# Table of Contents

[书名页](#p3)

[版权页](#p3)

[序](#p4)

[目录](#p6)

[一、婚约财产纠纷](#p9)

[1 恋爱期间所支出的费用是否能认定为彩礼](#p9)

[2 婚姻案件中彩礼的返还原则初探](#p11)

[3 夫妻双方对于已使用的个人财产订立的“欠条”性质认定](#p13)

[4 婚约财产纠纷中主体的确定及彩礼的认定](#p16)

[二、离婚纠纷](#p19)

[5 夫妻分居期间一方以个人名义办理信用卡产生债务如何认定](#p19)

[6 夫妻一方向另一方出具的声明能否视为对财产的约定](#p20)

[7 夫妻忠诚协议的性质及效力分析](#p22)

[8 妻子坚持晚育，丈夫诉请离婚，是否认定夫妻感情破裂](#p25)

[9 一方当事人婚前患有精神分裂症是否应认定婚姻无效](#p27)

[10 离婚诉讼六个月内再次起诉的新情况、新理由的正确理解与认定](#p29)

[11 在先合法婚姻的终止非重婚的阻却事由](#p32)

[12 夫妻间的争吵、冲突行为能否认定为家庭暴力](#p34)

[13 “借精生子”亲子关系之认定](#p36)

[14 离婚纠纷案件中农村妇女的权益保护问题](#p40)

[三、离婚后财产纠纷](#p43)

[15 父母出资购房的情况下离婚时夫妻分割房产情形](#p43)

[16 夫妻一方就共同债务承担连带清偿责任后可基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方追](#p45)

[17 离婚案中尚设定有抵押权的夫妻共同财产处理](#p47)

[18 双方均主张房屋所有权，可以竞价取得](#p50)

[19 夫妻双方协议离婚后无法提供有效证据证明另一方有隐藏、转移夫妻共同财产，请求法院重新对该财产进行分割的不能成](#p52)

[20 婚前购车婚后登记在对方名下车辆的财产性质认定](#p55)

[21 在婚姻关系存续期间以被告为投保人，原告为被保险人的保单离婚后如何分割](#p57)

[22 离婚时因欺诈签订的财产分割协议，受欺诈方请求撤销该财产分割协议的法院应予支持](#p60)

[23 违法建筑不宜作为夫妻共同财产分割](#p63)

[24 超过诉讼时效的离婚协议能否支持](#p66)

[25 通过遗嘱继承的财产如何认定夫妻共同财产](#p67)

[26 “净身出户”离婚协议的意思表示探究](#p69)

[四、同居关系纠纷](#p73)

[27 同居关系中一方死亡，另一方是否有权参与死亡赔偿金的分配](#p73)

[28 如何认定子女由父或母哪方抚养更有利](#p78)

[29 如何适用“推定规则”确认亲子关系](#p80)

[五、抚养纠纷](#p83)

[30 离婚后净身出户能否成为不支付非婚生子女抚养费理由](#p83)

[31 离婚后子女是否有权起诉要求父母进行探望](#p86)

[32 离婚时约定自行抚养，子女能否再行起诉向对方要求给付抚养费](#p88)

[33 夫妻离婚后不抚养子女的一方支付的抚养费是否包括了不抚养子女方参与的其他家庭支出](#p90)

[34 变更抚养关系案件能否强制进行亲子鉴定，如何确定抚养权](#p93)

[35 儿童观察室在抚养关系案件中的有效运用](#p96)

[36 夫妻离婚后未办理法定收养手续的养子女的抚养权利保护](#p99)

[37 为子女投保而支出的保险费能否抵扣其应支付的抚养费](#p100)

[38 欺诈性抚养费可否要求返还](#p102)

[39 父母双方均存在生育障碍如何确定“试管婴儿”抚养权的归属](#p105)

[40 父亲被强制戒毒，子女抚养关系是否应变更](#p107)

[41 未直接抚养子女一方请求变更子女抚养权的正当理由判断](#p109)

[42 无充分依据不得减少离婚协议约定的子女抚养费数额](#p111)

[43 离婚时未直接抚养子女方一次性支付抚养费后子女能否再请求其支付抚养费](#p113)

[44 婚姻存续期间夫妻间的扶养义务不因分居而消灭](#p115)

[六、赡养纠纷](#p119)

[45 丧偶儿媳能否因自愿赡养公婆的道德行为获得补偿](#p119)

[46 继子女对继父母的赡养义务认定](#p122)

[47 子女间签订的赡养父母协议的效力如何认定](#p124)

[48 子女能否以父母处事不公为由而不履行赡养义务](#p127)

[49 赡养义务人能否向其他赡养义务人追索赡养费](#p128)

[七、监护权纠纷](#p131)

[50 祖父母对孙子女主张探望权的法理与情理冲突之平衡](#p131)

[51 “陌生”父母行使探望权可作“阶段性”判决](#p133)

[52 探望权行使时间和方式的正确认定](#p135)

[53 在离婚协议中一方自愿放弃子女探望权的约定无效](#p138)

[八、分家析产纠纷](#p140)

[54 “两限房”由一方在婚前申请，但在婚后签订房屋买卖合同且首付款由另一方用个人财产支付的，属于婚前个人财产还是夫妻共同财](#p140)

[55 婚前宅基地婚后共同建房之拆迁利益的归属](#p142)

[56 同居期间财产的分割](#p145)

[九、继承纠纷](#p148)

[57 同一事件中死亡的当事人继承顺序之认定](#p148)

[58 婚生子女亲子关系确认是否可以适用《婚姻法解释（三）》第二条](#p150)

[59 继承权丧失的构成要件分析](#p152)

[60 继承人与被继承人之间的谈话是否可以作为遗嘱](#p157)

[61 违反法定形式要求但确定为遗嘱人真实意思表示的代书遗嘱效力如何认定](#p159)

[62 遗产经公证继承后能否再以遗嘱继承纠纷为由提起诉讼](#p161)

[63 僧人个人财产的认定](#p163)

[64 与被继承人形成紧密扶养关系的兄弟能否打破配偶、子女的第一法定继承顺位](#p167)

[65 法定继承纠纷中遗产分配时的自由裁量](#p170)

[66 继承人之间以放弃继承进行利益交换，该行为对进行利益交换的继承人应具有约束力](#p173)

[67 未成年继子女对继父母是否享有继承权](#p175)

[68 无人继承的遗产处理应秉持权利义务对等原则](#p178)

[69 附条件赠与合同的标的能否作为遗产继承](#p180)

[70 在无法进行亲子关系鉴定时，可以运用高度盖然性认证规则推定亲子关系成立](#p183)

[71 自杀现场的手机短信能否认定为有效遗嘱](#p184)

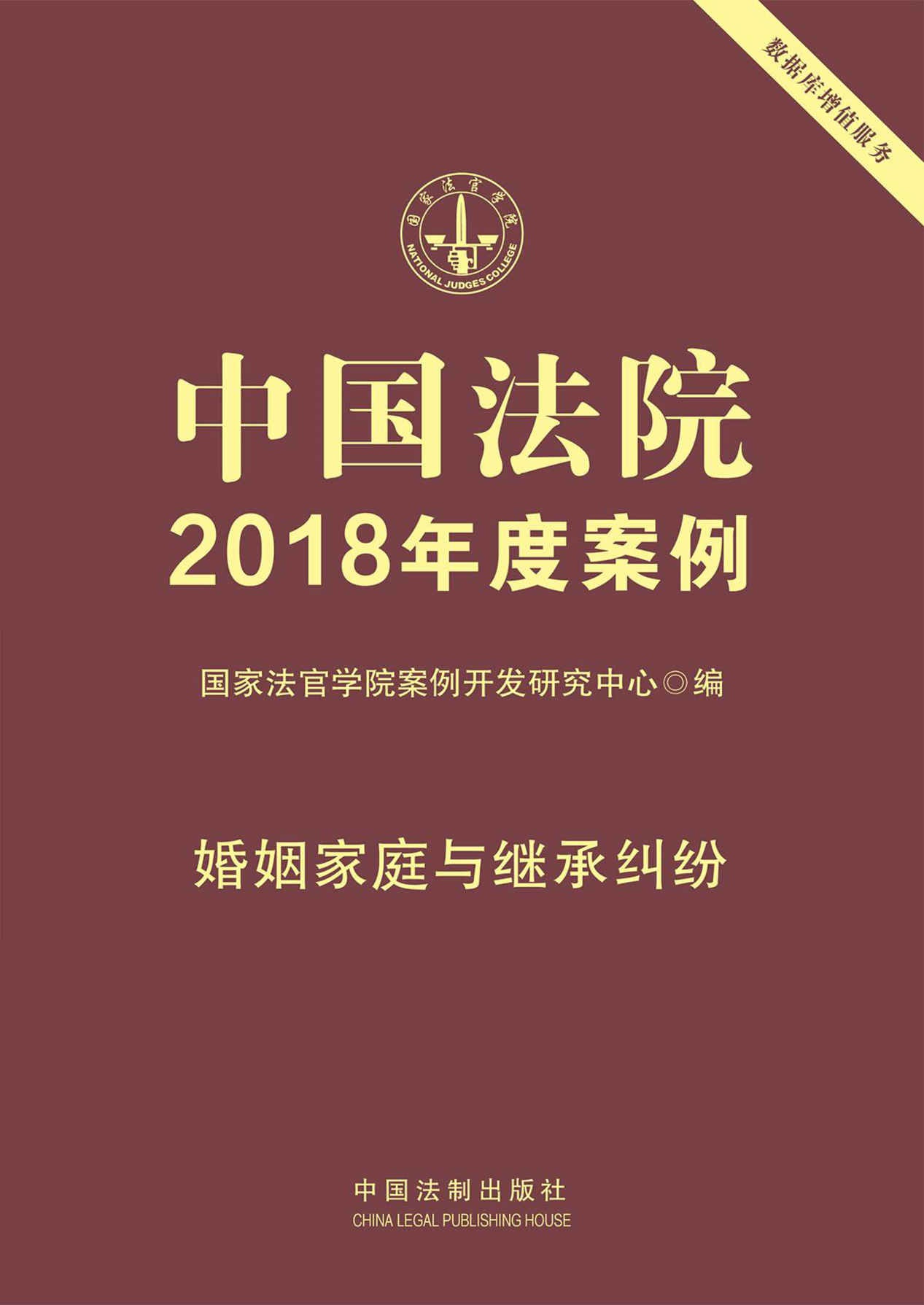
[72 继承遗产两年诉讼时效从何时开始计算](#p187)

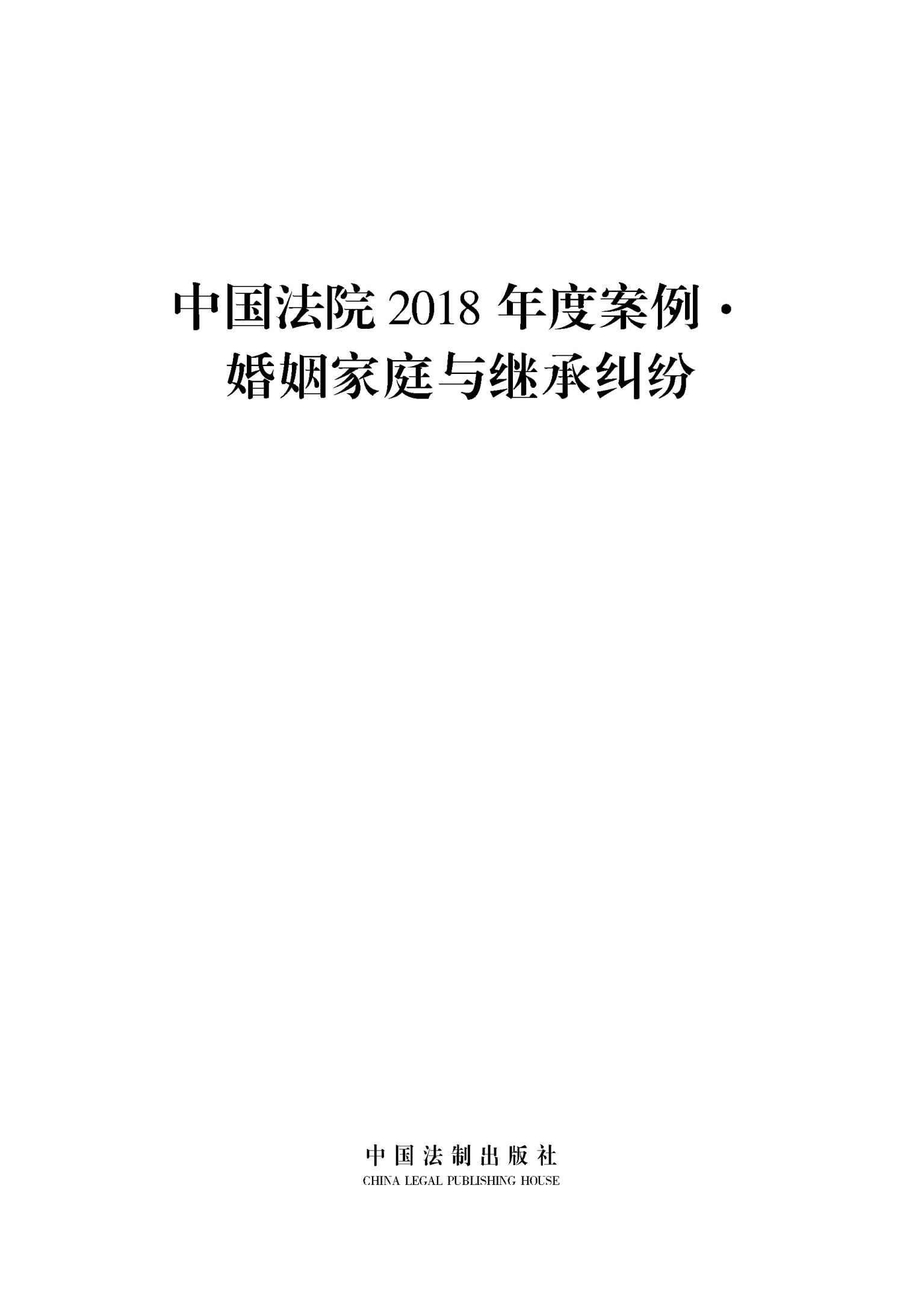
[73 死亡赔偿金是否属于遗产及应如何分割](#p189)

[十、人身安全保护令](#p192)

[74 “人身安全保护令”的执行“难”问题分析](#p192)

[75 家庭成员以外共同生活的人适用人身安全保护令](#p194)





更多书籍微信：15678922341

图书在版编目（CIP）数据

中国法院2018年度案例.婚姻家庭与继承纠纷/国家法官学院案例开发研究中心编.—北

京：中国法制出版社，2018.3

ISBN 978-7-5093-9124-2

Ⅰ.①中… Ⅱ.①国… Ⅲ.①婚姻家庭纠纷-案例-汇编-中国②继承法-民事纠纷-案例-汇

编-中国Ⅳ.①D920.5

中国版本图书馆CIP数据核字（2018）第032690号

策划编辑：李小草（lixiaocao2008@sina.cn）

责任编辑：韩璐玮（hanluwei666@163.com）　　　封面设计：温培英、李宁

中国法院2018年度案例·婚姻家庭与继承纠纷

ZHONGGUO FAYUAN 2018 NIANDU ANLI·HUNYIN JIATING YU JICHENG

JIUFEN

编者/国家法官学院案例开发研究中心

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/730毫米×1030毫米 16开　　　　　　　　　　印张/17.5 字数/189千

版次/2018年3月第1版　　　　　　　　　　　　　　　2018年3月第1次印刷

中国法制出版社 出版

书号ISBN 978-7-5093-9124-2　　　　　　　　　　　　　　定价：48.00元

更多书籍微信：15678922341

北京西单横二条2号

邮政编码 100031　　　　　　　　　　　　　　　　　　　传真：66031119

网址：http：//www.zgfzs.com　　　　　　　　　　 编辑部电话：66070084

市场营销部电话：66033393　　　　　　　　　　　 邮购部电话：66033288

（如有印装质量问题，请与本社编务印务管理部联系调换。电话：010-66032926）

序

法律的生命在于实施，而法律实施的核心在于法律的统一适用。《中国法院年度案

例》丛书出版的价值追求，即是公开精品案例，研究案例所体现的裁判方法和理念，提炼

裁判规则，为司法统一贡献力量。

《中国法院年度案例》丛书，是国家法官学院于2012年开始编辑出版的一套大型案例

丛书，之后每年年初定期出版，由国家法官学院案例开发研究中心具体承担编辑工作。此

前，该中心坚持20余年连续不辍编辑出版了《中国审判案例要览》丛书近90卷，分中文版

和英文版在海内外发行，颇有口碑，享有赞誉。现在编辑出版的《中国法院年度案例》丛

书，旨在探索编辑案例的新方法、新模式，以弥补当前各种案例书的不足。该丛书2012～

2017年已连续出版6套，一直受到读者的广泛好评，并迅速售罄。为更加全面地反映我国

司法审判的发展进程，顺应审判实践发展的需要，响应读者需求，2014年度新增3个分

册：金融纠纷、行政纠纷、刑事案例，2015年度将刑事案例调整为刑法总则案例、刑法分

则案例2册，2016年度新增知识产权纠纷分册，2017年度新增执行案例分册。现国家法官

学院案例开发研究中心及时编撰推出《中国法院2018年度案例》系列丛书，将刑事案例扩

充为4个分册，共23册。

总的说来，当前市面上的案例丛书百花齐放，既有判决书网，可以查询各地、各类的

裁判文书，又有各种专门领域的案例汇编书籍，以及各种案例指导、案例参考等读物，十

分活跃，也各具特色。而《中国法院年度案例》丛书则试图把案例书籍变得“好读有用”，

故在编辑中坚持以下方法：一是高度提炼案例内容，控制案例篇幅，每个案例基本在3000

字以内；二是突出争议焦点，剔除无效信息，尽可能在有限的篇幅内为读者提供有效、有

益的信息；三是注重对案件裁判文书的再加工，大多数案例由案件的主审法官撰写“法官

后语”，高度提炼、总结案例的指导价值。

同时，《中国法院年度案例》丛书还有以下特色：一是信息量大。国家法官学院案例

开发研究中心每年从全国各地法院收集到的上一年度审结的典型案例超过10000件，使该

丛书有广泛的选编基础，可提供给读者新近发生的全国各地的代表性案例。二是方便检

更多书籍微信：15678922341

索。为节约读者选取案例的时间，丛书分卷细化，每卷下还将案例主要根据案由分类编

排，每个案例用一句话概括裁判规则、裁判思路或焦点问题作为主标题，让读者一目了

然，迅速找到需求目标。

中国法制出版社始终全力支持《中国法院年度案例》的出版，给了作者和编辑们巨大

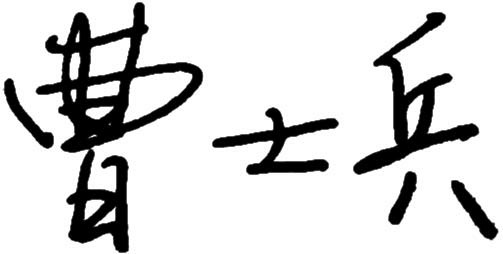
的鼓励。2018年新推出数据库增值服务。购买本书，扫描前勒口二维码，即可在本年度免

费查阅使用上一年度案例数据库。我们在此谨表谢忱，并希望通过共同努力，逐步完善，

做得更好，真正探索出一条编辑案例书籍、挖掘案例价值的新路，更好地服务于学习、研

究法律的读者，服务于社会，服务于国家的法治建设。

本丛书既可作为法官、检察官、律师等司法实务工作人员的办案参考和司法人员培训



推荐教程，也是社会大众学法用法的极佳指导，亦是教学科研机构案例研究的精品素材。

当然，案例作者和编辑在编写过程中也不能一步到位实现最初的编写愿望，可能会存在各

种不足，甚至错误，欢迎读者批评指正，我们愿听取建议，并不断改进。

更多书籍微信：15678922341

[一、婚约财产纠纷](#p9)

[1 恋爱期间所支出的费用是否能认定为彩礼](#p9)

[2 婚姻案件中彩礼的返还原则初探](#p11)

[3 夫妻双方对于已使用的个人财产订立的“欠条”性质认定](#p13)

[4 婚约财产纠纷中主体的确定及彩礼的认定](#p16)

[二、离婚纠纷](#p19)

[5 夫妻分居期间一方以个人名义办理信用卡产生债务如何认定](#p19)

[6 夫妻一方向另一方出具的声明能否视为对财产的约定](#p20)

[7 夫妻忠诚协议的性质及效力分析](#p22)

[8 妻子坚持晚育，丈夫诉请离婚，是否认定夫妻感情破裂](#p25)

[9 一方当事人婚前患有精神分裂症是否应认定婚姻无效](#p27)

[10 离婚诉讼六个月内再次起诉的新情况、新理由的正确理解与认定](#p29)

[11 在先合法婚姻的终止非重婚的阻却事由](#p32)

[12 夫妻间的争吵、冲突行为能否认定为家庭暴力](#p34)

[13 “借精生子”亲子关系之认定](#p36)

[14 离婚纠纷案件中农村妇女的权益保护问题](#p40)

[三、离婚后财产纠纷](#p43)

[15 父母出资购房的情况下离婚时夫妻分割房产情形](#p43)

[16 夫妻一方就共同债务承担连带清偿责任后可基于离婚协议或者人民法院的法](#p45)

[律文书向另一方追偿](#p45)

[17 离婚案中尚设定有抵押权的夫妻共同财产处理](#p47)

[18 双方均主张房屋所有权，可以竞价取得](#p50)

[19 夫妻双方协议离婚后无法提供有效证据证明另一方有隐藏、转移夫妻共同财](#p52)

[产，请求法院重新对该财产进行分割的不能成立](#p52)

[20 婚前购车婚后登记在对方名下车辆的财产性质认定](#p55)

[21 在婚姻关系存续期间以被告为投保人，原告为被保险人的保单离婚后如何分](#p57)

[割](#p57)

[22 离婚时因欺诈签订的财产分割协议，受欺诈方请求撤销该财产分割协议的法](#p60)

[院应予支持](#p60)

[23 违法建筑不宜作为夫妻共同财产分割](#p63)

[24 超过诉讼时效的离婚协议能否支持](#p66)

[25 通过遗嘱继承的财产如何认定夫妻共同财产](#p67)

[26 “净身出户”离婚协议的意思表示探究](#p69)

[四、同居关系纠纷](#p73)

[27 同居关系中一方死亡，另一方是否有权参与死亡赔偿金的分配](#p73)

[更多书籍微信：15678922341](#p73)

[28 如何认定子女由父或母哪方抚养更有利](#p78)

[29 如何适用“推定规则”确认亲子关系](#p80)

[五、抚养纠纷](#p83)

[30 离婚后净身出户能否成为不支付非婚生子女抚养费理由](#p83)

[31 离婚后子女是否有权起诉要求父母进行探望](#p86)

[32 离婚时约定自行抚养，子女能否再行起诉向对方要求给付抚养费](#p88)

[33 夫妻离婚后不抚养子女的一方支付的抚养费是否包括了不抚养子女方参与的](#p90)

[其他家庭支出](#p90)

[34 变更抚养关系案件能否强制进行亲子鉴定，如何确定抚养权](#p93)

[35 儿童观察室在抚养关系案件中的有效运用](#p96)

[36 夫妻离婚后未办理法定收养手续的养子女的抚养权利保护](#p99)

[37 为子女投保而支出的保险费能否抵扣其应支付的抚养费](#p100)

[38 欺诈性抚养费可否要求返还](#p102)

[39 父母双方均存在生育障碍如何确定“试管婴儿”抚养权的归属](#p105)

[40 父亲被强制戒毒，子女抚养关系是否应变更](#p107)

[41 未直接抚养子女一方请求变更子女抚养权的正当理由判断](#p109)

[42 无充分依据不得减少离婚协议约定的子女抚养费数额](#p111)

[43 离婚时未直接抚养子女方一次性支付抚养费后子女能否再请求其支付抚养费](#p113)

[44 婚姻存续期间夫妻间的扶养义务不因分居而消灭](#p115)

[六、赡养纠纷](#p119)

[45 丧偶儿媳能否因自愿赡养公婆的道德行为获得补偿](#p119)

[46 继子女对继父母的赡养义务认定](#p122)

[47 子女间签订的赡养父母协议的效力如何认定](#p124)

[48 子女能否以父母处事不公为由而不履行赡养义务](#p127)

[49 赡养义务人能否向其他赡养义务人追索赡养费](#p128)

[七、监护权纠纷](#p131)

[50 祖父母对孙子女主张探望权的法理与情理冲突之平衡](#p131)

[51 “陌生”父母行使探望权可作“阶段性”判决](#p133)

[52 探望权行使时间和方式的正确认定](#p135)

[53 在离婚协议中一方自愿放弃子女探望权的约定无效](#p138)

[八、分家析产纠纷](#p140)

[54 “两限房”由一方在婚前申请，但在婚后签订房屋买卖合同且首付款由另一方](#p140)

[用个人财产支付的，属于婚前个人财产还是夫妻共同财产](#p140)

[55 婚前宅基地婚后共同建房之拆迁利益的归属](#p142)

[56 同居期间财产的分割](#p145)

[九、继承纠纷](#p148)

[57 同一事件中死亡的当事人继承顺序之认定](#p148)

[58 婚生子女亲子关系确认是否可以适用《婚姻法解释（三）》第二条](#p150)

[59 继承权丧失的构成要件分析](#p152)

[60 继承人与被继承人之间的谈话是否可以作为遗嘱](#p157)

[61 违反法定形式要求但确定为遗嘱人真实意思表示的代书遗嘱效力如何认定](#p159)

[62 遗产经公证继承后能否再以遗嘱继承纠纷为由提起诉讼](#p161)

[63 僧人个人财产的认定](#p163)

[64 与被继承人形成紧密扶养关系的兄弟能否打破配偶、子女的第一法定继承顺](#p167)

[位](#p167)

[65 法定继承纠纷中遗产分配时的自由裁量](#p170)

[66 继承人之间以放弃继承进行利益交换，该行为对进行利益交换的继承人应具](#p173)

[更多书籍微信：15678922341](#p173)

[有约束力](#p173)

[67 未成年继子女对继父母是否享有继承权](#p175)

[68 无人继承的遗产处理应秉持权利义务对等原则](#p178)

[69 附条件赠与合同的标的能否作为遗产继承](#p180)

[70 在无法进行亲子关系鉴定时，可以运用高度盖然性认证规则推定亲子关系成](#p183)

[立](#p183)

[71 自杀现场的手机短信能否认定为有效遗嘱](#p184)

[72 继承遗产两年诉讼时效从何时开始计算](#p187)

[73 死亡赔偿金是否属于遗产及应如何分割](#p189)

[十、人身安全保护令](#p192)

[74 “人身安全保护令”的执行“难”问题分析](#p192)

[75 家庭成员以外共同生活的人适用人身安全保护令](#p194)

更多书籍微信：15678922341

一、婚约财产纠纷

1 恋爱期间所支出的费用是否能认定为彩礼

——管某某诉孙某某婚约财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市石景山区人民法院（2016）京0107民初字第2241号民事判决书

2.案由：婚约财产纠纷

3.当事人

原告：管某某

被告：孙某某

【基本案情】

原告管某某与被告孙某某于2015年9月下旬在网上认识，同年10月开始交往。相识之

初，被告隐瞒其年龄、家庭情况、工作单位等信息并表示同意和原告结婚，双方也曾商议

拍结婚照并购置家具。后在10月至12月将近3个月的交往中，原告带被告到石家庄游玩一

次，植牙3次，在京花费共1万余元，以交付现金2000元的形式为被告购置衣物若干，购置

8500元电脑一台，12月下旬在石家庄做完最后一次植牙手术回京后，被告便不再见原告。

更多书籍微信：15678922341

后来被告还通过电话、短信让原告出钱为其租房、去台湾旅游等，原告提出双方共同负担

以上费用，被告不同意，双方分手。原告提出既然不同意结婚就退还礼金，被告拒不接

受，故依据《中华人民共和国婚姻法》“禁止借婚姻索取财物”的规定和民规民约，诉至法

院，请求法院判令被告退还订婚礼金2万元的70%即1.4万元。

被告孙某某辩称，不同意原告的诉讼请求，原告的陈述和事实不符，原告起诉的案由

是婚约财产纠纷，但是原、被告在网上认识后并没有到谈婚论嫁的地步，第一次见面被告

就感觉原告本人和网上的描述完全不一样，但是原告一直在关心被告，被告比较感动，双

方才进一步交往。因原告曾经声称去他老家石家庄看牙可以报销，所以就随被告一同前

去，但是仅仅拔了一颗牙，并没有像原告所说进行过植牙，后双方因为琐事分手，双方之

间并没有婚约，所谓彩礼更是无从谈起。

北京市石景山区人民法院经公开审理查明：原、被告于2015年9月22日在世纪佳缘网

站相识，后双方确定恋爱关系并于2016年1月分手。

庭审中，原告主张双方在上述期间有过婚约，原告曾向被告给付钱财或进行消费，其

主张的给付内容如下：

（一）2015年10月3日，双方去赵州桥旅游一共支出1000元；（二）2015年11月11日

至12月24日，原告三次带被告至石家庄看牙，主要治疗项目是检查牙根、做牙冠，原告称

被告治疗时系使用原告的医保卡，但有未能报销的部分，共计8000元；（三）2015年11月

下旬，原告分两次交给被告现金共计2000元用于购买衣服；（四）2015年12月14日，因被

告过生日，原告交给被告8500元现金用于购买电脑；（五）其他费用，含石家庄与北京往

返路费和平时看望被告父母时为被告父母买菜、买礼物的费用。

原告主张上述费用共计20000元均系基于结婚目的为被告购买的较大价值物品，应认

定为彩礼，现双方已经分手，因此被告应作为礼金进行返还。被告否认收到原告上述财

物，对相关消费也予以否认，同时被告辩称双方系恋爱关系并无婚约。

原告对其为被告购置物品、进行消费的事实及双方存在婚约的事实未举证。

以上事实，有双方当事人陈述在案佐证。

【案件焦点】

原告与被告恋爱期间所支出的费用是否能认定为彩礼。

【法院裁判要旨】

北京市石景山区人民法院经审理认为：当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。

原告称双方确定恋爱关系后曾基于婚约为被告购置物品或进行消费，现原告未对其为被告

购置物品、进行消费的事实及双方存在婚约的事实进行举证，法院对其主张的事实无法认

定，此外，彩礼是以结婚为条件的赠与，与在恋爱期间的男女朋友为促进情感、表达心意

而赠送的一般性礼物有一定的区别，庭审中，原告认可电脑系因对方过生日赠送的生日礼

物，且其他旅游、购物消费的形式与风俗习惯中彩礼的形式差别较大，故法院认为，即使

在双方恋爱期间原告曾为被告购置过物品或进行过消费，也不能认定为彩礼，故对原告的

诉讼请求，法院不予支持。北京市石景山区人民法院依据《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（二）》第十条、《中华人民共和国民事诉讼法》第

六十四条之规定，判决如下：

更多书籍微信：15678922341

驳回原告管某某的全部诉讼请求。

【法官后语】

本案的争议焦点为原告与被告恋爱期间所支出的费用是否能认定为彩礼，本案是否为

婚约财产纠纷。

婚约，是指男女双方以将来结婚为目的所作的事先约定，是男女双方在结婚前对婚姻

的合意行为。现代民法认为婚约都不具有法律的约束力，《中华人民共和国婚姻法》亦不

例外，因此，婚约在性质上不是民事法律行为，而只是民事事实行为。由于婚约具有身份

上的意义，故它与民法中的财产契约不同，法律不能强制当事人履行婚约。法院不受理以

履行、解除婚约关系为诉讼请求的案件，但对于因婚约关系而引起的返还财产案件，法院

则予以受理，即婚约财产纠纷,这是2011年2月18日发布的《最高人民法院关于修改〈民事

案件案由规定〉的决定》的第二部分婚姻家庭纠纷中的第三类案由。婚约财产纠纷，是指

男女双方在婚约关系存续期间，一方因特定原因而从对方处获得数额较大的财物，在双方

不能缔结婚姻时，财产受损的一方请求对方返还财物而产生的纠纷。

关于婚约财产纠纷的法律性质，学术界与实务界主要有两种观点，一种观点认为婚约

财产是附条件或附义务的赠与行为；另一种观点认为应当按不当得利对待婚约财产。除此

两大类观点外，还有一种是目的赠与说。目的赠与说认为给付方不得因给付而要求对方必

须与其结婚，赠与人在目的不能实现时，可请求受赠方返还其给付的财物，这与给付人当

初给付时的本意相吻合，因此，比较符合婚约财产的法律性质。在审判实务中，各地做法

虽不一致，但是采用附条件赠与说的较为普遍。

对于彩礼的性质，学术界素有争论。目前主要有“从契约说”“证约定金说”“赠与

说”等。“从契约说”“证约定金说”因为不符合我们社会主义国家的情况而应予舍弃。目

前，“赠与说”占据通说地位。彩礼绝非无条件的赠与，给付彩礼不是毫无目的的，其明确

指向婚姻的缔结。若双方最终未能进入婚姻状态，或者其婚姻状态未能持续一定时间，都

会发生彩礼返还的问题。

2004年颁布施行的《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（二）》第十条规定：“当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的，如果查明属于以下情

形，人民法院应当予以支持：（一）双方未办理结婚登记手续的；（二）双方办理结婚登

记手续但确未共同生活的；（三）婚前给付并导致给付人生活困难的。适用前款第

（二）、（三）项的规定，应当以双方离婚为条件。”该条司法解释将当事人是否办理结

婚登记手续作为返还彩礼的一个必要条件，却容易忽略一个日益凸显的“同居造成事实婚

姻状态”的情形。且在我国很多地区，人们判断男女双方缔结婚姻常常是以订婚或者举行

婚礼仪式，即订婚或举行“仪式婚”为标准的。这类婚姻无论是形式效力（向邻人宣示）还

是实质效力（共同生活）都不逊色于以办理结婚登记手续的“法律婚”。 [[1]](#p18)

具体到本案中，原告称双方确定恋爱关系后曾基于婚约为被告购置物品或进行消费，

现原告未对其为被告购置物品、进行消费的事实及双方存在婚约的事实进行举证，法院对

其主张的事实亦无法认定。此外，彩礼是以结婚为条件的赠与，与在恋爱期间的男女朋友

为促进情感、表达心意而赠送的一般性礼物有一定的区别。庭审中，原告认可电脑系因对

方过生日赠送的生日礼物，且其他旅游、购物消费的形式与风俗习惯中彩礼的形式差别较

大，故法院认为，即使在双方恋爱期间原告曾为被告购置过物品或进行过消费，且双方并

未提供实际共同生活的证据证明存在事实婚姻，因此不能将原告在恋爱期间所支出的费用

认定为彩礼。

编写人：北京市石景山区人民法院 路红红

2 婚姻案件中彩礼的返还原则初探

——兰某某诉尹某某、尹某甲婚约财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

黑龙江省克山县人民法院（2016）黑0229民初字第701号民事判决书

2.案由：婚约财产纠纷

3.当事人

原告：兰某某

被告：尹某某、尹某甲

【基本案情】

2016年2月，原告与被告尹某某经人介绍相识并订立婚约，2016年2月28日原告给付被

告尹某某彩礼20000元。原、被告相处一段时间后因性格不合分手，现原告要求二被告返

还彩礼18000元，被告认为是见面礼不同意返还，双方因协商未果发生纠纷。

【案件焦点】

双方订立婚约后给付的现金性质是什么，能否返还及返还的额度。

【法院裁判要旨】

黑龙江省克山县人民法院经审理认为：原告与被告订立婚约时给付被告20000元，后

双方因性格不和分手，因双方未办理结婚登记，被告应予以返还。原、被告就该款项的性

质存有异议，原告主张其为彩礼，被告主张为见面礼，原告就其主张提供了相应的证据证

明，应认为原告给付的20000元性质是彩礼，且原告对其中部分数额由被告给原告家买礼

物予以扣除，其主张符合常理。被告虽辩称该款系见面礼，且已被消费，但未就其主张提

供证据证明，抗辩理由不足以证明其主张的事实，故不予采纳。原告虽主张由二被告返

还，但接收彩礼的系被告尹某某，故被告尹某甲不应承担返还责任。结合原告兰某某、被

告尹某某双方相处四月有余，且双方有互相来往的支出，全部返还不合情理，故酌情认定

部分返还，综合本案的实际，法院酌情认为返还13000元为宜。

黑龙江省克山县人民法院依据《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（二）》第十条的规定，当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的，如果查明

属于以下情形，人民法院应当予以支持：（一）双方未办理结婚登记手续的。《中华人民

共和国民事诉讼法》第一百四十四条规定，被告经传票传唤，无正当理由拒不到庭的，或

者未经法庭许可中途退庭的，可以缺席判决。《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规

定》第二条规定，当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依

据的事实有责任提供证据加以证明。没有证据或者证据不足以证明当事人的事实主张的，

由负有举证责任的当事人承担不利后果。判决如下：

一、被告尹某某于本判决生效后三日内返还原告兰某某彩礼13000元；

二、被告尹某甲不承担责任；

三、驳回原告其他诉讼请求。

该案宣判后，双方当事人均未上诉，现判决已生效。

【法官后语】

本案涉及的法律问题如下：

1.双方订立婚约时给付的资金未约定性质怎样认定？目前在实际生活中，男女双方订

立婚约后，按照民俗男方会给付女方一定数额的彩礼，尤其在农村数额有越来越多的趋

势，甚至多达几十万元，给男方造成了严重的经济负担，双方一旦婚姻关系出现问题，因

为彩礼问题也会发生极大争议。给付彩礼这种现象虽不为法律提倡，但在民间还有存在的

空间，因此而出现的民事案件常有发生，甚至因此演化为刑事案件，有必要引起足够的重

视。本案中双方订立婚约时原告主张在被告索要彩礼后给付了2万元，但双方未按农村习

俗书面约定款项的性质，被告抗辩是见面礼且已被消费，不同意返还。从原告给付款项的

数额及证据情况可认为是彩礼，双方相处四月有余被告主张全部消费不合情理，数额也不

符合见面礼赠与的条件，被告的异议理由无证据证明，不应得到支持。

2.彩礼的返还原则。《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（二）》第十条规定：“当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的，如果查明属于以下

情形，人民法院应当予以支持：

（一）双方未办理结婚登记手续的；

（二）双方办理结婚登记手续但确未共同生活的；

（三）婚前给付并导致给付人生活困难的。

适用前款第（二）、（三）项的规定，应当以双方离婚为条件。”

从法条的规定上看，彩礼在法律上不提倡，但确实有存在的空间，短期内也无法杜

绝，尤其在农村较为普遍，实践中彩礼的数额已达30万元，许多父母为子女婚事背上了沉

重的负担，也带来了一系列不容小觑的社会问题。彩礼的性质是基于婚姻关系建立的给

付，但其性质不能视为对女方的赠与，也不能演变为夫妻共同财产，这一点从法条规定予

以返还上就可以看出，但返还的具体额度原则上没有规定。个人认为，彩礼应予返还是根

本原则，现在实际给付的数额较大，在司法实践中应把握以下几方面，是否已履行订立婚

姻关系的目的；双方共同生活时间的长短；是否已生育子女；款项由谁实际掌握；结婚时

的合理花费及共同生活期间是否用于共同生活支出，综合以上因素后确定举证责任由彩礼

接受方予以证明并酌情予以返还。

编写人：黑龙江省克山县人民法院 李云飞

3 夫妻双方对于已使用的个人财产订立的“欠条” 性质认定

——廖某诉林某夫妻财产约定案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市彭水苗族土家族自治县人民法院（2016）渝0243民初字第122号民事判决书

2.案由：夫妻财产约定纠纷

3.当事人

原告：廖某

被告：林某

【基本案情】

原告廖某与被告林某谈婚论嫁期间，被告林某于2015年1月3日为原告廖某购置金项链

一条、金戒指一枚、金耳钉一对。2015年2月9日，原告廖某父亲廖某坤在重庆农村商业银

行彭水支行以廖某的名义定期存款80000元，作为原告廖某的嫁妆，赠送给原告廖某个

人。2015年3月30日，原告廖某与被告林某于2015年3月30日登记结婚并共同生活。2015年

6月19日，原告廖某被送往重庆市彭水县中医院住院治疗，症状为停经二个月，胚胎停止

发育一天，入院诊断为：胎死不下，气血虚弱型，稽留流产。2015年6月23日出院，花去

医疗费2196.34元。原、被告未生育子女。

原告廖某与被告林某婚姻存续期间，原告廖某自愿将嫁妆中的40000元支出用于夫妻

共同生活。2015年8月2日，对于已经使用的40000元，被告林某向原告廖某支付了10000

元，并出具欠条一张，载明：“今欠廖某陪嫁礼金40000元。当天已还10000元，余欠30000

元整。年底付清。欠款人：林某2015.8.2”。原告廖某尚存嫁妆还有惠而浦洗衣机一台、餐

具一套（含六个青花瓷碗）、康佳饮水机一台、十字绣两幅（一幅为家和万事兴图案，一

幅为玫瑰花图案）、不锈钢炒锅一个、刀具一套（含五把刀）、华帝燃气灶一套（含燃气

灶一个，燃气罐一个）、美的微波炉一个。

2015年11月9日，廖某向彭水苗族土家族自治县人民法院提起诉讼，请求判决准予其

与林某离婚、分割共同财产、并请求林某返还30000元嫁妆。经审理后彭水苗族土家族自

治县人民法院于2015年12月9日作出（2015）彭法民初字第03943号民事判决书，判决如

下：

一、准予原告廖某与被告林某离婚；

二、原告廖某的嫁妆惠而浦洗衣机一台、餐具一套（含六个青花瓷碗）、康佳饮水机

一台、十字绣两幅（一幅为家和万事兴图案，一幅为玫瑰花图案）、不锈钢炒锅一个、刀

具一套（含五把刀）、华帝燃气灶一套（含燃气灶一个，燃气罐一个）、美的微波炉一个

归其所有；

三、驳回原告廖某的其他诉讼请求。

判决作出后，双方均未上诉。2016年1月11日，原告廖某向彭水苗族土家族自治县人

民法院请求被告林某支付30000元，诉称原告廖某父母于2015年2月9日（廖某结婚以前）

以廖某名义存款80000元，婚后不久被告林某就强行要求原告廖某将其个人财产80000元取

出40000元，为被告林某偿还债务。被告林某于2015年8月2日向原告廖某出具欠条一张。

2015年11月，原告廖某起诉离婚，因欠款未到期，人民法院未判令被告林某支付前述欠

款。现在欠款已到期，原告以电话的形式多次向被告催款无果。被告林某辩称欠条中的

40000元实际用于夫妻共同生活，双方并未实际形成债权债务关系，双方亦未进行夫妻财

产约定，不应偿还该40000元。

【案件焦点】

1.廖某与林某并没有对夫妻财产进行严格约定，婚姻存续期间林某对于廖某的已经使

用的个人财产出具了欠条一张，该欠条性质应当如何认定；2.欠条中款项用于夫妻共同生

活，林某是否负有偿还的义务，如若有偿还义务则偿还的数额应当如何确定。

【法院裁判要旨】

重庆市彭水苗族土家族自治县人民法院经审理认为：本案欠条本质系夫妻个人财产的

约定，该约定不违反法律禁止性规定，林某应积极履行合同约定的义务。

理由如下：根据《中华人民共和国婚姻法》第十八条的规定，本案争议的40000元系

原告廖某的个人财产。原告廖某将个人财产通过欠条的形式与被告林某进行约定，符合

《中华人民共和国婚姻法》第十九条规定，系夫妻双方对于婚前个人财产的约定。对于该

40000元已经使用或不存在问题，虽然已经使用或不存在，但夫妻之间对于已经使用的个

人财产再次进行约定，对于夫妻双方均具有约束作用，根据民法的自愿原则和意思自治原

则，人民法院应对该类约定进行认定和保护。对于该40000元是否用于夫妻共同生活问

题，即使40000元用于夫妻共同生活，但林某通过欠条的形式再次确认了该笔财产的性质

仍然属于廖某的个人财产，40000元财产性质并未改变，不影响法律对夫妻一方个人财产

的保护效力。故本案的欠条不受婚姻关系存续情况或财产是否用于夫妻共同生活等因素影

响，应当按照夫妻双方的约定进行处理。

重庆市彭水苗族土家族自治县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第十九条、

《中华人民共和国合同法》第六十条之规定，作出如下判决：

被告林某在本判决生效后立即向原告廖某支付30000元。

【法官后语】

本案处理重点主要在于对夫妻财产约定制度的把握。《中华人民共和国婚姻法》第十

九条规定，夫妻可以约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产归各自所有、共同所

有或部分各自所有、部分共同所有。具体到本案中，主要的构成要件为：1.夫妻一方个人

财产；2.个人财产已经使用或不存在；3.达成书面约定。符合上述构成要件的欠条，应当

认定为夫妻约定财产制的特殊类型进行保护。该类欠条性质的争议，很大程度上缘于价值

取向的不同。传统婚姻家庭价值观念认为，将此类欠条列为夫妻约定财产制的特殊类型不

利于营造和谐相处、相互扶助的婚姻家庭环境。另有观点认为，当前社会处于转型期，将

此类欠条列为夫妻约定财产制特殊类型进行保护，有利于完善夫妻约定财产制，对于婚姻

家庭的稳定起到保障作用。笔者认为，随着社会不断进步，婚姻家庭文化亦日趋多元化，

夫妻之间对于夫妻关系的认识呈现复杂化趋势发展，单一的夫妻约定财产制，不再能够适

应夫妻关系的动态发展；另外，个人所拥有的财产越来越多，随之而来的经济纠纷也逐日

增多，夫妻等家庭成员之间的经济纠纷也屡见不鲜。本来经济的发展是为了给人们带来更

好的生活，但是经济纠纷的不断出现却严重地伤害了人与人之间的感情，影响了家庭的和

睦。因此，为了减少夫妻之间的经济纠纷，夫妻之间关于个人财产使用后进行的约定应运

产生。从社会角度考虑，人民法院应当将该类欠条视为夫妻约定财产制的特殊类型予以保

护。

编写人：重庆市彭水苗族土家族自治县人民法院 冉建

4 婚约财产纠纷中主体的确定及彩礼的认定

——杨某诉邹某、邹某映婚约财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省渠县人民法院（2015）达渠民初字第2393号民事判决书

2.案由：婚约财产纠纷

3.当事人

原告：杨某

被告：邹某、邹某映

【基本案情】

四川省渠县人民法院经审理查明：原告杨某与被告邹某经媒人陈某某介绍后相识并恋

爱。原被告于2014年1月17日（腊月初八）按农村风俗举行婚礼后，便以夫妻名义同居生

活，但至今未办理结婚登记手续。在举行婚礼仪式前，原告方通过媒人陈某某向被告的父

亲邹某映交彩礼26000元，并且购买金项链、金戒指、金耳环通过媒人陈某某赠与邹某作

为定情信物。原被告同居生活期间因感情不和经常发生矛盾，被告邹某自然流产后，不愿

再与原告杨某继续共同生活，2015年8月16日后二人便分居生活至今。故原告杨某起诉至

法院要求被告邹某、邹某映返还彩礼、三金、宴请等费用共计118400元。

【法院裁判要旨】

四川省渠县人民法院经审理认为：根据《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（二）》第十条“当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的，如果查

明属于以下情形，人民法院应当予以支持：（一）双方未办理结婚登记手续的；（二）双

方办理结婚登记手续但确未共同生活的；（三）婚前给付并导致给付人生活困难的。适用

前款第（二）、（三）项的规定，应当以双方离婚为条件”之规定，并参照《最高人民法

院〈2011年全国民事审判工作会议纪要〉》第五十条第一款“婚约财产纠纷案件中，当事

人请求返还以结婚为条件而给付的彩礼，如果未婚男女双方确已共同生活但最终未登记结

婚，人民法院可以根据双方共同生活的时间、彩礼数额并结合当地农村的风俗习惯等因

素，确定是否返还及返还数额”的精神，本院认为原告通过媒人给被告的彩礼款应予返

还，但要适当扣除共同生活期间的生活开支及被告邹某流产后租房调养的费用。原告主张

的26000元彩礼款，被告当庭自认26000元彩礼款由媒人陈某某交给被告邹某映，本院予以

支持。根据庭审查明的事实，本院酌情认定原被告共同生活期间的生活开支为5000元。原

告主张的宴席费70000元，红包费2400元于法无据，本院不予支持。原告主张的银行卡内

的7000元，以及被告主张原告买车向被告母亲曾某某借款30000元、陪嫁8000元等事实，

原被告均未能举出其他证据予以佐证，根据《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第

一款“当事人对自己提出的主张，有责任提供证据”和《最高人民法院关于民事诉讼证据的

若干规定》第二条“当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所

依据的事实有责任提供证据加以证明。没有证据或者证据不足以证明当事人的事实主张

的，由负有举证责任的当事人承担不利后果”之规定，本院不予认定。原告杨某主张的三

金13000元，因未能在举证期限内提供三金的价格证明，庭后虽然提交周大生珠宝店出具

的购买三金的6361元价格证明，但未能证明购买人是原告杨某，故本院不予支持。因被告

邹某未能举证证明自然流产所花费的费用20000元，本院经走访医院后酌情认定流产及租

房调养的费用为5000元，原告应予补偿。被告主张在共同生活期间原告因经营服装生意用

去其工资现金20000元应从彩礼中扣除，不符合法律规定，但原告应适当补偿，本院酌定

5000元。综上所述，被告邹某、邹某映应返还的费用为彩礼26000元扣减共同生活期间的

必要开支5000元及邹某自然流产期间的花费5000元，即16000元。

据此，四川省渠县人民法院依照《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（二）》第十条、《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款和

《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，判决如下：

限被告邹某、邹某映在判决书生效之日起十日内返还原告杨某彩礼款16000元。

【法官后语】

1.诉讼主体及彩礼认定标准

近期，有关“天价彩礼”的新闻报道频频“亮眼”，很多地方的“天价彩礼”已成为严重的

社会问题，很多家庭，掏了“天价彩礼”，却落了个“人财两空”。实践中，彩礼的给付行为

与接受行为，并不仅仅在婚约当事人双方之间直接发生，往往是男方或男方的父母通过婚

姻介绍人给付女方或女方父母。在审判时，根据法律规定，对适格的诉讼主体进行审查，

如果彩礼的给付、接受只发生在准备缔结婚姻关系的男女本人之间,接受人接受的彩礼未

用于家庭生活消费，彩礼成为接受人的个人财产，诉讼主体可列男女本人。若彩礼的给

付、接受彩礼是以家庭方式出现的，诉讼主体可列包括男女本人和双方的家庭成员，否

则，面对“天价彩礼”无法收回时，定会造成一方“人财两空”的尴尬境地，无法维护当事人

合法权益。对彩礼范围明确规定，彩礼一般包括为达结婚目的一方要求另一方给付的现

金、首饰等贵重物品。对于共同花费和属于一方自愿赠与性质的财物如赠与对方的定情

物、信物等应不予返还。对彩礼返还比例应考虑双方的过错、同居时长、生活条件、当地

习俗等因素。

2.在庭审认证时充分结合当地实际习俗根据证据规则认证

农村在给付彩礼时，通常有三种情形：一是给付金钱时，只有媒人作证，而媒人往往

是一方或双方的亲戚，与当事人之间存在利害关系；二是为筹办婚礼购置的物品，没有正

规发票，其价值认定的证据不好甄别；三是购买的首饰、衣物、化妆品及其消费品的证据

证明标准问题。处理类似案件时，应一方面充分利用一切有利于化解矛盾的力量尽力做当

事人的调解工作，发动基层组织、民调组织、当事人亲友及代理人等结合习俗做调解工

作，使案结事了，真正达到法律效果与社会效果的统一；另一方面在证据认定上，注重言

词证据与实物证据的结合分析，注重相关证据链的综合考虑。在没有正式票据情况下，结

合习俗和当事人陈述综合分析认定。同时，应做好财产保全工作。如果此类案件牵涉标的

额较大，为维护当事人的合法权益，保障法院判决的权威及效果，对于矛盾较大可能难以

调解的此类案件，请求给付的当事人没有申请财产保全时，法院应主动提示进行财产保全

和强化证据留存意识。

结合本案，双方同居时间很短后不能共同生活下去，同居生活期间未生育子女，原、

被告共同认可原告通过媒人给付被告现金26000元，此款作为以缔约婚姻为目的的彩礼

款，由于双方未办理结婚登记手续，结合双方同居生活时间长短及当地习俗等因素，同时

被告因流产所产生的开支，法院也应酌情认定，除去共同生活的开支和小产所花费的费用

后，剩下的彩礼被告应返还给原告。原告给被告购买“三金”支出6361元，应视为赠与行

为，可不予返还。综合认定，被告邹某、邹某映于判决生效之日起十日内返还给原告杨某

彩礼款16000元。合理分析双方过错，合理分担风险责任，让法律效果与社会效果统一，

有利于让新时期新婚姻法精神深入人心，倡导文明节俭、健康的婚恋价值观，驱除背负金

钱的婚恋观，摒弃借婚姻索取财物的不合理观念，杜绝因“天价彩礼”现象而导致的“因婚

致贫”的社会隐患。

编写人：四川省渠县人民法院 易兴伟

[[1]](#p11) 黄小筝：《彩礼返还纠纷司法裁判的“法”与“理”》，载《湘潭大学学报》（哲学社会科学版）2015年第3期。

二、离婚纠纷

5 夫妻分居期间一方以个人名义办理信用卡产生债务如何认定

——王某某诉郭某甲离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

河南省汝州市人民法院（2017）豫0482民初字第3804号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：王某某

被告：郭某甲

【基本案情】

王某某与郭某甲于2008年自由恋爱，后开始同居生活，2014年4月8日办理结婚登记手

续。双方于2009年年初生育长子郭某乙，现随郭某甲生活，2014年5月生育次子郭某丙，

现随王某某生活。2015年元月，王某某与郭某甲分居，王某某回娘家居住至今。现夫妻感

情确已破裂，王某某要求离婚，郭某甲同意离婚，但提出其信用卡欠款28480.99元，个人

贷款56689.5元，属于夫妻共同债务，由双方平均分担。

【案件焦点】

本案中因信用卡产生的债务是否属于夫妻共同债务。

【法院裁判要旨】

河南省汝州市人民法院经审理认为，1.王某某和郭某甲对夫妻关系破裂和双方自2015

年1月分居至今的事实均无异议，故对王某某要求离婚的请求，本院予以准许。

2.关于王某某和郭某甲所生子女郭某乙、郭某丙的抚养问题，鉴于郭某乙随郭某甲生

活，郭某丙现随王某某生活的现状，从不改变成长环境有利于子女成长的角度，结合王某

某和郭某甲目前的经济状况，郭某乙由郭某甲抚养，郭某丙由王某某抚养为宜，抚养费各

自自理。

3.关于夫妻共同财产和债务问题，郭某甲主张有信用卡欠款28480.99元，从其提供的

信用卡片和催款单复印件，看不出消费时间和用途，王某某均不予认可，郭某甲无其他证

据证实用于夫妻或家庭生活支出，或者是在夫妻共同生活期间消费，故对信用卡债务本院

无法认定；郭某甲主张有贷款56689.5元，从其提交的两份消费贷款合同可以认定郭某甲

分别于2015年6月和10月共计贷款本金40000元，用于日常消费，但发生在王某某和郭某甲

分居以后，郭某甲无法证实用于王某某和郭某甲共同生活支出，王某某称不知情，故对郭

某甲辩称上述贷款为夫妻共同债务的主张，本院亦不予认定。

综上，河南省汝州市人民法院判决如下：

一、准予王某某与郭某甲离婚；

二、郭某乙由郭某甲抚养，郭某丙由王某某抚养，抚养费各自自理；

三、驳回王某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案涉及的问题是，在夫妻关系存续但分居期间，一方以个人名义的信用卡消费能否

认定为夫妻共同债务？根据《中华人民共和国婚姻法》第四十一条的规定，“离婚时，原

为夫妻共同生活所负的债务，应当共同偿还”。个人消费的信用卡能否认定为夫妻共同债

务是是否由夫妻共同偿还的关键。笔者认为，随着近年来信用卡申请的门槛降低，信用卡

业务的推广普及，大部分人都可以凭个人身份证和个人意愿申请认领到一张或几张信用

卡，用于消费或者其他开支，无须夫妻关系证明。作为一般夫妻而言，个人日常小额正常

消费所欠债务如果是发生在夫妻共同生活期间，本着夫妻有相互扶养义务，提供有效的债

权凭证可以认定为夫妻共同债务；但如果发生在双方分居期间的日常消费支出，应系个人

行为产生的债务，无法认定为共同债务，除非主张一方当事人提供证据证明支出用于夫妻

或者家庭消费。分居期间一方通过信用卡日常消费所负信用卡账单债务，具有身份专属

性，参照《中华人民共和国婚烟法》第十八条认定夫妻一方个人财产的规则，一方专用的

生活用品属于夫妻个人财产，此时个人信用卡债务应认定为个人债务，这样裁判认定，也

是为了鼓励夫妻之间在分居时理性消费，避免肆意消费一方恶意产生债务让对方偿还的行

为，或者避免一方不劳而获的心理从而加大离婚纠纷对社会人际关系的破坏。

编写人：河南省汝州市人民法院 朱晓雪

6 夫妻一方向另一方出具的声明能否视为对财产的约定

——张某诉徐某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省宿迁市宿豫区人民法院（2016）苏1311民初字第2387号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：张某

被告：徐某

【基本案情】

张某与徐某经人介绍相识后，于2007年5月21日登记结婚。2009年6月初，张某与徐某

共同至宿迁市宿豫区九龙花园销售部购买了位于宿豫区九龙花园二期×幢×单元××室商品

房一套及价值10062元的配套车库一间，商品房总价值258189元，支付首期付款52189元，

贷款金额206000元，该房产登记在徐某名下，并以徐某名义办理房贷手续。截至开庭审理

时，已还贷款本金132592.58元、利息29385.14元。房屋交付后，张某与徐某又于2010年3

月25日交纳房屋契税2809元，于2010年8月19日交纳维修基金5692元，于2012年3月30日取

得该房产的产权登记。

2012年8月10日，被告向原告出具声明一份，内容为：“关于对宿迁市宿豫区九龙花园

二期×幢××室房屋所有权的确认声明：九龙花园二期×幢××室房屋一套，面积为113.84m2

，产权证编号为2012017××号，产权证上产权人为徐某，现声明该房屋实际由张某用婚前

自有资金十万元购买，产权人应为张某。特此申明。申明人：徐某2012.8.10。”

张某于2016年4月26日诉至本院，要求与徐某离婚。张某主张宿豫区九龙花园商品房

虽然是在婚姻关系存续期间购买，但首付款10万元系张某的婚前财产，该房产应判归张某

所有，庭审中张某向法庭出示了房屋买卖协议、银行提款明细、徐某出具的声明，证实自

己的主张。徐某抗辩认为该房产购买于婚姻关系存续期间，且房贷均是徐某自己支付，声

明是在被强迫的情况下出具的，不能认定为双方对该房产归属的约定。

【案件焦点】

徐某向张某出具的声明能否视为双方对财产的约定。

【法院裁判要旨】

江苏省宿迁市宿豫区人民法院经审理认为，关于宿豫区九龙花园二期×幢×单元××室

商品房及配套车库的归属问题，张某庭审中提供的邮政储蓄银行取款凭单、邮政储蓄银行

交易明细、中国建设银行取款凭单、房屋买卖协议等证据相互印证，能够证实张某用其婚

前个人财产支付了房屋首付款。且徐某于2012年8月10日向张某书写的声明，也能证实双

方已对该房屋的权属作出了约定，双方应当履行。徐某辩称，2012年8月10日书写的声明

系在受胁迫的情况下书写，并非真实意思表示。徐某未能提供证据证实其辩解意见的成

立，不予采信。综上，根据该房屋的具体情况，本着照顾子女及女方权益的原则，确认位

于宿迁市宿豫区九龙花园二期×幢×单元××室商品房及配套车库归张某所有。由于该房屋

的房贷系用夫妻共同财产偿还，故张某应就共同还贷支付的款项及其相对应财产增值部分

补偿徐某。本院确认张某给付徐某房屋补偿款145000元。

江苏省宿迁市宿豫区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第十九条、第三十二条

及《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十二条之规定，作出如下判决：

一、准许张某与徐某离婚；

二、坐落于宿迁市宿豫区九龙花园二期×幢×单元××室商品房一套及×号楼北××号车库

一间归张某所有。张某自2016年7月起负责偿还剩余房贷，直至还清为止。张某于本判决

生效之日起十日内给付徐某房屋补偿款145000元。

【法官后语】

如何认定婚姻存续期间徐某给张某出具的声明是本案一个重要争议焦点。本案中，张

某与徐某买房行为发生在婚姻关系存续期间，虽然张某以个人财产出资支付了购房首付

款，但以徐某名义办理银行按揭贷款手续，且以夫妻共同财产偿还按揭贷款。房屋的取得

对价一部分来自一方的个人财产，一部分来自婚后共同所得。遂该房产应认定为张某与徐

某的夫妻共同财产。

《中华人民共和国婚姻法》第十九条第一款、第二款规定：“夫妻可以约定婚姻关系

存续期间所得的财产以及婚前财产归各自所有、共同所有或部分各自所有、部分共同所

有。约定应当采用书面形式。没有约定或约定不明确的，适用本法第十七条、第十八条的

规定。夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力。”

