

大陆法系国家涉外继承法律适用法比较研究

向 在 胜

(中南财经政法大学 法学院, 湖北 武汉 430074)

[作者简介] 向在胜(1971-), 男, 河南桐柏人, 中南财经政法大学法学院讲师, 法学博士, 主要从事国际私法研究。

[摘 要] 大陆法系国家对涉外继承关系主要采用以客观连结点为主的间接调整方法, 在实践中, 各国立法以及相关国际公约主要采用住所、惯常居所、国籍和财产所在地等客观因素作为其冲突规范的连结点。在晚近国际国内立法方面, 出现了在继承法律适用中引入有限制的意思自治的趋势。此外, 本文还对遗嘱、遗产的转移、清理和分割以及国家对无人继承财产的主张等问题进行了探析。

[关键词] 继承; 遗嘱; 意思自治; 法律适用

[中图分类号] DF97 [文献标识码] A [文章编号] 1672-7320(2007)06-0810-05

一、继承的法律适用——客观连结点

根据是否将遗产区分为动产和不动产, 可将大陆法系国家继承法律适用制度区分为单一制和区别制。在单一制下, 不管动产和不动产位于何处, 均统一适用同一法律作为准据法。采用该体制的国家主要有德国、奥地利、丹麦、西班牙、芬兰、希腊、意大利、荷兰、葡萄牙、瑞典、日本以及韩国等。在区别制下, 将遗产区分为不动产和动产, 不动产继承适用不动产所在地法, 动产继承则适用其他法律。采用该体制的国家有比利时、法国和卢森堡。

(一)单一制下的客观连结点

在单一制下, 大部分国家均采用被继承人死亡时的国籍作为连结点。采用国籍作为连结点可追溯至19世纪孟西尼的倡导, 其合理性主要有两个方面: 其一是体现了继承法的家庭法色彩, 其二则是反映了有些国家将其法律适用于居住于国外的本国国民的愿望。但国籍作为连结点的合理性似乎正在逐渐丧失, 因为一些最初作为向外输出移民的欧洲国家, 如意大利、希腊、西班牙和葡萄牙等, 正在成为或已经成为吸收移民的国家。但国籍作为连结点亦有其优势, 由于更容易确定且相对固定, 与住所相比, 国籍作为连结点能够带来更多的法律确定性。

另有一些采用单一制的国家如丹麦, 规定继承适用被继承人的最后住所地法。之所以采用最后住所地作为连结点, 主要出于以下考虑: 相对于其国籍国, 被继承人与其住所地国有更为密切的联系; 被继承人的遗产通常都位于其住所地; 对于有关机构和当事人的律师而言, 适用被继承人住所地法比适用外国法(被继承人本国法)更简单。

与上述两种做法不同的是, 由于1989年海牙《死者遗产继承法律适用公约》在荷兰境内生效, 因而

荷兰采用的是该公约所确立的复合型连结点。根据该公约规定,继承适用被继承人的本国法,但在特殊条件下适用被继承人的最后住所地法,该特殊条件是:被继承人拥有其最后住所地国国籍,或者在其死亡之前在该地惯常居住达5年以上。芬兰继承法的相关规定与上述海牙公约非常相似。根据芬兰相关立法的规定,继承准据法应是被继承人的最后惯常居所地法,但如果被继承人之前曾在其他国家设立惯常居所,则其最后惯常居所地法只有在以下情况下才能予以适用,即其拥有该最后惯常居所地国的国籍,或在该地居住至少5年以上。

(二)区别制下的客观连结点

在采用区别制的国家,动产继承通常由被继承人死亡时的住所地法支配,不动产继承则由不动产所在地法支配。在比利时,于2004年10月1日生效的《关于国际私法典的法律》第78条在坚持区别制的同时,规定动产的继承适用被继承人死亡时的惯常居所地法。

对于区别制,需要考虑的一个问题是对动产与不动产的识别。在法国、比利时和卢森堡,是根据法院地法进行识别,而在英国和爱尔兰,则是根据财产所在地法进行识别。根据法院地法进行识别通常认为更加符合双边冲突法制度的精神,其对主权观念不予考虑。既然法院地的冲突规范对动产和不动产规定了不同的连结点,也就必须由法院地法对其所使用的概念(即动产和不动产)予以解释。根据物之所在地法进行识别,体现的则是单边冲突规范的精神,其更多地顾及到了主权观念的作用。根据这种做法,不动产需根据其所在国家的法律进行识别,而其他财产则根据被继承人住所地法进行识别,由此体现了对不动产所在地国家主权的尊重。

