

## 婚姻属性的民法典体系解释

李永军

**内容提要:**与此前的合同法不同,我国《民法典》第464条明确婚姻可以参照适用合同编之有关规范,说明合同与婚姻具有内在联系性。但关于婚姻的性质,历来存在契约说与非契约说之争,如果仔细分析婚姻之结构和过程,婚姻缔结与一般的合同缔结过程确有不同——没有“要约+承诺”的商讨过程,仅有结婚之合意,且该合意仅在登记之时面向登记机关表示。真正类似于债权合同的是婚约,婚约的缔结过程才是真正的合同,其不仅有“要约+承诺”的过程,而且有“讨价还价”式的商讨。而婚姻合意非常类似于物权合同之缔结,相对于婚约,其也是独立和无因的,无论婚约是否有效,不影响婚姻的效力;且其有效是绝对的。民法上的物权合意尽管具有无因性和独立性,但是一旦原因行为无效或者被撤销,相关给付就会失去根据,将通过不当得利处理。但结婚登记之合意却绝对与原因隔离,不受后者效力影响。婚约在我国《民法典》上没有规定,其效力在学说上存在模糊性。应参照适用合同法认定其效力,但不得强制结婚,仅仅在狭窄的范围内认定缔约过失责任。婚约也不具有一般合同(如买卖合同)意义上“预约”的性质和效力。

**关键词:**婚姻关系 合同 婚约 结婚 离婚

李永军,中国政法大学教授。

### 一 问题的提出

婚姻家庭法被纳入《民法典》成为其中一编,结束了其游离于民法之外的局面,使其真正成为了民法体系的一部分。尤其是在我国《民法典》第464条第2款明确规定了婚姻可以参照合同编的规定后,我们可以而且应当从民法典体系化的视角来审视婚姻家庭法与《民法典》体系的关系。体系化观察的一个重要切入点就是婚姻的性质——它是契约(合同)<sup>[1]</sup>吗?围绕这一核心问题,下列诸疑问在我国《民法典》上亟待从体系化视角进

[1] 尽管有主张契约与合同有区别的观点,但本文坚持合同与契约的通用性。

行解释。

第一,不少婚姻家庭法领域的学者认为婚姻是合同,<sup>[2]</sup>但这种结论是否能够从我国《民法典》的具体规范中得出,并不清晰。合同至少应具备两个要素:一是合意,二是权利义务的内容。按照这一标准,离婚协议的确属于合同——一方面其确实是离婚双方的合意,另一方面其包括财产分割、子女抚养等方面的具体内容。但是结婚是否属于合同?《民法典》第1046条规定了结婚必须坚持男女双方自愿的原则,按照第1049条的规定,双方到登记机关(在登记官面前)表示自愿结婚,这种自愿属于合同中的合意吗?《民法典》合同编规定的“要约+承诺”的规则对此是否适用、其过程如何体现?更重要的是,权利义务的合意如何体现?这里的问题是,双方仅仅具有结婚的合意,而关于具体权利义务的内容却不是合意产生的,而是法定的。如果是这样,婚姻还能够称为合同吗?不妨对照房屋买卖的过程:买卖双方先签订房屋买卖合同,该合同中约定具体的权利义务,这属于负担性法律行为合意,即债权合意;然后双方再到登记机关办理登记手续,在过户登记中也需要双方的合意,德国法上将其称为物权合意,即处分性法律行为的合意。但这里的合意(登记中的合意)不具有对等的权利义务,因而德国法上常常将其称为“无因行为”。我国婚姻家庭法的学理所说的婚姻是合同,是指与此类似的处分性合同吗?

第二,我国《民法典》及学理对于婚约的法律效力之态度如何?是否在这方面排除了意思自治?无论如何,下列疑问需要解释:(1)婚约的性质如何?它是结婚的预约还是独立的契约?(2)如果双方签订了婚约,它是否真的不具备法律效力?如果不承认婚约的法律效力,是不承认它的哪一方面的效力?是认为它不具有产生当事人预期效果的法律效力,还是指它根本就没有任何法律效力?如果婚约无效,是否产生缔约过失责任?例如,甲乙签订了婚约,甲按照婚约向乙履行交付财产的义务。如果婚约无效,甲当然可以请求乙返还不当得利。除此之外,对于乙的过错,甲是否有权请求其承担缔约过失责任?(3)如果双方签订了婚约,并且履行了婚约中的财产约定,双方也已经结婚了。那么,甲是否可以以婚约无效为由要求返还已经交付的财产?如果不能,理由是什么?是依据习惯吗?(4)如果不承认婚约的效力,那么双方婚前围绕结婚签订的一系列协议如“财产各自独立协议”(分别财产)、婚姻中的“离婚财产分割协议”“老人赡养协议”等,在性质上属于什么协议?这些协议都应作为独立的协议而分别看待吗?如果婚姻无效或者离婚,这些协议的效力如何,是无效还是可撤销?所基于的理由是什么?

[2] 参见刘征峰:《结婚中缔约过失责任》,《政法论坛》2021年第5期;宋智慧:《以契约理念透视婚姻本质》,《长沙理工大学学报(社会科学版)》2004年第4期;郭竟:《从契约的角度阐述婚姻法》,《忻州师范学院学报》2013年第1期;蒋云贵:《婚姻契约论》,《长沙大学学报》2009年第6期;修艳玲:《论婚姻的契约性》,《福建教育学院学报》2007年第1期;马洁娜:《婚姻是契约吗?》,《中国矿业大学学报(社会科学版)》2019年第2期;何晓星:《论双重契约与婚姻》,《上海交通大学学报(哲学社会科学版)》2011年第5期等。从比较法上看,德国占统治地位的学理认为婚姻属于契约,参见[德]迪特尔·施瓦布著:《德国家庭法》,王葆蔚译,法律出版社2010年版,第25页。在以葡萄牙为代表的承认宗教婚姻与世俗婚姻的国家,无论是哪种婚姻,都被认为是契约:根据葡萄牙《民法典》第1577条之规定,可以将婚姻定义为“两个不同性别之人根据本法之规定拟通过完全共同生活建立家庭而订定的合同”;根据葡萄牙《教规法典》第1057条第2分条得出的结论是,婚姻为“意思行为,男人和女人通过该行为以不可废止之协议为了婚姻设定之目的相互献身和相互接纳”,参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社2019年版,第167-168页。

