

应用型系列法学教材

婚姻家庭继承法

主编 / 卓冬青

副主编 / 谭宜桢 刘 冰



WUHAN UNIVERSITY PRESS

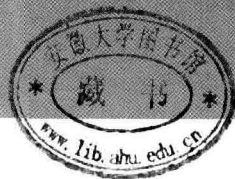
武汉大学出版社



婚姻家庭继承法

主 编 / 卓冬青

副主编 / 谭宜桢 刘 冰



WUHAN UNIVERSITY PRESS
武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

婚姻家庭继承法/卓冬青主编;谭宜桢,刘冰副主编. —武汉:武汉大学出版社,2012. 8

应用型系列法学教材

ISBN 978-7-307-09958-6

I. 婚… II. ①卓… ②谭… ③刘… III. ①婚姻法—中国—高等学校—教材 ②继承法—中国—高等学校—教材 IV. D923

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 138883 号

责任编辑:胡 荣

责任校对:黄添生

版式设计:马 佳

出版发行:武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷:武汉中科兴业印务有限公司

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 22.75 字数: 404 千字 插页: 1

版次: 2012 年 8 月第 1 版 2012 年 8 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-09958-6/D · 1170 定价: 39.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。



应用型系列法学教材 编委会

主任:

覃有土 中南财经政法大学武汉学院院长, 教授
余能斌 武汉大学东湖分校法学院名誉院长, 教授

编委: (按姓氏笔画排列)

牛余凤 中国石油大学胜利学院, 副教授
石茂生 郑州大学法学院, 教授
吕琳 中南财经政法大学法学院, 副教授
刘超 华侨大学法学院
孙孝福 中南财经政法大学武汉学院法学系主任, 教授
孙文桢 武汉工程大学民商法研究所所长, 副教授
李正华 中山大学法学院, 副教授
李伯军 湘潭大学法学院, 副教授
李艳华 中南财经政法大学法学院, 副教授
杨登峰 南京师范大学法学院, 副教授
吴加明 厦门大学嘉庚学院
张弘 中国政法大学法学院, 副教授
张建良 湖北警官学院法律系主任, 教授
赵德刚 湖北警官学院法律系副主任, 副教授
卓冬青 中山大学法学院, 副教授
罗洁 华中科技大学武昌分校新闻与法学系副主任
段凯 黄河科技学院商贸学院法律系副主任
段丰乐 郑州大学升达学院经贸管理学院文法系主任
秦前红 武汉大学法学院, 教授
高利红 中南财经政法大学法学院副院长, 教授
崔明霞 武汉大学东湖分校法学院院长, 教授
彭宇文 武汉大学东湖分校校长, 教授
韩学志 山东潍坊学院WTO法研究所所长, 副教授
温世扬 武汉大学法学院, 教授
蔡科云 湖北大学政法学院法学系副主任
魏振忠 广西师范大学漓江学院

执行编委: 张琼 胡荣

总 序

课本乃一课之“本”。虽然高校的教材一般不会称之为“课本”，其分量也没有中小学课本那么重，但教材建设实为高校的基本建设之一，这大概是多数人都能接受或认可的。

无论是教与学，教材都是不可或缺的。一本好的教材，既是学生的良师益友，亦是教师之善事利器。应该说，这些年来，我国的高校教材建设工作取得了很大的成绩。其中，举全国之力而编出的“统编教材”和“规划教材”，为千百万人的成才作出了突出的贡献。这些举全国之力而编出的“统编教材”、“规划教材”无疑具有权威性。但客观地说，随着我国社会改革的深入发展，随着高校的扩招和办学层次的增多，包括法学专业在内的以往编写的各种“统编教材”和“规划教材”，就日益显露出其弊端或不尽如人意之处。最为突出的，一是内容过于庞杂。无论是“统编教材”还是“规划教材”，由于过分强调系统性与全面性，几乎每本教材都是章节越编越长，内容越写越多，不少教材在成书时已逼近百万字，甚至超过百万，其结果是既不利于学，也不便于教，还增加了学生的经济负担。二是重理论而轻技能。几乎所有的“统编教材”和“规划教材”都犯了一个通病，即理论知识分量相当重甚至很重，技能训练却少有涉及。

