

外国家庭法及妇女理论研究中心项目

One of the Items of Foreign Family Law and Women's Theory Research Center

家事法研究学术文库

Works of Researches on Family Law

陈苇主编

Chen Wei Chief Editor



离婚扶养制度研究

On Spousal Maintenance Regime after Divorce

冉启玉 著

by/Ran Qiyu



群众出版社

014003813

外国家庭法及妇女理论研究中心项目

家事法研究学术文库

014003818

陈 苇 主编

D923.91

01

离婚扶养制度研究

冉启玉 著



群众出版社

· 北京 ·



北航

C1691380

D923.91

01

图书在版编目 (CIP) 数据

离婚扶养制度研究/冉启玉著. —北京: 群众出版社, 2013. 7
(家事法研究学术文库)

ISBN 978 - 7 - 5014 - 5160 - 9

I. ①离… II. ①冉… III. ①离婚法—研究—中国
IV. ①D923. 904

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 176069 号

离婚扶养制度研究

冉启玉 著

出版发行: 群众出版社

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: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2013 年 7 月第 1 版

印 次: 2013 年 7 月第 1 次

印 张: 7.75

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 220 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5014 - 5160 - 9

定 价: 28.00 元

网 址: www.qzchs.com

电子邮箱: qzchs@sohu.com

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

法律分社电话: 010 - 83905745

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究

《家事法研究学术文库》顾问

(以姓氏笔画为序)

巫昌祯(中国政法大学教授)

杨大文(中国人民大学教授)

杨与龄(台湾“国立”政治大学教授)

张贤钰(华东政法大学教授)

陈明侠(中国社会科学院法学所研究员)

林秀雄(台湾辅仁大学教授)



丛书主编简介

陈苇 女，四川资中县人，1987年于西南政法学院民法专业硕士研究生毕业，获法学硕士学位，留该校任教至今。主要研究方向为婚姻家庭继承法，妇女、儿童、老人权益法律保护。2003年12月至2004年12月，其受国家留学基金资助公派出国留学，作为访问学者到澳大利亚悉尼大学法学院进修外国家庭法一年，现任西南政法大学民商法学院教授、博士生导师、外国家庭法及妇女理论研究中心主任、婚姻家庭继承法及妇女理论教研室主任，兼任家庭法国际学会执行委员会委员、中国婚姻家庭法学研究会副会长，重庆市人民代表大会内务司法委员会咨询专家、重庆市妇联法律顾问，重庆市渝北区人民代表大会代表，重庆市沙坪坝区人民法院“未成年人司法制度研究基地”专家咨询委员会委员。

陈苇教授担任负责人已主持完成并公开出版国家社科基金项目、司法部“法治建设与法学理论研究”项目、重庆市“十五”哲学社会科学规划项目、重庆市教育委员会人文社会科学重点项目等成果著作五部。代表性成果包括：独著、主编、主持翻译的《中国婚姻家庭法立法研究》（第一版、第二版）、《外国婚姻家庭法比较研究》、《中国大陆与港、澳、台继承法比较研究》、《当代中国内地与港、澳、台婚姻家庭法比较研究》、《当代中国民众继承习惯调查实证研究》、《外国继承法比较与中国民法典继承编制定研究》（国家社科基金项目成果著作，入选2010年度首届“国家哲学社会科学成果文库”）、《改革开放三十年（1978~2008）中国婚姻家庭继承法研究之回顾与展望》、《加拿大家庭法汇编》、《澳大利亚家庭法（2008年修正）》、《美国家庭法精要》（第五版）、《澳大利亚法律的传统与发展》（第三版）等著作、译作二十余部；在《中国社会科学文摘》、《中国法学》以及International Journal of Law, Policy and the Family, The International Survey of Family Law, US-China Law Review, 21st Century Law Review等中外学术刊物发表中英文学术论文七十余篇；此外，已主编出版《家事法研究》学术论文集六卷（2005年卷~2010年卷）和“家事法研究学术文库”系列著作八部；应邀与美国、意大利学者合作撰写美国法学院比较家庭法英文教材一部：Practical Global Family Law ——United States, China and Italy（2009年4月在美国出版）。

