

涉外民事审判实务

主编 ■ 孙曙丽 刘信业

SHEWAIMINSHI
SHENPANSHIWU

S W M S S P S W



研究常见和典型的涉外、
涉港民事纠纷案件，
探讨法律审判技巧，
阐述涉外法学理论。


河南人民出版社

涉外民事审判实务

主 编:孙曙丽

刘信业

副主编:王中夷 张晓枫 马 强

王钢萍 郑福有

撰稿人:孙曙丽 刘信业 王中夷

张晓枫 李晓中 马 强

王钢萍 郑福有 张占军

徐留锋

目 录

一	涉外个人合伙	1
	因单方退出合伙所致合伙债务纠纷案	1
	无效合伙协议纠纷案	8
	终止合伙协议纠纷案	14
二	涉外民事法律行为	21
	侵犯房屋所有权纠纷案	21
	无效房屋买卖纠纷案	32
	货物所有权纠纷案	37
三	涉外代理	48
	因委托代理引起的股票纠纷案	48
	超越代理权引起的货物纠纷案	54
四	涉外财产所有权	59
	确认财产所有权案	59
	因通风、采光引起的涉港房屋相邻权纠纷案	65
	因相邻防险引起的涉港房屋侵权纠纷案	71
五	涉外房地产	79
	房屋确权纠纷案	79
	因房屋所有权登记引起的房产纠纷案	85
	因宅基地使用权的有偿转让引起的纠纷案	91
	因私房改造遗留问题引起的房产纠纷案	98
	因不合法涉港婚姻引起的房产所有权纠纷案	106
六	涉外债权	113

	投资债务纠纷案·····	113
	因外方旅行社拖欠中方旅行团费用引起的合同之债纠纷案·····	120
	侵权行为之债纠纷案·····	127
七	涉外合同 ·····	134
	变更合同纠纷案·····	134
	担保合同纠纷案·····	142
	终止合同纠纷案·····	152
	买卖合同纠纷案·····	158
	加工承揽合同纠纷案·····	163
	中介合同纠纷案·····	171
	无效房屋租赁合同纠纷案·····	177
	跟单信用证结算的国际货物买卖合同纠纷案·····	182
八	涉外人身权 ·····	193
	因《一个日本女俘与国军士兵的故事》一文引起的侵害名誉权纠纷案·····	193
	因《怡春楼妓院纪实》一文引起的侵犯公民肖像权、名誉权纠纷案·····	199
九	涉外婚姻 ·····	208
	因恋爱终止引起的财物纠纷案·····	208
	因两国分居导致的离婚案·····	213
	因婚姻基础不牢导致的离婚案·····	219
	因草率结婚导致的离婚案·····	227
	夫妻同在国外留学未定居的离婚案·····	233
十	涉外继承 ·····	240
	代位继承纠纷案·····	240
	与继承相关的遗产分割纠纷案·····	249
	共有遗产的分割析产纠纷案·····	256

因收养关系引起的涉外继承纠纷案·····	263
十一 其他涉外案件·····	270
因侵犯财产权引起的损害赔偿案·····	270
专利纠纷案·····	276
申请承认美国法院离婚判决效力案·····	284

一 涉外个人合伙

因单方退出合伙所致合伙债务纠纷案

案情简介：

原告：刘玉恒，男，43岁，香港居民，住香港九龙双凤街。

被告：李海超，男，46岁，深圳某家俱厂工人。

上列原、被告为合伙债务纠纷，原告于1992年2月诉至法院。

原告刘玉恒曾做家俱方面的生意，与被告李海超早就熟识。1990年，被告打算在深圳办一家俱厂，但资金不足，求助于原告。经协商，原、被告订立了联营合办家俱厂的书面协议书。协议规定：由甲方（原告）投资给乙方（被告）在生产中必需的资金；乙方负责技术、人员、场地；双方共同经营的所有项目，所得利润各一半分成，如遇亏损由双方承担；合同期限为10年，从1991年1月1日起到2000年12月31日止。协议书签订后，被告先后从原告处拿走人民币35000元。时隔半年，由于场地一直没能得到彻底解决，故家俱厂迟迟没有建成。1991年8月，被告购买的价值2400元的建房和加工用木材毁于一场火灾。原告担心资金流失，提出终止联营协议，返还资金。被告同意终止联营，亦同意向原告归还其所投资款项。但在原告的多次催要下，被告一直没归还此款。原告无奈遂向法院起诉。在法院受理此案的过程中，被告还给原告6000元，尚欠29000元。

