公共秩序排除欧盟其他国家法律的适用应持谨慎态度。公共秩序的援引必须受到“关联性”原则的限制，案件与德国的关联度很低，所有事实都发生于匈牙利境内，所以不应依公共秩序适用德国法。

“联系说”相较于“结果说”对公共秩序的适用更为谨慎，这点在法国最高法院2002年1月22日的判决中体现得淋漓尽致。^①在该案中，居住在俄罗斯的被申请人向俄罗斯银行申请房屋贷款，根据合同条款，违约利息高达本金的30%—50%。在圣彼得堡法院作出裁判后，申请人在法国申请执行在法国的一处房产。法国最高法院推翻了一审法院的判决，其认为尽管惩罚性赔偿本身不违反法国的公共政策，但是不成比例的经济赔偿这一结果显然违反公共秩序，因为这侵犯了被申请人的财产权这一基本权利。赔偿是否合比例应结合合同的赔偿金额、违约的程度、债务人的个人资产等因素评价。该案中合同签订地、合同履行地、当事人经常居所地等连结因素均在法国境外，如果按照“联系说”的观点，公共秩序则无法被援引。

（四）雇佣合同的法律适用与管辖权

2022年10月22日，欧盟法院的一项判决明确《布鲁塞尔条例Ia》第21.2条关于雇佣合同的特殊管辖权规则具有强制性，即便成员国国内法的管辖权规则对雇员更为有利，也必须直接适用《布鲁塞尔条例Ia》的规定。^②该案的第一个疑难问题是雇佣关系的认定。2016年，德国劳动法院裁定德国雇员与瑞士公司终止雇佣合同违法，要求用人单位赔偿44.25万美元。随即，瑞士公司破产，德国雇员依据瑞士公司与加拿大母公司的“赞助协议”（patron agreement）起诉母公司，理由是加拿大母公司在该协议中保证承担瑞士子公司的责任。此外，德国员工最初是被加拿大母公司直接雇佣的，随后雇佣合同才转移到瑞士子公司。德国法院认为赞助协议的性质是保证合同，无法佐证德国雇员与加拿大母公司存在雇佣关系。欧盟法院则认为，赞助协议本身的确不能表明雇佣关系存在，但是成员国法院应当根据当事人雇佣关系的历史，在此基础上评估赞助协议是否能佐证雇主与雇员之间存在实际上的从属地位。在该案中，通过赞助协议可以推定德国雇员与加拿大母公司存在雇佣关系。《布鲁塞尔条例Ia》基于弱者保护原则为雇员提供了远高于雇主的保护，雇员具有更多的法院选择机会，并且极大地限制了在雇佣合同中作出法院选择条款的可行性。《布鲁塞尔条例Ia》原则上仅适用于欧盟内被告，欧盟外被告的“剩余管辖权”依成员国法律确定。但《布鲁塞尔条例Ia》第6.1条明确规定第18.1条关于消费者合同管辖的规则、第21.2条关于雇佣合同的管辖规则、第24条关于专属管辖权的规则及第25条关于协议管辖的规则可以适用于欧盟外被告，欧盟法院强调《布鲁塞尔条例Ia》第6.1条所列域外管辖条款都具有强制性，不论成员国国内法的管辖权规则如何规定。

跨境雇佣合同中雇佣关系认定的难题常常会影响法律适用和管辖权的结果。2022年12月15

① Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 2022, 20 – 16. 189.

② *ROI Land Investments v. FD*, Judgment, CJEU Report, 2022, Case C – 604/20.

