

中国法学会邮件系统

用户名 密码

信息检索

包含字符 检索内容 检索字段 排序字段 排序方式

一月信息排行

Commun

法学论坛 >> 论坛专题 >> 民商法学

本层分类: | 法制史 | 行政法学 | 刑法学 | 民商法学 | 诉讼法学 | 法理学 | 宪法学 | 劳动法 | 知识产权法 | 投稿须知 | 经济法 | 探索争鸣 | 国际法

[→ 民商法学](#)

王腊清 张贤么：夫妻忠实义务的违反与侵权损害赔偿

阅读次数: 976 2007-3-13 8:39:00

《中华人民共和国婚姻法》第4条规定：夫妻应当互相忠实，互相尊重；家庭成员间应当敬老爱幼，互相帮助，维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系。由于《婚姻法》没有规定夫妻一方违反忠实义务应否承担损害赔偿责任，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（一）（以下简称《婚姻法解释一》）第3条规定：当事人仅以婚姻法第四条为依据提起诉讼的，人民法院不予受理；已经受理的，裁定驳回起诉。这一规定事实上限制了夫妻婚姻关系存续期间的无过错配偶一方对违反夫妻忠实义务的配偶方主张侵权损害赔偿的权利。

其实，不管是从法律角度还是从伦理角度而言，夫妻忠实义务均是配偶权的一项重要权利与内容。虽然夫妻忠实义务有广义和狭义之分，但我们日常生活中所指的夫妻忠实义务一般是针对狭义而言，通常是指夫妻不为婚外之性交，在性生活上要互相尊重，互守贞操并保持性生活的专一性与排他性。然而，在现实生活中，由于夫妻一方违反忠实义务后无过错方主张侵权损害赔偿时无法获得司法救济，从而使夫妻间违反忠实义务的现象相当普遍，以至呈现愈演愈烈的趋势。因此，作为法律工作者，为维护家庭稳定乃至社会和谐，有必要对此现象和问题进行分析探讨。

一、最高院《婚姻法》解释一第三条规定的理由。

据有关学者考证，最高院《婚姻法解释一》这样规定，一方面是认为夫妻忠实义务属于道德调整的范畴，法律不应该介入，特别是夫妻在婚姻关系存续期间；另一方面认为我国法律规定的夫妻财产制是夫妻财产共同所有制，除夫妻之间对婚姻关系存续期间的财产有特别约定外

（一般较少，因为我国传统的观念均认为夫妻在结婚时就对婚姻期间的财产进行约定难免会影响夫妻双方婚后的感情与生活），一般均采用夫妻财产共同所有制。在这种共同财产制且夫妻不离婚的情况下明确规定夫妻间的侵权予以损害赔偿没有实际意义，因为在这种财产制度下无论将夫妻共同财产判给夫妻任何一方都是白搭（同样是共同所有）。甚至

认为即使规定夫妻间违反忠实义务无过错方有权向过错方主张侵权损害赔偿，在司法实践中也将无法对财产予以执行，其理由是难以厘清夫妻婚姻关系存续期间的共同财产到底哪些为过错方所有并可执行给无过错方。

认真分析最高院《婚姻法解释一》第三条规定的内容，也不难看出其潜在的另一面，即不予受理并不等于不予赔偿或不应该赔偿，因为该规定只是不予受理，受理了也应驳回。因此，涉及该规定的二个理由就显得有些牵强，笔者也认为这二个理由有些不尽正确。

二、最高院《婚姻法》解释一第三条规定的不尽之处。

首先是有违设立婚姻制度的宗旨和目的。依法学基础理论而言，设立婚姻制度就是为了限制和规范自然人的性冲动和异性间的感情冲动。而我国现行的《婚姻法》对违背夫妻忠实义务的行为是处于一种不干涉、不介入的无为态度，从而才有最高院婚姻法解释一第三条规定的面世。夫妻忠实义务既是夫妻二人的感情问题与伦理道德问题，同时也是一种法律关系。在伦理完全丧失与道德的内在自觉约束失灵的情形下，充分发挥婚姻法的外在调整和约束作用便显得更为必要，从而引导人们的性爱与感情回归到合法婚姻的轨道。其实，在夫妻感情尚未完全破裂、婚姻关系尚有挽救可能的情形下，我国婚姻法理应为违反夫妻忠实义务的行为人设定承担相应的民事责任的条款，赋予无过错的配偶一定的救济权利，明确规定违反夫妻忠实义务的行为人承担相应的损害赔偿责任，从而起到挽救那些尚未走到尽头的婚姻关系的作用，维护家庭稳定与社会和谐。这既是设立婚姻制度的宗旨和目的，也是我国社会客观现实的必需。

其次，有违我国《宪法》精神并与《民法通则》不协调。我国《宪法》第49条规定，“婚姻、家庭、母亲和儿童受国家的保护。”这一条款同时在我国《民法通则》第104条中得到体现。这说明关注和保障婚姻、家庭、妇女与儿童平等权利的原则和精神是符合我国《宪法》精神的，这一精神应当体现在我国每一部根据《宪法》制定的法律中，也是男女平等基本国策原则的要求。然而，我国《婚姻法》关于违反夫妻忠实义务的损害赔偿却只字未提。这不仅不符合我国《宪法》精神，而且与《民法通则》不协调。

再次是有违伦理道德且不利于社会和谐。正因为法律放纵对违反夫妻忠实义务行为的追究，使得包二奶的现象司空见惯，有配偶者与他人同居、通奸或者婚外情层出不穷，嫖娼卖淫更是猖獗之极，导致涉及伦理道德所调整的人们的行为准则规范被否定。据上海市的调查，因婚外恋导致的离婚已占离婚案件的40%—50%，受害人（绝大多数为女

