

电子商务视角下我国外国法内容查明制度的立法缺陷与完善路径研究

杨亚明

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2025年3月12日; 录用日期: 2025年3月27日; 发布日期: 2025年4月24日

摘要

查明外国法律的内容是一国法院在审理涉外民商事案件中适用冲突规范正确解决法律冲突的重要环节。随着我国“一带一路”倡议的深入推进以及跨境电子商务的蓬勃发展,我国与世界各国的贸易交往越来越密切。文章通过梳理我国外国法查明制度的立法历程,结合国际贸易与电子商务领域的实际需求,分析现行立法在跨境交易场景中的不足,并提出针对性建议,以期推动该制度更好地适应数字经济和全球化贸易的新挑战。

关键词

外国法查明, 电子商务, 立法缺陷, 立法完善

Study on Legislative Deficiencies and Improvement Paths of China's Foreign Law Ascertainment System from the Perspective of E-Commerce

Yaming Yang

School of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Mar. 12th, 2025; accepted: Mar. 27th, 2025; published: Apr. 24th, 2025

Abstract

Ascertaining the content of foreign laws is an important link for a court of a country to apply conflict rules correctly and resolve legal conflicts when hearing foreign-related civil and commercial cases. With the in-depth promotion of China's Belt and Road Initiative and the vigorous development of

cross-border e-commerce, China's trade exchanges with countries around the world have become increasingly close. By sorting out the legislative process of the foreign law verification system in China and combining the actual needs in the fields of international trade and e-commerce, this article analyzes the deficiencies of the current legislation in the context of cross-border transactions and puts forward targeted suggestions, with a view to promoting the system to better adapt to the new challenges of the digital economy and globalized trade.

Keywords

Foreign Law Ascertainment, E-Commerce, Legislative Deficiencies, Legislative Improvement

Copyright © 2025 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 我国国际私法中外国法内容查明制度的概述

1.1. 我国外国法内容查明制度的内涵

1. 我国外国法内容查明制度的概念

外国法内容的查明制度，是指在国际民商事交往中，当涉及外国法作为准据法时，如何确定和证明该外国法的存在及其内容的一系列规范和程序。

2. 我国查明外国法内容的途径

我国查明外国法内容的途径主要包括当事人举证、人民法院查明、仲裁机构和行政机关查明以及其他查明途径^[1]。由当事人举证证明这一查明外国法内容的方式又被称为“听讯原则”。其后，2005年《第二次全国涉外商事海事审判工作会议纪要》(以下简称《会议纪要》)增加了当事人可以申请人民法院依职权查明外国法内容的查明途径¹。在2011年颁布实施的《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》(以下简称《法律适用法》)第10条中，仲裁机构和行政机关也被纳入了查明外国法内容的主体范围。

1.2. 外国法内容查明制度在我国国际私法中的立法历程

1. 初步确立阶段

在2011年4月《法律适用法》颁布施行以前，我国外国法内容查明制度的立法进程处于初步确立阶段^[2]。有关该制度的具体内容并没有统一的规定，主要分散规定在司法解释或者其它规定中。在没有统一的立法规定该制度前，我国在审判涉外民商事案件时都以上述的《会议纪要》为主要判案依据。但事实上，《会议纪要》仅在第51条至第53条规定了查明主体，查明的认定以及无法查明的后果²，除此之外，并没有其他规定。

2. 发展完善阶段

2011年4月1日颁布施行的《法律适用法》是我国第一部系统规定了涉外民商事关系的法律，表明

¹《第二次全国涉外商事海事审判工作会议纪要》第51条“涉外商事纠纷案件应当适用的法律为外国法律时，由当事人提供或者证明该外国法律的相关内容。当事人可以通过法律专家、法律服务机构、行业自律性组织、国际组织、互联网等途径提供相关外国法律的成文法或者判例，亦可同时提供相关的法律著述、法律介绍资料、专家意见书等。当事人对提供外国法律确有困难的，可以申请人民法院依职权查明相关外国法律。”

