

北京大学远程教育法学系列教材

国际私法

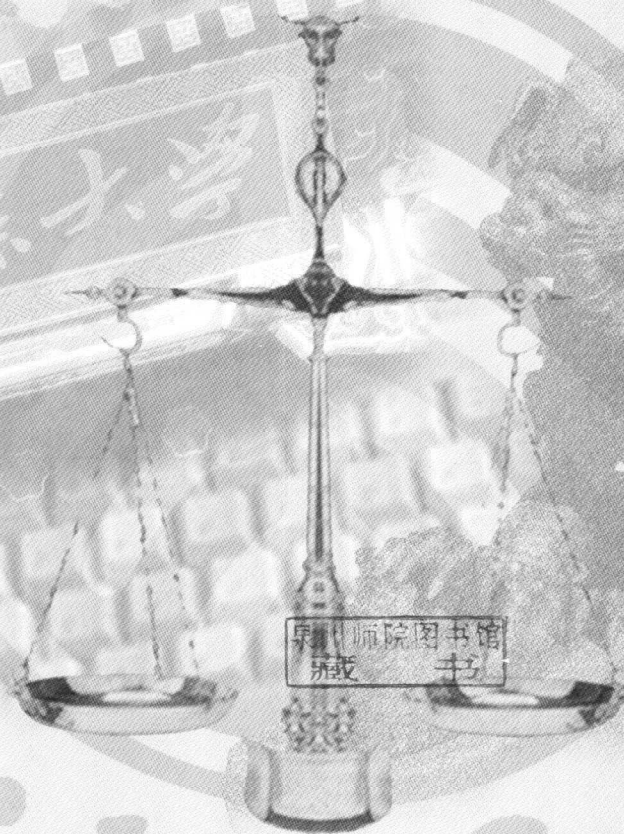


王 慧 编著

人 民 法 院 出 版 社
THE PEOPLE'S COURT PRESS

北京大学远程教育法学系列教材

国际私法



人民法院出版社
THE PEOPLE'S COURT PRESS

图书在版编目(CIP)数据

国际私法/王慧编著. —北京:人民法院出版社, 2003.3

(北京大学远程教育法学系列教材)

ISBN 7-80161-459-3

I. 国… II. 王… III. 国际私法-高等教育: 远程教育-教材 IV. D997

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 008586 号

国际私法

王慧 编著

责任编辑 陈建德

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市朝阳区安慧北里(亚运村)安园甲 9 号(100101)

电 话 65290566(责任编辑) 65290516(出版部)

65290558 65290541 65290543(发行部)

网 址 www.courtpress.com

E-mail courtpress@sohu.com

印 刷 保定市印刷厂

经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 16 开本

字 数 240 千字

印 张 13.25

版 次 2003 年 2 月第 1 版 2003 年 2 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 7-80161-459-3/D·459

定 价 26.00 元

版权所有 侵权必究

(如有缺页、倒装,请与出版社联系调换)

北京大学远程教育法学系列教材编辑委员会

主 任：李 鸣

执行主任：乔聪启 汪 劲

委 员：（按姓名拼音排序）

陈兴良 甘超英 甘培忠 郭 瑜

李宝珍 李玉泉 梁根林 刘家兴

刘剑文 刘凯湘 马忆南 饶戈平

邵景春 沈 岍 盛杰民 汪 劲

汪建成 王 慧 王 轶 王 哲

叶静漪 尹 田 张 平 张玉镶

张智勇 赵昆坡 周旺生

责任编辑：陈建德

编写说明

网络的普及是现代社会的一个特征。现代远程教育也是因网络的普及而新生的教育手段，它以授课便捷、学习高效、自主性强、内容更新迅速等一系列传统教育所没有的特点而愈来愈受到全社会的关注和认可。为此，北京大学法学院结合现代网络远程教育的特点，在2001年初组织编写了《北京大学远程教育法学试用教材》，并辅之以教学课件，以帮助学员通过网络完成法学专业学习的任务。这套教材已在实际教学中使用了十多本，其中四本已由人民法院出版社公开出版发行。

《北京大学远程教育法学试用教材》经过一年多的试用，已经受到了读者的好评。特别是它将传统的纸质教材和网络结合起来，使学员能充分利用网络这一现代化的教育手段进行自主性的学习，既有利于学员掌握基础知识，同时也便于学员通过网络学习和巩固相关内容。这已成为该教材有别于其他法学教材的特色。为此，北京大学法学院决定将该教材更名为《北京大学远程教育法学系列教材》，并成立专门的编辑委员会，在原有的基础上对该教材进行完善和补充，使其形式和内容相对确定，体系更为完整。

