

NGGUO SHEWAIFA CONGSHU ZHONGGUO SHEW 中国涉外法丛书 ZHONGGUO

涉外 婚姻继承法

李双元 郭琳玲 编著
郭玉军 张万明

中国政法大学出版社

FA CONGSHU ZHONGGUO SHEWAIFA CO

涉外婚姻继承法

李双元 （主编）
邬琳玲 郭玉军 张万明

中国政法大学出版社

《中国涉外法》丛书

顾问 王铁崖 朱奇武 陈安 姚梅镇
高尔森 高铭暄 端木正
(按姓氏笔划排列)

统筹 杨德溥

主任编辑 洪建华 率蕴铤 张仲春

组编单位 深圳大学编辑出版中心

出版单位 中国政法大学出版社 同济大学出版社

协作单位 香港雁鸣出版社

涉外婚姻继承法

李双元 郭琳玲 郭玉军 张万明

中国政法大学出版社出版

新华书店首都发行所发行

湖南省轻工业专科学校印刷厂印刷

开本：850×1168 1/32 印张：7.56 字数：203千字

1989年8月第1版 1989年8月第1次印刷

印刷数：0001—3000册 定价：4.10元

ISBN 7-5620-0313-0/D·264

《中国涉外法》丛书

序

我国实行开放政策，打破以往的封闭或半封闭状态。国际往来关系频繁了，涉及外国和外国人的问题也增多了。在这种情况下，势必对这些问题要在法律上加以规定，也有必要制定专门涉及这些问题的法律。因此，“涉外法律”的概念产生了，而研究涉外法律的学科被称为“涉外法学”。

国家不可能闭关自守，拒绝与其他国家发生关系，排斥与外国人的往来。因此，国家的法律要涉及到外国和外国人，也就是说，有涉外的因素。宪法中关于国家元首、缔约权、外国人的待遇等规定都具有涉外的性质。国籍法与外国有密切的关系，土地法可能禁止外国人的土地所有权而允许其使用权。甚至刑法，其中关于管辖权的规定直接与外国人有关。这样说来，“涉外法律”就有很广的范围。

但是，提出“涉外法律”这个概念，其着重点在于那些与涉外关系较密切的法律，特别是专门以涉外关系为规定对象的法律。现在，在我国，这样的法律已经不少，今后还会越来越多，特别是在经济方面有涉外关系的法律还会不断地增加。显然，对这类法律有必要加以研究。研究这类法律就是“涉外法学”的任务。

涉外法学与国际私法不同，涉外法学研究具有涉外因素的法律，而国际私法则主要以法律的冲突为研究对象。涉外法学与国际经济法不同，涉外法学所研究的是国内法律，不过有涉外因

素，而国际经济法则调整国家间经济关系。涉外法律不是比较法，比较法可以说是一种方法，即用比较各国法律的方法来研究法律。涉外法律不是统一法或划一法，统一法或划一法是通过国际公约的缔结（有时通过国际惯例）来使有关某些事项的各国法律统一或划一起来，以避免各国法律在这些事项上的冲突。最后，涉外法律也不是国际法，因为它不是国际的，而是涉外的。因此，对涉外法律的研究可以成为独立的法学的一支。

如果涉外法学成为法学的一支，它是新的一支，还没有达到成熟的程度。现在，还不能说它有什么样的体系，更不能说完整的体系，甚至它的范围也还难以确定。对于涉外的法律，目前需要分门别类加以研究。这样的研究是“先驱性的”，但是它对于涉外法学的建立和未来发展会有帮助的。

深圳大学编辑出版中心在全国范围内组编“中国涉外法学丛书”，这是一项有意义的工作。丛书的出版毫无疑问会对涉外法律的教学和研究以及有关的实际工作有所帮助。同时，它也必然对涉外法学的未来发展作出贡献。