本案中，单方声明并非严格意义上的书面协议，承办人认为，即使夫妻间无书面财产

约定协议，但双方均认可或有证据足以表明存在财产约定合意的，应认定财产约定成立。

虽然张某与徐某就该房产未签订正式的书面协议，但徐某就房产归属向张某出具了书面声

明，声明中存在财产处理的内容，且张某认可该声明并以此作为证据使用。应当认定该声

明系张某与徐某双方就房产处理的合意，双方财产约定成立。

因此，在张某与徐某就该房产协商不成的情况下，法院判决该房产归张某所有，并在

综合考虑房屋价格、已偿还贷款及利息的数额、房屋的增值等事项后，判决张某给付徐某

一定的补偿。

编写人：江苏省宿迁市宿豫区人民法院 孙春梅

7 夫妻忠诚协议的性质及效力分析

——杨某某诉贡某某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省江阴市人民法院（2016）苏0281民初字第813号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：杨某某

被告：贡某某

【基本案情】

贡某某与杨某某于1996年1月登记结婚。2013年3月，贡某某向本院起诉要求离婚，

2013年9月本院判决离婚，并查明双方无婚前财产及共同债权债务，双方婚后共同财产

有：登记在贡某某名下的位于江阴市华士镇人民路×号×室房产（包括汽车库一间）、华

士镇人民路门面房2间、张家港市杨舍镇王府名邸×幢×室及江阴皓杰金属制品有限公司

90.39%的股权；登记在杨某某名下的位于张家港市杨舍镇王府名邸×幢×室、无锡市新世

纪国际纺织服装城商铺1间及皓杰公司9.61%的股权。由于双方均未交纳涉及财产分割的

诉讼费用,故上述夫妻共同财产未在该离婚诉讼中予以处理。

2014年5月，杨某某将贡某某诉至本院，请求判决前述夫妻共同财产全部归其所有。

本院经审理查明：2009年9月22日贡某某在杨某某书写的《保证书》上签名，《保证书》

载明如贡某某有男女私情或不正当男女关系，则放弃夫妻财产分割权。后贡某某在与杨某

某婚姻存续期间，与黄某某存有婚外情及婚外性行为，并于2014年6月生育一足月男婴。

双方共有的5套房产因其他经济纠纷均被法院查封。据此，本院认定贡某某违反了在《保

证书》中所作承诺，其夫妻共同财产应全部归杨某某所有。由于杨某某与贡某某名下的5

套房产均因其他经济纠纷被法院查封，故本院对该5套房产未予分割，只对双方在皓杰公

司的股权予以处理。2015年1月本院作出一审判决：一、杨某某与贡某某在江阴皓杰金属

制品有限公司的股权归杨某某所有；二、驳回杨某某的其他诉讼请求。贡某某对该审判决

不服并提出上诉。2015年4月，无锡市中级人民法院判决维持原判。

登记在贡某某名下的位于江阴市华士镇人民路×号×室房产（包括汽车库一间）现已

被解除查封，杨某某再次诉至本院，要求分割该房产，形成此诉。

【案件焦点】

贡某某于2009年9月22日签署的《保证书》中关于财产的约定是否有效。

【法院裁判要旨】

江苏省江阴市人民法院经审理认为：一方面，《保证书》以惩罚性财产分割方式强化

夫妻间履行忠实于配偶的义务，并不涉及婚姻家庭以外他人合法权益和社会公共利益，不

违反公序良俗及法律禁止性规定，亦未限制贡某某的婚姻自由，符合婚姻法的原则和精

神。另一方面，《保证书》约定内容作为附条件的夫妻婚内财产分割协议，具有民事合同

性质，具有可执行性，在条件成就时对双方均应具有约束力，在夫妻财产分割纠纷中应予

适用，应受法律保护。贡某某在与杨某某婚姻关系存续期间与黄某某存有婚外情及婚外性

行为，故贡某某违反了《保证书》中所作承诺，应按《保证书》中的约定，其夫妻共同财

产全部归杨某某所有。

江苏省江阴市人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第五十七条、第六十二条，

《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条之规定，作出如下判决：

一、登记在贡某某名下的位于江阴市华士镇人民路×号×室房产（包括汽车库一间）

归杨某某所有；

二、驳回杨某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案处理的重点在于对夫妻忠诚协议的理解与效力认定。本案中，杨某某与贡某某在

夫妻关系存续期间签订了《保证书》，该保证书约定贡某某如违背夫妻忠实义务，后果为

夫妻共同财产全部归杨某某所有，该保证书即为夫妻忠诚协议，即男女双方在婚前或婚姻

关系存续期间对夫妻忠诚的权利义务及违约后果进行的约定。

《中华人民共和国婚姻法》第四条规定，夫妻应当互相忠实。这不仅是道德义务，也

是法律义务，违背夫妻相互忠实义务，不仅否定了爱情的专一性和排他性，也不利于家庭

稳定及子女成长。《中华人民共和国婚姻法》第四十六条规定：“有下列情形之一，导致

离婚的，无过错方有权请求损害赔偿：（一）重婚的；（二）有配偶者与他人同居的；

（三）实施家庭暴力的；（四）虐待、遗弃家庭成员的。”但现实生活中对于一方违背夫

妻忠实义务，尚未达到重婚或与他人同居程度的，离婚时无过错方要求损害赔偿就缺乏法

律依据。在夫妻忠实义务不具有可诉性及司法救济不足的现实情况下，签订夫妻忠诚协议

成为婚姻中无过错方保障自身离婚后经济利益的有效手段。本文仅讨论违约后果为变更财

产关系的夫妻忠诚协议，对于调整人身关系的夫妻忠诚协议，如约定夫妻一方出轨则丧失

子女探视权、出轨方自断一指等，因剥夺一方法定权利及侵害健康权等，违反了法律强制

性规定或有损社会公德而无效，笔者不再赘述。

在判定夫妻忠诚协议效力前，应明确其性质及请求权基础。对此，笔者认为，在《中

华人民共和国婚姻法》《中华人民共和国合同法》《中华人民共和国侵权责任法》等特别

法对夫妻忠诚协议未有明确规定时，应适用一般法即《中华人民共和国民法通则》，故签

订夫妻忠诚协议应为一般民事法律行为，该协议为广义契约、无名契约，其请求权基础亦

源于《中华人民共和国民法通则》。本案贡某某与杨某某作为完全民事行为能力人，在意

思自治的情况下签订《保证书》，约定夫妻一方违背忠实义务需要承担的后果，不违反法

律或社会公共利益，构成民事法律行为，即设立、变更、终止民事权利和民事义务的合法

行为。

关于夫妻忠诚协议的效力，学术界、司法界都存有肯定说与否定说两种观点，在法律

没有明确其效力的情况下，法院裁判也并不统一。笔者认为调整夫妻财产关系的忠诚协议

当然有效，其本质为附忠诚义务的夫妻财产约定，可作为一般民事法律行为处理。否定说

从根本上否定了婚姻本身的契约性质，在《中华人民共和国婚姻法》尚有约定财产制相关

规定的前提下，夫妻双方达成附条件的夫妻婚内财产分割协议，且该协议签订符合一般民

事法律行为构成要件，协议应属有效。此外，夫妻忠诚协议符合《中华人民共和国婚姻

法》关于夫妻忠实义务这一法律条文的精神，并将该义务具体化。在现行立法与司法对无

过错方的权利保护具有局限性时，夫妻忠诚协议不失为一种自我保护的有效手段，其实际

上是社会发展的产物。法律的发展在于社会本身，而法律亦源于社会，夫妻忠诚协议的产

生具有合理性及必要性。法院通过裁判的方式肯定该协议的效力，不仅能够保障无过错方

的权利，也能对过错方进行财产惩戒，有效遏制婚外性行为的发生，保障一夫一妻制度。

对夫妻忠诚协议效力的不同认定导致司法实践中“同案不同判”的现象屡见不鲜，且鉴

于忠诚协议约定的任意性，对此有必要通过司法解释对该协议的性质、效力及法律适用规

范进行规定，便于司法实践的操作。笔者认为，有效的夫妻忠诚协议应同时满足以下要

件：（1）夫妻双方具有完全民事行为能力；（2）协议内容系夫妻双方真实的意思表示；

（3）协议不违反法律或者社会公共利益、不违背公序良俗；（4）采用书面方式订立；

（5）协议内容具体明确，具有可执行性。

忠诚，是对一夫一妻制度最好的诠释，也是婚姻的本质。涉及财产分配的夫妻忠诚协

议作为婚姻当事人维护婚姻稳固、保护自己婚后经济权益的一种手段，理应受到法律保

护，即使协议不能确保婚姻关系的永久稳定，我们也不能因此而否定其存在的价值。

编写人：江苏省江阴市人民法院 陈教智 黄静宇

8 妻子坚持晚育，丈夫诉请离婚，是否认定夫妻感情破裂

——管某某诉陈某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省南京市浦口区人民法院（2016）苏0111民初字第5286号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：管某某

被告：陈某某

【基本案情】

原告管某某与被告陈某某，于2004年相识后自由恋爱，2010年11月18日登记结婚，婚

后尚未生育子女。结婚后，原告希望被告生育子女，被告坚持晚育，结婚六年以来，原告

多次与被告沟通和协商并做生育准备，但被告忙于工作，双方对生育子女问题始终未达成

一致意见，故产生矛盾。双方并无生理上的疾病。原告认为无法理解和忍受，故诉至本

院，要求与被告离婚。

被告认为双方经过六年恋爱结婚，感情基础良好，婚后为了工作和事业发展，被告坚

持晚育是正当权利，双方并无根本性矛盾，不同意离婚。

【案件焦点】

陈某某坚持晚育，管某某诉请离婚，是否认定夫妻感情已经破裂。

【法院裁判要旨】

江苏省南京市浦口区人民法院经审理认为：本案的争议焦点为因被告坚持晚育，原告

诉请离婚，是否应认定为夫妻感情已经破裂？原、被告夫妻间产生矛盾主要是因为对于生

育子女时间问题意见不一所致。原、被告均应多体贴和包容对方，珍惜夫妻感情，改进处

理夫妻矛盾的方式方法，妥善商议生育子女问题，共同建设家庭，互相尊敬、关心、信

任，加强沟通，夫妻关系有和好的可能。本院对原、被告双方的婚姻基础、婚后感情、要

求离婚的原因及夫妻关系的现状进行了综合分析后，确认原、被告之间的夫妻感情尚未破

裂。故原告要求与被告离婚，理由不充分，本院不予支持。

江苏省南京市浦口区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条之规定，判

决如下：

驳回原告管某某要求与被告陈某某离婚的诉讼请求。

【法官后语】

《中华人民共和国宪法》第三十三条第二款规定“中华人民共和国公民在法律面前一

律平等”，《中华人民共和国民法通则》第一百零五条规定了“妇女享有同男子平等的民事

权利”，《中华人民共和国婚姻法》第十三条也规定“夫妻在家庭中地位平等”。

我国1992年颁布的《中华人民共和国妇女权益保障法》第一次在立法中规定生育权，

第五十一条第一款规定：“妇女有按照国家有关规定生育子女的权利，也有不生育的自

由。”2002年实施的《中华人民共和国人口与计划生育法》第十七条规定，“公民有生育的

权利”。《中华人民共和国婚姻法》第十六条规定：“夫妻双方都有实行计划生育的义

务。”

1.生育不能约定。如双方达成禁止生育的协议，是对法律赋予公民生育权的人为限

制，当属无效。同时，这一约定也是无法执行的。

2.虽然禁止生育的协议无效，但并不等于女方不同意生育，就是侵犯男方的生育权。

生育权是法律赋予每个人的权利，但没有必须生育的义务，每个人都有选择生育或者不生

育的自由。妇女有按照自己意愿决定不生育的自由，包括不怀孕或怀孕后终止妊娠的自

由。

3.生育是男女双方合意的共同性行为产生的结果，双方互有生育与不生育的权利和自

由，这是法律无法强制的。

本案中，女方坚持晚育是生育权的正当行使，如无其他导致夫妻感情破裂的情形，不

能认定夫妻感情已经破裂。

综上，夫妻间对于生育子女问题意见不一导致矛盾，一方要求离婚，另一方不同意离

婚，应对原、被告双方的婚姻基础、婚后感情、要求离婚的原因及夫妻关系的现状进行综

合分析，如无其他导致夫妻感情破裂的情节，不能认定为夫妻感情已经破裂，应劝导双方

改进处理夫妻矛盾的方式方法，妥善商议生育子女问题。对离婚的诉讼请求不应支持。

编写人：江苏省南京市浦口区人民法院 汪会中

9 一方当事人婚前患有精神分裂症是否应认定婚姻无效

——林某清诉罗某玲离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省云浮市郁南县人民法院（2016）粤5322民初字第77号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：林某清

被告：罗某玲

【基本案情】

林某清向本院提出诉讼请求：1.请求法院判决林某清与罗某玲的离婚纠纷；2.本案诉

讼费由罗某玲承担。事由和理由：2014年6月1日，林某清经本村委的谢某溢与罗某玲的父

亲罗某昌介绍认识罗某玲，当时谢某溢与罗某昌均称罗某玲没有精神病，只是皮肤病。谢

某溢收下了3500元的介绍费，罗某昌收了6800元礼金，并催促林某清马上与罗某玲结婚，

2014年6月5日，谢某溢、罗某昌、罗某玲、林某清等一起来到郁南县民政局（罗某玲持失

效的身份证），林某清与罗某玲登记结婚。2015年7月15日将罗某玲的户口迁到林某清的

家庭，罗某玲婚后不久，皮肤病治好即不断地无故离家出走，每次都是在罗某昌家里或者

去其家的途中路旁找到。林某清发现罗某玲表现疑似精神病，即追问罗某昌，仍隐瞒，发

展到2016年11月中旬罗某玲把家里东西打烂并手持锄头追打邻居。2016年11月21日，林某

清到罗定市第三人民医院调查，确定罗某玲是精神病患者，林某清婚后只有夫妻之名，没

有夫妻之实，婚姻生活非常痛苦，并没有生育，毫无感情可言，没有任何的共同财产。综

上所述，林某清与罗某玲的婚姻可以说是无效婚姻，根本没有夫妻感情，为维护自己的合

法权益，林某清在2016年11月29日起诉到法院请求判决婚姻无效，2016年12月26日按法院

建议撤回起诉与罗某玲进行协议离婚，后林某清曾到罗某玲原村委会找罗某玲及法定代理

人协议，然而多方努力，仍未达成共识，现再向法院提起诉讼，恳请法院依法判决林某清

与罗某玲离婚。

罗某玲的法定代理人答辩称，原、罗某玲在登记结婚前一个星期左右，约在2014年6

月1日，经林某清邻居谢某溢及另外两个介绍人带着林某清一起到罗某玲家中谈婚，当时

林某清已经知道罗某玲曾经患有精神病，并已治愈，林某清是自愿与罗某玲结婚，在原、

罗某玲的结婚登记声明书上，林某清已了解对方的身体健康状况，自愿结为夫妻，林某清

本人上述声明完全真实。林某清在妻子罗某玲患病期间没有带妻子看病，没有尽到丈夫的

责任，并将妻子送到娘家，要求离婚，存在过错。总之，原、罗某玲婚后夫妻感情很好，

林某清所诉不属实，不同意离婚。

本院依职权向罗定市第三人民医院医务科工作人员制作询问笔录一份。

经审理查明，林某清与罗某玲于2014年6月经人介绍相识谈婚，双方于2014年6月5日

在郁南县民政局登记结婚，婚后未生育子女，无共同财产、无共同债权纠纷。婚后罗某玲

出现精神异常行为，林某清没有带罗某玲到医院就医。2016年11月21日，林某清到罗定市

第三人民医院调查，确定罗某玲是精神病患者。

另经查，罗某玲因患精神疾病曾于2011年10月至2014年5月到罗定市第三人民医院住

院治疗，经诊断为精神分裂症，经罗定市第三人民医院于2016年11月21日出具的证明证

实，罗某玲在罗定市第三人民医院最后一次住院的出院时间为2014年5月13日。现罗某玲

的精神疾病尚未治愈。

林某清曾于2016年11月29日以婚姻无效为由向本院提起诉讼，请求法院宣告原、罗某

玲的婚姻无效，后于2016年12月26日申请撤回起诉，本院于2016年12月26日作出广东省郁

南县人民法院（2016）粤5322民初1465号民事裁定书，裁定准予林某清撤回起诉。

【案件焦点】

鉴于罗某玲在婚前已经长期患有精神分裂症的事实，本案究竟是应直接宣告婚姻无效

还是判决离婚。

【法院裁判要旨】

罗某玲婚前患有精神分裂症，与林某清结婚期间尚未治愈，现林某清向法院提起离婚

诉讼，参照最高人民法院颁布的《关于人民法院审理离婚案件如何认定夫妻感情确已破裂

的若干具体意见》第三条“婚前隐瞒了精神病，婚后经治不愈，或者婚前知道对方患有精

神病而与其结婚，或一方在夫妻共同生活期间患精神病，久治不愈的”的规定，应认定林

某清、罗某玲夫妻感情确已破裂，现林某清坚决要求离婚，经调解和好无效，应准予离

婚。另从保护妇女权益出发及考虑到罗某玲现在的经济及身体健康状况，同时结合林某清

的经济情况，本院酌定林某清需一次性支付生活帮助款12000元给罗某玲。

综上，广东省云浮市郁南县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条第二

款、第四十二条，《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件如何认定夫妻感情确已破裂

的若干具体意见》第三条以及《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十二条的规定，判

决如下：

一、准予林某清与罗某玲离婚；

二、林某清在本判决发生法律效力之日起十日内一次性支付12000元生活帮助款给罗

某玲。

【法官后语】

在本案中，争论的焦点主要集中在适用法律上。鉴于罗某玲在婚前已经长期患有精神

分裂症的事实，本案究竟是应直接宣告婚姻无效还是判决离婚。

第一种意见认为：鉴于林某清举证证明罗某玲2011年10月已经患有精神分裂症，而精

神分裂症属于《中华人民共和国母婴保健法》第九条认定为应当暂缓结婚的精神病，符合

《中华人民共和国婚姻法》第十条第（三）项“婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病，

婚后尚未治愈的”规定的情形，应依法宣告婚姻无效。应告知林某清变更诉讼请求或驳回

林某清诉讼请求。

第二种意见认为：林某清与罗某玲已经结婚长达两年多，即使林某清婚前不知道，婚

后也应该知道罗某玲患有精神分裂症。故应适用《最高人民法院关于人民法院审理离婚案

件如何认定夫妻感情确已破裂的若干具体意见》第三条“婚前隐瞒了精神病，婚后经治不

愈，或者婚前知道对方患有精神病而与其结婚，或一方在夫妻共同生活期间患精神病，久

治不愈的”的规定判决林某清与罗某玲离婚。

考虑到林某清与罗某玲双方居住在邻镇，林某清有多种渠道知悉罗某玲的真实情况，

同时林某清与罗某玲结婚已经长达两年多，故林某清不存在被隐瞒的可能。相反，林某清

在知道罗某玲患有精神分裂症并发病的情况下，没有及时地带罗某玲到医院就医，明显侵

害了罗某玲的合法权益。故综合了案件事实、法律规定、公序良俗及保护妇女权益角度等

因素，判决林某清与罗某玲离婚，并由林某清支付12000元生活帮助款给罗某玲。

编写人：广东省云浮市郁南县人民法院 谢郁清

10 离婚诉讼六个月内再次起诉的新情况、新理由的正确理解与

认定

——毕某甲诉毕某乙离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

山东省淄博市中级人民法院（2016）鲁03民终字第300号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告（被上诉人）：毕某甲

被告（上诉人）：毕某乙

【基本案情】

原告毕某甲与其前夫婚生一女，后其前夫因病去世。2013年3月，经媒人王某某介

绍，原告毕某甲与被告毕某乙相识，2013年5月6日双方登记结婚，2013年9月双方举行婚

礼。原、被告婚前及婚后初期感情尚可。后在共同生活中双方常因琐事发生争执。2015年

1月4日，原告起诉离婚，后原告撤诉。2015年5月30日晚，原、被告因琐事再次发生争

执，并发生肢体冲突，经伤情鉴定原告之损伤为轻微伤，双方关系未再缓和。2015年7月

21日，原告再次诉至法院要求与被告离婚，并主张2013年7月5日其从被告银行账户中提取

100000元是彩礼钱，因双方商议100000元彩礼钱中包括举行婚礼等费用。被告则辩称原告

没有新情况、新理由，在撤诉后不到六个月起诉，应驳回其起诉，对于原告主张的100000

元系彩礼钱不予认可。庭审中双方媒人王某某作为证人出庭作证，证实双方商定彩礼钱

100000元及交付情况。

【案件焦点】

原告在前次离婚诉讼撤诉后六个月内再次起诉是否属于具有新情况、新理由的法定情

形。

【法院裁判要旨】

山东省淄博市张店区人民法院经审理认为：原、被告婚前认识时间较短，夫妻感情基

础薄弱；婚后双方未能相互包容，为琐事积怨，未能妥善处理，致冲突愈演愈烈。原告首

次起诉后撤回起诉。在撤诉后，双方因琐事又发生争执，进而引起肢体冲突，现双方夫妻

感情确已破裂，确无和好可能，故对原告要求与被告离婚的诉讼请求，依法予以准许。被

告主张原告没有新情况、新理由，在撤诉后不到六个月起诉，应予驳回其起诉。但原告撤

诉后，在共同生活期间，双方又因琐事发生争执，且进而发展为肢体冲突，故对被告要求

驳回起诉的主张不予支持。对原告主张的100000元彩礼钱予以认定。据此一审判决：

一、准予毕某甲与毕某乙离婚。

二、财产分割如下：所有人为毕某甲、共有人为毕某乙，土地使用人为毕某甲的坐落

于周村区某生活区×号楼×单元×层×户楼房一套归毕某乙所有；夫妻共同财产：电视一

台、沙发一套、实木餐桌一套、厨具一套、抽油烟机及气炉一套、茶几一张、影视柜一

张、挂衣橱及购买楼房时楼房所带立式空调一台、挂式空调一台归毕某乙所有。

三、毕某乙于本判决生效之日起十日内支付毕某甲房屋折价款125000元及家具、家电

折价款10000元。

四、毕某甲于毕某乙履行完本判决第三项后十日内协助毕某乙办理购房屋所有人为毕

某甲、共有人为毕某乙，土地使用人为毕某甲的坐落于周村区某生活区×号楼×单元×层×

户楼房的产权变更登记手续。

五、驳回毕某甲的其他诉讼请求。

毕某乙持原审答辩意见提起上诉。山东省淄博市中级人民法院经审理认为：关于本案

的受理问题。在毕某甲撤回上次离婚起诉后，因双方发生了较激烈的冲突，并经公安机关

出警处理，毕某甲在撤诉后六个月内提起本次离婚诉讼，原审法院受理、审理，符合法律

规定，毕某乙的该上诉理由不能成立。关于毕某甲提取的10万元款项应否认定为彩礼的问

题。在正常的风俗习惯中，彩礼款一般是由一方当事人的父母或家庭长辈以另一方当事人

与本方当事人结婚为目的，交付给另一方的父母或家庭长辈的带有特殊含义的款项，一般

在双方当事人结婚前的特定仪式上交付彩礼款。双方当事人的媒人在一审出庭作证证明彩

礼“就是结婚前，结婚就是指登记以前，不拿彩礼钱就不会领结婚证”，并当庭证明10万元

彩礼以“支票”方式支付。毕某甲在双方登记结婚两个月后，自行从毕某乙账户中提取的10

万元，不具有传统习俗中有关“彩礼”的特征，不能认定为“毕某乙给毕某甲的彩礼钱”。根

据相关规定，夫妻一方所有的财产不因婚姻关系的延续而转化为夫妻共同财产。该10万元

系毕某甲对毕某乙婚前个人存款的处分，鉴于该款项数额巨大，而该处分未经毕某乙同

意，故毕某甲应当将该款返还给毕某乙。原审判决对此认定不符合事实和法律规定，应当

予以纠正。据此二审判决：

一、维持一审判决第一、二、三、四、五项；

二、毕某甲于本判决生效之日起十日内返还毕某乙人民币10万元。

【法官后语】

本案虽二审改判，不过改判原因在于对毕某甲提取的10万元款项是否认定为彩礼的问

题。但本案一、二审对于原告在撤诉后六个月内再次提起离婚诉讼应否受理的认定是一致

的，即认为原告再次起诉符合法律规定并依法判决双方离婚。因此本案涉及的主要问题也

就在于对前次离婚诉讼六个月内再次起诉的新情况、新理由的正确理解与适用。

婚姻关系涉及比较复杂的人身关系和家庭关系，双方均应持严肃慎重的态度，不可草

率离婚。且家庭是社会的基石，家庭的稳定关系到社会的和谐。为此，《中华人民共和国

民事诉讼法》第一百二十四条明确规定：“人民法院对下列起诉，分别情形，予以处理：

……（七）判决不准离婚和调解和好的离婚案件，判决、调解维持收养关系的案件，没有

新情况、新理由，原告在六个月内又起诉的，不予受理。”同时《最高人民法院关于适用

〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二百一十四条第二款规定：“原告撤诉或者按

撤诉处理的离婚案件，没有新情况、新理由，六个月内又起诉的，比照民事诉讼法第一百

二十四条第七项的规定不予受理。”上述立法初衷旨在希望已经经过一次诉讼审理及调解

过程的婚姻当事人有充分的时间冷静下来，慎重考虑，再度磨合，看有无和好的可能，同

时也是基于节约司法资源的考虑。前次离婚诉讼中法院判决不准离婚、调解和好或原告撤

诉说明婚姻存在可以挽回的可能性，如果没有新情况、新理由，六个月内反复起诉的，也

会对我国的司法资源造成极大的浪费。故在六个月时间内没有新情况、新理由，法院不再

受理新的离婚诉讼。据此，一般情况下，离婚案件应在前次诉讼后经过六个月方可再次起

诉。

然而司法实践中的离婚案件情况千差万别，当事人在前次离婚诉讼后的六个月时间内

夫妻感情仍然没有好转，无法继续共同生活，坚持要求离婚的，什么是属于符合条件

的“新情况、新理由”呢？从本案的认定来看，“新情况、新理由”的标准从根本上来说实际

就是在判决不准离婚、调解和好或者当事人撤诉后，出现了足以证明双方感情确已破裂的

情况或理由。换句话说，“新情况、新理由”证明双方感情确实已经破裂，双方已经无法共

同生活下去，依法应当准许双方离婚。因为法律所规定的离婚案件再次起诉所应间隔的六

个月实际属于一个缓冲期，是为了在此期间双方能有和好的可能，但如果在此期间内双方

感情确已破裂而应予离婚，说明这六个月对于双方而言已经失去了和好和缓冲的实际意

义，在此情况下若再坚持要求离婚案件的当事人在上次离婚诉讼六个月后再行起诉，显然

与六个月缓冲期的设定目的相背离。因此在这六个月内若出现了足以证明双方感情确已破

裂的情况或理由，即应认定为“新情况、新理由”，离婚案件当事人就可以据此在六个月内

再次起诉离婚。本案即是如此。本案中原告在其上次离婚案件撤诉后，双方在共同生活期

间又因琐事发生争执，进而发展为激烈的肢体冲突，并经公安机关出警处理。这足以证明

双方感情确已破裂，双方已无和好可能。因此原告在撤诉后六个月内再次提起离婚诉讼是

符合法律规定的。故被告主张原告系没有新情况、新理由而在撤诉后不到六个月起诉不能

成立，依法不予支持。一、二审法院对此的认定无疑是正确的。

编写人：山东省淄博市中级人民法院 荣明潇

山东省淄博市张店区人民法院 刘晓辉

11 在先合法婚姻的终止非重婚的阻却事由

——胡某某诉徐某婚姻无效案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市第一中级人民法院（2016）渝01民再字第44号民事判决书

2.案由：婚姻无效纠纷

3.当事人

原告（再审申请人）：胡某某

被告（被申请人）：徐某

【基本案情】

徐某与李某某于1996年5月23日在四川省南充市办理结婚登记，并于2015年4月20日办

理离婚登记。在婚姻存续期间，徐某又使用虚假离婚证明与胡某某于2010年7月22日在重

庆市巴南区民政局办理结婚登记，胡某某、徐某在登记结婚后曾在重庆市渝北区松石南路

×号×幢×单元5-4共同居住，并于2011年6月19日生育徐某甲，2015年3月7日生育徐某乙。

2015年12月3日，渝北区法院作出（2015）渝北法刑初字第00951号刑事判决书，判决被告

徐某犯重婚罪。同年12月18日，胡某某向渝北区法院提起诉讼，请求确认其与徐某的婚姻

无效，并提出了抚养费诉讼请求。

【案件焦点】

徐某与其前妻李某某离婚，是否系阻却其与胡某某婚姻为重婚的事由。

【法院裁判要旨】

重庆市渝北区人民法院经审理认为：被告徐某与其前妻李某某于1996年5月23日在四

川省南充市办理结婚登记，并于2015年4月20日在四川省南充市顺庆区民政局办理离婚登

记。在被告徐某与李某某婚姻存续期间，被告徐某又使用虚假离婚证明与原告胡某某于

2010年7月22日在重庆市巴南区民政局办理结婚登记，原、被告在登记结婚后曾在重庆市

渝北区松石南路×号×幢×单元5-4共同居住，并于2011年6月19日生育徐某甲，2015年3月7

日生育徐某乙。2015年12月3日，本院作出（2015）渝北法刑初字第00951号刑事判决书，

判决被告徐某犯重婚罪。现原告诉至本院要求宣告原、被告双方婚姻无效。

重庆市渝北区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第十条，《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）》第八条、第九条以及《中华人民

共和国民事诉讼法》第一百五十二条之规定，判决如下：

驳回原告胡某某的诉讼请求。

胡某某持原审起诉意见提起再审申请。重庆市第一中级人民法院经审理认为：《中华

人民共和国婚姻法》第十条规定：“有下列情形之一的，婚姻无效：（一）重婚的；

（二）有禁止结婚的亲属关系的；（三）婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病，婚后尚

未治愈的；（四）未到法定婚龄的。”徐某在其与李某某的婚姻关系存续期间，采取欺骗

的手段，以虚假的离婚证明与胡某某登记结婚，其行为严重违反“一夫一妻制”，且触犯刑

法构成重婚罪，被法院判处刑罚。因此，徐某与胡某某的婚姻符合《中华人民共和国婚姻

法》第十条规定，属于无效婚姻。

《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）》第八条

规定：“当事人依据婚姻法第十条规定向人民法院申请宣告婚姻无效的，申请时，法定的

无效婚姻情形已经消失的，人民法院不予支持。”按照该条规定，无效婚姻情形已经消

失，当事人再主张婚姻无效不予支持。但该条规定，并不包括重婚和有禁止结婚的亲属关

系情形。重婚行为严重违反一夫一妻制，有悖于社会的公序良俗，是我国法律明令禁止的

严重的婚姻违法行为，当事人申请宣告婚姻无效时，即使前次婚姻关系合法解除，后一次

婚姻关系仍为无效，不产生从违法到合法的转化问题。本案中，胡某某申请宣告婚姻无效

时，虽然徐某与其前妻李某某婚姻关系已解除，但徐某与胡某某缔结婚姻时，其行为已构

成重婚罪，重庆市渝北区人民法院已认定徐某的行为构成犯罪并判处了刑罚。因此，胡某

某请求宣告婚姻无效，符合法律规定，本院予以支持。原审法院认为胡某某申请宣告婚姻

无效时，胡某某与徐某之间法定的无效婚姻情形已经消失，遂作出判决，驳回胡某某的诉

讼请求不当，应当撤销。本院再审中，胡某某、徐某均同意其小孩徐某甲、徐某乙由胡某

某抚养，由徐某每月共支付抚养费3000元，本院予以准许。同时，胡某某申请撤回在一审

中的第二项诉讼请求即确认位于重庆市江北区盘溪路×号保利香雪×幢19-1住房一套归胡某

某所有，意思表示真实，不违反法律规定，本院亦予以准许。胡某某要求徐某赔偿精神损

失费10万元，缺乏法律依据，其请求再审法院不予支持。

再审申请人胡某某再审理由成立，再审予以采纳。原审判决适用法律错误，应予撤

销。本案经重庆市第一中级人民法院审判委员会讨论决定，依照《中华人民共和国婚姻

法》第十条、第三十七条，《中华人民共和国民事诉讼法》第二百零七条、第一百七十条

第（二）项，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第四百零

七条第二款规定，作出如下判决：

一、撤销重庆市渝北区人民法院（2015）渝北法民初字第18789号民事判决；

二、胡某某与徐某的婚姻无效；

三、胡某某、徐某的小孩徐某甲、徐某乙由胡某某抚养，由徐某自本判决生效之日起

每月共支付小孩抚养费3000元至小孩年满十八周岁止；

四、驳回胡某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案的核心争议在于徐某与李某某夫妻关系解除后，徐某与胡某某的重婚情形是否消

失。这与“无效婚姻”阻却事由的理解有关。《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）》（以下简称司法解释一）第八条规定：“当事人依据婚姻

法第十条规定向人民法院申请宣告婚姻无效的，申请时，法定的无效婚姻情形已经消失

的，人民法院不予支持。”但阻却事由是存在于四种婚姻无效情形还是仅适用于部分情

形，司法解释并没有作出明确规定，由此带来了认识分歧与实践争议。笔者认为在先婚姻

的解除非重婚的阻却事由，重婚一旦构成，不可被治愈。

第一，无效婚姻的阻却事由。无效婚姻指的男女双方不符法律规定的结婚实质要件而

缔结的婚姻，无效婚姻自始不具有合法婚姻的效力。关于无效婚姻的认定，《中华人民共

和国婚姻法》第十条具体明确了四种情形，包括重婚、有禁止结婚的亲属关系，婚前患有

医学上认为不应当结婚的疾病、婚后尚未治愈的，以及未到法定婚龄等。同时，从维护婚

姻关系的稳定性和当事人利益保护出发，司法解释一做了“无效婚姻有效化”的规定，对申

请时法定的无效婚姻情形已经消失，当事人依据《中华人民共和国婚姻法》第十条规定向

人民法院申请宣告婚姻无效的，人民法院不予支持，从而确定了阻却无效婚姻的法定事

由。

第二，在先婚姻的终止不能阻却重婚的认定。司法解释虽然确定了无效婚姻存在阻却

事由，但没有区分无效婚姻情形消失的具体情况。不容置疑的是，婚前患有医学上认为不

应当结婚的疾病，婚后一旦被治愈则无效情形消失。随着时间的经过，年龄也会符合法定

结婚条件，成为无效婚姻的阻却事由。基于固有的血亲基因，禁止结婚的亲属关系身份不

可能改变、消失，也就丧失了合法化的可能。

具体到重婚行为，一夫一妻制是我国婚姻法的基石和基本原则，关乎家庭的和睦和社

会的稳定，而重婚违背了公序良俗，系法律明确禁止的严重婚姻违法行为，甚至设置了重

婚罪予以刑法上的责难。因此，重婚的法律性质决定了无论申请确认婚姻无效时，重婚的

当事人在先婚姻关系是否终止，都应确认重婚为无效婚姻，不能实现合法化的转变。回归

到本案，徐某在与李某某婚姻关系合法存续期间，又与胡某某结婚的行为构成重婚，该重

婚行为不因前婚姻关系的合法终止而有效化，一旦构成，不存在阻却事由。

在此还应引起注意的是，认可重婚的阻却事由可能引发一定的道德风险，存在侵害在

先婚姻及重婚中另一方合法权益之虞。一是重婚一方用威胁、强迫等方式逼迫在先婚姻另

一方离婚，从而实现重婚行为合法化。鉴于婚姻关系的隐私性特征，即便无过错方被逼迫

离婚，也难以举证并非自愿，从而不利于无过错方合法权益的保护。二是重婚一方通常是

隐瞒已婚现状和第三方缔结婚姻关系，认可重婚的可治愈性，实质上变相剥夺了第三方提

起婚姻无效的请求权。

编写人：重庆市第一中级人民法院 孔繁树 张晓亮 王坤

12 夫妻间的争吵、冲突行为能否认定为家庭暴力

——鞠某某诉刘某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

黑龙江省鹤岗市中级人民法院（2016）黑04民终字第398号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：鞠某某

被告（被上诉人）：刘某某

【基本案情】

原告鞠某某与被告刘某某于1998年2月24日登记结婚，双方均系初婚，2000年11月6日

生育一子刘某甲，原告鞠某某诉讼来院，要求与被告刘某某离婚，被告亦同意离婚。原告

要求确认被告存在家庭暴力，并要求被告赔偿精神损失，但原告未提供证据证实被告存在

家庭暴力，从原告提供的证据仅能看出原、被告有过争吵、冲突。本院判决原、被告离

婚，对于可移动财产按照双方的分割意见予以判决，关于婚生子刘某甲，按照双方的意见

及法律关于抚养费的规定予以判决。但未认定被告存在家庭暴力。判决后，原告鞠某某提

出上诉，仍要求认定被告存在家庭暴力，要求被告予以赔偿。在二审中，原告提供了两张

微信截图及四张一审判决后被告与他人打麻将的照片复印件，欲证实被告与他人打麻将对

原告不闻不问，实施家庭冷暴力。二审亦未认定被告存在家庭暴力。在二审期间，被上诉

人刘某某给上诉人鞠某某出具了“道歉信”，表示：因家庭琐事而争吵，以致动手，给鞠某

某造成身心伤害，为此对鞠某某致以诚恳的道歉！并赔付精神抚慰金1000元。二审据此判

决被上诉人刘某某给付上诉人鞠某某精神抚慰金1000元；维持本院（2016）黑0403民初字

第272号民事判决；驳回上诉人鞠某某的其他上诉请求。

【案件焦点】

夫妻间的吵架、冲突行为能否认定为家庭暴力。

【法院裁判要旨】

黑龙江鹤岗市工农区人民法院经审理认为：原、被告虽系自愿结婚，但在夫妻生活中

常因家庭琐事口角打架，原告鞠某某要求离婚，被告刘某某亦同意离婚，本院予以准许；

对家中可移动财产，原告要求归其所有，被告亦同意原告意见，本院予以准许；关于婚生

子刘某甲的抚养问题，原、被告均同意由被告抚养，本院予以准许，并按照原告的工资数

额，由原告承担子女抚养费每月760元；对原告主张坐落在鹤岗市工农区×委×组园丁×号

楼×单元×室归其所有，因该房屋尚未取得房屋产权证，产权不明确，可待该房屋取得房

屋产权证后，另行主张权利；对被告主张家中尚有另外两户房屋，因其未向法庭提供证

据，本院不予处理。根据《中华人民共和国婚姻法》第三十二条、第三十七条、第三十九

条，《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（二）》第二十

一条，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第九十条之规

定，判决如下：

一、准予原告鞠某某与被告刘某某离婚；

二、婚生子刘某甲由被告刘某某抚养，原告鞠某某自2016年8月起承担子女抚养费每

月760元至子女18周岁时止；

三、家中财产：海尔电冰箱一台、海尔半自动洗衣机一台、TCL彩色电视机一台、

1.5米×2米木质床一张、木质单人床一张、电饭锅一台、电磁炉一台、电炒锅一个、木质

书柜一个，归原告鞠某某所有。

鞠某某持原审起诉意见提起上诉。鹤岗市中级人民法院经审理认为：上诉人鞠某某与

被上诉人刘某某在生活中曾因家庭琐事而争吵，以致动手，为此，被上诉人已向上诉人书

面道歉并同意赔付其精神抚慰金1000元，本院予以准许。此外，双方对一审判决的三项内

容均未提出异议，故应予维持。鉴于一审判决主文的第三项已将判决中所认定的家中财产

全部判归上诉人所有，且被上诉人在二审中已作出书面道歉并同意赔付上诉人精神抚慰金

1000元，故本院不再判决被上诉人承担其他的赔偿责任。

黑龙江省鹤岗市中级人民法院依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条之规

定，作出如下判决：

一、维持鹤岗市工农区人民法院（2016）黑0403民初字第272号民事判决；

二、被上诉人刘某某于本判决生效后十日内给付上诉人鞠某某精神抚慰金1000元；

三、驳回上诉人鞠某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点主要在于对家庭暴力的理解。《中华人民共和国反家庭暴力法》第二条

规定：“本法所称家庭暴力，是指家庭成员之间以殴打、捆绑、残害、限制人身自由以及

经常性谩骂、恐吓等方式实施的身体、精神等侵害行为。”本案系在2016年3月1日《中华

人民共和国反家庭暴力法》施行后出现的，原告要求认定被告构成家庭暴力，并要求被告

给付精神损害赔偿，但原告仅提供了光盘一张、照片两张，该证据仅能证实原、被告间存

在过争吵、冲突，不能证实被告存在家庭暴力。原告并未提供有效证据予以证实被告存在

家庭暴力。此案使我们清楚家庭暴力不同于夫妻间的争吵、冲突行为，应具有长期性、经

常性，不能将普通的家庭矛盾认定为家庭暴力。

具体到本案中，一、二审法院审理思路是相同的，都明确认定被告的行为不构成家庭

暴力。

值得注意的是，在《中华人民共和国反家庭暴力法》施行后，当事人依法保护自身权

益的行为值得提倡。夫妻间应该平等互助、互敬互爱，但原、被告婚姻关系存续已近二十

年，现原告要求离婚，被告亦同意离婚，本院予以准许。但对原告要求确认被告存在家庭

暴力，原告并未提供有效证据予以证实，考虑双方婚姻关系近二十年之久，有过几次争

吵、冲突，实属正常，不能将夫妻间的争吵、冲突行为与家庭暴力等同，家庭暴力应具有

长期性、经常性。

编写人：黑龙江省鹤岗市工农区人民法院 丁迎鑫

13 “借精生子” 亲子关系之认定

——黄某某诉宋某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

上海市第二中级人民法院（2016）沪02民终字第1929号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告（被上诉人）：黄某某

被告（上诉人）：宋某

【基本案情】

原、被告于2012年11月6日登记结婚，原告于2014年3月2日产下一子名宋某某。宋某

某的出生医学证明显示，其母为原告，其父为被告。宋某某随被告落户于上海市东余杭路

×弄×号。因双方为孩子抚养等问题时有争执，引发双方矛盾。现原、被告处于分居状

态，分居期间孩子均在原告处生活。2015年6月，原告诉至本院，要求：1.与被告离婚；2.

因孩子并非被告亲生，故孩子由原告自行抚养，被告不需承担抚养费，也没有探望权，若

法院处理抚养费，主张被告每月支付1800元；3.按《结婚协议》的约定，被告需返还原告

81287元；4.离婚后居住问题自行解决。

另查明：原、被告于2013年12月27日签订了《结婚协议》，被告为协议的甲方，原告

为协议乙方。协议的第一条至第八条主要对涉及甲方的婚前财产、双方结婚的各自支出、

结婚后的家庭开支、孩子的费用、将来的房屋拆迁利益等进行了约定。协议的第九条约

定：如若有感情或争议，可先沟通，如沟通不能解决，可以分居；若双方离婚，甲方需退

还乙方结婚支出81287元；离婚涉及孩子归属问题，必须尊重孩子的选择，等孩子长大一

点能自己分辨时，由孩子自己决定。原、被告均在协议的落款处签字。

审理中，被告于2015年7月提供了收入证明，证明其于2012年6月进入上海临港奉贤某

有限公司担任造价师一职，现月工资收入为6000元。

审理中，原告于2015年8月向本院提出申请，要求对被告与宋某某之间有无亲子关系

进行亲子鉴定。对于原告的申请，被告不予同意。

审理中，原告诉称，2012年2月双方经网络相识，原告想要一个孩子，被告也需要一

个孩子，故双方在并无感情的基础上为了各自的利益登记结婚。登记结婚后，因被告的精

子能力弱，故原告同意用别人的精液受孕，被告先后找了其两个朋友提供精液。原告先后

接受两人的精液各两次。2013年6月底，原告发现自己怀孕，后产下一子宋某某。2012年

12月，双方曾进行过孕前优生健康检查，当时验得被告的血型为O型；在原告怀孕期间，

因原告系O型血，医院需要孩子父亲验血做溶血测试，当时捐精者前来验血，医院的化验

单显示被告的血型为B型；由此可知被告并非孩子的父亲，并提供了孕前优生健康检查告

知书、产前病史记录和两次验血报告予以佐证。

审理中，被告辩称：1.同意与原告离婚；2.同意孩子由原告抚养，现被告每月收入

6000元，愿意按月给付孩子抚养费1000元，主张每两周探望孩子一次；3.拒绝做亲子鉴

定，认为这会对孩子造成伤害；4.其和原告之间有多次性生活，因被告的精子活力弱，故

也采取了案外人捐精的方式，至于原告受孕是捐精导致还是被告本人的精子导致被告并不

清楚，但被告认可宋某某是自己的孩子；5.双方并未做过孕前优生健康体检，该体检单

上“宋某”的签名不是被告本人所签，而是原告代签，被告的血型是B型；6.若法院判决其

是孩子的父亲且享有探望权，其就已经支付的原告孕检费用、孩子出生后支付的抚养费

等，不会再向原告主张返还；7.《结婚协议》中的返还约定的前提是双方到民政局协议离

婚，现原告诉至法院，且上述款项均已用掉，故不再同意全部或部分返还协议中约定的钱

款。

【案件焦点】

原告所生之子宋某某与被告是否存在父子关系。

【法院裁判要旨】

法院经审理认为，夫妻关系的存续是以感情为基础的。原告表示双方没有夫妻感情，

仅为了各自的利益登记结婚，而被告在庭审中亦表示同意离婚，故本院依法解除原、被告

之间的婚姻关系。双方在庭审中均表示可自行解决离婚后的居住问题，本院一并予以照

准。

关于双方争议的孩子抚养问题，双方对孩子抚养权虽然达成一致意见，但双方对于抚

养费及探望权仍有争议，争议的焦点在于原告认为孩子的生父是案外捐精者，故孩子与被

告无关；而被告认为从孩子的孕育到出生、直至对孩子的抚养，其都尽了父亲的责任，无

论其是否是孩子的生父，其都认为自己与孩子之间存在父子关系。本院认为，首先，根据

本院查明的事实，原、被告于2012年11月登记结婚，孩子于2014年3月出生，原告的整个

怀孕生子过程，均贯穿于双方的婚姻关系存续期间。其次，原告虽在本案审理过程中申请

对被告和孩子之间有无亲子关系进行亲子鉴定，但被告不予同意，故原告所申请的亲子鉴

定无法进行。最后，被告虽在第一次庭审中曾表示孩子系通过私下人工授精的方式进行，

但其在随后的谈话中对前次庭审的陈述做了否认，而根据法律规定，关于身份关系的确

认，即使双方当事人陈述一致，也需要提供证据予以证明，而原告提供的证据无法排除被

告与孩子之间的亲子关系。故本院根据孩子的出生医学证明及孩子的户籍信息等相关法律

事实，确认被告为孩子的父亲。

根据法律规定，父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女无论由父

或母直接抚养，仍是父母双方的子女。离婚后，一方抚养的子女，另一方应负担必要的生

活费和教育费的一部分或全部，负担费用的多少和期限的长短，由双方协议；协议不成

的，由人民法院判决。离婚后，不直接抚养子女的父或母一方，有探望子女的权利，另一

方有协助的义务。行使探望权利的方式、时间由当事人协议；协议不成时，由人民法院判

决。因此，被告有支付孩子抚养费的义务，同时也享有对孩子的探望权。具体抚养费的数

额，将由本院根据被告的收入状况、本地的生活水准并结合孩子的实际需要酌情确定。具

体的探望方式和时间，亦由法院结合孩子的年龄状况及在不影响双方工作的前提下安排在

双休日进行。

根据法律规定，夫妻可以约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产归各自所

有、共同所有或部分各自所有、部分共同所有。约定应当采用书面形式。夫妻对婚姻关系

存续期间所得的财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力。原、被告在2013年12月所

签署的《结婚协议》系双方的真实意思表示，协议的内容清楚、明确，且双方均在协议的

落款处签名确认，故该协议对于双方均具有约束力。根据协议第九条“若双方离婚，甲方

需退还乙方结婚支出81287元”的约定，现原告起诉离婚，被告亦表示同意，双方离婚的条

件已经成就，故被告应当按约返还原告结婚支出81287元。一审判决作出后，被告提起上

诉，二审判决：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案系一起离婚纠纷，原、被告双方曾采用案外人捐精方式受孕，现原告要求确认离

婚后被告与孩子之间无任何权利义务关系，被告则明确表示认可孩子为自己之子，双方矛

盾争议较大。在被告拒绝进行亲子鉴定的情况下，法官结合双方的婚姻关系存续期间、孩

子的出生医学证明及户籍信息等法律事实，以及法律规定的身份关系自认规则、拟制血亲

关系等，最终确认被告为孩子的父亲。从有利于未成年的角度，肯定了未成年子女的婚生

身份，保护了未成年子女的权利。

1.亲子关系之推定

推定是一种最便利、最可行的确定亲子关系的办法，它从一个显而易见的客观事实即

子女的出生和母亲的关系出发，对另一个尚待证明的事实——子女与生母之夫间具有血缘

关系做出判断。该制度追求的目标就是维护家庭的和谐与稳定，维护妻子之人格和尊严, 即使丈夫事实上不是子女的亲生父亲,在没有确凿的证据之前，由于婚姻关系的存在，在

法律上也认定丈夫就是子女的亲生父亲。在亲生子女的推定中,父子关系不是单纯取决于

血缘关系。

本案中，原、被告于2012年11月登记结婚，孩子于2014年3月出生，原告的整个怀孕

生子过程，均贯穿于双方的婚姻关系存续期间。孩子的出生医学证明及户籍信息等相关法

律事实均反映其与被告之间存在亲子关系，且被告从孩子的孕育到出生、直至对孩子的抚

养，都尽了父亲的责任。

原告虽提出孩子系案外人捐精所得，但没有确凿的证据否认孩子与被告人之间的亲子

关系。

首先，无亲子鉴定结论。在本案审理过程中原告申请对被告和孩子之间有无亲子关系

进行亲子鉴定，但被告不同意，导致原告申请的亲子鉴定无法进行。

其次，被告不构成自认。被告虽在第一次庭审中曾表示孩子系通过私下人工授精的方

式进行，但其在随后的谈话中对前次庭审的陈述做了否认，认为因自己的精子活力弱，双

方采取了案外人捐精的方式，但原告受孕是捐精导致还是被告本人的精子导致被告并不清

楚，被告认可宋某某是自己的孩子。且《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第

八条第一款明确规定了关于身份关系的确认，不适用自认，还需要提供其他证据作佐证。

再次，无其他有效证据。原告在第二次庭审中陈述优生健康检查中被告血型为O型；

而在怀孕期间溶血测试中，捐精者验血化验单显示“被告”的血型为B型，并提供了孕前优

生健康检查告知书、产前病史记录和两次验血报告予以佐证。被告表示双方并未做过孕前

优生健康体检，该体检单上“宋某”的签名不是被告本人所签，而是原告代签，被告的血型

就是B型。故原告提供的现有证据无法排除被告与孩子之间的亲子关系，也不符合《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（三）》第二条中拒绝做亲

子鉴定，人民法院可以推定亲子关系不存在的情形。

最后，拟制血亲关系。即使孩子系捐精者之子，但其出生于婚姻期间，可以认为是婚

姻期间原告一方的非婚生子，与被告之间形成继父母子女关系。

综上，法院确认被告为孩子的父亲。

2.亲子关系之否认

亲子关系推定实际上是在用婚姻关系的存续期间来推定子女的父亲，是一种法律意义

上的推定，而非是对事实的认定，确定亲生子女的身份不是靠血缘关系，因此有可能出现

错误，可以被客观事实所推翻。当有相反证据证明生母之夫与生母之子女无血缘关系时，

可以对亲子关系进行否认。亲子关系否认后，夫方可以主张返还已支付的抚养费并要求精

神损害赔偿。

本案中，如将来被告与孩子进行亲子鉴定，或孩子与捐精者进行亲子鉴定，或者有其

他证据证明被告的确不是孩子之父，可以提起亲子关系否认之诉。案件审理过程中，被告

表示虽不清楚怀孕时的精子到底是自己的还是捐精者的，但是认可孩子是自己的，若法院

判决其是孩子的父亲且享有探望权，今后真的确定孩子与自己不具有亲子关系的，也不会

再向原告主张返还其已支付的抚养费。

3.有利于未成年人的原则

20世纪90年代初,我国签署和加入了联合国《儿童权利公约》,根据“条约必须信守”的

国际法原则,我国在制订、完善和实施有关儿童权利的国内法时,应与《儿童权利公约》的

精神和谐一致。根据《儿童权利公约》的规定：“关于儿童一切行动,不论是由公私社会福

利机构、法院、行当局或立法机构执行,均应以儿童的最大利益为一种首要考虑。”

本案中，涉及未成年人的身份关系认定,故应一切从最有利于未成年子女的生存、保

护和发展考虑，保护未成年子女的权利。

首先，亲子关系的推定是对子女的婚生身份的推定，推定的法律结果是该子女取得婚

生子女的法律地位。如否认被告与孩子之间存在亲子关系则否定了其婚生子地位，虽在法

律中享受与婚生子相同之待遇，但可能在社会生活中受到歧视和影响。

其次，如否认被告与孩子之间存在亲子关系，在存在两个捐精者，且均不愿承认孩子

身份的情况下，孩子会陷入没有父亲的尴尬境地。

再次，如否认被告与孩子之间存在亲子关系，则被告不再支付抚养费用，孩子仅能依

靠母亲的经济收入生活，在母亲无力抚养的情况下，无法从父方得到经济帮助。

最后，原告极力反对孩子与被告之间有任何联系，如法院否认被告与孩子之间存在亲

子关系，则被告不再对孩子有探视权，孩子的成长缺乏父亲的陪伴与关爱，影响其心理的

健康发展。

故从有利于未成年人的原则出发，法院亦应判决确认被告为孩子的父亲。

编写人：上海市虹口区人民法院 陆逸 冯潇剑

14 离婚纠纷案件中农村妇女的权益保护问题

——杨某某诉黄某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广西壮族自治区河池市天峨县人民法院（2016）桂1222民初字第73号民事判决书

2.案由：离婚纠纷案

3.当事人

原告：杨某某

被告：黄某某

【基本案情】

原、被告于2008年1月30日登记结婚，后于同年6月19日生育男孩黄某。双方因婚前了

解不够，婚后性格不合，沟通不畅，夫妻常为家庭琐事争吵，被告曾动手打原告。原告于

2012年12月外出务工至今，其间曾回过家，但夫妻仍难以相处，夫妻分居。被告在本案庭

审中明确表示已难以维持与原告的夫妻关系，同意离婚。原、被告各自主张的杉树林、银

行贷款、借有个人外债等，但均未向本院提供任何证据予以证明，故依法不予认定。

【案件焦点】

涉农村家庭离婚纠纷女方如何证明夫妻共同财产的范围。

【法院裁判要旨】

公民享有婚姻自由权利。本案原告杨某某诉请判予离婚，被告黄某某当庭表示同意，

本院则应准许。被告黄某某关于离婚后就小孩黄某的抚养的主张，切合本案实际，故本院

予以支持。关于原告每月应支付小孩黄某的抚养费的数额，综合考虑小孩成长所需以及原

告杨某某的支付能力等因素，以人民币400元为妥。《中华人民共和国民事诉讼法》规

定，民事诉讼当事人对自己提出的诉讼主张应当提供有效证据予以证明，否则将承担不利

的法律后果。本案原、被告各自关于其夫妻共同所有杉树林、共同债务的主张，因均未提

供任何证据证明，故本院无从确认，亦即无法同案一并处理，原告或被告可另行起诉主张

权利。

广西壮族自治区河池市天峨县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条第

二款、第三款第（二）项和第（四）项，《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理

子女抚养问题的若干具体意见》第七条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一

款，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第九十条以及《最

高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之规定，作出如下判决：

一、准许原告杨某某与被告黄某某离婚；

二、原、被告婚生男孩黄某由原告杨某某与被告黄某某共同抚养，黄某由被告监护并

随被告居住生活，原告每月支付抚养费人民币400元给黄某，按月给付，直至黄某成年能

够独立生活；

三、驳回原告的其他诉讼请求。

【法官后语】

《中华人民共和国婚姻法》第三十九条对离婚时夫妻共同财产处理作出了规定：离婚

时，夫妻的共同财产由双方协议处理；协议不成时，由人民法院根据财产的具体情况，照

顾子女和女方权益的原则判决。夫或妻在家庭土地承包经营权中享有的权益等，应当依法

予以保护。女性往往是婚姻破裂的受伤一方，法律虽规定了离婚时财产的处理原则，但在

举证上往往很难证明夫妻共同财产的范围。特别是农村妇女，在婚姻存续期间对家庭承包

的山地林地大量种植林木，或者建造房屋等，但离婚时因无法举证证明哪些是夫妻共同财

产而失去分割的权利。

如何完善有关农村妇女权益保护的法律法规？1.在立法的过程中应充分考虑农村的特

殊情况，对于原则性的规定做出明确的立法和司法解释。法律的制定应更加人性化，更加

贴近生活。我国就农村妇女权益保护的规定较为缺失。2.加强农村普法建设，贯彻“男女

平等”。就目前而言，我国农村村民法律意识普遍不高。尤其妇女文化水平较低，自己权

益受到侵犯已习以为常，很多时候，根本意识不到自身权益受到了侵犯。甚至不知道法律

赋予自己了什么权利。在感受到自己受到侵害时，由于认知有限，她们往往也找不到合法

途径解决问题。由于社会、家庭地位不高又缺乏法律知识，农村妇女普遍存在“忍”的心

理。针对这一问题，提高农村妇女法律意识十分必要。

编写人：广西壮族自治区河池市天峨县人民法院 韦冬青

三、离婚后财产纠纷

15 父母出资购房的情况下离婚时夫妻分割房产情形

——王某某诉崔某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市朝阳区人民法院（2017）京0105民初字第11485号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：王某某

被告：崔某某

【基本案情】

原、被告双方于2011年11月11日登记结婚，双方均系初婚，于2013年2月23日生育一

女王某甲。2015年4月，双方开始分居，崔某某携女王某甲在父母家居住，王某某在其父

母家居住。

2015年王某某起诉崔某某离婚，被本院依法驳回。本案系王某某第二次起诉离婚，崔

某某同意离婚。

双方均同意女儿王某甲由崔某某抚育。关于抚养费，王某某主张按照工资收入支付，

提交了建设银行流水（2015年1月至6月，每月代发工资月均2000元左右），崔某某对证据

真实性认可，但表示王某某只是挂在这家公司上三险，王某某一直从事房地产投资生意，

名下有公司。另王某某提交了病历（2012年腰椎间盘突出），表示身体不好没法上班，没

有收入，崔某某称王某某很年轻，不认可其证明目的。王某某称崔某某每月收入5000～

6000元，崔某某表示每月3000元左右，崔某某未提交收入证据。

关于房屋产争议，主要如下：

2012年，王某某作为买受人自于某处购买位于北京市宣武区某路1号院13层1313号房

屋（以下简称1313号房屋）。王某某、崔某某双方自结婚至今未在上述房屋内居住。

庭审中，崔某某主张上述房屋系婚后双方共同购买，要求二分之一份额，要求带孩子

居住，并申请向房管部门调取证据提交了2012年6月11日《存量房屋买卖合同》（房屋成

交价格64万元）。王某某对该合同不认可。王某某称因为限购政策，费用93万元由父亲王

某乙全款支付，故王某某只是名义权属人，实际属于王某某父母。王某某提交了2012年4

月12日于某与王某某签订的《北京市存量房屋买卖合同（经纪成交版）》（王某某自于某

处购买1313号房屋，成交价格64万元）、《补充协议》（主要内容：净得价93万元、64万

元为房价款，29万元为装饰装修款，定金2万元签约当日支付，首付款36万元在2012年5月

10日前支付，剩余房款55万元在产权转移当天支付）、王某乙取款回单（2012年5月13日

36万元）、36万元银行明细、华夏银行明细（2012年7月4日王某乙向于某汇款54万元）、

收条（于某收到首付款36万元）、房产证（王某某单独所有，登记时间2012年7月4日）、

居间服务合同（2012年4月12日，我爱我家房地产经纪有限公司、王某某、于某三方签

署），证明1313室房屋付款情况并表示另有2万元定金、1万元物业费以现金支付，崔某某

对上述证据关联性均不认可，表示看不出与涉案房屋关系。另双方确认1313号房屋现由王

某某亲属居住。如不能居住，崔某某表示要求帮助费100万元。

【案件焦点】

婚后一方父母全额出资给子女买房，产权登记在出资人子女的名下，该房屋所有权是

否一定是出资人子女的。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：崔某某要求1313号房屋一半份额及居住权，根据

