

民事實務見解回顧（三十八） 涉外民事法律適用法

編目：民事法

主筆人：游律師

【案例 1】

A 起訴主張，A 與 B 於 1957 年結婚，多年前旅居美國但未同住。B 於 1999 年間向美國 X 州法院提起離婚訴訟，卻記載非 A 住所之地址並代收訴訟文書，致 X 州法院誤認 A 已受合法送達，於同年一造辯論而判准 AB 離婚。嗣 B 於同年與 C 在 X 州登記結婚，2004 年向台灣戶政機關辦理與 A 離婚及與 C 結婚之登記，B 於 2011 年間返臺換發身分證發現。美國 X 州法院離婚判決有台灣民事訴訟法第 402 條第 1 項第 2 款不認其效力之情形，A 於 101 年間向臺灣 Y 地方法院提起確認與 B 婚姻關係存在之訴，經該院判決 A 勝訴確定。C 結婚時，美國 X 州法院離婚判決尚未確定且其等無結婚之意思，自非善意、無過失，該結婚應屬無效等情，求為確認 C 之婚姻無效之判決。C 則抗辯 C 於 1999 年在美国由某牧師兼公證人證婚，該公證人在證婚前亦確認 BC 等符合美國 X 州結婚要件始為證婚，BC 等並於 B 子 D 之婚宴上，向與會親友宣布結婚消息，婚後共同居住在美国 X 加州。縱 AB 婚姻關係仍然存在，C 與 B 結婚既屬善意、無過失，依司法院大法官會議釋字第 362 號、第 552 號解釋，仍屬有效。試問：法院應為如何之判斷？涉及美國 X 州婚姻法應由何人舉證？

【案例 2】

韓國法人 A 在台灣法院起訴主張，其與韓國法人 B 於 2008 年起簽訂油料供給契約，A 應 B 要求供應油料予 C 所有巴拿馬籍船舶 X。嗣 A 於 2009 年就 C 公司積欠加油款本息，聲請韓國首爾中央地方法院核發支付命令，並於 2010 年確定。A 於 2009 年對停泊於台灣高雄港之 X 船予以假扣押執行，其享有海事優先權，A 對 C 公司如系爭支付命令所示之加油款債權，就 C 所有 X 船之船舶、船舶設備及屬具或殘餘物有海事優先權存在。試問：法院應依何國準據法，判斷海事優先權有無？

【案例 3】

A 公司為荷蘭公司，在台灣法院起訴請求台灣 B 公司，依據 AB 間 1999 年訂定之專利授權契約，請求給付授權金即自某年某月起至清償日止，按月利率百分之二計算之利息，兩造間約定該契約之給付係以荷蘭法為準據法。試問：法院應依何國準據法，判斷授權金及利息之計算？

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

【案例 4】

台灣 A 公司在台灣法院起訴主張，其與美國 B 公司，訂有經銷契約，允許 A 公司在台銷售 B 公司產品，但 B 公司違反專屬經銷約定，另授權台灣 C 公司在台銷售產品，造成 A 公司損失。請問：法院應依何國準據法，判斷本件經銷契約之法律關係？

【案例 5】

台灣人士 A 起訴主張，香港商 B 公司在台灣出版的報紙侵害其名譽，請求回復名譽及損害賠償。試問：法院應依何國準據法，判斷本件侵權責任之法律關係？

壹、問題意識

本文將以 2010 年修正前後的涉外民事法律適用法內容為主軸，帶領讀者回顧最近 5 年最高法院相關實務見解，並以若干判決改編案例之分析作結。

一般所稱「國際私法」是個廣泛的概念，主要指涉一個國家或地區，更精確的說，一個「法域（jurisdiction）」的法庭，如何處理涉及外國的私法案件的相關法律技術。

理論上，國際私法是任何法域的法庭都可能面對的問題，但為了具體化法律概念，以下本文都只探討台灣法院受理私法案件就有涉外（非台灣）因素時，應該如何處理。在國際私法的概念下，又可更進一步關心數項議題。