这些问题必须被置于《民法典》的体系化之中,讨论才有意义;其也是我们正确理解和适用《民法典》婚姻家庭编的关键问题,有必要澄清。本文的目的是从民法体系化的视角出发,说明和阐述上述问题。不过出于论述需要,以上问题的论述顺序不能完全按照提出问题的顺序进行。

## 二 婚姻的契约性分析

婚姻是不是契约(合同)?学界对这一问题存在争议,相关主张可归纳为“契约说”与“非契约说”。即使主张婚姻为契约的学者,其所依据的理由也各有不同。以下分述之。

### (一)“契约说”的诸种主张及其问题

有学者提出支持婚姻为契约的理由是:(1)婚姻与契约都表达了个人自由生活的想法,都是实现私法自治的工具。在现代社会中,私法的主要作用在于确认并保障私有权的实现,原则上私人的生活不应当受到国家强制力的干预。在符合社会公共利益和满足公序良俗的前提下,每个人都有支配自己自主生活的权利。婚姻是实现自由家庭生活的方式,与契约实现经济生活自由的功能一样,都是实现行为自由的重要工具。(2)婚姻和契约有着相似的本质和动因,都是在当事人形成共同利益诉求的基础上形成的合作协议。婚姻的本质就是男女双方当事人为了共同生活,通过结成配偶并承担相应的权利和义务而形成两性的结合,促成婚姻的根本动因就在于男女双方在性的需求、延续血脉、情感交流以及经济协作等方面达成一致的利益诉求。只要婚姻是合法有效的,夫妻双方所达成的一致利益诉求就为法律所保护。因此,夫妻双方应当努力协作,在享受合法婚姻权利的同时,也应履行自己的婚姻义务,共同维继婚姻生活。由此可见,婚姻就其本质而言依然是一种民事协议,因为它能够使夫妻双方产生明确的、有权利义务关系内容的合作合意。但这种观点同时指出,婚姻契约实质上是一份不完全合同:因为婚姻的成功有赖于夫妻双方的全力投入,但在大多数情况下,双方的投入是不均衡的。如果婚姻破裂,当事人很难收回他们在婚姻上的付出和投资。暂且不论该观点的其他方面,单就“不完全性”论点而言,上述理由显然是值得商榷的:如果说只要双方不完全投入从而不能完成契约约定的义务,该契约就是不完全契约吗,则凡是有违约行为的民事契约,都属于不完全契约。这一结论,至少从民法基本理论来看,是难以成立的。

有学者提出的婚姻契约论的支持理由是:(1)合意是婚姻缔结的前提;(2)要约和承诺是婚姻缔结的方式;(3)协议离婚制度反映了契约的应有之义。<sup>[3]</sup>但上述理由的问题在于:“合意是婚姻缔结的前提”中的“合意”指的是什么?如果指结婚中的合意,则该合意就不是婚姻缔结的“前提”,而是婚姻缔结的当然组成部分和核心——婚姻缔结的整个过程就是达成合意。如果指婚姻缔结的前提,那么似乎只能是“婚约”。但至少在我国法学和立法中,婚约中的合意并非结婚的前提。另外,婚姻缔结中的要约与承诺如何体

[3] 参见蒋云贵:《婚姻契约论》,《长沙大学学报》2009年第6期,第39-42页。

现,亦不清楚。因此,为了得出“婚姻是契约”的结论而简单地生搬合同法规则,则会产生更多的疑问。

有学者认为,在法律上将婚姻视为契约是可能且必要的,其理由是现代婚姻与契约具有一定相通性:(1)契约的核心含义可以界定为两大要素,即合意与交换。婚姻本身也存在合意和交换。现代婚姻关系始于平等主体之间的合意,提倡夫妻自主协商和约定婚姻内事务,并承认夫妻合意离婚的法律效力。就合意这一要素而言,现代婚姻与契约之间并无实质不同。(2)婚姻的各个阶段都体现契约的合意要素——婚姻的缔结、婚姻的内容、离婚、婚姻无效与可撤销等都属于契约问题。<sup>[4]</sup> 婚姻合意(Ehekonsens)不仅是婚姻的成立要件,也是婚姻的本质所在。据此,无论是婚姻的内部结构(例如男方是否具有家长地位)还是婚姻的解除,都必须完全根据契约法判断。婚姻的解除原因也与契约一样,例如因为严重违约而宣布终止合同或通过协商一致解除合同。<sup>[5]</sup> 但需要注意的是,在我国《民法典》上,婚姻的解除事由与一般交易性合同的解除事由有着重大而本质的不同:我国《民法典》上的婚姻解除实际上是通过“离婚”的方式来实现的,包括协议离婚和法定离婚(裁判离婚)。当然,协议离婚不需要规定事由,只要双方达成离婚合意(解除婚姻的合意)即可。但是,法定离婚的事由,即“感情确已破裂”,却与违约事由相去甚远,且感情破裂的法定情形也与一般违约有重大不同(《民法典》第1079条)。

有学者认为,婚姻作为契约的理由不是来自世俗社会,而是源于基督教。因为在基督教教义中,婚姻被认为是上帝见证下的结合,即受到神的庇佑的男女合作关系。<sup>[6]</sup> 这种观点显然是宗教婚姻的观点而不是世俗婚姻的观点,事实上,有些国家既有宗教婚姻也有世俗婚姻,如葡萄牙至今承认婚姻的“双轨制”,<sup>[7]</sup> 1982年后的希腊也是如此。但是,更多国家不承认宗教婚姻的法律效力,例如法国、比利时、荷兰、德国、瑞士、俄罗斯和东欧国家。<sup>[8]</sup> 因此,不能说婚姻是契约的观念并非来自世俗社会。恰恰相反,世俗社会的民事婚姻之契约观才是主流观点。<sup>[9]</sup>

