



应用型法学教材丛书

婚姻家庭继承法 理论与实务

官玉琴◎编著



厦门大学出版社 国家一级出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS 全国百佳图书出版单位



应用型法学教材丛书

婚姻家庭继承法 理论与实务

官玉琴◎编著



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

婚姻家庭继承法理论与实务/官玉琴编著. —厦门:厦门大学出版社, 2018. 8

(应用型法学教材丛书)

ISBN 978-7-5615-7035-7

I. ①婚… II. ①官… III. ①婚姻法-法的理论-中国-教材 ②继承法-法的理论-中国-教材 IV. ①D923.01

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 155213 号

出版人 郑文礼

责任编辑 李 宁

封面设计 张雨秋

技术编辑 许克华

出版发行 **厦门大学出版社**

社 址 厦门市软件园二期望海路 39 号

邮政编码 361008

总 编 办 0592-2182177 0592-2181406(传真)

营销中心 0592-2184458 0592-2181365

网 址 <http://www.xmupress.com>

邮 箱 xmup@xmupress.com

印 刷 厦门集大印刷厂

开本 720 mm×1 000 mm 1/16

印张 16.5

插页 1

字数 288 千字

版次 2018 年 8 月第 1 版

印次 2018 年 8 月第 1 次印刷

定价 68.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换



厦门大学出版社
微信二维码



厦门大学出版社
微博二维码

前言

创建和谐婚姻家庭关系是社会发展的需要,也是推进社会前进的重要源泉。婚姻家庭法和继承法是调整婚姻家庭关系、解决家庭矛盾纠纷的重要法律依据,是构建和谐社会、构建和谐家庭的重要法律保障,是我们现实生活中运用最为广泛的一门法学核心课程,具有广泛性的特征和实践性强的特点。

为了突出法律职业人才培养目标,本教材的编写重在实用性,重在解决实际问题,重在培养学生的实际应用能力。与以往的教材相比,该教材根据《婚姻法》《继承法》规定的各章排列顺序及法律实践需要,对课程章节布局和内容设计作了较大的调整。本教材分为五章,即婚姻家庭制度、结婚制度、家庭关系、离婚制度、继承制度。撰写内容力求做到:学科体系完整,基本概念、原理和知识阐述准确、清晰,并能反映本学科主要观点和近年来普遍认可的学术新成果。同时,在每一章基础理论知识阐述之后,设有专节的经典案例分析与探讨,通过实际案例评析、专题讨论,对当前婚姻家庭生活中普遍存在的、实务审判中争议较大的疑难案例和问题,从理论观点、法律法规及司法解释等方面进行分析和解读。希望学生正确理解婚姻家庭继承制度中身份性问题和基于人身关系产生的财产关系特征,并能正确处理实际案例中有关婚姻家庭继承中的财产纠纷。

该教材既能作为法学专业学生提高实践能力的必修教材,又能作为非法学专业学生提升法律素养的选修教材。

目 录

第一章 婚姻家庭制度·····	1
第一节 婚姻家庭制度概述·····	1
第二节 婚姻家庭法基本原则·····	16
第三节 经典案例分析与探讨·····	25
第二章 结婚制度·····	39
第一节 结婚制度概述·····	39
第二节 结婚的条件和程序·····	42
第三节 无效婚姻与可撤销婚姻·····	47
第四节 事实婚姻与非婚同居·····	53
第五节 婚姻的效力·····	56
第六节 经典案例分析与探讨·····	83
第三章 家庭关系·····	95
第一节 家庭关系概述·····	95
第二节 配偶权与夫妻关系·····	99
第三节 亲权与亲子关系·····	99
第四节 收养关系·····	117
第五节 其他亲属权和其他亲属关系·····	125
第六节 监护制度·····	130
第七节 经典案例分析与探讨·····	141
第四章 离婚制度·····	153
第一节 离婚制度概述·····	153
第二节 协议离婚·····	159
第三节 诉讼离婚·····	162
第四节 离婚的法定条件·····	165
第五节 离婚对当事人的法律后果·····	169
第六节 离婚对父母子女关系的后果·····	181

