**南开大学2023—2024—2学期信安班《国际私法》模拟测验**

**学号：2113203**

**姓名：付政烨**

**成绩：**

**一、选择并陈述理由（下列各题备选项中有一项或多项是正确的，请将正确答案的代码填在题干后的括号内，同时陈述你做出该选择的具体理由。本题共20分，不陈述理由者不得分。）**

香港女子爱丽丝1990年在香港出生，出生时依据英国法律取得英国国籍，父母均为中国公民。爱丽丝在香港生活到10岁，2000年随父母移居中国上海，2008年爱丽丝只身赴英国谋生。2012年爱丽丝在英国伦敦和英国女子翠翠登记结婚，该婚姻依据英国法律合法有效。2016年爱丽丝赴德国攻读博士学位，期间与德国单身老人穆勒一起生活。2017年穆勒死亡，依据穆勒的遗嘱，爱丽丝继承了穆勒在德国的一栋别墅和一亿欧元银行存款，2018年爱丽丝定居德国。2023年爱丽丝因病在德国死亡。2024年5月，爱丽丝的父母（经常居所均在上海）以英国女子翠翠为被告向上海市高级人民法院提起遗产继承诉讼，请求法院依据中国法律判决原告继承爱丽丝的所有遗产；翠翠主张爱丽丝的遗产应当由其和其腹中胎儿继承。上海高院审理查明，爱丽丝的遗产包括存放于上海某银行的外币存款两亿欧元、位于上海浦东新区的价值一千万元人民币的房屋和位于德国柏林的价值一千万欧元的别墅以及存放于德国某银行的存款5000万欧元。翠翠自2010年起一直居住在英国伦敦，诉讼时已怀孕8个月。英国和德国冲突法均规定，同性之间结婚的实质要件和形式要件均适用婚姻缔结地国家的实体法律。

依据我国国际私法，下列选项正确的是（ A ）

A. 上海市高级人民法院对本案享有合法管辖权

B. 爱丽丝和翠翠之间婚姻效力问题属于我国国际私法中的先决问题

C. 爱丽丝遗产的法定继承顺序应适用其国籍国即中国实体法律

D. 翠翠腹中的胎儿是否可以作为诉讼当事人以及是否有权继承涉案遗产的问题均应适用德国法律

**理由**：

**A项：**

管辖权问题属于民事诉讼程序问题，依据我国《民事诉讼法》第4条“凡在中华人民共和国领域内进行民事诉讼，必须遵守本法。”应适用法院地法律。本案由中国法院受理，因此应适用我国《民事诉讼法》解决管辖权问题。地域管辖：民事诉讼法》第276条：“因涉外民事纠纷，对在中华人民共和国领域内没有住所的被告提起除身份关系以外的诉讼，如果诉讼标的物所在地位于中华人民共和国领域内的，可以由诉讼标的物所在地人民法院管辖”。首先翠翠在中国没有住所地并且本案属于遗产继承诉讼，而不是身份关系诉讼，其次，爱丽丝的遗产包括存放于上海某银行的外币存款两亿欧元、位于上海浦东新区的价值一千万元人民币的房屋，即部分诉讼标的物位于上海，因此上海对本案地域管辖权。级别管辖：本题诉讼标的（爱丽丝的遗产）折算成人民币未超过50亿元，但推定在本辖区有重大影响（因为其他3个选项具有明显错误），应由高院管辖，故选项A正确。

**B项：**

1. **主要问题依法院地国冲突规范必须以外国法为准据法**。在本案中，爱丽丝的遗产继承问题的解决以爱丽丝和翠翠之间婚姻效力问题的解决为先决条件，爱丽丝的遗产继承问题是主要问题。《法律适用法》第31条规定：“法定继承，适用被继承人死亡时经常居所地法律，但不动产法定继承，适用不动产所在地法律。”爱丽丝的遗产包括：存放于上海某银行的外币存款两亿欧元、放于德国某银行的存款5000万欧元（动产）；位于上海浦东新区的价值一千万元人民币的房屋、位于德国柏林的价值一千万欧元的别墅（不动产）。同时，2023年爱丽丝因病在德国死亡。所以，遗产继承的不动产部分准据法为德国法和中国法，动产部分的准据法为德国法，要件一符合。
2. **先决问题能够作为一个单独的问题向法院提出，并且有自己的冲突规范可供援引。**首先，婚姻效力问题能够作为一个单独的问题向法院提出。其次，该问题有自己的冲突规范可供援引。故要件二满足。
3. **在确定先决问题准据法时，适用法院地国冲突规范和适用主要问题准据法所属国冲突规范会导致不同国家实体法的适用，并最终不同的判决结果**

