

# 婚姻过 错论

余志勤  
张玉萍 著



西北大学出版社

# 婚姻过错论

余志勤 张玉萍 著

西北大学出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

婚姻过错论/余志勤,张玉萍 著. —西安:西北大学出版社,2008. 12

ISBN 978 -7 -5604 -2453 -8

I. 婚… II. ①余…②张… III. 婚姻法—研究 IV. D913.904

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 177627 号

书 名:婚姻过错论

---

作 者:余志勤 张玉萍

责任编辑:赵 邴

封面设计:周一云

---

出版发行:西北大学出版社(西安市太白北路 229 号西北大学校内)

邮编 710069 电话:88303059

经 销:新华书店

印 刷:赣榆县赣中印刷有限公司

---

开 本:787×1092 1/16(异)

字 数:325 千字

印 张:20.75 印张

印 次:2008 年 12 月第 1 版 第 1 次印刷

---

书 号:ISBN 978 -7 -5604 -2453 -8

定 价:29.00 元

# 求真与玩味

## ——关于《婚姻过错论》的自序

自从亚当、夏娃偷吃“禁果”之后，其子孙后代也就染上了嘴馋的毛病，不仅对家常便饭似的婚姻食之乏味，而且还会心猿意马，悄悄地跑到围城外边捞点男女的荤腥，结果搅得满世界悲欢离合。本书就是论述这种悲欢离合的文字，只不过“悲”的内容相对较多，而“欢”的成份却又少得可怜罢了。

古往今来，人类这种两条腿会说话的动物总爱自鸣得意，狂妄地认为自己高等而其他动物低等，就连婚姻关系也不例外。殊不知它犯了可叹而又可笑的错误，而且一错就是几千年！其实，婚姻充其量乃是人类如同其他动物一样做了一点事情而已，只不过动物做事不避耳目，而人类的婚姻则绝对不会忘记一条被子。也许正是因为如此，本书一反常态，在充分注重人的自然属性的基础上，运用法学基本原理分析研究人类婚姻的内在实质，主张婚姻不但基于人类的性爱，而且是人类性爱资源配置的结果状态；男人和女人既是人类性爱资源的提供者，又是人类性爱资源的配置者。由此可见，其与主流观点南辕北辙，格格不入。好在学术界早有“一家之言、自圆其说”之类的遁词，可以救其命悬一丝。尽管如此，还是必须申明，该观点绝对没有让人类重返山顶洞或者伊甸园的意思，只是希望绝顶聪明的人类能够朦朦胧胧地明白：其婚姻与动物世界的渊源关系犹如签字画押的银票或者走漏风声的“奸情”一样，想赖也赖不掉。别以为穿上裤子就真的成“人”了。

不知亚当、夏娃是否闹过矛盾，反正人类的婚姻往往不尽人意。有鉴于此，本书突出重点，取舍古今，适当评论了婚姻缔约过错和性贿赂、性交易、重婚、虐待、遗弃等婚后过错。一句话，全是人类婚姻的龌龊之处。尽管道业浅薄，功力有限，

不能像名人大家笔端滴下的墨水那样饱含高深莫测的学问，但也绝对不做邯郸学步的蠢事。纵观全书，从遣词造句到论点评述，无不潜心研究，巧妙构思，生怕稍有疏忽，满纸的文字就会立刻堕落成为文人的垃圾，或者作者毋需轮回转世也就成了垃圾的文人。至于本书质量如何，水平高低，还是那句老话——留给读者评说，但有一点可以足额保证：它绝对不会像穷人抛弃的东西那样毫无价值。关于是否切合实际问题，虽然不敢说现实生活等于冰冷的文字，但可以讲冰冷的文字概括了现实生活。只消三分之一的目光扫描一下红尘滚滚的世界，也许就会产生释迦牟尼坐在菩提树下那样突如其来的顿悟。否则，大脑和神经都该送去修理。唉，法律不管动物的交配，却要煞费苦心地调整人类的婚姻，可见人类并非省事的物种。难怪大西洋里某个岛国的格言由衷地感慨：结婚和上吊的滋味差不多。

