

doi: 12 3969/j issn 1672-0598 2009. 06. 022

法国离婚经济帮助制度研究及其启示*

宋 豫,陈 鸣

(重庆工商大学,重庆 400067)

[摘要] 离婚经济帮助制度的构建必须考虑如何尽量消减离婚本身对当事人各方以及社会和谐带来的不利影响。对法国的离婚经济帮助制度进行较为系统的考察研究,具体梳理分析我国现行该制度的不足,借鉴外国立法经验,结合我国实际,提出了完善我国离婚经济帮助制度的立法构想。

[关键词] 离婚经济帮助; 法国; 《婚姻法》

[中图分类号] D956.539 [文献标志码] A [文章编号] 1672-0598(2009)06-0121-08

离婚现象在现代社会普遍存在。关于离婚对婚姻家庭稳定乃至对社会和谐发展的影响,很难用积极或消极、正面或负面来简单进行评价。但是,离婚制度设计却必须考虑,如何在保障离婚自由的基础上,尽量消减离婚本身对当事人各方以及社会秩序带来的不利影响,对婚姻关系中处于弱势一方提供切实的救济和保障,以实现法律的公平正义和对弱者的人文关怀,最终有利于婚姻家庭的稳定与和谐社会的构建。作为离婚制度不可或缺部分的离婚救济制度为这一目标的实现提供了制度性保障。在我国现行的离婚法中,离婚经济帮助、离婚损害赔偿、离婚经济补偿这三项具体制度构成了我国离婚救济制度的体系。本文试图通过对法国离婚经济帮助制度的系统考察研究,归纳评价其立法特点,梳理分析我国现行离婚经济帮助制度的缺陷,提出完善我国离婚经济帮助制度的立法构想。

离婚后陷入生活困难的配偶一方,有权请求有能力提供帮助的另一方配偶给予救助的制度,在现代许多国家的离婚法中都有规定,只是各国立法对此并无统一称谓,而是结合本国的实际情况及具体的制度设计加以命名。我国建国后的两部《婚姻法》及现行的《婚姻法》对该制度均无明确的称

谓,学界的称谓各有所异。笔者认为,“离婚经济帮助”一词既符合我国有关制度的发展历史和现实,又能明确揭示出该制度的本质内涵,故本文统一使用这一称谓。

一、法国离婚经济帮助制度的主要内容

法国的离婚法规定在《法国民法典》(以下简称《法典》)第一卷“人”的第六编,该编共包括“离婚的各种情形”、“离婚的程序”、“离婚的后果”等五章。其离婚经济帮助制度集中规定在“离婚的后果”一章的第二节之中,主要包括“补偿性给付”、“离婚后的救助义务”和“离婚后住房的提供”三种方式。法国对离婚经济帮助制度的最近一次修改是在2000年6月20日。此外,司法解释及相关判例也极大地丰富了相关规定。

(一) 补偿性给付

补偿性给付是法国1975年在修改民法典时增加的制度,它是现代法国离婚经济帮助的主要形式。《法典》“离婚”编第三章“离婚的后果”的第二节“离婚对夫妻双方的后果”中专设“补偿性给付”一目来加以系统规定,包括第270条至第

* [收稿日期] 2009-09-04

[基金项目] 教育部人文社科规划基金项目(05JA820037)“国家干预与家庭自治:现代家庭立法发展方向研究”

[作者简介] 宋豫(1965-),女,河南人,重庆工商大学,教授、学术带头人,重庆市学术技术带头人后备人选,西南政法大学兼职教授,硕士生导师,主要从事民商法学,亲属法学的研究。

陈鸣(1957-),男,重庆人,重庆工商大学,副教授,主要从事民商法学研究。

主要有“对生活困难一方的经济帮助”、“一方对他方的经济帮助”、“离婚时一方生活困难的经济帮助”、“抚养费”、“离婚后抚养”等。参见张学军著:《论离婚后的扶养立法》,法律出版社,2004年12月版,第4页。

280条共 11个条文,还有不少的解释。

1. 设立的目的

补偿性给付制度是针对夫妻间救助义务因离婚而中断后导致的夫妻双方生活条件出现差异而设立的,目的是为了平衡因婚姻解除而导致的夫妻双方生活条件差异。《民法典》第 270 条规定:“除基于共同生活破裂宣告离婚之情形外,离婚即告终止该法典第 212 条规定的夫妻相互间的救助义务;但是,一方配偶得向另一方配偶支付旨在补偿因婚姻中断而造成的各自生活条件差异的补偿金。对此,最高法院的相关司法解释还有更明确的说明:“只有在因离婚而终止救助义务的情况下才给予补偿性给付,因此,补偿性给付与因共同生活破裂离婚之情况下应当给予的生活费不能竞合”。可见,补偿性给付是对因离婚而导致生活条件较差的配偶一方的补偿,而且只有在因离婚而终止救助义务的情况下才能提供,体现了“确保离婚之际夫妻间物质生活条件的平衡的新思想。”^[1]