首先，如同一般的私法案件一樣，法院需要先確認的是管轄權的有無。在台灣，因為欠缺一般性國際私法案件管轄權決定標準的法律明文，需要藉助學說見解及類推適用民事訴訟法相關規定決定，只有特別事件類型有規定。典型的特別規定，如家事事件法第 53 條規定，婚姻事件有下列各款情形之一者，由中華民國法院審判管轄：一、夫妻之一方為中華民國人。二、夫妻均非中華民國人而於中華民國境內有住所或持續一年以上有共同居所。三、夫妻之一方為無國籍人而於中華民國境內有經常居所。四、夫妻之一方於中華民國境內持續一年以上有經常居所。但中華民國法院之裁判顯不為夫或妻所屬國之法律承認者，不在此限。被告在中華民國應訴顯有不便者，不適用前項之規定。順帶一提的是，家事事事件法在這部份議題並不在本文討論範圍內。

其次，如果法庭依據所處法域的法令或裁判先例，確認對於特定的涉外案件有管轄權後，第二項議題則是如何適用法律審理這個涉外案件。一般認為，「程序事項」就是依據程序地法，台灣民事法院受理案件時，自然是依據台灣的民事訴訟法或相關事件類型的程序法處理程序問題。因此，在討論選擇法律規則時，主要聚焦、可能產生法律攻防的是「實體法律關係的適用法律」。這部分

高點法律專班

版權所有，重製必究！

在台灣，主要是依據「涉外民事法律適用法」決定，這也是本文關切的焦點。台灣的涉外民事法律適用法最早制定於 1953 年，直到 2009 年會有個別條文修正，但目前適用的涉外民事法律適用法，則是 2010 年全盤修正的版本。2010 修正迄今也施行多年，實務上也累積若干案例可供回顧檢視。

本文以下將分別以通則、主體選法規則、財產選法規則、身分選法規則等四個議題，逐一介紹相關法院見解。又為確定法律見解的代表性，本文均以最高法院曾經表示意見的案例為主。案件蒐集期間為 103 年至 107 年間。

第三，國際私法還有一個特殊區塊在探討，來自其他境外法院作成裁判或類似性質的決定能否強制執行。因為以國家之力確保的強制執行制度是國家高權的展現，雖然也有當然允許強制執行的立法例，例如：歐盟法，在確保人流、物流、金流能自由流動的單一市場整合機制下，要求歐盟成員國對彼此法院裁判原則性的承認與執行，^{註1}但現實上，出了歐盟領域，在多數其他法域間，仍是以一定程度的法院許可制度，作為外國法院承認執行的前提。

在台灣，主要是涉及民事訴訟法第 402 條、強制執行法第 4 條之 1 等規定的解釋適用。民事訴訟法第 402 條規定，外國法院之確定判決，有下列各款情形之一者，不認其效力：一、依中華民國之法律，外國法院無管轄權者。二、敗訴之被告未應訴者。但開始訴訟之通知或命令已於相當時期在該國合法送達，或依中華民國法律上之協助送達者，不在此限。三、判決之內容或訴訟程序，有背中華民國之公共秩序或善良風俗者。四、無相互之承認者。前項規定，於外國法院之確定裁定準用之。

而強制執行法第 4 條之 1 第 1 項則規定，依外國法院確定判決聲請強制執行者，以該判決無民事訴訟法第 402 條各款情形之一，並經中華民國法院以判決宣示許可其執行者為限，得為強制執行。這部份議題也不在本文探討範圍內。

最後需要特別說明的是，因為複雜而難解的涉外政治情事及憲法增修條文與國家認同爭辯，本文並不打算觸及涉及兩岸及港澳台的議題，本文主要說明涉外民事法律適用法的適用，換言之，依據目前有效的憲法增修條文所承認的原則，本文以下探討的「涉外」案件多不涉及中國大陸及香港澳門，這部分的規定僅在說明案例需要時一併處理，因為部分涉及陸港澳的法律規定，是準用或類推適用涉外案件規定。讀者如有需要精進對於有非台灣因素的民事案件處理，請自行參酌「臺灣地區與大陸地區人民關係條例」與「香港澳門關係條例」，

^{註1}完整規定詳見歐盟 Brussels I Regulation (recast)：

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012R1215&from=EN>
請注意並非所有案件都當然承認與執行。