现代高等教育背景下的本专科合格毕业生应该同时具备知识素质与技能素质。改革开放以后，人们都很重视素质教育；毫无疑问，素质教育中少不了知识素质的培养，但是，仅注重学生知识素质的培养而轻视实际技能的获得肯定是不对的。我们都知道，在任何国家或任何社会，高端的研究型人才毕竟总是少数，应用型、操作型的人才才是社会所需的大量人才。因此，在大学本科阶段，应着重培养学生的实践技能。而学生技能素质的培养涉及方方面面，教材的选择与使用是其中重要的一环。正是基于上述考虑，我们以教育部制定的法学课程教学基本原则为依据，结合法学专业学生的实践性培养目标组织编写了这套“应用型系列法学教材”。法学学科是一门应用型学科。从这一意义上说，任何一本法学教材，它本身就应该是一本应用型教材。我们将这套教材标上“应用型”，是希望它与以往的“规划教材”和

“统编教材”有所不同。不同在哪里？其一，体例与内容有所不同。每本教材一般不超过45万字，要做到既利于学，亦便于教。其二，理论与技能并重。在确保基本理论与基本知识不能少的前提下，注重专业技能的训练，增加专业技能训练的内容。当然，我们的这些努力无疑也是一种摸索。既然只是摸索，其中的不足和漏洞甚至是谬误是在所难免的。

武汉大学出版社高度重视本套教材的组织编写活动。为了确保质量，他们动员了包括全国各地30多所高校的政法院系以及独立学院的专家学者参加教材编写工作。在这些学者中，既有曾担任国家“规划教材”、“统编教材”的主编或撰稿人的老专家，也有教学经验丰富、参与过多部教材编写的年富力强的中年学者，还有很多具有高学历及高学位的青年才俊。他们之中多数人都已是硕果累累，因而若仅就个人的名利而言，编写这样的教材对他们并无多大意义。但为了教育事业，他们都能不计个人得失，甘愿牺牲大量的宝贵时间来编写这套教材，精神实为可嘉。在教材的编写过程中，我们还得到了众多前辈、同仁及方方面面的关心、支持和帮助。尤其是武汉大学出版社的胡荣编辑，她为本套教材的编写鞍前马后，穿针引线，使得教材编写活动得以顺利进行。在此，对以上为本套教材的面世而付出辛勤劳动的所有单位和个人表示衷心的感谢。

最后，恳请学界同仁和读者对本套教材提出宝贵的批评与建议。

覃有土

2009年9月19日

前 言

婚姻家庭是社会的一种普遍现象。调整婚姻家庭关系的法律规范以《婚姻法》、《收养法》、《继承法》为主。在我们国家,为了法律适用的统一,最高人民法院还颁布了若干司法解释。近期以《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》尤为引人瞩目,其中一些规定在社会上引起热烈讨论,甚至有可能改变人们在婚姻家庭方面的一些传统观念。因此本书的编写紧密结合立法的新动态,力求把最新的立法和司法内容介绍给学生和读者。

本书是武汉大学出版社出版的“应用型系列法学教材”中的一本。我们注重从内容上和体例上充分体现“应用型”特色,内容精简,体例新颖。既有基本理论知识的阐述,也有典型案例或实例的应用,并以“前沿提示”的方式对理论发展趋势和学界研讨存在的主要观点做简要介绍,以拓宽学生的视野。本教材的内容体现了理论性、实践性、应用性的统一。

本书共分十四章,从婚姻家庭法的理论、婚姻制度、家庭关系、继承制度和涉外婚姻、家庭、继承法律适用等方面对我国婚姻家庭制度作系统的、全面的阐述。

本书各章撰稿人分别为(以撰写章节先后为序):

卓冬青(中山大学):第一章;

谭宜桢(中山大学新华学院):第二、三、六、八章;

徐静(郑州升达经贸管理学院):第四、五章;

赵晨辉(武汉东湖学院):第七章;

刘冰(华南师范大学增城学院):第九、十章;

