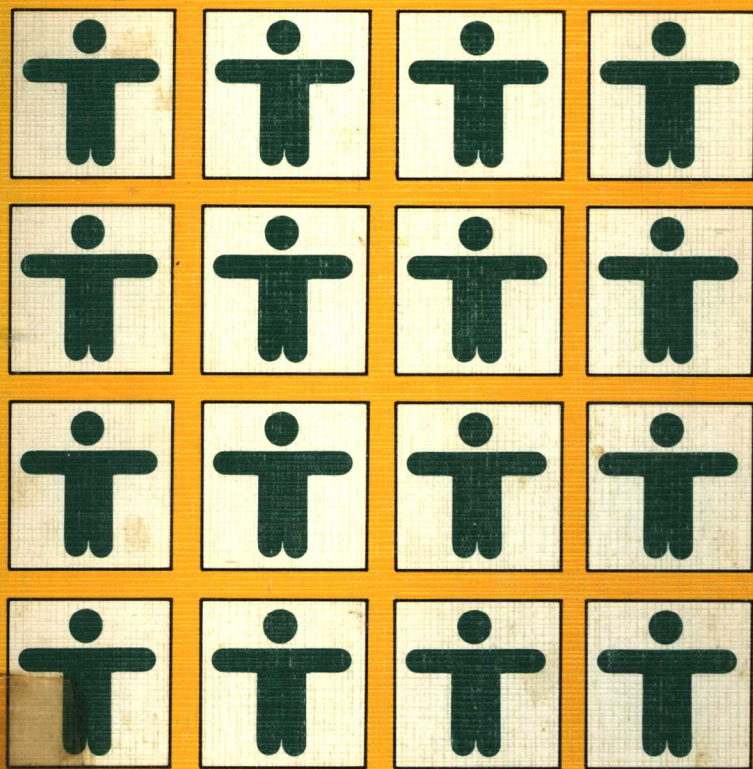


香港法律選輯——

香港家事法

李宗鏢著



冠綸出版有限公司

香港法律選輯——

家事法

李宗鏗著

冠綸出版有限公司

**Selected Hong Kong Law Series —
FAMILY LAW**

Author: Z.E. Li

Publisher: Gregarian Publications Limited
1402, D'Aguilar Place, 7 D'Aguilar Street,
Central, Hong Kong.
Tel: 5-266073/0-982897

Printer: The Seniors & Company
7B, Lisa House, 33 Nelson Street,
Mongkok, Hong Kong.
Tel: 3-912057

© 1987 Z.E. Li
Copyright Reserved

香港法律選輯——
家事法

作者——李宗鏗

出版社——冠綸出版有限公司
香港中環德忌利士街七號德基大廈1402室
5-266073/0-982897

印刷者——先達公司
九龍旺角奶路臣街33號7B
3-912057

版次——1987年1月第1版
© 1987 李宗鏗

版權所有·不得翻印

自序

這本是撰者繼《香港合約法和公司法》的第二本中文香港法律書。

《香港合約法和公司法》是一本純法律書。它的內容以現行法例為骨幹，輔以分析理論。《家事法》則不同，它雖然仍以現行法例為主幹，但在引據案例方面，並沒有詳載每一案例的名稱和文獻索引。總的來說，家事法的法律原則均見諸成文法。案例祇反映原則的實踐運用，其出處並不重要。而且，家庭糾紛案件，每件案情均不盡同，當事人不應因為驟眼看見類似案件即以該例為依歸。故這本書故意將案例偏放。

在時空方面，因為香港是華人社會，撰者相信不應純以西方法律原則來衡量中國人的家庭是非。故此在可能範圍內，本書補充中國古代法律、民國法律和中國現代法律。希望提供多個討論背景。撰者認為，家庭間的問題，不是純用邏輯規律可以了解。應該兼顧社會和人倫的觀點和角度。

由於撰者個人所見所知不多，讀者若有資料見聞可充實本書範圍內容者，請不吝賜教。

最後，這裏重覆強調，本書所載祇屬簡略大義原則，不可作為判斷個案準繩。讀者有現實法律問題，務請諮詢執業律師。出版社及撰者不負責任何因誤用誤解本書所載資料而招致的直接或間接的損失。