法院地国（中国法）冲突规范：《法律适用》第21条规定：“结婚条件，适用当事人共同经常居所地法律”。由于本题2008年爱丽丝赴英国，2012年和英国女子翠翠登记结婚，因此英国是爱丽丝和翠翠的共同经常居所地，准据法是英国法。主要问题准据法（德国法/中国法）：德国法律规定“同性之间结婚的实质要件和形式要件均适用婚姻缔结地国家的实体法律”，本题中2012年和英国女子翠翠登记结婚，婚姻缔结地是英国，准据法是英国法。综上，适用法院地国冲突规范和适用主要问题准据法所属国冲突规范导致相同的国家实体法的适用，故要件三不符合。B项错误。

**C项：**

《法律适用法》第31条：“法定继承，适用被继承人死亡时经常居所地法律，但不动产法定继承，适用不动产所在地法律”。选项中的“适用其国籍国”错误，C项错误。

**D项：**

胎儿是否可以作为诉讼当事人属于民事权利问题。《法律适用法》第11条“自然人的民事权利能力，适用经常居所地法律。”由于翠翠的经常居所地在英国，猜测胎儿的经常居所地也在英语（未找到相应法律依据），因此对选项前半部分的判断存疑。胎儿是否有权继承涉案遗产属于法定继承问题，通过B项的分析得出：遗产继承的不动产部分准据法为德国法和中国法，动产部分的准据法为德国法，D项错误。

二、论述题（每小题20分，共20分）

论述涉外合同的法律适用

1. **意思自治优先原则的适用及例外**

《法律适用法》第41条规定：“当事人可以协议选择合同适用的法律。当事人没有选择的，适用履行义务最能体现该合同特征的一方当事人经常居所地法律或者其他与该合同有最密切联系的法律。”由此可见，合同纠纷法律适用的首要原则是意思自治优先，即当事人在一审法庭辩论终结前都有权选择或变更其合同应适用的法律。然而，根据我国现行法律及相关司法解释，某些合同的法律适用受到禁止或限制，具体包括但不限于以下几类：

1. **与外资企业有关的合同**

根据我国《民法典》第467条第2款规定：“在中华人民共和国境内履行的中外合资经营企业合同、中外合作经营企业合同、中外合作勘探开发自然资源合同，适用中华人民共和国法律。”由此可见，在中华人民共和国领域内履行的中外合资经营企业合同、中外合作经营企业合同以及中外合作勘探开发自然资源合同，必须适用中国法律，当事人之间的意思自治在此情形下无效。

在实际应用中，需要注意以下两点条件：

1. 合同履行地必须在中国境内。如果合同在中国境外履行，则当事人的意思自治原则是有效的，即他们可以选择适用其他国家的法律。
2. 合同至少有一方当事人为中国方。如果合同是由外国企业之间在中国境内履行的合资、合作、或合作勘探开发合同，当事人的意思自治原则同样是有效的，即他们可以选择适用其他国家的法律。

需要指出的是，尽管最高人民法院2007年发布的《关于审理涉外民事或商事合同纠纷案件法律适用若干问题的规定》第8条规定了必须适用中国法律的与外资有关的合同范围比《民法典》第467条第2款所规定的范围更为广泛，但该司法解释已于2013年被废止。因此，当前在处理相关涉外合同纠纷时，主要依照《民法典》的相关规定进行判断和适用。

1. **消费者合同**

《法律适用法》第42条规定：“消费者合同，适用消费者经常居所地法律；消费者选择适用商品、服务提供地法律或者经营者在消费者经常居所地没有从事相关经营活动的，适用商品、服务提供地法律。”在运用第42条解决消费者合同法律适用问题时，需要注意以下几点：