2 数额确定的依据

《民法典》第 271 条规定了补偿性给付数额确定的基本准则,即依受领方的需要以及支付方的收入情况而定,但必须考虑到夫妻离婚时的情况以及在可预见的将来此种情况的变化,同时还确立了相应的申报制度,要求双方当事人在确定该项给付的数额或请求变更数额时,应就其收入情况向法官忠实申报。所谓忠实申报并不是大体上的申报,而是要说明具体数字并且具体说明现在生活条件与将来可以预计的生活条件。^{[2][25]}

《民法典》第 272 条具体规定了法官在确定补偿性给付数额时必须考虑的因素。在 2000 年之前这些因素包括:一是夫妻双方的年龄及身体状况;二是已经负担子女教育的时间或者还应负担子女教育的时间;三是双方现有的与可预见的权利;四是夫妻双方在财产制进行清算之后,以本金与收益计算的财产(包括资产与负债)总额。2000 年 6 月 20 日第 2000—596 号法律又增加了婚姻持续的时间、从劳动市场的角度看夫妻双方的专业资格与职业状况及夫妻双方丧失领取可归复养老金之权利的可能性三个因素。上述因素不是限制性列举,法官在确定夫妻双方的需要和收入时,还可以考虑这些因素之外的因素。

此外,对于补偿性给付数额确定,最高法院的其它司法解释还指出了更具体的考虑情况,如因工伤事故而享受的残疾定期金为其受益人带来收入,在确定计算补偿性给付及其数额之基础的收入时,应在考虑之列;以家庭补助金(国家支付的社会性补助)形式向家庭支付的补助费,目的是使子女受益,而不是为领取该补助费的父母带来收入,因此,应排除在负责照顾子女一方配偶的收入之外;只要夫妻任何一方均未提出存在特别情形足以影响待分割的共同财产的性质,法官在评判因婚姻关系中断而造成的生活条件差距时无须考虑夫妻各方可得到的财产份额;在评判夫妻双方离婚以后各自生活条件差距时,原一方配偶作为分担子女抚养费而支付的款项,应当作为其负担并从作为债务人的配偶的收入中扣减;等等。^[2]

3 数额确定的方式

根据《民法典》第 274 条和第 278 条的规定,补偿性给付数额确定的方式有二:一是由法官在离婚诉讼中依职权确定;二是在夫妻共同申请离婚的场合,由夫妻自行订立协议进行确定,但该协议必须经法官认可,如法官认为协议中规定的夫妻双方的权利与义务不平衡,可拒绝认可。协议经过法官认可,具有与司法裁判决定相同的执行力。

4 补偿金给付的方式

2000 年 6 月 20 日颁布的第 2000—596 号法律对补偿金给付的方式及变更等问题作了修改,规定补偿金的给付方式分为本金和定期金两种,而定期金又分为由法院确定的定期金和由夫妻双方协议的定期金两种形式。

(1) 本金的支付

支付本金是补偿性给付的最一般方式。《民法典》第 275 条第 1 款具体列举了本金支付的三种做法:

一是支付一笔款项。相关的司法解释要求,采取这一方式时不准将本金的支付推迟至夫妻共同财产制解除之后,也不得对本金的首期支付给予宽限期。^{[2][255]}

二是以所有权、用益权的形式实物放弃财产,动产或不动产,以供使用或居住或法院判决规定有利于债权人的强制性转让。当放弃的财产仅限于用益权时,将分配或者派作此用的财产实物抛弃给

南锡地方法院 2001 年 2 月 16 日判例。

最高法院第二民事庭 1984 年 5 月 24 日;1997 年 12 月 3 日;1998 年 1 月 14 日;2001 年 5 月 10 日的司法解释。

最高法院第二民事庭 1996 年 4 月 16 日、1998 年 3 月 18 日司法解释。

债权人,并不需要作为债务人的一方配偶接受,如果没有明确规定作为补偿性给付而给予的用益物权的期限,该用益物权的期限就是受益人的生命时间。此外,该条所指的可作为补偿性给付而给予的用益权的不动产并没有区分是自有财产还是共有财产。^{[2]254}

