

docsriver.com
商家本本店

家事法评注丛书

总顾问 巫昌祯

总主编 夏吟兰 龙翼飞

执行总主编 蒋月

中华人民共和国收养法评注

雷明光 主编



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

家事法评注丛书

- 中华人民共和国婚姻法评注·总则
- 中华人民共和国婚姻法评注·结婚
- 中华人民共和国婚姻法评注·夫妻关系
- 中华人民共和国婚姻法评注·家庭关系
- 中华人民共和国婚姻法评注·离婚
- 中华人民共和国婚姻法评注·救助措施与法律责任
- 中华人民共和国收养法评注
- 中华人民共和国继承法评注·总则
- 中华人民共和国继承法评注·法定继承
- 中华人民共和国继承法评注·遗嘱继承和遗赠
- 中华人民共和国继承法评注·遗产的处理



责任编辑-李宁
封面设计-夏林
封面供图-壹图网www.1tu.com



扫码了解更多

D0936-1-1
ISBN 978-7-5615-6058-7



9 787561 560587 >

定价:78.00元



家事法评注丛书

中华人民共和国收养法评注

主 编：雷明光

撰稿人及其分工：

李秀华（第一章、第二章、第三章、第四章、第五章、第八章）

王叶刚（第六章、第七章、第九章）

廖继红（第十章、第十一章、第十二章、第十三章）

李 霞（第十四章、第十五章、第十六章、第十九章）

雷明光（第十七章、第十八章）



厦门大学出版社 国家一级出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS 全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

中华人民共和国收养法评注/雷明光主编. — 厦门: 厦门大学出版社, 2016. 9
(家事法评注丛书)

ISBN 978-7-5615-6058-7

I. ①中… II. ①雷… III. ①收养法—法律解释—中国 IV. ①D923.905

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 222295 号

出版人 蒋东明
责任编辑 李 宁
装帧设计 李夏凌
责任印制 许克华

出版发行 厦门大学出版社
社 址 厦门市软件园二期望海路 39 号
邮政编码 361008
总 编 办 0592-2182177 0592-2181406(传真)
营销中心 0592-2184458 0592-2181365
网 址 <http://www.xmupress.com>
邮 箱 xmupress@126.com
印 刷 厦门集大印刷厂

开本 787mm×1092mm 1/16
印张 19
插页 2
字数 462 千字
版次 2016 年 9 月第 1 版
印次 2016 年 9 月第 1 次印刷
定价 78.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换



厦门大学出版社
微信二维码



厦门大学出版社
微博二维码



“家事法评注丛书” 学术顾问

总顾问：巫昌祯

学术顾问：巫昌祯（中国政法大学教授）

杨大文（中国人民大学教授）

刘素萍（中国人民大学教授）

张贤钰（华东政法大学教授）

陈明侠（中国社会科学院法学研究所研究员）

夏珍（山西大学教授）

“家事法评注丛书” 编委会

总主编：夏吟兰 龙翼飞

执行总主编：蒋月

编委会（以姓氏笔画为序）：

马忆南	王歌雅	龙翼飞	李明舜	陈 菁
张学军	林建军	夏吟兰	郭 兵	扈纪华
程新文	蒋 月	蒋月娥	曹诗权	雷明光
薛宁兰	穆红玉			

总序

“家事法评注丛书”是一套以《中华人民共和国婚姻法》《中华人民共和国继承法》为主干,精准、全面、深入解析现行婚姻家庭法律的系列著作。

为拓展婚姻家庭法学研究的广度,加深其深度,方便法律人更好地理解、适用婚姻家庭和继承法律,中国婚姻家庭法学研究会和厦门大学出版社共同策划、组织出版“家事法评注丛书”。该丛书借鉴《德国法典评注》的体例,按照现行《中华人民共和国婚姻法》《中华人民共和国收养法》《中华人民共和国继承法》等法案的结构,逐章、逐条地予以评注。本评注详细讲解、透彻分析法律中的每一个法条,释明法条的由来、意义和内涵,以及法条与相关法条之间、法条与最高人民法院相关司法解释之间的关系,引述重要或者关键性的法院判例、学术观点等。

“家事法评注丛书”的出版在中国大陆尚属首次,意义重大。中国婚姻家庭法学研究会依托其雄厚的学术资源,邀请教学经验丰富和科研能力强的资深教授担任主编,并约请本领域的专家学者共同撰稿,作者阵容强大,著述权威。中国婚姻家庭法学研究会会长、中国政法大学民商经济法学院夏吟兰教授、中国婚姻家庭法学研究会常务副会长、中国人民大学法学院龙翼飞教授担任总主编,中国婚姻家庭法学研究会副会长、厦门大学法学院蒋月教授担任执行总主编。我们期望本丛书作为高端法学学术精品,以高质量、高品位服务于法学教育、法学研究和法律实践,成为读者查找、理解和适用家事法律的专业工具书,并在民法法典化的进程中为相关法律制度的修改完善提供重要参考。

编撰和出版本评注丛书历时五年余。2011年11月,中国法学会婚姻法学研究会年会暨中国婚姻家庭法学研究会第一次会员代表大会在厦门大学举行。在此期间,中国婚姻家庭法学研究会与厦门大学出版社经深入磋商,双方达成合作协议。中国婚姻家庭法学研究会组织本学会知名专家学者精心撰写本丛书,由厦门大学出版社精心组织出版。

“家事法评注丛书”共计11卷,各卷分别如下:《中华人民共和国婚姻法评注·总则》《中华人民共和国婚姻法评注·结婚》《中华人民共和国婚姻法评注·夫妻关系》《中华人民共和国婚姻法评注·家庭关系》《中华人民共和国婚姻法评注·离婚》《中华人民共和国婚姻法评注·救助措施与法律责任》《中华人民共和国收养法评注》《中华人民共和国继承法评注·总则》《中华人民共和国



国继承法评注·法定继承》《中华人民共和国继承法评注·遗嘱继承和遗赠》
《中华人民共和国继承法评注·遗产的处理》。

中国婚姻家庭法学研究会名誉会长、中国人民大学法学教授杨大文先生是“家事法评注丛书”的学术顾问之一,非常关心本丛书的出版,但在丛书付梓出版之际,杨教授已仙逝。我们仅以本丛书向我们尊敬和爱戴的名誉会长杨大文教授表示崇高的敬意和深切的缅怀!