二、继承的法律适用——当事人意思自治

就继承而言,大部分大陆法系国家立法都不允许当事人选择法律,目前仅有德国、芬兰、荷兰、意大利和丹麦在一定程度上允许当事人意思自治。

(一)不允许当事人意思自治

尽管不允许当事人在继承法律适用方面的意思自治,但有些国家,如法国和比利时,在实体法的层面上允许当事人对可处分性法律规定进行变更。另外,英国和葡萄牙法律允许立遗嘱人在继承准据法规定的范围内,以明示或默示的方式选择某一法律以对遗嘱进行解释。但鉴于这种“解释的选择”并不能逾越由客观连结点所指引的法律制度中的强制性规定,因而其也仅能在实体法的层面上发挥作用。

相关国家在继承法律适用的意思自治方面之所以持保留态度,主要是有关国家如法国、希腊、奥地利和瑞典等担心当事人可能会通过选择法律而规避有关特留份的规定,这种规定在有的国家如比利时被视作国内公共秩序。有些国家如瑞典还认为,被继承人通过遗嘱处分亦可以达到通过冲突法层面的法律选择所可以实现的效果,因而在冲突法层面规定法律选择似乎没有必要。对此,日本也持相同看法^[1](第22,118页)。

(二)允许当事人意思自治

如前所述,德国、芬兰、荷兰、意大利和丹麦允许当事人选择继承准据法,但除了无一例外均要求当事人选择法律必须以死因处分形式进行之外,上述几个国家的做法并不完全相同,而且这些不同的做法背后亦蕴含着不同的立法目的:

第一,有些国家以被继承人最后国籍作为客观连结点,但允许被继承人选择其惯常居所地法,如意大利,一定程度上荷兰亦是如此。这种做法的价值在于,其允许在其国籍国之外居住的本国国民选择支配其日常个人生活的法律(惯常居所地法)作为继承的准据法;

第二,有些国家以被继承人惯常居所作为客观连结点,但允许被继承人选择其本国法,如芬兰,一定程度上荷兰亦是如此。这种做法的价值在于,如果一个人只是临时居住于其国籍国之外,或者其希望日后能够叶落归根而回到其国籍国,而且其亲属仍继续在其国籍国生活或者其财产主要位于其国籍国,则

此时其对于其遗产由其国籍国法支配便拥有利益;

第三,允许被继承人选择其立遗嘱时的法律(本国法或惯常居所地法),有利于保证被继承人对于其遗产处分的规划安全,因为通过这种法律制度,被继承人可以确保,其在立遗嘱当时所作的处分或所选择的其认为合适的法定继承顺序不会因为日后的国籍的改变或惯常居所的改变而改变。芬兰、意大利和荷兰均是如此;

第四,允许被继承人选择其死亡时的法律(本国法或惯常居所地法)具有如下优点:如果被继承人有改变国籍或惯常居所的打算,则其可以在改变国籍或惯常居所之前即先行选择其未来的本国法或惯常居所地法作为继承准据法。芬兰和荷兰即是如此;

第五,芬兰所采取的允许被继承人选择夫妻财产制准据法的做法亦不无优点,因为其可以避免因遗产继承和夫妻财产制适用不同法律所带来的诸如识别和适应等问题;

第六,德国所采取的对位于德国的不动产允许被继承人选择德国法的做法,其优点在于,在继承开始之前其可以减轻公证机构的咨询负担,在继承开始之后,其可以减轻继承法院和登记部门的工作负担。对于继承人而言,适用德国法也使得遗产转移更加快捷和便宜;

第七,丹麦和意大利允许继承人就遗产转移选择继承准据法之外的其他法律,这种做法对于继承人的好处在于,其可以使得遗产的转移更加简化和快捷。

三、遗嘱的法律适用

对于遗嘱的法律适用,各国比较一致地采取分割的方法。

(一)立遗嘱能力

大部分大陆法系国家将立遗嘱能力视为个人身份因素,从而适用立遗嘱人立遗嘱时的本国法。西班牙、法国、意大利、卢森堡、荷兰和瑞典均采此做法。也有一些国家,如奥地利和希腊,为了尽可能地使遗嘱有效,而选择性地适用立遗嘱人立遗嘱时或死亡时的属人法。在立遗嘱能力的法律适用问题上,芬兰法律的态度最为宽松,其允许选择性的适用继承准据法、立遗嘱人立遗嘱时的本国法或住所地法(并辅助性地适用惯常居所地法)。在丹麦,由于属人法采住所地法,因而立遗嘱能力同样适用立遗嘱人立遗嘱时的住所地法。

