



法律硕士精品教材系列

总主编 朱崇实

执行总主编 李浩 林秀芹

为处理好法学理论知识学习和实务性能力培养的关系，使法律硕士成为既具有较深厚的理论功底又具有较强的法律实务能力的法律人才，本教材系列统一采用模块化形式编写，包括基本原理、概念的系统化阐述，案例分析及有关学术争论，拓展案例和延伸阅读，参考文献等。力求通过编写模式的创新，做到将不同类型的法律硕士教育模式进行融合，以达到培养理论兼实务法律人才的教学目的。本套教材系列的编写，也是对我国法律硕士教育模式改革的一次有益的创新尝试。

婚姻家庭 与继承法

Law of Family and Succession

主编 何丽新



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

法律硕士精品教材系列

总主编 朱崇实

执行总主编 李浩 林秀芹

婚姻家庭与继承法

Law of Family and Succession

主 编 何丽新

副主编 李秀华

撰稿人（按撰写章节先后顺序）

何丽新 宋耀红 李秀华 曾 琼 张 伟
翁文旋 张丽燕 于晓琪 任丹丽 贾丽萍



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

婚姻家庭与继承法/何丽新主编. —厦门:厦门大学出版社,2012.9

法律硕士精品教材系列

ISBN 978-7-5615-4207-1

I. ①婚… II. ①何… III. ①婚姻法-中国-研究生-教材②继承法-中国-研究生-教材
IV. ①D923.9②D923.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 233212 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@xmupress.com

厦门市金凯龙印刷有限公司印刷

2012 年 9 月第 1 版 2012 年 9 月第 1 次印刷

开本:787×1092 1/16 印张:17 插页:2

字数:413 千字 印数:1~3 000 册

定价:34.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

“法律硕士精品教材系列”编委会名单

总 主 编：朱崇实(厦门大学)

执行总主编：李 浩(南京师范大学)

林秀芹(厦门大学)

编委会成员(按姓氏笔画顺序排列)：

邓世豹(广东商学院)	邓 辉(江西财经大学)	朱义坤(暨南大学)
刘永伟(安徽财经大学)	宋文艳(厦门大学出版社)	华国庆(安徽大学)
齐树洁(厦门大学)	刘晓海(同济大学)	刘 敏(南京师范大学)
朱福惠(厦门大学)	利子平(南昌大学)	陈云东(云南大学)
陈云良(中南大学)	杜承铭(广东商学院)	吴家清(广东商学院)
沈桥林(江西师范大学)	邹 雄(福州大学)	周少元(安徽大学)
周佑勇(东南大学)	单晓光(同济大学)	胡玉鸿(苏州大学)
胡亚球(苏州大学)	施高翔(厦门大学出版社)	夏新华(湘潭大学)
涂书田(南昌大学)	徐崇利(厦门大学)	高 歌(东南大学)
黄亚英(深圳大学)	曾月英(深圳大学)	董少谋(西北政法大学)
焦富民(南京财经大学)	廖永安(湘潭大学)	

秘 书：甘世恒 贾素文

总序

2011年3月,全国人大常委会吴邦国委员长宣布中国特色社会主义法律体系已经形成。中国特色社会主义法律体系的形成,标志着我国法制建设迈入了新阶段,国家的经济建设、政治建设、文化建设、社会建设和生态文明建设的各个方面实现了有法可依,必将助推我国依法治国战略的成功实践。这一成就,对于法学教育工作者和法科学生来说,无疑是一件可喜的大事。

然而,这一成就离社会主义法律体系的形成与实现依法治国的目标还有很长一段距离。如何将完备的法律条文落实到社会生活的方方面面,形成法律秩序,还需要众多法律理论和实务界人才在法治实践中长久持续地努力。法学教育承载着培育发展法律人才的使命,理应在建设社会主义法治国家的进程中扮演重要的角色。法律人才的培养取决于法学教育,法学教育的成功取决于法学教育模式。

长期以来,我国法学专业的研究生教育主要是培养具有独立从事科学研究或教学工作能力的教学科研型人才。1996年以来虽然开始培养应用型的法律硕士,但是,法律专业研究生教育的培养模式和教材基本上是针对法学硕士设计的。