相信本文的說明下，讀者將能有舉一反三掌握相關規定的能力與問題意識。

貳、通則

涉外民事法律適用法在 2010 年修正時，考量涉外民事法律適用法所涵蓋之條文，可依其性質適度區分為數個章節，以確立整體架構，故新增章名，將其中關於法律適用之基本問題之規定集結為一章，稱為通則。以下將說明涉外民事法律適用法關於通的規定，以及其他依本文觀察，同樣屬於涉外民事法律適用法的共通性問題，但未涉及具體個別條文的情形。總結相關實務見解的重點如下。

一、涉外案件及其準據法

(一) 涉外案件的意義

涉外民事法律適用法第 1 條規定，涉外民事，本法未規定者，適用其他法律之規定；其他法律無規定者，依法理。因此，「涉外」是涉外民事法律適用法的前提。

2010 年修正時，因為並未修正本條條文，所以沒有進一步釐清，且 1953 年訂定時，也沒有明確的定義，因此從法條本身的淵源來看，並無法確定「涉外」的精準意涵。

最高法院在近期的一則裁定中指出，**民事事件涉及外國者，為涉外民事事件，應依涉外民事法律適用法定其應適用本國或外國之法律。所稱涉外，係指構成民事事件事實，包括當事人、法律行為地、事實發生地等連繫因素，與外國具有牽連關係者。**^{註2}

因此，一個案件中，只要當事人，也就是案件的主體，或是法律行為及法律事實發生地，也就是案件的客體，與外國具有牽連關係，就是涉外案件；依據涉外民事法律適用法第 1 條規定，法院就應該依據涉外民事法律適用法，或是其他法律規定，或是法理，決定準據法，才能適用法律裁判，否則即構成判決違法（詳後二）。

值得注意的是，本件裁定進一步指出，**學理上所稱「國際私法」，在性質上與「區際私法」並不相同，故兩岸人民間之民事事件，應依兩岸人民關係條例定其應適用之法律。**

換言之，最高法院進一步區分國際私法與區際私法，這種區分從「臺灣地區與大陸地區人民關係條例」與「香港澳門關係條例」作為「涉

^{註2}最高法院民事裁定 107 年度台抗字第 706 號參照。

外民事法律適用法」的特別法以及憲法增修條文來看，自然有所依據，本文已於開篇提醒讀者，在此不贅述，雖然適用「臺灣地區與大陸地區人民關係條例」、「香港澳門關係條例」及「涉外民事法律適用法」的結果所選準據法未必不同，但正確適用相關選法規定仍屬必要，請讀者一併注意。

(二) 涉外案件應依法選擇準據法，否則判決違法

其次，一旦依據前揭說明確認屬於涉外案件，法院即應依據選法規則確認準據法，否則即屬判決違法。這樣的觀點雖然明確，但實務上還是有若干案件法院漏未於判決理由說明準據法的選擇依據。^{註3}

值得後續繼續觀察的是，由相關案例的歷審判決書來看，正確適用準據法應該屬於職權事項，即使當事人未曾爭執，法院仍應自行正確適用。雖然在個案實際的訴訟攻防過程如何，並無法由判決理由紀載全盤知悉，但假設當人主力爭執焦點均經法院記載判決理由，以最高法院民事判決 107 年度台上字第 801 號案為例，本件當事人似乎並未於一、二審爭執準據法，且該案於一、二審均經律師代理，但最高法院仍認為，因為案件主體涉及香港人士，案件法律行為涉及澳門，判決廢棄的唯一理由即是準據法的確認。

二、外國法的調查

(一) 原則上應由當事人舉證，但法院得職權調查

涉外民事法律適用法的適用結果既然是為個案選擇準據法，個案確定準據法後，如果選定的準據法是外國法，下一步就是外國法規範的確認。

涉外民事法律適用法對於確認外國法內容的舉證責任沒有明文規定，應該回到民事訴訟法第 283 條的規定：**外國法為法院所不知者，當事人有舉證之責任。但法院得依職權調查之。**因此，當事人有舉證的責任，法院職權調查亦不違法。

