

事实收养法律问题探析

——以事实收养法律效力为视角

罗 丹

(湖南师范大学 法学院,湖南 长沙 410081)

[摘要] 由于民众法制观念淡薄、收养手续成本过高、收养程序繁琐等诸多原因,我国近年来出现了大量在法律夹缝中求生存的事实收养。部分合情合理的事实收养仅因缺乏《收养法》规定的形式要件背负着“非法收养”的名声,法律效力得不到肯定,导致司法实践中解决此类问题陷入法律与道德相悖的两难境地,双方当事人权益得不到保障。为使我国的收养立法符合社会实际情况,应当引入时效取得制度,有条件地承认事实收养的法律效力,最大限度维护收养当事人的合法权益。

[关键词] 事实收养;非法收养;法律效力;时效取得制度

[中图分类号] DF552 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1674-117X(2015)05-0066-04

Analysis of the Legal Problems of the De facto Adoption

——In the Perspective of the Legal Effect of De facto Adoption

LUO Dan

(School of Law, Hunan Normal University, Changsha, 410081, China)

Abstract: In virtue of people's weak legal concept, high cost of adoption, strict and cumbersome procedures and many other reasons, a large number of De facto adoption appeared in China in recent years. Because of the lack of formality of *Adoption Law*, De facto adoption bears “illegal adoption” reputation. In judicial practice, De facto adoption leads to the fierce conflict between law and moral and neither parties' rights are protected appropriately. In order to make our adoption legislation be in conformity with the actual situation of the society, we should introduce the prescription acquisition system and recognize the legal effect of De facto adoption to maximize the maintenance of the legitimate rights and interests of the adoption.

Key words: De facto adoption; illegal adoption; legal effect; prescription acquisition system

近年来,诸如河北滦南高淑珍 14 年间接收养百名残疾儿、山西原平陈天文和郭改然夫妇 20 多年来收养 40 名残疾弃婴、河南兰考袁厉害连续 27 年收养上百名弃婴等事实收养的优良事迹深受官方表彰及媒体赞誉,其中袁厉害还被社会各界亲切地称之为“爱心妈妈”。然而,2013 年 1 月 4 日一场突如其来的火灾却将这位“爱心妈妈”推向了舆论的风口浪尖。河南省民政厅和兰考县民政局对此定性为“非法收养”引起社会各界对袁厉害式收养争论不休甚至大相径庭的评判。诚然,善德不能取代法律,舆论不能左右审判。按照现行《收养

法》、《收养子女登记办法》以及《刑法》等相关规定,袁厉害式事实收养应被认定为无效收养乃至非法收养,应当承担相应的法律责任甚至是苛以刑法处罚。但是同样地,法律也应当善待美德,保持其应有的正向功能。倘若如此处理与法有据却与情难容,无疑会产生不良的社会影响。

从我国目前收养现状来看,存在着这样一对矛盾:一方面,亟需被收养儿童数量日渐增多且社会收养需求不断增长;另一方面,《收养法》规定的收养条件过于严苛且官办社会福利机构本身资金和收养能力非常有限。在这样一种社会背景下,矛盾

收稿日期:2015-05-08

作者简介:罗 丹(1990-),女,湖南邵阳人,湖南师范大学硕士研究生,研究方向为民商法。

愈演愈烈,滋生了大量民间事实收养。民间事实收养因缺乏《收养法》规定要件背负着体制之外的“非法收养”的名声,但实际上收养双方大多以形成父母子女关系为目的而共同生活,存在事实上的收养。一场意外火灾使整个社会背负着“收养之痛”,揭露了中国式事实收养所面临的“合情不合法”的尴尬处境。面对法律规定与社会需求之间的矛盾,是否应当降低合法收养门槛,重新思考事实收养的法律效力?这无疑是摆在我们面前无法回避且亟需解决的一个关乎民生的大问题。

