

对一夫一妻制度的理性思考

吴洪 汪姿含*

摘要:一夫一妻是婚姻法的重要制度,甚至可以说它是婚姻法最为核心、最为重要的制度。婚姻登记制度应服从一夫一妻制度,当登记制度与一夫一妻制度发生冲突的时候,宁可牺牲登记制度也应维护一夫一妻制度。婚姻的效力与重婚的构成要件无关,违反“任何人不得有两个或更多配偶”的规则,就是重婚。我国现有婚姻法过分强调登记,否认非婚同居的违法性,背离了一夫一妻制度的精神,其危害将可能导致否定整个婚姻制度存在的价值,给社会带来灾难性的危害后果。不容否认,一夫一妻被架空是婚姻法面临的重大危机之一,而坚持一夫一妻、禁止各种形式的重婚是婚姻法必须坚守的法律底线。

关键词:婚姻法危机;一夫一妻;人性;婚姻登记;重婚;实质判断

DOI 编码: 10.3969/j.issn.1007-3698.2013.01.002 **收稿日期:** 2012-12-18

中图分类号: D923.2 **文献标识码:** A **文章编号:** 1007-3698(2013)01-0011-07

作者简介: 吴洪,男,郑州大学法学院教授,硕士研究生导师,主要研究方向为婚姻法;汪姿含,女,郑州大学法学院民商法硕士研究生,主要研究方向为婚姻法。450000

一夫一妻^①是婚姻法中的重要制度,甚至可以说它是最为核心、最为重要的制度。根据一夫一妻的内容和要求:任何人都不得同时有两个或更多的配偶;任何婚姻关系以外的两性关系都是违法的;凡违反一夫一妻原则的行为,都应承担相应的违法责任。然而,对于一夫一妻制度的这一基本内容和要求,并没有在立法和司法实践中得到充分的认可和落实,从而不仅造成了制度的缺陷,而且也引发了一系列危及婚姻家庭和睦及社会稳定的问题。

一、一夫一妻制的意义

一夫一妻制度之所以是婚姻法最为核心、最为重要的制度。主要有以下理由:

首先,婚姻是男女两性的结合,婚姻制度是两性关系的制度,其最核心的目的是把两性关系限定在婚姻之内。按照自然法则,人类社会自然地区别

划分为男性和女性两个群体。男女两性是一种自然的关系,两性结合是一种自然的法则。^②在人类社会中,这种关系需要社会法则加以规范。因而,婚姻制度就是把男女两性关系限定在婚姻之内的制度,而这个制度的核心内容是一夫一妻制度的基本要求。

其次,一夫一妻制度顺应了自然、社会和历史的发展规律。从历史的发展来看,一夫一妻制度是进入阶级社会、财产私有制度得到确立以后产生的一个制度。在此之前,人类社会最初的两性关系是杂乱、没有任何限制的。在自然法则作用下,人类社会对两性关系就逐步地有了一些限制:从血缘群婚、亚血缘群婚到对偶婚。在个体婚出现以后,人类社会进入阶级社会以后,对两性关系的限制是婚姻法律制度,即实行一夫一妻的婚姻制度。

从婚姻的历史形态来看,婚姻是从杂乱、没有限制的状态朝着有限制的、有规律可循的方向发

* 本文由吴洪口述,汪姿含整理撰写,最后由吴洪修改定稿。

① 《中华人民共和国婚姻法》第二条规定:“实行婚姻自由、一夫一妻、男女平等的婚姻制度。”

② 《法学阶梯》第一卷第6页:“由自然法产生了男与女的结合,我们把它叫做婚姻;从而有子女的繁殖及其教养。”(查士丁尼著,张企泰译,北京:商务印书馆,1989年12月版)

展,在配偶数量上也从多偶向单偶的方向发展。这是两性关系的发展规律,一夫一妻制度顺应了婚姻家庭历史发展的规律,也是两性关系发展规律的必然。

婚姻家庭的发展是从不稳定到稳定的方向发展的。两性关系的稳定是婚姻家庭发展规律的客观要求,一夫一妻制度顺应了这一要求,它对家庭的和谐与社会的稳定发挥了极其重要的基础作用。一夫一妻把两性关系限定在婚姻之内的结果使得两性关系呈现稳定的状态。^①而这种稳定的关系又是社会关系的基础,是人际关系稳定、也是人类社会稳定的重要基点。我国古代先贤很早就认识到了“齐家、治国、平天下”的道理。古代文献中关于“有天地,然后有万物;有万物,然后有男女;有男女,然后有夫妇”^②、“婚姻乃人伦之本”^③等论述,深刻揭示了婚姻的意义与社会价值。

