

您的位置: [首页](#) >> [阅读文章](#)

阅读文章

Selected Articles

作者授权 本网首发

 使用大字体察看本文
阅读次数: 2330

无过错离婚立法中的衡平机制

薛宁兰

一

当代离婚法的改革始于上世纪60年代末70年代初。1969年,美国加利福尼亚州通过了西方世界第一部彻底废除过错原则的离婚法案,规定夫妻双方“不可调和的矛盾导致婚姻无可挽回地破裂”是裁判离婚的唯一理由。其后,许多西方国家的离婚立法选择不同模式的破裂离婚主义。离婚法由过错离婚主义向无过错的破裂离婚主义的迈进,超越了法系,跨越了社会制度的藩篱,成为世界性趋势。我国于1980年颁布第二部《婚姻法》时确立了“夫妻感情确已破裂”的裁判离婚标准,进入了实行破裂离婚主义国家的行列。

无过错离婚法的实施,也导致了一些使立法者始料未及的社会问题。离婚女性的贫困化和由母亲监护的子女生存条件恶化,便是其中最具普遍性的问题。这是无过错离婚法倾向于使离婚变得更加容易,忽视了表面上是个人选择的离婚会带来一系列社会问题的结果。

立法上实行破裂离婚主义,只是当代离婚法改革的开端。构建将离婚的危害最小化,保障经济上处于弱势地位的一方当事人和未成年子女的利益,使之不因离婚而致生活困顿的离婚衡平机制,是无过错离婚立法未来改革的目标。

二

离婚的衡平机制,以坚持无过错离婚原则为前提,在离婚的条件与程序、离婚的后果与救济等方面,突出对弱势一方当事人和未成年子女利益的特别保护。现行《婚姻法》经2001年修正后,在离婚衡平机制的完善上,取得了相当成效。它突出体现在诉讼离婚中的夫妻财产分割、离婚救济措施,以及离婚后未成年子女的监护、扶养和教育三方面。

我国法律在婚姻关系是否应当解除的问题上,并不追究导致婚姻破裂的原因,只看婚姻关系本身是否已经“死亡”,即“夫妻感情是否确已破裂”,但在离婚后果上,要对一方导致离婚的过错行为予以追究。将照顾无过错一方作为诉讼离婚财产分割的原则之一,就是这种理念的体现。该项原则由1993年最高人民法院司法解释确定,它与照顾子女和女方权益原则一同构成在离婚财产均等分割原则之外的公平分割原则。

离婚救济,是离婚法为离婚过程中的弱势一方和因离婚而受损害一方提供救济的法律手段。我国现有离婚救济制度由经济帮助、家务劳动补偿、损害赔偿三项制度构成,其中,后两项制度是2001年《婚姻法》修正案创设的。家务劳动补偿,主要针对夫妻约定实行分别财产制,一方在婚姻存续期间对家庭事务,如扶育子女、照料老人、协助另一方工作等尽了较多义务的,离婚时有权请求另一方给予经济补偿(婚姻法第40条)。离婚损害赔偿,是指夫妻一方有法律规定的过错行为,因此导致离婚的,无过错一方有权要求对方赔偿自己因离婚而遭受的损失(婚姻法第47条)。离婚经济帮助作为我国传统的离婚救济方

更多▲

特聘专家

法学所导航

走进法学所

走进国际法中心

机构设置

《法学研究》

《环球法律评论》

科研项目

系列丛书

最新著作

法学图书馆

研究中心

法学系

式，不以婚姻期间一方对家庭付出较多义务为条件，也不以对方有婚姻过错为必要，而以一方向因为离婚导致生活困难为前提，有扶养能力的一方应从其个人财产中，对生活困难的一方给予一定的资助（婚姻法第42条）。

在离婚后子女的监护、扶养和教育的规定上，以未成年子女利益最大化为基本准则，确定了对子女的监护、扶养费给付及父母一方探望权的行使等问题。

三

“保障离婚自由，反对轻率离婚”是我国离婚立法的一贯指导思想。未来民法典关于离婚制度的规定应体现这一指导思想，需在“保障离婚自由”与“反对轻率离婚”之间达成一种平衡，既要减轻婚姻失败给当事人造成的痛苦，为离婚提供体面的“丧礼”，又要考虑到离婚对家庭和子女的影响，引导当事人努力克服暂时困难，达成和解，促进婚姻的稳定。

为此，需从离婚制度的整体出发，在现有离婚法律规定的基础上，通过对离婚制度相关内容的完善，建立全面的离婚衡平机制。

登记离婚，是与诉讼离婚并列的法定离婚方式之一。现行离婚制度中，登记离婚的行政程序与诉讼离婚程序相比，在衡平当事人利益与保护未成年子女方面，显得较为薄弱。2003年出台的《婚姻登记条例》简化了当事人办理离婚登记的条件与审查程序。当前，离婚率的大幅攀升，登记离婚中存在的以形式上的合意损害夫妻一方和子女利益的显失公平现象说明，如果不从离婚协议的实质要件和离婚登记的审查程序两方面，对离婚自由予以适当限制，势必造成现行两种离婚程序在体现离婚法的公平与正义方面明显失衡，致使当事人为了离婚，不得不放弃自身利益，选择较为简便但又缺乏必要限制的登记离婚程序，从而有损一方与未成年子女利益，造成轻率离婚，并最终影响人们对婚姻的认识与期待，影响社会的稳定与发展。

