

婚姻与收养登记

王云斌 主 编

HUNYIN YU SHOUYANG DENGJI

 中国社会科学出版社

婚姻与收养登记

王云斌 主编

图书在版编目 (CIP) 数据

婚姻与收养登记 / 王云斌主编. —北京: 中国
社会出版社, 2011.8

ISBN 978-7-5087-3657-0

I. ①婚… II. ①王… III. ①婚姻登记—研究—中国
②收养—登记制度—研究—中国 IV. ① D923.904

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 173900 号

书 名: 婚姻与收养登记

主 编: 王云斌

责任编辑: 杨春岩 白晓虹

出版发行: 中国社会出版社 邮政编码: 100032

通联方法: 北京市西城区二龙路甲 33 号

电话: 编辑部: (010) 66061704

邮购部: (010) 66060275

销售部: (010) 66080300 传真: (010) 66051713

(010) 66051698 传真: (010) 66080880

网 址: www.shcbs.com.cn

经 销: 各地新华书店

印刷装订: 中国电影出版社印刷厂

开 本: 170mm × 240mm 1/16

印 张: 17

字 数: 291 千字

版 次: 2011 年 8 月第 1 版

印 次: 2011 年 8 月第 1 次印刷

定 价: 35.00 元

婚姻与收养登记编委会

主 编：王云斌

副主编：孙树仁 陈玉生

编 委：王云斌 王晓玫 蔡建武 陈玉生 于晓辉

刘利君 周世强 宋 爽 李林子 吴 芬

目 录

第一章 婚姻和婚姻登记	001
第一节 婚 姻	001
第二节 婚姻登记	005
第三节 民政部门做好婚姻工作的原则	008
第二章 婚姻登记法律制度	015
第一节 婚姻登记的适用范围	015
第二节 婚姻登记机关与婚姻登记员	018
第三节 结婚登记与离婚登记	023
第四节 无效婚姻与可撤销婚姻	031
第五节 婚姻登记的法律责任	036
第三章 婚姻登记程序	050
第一节 结婚登记程序与离婚登记程序	050
第二节 补办结婚登记程序与复婚登记程序	056
第三节 撤销婚姻登记程序和补领婚姻登记证程序	061
第四章 涉及境外婚姻登记程序	070
第一节 涉及境外婚姻登记的含义及适用范围	071
第二节 涉及境外婚姻登记的特别程序要求	075
第五章 收养和收养登记	086
第一节 收养的含义	086
第二节 收养登记的含义	088
第三节 收养登记的意义	090
第六章 收养登记法律制度	096
第一节 收养登记的适用范围	097
第二节 收养登记机关和收养登记员	098
第三节 收养关系的成立和收养效力	102
第四节 收养关系的解除	108

第五节 收养登记的法律责任	111
第七章 收养登记的程序	121
第一节 收养登记程序	121
第二节 解除收养登记程序	125
第三节 撤销收养登记的程序	127
第四节 补领收养登记证、解除收养关系证明、出具收养登记证明程序	128
第八章 涉外收养登记	135
第一节 涉外收养登记的适用范围	135
第二节 涉外收养登记程序	139
第九章 婚姻登记与收养登记档案管理	151
第一节 婚姻登记档案管理	151
第二节 收养登记档案管理	157
第十章 婚姻登记与收养登记信息化建设	163
第一节 民政信息化	163
第二节 婚姻登记信息化建设	170
第三节 收养登记信息化建设	174
第十一章 婚姻登记改革思路与发展方向	177
第一节 婚姻登记改革思路	177
第二节 婚姻登记制度的发展方向	186
第十二章 收养登记改革思路与发展方向	202
第一节 收养登记改革思路	203
第二节 收养登记制度的发展方向	206
附录 案例分析	217

第一章 婚姻和婚姻登记

【阅读提示】

婚姻是男女两性的结合，这种结合是为当时社会制度所确认的夫妻关系。在我国，婚姻因男女双方办理结婚登记手续而成立。婚姻关系终止的原因有三：一是配偶一方死亡，二是离婚，三是宣告婚姻被撤销。