现代远程教育是诞生不久的新生事物，它的特点和规律还有待于我们去探索和发掘。我们编写的这套教材是否能真正符合现代远程教育的规律，能否对学员有更大的帮助，还有待于实践的检验。我们热忱欢迎读者和从事法学教育的专家学者提出指正意见，共同促进我国的现代远程法学教育的发展。

《北京大学远程教育法学系列教材》

编辑委员会

2002年8月

目 录

第一章 国际私法概述	(1)
第一节 国际私法的调整对象和定义	(1)
第二节 国际私法规范的组成	(4)
第三节 国际私法的渊源	(6)
第四节 国际私法的基本原则	(9)
第五节 国际私法与相邻部门法的关系	(10)
第二章 国际私法的产生和发展	(12)
第一节 国际私法的产生	(12)
第二节 国际私法发展史中的几种主要学说	(13)
第三节 国际私法的立法史	(16)
第三章 冲突规范与准据法	(19)
第一节 冲突规范的概念和特点	(19)
第二节 冲突规范的结构、类型和系属公式	(19)
第三节 准据法	(23)
第四章 国际私法的主体	(28)
第一节 自然人	(28)
第二节 法人	(34)
第三节 国家	(39)
第四节 国际组织	(42)
第五节 外国人的民事法律地位	(44)
第五章 有关冲突规范的几个法律制度	(51)
第一节 识别	(51)
第二节 反致	(53)
第三节 公共秩序保留制度	(56)
第四节 法律规避	(61)
第五节 外国法内容的查明	(64)
第六章 涉外物权与知识产权的法律适用	(67)
第一节 涉外物权的法律冲突	(67)

第二节	物之所在地法原则的产生和发展	(68)
第三节	物之所在地法原则的适用范围和例外	(71)
第四节	涉外知识产权的法律冲突	(73)
第五节	涉外知识产权的法律适用	(75)
第六节	知识产权的国际保护	(76)
第七章	涉外债权的法律适用	(85)
第一节	涉外合同之债的法律适用	(85)
第二节	涉外侵权行为之债的法律适用	(97)
第三节	涉外不当得利和无因管理的法律适用	(106)
第八章	涉外婚姻家庭关系的法律适用	(108)
第一节	涉外婚姻家庭关系在国际私法上的特点	(108)
第二节	涉外结婚的法律适用问题	(109)
第三节	涉外离婚的法律适用问题	(114)
第四节	涉外夫妻关系的法律适用问题	(117)
第五节	涉外亲子关系的法律适用问题	(120)
第六节	涉外收养关系的法律适用问题	(123)
第七节	涉外扶养与监护的法律适用问题	(126)
第九章	涉外继承关系的法律适用	(130)
第一节	涉外继承关系的特点	(130)
第二节	涉外法定继承的法律适用问题	(132)
第三节	涉外遗嘱继承的法律适用问题	(136)
第四节	涉外无人继承财产的法律适用问题	(140)
第五节	几个重要的有关继承的国际公约	(142)
第十章	国际民事诉讼法	(146)
第一节	国际民事诉讼法概述	(146)
第二节	国际民事诉讼的管辖权	(149)
第三节	国际民事诉讼中外国人的民事诉讼地位	(155)
第四节	域外送达制度	(159)
第五节	域外调查取证制度	(163)
第六节	外国法院判决的承认与执行	(165)
第十一章	国际商事仲裁	(171)
第一节	国际商事仲裁的概念	(171)
第二节	国际商事仲裁协议	(174)

第三节	国际商事仲裁的准据法（实体法规则）	(178)
第四节	国际商事仲裁的程序法规则	(180)
第五节	外国仲裁裁决的承认与执行	(183)
第十二章	区际法律冲突及其解决	(186)
第一节	区际法律冲突概述	(186)
第二节	中国区际法律冲突问题	(191)
第三节	中国区际法律冲突的解决方法	(195)
附录：	《国际私法》教学大纲.....	(200)

第一章 国际私法概述

国际私法作为一个独立的法律部门，有其特定的调整对象、调整方法、法律渊源以及该部门法所具有的性质。介绍任何一个部门法，总要从认识其基本因素开始，国际私法也不例外。认真掌握国际私法的这些基本因素，对以后各章的学习具有指导作用。