但條文最終沒有解決並且留有疑問的是，如果當事人應舉證而未舉證，法院可否逕行判決敗訴？在先前最高法院的判決中，曾經認為：**苟於未經命其舉證或依職權調查前，即以聲請人未就此為舉證而駁回其聲請，應非法之所許。**^{註4}似乎不排除法院命調查後不予補正即可駁

^{註3}最高法院民事判決 107 年度台上字第 801 號及第 62 號參照。

^{註4}最高法院民事裁定 97 年度台抗字第 11 號參照。

回。這樣的立場最高法院在最近一則案件中指出，**原審未就加州法院離婚判決之上訴期間，命被上訴人提供詳細條文以供審認，或依職權調查，即逕為上訴人敗訴之判決，未免速斷。**^{註5}

(二)適用結果違反公序良俗的準據法不得適用，但由當事人抗辯

雖然涉外民事法律適用法對於涉外民事案件的準據法適用提供指引規則，而不是一律規定適用法庭地法，但法院裁判背後彰顯的國家高權終究是在一國一地之內，如果適用選擇準據法的結果，會與該國的法律秩序或公序良俗相違背，終究是難以期待法庭地法院以此方式而為判決。因此，涉外民事法律適用法定有若干例外。

首先，是涉外民事法律適用法第 7 條關於法律規避禁止的規範。該條規定，**涉外民事之當事人規避中華民國法律之強制或禁止規定者，仍適用該強制或禁止規定。**這條規定是 2010 年新增，立法理由指出，涉外民事事件原應適用我國法，但當事人巧設連結因素或連繫因素，使其得主張適用外國法，而規避我國法律之強制或禁止規定之適用，並獲取原為我國法律所不承認之利益，該連結因素或連繫因素已喪失真實及公平的性質，也難以期待合理的適用法律結果，因為修法前規定並無法妥適處理此一情形，因此新訂規定對於此種情形加以限制。

除了強制禁止規定的規避外，公序良俗也是需要考量的因素。因此，原涉外民事法律適用法第 25 條、2010 年修訂後第 8 條，定有明文：**依本法適用外國法時，如其適用之結果有背於中華民國公共秩序或善良風俗者，不適用之。**

值得注意的是，2010 年修訂時，立法理由明確指出，關於外國法適用之限制，舊法規定係以「其規定」有背於我國公共秩序或善良風俗為要件，如純從「其規定」判斷難免失之過嚴，而限制外國法之正當適用。因此，2010 年修訂時，將「其規定」一詞修正為「其適用之結果」，以維持內、外國法律平等之原則，並彰顯本條為例外規定的立法原意。另，亦值注意的是，與準據法本身的確認不同，公序良俗抗辯最高法院在最近的一則判決中，似乎認為是適用辯論主義範疇的事項，應該由當事人作充足的主張陳述及辯論。^{註6}關於外國法適用違反公序良俗的案例較多，讀者應予注意。

^{註5}最高法院民事判決 107 年度台上字第 357 號參照。

^{註6}最高法院民事判決 107 年度台上字第 1201 號參照。

三、定性及新舊法適用

(一)法律名詞概念定性依據法庭地法

在正式進入具體選法規則討論前，需要再強調確認的通則性議題有二。首先是「定性」。因為涉外民事法律適用法的規定，是針對特定案件類型規定應該適用的準據法，所以法院需要為眼前的糾紛事件定性其屬性，才能進一步選擇準據法。

但理論上存在的難題是，如果一個事件在不同法域的事件屬性不同，法院在定性上應該依據什麼樣的規則去定性？這部分在涉外民事法律適用法中並無規範，但最高法院在最近一件判決中指出：**涉外事件中，為決定該涉外法律關係所應適用之準據法，須先就訟爭事實加以定性。即以當事人主張之基礎事實為準，依法庭地法就法律關係之性質、法律名詞之概念加以確定究屬於何類法則之範疇。**^{註7}

同時，法務部也採取相同見解。^{註8}因此，如果關聯的準據法選項，各自對於爭執的法律關係有不同定性，應該要以法庭地法院對於此一議題的定性為準，去決定所應適用的法律。基於這樣的法律見解，以下談的法律主體、財產關係及身分關係，都是以台灣法定性為準。