我国婚姻法采用登记主义，《中华人民共和国婚姻法》第八条规定：“要求结婚的男女双方必须亲自到婚姻登记机关进行结婚登记。符合本法规定的，予以登记，发给结婚证，即确立夫妻关系。”这一规定说明进行登记是结婚必经的法定程序。婚姻登记包括结婚登记、离婚登记和复婚登记三个部分。

婚姻登记不仅是婚姻关系建立的前提，也是婚姻关系建立的唯一合法形式要件。婚姻登记的意义主要表现在四个方面：（1）进行婚姻登记是结婚的必经法定程序；（2）进行婚姻登记，是实现社会主义婚姻制度的保障；（3）提高当事人的法制观念，保护当事人的合法权益；（4）防止和惩治违法婚姻行为。

【关键词】

婚姻 婚姻登记

第一节 婚 姻

一、婚姻的概念

婚姻，古时又称“昏姻”或“昏因”。婚，《说文》：“妇家也，”“娶妻之礼，以昏为期。”

《白虎通·嫁娶》：“婚者，昏时行礼，故曰婚。”姻，《说文》：“婿家也，女之所因，故曰姻。”“婿以昏时而来，妻则因之而去也。”《礼记·昏义》：“昏礼者，将合二姓之好，上以事宗庙，而下以继后世也。”汉朝的郑玄说，婚姻指的是嫁

娶之礼。在中国古代的婚礼中，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，婚姻是指男娶女嫁的过程。

按照社会学的观点，婚姻是男与女的结合，包含一种彼此不能分离的生活方式。男女两性的结合是婚姻的基本特征和前提条件。从婚姻本义上讲，同性的结合是不能构成婚姻的。因为同性为婚不能繁衍人种、延续社会，是违背自然规律的。但是，同性恋行为在美国、法国、德国和新西兰等西方国家却公开存在。同性恋者建立组织，扩大宣传其宗旨。如20世纪90年代，新西兰议会通过立法，给予同性恋合法化待遇。2000年，荷兰通过了允许同性恋者结婚的法律，成为欧洲第一个使同性恋合法化的国家。当前承认同性恋的国家有挪威、比利时、荷兰、法国、德国、丹麦、芬兰、英国、瑞典、瑞士、克罗地亚、加拿大、澳大利亚、新西兰等。传统的观念认为，同性恋使社会道德沦丧，背离婚姻本质。因此，不少国家法律明文规定，同性不得为婚姻。

婚姻是男女两性的结合，但并不是说所有的男女两性结合现象都是婚姻。两性结合是婚姻的自然属性，但人是社会中的人，人与人之间存在着复杂的社会关系。男女两性作为社会中的人，他们之间的结合，不可能不带有社会的烙印。男女两性的结合关系，在人类社会中表现为夫妻关系。这是婚姻的严肃性和稳定性所在，不具有这一特点的男女结合就不是婚姻。

夫妻关系在人类社会发展的不同阶段，有不同的内涵。在人类婚姻关系的早期，仅限于男女两性之间的性结合本身。以后发展到要承担相应的社会责任，如求婚男子必须承担给女方家族干活的责任等。到了一夫一妻制阶段，社会对婚姻的要求越来越多。这也就意味着，社会对男女两性结合的限制越来越严格。社会要求，男女两性的结合必须以永久性共同生活为目的。这种要求下的男女两性的结合，是全方位的，不仅仅是性方面的结合，而且是男女两性融为一体的一种结合。这种结合包括精神、人身、经济以及两人在其他一切方面的结合。

由于社会对男女两性的结合有了相当严格的限制，所以，那些不遵守这种限制的男女之间的两性结合，就为社会所不容。于是，男女两性的结合便有了婚姻和非婚姻之分。通奸、姘居等，都属于非婚姻的男女两性的结合。