查明情况，崔某某虽表示系夫妻共同财产但未有任何证据提供，而且关于具体买房情况非

经申请调查其并不清楚，王某某提交证据可以证明该1313室系王某某父亲王某乙出资购

买，登记在王某某名下。根据《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（三）》第七条规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出

资人子女名下的，可按照《婚姻法》第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方

的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。故1313室房屋应认定系王某某个人财

产，崔某某要求分割无事实和法律依据，本院不予支持。鉴于崔某某抚养孩子、收入较低

且名下没有住房，故本院结合双方情况，给予崔某某一次性帮助费10万元。

【法官后语】

根据《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（三）》第

七条第一款规定：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名

下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动

产应认定为夫妻一方的个人财产。”值得注意的是，此时必须是父母全额出资。此外，如

果一方父母是全额出资，但产权登记在出资人子女配偶或者双方名下，则该房屋应认定为

夫妻共同财产。

从本案中，可以延伸出在父母出资购房的情况下夫妻离婚时分割房产的几种常见情

形。包括：

1.一方父母婚前全额出资，产权登记在出资人子女名下的，离婚时该房屋归出资人子

女，属于出资人子女婚前个人财产；一方父母婚前全额出资，产权登记在出资人配偶或者

双方名下的，相当于把房屋赠与了对方，离婚时该房屋应为夫妻共同财产。

2.婚前一方或者双方父母部分出资，产权登记在夫妻双方或者个人名下的，根据《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（二）》第二十二条第一

款：“当事人结婚前，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对自己子女的个人

赠与，但父母明确表示赠与双方的除外。”在此情形下，离婚时，父母的出资额视为对子

女的赠与，不影响房屋的产权归属。

3.婚后一方父母全额出资给子女买房，产权登记在出资人子女的名下，该房屋所有权

是否一定是出资人子女的？根据《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（三）》第七条第一款规定：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产

权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子

女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”值得注意的是，此时必须是父

母全额出资。此外，如果一方父母是全额出资，但产权登记在出资人子女配偶或者双方名

下，则该房屋应认定为夫妻共同财产。

4.在婚后双方父母共同为子女购房且全额出资的情况下，根据《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（三）》第七条第二款规定：“由双方父母

出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的

出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外。”也就是说如果产权登记在夫妻双方名

下，法院通常会认定为夫妻共同财产，平均分割。

5.婚后购房，父母只是支付了部分房款，其余房款由夫妻双方共同还贷，离婚时该房

屋应认定为夫妻共同财产。这是由于父母只是支付了部分房款，所以不能取得房屋所有

权，也就无法决定将房屋赠与自己的子女并登记在自己子女名下。根据《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（二）》第二十二条第二款规定：“当

事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母

明确表示赠与一方的除外。”故在父母没有明确表示赠与一方的情况下，该房屋应认定为

夫妻共同财产而做平均分割。但是，通常情况下，双方到了离婚的境地，一般父母会做出

明确声明是赠与其子女一方，则双方应按父母出资比例分割该房屋。

编写人：北京市朝阳区人民法院 张旭

16 夫妻一方就共同债务承担连带清偿责任后可基于离婚协议或

者人民法院的法律文书向另一方追偿

——蔡某某诉范某某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市湖里区人民法院（2016）闽0206民初字第1906号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：蔡某某

被告：范某某

【基本案情】

蔡某某与范某某于2006年4月27日在厦门市思明区民政局登记结婚，于2012年1月9日

在厦门市湖里区民政局登记离婚。2012年1月9日，蔡某某与范某某签订《离婚协议书》一

份，约定：厦门市湖里区海天路×号×室房产，离婚后范某某偿还房产抵押债务，房子归

蔡某某所有，范某某搬出；夫妻关系存续期间，所欠一切外债及高利贷、信用卡等，经范

某某确认，蔡某某对此不知情，该债务也非用于家庭共同生活，实为范某某私用，这些非

法债务与蔡某某无关，范某某自愿承担上述债务的偿还责任，蔡某某无须对此承担任何偿

还责任等。2011年8月1日，范某某与余某某签订《房屋租赁合同书》一份，将坐落于厦门

市湖里区海天路×号×室的房产出租给余某某，租赁期限从2011年8月25日起至2025年8月

24日止，范某某向余某某收取了租金168000元。2016年1月25日，蔡某某与余某某签署

《协议》解除了范某某与余某某于2011年8月1日签订的《房屋租赁合同书》，蔡某某退还

余某某租金120000元。蔡某某分别于2014年12月25日、2015年7月16日、2015年8月21日、

2015年10月28日向肖某某、林某某、李某某、黄某某偿还了经法院判决确认的蔡某某与范

某某婚姻关系存续期间所产生的由蔡某某、范某某共同承担的债务25000元、50000元、

68000元、130000元，共计273000元。蔡某某主张该273000元为范某某个人债务，根据离

婚协议的约定其有权向范某某追偿，而范某某收取的168000元租金的一半亦应归蔡某某所

有。

【案件焦点】

蔡某某能否向范某某追偿其向第三人偿还的经法院判决确定的由蔡某某、范某某共同

承担的债务。

【法院裁判要旨】

福建省厦门市湖里区人民法院经审理认为：蔡某某所提交的证据足以证明其已向林某

某、黄某某、肖某某、李某某偿还其与范某某的夫妻共同债务共计273000元的事实。根据

蔡某某与范某某在《离婚协议书》中的约定，蔡某某所偿还的上述273000元款项均应由范

某某承担偿还责任，故蔡某某要求范某某向其返还上述273000元款项，合法有据，应当予

以支持。此外，范某某在其与蔡某某的婚姻关系存续期间将夫妻共同共有的位于厦门市湖

里区海天路×号×室的房产出租并一次性收取了租金168000元，该款系在蔡某某与范某某

婚姻关系存续期间所得，系夫妻共同财产，该款项在蔡某某与范某某双方的《离婚协议

书》中并未作出处理，现蔡某某要求范某某向其交付该款项的一半即84000元，合法有

据，应当予以支持。

福建省厦门市湖里区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第十七条、第三十九条

第一款、第四十一条，《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（二）》第二十五条之规定，作出如下判决：

被告范某某应于判决生效之日起十日内，向原告蔡某某支付357000元。

【法官后语】

本案处理重点主要在于离婚协议的对内效力与对外效力的问题。《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（二）》第二十五条规定，“当事人的离

婚协议或者人民法院的判决书、裁定书、调解书已经对夫妻财产分割问题作出处理的，债

权人仍有权就夫妻共同债务向男女双方主张权利。一方就共同债务承担连带清偿责任后，

基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方主张追偿的，人民法院应当支持。”该规

定明确区分了离婚协议或者人民法院的判决书、裁定书、调解书对夫妻财产分割问题作出

的处理对夫妻双方及对债权人的效力，即离婚协议或者人民法院的判决书、裁定书、调解

书对夫妻财产分割问题作出的处理其效力仅及于夫妻双方，不得对抗第三人。

具体到本案中，虽然蔡某某与范某某在双方的离婚协议中约定夫妻关系存续期间所欠

债务由范某某承担偿还责任，但债权人仍有权向蔡某某、范某某主张权利，蔡某某应不能

以其与范某某在离婚协议中的约定对抗债权人。而蔡某某承担相应清偿责任后，其基于离

婚协议向范某某主张追偿，应当予以支持。在案件的审理过程中，严格区分离婚协议的对

内效力与对外效力，正确适用《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（二）》第二十五条的规定，有利于同时保护债权人及承担清偿责任一方的合法

权益。

编写人：福建省厦门市湖里区人民法院 卢泽潇

17 离婚案中尚设定有抵押权的夫妻共同财产处理

——黄某诉周某甲离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广西壮族自治区上林县人民法院（2016）桂0125民初字第575号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：黄某

被告：周某甲

【基本案情】

原、被告经自由恋爱后于1997年6月13日登记结婚，于2000年3月31日生育儿子周某

某。近年来，原、被告因生活琐事发生过矛盾。2014年9月11日，原告到上林县妇联反映

其遭受被告家庭暴力。次日，被告到上林县白圩镇中心校找原告，因感情问题殴打了原

告，原告无明显伤势，上林县公安局白圩派出所于当天对双方进行了调解，调解未果。

2014年10月8日，原告以被告有家暴行为、夫妻感情已经破裂为由向法院起诉离婚，法院

经审理认为原、被告的夫妻感情尚未完全破裂，于2014年12月11日作出（2014）上民一初

字第880号民事判决书，判决不准许原、被告离婚，该判决书已于同年12月29日发生法律

效力。之后，双方分居生活至今，互不履行夫妻义务。原、被告分居后，原告在上林县白

圩镇中心学校居住生活，双方的婚生儿子周某某跟随被告在上林县大丰镇新丰路源富家园

×栋×单元×室居住生活。2016年4月26日，原告以夫妻感情彻底破裂为由再次向法院起诉

离婚，请求法院判决：1.准许原、被告离婚；2.婚生儿子周某某跟随被告周某甲生活，由

周某甲抚养，抚养费由周某甲承担。被告辩称，被告不同意离婚。庭审中，原告变更请求

婚生儿子周某某由被告抚养，原告自愿每月支付孩子抚养费600元。本案经本院调解和好

未果。

原、被告的夫妻共同财产有登记在被告名下车牌号为桂A3G×××面包车一辆及位于上

林县大丰镇新丰路源富家园×栋×单元×室的房屋，该房屋还有3年的抵押贷款未偿还。夫

妻共同债权有借给被告弟媳10000元。夫妻共同债务有欠原告母亲13000元、欠原告妹妹

15000元及房屋的3年房贷。原、被告对夫妻共同财产中的车辆及共同债权、债务的处理达

成一致意见即夫妻共有的车辆归儿子周某某所有，共同债权10000元由儿子周某某享有，

共同债务中欠原告母亲的13000元、欠原告妹妹的15000元由被告负责偿还，房屋的贷款由

原、被告平均负担。原告主张夫妻共同财产中的房屋归儿子周某某所有；被告则主张房屋

由双方平均分割，原告享有的一半份额由其自行处置，被告享有的一半份额归被告所有。

原、被告的婚生儿子周某某表示如果原、被告离婚，其愿意跟被告共同生活。

【案件焦点】

如果法院判决离婚，原、被告共有的尚设定有银行抵押权的房屋如何处理。

【法院裁判要旨】

广西壮族自治区上林县人民法院经审理认为：原、被告虽然是经过自由恋爱而结合，

有一定的感情基础，但原、被告因家庭生活琐事发生矛盾后，双方未能珍惜夫妻感情，未

能通过沟通来解决矛盾。特别是原告于2014年10月8日第一次向法院起诉离婚，法院于同

年12月11日判决不准许原、被告离婚后，双方的夫妻关系并未得到改善，反而分居至今已

满1年，且双方互不履行夫妻义务。根据《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件如何

认定夫妻感情确已破裂的若干具体意见》中有关“经人民法院判决不准离婚后又分居满1

年，互不履行夫妻义务的。视为夫妻感情确已破裂。一方坚决要求离婚，经调解无效，可

依法判决准予离婚”的规定，原、被告的夫妻感情确已破裂，故原告要求与被告离婚，本

院依法予以准许。

关于婚生孩子的抚养问题，因婚生儿子周某某现今与被告在县城生活且在县城读书，

其已习惯了当地的生活、学习环境，若改变孩子目前的生活、学习环境，不利于孩子今后

的健康成长，且周某某也愿意与被告共同生活，所以，原、被告的婚生儿子周某某应由被

告监护抚养。关于孩子抚养费问题，原告自愿每月支付孩子抚养费600元，该主张符合当

地的生活消费水平，也较为合理，故本院予以支持。在被告抚养孩子期间，原告享有探望

孩子的权利，被告负有协助的义务。

关于夫妻共同财产的分割，因原、被告对共有的车辆已达成一致意见即桂A3G×××面

包车归儿子周某某所有，故本院予以准许。至于原、被告共有的位于上林县大丰镇新丰路

源富家园×栋×单元×室的房屋，因双方以该房屋作为抵押向银行贷款，现该贷款尚未还

清，抵押尚未解除，且双方就共有房屋的分割未能达成一致，根据《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（二）》第二十一条“离婚时双方对尚未取

得所有权或者尚未取得完全所有权的房屋有争议且协商不成的，人民法院不宜判决房屋所

有权的归属，应当根据实际情况判决由当事人使用。当事人就前款规定的房屋取得完全所

有权后，有争议的，可以另行向人民法院提起诉讼”的规定，本院在本案中不对该房屋进

行分割，并根据双方的实际情况确定该房屋由被告周某甲居住使用。如原、被告在取得房

屋的完全所有权后，对房屋的分割有争议的，可另行起诉。

关于夫妻共同债权、债务问题，原、被告达成一致意见即共同债权10000元由儿子周

某某享有，共同债务中欠原告母亲的13000元、欠原告妹妹的15000元由被告负责偿还，房

屋的贷款由原、被告平均负担。该协议系双方的真实意思表示，也不违反相关法律，故本

院予以准许。

广西壮族自治区上林县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条、第三十

六条、第三十七条、第三十八条，《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（二）》第二十一条和《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件如何认定

夫妻感情确已破裂的若干具体意见》第七条的规定，作出如下判决：

一、准予原告黄某与被告周某甲离婚。

二、原、被告的婚生儿子周某某由被告周某甲监护抚养，由原告黄某每月支付孩子抚

养费600元，逐月支付，定于每月月底前支付孩子当月的抚养费，从本判决生效之月起支

付至孩子年满18周岁止。

三、夫妻共同财产即登记在被告周某甲名下的桂A3G×××面包车归周某某所有；夫妻

共同债权即借给被告周某甲弟媳的10000元由周某某享有；夫妻共同债务中欠原告母亲的

13000元、欠原告妹妹的15000元由被告周某甲负责偿还，位于上林县新丰路源富家园×栋

×单元×室房屋的贷款由原、被告平均负担（上述夫妻共同债务的分担不能对抗相关债权

人）。

四、位于上林县大丰镇新丰路源富家园×栋×单元×室的房屋由被告周某甲居住使用。

五、在不影响孩子正常生活、学习的情况下，原告黄某对婚生孩子有探望权，被告周

某甲负有协助的义务。

【法官后语】

本案涉及夫妻共同财产的分割。位于上林县大丰镇新丰路源富家园×栋×单元×室的房

屋是夫妻共同财产，因双方以该房屋作为抵押向银行贷款，现该贷款尚未还清，抵押尚未

解除，且双方就共有房屋的分割未能达成一致，根据《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（二）》第二十一条“离婚时双方对尚未取得所有权或者

尚未取得完全所有权的房屋有争议且协商不成的，人民法院不宜判决房屋所有权的归属，

应当根据实际情况判决由当事人使用。当事人就前款规定的房屋取得完全所有权后，有争

议的，可以另行向人民法院提起诉讼”的规定，本院在本案中不对该房屋进行分割，并根

据双方的实际情况确定该房屋由被告周某甲居住使用。如原、被告在取得房屋的完全所有

权后，对房屋的分割有争议的，可另行起诉。

本案中，原、被告夫妻感情确已破裂，本院依法判决准许离婚，但夫妻共有的房产尚

欠银行贷款未还清，抵押尚未解除，且双方就共有房屋的分割未能达成一致，为了不损害

债权人的利益，《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释二》

第二十一条作了这方面的规定，即人民法院不宜判决房屋所有权的归属，应当根据实际情

况判决由当事人使用。当事人就前款规定的房屋取得完全所有权后，有争议的，可以另行

向人民法院提起诉讼。本案被告携带婚生子于该房子居住生活，故本院根据该案实际情

况，判决该房屋由被告周某甲居住使用，考虑的是该房屋目前由被告居住，且婚生子判由

被告抚养，这样也有利于孩子的健康成长。

编写人：广西壮族自治区上林县人民法院 韦会

18 双方均主张房屋所有权，可以竞价取得

——寇某甲诉寇某乙离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

河北省衡水市冀州区人民法院（2016）民初字第861号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：寇某甲

被告：寇某乙

【基本案情】

原告诉称：原、被告于1997年9月20日依法办理结婚登记，2000年8月3日原告生男孩

取名寇某丙，现已辍学。婚后，被告对原告的态度非常野蛮粗暴，经常无端地对原告进行

殴打、辱骂。但是为了孩子，原告忍了下来。本以为随着长时间的生活会改变此种情形，

但相反，被告对原告的态度变本加厉。在双方不能共同生活的情况下，被告于2015年提起

离婚诉讼，法院未准许之后，双方仍互不沟通，夫妻关系名存实亡。原、被告婚后未建立

起真挚的夫妻感情，现夫妻感情完全破裂，符合离婚条件，故原告诉至法院，要求与被告

离婚。

被告辩称：我同意离婚。

河北省衡水市冀州区人民法院经审理查明：原、被告系经人介绍相识，1997年9月20

日在冀州市民政局办理结婚登记，2000年8月3日生一男孩取名寇某丙。原告要求离婚，被

告同意离婚。原告放弃在被告处的个人财产，被告放弃在原告处的个人财产。原、被告同

意对于无争议在被告处的共同财产：格力空调一台归被告所有，冰箱一台归原告所有。在

信用社的股金是3000元，2018年取出后，被告给原告1500元。原告放弃在太平洋保险公司

受益人是被告的保险。对于衡水的房产，经竞价：原告主张57万，被告主张48万。

【案件焦点】

1.如果离婚，婚生男孩由谁抚养，抚养费如何承担；2.原、被告个人、夫妻共同财

产，如离婚，如何分割；3.原、被告婚后共同债权、债务情况，如离婚，如何分割。

【法院裁判要旨】

河北省衡水市冀州区人民法院经审理认为：原、被告虽系自主婚姻，但婚前缺乏了

解，婚后常因生活琐事发生纠纷，现原告要求离婚，被告同意离婚，应视为原、被告夫妻

感情确已破裂，应准予原、被告离婚。经征询婚生男孩寇某丙的意见，其表示愿意随原告

生活，故由原告抚养为宜。寇某丙表示现无法独立生活，故被告应每月支付孩子的抚养

费，考虑当地的生活水平，被告每月支付孩子的抚养费以230元为宜。原告放弃在被告处

的个人财产，被告放弃在原告处的个人财产。原、被告同意对于无争议在被告处的共同财

产：格力空调一台归被告所有，冰箱一台归原告所有。在信用社的股金3000元，2018年取

出后，被告给原告1500元。原告放弃在太平洋保险公司受益人是被告的保险，均系原、被

告真实意思表示，本院予以支持。对于房产：衡水市桃城区大庆西路×号恒丰理想城（东

区）×号楼×单元×层×室，经竞价，原告主张57万元，被告主张48万元，故该房归原告所

有，该房房贷共计280000元，按被告陈述从2015年1月开始还房贷，每月1840.27元，到

2016年8月，共计还款36805.4元，故该房归原告所有，剩余全部房贷由原告支付，原告给

付被告房屋分割款163402.7元｛［570000元-（280000元-36805.4元）］÷2｝。根据法律规

定，当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。对于双方有争议的物品：电动工具一套

（电焊机一个、电缆线30米）、爱玛电三轮一台、桑乐太阳能一台、组装电脑一台，原告

主张是原、被告共同财产，被告有异议，原告未提交证据证实自己的主张，故对原告该主

张，本院不予支持。对于原告主张的共同财产寇某的房，被告有异议，被告称寇某的房不

属于共同财产，是被告父母的，原告未提交证据证实该房系原、被告共同财产，故对原告

该主张，本院不予支持。对于被告主张的共同债务，原告均不认可，被告虽提交了四份证

人证言，但因四位证人均与被告有利害关系，证人郭某某虽提交了两份支付业务回单，但

该回单不能证实是原、被告双方共同债务，被告申请法院查询了原告的账户明细，经质

证，原告有异议，该明细数额和日期与被告陈述及证人到庭证言不符，无法形成证据链，

故本案中不予支持，可另案处理。对于原告主张的共同债权，虽提交了录音一份，但被告

有异议，故本案中不予支持，可另案处理。

河北省衡水市冀州区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条、第三十七

条、第三十九条，《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

二》第二十条，《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体

意见》第五条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条之规定，作出如下判决：

一、准予原告寇某甲、被告寇某乙离婚。

二、婚生男孩寇某丙由原告寇某甲抚养，自本判决生效之日起至寇某丙十八周岁止，

被告寇某乙每月支付孩子抚养费230元，每年年底清结一次。

三、自本判决生效之日起五日内，原告寇某甲从被告寇某乙处拉走以下个人物品：冰

箱一台。在被告寇某乙处的格力空调一台归被告所有。

四、在××乡××信用社被告名下的股金3000元，2018年年底，被告一次性给付原告

1500元。

五、衡水市桃城区大庆西路×号恒丰理想城（东区）×号楼×单元×层×室房产一处，归

原告寇某甲所有，该房剩余所有房贷由原告支付。自本判决生效之日起三十日内，原告一

次性给付被告房屋折价款163402.7元。

六、驳回原、被告的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案在审理时的争议焦点在于夫妻共同财产中的房产处理问题。

对于这种夫妻双方贷款购买的房子，属于夫妻的共同财产，一般情况下有两种处理办

法：一种就是判决房子归一方所有，另一方折抵房产补偿。另一种就是双方都没有钱，又

不愿意放弃所有权，那么法院一般不处理房产，只处理离婚，房子仍处于离婚前的状态，

自己私了或者是等一方有钱了，到法院以离婚后财产分割纠纷立案。

在房价日益上升的今天，离婚时基本上原、被告双方都想要获得房产，对于这种双方

都愿意给付对方差价争取房产的问题，应该如何解决呢？

首先，我们可以考虑竞价的问题。根据《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（二）》第二十条，双方对于夫妻共同财产中的房屋价值及归属无

法达成协议时，人民法院可以分情形处理：1.双方均主张房屋所有权并且同意竞价取得

的，应当准许。2.一方主张房屋所有权的，由评估机构按照市场价格进行评估，取得房屋

所有权的一方应当给予另一方相应补偿。3.双方均不主张房屋所有权的，应当根据当事人

的申请拍卖房屋，就所得价款进行分割。

本案的另外一个讨论点在于为什么本案中有四个证人出庭作证，但其并未被采信。

关于这一个问题，我们通过案件可以看出，本案中的四个证人均是被告申请出庭的，

虽然四个证人所做的证人证言相互印证，但这四个证人均与被告有利害关系，根据《最高

人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第六十九条第（二）项的规定，下列证据不能单

独作为认定案件事实的依据：与一方当事人或者其代理人有利害关系的证人出具的证言。

所以，本案出庭的四位证人的证言不可以作为单独的证据。在被告没有提供相应证据予以

印证，且原告不予认可的情况下，对被告所说的共同债务问题，不予处理。

编写人：河北省衡水市冀州区人民法院 李宇

19 夫妻双方协议离婚后无法提供有效证据证明另一方有隐藏、

转移夫妻共同财产，请求法院重新对该财产进行分割的不能成

立

——洪某某诉李某某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市同安区人民法院（2015）同民初字第2241号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：洪某某

被告：李某某

【基本案情】

原告洪某某与被告李某某双方于1983年12月5日登记结婚，于2013年6月13日达成离婚

协议，并于当天登记离婚。《离婚协议书》约定：“……三、男、女双方夫妻关系存续期

间共有财产分配如下：1.房产位于同安区××城106之7的店面归男方李某某所有，但男方必

须负责偿还欠款60万元。2.房产位于同安区××里×室住房归女方洪某某所有，但该房产应

供给男方母亲居住，直至善终。3.位于厦门市思明区××里×室住房，夫妻共有三分之二的

产权归女方洪某某所有，但女方必须负责偿还该住房贷款50万元。四、男、女双方确认在

婚姻存续期间没有发生任何共同的债权和债务，任何一方如对外有债权或债务的，由其自

己享有及承担。……”被告李某某与他人长期存在不正当男女关系，并因该不正当关系曝

光导致离婚。

2012年7月3日10：03：24，洪某某农业银行账户（账号：40-390000460051574）现金

取款人民币90000元，客户签名为：洪某某，证件类型为身份证，证件号码为350××（为

被告李某某的身份证号码），旋即户名为洪某甲的账户内现金存入人民币90000元，客户

签名为：洪某甲，证件类型为身份证，证件号码为350××（为被告李某某的身份证号

码），代理人签名为李某某。2012年10月9日14：55：27，被告李某某从原告洪某某中国

工商银行账户支取现金人民币45000元；同日15：42：33，李某某代理洪某某从洪某某中

国工商银行账户汇款人民币160000元至洪某甲账户；2013年2月17日，被告李某某从原告

洪某某账户支取现金人民币40000元。上述款项共计人民币33.5万元。

原告述称2013年8月1日，原告洪某某账户收到人民币15万元，2013年8月24日，收到

人民币15万元，该两笔款项共计人民币30万元为被告李某某通过陈某某转来的30万元欠

款。离婚前，原告洪某某的银行卡、身份证等证件均放在家中，被告李某某未经原告同

意，擅自从原告账户转走多笔款项，2012年7月3日转取人民币9万元，2012年10月9日支取

两笔，分别为4.5万元、16万元，2013年1月28日转出人民币4.9万元，2013年2月17日支取

人民币4万元，此外被告还领取了原告洪某某人民币206744.85元的企业年金，请求判令如

上所述。

【案件焦点】

本案的焦点有如下两点：1.协议离婚后对离婚协议中没有约定的共同财产能否向法院

起诉；2.被告未到庭应诉对原告起诉重新分割的财产该如何认定；3.离婚协议中协商记明

为欠款实质想表述为补偿款的财产如何认定。

【法院裁判要旨】

福建省厦门市同安区人民法院经审理认为：依照《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（二）》第八条第一款规定：离婚协议中关于财产分割的

条款或者当事人因离婚就财产分割达成的协议，对男女双方具有法律约束力，原告洪某某

和被告李某某签订的《离婚协议书》合法有效，对双方当事人均具有法律约束力。《离婚

协议书》中双方约定：“1.房产位于同安区××城106之7的店面归男方李某某所有，但男方

必须负责偿还欠款60万元。”原告认为该条款中约定的“欠款60万元”是男方李某某对女方

洪某某的补偿，男方已通过案外人转来30万元，故男方还应归还30万元，本院认为，离婚

协议中约定的为“债务”并非“补偿”，原告洪某某对该条款的解释不符合该条款的字面意

思，欠款应有债务人向债权人履行债务的基础法律事实，该条款表述未明确洪某某为60万

元债务的债权人，而洪某某也未举证证明该笔60万元债务产生的法律基础，故洪某某主张

李某某应按离婚协议偿还欠款30万元的证据不足，本院不予采信。另外，洪某某主张李某

某在洪某某不知情的情况下，擅自转移了洪某某银行账户内38.4万元资金及206744.85元的

企业年金。经查，从2012年7月3日起，李某某使用自己的身份证以代签洪某某的名字或签

署李某某之名的方式从洪某某账户转移资金共计人民币33.5万元，本院予以支持，该部分

资金应作为夫妻共同财产予以分割，秉着保护妇女儿童权益的原则，本院认为被告李某某

应返还擅自转移资产的60%，即人民币20.1万元（33.5万元×60%）。此外，洪某某还主张

李某某于2013年1月28日擅自转出人民币4.9万元，及擅自领取了原告洪某某人民币

206744.85元的企业年金，却未举证予以证明，故本院不予支持。被告李某某经本院公告

传唤，无正当理由拒不到庭应诉，也没有提出反驳意见及证据，应视为自愿放弃诉讼权

利，依法可以缺席判决。依照《中华人民共和国婚姻法》第三十九条，《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（二）》第八条，《中华人民共和国民

事诉讼法》第六十四条第一款、第一百四十四条之规定，判决如下：

一、被告李某某应于本判决生效之日起十日内支付原告洪某某人民币201000元；

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼

法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

二、驳回原告洪某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

此案的焦点是，双方在协议离婚时，原告对被告已转移部分共同财产的情况是否知

情，被告是否存在藏匿、转移、变卖、毁损夫妻共同财产的行为，而原告仅能对部分转移

的财产提供证据予以证明。

对于此类协议离婚后财产纠纷的案件，协议离婚的财产纠纷一般有以下情况，一是协

议离婚后，一方发现另一方有隐藏、转移、变卖、毁损财产行为或伪造债务侵占财产，要

求再次分割夫妻共同财产或处理债务；二是协议离婚后，一方对离婚协议中对财产的分割

约定反悔，要求变更或撤销原财产分割协议；三是离婚协议中漏分夫妻共同财产；四是登

记离婚后，一方不履行离婚协议中对财产的分割约定。本案的情况稍有复杂，涵盖了一、

三、四的三种的情况，但依据原告提供的离婚协议等证据，且被告又没有到场应诉，对于

本案就需先查明是否属于离婚协议中漏分夫妻共同财产。原告诉称被告从原告的银行账户

中累计转走款项38.4万元，包含原告工商银行账户中的企业年金205000元及农业银行等各

银行的相关款项。而原告仅能提供证据证明其离婚前共有33.5万元被被告转走，且该部分

财产在协议离婚时并没有进行约定。因被告未到场，故对该部分没有协议分割的财产法院

仅对有证据证明的部分予以认定，无法提供有效证据证明的不予支持。

在本案中仍有一点需提请注意，原被告在协议离婚时其中约定一条店面归男方李某某

所有，但男方必须负责偿还欠款60万元。这60万元实质是男方对女方的补偿款，但书面却

表述为欠款，且原告在起诉时也是要求返还欠款。最终对该协议条款的解释不符合该条款

的字面意思，因欠款应有债务人向债权人履行债务的基础法律事实，遂原告的诉讼请求得

不到支持。

编写人：福建省厦门市同安区人民法院 李成武 金玲

20 婚前购车婚后登记在对方名下车辆的财产性质认定

——王某诉姚某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

黑龙江省大庆市高新区人民法院（2016）黑0691民初字第2152号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告（被上诉人）：王某

被告（上诉人）：姚某

【基本案情】

2015年7月，原、被告经他人介绍相识，并于同年11月25日登记结婚。同年11月18日

至22日，原告母亲张某甲先后四次通过转账和支取现金的方式给付原告150000元，并存入

原告的借记卡账户中，用于购买车辆。

当月22日，原、被告及被告的父亲三人一同到大庆润达新亚汽车销售公司处购买了北

京现代牌轿车一辆，发动机型号为BW726×××,车辆型号为BH6450×××。在购车过程中，

原告通过POS机器划卡的方式向大庆润达新亚汽车销售公司支付了152000元购车款。当月

25日，原告还通过邮政银行信用卡划卡的方式为该车辆交纳了7033.35元车辆保险款。

结婚登记后，原告认为被告存有哄骗及其他严重问题而发生矛盾，婚后也未共同生

活。2015年12月20日，在原告拒绝到场的情况下，被告举行了结婚仪式。原告认为双方夫

妻关系名存实亡，夫妻感情已经破裂。为此，诉至法院，请求判令原、被告离婚，并返还

彩礼159033元或车辆。

另查明，在购车过程中，车辆手续上的名字均为被告。2016年1月，该车辆正式登记

到被告名下，车牌号为黑E0C×××。

再查明，婚后双方无共同债权和共同债务。双方还曾因离婚问题闹到彼此单位，原告

离婚态度坚决，认为双方不可能生活在一起。

【案件焦点】

婚前，女方父母为女儿结婚而购买车辆等大型物件，虽然婚后登记在对方名下，在性

质上是否应为女方婚前个人财产。

【法院裁判要旨】

黑龙江省大庆高新区人民法院经审理认为：因双方婚前认识时间短，未经深入了解即

草率登记结婚，婚后又未共同生活，没有建立起夫妻感情，且无和好可能，故夫妻感情应

视为破裂，达到离婚条件。关于涉案车辆，虽然登记在被告名下，但并不能因此而改变原

告母亲出资购买的事实。另外，车辆作为动产，其并不以登记作为取得所有权的要件，而

是因购买取得车辆的所有权，故涉案车辆应属原告婚前个人财产。据此判决：准予原告、

被告离婚；涉案车辆归原告所有。

被告不服，提起上诉。

黑龙江省大庆市中级人民法院判决：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案争议焦点为涉案车辆的性质问题。对此，实践中存在三种不同意见：即赠与完成

交付，应归男方个人所有；婚后车辆登记落户，应归双方共同共有；婚前个人财产，应归

女方所有。关于车辆性质认定，则需从出资来源、意思表示、所有权取得等因素来综合认

定。

1.赠与须当事人明确赠与表示。赠与是赠与人将自己的财产无偿给予受赠人、受赠人

表示接受的一种行为。其实质是财产所有权的转移，一般要通过法律程序来完成，即签订

赠与合同或口头合同及其他形式来完成。其不仅要求有赠与行为，还需要有赠与的意思表

示。本案中，原告父亲为其女儿结婚出钱购车，供婚后使用，但其并没有将涉案车辆赠与

给被告的意思表示。被告也无证据证实存有该意思表示，且自认是因与原告结婚才将车辆

登记到自己名下。退一步来说，即使按照附条件赠与理论，其所附的条件应是结婚共同生

活，而非仅单纯登记。婚姻是形式要件与实质要件的统一体，结婚不仅仅是登记这一形式

要件，更主要的还是结婚后双方的共同生活。本案中，双方自登记后就发生纠纷，并无共

同生活，因此所附条件并未成就，故涉案车辆并非对被告的赠与，而是女方父亲赠与其女

儿的婚前个人财产。

2.车辆登记并不等于取得所有权。车辆作为特殊的动产，其并不以登记作为取得所有

权的要件，而是因购买取得车辆的所有权。购买车辆取得所有权后，可因所有权人的处置

行为而发生相应的物权变动。本案中，涉案车辆是在婚前由原告父亲出资为其女儿购买

的，从而因购买而取得涉案车辆的所有权。之所以登记在被告名下，是因为其女儿客观上

不会开车，且被告又工作在外地，为方便照顾自己女儿才将车辆登记在被告名下，其显然

并无赠与的意思表示，更没有其他的处置行为。因此涉案车辆的所有权仍然属原告的婚前

个人财产。

3.非彩礼纠纷不适用彩礼法律条款。彩礼又称财礼、聘礼、聘财，是在缔结婚姻时男

方家向女方家赠送的聘金、礼金。彩礼主要存在于广大农村，且目前较为普遍。对彩礼纠

纷的处理，现行司法解释已有明确规定，《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（二）》第十条规定：“当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的，如

果查明属于以下情形，人民法院应当予以支持：（一）双方未办理结婚登记手续的；

（二）双方办理结婚登记手续但确未共同生活的；（三）婚前给付并导致给付人生活困难

的。适用前款第（二）、（三）项的规定，应当以双方离婚为条件。”本案中，原告父亲

给付15.2万元，并用于购车，显然不属于彩礼性质，因为出资方是女方父亲，而非男方父

母，因此不符合上述法律条款的适用条件。另外，原告用父亲给付的15.2万元去购车，实

际上15.2万元的现金已转化为涉案车辆。故对原告主张返还彩礼15.2万元的诉讼请求不予

支持，返还的只能是车辆。

4.婚前为女儿所购的车辆应属陪嫁物。在当今社会生活中，独生子女已成为当前城市

家庭中普遍的现象。在这种情形下，女儿出嫁前，女方父母往往会陪嫁一定财产，并成为

当今社会普遍的社会习俗。关于陪嫁物的法律性质，通说认为婚姻登记前的陪嫁物，应认

定为是女方家人对女方的婚前个人赠与，属女方个人财产，若离婚则仍是女方个人财产；

在结婚登记后陪送的陪嫁品，女方家人若未明确是对某方的个人赠与，则认为是对夫妻的

赠与，属夫妻共同财产；对于婚后赠与，男女双方可约定各归所有，或共有。因此，婚前

陪嫁物在法律性质上属于婚前个人财产。本案中，为女儿结婚，原告父亲将在婚前购买的

汽车作为陪嫁，故该车辆应属女方陪嫁物，且系婚前陪嫁财产，因此应属于李某的婚前个

人财产。

综上所述，女方父母陪嫁的涉案车辆应定性为女方的婚前个人财产，而非婚后共同共

有或赠与物。案件的处理不仅要注重法律效果，还需注重审判的社会效果，涉案财产定性

为婚前个人财产，有利于打击社会上一些借结婚为名来骗取对方实属婚前个人财产的行

为，以维护良好的社会秩序，构建和谐的婚姻家庭关系。

编写人：黑龙江省大庆高新区人民法院 付建国

21 在婚姻关系存续期间以被告为投保人，原告为被保险人的保

单离婚后如何分割

——石某某诉李某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

山东省淄博市博山区人民法院（2016）鲁0304民初字第1377号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：石某某

被告：李某

【基本案情】

原、被告原系夫妻关系，后于2014年3月26日协议离婚。双方在离婚协议中约定原、

被告夫妻共同财产归原告所有。原、被告婚姻关系存续期间，被告李某曾于2003年4月8日

同中国人寿保险公司山东省分公司签订保险合同号为2003-370304-S42-00001843-1的康宁

终身保险一份，被保险人为石某某，保险金额为10000元。自2003年4月开始缴费，缴费期

满日为2023年4月8日，保险费标准为每年660元。截至2014年3月26日原、被告离婚当日，

原、被告已为该保单交纳11年保险费，共计7260元（660元/年×11年）。原、被告离婚之

后，原告石某某又为该保单交纳2014年4月8日至2016年4月7日期间的保险费1320元（660

元/年×2年）。

另查明，截至第13个保单年度末，该份保险合同每1000元保险单载明的保险金额对应

的现金价值为667元。

【案件焦点】

本案的争议焦点是原、被告婚姻关系存续期间以夫妻共同财产投保，投保人为被告，

被保险人为原告的具有人身保障性质的保险单应当如何分割。

【法院裁判要旨】

山东省淄博市博山区人民法院根据上述事实和证据认为，离婚协议中关于财产分割的

条款，对男女双方具有法律约束力。本案中，原、被告在离婚协议中约定，双方共同财产

归女方所有。被告应按约定将其掌控的原、被告夫妻共同财产交付给原告。涉案保险合同

签订于原、被告婚姻关系存续期间，原、被告离婚时该保险合同对应的现金价值应属原、

被告夫妻共同财产。根据双方在离婚协议书中的约定，原、被告离婚时该保单对应的现金

价值应归原告石某某享有，但因该份保险合同的投保人系被告李某，该合同对应的现金价

值只能由被告李某领取。故被告应当将原、被告离婚时该保险合同对应的现金价值支付给

原告。原、被告婚姻关系解除之后，原告石某某又为该保险合同交纳了2年的保险费共计

1320元，客观上造成该保险合同现金价值的增加，且被告李某对该增加部分价值的获得没

有合法根据，属于不当得利，被告李某应一并支付给原告石某某。该保单保险金额为

10000元，截至第13个保单年度末，每1000元保险单载明的保险金额对应的现金价值为667

元，故截至第13个保单年度末，该保单对应的现金价值为6670元（10000元÷1000元×667

元）。被告李某应当将该6670元支付给原告石某某。原告石某某要求被告向其支付已经缴

纳的保险费8580元，本院认为，涉案保险合同不仅具有财产属性，还具有一定的人身保障

属性，如果当前投保人申请退保，只能得到保单对应的现金价值，并不能取回已经缴纳的

全部保险费，原告石某某要求被告参照已经缴纳的保险费数额向其支付该保险合同对应的

财产价值缺乏法律依据，本院仅支持被告向原告支付该保险合同对应的现金价值，对于原

告的诉讼请求超出部分，本院不予支持。

山东省淄博市博山区人民法院依据《中华人民共和国民法通则》第九十二条，《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（二）》第八条、第十一

条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条之规定，判决如下：

一、被告李某于本判决生效之日起十日内向原告石某某支付被告李某同中国人寿保险

公司山东省分公司签订的保险合同号为2003-370304-S42-00001843-1的康宁终身保险合同

所对应的现金价值6670元；

二、驳回原告石某某的其他诉讼请求。

一审宣判后，双方当事人均未上诉，现判决书已发生法律效力。

【法官后语】

婚姻关系存续期间以夫妻共同财产投保的保险单，在夫妻双方离婚时应当如何分割，

我国现行立法并未作出明确规定，2016年11月30日发布的《第八次全国法院民事商事审判

工作会议（民事部分）纪要》中也仅涉及婚姻关系存续期间以夫妻共同财产投保，投保人

和被保险人同为夫妻一方的保险单分割，并未涉及投保人和被保险人分属夫妻双方的情

况。

那么法院能否据此为由对该保险单不作处理呢？笔者认为不妥。因为被告所支出的保

险费并非凭空消失，而是转化成了保险权益。投保人有权与保险公司协商变更或者解除保

险合同，并取得合同解除时保险单对应的现金价值；被保险人在发生保险合同约定的重疾

或伤残事由时有权要求保险公司支付重疾或伤残保险金；受益人在被保险人身故时，有权

要求保险公司支付身故保险金。因此，享有保险权益的主体不仅包括投保人，还包括被保

险人与受益人。但是被保险人享有保险权益的前提是投保人未与保险公司协商变更或者解

除保险合同，继续维持保险合同的效力。而受益人享有的保险权益，除需具备上述被保险

人享有保险权益所需具备的前提外，还要求投保人和被保险人未变更受益人。因此，投保

人一旦退保，被保险人和受益人享有的保险权益即行丧失，而投保人则可依据保险合同的

约定取得保险合同对应的现金价值。投保人取得的现金价值，实质上是以原、被告夫妻共

同财产交纳的保险费的一种转化形式，自然应当作为原、被告的夫妻共同财产进行分割。

当然，离婚时投保人也可以选择继续投保，我国现行保险法仅要求人身保险合同的投

保人在订立合同时，对被保险人具有保险利益，并未要求在保险期内投保人对被保险人一

直具有保险利益。因此，对于离婚前已经生效的人身保险合同，投保人有权选择继续投

保，而无须征得被保险人的同意。此种情况下，被保险人只能通过变更受益人而规避可能

引发的道德风险。对于投保人在离婚时选择继续投保的情形，笔者认为，应当分两种情况

进行分析。一是投保人与被保险人协商一致继续交纳保险费，以维系原保险合同效力的情

形，投保人和被保险人各自继续享有保险合同约定的利益，保险期内，法院不宜也无必要

对保险单进行分割。二是被保险人不愿意继续投保的情形，笔者认为，基于婚姻关系存续

期间的家事代理权，被保险人同意投保人以夫妻共同财产投保，在与保险公司的对外关系

上，被保险人并非保险合同的当事人，自然无权提出解除合同，但是在婚姻关系内部，投

保人与被保险人对于夫妻共同财产有同等的处置权，在被保险人不愿意继续投保的情况

下，投保人应当支付保险单现金价值的一半给另一方。

需要特别指出的是，对于绝大多数人身保险合同而言，特定保险金额所对应的现金价

值会随着投保时间的推移而提升，投保人越早解除合同，在合同解除时得到的现金价值与

所交保险费的比率越低，可能产生的经济损失也就越大。如果投保人和被保险人能够协商

一致，并能同保险公司达成一致意见，将投保人变更为被保险人，再由法院对保险单进行

分割，既避免了因退保造成的经济损失，又较好地平衡了双方利益，无疑是处理此类案件

的上上之选。

编写人：山东省淄博市博山区人民法院 郑敏

22 离婚时因欺诈签订的财产分割协议，受欺诈方请求撤销该财

产分割协议的法院应予支持

——廖某某诉谢某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省成都市锦江区人民法院（2016）川0104民初字第5517号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：廖某某

被告：谢某

第三人：孙某某

【基本案情】

2013年4月19日，原告廖某某与被告谢某登记结婚，与原告结婚前，被告已有一女即

第三人孙某某。

2013年7月8日，原、被告及第三人以家庭为单位，取得成都市限价商品房购买资格。

2013年7月24日，原、被告双方与成都市住房保障中心签订《成都市限价商品房买卖合

同》（合同编号：1400），购得案涉房屋。合同第二十五条同时约定，限价商品住房在合

同备案之日起未满5年不得转让。5年内确需转让限价商品住房，或购买限价商品房住房后

又再购买其他住房的，该住房由出卖人回购，回购价格为原销售价格加同期银行活期存款

利息。回购的房屋继续作为限价商品住房向符合条件家庭出售或转为其他保障性住房。

2014年4月20日，原、被告以及第三人出具《产权登记确认书》，确认家庭申购的限

价商品房同意产权登记在原告与被告名下。其中第三人孙某某由原、被告双方代签名。

2015年11月24日，原、被告双方签订《离婚协议》，并在邛崃市民政局办理离婚登

记。协议约定：“1.双方婚姻存续期间未生育小孩；2.两人位于成都市锦江区樱花街383号

的房地产所有权归女方所有。女方自己承担房屋的后续所有按揭款，男方不承担。男方自

愿放弃房屋的分配。房屋产权证的业主姓名变更手续自离婚后一个月内办理，男方必须协

助女方办理变更的一切手续，所产生的费用由女方负责。”

2015年12月6日，被告谢某在成都锦江妇幼保健院作妇科腹部彩超。超声提示：宫内

妊娠待排，建议复查。2015年12月13日，被告谢某在成都锦江妇幼保健院作妇科腹部B

超。超声提示：早孕40+天。2016年7月25日，被告谢某在锦江区妇幼保健院生产前所作

医患沟通记录单（续页）载明患者授权亲属签名处，有案外人“何某某”的签名，与患者关

系显示为“夫妻”。2016年7月28日，被告谢某的出院诊断载明：1.胎膜早破，

2.G3P2+137+4周宫内孕LOA破宫产一活体女婴。

庭审中，原、被告双方对案涉房屋现价值未能达成一致意见，原、被告均不愿意就案

涉房屋价值进行鉴定并垫付鉴定费。

【案件焦点】

1.因欺诈签订的离婚财产分割协议，应认定为无效，还是可撤销；2.案涉限价商品房

应认定为夫妻共同共有，还是家庭共同共有；3.离婚财产分割中未成年子女合法财产权益

该怎样保护。

【法院裁判要旨】

法院生效裁判认为：关于被告谢某是否存在违背夫妻忠实义务的行为。根据产科医生

在2016年7月25日被告生产前的诊断结论，即孕中期B超检查结果所核定的37+4周。根据

该孕周推算，被告谢某怀孕时间为2015年11月6日。同时根据被告谢某于2015年12月13日

在成都锦江妇幼保健院作妇科腹部B超检查结果，即早孕40+天，可以推算被告谢某怀孕

时间为2015年11月4日。结合生产前诊断及孕早期B超检查结果，本院确认被告系在2015

年11月上旬怀孕。因原、被告于2015年11月24日协议离婚，故被告谢某存在违背夫妻忠实

义务的行为。

关于离婚协议第二条是否应予撤销。《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（二）》第九条规定：“男女双方协议离婚后一年内就财产分割问题

反悔，请求变更或者撤销财产分割协议的，人民法院应当受理。人民法院审理后，未发现

订立财产分割协议时存在欺诈、胁迫等情形时，应当依法驳回当事人的诉讼请求。”本案

中，被告谢某在与原告廖某某婚姻关系存续期间，与他人发生男女关系并怀孕，存在严重

违背夫妻忠实义务的行为。双方离婚时，被告谢某隐瞒重要事实，导致原告廖某某作出错

误的意思表示。原告廖某某发现后，在离婚后一年内就财产分割反悔，请求撤销，法院予

以支持。

关于案涉房屋系家庭共有还是夫妻共有及其分割。根据庭审查明的事实，案涉房屋系

限价商品房，系原、被告及第三人以家庭三人名义取得购房资格。虽然原、被告和第三人

签订了《产权登记确认书》，三方均同意案涉房屋登记在原、被告双方名下，但因第三人

系未成年人，原、被告代替第三人在《产权登记确认书》上的签名，应以不损害未成年人

合法权益为前提。加之限价商品房具有社会保障功能，取得需要特定的身份条件，并非完

全市场化交易所得，故案涉房屋应认定为家庭共有。原告廖某某主张案涉房屋全部归其所

有，于法无据，不予支持。现因原、被告双方已离婚，就案涉房屋分割，庭审中，因各方

对案涉房屋现有价值未能达成一致意见，各方均不申请鉴定，并垫付评估费，故法院仅对

份额进行分割，确认原、被告及第三人各享有案涉房屋三分之一的份额。截至2015年11月

24日即原、被告协议离婚之日，案涉房屋未偿还之按揭贷款，由原告廖某某承担三分之

一，被告谢某及第三人共承担三分之二，但该债务份额之分割不得对抗债权人，另被告谢

某在离婚后单独归还之按揭贷款，应由原告廖某某承担之部分，被告谢某可另行主张。

关于损害赔偿。因该请求内容属于离婚后损害责任纠纷，系侵权法律关系，与离婚后

财产纠纷不属于同一个法律关系，故本案中法院不予处理，原告可以另行诉讼解决。

四川省成都市锦江区人民法院于2016年11月22日作出（2016）川0104民初字第5517号

判决：

一、撤销原告廖某某与被告谢某于2015年11月24日签订的《离婚协议》第二条内容，

即两人位于成都市锦江区樱花街×号的房地产所有权归女方所有。女方自己承担房屋的后

续所有按揭款，男方不承担。男方自愿放弃房屋的分配。房屋产权证的业主姓名变更手续

自离婚后一个月内办理，男方必须协助女方办理变更的一切手续，所产生的费用由女方负

责。

二、位于锦江区樱花街×号的房屋由原告廖某某、被告谢某及第三人孙某某按份共

有，各享有三分之一的份额；截至2015年11月24日，该房屋未偿还之银行按揭贷款，由原

告廖某某负担三分之一，被告谢某和第三人孙某某共负担三分之二。

三、驳回原告廖某某的其他诉讼请求。

宣判后，双方未提出上诉，判决已发生法律效力。

【法官后语】

1.签订离婚协议时隐瞒违背忠实义务的事实，误导对方放弃自身合法财产权益，是否

构成欺诈

《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民法通则〉若干问题的意见（试

行）》第六十八条规定：“一方当事人故意告知对方虚假情况，或者故意隐瞒真实情况，

诱使对方当事人作出错误意思表示的，可以认定为欺诈行为。”本案在审理中查明，被告

在与原告婚姻关系存续期间，与他人发生男女关系并怀孕，存在严重违背夫妻忠实义务的

行为。双方协议离婚时，被告故意隐瞒这一重要事实，诱使原告作出了错误的意思表示，

放弃了自身应有的合法财产权益。因此，被告的行为构成欺诈。

2.因欺诈签订的离婚财产分割协议，应认定为无效还是可撤销

《中华人民共和国民法通则》将因受欺诈而作出的民事法律行为确认为绝对无效，但

这样规定一方面不适当地强化了国家干预、限制了当事人的自由意志；另一方面因无效民

事法律行为所带来的法律后果常会给被欺诈的当事人带来更为不利的法律后果，将不利于

案件的案结事了。本案原告在法律规定的期间内请求撤销离婚财产分割协议，符合《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（二）》第九条规定的受案

情形，依法受理。该案在审理中查明被告方存在故意隐瞒违背夫妻忠实义务真实情况的欺

诈行为，导致原告在签订离婚协议时作出错误的意思表示，放弃了自身的合法权益，明显

不属于第九条第二款应予驳回的情形，故法院支持了权益受损方请求撤销分割协议的诉讼

请求。

3.案涉限价商品房应认定为夫妻共同共有，还是家庭共同共有

本案中所涉房屋，虽然原、被告及第三人在《产权登记确认书》上确认产权登记于

原、被告名下，其中第三人由其监护人即被告代为签字确认，但仍不能回避该房屋属于限

价商品房的特殊性，以及以家庭为单元购买的取得方式。根据《成都市中心城区限价商品

住房管理办法》第三条规定，限价商品住房，是指经政府批准，限定价格、限制套型（面

积），面向城市中低收入住房困难家庭供应，具有保障性质的政策性商品住房；第七条规

定，未年满18周岁的子女必须作为申请家庭成员。据此，本案中的原、被告及被告的未成

年子女均为申请购买限价商品住房资格的必要家庭成员，被告即使作为第三人的法定代理

人代签《产权登记确认书》放弃共同共有产权，但该处置结果并非为有益结果，掩盖了未

成年人享有限价商品房共同共有产权的事实，法院为保护第三人合法权益，依职权追加第

三人参加诉讼，并依法认定案涉房屋为家庭共同共有。

4.离婚财产分割中未成年子女合法财产权益应予保护

《中华人民共和国民法通则》第十八条规定，监护人应当履行监护职责，保护被监护

人的人身、财产及其他合法权益，除为被监护人的利益外，不得处理被监护人的财产。本

案中，第三人系未成年人，并作为共同家庭成员，与原、被告以家庭名义共同取得申请限

价商品房购买资格，案涉房屋属于原、被告及第三人共同所有，而原、被告签订离婚协议

时，直接处分未成年子女的合法财产权益，损害了其合法财产权益，法院认为行为违反法

律禁止性规定并予以纠正。

编写人：四川省成都市锦江区人民法院 刘俊佚

23 违法建筑不宜作为夫妻共同财产分割

——黄某某诉沙某某离婚后财产分割案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市第五中级人民法院（2016）渝05民终字第2541号民事判决书

2.案由：离婚后财产分割纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：黄某某

被告（被上诉人）：沙某某

【基本案情】

黄某某与沙某某原系夫妻关系。沙某某提起离婚诉讼并被生效判决准予其与黄某某离

婚。本案诉争房屋系双方当事人夫妻关系存续期间修建，该房屋所有权证载明的权利人为

黄某某，住宅建筑面积为94平方米，违法建筑91.5平方米。黄某某与沙某某对诉争房屋的

价值未能达成一致意见，遂起诉至法院，请求依法对诉争房屋进行分割。

一审中，黄某某申请对诉争房屋价值进行评估。一审法院委托重庆普华房地产土地资

产评估有限公司进行评估。资产评估有限公司作出的《房地产估价报告》载明：“诉争房

屋所有权证：字第×号、集体土地使用证：南集用（2003）字第×号,住宅（建筑面积94平

方米，评估价值为76600元，违法建筑面积91.50平方米，评估价值60400元），合计

137000元。”黄某某对评估报告无异议，但认为违法建筑不合法，不应进行折价补偿。沙

某某认为诉争房屋虽然是违法建筑，却登记在房权证上，应包括在评估价值范围内。

【案件焦点】

诉争房屋中的违法建筑部分是否应作为夫妻关系存续期间的共同财产进行分割。

【法院裁判要旨】

重庆市南岸区人民法院经审理认为：黄某某与沙某某对诉争房屋各享有50%的产权份

额，现两人已解除夫妻关系，黄某某提出对诉争房屋进行分割的请求，应予准许。双方当

事人在法院主持下，选取评估机构，因评估人员具备评估资格、评估程序合法，评估结论

应采纳。因违法建筑记载于乡村房屋所有权证中，亦属于黄某某与沙某某两人婚姻关系存

续期间共同修建，具有一定的使用价值。综合考虑本案的实际情况，又因本案诉争房屋房

权证载明的违法建筑归黄某某使用，因此由黄某某支付沙某某房屋折价补偿款共计68500

元。重庆市南岸区人民法院依照《中华人民共和国物权法》第九十四条、第九十九条，

《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（二）》第二十条第

（二）项之规定，作出如下判决：

一、位于重庆市南岸区××街道××村××组的房屋归原告黄某某所有，房权证中载明的

违法建筑归原告黄某某使用；

二、由原告黄某某支付被告沙某某房屋折价补偿款共计68500元。

黄某某不服一审判决，上诉请求撤销一审民事判决并改判由黄某某支付给沙某某房屋

折价款38300元。重庆市第五中级人民法院经审理认为：涉案房屋中的违法建筑部分不应

当作为夫妻关系存续期间的共同财产进行分割。违法建筑因其违法性无法进行流通交易，

其价值目前尚难确定，现在分割对双方当事人均可能造成不公平结果。待今后该违法建筑

价值得以确定或实现时，双方当事人均有权再行分割。

重庆市第五中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第

（二）项之规定，作出如下判决：

一、撤销重庆市南岸区人民法院（2015）南法民初字第06903号民事判决；

二、位于重庆市南岸区××街道××村××组的房屋即字第02455号乡村房屋所有权证中载

明的面积为94平方米的住宅归原告黄某某所有；字第×号乡村房屋所有权证中载明91.5平

方米的违章建筑归黄某某和沙某某共同共有；

三、由黄某某支付沙某某对于字第×号乡村房屋所有权证中载明的面积为94平方米的

住宅房屋折价补偿款共计38300元。

【法官后语】

本案处理重点主要是被行政机关登记产权的违法建筑是否可以在离婚诉讼中予以分

割。笔者认为，只有当诉争违法建筑被政府依法拆迁补偿而其价值得以合法形式体现后，

当事人才可就拆迁补偿款的分割另行协商或诉讼解决。

1.违法建筑因其本质的非法属性而不具有合法产权

所谓违法建筑就是未经相关主管部门的许可而兴建的建筑物，其本质上破坏了国家有

权机关对于土地、规划、建设的管理秩序，违反土地管理、规划等相关法律法规的禁止性

规定。违法建筑大体上可以分为两种情况：一是建筑人未取得土地使用权，因而也无法取

得建筑许可证；二是建筑人虽然已经取得土地使用权，但是尚未取得建筑许可证而擅自建

设。

对于违法建筑的归属与使用问题，司法实践中主要有以下两种观点：（1）动产所有

权说：认为作为违法建筑整体，因其违法性，所有权及其他派生的权利不得承认，但构成

违法建筑的建筑材料本身作为动产是合法的，应受法律的保护。（2）占有说：认为构筑

人对违法建筑的占有，作为一种事实状态受法律保护，除执法机关依法处理外，构筑人可

以对其进行占有和使用，禁止他人侵犯构筑人对违法建筑的占有。

笔者赞同第二种观点，理由是占有说更符合物权法基本原理。通说认为，占有是一种

事实状态，而非权利。占有是主体对于物基于占有的意思进行控制的事实，占有首先是对

物的一种事实上的控制。不管占有人对物的控制是否具有据为己有的意思，只要客观上的

控制状态形成就可以构成占有。占有可以是有本权的占有，也可以是无本权的占有。构筑

人对违法建筑物虽不享有所有权（本权），但由于其实际的管理与控制，也形成了一种占

有，同样受到法律的保护，他人不得随意侵犯。故站在物权保护的角度来讲，违法建筑本

身承载的利益，仅仅体现在其可以占有并使用的层面，因其非法的本质属性而并不能具有

完整、合法的产权。

2.违法建筑不宜作为夫妻共同财产以判决形式分割

一方面，本案诉争违法建筑虽被国家房屋产权管理部门登记于房产证中，但是其因破

坏国家行政机关对于房屋产权管理秩序的非法属性并未发生变化，其不能作为夫妻关系存

续期间的合法共同财产，由人民法院用判决的形式予以分割。否则，人民法院会陷入以判

决书的形式确认违法建筑为合法财产的矛盾境地。

另一方面，因违法建筑后续处理存在以下几种可能的情况而不能一概而论均予以分

割：一是持续处于非法状态，二是被政府依法强制拆迁，三是被政府依法拆迁并获得相应

补偿。如果诉争违法建筑一直处于非法状态当然无法分割，理由同前不再赘述；如果诉争

违法建筑被政府强制拆迁，那么构筑人不会获得任何形式的补偿，违法建筑作为财产的价

值为零；如果政府依法对诉争违法建筑进行拆迁补偿，则当事人可以各占50%的份额对拆

迁补偿款进行分割。

3.违法建筑“产权”分割的处理路径

本案中，如果对诉争违法建筑的“价值”采纳《房地产估价报告》的意见而作价分割，

则另一方当事人必须做出货币补偿。这样会直接导致，一旦政府对诉争违法建筑部分依法

强制拆迁或拆迁补偿，则难免对做出货币补偿而“取得”违法建筑“产权”的当事人不公平。

因为违法建筑是否会被政府强制拆迁或是否会被拆迁补偿处于未知待定状态。并且一旦采

信《房地产估价报告》，则诉争房屋的价值就会被以判决的形式确定下来，这无疑会与诉

争房屋违法建筑部分将来被政府强制拆迁或拆迁补偿在法律后果层面产生不可预估的冲

突。因为违法建筑而无法正常进入房产市场合法流转，其难以获得法律层面的肯定性评

价。违法建筑只有在政府依法拆迁而获得相应补偿款后，才完整体现其作为夫妻关系存续

期间合法共同财产的价值。

值得注意的是，根据我国物权法规定，不动产的产权归属实行登记主义，非经法定程

序不能随意撤销。本案中，违法建筑囿于其非法属性，从行政法角度来看，房产管理部门

不应为其登记，否则有行政违法的嫌疑。尽管如此，人民法院做出判决仍需尊重其他国家

机关做出的有关具体行政行为，非经法定程序不能擅自更改、撤销其他行政机关的具体行

政行为。不能因为房管部门为违法建筑做登记，就完全否定违法建筑自身对于特定当事人

所具有的使用价值，无非是违法建筑所承载的所有权权能不能获得法律层面的积极性评

价。

编写人：重庆市第五中级人民法院 刘德宝

重庆市南岸区人民法院 蒋璐

24 超过诉讼时效的离婚协议能否支持

——李某某诉刘某某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市丰台区人民法院（2016）京0106民初字第19224号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：李某某

