

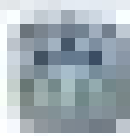


HUNYINJIATINGFA TONGLUN

婚姻家庭法通论

罗艺方 黄建榕 编著

华南理工大学出版社



中国政法大学图书馆藏

婚姻家庭法

婚姻家庭法

中国政法大学图书馆藏

婚姻家庭法通论

罗艺方 黄建榕 编著

华南理工大学出版社

·广州·

图书在版编目 (CIP) 数据

婚姻家庭法通论/罗艺方, 黄建榕编著. —广州: 华南理工大学出版社, 2004.1

ISBN 7-5623-2020-9

I. 婚… II. ①罗…②黄… III. 婚姻法-研究-中国 IV. D923.904

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2004) 第 011846 号

总 发 行: 华南理工大学出版社

(广州五山华南理工大学 17 号楼, 邮编 510640)

发行部电话: 020-87113487 87111048 (传真)

E-mail: scut202@scut.edu.cn

<http://www.scutpress.com>

责任编辑: 黄丹丹

印 刷 者: 南海市彩印制本厂

开 本: 787×960 1/16 印张: 21.25 字数: 377 千

版 次: 2004 年 1 月第 1 版第 1 次印刷

印 数: 1~3000 册

定 价: 33.00 元

版权所有 盗版必究

序

婚姻、家庭是人类社会最古老、最普遍的社会现象，与每个人息息相关。以婚姻为基础的家庭是社会最小的细胞，是人们的基本生活单位，对婚姻家庭关系的法律调整，涉及男女老幼、千家万户的切身利益和社会公共利益。婚姻家庭制度在社会制度中具有重要地位，重视对婚姻家庭法的研究，有利于家庭的稳定，有利于社会的稳定。婚姻家庭法在法律体系中的地位，是由婚姻家庭在社会生活中的重要作用决定的。

婚姻家庭法是当今世界各国调整公民两性和亲情的法律，是国与家并治的重要的民事基本法，也是民事审判实践中适用性最为普遍的法律之一。婚姻家庭的法律问题与每一个公民的日常生活息息相关，加强对婚姻家庭法的研究不仅是时代发展的要求，也是我国新世纪婚姻家庭关系发展变化的需要。

本书是作者长期从事婚姻家庭法的教学与研究的结晶。作者在婚姻家庭法的教学与研究中，形成了自己比较成熟的观点。书中系统而全面地介绍了结婚、离婚制度，亲属制度，如夫妻关系、亲子关系，收养制度，涉侨、涉外婚姻等有关婚姻和家庭的法学理论知识，并以女性特有的眼光来审视现代婚姻家庭法的有关热点、难点问题，研究我国以及当今世界最新的婚姻家庭法的基本精神，还对现代科学技术发展对婚姻家庭所提出的挑战，如“克隆”技术、人工生育子女等问题进行了探讨，分析了现实生活中存在的婚前同居、单亲家庭、同性恋、“包二奶”等社会问题。书中还全面地援引了最新的法律、法规和司法解释，使读者能够全面、系统地掌握现代婚姻家庭的法律制度。本书最具特色的是，作者在对相关问题进行理论分析后，在每一章都精选了生动而富有意义的典型案例以及所应思考的问题，以帮助读者更好地了解婚姻家庭法的基本原理，并可从中吸取婚姻家庭的生活经验。本书融理论探讨、法条评论以及案例分析于一体，是我国法学教材编写的一种新的有益的尝试，不失为一本较好的婚姻家庭法的教学用书，可供法学本、专科学生以及司法实务人员在学习婚姻法时选用和参考。

由于婚姻家庭关系本身十分复杂，各人都会有自己与众不同的看法。特别是一些具体问题的解决，目前还缺乏明确的法律规定作为依据，作者只能结合民法及婚姻法的基本精神，结合一般法律原理进行分析。当然，书中的某些观点只代表作者的个人意见，不一定成熟，有待于今后进一步研究和完善。