(二)修正前之法律關係原則依舊法規定

其次，2010年的涉外民事法律適用法的全盤修正，幅度之大，對於修法前的已經存在法律關係影響甚鉅，因此涉外民事法律適用法第62條規定，**涉外民事，在本法修正施行前發生者，不適用本法修正施行後之規定。但其法律效果於本法修正施行後始發生者，就該部分之法律效果，適用本法修正施行後之規定。**

立法理由指出，涉外民事法律適用法增訂及修正條文之適用，以法律事實發生日為準，原則上不溯及既往。但是對於持續發生法律效果之涉外民事法律關係，例如：夫妻在本法修正施行前結婚者，其結婚之效力，或子女在本法修正施行前出生者，其父母子女間之法律關係等，即使其原因法律事實發生在本法修正施行之前，亦不宜一律適用本法修正施行前之規定。此等法律關係，應以系爭法律效果發生時為準，

^{註7}最高法院民事判決 104 年度台上字第 2197 號參照。

^{註8}法務部 86 年 12 月 24 日（86）法檢字第 045237 號（摘要）：本件受難者家屬如於和解不成，擬進行訴訟時，因該損害賠償訴訟屬涉外事件，須先定性，依照多數外國立法例及實務上見解，認為涉外民事事件之定性標準，係採法庭地法說，故受難者家屬如欲在我國境內訴訟，則視我國法律就此事件有無定管轄權而定。

就其於本法修正施行後始發生之法律效果，適用本法修正施行後之規定，其於此前所發生之法律效果，始適用本法修正施行前之規定。讀者應該一併注意。

參、主體選法規則

一、自然人選法規則

在與法律主體本身有關的選法適用上，原則適用當事人的本國法，自然人依其國籍認定，多重國籍和無國籍的處理，分別規定在涉外民事法律適用法第 2 條及第 3 條規定。2010 年修正第 2 條規定，捨棄原先繁複依據時序所為繁複的選法規則，改規定依本法應適用當事人本國法，而當事人有多數國籍時，依其關係最切之國籍定其本國法；2010 年修正第 3 條規定仍採舊法規範，只是酌修文字並更改條次，依本法應適用當事人本國法，而當事人無國籍時，適用其住所地法。

二、法人選法規則

在跨國交易往來中，更重要的主體選法規則是法人的相關事項。依據 2010 年修訂涉外民事法律適用法第 13 條規定，**法人，以其據以設立之法律為其本國法**。舊法第 2 條規定，外國法人，經中華民國認許成立者，以其住所地法為其本國法。新法除擴大規範範圍，也改採法人設立地法作為法人的本國法。

依據此一規定，應適用法人本國法即設立地法的事項主要是法人的內部事項，2010 年修訂第 14 條則列舉相關事項，以求明確：一、**法人之設立、性質、權利能力及行為能力**。二、**社團法人社員之入社及退社**。三、**社團法人社員之權利義務**。四、**法人之機關及其組織**。五、**法人之代表人及代表權之限制**。六、**法人及其機關對第三人責任之內部分擔**。七、**章程之變更**。八、**法人之解散及清算**。九、**法人之其他內部事項**。其中，法人之代表人及代表權之限制在商業交易實務中至為重要，大型跨國交易的法律意見通常會對此一部分加以確認；而在商業糾紛解決的訴訟程序中，法院也應該對於蒞訟的代表人或其委任之代理人的資格加以確認，同時，因為訴訟代理權的限制屬於職權事項，因此針對此一部分準據內容法院也應職權調查。^{註9}

^{註9}最高法院民事裁定 107 年度台抗字第 735 號參照。

肆、財產選法規則

一、契約之債

如同先前所述，選擇適用的準據法應該先定性眼前的糾紛事件。在財產法關係中，依據傳統的觀點，可以分為債之關係及物權，債之關係又可區分當事人合意成立的意定之債，以及因一定法律事實存在而依據法律規定發生的法定之債。其中，意定之債，特別是契約雙方當事人意思表示一致成立的契約，是最重要的債之關係，也是國際商業貿易活動中最重要的工具。既然契約是因為雙方當事人合意而成立，關於其準據法選擇，自然應該是優先尊重當事人真意，法律僅作補充性的規定。