推动婚姻家庭法和继承法的教学、科研和法律服务之进步,推进婚姻家庭法治事业之发展,是我们的责任与使命,是我们的光荣与梦想。期待本评注丛书在我国依法治国及家庭建设的进程中发挥积极的作用。

“家事法评注丛书”编委会

2016年6月

第一编 导 论

引言	3
第一章 收养法的立法宗旨	5
第一节 立法宗旨	5
第二节 收养法立法宗旨的争议与探讨	6
第三节 对现行收养法立法宗旨的评价	8
第二章 收养法的基本原则	10
第一节 基本原则	10
第二节 关于收养法基本原则的观点聚焦与探讨	13
第三节 收养与计划生育政策	13
第三章 收养法的基本理论	15
第一节 收养条件的规定与探讨	15
第二节 收养的基本问题	18
第三节 经典案例分析:如何处理事实收养关系	21
第四节 收养法与人工生殖、克隆技术	23
第五节 收养的解除与效力	23
第六节 中国内地与香港、澳门、台湾地区收养制度的比较研究	24
第七节 涉外收养	25
第四章 收养法的历史沿革与法律渊源	26
第一节 历史沿革	26
第二节 中国收养法研究成果梳理	31
第三节 中国收养法研究存在的问题与不足	33
第四节 中国收养法研究未来之展望	33

第二编 法条评注

第五章 评注第二条(收养法的基本原则)	39
第一节 立法目的	39



第二节	本条的地位、价值与意义	40
第三节	本条原则的演变	40
第四节	本条原则的构成要件	42
第五节	重要学术观点与争议	43
第六节	相关联的法条	45
第七节	国外立法现状	51
第八节	立法发展趋势	53
第六章	评注第三条、第十九条、第二十条(基本原则)	55
第一节	立法目的	55
第二节	三原则的地位、价值与意义	56
第三节	三原则的演变	57
第四节	三条原则的构成要件	58
第五节	重要学术观点与争议	60
第六节	相关联的法条	62
第七节	国外立法现状	65
第八节	立法发展趋势	68
第七章	评注第四条(被收养人的条件)	70
第一节	立法目的	70
第二节	本条的地位、价值与意义	71
第三节	本条的演变	71
第四节	本条规范的构成要件	72
第五节	重要学术观点与争议	74
第六节	相关联的法条	78
第七节	国外立法现状	80
第八节	立法发展趋势	84
第八章	评注第五条(送养人的条件)	87
第一节	立法目的	87
第二节	本条的地位、价值与意义	87
第三节	本条的演变	88
第四节	本条规范的构成要件	88
第五节	重要学术观点与争议	91
第六节	相关联的法条	95
第七节	国外立法现状	96
第八节	立法发展趋势	101



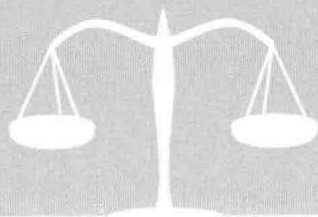
第九章 评注第六条(收养人的条件)·····	102
第一节 立法目的·····	102
第二节 本条的地位、价值与意义·····	102
第三节 本条的演变·····	104
第四节 本条规范的构成要件·····	104
第五节 重要学术观点与争议·····	106
第六节 相关联的法条·····	114
第七节 国外立法现状·····	115
第八节 立法发展趋势·····	116
第十章 评注第七条至第十一条(特殊收养条件)·····	119
第一节 立法目的·····	119
第二节 本条的地位、价值与意义·····	120
第三节 本条的演变·····	121
第四节 本条规范的构成要件·····	122
第五节 重要学术观点与争议·····	126
第六节 相关联的法条·····	128
第七节 国外立法现状·····	129
第八节 立法发展趋势·····	134
第十一章 评注第十二条、第十三条(监护人的变更)·····	136
第一节 立法目的·····	136
第二节 本条的地位、价值与意义·····	138
第三节 本条的演变·····	138
第四节 本条规范的构成要件·····	139
第五节 重要学术观点与争议·····	139
第六节 相关联的法条·····	140
第七节 国外立法现状·····	141
第八节 立法发展趋势·····	142
第十二章 评注第十四条、第十五条、第十六条(收养的程序)·····	144
第一节 立法目的·····	144
第二节 本条的地位、价值与意义·····	146
第三节 本条的演变·····	147
第四节 本条规范的构成要件·····	148
第五节 重要学术观点与争议·····	155
第六节 相关联的法条·····	155
第七节 国外及其他地区的立法现状·····	157
第八节 立法发展趋势·····	158



第十三章 评注第十七条、第十八条(不适用收养关系的情形)	161
第一节 立法目的	161
第二节 本条的地位、价值与意义	162
第三节 本条的演变	162
第四节 本条规范的构成要件	163
第五节 重要学术观点与争议	164
第六节 相关联的法条	166
第七节 国外立法现状	167
第八节 立法发展趋势	167
第十四章 评注第二十一条(外国人在中国收养子女的条件和程序)	169
第一节 立法目的	169
第二节 本条的地位、价值与意义	170
第三节 本条的演变	170
第四节 本条规范的构成要件	171
第五节 相关联的法条	177
第六节 国外立法现状	179
第七节 立法发展趋势	183
第十五章 评注第二十二条(收养保密)	187
第一节 立法目的	187
第二节 本条的地位、价值与意义	187
第三节 本条的演变	188
第四节 本条规范的构成要件	189
第五节 重要学术观点与争议	190
第六节 相关联的法条	192
第七节 国外立法现状	193
第八节 立法发展趋势	195
第十六章 评注第二十三条、第二十四条、第二十五条(收养的效力)	197
第一节 立法目的	197
第二节 本条的地位、价值与意义	198
第三节 本条的演变	200
第四节 收养的效力	201
第五节 重要学术观点与争议	204
第六节 相关联的法条	207
第七节 国外及其他地区的立法现状	209
第八节 立法发展趋势	218



第十七章 评注第二十六条、第二十七条、第二十八条(收养关系的解除)·····	224
第一节 立法目的·····	224
第二节 本条的地位、价值与意义·····	225
第三节 本条的演变·····	227
第四节 本条规范的构成要件·····	229
第五节 重要学术观点与争议·····	239
第六节 相关联的法条·····	240
第七节 国外和其他地区的立法现状·····	243
第八节 立法发展趋势·····	251
第十八章 评注第二十九条、第三十条(收养关系解除的法律后果)·····	253
第一节 立法目的·····	253
第二节 本条的地位、价值与意义·····	254
第三节 本条的演变·····	255
第四节 本条规范的构成要件·····	256
第五节 重要学术观点与争议·····	260
第六节 相关联的法条·····	264
第七节 国外和其他地区的立法现状·····	265
第八节 立法发展趋势·····	268
第十九章 评注第三十一条(违反收养法的法律责任)·····	270
第一节 立法目的·····	270
第二节 本条的地位、价值与意义·····	271
第三节 本条的演变·····	272
第四节 本条规范的构成要件·····	275
第五节 重要学术观点与争议·····	279
第六节 相关联的法条·····	283
第七节 国外和其他地区的立法现状·····	285
第八节 立法发展趋势·····	289
参考文献·····	292



第一编



导 论





引言

作为婚姻家庭制度的重要组成部分,收养制度在人类漫长的社会生活中发挥着不可或缺的重要作用。收养法律制度有助于保护收养人和被收养人双方的合法权益,有助于实现收养秩序的稳定,有助于推进家庭与社会的和谐与发展。实践证明,我国收养法律制度滞后于社会发展,凸显许多不适应之处。特别是汶川地震给我国收养制度带来了强烈的冲击,引起人们对收养制度的重新审视与法律思考。2013年1月,河南兰考事故发生以后,引发社会各界对收养制度的反思。^①当地的收养管理状况也因此发生改变。与此同时,民政部下发紧急通知,对全国范围内民办机构和个人收留孤儿、弃婴情况进行调查。据统计,全国收留孤儿、弃婴的个人和民办机构878家,收留人数9394名,得到民政部门监管并领取最低生活保障或孤儿基本生活费的4654人,约占总数的49.5%。^②民政部于2013年3月会同国家宗教事务局专门成立了调研组,深入福建泉州区县开展调研,切实了解宗教界收留孤儿、弃婴的实际情况。在前期准备工作的基础上,民政部会同国家宗教事务局共同起草了《关于规范宗教界收留孤儿、弃婴活动的通知》(以下简称《通知》)征求意见稿。双方分别征求地方民政部门、宗教事务部门及宗教界的意见,并多次就宗教界收留孤儿、弃婴活动的界定、管理和规范措施、户籍登记等难点问题在工作层面进行沟通与探讨,达成了共识,形成《通知》。

