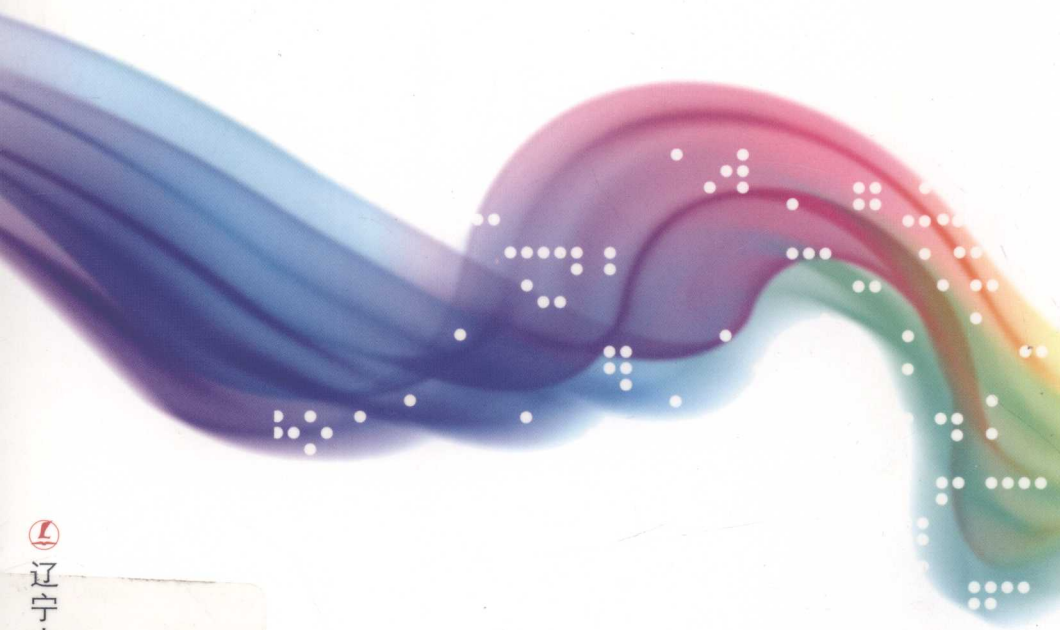


潘元松 著

婚姻登记法律 *Hunyin Dengji Falü Shiwu Yanjiu* 实务研究



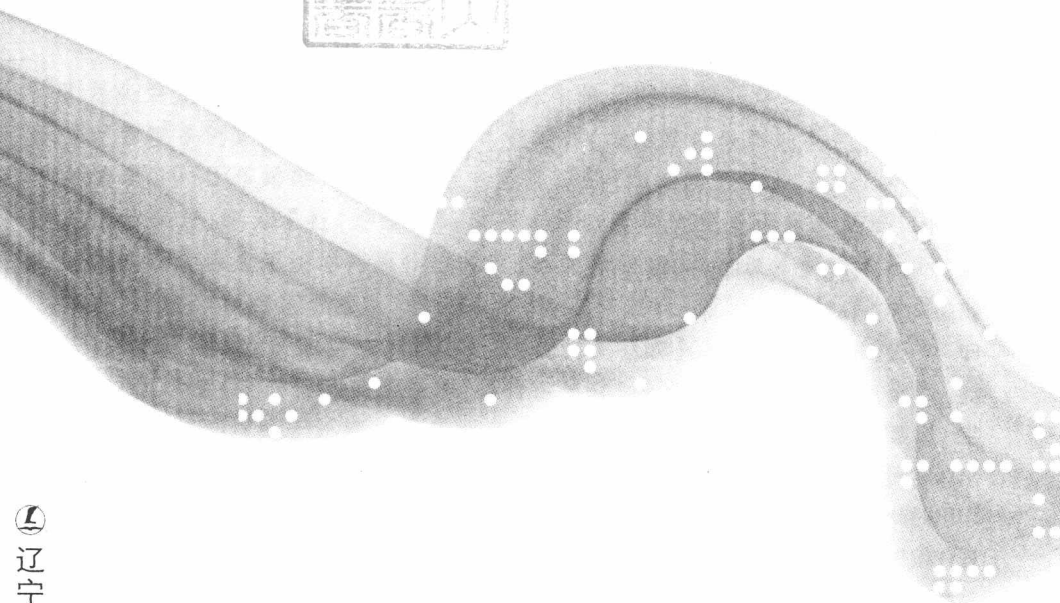
辽宁人民出版社

D923.964
2012/3

婚姻登记法律 实务研究

Hunyin Dengji Falü Shiwu Yanjiu

潘元松 著



①
辽宁人民出版社

© 潘元松 2011

图书在版编目 (CIP) 数据

婚姻登记法律实务研究 / 潘元松著. — 沈阳: 辽宁人民出版社, 2011. 9

ISBN 978-7-205-07164-6

I. ①婚… II. ①潘… III. ①婚姻登记—婚姻法—研究—中国 IV. ①D923.904

中国版本图书馆CIP数据核字 (2011) 第187323号

出版发行: 辽宁人民出版社

地址: 沈阳市和平区十一纬路25号 邮编: 110003

电话: 024-23284321 (邮 购) 024-23284324 (发行部)

传真: 024-23284191 (发行部) 024-23284304 (办公室)

<http://www.lnpph.com.cn>

印 刷: 辽宁奥美雅印刷有限公司

幅面尺寸: 165mm×230mm

印 张: 18

插 页: 3

字 数: 275千字

出版时间: 2011年9月第1版

印刷时间: 2011年9月第1次印刷

责任编辑: 马 辉

封面设计: 丁末末

版式设计: 王珏菲

责任校对: 吴艳杰等

书 号: ISBN 978-7-205-07164-6

定 价: 30.00元

前 言

婚姻登记是国家对公民婚姻关系的建立和解除进行监督和管理的重要制度。我国现行《婚姻法》第八条、第三十一条规定,申请结婚、离婚的男女双方必须亲自到婚姻登记机关进行登记,结婚和离婚除了必须符合法律规定的实质条件外,还必须履行法定的登记程序。坚持和完善婚姻登记制度,有利于男女平等、婚姻自由、一夫一妻原则的贯彻实施,有利于维护婚姻当事人及其子女的合法权益,有利于预防婚姻家庭纠纷,有利于社会和谐稳定。