被告：刘某某

【基本案情】

李某某与刘某某于2007年8月8月登记结婚，婚后于2013年2月21日生一子刘某。2014

年6月9日原告与被告协议离婚，协议约定儿子刘某归李某某抚养，婚姻存续期的共同财产

60万元归原告所有。原告主张被告尚有20万未给付原告，原告多次催要，但被告以各种理

由推托，故原告诉至法院，请求法院依法支持其诉讼请求。被告辩称，根据原告提起的诉

状日期和离婚协议内容来看，被告已经给付原告40万元，诉争20万已经超过诉讼时效。原

告提交2016年8月28日原、被告双方谈话录音，主张其一直向被告催要诉争20万元，被告

认可录音真实性，但主张发生时间为2016年8月28日，已经超过诉讼时效。

【案件焦点】

超过诉讼时效的离婚协议能否得到支持。

【法院裁判要旨】

本案争议焦点为李某某主张的20万元是否经过诉讼时效。根据法律规定，向人民法院

请求保护民事权利的诉讼时效期间为二年， [[1] 法](#p72)律另有规定的除外。诉讼时效因提起诉

讼、当事人一方提出要求或者同意履行义务而中断。从中断时起，诉讼时效期间重新计

算。本案中，李某某与刘某某于2014年6月9日签订《离婚协议书》，约定刘某某名下的工

行定期五年保险理财两笔共计20万元归李某某所有，宋某某十九局处股金10万元和百姓航

向理财10万元全部归李某某所有，并约定刘某某于2014年6月15日前给付李某某现金20万

元。根据李某某提交的中国工商银行股份有限公司转账单及双方陈述，可以认定上述40万

元已于2016年3月给付完毕。因此，李某某提交的2016年4月6日微信聊天记录中双方提及

的钱款应为离婚协议中涉及的现金20万元，其已在诉讼时效期间内向刘某某提出履行要

求，产生诉讼时效中断重新计算的效力，故本案诉讼时效尚未超过，对李某某的诉讼请

求，本院予以支持。被告辩称缺乏法律依据，本院不予采纳。综上，北京市丰台区人民法

院依照《中华人民共和国合同法》第八条，《中华人民共和国民法通则》第一百三十五

条、第一百四十条之规定，判决如下：

刘某某于本判决生效之日起十日内给付李某某20万元。

【法官后语】

诉讼时效是指民事权利受到侵害的权利人在法定期限内不行使权利，当诉讼时效届满

时，债务人获得诉讼时效抗辩权。在法定的诉讼时效届满之后，权利人行使请求权的，人

民法院不再保护。

与此同时，为了正确适用法律关于诉讼时效制度的规定，保护当事人的合法利益，

《中华人民共和国民法通则》第一百四十条规定：“诉讼时效因提起诉讼、当事人一方提

出要求或者同意履行义务而中断。从中断时起，诉讼时效期间重新计算。”

本案的争议焦点为李某某主张的20万元是否超过诉讼时效。根据法律规定，向人民法

院请求保护民事权利的诉讼时效期间为二年，法律另有规定的除外。诉讼时效因提起诉

讼、当事人一方提出要求或者同意履行义务而中断。从中断时起，诉讼时效期间重新计

算。李某某与刘某某签订的2014年6月9日离婚协议所约定的给付内容的诉讼时效虽应于

2016年6月9日届满，刘某某在2016年8月28日承诺其会支付原告诉争的20万元，等于被告

承诺同意履行相应之债务，故已产生诉讼时效中断的效力，诉讼时效应当重新计算。本案

中，李某某与刘某某于2014年6月9日签订《离婚协议书》，约定刘某某名下的工行定期五

年保险理财两笔共计20万元归李某某方所有，宋某某十九局处股金10万元和百姓航向理财

10万元全部归李某某所有，并约定刘某某于2014年6月15日前给付李某某现金20万元。根

据李某某提交的中国工商银行股份有限公司转账单及双方陈述，可以认定上述40万元已于

2016年3月给付完毕。因此，李某某提交的2016年4月6日微信聊天记录中双方提及的钱款

应为离婚协议中涉及的现金20万元，其已在诉讼时效期间内向刘某某提出履行要求，产生

诉讼时效中断重新计算的效力，故本案诉讼时效尚未超过，对李某某的诉讼请求，本院予

以支持。

编写人：北京市丰台区人民法院 陈志博

25 通过遗嘱继承的财产如何认定夫妻共同财产

——杨某某诉杨某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市丰台区人民法院（2015）丰民初字第12944号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：杨某某

被告：杨某

【基本案情】

原告与被告于1978年11月登记结婚，1986年9月生一子杨某甲，2012年1月经法院调解

离婚。离婚后，原告从被告舅舅处得知被告已经取得位于西城区赵登禹路×号房屋（以下

简称涉案房屋）产权，该房系被告外公于80年代给予被告的，只是当时没有取得房屋产

权，原告未主张在该房享有的份额。现原告杨某某诉至法院，要求分割涉案房屋，由被告

给予对半折价款，诉讼费亦由被告承担。被告杨某辩称，涉案房屋系被告外公遗嘱赠与给

被告的，于2009年10月经法院判决确认归被告所有，产权登记在被告个人名下，应为被告

个人所有。而且，通过原告的起诉书，可以得知其早已得知遗嘱之事，但离婚时并未提

及，现在起诉已经超过了诉讼时效。不同意原告诉讼请求。

【案件焦点】

婚姻关系存续期间因遗赠取得的涉案房屋属于被告的个人财产还是原、被告的夫妻共

同财产。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审理认为：遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产，

为夫妻一方的财产。涉案房屋系被告与原告婚姻存续期间受赠所得，根据遗嘱内容“我现

在决定，就把靠东边的这两间北房给他们居住。一人一间。房产权亦给与他们各自所

有”，结合房屋权属登记在被告个人名下的事实，可以认定该房系给予被告一方的财产。

对于遗嘱以及涉案房屋的诉讼结果，原告在离婚之前既已知晓，被告并无隐藏、转移、变

卖、毁损夫妻共同财产之行为；而在离婚诉讼中，除对北京市丰台区马家堡路甲×号院×

号楼×层×号房屋给予分割外，双方明确表示无其他共同财产，并在调解协议中约定无其

他财产争议，应当视为对所有已知财产的分配达成了共识，现未发现订立协议时存在欺

诈、胁迫等情形。鉴于此，原告分割涉案房屋由被告给付对半补偿款之主张，缺乏事实和

法律依据，本院不予支持。

北京市丰台区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第十八条，《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（二）》第八条、第九条及《中华人民

共和国民事诉讼法》第六十四条之规定判决：

驳回原告杨某某的诉讼请求。

【法官后语】

我国的婚姻法既规定了法定夫妻财产制，同时又规定了约定夫妻财产制，婚姻关系存

续期间取得的财产原则上归夫妻共同所有，但是又列出了在五种情形下的财产为夫妻一方

财产，其中就包括：“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产。”本案中，涉案房屋

系被告杨某的外公通过遗嘱的方式赠与被告，争议的焦点在于如何理解遗嘱对被告的赠

与，即涉案房屋是赠与被告个人所有还是赠与被告夫妻共有。因立遗嘱人已经过世，只能

通过遗嘱的字面意思去探求立遗嘱人的真实意思，需要结合相关情况具体分析。我国的法

律在不断地根据社会发展和现实情况完善相关法律规定。《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（二）》规定了父母出资给子女购房的房屋权属：结

婚前购房以对个人赠与为原则，结婚后以对双方赠与为原则。因为父母在婚后出资为子女

购房是为了提升子女的生活质量，让子女生活的更加幸福，认定为对双方的赠与是符合常

理和立法精神的。这两种原则都以明示为例外，即明确表示对一方或双方赠与的除外，这

也是对于作为出资方的父母的真实意思的尊重。

本案中，对于争议焦点存在三种观点：1.涉案房屋是被告外公对被告个人的赠与，原

告无权主张。首先，根据遗嘱内容“我现在决定，就把靠东边的这两间北房给他们居住。

一人一间。房产权亦给与他们各自所有”认为，被告外公是想把房屋赠给被告个人，“一人

一间”是指被告可以获得其中的一间房屋，而不是被告夫妻获得其中的一间房屋。其次，

原被告在离婚调解协议中就财产分割问题达成了一致，在没有欺诈、胁迫等情形下，不应

该对原告反悔离婚协议的主张给予支持。2.涉案房屋是原被告的夫妻共同财产，原告有权

主张。被告的外公通过遗嘱赠与被告房屋的时间是在原被告婚姻关系存续期间，根据《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（二）》的规定，应该视

为对夫妻双方的赠与，遗嘱并没有明确表示房屋是对被告个人的赠与，在没有明确表示的

情况下，认定为对夫妻双方的赠与符合立法精神和常理推断。因此，原告对于涉案房屋享

有权利。但是，原被告在离婚调解协议中就财产分割问题达成了一致，在没有欺诈、胁迫

等情形下，不应该对原告反悔离婚协议的主张给予支持。3.认为涉案房屋是对原、被告双

方的赠与，原告有权主张，并且涉案房屋在之前的离婚诉讼中没有经过实体处理，应该支

持原告的主张。

本院采用第一种观点，原、被告在孩子出生不久就因感情不和分居，被告外公对被告

房屋的赠与时间虽然是在原被告婚姻关系存续期间，但是根据遗嘱字面意思以及当时原、

被告的夫妻感情状况，认定为对被告个人的赠与较为适宜，并且原告在知晓涉案房屋诉讼

结果的前提下，离婚时并没有提及涉案房屋，现在反悔提起本诉主张对涉案房屋的权利，

出于对法律确认事实稳定性的考虑也不宜支持原告主张。故本案综合考虑遗嘱内容、婚姻

状况、离婚诉讼等情况作出判决。

编写人：北京市丰台区人民法院 岳娟 张刚燕

26 “净身出户” 离婚协议的意思表示探究

——辛某甲诉张某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省无锡市锡山区人民法院（2015）锡法港民初字第573号民事判决书

2.案由：离婚后财产纠纷

3.当事人

原告：辛某甲

被告：张某

第三人：无锡圣恒源贸易有限公司（以下简称圣恒源公司）

【基本案情】

辛某甲与张某于20世纪90年代登记结婚。婚后生育儿子辛某乙。2013年8月6日，辛某

甲出具离婚协议保证书，确认因在2013年8月6日吵架时，男方打了女方耳光，导致夫妻感

情破裂，决定离婚；离婚后夫妻双方至2013年8月6日前所有资产全部归儿子辛某乙所有

（包括××新村×号及××青城×号×室；以及圣恒源公司现有资产）……公司业务今后继续经

营，所得利润也全部归辛某乙所有……今后夫妻双方只要有男方动手打人就决定离婚，双

方有一方出轨，所有财产归儿子辛某乙所有，净身出户。2014年6月28日，辛某甲、张某

签订协议书，双方达成协议：1.男方决定选择和女方一起生活：保证以后再不背叛老婆；

如果敷衍，把公司资金偷偷转移自己名下，老婆可以向法院提出追回全部资金并罚款10万

元，公司现有资金398万元，但是应加上以后的所有利润；2.男方决定选择与情人生活：

男方就净身出户并与儿子辛某乙断绝父子关系，关于公司的资产到2014年6月28日为止有

398万元整再加上到最后的全部利润，保证在2个月内全部打到张某卡上。2014年7月17

日，辛某甲与辛某乙签订协议保证书，辛某甲保证不做对不起儿子的事（出轨），如出现

这种情况，圣恒源公司的所有资产500万元全部归辛某乙所有，家里辛某甲名下的二套房

产全部归辛某乙所有，辛某甲净身出户。

2015年2月17日，辛某甲与张某登记离婚。双方签订了自愿离婚协议书，内容为：“男

方辛某甲，女方张某，现因第三者插足，自愿离婚，双方商定对有关事项达成如下协议：

一、子女抚养：婚生儿子辛某乙22岁，随女方共同生活；二、共同财产分割：坐落于××

新村×号、××青城×号×室产权归女方和儿子所有，男方自愿放弃房屋产权份额。男方自愿

放弃家中财产及银行存款等，净身出户；三、债务处理：男方在在婚期间有外债一律与女

方及儿子无关，由男方个人承担。”2015年2月25日，过某某、张某、辛某乙、辛某甲签订

圣恒源公司转让协议书，约定由于家庭因素，公司从2015年2月27日起重新进行股份分配

如下，辛某乙51%，辛某甲49%，利润按股份份额分配；2015年2月17日前公司财产共计

170万元是离婚前财产，全部归辛某乙所有等，并约定协议由过某某、张某、辛某乙、辛

某甲签字之日起到公证处公证生效具有法律效力。各方签字后，未至公证处进行公证，也

未履行协议约定内容。辛某甲陈述，离婚协议书仅处理了房产及家具、银行存款等，双方

就圣恒源公司股权及利润的分配始终未谈拢，离婚后双方签订了上述协议，对股权进行了

分配。张某陈述，离婚后，双方父母有意促成辛某甲与张某和好，并且辛某甲离婚时掌握

了圣恒源公司的应收款，为保证应收款的收回，双方签订了上述转让协议书。

【案件焦点】

“净身出户”离婚协议以列举方式列举财产分割，未列举事项公司股权是否属于财产分

割的内容。

【法院裁判要旨】

圣恒源公司在辛某甲与张某婚姻关系存续期间设立，张某系圣恒源公司股东，其股权

应属夫妻共同财产。在辛某甲与张某签订的自愿离婚协议书中，双方对×新村×号、××青

城×号×室房屋进行了处理，确认房屋归女方和儿子所有，男方自愿放弃房屋产权份额，

另明确男方自愿放弃家中财产及银行存款等，净身出户，这是双方在办理离婚手续过程中

的真实意思表示，本院予以确认。本案主要的争议焦点是，自愿离婚协议书有关财产处分

的约定是否涉及对圣恒源公司股权的处理。法院经审查，自愿离婚协议书以列举方式列明

了财产，虽圣恒源公司的股权未出现在列举项目中，但协议书同时以“男方自愿放弃家中

财产及银行存款等，净身出户”对财产分割进行了概括性陈述，故自愿离婚协议书对财产

的处分应及于圣恒源公司股权及由此衍生的财产权利；这样的结论，也与双方离婚前，辛

某甲多次出具的材料中将圣恒源公司资产给予张某或儿子辛某乙，自己净身出户的意思表

示相互印证。虽双方离婚后，辛某甲与张某、过某某、辛某乙等就圣恒源公司的股权分配

等签订了转让协议，约定辛某甲分配得圣恒源公司49%的股权，但转让协议明确约定协议

自签字后至公证处公证生效，后各方未就该协议办理公证手续，故该协议书未生效，现张

某、过某某、辛某乙等均不同意转让协议的内容。综上，辛某甲要求分割圣恒源公司股权

及利润的诉讼请求，法院不予支持。

江苏省无锡市锡山区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十一条、《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（二）》第八条之规定，作出

如下判决：

驳回辛某甲的诉讼请求。

一审宣判后，本案当事人均未上诉，本判决现已生效。

【法官后语】

净身出户并非法律术语，是民间对于婚姻一方在离婚时放弃共同财产的通俗说法。夫

妻之间将财产约定归属一方可能是对另一方情感、经济的补偿或是损害赔偿,该财产分割

条款是附随于身份行为的，不符合赠与的无偿性,因此不能单纯认为系赠与。实践中,法院

在判决时,即使认为是赠与,也带有道德义务性质,除欺诈、胁迫等情形外,不可任意撤销。若

是允许任意撤销,则违背诚信原则和公平原则。

离婚协议以列举方式列举财产分割，未列举事项即公司股权是否属于财产分割的内

容？根据协议条款解释规则，我们认为本案公司股权应属于离婚协议财产分割的内容。

首先，对于离婚协议条文的解释，须探究当事人内在的、真实的意思表示，而判断当

事人真实意思表示的首要方法，是判断协议条文的字面意思表示，即文义解释的方法。文

义解释要求，解释条款应当按普通字面含义解释。当事人对协议的词、句、条款理解不一

致时，应按普通的字面含义即一般公众理解的含义和价值判断进行解释。对表示范围的词

句，应作限制解释。如果协议条款将具体事项列举，最后用“等”“其他”等文字表达的，

对“等”“其他”的解释，应与协议所列举的具体事项属于同一种类。

本案中，离婚协议书以列举方式列举了财产，虽然圣恒源公司的股权未出现在列举项

目中，但协议书同时以“男方自愿放弃家中财产及银行存款等，净身出户”对财产分割进行

了概括性陈述。按照公众通常的理解，男方自愿放弃了家中财产、银行存款等全部夫妻共

同财产。圣恒源公司在辛某甲与张某婚姻关系存续期间设立，张某系圣恒源公司股东，其

股权应属于夫妻共同财产。离婚协议对财产的处分应及于圣恒源公司股权及由此衍生的财

产权利。

其次，“净身出户”的真实含义可以结合双方离婚前出具的材料统一探究。离婚前，辛

某甲多次出具的材料中将圣恒源公司资产给予张某或儿子，自己净身出户。这些材料表

明，男方“净身出户”的概念涵盖了放弃婚姻存续期间的公司资产，后双方当事人达成的离

婚协议中的“净身出户”，可按照之前双方的意思表示习惯理解，涉及公司股权分割。

编写人：江苏省无锡市锡山区人民法院 王万钰 王碧云

[[1]](#p66) 根据2017年10月1日起施行的《中华人民共和国民法总则》第一百八十八条的规定，向人民法院请求保护民事权利的诉讼时效期间修改为三

年。

四、同居关系纠纷

27 同居关系中一方死亡，另一方是否有权参与死亡赔偿金的分

配

——江某甲等诉汪某乙、徐某某共有案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江西省上饶市中级人民法院（2015）饶中民一终字第793号民事判决书

2.案由：共有纠纷

3.当事人

原告（被上诉人）：江某甲、汪某甲、江某乙

被告（上诉人）：汪某乙、徐某某

第三人（原审第三人）：汪丙、汪丁

【基本案情】

死者汪某丙于2003年7月15日与王某某办理了结婚登记手续，双方于2003年7月12日生

育一女孩汪丙，于2005年12月5日生育男孩汪丁。2007年11月29日，王某某与汪某丙吵架

后离家出走（王某某现下落不明，其与汪某丙未办理离婚手续）。2008年，原告江某甲与

汪某丙经人介绍相识，并按农村习俗举行婚礼。双方于2009年8月23日生育一女孩汪某

甲。原告江某甲与案外人曹某某原系夫妻关系，婚后生育两小孩。2009年，原告江某甲与

曹某某协议离婚，离婚时约定大儿子江某乙随江某甲生活，小儿子随其前夫生活，双方各

自抚养。原告江某甲与汪某丙于2008年举行婚礼后，一直居住在团林乡三十里康村，原告

与前夫所生儿子江某乙一直随原告江某甲生活。2015年3月24日，汪某丙在广东省佛山市

顺德区发生道路交通事故受伤并于当日抢救无效死亡。2015年3月30日，原告江某甲、被

告汪某乙（系死者父亲）同肇事方李某某在当地交警部门主持下达成了赔偿协议书，由肇

事方赔偿死者汪某丙家属所有的赔偿款共计人民币1150000元，其中1000000元的赔偿款转

入了被告汪某乙农商行账户，另外150000元的赔偿款现金支付给被告汪某乙。事后，被告

方办理死者汪某丙的丧葬事宜花费丧葬费47000元。汪某丙发生事故后，第三人汪丙、汪

丁一直随被告汪某乙、徐某某（系死者母亲）生活，原告汪某甲随原告江某甲生活。此

后，原、被告双方因死亡赔偿款的分配问题产生分歧，并发生肢体冲突，鄱阳县公安局作

出了相应的行政处罚。为此，原告江某甲、汪某甲、江某乙于2015年6月23日向法院起

诉，要求法院判令1.被告支付三原告交通事故赔偿款450000元；2.两被告赔偿原告江某甲

医药费2000元；3.本案诉讼费由被告承担。另外，被告汪某乙、徐某某共生育五个子女

（包括死者汪某丙），本案当事人均系农业家庭户口。

【案件焦点】

同居关系，一方死亡后，另一方对死者原已形成紧密生活依赖关系，现又无其他生活

来源的，有权分配死亡赔偿金中的相应份额。

【法院裁判要旨】

江西省鄱阳县人民法院经审理认为：本案系因当事人对死亡赔偿款的分配问题而引起

的纠纷。死亡赔偿金是死者因他人致害死亡后由加害人给其亲属所造成的损失的一种补

偿。死亡赔偿款原则上由家庭生活共同体成员共同取得，当事人未请求分割的，人民法院

不主动予以分割。当事人请求分割的，可以由死者亲属协商进行分配，协商不成的可以参

照继承的原则以及家庭共同生活紧密程度和依赖程度进行分配。一、本案的死亡赔偿款的

分配范围。本案中，死者汪某丙因道路交通事故死亡，肇事者李某某共赔付死者家属115

万元，其中包含了对死者生前抚养的被抚养人的抚养费、死者父母的赡养费、丧葬费、死

亡赔偿金、精神损害抚慰金、亲属办理丧葬事宜的合理费用等，但事故双方并未明确115

万赔偿款中各项赔偿项目中的具体数额。抚养费、赡养费是对特定赔偿权利人的赔偿，由

特定权利人所享有，不属于死亡赔偿款的共同分配范围，应当予以扣除。丧葬费、亲属办

理丧葬事宜的合理费用等属于实际支出费用，应当从分配款中予以扣除。死亡赔偿金、精

神损害抚慰金属于加害人对死者亲属的共同赔偿，应当属于赔偿款的共同分配范围。二、

本案中参与死亡赔偿款分配的人员。参照《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用

法律若干问题的解释》第一条“……本条所称‘赔偿权利人’，是指因侵权行为或者其他致

害原因直接遭受人身损害的受害人、依法由受害人承担扶养义务的被扶养人以及死亡受害

人的近亲属……”，《中华人民共和国继承法》第十条“遗产依照下列顺序继承：第一顺

序：配偶、子女、父母。第二顺序：兄弟姐妹、祖父母、外祖父母。继承开始后，由第一

顺序继承人继承，第二顺序继承人不继承。没有第一顺序继承人继承的，由第二顺序继承

人继承。本法所说的子女，包括婚生子女、非婚生子女、养子女和有扶养关系的继子

女……”结合本案的具体案情，①王某某是死者汪某丙的合法配偶，属于第一顺序的继承

人，对死者汪某丙的死亡赔偿款依法享有一定的份额，但王某某作为家庭成员未请求分割

死亡赔偿款，本院对其享有的份额不予分割。②本案第三人汪丙、汪丁作为死者汪某丙的

婚生子女，属于第一顺序的继承人，由死者汪某丙生前所抚养，与死者汪某丙共同生活紧

密，依赖程度较大，除享有特定的抚养费外，对死者汪某丙的死亡赔偿款享有份额，本案

中第三人未请求分割死亡赔偿款，本院对其享有的份额不予以分割。③本案原告汪某甲，

是死者汪某丙与原告江某甲共同生育的女孩，因汪某丙与江某甲未办理结婚登记手续，不

属于合法夫妻，原告汪某甲属于非婚生子女，依据《中华人民共和国婚姻法》第二十五条

之规定“非婚生子女享有与婚生子女同等的权利，任何人不得加以危害和歧视……”，故原

告汪某甲享有的权利同第三人汪丙、汪丁相同，除享有特定的抚养费外，对死亡赔偿款享

有相同的份额。④本案被告汪某乙、徐某某为死者汪某丙的父母，属于第一顺序的继承

人，由死者汪某丙生前所赡养，与死者汪某丙生活紧密，依赖程度较大，除依法享有特定

的赡养费外，对死者汪某丙的死亡赔偿款享有同死者汪某丙子女相同的份额。⑤本案原告

江某甲与死者汪某丙自2008年开始共同生活，虽然汪某丙的合法妻子王某某离家出走失去

联系，双方并未办理离婚手续，原告江某甲与死者汪某丙属于非法同居，原告江某甲不是

汪某丙的合法配偶，但原告江某甲与死者汪某丙共同生活紧密，生活依赖程度较高，且赔

偿协议也确认了其受赔偿的权利，参照《中华人民共和国继承法》第十四条之规定“对继

承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，或者继承人以外的对

被继承人扶养较多的人，可以分给他们适当的遗产”。故对原告江某甲分割死亡赔偿款的

请求予以支持，但比照其他赔偿权利人享有的份额适当减少。⑥本案原告江某乙系原告江

某甲与其前夫曹飞刚所生，原告江某甲与曹飞刚离婚时对江某乙的抚养问题有明确约定。

虽然原告江某乙与死者汪某丙生前共同生活过一段时间，但其母江某甲与汪某丙属同居关

系，双方未形成继子女继父母关系，原告江某乙不属于死者汪某丙生前抚养人，故原告江

某乙请求分割死亡赔偿款的诉讼请求，本院依法不予以支持。三、本案死亡赔偿款的分配

顺序与方式。首先扣除被告汪某乙、徐某某实际支付的丧葬费47000元。其次支付抚养费

120980.75元（其中汪丙8343.5元/年×7年÷2=29202.25元、汪丁8343.5元/年×9年

÷2=37545.75元、汪某甲8343.5元/年×13年÷2=54232.75元），赡养费46723.6元（其中汪某

乙8343.5元/年×13年÷5=21693.1元、徐某某8343.5元/年×15年÷5=25030.5元）。剩余

935295.65元进行分配，其中被告汪某乙、徐某某、第三人汪丙、汪丁、原告汪某甲享有

的份额相同，原告汪某甲分得死亡赔偿款155882.60元，原告江某甲鉴于其无固定生活收

入来源，对其分配份额，本院结合法院与实际酌情确定。四、原告江某甲主张的2000元医

疗费与本案不属于同一法律关系，在本案中不予处理，原告江某甲可另行主张。

综上，江西省鄱阳县人民法院依据《中华人民共和国民法通则》第七十一条、《中华

人民共和国继承法》第六条、第十条、第十四条以及《最高人民法院关于审理人身损害赔

偿案件适用法律若干问题的解释》第一条之规定，判决如下：

一、死者汪某丙死亡赔偿款1150000元，由被告汪某乙、徐某某支付原告江某甲60000

元，由被告汪某乙、徐某某支付原告汪某甲所享有的210115.35元；原告汪某甲所得的

210115.35元，由其法定监护人江某甲代为保管。

二、驳回原告江某乙的诉讼请求。

三、驳回原告江某甲的其他诉讼请求。

一审后，被告不服，提起上诉。

江西省上饶市中级人民法院经审理认为：死亡赔偿金的分配原则一般为：先扣除已实

际支付的丧葬费用等合理开支，按照优先照顾被扶养人利益的原则，剩余部分的分配根据

与死者关系的亲疏远近、与死者共同生活的紧密程度及生活来源等因素适当分割。本案

中，死者汪某丙亲属因处理善后事宜有交通费、住宿费、伙食费、医疗费、殡仪馆相关费

用的支出，依据上诉人汪某乙提供的相关费用发票、开支清单，且被上诉人认可存在部分

相关费用支出，故本院酌定汪某丙家属处理善后事宜相关费用总计为50000元。故本案赔

偿款的分配方式应当为：首先，扣除汪某乙、徐某某实际支付的丧葬费47000元，善后事

宜相关费用50000元。其次，扣除抚养费120980.75元（其中汪丙8343.5元/年×7年

÷2=29202.25元、汪丁8343.5元/年×9年÷2=37545.75元、汪某甲8343.5元/年×13年

÷2=54232.75元），赡养费46723.6元（其中汪某乙8343.5元/年×13年÷5=21693.1元、徐某

某8343.5元/年×15年÷5=25030.5元）。最后，剩余885295.65元，参照《中华人民共和国继

承法》第十四条之规定“对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来

源的人，或者继承人以外的对被继承人扶养较多的人，可以分给他们适当的遗产”。故本

院酌定分配江某甲赔偿款60000元，剩余825295.65元由汪某乙、徐某某、汪丙、汪丁、汪

某甲、王某某平均分配，其中汪某甲所得份额为137549.275元。上诉人汪某乙提供的四十

里街镇暖水村村委会出具的证明只能说明汪某乙负债的事实，并未反映出债务系汪某丙所

负，并且死亡赔偿金不同于遗产，其有人身专属性，即专属于受害人的近亲属，死者生前

的债权人没有请求权，不能要求分割死亡赔偿金抵债，故即使汪某丙生前有所负债，也不

应当以死亡赔偿金来抵债。至于上诉人的上诉请求之“划分王某某应得份额，将该赔偿款

作为婚生子女汪丁、汪丙抚养费；请求法院判令汪某甲由上诉人抚养”并非本案的审理范

围，应当另案处理，本院不予评价。

江西省上饶市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款

第（二）项的规定，作出如下判决：

一、维持鄱阳县人民法院（2015）铅民一初字第1225号民事判决第二项、第三项

即“二、驳回原告江某乙的诉讼请求。三、驳回原告江某甲其他的诉讼请求”。

二、撤销鄱阳县人民法院（2015）铅民一初字第1225号民事判决第一项即“一、死者

汪某丙死亡赔偿款1150000元，由被告汪某乙、徐某某支付原告江某甲60000元，由被告汪

某乙、徐某某支付原告汪某甲所享有的210115.35元；原告汪某甲所得的210115.35元，由

其法定监护人江某甲代为保管”。

三、死者汪某丙死亡赔偿款1150000元，由被告汪某乙、徐某某支付原告江某甲60000

元，由被告汪某乙、徐某某支付原告汪某甲所享有的191782.025元（137549.275元

+54232.75元）；原告汪某甲所得的191782.025元，由其法定监护人江某甲代为保管。

四、驳回上诉人汪某乙、徐某某其他诉讼请求。

【法官后语】

本案审理过程中，对江某甲是否有权参与死者汪某丙死亡赔偿金分配，存在较大争

议。第一种观点认为，死亡赔偿金应属于死者的近亲属共有，应该严格限定只有近亲属才

能参与分配，本案中的江某甲，只是同居关系，不是法定意义上的配偶，不是近亲属不能

参与赔偿款的分割。第二种观点认为，死亡赔偿金的分配，权利人不能机械地限定为近亲

属，还必须考虑到个案中与死者的生活紧密程度及对死者的生活依赖程度，可参照公民死

亡后遗产的分配方法结合当事人具体情况酌情处理。参照《中华人民共和国继承法》第十

四条之规定，对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，可

以分给他们适当的遗产。江某甲与汪某丙同居，虽未办理结婚登记，不是汪某丙的合法配

偶，但江某甲与死者汪某丙共同生活紧密，生活依赖程度较高，且赔偿协议也确认了其受

赔偿的权利，可以酌情分给适当的死亡赔偿金。本案判决采用了第二种观点，具体理由

为：

1.关于死亡赔偿金的性质及分配原则。依据《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案

件适用法律若干问题的解释》第一条第二款规定“本条所称‘赔偿权利人’，是指因侵权行

为或者其他致害原因直接遭受人身损害的受害人、依法由受害人承担扶养义务的被扶养人

以及死亡受害人的近亲属”，死亡赔偿金是死者因他人致害死亡后由加害人给其亲属所造

成的损失的一种补偿。从时间截点上看，死亡赔偿金发生于死者死亡之后，一方已经死

亡，婚姻关系自然消灭，因此死亡赔偿金不属于夫妻共同财产；加之死亡赔偿金也不是给

予死者的，不是死者生前的财产，也不属于遗产。死亡赔偿款原则上由家庭生活共同体成

员共同取得，当事人未请求分割的，人民法院不主动予以分割。当事人请求分割的，且赔

偿协议未明确赔偿项目，可以由死者亲属协商进行分配，协商不成的可以参照继承的原则

以及家庭共同生活紧密程度和依赖程度进行分配。死亡赔偿金分配原则一般为，先扣除已

实际支付的丧葬费等合理开支，按照优先照顾被扶养人利益的原则，剩余部分的分配根据

与死者关系的亲疏远近、与死者共同生活的紧密程度及生活来源等因素适当分割。死亡赔

偿金的分配与遗产的分配区别之一在于必须考虑参与分配权利人对死者的生活依赖程度及

生活来源，并非要求等额分配。

2.本案中江某甲与汪某丙存在同居关系能否参与死亡赔偿金的分配。依据最高院解释

对“赔偿权利人”的规定，死亡赔偿金的赔偿权利人应当为与死者共同生活的家庭成员范围

内的近亲属。参照《中华人民共和国继承法》第十条对遗产继承人的规定，第一顺序：配

偶、子女、父母。第二顺序：兄弟姐妹、祖父母、外祖父母。继承由第一顺序继承人继

承，没有第一顺序继承人继承的，由第二顺序继承人继承。本案中江某甲主张分配死亡赔

偿款，因江某甲与汪某丙未办理结婚登记手续，不属于其近亲属，原则上不具有参与死亡

赔偿金的权利。但结合本案的具体情况，汪某丙的合法妻子王某某离家出走失去联系，双

方并未办理离婚手续，江某甲与汪某丙自王某某出走后开始共同生活，因王某某的下落不

明未办理离婚手续导致双方无法办理结婚登记手续，双方按习俗举行了婚礼且双方共同生

活多年并生育子女，江某甲虽不是汪某丙的合法配偶，但江某甲与死者汪某丙共同生活紧

密，依赖程度较高，双方实际上形成了扶养关系，参照《中华人民共和国继承法》第十四

条之规定“对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，或者

继承人以外的对被继承人扶养较多的人，可以分给他们适当的遗产”，江某甲一直在家抚

养小孩没有其他生活来源，且赔偿协议也确认了其受赔偿的权利，故可以考虑适当地分给

死亡赔偿金，江某甲可以分得一定的死亡赔偿金，其实相当于给予一定的经济救助。

3.《中华人民共和国继承法》第十四条规定了分得适当的遗产权的取得条件。依照

《中华人民共和国继承法》第十四条规定取得的分得适当的遗产权并不同于继承权，继承

权是基于法律规定或被继承人遗嘱指定而享有的继承被继承人财产的权利，是依继承人身

份取得的。而适当分得遗产权是法律赋予一些符合一定条件但没有继承权的人取得一定遗

产的权利，其取得遗产唯一的根据是扶养关系的存在，法律之所以赋予他们一定的权利是

因为他们和被继承人之间存在着特殊的扶养关系。继承人以外的人可以分得适当的遗产的

条件为：第一，依靠被继承人扶养，缺乏劳动能力又没有生活来源的人。第二，是对被继

承人生前扶养较多的人。对被继承人以外的人的遗产分配，《最高人民法院关于执行〈中

华人民共和国继承法〉若干问题的意见》第三十一条规定：“依继承法第十四条规定可以

分给适当遗产的人，分给他们遗产时，按具体情况可多于或少于继承人”，这就意味着在

分配遗产时，既要考虑这些可分得适当遗产人的情况，即丧失劳动能力的程度和经济需要

的状况，困难大的多分，困难小的少分；他们对被继承人尽扶养义务的多少，尽义务多的

多分，尽义务少的少分，还要把他们与其他法定继承人相比，综合考虑，分给适当遗产。

本案中分给江某甲少量的死亡赔偿金是因为江某甲实际上与死者汪某丙的生活紧密程度较

高，在家带养小孩，依赖汪某丙扶养没有生活来源，生活较为困难，相当于给予江某甲一

定的经济帮助。

4.本案中汪某乙一直强烈要求以死亡赔偿金偿还死者生前的债务，通过案件审理汪某

乙没有充分的证据证实死者生前负债，即使死者生前负有债务，债权人也无权要求以死亡

赔偿金来偿还死者生前的债务。因死亡赔偿金是死者因他人致害死亡后由加害人给其近亲

属所造成的损失的补偿，由与死者共同生活的近亲属共同所有，而不属于死者生前遗留下

来的财产即遗产。依据《中华人民共和国继承法》第三十三条的规定：“继承遗产应当清

偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务，缴纳税款和清偿债务以他的遗产实际价值为限。

超过遗产实际价值部分，继承人自愿偿还的不在此限。”故债权人可以要求死者的继承人

在其所继承的遗产范围内偿还债务。继承人放弃继承或者超过遗产范围的债务，可以拒绝

偿还。本案中被告汪某乙的主张没有合理依据，法院依法不予支持。

编写人：江西省鄱阳县人民法院 胡渊

28 如何认定子女由父或母哪方抚养更有利

——侯某某诉张某某同居关系子女抚养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省武胜县人民法院（2015）武胜民初字第607号民事判决书

2.案由：同居关系子女抚养纠纷

3.当事人

原告：侯某某

被告：张某某

【基本案情】

原、被告均系离异，于2008年下半年相识恋爱并同居生活。2010年5月7日，双方共同

生育一子，取名张某。张某从2015年年初开始随被告一起生活，之前曾随原告父母共同生

活过。双方未办理结婚登记手续。后双方因感情不和分开生活。现被告张某某在河北石家

庄做工，张某在广安市某全托幼儿园上学，被告在外做工期间由幼儿园老师全程照顾张

某。原告的父母均健在；被告的父母均已过世。原告与前夫共同生育了一子，原告与前夫

离婚后，其子随原告前夫共同生活。被告与前妻共同生育了三个子女（两子一女），被告

与前妻离婚后，三个子女全部随被告共同生活。2015年3月原告诉至法院，其认为张某长

期随原告父母共同生活。被告患有严重疾病，并且要抚养其与前妻共同生育的三个子女，

经济负担重。为有利于子女的健康成长，请求法院依法判决非婚生子张某随原告生活，不

要求被告承担子女抚养费。被告认为张某出生后一直随原、被告生活，其间只随原告父母

共同生活了4个月。从2015年年初开始，张某就一直随被告生活。被告与前妻共同生育的

三个子女都随被告生活。被告曾经患有鼻癌，但现已痊愈。现被告在河北石家庄包工，平

均每月收入1万多元。被告有能力抚养张某，而原告从不关心子女，不适合抚养。故非婚

生子张某应随被告生活为宜，不要求原告给付抚养费。

【案件焦点】

非婚生子张某的抚养问题如何处理。

【法院裁判要旨】

四川省武胜县人民法院经审理认为：原、被告未办理结婚登记即同居生活，该同居关

系不受法律保护，但双方同居期间所生育的非婚生子享有与婚生子女同等的权利，原、被

告均应承担抚养子女的义务，子女的抚养应当从有利于子女的健康成长角度出发。本案

中，非婚生子张某现随被告一起生活，在广安某全托幼儿园读书。因被告的父母均已过

世，被告外出务工期间，张某无人代为照料，其只能由幼儿园老师全程照料。对于年仅五

岁的幼儿，父母在满足其生活之需的同时，更应在精神上予以关心和照顾。现被告虽在履

行监护张某的职责，但并不能尽到长期陪伴、亲身教育张某的义务，仅靠学校老师的陪伴

和教育，缺少父母的言传身教，极不利于张某的身心健康成长。而原告的父母均健在，且

张某曾经随原告的父母共同生活过，双方建立了一定的感情，原告处的生活环境更有利于

张某的健康成长。另外，原告与前夫所生一子随原告前夫共同生活，其身边没有其他子

女；而被告与前妻所生两子一女全部随被告共同生活。根据法律规定，可优先考虑张某随

原告生活。

四川省武胜县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第二十五条、《最高人民法院

关于人民法院审理未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件的若干意见》第九条和《最高

人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第三条第（三）

项之规定，作出如下判决：

原、被告的非婚生子张某随原告侯某某生活。

该案宣判后，原、被告均未提出上诉，一审判决现已发生法律效力。

【法官后语】

本案处理的是男女双方在同居期间所生子女的抚养问题。婚姻法明确规定非婚生子享

有与婚生子女同等的权利，任何人不得加以危害和歧视，原、被告均应承担抚养子女的义

务。按照法律的规定，针对离婚后哺乳期内的子女，以随哺乳的母亲抚养为原则。哺乳期

后的子女，如双方因抚养问题发生争执不能达成协议时，由人民法院根据子女的权益和双

方的具体情况判决。因此，如夫妻双方在离婚诉讼中就哺乳期后的子女抚养问题发生争

议，人民法院如何确定抚养权的归属是一个难点问题。对此，婚姻法规定了应根据子女的

权益和双方具体情况判决，而《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问

题的若干具体意见》也提出，应从“有利于子女身心健康，保障子女的合法权益出发，结

合父母双方的抚养能力和抚养条件等具体情况妥善解决”。可见保护子女权益，有利于子

女的身心健康无疑是人民法院解决抚养问题的首要原则。本案原、被告同居关系期间所生

育子女的抚养问题也应适用前述规定处理。

基于这一原则，人民法院应当充分考虑子女健康成长所需要的各种因素，以尽可能地

减少因父母离婚或分手、家庭破裂可能引致的不良影响。本案双方当事人对子女的抚养权

争执不下，均认为自己所处的条件优于对方，各自要求自行抚养该子女。根据前段阐述，

确定子女抚养权的标准主要是从有利于子女的健康成长出发，但具体如何认定该标准，就

需要结合双方当事人的经济状况、生活环境、人格素养、给予子女的精神抚慰、抚养能力

等多种因素进行认定。人们一般认为，父母的经济条件是子女抚养的优先条件，甚至是决

定性因素，但我们认为经济条件只是子女成长所必需的，但其并不是决定性因素。经济条

件很好，但如果不能给予子女精神层面的抚育，使子女充分得到家庭的关爱，子女同样难

以身心健康地成长。本案中，被告的经济条件固然好于原告，但这并不是唯一的认定标

准。被告长期在外务工，将孩子交付幼儿园老师全程照顾。对于年仅五岁的幼儿，父母在

满足其生活之需的同时，更应在精神上予以关心和照顾。现被告作为生父虽在履行监护职

责，但并不能尽到长期陪伴、亲身教育子女的义务，仅靠学校老师的陪伴和教育，缺少父

母的言传身教，极不利于子女的身心健康成长。而原告的父母均健在，且孩子曾随原告的

父母共同生活，建立了一定的感情基础，原告身边也没有其他孩子。综合原被告的条件，

子女跟随原告生活更有利于其健康成长，故该院作出了上述判决。综上，我们认为，人民

法院在确定抚养问题时，在考虑父母双方经济条件的基础上，必须要从精神层面进行充分

的对比和考量。比如，父母双方是否有家庭观念，是否有作为父母的责任心，是否能够给

予子女关爱，是否有家庭暴力的行为，社会关系的情况如何，是否有不良嗜好等。特别是

对于那些刚刚过哺乳期的子女，应更多地考虑母亲对子女成长的重要作用，从而作出有利

于子女健康成长的判决。

编写人：四川省武胜县人民法院 周宜军

29 如何适用“推定规则” 确认亲子关系

——陈某某诉郭某某同居关系子女抚养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广西壮族自治区平南县人民法院（2016）桂0821民初字第2648号民事判决书

2.案由：同居关系子女抚养纠纷

3.当事人

原告：陈某某

被告：郭某某

【基本案情】

2004年下半年，原告在大鹏镇与被告相识，不久便同居生活。后原、被告一起到越南

生活了一段时间，之后便一起外出打工。2008年8月21日，被告在平南县大鹏镇生育一男

婴。后被告和该男婴继续与原告一起共同生活。原告为该男婴起名为陈某甲，并于2015年

5月26日将陈某甲入户在其户口上，登记出生日期为2006年8月20日，关系为父子。2016年

7月6日，被告将陈某甲带回大鹏镇生活，并于2016年8月10日将陈某甲登记在户主为王某

甲的户口上，起名为王某乙，登记出生日期为2008年8月21日，与王某甲关系显示为父

子。2016年10月25日，原告向本院起诉，提出上述诉讼请求。

另查明，被告郭某某为越南籍人。原告在与被告共同生活前，已与他人登记结婚，并

生育有一子一女。被告在与原告相识前，与平南县大鹏镇籍男子王某甲共同生活，并生育

有两子。另外，被告在庭审时陈述，在与原告相识前，其与平南县大鹏镇思乐村人王某甲

对外以夫妻名义生活，未办理结婚登记，后偶尔与原告共同生活，本案诉争的儿子陈某甲

是王某乙，但被告无法确定陈某甲的亲生父亲是谁。

在本案审理过程中，原告于2016年11月8日在庭审时向本院提交了司法亲子鉴定申请

书，申请对原、被告双方的非婚生儿子陈某甲（王某乙）进行亲子鉴定。在庭审过程中，

本院多次征求被告是否同意做亲子鉴定意见，并告知不配合亲子鉴定所应承担的法律后

果，被告表示不同意做亲子鉴定。2017年2月16日，广西金桂司法鉴定中心通知原、被告

进行亲子鉴定，原告陈某某到场，被告未到场，致鉴定工作无法进行，鉴定中心遂于2017

年2月17日将鉴定材料退回给本院。

【案件焦点】

陈某甲（王某乙）是否原、被告同居期间生育的儿子，原告的诉讼请求是否有事实和

法律依据。

【法院裁判要旨】

广西壮族自治区平南县人民法院经审理认为：男女双方均同意结婚的，应当到婚姻登

记机关进行结婚登记，未办理结婚登记而共同生活的，属同居关系，但同居关系期间所生

育的非婚生子女享有与婚生子女同等的权利，任何人不得加以危害和歧视。原告在与他人

存在合法夫妻关系的情况下与被告同居，违反相关法律规定，是不对的，对此本院予以严

肃批评，原告应认识自己行为的不当并加以改正。原告要求确认陈某甲与其具有亲子关

系，有其提供的小孩身份证、户口簿、出入境通行证、生活照片、入学学籍材料、社会医

疗保险证等证据佐证。现被告否认陈某甲是与原告生育，而是与现在一起共同生活的王某

甲生育，但其提供的证据并不足以证明陈某甲是其与王某甲所生育，另外，原告申请亲子

鉴定，在本院多次告知被告拒绝亲子鉴定，可能要承担法律风险的情况下，被告依然无正

当理由拒绝配合鉴定，造成鉴定不能，根据《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（三）》第二条第二款的规定：“当事人一方起诉请求确认亲子关

系，并提供必要证据予以证明，另一方没有相反证据又拒绝做亲子鉴定的，人民法院可以

推定请求确认亲子关系一方的主张成立。”结合全案证据及在庭审时原、被告的陈述，本

院推定陈某甲（王某乙）与原告陈某某亲子关系成立。

本案中，原、被告同居生活后至今未办理结婚登记，又无法继续共同生活，故应当从

非婚生子的权益出发，结合双方的具体情况对非婚生子的抚养权归属问题进行妥善安排。

现非婚生子随被告及其丈夫共同生活，并已进行了入户及入学，若改变非婚生子成长环境

将不利于非婚生子身心的健康成长。另外，原告在与被告同居前，已有合法的婚姻关系，

并生育了一子一女，在未有充分证据证实被告存在不利于抚养陈某甲（王某乙）条件的情

况下，对原告的主张，本院依法不予以支持。

平南县人民法院依照《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（三）》第二条第二款、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条的规

定，作出如下判决：判决如下：

驳回原告陈某某的诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点主要在于对亲子鉴定适用推定原则的理解。对此存在以下两种意见：第

一种意见认为，亲子鉴定应双方自愿，不能强制进行，不能适用证据推定规则，否则便是

强迫了另一方进行亲子鉴定，违背了自愿原则；而且可能侵犯人权（个人隐私权）。案件

中陈某甲系非婚生子女，更是无法确定其与原告陈某某的亲子关系，应驳回原告陈某某的

诉讼请求。

第二种意见认为，亲子鉴定以自愿为原则，法院不能强制另一方做亲子鉴定，但原、

被告曾同居生活，从同居时间到陈某甲出生以及到其落户并改名到王某甲这段时间推算，

原告系陈某甲生父具有极大可能性；被告亦未提供足以推翻亲子关系存在的证据，在审理

中，被告郭某某拒绝配合做亲子鉴定，在这种情况下，应推定其亲子关系成立，判决确认

原、被告间的亲子关系。

笔者同意第二种意见。理由如下：

我国婚姻法对婚生子女与非婚生子女一律平等保护，使亲子鉴定制度与家庭稳定、社

会进步关系密切。一般而言，婚生子女可以通过婚姻关系的存在进行推定，并以维护家庭

关系稳定、有利于儿童成长为推定的价值基础。但对非婚生子女，由于缺乏婚姻的存在为

基础，导致亲子关系的认定较为复杂。

非婚生子女或其法定代理人请求确认亲子关系，另一方拒绝亲子鉴定的，是否可以推

定亲子关系的成立？笔者认为不能一概而论，非婚生子女或其法定代理人要求确认亲子关

系的，仍要承担相应的举证责任，即其生父和生母有同居或受孕可能的基本事实；我们不

能要求原告承担当事人之间是否存在亲子关系的全部证明责任，因为被告若不配合，亲子

关系则无法通过鉴定来确认，便缺乏直接证据，这对原告来说即意味着败诉，不公平。实

践中，非婚生子女一方要求确认亲子关系的，只要其提出了明确的诉讼请求，并能够证明

其生父和生母之间有同居和受孕可能的事实，就应认定原告完成了其应负的举证责任，此

时，即可以发生举证责任的移转，由否认他们之间存在亲子关系的一方即被告承担相应的

举证责任。因而，当非婚生子女一方请求确认亲子关系并申请亲子鉴定时，如相对方否认

亲子关系并且不同意亲子鉴定的，应推定不利于相对方的事实成立。即使在生父人格权与

非婚生子女被抚养权发生冲突的情况下，我们也应当首先保护未成年的非婚生子女的权

利。

《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（三）》第二条

第二款规定了可以适用推定的方式判断亲子关系是否存在，但由于亲子鉴定对一个家庭及

其亲属可能具有颠覆性意义，人民法院应当持有一种审慎的态度，婚姻关系存续期间出生

的子女，一般应认定为婚生子女是人民法院在审判实践中坚持子女利益最大化的具体体

现，该司法解释规定的可以适用推定方式的前提是主张亲子关系存在的一方，已提供必要

的证据予以证明。何为“必要”的证据，就是主张存在亲子关系的一方所提供的证据，足以

使裁判者相信其主张的事实成立，否则，主张存在亲子关系一方所主张的事实是否成立的

举证责任不应向另一方转移。

具体到本案中，法院推定陈某某与陈某甲（王某乙）父子关系成立，是因为原告提供

了小孩身份证、户口簿、出入境通行证、生活照片、入学学籍材料、社会医疗保险证等证

据，非一般男女朋友关系所能取得，符合司法解释规定的“必要证据”，足以使法官形成内

心确信，而被告并未能提供确实证据予以反驳，故本案关键事实的认定可适用上述关于亲

子关系的法律规定。

编写人：广西壮族自治区平南县人民法院 杨思泉

五、抚养纠纷

30 离婚后净身出户能否成为不支付非婚生子女抚养费理由

——胡某甲诉刘某抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2016）京01民再字第102号民事判决书

2.案由：抚养费纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：胡某甲

被告（上诉人）：刘某

【基本案情】

北京市海淀区人民法院经公开审理查明：2010年10月，胡某某与刘某通过上网相识，

2011年1月见面，此后双方关系甚密，交往中存在两性关系，不存在婚姻关系。2011年12

月22日，双方签订有协议书，该协议书的内容为：“刘某在胡某某怀孕生子期间，付贰拾

柒万元（27万元整），作为孕期和生子的全部费用，孕期和生子期间发生任何问题，由胡

某某单独承担。并且胡某某从此不得做任何干扰刘某单位和家庭的事情，否则退回全款，

前提是刘某及其家人不得对胡某某有人身伤害和生活干扰行为。生孩子后，由法院依法判

决抚养费。亲子鉴定为实，并不得有其他欺诈行为，否则退全款。付款方式：十天内一次

性付清（银行转账）。此协议一式两份，刘某、胡某某各执一份。”该协议书落款处有胡

某某和刘某的签名和捺印。协议签订后，刘某按约定的数额给付了胡某某27万元。

胡某某主张其于2012年6月8日生一子，取名胡某甲，胡某甲出生后至今一直由胡某某

一人抚养，目前生活在湖北武汉，每月生活及教育支出在4500元至4800元，刘某未给付胡

某甲生活费和教育费，胡某某称其没有收入来源，靠向他人借钱生活。本次诉讼期间，刘

某对于原告胡某甲的主体资格、孩子是否出生以及胡某某作为法定代理人的主体资格提出

异议。胡某某提交诊断证明书佐证胡某甲出生的事实，但提出出于保护孩子以及隐私考

虑，需隐去医院名称。本院当庭宣读该份证据中除医院名称以外的其余内容，刘某对此不

予认可。原审期间，刘某曾对胡某甲与其存在父子关系提出异议，对此胡某某提出了刘某

与胡某甲之间存在亲子关系的鉴定申请。在进入亲子鉴定程序后，因刘某在鉴定中未提供

必要的采样配合，致使鉴定无法进行，鉴定部门已按撤案处理。经查阅原审庭审笔录，刘

某对于胡某甲于2012年6月8日出生，系胡某某及刘某的非婚生子女并无异议，且认可胡某

甲出生后由胡某某抚养，其未支付过抚养费。另，刘某称胡某某有工作及财产，并提交转

租协议、网页佐证，胡某甲一方不认可刘某的主张。

刘某主张其没有负担抚养费的能力，并提交证明、工资台账、银行工资明细佐证。落

款时间为2013年4月22日的证明载明：我单位员工刘某犯错误，单位于2012年2月作出行政

解除副部长岗位聘约，刘某因病不能正常上班，按照事业单位的有关管理规定，于2012年

7月开始发放病假工资，应发2218元，实发1170元，别无其他收入。落款时间为2014年5月

29日的证明载明：应发2218元，实发1869.28元。其他内容与上一份证明内容相同。工资

台账显示部分月份实发工资为1170.68元、部分月份为1868.68元，银行工资明细与工资台

账可以对应。刘某称其被解除副部长岗位之前正常月收入在7500元左右，现在除了工资收

入没有其他财产。

刘某称其患有精神分裂症，每月花费1800余元用于看病及生活支出，目前与其姐姐生

活在江西老家，由其姐姐资助，并提交医院病历、诊断证明等佐证，经本院反复释明，刘

某一方未提出行为能力鉴定。胡某甲一方对于刘某主张不予认可，并称其是为了逃避责任

而装病。

刘某称2011年12月5日与其前妻在民政部门协议离婚，对于夫妻共同财产全部予以放

弃。胡某甲一方认可刘某与其前妻离婚，并且是以此方式转移财产，不负担抚养孩子的义

务。

【案件焦点】

离婚后净身出户能否成为不支付非婚生子女抚养费理由。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为：非婚生子女享有与婚生子女同等的权利，任何人

不得加以危害和歧视，不直接抚养非婚生子女的生父或生母，应当负担子女的生活费和教

育费，直至子女能独立生活为止。

本案争议焦点之一在于胡某甲的主体资格，及其与胡某某、刘某的关系问题。对此，

本院认为，原审期间刘某对于胡某甲的出生事实，以及系胡某某与自己的非婚生子女并无

异议，本次诉讼期间，虽推翻原自认内容，但并未就此提交证据证明，且结合胡某甲一方

提交的诊断证明书、协议书，以及原审期间胡某甲一方曾申请亲子鉴定，因刘某在鉴定中

未提供必要的采样配合，致使鉴定无法进行被撤案的相应法律后果，本院可以确认胡某甲

生于2012年6月8日，系胡某某与刘某的非婚生子女，刘某作为胡某甲生父，应负担其抚养

费用。

本案争议焦点之二在于刘某负担抚养费的具体数额。本院认为，刘某称其患有精神分

裂症，但经反复释明，其并不申请进行行为能力鉴定，故本院对其不按照行为能力有限对

待，其亦应具有负担完全民事责任的能力。刘某在胡某某怀孕期间与其前妻协议离婚，放

弃了全部夫妻共同财产。本院认为，刘某对于个人婚姻及财产的处置属于其个人意愿，本

无可厚非。但刘某作为完全民事行为能力人，在对其财产作出放弃选择的时候，应对其未

来有可能面对的非婚生子女的抚养义务方面有所预见和考虑，故刘某应承担有可能产生的

后果，不以其离婚时放弃财产作为不负担抚养费的理由。此后，刘某与胡某某签署给付27

万元孕期生子费用的协议书，根据协议内容可知，上述金额并不包括孩子的抚养费，因

此，刘某亦不能因此排除其负担抚养费的义务。尔后，刘某被单位解除副部长岗位聘约，

又因患病导致工资收入降低，但负担抚养费不应仅考虑其收入状况，刘某作为完全民事行

为能力人应对其负担的抚养义务负起责任。本院综合考虑上述因素，并结合胡某甲目前生

活状况，判令刘某每月负担胡某甲抚养费2000元，直到胡某甲18周岁止。

北京市海淀区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第二十五条之规定，判决如

下：刘某于2012年6月起每月给付胡某甲抚养费人民币2000元，至胡某甲十八周岁时止。

一审判决后，双方均不服判决，提起上诉。

二审法院认为，二审期间，双方当事人争议的焦点问题有：1.胡某甲是否具有本案的

原告主体资格；2.刘某是否应负担胡某甲的抚养费以及抚养费的具体数额。

关于胡某甲是否具有本案原告主体资格的问题。刘某主张，胡某某未提交出生医学证

明或户籍登记等可以证明胡某甲已实际出生因而享有本案原告主体资格的证据。然而，在

一审审理过程中，胡某某向法院提交了医院的诊断证明书，该诊断证明书载明胡某某于

2012年6月8日通过剖宫产术分娩一活体男婴。且在原一审审理过程中，亲子鉴定系由胡某

某提出申请，而由于刘某不配合采集样本导致鉴定无法进行。一审法院在综合考量上述事

实的基础上确认胡某甲具有本案原告的主体资格并无不当。

关于刘某是否应负担胡某甲的抚养费以及抚养费的具体数额的问题。非婚生子女享有

与婚生子女同等的权利，任何人不得加以危害和歧视。不直接抚养非婚生子女的生父或生

母，应当负担子女的生活费和教育费，直至子女能独立生活为止。刘某在本案原一审审理

过程中曾对其与胡某甲之间存在亲子关系提出异议，但在鉴定过程中，未提供必要的配合

致使该鉴定无法得出其异议是否成立的结论，刘某应承担对其异议不利的法律后果。因

此，鉴于胡某甲由胡某某单方抚养，刘某应负担胡某甲必要的生活费、教育费等费用的一

部或全部，具体数额的确定应综合考虑被抚养人胡某甲的生存和发展需要、当地消费水平

以及刘某的负担能力等因素。刘某主张，根据《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件

处理子女抚养问题的若干具体意见》第七条第二款之规定，其承担的抚养费不应超出其现

阶段领取的病休工资的30％。对此，本院认为，刘某援引的上述规定适用于离婚案件中处

理子女抚养问题，离婚案件的抚养费负担系在夫妻共同财产进行了依法分割的基础上进行

确定的，因此只需单一考虑不直接抚养方的收入情况即可。而本案中胡某甲系非婚生子

女，刘某与胡某某的财产各自独立，因此，考量刘某的抚养费负担能力不能仅仅以其现阶

段收入情况为依据，而应综合考虑其财富数量和未来获取财富的能力。刘某与胡某某协议

约定，待胡某甲出生后，刘某将根据法院判决额外负担其抚养费，刘某在明知上述约定的

情况下仍与其前妻达成离婚协议将其数十年来积累的财富全部放弃，此举不应也不能减轻

其应承担的抚养义务。且根据其自认，刘某在病休前，其每月实发工资为7500元。故，刘

某短时期内的收入减少不能作为其不具备一定抚养费负担能力的充分依据。另，刘某关于

胡某甲抚养费的确定不应参照北京市相关标准的主张亦缺乏依据。一审法院综合考量上述

因素，确定刘某每月负担胡某甲抚养费2000元并无不当。刘某关于原判确定的抚养费数额

过高，应依据其现阶段的工资收入水平确定抚养费数额的主张缺乏依据，本院不予支持。

综上所述，刘某的上诉请求不能成立，应予驳回；一审判决认定事实清楚，适用法律

正确，本院应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）

项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

本判决为终审判决。

【法官后语】

本案为再审案件，原审期间未经鉴定程序，即为被告刘某设置法定代理人程序违法，

故再审发回原审法院重审。再审期间，刘某称其患有精神分裂症，但经反复释明，其并不

申请进行行为能力鉴定，故本院对其不按照行为能力有限对待，其亦应具有负担完全民事

责任的能力。本案一主要焦点在于刘某的抚养费负担能力问题，刘某在胡某某怀孕期间与

其前妻协议离婚，放弃了全部夫妻共同财产。本院认为，刘某对于个人婚姻及财产的处置

属于其个人意愿，本无可厚非。但刘某作为完全民事行为能力人，在对其财产作出放弃选

择的时候，应对其未来有可能面对的非婚生子女的抚养义务方面有所预见和考虑，故刘某

应承担有可能产生的后果，不以其离婚时放弃财产作为不负担抚养费的理由。此后，刘某

与胡某某签署给付27万元孕期生子费用的协议书，根据协议内容可知，上述金额并不包括

孩子的抚养费，因此，刘某亦不能因此排除其负担抚养费的义务。尔后，刘某被单位解除

副部长岗位聘约，又因患病导致工资收入降低，但负担抚养费不应仅考虑其收入状况，刘

某作为完全民事行为能力人应对其负担的抚养义务负起责任。本院综合考虑上述因素，并

结合胡某甲目前生活状况，判令刘某每月负担胡某甲抚养费2000元，直到胡某甲18周岁

止。

编写人：北京市海淀区人民法院 聂冉

31 离婚后子女是否有权起诉要求父母进行探望

——刘某甲诉刘某乙探望权案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市西城区人民法院（2016）京0102民初字第13909号民事裁定书