刘晨(黄河科技学院):第十一、十二、十三、十四章。

全书由卓冬青、谭宜桢、刘冰审稿和定稿。

由于时间关系,本书在写作过程中难免存在不当之处,恳望各位读者不吝批评、指正。

卓冬青

2012年5月于广州

目 录

第一章 婚姻家庭法概述	(1)
第一节 婚姻家庭法概念和调整对象	(2)
一、婚姻、家庭、婚姻家庭法的概念	(2)
二、婚姻家庭法调整的对象	(8)
三、婚姻家庭法的历史沿革	(10)
四、婚姻家庭法与其他有关法律的关系	(17)
第二节 婚姻家庭制度	(18)
一、婚姻家庭制度的概念和性质	(18)
二、婚姻家庭制度的产生与发展	(20)
第三节 婚姻家庭法基本原则	(24)
一、婚姻自由原则	(24)
二、一夫一妻制原则	(27)
三、男女平等原则	(32)
四、保护妇女、儿童和老人的合法权益原则	(33)
五、实行计划生育原则	(36)
六、维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系	(38)
第二章 亲属	(42)
第一节 亲属的概念和分类	(43)
一、亲属的概念与特征	(43)
二、历史上的亲属分类	(44)
三、当代亲属的分类	(45)
四、我国法律上亲属的范围	(47)
第二节 亲系和亲等	(47)
一、亲系	(47)
二、亲等及其计算	(48)
第三节 亲属关系的发生、终止和法律效力	(51)

一、亲属的发生和终止	(51)
二、亲属关系的法律效力	(54)
第三章 婚姻的成立	(58)
第一节 婚姻成立概述	(59)
一、婚姻成立的概念及其要件	(59)
二、婚姻成立的效力	(60)
三、结婚制度的历史沿革	(60)
第二节 婚约	(63)
一、婚约的概念及类型	(63)
二、我国现实生活中的婚约	(65)
第三节 婚姻成立的要件	(66)
一、婚姻成立的必备要件	(66)
二、婚姻成立的禁止要件	(68)
第四节 婚姻成立的程序	(70)
一、设立婚姻成立程序的意义	(71)
二、我国的结婚登记	(71)
三、事实婚姻与同居	(74)
第五节 无效婚姻与可撤销婚姻制度	(76)
一、无效婚姻与可撤销婚姻的概念及立法比较	(76)
二、我国无效婚姻制度	(78)
三、我国的可撤销婚姻制度	(82)
四、婚姻无效或被撤销的法律后果	(84)
第四章 婚姻的效力	(89)
第一节 婚姻效力概述	(90)
一、婚姻效力与夫妻关系	(90)
二、夫妻关系的立法发展	(92)
第二节 夫妻人身关系	(94)
一、夫妻姓名权	(95)
二、夫妻的人身自由权	(96)
三、夫妻的婚姻住所决定权	(99)
四、夫妻的生育权和计划生育义务	(99)
五、日常家事代理权	(103)

六、同居及忠实义务	(105)
第三节 夫妻财产关系	(105)
一、夫妻财产制的概念和种类	(106)
二、我国的法定夫妻财产制	(109)
三、我国的约定夫妻财产制	(117)
四、夫妻间相互扶养的权利和义务	(119)
五、夫妻间相互的继承权	(119)
第五章 婚姻的终止	(125)
第一节 婚姻终止的概述	(126)
一、婚姻终止的概念及原因	(126)
二、离婚的概念及其立法发展	(129)
三、我国离婚制度的历史发展	(133)
四、当代我国离婚立法的基本精神	(136)
第二节 行政程序的离婚	(138)
一、行政程序离婚的概念和特点	(138)
二、我国行政程序离婚的条件要求	(138)
三、我国行政程序离婚的程序要求	(140)
第三节 诉讼程序的离婚	(142)
一、诉讼程序离婚的概念及其不同的立法例	(142)
二、我国诉讼程序离婚的调解与审判	(143)
三、我国诉讼程序离婚的特别规定	(145)
四、判决离婚的条件	(146)
第四节 离婚的效力	(149)
一、夫妻身份关系的消灭	(150)
二、夫妻共同财产的分割	(150)
三、离婚时夫妻房屋的处理	(155)
四、共同债务的清偿	(157)
五、离婚后的子女抚养和教育	(158)
六、离婚救济	(163)
第六章 家庭关系法	(171)
第一节 亲子法概述	(172)
一、亲子关系与亲子法	(172)