为了规范婚姻登记,我国于1955年5月、1980年10月、1986年3月先后发布三个《婚姻登记办法》,1994年2月1日又颁布施行《婚姻登记管理条例》,2003年10月1日起施行《婚姻登记条例》;其间,1980年修改1950年婚姻法而制定新中国第二部《婚姻法》,并于2001年对其进行修订,即为现行《婚姻法》;最高人民法院则制定多个司法解释,对婚姻纠纷案件适用法律问题作出规定。与此同时,我国行政法制建设不断推进,1989年《行政诉讼法》、1994年《国家赔偿法》、1996年《行政处罚法》、1997年《行政监察法》、1999年《行政复议法》、2003年《行政许可法》、2007年《政府信息公开条例》等行政法律、法规先后制定。婚姻登记工作的法制环境处于不断发展变化之中,婚姻登记工作需要面对不断出现的许多新问题。在依法治国和建设法治政府的时代背景下,婚姻登记中遇到的问题最终都将表现为法律问题,需要从法律的视角进行实务研究,以解决实际问题,指导工作实践。

笔者曾长期从事审判工作,有着较为丰富的司法工作经验,又在省级民政机关担任分管婚姻登记工作的领导,经历和职责使得笔者能够理性面对婚姻登记工作中的实际问题,并勇于探索、潜心研究,以独特的视角,将婚姻登记工作中的法律实务问题概括为“婚姻登记的性质”“婚姻

婚姻登记法律实务研究

HUNYINDENGJIFALÜSHIWUYANJIU

登记的规制”“婚姻登记的程序”“无效婚姻的有关问题”“婚姻登记违法的救济途径”“婚姻登记的司法监督”等六个大的方面,紧紧围绕婚姻登记机关如何正确履行法定职责这个核心问题,紧密联系婚姻登记工作实际,以现行有效法律、法规和司法解释为主要依据,运用民法、行政法、诉讼法等多个部门法的法学理论,对多个分歧严重的实际问题进行深入浅出的分析论证,对于解决婚姻登记工作遇到的实际问题的处理提供可供借鉴的意见,是关于婚姻登记法律实务方面的一项务实、有益的研究成果。