2009年3月教育部通过“教研一号文件”明确了研究生教育要逐渐从以培养学术型人才为主向以培养应用型人才为主转变;同年4月,教育部决定设置法律硕士(法学)专业,法律硕士专业教育已由最初的单一模式演变成了今天包括法律硕士(非法学)、法律硕士(法学)和在职法律硕士在内的三种模式,如何协调和开展多种模式下的法律硕士专业教育,成为众多法律硕士教育者和法学学者们正在思考的问题。以上三种法律硕士教育模式的共通之处在于培养目标一致,即通过有别于法学硕士的培养方式将法律硕士研究生培养成为具有较强的法学理论基础和较高的法律实务素养和能力的高层次法律人才。这种共通之处决定了三种法律硕士模式在教育和教学方面具有协调和合作上的可能性。由于法律教育教学的重要载体是课程体系和教学内容体系,而课程和教学内容体系的载体是教材,这也就说明,编写一套供三种法律硕士使用的系列教材是可兼容的和适合的。

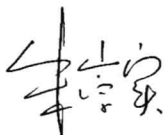
法律硕士的教材和课程设置必须在法学理论性知识教育、法律实务素养的养成上全面推进。唯有如此,才能体现法律硕士教育的特性,实现法律硕士教育的功能和目标。在这一过程中,要回答的关键问题是,如何平衡法学理论知识和法律实务性素养在量和质上的关系。在量上,要考虑每一课程和教材中的理论性法学知识应占比重为多少,而法律实务类的内容又该有多少;基础性理论与前沿性理论比例如何配置;法学理论知识的深浅程度应该如何把握,才可以适合法律硕士研究生的认知水平和让他们未来足以适用法律……在质上,要考虑在保证基础性的法律知识和理论被精准理解的基础上,怎样指引他们拓展相关的知识视野,探究理论的深度,树立起理论认知的高度,怎样将法学知识与实际案例有效地穿插贯通,怎样将纯理论与应用性知识有机结合,怎样充分挖掘他们运用多门学科综合性地解决法

律实践问题的能力。长期以来,各高校和出版机构在编写法律硕士教材上进行了不少探索,并取得了一些有益的经验,但是在法律硕士教材的体例和内容上进行的创新还很少,对于如何发挥好教材在培养高层次、复合型、实用性法律人才的功能上也没有形成统一的认识。

为因应我国法学教育改革,尤其是法律硕士教育教学改革的新形势,全面提升法律硕士理论水平和法律实务能力素养,厦门大学出版社组织策划了此套由全国20多所具有法律硕士教育资格的法学院校共同编写的颇具特色和创新的、适合法律硕士研究生使用的教材——法律硕士精品教材系列。为协调和组织本教材系列的撰写工作,特成立了教材系列编写委员会。在编委会的统一指导下,来自安徽财经大学、安徽大学、东南大学、福州大学、广东商学院、暨南大学、江西财经大学、江西师范大学、南昌大学、南京师范大学、深圳大学、苏州大学、同济大学、西北政法大学、厦门大学、湘潭大学、扬州大学、云南大学、中南大学等20多所高校的法学院的200多位学者参与了法律硕士精品教材系列的编写工作。本教材系列包括16门核心课程和10多门选修课教材,各册教材的主编均为各法学院校的资深教授,参编作者也都为各校具有多年法律硕士教学经验、在本专业内长期从事学术研究的中青年教师。这样做的目的在于加强各法学院校的学术交流,整合各院校学科优势,提升各院校法律硕士教学教育水平。

为处理好法学理论知识学习和实务性能力培养的关系,使法律硕士成为既具有较深厚的理论功底,又具有较强的法律实务能力的法律人才,本教材系列统一采用模块化形式编写。其中,第一模块为基本原理、基本概念、基本理论的系统化阐述。此模块为非法学法律硕士研究生以及在职法律硕士研究生提供了完整的法学知识背景,对于法律硕士研究生而言,则可以进一步巩固他们的法学知识体系。第二模块为案例分析及有关学术争论。这部分内容要求穿插在相关的基本理论的阐述中,案例需有简要分析,争论要包括目前学界最有代表性的观点。此模块有助于不同类别法律硕士研究生提升法学知识水平,拓宽思路,提高法学思维能力。第三模块为拓展探讨,分为拓展案例和延伸阅读。其中拓展案例要求选择可以涵盖本章主要或重要知识点的案例,或者具有前沿性、代表性的案例,或者法律实务中的真实案例处理过程,从而进一步提升学生的理论水平与实践能力。延伸阅读要求选择本章中具有争论性或前沿性的学术问题加以介绍,推荐引导学生进行更深入地学习。第四模块为参考文献,以供学生能力之余自主开展辅助阅读和自学。

