

# 对婚姻登记制度的反思

作者：南京陆军指挥学院 彭黎

[摘要]我国现行《婚姻登记条例》把结婚登记作为婚姻成立的必备要件，这有利于国家运用法律的强制手段规范结婚行为，预防和减少违法婚姻，保护善意当事人及其子女利益。但是新的婚姻登记制度仍然有诸多不足之处，这不能不说是立法的缺憾。我国也应从人本主义出发，尊重历史、尊重民俗，承认多种婚姻形式。

[关键词] 婚姻登记制度；事实婚姻；反思

从国外一些国家对婚姻登记制的规定，我们不难看出绝大多数国家并没有将结婚登记作为婚姻成立的唯一形式要件，而是从人本主义出发，尊重历史、尊重民俗，承认多种婚姻形式。而我国现行婚姻登记制度却将婚姻登记作为婚姻成立的唯一条件，这不能不说是立法的缺憾。

反思之一：现行婚姻登记制度未能尊重和体现中国的传统民俗

尽管婚姻登记在我国已经规定了几十年，但是几乎所有的新人除了办理结婚登记，仍然要举行热闹的婚礼，而且会认为举行婚礼仪式比办理结婚登记更为重要。在我国的广大农村地区，就存在很多人结婚只举办结婚仪式而根本就不领结婚证的现象，这就不能不说明几千年来中国的传统、民俗仍然在影响着人们的生活和思想。正如尹伊君先生在其著作中所言：“中国历史上当然不存在过像罗马法那样的私法体系，但在民间，用以调整经济行为的习俗、惯例、规则确实真实有效的存在并发挥着作用，尽管他们不被叫做‘法律’。实际上，从社会学的眼光看，他们才是真正的法律，他们的活力远甚于许多国家的法律。”[ ]

历史法学派人物萨维尼认为“一切法律本来就是从风俗与舆论而不是从法理学形成的。作为一个民族精神和文化秩序的重要组成部分，民俗不能受到人为破坏。”法律对传统的继承和尊重之中也就必然包括着对民俗的继承和尊重。人们不可避免的生活在民俗中，尽管是越来越生活在法律中。然而，只有这些法律最终变成人们生活的习俗和惯例时，它才是生活中活生生的法律。法律已无法自己宣布自己就是习俗和传统，以期得到人们的遵守。

反思之二：婚姻登记制度社会监督范围太小

虽然设立婚姻登记制度的初衷是便于政府对婚姻的监管，但是其公示性却并不如举行婚姻仪式范围广，影响力也不如婚姻仪式大。

举行婚姻仪式虽然是中国几千年来传统和习俗，但是它为什么没有在历史的长河中被过滤掉，而仍旧保持着强大的生命力呢，这与其自身的优势密切相关。

一方面，它可以使人们择偶慎重，当选中自己的理想伴侣，决定与之结合为夫妻时，用婚礼形式通告社会，使其为一般人知晓，以示严肃认真；另一方面，它可以约束婚姻当事人，稳定家庭。我国人民向来重视婚姻，结婚一般都希望白头偕老，通过一定的婚礼形式，向社会公开表示结婚，即得到社会的承认，也接受社会的监督。这有利于家庭的稳定，减少婚姻纠纷。

男女结合，确定婚姻关系，必须有被社会承认的形式，向社会公开表示，这就是



为什么人类结婚要经过一定程序和举行婚礼的原因。据日本心理学家津留宏在日本南山大学就结婚意义进行调查时大学生们回答“结婚是作为一个个体独立得到社会承认”，“是第二人生的出发点”这两项的人最多。于是他在所著《婚姻心理学》一书中写到：“结婚不仅满足了他们（指青年）爱情和独立的欲望，而且被社会承认未成年人的优越感也得到满足，并把结婚作为第二人生的出发点，要在其职业生涯中达到自我实现的目的。”