一夫一妻的婚姻制度是财产继承法律制度的基础。^④如果没有一夫一妻制度,婚姻制度也就失去了它的价值。结婚制度、离婚制度等也必将失去其存在的实际意义,从而财产继承制度也就失去了婚姻制度的法律保障。

从人类社会的历史发展来看,进入阶级社会以后,一夫一妻制度始终是人类社会所采用、所遵循的一种制度。尽管在封建社会有一夫多妻制^⑤、在资本主义国家有通奸和卖淫的存在,但在制度上,在法律上,都是规定实行一夫一妻的制度。

婚姻制度把男女两性关系限定在婚姻之内,以维护男女两性婚姻关系的稳定。为实现这一目的,最有效、最可靠的可控手段就是实行一夫一妻制。所以一夫一妻制是婚姻制度中最重要、最核心的制度,也是最具有不可替代性的制度。^⑥至于婚姻自

由、男女平等制度则是提高婚姻质量、稳定婚姻、维护一夫一妻制度的保障。

婚姻自由、男女平等是现代社会的婚姻制度中的重要制度。在反对包办买卖婚姻,在反封建婚姻这个革命斗争的过程中,婚姻自由、男女平等确实发挥了重要作用。

目前,多数学者认为,在婚姻法中,婚姻自由是婚姻法的首要原则,是婚姻法中最重要的制度。^⑦但这一判断明显缺乏历史事实依据和法律基础。

从历史发展来看,在制度层面上,一夫一妻制才应是婚姻制度中最为重要的制度。

婚姻自由和男女平等是近现代才有的制度。一夫一妻的制度则是从有了个体婚姻以后就确立的制度。一夫一妻制度的确立不仅是社会进步的结果,也是自然法则、社会法则的必然选择。古代社会的婚姻是不自由的,男女两性是不平等的。包办婚姻、买卖婚姻、掠夺婚姻等等,这些婚姻在古代社会都是合法的。但古今中外的婚姻制度都坚持一夫一妻的制度,这是因为,如果没有一夫一妻,婚姻制度就会失去其存在的价值。可见,没有一夫一妻就没有婚姻制度。但从历史发展来看,没有婚姻自由、没有男女平等的婚姻制度却是确实存在的。

从我国婚姻法的具体规定来看,重婚是违反一夫一妻的违法行为,是婚姻无效的原因;^⑧但是对于违反婚姻自由的婚姻,婚姻法却仅仅只有一个可以撤销的规定。对于违反一夫一妻的婚姻,任何人随时都可以请求宣告该婚姻无效,甚至在当事人已经死亡的情况下,利害关系人也可以在规定的期限内申请宣告它自始无效。^⑨而违反婚姻自由的婚姻仅限于在受胁迫情况下,由受胁迫者本人在一年的时效期限内申请,方可申请撤销该婚姻。^⑩从我国刑法

① 单偶制与多偶制相比,单偶制下的亲属人际关系比较简单,而多偶制下的亲属人际关系却极其复杂,因而单偶制下的亲属人际关系比多偶制下的亲属人际关系稳定。

② 孙觉《春秋经解》:“独阳不生,独阴不成。故有天则有地,有日则有月,男女之义,婚姻之礼,天地之道,人伦之本也”;《春秋啖赵集传纂例》:“男女之礼,人伦之本,风教之始也”;《周易程传》:“天地,万物之本;夫妇,人伦之始”;《毛诗序·周南·关雎话训传第一》:“风之始也,所以风天下而正夫妇也,故用之乡人焉,用之邦国焉。”

③ 一夫一妻制与财产继承制有直接的关系,因为它保障了血统的纯正。

④ 我国古代的多妻制是一夫一妻多妾制。纳妾的目的是生育,因此妻与妾的地位是不平等的。

⑤ 不可替代性是对社会资源判断的价值基础,一夫一妻制度具有不可替代性,婚姻法的其他制度,则不具有不可替代性。

⑥ 《中华人民共和国婚姻法》第十条。

⑦ 《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)》第五条、第六条。

⑧ 《中华人民共和国婚姻法》第十一条规定:“因胁迫结婚的,受胁迫的一方可以向婚姻登记机关或人民法院请求撤销该婚姻。受胁迫的一方撤销婚姻的请求,应当自结婚登记之日起一年内提出。被非法限制人身自由的当事人请求撤销婚姻的,应当自恢复人身自由之日起一年内提出。”