2.案由：探望权纠纷

3.当事人

原告：刘某甲

被告：刘某乙

【基本案情】

原告母亲李某与被告刘某乙原系夫妻关系，婚生女即原告刘某甲。2014年9月26日，

李某与被告经北京市丰台区人民法院（2014）丰民初字第11460号民事判决书判决离婚，

判决刘某甲由母亲李某抚养。

原告刘某甲诉称：自父母离婚后，被告刘某乙从未看望过原告，也未给予原告抚养

费，给原告精神和生活造成极大的不良影响，故向法院起诉要求判决：1.被告每月探望原

告1次至2次。2.国家法定节假日被告必须陪同原告1天至2天。3.在双方约定的地点探望孩

子。被告刘某乙未到庭应诉答辩。

【案件焦点】

原告刘某甲在父母离婚后是否有权起诉要求父亲刘某乙进行探望。

【法院裁判要旨】

北京市西城区人民法院经审理认为：离婚后，不直接抚养子女的父或母，有探望子女

的权利，另一方有协助的义务。父母离婚后，子女随父或母共同生活，只是父母对子女抚

养形式的变化，并不影响父母对子女的权利和义务。不直接抚养子女一方享有探望子女的

权利，直接抚养子女的一方有协助不直接抚养一方探望的义务，对不履行义务的，相对人

有权向人民法院起诉。原告作为被探望的对象，不属于法律规定的探望权纠纷起诉的主

体。

北京市西城区人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条、第一百

五十四条第一款第（三）项之规定，裁定如下：

驳回原告刘某甲的诉讼请求。

【法官后语】

本案的处理重点主要在于：探望到底是一种权利还是义务？离婚后子女是否有权强制

要求父母探望自己？

探望权泛指一方看望另一方的权利，父母探望子女是指离婚后不直接抚养子女的一方

享有的与子女见面、交往或者短期共同生活的权利。《中华人民共和国婚姻法》第三十八

条第一款规定：“离婚后，不直接抚养子女的父或母，有探望子女的权利，另一方有协助

的义务。”婚姻法中规定的探望权具有特定的含义，是指基于血亲或拟制血亲关系的父母

在婚姻关系解除后，不直接抚养子女一方所享有的对子女进行探视、看望的一种权利。这

种权利是父母基于亲子关系而享有的一种身份权，没有财产内容，无法强制执行。探望权

的行使必须依照离婚协议或是法院裁判，遵循一定的时间和方式进行。《中华人民共和国

婚姻法》第三十八条规定的是“不直接抚养子女的父或母，有探望子女的权利”，从字面上

理解，不直接抚养子女的一方探望子女仅仅是一种权利而非义务。实践中，探望权纠纷表

现为：离婚后直接抚养子女一方拒绝对方探望孩子，或设置障碍阻止对方探望孩子，不直

接抚养子女的一方在探望子女受到直接抚养子女的一方拒绝或者阻碍时，起诉要求对方协

助自己行使探望权。从这个意义上理解，探望权也只是一种权利，是离婚后不直接抚养子

女的一方的权利。

我国探望权制度是一种保障亲情维系的法律形式。探望权是法定的权利，任何人都不

得干预。离婚后，不直接抚养子女的父或母探望子女，同子女保持密切往来，增进父母子

女的沟通和交流，减轻家庭破碎给子女带来的伤害，使子女获得平时单亲抚养下所缺少的

另一方的关爱，促进子女身心的健康发展，同时也可满足离婚后父母对子女关心、抚养和

教育的情感需要。父母子女间的血缘关系，并不因父母的离婚而消除，父母离婚后，对子

女仍有抚养和教育的权利义务，双方随一方生活时，另一方享有探望子女的权利。离婚

后，不直接抚养子女的父或母，积极探望子女，进行思想上的沟通和交流，增加与不由其

直接抚养的子女之间的感情，从而更加主动、自觉地履行对子女的抚养义务。从这个意义

上理解，探望权不应仅仅是一种权利，更是一种义务。

如果将探望权理解成为权利义务共同体，那么，子女是否有权起诉要求父母行使探望

的义务？《中华人民共和国婚姻法》第三十八条只规定了不直接抚养子女的父或母有探望

子女的权利，另一方有协助的义务，但未明确规定子女享有强制父母探望自己的权利。

《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）》第三十二条

规定，“对拒不执行有关探望子女等判决和裁定的，由人民法院依法强制执行的规定，是

指对拒不履行协助另一方行使探望权的有关个人和单位采取拘留、罚款等强制措施，不能

对子女的人身、探望行为进行强制执行”。也就是说，目前法律规定只能对阻挠探望的抚

养权人进行强制执行，而不能对非抚养权人，即怠于履行探望行为的非抚养一方进行强制

执行。根据相关法律规定，我们不能强制要求离婚后非抚养一方必须行使探望子女的义

务。当然，不论是中华民族的传统美德，还是《中华人民共和国婚姻法》相关规定，都明

确父母对子女有抚养教育的义务。不管父母双方是否离婚，都应当承担起抚养和教育子女

的义务。而探望是否应当作为离婚后非抚养一方对子女进行抚养教育的一种方式，法律并

没有明确规定，有待进一步讨论和完善。

综上所述，目前相关法律规定未赋予子女起诉要求父母履行探望义务的权利。本案

中，被告刘某乙在离婚后怠于探望子女刘某甲，但原告刘某甲无权起诉要求父亲刘某乙必

须前往探望自己。法律规定：不直接抚养子女一方享有探望子女的权利，直接抚养子女的

一方有协助不直接抚养一方探望的义务，对不履行义务的，相对人有权向人民法院起诉。

原告作为被探望的对象，不属于法律规定的探望权纠纷起诉的主体。最后，本院驳回了原

告刘某甲的诉讼请求。

编写人：北京市西城区人民法院 肖志勇

32 离婚时约定自行抚养，子女能否再行起诉向对方要求给付抚

养费

——陈某某诉耿某某抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市丰台区人民法院（2016）京0106民初字第21845号民事判决书

2.案由：抚养费纠纷

3.当事人

原告：陈某某

被告：耿某某

【基本案情】

原告陈某某系被告耿某某的亲生女儿。2012年10月26日，耿某某与原告之父陈某因夫

妻感情不和办理离婚手续，并约定陈某某由陈某抚养，但耿某某一直不给付抚养费。陈某

某马上6岁，且物价逐年上涨，其上学、医疗开支、日常生活费用等开支将不断增加，因

此原告诉至法院要求耿某某自2016年11月起每月支付陈某某抚养费1400元，至陈某某18周

岁止；耿某某承担本案诉讼费用。在诉讼过程中，陈某某增加一项诉讼请求：耿某某支付

陈某某自2013年9月至2016年8月的医疗费、教育费共计61767.98元（其中教育费54949

元、医疗费6818.98元）的50%。

另查，陈某与耿某某原系夫妻，婚后于2010年11月26日生育一女陈某某。2012年10月

26日，二人协议离婚，并约定陈某某由男方抚养，女方不负责抚养费。此后至今，陈某某

一直随陈某共同生活。陈某某现已满6周岁，在幼儿园就读。2013年,陈某某曾向北京市海

淀区人民法院（以下简称海淀法院）起诉耿某某,要求其按月支付抚养费1000元。同年12

月13日，该案经海淀法院审理并作出判决：驳回陈某某的全部诉讼请求。该判决已生效。

现耿某某尚无固定工作。

又查，陈某某在审理过程中提交了医疗费单据、教育费单据证明：2013年8月2日起至

2016年8月2日止，共支出医疗费6818.98元；2014年3月7日起至2016年10月25日止，共支

出各项教育费用54949元，其中早教费23047元、幼儿班费用31902元。耿某某对于上述证

据的真实性不予认可，并表示陈某某父亲并未与其协商并经其同意花费相关辅导班费用。

另，耿某某提交了陈某某之父陈某签名盖章的《个人财产转让与共同所有证明》，用以证

明：陈某在婚内向第三者转让财产，以导致双方离婚的事实。该证明载明：陈某自愿把北

京市海淀区魏公村韦伯豪×号楼×××室房屋转在李某某名下，陈某只拥有使用权，房屋的

买卖必须通过李某某签字；陈某名下的所有保险，在陈某病故后所得到的现金由李某某支

配；陈某平时所挣的钱与李某某共同享有。该证明落款处未注明日期。陈某某对该证据真

实性予以认可，但表示系陈某离婚后处理的，与本案无关。鉴于陈某某对于上述证据的真

实性予以认可，但对于出具时间不予认可，又鉴于上述证据涉及的内容与本案确定陈某的

抚养能力存在关联性，故本院对于该证据予以确认，对于陈某无偿向他人转让或赠予财产

的事实予以确认，但对于耿某某所称该证据系陈某与第三者在婚内形成的事实不予确认。

【案件焦点】

离婚时约定一方自行抚养子女的，离婚后子女能否再行起诉向对方要求给付抚养费。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审理认为：按照法律规定，父母对子女有抚养教育的义务；

离婚后，一方抚养子女，另一方应负担必要的生活费和教育费，负担费用的多少和期限的

长短，由双方协议；协议不成的，由法院判决；关于子女抚养费的协议或判决，不妨碍子

女在必要时向父母任何一方提出超过协议或判决原定数额的合理要求；抚养费包括生活

费、医疗费、教育费用等。本案中，陈某与耿某某离婚时，双方已就陈某某的抚养问题达

成协议即陈某某由陈某自行抚养，无须耿某某支付抚养费。该协议合法有效，双方理应遵

守。随着陈某某年龄的增长和生活、消费水平的不断提高，其生活、教育、医疗等各项费

用支出必将随之增加，在其出现重大支出事项，而陈某无力负担，足以影响其正常生活或

耿某某收入明显增加等情况时，其向耿某某主张抚养费本无不可。但鉴于经审理查明现陈

某某生活、学习稳定，虽抚养费用确有增加，但陈某亦具备相应的抚养能力，陈某某没有

证据证明其生活发生了重大变化，足以影响到其与陈某的正常生活，故对于陈某某现要求

耿某某支付相应抚养费的诉讼请求，本院不予支持。

北京市丰台区人民法院依据《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养

问题的若干具体意见》第十条、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条之

规定，判决如下：

驳回原告陈某某的诉讼请求。

判决作出后，双方当事人均未上诉，一审判决现已发生法律效力。

【法官后语】

本案争议焦点是离婚时约定一方自行抚养子女的，离婚后子女能否再行起诉要求对方

给付抚养费，即本案原告要求被告给付抚养费的主张是否应得以支持。

首先，夫妻双方在协议离婚时约定孩子由一方自行抚养，是意思自治原则在婚姻领域

的体现。根据《中华人民共和国婚姻法》第三十七条规定可知，对于子女的抚养，法律在

保障未成年子女正常生活的前提下，尊重当事人意思自治。也就是说，除非未成年人的法

益遭受侵害，原关于抚养费的约定已不足以维持其成长所需，否则对于离婚时双方达成的

抚养协议由于其系当事人的真实有效的意思表示，理应遵守。

其次，对于该问题的处理应遵循对于抚养费增加的一般处理原则，即在“必要时”子女

可向父母提出超出原判决或协议约定数额的抚养费要求。关于何为“必要时”可参考《最高

人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十五条、第十

八条的规定，即子女要求增加抚养费的，可另行提起诉讼，有下列情形之一的，父或母有

给付能力的，应予支持：1.原定抚养数额不足以维持当地实际生活水平的；2.因子女患

病、上学，实际需要已超过原定数额的；3.有其他正当理由应当增加的，一般是指确定原

有抚养费标准所依据的客观事实发生重大变化的情形，如直接抚养子女一方患重大疾病、

遭受重大人身伤害、存在重大生活负担增加等情形，导致其抚养能力丧失或严重下降。本

案中，陈某与耿某某于2012年10月协议离婚，至今满4年，双方约定陈某某由陈某抚养，

且自行抚养并非在分割夫妻共同财产上向对方的让步。陈某某现为学龄前儿童，生活花费

并没有显著增加，生活、学习情况稳定，且其法定代理人陈某为北京某公司法定代表人，

足以维持陈某某的正常生活所需，且曾于离婚后将名下房产转移至第三人名下，可以认为

其有一定的抚养能力。而耿某某未生活在北京，在老家以打零工为生，双方经济条件存在

明显差异。由于陈某具有抚养能力，且陈某某没有证据证明其生活发生了重大变化，足以

影响到其与陈某的正常生活，故此时陈某某的法益并未受到侵害，陈某应遵守与耿某某之

间的抚养协议条款。因此，对于抚养费数额的确定，应综合考虑子女生活所需、双方负担

能力、当地生活水平、离婚时财产分割等因素。

编写人：北京市丰台区人民法院 施佳芮 刘军

33 夫妻离婚后不抚养子女的一方支付的抚养费是否包括了不抚

养子女方参与的其他家庭支出

——辛某甲诉辛某乙抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2016）京01民终字第4182号民事判决书

2.案由：抚养费纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：辛某甲

被告（被上诉人）：辛某乙

【基本案情】

许某与辛某乙原系夫妻关系，后双方于2015年3月25日协议离婚，约定：辛某甲由许

某抚养，抚养到独立生活为止，辛某乙每月付给辛某甲生活费10000元，辛某甲所发生的

教育费和医疗费辛某乙与许某各承担一半。辛某乙对该离婚协议不认可，称并非其真实意

思表示，并提交了房屋信息。辛某甲法定代理人许某对此不认可，但认可离婚后一起看过

房屋。辛某乙不同意按照离婚协议约定的金额支付抚养费，称自己的收入无法负担如此高

额的抚养费，并提交了某公司出具的收入证明，记载：辛某乙自2012年10月至今在我单位

税务事业本部任系统设计师职务，税后月薪为10321元。辛某乙另提交其账户明细。许某

对上述证据予以认可，但称辛某乙尚有其他收入，但未提交相关证据。在原审法院庭审过

程中，经法院询问，许某称辛某甲现每月开销为10000～20000元，包括每月房租2700元，

奶粉1600～2000元，保姆费用6000～7000元及兴趣班费用。许某另称其每月工资为4000

元。为证明自己的主张，许某提交了房屋租赁协议及房租转账凭证，辛某乙对此予以认

可。辛某乙称其在离婚后为辛某甲支付过部分费用，提交了银行转账明细，显示其为辛某

甲、许某支付了2015年下半年房租16200元及儿童医院看病费用5700元。许某对此予以认

可。辛某乙另称在离婚后其要照顾其母亲及病重的父亲，负担较重。提交了某居民委员会

出具的证明，记载：辛某乙系我辖区居民，因其父亲辛某丙得了癌症，支出了巨额医疗

费，其父于2015年11月去世，其还要照顾其母亲及年迈的奶奶，经济压力大，家庭生活困

难。许某对此不予认可，称辛某乙父亲医疗费可以报销，也有其他的抚养人。辛某乙另称

其在离婚后尚与辛某甲及许某一起生活，但未提交相关证据。另查，辛某乙已在法院起诉

降低抚养费，该降低抚养费诉讼法院尚在审理之中。

【案件焦点】

辛某甲之父辛某乙所支出的房租费用是否属于已给付的抚养费。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为，离婚后，一方抚养子女，另一方应负担必要的生

活费和教育费的部分或全部，负担费用的多少和期限的长短，由双方协议；协议不成时，

由人民法院判决。现辛某乙虽辩称离婚协议并非其真实意思表示，系为买房签订，但其提

交的证据不足，且辛某乙作为成年人应能判断离婚所产生的后果，故对其抗辩法院不予采

信。辛某乙虽称离婚后尚与辛某甲共同生活，但未提交相关证据，故对其抗辩法院不予支

持。就辛某乙应支付的抚养费，法院按照每月10000元的标准计算，因辛某乙已经另案起

诉要求降低抚养费，故在本案中辛某乙支付抚养费期限原审法院计算至2016年3月，就辛

某乙已经支付的部分，法院予以扣除。

北京市海淀区人民法院依据《中华人民共和国婚姻法》第三十七条之规定判决：

一、辛某乙于本判决生效后七日内支付辛某甲2015年4月至2016年3月抚养费12万元

（已支付21900元，实际执行98100元）；

二、驳回辛某甲其他诉讼请求。

辛某甲上诉请求：法院判决撤销（2016）京0108民初字第727号民事判决书，依法改

判辛某乙支付2015年4月至2016年3月抚养费12万元；本案一、二审案件受理费由被上诉人

承担。事实和理由：辛某甲认为本案一审事实审理不清，主要事实认定错误，将被上诉人

支付的部分房屋租金错误地认定为抚养费，将双方单独约定并支付的医疗费项目错误地认

定为抚养费。

辛某乙辩称，其同意一审判决。

辛某甲的法定代理人许某称辛某甲5700元的就诊费用已退回辛某乙1540.43元，对此

辛某乙表示认可，本院不持异议。法院经审理，确认一审法院认定的事实和证据。

北京市第一中级人民法院经审理认为，第二审人民法院应当围绕当事人的上诉请求进

行审理。当事人没有提出请求的，不予审理，但一审判决违反法律禁止性规定，或者损害

国家利益、社会公共利益、他人合法权益的除外。原审法院依据辛某乙与许某的离婚协

议，在现有证据基础上，计算辛某乙应支付的抚养费数额，并无不妥。辛某乙为辛某甲支

付看病费用，其中1540.43元已退回辛某乙，辛某乙认可上述款项不属于已支付金额，对

此本院不持异议。辛某乙与许某均认可辛某乙为辛某甲、许某支付的16200元系2015年下

半年房租，法院认为该费用系家庭生活支出，应当由辛某乙和许某共同承担，不应从抚养

费中扣除，原审法院的此项认定有误，二审予以纠正。辛某乙、许某如对上述费用有纠纷

可另行解决。上诉人认为本案一审事实审理不清，主要事实认定错误，将被上诉人支付的

部分房屋租金错误地认定为抚养费的上诉理由，法院予以采纳。上诉人认为原审法院将双

方单独约定并支付的医疗费项目错误地认定为抚养费的上诉理由，经查，辛某乙支付的辛

某甲医疗费用属于抚养费应当涵盖的医疗费用部分，故对上诉人的此项上诉理由，法院不

予采纳。辛某乙同意原审判决内容的意见，法院予以考虑。

辛某甲的上诉请求部分成立。北京市第一中级人民法院依照《中华人民共和国婚姻

法》第三十七条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（二）项之规

定，判决如下：

一、撤销北京市海淀区人民法院（2016）京0108民初字第727号民事判决第二项；

二、变更北京市海淀区人民法院（2016）京0108民初字第727号民事判决第一项为辛

某乙于本判决生效后七日内支付辛某甲2015年4月至2016年3月抚养费12万元（已支付

4159.57元，实际执行115840.43元）；

三、驳回辛某甲的其他诉讼请求。

【法官后语】

父母对子女有抚养教育的义务。父母不履行抚养义务时，未成年的或不能独立生活的

子女，有要求父母付给抚养费的权利。抚养费包括子女生活费、教育费、医疗费等费用。

本案的争议焦点在于未成年人的抚养费内容是否应当囊括其参与的全部家庭支出，即

本案所涉辛某甲之父辛某乙所支出的房租费用是否属于已给付的抚养费。

抚养费给付请求权是基于身份关系产生的，具有较强的人身属性，因此，抚养费的内

容应当限于未成年子女的个人生活、教育、医疗需求，而不应当包括其所参与的家庭性支

出。原因如下：第一，未成年人作为家庭生活的一分子，其所需要的家庭生活元素与成年

人几乎无异，且往往与共同生活的家庭成员紧密联系在一起，从居住场所到生活必需品，

再到衣食住行的消耗，这些费用有一部分可以单独厘清作为未成年人的个人费用，亦有相

当一部分是家庭成员的共同使用和共同支出，不能单独评价，更不能由未成年人负担。第

二，《中华人民共和国婚姻法》第三十七条第二款规定，关于子女生活费和教育费的协议

或判决，不妨碍子女在必要时向父母任何一方提出超过协议或判决原定数额的合理要求。

由此可得，协议或判决所确定的抚养费系保障未成年人成长的基本物质需求，即未成年人

的个人基础生活、医疗、教育。这在《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女

抚养问题的若干具体意见》所涉及的抚养费计算依据上亦有所体现。如果将未成年人所涉

家庭性支出全部计算在抚养费的范畴之内，那目前根据法律规定所确定的抚养费金额很难

保证抚养费作为人身性财产保障对未成年人成长的保护。第三，考虑到未成年人作为被监

护人的人身依附性，如居住场所一类的家庭基本生活因素，应当由监护人承担，而不应当

从未成年人抚养费用中折抵。第四，根据《儿童权利公约》中将儿童的最大利益作为首要

考虑事项的原则，在处理关乎未成年人切身利益的抚养费纠纷时，应当将该部分与其父母

之间的财产争议区分处理，并且将该部分予以优先、特殊保护，以保证未成年人的基本生

活权利。

反观本案，辛某乙为辛某甲所支付的医疗费用，系辛某甲的个人费用，应当从辛某乙

应负担的抚养费中折抵，原审法院的此项认定无误。但作为辛某乙与许某均认可的辛某乙

为辛某甲、许某支付的16200元系2015年下半年房租，该费用系家庭生活支出，既难以单

独评价，亦无法由辛某甲的抚养费含纳，应当由辛某乙和许某共同承担，不应从抚养费中

扣除，原审法院的此项认定有误，二审予以纠正。从儿童的最大利益原则出发，法院优先

保护辛某甲的抚养费用，辛某乙、许某如对上述费用有纠纷可另行解决。

本案的当事人之间涉及多个纠纷，其中感情的纠葛与财产的纷争很难彻底分离。在此

类案件审理当中，如何最大程度地保护未成年人的合法权益，是案件审理中应当考虑的重

要因素。

编写人：北京市第一中级人民法院 仇芳芳

34 变更抚养关系案件能否强制进行亲子鉴定，如何确定抚养权

——艾某某诉梁某某变更抚养关系案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省湛江市中级人民法院（2016）粤08民终字第1888号民事判决书

2.案由：变更抚养关系纠纷

3.当事人

原告（被上诉人）：艾某某

被告（上诉人）：梁某某

【基本案情】

2006年8月6日，艾某某与梁某某非婚生育了儿子梁某甲，后于2012年9月17日登记结

婚。2014年9月23日，艾某某到廉江市人民医院检查，初步被诊断为“1.急性阑尾炎；2.左

侧输卵管切除术后”，后行“阑尾切除术+右侧输卵管切除+右侧卵巢囊肿切除术”，出院小

结出院诊断为“1.急性化脓性阑尾炎；2.慢性右侧输卵管炎；3.右侧卵巢囊肿；4.左侧输卵

管切除术后”。即艾某某左侧输卵管及右侧输卵管均被切除，已丧失生育能力。因感情不

合，艾某某与梁某某于2015年5月11日到廉江市民政局协议离婚，达成《离婚协议书》，

该协议约定梁某甲由被告梁某某抚养，原告艾某某有探视权。离婚后，艾某某与梁某某均

未再婚。2015年7月27日，艾某某将梁某甲的户籍由原来跟随被告的“廉江市良垌镇”迁移

至跟随原告的“河南省项城市”。2016年6月22日，原告认为被告对梁某甲不尽抚养义务，

且梁某甲也希望跟随母亲生活为由诉至本院，请求变更梁某甲由原告抚养，并由被告每月

支付2000元的抚养费直至梁某甲年满十八周岁。在诉讼中，廉江市人民法院对梁某甲的生

活现状和对抚养人的选择意向进行调查，梁某甲陈述其现在跟随姨妈在北京生活，在北京

市高丽营第二小学读书，他明确选择以后跟随原告艾某某生活。但梁某某以法院在对梁某

甲进行询问调查时，梁某某本人不在场为由，主张廉江市人民法院对梁某甲的询问调查属

于非法证据，不应予以采纳。

梁某某在诉讼中还提出怀疑梁某甲与其没有血缘关系，申请对其与梁某甲是否存在亲

子关系进行鉴定。但是艾某某认为梁某某的怀疑严重伤害了梁某甲的感情。如果经鉴定证

明梁某某与梁某甲之间存在亲子关系，梁某某必须将其所有的两套房产过户给梁某甲所

有，并一次性支付60万元给梁某甲，艾某某才会同意梁某某的亲子鉴定申请。梁某某不同

意艾某某的条件。

【案件焦点】

在艾某某不同意的情况下，梁某某申请对其与梁某甲是否存在亲子关系进行鉴定能否

强制进行，应否变更抚养权。

【法院裁判要旨】

关于亲子鉴定。根据《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（三）》第二条第一款“夫妻一方向人民法院起诉请求确认亲子关系不存在，并已提

供必要证据予以证明，另一方没有相反证据又拒绝做亲子鉴定的，人民法院可以推定请求

确认亲子关系不存在一方的主张成立”的规定，梁某某申请对其与梁某甲是否存在亲子关

系进行鉴定，应当向法院提供其与梁某甲之间可能不存在亲子关系的必要证据。双方提供

的出生医学证明及常住人口登记卡证明梁某甲是艾某某与梁某某的非婚生儿子。非婚生儿

子与婚生儿子享受同等的权利。为保护妇女、儿童的合法权益，在梁某某未能提供必要的

证据证明其与梁某甲之间可能不存在亲子关系，而艾某某又不拒绝做亲子鉴定的情况下，

法院没有对梁某某与梁某甲是否存在亲子关系进行强制鉴定，确认梁某某与梁某甲存在亲

子关系。

关于梁某甲的抚养权是否变更。根据艾某某的病历资料，艾某某左侧输卵管及右侧输

卵管均被切除，根据《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干

具体意见》第三条“对2周岁以上未成年的子女，父方和母方均要求随其生活，一方有下列

情形之一的，可予优先考虑：（1）已做绝育手术或因其他原因丧失生育能力的”的规定，

艾某某因治疗疾病需要，经过两次手术分别切除了左侧输卵管及右侧输卵管，从而丧失了

生育能力。艾某某与梁某某离婚后并未再婚，即使以后再婚，也不能再生育孩子；而梁某

某在离婚后虽也未再婚，但其并没有丧失生育能力，以后还有生育孩子的机会，因此应优

先考虑梁某甲变更为由艾某某抚养。另外，梁某甲于2016年8月6日出生，刚满十周岁。根

据《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第五

条“父母双方对10周岁以上的未成年子女随父或随母生活发生争执的，应考虑该子女的意

见”的规定，法院在处理抚养纠纷时，可以征求十周岁以上的未成年子女的意见，以确定

该子女应随父或母一起生活。根据廉江市人民法院对梁某甲本人的询问调查，梁某甲明确

表述愿意跟随母亲艾某某一起生活。梁某某提出法院在询问梁某甲时其本人不在场，应属

于非法证据予以排除。在我国的现行法律中没有明确规定法院在征求十周岁以上未成年子

女的意见时，其父母均应在场。为案件的公平公正处理，不偏袒任何一方，法院在征求未

成年子女对抚养人的选择时，一般都对未成年子女单独进行询问，所以廉江市人民法院对

梁某甲的询问调查并不违反法律规定，应予采纳，法院也应尊重梁某甲的个人意愿，变更

梁某甲由艾某某进行抚养。综合艾某某已丧失生育能力和梁某甲的个人意愿，廉江市人民

法院判决梁某甲变更为由艾某某抚养，梁某某每月支付抚养费，梁某某有探望的权利，艾

某某有协助的义务，具体探望方式、时间可由梁某某与艾某某协商处理。

梁某某对廉江市人民法院的判决不服提起上诉。广东省湛江市中级人民法院经审理认

为原审法院认定事实清楚，适用法律和实体处理正确，维持原判。

【法官后语】

本案处理重点是在一方不同意亲子鉴定的情况下，另一方申请对亲子关系是否存在进

行鉴定，法院能否强制进行鉴定。根据《最高人民法院民一庭涉及婚姻案件处理分析民事

审判实务问答》指出“离婚或抚养纠纷案中，乙方否定子女是其所亲生，又拒绝作亲子鉴

定的，或对方拒绝亲子鉴定的，人民法院可否强制当事人做亲子鉴定？答：亲子鉴定必须

以当事人同意为要件，法院不得强制取证。如双方当事人均同意做鉴定，应予准许”的意

见；《最高人民法院民一庭对当前民事审判难点的意见（节选）》关于“18.亲子鉴定能否

强制问题”的倾向性意见为“亲子鉴定因涉及身份关系，原则上应当以双方自愿为原则。但

是如果非婚生子女以及与其共同生活的父母一方有相当证据证明被告为非婚生子女的生父

或生母，且非婚生子女本人尚未成年，亟须抚养和教育的，如果被告不能提供足以推翻亲

子关系的证据，又拒绝做亲子鉴定的，应当推定其亲子关系成立”的意见和《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（三）》第二条第一款“夫妻一方

向人民法院起诉请求确认亲子关系不存在，并已提供必要证据予以证明，另一方没有相反

证据又拒绝做亲子鉴定的，人民法院可以推定请求确认亲子关系不存在一方的主张成

立”的规定内容，因为亲子鉴定涉及亲情关系的变化，又关系到婚姻家庭关系的稳定，更

关系到未成年人的身心健康成长，实践中应从保护妇女、儿童的合法权益，有利于化解矛

盾，防止矛盾的激化出发，法院启动亲子鉴定程序应以双方自愿为原则；双方意见不一致

的情况下，如果一方当事人能够提供形式证据证明亲子关系的存在，又拒绝亲子鉴定，另

一方当事人提出亲子鉴定申请，必须提供必要的证据证明亲子关系不存在，法院才能启动

亲子鉴定程序。若另一方当事人不能提供必要的证据，法院不应准许亲子鉴定，而应当直

接推定亲子关系的成立。至于“必要的证据”的证据标准属于法官自由裁量权的范围，笔者

认为该证据应能够形成合理的证据链条证明可能不存在亲子关系，并足以使法官内心怀疑

不存在亲子关系。

确定亲子关系存在或不存在后，在变更抚养关系案件中，法院就可以根据未成年人父

母双方的居住、经济等抚养条件来判断未成年人由谁抚养更为适宜，同时应考虑父母的再

生育能力和疾病情况以及年满十周岁以上未成年子女的个人意愿，从而作出有利于保护未

成年人权益、有利于未成年人健康成长的判决。

编写人：广东省廉江市人民法院 连春平

35 儿童观察室在抚养关系案件中的有效运用

——卞某某诉潘某某变更抚养关系案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省珠海市中级人民法院（2016）粤04民终字第2329号民事判决书

2.案由：变更抚养关系纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：卞某某

被告（被上诉人）：潘某某

【基本案情】

2008年11月10日，卞某某与潘某某登记结婚。2010年1月13日，双方生育儿子潘某。

2011年12月12日，双方登记离婚，《离婚协议书》约定潘某由潘某某抚养，抚养费由潘某

某全部负责，潘某某承担卞某某治疗妇科疾病的一半医疗费等。2012年1月10日，本院立

案受理了原告卞某某诉被告潘某某探望权纠纷一案，后双方就小孩探视时间和方式问题达

成调解协议。

卞某某称，离婚后，其不能有效行使探望权，其在珠海、上海均有房产，工作规律且

假日多，又有其父母协助照看，同时其不会再婚，由于生育潘某时留下的妇科病日益严

重，医学诊断已不能再生育,因此其会更专心抚养小孩，而潘某某已再婚生子，现在中山

购房居住，而将潘某留在珠海爷爷家，潘某某抚养条件恶化,对潘某健康成长不利，故请

求法院判决儿子潘某的抚养权归卞某某。

潘某某称，其再婚妻子婚前与其恋爱时就已知道其有一个儿子潘某，正因发自内心地

接受潘某才与其结婚，现潘某生活非常开心；其每周都会允许卞某某探视小孩一天，卞某

某还经常带小孩去旅游，卞某某不存在探视障碍；其目前居住在珠海，只是周末带小孩去

中山学习游泳；卞某某的妇科疾病可以治好，并非不能生育，卞某某在离婚时就应当预见

到可能的不利后果；离婚时潘某不满二周岁，离婚后被告及潘某爷爷奶奶辛苦将潘某养

大，现潘某已六周岁，如变更抚养权，对被告不公平；潘某已习惯珠海的生活，如改变生

活环境反而对其健康成长不利，且潘某愿意继续和爸爸一起生活，并不愿意与妈妈生活。

另查明，2016年4月10日，珠海市妇幼保健院出具《疾病证明书》一份，证明卞某某

患有多囊卵巢综合征。卞某某为珠海某公司在编文员。潘某某为珠海某公司经营部副部

长。卞某某在珠海名下的房产建筑面积55平方米，套内面积41.54平方米。潘某某父母名

下的房产为79平方米。潘某某称因是职工分房，厨房、卫生间、阳台没算面积的，实际套

内面积有96平方米，三房两厅。

一审法院在审理过程中，通知卞某某、潘某某共同携带潘某至本院儿童观察室接受观

察，观察过程中，潘某表现活泼，依赖父母，与父母均能良好沟通交流，无抵触情绪。

【案件焦点】

直接抚养子女一方的抚养条件发生变化后，如何认定应否变更抚养关系。

【法院裁判要旨】

广东省珠海市香洲区人民法院经审理认为：卞某某的证据不足以证明潘某某将小孩留

在爷爷奶奶家不尽抚养义务，或阻碍卞某某探视小孩。从法院对潘某的观察来看，潘某对

父母均有依赖感，与父母均有良好的沟通，性格亦较为活泼，也可以初步判断潘某目前的

生活状态和心理状态未受不良影响。因此，本案不存在《最高人民法院关于人民法院审理

离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十六条规定的前三种情形，本案的关键在

于卞某某所称的诸如潘某某已再婚并育有一个小孩、卞某某已丧失生育能力、卞某某有更

好的抚养能力和条件等情形是否符合该规定的第四种情形。一审法院认为，子女抚养权的

判定，应依子女利益优先保护为原则，因此，认定原告诉称的上述情形是否构成规定中

的“其他正当理由”，也应从小孩利益优先保护角度加以分析认定。首先，原、被告离婚

后，潘某一直跟随被告共同生活，已有较稳定的生活、学习环境，如变更抚养权，将打破

小孩目前稳定的生活、学习状态，可能会对小孩有不利影响；原告亦无证据证明小孩目前

的生活、学习环境不利于其健康成长，因此，从优先保护小孩利益角度出发，维持小孩目

前已经平衡的生活、学习环境，对小孩的健康成长更为适宜。其次，一方丧失生育能力，

或一方无其他子女而另一方有其他子女，或一方抚养能力和条件更好，只是人民法院在离

婚诉讼中判决抚养权归属时优先考虑的情形，而非当然取得抚养权的情形。本案中，原、

被告在离婚时已就小孩抚养问题达成一致，该选择应是双方在离婚时综合考虑各方面情形

之后的合理选择，双方在当时亦应当充分认识并承担其后可能丧失生育能力的风险。并

且，子女在父母离婚后，不论是由父亲直接抚养还是母亲直接抚养，仍是父母的子女，不

影响父母与子女之间的亲子关系，因此父一方或母一方以丧失生育能力或无其他子女为由

要求变更抚养关系，并不属于前述规定中的“其他正当理由”。综上，原告变更抚养关系的

诉请，缺乏事实和法律依据，一审法院不予支持。

广东省珠海市香洲区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十六条、《最高人

民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十六条之规定，

判决如下：

驳回原告卞某某的全部诉讼请求。

宣判后，卞某某不服一审判决，提出上诉。

广东省珠海市中级人民法院经审理认为：一审判决认定事实清楚，适用法律正确，实

体处理恰当，本院予以维持。卞某某的上诉请求，缺乏事实和法律依据。终审判决：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

联合国《儿童权利公约》（我国于1991年12月29日批准实施）第三条第一点规

定：“关于儿童的一切行动，不论是由公私社会福利机构、法院、行政当局或立法机构执

行，均应以儿童的最大利益为一种首要考虑。”该条确立了儿童利益最大化原则。在抚养

关系案件中，应以该原则为衡量标准，建立子女本位，而非父母本位的判断思路。过往父

母本位的观念，把父母作为抚养权的权利主体，把子女作为抚养权客体，只是机械地比较

父母哪一方的抚养条件更优，或照顾无子女一方的需求，往往忽视子女自身的真实需要，

且父母抚养条件往往各有优劣，容易造成法官判断上的困扰。建立子女本位的观念，可从

以下两个方面进行重点审查：一是要准确探知子女的真实意愿；二是要准确探知子女目前

的身心状态是否健康良好，有无变更抚养环境的必要。根据本案一审法院的审判经验，儿

童观察室可以比较有效地解决该两点问题。

一审法院在儿童观察室设立了游乐区、单面镜等设施，小孩到达观察室后，可先行游

玩，放松身心，避免紧张，然后安排其与父母、继父母单独相处，再安排其与父母、继父

母共同相处，单独相处时法官在观察室隔壁房间透过单面镜观察其互动情形，共同相处时

法官既可以通过单面镜观察，也可加入其中参与互动，最后，法官可以单独与小孩在观察

室内进行互动、询问。通过与小孩的互动、对小孩肢体、表情的观察以及问题的回答，可

以在很大程度上了解小孩的语言表达能力、性格、心理状态、学习环境、交友状况、家庭

环境、与父母及继父母的亲密程度等状况，了解小孩的真实意愿及身心状况是否良好，从

而为法官形成内心判断提供比较可靠的参考。

本案属于典型的变更抚养关系纠纷案件，直接抚养小孩的男方再婚生子，女方则未再

婚且无子女，而小孩又未满十周岁，依目前的法律规定属于无法准确表达自身意愿的情

形。从传统思维考虑，在女方抚养条件尚可，无其他子女的情况下比男方应更能专心抚育

小孩，女方年龄较大且患有妇科疾病，再生育子女的可能性也较低，更需要子女的陪伴，

社会大众也往往认为小孩有了继母后容易受到忽视甚至虐待，相信这也是女方要求变更抚

养关系的重要原因，因此变更抚养关系有一定的合理性。一审法官在案件裁判过程中对此

也是思前虑后，最终决定通知父母双方及继母携带小孩到一审法院儿童观察室接受观察。

通过观察询问，可以明显看出小孩目前性格活泼开朗，与父母均有依赖感，与家人及陌生

人都能良好沟通，与父母均无明显抵触，因此法官判断由父亲和继母及爷爷奶奶继续抚

养、照顾小孩并未对其身心健康造成不良影响。相反，变更生活环境可能给其健康成长带

来不确定因素，因此一审法院最终作出了驳回原告诉请的判决。

编写人：广东省珠海市香洲区人民法院 陈荣

36 夫妻离婚后未办理法定收养手续的养子女的抚养权利保护

——吴某某诉王某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

海南省海口市中级人民法院（2016）琼01民终字第2769号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：吴某某

被告（被上诉人）：王某某

【基本案情】

吴某某、王某某于1995年2月27日登记结婚，婚后未生育子女。2002年2月，吴某某、

王某某双方收养一女王某甲，至今未办理收养登记手续，现王某甲跟随吴某某生活。双方

因家庭琐事产生矛盾，为此吴某某诉请离婚并要求抚养王某甲，王某某答辩同意离婚，但

也要求抚养王某甲。

【案件焦点】

在离婚后如何处理婚内未办理法定收养手续的养子女的抚养权问题。

【法院裁判要旨】

海南省海口市龙华区人民法院经审理认为：关于王某甲的抚养权问题。依照《中华人

民共和国收养法》第十五条第一款的规定：“收养应当向县级以上人民政府民政部门登

记。收养关系自登记之日起成立。”吴某某、王某某与王某甲之间因未办理收养登记手

续，其收养关系并未成立。《中华人民共和国收养法》第二十三条规定，“自收养关系成

立之日起，养父母与养子女间的权利义务关系，适用法律关于父母子女关系的规定”。因

此吴某某、王某某与王某甲并未形成养父母与养子女的关系，不能适用婚姻法有关父母与

子女关系的相关规定去处理。同时考虑到子女抚养的特殊性、复杂性，对王某甲的抚养权

问题不作出处理。

一审判决后，吴某某以王某某存在与第三者公开非法同居及对其实施家庭暴力，夫妻

共同财产及债权、债务分割有误为由提起上诉，但对王某甲的抚养问题并未提出上诉，只

是在上诉请求中提及支持其在一审的全部诉讼请求（其诉讼请求的第二项为王某甲由其抚

养）。海南省海口市中级人民法院经审理认为：关于王某甲的抚养权问题。《中华人民共

和国收养法》第十五条规定，收养应当向县级以上人民政府民政部门登记，收养关系自登

记之日起成立。本案中，吴某某、王某某于2002年2月收养了王某甲，并抚养至今。且吴

某某、王某某亦符合《中华人民共和国收养法》第六条收养资格的规定。因此，虽然双方

未办理合法的收养登记手续，但当事人的行为并未违反公序良俗，已构成事实收养关系。

从有利于王某甲的生长及生活考虑，结合王某甲一直跟随吴某某生活的事实，本院判令王

某甲由吴某某抚养。对于抚养费问题，吴某某表示同意王某某不向其支付王某甲的抚养

费，本院予以照准。

【法官后语】

本案虽系简单的离婚纠纷，但由于涉及双方当事人在婚后收养了王某甲，且未办理合

法的收养手续，因婚姻法对非法收养的子女抚养问题并未作出明确规定，而王某某、吴某

某在婚姻关系存续期间收养王某甲未办理收养手续违反了《中华人民共和国收养法》第十

五条的规定，一审法院在办理离婚案件时仅以未办理合法收养关系为由，对子女抚养问题

未做处理。二审法院经审理认为：虽然收养人王某某、吴某某未按照上述法律规定办理收

养手续，与王某甲并未形成合法的收养关系，但因王某甲系未成年，已经随收养人生活多

年，现在王某某、吴某某离婚后，对王某甲的抚养问题未作出裁决，且上诉人也未将其作

为一项上诉理由，故一审法院未判决由谁抚养未成年的王某甲则可能导致其陷于无人监

护、抚养、流落街头的境地，因《中华人民共和国婚姻法》对离婚后非法收养子女的抚养

问题并未作出规定，在这种情况下，法院应当从保护未成年人利益的角度出发，判决王某

甲由王某某或吴某某抚养。一审法院按《中华人民共和国收养法》的规定认为王某某、吴

某某与王某甲未形成合法收养关系，从而拒绝对王某甲的抚养问题作出判决，导致无人对

其行使合法的监护权，违背了《中华人民共和国未成年人保护法》第三条关于“未成年人

享有生存权、发展权、受保护权、参与权等权利”的规定。

编写人：海南省海口市中级人民法院 张莲凤

37 为子女投保而支出的保险费能否抵扣其应支付的抚养费

——栾某乙诉栾某甲抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

黑龙江省哈尔滨市道里区人民法院（2017）黑0102民初字第38号民事判决书

2.案由：抚养费纠纷

3.当事人

原告：栾某乙

被告：栾某甲

【基本案情】

原告栾某乙诉称：孟某某与栾某甲于2000年9月14日登记结婚，婚后生育一女栾某

乙，后双方经法院调解离婚，栾某乙由其母亲孟某某直接抚养，栾某甲每月给付子女抚养

费200元。由于近几年物价上涨，且栾某乙正处在初三的重要学习阶段，现在栾某甲每月

给付的抚养费200元已经不能满足其生活与学习所需，要求被告每月给付子女抚育费由原

来的200元增加至每月1000元。

被告栾某甲辩称：不同意增加抚养费至1000元，自己工资不多，并且给栾某乙买了份

保险每月交保费200元，没有能力支付1000元的抚养费。

栾某乙为证明其主张的成立，向本院举示了证据调解书和银行流水账各一份；栾某甲

为支持其抗辩理由的成立，向本院举示了证据工资表、工资条及保单各一份。

根据双方当庭陈述和辩解及对举示证据的分析，本院认定如下事实：

栾某甲与孟某某于2007年7月5日经法院调解离婚，离婚后婚生女栾某乙由孟某某抚

养，栾某甲每月给付栾某乙抚养费200元，栾某乙现已上初中三年级，栾某甲每月工资

2000元。

【案件焦点】

1.在栾某甲每月工资2000元的情况下，栾某乙能否以物价上涨及受教育需要为理由要

求将抚养费增加至每月1000元；2.栾某甲是否能以为栾某乙投保支出的保险费抵扣其应支

付的抚养费。

【法院裁判要旨】

本院认为，栾某甲在离婚时，虽然经法院调解给付栾某乙每月200元的抚养费，但是

随着栾某乙受教育程度的加深以及物价上涨等因素，栾某乙仍有权要求栾某甲增加抚养

费，增加的数额不应超过其固定月总收入的30％。固定月总收入应以所发工资为准。综

上，黑龙江省哈尔滨市道里区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十七条、《最

高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第七条第二款

的规定，判决如下：

一、被告栾某甲自2017年1月起，每月给付原告栾某乙抚养费600元；

二、驳回原告栾某乙的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案的处理重点在于对上述提到的两个焦点问题的认定。

1.父母离婚后，仍对子女有教育抚养的权利和义务。一方直接抚养子女，另一方应向

子女支付抚养费。抚养费主要包括生活费、教育费和医疗费，抚养费的确定应结合子女所

在当地生活水平、受教育程度及身体健康状况进行确定，故抚养费不应该是固定不变的，

可以鉴于确定抚养费数额的因素实际发生变化时随之进行调整，故根据《最高人民法院关

于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十八条的规定，栾某某有

权以受教育程度的加深以及物价上涨等因素要求增加抚养费。但确定增加抚养费的数额，

在根据子女实际需要的同时，还要结合父母的负担能力，故根据《最高人民法院关于人民

法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第七条的规定，有固定收入的，抚

养费一般可按其月总收入的20%至30%的比例给付。综上，本院判决将抚养费增加为栾某

甲工资收入的30%即600元，驳回了栾某某其他诉讼请求。

2.根据《中华人民共和国保险法》第二条的规定，保险是指投保人根据合同约定，向

保险人支付保险费，保险人对于合同约定的可能发生的事故因其发生所造成的财产损失承

担赔偿保险金责任，或者当被保险人死亡、伤残、疾病或者达到合同约定的年龄、期限等

条件时承担给付保险金责任的商业保险行为。根据保险的定义可知，保险费的支付对象是

保险人即保险公司，子女作为被保险人并未直接收到保险费，而抚养费是直接用于支出子

女正常生活、教育、医疗所需的费用。父母离婚后，一方父母作为投保人，将子女作为受

益人，与保险人签订保险合同，支付保险费的行为，实质上是一方父母对子女的赠与行

为，根据《中华人民共和国合同法》第一百八十条的规定，赠与人在赠与财产的权利转移

之前可以撤销赠与，本案中栾某甲可以随时停止缴纳保险费，撤销赠与行为，故无论投保

还是撤保均是当事人自愿的行为，而支付抚养费却为法定义务，不可随意撤销。综上，保

险费与抚养费性质不同，因而一方父母为子女投保而支出的保险费不能抵扣其应支付的抚

养费。

编写人：黑龙江省哈尔滨市道里区人民法院 李佳

38 欺诈性抚养费可否要求返还

——向某诉高某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

湖北省宜昌市中级人民法院（2017）鄂05民终字第163号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：向某

被告（上诉人）：高某

【基本案情】

高某与前夫周某甲生育一女周某乙，周某甲于1999年5月死亡。1999年10月，向某经

人介绍与高某相识确立恋爱关系，2000年1月29日登记结婚。高某于2008年11月23日生育

一子向某某，2015年12月，与向某同住一村的侯某之妻告诉向某说向某某是高某与其夫侯

某之子。2016年2月28日，向某亲自剪下向某某的脚趾甲，经司法鉴定机构鉴定，向某与

向某某没有亲子关系。由于高某与他人保持不正当男女关系，并生育一子，严重欺骗了向

某的感情，且高某在短期内将绝大部分存款取出，企图转移夫妻共同财产，向某特诉至法

院，请求判决与高某离婚，并由其分得70%的夫妻共同财产，高某分得30%的夫妻共同财

产；由高某承担其为抚育子女所支付的抚养费和教育费；由高某赔偿其精神损害赔偿金

100000元。

高某承认曾与他人发生过不正当男女关系，但是其也不能确认向某某是否为向某之

子。高某同意与向某离婚后，由其独自抚养向某某，不要求向某支付抚养费。但是其认为

向某单方面取样进行亲子鉴定的程序不当，向某提交的亲子鉴定的司法鉴定意见不能作为

要求高某支付此前抚育其子女抚养费的依据。

另外，双方在夫妻共同财产的确认和分割上也有较大争议。

【案件焦点】

1.向某某的抚养费返还问题；2.向某与高某夫妻共同财产的确定及分割问题。

【法院裁判要旨】

湖北省秭归县人民法院经审理认为：高某长期与他人通奸，背叛婚姻，致使夫妻感情

完全破裂。各项证据可以认定向某与向某某不具有亲子关系。但向某与向某某同样形成了

抚养关系，其要求高某返还为向某某支付的抚养费用的诉讼请求，因于法无据，法院不予

支持。夫妻共同财产均应以向某向法院提起离婚诉讼时现有的夫妻共同财产为限。高某在

向某提起离婚诉讼后，短期内将绝大部分存款取出，企图转移夫妻共同财产，向某请求多

分夫妻共同财产的的诉讼请求，于法有据，法院部分支持。

湖北省秭归县人民法院根据《中华人民共和国婚姻法》第十八条、第二十一条、第三

十二条第二款第（一）项、第三十二条第二款及第三款第（一）项，《最高人民法院关于

适用〈中华人民共和国婚姻法〉的解释（一）》第二十八条、第二十九条、第四十六条第

（二）项、第四十七条之规定，判决如下：

一、准予向某与高某离婚。

二、高某所生之子向某某由高某抚育至能独立生活时止。

三、双方婚前财产各归各所有，婚后共同财产位于茅坪镇金缸城村新区×栋×单元×号

面积为122.48 安置房一套、×栋×号面积为22.68 架空层一间，以及为装修房屋及购买

家具支出的费用、高某在银行的存款折合人民币共计799921.40元，向某分得位于茅坪镇

金缸城村新区×栋×单元×号面积为122.48 安置房一套及该房屋内的沙发、床、梳妆台、

电视柜、茶几、电脑桌、电视机等，分得现金25000元。其余夫妻共同财产归高某所有。

四、高某赔偿向某精神损失费30000元。

五、驳回向某的其他诉讼请求。

向某、高某不服一审判决,均提起上诉。湖北省宜昌市中级人民法院经审理认为：向

某对向某某的抚养系基于其一直以为向某某是自己的亲生儿子，而经DNA鉴定向某某与

向某不具有亲子关系，则向某对向某某无法定抚养义务。向某请求高某返还向某某的抚养

费有事实依据，向某在一审庭审辩论终结前变更抚养费为36761元，符合法律规定，本院

予以支持。高某婚内与他人生子且在离婚诉讼中转移夫妻共同财产，根据《中华人民共和

国婚姻法》第四十七条第一款规定，高某可以少分或不分。

湖北省宜昌市中级人民法院根据《中华人民共和国婚姻法》第十八条、第三十二条、

第四十七条第一款，《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）》第二十八条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（二）项之

规定，判决如下：

一、撤销秭归县人民法院（2016）鄂0527民初字第335号民事判决。

二、准予向某与高某离婚。

三、向某某由高某抚养，高某返还向某抚养费36761元。

四、高某赔偿向某精神损失费30000元。

五、向某分得位于茅坪镇金缸城村新区×栋×单元×号房屋一套及房屋装修120000元、

家具46000元（即该房屋内装修和家具家电等物品），现金20000元；高某分得位于茅坪镇

金缸城村新区×栋×号架空层一间及装修10000元，为其女周某乙名下房屋出资的54245

元，存款109551.40元，高某名下保险50000元。

六、驳回向某、高某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案主要涉及欺诈性抚养关系的认定与处理问题。对于受欺诈抚养所支出的抚养费，

应否得以返还，一、二审法院在审理思路上出现了分歧，对此法律也没有作出明确规定。

1992年最高人民法院曾就类似问题有一复函，即《关于夫妻关系存续期间男方受欺骗抚养

非亲生子女离婚后可否向女方追索抚育费的复函》（1911民他字第63号），但该复函未对

欺诈性抚养关系的认定和处理作出明确规定。对于该问题，其实可从侵权损害赔偿角度来

进行论证。根据我国侵权责任法的规定，侵害民事权益，应当承担侵权责任。民事权益包

括民事权利和民事利益。就欺诈性抚养来说，其不仅侵害了无抚养义务人的人格权，尤其

是名誉权，也实际造成了无抚养义务人的经济利益受损，再加之其符合侵权责任的构成要

件，即行为人有过错、有损害结果发生以及两者存在因果关系，同时也为无抚养义务人主

张精神损害赔偿提供了法理支持，故对于欺诈性抚养可按侵权责任法理论来定性和处理。

“故意或重大过失侵害他人合法权益的，应当承担侵权责任。”向某在不知情的情况下

长期在外挣钱养家，对家庭、对向某某付出了大量的心血，花费大量的金钱，高某的欺诈

行为对向某的财产是一种侵犯，对向某的尊严也造成了巨大的伤害，这一切后果的产生皆

因高某不履行忠实诚信义务、破坏契约关系所造成。因此，向某要求高某返还受欺诈所支

出的抚养费，请求多分夫妻共同财产，于情于理于法都应支持。

另外，在审理此类案件时还有一点需要注意，即欺诈性抚养费的返还是否应以“妻子

明知”为前提？对此，应持否定态度。如本案高某虽然承认曾与他人发生过不正当男女关

系，但是其也不能确认向某某是否为向某之子。如果以高某明知为前提来否定本案属于欺

诈性抚养，显然不符合大众的价值取向，而且将会导致主观方面认定难度加大和女方逃避

责任的现象出现。基于女性生理特性，对于亲子关系的确定，应适当加重母亲的注意义

务，令其为自己的过错和不谨慎负责，并承担未尽到相关谨慎注意义务的责任。对亲子关

系是否知情属女方主观意识范围，知情而故意隐瞒欺诈时为故意，不知情时为重大过失。

因此，欺诈性抚养在女方不知情的情况下依然成立。

编写人：湖北省秭归县人民法院 李卫国

39 父母双方均存在生育障碍如何确定“试管婴儿” 抚养权的归属

——王某某诉方某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省无锡市滨湖区（2016）苏0211民初字第1523号民事判决书

2.案由：离婚纠纷

3.当事人

原告：王某某

被告：方某某

【基本案情】

王某某与方某某自2007年相识并开始恋爱，2008年5月22日登记结婚。2013年9月11日

双方通过试管婴儿的方式育有一女王某甲。近年来双方由于性格不合，在女儿的教育、抚

养方面等产生较多纠纷，导致夫妻矛盾激化。2015年10月，方某某向本院起诉离婚，经本

院判决不准离婚后双方并未积极沟通，反而因子女抚养问题产生冲突，导致夫妻感情进一

步恶化。

由于方某某患有双侧多囊卵巢综合征，王某某的精子活力达不到正常标准，双方在无

锡市妇幼保健院采用试管婴儿方式生育了女儿王某甲。诉讼中，王某某提交精子浓度和活

力检测报告，证明其无法通过正常方式再育子女；方某某则提交病历资料，证明由于患有

双侧多囊卵巢综合征以及通过试管婴儿方式生育后对其造成的身体伤害，其无法再正常生

育子女。对此，本院向无锡市妇幼保健院进行调查咨询，经调查，该二人2013年通过试管

婴儿生育主因为王某某精子活力不足，通过该二人的病案资料分析，王某某及方某某今后

通过正常方式生育的概率均不大，但如果双方通过积极治疗，均仍有通过正常方式生育子

女的可能。

王某某与方某某均系大学本科学历。王某某目前在无锡市市政设施建设有限公司担任

项目经理，年收入13万元左右，工作忙闲不均；方某某目前在无锡市荣巷历史街区投资管

理有限公司工作，工作朝九晚五，年收入6.5万元左右。女儿王某甲出生后前六个月，由

原被告及方某某父母照顾；满六个月后，每周星期一、三、五白天由王某某父母照顾，其

余时间仍由原被告及方某某父母照顾。2015年10月10日至2016年1月底，王某甲被王某某

带到其父母处。此后，王某甲便一直跟随方某某生活至今。

【案件焦点】

在离婚案中，双方均强烈希望自己抚养孩子，如何妥善处理孩子的抚养权归属。

【法院裁判要旨】

江苏省无锡市滨湖区人民法院经审理认为：本案中，王某某与方某某夫妻之间的感情

确已破裂，且双方均同意离婚，应当准予离婚。人民法院处理子女抚养权纠纷，应从有利

于子女身心健康，保障子女的合法权益出发，结合父母双方的抚养能力和抚养条件等具体

情况妥善解决。首先，女儿王某甲自出生后，主要跟随父母生活，并主要由外祖父母协助

照顾，形成了较为稳定的生活环境和生活习惯，不应轻易改变；其次，虽然方某某和王某

某的教育背景相当，且双方收入水平均不错，但方某某的工作相对稳定，利于长期陪同女

儿的成长，且方某某作为母亲在女儿生长发育阶段提供关心、指导、帮助，具有先天的优

势；最后，虽然王某某与方某某目前在生理方面确实存在正常再育子女的问题，但双方均

有改善的可能，并不存在一方丧失生育能力的情形。综上，从更利于女儿王某甲成长的角

度，应由方某某抚养女儿王某甲为宜。

江苏省无锡市滨湖区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条，《最高人

民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第三条之规定，作

出如下判决：

一、准予原告王某某与被告方某某离婚。

二、女儿王某甲由被告方某某抚养；原告王某某自本判决生效之日起于每月月底前支

付被告方某某抚养费500元，直至王某甲独立生活时止。

【法官后语】

抚养权属于亲权，是一项具有人身属性的权利义务关系。未成年人在父母离婚后至自

己成年前还要度过一段成长期，这一阶段属于未成年人阅历、学历的增长期，性格、人生

观、价值观等培养的关键期。确定子女归父方或母方抚养，既要考虑父母的亲子利益，又

要考虑未成年人利益，在上述两种法律价值存在冲突时，未成年人利益的价值位阶高于父

母的亲子利益，也即在两种法律价值存在冲突时，应当按照优先考虑未成年子女的利益最

大化原则确定未成年子女的抚养权归属。

综合本案，女儿王某甲系双方通过试管婴儿方式孕育，父母双方都存在通过正常方式

孕育子女的较大生理障碍，因此双方各自的亲子利益在确定女儿抚养权方面的冲突更为剧

烈。在此情况下，从未成年子女利益最大化原则角度入手，结合本案案情，首先，从女儿

自身成长角度来讲，王某甲目前年纪尚幼，其出生后主要由外祖父母协助照顾，已经形成

了稳定的生活环境和生活习惯，轻易改变对其成长会产生消极影响；其次，从照顾女儿的

成长角度来讲，方某某教育背景不错，收入水平在当地属于中等收入水平，且工作相较王

某某更为稳定，利于对女儿的悉心照顾；最后，从性别角度来讲，方某某作为母亲在女儿

生长发育阶段提供关心、指导、帮助，具有先天的优势。综合上述因素，将女儿抚养权判

归方某某，体现了司法对未成年子女利益最大化原则立法精神的贯彻，维护了未成年子女

的健康成长。

编写人：江苏省无锡市滨湖区人民法院 贾俊

40 父亲被强制戒毒，子女抚养关系是否应变更

——王某某诉吴某某离婚后子女抚养暨财产分割案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省盐城市中级人民法院（2016）苏09民终字第4225号民事判决书