三是将能产生收益的有价证券存入第三人之手,由该人负责向作为补偿金债权人的一方配偶支付证券利息,直至规定的期限为止。

第 275 条第 2 款要求,离婚判决得以本金实际支付为条件,或者得以设立第 277 条所指的保证为条件。若经双方当事人同意,法官还可另行规定履行补偿性给付的方式。由于补偿性给付具有一次总算的性质,因此不得附加任何条件。

(2) 定期金的支付

第一,由法官确定的定期金

由法官确定的定期金是在特殊情况下所采用的给付方式。依据《法国民典》第 276 条的规定,特殊情况下,根据受领方的年龄或健康状况,其生活需要不能满足时,法官可以特别说明理由的决定采用终身定期金的形式确定补偿性给付,而且同样应考虑前述第 272 条所列的参考因素。当事人向法官请求采用本金形式支付补偿性给付时,法官如没有提请双方说明其意见,则不得决定采用本金形式支付。

如果债务人死亡,终身定期金由其继承人负担。可能已经由死亡的一方配偶支付的复归性补偿金从债权人享有的定期金中当然扣减,但是,如法官认可债权人的请求另行作出决定时除外,如果债权人丧失其对可复归之补偿金的权利,仍应进行数额扣减。

第二,由夫妻双方协议的定期金

如前所述,夫妻双方在共同申请离婚的情况下,可协议确定补偿金的给付方式与数额,但协议应经法官认可。补偿性给付可以在限定的期间采取定期金的形式支付。

5. 补偿性给付的变更

依补偿性给付的支付方式不同,其变更也分为本金的变更、终身定期金的变更和有期定期金的变更。

(1) 本金的变更

本金的变更实际是指对本金支付形式的变更。按照《法国民典》第 275—1 条的规定,给付方

无力支付本金时,由法官确定在 8 年内以按月或者按年支付的形式支付本金,并按照生活费所适用的规则增加计算指数。在债务人经济状况明显改变的情况下,给付方可以请求调整支付方式。个别情况下,法官还可以作出特别说明理由之裁定,准许债务人支付本金的时间超过 8 年的总期限。如果给付方死亡,剩余尚未支付的本金由其继承人负担。给付方或其继承人可以在任何时候结清本金的金额。

(2) 终身定期金的变更

终身定期金的变更包括终身定期金内容的变更和终身定期金的取代两种情况。

根据《法国民典》第 276—3 条的规定,在双方当事人的收入或需要发生重大改变的情况下,可以调整、中止或取消终生定期金,但不得调整至高于法官一开始确定的数额。给付方与其继承人均有请求调整定期金数额的权利。根据相关司法解释及判例,夫妻如没有运用法律赋予他们的权利,在协议中未订立调整条款,法官不得变更补偿性给付,但对于调整终身定期金的请求则不受此限制,因此夫妻协议采取终身定期金的支付方式时即使没有事先的调整约定也可请求法院变更。^{[2]258,256}

根据《法国民典》第 276—4 条前 3 款的规定,以终生定期金形式给予补偿性给付的债务人及其继承人得随时请求法官判定采本金支付之形式来取代终生定期金,在补偿性给付的受领方能够证明给付方经济状况发生变化时,特别是在夫妻财产制清算之时,也可提请法官判定采本金支付之形式来取代终生定期金。这种变更实际上是补偿性给付形式上的变更,即由定期金支付形式变为本金支付形式。

(3) 有期定期金的变更

根据《法国民典》第 279 条的规定,有期定期金的变更也可分为两种情况:一是夫妻订立新协议经法官认可后变更原协议;二是夫妻在原协议中已事先约定,在其收入与需要发生重大变化时任何一方均得请求法院调整补偿性给付,即按原有协议约定并经法官确认之变更。

(二) 离婚后的救助义务

对于法国民法中的这一项离婚后的救助性措施,学者在讨论时往往称呼不一,有的称之为“救

最高法院第二民事庭 1982 年 9 月 29 日、1994 年 11 月 23 日、1992 年 4 月 1 日司法解释。

《法国民法典》第 277 条规定:“尽管有法定抵押或裁判上的抵押,法官仍可要求作为债务人的一方配偶设立质押或提供保证,或者订立用以担保定期金或本金支付的合同”。

最高法院第二民事庭 1983 年 3 月 3 日及尚贝里法院 2002 年 1 月 21 日的司法解释。

助性抚养费”,有的称之为“扶养定期金”,还有的称为“定期金抚养费”,笔者则以《法国民法典》中译本相关节目的标题为名,称之为“离婚后的救助义务”。^{[2]260, [3]91}《法国民法典》“离婚”编第三章“离婚的后果”的第二节“离婚对夫妻双方的后果”中专设一目对“离婚后的救助义务”进行规定,包括第 281 条至第 285 条 5 个条文,还有不少的司法解释。