李宗鐸

一九八六年九月十五日於香港

目 錄

| | | |
|-------|-------------------|------|
| 第 一 章 | 引 言 | 1-1 |
| 第 二 章 | 兒 童 | 2-1 |
| | ——民事責任能力 | 2-1 |
| | 合約法 | 2-1 |
| | 侵權法 | 2-3 |
| | 財產權 | 2-4 |
| | 訴訟權 | 2-4 |
| | ——刑事責任能力 | 2-5 |
| | 罪行 | 2-5 |
| | 刑罰 | 2-6 |
| 第 三 章 | 結 婚 效 果 | 3-1 |
| | ——婚後個人身份、能力 | 3-3 |
| | ——婚後夫妻權利、義務 | 3-5 |
| 第 四 章 | 有 效 婚 姻 | 4-1 |
| | ——香港註冊婚姻 | 4-3 |
| | ——華人習俗婚姻 | 4-6 |
| | ——華人新式婚姻 | 4-10 |

| | |
|-----------------------|------------|
| ——外國有效婚姻····· | 4-10 |
| ——重婚····· | 4-11 |
| ——國內結婚····· | 4-13 |
| 第五章 無效婚姻····· | 5-1 |
| ——禁婚親屬····· | 5-1 |
| ——未滿十六歲····· | 5-2 |
| ——不符法律規定····· | 5-2 |
| ——因香港法例無效····· | 5-3 |
| ——已受合法婚姻約束····· | 5-4 |
| ——非一男一女····· | 5-6 |
| 第六章 可推翻婚姻····· | 6-1 |
| ——無能····· | 6-2 |
| ——拒絕完婚····· | 6-4 |
| ——非衷誠同意結婚····· | 6-5 |
| ——精神病者····· | 6-7 |
| ——患有傳染性性病····· | 6-7 |
| ——懷有另一男子的骨肉····· | 6-7 |
| 第七章 離婚····· | 7-1 |
| ——通姦····· | 7-4 |
| ——行爲不合理····· | 7-5 |
| ——遺棄兩年····· | 7-7 |
| ——分居兩年····· | 7-8 |
| ——分居五年····· | 7-9 |
| ——宣告死亡····· | 7-12 |
| ——舊式離婚····· | 7-13 |
| ——改革離婚法例····· | 7-13 |

| | | |
|-------------|-------------------|------|
| 第八章 | 分居 | 8-1 |
| | ——協議分居..... | 8-1 |
| | ——制令分居..... | 8-3 |
| | ——頒令分居..... | 8-4 |
| | ——強制令..... | 8-6 |
| | | |
| 第九章 | 子女 | 9-1 |
| | ——婚生子女..... | 9-1 |
| | ——私生子女..... | 9-2 |
| | ——家庭子女..... | 9-5 |
| | ——婚姻子女..... | 9-5 |
| | ——試管嬰兒..... | 9-6 |
| | ——檢驗法定地位..... | 9-6 |
| | ——收養..... | 9-7 |
| | ——監管..... | 9-10 |
| | ——看護和控制..... | 9-17 |
| | ——探親..... | 9-20 |
| | ——瞻養..... | 9-21 |
| | ——協議安排..... | 9-25 |
| | ——子孫責任..... | 9-25 |
| | | |
| 第十章 | 夫妻瞻養 | 10-1 |
| | ——責任..... | 10-1 |
| | ——法庭解決..... | 10-2 |
| | ——雙方協議..... | 10-9 |
| | | |
| 第十一章 | 訴訟程序 | 11-1 |
| | ——訴訟方式..... | 11-1 |
| | 訴願..... | 11-1 |

| | |
|--------------------|-------|
| 原訟傳票 | 11-7 |
| 訴狀 | 11-9 |
| 傳票 | 11-10 |
| ——訴訟費用 | 11-12 |
| 第十二章 遺囑繼承 | 12-1 |
| ——遺囑 | 12-1 |
| ——遺贈方式 | 12-11 |
| 財物產業 | 12-11 |
| 受益人 | 12-12 |
| ——遺囑釋義 | 12-14 |
| ——遺囑效力 | 12-18 |
| ——特殊安排 | 12-23 |
| 第十三章 非遺囑繼承 | 13-1 |
| ——法定繼承 | 13-1 |
| ——遺屬贍養 | 13-6 |
| ——意外死亡賠償 | 13-9 |
| ——聯名權益 | 13-14 |
| ——人壽保險 | 13-15 |
| 第十四章 辦理遺產手續 | 14-1 |
| ——清點 | 14-1 |
| ——完稅 | 14-2 |
| ——法院檢証 | 14-3 |
| 有遺囑執行人 | 14-3 |
| 無遺囑執行人 | 14-3 |
| 外地到港辦理 | 14-4 |
| 無人辦理 | 14-6 |

| | |
|------------------|-------|
| ——小額遺產····· | 14-7 |
| ——滙集····· | 14-7 |
| ——攤分····· | 14-8 |
| ——特殊情况····· | 14-8 |
| ——保護遺產····· | 14-8 |
| ——辦理人的責任和權力····· | 14-9 |
| ——放棄遺產或辦理權····· | 14-10 |
| ——遺產權爭議····· | 14-11 |