可见，婚姻必须是以形成夫妻关系为目的。不是以建立夫妻关系为目的的男女两性结合行为，就不是婚姻。这是婚姻区别于通奸、姘居及其他一切违法两性结合的本质标志。

人与人之间的关系是社会关系，必须由社会行为规则来予以规范，系统化的行为规则就是“制度”。婚姻关系是人类社会中男女两性的结合形式，当然应当由人类社会中的相应行为规则来进行规范，这便是社会制度对男女两性以建立夫妻关系为目的而结合的确证。经过这种确认的男女两性结合才是婚姻。人类的婚姻，在原始社会是由当时的社会习惯所确认。自阶级社会以来，一般是由法律来确认的。男女两性的结合，必须依照法定条件和程序进行，才能产生被社会制度所确认的婚姻效力。没有经过当时的社会制度所确认，即使男女当事人以建立夫妻关系为目的，也不被认为是婚姻，如私奔、私婚等。

婚姻是一种法律行为，而非任意行为。婚姻的结构关系到人类社会的延续和发展，关系到人类有秩序而合理的社会生活。用法律对婚姻加以规范和干预，是人类完善和提高婚姻素质、保障社会发展的需要。世界各国的婚姻法规定了婚姻成立的法定要件和夫妻间的权利和义务，不符合婚姻成立要件的两性结合不是婚姻，当事人之间也不具有夫妻身份。只有符合结婚的法定条件，才具有夫妻身份，才享有法定的夫妻权利与承担法定的夫妻义务。夫妻间的权利义务关系在大多数国家均为强行性规范，当事人之间不得任意变更、免除。

因此，我们可以认为婚姻是男女两性的结合，这种结合是为当时社会制度所确认的夫妻关系。在我国，婚姻因男女双方办理结婚登记手续而成立。婚姻关系终止的原因有三：一是配偶一方死亡，二是离婚，三是宣告婚姻被撤销。

二、婚姻的分类

婚姻从不同角度，可以有多种分类。例如，依婚姻史，分为乱婚、群婚、对偶婚和一夫一妻制婚；依结婚是否为要式行为，分为法律婚、宗教婚和事实婚；依结婚是否出于当事人的意愿，分为自主婚和买卖婚、包办婚、胁迫婚、抢夺婚。指腹婚、交换婚多为包办婚；依当事人结婚时的年龄，分为童婚、早婚和晚婚；依结婚的次数，分为初婚和再婚；依当事人是否同时具有数个婚姻关系，分为单婚和重婚；依男娶女嫁还是男到女家，分为聘娶婚和赘婚；依婚姻当事人之间有无亲属关系，分为中表婚、远亲婚和非亲婚；依婚姻是否具有法律效力，分为有效婚和无效婚；依婚姻是否为男女异性间的行为，分为两性婚和同性婚。此外，还有顺缘婚和逆缘婚。姐死娶妹，妹死娶姐，为顺缘婚。兄亡收嫂，弟亡收弟媳，称逆缘婚。

三、我国的婚姻发展历程

我国远古时期就产生了婚制。据载：上古男女无别，太昊始设嫁娶，以俚皮为礼。正姓氏，通媒妁，以重人伦之本，而民始不渎。

奴隶社会时以礼调整婚姻嫁娶。《礼记·昏义》曰：“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。”周时制聘娶六礼：纳采、问名、纳吉、纳征、请期、亲迎。纳采是嫁娶的第一道程序。男家使媒妁向女家下通言，表示求婚的愿望。女家许之后，男家乃使人用雁作彩礼送给女家。纳采礼行毕，即行问名礼。宾执雁，请问名，主人许，授如初礼。问名先问女之生母之姓名，以辨嫡庶。再问女方本人之姓名和生庚。男家将所问知情况告于庙。卜得吉兆，再遣使者往女家告知，婚姻之事定矣。未卜时恐有不吉，婚姻不定，故双方通婚待纳吉而定。纳征又称纳币，指男家向女家交纳聘财。《仪礼·士昏》记载：“纳征，玄纁、束帛、俚皮。如纳吉礼。”当时的聘财为玄纁、束帛、俚皮。征者，成也。纳聘财，婚事成。请期是男家卜得吉日，乃遣使者到女家告知迎娶之日。请期是请求期日之意，用请字，示男家未自尊。请期用雁。亲迎是指男方至期亲往女家迎娶。亲迎中有一系列欢快喜闹的礼仪，将嫁娶推向高潮。拜堂、合卺是亲迎中的重要仪节。