²《第二次全国涉外商事海事审判工作会议纪要》第五十二条“当事人提供的外国法律经质证后无异议的，人民法院应予确认。对当事人有异议的部分或者当事人提供的专家意见不一致的，由人民法院审查认定。”

第五十三条“外国法律的内容无法查明时，人民法院可以适用中华人民共和国法律。”

我国外国法内容查明制度的立法进入了发展完善阶段[3]。

相较于《民通意见》以及《会议纪要》的相关规定,《法律适用法》新增点在于:将仲裁机构和行政机关纳入查明主体的范围,这一规定契合了国际贸易纠纷中仲裁优先的特点[4]。《法律适用法》施行后,最高人民法院于2012年颁布了关于适用《法律适用法》若干问题的司法解释一,后于2023年颁布了司法解释二,这两部司法解释针对外国法内容的查明规定了更为细密和完善的内容。例如,《法律适用法解释(一)》在第1条列举了人民法院认定涉外民事关系成立的条件,《法律适用法解释(二)》则不仅明确了人民法院查明外国法的途径,还增加了兜底的查明途径,为通过区块链存证、国际法律数据库查明外国法提供依据。

总的来说,我国外国法内容查明制度在初步确立阶段的立法规定分散且篇幅较少,内容上不够具体和细密。在我国国际私法领域,有关外国法内容的查明方面的法律发展缓慢,存在着很长一段时间立法空白。随着《法律适用法》的颁布实施,我国外国法内容查明制度在立法上从确立阶段转向了发展完善阶段,立法规定更为集中,立法内容更为丰富且更具体和细密,增强了我国外国法查明制度的实用性和有效性。

2. 我国外国法内容查明制度在立法中存在的缺陷

2.1. 外国法内容查明制度在立法机制中存在缺失

1. 立法中缺少外国法内容无法查明的救济机制

在目前的立法规定中,对于外国法适用的错误通常以上诉作为一般性救济的方式,但我国外国法内容查明制度的立法中却没有建立无法查明的救济机制,为了更好地维护当事人的合法权益,应当建立无法查明的救济机制。根据2024年《解释(二)》,人民法院认定不能查明外国法内容的依据主要有:当事人在法院设定的期限内无正当理由不提供外国法内容以及法院穷尽《解释(二)》第二条规定的查明途径后仍无法获得外国法内容或者获得的外国法内容不明确不充分。当法院认定不能查明外国法后,就会选择适用本国法来解决案件纠纷,但由于各国法院规定不一致,在有的涉外民商事案件中适用本国法而非应当适用的外国法会导致当事人的合法权益遭受部分损害[5]。

2. 立法中缺少对于法院认定外国法内容不能查明的监督机制

正如前文所述,无论是案件当事人提供的外国法还是人民法院依职权通过《解释(二)》规定的途径查明的外国法,所查明的外国法最终被认定为不能查明还是适用于裁判案件都由法院掌握最终决定权。这表明法院在外国法内容查明制度中的重要地位。

通观世界各国法院,当穷尽法律规定的各种查明途径仍不能查明外国内容时,大多数国家的法院选择直接适用内国法,而我国也有类似的法律规定,即当外国法内容无法查明时适用中国法律来解决涉外民商事案件纠纷[6]。

我国法官在外国法内容查明制度上享有较大的自由裁量权,当事人提供的外国法是否适用于案件以及如何适用外国法等专业性问题都由法官作出裁决。而法官的自由裁量权是否合理行使是影响查明的外国法是否适用于案件的重要因素。我国法院在证明外国法内容无法查明转而选择中国法时,更应该通过详细的说理来表明选择中国法作为审理涉外民商事案件的法律依据的合理性以及合法性,以此可以进一步提高法官在案件审理中履行法官的职责义务,继而提高案件审理的正确性,公正性[7]。