前 言

自1978年西南政法学院复办以来,我国著名的婚姻法专家、中国法学会婚姻法研究会副总干事杨怀英教授担任我校婚姻法研究方向的学科带头人。1985年3月至7月,我校承担了司法部委托的全国法律专业婚姻律师资进修班的教学任务。当时全国著名的婚姻法专家巫昌桢、杨大文、王德意、李忠芳、任国钧等教授应邀前来我校,与我校全国著名的婚姻法专家杨怀英教授及胡平等教师一起为来自全国的婚姻律师资进修班学员们上课,传授婚姻法的理论知识和教学经验。如今,该婚姻律师资进修班学员们大部分都成为各高校的婚姻法领域的著名专家学者和骨干教师,他们为国家培养了大批优秀的人才。因此,可以说,我校是我国婚姻法学人才培养的摇篮。在科研方面,杨怀英教授先后主编出版了:《滇西南边疆少数民族婚姻家庭与法的研究》(法律出版社1988年出版);《中国婚姻法论》(重庆出版社1989年出版,1991年荣获重庆市社科优秀科研成果三等奖);《凉山彝族奴隶社会法律制度研究》(四川民族出版社1994年出版,1996年荣获四川省社科优秀科研成果二等奖)等专著和教材。1995年杨怀英教授去世后,由中国法学会婚姻法研究会常务理事邓宏碧教授担任婚姻法学科带头人。邓宏碧教授、胡平副教授等老教师带领婚姻法课程的教师们继续努力进行教学和科研工作。尤其值得指出的是,邓宏碧教授主编的《中国少数民族人口政策研究》(国家社会科学“八五”规划重点科研项目,重庆出版社1998年出版),2001年荣获重庆市社会科

离婚扶养制度研究

学优秀科研成果一等奖。

本人于1979年9月考入西南政法学院法律系本科学习,1983年6月毕业任教一年后,于1984年9月考入西南政法学院攻读民法专业硕士研究生,师从杨怀英教授,主要研究婚姻家庭法。1987年7月本人硕士研究生毕业后留校任教至今。我在母校学习和从事教学科研工作至今已有30多年了。在这30多年期间,在母校各级领导和老师们的辛勤培养下,我由一名学生成长为教授、博士生导师、博士后合作导师;于1996年5月起担任民法教研室副主任,于1999年5月起担任民法教研室主任,于2003年5月起至今担任婚姻家庭继承法教研室主任。在婚姻法学界老一辈专家的辛勤培养下,本人于1996年7月起担任中国法学会婚姻家庭法学研究会理事;于1999年7月起担任中国法学会婚姻家庭法学研究会常务理事;于2004年7月至今,担任中国法学会婚姻家庭法学研究会副会长。2003年12月至2004年12月,本人受国家留学基金资助由教育部公派出国留学,作为访问学者到澳大利亚悉尼大学法学院进修外国家庭法一年。我留学回国后,于2005年1月向学校提出了建立“西南政法大学外国家庭法及妇女理论研究中心”的书面申请。2005年4月1日,西南政法大学校长办公会议批准同意该研究中心成立,任命我担任主任。

自2005年4月该研究中心成立后,本人夙夜忧虑,恐负厚望,带领研究中心的教师和研究生组成科研创新团队,勤奋科研,不敢懈怠。近七年,我担任项目负责人,主持完成并公开出版的专著、译著有十余部:《外国婚姻家庭法比较研究》(重庆市哲学社会科学“十五”规划项目,2006年1月出版)、《加拿大家庭法汇编》(2006年1月出版)、《中国大陆与港、澳、台继承法比较研究》(重庆市教委人文社科项目,2007年1月出版)、《当代中国民众继承习惯调查实证研究》(国家社科基金项目子课题,2008年1月出版)、《澳大利亚家庭法(2008年修正)》(重庆市教委人文社科重点项目,2009年1月出版)、《美国家庭法精要》(2007年第五版,

2010年3月出版)、《改革开放三十年(1978~2008)中国婚姻家庭继承法研究之回顾与展望》(西南政法大学重点项目,2010年1月出版)、《中国婚姻家庭法立法研究》(第二版,2010年1月出版)、《外国继承法比较与中国民法典继承编制定研究》(国家社会科学基金项目,其结项专著被鉴定为“优秀”,并且入选2010年度《国家哲学社会科学成果文库》,全国哲学社会科学办公室在“出版说明”中指出:入选成果代表当前相关领域学术研究的前沿水平,体现我国哲学社会科学界的学术创造力,按照“统一标识、统一封面、统一版式、统一标准”的总体要求组织出版,2011年3月出版)、《澳大利亚法律的传统与发展》(第三版,2011年6月出版)、《当代中国内地与港、澳、台婚姻家庭法比较研究》(中国司法部部级科研项目,2012年5月出版)等。此外,应邀与美国、意大利学者合作撰写美国法学院比较家庭法英文教材1部: *Practical Global Family Law—United States, China and Italy* (2009年4月在美国出版)。