王 铁 崖

1988.5.5

北京大学国际法研究所

《中国涉外法》丛书

书 目

- 涉外法律适用原理
- 中国涉外经济法概论
- 中国对外贸易中的法律问题
- 中国外资法
- 涉外经济合同法
- 涉外税法
- 涉外金融法
- 涉外保险法
- 国际工业产权法通论
- 涉外经济贸易的诉讼与仲裁
- ① 涉外婚姻继承法
- 行政法中的涉外法律问题
- 海关法
- 海商法新论
- 中外双边经贸条约与协定概述
- 涉外工程承包劳务合作的法律问题
- 中华人民共和国的国际法实践
- 中国国际私法的理论与实践

(有○标记者, 为已出版书)

《涉外婚姻继承法》

内 容 提 要

本书运用比较的方法，在综合研究国际上处理涉外婚姻、家庭和继承问题的各种主要实体法、冲突法的理论与实践的基础上，系统地介绍了我国涉外结婚和离婚、涉外家庭关系和涉外继承的种种制度。书中论述的许多问题，我国现有国际私法教材尚未涉及或深入阐述。它不但对从事国际私法理论研究和教学工作的读者很有参考价值，而且对从事实际工作的司法人员，也是大有裨益的。

作 者 简 介

李双元，1927年生，湖南省新宁县人，现任武汉大学法学院教授、国际法研究所副所长等职。多年从事国际私法、法理学、民法学的研究与教学工作。著有《国际私法(冲突法篇)》、《国际私法》、《对外贸易法律保障与风险防范》等书，并任高校统编法学教材《法学概论》(已出三版)及全国高等教育自学考试教材《法学概论》两书的副主编。

郭琳玲，1963年生，浙江省镇海县人，现为武汉大学国际私法在职博士生。曾发表《国际私法上离婚案件管辖权比较研究》等论文。

郭玉军，1964年生，河北省唐山市人，现为武汉大学国际私法硕士研究生。曾发表《国际贷款协议的法律适用问题》等论文。

张万明，1965年生，江西省大余县人，获武汉大学国际私法硕士学位。曾发表《论涉外产品责任的法律适用》等论文。

目 录

第一编 婚 姻

第一章 结 婚	(1)
第一节 概述	(1)
第二节 结婚的实质要件及其准据法	(3)
一、结婚的实质要件	(3)
二、结婚实质要件的准据法	(6)
第三节 结婚的形式要件及其准据法	(13)
一、结婚的形式要件	(13)
二、结婚形式要件的准据法	(16)
三、几种特别形式的结婚	(18)
第四节 我国处理涉外结婚的法律制度	(21)
一、在我国境内的涉外结婚	(22)
二、在我国境外的涉外结婚	(26)
第五节 无效婚姻	(27)
一、宣告婚姻无效或撤销婚姻的原因	(27)
二、无效婚姻宣告的管辖权	(29)
三、无效婚姻的法律适用	(30)
第二章 离 婚	(31)
第一节 概述	(31)
第二节 离婚诉讼的管辖权	(33)
一、根据住所或惯常居所定管辖权	(34)
二、根据国籍定管辖权	(40)
三、我国对涉外离婚诉讼管辖权的确定	(43)

第三节 离婚的准据法	(46)
一、离婚的法律冲突	(46)
二、离婚原因的准据法	(50)
三、离婚程序及效力的准据法	(56)
四、我国对离婚准据法的确定	(58)
第四节 外国离婚判决的承认与执行	(60)
一、承认与执行外国离婚判决的条件	(61)
二、拒绝承认与执行的外国离婚判决	(65)
三、承认与执行外国离婚判决的程序	(66)
四、我国对外国离婚判决的承认与执行	(67)

第二编 家 庭

第三章 夫妻关系	(70)
第一节 夫妻人身关系及其准据法	(71)
第二节 夫妻财产制及其准据法	(75)
一、夫妻财产制	(75)
二、夫妻财产制的准据法	(78)
第四章 父母子女关系	(84)
第一节 婚生子	(84)
一、婚生地位的意义	(84)
二、确定婚生地位的准据法	(87)
三、婚生地位法律适用的其他问题	(91)
第二节 非婚生子	(94)
一、非婚生子的准正	(94)
二、准正的准据法	(97)
三、认领的准据法	(99)
四、国家行为准正的准据法	(101)
五、准正子女的继承权	(101)
第三节 收养	(103)