第七节 经典案例分析与探讨·····	191
第五章 继承制度·····	206
第一节 继承法概述·····	206
第二节 法定继承·····	217
第三节 遗嘱继承·····	226
第四节 遗赠和遗赠扶养协议·····	236
第五节 遗产的处理·····	239
第六节 经典案例分析与探讨·····	246
主要参考文献·····	258

第一章 婚姻家庭制度

第一节 婚姻家庭制度概述

一、婚姻与家庭

(一) 婚姻

婚姻,古时又称“昏姻”或“昏因”。一般而言,婚姻一词的起源有四种说法:一是汉朝的郑玄说,《诗·郑风》曰:“婚姻之道,谓嫁娶之礼。”在我国古代的婚礼中,男方通常在黄昏时到女家迎亲,而女方随着男方出门。这种“男以昏时迎女,女因男而来”的习俗,就是“昏因”一词的起源。换句话说,婚姻是指嫁娶之礼。二是《礼记·经解》说,“男曰婚,女曰姻”,是指男女通过结婚形成的夫妻关系。三是《尔雅·释亲》曰,“婿之父为姻,妇之父为婚;妇之父母。婿之父母相谓为婚姻”,是指婚姻联结起来的某种姻亲关系。四是《礼记·昏义》称之为:“婚姻者合二姓之好,上以事宗庙,下以继后世也。”

上述四种说法从不同角度解读了婚姻的含义,总体上说,主要集中在两个方面:一是从形式上看,是男女双方缔结婚姻关系的行为;二是从结果上看,是缔结婚姻行为所形成的夫妻关系及其他家庭关系。

可见,在古代,人们给婚姻赋予了深刻的含义,普遍认为,缔结婚姻不但是男女双方个人的行为,而且是两个家庭间的行为。婚姻不仅产生夫妻关系,也是产生父母子女关系、家庭关系的基础。

婚姻是按照当时社会制度规定的条件和目的所建立的社会关系,不同社会的婚姻观念有较大的区别。在我国,从奴隶社会到封建社会,婚姻始终以宗法家族利益为转移,婚姻的目的在于祭祀祖先、延续宗族,婚姻不是男女双方的事,而是两个家族的事。

到了资本主义社会,婚姻是一种契约。婚姻从身份关系升到契约范畴,反映了婚姻家庭领域内一次重大而富有历史意义的变革,是对封建社会家长制的彻底否定,极大地推动了婚姻的进步和社会的发展。婚姻契约论观点得到

资本主义国家的广泛认同,并以此为基础建立婚姻家庭法体系。

在我国现阶段,婚姻是为当时社会制度所确认的,男女双方以永久共同生活为目的,依照法定条件和程序,自愿建立以夫妻关系为内容的结合。对于这一概念,可以从以下四个方面理解:第一,从自然层面上讲,婚姻的主体是男女两性;第二,从社会层面上讲,两性结合得到当时社会制度的确认;第三,从法律层面上讲,婚姻是双方具有夫妻身份的结合,产生夫妻间的权利和义务关系;第四,从价值层面上讲,婚姻的主体以永久共同生活为目的,是两性结合共同的价值追求。

(二)家庭

家庭,是以婚姻、血缘和共同经济生活为纽带而组成的亲属团体和生活单位。对于这一概念,可以从以下几个方面理解:第一,从自然层面上讲,家庭是由一定范围亲属组成的生活共同体,主要包括父母子女、兄弟姐妹、祖父母外祖父母和孙子女外孙子女。第二,从法律层面上讲,家庭成员相互间享有法定的权利、承担法定的义务。作为家庭成员的亲属,无论是否共同生活在一起,彼此均负有婚姻家庭法上的权利和义务。

(三)婚姻家庭关系

婚姻家庭关系,是指以两性结合为基础,以血缘联系为纽带,以法律拟制为补充而组成的家庭成员间的社会关系。婚姻与家庭关系密切,婚姻是产生家庭的前提,家庭是缔结婚姻的结果。