二、父母子女关系	(174)
三、婚生子女	(178)
四、非婚生子女	(181)
五、养子女、继子女和人工生育的子女	(184)
第二节 祖孙关系	(189)
一、祖父母、外祖父母对孙子女、外孙子女的抚养义务	(189)
二、孙子女、外孙子女对祖父母、外祖父母的赡养义务	(190)
三、祖孙间的遗产继承权	(190)
第三节 兄弟姐妹关系	(190)
一、兄、姐对弟、妹的扶养义务	(191)
二、弟、妹对兄、姐的扶养义务	(191)
三、兄弟姐妹间的遗产继承权	(192)
 第七章 收 养 法	(195)
第一节 收养法概述	(196)
一、收养的概念	(196)
二、收养制度的发展	(198)
第二节 收养的成立	(201)
一、收养成立的条件要求	(201)
二、收养成立的程序要求	(207)
三、收养成立的效力	(211)
第三节 收养的解除	(215)
一、收养的协议解除	(215)
二、收养的诉讼解除	(216)
三、收养解除的法律后果	(217)
 第八章 家庭关系中的法律救助及法律责任	(222)
第一节 法律救助措施	(223)
一、法律救助措施的概念及种类	(223)
二、救助范围和救助措施	(225)
第二节 法律责任	(226)
一、行政责任	(227)
二、民事责任	(227)
三、刑事责任	(229)

第九章 财产继承法	(234)
第一节 财产继承概述	(235)
一、财产继承的概念	(235)
二、财产继承的种类	(236)
第二节 财产继承权	(237)
一、财产继承权的概念	(237)
二、财产继承权的取得	(239)
三、财产继承权的丧失	(242)
四、财产继承权的保护	(247)
五、受遗赠权、酌情分得遗产权	(249)
第三节 继承法	(251)
一、继承法概述	(251)
二、我国继承法的基本原则	(253)
第十章 法定继承	(257)
第一节 法定继承概述	(258)
一、法定继承的概念	(258)
二、法定继承的适用范围	(259)
第二节 法定继承人的范围和顺序	(260)
一、法定继承人的范围	(260)
二、法定继承人的顺序	(267)
第三节 代位继承	(269)
一、代位继承的概念	(269)
二、代位继承应具备的条件	(269)
三、代位继承人的应继份	(271)
第四节 转继承	(272)
一、转继承的概念	(273)
二、转继承与代位继承的区别	(273)
第十一章 遗嘱与遗嘱继承	(277)
第一节 遗嘱继承概述	(279)
一、遗嘱继承的概念和特征	(279)
二、遗嘱继承人	(280)
三、遗嘱自由原则	(280)