^① 2013年1月4日早上8时许,兰考县一收养孤儿和弃婴的私人场所发生火灾,造成7名孩童死亡。起火地点为兰考人袁某某家,多名儿童在火灾中伤亡。袁某某多年来一直在兰考县人民医院门口摆摊卖东西,以收养弃婴和孤儿出名,其安置孤儿和弃婴的地方紧邻兰考县卫生局和兰考县人民医院。1月8日,火灾事故多名相关责任人被停职。根据《收养法》的规定,袁某某并不具备收养资格。2011年9月,在民政部门的介入下,开封市福利院曾从袁某某处接走弃婴5名。兰考县在事故处置过程中,启动问责机制,相关责任人被停职检查,事故原因调查结束后,相关单位承担相应的责任。但也有人提出,如果有关部门加强监管、不宽于管理,这些孩子很可能无人收养、无人觉察地先后死去,不会集中死于火灾。这是何等冷酷的逻辑。20多年,袁某某陆续收养了100多名弃婴,一度被人称作“爱心妈妈”;而一场意外的火灾,把她这几十年的辛苦一下抹去。政府指责、社会争议,甚至还要面临“坐牢”的危险。曾以“贫困”和“焦裕禄”闻名全国的兰考因此又出了名。有人说,还是因为穷,所以到现在兰考县没能盖起一座儿童福利院。然而,面对上百名来自各地的记者,兰考县不仅包吃、包住,而且招待丰盛。有记者说:“经常满满一桌子菜,因为量实在太大,很多菜几乎都没人动。您看,兰考缺的是钱吗?”在袁某某收养孤儿的这20多年里,兰考县的民政部门到底扮演着怎样的角色?谁又该为这起悲剧负责呢?凤凰网:《兰考7名弃儿被烧死事故问责:县民局长停职》,2013年1月8日;新华社:《追问兰考大火:6基层官员岂能担7条生命的全责》,2013年1月8日;新华时评:《兰考火灾事故通报的文风怪诞》,2013年1月8日;央视:《央视质疑河南兰考有钱招待记者,无钱盖福利院》,网易新闻,2013年1月13日。

^② 对于没有纳入政府监管的孤儿、弃婴,在排查过程中,已经有相当一部分按照排查通知要求得到妥善安置,一些不符合或者没有基本养育条件的个人和民办机构已把收留的孤儿、弃婴移交给社会福利院。参见卫敏丽:《全国共有收留孤儿弃婴的个人和民办机构878家》,新华网,2013年3月1日。

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件广告宣传页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>





这是继 2013 年 5 月民政部等七部委出台《关于进一步做好弃婴相关工作的通知》(民发〔2013〕83 号)之后的又一个规范收留孤儿、弃婴的政策性文件。该文件主题突出,调整对象清晰,职责明确,对切实保障孤儿、弃婴的合法权益,具有十分重要的作用。

《通知》坚持儿童优先、儿童利益最大化的原则,明确民政部门主导、宗教部门配合、有关部门协调支持的管理体制,重点对当前宗教界收留孤儿、弃婴活动中存在的问题进行规范,同时也充分考虑当地经济社会发展水平和宗教团体、宗教活动场所、宗教界兴办机构的现实情况,为宗教界整改预留了时间和空间,并在户籍登记、生活保障等方面作出明确规定,确保妥善解决涉教事务这一敏感问题,同时有效保障孤儿、弃婴的合法权益。鉴于宗教事务复杂敏感,民政部等七部委出台的《关于进一步做好弃婴相关工作的通知》(民发〔2013〕83 号)规定:“关于宗教界收留的弃婴,由民政部、国家宗教事务局在调研基础上,另行制定相关意见,加强引导,规范管理。条件成熟的,由地方民政部门商同级宗教事务部门提出稳妥处理意见,先行一步。”

关于规范当前宗教界收留孤儿、弃婴的措施和途径。《通知》主要遵循民政部等七部委出台的《关于进一步做好弃婴相关工作的通知》(民发〔2013〕83 号)中采用的合办、签订代养协议的监管方式,对当前宗教界收留孤儿、弃婴活动进行规范。在办理程序上,则坚持收留孤儿、弃婴的宗教场所(或团体)主动申请、宗教事务部门密切配合、民政部门积极接受的原则,以确保今后规范管理工作的顺利开展。对不具备收留基本条件的,要求提出整改期限和整改措施,经整改仍不合格的,则采取责令停止收留活动措施。宗教教职人员个人收留孤儿、弃婴的,按照民政部等七部委出台的《关于进一步做好弃婴相关工作的通知》(民发〔2013〕83 号)中个人收留的相关规定办理。

关于被取缔机构中收留的孤儿、弃婴安置问题。考虑到《民法通则》中关于监护资格的规定,为加强对收留孤儿、弃婴机构的统一管理,使孤儿、弃婴得以被安置到合法的机构和场所,拟将被取缔机构中收留的孤儿、弃婴安置途径限制为监护人、民政部门设立的儿童福利机构。《通知》要求,能查找到监护人的孤儿、弃婴,应回归家庭。尽量将符合条件的儿童纳入国家保障范围,发放基本生活费,积极协调解决孤儿、弃婴落户、治病、入学等方面的实际困难,因此,完善收养法律制度显得十分必要。

本书十分关注收养法律制度的理论知识、国际收养制度的发展趋势以及我国收养法律制度的发展历史,全面分析中外收养制度,考察我国现行收养法律制度在实质条件、形式条件、收养程序、解除和法律责任等方面的优点与不足,并在此基础上,针对我国收养法律的现存缺陷,提出完善的对策与措施。通过对收养成立条件、程序、解除条件和法律责任等有关立法的完善,收养法律制度会更好地适应中国社会的发展,为保护收养人和被收养人的权益作出保障,为构建和谐家庭与社会提供强大的法律支撑。

第一章

收养法的立法宗旨

第一节 立法宗旨

我国《收养法》第1条开宗明义：“为保护合法的收养关系，维护收养关系当事人的权利，制定本法。”我国《婚姻法（2001年修正）》第26条规定，国家保护合法的收养关系。养父母和养子女间的权利和义务，适用本法对父母子女关系的有关规定。

上述规定充分阐明了我国收养法的立法宗旨有以下几个方面。

一、国家保护合法的收养关系

收养是公民依法领养他人子女为自己子女的法律行为。收养是重要的民事法律行为，因该种行为而形成的父母子女关系为收养关系。其中，收养人为养父母，被收养人为养子女。收养关系成立后，收养人和被收养人间、被收养人与其生父母间会产生一系列的法律后果。收养关系的产生，会导致亲属关系的变更，从而直接涉及公民人身和财产关系的变化。因此，收养关系的产生、消灭必须符合法定条件，履行相应的法律手续才具有法律效力。收养法为一系列错综复杂的收养问题提供法律依据，保护合法的收养关系。

