

戴東雄教授七秩華誕祝壽論文集

現代身分法之基礎理論

The Fundamental Theory of Contemporary
Family and Succession Laws

戴東雄教授七秩華誕祝壽論文集編輯委員會



元照出版

戴東雄教授七秩華誕祝壽論文集

現代身分法之基礎理論

The Fundamental Theory of Contemporary
Family and Succession Laws



戴東雄教授七秩華誕祝壽論文集編輯委員會 編輯

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

現代身分法之基礎理論：戴東雄教授七秩華誕
祝壽論文集 / 戴東雄教授七秩華誕祝壽論文
集編輯委員會編輯. -- 初版. -- 臺北市
：元照，2007.08
面：公分

ISBN 978-986-6842-30-6（精裝）

1.親屬法 2.婚姻法 3.繼承 4.文集

584.407

96014280

現代身分法之基礎理論

—戴東雄教授七秩華誕祝壽論文集 ID116GA

2007年8月 初版第1刷

作者 戴東雄教授七秩華誕祝壽論文集編輯委員會

出版者 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網址 www.angle.com.tw

定價 新臺幣 500 元

訂購專線 (02)2375-6688

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-6842-30-6



戴東雄大法官玉照



第6屆大法官



2004年11月12日接受德國聯邦政府總統一級勳章，
左為德國駐台大使Dr. Dreesen



司法院及政大主辦「台德刑法學術研究會」
主講貴賓們與德國大使拜會陳總統



身分法第三代傳人戴瑀如助理教授與第二代傳人戴東雄教授



三代同堂（上排左起：父：司法院戴炎輝院長、母：戴張緞女士、
周美惠教授、戴東雄教授；下排左起：戴瑤如、戴楠青）



三代同堂（上排左起：戴東雄教授、周美惠教授、長男戴楠青；
下排左起：長孫女戴竹萱、長媳王怡婷、長女戴瑤如、
外孫女劉慕慈、女婿劉家豪）

一覽眾山小，爲霞尚滿天

——賀戴東雄教授七十大壽

光陰似箭，日月如梭，彷彿在不久之前，我纔為戴大法官「還曆」祝嘏論文專輯作序，現在又受囑為其「古稀」祝嘏論文「寫序」，在「一事不煩二主」的大帽子強壓之下，我沒有推卸的空間，只好「一肩擔承」。希望這一篇短文，沒把這一專輯的名山之作，沾滿了灰塵，那就萬幸了。

為了怕與前此為戴大法官「還曆」祝嘏論文作序的內容重複，特地請人影印十年前那篇拙文「身分法學新領域的帶領者——賀戴東雄教授六十大壽」擲下，免得老論重彈，別無新「意」。算我幸運，由於戴大法官「寶刀未老」，在這十年當中（一九九七年至二〇〇六年），他「十年續磨劍」的結果，劍鋒仍然寒光閃爍，劍光所至，仍然吹毛斷髮，削鐵如泥，勝過秋霜。這可以從戴大法官於二〇〇四年十一月十二日榮獲德國聯邦總統Joannes Rau所頒「聯邦總統一等十字勳章」時，財團法人戴炎輝文教基金會所提供之「受勳人戴東雄大法官從事台德兩國交流經驗之分享」，以及戴大法官當時親撰「榮獲德國總統十字勳章之緣由」等文中（均後附供閱），窺其全貌。戴大法官的萬丈豪情，非凡成就，都已盡在其中，自無須吾人再喋喋贅言。

以目前戴大法官的成就，對別人來說，也許認為他已爬上人生巔峰，但對他來說，仍有很大的空間可供揮灑，「人謂七十古來稀，我年七十不為奇」，「七十歲」對他而言，應只是人生第二階段的開始而已。

