



高等院校21世纪法学教材

婚姻家庭法教程

HUNYIN JIATINGFA JIAOCHENG

【主编】陈爱萍 姬新江

中国人民公安大学出版社

高等院校 21 世纪法学教材

婚姻家庭法教程

主 编 陈爱萍 姬新江
副主编 杨 光 胡丹樱

中国人民公安大学出版社
· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

婚姻家庭法教程 / 陈爱萍, 姬新江主编. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2002.8

高等院校 21 世纪法学教材

ISBN 7-81087-064-5

I. 婚... II. ①陈...②姬... III. 婚姻法-中国
-高等学校-教材 IV. D923.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2002) 第 058704 号

婚 姻 家 庭 法 教 程

HUNYINJIATINGFAJIAOCHENG

陈爱萍 姬新江 主编

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 河北省抚宁县印刷厂

版 次: 2002 年 8 月第 1 版

印 次: 2002 年 8 月第 1 次

印 张: 14

开 本: 850 毫米 × 1168 毫米 1/32

字 数: 344 千字

印 数: 0001 ~ 4000 册

ISBN 7-81087-064-5 / D·058

定 价: 29.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83905728

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

前 言

婚姻家庭作为社会最基本的细胞和最普遍的社会关系，与社会的发展变革息息相关。21 世纪的到来，为婚姻家庭领域的法制建设提供了新的机遇和条件，也对婚姻家庭法学研究提出了更高的要求。在这本教材里，我们做了新的尝试。从历史的角度，着重分析儒家的伦理思想对我国古代婚姻家庭的影响和作用，以及对现代婚姻家庭的借鉴作用；着重阐释了 2001 年新婚姻法的立法宗旨、原则、任务、作用和婚姻法中各项制度的具体含义；并将婚姻家庭领域中的最新研究成果引进教材，及时反映当代婚姻家庭法学的动态和发展。我们认为，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，不能客观概括现行法律规范的全部内容和立法整体结构。在法学教学研究领域中，将其称为婚姻家庭法更为科学。今后，我们将进一步开阔研究视野，运用多学科的研究方法，特别是哲学的理性思维和逻辑推理的方法、社会学的调查和实证的方法以及伦理学的、心理学的、民俗学的方法等，进行综合性研究，力争使我们对婚姻家庭法学在广度和深度上取得开拓性的进展。在撰写这本教材时，我们学习、借鉴了一些同行和前辈的研究成果，在此，对这些同行和前

辈深表谢意。由于时间仓促，水平有限，难免有疏误之处，敬请学者同仁批评指正。

本书共分十章，由陈爱萍、姬新江任主编，杨光和胡丹樱任副主编，并负责全书的修改、定稿和最后统稿工作。各撰稿人的分工为（按编写章节先后顺序排列）：

陈爱萍：第一、二章；

尹显英：第三章；

杨光：第四章；

胡丹樱：第五章；

周湘华：第六、十章；

姬新江：第七、九章；

岳修新：第八章。

编 者

2002 年 7 月于广州

目 录

第一章 婚姻家庭法概述 ·····	(1)
第一节 婚姻、家庭的概念·····	(1)
第二节 婚姻家庭的形态及变迁·····	(21)
第三节 婚姻家庭法的概念和调整对象·····	(42)
第四节 婚姻家庭法的历史沿革·····	(55)
第二章 亲 属 ·····	(82)
第一节 亲属的概念及种类·····	(82)
第二节 亲系与亲等·····	(89)
第三节 亲属关系的发生、终止和法律效力·····	(97)
第三章 婚姻家庭法的基本原则 ·····	(106)
第一节 婚姻自由·····	(106)
第二节 一夫一妻·····	(117)
第三节 男女平等·····	(123)
第四节 保护妇女、儿童和老人合法权益·····	(125)
第五节 计划生育·····	(143)
第四章 结婚制度 ·····	(150)
第一节 结婚制度概述·····	(150)
第二节 结婚条件·····	(155)
第三节 结婚程序·····	(183)
第四节 涉及特殊群体的结婚问题·····	(190)