本书在某种程度上犹如一纸檄文，历数了人类婚姻的鄙陋或者丑恶，甚至有些章节如同不孝的历史学研究那样，将老祖宗曾经做过的诸如血缘群婚、婚外杂交之类丢人现眼的事情赤裸裸地曝光示众。此举旨在通过大量翔实的论据佐证其学术观点，绝对没有侮辱人类婚姻和败坏祖宗名誉的半点恶意。假若哪位感情脆弱的义士因此受到了严重的刺激或者意外的伤害，那就敬请自我调养一段时间再说，但账单千万不要寄来。如果哪位具有高参智商的人由于此书加剧了狐疑猜测的病症，似乎已经嗅到了配偶汗毛孔里都有男盗女娼的气味，那就请他（她）讲究一点德性，别给熙熙攘攘的世界再添一份麻烦。当然，人间最难拯救的就是灵魂。

本想请“别人画龙，他来点睛，舍利弗一般的偶像”给本书作序，谁知作者悲哀得就像灵魂必下地狱一样“求之不得”，而西方极乐世界又是绝对不敢去的。反正本书也成不了龙，胡乱写几个文字冒充自序拉倒。

余志勤 张玉萍

2008年1月6日拟于陇海铁路东端陇海花园

同日定稿于淮海工学院法学系

# 内 容 简 介

本书在充分注重人的自然属性的前提下,借鉴社会学、民俗学、历史学等有关研究成果,运用法学原理分析探讨人类婚姻的内在实质,明确提出了婚姻不但基于人类的性爱,而且是人类性爱资源配置的结果状态;男人和女人既是人类性爱资源的提供者,又是人类性爱资源的配置者;婚姻法是特定社会条件下的性爱资源配置规则,而非其全部;婚姻过错以人的性爱自然属性与人类性爱资源配置公平规则的双重违背为认定标准等一系列学术观点。试图构建相对稳妥中肯的婚姻过错基本理论。

不仅如此,本书还根据人的性爱自然属性与人类性爱资源配置公平规则的基本原理,分门别类地探讨了准婚姻过错和婚姻过错。前者是指婚姻缔约过错,包括婚姻缔约欺诈、婚姻缔约胁迫和婚姻缔约认识错误等。后者是指男女婚姻关系存续期间的过错,其范畴较为宽泛。在此基础上,突出重点,集中剖析性交易、性贿赂、重婚、虐待、遗弃等婚姻过错的本质属性、构成要件以及过错与非过错的界限,反思我国婚姻法的有关规定和学术界某些比较流行的观点。而后,论述了婚姻共同过错和婚姻混合过错以及类婚姻等学术问题,进一步揭示婚姻与婚姻过错的基本特征与实质所在。总之,通过具体分析与概括论述,对婚姻过错进行了全面反思,深入研究。

全书以学理探索为主,力求有所创新,其中最突出的莫过于将男女性爱视为一种自然资源或者说社会资源,并以之为视角探讨人类婚姻和婚姻过错的实质,一定程度上破解了婚姻过错的一系列疑难问题,也避免了长期以来过分注重人的社会属性而造成的诸多偏颇。

## 目 录

## 求真与玩味

|                     |   |
|---------------------|---|
| ——关于《婚姻过错论》的自序····· | 1 |
|---------------------|---|

|           |   |
|-----------|---|
| 内容简介····· | 1 |
|-----------|---|

## 第一章 婚姻过错的基本原理····· 1

|                    |   |
|--------------------|---|
| 第一节 关于婚姻实质的分析····· | 1 |
|--------------------|---|

|                      |   |
|----------------------|---|
| 一、婚姻以男女之间的性爱为基础····· | 1 |
|----------------------|---|

|                        |    |
|------------------------|----|
| 二、婚姻以性爱资源的社会配置为转移····· | 14 |
|------------------------|----|

|                           |    |
|---------------------------|----|
| 三、理论学说应以切实揭示婚姻的实质为宗旨····· | 27 |
|---------------------------|----|

|                    |    |
|--------------------|----|
| 四、关于婚姻实质的基本结论····· | 30 |
|--------------------|----|

|                      |    |
|----------------------|----|
| 第二节 关于婚姻过错的基本认识····· | 32 |
|----------------------|----|

|                                         |    |
|-----------------------------------------|----|
| 一、婚姻过错以人的性爱自然属性与性爱资源配置公平规则的冲突为内在根据····· | 32 |
|-----------------------------------------|----|

|                                                |    |
|------------------------------------------------|----|
| 二、婚姻过错以对人的性爱自然属性与性爱资源配置公平规则的<br>双重违背为认定标准····· | 44 |
|------------------------------------------------|----|

|                                        |    |
|----------------------------------------|----|
| 三、婚姻过错以人的应受非难的主观心理状态及其外化为存<br>在形态····· | 54 |
|----------------------------------------|----|

|                    |    |
|--------------------|----|
| 四、关于婚姻过错的基本结论····· | 62 |
|--------------------|----|