第一节 国际私法的调整对象和定义

一、国际私法的调整对象

从国际私法这个名称来看，它所调整的对象无疑是具有涉外因素的民商事法律关系。构成涉外因素的民商事法律关系表现在以下法律关系的三大要素上：

（一）法律关系的主体具有涉外因素

一般来讲，国际私法的主体包括自然人、法人和国家。对于自然人来讲，至少有一方当事人的国籍是外国的或者无国籍的，或者该自然人的住所在国外。由于国际上对法人国籍确定的标准不一，对于法人来讲，或者其注册登记地在国外，或者其主要办事机构所在地在国外，或者控制该法人的股东具有外国国籍。一国政府还可能对外发行债券。所有这些主体因具有涉外因素而形成的民事法律关系都可以成为涉外民事法律关系。

（二）法律关系的客体具有涉外因素

如果一个民事法律关系的客体或者标的是位于外国的物、财产，或需要在外国完成的行为，则该类民事法律关系由于客体具有涉外因素，也可能成为涉外民事法律关系。如一个中国公民继承其父遗留在日本的遗产；某中国建筑公司承建位于菲律宾境内的基础设施。所有这些因客体具有涉外因素而形成的民事法律关系，都可以称为是涉外民事法律关系。

（三）法律关系的内容具有涉外因素

作为民事法律关系的内容的权利和义务据以产生的法律原因或事实发生在国外。如引起继承产生的被继承人的订立遗嘱地在国外；导致损害赔偿产生的侵权行为发生地在国外。所有这些据以产生当事人权利义务的法律事实或原因具有涉外因素而形成的民事法律关系，也应称为涉外民事法律关系。

以上是构成涉外民事法律关系的三大要素。在这些要素当中，有一

项具备涉外因素就属于国际私法的调整对象。但是，在实践中往往有三项因素都涉外的情况，如中国某公司与日本某公司订立一项买卖合同，中方向日方购买一批汽车，合同订立地是中国香港，合同履行地在新加坡。在这种情况下，法律关系的主体、客体以及导致合同双方权利义务据以产生的法律事实都具有涉外因素。

实践中，对涉外因素的理解不应仅局限于国与国之间，有时还适用于一个国家中的不同法域之间。如在我国的司法实践中，国际私法规范同样也适用于涉及香港、澳门、台湾地区的民事法律关系。在部分联邦制国家，如英国、美国、加拿大和澳大利亚等国，有时也将一国内部的不同法域视为外国。

值得注意的是，国际私法上所讲的涉外民商事法律关系是广义上的民商事法律关系，而在有些国家，如在法国、德国和日本等，则专门制定有商法，用来调整公司法关系、票据法关系、海商法关系、保险法关系和破产法关系等所谓各类商事法律关系。但是，国际私法所调整的涉外民事法律关系既包括前面所说的各类法律关系，也包括涉外物权、知识产权、债权、婚姻家庭法以及继承法律关系。

二、法律冲突以及产生冲突的原因

(一) 法律冲突的定义

法律冲突并不是法律的冲突，而是法律适用的冲突，具体来说是指，某一法律关系涉及了两个或者两个以上国家或法域的法律，这些法律制度对同一社会关系或事实的法律规定不同，而且都主张自己的法律要适用于这些法律关系所出现的法律适用上的冲突。这是因为各国的民商法规定千差万别，在处理同一法律关系时，依一国法律和依另一国法律所得出的判决结果可能大相径庭。例如，一对中国男女在西班牙采取宗教仪式完婚，而后他们回到中国定居，他们的婚姻是否有效呢？这时，究竟应该依据哪一个国家的法律来作为判定其婚姻效力的依据呢？这里显然就出现了法律适用上的冲突。

(二) 法律冲突产生的原因

第一，各国民商事立法对于同一问题所作出的具体规定不同。各国出于各自复杂的因素，制定了各自独立的法律制度，以调整相应的社会关系。在同一问题上，由于有关各国的法律之间发生了互相矛盾的情况，就可能会产生法律冲突。最简单的例子是各国对成年的年龄的规定。有的规定18岁，有的规定20岁。假如世界各国都规定年满18周岁成年，那么，一个18岁的青年不管走到哪里都被会认为是成年人，都被认为有行为能力，就不会发生法律冲突。现实恰恰是各国在此问题上规定不一致，由此产生法律冲突。因此，各国民商事立法对于同一民