本套教材系列力求通过编写模式的创新,做到将不同类型的法律硕士教育模式进行融合,以达到培养理论兼实务法律人才的教学目的。本套教材系列的编写,也是对我国法律硕士教育模式改革的一次有益的创新尝试。教材系列的完成凝结了众多人士的辛勤劳动,尽管本教材系列从策划、立项、专门会议论证和座谈到编写,再到统筹定稿,耗时较长,但是由于水平所限,书中尚存在疏漏和不足,真诚期望同行和同学以及社会各界指正。



2011年10月

前 言

改革开放三十余年,我国婚姻家庭领域呈现出民主、和睦、健康、文明的新气象和新面貌。但随着经济转型与经济多元化的不平衡,新的问题也悄然出现。伴随着社会、经济、文化结构的变迁,2001年《婚姻法》(修正案)与最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(一)》、《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》与2003年《婚姻登记条例》等已难以调整新形势下人们的婚姻家庭关系。正是基于这样的法律与社会背景,2011年最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》应运而生。尽管争议仍在继续,但随着婚姻家庭法的修正与完善,司法解释的相继出台标志着我国婚姻家庭立法步入更加成熟与科学的历史阶段。同时,《中华人民共和国继承法》的修订工作提上立法日程。1985年《继承法》颁布至今,我国已经成功实现从计划经济体制向社会主义市场经济体制的转轨,现代化社会主义市场经济有了相当发展,广大人民群众拥有的私有财产种类和数量日益增加,家庭关系和亲属关系发生了深刻变化,《继承法》本身的诸多漏洞和缺陷,也限制了继承制度的调整功能的进一步发挥,已经无法满足和适应社会经济生活的需求。本书作者集多维观点、兼收并蓄,从评析婚姻家庭与继承立法及相关的司法解释精神出发,在书的编排设计、理论与实务的结合方面进行了新的探讨与尝试,注重站在学术与实务的前沿,多层面、多视角地探讨和研究婚姻家庭与继承的立法与实务案件的处理范式,较为清晰地观察婚姻家庭与继承法与社会发展及法律教育间的互动关系。因此,本书在力求全面、客观、精准地解读婚姻家庭与继承法及最高人民法院司法解释精神的同时,希望同步推行法律硕士研究生教育改革的进程。

从我国提出和谐社会“民主法治、公平正义、诚信友爱、充满活力、安定有序、人与自然和谐相处”的要义来看,落实婚姻家庭法的精神,构建和谐家庭与社会是其应有之义。本书写作力求打破传统的编写框架与体系,在吸取一些最新研究成果的同时,关注到法律的实践操作,关注到社会政策与法律的变革,以期对立法改革、法学教育及优化人才培养资源与模式有所裨益。

本书作者来自全国十所高校法学院,均具有深厚的理论功底和丰富的教学经验。参加本书编写的作者有:

何丽新,厦门大学法学院教授,法学博士,博士生导师,编写第一章、第十一章、第十二章;

宋耀红,暨南大学法学院副教授,编写第二章;

李秀华,扬州大学法学院教授,编写第三章、第四章;

曾琼,湘潭大学法学院副教授,法学博士,编写第五章;

张伟,西北政法大学教授,编写第六章;

翁文旋,华侨大学法学院副教授,编写第七章;

张丽燕,浙江工商大学法学院副教授,编写第八章:

于晓琪,江苏大学法学院教授,法学博士,编写第九章、第十章;

任丹丽,东南大学法学院副教授,法学博士,编写第十三章、第十四章:

贾丽萍,福州大学法学院讲师,编写第十五章、第十六章。

本书由何丽新教授担任主编,李秀华教授担任副主编。全书由李秀华教授负责初审,何丽新教授最后统稿、审定。本书的出版得益于厦门大学出版社的大力支持和总主编、执行总主编的精心策划与安排,在此表示衷心的感谢!