审判要点：

法院认为：原、被告双方原系合伙关系，原告提供资金，被告提供技术、劳务、场地等，合伙所得利润双方分成。但后来，经过被告同意，原告退出合伙，因此被告应按约定向原告归还投资款项，但被告未履行此项义务，以致形成纠纷。此案经过法院调解，双方达成如下调解协议：

1. 被告尚欠原告的人民 29000 元，定于 1992 年 7 月底前偿还 10000 元，并同时偿还利息 4700 元；1992 年 10 月底以前偿还 10000 元，并同时偿还利息；1992 年 12 月底前偿还余款 9000 元及利息。

2. 如到期不还欠款，被告愿以自己所有的在原籍的房屋（旧房 10 间，新房 5 间）作抵押，或按银行逾期付款赔偿金以万分之五计算罚款。

本案诉讼费 1160 元由被告负担。

法理分析：

这是一起涉港的民事案件，被告所在地是深圳，应由深圳地方法院管辖，并适用我国法律。受诉法院对此案的定性和处理都是合理合法的，下面予以论述。

此案是一个债务纠纷案件，但这个债务是怎么产生的呢？原告说是由于借款产生的，被告说是由于合伙产生的。如果说是由于借贷关系产生的债务，则债权债务关系十分明确，被告应欠债还钱，此案便没有过多的理论问题可讲。如果说是由于合伙引起的债务纠纷，此案则有几个问题需要探讨。因此，确定此案的性质，即是否属于合伙债务纠纷是很有必要的。

首先需要明确一下合伙关系是一种什么样的民事法律关系。在英美等国，对合伙关系有单独的法律规定，只要双方或多方当事人有契约，愿意共同经营某一企业，就可以认为是合伙关系，而不管双方或多方是否投入了资金。在我国，没有关于合伙的单

行法规，有关合伙的法律规定散见在《中华人民共和国民事诉讼法通则》（以下简称《民法通则》）和最高人民法院的一些司法解释和批复中。我国《民法通则》第三十条规定：“个人合伙是指两个以上公民按照协议，各自提供资金、实物、技术等，合伙经营，共同劳动。”第三十一条规定：“合伙人应对出资数额、盈余分配、债务承担、入伙、退伙、合伙终止等事项，订立书面协议。”《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉若干问题的意见（试行）》第四十六条规定：“公民按照协议提供资金或者实物，并约定参与合伙盈余分配，但不参与合伙经营、劳动的，或者提供技术性劳务而不提供资金、实物，但约定参与盈余分配的，视为合伙人。”

根据上述规定，合伙关系具有如下特征：

(1) 个人合伙是自然人的集合。个人合伙必须由两个或两个以上的公民组成，一个公民可以成为个体工商户，但不能成立个人合伙，个人合伙至少要有两个合伙人，否则就谈不上共同出资、共同经营、共担风险。但是，由于合伙关系是基于当事人之间相互信赖而成立的，因此，合伙人数也不宜过多，合伙人数过多，常常使得相互间信赖的程度降低，合伙事务也不宜管理，容易产生纠纷；

(2) 个人合伙是财产的集合。个人合伙必须是各合伙人共同出资，这是由个人合伙的目的决定的。个人合伙的目的，在于以营利为目的的合伙经营，因此，各个合伙人必须各自出资。出资的方式是多种多样的，可以是提供资金、实物、技术、劳务等。各国民法都把出资作为合伙人取得合伙资格的前提，不允许有不出资的合伙人。我国《民法通则》的规定也不例外；

(3) 合伙人必须共同经营，形成合伙经营的管理关系。个人合伙是基于合伙成员间的互相信任而成立的，合伙人聚合在一起是为了经营共同的事业，一致的利害关系把合伙人连结在一起。

