■ 专　论

文章编号:1001-2397(2023)05-0073-17

# 论婚姻无效的法律效果

冉克平

(武汉大学 法学院,武汉　430072)

**摘　要**:家事法中当事人的意思自治、家庭共同体以及社会公共利益三方面的复杂维度构成的价值秩序决定了无效婚姻与可撤销婚姻法律后果的特殊性质。无效婚姻转换为有效婚姻不仅包括当事人已达到法定婚龄的情形,还包括拟制血亲关系解除后,不具有自然血亲关系的平辈兄弟(堂、表)姐妹之间缔结婚姻关系,以及前婚已经消灭,后婚转换为有效婚姻的情形。在婚姻无效或者被撤销的情况下,无过失方请求过失方承担损害赔偿的请求权基础包括侵权责任与缔约过失责任两方面。婚姻被宣告无效或者被撤销后当事人的财产关系原则上属于共同共有,这与离婚的法律后果极为相似。对于婚姻被宣告无效或者被撤销之前当事人一方以夫妻名义对外负债的情形,应当在外观主义下参照适用《民法典》第 1064 条关于夫妻共同债务的规范。

**关键词**:无效婚姻;可撤销婚姻;人身关系;无过错方;财产关系;外观主义

**中图分类号**:DF551　　**文献标志码**:A

DOI:10.3969/j.issn.1001-2397.2023.05.05　**开放科学(资源服务)标识码(OSID)**:

## 一、问题的提出

《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)将婚姻家庭领域的各项具体法律制度集中系统地纳入婚姻家庭编,结束了长期以来婚姻法相对独立发展的历史。然而,《民法典》的编纂并非简单的法律汇编。立法者通过“提取公因式”技术形成“总-分”结构并援引参照适用条款[①],使财产法

**收稿日期**:2022-12-06

**作者简介**:冉克平(1978),男,湖北枝江人,武汉大学法学院教授,博士生导师。

① 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉总则编若干问题的解释》(法释〔2022〕6 号)第 1 条第 1 款规定:“民法典第二编至第七编对民事关系有规定的,人民法院直接适用该规定;民法典第二编至第七编没有规定的,适用民法典第一编的规定,但是根据其性质不能适用的除外。”

与家庭法在整体上呈现出鲜明的体系化特征。[①] “公因式”系民事法律行为,其被视为总则编的核心,旨在为民事主体提供一种受法律保护的自由与自主决定的可能性。[②]《民法典》第 464 条第 2 款规定婚姻、收养、监护等身份关系协议参照适用合同编的相关条款,这使其成为沟通家庭法与合同法,连接伦理秩序与交易体系的重要桥梁。[③] 然而,《民法典》总则编的法律行为效力制度以财产行为为原型,身份关系在价值与规范层面均具有特殊性,难以像财产关系那样实现抽象化和概念化。[④] 因此,《民法典》婚姻家庭编中的结婚、收养等身份行为规范与总则编中的法律行为制度之间并非简单的特别规范与一般规范的关系,而应基于身份行为的性质对二者间的关系予以判断。

《民法典》第 1054 条规定的是无效婚姻与被撤销婚姻的法律后果。[⑤] 该条主要沿袭了《中华人民共和国婚姻法》(已废止,以下简称原《婚姻法》)第 12 条的内容,同时增加“婚姻无效或者被撤销的,无过错方有权请求损害赔偿”作为第 2 款。《民法典》总则编中法律行为无效后果的实质在于,当法律行为无效或被撤销时,将产生某种法律效果来取代当事人之间业已形成的法律行为。[⑥] 由于财产法与家庭法之间的复杂联系,从法教义学上看,无效婚姻与被撤销婚姻的法律后果不仅面临着如何与总则编相互协调的问题,例如,在有关婚姻无效或被撤销的法律后果无特别规定时,是否仍然可以参照适用后者的规定[⑦];更为重要的是,如何在婚姻无效或被撤销的法律后果中体现家庭法领域特有的男女平等、婚姻自由、家庭伦理、弱者保护等原则。[⑧]

与财产行为无效法律后果的研究相比,目前我国学术界对于婚姻无效法律后果的探讨仍然较为薄弱。在《民法典》实施的背景下,笔者拟从无效婚姻与被撤销婚姻的构成要件及其价值伦理基础出发,结合比较法上的相关立法与学说,梳理我国近年来的相关司法案例,对无效婚姻与被撤销婚姻的人身关系、损害赔偿、共同财产分割、债务清偿等法律后果进行探讨,以期促进婚姻家庭法教义学的构建。

## 二、无效婚姻与可撤销婚姻的构成要件及其价值秩序

### (一)无效婚姻与可撤销婚姻的构成要件

民法奉行私法自治的理念,民事法律行为是私法自治原则在民法领域得以全面贯彻的工具。

---

① 在我国《民法典》的制定过程中,对于财产法与家庭法能否抽象出共同的“公因式”,并以此支撑德国式“总则编”立法体例的构建,理论上存在争议。参见徐国栋:《民法典草案的基本结构》,载徐国栋编:《中国民法典起草思路论战》,中国政法大学出版社 2001 年版,第 65 页;陈小君:《我国民法典:序编还是总则》,载《法学研究》2004 年第 6 期,第 43-45 页;茅少伟:《寻找新民法典:“三思”而后行民法典的价值、格局与体系再思考》,载《中外法学》2013 年第 6 期,第 1148-1153 页。

② Dieter Medicus, Allgemeiner Teil des BGB,10. Aufl. 2010,Rn. 472.

③ 参见王利明:《民法典中参照适用条款的适用》,载《政法论坛》2022 年第 1 期,第 44 页。《民法典》第 464 条第 2 款规定参照适用条款,表明立法者认为财产法与家庭法在法律行为上可以抽象出共同的因素,这为总则编的构建提供了重要的法律依据。参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典合同编释义》,法律出版社 2020 年版,第 10-11 页。

④ 参见[日]我妻荣、有泉亨:《日本民法亲属法》,远腾浩补订,夏玉芝译,工商出版社 1996 年版,第 6 页。

⑤ 《民法典》第 1054 条规定:“无效的或者被撤销的婚姻自始没有法律约束力,当事人不具有夫妻的权利和义务。同居期间所得的财产,由当事人协议处理;协议不成的,由人民法院根据照顾无过错方的原则判决。对重婚导致的无效婚姻的财产处理,不得侵害合法婚姻当事人的财产权益。当事人所生的子女,适用本法关于父母子女的规定。婚姻无效或者被撤销的,无过错方有权请求损害赔偿。”

⑥ 参见[德]维尔纳·弗卢梅:《法律行为论》,迟颖译,法律出版社 2013 年版,第 655 页。

⑦ 参见叶名怡:《〈民法典〉第 157 条(法律行为无效之法律后果)评注》,载《法学家》2022 年第 1 期,第 173 页。

⑧ 参见夏吟兰:《民法分则婚姻家庭编立法研究》,载《中国法学》2017 年第 3 期,第 76 页。

法律行为在逻辑上具有成立与生效两个阶段。法律行为的成立是法律对其产生形式上的拘束力所设的最低要求,需要行为人主动创造条件去实现。通常情形下,为彰显意思自治并鼓励交易,契约的成立只需当事人达成形式意义上的合意。① 但是,对于婚姻而言,登记是其特殊成立要件。当事人之间存在达成婚姻的合意但是未登记的,在民法上视为婚姻不存在。② 结合《民法典》第 1050 条的规定,如果在形式上具有"事实婚姻"关系的男女双方补办结婚登记手续,该婚姻关系即产生溯及既往的效力,当事人的婚姻从符合法律规定的结婚实质要件时起算。相反,如果在形式上具有"事实婚姻"的双方并未补办结婚登记,那么他们仍然属于同居关系,该"事实婚姻"并不产生合法的婚姻和继承关系。因此,婚姻不成立存在两种情况:其一,婚姻双方在缔结婚姻时欠缺结婚合意;其二,未办理婚姻登记或婚姻登记程序违法(例如对伪造、变造身份或者冒充他人身份的当事人进行婚姻登记),对于后者,通常认为该程序违法属于行政法上的违法行为,因登记存在瑕疵导致婚姻不成立。婚姻不成立并未在《民法典》婚姻家庭编中明文规定,但通说认为在法律效果上其与婚姻无效或可撤销并无显著差异。③ 总的来说,无效、被撤销或不成立的婚姻皆自始没有法律约束力,且不能在当事人之间产生法定的夫妻权利义务,因而在此一并对三者进行讨论。