从“以俚皮为礼”到六礼有一个漫长的演变过程，唐杜佑在《通典》中作了描绘：“遂皇始有夫妇之道。伏羲氏制嫁娶，以俚皮为礼。五帝驭时，娶妻必告父母。夏亲迎于庭。殷于堂。周制限男女之岁，定婚姻之时，亲迎于户，六礼之仪始备。”封建婚制除继续沿用嫁娶六礼外，并于法典中编置户婚律。九章律、北齐律、开皇律、永徽律、宋刑统、大元通制、大明律、大清律例中都有户婚的内容，以刑罚手段调整婚姻家庭关系。清末由于受德日法律体系的影响，清王朝编纂了《大清民律草案》，其第四编为亲属。中华民国国民政府于1920年12月26日公布了民法亲属编，1921年5月5日施行，婚姻关系于亲属编之中。1949年后，我国台湾地区继续沿用此法，并于1985年重新修订。

第二节 婚姻登记

一、婚姻登记制度

我国婚姻法采用登记主义,《中华人民共和国婚姻法》第八条规定:“要求结婚的男女双方必须亲自到婚姻登记机关进行结婚登记。符合本法规定的,予以登记,发给结婚证,即确立夫妻关系。”这一规定说明进行登记是结婚必经的法定程序。婚姻登记包括结婚登记、离婚登记和复婚登记三个部分。

婚姻登记是婚姻登记机关在办理结婚登记的过程中形成的具有凭证作用的各种记录,也是证明婚姻当事人婚姻状况的真实凭证。与婚姻当事人密切相关,与人类社会生活紧密相连,在构建和谐社会中起到社会稳定的作用。

婚姻登记是男女双方自愿建立或自愿解除婚姻关系所必须履行的法律程序。其目的是保障婚姻自由,防止各种违反婚姻法的行为发生,有效地促进经济社会的安定团结。

二、我国婚姻登记制度的发展阶段

我国于1950年、1980年颁布了两部婚姻法,1950年婚姻法首次在我国确立了婚姻登记是结婚、离婚的必经法律程序。为落实新的婚姻登记制度,我国原内务部或民政部,曾在1955年、1980年、1986年和1994年先后颁行过4个婚姻登记办法或条例,最高人民法院也出台了不少司法解释。婚姻法都是坚持婚姻登记成立的原则,然而在具体实践中又经历了三个不同阶段,具体如下:

第一个阶段是新中国成立初期到1994年2月1日生效的《婚姻登记管理条例》生效以前。在这个阶段,没有彻底坚持登记成立婚姻的原则。早在1953年3月19日中央人民政府法制委员会《有关婚姻问题的若干解答》中,其问题九:“结婚为什么要到人民政府登记?婚姻法施行后结婚没有登记是否必须补登记?答:婚姻法规定:‘结婚须男女双方亲自到所在地(区、乡)人民政府登记。’为的是人民政府应具体查明:结婚是否出于双方自愿,是否已够法定婚龄,是否买卖婚姻,是否合乎一夫一妻制,有无违背亲属间禁止结婚规定等情况;经查明合法的,准予登记,发给结婚证,给以法律保护。同时可以使男女在结婚前慎重考虑结婚问题,婚后更好地巩固夫妻关系,严肃地处理家庭问题。因此,结婚必须男女双方亲到人民政府登记。婚姻法施行后,婚姻登记机关已建立而不去登记是