商事法律关系的规定不同，是涉外民商事法律关系发生法律冲突的前提条件。

第二，两国或多国之间大量出现含有涉外因素的民事关系。实践中，虽然各国法律规定不同，但是各国人民之间如果都是“鸡犬之声相闻”，“老死不相往来”的话，也不会发生法律冲突。因为在此情况下不可能产生涉外民事法律关系。因此，对外交往越多，产生法律冲突的可能性就越大。

第三，各国在一定条件下，承认另一国民事规定在内国的域外效力。实践中，尽管各国之间法律规定不同，人民之间也有民商事往来，但是，如果各国都实行严格的属地主义，彼此都不承认对方的法律效力，也就不可能有什么法律冲突而言，各国也就不能有什么交往了。有了交往，各国法律规定各有不同，在一定条件下承认外国法的效力，或者说承认根据外国法而取得的权利，这是各国民间往来不可缺少的条件。

在这里有两个概念要澄清，即法律的域内效力和域外效力。所谓法律的域内效力，是指一国法律适用于居住在该国境内的一切人、物和发生的一切事件，是属地效力的体现；所谓法律的域外效力，是指一国法律对具有该国国籍的一切人具有法律效力，无论其人在该国境内还是在境外，是属人效力的体现。各国相互承认对方国家民商事法律的域外效力，是国际民事经济活动交往的基础，但随之也就会产生法律冲突问题。值得注意的是，并不是所有的法律都同时具有域内效力和域外效力，只是在民商事立法方面的法律规定才同时具有域内效力和域外效力，如物权法、债权法、婚姻家庭法等。

三、解决法律冲突的两种途径

（一）间接调整方法

所谓间接调整方法是指在有关的国内法或国际条约中规定某类涉外民商事法律关系受何种法律来调整或支配，而不直接规定如何调整涉外民商事法律关系当事人之间的实体权利与义务关系的一种方法，也就是我们后面要讲的通过冲突规范（conflict rules）来指定各种不同性质涉外民事法律关系应该适用的法律。从国际私法的历史上看，用冲突规范解决法律冲突起着决定性的作用，国际私法也因此得到了发展。但是，也应该看到，采用冲突规范解决法律冲突存在一定的局限性，表现在：（1）冲突规范只指出适用何国法，并不具体解决当事人权利义务问题；（2）冲突规范指向的外国法有的得不到适用，因为国际私法上还有一系列制度减损冲突规范的效力，如反致、公共秩序保留等。

（二）直接调整方法

所谓直接调整方法就是用直接规定当事人的权利义务的实体规范

(substantive rules) 来直接确定涉外民商事法律关系当事人之间的权利义务的一种方法。如前所述, 法律冲突的产生是由于各国对同一问题作出了不同的规定引起的, 如果各国就某一问题作出相同的规定, 那么在各国之间就不会发生什么法律冲突了。例如, 1980 年联合国制定的《国际货物买卖合同公约》就在合同成立的时间问题上作了统一的规定, 即采用承诺到达生效的原则。因此, 在公约参加国之间, 不管它们原先主张什么观点, 在合同成立的时间问题上就不会再发生法律冲突了。

采用直接调整的方法, 特别是用制定国际间统一适用的实体法的方法是解决法律冲突的最根本、最彻底的办法, 但是也应该看得到, 采用这种方法也存在一定的局限性, 表现在: (1) 由于各国利益常常难以协调, 制定国际统一实体法规范并非易事, 需要国际社会长时间的努力才能达成统一规则; (2) 由于各国复杂因素的影响, 有些领域几乎不可能通过国际统一实体规范来消除法律冲突, 如各国有关结婚年龄的规定就是一个例子。

四、国际私法的定义

目前, 对于国际私法的定义各国学者从不同角度都有不同的认识。中国著名法学家李浩培教授认为, 国际私法是指“在世界各国民法和商法相互歧异的情况下, 对含有涉外因素的民法关系, 解决应当适用哪国法律的法律”。这是从法律适用的角度下的定义。武汉大学韩德培教授认为, 国际私法是“调整涉外民事法律关系的法律部门”。这是从国际私法所调整的法律关系的性质的角度下的定义。英国国际私法学者切希尔和诺思认为, 国际私法是在处理涉外案件时判定: 第一, 法院在什么条件下对案件具有管辖权; 第二, 应适用哪国法律来确定各类案件的当事人的权利义务; 第三, 在什么条件下可以承认外国判决, 以及在什么条件下外国判决所赋予的权利可以在英国得到执行。这是通过列举国际私法的内容或规范的角度下的定义。

