

我国涉外夫妻财产关系法律适用的司法分歧及解决思路

——《法律适用法》第24条实施的实证研究

杨世豪

华东政法大学, 上海

收稿日期: 2021年10月21日; 录用日期: 2021年11月22日; 发布日期: 2021年11月29日

摘要

《法律适用法》第24条的确填补了我国在涉外夫妻财产关系规定中的很多漏洞, 让法官在处理涉外夫妻财产关系时有法可循。但《法律适用法》第24条从实施至今, 各法院和各法官对该条的理解各不相同, 甚至可以说是差异较大。本文通过大量的案例从实证的角度总结了《法律适用法》第24条在司法实践中的现状和存在的分歧, 其与物权冲突规范和离婚冲突规范边界的模糊是其在实践中最主要的问题。为了进一步细化夫妻财产关系的法律适用规则, 明确夫妻财产冲突规范的适用范围, 厘清《法律适用法》第24条与第26条、第27条和第36条各自适用的范围就显得很有必要了。

关键词

《法律适用法》第24条, 涉外夫妻财产关系, 不动产权

Judicial Disagreements and Solutions in the Application of Law on Property Relations between Foreign Couples in China

—Empirical Research on the Implementation of Article 24 of the *Law of the Application of Law*

Shihao Yang

East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Oct. 21st, 2021; accepted: Nov. 22nd, 2021; published: Nov. 29th, 2021

Abstract

Article 24 of the *Law of the Application of Law* has indeed filled many loopholes in China's provisions on foreign-related marital property relations, allowing judges to have laws to follow when dealing with foreign-related marital property relations. However, since the implementation of Article 24 of the *Law of the Application of Law*, different courts and judges have different understandings of this article. Through a large number of cases, this paper summarizes the status quo and existing differences of article 24 in the judicial practice of the *Law of the Application of Law*, and the ambiguity of its boundary with the norms of conflict between real rights and divorce conflict is the main problem in practice. It is necessary to clarify the applicable scope of article 24, Article 26, Article 27 and Article 36 of the Application of Law in order to further refine the applicable rules of husband and wife property relations and clarify the applicable scope of the norms of husband and wife property conflict.

Keywords

Article 24 of the *Law of the Application of Law*, Property Relations between Foreign Couples, Real Estate Rights

Copyright © 2021 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. 引言

《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24条规定:“夫妻财产关系,当事人可以协议选择适用一方当事人经常居所地法律、国籍国法律或者主要财产所在地法律。当事人没有选择的,适用共同经常居所地法律;没有共同经常居所地的,适用共同国籍国法律”。其对涉外夫妻财产关系的法律适用做出了规定,具有积极的意义,使得在涉外夫妻财产关系的法律适用问题上有法可循,在一定程度上避免了之前中国在处理该问题上“一刀切”的做法,是该条规定在具体的司法应用中还是存在许多问题与分歧。多数学者将关注点放在了追溯源流、价值解读上,为该项原则的扩张找寻了扎实的理论基础,同样对实际运用中的限制也进行了诸多探讨[1]。但思考不能仅限于此,该项原则在各个领域的实际运用仍需要司法实践的检验。为此,笔者通过总结了《法律适用法》自2011年4月1日生效以来的有关案例,分析了《法律适用法》第24条的适用现状以及在适用过程中的司法分歧,为在实践中更妥善地解决涉外夫妻财产关系提供思路。

2. 《法律适用法》第24条适用的总体情况

笔者在中国裁判文书网中,通过高级检索,以“法律依据”为“《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第二十四条”为检索条件,检索出了自2011年4月1日《法律适用法》实施以来至2021年6月15日的裁判文书共188篇。通过检索,出去不相关的文书以及重复上传的,发现在我国的司法实践中,适用了第24条的案件的案由大概可以分为合同、无因管理、不当得利纠纷(79篇,其中合同纠纷占78篇),婚姻家庭、继承纠纷(24篇),物权纠纷(13篇),与公司、证券、保险、票据等有关的民事纠纷(1篇)、以及适用特殊程序案件案由(5篇)。

