

论中国离婚损害赔偿制度

林珏佩¹, 奉珊宇²

¹西南石油大学法学院, 四川 成都

²江苏大学法学院, 江苏 镇江

收稿日期: 2024年10月13日; 录用日期: 2024年10月24日; 发布日期: 2024年11月28日

摘要

《婚姻法》第46条规定了离婚损害赔偿制度,在一定程度上能够达到保护无过错方的目的。随着《民法典》出台,离婚损害赔偿制度更加完善,第1091条在原有基础上新增了“其他重大过错”这一兜底性的规定,从而可以将一些其他过错行为纳入损害赔偿的范围,但在实践中,该条款的增设对离婚损害赔偿制度的使用效果并不能立竿见影,仍然存在着无过错方举证困难、离婚损害赔偿数额不确定、因果关系认定困难、责任主体单一的缺陷。基于此,本文将从离婚损害赔偿制度的制度目的出发,具体分析离婚损害赔偿制度适用困难的缺陷,并提出应当完善离婚损害赔偿制度的举证责任、合理确定离婚损害赔偿数额标准、对因果关系采用推定原则、扩大赔偿主体范围,以期为该制度的实际应用提供参考。

关键词

离婚损害赔偿制度, 重大过错, 因果关系

On the System of Divorce Damage Compensation in China

Juepei Lin¹, Shanyu Feng²

¹School of Law, Southwest Petroleum University, Chengdu Sichuan

²School of Law, Jiangsu University, Zhenjiang Jiangsu

Received: Oct. 13th, 2024; accepted: Oct. 24th, 2024; published: Nov. 28th, 2024

Abstract

The 46th article in China's marriage law regulates the divorce damage compensation system, which has played its role in protecting the no-fault party. In the wake of its publication, the *Civil Code of the People's Republic of China* improved the divorce damage compensation system in that the 1091st article, a miscellaneous clause, regulates other gross negligence and is able to embrace other

negligence for damage compensation. However, the very article has not been as much as effective in its practical uses because of the defects such as the difficulties for the no-fault party to put to the proof, the uncertain amount of divorce damage compensation, the standard of affirming the causal relationship and the singleness of subjects of responsibility. Therefore, this paper from the purpose of the divorce damage compensation system analyzed specifically the defects of applying the system of divorce damage compensation and suggested bettering the system for putting to the proof, reasonably setting the amount of divorce damage compensation, applying the principle of presumption to causal relationship and extending the scope of subjects of responsibility so that it can serve as a reference for the practice of the system of divorce damage compensation.

Keywords

Divorce Damage Compensation System, Gross Negligence, Causal Relationship

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

我国离婚损害赔偿制度的核心规则是《民法典》第 1091 条,相较于此前的婚姻法,民法典增设了兜底性条款,提升了整个制度的协调性,但理论界存在着部分反对增设兜底性条款的声音,如部分学者认为这一做法会导致法官的自由裁量权不合时宜的加大[1];亦或是兜底性条款增设会导致婚姻家庭这一自治领域中公权力的过度干预[2]。当然,也有学者主张完善,该项制度的存在,能够使一方在婚姻当中受损时得到救济,从而达到抚慰精神填补损害的目的。本文将离婚损害赔偿制度作为研究对象,针对离婚损害赔偿制度在民法典时代适用的疑难问题展开分析,以期该制度对司法实践有所帮助。

2. 离婚损害赔偿制度的出现及意义

2.1. 离婚损害赔偿制度的出现

在 1907 年的《瑞士民法典》中,率先对离婚损害赔偿作出了规定,而后引发了各国对该项制度的思考。2001 年我国《婚姻法》第 46 条首次对离婚损害赔偿进行规定,该项制度的正式成文,对维护婚姻关系中受损害的无过错方的权益起到了重要作用。此后随着理论研究的深入以及司法实践的发展,2020 年《民法典》对该项制度进行了进一步的发展,新增了“其他重大过错”这一重要条款,使得该项制度的适用范围进一步扩大,赋予了法官的自由裁量权,是对离婚损害赔偿制度的重要发展。