还有学者提出了一种经济学的“双重合约理论”来解释婚姻。其认为,鉴于任何影响、控制同交易一样,都是参与人一致同意达成的合约,则如果没有参与特定相关合约(即内部合约)的其他人,对于内部合约产生了(外部性)影响,该其他人即是同内部合约参与人达成了其他合约,即外部合约。双重合约是一个普遍的存在,婚姻就是其中一种。双重合约的内、外合约既具有统一联系又存在区别。内、外合约可以是排他性质不同的合约,其中一定程度“内公外私”的性质,是包括婚姻在内的一般组织的基本特征。根据合作博弈与讨价还价理论,可以建立双重合约下的婚姻稳定模型,其中包括合约效用、会计成本、机会成本、交易成本等重要变量。分析这些变量随社会经济条件的变化,可以解释

[4] 参见修艳玲:《论婚姻的契约性》,《福建教育学院学报》2007年第1期,第84-85页。

[5] 参见[德]迪特尔·施瓦布著:《德国家庭法》,王葆苜译,法律出版社2010年版,第25页。

[6] 参见马洁娜:《婚姻是契约吗?》,《中国矿业大学学报(社会科学版)》2019年第2期,第37页。

[7] 《葡萄牙民法典》第1596条至1809条专门规定了教会婚姻与民事婚姻的条件与程序。

[8] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社2019年版,第174-175页。

[9] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社2019年版,第167页。

人类远古以来婚姻规模逐步缩小的历史演变,解释现代婚姻稳定性日益减弱的趋势,以及解释当代婚姻向多元化形式的发展。<sup>[10]</sup> 该种观点的问题恰恰在于,并非《民法典》上的任何制度都可以通过经济学的模型来解决。交易性的合同或许有某些合理成分,<sup>[11]</sup> 但用这种模型来分析和说明婚姻这种特殊的契约,恐怕在契合度上相差太大。

## (二)“非契约说”的诸种主张及其问题

非契约说主要包括以下三种学说。

第一,身份关系说。该学说主张婚姻法律关系本质上是一种身份关系,婚姻双方在财产上的权利义务关系附随于人身上的权利。创设这种关系的婚姻行为是一种身份法上的行为。行为人须有结婚的合意,但是婚姻成立的条件和程序、婚姻的效力、婚姻解除的原因等,都是法定的。该说属于目前我国通说。

第二,制度说。这种观点起源于自然法。根据自然法,婚姻被视为一种制度,即天然地由某种目的决定,并按照某种结构而设立的产物。这种对婚姻的理解源于亚里士多德的哲学思想,形成于中世纪,直到 18 世纪末都占据着统治地位。根据这种观点,婚姻的主要目的就是繁衍和教育后代。这种观点的核心在于,婚姻具有完全的法律特征:婚姻由其社会功能所决定,并且为实现该功能而完全受法律调整。<sup>[12]</sup> 婚姻的缔结虽由当事人选择,但结婚的制度是法定的,是强制性的规定,而不是可以双方自由约定的。且双方不能附条件或期限,也不能改变结婚的法定方式等。因此,该观点主张婚姻是人为制造的制度,人可以选择婚姻,但不能以自己的约定改变制度。在选择婚姻时,与缔约相同;但是在内容上两者截然不同。认为婚姻是契约的观点,只是反对封建主义与教会的斗争手段,应斗争的需要而生,在历史上曾起到过积极的作用。在平等自由观念深入人心的今天,其已不具有资产阶级革命时期的积极作用了。相反,它会使得人们产生将婚姻关系商品化的不良倾向,以契约自由为托辞,逃避婚姻的责任。<sup>[13]</sup>

第三,伦理实体说。该说认为,婚姻是伦理的实体,法律的规定使得伦理实体具有法律的意义,是有法意义的伦理的爱。<sup>[14]</sup> 这是“人本婚姻观念”的产物:19 世纪中期以来,婚姻日益被视为男女之间具有高度人身属性的联系,双方在心灵和精神上的联系比法律更为重要。据此,婚姻的本质是夫妻之间的精神感情关系。与此相对应,对婚姻之爱的理解也发生了变化:虽然中世纪的婚姻也要求伴侣之间有“爱情”,但这种爱情仅指在客观上履行家庭责任,以及在家庭中言行妥当,这些都是结婚的结果而已。根据人本的婚姻观念,高尚的、情欲化的伴侣之爱才是婚姻的本质所在。据此,婚姻法本身只有形式上的意义:世俗结婚只是从外部确证业已存在的内部联系;离婚也只是内在联系已经消

[10] 参见何晓星:《论双重合约与婚姻》,《上海交通大学学报(哲学社会科学版)》2011 年第 5 期,第 49-50 页。

[11] 需要注意的是,法经济学的效率理论与民法上的公平理念存在很大区别,并非符合效率原则的就是公平的。因此,所谓“汉德公式”仅仅在很狭窄的范围内被采纳,参见[美]朱里斯·克里曼:《侵权行为法和侵权行为理论》,载[美]载歌瑞尔德·J. 波斯特玛主编《学者与侵权在行为法》,陈敏、云建芳译,北京大学出版社 2005 年版,第 230 页。