首先，消费者合同中当事人的意思自治是受到限制的。只有消费者可以选择适用的法律，而不允许双方通过合意进行意思自治。原因在于消费者合同双方的法律地位是不平等的。如果允许合意的意思自治，可能会导致经营者滥用其优势地位，损害消费者的利益。只允许消费者选择法律，是为了保护法律关系中较为弱势一方的利益。同时，消费者的选择也仅限于商品、服务提供地的法律。设定这一限制是为了平衡经营者的利益，因为要求在一个国家上市销售的产品或提供的服务满足所有国家的标准是不合理的。但要求其满足商品、服务提供地的标准则是合理且公平的。

其次，如果消费者没有选择适用的法律，则需要根据经营者在消费者经常居所地是否从事相关经营活动来确定适用的法律。具体来说：如果经营者在消费者经常居所地从事相关经营活动，则适用消费者经常居所地的法律；如果经营者在消费者经常居所地没有从事相关经营活动，则适用商品、服务提供地的法律。

1. **劳动合同**

根据《法律适用法》第43条的规定，“劳动合同，适用劳动者工作地法律；难以确定劳动者工作地的，适用用人单位主营业地法律。劳务派遣，可以适用劳务派出地法律。”该条法律首先禁止了在劳动合同中适用意思自治原则，并明确了以下两点：

1. 劳动合同原则上适用劳动者工作地法律；
2. 该原则存在两个例外：

* 一是劳动者工作地难以确定的，适用用人单位主营业地法律；
* 二是劳务派遣合同可以适用劳务派出地法律。

**二、最密切联系原则**

我国《法律适用法》第41条明确规定，涉外合同的最密切联系地应依据“特征性履行原则”来确定。即，根据合同的特殊性质，以及某一方当事人履行的义务最能体现合同本质的因素，确定与合同最密切联系的国家或者地区的法律作为合同的准据法。

**三、案例分析（本题包括6个小题，每个小题10分，共60分）**

2023年 7月 29日，中国甲公司（住所地和主营业地均在广州）与新加坡乙公司（简称乙公司，住所地和主营业地均在新加坡）以传真方式签订了一份协议书，约定：甲公司向乙公司出口一批灯饰；甲公司发货后，以传真形式将提单发出；乙公司须在三天内将货款全数汇出；甲公司收到汇款通知副本后，再将正本提单交付给乙公司；若有违法提货的行为，以诈骗论。

协议签订后，甲公司于 2023年 8月 14日委托长城公司（住所地和主营业地均在广州）办理 910箱照明灯具和变压器的出口手续，8月 21日委托广州外资进出口公司（简称外资公司，住所地和主营业地均在广州）办理 783箱照明灯具的出口手续。长城公司、外资公司分别在广州黄埔港以托运人名义，把装有甲公司货物的两只集装箱装上美国总统轮船公司（简称总统公司，住所地和主营业地均在新加坡，设立登记地在美国加利福尼亚州）所属的“ EAGLE WAVE V .002”轮和“ EAGLE COMET V .112”轮，委托总统公司承运。总统公司为此给长城公司、外资公司分别签发了编号为 APLU 023158043、 APLU 023157949的一式三份记名提单。两票提单均记载：承运人为总统公司，收货人为乙公司，装货港为广州黄埔，卸货港为新加坡，运费预付。黄埔海关提供的《出口货物报关单》证实，两票提单项下货物的贸易术语是 FOB，货物价值分别为 58994.148美元、39669美元。

上述货物运抵新加坡后，买方乙公司未依协议给甲公司付款，却在未取得正本提单的情况下致函总统公司，要求总统公司将两票货物交给其指定的陆路承运人 YUNG XIE运输（私人）有限公司承运，车号 13445880000 C，并保证承担由此可能产生的任何后果。新加坡港务当局证实，这两票货物已分别于 2023年 9月 16日、17日交付放行。

涉案提单背面条款第6—8条载明：

6. PARAMOUNT CLAUSE

From loading of the Goods onto the Vessel until discharge of the Goods from the Vessel, the Carrier’s responsibility shall be subject to the Hague Rules contained in the International Convention for the Unification of Certain Rules Relating to Bills of Lading, dated at Brussels, August 25, 1924,（“the Hague Rules”）including adaptations thereof, such as the Carriage of Goods by Sea Act of the United States, 1936（“US COGSA”）, the provisions of which shall apply on all shipments to or from the United States whether compulsorily applicable or not,……

7. GOVERNING LAW

Insofar as anything has not been dealt with by the terms and conditions of this Bill of Lading, Singapore law shall apply. Singapore law shall in any event apply in interpreting the terms and conditions hereof.