## 第二章 婚姻缔约过错····· 63

|                   |    |
|-------------------|----|
| 第一节 婚姻缔约过错概述····· | 63 |
|-------------------|----|

|                          |    |
|--------------------------|----|
| 一、婚姻缔约过错以婚姻契约说为理论基础····· | 63 |
|--------------------------|----|

|                          |    |
|--------------------------|----|
| 二、婚姻缔约过错实质上不过是准婚姻过错····· | 66 |
|--------------------------|----|

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| 三、婚姻缔约过错并不限于婚姻法限定的范围·····   | 69  |
| 第二节 婚姻缔约错误·····             | 71  |
| 一、婚姻缔约错误的概念·····            | 71  |
| 二、婚姻缔约错误的有关问题·····          | 71  |
| 三、婚姻缔约错误的救济·····            | 78  |
| 第三节 婚姻缔约欺诈·····             | 82  |
| 一、婚姻缔约欺诈的概念·····            | 82  |
| 二、关于婚姻缔约欺诈主观心理状态的思考·····    | 82  |
| 三、关于婚姻缔约欺诈主观心理状态外化的思考·····  | 83  |
| 四、婚姻缔约欺诈的认定·····            | 89  |
| 五、婚姻缔约欺诈的救济·····            | 90  |
| 第四节 婚姻缔约胁迫·····             | 92  |
| 一、婚姻缔约胁迫的概念·····            | 92  |
| 二、婚姻缔约胁迫的有关问题·····          | 92  |
| 三、婚姻缔约胁迫的救济·····            | 97  |
| 第三章 婚后过错·····               | 99  |
| 第一节 通奸(上)·····              | 99  |
| 一、通奸与流行观念中的“通奸”概念大相径庭·····  | 99  |
| 二、通奸是人的性爱自然属性的顽强表现·····     | 104 |
| 三、通奸是对性爱资源配置规则的勇猛抗争·····    | 115 |
| 四、关于通奸的流行观点并未触及通奸的本质属性····· | 122 |
| 五、关于通奸的基本结论·····            | 124 |
| 第二节 通奸(下)·····              | 127 |
| 一、关于通奸认定标准的思考·····          | 127 |
| 二、关于几种似是而非的“通奸”的评论·····     | 131 |
| 三、关于通奸是否有过错的基本认识·····       | 139 |

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| 四、关于似是而非的通奸过错问题的思考·····     | 144 |
| 五、关于通奸法律责任的述评·····          | 146 |
| 第三节 重婚·····                 | 154 |
| 一、关于重婚概念的基本观点·····          | 154 |
| 二、关于重婚本质属性的思考·····          | 155 |
| 三、关于重婚认定问题的分析·····          | 167 |
| 四、关于重婚法律责任的思考·····          | 179 |
| 第四节 虐待·····                 | 183 |
| 一、关于虐待概念的思考·····            | 183 |
| 二、关于虐待本质属性的认识·····          | 184 |
| 三、关于虐待主体与虐待受害人的思考·····      | 190 |
| 四、关于虐待行为的思考·····            | 192 |
| 五、关于虐待构成结果要件的思考·····        | 199 |
| 六、关于虐待受害人宽恕的思考·····         | 202 |
| 七、关于事实婚姻或者非法同居中虐待问题的思考····· | 204 |
| 八、关于性虐待问题的思考·····           | 206 |
| 九、虐待的法律责任·····              | 209 |
| 第五节 遗弃·····                 | 213 |
| 一、关于遗弃概念的思考·····            | 213 |
| 二、关于遗弃本质的思考·····            | 215 |
| 三、关于扶养遗弃的思考·····            | 218 |
| 四、关于精神遗弃的思考·····            | 223 |
| 五、关于性爱遗弃的思考·····            | 227 |
| 六、关于遗弃主观要件的思考·····          | 232 |
| 七、关于遗弃损害结果的思考·····          | 233 |
| 八、关于遗弃连续性的思考·····           | 235 |
| 九、关于受害人过错引发遗弃的过错问题的思考·····  | 237 |