本书的作者罗艺方女士曾在中山大学获法学学士和法学硕士学位，之后长期在华南理工大学教授和研究法律，还从事兼职律师的实践工作；黄建榕女士也有十分丰富的法律教学实践经验。她们的研究和工作经历，使其有机会很好地将婚姻家庭法律的理论与实践结合起来，特别是她们勤于思考，下苦工夫，所以奉献给读者的这本书，不仅内容充实，而且知识新，实用性强，是可以带给读者新意和启迪的。

鉴于此，我愿作此序推荐给各位读者。

李双元

2003年12月于岳麓山下

目 录

第一章 婚姻家庭法基本原理概述	1
第一节 婚姻家庭和婚姻家庭制度	1
一、婚姻、家庭的概念及其性质	1
二、婚姻家庭制度及其历史演变	3
第二节 婚姻家庭法概述	7
一、婚姻家庭法的概念	7
二、婚姻家庭法的调整对象及其特征	10
三、婚姻家庭法与其他法律的关系	12
四、我国近现代婚姻家庭立法的发展概况	14
第三节 婚姻家庭法的基本原则	19
一、婚姻自由原则	20
二、一夫一妻原则	23
三、男女平等原则	26
四、保护妇女、儿童和老人的合法权益原则	27
五、计划生育原则	29
六、维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系原则	31
案例实训	31
理论思考	33
第二章 亲属制度	34
第一节 亲属制度概述	34
一、亲属的概念	34
二、亲属的种类	36
第二节 亲系和亲等	40
一、亲系	40
二、亲等及其计算法	42
三、我国的亲属关系计算法	44
第三节 亲属的产生、终止和法律效力	49

一、亲属的产生	49
二、亲属的法律效力	49
三、亲属的终止	51
案例实训	53
理论思考	54
第三章 结婚制度	55
第一节 结婚制度概述	55
一、结婚的概念和法律特征	55
二、结婚制度的历史演变	56
第二节 结婚的条件	59
一、结婚的必备条件	59
二、结婚的禁止条件	62
第三节 结婚的程序	65
一、结婚程序的概念及其类型	65
二、我国的结婚登记制度	66
三、关于婚约问题	69
四、男方成为女方家庭的成员的问题	69
五、事实婚姻	70
第四节 无效婚姻和可撤销婚姻	73
一、无效婚姻和可撤销婚姻概述	74
二、我国婚姻法关于无效婚姻的规定	75
三、我国婚姻法关于可撤销婚姻的规定	76
四、无效婚姻和可撤销婚姻的法律后果	78
案例实训	80
理论思考	81
第四章 夫妻关系	82
第一节 夫妻关系概述	82
一、婚姻的效力与夫妻关系	82
二、夫妻关系的概念和特征	82
三、夫妻关系的历史演变	83
第二节 夫妻人身关系	85

一、夫妻姓名权	85
二、夫妻人身自由权	86
三、夫妻住所决定权	87
四、夫妻计划生育的权利与义务	88
第三节 夫妻财产关系	90
一、夫妻财产制的概念和类型	90
二、我国的夫妻财产制	93
三、夫妻间相互扶养的权利和义务	100
四、夫妻间的遗产继承权	101
案例实训	103
理论思考	106
 第五章 父母子女关系	107
第一节 父母子女关系概述	107
一、父母子女关系种类	107
二、父母子女间的权利义务	109
第二节 婚生子女	112
一、婚生子女的概念和法律地位	112
二、婚生子女的推定	113
三、婚生子女的否认	114
第三节 非婚生子女	115
一、非婚生子女的概念和法律地位	115
二、非婚生子女的准正和认领	116
第四节 继子女、养子女、人工生育的子女	118
一、继子女	118
二、养子女	121
三、人工生育的子女	121
案例实训	126
理论思考	129
 第六章 其他家庭成员间的关系	130
第一节 祖孙关系	130
一、祖孙关系的概念	130

