



学科导航4.0暨统一检索解决方案研讨会

涉外收养的法律冲突与法律适用

<http://www.fristlight.cn> 2007-06-06

[作者] 董景山;金瑞锋

[单位] 北京农学院政法系

[摘要] 本文就涉外收养的要件、涉外收养的效力、涉外收养的终止等几方面对涉外收养的法律冲突与适用进行分析比较, 以对各国关于涉外收养的法律问题进行探讨。

[关键词] 涉外收养;国际私法;地法;人法

涉外收养由于在不同的国家之间发生法律关系, 而各国关于收养的法律规定又不相同, 因而涉外收养中的法律冲突是不可避免的。合理解决涉外收养中的法律冲突, 有利于更加符合收养条件的被收养儿童和收养人的最佳利益。〔HTH〕一、涉外收养要件的法律冲突与法律适用 (一) 涉外收养的要件的法律冲突涉外收养的要件包括实质要件和形式要件。就实质要件而言, 主要包括收养人与被收养人的年龄、婚姻、职业、财产等内容。我国收养法规定, 收养人应年满30周岁, 被收养人一般应在14周岁以下, 收养人一般只能收养一名子女; 已婚的人进行的收养或送养, 须由夫妻双方共同为之等等。法国法规定, 收养人应在30岁以上, 需大于收养人15岁; 德国法规定, 收养人一般应满25岁, 在某些情况下应满21岁; 英国法规定收养人应在25岁以上, 须大于被收养人21岁。法国、德国等国规定, 有婚生子女的人不能收养别人的子女; 意大利禁止收养非婚生子女。形式要件方面, 主要包括收养者应办理的各种手续, 各国的规定也有许多差异。我国1993年11月3日司法部、民政部联合颁布的《外国人在中国收养子女的实施办法》中规定, 收养人应先由民政部门提出收养申请, 与送养人签订书面协议, 并亲自到省级民政部门进行登记, 如收养关系当事人一方或各方要求对收养关系进行公证的, 还应到指定的公证机构进行公证; 英国则是法院根据收养人在英国有住所通过颁布收养令而使收养成立。美国也须经过法院的程序收养才生效, 我国台湾地区则要求是有书面协议和法院认可双重条件才能成立收养关系。(二) 涉外收养要件的法律适用根据张潇剑教授的总结, 涉外收养法律适用分两种模式: 一种是对涉外收养的要件和效力不作区分, 分别规定应予适用相同的准据法。如德国、意大利、波兰、美国、阿根廷、秘鲁等国; 一种是对涉外收养的要件和效力做出区分, 分别规定应予适用的准据法。如日本、泰国、土耳其、奥地利、希腊、匈牙利、瑞士等国。从系属公式的角度来看, 在立法实践上主要存在以下两种情形: 一是法院地法。1971年《美国冲突法重述》规定“法院应适用法院地法来决定是否准许收养”。二是属人法。在实践中各国主要采用以下法律原则: 1、适用收养人属人法, 收养行为由收养人发动, 收养人负主要责任, 故采用收养人的属人法。如德国新的民法实行法第22条规定: 子女的收养, 适用收养人收养时的国籍国法律。2、适用被收养人的属人法。从保护儿童利益的角度出发, 选择被收养人属人法, 前苏联就是这样规定的。3、分别适用收养人和被收养人的属人法。因收养同时关系到收养人和被收养人双方的利益, 所以适用各自的属人法较合适, 如瑞典。4、重叠适用收养人和被收养人的属人法, 如希腊、奥地利。《希腊民法典》规定: “收养的实质要件适用收养人和被收养人的本国法”。《奥地利国际私法》第26条第1款规定: “收养及收养关系终止的要件, 依养父母各自的属人法, 如子女的属人法要求取得他的同意或他与之具有合法亲属关系的第三方同意, 该法在此限度内起决定作用。”5、依先后顺序选择适用收养实行地法或收养人属人法。如《瑞士联邦国际私法》规定收养条件首先适用收养人夫妻双方的本国法或住所地法, 特定情形下法院则以考虑适用外国的法律。6、收养的实质要件和形式要件适用不同的依据法。如原《南斯拉夫法律冲突法》第44条规定, 收养的实质要件重叠适用养父、养母、养子女的三方属人法。对收养的形式要件则适用收养实行地的法律。二、涉外收养效力的法律冲突与法律适用 (一) 涉外收养效力的法律冲突收养的效力涉及收养对养父母与养子女的权利义务关系和收养对养子女与生父母的权利义务关系以及收养人的其他法律关系。我国收养法第23条规定: “自收养关系成立之日起, 养父母与养子女之间的权利义务关系, 适用法律对于父母子女的规定, 养子女与养父母的近亲属间的权利义务关系, 适用法律关于子女与父母的近亲属关系的规定, 养子女与生父母及其近亲属间的权利义务关系, 因收养关系的成立而解除。而法国、瑞士等国则允许养子女保持双重关系, 与生父母的亲属关系仍保持, 继承和抚养问题一般也不受收养的影响”。另外, 1993年海牙国际私法会议通过的《跨国收养方面保护儿童