因而为了减少纷争，合伙人之间应以共同经营为宜。但是，《民法通则》的这一规定，并不禁止在共同出资的前提下，个别合伙人依据合伙协议不参与共同经营、共同劳动。《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试行）》第四十六条明确规定，在下列两种情况下的公民可视为合伙人：①公民按照协议提供资金或者实物，并约定参与合伙盈余分配，但不参与合伙经营、劳动的；②提供技术性劳务而不提供资金、实物，但约定参与盈余分配的；

（4）合伙关系的成立必须经过核准登记。经工商行政管理部门核准登记，是取得个人合伙资格的必经程序，非经核准登记的合伙，不发生合伙的法律效力。

根据以上特征来分析，此案中原、被告之间的关系，可以肯定为个人合伙关系。因为第一，原、被告都是个人，均非经济组织或法人，能够作为个人合伙关系的主体；第二，原、被告订有书面协议。协议规定由原告给被告提供在生产中必需的资金，所得利润各一半分成，如遇亏损由双方承担。这就对合伙的主要事项作出了规定；第三，原、被告的合伙类型属于一方出资一方经营型。原告虽只提供资金而不参与经营和劳动，但参与盈余分配，完全符合合伙人的特征。因此，原、被告之间的债务是合伙债务，而不是公民个人之间的借贷关系，应当适用我国法律关于个人合伙债务问题的规定。

有一种观点认为，原、被告之间的关系不是合伙关系，其理由有二：首先，若原、被告联营开办的企业是引进港资的合伙性质的合营企业，则这种企业的成立就必须经过一定的法定程序，其中最主要的是对合同的内容及章程的订立，要经过政府主管部门审批，此后还需要登记、注册，领证开业等。而本案中原、被告双方虽有合同，却没有办理其他手续，没有经过批准机关的批准，因而既不具备合营企业的条件，也不受法律的保护；其次，

原、被告订立的合同是很不完善的。合伙合同的基本内容应包括：合伙项目、业务范围、资金总额及合伙人投资数额、劳动报酬、盈余分配、亏损分担、期限、以及合伙期满后的财产处置等等。而原、被告签订的书面联营协议在这些方面没有一一作出规定。据此，本案当事人双方的“合伙”关系不能成立，他们的债权债务关系是个人（自然人）之间的借贷关系。

笔者认为这两个理由都是站不住脚的。其第一个理由是把个人合伙与合营企业这两个概念搞混了。《中华人民共和国中外合资经营企业法》第一条规定：“中华人民共和国为了扩大国际经济合作和技术交流，允许外国公司、企业和其他经济组织或个人（以下简称外国合营者），按照平等互利的原则，经中国政府批准，在中华人民共和国境内，同中国的公司、企业或其他经济组织（以下简称中国合营者）共同举办合营企业。”这就明确规定了中外合营企业的外国合营者可以是公司、企业、其他经济组织或个人，而中国合营者只能是公司、企业和其他经济组织，而不能是公民个人。这一规定也应当适用于与港澳的往来。本案中的原、被告双方都是自然人而不是公司、企业及其他经济组织，所以，原、被告双方联合开办的家具厂绝不是什么合营企业，而是自然人之间的个人合伙小企业，故无需经过复杂的审批手续。至于说这种个人合伙协议是否必须经过批准机关的批准，法律对此并无明确的规定。其第二个理由认为，原、被告的书面合伙协议不完备，因而是无效的。笔者认为，在群众的法律水平还不是很高的情况下，像要求一个法律专家那样要求他们签订一个完备的协议是不现实的，而且法律也没有规定必须要有完备的书面合伙协议才构成合伙。什么是内容完备的合伙协议？《民法通则》第三十一条规定的书面合伙协议应当涉及出资数额、盈余分配、债务承担、入伙、退伙、合伙终止等事项。其实，本案的原、被告订立的书面协议、涉及了以上的大部分内容，应当说是比较完备