二、维护收养关系当事人的权利

收养法的宗旨之一即实现对收养关系各方当事人合法权益的维护。通过收养行为，收养人和被收养人之间形成法律拟制的血亲关系。收养人、送养人与被收养人是收养关系的当事人，收养关系成立后，他们的合法权益即受到法律的保障，任何违反收养人、送养人和被收养人合法权益的行为都属于违法行为。根据《收养法》第23条第1款的规定，自收养关系成立之日起，养父母与养子女的权利和义务关系，适用法律关于父母子女关系的规定，即收养人与被收养人之间形成法律拟制的直系血亲关系，养子女从此取得了与婚生子女完全相同的法律地位。根据我国《婚姻法》《收养法》等有关法律的规定，养子女和养父母之间的权利和义务主要有：

1. 养父母有抚养教育子女的义务，养子女有对父母赡养扶助的义务。
2. 养子女可以随父姓，可以随母姓，经双方当事人协商，可以保留原姓。
3. 养父母有管教和保护未成年养子女的权利和义务。
4. 养子女和养父母互为第一顺序的法定继承人。
5. 养子女与养父母的近亲属间产生法律拟制的近亲属的关系。

祖父母、外祖父母与孙子女、外孙子女之间、兄弟姐妹之间的权利和义务同样对养子女适用。需要注意，养子女与生父母以及近亲属间的权利和义务关系因收养关系的成立而消



除。《收养法》第23条第2款规定：“养子女与生父母及其他近亲属间的权利义务关系，因收养关系的成立而消除。”随着养子女与养父母之间建立拟制血亲关系，养子女与生父母及其他近亲属之间的权利和义务关系即行消除。收养关系的建立，不仅使养子女与生父母之间的父母子女关系消除，而且其效力涉及养子女与其祖父母、外祖父母及兄弟姐妹关系的消除。之所以这样规定，主要是为了稳定收养关系，有利于养子女在新的生活环境中与养父母及其近亲属建立和睦、亲密的家庭关系，也使各方当事人法律上的权利和义务更为明确。根据《收养法》的规定，有以下情况之一的，当事人可以解除收养关系。

1. 收养人、送养人双方协议解除收养关系的。
2. 收养人不履行抚养义务，侵犯未成年养子女合法权益行为的。
3. 养父母与成年养子女关系恶化，无法共同生活的。

解除收养关系时，当事人应当到民政部门办理解除收养关系的登记。收养关系解除后，养子女与养父母及其他近亲属的权利和义务关系即行消除，与生父母及其他近亲属间的权利和义务关系自行恢复，但成年养子女与生父母及其他近亲属间的权利和义务关系是否恢复，当事人可以协商确定。收养关系解除后，经养父母抚养的成年养子女，对丧失劳动能力又无生活来源的养父母，应当给付生活费。因养子女成年后虐待、遗弃养父母而解除收养关系的，养父母可以要求养子女补偿收养期间支出的生活费和教育费。收养关系的建立，不仅使养子女与生父母之间的父母子女关系消除，而且其效力涉及养子女与其祖父母、外祖父母及兄弟姐妹关系的消除。在我国不承认半收养关系，法律之所以这样规定，旨在稳定收养关系，有利于养子女在新的生活环境中与养父母及其近亲属建立和睦、亲密的家庭关系，也使各方当事人法律上的权利和义务更为明晰。

第二节 收养法立法宗旨的争议与探讨

《收养法》的立法宗旨在立法与实践中存在激烈的争辩。如何表述立法宗旨直接影响到对收养人、被收养人及送养人的保护力度与方式。

一、收养法立法宗旨的争议与探讨

在收养法的立法过程和实践中，关于立法宗旨，学界与实务界持不同的观点。例如所谓“双向保护”和“单向保护”之争。“单向保护”指收养时应特别注意“保护被收养人合法权益”；“双向保护”指不仅要保护被收养的未成年人的合法权益，而且应注意保护收养人、被收养人的合法权益。也有学者提出多层次保护的观念，如除对收养人、被收养人的权益保护外，对送养人权益也要保护。收养法发生了所谓“单向保护”到“双向保护”再到多层次保护的立法变迁，实现了从婚姻法、收养法调整再到社会法调整的变化，并与国际社会倡导的儿童利益最大化原则规定的精神相吻合。“双向保护”观点是学者对学术界某些观点的高度概括。任何一部法律或法律部门，都会保护所调整的社会关系中各方当事人的合法权益，但在立法目的条款中的相关表述不一。目前的法律规定意味着立法对收养人、被收养人、送养人予以平等保护；强调立法目的条款中对各方当事人合法权益的保护不作过于明晰的表述，而将保护当事人合法权益的精神蕴含于不同的法律条款中。在不同的法律规定中，表明偏重或倾斜保护某方当事人的合法权益。由于未成年人系无民事行为能力人或限制行为能力



人,所以各国立法对被收养的未成年人的保护力度相对较大,但这并不意味着只保护被收养人而忽视收养人或送养人的合法权益。收养法基于收养关系中被收养人是相对弱者的假设,在保护多方关系当事人合法权益的同时,更加偏重保护被收养的未成年人的合法权益。关于收养法立法宗旨的研究,深刻触及收养法领域最敏感的神经。《收养法》作为婚姻家庭法范畴中的单项法,是婚姻家庭法律体系的重要组成部分,其立法宗旨当然应与《婚姻法》相一致。

任何一部法律均要有立法宗旨,立法宗旨是一部法律的灵魂。《收养法》的立法宗旨是全面保护收养人与被收养人、送养人的合法权益,因此,在某种意义上更是保护弱者即被收养人的法律。无论“单向保护”还是“双向保护”均涉及收养人与被收养人的权益保障。“多层次保护”结论有助于更好地维护收养人、被收养人及送养人各方的合法权益,利于家庭与社会秩序的稳定。

二、如何理解收养法的立法宗旨

我国的《收养法》以显性的方式提出保护被收养人与收养人的合法权益,以隐性方式提出保护送养人的利益,因此,在立法上有必要向被收养人的利益倾斜。国家只是以立法的方式为收养关系确定底线,留出收养各方当事人的协商空间,并保障收养各方当事人的平等协商。很多学者误以为“倾斜保护”与“单向保护”在同一维度上。有学者支持“单向保护”原则,其理由是:收养法的立法宗旨突出对被收养人的合法权益保护。收养法的立法宗旨确实是倾斜保护,但绝不是简单的“单向保护”。收养法的基本原则是由“倾斜立法”“保护弱者”等多方面构成的。

(一)保护弱者

就保护弱者而言,收养法以一种特殊标准衡量收养各方当事人的地位及分配利益。其中,一些特殊标准源于被收养人弱者身份的确定。以特殊身份来决定利益分配,使这种分配结果有利于保护被收养人即弱者的合法权益。在收养领域中,我们较直观地看到被收养人是未成年人这样的客观事实,并将其归为弱势群体的范围。保护弱者的原则正是通过倾斜对失衡的社会关系作出的必要矫正,从而缓和现实生活中实质上的不平等。这是另一种意义上的法律平等,即“实质平等”。保护弱者有其必要性与紧迫性。

(二)倾斜立法

倾斜立法将倾斜保护限定在立法上有三层含义:

1. 从收养法的内容上看,集中体现在对被收养的未成年人的保护。例如,收养法规定,如果被收养的未成年人年满10周岁以上,要征得被收养人同意,对被收养的未成年孤儿不能终止收养关系。如果解除收养关系,自动恢复父母子女之间的权利与义务关系,不需要协议。如此规定的目的主要是最大限度地保障被收养人的合法权益。