一 事实收养的概念及事实收养产生的原因

收养是指自然人依法收养他人子女为自己子女的身份法律行为,使原本无父母子女关系的双方之间产生法律拟制的父母子女关系。^[1]在收养法律关系中,双方的父母子女关系由收养的法律效力确定。根据现行《收养法》第六条、第十五条,合法收养关系的成立需要同时具备相应的实质要件和形式要件,收养不具备一定的条件或是不履行一定的程序,即任一要件的缺乏,都不具有收养的法律效力。然而,社会实践中却存在大量欠缺法定要件(或不符合收养法规定的条件,或未履行收养法规定的手续)的收养关系,但双方之间以父母子女名义长时间共同居住生活而形成了事实上的收养。

(一)事实收养的概念界定

现行《收养法》施行前后,“事实收养”这一字眼就被法律学术界、各实践部门频繁使用。我国现行法律尚未对事实收养确立一个统一的定义,导致司法实践中对其称谓混乱、内涵存有分歧。有观点认为,凡是符合法定要件的收养是法定收养,而欠缺《收养法》规定的形式要件或实质要件的收养即为事实收养。^[2]一些部门出台的意见中所称的“事实收养”既规范符合收养实质要件但未办理收养登记的情形,也规范不符合收养实质要件和程序要件的情形。然而,事实收养在法律意义上应当具有特定的含义,即符合法律规定的实质要件,当事人以父母子女关系长期共同生活且父母子女关系得到公认,但未办理收养手续的收养。^[3]本文所指的事实收养是指符合《收养法》规定的实质要件但未履行收养法律手续的养父母子女关系。

(二)事实收养产生的原因

事实收养作为一种社会现象普遍存在于我国各大省份,其产生原因是多样的、复杂的。收养登记率不高,事实收养问题突出,总体上可以归咎于以下几方面原因:

1. 民众法制观念淡薄。我国民间事实收养大多数都是发生在农村,人们传统观念根深蒂固,又加之法律、法规、政策宣传力度不够,大多数事实收

养人对收养法律、法规知之甚少,以为无需办理收养登记手续而单单落户就足以确认收养关系了。如此一来,办理收养登记时难以出具拾捡弃婴的相关证明,导致无法办理收养登记。

2. 办理收养手续成本过高。按规定,对于拾捡到的弃婴需要送到儿童福利院;符合条件的人收养弃婴的,需要通过公开登报进行公告来寻找这些弃婴的亲生父母,这一过程中产生的来往路费及其他开支往往不是一笔小数目,收养人出于自身经济原因考虑到办理手续过程中所产生的费用而不愿意登记。而且,收养那些在外地拾捡到的儿童,则需要提供当地公安机关出具的捡拾证明,这就进一步加大了收养登记手续成本。

3. 收养程序十分繁琐。纵观我国现行收养方面的法律法规等条文,其对于收养程序方面的要求非常严格。事实上,在我国体制下的行政机关职务分工中,依法进行收养登记需要民政、公安、卫生、计划生育等多个部门出具相关材料,而事实收养人大多是经济条件差、文化水平低的普通民众,要求他们按照上述程序跑遍各个部门,办理各项证明以确定收养关系不切实际。另外,还会存在一些当地村委会不配合,收养人无法出具相关证明的情况。因此,收养人一般会选择私下收养。^[4]

二 全盘否定事实收养法律效力之弊端

事实收养的产生有其深刻的社会原因,其存在也有一定的合理性和社会价值。但是,我国《收养法》实行收养登记、公证、协议三位一体的法律确认机制,不承认法定收养以外的事实收养的效力。2013年5月14日国务院七部委联合发布《关于进一步做好弃婴相关工作的通知》,几乎禁止任何意义上的民间收养,由此为已形成事实收养关系的双方当事人合法权益保障硬生生地设置了一道障碍。在现实生活中,事实收养人往往由于种种原因无法及时办理收养手续或者事后无法补足,导致大量事实收养遭遇被认定为无效甚至是违法的命运。这种一概否认事实收养的法律效力做法造成法律与民众朴素情感的激烈冲突,司法审判也会因此陷入左右为难的困境。由此可见,我国当前社会中的事实收养法律效力得不到肯定滋生了两重困境:司法审判中认定和处理事实收养意见发生分歧;事实收养关系下的双方当事人合法利益得不到有效保障。