合同、无因管理、不当得利纠纷。这种纠纷的案件中，79 篇文书中有 78 篇都是合同纠纷而且很大一部分是借款合同(40 篇)。在借款纠纷的案件中，大部分的案件并不是只发生在夫妻双方，更多的是发生在合同的一方当事人(多为债权人)与夫妻双方或者夫妻中的一方。以关伟良与范敬文、杨月媚民间借贷纠纷一案为例，案件原告是合同的借款人，夫妻双方是被告。广东省中山市第一中级人民法院认为虽然夫妻双方已经离婚，但该笔借款系夫妻婚姻存续期间的共同债务，所以援引《法律适用法》第 24 条和 41 条确定了准据法¹。

婚姻家庭、继承纠纷。在“婚姻家庭纠纷”这个案由下的判决书，14 篇中有 12 篇²是夫妻离婚后财产纠纷的判决书，1 篇³是关于离婚后子女抚养费的纠纷，1 篇⁴是关于股权认定问题。在继承纠纷中，争议的焦点都是关于被继承人的财产是否属于夫妻共同财产从而进一步判断是否能够列为可被继承的遗产，对于是夫妻共同财产的，最后法院都援引了《法律适用法》第 24 条来确定准据法。总结这类纠纷的案件，涉及的关注点都是在对某一财产是否属于夫妻共同财产的判断上，然后通过确定的准据法来处理相应的法律关系。

物权纠纷。此类纠纷多是不动产纠纷，以樊杰思与吴建庭所有权确认纠纷一案为例，案件争议标的就是不动产(商铺)。广东省珠海市金湾区人民法院认为原、被告双方婚前协定以澳门特别行政区一般共同财产制作为财产制度，婚后以被告一人名义购买的案涉商铺应属夫妻共同财产⁵。故而援引了《法律适用法》第 24 条来确定准据法。

与公司、证券、保险、票据等有关的民事纠纷。找到的一篇判决系健康保险合同纠纷，在该案中，对于保险合同的准据法，法院根据《法律适用法》第 41 条适用了原被告双方协商同意的大陆法律；对于案件中涉及到的夫妻财产关系问题，法院援引了《法律适用法》第 24 条确定准据法为原被告协商的台湾地区的法律⁶。

适用特殊程序的案件。在找到的 5 篇判决书中，均是对诉讼中的一方(夫妻中的一方)对被执行的房产提出了执行异议。以莫春明与刘一茹、戴碧樽执行异议之诉一案为例，广东省深圳前海合作区人民法院认为案涉房屋系夫妻共同财产，所以在适用法律时，援引了《法律适用法》第 24 条和 36 条来确定准据法⁷。

在此种检索方式下，《法律适用法》第 24 条在面对涉外夫妻财产关系的案件中，最主要的是涉及到合同类型的纠纷，其次是婚姻继承类，这主要是因为夫妻财产关系主要是解决夫妻共同财产、夫妻共同债务的问题。此种情况下通常存在与第三人的关联，比如合同、侵权等，仅仅涉及处理合同双方的财产分割情况较少。除了上述两种类型的案件，其他案件的争议主要是集中在不动产方面，无论案由是“物权纠纷”还是特殊程序的案件，案涉标的都是房屋、商铺等不动产。

3. 我国涉外夫妻财产关系中法律适用的具体特点

笔者通过上述检索方式，横向展示了以《法律适用法》第 24 条为法律依据去处理纠纷的案件类型，在纵向上，笔者在上述检索结果的基础上查看了各类案件中法院具体援引法条的情况以及适用该条法律的理由，从另一个角度来进一步说明《法律适用法》第 24 条在我国司法实践中的现状。

¹(2019)粤 2071 民初 21101 号。

²(2019)赣 0702 民初 4332 号、(2019)京 0105 民初 59550 号、(2019)吉 24 民初 86 号、(2019)吉 24 民初 111 号、(2018)苏 0583 民初 4025 号、(2018)浙 0782 民初 17037 号、(2016)粤 0305 民初 2690 号、(2017)闽 0425 民撤 2 号、(2017)粤 0781 民初 2306 号、(2017)沪 0104 民初 11893 号、(2016)浙 0103 民初 8721 号、(2013)园民初字第 0619 号。