及合作公约》中规定，一旦收养成立，养子女即享有与该国其他被收养人同等的权利，但没有类比亲生子女的权利，这主要为保护生子女的权利。（二）涉外收养效力的法律适用从系属公式的角度来划分，在实践中，主要分适用法院地法和属人法。适用法院地法，《瑞士联邦国际私法》规定“在瑞士提起收养无效的诉讼适用瑞士法律。在国外成立的收养关系，只有当依瑞士法律为无效时，才能认定其无效。适用属人法，主要分以下几种情形：1、适用收养人本国法，如《泰国国际私法》第35条第1款规定，养父母与养子女之间的收养效力，依养父母本国法。2、依先后顺序选择适用收养人和被收养人共同本国法，或收养人本国法。如希腊。3、分别适用收养人本国法，调整婚姻效力的准据法和送养人本国法，如土耳其。4、根据不同情况依先后顺序选择适用不同的属人法，如前南斯拉夫。5、适用收养对收养人的住所地法或惯常居住地法。这条是我国国际私法学会拟定的《中国国际私法示范法》中的设计。三、涉外收养终止的法律冲突与法律适用（一）涉外收养终止的法律冲突〔HT〕涉外收养关系既可依双方当事人的协议解除而终止，也可依当事人一方面法院要求解除、法院判决解除而终止。就后者而言，各国规定的判决解除的条件有区别。我国收养法规定在收养人不履行抚养义务、有虐待遗弃等侵害未成年养子女的合法权益的行为时，或养父母与成年养子女关系恶化无法共同生活时，可以向法院起诉要求解除收养关系。我国台湾地区法律规定，养子女在浪费财产的时候，养子女被判2年以上徒刑时，也可要求法律判决解除。（二）涉外收养终止的法律适用收养的终止与收养的效力的法律适用大致相同，实践中主要存在以下几种情形：1、适用收养人本国法，如《日本法例》第19条规定“收养的效力及收养的终止，适用收养人本国法”。2、重叠适用收养人与被收养人的属人法，如奥地利。3、适用收养时收养人的住所地法或者惯常居住地法。这一点也是中国国际私法学会拟定的《中国国际私法示范法》中的设计。参考文献 1、张潇剑：《国际私法学》，2000，北京大学出版社。 2、蒋新苗：《国际收养准据法的选择方式》，《法学研究》，1999，（1）：49。 3、张翔飞、周之：《收养国与原住国合作机制的新发展》，《宁波大学学报》，1995,7(1): 92-97。 4、沈春蕾：《浅析我国涉外收养立法的发展与改革方向》，《丽水师范学院专科学校学报》，2002, 23(1): 29-31。 5、邹菁：《涉外收养的法律冲突与法律适用》，《中央政法管理干部学院学报》，2002, (3): 52-53）。

[我要入编](#) | [本站介绍](#) | [网站地图](#) | [京ICP证030426号](#) | [公司介绍](#) | [联系方式](#) | [我要投稿](#)

北京雷速科技有限公司 Copyright © 2003-2008 Email: leisun@firstlight.cn