本书主要供法律院校的师生使用,同时也可供广大司法工作者和其他行业的同志参考。本书在编写过程中,参照了大量书籍,在此一并表示诚挚的谢意。因理论水平与实践经验之局限,书中难免有不妥与失误之处,恳请读者与同仁提出宝贵意见,并希望能通过出版社联系我们。

何丽新 李秀华

2012年5月

目 录

第一章 婚姻家庭制度与婚姻家庭法	1
第一节 婚姻家庭概述	1
第二节 婚姻家庭制度的演变和发展	3
第三节 婚姻家庭法的调整对象和规范内容	5
第四节 婚姻家庭法的历史发展	10
第二章 婚姻家庭法的基本原则	22
第一节 婚姻自由原则	22
第二节 一夫一妻原则	27
第三节 男女平等原则	31
第四节 保护妇女、儿童和老人的合法权益原则	34
第五节 计划生育原则	40
第三章 亲属制度	46
第一节 亲属的概念与种类	46
第二节 亲系和亲等的计算方法	51
第三节 亲属关系的发生、终止和法律效力	55
第四章 结婚制度	62
第一节 结婚制度概述	62
第二节 结婚的条件	65
第三节 结婚的程序	70
第四节 无效婚姻和可撤销婚姻	76
第五节 与结婚有关的几个问题	80
第五章 婚姻的效力	89
第一节 婚姻效力概述	89
第二节 夫妻人身关系	90
第三节 夫妻财产制	95
第六章 婚姻的终止	108
第一节 婚姻终止概述	108
第二节 登记离婚	113
第三节 诉讼离婚	116
第四节 离婚的法律后果	123

第七章 父母子女	139
第一节 父母子女关系与父母子女关系法.....	139
第二节 婚生子女.....	142
第三节 非婚生子女.....	144
第四节 养子女.....	147
第五节 继子女.....	148
第六节 人工生育子女.....	151
第七节 亲权.....	152
第八章 监护	156
第一节 监护制度概述.....	156
第二节 监护的设立.....	159
第三节 监护人的职责.....	165
第四节 监护的变更、撤销和终止.....	168
第九章 扶养	172
第一节 扶养制度概述.....	172
第二节 扶养的范围与顺序.....	173
第三节 扶养义务的履行、变更和消灭.....	175
第十章 民族婚姻、区际、涉侨及涉外婚姻家庭关系	179
第一节 民族婚姻家庭关系.....	179
第二节 区际婚姻家庭关系.....	181
第三节 涉侨婚姻家庭关系.....	183
第四节 涉外婚姻家庭关系.....	185
第十一章 继承制度与继承法	190
第一节 继承制度概述.....	190
第二节 继承法律关系.....	193
第三节 继承法的基本原则.....	198
第十二章 法定继承	203
第一节 法定继承概述.....	203
第二节 法定继承人的范围和顺序.....	204
第三节 代位继承和转继承.....	207
第四节 法定继承的遗产分配.....	211
第十三章 遗嘱继承	215
第一节 遗嘱继承概述.....	215
第二节 遗嘱的设立.....	217
第三节 遗嘱的效力.....	220
第四节 遗嘱的变更、撤销和执行.....	227
第十四章 遗赠和遗赠扶养协议	234
第一节 遗赠概述.....	234

第二节	遗赠扶养协议·····	237
第十五章	遗产的处理 ·····	243
第一节	继承开始·····	243
第二节	继承的接受与放弃·····	245
第三节	遗产的保管与分割·····	246
第四节	遗产债务的清偿·····	247
第五节	遗产的酌情给付·····	249
第六节	无人继承又无人受遗赠的财产·····	250
第十六章	涉港澳台继承与涉外继承 ·····	254
第一节	涉港澳台继承·····	254
第二节	涉外继承·····	256
参考文献	·····	260

第一章 婚姻家庭制度与婚姻家庭法

第一节 婚姻家庭概述

一、婚姻、家庭的概念

婚姻,是为当时的社会制度所确认的男女两性互为配偶的结合。(1)婚姻是男女两性的结合,婚姻当事人双方须是男女异性,男女两性的生理差异是婚姻成立的前提与基础。同性结合尚不能称其为婚姻。(2)婚姻是男女双方具有夫妻身份的结合。婚姻是以夫妻的权利义务为内容的结合,当事人的结合是为了建立夫妻关系,姘居、通奸的男女双方不具有夫妻身份,不能称其为婚姻。(3)婚姻是为当时的社会制度所确认的男女两性结合。在原始社会,应为当时的习惯所认可;在阶级社会,应为当时的法律制度所确认。婚姻是按照社会规定的条件和目的建立的社会关系。