榮獲德國總統十字勳章之緣由

戴東雄

本人於公元1960年台灣大學法律學系畢業後，因家父戴炎輝當時任教台大，鼓勵我出國深造，日後也能在學術界服務，作育英才。因台灣的法制與日本同屬繼受歐陸法的國家，而家父乃戰前留學日本東京帝國大學法學部的前輩，故我本想赴日本進修。但當時法律系主任韓忠謨老師認為我國法制之法源，直接來自於德國，故赴日本不如去德國進修，較能有收獲。於公元1964年8月，我聽從韓老師的高見，決定前往德國深造，並進入麥茵滋大學（Mainz）攻讀博士學位。受指導教授Prof. Dr. J. Baemann悉心指導下，我於1969年2月獲得法學博士學位（Doktor Jura）。在這四年餘的留學生涯期間，除勤習法學專業領域外，也跑遍了德國大都市與小鄉鎮，深入瞭解其民情習俗及歷史文化，使我體會到德國民族性濃濃的人情味及腳踏實地的研究精神，尤其守法的觀念，更是日爾曼民族的特長。本人於1970年歸國後，即在台灣大學法律系以副教授、教授執教長達二十五年，直至1995年出任司法院大法官為止。在大學教授之生涯中，有幸於1977年獲得德國宏博學術基金會（Alexander von Humboldt-Stiftung）的資助，再度前往德國，並在位於法蘭克福的歐洲法制史研究所（Max-Planck-Institut fuer Rechtsgeschichte）進修，由所長prof. Dr. H. Coing的協助下，研究「德國繼受羅馬法與我國繼受歐陸法」之專題，長達一年六個月。回國後，將此次研究心得，在台灣出版專書「中世紀意大利法學與德國繼受羅馬法」，頗受法學界之好評。由於宏博基金會資助學人在德國研究學術的生活費，極為優厚，使我這次能夠攜帶配偶周美惠女士及子楠青與女瑀如一同到德國。在研究之餘，我買了一部二手的小烏龜車，與妻小

開車到處訪問德國學術研究機構、企業工廠，並時常向他們的學者、專家請益，而使我深深感受到德國學術研究水準的領先與尖端科技的成就。當時我已深深愛上了德國，並立下意願，回國以後，應全力加強台德關係的合作，不僅在學術上的合作交流，而且更應在高科技方面，值得我們學習之處甚多。

本人返國後，透過家父在司法院任職之便，於1980年邀請Prof. Coing來台訪問法院與各大學，加強台德司法界與學術界的交流與合作。1981年又邀請柏林自由大學副校長Prof. Dr. D. Heckelmann（其後升任校長、柏林邦內政廳長）前來台灣，擔任台大法律系客座教授一學期，他與本人共同開了「台德身分法之比較」課程，與王澤鑑教授共同開了「台德勞工法之比較」課程。藉此建立了台德大學教授短期訪問授課之計畫，並使台大法研所的學生強化以德文聽講的能力及認識德國法律教授的機會，作為他們日後留德進修的準備。這也說明了為何目前台灣各大學法律學院留德博士的學人如此之多的主要原因。

自1983年至1994年本人出任台大法律研究所所長及其後之法學院院長期間，透過行政院國家科學委員會與德國學術交流協會（DAAD）交換學者與專家計畫之名義下，邀請德國各大學就消費者保護法、公平交易法、勞工法、公寓大廈管理法、環境保護法、智慧財產法等學有專長的教授，前來台灣訪問，作專題演講，並協助政府各部門立法或修法的工作，此對台灣法制之完備，法治之推行，貢獻良多。自本人於1995年出任司法院大法官之職務後，因同時擔任德國宏博學術基金會台灣分會之會長，在該分會秘書長謝志偉教授（其後出任我國駐德代表，現回國出任行政院新聞局局長）及台大應用力學教授陳發林教授（現已出任在新竹的工業研究院能源暨資源研究所之所長）之鼎力協助下，就促進台德雙方之交流，