为促进婚姻家庭继承法领域的学术研究和学术交流,本人于2005年起创办《家事法研究》学术论文集刊。自《家事法研究》首卷面世以来,历时六年,先后出版了2005年卷至2010年卷共计六卷,推出了一批具有前沿性的学术论文,培养了一批学术新人,受到学术界同人和实务界人士的肯定和好评,产生了良好的社会影响。为进一步扩大《家事法研究》的学术影响,经本人提出申请,中国法学会婚姻家庭法学研究会常务理事会研究同意,《家事法研究》从2011年卷起始转为“中国法学会婚姻家庭法学研究会”的会刊。可以相信,今后在该研究会的精心主办下,《家事法研究》将在法学理论研究与司法实务探索相结合的沃土中更加茁壮成长,枝繁叶茂!

长江后浪推前浪。为了推出婚姻家庭继承法学研究领域具有前沿性、创新性的学术著作,培养学术新人,本人主编出版《家事法研究学术文库》丛书。此套丛书主要遴选婚姻家庭继承法研究

离婚扶养制度研究

领域具有前沿水平的博士学位论文和学术专著，每年拟出版2~3部著作。本学术文库丛书的出版目的，旨在通过出版婚姻家庭继承法学研究领域前沿学术著作，进一步提升家事法研究的理论水平，推出一批婚姻家庭继承法学研究领域的新秀，促进我国婚姻家庭继承法学研究朝着更深、更广的方向发展，以更多的优秀研究成果为国家的立法和司法服务。本学术文库2012年已出版以下四部著作：《婚姻家庭法之女性主义分析》、《基于性别的家庭暴力之民法规制——中国法与美国法之比较》、《亲属法的伦理性及其限度研究》、《人文主义视阈下的离婚法律制度研究》。2013年已出版以下四部著作：《遗产债务法律制度研究》、《防治家庭暴力立法与实践研究》、《私法自治视域下的老年人监护制度研究》、《离婚扶养制度研究》，以飨读者。

最后，我对群众出版社的编辑同志们对本文库丛书辛勤的编辑工作，表示衷心的感谢！

《交相去事案》自《何謙文公集》卷《交相去事案》 陈 芎

2013年5月28日

自序

在人类社会，早在几千年前的法律对离婚时经济处于弱势地位者就有了朴素的关注，体现着对弱者的救济观念。例如，约公元前22世纪至公元前21世纪古代西亚最早的《乌尔纳姆法典》、古巴比伦的《汉穆拉比法典》。对离婚经济弱势方的救济，在近代资产阶级革命后得到了更进一步的发展。作为法国大革命的产物，1804年的《拿破仑民法典》中确立了以过错为原则的许可离婚主义及基于过错原则的离婚扶养，此后许多国家民法典均规定了对离婚经济弱势方的扶养制度。

离婚后的扶养是目前国外对离婚经济弱势方救济的最主要的私法途径。我国的离婚经济帮助制度与国外离婚扶养制度一样，具有对离婚经济弱势方的救济功能。本书试图对离婚扶养请求权的理论基础、离婚扶养的性质、功能及其立法目的等进行研究，考察国外离婚扶养立法的改革及发展趋势，最后针对我国离婚法对经济弱势方的救济现状，提出构建我国离婚扶养制度的设想。

本书主要内容如下：第一章概述离婚扶养制度基本理论。对离婚扶养的性质、扶养请求权基础、立法目的及其功能等内容进行综合研究。第二章综合分析离婚扶养制度的历史演变。此部分分析离婚扶养的制度起源、在近代和现代的发展演进过程，揭示出该制度发展演变的历史背景及特征，以探寻离婚扶养制度在不同历史时期的立法价值追求。第三章考察国外离婚扶养制度的具体内容，评析国外现行离婚扶养制度。具体内容包括离婚扶养的条件，离婚扶养

离婚扶养制度研究

费判决的标准,离婚扶养费协议及其效力,离婚扶养费的变更、终止与履行等。第四章总结国外离婚扶养制度的改革及发展趋势。包括离婚扶养制度如何在实现离婚夫妻之间完全结束经济关系的同时保障经济弱势方的生活;在无过错离婚法下如何改革过错在离婚扶养费判决中的作用;在离婚扶养费判决中是否应该制定判决指南以实现离婚扶养判决的确定性、一致性;离婚扶养制度在未来将发挥多大的作用。第五章考察我国离婚法对经济弱势方之救济现状及原因。第六章提出我国离婚扶养制度的构建设想。