日, 欧洲工会联合会 (ETUC) 下属的独立研究机构欧洲工会研究所 (ETUI) 发布题为“远程工作和欧洲国际私法”的政策报告。^① 报告声称, 远程工作可能导致欧盟市场中外国劳动力资源的增加。应当通过欧盟立法预防此种风险, 例如将欧盟就业标准强制适用于与欧盟密切相关的工作上。《布鲁塞尔条例 Ia》《卢加诺公约》《罗马条例 I》都未对雇佣合同作出清晰界定, 使得成员国在认定远程工作就业者的性质时具有较大的任意性。欧盟国际私法基于弱者保护原则制定了诸多有利于雇员的规则, 远程工作的定性直接决定案件是否适用劳动法的特殊保护规则。鉴于远程工作双方关系中雇主对雇员的控制程度偏低, 未来可能出现情况是雇主在案件中主张双方不构成劳动关系。此外, 远程工作的合同很容易通过仲裁条款、法院管辖条款和法律选择条款规避欧盟劳动法适用。

(五) 保险关系的管辖权

2021 年 12 月 9 日, 欧盟法院作出一项判决, 否定受害人依据《布鲁塞尔条例 Ia》第 13 条起诉被保险人。^② 保险关系引起的诉讼通常涉及三方, 即受害人、被保险人和保险人。在该案中, 英国居民 BT 在西班牙租赁的房屋发生事故, 依据《布鲁塞尔条例 Ia》第 13 条在英国法院起诉作为保险人的西班牙保险公司, 同时对爱尔兰的被保险人即房东 EB 提起诉讼。《布鲁塞尔条例 Ia》第 13.3 条的规定十分模糊, 该条规定: “保单持有人或被保险人作为当事方参加诉讼时, 则同一法院对他们有管辖权。” 该案是英国法院脱欧前最后一次向欧盟法院提出咨询申请, 希望欧盟法院澄清第 13.3 条是否意味着当英国法律允许被保险人加入诉讼时, 英国法院便同时获得对被保险人的管辖权。欧盟法院运用体系解释的方法, 认为《布鲁塞尔条例 Ia》第 3 节仅仅适用于保险关系, 即被保险人或受害人对保险人提起的诉讼, 不适用于受害人对被保险人提起的合同之诉或侵权之诉。此外, 法院认为这种解释符合弱者保护原则, 因为只有当争议发生在被保险人或受害人与保险人之间时, 诉讼双方才存在实力 (bargain power) 不均。最后, 欧盟法院根据《布鲁塞尔条例 Ia》立法相关文献认为, 第 13.3 条只是赋予保险人作为诉讼第三人加入诉讼的权利, 不能作为本案法院行使管辖权的依据。如果受害人向被保险人起诉, 应当根据《布鲁塞尔条例 Ia》第 4.1 条到被告人所在地爱尔兰或根据第 7.2 条在损害发生地西班牙起诉。

(六) 美国《商品交易法》域外适用限制

2022 年 12 月, 美国联邦第二巡回上诉法院的判决再次限制《商品交易法》的域外适用,^③ 即便期货交易发生在美国交易所, 如果期货交易与外国商品价值挂钩, 也不能适用《商品交易法》。该案原告于 2006 年至 2011 年期间在芝加哥交易所进行了多笔欧洲日元期货交易。欧洲日元的汇率受到东京同业拆借利率 (Tokyo Interbank Offered Rate, 下文简称 TIBOR) 和伦敦同业拆借利率 (London Interbank Offered Rate, 下文简称 LIBOR) 的影响, 两者的计算分别依据各自银行提交给日本银行家协会和英国银行家协会的数据。2012 年, 银行向英国银行家协会提供虚假信息操控 LIBOR 的行为被发现, 原告向多家银行提起了诉讼, 声称其提交虚假信息影响原告的欧洲日元

① Ugljesa Grusic, “Remote Working and European Private International Law”, SSRN website, <https://ssrn.com/abstract=4304174> (last visited 30 March 2023).

② *BT v. Seguros Catalana Occidente and EB*, Judgment, CJEU Report, 2021, Case C-708/20.

③ *Laydon v. Coöperatieve Rabobank U. A., et al.*, No. 20-3626 (2d Cir. 2022).