不但沒有停頓，而且合作的對象從學術領域擴及到高科技產業技術方面。內人周美惠在台灣推行環境保護與再生能源一向不遺餘力。為此於1998年以台灣宏博聯誼會之名義，並由我國駐漢堡代表處之黃俊彥處長（現為駐奧地利代表）全力協助下，難得邀請到德國前總理Helmut Schmidt（任期為1974-1983）來台灣作四天訪問，並作三場有關環保與經濟如何兼顧的專題演講，提供了環保如何帶動德國經濟成功的經驗，而有助於台灣發展綠色的產業。2001年德國宏博學術基金會與台灣宏博聯誼會在台北圓山飯店共同舉行學術研討會。該基金會之主席Prof. Dr. Fruewald伉儷親自率領德國代表團一行十二人與會。會中由台大農化系吳三和教授發表「廚餘堆肥與有機蔬菜」之專題，其內容對台灣環保之貢獻甚大，而獲得德方代表團的一致肯定。

2000年以來，內人周美惠與本人一方面深深覺得核能發電對民眾生命安全之威脅與火力發電對排放二氧化碳，造成空氣污染之不當，他方面台灣的陽光、風力、地熱等天然資源得天獨厚，取之不盡，用之不竭，有充分利用之必要。因此二人全力投入再生能源在台灣的發展。而在再生能源的領域上，德國正是最先進的國家。為此首先設法邀請德國綠黨國會議員Hans Josef Fell前來台灣，參加我國立法院與經濟部能源局主辦之再生能源研討會，其以其德國「再生能源之父」之地位，提供再生能源立法之重點及德國因立法而發展多元化再生能源成功的經驗，以協助台灣儘速達到永續非核家園之目標。

從Hans Josef Fell說明，體會到德國發展再生能源成功的關鍵，在於再生能源的發展，再有法源的依據與立法上的優惠措施。因此本人也協助立法院永續會起草適合我國發展的再生能源法草案，提供其早日完成立法程序。其次，本人與內人也協助台灣的企業前往

德國，並與德國再生能源廠商協商雙方技術上合作之可能性，同時邀請德國太陽光電板或風力發電的專家，來協助我國廠商在技術上的需求。目前在台灣已見到再生能源推展的曙光。本人相信，祇要朝野充分合作，並借重德國在此方面的技術與成就，我國成為再生能源的先進國家，應指日可待。由於本人在台德學術交流的努力與德國高科技，尤其再生能源法技術積極引入台灣種種，受到德國聯邦總統Joannes Rau的肯定，於2004年頒發本人一枚聯邦總統一等十字勳章。因台德兩國無邦交之關係，本人無法前往德國受勳，而由德國在台協會之戴森處長（Ulrich Dreesen），代表德國總統，11月12日在台北的圓山飯店舉行隆重的受勳儀式。本人榮獲德國聯邦總統一等十字勳章，在台灣算是第一位，據說在華人社會也屬第一位。本人獲此殊榮，深覺今後促進台德兩國的合作關係，更是責無旁貸。本人願意集合志同道合的人士共同朝此方面努力，我堅決相信：台灣成為蓬萊仙島不是夢。

受勳人戴東雄大法官從事台德兩國 交流經驗之分享

財團法人戴炎輝文教基金會

第一階段 法學教育

- 1964-1969年：Mainz大學法律系教授Prof. Dr. Bärmann接受我國新聞局的邀（德國求學期）請訪台，開啓德國教授首次對台灣的認識與親身體驗，也使受勳人蒙受其惠，得以有機會以之爲指導教授，展開爲期四年的留學生涯，除專業領域外，並能深入了解德國文化。
獲德國宏博學術交流基金會（Alexander von Humboldt-Stiftung）贊助，前往法蘭克福「Max-planck-Institut」西洋法制史研究所研究「德國繼受羅馬法與台灣繼受歐陸法」之專題，並受教於當時的所長德國法制史權威Prof. Dr. Helmut Coing，獲益匪淺。返國後，受勳人透過司法院邀請Prof. Coing來台訪問司法界與學術界，加強了台德司法界與學術界之交流與參訪。
- 1981年：邀請柏林大學（Freie Universität Berlin）副校長Prof. Dr. Dieter Heckelmann（其後升任校長、柏林內政廳廳長）擔任台大法律系客座教授，共同開「台德身分法的比較」課程，建立台德大學教授短期訪問教學計劃。
- 1983-1989年：擔任台大法律系主任兼所長時期，以行政院國家科學委員會及德國國際學術交流協會（DAAD）名義邀請德國各大學就「消保法」、「公平交易法」、「勞工法」、「刑法」、「公寓大廈管理法」、「環境法」、「智慧財產權法」等有專長的教授因應台灣社會變遷所需求之相關領域的法學知識，於各大學專題演講，並協助政府各部門立法或修法。另與波昂（Bonn）大學Prof. Dr. von Marschell教授共同協商，並促成台灣留學生在德國大學攻讀法律碩士班的制度，