一、收养的条件、方式和效力	(103)
二、收养的准据法	(105)
三、外国收养的承认	(108)
第四节 父母子女间的权利义务关系	(110)
一、父母子女关系	(110)
二、父母子女关系的准据法	(112)
第五节 监护	(115)
一、概述	(115)
二、监护的准据法	(117)
三、未成年人监护的国际公约	(118)

第三编 继 承

第五章 继承的法律冲突

第一节 概述	(121)
第二节 各国法律关于继承的规定	(123)
一、法定继承	(124)
二、遗嘱继承	(132)
第三节 涉外继承的法律冲突	(139)

第六章 法定继承

第一节 涉外法定继承法律适用制度	(144)
一、同一制	(144)
二、区别制	(146)
三、继承依遗产所在地法原则	(149)
第二节 继承准据法的适用范围	(151)
一、继承的开始和原因	(152)
二、继承人的范围和顺序	(152)
三、继承开始的效力	(153)
第三节 继承准据法适用上的限制	(155)
一、冲突法制度上的限制	(155)

二、实体法制度上的限制	(156)
第四节 无人继承财产的归属	(158)
第七章 遗 嘱	(162)
第一节 遗嘱形式要件的准据法	(162)
一、区分动产不动产,分别确定准据法	(163)
二、统一适用立嘱人属人法或立嘱地法	(165)
第二节 遗嘱成立、解释、撤销的准据法	(167)
一、立嘱能力的准据法	(167)
二、遗嘱解释的准据法	(169)
三、遗嘱撤销的准据法	(170)
第三节 遗嘱的实质有效性的准据法	(172)
第四节 几种特别遗嘱的准据法	(173)
一、共同遗嘱	(173)
二、继承契约	(174)
三、指定权	(174)
第八章 我国对涉外继承的处理	(176)
第一节 概述	(176)
第二节 条约实践	(177)
第三节 国内立法	(179)
第四节 司法实践	(181)
一、处理涉外继承的一般原则	(181)
二、涉外继承案件管辖权的确定	(184)
三、涉外继承准据法的确定	(184)
四、处理涉外继承事务的一般程序	(187)
第九章 涉外继承的国际立法	(189)
第一节 概述	(189)
第二节 苏联、东欧间有关条约的继承规定	(190)
第三节 《布斯塔曼特法典》有关继承的规定	(191)

第四节 海牙会议统一继承法的成就	(192)
一、《遗嘱处分方式法律冲突公约》	(193)
二、《关于死者遗产继承的准据法公约》	(193)

附录:

一、中华人民共和国民法通则 (摘录)	(203)
二、中国公民同外国人办理婚姻登记的几项规定	(204)
三、夫妻财产制法律适用公约	(205)
四、中华人民共和国继承法 (摘录)	(211)
五、遗嘱处分方式法律冲突公约	(211)
六、遗产国际管理公约	(214)
七、关于死者遗产继承的准据法公约	(221)

第一编 婚 姻

第一章 结 婚

第一节 概 述

婚姻是一定的社会制度所确认的男女两性成为配偶的结合。它以男女两性的生理差别和性的本能为自然条件。没有这种条件，也就没有婚姻的基础。也正因为如此，婚姻关系才是一种最持久的社会关系。这是婚姻的自然属性。但是，婚姻也是人与人的社会关系，具有复杂的社会内容，受着经济的、政治的、文化的和道德的多种社会因素的制约。一定的婚姻形态，必定要和一定的社会发展阶段，一定的经济、政治制度，一定的民族文化水平相适应。因此，婚姻的另一属性在于它的社会属性。因为婚姻的这一属性，各国不论经济、政治、文化发展水平如何，对婚姻关系都有一整套系统的立法，普遍适用于一切公民，并且其中大部分具有强制性。