1. 婚姻家庭的自然属性

婚姻家庭的自然属性是指婚姻家庭关系赖以存在的自然因素。作为社会关系的婚姻家庭是在一定的自然条件下形成的,婚姻的生理学基础是男女两性的生理差别和人类的性本能,家庭的生物学特点是通过生育繁衍而形成的血缘关系。如果没有这些自然属性,婚姻家庭便无从产生,也不可能实现其特殊的社会职能。因此婚姻家庭立法必须遵循自然规律的要求,法定婚龄的确定必须考虑人的生理发育程度,禁止近亲结婚的亲属范围规定,必须考虑“近亲结婚,其生不蕃”的生物学规律。同时,以出生事实作为确定亲子关系的依据,以缺乏性行为能力作为离婚的法定事由等,都同婚姻家庭的自然属性密切相关。

2. 婚姻家庭的社会属性

婚姻家庭的社会属性是指社会制度赋予婚姻家庭关系的本质属性,是决定和影响婚姻家庭的社会力量及婚姻家庭所包含的社会内容。这种社会关系

的内容是复杂的,既有属于经济基础范畴的因素,又有属于上层建筑、意识形态范畴的因素,因而是一定社会物质关系和思想社会关系的统一。总之,在婚姻家庭这两种属性的关系中,自然属性是婚姻家庭的重要属性,决定着婚姻家庭的存在;而社会属性则是婚姻家庭的本质属性,决定着婚姻家庭的性质、内容和发展方向。

3. 婚姻家庭的社会职能

婚姻家庭的这种社会关系,是适应人类社会发展客观需要而出现的,自其产生之时起,就担负着其他社会组织无法替代的社会职能。一般来说,婚姻家庭不但起着调节两性关系、维护两性关系的社会秩序的作用,而且承担着实现人口再生产、组织生产与消费、家庭成员间相互扶助和子女教育等社会职能。

二、婚姻家庭中的亲属关系

(一) 亲属的概念和特征

法律意义上的亲属是指由婚姻、血缘和法律拟制而形成的,具有权利义务内容的特定主体间的社会关系。^① 婚姻为亲属之源,血亲为亲属之流,姻亲则是以婚姻为中介而发生的。^② 作为法律意义上的亲属关系,区别于其他社会关系的特征,表现为:

第一,亲属不仅是一种社会关系,而且是一种法律关系。这种法律关系兼具身份和财产双重性,身份性是前提和基础,财产性是身份性的结果和表现。

第二,亲属法律关系的产生基于特定的法律事实。包括缔结婚姻的法律行为、自然人出生的法律事实、基于收养等法律行为对身份关系的法律拟制。

第三,亲属具有特定的法律内涵,具体表现为主体身份上和财产上的权利义务。包括夫妻、父母子女、祖孙、兄弟姐妹等亲属关系间互有扶养权利和义务。

第四,亲属有固定的身份和称谓。亲属关系产生后,主体间的亲属身份和称谓是固定的,除法律规定外,当事人不得随意变更或解除。

(二) 亲属的种类和范围

1. 亲属的种类

以亲属发生原因为依据,可将亲属分为配偶、血亲和姻亲。这是当代国家

① 杨大文:《婚姻家庭法》,中国人民大学出版社2015年第6版,第61页。

② 马忆南:《婚姻家庭法新论》,北京大学出版社2002年版,第68页。

对亲属最基本的分类,在立法和法律适用上具有重要的意义。具体分为:

(1) 配偶

配偶即夫妻,男女因结婚而互为配偶。配偶关系即夫妻关系,在亲属关系中具有重要的核心地位,是血亲关系的源泉和姻亲关系的中介。

(2) 血亲

血亲,指具有血缘联系的亲属。根据血亲间血缘来源的不同,可分为自然血亲和拟制血亲。同时,根据血亲间血缘联系的程度不同,还可将血亲分为直系血亲和旁系血亲。

自然血亲是指出自同一祖先,因出生而自然形成的具有血缘联系的亲属。如父母子女关系、兄弟姐妹关系、伯叔姑舅关系等。

拟制血亲是指原本没有血缘关系,因法律确认其与该种自然血亲具有同等权利义务的亲属。这种血亲不是自然形成的,而是法律设定的。我国现行《婚姻法》确认的拟制血亲有两种:一是养父母与养子女;二是事实上形成了抚养教育关系的继父母与继子女。