法律行为的有效障碍事由可以区分为"自我决定的内在限制"与"自我决定的外在限制"。④ "自我决定的内在限制"源自行为人的自身意志,包括民事行为能力瑕疵、单方虚伪表示以及通谋虚伪表示;"自我决定的外在限制"包括两种情形:一是因他人的因素不当影响行为人的意志,包括单方虚伪表示、重大误解、通谋虚伪表示、欺诈、胁迫、显失公平等;二是行为人违背强制秩序,包括效力性强制规范与公序良俗原则。根据《民法典》第 1051~1053 条,婚姻无效的原因包括重婚、有禁止结婚的亲属关系以及未到法定婚龄三种情形;婚姻被撤销的原因包括胁迫与欺诈,其中欺诈仅限于一方患有重大疾病但在结婚登记前未如实告知另一方的情形。上述各类情形即为无效与可撤销婚姻的法定构成要件。无效婚姻与可撤销婚姻虽然都是对不符合法定结婚要件的婚姻在效力上的否定性评价,但是可撤销婚姻贯彻了意思自治与信赖保护原则,体现了法律对民事主体自由意志的尊重,属于上述"自我决定外在限制"的第一种情形,该类婚姻主要与当事人的权益相关,因而其否定性评价具有相对性,法律赋予受害人撤销婚姻或维持婚姻的选择权;而无效婚姻则旨在维护国家利益或社会公共利益,属于上述"自我决定外在限制"的第二种情形,因而必须予以取缔。

与总则编的法律行为无效和可撤销情形相比,《民法典》婚姻家庭编规定的婚姻无效和可撤销情形非常有限,尤其是婚姻无效的情形具有限定性,《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》(以下简称《婚姻家庭编解释(一)》)第 17 条规定,当事人不得以《民

① 参见金可可:《〈民法总则〉与法律行为成立之一般形式拘束力》,载《中外法学》2017 年第 3 期,第 656 页。

② 需要注意的是,在 1994 年 2 月 1 日之前,男女双方符合婚姻法实质要件的,无论双方共同生活(男女双方共同生活应当是和平、自愿而非通过暴力强迫的方式)时间的长短,以及双方共同生活初期或者某个阶段是否符合婚姻法的实质婚姻关系要件,均可以成立事实婚姻。我国《刑法》第 258 条规定的重婚罪包括事实婚姻的情形,因为事实重婚侵犯了实质上的一夫一妻制原则,有必要认定为重婚罪。参见张明楷:《刑法学(下)》(第 6 版),法律出版社 2021 年版,第 927 页。

③ 参见韩世远:《财产行为、人身行为与民法典适用》,载《当代法学》2021 年第 4 期,第 37 页。

④ 参见陈自强:《民法讲义Ⅰ:契约之成立与生效》,法律出版社 2002 年版,第 351 页。

法典》第 1051 条规定的三种情形以外的情形请求确认婚姻无效。① 对于可撤销婚姻,有疑问的是,其构成要件能否参照适用《民法典》总则编的重大误解规范?有学者认为,在缔结婚姻时,一方对另一方的健康状况、性取向等认识存在较大偏差,如果当事人对上述基本情况负有告知义务而未告知,则可以构成欺诈。② 而有学者认为,上述认识错误的情形没有适用婚姻可撤销规则的必要。③ 从比较法上看,《意大利民法典》第 122 条第 2 款规定,一方因对另一方的人身辨认出现错误,或对其个人基本情况产生重大误解而表示同意结婚的,可以提出婚姻无效之诉。在美国家庭法上,如果错误是关于一方对另一方身份的认识,或者是关于结婚仪式性质的认识,婚姻可诉请无效。④ 我国《民法典》第 1053 条规定的婚姻缔结的欺诈事由具有限定性,如果在与婚姻缔结有实质决定意义的事项中一方对相对方产生认识错误,而该错误认识并非另一方的故意隐瞒或者虚假陈述所致,为了维护缔约错误一方的意思自由,可以参照适用总则编的重大误解规范予以撤销。⑤

此外,如上文所述,法律行为的"有效障碍事由"包括当事人民事行为能力存在瑕疵这一情形。然而,《民法典》婚姻家庭编却并未将结婚行为能力瑕疵纳入婚姻无效或可撤销的法定事由当中。因而有争议的是,已达法定婚龄的当事人欠缺结婚行为能力能否参照适用《民法典》第 144 条导致婚姻无效?反对者通常以《民法典》第 1052 条的封闭性为由排除对第 144 条的参照适用,从而否认结婚行为能力欠缺对婚姻效力的影响。⑥ 然而,立法者之所以将完全民事行为能力作为民事法律行为的效力要件,是为了防止无行为能力人因其行为承担不利后果,因为无行为能力人并不能理解其行为的法律意义,其在作出行为时也不可能追求特定的法律效果。婚姻缔结行为作为身份行为虽有别于财产法上的法律行为,但也存在保护无行为能力人的需求。已达法定婚龄但欠缺结婚行为能力的精神病人或者严重智力障碍患者根本无法形成有效的结婚意思,遑论与另一方当事人形成有效的结婚合意。因此,已达法定婚龄但欠缺结婚行为能力者所缔结的婚姻应当参照适用《民法典》第 144 条认定为无效婚姻,除非当事人在缔结婚姻时已重获行为能力,且人民法院已经依法作出撤销或者变更其无行为能力的宣告。进一步需讨论的是,如何判断当事人是否具有结婚行为能力?民事行为能力与年龄、智力状态有关,结婚行为能力亦是如此,但两者并非等同。结婚行为能力的标准需综合考虑多方面因素。依据《宪法》对婚姻家庭的保护条款,立法应当尽可能地减少结婚的障碍,即结婚障碍谦抑原则。⑦ 如果法律设置较高的结婚能力标准,实质上会剥夺许多精神病

① 依据《民法典》第 134 条规定,法律行为可以划分为契约、单方行为和决议。契约是私人自治最为重要的工具,无论在债权债务关系的设立、变更方面,还是在物权以及其他财产权利的得丧变更方面,以及在身份关系的产生消灭方面,其都发挥着举足轻重的作用。然而,与财产关系相比,无效婚姻和可撤销婚姻均属于非典型的契约,因此违背强制性规范的情形也就相对较少。

② 参见李昊、王文娜:《婚姻缔结行为的效力瑕疵——兼评民法典婚姻家庭编草案的相关规定》,载《法学研究》2019 年第 4 期,第 116 页。

③ 参见申晨:《论婚姻无效的制度构建》,载《中外法学》2019 年第 2 期,第 470、472 页。

④ 参见[美]凯特·斯丹德利:《家庭法》,屈广清译,中国政法大学出版社 2004 年版,第 43 页。

⑤ 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉总则编若干问题的解释》(法释〔2022〕6 号)第 19 条第 1 款规定:"行为人对行为的性质、对方当事人或者标的物的品种、质量、规格、价格、数量等产生错误认识,按照通常理解如果不发生该错误认识行为人就不会作出相应意思表示的,人民法院可以认定为民法典第一百四十七条规定的重大误解。"在家庭法领域,涉及对方当事人的因素包括身份(例如误认孪生兄弟)、名誉、荣誉、道德品质、财产状态等,仅有关身份可以构成重大误解。

⑥ 参见李昊、王文娜:《〈民法典〉婚姻无效和婚姻可撤销规则的解释与适用》,载《云南社会科学》2021 年第 2 期,第 15 页。

⑦ 参见[德]迪特尔·施瓦布:《德国家庭法》,王葆莳译,法律出版社 2010 年版,第 9 页。

人对婚姻的体验。[①] 这构成对自由、平等两项基本权利的过度禁止,不符合比例原则的要求。同时,法律对结婚行为能力也不能设置过低的标准。这一方面是为了防止相对方以图谋财产或生育子女为目的与精神病人缔结婚姻,从而避免对精神病人的财产和人身安全造成危害;另一方面,结婚会产生夫妻扶养、子女生育以及财产管理等一系列人身和财产关系,如果精神病人缺乏相应的行为能力,则其不仅不能维护正常的婚姻家庭关系,还有可能将精神方面的疾病遗传给后代,损害社会公共利益。[②] 鉴于结婚与交易的行为能力在本质上均属于意思能力,因此对于结婚行为能力的判断仍然可以建立在民事行为能力的制度基础之上,同时结合结婚的特殊性质参照适用《民法典》总则编的相关规定。具体而言,已达法定婚龄的限制民事行为能力人是否具有结婚行为能力,应以其能否明确地表达结婚意愿,理解结婚后的法律关系和夫妻权利义务,以及可以履行结婚登记程序为标准。为了保护精神病人的合法权益,应当以监护人的同意为条件。[③] 在精神病人缔结婚姻时,婚姻登记机关应对婚姻缔结过程进行同步录音录像,以规范婚姻登记程序。