8. JURISDICTION

All disputes relating to this Bill of Lading shall be determined by the Courts of Singapore（与本提单有关的所有争议均应由新加坡法院裁决）

2024年5月，持有上述两票货物全套正本提单的甲公司以总统公司无单放货造成其损失为由，向广州海事法院提起诉讼，长城公司、外资公司申请以第三人身份参加该诉讼，并表示支持甲公司的诉讼请求。广州海事法院裁定准予长城公司和外资公司作为第三人参加诉讼。总统公司出庭应诉，没有提出管辖权异议。

原告甲公司诉称：原告委托两个第三人代为办理货物出口手续，应认定原告系APLU023158043、 APLU023157949号记名提单项下货物的托运人。原告委托他人办理货物托运，并取得被告签发的记名提单，是合法提单持有人。依据我国《海商法》规定，被告总统公司作为承运人，应凭正本提单放货。被告未征得原告同意，在没有收回正本提单的情况下将货物交给非提单持有人，违反了运输合同下承运人应凭正本提单交付货物的基本义务，侵害了原告作为上述货物合法所有人的利益，请求判令被告向原告赔偿经济损失共162928.80美元及其利息，并承担本案诉讼费。

两个第三人称：第三人托运的货物属于原告甲公司所有。第三人受原告委托，负责办理原告货物出口报关、托运及结汇手续。被告没有收回正本提单就放行货物，构成无单放货，侵害了原告的货物所有权。第三人支持原告的合法请求。

被告总统公司辩称：被告签发的两套正本提单均为记名提单。该提单背面第6条、第7条分别约定适用美国法律和新加坡法律，该约定合法有效。根据美国1936年《海上货物运输法》和美国《联邦提单法》，记名提单的收货人可不凭正本提单提货。被告已将货物交给记名提单的记名收货人“乙公司”，已履行承运人交付货物的义务，不应承担无正本提单放货的责任。美国律师行和新加坡律师行出具的专家意见都认为，无论根据美国法律，还是根据新加坡法律，只要收货人身份得到充分证实，被告就应交付货物，而毋需收货人提交正本记名提单。

甲公司、外资公司、长城公司均认为：首先，被告总统公司提供的所谓美国律师和新加坡律师出具的关于美国法律和新加坡法律内容的专家意见，未经公证和我国使领馆认证，不能作为定案依据。其次，被告在没有收到正本提单情况下，把原告的货物交给了他人，侵犯了原告的所有权，是明显的侵权行为。本案系侵权之诉，应当适用侵权行为地法律。提单背面协议选择美国《海上货物运输法》和新加坡法律的条款，违背中华人民共和国国际私法规定，应认定无效。本案的侵权结果发生地是中华人民共和国，因此本案应适用中华人民共和国法律。

总统公司则认为：双方争议焦点是，承运人在未见到正本记名提单情况下，将提单项下货物交付给提单记名的收货人，是否符合海上货物运输合同约定。因此本案不是侵权之诉，而是海上货物运输合同纠纷，依据我国国际私法规定，海运合同当事人可以选择合同适用的法律。本案提单背面条款明确约定承运人责任适用美国 1936年《海上货物运输法》，该选择是双方当事人真实意思表示，合法有效。美国 1936年《海上货物运输法》第三条第四款规定，该法中的任何规定都不得被解释为废除或限制适用美国《联邦提单法》。因此，本案应当适用美国 1936年《海上货物运输法》和美国《联邦提单法》。

针对总统公司的上述主张，甲公司辩称，即使认定本案属于海上货物运输合同纠纷，由于甲公司没有在提单背面签字，也从未对提单背面条款做出过同意的意思表示，因此提单背面法律选择条款不是双方当事人的真实意思表示，当事人双方对协议选择法律问题并没有达成合意。根据最密切联系原则，本案仍应适用中华人民共和国法律。根据中国《海商法》，被告接受了原告代理人的委托出运货物，并签发了提单，即有义务在目的港凭正本提单完好地交付。被告作为承运人未凭正本提单交货，应当承担违约赔偿责任。