直系血亲,是指与己身有直接血缘联系的亲属,包括己身所从出和从己身所出的两部分血亲。如生育己身的各代血亲,父母、祖父母、外祖父母、曾祖父母、外曾祖父母、高祖父母和外高祖父母等;从己身所出的血亲,子女、孙子女、外孙子女、曾孙子女、外曾孙子女、玄孙子女和外玄孙子女等。

旁系血亲,是指彼此之间具有间接血缘联系的亲属,除直系血亲外,与己身同出一源的血亲。如兄弟姐妹、姑表兄弟姐妹、姨表兄弟姐妹、舅表兄弟姐妹等。

(3) 姻亲

姻亲,是指以婚姻关系为中介产生的除配偶以外的亲属。男女结婚后,一方与对方亲属之间形成的姻亲关系。包括:血亲的配偶,即己身血亲的配偶;配偶的血亲,即己身配偶的血亲;配偶的血亲的配偶,即己身与配偶的血亲的配偶。

必须指出,我国《婚姻法》对姻亲并无法律上权利义务的规定,但《继承法》明文规定,丧偶儿媳对公婆和丧偶女婿对岳父母尽了主要赡养义务的,可以作为第一顺序继承人,继承公婆或岳父母的遗产。

2. 亲属的范围

亲属的范围,是指负有法律上权利义务关系的亲属范围。

在我国,《婚姻法》调整的亲属范围未作总体性概括规定,是采取分别规定的立法模式。如《婚姻法》规定,禁止直系血亲和三代以内旁系血亲结婚,有抚

养关系的亲属范围包括夫妻、父母子女,对于兄弟姐妹、祖孙之间抚养和赡养义务履行则必须符合一定的条件。我国《继承法》规定,配偶、父母子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母,孙子女和外孙子女及其晚辈直系血亲为代位继承人。我国《民法通则》对法定监护人的亲属范围作了规定,我国《刑法》《刑事诉讼法》《国籍法》等也从不同角度对亲属的效力作了规定。

(三)亲系和亲等

1. 亲系

亲系是指亲属间的血缘联络系统。亲属以婚姻、血缘为基础,构成纵横交错,互相交织的亲属网络。除配偶外,一切亲属都有一定的亲系可循。

按不同联系标准,亲属可分为直系亲和旁系亲、直系亲,又分为直系血亲和直系姻亲;旁系亲,也可分为旁系血亲和旁系姻亲。此外,亲属还可分为父系亲和母系亲;男系亲与女系亲;长辈亲、同辈亲与晚辈亲。

2. 亲等

亲等是计算亲属关系亲疏远近的单位。亲等数越小,表示亲属关系亲近;亲等数越大,表示亲属关系疏远。现代各国对亲等数计算有两种方法:罗马法计算法和寺院法计算法,我国与之不同,历部婚姻法均以世代方法来计算亲属关系的亲疏远近。

(1)罗马法亲等计算法

罗马法亲等计算法,是古罗马帝国使用的计算亲等的方法。由于其科学、合理,延续至今两千多年,目前为世界大多数国家所采用。其计算方法分为直系血亲和旁系血亲两个方面。

罗马法直系血亲亲等计算。从己身往上或往下数但不算己身,以一世代为一亲等。如从己身往上数,父母为一亲等,祖父母、外祖父母为二亲等,曾祖父母、外曾祖父母为三亲等,高祖父母、外高祖父母为四亲等。从己身往下数,子女为一亲等,孙子女、外孙子女为二亲等,曾孙子女、外曾孙子女为三亲等,玄孙子女、外玄孙子女为四亲等。亲等数越小,关系越亲近;反之,亲等数越大,关系就越疏远。