不应该的。对事实上已结婚而仅欠缺婚姻登记手续者，仍认为是夫妻关系，可不必补行登记。如其自愿补行登记者亦可补行登记，并发给结婚证。在1953年3月贯彻婚姻法运动后，男女结婚时，男女双方均应遵守婚姻登记制度，进行婚姻登记。”这一问答明确两个问题：一是实行婚姻登记的意义所在，二是明确了没有登记而“结婚”的性质——仍然可以视为夫妻关系。可见，这一时期未登记同样可以结婚，没有彻底坚持登记成立婚姻原则。

我国对“事实婚姻”的法律效力采取的是有条件的承认。这期间的法律文件有最高人民法院于1956年11月14日颁行的《关于未登记的婚姻关系在法律上的效力问题的复函》和1957年3月6日颁行的《关于男女双方已达婚龄未进行登记的一方提出离婚时应如何处理问题的批复》，这两个文件将社会现象意义的同居称为“事实上已经结婚”，将法院的定性称为“有事实上的婚姻关系”。

1979年2月2日最高人民法院颁行的《关于贯彻执行民事政策法律的意见》和1984年8月31日最高人民法院颁行的《关于贯彻执行民事政策法律若干问题的意见》中使用了“事实婚姻”和“事实婚姻关系”的概念。在这个阶段具有代表性的法律文件为1989年11月21日最高人民法院颁行的《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》，相比较前述文件，该解释对“事实婚姻”有条件的承认限制得更为严格，并且开始对不构成“事实婚姻”的非法同居的调整作出了尝试，在同居双方的财产分割、经济帮助、继承权的有无，不当终止对方对另一方的责任等方面作出了较为完备的规定。

第二个阶段是1994年2月1日后到2001年4月28日修正后的婚姻法颁行前，此时是对事实婚姻效力予以完全否认，规定“未到法定结婚年龄的公民以夫妻名义同居的，或者符合结婚条件的当事人未经结婚登记以夫妻名义同居的，其婚姻关系无效，不受法律保护”。由上文对“事实婚姻”性质的分析可以看出，这种无效的规定并不妥当。这样规定的立法目的是为了推行《婚姻登记管理条例》，严肃法纪，遏制违法婚姻的发生。

第三个阶段是从2001年4月28日修正后的婚姻法颁布后至今，这个阶段的特色有：

一是对事实婚姻的效力有条件的承认，不过这种承认是间接地，通过赋予补办登记溯及力的方式来完成。2001年12月24日颁行的《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）》，我国婚姻法第四条规定“男女双方根据婚姻法第八条规定补办结婚登记的，婚姻关系的效力从双方均符

合婚姻法所规定的结婚的实质要件时起算。”但是这种承认的方式在操作中具有多大的意义受到质疑，因为补办登记受到公权力机关的主动干预是发生在起诉离婚之时，而此时人民法院应做的是告知其在案件受理前补办结婚登记；如未补办结婚登记的，按解除同居关系处理。但离婚诉讼的发生在很大程度上是双方的意见不合（当然包括是否离婚，财产分割，子女抚养等问题），此时则双方未必能就补办结婚登记达成一致，毕竟登记是需要双方自愿；这就使同居关系的当事人有足够的空间规避该规定让其落空，而给另一方尤其是婚姻中处于弱势地位的妇女造成不利。

如未登记的男女双方未发生纠纷，也没有产生离婚诉讼，则法院无权主动干涉和督促他们去补办登记，那么他们同居的这种事实又该如何定性，具有何种法律效力呢？“依据现行法律是按非法同居处理，但这样的处理方式又不符合该修正案的初衷，保护非婚同居中善意的当事人，维护妇女权益”。并且法律也不宜赋予作为行政机关的婚姻登记机关以权力去进行主动的调查和指令，因为这样会使得行政权力对私人生活干涉过多。由上述的分析我们可以得出一个结论：我国现行的立法对“事实婚姻”采取的是相对承认主义，通过补办登记的溯及力来赋予其婚姻的法律效力，是从出现问题起诉离婚时如何善后进行的规定，但对未补办登记的“事实婚姻”当事人该如何保护仍未能提供合理的方案。