总统公司进一步辩称，提单是承运人应托运人要求而签发的，应视为双方当事人自愿选择使用。甲公司自愿接受涉案提单，即默示同意了提单背面的法律选择条款。因此本案应适用提单背面条款约定的美国法律或者新加坡法律。总统公司作为承运人，将货物交给记名提单载明的记名收货人乙公司，无论按照美国法律，还是按照新加坡法律，总统公司都适当履行了海上货物运输合同约定的交付货物的责任，并无过错。甲公司未能收回货款的损失，是其与乙公司贸易中的风险，与总统公司无关。

甲公司反驳称，即使认定甲公司默示同意了提单背面法律选择条款，该法律选择也不发生法律效力。我国《海商法》第44条规定，海上货物运输合同和作为合同凭证的提单或者其他运输单证中的条款，违反《海商法》第四章规定的无效。美国1936年《海上货物运输法》及《联邦提单法》允许承运人在记名提单情况下无单放货，该规定和我国《海商法》第71条相冲突，依据我国《涉外民事关系法律适用法》第4条，当事人协议选择的美国法律因违背我国《海商法》第44条而无效。由此，本案承运人责任问题应适用我国《海商法》。

广州海事法院查明：

《中华人民共和国海商法》第71条规定：“提单，是指用以证明海上货物运输合同和货物已经由承运人接收或者装船，以及承运人保证据以交付货物的单证。提单中载明的向记名人交货物，或者按照指示人的指示交付货物，或者向提单持有人交付货物的条款，构成承运人据以交付货物的保证。”

美国 1936年《海上货物运输法》第三条和美国《联邦提单法》第二条、第九条（ b）款规定，承运人向记名提单的记名收货人交付货物时，应将货物交付给记名提单上载明的记名收货人，但不负有要求记名收货人出示或提交正本记名提单的义务。新加坡法律关于记名提单项下货物交付的规定和前述美国法律规定相同。

请依据我国国际私法法律法规和司法解释，回答下列问题：

1、涉案提单背面第8条中的法院选择条款是否合法有效？为什么？广州海事法院对本案是否享有合法管辖权？为什么？

首先，需要确定法律选择协议的准据法。由于我国对此类问题没有明文规定，实践中一般适用法院地法律，因此以下分析将依据中国法进行。在本案中，提单背面条款并没有当事人盖章签字，因此当事人对提单背面条款是否达成一致存在争议。首先需要分析的是，本案中当事人是否就提单背面法律选择条款达成合意，即案涉法律选择协议是否成立的问题。法院认定的证据表明，承运人自愿签发提单，原告即托运人自愿接受提单，双方均认为提单合法有效。依据《海商法》第71条[[1]](#footnote-0)的规定，合法有效的提单证明当事人之间成立了以提单条款为内容的海上货物运输合同。除非有相反证据，提单正面条款和背面条款都应基于《海商法》第71条的规定被推定为该海运合同的内容。任何一方若主张提单某一条款不属于合同内容，需承担举证责任。本案中，原告主张其没有同意提单背面法律选择条款，因此原告有义务提供证据推翻《海商法》第71条的推定。然而，原告未能提交相关证据推翻《海商法》第71条的推定，因此认定提单当事人对涉案法律选择条款达成了合意，法律选择协议成立。

关于广州海事法院是否有管辖权问题，依据《民事诉讼法》第4条，应适用我国《民事诉讼法》来判断。依据《民事诉讼法》第266条优先适用第四编规定。[[2]](#footnote-1)从地域管辖来看，本案原告提起损害赔偿之诉。根据《民事诉讼法》第272条[[3]](#footnote-2)，装运港是广州，涉案货物在广州出运，因此广州是涉案海上货物运输合同履行地，广州海事法院对本案拥有地域管辖权。从级别管辖权来看，依据2022年《最高人民法院关于涉外民商事案件管辖若干问题的规定》第二条 [[4]](#footnote-3)，本案属于涉外海上货物运输合同纠纷，标的额超过一亿美元，应当由中级法院管辖。原告向广州海事法院起诉，广州海事法院属于中级人民法院，因此根据前述规定，天津海事法院对本案拥有级别管辖权管辖。综上，广州海事法院对本案享有合法管辖权。