期货的价值。与美国联邦最高法院^①依据行为为标准确立的“交易测试标准”（transactional test）不同，联邦第二巡回上诉法院的先例认为，^② 如果案件争议的事实主要是基于外国市场上发生的外国行为，仅仅在美国存在交易行为不足以满足域外适用的条件。联邦第二巡回上诉法院随后将“外国中心标准”（predominant foreign test）适用于《商品交易法》。^③ 在该案中，联邦第二巡回上诉法院仍然依据先例裁定，由于该案导致欧洲日元期货变动的欺诈行为主要发生在外国，其客体也是外国商品，因此法院认为在美国存在交易行为不足以发生域外适用的效果。值得注意的是，联邦第二巡回上诉法院的“外国中心标准”与联邦最高法院的“交易测试标准”存在显著区别，联邦第二巡回上诉法院所确立的标准有待进一步确认。

六 非合同民事责任

（一）跨国公司的社会责任

跨国公司社会责任问题进一步受到各国广泛关注。2022年7月，印度尼西亚岛民在瑞士法院向建筑材料公司霍尔希姆（Holcim）提起气候诉讼，同时要求其按照对气候变化的贡献比例赔偿损失，并使其在2030年的排放量较2019年的排放量降低43%，^④ 目前案件正在审理中。2022年11月3日，英国法院判处英国嘉能可（Glencore）公司支付超过2.8亿英镑的罚金，理由是其子公司在非洲的石油业务中行贿达3000万美元。这是2010年《英国反贿赂法》（UK Bribery Act）生效后首次认定母公司域外行为构成授权行贿。^⑤

同时，西方国家也加快了跨国公司社会责任方面尤其是供应链尽职调查义务的立法进程。2022年2月23日，欧盟议会和欧盟理事会发布《企业可持续性尽职调查修订指令》（Corporate Sustainability Due Diligence and Amending Directive）的草案。^⑥ 指令要求欧盟成员国应当确保企业对全球供应链开展尽职调查，识别、预防、减轻、消除潜在或实际的不利人权影响和不利环境影响，其主要目标是为受害人提供救济途径。在私人救济上，指令并未专门规定司法管辖权条款，这意味着私人向违反尽职调查义务公司提起的诉讼仍然要适用《布鲁塞尔条例 Ia》，当对象是欧盟境外企业时，管辖权只得根据成员国国内法的“剩余管辖权”规则。在法律适用上，指令第22.5条规定：“当诉讼中适用的法律并非成员国法律时，成员国应当确保本指令转化为国内法并强制性优先适用。”但是这一规定缺乏确定性，无法确定何种国内法属于指令要求转化的国内法，而且仅明确欧盟成员国法律较之非成员国法律的强制适用性，没有明确欧盟成员国之间强制

① *Morrison v. National Australia Bank Ltd.*, 561 U. S. 247 (2010).

② *Parkcentral Global Hub Ltd. v. Porsche Auto. Holdings Se.*, 763 F. 3d 198 (2d Cir. 2014).

③ *Prime Int'l Trading, Ltd. v. BP P. L. C.*, No. 17-2233 (2d Cir. Aug. 29, 2019).

④ “Asmania et al. v. Holcim”, Sabin Center for Climate Change Law website, <http://climatecasechart.com/non-us-case-four-islanders-of-pari-v-holcim/> (last visited 30 March 2023).

⑤ “Serious Fraud Office secures Glencore conviction on seven counts of international bribery”, Serious Fraud Office official website, <https://www.sfo.gov.uk/2022/06/21/serious-fraud-office-secures-glencore-conviction-on-seven-counts-of-international-bribery/> (last visited 30 March 2023).

⑥ The European Commission, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive* (EU) 2019/1937, COM (2022) 71 final (23 February 2022).