的有关规定来看,对于违反一夫一妻原则构成重婚犯罪的刑事责任的追究,当事人可以提起自诉,人民检察院也可以提起公诉。对于违反婚姻自由的犯罪行为,例如,暴力干涉婚姻自由的犯罪,除受害人死亡的以外,则属于告诉才受理。显然,我国法律对待违反一夫一妻的行为与违反婚姻自由的行为采取了不同的态度。从这些情况来看,与婚姻自由相比,一夫一妻制度更为重要。

客观地说,婚姻自由权利是公民的基本权利,因而婚姻自由制度也是婚姻法的基本制度,在婚姻法中具有极其重要的地位。但基于婚姻制度的本质要求,婚姻自由权利在法律上是受一夫一妻限制的权利,这就使婚姻法中的婚姻自由制度屈居于一夫一妻制度之下。因而,婚姻法的其他制度,如结婚制度、离婚制度、家庭关系制度、婚姻登记制度等,都不能凌驾于一夫一妻制度之上(一夫一妻制度是在婚姻法基本原则中的规定,而结婚制度、离婚制度是婚姻法分则的制度)。

据此,我们认为,婚姻法中其他的制度都应服从一夫一妻制度。一夫一妻制度是婚姻法最为核心、最为重要的制度。

二、一夫一妻制不容否定

应当看到,在理论与实践,社会上还存在着各种否定一夫一妻制度的观点。这其中的一个主要依据是《古兰经》——在伊斯兰国家仍允许多妻;这其中的一个主要理由是:“一夫一妻制度扼杀人性,扼杀人的这种对配偶数量追求的愿望和要求。”对此,我们认为,一夫一妻制度是不容否定的。对社会上存在的各种否定一夫一妻制度的思想观点,必须予以批判。

婚姻制度和宗教有很大的关系,宗教对于婚姻家庭有重大的影响作用。在伊斯兰国家现在仍允许多妻,按《古兰经》的规定:男人最多可以娶四个妻子。但真实的情况是:《古兰经》既不提倡也不鼓励,更不是强制多妻,仅仅是“允许”多妻,并且多妻受到很多限制。

根据《古兰经》的记载:“如果你们恐怕不能公平对待孤儿,那么,你们可以择娶你们爱悦的女人,各娶两妻、三妻、四妻;如果你们恐怕不能公平地待遇她们,那么,你们只可以各娶一妻。”^[35]从《古兰经》“公平地待遇她们”的要求来看,这是可以“允许”多妻的先决条件;又由于主客观条件的原

人往往又很难做到“公平地待遇她们”,因而在事实上是“恐怕不能公平地待遇她们”,从而“只可以各娶一妻”。因此,在制度上仍然是一夫一妻制。

而从《古兰经》“允许”多妻的原因来看,伊斯兰国家(主要是中东地区)从古至今战争连绵不断,其结果造成了男女比例的严重失调。按照《古兰经》等有关资料记载,真主穆罕默德娶了九个妻子(另有一说是娶了十一个)。这就突破了最多可以娶四个妻子的限制。这是由于穆罕默德的追随者打仗牺牲了,他们的妻子没有了经济来源和生活保障,穆罕默德就把她们收养过来为妻并平等地对待她们。这种多妻实际上是为了解决丧偶寡居女性的生活,和我们所理解的多妻的含义是完全不同的。这在《古兰经》里被认为是穆罕默德的善举,是作为功德歌颂的。从这个角度来看,《古兰经》的规定在本意上还是“一夫一妻”,多妻仅仅是一种例外。从历史、从世界各国的情况来看,实行一夫一妻制是世界各国的必然选择。因为一夫一妻制对婚姻家庭的稳定、社会的稳定有重要意义。

对各种否定一夫一妻制的观点,必须批判。

对于一夫一妻制度扼杀人性的问题,我们认为这一命题本身就是一个假命题、伪命题。诚然,婚姻制度必然涉及人性问题、人权问题。但究竟什么是人性?这是必须明确的。如果一夫一妻制扼杀了人性,那么一夫一妻制扼杀的又是何种性质的人性?这也是必须明确的。