第十五章 雜項家事法律資料 ····· 15-1

| | |
|---------------|-------|
| ——出生註冊····· | 15-1 |
| ——更改姓名····· | 15-3 |
| ——補辦婚姻註冊····· | 15-4 |
| ——公共援助····· | 15-7 |
| ——特別需要津貼····· | 15-9 |
| 傷殘津貼····· | 15-10 |
| 高齡津貼····· | 15-12 |
| ——授權書····· | 15-13 |
| 一般授權書格式····· | 15-14 |
| ——證明文件····· | 15-18 |

第一章 引言

在中國歷史而言，有關家庭的法律，由來已久。雖然《尚書》這本書的真確性仍有問題，《尚書·康誥》裏面有「不孝」、「不睦」、「不婣」、「不敬祖」等名詞，說是西周時代的罪名，多少也反映出古代中國人已有法律管制家屬之間的關係。

相傳戰國初期，魏國的李悝制定我國第一部較為有系統的法典，稱為《法經》。這法典已失傳。但從間接資料推測，《法經》或多或少有涉及家庭倫常關係。一九七五年在湖北省發現的秦朝古墓，陪葬文物中刻有當代法律條文和參考資料，並提及《魏戶律》的法律篇名。相信戰國後期已有戶籍制度和法律。到了西漢，即公元前二零六年至公元前二十四年，肯定當時有十分詳盡的各類立法。後人估計漢律總共有六十篇。每篇相當於今人所稱一章。中外學者花了很多功夫，現在還沒有搜集得到六十篇全文。尚有資料可供參考的共有九篇，包括所謂《戶律》。

據清朝法學家沈家本的考証，《漢書》《史記》等史書遍載關於漢代家庭婚姻等民、刑、公法案例。例如：《漢書·恩澤侯表》稱，孔卿侯傅晏於元壽二年因倒亂妻妾位有罪，被免侯爵，徙合浦。《漢書·彭宣傳》稱，哀帝曾斥責彭宣娶淮陽王之女，曰：「婚姻不絕，非國之制」。彭宣因此要交出左將軍印綬，卸職回鄉。祇緣淮陽王之女年紀很大。

其後，魏晉南北朝不斷有《戶律》、《婚戶律》、《戶婚律》等法例篇目出現。學者一般相信魏晉南北朝沿用漢朝律例。

到了唐朝，中國的法例來了一個大總結。至今尚傳最完整的中國舊法典《唐律疏議》，共分十二篇，三十卷，五百條律例。其中就有《戶婚律》佔卷十二至卷十四，共三卷四十六條律例，還不計散布在其他篇目的零星相關律例。現舉《戶婚篇》一兩條為例：

「諸許嫁女，已報婚書及有私約，而輒悔者，杖六十。雖無許婚之書，但受聘財亦是。若更許他人者，杖一百；已成者，徒一年半。後娶者知情，減一等。女追歸前夫，前夫不娶，還聘財，後夫婚如法。」

「諸祖父母、父母在，而子孫別籍、異財者，徒三年。若祖父母，父母令別籍，及次子孫妄繼人後者，徒二年；子孫不坐。」

現存的《唐律疏議》，泰半是唐高宗永徽四年的修訂版。即是編訂於公元六五三年，那時英國還沒有統一文字、文化和政制，更談不上有系統的法律。事實上，國史學家相信，《唐律疏議》應源自隋朝開皇年間所訂隋朝法典，故上述兩條法則很可能是公元六零零年以前已通行全國的法律。

宋朝因循唐制，但稱其法典為《刑統》，篇目和基本內容與《唐律疏議》大體相同。以後，《戶婚律》的名稱和內容經過歷朝增減修改，至清朝分《戶律》和《禮律》。

推翻滿清政府之後，關於戶籍、婚姻和親屬的法例很多引進歐洲大陸的制度，統歸入《民法》。現時中國大陸所行的是《婚姻法》和《繼承法》，別創一格，和中國舊法則已截然不同。反而，香港的法例，還承認舊式華人婚姻繼續有效。