性法律适用的优先性。

2023年1月1日，德国《供应链企业尽职调查义务法》（German Act on Corporate Due Diligence in Supply Chains）正式生效。^① 该法目前仅适用于位于德国境内并在全球范围内拥有3000名以上雇员的大型公司，自2024年1月1日起，该法也适用于拥有1000名以上雇员的企业。这些企业对于公司自身及其控制的子公司，以及对直接供应或间接供应中可能存在的人权或环境风险负有尽职调查义务。值得注意的是，德国的前述供应链法并不允许受害人直接向违反尽职调查义务的企业提起诉讼，而是必须委托德国工会或非政府组织提起诉讼。

2022年3月29日，加拿大《企业预防、处理和补救境外商业活动对人权不利影响的责任法案》（Bill C-262, Corporate Responsibility to Protect Human Rights Act, 下文简称C-262法案）在众议院一读。^② C-262法案的一大特点是域外管辖的扩张，即域外管辖所及的域外对象和域外行为的范围都有所扩张。法案适用的对象，不仅包括加拿大境内企业，还包括在加拿大设有营业场所、开展业务或拥有用于开展业务资产的企业。尽职调查的对象包括实体本身、关联实体（包括母、子公司以及被同一实体控制的两个实体）、业务关系（任何供应链中的实体）。C-262法案确立了明确的民事请求权，当适用本法的实体违反尽职调查义务时，利益相关人可以请求民事赔偿、惩罚性赔偿（aggravated or punitive damages）、禁止令、继续履行等救济。对该类诉讼的司法管辖权，法案不但对一般属地管辖进行了扩张，还纳入较为宽泛的真实联系原则。

（二）资金挪用案件的侵权行为地

2022年6月15日，法国最高法院就一起资金挪用的欺诈案件^③作出判决，其借鉴欧盟法院在“科拉案”^④和“环球音乐公司案”^⑤的判决，将作为银行转账地的法国认定为侵权行为地。

该案中，法国一家房地产公司受其法国商业合作伙伴的首席会计师误导，将一批款项从法国银行账户汇至西班牙银行账户，汇款随后在西班牙账户被挪用。法国一审法院认为，侵权行为实施地和损害结果发生地均不在法国，因为核心诈骗行为（资金挪用）的实施以及损害结果均发生在西班牙，因此法国对该案没有管辖权。

法国最高法院推翻一审法院的判决，并根据欧盟法院的先例对《布鲁塞尔条例 Ia》第7.2条进行解释。在“科拉案”中，法院认为当损害直接发生在原告持有的银行账户时，账户所在地法院可以行使管辖权。“环球音乐公司案”进一步指出，原告所在地法院并不当然具有管辖权，必须结合案件的其他情况综合判断。法国最高法院认为案件的情况很大程度表示损害直接发生在法国的银行账户上，尤其考虑到当事人的转账目标也是位于法国的商业合作伙伴。

但是，“科拉案”和“环球音乐公司案”涉及的都是非物质资产遭受的纯粹经济损失，当诈

① “Act on Corporate Due Diligence in Supply Chains”, Federal Ministry of Labour and Social Affairs website, https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Internationales/act-corporate-due-diligence-obligations-supply-chains.pdf?__blob=publicationFile&v=4 (last visited 30 March 2023).

② House of Commons of Canada, *An Act respecting the corporate responsibility to prevent, address and remedy adverse impacts on human rights occurring in relation to business activities conducted abroad, first reading*, Bill C-262 (29 March 2022).

③ Cour de cassation, 2022, Pourvoi n° 21-10.742.

④ *Harald Kolassa v. Barclays Bank plc*, Judgment, CJEU Report, 2015, Case C-375/13.

⑤ *Universal Music International Holding BV v. Michael Tereault Schilling*, Judgment, CJEU Report, 2016, Case C-12/15.

骗行为导致股票等金融衍生品价值减损时，损害是直接发生在账户上的，然而该案非法挪用资金遭受的并非纯粹经济损失，涉案资产的价值没有发生贬损，而是在西班牙的账户被挪用了。在资金挪用案件中，侵权行为地通常被认为是资金消失的地点，这在 2022 年 11 月 8 日巴黎上诉法院的判决中得到证实。^① 该案涉及法国居民通过在线交易平台投资的资金遭到挪用的情形，法院认为当事人的资金在平台转移多次后，最后在法国国民西敏寺银行（NatWest）账户被挪用，即当事人无法再控制这笔资产，所以该账户就是投资者遭受损害的地点，因侵权行为地在法国导致法国法律的适用。