第五节 婚约、事实婚姻·····	(192)
第六节 违法婚姻·····	(198)
第五章 家庭关系·····	(206)
第一节 夫妻关系·····	(206)
第二节 父母子女关系·····	(222)
第三节 其他家庭关系·····	(235)
第六章 收养制度·····	(240)
第一节 收养概述·····	(240)
第二节 中国的收养立法及其基本原则·····	(245)
第三节 收养关系成立的条件·····	(249)
第四节 收养成立的效力·····	(260)
第五节 收养关系的解除·····	(268)
第六节 几种特殊的收养·····	(271)
第七节 涉外收养与涉港澳台地区的收养·····	(274)
第七章 离婚的条件和程序·····	(283)
第一节 离婚制度概述·····	(283)
第二节 协议离婚·····	(298)
第三节 诉讼离婚·····	(308)
第八章 常见离婚纠纷的处理·····	(323)
第一节 封建思想引起的离婚纠纷·····	(323)
第二节 喜新厌旧、第三者插足引起的离婚纠纷·····	(325)
第三节 一方违法犯罪引起的离婚纠纷·····	(329)
第四节 疾病引起的离婚纠纷·····	(333)
第五节 其他原因引起的离婚纠纷·····	(336)
第九章 离婚的法律后果·····	(338)
第一节 离婚对当事人的法律后果·····	(338)
第二节 离婚对子女的法律后果·····	(367)
第三节 离婚损害赔偿制度的法律适用·····	(380)

第十章 涉及特殊群体的婚姻·····	(397)
第一节 军人婚姻·····	(397)
第二节 民族婚姻·····	(404)
第三节 涉外婚姻·····	(413)
第四节 涉及华侨、港澳同胞的婚姻·····	(424)
第五节 涉台婚姻·····	(430)
参考书目·····	(438)
后 记·····	(439)

第一章 婚姻家庭法概述

第一节 婚姻、家庭的概念

婚姻、家庭是人类社会最古老、最普遍的社会现象，与每个人都息息相关。男女青年到了一定的年龄之后，就必然会遇到恋爱、婚姻、家庭等问题，这是人生道路上的必经环节。因此，自古以来，就有“男大当婚，女大当嫁”、“男女居室，人之大伦”等说法。既然恋爱、婚姻是每个常人都要经历的，那么，我们应怎样正确认识和处理恋爱、婚姻问题？如何设立婚姻家庭关系？怎样与家人相处？遇到家庭矛盾怎么解决？婚姻关系无法维持时应该怎样处理？什么样的婚姻才符合当前我国社会主义初级阶段的道德原则和道德规范？可见，婚姻家庭关系是一种最重要的社会关系，是法律调整的主要对象，并因此而形成一部婚姻家庭法律 and 一门婚姻家庭法学学科。而婚姻、家庭这两个基本概念，则是构筑婚姻家庭法学理论的重要基石，因此，学习婚姻家庭法学，首先必须明确界定婚姻、家庭概念的基本内涵。本章就是试图从婚姻、家庭的概念、性质、社会功能以及婚姻、家庭的历史演变等多个角度、多个层次去揭示、认识、了解婚姻家庭这种社会关系和社会现象。

一、婚姻的概念

“婚姻”一词，有多种含义，在不同的朝代、不同的社会有不同的意义。目前，在学术界关于婚姻的概念也有颇多争议。通常，可以划分成法律意义上的婚姻的概念和法学学科意义上的婚姻的概念两大类。