|                            |         |
|----------------------------|---------|
| 十、关于别居与婚姻过错的遗弃问题的思考·····   | 238     |
| 十一、遗弃的法律责任·····            | 240     |
| 第六节 夫妻暴力与拒绝生育·····         | 243     |
| 一、夫妻暴力·····                | 243     |
| 二、拒绝生育·····                | 255     |
| 第七节 类婚姻·····               | 267     |
| 一、关于类婚姻概念的思考·····          | 267     |
| 二、关于类婚姻属性的思考·····          | 272     |
| 三、关于类婚姻“过错”的思考·····        | 279     |
| 四、关于类婚姻法律调整的思考·····        | 281     |
| <br>第四章 婚姻共同过错与婚姻混合过错····· | <br>291 |
| 第一节 婚姻共同过错·····            | 291     |
| 一、关于婚姻共同过错概念的思考·····       | 291     |
| 二、关于婚姻共同过错基本问题的认识·····     | 292     |
| 三、婚姻共同过错的法律责任·····         | 301     |
| 第二节 婚姻混合过错·····            | 303     |
| 一、婚姻混合过错的概念与基本特征·····      | 303     |
| 二、关于婚姻混合过错基本问题的认识·····     | 304     |
| 三、婚姻混合过错的法律责任·····         | 307     |
| <br>结束语·····               | <br>310 |
| 主要参考书目·····                | 317     |
| 后 记·····                   | 319     |

# 第一章 婚姻过错的基本原理

## 第一节 关于婚姻实质的分析

### 一、婚姻以男女之间的性爱为基础

#### (一)关于婚姻基础的学术观点

关于婚姻的基础，古今中外的学者们从不同学科的不同角度做过持久而又不懈的探索，得出了许多颇有见地，却又始终莫衷一是的结论。有人认为婚姻以性爱为基础<sup>①</sup>，也有人主张婚姻以伦理为基础<sup>②</sup>，还有人认为婚姻以爱情为基础<sup>③</sup>。上述各种观点虽然都具有一定的合理性，但是，假若根据人——这种动物的本质属性和婚姻发展演进的某些历程进行客观而又审慎的研究，不难发现人类婚姻的基础为性爱<sup>④</sup>，而且某种意义上可以说仅仅为性爱，除非将来人类的性爱在物质状态和精神因素等方面发生了至少在目前阶段难以预料的具有彻底自我否定性质的异化。

#### (二)婚姻以性爱为基础的主要依据

1. 人类的自然属性决定了婚姻以性爱为基础。人类是自然属性与社会属性的结合体。作为自然人，无论男人还是女人在通常情况下均毫无例外地具有与某些动物特别是灵长类动物在性与繁殖方面的一些基本相似甚至相通的特质，尽管人类在历史上经过了远远优越于其他动物的更加尽善尽美的进化，达到了今

① 性爱说为德国哲学家康德(1724—1804)创立。他从婚姻契约论出发，主张婚姻为异性之两人格者彼此性的特长之一生的交互占有，以两性之性的特长之交互使用的快感为前提，以满足性的冲动为目的。该说成为婚姻契约论的基础，并对法国、德国等国家的婚姻立法产生了重要影响。另外，主张婚姻非契约说的性爱结合说，则直截了当地认为婚姻之本质为基于人格的性爱之结合。

② 伦理说为德国哲学家黑格尔(1770—1831)所主张。他反对婚姻以性交为目的，主张婚姻属于一种伦理关系，应为合法的伦理的爱。尤其关于婚姻实质的观点与康德刚好相左。

③ 我国研究婚姻法的学者们通常认为爱情说为恩格斯(1820—1895)在《家庭、私有制与国家的起源》一书中所提出，实际上恩格斯在《家庭、私有制与国家的起源》一书中所论述的爱情仅仅是对人类婚姻基础发展趋向的科学预见。

④ 所谓性爱(Love between the sexes, sexual love)有广义和狭义之分，前者是指男女之爱，后者是指男女之爱的较低层次，即偏重于肉欲之爱。总之，通常情况下，可以理解为因性而爱。