(二)无效婚姻与可撤销婚姻的价值秩序

在抽象的法律行为意义上,无论是无效合同、可撤销合同还是无效婚姻、可撤销婚姻,均体现了《民法典》对民事法律行为所施加的合法性控制。就合同法而言,无效合同与可撤销合同的原因与类型根植于合同法的价值体系,可以分别从个体与社会共同体两方面观察。一方面,从个体角度出发,个人的自由意志居于核心地位。意志自由还可以涵盖信赖保护原则。[④] 因此,无效合同与可撤销合同本质上以“自由”价值为核心,围绕意思自治与信赖保护展开。侵害行为人意志自由的法律行为瑕疵,例如民事行为能力欠缺、单方虚伪表示、欺诈、胁迫、显失公平等,通常构成可撤销的法律行为或者效力待定的法律行为;另一方面,从社会角度出发,合同法具有维护社会性价值(共同体利益)的功能和追求。伴随着社会经济结构的变迁,雇主与劳动者、经营者与消费者之间的实际强弱差距致使自由平等的“抽象理性人”假设遇到了前所未有的挑战,社会的高度发展也使得经济垄断、贫富悬殊、环境恶化等问题日益严峻。为追求实质公平或社会均衡,避免形式上的契约自由偏离实质意义上的契约正义,现代合同法主张对个人权利或自由作出限制,以维护社会公共利益。[⑤]

就婚姻家庭法而言,传统社会的婚姻家庭法以家庭为本位,建立在父权和夫权的基础之上。随着经济社会的发展,个人主义、自由原则等理念逐渐扩张至婚姻家庭法,使得婚姻家庭法逐步从家族本位中脱离出来。[⑥] 这为婚姻家庭法中的各种自治行为适用或者参照适用《民法典》总则编与合同编的相关规定提供了价值基础。西方权利观念以个人本位的价值为基础,“家”在西方新现代伦

① See Sheffield City Council *v.* E[2004]EWHC 2808(Fam).

② 参见田韶华:《身份行为能力论》,载《法学》2021 年第 10 期,第 134 页。

③ 《北京市婚姻登记工作规范》(京民婚发〔2016〕177 号)第 31 条第 2 款规定:“能够明确表达结婚意愿、履行登记程序的限制民事行为能力人申请结婚登记的,监护人应当同意并见证。”《安徽省婚姻登记工作规范》第 30 条第 5 款规定:“智力低下、精神病人及精神抑郁的当事人办理结婚登记时,如能清晰表达个人结婚意愿、履行结婚登记程序,婚姻登记机关可以受理。因其他原因不能填写结婚登记申请等内容的,可由其监护人或本人指定的其他关系人代为填写。”比较而言,以监护人同意作为结婚的要件,更有利于保护限制民事行为能力人的人格尊严和自由。

④ 参见叶金强:《合同解释理论的一元模式》,载《法制与社会发展》2013 年第 2 期,第 105 页。

⑤ 参见易军:《民法基本原则的意义脉络》,载《法学研究》2018 年第 6 期,第 65 页。

⑥ 参见夏吟兰、何俊萍:《现代大陆法系亲属法之发展变革》,载《法学论坛》2011 年第 2 期,第 7 页。

理的论述中被个人主义观念所消解。[①] 然而,中国的个人权利仍然无法摆脱家庭关系而独立实现,在日常生活中,血缘关系、家庭观念、伦理道德等传统秩序仍然发挥着重要作用。因此,我国家庭法除了存在个人的自由意志与社会共同体利益两个价值维度之外,还存在家庭团体的价值维度,这是家庭法与合同法在价值体系上的显著差异。合同关系只是自主的社会成员相互连接交换资源的表现形式,这种连接是通过自由缔结契约的方式实现利己的个体目的。[②] 然而,婚姻关系属于典型的初级联合体,家庭成员之间的关系是具有情感的,不可计算也不可替代。[③] 婚姻关系以及亲子关系的内容在很大程度上源于伦理秩序的预先设定,与合同关系中存在大量的任意性规范相比,结婚等身份关系具有更多的强制性。

家庭法中当事人的意思自治、家庭共同体以及社会公共利益三方面的复杂维度构成的价值秩序以及人身关系、财产关系的双重内容,决定了无效婚姻、可撤销婚姻与无效合同、可撤销合同相比,其法律后果更具特殊性。在家庭法的三维价值秩序之下,立法坚持的是人格独立下的团体主义,即在保障个人利益的同时维护婚姻家庭关系的稳定,实现婚姻家庭的社会功能。[④] 无论是无效婚姻还是可撤销婚姻,其均属于业已成立的婚姻,当事人之间通常已经存在夫妻共同生活的事实,还有可能形成亲子关系,这具有浓厚的人伦色彩。由于人伦身份关系的存在,无效婚姻和可撤销婚姻的法律后果未必能够如无效合同和可撤销合同那样,使当事人的利益状态恢复如初。诚如史尚宽先生所言:“身份行为注重方式,既成事实应尽量予以维持,苟具备方式而成立,应许意思与方式之事后结合,即应许无效行为之追认,以谋身份关系之安定。”[⑤]原《婚姻法》将婚姻可撤销规则的适用限定于胁迫情形,而否认其他意思表示瑕疵对婚姻效力的影响,这可以看出我国婚姻法试图维持身份关系安定以及共同体价值,但这也在一定程度上牺牲了当事人的救济路径。[⑥]《民法典》第 1053 条增加了一方患有重大疾病不如实告知的欺诈情形,扩张了婚姻缔结行为中当事人意思自治的价值维度。因此,在判定婚姻无效和可撤销给当事人带来的各项法律后果时,应当考虑到婚姻无效和可撤销制度背后的价值秩序,在尊重当事人意思自治、保护无过错方利益的同时,充分考虑已产生的法律事实,尽可能维护已形成的人身财产关系的稳定性。

## 三、婚姻无效与被撤销对于当事人人身关系的法律后果

与法律行为无效相比,婚姻无效的首要特点为其并非当然无效,而是需要经过当事人申请与法院裁判确认。未经上述程序,即便某段婚姻关系事实上满足无效或可撤销的构成要件,其也属有效婚姻。因而法院宣告系婚姻无效法律后果实现的必经环节,对婚姻无效法律后果的讨论需以明确宣告程序的实施者及申请者为前提。此外,婚姻无效亦存在补正可能,当婚姻的效力障碍事由在当

① 参见孙向晨:《现代个体权利与儒家传统中的“个体”》,载《文史哲》2017 年第 3 期,第 104 页。
② 参见[英]罗杰·科特威尔:《法律社会学导论》(第 2 版),彭小龙译,中国政法大学出版社 2015 年版,第 298 页。
③ 参见[美]戴维·波普诺:《社会学》(第 11 版),李强等译,中国人民大学出版社 2007 年版,第 194-195 页。
④ 参见夏吟兰:《民法分则婚姻家庭编立法研究》,载《中国法学》2017 年第 3 期,第 72 页。
⑤ 史尚宽:《亲属法论》,中国政法大学出版社 2000 年版,第 19 页。
⑥ 参见邓丽:《论民法总则与婚姻法的协调立法——宏观涵摄与微观留白》,载《北方法学》2015 年第 4 期,第 71 页。

事人申请宣告婚姻无效前便已消除时,该婚姻即不可能经宣告程序而无效。在经过上述前置程序后,未被补正的无效婚姻才能真正对当事人的人身关系产生法律后果,这其中主要涉及无效婚姻双方当事人之间的关系及当事人与其子女之间的关系,而需重点解决的问题是,如何在婚姻无效的法律后果中实现对无过错方当事人的法律保护。