所謂「戶」、「婚」，都是以「家」為本位。錢穆教授談中國人的性格，曾這樣說：「中國人講人，不重講個別的個人，而更重在講人倫。……因而家庭佔了社會重要的第一位。」

關於家庭的重要性，中國古代的法律有四個特色。第一，「家」是民政單位。漢、晉、劉、宋均以百家爲里，北魏以二十五家爲里。唐代復古，以百戶爲里。宋行保甲之法，以十家爲一保，五十家爲大保。元以五十家爲社。明朝又復里，每里一百一十戶。滿清入關之後，在明朝里甲的基礎上，另設保甲負責鄉里保安。原里甲專管征收地方賦稅。康熙四十七年，有令每戶「給印信紙牌一張，書寫姓名丁男口數于上，出則註明所往，入則稽其所來，面生可疑之人，非盤詰的確不許容留……月底令保長出具無事甘結，報官備查。」雍正四年，進一步規定：「十戶立一牌頭，十牌立一甲長，十甲立一保正。」所謂印信紙牌，應是現時台灣、大陸和很多歐洲大陸國家所發戶籍簿的最早版本。

第二，無辜者可因家屬關係而入罪。漢代雖然力言廢除秦朝苛政，犯大逆不道罪者，父母妻子同產皆棄市的案例，仍十分常見。其後魏晉南北朝以至隋，都有類似刑條，祇是諸連圈子稍有出入。《唐律疏議·賊盜篇》規定：「諸謀反及大逆者皆斬。父子年十六以上皆絞。十五以下及父母妻妾、祖孫、兄弟、姊妹，若部曲、資財、田宅，並沒官。男夫年八十及篤疾，婦人年六十及廢疾者，並免。伯叔父，兄弟之子，皆流三千里，不限籍之同異。」

第三，有罪者可因家屬關係而減免罪刑。自後魏迄清，凡不是犯極惡不赦之罪者，往往因家中有親老殘疾待養而得赦回家盡孝。唐制，犯死罪而非十惡，其祖父母老父母疾應侍，家無近親壯丁者，請皇帝另外發落。犯流罪，權留養親。若應始終全其侍養之責時，則可減刑或赦免。明律，犯死罪者奏上皇帝取裁，犯罪應判徒刑流刑者罰杖打一百代替。其他罪行得用贖金代受刑而回家養親。清例全然因循明律，而更註譯曰：此條乃法中之恩。實則不外擁護孝道。

另外，《唐律疏議·名例篇》規定：「凡共犯罪者，以

造意者爲首，隨從者減一等；家人共犯時，止坐家長。」即是說，一家數人共同犯法，祇執拿家長論罪。

第四，若家庭內發生事故，犯罪者可因親屬關係得加減刑罰。晉朝據傳有法例稱：「違犯教令，敬恭有虧，父母欲殺，皆許之。」唐季律法，守喪期間嫁娶，作樂等，都要例外處理。明、清兩朝法例，父殺子與子殺父不同罪，夫毆妻和妻毆夫所受刑罰不同。

國內學者楊鶴皋在《法學》雜誌這樣盤點：「可以說，《唐律》是集戰國、秦漢、魏晉南北朝至隋以來封建禮法發展變化的大成，大大豐富了儒家禮法融合的思想，形成了完整的禮主刑輔，禮法融合的思想體系。……就法律思想來說，唐以後各代封建王朝，都是以這種以禮入律、禮法融合的思想作爲正統思想的。」同文又稱：「一九一一年辛亥革命推翻了腐朽的清王朝，打破了封建禮法的一統天下，在中國歷史上綿延數千年之久的禮、法之爭和禮法融合的線索，至此才被截斷。」

上述後段的說法，未必盡然。民國以後，「家」、「長幼有序」的觀念，仍見諸法例。一九二零年的民國《民法·親屬篇》第六章有下列的條文：

一一二二條～稱家者，謂以永久共同生活爲目的而同居之親屬團體。

一一二三條～家置家長。

同家之一，除家長外，均爲家屬。

一一二四條～家長由親屬團體中推定之。無推定時，以家中之最尊輩者爲之。尊輩同者以年長者爲之。最尊或最長者不能或不願管理家務時，由其指定家屬一人代理之。

一一二五條～家務由家長管理。

一一二六條～家長管理家務，應注意家屬全體之利益。

《民法·親屬篇》有多處規定某些家庭事務由「親屬會議」解決。該篇第七章第一一三七條稱，對於親屬會議的決議，有不服者，得於三個月內向法院聲訴。而親屬會議的權力範圍，包括：

