

司法考试国际私法笔记第三章第二节 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/50/2021\\_2022\\_\\_E5\\_8F\\_B8\\_E6\\_B3\\_95\\_E8\\_80\\_83\\_E8\\_c36\\_50285.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/50/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E8_80_83_E8_c36_50285.htm) 第二节 冲突规范 1. 冲突规范的概念 冲突规范的名称和定义：由国内法或国际条约规定，指明某种国际民商事法律关系应适用何种法律的规范。冲突规范的特性：冲突规范是法律适用规范，是间接规范，是结构独特的法律规范。 2. 冲突规范的结构 (1) 冲突规范的构成：范围或连接对象（冲突规范要调整的民商事法律关系或所要解决的法律问题），系属或冲突原则（规定冲突规范中“范围”所适用的法律），关联词。例如，合同缔结方式（范围）依（关联词）合同缔结地法（系属）。 (2) 连结点：冲突规范借以确定某一法律关系应适用什么法律的根据。如遗产的法定继承适用被继承人死亡时的住所地法，住所地为连接点。客观的连结点（住所、国籍、惯常居所、物之所在地、行为地、履行地、法院地）和主观的连接点（当事人的意思，主要用于确定合同关系的法律适用）；静态的连结点（固定不变的连接点，不动产所在地以及涉及过去的行为或事件的连结点，如婚姻举行地、合同缔结地、法人登记地、侵权发生地）和动态的连结点（可变的连结点，如国籍、住所、居所、动产所在地） (3) 系属公式：又称冲突原则，包括：属人法；物之所在地法；行为地法（合同缔结地，合同履行地法，婚姻举行地法，侵权行为地法）；当事人合意选择的法律，法院地法，最密切联系地法，旗国法。根据国际私法的理论，下列哪些选项可以作为当事人属人法的连结点? A.国籍 B.住所 C.经常居住地 D.行为地 A B C 3.

冲突规范的类型 (1) 单边冲突规范：指明适用某国法律的冲突规范，例如，我国《中外合资经营企业法实施条例》规定，合营企业合同的订立、效力、解释、执行及其争议的解决，均应适用中国的法律；(2) 双边冲突规范：冲突规范的系属不直接规定适用内国法还是外国法，只是规定一个可推定的系属，再根据这个系属并结合民商事法律关系的具体情况去推定适用某法律的冲突规范。如合同方式依合同缔结地法，其中合同缔结地法是需要推定的系属；(3) 重叠适用的冲突规范：系属有两个或两个以上，且同时适用于某种民商事法律关系的冲突规范；必需适用的两个法律规范中，其中有一个通常是法院地法。(4) 选择适用的冲突规范：有两个或两个以上系属，但只能选择其中之一来调整 无条件选择适用的冲突规范，法律行为的方式适用行为完成地的法律，也可以适用调整行为效力的法律；只要符合该行为发生地的法律或支配该行为效力的准据法对行为方式所作的规定，均属有效。有条件选择适用的冲突规范，例如：民法通则，涉外合同的当事人可以选择处理合同争议所适用的法律，涉外合同的当事人没有选择的，适用与合同有最密切联系的国家的法律。例如：我国民法通则第146条第1款规定：“侵权行为的损害赔偿，适用侵权行为地法律。当事人双方国籍相同或者在同一国家有住所的，也可以适用当事人本国法律或住所地法律。”凡系属允许选择（如使用“或”“可”字眼）者为选择适用的冲突规范。选择适用的冲突规范包括任意选择适用的冲突规范（或叫无条件选择适用的冲突规范）和依次选择适用的冲突规范（或叫有条件选择适用的冲突规范）。

例1：下列选项中哪些法律规定属于冲突规范？ A.不动产的所

有权，适用不动产所在地法律B.中华人民共和国民法调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系C.扶养适用与被扶养人有最密切联系的国家的法律D.中国已婚的公民，夫妻双方在国外但未定居，一方向人民法院起诉离婚的，应由原告或被告住所地人民法院管辖

A C本题考冲突规范。选项 A、C属于冲突规范，B、D不属于冲突规范，选项D关键之处要明白其法律关系并非涉外民事法律关系。例2：指出下列冲突规范各属于哪种类型的冲突规范。（1）夫妻财产制，在结婚时，夫为德国人，则依德国法。（2）侵权行为的损害赔偿，适用侵权行为地法，但中华人民共和国法律不认为在中国境外发生的行为是侵权行为的，就不能作为侵权行为来处理。（3）涉外经济合同的当事人可以选择处理合同争议所适用的法律。涉外经济合同当事人没有选择的，适用与合同有最密切联系的法律。（4）夫妻之间的财产关系，依结婚时夫的本国法。（1）单边冲突规范。（2）重叠适用的冲突规范。（3）选择适用的冲突规范。（4）双边冲突规范。单边冲突规范是指只有一个连接点，直接规定应适用内国法，或者直接规定只适用外国法的冲突规范。双边冲突规范是指不直接规定适用内国法或外国法，而只是规定一个可以推定的系属，再根据此系属，结合实际情况，推定应适用内国法或适用外国法。重叠适用的冲突规范是其系属中有两个或两个以上国家的法律须同时适用于某种涉外民事关系的冲突规范。选择适用的冲突规范是在其系属中指出，在两个或两个以上可供选择的国家的法律中，可选择适用其中的一个。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)