二、祖孙间的权利与义务	130
第二节 兄弟姐妹关系	133
一、兄弟姐妹关系的概念和分类	133
二、兄弟姐妹间的权利和义务	133
案例实训	135
理论思考	137
第七章 收养制度	138
第一节 收养制度概述	138
一、收养制度的历史发展	138
二、收养的概念和法律特征	140
三、我国收养法的基本原则	142
第二节 收养关系的成立要件	143
一、收养成立的实质要件	143
二、若干变通收养实质要件的具体情形	147
三、收养成立的形式要件	148
第三节 收养的效力	150
一、收养的拟制效力	150
二、收养的撤销效力	151
三、无效收养行为	152
四、事实收养和隔代收养	153
第四节 收养关系的解除	154
一、收养关系解除的概念	155
二、收养关系解除的方式	155
三、解除收养关系的法律后果	156
第五节 涉外收养	157
一、涉外收养关系的概念	157
二、涉外收养的法律适用	158
三、涉外收养的法律效力	161
四、涉及华侨、港澳台胞的收养	162
案例实训	163
理论思考	166

第八章 离婚制度	167
第一节 离婚制度概述	167
一、婚姻终止和离婚	167
二、离婚制度的历史沿革	170
三、我国离婚立法的指导思想	175
第二节 协议离婚制度	176
一、协议离婚的概念	176
二、协议离婚的条件	177
三、协议离婚的程序	178
四、与协议离婚相关的几个问题	179
第三节 诉讼离婚制度	182
一、诉讼离婚的概念	182
二、诉讼离婚的程序	182
三、关于离婚诉权的限制的规定	184
四、判决离婚的法定条件	185
第四节 离婚的效力	188
一、离婚在夫妻身份关系上的效力	189
二、离婚在夫妻财产关系上的效力	190
三、离婚对子女的效力	196
案例实训	201
理论思考	203
 第九章 救助措施与法律责任	204
第一节 救助措施	204
一、救助措施的概念及其特征	204
二、救助措施的立法背景	205
三、我国救助措施的种类和作用	206
四、救助措施的具体适用	207
第二节 法律责任	209
一、法律责任的概念和特征	209
二、承担法律责任的具体方式	209
三、违反收养法的法律责任	211
案例实训	213

理论思考	215
第十章 民族、涉侨、涉港澳台及涉外婚姻家庭关系	216
第一节 民族婚姻家庭关系	216
一、民族婚姻的概念和特征	216
二、制定民族自治地方关于婚姻法变通规定的原则和程序	216
三、民族自治地方对婚姻法的变通规定的内容	217
第二节 涉华侨、港澳台同胞婚姻关系	219
一、涉华侨、港澳同胞的婚姻关系的概念	219
二、涉侨、涉港澳的结婚登记	220
三、涉侨、涉港澳的离婚登记和离婚诉讼	221
四、涉台婚姻关系	222
第三节 涉外婚姻关系	225
一、涉外婚姻的概念和特征	225
二、涉外婚姻关系的法律适用	225
三、涉及出国人员的婚姻关系	228
案例实训	229
理论思考	231
附录 1 中华人民共和国婚姻法	232
附录 2 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）	239
附录 3 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（二）	244
附录 4 中华人民共和国收养法	249
附录 5 中华人民共和国继承法	254
附录 6 最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国继承法》	
若干问题的解释	259
附录 7 婚姻登记条例	265
附录 8 中华人民共和国民法通则	269
附录 9 中华人民共和国民事诉讼法	288
附录 10 中华人民共和国卫生部关于人类辅助生殖技术管理办法	326
后记	330

第一章 婚姻家庭法基本原理概述

第一节 婚姻家庭和婚姻家庭制度

在人类发展的历史长河中，婚姻家庭并不是自始存在、永恒不变的。婚姻家庭是社会发展到一定阶段的产物，是与一定的生产方式和生活方式相适应的两性和血缘关系的社会现象。它普遍存在于社会生活之中，并与每一个人息息相关。婚姻和家庭密不可分，婚姻是家庭的基础，家庭是婚姻缔结的结果，是社会的细胞。婚姻和家庭对于两性关系的稳定、人口的繁衍、儿童的抚养以及道德的维护和文明的传承，起着重要的作用，因而成为法律调整的重要社会关系。所以，我们应当对婚姻家庭的观念及婚姻家庭制度的发展有一个清晰的认识和了解。