2.案由：离婚后子女抚养暨财产分割纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：王某某

被告（被上诉人）：吴某某

第三人：吴某甲、薛某某

【基本案情】

王某某与吴某某于2001年1月9日登记结婚，婚后未生育子女。后双方领养一女孩取名

吴某乙（登记出生日期为2010年2月5日）。因王某某与吴某某感情不和，长期分居，王某

某于2014年8月27日诉至该院，要求与吴某某离婚。该院经审理后作出（2014）都龙民初

字第0312号民事判决书，判决双方离婚，吴某乙随吴某某生活。现王某某诉至该院，要求

变更抚养关系，并对坐落于盐城市盐都区郭猛镇吴徐村一组的房屋进行分割。

一审另查明：坐落于盐城市盐都区郭猛镇吴徐村一组的房屋原为吴某甲所建，后分家

分给吴某某。于2006年进行重建成现在的主屋上下各三间（坐北面南）、厨房二间（与主

屋东墙毗邻）、猪圈、厕所各一间，村镇工程建设许可证登记的建设人为吴某某。在该房

屋建成之前及之后，王某某、吴某某与第三人吴某甲、薛某某共同居住、生活。

二审另查明，吴某某现被强制隔离戒毒。

【案件焦点】

父亲吸毒，母亲要求变更抚养关系关系是否应支持。

【法院裁判要旨】

江苏省盐城市盐都区人民法院经审理认为：王某某与吴某某原系夫妻关系，在婚姻关

系存续期限间收养女孩吴某乙。在法院判决双方离婚时，判决吴某乙随吴某某生活。现王

某某要求变更抚养关系，但未能提交证据证明吴某某无力抚养吴某乙或不尽抚养义务及其

他不利于吴某乙身心健康成长的情形，且吴某乙一直随吴某某及其父母生活，从有利于其

学习、生活的角度考虑，吴某乙仍随吴某某生活为宜。故对王某某要求变更抚养关系的请

求，该院不予支持。坐落于郭猛镇吴徐村一组的房屋虽原系第三人吴某甲所有，但在2006

年间，即王某某、吴某某婚姻关系存续期间进行了重建，并且王某某、吴某某与第三人吴

某甲、薛某某共同生活在一起。王某某未能提交证据证明该房屋系其与吴某某的夫妻共同

财产，第三人吴某甲、薛某某也未能提交证据证明该房屋系其独自出资所建，故该房屋应

认定为王某某、吴某某、第三人吴某甲、薛某某共同共有。因该房屋在王某某与吴某某离

婚时未进行分割，故王某某现要求对该房屋进行实物分割，该院予以支持。根据该房屋的

实际状况及结构，主屋一层东一间及厨房北一间分割给王某某为宜。

江苏省盐城市盐都区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第十七条、第三十六

条、第三十九条，《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具

体意见》第十六条，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十二条之规定，判决如下判

决：

一、王某某、吴某某、吴某甲、薛某某共同共有的坐落于盐城市盐都区郭猛镇吴徐村

一组房屋一楼东一间及厨房北一间归王某某所有。

二、驳回王某某的其他诉讼请求。

王某某不服提起上诉，上诉请求：撤销一审判决，发回重审或依法改判。

江苏省盐城市中级人民法院经审理认为：离婚后，父母对于子女仍有抚养和教育的权

利和义务。本案中，上诉人王某某与被上诉人吴某某系吴某乙父母，双方离婚后对吴某乙

仍具有抚养和教育的权利和义务。在一审法院判决上诉人与被上诉人离婚后，吴某乙一直

随被上诉人及被上诉人父母生活。根据上诉人自认，离婚后其未给付吴某乙抚养费，故其

对吴某乙未尽到母亲应尽的责任。根据吴某乙所述，其与被上诉人父母吴某甲、薛某某共

同生活得很开心，要求与吴某甲、薛某某共同生活。虽然被上诉人目前被强制隔离戒毒，

但其对吴某乙的生活也已做妥善安排，暂由吴某甲、薛某某照顾吴某乙起居。从不改变吴

某乙生活、学习环境和尊重未成年人意愿的角度，一审法院判决驳回王某某要求变更抚养

关系的诉请，并无不当。

对案涉房屋的权属及分割问题，根据查明的事实，该房屋坐落于郭猛镇吴徐村一组，

原登记为吴某甲所有，在上诉人王某某与被上诉人吴某某婚姻关系存续期间进行了重建，

上诉人、被上诉人及原审第三人吴某甲、薛某某共同生活在一起。上诉人未能提交证据证

明该房屋系其与被上诉人的夫妻共同财产，一审法院认定上述房屋为上诉人、被上诉人、

原审第三人吴某甲、薛某某共同共有，并无不当。一审法院结合上述房屋的结构、使用功

能等实际状况及上诉人要求对该房屋进行实物分割等情况，将主屋一层东一间及厨房北一

间分割给王某某，并无不妥。上诉人提出的一审法院对房屋权属认定及分割不当的上诉理

由不能成立。

关于上诉人提出的一审审理程序违法的上诉理由，经查，一审中，委托诉讼代理人葛

某某提交了吴某某的委托手续，二审中，吴某某亦予以确认，故上诉人提出的该上诉理由

不能成立，本院不予支持。综上所述，上诉人王某某的上诉请求不能成立，应予驳回；一

审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。

江苏省盐城市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款

第（一）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案处理重点是在父亲被强制戒毒时是否应当变更子女抚养关系。《中华人民共和国

婚姻法》第三十六条规定，“父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女

无论由父或母直接抚养，仍是父母双方的子女。离婚后，父母对于子女仍有抚养和教育的

权利和义务。离婚后，哺乳期内的子女，以随哺乳的母亲抚养为原则。哺乳期后的子女，

如双方因抚养问题发生争执不能达成协议时，由人民法院根据子女的权益和双方的具体情

况判决。”我国《最高人民法院关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体

意见》第十六条规定，“一方要求变更子女抚养关系有下列情形之一的，应予支持。（1）

与子女共同生活的一方因患严重疾病或因伤残无力继续抚养子女的；（2）与子女共同生

活的一方不尽抚养义务或有虐待子女行为，或其与子女共同生活对子女身心健康确有不利

影响的；（3）10周岁以上未成年子女，愿随另一方生活，该方又有抚养能力的；（4）有

其他正当理由需要变更的。”

具体到本案中，一审中，上诉人未能提交证据证明吴某某无力抚养吴某乙或不尽抚养

义务及其他不利于吴某乙身心健康成长的情形。二审中，上诉人提交了被上诉人吸毒的证

据，证明被上诉人现被强制隔离戒毒，该事实得到原审第三人的确认。在吴某某被强制隔

离戒毒的情况下，无法亲自抚养小孩，是否应当支持王某某要求变更抚养关系的请求，需

要综合全案判断。经二审调查，吴某乙本人称王某某几乎没有去看望过她，她也不喜欢王

某某，其希望和爷爷、奶奶、还有姐姐（堂姐）一起生活。王某某自认，其在离婚后从未

支付过抚养费用。吴某某具有吸毒的事实，但从调查的事实来看，并没有对吴某乙身心健

康产生不利影响。吴某某暂被强制隔离戒毒，其委托其父母吴某甲、薛某某暂时照顾吴某

乙起居，且吴某甲、薛某某也强烈要求暂时代为照顾小孩，而王某某作为母亲并未尽到抚

养义务。从不改变吴某乙生活、学习环境和尊重未成年人意愿的角度，一审法院判决驳回

王某某要求变更抚养关系的诉请，并无不当。虽然二审查明吴某某吸毒的事实，但是对子

女抚养关系的变更不能机械地认为其对子女身心健康不利，要综合全案审查是否符合法律

规定的变更抚养关系的条件。

编写人：江苏省盐城市中级人民法院 王慧玲

41 未直接抚养子女一方请求变更子女抚养权的正当理由判断

——陈某诉徐某变更抚养关系案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省启东市人民法院（2016）苏0681民初字第1924号民事判决书

2.案由：变更抚养关系纠纷

3.当事人

原告：陈某

被告：徐某

【基本案情】

陈某（女）与徐某（男）于2009年协议离婚，约定婚内所育子女徐某某随徐某共同生

活。2015年，徐某与何某再婚，因何某脾气火爆，经常对徐某某实施家暴。2016年3月15

日，陈某向法院起诉要求变更抚养权。第一次开庭审理后，徐某和何某再次对徐某某实施

家暴，陈某遂向法院申请人身安全保护令。法院收到陈某申请后，立刻前往当地派出所调

取出警记录及现场照片，并前往徐某所在村村民委员会调查，在村委会的配合下向当时在

场村民做了调查笔录，随即法院发出人身安全保护裁定并送达给徐某、村民委员会及派出

所。江苏省启东市人民法院认为，子女抚养应从有利于子女的身心健康，保障子女的合法

权益出发，并结合父母双方的抚养能力和抚养条件等情况综合予以考虑。陈某提供的证据

能够证明徐某及其妻子何某对徐某某有实施家暴的行为，遂判决变更徐某某由陈某抚养。

【案件焦点】

本案中陈某能否以徐某对徐某某有家庭暴力为由申请人身安全保护令并请求变更抚养

权。

【法院裁判要旨】

江苏省启东市人民法院经审理认为：子女抚养应从有利于子女的身心健康、保障子女

的合法权益出发，并结合父母双方的抚养能力和抚养条件等情况综合予以考虑。陈某提供

的证据能够证明徐某及其妻子何某对孩子有实施家庭暴力行为，法院亦据此依法作出了人

身安全保护令，故陈某要求变更抚养关系的诉请成立，法院予以支持。判决如下：

江苏省启东市人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十六条、《中华人民共和

国反家庭暴力法》第十二条之规定，作出如下判决：

孩子徐某某变更由陈某抚养。

【法官后语】

父母离异对于未成年人来说已经是一种伤害，家庭暴力的存在更是挥之不去的梦魇。

为了更好的维护未成年人的合法权益，保护未成年人的健康成长，《中华人民共和国反家

庭暴力法》第二十三条第二款规定：“当事人是无民事行为能力人、限制民事行为能力

人，或者因受到强制、威吓等原因无法申请人身安全保护令的，其近亲属、公安机关、妇

女联合会、居民委员会、村民委员会、救助管理机构可以代为申请。”本案中，陈某作为

徐某某的母亲，虽未直接抚养徐某某，但在徐某某遭受家庭暴力时有权依法向法院申请人

身安全保护令。对于子女抚养权的确定应从有利于子女身心健康、保障子女合法权益出

发，结合父母双方的抚养能力和抚养条件等具体情况妥善解决。《最高人民法院关于人民

法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十六条明确规定，与子女共同生

活的一方不尽抚养义务或有虐待子女行为或其与子女共同生活对子女身心健康确有不利影

响的，一方要求变更子女抚养权的，人民法院应当准予变更。本案中，基于徐某与何某的

家暴行为，法院通过判决变更抚养权，充分保护了未成年人的合法权益。

编写人：江苏省南通市中级人民法院 谷昔伟

42 无充分依据不得减少离婚协议约定的子女抚养费数额

——徐某甲、徐某乙诉徐某抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省南京市浦口区人民法院（2016）苏0111民初字第1912号民事判决书

2.案由：抚养费纠纷

3.当事人

原告：徐某甲、徐某乙

被告：徐某

【基本案情】

任某与徐某于2014年9月28日生徐某甲、徐某乙。2014年7月22日，任某与徐某登记离

婚，签订离婚协议一份，载明：“1.男女双方所育一双子女，离婚后抚养权归女方所有，

男方无异议；2.男女双方共有的江宁区东山街道双龙大道××号南方花园枫彩园1栋×室房产

归女方一人所有并在离婚后一周内过户到女方名下，所剩银行房贷由男方承担，直至全部

还清为止，其间男方不得拖欠；3.南京市白下路×号优美家和酒店有限公司和南京市江宁

区金盛路×号会所楼徐某名下所有股份全部归女方所有并在离婚后一周内过户到女方名

下。自2015年起两处股份产生的全部收入利润归女方所有，每年最低合计不低于人民币35

万元整，如有递增仍归女方所有。到期如继续签约，股份及所产生的利润仍归女

方……”后双方复婚，2015年12月23日登记离婚，签订《离婚协议书》一份，载明：“一、

徐某与任某自愿离婚。二、双方共同财产的处理：1.双方夫妻共同财产中位于江宁区东山

街道双龙大道××号南方花园枫彩园1栋×室的房产归任某一人所有，所剩交通银行房贷

（约人民币五十万元）由徐某承担，按期支付，直至全部还清为止。2.牌照苏A9Y×××的

红色现代跃动轿车归徐某所有。3.南京市优美家和酒店股份有限公司50%的股权和南京市

江宁区金盛路×号会所楼房屋转租收益（有效转租期剩余8年）为两人婚后共同财产，如

徐某每月按时付给任某两子两万元抚养费直至两子18周岁，任某不再要求分割共同财产，

否则任某随时要求重新分割这两处共同财产的收益，徐某不得以任何理由拒绝，任某为此

所产生的任何费用由徐某承担。三、双方确认在婚姻关系存续期间没有发生任何共同债

务，如任何一方对外负有债务，由负债方自行负担。四、子女抚养权、抚养费及探视权的

约定：两子徐某甲、徐某乙均由任某抚养，徐某每月给付生活费人民币两万元整，按月支

付，在每个自然月5号之前付清，直至两子18周岁止。在确保孩子的人身安全及良好教育

的前提下，徐某每月可探视两天，具体时间双方协商确定。如需将孩子带出，具体时间和

去向需提前告知于任某，并在双方预定的时间内将孩子送回。如遇临时或突发状况等，双

方可协商解决。如徐某迟延付款，则按1000元/日加付迟延履行金，并承担任某因此产生

的相关费用包括但不限于：诉讼费、保全费、律师费、执行费等费用……”此后，被告未

按此协议完全支付原告的抚养费，原告多次催要未果。

庭审中，被告辩称：位于江宁区金盛路×号会所在双方离婚前的2014年4月30日转让

掉了，这个收益已经不存在，并提交与案外人签订的股份转让合同一份；本市白下路×号

优美家酒店有限公司房子是被告租过来再转租给南京条形马酒店管理有限公司的，被告的

年收益是10万元，并提交承包合同书及收据、租赁合同复印件。被告陈述，孩子的抚养费

用可以按照生活水平的平均标准支付。原告对被告的上述证据的真实性不予认可，原告认

为如果4月30日被告就转让掉了股权，但在第一次的离婚协议上被告还承诺把股权收益转

给原告，可见股权转让的事肯定是假的；第二次的离婚协议内容都是被告自己提出来的，

被告不想把财产分给原告，所以没有分财产给原告，只是同意以抚养费的形式给原告钱来

养孩子。

【案件焦点】

被告以收入减少为由要求减少对两原告的抚养费，并主张按照本地平均水平支付抚养

费，是否应予支持。

【法院裁判要旨】

江苏省南京市浦口区人民法院经审理认为：公民离婚后，一方抚养的子女，另一方应

负担必要的生活费和教育费的部分或全部，负担费用的多少由双方协议，协议不成时，由

人民法院判决。两原告母亲任某与被告离婚后复婚，再次离婚时已就两原告抚养权及抚养

费达成协议，被告应按上述协议约定履行给付原告抚养费的义务。故原告要求被告支付抚

养费的诉讼请求，于法有据，本院应予支持。被告辩称,离婚协议所载的股权已经转让，

收益已经不存在，所涉酒店是被告承租后再转租，年收益只有10万元；原告对被告关于股

权已经转让的辩称不予认可。本院认为，被告辩称股权已经转让，所提供的股权转让合同

所载转让时间在双方第一次离婚前，原告对该合同真实性不予认可，两次离婚协议均记载

股权和酒店收益并均作出相关约定，且被告无其他证据证明在双方第二次离婚后被告确实

进行了股权装让，故本院对被告的辩称不予采信。被告辩称收入减少不能按照离婚协议约

定承担抚养费，证据不足，本院不予支持。按照2015年12月23日《离婚协议书》，从2016

年3月至2016年5月，共计3个月，被告应给付两原告抚养费60000元，从2016年6月起，被

告应在每月5日前给付两被告抚养费计20000元至两原告十八周岁止。子女抚养费，系子女

生活费、教育费、医疗费等费用，不应以获利为目的，故原告主张迟延履行金，于法无

据，本院不予支持

江苏省南京市浦口区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第二十一条、第三十六

条、第三十七条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款，《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）》第二十一条的规定，判决如

下：

一、被告徐某于本判决生效之日起十日内给付原告徐某甲、徐某乙2016年3月至2016

年5月拖欠的抚养费60000元；

二、被告徐某于2016年6月起，每月5日前给付徐某甲、徐某乙抚养费计20000元至徐

某甲、徐某乙满十八周岁时止；

三、驳回原告徐某甲、徐某乙的其他诉讼请求。

【法官后语】

夫妻登记离婚时，签订的离婚协议应对夫妻共同财产、子女抚养、债权债务等问题均

作出约定，离婚协议系离婚双方当事人的真实意思表示，只要涉及内容不违反法律、法规

的规定，应认定合法有效。登记离婚时签订的协议，系关于权利义务关系的一揽子整体方

案，且涉及人身关系，协议双方均应按照协议内容履行，非经协商一致，一方不得任意变

更离婚协议的约定。离婚协议约定的子女抚养费，未抚养子女一方应按时足额给付。父母

支付给未成年子女抚养费涉及的给付义务不同于普通民事债权债务，在保护上应当更加严

格。离婚后，不抚养子女一方主张离婚时约定的抚养费过高，现在其经济状况不佳，要求

减少子女抚养费的，应提供充足的证据，审判中应进行严格审查，综合考虑离婚协议对财

产和债权债务的约定情况、未抚养子女一方现在的工作和收入状况、财产变动情况是否合

理等因素，未抚养子女一方证据不足以证明其实际经济状况确实低于离婚时的经济状况且

现无能力支付约定数额的抚养费的，不应减少离婚协议约定的子女抚养费数额，未抚养子

女一方应按照约定数额给付子女抚养费。抚养子女一方在诉讼中主张逾期给付抚养费的违

约金或迟延履行金的，考虑到子女抚养费的性质，系用于子女生活费、教育费、医疗费等

费用，保障子女生活，不应以获利为目的，法院不应支持。

该案在审理中通过严格审查主张减少子女抚养费的证据，制约未抚养子女一方通过控

制名下财产的变动以减少抚养费数额，充分保护了未成年子女的权益，体现了法律的公平

公正和维护弱势群体合法权益的价值取向。

编写人：江苏省南京市浦口区人民法院 汪会中

43 离婚时未直接抚养子女方一次性支付抚养费后子女能否再请

求其支付抚养费

——周某甲诉周某乙抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市第一中级人民法院（2016）渝01民终字第8169号民事判决书

2.案由：抚养费纠纷

3.当事人

原告（被上诉人）：周某甲

被告（上诉人）：周某乙

【基本案情】

刘某与周某乙于2000年1月1日登记结婚，婚后于2005年3月13日生育一子取名周某

甲。2007年7月25日周某乙与刘某在重庆市铜梁县民政局签订离婚协议，协议第一条约

定：“婚生子周某甲由女方抚养，男方不负担小孩的任何费用。”同时还约定男方一次性给

女方现金22000元，其中现金20000元作为婚生子周某甲的抚养费交给女方。从2014年9月1

日起，周某乙没有再支付抚养费。现由于周某甲的母亲刘某常年多病，无固定收入，难以

独自承担原告的抚养责任。故周某甲要求周某乙每月支付抚养费1000元至周某甲独立生活

时为止。周某乙认为在2007年与周某甲的母亲刘某离婚时，已经一次性给付20000元作为

抚养费，故不同意每月再支付1000元至周某甲独立生活时为止。

【案件焦点】

1.离婚协议中关于一次性支付抚养费后，不再承担任何抚养费用的约定是否有效；2.

子女是否有权要求未直接抚养方一次性支付抚养费后，再按月另行支付抚养费。

【法院裁判要旨】

重庆市铜梁县人民法院经审理认为：父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。周

某甲的父母离婚时，虽然约定周某甲由刘某抚养，周某乙不负担抚养费，但刘某不能做出

对周某甲不利的承诺，因此协议的该项内容无效。周某乙已支付的20000元抚养费应视为

其支付的是2007年至2012年的抚养费，遂依照《中华人民共和国婚姻法》第三十六条、第

三十七条的规定，作出如下判决：

一、周某乙从2016年5月1日起于每月1日给付周某甲抚养费600元至原告年满18周岁；

二、驳回原告周某甲的其他诉讼请求。

周某乙提起上诉。重庆市第一中级人民法院经审理认为，周某乙与刘某签订的离婚协

议系双方离婚时的真实意思表示，并未违反法律法规的强制性规定，应属于合法有效，协

议双方当事人应当按照离婚协议的约定，履行自己的义务，故一审法院以刘某在签订离婚

协议时作出对子女不利的承诺为由认定该协议内容无效，说理不当，予以纠正。

夫妻双方在离婚协议中签订不需要对方支付抚养费的约定，这是具有人身属性合同的

法律关系；子女请求未直接抚养的一方支付抚养费，这是请求抚养费的法律关系。两者的

主体不同，前者系夫妻双方，后者系子女与未直接抚养一方；两者的请求权基础不同，前

者系合同权利，后者系法定义务。由此，不同的主体可以依据不同的法律关系提出自己的

主张，两者并非冲突。周某甲提出要求周某乙支付抚养费的主张并非基于离婚协议，而是

基于父母的法定义务，符合法律规定。《中华人民共和国婚姻法》第三十七条第二款规

定，“关于子女生活费和教育费的协议或判决，不妨碍子女在必要时向父母任何一方提出

超过协议或判决原定数额的合理要求”，明确了子女可以依据情势变更原则，在必要时要

求增加抚养费。周某乙和刘某离婚时，周某甲仅2岁，现周某甲已11岁，周某乙近十年前

支付的20000元抚养费已经不够花费，且周某甲的母亲刘某无固定工作，无力单独抚养周

某甲，故周某甲主张周某乙支付抚养费的请求应予以支持。《最高人民法院关于人民法院

审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第七条规定，“子女抚育费的数额，可

根据子女的实际需要、父母双方的负担能力和当地的实际生活水平确定”。周某甲处于上

学年龄，学习费用和生活费用不断增加，周某乙称自己在打工，说明有收入来源，一审法

院结合上述情况和当地生活水平，综合认定每月600元的抚养费，并无不当。

重庆市第一中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第

（一）项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案处理重点在于：对离婚协议中约定子女抚养费一次性支付的效力问题的理解，以

及子女是否有权要求未直接抚养方一次性支付抚养费后，再按月另行支付抚养费。

1.离婚协议约定子女抚养费一次性支付的效力问题

夫妻双方在离婚时就子女的抚养问题达成一致意见，双方签订离婚协议约定，子女由

一方抚养，未直接抚养方一次性支付抚养费后不再承担任何抚养费用，是基于双方真实的

意思表示，并未违反法律法规的强制性规定，故该约定合法有效。根据《中华人民共和国

婚姻法》第三十七条第一款规定，离婚后，一方抚养的子女，另一方应负担必要的生活费

和教育费的部分或全部，负担费用的多少和期限的长短，由双方协议。可见，关于子女抚

养费的负担及支付方式，属于意思自治的范畴，离婚协议约定子女抚养费一次性支付，法

律上是予以认可的。

2.对抚养费的司法审查应贯彻儿童利益最大化原则

基于儿童利益最大化原则，应依法保障儿童在成长中得到父母的抚养和教育。父母对

子女有法定的抚养义务，这种义务不因父母离婚而消失。根据《中华人民共和国婚姻法》

第三十六条规定，离婚后，父母对于子女仍有抚养和教育的权利和义务。夫妻双方在离婚

协议中签订一次性支付子女抚养费的约定，是具有人身属性合同的法律关系；子女请求未

直接抚养方支付抚养费，是请求抚养费的法律关系。两者的主体不同，前者系夫妻双方，

后者系子女与未直接抚养一方；两者的请求权基础不同，前者系合同权利，后者系法定权

利。子女享有要求父母支付抚养费的法定权利，子女在必要时主张增加抚养费并非基于离

婚协议，而是基于父母的法定义务。综合来讲，法院审查离婚后子女的抚养费问题，须基

于儿童利益最大化原则，依法保护未成年人合法权益，从有利于未成年子女身心健康成长

的角度出发，结合父母双方的抚养能力和抚养条件，合理保障儿童的受抚养权。

3.依情形变更主张增加抚养费亦应符合法定条件

根据《中华人民共和国婚姻法》第三十七条第二款规定，关于子女生活费和教育费的

协议或判决，不妨碍子女在必要时向父母任何一方提出超过协议或判决原定数额的合理要

求。这明确了子女可以依据情势变更原则，在必要时要求增加抚养费。法院对“在必要

时”的审查，意味着符合法定条件时，子女主张增加抚养费可获支持。而《最高人民法院

关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养问题的若干具体意见》第十八条，对子女要求增

加抚养费的限定条件进行了明确，“子女要求增加抚育费有下列情形之一，父或母有给付

能力的，应予支持：（1）原定抚育费数额不足以维持当地实际生活水平的；（2）因子女

患病、上学，实际需要已超过原定数额的；（3）有其他正当理由应当增加的”。本案被上

诉人周某甲现11岁，正处于上学年龄，学费和生活费日渐增加，上诉人周某乙近10年前支

付的20000元抚养费已不够花费，且周某乙有收入来源，周某甲主张增加抚养费符合法定

条件，故法院依法判决周某乙自2016年5月起每月支付600元抚养费至周某甲年满18周岁。

编写人：重庆市第一中级人民法院 陈义熙 刘婷婷

44 婚姻存续期间夫妻间的扶养义务不因分居而消灭

——龚某甲诉杨某某扶养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市梁平县人民法院（2016）渝0228民初字第3611号民事判决书

2.案由：扶养费纠纷

3.当事人

原告：龚某甲

被告：杨某某

【基本案情】

原、被告于1995年12月8日办理结婚登记，婚后于2001年8月28日收养一女。因原、被

告在恋爱期间，原告先后在梁平县礼让中心卫生院、梁平县人民医院进行过刮宫手术，导

致原告患上“手术后癫痫性精神病”。原告患病后被告便开始嫌弃原告，经常对原告打骂，

实施家庭暴力。2010年被告向法院提出离婚，2014年8月法院判决驳回被告之离婚诉讼请

求。2011年7月15日，重庆市劳动鉴定委员会对原告的病情作出渝劳病鉴字［2011］03073

号鉴定意见书，原告为完全丧失劳动能力。之后，被告与原告分居生活，遗弃原告，对原

告不理不问。原告在病情发作期间被告也不看望，生活上也不照顾，更没有给任何费用，

原告的生活护理医疗等费用均由其父母承担。致使原告的精神受到很大打击，导致病情加

重。为维护原告的合法权益，根据《中华人民共和国婚姻法》的相关规定，原告特诉至法

院，请求依法判决被告从2014年8月起每月支付原告扶养费3500元。

被告辩称：原、被告结婚后收养一女儿，从2009年起分居至今以及原告患癫痫性精神

病无劳动能力的事实，被告无异议。原告生病后从2011年起每月有退休工资1000余元，同

时原告及其父母至本案起诉前也没有找过被告给付扶养费。因此请求人民法院驳回原告的

诉讼请求。

【案件焦点】

夫妻分居期间，杨某某是否依然应对龚某甲承担扶养义务。

【法院裁判要旨】

重庆市梁平县人民法院经审理认为：原、被告结婚至今长达20余年，虽原、被告夫妻

感情不和而分居，但原、被告至今没有办理离婚手续，原告在生病期间被告有扶养的义

务。2009年以后原告患癫痫性精神病一直由原告父母进行照管和支付费用，虽原告有退休

工资但不能完全维持其生活、护理、医疗等费用。从查明的事实显示被告在梁平县仁贤中

心卫生院工作，有固定的收入来源，对原告患病后所支出的费用应当承担责任。现原告主

张被告从2014年8月起给付原告扶养费的诉讼请求，符合法律规定，本院予以支持。但每

月给付3500元明显过高，根据原、被告的收入情况，本院认定被告从2014年8月至2014年

12月每月给付原告扶养费1200元、2015年1月至2015年12月每月给付原告扶养费1400元、

2016年1月起每月给付原告扶养费1700元。

重庆市梁平县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第二十条之规定判决如下：

一、由被告杨某某给付原告龚某甲2014年8月至2016年9月的扶养费38100元；

二、由被告杨某某从2016年10月起每月给付原告龚某甲扶养费1700元。

以上一、二项限本判决生效后十日内付清。

【法官后语】

1.历史背景

原告龚某甲及其家人与被告杨某某之间自2009年起开始矛盾尖锐，在杨某某2010年起

诉请求与龚某甲离婚后，衍伸出重婚等刑事自诉案件，并且龚某甲的父母多年为原、被告

的纠纷持续上访，认为龚某甲患精神病全因被告所致，多次威胁将原告送至法院不走。上

述原因导致原、被告离婚纠纷一案直至2014年才做出判决。判决驳回杨某某的诉讼请求

后，杨某某对龚某甲不闻不问，龚某甲的所有开支均由其父母承担，导致龚某甲家人对杨

某某怨言更甚，双方矛盾进一步升级，最终诉至法院，请求杨某某支付扶养费。

2.案件特点

一是原、被告矛盾历时已久，对法院充满敌对情绪。原、被告的纠纷已历时九年，双

方矛盾尖锐复杂，涉及重婚、宣告无民事行为能力、离婚等刑事自诉、特别程序、民事纠

纷，在法院诉讼期间，双方均认为法院没有满足自己的诉求，对法院抱有敌对情绪。二是

双方矛盾不可调和。原告及家人认为原告患精神病均系因被告的原因产生，原、被告婚后

生育一子后，原告做了节育手续，并因此不能生育，后婚生子又窒息身亡，而被告却与他

人以夫妻名义同居生活在一起，由此对被告恨之入骨。此前法院曾多次组织双方调解，均

无法调和双方矛盾。三是本案中充分借助家事调解员的力量。针对案件情况，法官委托了

家事调解员对本案进行调查、调解。该家事调解员系原、被告所在地的基层政府干部，熟

悉案情，在当地有一定的社会威望。家事调查员针对原告的身体及治疗状况、被告的工资

收入情况进行了调查，并形成了翔实充分的调查报告。在案件调解中，家事调解员与法官

一起多次有针对性地对原告父亲做矛盾化解工作，虽然未达到预期效果，但缓解了其对法

院的仇视和敌对心理。

3.判案意义

原、被告尚未解除婚姻关系，根据《中华人民共和国婚姻法》第二十条的规定，夫妻

间有相互扶养的义务。夫妻之间的扶养义务应表现为经济上的互相扶助、生活上的相互照

顾。该种扶养义务自双方缔结婚姻时产生，不因双方感情状况而发生变化。原、被告虽然

早已分居多年，双方矛盾激烈，感情名存实亡，但现原告患有癫痫性精神病，每月需治疗

及护理，原告自身的退休工资不能完全维持其生活、护理、医疗等费用，且2009年以后原

告所有费用不足部分均由其父母承担，被告未对原告履行扶养义务。被告在梁平县仁贤中

心卫生院工作，有固定的收入来源，对原告患病后所支出的费用应当承担扶养责任，所

以，原告主张要求被告支付抚养费，应予得到支持。本案作出的判决，体现了婚姻法保护

妇女的立法宗旨，保护了原告的权利，让其生活、治疗得到保障；同时也弘扬了传统的家

庭美德，明确了夫妻之间的扶助义务不因其他情况而消灭。

编写人：重庆市梁平县人民法院 雷明月

六、赡养纠纷

45 丧偶儿媳能否因自愿赡养公婆的道德行为获得补偿

——李某某诉韩某甲、韩某乙婚姻家庭案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市朝阳区人民法院（2016）京0105民初字第39481号民事判决书

2.案由：婚姻家庭纠纷

3.当事人

原告：李某某

被告：韩某甲、韩某乙

【基本案情】

原告李某某之夫韩某丙与被告韩某甲、被告韩某乙系东某某之子女,东某某生于1937

年8月5日。从2002年12月开始，东某某与李某某夫妇共同居住。2006年11月，李某某之夫

韩某丙去世，李某某作为丧偶儿媳继续对东某某进行赡养。2016年3月8日，因与李某某发

生争执，东某某从李某某家中搬出。东某某与李某某共同居住期间，二被告亦支付东某某

的医疗费用，有时探望东某某。韩某甲称每年给东某某6000元生活费，李某某仅认可1000

元。韩某乙称东某某每月看病都是其陪同、取药，另为其购买吃喝用品，每月给付东某某

生活费500元。李某某对于韩某乙是否每月给付赡养费不清楚。二被告对于生活费给付情

况未举证。东某某未向二被告主张过赡养费用。原告认为，其作为丧偶儿媳并无赡养东某

某的法定义务，因此要求二被告偿还其垫付的东某某2006年至2016年的赡养费20万元。

【案件焦点】

李某某向韩某甲、韩某乙主张赡养费的补偿有无依据。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：本案争议的焦点是李某某向二被告主张赡养费补

偿有无依据。

首先，李某某赡养东某某行为的法律性质。法律规定了子女对父母具有赡养扶助的义

务，但未规定丧偶儿媳对老人的赡养义务，因此李某某并无赡养东某某的法律义务。因无

证据表明李某某承诺对东某某赡养，故其赡养行为系道德行为，具有自愿性，值得嘉许。

其次，李某某就其道德行为能否要求获得补偿。道德行为固然具有自觉自愿的性质，

但并非没有成本，倘若从事道德行为承担了较大的经济代价，而该行为客观上使得他人受

益，则受益人给予相应补偿不仅是公平的，也有利于鼓励人们从事道德行为，弘扬社会善

良风气。反之，如果从事道德行为，产生了较大的经济损失，只能收获精神上的慰藉，不

享有要求受益人补偿的权利，则对行为人将无公平可言，从而产生抑制其他社会成员从事

道德行为的积极性。

再次，二被告是否系李某某赡养东某某行为的受益人。根据法律规定，作为东某某的

子女，二被告具有对东某某的赡养义务。虽然，根据查明的事实，二被告亦对东某某进行

了赡养，但由于李某某长期与被告共同生活，必然会在日常生活起居上投入更多的照料，

显而易见，此种照料将大大减轻二被告的赡养负担。因此，二被告因为李某某的赡养行为

客观上获得了利益。

最后，李某某就其赡养东某某的行为有无放弃向相关受益人主张权利的意思。从社会

通常道德行为发生情况来看，行为人往往不要求主张权利，但并不意味着行为人对权利的

放弃，放弃权利应当以明确的意思表示作出，不应由司法机关推定。本案中，未见李某某

自愿放弃要求补偿的权利，故其权利受到法律保护。

综上，李某某自2006年11月至2016年3月8日长期对东某某赡养，二被告客观上获得利

益，未见李某某放弃对其主张权利，故二被告应对李某某相应补偿，本院结合当事人之间

的身份关系、赡养的实际情况及当事人纠纷产生情况等因素酌定二被告各补偿李某某赡养

费2万元。

北京市朝阳区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第二十一条、《中华人民共和

国民法通则》第五条之规定，作出如下判决：

一、被告韩某甲于本判决生效之日起七日内给付原告李某某赡养费用补偿款2万元；

二、被告韩某乙于本判决生效之日起七日内给付原告李某某赡养费用补偿款2万元；

三、驳回原告李某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

儿媳与公婆、女婿与岳父母之间因婚姻制度形成一种特定的身份关系，区别于父母子

女之间天然的血缘关系，这种在法律拟制基础上形成的身份关系是否会因婚姻关系中夫妻

一方的死亡而丧失，丧偶儿媳或女婿对公婆、岳父母是否具有赡养义务，其能否根据自愿

赡养行为向有赡养义务的人主张赡养费的补偿，针对上述问题，从以下几个方面展开论

述：

1.丧偶儿媳或女婿对公婆、岳父母是否具有赡养义务

根据《中华人民共和国婚姻法》第二十一条之规定，子女对父母有赡养扶助的义务，

子女不履行赡养义务时，无劳动能力的或生活困难的父母，有要求子女给付赡养费的权

利。《中华人民共和国老年人权益保障法》第十四条规定，赡养人是指老年人的子女以及

其他依法负有赡养义务的人。赡养人的配偶应当协助赡养人履行赡养义务。从上述法律规

定可以看出，对被赡养人负有法定赡养义务的是其子女及其他依法负有赡养义务的人，赡

养人的配偶仅负有“协助”赡养人履行赡养义务的义务，并非直接的赡养义务人。在配偶死

亡后，丧偶儿媳或女婿与其配偶之间的夫妻关系自动解除，建立在婚姻关系基础上的儿媳

与公婆、女婿与岳父母之间的身份关系也就自动解除，丧偶儿媳或女婿可以自由再婚，重

新建立新的家庭关系。所以，即使在婚姻关系存续期间，儿媳或女婿对公婆、岳父母都不

负有直接赡养义务，婚姻关系解除之后，儿媳或女婿对公婆、岳父母就更不可能负有赡养

义务。因此，丧偶儿媳或女婿对公婆、岳父母不具有法定的赡养义务。

2.如何认定丧偶儿媳或女婿对公婆、岳父母的赡养行为的性质

既然丧偶儿媳或女婿对公婆、岳父母并不具有法定的赡养义务，其自愿赡养公婆、岳

父母的行为就不属于法律约束和调整的范围，而系道德行为。理论上说，道德行为并非民

法调整的范围，法律并不强制或约束民事主体从事或不从事某种道德行为，道德上的不作

为并不违反法律规定，仅仅会受到社会舆论的谴责或批判，不能直接产生相关的法律后

果。但是，这并不表示法律不具有道德性，事实上，没有道德性的法律不可能成为良法。

法律应当在社会公平正义、善良风俗方面发挥重要的导向作用。传统民法上的公序良俗原

则在《中华人民共和国民法通则》第七条、《中华人民共和国物权法》第七条、《中华人

民共和国合同法》第七条中均有体现。2017年3月15日公布的《中华人民共和国民法总

则》第八条也有规定，民事主体从事民事活动，不得违反法律，不得违背公序良俗。所

以，在司法裁判中，法官不仅仅需要确保裁判的正确性，更要衡量做出裁判的社会效果是

否积极正面，能否正确引导民事主体从事有益于社会秩序稳定、符合社会公德的行为。本

案中就面临着这样一种情形，李某某作为丧偶儿媳与其没有赡养义务的婆婆东某某共同居

住生活长达十年之久，在经济上、生活上对东某某付出、照顾较多，虽然其行为在法律上

仅能认定为道德行为，但法官在裁判其要求受益人给予补偿这一问题上，不得不作出一定

的价值衡量。

3.丧偶儿媳或女婿对公婆、岳父母自愿赡养的道德行为能否获得补偿

基于道德而非法律的行为能否产生补偿请求权是本案的关键问题。笔者认为，基于道

德行为可以产生补偿请求权，理由如下：第一，法律中有赋予实施道德行为者补偿请求权

的先例。《中华人民共和国民法通则》第九十三条：没有法定的或者约定的义务，为避免

他人利益受损失进行管理或者服务的，有权要求受益人偿付由此而支付的必要费用。《最

高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》第十五条：“为维护国

家、集体或者他人的合法权益而使自己受到人身损害，因没有侵权人、不能确定侵权人或

者侵权人没有赔偿能力，赔偿权利人请求受益人在受益范围内予以适当补偿的，人民法院

应予支持。”不得不承认法律不可避免的滞后性使道德行为补偿请求权尚未成为法律条

文，但道德行为补偿请求权入法是大势所趋。第二，如果法律只赋予从事道德行为者精神

上的慰藉，而不支持其补偿请求权显失公平。从事道德行为者并不是毫无付出，就本案而

言，李某某在自愿赡养东某某的十年间付出的人力、物力和财力并非不需要任何成本，事

实上，李某某对东某某的照料大大减轻了二被告的赡养负担，二被告是李某某自愿赡养东

某某的直接受益人，二被告的受益是没有成本的。第三，在保护道德行为者的请求权和受

益人的权利之间，应当向道德行为者倾斜。受益人因他人的行为无因获得利益，既无成本

也无损失，要求其因自己的义务未履行而承担一定的补偿责任，并无不妥。第四，将道德

行为者和受益人视为默示合同中的债权人和债务人,赋予道德行为者请求补偿权,不仅在道

德行为者和受益人之间产生相对公平的结果,也可以引导社会公众对道德行为的认同，调

动从事道德行为的积极性，是公序良俗原则的应有之义。因此，丧偶儿媳或女婿对公婆、

岳父母自愿赡养的道德行为，在其主张补偿权利时应该获得一定的补偿。裁判的难点在

于，道德行为的成本和受益人的获益大小往往难以量化，有举证困难的可能，补偿数额由

法官自由裁量，存在一定的随意性。应当结合案件的具体情况，如道德行为者付出的成

本、受益人获得利益的大小、纠纷产生的原因、举证情况等综合考虑后依公平原则酌定。

编写人：北京市朝阳区人民法院 刘茵茵

46 继子女对继父母的赡养义务认定

——伊某某诉黄某某赡养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市湖里区人民法院（2016）闽0206民初字第2109号民事判决书

2.案由：赡养纠纷

3.当事人

原告：伊某某

被告：黄某某

【基本案情】

原告于1950年4月27日出生。1993年12月24日，原告与被告生父黄某明（已故）结

婚，双方均系再婚，婚后未生育子女。黄某某于1978年9月21日出生，原告与黄某明结婚

时，黄某某就读于莆田市涵江区第一中学，在莆田生活。1994年7月，黄某某初中毕业；

1997年7月，黄某某在厦门第三中学高中毕业；2000年7月，黄某某毕业于鹭江职业大学；

2000年8月，黄某某开始工作。原、被告对黄某某来厦门生活时间存在争议，但双方均确

认1995年2月以后双方就共同生活在湖里区昌宾路××号×××室。

2015年1月17日，黄某明因病去世。2015年2月起，黄某明原单位中交第三航务工程局

有限公司厦门分公司每月向原告发放遗嘱生活补贴675元。2015年11月25日，原告将址于

湖里区昌宾路××号×××室的房产出售给案外人姚某仙，取得购房款700000元。上述房产已

经办理过户。黄某某以厦门市国土资源与房产管理局（以下简称房管局）为被告、以伊某

某及姚某仙为第三人，向思明区人民法院提起行政诉讼，要求确认房管局办理过户交易的

登记行为错误并要求撤销房管局颁发给姚某仙的房产证。原告未缴纳社保、未购买其他保

险，并陈述其之后有很大可能会生活在莆田。

被告黄某某目前就职于厦门商集企业咨询有限公司，月工资约为3600元。被告黄某某

与其配偶共同育有两女，其配偶目前待业。

【案件焦点】

1.伊某某与黄某某之间是否形成了实际抚养教育关系；2.黄某某是否需要向伊某某给

付赡养费。

【法院裁判要旨】

本案系赡养纠纷。《中华人民共和国婚姻法》第二十一条规定，父母对子女有抚养教

育的义务；子女对父母有赡养扶助的义务。子女不履行赡养义务时，无劳动能力的或生活

困难的父母，有要求子女付给赡养费的权利。同时，婚姻法还规定，继父或继母和受其抚

养教育的继子女间的权利和义务，适用本法对父母子女关系的规定。对焦点一本院分析如

下：伊某某与黄某明结婚时，黄某某尚未成年；黄某某自1995年2月开始与其父亲、继母

共同生活居住；之后虽然黄某某已成年，但因在校就读仍未独立生活直至2000年其毕业参

加工作。综合以上三点因素本院认定黄某某的成长接受了其父亲及继母伊某某的抚养教

育，黄某某与伊某某之间的权利义务，应参照婚姻法关于父母子女关系的规定，即黄某某

对伊某某有赡养扶助的义务。被告黄某某主张其由兄长承担抚养费，伊某某对其未尽抚养

义务，没有事实依据，本院不予采信。对焦点二本院分析如下：伊某某现年满66周岁，无

劳动能力，按照上述《中华人民共和国婚姻法》第二十一条的规定，其可以向黄某某主张

赡养费。赡养费的数额应考虑子女负担能力、当地生活水平及伊某某实际生活需要来确

认，本案中伊某某每月可从黄某明原单位领取675元补贴且持有购房款700000元，且另外

还有两个赡养义务人，而其对黄某某抚养时间较短且黄某某自身经济条件不佳，故本院酌

情认定被告黄某某应每月向原告支付赡养费150元。原告自2015年1月开始主张赡养费，不

违反法律规定，可以予以支持，即被告黄某某应向原告一次性支付2015年1月至本判决生

效之月的赡养费（包含2015年1月，且不包含本判决生效当月，按每月150元的标准），并

自本判决生效当月起，每月28日前向原告支付赡养费150元。原告主张其是否取得700000

元还处于待定状态，本院认为原告的经济状况出现重大变更时，其有权要求变更抚养费。

依据《中华人民共和国婚姻法》第二十一条第三款、第二十七条第二款，《中华人民共和

国民事诉讼法》第六十四条第一款之规定，判决如下：

一、被告黄某某应于本判决生效之日起十日内向原告伊某某一次性支付2015年1月至

本判决生效之月的赡养费（包含2015年1月，但不包含本判决生效当月，按每月150元的标

准），并自本判决生效当月起，每月28日前向原告伊某某支付赡养费150元；

二、驳回原告伊某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

赡养老人既是中华民族的传统美德，也是法律规定的子女义务。根据本案双方的陈述

及举证，可以认定继父母与继子女之间形成事实上的抚养教育关系，故本案原、被告之间

的关系参照亲生父母子女关系处理。本案中，被告即继子黄某某的生活条件比较差，而原

告即继母的生活条件较好，事实上原告无须被告支付任何抚养费也可以维持生活，但一个

好的判决还应当有良好的社会价值导向功能。考虑到在被告的成长过程中原告付出许多，

原告目前已经丧失劳动能力，需要更多的是通过判决确认被告对其有抚养义务，赡养费数

额的多少并非其主要诉求；被告实际经济能力不足；通过判决弘扬尊老敬老的优良传统，

集合厦门本地的实际收入水平等，本院酌定抚养费的数额为150元。该判决得到了原、被

告双方的认可，对类似案件的判决具有一定的指导意义。

编写人：福建省厦门市湖里区人民法院 陈惠清

47 子女间签订的赡养父母协议的效力如何认定

——陈某某诉林某甲、林某英赡养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省广州市越秀区人民法院（2016）粤0104民初字第3808号民事判决书

2.案由：赡养纠纷

3.当事人

原告：陈某某

被告：林某甲、林某英

【基本案情】

原告陈某某诉称，原告与丈夫共生育四名子女，分别为林某裕、林某华、林某甲、林

某英。原告的丈夫于2003年去世。原告因患脑梗塞生活不能自理，需要他人24小时照顾。

原告于2013年2月28日第三次中风后一直在医院住院治疗。2013年6月7日经中山大学法医

鉴定中心鉴定为脑血管病所致精神障碍。2013年7月9日经越秀区人民法院判决宣告为无民

事行为能力人，并指定林某华为监护人。原告住院至今的三年时间里均由林某裕、林某华

二人轮流照顾，每日为原告送饭、看护及陪同接受治疗，尽心尽孝、风雨不改。而同样作

为子女的两名被告却从未承担起照顾母亲的责任，亦没有出资为原告治疗。原告现每月

3000多元的退休金已难以负担住院期间的医疗费、护理费、自费药费、伙食费、营养费等

必要开支。现原告为维护自身合法权益，特诉至法院，请求判令：1.被告林某甲、林某英

每月各支付1000元赡养原告，每人每周亲自照顾原告至少1天；2.本案诉讼费用由被告承

担。

被告林某甲、林某英辩称：由于林某甲、林某英的经济较为困难，林某华和林某裕的

经济较为宽裕，故四人于2013年4月29日签订《赡养父母及房产分配协议》，约定林某

甲、林某英同意放弃位于佛山市禅城区石湾镇街道忠信路×号×座×房（以下简称佛山忠信

路×房）的祖屋继承权，由林某裕、林某华负责赡养母亲，待母亲百年归老后由林某裕、

林某华继承该房产。已经生效的越秀区人民法院（2015）穗越法审监民再字第6号民事判

决已认定《赡养父母及房产分配协议》没有违反法律、法规的强制性规定，对签约四方均

有约束力。现上述×房已经转移登记在林某华名下。故两名被告已经通过放弃继承权的方

式履行完毕对原告支付赡养费的义务。两名被告同意每周每人照顾原告一天。

针对被告的答辩意见，原告辩称：被告以放弃继承权为条件不履行赡养母亲的法定义

务是没有法律依据的。该协议由四名子女达成，协议内容不溯及原告，对原告没有约束

力。

经审理查明：原告陈某某与林某（2003年死亡）共生育了林某裕、林某华、林某甲、

林某英四名子女。2013年6月7日，中山大学法医鉴定中心根据林某华的委托对原告的精神

状态及民事行为能力进行司法鉴定，出具中大（精）鉴字第J2013154号《法医精神病司法

鉴定意见书》，认定陈某某患脑血管病所致精神障碍（血管性痴呆），目前无民事行为能

力。后林某华、林某裕向本院提出申请宣告陈某某为无民事行为能力人，本院经审理于

2013年7月9日作出（2013）穗越法民一特字第54号《民事判决书》，判决：一、宣告陈某

某为无民事行为能力人。二、指定林某华为陈某某的监护人。

佛山市禅城区石湾镇忠信巷×号房屋原系林某、林某甲、林某乙共有，三人各占三分

之一房屋产权。1988年6月30日，林某将其占有的三分之一房屋产权无偿赠与给儿子林某

华所有，并经广东省佛山市石湾区公证处出具的（88）石公证字第690号《房屋赠与证明

书》予以公证。后上述忠信巷×号房屋被佛山市石湾镇房管所拆迁，林某华与其他房屋共

有人于2006年5月11日签订《财产分割协议书》，约定拆迁补偿的佛山忠信路×房归林某

华所有，并经广东省佛山市禅城区公证处出具的（2006）佛禅内民证字第920号《公证

书》予以公证。该×房的房屋产权现已登记在林某华一人名下，房屋所有权来源为2001年

4月由佛山市石湾镇房管所征拆补偿。2013年4月29日，子女林某裕、林某华、林某甲、林

某英四人共同签订了《赡养父母及房产分配协议》，对佛山忠信路×房、广州市越秀区共

和南3号×房、×房这三套房产的继承分配问题作出约定，其中对佛山忠信路×房的约定

为：林某甲、林某英同意放弃该房产的祖屋继承权，林某裕、林某华负责赡养母亲，待照

顾母亲（陈某某）至百年归老后由林某裕、林某华继承该房产。2013年，原告及子女林某

华、林某甲、林某英因与他人就广州市越秀区共和南3号×、×房的房屋买卖问题发生纠纷

诉至本院，本院于2014年4月作出（2013）穗越法民三初字第2632号《民事判决书》。后

林某甲与林某英不服申请再审，本院于2015年12月31日作出（2015）穗越法审监民再字第

6号《民事判决书》，在本院再审认为部分对《赡养父母及房产分配协议》的约束力问题

论述如下：该协议是林某甲、林某英、林某华及林某裕自愿签订的，且协议中关于“出售

房产（指共和南3号×、×房）须林某甲、林某英、林某华三方一致同意才能出售……母亲

去世前，房屋要保持现状，不得出租、出售”的约定没有违反法律、法规的强制性规定，

故该约定为有效约定，对签约四方均有约束力。

【案件焦点】

1.子女间签订的赡养父母协议的效力如何认定；2.放弃继承父母遗产是否可以不履行

对父母的赡养义务。

【法院裁判要旨】

广东省广州市越秀区人民法院经审理认为：《中华人民共和国婚姻法》第二十一条规

定，子女对父母有赡养扶助的义务。子女不履行赡养义务时，无劳动能力的或生活困难的

父母，有要求子女付给赡养费的权利。《中华人民共和国老年人权益保障法》第十四条第

一款规定：“赡养人应当履行对老年人经济上供养、生活上照料和精神上慰藉的义务，照

顾老年人的特殊需要。”第十八条规定，“家庭成员应当关心老年人的精神需求，不得忽

视、冷落老年人。与老年人分开居住的家庭成员，应当经常看望或者问候老年人”。第十

九条规定，“赡养人不得以放弃继承权或者其他理由，拒绝履行赡养义务。赡养人不履行

赡养义务，老年人有要求赡养人付给赡养费等权利”。本案中，两名被告认为已经生效的

本院（2015）穗越法审监民再字第6号民事判决已认定《赡养父母及房产分配协议》没有

违反法律、法规的强制性规定，对签约四方均由约束力。经查，该判决关于《赡养父母及

房产分配协议》效力的认定着重于四名子女对共和南3号×、×房处理问题的约定。协议中

关于两名被告以放弃继承佛山忠信路×房为条件不再承担赡养原告义务的约定明显违反了

《中华人民共和国老年人权益保障法》第十九条的规定。现原告年迈有病需要长期治疗，

每月领取的养老金已不足以支付日常医疗、生活所需费用，生活困难，两名被告作为原告

的子女，对原告依法负有赡养义务。综合考虑原告的日常医疗、生活所需和本身享有的养

老金收入以及四名子女分担赡养义务的问题，原告要求两名被告每月各给付1000元赡养费

过高，本院酌情调整为每人每月支付500元。因原告常年住院需要家人护理，要求两名被

告每周至少照顾一天合理，两名被告亦表示同意，具体照顾时间可由两名被告根据自身情

况合理安排。

广东省广州市越秀区人民法院依据《中华人民共和国婚姻法》第二十一条，《中华人

民共和国老年人权益保障法》第十四条、第十八条、第十九条的规定，判决如下：

一、被告林某甲、林某英应于本判决发生法律效力之日起，每月各支付500元赡养费

给原告陈某某；

二、被告林某甲、林某英应于本判决发生法律效力之日起，每周各照顾原告陈某某一

天，具体照顾时间由被告林某甲、林某英根据自身情况合理安排。

【法官后语】

1.关于子女间签订的赡养父母协议的效力认定问题

赡养协议系子女之间为赡养父母订立的协议，属于为第三人利益订立的合同，常存在

于有两名以上子女的家庭。《中华人民共和国老年人权益保障法》第二十条第一款规定，

经老年人同意，赡养人之间可以就履行赡养义务签订协议。赡养协议的内容不得违反法律

的规定和老年人的意愿。由此可见赡养协议有效需要满足两个条件：一是经老年人同意，

不违反老年人的意愿；二是协议的内容不得违反法律的规定。现实生活中，子女间就赡养

父母问题签订的协议一般都是为了免除某一个或几个子女对父母一方或双方的赡养义务，

而这与法律规定的子女均有赡养义务相违背，属于违反法律规定的赡养协议，因此，多数

属于无效的约定。本案中，原告的四名子女签订的《赡养父母及房产分配协议》，既没有

征得母亲的同意，而且实质上又免除了两名子女对母亲的赡养义务，系明显违反法律规

定，应属无效。

2.子女放弃继承父母遗产，可否成为不履行赡养义务的依据

在赡养问题上，现实生活中还存在这样一种情况，即父母已立遗嘱将所有财产留给部

分子女继承，或子女之间对继承父母遗产的问题达成协议，由部分子女继承全部遗产，同

时履行全部赡养义务，本案就属于这种情况。如果按照公平原则，这种安排似乎十分合

理。但我国《中华人民共和国婚姻法》第二十一条规定，子女对父母有赡养扶助的义务。

子女不履行赡养义务时，无劳动能力的或生活困难的父母，有要求子女付给赡养费的权

利。《中华人民共和国老年人权益保障法》第十四条第一款规定：“赡养人应当履行对老

年人经济上供养、生活上照料和精神上慰藉的义务，照顾老年人的特殊需要。”第十八条

规定，“家庭成员应当关心老年人的精神需求，不得忽视、冷落老年人。与老年人分开居

住的家庭成员，应当经常看望或者问候老年人”。第十九条规定，“赡养人不得以放弃继承

权或者其他理由，拒绝履行赡养义务。赡养人不履行赡养义务，老年人有要求赡养人付给

赡养费等权利”。从上面的法律规定可知，成年子女对父母的赡养扶助是无条件的，不得

以放弃继承父母的财产或无权继承父母的财产为由而不履行赡养义务。父母在生前完全有

权利处分自己的财产，他们通过立遗嘱的方式或是赠与的方式将财产给予部分子女或子女

以外的人，都不影响子女对父母应尽的赡养义务。

编写人：广东省广州市越秀区人民法院 胡淑明

48 子女能否以父母处事不公为由而不履行赡养义务

——岳某甲、李某某诉岳某乙等赡养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省宣汉县人民法院（2016）川1722民初字第731号民事判决书

2.案由：赡养费纠纷

3.当事人

原告：岳某甲、李某某

被告：岳某乙、岳某丙、岳某丁、岳某戊、岳某己

【基本案情】

岳某甲、李某某系事实婚姻关系，两人于1963年经人介绍相识，于1964年10月26日按

照农村风俗举行了结婚仪式，婚后共生育5个子女，分别为岳某乙、岳某丙、岳某丁、岳

某戊、岳某己，现该5名子女均已成家立业。岳某甲、李某某夫妇一直随长子岳某乙居住

生活，现因年事已高、体弱多病，且丧失了劳动能力，又无其他生活来源，故要求几名子

女承担赡养义务，而岳某丙认为父母一直随岳某乙生活，在诸多方面偏向岳某乙，其处事

不公，故不愿意承担赡养义务。

【案件焦点】

赡养义务人能否以父母处事不公为由拒绝履行赡养义务。

【法院裁判要旨】

四川省宣汉县人民法院经审理认为：根据《中华人民共和国婚姻法》第二十一条“父

母对子女有抚养教育的义务；子女对父母有赡养扶助的义务……子女不履行赡养义务时，

无劳动能力的或生活困难的父母，有要求子女付给赡养费的权利”之规定，岳某甲、李某

某生育五名子女即岳某乙、岳某丙、岳某丁、岳某戊、岳某己，并将岳某乙、岳某丙、岳

某丁、岳某戊、岳某己抚养成人，岳某甲、李某某夫妇已履行了对子女的抚养教育义务，

现岳某甲、李某某年迈体弱，已丧失劳动能力，生活困难，岳某乙、岳某丙、岳某丁、岳

某戊、岳某己应依法承担赡养父母的义务。故岳某甲、李某某要求岳某乙、岳某丙、岳某

丁、岳某戊、岳某己给付赡养费的诉讼请求，应予以支持，其赡养标准按照2014年四川省

农村居民人均年生活消费支出7110元进行计算，即每名子女每月承担赡养费为：7110元

×2人÷5人÷12个月=237元/月，取整240元/月。岳某丙以岳某甲、李某某对岳某乙偏心，处

事不公为由拒绝承担赡养义务，其理由于法无据，且有悖于中华民族的传统道德，其辩解

理由不能成立，应不予采纳，

四川省宣汉县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第二十一条之规定，作出如下

判决：

被告岳某乙、岳某丙、岳某丁、岳某戊、岳某己从2016年6月起，每人每月月底前支

付原告岳某甲、李某某夫妇赡养费240元。

【法官后语】

本案处理焦点主要在于对赡养义务的理解。当前，在农村社会中，绝大多数有子女的

老人主要是依靠其子女来赡养。然而，在生活压力增加和道德失范的社会环境中，并不是

每个子女均主动自愿地赡养父母。古语说“养儿防老”，我国法律规定，子女对父母有赡养

扶助的义务。5名被告作为原告的子女，应当履行赡养义务，照顾老年人的晚年生活，不

得以父母偏心为由抗辩拒绝履行赡养义务。

值得注意的是，为依法维护老年人的合法权益，切实督促赡养义务人履行义务，承办

法官进行案件回访，发现本案岳某甲与岳某丙之间的家庭关系改善甚微，岳某甲以其不赡

养老人为由砸毁岳某丙家的门窗，致使本就薄弱的亲情进一步恶化。法官当即对两位当事

人释法说理，教育赡养义务人明白赡养老人是每个子女应尽的法律义务，这是中华民族的

传统美德，批评被赡养人索要赡养费所采取的方式不当，反而激化矛盾。这一回访制度，

有效化解了家庭矛盾，得到当地群众的好评。

编写人：四川省宣汉县人民法院 景萍

49 赡养义务人能否向其他赡养义务人追索赡养费

——褚某甲、褚某乙诉张某某、褚某丙赡养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

云南省昆明市中级人民法院（2016）云01民终字第5676号民事判决书

2.案由：赡养费纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：褚某甲、褚某乙

被告（被上诉人）：张某某、褚某丙

【基本案情】

死者褚某丁与被告张某某系夫妻关系，两人共生育三个子女，大女儿褚某甲、二女儿

褚某乙、长子褚某丙，均已成年。2013年6月，褚某丁因跌伤头部后头痛、呕吐、尿失

禁，后送至昆明延安医院住院治疗未见好转，又转至云南省第二人民医院住院治疗，于

2016年2月7日去世。自2013年6月至2016年2月住院期间，褚某丁生活不能自理。两原告诉

称褚某丁住院期间，均是两原告在履行赡养义务，两被告未尽赡养义务，反而于2014年2

月将褚某丁工资本拿走。截至2016年2月7日，两原告在褚某丁住院期间支出各种费用共计

273259元，扣减原告持有褚某丁生前的工资143100元后尚欠130159元。两被告作为赡养义

务人，有义务承担一半的赡养费。两被告辩称追索赡养费的权利是基于身份权所产生的专

属权，只能由其父亲褚某丁本人追索，该权利随权利人的死亡或放弃归于消灭。被告张某

某与褚某丁系夫妻关系，不是赡养义务人。被告褚某丙没有向原告支付赡养费的义务，因

为法律并未对多个子女的赡养义务是连带责任还是按份责任有明确规定，法律也未赋予承

担了赡养义务的一方向其他子女进行追偿的权利。另外，两被告也一直在照顾褚某丁，尽

了主要赡养义务，原告在褚某丁住院期间确实支付过一部分医疗费，但这部分费用是由褚

某丁本人工资支付，原告以理财的借口拿走二老的工资卡及多年积攒的养老钱，这些钱足

以支付褚某丁就医的全部费用，不存在垫付之说。

【案件焦点】

承担了赡养义务的子女是否有权向其他子女就赡养费进行追偿。

【法院裁判要旨】

云南省昆明市五华区人民法院经审理认为：子女对父母有赡养扶助的义务。本案中，

原告褚某甲、褚某乙和被告褚某丙都系褚某丁的子女，被告张某某系褚某丁的配偶，两原

告和两被告对褚某丁都有照顾和帮助的义务。我国婚姻法虽然明确规定了子女对父母有赡

养义务，但法律并未规定在有多个赡养义务人的情况下各义务人应如何具体承担赡养义

务，而赡养义务本身也是一种比较抽象的行为，无法量化，褚某丁生前和两被告一起生

活，生病住院后，两被告对褚某丁也尽到关心和照顾义务。且追索赡养费的权利是基于身

份权所产生的专属权，具有不可让与的权利性质，其行使的主体是特定的，随着权利人的

死亡归于消灭。本案中褚某丁已经去世，原告对褚某丁生前生病住院支付的各项费用系其

对褚某丁所尽的赡养义务，不能对其他赡养义务人进行追索。如果原告认为其对父亲褚某

丁尽了主要的赡养义务，可以依据《中华人民共和国继承法》等相关法律规定在分配遗产

时要求多分配遗产。故对原告要求被告给付原告垫付的赡养费65079.5元的诉讼请求，本

院不予支持。

据此，云南省昆明市五华区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第二十一条第一

款，《中华人民共和国老年人权益保障法》第十三条、第十四条以及《中华人民共和国民

事诉讼法》第一百一十八条之规定，判决如下：

驳回原告褚某甲、褚某乙的诉讼请求。

原告褚某甲、褚某乙对一审判决不服提起上诉，昆明市中级人民法院经审理认为：褚

某甲、褚某乙、褚某丙作为褚某丁的子女，均负有赡养褚某丁的法定义务，张某某应当协

助赡养人履行赡养义务；在子女不履行赡养义务时，无劳动能力的或生活困难的父母，有

要求子女给付赡养费的权利。本案中，褚某甲、褚某乙认为其为褚某丁支付了超过其应尽

赡养义务的范围的款项而要求其他赡养人及母亲张某某分担，对此，如一审判决，我国法

律并未对各赡养人应尽赡养义务进行份额划分及量化，对老人的赡养包含了经济上供应、

生活上照料和精神上慰藉，并非仅以金钱支出作为衡量依据；同时，褚某甲、褚某乙、褚

某丙、张某某均主张各自尽到了更多的赡养及扶养义务，且已针对褚某丁遗产另案起诉，

且赡养费纠纷是指被赡养人针对赡养义务人主张赡养费用的诉讼，故一审判决对褚某甲、

褚某乙要求母亲张某某及弟弟褚某丙分担支出费用的主张不予支持的处理并无不当，本院

予以维持。

据此，云南省昆明市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条

第一款第（一）项及《诉讼费交纳办法》第二十九条第一款之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案争议的焦点在于承担了赡养义务的子女是否有权向其他子女就赡养费进行追偿。

