

世紀末對中國區際法律衝突研究的 回顧與展望

袁泉¹

一、前言

1997年7月1日，鄧小平同志所倡導的“一國兩制”以中國政府恢復對香港行使主權，香港成為隸屬於中央政府的特別行政區而變成了現實。澳門將於1999年12月20日回歸中國，屆時，澳門亦將成為隸屬於中央的一個特別行政區。自此，中國開始了社會制度多元化的時代，與此相適應，中國亦進入一個法律制度多元化的時代。

從法制的角度來看，隨着香港和澳門問題的解決，根據中英和中葡分別於1984年12月19日和1987年4月13日正式簽署的《中華人民共和國政府和大不列顛及北愛爾蘭聯合王國政府關於香港問題的聯合聲明》（以下簡稱中英《關於香港問題的聯合聲明》）和《中華人民共和國政府和葡萄牙共和國政府關於澳門問題的聯合聲明》（以下簡稱中葡《關於澳門問題的聯合聲明》），以及對這兩個地區具有憲法意義的《中華人民共和國香港特別行政區基本法》（1990年4月4日通過）和《中華人民共和國澳門特別行政區基本法》（1987年4月13日通過）的規定，在我國恢復對香港和澳門行使主權後，香港和澳門二地現行的社會制度不變，繼續實行資本主義制度，法律基本不變（而這兩個地區都有自己獨特且分屬英美法系和大陸法系的法律制度），並享有立法權、司法權和終審權。也就是說，這兩個地區作為獨立法域而存在。當然，台灣問題隨着海峽兩岸的交流總有一天將會解決。這樣，中國在國家逐步統一後由一個法制統一的國家成為一個複合法域國家，或多元法律國家，或法制不統一國家，將出現一國兩制三法系四法域的情形。因此，從衝突法的角度而言，屆時由於中國內部同時存在數個具有獨特法律制度的地區即法域，在分屬不同法域的民眾的交往中，當某一事項、某一法律關係或某一爭議涉及到兩個或兩個以上法域時，就會出現究竟應適用哪個法域的法律去進行處理、調整或解決的問題，從而不可避免地產生區際法律衝突問題。²

¹ 作者單位：武漢大學法學院博士研究生

² 見黃進：《應重視和加強對中國區際法律衝突的研究》，載《政治與法律》，1996年第5期，第11—12頁。

對此問題，我國學者八十年代初期開始涉及，經過十餘年的辛勤耕耘，進行了有益的探索和研究，湧現出不少法學成果。但是，和其他國家的區際法律衝突情況相比，鑒於我國的區際法律衝突是在特殊歷史條件下，按照“一國兩制”的構想，發生於單一制國家內、兩種社會制度下、三大法系間和四個法律差異很大的獨立法域之中，我國的區際法律衝突顯得更為複雜。因此，重視和加強對中國區際法律衝突的研究便成為我國法學研究中一個頗為重要而極待解決的問題。本文旨在通過對我國區際衝突法研究現狀的回顧，強調應該重視和加強對中國區際法律衝突的研究，對未來多法域間的法律衝突進行展望，尋找解決我國區際法律衝突的最有效途徑。

二、中國區際法律衝突研究的回顧

長期以來，中國的國際私法因受我國各種歷史條件的制約，經歷了一個曲折而漫長的發展過程。它近十幾年來之所以取得了初步繁榮的成就，是與國家堅定不移地實行改革開放的政策緊密聯系在一起的，因為國際私法本身就是適應國際交往的需要而產生和發展起來的。³在這種情況下，我國對區際私法或區際衝突法的研究一直是比較落後的，這種落後不僅表現在與國內其它法律學科的差距上，而且還表現在與其他一些國家在此領域的研究上。更主要的原因是，中國長期不存在區際法律衝突問題，在此情況下，我國學者也就很少問津國際私法的姊妹學科——區際衝突法或區際私法。至少在80年代以前，除台灣一些學者對區際法律衝突問題稍有研究外，大陸的學者完全沒有涉足該領域。⁴當鄧小平同志提出以“一國兩制”的政治構想解決香港和澳門問題後，我國學者方才開始對中國區際法律衝突的研究，進行了一些超前探索。在1984年中英《關於香港問題的聯合聲明》公布後，國內掀起了研究我國區際法律衝突的高潮，經過十幾年來的辛勤耕耘，逐步建立起中國區際法律衝突的理論體系，並對解決中國區際法律衝突提出了一些建設性的意見。這突出表現在以下兩方面：