- 一零九零條～父母濫用其對子女之權利，親屬會議得糾正之。
- 一零九四條～未成年人士失去父母和監護人，可由親屬會議委任監護人。
- 一零九九條～盤點未成年人士的財產。
- 一一零一條～批准監護人處理受監護人的財產。
- 一一零五條～撤換監護人的任命。
- 一一一一條～向法院提供意見委任禁治產人的監護人。
- 一一二零條～凡親屬任何人需扶養，親屬會議可決定扶養的方法。

大致上，《民法》的構思是，除涉及婚姻效力和夫妻間財產分配之爭訟須由法院判決，其他一切屬於家庭關係，權利與義務，由當事人協議，尊輩授命或是親屬會議決定。上面三個方法行不通，才可向法院請求解決。而香港的法律制度，一切上述問題，概由法院解決。

不過，毫無疑問，中國人的家庭和人際行為道德標準，已不再象從前一樣和儒家學說保持親密聯繫。尤其在中國大陸，儒家的觀念如「仁」、「義」、「禮」、「孝」等，過去數十年已經不再是基本國民教育的內涵。這樣下去，整個民族的質素將有重大改變。人們很快會失去謙虛仁厚的民族精神。現時人們尊敬知識份子，不是因為讀書人的學養，而是因為知識可帶來的權力和財富。這是現代華人社會所應憂慮的。



第二章 兒童

家和兒童的關係是雞和雞蛋的關係。沒有家就沒有兒童，但沒有兒童又怎會有家？以香港法律而言，除了專為兒童而設的法律，所有其他的法律都是針對成年人的。故成年人的法律和兒童的法律不同。成年人的法律裏，有一部分是調節家庭關係的。調節家庭關係的法律裏，有一部分涉及兒童。那麼兒童的法律和成年人的法律是什麼關係？可以肯定，兒童的法律因成年人的家庭關係和成年人的法律有部分重疊。

這裏以年輕的為開始，先介紹兒童法律的梗概。

民事責任能力

民事責任能力可以從四個角度去看：合約法、侵權法、財產權和訴訟權。

合約法

在合約法裏，未成年人可以訂約，但一般不受合約的約束。即是說，訂約的未成年人不可被迫執行合約。不過，有三個例外情況。第一，已執行的合約或其部分不得推翻。第二，未成年人若在成年後確認未執行的合約，可被迫履行該合約。第三，涉及生活必需的合約，未成年的訂約者必須執行。

生活必需包括貨品和服務如衣、食、住、行、醫藥、教育和法律服務。但必須強調，必需的不包括奢華的。什麼是奢華的視乎該未成年人的家庭背景。譬如富裕家庭的子女購

買一件名貴的衣物，不能推說該衣物奢華而不付款。

未成年人不升學的，可考慮踏入社會工作謀生。《兒童僱傭規例》第四條第(一)款(a)段禁止任何人僱用十三歲以下的兒童。已屆十三歲及已完成中三程度教育的，可在家長書面同意及某些法律規定之下受僱。同齡但未完成中三，仍可在嚴格法定條件下受僱。同條款(b)段禁止十五歲以下人士受僱於工業性店號，不論該店號是否牟利。工業性店號包括工廠、礦場和任何建築地盤。

《婦女及年輕人(工業)規例》禁止僱用十六歲以下的人士於任何危險行業，受僱者無論如何不得擔任抬舉十八公斤以上重物的工作。同條例又禁止遣派十八歲以下人士到地底或隧道中工作。

《工廠及工業經營條例》的附章又禁止使用十八歲以下人士清理機器的任何危險部分。十六歲以下人士不得在木工機器場所工作。

根據《學徒條例》，某些行業可招收未成年學徒，但學徒合約必需符合法例規定，並有監護人的簽署認許。簽署的監護人須對未成年人的違約事故負責。未成年學徒在這種情況裏也要負責。不過，任何僱主均不得在學徒合約裏規定學徒要交費或用其他方法徵收「學師費」。在四十二種指定行業裏，僱主祇能聘請十四至十九歲的學徒。很多行業的法例更規定未滿十八歲不得成為修讀生或訓練生，未成年者不得取得正式執業資格。

在教育方面，未足三歲兒童不得進入幼稚園。未足十七歲的青年不得進入大學或其他專上學院。雖然《教育條例》規定每人可得九年免費教育，並可由政府派位，每名學生對於官私學校教育質素要求的保障，沒有明文法例說明。不過，可以肯定，私校學生不繳付學費，學生和家長均需負責。

未成年人士可以開立各式銀行帳戶，自由存入或支取其