七 知识产权

（一）欧盟《统一专利法院协议》

自 20 世纪 70 年代欧盟统一专利制度被提出以来，经过半个多世纪的反复磋商和不断努力，《统一专利法院协议》（Agreement on Unified Patent Court，下文简称 UPCA）于 2023 年 6 月 1 日正式生效。^② 目前已有 24 个欧盟成员国签署该协议，该协议已对其中 17 个国家生效。

UPCA 旨在建立统一专利法院（Unified Patent Court）对欧洲统一专利（Unified Patent）行使专属管辖权，具体涉及专利有效性和专利侵权案件。此前，欧洲专利（European Patent）都要根据《欧洲专利公约》（European Patent Convention）在欧洲专利局申请，由成员国法院管辖。UPCA 并不会彻底取代欧洲专利，但在过渡期结束后成员国专利权所有人的欧洲专利和欧洲统一专利都由统一专利法院专属管辖。过渡期内，欧洲专利同时受统一专利法院和成员国法院管辖，但专利权所有人可以随时依“选择退出”豁免统一专利法院的管辖。

（二）互联网版权侵权

2022 年 10 月 20 日，欧盟法院审理了一起互联网版权侵权案件。^③ 该案第三被告 GO4YU 是一家在塞尔维亚成立的互联网流媒体平台公司，其无权在塞尔维亚和黑山境外转播节目。然而，尽管 GO4YU 设置了地理封锁，原告声称全球用户均可以绕开该措施。原告在奥地利法院申请针对 GO4YU 以及其他 3 名奥地利被告的全球行为颁布临时措施。

欧盟法院认为，互联网流媒体平台的传播行为属于欧盟《信息社会版权指令》（Directive on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society）第 3（1）条定义的“向公众传播”。但是，如果流媒体平台设置地理封锁的情况下则很难构成侵权。仅仅是平台意识到存在用户规避地理封锁的可能性是不够的，只有运营商“故意”地应用无效的地理封锁才可能构成侵权责任。

奥地利法院还咨询，在互联网版权侵权案件中，能否像欧盟法院在互联网人格权案件的先

① Cour d'appel de Paris, Chambre commerciale internationale, 2022, n° 92/2022.

② Agreement on a Unified Patent Court, 2013/C 175/01 (20 June 2013).

③ X GmbH & Co. KG v. Finanzamt Bremen, Judgment, CJEU Report, 2023, Case C-431/21.

例^①那样，由受害人利益中心所在国法院对其在全球范围内受到的所有损害行使管辖权。欧盟法院并未回答该问题，理由是塞尔维亚公司并非欧盟被告，所以《布鲁塞尔条例 Ia》并不适用于该案，其管辖权应当由奥地利国内法决定。不过，欧盟法院此前已经明确了互联网版权侵权案件的地域性，法院尽可以对其领土内的损害行使管辖权。^②

(三) 标准必要专利诉讼的禁诉令

2022年2月7日，德国杜塞尔多夫高等法院裁定撤销杜塞尔多夫地方法院的一审裁定，驳回对小米公司提出的标准必要专利预防性反禁诉令申请。^③ 杜塞尔多夫高等法院认为，禁诉令构成对权利人基本权利之侵犯，违反法治原则，尤其在标准必要专利纠纷中，当事人通常可以在多个法院选择起诉，但反禁诉令在这种情况下非但不会限制当事人的基本权利，反而保障了其诉诸司法的权利。但是，法院同时认为颁发预防性反禁诉令在该案是没有必要的，颁发预防性反禁诉令的前提是有证据表明当事人的权利面临紧迫的侵害风险，例如有证据表明其递交或有显著意图递交禁诉令申请等。