（一）湧現出一大批集中反映上述研究的法學成果，主要有：（1）填補我國區際法律衝突研究空白的學術專著，比如，黃進所著的《區際衝突法研究》，學林出版社1991年版，該書亦於1996年在台灣出版發行。（2）在國際私法著作中涉及或以專門的篇章來闡述這個問題，比如，早先出版的韓德培主編的《國際私法》，武漢大學出版社1983年版；李雙元所著的《國際私法（衝突法篇）》，武漢大學出版社1987年版；

³ 見李雙元：《中國國際私法學的研究現狀與發展趨勢》，載《法學家》，1996年第3期，第3頁。

⁴ 參見黃進：《區際衝突法研究》，學林出版社1991年版、第12頁。

董立坤所著的《國際私法論》，法律出版社1988年版；韓德培主編的《中國衝突法研究》，武漢大學出版社1993年版；余先予主編的《國（區）際民商事法律適用法》，人民日報出版社1995年版；余先予主編的《衝突法》，法律出版社1995年版；李雙元等編著的《中國國際私法通論》，法律出版社1996年版等。（3）散見於中國國際私法研究會主編的論文集裏的專論，比如，《國際司法協助與區際衝突法論文集》裏的部分論文，武漢大學出版社1989年版；《海峽兩岸法律衝突及海事法律問題研究》裏的一些論文，山東大學出版社1991年版等。（4）刊物上發表的關於中國區際法律衝突研究的論文，比如，韓德培、李雙元的《應該重視對衝突法的研究》，載《武漢大學學報》（社會科學版），1983年第6期；劉南平的《借鑒美國州憲法解決香港基本法的兩大難題之探討》，載於《法學評論》，1987年第4期；韓德培的《論我國的區際法律衝突問題》，載《中國法學》，1988年第6期；韓德培、黃進的《中國區際法律衝突問題研究》，載《中國社會科學》，1989年第1期；徐冬根的《一國兩制四法——中國的區際法律衝突探微》，載《法學與實踐》，1989年第1期；顧倚龍的《‘一國兩制’下的區際法律衝突問題》，載於《東岳論叢》，1989年第2期；鄭成思的《Trips中的幾個國際與區際法律問題》，載於《法學研究》，1994年第4期；楊大文的《婚姻家庭法領域的區際法律衝突和司法協助》，載於《法學家》，1995年第4期；黃進的《海牙國際私法公約在解決內地與澳門法律衝突中的作用》，載於《法學家》，1995年第4期；謝暉的《我國未來多法域之間的衝突及其調控》，載《法學研究》，1996年第4期；范忠信的《兩岸交往法制化的困阻與解決之方》，載於《法學》，1996年第6期等。