的了。

以上笔者阐述了原、被告之间的关系是合伙关系，此项债务是由于合伙引起的，因而应适用有关合伙人之间债务问题的法律规定。此案中，原告要求抽出资金，不再与被告联合办厂，其实是要求退伙。《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见（试行）》（以下简称《意见》）第五十二条规定：“合伙人退伙，书面协议有约定的，按书面协议处理；书面协议未规定的，原则上应予准许。”既然当事人要求退伙，说明在合伙关系中一定出现了某种问题，比如合伙人发生了难以调和的矛盾，如果再勉强维护合伙关系，将可能出现更大的纷争，对当事人、对社会都是不利的，故原告要求退伙，应当准许。不过，由于合伙人的退伙，一般会在合伙人之间产生一些债务问题。本案由于原告的退伙在原、被告之间产生的债务问题有三个：

第一，原告的3万余元资金应当由被告退还。《意见》第五十四条规定：“合伙人退伙时分割的合伙财产，应当包括合伙时投入的财产和合伙期间积累的财产，以及合伙期间的债权和债务。入伙的原物，退伙时原则上应予退还；一次清退有困难的，可以分期分批清退。”根据这条规定，本案中由于合伙企业没办成，不涉及对外的债权和债务，原告的三万多元资金是其入伙时的个人财产，退伙时应由被告退还。法院也正是这样认为和处理的。

第二，办厂期间毁于火灾的价值2400元的木材、木料，应由原、被告双方分担其损失。《意见》第四十七条规定：“全体合伙人对合伙经营的亏损额……对内则应按照协议约定的债务承担比例或者出资比例分担；协议未规定债务承担比例或者出资比例的，可以按照约定的或者实际的盈余分配比例承担。”本案中2400元的损失虽然不是合伙经营期间产生的，但却是在家俱

厂的建立过程中和原告投入资金之后出现的，故应视为合伙经营的亏损额，由原、被告分担。这是因为原、被告双方在合伙协议中约定：“所得利润各一半分成，如遇亏损由双方承担。”不过被告应适当多承担一些，因为这个损失是被告在管理中出现的，与被告看管不善有直接关系。《意见》第四十七条规定：“对造成合伙经营亏损有过错的合伙人，应当根据其过错程度相应的多承担责任。”

第三，被告曾提出由于原告的退伙给他造成了一定的经济损失，要求原告赔偿。《意见》第五十二条规定：“因其退伙给其他合伙人造成损失的，应当考虑退伙的原因、理由以及双方当事人的过错等情况，确定其应当承担的赔偿责任。”本案中如果原告的退伙有恶意或者是由于自己的过错造成的，而且确实给被告造成了实际经济损失，则原告在退伙时应当向被告赔偿。但此案双方的过错难以确定，而且被告提出的经济损失问题只是自己的设想，缺乏现实有力的证据证实它，所以对被告的这个要求法院无法支持。

综上所述，原、被告之间的债务纠纷是基于合伙关系产生的，故应适用有关合伙的法律规定。在受诉法院主持下，双方达成的调解协议符合了这些法律的规定。

另外一个问题是本案诉讼费的负担。在调解协议中规定由被告来负担诉讼费，这是因为被告同意向原告退还投资款项但迟迟不退，因而造成纠纷，被告对此应负主要责任。调解结案并不是不分责任，而是要在合理合法的基础上使得当事人和解以消除矛盾。所以，责任还是要分的，诉讼费的负担从一个侧面反映出了当事人的责任问题。

(孙曙丽)