天其他任何动物都无与伦比的高度文明状态，但也不能割裂人类与动物之间的客观联系或者缺乏根据地否认由于人类仍然隶属于动物的范畴而存在于人类自身的有关性爱的自然属性。(1)婚姻起源于性爱。自有人类以来，性爱就以自然本能的状态如影相随。所谓性爱，通常是指在性活动中产生和实现的一种独特的、不可替代的情感和感受。据考证，大约 170 万年前，古老的人科雌性动物如同除现代人类之外的所有现代雌性哺乳动物一样具有发情期，仅仅限于发情期内男女才有交配的机遇与繁殖后代的可能。大约 170 万年前—100 万年前，因狩猎等生产活动的发达和古老人类自身机体迫于对自然环境的适应，导致了女性发情期的逐渐改变和趋向消失。大约 100 万年前—25 万年前，古老人类的两性关系因女性发情期的消失产生了实质性的飞跃，“成年女子由过去的发情期中的不加选择，转为发情期消失后平和中的有选择；男子则由过去的单纯的适应或者强行性行为变为在女子面前表现阳刚的勇武，以唤起对方的情爱。再加以人类此时思维的发展，人类两性之间的爱情便开始萌芽。”<sup>①</sup>显然，女性发情期消失之后存在性爱可谓不言而喻，但对于在此之间的男女“因性而爱”亦不可武断地予以否认。当时的古老人类因交配行为而对其交配对象以特定的方式表露出一定的爱意，尽管这种爱意不像后来特别是现代男女之间的性爱那样持久专一、热烈深情，但在某种程度上仍然堪称水到渠成的自然法则，“因为古老人科生物联合体，作为正在形成中的人类联合体，毕竟与猿猴联合体不同。”<sup>②</sup>在交配与“爱情”的基础上，婚姻作为人类性爱的配套规则也就随之登堂入室，进入了人类的生活。目前，人类学、社会学、生物学等多门学科研究的成果表明，人类经历了群婚制、对偶婚制和个体婚制三种婚姻状态<sup>③</sup>。所谓群婚制，是指原始社会早期的婚姻状态，也是人类经历的第一种婚姻制度。该制度可以分为低级形式的血缘群婚制和高级形式的亚血缘群婚制，前者根据世代划分同行辈的婚姻集团，而严格排斥直系血亲之间的两性关系。“这样，这一家庭形式中，仅仅排斥了祖先和子孙之间、双亲和子

---

① 周长龄·法律的起源·北京：中国人民公安大学出版社，1997

② 周长龄·法律的起源·北京：中国人民公安大学出版社，1997

③ 英国生物学家、进化论的奠基人达尔文的《物种起源》、恩格斯的《家庭、私有制与国家的起源》都对人类婚姻的起源与性爱的关系作了比较详细而深刻的论述。

女之间互为夫妻的权利和义务(用现代的说法)。”<sup>①</sup>“兄弟姐妹的关系,在家庭的这一阶段上,也包括相互的性交关系,并把这种关系看作自然而然的事。”<sup>②</sup>正如马克思所指出的那样:“在原始时代,姐妹曾经是妻子,而这是合乎道德的。”<sup>③</sup>后者又称为普那路亚婚,是指在血缘群婚的前提下进一步排斥了兄弟姐妹之间的性交关系的婚姻状态。这样一来,族内群婚开始转向族外群婚。“它的主要特征是一定的家庭范围内相互的共夫和共妻,不过在这个家庭范围以内是把妻子的兄弟(起初是同胞的,以后更及于血统较远的)除外,另一方面也把丈夫的姊妹除外。”<sup>④</sup>简单言之,就是同一氏族(或者说家庭)内的兄弟姐妹只能充当其他氏族姊妹兄弟的共同丈夫或者共同妻子,而彼此之间不得再为共同夫妻。所谓对偶婚,是指继原始群婚制之后形成的一对男女之间相对固定却不稳定的婚姻状态。即“一个男子在许多妻子中有一个主妻(还不能称为爱妻),而他对于这个女子来说也是她的许多丈夫中的一个主夫。”<sup>⑤</sup>它是群婚制向一夫一妻制过渡的婚姻形式。所谓个体婚制,是指男女之间一夫一妻制的婚姻状态。它确立于父系氏族时期,其目的在于生育确凿无疑的出自一定父亲的子女。一夫一妻制经过漫长岁月的发展完善,构成了当今世界占据绝对主流地位的人类婚姻制度。根据上述史实不难推断,婚姻不仅起源于人类的性爱关系,而且其从低级向高级形式的发展演变及其内涵在某种意义上取决于人类的性爱关系。(2)婚姻的目的在于性爱。对于婚姻的目的,学术界的观点不尽一致。有人认为婚姻的目的在于生育子女,繁殖后代;有人认为婚姻在于追逐性爱;还有人认为婚姻在于追求爱情。<sup>⑥</sup>若对婚姻进行客观的实事实是思考,则不难发现婚姻最直接的目的在于追逐性爱更为恰当。首先,追逐性爱是人的自然本能。虽然人类为在自然环境和社会环境中