(一)无效婚姻与可撤销婚姻的宣告

《民法典》第157条规定了合同无效或者被撤销的法律后果,其规范目的在于使当事人的利益关系"恢复至各方当事人在民事法律行为实施前的状态"。[①] 法律行为无效通常不必经过无效宣告程序,但是身份行为(结婚、收养)的无效则必须经过宣告方能实现。[②] 法律行为的撤销一般不需要采取特定形式,即使针对要式行为亦是如此,但是婚姻的撤销必须通过诉讼的方式实现。宣告婚姻无效属于确认之诉,宣告婚姻被撤销则属于形成之诉。[③]《民法典》第1052条废除了原《婚姻法》第11条规定的因受胁迫结婚的一方可以向婚姻登记机关或者人民法院请求撤销该婚姻的"二元制",仅保留了向人民法院请求撤销婚姻的规定。这是因为,可撤销婚姻的胁迫事由与欺诈事由的判断非常复杂,撤销婚姻后如何处理双方的财产关系和可能存在的子女抚养问题,亦需要经过审理弄清是非曲直才能作出合理裁判,婚姻登记机关难以胜任该项工作,应当由人民法院处理。[④]

申请宣告婚姻无效的主体包括婚姻当事人及利害关系人。依据《婚姻家庭编解释(一)》第9条规定,利害关系人通常是指婚姻当事人的近亲属。在因重婚导致婚姻无效的情况下,依据《刑事诉讼法》的规定,利害关系人还应当包括检察机关。由于无效婚姻侵害的是社会公共利益,为保障受害人尤其是妇女的合法权益,防止婚姻当事人的近亲属主观上不愿意或者客观上无法(比如女性被拐卖而被胁迫结婚的情形)向人民法院请求确认婚姻无效,应当由检察机关代表国家作为利害关系人提起公诉,以更好地维护公共利益以及受害人的合法权益。我国立法上未对无效婚姻的宣告作时间限制,但是根据《民法典》第1052条和第1053条,可撤销婚姻的除斥期间为1年,起算时间则根据胁迫婚姻和欺诈婚姻的不同情况分别确定。

(二)无效婚姻的补正

《民法典》总则编的法律行为无效并不存在事后转化为有效的可能性,但是根据《婚姻家庭编解释(一)》第10条的规定,无效婚姻可在无效情形消失后转化为完全有效的婚姻。例如结婚时未达法定婚龄,但是申请确认婚姻无效时双方当事人均已达到法定婚龄的,该无效婚姻转换为有效婚姻。近亲之间的婚姻无效是基于优生学的考虑与社会伦理道德的要求。血缘关系属于自然事实,因而无效的原因不存在消灭的可能。依据《德国民法典》第1307条和第1755条规定,即使血缘关系因为收养而消灭,婚姻障碍仍然存在。被收养人和亲生父母及其血亲之间的血缘关系虽然通过收养关系的建立在法律意义上被排除,但于事实意义上仍然存在。[⑤] 因此,具有事实上血缘关系的

① 参见胡康生主编:《中华人民共和国合同法释义》,法律出版社1999年版,第105页。

② 参见朱庆育:《民法总论》(第2版),北京大学出版社2016年版,第310页。

③ 《婚姻家庭编解释(一)》第20条规定:"民法典第一千零五十四条所规定的'自始没有法律约束力'是指无效婚姻或者可撤销婚姻在依法被确认无效或者被撤销时,才确定该婚姻自始不受法律保护。"

④ 参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典合同编释义》,法律出版社2020年版,第45页。

⑤ 参见[德]迪特尔·施瓦布:《德国家庭法》,王葆莳译,法律出版社2010年版,第56页。

当事人禁止结婚。然而,在拟制血亲[①]之间成立的无效婚姻关系中,如果拟制血亲之间亲属关系依法解除,该无效婚姻能否转换为有效婚姻?如果完全从前述司法解释的文义来看,由于法定无效婚姻情形已经消失,无效婚姻可以转变为有效婚姻。但即使拟制血亲关系被解除,由于尊亲属与卑亲属之间业已形成的伦理禁忌观念并不会消失,故双方形成的婚姻关系不得由无效转换为有效;而不具有自然血亲关系的平辈兄弟姐妹、堂(表)兄弟姐妹之间形成的伦理禁忌观念较弱,因此在申请婚姻无效时如果双方已经解除了拟制血亲关系,该无效婚姻可以转为有效。[②]

在重婚的情况下,由于重婚人违反了一夫一妻制原则,因此无论重婚的后婚配偶是否知悉对方有配偶,都不能改变后婚属于无效婚姻的性质。然而,在当事人或者检察机关请求宣告后婚无效时,前婚因离婚或一方当事人死亡而消灭的,后婚是否可以转换为有效婚姻?现行法律及司法解释对此并无明确规定。有学者持否定说,认为重婚系严重违反一夫一妻制原则的行为,因此即使前一个婚姻归于消灭,后一个婚姻也不可能转换为有效婚姻,构成犯罪的,还应当予以刑事制裁。[③] 而持肯定说的学者认为,重婚的原因比较复杂,尽管重婚为后婚无效的原因,但在利害关系人申请宣告后婚无效时,前婚当事人离婚或前婚被宣告无效、被撤销的,应认为已不存在重婚情形,后婚有效。[④] 此外,还有观点认为重婚是为法律所否定的行为,仅仅基于重婚一方具有善意就维持重婚的效力,将严重破坏婚姻的安定性,给社会带来更大的信仰危机。只有在重婚双方均为善意且无过失时,后婚才不因构成重婚而无效。[⑤] 从我国司法实践来看,绝大多数人民法院主张前一个婚姻已经消灭的情形下,后一个婚姻可以转换为有效婚姻。[⑥] 但是也有人民法院认为,即使前一个婚姻已经消灭,后一个婚姻也不能转换为有效婚姻。[⑦] 比较而言,肯定说更为合理。在家庭法价值谱系上,当事人的意思自治、家庭共同体以及社会公共利益形成相互联系和制约的复杂维度。无效婚姻的法定无效情形消灭意味着无效婚姻违背社会公共利益的因素已经不复存在。为了尊重当事人的意思自治,凸显婚姻家庭共同体的价值,如果前婚已经消灭,后婚可以转换为有效婚姻,且自前提条件成就时发生效力,不具有溯及既往的效力。

(三)人身关系法律后果认定中对无过错方当事人的法律保护

① 拟制血亲既包括尊亲属(如养父母)与卑亲属(养子女)之间的拟制直系血亲,也包括平辈之间的拟制血亲,例如兄弟姐妹、堂(表)兄弟姐妹。

② 在“熊某与任某 1 婚姻无效纠纷案”中,法院认为:“本案原告以原、被告是表兄妹关系,系三代以内的旁系血亲,属于法律禁止结婚的情形为由,主张确认原告与被告之间婚姻无效,通过庭审,本院认为原、被告之间不存在血缘关系,婚姻不属于婚姻法规定的无效婚姻情形,法律规定的拟制血亲主要针对收养关系、继父母与继子女关系,我国《婚姻法》明确规定养父母与养子女、继父母与受其抚养教育的继子女间的权利和义务,适用婚姻法对父母子女的有关规定,父母子女属于直系血亲,由此可以推断,婚姻法禁止直系血亲结婚的规定,也适用拟制直系血亲立法。”参见四川省平昌县人民法院(2019)川 1923 民初 2497 号民事判决书。

③ 参见朱和庆主编:《婚姻家庭法案例与评析》,中山大学出版社 2005 年版,第 26 页。

④ 参见余延满:《亲属法原论》,法律出版社 2007 年版,第 192 页。

⑤ 参见金眉:《对一桩“被离婚”案件的法律评析》,载《法学》2012 年第 6 期,第 138 页。

⑥ 参见广东省开平市人民法院(2021)粤 0783 民初 1883 号民事判决书;北京市房山区人民法院(2021)京 0111 民初 14554 号民事判决书;山东省莱州市人民法院(2021)鲁 0683 民初 4033 号民事判决书。

⑦ 在“申某、明某婚姻无效纠纷案”中,人民法院认为:“根据《中华人民共和国民法典》第一千零五十一条规定,有下列情形之一的,婚姻无效:(一)重婚;(二)有禁止结婚的亲属关系;(三)未到法定婚龄。本案中,明某在与王某婚姻关系存续期间,又与申某登记结婚,其行为已构成重婚。重婚是严重违反一夫一妻制原则的行为,虽然在申某提起本案诉讼之前明某已经解除了其与王某的婚姻关系,但并不影响其与申某婚姻无效的认定。一审法院判决驳回申某诉讼请求不当,本院予以纠正。”参见河南省安阳市中级人民法院(2021)豫 05 民终 1403 号民事判决书。