世界各国都有自己的婚姻立法和法律体

系，不同国家的婚姻法不仅具有不同的渊源、性质、内容，而且法律形式也常有差别。大致地说，世界历史上5个比较重要的法系（即中华法系、印度法系、伊斯兰法系、罗马法系、英吉利法系），它们的婚姻法律制度均有自己的特点。这些法系目前有的已经成为历史概念，有的则至今仍然发生重大影响。当前，世界上的法律，以建立在不同的生产资料所有制基础上为标准，主要可分为资本主义法系和社会主义法系两大类型。在资本主义法系中，婚姻法或被认为属于私法的范畴，或被视为民法的组成部分。如，以法国、德国、日本等国为代表，继承了罗马法的立法传统，认为婚姻法属于民法。以英国、美国等国为代表的英美法系，受英国法影响极深，则将其归入私法。伊斯兰国家的婚姻法深受宗教影响，目前正处在不断调整变化之中。苏联、东欧等国家的婚姻法属于社会主义法系，多认为它是一个独立的法律部门，从而否定了婚姻法与私法或民法的联系。但是由于影响一国婚姻制度的因素多种多样，即使在同一类型的国家中，它们的有关婚姻法律规定，仍有着诸多差别，情况极其复杂，致使国界、州界成为婚姻缔结、解除的障碍。这无疑不利于国际间的人员交流和往来。由于科学技术的高度发达，人类活动范围的不断扩大，人类彼此之间的往来交流日益频繁，必然发生大量的具有涉外因素的婚姻关系。为了便于这种关系的建立和发展，研究各国婚姻制度的差别，并寻求克服各国婚姻法的差异而给涉外婚姻带来的法律障碍，保障婚姻当事人的正当权益，便成为国际私法重要的课题。

婚姻关系成立的标志是结婚，而结婚是男女双方依法确立夫妻关系的法律行为，由此引起夫妻之间的权利、义务关系，并引起亲属关系的变更和其它法律关系的确立，产生一系列社会后果。因此，当代各国法律大都对婚姻成立的条件有明确而严格的规定，婚姻的成立，必须符合法律所要求的实质要件和形式（或程序）要件。

第二节 结婚的实质要件及其准据法

一、结婚的实质要件

结婚的实质要件，又称结婚条件，包括婚姻当事人必须具备的条件（又称必备条件或积极条件）和必须排除的条件（又称禁止条件或消极要件）两种。

（一）结婚的必备条件

各国法律对结婚实质要件中的必备条件的规定，一般涉及以下几个方面：

1. 结婚双方当事人自愿

当今世界上除少数实行封建婚姻和宗教婚姻的地区仍然在不同程度上存在包办婚姻残余外，在所有资本主义国家的法律中都在文字上规定，结婚必须双方当事人自愿，它们都把双方自愿视为婚姻自由的重要标志，作为结婚的第一要件，在法律上加以规定。如1804年法国民法典第146条规定，“未经合意，不得成立婚姻。”但有不少国家都对未成年人结婚，除规定必须双方自愿之外，还必须得到法定代理人的同意或有关机关的许可。如美国《统一结婚离婚法》规定，未满16周岁的当事人，须获得父母或监护人的同意，或者法庭的许可，始得结婚。我国提倡晚婚，根本不允许未达婚龄（更不用说未成年人了）的人结婚，而对于已达婚龄的人结婚，则要求“必须男女双方完全自愿，不许任何一方对他方加以强迫，或任何第三者加以干涉”。

2. 双方达到法定婚龄

法定婚龄，是指法律所规定的结婚最低年龄。结婚既是人的生理需要，又是一种社会行为，关系到人本身的再生产和全

民族以至全人类的健康繁衍，因此，各国法律都从自然条件和社会条件出发，对婚龄作出相应的规定。澳大利亚、阿根廷、墨西哥等国规定法定婚龄为男16岁、女14岁；西班牙规定男14岁、女12岁；希腊规定男18岁、女14岁；捷克、英国则规定双方为16岁；保加利亚、民主德国、南斯拉夫、苏联都规定双方当事人结婚的年龄为18岁；法国则为男18岁、女15岁。过去，菲律宾女性的合法婚龄是14岁，男性则是16岁，但新近修订的婚姻法，则男女婚龄提高到18岁。总之，各国关于婚龄的规定差异很大，这主要是由于各国不同的地理环境、人的成熟迟早和人口政策造成的。