二是婚姻登记制度的法律地位提高。2003年废止了民政部的部门规章——《婚姻登记管理条例》，取而代之是由国务院颁布《婚姻登记条例》。

三是淡化行政管理色彩。强调婚姻登记机关应及时为当事人提供服务，符合条件的应予以及时办理，取消依法处理违法的婚姻行为的规定，强化了当事人的责任，在婚姻资料审查上采用了形式审查。

三、婚姻登记的意义

婚姻是组成家庭的必要条件，家庭是社会的基础，家庭和谐是社会和谐的必要条件。和谐家庭的构建需要稳定的婚姻关系。作为记录婚姻关系的婚姻登记档案对构建和谐家庭、和谐社会起着重要作用。婚姻登记的意义主要表现在四个方面：

（一）进行婚姻登记是结婚的必经法定程序

只有办理结婚登记，才能成立合法的婚姻关系。双方的婚姻关系要发生法律

效力，才会受到国家和法律的承认和保护，不登记的婚姻是违法婚姻。

（二）进行婚姻登记，是实现社会主义婚姻制度的保障

国家通过婚姻登记可以对婚姻的建立进行监督，保障婚姻自由，防止包办买卖婚姻等其他干涉婚姻自由行为的发生，保障一夫一妻制，防止重婚纳妾，保障男女双方和后代的身体健康，防止早婚、近血亲结婚和患有禁止结婚疾病或暂缓结婚疾病的人结婚，从而维护法律的严肃性，巩固社会主义的婚姻家庭制度。

（三）提高当事人的法制观念，保护当事人的合法权益

实行婚姻登记，可能给婚姻当事人以法制宣传和道德教育，预防和减少婚姻、家庭纠纷，为以后的婚姻家庭生活奠定良好的基础；同时，实行婚姻登记，还可以给争取婚姻自由的当事人及时地提供法律援助，保障当事人正当的婚姻要求，及时拯救因无知或受骗或受威胁而陷入不幸婚姻旋涡的婚姻当事人。

（四）防止和惩治违法婚姻行为

通过婚姻登记，国家工作人员可以发现违法的婚姻行为，对违法婚姻当事人进行批评教育，及时纠正违法婚姻行为，并对严重违法者施以相应的法律惩治措施。

总之，婚姻登记不是一项可有可无的无关紧要的手续，它是一项严肃郑重的法律制度，实行婚姻登记制度符合国家利益、社会利益和当事人的利益。

第三节 民政部门做好婚姻工作的原则

为加强婚姻登记管理，新中国成立以来，我国共颁布两部婚姻法，即 1950 年婚姻法和 1980 年婚姻法。1950 年婚姻法在解放妇女、实现男女平等方面作出了巨大贡献。而 1980 年的婚姻法则更加注重公民的婚姻自由权利。2001 年修正的婚姻法更体现了婚姻家庭情况的发展变化和婚姻家庭法学的研究成果，为构建和谐文明的婚姻家庭关系奠定了法律基础。并且 2003 年的《婚姻登记条例》对婚姻登记制度进行了重大改革。一是立法主旨发生变化，该条例从名称到内容去掉“管理”二字，强调缔结或解除婚姻是公民的基本权利，还民事权利于民事行为主体。二是强调权利、义务对等，公民在婚姻自主的同时，也强调公民的法律意识和法律责任。三是改革婚姻登记体制，对于维持了 50 多年的婚姻登记由乡镇人民政府和城市街道办事处办理的体制进行了调整，明确了民政部门婚姻登记执法主体地位，有利于依法行政和推行信息化管理，有利于实现高效、透明的政

府行政管理,更好地保护当事人的合法权益。另外,条例有效合并分散的涉外、涉港澳台和华侨婚姻登记办法,成为在我国内地办理婚姻登记统一适用的法规。

民政部先后于1955年、1980年、1985年、1994年、2003年多次提出修正草案,经国务院审议并五次修订了婚姻登记工作的行政法规。几十年来,民政部门坚持依法行政,从1978—2009年,全国婚姻登记机关共依法办理结婚登记2.8亿多对,共办理离婚登记1711.3万对,有力促进并保证了婚姻家庭关系和谐稳定发展。民政部门还大力宣传婚姻法律法规,倡导夫妻互相忠实,引导公民依法维护自身合法权利,推动了婚姻法律法规的贯彻执行。

