

# 复习7

- 涉外民事诉讼

- 一、概述

- 1、概念

- 1具有涉外因素/2我国法院受理、审理裁判及执行具有涉外因素民事案件的诉讼程序
      - 在国外订立合同，找当地律师，找当地公证，订立适合当地的合同

- 2、分类（其一即是）

- （1）当事人一方/双方是外国人、无国籍人、外国企业和组织
      - （2）争议的民事法律关系的设立、变更、消灭的事实发生在外国
      - （3）诉讼标的物在国外

- 二、一般原则

- 1、诉讼程序依法院所在地

- （1）外国人、无国籍人、外国企业和组织，在我国领域内参加民事诉讼的，都必须遵守我国的民诉法；
      - （2）凡属我国法院管辖的案件，我国均享有司法管辖权，外国法院无权审判
      - （3）外国法院的判决，须经我国法院审查并承认后，才在我国发生法律效力

- 2、信守国际条约

- （1）概念
        - 我国缔结/参加的国际条约与我国的民诉法有不同的，**适用该条约**；
        - 我国未承认的国际条约和某些条款予以保留的除外
      - （2）各国遵守条约的方式
        - 制定与之相应的国内法，通过国内法反映条约的内容
        - 我国——在国内法中明确规定承认和适用国际条约的原则性规定

- 3、司法豁免——对等，彼如何对待我，我如何对待彼

- （1）概念
        - 司法豁免权，是指一个国家/国际组织派驻他国的外交代表，享有的免受驻在国司法管辖的权利
      - （2）享有主体
        - 外交代表及与其共同生活的配偶和未成年子女；
        - 使馆行政技术人员、领事官员和领馆行政技术人员；
        - 来中国访问的外国国家元首、政府首脑、外交部长及其他具有同等身份的官员；

- 其他依照我国参加或者缔结的国际条约享有司法豁免权的外国人、外国组织/国际组织
- (3) 例外
  - 派遣国政府明确表示放弃民事管辖豁免的
  - 外交代表以私人身份进行的遗产继承诉讼
- 4、使用我国通用语言文字
  - (1) 概念
    - 使用受诉法院所在国语言文字
    - 外国当事人提交诉状时，必须附中文译本；在诉讼中，必须使用中国语言
  - (2) 形式
    - 外国当事人不通晓我国通用的语言、文字的，法院可以为其提供翻译，费用自负
- 5、委托中国律师代理诉讼
  - (1) 概念
    - 外国当事人在我国参加诉讼，只能委托中国的律师
  - (2) 引申——外国律师
    - 不得以律师的名义从事诉讼业务
    - 可为代理人
    - 可以非律师的身份担任诉讼代理人
  - (3) 委托程序
    - 在我国领域内，无住所的外国人、无国籍人/外国企业和组织，委托中国律师/其他人代理诉讼
    - 从我国领域外寄交的授权委托书，应当经所在国公证机关证明，并经我国驻该国使领馆认证/履行中华人民共和国与所在国订立的有关条约中规定的证明手续，才有效力
- 三、管辖
  - 1、特殊地域管辖
    - 针对的纠纷:
      - 涉外合同纠纷和其它财产权益纠纷
      - （在我国领域内没有住所的被告）
    - 规则
      - （1）合同在我国领域内签订或者履行的，由合同签订地/履行地人民法院管辖
      - （2）侵权行为/损害结果发生在我国领域内，由侵权行为地/结果地人民法院管辖

