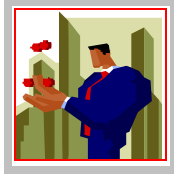


第一章



通則

Family Law

一、親屬之意義及種類

縉親屬之意義

何謂親屬法無定義。《禮記·大傳》的「親者，屬也」及「六世親屬竭矣」均以「親屬」之語稱宗族，「唐律」卻以此語包括宗族以外的外親及妻親，「明律」及「清律」亦襲用。律例似以「親屬」之語稱全體宗族，因為親屬相為容隱律，娶親屬妻妾律、親屬相盜律、同姓親屬相盜律、妻妾與夫親屬相毆律、親屬相姦律皆特別使用此語。解釋上，基於血統或婚姻關係所發生一定身分之人，其相互間謂之親屬，故親屬法為身分法。

現代因兩性平等主義產生，又因女性經濟地位日益提高，以致在親屬關係上不問父系或母系一律同為親屬，不因父或母而有別（親屬之兩系性）。現代所謂之親屬，係以父或母、夫或妻為血統聯絡中心，而構成之血族集團或姻誼集團稱之。臺灣似無總稱有親族關係之人的適當名稱，總稱一部分親族的名稱卻有一定。通常稱父方的親族為「內親」或「族親」，母方的親族為「外戚」，妻方的親族為「妻族」，出嫁之姑以上的親族為「姻族」，出嫁女及姊妹的親族為「姻家」等。總稱父母兩方的親族為「親戚」，據說此語是內親與外戚的合稱。清律吏律職制大臣專擅選官律亦有「親戚」之語，但是極少用於律例上，以致其意義不明確。

縉親屬之種類

中國過去律例規定之親屬關係，原則上由血統及婚姻發生，另有以法律擬制認定的由收養及恩義名分（例如繼父母及嫡母、庶母）發生之親子關係，並依其血統分為男系與女系。婚姻除夫

4 親屬法

妻關係以外，亦認定夫妻關係。養子分為繼承及不繼承宗祧等。

民法規定親屬之種類有三：

1. 配偶

中國人對婚姻的觀念可由《易經》獲知。此書是中國最早的典籍，分為上、下兩經。上經以天之義的乾卦為首，地之義的坤卦次之，並以兩卦象徵天地陰陽相和、萬物生育。下經以男女情意投合之意的咸卦為首，以男女終身結合之意的恆卦次之，表示婚姻的基本觀念。即婚姻是人倫之始，夫婦是社會組織的根源。《易經》之序卦傳曰：「有天地，然後有萬物。有萬物，然後有男女。有男女，然後有夫婦。有夫婦，然後有父子。有父子，然後有君臣。有君臣，然後有上下。有上下，然後禮義有所錯。夫婦之道不可以不久也，故受之以恆。」夫妻彼此間互為配偶。配偶是否為親屬？我民法並無明文，因而說者不一。本書則認為應係親屬。蓋夫妻乃人倫之始，有夫妻而後有父母子女，故夫妻應為最基本的親屬也（參照刑§324）。有學者以為夫妻不在親屬之內，配偶縱為親屬關係之根源，但不屬於親屬之範疇；又有學者將其列在親屬之內。

2. 血親

中國過去律例規定的親族關係原則上由血統發生，但是並無區別由婚姻或收養養子發生的親族名稱。子女在出生後與父母及父母的血族發生親族關係，親子關係是血族關係的第一連鎖，祖孫及叔姪、兄弟姊妹關係是由此關係延長者，所以親子關係斷絕時（例如賣斷子女時），祖孫及叔姪等關係亦隨之斷絕。而子承父母兩系，父母亦各承其父母兩系，順序推展其血族關係，因而發生男系、女系及男女混合系。由於律例特別注重男系血族，並以

宗族或同宗區別其餘的親族，因而親族的效力，宗族比其他親族為大，而且範圍頗為廣泛，可謂中國親族法的一大特點。

母子關係亦依母是否為父的妻或妾而不同親族效力及範圍，即母係正妻時，子及其直系卑屬與母及其本生親族間發生的親族關係，其效力及範圍比母係妾時強大且廣泛，是律例重嫡而輕庶的結果。