（一）婚姻在法律意义上的定义

婚姻关系是婚姻法所调整的主要对象，因此，关于婚姻在法律意义上的定义，应当表述为：“婚姻，是指男女双方以永久共同生活为目的，依法自愿缔结的具有权利义务内容的两性结合关系。”在此，“婚姻”一词包含两层意思：（1）从静态方面观之，是指婚姻关系，即男女以终身共同生活为目的的夫妻关系。这是一种客观存在的社会现象。（2）从动态方面观之，是指创设此种婚姻关系（夫妻关系）的行为，即“结婚”行为。此是一种法律行为。法国称为缔结婚姻，英美法称为婚姻契约。在民法上，通常“婚姻”一词，包含有这两种意义，即并指婚姻关系及结婚行为（缔结婚姻的行为）。一些国家还在法律或法案中对婚姻作了明确界定。例如：《葡萄牙民法典》第1577条就婚姻作了如下定义：“婚姻是两个异性的人之间根据本法典的规定，意在以完全共同生活的方式建立家庭而订立的合同。”

为了准确把握、理解法律意义上“婚姻”的概念，我们应把握以下几个特征：

1. 婚姻必须是男女两性结合之关系

两性关系是婚姻的自然属性，即同性结合不成为婚姻。男女两性的生理差别、人类固有的性本能，是婚姻赖以形成的自然因素，也是婚姻固有的自然属性，这种自然属性是婚姻关系区别于其他社会关系的重要特征，如果没有上述种种自然因素，人类社会根本就不可能出现婚姻。

在人类社会，人际关系（即社会关系）的表现千差万别，例如：同学关系、同事关系、合伙关系、雇佣关系，等等。上述种种社会关系并不以异性为构成的条件。而婚姻关系的本质，则是专指男女关系，即婚姻的当事人必须是异性。这是婚姻关系区别于其他社会关系的特征。为什么要强调这点呢？因为婚姻的这一自然属性正受到挑战。

近年来,西方国家对同性恋的认识和态度发生了根本性的变化,同性恋在西方许多国家成了一种普遍现象,同性恋合法化的呼声越来越高,少数国家甚至允许同性恋者结婚。比如,丹麦1990年5月通过、1990年10月1日正式生效的一项法律明确规定了同性恋者的法律地位。根据这项法律,丹麦国内的同性恋者可以去婚姻注册处注册结婚,享有法律赋予异性夫妇的地位,同性恋双方和异性恋夫妇一样在房屋、税务、继承遗产、分居、离婚等方面享有同等权利^①。

甚至,英国一位女市长竟要求将自己的同性恋女友立为“第一夫人”。从2001年8月1日开始,德国承认同性恋配偶的“同居合同”合法,据此,同性恋配偶可以享受某些传统婚姻应享受的权利。在其他一些国家,对同性恋者的态度也有所松动,至少在法律上不再干预他们。

在中世纪,同性恋一直受到人们的排斥、甚至是歧视,贵族中如果一旦被发现有同性恋者,将会被控以犯有败坏名誉罪,被褫夺贵族称号,甚至要坐牢。不少人认为,同性恋完全是心理上的一种变态反映,这类人放着符合自然规律的异性恋不去享受,偏要寻找邪门歪道的刺激,显属败坏世风。但有些同性恋者为了追求这种生活,甚至不惜放弃贵族的称号。

到上个世纪下半叶(20世纪50年代)同性恋者们不断争取权益,要求承认他们的婚姻关系。同性恋者的团体组织不断进行游行示威活动,争取同性恋、同性婚合法化。他们认为,少数人的权利也要得到尊重。当然,反对和支持同性恋的争议是激烈的。在美国,面对同性恋者日益强大的势头,众议院于1996年7月不得不通过了限制同性恋者结婚的“捍卫婚姻法”法案、特意

^① 方文晖:《论婚姻在法学上的概念》,《南京大学学报》,1999年12月20日。

制定了法律上婚姻的概念是“一个男人和一个女人的结合”，特别强调婚姻的自然属性，反对同性婚姻。但在美国个别州（如佛蒙特）就承认同性婚姻，并裁决同性恋者享有 300 多项异性恋者才享有的法律权益。在此之前，丹麦、挪威、冰岛、瑞典、荷兰等国也制定了相关的保护同性恋者婚姻的法律。但都不如美国刚刚生效的这部法律那样全面。为了获取票源，连一些候选议员也不得不表示理解同性恋者的行为，并且参加同性恋组织的游行。

