

高等学校文科教材
比较法学丛书之一

BIJIAO
JIATINGFA

比较家庭法

李志敏主编
北京大学出版社

高等学校文科教材

比 较 家 庭 法

主 编 李志敏

副主编 张贤钰

撰稿人（按姓氏笔画排列）

任国钧 吴翠华

李志敏 杨遂全

张贤钰 陶 毅

北 京 大 学 出 版 社

比较家庭法

李惠敏 主 编

责任编辑 彭 克

•
北京大学出版社出版

(北京大学校内)

北京联华印刷厂印刷

新华书店北京发行所发行 各地新华书店经售

•
787×1092 毫米 32 开本 11.125印张 230 千字

1988年11月第一版 1988年11月第一次印刷

印数：0001—4,000册

ISBN 7-301-00507-5 /D·027

定价：2.15 元

前 言

《比较家庭法》是受国家教育委员会委托编写的。在编写过程中，得到中国婚姻家庭研究会、中国婚姻法学会的关怀和支持，1987年夏在哈尔滨定稿时得到黑龙江大学法律系的协助，一并在此致谢。

本教材是以马克思列宁主义、毛泽东思想为指导，对世界各大法系的家庭法进行比较研究。中国家庭法另有教材，不在本教材中阐述。因系第一次编写，不妥之处，在所难免，欢迎批评指正。

参加本教材编写的人员和分工如下：

西南政法学院法律系杨遂全：第一章。

中国政法大学法律系任国钧：第二章第一节至第五节。

第四章。

武汉大学法律系陶毅：第二章第六节、第六章。

华东政法学院法律系张贤钰：第三章第一节至第四节、

第六节。

厦门大学法律系吴翠华：第三章第五节、第五章。

北京大学法律系李志敏：第七章。

全书由主编李志敏、副主编张贤钰最后定稿。

目 录

第一章 总论	(1)
第一节 比较家庭法概述	(1)
一、比较法简介.....	(1)
二、比较家庭法的概念和研究对象.....	(2)
三、比较家庭法的产生和发展.....	(3)
四、比较家庭法的研究目的和方法.....	(6)
五、比较家庭法的内容和体系.....	(8)
第二节 当代主要的家庭法律观	(9)
一、马克思主义的家庭法律观.....	(9)
二、资产阶级思想体系的家庭法律观.....	(11)
三、宗教的家庭法律观.....	(17)
第三节 家庭立法概况	(22)
一、大陆法系诸国家庭立法.....	(22)
二、英美法系诸国家庭立法.....	(24)
三、社会主义法系诸国家庭立法.....	(27)
四、伊斯兰法系诸国家庭立法.....	(29)
五、印度法系家庭立法.....	(32)
六、非洲法系诸国家庭立法.....	(33)
七、现代科技发展对家庭立法的影响.....	(36)
第四节 家庭立法的基本原则	(40)
一、资本主义国家家庭立法的基本原则.....	(41)
二、社会主义国家家庭立法的基本原则.....	(49)
第二章 结婚法	(60)
第一节 概述	(60)

一、婚姻的概念.....	(60)
二、结婚制度的历史沿革.....	(61)
第二节 婚约.....	(62)
一、婚约的成立和效力.....	(62)
二、婚约的解除和后果.....	(63)
第三节 结婚的要件.....	(65)
一、结婚的实质要件.....	(65)
二、结婚的形式要件.....	(77)
第四节 婚姻的无效与撤销.....	(81)
一、无效婚姻.....	(82)
二、得撤销婚姻.....	(88)
第五节 几种特殊婚姻.....	(91)
一、事实婚姻.....	(91)
二、非婚同居.....	(95)
三、同性婚.....	(96)
第六节 结婚的效力.....	(97)
一、概述.....	(97)
二、夫妻人身关系.....	(101)
三、夫妻财产关系.....	(109)
第三章 离婚法.....	(120)
第一节 概述.....	(120)
一、离婚与离婚法.....	(120)
二、离婚与婚姻的无效和撤销.....	(121)
三、离婚与婚姻的终止.....	(122)
第二节 离婚法的历史沿革.....	(125)
一、中古时代的离婚法及其影响.....	(125)
二、近代离婚法的产生和变迁.....	(129)
三、现代离婚法的改革及其评价.....	(137)