《解释(二)》第10条规定,在认定不能查明外国法内容后,法院还应当在裁判文书上载明不能查明的理由,但是从现行立法中无法得知法院认定无法查明的科学性流程,且目前的立法中也没有体现对人民法院在查明外国法过程的监督。由于外国法适用情况复杂以及查明难度高,法院无法查明涉外民商事纠纷案件所要适用的外国法属于正常的情形。但“外国法不能查明”不能成为法院在没有实际穷尽《解

释(二)》规定多种查明途径后直接适用本国法律的借口[8]。

2.2. 现行立法在跨境电子商务领域的不足

1. 立法中未明确体现当事人查明外国法的查明方式

依据《涉外民事关系法律适用法》以及2024年修订的司法解释,当前仅明确了“法院主导、当事人补充”的外国法查明主体框架,然而,对于跨境贸易和电子商务中当事人的查明程序,却缺乏专门的规定。以跨境电商平台的电子合同纠纷为例,当需要适用欧盟《数字服务法》时,当事人不清楚如何获取和验证相关法律条文。而且,现有的立法没有对跨境数据调取的合规路径作出规定,这使得在涉及用户隐私数据的外国法查明工作中,当事人面临着法律障碍[9]。

截止2024年1月1日颁布实施的《解释(二)》,目前有关外国法内容查明制度的法律规定中,只明确了查明的主体、人民法院查明的六种途径,并没有具体规定当事人查明外国法内容的程序和方式,即当事人如何才能查明外国法的内容。在司法实践中,没有具体的查明方式作为参考依据,案件当事人在查明外国法内容时只能依据自己的理解和能力着手查明外国法。

法官在审理和裁判案件的过程中要以事实为依据,以法律为准绳,法官不仅是熟悉法律,掌握法律的基本原理和法律制度的人,更是理解和运用法律的人。但在司法实践中,法官所要处理的涉外民事案件数量远远少于国内的案件,法官常常适用的法律也是本国的法律。涉外民商事案件中涉及的外国法律并不固定,且外国法律的数量繁多,因此法官不熟悉外国法的内容是情理之中的事情,所以,即使是专业法律知识丰富的法官在查明外国法的过程中也会遇到不少困境。与之相比,在当事人作为查明外国法内容的主体时,会承担更多的压力和阻碍,甚至有的案件当事人无从入手查明,因为当事人往往不具备专业的法律学科知识和相应的法律素养,在实际中,当事人往往也不知道通过何种方式和程序去准确查明案件所应当适用外国法,导致了当事人无法在法院设定的期限内提供与案件相关的外国法内容。

2. 跨境电子商务中的查明时效性问题

电商纠纷需快速解决以维护消费者权益,但现行立法未规定紧急查明程序。随着跨境电子商务的迅猛发展,消费者与商家之间的纠纷日益增多,尤其是在涉及跨国交易时,法律适用的复杂性进一步加剧了问题的解决难度[10]。例如,消费者在跨境电商平台上购买商品后,可能因商品质量问题、虚假宣传或物流延误等问题与商家产生争议。由于交易双方分属不同法域,消费者往往需要依赖外国法律来维护自身权益。然而,现行立法中关于外国法查明的程序通常耗时较长,无法满足电商纠纷快速解决的需求。特别是在“双十一”“黑色星期五”等购物节期间,大量订单涌入,纠纷数量激增,若无法及时查明相关外国法,消费者的合法权益可能因时间拖延而受到损害。此外,电商平台的用户评价机制和商誉管理也要求纠纷能够迅速得到处理,以避免负面评价的积累对商家和平台造成不可逆的影响。因此,现行立法中缺乏紧急查明程序的规定,不仅影响了消费者权益的保护,也制约了跨境电商行业的健康发展。