人性是人的社会属性和自然属性的统一。人的属性,包括人的自然属性和社会属性。但人的本质属性是社会性。如果说一夫一妻制扼杀了人的社会属性,那么我们就应反对。在人的自然属性里面,人性中有兽性和野性的一面。如果一夫一妻制度扼杀的是兽性、是野性,那么就应当继续坚持而不是对它进行否定。对人性中恶的一面,阴暗的一面不加以否定,光明的一面、值得发扬光大的一面就得不到发挥。我们所追求的人性是真、善、美的人性,只有至真、至善、至美的人性才能传承下去。一夫一妻制顺应了爱情对婚姻的客观要求。我们知道,爱情有相互性、平等性、专一性、排他性等特点,因而,追求爱情的婚姻也必然要求实行一夫一妻制度,一夫一妻制与爱情的目标是相通的、一致的。而这恰恰又是人性中至真、至善、至美的一面,所以,我们说一夫一妻制是符合人性的。如果说一夫一妻扼杀人性,那么它所扼杀的也仅仅是人的兽性、人的野性。

至于说“一夫一妻制扼杀人的对配偶数量追求的愿望和要求”，其本身的正当性与合理性就是值得质疑的。无限制地追求配偶数量是人性中所具有恶的一面，是人对于人的一种贪婪的占有欲望，而非正当、合理的美好愿望。实际上追求配偶数量本身也并不是为了尊重人，而是把人作为财产来对待的，这样既不符合人性，也违背男女平等的法律原则。“对于个人愿望的软弱就会变成对于这些个人本质的残酷，变成对于体现在伦理关系中的个人的伦理理性的残酷。”^[4185]

人性中还有一个人的本能问题——人的生理本能。人的生理本能能否成为否定一夫一妻制度的依据？答案应当是否定的：生理本能不能成为否定一夫一妻的正当理由。这是因为，人是社会的人，人有思想，人的思想支配着人的行为，人对自己的行为是可以控制的，任何一个有理智的人都可以控制自己的情感，都可以控制自己的行为。马克思说：“任何一个有理智的人都不会这样自命不凡，认为自己的行为是他一个人专有的特权；相反地，每个有理智的人都会认为自己的行为是合法的，一切人都可以这样做。”^[4183] 法律之所以调整、规范人的行为，其逻辑前提就是因为人可以控制自己的行为。由于人可以控制自己的行为，所以，人必须对自己的行为负责，对自己行为所造成的后果承担责任。

一夫一妻制度本身不规范、调整人的生理本能，法律也不规范、调整人的思想关系，但法律要求人对自己的行为进行控制，生理冲动与生理本能不是法律上的免责理由。例如，刑法上规定强奸犯罪，法律也绝不会因其生理冲动的理由而免于对强奸犯罪的处罚。所以，生理的本能也就不能成为否定一夫一妻制度的依据。法律之所以针对人的行为加以规范，是以人可以控制自己的行为为逻辑前提的，每一个有行为能力的人，都应对自己的行为负责。所以，一夫一妻制不仅不是扼杀人性，而且是最大限度地把人性中的真、善、美发挥得淋漓尽致，最大限度地保护了人性，保护了人权。

三、坚持一夫一妻的婚姻制度

从现实情况来看，我国一夫一妻的婚姻制度面临着被架空而名存实亡的危机。究其原因，与我们目前忽略婚姻法的固有法特点，对国外先进法律制

度盲目移植，忽视我国国情，过分强调保护婚姻登记制度，以及对重婚的认定与法律责任的法律制度本身存在重大缺陷有着直接的关系。

结婚登记是一个程序性的制度，一夫一妻制度是一个实体法上的制度，程序法与实体法的关系是程序法为实体法服务。结婚登记制度也要服从一夫一妻制度的要求。

登记制度最初源于教会制度。^[9] 在中世纪欧洲国家，教会干预婚姻家庭，婚姻家庭的立法权、司法权由教会行使。教会对于婚姻、出生、死亡等也都有登记记录。但法院在审理继承案件的诉讼活动中，当事人要继承遗产首先就要证明其享有继承权，而配偶身份又是证明其享有继承权的依据。因此，继承人必须证明和被继承人具有婚姻关系。但是，当事人的婚姻是通过宗教仪式在上帝面前缔结的，只能由上帝来证明。而上帝却是不能出庭作证的，神父作为上帝的代表通常也会拒绝出庭。从而，当事人的配偶身份就无法得到证明。宗教改革以后，婚姻家庭的立法权、司法权由宗教转归国家以后，由国家当事人的婚姻进行登记，证明当事人的夫妻关系，从而解决了当事人的配偶身份问题及继承案件中的证据难题。登记制度就是在这样的一个历史条件下产生的。