[12] 参见[德]迪特尔·施瓦布著:《德国家庭法》,王葆蔚译,法律出版社 2010 年版,第 25 页。

[13] 参见宋智慧:《以契约理念透视婚姻本质》,《长沙理工大学学报(社会科学版)》2004 年第 4 期,第 38-39 页。

[14] 参见宋智慧:《以契约理念透视婚姻本质》,《长沙理工大学学报(社会科学版)》2004 年第 4 期,第 38-39 页。

灭的结果。<sup>[15]</sup> 黑格尔在论述婚姻的本质时也持这种观点。<sup>[16]</sup>

在分析婚姻关系的性质之前,我们必须遵循基本的体系化思维——民法典的思维模式。《民法典》已经把婚姻关系纳入到其调整范围之中,是民事法律关系的一种;因此,下文将循“民事法律关系”的路径展开讨论。民事法律关系,一般是由《民法典》规范调整社会关系后形成的一种人与人之间的、具有权利义务的生活关系。人与人之间的生活关系至为错综复杂,法律所规定者不过是其中最小的一部分,大部分则受道德、宗教等支配。法律的目的在于追求社会生活的正义之实现,籍以维持社会生活的和平,进而增进人类的幸福。所以,何种生活关系可以认定为法律关系,只有以法律的目的为标准。<sup>[17]</sup> 法律关系是人与人之间的法律纽带。<sup>[18]</sup> 婚姻法律关系是由《民法典》中有关婚姻关系的规范调整的生活关系所形成的结果。当然,在民法典时代,不能再认为调整婚姻关系的规范就是指婚姻家庭编;其实,《民法典》很多编章都调整婚姻关系。正如有学者在提及用契约的视角审视夫妻间“忠诚协议”时所说,事实上,传统民法早已从合同的成立、生效、履行的各个环节提供了足够丰富和具有体系性的理论支持。对于夫妻双方的约定是否能够进入法内空间从而在民法上成立“合同”、该合同是否能够发生效力以及当事人能否依生效的合同主张权利等问题,传统民法分别在法律拘束意思、公序良俗原则的理论框架下给出了明确解答。尤其是在民法法典化、婚姻法回归传统民法已为大势所趋的当下,婚姻法学更应当从传统民法理论中汲取力量,不宜摒弃传统民法中已经成型的既有理论。<sup>[19]</sup>

婚姻关系这一法律关系的性质是什么?其实质内容是由法律规定的还是由当事人约定的?在今天,大概没有人会认为婚姻属于法定关系,恰恰相反,进步的社会的标志就是允许人们通过约定来确定人们之间关系。<sup>[20]</sup> “身份说”的问题恰恰在于,婚姻的确具有身份属性,但这种身份属性仍是通过契约的方式确定的。因此,契约说与身份说并不矛盾,只是分别从不同的视角来解读婚姻关系。就如合伙关系一样,既有契约型的合伙关系,也有主体型的合伙关系,其共同基础都是合伙协议。因此,婚姻关系的实质属于一种“法律确认的具有身份属性的契约关系”。首先可以明确,“制度说”无论如何都难以成立:婚姻关系是由法律制度(规范)调整所形成的法律关系,这种关系是制度调整的结果,但其本身不是制度,否则就存在逻辑问题——正如买卖合同关系是由合同法调整后所形成的出卖人与买受人之间的权利义务关系,但这种关系无论如何都不能成为制度。至于“伦理实体”,则根本无法否认婚姻关系属于契约关系。要理解这一点,就需要正确而不是机械地理解黑格尔的主张。有学者把黑格尔在《法哲学原理》一书中对于康德关于婚约是契约的批判作为否定婚姻是契约的理由,看似有其道理,但黑格尔的真正所指并非如此。

黑格尔曾明确指出,“婚姻是具有法的意义的伦理性的爱”,<sup>[21]</sup>而婚礼将双方的结合

[15] 参见[德]迪特尔·施瓦布著:《德国家庭法》,王葆苜译,法律出版社2010年版,第25页。

[16] 参见[德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第176-185页。

[17] 参见梅仲协:《法律关系论》,载《民法总则论文选萃》,中国法制出版社2004年版,第175页。

[18] 参见[德]迪特尔·梅迪库斯著:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社2000年版,第51页。

[19] 参见于程远:《〈民法典〉时代家庭契约效力的审查体系》,《社会科学》2021年第5期,第106页。

[20] 参见[英]梅因著:《古代法》,沈景一译,商务印书馆1996年版,第97页。

[21] [德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第177页。

的本质“明示和确认为一种伦理性的东西,凌驾于感觉和特殊倾向等偶然的的东西之上”。因此,如果婚礼只是被当作外在的仪式和单纯的民事命令,那么结婚就没有其他意义,而“似乎只是为了建立和认证民事关系,或者它根本就是一种民事命令或教会命令的赤裸裸的任意”。<sup>[22]</sup>但结合黑格尔在《法哲学原理》一书中的“市民社会观”和“契约观”可以看出,黑格尔之所以否定婚姻的契约性,实质上是说:(1)婚姻与市民社会中的互易契约、买卖契约不同,不是等价交换,而是付出爱的结合。因为,婚姻所生长的基础与契约所赖以生存的基础——市民社会不同:市民社会中的人与人之间是“攫取性”的(“每个人都以自身为目的……其他人便成为特殊的人达到目的的手段”),<sup>[23]</sup>而婚姻的双方则是“付出性”的,如果认为婚姻是契约,则其将被降格为“按照契约而互相利用的形式”。<sup>[24]</sup>(2)黑格尔所说的是婚姻的本质,而不是形式:婚姻本质上是伦理,<sup>[25]</sup>但形式上可以通过契约表现于外。黑格尔自己也承认:“契约是从人的任性出发,在这一出发点上婚姻与契约相同。”<sup>[26]</sup>黑格尔其实并不否认婚姻在形式上属于契约,他强调的是不能通过形式来否定其本质上的“伦理性”,不能把一个“崇高的伦理”等同于交易契约,因此必须从契约出发来“扬弃”契约的观念。<sup>[27]</sup>如果客观分析各国民法典上的各种契约,其内在本质是什么,也是不同的。例如,赠与契约虽然以合同的面目出现,但很难否认其中存在“爱与伦理”的本质。所以,要正确理解黑格尔的婚姻本质观的真实含义,不能因此否认婚姻属于一种在本质上反映“伦理关系”的特殊契约。

### (三)小结:婚姻关系的约定性质

综上所述,这些所谓的学说都无法相互形成否定的替代,都只是从不同的解读出发而对婚姻关系所作的描述。因此,我国《民法典》第464条第2款规定婚姻可以参照合同编规范适用有深层的理论基础,尽管众所周知,婚姻与买卖合同不同。

婚姻关系是法律制度调整的结果,但不能因此认为它就是法定的,就如一般买卖合同也是法律制度调整的结果,但不能认为合同关系属于法定关系一样。既然不是法定的,那么它就是约定的。当然,约定未必能够形成民事契约关系,因为许多行政合同也有约定的成分,但并没有形成民事法律关系中的契约关系。因此,“婚姻是约定的”这一前提,并不能当然推导出它是契约的结论。但是,如果再加上婚姻自由原则、婚姻自主原则、双方平等原则三个因素,就可以推导出婚姻关系就是契约关系的结论。