本书不是对婚姻法的全面研究,而是对婚姻登记法律实务的研究,可供婚姻登记机关工作人员和人民法院法官在处理婚姻登记实际问题时作参考,也可用作学习、研究婚姻法和婚姻登记制度的参考。

潘元松

2011年5月于沈阳

目 录

前 言	1
第一章 婚姻登记的性质	1
一、婚姻与婚姻登记制度	1
(一)婚姻的含义	1
(二)我国婚姻登记制度的历史沿革	2
(三)日本的婚姻登记制度	4
二、婚姻登记行为的特质	5
(一)婚姻登记是行政行为	5
(二)婚姻登记是具体行政行为	7
(三)婚姻登记是审查确认行政行为	9
(四)婚姻登记是以民事行为为基础的行政行为	12
三、事实婚姻问题	13
(一)事实婚姻的认定	13
(二)同居关系的区分	17
(三)事实婚姻、同居关系的实体处理原则	19
(四)同居当事人的继承权问题	20
四、补办结婚登记有关问题	21
(一)补办结婚登记的认定	21
(二)补办登记婚姻效力的溯及力	23
(三)补办登记与事实婚姻的范围	25

(四)补办结婚登记的程序	29
五、出具无婚姻登记记录证明的性质	29
(一)出具无婚姻登记记录证明的背景	30
(二)是否为婚姻登记机关的法定职责	31
(三)婚姻信息的不完整性及出证风险	33
(四)完善婚姻登记信息系统	35
第二章 婚姻登记的规制	38
一、婚姻登记的法理规范	38
(一)关于行政行为的生效	38
(二)关于行政行为的效力	43
(三)关于信赖保护原则	47
二、婚姻登记的合法标准	50
(一)主体合法	52
(二)内容合法	52
(三)程序合法	54
(四)形式合法	55
三、对婚姻登记的司法监督	57
(一)对婚姻登记的民事诉讼监督	57
(二)对婚姻登记的行政诉讼监督	68
(三)对婚姻登记的刑事诉讼监督	77
四、婚姻登记的纪律监督	77
第三章 婚姻登记的程序	79
一、正当法律程序与法治行政	80
(一)正当法律程序的含义	80
(二)我国关于正当法律程序的规定	81
(三)正当法律程序的基本要求	83

(四)法国行政法的程序原则	85
(五)正当法律程序的行政法功能	87
二、婚姻登记的具体程序	88
(一)结婚登记程序	88
(二)离婚登记程序	90
(三)不予登记的程序	91
(四)撤销登记的程序	92
三、婚姻登记机关的程序义务	95
(一)婚姻登记机关的程序义务的内容	96
(二)婚姻登记机关的审查义务的标准	97
(三)婚姻登记程序瑕疵不导致撤销	101
四、婚姻登记中的程序疑难问题	106
(一)当事人未亲自到场的结婚或离婚登记的处理	106
(二)离婚登记程序违法当事人一方再婚的处理	110
(三)出具查询婚姻登记记录证明的程序	114
 第四章 无效婚姻的有关问题	 121
一、无效婚姻制度概述	121
(一)西方无效婚姻制度的历史沿革	121
(二)我国无效婚姻制度的历史沿革	122
(三)婚姻未成立与婚姻无效的区分	123
二、无效婚姻制度的内容	126
(一)无效婚姻的构成原因	126
(二)无效婚姻的效力	129
(三)无效婚姻与可撤销婚姻	131
(四)离婚与无效婚姻	131
三、我国无效婚姻的种类及其处理	133
(一)绝对无效婚姻的种类	134
(二)绝对无效婚姻的处理	136