以縮短博士候選人在德國直接攻讀法律博士之時程，有助於鼓勵台灣法律系學生留學德國。

第二階段 協助國科會與德國聯邦政府國際學術交流組織兩國學術合作計劃

- 1988年：接任隸屬德國聯邦政府外交部之德國宏博學術基金會台灣分會會長，在秘書長謝志偉教授及台大陳發林教授協助之下，全面推展台德大學校際合作與民間高科技產業技術交流。
- 1990年：協助台北實踐大學與德國烏茲堡大學（Fachhochschule Würzburg）結成姊妹校，每年實質交換教授及學生，首次建立學位認定制度，及學生職場實習課程。
- 1991年：促成台大與不來梅大學（Hochschule Bremen）實施暑期語言班，使學生於在學期間就能先認識雙方文化與教育制度，有助於台德雙方學生訂立畢業後留學目標，且不限於法律，而擴及其他科系領域。
- 1998年：促成德國前總理（任期1974-1983）Helmut Schmidt來台作四天三場環保與經濟世紀專題演講，提供環保帶動經濟之德國成功經驗，打破環保與經濟對立之落伍觀念與迷思，有助於台灣發展綠色產業。
- 1999年：促成台大地理環境資源所與柏林大學（Freie Universität Berlin）地理系共同研究台灣南湖冰河時期遺跡之研究計劃，該計劃經費係由國家科學委員會與德國國際學術交流協會（DAAD）所贊助。
- 2001年：協助德國宏博學術交流基金會（Alexander von Humboldt-Stiftung）在台北圓山飯店舉辦學術研討會，主席Prof. Dr. Frühwald伉儷親自率領德國教授團及主要幹部參加，並晉見陳水扁總統，交換雙方民主法治與學術自由的經驗。

第三階段 引進環保科技與再生能源重現蓬萊仙島不是夢

- 1997年：德國環保城市弗來堡（Freiburg）由市長Dr. Böhme十六年在資源回收達97%的成功經驗及發展太陽能光電、生態城市與農村休閒養生經營成功政策下，成為全德地價昂貴城市之一。因此極力促成當時內政部長張博雅及宜蘭劉守誠縣長相繼親自參訪，了解德國環保成功的經驗，而有助於台灣發展綠色產業，儘速達成永續家園之目標。
- 1998年：促成隸屬德國聯邦政府教育部之國際交流協會DAAD（Deutsche Akademische Austauschdienst）負責全球大學學術合作計劃之副主席Prof. Dr. Max G. Huber親自來台成立DAAD台灣分會，並邀請獲得94年諾貝爾生物獎得主，研究生物基因之女教授Christiane Nüsslein-Volhard作專題演講，並發表其得獎論文，加強台灣生物科技之合作計劃。
- 2000年：在Prof. Dr. Max G. Huber的安排下，綠黨國會議員Hans Josef Fell首次來台參加立法院永續會與經濟部能源會主辦之再生能源研討會，以其德國再生能源之父的地位，提供再生能源法及德國三十多年來成功發展多元再生能源之經驗，協助台灣儘速達到永續非核家園之目標。
- 2003年：協助營建署引進「生態建築」實務工法及教育部與德國太陽能協會簽約合作計劃，在北部委託國立台北科技大學，成立台灣第一所太陽能學校，在南部委託國立高雄應用科技大學成立台灣第二所太陽能學校，訓練高工及大學師資、建築師、機電技師，學習再生能源技術。
- 2006年：以財團法人戴炎輝文教基金會名義，從德國購買七成新之一艘十人座之太陽光電船，捐贈給國立高雄科技應用大學，目前置於高雄愛河，供該大學研發之用。

