

从一则案例看合同的“附随义务”

福建国富
律师事务所
周玉文

在合同纠纷中，一方没有履行合同义务造成对方损失的，无论有无违约责任约定，违约方都应当承担违约责任。

因此，在许多情况下，违约赔偿纠纷中受到损害的一方除了要举证证明自己的损失，还必须证明对方有合同义务且没有履行或者履行义务有瑕疵。

在合同文本上有明确约定或者法律有明确规定的情况下，此类举证通常并不困难，但在合同没有具体约定也没有法律明确规定的情况下，索要违约赔偿就有一定难度了。

近日有媒体报道了这样一则案例：北京的刘女士在房山区购置了一套商品房，她于2019年5月怀孕，居住的房屋距离周边轨道交通约30米，开发商未在地铁环绕小区线段安装隔音罩，考虑到小区周围噪音对孕期的不利影响及其他因素，同年8月，她和丈夫选择在海淀区某小区租房居住。

2020年3月，孩子出生后，刘女士搬回位于房山区的家中。后刘女士的孩子未能通过新生儿耳聋基因筛查。刘女士认为，80分贝以上的噪音会影响胎儿发育，而她在怀孕前三个月饱受噪音干扰，导致所生孩子耳聋基因突变，且终生携带此基因，她和家人将为此背负重大生活负担。

故刘女士诉至法院，要求开发商支付自己另行租房的房屋租金59880元，并承担孩子耳聋基因突变的医疗费用10万元及精神损失费2万元。

对此开发商表示，小区整体环境噪声优于区域标准，房屋建筑隔音亦符合相关标准，有无隔音措施不是购房合同中约定的交房条件。在双方签订的购房合同中，已明确告知刘女士所在小区整体环境噪音情况，且在房屋交付之前采取了安装降噪玻璃、地铁隔音罩等措施。

开发商认为，刘女士提交的证据不能证明房屋噪音超标、不能证明租房和噪音超标之间存在因果关系、不能证明其子的基因突变系噪音造成、更无法证明医疗费已经支出。同时，刘女士主张的精神损害赔偿属于侵权纠纷，应当驳回。

公开资料显示，耳聋基因检测系通过对人的DNA进行检测，发现是否存在耳聋基因突变位点。携带耳聋基因并不代表会耳聋。目前进行耳聋基因筛查的人群主要为耳聋患者、正常孕人群和新生儿。听力正常的育龄夫妇携带至少一种基因突变的几率为6.3%。

法院经审理查明，早在

2015年，环境主管部门便要求开发商建设地铁区段的半封闭式声屏障，但开发商未按照环评要求建设项目所需配套环境保护设施，受到行政处罚。后开发商自2019年8月开始建设，至2020年10月建设完成。但截至本案庭审结束，该设施尚未取得环保检测结果。

法院认为，开发商作为房屋出卖方，具有向买受人提供与该房屋配套的良好生活环境的合同附随义务。基于生活常识，在轨道交通隔音设施未安装及未安装完毕期间，地铁噪音势必会对周边普通居民的正常生活品质带来一定影响。刘女士在孕早期，为了胎儿的健康发育另行租房居住，实际让渡了涉案房屋的居住使用权，这与开发商迟迟未能安装隔音设施之间具有密不可分的关系。

同时，法院认为本案系合同纠纷而非侵权纠纷，刘女士主张的精神损害赔偿缺乏依据，可在明确具体法律关系后另行解决。

2020年12月30日，房山法院一审判决开发商向刘女士赔偿租房损失29940元，并驳回刘女士的其他诉讼请求。宣判后，双方均未上诉，该判决已生效。

这起房屋买卖合同纠纷中，噪音问题在双方的房屋买卖合同中并没有明确约定，而开发商建设的房屋周边的噪音环境应当达到什么标准也没有明确的强制性规定。

因此，本案中法院是依据合同法上的附随义务和环评要求来确定被告开发商对出卖房屋的义务的。

所谓附随义务，即《民法典》第五百零九条第二款规定的，“当事人应当遵循诚信原则，根据合同的性质、目的和交易习惯履行通知、协助、保密等义务”（原《合同法》第60条第二款）。

房屋是用来居住的，噪音超标的房屋对人的健康是有损害的，尤其是对孕妇以及年老体弱的人影响会更大一些，作为专门从事居住房屋开发建设的开发商来说，应当清楚也必须清楚这一点。

法院在判决的说理中，根据查明的被告作为开发商未按照环评要求建设项目所需配套环境保护设施，被处以行政处罚以及被告直到2020年10月才建设完毕的情况，以被告没有履行附随义务为由，认定原告在怀孕期间外出租房居住和涉案房屋噪音超标具有一定的因果关系是正确的。

但是，原告作为母亲在怀孕早期居住在噪音超标的房屋里，与此后孕育的孩子耳聋基因突变，一方面难以达到法律规定的“高度盖然性”的证明标准，另一方面也需要通过侵权诉讼来主张。

诉讼离婚不适用“冷静期”