根据《中华人民共和国婚姻法》第二十一条规定：“……子女对父母有赡养扶助的义

务……子女不履行赡养义务时，无劳动能力的或生活困难的父母，有要求子女付给赡养费

的权利……”《中华人民共和国老年人权益保障法》第十四条规定：“赡养人应当履行对老

年人经济上供养、生活上照料和精神上慰藉的义务，照顾老年人的特殊需要。赡养人是指

老年人的子女以及其他依法负有赡养义务的人。赡养人的配偶应当协助赡养人履行赡养义

务。”由以上法律规定可以看出，主张赡养费的主体应当是需要赡养的父母本人，其他子

女不能成为赡养费诉讼的主体。另外，赡养包括经济上供养、生活上照料和精神上慰藉等

多种形式，而并不仅仅以金钱支出作为衡量依据。在对赡养无法进行量化的情况下，本案

原告以自己尽了超出自己份额的赡养义务为由要求被告返还部分赡养费，没有法律依据，

故一审及二审法院均驳回了原告的诉讼请求。

赡养父母是法律规定的法定义务，也是中华民族的传统美德，父母对子女的抚养是全

心全意、毫无保留的，当然子女对父母的赡养也应当尽自己最大的努力，而不应当有怕吃

亏的想法。对有多个子女的父母，其赡养也应当根据各子女的经济条件、家庭状况等综合

考虑，经济条件好的经济上可以多负担一点，有时间精力的生活上多照料一点，不可能进

行简单的平均分配。本案原告在父亲住院期间支付的费用，是其对父亲的赡养和孝心，不

应当向其他赡养义务人进行追索。

编写人：云南省昆明市五华区人民法院 马海翠

七、监护权纠纷

50 祖父母对孙子女主张探望权的法理与情理冲突之平衡

——夏某某、黄某某诉陈某探望权案

【案件基本信息】

1.调解书字号

上海市虹口区人民法院（2016）沪0109民初字第19428号民事调解书

2.案由：探望权纠纷

3.当事人

原告：夏某某、黄某某

被告：陈某

【基本案情】

原告夏某某、黄某某系夫妻关系，育有一子名夏某。夏某已于2011年死亡，其生前与

被告陈某系夫妻关系，于2010年1月15日育有一子名陈甲（曾用名夏某甲）。夏某死亡

后，陈甲随被告生活；原、被告因琐事产生矛盾，关系逐渐失和，并不再往来。现原告来

院起诉要求探望陈甲。

原告夏某某、黄某某诉称，两原告系夫妻关系，两人育有一子名夏某，于2011年8月

11日在西班牙潜水时意外溺水身亡，未留有遗嘱。夏某生前与被告系夫妻关系，于2002年

10月26日登记结婚，2010年1月15日育有一子名夏某甲。夏某是原告夫妇唯一的孩子，夏

某身亡后，原告夫妇成为失独老人，失去生活寄托，唯一的孙子变成老两口仅有的希望。

虽然多次试图探望孙子，但因被告及其家人的种种阻挠，原告至今未能见过孙子一面。后

因机缘巧合，原告在东方卫视“潮童天下”第148期（2014年7月15日）节目中看到一个名叫

陈甲的孩子，长相与夏某儿时极为相似，后确认陈甲即为孙子夏某甲。现陈甲已过6周

岁，原告希望能对孙子尽相应的抚养义务，并争取探望孙子的权利，故起诉来院。

被告陈某辩称，从法律角度，祖父母对孙子女主张探视权没有明确的法律依据，且两

原告从未对陈甲尽抚养义务，故无行使探望权的法律基础。从感情角度，夏某在婚内出

轨，系与小三前往西班牙潜水时溺水身亡，严重伤害夫妻感情；两原告在夏某死亡后，未

给予被告及陈甲关心和体谅，反而多次因财产问题将被告诉至法院，不仅严重影响被告及

陈甲的正常生活，也使原本仅存的亲情遭到伤害。夏某死亡后，两原告从未向被告提出要

探望陈甲的要求，不存在被告阻挠其看孙子的情况。现被告已再婚，陈甲亦有了新爷爷奶

奶的陪伴，孩子缺失的亲情已得到弥补，原告的贸然探望会给孩子造成情感冲击，影响孩

子成长。故不同意原告的诉讼请求。

【案件焦点】

祖父母对孙子女是否有探望权。

【法院裁判要旨】

上海市虹口区人民法院经审理认为，考虑到本案的特殊情况以及探望权案件本身具有

的执行困难，主审法官多次提醒原、被告：孩子对原、被告双方而言都是至亲骨肉，孩子

的成长是一个漫长的渐变过程，在这过程中，孩子无论在生理上还是心理上都将经历巨大

变化，希望原、被告从有利于孩子的角度出发，本着未成年子女利益最大化的原则，理性

对本案作出决定。同时，待孩子成长到一定的阶段，会有一定的自我决断能力，希望双方

充分考虑并尊重孩子的意愿。从而引导双方通过理性对话，寻求双方都能接受和履行的探

望方案。最终，经法院多次调解，原、被告达成调解协议：从2017年1月起，原告逢双月

探望陈甲一次，具体探望方式为每次探望时间以3小时为限，探望地点除原、被告商定的

地点外，或以上海地铁10号线同济大学站为宜；原告逢单月与陈甲电话或视频联系一次，

被告应予以协助。

【法官后语】

1.探望权主体范围之认定

原告是否享有探望权是本案最重要的争议焦点，关于探望权的主体范围主要规定在

《中华人民共和国婚姻法》第三十八条第一款：“离婚后，不直接抚养子女的父或母，有

探望子女的权利，另一方有协助的义务。”

可见，《中华人民共和国婚姻法》将探望权主体严格限定为“父或母”。故，祖父母、

外祖父母不具有对孙子女、外孙子女行使探望权的法律基础。从该规定看，本案原告对孙

子陈甲不享有探望权。

2.探望权主体范围之突破

根据最高院公布的《第八次全国法院民事商事审判工作会议（民事部分）纪要》（以

下简称《纪要》）规定，“祖父母、外祖父母对父母已经死亡或父母无力抚养的未成年孙

子女、外孙子女尽了抚养义务，其定期探望孙子女、外孙子女的权利应当得到尊重，并有

权通过诉讼方式获得司法保护”。

据此，探望权的主体范围在《中华人民共和国婚姻法》的基础上实现了突破，从严格

的“父或母”扩大到“祖父母、外祖父母”。但需要注意的是，祖父母和外祖父母并不当然对

孙子女和外孙子女享有探望权，而应满足两个条件：一是父母已经死亡或父母无力抚养，

二是祖父母、外祖父母对孙子女、外孙子女尽了抚养义务。本案中，虽然陈甲的父亲已经

死亡，但因原告夫妇并未对其孙子陈甲尽抚养义务，故不符合《纪要》适用的条件。因

此，原告无法依据该纪要规定主张对陈甲行使探望权。

3.情理与法理冲突之平衡

从现有的法律规定看，原告确不具有探望孙子陈甲的法律基础。但需要指出的是，祖

父母、外祖父母探望丧父或丧母的孙子女、外孙子女，与公序良俗、社会公德相符，亦是

对中华民族传统美德的继承与发扬。在有利于未成年人健康成长、有利于亲属间感情融合

的基础上，应当支持祖父母、外祖父母对孙辈的合理探望。

从情理角度看，原告作为失独老人，其探望孙子的意愿是强烈的，情感是真挚的，要

求是合理的，是其获得精神慰藉的重要途径之一，理应得到尊重和支持，如因缺乏明确的

法律基础而判决驳回原告的诉讼请求则显然不符合社会预期。

从孩子的成长需求角度看，孩子是原告世上仅存的至亲骨肉，血缘无法割裂，亲情难

以磨灭，让孩子在逐渐懂事的过程中与亲生爷爷、奶奶有所接触，了解身世、感受关爱、

重建祖孙感情，不至于给孩子的身心造成负面影响。

关于具体的探望方式、相处时间，考虑到原、被告之间的关系尚待改善，且孩子年

幼，对亲生爷爷、奶奶的出现需要适应的时间，故由双方按照内心意愿协商处理，并按孩

子的接受能力、课业安排等实际情况逐渐调整较为适宜。

经法院多次主持调解，原、被告在法官的引导下达成上述调解协议，既满足了原告探

望孙子的愿望，也避免了判决可能面临的法律障碍和执行困难。

编写人：上海市虹口区人民法院 朱咏梅 张莹骅

51 “陌生” 父母行使探望权可作“阶段性” 判决

——孙某某诉蒋某某探望权案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省无锡市中级人民法院（2016）苏02民终字第3956号民事判决书

2.案由：探望权纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：孙某某

被告（被上诉人）：蒋某某

【基本案情】

孙某某与蒋某某原系夫妻关系，双方于2012年2月14日办理结婚登记，并于2012年9月

20日生育一子蒋某甲。2015年11月30日，孙某某诉至惠山法院要求与蒋某某离婚。2016年

2月20日，该院判决准予孙某某与蒋某某离婚，同时判决蒋某甲由蒋某某抚养并负担全部

抚养费。孙某某不服该判决，提出上诉，江苏省无锡市中级人民法院判决驳回上诉，维持

原判。现蒋某甲与蒋某某共同生活，孙某某与蒋某甲在最近的三年时间内未有过任何接

触。孙某某于2015年年初至日本学习二年。孙某某要求，其在日本学习期间，每月探望蒋

某甲一次，待回国后每月探望两次，具体方式为每月第一周、第三周的周五傍晚将蒋某甲

接至孙某某住处，下周一早上将蒋某甲送至学校直到完成学业之前。蒋某某同意孙某某探

望儿子蒋某甲，时间地点可以由孙某某定，但由于儿子蒋某甲与孙某某分开多年，缺少感

情联系，不同意孙某某单独探望蒋某甲。双方就孙某某探望儿子蒋某甲的时间与方式产生

争议，遂有此诉。

【案件焦点】

孙某某与儿子蒋某甲分开三年，其行使探望权的方式可否按母子感情发展的阶段进行

判决。

【法院裁判要旨】

江苏省无锡市惠山区人民法院经审理认为：行使探望权的方式和时间，应充分考虑子

女的感受与需要，不能给子女的身心、生活带来不利的影响。在探望权行使过程中也应充

分顾及直接抚养子女一方对子女的监护权的行使。鉴于蒋某甲尚未年满4周岁，且已近三

年未与孙某某接触，其与孙某某间正常的母子感情尚未建立，如冒然地由孙某某与蒋某甲

单独生活，孩子较难适应，不利于孩子的健康成长。探望权的行使是不直接抚养子女一方

父母与子女建立与加深感情的长期过程，不应操之过急，也不应使固定的探望方式成为阻

碍双方沟通交流的屏障。父母双方应根据子女的感情需要，积极协商确定探望权的具体行

使方式。本院根据现阶段孙某某的生活状态及蒋某甲对孙某某的感情认知程度，确定孙某

某探望不宜频繁，并应在蒋某甲休息时间、由蒋某某协助的情况下探望并以建立母子关系

为原则，酌定由孙某某每月探望蒋某甲二天，由其选择某一周末（或蒋某甲其他的二个休

息日），时间以上午9点至下午18点为宜（双方协商一致可以变更），选择一处探望地点

并事先通知蒋某某，蒋某某可在场协助。如要在外留宿，应取得蒋某某的同意。如一年

后，蒋某甲与孙某某建立起了母子感情，孙某某与蒋某某可协商变更探望方式，协商不成

的可另行诉讼。

江苏省无锡市惠山区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十八条之规定，作

出如下判决：

自本判决生效之日起，孙某某可每月选择探望蒋某甲二天（选择某一周末或蒋某甲其

他的二个休息日，时间以上午9点至下午18点为宜），并将探望时间、地点、内容事前通

知蒋某某，蒋某某应予以协助。

孙某某持原审起诉意见提起上诉。江苏省无锡市中级人民法院经审理认为：行使探望

权的方式和时间，应考虑子女意愿和父母双方的具体情况，以维护子女健康成长、不影响

子女的学习和生活为前提。在探望权行使过程中也应充分顾及直接抚养子女一方对子女的

监护权的行使，尽到提前通知与及时沟通的义务。本案中，一审法院依据现阶段孙某某的

生活状态及蒋某甲对孙某某的感情认知程度，确定孙某某行使探望权的具体方式和时间，

并无不当。孙某某上诉主张将蒋某甲接回其住处进行探望，鉴于蒋某甲尚未年满4周岁，

且已近三年未与孙某某接触，对孙某某的感情认知程度需要逐步培养；况且蒋某某明确表

示愿意在不影响孩子学习的情况下，协助孙某某探望蒋某甲。故本院对孙某某该上诉主张

不予支持。今后，双方应根据蒋某甲的感情需要，积极协商确定探望权的具体行使方式。

蒋某某作为蒋某甲的父亲，为了蒋某甲身心的健康成长，也应积极协助孙某某与蒋某甲建

立良好的母子关系。

江苏省无锡市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款

第（一）项之规定，作出如下判决：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案处理重点主要在于对探望权行使方式的确定。对于探望权行使方式的确定应当以

有利于子女健康成长为基本原则。探望权是以血缘为联系，以子女的健康成长和父母子女

正常的感情需求为目的，探望权的行使与子女的成长阶段、父母子女感情变化等均具有关

联性，故相应的探望权的行使也可具有相应的阶段性。在父母与子女因其他原因分开多

年，情感联系较弱或子女年纪较小的情况下，对探望权的行使，应充分考虑子女的接受能

力，在时间上不应频繁，在方式也不应过分亲密；在情感联系稳定后，探望权的行使可以

在时间与方式上进行相应程度的加强；在子女年纪较大，有了自己的独立认识的情况下，

对子女探望权的行使方式应当征求子女的意见进行。

但在判决认定该阶段适宜父母对子女的探望后，如果一方以情况变化为由，频繁通过

诉讼要求变更探望方式，则对各方来说实为诉累。探望应当以情感建立为规律，限定一定

的时间，该期限内在无特殊情况下，应禁止任何一方变更探望方式。值得注意的是，本案

中一审判决将孙某某与蒋某甲探望权行使的较短时间限定为一年，符合该阶段父母子女建

立情感基础的时间要求，该时间的限定可以防止孙某某在一年内以变更探望权行使方式为

由，频繁诉讼，造成诉累。

编写人：江苏省无锡市惠山区人民法院 金民

52 探望权行使时间和方式的正确认定

——宋某女诉殷某男探望权案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

山东省淄博市中级人民法院（2016）鲁03民终字第993号民事判决书

2.案由：探望权纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：宋某女

被告（被上诉人）：殷某男

【基本案情】

宋某女、殷某男原系夫妻关系，双方于2011年9月19日登记结婚，婚后于2012年8月26

日生一女孩，取名殷某甲，2014年9月10日生一男孩，取名殷某乙。宋某女于2015年6月16

日向法院起诉离婚，法院判决准予宋某女、殷某男离婚，婚生女殷某甲由殷某男直接抚

养，婚生子殷某乙由宋某女直接抚养。在该案中对子女的探望并未作出具体的判决。宋某

女、殷某男离婚后，双方婚生女殷某甲现由在山西省××市的殷某男父母代为照料，并在

××市城区幼儿园上学。殷某男现居住在其购置的位于淄博市博山区某小区×号楼×单元×号

的房屋。宋某女起诉要求判令殷某男协助其行使探望权，宋某女每周探望女儿殷某甲一

次，具体方式为：每周五下午由宋某女至殷某男住处将殷某甲接回宋某女住处，周日下午

宋某女自行将殷某甲送回殷某男处，遇法定节假日、寒暑假均遵循上述方式进行。

【案件焦点】

宋某女要求殷某男协助其行使探望权应如何认定。

【法院裁判要旨】

山东省淄博市博山区人民法院经审理认为：宋某女、殷某男经法院判决离婚，婚生女

殷某甲由殷某男直接抚养。为充分保障母女感情沟通，在不影响宋某女、殷某男目前正常

生活及婚生女殷某甲生活秩序的情况下，综合考虑殷某甲现在山西省××市学习、生活的

实际情况，宋某女探望的次数不宜过于频繁，酌情认定每年国际劳动节及国庆节期间，殷

某甲与宋某女共同生活。宋某女在行使探望权前，殷某男应提前将殷某甲从山西省××市

接回山东省淄博市博山区殷某男住处，并积极协助宋某女行使探望权，不得阻扰。据此一

审判决：

一、自本判决生效之日起每年五月一日的九时，殷某男将殷某甲带至博山区某小区门

口，由宋某女将殷某甲带走与其共同生活，宋某女于当年五月三日的十七时将殷某甲送回

至博山区某小区门口，由殷某男领回；

二、除上述探望方式外，自本判决生效之日起每年的十月一日九时，殷某男将殷某甲

带至博山区某小区门口，由宋某女将殷某甲带走与其共同生活，宋某女于当年的十月七日

十七时将殷某甲送回至博山区某小区门口，由殷某男领回。

宋某女持原审起诉意见提起上诉。山东省淄博市中级人民法院经审理认为：探望权的

行使应以有利于孩子的健康成长为原则。本案中双方的婚生女殷某甲现由在山西省××市

的殷某男父母代为照料，宋某女上诉要求除周六、周日之外的寒暑假及法定节假日都行使

探望权，不利于孩子的身心健康和生活稳定，也影响孩子正常的学习和生活。根据宋某女

与殷某男工作生活的实际情况，将宋某女探望其婚生女殷某甲的时间集中在寒暑假行使较

为适宜，具体履行期限应当根据殷某甲寒暑假的放假情况由宋某女与殷某男协商。原审法

院判决宋某女每年劳动节及国庆节期间行使探望权，时间较短，达不到宋某女对其婚生女

殷某甲行使探望权的目的，实践中亦不方便履行，依法应予纠正。对于本院依法确定的探

望权及探望权行使的时间和方式，殷某男应当负有协助的义务。故对宋某女的上诉理由予

以部分支持。据此，二审法院撤销一审判决并改判宋某女每年暑假期间与婚生女殷某甲连

续共同生活30天，每年寒假期间与婚生女殷某甲连续共同生活10天。由殷某男负责将婚生

女殷某甲送至宋某女居住处，在探望时间结束后，由宋某女负责将婚生女殷某甲送至殷某

男居住处。

【法官后语】

本案涉及的主要问题在于对探望权行使时间和方式的正确认定。

当前，人民法院受理的探望权纠纷案件数量不断增加，司法实践中此类案件的审判和

执行过程中也遇到了诸多问题，出现了“执行难、执行探望权更难”的现象。而审判是执行

的先决条件，故如何在案件审判过程中切实落实探望权的法律规定，尤其是使探望权的判

决更能符合立法初衷，从而更加有效地保护未成年人的合法权益，是当前司法实践中应当

深入探讨的一个新课题。

探望权，是指父母离婚后，不直接抚养子女的父或母一方享有的在一定的时间、地点

探望子女，与未成年子女的联系、会面、交流等的权利。探望权系基于血缘关系而产生，

在婚姻家庭法律中是一项非常重要的权利，具有高度的专属性。《中华人民共和国婚姻

法》第三十八条在借鉴了国外相关立法经验，并结合我国婚姻家庭领域的具体情况的基础

上对探望权进行了规定：“离婚后，不直接抚养子女的父或母，有探望子女的权利，另一

方有协助的义务。行使探望权利的方式、时间由当事人协议；协议不成时，由人民法院判

决。父或母探望子女，不利于子女身心健康的，由人民法院依法中止探望的权利；中止的

事由消失后，应当恢复探望的权利。”

我国婚姻法中对探望权的上述规定是为了保证夫妻离异后非直接抚养子女的一方能够

定期与子女团聚，既有助于加强子女与非直接抚养的父或母的沟通与交流，有利于弥合家

庭解体给父母子女之间造成的感情伤害，保护未成年子女的合法权益，有利于他们的生

理、人格、情感的健康成长，又有助于满足父母对子女关心、爱护的情感需求，有利于父

母积极充分地了解子女的生活、学习等情况，从而更好地行使和履行抚养教育子女的权利

义务。探望权的行使方式包括探望性探望和逗留性探望。探望性探望，是指探望权人到直

接抚养子女一方的家中或者指定的地点进行探望；而逗留性探望则是指探望权人可在双方

约定或法院判定的探望时间内，将未成年子女领走并按时送回。就这两种探望方式而言，

在探望性探望的情形下，子女没有脱离直接抚养子女一方的监护范围且方式相对灵活，但

时间较短，加之子女的父母双方已经离婚，不少父母双方在离婚后亦不愿意再有更多接

触，因此探望性探望在实践中的操作性并不强；而在逗留性探望的情形下，子女脱离了直

接抚养方的监护范围，实际上是由非直接抚养方即探望权人在探望时间内与子女共同生

活，时间相对较长，且此情形下已经离婚的父母双方亦无须有过多接触（一般只是在子女

交接时有短时间的接触），因此更具可操作性。因此无论是双方约定还是法院判定，一般

都会选择逗留性探望而不是探望性探望。例如，本案中一、二审判决的具体探望方式虽有

不同，但都属于逗留性探望而非探望性探望。

不过在实践中应当注意的是，探望权作为一种特殊权利，它需要直接抚养方的协助和

子女的配合，否则探望权人难以真正行使该权利。因此，为了切实保障未成年子女及探望

权人的合法权利，司法实践中行使探望权利的方式、时间首先应由当事人双方本着有利于

子女身心健康发展的目的协商确定，协商不成的，法院应当在综合考虑子女的年龄与父母

的居住地点、工作性质、身体和精神的健康状况、个人品德等具体情况的基础上予以综合

判定；另外为确保裁判文书的可执行性，判决主文中不宜对探视的时间、地点、方式确定

得过细，如确定为在某月某日某时至某时某地进行探视等。因为这种过于详细的规定可能

因为某些客观原因造成探望权人的权利无法真正实现，这不仅会降低裁判文书的可操作

性，同时更是加大了探望权纠纷案件的执行难度。例如，本案中宋某女主张要求每周探望

女儿殷某甲一次，具体方式为每周五下午由宋某女至殷某男住处将殷某甲接回宋某女住

处，周日下午宋某女自行将殷某甲送回殷某男处，遇法定节假日、寒暑假仍均遵循上述方

式进行。但宋某女和殷某男双方的婚生女殷某甲现由在山西省××市的殷某男的父母代为

照料，而宋某女和殷某男则在山东省淄博市博山区工作与生活。因此宋某女在本案中主张

的探望权行使的具体方式在实践中显然难以实现，而若实现的话则明显会影响孩子正常的

学习和生活，不利于孩子的身心健康和生活稳定。而一审法院判决宋某女每年劳动节及国

庆节期间行使探望权，时间较短，达不到宋某女对其婚生女殷某甲行使探望权的目的，实

践中也不便于履行。二审法院则根据宋某女与殷某男工作生活的实际情况，确定将宋某女

探望其婚生女殷某甲的时间集中在寒暑假行使并明确了探望的天数，即宋某女每年暑假期

间与婚生女殷某甲连续共同生活30天，每年寒假期间与婚生女殷某甲连续共同生活10天；

具体履行期限则根据殷某甲寒暑假的放假情况由宋某女与殷某男协商。相比较而言，二审

法院确定的这一探望权行使时间和方式显然更为合理和恰当。

编写人：山东省淄博市中级人民法院 荣明潇

山东省淄博市博山区人民法院 刘晓辉

53 在离婚协议中一方自愿放弃子女探望权的约定无效

——颜某某诉朱某某探望权案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

湖南省娄底市娄星区人民法院（2014）娄星民一初字第1161号民事判决书

2.案由：探望权纠纷

3.当事人

原告：颜某某

被告：朱某某

【基本案情】

原告颜某某与被告朱某某于2010年4月13日协议离婚，双方协议约定女儿朱某甲由被

告朱某某抚养，原告颜某某自愿放弃探望权，抚养费由被告朱某某承担。原、被告离婚

后，小孩朱某甲由原告抚养了一段时间，后一直由被告朱某某抚养。2012年7月，小孩朱

某甲由被告朱某某送回山东老家与其爷爷奶奶一起生活。2014年4月，原告颜某某至山东

探望了小孩朱某甲。之后，双方因小孩的探望权问题发生纠纷，2014年6月24日，经娄底

市公安局娄星分局长青派出所调解，原、被告双方自愿达成如下协议：一、颜某某不得再

去朱某某单位吵闹；二、小孩探视权一事由双方起诉到法院判决解决；三、此次调解为一

次性调解。原告颜某某于2014年7月22日诉至本院。

【案件焦点】

原、被告双方在离婚协议中对探望权的约定是否有效。

【法院裁判要旨】

湖南省娄底市娄星区人民法院经审理认为：父母与子女之间的关系不因父母离婚而消

除，离婚后子女无论由父或由母直接抚养仍是父母双方的子女，未直接抚养子女的父或母

有探望子女的权利，另一方有协助的义务。探望权是指父母离婚后，不直接抚养子女的一

方依法享有的对未与之共同生活的子女进行探视、看望、交往的权利。探望权是基于亲权

的一种派生权利，只要身份关系存在，探望权就应是非抚养子女方的法定权利。因此，本

案中原、被告双方在离婚协议中对探望权的约定是无效的，原告颜某某仍享有探望小孩的

权利。被告朱某某辩称原告在探望小孩后，对小孩传播负能量，不利于小孩的健康成长，

以及原告有暴力倾向，对小孩人身安全产生威胁等，因未提交足够的证据予以证明，本院

不予采纳。原告颜某某要求行使探望小孩的权利，希望通过探望小孩，加强与小孩的感情

交流，其要求合情、合理、合法，本院予以支持，但是原告颜某某行使探望权的方式和时

间，应充分考虑小孩的需要，从有利于小孩的身心健康出发，结合原、被告的实际情况酌

定。

湖南省娄底市娄星区人民法院根据《中华人民共和国婚姻法》第三十八条之规定作出

如下判决：

自本判决生效之日起原告颜某某可于每年寒、暑假期间去山东探望小孩朱某甲，具体

时间为每年寒、暑假假期最后一个星期的星期一至星期天，每日上午八时由被告朱某某在

家楼下将小孩朱某甲交由原告颜某某，原告颜某某在每日下午十八时将小孩朱某甲送回至

上述地点。

【法官后语】

根据《中华人民共和国婚姻法》第三十八条的规定：离婚后，不直接抚养子女的父或

母，有探望子女的权利，另一方有协助的义务。行使探望权利的方式、时间由当事人协

议；协议不成时，由人民法院判决。父或母探望子女，不利于子女身心健康的，由人民法

院依法中止探望的权利；中止的事由消失后，应当恢复探望的权利。本案中的特殊情况就

在于在原、被告离婚时双方协议原告自愿放弃探望权，该协议是否有效呢？首先，从设立

探望权的立法目的来看，中国的亲子关系是以社会为本位的，法律在保护父母合法权益的

同时，也注重未成年子女的的利益，以达到整体利益的平衡，规定探望权的意义则在于保

证非抚养一方能够定期与子女团聚，有利于弥合因家庭解体给父母子女间造成的感情伤

害，有利于未成年子女的身心健康和成长进步，它的行使应使子女完整地享受父母之爱，

使孩子得到积极向上健康的教育。从子女的身心健康出发，探望权人应抽出合理时间定时

探望子女，既不能滥用探望权，也不能不行使探望权，不与子女同住的父亲或母亲，既有

权利又有义务看望子女，子女也有与不同居住的父母交流的渴望，因此探望权不仅是父母

的权利，也是子女的权利。其次，探望权是基于亲权的一种派生权利，基于配偶关系的消

灭产生的探望权是亲权这种身份权中的具体内容，只要身份关系存在，探望权就应该是非

抚养子女方的法定权利。探望权作为一种身份性的权利，原告既无权放弃，被告也无权剥

夺，因此双方离婚时协议原告自愿放弃探望权是不符合法律规定的，是无效的。

编写人：湖南省娄底市娄星区人民法院 李红波

八、分家析产纠纷

54 “两限房” 由一方在婚前申请，但在婚后签订房屋买卖合同且

首付款由另一方用个人财产支付的，属于婚前个人财产还是夫

妻共同财产

——马某某等诉黄某某分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第三中级人民法院（2016）京03民终字第4912号民事判决书

2.案由：分家析产纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：马某某、李某某、马某甲

被告（上诉人）：黄某某

【基本案情】

马某某与李某某系夫妻关系，马某甲系双方之女。马某甲作为申请人申请限价商品住

房一套，申请家庭人口为上述3人。资格审核通过后，马某甲与黄某某登记结婚。此后，

马某甲签订《商品房预售合同》（限价商品住房），房屋总价款510615元，首付款310615

元，贷款20万元。房屋首付款由黄某某以个人财产支付。婚姻关系存续期间涉案房屋取得

房屋所有权证，登记所有权人为马某甲。此后马某甲与黄某某离婚。

马某某、李某某、马某甲三人以黄某某为被告提起诉讼，要求确认涉案房屋为三人所

有，不要求在三人之间进行份额及补偿款的分割。黄某某不予认可，辩称涉案房屋属于夫

妻共同财产，要求涉案房屋归其所有，其支付马某甲折价款。一审中，双方一致认可房屋

现价值为200万元。

【案件焦点】

两限房由一方在婚前申请，但在婚后签订房屋买卖合同且首付款由另一方用个人财产

支付的，离婚后两限房的权属认定以及如何补偿问题。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为：涉案房屋系在马某甲与被告结婚后签订购房合

同、支付首付款，双方共同偿还部分贷款。涉案房屋虽然登记在马某甲个人名下，但系马

某甲以其与父母马某某、李某某的家庭为单位申请的限价房。具有一定的人身依附属性。

马某某、李某某因涉案房屋无法再次申请保障性住房，故其应该得到补偿。本院综合考虑

涉案房屋的来源、首付款支付、贷款偿还等情况，故判决涉案房屋归马某甲所有，房屋剩

余贷款由马某甲负责偿还，由马某甲向黄某某支付折价款70万元。

宣判后，马某甲、马某某、李某某、黄某某均提出上诉。北京市第三中级人民法院经

审理认为：涉案房屋为两限房，属于具有保障性质的政策性住房。马某甲为经家庭推举的

申请人，于婚前提出购房申请，经审核家庭符合申请购房条件，黄某某与此无关，亦不具

备申请人资格，故不能简单地依据限价房为双方婚后购买、黄某某个人支付的首付款等事

实认定为夫妻共同财产。涉案房屋的申请人、购买人均为马某甲，权属证明中载明的权利

人亦为马某甲单独所有，故马某甲与其父母马某某、李某某主张三人共有，缺乏事实及法

律依据。一审判决涉案房屋归马某甲所有，房屋剩余贷款由马某甲负责偿还，马某甲支付

黄某某70万元，处理结果并无不当。故北京市第三中级人民法院判决：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

两限房针对特定对象，具有福利性质，两限房由一方婚前申请的，房产的供应对象为

一方及其父母等成员构成的家庭，另一方不具备申请资格。如果因为购房行为发生于夫妻

关系存续期间而将两限房认定为夫妻共同财产无疑损害一方父母的财产权益。如果在认定

涉案房产属于夫妻共同财产的同时，确认申请人一方父母应得到补偿并将应获得的补偿计

入一方享有的份额之中，在夫妻共同财产中划分出他人的财产权益，于理不通。故从这个

角度来说，以购房行为发生于婚姻存续期间作为认定两限房权属的主要事实依据，认定两

限房属于夫妻共同财产，不能成立；另一方支付首付款与一方及其父母以家庭为单位申请

两限房并将该房产登记于一方名下，可看作两个法律关系：另一方支付首付款的出资行

为，不能简单地认定是夫妻双方为自己购买两限房的合意，因另一方清楚自己并不具备申

请两限房的资格，其出资为债权行为；一方交纳款项购买两限房并将房产登记于其名下，

可视为两限房的所有权由房地产开发公司所有转化为私人所有的物权变动行为。婚前申

请，婚后购房的，房产权属登记在一方名下，该两限房可以认定为一方享受限价房政策而

拥有产权的住房。

因为另一方支付首付款而将一方父母做出较大贡献因而享受两限房政策的住房作为夫

妻共同财产分配，会损害一方父母的基本居住权，也不符合民法上的公序良俗原则。另

外，婚姻法也规定了子女对于父母的赡养扶助义务，将两限房作为夫妻共同财产进行分

配，也与婚姻法规定的精神相悖。

综上，不能单纯以购房行为发生的时间作为判断两限房性质的标准，对于两限房权属

的认定要充分考量政策性因素，进行房产分割时考量的主要因素在于购房对象的身份而非

与婚姻状态变动相关的购房时间或出资主体、数额等其他情况，这样才能确保司法审判与

国家对于两限房政策的导向相一致。

对非申请一方的补偿问题，夫妻在一起生活，使得另一方已经没有必要或者没有可能

购置个人房产，由于限购政策的影响，同时，房价持续上涨，也加大了无房一方的机会成

本，使得其实际上已经因为缔结婚姻而错过了最佳的个人购房时机。如果将另一方的出资

作为债权对待时，不考虑房屋升值的因素，对另一方是不公平的。至于补偿标准，以公平

为基本原则，应依据房产的首付款支付、贷款偿还情况以及北京市个人贷款首付比例综合

考虑，予以酌定，以不超过按夫妻共同财产分割的数额为限，以维护双方利益平衡。

编写人：北京市第三中级人民法院 杨路

55 婚前宅基地婚后共同建房之拆迁利益的归属

——张某某诉尚某某等分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2016）京02民终字第9665号民事判决书

2.案由：分家析产纠纷

3.当事人

原告：张某某

被告：尚某某、张某甲、齐某、齐某某、徐某

【基本案情】

北京市丰台区某院内的东侧北房2间、东房1间、南房1间归尚某某婚前所有。2000年3

月10日，尚某某与张某某登记结婚，尚某某系再婚，二人于2001年4月10日生育一子张某

甲。后双方于2015年离婚。齐某系尚某某与前夫之子。齐某与徐某原系夫妻关系，于2012

年8月15日生育一子齐某某。

2011年3月9日，张某某、尚某某、齐某签订《协议书》一份，载明坐落于北京市丰台

区某院有北房2间、东房1间、南房1间，归尚某某所有。于2009年3月8日由尚某某、张某

某夫妻共同出资自建成楼房为四层楼，产权归尚某某、张某某共同所有。经协商达成以下

协议：一、1.将坐落在北京市丰台区某院楼房一层北房西侧第一间分予长子齐某。（注：

三层一层归长子齐某所有）。2.分予长子齐某所有的房屋将来拆迁后安置的楼房归长子齐

某所有，与父母无任何关系，父母无权争夺长子齐某的房屋所有权。二、1.将坐落在北京

市丰台区某院楼房一层北房西侧数第二间，（注：原东房1间、南房1间也就是现在的楼房

一层的所有房屋）和现在（一层、二层、四层）归尚某某、张某某夫妻二人共同所有。2.

归父母所有的房屋将来拆迁后安置的楼房、补偿款归父母所有，与长子齐某无任何关系，

长子齐某无权争夺父母房屋的所有权和拆迁时的所有补偿款。3.在父母百年后，父母的房

屋产权，长子齐某无权再次争夺房屋产权，无任何关系。父母的房屋产权由次子张某甲继

承所有的房屋产权。……”

2014年7月18日，尚某某、齐某就涉案院落与拆迁方签订两份拆迁协议。尚某某签订

的《腾退补偿协议书》约定：宅基地面积127.46平方米，宅基地范围内的房屋建筑面积

54.83平方米；应安置人口3人：尚某某、张某某、张某甲，扣除购房款后，余款1428866

元以银行存折的方式发给尚某某。齐某签订的《腾退补偿协议书》约定：宅基地面积

120.46平方米，宅基地范围内的房屋建筑面积54.82平方米；应安置人口3人：齐某、徐

某、齐某某，扣除购房款后，余款1279263元以银行存折的方式发给齐某。

【案件焦点】

该房屋因拆迁获得的宅基地区位补偿款，是应当认定为尚某某婚前财产的转化，确认

为个人财产，还是按照房地一体、地随房走的原则，确认为夫妻共同财产。

【法院裁判要旨】

2011年3月9日签订的协议，属各方真实意思表示，具有约束力。其中，对于张某某和

尚某某共同财产的确认，构成夫妻财产约定。对于如何认定赠与齐某的一间房，应根据

2011年3月9日协议的上下文、结合翻建前的格局，以及××村委会、××乡政府建委出具的

《宅基地、房屋现状证明材料》综合判断。该分家协议在表述时，实际上对原北房两间、

东房一间、西房一间位置上的房屋，用了翻建前的格局进行表述，对其他新建房屋，用所

在层数进行了表述。故本院认定赠与齐某的房屋面积按原北房西侧一间的面积计算。双方

均确认原北房面积为3.3米×5.5米,本院在具体分割时，予以参考。

齐某及尚某某所签拆迁协议均源于××村614号院的产权，不能认为谁签定了拆迁协

议，拆迁利益就归属谁。××村614号院腾退协议中，共认定了宅基地内范围房屋建筑面积

109.65平方米，宅基地认定面积共计227.92平方米。张某某与尚某某结婚后，双方共同对

院落的房屋进行了翻建并居住多年，张某某亦获得了××村的集体成员资格。614号院的拆

迁利益，可根据2011年3月9日的协议进行认定，即除赠与齐某的房屋以外的夫妻共建房屋

的拆迁利益，归属张某某和尚某某共有。在对拆迁利益分割时，参照腾退政策，综合考虑

具体案情，对尚某某和张某某的份额进行合理酌情确定。

北京市丰台区人民法院判决：一、尚某某与北京嘉富龙房地产开发有限公司、北京市

丰台区南苑乡分中寺村村民委员会签订的《腾退补偿协议书》项下的腾退补偿款扣减安置

房购房款后所得的款项一百四十二万八千八百六十六元归尚某某、张某甲、齐某、齐某

某、徐某共有，齐某与北京嘉富龙房地产开发有限公司、北京市丰台区南苑乡分中寺村村

民委员会签订的《腾退补偿协议书》项下的腾退补偿款扣减安置房购房款后所得的款项一

百二十七万九千二百六十三元归尚某某、张某甲、齐某、齐某某、徐某共有，尚某某、张

某甲、齐某、齐某某、徐某于判决生效后七日内支付张某某折价款六十六万五千二百九十

八元。二、驳回张某某的其他诉讼请求。如果未按判决指定的期间履行给付金钱义务，应

当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的

债务利息。

北京市第二中级人民法院审理认为，张某某的上诉请求不能成立，应予驳回。一审判

决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百

七十条第一款第一项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

1.实践中不同观点及认定理由

一种观点认为，本案宅基地使用权系尚某某婚前获得，并非与张某某结婚后取得，宅

基地使用权不因婚姻关系的缔结或者婚后双方在宅基地上的建房行为而发生转移。婚后的

拆迁区位补偿是针对宅基地使用权的，故宅基地区位补偿款属于尚某某个人所有。

另一种观点认为，婚后夫妇共同建房的，如果共建房屋作为拆迁对象进行补偿、建房

行为与获得实际拆迁利益有关联的，根据地随房走的原则，可认定夫妻双方共同享有所建

房屋与该房屋所占土地的使用权，故区位补偿款为夫妻共同财产，在考虑利益来源、各自

贡献后，予以公平分割。

笔者倾向后一种观点，理由如下：

（1）宅基地上房屋的处理应遵循房地一体、地随房走的原则

从性质上说，宅基地是国家为了保障集体经济组织成员的居住，一般通过无偿方式配

给的权益，有显著的人身属性，集体经济组织成员只享有使用权，不享有所有权。宅基地

使用权的价值载体为地上建造的房屋，为实现房屋的居住使用价值，必然涉及房屋所占土

地的使用，所以，在处理农村房屋的问题上，应遵循房地一体、地随房走的原则，即宅基

地上存有依法建筑的房屋，那么房屋所有权人有权使用房屋范围内的宅基地。

（2）宅基地属于婚前获得的，婚后夫妻在宅基地上共同建房并在此共同生活的，可

视为宅基地使用权人对房屋所占土地使用权的让渡

本案中，涉案宅基地原属尚某某一人，婚后双方共同建造的房屋附着在宅基地之上，

尚某某同意使用其宅基地共同建房，是显而易见的。根据地随房走的原则，对于房屋所占

土地的使用权，可视为宅基地使用权人尚某某对张某某的部分权利让渡，而这种让渡的法

律效果，应当予以承认。

对于农村房屋买卖的情形，在本集体经济组织内，转让行为是有效的，其转让的效力

不仅及于地上的房屋，还当然及于房屋所占土地的使用权，这在实践中并无争议。那么，

夫妻之间因共同建房行为而让渡部分宅基地使用权，亦无理由不予承认。

（3）共建房屋与拆迁所得利益存在内在关联

涉案院落的两份拆迁协议载明的房屋建筑面积共计109.65平方米，与房屋实际面积对

比后可知，尚某某与张某某婚后所建房屋被纳入了拆迁对象，即具备了合法享受拆迁补偿

的资格。而房屋附着在土地之上，故房屋所占土地范围内的区位补偿款与双方的婚后建房

行为形成内在关联，应当认定该部分区位补偿款属于夫妻共同财产。

2.确定夫妻各自份额的考虑因素

（1）需要分割的区位补偿款只能是房屋建筑面积所对应的土地面积的区位补偿款

由于宅基地使用权属于尚某某，纵使基于地随房走的原则，认定了双方建房行为属于

宅基地使用权的让渡，但这个让渡仅限于共建房屋座落的土地，并不及于整个院落，需要

与院落其他部分的宅基地区分开来。故计算公式可以为：共建房屋所占土地的区位补偿款

=共建房屋的建筑面积÷整个院落宅基地认定面积×总区位补偿款。

（2）考虑宅基地的来源，综合其他事实灵活掌握双方应当分得的份额

在认定上述部分区位补偿款属于夫妻共同财产后，应考虑宅基地的来源、各自贡献等

因素酌情确定夫妻之间的分配比例。本案中，双方曾经签署家庭财产分割协议，该协议表

明双方当时对房屋拆迁利益有明确的预期，法院本着非宅基地使用权一方所得份额，不大

于依照上述公式计算结果50%的原则酌情处理，较为公平。

编写人：北京市丰台区人民法院 张宁

56 同居期间财产的分割

——林某某诉赖某某同居关系析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市湖里区人民法院（2016）闽0206民初字第198号民事判决书

2.案由：同居关系析产纠纷

3.当事人

原告：林某某

被告：赖某某

【基本案情】

原、被告自2008年开始建立恋爱关系。2009年12月至2010年12月，原告与被告在厦门

市湖里区马垅路马垅村外口公寓共同居住。2010年原告离开厦门后，在福建省漳州市工

作、生活至今。原告主张被告每周去漳州住一两天，其本人一个月过来厦门一两次。2012

年12月17日，被告与漳州市毅达世纪房地产有限公司签订《商品房买卖合同》一份，以

510861元的价格向漳州市毅达世纪房地产有限公司购买址于漳州市龙文北路1号漳州毅达

世纪新城北区×幢××号房产，其中首付160861元，按揭贷款350000元。当日，被告已支付

完首付款160861元，漳州市毅达世纪房地产有限公司也开具合计160861元的销售不动产统

一发票。原告主张其分两次以现金方式向被告交付50000元购房款，2012年12月28日交付

30000元；2013年2月交付20000元。庭审中，原、被告均确认原告向被告主张代垫款16000

元的性质是被告向原告的借款。

【案件焦点】

1.2010年之后原、被告之间是否存在同居关系；2.同居期间取得的财产的分割。

【法院裁判要旨】

本案系同居关系析产纠纷。同居是指符合婚姻实质条件的双方，没有履行结婚登记手

续而自愿共同生活在一起。原告关于其与被告2009年有共同居住在湖里区马垅外口公寓的

陈述，与其提交的户籍信息记载一致，可以采信，故本院认定2009年12月至2010年12月，

原、被告双方存在同居。在被告否认双方存在同居情况下，原告陈述其于2010年离开厦门

后，长期在漳州工作、生活，而被告长期在厦门生活，双方只是“每周在一起一两

天”或“一个月来厦门一两次”，双方并非持续共同生活在一起，故无法认定2010年12月之

后原、被告存在同居关系。原告以其持有个人住房借款合同、公证书、销售不动产统一发

票、完税凭证发票及收据、土头清理费及配图费发票一份、物业发票一份、物业管理协议

书、房屋验收确认书及业主方入住合约主张其与被告2007年12月至2015年11月一直存在同

居关系，依据不足。原告主张被告在双方同居期间（2012年）购买的房产属于双方共同财

产，没有依据，本院不予采信。原告陈述以现金向被告交付50000元购房款，是在被告已

经支付购房首付款之后，且原告也没有其他证据证明其为购房出资50000元，故原告主张

被告应返还其购房的出资款50000元，没有事实依据，本院不予支持。因本院认定双方不

存在同居关系，且原告未举证证明其为被告支出生活费用约50000元，故原告主张被告应

承担共同生活的开支50000元，本院不予支持。原、被告均确认原告向被告主张的16000元

代垫款是借款性质，因借款与本案审理的同居关系析产并非同一法律关系，故本案不予处

理。综上，福建省厦门市湖里区人民法院依据《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条

第一款之规定，判决如下：

驳回原告林某某的诉讼请求。

【法官后语】

随着经济生活的发展及道德观念的变化，同居在社会上已经屡见不鲜。我们讨论的就

是社会上最普遍存在的、不构成婚姻关系的、双方均无配偶的男女同居关系。

首先，如何认定同居关系？

行为上以夫妻相称。表现为双方在一起稳定地共同居住，互相履行像夫妻一样的性权

利和义务；生活上互相照顾、互相帮助；对外以夫妻相称，以共同身份接待亲友、共同参

加各自单位组织的外出履行，共同公开居住；双方经常、频繁性地互为代理行为，如代理

对方办理银行卡、银行取款、签订合同、经济往来等。

经济上不分彼此。如果双方虽然以夫妻名义同居生活，但经济上彼此独立，双方约定

财产制度或者按比例负担费用，那么双方取得的财产可以按双方的协议进行处理，但是大

部分同居关系中，男女双方对日常支出往往是不分彼此的，如柴米油盐、煤电水费等，谁

也分不清楚。

其次，同居期间取得的财产如何分割？

（1）无效或者被撤销的婚姻，双方同居期间所得的财产，按共同共有处理，但有证

据证明为一方当事人所有的除外。

（2）上述是对无效或者被撤销的婚姻，双方当事人在同居期间取得的财产的处理。

对于一般情况下的同居财产，不宜直接认定为共同财产。因为同居关系与婚姻关系不同，

其不以法定配偶身份关系的存在为基础，故不能简单凭同居这一事实确认一方购买的财产

为共有，但双方在共同生活过程中可能形成一种共同投资、共同经营的合伙关系，在有证

据证明财产由双方共同投资或者购置的情况下，可以认定为共有财产。《最高人民法院关

于人民法院审理未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件的若干意见》第十条规定，“解

除非法同居关系时，同居生活期间双方共同所得的收入和购置的财产，按一般共有财产处

理”。在“共有”这个法律概念项下有“共同共有”和“按份共有”两种区别，那么同居期间取

得的财产到底是按共同共有进行处理还是按份共有进行处理？笔者认为应按按份共有的原

则进行处理，从双方的出资、对财产取得的贡献等方面进行按份分割，既区别于婚姻，又

符合物权法的规定。

编写人：福建省厦门市湖里区人民法院 陈惠清

九、继承纠纷

57 同一事件中死亡的当事人继承顺序之认定

——吴某意、洪某恋诉黄某平法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市思明区人民法院（2016）闽0203民初字第8035号民事判决书

2.案由：法定继承纠纷

3.当事人

原告：吴某意、洪某恋

被告：黄某平

【基本案情】

吴某意、洪某恋系本案被继承人吴某丽之父、母，黄某飞系吴某丽与被告黄某平的婚

生子。吴某丽与黄某飞于2015年2月4日上午一同搭乘台湾复兴航空公司航班时遭遇事故同

时罹难。

事故发生后，被继承人吴某丽获得航空公司和保险公司等理赔机构给予的赔偿款及保

险金等暂计1049243.05元、新台币16900000元，以及国网福建省电力有限公司厦门供电公

司及其工会给予的丧葬费、补助款等暂计65950元。同时，被继承人吴某丽的遗产有：厦

门市思明区侨岳里49号×室房产的二分之一产权份额；银行存款1515637.26元；住房公积

金285386.18元；医疗保险账户余额13188.33元；基本养老一次性待遇61592.59元；企业年

金125997.36元；未领取的公司奖金8538.61元。

吴某意、洪某恋依据《台湾士林地方法院检察署相验尸体证明书》主张吴某丽与其子

黄某飞同时死亡，相互间不发生继承，故请求依法继承和分割吴某丽的事故赔偿款和保险

金，并与黄某平各按三分之一继承和分割吴某丽的遗产。黄某平主张吴某丽及其子黄某飞

在同一事件中死亡，应推定长辈先死，故吴某丽的财产分割应当由吴某意、洪某恋、黄某

平、黄某飞四人共同继承，黄某飞继承的份额转由其父黄某平继承。

【案件焦点】

相互有继承关系的两个人在同一事件中死亡时继承顺序如何认定。

【法院裁判要旨】

福建省厦门市思明区人民法院经审理认为：关于吴某丽与黄某飞的死亡时间。《台湾

士林地方法院检察署相验尸体证明书》上所记载的死亡原因乃法医之鉴定、死亡时间乃法

医之推定。死亡时间在法医学中又称死后间隔时间，依据目前之科学手段，死亡时间的准

确有效推断不足以精确至“分钟”，与此同时，通过该证明书可知吴某丽的直接死因是“神

经性休克”，先行原因是“多重创伤致外伤颅底骨折”，而黄某飞的直接死因是“呼吸性休

克”，先行原因是“溺水”，结合该架民航客机在2015年2月4日系先撞击台湾南湖大桥后再

迫降基隆河的坠机过程，法院认为原告主张以证明书中统一填写的“十一时整”作为死亡时

间，有违常识，不予采信。

根据《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》之相

关规定，相互有继承关系的几个人在同一事件中死亡，如几个死亡人辈份不同，推定长辈

先死亡。由于本案被继承人吴某丽及其儿子黄某飞系在同一坠机事故中死亡，而其死亡先

后时间不足以确认，故应推定吴某丽先于黄某飞死亡，吴某丽的遗产应先分割成四份，由

其父吴某意、其母洪某恋、其夫黄某平、其子黄某飞各四分之一，而后其子黄某飞所继承

之份额转由黄某平继承。

关于本案的共有物分割，由于理赔款、保险金、丧葬费、补助款、抚恤金给付的对象

为死者直系亲属、配偶或生前主要或部分供养的人，其含有一定的精神抚慰作用，故可参

与分配的人员应以实际发放时为准，由于黄某飞与吴某丽系在同一天死亡，其不应再作为

该部分共有物的分配对象，而应由吴某意、洪某恋、黄某平按各三分之一的份额分割。

福建省厦门市思明区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第七十八条第一款及

第二款，《中华人民共和国婚姻法》第十七条，《中华人民共和国继承法》第二条、第五

条、第十条、第十三条第一款、第二十六条第一款、第二十九条，《中华人民共和国民事

诉讼法》第六十四条第一款规定，作出如下判决：

一、坐落于厦门市思明区侨岳里49号×室房产归原告吴某意、洪某恋所有，其二人应

于本判决生效之日起三十日内补偿黄某平1767562.5元，黄某平应于本判决生效之日起三

十日内配合吴某意、洪某恋办理产权变更登记手续；

二、吴某丽名下的银行存款、住房公积金、医疗保险账户余额、基本养老一次性待

遇、企业年金、单位奖金等共计2010340.33元（金额以实际核发为准），原告吴某意、洪

某恋二人各继承四分之一，被告黄某平继承二分之一；

三、台湾复兴航空运输股份有限公司、厦门航空国际旅行社有限公司、中国太平洋人

寿保险股份有限公司厦门分公司、太平财产保险有限公司厦门分公司、英大泰和人寿保险

股份有限公司福建分公司、富邦财产保险有限公司等理赔机构给予吴某丽近亲属的赔偿

款、保险金等共计1049243.05元、新台币16900000元（金额以实际核发为准），原告吴某

意、洪某恋、被告黄某平三人各自分割三分之一；

四、国网福建省电力有限公司厦门供电公司及其工会给予吴某丽近亲属或法定继承人

的丧葬费、补助款等65950元（金额以实际核发为准），原告吴某意、洪某恋、被告黄某

平三人各自分割三分之一；

五、驳回原告吴某意、洪某恋的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案的处理重点主要在于互有继承关系的当事人在同一事件中死亡的继承顺序的认

定。《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》中规定，

相互有继承关系的几个人在同一事件中死亡，如不能确定死亡先后时间的，推定没有继承

人的人先死亡。死亡人各自都有继承人的，如几个死亡人辈份不同，推定长辈先死亡；几

个死亡人辈份相同，推定同时死亡，彼此不发生继承，由他们各自的继承人分别继承。

值得注意到是，本案虽有直接的法律依据，可以直接推定作为长辈的吴某丽先死亡，

但结合本案具体的证据材料，从事实和法律层面均对二人死亡时间的认定作出合理解释，

这不仅是对法条的准确适用，也是对案件事实的最佳还原，使得本案充分体现“以事实为

依据，以法律为准绳”的原则。

编写人：福建省厦门市思明区人民法院 旷洁玉

58 婚生子女亲子关系确认是否可以适用《婚姻法解释（三）》

第二条

——王某某诉佟某某等法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市通州区人民法院（2015）年通少民初字第7873号民事判决书

2.案由：法定继承纠纷

3.当事人

原告：王某某

被告：佟某某、张某某、王某甲、王某

【基本案情】

被继承人王甲于2013年4月死亡，其父于2015年1月亡。王甲之妻为张某某，二人于

1997年，婚后于2004年生育一子王某甲。王甲母亲佟某某尚在世。2015年，8岁的王某某

作为原告提起诉讼，其母亲赵某某为法定代理人，王某某认为其系王甲之非婚生女，故要

求分割位于北京市通州区某小区212号房产的折价款25万余元。本案被告系王甲之妻张某

某，王甲之子王某甲、王甲之母佟某某及王甲之妹妹王某。为证明亲子关系，赵某某提供

了王某某的出生证明以及赵某某在妇幼保健医院的分娩的住院病案，出生证明显示王某某

的父亲为王甲，住院病案家属签字处有王甲的签字。经法院向北京市高级人民法院选定的

有资质的鉴定机构问询，在王甲死亡的情况下，通过将王甲的其他亲属（配偶、父母、子

女、兄弟姐妹）进行基因比对，可以间接确认王甲与王某某是否存在生物学上的亲子关

系，但本案四被告拒绝配合进行鉴定，故该鉴定无法进行。

【案件焦点】

继承案件中非婚生子女在被继承人死亡的情况下，是否可以适用《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（三）》第二条第二款。