在我国，同性恋能否缔结婚姻呢？回答是否定的。首先，在我国漫长的封建社会里，一直认为婚姻的目的就是在于使祖先得到祭祀、后代得以繁衍，正如《礼记·昏义》所言，“婚姻者，合二姓之好，上以事宗庙，下以继后世也”，而异性恋是人类繁衍后代的基本方式，只有异性缔结婚姻才能实现这个目的，同性恋根本不具有这样的功能。其次，由于观念上的局限，民间普遍歧视同性恋，古代的统治者甚至将同性恋视为违法犯罪行为，理由是同性恋违背自然，危害人类健康，不利于家庭和社会秩序的稳定，国家有权利也有义务运用法律对人类性行为进行有效的控制。因此，同性者结婚就更不应该。基于传统上、习俗上和心理上的原因，目前，同性恋本身难以得到法律和社会的承认，故我国现行婚姻法所规定的婚姻关系，必须是异性结合的关系。对于同性恋者，不承认其婚姻。但是，需要指出的是，有些医学家进行研究得出的结论认为，性取向与讲不讲道德无关，大多数同性恋是先天形成的，或者是由出生后 18 个月到 36 个月里的环境决定的，道德解决不了问题^①。我们认为，如果这一结论是正确的，在法律上虽不承认同性恋为婚姻，但是在劳动就业、接受教育、医疗保健等方面则应该保障他们的合法权益。否则，一味地

^① 《爱滋病研究者张北川——一个被偏见连累的斗士》，《南方周末》，2002 年 4 月 18 日。

歧视，不能根本解决问题，只能加剧社会对立。

2. 婚姻必须是男女两性的合法结合

婚姻关系的成立必须具备法定的要件，这些要件包括实质要件、形式要件。这是婚姻的法律属性。这一特征区别于非法的两性关系。

婚姻虽然是男女两性之间的事情，但它具有重要的社会意义。男女两性关系，归根结底，是一种社会关系。任何社会、任何朝代，统治者无不通过各种规范形式，设定一定的条件，对两性结合加以引导、确认和调整，从而形成一个统一的、规范的婚姻模式。在原始社会，两性关系的结合由当时的习惯、宗教教义、礼仪规范所调整，而现代社会，则由法律制度加以调整，只有符合法律规定的条件，才发生婚姻的法律效力，即符合法律规定的婚姻，才给予保护。

因此，在道德上、风俗上虽被认为是“婚姻”的两性关系，法律上不一定承认其为婚姻。例如：现实中存在着大量的违法婚姻，如包办买卖婚姻；转亲、换亲、未办结婚登记就以夫妻名义同居的婚姻（事实婚姻）；弄虚作假骗取结婚登记的婚姻；受欺诈、胁迫的婚姻，等等，这类不合法的婚姻占 20% ~ 50%，在有些地区甚至高达 80%。特别是对待事实婚姻，在人们的习惯观念中，这类两性结合是被认为是“婚姻”的，群众是承认他们为夫妻关系的。然而，依据现行婚姻法，他们的婚姻关系却是不合法的。在现实中，司法解释将这种两性结合关系称之为“非法同居关系”。

近年来，有些学者对婚姻是否必须具备“合法性”这一属性提出质疑，认为这样一来婚姻概念就不能涵盖合法婚姻和违法婚姻，试图以“公示性”取代“合法性”这一特征。所谓公示性，是指夫妻身份的公示性，是婚姻的现象层次上的含义。它要求婚姻双方当事人应具有公开的夫妻身份，因而给婚姻的定义是：“男女双方以共同生活为目的而缔结的，具有公示的夫妻身份的