(三)可撤销婚姻的情形及其处理	142
四、我国无效婚姻制度执行中的几个疑难问题	143
(一)自始无效婚姻和可撤销婚姻的总体范围	143
(二)无效婚姻和可撤销婚姻范围的划分问题	149
(三)请求权人范围问题	152
(四)请求确认婚姻无效的期限问题	153
(五)无效婚姻与可撤销婚姻效力问题	154
(六)可撤销婚姻程序问题	156
五、当代英美无效婚姻制度	157
(一)英国的婚姻无效制度	158
(二)美国的婚姻无效制度	160
(三)英美婚姻无效制度的共性特点	165
第五章 婚姻登记违法的救济途径	167
一、行政行为违法的种类	167
(一)无效行政行为	168
(二)可撤销的行政行为	168
(三)一般轻微违法	169
(四)明显轻微违法	169
(五)疏忽失误错误	169
二、违法行政行为的处理	169
(一)疏忽失误错误的更正	169
(二)轻微违法的补救	172
(三)违法行为的撤销	176
(四)行政行为的撤回及失效	184
三、违法行政行为的纠正主体	189
(一)作出行政行为的行政主体	191
(二)上级行政机关	193
(三)行政监督机关	194

(四)行政复议机关	195
四、婚姻登记纠纷的救济途径	195
(一)婚姻登记纠纷救济途径的类别	195
(二)纠纷处理的法律适用问题	200
第六章 婚姻登记的司法监督	207
一、以他人名义登记结婚的效力和处理	207
(一)分歧意见及其理由	207
(二)在民事诉讼中能否认定结婚登记的效力	212
(三)冒名婚姻属于无效婚姻	217
(四)宣告冒名婚姻无效的受理机构	223
(五)法院处理冒名无效婚姻适用的程序	225
(六)冒名无效婚姻案件的审判组织	226
二、用假身份证登记结婚的效力和处理	227
(一)分歧意见及其理由	227
(二)诈骗“婚姻”关系是否成立	230
(三)诈骗婚姻纠纷能否通过民事诉讼解决	232
(四)受害人正确的救济途径	235
三、离婚登记的司法审查	239
(一)登记机关是否担责的审查标准	240
(二)离婚登记行为的效力的裁判标准	242
(三)对离婚协议不服的处理	242
四、离婚登记违法的处理方式	245
(一)处理方式的区分	245
(二)当事人隐瞒精神病情的离婚登记的处理	246
附录 I 婚姻登记法律法规	248
一、婚姻法	248
二、婚姻登记条例	254

附录 II 婚姻纠纷案件主要司法解释	259
一、最高人民法院关于人民法院审理未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件的若干意见	259
二、最高人民法院民事审判庭关于贯彻执行最高人民法院《关于人民法院审理未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件的若干意见》有关问题的电话答复	261
三、最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见	262
四、最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(一)	265
五、最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(二)	269
六、最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(三)	273
后 记	277

第一章 婚姻登记的性质

婚姻登记是行政机关以颁发婚姻证书的形式为当事人创设或者消灭婚姻关系的法律行为。那么,婚姻登记行为的性质是什么?这一问题是在研究婚姻登记的逻辑起点,也是解决婚姻登记纠纷必须阐明的理论问题。而婚姻登记的性质问题又首先涉及什么是婚姻的问题。

一、婚姻与婚姻登记制度

婚姻登记制度与婚姻的含义直接相关,随着国家对婚姻的意义认识发生变化,国家对婚姻干预的程度和方式必然发生变化,婚姻登记制度遂逐步成为现代多个国家的立法选择。

(一)婚姻的含义

关于婚姻的概念,自古就有多种解释。我国古代文献中有关“婚姻”的含义有多种:

一是指嫁娶的仪式,唐代孔颖达疏《诗经·郑风》谓:“男以昏时迎女,女因男而来,……论其男女之身谓之嫁娶,指其好合之际谓之婚姻。嫁娶婚姻,其事是一。故云婚姻之道,谓嫁娶之礼也。”^①东汉郑玄:“婚姻之道,谓嫁娶之礼。”^②

二是指夫妻的称谓,《礼记·经解》郑玄注:“婿曰婚,妻曰姻。”^③郑玄

① 古风:《中国婚姻小史》,东方出版社2010年版,第12页。

② 古风:《中国婚姻小史》,东方出版社2010年版,第12页。

③ 古风:《中国婚姻小史》,东方出版社2010年版,第12页。

注《礼记·昏义》时又说:“女氏称婚,婿氏称姻。”