1. 设立的目的

《法国民法典》第 281 条的明确规定:“在因共同生活破裂宣告离婚的情况下,主动提出离婚的一方完全负有救助义务”。在法国民法确立三种离婚方式中,“因共同生活破裂而离婚”的确是法国离婚法改革的一项重大成果,直接体现了现代法国离婚法对破裂主义原则的奉行。但法国法同时规定,以夫妻共同生活破裂为理由请求离婚的,原告在提交的离婚申请中应当具体写明以何方式履行其对配偶与子女的义务。在法官没有以同一判决确定原告对被告应当负担的救助义务时,不得宣告夫妻因共同生活破裂离婚。^{[2]221 - 222}由此不难看出,法国离婚法对破裂主义原则的接受是有条件的,基于对家庭中弱势一方利益的保护而对该原则的适用增加了不少的限制,离婚后救助义务的设置就是限制之一。因此,我们不能认为该制度设立的目的仅仅是为了满足因共同生活破裂而宣告离婚的被告方当事人的生活及医疗之所需,或者是为了维持该方当事人离婚后的生活。

2. 适用的情况

根据前述,离婚后的救助义务只能在因共同生活破裂而宣告离婚的情况下方得判定给付。因共同生活破裂而宣告离婚具体包括两种情况:^{[2]220 - 221}一是如夫妻事实上分开生活已达 6 年则一方配偶得以共同生活持续中断而请求离婚;二是如配偶一方的精神功能严重受损,夫妻间无任何共同生活已达 6 年,且按最合情理之预计此种损害在将来也不可康复时,则一方配偶同样得以共同生活持续中断请求离婚。离婚后的救助义务可适用于上述两种具体情况。

3. 数额的确定

离婚后的救助义务经由法院根据因共同生活破裂而宣告离婚的被告一方当事人的生活需要或医疗所需一切及原告一方当事人的财力判决后予

以给付。但是,在确定数额时所依据的一方配偶的需要,并不仅限于生活上的物质需要,而且应当按照夫妻原有的社会水准进行评价。^{[2]260}可见,该项费用数额的确定,完全基于法官对夫妻各方财力与需要的评判,而这一评价还必须结合夫妻原有的生活水准。所以,其数额往往并不固定,得“随时重新审议之”。^[2]

4. 给付的形式

根据《法国民法典》第 282 条和第 285 条的规定,救助义务的给付形式有二:一是以生活费的形式履行;二是在义务人一方财力有可能的情况下,以本金方式支付。另外,如设立之本金不能满足受领方需要,经受领方请求还可以生活费形式给予补充,即采用本金+生活费的形式来给付。

5. 救助义务的变更

离婚后的救助义务无论是其数额还是形式均可依当事人请求并经法官确定后予以变更。就其数额的变更而言,变更的条件为夫妻各方的财力与需要,而最高法院 1998 年 1 月 14 日颁布的司法解释更具体指出,上诉法院在受理有关变更生活费数额的诉讼请求时,应当按照其做出判决之日的情況评判夫妻二人原来各自的收入与需要情况。就其形式的变更而言,在支付方的财产组成存在可能时,得以设立本金的形式取代生活费的全部或一部;如所设立之本金不足以满足其需要时受领方得请求以生活费的形式给予补充。

需要特别指出的是,根据最高法院 2001 年 3 月 15 日的司法解释,对调整生活费数额之请求,上诉法院不得判决确定以本金的形式来增加之。换言之,不能借用对生活费形式的变更来达到调整其数额的目的。

6. 救助义务的终止

根据《法国民法典》第 283 条的规定,救助义务的受领一方再婚,生活费当然停止给付;如救助义务的受领方公开与他人姘居,给付亦告停止。

救助义务的给付一方死亡不是救助义务终止的事由,在这种情况下,救助义务由给付方的继承人负担。

(三) 离婚后住房的提供

《法国民法典》“离婚”编第三章“离婚的后果”第

《法国民法典》第 239 条之规定;最高法院第二民事庭 1979 年 10 月 24 日的司法解释。

《法国民法典》第 237 条、第 238 条第 1 款之规定。

最高法院第二民事庭 1979 年 7 月 11 日的司法解释。

《法国民法典》第 282 条之规定。

二节“离婚对夫妻双方的后果”中的第五目题为“住房”,仅第 285—1 条 1 个条文。其主要内容是离婚后一方如何以住房对另一方提供帮助。

1. 在婚姻住所归一方所有的情况下

如婚姻住房属于一方配偶的自有财产或者归其个人所有,在下列情形,法官得将其租让给另一方配偶:(1)在由该另一方配偶对一子女或数子女行使亲权时;或者在双方共同行使亲权的情况下,一子女或数子女惯常在此住房内居住时;(2)在宣告离婚是因作为住房所有人的一方配偶以共同生活破裂为理由提出请求时。在第(1)种情形下,法官应当确定租让契约的时间并且可以延展,直至最小的子女成年为止;在第(2)种情形下,住房租约所定的时间不得超过 9 年,但可以作出新的决定延展之。若承租人再婚或与他人姘居,租约自然终止。此外,在(1)、(2)两种情形下,如果新的情况证明解除租约合理,法官均可以解除之。