3. 我国外国法内容查明制度在立法问题上的完善路径

3.1. 外国法内容查明制度在立法机制方面的完善

1. 建立外国法内容无法查明的救济机制

针对外国法的内容无法查明的的问题,可以通过立法规定来建立无法查明的救济机制。例如,首先,在当事人选择适用外国法后,因当事人能力不足或者在其他因素的影响下无法提供外国法内容,其可以申请人民法院通过各种查明途径查明;其次,对于人民法院认定不能查明的涉外民商事纠纷案件,在司法实践中,法院有权依据最密切联系原则,优先适用与案件当事人存在最紧密、最实质联系的国家或者地区的法律。此外,当在查明外国法的过程中,出现所查明的外国法内容模糊不清、不够确切,或者获

取的相关信息不够充分、全面的情形时，法院可以在维护当事人合法权益的基础上适用与应当被适用的外国法相似的法律、国际条约或者协定。这些救济机制都能有效避免法院在认定不能查明外国法后一律适用本国法的情形。

2. 创立人民法院认定外国法不能查明的监督机制

在立法规定中建立对于法院认定不能查明的监督机制可以有效避免法院在审判涉外民商事案件时滥用“不能查明”或者以“不能查明”为借口而直接适用本国法律^[11]。比如对于法官在裁判文书中载明的无法查明外国法的理由进行相应的审核，判断该理由是否正当合理。同时还应对法院查明外国法内容的查明方式是否符合法律规定、查明程序和流程是否全面等问题，确保法官在查明过程中不存在怠于履行查明职责，滥用“不能查明”的问题^[12]。

其次，上级法院还能够借助审查这一有效途径，对下级法院的工作展开监督。近年来，我国已经呈现这样的趋势。从近期的中国裁判文书网中有关外国法适用的案件裁判中不难看出，这样的监督方式已经存在，比如上级法院会核实下级法院在查明外国法内容中是否依职权履行了查明义务，下级法院在裁判文书中载明的无法查明的理由是否具有正当性和合理性等问题。

3.2. 现行立法在跨境电子商务领域中的补充和完善

1. 在立法中明确当事人查明外国法内容和方式

从立法层面明确当事人查明外国法内容的相关问题，如查明程序和方式，显得尤为必要且紧迫。在跨境贸易和电子商务领域，交易的复杂性和跨国性使得外国法的适用愈发频繁。然而，由于现行立法未对当事人查明外国法的程序和方式作出明确规定，当事人在实际操作中面临诸多困境。例如，在跨境电商平台上的国际货物买卖纠纷中，当涉及适用外国的消费者权益保护法或电子合同相关法律时，当事人往往不知从何入手去查明这些外国法的具体内容。

明确当事人查明外国法的方式，能够显著提高查明的成功率。以国际知识产权纠纷为例，若立法能明确当事人可通过专业的法律数据库、国外的官方法律网站、国际组织的法律资源库等途径去查明外国法，当事人就有了清晰的方向，避免了盲目摸索，从而大大提高了获取准确外国法内容的可能性。同时，立法者可以通过在司法解释中列举常用且有效的外国法查明方式来给予当事人指导。例如说明如何利用国外官方政府网站、外国驻华使领馆等渠道获取外国法信息^[13]。此外，对于一些复杂的外国法问题，还可以指导当事人聘请专业的法律查明机构或外国法律专家来协助查明。通过立法明确当事人查明外国法的程序和方式，能够为跨境贸易和电子商务中的当事人提供有力的支持，促进交易的顺利进行，维护公平公正的市场秩序，推动我国在国际经济交往中的健康发展。

2. 建立电子商务专项查明机制

在立法中建立电子商务专项查明机制是十分必要的，在专项查明机制中按照交易类型设置差异化查明要求，对高频电商争议领域建立优先查明目录，同时构建跨境电子证据存证链，对接司法机关的电子证据审查系统，建立动态更新的外国电商案例库，不仅有利于缩短查明周期，降低司法成本，还有助于实现法律适用的精准化。针对电子商务的专项查明机制可以有效提高当事人查明外国法内容的成功率。立法者可以通过在司法解释中列举一些常用的、有效的外国法查明方式，以此对当事人在查明外国法内容的过程中予以指导。