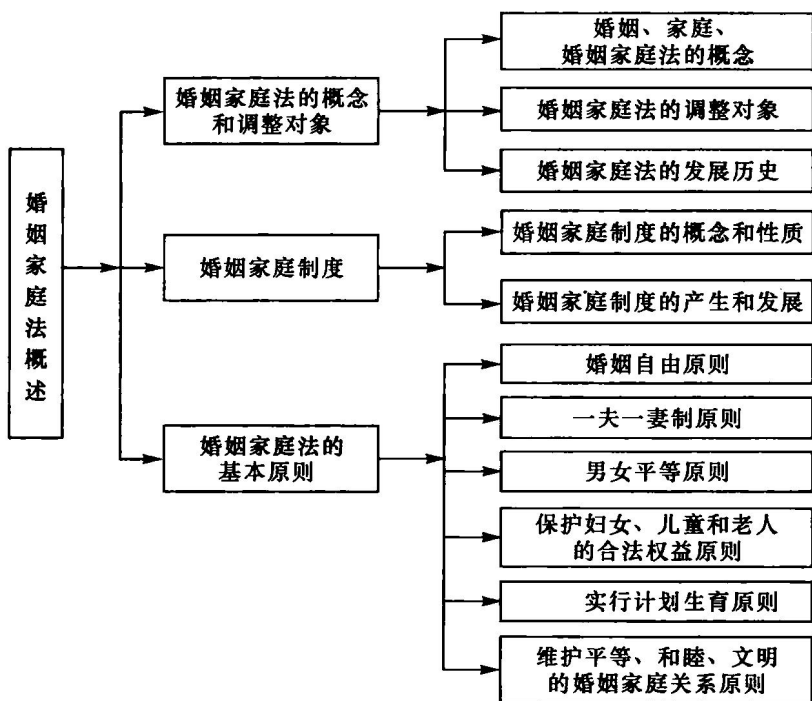
第二节 遗嘱的成立	(281)
一、遗嘱的概念和特征	(281)
二、遗嘱有效的实质要求	(282)
三、遗嘱见证人	(286)
四、共同遗嘱的法律效力	(287)
第三节 遗嘱的变更、撤销和执行	(288)
一、遗嘱的变更和撤销	(288)
二、遗嘱的执行	(290)
第十二章 遗赠与遗赠扶养协议	(294)
第一节 遗赠	(295)
一、遗赠的概述	(295)
二、遗赠与遗嘱继承、赠与的区别	(298)
第二节 遗赠扶养协议	(300)
一、遗赠扶养协议的概念	(300)
二、遗赠扶养协议与遗赠的区别	(303)
第十三章 遗产的处理	(308)
第一节 继承的开始	(309)
一、继承开始的概念和确定的意义	(309)
二、继承开始的时间	(310)
第二节 遗产的接受与放弃	(311)
一、继承的接受与放弃	(312)
二、受遗赠的接受与放弃	(313)
第三节 遗产的处理	(316)
一、遗产的范围	(316)
二、遗产的保管	(317)
三、遗产的分割	(319)
第四节 遗产债务的清偿	(321)
一、遗产债务及其清偿原则	(321)
二、遗产债务的清偿方式	(323)
第五节 无人继承又无人受遗赠的遗产的处理	(324)
一、无人继承又无人受遗赠的遗产的概念	(324)
二、无人继承又无人受遗赠的遗产的归属	(325)

第十四章 涉外、区际婚姻家庭和继承的法律适用	(331)
第一节 涉外婚姻关系的法律适用	(332)
一、涉外结婚的法律适用	(333)
二、涉外离婚的法律适用	(334)
第二节 涉外家庭关系的法律适用	(336)
一、涉外夫妻关系的法律适用	(336)
二、涉外父母子女关系的法律适用	(337)
三、涉外扶养关系的法律适用	(337)
四、涉外收养关系的法律规定	(338)
五、涉外监护关系的法律适用	(342)
第三节 涉外继承的概述	(342)
一、涉外继承的概念	(342)
二、我国涉外继承法律适用的一般规定	(343)
第四节 我国区际婚姻家庭、继承法律冲突的法律适用	(344)
一、我国区际婚姻家庭法律冲突的法律适用	(345)
二、我国区际继承法律冲突的法律适用	(348)

第一章 婚姻家庭法概述

【学习目的与要求】本章是关于婚姻家庭法基本理论、基本知识和基本原则的介绍。通过这一章的学习，要求了解马克思主义关于婚姻家庭的基本观点，理解婚姻家庭的本质属性，了解人类婚姻家庭制度的发展历史和趋势，掌握我国婚姻法的基本原则，并能够在实践中进行运用。

【知识结构简图】



【引例】他们都算成立“婚姻”吗？

小李的爷爷奶奶于1938年在村里举行婚礼即以夫妻名义共同生活至今；
小李的父母在1960年也同样未办理结婚登记就以夫妻名义共同生活至今；

小李本人于1996年在家乡举行了婚礼，也没有领取结婚证。案例中小李祖孙三代的“结婚”是有效婚姻吗？

点评：婚姻是一个特定背景下的概念。不同历史时期、不同国家婚姻的概念也就不一样。婚姻不仅是婚姻当事人基于性的结合，更是基于社会要求的结合。不同社会对婚姻的要求不同，有效婚姻的标准就不同。对有效婚姻的判断，要以婚姻成立时特定社会的要求为标准。如以上案例，站在今天来看，小李的爷爷奶奶是有效的婚姻，小李的父母属于事实婚姻，而小李本人的就只是同居关系。要清楚了解这一结果的得出，就要对婚姻的概念、属性、历史发展及现行法律的规定有所了解。

第一节 婚姻家庭法概念和调整对象

一、婚姻、家庭、婚姻家庭法的概念

（一）婚姻、家庭的概念

婚姻、家庭是人类生活中产生的社会现象，普遍存在于社会生活之中。可以说每个人与婚姻家庭都有一定的联系。婚姻和家庭不可分割，从某种意义上说，没有婚姻，就没有家庭。家庭是婚姻缔结的结果。所以，我们首先需要了解婚姻、家庭的概念。