在英国和爱尔兰,立遗嘱能力适用继承准据法,这意味着,根据遗嘱所涉是动产或不动产,而分别适用不同的法律。德国在这一问题上尚没有定论。联邦最高法院曾于 1967 年指出,立遗嘱能力应适用立遗嘱人的本国法,但主流观点认为应适用立遗嘱时的“假设的继承准据法”(das hypothetische Erbstatut)。

(二)遗嘱的形式有效性

就遗嘱形式有效性的法律适用,目前普遍的观点是采取灵活宽松的态度。这一点在 1961 年海牙《遗嘱处分方式法律适用公约》中有明确的体现^[2](第 261 页)。目前,除了极少数国家如意大利和葡萄牙之外,绝大多数大陆法系国家均已加入了《遗嘱处分方式法律适用公约》。该公约第一条明确规定,对不动产遗嘱方式,依不动产所在地法;对动产遗嘱方式,只要符合下列法律之一的,即为有效:(1)立嘱行为地法;(2)立遗嘱人立遗嘱时或者死亡时的本国法;(3)立遗嘱人立遗嘱时或者死亡时的住所地法;(4)立遗嘱人立遗嘱时或者死亡时的惯常居所地法。

(三)遗嘱的实质有效性

如果说遗嘱形式有效性的准据法通常根据 1961 年海牙公约予以确定的话,遗嘱实质有效性的准据法则几乎无一例外地适用继承准据法。对遗嘱实质有效性的法律适用,可将相关国家分为两大类。第一类国家规定,遗嘱实质有效性适用实际的继承准据法,该法只有在立遗嘱人死亡时才可以得到确定。这类国家有比利时、芬兰、法国、卢森堡、葡萄牙、英国和瑞典。另一类国家则规定,遗嘱实质有效性适用

假设的继承准据法,如果立遗嘱人在立遗嘱时死亡,该法将要适用于立遗嘱人遗产的继承顺序。这类国家有德国、奥地利、爱尔兰和荷兰。意大利则出于尽可能保证遗嘱有效性的目的,而选择性地适用两个时间点的继承准据法。之所以会出现上述两种不同的做法,主要是立法者考察导致遗嘱无效的理由的侧重点有所不同。如果对遗嘱效力的考察侧重于从立遗嘱人是否真正同意立遗嘱出发,则便应适用其立遗嘱时的法律,相反,如果对遗嘱效力的考察侧重于从特留份权利人是否在场出发,则对遗嘱效力的判断只能从继承开始时进行,这意味着只能适用实际的继承准据法。

事实上,上述欧洲国家在遗嘱实质有效性法律适用问题上的两个不同侧重点正反映了遗嘱实质要件的两个方面,其一是遗嘱成立的有效性,其二则是遗嘱内容的有效性。前者主要涉及遗嘱是否有意思表示瑕疵,亦即立遗嘱人立遗嘱时是否遭到胁迫、欺诈或其他不正当影响等,后者是指遗嘱中的实质内容是否有法律效力,如遗嘱是否违反了有关特留份的规定等。对遗嘱实质有效性的法律适用,有的国家采取概括的方式,规定遗嘱实质有效性的所有方面一概适用继承准据法,比利时2004年新国际私法典是这种做法的典型代表。另有的国家采取分割的方式,如德国《民法典施行法》第26条第5款规定,遗嘱成立的有效性适用立遗嘱人立遗嘱时的继承准据法,至于遗嘱内容的有效性,该法并没有规定,但有学者认为,鉴于遗嘱内容的效力系在立遗嘱人死亡时开始展开,因而应适用实际的继承准据法,即立遗嘱人死亡时的本国法。

(四)遗嘱的撤销

关于遗嘱撤销的法律适用,大陆法系国家也可大致分为两种情况:即要么适用撤销遗嘱时的“假设的继承准据法”或撤销遗嘱时的本国法,如德国、奥地利、瑞典等,要么适用实际的继承准据法,如芬兰等。另有些国家从遗嘱的实质可撤销性出发,并不探讨其法律适用问题,如法国、意大利和卢森堡。有些判例法系国家如英国从撤销遗嘱的不同情形出发分别探讨其法律适用问题。

四、遗产的转移、清算和分割

遗产的转移主要涉及以下问题:继承是死者人格的延续抑或仅仅是死者财产的承受;遗产是通过法定占有(saisine)转移还是通过许可占有判决(envoi en possession)转移;以及继承人的选择权等。就大部分国家的做法而言,遗产的转移通常适用继承准据法,唯一的例外是公示问题,应适用财产所在地法。葡萄牙的做法较特别,其规定遗产的转移适用被继承人的属人法,这一规定通常能使遗产转移的准据法与继承准据法保持一致。另有个别国家对遗产转移的法律适用采用的是单边冲突规则。如奥地利法律规定,如果遗产的清算是在奥地利进行,则即使继承准据法是外国法律,遗产的转移方式也要依奥地利法。荷兰法律规定,如果被继承人的最后惯常居所位于荷兰,则对于遗产的转移应适用荷兰法律,即使该法并不支配继承顺序。