每一次碰到戴大法官，我都情不自禁，由衷地欽佩他卓越的成就，他總謙沖自牧，認為如果時光能夠倒轉，重來一次，他會更加珍惜每一分每一秒，這種「謙光自抑」的襟懷，更令人覺得「厥輝愈揚」。不過他這樣謙遜的話語，倒很使像我這樣疏懶的人萌生警惕，明朝唐寅在「七十詞」中，不也說過：「人生七十古來稀，我年七十為奇，前十年幼小，後十年衰老，中間止有五十年，一半又在夜裏過了，算來止有二十五年」。如果再對照唐朝白居易在「放言」中所說的：「試玉要燒三日滿，辨材須待七年期」，則在一生中，供吾人努力以赴的時光，並沒多少，戴大法官居然能做下那麼多卓然有成的事，不知怎麼辦到的？

今欣逢他七十大壽，除了分享他燦爛的「業績」以及竭誠祝福他福壽康寧外，特別以「一覽眾山小」及「為霞尚滿天」二句詩祝賀。前一句一則慶賀他當前的成就，諸如帶領我國身分法學步入新領域、在大法官釋憲中貫徹男女平等原則、空氣污染的防制及草擬再生能源法送立法院入法、榮膺華人社會第一個拿到德國聯邦總統一等十字勳章等；二則預祝他再接再厲，務必登上法學泰山極頂，睥睨天下。後一句則述說一件事實：天空最美的時光，是璀璨的金光與絢麗彩霞交織之時。希望天縱聰穎，努力不懈的他能及時捕捉，使我國的法學在他影響下能霞光萬道，滿天通紅。

楊仁壽

2007年7月於司法院

目 錄

一覽眾山小，為霞尚滿天——賀戴東雄教授七十大壽	楊仁壽
榮獲德國總統十字勳章之緣由	戴東雄
受勳人戴東雄大法官從事台德兩國交流經驗之 分享	財團法人戴炎輝文教基金會

- 兩性平權於法律規定與社會觀念之歧異——以女性
之繼承權為例
- 尹蓉先 ... 1
- 從婦運的法律改革談女性主義法學的本土實踐
- 尤美女 ... 15
- 由德國、瑞士、比利時三國關於血緣關係立法看戰
後西歐親子法之演進
- 王海南 ... 43
- 台灣民事舊慣的法化過程——婚姻法制近代化筆記
- 吳煜宗 ... 75
- 婚姻破綻之認定
- 呂麗慧 ... 95
- 民法親屬編條文編排順序之立法技術與邏輯分析
- 林秀雄 ... 115
- 論開放死後人工生殖之適宜性
- 侯英玲 ... 129
- 論兒童隱私權益與新聞自由
- 施慧玲、高玉泉 ... 163
- 論遺產中之不動產經公同共有登記後，繼承人中之
一人可否訴請為分別共有登記
- 許樹林 ... 191
- 單純承認為繼承本則之檢討及修法之前瞻
- 郭振恭 ... 205
- 從締結婚約之「再社會化」過程檢視家庭、法律與
社會變遷在身分法中的軌跡
- 郭書琴 ... 217
- 父母以外第三人對未成年人之會面交往
- 郭欽銘 ... 237
- 時效取得遺產可能性之探討
- 陳榮隆 ... 259
- 美國獨立後至十九世紀中葉的家事法與濟貧法
- 劉宏恩譯 ... 277