上述定义各有千秋。综合各家之长, 国际私法的定义可以表述为: 国际私法是以涉外民商事法律关系为调整对象, 以直接调整和间接调整为手段, 以解决法律冲突为其核心任务, 以冲突规范为其最基本规范, 同时还包括外国人民事法律地位规范、统一实体规范以及国际民事诉讼和国际商事仲裁程序规范所组成的一个独立的法律部门。

第二节 国际私法规范的组成

国际私法由哪些规范组成的问题也就是国际私法的范围问题。在此问题上, 各国国际私法学者历来有着不同的认识。综观各国学者的主

张,可以说国际私法的范围或者说国际私法的规范应该由四部分规范组成:

一是规定外国人民事法律地位规范。这类规范是指赋予或者限制外国人特定的民事权利的法律规定,也就是说在内国的外国自然人和法人在什么范围内享有民事权利、承担法律义务的法律规范。这类规范可以规定在国内法中,如我国的《中外合资经营企业法》就赋予了外国合营者(公司、企业、其他经济组织或个人)按照平等互利原则,与中国合营者共同举办合营企业的权利。这类规范也可以规定在国际条约中,如双边贸易协定中,缔约双方相互赋予对方的公司以及贸易组织以最惠国待遇。

外国人民事法律地位规范是产生涉外民事法律关系的前提条件。在国际交往中,只有承认外国人在内国取得了民事主体资格,并能够承担相应的民事义务,国际民事交往才能得以进行,由此才可能产生适用外国法的问题。

二是冲突规范。冲突规范是指规定确定某种涉外民商事法律关系当事人权利义务应适用何国法律的规范,又称为“法律适用规范”或者“法律选择规范”。如我国《民法通则》第147条规定:“中华人民共和国公民和外国人结婚适用婚姻缔结地法。”这一规定并没有指明结婚有什么条件和要求,而只是指出,婚姻的条件和要求应当由婚姻缔结地法律来确定。因此,冲突规范是一种间接规范,是国际私法所特有的规范。它一直是国际私法的核心规范。

三是国际统一实体法规范。这类规范是指国际条约和国际惯例中具体规定涉外民商事法律关系当事人权利义务的规范。这类规范是为了克服冲突规范的间接调整方式的局限性而产生的,它的出现晚于冲突规范,(从1883年《保护工业产权巴黎公约》算起),至今只有一百多年的历史。尽管如此,这类规范与冲突规范在调整涉外民商事法律关系的过程中可以相互补充。随着世界经济一体化的进程加快以及国际民商事交往的日益频繁,这类规范的数量会逐渐增多,其所起的作用也将日趋重要。

四是国际民事诉讼程序与国际商事仲裁规范。这类规范是指一国法院或一国涉外仲裁机构在审理涉外民事案件时所专用的程序规范。国际民事诉讼程序规范主要包括涉外民事案件的管辖权规范、司法协助规范、外国人民事诉讼地位规范等;国际商事仲裁规范主要涉及仲裁范围、仲裁协议、仲裁员和仲裁机构、仲裁程序、仲裁裁决、仲裁费用、仲裁裁决的撤销、仲裁裁决的承认和执行等方面的内容。从严格意义上来说,这两种规范都不是调整涉外民事法律关系中双方当事人权利义务的规范,它调整的是涉外民事法律关系中当事人与法院之间以及本国法

院与外国法院之间的关系，所以不是国际私法规范。但是，这些规范又是保护涉外民事法律关系当事人的合法权益时所不可缺少的。国际民事争议和案件的处理，一般总是通过这两种程序进行。

上述有关国际私法规范的论述还涉及到国内外国际私法学者争论十分激烈的论题，即国际私法范围问题。对这个问题国际上有不同的观点。

在英美普通法系国家，冲突法被认为是国际私法的同义语，其范围包括涉外民商事案件的管辖权、法律适用以及外国法院判决和仲裁裁决的承认与执行。法国和意大利等国家的学者认为国际私法的范围包括国籍法规范、外国人的法律地位规范、法律适用规范以及有关涉外民商事案件的管辖权规范。德国、日本、奥地利、北欧以及受德国法影响的其他国家的学者认为，国际私法只是研究法律冲突问题，即把国际私法的范围局限于冲突规范。前苏联和东欧的一些国家主张国际私法的范围包括冲突规范、国际统一实体法规范、外国人民事法律地位规范、国际统一实体法规范（如国际贸易、国际运输、国际信贷结算、著作权与发明权等），国际民事诉讼程序和仲裁程序以及外国法院判决的承认和执行。