需要说明的是,在国外,离婚扶养制度的相关理论存在较大的分歧,该制度在很多国家的改革也存在较大的争议。在有限的篇幅内对此问题进行全面的研究尚存在相当的难度,本书旨在抛砖引玉,引起理论界和实务界对此问题的关注和更深入的研究。

冉启玉

2013年6月于重庆

(141)	 婚前协议扶养及离婚扶养并谈	章三第
(122)	 离婚扶养请求权的性质	章四第
	 离婚扶养制度的立法目的	章五第
(161)	 离婚扶养制度的功能	章六第
(161)	 国外离婚扶养制度的历史演变	章七第
(172)	 国外现行离婚扶养制度及其评析	章八第
(201)	 离婚扶养制度的演变内容	章九第
(202)	 离婚扶养制度的演变特征	章十第
(202)	 离婚扶养制度的立法目的	章十一第
(202)	 离婚扶养制度的功能	章十二第
前 言	 陈 第	(1)
自 序	 冉启玉	(1)
导 论		(1)
第一章 离婚扶养制度基本理论		(10)
第一节 离婚扶养的性质		(10)
第二节 离婚扶养的请求权基础		(19)
第三节 离婚扶养制度的立法目的		(45)
第四节 离婚扶养制度的功能		(53)
第二章 国外离婚扶养制度的历史演变		(67)
第一节 离婚扶养制度的演变内容		(67)
第二节 离婚扶养制度的演变特征		(92)
第三章 国外现行离婚扶养制度及其评析		(101)
第一节 离婚扶养的条件		(101)
第二节 离婚扶养费判决的标准		(109)
第三节 离婚扶养费协议及其效力		(113)
第四节 离婚扶养费的变更、终止与履行		(119)
第四章 国外当代离婚扶养制度的改革及趋势		(129)
第一节 离婚完全结束双方经济关系与经济弱势方生活的保障		(130)
第二节 过错在离婚扶养费判决中的作用		(136)

离婚扶养制度研究

第三节 离婚扶养费数额及期限的确定	(142)
第四节 离婚扶养制度的未来发展	(152)
第五章 我国离婚法对离婚经济弱势方的救济	
现状及原因	(167)
第一节 我国离婚法对经济弱势方的救济现状	(167)
第二节 我国离婚法对经济弱势方救济不足的原因	(175)
第六章 我国离婚扶养制度的构建	(201)
第一节 我国离婚扶养立法的原则	(202)
第二节 我国离婚扶养制度的构建建议	(207)
主要参考文献	(214)
后 记	(226)

附 录

西南政法大学外国家庭法及妇女理论研究中心简介	
(中英文对照)	(229)
(1)	第一章
(2)	第二章
(3)	第三章
(4)	第四章
(5)	第五章
(6)	第六章
(7)	第七章
(8)	第八章
(9)	第九章
(10)	第十章
(11)	第十一章
(12)	第十二章
(13)	第十三章
(14)	第十四章
(15)	第十五章
(16)	第十六章
(17)	第十七章
(18)	第十八章
(19)	第十九章
(20)	第二十章
(21)	第二十一章
(22)	第二十二章
(23)	第二十三章
(24)	第二十四章
(25)	第二十五章
(26)	第二十六章
(27)	第二十七章
(28)	第二十八章
(29)	第二十九章
(30)	第三十章
(31)	第三十一章
(32)	第三十二章
(33)	第三十三章
(34)	第三十四章
(35)	第三十五章
(36)	第三十六章
(37)	第三十七章
(38)	第三十八章
(39)	第三十九章
(40)	第四十章
(41)	第四十一章
(42)	第四十二章
(43)	第四十三章
(44)	第四十四章
(45)	第四十五章
(46)	第四十六章
(47)	第四十七章
(48)	第四十八章
(49)	第四十九章
(50)	第五十章
(51)	第五十一章
(52)	第五十二章
(53)	第五十三章
(54)	第五十四章
(55)	第五十五章
(56)	第五十六章
(57)	第五十七章
(58)	第五十八章
(59)	第五十九章
(60)	第六十章
(61)	第六十一章
(62)	第六十二章
(63)	第六十三章
(64)	第六十四章
(65)	第六十五章
(66)	第六十六章
(67)	第六十七章
(68)	第六十八章
(69)	第六十九章
(70)	第七十章
(71)	第七十一章
(72)	第七十二章
(73)	第七十三章
(74)	第七十四章
(75)	第七十五章
(76)	第七十六章
(77)	第七十七章
(78)	第七十八章
(79)	第七十九章
(80)	第八十章
(81)	第八十一章
(82)	第八十二章
(83)	第八十三章
(84)	第八十四章
(85)	第八十五章
(86)	第八十六章
(87)	第八十七章
(88)	第八十八章
(89)	第八十九章
(90)	第九十章
(91)	第九十一章
(92)	第九十二章
(93)	第九十三章
(94)	第九十四章
(95)	第九十五章
(96)	第九十六章
(97)	第九十七章
(98)	第九十八章
(99)	第九十九章
(100)	第一百章

