

浅析婚前协议中部分人身属性条款的效力

许禧妮

(云南大学 云南 昆明 650000)

【摘要】一般来说,普通合同的成立要件为三项。首先,当事人出于自愿真实的意愿与对方签订合同。其次,当事人具有履行合同所需主体资格及相应的民事行为能力。最后,合同内容合法,未违反公序良俗与法律法规效力性强制性规定。由于婚前协议在签订时间,当事人身份,协议内容等方面具有特殊性,所以还需要更加细致的规定来说明其具体条款是否有效。本文主要探讨忠诚条款中违反夫妻忠诚义务导致的财产分配,有关孩子抚养权的归属,以及家务补偿范围等权利义务分配。

【关键词】婚前协议;忠诚协议;抚养权归属;家务补偿

【中图分类号】D97

【文献标识码】A

【文章编号】1673-9574(2022)09-00043-03

婚姻是男女两性经过慎重思考后进行的人身关系、财产关系的结合。婚后,双方的财产由个人享有转变为夫妻共同共有;身份上也产生了互为配偶,彼此家属互为姻亲的人身关系的变化。由于婚姻关系给双方的人身权益,财产权益产生较大影响。所以在婚姻缔结之时,双方需要对未来可能产生的纠纷预设解决方案。当双方婚姻关系归于消灭时,如何认定双方所签协议的效力,如何平衡当事人财产方面的权利义务以及如何使双方的身份状态归于原始状态就成为法律需要解决的问题。随着社会经济的发展,生活中出现了许多新类型的物质财富和精神财富;人们的权利意识也逐渐增强,对共同所有的财产进行分割的要求更高。特别是夫妻这一具有特殊身份关系的主体,双方在解除婚姻关系时不仅需要合理分配财产性利益,还需要对婚姻存续期间所涉及的,超出财产性权益的与人身权益有关权利义务进行合理合法的划分。例如孩子的抚养权归属,忠诚条款是否有效,家务补偿费用的认定标准等特殊类型的权利义务。面对层出不穷的新型协议,法官在审理案件时不仅要依据法律的明文规定,也需要结合公序良俗等概括性法律原则对具体条款是否有效进行分析。本文就夫妻双方结婚前签署的婚前协议中的典型条款进行分析,以探讨具体条款的效力。

一、婚前协议的特殊性

随着社会经济的发展和人们权利意识的逐渐觉醒,个体逐步从家庭中分离出来,人不仅是家庭的组成部分,更是拥有自主性社会活动的主体。财富由家庭共同占有逐渐转变为由个人占有。随着新类型的物质财富和精神财富的极大丰富,人们的对于如何更加合理分配权利义务也有了更高要求。婚姻关系也不例外,夫妻双方在终止婚姻关系时对共同所有的财产也需要进行分割。

婚前协议是契约自由的体现,男女双方就财产分配等婚姻

持续期间的权利义务达成合意,当婚姻关系终止,双方按照协议较为平和的解决纠纷。婚前协议的存在使得男女双方更加理性看待婚姻关系以及婚姻关系结束后的权利义务分配。婚前协议本质是一种特殊的合同,合同的效力不仅要遵守合同的意思自治,合理分配权利义务,诚实信用等原则,还需要考虑婚姻的人合性及双方承担的社会责任。简言之,婚前协议的效力应当根据协议所约束的具体内容进行具体分析,不能简单的根据意思自治而认定合同有效或者无效。由于财产权益一般可以按照当事人意思自治以及共同共有等原则处理,所以本文主要讨论婚前协议中有关人身权益的部分问题。

在协议达成时,协议所约束的标的物具有不确定性,所附条件在未来不一定达成例如有关儿童抚养的协议,此时儿童尚未出生,双方未来的经济情况等影响儿童健康成长的因素也存在变动的可能。其次,协议内容具有不对等性,甚至对双方的人身自由进行合理的限制。例如忠诚条款要求一方应当每晚归宿,否则给予对方高额金钱赔偿。最后,由于协议具有人身属性,所以协议的效力不能完全取决于当事人的意思自治。

二、部分条款的效力

(一) 儿童抚养协议

首先,双方在分割权利义务时,儿童的抚养权归属于哪一方通常是争议焦点。儿童在婚前协议签署时尚未诞生,针对这一未来发生的具有较大不确定性的事件,婚前协议难以保障双方以及儿童的合法权益。在尊重意思自治的前提下,有利于儿童本人成长这一事实更应当得到重视。对于儿童抚养权的分配不能完全依据婚前协议进行分配。儿童作为独立的个体享有一定的自主选择权,在儿童不具备相应辨别能力的情况下,法官及民政部门应当代替儿童本人行使权利。对于儿童的抚养应当按照有利于儿童身心健康成长以及尊重其意见的原则合理分配