一、婚姻、家庭的观念及其性质

（一）婚姻的观念

婚姻是为当时的社会制度所确认的男女两性的结合。这一结合所形成的特定的两性关系即夫妻关系，又称之为婚姻关系或配偶关系。它具体包括下列几方面的含义：

第一，婚姻是男女两性的结合。两性结合是人伦之本，男女两性的生理差别、性吸引和性本能是产生婚姻的原始动力，是婚姻成立的自然条件，也是婚姻固有的自然属性。男女两性的结合是婚姻成立的前提条件，是婚姻关系与其他社会关系的重要区别之一。没有男女两性的结合，就没有人类的繁衍、社会的发展。目前，在世界范围内特别是西方国家同性恋的存在是无可置疑的事实，但在是否赋予其法律地位的问题上，少数国家通过立法允许同性结合的合法化。如丹麦 1990 年立法明确规定了同性恋者可以注册结婚，享有法律赋予的与异性夫妻相同的法律地位；2001 年 8 月开始，德国承认同性恋配偶的“同居合同”合法。但大多数国家均反对同性结合具有婚姻的效力。

第二，婚姻是双方具有夫妻身份的结合。婚姻关系中的两性结合必须以夫妻名义进行。世界各国的婚姻法除明确规定了婚姻成立的法定要件外，还明

明确规定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，而具有夫妻身份者才享有法定的夫妻权利并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规定为强行性规范，当事人之间不得任意变更、免除。

第三，婚姻是为当时社会制度所确认的男女两性的结合。婚姻虽然是男女两性的结合，但它具有重要的社会意义。因为男女两性关系，归根结底是一种社会关系。用社会的手段对两性关系予以规范，形成统一的制度化的婚姻形态则是人类婚姻的特质。只有符合社会制度所确认的男女两性的结合，才是法律制度上所规范的婚姻。原始社会群婚时代的两性结合由当时的社会习惯所确认，在一夫一妻制产生后的阶级社会则主要由法律制度所确认和调整。符合法律规定的两性结合，才能成为婚姻，才受法律的保护。通奸、姘居等均不能成为婚姻。

（二）家庭的概念

家庭是人类血缘关系的社会形式，它是由一定范围的亲属组成的生活共同体。它具体包括两方面的含义：

第一，家庭是一个生活单位。家庭是以婚姻、血缘为纽带而构成的生活单位，家庭成员共同生活是家庭的基本特征。家庭成员在一起共同生活，其内容广泛而丰富，包括经济、政治、道德、宗教、教育等多个方面，而且随着社会的发展变化，其内容也不断地发生变化。

第二，家庭是由一定范围的亲属组成的。家庭是由相互具有亲属关系的人组成的生活共同体。他们或者有血缘关系，或者有婚姻关系，或者由法律拟制而产生亲属关系。一般而言，生活在同一个家庭里的成员，是以一定的亲属关系为前提条件，具有固定的身份和称谓，相互负担有婚姻家庭法上的权利和义务。亲属的范围较广，人数较多，亲疏有别，但只有一定范围的亲属才能组成家庭。我国在法律上具有权利与义务的家庭成员包括：夫妻、父母子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母与孙子女、外孙子女。

（三）婚姻家庭的性质

婚姻家庭关系在本质上是一种社会关系，是社会关系的特定形式，但它又是以两性结合和血缘联系为其自然条件的。婚姻家庭的性质具有双重属性的特征。

1. 婚姻家庭的自然属性

与其他社会关系不同，婚姻家庭有其本身固有的自然属性。男女两性的

生理差别和人类的性的本能，是婚姻这一结合的生理学上的基础；通过生育而实现的种的繁衍，以及家庭成员间的血缘关系，是家庭这一亲属团体生物学上的特征。如果没有这些自然因素，婚姻家庭便无从产生，也不可能实现其特殊的社会职能。在生理学和生物学领域内，某些自然规律对人类的婚姻家庭也是起作用的。婚姻家庭立法决不能无视这种自然属性。例如：有关法定婚龄的规定，有关禁止近血亲结婚的规定，以缺乏性行为能力作为禁止结婚或离婚的法定理由，以出生的事实作为确定亲子关系的依据等，都是同婚姻家庭的自然属性密切相关的。