① 中共中央马恩列斯著作编译局·马克思恩格斯选集(第4卷)·北京:人民出版社,1972

② 中共中央马恩列斯著作编译局·马克思恩格斯选集(第4卷)·北京:人民出版社,1972

③ 中共中央马恩列斯著作编译局·马克思恩格斯选集(第4卷)·北京:人民出版社,1972

④ 中共中央马恩列斯著作编译局·马克思恩格斯选集(第4卷)·北京:人民出版社,1972

⑤ 中共中央马恩列斯著作编译局·马克思恩格斯选集(第4卷)·北京:人民出版社,1972

⑥ 德国哲学家康德认为婚姻以满足性的冲动为目的;在性快乐主义时代,古希腊、古罗马人认为婚姻就是肉体之爱,就是性爱,排除性的因素就没有什么爱情;基督教《马太福音》主张婚姻的主要目的,为子女之生育及教育;我国先秦典籍《礼记·昏义》记载:昏礼者,将合二姓之好,上以事宗庙,而下以继后世也,故君子重之。古希腊智者认为女人只是男人种下种子的储藏地;古希腊哲学家柏拉图认为心灵的生殖就是爱情,其目的就是追求真善美的统一,为此,必须排除性和性欲,后世称之为柏拉图式性爱。

求得生存,并繁衍生息会产生各种各样的追求,但这些复杂多样的追求归纳起来无外乎物欲和情欲,不管是否承认或者如何标榜,其他任何政治的、文化的、宗教的甚至军事的追求无不充当次要的、辅助的角色。诚如国际工人运动的杰出活动家奥古斯都·倍倍尔<sup>①</sup>指出的那样:“在人的所有自然需要中,继饮食需要之后,最强烈的就是对性的需要了。”其中情欲的具体化乃是对于性爱的心理追求。对此,一些研究社会学的专家已经从爱情的角度作了颇有意义的探讨。他们认为“爱情就是人性,它是两性关系剖面上的人性。凡人性所具有的优点与弱点,它都具有。人性和爱情是注定不能摆脱动物性的根柢的。”<sup>②</sup>“如果说性欲是兽性,艺术是神性,那么,爱情恰好介于其间,它是兽性与神性的混合——人性。”<sup>③</sup>众所周知,性爱与爱情是大概概念与小概念之间的包容与被包容的关系。既然爱情属于不能摆脱的动物性根柢,那么,性爱也就必然成为人性的直接追求的目标。更为甚者,这种人性具有超越人类自我的摆布人类的超强功效,致使人类面对性爱(一定情况下也可以说婚姻)的时候往往自觉或者不自觉地失却理性最低限度的控制。荷兰人文主义者埃拉斯穆斯在《愚人颂》中曾经写道:“男人在谈情说爱时习惯于胡说八道,为了迫使女人委身于他的情欲,他什么荒唐的事情都干得出来。”正如有的学者根据爱是感觉的概念所指出的那样:“正因为爱是感觉,人们便往往觉得自己听凭一种简直是超自然的力量摆布。一受这种力量的吸引,便会进入极度兴奋的状态,或幸福,或痛苦,或遭毁灭,都无法受意志的控制。”<sup>④</sup>法国思想家卢梭也曾精辟地论述:“在激动人心的各种情欲中,使男女需要异性的那种情欲,是最炽热也是最激烈的。这种可怕的情欲能使人不顾一切危险,冲破一切障碍。当它达到疯狂程度的时候,仿佛足以毁灭人类,而它所负的天然使命本是为了保存人类。”<sup>⑤</sup>其次,婚姻包涵性爱的动机。据考证,中国古代将婚姻写作“昏因”。《诗经·郑风·丰笈》载有:“婚姻之道,谓嫁娶之礼。”<sup>⑥</sup>“男以昏时迎女,女