新时期民政部门做好婚姻工作应当坚持四个主要原则:一是坚持依法行政。严格执行婚姻法和相关法律法规,这是建设法治国家的必要要求,是开展婚姻管理工作的灵魂和基石,是各级民政部门在工作中不可动摇的底线。二是坚持以人为本。各级民政部门要在婚姻管理工作中贯彻以人为本、为民服务的基本理念,急群众所急,想群众所想,做到文明执法、微笑服务,树立政府部门对外工作的良好形象。三是坚持科学管理。进一步提高服务能力和服务水平,如通过加强规范化建设和信息化建设,为当事人提供更加全面、快捷、高效的服务。四是坚持与时俱进。婚姻工作只有顺应社会发展需要,注入鲜明时代特征,才能更具活力和发展力,民政部门不仅要做好婚姻登记工作,还要在推进和谐婚姻家庭建设中发挥作用,各地在这方面也积累了很多有益的经验。

【扩展链接】

婚姻概念质疑

作者:方文晖 来源:中国论文下载中心

关于婚姻的概念,我国1980年《中华人民共和国婚姻法》、1994年《婚姻登记管理条例》以及其他涉及婚姻家庭的法律法规,均无明确的规定。目前通行的几种教材给婚姻下的定义不尽相同,但有一点却为各家所采纳,即都认为:婚姻是男女两性的合法结合,强调婚姻须合法,换言之,即只有合法才能成其为婚姻。比如,南京大学出版社1988年版《婚姻法学教程》认为:“婚姻,是人与人之间一种特殊的社会关系,是以感情为基础的两性关系,婚姻是男女两性在爱情基础上合法的自然结合。”这一概念强调婚姻是“合法”的结合。法律出版社

1995年版《婚姻家庭法教程》给婚姻下的定义是：“婚姻是男女双方以永久共同生活为目的，依法自主缔结的具有权利义务内容的两性结合。”这一定义也强调婚姻是“依法缔结”的。法律出版社1987年版《婚姻法教程》、北京大学出版社1991年版《婚姻法学》、人民法院出版社1992年版《中国婚姻法》在给婚姻下定义时均认为婚姻是为“当时的社会制度所确认的”男女两性的结合，在定义中没有直接限定“合法”为其内涵，但是，在下文中解释“当时的社会制度”时，都认为：当时的社会制度，“在原始社会”为“当时的习惯”，“阶级社会产生后”则为“当时社会的法律制度”。经这样一解释，事实上“婚姻”也必须是“合法”结合。笔者认为，这种只有合法结合才能称为婚姻的观点值得商榷。

首先，从婚姻法学中有关婚姻种类的理论来看，上述婚姻概念有失偏颇。

婚姻法这门学科，根据不同的标准，对婚姻作了多种分类。这些不同种类的婚姻，有的是合法的，有的则是不合法的，然而不管其是否合法，它都是婚姻的一种，我们没有任何理由将其排除在婚姻概念之外。本文撷取几例以资论证。

婚姻法学理论中，以是否是第一次结婚为标准，将婚姻划分为初婚、再婚；根据婚姻当事人人数的多少，将婚姻划分为双复式婚姻、单复式婚姻、双单式婚姻；此外，还有一组特殊的婚姻类型：逆缘婚和顺缘婚。其中第一组分类中，再婚是指离婚或配偶死亡之后，男女再行结婚的婚姻。在历史上，有些国家规定女子再婚为违法，有些国家规定当事人再婚超过一定次数为违法。第二组分类中，男子一团体与女子一团体之间成立婚姻的双复式婚姻已不存在。而一妻多夫制和一夫多妻制的单复式婚姻目前在许多国家依然存在，并被视为合法，而在大多数奉行一夫一妻制的国家里，单复式婚姻则是不合法的。第三组分类中，顺缘婚是指夫于妻死亡后与其妻之姐妹结婚，大多数国家的法律承认其有效，而英国经过多年争论，于1907年始承认其有效。逆缘婚是指孀妻与亡夫之兄弟结婚。逆缘婚在犹太法律和日本法律中自古就有效，但在英美法中认为无效。而我国清朝则以刑罚禁止逆缘婚：“若兄亡收嫂、弟亡收弟妇者，各绞。”

