

学校编码: 10384

分类号 \_\_\_\_\_ 密级 \_\_\_\_\_

学号: 12920071150213

UDC \_\_\_\_\_

廈門大學

硕士学位论文

亲权制度再认识

Re-understanding of Parental Rights Institution

黄臻

指导教师姓名: 朱泉鹰副教授

专业名称: 民商法学

论文提交日期: 2010年 月

论文答辩时间: 2010年 月

学位授予日期: 2010年 月

答辩委员会主席: \_\_\_\_\_

评阅人: \_\_\_\_\_

2010年 月

厦门大学博硕士学位论文摘要库

## 厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为( )课题(组)的研究成果,获得( )课题(组)经费或实验室的资助,在( )实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学博硕士学位论文摘要库

## 厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，于  
年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学博硕士学位论文摘要库

## 摘要

亲权制度是亲子关系的核心内容，而我国现行法律既无亲权制度的概念，也无亲权制度的完整规定，但却有相应内容的规定。当前我国设立亲权制度具有重要意义，也是顺应现代亲子关系多样化、复杂化发展趋势的需要。本文将采用法学、心理学、经济学等学科工具，并通过比较研究的方法探讨亲权制度建构这一时代课题所涉及的法学理论，同时对我国的亲子关系立法提出合理的建议。全文分为前言、正文、结语三大部分。其中正文包括以下四个部分的内容。

第一章是亲权法律制度的涵义。这部分从相关心理学和经济学理论引出对亲权概念的理解，并通过和相似或相关制度的比较，说明亲权制度的性质及特征。同时，本部分追溯了中外亲权制度的历史沿革，阐释了从拥有绝对权力的家父权发展到今天以保护教育未成年子女为目的现代亲权，亲权人从拥有绝对父权发展为父母共同亲权，亲权的行使也从“家长权”、“宗法制”发展到“子女利益”优先的整个历史进程。

第二章是现代亲权制度的比较法研究。该部分采用比较列举的方法，分别对大陆法系和英美法系国家的不同立法模式进行较为详细的研究，力求摸索出适合中国国情的立法模式。

第三章阐述我国亲权制度及存在的问题。该部分从我国亲权制度发展的历史和现实出发，总结出亲权制度和包含亲权的监护制度的不同之处，以及现行“大监护”法律制度的弊端，最后阐述建立和完善我国亲权制度的必要性。

第四章提出了对我国亲权法律制度构建的相关思考。从立法原则、权利义务内容、行使规范和剥夺、限制权利的消极条件等方面提出了自己的构想，并在此基础上，对离婚后非共同居住父母方的亲权行使问题做出了有针对性的分析。

**关键词：**亲权；监护；亲子关系

厦门大学博硕士学位论文摘要库



## ABSTRACT

Parental rights system is the core content of parent-child relationship. In the China's current legal system, there is neither the special concept nor the full provisions of the parental rights system but the relevant provisions. It is very meaningful to set up parental rights system in China, which conforms to the diverse and complex development needs for modern parent-child relationship. Such discipline tools as the law, psychology, economics and others will be applied in this paper as well as the method of comparative study, in order to discuss the related legal theory involved in construction of parental rights system. At the same time, this paper will put forward reasonable proposals for parent-child relationship legislation in our country. This paper is divided into three parts of introduction, body and conclusion, of which the part of body includes four chapters as follows.

The first chapter is about the meaning of the legal system of parental rights. It leads to the understanding of the concept of parental rights by means of the theories of psychology and economics, and it explains the characteristics and nature of this system by comparing similar or related systems as well. At the same time, this part traces the Chinese and foreign countries' history of parental rights and obligations, which includes three parts. First, the modern parental right whose purpose is to protect and educate minors develops from the patria potestas which holds absolute rights. Second, parental right is changing from absolute paternity into joint parental rights gradually. Third, the exercise of parental right is progressing from parental right and patriarch into the way giving prior interests to children.

The second chapter describes comparative study of modern system of parental authority. This chapter studies the differences between the Civil Law and Common Law respectively in order to explore suitable legislative model for national conditions in China.

The third chapter deals with existing problems in China's current parental

rights system. This part sums up the differences between parental rights system and the guardianship system as well as the disadvantages of the "Great Care" legal system from the point of history and reality of China's parental rights system. At the end of this part, it describes the necessity of establishing and perfecting the system in China.