英美法系国家在遗产的转移方面与大陆法系迥然不同,其采取的是间接继承制度。根据这一制度,继承开始后,遗产不是直接转归继承人,而是作为独立的遗产法人,由遗嘱执行人或者遗产管理人负责管理。英国和爱尔兰在遗产转移的法律适用方面采取的也是单边冲突规则,其规定,如果有关不动产位于内国,或被继承人在内国设有住所,则遗产即应按照内国法律规定的方式进行转移。

关于遗产的清理和分割,绝大部分大陆法系国家也都要求适用继承准据法,如德国、西班牙、芬兰、法国、卢森堡等。意大利也采这种做法,只是其赋予了继承人选择其他法律的权利,如继承人可以选择继承开始地法或遗产所在地法。比利时2004年国际私法典第82条基本上也采取这一做法。该法规定,遗产的管理与转移适用继承准据法,亦即不动产适用不动产所在地法,动产适用被继承人死亡时的惯常居所地法,但如果财产(如银行账户)所在地法对遗产的管理或转移有特别规定的,则适用该财产所在地法。对于遗产的清理和分割,另有一些国家将其视为程序问题,这样当遗产清理在内国进行时,便径直适用内国法律,奥地利和瑞典是这种做法的典型代表。

五、国家对无人继承财产的主张

在死者遗产无人继承的场合,对于国家对这些财产享有何种权利这一问题,各国在实体法层面上分歧颇大,这种实体法上的歧异对各国在这一问题上的国际私法立法也有很大影响。德国、比利时、西班牙、葡萄牙以及希腊等国坚持继承权主义,主张国家作为最后继承人继承无人继承财产,在无人继承财产应由何国继承问题上,这些国家主张应适用继承准据法。法国、意大利和瑞典等国坚持先占权主义,主张国家基于领土主权取得无人继承财产,由此这些国家是决不允许外国国家基于继承权取得位于本国的无人继承财产的,但同样,其对于位于外国的无人继承财产也绝不会提出任何请求。奥地利的做法是上述先占权主义的变种:如果根据应予适用的法律财产无人继承,则此时再行适用财产所在地法,如果根据财产所在地法亦无人继承,则该项财产即归属所在地国。英国的做法也较特殊,其根据对无人继承财产提出请求的国家以何种身份出现来决定应适用的法律:如果有关国家以继承人身份出现,则即适用继承准据法;如果有关国家以领土主权者的身份出现,则即适用财产所在地法。

尽管由于涉及在社会经济制度、意识形态、文化传统、伦理道德、宗教信仰和风俗习惯等方面的巨大差异,大陆法系各国在涉外继承立法方面歧异颇大,但一些共通性、规律性的东西还是存在的。大陆法系各国在涉外继承立法方面大都采取继承和遗嘱的二元并立体例。就这两方面的法律适用而言,均存在是否进行分割的问题。对继承的法律适用是否分割各国间存有分歧,但对于遗嘱的法律适用,各国比较一致地采用分割的方法。由于在文化传统等方面的巨大差异,各国对涉外继承关系主要采用以客观连结点为主的间接调整方法。虽然在这一领域有一定数量的国际公约,但这些公约主要还是就各国冲突规则进行统一,仍属于间接调整的范畴。此外,在晚近有关继承的国内立法和国际公约中,出现了一种新的趋势,即在继承的法律适用中引入有限制的意思自治,允许被继承人在一定程度上通过死因处分形式选择适用于其遗产继承的准据法。

[参 考 文 献]

- [1] 日本法务省民事局参事官室. 国际私法现代化要纲中间草案补充说明[DB/OL]. 日本法务省网站, 2007-04-05.
- [2] 韩德培. 国际私法新论[M]. 武汉:武汉大学出版社, 2003.

(责任编辑 车 英)

Comparative Study on International Succession Law of Civil Law Countries

XIANG Zaisheng

(Law School, Zhongnan University of Economics & Law, Wuhan 430074, Hubei, China)

Biography: XIANG Zaisheng (1971-), male, Doctor & Lecturer, Law School, Zhongnan University of Economics & Law, majoring on private international law.

Abstract: Succession problems with foreign elements is regulated by countries of civil law system with indirect regulation method based on the objective connecting factors such as domicile, habitual residence, nationality, the situs of property and so on. In the recent Private International Law legislation, the principle of the restricted autonomy of will has been introduced in some countries.

Key words: succession; testament; autonomy of will; application of law