2010年修訂涉外民事法律適用法第20條規定，**法律行為發生債之關係者，當然包括最重要的契約之債，其成立及效力，依當事人意思定其應適用之法律。當事人無明示之意思或其明示之意思依所定應適用之法律無效時，依關係最切之法律。**

法律行為所生之債務中有足為該法律行為之特徵者，負擔該債務之當事人行為時之住所地法，推定為關係最切之法律。但就不動產所為之法律行為，其所在地法推定為關係最切之法律。即是符合此一原則的規範。

在最近一則案件中，最高法院也重述涉外民事法律適用法第20條規定的適用，**強調當事人一方為外國法人，因系爭合約所生爭執而涉訟，依上開規定，本件準據法之決定，應先依當事人意思定之，當事人意思不明始依關係最切之法律。**^{註10}

二、法定之債

(一)不當得利

在法定之債的體系分類中，世界各國立法例不一，依據前述說明，法定之債的定性也應該依據法庭地法。因此，當台灣法院在適用涉外民事法律適用法決定法定之債的準據法時，自然應當依據台灣對於法定之債的認定來處理。而在主要的法定之債中，不當得利因為時效15年，對於權利人相當有利，而經常被主張。

依據修正前的涉外民事法律適用法第8條，**關於由不當得利而生之債，依事實發生地法。**但2010年修正後的涉外民事法律適用法第24條規定則改採，**關於由不當得利而生之債，依其利益之受領地法。**但不當得利係因給付而發生者，依該給付所由發生之法律關係所應適用

^{註10}最高法院民事判決 106 年度台上字第 271 號參照。

之法律。立法理由指出：「因當事人之給付而生之不當得利」，例如：出賣人為履行無效之買賣契約，而交付並移轉標的物之所有權，其所發生之不當得利問題，實際上與該給付所由發生之法律關係，即該買賣契約之是否有效之問題，關係非常密切，其本質甚至可解為該買賣契約無效所衍生之問題，故宜依同一法律予以解決；「非因給付而生之其他不當得利」，其法律關係乃因當事人受領利益而發生，法律事實之重心係在於當事人之受領利益，則宜適用利益之受領地法，以決定不當得利之相關問題。

此一立法模式，可以認為是配合民法及通說認為，不當得利應區分為「給付型不當得利」及「非給付型不當得利」的見解，就「給付型不當得利」依自始或嗣後不存在的給付法律關係的準據法，就「非給付型不當得利」則依利益受領地法。

(二)侵權之債

侵權之債是最常見的涉外法定之債。2010 修訂涉外民事法律適用法第 25 條時，新法仍維持舊法立場規定，**關於由侵權行為而生之債，依侵權行為地法**。但於同條新增但書規定，**另有關係最切之法律者，依該法律**。立法理由指出此一但書增訂考量是因為，現行條文就因侵權行為而生之債，原則上採侵權行為地法主義，有時發生不合理之結果。爰參考比較法立法例之精神，酌採最重要牽連關係理論，於但書規定另有關係最切之法律者，依該法律，以濟其窮。

因為最高法院歷來對於侵權行為地的認定非常廣泛，凡為一部實行行為或一部行為結果發生地皆屬之，^{註11}可以預見但書運用的機會並不多，2010 年修訂迄今，尚未見最高法院明文闡釋但書的應用解釋方式。值得一併注意的是，新修正涉外民事法律適用法第 28 條，對於關係最切的認定，有若干立法明示：**侵權行為係經由出版、廣播、電視、電腦網路或其他傳播方法為之者，其所生之債，依下列各款中與其關係最切之法律：一、行為地法；行為地不明者，行為人之住所地法。二、行為人得預見損害發生地者，其損害發生地法。三、被害人之人格權被侵害者，其本國法。前項侵權行為之行為人，係以出版、廣播、電視、電腦網路或其他傳播方法為營業者，依其營業地法**。本條立法理由也指出，法院認定某法律是否為關係最切之法律時，應斟酌包括被

^{註11}最高法院民事判決 91 年度台上字第 859 號參照。

害人之意願及損害填補之程度等在內之所有主觀及客觀之因素，再綜合比較評定之，讀者應一併注意。

三、物權

關於物權的準據法，一般而言，均依物之所在地。因為涉及到物權的得喪變更的實際運行，都必然與物的所在地相聯繫，因此必須依照物之所在地法。此一立場在 2010 年涉外民事法律適用法修訂前後並無太大改變。