## 三 婚约与结婚的关系

接下来的问题就是,婚姻的契约性如何体现?具体而言:(1)既然婚姻是约定的,那

[22] [德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第182页。

[23] 参见[德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第197页。

[24] 参见[德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第177页。

[25] 参见[德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第176-181页。

[26] [德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第83页。

[27] 参见[德]黑格尔著:《法哲学原理》,范杨、张企泰译,商务印书馆1995年版,第179页。

么约定的内容范围是什么？财产关系、离婚事由、生育问题等能否约定？这些约定属于契约自由的范畴吗？（2）婚姻关系中的法定义务颇多，这些强行性的法定义务还属于契约义务吗？（3）婚姻的契约性体现在什么环节？是订婚阶段还是结婚阶段？婚约的效力是什么？结婚登记时的“自愿”属于契约自由的哪个阶段？为方便起见，下文将首先讨论最后一个问题。

### （一）婚约与结婚登记的关系

#### 1. 婚约与结婚登记并非预约与本约的关系

按照我国婚姻法学界的通说，婚约即订婚契约，是指男女双方以结婚为目的而作的事先约定，是作为本约的结婚的预约。<sup>[28]</sup> 国外也有学者认为，婚约属于预约。<sup>[29]</sup> 我国《民法典》第450条规定：“当事人约定在将来一定期限内订立合同的认购书、订购书、预订书等，构成预约合同。当事人一方不履行预约合同约定的订立合同义务的，对方可以请求其承担预约合同的违约责任。”本约即预约约定要签订的合同；预约首先是一个独立的合同，不是本约的一部分。在内容上，预约合同内容应当包含本约中的主要合同条款。如果预约不包括未来签订的本合同的主要条款，则当事人在未来还要就本合同的主要条款进行协商，那么如果任何一方不想履行预约合同，就将以协商不成为由不签订本合同。此时预约合同也就失去了意义，沦为意向书。因此，要构成预约合同，则预约合同中必须包括未来签订的本合同的主要条款。对于预约的使命，日本已故著名学者我妻荣提出的观点为：预约的宗旨，实际上是使一方当事人或者双方当事人承担一种承诺的义务，即当对方作出本约的要约时，对此进行承诺从而使契约成立的债务。双方都有此义务的，为双方预约、双务预约；只有一方负有此义务的，为单方预约、单务预约。<sup>[30]</sup>

婚约是否符合预约的特征（其目的是否为签订正式的结婚契约？在婚姻关系中，如果把婚约作为预约，则结婚似乎当属本约。对此，不妨示例如下：甲乙双方签订房屋买卖合同，约定甲方在该合同签订后的一个月内将房屋所有权过户登记到乙的名下，乙方在房屋所有权转移到乙名下后的三天内，一次性将房屋价款通过账户转账给甲。甲乙双方签订的这个房屋买卖合同，显然不是预约。预约应该是约定未来签订买卖合同，买卖合同就是本约。房产所有权过户并不是所谓本约，而是对于本约的履行和落实，即使其是否属于一个独立的契约值得讨论。显然，婚约不能是预约，婚约本身就是本约。那么，结婚如何定性呢？我们就来分析一下结婚这种行为的特征。

在我国，结婚系指双方当事人亲自在登记官面前作出同意结婚的意思表示，即在登记官面前作出关于结婚的合意，登记官将这种合意登记于专门的登记簿并发放证书。尽管有学者指出，结婚同意应拥有某些属性或特点，有些是所有法律行为都具备的，有些是特殊的，涉及法律对婚姻的特殊要求。两类属性可结合归纳如下：同意应是亲自的、单纯的、

[28] 参见李明舜主编：《婚姻家庭继承法学》，武汉大学出版社2011年版，第75页。

[29] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著：《亲属法教程》，林笑云译，法律出版社2019年版，第208页。

[30] 参见[日]我妻荣著：《债权各论》（上卷），徐慧译，中国法制出版社2008年版，第47页。

简明的、完整的和自由的。<sup>[31]</sup> 也即结婚的同意表示必须亲自作出,不能附加任何条件,意思表示必须是真实的和自由的。<sup>[32]</sup> 虽然如此,但是从其过程及结果来看,其仅仅是结婚双方公开表示结婚合意并以公示的方式宣布婚姻关系的官方确认,而并不包含任何具体的权利义务。因此,结婚与婚约中的约定相去甚远。婚约中约定的内容不仅有双方去登记结婚以获得官方承认,还有关于结婚后双方权利义务的约定。如此一来,预约与本约在内容上就难以匹配,婚约就难以成为结婚的预约。

## 2. 我国法上结婚的无因性及婚约的效力

进一步的问题是,结婚虽然具有双方的合意,但是否属于一个独立的契约。根据民法的一般理论,契约的核心是“合意+权利义务”,合意是对“权利义务”的合意,必须具有权利义务。结婚这一过程是否符合此种合意规则?不妨从比较法的视角出发,观察婚姻缔结的过程中契约原理之落实。葡萄牙的婚姻具体缔结过程大致如下:在公开的结婚典礼上,局长宣布婚姻缔结开始,并在开场声明中宣读关于结婚人的身份信息和缔结婚姻的意图,以及最终批示。在婚姻在与进行程序之登记局不同登记局缔结的情况下,公务员宣读关于结婚人身份的证明书和与许可结婚有关的资料,询问到场之人是否愿意就其所知悉的某些婚姻缔结障碍发表声明;如果没有被声明的障碍,在指明《葡萄牙民法典》第 1672 条规定的夫妻的权利与义务<sup>[33]</sup>之后,询问每个结婚人是否接受另一结婚人为其配偶,每个结婚人依次对询问作出明确的答复:“与某人结婚是本人的自由意思”(指明另一结婚人的全名)。结婚人作出同意之后,婚姻被视为已经缔结,公务员将大声宣布:“本人以法律和葡萄牙共和国的名义宣布张三和李四(指明丈夫和妻子的全名)已经被婚姻相联系。”婚姻缔结之后,紧接着的是结婚登记。<sup>[34]</sup> 这是通常的婚姻缔结方式;此外还有紧急结婚,其实质程序大致相同,只是更为简略。<sup>[35]</sup> 从这个过程来看,双方关于权利义务的合意不仅实际存在,合意的过程大致也是存在的。当然,要约+承诺的过程并不明显,因此有别于像买卖合同那样的缔结过程。