2. 在主体利益上适度倾斜,但在司法上却必须遵守平等原则。在实践中,因法官“自由裁量”的弹性与标准不同,可能导致利益分配不公,容易使法官假借“正义”的名义,作出不当判决,从而危及法治秩序的正常运行。因此,在处理一些问题时,应注意给当事人的协商留出余地。罗尔斯在其《正义论》一书中指出:契约安排体现正义,契约原则就是“作为公平的



正义”，它“正是构成了一个组织良好的人类联合的基本条件”。如何规范收养人、被收养人及送养人之间的利益关系？面对收养各方发生的收养行为，如果国家不在制度安排上予以直接规范，而是故意设计观念与内容冲撞的制度，以其他法律规范来协调多套法律制度的关系，那么将难以符合收养法构建、发展和谐稳定的收养关系的立法宗旨。

3. 父母本位主义向子女本位主义过渡。目前在收养立法上，父母本位主义向子女本位主义过渡，并占据重要位置。据此，有学者认为我国收养法应当采纳子女本位主义，更加注重子女利益，进而更加关注社会利益与国家利益。我国数千年来实行的是义务本位的法律传统，权利观念十分淡薄。新中国成立后，各种法律、政策虽然加强了对收养各方权利的保护，但仍然以公共利益、国家利益为核心，例如，收养不得违背计划生育的原则等。在依法治国的过程中，我们需要强化对个人权利的保护，即应当在维护公共利益、国家利益的同时，注重对个人权利的保护。过度强调对被收养人“单向保护”的观点容易否定收养各方当事人通过协商方式对收养关系的一些内容进行更加妥当的安排。德国学者海因·科茨等指出：“私法最重要的特点莫过于个人自治或其自我发展的权利。契约自由为一般行为自由的组成部分……是一种灵活的工具，它不断进行自我调节，以适应新的目标。”^①我们应避免以纯私法的观点来规范收养立法。脱离倾斜保护去谈“单向保护”或“双向保护”立法，只会导致收养法在实践中成为一纸空文，因此，应从倾斜保护出发来认识收养法的立法宗旨。《收养法》立法宗旨的表述，在承继了婚姻家庭法宗旨的基础上集中突出收养法中对被收养人合法权益进行保护的因素，使我们对倾斜保护弱者的思路有了重新的认识。

第三节 对现行收养法立法宗旨的评价

对现行收养法立法宗旨进行重新思考，实际上就是要打破收养法传统意义上对收养行为的界定与认识。重新认识收养法中的一些规定，首先须考察收养法立法宗旨的真正内涵，考虑收养行为特有的性质，进而构建科学、合理的收养立法模式。可以从以下维度对收养法的宗旨进行评价。

一、现行收养法的立法宗旨充分彰显法律人文关怀的精神

收养制度的养老育幼功能是现代立法推崇之必然结果，尤其是对收养人与被收养人的关怀更加体现人文关怀的精神。随着中国进入老年型社会，单纯强调对未成年人进行保护的立法思想面临挑战。鉴于此，收养法强调对收养人利益的关怀，更为全面地体现了人文关怀的理念。

二、现行收养法的立法宗旨体现对社会利益与矛盾平衡的理念，旨在维护家庭与社会的和谐

收养法的立法宗旨在注重研究如何凸显人本主义理念的同时，能最大限度地激活收养

^① [德]罗伯特·霍恩、海因·科茨、汉斯·莱塞：《德国民商法导论》，楚建译，中国大百科全书出版社1996年版，第90页。



机制中养老育幼的功能,由此引发对收养制度的改革与完善。因为收养行为涉及人身法领域的多方契约,它的成立与生效不仅关系到被收养人的利益及其社会身份的定位,也关系到收养人、送养人的利益,同时还关系到社会公益和国家计划生育政策的有效实施。因此,强调收养法的立法宗旨具有理论价值和社会实践价值:一方面,使得收养立法在宏观指导的路径上更科学、规范,更好地保障合法的收养关系,充分发挥家庭的社会功能,使老有所养、幼有所育的原则真正落实到实处;另一方面,可对收养行为的成立和生效的含义、构成要件、制度建构等作出更为有效的分析和解释,突破现有的收养法律模式,使收养理论体系框架与实践的对接更为严谨、更具逻辑性。

第二章

收养法的基本原则

第一节 基本原则

立法原则与价值取向在一定程度上是收养制度的核心与精髓。许多学者认为收养立法原则与价值取向直接影响收养法的发展方向。一些学者从不同角度广泛探讨并明晰收养旨在保障养父母与养子女的利益,认为收养体现收养各方主体平等、互助的优越性。^①目前我国收养法的原则主要集中在总则部分,具体体现在以下几个方面。

一、收养应当有利于被收养人的抚养、成长原则

建立收养制度的目的之一是有有效贯彻与落实保护儿童合法权益的原则,保护未成年人的健康成长。《收养法》规定被收养人应当是未满 14 周岁的孤儿、查找不到生父母的弃婴和儿童,以及生父母无力抚养的子女;收养人必须具有抚养教育被收养人的能力;养父母不履行抚养义务,有虐待、遗弃等侵害未成年养子女合法权益行为的,送养人有权要求解除养父母与养子女间的收养关系;等等。这些规定体现有利于被收养的未成年人抚养、成长的精神。这一原则是我国收养制度的基础性原则。

二、保障被收养人和收养人合法权益原则

本项原则的重点在于在收养关系成立后,应当注意对收养关系中各方权益的有效保护。这是新增加的一项内容。这一内容的增加,使《收养法》第 2 条的原则得以扩张,从内涵上更加全面。这一原则是我国收养制度的实质性原则。只强调单方保护未成年的被收养人的利益,很容易导致收养关系中收养人的利益被轻视,甚至被否定。任何具体的收养关系均会涉及收养人和被收养人双方的权益,因此收养关系是相对的法律关系。收养关系一经建立,收养人和被收养人之间形成拟制的父母子女关系,具有法律上的权利和义务。因此,收养各方均应依照法律的规定,正确地行使权利、履行义务。应当注意的是,收养人的收养行为,除具有道义上的价值外,同时也蕴含一定的感情和生活方面的正当、合理的需求;收养人在履行了对被收养人的抚养、教育义务后,有权得到正常的回馈。收养人利益不应受到过度关注的观点在学界依然存在。只有高度且同步重视收养人和被收养人的合法权益,才能有利于建

^① 蒋新苗:《国际收养法律制度研究》,法律出版社 1999 年版;蒋新苗:《现代收养制度趋同化取向》,载《湖南师范大学社会科学学报》2000 年第 6 期;李纲:《论收养法律制度的价值取向》,载《甘肃政法成人教育学院学报》2006 年第 1 期。



立和发展健康、有益的收养关系。

三、平等自愿原则

收养关系是一种严肃的民事法律关系,在成立收养关系时,收养人与被收养人应当遵循平等自愿的原则。从民事法律关系的角度探讨,这一原则是收养制度的核心原则。所谓平等,是指收养关系双方法律地位平等,平等地享有权利、履行义务。所谓自愿,是指成立或解除收养关系必须有收养关系中各方当事人的合意。每一方的意思表示都是独立的、自由的,不受任何外来因素的强制、胁迫或影响。应当注意的是,由于被收养人是未成年人,因此,这里的“各方当事人”主要指具有完全民事行为能力的送养方和收养方。但根据我国《民法通则》的规定,10周岁以上的公民是限制民事行为能力人,他们具有一定的辨识和判断能力。根据《收养法》的规定,无论是收养关系的成立还是解除,都应当征得10周岁以上未成年人的同意。