无效合伙协议纠纷案

案情简介：

原告：穆罕默德，男，27岁，伊朗国籍。

被告：李翔，男，29岁，A省B市机修厂工人。

原告穆罕默德因合伙纠纷一案于1991年3月向中国法院起诉。

1989年10月26日，原告穆罕默德与被告李翔未经中国工商行政管理机关核准登记，私自合伙经营原由李翔承办的金三角咖啡屋，穆罕默德出资人民币12000元，李翔出资人民币19000元。双方约定：“李翔每月付给穆罕默德股息人民币500元，于1991年4月末李翔退还给穆罕默德本金人民币12000元，合伙终止。”在合伙经营期间，李翔于1989年11月给付穆罕默德股息人民币500元，12月给付400元，1990年1月穆罕默德回国。同年4月16日，李翔私自将金三角咖啡屋以人民币53000元转兑给于永林。经李翔与于永林协商，于永林给付李翔人民币41000元，剩余人民币12000元待穆罕默德回中国后由于永林直接给付穆罕默德。1990年10月，穆罕默德回到中国后发现李翔已将金三角咖啡屋出兑，要求李翔退还股金人民币12000元，同时要求给付拖欠股息。李翔以穆罕默德的股金在于永林处为由，让穆罕默德向于永林索要。穆罕默德去找于永林，于永林以该咖啡屋是从李翔手中转兑的，与穆罕默德无关为由，拒绝给付。1991年3月，穆罕默德向人民法院起诉，要求李翔返还出资款人民币12000元。

审判要点：

受诉法院认为：李翔与穆罕默德未经中国工商行政管理机关核准登记，私自合伙经营金三角咖啡屋是违法行为，对其合伙协

议，不予保护；李翔私自将金三角咖啡屋转兑给于永林，也是违法行为，对此也不予保护；李翔未经穆罕默德同意，将穆罕默德的合伙出资款转交给于永林的作法是错误的，侵害了穆罕默德的财产权利，穆罕默德要求李翔退还出资款，应予支持。

《民法通则》第一百零六条第二款规定：“公民、法人由于过错侵害国家的、集体的财产，侵害他人财产、人身的，应当承担民事责任。”人民法院依据上述法律规定，判决李翔于1991年4月1日前给付原告穆罕默德人民币12000元。

法理分析：

本案是一起涉外无效个人合伙财产纠纷案件。

个人合伙主要涉及下列三方面的内容：

1. 合伙协议

我国《民法通则》第三十一条规定：“合伙人应当对出资数额、盈余分配、债务负担、入伙、退伙、合伙终止等事项，订立书面协议。”合伙协议是两个或两个以上的当事人（合伙人），互相约定共同出资，以经营共同事业为目的的协议。只要合伙人之间达成共同一致的意思表示，每个合伙人都毫无保留地接受合伙协议的全部条款，个人合伙关系就成立。

由于合伙协议对合伙的出资额、盈余分配、债务负担等重大事项作了明确的规定，因此，合伙协议一经成立，对各个合伙人都都具有约束力，每个合伙人都必须履行协议所规定的义务。如果一个合伙人违反了协议规定的内容，他就要对其他合伙人承担违约责任。

鉴于合伙协议要对合伙的重大事项作出明确、具体的规定，因此，合伙协议应以书面形式订立为宜。我国《民法通则》也规定了合伙协议应当采用书面形式。书面协议以文字形式记载了合伙人相互间的权利、义务及其他重要事项。所以，合伙人在碰到具体情况时就有章可循，发生争议后也有据可查。当然，合伙协

议的订立应当以书面形式为主，但并不排斥口头形式订立的合伙协议的合法性。从传统的民法理论来讲，协议就是当事人意思表示达成一致所形成的合意。意思表示分为两种：书面意思表示和口头意思表示。据此，协议本身也就分为书面协议和口头协议：只要有无利害关系人能够证明当事人口头意思表示真实、可靠，口头协议同样具有法律效力。《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见（试行）》第五十条规定：“当事人之间没有书面合伙协议，又未经工商行政管理部门核准登记，但具备合伙的其他条件，又有两个以上无利害关系人证明有口头合伙协议的，人民法院可以认定为合伙关系。”从最高人民法院的这一司法解释中可以看出，我国法律是承认口头合伙协议的法律效力的。

通过上述分析，我们可以得出合伙协议是诺成、不要式合同的法律特征。合伙协议因当事人的意思表示一致而成立，并不是要等到每个合伙人都按照协议履行了出资义务之后才形成合伙关系，故合伙协议是诺成合同；合伙协议既可以以书面形式订立，又可以以口头形式订立，故合伙协议是不要式的合同。

