

法治前沿

离婚协议中违约金条款效力待法律明确规定

■ 邓雯芳

在离婚协议中约定违约金条款一般是旨在督促和促进双方如约履行义务,通过要求违约方支付违约金的方式,为守约方提供财产上的救济,从而减少损失。但由于离婚协议是兼具身份属性和财产属性的复合型协议,在离婚协议书中能否约定违约金条款及其效力认定和能否参照适用《中华人民共和国民法典》合同编的相关规定,仍存有一定的争议,主要聚焦在离婚协议违约金条款的效力认定和法律适用、违约金调整规则与事前弃权约定的效力、违约金规则在民事调解书中适用等方面。

离婚协议中的违约金条款效力认定及法律适用

《中华人民共和国民法典》第四百六十四条第二款规定:“婚姻、收养、监护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本编规定。”该条规定将身份协议与一般性的合同加以区分。如果离婚协议书中约定了违约金条款,其效力如何以及离婚协议中身份性、财产性内容如何区分法律适用,目前未有明确规定。

根据离婚协议违约金条款可分为财产性内容和身份性内容两类。实践中常见的与财产性内容有关的违约金条款主要涉及逾期支付金钱债权财产补偿款、逾期偿还按揭贷款、公司股权、房屋和车辆等变更登记过户事宜、夫妻共同财产赠与子女或双方的房屋上设定居住权等方面;身份性内容相关的违约金条款主要涉及关于抚养费支付、探望权协助履行、精神抚慰金或离婚损害赔偿金的支付、协助变更未成年子女姓氏等方面。

婚姻关系是基于特定的身份关系而附随着法定的财产关系,因此,离婚协议中财产分割部分的协议内容不仅受民法典“婚姻家庭编”的调整,在没有身份性法律规定的情况下,也应将“合同编”的原则和相关规定作为适用法律的依据,予以参照适用。离婚协议中财产分割相关的给付义务人身属性不强,该类给付以财产变动为核心,离婚协议生效后,其财产给付内容转化为债权债务关系。在民事领域,法无禁止即自由,在不违背民法典基本精神和原则的情况下,应当允许

离婚协议中约定违约金对不守信用一方形成一种制约和惩罚,以填补守约方因此遭受的损失。因此,离婚协议中财产分割相关的违约金条款原则上有效,目前的司法实践也是一般倾向于支持,即离婚协议系双方真实意思表示,对双方具有法律约束力,违约方应当依照约定给付违约金。

针对身份性内容所约定的违约金条款是否有效的问题,目前存在较大的争议。支持违约金条款有效的观点认为违约金条款系当事人的真实意思表示,为了更好地保护守约方的利益,违约方应当支付违约金。另一种观点认为:基于身份关系产生的义务,不宜适用违约金规则,例如抚养费的给付是基于父母的法定义务,并非基于父母双方的协议,一方主张的违约金及其他费用于法无据。探望权的设立是基于不直接抚养子女的父母所享有的亲权,不宜适用违约金予以约束等,在实践中这类裁判观点也比较常见。

离婚协议中财产性的内容由于不具有较强的人身性,本质上仍属于财产性质给付不能时的金钱补偿,司法实践中多数观点认为此种违约金条款可以允许。而与人格利益、身份利益息息相关的内容,对该类内容适用违约金予以约束仍存在较大的争议。所以,当事人或律师在起草离婚协议中涉及人身相关的违约金条款时,需持谨慎的态度,有针对性地予以约定为宜。

违约金金额调整规则与事前弃权约定的效力

离婚协议违约金条款效力认定上存一定争议,但违约金条款有效的情况下,违约金过高本身一般不宜成为主张其无效的事由。对于违约金过高的,当事人一般可根据民法典第五百八十五条规定进行相应的调整。虽然当事人在离婚协议中所约定的内容系自愿承诺承担违约责任,应具有法律效力并受约束,但离婚协议书中所约定的违约金也不宜过高或过低,否则有可能会被判令予以调整。

民法典第五百八十五条及相关司法解释规定了违约金金额的调整规则:约定的违约金过高高于造成的损失时,应当以当事人实际损失为基础进行判断,同时兼顾合同的履行情况、当事人的过错程度以及预期利益等综合因素,根据公平原则和诚实信用原则予以衡量,并作出裁决。若当事人约定的违约

金超过造成损失的百分之三十的,一般可以认定为“约定的违约金过分高于造成的损失”。依据该规定,违约金的给付金额通常是在当事人约定数额的基础上,以实际损失为基础来综合判定。