➤ 争论

婚姻主体须互为异性,是传统婚姻立法最基本的原则,包含在对婚姻概念的传统的经典的解释之中。但自20世纪80年代以来,欧洲一些国家如丹麦、挪威、瑞典、冰岛、芬兰、法国、德国等相继通过家庭伴侣法,将同性伴侣关系纳入婚姻保护体系,赋予其与婚姻配偶几乎同等的地位。虽然,同性结合并没有否认异性结合的婚姻形式,且绝大多数国家和地区立法禁止同性婚姻,但两性差异作为婚姻的基础和前提的传统观点,仍然受到了质疑和挑战。

家庭,是以婚姻、血缘和共同经济为纽带而组成的亲属团体。(1)家庭是亲属团体,以婚姻、血缘为纽带。家庭成员之间或有血缘关系,或有婚姻关系,但家庭包含的亲属种类的多少和范围大小,由社会类型、民族传统、经济制度、居住区域及住房条件等因素综合决定,不同国家和地区,不同时代不尽相同。(2)家庭是生活单位,以家庭为单位组织生产和消费,具有经济职能。家庭的这种经济职能,是社会生产方式和生活方式的集中反映,使得家庭在社会经济生活中起着重要作用。(3)家庭成员一般是由共同生活的近亲属组成的,家庭是其成员互享法定权利、互负法定义务的亲属团体。

婚姻和家庭的关系密切,婚姻通常是产生家庭的前提,家庭是缔结婚姻的结果。婚姻家庭模式在社会模式中占据主流地位。

二、婚姻家庭关系

婚姻家庭关系是以婚姻形式或家庭形式存在着的社会关系。婚姻家庭关系以两性结合和血缘联系为其自然条件,但本质上是社会关系的特定形式。婚姻家庭关系具有自然属性和社会属性。

婚姻家庭关系的自然属性,是指婚姻家庭赖以形成的自然因素,主要包括男女两性的生理差别、人类固有的性的本能以及通过自身繁衍而形成的血缘联系等。自然属性是婚姻家庭的重要属性,决定着婚姻家庭的存在。婚姻家庭立法应重视婚姻家庭的自然属性,法定婚龄、禁婚亲范围、亲子关系的确认依据等都与婚姻家庭的自然属性密切相关。

婚姻家庭关系虽以自然属性为存在基础,但依存于一定的社会结构,具有一定的社会内容,是一定的物质社会关系和思想社会关系的结合,社会制度赋予婚姻家庭的本质属性是社会属性。婚姻家庭所负担的职能也证明婚姻家庭是社会关系,婚姻家庭的社会属性决定着婚姻家庭关系的性质、内容和发展方向。因此,婚姻是两性结合的社会形式,与其他两性结合形式存在着本质的区别。婚姻家庭的存在和发展,是由一定的社会生产关系决定的,存在什么样的社会生产关系,就有什么样的婚姻家庭形态。婚姻家庭的发展和变化,受社会上层建筑诸因素的影响和制约。婚姻家庭制度是一定社会中占统治地位的婚姻家庭形态在上层建筑领域的集中体现。婚姻家庭制度作为一定经济基础之上的上层建筑,是用以确认和规范婚姻家庭关系的。婚姻家庭制度的演变,归根到底是由婚姻家庭在社会生活中的重要作用决定的。

应正确认识婚姻家庭的自然属性和社会属性,一方面,反对自然属性夸大论,夸大自然因素在婚姻家庭中的作用;另一方面,也反对绝对的社会属性决定论,认为婚姻家庭关系完全由社会属性所决定,割裂自然因素和社会因素之间的关系。

➤ 争论

学术界对婚姻的本质长期存在争论^①,主要有:(1)婚姻是一种身份,婚姻明确反映当事人的社会或法律地位,法律赋予婚姻当事人特殊的权利和义务;(2)婚姻是契约,婚姻需要当事人双方的同意,婚姻的内容是夫妻双方之间的交换,包括交换感情、性、劳务等;(3)婚姻是一种财产,任何有价值的东西都可看作一种财产,婚姻关系中确定的价值和利益可当作财产,婚姻是一种无形财产和无形利益,与复杂的财产交换相伴或相当,人身实际上是财产的客体;(4)婚姻是一种信托,婚姻当事人对婚姻利益的权利是不完全的,国家对婚姻利益作适当划分后,将婚姻利益的最终所有权归属于国家,而将这种所有权的部分利益在婚姻当事人之间进行分配;(5)婚姻是一个法律实体或主权,婚姻被视为一种独立的主权或一个独立的法律实体,法律对婚姻的调控只能限制在一定范围内,以保护婚姻关系的完整性,但法律默许婚姻当事人自由地处理婚姻内部事务的许多问题;(6)婚姻是伦理爱情,婚姻是“精神的统一”,“实质是伦理关系”,主观的出发点将恋爱看作唯一重要的因素。