伍、身分選法規則

身分關係與當事人人格息息相關，原則上自然應該依照當事人的本國法。值得注意的是，因為身分關係經常性的涉及多人，因此多數當事人本國法應該如何選用，則應依據法律規定。

例如：婚姻之成立，2010 年修訂之涉外民事法律適用法第 46 條規定，**婚姻之成立，依各該當事人之本國法。但結婚之方式依當事人一方之本國法，或依舉行地法者，亦為有效。**採取任一準據法之立法。

相反地，2010 年修訂第 47 條涉外民事法律適用法則規定，**婚姻的效力依夫妻共同之本國法；無共同之本國法時，依共同之住所地法；無共同之住所地法時，依與夫妻婚姻關係最切地之法律。**同時，如同先前所述，一旦選法規則指向當事人的本國法，當事人有多重國籍或無國籍時，則應依照通則說明處理。

陸、案例演練

以下分別說明前揭案例，主要涉及涉外民事法律適用法的爭點。

在【**案例 1**】中，法律關係的判斷需要先檢視「AB 間離婚效力」以及「BC 間結婚效力」。因案件關係人可能具有美國籍，且結婚與離婚地在美國，主客體都有涉外因素，屬於涉外民事事件。如果 AB 間離婚有效或 BC 間結婚無效，本案均不生重婚疑義。倘 AB 間離婚無效且 BC 間結婚有效，則需進一步判 BC 間重婚的效力如何。這些爭點在本案需要進一步確認 ABC 三人國籍（且相關人極有可能有雙重國籍）及相關資訊後才能判斷，本文無法提供標準答案。本文設題的另一爭點是**外國法學證責任**。在本文據以改編的案例中，最高法院在判決中指出，依據當事人提出加州法院規則與司法行政標準修訂條款目錄，規則 8.308 及 8.304 文義解讀仍有疑義，況 B 於事實審並提出該州家事法之條文是否不足以證明 AB 離婚判決業已確定且 BC 婚姻已合法成立等，事實未臻明確，有待進一步釐清。從而指出原審未就加州法院離婚判決之上訴期間，命被上訴人提供詳細條文以供審認，或依職權調查，即逕為上訴人敗訴之判決，未

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

免速斷。換言之，最高法院雖然並未處理最終舉證責任的明確歸屬，但要求原審法院應兼採命當事人提出及職權調查併行的方式，探求外國法的規定。^{註12}

在【**案例 2**】中，涉及海事優先權，且 A 公司為外國人，X 船為巴拿馬籍，有涉外因素，為涉外民事事件，應該依照涉外民事法律適用法決定適用準據法。首先，因為違約事實發生在 2009 年，債權已經發生，依據 2010 年修正後的涉外民事法律適用法第 62 條規定，本案應依據修正前涉外民事法律適用法規定決定準據法。其次，修正前的涉外民事法律適用法對於海事優先權準據法並無規定，因此如何決定準據法應該如何決定，即有待進一步定性，確定海事優先權的性質才能決定準據法。【**案例 2**】據以改編的最高法院判決即首先指出，涉外事件中，為決定該涉外法律關係所應適用之準據法，須先就訟爭事實加以定性。即以當事人主張之基礎事實為準，依法庭地法就法律關係之性質、法律名詞之概念加以確定究屬於何類法則之範疇。因此，本案中最高法院認為，A 主張系爭加油款債權係為 C 所有之 X 船加油而發生，A 對 X 船有海事優先權，參酌我國海商法規定基於船舶航行所發生之特定債權，就該船舶、船舶設備、屬具及在航行期間內應得之運費、損害賠償及報酬等特定之標的物，為有優先受償之特殊擔保物權。^{註13}因此，一旦本件定性屬於船舶物權，自應依據船舶物權的規定決定準據法，也就是 2010 年修正前涉外民事法律適用法第 10 條第 4 項，關於船舶之物權依船籍國法，本件海事優先權之準據法自然應該適用 X 船之船籍國法即巴拿馬的相關規定。