1. 事实收养涉及法理和情理相冲突的境况致使司法审判陷入两难的僵局。司法实践中,存在大量缺乏形式要件的事实收养,因该类纠纷诉至法院的案件日渐增多。比如符合《收养法》规定的所有实质要件,收养人与被收养人以父母子女关系共同生活多年,且双方的父母子女关系得到周围人的公

认,收养人一方基于未办理收养手续主张收养无效而拒绝给付抚养费,或者被收养人基于事实收养不符合收养法规定拒绝承担赡养义务,亦或被收养人亲生父母基于事实收养无效而要求领走被收养儿童等等。司法审判中,法官面对此类案件往往进退两难:若按照现行法律认定事实收养无效,则不仅不利于保护被收养儿童的成长,也会产生不良的社会影响。但若按照事实收养有效来处理,则不仅于法无据,还会损害法律的权威性。通常情况下,在一个人们的利益需求与情感认知都相对稳定的社会,法官的审判是有章可循的,他们只需要擅于正确适用成文法即可作出令公众基本满意的正确判决。^[5]然而,在处理事实收养类案件中面对法律规定与社会伦理道德的相悖,法官却陷入了法律规定与人伦秩序、道德观念激烈冲突的司法何去何从的疑惑当中。

2. 事实收养“合法性”不足直接导致当事人合法利益无保障和行动能力受限制。身份是权利义务存在的载体,而我国事实收养关系得不到法律认可,当事人普遍面临缺少法律意义上的“合法”身份问题,国家和政府不可能在社会资源方面给予其支持与帮助。从被收养人角度来看,大量孤残儿童因资源有限游离于福利院之外,无法被确认为“孤儿”,难以享受国家孤儿津贴。不仅如此,由于无法获得户籍,这些孤残儿童未来还将面临就学、就业、医疗、结婚、继承等方面权益和社会福利无法得到保障的困境,“后遗症”之大由此可见一斑。另外,事实收养人一方的利益保护也不尽到位。在事实收养关系中,发生因养子女成年后拒绝赡养甚至虐待遗弃养父母而引起矛盾和冲突的案例时有发生。收养人如何要求养子女补偿收养期间支出的生活、教育等费用立法未作明确说明,更不用说身心伤害和精神损失赔偿问题了。一个在法律的夹缝中生存的事实收养当事人,因未能获得法律意义上的收养身份,在遭受无法享受“家庭亲权”的悲惨境遇下,又一次被国家的法律政策遗弃而无法享受“国家亲权”。

三 适当肯定事实收养法律效力势在必行

否认事实收养的法律效力主要是如下几方面遭受诟病:第一,确认事实收养的成立时间实操难度大,在收养过程中易于产生各种纠纷;第二,事实收养人大多并不具有抚养教育被收养人的能力,对被收养儿童的健康成长十分不利;第三,事实收养不在国家监督管理范围内,容易为拐卖儿童等不法分子利用。^[6]对此,持不同意见的学者则认为,绝对不承认事实收养的效力,并不一定有利于保护未成年人的合法利益。在完善我国有关立法时,对于仅

欠缺法定形式要件的事实收养宜应肯定其效力。^{[1]410}基于我国事实收养的复杂性和特殊性,对于事实收养的效力不应当过分夸大形式要件的作用而全盘否定其法律效力。