^① 详见蒋月:《婚姻家庭法前沿导论》,科学出版社2007年版,第37~51页。

三、婚姻家庭的职能

婚姻家庭是适应人类社会发展的客观需要而形成的人类社会所特有的现象,自其产生之日起,就担负着一定的社会职能,发挥着其他社会组织所无法替代的职能。在不同的社会制度下,不同的社会发展阶段中,婚姻家庭职能的具体内容和表现形式不尽相同,但主要体现在:(1)实现人口再生产的职能。人口再生产是社会存在和发展的必然条件,婚姻家庭的自然属性如两性结合、生育后代、血缘联系等维系着人类的发展和社会的进步,婚姻家庭是实现人口再生产的载体。但婚姻家庭是人口再生产的社会形式,人口再生产受一定的社会因素的制约,并在一定的社会关系中才能得以实现。(2)组织经济生活的职能。家庭作为物质资料生产单位和消费单位,以家庭为单位组织生产和消费,反映了一定社会中生产力和生产关系的性质和要求,在社会经济生活中起到了重要的作用。(3)教育职能。家庭是社会中的一个教育单位,基于家庭成员之间特有的血缘的、感情的、经济的和共同生活的联系,夫妻之间、父母与未成年子女之间以及其他家庭成员之间的教育其他教育不可替代的环节,家庭教育具有不同于其他社会教育的优势和特点,发挥着重要的作用。(4)维持和满足家庭成员的精神生活。婚姻家庭作为共同生活体,家庭成员之间相互照顾、相互帮助,从而实现精神满足与安定。

第二节 婚姻家庭制度的演变和发展

婚姻家庭是一定社会制度下获得社会普遍认可的婚姻形态和家庭形态。美国著名学者路易斯·亨利·摩尔根(1818年—1881年)在《古代社会》中阐明了以两性关系为基础建立的家庭是一个随着社会发展而变化的历史范畴。摩尔根指出,原始阶段人类杂乱性交状态是婚姻和家庭的起源,一切民族都曾经经历过这个阶段,人类从杂交进入婚姻时代。遵循着摩尔根的婚姻家庭关系的进化模式,婚姻家庭形态沿着“血婚”、“伙婚”、“对偶婚”、“单偶婚”的次序发展。恩格斯在《家庭、私有制和国家的起源》一书中揭示了婚姻家庭的形态随经济基础变化而变化的规律,并指出:“群婚制是与蒙昧时代相适应的,对偶婚制是与野蛮时代相适应的,以通奸和卖淫为补充的一夫一妻制是与文明时代相适应的。”^①人类婚姻制度产生至今,经历了长期演变的过程,不断地从低级向高级形式发展,呈现出不以人的意志为转移的客观规律。

一、群婚制

群婚制是指原始社会中一定范围的一群男子与一群女子互为夫妻的婚姻形式,是人类社会最早的婚姻家庭形态。群婚制分为血缘群婚制和亚血缘群婚制两个阶段。血缘群婚制是指原始群体内,同一行辈或年龄相近的男女互为夫妻的婚姻形式。在该制度下,根据人的

^① 《马克思恩格斯全集》(第21卷),第88页。

辈分或年龄划分通婚集团,禁止直系血亲间的两性关系,但男性多妻,女性多夫,孩子只知其母,不知其父,该制度存在于人类社会蒙昧时期的中后期。亚血缘群婚制是指原始群婚体内同一辈分的男女相互通婚,但排除直系血亲之间以及血缘关系较近的兄弟姐妹之间两性关系的婚姻形式。在该制度下,直系血亲和年龄相仿的兄弟姐妹不得有两性关系,但同一婚姻集团的男子共有一群妻子,但是他们的姐妹除外;一群姐妹共有一群丈夫,但她们的兄弟除外。共夫的姐妹们或共妻的兄弟们互称普那路亚。一群女子与一群男子通婚所生子女留在母亲氏族内,出现新的亲属类型和称谓,如舅、姑、表兄弟姐妹等,婚姻家庭制度得到新的发展。