在该案中，德国法院明确表示禁诉令构成对当事人诉诸司法权的基本权利之侵害，反禁诉令的正当性依据则在于对当事人基本权利的保护。这一观点正得到广泛的认可，2021年9月23日，希腊法院拒绝承认与执行英国法院的命令，理由便是英国法院的高额罚金构成了事实上的禁诉令效果，对当事人所享有的《欧洲人权公约》第6.1条规定的诉诸司法权的侵犯违反了希腊的公共政策。^④ 在该案中，星光 (Starlight) 公司在其船舶沉没后向两个保险人提起诉讼，双方在英国法院达成和解协议。随后，星光公司基于纯粹经济损失在希腊法院提起了一个侵权之诉。被告随即向英国法院请求终止原告在希腊法院的诉讼。英国法院认为和解协议已经包含了原、被告双方包括非物质损害赔偿在内的所有争议。因此，英国法院命令原告向被告支付高额的罚金。目前，欧盟法院正在处理希腊法院就该案的咨询。

八 跨国司法合作

(一) 司法合作的数字化与便利化

2021年12月，欧盟委员会提出《关于在跨境民事、商事和刑事事项中司法合作电子化和诉诸司法以及修正司法合作领域部分法案的提案》。^⑤ 根据该提案第1条，其目的主要是为民事、商事和刑事司法合作程序的主管机关之间的电子通信，以及自然人或法人与民事、商事和刑事司

① *Peter Pinckney v. KDG Mediatech AG*, Judgment, CJEU Report, 2013, Case C-170/12.

② *Pez Hejduk v. EnergieAgentur. NRW GmbH*, Judgment, CJEU Report, 2015, Case C-441/13.

③ “Düsseldorf second instance overturns AASI against Xiaomi”, JUVE Patent Newsletter, <https://www.juve-patent.com/cases/dusseldorf-second-instance-overturns-aasi-against-xiaomi/> (last visited 30 March 2023).

④ *Charles Taylor Adjusting v. Starlight Shipping Company*, Request for a preliminary ruling, CJEU Report, 2023, Case C-590/21.

⑤ The European Commission, *Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the digitalisation of judicial cooperation and access to justice in cross-border civil, commercial and criminal matters, and amending certain acts in the field of judicial cooperation*, COM (2021) 759 final (1 December 2021).

法程序的主管机关之间电子通信建立法律框架。它的规则涵盖以下内容：（1）以取证以外的目的将视频会议或其他远程通信技术用于庭审；（2）电子信托服务的应用；（3）电子文件的法律效力；（4）电子支付费用。司法协助的电子化发展有助于回应电子跨境取证的部分问题。

（二）跨境送达

2022年6月2日，欧盟法院在一起案件^①中就2020年《关于欧盟成员国间民商事司法文书和司法外文书送达条例》（Regulation on the Service in the Member States of Judicial and Extrajudicial Documents in Civil or Commercial Matters）第9.2条作出解释。该案涉及罗马尼亚夫妇的离婚诉讼，位于法国的多位家庭成员都申请以介入诉讼人（intervener）参加诉讼。随之而来的问题则是向法国介入诉讼人送达的司法文书是否应当翻译为法语，费用应当由谁承担。

根据2020年新修订的《关于欧盟成员国间民商事司法文书和司法外文书送达条例》第9（2）条，“申请人”（applicant）应承担未经翻译的文件送达被拒收的后果，并应当承担翻译费用。在该案中，罗马尼亚法院裁定原、被告双方为第9（2）条所称的“申请人”，应当承担翻译费用，而原、被告双方则认为法院才是向介入诉讼人送达文书的“申请人”。欧盟法院裁定，“申请人”应当被理解为受益于文书送达的一方。法院在裁判中属于中立裁判者，因此无论在何种情形下也不得被认为是送达的“申请人”。

但该案引人深思的问题也有很多。介入诉讼人是否应当享有与原、被告一致的受送达权利？考虑到介入诉讼人通常会帮助原、被告一方进行诉讼，法院似乎没有必要再单独向其送达文书。此外，法院是否有权力裁定一方当事人承担送达文书翻译的费用？第9（2）条并未赋予法院这种权力。送达文书翻译与否应当由申请人决定，其同时承担送达文书被拒绝的风险。按照欧盟法院的裁定，受益一方当事人应承担文书的送达费用，这可以理解为介入诉讼人支持的一方当事人为受益一方当事人，由其决定是否送达或是否翻译等事项，并承担相应风险。