上述不同的主张表明，各国学者对国际私法的规范构虽有分歧，但仍存在两点共识：第一，冲突规范是国际私法的核心，是国际私法特有的规范；第二，在以冲突规范作为国际私法基本构成规范的前提下，应将调整涉外民商事法律关系和解决民商事法律冲突的有关规范也纳入国际私法的范畴。对此问题，本书认为，应该从发展的观点出发，不宜采取绝对化的观点。在国际经贸领域可以采取避免和消除法律冲突的统一实体法来调整涉外民商事法律关系。在婚姻家庭、继承等领域，可以通过采用冲突规范来加以调整。因为在这些领域中，由于各国历史文化传统的差异，难以达成统一，用冲突规范加以调整更有意义。

我国现行各种版本的《国际私法》教材多主张国际私法的规范应该包括：外国人民事法律地位规范、冲突规范、国际统一实体法规范和国际民事诉讼程序及国际商事仲裁规范。

第三节 国际私法的渊源

任何一种行为规范要取得法律效力，必须通过特定的法律形式表现出来，国际私法规范也必须以某种形式表现出来。国际私法的渊源就是指国际私法规范的存在及其表现形式，也就是指国际私法的形式意义上的渊源。国际私法的渊源不是一个，而是几个，既有国内法渊源，也有国际法渊源。

一、国内法渊源

国内法渊源中包括国内立法和判例。

(一) 国内立法

任何国家都在不同程度上把调整涉外民商事法律关系的规范规定在国内法中。国内立法是国际私法规范中最早的表现形式，不论过去、现在还是将来，国内立法都是国际私法的主要渊源。

国际私法在国内法中的表现主要有以下几种形式：

1. 在民法典有关章节中，分散规定一些基本的国际私法规范，如《法国民法典》。

2. 在单行法规中就该法规所涉及问题规定冲突规范，如英国《1882年汇票法》，我国1986年《继承法》等。

3. 在民法典或其他法典中以专篇或专章形式较系统地就各类法律适用问题作出规定。如前苏联1961年《婚姻家庭法纲要》第五章，1966年《葡萄牙民法典》，我国《民法通则》第八章也采用专篇、专章的立法模式。

4. 以单行法规或专门法典的形式系统制定国际私法规范，如1978年《奥地利联邦国际私法法规》、1988年《瑞士联邦国际私法法规》。

(二) 判例

判例是指可以作为先例而据以判案的法院判决。在英美法系国家，权威的法院判决作为先例，对下级法院具有拘束力，起着法律的作用。由于判例较为零散，而且有的内容相互矛盾，为解决国际私法适用上的困难，有些著名国际私法学者或学术机构便对各种国际私法判例进行整理和归纳，并汇编成册，成为司法机关日后处理同类案件的权威依据。例如，作为非官方机构的美国法学会承担冲突法的编撰工作，1971年由哥伦比亚大学法学院的里斯（Reese）教授任报告员，出版了第二部《冲突法重述》，它成为美国法院审理涉外民事案件的权威性依据。

在成文法国家，国际私法的渊源主要是成文法，但是判例在部分国家的实践中也起着不可忽视的作用，从而成为国际私法的辅助性渊源。

我国一般不承认判例可以作为法律渊源，但是有的学者认为，最高人民法院的司法解释作为各级法院审理案件的指导性依据，是中国特色的判例法。

二、国际法渊源

(一) 国际条约

由于国际私法是以调整涉外民事法律关系为目的的独特的法律部门，这种涉外民事法律关系一定会涉及某一外国或者几个外国，因此有

关国家之间有必要通过缔结双边或多边的国际条约来制定调整这类涉外民事法律关系的规范。

国际条约有多边和双边之分，多边国际条约在国际私法的统一化过程中发挥着日益重要的作用。一些重要的多边国际条约不仅对缔约国有拘束力，而且对非缔约国也会产生一定的影响。国际私法规范的四个组成部分都可以在国际条约中找到，包括规定外国人民事法律地位的条约，如 1930 年签订于海牙的《关于国籍法律冲突公约》；统一冲突法条约，如 1986 年《国际货物买卖合同法律适用公约》；统一实体法条约，如 1980 年《联合国国际货物买卖合同公约》；国际民事诉讼和国际商事仲裁程序公约，如 1965 年《关于向国外送达民事或商事司法文书和司法外文书公约》。