第三节 协议离婚	(150)
一、协议离婚的法律地位.....	(150)
二、协议离婚的程序.....	(152)
三、协议离婚的条件.....	(154)
第四节 判决离婚	(160)
一、判决离婚的立法原则.....	(160)
二、判决离婚的理由.....	(165)
三、判决离婚的程序.....	(171)
第五节 离婚的效力	(181)
一、离婚在夫妻身份上的效力.....	(181)
二、离婚在夫妻财产上的效力.....	(183)
三、离婚对子女的效力.....	(194)
第六节 别居	(198)
一、概述.....	(198)
二、别居的法律效力.....	(202)
三、别居的终止.....	(204)
四、对别居制度的评价.....	(205)
第四章 亲子法	(207)
第一节 概述	(207)
一、亲子法的概念.....	(207)
二、亲属的概念和种类.....	(207)
三、亲系和亲等.....	(208)
四、亲子法的历史沿革.....	(209)
第二节 婚生子女	(210)
一、婚生子女的概念及意义.....	(210)
二、婚生子女的推定.....	(210)
三、婚生子女的否认.....	(211)
四、人工授精、试管婴儿、代生母亲与婚生子女.....	(214)

第三节 非婚生子女	(216)
一、非婚生子女的概念	(216)
二、非婚生子女的准正	(217)
三、非婚生子女的认领	(219)
第四节 亲权	(227)
一、亲权的概念	(227)
二、亲权人	(228)
三、亲权的内容	(230)
四、亲权的丧失、恢复和消灭	(235)
五、父母子女间的其他法律关系	(241)
第五节 扶养	(242)
一、扶养的概念	(242)
二、扶养的范围	(242)
三、扶养的顺序	(245)
四、扶养成立的要件、数额与方式	(247)
五、扶养的变更与消灭	(249)
第五章 收养法	(252)
第一节 概述	(252)
一、收养的概念和意义	(252)
二、收养制度的历史沿革	(253)
三、收养的几种类型	(255)
第二节 收养的成立	(257)
一、收养成立的实质要件	(257)
二、关于收养的禁止规定	(265)
三、收养成立的形式要件	(270)
第三节 收养的效力	(271)
一、收养对养子女与养父母的法律效力	(272)
二、收养对养子女与生父母的法律效力	(274)

第四节 收养的终止·····	(275)
一、收养终止的含义·····	(275)
二、收养终止的方式和要件·····	(277)
三、收养终止的效力·····	(280)
第六章 监护法 ·····	(283)
第一节 概述·····	(283)
一、监护的概念和监护法的地位·····	(283)
二、监护制度的历史沿革·····	(287)
第二节 未成年人的监护·····	(288)
一、监护的开始·····	(289)
二、监护的机构·····	(291)
三、监护的内容·····	(297)
四、监护的终止·····	(303)
第三节 成年人的监护·····	(305)
一、监护的开始·····	(305)
二、监护的机构·····	(306)
三、监护的内容·····	(306)
四、监护的终止·····	(306)
第七章 继承法 ·····	(308)
第一节 概述·····	(308)
一、财产继承制度的本质·····	(308)
二、财产继承制度的历史沿革·····	(311)
三、近现代财产继承制度概况·····	(313)
四、继承权的取得与丧失·····	(318)
第二节 法定继承·····	(320)
一、法定继承人的范围和顺序·····	(320)
二、应继份·····	(322)
三、遗产用益权·····	(328)

四、优先照顾.....	(329)
第三节 遗嘱继承.....	(330)
一、指定继承、补充继承和后位继承.....	(330)
二、遗嘱的有效条件.....	(331)
三、遗赠.....	(334)
四、特留份.....	(335)
五、遗嘱的变更、撤销和执行.....	(339)
第四节 遗产的处理.....	(341)
一、遗产的接受与放弃.....	(341)
二、遗产的分割.....	(342)
三、债务和其他费用的清偿.....	(343)
四、无人继承遗产的归属.....	(343)

第一章 总 论

第一节 比较家庭法概述

家庭作为一种基本的人类生活方式，普遍存在于世界各国各民族。在阶级社会中，各国都有自己的婚姻家庭法律制度。它们之间存在着许多相同和相异之处。目前，这种异同的研究已形成一门新学科，即比较家庭法学，简称为比较家庭法。要学习和研究比较家庭法，必须对比较法学有一定的了解。