尽管现代大陆法系各国基本上将时效取得制度限定于财产法领域,但根据徐国栋教授的考证,时效取得制度当初既可以适用于财产法又可以适用于身份关系法甚至是公法。他认为,取得时效制度适用于诚信收养人取得父母身份问题。^[7]事实上,无论是身份关系还是与财产关系,两者的最终目标都是实现作为法律关系主体的人的利益最大化。而欲实现主体利益最大化就必须针对不同情况做出不同的制度设计,身份关系的稳定与平衡同样为实现主体利益所必须。况且,收养制度本身专以哺育、监护和教育未成年子女为目的,主要是为子女利益服务的一种制度。^[8]因而,立足人本主义精神并结合身份关系的特殊性,充分吸收时效取得制度的合理内核,前文所述的我国目前收养现状矛盾便能迎刃而解。在具体实际操作方面,则应当赋予法官实质审查权在个案中具体确定其法律效力。对于那些被收养人来源合法,收养人公开以父母名义对被收养人实施抚养、教育,且共同生活一定期限(有学者主张这一期限应以5年为宜),承认其发生《收养法》上的法律效力。^[9]具体理由如下:

1. 有利于被收养人健康成长,符合儿童利益最大原则。当前社会,随着全世界对儿童权利认识的觉醒以及给被收养儿童一个温暖、健康的家这样一种思潮的普及,儿童最大利益原则逐渐深入人心,各主权国家陆续加入一系列保护儿童权利的国际组织、签署保护儿童权利相关方面的国际公约。世界各国、各地区人们已然达成共识,认为儿童是未来社会的主人,是人类家庭中最有价值、最值得信赖的朋友,对儿童权利的重视和保护可以作为尊重人权的标志。^[10]在“现代社会收养制度改革基本指导思想是以保护儿童的最大利益为目的和出发点”的背景下^[11],部分事实收养符合儿童最大利益原则。这些事实收养为病残弃婴及孤儿提供了一个完整温暖的家,被收养儿童由于跟事实收养人长期生活,彼此产生了一定的感情,比较适应已经形成的稳定的生活环境。如果机械地贯彻《收养法》的规定而一概否定事实收养的效力,硬生生地将被收养人与事实收养人分离,迫使其重新适应一个陌生的环境,他们所遭受的心理打击不可谓不沉重。而且,随着我国全面建成小康社会目标的逐步完成,国民生活水平得到了极大的提高,事实收养人一般都具有抚养教育被收养人的能力,完全可以给孩子一个优越的成长环境。由此可见,否认事实收养的法律效力既不能维护被收养儿童的最大利益,也不

利于家庭的和谐稳定,而且与收养制度的价值取向有所不符。

2. 有利于司法认定与处理事实收养问题。不可否认,当前我国存在大量脱离国家监督管理范围的非法收养,有偿收养、拐卖盗养等违法行为也时有发生。但是,一些符合《收养法》规定的实质要件但未履行收养法律手续的事实收养并不必然导致违法犯罪。诚然,严厉打击非法犯罪收养是任何时候都应该坚持的基本原则和政策导向。但与此同时,也应当区别对待非法犯罪收养与仅欠缺收养形式要件的事实收养。对于那些符合《收养法》规定的实质要件但未履行收养法律手续的事实收养,法律应当更多扮演的是事后保护的角色。至于收养之前的规制,因收养表现形态各异,所处背景千差万别,设置绝对统一的法律确认方式未必是妥当的。因此,既不能机械地按照法律条文进行“一刀切”一概否认事实收养的效力,也不能不加甄别地承认各种具备收养外观的收养关系的效力,致使收养秩序混乱不堪,甚至导致诸如拐卖儿童、利用儿童实施违法犯罪行为等丑恶现象蔓延。基于此,为了在司法审判中正确有效地认定与处理事实收养问题,应当立足于《收养法》的基本精神,采取能动的方式对各种事实收养关系加以鉴别,有条件、有限制地承认一部分事实收养的效力。