《民法典》第1054条规定,无效或者被撤销婚姻自始没有法律约束力。因此,婚姻无效或者被撤销虽具有特殊性,但是在法律后果上和以财产为内容的法律行为相同,自始不受法律保护,应当恢复至结婚登记前的状态。由于当事人之间不具有夫妻关系,故夫妻之间的扶养费请求权、继承权以及同居义务、忠诚义务等均无存在的法律依据。① 然而,为了保护子女的合法权益,无效婚姻和被撤销婚姻的溯及力应受到一定的限制。无效或被撤销婚姻当事人与其所生子女之间的权利义务,与合法婚姻的当事人与其所生子女之间的权利义务相同,主要包括《民法典》第1067条~1070条中所规定的内容。在学理上,完全否认无效婚姻或者被撤销婚姻当事人在婚姻关系上的法律效力的观点受到质疑。有学者认为,原《婚姻法》第12条在保护无效或可撤销婚姻中的无过错方上存在两个立法漏洞:一是无效和被撤销婚姻自始无效的规定不得针对诚信方配偶;二是诚信方配偶应当享有对另一方的损害赔偿请求权。②

从比较法上看,法国采取的是保护诚信配偶的立法例,《法国民法典》第201条和第202条规定,无效婚姻和可撤销婚姻对诚信方配偶不具有溯及力。这实际上确定了"推定婚姻的合法性"。善意是立法者承认"推定婚姻"的唯一条件。③《德国民法典》第1318条规定废止婚姻原则上不发生溯及既往的效力,其基本立场是参照有关离婚的具体规定。例如,结婚时不知晓婚姻废止原因的一方,或被欺诈、胁迫的一方,可以在婚姻废止后向另一方主张扶养请求权。虚假婚姻废止后,原则上不产生任何扶养请求权;配偶一方在结婚时知道婚姻是可废止的,就不能享有法定继承权。如果一方配偶明知婚姻会由于其伴侣无行为能力、存在重婚或法律禁止的血缘关系等情况而废止,其建立共同生活的行为就属于权利滥用。④ 从德国民法已废止婚姻的效力规定来看,其注重对诚信配偶权益的保护。另外一种立法例以《韩国民法典》第806条、第825条为代表,其规定当事人一方因结婚无效或被撤销而受有损害者,得向他方请求赔偿。但他方无过失者,不在此限。该立法例不考虑当事人的诚信对婚姻被宣告无效或撤销的法律效果的影响,只规定无过失方对引发婚姻无效或被撤销的过错方可以请求损害赔偿。有学者认为,"无过失"的意思是"尽了注意义务","注意"涉及意志和行为领域;而诚信涉及理解的领域,是对一种事实状态的认知。⑤ 诚信婚姻对善意配偶的保护体现在家庭法与继承法上,而无过失方的损害赔偿主要表现为侵权责任法领域,两者的规范目的与涵摄范围均不相同。

我国《民法典》第1054条并未规定对无效婚姻中诚信配偶的保护规则,但是该条第2款规定婚姻无效或者被撤销的,无过错方有权请求损害赔偿。在现代民法上,无效婚姻与被撤销婚姻在人身关系上是否具有溯及力属于立法政策选择的问题。由于我国《民法典》原则上规定婚姻无效或者被撤销后便溯及既往地归于消灭,故司法实践通常并不认可无效或被撤销婚姻当事人存在夫妻权利

① 在"林爱金、张某1、林某继承纠纷案"中,因违背禁止血亲的规定,涉案婚姻无效,继承权被否认。参见福建省福州市中级人民法院(2019)闽01民终1631号民事判决书。

② 参见徐国栋:《无效与可撤销婚姻中诚信当事人的保护》,载《中国法学》2013年第5期,第149页。

③ 参见罗结珍译:《法国民法典》(上册),法律出版社2005年版,第182页。

④ 参见[德]迪特尔·施瓦布:《德国家庭法》,王葆莳译,法律出版社2010年版,第58-59页。

⑤ 参见徐国栋:《无效与可撤销婚姻中诚信当事人的保护》,载《中国法学》2013年第5期,第146页。

义务以及继承权关系。[①] 但是,若无效婚姻的当事人在一起生活的时间比较长,可以考虑在继承份额上予以适当补偿。[②] 这在一定程度上体现了婚姻关系的事实属性,其依据是《民法典》第 1131 条,即继承人以外的对被继承人扶养较多的人,可以分配适当的遗产。

无过错方有权要求过错方承担损害赔偿责任。损害赔偿请求权人仅限于无过错方配偶,即对于婚姻无效或者被撤销的事实不知道或者不应当知道的配偶。如果是法律禁止结婚的近亲属结婚,由于双方均非善意,故不存在无过错方配偶。除此之外,婚姻无效或者被撤销的无过错方配偶包括:(1)受到欺诈或被胁迫的一方;(2)产生重大误解且是无过失的一方;(3)重婚中不知道或者不应当知道相对方已经缔结前婚的一方。此外,未到法定婚龄者或已到法定婚龄但欠缺民事行为能力者缔结的婚姻,也可能被宣告无效。若一方为未到法定婚龄的完全民事行为能力人,另一方不知且非因重大过失而不知对方未达法定婚龄的(如对方使用变造过年龄的身份证),则后者可以被视为无过错方。若一方为未到法定婚龄的未成年人或无民事行为能力人,另一方明知对方欠缺结婚行为能力而在未经对方监护人同意的情况下诱导对方与其结婚的,由于欠缺结婚行为能力者不能认识结婚行为的后果,不具备真正的意思决定自由,法律对其行为当然不能作出过错的评价。[③] 此时未成年人或无民事行为能力人应当被认定为无过错方,其监护人有权代为要求过错方承担损害赔偿责任。

就过错方的赔偿范围而言,有学者认为,应包括财产损失和精神损害赔偿。[④] 具言之,赔偿范围取决于《民法典》第 1054 条第 2 款的法律性质。对于该条款的性质,有两种解释方案:一是从侵权责任法的角度,将其解释为对无过失方婚姻自主权的保护(《民法典》第 1164 条);二是在合同被宣告无效或者被撤销时,过错方应当依据《民法典》第 157 条承担损害赔偿责任并参照适用缔约过失责任(《民法典》第 500 条)。在缔约过程中,一方当事人因违反先合同义务导致法律行为无效,致使对方当事人遭受损失的,应承担缔约过失责任。婚姻严格来说并不属于我国《民法典》所规定的合同,但缔约过失责任的价值基础在于对缔约阶段的契约自由与诚实信用原则进行调适。婚姻作为身份关系协议,在其缔结过程中同样应当要求当事人遵守诚实信用原则,以保护无过错方对有效婚姻关系的合理信赖,因此在婚姻缔结中亦可以准用缔约过失责任的规范来对《民法典》第 1054 条第 2 款进行解释。但由于上述两种方案所救济的权利客体不同,无过错方基于不同的请求权所能主张的损害赔偿范围也有所差异。如果采取第一种解释路径,由于侵权行为需要对身体权、生命权和健康权之外的其他能被商业化利用的人身权利造成侵害才能形成财产损害[⑤],而婚姻自主权不能被商业化利用,因此对婚姻自主权的侵害无法形成财产损害,难以纳入赔偿范围当中。[⑥] 若采取第二种解释路径,则无法将精神损害赔偿纳入其中。笔者认为,就无过错方的损害赔偿请求权而言,侵权

① 参见安徽省六安市中级人民法院(2019)皖 15 民终 621 号民事判决书。

② 参见江苏省南通市中级人民法院(2016)苏 06 民终 660 号民事判决书;黑龙江省牡丹江市西安区人民法院(2017)黑 1005 民初 947 号民事判决书。

③ 参见程啸:《侵权责任法》(第 3 版),法律出版社 2021 年版,第 316 页。

④ 参见薛宁兰、谢鸿飞主编:《民法典评注·婚姻家庭编》,中国法制出版社 2020 年版,第 101 页。

⑤ 参见程啸:《侵权责任法》(第 3 版),法律出版社 2021 年版,第 160 页。

⑥ 参见四川省剑阁县人民法院(2021)川 0823 民初 2139 号民事判决书。

责任说与参照缔约过失责任说并不矛盾。在侵权责任的框架之下,无过错方因婚姻自主权受到侵害产生的精神损害可以获得赔偿;在缔约过失责任的框架之下,无过错方因婚姻无效或者被撤销所受的财产损害应包含其信赖婚姻有效所支出的各种费用,例如拍摄婚纱照的费用、举办婚礼的费用以及外出度假旅游的相关费用等。但是丧失与他人结婚的机会以及择偶竞争力的降低等,在法律上并不具有评价意义,无过失方不得请求对方赔偿。①