父母对儿童的抚养权与探望权。一方面，法官应当综合考察父母双方的经济条件以及身体、心理状况等因素作出有利于儿童健康成长的判决。另一方面，依据法律规定，两周岁以下的孩子一般由母亲抚养，两周岁以上的孩子应考虑父母双方的条件，而十岁以上的孩子的抚养权判决则应考虑孩子自己的意见。即使儿童尚未具备完全民事责任年龄，也不能将儿童视为法律关系的客体。

（二）.不涉及第三人的条款

第二，如果是仅约束婚姻双方而不对外产生效力的协议，在认定协议效力时应当尽可能地认定协议有效。虽然民法典对此类合同没有明确约定，但是出于维护婚姻关系存续以及照顾无过错方的理念，此类条款可以认定为有效。例如夫妻间约定“空床费”。即一方回家时间超过约定时间甚至夜不归宿，该方应当按照协议付给对方高昂金额。第一，在约定该条款时，双方使用了较正式的书面方式，该外观表示当事人双方并非戏谑行为，而是真实希望协议条款能够起到约束双方行为的作用。第二，条款是双方自愿、真实的意思表示且合同内容没有违反法律，没有违反公序良俗，符合合同有效的一般要件。所以该合同在当事人之间是有效的。第三，从外观上，合同在权利义务分配上似乎不合理，有限制人身自由之嫌。但是婚姻是男女两性的结合，双方在人身财产方面的结合势必较他人更为亲密。此类条款实质上有助于双方履行忠实义务，使婚姻关系更加稳定。第四，此类条款一般不会损害第三人的利益。相比其他类型合同的强制执行，此类条款更多起到威慑作用，倾向于对夫妻双方的行为进行指引。同时，在婚姻关系合理存续的情况下，一方一般不会强制要求对方履行违约责任，即使一方违反约定，对方也会采取相对温和的方式强调夫妻关系独特性，所以条款的影响力基本局限在夫妻之间，一般不会导致不合理借贷的出现。

（三）.忠诚协议

第三，当事人之间约定的忠诚义务不适宜完全遵照双方自主意愿，应当适当考虑道德原则等法外因素。针对夫妻忠诚协议有无效力这一问题，目前主要有“有效说”和“无效说”两种说法。第一，“有效说”认为，根据婚姻家庭继承编相关规定，“夫妻之间应当互相忠实”是明文规定的义务或者原则性规定。即使没有相应的惩罚性条款，该条款也是有法律约束力的。夫妻之间的忠诚协议将该呼吁性条文通过书面形式进行约定，使原则性义务契约化，具体化，赋予其更强的约束力。此外，根据合同的一般原理，只要协议未违反法律法规效力性强

制性规定；不损害他人利益及社会利益；不违反公序良俗，这种具有违约损害赔偿性质的约定就应当得到法律的保护。另一方面，“无效说”认为，双方订立忠诚协议的目的不在于一方违约后使得另一方获得损害赔偿，而是希望以忠诚协议作为引导当事人行为的指南，约束当事人履行婚内义务，以确保婚姻稳定延续。协议以及形式上看似不合理的义务作为有效保障婚姻存续的手段。另外，协议内容属于道德层面，权利义务的分配明显不合理，双方在订立存在戏谑性质，不期望协议真实履行。由于协议不具有实质的可救济性，所以不应当以法律的强制力维护协议的履行。

从维护正常婚姻关系的角度来看，虽然“夫妻应当互相忠实”是婚姻编中倡议性条款，不具有实质的处罚效果，但是该条文在维系婚姻家庭稳定，保护弱势群体方面发挥重要作用。忠诚协议的本质是一种身份协议，调整的是夫妻间相互“忠诚”与“被忠诚”的关系。因此要求双方承担伴侣的责任与义务。一旦当事人一方违反义务导致婚姻关系终止，这意味着双方的婚姻关系出现比较严重的问题，此时当事人往往希望获得违约方的金钱给付并且希望对方受到严厉的处罚。相比社区调解或者公权力介入，此处“金钱罚”能够有效发挥威慑双方的作用。目前民法典没有明确出现“忠诚协议”的条款，在审理案件时，法官可以根据协议的具体性质，内容参照合同编的相关规定认定其效力。当然，如果忠诚协议的内容违反了法律的禁止性规定，如“离婚后不得再婚”，“离婚后孩子不得改姓”等侵犯他人人身自由、姓名权等约定，就应当否定其法律效力。综上所述，夫妻忠诚协议是否有效应当依据具体认定。