根据最高法院第二民事庭 2002 年 3 月 28 日的司法解释,租让请求只能在离婚时提出,在夫妻离婚之后不得提出租让请求。

2. 在婚姻住所归夫妻双方共有的情况下

在婚姻住所归夫妻双方共有的情况下,法院可以判决继续保持共有关系,但不得超过 5 年。^[4]

二、法国离婚经济帮助制度的立法特点分析

根据法国离婚经济帮助制度的主要内容,其立法的特点可归纳如下:

(一)针对不同的离婚情形,确立了不同的离婚经济帮助方式

如前所述,《法国民典》规定的离婚包括夫妻双方相互同意的离婚、因共同生活破裂的离婚和过错的离婚三种情形。依据该法典第 270 条的规定,第一、三情形的离婚导致夫妻相互间救助义务终止,而第二种情形的离婚当事人之间仍然具有夫妻相互间的救助义务。针对第一、三情形的离婚,法国法确立了补偿性给付的经济帮助方式,目的在于平衡因婚姻解除而导致的夫妻双方生活条件差异;针对第二种情形的离婚,法国法确立的是离婚后的救助义务的经济帮助方式,目的在于对当事人援引破裂原则要求离婚予以一定的限制,体现了现代离婚法既保障离婚自由,又防止轻率离婚及对弱者人文关怀的理念。

(二)对“生活困难”的认定采“相对主义”标准 离婚后经济帮助制度是对离婚配偶中的弱势

一方提供救助的专门制度,或者更确切地说,是因离婚而处于生活困难的配偶一方所提供的救助。在对所谓“生活困难”的认定上存在两种不同标准:一种是绝对主义标准,即以因离婚而造成或者可能造成配偶一方今后生活困难为提供帮助的主要依据。之所以称之为绝对主义标准,主要是由于在此类立法中,对离婚配偶一方处于“生活困难”境地的判断是绝对化的,即只有在依照社会一般性认识来判断请求权人是处于生活困难之境况时,才能对其提供离婚经济帮助,《俄罗斯联邦家庭法典》为此类立法的典型。另一种是相对主义标准,即对离婚配偶一方是否“生活困难”的评价是通过将之与对方生活条件的相比较来判定的。在判断离婚配偶一方的“生活困难”时,更多的是基于配偶间利益平衡之考虑来谋求配偶间经济差距的缩小,其典型的立法为法国,尤其是法国的补偿性给付制度。如前所述,决定提供此项给付的条件是,因婚姻中断而使配偶双方各自的生活条件出现了差异。换言之,即使依照社会一般性认识来判断离婚配偶一方并未处于生活困难之境况,但只要离婚配偶一方的生活条件在离婚后与另一方相比存在差距,就可请求获得补偿性给付。法国离婚后的救助义务制度的适用条件,就权利人而言虽然是其“生活需要”,但是相关的司法解释要求对“生活需要”的确定应当按照夫妻原有的社会水准进行评价,这同样符合相对主义的标准。

(三)对离婚经济帮助制度的适用采“两要件主义”

依各国立法对获得经济帮助所要具备的要件之多寡为标准,有“一要件主义”、“两要件主义”和“多要件主义”之分。^{[4]299-300}“一要件主义”是指法院在决定是否给予经济帮助时只考虑请求方生活是否困难这一因素。瑞典、挪威、西班牙、瑞士等国采此种立法主义。“两要件主义”是指法院在决定是否给予经济帮助时不仅要考虑请求方生活是否困难,而且要考虑另一方是否有能力提供帮助这一因素。“多要件主义”是指法院在决定是否给予经济帮助时不仅要考虑请求方生活是否困难和另一方是否有能力提供帮助这两个因素之外,还要考虑其他因素。此种立法主义为英国和美国部分州所采用。据前所述,法国显然采“两要件主义”,无论是获得补偿性给付,还是离婚后的救助义务适用,不仅要考虑受领方生活是否困难,而且要考虑支付方是否有能力提供帮助两个因素,两者缺一不可。德国、日本、意大利也采“两要件主义”。