我国没有宗教干预婚姻家庭的历史，也没有婚姻登记的历史传统。我国的婚姻登记制度是从土地革命战争时期中华苏维埃共和国开始的。^[9] 《中华苏维埃共和国婚姻条例》和《中华苏维埃共和国婚姻法》规定了婚姻登记的制度。^① 而实质上这两个法律文件是直接承袭当时苏联的法律，我们的登记制度就是直接从苏联引进过来的。苏联有宗教传统，但是我们引进时却忽视了我们没有宗教传统，没有结婚登记的社会历史文化遗产。^② 新中国成立前，在红色政权区域，登记制度事实上也没有得到实施。

中国新民主主义革命和社会主义建设的成功经验告诉我们，马克思主义必须与中国革命的实际相结合，才能取得胜利；我们借鉴国外的先进法律进行我国的社会主义法治建设，也必须与中国的实际相结合才能成功。因此，婚姻登记制度移植到我国，同样也有一个与我国国情结合的问题。

我国没有婚姻登记全面实施的社会传统文化的基础，不能简单地否定我们固有的结婚仪式制度

① 《中华苏维埃共和国婚姻法》第八条规定：“男女结婚须同到乡苏维埃或市区苏维埃举行登记，领取结婚证。”

② 婚姻法是固有法，婚姻制度与历史文化遗产关系极其紧密。

而直接采用登记制度。但是,我们现行法律却又特别强调登记制度,不登记就不承认它具有婚姻效力,造成大量的民众承认的事实婚姻得不到法律的保护,大量的事实重婚得不到法律的追究。这是片面强调登记制度、忽视我们国家的历史文化传统而形成的结果。

据此,我们认为,为维护一夫一妻制度,当登记制度与一夫一妻制度冲突的时候,宁可牺牲登记制度也要维护一夫一妻制度。因为登记制度是为一夫一妻制度服务的,既然为它服务,那么就要为它牺牲,不能损害一夫一妻制度。我们现在过分强调登记制度的结果是削弱了一夫一妻制度,架空了一夫一妻制度。从制度设计上考虑,我们不妨实行双轨制,也就是既承认登记制,又承认仪式制。

坚持一夫一妻的婚姻制度,必须禁止重婚,禁止有配偶者与他人同居,这在我国的婚姻法中有明确的规定。^①

我们现在对于有关重婚的概念是有缺陷的,违反概念必须周延的逻辑学规则,不能够涵盖重婚的全部情况。比如,刑法关于重婚罪的规定:重婚是有配偶者又与他人重婚,或者明知他人有配偶而与之结婚的行为。^②据此,重婚包含两种情况:一是有配偶者和他人重婚;二是明知他人有配偶而与之结婚。但以上这两种状况尚不足以涵盖重婚的全部情况。

《北京晨报》曾经有一个报道:在一次结婚仪式上,一位新郎竟然同时迎娶了两位新娘。对此公然挑战一夫一妻的行为,法律却束手无策。^③因为,从刑法的规定来看,这不属于有配偶者与他人重婚,也不属于明知他人有配偶而与之结婚。所以对这种同时与两个人结婚的情况,现行法律是无能为力的。显然,这和一夫一妻制度禁止重婚的立法精神背道而驰。

我们现在对重婚的界定是不周延的,应当对重婚的概念加以修正。我们认为,在婚姻法上,重婚是有配偶者又与他人结婚,或者无配偶者与有配偶者结婚,以及同时与两个以上的人结婚的违法行为。^④