但在实务中,权利人的损失通常难以证明,特别是离婚协议书中所约定的违约金往往兼具惩罚性与赔偿性,甚至惩罚性可能更为突出,该部分内容所保护的利益有时并非仅为财产利益,更多的是非财产利益的考虑,故因违约方的违约行为所造成的损害,并不太好具体量化。基于这种差异性,对于离婚协议所约定的违约金一般结合违约所针对的具体内容情况综合判定,所以实务中有裁判观点认为当事人在离婚协议中所约定的内容系自愿承诺承担违约责任,具有法律效力,不具有酌减调整的适用前提,故违约金数额无需调整,但也有实务观点中认为关于离婚补偿款的违约金条款有效,但约定过高需进行相应调整。因此在认定“违约金过高”并调整时,其有时通过确认的损失范围,结合综合因素(如当事人的经济水平、约定违约金时的风险预知、损失范围等),通过行使自由裁量权进行判断,进行认定和调整。

关于违约金和利息能否同时适用的问题,实践中如果当事人在诉讼中一并主张违约金和利息的,原则上可以获得支持。不过,如果当事人主张的违约金和利息的总额过分高于损失的,仍会以损失为基础,兼顾前述的各方面综合因素,根据公平原则和诚实信用原则予以衡量。

离婚协议中能否对违约金调整请求权进行事前弃权约定?如前所述,违约金金额不宜过高或过低,故在离婚协议中约定放弃调整违约金金额的行为,属于事前弃权行为。对于该行为是否发生效力,目前的司法实践和理论研究尚未有统一的结论,主要有两种观点。一是无效说,认为民法典第五百八十五条第二款规定系效力性强制性规定,当事人事先约定放弃调整违约金权利,因违反法律的效力性强制性规定而属无效。若允许通过意思自治事先排除违约金调整规则的适用,不利于平衡保护当事人的合法权益,有违公平原则。二是有效说,认为根据民法典第五百八十五条第二款,当事人可以自行决定预先放弃调整违约金。同时,预先放弃调整违约金条款系合同当事人意思自治的产物,在当事人意思表示真实的情况下,不应否

定该约定的效力。此外,违约金金额系当事人基于商业利益角度的决定,当事人应自行承担相应风险,法律不应干涉。

故当事人或律师在起草离婚协议中的违约金条款时,为了减少不必要的诉争,应综合考虑离婚协议所涉及的内容,以及因为一方违约可能对另一方造成损失的范围和内容确定,尽可能将违约金金额约定得相对适度,并慎重考虑约定事前弃权内容。

民事调解书是否受违约金规则的限制与约束

关于离婚纠纷案件的民事调解书如约定了违约金,该约定是否受到违约金规则的限制与约束问题,人民法院作出的民事调解书属于生效法律文书,具有强制执行效力,不同于当事人自行签订的离婚协议书。实践中持肯定观点者认为:民事调解书关于违约金的约定虽为双方当事人意思自治所形成,但同样受民法典及其司法解释约束,约定的不能过低或过高。也有的认为民事调解书中约定的违约金如果过高、明显违反了法律规定,属于调解内容违法,属于权利人可以申请再审,主张对违约金予以调整。持否定观点者认为:民事调解书如果是双方自愿达成的,即使违约金过高或过低,均系违约方不主动履行法律义务所造成,理所应当接受法律的惩罚。

但有一点需要注意的是,可以申请法院予以强制执行的前提是民事调解书需有合法的执行对象及具体的执行内容。当民事调解书对此约定不是特别明确或双方当事人对违约责任确定存在争议时,法院一般基于不宜在执行程序中认定违约责任,而需要守约方另行起诉主张违约责任。因此,在司法实践中,为减轻诉累、避免纷争,当事人仍需谨慎考虑民事调解书中对于违约金内容的约定,尽量避免引发新的争议。

另外,实践中也经常会遇到能否同时要求被执行人除给付调解书中约定的逾期付款违约金和依据《中华人民共和国民事诉讼法》的规定支付双倍迟延履行利息,笔者认为民事诉讼法第二百五十三条规定的迟延履行利息是法定的义务,该条款中的处罚措施不以当事人是否有约定、法律文书是否有记载而选择使用。故原则上,申请人可以在要求被执行人给付违约金的同时支付双倍迟延履行利息。

(作者系北京天驰君泰律师事务所合伙人)

案件追踪

■ 赵法萱

突然被告知自己2012年就“已死亡”,户口已注销。这莫名其妙的“被死亡”,究竟是怎么回事呢?