2.2. 离婚损害赔偿制度的意义

一方面是保护无过错方合法权益的需要。随着快餐式文化的发展,离婚已经成了普遍现象,曾经,婚姻关系中受到损害的往往是经济地位处于弱势的一方,这些人可能出于经济方面的考虑,面对过错方的违法行为忍气吞声,不敢提出离婚。如今,离婚损害赔偿制度的出台以及逐渐完善,在一定程度上使得无过错方在离婚后的经济、生活水平有所保障,让这些人不再困于经济而不敢离婚,从而保障其权利。

另一方面是司法实践的需要。2001 年婚姻法修改之前,我国并没有离婚损害赔偿制度,因此在当时的司法实践中,尽管有证据确凿的重大过错,法官却并没有支持无过错方损害赔偿的诉讼请求,这无疑践踏了公平正义这一重要原则。因此离婚损害赔偿制度的出台、发展,不仅有利于维护公平正义这一重要原

则, 更是维护司法尊严的需要。

3. 离婚损害赔偿制度的构成要件

离婚损害赔偿制度是一种惩罚过错、抚慰受害方相结合的一种救济制度。当一方对配偶实施一定行为导致另一方受到物质或者精神上损害, 且由于该行为的出现, 最终导致婚姻关系破灭, 基于此, 受害方有权请求过错实施方进行赔偿[3]。

3.1. 违法行为

这一构成要件是指配偶一方实施了法律所禁止的行为。根据《民法典》第 1091 条, 违法行为是指重婚、与他人同居、实施家庭暴力、虐待、遗弃家庭成员以及有其他重大过错等行为。对于“重大过错”, 从目的解释角度出发, 是要与前四种情形破坏程度相当甚至更大的过错, 不少学者对于重大过错都进行了范围解释, 如男方经常因嫖娼而被公安机关拘留[4], 甚至有的学者将刑法所规定的犯罪行为也归在其中。笔者认为, 这一条款的出现, 在司法实践中给予了法官更大的自由裁量权, 因此试图穷尽“其他重大过错”是不可取的, 法官在处理具体案件时, 应当以事实为依据, 根据个案不同情况分别把握行为人的行为是否属于重大过错。当然对于这一条款, 应当进行限缩解释, 为避免司法的随意扩张, 法官在认定重大过错的情形时, 需要结合现实因素, 将严重损害夫妻关系、影响共同生活、违反公序良俗的行为纳入考虑范围。

3.2. 损害事实

《婚姻家庭编司法解释(一)》第 86 条指出, 离婚损害赔偿中的损害包括了物质损害和精神损害两种。对于物质损害, 理论界有不同观点, 一种认为是由于配偶一方的违法行为而直接造成的损害; 另一种则认为除了财产的直接损失, 还应当包括预期利益损失[5]。而精神损害则是由于过错配偶一方行为造成对方精神上的损害, 如实施家庭暴力, 可能会导致无过错一方受到严重的精神创伤。

3.3. 因果关系

根据《民法典》第 1091 条规定的“导致离婚”, 说明夫妻之间离婚的原因是行为人存在重大过错, 且由于该重大过错的存在, 无过错方向过错方请求了离婚损害赔偿——也即存在着“重大过错 - 损害 - 离婚 - 离婚损害赔偿”内在逻辑关系。因此离婚损害赔偿的因果关系一方面是重大过错与损害结果之间具有因果关系, 另一方面是重大过错与离婚之间具有因果关系。若夫妻双方离婚并非基于上述违法行为, 而是由于其他原因导致的, 是不能向法院提起离婚损害赔偿申请的。

3.4. 主观过错

过错行为系过错方故意为之, 过错方能够意识到并控制自己的行为, 仍然实施了不利于婚姻关系存续的行为, 给对方造成了物质上或者精神上的损害。若上述违法行为非过错方所能控制, 例如精神病人发病期间实施的行为, 造成了配偶一方损害, 此时是不能够请求离婚损害赔偿的。