结婚虽然是两个人的事情，但光领个结婚证，不可能逢人就说自己结婚了，而只有通过举行结婚仪式的方式告知大家自己结婚了，这样有利于亲朋对其婚姻进行社会监督，在一定程度上避免了重婚、早婚等现象的发生。而婚姻登记制度虽然是基于婚姻的社会性这一性质设立的，但是很多人虽然领了结婚证，但如果其对大家保密，那么很多人就不可能知道其已婚，没有了社会监督，这就在一定程度上为重婚留下了滋生的社会土壤。

### 反思之三：婚姻登记制度不符合现实客观要求

目前我国“事实婚姻”状态并不鲜见，而且原因复杂，有地处边远山区不知登记或是由于登记不便或是费用过高而未登记的农村青年，也有受过高等教育经济条件不错，但追求自由，不愿过多受束缚和承担责任的都市白领，而他们之中不乏将婚姻看的神圣，需要在物质条件具备和生活适应后才登记的青年人。除此之外，老年人再婚是为避免财产纠纷和儿女反对等原因也选择了这种非婚同居的状态。但法律对事实不能提供足够的法律资源去调整，此时不仅仅只想到应更加严格执法，而是也应回头来审视一下法律自身的滞后。朱苏力先生在他的《再论法律规避》一文中提出，“从特定的角度看，法律规避必定是社会中的一种普遍现象，而真正的严格执法倒是一种例外。”因此“当法律规避不可避免甚或有必要的情况下，法律规避也许并不那么可怕”，它在一定程度上是制度的创新。

伯那得认为：“未来婚姻的最大特点，正是让那些对婚姻关系具有不同要求的人，可以做出自己的选择。”“婚姻是身份关系的结合，具有‘事实在先’的特点，无论法律承认与否，这些身份关系都已存在。”[ ]“和其他的法律领域相比，身份法律关系是相当尊重具体事实的”。[ ]作为上层建筑的法律，是由它赖以存在和发展的经济基础决定的。实事求是的承认事实婚姻，符合现实生活的客观要求。

### 反思之四：婚姻登记制度不利于保护弱势方的权利

一项法律制度，一个司法解释的出台，其价值取向总要在各种利益的平衡工作上作一选择，争取效益的最大化。法律应当承认事实婚姻的更大关键在于保护妇女和儿童的合法权益，他们在现实的法律保护中一直处于弱势，权利遭到侵害之后由于法律保护的不完善，其受到的损害无法得到救济。在既存的事实婚姻男女双方不免发生纠纷，女方和子女由于是弱势而往往受到抛弃，利益受到损害是常有的事情。假如一对无配偶的男女在一起同居多年，周围的亲朋好友都认为他们是夫妻，并生有子女，也就是说它们符合婚姻的实质要件，唯独缺了结婚证，那么他们之间以某种原因要分手，男方在外的财产不能认定为夫妻共同财产，只能按一般共有财产处理。而男方在外的财产女方并未参与共同劳动、共同经营，这就不符合一般共有财产的特征，这样对女方来说岂不是“人财两空”，显然不利于维护妇女的合法权益。有人也许会说谁叫他们不先补办结婚登记，后果应由其自负。这种责怪未免有些武断，按常理结婚登记总是在结婚时办理，当时如因故未办理，事后补办的情况毕竟少。如果为了离婚再去补办结婚登记的情况就更为少见。试想一对男女从二十多岁时同居，到了四、五十岁时分手是为了“合法离婚”再去补办结婚登记现实吗？如果像这样已经以“夫妻”同居几十年，到头来仍落得个“非法同居”的名称，其二、三十岁的子女还属非婚子女，会使人啼笑皆非。就是那些同居的老年人，一旦发生纠纷，他们的社会地位更低，更容易出现问题，法律只能让这些受到损害的弱者的权利和利益眼睁睁地受到损害。如果我们坚持否定事实婚姻的价值，舍