2. 婚姻家庭的社会属性

婚姻家庭虽然具有自然属性，但它不是自然的产物，而是社会的产物。婚姻家庭的本质只能取决于它的社会属性。因为婚姻家庭关系与社会诸关系具有多方面的内在联系，它是依存于一定社会，具有一定的社会内容。婚姻家庭中既有物质的、经济的关系，又有感情、伦理、法律等方面的思想关系，这些都是与当时的社会经济基础和上层建筑包括意识形态相适应的。婚姻家庭的性质和特点，以及它的产生和发展变化等，都不是其自然属性所能解释的，只有从其社会属性中才能找到正确的答案。在这个问题上，决不能片面地夸大自然属性的作用，也不能将这两种属性并列起来，置于同等的地位。社会属性是婚姻家庭的本质。

婚姻家庭是社会的细胞，它具有调节两性关系、人口繁衍、组织经济生活等社会功能。婚姻家庭在社会生活中的这些重要作用，决定了婚姻家庭制度在社会制度中的地位以及婚姻家庭法在法律体系中的地位。

二、婚姻家庭制度及其历史演变

婚姻家庭制度是一定社会占统治地位的婚姻家庭形态在上层建筑领域的集中表现，它为统治者以社会行为规范的形式所确认和保护。在阶级社会中，婚姻家庭制度都具有相应的法律形式，除法律规范外，有关婚姻家庭的道德规范、宗教规则、风俗习惯等也是婚姻家庭制度的组成部分。其中，占统治地位的统治阶级制定的有关婚姻家庭的法律，是阶级社会婚姻家庭制度最集中、最典型的体现。而在原始社会，婚姻家庭制度则主要是由调整婚姻家庭关系的道德、宗教、风俗习惯等规范体系所构成。在一个社会中，存在着多种多样的婚姻家庭形态，但只有占统治地位并为统治者以社会行为规范的形式所确认和保护的家庭形态，才构成婚姻家庭制度。它由生产关系所决定，同时又受政治、法律、道德、宗教、风俗习惯等的影响。

在人类社会中，婚姻家庭制度不是永恒不变的，而是社会发展到一定阶段的产物，并随着社会的发展变化而变化。在人类社会发展的历史长河中，婚姻家庭制度的演变和发展经历了从无到有、从低级走向高级的过程，其历史更替是与人类社会制度的更替紧密相联。“群婚制是与蒙昧时代相适应的，对偶婚制是与野蛮时代相适应的，以通奸和卖淫为补充的一夫一妻制是与文明时代相适应的。”^① 恩格斯在《家庭、私有制与国家的起源》中的这一论述，正是对婚姻家庭制度演变模式的精辟概括。

（一）群婚制

群婚制是指原始社会中一定范围的一群男子与一群女子互为夫妻的婚姻形式。这是人类社会最早出现的婚姻家庭形态。其特点在于男女两性关系因一定范围血缘关系的排斥而被限定在一定范围内的男女均可以有性关系，禁止超出此范围的男女之间的性关系。这是与杂乱性交的根本区别。群婚制，又称集团婚，具体可划分为血缘群婚制和亚血缘群婚制。

1. 血缘群婚制

血缘群婚制亦称血婚制或血缘家庭，是指原始群体内，同一行辈的男女互为夫妻的婚姻形式。在该制度下，禁止直系血亲间的两性关系，父母与子女间、祖父母与孙子女间不得有性关系，不可互为夫妻；兄弟姐妹因同辈分必然不可互为夫妻。婚姻集团是按辈分划分的，所有的祖父和祖母都互为夫妻；所有的父亲和母亲也是如此。同样，其子女又构成第三个共同夫妻圈子；依次类推。