4. 离婚损害赔偿制度的缺陷

自离婚损害赔偿制度实施以来, 在维护公平正义、保护婚姻关系中无过错一方的作用是毋庸置疑的, 但在司法实践当中, 其使用仍然存在以下问题, 进而导致社会实效的降低。

4.1. 无过错方举证困难

我国现行立法并没有对离婚损害赔偿诉讼案件的举证责任进行特别规定, 因此针对此类案件, 举证

责任只能适用《民事诉讼法》的一般证据规则——即“谁主张、谁举证”。若原告在诉讼过程中主张离婚损害赔偿,就必须有证据证明对方实施了法律所禁止的过错行为,否则就会承担举证不能的证明责任,而从实践层面来看,无过错方面临很大的举证困难。

一方面,《民法典》所规定的违法行为,不仅为法律所禁止,而且为我国主流道德标准所不容,因此行为人实施这些行为时往往较为隐蔽,不希望为他人或配偶知晓。例如重婚者可能采用将重婚对象安排在外地、实施暴力者会尽量避免留下明显伤痕[6]。另一方面,绝大多数无过错方并不知道离婚损害赔偿制度的存在,因此这些人也并没有固定证据的意识,很多证据到起诉之日已经无法收集。由于举证困难,导致无过错方无法获得相应的赔偿,权益无法得到有效保障。

4.2. 离婚损害赔偿数额不确定

我国现有的法律制度中,并没有对赔偿数额标准进行明确规定,由于没有明确规定,因此在司法实务中也没有明确的指导标准,法官在确定离婚精神损害赔偿数额时,往往以“造成一定程度的损害”或者是“造成严重损害”此类笼统性语言表述,具体的判断标准没有无从知晓,自由裁量范围过于宽泛。同时具体数额确定也以“酌情确定”进行表述,裁判理由缺乏说服力,既有损司法权威,又妨碍社会公平正义的实现。

4.3. 因果关系认定困难

从最高人民法院相关案例来看,其认为离婚损害赔偿成立需要具备一方过错与离婚之间具有因果关系,并将不具备这一因果关系作为驳回诉讼请求的理由[7]。大部分案件中,原告方只能提供初步证据证明对方存在违法行为的可能性,但并不能够达到民事诉讼法所要求的证明标准,在这种情形下,法院常常以证据不足驳回原告的诉讼请求,造成不公平的结果。

4.4. 责任主体单一

根据《民法典(婚姻家庭编)》司法解释一第 87 条,承担损害赔偿责任的主体,为离婚诉讼当事人中无过错方的配偶。一方面在现实生活中,许多夫妻离婚都是第三者导致的,有的时候第三者的行为会对配偶造成更大伤害,而法律上并没有明确规定处罚第三者,因此对这些人只能靠社会道德谴责,但第三者的行为破坏了一段婚姻关系,是违背公序良俗的行为,因此赔偿的责任主体只包括无过错方的配偶,这对无过错方而言是明显不公平的。另一方面根据《民法典》1091 条的规定,结合司法实践来看,一段婚姻关系走到尽头,可能双方都具有一定程度过错,虽然一开始可能只有一方有过错,但时间久了另一方也无可避免会有过错行为,此时若根据《民法典》1091 条的规定,会使得婚姻关系中的相对弱势方无法得到应有的赔偿,这显然是不符合公平原则的。

5. 离婚损害赔偿制度的完善路径

5.1. 完善离婚损害赔偿的举证责任制度

公民享有的隐私权若违背法律、公序良俗,则不应当受到保护。这是因为隐私权与知情权存在着利益冲突,具体体现为当知情权的内容触及到了社会公共利益或者符合大众的合理关注需求时,法律此时认为该公共利益的优越性应当高于隐私权保护的优越性,从而限制隐私权范围[8]。为更好保护无过错方的合法权益,笔者认为应当减轻无过错方的证明责任。由于此类案件的人身属性,当事人固定证据往往采用偷录方式、甚至雇佣私家侦探进行调查,但通过这类方式取得的证据可能是非法且关键的,在双方对簿公堂时可能会对这些非法证据使用排除规则,从而使离婚损害赔偿请求不能得到支持。因此在实务