The fourth chapter thinks about the construction of China's legal system of parental rights. The paper puts forward its own ideas from the view of legislative principles, rights and obligations, format specifications and deprivation, the negative conditions for right limitation and so on, on the basis of which, the paper makes a specific analysis on issues about exercise of the rights for the parents who don't live together any more after divorce.

**Key Words:** parental rights; guardianship; parent-child relationship

<b>目 录</b>	
<b>前 言</b> .....	<b>1</b>
<b>第一章 亲权法律制度的涵义</b> .....	<b>3</b>
<b>第一节 亲权概念之我见</b> .....	<b>5</b>
一、亲权概念的观点分析.....	5
二、亲权概念的认识.....	6
三、亲权与亲属权辨析.....	6
<b>第二节 亲权制度溯源</b> .....	<b>8</b>
一、亲权与监护法律制度之罗马法基石.....	8
二、日耳曼法的亲权.....	11
三、我国古代的亲权制度.....	11
<b>第二章 现代亲权制度比较法研究</b> .....	<b>14</b>
<b>第一节 大陆法系亲权立法</b> .....	<b>14</b>
一、德国法的规定.....	15
二、法国亲权制度.....	17
三、日本法的规定.....	18
四、俄罗斯的相关立法.....	19
<b>第二节 英美法系的相关立法</b> .....	<b>21</b>
一、英国法的规定.....	21
二、美国的大监护制度.....	23
<b>第三章 我国亲权制度及存在的问题</b> .....	<b>25</b>
<b>第一节 我国亲权制度的历史与现状</b> .....	<b>25</b>
一、亲权制度的发展历程.....	26
二、亲权制度在我国民法体系中的尴尬地位.....	26
<b>第二节 我国亲权制度的弊端</b> .....	<b>27</b>
一、亲权与监护思辨.....	27

二、我国现行制度存在的问题.....	29
<b>第四章 我国亲权法律制度构建的相关思考.....</b>	<b>32</b>
<b>第一节 我国设立亲权制度的必要性.....</b>	<b>33</b>
一、建立亲权制度是完善民法体系的科学模式.....	33
二、建立亲权制度是维护未成年人利益的需要.....	34
三、建立亲权制度是市场经济发展的必然要求.....	35
四、建立亲权制度有利于明确权利义务.....	35
<b>第二节 我国亲权制度的立法模式.....</b>	<b>36</b>
一、亲权制度立法原则.....	36
二、我国亲权制度的立法模式.....	37
<b>第三节 我国亲权制度的具体内容.....</b>	<b>38</b>
一、照顾权.....	38
二、亲权的行使.....	41
三、离婚后的亲权行使问题.....	43
<b>结语.....</b>	<b>45</b>
<b>参考文献.....</b>	<b>46</b>
<b>致谢.....</b>	<b>49</b>

**CONTENTS**

<b>Introduction.....</b>	<b>1</b>
<b>Chapter 1 The meaning of legal system of parental rights.....</b>	<b>3</b>
<b>Subchapter 1 My view of the concept of parental rights.....</b>	<b>5</b>
Section 1 The viewpoint of the concept of parental rights .....	5
Section 2 Understanding of the concept of parental rights .....	6
Section 3 Analysis of parental rights and family rights.....	6
<b>Subchapter 2 Trace of parental rights system .....</b>	<b>8</b>
Section 1 Parental rights and guardianship in the Roman legal system .....	8
Section 2 Parental rights in Germanic law.....	11
Section 3 Parental rights in China's ancient system .....	11
<b>Chapter 2 Comparative study of modern parental rights .....</b>	<b>14</b>
<b>Subchapter 1 Parental rights legislation in Civil Law.....</b>	<b>14</b>
Section 1 Legislation in Germany.....	15
Section 2 Legislation in France.....	17
Section 3 Legislation in Japan .....	18
Section 4 Legislation in Russia.....	19
<b>Subchapter 2 Relevant legislation in Common Law.....</b>	<b>21</b>
Section 1 Legislation in the United Kingdom.....	21
Section 2 America's Great Care system .....	23
<b>Chapter 3 China's parental rights system and the existing     problems.....</b>	<b>25</b>
<b>Subchapter 1 History and reality of China's parental rights .....</b>	<b>25</b>
Section 1 The development process of parental rights legal system .....	26
Section 2 The awkward position of parental rights in China's civil law system.....	26