罗马法旁系血亲亲等数计算。首先找出共同长辈直系血亲同源人,从己身往上数至同源直系血亲,记下世代数;再从同源直系血亲往下数至要计算的旁系血亲,记下世代数;最后两边世代数相加所得之和,就是旁系血亲的亲等数。如要计算与舅表兄弟姐妹的亲等数,首先找出己身与舅表兄弟姐妹的同源直系血亲——外祖父母,从己身往上数至外祖父母是二亲等,再从外祖父母往下数至舅表兄弟姐妹也是二亲等,然后两边亲等数相加为四,即己身与舅表

兄弟姐妹是四等旁系血亲。

(2) 寺院法亲等计算法

寺院法亲等计算法,是在中世纪教会中采用的计算亲等的方法,由于宗教的影响和立法传统等原因,至今仍为少数国家所采用。其计算方法也分为直系血亲和旁系血亲两个方面。

寺院法直系血亲亲等的计算方法。与罗马法直系血亲亲等的计算方法完全相同,但两者计算旁系血亲亲等数的方法不同。

寺院法旁系血亲亲等数的计算方法。首先找出共同长辈直系血亲的同源人,从己身和所指旁系血亲分别往上数至同源直系血亲,若双方与共同直系血亲间的世代数相等,则按一方的代数确定双方间的亲等;若双方与共同直系血亲间的世代数不等,则按代数多的一方确定双方的亲等。如己身与兄弟姐妹的血缘同源人是父母,从己身往上数至父母为一世代,再从父母数至兄弟姐妹也是一世代,两边世代数相同,取一边世代数为亲等数,即一亲等。又如己身与舅、姨的血缘同源人是外祖父母,从己身往上数至外祖父母为二世代,再从外祖父母数至舅、姨是一世代,两边世代数不同,取世代数多的一方为亲等数,即二亲等。那么,己身与表兄弟姐妹,血缘同源人也是外祖父母,两边世代数相同为二世代,也是二亲等。可见,寺院法的这种算法难以精确反映亲属间的亲疏远近,逐渐被淘汰,目前只有个别国家沿用。

(3) 我国亲属世代的计算法

《婚姻法》规定,直系血亲和三代以内旁系血亲禁止结婚。这里所讲的“代”,就是我国法律规定的计算亲属关系亲疏远近的单位,代数小比代数大的亲属关系亲近。代即指世辈,一辈为一代。计算亲属的代数分为直系血亲和旁系血亲。

我国亲属直系血亲的计算。从己身开始,己身为一代,往上或往下数。往上数至父母为二代,至祖父母、外祖父母为三代,至曾祖父母、外曾祖父母为四代,至高祖父母、外高祖父母为五代;往下数至子女为二代,至孙子女、外孙子女为三代,至曾孙子女、外曾孙子女为四代,至玄孙子女、外玄孙子女为五代。

我国旁系直系血亲的计算。首先找出共同长辈直系血亲的同源人,从己身往上数至同源直系血亲,记下代数;再从同源直系血亲往下数至要计算的旁系血亲,记下代数;如果两边代数相同,就以此数定其代数。如果两边代数不同,那么取世代数大的一边定其代数。如兄弟姐妹间,从各自数至共同直系血亲即父母,均为二代,以一方代数计,兄弟姐妹间为二代旁系血亲。又如表兄弟姐妹,从各自数至共同直系血亲即外祖父母,均为三代,以一代数计,表兄弟

姐妹间为三代旁系血亲。

(四)亲属关系的产生、效力和消灭

1. 亲属关系的产生

亲属关系的产生,是指因一定的法律事实或法律行为出现而使得当事人间发生一定的亲属关系。如男女双方依照法律规定的条件和程序登记结婚产生配偶关系;基于婚姻事实又产生了姻亲关系;因为孩子出生的法律事实产生了父母子女,祖父母、外祖父母与孙子女、外孙子女间自然直系血亲关系;因为收养子女的法律行为,抚养继子女的法律事实形成拟制直系血亲关系。