从我国结婚登记的程序来看,合意肯定是存在的:登记官会询问双方“是否是自愿结婚”,得到双方的肯定回答后,就予以登记,婚礼或者仪式在我国并不必要。但在此过程中,并没有关于任何权利义务的合意。因此,这种合意也就仅仅是对结婚这种单一事项所作出的合意。因此,其是否属于契约就充满争议。当然,对此可作如下解释:婚姻当事人双方的权利义务是法律规定的,如同《葡萄牙民法典》第 1672 条。当事人表示结婚的意愿,实际上是对法律规定的权利义务进行了合意。这种解释固然符合逻辑,但问题恰恰在于:既然权利义务是法定的,那么是否就法定权利义务达成合意就没有任何意义了。因此,结婚肯定属于法律行为,但它属于什么样的法律行为,仍需要进一步辨析。一个存在

[31] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社 2019 年版,第 218 页。

[32] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社 2019 年版,第 219-230 页。

[33] 参见《葡萄牙民法典》第 1672 条规定:“夫妻双方互负尊重、忠诚、同居、合作及扶持义务。”

[34] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社 2019 年版,第 270-271 页。

[35] 参见《葡萄牙民法典》第 1662、1663 条;[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社 2019 年版,第 277-279 页。

预约的买卖合同,其订立与履行过程如下:签订预约—签订本约(负担行为)—物权合同(达成物权转移的合意并交付或者登记,转移所有权)。如前文所述,婚约与结婚不是预约和本约的关系;那么以此种过程分析婚姻关系的缔结,则婚约属于哪个环节?

在此,不妨以负担行为与处分行为的区分来作说明。所谓负担行为是指使一个人相对于另一个人(或者另若干人)承担为或者不为一定行为之义务的法律行为。梅迪库斯解释道:负担行为仅产生一项或者多项请求权,或者产生一种有效给付的法律原因。<sup>[36]</sup> 负担行为之所以如此称谓,是因为这种法律行为的直接后果是使义务人负担了一项义务。但这种义务仅仅在观念上存在,尚未开始履行。所谓处分行为是指直接作用于某项现存权利的法律行为。<sup>[37]</sup> 质言之,处分行为就是直接使权利发生变动的法律行为,如动产中的交付行为直接转移所有权。负担行为与处分行为的区别,被称为“独立性原则”。完整的法律行为理论不仅包括负担行为与处分行为的独立性,而且包括处分行为的无因性。区分的标准是法律行为是否能够与其原因相分离:能够与其原因相分离的法律行为,即其成立与其原因相脱离、原因并非其成立要件的法律行为,称为不要因法律行为;反之,若法律行为以原因为成立要件而与原因不可分离,称为要因法律行为。<sup>[38]</sup> 一般而言,负担行为多为要因法律行为,处分行为多为不要因法律行为。在我国《民法典》立法中,这一问题争议也较大。争议的焦点在于:处分行为究竟是一个独立的法律行为,还是仅为负担行为的当然履行行为?例如在买卖合同中,出卖人交付买卖合同标的物是否只是在履行买卖合同规定的义务,从而不能成为一个独立的合同?从我国主流学理、《民法典》相关规定和相关司法解释来看,负担行为(在买卖合同中就是债权合同)与处分行为(转移买卖标的物的行为)之间的区分是显然的,但是否无因仍然存在争议。

从葡萄牙缔结婚姻的法律程序来看,通过婚礼缔结婚姻的过程似乎是存在的,缔结过程与登记是分离的。从我国《民法典》关于结婚的具体规定来看,将结婚作为一个独立的法律行为似乎也不成问题,因为按照《民法典》第1047条、第1049条的规定,当事人肯定已具备完全行为能力,双方存在合意,且其直接导致婚姻的成立。在我国法上,结婚应该是一个独立的法律行为,在性质上类似于处分行为,问题是其相对于婚约而言,是否无因。总体而言,我国学理和司法实践对于婚约问题态度如下:(1)对婚约既不提倡,也不禁止。婚约不是我国婚姻法的调整对象,当事人是否订立婚约,听其自便。但是,父母不得为未成年子女订立婚约。《未成年人保护法》第17条规定,父母或者其他监护人不得“允许、迫使未成年人结婚或者为未成年人订立婚约”。(2)订婚并非结婚的必经程序。当事人既可以按照民间习俗先订立婚约,然后正式结婚,也可以不经订婚而直接进行登记结婚。无论是否订婚,结婚的唯一必经程序是办理结婚登记。(3)当事人自愿订立的婚约没有法律约束力。婚约只产生道德上的义务,不得强制订婚人成婚。一方订婚人在另一方悔婚时不得要求法院保护其要求与对方结婚的权利。婚约可依任何一方意愿而解除,不必

[36] 参见[德]迪特尔·梅迪库斯著:《德国民法总论》,邵建东译,法律出版社2000年版,第167页。

[37] 参见[德]卡尔·拉伦茨著:《德国民法通论》(下册),王晓晔等译,法律出版社2003年版,第436页。

[38] 参见邱聪智著:《民法总则》(上),我国台湾地区三民书局2005年版,第502页。

经过一定程序,一方要求解除婚约的,只需告知对方即可,无须征得对方同意。<sup>[39]</sup> 根据这一观点,结婚行为的无因性当属无疑。但是,从这一态度中却无法得出婚约究竟是有效还是无效的结论。从上述第(1)点来看,婚约可以有效,如果其不受《民法典》婚姻家庭编调整,则应该受合同编第 464 条第 2 项调整。从上述第(3)点来看,一方面,婚约似乎没有法律效力,仅仅具有“自然债务”的效力;另一方面,婚约“解除”的方式和条件似乎又与一般有效的合同或者法律行为没有差异。