中, 法官对于《民事诉讼法》规定的“非法证据排除规则”要合理掌握, 对此类案件的证据不能过于苛责, 无过错方雇佣私家侦探通过合法方式获取的证据或是涉嫌侵犯他人隐私获得的录音录像、视听资料证据加以认同, 根据实际情况, 只要证据的证明标准能够基本达到心证, 就可以对该证据予以采纳。此外对于当事人收集证据确有困难的案件中, 法院可以依据无过错方申请进行调查, 从而达到保障无过错方权益的目的。

5.2. 合理确定离婚损害赔偿数额标准

婚姻关系本身具有极强的人身依附属性, 因此有关机关应当通过法律规定、指导案例以明确赔偿范围和赔偿标准, 限制法官的自由裁量权, 具体可以考虑以下几方面内容:

第一, 婚姻的存续时间。社会普遍认同, 夫妻婚姻关系存续时间越久, 双方之间产生的羁绊越深, 离婚带给当事人的痛苦程度也越重。因此在认定具体赔偿数额时, 可以考虑婚姻存续时间, 相较于较短时间的婚姻, 存续时间越长的婚姻, 赔偿数额也应当有所提升。

第二, 过错行为的严重程度。过错行为体现着过错方的主观恶性、人身危险性、社会危害性, 因此确定赔偿数额时, 可以根据过错方违法行为的反复程度、时间程度、方式以及次数来考虑。例如在家暴案件中, 相较于偶然性家暴, 长期、多次、反复家暴的过错方应当承担更多的赔偿数额。

第三, 合理采纳夫妻忠诚协议的约定。夫妻忠诚协议的效力在理论和实务界都存在着广泛的争议, 《民法典》第 1043 条规定“夫妻应当相互忠实”, 忠诚协议是以此为依据发展起来的, 因此笔者认为夫妻忠诚协议并非完全没有法律效力, 对于其中不违反法律、行政法规、公序良俗的内容, 应当承认其效力。此外根据《民法典》第 464 条规定, 婚姻等有关身份关系的协议, 适用有关该身份关系的法律规定; 没有规定的, 可以根据其性质参照适用合同编规定。因此法院在认定赔偿数额时, 若夫妻忠诚协议中有对离婚损害赔偿数额的规定, 可以将忠诚协议作为判决的重要依据之一, 若双方约定的数额超出过错方的经济承受能力, 法院也可以依据当事人的请求予以适当减少。

此外可以依据具体情况, 结合上述内容, 根据当地人均收入水平, 并在此基础上, 根据过错方经济能力、子女抚养等情况制定阶梯递进式赔偿标准, 尽可能地维护无过错方权益。

5.3. 对因果关系认定采用推定原则

离婚损害赔偿制度的实践当中, 无过错方对有过错方承担赔偿责任需要满足四个要件: 一方对另一方实施法定过错行为、该行为造成损害事实、实施该行为的一方具备主观过错、过错行为与损害事实之间存在因果关系。由于该因果关系的认定需要无过错方进行举证, 而实践当中, 无过错方往往作为弱势的一方, 在证据收集方面本身存在着阻碍, 且过错方往往善于隐藏证据, 那么这对于无过错方举证时可谓难上加难。

笔者认为, 在离婚损害赔偿制度适用中, 为保护无过错方合法权益, 因果关系是否成立应当采取推定原则, 即无过错方所提供的证据在一定程度上能够证明其所主张的事实, 尽管不能达到民事诉讼法所要求的证明标准, 法院也应当推定该因果关系的存在。此时若过错方主张因果关系不存在, 则应当由过错方提出反证予以证明。推定原则的采取, 一方面有利于减少无过错方主张离婚损害赔偿责任的阻碍, 另一方面也给了过错方自证清白的机会, 更利于实践当中离婚损害赔偿制度的完善。