CONTENTS

PREFACE	Chen Wei(1)
THE AUTHOR'S PREFACE	Ran Qiyu(1)
INTRODUCTION	(1)
Chapter One An overview of the Basic Theories of the	
Spousal Maintenance System after Divorce	(10)
Section 1 The Nature of Spousal Maintenance System	
after Divorce	(10)
Section 2 The Justification of the Claim Right to the	
Spousal Maintenance after Divorce	(19)
Section 3 The Legislative Purposes of the Spousal	
Maintenance after Divorce System	(45)
Section 4 The Functions of the Spousal Maintenance	
after Divorce System	(53)
Chapter Two The Evolutions and Its Backgrounds of	
Spousal Maintenance System after Divorce ...	(67)
Section 1 The Evolution Contents of the Spousal Maintenance	
System after Divorce	(67)
Section 2 The Evolution Characters of the Spousal Maintenance	
System after Divorce	(92)
Chapter Three The Current Spousal Maintenance System	
in Divorce in Foreign Countries and Its	
Analysis	(101)

离婚扶养制度研究

Section 1	The Conditions to Claim for Spousal Maintenance after Divorce	(101)
Section 2	The Standards to Grant Spousal Maintenance System in Divorce	(109)
Section 3	The Agreement and Its Effects of Agreement Giving up Maintenance	(113)
Section 4	The Adjustment, Termination and Enforcement of Spousal Maintenance after Divorce	(119)
Chapter Four The Reforms and the Development Trends of the Foreign Maintenance System		(129)
Section 1	The Clean Break and Safeguarding the Living of the Disadvantaged Party in Economy	(130)
Section 2	The Role of Fault in Granting Spousal Maintenance after Divorce	(136)
Section 3	Determination of the Amounts and Period of Spousal Maintenance after Divorce	(142)
Section 4	The Development of Spousal Maintenance after Divorce in the Future	(152)
Chapter Five The Relief Situations of China's Divorce Law to the Disadvantaged Party in Economy ...		(167)
Section 1	The Relief Situations to the Disadvantaged Party in Economy of China's Divorce Law	(167)
Section 2	The Reasons for the Limited Relief Functions to the Disadvantaged Party in Economy	(175)
Chapter Six Construction of China's Spousal Maintenance System in Divorce		(201)
Section 1	The Basic Principles of China's Maintenance System after Divorce	(202)

Section 2	Suggestions on Maintenance System after Divorce in China	(207)
Bibliographies		(214)
Postscript		(226)

Appendix

Introduction to the Research Center on Foreign Family Law and Women's Theory of Southwest University of Political Science and Law, China (Chinese and English)	(229)
--	-------

导论

一、研究缘起

离婚自由是现代许多国家离婚法坚持的基本原则。随着“破裂原则”在许多国家的采纳，离婚越来越普遍地为人们所接受。如何公平地分配离婚的经济后果，在离婚自由与保障离婚弱势群体权益之间寻求衡平点，既保障当事人离婚自由以追求婚姻幸福，又要保障离婚弱者的权益，使其不致考虑到离婚面临的经济困难或经济弱势地位而勉强维持破碎的婚姻，勇于从失败的婚姻中解脱出来，成为现代许多国家离婚法改革的重心。基于夫妻之间的特定身份关系，夫妻双方婚姻关系存续期间相互享有扶养的权利，一旦婚姻关系终止，夫妻之间的权利义务也应随之终止。然而，在婚姻关系终止后一定时期内，这种权利义务有可能持续一段时间以使离婚时或离婚后一定时期内经济处于弱势地位的一方适应新的生活，因此许多国家的法律规定配偶之间经济上的扶养权利、义务在一定条件下并不因离婚而立即终止。法定条件下，在离婚时或离婚后一