一、比较法简介

1. 比较法的概念

比较法学、比较法、比较法研究，三种名称含义完全相同。

比较法最初只是法律比较研究方法。近代比较法从单纯的方法发展成为一门科学。

比较法是法律科学的分支学科，泛指对不同国家、不同时期、不同范围的法律和法学观点的比较研究，是通过这种比较研究得出新的认识的法律科学。

2. 比较法的产生和发展

不同法律的比较已有悠久历史，然而，在18世纪以前，还没有人明确地把比较法当作一门学科，只是在立法和司法

实践中运用了比较方法。比较法学的产生与法学相比要晚得多。

公元前6世纪，雅典执政官梭伦在草拟和修改雅典法时，比较性地考察了当时雅典许多城邦的法律。公元前4世纪，古希腊思想家柏拉图和亚里士多德对古希腊一百多个城邦的法规和政治制度进行过比较研究。罗马法的《十二铜表法》就是在对古罗马许多属国的法律比较后制定的。欧洲中世纪，许多神学家对教会法和罗马法进行过比较。

18世纪，法国资产阶级启蒙思想家孟德斯鸠曾试图通过对世界东西方各国法律制度广泛地比较研究，深入理解法的精神，被称为比较法的创始人。

19世纪初，西欧对法律的比较研究普遍展开。1831年，法兰西学院首先开设“比较立法讲座”。1869年，法国成立比较法学会，比较法学科名称确定下来。1900年，在法国巴黎召开国际比较法大会，举世公认比较法成为一门独立的学科。此后，各国一些院校陆续开设比较法课程。

1971年，在联合国教科文组织支持下，国际法学会成立《国际比较法百科全书》编委会，开始了对比较法逐科逐卷的编纂工作。

我国历史上也曾有比较法研究的先例。从战国时期的李悝到清末的沈家本，在草拟和编制法律时都进行过专门的比较研究。“五四”运动后，比较法作为一门学科逐渐在我国兴起。

二、比较家庭法的概念和研究对象

比较家庭法是比较法的分支学科。比较家庭法的概念可

以表述为：比较家庭法，是通过对不同国家、不同时期的家庭法律和法学的比较，研究家庭法及其相关法律现象的法律科学。就其本质而言，比较家庭法属于人类家庭法律意识的范畴，具有阶级性。

比较家庭法的研究对象主要是不同国家或不同时期的家庭法及其本质和现象的异同。它不同于家庭法学（或婚姻法学）的是，家庭法学的研究一般侧重于本国国内的家庭法，而比较家庭法则侧重于国外的家庭法。

比较家庭法通常都是选择有一定代表性的家庭法典，作为具体的研究和比较对象，并且往往厚今薄古。

现在，国内外许多院校都开设了比较婚姻法或比较亲属法课程。这些课程尽管名称不同，但内容大同小异。

三、比较家庭法的产生和发展

比较家庭法与比较法的产生和发展经历了大致相同的过程，但比较家庭法的发展道路更为曲折些。

从比较家庭法产生和发展的过程来看，大体上可分为三个时期：

（一）萌发时期

这个时期绵延持续约2500年，从出现大型成文法起，直到比较法的名称确定下来。

据考，公元前一千年，周公制礼，其家礼即从当时华夏各诸侯国的家庭习惯法比较兼收而来。古雅典法、古巴比伦法、古罗马法中的婚姻家庭制度，都是从当时的属地和被征服国的家庭习惯法比较分析中制定和完善起来的。

柏拉图的《理想国》中的理想家庭制度也同样是家庭习惯

法比较的结果。他完全是把斯巴达贵族政治下的家庭和古埃及种姓制度相比较，将两者中适合他怀旧复古思想的内容加以提炼，建立起他的理想大厦的。他的学生亚里士多德的研究，尽管结论不一，而方法相同。

欧洲中世纪的神学家们正是把古罗马法亲属制度与摩西法典等宗教法典进行比较研究，才制定出欧洲教会婚姻法的。

然而，比较全面系统地从世俗法的角度对各国家庭法进行比较的首推孟德斯鸠。他在《论法的精神》一书中专列几章对世界各国18世纪的家庭法进行了比较，而且把这些法律的异同上升到法理学的高度进行了研究。尽管他的理论基础带有浓厚的自然法的色彩，但关于家庭法比较研究的许多结论，至今仍有一定参考价值。

（二）形成时期

19世纪，比较法作为一门学科问世后，比较家庭法也成为一门分支学科。

继法兰西学院1831年开设“比较立法”讲座之后，欧美不少法学家开始对民法、刑法从法哲学角度开展比较研究。各大学也从讲授民法典过渡到讲授民法学，而比较亲属法作为比较民法的一个独立部分进行讲授。

在此之际，马克思主义创始人马克思、恩格斯也开始了自己独特的家庭法比较研究。从马克思1840年前后所写的许多文章中可以看出，他对法、德等国的家庭法进行了多方面的比较^①。1845年，在《德意志意识形态》一书中，马克思和恩