苏女士原是广西南宁横州人,2009年结婚时将户籍迁入男方户籍地广东省肇庆市怀集县。2022年底,苏女士因搬迁,要把户籍转回横州,在向怀集县某镇派出所提出户籍迁移申请时,却被告知2012年她的户籍被注销了。

“离谱!我这么个大活人在这里,怎么2012年就被注销了?”苏女士不敢相信自己的耳朵。

今年8月,为尽快将户籍问题解决,苏女士把怀集县公安局告到了鼎湖法院。

在接到这份“离奇”的诉状后,法官第一时间联系苏女士核实事情的详细经过。

“真是古怪!2018年我还和前夫通过诉讼离了婚,要是我的户籍早就被注销,当时怎么没发现呢?”苏女士疑惑道。

听完苏女士的讲述,法官认为还是要向当地公安机关查清楚事情的来龙去脉,尽快将争议解决。

经了解,苏女士在广西时,名下有着两个户籍信息,其中一个与苏女士日常使用的身份信息一致。2009年,苏女士将户口迁移至怀集后一直使用该身份信息。

而另一个户籍信息,姓名和照片与苏女士一样,其他信息均与苏女士身份不一致。

2012年,怀集县公安机关在人口排查中发现该情况,便将该错误户籍注销。

了解实情后不久,法官又收到了苏女士催问的信息:“法官,这个案子能不能快点办好呀?我这个月必须把户口迁回去,不然今年乡里的分红我就赶不上了!”

“如果等调查完成、案件判决生效,苏女士就可能错失自己的其他权益了。”想到这里,法官便启动“1+1+7”的行政争议多元化化解机制。

在法官的解释下,苏女士也很快同意参与诉前调解。通过设在怀集法院的行政争议诉前调解工作站,鼎湖法院组织苏女士、怀集县公安局、怀集县人民法院进行调解。

最终,在两地法院法官的悉心调解下,怀集县公安局依法为苏女士恢复户籍并办理户籍转移手续。苏女士遂向鼎湖法院申请撤诉,该行政争议在不到40天的时间内就得以实质性化解。

“都说到法院打官司耗时费心,但没想到我的案件这么快就解决了!感谢法官为我们着想!”苏女士握住法官的手,感激地说道。

从2016年起,肇庆地区一审行政案件集中由鼎湖法院管辖,为提高行政审判质效,2022年,肇庆法院构建“1+7”行政争议诉前调解机制,形成“1”——中院统筹指导,“1”——鼎湖法院协调联动,其他“7”个基层法院协同配合的行政争议诉前调解大格局。2022年以来,鼎湖法院通过“1+1+7”行政争议诉前调解机制、行政案件大讲堂、行政法工作室等多个平台,成功化解行政纠纷150件,在解开“法结”的同时也解开“心结”,解决人民群众急难愁盼问题,扎实推动法治建设。

阴差阳错被销户 联动调解化解争议



维权工作

四川资阳:“小镇法官”走村串户化纠纷

■ 新华社记者 张海磊

在四川省资阳市乐至县劳动镇福乐社区的一片梨园里,梨农们正趁着晴好天气,对已采摘完的梨园进行管护,园里一派繁忙景象。然而,几个月前,由这片梨园引发的矛盾曾是福乐社区党委书记谭红梅的“烦心事”。

2022年底,福乐社区一处44余亩的土地即将承包期满。原承包业主在这片土地上种植了梨树,但在还没清林的情况下,新业主进入,并与原业主产生矛盾。

事情反馈上去后,镇、社区组织调解三次,没有解决。原业主到法庭起诉,新业主败诉。“虽然没有上诉,但新业主依旧以阻挡原业主经营来表达不满,矛盾并没有解决。”劳动镇“小镇法官”张磊说,社区找到他们希望帮助化解矛盾。

张磊多次到福乐社区实地走访,并对

败诉方进行判后释疑。最终,事情得到圆满解决。今年3月份,当地还顺利举办了梨花节。

这是张磊作为“小镇法官”到劳动镇后参与化解的矛盾纠纷之一。乐至县是四川传统农业大县。近年来,乐至县人民法院选派24名员额法官在14个未设法庭的乡镇担任“小镇法官”,成立工作室,把司法服务送到群众“家门口”。