（二）中國國際私法研究會對中國區際法律衝突的研究起到了積極的推動作用。為了促進全國性的國際私法學術交流，推動國際私法的研究，中國國際私法研究會於1987年10月在武漢舉行的全國國際私法教學研討會和國際經濟法教學研討會上正式成立。該研究會每屆年會主要圍繞討論我國國際私法法制建設以及實行對外開放後所面臨的一些重要國際私法問題之解決而舉行，其中也涉及到中國區際法律衝突及其解決的問題，還有區際司法協助的問題。比如，1988年西安年會上隆重討論了“區際私法和司法協助”問題；1991年濟南年會上隆重討論了“海峽兩岸法律適用”的問題。在1991年濟南年會上，著名法學家韓德培教授、黃進教授提交了《大陸地區與台灣、香港、澳門地區民事法律適用示範條例》的徵求意見稿。自1993年深圳年會作出關於起草《中華人民共和國國際私法示範法》的決定後，該示範法成為近幾屆年會隆重討論的問題之一，至今前後修改三次，共計條文達一百多條。可見中國國際私法研究會作為一個民間學術團體，對我國的國際私法及區際私法的發展作出了重要貢獻。

綜上所述，我國學者在此領域的研究已取得了可喜的成績。但是，應該看到，目前的研究仍停留在理論研究上，裹足不前。因此，以後的重點應放在不斷地完善和豐

富我國的區際衝突法理論的同時展開務實性和對策性研究，為解決中國的區際法律衝突尋找出符合我國實際的途徑來。

三、應該重視和加強對我國區際法律衝突的研究

(一) 必須充分認識我國區際法律衝突的複雜性

法律衝突是國際私法上的專有名詞，它是指對同一民事關係因所涉民事法律規定不同而發生的法律適用的衝突。因此，對某一民事法律關係而言，如果涉及到的是兩個以上的主權國家，那麼這種法律衝突就稱為國際法律衝突；如果在一個主權國家內部，當某一爭議涉及到兩個或兩個以上不同法域而發生法律適用上的衝突時，則稱之為區際法律衝突。由此可見，區際法律衝突就是指在一個法制不統一的國家內部不同法域之間的法律衝突。這種區際法律衝突，多見於聯邦制國家或存在複合法域的單一制國家。比如：前者有美國、加拿大、澳大利亞、墨西哥、瑞士、前南斯拉夫等國；後者有英國、西班牙、1919年至1924年的法國、1919年至1928年的意大利、1940年以前的希臘等國。世界上法制不統一的國家很多，但與其他一些國家的區際法律衝突相比，我國的區際法律衝突具有自己的鮮明特點：⁵（1）中國的區際法律衝突是一種特殊的單一制國家內的區際法律衝突。其特殊體現在根據基本法的有關規定，香港和澳門特別行政區享有高度的自治權，包括享有獨立的立法權、司法權和終審權，而與中國大陸的法律差異極大，這表明將來的區際法律衝突的範圍與國際法律衝突的範圍差不多，但鑒於這種區際法律衝突發生在一個單一制的主權國家內，特別行政區隸屬於中央政府，從而避免了這種區際法律衝突演變為國際法律衝突的可能。（2）中國的區際法律衝突既有屬同一社會制度的法域之間的法律衝突，又有社會制度根本不同的法域之間的法律衝突。同一社會制度下的香港和澳門由於殖民統治的歷史原因而使這兩個地區的法律制度完全表現為宗主國的法律制度，即香港承襲英國法，而屬普通法系；澳門則承襲葡萄牙法而屬大陸法系，顯然二地之間也存在法律衝突，不僅如此還存在社會制度根本不同的中國大陸和香港、澳門之間的法律衝突。（3）中國的區際法律衝突既有同屬一個法系的法域之間的法律衝突，又有不屬同一法系的法域之間的法律衝突。也就是說既有大陸法系內中國大陸與澳門之間的法律衝突，又有普通法系與大陸法系之間的法律衝突。（4）中國的區際法律衝突不僅表現為各法域的本地法和其他法域適用的國際條約之間以及各法域適用的國際條約之間的衝突，而且有時表