^① 《马克思恩格斯全集》第1卷，人民出版社1956年版，第118页。

格斯通过对当时和历史上多种家庭法律制度的阶级分析和比较，形成了科学的社会主义家庭法理论，使家庭法的比较发生了实质性的变化。

1900年前后，欧洲许多法学家已撰写出比较亲属法专著，但他们仍然认为，比较家庭法是从属于比较民法的。

（三）发展时期

俄国十月革命后，苏俄家庭法被明确宣布不再从属于民法。东欧许多国家竞相仿效这种立法体例。比较家庭法也自然从比较民法的体系中独立出来。

本世纪40年代前后，西方一些学者也明确主张，家庭法及其比较研究应该成为独立学科。此后，随着一些国家专设家庭法院，家庭法的独立比较，日益为各国学者所公认。

与此同时，我国也先后出版了《欧美亲属法》、《苏维埃亲属法要义》等比较家庭法专著。

1962年到1978年，日本先后出版、重印了八卷本《比较婚姻法》巨著，并被翻译成多种文字。世界各国大学相继开始开设比较家庭法课。

1976年，非洲家庭法国际研究班对非洲诸国家庭法进行了比较性调查和研究工作，并将其成果汇编出版。本世纪70年代，世界各大教派或先或后举行了宗教家庭法国际研讨会。

家庭法国际协会成立后，已于1979年6月5日在瑞典乌普萨拉举行了第三次大会。大会对各国家庭法进行了广泛的比较研究，并提出了世界性的家庭法新动向和新问题。

1982年，我国一些高等院校编写出比较亲属法和外国婚姻家庭法讲义，开设比较家庭法课程。

比较家庭法的产生和发展过程表明，家庭法学和比较家

庭法学在法学领域里日渐占据重要地位，普遍地引起了人们的关注。

四、比较家庭法的研究目的和方法

比较家庭法的研究对象纷繁复杂，明确学习和研究目的、科学的研究方法，是十分必要的。

（一）比较家庭法的研究目的

世界上事物之间是相互影响、相互联系的。要认识事物，必须从事物的联系和区别出发。通过比较才能有所鉴别，对事物的发展有所促进。法律和法学的进步亦如此。

在我国，学习和研究比较家庭法的首要目的是：通过比较鉴别，吸取外国家庭法中的合理成份以及对我国有用有益的立法经验，加强和进一步完善我国的婚姻家庭立法，巩固我国社会主义的婚姻家庭关系。

其次，了解、掌握国外家庭法的发展动态和研究成果，以开阔视野，扩大知识面，弥补和强化我国家庭法学研究中的空白和薄弱环节。

再者，随着我国公民同外国公民、华侨之间的交往日益频繁，通婚人数日渐增多，涉外婚姻等民事纠纷案件必然有增无减。熟悉外国有关婚姻家庭方面的法律规定，才能适应涉外司法工作的需要，全面保护我国公民合法的民事权益以及同外国公民的正常交往。

另外，研究比较家庭法，可以促进国际私法的统一，国际条约的制定、国际间的合作，繁荣比较法学，充分发挥比较法学的各种功能。

（二）比较家庭法的研究方法

比较家庭法作为比较法的分支学科，其研究方法毫无疑问最主要的是比较的方法。然而，科学发展的历史证明，比较家庭法同其他学科一样，必须以科学的唯物辩证法和历史唯物主义为其方法论的基础。

就目前世界各国学者经常使用的具体比较方法来说，概括起来有以下几种：

1. 宏观比较和微观比较的方法

宏观比较和微观比较是相对而言的。若把法系间的比较作为宏观比较，个别国家间的比较就是微观比较。如果把整个家庭法律制度的比较作为宏观比较，那么对结婚法的比较就是微观比较。一般情况下，宏观比较是从总体上进行的，微观比较则是从具体方面入手的。

2. 横向比较和纵向比较的方法

横向比较是指同一时期内不同国家的同一类法律的比较；纵向比较是指不同国家间不同时期的同一类法律的比较，又称历史比较法。

3. 双边比较和多边比较的方法

双边比较是指两个国家或法系间同一类法律的比较；多边比较则指三个以上国家或法系间同一类法律的比较。

4. 内容比较和形式比较的方法

内容比较是指比较不同国家的某种法律的实体内容；形式比较是比较不同国家某一类法律的立法形式或结构。

上述几种比较方法有时是可以综合运用的。

现代比较法学者们通常把现代各国法律按照大陆法系、普通法系、社会主义法系、印度法系、穆斯林法系、非洲法系进行分类。比较家庭法借鉴这种分类法。