2. 合伙财产

合伙财产包括合伙人投入的财产和合伙人经营积累的财产。如何划分合伙人共有财产与合伙人个人财产是一个至关重要的问题。

合伙人合伙时投入的财产，因其出资情况的不同，导致合伙人投入的财产的性质也不相同，有的出资财产属于合伙人共有财产，有的则属于合伙人个人财产。

从合伙经营的性质来看，合伙人在大多数情况下都以财产所有权出资。在这种情况下，意味着合伙人出资的所有权发生了转移。也就是说，由于出资的所有权转移，合伙人的出资的性质发生了变化，出资不再归个人所有，而是在全体合伙人之间形成了

共同共有关系。全体合伙人对出资享有共有权，合伙人投入的财产也就变成了共有财产。

但是，我们知道，所有权包括占有、使用、收益和处分四项权能。这四项权能是可以适当分离的，特别是使用权和占有权。因此，不能排除合伙人以财产的使用权或占有权出资的可能性。例如：按照《民法通则》第三十条的规定，合伙人的出资，可以是金钱，也可以是实物或劳务。像有的合伙人是将房屋作为出资参加合伙的，在合伙期间，合伙人就仅能对房屋享有使用权，而不能享有所有权，该房屋仍归出资人所有。合伙期满，该房屋则原物归原主。在这种以使用权作为合伙出资的情况下，合伙人投入的财产仍是个人财产，而不是共有财产。

可见，出资的所有权是否属于出资者本人，这在出资人退伙或合伙解散而分割共有财产时有着重要的意义。如果出资的所有权属于出资者本人，他在退伙或合伙解散时就有权要求先返还原物，再分割共同财产；如果出资属于合伙人共有财产，出资人退伙或合伙解散时则无权要求返还原物，只能与其他合伙人一起，参与共同共有财产的分割。

至于合伙经营积累的财产，由于是在全体合伙人共同经营的过程中形成的，除合伙人另有约定外，归全体合伙人共同共有，退伙或解散时由全体合伙人按共有财产分割。

3. 合伙债务和合伙人的责任

合伙债务是在合伙关系存续期间，因合同行为和侵权行为所生之债。

我国《民法通则》第三十五条规定：“合伙的债务，由合伙人按照出资比例或者协议的约定，以各自的财产承担清偿责任。合伙人对合伙的债务承担连带责任，法律另有规定的除外。偿还合伙债务超过自己应当承担数额的合伙人，有权向其他合伙人追偿。”该法第八十七条还指出：“负有连带义务的每个债务人，都

负有清偿全部债务的义务。履行了义务的人，有权要求其他负有连带义务的人偿付他应当承担的份额。”这两个条款是对合伙债务及合伙人承担责任的法律规定。

合伙的债务，由合伙人按照出资比例或者协议的约定，以各自的财产承担清偿责任。这是对承担合伙债务的财产范围的界定。依照这一规定，合伙人必须以各自的财产对合伙债务承担无限清偿责任。所谓无限，是指不以合伙人按入伙的出资财产为限，当投入合伙的财产不足以清偿债务时，还应以自己的其他财产清偿。以各自的财产承担清偿责任，是指合伙人以个人财产出资的，以合伙人的个人财产承担；合伙人以其家庭共有财产出资的，以其家庭共有财产承担；合伙人以个人财产出资，合伙的盈余分配所得用于其家庭成员生活的，应先以合伙人的个人财产承担。不足部分以合伙人的家庭共有财产承担（见《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见（试行）》第五十七条）。

合伙人中对合伙债务承担连带责任、负有连带义务的每个债务人，都负有清偿全部债务的义务；履行了义务的合伙人，有权要求其他负有连带义务的合伙人偿付其应当承担的份额。《民法通则》第三十五条的这种规定，实际上是对合伙人承担合伙债务的外部责任和内部责任提出的要求。

合伙人对合伙债务承担的连带责任是一种外部责任。合伙人对第三人的意思表示是全体合伙人的共同行为，它是合伙经营关系的外部表现。法律要求每一个合伙人都对全体合伙人的共同行为负连带责任，与法律要求每个公民对自己本人的行为独立承担责任是一样的。每一个合伙人都有义务清偿全部合伙债务，合伙的债权人可以向合伙人中的一人或数人提出偿付债务的请求，而每一个合伙人都有向债权人偿付全部合伙债务的义务。合伙人承担的这种连带责任，属于不以当事人之间有无约定为转移的法定