九 法国《国际私法典》草案

2018年7月，法国司法部要求法国最高法院前法官让-皮埃尔·安塞尔（Jean-Pierre Ancel）成立工作组，重新以法典形式编纂法国国际私法规则。2022年3月，工作组将其成果递交法国司法部，其中包括法国《国际私法典》草案以及一份解释性报告。^②草案对法国国际私法规则的创新体现在以下几点。

第一，法国《国际私法典》草案在冲突规则的适用模式问题上确立了法院职权主义（*ex officio*）原则。根据草案第9条第1款，法国法院有适用法律选择规则的义务，这意味着法律选择规则成为排除当事人意思自治的强制性适用规则。此前，法国法院一直采用区别方法对待冲突规范的适用，即对于亲子关系等当事人无处分权的事项强制性适用法律选择规则，对于货物销售合同等当事人有处分权的事项遵循当事人意思自治原则，则采用任意适用法律选择规则的

^① *SR v. EW*, Judgment, CEJU Report, 2022, Case C – 196/21.

^② “Projet de Code de Droit International Prive”, Ministère de la Justice, https://www.justice.gouv.fr/sites/default/files/migrations/textes/art_pix/rapport_code_DIP_mars_2022%20.pdf (last visited 30 March 2023).

理论。^① 草案解释报告明确表示该条摒弃依处分权有无而确定适用路径的方法，此举意在使得法律适用的结果具有预见性和一致性。对于当事人意思自治的有效性，草案试图将其限制在当事人双方选择适用法国法的情况。根据草案第9条第1款，当事人可以在协议中明示选择或在诉状中一致且明确地同意适用法国法。根据草案第9条第4款，在诉状中明确同意意味着当事人双方都意识到案件具有涉外性并且有适用外国法的可能性，如果法院认为当事人在不充分了解案件涉外性的前提下在诉状中同意适用法国法，法院在必要时可以依职权适用法律选择规则。此外，草案第9条第3款规定离婚案件选择适用法国法只能通过协议明示选择。法院职权主义原则的另一个重要体现则是，草案第14条明确外国法律查明的责任由法院承担。但是，如果所有外国法的案例和法规都只能由法院查明会对司法造成重大负担，所以草案事实上要求法国法院最终承担的责任是裁定外国法律的内容。根据草案第14条第2款和第3款，当事人或法院指定的专家仍然可以就外国法的内容发表意见，法院可以通过国际司法合作的方式查明法律，也可以指定外国专业机构作为专家进行查明。为了促使专家尽职地查明法律，草案第14条第4款规定法院在必要时可以组织专家与当事人就外国法的内容进行对质。

第二，法国《国际私法典》草案原则上确立了反致制度。根据草案第8条，外国法律包括其实体法和法律选择规则，在当事人申请适用外国法律选择规则时，法国法院才有义务适用。草案解释性报告指出，尽管HCCH的公约大多对反致持排除态度，但是法国法对此应予以保留，因为反致导致的结果有可能是适用更方便法国法院的法。但是，草案反致制度的模糊性可能导致这一目的难以达成。草案并未将立法意图明确体现在第8条中，即并未规定反致的结果是为了适用更方便法国法院的法，即法国法或欧盟法。此外，草案也没有规定其采用的是间接反致、转致还是英国法院采用的双重转致，这可能导致当事人对第8条含义产生理解上的分歧。

第三，法国《国际私法典》草案就婚姻的有效性原则上采用单边主义的承认制度。根据草案第45条，根据外国法律在当地缔结的婚姻应当在法国国内得到承认，除非其违反国际公共秩序或规避法国法律。通常，这种不被承认的例外是指第45条中的重婚、第46条中的违背婚姻自由以及第50条法国配偶未在婚礼出席。此外，根据草案第50条第3款，婚姻的有效性与承认并不影响一方配偶基于婚姻有效性在法国主张权利，除非其违反国际公共秩序。