子與父母及其血族原則上發生親族關係，但律例認定下列例外：

姦生子：僅與歸屬的父或母一方發生親族關係而已，此種情形律例規定如下：

由無效婚姻發生者：男女雖已同居，但因缺乏某種婚姻條件，在法律上視為無效命令離異時，其間所生之子要歸於父，臺灣亦然。

由男女私通發生者：不論有夫姦或亂輪姦，一切私通皆要處罰，並稱所生之子為姦生子。姦生子以責付姦夫為例（刑律犯姦第三節），只在生父不詳時歸於母，實際上亦大多歸於母。因為律例規定犯姦罪要在現場捉姦始得成立，僅憑生母片言自白與某人通姦，則難免有誣告之嫌。生父亦害怕構成犯罪而不敢承認，因而官府僅在此女懷孕時處罰此女而已。

臺灣過去的習慣亦然，私通所生之子原則上歸於母，生父如經生母同意，即可收養生子。俗語：「歸女斷男，歸男斷女」，即此子若歸於生母則與生父斷絕關係，歸於生父則相反。

母係妾而其本生父母係賤民時：子與生母的本生親族不

6 親屬法

發生親族關係。律例服制小功爲外祖父母律之註有：

「庶子不爲父後者，爲己父母服一項。若己母係由奴婢家生女收買爲妾，及其父母係賤族者不在此例。即庶子與嫡子相同，爲生母的本生父母兄弟喪服，但是生母如奴婢或優娼隸卒等賤民之女則無服。」乾隆 59 年說帖（刑案匯覽卷四十二，謀殺人而誤殺母之繼母）解釋其理由爲：

「如己母或由奴婢收買，其父母本有主僕名分，或其父母身係優隸輩，與齊民不同。若概爲制服，則良賤無分，自應示以區別，不在此例。」而且外姻服圖亦不載爲無服親，以致不得視爲親族，因爲律例規定親族限於服圖有載者。

同母異父的兄弟姊妹：律例規定兄弟姊妹不論同父同母或同父異母，均稱爲親（或胞）兄弟姊妹，其親族效力相同。然而不認定同母異父兄弟姊妹的親族關係，相干犯時要視爲外人論罪。《朱子家禮》雖有：「同母異父之兄弟姊妹，各服小功五月」。律例及則例卻不僅不認定其喪服，而且不以無服親列載於服圖，所以要視爲不存親族關係，但是禁止同母異父兄弟姊妹結婚。律例將母系的兄弟置於親族外的原因，與視改嫁母的父母兄弟姊妹爲外人同一法理，是法律輕視女系的結果。

臺灣過去的慣例亦然，但是同母異父的兄弟姊妹同居時，例如妻在夫亡後攜子改嫁或留在夫家招入後夫生子時，此子與前夫之子互以兄弟姊妹相稱，不同居則視同外人。

血親乃依血統關係所生之親屬，有下列兩類：

自然血親：自然血親乃出於同一祖先，而有血統連繫之血親。如父母、子女、兄弟、姊妹等均是。所謂半血緣兄弟姊妹（同父異母、同母異父），亦屬於血親。非婚生子女對其生父，於未經認領之前，在法律上，尚不能稱為血親；反之，其與生母及其血親之間，不須生母之認領，當然成立血親關係（民 § 1065 II）。凡推定為婚生子女之人，縱與其法律上之父無血緣上之關係，而在未被否認之前，仍為自然血親；否認之後，即斷絕血親關係（民 § 1063）。吾國民法採取父母系主義，故無論父系或母系親屬，民法均以之為自然血親。

法定血親：法定血親乃無血統連繫，而由法律上所擬制之血親，故亦稱擬制血親，如養父母與養子女，以及養子女與婚生子女相互間均是（民 § 1077）。惟繼父母子女關係、妻與夫準婚生子女間之關係（民 § 1065 I），或夫與妻準婚生子女間之關係（民 § 1065 II），僅為直系姻親關係而已。

中國過去律例以擬制認定由收養發生的親子關係，因為尚無表示此種親族關係的名稱，姑且與擬制親子關係合稱為準血族關係。由收養發生的親族關係效力及範圍，依養子的種類有所不同，律例規定與臺灣的慣例亦不一致，分別敘述如下：