对于重婚的认定,要坚持从实质意义上加以判断。不能仅仅以是否登记作为判断的依据,也不能

以登记的先后作为判断依据。从实际情况来看,虽然重婚、纳妾问题很严重,但是由于未能坚持从实质意义上判断,致使大量的重婚、纳妾行为未被法律追究。

目前,我国法律上追究的重婚有两种情况:一种情况是两个婚姻都登记的(但这种情况很少);再一种情况是第一个婚姻登记了,第二个婚姻没有登记,但以夫妻名义同居生活。

但是,对于第一个没有登记而以夫妻名义同居生活,第二个婚姻办理了登记的情况,却不按重婚处理。不但没有按重婚处理,反而还要承认和保护第二个婚姻。这是非常荒谬的。因为这仅仅是从形式上来判断重婚,而不是从实质上判断,用形式取代了实质,违反了马克思主义的基本原理。看问题要看事物的本质,而不能看表象。表象为是否登记的问题,而实质为是否重婚的问题。这与前面所述的第一个登记、第二个不登记的重婚并没有本质的差别,仅仅是形式上的差别,是登记顺序先后的差别。例如,我们都知道二氢一氧结合成水,如果做一个实验:先放一个氧原子再放两个氢原子,得出的是水;如若换一下顺序,先放两个氢原子再放一个氧原子,得出的还是水!所以,基于同样的道理,登记在先是重婚,登记在后的在实质上 and 事实上也应是重婚。此外对于两个均未登记而以夫妻名义同居生活的也应根据一夫一妻的要求,按重婚处理。然而遗憾的是,我国现行法律对于两个婚姻均未登记的重婚却是不能按重婚来处理的,从而造成现实生活中产生大量的重婚、纳妾等违反一夫一妻的行为,严重地影响了社会稳定。

从实质上判断重婚,就是要抓住问题的本质,以事实上或实质上婚姻关系的存在为判断重婚的依据。因此,我们认为,对于两个婚姻都登记的,或者一个登记、另一个未登记的(不论其登记婚姻在先还是在后),或者两个均未登记,甚或是三个都不登记,乃至同时与两个或者更多人结婚的,已构成实质上的重婚,都应该受到法律的制裁,且都应该依一夫一妻的原则,按重婚处理。唯有如此,才有可能为真正贯彻落实一夫一妻的婚姻制度提供法律保障。

① 《中华人民共和国婚姻法》第三条规定:“……禁止重婚。禁止有配偶者与他人同居。”

② 《中华人民共和国刑法》第二百五十八条规定:“有配偶而重婚的,或者明知他人有配偶而与之结婚的,处二以下有期徒刑或者拘役。”

③ 该定义是对重婚行为的定义,不是重婚罪的定义,若构成犯罪还必须有主观上的故意。该定义中,“配偶”包括合法配偶与违法配偶,“结婚”须符合社会认可的方式。

对于我们提出的关于对第一个未登记、第二个登记的,或者两个均未登记的重婚等均应依一夫一妻的原则,按重婚处理的观点,也有人提出反对。其理由是:如果按重婚处理,就是保护了违法婚姻。我们认为这种观点是错误的。

因为,一方面反对者立论的逻辑前提是以婚姻登记作为判断婚姻合法与否的基础,把婚姻登记作为结婚的唯一程序要件,忽视或回避了我国法律制度的缺陷,即把婚姻登记作为结婚的唯一程序要件是否符合正当性与合理性的法理标准问题,这是我们不能接受的;另一方面,保护合法婚姻与打击重婚是两个不同性质的法律问题,不能混淆。处理重婚以后并不会妨碍法律对违法婚姻行为的处罚,法律不能给违法者以任何的可乘之机。

但是,现在对登记在后的重婚得不到法律上的追究,两个都不登记的重婚也得不到法律的追究,同时与多人结婚的重婚也没得到追究。显然,这是没有从实质上认定重婚而带来的负面效果。所以,从实质上判断确实是一个非常重要的问题。

从实质上判断重婚的含义,就是只要有二个或二个以上婚姻关系的重叠或者交叉、具有二个或二个以上实质意义上的婚姻关系就应认定为重婚;或者说只要违反“任何人不得有二个或更多配偶”的规则,就是重婚。在这里,配偶应当包括合法配偶与违法配偶。不能说合法才是配偶,不合法就不是配偶。这是因为,婚姻、配偶身份、重婚等是一个事实判断的问题;婚姻是否合法、配偶身份是否合法等则是一个法律判断的问题。至于有关婚姻的效力问题则属于基于婚姻的合法性判断而产生的法律后果。

