

法律學實例研究叢書 ⑥

林紀東 主編

戴東雄 編著
劉得寬

民法親屬與繼承

五南圖書出版公司 印行

⑥ 書叢究研例實學律法

承繼與屬親法民

雄 東 戴

士博學法學大茵茲邁德西
任主系系律法學大灣台

寬 得 劉

士博學法學大京東本日
授教學大治政

行印司公版出書圖南五

民法親屬與繼承

中華民國71年6月初版
中華民國72年4月再版

著作者	戴東雄
	劉得寬
發行人	楊榮川

發行所 五南圖書出版公司
局版臺業字第0598號
臺北市銅山街1~1號
電話：3916542號
郵政劃撥：106895號

基本定價：4.00元

印刷所 明文印刷廠

(本書如有缺頁或倒裝，本公司負責換新)

總序

——中國法律學新里程的開始——

弘揚法治，以鞏固國權，保障民權，不僅是政府的施政方針，亦是全國人民一致的要求。欲弘揚法治，要有良好的法律，識法守法的公務員和人民，也要有良好的法律書籍，闡述法律的理論，和實用的情形，以引導之。俾立法機關能夠制定良好的法律，公務員和人民都能識法守法，以收弘揚法治的效果。

我國法學一向不受重視，在大陸淪陷以前，因國家多故，出版業不甚發達，法律學書籍，並不甚多。所出版的法律書籍，又多為對於現行法的註釋，其中固然有很多佳作，但一般而論，尚欠詳密與深入。至於註釋現行法條文以外的書籍，更不多見，有志於法律學深入之研究者，咸感失望。良好法律書籍的刊行，既然是弘揚法治的基礎之一，而其情形如此，自難望法治

臻於健全，所以識者對於良好法律學書籍的撰述和刊行，多寄以厚望！

所幸近二十年來，由於經濟的發達，社會的安定，給學人一個安心著作的環境，也給出版家一個良好出版的機會。而國人熱望法治之殷，和政府厲行法治之切，更感到法律知識的需要。於是法律學書籍大量出版，各科法律的教科書，日臻齊全。這是前所未有的現象，是法律文化上的盛事，也是國家法治進步的象徵，令人欣喜！

不過現代社會現象複雜，為社會生活規範的法律，內容亦日見繁多，且有許多專門性、技術性的規定，法律學的研究，亦有更求深入細密的必要，固然不能只就法條的規定，為咬文嚼字的探討，粗知各種法律的原理原則，和略悉其解釋判例，亦未盡法律學研究的能事。於是法律學研究的方法，應該如何改變？法律學研究的目標何在？乃為學者所聚訟的問題。各家說法，雖有見仁見智的不同，但主張把理論和實例連成一氣，以研究法律學，不專注意抽象的理論，亦不專注意現有的實例，則為多數學者所公認。因為法律是社會生活的規範，法律學是以各種社會生活規範，為其研究對象的科學，

既然是一種科學，自然有其繁複的理論，假如於研究某種法律之際，不注意其有關的理論，則於法律產生的背景，條文的含義，和立法的得失，均難獲澈底的認識。但法律又因其為社會生活規範之故，以現實的社會生活為其研究對象，並非不食人間烟火，遺世而獨立者，故法律學的研究，不能只徘徊於理論的境界，亦應注意實際的情形。所以多數學者，都主張法律學的研究，應該把理論和實例，連成一氣，融會而貫通之，纔能獲得豐富的成果。從而合理論與實際為一體的法律書籍，是對於學法律者，幫助極大，需要甚切的書籍。

五南圖書出版有限公司，近年出版法律書籍甚多，法學界多予讚美。發行人楊榮川先生，得此鼓勵，且鑒於上述書籍的重要，乃於刊行各種法律教科書之外，更進一步，邀約各科專家，編印法律學實例研究叢書，分別就憲法、行政法、民法、刑法、商法、民刑訴訟法各種法律，為深入的研究和敘述。其內容則如凡例所云：『本叢書旨在求法律理論與實際之貫通，融法理於實例之中，於事例之中瞭解法律理論與概念，期使學者於研讀法學專書之