<b>Subchapter 2</b>	<b>The disadvantages of parental rights .....</b>	<b>27</b>
Section 1	Speculation on parental rights and guardianship .....	27
Section 2	The existing problems in China's parental rights system .....	29
<b>Chapter 4</b>	<b>Related thoughts on the construction of China's parental rights system.....</b>	<b>32</b>
<b>Subchapter 1</b>	<b>Necessity for the establishment of China's parental rights system .....</b>	<b>33</b>
Section 1	The establishment of parental rights system is the scientific model for the improvement of civil law system .....	33
Section 2	The establishment of parental rights system is necessary for the safeguard of minors' interests.....	34
Section 3	The establishment of parental rights system is indispensable requirement for the development of market economy .....	35
Section 4	The establishment of parental rights system is good for the defination of rights and obligations .....	35
<b>Subchapter 2</b>	<b>China's legislative system model of parental rights.....</b>	<b>36</b>
Section 1	Legislative principle of parental rights system .....	36
Section 2	China's legislative system model of parental rights.....	37
<b>Subchapter 3</b>	<b>Details of China's parental rights .....</b>	<b>38</b>
Section 1	Rights to take care of children .....	38
Section 2	The exercise of parental rights.....	41
Section 3	Issues on the exercise of parental rights after divorce .....	43
<b>Conclusion</b>	.....	<b>45</b>
<b>Bibliography</b>	.....	<b>46</b>
<b>Acknowledgement</b>	.....	<b>49</b>

## 前 言

亲子关系法是婚姻家庭法的重要组成部分，我国在此领域的立法与大陆法系其他国家不同，而是采用英美法系“大监护”来调整我国家庭中的亲子关系。但是，我国从现代法治的开端起就属于罗马法家族的成员，而且具备与大陆法形成相似的历史经历。由此，采用监护制度来概括整个亲子关系在我国缺乏历史传统和社会伦理的支撑，进而该法的实施效果大打折扣，亲权法制度的建立和完善迫在眉睫。由于亲子关系法的特殊性，在将来的民法典的起草工作中，应充分考虑中国历史和社会伦理传统，制定出符合我国社会文化背景的民法典。

现代家庭向小型化、核心低龄化、早熟化方向发展，家庭成员呼唤权责均衡和更多的平等沟通，以满足家庭成员民主、自由、平等、协调发展的需求。同时，随着改革开放的深入和市场经济的发展，人们的婚恋观念和家庭观念都发生了很大的变化，两性关系自由度提高，离婚率和再婚率不断攀升，婚外性行为等导致的非婚生子女、继子女和单亲家庭增加，从而加剧了亲子之间的财产关系和人身关系日趋复杂化。虐待、残害、遗弃、过度惩戒子女等不良现象时有发生；在父母离婚时，争养或者推养子女的纠纷大量存在，这使得监护制度不断受到冲击。而我国亲子关系的规范只在《婚姻法》、《未成年人保护法》、《收养法》和《预防未成年人犯罪法》等相关的单行法中有原则性的规定，这些原则性的规定尚不足以很好地解决上述问题，亲子关系中不断有新的矛盾和新的困惑凸显出来。我国现阶段亲子关系的复杂情况要求我国设立完善的亲权制度，以对亲子关系进行系统、科学的规范。

亲权与监护的法律调控对象有区别也有重合，其区别恰恰表明了亲权制度存在的必要性和合理性，只有在亲权的权利义务灭失或无法充分企及时，监护<sup>①</sup>才应当起到法制补充的作用。

我们遗憾地看到，现行的监护法律制度在父母、子女法律关系的专门调整上，呈现真空、乏力与发展局限性。因此，本文力求从分析我国现行亲子法律关系的状况入手，以父母、子女关系为切入点多角度辨析，运用法学、心理学、

---

<sup>①</sup> 本处“监护”特指基于父母子女法律关系以外的“监护”法律关系。

经济学等学科工具，探究亲权制度和谐发展、与时俱进这一时代课题所涉及的法学理论。

厦门大学博硕士论文摘要库



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库