对于重婚的认定、当事人的行为是否构成重婚与婚姻的效力是没有必然关系的。简而言之,当事人的行为是否构成重婚,不能以其婚姻是否有效为根据。

在法律上,重婚是确认婚姻无效的原因^①,而绝非是合法有效婚姻的结果。婚姻的效力问题是基于客观存在的婚姻事实、依据法律对其进行合法性判断而产生的法律后果,其逻辑关系是:事实判

断——法律判断——后果:效力判断。

有关重婚的认定,现在法学界一般认为,因为第一个婚姻是有效的,所以第二个就构成了重婚;如果第一个婚姻无效就不存在婚姻,所以就无所谓重婚。这样一个逻辑看似合理,实际上是背离一夫一妻制度精神的。

事实上,重婚的认定与婚姻效力是没有必然关系的。因为,按照一夫一妻原则,所有的重婚都是无效的。按照把婚姻效力与重婚构成挂钩的观点,则必须是二个合法有效婚姻关系的重叠才能构成重婚。然而,这在事实上是不存在的,在法律上也无依据。法律上绝不可能承认二个婚姻关系同时有效存在。在重婚概念里,必然有一个婚姻是无效的,甚至二个都是无效的(例如,在二个都登记的重婚里面,如果第一个婚姻合法有效,第二个婚姻虽然也登记了,但它却是无效的。如果第一个登记婚姻违法无效,则二个登记的婚姻均属无效)。所以,重婚的构成与婚姻的效力没有关系。既然没有关系,我们就不能把婚姻效力作为认定重婚的依据。如果把婚姻效力与重婚构成挂钩,并成为人们的共识,那么一夫一妻制度将完全丧失意义。比如,重婚案件的被告人或其辩护人就会以此为理由进行无罪的辩解:提出被告人的行为不构成重婚,因为第二个婚姻无效,不存在二个有效的婚姻关系,从而也就不构成二个有效婚姻的重叠。

由此,我们认为,重婚的认定与婚姻的效力无关,要摒弃把婚姻效力与重婚认定挂钩的观点。只有这样我们才能真正贯彻一夫一妻制度。

过去我们坚持一夫一妻制度是有很多法律上的支持的。例如,在最高法院1989年11月21日颁布的有关司法解释中曾规定,对“未办结婚登记而以夫妻名义同居生活的男女,……经查确属非法同居关系的,应一律判决予以解除”。^②从而为当事人结婚不与他人重婚提供了法律上的支持。但现行的司法解释却是“当事人起诉请求解除同居关系的,人民法院不予受理”。^③这一规定实际上使得一夫一妻制度的贯彻及重婚的禁止发生了质的变化。

^① 《中华人民共和国婚姻法》第十条。

^② 《最高人民法院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》(1989年11月21日)第7条规定:“未办结婚登记而以夫妻名义同居生活的男女,一方要求‘离婚’或解除同居关系,经查确属非法同居关系的,应一律判决予以解除。”

^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)》第一条规定:“当事人起诉请求解除同居关系的,人民法院不予受理。但当事人请求解除的同居关系,属于婚姻法第三条、第三十二条、第四十六条规定的‘有配偶者与他人同居’的,人民法院应当受理并依法予以解除。”

首先它对非婚同居的违法性没有从法律上予以确定,反而默认非婚同居是合法的。^①

从婚姻制度的价值及一夫一妻制度的价值来说,把两性关系限定在婚姻之内,就意味着不具有配偶身份的男女同居关系必然具有违法性。对此,虽然婚姻法没有作出明文规定,但我们从婚姻法“禁止有配偶者与他人同居”的规定来看:具有合法配偶身份的男女之间的同居才是合法的,任何没有婚姻关系、没有夫妻身份的男女同居具有违法性。只有夫妻才享有同居的权利义务,没有夫妻身份就没有同居的权利义务。^②

但是婚姻法解释(二)不再认为非婚同居具有违法性。既然不违法,法律只能采取不干预的态度。既然不干预,那么,某人今天和张三同居,明天和李四同居,后天和王五结婚,统统都不能构成重婚。只要不登记,他(她)还可以与他人结婚,以夫妻关系生活,这是非常危险的。现在大量的重婚其规避法