5.4. 扩大赔偿责任主体范围

道德并没有法律一样的国家强制力, 对于人们所实施的违背主流价值观的不道德的行为, 往往也只能通过道德谴责、社会评价来完成, 这种惩罚方式对于那些道德水平低下的人来说根本起不到惩罚的作

用。现实社会中的第三者, 大多人道德底线都不高, 这些人明知他人有配偶却仍然插入对方婚姻, 破坏他人婚姻家庭关系, 这类人对于社会批判往往不在意, 因此在理论界对第三者是否能纳入赔偿责任主体范围内有两种观点:

一种是支持说。赞成支持说的学者认为婚姻关系中的过错方和第三者的行为共同破坏了这段关系, 二者都应当成为赔偿责任主体, 至于责任大小由无过错方选择, 既可以请求二者同时承担, 又可以请求只让婚姻过错方承担相应的责任。这样既可以对破坏婚姻关系的人进行处罚, 又能够对无过错方进行一定程度的精神抚慰。

另一种是反对说。赞成反对说的学者认为婚姻具有极强的私人属性, 若是由法律强行介入私领域, 可能会侵犯当事人的隐私权。此外, 若是将第三者列入处罚范围, 可能会导致权利被滥用, 使得正常的两性交往被误解, 造成夫妻间的不信任, 反而破坏了稳定的社会秩序。

本文认为应当将第三者纳入赔偿责任主体范围。当前世界上许多国家已经将第三者纳入主体范围, 如韩国规定通奸双方要向婚姻关系中受害一方支付高额的赔偿金[9]。美国、日本也有相关判例。因此, 第三者应当被纳入赔偿责任主体范围, 但应当加以限制。现实生活中, 不排除有部分人事先并不知道他人有婚姻关系的事实, 这些人在客观上虽然实施了破坏婚姻关系的行为, 其主观上并非故意, 因此应当排除在赔偿责任主体范围以外。

6. 结语

离婚损害赔偿制度作为一种救济制度, 在维护无过错方权益中发挥着不可忽视的作用。《民法典》的实施在原有基础上对该项制度进行了重大突破, 打破原有的适用范围, 增加了“兜底条款”, 赋予了法官更多的自由裁量权, 更好地保护了婚姻关系中权益受侵害的无过错方。虽然目前我国的离婚损害赔偿制度仍然存在着许多问题亟待解决, 但笔者相信, 在《民法典》时代, 随着学界理论研究的深入和实务界实践经验的积累, 我国的离婚损害赔偿制度会日益发展完善。

参考文献

- [1] 黄宇. 婚姻家庭法之女性主义分析[D]: [博士学位论文]. 重庆: 西南政法大学, 2007.
- [2] 陈苇, 张鑫. 我国内地离婚损害赔偿制度存废论——以我国内地司法实践实证调查及与台湾地区制度比较为视角[J]. 河北法学, 2015, 33(6): 33-45.
- [3] 陈苇. 离婚损害赔偿法律适用若干问题探讨[J]. 法商研究, 2002, 19(2): 80-86.
- [4] 吴晓芳. 对民法典婚姻家庭编新增和修改条文的解读[J]. 人民司法, 2020(19): 29-33.
- [5] 李琰雁. 论我国离婚损害赔偿制度的不足及完善[D]: [硕士学位论文]. 北京: 中国政法大学, 2017.
- [6] 杨洪. 离婚损害赔偿制度新探[J]. 湖北大学学报(哲学社会科学版), 2014, 41(3): 81-85.
- [7] 江必新, 何东宁, 肖芳. 最高人民法院指导性案例裁判规则理解与适用·婚姻家庭卷[M]. 北京: 中国法制出版社, 2018.
- [8] 张新宝. 从隐私到个人信息: 利益再衡量的理论与制度安排[J]. 中国法学, 2015(3): 38-59.
- [9] 陈苇. 外国婚姻家庭法比较研究[M]. 北京: 群众出版社, 2006.