

三、名词解释

26.涉外民事法律关系

【参考答案】

涉外民事关系是指在民事关系的主体、客体和权利义务据以发生的法律事实等因素中至少有一个含有外国因素的民事关系。

27.识别

【参考答案】

识别或定性是指依据一定的法律观点或法律概念,对有关事实的性质作出“定性”或“分类”,把它归入特定的法律范畴,从而确定应援引哪一冲突规范的法律认识过程。它包括密切相关的两个方面:一是依据一定的法律正确地解释某一法律概念;一是依据该法律概念正确地判定特定事实的法律性质。

28 平行诉讼

【参考答案】

平行诉讼是指相同的当事人基于同一诉讼请求或案件事实,先后或同时向两个或两个以上的国家的法院起诉,而两个或两个以上国家法院都进行受理的情形。

29.特征性履行

【参考答案】

特征性履行学说,是指在当事人未选择合同准据法时,适用与合同特征性债务履行人具有最密切联系的国家的法律。

四、简答题

30.连接点的法律意义

【参考答案】

(1)从形式上看,连结点是冲突规范中将范围中所指法律关系与某一法律联系起来的一种纽带或媒介。所以,每一条冲突规范中都必须至少有一个连结点,这样冲突规范才能发挥其特有的指定准据法的作用。

(2)从实质上看,这种纽带或媒介又反映了该法律关系与某一法律之间存在着内在的、实质的或合理的联系或隶属关系。

31.我国夫妻财产关系的法律适用规定

【参考答案】

(1)夫妻财产关系,当事人可以协议选择适用一方当事人经常居所地法律、国籍国法律或者主要财产所在地法律。

(2)当事人没有选择的,适用共同经常居所地法律;没有共同经常居所地的,适用共同国籍国法律。

32.仲裁协议的法律效力

【参考答案】

(1)对双方当事人具有严格的约束力,不得再向法院提起诉讼。

(2)具有排除有关国家法院的管辖权的效力。

(3)是有关仲裁机构行使仲裁管辖权的依据。

(4)是强制执行仲裁裁决的依据。

33.承认与执行外国法院判决的一般条件

【参考答案】

(1)请求承认与执行的必须是民事判决

(2)原判决国法院必须具有合法的管辖权

(3)外国法院判决已经生效或具有执行力

(4)外国法院进行的诉讼程序是公正的

(5)外国法院的判决必须是合法取得的

(6)不存在“诉讼竞合”

(7)承认与执行外国判决不违背内国公共秩序。

五、论述题

34.论述中国关于公共秩序保留的规定

【参考答案】

公共秩序制度作为维护内国公共秩序,限制外国法适用的工具,在中国立法中也得到了肯定。我国《涉外民事关系法律适用法》第5条规定:"外国法律的适用将损害中华人民共和国社会公共利益的,适用中华人民共和国法律。首先,我国立法把公共秩序表述为"社会公共利益"。

其次,就立法模式而言,我国《涉外民事关系法律适用法》第5条的规定是采用直接限制外国法适用的立法方式。

人民法院应当认定为涉外民事关系法律适用法规定的强制性规定:

- (一)涉及劳动者权益保护的;
- (二)涉及食品或公共卫生安全的;
- (三)涉及环境安全的;
- (四)涉及外汇管制等金融安全的;
- (五)涉及反垄断、反倾销的;
- (六)应当认定为强制性规定的其他情形

再次,运用公共秩序排除应适用的外国法后,最终须适用中国法.最后,此种例外情况就是指外国法的适用结果会违背中国的公共秩序。