两性结合。”从这一定义出发，男女两性关系只要具备夫妻身份的“公示性”，而不必须具备“合法性”，即可认定为婚姻法学理论上的“婚姻”^①。我们认为，这一观点具有合理性，也有创见性。但必须强调，首先，作为婚姻法学理论上的“婚姻”的概念，与作为法律意义上的“婚姻”的概念是有区别的，两者的外延不一致。此外，法律的基本功能有两个方面：一是保护的功能；二是制裁的功能。因而，作为婚姻法所调整的对象的两性结合关系，包含两个方面：既包括合法婚姻，也包括违法婚姻。作为合法的婚姻，必须具备合法性，只有符合法律规定的条件的男女两性结合关系才受法律的保护；而对于违法婚姻则予以惩罚。无效婚姻和可撤销婚姻，亦属婚姻法所调整的范围。所以，“合法性”是法律意义上的“婚姻”概念的本质特征。

3. 婚姻是两性以永久共同生活为目的的自愿结合

婚姻关系应当具有永久性、自愿性，这既是婚姻当事人的主观心理要求，也是现代婚姻制度对婚姻的理想要求。

婚姻生活主要包含三个方面：(1) 精神生活（相亲相爱、共同爱好）；(2) 性生活；(3) 经济生活（家产共有）。婚姻关系的当事人一般都具备以上三个方面的共同目的。当然，现实中能够同时达到这三种要求的婚姻关系所占的比例不多，这个要求只能是视为现代社会引导人们去追求理想婚姻的一个美好目标。婚姻的目的是什么？不同的国家，不同的历史时期，有不同的表述。我国古代一直以“上以事宗庙，下以继后世”为婚姻的目的；基督教婚姻，结婚的目的在于子女的生养教育以及夫妻间的互相扶养和性要求；近现代各国的法律也对婚姻的目的做了种种规定。这些“目的”虽然纷繁复杂，但透过这些表面的目的，我们可以发现它们有一点是共同

^① 方文晖：《论婚姻在法学上的概念》，《南京大学学报》，1999年12月20日。

的,那就是它们都强调结为婚姻的男女双方必须“永久共同生活”。这既是婚姻对当事人主观心理状态的要求,也是一直为人们所追求的婚姻在理想层次上的含义。

所谓“共同生活”,是指居住在一起,成为同一个家庭的成员,处在同一个生活消费共同体中。一般情况下,还包括夫妻之间的性生活和夫妻间的互敬互爱。著名学者史尚宽先生认为,“共同生活”,一般是指“精神的生活共同(互相亲爱、精神的结合)、性的生活共同及经济的生活共同”。这是对“共同生活”全部内容的概括。

上述这一特征,将男女之间的通奸、姘居、试婚等两性关系与婚姻关系区别开来。这类关系的当事人,或者单纯为追求某种目的;或仅为寻找刺激,没有长久共同生活之目的。

现在,许多年轻人已不再把“白头到老”视为婚姻的目的,而推崇所谓的“只在乎曾经拥有”,不在乎“天长地久”。故此,缺乏婚姻家庭的责任心和责任感。这也是导致今日轻率结婚、轻率离婚的现象大量存在的原因。家庭是人生的港湾,而稳定的婚姻则是构筑家庭的基础。家庭一旦解体,受害的是下一代,许多单亲家庭的孩子,由于缺乏母爱父爱,产生自卑或仇视社会的心理,给社会带来十分严重的后果。因此,强调“永久性”,有利于稳定婚姻家庭关系,进而有利于稳定社会关系^①。例如:2000年2月19日《羊城晚报》载:某县农民彭妙计,纠合几个匪徒,流窜陕西、湖北、湖南、河南、安徽数省,抢劫、强奸、杀死77人,作案几十起。犯罪的手段极端残忍,后果极端严重,当追问其犯罪的动机时发现,因为其父母离婚,从小得不到母爱父爱,生活极端贫困,受人歧视,因而仇视社会,长大后变成毫无