到目前为止，我国参加的国际条约其内容比较多地涉及到外国人民事法律地位、国际统一实体法、国际民事诉讼程序和国际商事仲裁方面，尚未加入任何专门的冲突法国际公约。除了多边国际条约外，我国还与其他国家缔结了大量的双边条约和协定，涉及民商事方面的许多领域，不仅含有实体法规范，也含有冲突规范。可见，国际条约已成为我国国际私法的重要渊源。我国《民法通则》第 142 条规定第 2 款规定：“中华人民共和国缔结或者参加的国际条约同中华人民共和国的民事法律有不同规定的，适用国际条约的规定，但中华人民共和国声明保留的条款除外。”

（二）国际惯例

国际惯例是指在国际交往中经过长期反复的实践所逐步形成的、具有确定内容的、为世人所遵守的行为规则。国际私法中的国际惯例依据法律规范的性质可以分为强制性的国际惯例和任意性的国际惯例。前者如“国家及其财产享有豁免”，它具有直接的、普遍的拘束力，当事人必须遵守；后者如国际贸易术语，只有经当事人的选择才对其有约束力。

值得注意的是，国际私法中的国际惯例，既有冲突法方面的规范，如“物之所在地原则”、“当事人意思自治原则”、法律行为方式依“场所支配行为原则”；也有程序法方面的规范，如“程序问题依法院地法原则”，“国际商事仲裁不得违反仲裁地法规则”；还有实体法方面的，如 FOB、CIF 等通常用于国际货物买卖中的价格术语。

国际惯例的运用有赖于国家的承认和允许以及当事人的选择。我国《民法通则》第 142 条第 3 款规定：“中华人民共和国法律 and 中华人民共和国缔结或者参加的国际条约没有规定的，可以适用国际惯例。”但是，适用国际惯例不得违反我国的公共秩序。

第四节 国际私法的基本原则

国际私法的基本原则是指处理涉外民事法律关系的一些基本准则。在具体适用某项国际私法规范去调整涉外民事法律关系的时候,如果违反了这些原则,这种法律关系就得不到正确的调整。但这些基本原则也会随着国际关系的发展变化而发生变化。至于哪些原则可以构成国际私法的基本原则,国际上有不同的认识,但以下的一些原则则是当今公认的指导国际私法实践的基本原则。

一、国家主权原则

国家主权原则是国际公法的基本原则,也是国际私法的基本原则,国际私法规范的适用,必须符合国家主权原则。首先,依据这个原则,任何主权国家都有权通过国内立法或参加国际立法,规定自己的国际私法规范,当然各国也应该遵守国际习惯法的一些基本限制。其次,对外国法的适用必须是有依据的,或者在内国法里有规定,或者与其他国家缔结或参加的国际条约中有规定,或者根据互惠原则适用外国法已成为一种惯例。再次,当冲突规范指向外国法时,其内容不得损害法院国的主权和公共秩序。最后,主权国家在遵守国际习惯法的一些基本限制的前提下,可以在某些领域对外国人的民事权利作出限制,或对内国公民在外国受到的歧视采取报复措施。

国际私法上的许多冲突规则的确立均直接受到国家主权原则的制约,如物权法律冲突依物之所在地法解决,行为方式依行为地法解决,诉讼程序的法律冲突依据法院地法解决等。

国家主权原则在我国法律中也有体现,如我国宪法规定,在我国境内的外国企业和其他外国经济组织以及中外合资经营企业,都必须遵守中华人民共和国的法律;《民法通则》第8条第1款也规定:“在中华人民共和国领域内的民事活动,适用中华人民共和国法律,法律另有规定的除外。”

二、平等互利原则

平等互利就是坚持对等和互惠的意思。平等互利原则要求在处理涉外民事关系的时候,应从有利于发展国家间平等互利的经济交往关系出发。

这一原则具体体现在:首先,在赋予外国人民事权利方面要贯彻平等互利原则,在给予外国人国民待遇或最惠国待遇时,应以互惠为条件。其次,各国民商法应有平等适用的机会,在可以适用的情况下平等