四、不得违背社会公德

不得违背社会公德的原则,是建立收养关系的必然要求。这一原则包括两个方面的内容。首先,虽然收养人和被收养人之间并无血缘,但是通过法律的规定,他们已经建立拟制的血亲关系,具有与父母子女同等的法律地位。其次,收养关系是一种社会关系,收养人与被收养人除权利和义务与生父母子女相同外,还应遵循我国的伦理道德秩序。无论是建立还是解除收养关系,均应遵循我国的伦理道德规范要求。我国《收养法》规定如果是非亲属收养,收养人和被收养人最少相差16周岁,如被收养人为14周岁以下的未成年人,则收养人必须年满30周岁。如果无配偶的男性收养女性,收养人与被收养人的年龄应当相差40周岁以上。收养孤儿、残疾儿童和社会福利机构抚养的查找不到生父母的弃婴和儿童,可以不受收养人无子女和收养一名的限制。这些规定均考虑到我国伦理道德的要求和弘扬社会主义道德风尚的需要。

五、不得违背计划生育的原则

人口过快增长是当今世界面临的十分严重的社会问题。我国法律规定的计划生育是指有计划地调节人口的发展速度。它包含两个方面的含义:一是节制生育,降低人口的发展速度;二是鼓励生育,提高人口的发展速度。在我国,实行计划生育是指前一方面的含义。这是由我国的现实情况所决定的。目前我国是世界第一人口大国,人口占世界人口的1/5。中国目前的总和生育率只有1.4,远低于更替水平2.1,已经非常接近国际上公认的1.3的“低生育陷阱”。^①在经历了迅速从高生育率到低生育率的转变之后,我国人口的主要矛盾已经不再是增长过快,而是人口红利消失、临近超低生育率水平、人口老龄化、出生性别比失调等。2015年10月中国共产党第十八届中央委员会第五次全体会议正式宣布“全面放开

^① 张雯鑫:《经济蓝皮书:2015年中国经济形势分析与预测》,载中国社会科学网,<http://www.cssn.cn>,下载日期:2016年5月1日。



二孩政策”，这意味着一对夫妇可以生育两个孩子，^①表明我国目前已进入低生育水平阶段，计划生育工作取得显著成效。2015年12月27日，十二届全国人大常委会第十八次会议通过对《人口与计划生育法》的修改，2016年1月1日起，中国正式从“只生一个好”转向鼓励生育两个孩子。赞成票157票，反对票0票，弃权票2票。实行30多年的独生子女政策将在2016年1月1日正式终结，从此成为历史。^②

恩格斯指出：社会生产包括两个方面，“一方面是物质资料即食物、衣服、住房以及为此所必需的工具有的生产；另一方面是人类自身的生产即种的繁衍”。其中物质资料的生产，是人类生存的基础和社会发展的决定力量，人口的再生产受物质资料生产的制约。人口状况虽然不能决定社会的发展，却能够促进或延缓社会的发展。因此，在阶级社会里，统治阶级为维护他们赖以存在的物质生活条件，往往利用道德和法律等行为规范，对人们的生育问题（如生育子女的早晚、数目的多少、子女性别等）进行控制和调整。只有自觉地、有计划地调节人口再生产，才能正确处理生产和需要、积累和消费以及经济和社会发展中各种重要的比例关系。新中国成立以来，我国人民的生活虽然有了很大的改善，但是总的说来，还落后于世界发达国家，其中一个重要的原因就是人口增长过快。解放前，我国人口的再生产虽然处于盲目状态，但是由于具有“高出生率、高死亡率”的特点，人口增长还是缓慢的。解放后，人口死亡率大幅降低，而人口增长率却逐年上升。这不仅影响了人民生活水平的提高，也影响了社会主义事业建设的速度。不实行计划生育，人民的生活水平不仅难以提高，甚至会下降，这势必影响社会主义制度的巩固和社会主义建设事业的发展。鉴于此，2001年《人口与计划生育法》第18条规定：“国家稳定现行生育政策，鼓励公民晚婚晚育，提倡一对夫妻生育一个子女；符合法律、法规规定条件的，可以要求安排生育第二个子女。”第41条规定：“不符合本法第十八条规定生育子女的公民，应当依法缴纳社会抚养费。未在规定的期限内足额缴纳应当缴纳的社会抚养费的，自欠缴之日起，按照国家有关规定加收滞纳金；仍不缴纳的，由作出征收决定的计划生育行政部门依法向人民法院申请强制执行。”在人口稀少的少数民族地区，有关生育的限制可适当放宽。

受传统观念和社会生存条件的制约，我国的计划生育工作在落实的过程中存在很多障碍。例如，收养制度的建立原意是为保障无子女的人能够享有天伦之乐或使那些得不到较

^① 李克强总理在记者招待会上回答关于人口政策的提问时表示，已经开始实施单独二孩政策。他表示：“我们会根据评估的结果，也考虑中国经济社会发展和人口结构变化的情况，权衡利弊，但是必须依照法律程序来调整和完善人口政策。”卫生计生委宣传司副司长、新闻发言人宋树立女士在卫计委例行发布会上表示，单独二孩不是句号，该政策旨在促进人口的长期均衡发展。中国人民大学人口与发展研究中心顾宝昌教授认为，从中国人口结构和总和生育率（一个国家或地区，妇女在育龄期间的人均生育子女数）水平看，全面放开二孩政策非常必要。当前正处在政策变动的转折点，有关部门应该做好预备动作，让全民尤其是计生系统都认识到，中国人口已经进入生育水平长期走低与人口老龄化不断加剧的新常态，不能再过去老观念去看待人口面临的新问题。南京大学人口学者陈友华表示，过去30年中国经济的发展得益于人口红利，但由于少子老龄化，中国将不可避免地进入人口负债阶段。日本便因少子老龄化导致其经济停滞。有学者指出“80后”“90后”生育二孩的积极性较低，“70后”虽然相对可能再生育意愿高一些，但是由于大部分已经接近育龄晚期，真正能生育二孩的也有限，不可能造成过大的生育堆积。参见邱玲：《全面二孩政策最快年内实行后续新进展将公布》，载《第一财经日报》2015年7月22日。

^② 新华社：《明年1月1日独生子女政策终结》，2015年12月28日。



好生存环境的未成年人有一个良好的成长空间。但仍有一部分人存在严重的重男轻女的思想,为得到儿子或实现多子多福的目标,不惜将亲生女儿送养,以收养为名达到求子或多子的目的。为保证计划生育政策的落实,《收养法》在制定过程中注重与计划生育原则实行的协调。《收养法》的立法宗旨和基本原则都充分体现了这一精神。《收养法》中收养不得违背计划生育的法律、法规,不得以送养为理由超计划生育,无子女者只能收养1名子女,年满30周岁才能成为收养人等规定,都是对这一精神的具体体现。目前,因为放宽生育政策,是否可以收养二胎,同样成为立法关注的问题。因此,在具体实施收养时,必须注重收养政策与计划生育原则的配套执行。