(四)内容全面具体,可操作性较强

法国法共用17个条文对离婚经济帮助制度进行规定,并且还辅之以大量的司法解释。针对不同的离婚情形,法国法确立了不同帮助方式,而且对每一种帮助方式的内容都作了十分全面具体的规定,具有很强的可操作性。关于补偿性给付,详细规定了设立的目的;数额确定的依据;数额确定的方式;补偿金给付的方式以及补偿性给付的变更等具体内容。关于离婚后的救助义务,明确规定了设立的目的;适用的情况;数额的确定;给付的形式;救助义务的变更和终止等详细内容。不仅如此,法国法还对离婚后的住房问题单列,分别婚姻住所归一方所有和归夫妻双方共有的两种不同情况,具体规定了婚姻住所的租让和继续共有方式,切实解决了离婚配偶的住房问题,使经济帮助落到实处。

三、我国离婚经济帮助制度的立法缺陷及其完善

(一)我国现行的离婚经济帮助制度的主要缺陷

我国现行的离婚经济帮助制度集中规定在《婚姻法》第42条以及2001年12月24日出台的《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27条。离婚经济帮助制度是建国后第一部即1950年《婚姻法》中即已确立,并得以一直坚持的一项我国传统的离婚救济制度。虽经1980年、2001年《婚姻法》和相关司法解释的修改和补充,该制度的不足仍然明显存在,我们可以从该制度在司法实践中的适用情况窥见一斑。中国法学会课题——《婚姻法执行中的问题》对2001年4月—2002年12月期间北京、厦门、哈尔滨三城市审结的离婚案件调查的统计数据显示,实践中请求离婚经济帮助者很少:北京1032件案件中,涉及经济帮助的76件,占7.3%;哈尔滨439件案件中,涉及经济帮助的24件,占5.46%;厦门240件案件中,涉及经济帮助的6件,占2.5%。那么,是否当事人生活不困难不需要帮助呢?回答是否定的。该课题的统计数据同时表明,生活困难的当事人的比例远远高于请求帮助者,厦门有32%、北京有31.6%的妇女处于无业状态。^{[5]81-84}这一矛盾

促使我们必须从该制度本身寻找原因。笔者认为,我国现行的离婚经济帮助制度的缺陷主要有:

1. 适用条件的规定存在明显不足

适用条件直接体现了离婚经济帮助制度的总体价值取向,并会影响该制度的其他内容。可以说适用条件是该制度设计中的决定性环节。笔者认为,现行的适用条件存在明显不足:

其一,适用条件过于严格,影响了该制度功能的充分发挥。一直以来,我国离婚经济帮助制度均以一方在离婚时“生活困难”为适用条件。生活困难有两项判断标准,一是依靠个人财产和离婚时分得的财产仍无法维持当地基本生活水平的;二是—方离婚后没有住处的。在我国市场经济建设已经初见成效,人民生活水平已有明显提高,以及基本社会保障制度已经建立的今天,这种条件显然过于苛刻,限制缩小了受助的范围,使许多生活并非不困难的当事人放弃了提出经济帮助的请求,面对该适用条件望而止步。“至少在城市居民和经济相对较发达的农村人口中,已经失去存在的客观条件和基础”。^[6]

其二,对适用条件的规定采“一要件主义”,欠缺严谨性。现行立法只强调了生活困难一方需要经济帮助,而对提供帮助是否以义务人具有相应的经济能力为条件语焉不详,容易产生不同理解。实际上,如果不考虑被请求方自身的经济能力而确认经济帮助的提供,则不仅对请求方无实际意义,而且还可能使被请求方因提供了经济帮助而陷入生活困难,这显然有违构建该制度的初衷。

2. 忽略了离婚制度的道德基础

离婚的伦理本质就在于终止“不道德”的婚姻,伸张婚姻的道德价值。但依照现有制度,只要离婚时一方生活困难,另一方就应当提供经济帮助,而不问离婚的原因是什么。即使一方因隐瞒不应结婚的疾病;或重婚;或与他人同居;或赌博成性;或实施家庭暴力;或婚后不尽夫妻义务等原因导致离婚,只要生活困难,就有权请求并获得对方提供的经济帮助。缺乏道德尺度的帮助背离了离婚制度的道德价值,容易造成社会道德意识的混乱。虽然离婚经济帮助是夫妻扶养义务的延伸,但不能等同于夫妻义务,两者最大的区别是:夫妻之

主要指1979年的《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律的意见》第10条和1984年的《最高人民法院关于贯彻执行民事政策法律若干问题的意见》第14条的规定。

1997年9月国务院正式下发《关于在全国城市建立居民最低生活保障制度的通知》,1999年颁布实施了《城市居民最低生活保障条例》,据国家统计局信息,至2000年底全国各地城市都已建立该制度。