① 奥古斯都·倍倍尔(1840—1919)德国工人运动和国际工人运动的杰出活动家,德国社会民主党创始人和领袖之一。著有《妇女和社会主义》。

② 周国平·爱与孤独·天津:天津人民出版社,1996

③ 周国平·爱与孤独·天津:天津人民出版社,1996

④ [美]梅弗斯·伊乐斯·什么是爱·北京:三联书店,1991

⑤ [法]卢梭著,李常山译·论人类不平等的起源与基础·北京:红旗出版社,1997

因男而来。嫁谓女适夫家；娶谓男往娶女。论其男女之身谓之嫁娶，指其和好之际，谓之婚姻。”只要稍加思考即不难发现，“昏时迎女”、“论其男女之身”、“女因男而来”、“女适夫家”无不包含性爱的内容。近代空想社会主义者托马斯·莫尔在《理想国》中记述：“在选择配偶时，要由一位受尊敬的老婆婆主持，让女方（不论是处女或孀妇）赤身露体给男方一见；再由一位德高望重的老翁主持，让男方赤身露体给女方一见。”其目的在于类似后世的婚前检查。既然如此，其中必然包括作为主要内容至少应当是重要内容的性器官检查，可以说在相当程度上切实证明了婚姻乃是男女性的特长之交互占有的自然属性。中世纪基督教神学极力反对性爱，宣扬“男女之间的性交是阻碍人们升入天国的屏障，人们应避免性交，杜绝肉欲”<sup>①</sup>，但主张婚姻的目的之一在于生育子女。既然生育子女，那就不可避免地实施生育子女的性爱行为。如果男女在生育子女的行为过程中（因强奸而受孕除外）彼此之间冷漠得像低等动物那样碰撞不出一点性爱的心理火花，那么，真可谓是不通人性的铁石心肠。不仅如此，现代文明社会将婚姻的性爱内涵进一步彰显得更加明确。大量的事实足以证明，凡是进入谈婚论嫁阶段的男女，无不或多或少、或强或弱地意识到自己的所作所为与婚姻、性爱之间的关系以及性爱对于婚姻的实在意义，甚至特定情况下会因为过分向往或者渴望性爱而偷尝禁果或者暗结珠胎。论述至此，也许有人会以苏丹努尔人的“女人与女人”<sup>②</sup>结婚的婚姻状态予以反驳。其实这种反驳十分脆弱。在努尔人“女人与女人”的婚姻形式下，一个女人在支付给另一个女人的父母一份婚姻补偿金并娶她为妻的同时，就将繁殖后代的义务指派给某一位男性传种者，实际上只是相当大的程度上或者说剥夺了被娶女性的择偶自主权，而并不意味着排斥了该种婚姻形式的性爱内容，因为处于该种婚姻文化氛围中的被娶女子（就宏观而论）对于被指派的传种者并不一定产生难以接受的对抗心理。（3）婚姻一定程度上维系于性爱。对于婚姻一定程度上维系于性爱问题，无论古人还是现代人，都有比较深刻的认识。古罗马查士丁尼《法学纲要》将婚姻定义为“一男一女以永续共同生活为目的的结

① 唐绍洪·婚姻家庭的理性与非理性·成都：四川出版集团、四川人民出版社，2004

② 非洲苏丹的努尔人有三种婚姻形式，即一夫多妻或者一妻多夫制、女人和女人结婚以及“鬼婚”。其中女人和女人结婚发生在某个女人不能生育的情形下，她可以作为假想的男人娶一个或者几个女人为妻子，同时指定具体的男子为她的妻子传种，而她自己则取得子女“父亲”的资格，并保持她的支系传承以及在家族和社会中的地位。

合”。显然,婚姻具有夫妻共同生活的持续性。由于婚姻与性爱堪称一个事物的两个方面,彼此之间存在作用与反作用的关系,因而,性爱对于婚姻的维系也就由此可见一斑。我国古代典籍《周礼·大戴礼·本命篇》关于离异妇女的“七出”之条,其中就有4条直接或者间接地涉及性关系,妇女犯其中一条即与丈夫之间情义断绝。<sup>①</sup> 尽管这些条款苛刻地、片面地适用于妇女,难免成为驱逐妇女的借口,但从另一方面思考,也在一定程度上反映了性爱关系对于中国封建婚姻维系力度的重要意义。再就现代文明社会而言,各国婚姻法对于婚姻一定程度上维系于性爱通常持积极的、肯定的观点。二十世纪早中期,法国、德国、英国、瑞士、瑞典、挪威、奥地利、西班牙、美国等国家和我国台湾地区的婚姻法明确规定,不能人道既可以成为婚姻撤销的原因,也可能导致婚姻的无效。<sup>②</sup> 我国1950年《婚姻法》第5条第1款第2项规定,有生理缺陷不能发生性行为者,禁止结婚。现行《婚姻法》虽然已不见相同甚至相似文字表述的条款,但从立法意图考察,并不能据之得出完全否定1950年《婚姻法》第5条第1款第2项规定内容的轻率结论,充其量不过是将原来的禁止性干预转变为由婚姻当事人依照意思自治原则予以自主决定而已。理由很简单,现行《婚姻法》第10条第1款第3项规定,婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病,婚后尚未治愈的,婚姻无效。同法第32条第3款第5项规定,其他导致夫妻感情破裂的情形,应当准予离婚。事实上,对于婚前患有、婚后尚未治愈的性功能缺陷疾病,任何严肃负责的医疗机构都不会或者不应当认为可以结婚;对于其他导致夫妻感情破裂的情形,无论学术界还是司法机关恐怕均难以否认它包含因性无能所导致的夫妻感情破裂。无独有偶,某些地区的婚姻立法居然毫不隐讳地直接调整夫妻婚姻期间的性行为。我国香港地区《婚姻法》明确规定,满足对方的性欲要求,是以合理、正常为限,不要违背妻子的意志,以暴力强行性行为;不得行过度同房要求,有损妻子的健康,也不得对合理的性行为采取冷落态度。夫妻婚后一直没有性行为,或一方坚持不合理的性要求,或者性