第二节 关于收养法基本原则的观点聚焦与探讨

学者们在收养法的基本原则方面持不同的观点。第一种观点强调子女利益最大化。其理由是法的价值体现一定时期立法主体的需要。收养法律制度的确立与发展体现对于人的意义——以维护被收养的儿童利益为最大价值取向。^①第二种观点则持质疑态度。有学者尖锐地指出收养的目的与原则过于片面。^②其理由是:第一,过度强调对被收养人的保护,不利于保护收养人的利益。收养法存在淡化收养人权益的倾向。《收养法》第2条突出强调收养应有利于被收养人的抚养和成长,但忽略了收养也应当有利于收养人的身心健康。第二,兼顾收养人与被收养人利益是当今世界收养立法的基本原则。立法的价值取向与收养制度功能的发挥有直接的关联。有的学者认为当今世界上大多数国家收养制度的价值取向与功能均以“育幼”为主。但亦有学者预测,随着收养制度的不断改革与完善,在收养制度进一步发展的过程中,必将迎来“为子女利益的收养”与“为养亲利益的收养”并存的新阶段,即养老功能的复兴。

第三节 收养与计划生育政策

有的学者强调实行收养制度在某种意义上是为了更好地实行计划生育的原则。而有的学者认为从立法的高度观察,收养条件与计划生育的关系未能梳理清晰,导致收养条件与计划生育在形式上发生冲突。有的学者认为通过严格立法严堵计划生育政策漏洞不是立法的正确选择,收养应将国家利益与公民的正当要求有机结合起来,引导社会公众遵守计划生育政策应通过疏导。所谓疏导即放宽收养条件,让需要子女的父母和需要父母的儿童尽可能地按照最好的安排组成家庭,同时在收养程序上作出严格的规定,通过程序运作将违反计划生育政策的收养排除在合法收养之外。目前中国共产党第十八次全国代表大会上的报告特别强调全面放开二孩政策。2015年12月27日,十二届全国人大常委会第十八次会议通过了《人口与计划生育法》的修改,2016年1月1日起,中国正式从“只生一个好”转向鼓励生育两个孩子。这一政策的调整与变化会直接影响收养制度的调整与安排,例如,《收养法》

^① 蒋新苗:《国际收养法走势的回顾与展望》,载《中国法学》2001年第1期。

^② 王歌雅:《完善收养制度的立法思考》,载《法律适用》1997年第4期。



规定,收养只能收养一名子女。《人口与计划生育法》的修改,意味着收养立法应进行相应的变化,在实施收养行为时适度地施行计划生育的政策,在收养的数量方面进行相应的改革。其依据如下:第一,计划生育政策应成为收养制度人性化的结果,而不应成为收养制度追求的目标;第二,现代收养制度的宗旨,是儿童利益的最大化;第三,尽管计划生育与收养制度有密切的联系,但是否可以推导出放宽收养条件值得探讨。笔者建议:第一,重新定位收养与计划生育的逻辑关系。收养实质要件不应不合理地排除公民的收养权,能够对其限制的仅是程序性规定;第二,取消收养人无子女的限制条件,如辅以适应原配套程序措施,则会更人性化地促进计划生育政策落实;第三,采宽松的实质要件与严格的程序要件相结合的收养模式,以便落实计划生育原则的精神。

收养制度作为一项重要的婚姻家庭制度,具有不断变化的内在要求。尽管我国为规范各种收养行为先后颁布和实施了《中华人民共和国收养法》《中国公民收养子女登记办法》等法律,但由于传统思想浓厚、法律意识淡漠、政策法规宣传不到位等原因,在执法过程中仍存在一些问题。收养涉及法律、社会保障、计划生育等社会问题,并与改善民生,维护社会稳定等有密切关联,因此,我们应对立法的不足与局限给予足够的重视并采取积极有效的立法措施。本章在对中国收养情况进行一定的文献研究和分析的基础上,对中国收养问题进行探索。

第一节 收养条件的规定与探讨

收养是设立、变更亲属身份关系的重要民事法律行为,不仅涉及当事人的切身利益,而且关系社会利益和国家计划生育政策的实施。因此,我国收养法以有利于被收养的未成年人的抚养、成长,保障被收养人和收养人的合法权益,遵循平等自愿原则,并不得违背社会公德为指导,对收养成立的条件和程序作了明确的规定。

一、收养成立的实质要件

1. 收养人的条件

根据我国收养法的规定,收养人应当具备以下条件:

第一,无子女。收养的目的之一是为满足无子女夫妻抚养子女的心愿,并且应当符合我国计划生育基本国策的要求。此外,无子女,有利于建构养父母与养子女的关系。无子女包括已婚因生理缺陷无子女或者尚未生育子女。但是由于生育政策的变化,在此基础上适当放宽,更有利于保障被收养人与收养人的合法权益。

第二,有抚养教育被收养人的能力。主要是指收养人应当具备一定的抚养子女的能力。包括收养人必须具有完全民事行为能力、经济能力、教育能力,并具有良好的品行。以便为被收养人提供良好的学习、生活与成长环境。

第三,收养人须健康。收养人应未患有在医学上认为不应当收养子女的疾病,这既是为保障养子女的身体健康,也是收养人抚养子女的前提条件,亦是稳定收养关系的需要。

第四,年满30周岁。这是对收养人年龄上的最低要求,也是由收养的性质决定的。收养法修改前,曾要求收养人必须满35周岁,这一规定高于世界上许多国家的年龄规定。在实践中,收养人满35岁的规定年龄偏高,不能很好地满足人们收养子女的要求,也不利于对子女的抚养。收养法修改后降低了收养人的年龄,将收养人的年龄从满35周岁改为满30周岁,较符合有抚养能力又愿意收养子女的公民的需要。



第五,无配偶男性收养女性。无配偶的男性收养女性的,基于伦理道德上的考虑,收养人的年龄应当相差40周岁以上。

第六,有配偶者收养子女,须夫妻双方同意。这主要是因为对子女进行抚育是夫妻双方共同的义务,所以,夫妻双方应当达成协议才能收养,否则,一方收养而另一方不接受的,既不利于被收养子女的健康成长,也不利于夫妻感情的和睦。因此,我国收养法确立了夫妻共同收养原则。

第七,只能收养一名子女。为贯彻实行计划生育原则,收养人原则上只能收养一名子女。这一条件是建立在原来严格实行独生子女政策基础上的。随着现行生育政策的放开,在恰当的时机进行收养数量上的改革十分必要,以便有效地实施计划生育原则。

第八,继父母收养继子女的规定。由于继子女和继父母很多情况下在一起共同生活,关系较为紧密。实施收养行为,可以使亲子关系简单化,为继子女的成长提供更为健康的学习与生活环境,有助于家庭关系的稳定与协调。因此,对于继父母收养继子女的,收养法明确可以不受以下条件的限制:继子女的生父母无特殊困难,有抚养能力的可以送养;继子女可以为14周岁以上的未成年人;继父母可以有子女;继父母可以不满30周岁。

2. 被收养人的条件

第一,被收养人须为不满14周岁的未成年人。这是收养法“为子女的收养”立法宗旨的体现,同时它也符合收养中当事人的心理要求,有利于收养关系的建立与稳定。

第二,不满14周岁的未成年人还须具备一定的法定情形。丧失父母的孤儿;查找不到生父母的弃婴和儿童;生父母有特殊困难无力抚养的子女。

3. 送养人的条件

根据我国《收养法》的规定,未成年人的生父母、其他监护人、社会福利机构可以作为送养人,但须符合下列条件。

第一,生父母作为送养人,须符合下列条件:有特殊困难无力抚养子女。抚养子女是父母依法应当履行的义务。但如果生父母因病、残疾、经济困难等特殊困难,无力抚养子女时,法律允许将子女送养;生父母送养子女,须双方共同送养,即使夫妻离婚,送养子女时,仍须夫妻双方同意;送养非婚生子女时,其生父母明确的,应征得生父母的同意。但如果生父母一方下落不明或者查找不到的,可以单方送养。为保证计划生育政策的实施,我国《收养法》第19条明确规定,送养人不得以送养子女为理由违反计划生育的规定再生子女;配偶一方死亡后,另一方要求送养未成年子女的,死亡一方的父母有优先抚养的权利,送养须先征求死亡一方父母的意见,若他们愿意并有能力抚养该孙子女或外孙子女时,另一方不得送养。