间的扶养义务是无条件的;但离婚经济帮助是在婚姻关系已经解除、夫妻义务随之终止的情况下发生的,其性质已由夫妻扶养转化为救助,而救助应当是有条件的。

3. 可操作性较差

首先,设立离婚经济帮助制度的目的不明确,法官确定经济帮助的数额、期限的难度较大,只好机械地采用“基本生活水平”标准,导致经济帮助的数额普遍低下。其次,经济帮助的形式和内容单一。《婚姻法》规定了财产帮助与住房帮助两种方式,未考虑请求帮助一方需求的多样性。特别是《婚姻法解释(一)》第27条规定的“一方以房屋的居住权提供帮助的方式既不现实,也更不可取。离婚是双方因感情破裂无法共同生活的结果,我国大多数家庭均为两代同堂,以居住权提供帮助,继续共居一房,不仅没有达到当事人离婚的目的,而且容易给各方的生活与安全造成新的隐患,不利于和谐家庭的构建。此外,现行法律对居住权的期限、解除居住权的条件均无规定,难以操作。

4. 启动离婚经济帮助的程序未有涉及

《婚姻法》第42条的规定:“如一方生活困难,另一方应从其住房等个人财产中给予适当帮助,具体办法,由双方协议,协议不成时,由人民法院判决。在这里,“如果怎样,应当怎样”属假言推理。离婚经济帮助程序的启动是否需要一方提出经济帮助的请求?请求应在何时提出?法官能否依职权主动认定或判决?对双方达成的协议,是否必须经法官依职权审查等问题均未有涉及,在司法实践中难以把握。

(二)完善我国离婚经济帮助制度的立法构想

笔者从离婚帮助制度的价值目标出发,结合从法国相关制度中得到的启示,提出完善我国离婚经济帮助制度的以下构想:

1. 在平衡双方离婚后生活水平差距的目标框架之下,重构经济帮助的适用条件

离婚损害赔偿制度的主要功能是弥补损害,慰抚受害方遭受的精神伤害,惩戒过错方的违法行为。离婚经济补偿制度的价值目标是直接承认了家务劳动的价值,弥补分别财产制度存在的实际不平等。应将离婚经济帮助制度的价值取向确定为平衡双方离婚后生活水平的差距,而不是解决“离婚时”一方的生活困难。

第一,可以借鉴法国模式,采用相对主义标准认定生活困难,即离婚后依靠分得的共同财产和个人财产,无法维持当地基本生活水平的属于生活困难,离婚后一方即使能够维持自己生活,但是生活水平比婚姻关系存续期间明显下降的,也应认定为生活困难。^{[5]86}即根据经济帮助请求一方与给付一方生活条件的比较,确定是否需要帮助或帮助的数额、期限。只要离婚一方的生活条件在离婚后与另一方相比存在明显差距,就有权请求经济帮助。在建设小康社会的今天,社会经济情况已发生重大变化,立法工作应当前瞻性地反映这一变化。解决基本生活水平线下公民的“生活困难”,是社会保险制度与劳动保障等社会救济制度担负的任务。在现有条件下,离婚经济帮助制度不应重复社会保险或劳动保障制度的功能,而是应当保证人们已有的生活水平不因离婚而过多下降。只有如此,才能凸显其弥补损害赔偿、经济补偿制度之不足的独特功能。

第二,改“一要件主义”为“两要件主义”。首先,经济帮助不仅要考虑请求方是否需要帮助,还要考虑支付一方是否有能力提供帮助。如果支付一方根本不具备提供帮助的能力,即使达成协议或经法院判决,经济帮助在客观上也无法实现。其次,法国、德国、日本、意大利在立法上均采用“两要件主义”。我国属大陆法系国家,在民法体系上深受德国、日本民法影响,采用“两要件主义”有利于保持相关法律制度的协调性。再次,1979年《民事政策意见》第10条第2款早已规定实际隐含着“两要件主义”：“在调解或判决准予离婚时,如一方在一定时期内不能独立维持生活的,应由双方根据需要与可能负担适当的生活费”。

第三,离婚经济帮助的适用应该参考过错因素。离婚经济帮助不同于离婚经济补偿。经济补偿是接受补偿一方所从事的“家务劳动”以及对另一方“超出法定义务付出”的价值体现,不涉及过错问题。离婚经济帮助是以婚姻伦理关系为基础的救济措施,如果没有前置的婚姻关系为条件,就成为自愿基础上的纯道德性捐助。道德性捐助有自愿性、无条件性。因此,对因过错造成婚姻关系破裂一方,不应适用经济帮助。如果过错方处于需要经济帮助的情形,已无法适用离婚损害赔偿制度惩戒其过错行为,再给予经济帮助,岂不起到保护和鼓励过错方的作用?明显违反正义原则。因此,