³(2018)粤 0303 民初 10674 号。

⁴(2013)思民初字第 6637 号。

⁵(2020)粤 0404 民初 785 号。

⁶(2018)粤 2071 民初 4810 号。

⁷(2019)粤 0391 民初 2651 号。

在实践中，法官在适用法律时通常较为“随意”，很多时候在适用《法律适用法》第 24 条的时候欠缺说理或者表述不规范。以高利兰与孙瑞莲、郑鉴球民间借贷纠纷一案为例，广东省中山市第一人民法院在适用《法律适用法》第 24 条时，没有进行充分的说理便适用了该条⁸。

此外，在涉及到不动产的时候，不同的法院出现了三种不同的处理方法：其一是识别为涉外夫妻财产关系，由此根据《法律适用法》第 24 条来确定准据法⁹；其二是识别为物权关系，由此根据《法律适用法》第 36 条来确定准据法即不动产所在地法¹⁰；其三是识别不明确，同时援引上述两条款¹¹。出现这种面对同一法律关系却援引不同法条的情况，是因为我国部分法官对于夫妻间的不动产物权的本质认识不清晰，所以在援引法条的时候出现偏差。

再者，在实践中，涉外夫妻财产关系的纠纷都是与离婚案件一并审理的，这就导致很多法官在援引《法律适用法》第 24 条时候很容易受到离婚的法律适用规则的影响。比如应当适用《法律适用法》第 24 条时候适用了 26 条，或者同时适用了这两条规定；在应当适用第 24 条时候适用了第 27 条，或者同时适用这两条规定。

从上述的分析可以看出，《法律适用法》第 24 条虽然在很大程度上解决了涉外夫妻财产关系，但在实践中看，不同的法官思路各异、裁判规则不统一、法官业务能力参差不齐，导致其在适用过程中，常常与物权、离婚等冲突规则存在边界划分不清的问题。下文将从不动产物权和离婚这两个突出的方面总结出《法律适用法》第 24 条在实践中面临的司法分歧并给出解决思路。

4. 《法律适用法》第 24 条在实践中的司法分歧

(一)、与不动产物权冲突规则的边界模糊

不动产作为夫妻共同财产中最常见、在某种程度上也是最重要的财产，在涉外夫妻财产有关的案件中一般都是一方起诉另一方要求分割房产或者确认房产归属。如上文所述，检索出的裁判文书中，无论案由是“物权纠纷”还是特殊程序的案件，案涉标的都是房屋、商铺等不动产，然而法院在处理具体的每一个案件时做法各异，也没有统一的标准。

从法律的规定来看，第《法律适用法》24 条规定了在涉外夫妻财产关系中的三个连接点，即“意思自治”、“共同经常居住地”和“共同国籍国”，而《法律适用法》第 36 条规定“不动产物权，适用不动产所在地法律”，该规定直接规定了连接点为“不动产所在地”。在上文查到的判决书(樊杰思与吴建庭所有权确认纠纷一案民事一审判决书、莫春明与刘一茹、戴碧樽执行异议之诉一审民事判决书)中，法官同时适用了《法律适用法》第 24 条和第 36 条，却没有明确说明理由。细思原因，可能是因为在这两个案件中，《法律适用法》第 24 条和第 36 条确定的准据法都是我国法律，法官同时援引这两条法律得到的是相同的准据法，所以法官没有详细的说理。通过比较《法律适用法》第 24 条和 36 条的规定，乍一看似乎法官在处理涉外夫妻房产时直接援引或在 24 条之外一并援引第 36 条用不动产所在地法为准据法很有道理，但当根据 36 条确定的准据法和根据第 24 条指引确定的准据法不不同时，法官可能很难抉择，导致最后适用了本不应适用的准据法。

在处理涉外夫妻财产案件的时候，很多法官看见不动产案件便直接适用了不动产所在地法律，是因为有些法官只看见了表层的“不动产”，却忽略了该“不动产”所具有的夫妻身份属性；另一部分法官

⁸(2019)粤 2071 民初 20737 号。

⁹例如张某与杜某离婚后财产纠纷一案，(2016)粤 0305 民初 2690 号。

¹⁰(2019)粤 0111 民初 7986 号，广东省广州市白云区人民法院认为：“该房产系被告张某于婚姻存续期间购买所得，应属于原被告的夫妻共同财产，但因该房产系国外不动产，根据《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第三十六条的规定，不动产物权，应适用不动产所在地法律”。