## 四、婚姻无效与被撤销对于当事人财产关系的法律后果

民事法律行为无效在财产关系上的后果体现为当事人因行为所获的财产应当返还或折价赔偿。而婚姻无效或被撤销后,当事人之间的财产关系并不能当然地恢复至婚姻关系不存在时的状态。因为当事人之间客观上曾经存在夫妻共同生活的事实,双方以家庭为单位获取财产、承担债务的法律关系并不因婚姻无效或被撤销而彻底消灭。因此,在认定婚姻无效与婚姻被撤销对于当事人财产关系造成的法律后果时,必须考虑上述客观事实对财产关系的影响,并从积极财产和所负债务两个方面进行讨论。

### (一)婚姻无效与被撤销当事人之间的积极财产问题

在独立人格的团体主义理念中,婚姻家庭一方面被视为一种"情感-文化共同体",以感情、伦理以及利他主义作为婚姻家庭生活的基础和本质,强调对家庭共同体的维护;另一方面作为"经济结合体",具有工具主义倾向的财产关系不可避免地成为影响婚姻家庭关系、调节婚姻生活感情的平衡器。在市场经济的背景下,现代社会交易高度发达,财产高速流转。家庭作为一个内部意志多元、权利义务边界不明确的共同体,实际上并不符合当代商业社会发展的主流要求。但是为了维护夫妻共同体的价值,《民法典》婚姻家庭编将婚后所得共同所有制作为夫妻法定财产制(第 1062 条),并且对婚内分割夫妻共同财产的法定情形进行了严格的限定(第 1066 条)。在离婚的情形中,夫妻财产的分割应当在尊重当事人意思自治的基础上,遵循照顾子女、女方和无过错方权益的原则(第 1087 条)。此外,《民法典》还规定了离婚救济制度,包括离婚经济补偿(第 1088 条)、离婚经济帮助(第 1090 条)以及离婚损害赔偿(第 1091 条)。

我国《民法典》规定婚姻无效或者被撤销具有溯及既往的效力,因此,在婚姻被宣告无效或者被撤销后,当事人之间只是同居关系而不是夫妻关系。但这并不意味着当事人之间的财产关系亦完全适用同居的相关规定。对于婚姻无效在财产上的法律后果,根据《婚姻家庭编解释(一)》第 22 条,婚姻被宣告无效或者被撤销之后,当事人虽然不具有合法的夫妻关系,但是现行法对于当事人同居期间所得财产仍然采用了共同共有的规定,有别于未婚同居时的效力。② 共同共有与按份共有的基础关系不同。学理上认为,对于以家庭关系、夫妻关系等作为基础关系的共有,在无约定或约定不明时,推定为共同共有;而对于不存在共同关系作为基础关系的共有,在无约定或约定不明时,

① 参见刘征峰:《结婚中的缔约过失责任》,载《政法论坛》2021 年第 3 期,第 54 页。

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》第 10 条规定:"在不涉及婚姻被宣告无效或者被撤销的场合,同居生活期间双方共同所得的收入和购置的财产,按一般共有财产处理。"此处的一般共有财产系指按份共有。

推定为按份共有。[①] 无效或被撤销婚姻当事人之间的夫妻关系虽然被溯及无效,但过往基于夫妻关系而产生的共同财产关系却不适用溯及无效的规定。此外,一般法律行为无效或者被撤销之后,主要涉及返还义务与损害赔偿责任,包括不当得利、物权请求权、缔约过失责任等(《民法典》第 157 条)。而无效婚姻或被撤销婚姻在财产上的法律后果原则上属于共同共有关系,这意味着完全排除了《民法典》第 157 条规定的法律行为无效或被撤销的返还义务。

需进一步讨论的是,《婚姻家庭编解释(一)》第 22 条所规定的同居期间取得的共同共有财产与《民法典》第 1062 条所规定的婚姻存续期间取得的夫妻共同财产范围是否一致。对此,有观点认为,无效或者被撤销婚姻情形中当事人对同居期间财产的共同共有是基于双方共同投资、共同劳动事实而形成的共同共有,应当区别于基于夫妻关系而形成的共同共有。[②] 这实际上限缩了当事人同居期间共同共有财产的范围。对比《民法典》第 1054 条和第 1087 条的规定可知,对于婚姻无效当事人同居期间财产归属的判断,参照了离婚时夫妻共同财产的清算分割规则。婚姻被宣告无效或者被撤销之后,立法上对于当事人同居期间获得的财产采取共同共有的规定,使无效婚姻和可撤销婚姻在财产上的法律后果更接近于离婚。究其原因,“婚姻”本身是一个既存的社会事实,无效及被撤销婚姻的当事人具有夫妻共同生活的实质,且其夫妻身份通常得到了社会大众的认可,因而在法律评价体系上与单纯的同居关系不同。[③] 当事人基于夫妻共同生活的事实以及婚姻登记而形成的各种婚姻家庭关系,绝不可能因法律的否认而消灭,因此,对于无效及可撤销婚姻的立法应当尽量兼顾社会公益与利害关系人的利益,一定程度上对上述法律关系予以认可。[④]

无效或者可撤销婚姻的当事人在共同生活期间通常具有不同的收入水平,如果以按份共有为标准分割当事人同居期间所得的财产,必然对收入较少但在抚育子女、照料老人等家务上付出大量劳动的一方当事人极为不利。为了保护妇女、儿童和老年人的合法权益,在分割当事人同居期间所得财产时,应当按照共同共有分割共同财产,以维护家庭共同体价值与个人自由价值之间的平衡。婚姻无效当事人同居期间的个人财产与共同财产的划分,可以参照适用《民法典》第 1062 条与第 1063 条的规定,我国司法实践通常采纳这一做法。[⑤] 根据《民法典》第 1054 条,对于同居期间共同共有财产的分割,如果当事人不能达成协议,由人民法院按照照顾无过错方的原则判决。该条规定的无过错方与《民法典》第 1087 条规定的离婚无过错方具有不同的内涵,后者是指非因自身原因导致婚姻解除的一方,即家庭暴力或虐待、抛弃家庭成员等行为的受害者;前者不仅包括《民法典》第 1087 条规定的情形,还包括重婚的善意方、被欺诈、被胁迫的一方以及产生重大误解且是无过失的

① 参见崔建远:《中国民法典释评·物权编》(上卷),中国人民大学出版社 2020 年版,第 445 页。

② 参见人民法院出版社编:《司法解释理解与适用全集·家事卷》,人民法院出版社 2019 年版,第 190 页。

③ 参见吴卫义、张寅编著:《婚姻家庭案件司法观点集成》,法律出版社 2015 年版,第 294 页。2019 年 7 月,江苏省高级人民法院发布的《家事纠纷案件审理指南(婚姻家庭部分)》第 9 条明确区分了单纯的同居关系与无效婚姻形成的同居关系,规定单纯同居期间一方的工资、奖金、生产经营收益以及因继承、赠与等途径所得的合法收入,原则上归本人所有。

④ 参见马忆南:《民法典视野下婚姻的无效和撤销——兼论结婚要件》,载《妇女研究论丛》2018 年第 3 期,第 31 页。

⑤ 参见广东省高级人民法院(2017)粤民申 5402 号民事判决书;北京市第一中级人民法院(2021)京 01 民终 3966 号民事判决书;浙江省嘉兴市中级人民法院(2020)浙 04 民终 2922 号民事判决书;甘肃省和政县人民法院(2021)甘 2925 民初 160 号民事判决书。

一方。[①]

无效婚姻当事人在同居期间获得的财产原则上属于共同共有,但也存在例外,如重婚的前婚有效,后婚无效的情形。重婚者在同居期间所得的财产,除当事人另有约定之外,应该属于前婚当事人的共同共有财产。[②] 在后一个婚姻被宣告无效时,后婚当事人之间的财产分割协议不得对前婚无过错方的财产权益造成不利影响。如果当事人之间不能达成协议的,应当由人民法院判决予以返还或者折价补偿,有财产损失的,由双方根据各自的过错承担责任。[③] 除非前婚当事人对夫妻共同财产另有约定,否则重婚者的财产通常属于前婚的夫妻共同财产。重婚当事人之间形成的财产共有关系属于按份共有,按份共有人之间应当析产,以保障前婚当事人的合法权益。[④] 而重婚中善意且无过失的一方,在重婚被宣告无效后,应当享有对过错方的损害赔偿请求权。