前述的中国法学会课题——《婚姻法执行中的问题》资料:尽管无房居住是首要困难,但直接以房屋予以经济帮助者甚少,法院实际判决的经济帮助方式中,大多为金钱帮助,有的只是杯水车薪,点到为止。

对过错方提出的经济帮助请求不应支持。

2 离婚经济帮助的形式、数额和期限应多元化

离婚经济帮助的形式、数额及期限应根据请求帮助一方的具体情况确定。在内容上,不能仅限于财产和住房;在形式上,也不能局限于暂时性、一次性帮助。帮助的内容可以是支付金钱,给付实物财产,安排就业,培训、教育以提高就业素质和劳动技能,以帮助请求一方自立生存,减少社会负担。帮助的形式可以保留 1984 年《若干问题意见》中合理的内容。对结婚多年,年老病残、无劳动能力、无生活来源的一方,应提供长期经济帮助;对于暂时无生活来源有劳动能力的,可以提供暂时性或一次性经济帮助。以房屋提供经济帮助的,可以借鉴法国法,区分婚姻住所归一方所有和归双方共有的情况,规定如何提供住房帮助。

在确定离婚经济帮助数额与期限方面,可以在借鉴法国法,参考以下因素:一是离婚的原因。对双方协议离婚、因共同生活破裂的离婚、因夫妻一方或双方有过错的离婚帮助的数额要有所区别。二是夫妻双方的年龄及健康状况。三是婚姻持续的时间。四是请求经济帮助一方离婚后是否负担子女。五是离婚时夫妻共同财产分割所获得的金额。六是离婚时适用损害赔偿、经济补偿的数额。七是双方离婚时可预见的权利归属。八是从劳动市场的角度看夫妻双方的专业资格与职业状况。九是请求经济帮助一方的社会保险、劳动保障权利的实现的可能性。

3 应当规定变更、终止离婚经济帮助的法定情形

根据离婚经济帮助制度设立的目的,参考法国离婚经济帮助制度,概括我国司法解释的规定,建议规定变更、终止离婚经济帮助的法定情形,即有下列情形之一的,当事人可以请求变更经济帮助的

期限或数额:

(1) 给付一方因收入减少、支付能力下降的,可向法院申请减少经济帮助数额或缩短经济帮助期限。

(2) 受领一方健康状况或生活状况恶化,可以要求增加经济帮助金额或改变经济帮助方式,也可以请求延长经济帮助期限。

有下列情形之一的,给付一方可以请求终止经济帮助:

(a) 受领一方有侵害给付一方或其近亲属人身、财产权益的;

(b) 经济帮助期间,受领一方再行结婚的;

(c) 原定经济帮助执行完毕的;

(d) 经济帮助期间,受领一方死亡的;

(e) 经济帮助期间,受领一方与他人姘居的;

(f) 给付一方有证据证明的其他不必要继续给予经济帮助的情形。

[参考文献]

- [1] [日] 闲谷信义等. 离婚社会学 [M]. 陈明侠, 许继华译, 北京大学出版社, 1991: 170.
- [2] 罗结珍. 法国民法典(上册) [M]. 法律出版社, 2005: 251.
- [3] 罗结珍. 法国民法典 [M]. 中国法制出版社, 1999: 91.
- [4] 张学军. 论离婚后的扶养立法 [M]. 法律出版社, 2004: 192.
- [5] 夏吟兰. 离婚救济制度之实证研究 [J]. 中国人民大学复印报刊资料《民商法学》, 2004(3).
- [6] 蒋月, 庄丽梅. 我国应建立离婚后扶养给付制度 [J]. 中国法学, 1998(3): 52.
- [7] 陈苇, 冉启玉. 离婚扶养制度研究 [J]. 月旦民商法杂志, 2004(6): 149.

(责任编辑:杨 睿)

Research and revelation of French economic assistance on divorce

SONG Yu, CHEN Ming

(Chongqing Technology and Business University, Chongqing 400067, China)

Abstract: Construction of economic assistance system on divorce in France must consider how to minimize adverse influence on parties and social harmony brought by divorce itself. This paper focuses on systematic research and evaluation of French economic assistance on divorce, makes a specific review and analysis of some short points of the said system at present China, uses foreign legislative experience for reference and combines our practice, thus puts forward legislative suggestions to complete China's economic assistance system on divorce.

Key words: economic assistance on divorce; France; "Law of Marriage"