三是指亲家,《说文解字》释“婚”、“姻”说:“婚,妇家也”,“姻,婿家也”。《尔雅·释亲》则说:“婿之父为姻,妇之父为婚,……妇之父母,婿之父母相谓为婚姻,……妇之党为婚兄弟,婿之党相谓为姻兄弟。”^①

以上关于“婚姻”的解释不尽相同,但都从一个侧面描述了婚姻的社会特征:婚姻是一种社会关系,是婚姻双方结为姻亲关系的标志;婚姻必须依礼而行,并有相应的程序和形式,是礼仪系统中的组成部分,其中,“父母之命,媒妁之言”是我国古代婚姻的基本程序和形式。《诗经·齐风·南山》曰:“娶妻如之何?必告父母”,“娶妻如之何?匪媒不可”^②。

当代学者对婚姻的定义也各不相同,主要有两种观点:一种强调合法性是婚姻的本质属性,如史尚宽先生认为,婚姻是“以终生共同生活为目的之一男一女之合法的结合关系”^③;杨大文先生认为婚姻的一般定义是“婚姻是为当时的社会制度所确认的、男女双方互为配偶的结合”^④。

另一种观点认为,合法性只是婚姻有效的条件,婚姻还包括无效婚姻、可撤销婚姻等情形,因此,婚姻是指“一男一女合意以终生共同生活为目的、以夫妻相待的结合”^⑤。这一概念将婚姻的成立与婚姻的有效区别开来,将婚姻的不存在与婚姻的无效区别开来,将事实婚姻与非法同居关系区别开来,与我国现行婚姻制度相吻合,也与司法实践对婚姻纠纷的处理逻辑基本一致,笔者也持这一观点。

(二)我国婚姻登记制度的历史沿革

婚姻的一般含义是指男女双方以夫妻名义永久共同生活的两性结合方式。婚姻有合法婚姻和非法婚姻之分。我国实行婚姻登记制度,因此经过结婚登记领取结婚证的婚姻才能成立,当然,在1994年2月1日以前同居所形成的事实婚姻我国也承认其合法性;此后,未经结婚登记并领取结婚证的婚姻不再被承认为合法。当然,经过结婚登记的婚姻也有可能是

① 古风:《中国婚姻小史》,东方出版社2010年版,第13页。

② 古风:《中国婚姻小史》,东方出版社2010年版,第15页。

③ 参见史尚宽:《亲属法论》,台湾荣泰印书馆1980年版。

④ 杨大文主编:《亲属法》,法律出版社2000年版,第69页。

⑤ 马俊驹、余延满:《民法原论》,法律出版社2007年第3版,第800页。

无效婚姻或可撤销婚姻,但没有登记的“婚姻”只能没认定为同居关系而不是婚姻关系。由此可以看出,“婚姻”作为客观的社会存在,有合法和非法之分。古代社会对于婚姻的合法性在形式上以一定的公开正式仪式为主要标准,如我国的婚仪的六礼、古罗马的要式婚、欧洲中世纪的教堂婚等;进入现代社会,婚姻的合法形式则以行政登记为主,如法国民法典关于结婚的登记规定、德国民法典关于结婚登记的规定等。也就是说,婚姻不再仅仅是男女双方的自由结合的自主民事行为,国家从民族的可持续发展和公民个人的幸福生活的目的出发,对婚姻进行适度干预,是现代各国各的理性选择,这种干预,一方面明确结婚的实质条件如年龄、血缘、自愿等;另一方面则以登记来强化对婚姻合法性的审查,保证婚姻法规范的贯彻。