➤ 争论

现代学者特别是人类学者对这些结论提出了许多质疑,如关于群婚制是否存在的问题、血缘婚姻和血缘家庭是否存在的问题、关于母系社会是否存在的问题、伙婚制家庭的真伪问题、婚姻与家庭的关系问题等。但由于法学界对人类学界、历史学界的最新研究成果一直持谨慎态度,因此尚未将这些结论吸纳其中。

二、对偶婚制

对偶婚制是一男一女在或长或短的时期内相对稳定地同居生活,但双方仍有与其他异性发生性关系的自由的婚姻形式。对偶婚制是群婚制向个体婚制过渡的中间形态。在对偶婚制下,一对男女相对稳定地同居,但婚姻关系不牢固,一个男子在多个妻子中有一个主妻,一个妻子在多个丈夫中有一个主夫,所生育的子女留在母亲氏族内,由母亲氏族抚养,世系从母。对偶婚制是一种双方可以轻易离异的个体婚制,较之群婚制下的子女“知其母而不知其父”是一个极大的进步,为进入父系氏族后的一夫一妻制的产生准备了条件。

三、一夫一妻制

一夫一妻制是一男一女结为夫妻的婚姻制度,任何人不得同时有两个或两个以上的配偶。私有制的确立、阶级的产生和国家的建立是一夫一妻制产生的标志。生产力巨大发展带来的财产私有化,男女两性社会地位的变化,继承观念的产生等多种因素综合成就了一夫一妻制并使其得以普遍认同。^①按照社会阶级基础的不同,依历史发展顺序,一夫一妻制分为:(1)奴隶社会的一夫一妻制,奴隶主的一夫一妻以公开纳妾为补充,包办强迫是婚姻成立的普遍形式,严格奉行家长制,妻、妾、子女没有独立的人身权和财产权。(2)封建社会的一夫一妻制,实行一夫一妻多妾,包办强迫、买卖婚姻,男尊女卑,家长专制,漠视子女利益,但农民有一定的人身自由和婚姻缔结权。(3)资本主义社会的一夫一妻制,确立男女平等、婚姻自由原则,禁止重婚纳妾,逐步实现法律上的夫妻平等,废除等级制和身份制。(4)社会主

^① 蒋月:《婚姻家庭与继承法》,厦门大学出版社2007年版,第28页。

义的一夫一妻制,实行婚姻自由、男女平等、一夫一妻、保护妇女、老人和子女的合法权益,逐步实现男女实质上的平等。

第三节 婚姻家庭法的调整对象和规范内容

一、婚姻家庭法的调整对象

婚姻家庭法在不同国家、不同时代因其调整范围、表现形式、立法体例等方面的不同而出现不同的表述,但具有普遍意义的概念是:婚姻家庭法是调整婚姻关系和家庭关系的特定人之间的权利义务的法律规范的总和。

首先,婚姻家庭法具有狭义和广义之分。狭义的婚姻家庭法是指规定婚姻的成立、终止以及婚姻的效力(如夫妻之间的权利和义务)的法律。广义的婚姻家庭法是指调整婚姻关系和家庭关系的法律。我国的婚姻家庭法既包括婚姻法规范,又包括家庭法规范,还包括有关其他亲属的法律规范,属于广义的婚姻家庭法。

其次,婚姻家庭法具有形式意义上的婚姻家庭法和实质意义上的婚姻家庭法。形式意义上的婚姻家庭法是指以《婚姻法》、《家庭法》等名称直接命名的专门的婚姻家庭法律文件或民法典中的婚姻家庭法律规范。《中华人民共和国婚姻法》^①是调整婚姻家庭关系的基本准则,是形式意义上的婚姻家庭法。实质意义上的婚姻家庭法是调整婚姻家庭关系的法律规范的总和。这些法律规范集中系统地存在于形式意义上的婚姻家庭法,同时还规定在其他规范性文件中。我国的婚姻家庭法是调整婚姻家庭关系的全部准则,既包括《中华人民共和国婚姻法》(1980年9月10日第五届全国人民代表大会第三次会议通过,2001年4月28日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十一次会议通过《关于修改〈中华人民共和国婚姻法〉的决定》修正[以下简称《婚姻法》(修正案)]},也包括《中华人民共和国妇女权益保障法》(以下简称《妇女权益保障法》)、《中华人民共和国未成年人保护法》(以下简称《未成年人保护法》)、《中华人民共和国收养法》(以下简称《收养法》)等单行法律法规中有关婚姻家庭的规定。