同时，建立专项查明机制可以有效解决跨境电子商务中的外国法内容查明的时效性问题，从程序正义视角而言，数字贸易纠纷的即时性特征要求外国法查明必须突破传统司法程序的时空限制。建立动态更新的优先查明目录制度，运用大数据技术实时追踪跨境电商纠纷热点，将高频适用的外国法纳入快速通道，形成“问题导向-资源配置-时效控制”的闭环管理。在技术赋能层面，区块链存证与电子证据

审查系统的对接,将跨境电子证据的认证周期缩短,从源头上预防法律查明的时效风险。

4. 结语

本文研究表明,随着我国国际私法的发展,我国在外国法内容查明方面的立法日渐完善,我国外国法查明制度历经初步确立与发展完善阶段,形成了以《法律适用法》为核心、司法解释为补充的规范体系。特别是《解释(二)》引入区块链存证等技术手段,显著提升了查明效率。然而,面对司法实践中新增的问题和困境,有关该制度的立法仍然存在不足之处,一是立法机制缺陷,缺乏外国法无法查明的救济机制和法院认定“不能查明”的监督机制,导致实践中法官自由裁量权过大,易引发“逃回国内法”现象;二是跨境电商领域规范滞后,未明确当事人查明程序及电子证据调取规则,且缺乏紧急查明程序,难以适应数字贸易纠纷的时效性需求。同时,本文侧重规范分析、轻实证验证导致对制度缺陷的归因和完善建议的论证深度不足。因此,未来需结合司法案例统计、跨境电商行业调研及比较法研究,进一步夯实研究的实践基础与国际视野。

在数字全球化背景下,国际贸易与电子商务的繁荣也对外国法查明制度提出了更高要求,为了适应社会的发展,法律也必须处于不停歇地发展中,只有发展,法律才能保持其生命力与活力。外国法内容查明制度方面的立法亦应如此。我国立法需通过构建救济与监督机制、增设电商专项查明规则,推动制度向精细化、数字化方向完善。唯有如此,才能为“双循环”新发展格局下的跨境交易提供坚实的法治保障,彰显我国司法体系的国际竞争力。

参考文献

- [1] 肖芳. 论外国法的查明[M]. 北京: 北京大学出版社, 2010.
- [2] 马明飞, 蔡斯扬. “一带一路”倡议下外国法查明制度的完善[J]. 法学, 2018(3): 124-134.
- [3] 林燕萍, 黄艳如. 外国法为何难以查明——基于《涉外民事关系法律适用法》第 10 条的实证分析[J]. 法学, 2014(10): 116-126.
- [4] 刘圣杰. 浅论外国法查明制度及我国相关立法分析[J]. 东方企业文化, 2012(19): 124.
- [5] 苏晓凌. 外国法的适用[M]. 北京: 中国法制出版社, 2015.
- [6] 冯子涵. 外国法的证明与适用——基于 45 份民事判决书的分析[J]. 国际经济法学刊, 2023(1): 141-156.
- [7] 董琦. 论我国外国法查明制度的完善[J]. 东南学术, 2017(4): 162-169.
- [8] 肖芳. 我国法院对“外国法无法查明”的滥用及其控制[J]. 法学, 2012(2): 103-109.
- [9] 赵振. 多维度视角下跨境电子商务争议解决机制的构建[J]. 法制博览, 2024(29): 106-108.
- [10] 王克玉. 全面开放新格局下外国法查证的国际本位理念与规则再塑[J]. 法学评论, 2018, 36(1): 147-157.
- [11] 蒋志诚. 外国法查明制度的立法完善[J]. 法制与社会, 2016(4): 33-35.
- [12] 徐伟功, 杨怡忱. 我国外国法查明困境的突破[J]. 社会科学, 2025(2): 171-181.
- [13] 邓杰. 我国外国法查明的实践困境与破解路径——基于 43 个海事案例的实证分析[J]. 江西社会科学, 2021, 41(2): 182-191.