① 《周礼·大戴礼·本命篇》记载:妇有七去,不顺父母,去;无子,去;淫,去;妒,去;有恶疾,去;多言,去;盗窃,去。不顺父母去,为其逆德也;无子,为其绝世也;淫,为其乱族也;妒,为其乱家也;有恶疾,为其不可共荣盛也;口多言,为其离亲也;盗窃,为其反义也。

② 史尚宽·亲属法论·北京:中国政法大学出版社,2000;林秀雄.婚姻家庭法之研究.北京:中国政法大学出版社,2001等著作,对于不能人道作了比较全面客观的论述,可资参考。

冷淡,均可以构成离婚的条件。因生理缺陷不能履行同居义务时,为无效婚姻。综上所述,可以毫不夸张地讲,性爱是人类自然属性在其婚姻领域中的充分释放,如果肤浅地将这些自然属性视为荒唐,并斥责为离经叛道,那么,无疑是一种极具讽刺意义的自我否定。

2.人类的社会属性并不排斥婚姻以性爱为基础。“就自然本能而言,人和动物是完全相同的。但是,人是经过社会化了的动物,人的自然本能绝不可能脱离社会的影响而存在,或者说忽视社会的要求而特立独行。”<sup>①</sup>“它一方面受生物规律、自然规律的支配;另一方面又受到一定程度的社会文明和社会文化的发展条件的制约。”<sup>②</sup>诚如马克思所指出的那样:“人的本质并不是单个人所固有的抽象物,实际上,它是一切社会关系的总和。”<sup>③</sup>所以,社会或者说某个社会对婚姻与性爱关系所持有的主流态度,对于探讨婚姻的基础具有至关重要的意义。对于这一问题,笔者一向认为,人类的社会属性并不排斥婚姻以性爱为基础。(1)人类社会的构成决定了人类的婚姻必定以性爱为基础。按照社会学的一般原理,家庭是社会的基本单元,也是人类社会构成体系中最初级的生活圈,这就决定了社会关系一定程度上是家庭关系的扩张,而家庭关系则是社会关系的缩影。因而,家庭关系以性爱为基础,实质上也就意味着人类社会的构成明确肯定,并且依赖于人类婚姻的性爱。首先,传统家庭关系以性爱为中枢而构成。关于家庭的概念或者说实质,学术界的主张存在较大分歧。心理学家主张,家庭是人与人之间的生理结合,或者是肉体生活与社会机体生活之间的联系纽带<sup>④</sup>;人类学家认为,家庭是一个组织,它符合个人和人类的根本需要和根本欲望——性欲、生殖欲。<sup>⑤</sup>社会学家则主张,家庭是婚姻、血缘或收养的纽带联合起来的人的群体。<sup>⑥</sup>马克思和恩格斯认为:“每日都在重新生产自己生命的人们开始生产另外一些人,即增殖。这

① 唐绍洪·婚姻家庭的理性与非理性·成都:四川出版集团、四川人民出版社,2004

② 唐绍洪·婚姻家庭的理性与非理性·成都:四川出版集团、四川人民出版社,2004

③ 中共中央马恩列斯著作编译局·马克思恩格斯选集(第4卷)·北京:人民出版社,1972

④ 心理学关于家庭概念的主张者主要有英国著名心理学家哈夫洛克·高理士(1859—1939);奥地利著名心理学家弗洛伊德(1856—1939)

⑤ [法]安德烈·比尔基尔等主编·家庭史·北京:三联书店,1998

⑥ 中国大百科全书编纂委员会社会学卷编委会·中国大百科全书(社会学卷)·北京:中国大百科全书出版社,1991