从比较法的角度观察,很多国家的民法典也不赋予婚约以强制执行力。例如,根据《葡萄牙民法典》第 1591 条的规定,男女双方以订婚、婚约或其他名义所订立之承诺缔结婚姻之合同,既不赋予任何一方要求缔结婚姻之权利,亦不赋予任何一方在合同不被履行时,要求施以任何处罚或收取非属第 1594 条所规定之其他赔偿之权利,即使有关处罚或者赔偿系由违约金条款产生者亦然。如果要追问法律不愿在违反婚约所产生的赔偿义务上走得更远的理由,回答这个问题并不困难:如果婚约一如预约买卖合同有完全的效力,则关于婚姻的同意自由将受减损。为避免必须赔偿所造成的全部损害、给付高额的赔偿,准备毁约的婚约一方可能宁愿选择结婚。这正是法律所不希望的。当然,其他预约合同也存在类似的弊端,但法律一般允许这些弊端。例如,如果一桩买卖已经预先约定,则关于同意出售的自由就已经不如以前:预约出售人很可能只能选择出售,以避免向预约购买人进行赔偿。然而,就一般合同而言,这种对自由的限制与法律制度并不抵触。但是在婚姻事宜上,法律特别注重的是,直到婚姻缔结时,应使结婚人的同意尽可能自由的;确保结婚人同意的自由和自愿,要比最终强迫他遵守诺言的僵硬原则更有价值。<sup>[40]</sup> 不过葡萄牙学理和司法实践并不完全否定婚约的效力,其认可不履行婚约义务产生赔偿责任,但也限于某些义务和费用。此种赔偿的义务构成婚约的最突出的效力。<sup>[41]</sup>

在我国,对待婚约的前述态度在《民法典》颁布后是否有所改变?从《民法典》整体体系和婚姻家庭编的具体规范来看,前述态度是不准确的。首先,从微观的视角看,婚姻家庭编没有直接否定或者禁止婚约;恰恰相反,第 1065 条明确认可了关于财产的约定对双方具有法律约束力。而且关于“忠诚协议”的效力,学界也存在争论。<sup>[42]</sup> 婚约可能对财产和未来收益的归属、忠诚义务、离婚理由、婚后各自承担的家务义务等权利义务作出了约定,不应否认其效力,其可以适用《民法典》合同编第 464 条第 2 款之规定。对此,不应“只见树木不见森林”,这些协议可能以一个个独立的合同单独存在,也可能包含在婚约中。只要这种综合性婚约不违反《民法典》总则编第 143 条关于善良风俗之规定,则应肯定其法律效力。不承认婚约效力的立法目的应该是保护结婚自由,不得以契约方式限制这种宪法赋予的自由。除此之外,并不限制其关于人身权利之外的约定。<sup>[43]</sup> 按照《民法

[39] 参见蒋月主编:《婚姻家庭与继承法》,厦门大学出版社 2014 年版,第 94-95 页;李明舜主编:《婚姻家庭继承法学》,武汉大学出版社 2011 年版,第 76-77 页。

[40] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社 2019 年版,第 206-208 页。

[41] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社 2019 年版,第 210 页。

[42] 参见于程远:《〈民法典〉时代家庭契约效力的审查体系》,《社会科学》2021 年第 5 期,第 106-115 页。

[43] 当然,笔者并不认为夫妻之间所谓的“忠诚协议”需要特别调整,因其不过是法定义务的一部分,是婚姻关系成立后发生的、基于诚实信用和婚姻关系当然产生的义务,无需特别约定。

典》第156条之规定,法律行为部分无效,并不影响其他部分的效力。因此,婚约中关于结婚的约定无效,并不影响其他部分的效力。也正是从这个意义上说,婚约不是预约,因为预约的使命在于订立本约,本约签订后,预约自然失效。但即使在结婚后,婚约中约定的权利义务也并不当然失去效力。

总之,从比较法上看,大部分国家都不一般性地否认婚约的法律效力,仅仅是不能根据婚约诉请结婚,但婚约具有其他方面的效力。任意解除婚约,应承担信赖利益的赔偿。<sup>[44]</sup>一般性地否定婚约效力的处理方式没有正当性,无论婚约还是结婚,都属于法律行为,并且不能用负担行为与处分行为的分类来对待这两种契约。此外,不能因婚姻双方大量权利义务的法定性而否定婚姻的契约性。但无论如何,婚约都不能视为预约。当然,结婚与婚约是分离的,也是无因的。但是,如果离婚或者结婚被撤销,婚约的根本目的也就不再存在,因此婚约当然地失去效力。由此交付的财产失去根据和基础,应作为不当得利返还。当然,此处须注意与赠与的区分。

### (二)法定权利义务不影响婚约的契约性

的确,婚姻中的权利义务很多是法定的而非约定的。如何来解释这一现象?笔者认为应首先注意,从合同的一般视角来看,法定义务也增多了。特别是基于诚实信用原则所产生的法定义务——附随义务在我国《民法典》之合同编中也增多了,但不能认为这改变了合同的性质。同时,随着各国对于市场经济的干预,法律强加给合同当事人的法定义务也越来越多,例如对于格式合同的规制规则,通过公共秩序和善良风俗、公共利益等工具对当事人自治的控制等,确实挤压了意思自治的空间。但这并不意味着前述义务不是契约义务,合同不再是合同。婚姻家庭法中适用公共秩序和善良风俗的空间和可能性更大,因此与一般合同比较,其权利义务的约定空间更少。但不能就此认为婚姻不是契约。正如法国学者所言,合同自由不能被用来突破那些涉及公共秩序的法律,公共秩序被确立为对合同自由的一种限制。一般意义上的公共秩序指的既是一种特定的社会组织,也是强加这一组织形式的公权力机关;在家庭法特定意义上的公共秩序指的是对家庭中的婚姻或血亲关系的调整,以及对上述调整的遵守情况进行监督的权威机关,无论是本国的还是国际的,是立法层面的还是裁判层面的。易言之,无论是一般意义上的公共秩序,还是家庭法特别意义上的公共秩序,都会涉及两个问题:一是公共秩序的内容,二是公共秩序的渊源。我们所要论述的是在家庭的组织中,留给一方或者双方当事人自主决定的空间,同时考察强加于他们的规范以及制定这些规范的权威机构。<sup>[45]</sup>正是因为婚姻家庭关系中,存在着对意思自治进行更多干预的实际需要,导致了婚姻家庭关系中的法定性、强制性义务的增多。