北京中闻
律师事务所
赵虎

据媒体报道，湖南的汤先生发现妻子出轨，并且生下的女儿并非自己亲生，于是起诉到醴陵市某法院要求离婚。

醴陵市某法院经过审理认为：根据我国民法典关于“离婚冷静期”规定的立法精神，本案暂判决不准离婚，给予原、被告一定时间修复感情。

法院对于离婚冷静期的理解对吗？一方出轨生娃，达到法院判决离婚的标准了吗？

首先，《民法典》规定离婚冷静期的目的是为了阻止协议离婚中出现冲动性离婚。

例如：两个人因为生活琐事吵了一架，就去领了离婚证。

但是，这个案件不是协议离婚，而是诉讼离婚。在诉讼离婚中，不应该适用离婚冷静期制度。

离婚冷静期不是《民法典》婚姻家庭编的基本原则，而是一条具体规则。对于具体规则，只能适用该规则，

《民法典》并不是要求法院不判决离婚，也不应在诉讼离婚中强行适用离婚冷静期的所谓“精神”。

没有理由适用其精神。

再者，这个案件中，丈夫提出离婚并非因为生活琐事，而是因为妻子出轨生娃。这显然不算琐事，而是大事。如果这个都算琐事，那婚姻里就没有大事了。

其次，这种情况达到离婚标准了吗？

根据《民法典》的规定，感情破裂调解无效的，法院应该判决离婚。

虽然法律没有具体规定妻子出轨生娃这种情况，但是也规定了“其他导致夫妻感情破裂的情形”。

笔者认为，妻子出轨生娃，如果不判离婚，不但意味着丈夫要原谅妻子的出轨行为，还要抚养这个妻子跟他人生的孩子，这已经是在挑战人性了。

如果非要算这种情况还算感情没有破裂，那么法院实在是强人所难了。

综上，我认为这起案件中法院需要正确理解我国《民法典》的规定，《民法典》并不是要求法院不判决离婚，也不应在诉讼离婚中强行适用离婚冷静期的所谓“精神”。

建设工程价款的优先受偿权

浙江国翰
律师事务所
俞肃平

最近随着一笔100多万元的执行款转入某建筑公司账户，我经办的一起历时八年的建设工程施工合同纠纷案件，终于取得圆满结果，建筑公司的工程款得到全额支付，而其他单位和个人的普通债权却分文未得。

建筑公司之所以获得全额给付，得益于《民法典》规定的“建设工程价款优先受偿权”。

“建设工程价款优先受偿权”是指发包人未按照约定支付价款时，承包人可以催告发包人在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的，除根据建设工程的性质不宜折价、拍卖的以外，承包人可以与发包人协议将该工程折价，也可以请求人民法院将该工程依法拍卖，建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。

建设工程价款优先受偿权源于原《合同法》第286条，《民法典》第807条除对《合同法》第286条个别词进行改动外，几乎是全文照录。

自2021年1月1日起施行的《最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释（一）》第35条对《原建设工程施工合同纠纷司法解释二》第17条，除适用法律法条进行调整外，也未作修改。

在审判实践中，对“建设工程价款优先受偿权”能否自愿放弃曾有两种观点，一种认为可以放弃，另一种认为不可以放弃。

这次《建设工程施工合同纠纷司法解释一》第42条，继续沿用《原建设工程施工合同纠纷司法解释二》第23条的规定，明确建设工程价款优先受偿权不能放

弃，认为“发包人与承包人约定放弃或者限制建设工程价款优先受偿权，损害建筑工人利益”。

此外，对于“建设工程价款优先受偿权”是否优先于抵押权和其他债权，装饰装修工程是否具有“建设工程价款优先受偿权”，“建设工程价款优先受偿权”是否包括逾期支付建设工程价款的利息、违约金、损害赔偿金等问题，这次《建设工程施工合同纠纷司法解释一》也继续沿用了《原建设工程施工合同纠纷司法解释二》等相关规定。

建设工程承包人行使“建设工程价款优先受偿权”的方式有：

- 1.建设工程承包人自行与发包人协商以该工程折价抵偿尚未支付的工程价款；
- 2.提起诉讼、申请仲裁要求确认其对该工程拍卖价款享有优先受偿权；
- 3.直接申请法院将该工程拍卖以实现工程款债权；
- 4.申请参加对建设工程变价款的参与分配程序主张优先受偿权。

需要说明的是，建设工程承包人只能在其承建工程拍卖价款的范围内行使建设工程价款优先受偿权，即基础工程承包人、土建工程承包人、装饰装修工程承包人只能在各自承建的工程拍卖价款的范围内享有优先受偿权。

法院在实际操作中是委托评估机构对建设工程中的相关项目工程分开进行价值评估，然后一并拍卖，拍卖成交后再确定各项目建设工程承包人享有优先受偿的金额。

工程勘察人或设计人的工程勘察或设计费，是不享有“建设工程价款优先受偿权”的。

这起房屋买卖合同纠纷中，噪音问题在双方的房屋买卖合同中并没有明确约定，而开发商建设的房屋周边的噪音环境应当达到什么标准也没有明确的强制性规定。

因此，本案中法院是依据合同法上的附随义务和环评要求来确定被告开发商对出卖房屋的义务的。



资料图片