2、长城公司是否享有代理权？该代理权的效力问题应适用何国法律？为什么？甲公司和长城公司之间的委托代理合同是否成立？该委托代理合同的准据法是何国法律？为什么？

在本案中，甲公司与长城公司之间的委托合同明确建立了代理关系，长城公司受托办理货物出口手续。在办理出口手续、接受提单等行为中，长城公司均在其代理权限范围内行事，且行为合法有效，没有超越权限的证据。根据《民法典》第162条[[5]](#footnote-4)，代理人在授权范围内以被代理人名义实施的民事行为，其法律后果由被代理人承担。因此，长城公司作为甲公司的代理人，在履行职责过程中行使了合法的代理权，其行为符合法律规定的代理行为。综上所述，长城公司在本案中享有代理权。

《法律适用法》第16条规定“代理适用代理行为地法律，但被代理人与代理人的民事关系，适用代理关系发生地法律。当事人可以协议选择委托代理适用的法律。” 根据这一规定，分析长城公司是否具有代理权的问题，属于对代理人自身权利和资格的审查，而不涉及代理人与其他法人或自然人的法律关系。因此，应当依据代理行为地法律进行审查，即适用中国法律。

根据《民法典》第169条[[6]](#footnote-5)，委托代理合同的成立需要满足以下要件：当事人意思表示一致，甲公司与长城公司之间的委托合同是否存在明确的意思表示一致，这包括甲公司委托长城公司办理货物出口手续，长城公司接受委托并同意履行相应职责。合法的合同内容，合同的内容需要合法，且不违反法律、行政法规的强制性规定。甲公司委托长城公司办理出口手续属于合法的商业行为。合同形式，根据中国法律，委托合同可以采取书面、口头或其他形式，只要双方意思表示真实即可认定合同成立。从案件事实来看，甲公司确实委托长城公司办理货物出口手续，并且长城公司也实际履行了相应的职责。因此，可以认为甲公司和长城公司之间的委托代理合同成立。

确定该委托代理合同的准据法，需要依据国际私法的原则进行分析。国际私法通常适用以下原则确定合同的准据法：当事人意思自治原则，即合同双方当事人可以自行选择适用的法律。如果甲公司与长城公司在合同中有明确约定适用某国法律，那么该法律即为准据法。最密切联系原则，如果合同没有约定适用法律，则适用与合同有最密切联系的国家的法律。考虑因素包括合同的履行地、合同签订地、当事人的住所地等。从案件描述中没有提及甲公司与长城公司之间的委托合同中有明确的法律选择条款。因此，需要考虑最密切联系原则。由于甲公司和长城公司均为中国公司，住所地和主要营业地均在广州。委托代理合同涉及的货物出口手续在中国境内办理。因此，该合同与中国有最密切的联系。甲公司和长城公司之间的委托代理合同的准据法应适用中国法律。

1. 本案属于涉外合同纠纷还是涉外侵权纠纷？为什么？提单背面第6条和第7条中的法律选择条款是否合法有效？为什么？

甲公司与乙公司之间存在明确的买卖合同，约定了货物交付和付款方式。甲公司与总统公司之间基于提单形成了海上货物运输合同关系，提单作为合同的凭证，明确了承运人总统公司应凭正本提单交货的义务。然而，总统公司在未收到正本提单的情况下将货物交付给乙公司，违反了提单的基本交货义务。这一行为使甲公司主张其权益受到侵害，要求赔偿损失。据《中华人民共和国海商法》第71条[[7]](#footnote-6)，提单是承运人交付货物的保证，承运人应凭正本提单交货。总统公司未凭正本提单交货，涉嫌违反《海商法》的强制性规定，构成违约。甲公司持有正本提单，主张总统公司无单放货侵害了其货物所有权，造成了财产损失，但这主要是因为总统公司未按合同约定（凭正本提单交货）履行交货义务，构成违约行为。从国际私法原则出发，虽然甲公司认为总统公司无单放货侵害了其财产权益，构成侵权，但由于甲公司与总统公司之间的合同关系明确，且争议的核心是总统公司未按合同约定交货的行为，因此应优先适用合同法处理争议。根据最密切联系原则和合同优先原则，在合同关系明确的情况下，应优先处理合同纠纷，只有在合同无法涵盖的情况下才考虑侵权法。

