

关于《婚姻法》几项新规定刍议 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/53/2021_2022__E5_85_B3_E4

[_BA_8E_E3_80_8A_E5_c36_53397.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/53/2021_2022__E5_85_B3_E4__BA_8E_E3_80_8A_E5_c36_53397.htm) 「内容摘要」作者就《婚姻法》所新增加的婚姻无效和可撤销制度、探望权制度、救助措施与法律责任等三个问题，结合审判实践，从三种制度的涵义、内容、法律后果、审判应注意的问题等方面进行了论述。「关键词」无效婚姻 可撤销婚姻 探望权 救助措施与法律责任 《中华人民共和国婚姻法》是民法的重要组成部分，随着经济、社会的发展，人们的思想观念也发生了重要的变化，在婚姻家庭关系方面出现了一些新情况、新问题。为了进一步完善我国的社会主义婚姻家庭制度，保障公民的婚姻家庭权益，维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系，促进社会的文明与进步，针对存在的问题第九届全国人民代表大会第二十一次会议在总结婚姻法实施经验、广泛征求意见、深入考察、以及借鉴国外有关的婚姻家庭规定的基础上，审议通过了《中华人民共和国婚姻法》修正案，它对重婚问题、离婚问题、结婚问题、无效婚姻问题、夫妻财产制问题，以及保障老年人权益等问题都作了重要的补充和完善，是其更具有可操作性。学习、领会修改后的婚姻法是当前民事审判工作的一项重要任务，笔者依据该法及最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释等有关法律，就该法中无效婚姻和可撤销婚姻、探望权及救助措施与法律责任等问题，结合自己的审判实践谈一点粗浅的个人看法。

一、婚姻无效和可撤销制度透视

新《婚姻法》增设了婚姻无效和可撤销制度，这一规定填补了我国婚姻立法上的空

白，使我国的结婚制度得到了进一步完善。（一）无效婚姻和可撤销婚姻的成因及确认

- 1、无效婚姻 所谓无效婚姻，是指欠缺婚姻成立的法定条件而不发生法律效力的违法婚姻。无效婚姻并不是婚姻的一个类型，只是说明借婚姻之名而违法结合的一个特定概念。它不具有婚姻的法律效力。新《婚姻法》第十条规定了四种无效婚姻：（1）重婚；（2）有禁止结婚的亲属关系的婚姻；（3）婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病而婚后尚未治愈的婚姻；（4）未达到法定婚龄的婚姻。
- 2、可撤销婚姻 所谓可撤销婚姻，是指婚姻成立时违背婚姻要件，依法应当撤销的婚姻。如包办婚姻、买卖婚姻等，结婚不是受胁迫一方的真实意思表示，双方对结婚没有形成真正的合意。这些结婚行为因不符合法律规定的结婚自愿、婚姻自由原则而具有违法性。但这种违法性是相对的，法律规定可以撤销此类婚姻，但同时规定，将撤销的权利赋予受胁迫的当事人，是否行使撤销权由当事人自己决定，即所谓“不告不理”原则。可撤销婚姻之受胁迫的一方当事人可以向婚姻登记机关或法院请求撤销该婚姻。但当事人行使撤销权的时效受合理限制，新《婚姻法》第十一条规定，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。

（二）婚姻无效或被撤销的法律后果

- 1、无效或被撤销的婚姻，自始无效，当事人不具有夫妻的权利和义务。
- 2、男女双方同居期间所得财产，不适用夫妻财产制度。
- 3、审判实践中应注意的几个问题：（1）当事人协议或法院判决只能针对双方同居期间所得的财产，不能处理同居前双方各自所有的财产，同居前双

方各自所有的财产仍应归各自所有；（2）关于因重婚导致的婚姻无效的财产处理问题。因为存在重婚，必然有某一个当事人既是合法婚姻的一方，又是无效婚姻的一方，这就意味着该当事人的财产所得具有双重性，即它既是合法婚姻中的夫妻共同财产，又是无效婚姻男女同居期间所得财产。所以，处理无效婚姻的财产问题必然与合法婚姻的另一方当事人有利害关系。因此，合法婚姻当事人对无效婚姻当事人的财产处理协议享有抗辩权；对涉及无效婚姻当事人处理财产的诉讼案件，合法婚姻当事人享有以有独立请求权的第三人参与诉讼的权利，如合法婚姻当事人不知情或未申请参与诉讼，笔者认为法院应依职权通知其参与诉讼。

4、当事人所生的子女，应适用新《婚姻法》有关父母子女的规定。

二、关于探望权

新《婚姻法》第三十八条增加了关于探望权的规定，父母离婚后非带孩子的一方享有探望子女的权利，带孩子一方有让非带孩子一方探望子女的义务；离婚只能解除夫妻关系而不可能消除父母子女关系的身份和血缘关系。因此，笔者认为在新《婚姻法》所规定父母探望子女的权利，是我国婚姻制度的进一步的完善。

（一）探望权的法律特征

- 1、探望权的主体是曾经存在夫妻关系的男女双方的一方。男女双方过去曾经存在夫妻关系，经过离婚而解除了婚姻关系。探望权的主体相对于被探望的子女来讲只能是父或母。笔者认为探望权的行使只限于孩子的父母双方，不得任意扩大范围。
- 2、探望权行使的时间是离婚后。通过离婚程序，夫妻双方解除了婚姻关系，才能产生探望权。
- 3、探望权的主体必须是不直接抚养子女的父或母。直接抚养子女的父或母，本来经常就同被抚养的子女在一起，自然也就不存在探望的