1. 婚姻的概念

汉语中的婚姻一词，不是现代新词，我国古代早已出现。古代的“婚姻”有多层含义，有解释为婚礼的，如《白虎通》中有：“婚姻者何谓，昏时行礼，故曰婚，妇人因夫而行，故曰姻。”也有解释为双方父母亲家关系的，在《尔雅·释亲》中说：“婿之父为姻，妇之妇为婚；妇之父母、婿之父母相谓为婚姻。”而《礼记·昏义》中则更直接概括为：“妇党称婚，婿党称姻。”还有解释为男女因结婚而形成的身份关系，《礼记·经解》说：男女结婚后，“男曰婚，女曰姻”。到了现代，婚姻一词有了较大的变化，多作为一个独立的词来解释。我国《现代汉语词典》对婚姻解释为：“结婚的事；因结婚而产生的夫妻关系。”^①

在国外，不同的时代、不同的法系对婚姻的概念有不同的表述。就当代婚姻家庭法学来看，多数学者认为婚姻是男女结为夫妻的形式。英国的波·姆·

^① 中国社会科学院语言研究所词典编辑室编. 现代汉语词典(修订本). 北京: 商务印书馆, 1996: 569.

布罗姆莱说：“至少在英国，婚姻是一男一女订立的彼此具有权利义务的一定法律关系的协议。”^①前苏联的维·依·保什科给婚姻的定义是：“男女双方依据法律规定的条件和程序，为了建立社会主义家庭，在彼此之间形成夫妻的人身上和财产上的权利义务，缔结自由、平权的联合，通常也是终身的联合。”^②

从以上对婚姻概念发展的分析来看，现代的婚姻，有以下特征：

(1) 婚姻是男女两性的结合。无论是古代的婚姻，还是现代的婚姻，婚姻成立的自然基础仍是两性的差异。“两性的结合是人类生理和心理发展的需要，是人的一种自然本能和生理性的行为。”^③两性的结合也就成为婚姻赖以产生和存在的自然基础。

但这一特征现正受到挑战，即对同性婚的法律确认问题。1988年12月，丹麦通过“同性恋婚姻法”，成为世界上第一个以法律认可同性恋婚姻的国家，该法律规定，同性婚姻中的配偶双方在遗产、继承、住房津贴、退休和离婚方面，享有与异性婚配偶相同的权利。此后，荷兰、瑞典、瑞士、比利时、奥地利、挪威及美国的部分州相继立法承认了同性婚姻，其他欧洲国家如法国、意大利和西班牙的某些地区也陆续出台了与同性婚姻有相似意义的家庭伴侣法，法国1999年通过的《公民互助契约》，使得包括同性伴侣在内的非婚伴侣可以享有已婚家庭同等的权利。^④

(2) 男女结合的目的是为了确立夫妻关系。人类的两性关系多种多样，目的各有不同。婚姻这种男女两性的结合主观意识很明确，就是要结为夫妇，确立夫妻的人身关系。所以，非婚同居、有配偶者与他人同居、通奸等两性关系，不能算是婚姻。

(3) 男女两性的结合要符合一定的社会要求。人类之所以有婚姻，就是因为特定社会的人类两性关系受到社会的调整，反映了一定社会的要求。无论是古代还是现代，婚姻都不是人们任意的行为，只有符合一定的社会规范，在特定的法律、伦理和风俗的规定和约束下的男女两性的结合，才是婚姻关系。这是人类婚姻与其他动物雄雌关系本质区别之处，也是为什么在不同的社会、不同的国家会有不同的婚姻的原因。

① 转引自李志敏主编。比较家庭法。北京：北京大学出版社，1988：60。

② 转引自李志敏主编。比较家庭法。北京：北京大学出版社，1988：60。

③ 邓伟志，徐榕。家庭社会学。北京：中国社会科学出版社，2001：32。

④ 杨毅。“特殊婚姻”法律问题前瞻。法律图书馆网：http://www.law-lib.com/lw/lw_view.asp?no=768，2011年9月25日访问。