⁵ 見黃進：《應重視和加強對中國區際法律衝突的研究》，載《政治與法律》，1996年第5期，第11—12頁。

現為各法域的本地法和其他法域適用的國際條約之間以及各法域適用的國際條約之間的衝突。根據中英聯合聲明和中葡聯合聲明，以及《香港基本法》和《澳門基本法》的規定，香港和澳門特別行政區可以分別以“中國香港”和“中國澳門”的名義，在經濟、貿易、金融、航運、通訊、旅遊、文化、科技、體育等領域獨自同世界各國、各地區及有關國際組織保持和發展關係，並簽訂和履行有關協定；中華人民共和國締結的國際協定，中央人民政府可根據情況和香港及澳門的需要，在徵詢香港和澳門特別行政區政府的意見後，決定是否適用於香港和澳門特別行政區；而中華人民共和國尚未參加，但已適用於香港和澳門的國際協定仍可繼續適用。這意味說，屆時一些國際協定適用於某地區而不適用於其他地區，從而導致各地區的本地法同其他地區適用的國際協定之間以及各地區適用的不同國際協定之間的衝突。（5）各法域都有自己的終審法院，而在各法域之上無統一的終審法院，因此，在解決區際法律衝突方面，無統一的終審法院加以協調。（6）在民商法或私法領域，中國大陸與港澳地區之間的區際法律衝突是特定時期（50年）內處於平等地位的中央法律和特別行政區的地方法律之間的衝突。（7）中國區際法律衝突的範圍極其廣泛，按照兩個基本法的規定，中央僅負責管理特別行政區的外交事務、防務以及按基本法不屬於其自治範圍的事項，其他事項由特別行政區管理，故特別行政區有廣泛的立法權，導致各地區法律差異極大，在廣泛的領域會產生區際法律衝突。（8）根據兩個基本法的規定，香港和澳門特別行政區實施的中央法律僅限於基本法以及有關國防、外交和其他按基本法不屬於其自治範圍的法律，故直接通過中央立法來解決中國區際法律衝突的可能性是不存在的。

（二）必須重視借鑒和吸收其他國家解決區際法律衝突的方法和經驗

雖然我國歷史上曾出現過“分久必合”的政治格局，但對解決區際法律衝突並無現存的可資借鑒的歷史經驗。無疑，吸收和借鑒國外解決區際法律衝突的經驗是十分必需的。

從國際私法的發展史來看，可以說國際衝突法是在區際衝突法的產生和發展的基礎上產生和發展起來的。到了20世紀，區際衝突法的發展在單一制或聯邦制多法域國家裏，表現出集中統一的趨勢，即各法域自己的區際衝突法部分地或全部地向全國統一的區際衝突法發展。⁶世界其他國家解決區際法律衝突的途徑不外乎有兩種：一是區際衝突法途徑；一是統一實體法途徑。就統一實體法途徑而言，鑒於我國區際法律

⁶ 參見余先予主編：《衝突法》，法律出版社1995年版，第286頁。

衝突是中國當今特殊的歷史條件下的產物，過早地採用統一實體法來解決我國的區際法律衝突，顯然有違“一國兩制”的原則，至少在相當長的一段時期不宜採用。在中國採用統一實體法解決區際法律衝突具有理想主義色彩。當然，這並不否認各法域在充分尊重各自法律制度獨立的前提下，在互相協商和協調的基礎上，總結實踐經驗，分別就某些具體問題制定適用於全國統一的實體規則的可能性。就區際衝突法途徑來說，世界上其他多法域國家通過採用該途徑來解決區際法律衝突，主要有以下幾種具體作法：（1）各法域類推適用國際私法來解決區際法律衝突。（2）各法域分別制定自己的區際衝突法，用來解決本法域與其他法域之間的法律衝突。（3）制定全國統一適用的區際衝突法來解決區際法律衝突。比如，波蘭於1926年頒布的區際私法典，1961年的蘇聯和各加盟共和國民事立法綱要以及南斯拉夫1978年債法第3篇和1979年的解決關於民事地位、家庭關係及繼承的法律衝突與管轄權衝突的條例，都是全國統一的區際衝突法。（4）對區際法律衝突和國際法律衝突不加區分，實際上適用與解決國際法律衝突基本相同的規則來解決區際法律衝突。英國、美國、加拿大和澳大利亞等國的做法如此。比如在美國，一般來說，國際私法與州際私法之問題並不存在嚴格區別，各州法院解決州際法律衝突的規範與解決國際法律衝突的規範基本上是相同的，只是在解決州際法律衝突時，憲法規定了一些限制性條款，如“正當程序條款”和“充分誠信條款”等，各州必須遵守。