上述再婚，单复式婚姻、逆缘婚和顺缘婚，在不同时期、不同国家以及不同条件下，合法还是不合法情况不一。然而有一点是始终如一的，即不论其合法与否，它们总是婚姻的一种，谁也没有说它们不是婚姻。因此，通过对婚姻种类的剖析，我们可以看出，将婚姻定义为合法结合是片面的。

其次，把“合法”作为婚姻概念的内涵，既不利于从整个历史发展过程来研究婚姻制度，也不利于从世界范围来研究婚姻制度。

就整个历史发展过程而言，不同的历史时期，对婚姻的合法条件，法律有着不同的要求。仅以我国为例，就可以看出婚姻合法条件是动态条件。比如，表兄弟姐妹结为婚姻的中表婚，一直为我国封建社会所提倡，被认为是“亲上加亲”的好婚姻。但是，这事实上属于近亲结婚，为新中国婚姻法所禁止。再比如，唐、明、清诸朝，法律均明令禁止“同姓为婚”，即同宗共姓的男女不管血缘相隔多远，均不得结婚。同姓为婚者，唐律规定“各徒二年”，明律规定“各杖六十，离异”。而根据现行婚姻法，只要不是三代以内旁系血亲或直系血亲，同宗同姓的男女是可以结婚的。就是新中国成立之后，婚姻的合法条件也发生过变化。1950年婚姻法规定：“有生理缺陷不能发生性行为者”禁止结婚，而1980年婚姻法则无此规定，即不能发生性行为者可以结成合法婚姻。

再从世界范围来看，对于婚姻的合法条件，各国规定也不尽相同。比如，1969年意大利民法典第87条规定：“由同一人收养的子女之间”禁止结婚：“养子女和养父母的子女之间”禁止结婚。而我国有关司法解释则明确指出，这类婚姻不在禁止之列。再比如待婚期问题，许多国家的法律都规定，离婚或丧偶的妇女，在前一个婚姻消除之后一定期限内，不得再行结婚，否则，婚姻是违法的。而包括我国在内的许多国家都没有待婚期的规定，前一个婚姻消除之后再行结婚即为合法。还有一个典型的例子：在伊斯兰教国家里，根据《古兰经》的规定，一个丈夫可以娶四个妻子，一夫多妻制是合法的。而在大多数国家里实行一夫一妻制，一夫多妻是不合法的。

如果只有合法才能称为婚姻，那么我们会得出以下结论：上述各种两性结合，在符合法定条件的历史时期内或国家里，是婚姻；而在不符合法定条件的历史时期内或国家里，则不是婚姻。这一结论显然难以成立。它会导致我们研究婚姻制度时陷入不可知论，使我们弄不清楚究竟婚姻为何物。如果我们不把“合法”作为婚姻概念的内涵，对上述各类婚姻，我们可以轻松地将其划分为合法婚姻和违法婚姻：在符合法定条件的历史时期内或国家里，是合法婚姻，在不符法定条件的历史时期内或国家里，则是违法婚姻。合法也好，违法也好，都还是婚姻。只有采取这种态度，才能使我们在研究婚姻制度时，无论是纵贯古今，还是横贯东西，都能够拥有一个一以贯之的婚姻概念。

再次，以“合法”为内涵的婚姻概念与我国法律法规的内容也不吻合。

根据我国1980年婚姻法的规定，合法婚姻的缔结必须具备五个方面的实质要件和一个程序要件。实质要件是：（1）必须男女双方完全自愿；（2）必须达到