因此,排除少数例外,无效婚姻当事人同居期间的财产关系与夫妻法定财产制的共同共有在法律效果上相差无几。但是根据《民法典》第1065条,夫妻双方可以对婚姻关系存续期间所得财产的归属作出约定,从而排除法定财产制的适用,该约定的性质为夫妻财产制契约。那么在婚姻被宣告无效或者被撤销时,若当事人在同居期间曾订立财产归属约定,该约定在婚姻无效之后是否具有法律效力?对此理论上存在争议。肯定说认为,婚姻被宣告无效或被撤销后,当事人在同居期间订立的财产归属约定只要符合民事法律行为的有效要件,便应承认其具有法律效力;即使这种约定的内容与法定夫妻财产制相同或相似,其效力也不受影响。[⑤] 否定说认为,夫妻财产制契约是一个从契约,婚姻被宣告无效或被撤销后,从属于该婚姻的夫妻财产制契约也就当然无效。[⑥] 笔者赞同肯定说。在婚姻被确认无效或者被撤销之前,当事人之间有关“夫妻”财产的约定系建立在婚姻有效的基础之上。对于无效婚姻而言,该婚姻自始无效,且法律假设当事人均应该知晓无效婚姻的法定原因。因此,当事人有关“夫妻”财产的约定若是符合法律规定的有效要件,则该约定不因无效婚姻被确认无效而无效,除非当事人明确表示或者从当事人的意思可以推断若婚姻被宣告无效则有关财产的约定即归于无效。[⑦] 对于可撤销婚姻而言,上述约定在婚姻被撤销之前有效,除非享有撤销权的一方在法定期间内行使撤销权。因此,当事人有关“夫妻”财产的约定若是符合法律规定的有效要件,则该约定不因婚姻被撤销而无效,除非当事人明确表示或者从当事人的意思可以推断有关财产约定的效力附加了条件,如果撤销权人撤销该婚姻则有关财产的约定即归于无效。无效或可撤

① 在“郑某与刘某婚姻无效纠纷案”中,人民法院认为:“原告在向本院起诉宣告婚姻无效前,已与他人同居生活并生育小孩,存在过错。原、被告对于同居期间的共同财产及共同债务的处理未能达成一致意见,结合原、被告过错程度,双方实际居住情况,房屋现有价值等因素,同居期间共有财产建筑面积约150㎡的三间平房归被告刘某所有。”参见四川省宜宾市叙州区人民法院(2021)川1521民初529号民事判决书。

② 在“丁某、林某2继承纠纷案”中,人民法院认为:“丁某与林某结婚登记,在丁某与林某婚姻关系存续期间,林某又与谭某办理结婚登记,林某与谭某的婚姻无效,应认定林某与谭某非法同居。谭某提供的证据不足以证实诉争房屋为其与林某同居期间共同建置的财产,故一审认定诉争方屋为林某与丁某夫妻关系存续期间共同所有的财产并无不当。”参见福建省泉州市中级人民法院(2016)闽05民终5473号民事判决书。

③ 参见申晨:《论婚姻无效的制度构建》,载《中外法学》2019年第2期,第475页。

④ 参见吉林省松原市中级人民法院(2019)吉07民终891号民事判决书。

⑤ 参见杨大文主编:《亲属法》(第4版),法律出版社2004年版,第97页。

⑥ 参见余延满:《亲属法原论》,法律出版社2007年版,第214页。

⑦ 参见河北省承德市中级人民法院(2020)冀08民终618号民事判决书。

销婚姻的当事人在同居期间作出的财产赠与或者遗赠,同样适用于上述规则。①

此外,在无效或者被撤销婚姻当事人同居期间所获得的财产中,彩礼比较特殊,其归属不能简单地根据上述规则进行判断。需讨论的问题是,在婚姻被宣告无效或者被撤销时,给付彩礼的当事人能否请求另一方返还彩礼?《婚姻家庭编解释(一)》第 5 条按照当事人结婚与否将彩礼的返还分成两种情形:一是双方没有办理结婚登记手续的,应当返还彩礼;二是已经结婚又离婚的,原则上不返还彩礼。但第二种情形又存在两种例外,即双方办理结婚登记手续但未共同生活与婚前给付导致给付人生活困难。从我国司法实践来看,主要存在三种判决:一是,直接适用《婚姻家庭编解释(一)》第 5 条,认为"未办理结婚登记手续"包括在法律意义上不存在婚姻关系(婚姻无效)的情形②;二是,参照适用《婚姻家庭编解释(一)》第 5 条,从该条保护缔结婚姻过程中诚实信用原则和期待利益的目的出发,结合当事人是否共同生活、生育子女等情况进行判断③;三是,适用《民法典》第 157 条,民事法律行为无效,行为人因该行为取得的财产,应当予以返还,不能返还或者没有必要返还的,应当折价赔偿。④ 比较而言,我国现行司法解释显然不能涵摄婚姻无效的情形,因此第一类判决并不妥当;第三类判决适用法律行为无效的一般规定,忽略了婚姻无效的特殊性,亦不恰当;第二类判决的参照适用更为合理。彩礼返还规则属于我国民间习惯法。通常来说,男方悔约不能要求返还彩礼,女方悔约则必须返还彩礼。在具体个案中需考量当事人过错程度、是否存在同居事实及其时间长短、结婚与否和彩礼的使用情况等因素,最终确定彩礼是否返还以及返还数额。⑤ 婚姻被宣告无效或者被撤销与离婚非常相似,可以结合给付彩礼的一方对于婚姻被宣告无效或者被撤销是否具有过错、同居状态以及是否生育子女等因素,参照适用《婚姻家庭编解释(一)》第 5 条第 2、3 项来处理彩礼返还问题。

(二)婚姻无效与被撤销当事人之间的债务承担

在婚姻被宣告无效或者被撤销之前,当事人以共同签名等方式作出共同意思表示所负的债务,即便双方因婚姻无效或被撤销而丧失夫妻身份关系,其仍应受该意思表示的约束而共同承担债务清偿责任。当事人一方以个人名义对外负债,其后婚姻被宣告无效或者被撤销,如果该债务被认定为举债方的个人债务,则举债方应当以其个人财产及其在共同财产中的份额作为责任财产进行清偿。上述两种情况皆无异议,需讨论的情形是,无效婚姻的当事人一方以个人名义对外负债,对于债权人而言,该债务能否被认定为当事人的夫妻共同债务并向无效婚姻的双方当事人请求偿还该债务?对此,《民法典》及其相关司法解释并未规定,从而形成公开的法律漏洞。司法实践中对此类

① 在"邓某某诉王某某继承纠纷案"中,人民法院认为:"李某某立遗嘱时,其与王某某居住生活在一起,互相扶助,二人的婚姻关系并未被宣告无效,李某某基于此,立遗嘱将本案讼争房屋由其'妻子王某某继承'。其后法院宣告王某某与李某某的婚姻无效,王某某丧失了对李某某遗产的法定继承权,但邓某某并不能证明王某某系假借婚姻之名,骗取财产,也不能证明王某某与李某某在登记结婚之前李某某不了解王某某的婚姻情况,且在婚姻被宣告无效的情况下,邓某某也不能证明李某某将本案讼争的房屋遗赠给王某某不是李某某真实意思的表示。因此,王某某可以作为受遗赠人接受遗嘱赠与。"参见四川省乐至县人民法院(2015)乐至民初字第 1664 号民事判决书。

② 参见甘肃省榆中县人民法院(2020)甘 0123 民初 4121 号民事判决书。

③ 参见江苏省镇江市中级人民法院(2019)苏 11 民终 1393 号民事判决书。

④ 参见上海市第一中级人民法院(2020)沪 01 民终 8966 号民事判决书。

⑤ 参见金眉:《论彩礼返还的请求权基础重建》,载《政法论坛》2019 年第 5 期,第 157 页。

案件通常有两种处理方式。第一种是适用《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》第11条,以举债方所借债务是否用于双方共同生产、生活为标准判断其是否可被认定为共同债务①,然而上述司法解释在《民法典》出台后已然失效,该处理路径已然式微;第二种是认为双方当事人的"婚姻关系虽被人民法院判决宣告无效,但双方在同居期间形成的财产关系并不因婚姻无效而终止,双方在基于同居而形成的财产关系中,既享有共同的财产权益,亦负有承担共同债务的义务。"②此观点对共同债务的认定以同居双方的财产共同共有为基础,通常适用于一方举债用于购买双方共有房产的情形。然而,《民法典》出台后,夫妻共同债务构成的法理基础已从财产共同共有理论转向法律行为理论。因而上述处理方式亦存在一定局限性,例如,其不能解决无效婚姻当事人一方依家事代理权所负债务如何能够被认定为夫妻共同债务的问题。