- (3) 当事人双方争讼的财产在我国领域内，由诉讼标的物所在地人民法院管辖
- (4) 被告在我国领域内有可供扣押的财产的，由被告可供扣押的财产所在地人民法院管辖
- (5) 被告在我国领域内设有代表机构的，由代表机构所在地人民法院管辖
- 2、协议管辖
  - 明示
    - 条件
      - (1) 涉外协议管辖的案件仅限于涉外合同或者涉外财产权益纠纷的案件
      - (2) 书面形式;
      - (3) 协议选择的管辖法院，必须是与争议案件有实际联系地点的法院;
      - (4) 当事人只能协议约定案件的第一审管辖法院，而不能协议约定第二审管辖法院;
      - (5) 涉外协议选择管辖法院，不得违反我国民事诉讼法关于级别管辖和专属管辖的规定;
    - 需注意的问题：
      - 双方当事人既可以约定中国法院管辖，也可以约定外国法院管辖。
  - 默示
    - 当事人双方没有书面的管辖协议，一方当事人在某国法院起诉，另一方当事人对该国法院行使管辖权不提出异议，无条件应诉答辩或者提出反诉的，视为承认受诉人民法院为有管辖权的法院;
  - 需注意的问题
    - (1) 这里所指的“法院”既可能是有管辖权的法院，也可能是无管辖权的法院;
    - (国内案件不允许选无管辖权的法院。如果出现，要么不予受理，要么移送管辖)
    - (2) 默示管辖的生效要件——既不提出管辖权异议，又应诉答辩
- 3、专属管辖
  - 属于我国法院专属管辖的涉外民事案件
    - (1) 在我国履行的中外合资经营合同纠纷;
    - (2) 在我国履行的中外合作经营合同纠纷;
    - (3) 中外合作勘探开发自然资源合同纠纷。
  - 上述案件，可协议仲裁裁决，但不可协议选择其他法院:
- 4、诉讼竞合
  - (1) 概念

- 同一当事人就同一争议，基于相同的事实以及相同的诉讼目的，同时在两个或两个以上国家的法院起诉的现象;
  - (2) 具体表现
    - ①当事人一方作为原告,在两个以上的国家的法院起诉;
    - ②一方作为原告在甲国起诉,对方也以原告的身份在乙国起诉
  - (3) 法院处理的对策
    - ①拒绝行使管辖权/中止诉讼
    - ②禁止在外国法院起诉的，可发布禁令，如当事人违背禁令继续起诉的，依“藐视法庭”处理
    - ③允许当事人自行选择审判法院
- 司法协助
  - 1、概念
    - 不同国家法院之间，根据本国缔结或参加的国际条约，或互惠原则，互相代为一定诉讼行为的制度设计;
  - 2、背景
    - 涉外诉讼、国国之间的法院在平等互利的基础上，互相代为一定的行为以确保其裁判得以实践的需要
  - 3、依据
    - 双边条约、国际公约、互惠原则
  - 4、类型
    - (1) 一般司法协助
      - 范围：送达文书、调查取证等条件
      - 条件
        - 两国之间必须有共同缔结或参加的有关司法协助的国际条约/根据互惠原则;
        - 请求协助的事项不损害被请求国的主权、安全或社会公共利益;
        - 请求书及所附文件有被请求国文字译本/国际条约规定的其他文字文本
    - (2) 特殊司法协助
      - 中国法院承认和执行外国法院的判决——条件
        - 判决法院具有管辖权
        - 有关的诉讼程序具有必要的公正性
        - 判决是确定的终局判决
        - 判决是合法的判决（判决须以善意获取）
        - 判决须遵循一事不二判的原则
        - 判决适用了
  - 5、我国承认与执行外国法院判决的条件
    - (1) 案件不属于中国法院管辖

- (2) 与中国有司法协定或互惠互助管辖;
- (3) 已给被告合法的传唤和合理陈述机会;必
- (4) 不违反我国法律、法令和公共秩序;
- (5) 受理的法院
  - 有管辖权的中级人民法院;
- (6) 提起
  - 由当事人直接向有管辖权的中级人民法院申请承认和执行
  - 或由外国法院依条约或互惠原则请求我国法院承认和执行;
- (7) 审查和处理
  - 符合条件的, 裁定承认其效力;
  - 需要执行的, 发出执行令。

以上内容整理于 [幕布文档](#)