性)要求严惩婚外恋的呼声很高。有资料显示,贪污受贿案件的案犯大都有情妇或情夫,社会恶性案件的发生多数都与家庭破裂有关,而且由此引发的故意杀人与故意伤害案件正呈上升趋势,不利于社会和谐并非空谈。

最后是有违国际惯例并有失国际信誉。复归家庭、爱情以忠诚为本的观念,被写进了《欧洲人权宪章》。在被称为世界上最浪漫的国家——法国的一项问卷调查结果显示,对此观念持肯定态度的人占87%。据《欧洲时报》1999年3月28日的报道,绝大部分夫妻赞同保留“夫妻一方与他人通奸,可作为判决离婚或赔偿的理由”的法律规定。我国已签署《消除对妇女一切形式歧视公约》、《行动纲领》等国际条约,就应该以实际行动来对待向国际上作出的承诺。如果说我国《婚姻法》连违反夫妻忠实义务的行为不涉及,以致造成最高院《婚姻法解释一》第三条规定为不予追究的趋势的话,笔者不说是有意纵容有配偶者与他人同居、通奸或者搞婚外情以至包二奶、包三奶,我国就没有资格谈什么与国际接轨或国际惯例了,更不用说我国在国际上的信誉。

三、最高院《婚姻法》解释一第三条规定理由之分析。其实,我国《婚姻法》第4条规定的“夫妻应当互相忠实,互相尊重”之内容实质上是明确强调夫妻双方有相互忠实的法定义务,既然是法定义务,双方就必须遵守,如果违反,就是违法。违法的一方就应该付出相应的代价,即承担相应的民事责任。此说明最高院《婚姻法解释一》第三条规定理由之一不成立。因此,最高院《婚姻法解释一》第三条规定就有点违法之嫌。当然,最高院这样规定也有她的难言之隐,其主要原因还在于类似案件判决有配偶的过错一方承担损害赔偿没有任何实际意义(理由是执行了还是夫妻双方共同财产),且难以执行(即难以厘清夫妻在婚姻关系存续期间财产的归属)。笔者对此观点不敢苟同(夫妻双方采用财产分别制的情形本文不作阐述)。我们首先要认识设立这种侵权损害赔偿的积极与现实意义。违反夫妻忠实义务的危害后果主要是对合法婚姻(一夫一妻制)的破坏,对配偶身份利益的损害。对无过错方造成精神上的创伤与痛苦,除了为恢复损害可能造成的财产损失外,最重要的是对配偶在配偶身份的纯正和感情专一精神上的损害。对精神损害赔偿的物质赔偿,由于精神与物质在性质上的迥异,故这种损害与赔偿之间是不能划等号的。设立精神损害赔偿制度的根本目的也不在于追求精神损害与物质赔偿的等量代换,而是通过物质上的赔偿,或多或少地给受害人一定的抚慰。所以,在无过错的配偶方不主张离婚而仅要求有过错的配偶方予以损害赔偿时,即使人民法院考虑到过错方的经济承受能力而确定较低的数额,但有过错的配偶方毕竟受到了法律的否定性评

价，并为其违反夫妻忠实义务的行为承担了一定的不利后果。这有利于在尚有可能挽回的婚姻关系中，使过错方充分认识到自己的过错，重修旧好。这相对于无过错的配偶一方来说，除精神上获得了抚慰外，更重要的是达到了其提出请求的目的。更有利于维护家庭稳定而促进社会和谐。

四、违反夫妻忠实义务损害赔偿应具备的条件。一是前提条件（违法行为），即配偶间必须存在违反夫妻忠实义务的行为，一般表现为通奸、姘居、婚外恋、重婚等等婚外性活动。二是必要条件，必须是基于夫妻间无过错的一方提出请求，要求违反夫妻忠实义务的过错配偶给予损害赔偿。建立违反夫妻忠实义务行为的法律救济制度，目的是为无过错的一方提供维护其合法权益的途径，以防状告无门，但其是否愿意寻求法律救济完全取决于当事人的意思。三是限度条件（即损害后果），违反夫妻忠实义务的侵权行为必须达到一定程度，才能予以法律救济。这主要表现在对配偶身份利益的损害和对配偶造成精神上的创伤与痛苦。四是因果关系，即无过错配偶身份利益的损害和精神上的创伤与痛苦，是因有过错配偶违反夫妻忠实义务的行为而造成。五是主观条件（主观过错），要求违反夫妻忠实义务的过错方必须是出于故意，即过错方明知自己的行为会侵害其配偶的合法权益却仍然实施的，无过错方才能获得法律救济的权利。其实，凡是实施婚外性行为的配偶，均属于不忠于婚姻、违反夫妻忠实义务故意的范畴。

综上所述，最高院《婚姻法解释一》第三条规定确有不尽之处，应予修正。笔者认为，《婚姻法》有必要赋予无过错的配偶在婚姻关系存续期间对违反夫妻忠实义务的过错配偶主张侵权损害赔偿的权利，这既完善了《婚姻法》第4条关于夫妻忠实义务的规定，也不会造成对违反夫妻忠实义务行为的乱诉，因为对违反夫妻忠实义务的过错配偶是否主张侵权损害赔偿还取决于无过错的配偶的意思。同时也可以较好地协调私法的意思自治与公法介入之间的冲突，并有效地促进家庭稳定和保障社会和谐。

作者：王腊清，广东深兴律师事务所律师；张贤么，广东博浩律师事务所律师。

[【返回】](#)