3. 有利于解决收养需求矛盾,使残缺家庭变得完整。近年来,不孕不育发生率、失独家庭、丁克家庭的数量越来越大,收养孩子的社会需求也越来越大。与此同时,我国孤残流浪儿童的数量呈增长态势,而各类儿童福利机构收容、养育能力有限,等待被收养照顾的儿童数量日渐上升。因而,对流浪儿童人员的救助还要积极发挥社会和民间团体的力量。^[12]但是现行《收养法》规定的收养条件过高、程序过严,不利于解决收养需求矛盾,影响民间收养的和谐发展。在这样一种社会矛盾重重的收养体制下,有条件地承认部分事实收养有效,不仅可以给有极大收养需求的群体提供一个收养途径,使残缺家庭变得完整,感受天伦之乐,提升社会幸福指数;而且也有利于解决我国病残弃婴流浪孤儿众多的病态现象,使其基本生活得到保障。基于时代背景变化,立足于社会现实客观情况,应该肯定事实收养的法律效力。

4. 有利于激励社会正能量,促进社会和谐。现实中满足一切收养条件和程序的情况少之又少,大多数病残婴从被遗弃到被好心人收养是一个突发偶然的过程,无法去满足繁多的程序要件。绝大多数收养人都是出于善德去收留一个病残弃婴,在无力接收的困境下进行了事实收养。如上所述,诸如“爱心妈妈”袁厉害式这种释放爱心收养社会病残

弃婴孤儿的善举数不胜数。他们这些平凡人的伟大事迹彰显着我国社会优良传统美德,也正是他们的善举给了无数病残弃婴儿、流浪孤儿以及生活无保障儿童一个生存的机会、一个成长的环境。这种没有办理或者无法履行法定手续的事实收养不具备现行法律规定的形式要件,但却在最关键的时间内保障了这些社会病残弃婴、流浪孤儿及无生活保障儿童等弱势群体的生存权、生命权。倘若一律按照现行法律认定其是无效的、违法的,而要求收养人承担包括刑事处罚在内的法律责任,无异于是置社会弱势群体生命权于不顾境地,同时也是用法律这把利剑肆意伤害传统美德。

对此,法律应当发挥自身教育和引导作用来鼓励美德,运用自身评价和强制作用来守护美德,发挥自身预测作用营造一个有利于美德生存和成长的社会环境及良性循环机制。因而,国家应当认可和保护这种善良的民间事实收养,从立法上肯定其法律效力,让善行者受到褒奖而不是处罚,发挥其正向激励功能,保障被收养儿童最基本的生存权。

参考文献:

- [1] 余延满. 亲属法原论[M]. 北京:法律出版社, 2007:405.
- [2] 匡俊. 事实收养研究[J]. 上海政法学院学报:法治论丛, 2014(6):39-45.
- [3] 蒋月. 婚姻家庭与继承法[M]. 厦门:厦门大学出版社, 2007:192.
- [4] 孙莹. 收养弃婴遇上户难题[J]. 法律与生活, 2006(6):40-41.
- [5] 梁平, 谢琦. 法官自由裁量权的范围及其法律阻却[J]. 湖南警察学院学报, 2015(1):74-79.
- [6] 王利明. 中国民法典学者建议稿及立法理由——人格权编·婚姻家庭编·继承编[M]. 北京:法律出版社, 2005:326.
- [7] 徐国栋. 论取得时效制度在人身关系法和公法上的适用[J]. 中国法学, 2005(4):67-75.
- [8] 我妻荣, 有泉亨. 日本民法亲属法[M]. 北京:工商出版社, 1996:107.
- [9] 靳羽. 要件欠缺收养关系的法律规制[J]. 人民司法, 2010(3):76-80.
- [10] 王雪梅. 儿童权利保护的“最大利益原则”研究:上[J]. 环球法律评论, 2002(4):493-498.
- [11] 蒋新苗. 收养法比较研究[M]. 北京:北京大学出版社, 2005:65.
- [12] 陈雄, 丁剑雨. 株洲市流浪人口问题及化解办法初探[J]. 湖南工业大学学报:社会科学版, 2014(3):51-54.