早在土地革命时期,中国共产党领导的革命根据地的工农民主政府先后制定了改革婚姻制度的决议和法令。如1930年3月闽西第一次工农兵代表大会通过了《婚姻法》;1931年7月鄂豫皖边区第二次苏维埃代表大会通过《婚姻问题决议案》;1931年12月1日《中华苏维埃共和国婚姻条例》公布实施;1934年4月8日颁布《中华苏维埃共和国婚姻法》,这些法律都规定了男女平等、婚姻自由的原则,并规定男女双方同到乡(或区)政府登记,领取结婚证,婚姻即为合法;男女双方同意离婚的须到乡(或区)政府登记。^①抗日战争时期,新民主主义婚姻登记制度取得了进一步发展,各抗日根据地的边区政府制定了若干地区性的婚姻条例,如1939年的《陕甘宁边区婚姻条例》、1941年的《晋冀鲁豫边区婚姻暂行条例》、《晋绥边区婚姻暂行条例》和1945年的《山东省婚姻暂行条例》等。这些条例要求结婚或者离婚的男女双方向当地乡(市)政府请求登记,领取结婚证或者离婚证,完善了婚姻登记制度。解放战争时期,各解放区结合本地实际修订婚姻条例,进一步完善了新民主主义婚姻制度。^②

新中国成立后,1950年5月1日《中华人民共和国婚姻法》发布实施,其第六条规定“结婚应男女双方到所在地(区、乡)人民政府登记”;第十七条规定“男女双方自愿离婚的,双方应到区人民政府登记,领取离婚证”。1980年及2001年修订的现行婚姻法一直坚持婚姻登记制度。

① 张晋藩主编:《中国法制史》,群众出版社1987年版,第476页。

② 张明亮主编:《社会事务管理》,中国社会出版社2009年版,第20—21页。

(三) 日本的婚姻登记制度^①

日本既受中华传统文化的影响较深,又明显受西方文化、制度的影响,因此,其婚姻登记制度有一定的代表性。日本对同居关系不作为婚姻关系予以法律保护,男女双方结婚只有经注册登记,才能得到法律认可,其合法权益才能受到法律保护。

1. 日本婚姻登记的机构

(1)婚姻登记工作与户籍管理工作同属一个部门。日本的市政府或区政府第一层的大厅均是政府的政务大厅,由户籍课(或民事课)负责涉及公民基本问题的行政事务,如婚姻、出生、死亡注册等,婚姻登记与户籍登记同时进行,市政府在核准婚姻登记的同时就进行户籍变更登记,即在双方的户籍底册中注明各自的配偶姓名及相关情况。日本的这种婚姻与户籍登记合一的体制,使公民个人的婚姻状况在户籍底册的记录中非常详细。正因为日本这种户籍与婚姻管理合二为一的管理体制,使得日本公民的婚姻状况非常清楚,不会出现重复婚姻登记。

(2)日本的婚姻登记不限制于户籍所在地。日本全国有47个都、道、府、县,下设市、町、村。日本公民之间、日本公民与外国公民办理结婚或离婚登记,可以在其出生地(原籍地)、常住户口所在地(现户籍地)或工作居住地这三个地方的市(町、村)政务大厅进行注册登记,登记工作由其户籍课负责。

2. 婚姻登记的程序

(1)申请婚姻登记可以由一方当事人到场。在日本办理婚姻登记时,婚姻当事人双方需填写《结(离)婚登记申请表》,并提供其户籍誊本,但不绝对要求双方必须到场,可由一方递交申请表及户籍誊本。如双方因故不能亲自递交登记材料,也可由第三人代为提交。因为日本受理机关会与本人核实。此外,日本法律还规定如果有人伪造公证文书,或冒充对方签字,办理了重婚或离婚注册登记,相关婚姻当事人可以到法院起诉,注册登记的结婚或离婚无效,同时依照日本《刑法》规定的“不诚之罪”,判处弄虚作假者十年以下有期徒刑。因此没有人会在这些事情上伪造对方的签名。

^① 资料来源:2004年民政部赴日本、韩国婚姻工作考察团考察报告之“婚姻登记篇”。

(2)日本的婚姻登记并不当场办理。日本受理婚姻登记的户籍课,要经过1周时间的个人基本信息审查,尤其是对不到场的另一方进行申请确认,无误后才进行婚姻注册。注册登记生效后,登记机关(如果在婚姻当事人户籍所在地)则将婚姻当事人的相关信息通过计算机网络传递给另外两处(即出生地、现工作居住地)户籍管理部门。