我国古代社会的法律一直实行早婚原则。解放后，从当时的实际情况出发，1950年婚姻法规定婚龄为男20岁、女18岁。随着社会的发展，人口问题日趋严峻，我国新婚姻法规定结婚年龄为男22岁、女20岁，并大力提倡晚婚。

（二）结婚的禁止条件

各国婚姻法对结婚的禁止条件的规定有宽有严，但概括起来，主要涉及以下几个方面：

1. 禁止一定范围的血亲结婚

由于婚姻是一种伦理实体，并直接关系到本民族和全人类自身的繁衍，各国的法律大都禁止一定范围的近亲结婚，其中，禁止直系亲属间结婚更是各国立法的通例。如在苏联，苏俄婚姻家庭法典第16条只规定，直系尊卑亲属之间以及完全血亲或不完全血亲的兄弟姐妹之间不能结婚，但拟血亲之间的婚姻，多不在禁止之列，只有白俄罗斯和格鲁吉亚共和国规定，在养子关系存在期间，养亲与养子之间禁止结婚。法国民法典第161—164条规定，直系尊血亲与卑血亲之间，旁系亲属的兄弟姐妹之间，均禁止结婚。叔伯和侄女之间、舅父与甥女之间、姑母与内侄之间、伯叔母与侄之间、姨母与外甥间、舅母与外甥间，均禁止结婚。日本民法典规定，直系血亲或三等亲

内的旁系血亲之间不许结婚，但养子女与养亲的旁系血亲之间不在此限，且直系姻亲之间也不许结婚，即使在姻亲关系因离婚或夫妻一方死亡后，生存配偶表示了终止姻亲关系的意思因而已经终止时亦同；养子女及其配偶、养子女的直系卑亲属及其配偶，与养父母以及直系尊亲属之间，即使收养关系已经终止，也不得结婚。也有许多国家，对直系血亲间的婚姻虽然禁止较严，而旁系血亲间的结婚，则放得较宽。如保加利亚、罗马尼亚等国便只禁止四代之内的旁系血亲结婚。中东一些穆斯林国家对旁系亲属间结婚的亲等限制也比较宽。

我国古代法律禁止同姓、同宗男女结婚，但多不禁止异姓平辈旁系血亲结婚。解放后，我国1950年婚姻法规定，禁止直系血亲间、同胞的兄弟姐妹间或同父异母、同母异父的兄弟姐妹间结婚，但“其他五代内的旁系血亲间禁止结婚的问题，从习惯”。考虑到30年来执行婚姻法的实际情况，为了提高人口质量，我国新婚姻法第6条已进一步规定，禁止三代以内的旁系血亲结婚。依此规定，则三代以外的旁系血亲，不论是平辈或不同辈，都不在禁止结婚之列。

2. 禁止患有疾病的人结婚

禁止结婚的疾病分为两大类：一类是严重的精神方面的疾病；一类是不能进行性生活的或某些传染性疾病。患前类疾病影响当事人的判断能力，且可能遗传给下一代；患后类疾病或影响当事人的正常婚姻生活，或有害于对方及其他家庭成员的健康。但各国法律对禁止结婚的疾病，规定不一。如美国有7个州禁止有传染病的人在传染期间结婚，有5个州要求对性病进行检查，有29个州要求进行梅毒检查，所有的州都规定结婚当事人不得是精神病患者，有3个州允许治好的精神衰弱者结婚。瑞典法律规定，禁止癫痫病人结婚。法国民法典要求当事人提供健康证明，但对患哪些疾病不能结婚，未作明文规定，只是在第174条第2款中规定，未婚夫妻患有精神病时，在无其他任何直系血亲亲属的情况下，已正式对其取得监护权的其他