四、解決中國區際法律衝突途徑之展望

如前所述，儘管其他一些法制不統一的國家對解決其國內的區際法律衝突積累了不少經驗，但由於中國區際法律的特殊性和複雜性，不能生搬硬套。因此，我們應重視和加強對中國區際法律衝突的研究，不能因區際法律衝突是我國法律研究中迫在眉睫的問題而操之過急，而應在借鑒外國有益經驗的同時，立足於“一國兩制三法系四法域”的現實，並在遵循促進和維護國家統一原則、“一國兩制”原則、平等互利原則以及促進和保障正常有序的區際交往原則的前提下尋找有利於解決各法域之間的法律衝突的行之有效的途徑。

顯然，如通過區際衝突途徑解決中國區際法律衝突，以制定全國統一的區際衝突法最為理想，但根據兩個基本法的規定，香港和澳門兩個特別行政區具有行政管理的立法權、獨立的司法權和終審權，中央沒有制定該種法律的權限。由各法域制定自己的區際衝突法最為可行卻有不足，因為中國大陸與香港、澳門分屬兩種不同的社會制度、三大法系，由各法域制定各自的區際衝突法，其規定必然各不相同。這樣，勢必使得本已複雜的中國區際法律衝突問題變得更加複雜化，亦易引起反致、轉致問題，使識別問題變得尤為複雜，易導致當事人“挑選法院”的現象。

為此，在中國對香港和澳門恢復行使主權的初期，較為現實和有效的做法是中國大陸、香港和澳門特別行政區各自類推適用其現有的國際私法規範，來解決各法域之間的法律衝突。當然，在此階段可就國際私法中不能適用於區際法律衝突的部分作出相應的修改。同時，也可以考慮由各法域立法機關採用實質上統一的區際衝突法，例如，各法域分別採用相同的區際衝突法“示範法”等。而且，無論通過區際衝突法途徑還是通過統一實體法途徑解決區際法律衝突，都應注意借助於在中國大陸及香港、澳門地區都適用的國際私法條約，包括統一衝突法條約、統一程序法條約和統一實體法條約。儘管從原則上講，一國內部各法域問題的關係不能直接用國際條約來調整，但是既然某一國際私法條約在各法域都適用，意味各法域在該條約所規定的問題上形成一致，不存在實質上的法律衝突，那麼將該條約的規定通過某種形式轉換為解決區際法律衝突的規定將是非常有效的法律協調方式。⁷值得注意的是，與“一國兩制”50年不變相適應，區際衝突法解決辦法將適用於相當長一段時期，今後中國的法律的逐漸統一可以先從區際衝突法開始。經過長期的實踐，在各法域協商和協調的基礎上，最好能採取一種可行的立法方式制定出全國統一的區際衝突法，以便更有效地解決區際法律衝突。

五、結論

總而言之，我國的區際法律衝突是隨香港的回歸和澳門將要回歸祖國這一歷史事件應運而生的，因此，中國的區際法律衝突問題是我國法律研究中一個嶄新而迫在眉睫需要研究的課題。我國學者對這一課題的研究，在很多方面才剛剛起步，為此在21世紀到來之際，尤其是隨澳門回歸祖國的迫近，重視和加強對中國區際法律衝突問題的研究已刻不容緩。

⁷ 見黃進：《應重視和加強對中國區際法律衝突的研究》，載《政治與法律》，1996年第5期，第11—12頁。