2. 亲属关系的效力

亲属关系的效力,是指一定范围内的亲属之间所具有的法定权利义务。如亲属在婚姻法上的效力,包括夫妻间互有扶养的权利义务、共同所有财产的权利、相互忠实的义务等。又如在民法上的效力,包括对无民事行为能力 and 限制民事行为能力人的监护权,宣告失踪、死亡等申请权,民事代理权,财产代管权,相互继承权,代为承担民事责任等义务。以及在刑法、国籍法、劳动法、诉讼法及其他法律上的效力。

3. 亲属关系的消灭

亲属关系的消灭,是指由于一定法律事实的发生,当事人之间的亲属关系不再存在,现存的亲属身份以及相应的权利义务归于消灭。如自然血亲关系因为一方死亡而消灭,拟制血亲因为一方死亡或解除而消灭,婚姻关系因为一方死亡或离婚而消灭。

三、婚姻家庭法

(一)婚姻家庭法的概念

婚姻家庭法在古今中外各国法律文件上的使用各不相同。我国古代的立法从汉朝开始以“婚律”“户律”“户婚律”之名将其置于诸法合体的成文法律之中;到了半殖民地半封建社会,清末时期曾效仿西方大陆法系,改称“亲属法”;国民党政府于1930年颁布实施的民法典中一直称其为亲属法。中华人民共和国成立后,基于革命根据地时期形成的立法习惯,以及受到苏联立法模式的影响,1950年颁布了《中华人民共和国婚姻法》,从而确立了“婚姻法”之名,并被1980年颁布的新的立法沿用至今。但是,从严格的法律科学意义上分析,以“婚姻法”之名来表述婚姻家庭法,不能客观地概括现行法律规范的全部内容,反映立法的整体结构。因此,在法学教学和科研领域内,将其称为婚姻家

庭法,则更为科学。

尽管婚姻家庭法在不同时代、不同国家因其调整范围、表现形式、立法体例等方面的不同而出现一定的差异,但并不影响对其内容或性质的规定性作出全面的抽象概括,形成一个具有普遍意义的概念。这一概念可以表述为:婚姻家庭法是指调整婚姻家庭关系的发生和终止,以及由此产生的特定范围的亲属之间的权利义务关系的法律规范的总和。根据这一概念,在具体理解我国现行婚姻家庭法时,应注意把握三个方面:

1. 在我国的婚姻家庭法中,既包括婚姻法规范,又包括家庭法规范,还包括有关亲属的法律规范。所以它既属于狭义的婚姻法,又属于广义的家庭法,其规范内容体系与大陆法系民法中的“亲属法”大体一致,所以,有些学者呼吁改名为“亲属法”。

2. 我国婚姻家庭法是我国现行法律体系中所有调整婚姻家庭关系的法律规范的总和。它构成相互联系、多层次的、具有不同法律渊源的规范系统,交织在法律部门之中,即属于实质意义上的婚姻家庭法。而以法典形式表现的《中华人民共和国婚姻法》只是调整婚姻家庭法的基本准则,并非全部规范,只能属于形式意义上的婚姻家庭法。而实质意义上的婚姻家庭法不但需要借助于其他法律部门,而且需要根据立法条件和社会需求,制定一些单行法规,专门调整某一类婚姻家庭关系,如《中华人民共和国收养法》《老年人权益保障法》《反家庭暴力法》等。

3. 在法律特征上,婚姻家庭法属于部门法、实体法和国内法。相对于根本法来说,婚姻家庭法只能归入部门法之列,但不是独立的法律部门,而是民法这个法律部门的组成部分,从我国立法体制来看,应属于广义的民事法律范畴。既然属于民法部门,那么婚姻家庭法无论是形式意义上的,还是实质意义上的,均具有基本法的地位和效力。

(二) 婚姻家庭法调整的对象

特定范围的社会关系构成各个法律部门的调整对象,也是认定和划分法律部门的基本标准。婚姻家庭法虽属于民法范畴,但与其他民事法律规范相比较,又具有相对独立的性质。其特点主要由它的特定调整对象所决定,婚姻家庭法的调整对象为婚姻家庭关系。对此,应从两个方面来理解。