第二,监护人作为送养人的条件。监护人是指生父母以外的对未成年人负有监护责任的人,主要包括祖父母、外祖父母、成年的兄、姐等近亲属,以及经有关部门批准的愿意承担监护责任的其他亲属或者朋友。上述公民或组织在担任监护人期间,可以依法送养被监护的未成年人。但须注意:未成年人的父母均死亡的,该未成年人的监护人要求将其送养,须征得有抚养义务人的同意。有抚养义务的祖父母、外祖父母或成年兄妹不同意送养,监护人又不愿意继续履行监护职责时,应依照《民法通则》的有关规定,变更监护人;未成年人的父母均不具备完全民事行为能力的,该未成年人的监护人不得将其送养,但父母对该未成年人有严重危害可能的,如虐待、伤害等,允许监护人将其送养。



第三,社会福利机构作为送养人的条件。社会福利机构主要是指各地民政部门主管的收容、养育孤儿和查找不到生父母的弃婴、儿童的社会福利院。这些机构履行监护孤儿、弃婴和儿童的职责。当收养人自愿收养弃婴、孤儿时,则由福利机构作为送养人。

4. 收养当事人须有收养的合意

收养合意包括两方面内容:一方面,收养人和送养人应当在平等自愿的基础上达成有关成立收养的协议。收养人有配偶的,应当经夫妻一方同意。另一方面,收养年满 10 周岁以上的未成年人的,应征得被收养人的同意,这是意思自治原则与未成年人保护原则在收养中的具体体现。

5. 关于特殊收养条件的放宽规定

我国《收养法》对一些特定情况的收养条件,作出以下放宽规定:

第一,收养一定亲属的子女,可以放宽条件。收养三代以内同辈旁系血亲的子女,可以不受被收养人不满 14 周岁及生父母有特殊困难无力抚养子女的限制;不受无配偶者的男性收养女性年龄应相差 40 周岁的限制,以及华侨收养三代以内同辈旁系血亲的子女,不受收养人须无子女的限制。由于这类收养是在自然血亲之间发生的,且这种收养关系往往比较稳定,基于传统伦理道德观念的制约,对这种收养的条件作了放宽规定。

第二,收养孤儿、残疾儿童或者查找不到生父母的弃婴和儿童。我国《收养法》第 8 条第 2 款规定:“收养孤儿、残疾儿童或者社会福利机构抚养查找不到生父母的弃婴和儿童,可以不受收养人无子女和收养一名的限制。”这种收养行为符合社会公共利益,为国家分担了社会负担,同时也使那些缺少父母关爱的孩子重新置身于一个充满爱心的温暖环境中。因此,国家鼓励公民收养孤儿和残疾儿童。

第三,收养继子女。继父母与继子女关系是由于生父母的再婚而形成的。为稳定其家庭关系,《收养法》第 14 条规定:“继父或者继母经继子女的生父母同意,可以收养子女。”并放宽了收养条件:

①继子女作为被收养人,不受其“不满 14 周岁”“生父母有特殊困难无力抚养”的限制。

②继父母作为收养人,可以不受其“无子女”“有抚养教育被收养人的能力”“未患有医学上认为不应当收养子女的疾病”及“年满 30 周岁”的限制。

③继父母收养继子女时,作为送养的生父母可以不受“有特殊困难无力抚养子女”的限制。继父母作为收养人,不受只能收养一名养子女的限制。

二、收养关系成立的形式要件

收养成立的形式要件是成立收养关系的法定方式,国家通过收养的法定程序,指导当事人依法建立合法的收养关系,防止违法收养行为的发生。1998 年 11 月 4 日修订后的《中华人民共和国收养法》对收养形式要件作了较大修改,将原来的三元主义改为一元主义,突出了收养登记的法律效力,即将登记作为成立收养关系的唯一法定形式要件,其具体内容

包括:

1. 履行收养登记手续的机关与程序

根据《收养法》第 15 条第 1 款的规定,收养应当向县级以上人民政府民政部门登记,即办理收养登记的机关应为县级以上人民政府民政部门。如生父母作送养人的,应到生父母的户口所在地县级以上人民政府民政部门;收养查找不到生父母的弃婴和儿童的,在弃婴和



儿童的发现地县级以上人民政府民政部门；收养社会福利机构抚养的孤儿，在社会福利机构所在地县级以上人民政府民政部门。

办理收养登记的程序如下：

第一，申请。由收养关系当事人亲自到收养登记机关办理收养关系登记申请，并提交相关证件和证明材料。

第二，审查。收养登记机关接到收养当事人申请后，应当依法对收养申请进行审查。

第三，公告。对查找不到生父母的弃婴和儿童，收养登记机关应当在登记前予以公告，自公告之日起满60日，弃婴、儿童的生父母或者其他监护人未认领的，视为查找不到生父母的弃婴、儿童，然后才可以办理登记。

第四，登记。经审查，对符合《收养法》规定条件的，应当办理登记；对不符合的，不予登记，并对当事人说明理由。

2. 收养协议与收养公证

我国《收养法》第15条第3款、第4款规定：“收养关系当事人愿意订立收养协议的，可以订立收养协议。收养当事人各方或一方要求办理收养公证的，应当办理收养公证。”收养协议与收养公证不是收养成立的必经程序，由当事人自愿选择是否进行。

第二节 收养的基本问题

一、关于转收养的法律效力

关于转收养的法律效力，主要有两种观点：第一种观点是绝对不承认转收养的效力，认为根据我国《收养法》的规定，不允许转收养。转收养主要对被收养的子女不利，故应解释为转收养无效。^① 第二种观点则承认转收养的法律效力，认为上述观点有失偏颇。理由如下：如收养人有特殊困难确实无力继续抚养被收养人，转收养人条件优于收养人，转收养将有利于被收养人健康成长。^② 我国应采取相对承认转收养法律效力的立法态度，但不宜提倡转收养，应设定一些特定条件对转收养予以一定的规制，如对转收养条件、程序及效力作出严格的限制性规定。

二、完全收养与不完全收养制度

完全收养是指收养人在收养关系成立后，与养父母建立法律上的权利和义务关系，并终止与生父母的权利义务关系。我国实行的是完全收养制度。不完全收养是指收养人在收养关系成立后，除与养父母建立法律上的权利义务关系外，并不终止与生父母的权利义务关系。许多国家的收养即为不完全的收养。不完全收养制度有着悠久的发展历史，与完全收养制度一起被称为收养立法的两大重要支柱。就国际社会而言，完全收养呈现主流趋势，但世界上只有极少数国家规定了单一的收养方式，多数国家的立法两者兼有。作为两种不同

^① 李志敏主编：《比较家庭法》，北京大学出版社1988年版，第252页。

^② 王利明：《中国民法案例与学理研究——侵权行为篇亲属继承篇》，法律出版社1998年版，第436页。