综上所述，本案应被认定为涉外合同纠纷。，即总统公司未按合同约定履行交货义务，甲公司据此主张违约赔偿。虽然无单放货行为也涉及侵权，但其本质仍是合同履行问题，因此应被认定为涉外合同纠纷。这一认定不仅符合合同法和海商法的规定，也符合国际私法的原则和实际操作中的法律逻辑。因此，本案应适用合同法处理，确认总统公司在未凭正本提单交货情况下的违约责任，并裁定其对甲公司造成的损失进行赔偿。

4、《中华人民共和国海商法》第44条是否属于《涉外民事关系法律适用法》第4条规定的强制性规定？为什么？

《中华人民共和国海商法》第44条[[8]](#footnote-7)属于《涉外民事关系法律适用法》第4条[[9]](#footnote-8)规定的强制性规定。强制性规定是指法律中那些必须遵守的规定，不允许通过合同或其他方式排除或变更，通常涉及公共秩序、社会利益或当事人根本利益的保护，具有不可变更性和强制适用性。具体而言，《海商法》第44条明确规定，海上货物运输合同及作为合同凭证的提单或其他运输单证中的条款，若违反本章规定，则无效，而此类条款的无效不影响其他条款的效力。这条款旨在确保海上货物运输合同及其凭证中的重要条款符合《海商法》的规定，保护货物所有人和托运人的合法权益，具有强制性和不可变更性。其目的是维护合同的合法性和公平性，防止合同一方通过不公平条款规避法律，损害另一方的合法权益。因此，《海商法》第44条涉及公共利益和社会秩序，属于保护当事人根本利益的强制性规定。根据《涉外民事关系法律适用法》第4条，当涉外民事关系涉及强制性规定时，应直接适用这些规定。综上所述，《海商法》第44条具有强制性和不可变更性，符合强制性规定的特征，应在涉外民事关系中直接适用，以确保合同条款的合法性和公正性，保护当事人的合法权益。因此，《中华人民共和国海商法》第44条属于《涉外民事关系法律适用法》第4条规定的强制性规定。

5、甲公司和总统公司之间因无单放货产生的损害赔偿责任问题应适用何国法律作为准据法？为什么？涉案货物所有权转移问题的准据法是何国法律？为什么？

根据《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第44条规定[[10]](#footnote-9)，侵权责任适用侵权行为地法律，但当事人有共同经常居所地的，适用共同经常居所地法律。侵权行为发生后，当事人协议选择适用法律的，按照其协议。在本案中，总统公司无单放货的行为发生在新加坡，因为货物在新加坡港被放行，因此侵权行为地法律为新加坡法律。甲公司住所地在中国广州，总统公司住所地在新加坡，两者没有共同的经常居所地，因此不适用共同经常居所地法律。此外，案件描述中未提及双方在侵权行为发生后有任何协议选择法律。因此，基于侵权行为地法律的原则，甲公司和总统公司之间因无单放货产生的损害赔偿责任问题应适用新加坡法律作为准据法。

对于货物所有权转移问题，涉及物权的法律适用，尤其是动产物权的适用法律问题。根据《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第37条[[11]](#footnote-10)规定，当事人可以协议选择动产物权适用的法律。当事人没有选择的，适用法律事实发生时动产所在地法律。在本案中，如果甲公司和总统公司在合同中对动产物权的适用法律有明确的协议选择，则应适用该协议选择的法律。但在本案中，提单中未明确提及动产物权适用的法律选择，因此应适用法律事实发生时动产所在地法律。具体而言，货物所有权的转移发生在货物实际交付地点，而货物交付发生在新加坡港。因此，涉案货物所有权转移问题的准据法应适用新加坡法律。

6、写出你认为公平公正的判决结果，并简要陈述理由。

**判决结果：**

总统公司在未收到正本提单的情况下将货物交付给乙公司，构成违约行为。根据新加坡法律，总统公司应向甲公司赔偿经济损失共计162,928.80美元及其利息，并承担本案的诉讼费用。