### (三)约定离婚事由的效力

双方当事人对于离婚理由的约定是否有效?如果从一般契约法原理及约定解约自由

[44] 参见[德]迪特尔·施瓦布著:《德国家庭法》,王葆苒译,法律出版社2010年版,第29-32页;史尚宽著:《亲属法论》,中国政法大学出版社2000年版,第131-165页。

[45] 参见[法]米歇尔·格里马蒂:《合同自由与家庭公共秩序》,载李贝编译《法国国家事法研究文集》,人民法院出版社2019年版,第1-2页。

来看,双方既然可以自由缔结契约,当然也可以自由解除契约。因此,我国《民法典》第 562 条不仅允许当事人在合同订立后通过合意解除合同,也允许在订立合同的时候,在合同中事先约定合同解除的事由,当约定事由发生时,当事人可以据此解除合同。在婚姻家庭编中似乎也是如此:婚姻自由包括结婚自由和离婚自由,既然双方可以通过合意解除婚姻,那么也可以事先约定离婚事由,当相关事由发生时,据此解除婚姻。然而笔者认为,尽管我国《民法典》承认离婚自由,但事先关于离婚事由的约定仍然应当被认定为无效,理由是:(1)这种离婚事由的约定与婚姻的基本价值相违背,也违反我国《民法典》第 8 条善良风俗的基本原则。在任何国家,婚姻都涉及一个社会的基本问题,各国对其态度历来都是严肃、认真的,不能动辄离婚。因此,我国《民法典》婚姻家庭编对于婚姻的无效、可撤销和离婚都有严格的、不同于合同无效或者可撤销、解除的理由。在很多国家的宗教婚姻中,甚至不允许离婚,把婚姻说成是“永久协议”。<sup>[46]</sup> 所以,应该对离婚的理由进行严格限制,不允许当事人随意约定;(2)如果允许当事人随意约定离婚理由,无疑会大大扩大我国《民法典》上关于离婚的标准,造成大量家庭解体。同时,也可能造成“权利滥用”。因此,此处不能适用《民法典》第 562 条之规定。(3)事后通过合意离婚与事先作为约定离婚事由的离婚有着完全不同的性质:事后合意离婚是双方法律行为,是双方经过各方面的考虑后自愿作出的决定,法律应当尊重这种决定。但是,事先约定离婚自由,实质上就赋予当事人一方一种“形成权”——一种强大的不需要与对方协商的权利,只要提出就可以达到离婚目的。但是,即使有约定的事由,双方可能并没有达到感情破裂的地步,仍然具有维持婚姻家庭存在的基础。但如果根据这种约定离婚,就使得感情没有破裂的婚姻家庭解体。

#### 四 结 论

通过上述分析可见,无论在我国《民法典》上还是在比较法上,婚姻均可被认为属于一种特殊的契约,其特殊性表现在以下几个方面:(1)缔结过程的特殊性:没有一般契约缔结中的“要约+承诺”的讨价还价的商讨过程,仅仅双方就结婚表示同意即可;即使在例如葡萄牙这样承认宗教婚姻与民事婚姻并存的国家,在其通过婚礼和官方宣读将婚姻缔结与登记明显分离的模式下,也不具备“要约+承诺”的过程。(2)合意的内容是法定而少有约定,这一点与以“契约自由”为原则的契约有着较大的不同,例如在葡萄牙,夫妻之间的同居、扶持、相互尊重、忠诚等义务是由《葡萄牙民法典》专门规定而非当事人约定的。我国《民法典》亦是如此。(3)婚约与结婚似乎并没有法律意义上的关联:一方面,婚姻的缔结并不需要事先有婚约的存在,婚约并不是结婚的前提或必备条件;另一方面,即使有婚约,其也不具有强制执行的效力。因此,婚约与结婚并不是预约与本约的关系。

之所以将婚姻当做特殊契约来对待,主要是源于以下原因:(1)婚约与契约一样,属于双方当事人自愿的结果,自愿是其本质特征,这符合契约自由的一般原则;(2)婚姻是

[46] 参见[葡]弗朗西斯科·佩雷拉·科埃略著:《亲属法教程》,林笑云译,法律出版社 2019 年版,第 168 页。

双方当事人之间的关系,具有相对性特征,尽管登记使其具有对抗第三人的效力;(3)婚姻的双方属于平等关系。因此,平等主体之间的、自愿结成的人与人之间的关系,应当属于契约关系。当然需要注意,婚姻关系属于身份性关系,不具有一般交易契约的特征,因此其自然具有一定特殊性。因此,其成立、生效和解除都受到严格的限制。

[本文为作者主持的2018年度国家社会科学基金重大项目“民法典编纂的内部与外部体系研究”(18ZDA141)的研究成果。]

---

---

[ **Abstract** ] Different from the previous contract law, Article 464 of Chinese Civil Code has made it clear that the relevant provisions in the book of contract may apply *mutatis mutandis* to marriage, indicating an intrinsic relationship between contract and marriage. As for the nature of marriage, there has been a long-existing dispute between contract theory and non-contract theory. A careful analysis of the structure and process of marriage shows that the process of marriage is different from the general contract conclusion process in that there is no negotiation process of “offer + acceptance”, but only the marriage consensus, which is expressed only to the registration authority at the time of registration. Engagement agreement is truly similar to the obligatory contract, and the conclusion of engagement is the real contract conclusion process - it has not only the process of “offer + acceptance” but also the “bargaining” type of negotiation. This is the process of concluding a classic contract. However, marriage consensus is very similar to the conclusion of “in rem agreement”, and it is also “independent” and “abstract” compared with engagement - whether the engagement is valid or not doesn't affect the validity of marriage, which is “absolute”. Although the in rem agreement in civil law is an abstract and independent juristic act, once the cause behavior is invalidated or revoked, it will become an acquisition without “basis” and will be dealt with through unjust enrichment. However, the consensus of marriage registration is absolutely isolated from and unaffected by the cause. Engagement is not stipulated in Chinese Civil Code, and its validity is ambiguous in theory. The relevant provisions of the contract law should apply, *mutatis mutandis*, to the determination of the legal effect of engagement, but not to force marriage, and the liability for contracting fault can be found only within a narrow scope. Engagement does not have the nature and effect of “pre-contract” in the sense of general contracts (such as sales contracts) .

---

---

(责任编辑:余佳楠)