1. 从调整对象的范围来看,婚姻家庭法既调整婚姻关系,又调整家庭关系;既包括婚姻家庭关系发生、变更和终止的动态运行的全过程,又包括横向的婚姻家庭关系中主体之间的权利和义务。婚姻关系因结婚而成立,又因一方死亡或离婚而终止。关于结婚的条件和程序、夫妻间权利义务,关于离婚的

原则、条件、程序及离婚后子女抚养、财产分割等都属于婚姻关系调整的范畴。家庭关系是基于结婚、出生及法律拟制等原因而发生,又因离婚、家庭成员死亡、拟制血亲关系解除等原因而消灭。关于确认家庭成员间的亲属身份、规定家庭成员间权利义务以及产生、变更和终止等方面的内容,均属于家庭关系调整的范畴。

2. 从调整对象的性质来看,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。其中人身关系占主导地位,财产关系以人身关系为先决条件,居于从属依附地位。所以婚姻家庭法在性质上应认定为身份法而非财产法,它调整的对象是基于婚姻家庭而产生的人身关系以及与此相联系的财产关系。婚姻家庭的人身关系存在于特定的亲属身份的主体之间,本身并无直接的财产内容的社会关系,如配偶身份、亲子身份等,是自然形成的以共同生活为目的、以亲属感情和伦理关系为基础的身份关系。婚姻家庭的财产关系,是以人身关系为基础,直接体现一定经济内容或一定财产为媒介的社会关系。这种财产关系是人身关系引起的法律后果,随人身关系产生而产生,随人身关系变更、消灭而变更消灭。如亲属间的抚养、抚养和赡养,亲属间的继承关系,夫妻间的共同共有财产关系等,都直接反映以财产为媒介的一种经济关系,但又与主体所具有的特定的身份不可分割,所以是一种附属于人身关系的财产关系。

(三) 婚姻家庭法的特征

婚姻家庭法调整对象的范围和性质不但决定了其本质是身份法,不是财产法,而且决定了它的特征:

1. 适用范围的广泛性

婚姻家庭关系是一种最广泛、最普遍的社会关系。每个社会成员,无论性别、年龄,都不可避免地同婚姻家庭相联系,既是婚姻家庭关系的产物,又是婚姻家庭关系的主体,享受着婚姻家庭法上的权利,承担着婚姻家庭法上的义务。婚姻家庭法是适用于一切公民的普通法,而不是只适用于部分公民的特别法。当然,婚姻家庭法在适用范围上的广泛性,并不妨碍其在某些问题上对部分公民作特别的规定,如关于现役军人配偶要求离婚的规定等。

2. 强烈的伦理性

婚姻家庭法属于身份法,其调整的婚姻家庭关系既是一种身份关系,又是一种现实的伦理关系。伦理道德与法律的一致性,在婚姻家庭领域表现尤为突出。许多调整婚姻家庭关系的原则和具体规范,既是伦理道德的要求,又是法律的规定。因此,在婚姻家庭立法上,要充分反映伦理道德的要求,使法律

和伦理道德尽可能一致。如夫妻间相互忠实的义务,既是道德要求,又是倡导性的法律规范。

3. 鲜明的强制性

强制性是一切法律的共同特点,在婚姻家庭法上表现尤为明显。为了有效保护公民在婚姻家庭方面的合法权益和维护社会利益,婚姻家庭法中的规定绝大多数是强制性的规范。当一定的法律事实如结婚、离婚、出生、死亡、收养等发生之后,其法律后果由法律预先指明,严格规定,当事人不得自行或合意改变。缔结婚姻、成立收养不允许附加条件和期限,结婚、离婚必须符合法定的条件和程序。所以婚姻家庭法中的条文多用“必须”“应当”“禁止”等术语。当然,婚姻家庭法中也有一部分任意性规范,如关于夫妻财产制的约定问题、离婚时子女抚养和财产分割双方协商问题等。但是,处理这些问题,也必须以符合婚姻家庭法基本原则为基础,当事人自主选择的余地有限。