再次,我国婚姻家庭法的调整对象,从其范围来看,既包括婚姻关系,也包括家庭关系。婚姻关系是指因婚姻有效成立而在当事人之间产生的法定的权利和义务关系,包括婚姻成立、婚姻效力和婚姻终止等,有关结婚的条件和程序、夫妻间的权利和义务、离婚的程序、处理原则和法律后果等均属于我国婚姻家庭法的调整范围。家庭关系是指一定范围亲属间的法定的权利和义务关系。婚姻家庭法既调整夫妻间的权利义务,也调整父母子女间和其他家庭成员间的权利和义务关系。关于家庭成员身份的取得和丧失、家庭成员间的权利义务

^① 中华人民共和国成立后,由于革命根据地形成的立法习惯,加上前苏联立法模式的影响,自1950年颁布《中华人民共和国婚姻法》开始,我国内地一直采用“婚姻法”命名调整婚姻家庭关系的形式意义上婚姻家庭法。1980年的《婚姻法》、2001年的《婚姻法》(修正案)仍沿用“婚姻法”的命名形式。

等问题,也属于我国婚姻家庭法的调整范围。

最后,我国婚姻家庭法的调整对象,从性质上看,既有婚姻家庭方面的人身关系,又有婚姻家庭方面的财产关系。婚姻家庭方面的人身关系是指婚姻家庭中具有特定身份的亲属之间不直接体现经济内容的权利与义务,如配偶身份、亲子身份、祖孙身份、法律拟制血亲身份以及人格独立、人身自由等。婚姻家庭方面的财产关系是指婚姻家庭中具有特定身份的亲属之间体现一定经济内容的权利和义务,如家庭成员间的财产共有关系、夫妻共同财产关系、亲属间的财产继承关系等。在婚姻家庭关系中,人身关系是基础,财产关系是人身关系派生的结果,人身关系的发生和消灭决定财产关系的发生和消灭。^①因此,人身关系在婚姻家庭法领域中是主要的、起决定作用的关系,而财产关系则从属于人身关系。同时,婚姻家庭法领域的财产关系存在于特定身份的亲属之间,不同于其他民事法律领域的等价有偿的财产关系。

二、婚姻家庭法的特点

婚姻家庭法的调整对象的范围和性质,决定了婚姻家庭法的特点:

1. 广泛性

婚姻家庭关系是一种最广泛、最普遍的社会关系,作为调整人们在婚姻家庭领域行为基本准则的婚姻家庭法在适用范围上具有极大的广泛性,适用于一切公民,不论性别、年龄等其他因素。公民自出生至死亡,一生都受到婚姻家庭法的调整。毛泽东同志早在1950年《婚姻法》颁布时就曾指出,《婚姻法》有关一切男女的利害,其普遍性仅次于《宪法》。^②

2. 伦理性

婚姻家庭法所调整的人身关系和财产关系以特定社会的伦理道德为基础,这种伦理关系直接体现在婚姻家庭主体间的权利义务关系之中。婚姻家庭法所调整的财产关系也具有强烈的伦理性,不具有等价有偿、平等互利的特点。婚姻家庭从一定意义上讲是一种社会伦理道德实体,伦理道德与法律的一致性在婚姻家庭法中体现尤为突出。^③婚姻家庭法不仅具有法律上的约束力,而且具有强烈的道德教化作用。^④

3. 强制性

婚姻家庭不仅涉及家庭成员的个人利益,而且也关系到社会公共秩序与善良风俗,因此,婚姻家庭法中的大部分规定是强制性的规范,当事人不可自行改变,也不能通过约定加以变更,当事人必须依照法律规定作为或不作为,若违反则必须依法承担法律后果,婚姻家庭法的法律条文较多直接采用“应当”、“禁止”等予以表述。但婚姻家庭法并不排除任意性规范,如夫妻约定财产制,以排除法定财产制的适用。但当事人的选择和协议应受到一定的限制,不得违背法律强制性规定和社会公序良俗。

^① 蒋月、何丽新:《婚姻家庭与继承法》,厦门大学出版社2008年版,第18页。

^② 《关于中华人民共和国婚姻法起草经过和起草理由的报告》,1950年4月。

^③ 杨大文:《婚姻家庭法》,中国人民大学出版社2006年版,第49页。

^④ 王歌雅:《婚姻家庭继承法学》,中国人民大学出版社2009年版,第21页。