从比较法上看,《法国民法典》第220条系夫妻对共同债务承担连带责任的规定,法国最高法院在2001年的判例中认为,当同居者对第三人表现为夫妻时,他们应当如同夫妻一样按照《法国民法典》第220条的规定对该当事人承担连带责任。③ 法国学理通说认为,婚姻无效的债务承担仍然遵守外观主义。④ 然而,有学者认为这一解决方案实质上并非基于外观理论,而是基于民事责任,同居者引发民事责任的前提是因过错实施了使第三人相信其具有夫妻身份的欺骗行为。⑤ 在日本法上,被撤销婚姻的效力不溯及既往,在撤销权一方因日常家务而对第三者负有债务时,另一方也应承担连带责任。⑥

外观主义系为保护合理信赖表见事实(包括权利外观或者意思表示外观)的第三人而设置,涉及两个方面的内容:一定表见事实的存在以及信赖者对真实信息的不知。⑦ 表见事实是能够使第三人产生一定确定性认识的外在事实,而且由此产生的确定性认识与真实情况不相符。外观主义并非没有边界,其通常适用于因合理信赖权利外观或者意思表示外观而作出的交易行为,如善意取得、表见代理、越权代表等。⑧ 善意取得的表见事实是占有和登记,表见代理与越权代表的表见事实包括授权委托书、授权表示本身、特定职位的任命、印章的占有等。配偶权并非交易客体,但是配偶权存在与否可能直接影响第三人的利益。当存在配偶权的外观,而第三人又产生合理信赖时,第三人不应因此遭受损失。因此,前述法国法的外观主义值得借鉴。

婚姻关系的表见事实范围比较广泛,包括但不限于婚姻登记。婚姻登记并未占据表征婚姻关系的垄断地位。婚姻登记更多体现的是管理职能,并不能由婚姻登记的存在与否推定他人是否当然知道配偶权的存在。在婚姻无效或被撤销的情况下,婚姻登记状态为表见事实,故信赖婚姻登记

① 参见湖南省津市市人民法院(2021)湘0781民初491号民事判决书;湖北省汉江中级人民法院(2017)鄂96民终238号民事判决书。

② 参见河南省南阳市中级人民法院(2017)豫13民终5261号民事判决书;江苏省高级人民法院(2012)苏民终字第0041号民事判决书。

③ 参见[法]雅克·盖斯旦、吉勒·古博:《法国民法总论》,陈鹏等译,法律出版社2004年版,第794页。

④ 参见许雄:《结婚制度中的"风险"及其"善意人"利益之保护》,载《法学论坛》2019年第3期,第123页。

⑤ 参见[法]雅克·盖斯旦、吉勒·古博:《法国民法总论》,陈鹏等译,法律出版社2004年版,第794-795页。

⑥ 参见[日]我妻荣、有泉亨:《日本民法亲属法》,远腾浩补订,夏玉芝译,工商出版社1996年版,第56页。

⑦ 参见朱广新:《信赖保护原则及其在民法中的构造》,中国人民大学出版社2013年版,第25页。

⑧ 参见崔建远:《论外观主义的运用边界》,载《清华法学》2019年第5期,第6页。

的第三人可以得到相应的法律保护。在婚姻登记之外,结婚仪式、结婚证或者夫妻共同生活的事实等均属于表见事实,第三人可由此建立合理的、应受保护的信赖。① 在外观主义的基础上,可以参照适用《民法典》第 1064 条。具体而言,该条确立了“合意之债”与“单方负债”作为夫妻共同债务的两大类型,后者又分为家庭日常生活需要、夫妻共同生活与夫妻共同生产经营三个子类型。在婚姻被宣告无效或者被撤销的情形下,一方以个人名义在婚姻无效前为家庭日常生活需要所负的债务可以通过婚姻登记、结婚证或者夫妻共同生活的事实推定为夫妻共同债务。一方以个人名义超出家庭日常生活需要所负债务,《民法典》确立了“个人债务推定”规则,除非债权人举证证明债务的负担系基于双方的共同意思表示或用于夫妻的共同生活或者共同生产经营,否则该债务将被认定为举债方的个人债务。

## 五、结论

以《民法典》物权编、合同编为代表的财产法秩序具有鲜明的理性主义色彩,是民法科学化的典范。由于婚姻家庭编具有浓厚的伦理性色彩,故其在理性化程度上无法与财产法相提并论。然而,无效婚姻与可撤销婚姻的瑕疵因素并非完全封闭,我们可以结合婚姻的伦理性质对总则编中的法律行为无效和可撤销制度进行有限地参照适用。无效合同、可撤销合同与无效婚姻、可撤销婚姻均系《民法典》对法律行为所施加的合法性控制。然而,合同法与家庭法各自的价值秩序决定了合同无效与婚姻无效在法律后果上存在差异。无效合同与可撤销合同本质上是以“自由”价值为核心,围绕意思自治、信赖保护以及社会公共利益而展开;家庭法中当事人的意思自治、家庭共同体以及社会公共利益三方面的复杂维度构成的价值秩序决定了无效婚姻与可撤销婚姻在法律后果上具有特殊性。

宣告婚姻无效属于确认之诉,宣告婚姻被撤销则属于形成之诉。无效婚姻转换为有效婚姻不仅包括已达到法定婚龄的情形,还包括拟制血亲关系被解除之后,不具有自然血亲关系的平辈兄弟姐妹或堂(表)兄弟姐妹之间缔结婚姻关系的情形。此外,为凸显婚姻家庭共同体的价值,如果前婚已经消灭,后婚可以转换为有效婚姻。在婚姻无效或者被撤销的情况下,无过失方对过失方的损害赔偿请求权包括侵权责任与缔约过失责任两个方面。前者救济的是无过失方因婚姻自主权受到侵害产生的精神损害;后者救济的是无过失方因信赖婚姻有效所遭受的财产损失。

婚姻被宣告无效或者被撤销之后虽然具有溯及力,但是现行法规定当事人财产关系原则上属于共同共有,这表明无效或者可撤销婚姻虽然不符合婚姻的法定有效要件,但是该婚姻作为既存的社会事实仍应受到法律的认可,这使婚姻无效的法律后果与离婚非常相似。但是重婚的当事人之间形成的财产共有关系属于按份共有,这是为了保护前婚当事人的合法权益。在婚姻被宣告无效或者被撤销之前,当事人一方以夫妻名义对外负债,信赖婚姻登记、结婚仪式、结婚证或者夫妻共同生活事实等表见事实的第三人,其合理信赖应当受到法律的保护,从而可以参照适用《民法典》第

① 参见叶金强:《信赖原理的私法结构》,北京大学出版社 2014 年版,第 91 页。

1064 条关于夫妻共同债务的规范。ML

# On the Legal Effect of Invalid Marriage

*RAN Keping*

(School of Law, Wuhan University, Wuhan 430072, China)

**Abstract**: The value order composed of the autonomy of the parties, the family community and the social public interest in family law determines the special nature of the legal consequences of invalid marriage and revocable marriage. The conversion of an invalid marriage into a valid marriage not only includes the situation that has reached the legal age of marriage, but also includes the marriage relationship between siblings (cousins) who do not have a natural blood relationship after the dissolution of the fictitious blood relationship, and the situation where the former marriage has been eliminated and the subsequent marriage has been converted into a valid marriage. In the case of invalid or revocable of marriage, the basis of the right of non-faulted party to claim damages to the faulted party includes two aspects: tortious liability and contractual negligence liability. The property relationship between the parties after the marriage is declared invalid or revoked is in principle joint ownership, indicating that the legal consequences of marriage revocation are very similar to divorce. Before the marriage is declared invalid or revoked, one of the parties in the name of the husband and wife to the external debt, should be applied under the appearance of the Article 1064 in Civil Code on the norms of joint debt between husband and wife.

**Key words**: invalid marriage; revocable marriage; personal relationship; no fault party; property relationship; externalism

本文责任编辑:黄　汇

青年学术编辑:孙　莹