第四，法国《国际私法典》草案就公司的属人法采用单边主义和法律选择方法相结合的规定。草案第85条采用公司自由注册理论，只要公司在外国有效注册成立，法国法院就承认其具有法律人格，除非公司成立涉及对第三人权利的欺诈。根据草案第85条，注册地位于法国的公司属人法为法国法，注册地位于法国之外的公司属人法为注册地法，没有注册地的，适用公司总部所在地法。草案通过简单的客观连结避免公司“真实居所地”的认定。此外，草案第87条以列举的方式明确公司属人法的调整事项。

十 总结与展望

国际私法的发展历来依赖于人类社会的和平、发展与交流。当今世界正面临百年未有之大变

^① 参见杜涛：《法律适用规则的强制性抑或选择性——我国涉外民事法律适用法的立法选择》，载《清华法学》2010年第3期，第94页。

局，多边主义贸易体系遭到严重挑战，法律的政治化和法律单边主义在全球复兴。^① 各国晚近所颁布的法律越来越强调其单边域外适用效力。美国日益加强了其刑法和其他公法的域外适用，^② 尤其是在经济制裁领域大肆扩张“长臂管辖权”，破坏了私法领域长期奉行的互惠原则和礼让原则。这导致国际私法中的公共秩序保留和强制性规范受到越来越多的关注。即使是传统上坚持多边主义的欧盟，近年来也开始加强其所谓的“价值观”外交政策，将保护公民基本权利和维护可持续发展作为其立法的基本价值，并在其近年来颁布的一系列法律中通过域外适用条款来扩张此种价值观的全球影响力。^③ 这背后实质上是西方发达国家试图利用人权、环境和社会责任等议题的设置来阻止全球供应链继续向发展中国家转移，避免西方国家产业空心化加剧。

Frontiers of Private International Law Around the World: An Annual Review (2021 – 2022)

Du Tao, Zhu Depei and Ye Ziwen

Abstract: Digital technologies give rise to a wide influence on private international law (PIL), especially on determination of jurisdiction, choice of law in the field of property, tort and contract, as well as international judicial assistance. European Union has paid much more attention to the legislation in field of artificial intelligence. The United States has also continued to strengthen its long-arm jurisdiction by promulgating new laws and amending old laws to compete for global digital governance. On those new issues of PIL, many states adopted methods of unilateralism. Substantive laws in new fields such as governance of digital market, protection of personal information, social responsibilities of multinational corporations normally could be applied extraterritorially. The trend towards unilateralism also affected rules of traditional PIL. The draft of French PIL Code partly gives no priority on traditional methods of bilateralism. International organizations such as the Hague Conference on Private International Law and the International Institute for the Unification of Private Law actively contributed to the analysis of new rules of PIL, committed to the construction of uniformed and coordinated rules of jurisdiction and choice of law, for the protection of “conflict justices” of PIL. In the meantime, however, values gain a growing importance effect on PIL, which leads to divisions between developed and developing countries, as well as an escalated “legal competition” in the field of PIL.

Keywords: Private International Law, Unilateralism, Artificial Intelligence, Digital Market Act, Digital Service Act, Standard Contract Clauses, Digital Assets

(责任编辑：林 强)

① Giorgio Sacerdoti, Leonardo Borlini, “Systemic Changes in the Politicization of the International Trade Relations and the Decline of the Multilateral Trading System”, (2023) 24 *German Law Journal* 17.

② Emma Kaufman, *Territoriality in American Criminal Law*, (2022) 121 *Michigan Law Review* 353.

③ Marise Cremona, “Extending the Reach of EU Law: The EU as an International Legal Actor”, in Marise Cremona *et al.* (eds.), *EU Law Beyond EU Borders: The Extraterritorial Reach of EU Law* (Oxford University Press, 2019), p. 64.