建议在民法典亲属编相关章节，增加规定“登记离婚的条件”，要求离婚协议书的内容必须具备双方已经就离婚后的子女扶养、财产分割、债务清偿、对生活困难方的经济帮助，以及一方家务劳动补偿等问题达成协议，并且协议内容应当有利于保护妻方和子女的合法权益。专条对“离婚登记的程序”做原则规定，要求婚姻登记机关应当在法定期限内审查双方是否符合登记离婚条件。这对在《婚姻登记条例》中增加离婚登记的行政审查期限具有上位法的意义。

关于裁判离婚标准，现行法以破裂主义为裁判离婚的准则，同时列举若干客观外在的、证明夫妻关系确已破裂的事由的立法方式，是一种有别于彻底的破裂离婚主义立法模式的混合立法主义。民法典亲属编在破裂离婚主义原则之下，可援用现行法的立法模式，但需关注无过错离婚立法实践中出现的上述问题，采取相应对策，衡平离婚当事人之间的利益冲突，减轻离婚对未成年子女心理的和情感的伤害，保障其日常生活和接受教育处于正常状态。

为此，在继续以婚后所得共同制为法定夫妻财产制的前提下，离婚分割夫妻共同财产应坚持均等分割的基本原则，同时，以照顾女方和子女监护方利益、照顾无过错方的公平原则为补充。均等分割是我国实行婚后所得共同制的法定夫妻财产制类型的内在要求。否定之，则与法定夫妻财产制类型的基本要求矛盾，导致离婚时法律对夫妻双方财产利益保护的无序。所以，不能仅因实现公平离婚，而简单否定均等分割原则。

离婚衡平机制的强化，还有待于我国离婚救济制度的完善。民法典亲属编需针对现有各项制度的不足，作必要的增删、扩大与细化。

关于离婚时的经济帮助，实施过程中存在着适用条件过于苛刻，受助者范围小，住房帮助的规定难以落实等问题。为此，需放宽经济帮助的条件，规定只要离婚使一方生活水平明显下降，即可要求对方给予经济帮助。法律也无须限定以提供住房的使用权或所有权为经济帮助的形式。

关于离婚时的家务劳动补偿，取消现行法上要求夫妻双方约定实行分别财产制的限制，无论夫妻婚后实行何种财产制，只要一方在婚姻存续期间对家庭事务，即扶育子女、照料老人、协助另一方工作等尽较多义务，离婚时都有权请求另一方给予经济补偿。

关于过错离婚损害赔偿，在我国当前建立“离婚补偿”和离婚扶养制度尚无可能的前提下，这一制度仍有存在的价值。要使之对无过错方利益损失的补救功能充分实现，需扩大其适用范围，在现有法定情形中，增加一项概括性规定“其他导致离婚的重大过错”，以涵盖所有对导致离婚的，对无过错一方当事人

造成严重伤害的行为。

最后，关于未成年子女利益保护，在现行法基础上，需进一步明确探望权中止的事由，如探望权人丧失行为能力，患有影响子女身体健康的疾病，有赌博、吸毒或者酗酒等恶习影响子女身心健康，拒付子女抚养教育费，对子女有性侵犯或者暴力行为等。探望权人有上述情形之一的，子女本人、直接抚养子女的配偶一方、子女的其他监护人可向法院提出中止探望权的请求。

相关文章：

[《国际视野 本土实践—亚洲地区性别与法律研讨会论文集》](#)

[婚前健康检查：自愿还是强制？](#)

[促进性别平等与妇女发展的法律保障——写在《妇女权益保障法》修正案施行之际](#)

[法定夫妻财产制立法模式与类型选择](#)

[解读挪威男女平等法](#)

[我国离婚损害赔偿制度的完善](#)

[婚姻无效制度论——从英美法到中国法](#)

[重新解读男女平等的法律含义](#)

[无过错离婚在美国的法律化进程](#)

[由“性骚扰”诉讼引发的立法思考](#)

[中国民法亲属编立法若干问题探讨](#)

[挪威反家庭暴力的立法、实践及其启示](#)

[重新解读男女平等的法律含义](#)

[挪威反家庭暴力的立法、实践及其启示](#)

[中国婚姻法的走向](#)

[网站简介](#) | [招聘信息](#) | [投稿热线](#) | [意见反馈](#) | [联系我们](#)

Copyright © 2003 All rights reserved 中国社会科学院法学研究所版权所有 请勿侵权

地址: 北京市东城区沙滩北街15号 邮编: 100720

[RSS](#)