(3)日本法律并不规定登记要有专门的婚姻证书,所以没有类似我国的结、离婚证。如果婚姻当事人登记结婚后需要留个纪念,可以要求登记机关出具《婚姻受理证明书》。《婚姻受理证明书》仅仅是一种纪念,在法律上没有意义。如果当事人需要证明现在真实的婚姻状况,到登记机关申请,由婚姻登记机关根据数据库中的户籍底册记录出具户籍誊本证明,在日本这才是真正的婚姻证明书,因为这种证明才记录现在真实的婚姻状况。

二、婚姻登记行为的特质

形成或解除婚姻关系的事实存在,需具备特定的当事人,当事人间客观的、外在的缔结或解除婚姻关系的合意,即表现于外部的身份行为的效力意思以及法定的形式要件,上述三者视为婚姻行为的成立要件^①。当事人间的婚姻是否合法存在,并不能仅仅以是否存在成年男女以夫妻名义共同生活的客观事实为判断标准,要用是否符合实定法的法律标准进行判断:如果符合法定标准,则是有效的婚姻;如果不符合法定条件,则是无效的婚姻。其中在法定条件中,进行婚姻登记则是必须具备的要件,经过婚姻登记机构登记的婚姻是(或推定是)合法的婚姻,受法律保护;未经登记的婚姻则是不合法的婚姻,不受法律保护。婚姻登记是婚姻合法成立或解除法定方式。

(一)婚姻登记是行政行为

婚姻登记是政府机关的行为,对申请登记的公民的婚姻关系的确立或解除具有决定性意义,在申请登记的公民与婚姻登记机关之间不存在

^① 余延满:《亲属法原论》,法律出版社2007年版,第138—143页。

财产或人身民事关系,两者之间形成行政法律关系。婚姻登记是否是行政行为呢?“行政行为”是德国行政法学鼻祖奥托·迈耶提出的重要概念(他认为:行政行为是指行政机关运用公共权力,对具体行政事务适用法律、作出决定的单方行为),也是行政法立法、行政、司法、理论界运用的通行概念,虽然对其含义有多种主张,但行政主体、行使公共权力、产生法律后果是其共同的特征。

(1)行为主体是行政机关或授权的组织。从国家职能分工(西方国家是三权分立)的角度看,立法机关、司法机关不能成为行政行为的主体,它们的职能是立法和司法而非行政;从公共权力与社会自治的分野角度,企业、事业单位、社会组织和公民个人也不是行政行为的主体。作为行政行为的主体必须是行政机关或法律授权的组织。

(2)行为内容是行使公共权力。所谓公共权力,是指国家机关或授权组织以国家名义实施维护公共秩序、增进公共利益的权力,包括立法权、行政权、司法权。从政治经济学角度看,就是统治阶级以国家名义对社会进行统治的权力。行政机关或授权组织行使行政职权,履行公共管理、公共服务职能,这样的行为才是行政行为;行政机关或授权组织以民事主体身份实施的民事行为,如购买办公用品、公务用车缴纳高速公路通行费、办公楼建设的发包等行为,就不是行政行为。

(3)行为后果是产生法律效果。所谓法律效果是指行政行为一旦生效,即在行政主体与相对人之间产生行政法上的权利义务关系,这种行政法律关系一经形成,就受到行政法的调整和规范,行政主体和相对人以及与此相关的第三人都要正确行使相关权利、正确履行相关义务,否则就要承担相应行政法律责任直至刑事责任。

婚姻登记符合行政行为的特征。第一,婚姻登记由婚姻登记机关承担,无论是县级民政机关还是乡镇人民政府,都是国家行政机关且由《婚姻法》赋予婚姻登记的法定职责,符合行政行为的主体要件;第二,婚姻登记是婚姻登记机关对申请结婚或离婚的公民的申请进行审查,符合法定条件的给予登记,不符合法定条件的,不予登记,审查权和登记权都属于国家公共管理职能,符合行政行为的内容要件;第三,给予或不予登记产生的后果是法律后果,对相对人而言,要么能确立或不确立合法的婚姻关系,要么是解除婚姻关系或婚姻关系仍然存续,而婚姻关系的存在与否对当事人而言,在财产、人身等方面的法律上的权利义务存在显著的不同,