情景。4、一方行使探望权时，另一方有协助的义务。离婚后，子女一般是同直接抚养其的父或母生活一起，一方行使探望权，去看望子女，往往需要另一方的配合、协助。因此，新《婚姻法》第三十八条将另一方的协助做为义务予以规定。（二）司法实践中，适用新婚姻法中有关探望权的规定应掌握好以下几个问题

- 1、探望权的行使应充分尊重被探望人的权利。根据新婚姻法第三十八条第二款的规定，探望权的行使方式有两种，一种是协议方式，一种是判决方式。笔者认为，不论采取哪一种方式行使探望权，都应充分尊重被探望人本人的意见。探望权的行使时间跨度长，被探望人的民事行为能力随着本人年龄、智力、学识、阅历的丰富而增长，是一个从无民事行为能力、限制民事行为能力到完全民事行为能力的发展过程。需要不需要探望，探望会给自己造成怎样的影响，只有被探望人体会得最深刻，也最有发言权。因此，探望权的行使必须充分尊重被探望人的意思表示。应当从子女的实际利益出发，考虑被探望者的意志。以什么年龄段为标准来考虑子女的意见，笔者认为是否可参照最高人民法院的有关规定，应以10周岁为标准。
- 2、探望权行使方式中协议的内容或判决的内容都不宜作硬性规定，不宜规定探望的具体时间、探望的次数及探望的具体方式等。虽然硬性规定，执行起来看似具有很强的可操作性，但实践中遇到的困难要大得多。探望权的行使要受到享有探望权人自身的制约、被探望人的制约、协助义务人的制约外，还会遇到周围环境等客观条件的制约。例如：享有探望权的人因工作或生病不能行使探望权，山洪、地震等不可抗力的影响使当事人之间不能行使探望权等。
- 3、探望权的执行不宜采取强制措施

。一是不易把被探望的人当作执行对象，不准出现“抢孩子”的现象；二是对违反协助义务的人宜进行批评教育为主，不宜采取拘留等强制措施，只有对态度极其恶劣，情节极其严重，且经批评教育仍不思悔改的当事人才能适用拘留等强制措施。

4、与父或母生活在一起的再婚配偶及其他的家庭成员虐待或歧视被探望人的，应是探望权中止行使的法定事由之一。根据新《婚姻法》三十八条第三款的规定，探望权的行使必须利于被探望人的身心健康。被探望人受到虐待或歧视不利于被探望人健康成长，应明文规定虐待或歧视被探望人，应中止探望权的行使。

三、关于“救助措施与法律责任”中的理解 所谓救助措施，是指当事人违反法律规定的义务，造成他人损害的，受害人依法可以采取的维护自身合法权益的方法、手段和措施。法律责任，是指当事人由于违反了法律规定的义务而应承担的法律后果。笔者就新《婚姻法》中关于“救助措施与法律责任”的有关规定谈一下自己的理解：

（一）关于离婚时的损害赔偿。第四十六条对离婚中一方有重大过错而导致婚姻破裂的，为保护无过错方的权益，赋予无过错方有权要求有过错方给予损害赔偿。根据该条，笔者认为：（1）只有在法条规定的四种情形下，无过错方才有权请求损害赔偿。只有在无过错方提出请求时，法院才能判决赔偿。赔偿的范围既包括财产损失、人身伤害，也包括精神损害而且主要是精神损害。在确定精神损害抚慰金时，可以适用最高人民法院的有关司法解释。如果双方是共同财产制，先按照照顾子女和女方的原则分割财产，再判决过错方以自己的财产赔偿；如果实行约定分别财产制的，可直接判决过错方赔偿。（2）当事人在离婚时，无过错方以第三者造

成其夫妻离婚后果为由，起诉第三者，要求承担赔偿责任的责任。对此，不应将第三者列为共同被告，因为离婚案件不牵涉第三方，即使是因第三者插足导致离婚，过错也在于夫妻关系中的一方，应当由其赔偿。（3）第四十六条对何时可请求赔偿未予明确。笔者认为应以离婚时提出为宜，这时提出赔偿请求能最大限度保护无过错方。离婚后再提出损害赔偿之诉，由于无法控制对方的财产，即使判决也较难执行。

（二）关于离婚时非法侵占夫妻共同财产的问题。夫妻双方离婚时，财产问题往往是互相争执的一个焦点。当事人一方为了使对方少得或不得，有时采取错误做法，隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产，或者伪造债务企图侵占另一方的财产。针对这些行为，最高法院在有关司法解释中曾做出相关处理规定，第四十七条将司法解释的有关内容上升为法律的规定，能够更加有力地打击、惩罚这些不法行为。根据该条，笔者认为：（1）在诉讼离婚时，发现一方有私自处分财产等不法行为的，在分割共同财产时，少分是原则，不分是例外。且少分或不分是针对私自处分的那一部分，而不是对所有的夫妻共同财产少分或不分。（2）诉讼离婚或协议离婚后，另一方发现对方在离婚时实施了私自处分财产等不法行为的，可以起诉请求再次分割夫妻共同财产。起诉的时效适用一般时效的规定，即从发现或应当发现对方有这一行为时两年内提出。再次分割的共同财产是指发现的、被一方隐藏、转移、变卖的共同财产，或一方伪造债务多侵占的共同财产，不包括离婚时已经分割完毕的夫妻共同财产。（3）对这些不法行为可以依照民事诉讼法的规定，以妨害民事诉讼为由进行制裁。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下

载。详细请访问 www.100test.com