所後父母（嗣父母）及過繼子（嗣子）

- a. 所後父母及過繼子之意義：過繼子是繼承宗祧的養子，而稱其養父母為所後父母。過繼子在條例上稱為繼子，在刑法上稱為嗣子，其養父母稱為嗣父母。

8 親屬法

律例規定過繼子要收養昭穆相當的同宗的之子，如無適當之人時始得收養同姓之子。此養子是法律上的正式養子，即所謂「為人後者」。

- b. 所後父母與過繼子之親族關係：完全準照親生子，並在養家取得嫡長子地位。所後父母及其親族與過繼子及其配偶、直系卑屬的親族關係亦準照親生子。

義父母及義子

- a. 義父母及義子之意義：義子是不繼承宗祧的異姓或同姓異宗養子。而男子稱為義男，女子稱為義女，此子稱其養父母為義父母。律例雖然准許收養異姓養子，但不准將其改姓為後嗣，僅准許終身相依倚而已。律例往往載為「異姓義子」，猶如義子限於異姓，但刑案認定同姓不宗的義子，即在不繼承宗祧範圍內得以收養同姓異宗之人為義子。
- b. 義父母與義子之親族關係：得以終身相依倚，亦得由義父母酌給財產。因為互無喪服關係，因而亦無親族關係。

養父母及養子

- a. 養父母及養子之意義：收養三歲以下棄兒及同宗子（不立為後嗣時）之人稱為養父母。棄兒有養父母，撫養的同宗子則只有養母而已。律例並無由養父母稱抱養之子的名稱，姑且稱為養子（依道光 12 年禮部覆准山東巡撫咨的用語）。收養三歲以下棄兒及不立為後嗣的同宗子時始得稱為養父母；收養四歲以上棄兒時要稱為義父母，立同宗子為後嗣時要稱為

所後父母。

b. 養父母與養子之親族關係

(a) 養父母與養棄兒之親族關係：終身相依倚時得由養父酌給財產及從養父之姓。養棄兒對養父母有扶養之恩，要為其服齊衰期年，但是養父母對此養棄兒並無報服。又養棄兒與養父母的親族關係限於雙方一身，因而親族關係不及於養父母的親族及養棄兒的直系卑屬。養棄兒之妻雖然對其父的養父母無服，但依夫妻一體制互相有親族關係。

(b) 養父母與抱養的同宗子之親族關係：此種養子有寄養至成人後回家及終身在養父母之家兩種。然而前者僅對養母有恩義，要認養母而不必認養父。後者對養父及養母皆有恩義，僅認養母而不認養父時難免失於權衡，且養父如伯叔父或從伯叔父等近親時當無問題，無服的遠親則比義親子關係為輕，可謂禮部則例條文的不完備。

養親子關係之消滅：上述養父母與養子關係及隨之發生的親族關係，不僅隨終止收養消滅，且養母與養父離婚或改嫁到他家時，養母與養父義絕，因而養母子關係亦隨之消滅。又本律所稱的養母是所後之母，但是其他各種養母亦適用，只有養母而無養父時亦同。臺灣過去之慣例：臺灣不行宗祧繼承制，亦不厲行異姓亂宗的禁令，因而養子不論同姓與異姓，同於親生子參與祭祀祖先及分配家產，與律例規定的養子不盡相同，且其親族關係亦不一致，說明如下：

10 親屬法

a. 養子之種類

(a)過房子及過繼子：不論同姓或異姓，與生家不斷絕關係的養子皆稱為過房子或過繼子。本來過房子是向同宗收養的養子，臺灣卻同姓異宗的養子及不賣斷的異姓養子亦稱為過房子，律例亦以「過房」之語稱異姓義子（刑律鬥毆毆祖父母父母附例第二）。過繼子是律例所稱的「為人後者」，即所後之子，臺灣卻與生家不斷絕關係的養子亦稱為過繼子。

(b)螟蛉子：即不論同姓或異姓，與生家斷絕關係的養子，養棄兒亦與生家斷絕親族關係，亦包括在內。

(c)養女：不論姓的異同及與生家斷絕關係與否，一律稱為養女。

b.養親子之親族關係：臺灣過去的慣例，養子女均在養家取得與親生子女相同的身分，養親及其親族與養子及其配偶、直系卑屬發生與親生子相同的親族關係。此等親族關係同於律例規定，在終止收養養子關係時消滅，養母子關係亦在養父與養母解除婚姻時消滅。

律例除認定實親子及養親子關係之外，亦認定依恩義名分擬制的親子關係，現姑且稱為擬親子關係。養親子及擬親子關係均無血統關係而準照親子關係，姑且稱為準血族。