¹¹例如樊杰思与吴建庭所有权确认纠纷一案，(2020)粤 0404 民初 785 号；莫春明与刘一茹、戴碧樽执行异议之诉案，(2019)粤 0391 民初 2651 号。

或许对“不动产”的夫妻身份属性有所认知，但是对于到底适用哪一法律还是不能完全拿捏准确，所以不能胸有成竹地根据《法律适用法》第 24 条的指引去适用准据法。

《法律适用法》第 24 条与不动产物权冲突规则边界的模糊，其原因可以追溯到立法层面。24 条的规定中只笼统的规定了“夫妻财产关系”，对于不动产应到处理并未涉及，所以只能在法律解释上认定夫妻间的所有财产(包括不动产)都应按照统一的规则适用法律，从而排除不动产物权冲突规则在涉外夫妻财产关系的适用。

(二)、与离婚冲突规则的边界模糊

如前文所述，在司法实践中，很多涉及夫妻财产的案件都会和离婚的案件合并审理，所以法官在援引法律去确定涉外夫妻财产应适用的准据法时，往往会被离婚关系的准据法所左右，没有厘清《法律适用法》第 24 条、26 条和 27 条的适用条件和内涵。

在法律规定上，《法律适用法》第 26 条和 27 条分别规定了“协议离婚”和“诉讼离婚”的法律适用¹²。这两条规定看似清晰明了，让法官在面对协议和诉讼离婚时可以准确地援引，但是实务中，如果夫妻双方协议离婚，不仅会在协议中约定身份关系，通常还会约定财产关系。作为离婚协议的一部分，依据《法律适用法》第 26 条，一部分法官适用当事人在离婚协议里约定的法律，此时会导致与《法律适用法》第 24 条的规定相冲突，尤其是这两条规定指向不同准据法时，很多法官又不知道该如何选择了。

在诉讼离婚中，有些法官在根据法院地法对身份关系做出判决时常一并也对财产关系做出了判决。以黄某某与苏某某离婚纠纷案为例，重庆市南岸区人民法院在处理该案时，直接依照中国的法律去认定案涉房屋是否为夫妻共同财产并分割¹³。这种做法也是不妥的，因为《法律适用法》第 27 条只是对夫妻身份关系指明了准据法，并不适用于夫妻财产关系。此外，并不是所有夫妻财产制都会涉及到财产分割，只有准据法是实行夫妻共同财产制的时候才会涉及到财产的分割问题[2]。所以直接将中国国内离婚案件的审理模式直接套用到涉外离婚案件中是行不通的，准据法寻找错误在所难免。

5. 《法律适用法》第 24 条在实践中司法分歧的解决思路

(一)、与不动产物权冲突规则关系的厘清

要厘清《法律适用法》第 24 条与不动产物权冲突规则的关系，核心问题就是确定在夫妻间不动产物权关系究竟受何种法律调整。基于夫妻之间的不动产物权具有浓厚的身份属性，所以笔者认为，不论是在冲突规范还是在实体法规范，都应适用与身份有关的规范进行调整。

在实体法的角度，夫妻间不动产物权应当受《民法典》第二编物权编调整还是第五编婚姻家庭编调整，笔者认为应当受婚姻家庭编的调整。物权编和婚姻家庭编都是《民法典》中不可分割的部分，但是二者的侧重点各不相同。物权编强调物的对世性和稳定，具有定分止争的功能，而婚姻家庭编是专门用来调整夫妻间人身和财产关系的规范。从二者的侧重点来看，物权的对“世”性使得物权编的适用面更“大”，而婚姻家庭编主要调整财产在夫妻二人内部的分配，其适用面更“小”。因为夫妻间的不动产物权关系添附上了浓厚的身份属性，所以比起一般的不动产物权，其更为“特殊”。针对这个问题，婚姻家庭编比物权编更“特殊”，所以依据法理学上特殊法优于一般法的原理，由婚姻家庭编去调整夫妻间不动产物权关系比物权编去调整更为合理。

在冲突法的角度看，涉外的夫妻间不动产物权也应受《法律适用法》第 24 条的调整，而不是不动产物权冲突规范。如前一段所述，夫妻间不动产物权具有身份属性，应当受《民法典》中婚姻家庭编调整，