(四) 婚姻家庭法的渊源

法律渊源,一般将其界定为法律规范的表现形式。婚姻家庭法的法律渊源就是婚姻家庭法借以表现和存在的形式。根据我国现行法律规范的层次、体系和立法模式,婚姻家庭法的渊源有以下几种:

1. 宪法

我国宪法中有关婚姻家庭的规定,是我国婚姻家庭法的立法依据。如:宪法规定的公民在法律面前人人平等;公民人身自由不受侵犯;公民的人格尊严不受侵犯;妇女在各方面享有同男子平等的权利;以及婚姻、家庭、母亲和儿童受国家的保护。这些在婚姻法实施的男女平等、婚姻自由等原则中得到充分体现。

2. 法律

从法律渊源的角度来看,这里所称的法律是狭义的,严格意义上的法律,专指由全国人民代表大会及其常务委员会制定的规范性文件。包括三个层次:一是构成独立法律部门的基本法,如民法、刑法、诉讼法、行政法等,在这些部门的基本法中,均有涉及婚姻家庭关系的相关规范。二是尚无法律部门归属的法律。此类法律规范具有法律的立法地位和效力,但无具体的法律部门依从,如《反家庭暴力法》《妇女权益保护法》《老年人权益保障法》《未成年人权益保护法》等,有的学者认为属于社会立法范畴,但也是婚姻家庭法的渊源之一。三是直接调整婚姻家庭关系的专门法律,如《婚姻法》《收养法》,这两部作为婚姻家庭法系统而集中的法律渊源。

3. 行政法规和国务院所属部门制定的有关规章

在我国现行的婚姻法中,有不少规范是国务院及其所属部门制定的,它们具有针对性、操作性和具体性等实用特点,对贯彻执行宪法、法律中有关婚姻家庭的规定,发挥了重要的作用。目前,这方面的规范性文件主要有:国务院发出的《关于认真贯彻执行新婚姻法的通知》、民政部门颁行的《婚姻登记条例》等。

4. 地方性规范和民族自治地方有关规定

地方国家机关根据行政区域内婚姻家庭的实际情况,以宪法、法律为依据制定有关婚姻家庭的地方性法规,发布具有一般规范效力的决议、决定,是保证法律贯彻实施的重要措施。其名称虽有不同,但几乎都带有实施细则和补充规定的可操作性,不失为婚姻家庭法的一种渊源。如民族自治地方政府颁行的有关贯彻执行婚姻家庭法的变通或补充规定。

5. 最高人民法院所作的司法解释及援用、认可的有关判例

最高人民法院在执行婚姻家庭法的过程中,以婚姻家庭法相关规则为依据,在总结审判实践经验的基础上作出的正确处理婚姻家庭纠纷的指示或针对某一具体问题作出的批复,只要不与现行婚姻家庭法律规定相抵触,就是婚姻家庭法的重要渊源。如1989年《关于人民法院审理离婚案件如何认定夫妻感情确已破裂的若干具体意见》、1993年《关于人民法院审理离婚案件处理财产分割问题的若干具体意见》、《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》、1996年《关于审理离婚案件中公房使用、承租若干问题的解答》。2001年4月《婚姻法修正案》施行后,2001年12月最高人民法院公布了《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(一)》、2003年公布了《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》、2011年公布了《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》,2017年3月对《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》第24条作了补充规定,及2018年1月最高人民法院颁布了《关于审理涉及夫妻债务纠纷案件适用法律有关问题的解释》等。

6. 我国缔结和参加的国际条约

根据《民法总则》的有关规定,如果处理涉外婚姻家庭关系时可适用我国缔结或参加的国际条约,但我国申明保留的条款除外。据此,全国人民代表大会及其常务委员会批准缔结或参加的国际条约中有关调整婚姻家庭关系、保护妇女儿童权益的规定,也是我国婚姻家庭法的法律渊源。