弃婚姻立法的根本任务，那么法律的尊严将荡然无存。这既不利于保护妇女、儿童和老人的合法权益，也不利于社会的稳定。所以“任何社会现象只要不是反社会、反人民，具有存在的合理性，法律就没有办法取缔他，消灭它。”[1]

反思之五：婚姻登记制度与婚姻法的地位本末倒置

婚姻法是实体法，婚姻登记制度是程序法，应反映婚姻法的实体内容，其角色应是婚姻法的“配套法规”；并且婚姻法是全国人大颁行的法律，而有关婚姻的登记制度的法规是民政部颁布的部门规章，在法的效力等级上，婚姻法应处于上位阶。但是现在却反过来了，片面强调婚姻登记的形式要件，以婚姻登记制度为主，婚姻法为其服务。

反思之六：婚姻登记与户籍登记的矛盾

在我国存在户籍制度，虽然很多人并没有领结婚证，但在他们的户口簿上却登记他们为夫妻关系（据说多数是在人口普查时登记的），这就产生了户籍登记与婚姻登记的矛盾。这就会导致不同法官在遇到上述情况，裁判某一婚姻是否合法有效时，可能会因证据的取舍不同导致不同的后果。并且即使领了结婚证，只要不去户籍机关就婚姻状况一栏申请更改，那么婚姻状况一栏就是空白，这就为不法分子重婚留下了可乘之机。

反思之七：婚姻登记制度与刑法中的重婚罪相矛盾

由于婚姻登记制度不承认事实婚姻的法律效力，那么在民法领域，前一婚是法律婚的人在婚后又与他人没有领结婚证而以夫妻身份公开居住在一起，形成事实婚，这却不是婚姻法所规定的重婚。而在刑法领域，如果前一婚是法律婚，后一婚是事实婚，则构成重婚罪。所谓重婚，顾名思义是重叠的婚姻，即同时存在两个婚姻。而婚姻关系属婚姻法所调整的对象，并不是刑法所调整的，关于婚姻的关系的认定，应依据婚姻法，而不是刑法。如果以“夫妻名义同居”的事实在婚姻法上不认为是一种婚姻事实，而在刑法上却认为是重婚的事实，显然是矛盾的，这“重”又从何谈起呢。同样是“同居”的事实在民事诉讼法和刑事诉讼法中有两个截然不同的法律后果，这对当事人来说是不公平的。这并不是混淆事实婚姻和事实重婚的概念，而是认为既然有配偶的人与他人以夫妻名义同居生活要按重婚罪予以打击（这无可非议），为什么对那些无配偶的人以夫妻名义同居多年，甚至几十年的婚姻事实又不予承认，不加保护呢。这样的规定显然是失衡的。

[注释]

[1]尹伊君：《社会变迁的法律解释》，商务印书馆，2003年版，第198页

[2]段凤：《简析新〈婚姻法〉对事实婚姻的态度》，载《当代法学》2002年第9期

[3]我妻荣、有泉亨：《日本民法亲属法》，工商出版社1996年版，第6页

[4]杨立新：《确认准婚姻关系的必要性》，杨利新民商评论，2003年6月3日

[参考文献]

[1]加里·斯坦利·贝亚尔：《家庭论》，商务印书馆，1998年版

[2]曹诗权：《婚姻家庭继承法学》，中国法制出版社，1995年版

[3]刘达临等：《中国婚姻家庭变迁》，中国社会出版社，1998年版

[4]巫昌祯：《婚姻家庭法新论---比较研究与展望》，中国政法大学出版社，2002年版

[5]王洪著：《婚姻家庭法》，法律出版社，2003年版

[6]巫昌祯、杨大文主编：《中华人民共和国婚姻法释义与实证研究》，中国法制出版社，2001年版

[作者简介]

彭黎（1980—），女，汉族，河南新县人，郑州大学法律硕士，南京陆军指挥学院地方生部法学教研室，助教。