在【**案例 3**】中，因為主體一方為外國籍公司，自屬涉外事件，案件爭點是準據法的確認。首先，系爭授權契約訂定於 1999 年間，契約項下債權債務陸續發生於修法前，依據 2010 年修正後的涉外民事法律適用法第 62 條規定，本案應依據修正前涉外民事法律適用法規定決定準據法。其次，雖然依據 2010 年修正前的涉外民事法律適用法，契約之債應以當事人約定準據法也就是荷蘭法為準。然而，本案中按月利率 2% 計算的利息，也就是年利率 24%，已經抽過台灣民法第 205 條法定利率 20% 的上限，因此，產生超過法定利率是否違反公序良俗而依據修正前涉外民事法律適用法第 25 條規定，不予適用荷蘭法的疑慮。在【**案例 3**】據以改編的原始案例中，最高法院曾對此點出疑慮，^{註14}廢棄發回原審後，原審從善如流認定該利率約定並非無效，最高法院最終駁回上訴確定的見解指出，修正前涉外法律適用法第 25 條規定，係指適用外國法之結

^{註12}最高法院民事判決 107 年度台上字第 357 號參照。

^{註13}最高法院民事判決 104 年度台上字第 2197 號參照。

^{註14}最高法院民事判決 101 年度台上字第 883 號參照。

果，與我國公序良俗有所違背而言。此係準據法適用之例外條款，就此例外條款，自以從嚴解釋為宜。^{註15}這種觀點有助於內外國法平等原則，避免法庭地法院動輒以公序良俗為由，適用法庭所在地法，值得肯定。最高法院進一步指出。我國民法第 205 條係規定，旨在防止資產階級之重利盤剝，以保護經濟弱者之債務人。系爭授權契約第 4.07 條遲延利息之約定，目的在督促上訴人如期付款，自難單以被上訴人依該約定，請求給付月利率 2% 之利息，違背我國民法第 205 規定，即遽謂有背我國公共秩序或善良風俗。^{註16}換言之，雖然利率約定逾台灣法定利率上限，尚難直接認定違反公序良俗。

在【**案例 4**】中，因為契約一方主體是美國公司，屬於涉外事件，又因為涉及的是契約糾紛，準據法依據涉外民事法律適用法，應優先適用兩造間約定準據法，若兩造間無約定準據法，方依關係最切之法。因本案被告是美國公司，本件準據法的決定應先依當事人意思定之，當事人意思不明始依關係最切之法律。在【**案例 4**】據以改編的原始案例中，最高法院指出，上訴人曾抗辯系爭合約第 15 條約定，系爭合約之準據法為美國某州法令，觀被上訴人提出之系爭合約及譯文似非無稽，自應查明以為準據法之決定，原審未察遽以我國法為關係最切之法律而為準據法，最高法院並據以廢棄發回。^{註17}廢棄發回後，原審也已從善如流改判定準據法為某州法。^{註18}

在【**案例 5**】中，首先，被控侵權的新聞業者是香港公司，屬於涉外案件無疑，但依據本文前揭說明，準據法的決定應依照香港澳門關係條例第 38 條決定，而該條係規定類推適用涉外民事法律適用法的規定，因此準據法的決定最終仍回歸涉外民事法律適用法的原則。其次，涉外民事法律適用法規定應優先依據侵權行為地法，名譽被害之人既是台灣人，發行的報紙是台灣報紙，自應以台灣法為侵權行為地法。在 2010 年修法前後的涉外民事法律適用法對此規定並無差異，但適用法律略有差別，讀者應注意明辨。同時，如屬 2010 年修正後的侵權行為，可一併說明涉外民事法律適用法第 28 條，對於關係最切的認定的相關規定，並在具體個案中涵攝題幹所指被害人之意願及損害填補之程度等在內之所有主觀及客觀之因素，始能達成命題者想要測驗的目標。

^{註15}最高法院民事判決 103 年度台上字第 1957 號參照。

^{註16}最高法院民事判決 103 年度台上字第 1957 號參照。

^{註17}最高法院民事判決 106 年度台上字第 271 號參照。

^{註18}臺灣高等法院民事判決 106 年度上更(一)字第 25 號參照。