由于传统男女分工思想的影响以及家政成本较高等现实因素的影响，生活中一方承担家务而另一方外出工作的家庭模式并不少见，民法典第1088条明确规定家务劳动补偿制度以肯定家务劳动的价值。一方因抚育子女、照料老人、协助另一方工作等付出较多义务的，离婚时有权向另一方请求补偿，另一方应当予以补偿的制度。早在2001年修订的《婚姻法》第40条就规定了家务补偿制度，当时该制度仅适用于约定了婚后财产AA制的夫妻。但是在实际适用时，部分案例没有支持操持家务一方的请求，理由是双方未书面约定财产AA制或者没有证据证明一方家务贡献较多。由于长期稳定从事家务劳动，一方可能难以支付AA制所负担的经济压力，所以该条在实践中未能较好保障从事家务劳动一方的权利。并且，夫妻一方因另一方照顾家庭而受到的损失远不止此类物质损失。例如长期与社会脱节导致的难以找到与之前收入水平相当的新工作，操持

家务导致的心理压力，身体慢性疾病等难以用金钱衡量的损失。在实践中，对于事实证明要求严苛，一方面，操持家务一方往往需要同时满足抚育子女、照料老人、协助另一方工作等多重条件。另一方面，在婚姻存续期间内，进行家务劳动一方的保存证据意识薄弱，证据保存困难，当事人难以切实维护自身权利。基于此，合法的家务劳动补偿制度协议应当得到法院支持。

在执行中，忠诚协议涉及私主体与人身权益存在密切联系的法益，出于对公民权利的尊重以及防止国家权利随意损害公民权利，采用国家公权力认定，执行有关家事契约需要尤为慎重。对于协议中的身份权利的限制，因为约定自身具有违法性，所以不能赋予强制执行效力。对财产性约定，有法律规定的要严格遵循法律规定，以合同编相关法条约束当事人的行为。对于没有法律规定的，法院应当结合合同的一般原理以及案件的具体情况进行分析，既尊重当事人意思自治，也不能违背公序良俗与道德要求。最后，法官在现实自由裁量权时，需要维护无过错方利益以及妇女，儿童和老人等弱势群体利益；合理运用兜底条款对受害方进行合理的经济救济。

我国《民法典》第1091条在保留原有《婚姻法》中“重婚、有配偶者与他人同居、实施家庭暴力，虐待或遗弃家庭成员”四种情形的基础上，将“有配偶者与他人同居”修改为“与他人同居”，并增设第五项“有其他重大过错”。例如婚姻关系存续期间与他人生子。这种情况下，如果夫妻之间签订了忠诚协议，在我国《民法典》实施以后，法官就可以结合忠诚协议约定的赔偿金额来支持精神损害赔偿。这个兜底条款的增设，赋予了法院个案判断的自由裁量权，可以为离婚案中的无过错方提供较为灵活的救济依据。

三、确立财产分割照顾无过错方原则

夫妻忠诚协议的本意是维护婚姻关系的稳定与健康发展，但是如果双方终止婚姻关系，忠诚协议将发挥违约损害赔偿合同的重要功能。有效对婚姻关系中的弱者提供一定的补偿。我国《民法典》规定：“离婚时，夫妻的共同财产由双方协议处理，协议不成的，由人民法院根据财产的具体情况，按照照顾子女、女方和无过错方权益的原则判决”。其中新增了在分割夫妻共同财产时，应照顾无过错方的原则。这意味着公权力运用国家强制力维护家庭所承担的社会责任。如果一方出现了违反夫妻忠诚协议的行为，无过错方可以据此主张分割财产。这一规定能更好地保护无过错方，发挥忠诚协议的合同效果。

四、结语

婚前协议有利于减少夫妻在婚姻关系终止的利益冲突，由于婚前协议涉及到人身关系，所以不能完全依据民事法律关系的契约自由，意思自治等原则由双方制定协议。法官应当按照公序良俗等原则具体判断条款的效力。



参考文献

- [1]夫妻之间给予不动产约定的效力及其救济——兼析《婚姻法司法解释（三）》第6条[J]. 冉克平. 法学. 2017(11)
 - [2]夫妻财产制与财产法规则的冲突与协调[J]. 裴桦. 法学研究. 2017(04)
 - [3]夫妻共同财产的潜在共有[J]. 龙俊. 法学研究. 2017(04)
 - [4]民法分则婚姻家庭编立法研究[J]. 夏吟兰. 中国法学. 2017(03)
- 期刊 共5条
- [5]婚前协议生效要件初探[J]. 井漫. 法制与社会. 2017(33)
 - [6]论婚前协议的法律效力[J]. 陈虹冰. 法制与社会. 2016(36)
 - [7]公证在婚前协议中的积极作用探析[J]. 郑义清. 福建教育学院学报. 2016(10)
 - [8]浅析婚前协议若干重要法律问题[J]. 陈进达. 法制与社会. 2015(19)
 - [9]婚前财产协议的效力及完善建议[J]. 刘东芝. 商. 2013(23)
 - [10]浅议婚前财产协议公证[J]. 黄宝树. 法制与经济(下旬). 2011(01)
 - [11]夫妻忠诚协议的法学思考[J]. 郭站红. 宁波大学学报(人文科学版). 2010(02)
 - [12]论婚前财产协议的法律规制[J]. 杜跃东. 理论学习. 2004(10)