¹² 《法律适用法》第 26 条：“协议离婚，当事人可以协议选择适用一方当事人经常居所地或者国籍国法律。当事人没有选择的，适用共同经常居所地法律；没有共同经常居所地的，适用共同国籍国法律；没有共同国籍国的，适用办理离婚手续机构所在地法律”；《法律适用法》第 27 条：“诉讼离婚，适用法院地法律”。

¹³ (2014) 南法民初字第 05050 号。

所以对于涉外案件的这种问题，应当将其识别为涉外夫妻财产关系，而非物权关系。《法律适用法》第24条直接规定了“夫妻财产关系……”，笔者认为，这里的“财产”并不应当将不动产排除在外，不动产应当与动产和权利一样统一受到该条规范的调整，这样不仅可以统一法律适用的标准，还能增加法律的稳定性和对处理案件时未来可能适用的准据法的可预测性。

当然，如果涉外夫妻间的不动产物权的准据法也按照《法律适用法》第24条的指引，无疑在一定程度上会损害我国司法主权。除此之外，如果案涉不动产在他国境内，我国法院依据属人法所做的判决可能并不能有效地到承认与执行，但这在物权同一制下是在所难免的[3]。

(二)、与离婚冲突规则关系的厘清

要厘清《法律适用法》第24条和第26条、第27条的关系，核心问题就是要分清这三条规范各自所调整的法律关系。

从前文对三条规范的分析来看，第26条和第27条所指引的准据法，只不过是用来判断协议离婚或诉讼离婚的效力问题，从法律关系上来说，他们仅仅是针对的夫妻间的婚姻身份关系，而不涉及到财产关系。至于相关的财产关系如何处理，应当是在确定夫妻婚姻关系解除后，通过《法律适用法》第24条的指引确定适用的准据法。在司法实践中，很多法官将和离婚相关的所有问题(如身份关系、财产关系等)都依据法院地法的规定来处理，这是不恰当的，因为在涉外离婚纠纷中，身份关系、财产关系等就不是同一法律关系，自然不能在同一冲突规则的指引下确定准据法。

至于如何解决涉外离婚纠纷中夫妻的财产关系问题，关键还是在于对其中法律关系的识别。以涉外协议离婚为例，法官在面对夫妻提交的离婚协议时，首先是要根据《法律适用法》第26条确定的准据法判断其是否有效、是否符合协议离婚的条件；其次，对于离婚协议里夫妻约定的其他问题，例如财产分割问题等，应当根据《法律适用法》第24条的指引来确定准据法，从而判断离婚协议的约定是否符合法律规定。

诚然，这种做法可能会使法官在处理涉外离婚案件时需要查明多个外国法，加重了法官的负担，也在一定程度上影响了司法的效率，但不对《法律适用法》24条、26条和27条加以区分，在处理案件时模糊适用，看似提高了效率，实则并没有让纠纷得到最妥善的解决，裁判的准确性和公正性不能满足，对司法的损害更大，也违背了涉外婚姻家庭法的初衷。

6. 结语

从案例上看，很多法官在选择法律去审理涉外夫妻财产关系时，最明显的两个问题体现在：1) 处理夫妻间不动产物权时分不清《法律适用法》第24条和物权冲突规则各自调整的范围和彼此的边界；2) 在审理离婚案件时候将财产关系适用与身份关系相同的准据法。解决这两个问题，前者需要认识到夫妻间不动产所具有的浓厚的身份属性，不应适用不动产冲突规则去选择准据法；后者需要分清财产关系和身份关系的区别，不论是协议离婚还是诉讼离婚，都不能一刀切地适用同一准据法。做到这些，才能更好地维护司法的权威、更加公平恰当地处理与涉外夫妻财产关系有关的案件。

参考文献

- [1] 王姝. 意思自治原则在涉外婚姻司法实践中的困境与出路——兼评《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》第24、26条[J]. 法律适用, 2017(23): 111-117.
- [2] 宋连斌, 陈曦. 《涉外民事关系法律适用法》第24条的司法应用——基于48分公开裁判文书的分析[J]. 国际法研究. 2018(1): 89-98.
- [3] 刘音. 南非涉外夫妻财产关系的法律适用——兼论《涉外民事关系法律适用法》第24条[J]. 环球法律评论, 2015(4): 181-192.