**理由：**

首先，本案中，总统公司的无单放货行为发生在新加坡，根据《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第44条的规定，侵权责任应适用侵权行为地法律，即新加坡法律。由于双方没有共同的经常居所地，也没有在侵权行为发生后协议选择其他法律，因此应适用新加坡法律。其次，根据新加坡法律和国际航运惯例，承运人应凭正本提单交付货物。总统公司在未收到正本提单的情况下放货，构成违约行为。甲公司持有正本提单，是合法的提单持有人和货物所有权人，其权益受到侵害。因此，总统公司应承担违约赔偿责任。甲公司因无单放货行为遭受的经济损失，包括货物价值及相关费用，共计162,928.80美元。此外，虽然提单背面条款选择了美国法律和新加坡法律，但由于该选择未得到甲公司的明确同意，且违反中国《海商法》第44条的强制性规定，因此无效。本案适用新加坡法律进行判决，确保法律适用的合理性和公平性。

1. 《海商法》第71条：提单，是指用以证明海上货物运输合同和货物已经由承运人接收或者装船，以及承运人保证据以交付货物的单证。 [↑](#footnote-ref-0)
2. 《民事诉讼法》第266条：涉外民事诉讼程序，优先适用第四编规定。 [↑](#footnote-ref-1)
3. 《民事诉讼法》第272条：因合同纠纷或者其他财产权益纠纷，对在中华人民共和国领域内没有住所的被告提起的诉讼，如果合同在中华人民共和国领域内签订或者履行，或者诉讼标的物在中华人民共和国领域内，或者被告在中华人民共和国领域内有可供扣押的财产，或者被告在中华人民共和国领域内设有代表机构，可以由合同签订地、合同履行地、诉讼标的物所在地、可供扣押财产所在地、侵权行为地或者代表机构住所地人民法院管辖。 [↑](#footnote-ref-2)
4. 《最高人民法院关于涉外民商事案件管辖若干问题的规定》第2条：中级人民法院管辖下列第一审涉外民商事案件：（一）争议标的额大的涉外民商事案件。北京、天津、上海、江苏、浙江、福建、山东、广东、重庆辖区中级人民法院，管辖诉讼标的额人民币4000万元以上（包含本数）的涉外民商事案件。 [↑](#footnote-ref-3)
5. 《民法典》第162条：代理人在代理权限内,以被代理人名义实施的民事法律行为,对被代理人发生效力。 [↑](#footnote-ref-4)
6. 《民法典》第169条：代理人需要转委托第三人代理的，应当取得被代理人的同意或者追认。 转委托代理经被代理人同意或者追认的，被代理人可以就代理事务直接指示转委托的第三人，代理人仅就第三人的选任以及对第三人的指示承担责任。 [↑](#footnote-ref-5)
7. 《海商法》第71条：提单，是指用以证明海上货物运输合同和货物已经由承运人接收或者装船，以及承运人保证据以交付货物的单证。提单中载明的向记名人交付货物，或者按照指示人的指示交付货物，或者向提单持有人交付货物的条款，构成承运人据以交付货物的保证。 [↑](#footnote-ref-6)
8. 《中华人民共和国海商法》第44条：海上货物运输合同和作为合同凭证的提单或者其他运输单证中的条款，违反本章规定的，无效。此类条款的无效，不影响该合同和提单或者其他运输单证中其他条款的效力。将货物的保险利益转让给承运人的条款或者类似条款，无效。 [↑](#footnote-ref-7)
9. 《涉外民事关系法律适用法》第4条：中华人民共和国法律对涉外民事关系有强制性规定的，直接适用该强制性规定。 [↑](#footnote-ref-8)
10. 《涉外民事关系法律适用法》第44条：侵权责任，适用侵权行为地法律，但当事人有共同经常居所地的，适用共同经常居所地法律。侵权行为发生后，当事人协议选择适用法律的，按照其协议。 [↑](#footnote-ref-9)
11. 《涉外民事关系法律适用法》第37条：当事人可以协议选择动产物权适用的法律。当事人没有选择的，适用法律事实发生时动产所在地法律。 [↑](#footnote-ref-10)