^① 方文晖:《论婚姻在法学上的概念》,《南京大学学报》,1999年12月20日。

人性的杀人犯。

（二）婚姻的其他含义

我国古代在四种意义上使用“婚姻”一词：

1. 婚姻，是指创设夫妻关系的行为，即结婚仪式。《诗·郑风》曰：“婚姻之道，谓嫁娶之礼。”《白虎通》解释说：“婚姻者何谓，昏时行礼，故曰婚，妇人因夫而成，故曰姻。”

2. 婚姻，是指男女通过结婚所形成的夫妻关系。《礼记·经解》说：“男曰婚，女曰姻。”现行婚姻制度，多指以上这两种含义，即结婚的行为（创设夫妻关系）和夫妻关系。

3. 婚姻，是指由婚姻联结起来的某种姻亲关系。《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。”郑玄注《礼记·昏义》概括为“妇党称婚，婿党称姻”。

4. 婚姻，指其对宗法家庭的作用。《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”。

婚姻、结婚、婚姻关系，这是婚姻法学中使用频率很高的几个概念，必须各有准确的概念。婚姻是一种客观存在；结婚是一种行为；婚姻关系则是权利义务关系。三者的概念应该严格加以区分。需要指出的是，在婚姻法学理论上，婚姻的外延既包括法律意义上的婚姻定义，也包括法学意义上的婚姻定义。

二、家庭的概念

关于“家庭”一词，不同的学科有不同的含义，也可作多种解释，家庭在古时简称“家”，又称为“家族”。在此，我们也是直接从法律意义上的定义去展开诠释。

（一）家庭在法律意义上的定义

家庭，是指因婚姻、血缘和收养（法律拟制）所产生的共同生活的、其成员间互享法定权利、互负法定义务的亲属团体。家庭关系与婚姻关系一样，是法律所调整的对象，作为法律意义上的家庭，它具有以下几个特征：

1. 家庭是一个亲属团体，同一家庭的成员是被婚姻和血缘纽带联系在一起的。这一特征区别于其他团体或社会组织。

这里包括两层意思：(1) 第一层意思是指家庭是一个团体，团体是指人与人之结合体，组成家庭的成员有两个人或两个人以上。(2) 第二层意思是这个团体的成员身份比较特殊，都是具有亲属身份的人。如配偶（夫妻）具有婚姻关系；父母子女、兄弟姐妹之间具有血缘或拟制血缘关系。这样它就与其他普通团体相区别。例如：合伙也是一种团体，然而合伙是以经营某种营利事业为目的，并以契约联结组合起来的团体，其成员的构成则不必具备婚姻关系和血缘关系。

2. 家庭须有共同经济生活。这里的“共同生活”应解释为“同居共财”或“同一家计”。通俗的意思是指共同生产和共同消费。家庭实际上是个生产单位或消费单位。由此也可以理解为：家庭作为社会关系的一种特定形式，既是由人组成的社会共同体，又是以一定的物质为基础的财产集合体。当然，理解时并不能机械地、绝对地理解“同居”，暂时的分居，但仍然有共同生活之意思以及同居的意思就够了。例如：配偶在异地经商、公务，或学子在外地求学等，由于仍有永久共同生活、同居之意思，仍不失为一个家庭。古籍上把共同生活的亲属算做“家”的单位，称为“同居”、“共居”、“同财”、“共财”、“共衣食”等。后代编立户籍，常将家与户并称，一家即为一户。

3. 家庭成员之间在法律上存在明确的权利义务。亲属的范围是十分广泛的，如一个有几个兄弟姐妹的家庭，其亲属成员可多达数十人至数百人。但婚姻法是以一定范围的近亲属作为调整的对象，在这些特定的人之间规定相应的权利义务，以使家庭实现社会赋予的职能。

目前，我国民法上规定有权利义务的近亲属则是指配偶、父母子女、兄弟姐妹、祖（外祖）父母、孙（外孙）子女。其他亲