後，能學以致用。故各書一律由具體事例出發，進而闡述事例中所蘊藏之法律問題。『觀此說明，足見這是一部合理論與實例為一體的書，使讀者於實例中，了解有關的理論；又從有關的理論上，知道某些有關的事例，應該怎樣得到妥切的解決。這種寫法，和只就現行法條文，註釋評論者，固不相同；跟只以判例解釋為題材，略加分析評論者，亦大有差異。而是依照多數學者所主張的法律學研究方法，撰寫而成者，自是對法律學貢獻甚大的一部好書。

尤其可貴者，撰寫本叢書各科的作者，都是各大學的教授，各該科的專家。各位作者，本其多年研究的心得，駕輕就熟，精選實例，詳析理論，而後成書。他們所提供於讀者者，讀者於本叢書所得到者，不僅是各書的內容，而且是各位專家的觀點，敘事論斷的方法，倘能慎思明辨，舉一反三，讀後當有更多的收穫。

總之，本叢書是約集各科專家，就各種法律，合理論和實例為一體，撰寫而成的。不但對讀者有許多裨益，其體例之新，冊數之多，均為前此法律

書籍所鮮見。它的出版，使我國法律學進入新的里程，於我國法治的弘揚，亦必有所貢獻。我因從事他書的寫作，未克參加本書作者的行列，但曾受榮川先生之託，共同決定書目，洽商體例，邀請作家，於本叢書之成，亦得追隨諸君子之後，共與其盛，至為欣喜，故於付印之時，略述所見於此。尤盼我國的法律學，由此新里程的開始，進入更完美的境界，各科專家，更多精采的著述，出版家，刊行更多的好書，以供各方閱讀，而共赴於弘揚法治的大道。

中華民國七十年四月廿二日

林 紀 東
序於臺北念登書室

凡 例

一、本叢書旨在求法律理論與實際之貫通，融法理於實例之中，於事例之中瞭解法律理論與概念，期使學者於研讀法學專書之後，能學以致用。故各書一律由具體事例出發，進而闡述事例中所蘊藏之法律問題。

二、本叢書各書先就該科之重要內容，選出二十至三十則單元課題，然後就每一單元課題，構設事例，闡析內涵。

三、本叢書各書每一單元課題，均包括下列各項：

(一)單元名稱：每科以二十至三十則單元為原則，務期包含各該科實用上之重要內容，力求周遍。

而其順序，則盡量配合法典及教科書章節之順序排列，俾使學者對照閱讀。

(二)事例：每一單元，分別擬構一件具體「事例」，作為引導。此項具體事例之擬構，盡量以社會生活中可能發生或經常發生者為主，其情節除配合該單元內涵外，並旁及他法、判解，或法理上之論爭，避免過於單純，一見即知，俾於錯綜複雜之事例中，訓練學者分析問題、適用法條之能力。

(三)法律問題：就具體事例之各種情況，提出數則法律問題，作為探討解說之綱領與脈絡。

四解說：針對所列「法律問題」，逐一闡述其主要論點，有關之法令規定、學說判解，並附已

凡 例

見。必要時，並就有關之判解學說，加以評論，以引導學者作深入分析、

四、本叢書各書每一單元之後，均附列相關例題三、四則，以啓發讀者之思索。各例題所述之事件，如何適用法律，亦有一簡單之提示，以引導學者探索之方向。

五、本叢書各書引用法規時，其條、項、款及判解之表示如下：

條：一、二、三……

項：I、II、VI……

款：1. 2. 3.……

但書規定：但

前段：前

後段：後

司法院三四年以前之解釋例：院……

司法院三四年以後之解釋例：院解……

大法官會議解釋：釋……

最高法院判例：……台上……

行政法院判例：行……判……

民刑庭總會決議：民刑議……

民法親屬與繼承 目次

親屬編

*親屬編：戴東雄教授編著
*繼承編：劉得寬教授編著

1	姻親之概念及其禁婚之範圍·····	三
2	婚約解除與損害賠償·····	二一
3	法定血親之禁婚範圍·····	四三
4	重婚之撤銷與婚生子女之否定·····	六一
5	聯合財產制所有權之歸屬·····	七三