血缘群婚制是与旧石器时代生产力相适应的群婚的低级阶段，它是人类社会第一个婚姻家庭形态。血缘群婚制使人类两性关系有了第一个禁忌规则，在同一原始群体内部，根据人的辈分划分通婚集团。男性多妻，女性多夫，孩子只知其母，不知其父，母亲的兄弟均是孩子的父亲，兄弟姐妹的子女即为自己的子女。整个群体就是一个血缘大家庭。血缘群婚制与杂乱性交相比，仍然具有历史的进步意义。

2. 亚血缘群婚制

亚血缘群婚制又称为伙婚制或普那路亚家庭，它是群婚制发展的高级形式。亚血缘群婚制仍然是一种同行辈的集团婚，但在群婚制的基础上，又排除了兄弟姐妹间通婚的集团婚。起初是排除了同胞的兄弟姐妹之间的两性关系，后来又逐渐排除了血缘较远的兄弟姐妹间的两性关系。于是，一群姐妹

^① 《马克思恩格斯全集》第21卷，第88页。

成为他们共同之夫的共同之妻，但她们的兄弟是除外的；一群兄弟成为他们的共同之妻的共同之夫，但他们的姐妹是除外的。共夫的姐妹们与共妻的兄弟们互称普那路亚（亲密伙伴之意）。

亚血缘群婚是与原始社会蒙昧时期高级阶段的生产力水平相适应的，它排除了同辈旁系血亲间的通婚，是人类婚姻史上的第二大进步。对于亚血缘群婚的历史功绩，恩格斯指出：“如果说家庭组织上的第一个进步在于排除了父母和子女之间相互的性交关系，那么，第二个进步就在于对于姐妹和兄弟也排除了这种关系。这一进步，由于当事者的年龄比较接近，所以比第一个进步重要得多，但也困难得多。”^①

在亚血缘群婚制下，由于排除年龄相仿的兄弟姐妹间的两性关系，婚姻的缔结必然实行族外婚。由于生产力的发展，已经形成了一个个较稳定、持久的生产集团，男女的双方分属于不同的集团。此时，由于所生子女只知其母，不知其父，母系血统则成为当时认定血缘关系的惟一依据，所生子女留在母亲氏族内，由母方抚养。母系氏族是人类社会第一个有规范的社会组织形式。一个氏族就是一个大家庭，家庭成员除了有祖孙、父母子女外，还有类似今天的舅舅、姑姑、表兄弟姐妹、外甥子女等等，亲属制度发生了重大的变化，婚姻家庭制度发展到了一个新阶段。

（二）对偶婚制

对偶婚制是群婚制向一夫一妻个体婚制过渡时的中间形态或环节，是原始社会晚期的主要婚姻形态。对偶婚制又称对偶家庭，是指一男一女在或长或短的时期内相对稳定地同居生活，但双方仍有与其他异性发生性关系的自由的婚姻形式。对偶婚制的典型形式，是一个男子在多个妻子中有一个主妻，一个妻子在多个丈夫中有一个主夫，他们过着相对稳定的两性同居生活。

与群婚制和个体婚制相比，对偶婚制具有四个显著特点：①与以前的群婚制相比，通婚范围进一步缩小，通常是一对男女相对稳定地偶居。②相较于后来的一夫一妻，对偶婚中的男女性关系不牢固，社会对这种关系的稳定也无要求，容易因一方或双方的随意离去而结束。③偶居男女各自生活在本氏族内，男不娶，女不嫁，当事者双方同居生活的内容主要是性关系。④偶居期间所生子女留在母亲氏族内，由母亲氏族抚养，世系从母。对偶婚有群婚的痕迹，又是一夫一妻制的雏形，它是由群婚向一夫一妻制的过渡阶段。

对偶婚制的产生，主要基于发展了的生产力的要求。因为到了原始社会

① 《马克思恩格斯全集》第21卷，第49、50页。