律的手段就是结婚不登记,原因就在于,只要他(她)不登记,就只能认定为同居关系,从而使重婚者逃避了法律责任。

其次,法律对同居关系不干预的态度,导致“一夫一妻”完全被架空,使法律禁止重婚的规定名存实亡,这是婚姻法的一个重大危机,是婚姻家庭不稳定的重大隐患。目前,我国离婚率上升速度快、离婚率居高不下等等现实情况所反映出来的婚姻家庭危机,我们都看得很清楚。究其原因,这与我们过分强调登记,否认非婚同居的违法性有很大的关系。

综上,过分强调登记,否认非婚同居的违法性,把婚姻效力与重婚构成挂钩等等,背离了“一夫一妻”制度的精神,其危害将可能导致否定整个婚姻制度存在的价值,给社会带来灾难性的危害后果。所以坚持一夫一妻、禁止各种形式的重婚、确认非婚同居的违法性,是党和国家反腐倡廉应当落实的重要举措,也是婚姻法必须坚守的法律底线。

【参考文献】

- [1] 易经[M].北京:人民文学出版社,2002.
- [2] 诺洪果.法律能做什么——有关婚姻与性的法理思考[J].法律科学,1999,(4).
- [3] 古兰经[M].马坚译.北京:中国社会科学出版社,1981.
- [4] 马克思.论离婚法草案[A].马克思恩格斯全集(第1卷)[M].北京:人民出版社,1956.
- [5] 刘英明.我国婚姻程序制度的缺陷及其对策研究[J].法制与社会,2008,(8).
- [6] 罗惠兰,郑文明.中华苏维埃共和国历史地位评析[J].秋实,2004,(7).
- [7] 王小星.一男同时迎娶二女,荒唐婚礼就没法管了?[N].北京晨报,2001-12-31.
- [8] 一男同日娶二女法律咋办?[EB/OL].离婚网,<http://www.lihun.net/Article/zhsh3/zhsh/200705/18812.htm> 1, 2004-06-15.

责任编辑:蔡 锋

Rational Thinking of Monogamy

WUHong, WANG Zihan

Abstract: Monogamy is such an important part of the Marriage Law that it can be considered as the core of the Marriage Law. Marriage registration regulation should obey monogamy, and when registration regulation conflicts with monogamy, registration regulation is the one to be compromised to protect monogamy. The effectiveness of marriage has nothing to do with constituent elements of bigamy. Any violation of “no person shall have two or more spouses” is bigamy. Over-emphasizing on marriage registration and denying the illegality of non-marital cohabitation deviates from the spirit of monogamy. It can potentially negate the value of the whole marriage system's existence, leading to catastrophic consequences to the society. Monogamy becoming mere figurehead is one of the greatest crises faced by the Marriage Law. Insisting on monogamy and forbidding all forms of bigamy is the bottom line that the Marriage Law must hold.

Key words: Marriage Law crisis; monogamy; humanity; marriage registration bigam; substance of judgment

① 我们认为,关于“法无禁止即合法”适用意思自治的纯私法领域,不适用于具有国家干预特点的婚姻法领域。

② 应当承认,“禁止有配偶者与他人同居”的法律依据是一夫一妻制度。其逻辑前提为同居是夫妻间的权利和义务。

对一夫一妻制度的理性思考

作者: [吴洪](#), [汪姿含](#), [WU Hong](#), [WANG Zihan](#)
作者单位: [郑州大学法学院 450000](#)
刊名: [中华女子学院学报](#)
英文刊名: [Journal of China Women's University](#)
年, 卷(期): 2013, 25(1)
被引用次数: 2次

参考文献(8条)

1. [易经](#) 2002
2. [湛洪果](#) [法律能做什么——有关婚姻与性的法理思考](#) 1999(04)
3. [古兰经](#) [马坚译](#) 1981
4. [马克思](#) [论离婚法草案](#) 1956
5. [刘英明](#) [我国婚姻程序制度的缺陷及其对策研究](#)[期刊论文]-[法制与社会](#) 2008(24)
6. [罗惠兰](#), [郑炎明](#) [中华苏维埃共和国历史地位评析](#)[期刊论文]-[求实](#) 2004(7)
7. [王小星](#) [一男同时迎娶二女, 荒唐婚礼就没法管了](#) 2001
8. [一男同日娶二女法律咋办](#) 2004

引用本文格式: [吴洪](#), [汪姿含](#), [WU Hong](#), [WANG Zihan](#) [对一夫一妻制度的理性思考](#)[期刊论文]-[中华女子学院学报](#) 2013(1)