6	共同財產制債務之清償與財產之分割·····	八九
7	兩願離婚之要件·····	一〇五
8	分居之請求權與子女之監護·····	一一九
9	亂倫子女之認領·····	一三九
10	養親死亡後養子女之再出養·····	一五一
11	父母離婚後對未成年子女財產之權限·····	一六九
12	扶養權利人之順序·····	一八七

繼承編

13	共同繼承財產·····	二〇三
14	特殊財產繼承·····	二一七

15	代位繼承·····	二三五
16	繼承回復請求權·····	二四七
17	應繼分與遺產之分割·····	二六九
18	繼承之承認與拋棄·····	二八七
19	遺囑與特留分·····	三〇三

親
屬
編

0

1

姻親之概念及其禁婚之範圍

甲男與其前妻生一子乙，其後甲因喪偶，與丙女再婚。婚後丙有一幼妹丁與其同住一家。乙與丁係青梅竹馬。因朝夕相處，遂發生感情。於乙滿二十歲，丁滿十七歲時，二人戀愛成熟，談及婚嫁。無奈甲與丙以違背倫常輩分為由，堅決反對乙與丁成親。

問題

乙與丁不顧甲丙之反對，依民法第九八二條之規定，舉行婚禮時，該婚姻之效力如何？

解說

本事例所提出之法律問題有三點，第一點，先檢討現行民法上之姻親概念及其禁婚之範圍，即乙與丁是否有姻親關係？如有姻親關係，有無抵觸民法第九八三條之禁婚親？第二點，如無親屬關係，乙與丁女結婚效力如何？第三點，何人有權行使該婚姻之撤銷權？

一、乙與丁是否有姻親關係而受民法禁婚親之限制？

(一) 姻親概念

本事例乙與丁結婚之效力，宜最先檢討有無抵觸禁婚親之範圍。而禁婚親之範圍必以親屬概念為前提。我民法上之親屬概念有血親與姻親。所謂血親，乃相互間有血緣上之連繫。血親可分直系與旁系。直系血親係己身所從出或從己身所出之人（民九六七條一項）。旁系血親係非直系血親，而與己身出於同源之血親（民九六七條二項）。乙與丁在血緣上無任何連繫，相互間並無血親關係。

姻親乃因婚姻之關係而成立之親屬，我國現行民法姻親之種類共有三種，即血親之配偶、配偶之血親及配偶之血親之配偶（民九六九條）。乙為甲之子，相互間為直系血親關係。丙為甲之配偶，故丙為乙直系血親之配偶，相互間為直系姻親。丁為丙之胞妹，二人以其父或母為同源始祖，故丁與丙為旁系血親。由此可知乙與丁之關係為血親之配偶之血親。依民法第九六九條規定，血親之配偶之血親不列入現行民法上之姻親範圍，故乙與丁無親屬關係，從而不受民法第九八三條禁婚親之限制。

(二) 血親之配偶之血親排除於禁婚親外之利弊

血親之配偶之血親不認為姻親關係而被排除於禁婚親之外，曾受學者激烈之批評。其批評之主要根據，與傳統之省俗及倫常名分有密切關係。為瞭解該情形，筆者以為應先從法制史的觀點，提出傳統社會的禁婚範圍；其次，以比較法的觀點，說明外國法的禁婚範圍；最後提出我國學說上之見解，