

繼受與創造性背離： 日治臺灣「家庭法例外論」的全球法律史系譜 考察*

* 本文為作者博士論文（Yun-Ru Chen, *Emergence of Family Law in Japan-Colonized Taiwan (1895-1945): A Genealogical and Transnational Analysis* (2013) (unpublished SJD Dissertation, Harvard Law School)）之第一章與第三章的改寫與延伸。第一章曾發表於英文期刊（Yun-Ru Chen, *Family Law as a Repository of Volksgeist: The Germany-Japan Genealogy*, 4(2) COMP. L. REV. 1, 1-34 (2013)）。本文選取了第一章的核心內容，並結合新增的史料（特別是收藏於日本國會圖書館以及早稻田大學圖書館特藏之明治時期舊藏），擴展論點而形成本文第二節（「貳、家庭法例外論之跨國系譜」）。第三章雖未曾在期刊上發表，但亦進行了大幅的改寫與擴充。在本文改寫的不同階段，曾於以下學術研討會上發表，並受益於多位評論者和與會專家的寶貴建議與指正：「Clarke Program in East Asian Law and Culture Colloquium」（Cornell University, 2014）、「The Annual Meeting of the American Society for Legal History」（Denver, USA, 2014）、「帝國與殖民法制研究會」（Waseda University, 2014）、「The Harvard Radcliff Advanced Workshop on 'Historicizing Family Law Exceptionalism: A Global Genealogy'」（Harvard University, 2017）、「日本帝國與殖民地：人流與跨境（四）國際學術研討會」（Academia Sinica, 2020）、「AAS 2022 Annual Conference（Honolulu, 線上參與, 2022）」、「近現代臺灣經驗的交錯與流動學術研討會暨林本源中華文化教育基金會年會」（Academia Sinica, 2022）、「台灣法理學年會」（政大法學院, 2023）、「The 31st World Congress of the International Association for Philosophy of Law and Social Philosophy (IVR)」（首爾, 2024）。本文之完成得益於科技部專題研究計畫（MOST 109-2410-H-002-124-MY3）、國科會專題研究計畫（優秀年輕學者研究計畫）（NSTC 112-2628-H-002 -009 -MY3），教育部高教深耕計畫，臺灣大學桂冠型研究計畫）等的補助，以及日本早稻田大學東亞法律研究所在資料搜集上的協助。此外，臺灣大學法律研究所基礎法學組朱耿佑（現為京都大學法學研究科研究生）、楊佩璇（現為國立臺灣大學法學院與一橋大學法學研究科碩士雙聯學位生）、林子涵與黃玥凱同學在資料收集、整理及分析上也提供了寶貴的協助。在此一併致謝。惟文中錯漏之責，仍由作者自負。

陳韻如**

<摘要>

本文從全球法律史脈絡考察日治臺灣的家庭法例外論。19 世紀初薩維尼的私法體系中家庭法與其他法領域區隔：前者由身分所決定而與民族精神密不可分。後者則是立基於個人意思的普遍科學。當時在歐洲爭論不休的離婚制度則被拒斥。19 世紀後半日本民法典論爭中的穗積陳重推崇身分法與財產法區分之德國體系，並稱淡化身分法特殊性之法國法典體例已過時。他誇耀賦予妻子離婚權之日本新民法典的進步性，但也承認身分法保留較多民族特性。包含長子繼承的繼承法則是兼具固有性與先進性，從而適合日本法律進化階段之立法。日治法律人林呈祿將捍衛臺灣特殊性的使命寄託於家庭法——他雖然鼓吹經由日本法來接軌「世界共通」的民商法，但主張家庭法應因民族而異，而選擇地保留臺灣家庭習慣。他運用法律進化概念批判日本長子繼承制乃近似古中國宗祧繼承而終將被時代淘汰的過時制度，並同時強調臺灣諸子繼承之平等性與先進性，從而翻轉了「先進日本法——落後臺灣習慣」之殖民論述。從家庭法例外論的系譜性考察中可發現，家庭法的特殊性並非本質性的存在，而是被不斷建構的人造物。作為行動者的法律人亦非單純承繼者，而是依個別脈絡與策略對於法律概念進行轉換運用，甚至創造性背離的自主行動者。

關鍵字：法律人、法律繼受、法律全球化、法律系譜、家庭法例外論、世界共通——本土獨特、先進——落後、抵殖民

** 國立臺灣大學法律學院副教授。

E-mail: ychen@sjd.law.harvard.edu; yunruchen02138@ntu.edu.tw

• 投稿日：01/03/2024；接受刊登日：05/10/2024。

• 責任校對：張馨麟、陳怡君、龔與正。

• DOI:10.6199/NTULJ.202509_54(3).0001