乐至县人民法院党组书记、院长廖中朗认为,“小镇法官”的形式有效地解决了基层社会治理中乡村振兴法治团队紧缺、基层司法服务人员短缺、机关年轻法官基层经验欠缺三大难题。

“小镇法官”除了对群众的司法需求开展宣传和提供专业服务外,还建立与行政职能部门常态化联络机制,定期收集掌握和分析研判综治矛盾纠纷信息,提前预防辖区矛盾纠纷。

去年,劳动镇旧居村一村民因土地流转费与村“两委”产生矛盾,准备起诉。张磊参与调解后了解到,因为村“两委”专业知识欠缺,分配方案确实存在一定瑕疵。在他的多次调解下,村民撤诉,合理诉求得到满足。但在日常走访工作中,张磊发现,针对农村土地承包经营权流转的相关问题咨询较多。于是,他以工作室的名义给劳动镇发出一份工作建议书,建议加强对村社干部进行相关工作的培训,并加强对《中华人民共和国农村土地承包法》及相关政策的宣传。

“有时候老百姓因为面子上过不去走到了打官司这一步,虽然胜诉了但后续执行起来难。如果提前介入,调解得好反而让当事双方都心服口服,更好地解决问题。”张磊说道。

其实,“小镇法官”是资阳市探索的“1+4+N”的“一站式”多元解纷机制的一个缩影。其中,“1”是市县乡三级矛盾纠纷多元化解协调中心;“4”是聚焦婚恋家庭、物业、

图片新闻

普及网络安全知识 共筑网络安全防线

9月14日,江苏省兴化市检察院未成年入法治宣讲团的工作人员走进兴化市文峰小学,通过讲故事的方式给学生讲解网络安全知识。

9月11日至9月17日是2023年国家网络安全宣传周。宣传周期间,各地开展形式多样的网络安全知识宣传活动,提高人们的网络安全意识,共筑网络安全防线。

新华社发(周社根/摄)

■ 中国妇女报全媒体记者 耿兴敏

日前,一起农村土地承包经营纠纷仲裁案在顺义区公开庭审。这是北京13个涉农区农村土地承包仲裁委成立以来首次公开开庭审理的案件。农业农村部政策与改革司、市三中院、顺义区法院、怀柔区法院、部分省市县农业农村局及经管站共计120余人参加观摩。

庭审现场,经过申请与答辩、举证质证、事实调查等各个环节,双方当事人围绕争议焦点展开激烈辩论。“此前,本市关于农村土地承包经营纠纷的仲裁案件往往采取不公开审理。”市农业农村局农村土地承包管理处一级主任科员刘璐说,下一步,还将加快推进仲裁信息化建设,进一步规范程序,提高仲裁的公信力。

在庭后召开的点评及交流会上,大家纷纷表示,经过本次庭审观摩,如何进行纠纷调解、仲裁有了实质性了解,并对未来农村土地承包仲裁如何服务乡村振兴提出了建议。农业农村部领导充分肯定本次开庭庭审达到了预期效果——提升了农村土地承包仲裁员庭审能力,规范了仲裁庭审工作开展,取得了圆满成功。

北京市高度重视农村土地承包经营纠纷仲裁工作,全市13个涉农区均已成立由主管区长担任主任的区土地承包仲裁委员会,镇村普遍成立了土地承包调解委员会和调解小组,形成了“乡村调解、区级仲裁、市级指导、司法保障”的纠纷调处体系。

在市级有关部门积极推动下,各区逐步将土地承包仲裁工作纳入重要工作议程,积极创新仲裁调解有效路径,涌现出一批典型做法。如顺义、门头沟、延庆等区通过社会公开招聘仲裁员,打造专业仲裁队伍,提高仲裁公信力;海淀、通州、房山等区仲裁委与区法院建立了纠纷裁决对接工作机制,共同分析研判土地纠纷疑难案件,促进调解仲裁与司法审判的信息共享和案件办理协作;丰台区与门头沟区、密云区与平谷区签订《仲裁跨区域建设合作框架协议》,实现人员共享、庭审共享、信息共享,提高仲裁质量和效率。

据了解,北京全市农村土地承包经营纠纷调处率逐年上升,纠纷发生数量逐年下降。2022年全市共发生农村土地承包经营纠纷502件,比去年减少393件,纠纷下降率43.9%。已调处解决500件,调处率为99.6%。

北京首次公开开庭审理农村土地承包经营纠纷仲裁案