【法院裁判要旨】

当事人一方起诉请求确认亲子关系，并提供必要证据予以证明，另一方没有相反证

据，又拒绝做亲子鉴定，人民法院可以推定请求确认亲子关系存在一方的主张成立。继承

权纠纷提起诉讼的期限为二年，自继承人知道或者应当知道其权利被侵犯之日起计算。继

承从被继承人死亡时开始；限制行为能力人的继承权、受遗赠权，由他的法定代理人代为

行使，或者征得法定代理人同意后行使。继承法所称之子女包括婚生子女、非婚生子女、

养子女和有扶养关系的继子女。夫妻在婚姻关系存续期间所得的共同所有的财产，除有约

定的以外，如果分割遗产，应当先将共同所有的财产的一半分出为配偶所有，其余的为被

继承人的遗产。

北京市通州区人民法院经审理认为：本案争议焦点之一为王某某与王甲是否存在生物

学上的亲子关系。虽然王甲本人已经死亡，但如果本案四被告即王甲的母亲佟某某、妹妹

王某、妻子张某某、儿子王某甲配合进行鉴定，间接确认王某某与王甲的亲子关系，存在

技术上的可行性。在王某某提交了出生证明、北京市通州区妇幼保健院的住院病案等证据

证明与王甲存在亲子关系后，本案四被告予以否认，又拒绝进行鉴定，故本院推定王某某

与王甲存在亲子关系，对王甲的遗产依法享有继承权。故对王某某主张依据评估结论主张

王甲遗产折价款259256元的请求，证据充分，理由正当，本院依法予以支持。

本案争议焦点之二为是否超过诉讼时效，继承纠纷提起诉讼的期限为二年，自继承人

知道或应当知道其权利被侵犯之日起计算，本案中，2013年5月24日张某某、王某甲、王

某堂、佟某某进行公证，确认212号房产由张某某、王某甲共同继承，此时为王某某的继

承权被侵犯之日，而王某某在2015年4月15日提起诉讼，并未超出两年诉讼时效。

本案争议焦点之三为王甲生前是否存在债务以及债务负担问题。继承遗产应当清偿被

继承人依法应当缴纳的税款和债务，缴纳税款和清偿债务以他的遗产的实际价值为限。关

于四被告所称王甲生前因住院治疗、购买墓地以及购房产生债务的意见，本院认为关于王

甲是否拖欠案外人袁某某、佟某某等人的借款以及张某某是否为王甲购买墓地而向他人借

款，本院依据四被告提交的证据无法确认，关于向李某某的借款，无法确认与本案存在关

联性。此外，王甲因交通事故抢救无效死亡，是否应当获得第三方或王甲雇主的赔偿以及

赔偿的金额，本案亦无法确认，故关于四被告的该项意见，本院依法不予采信。关于张某

某所称其与王甲向佟某某借款50万元用于购买本案诉争212号房屋的意见，本院认为，212

号房屋购买时的价款为266100元，远低于50万元，房屋购买一方为王甲，但王甲并未在借

条上签字，其亦未提交款项交接的相关凭证，借条亦未明确因购买212号房屋而借款，故

对该笔借款，本院依法不予确认。综上所述，北京市通话区人民法院依据《中华人民共和

国继承法》第二条、第六条第二款、第八条、第十条，《中华人民共和国民事诉讼法》第

六十四条第一款之规定，判决如下：

一、位于北京市通州区某小区212室房屋中属于被继承人王甲的百分之五十的份额由

被告张某某、被告王某甲共同继承所有；

二、被告张某某、被告王某甲给付原告王某某位于北京市通州区某小区212室房屋折

价款259256元，于本判决生效之日起七日内执行清；

三、被告张某某、被告王某甲给付被告佟某某位于北京市通州区某小区212室房屋折

价款277775元，于本判决生效之日起七日内执行清；

四、被告张某某、被告王某甲给付被告王某位于北京市通州区某小区212室房屋折价

款55555元，于本判决生效之日起七日内执行清；

五、驳回原告王某某的其他诉讼请求。

判决之后，双方当事人均未上诉，该判决已经生效，四被告同意履行判决义务。

【法官后语】

《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（三）》第二条

第二款规定：“当事人一方起诉请求确认亲子关系，并提供必要证据予以证明，另一方没

有相反证据又拒绝做亲子鉴定的，人民法院可以推定请求确认亲子关系一方的主张成

立。”该规定从形式上适用于亲子关系确认纠纷，但在本案被告死亡的情况下，另案进行

亲子关系确认已无必要，徒增当事人诉累，故本案可一并解决王某某是否具有继承人资格

以及遗产的分割问题，争议焦点就在于王某某继承人资格的确认。能否推定王甲与王某某

是否存在亲子关系，本案的特殊之处在于，王某某称其系王甲在婚姻关系存续期间与妻子

之外的第三人赵某某所生，并且王甲在诉讼之前已经死亡，进行亲子关系鉴定存在较大的

难度，经案件承办法官与权威鉴定机构进行沟通，该鉴定可以进行，但鉴定的参与人较

多，包括王某某、赵某某以及本案的四被告，鉴定人可以通过基因分析来推断王甲与王某

某的亲子关系，而本案的四被告拒绝进行任何鉴定。王某某提供了较为有力的证据，包括

出生证明、分娩住院病案等证据。通过上述证据可以分析，本案的被继承人王甲认可王某

某系其女儿，但王甲死亡之后，本案的四被告拒绝承认该亲子关系存在，从举证责任分配

的角度，王某某提供的证据已经初步证明了其主张，但四被告否认亲子关系的存在，又在

鉴定存在可行性的情况下，拒绝进行鉴定，该不利后果应当由四被告承担。四被告应当提

供相应的证据来否认亲子关系的存在，但四被告并无证据提交，在此种情况之下，举证责

任转移到四被告一方，四被告举证不能，故本案适用《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（三）》第二条第二款的规定，推定王甲与王某某存在亲

子关系，王某某可以继承王甲的遗产。

编写人：北京市通州区人民法院 刘文

59 继承权丧失的构成要件分析

——王丙诉王甲、王乙继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2016）京01民终字第3343号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：王丙

被告（上诉人）：王甲、王乙

【基本案情】

叶某与王某系夫妻，生育王乙、王丙、王甲。2000年11月30日，叶某去世，未留有遗

嘱。2010年12月29日，王某去世，未留有遗嘱。402号房屋、33号房屋系二人生前的夫妻

共同财产。

2001年11月30日，王某、王丙依据一份并不存在的编号为（2001）京证内字第1377号

的《中华人民共和国北京市公证处公证书》（以下简称1377号公证书）将33号房屋过户给

王某、402号房屋过户给王丙。2010年8月13日，王某、王丙在北京市方圆公证处办理《赠

与协议》，王某将33号房产赠与王丙，王丙表示接受。2010年11月9日，王某和王丙在北

京市方圆公证处办理《协议书》，双方协商将原《赠与协议》内容变更为：王某将上述房

产出售，所得收益赠与王丙，王丙表示接受。2010年11月9日，王某签署《委托书》委托

王丙出售33号房屋。

审理中，就1377号公证书，王丙表示不清楚来源，系王某告知其已经办好手续并带其

到海淀区房屋管理局办理房屋过户手续，记不清向房屋管理局提交何材料。叶某生前单位

中华全国总工会机关服务中心房管科工作人员表示1377号公证书的原件在叶某子女手中，

当时看了原件并留存了复印件，是王丙拿着公证书原件办理的房屋过户手续。

402号房屋及33号房屋的售房款在王丙处。

【案件焦点】

1.王丙与王某在叶某去世后依据并不存在的1377号公证书将33号房屋及402号房屋进

行处分的行为性质及法律后果；2.33号房屋及402号房屋应当如何进行继承；3.王丙将33号

房屋及402号房屋卖出后所得价款的性质。

【法院裁判要旨】 北京市海淀区人民法院经审理查明：叶某与王某系夫妻关系，王

乙、王丙、王甲系二人之子女。2000年11月30日，叶某去世，生前未留有遗嘱。2010年12

月29日，王某去世，生前未留有遗嘱。涉案33号房屋及402号房屋系叶某、王某生前的夫

妻共同财产。

2001年11月30日，王某、王丙依据一份并不存在的1377号公证书（该公证书载

明：“查被继承人，叶某于二○○○年十一月三十日在北京死亡，死亡后在北京市海淀区花

园村×号遗有房产二套，死者生前无遗嘱，其父母均于解放前死亡，根据我国法律有关规

定，被继承人的上述房产，应由其子女和和妻子共同继承；现其儿子王乙及其小女儿王甲

放弃继承，故被继承人的上述房产经协商，海淀区花园村×号楼×门×号（作者注：即402

号房）由其大女儿王丙继承。海淀区花园村×号×宿舍×宅×号房（作者注：即33号房）由

其妻子王某继承。”）办理了33号房屋过户到王某、402号房屋过户到王丙名下的房屋所有

权证。2010年8月13日，王某和王丙向北京市方圆公证处申请办理《赠与协议》公证，在

《赠与协议》中，王某表示自愿将33号房产无偿赠与给女儿王丙个人所有，王丙表示自愿

接受上述赠与，该公证处于2010年8月18日出具（2010）京方圆内民证字第13461号公证书

予以公证。2010年11月9日，王某和王丙向北京市方圆公证处申请办理《协议书》公证，

在《协议书》中表示，因现33号房产仍在王某名下，没有过户到王丙名下。赠与人王某与

受赠人王丙双方协商，一致同意对原《赠与协议》内容变更为：王某将上述房产出售，所

得收益无偿赠与女儿王丙个人，王丙表示自愿接受。如满两年，该房屋没有售出，则双方

继续遵照原《赠与协议》履行，将房产从王某名下过户到王丙名下，该公证处于2010年11

月19日出具（2010）京方圆内民证字第18249号公证书予以公证。2010年11月9日，王某签

署《委托书》委托王丙出售33号房屋。2011年2月13日，王丙代理王某与案外人费某某签

订的《存量房屋买卖合同（经纪成交版）》，约定王某以49万元的价格向费某某出售33号

房屋。同日，王丙代理王某、费某某及居间方北京链家房地产经纪有限公司签订《补充协

议》，约定33号房屋的实际成交价格为217万元。2011年2月14日，费某某向王某转账支付

100万元，次日，费某某再向王某转账支付117万元。2011年2月14日，费某某取得33号房

屋所有权证书。

2011年5月7日，王丙（出卖人）与许某某（买受人）通过房地产中介机构北京安信瑞

德房地产经纪有限公司签订了《北京市存量房屋买卖合同》，约定王丙以191万元的实际

成交价格向许某某出售402号房屋。合同签订当日，许某某向王丙支付定金5万元。2011年

5月12日，王丙与许某某签订《存量房屋买卖合同（经纪成交版）》，约定王丙以130万元

的价格向许某某出售402号房屋。2011年5月18日，许某某向王丙之女徐某账户支付82万

元。2011年5月23日，许某某再次向王丙之女徐某账户支付12万元，当日，王丙向许某某

出具收到购房款首付款99万元的收条。2011年6月17日，许某某通过北京市住房贷款担保

中心与中国工商银行股份有限公司北京方庄支行签订《北京住房公积金管理中心住房公积

金贷款借款合同》向该行按揭贷款92万元并于该合同生效当日划拨至王丙的开户行设立的

账号用于支付王丙的购房款。2011年6月2日，许某某取得402号房屋所有权证书。

2014年，王甲、王乙将费某某、王丙诉至本院，要求确认二人对于33号房屋签订房屋

买卖合同均无效。本院认为：“费某某在与王某的房屋转让交易中构成善意取得，依法取

得33号房屋的所有权……王某与费某某于2011年2月13日签订的《存量房屋买卖合同（经

纪成交版）》系双方用于报税及备案，从双方实际履行支付房款的情况看，双方并未实际

按照该经纪成交版合同的房价款履行，而实际按照三方于同日签订的《补充协议》中约定

的房价款履行，故就出现上述两版合同的情况，本院认定前者的民事行为系为以合法手段

掩盖避税的非法目的的无效民事行为，应当认定王某与费某某于2011年2月13日签订的

《存量房屋买卖合同（经纪成交版》无效。”2014年10月20日，本院作出判决：“一、确认

王丙与费某某于二〇一一年二月十三日签订的《存量房屋买卖合同（经纪成交版）》无

效。二、驳回王甲、王乙的其他诉讼请求。”该判决业已生效。同年，王甲、王乙将许某

某、王丙诉至本院，要求确认二人对于402号房屋签订房屋买卖合同均无效。本院认

为：“许某某在与王丙的房屋转让交易中构成善意取得，依法取得402号房屋的所有权……

王丙与许某某于2011年5月12日签订的《存量房屋买卖合同（经纪成交版》系双方用于报

税及备案，从双方实际履行支付房款的情况看，双方并未实际按照该经纪成交版合同的房

价款履行，而实际按照双方于2011年5月7日签订的《北京市存量房屋买卖合同》中约定的

房价款履行，故就出现上述两版合同的情况，故本院认定前者的民事行为系为以合法手段

掩盖避税的非法目的的无效民事行为，应当认定王丙与许某某于2011年5月12日签订的

《存量房屋买卖合同（经纪成交版》无效。”2014年10月20日，本院作出判决：“一、确认

王丙与许某某于二〇一一年五月十二日签订的《存量房屋买卖合同（经纪成交版）》无

效。二、驳回王甲、王乙的其他诉讼请求。”该判决业已生效。

审理中，对于并不存在的编号为（2001）京证内字第1377号公证书，王丙表示不清楚

来源，系王某告知其已经办好手续并带着其共同到海淀区房屋管理局办理房屋过户手续，

其记不清向房屋管理局提交何材料。王甲、王乙表示其系到叶某生前单位了解房屋情况时

才看到该份假的公证书。本院调取了王甲、王乙诉王丙、许伟鹏上述确认合同无效案件的

卷宗，其中在我院向叶某生前单位中华全国总工会机关服务中心房管科的询问笔录中，该

单位工作人员表示（2001）京证内字第1377号公证书的原件在叶某子女中，当时其看了原

件并留存了复印件，是王丙拿着公证书原件办理的房屋过户手续。王甲、王乙对询问笔录

予以认可。王丙表示该工作人员所述与事实不符，但就其主张未提交相应证据。

关于402号房屋及33号房屋的售房款，王丙表示房款均在其处。现王甲、王乙要求王

丙将全部售房款给付二人，由二人各享有一半。王丙表示王某根据叶某的遗愿对诉争两套

房产进行分配及过户，且王某、叶某生前由其一家赡养，王甲、王乙未尽赡养义务，王某

去世前通过公证对33号房屋进行处理，故诉争两套房产权益应由其个人享有。据此王丙提

交王某的住院病历、丧葬费票据、照片、书面证人证言，证明叶某、王某生前由其赡养。

王甲、王乙对王某生前所作（2010）京方圆内民证字第13461号公证书及（2010）京方圆

内民证字第18249号公证书的真实性认可，但对合法性不予认可。王乙提交北京方圆公证

处出具的《关于（2010）京方圆内民证字第13461号、（2010）京方圆内民证字第18249号

公证书的复查答复函》，内容为：“经查卷宗，该公证的办理手续齐全材料完备，卷内收

集的身份证、户口本、房产证等均是原件的复印件，该公证办理符合公证程序规则。”王

甲、王丙对答复函的真实性认可。

本院认为，公民依法享有财产继承权。涉案33号房屋、402号房屋系叶某、王某生前

的夫妻共同财产。王乙、王丙、王甲系叶某、王某遗产的第一顺序继承人。但继承人伪

造、篡改、销毁遗嘱且情节严重的，继承权丧失。根据本院查明的事实，叶某、王某生前

未对402号房屋作出过处分，王丙依据伪造的公证书办理了将402号房屋过户至其名下的手

续，并将402号房屋出售，将售房款据为己有，其伪造遗嘱的行为严重侵犯其他继承人的

合法权益，故王丙依法丧失对402号房屋的继承权，402号房屋的售房款应由王甲、王乙各

享有二分之一。王甲、王乙要求王丙返还其402号房屋售房款的请求，于法有据，本院予

以支持。

叶某生前对33号房屋未作处分，王某依据伪造的公证书将33号房屋过户至其名下，并

委托王丙将33号房屋出售，其伪造遗嘱的行为严重侵犯同为法定继承人的王甲、王乙的权

益，故王某丧失了对叶某33号房屋份额享有的继承权。根据本院调取的询问笔录及庭审查

明的事实，王丙持伪造的公证书办理了33号房屋的上市交易手续，并与王某共同办理了33

号房屋及402号房屋过户手续，存在参与伪造遗嘱的行为，亦依法丧失对叶某33号房屋份

额享有的继承权。根据《中华人民共和国民事诉讼法》第六十九条之规定：“经过法定程

序公证证明的法律事实和文书，人民法院应当作为认定事实的根据，但有相反证据足以推

翻公证证明的除外。”33号房屋系王某与叶某的夫妻共同财产，王某自身对房屋享有一半

的份额，其生前通过公证的形式作出意思表示，将33号房屋及所得收益赠与王丙，故王某

处分33号房屋属于自己的部分属合法有效。综上，33号房屋售房款的一半应由王丙享有，

剩余一半由王甲、王乙平均享有。王甲、王乙对王某生前所作公证的合法性提出质疑，但

北京市方圆公证处已对二人的复查申请予以答复，且王某有权处理自身对33号房屋享有的

权益，故王甲、王乙要求王丙返还33号房屋全部售房款，本院不予全额支持。王丙表示其

并不清楚伪造遗嘱的来源，诉争两套房屋的手续由王某一人办理，但33号房屋及402号房

屋的上市交易手续系王丙持伪造遗嘱到叶某生前所在单位办理，且该份伪造的公证书载

明：“现其儿子王乙及其小女儿王甲放弃继承，故被继承人的上述房产经协商……”亦载明

继承人为王某、王丙二人，因此王丙作为完全民事行为能力人，有能力辨别该份公证书的

真伪。王丙所作出的抗辩理由并不符合常理，本院不予采信。王丙提出王某系根据叶某的

遗愿对涉案两套房产进行分割和过户，未提交相应证据证明叶某生前对涉案两套房屋作出

过处分，本院不予采信。

综上所述，北京市海淀区人民法院依据《中华人民共和国继承法》第三条、第七条、

第十条、第二十六条、第二十七条,《中华人民共和国民事诉讼法》第六十九条之规定，

判决如下：

王丙于本判决生效后十五日内返还王甲、王乙售房款各1497500元。

王丙持原审起诉意见提起上诉，王甲、王乙不服判决亦提起上诉。北京市第一中级人

民法院经审理认为：一、就王丙与王某行为的性质。王丙与王某的行为不属于伪造遗嘱，

属虚构王乙与王甲放弃继承的事实侵害王乙与王甲继承权的行为。王乙与王甲不属于缺乏

劳动能力又无生活来源，且该行为亦未导致王乙与王甲生活困难，故无法认定其行为情节

严重。二、王丙与王某的行为的法律后果。虽然其行为不构成伪造遗嘱并直接导致二人丧

失继承权，但侵害了他人的财产权、继承权，有违社会公序良俗，不利于建设和谐稳定的

家庭环境，应受法律制裁，减少其对遗产的继承份额。三、就诉争房屋如何进行继承。王

某与王丙的行为不属于伪造遗嘱的行为，不能剥夺其继承权，故诉争房屋应按照法定继承

处理，但鉴于二人之行为，应当减二人应继承的遗产份额。四、就王丙将诉争的33号房屋

及402号房屋卖出后所得价款的性质，属为叶某与王某的遗产，应进行继承分割。

北京市第一中级人民法院判决如下：

一、撤销北京市海淀区人民法院（2015）海民初字第23452号民事判决；

二、王丙于本判决生效后十五日内返还王甲、王乙售房款各1335000元；

三、驳回王乙、王甲的其他诉讼请求；

四、驳回王丙的其他上诉请求。

【法官后语】

继承权丧失制度是我国继承制度的重要组成部分，是指继承人对于被继承人或其他继

承人有重大不法行为，或就遗嘱有不正当行为时，依法剥夺其继承人之资格，使其丧失继

承权。

本案涉及继承法对继承权丧失规定的第四种情形，即伪造、篡改或销毁遗嘱，情节严

重的。

继承人为了达到争夺或独吞遗产的目的，通过篡改、伪造或者销毁遗嘱的方式，歪曲

或破坏被继承人关于遗产处分的真实意思，侵害了被继承人的遗嘱自由权利，行为人理应

受到法律的制裁。这包括两个要件：

1.伪造、篡改或销毁遗嘱

伪造、篡改或者销毁被继承人的遗嘱，违背了被继承人生前的真实意思，侵害其他继

承人的合法利益，应当予以制裁。

2.情节严重

根据《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》第十

四条规定，只有侵害了缺乏劳动能力又无生活来源的继承人利益，并造成其生活困难的，

才能认定其行为情节严重。

同时，《中华人民共和国继承法》第二十二条规定，遗嘱必须表示遗嘱人的真实意

思，受胁迫、欺骗所立的遗嘱无效。被继承人受胁迫、欺骗所立的遗嘱的法律后果是遗嘱

无效，但未将其作为丧失继承权的事由予以规定。而遗嘱的效力与继承权丧失乃不同的两

个制度，不能相互取代，在实践中要注意区分。

编写人：北京市第一中级人民法院 刘福春

60 继承人与被继承人之间的谈话是否可以作为遗嘱

——张某甲等诉张某丁、张某戊继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市丰台区人民法院（2016）京0106民初字第12816号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告：张某甲、张某乙、张某丙

被告：张某丁、张某戊

【基本案情】

张某甲、张某乙、张某丁、张某戊系张某某的四名子女。张某某于2015年10月5日死

亡，张某某死亡后留有一套位于北京市丰台区洋桥×号楼×单元410号房产（以下简称410

号房屋）。张某甲、张某乙将张某丁、张某戊诉至本院，要求依法分割涉案房屋。张某

甲、张某乙提供录音一份，称系2015年9月所采集，当时四个子女都在场，张某某称要给

四个子女平均分配房屋。

案件审理过程中，张某丙要求参加本案诉讼，称张某某系其祖父，其是张某丁的儿

子，张某某生前留有遗愿，将坐落于北京市丰台区洋桥×号楼×单元410号房屋归张某丙继

承所有，为实现祖父的遗愿，故要求参加到本案的诉讼中来。

张某丁同意分割410号房屋，但是不同意平均分割，称其一直与父亲一起共同生活，

尽了几乎全部的赡养义务，并且涉案房屋一直由张某丁一家共同居住使用，故要求分割

410号房屋50%的份额，剩下50%的份额由其按照评估价值给付其他几个人折价款。张某

丁称其没有将承租公房出租，不存在分割租金的问题。

张某丙及张某丁均提供同一录音，称系2015年10月采集，当时张某某称要把涉案房屋

留给张某丙。

张某戊要求四个子女平均分割涉案房屋。

【案件焦点】

该两份录音是否可以作为遗嘱认定。

【法院裁判要旨】

继承从被继承人死亡时开始。继承开始后，按照法定继承办理。有遗嘱的，按照遗嘱

继承或者遗赠处理。继承人应当本着互谅互让、和睦团结的精神，协商处理继承问题。公

民可以依照本法规定立遗嘱处分个人财产，并可以指定遗嘱执行人。公民可以立遗嘱将个

人财产指定由法定继承人的一人或者数人继承。公民可以立遗嘱将个人财产赠给国家、集

团或者法定继承人以外的人。本案中，涉案两份录音不符合“遗嘱”或者“遗赠”的法定形

式，故视为张某某生前未留遗嘱，410号房屋应当按照法定继承办理。张某丁在张某某生

前与张某某共同生活时间较长，故本院在分配遗产的份额时对此情况酌情予以考虑。因张

某丁长期在诉争房屋生活，故该房屋以归张某丁为宜。遗产是公民死亡时遗留的个人合法

财产，故张某乙、张某甲主张的承租公房的租金及张某甲占用410号房屋的租金不属于遗

产范围，张某乙、张某甲在该案件中主张租金无事实及法律依据，本院不予支持。北京市

丰台区人民法院依据《中华人民共和国继承法》第二条、第三条、第五条、第十条、第十

一条、第十三条、第十五条、第十六条、第二十七条之规定，判决如下：

一、坐落于北京市丰台区洋桥×号楼某单元410号房屋归张某丁继承所有，张某甲、

张某乙、张某戊于本判决生效后三十日内协助张某丁办理所有权变更登记手续。

二、张某丁于本判决生效后三十日内向张某甲支付房屋折价款50万元；

三、张某丁于本判决生效后三十日内向张某乙支付房屋折价款50万元；

四、张某丁于本判决生效后三十日内向张某戊支付房屋折价款50万元；

五、驳回张某丙的诉讼请求；

六、驳回张某甲、张某乙的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案的处理重点主要在于遗嘱的要件。《中华人民共和国继承法》第十六条规定“公

民可以依照本法规定立遗嘱处分个人财产，并可以指定遗嘱执行人。公民可以立遗嘱将个

人财产指定由法定继承人的一人或者数人继承。公民可以立遗嘱将个人财产赠给国家、集

体或者法定继承人以外的人。”第十七条规定，“以录音形式立的遗嘱，应当有两个以上见

证人在场见证”。第十八条规定：“下列人员不能作为遗嘱见证人：（一）无行为能力人、

限制行为能力人；（二）继承人、受遗赠人；（三）与继承人、受遗赠人有利害关系的

人。”

具体到本案中，出现了两份所谓“遗嘱”的录音，但是是否可以作为遗嘱来认定，就要

看是否符合法律规定的遗嘱的要件。首先，第一份录音，当时只有张某甲、张某乙、张某

丁、张某戊在场，故只有四名继承人在场，而根据《中华人民共和国继承法》第十八条规

定，继承人是不能作为见证人的，故本案中的第一份录音不能作为遗嘱。第二份录音，张

某丁及张某丙提交，欲证明张某某曾表示要将涉案房屋遗赠给张某丙，关于此录音是否能

够作为“遗赠”，因该录音采集时只有张某丁在场，张某丁系张某丙的父亲，必然是遗赠的

利害关系人，因此，根据《中华人民共和国继承法》第十八条规定，与受遗赠人有利害关

系的人是不能作为见证人的，并且见证人的人数也不符合规定。故两份“录音”均不能作为

遗嘱或遗赠，该案被继承人的遗产应按照法定继承进行分割。

另外，因为按照继承人的陈述及其他证据可以看出张某丁一家在张某某生前与张某某

共同生活的时间较长，故依据《中华人民共和国继承法》第十三条“对被继承人尽了主要

扶养义务或者与被继承人共同生活的继承人，分配遗产时，可以多分”，故法院考虑实际

情况，在分配遗产时对张某丁一家酌情多分。

编写人：北京市丰台区人民法院 牛瑾婧

61 违反法定形式要求但确定为遗嘱人真实意思表示的代书遗嘱

效力如何认定

——李某甲等诉李某丁遗嘱继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院（2016）京02民终字第3817号民事判决书

2.案由：遗嘱继承纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：李某甲

原告：李某乙、李某丙

被告（被上诉人）：李某丁

【基本案情】

被继承人李某戊、葛某系夫妻关系，二人共生育子女二人，即李某甲与李某丁，李某

乙、李某丙为原告李某甲所育二女。2013年2月9日，李某戊去世，未留有遗嘱，同年7月8

日，葛某死亡。二被继承人生前共留有位于北京市西城区北滨河路×号院×号楼1602室、

1603室遗产房屋两套和若干银行存款。

关于两套遗产房屋的处理，李某甲称葛某生前曾留下代书遗嘱一份，大致内容

为：“将二人共有的遗产房屋中1602室留给李某丁继承，1603室留给李某甲继承，李某甲

需要在继承遗产房屋的价值内分给李某乙、李某丙各70万元作为学习和生活费用。为了证

明自己的主张，李某甲提交了由李某己代书、史某见证，并有二人签名和葛某签名捺印的

代书遗嘱，此外其还提交了自己拍摄的代书遗嘱签名捺印的大致过程视频，并申请了两位

见证人到庭作证，其表示遗嘱上书写的时间和地点虽存在笔误，并非重大瑕疵。

对于三原告要求按照代书遗嘱处理遗产房屋的诉求，李某丁既不认可代书遗嘱的真实

性，亦不认可其效力，要求按照法定继承处理遗产房屋。但李某丁仅以口头陈述葛某不具

备立遗嘱能力、遗嘱订立的时间和地点与记载不符为由否认遗嘱的真实性，未对遗嘱的真

实性质疑提供任何反证，也未对葛某的签名捺印申请司法鉴定。对于效力的质疑上，由于

李某丁和李某甲均认可了其中一位见证人史某一直由李某甲成立的公司缴纳社会保险，李

某丁以该见证人与李某甲存在利害关系为由主张代书遗嘱违反了法定形式要求，应当认定

为无效。

【案件焦点】

1.葛某所立代书遗嘱是否为其真实意思表示；2.如果确定代书遗嘱为葛某真实意思表

示，其不符合法定形式要件是否仍有效。

【法院裁判要旨】

北京市西城区人民法院经审理认为：本案中葛某所立代书遗嘱应当首先确定其真实

性，然后再审查其效力。对于代书遗嘱的真实性，李某甲已经提交了代书遗嘱、视频和证

人证言，已经形成完整的证据链佐证该遗嘱确属葛某所立，时间和地点的笔误不足以影响

该遗嘱的真实性。李某丁主张该代书遗嘱并非葛某真实意思表示，并非其所立，对此法律

事实应当由李某丁承担举证责任，但李某丁并未提交任何反证，经法院释明也未对遗嘱上

葛某的签名捺印申请司法鉴定，故李某丁对于其主张该遗嘱并非葛某真实意思表示应当承

担举证不能的法律责任。该遗嘱的真实性法院予以确认。但由于继承法明确规定与继承人

有利害关系的人不得作为代书遗嘱的见证人，根据法院的查明，可以认定见证人史某与李

某甲为唯一股东和出资人的公司存在雇佣关系。故法院认定史某与李某甲存在利害关系，

其作为代书遗嘱的见证人导致该遗嘱违反法定形式要件而无效，对原告之诉讼请求，不予

支持。

北京市西城区人民法院依照《中华人民共和国继承法》第十三条第一款、第十七条第

二款、第十八条之规定，判决如下：

驳回李某甲要求按照遗嘱继承遗产房屋的诉讼请求，按照法定继承处理涉案两套遗产

房屋。

李某甲持原审起诉意见提起上诉。北京市第二中级人民法院经审理认为：本案中，李

某甲提供葛某的代书遗嘱一份，对两套遗产房屋作了处分，但因代书遗嘱不符合法律规定

的形式要件，故原审法院认定遗嘱无效，本院不持异议，上述两套房屋在被继承人未留有

有效遗嘱情形下应按法定继承办理。对李某甲的上诉请求，本院不予支持。

北京市第二中级人民法院依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第

（一）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案中的理论问题实际上为民法中的一个基本价值问题，即对于民事法律行为的解读

和效力认定究竟是以尊重当事人真实意思表示的意思说为原则，还是以尊重客观形式要件

的表示说为原则。在一般民事法律领域内，特别是合同法或物权法领域，寻求和尊重当事

人的真实意思表示是民法现代化以来的一项重要成果。但在继承法特别是遗嘱法律规定

中，却有着各种关于形式要件的规定。具体在本案中，法官基于民事证明标准和证明责任

的分配，可以确认代书遗嘱确为遗嘱人真实意思表示。按照民法意思自治的原则似乎应当

不用拘泥于形式的要求而应当按照遗嘱的内容处分遗产。但法官的裁判正是明确了涉及遗

嘱的法律有别于一般原则之处，即遗嘱之所以规定如此众多的积极和消极形式要件是为了

通过强调形式，达到令遗嘱人谨慎处分的目的。因为遗嘱具有无法对质性，要想真正还原

遗嘱人的真意，唯有遗嘱首先具备了法定的严格形式要求。诸多形式要件均为效力型规

范，违反该规范的遗嘱行为即使为当事人真实意思表示亦不能突破法律的特殊规定，仍应

当认定为无效。

本案正确理解了民法一般原则和遗嘱特殊形式要求的关系。通过个案中的否定，看似

没有尊重当事人的真实意思表示，但却教育了当事人和社会采取严谨合法的遗嘱形式，充

分利用公证遗嘱和律师见证遗嘱等效力更高更完善的遗嘱形式以避免遗嘱因形式瑕疵导致

无效，从而减少继承人因遗产纠纷而导致的矛盾和冲突。此外，证据只能尽可能地还原案

件事实而非事实本身，否定由身份存疑之见证人见证的代书遗嘱效力，才能更为客观地还

原遗嘱的真意，排除遗嘱人受到外界影响的可能性。

编写人：北京市西城区人民法院 曹巧峤

62 遗产经公证继承后能否再以遗嘱继承纠纷为由提起诉讼

——王某甲、王某乙诉王某某遗嘱继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第一中级人民法院（2016）京01民终字第1607号民事裁定书

2.案由：遗嘱继承纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：王某甲、王某乙

被告（被上诉人）：王某某

【基本案情】

2004年2月，原、被告父母王某丙、张某某通过遗嘱公证将位于北京市海淀区四道口

路某小区×号西区×门101号房屋留给王某甲、王某乙及王某某共同所有。两位被继承人相

继去世后，原、被告三人共同向北京市求是公证处申请办理遗嘱继承公证，要求继承该房

产。

2012年12月3日，北京市求是公证处作出（2012）京求是内民证字第5157号《公证

书》证明被继承人王某丙、张某某生前所立遗嘱未违反《中华人民共和国继承法》的规定

其内容真实、有效。根据王某丙、张某某的遗嘱，位于北京市海淀区四道口路某小区×号

西区×门101号的一套房产在他们死亡后由王某甲、王某某、王某乙共同继承。该公证书

表明被继承人另两名子女王某丁、王某戊未对遗嘱提出异议。

【案件焦点】

经过遗嘱继承公证后能否再以遗嘱继承纠纷为由提起诉讼。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为：原、被告父母王某丙、张某某生前曾进行遗嘱公

证，将涉案房屋留给原、被告共同所有。被继承人去世后，原、被告三人共同办理了遗嘱

继承公证，（2012）京求是内民证字第5157号《公证书》证明由王某甲、王某某、王某乙

共同继承（为王某甲、王某某、王某乙的个人财产）。至此王某丙、张某某遗产房屋已由

三遗嘱继承人依法分割完毕，双方之间就此已不存在继承法律关系。原告王某甲、王某乙

不能再以继承纠纷提起诉讼，要求分割。

北京市海淀区人民法院依照《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第三十五

条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十四条第一款第（三）项的规定，裁定如

下：

驳回原告王某甲、王某乙的起诉。

原告王某甲、王某乙不服一审裁定，提起上诉。北京市第一中级人民法院经审理认

为：（2012）京求是内民证字第5157号《公证书》证明被继承人王某丙、张某某生前所立

遗嘱未违反《中华人民共和国继承法》的规定，其内容真实、有效。根据王某丙、张某某

的遗嘱涉案房屋由王某甲、王某某、王某乙共同继承（为王某甲、王某某、王某乙的个人

财产）。故王某丙、张某某遗产房屋已由三遗嘱继承人依法分割完毕，双方之间就此已不

存在继承法律关系。该公证书表明被继承人另两名子女未对遗嘱提出异议。王某甲、王某

乙不能再以继承纠纷提起诉讼，故一审法院裁定驳回王某甲、王某乙的起诉，并无不妥。

综上，一审法院认定事实清楚，适用法律正确。王某甲、王某乙的上诉理由不能成立，其

上诉请求本院不予支持。

北京市第一中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第

（一）项、第一百七十一条、第一百七十五条的规定，裁定如下：

驳回上诉，维持原审裁定。

【法官后语】

本案争议涉及遗产继承的方式，对此我国法律并未明文规定。但继承人分割遗产的行

为属民事行为，应依民事法律的规定处理。对于民事行为，各方可以采取协商、公证、诉

讼等方式进行处理。但需要指出的是，不管经过哪种方式处理，只要遗产依法分割后，继

承法律关系即宣告终结，该财产已非遗产，而是各继承人依法取得的个人财产或共有财

产。对所涉财产，原各继承人再产生争议的，当事人不能再依继承法律关系提起诉讼。故

在继承案件中，对于继承发生、继承终结的时间节点的把握十分重要，关涉据以处理争议

的法律依据的不同。

《中华人民共和国公证法》第三十六条规定：“经公证的民事法律行为、有法律意义

的事实和文书，应当作为认定事实的根据，但有相反证据足以推翻该项公证的除外。”本

案中，原、被告父母生前曾进行遗嘱公证，将涉案房屋留给原、被告共同所有，被继承人

去世后，原、被告三人共同办理了遗嘱继承公证：房屋由王某甲、王某某、王某乙共同继

承（为王某甲、王某某、王某乙的个人财产）。该公证书具有法律效力。诉争房屋已经公

证由王某甲、王某某、王某乙共同继承，该遗产已成为王某甲、王某某、王某乙的个人财

产。王某丙、张某某遗产房屋已由遗嘱继承人依法分割完毕，各方之间已不存在继承法律

关系。王某甲、王某乙不能再以继承纠纷提起诉讼，故法院裁定驳回王某甲、王某乙的起

诉是正确的。

编写人：北京市海淀区人民法院 刘冬辉

63 僧人个人财产的认定

——陈某某等诉厦门南普陀寺继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市中级人民法院（2016）闽02民终字第594号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：陈某某、陈某甲、陈某乙

被告（上诉人）：厦门南普陀寺

【基本案情】

陈某丙原系江西省弋阳县人。1981年9月24日在厦门市天界寺出家，1988年10月15日

在福州鼓山涌泉寺受戒，法号道行。陈某丙出家后的常住寺院为被告处。2013年陈某丙

（道行师）退休后仍住在被告处，于2014年12月3日在被告处死亡。从陈某丙在被告处出

家至其死亡，其家人极少前来探望。从《南普陀僧众登记表》中显示，陈某丙的身份证号

为36×××6016。陈某丙出家后其户口即被注销。

陈某、姚某某系陈某丙的父母，先后于1990年12月和1991年7月去世。三原告系陈某

丙之兄弟姐妹。陈某丙生前未生育子女。

陈某丙（道行师）从2004年开始即数次因疾病住院治疗。2014年12月初，陈某丙（道

行师）病危之际，被告通知陈某丙（道行师）的家人到被告处见其最后一面并料理个人遗

物，并由被告负责陈某丙（道行师）的家人在寺院的食宿。陈某丙（道行师）去世后，

2014年12月6日在陈某丙（道行师）生前最后居住的僧舍对其个人遗物进行清理时，从其

床下发现现金236468元，当时在场的还有演慧法师、定月法师、明惠法师及当地派出所的

阎警官。该笔现金后由被告收执。陈某丙（道行师）死亡后的丧葬事宜均由被告出资操

办。关于陈某丙（道行师）最后居住的僧舍是否为其独居僧舍，被告表示在庭审后一日内

予以核实，但庭审后未提供任何信息。

2014年12月6日，原告的代理人，即陈某戊等代原告向被告提出困难救助申请，后被

告据此给予了原告救助费60000元。

陈某某等作为陈某丙的法定继承人认为对在陈某丙僧舍所发现的现金236468元享有法

定继承权，故提起本案诉讼。而厦门南普陀寺则辩称该现金系寺院的财产，非陈某丙的遗

产，不同意分割。

【案件焦点】

1.该笔现金236468元是否系陈某丙（道行师）的遗产；2.若可认定为陈某丙（道行

师）的遗产，原告现可继承的遗产份额是多少。

【法院裁判要旨】

福建省厦门市思明区人民法院经审理认为：

1.该笔现金236468元是否系陈某丙（道行师）的遗产

公民是指取得一国国籍并根据该国宪法和法律规定享有权利和承担义务的人。陈某丙

在出家前有户籍及身份证号，因此，陈某丙在作为僧人的同时仍具有公民的身份。既然是

公民，故属于我国《继承法》调整范围。依照我国《继承法》第三条的规定，遗产是公民

死亡时遗留的个人合法财产。该笔现金236468元是在陈某丙（道行师）独住的僧舍床下发

现。僧舍是僧人生活居住区，不属于宗教活动场所。此外，货币是一种特殊的动产，是种

类物，货币的占有与所有是同一的，占有即所有。因此，在无其他证据证明系他人所有

时，可以推定为陈某丙（道行师）所有。被告辩称僧人在入寺出家后，即与寺院形成互相

依存、互相护持与互相扶养的权利义务关系，生前日常的供养、医疗和生老病死均由寺院

负责，去世后的遗产属于寺院公有，由寺院集体继承，因此，该笔现金236468元应属于被

告公有的财产。对此，本院认为，从被告提供的证据显示，陈某丙（道行师）生前每月尚

可从被告处领取一定金额的生活补贴费，而被告作为宗教活动场所依照国家宗教事务局令

第7号《宗教活动场所财务监督管理办法（试行）》的规定，虽然是民间非营利组织，但

仍是有相应收入的，其收入来源通常是各界捐赠、门票的收入、经销宗教用品、宗教艺术

品和宗教出版物的收入、从事社会公益慈善事业和其他社会服务的收入、政府资助等。宗

教活动场所支出中也包括了宗教教职人员生活支出及其他工作人员报酬支出等。因此，陈

某丙（道行师）虽为僧人，仍是有一定的个人财产的，其出家为僧后，虽与寺院建立了一

定程度的权利义务关系，但并不意味着其放弃了所有的个人财产权利。僧人与寺院所建立

的纽带，更多立足于信仰、戒律，而在人身与财产关系上并无明确约定。因此，在陈某丙

（道行师）僧舍床下所发现的现金236468元，系陈某丙（道行师）的遗产。被告辩称该笔

现金系被告的共有财产，本院不予采纳。

2.原告现可继承的遗产份额是多少

依照我国继承法的规定，继承遗产应当清偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务，缴

纳税款和清偿债务以他的遗产实际价值为限。被告提供陈某丙（道行师）从2004年9月开

始至其死亡时所发生的由被告垫付的医疗费及护理费等票据，证明被告共为陈某丙（道行

师）支付的费用为（已扣除陈某丙的医保统筹部分费用）112375.1元。该部分证据均源自

被告已装订成册的账簿，且是票据原件，故其真实性均可予认定。原告质证并主张该部分

证据所指向的相关费用均由陈某丙（道行师）自己支付，因无证据支持，本院不予采纳。

被告提供了殡葬公司的收款收据证明陈某丙（道行师）的丧葬费为10751元，原告质

证认为该部分证据只是收款收据，非正式发票，不能证明是合法的收费，故不予确认。本

院分析认为，虽然被告提供的为非正式发票，但陈某丙（道行师）死亡后的丧葬事宜均由

被告出资操办，相应的丧葬费实际发生，且是由被告垫付；此外，被告所提供的证据显示

的费用金额与我国侵权责任法规定的丧葬费相较，尚属合理开支，故本院予以认定。

综上，被告为陈某丙（道行师）生前所垫付的医疗费等费用总计为112375.1元，为操

办陈某丙（道行师）丧葬仪式所垫付的费用为10751元，合计为123126.1元。该部分费用

系陈某丙（道行师）的债务，应从其遗产中扣抵。

2014年12月6日，原告在发现了陈某丙（道行师）僧舍里的现金后即向被告提出困难

救济申请。被告随即经过逐级审批向原告发放了60000元救助款。该笔款项发放的名目虽

为救济款，不宜与陈某丙（道行师）的遗产相抵，但被告作为非营利性民间组织，在发放

该笔救济款时，实则是在按照寺院僧团管理制度的基本原则，践行其对出家僧人的承诺。

因此，该笔救济款发放的前提是双方遵循寺院僧团管理制度的基本原则，即僧人在信仰上

以寺院为自己的精神依托；在经济上与寺院形成互相依存、互相护持、互相扶养的权利义

务关系。被告基于此原则认定前述现金236468元系寺院共有财产，故在原告提出困难救济

申请时给予了一定救济。据此，原告所取得的该笔救济款的性质，实际还是来源于前述现

金236468元，故原告取得的救济款实为先行取得的陈某丙（道行师）的遗产，应于原告最

终可分得的遗产份额中予以抵扣。

综上，陈某丙（道行师）的遗产尚余236468元-123126.1元=113341.9元。

依照我国《继承法》的规定，原告系陈某丙（道行师）的法定继承人，且是同一顺序

的继承人。《中华人民共和国继承法》第十四条规定，继承人以外的对被继承人扶养较多

的人，可以分给他们适当的遗产。据本案所查明之事实，陈某丙（道行师）自1981年出家

后的常住寺院即为被告处，2013年在被告处退休后仍住在被告处，并在被告处死亡。陈某

丙（道行师）从2004年开始即数次因疾病住院治疗，均由被告送医院治疗及照顾。而原告

作为陈某丙（道行师）的家人在其出家期间极少到寺院探望。因此，被告虽非法定继承

人，但对陈某丙（道行师）尽了几乎全部的扶养义务，因此，被告可以多分得遗产。根据

本案的实际情况，本院确定原、被告对陈某丙（道行师）剩余遗产的分割比例为40%和

60%，即原告分得45336.76元，被告分得68005.14元。据此，原告作为陈某丙（道行师）

的法定继承人实际已取得了陈某丙（道行师）遗产60000元，已超出了其可共同继承的

45336.76元。故原告的诉求，无事实和法律依据，本院不予支持。

厦门市思明区人民法院依照《中华人民共和国继承法》第二条、第三条、第十条、第

十四条、第三十三条，《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题

的意见》第三十一条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款的规定，判决如

下：

一、原告陈某某、陈某甲、陈某乙共同继承陈某丙（道行师）遗产45336.76元，与原

告陈某某、陈某甲、陈某乙实际已取得的60000元相抵后，被告厦门南普陀寺无须再给付

原告陈某某、陈某甲、陈某乙遗产款项；

二、驳回原告陈某某、陈某甲、陈某乙的其他诉讼请求。

原、被告均不服一审判决，上诉至厦门市中级人民法院，厦门中院驳回上诉，维持原

判。

【法官后语】

笔者系该案的一审审判法官，在该案的审理过程中，对于被继承人陈某丙（道行师）

在去世时是否具公民身份进行过慎重的考量。根据公民的基本概念，是指取得一国国籍并

根据该国宪法和法律规定享有权利和承担义务的人。因此，在我国宪法中对公民的定义

是：凡具有中华人民共和国国籍的人都是中华人民共和国的公民。僧人当然也是公民。既

然是公民，故属我国继承法调整范围。依照我国继承法第三条的规定，遗产是公民死亡时

遗留的个人合法财产。该笔现金236468元是在陈某丙（道行师）独住的僧舍床下发现。因

此，可以作为个人遗产对待。第二个审判难点就是僧舍是否属于私人生活区。其实，该难

点与第一个难点是同一个性质的问题。如果僧人仍属于公民，那么寺院中作为僧人居住的

僧舍自然等同于公民的个人居住空间，属于私人场所。因此，僧舍是僧人生活居住区，不

属于宗教活动场所。此外，货币是一种特殊的动产，是种类物，货币的占有与所有是同一

的，占有即所有。因此，在无其他证据证明系他人所有时，该笔现金可以推定为陈某丙

（道行师）所有。

所以该案一、二审法院均认定从被继承人陈某丙（道行师）去世的僧舍床下所发现的

现金236468元系陈某丙（道行师）的个人财产或遗产，但实则，对于出家僧人的个人财产

的界定一直是存在争议的。关于该部分现金系僧人遗产的观点已在生效判决中详尽阐述。

也有人认为僧人一旦选择出家修行，其与俗家亲属在经济上就割断了权利义务关系。出家

僧人的衣、食、住、行、生、老、病、死在其未还俗之前均由其出家的寺院负责，与寺院

形成了经济上的权利义务关系。该案例中，陈某丙（道行师）数十年的出家修行中，其俗

家的亲属均极少与其往来，几乎断绝了关系。及至他晚年体弱多病之时，全部生活及治疗

也均由其所在的厦门南普陀寺负责。在数十年的衣食住行病养全部由寺院独力承担负责的

事实前提下，即使从权利义务对等的角度考量，陈某丙（道行师）遗留于其僧舍里的现金

亦应归寺院所有，不应认定为其个人财产。

法院采用了第一种观点。

编写人：福建省厦门市思明区人民法院 陈彤 曾凯斌

64 与被继承人形成紧密扶养关系的兄弟能否打破配偶、子女的

第一法定继承顺位

——吴某某、吴某甲诉吴某乙、郑某某继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省广州市中级人民法院（2016）粤01民终字第10448号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告（上诉人）：吴某某、吴某甲

被告（被上诉人）：吴某乙、郑某某

【基本案情】

两原告与吴某丙是兄弟关系。吴某丙的父亲吴某丁于1987年4月18日死亡，母亲谭某

某于2012年死亡。吴某丙与郑某某原是夫妻关系，于1983年11月6日生育女儿吴某乙。广

州市荔湾区×村×号房屋（以下简称诉争房屋）原是吴某丙于2011年通过继承和赠与取得

的房产，登记在吴某丙一人名下。2012年3月29日，吴某丙与郑某某在荔湾区民政局办理

离婚手续，双方签订协议书，主要内容为：……二、无夫妻共同财产处理；三、无债权债

务；四、男方给付女方人民币肆万元整作为偿还在婚姻期间借钱帮男方购买养老保险和医

保费用……2013年10月25日，吴某丙死亡。2015年1月15日，吴某乙到广州市公证处办理

了（2014）粤广广州第215529号公证书，主要内容为：诉争房屋是吴某丙和郑某某的夫妻

共同财产；吴某丙生前无遗嘱，亦未与他人签订遗赠扶养协议；吴某丙与郑某某离婚后没

有再登记结婚，双方只生育一名子女吴某乙，吴某丙的父母先于其死亡，吴某丙的上述遗

产由吴某乙一人继承；继承后，郑某某、吴某乙各占诉争房屋二分之一产权。2015年9月

29日，吴某乙与郑某某签订《广州市房地产赠与合同》，吴某乙将诉争房屋二分之一的所

有权份额赠与郑某某，郑某某愿意接受赠与。2015年9月30日，郑某某取得诉争房屋的产

权证，诉争房屋目前登记在郑某某一人名下。

吴某丙原是广州市荔湾区×社区居民，与郑某某结婚后一直共同居住在诉争房屋内。

2009年吴某乙结婚后搬离诉争房屋，不再与父母同住。2010年，因夫妻感情不和，郑某某

自行搬离诉争房屋，此后吴某丙一人独自居住在诉争房屋，平时到吴某某家中与吴某某共

同饮食，生病时主要由吴某甲陪同就医。吴某丙因无固定工作，经济困难，于2011年5月

在×社区办理了低保救济。2013年10月22日至2013年10月25日，吴某丙因病住院，两原告

负责照顾。2013年10月25日吴某丙死亡，丧葬事宜均由两原告办理。两原告向本院提供了

×社区居委会出具的《证明》，主要内容有：2011年至吴某丙死亡期间，吴某丙的一切生

活和相关业务均由吴某某和吴某甲协助处理；在上述期间及吴某丙患病期间，居委会曾多

次联系吴某乙协助吴某丙入院治疗及照顾父亲，但均被吴某乙拒绝。两原告另提供《关于

×社区居委会协调处理吴某丙死亡后丧事及遗产处理情况说明》，主要内容有：2013年10

月26日，吴某乙、吴某某、吴某甲在居委会见证下商量解决吴某丙丧事及遗留诉争房屋的

产权问题，经协商，吴某某、吴某甲与吴某乙达成口头协议：吴某丙丧事由吴某某和吴某

甲全部负责办理，吴某乙放弃吴某丙遗留诉争房屋继承权，并将继承权转让给吴某某、吴

某甲。

【案件焦点】

1.离婚协议中的“无夫妻共同财产处理”应作何种性质的认定；2.被继承人子女怠于履

行赡养义务是否能因此否定其法定继承权；3.口头放弃继承的效力应如何认定；4.与被继

承人形成紧密扶养关系的第二顺位法定继承人能否取代第一顺位法定继承人对遗产进行继

承。

【法院裁判要旨】

广东省广州市荔湾区人民法院经审理认为：诉争房屋原系吴某丙于2011年通过继承和

赠与取得所有权，属于吴某丙与郑某某的夫妻共同财产。吴某丙和郑某某离婚时，虽然在

离婚协议上载明“无夫妻共同财产处理”，但这仅能反映当时双方不需要民政部门确认诉争

房屋的分割方式，并不能因此认定诉争房屋不属夫妻共同财产或郑某某已放弃诉争房屋的

产权。两原告主张郑某某以取得40000元补偿作为放弃诉争房屋产权的条件，但根据离婚

协议书，该40000元为吴某丙承诺偿还给郑某某的社会保险参保费用，与诉争房屋无关，

故对两原告的主张本院不予确认。

吴某丙于2013年10月25日死亡，其占诉争房屋的二分之一产权份额属于其遗产。吴某

丙生前没有订立遗嘱或者遗赠抚养协议，其遗产依法应按法定继承处理。吴某丙育有女儿

吴某乙，吴某丙的父母均先于其死亡，故吴某丙的上述遗产依法应由吴某乙继承。两原告

虽然主张吴某乙拒绝赡养照顾吴某丙，但两原告提供的居委会证明、电话录音等，仅能证

明吴某乙确实疏于照顾吴某丙，但不能证明吴某乙遗弃、虐待吴某丙，故吴某乙依法仍享

有继承权。两原告主张吴某乙已放弃继承，根据《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民

共和国继承法〉若干问题的意见》第四十七条：“继承人放弃继承应当以书面方式向其他

继承人表示。用口头方式表示放弃继承，本人承认，或者有其他充分证据证明的，也应当

认定其有效。”现两原告提交的《关于×社区居委会协调处理吴某丙死亡后丧事及遗产处

理情况说明》中虽然记载吴某乙曾与两原告协商并达成口头同意放弃继承，但这仅能证明

吴某乙在居委会本次调解过程中的意思表示，且吴某乙最终也没有以书面方式确认其放弃

继承权，在两原告没有其他充分证据证实吴某乙明确放弃继承权的情况下，本院对两原告

主张吴某乙放弃继承不予确认，在此情况下，吴某丙占诉争房屋的二分之一产权份额应由

吴某乙继承。但是，结合吴某乙、郑某某已先后于2009年、2010年搬离诉争房屋，吴某丙

独自居住期间吴某乙疏于照顾吴某丙，而两原告则在吴某丙生前照顾其饮食、陪同其就

医、料理其住院事宜、办理其丧葬后事等情况，可认定两原告确实为照顾吴某丙付出更多

劳务，对吴某丙尽了较多扶养义务，故两原告虽然不是吴某丙的法定继承人，但可适当分

得吴某丙的遗产。

吴某乙在继承后已将自有份额赠与郑某某所有，诉争房屋目前已登记在郑某某一人名

下。考虑到遗产分割应当有利于生产和生活需要，不损毁遗产的效用，因此不宜再对诉争

房屋进行分割。吴某乙在答辩中称愿意作金钱补偿，这作为对两原告可适当分得吴某丙遗

产的补偿，是合法和可行的，故本院酌情判决吴某乙向两原告各支付10000元。

广东省广州市荔湾区人民法院依据《中华人民共和国继承法》第七条、第十条第一款

和第二款、第十四条、第二十五条、第二十九条，《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人

民共和国继承法〉若干问题的意见》第四十七条，《最高人民法院关于民事诉讼证据的若

干规定》第二条的规定，作出如下判决：

一、被告吴某乙于本判决发生法律效力之日起十日内，向原告吴某某补偿10000元；

二、被告吴某乙于本判决发生法律效力之日起十日内，向原告吴某甲补偿10000元；

三、驳回原告吴某某、吴某甲的其他诉讼请求。

原告吴某某、吴某甲提出上诉。广州市中级人民法院经审理认为：《中华人民共和国

继承法》第十四条规定：“对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活

来源的人，或者继承人以外的对被继承人扶养较多的人，可以分配给他们适当的遗

产。”本案中，居委会已经出具证明证实吴某某、吴某甲对吴某丙扶养较多，可分配给吴

某某、吴某甲适当的遗产，但由于吴某丙的遗产即讼争房屋现已变更登记在郑某某名下，

故原判出于利于生产和生活需要的考虑，判决吴某乙向吴某某、吴某甲各补偿10000元也

是可行的，虽然补偿数额偏低，但考虑到吴某某、吴某甲已实际领取社保部门发放的

68000多元的丧葬费和抚恤金，且其亦未提交充分证据证实扶养吴某丙的具体费用，故对

此本院予以维持。

至于吴某某、吴某甲上诉主张吴某乙应不分或者少分遗产的问题，由于吴某乙系被继

承人吴某丙唯一的法定继承人，且从吴某某、吴某甲提交的录音材料可以看出，吴某乙对

吴某丙疏于照顾亦是事出有因，且有给钱用于吴某丙购买社保，故原判认为吴某乙确实疏

于照顾吴某丙，而非遗弃、虐待吴某丙，认定吴某乙依法仍享有继承权并无不当，本院予

以确认。因此，原审判决并无不当，本院予以维持。

广东省广州市中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款

第（一）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案是第二顺位法定继承人诉第一顺位法定继承人的继承纠纷，原告是被继承人的同

胞兄弟，被告是被继承人的离异配偶及婚生女儿。现就本案的争议焦点一一分析如下。

1.关于离婚协议中的“无夫妻共同财产处理”的效力认定问题。在不违反法律规定的前

提下，夫妻双方出于真实自愿的意思表示，通过签署协议表示对离婚协议中内容的确认，

具有法律效力。但本案中的“无夫妻共同财产处理”，只是夫妻双方在形式上确认不予处

理，并不等同于否认夫妻共同财产的存在，亦不等同于夫妻任何一方表示对共同财产的消

极放弃。因此本案的被告郑某某仍旧享有夫妻关系存续期间自己所占有的诉争房屋的二分

之一产权份额，不因离婚协议中的“无夫妻共同财产处理”而产生消极后果。

2.关于被继承人子女怠于履行赡养义务对继承权的影响问题。赡养是指子女在物质上

和经济上为父母提供必要的生活条件，子女作为赡养人，应当履行对老年人经济上供养、

生活上照料和精神上慰藉的义务，照顾老年人的特殊需要。根据《最高人民法院关于贯彻

执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》第三十四条之规定：“有扶养能力和扶

养条件的继承人虽然与被继承人共同生活，但对需要扶养的被继承人不尽扶养义务，分配

遗产时，可以少分或者不分。”由此可得，被继承人子女怠于履行赡养义务对其继承份额

确有影响，但本案中原告的举证尚未能证明被告吴某乙对被继承人的疏于照顾达到遗弃、

虐待的程度，因此不应该就此剥夺其继承权。

3.关于口头放弃继承的效力认定问题。根据《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民

共和国继承法〉若干问题的意见》第四十七条：“继承人放弃继承应当以书面方式向其他

继承人表示。用口头方式表示放弃继承，本人承认，或者有其他充分证据证明的，也应当

认定其有效。”由法条可知，放弃继承有两种方式，第一种是继承人以书面方式放弃继

承；第二种是继承人以口头方式放弃继承，但需满足以下两个条件之一：（1）继承人本

人承认；（2）有充分证据证明。在本案中，二原告提交的《关于×社区居委会协调处理

吴某丙死亡后丧事及遗产处理情况说明》，证明被告吴某乙曾经与二原告协商并作出口头

放弃继承的表示。在此前提下，关键在于被告吴某乙本人是否承认或二原告提供的证据是

否达到了充分证明的程度。此外，在答辩过程中，被告吴某乙并无放弃法定继承权的意思

表示。本院认为，二原告提供的证据虽然记载吴某乙曾与两原告协商并达成口头同意放弃

继承，但这仅能证明吴某乙在居委会本次调解过程中的意思表示，且吴某乙最终也没有以

书面方式确认其放弃继承权，在两原告没有其他充分证据证实吴某乙明确放弃继承权的情

况下，对二原告主张吴某乙放弃继承不予确认。

4.关于第二顺位继承人能否取代第一顺位继承人的探讨。《中华人民共和国继承法》

第十条规定，“遗产按照下列顺序继承：第一顺序：配偶、子女、父母。第二顺序：兄弟

姐妹、祖父母、外祖父母。继承开始后，由第一顺序继承人继承，第二顺序继承人不继

承。没有第一顺序继承人继承的，由第二顺序继承人继承”。本案中，被告郑某某、吴某

乙是第一顺位继承人，二原告是第二顺位继承人，依照上述法律规定，二原告无权继承被

继承人吴某丙的遗产。但如果第一顺位继承人存在以下两种法律规定的情况，第二顺位继

承人也并非不能取而代之。第一种情况如《中华人民共和国继承法》第七条所规定：“继

承人有下列行为之一的，丧失继承权：（一）故意杀害被继承人的；（二）为争夺遗产而

杀害其他继承人的；（三）遗弃被继承人的，或者虐待被继承人情节严重的；（四）伪

造、篡改或者销毁遗嘱，情节严重的。”本案中的二原告正是基于被告吴某乙对被继承人

疏于照顾的考虑，向法庭主张被告吴某乙无权继承遗产。第二种情况如《最高人民法院关

于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》第四十七条所规定：“继承人放

弃继承应当以书面方式向其他继承人表示。用口头方式表示放弃继承，本人承认，或者有

其他充分证据证明的，也应当认定其有效。”关于此规定上文已做了阐述，在此不再赘

述，本案的二原告也正是基于被告吴某乙曾经口头表示放弃继承，由此主张兄弟二人有权

继承。由此看出，在有第一顺位继承人继承遗产的情况下，第二顺位继承人也并非完全丧

失主动权。但满足以上两种法律规定情形的情况并不常见，亦或者说，利用证据能充分证

明此两种情况存在的举证难度也相当大。那么，就本案而言，二原告早与被继承人形成了

紧密的扶养关系，其付出远远超出了二被告所应负担的义务，二原告的权利又该如何保

障？基于对法理及《中华人民共和国继承法》第十四条：“对继承人以外的依靠被继承人

扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，或者继承人以外的对被继承人扶养较多的人，

可以分给他们适当的遗产”的参照与考虑，二原告的权利理应受到保障。故本院在认定二

原告确实为照顾被继承人吴某丙付出更多劳务、对吴某丙尽了较多扶养义务的事实上，判

定二原告可适当分得吴某丙的遗产。

编写人：广东省广州市荔湾区人民法院 陈若琳 陈俊薇

65 法定继承纠纷中遗产分配时的自由裁量

——栾X2等诉栾X1法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市丰台区人民法院（2015）丰民初字第13670号民事判决书

2.案由：法定继承纠纷

3.当事人

原告：栾X2、栾X3、张X1、张X2

被告：栾X1

【基本案情】

栾XX与李XX系夫妻，共育有四女：长女栾X1、次女栾X2、三女栾X3、四女栾X4。

栾XX于2003年3月3日死亡，李XX于2010年10月20日死亡。栾XX与李XX的父母均先于其

死亡。栾XX与李XX生前均未立有遗嘱。栾X4与张X1系夫妻，并育有一子张X2。栾X4于

2015年2月16日死亡，生前未立有遗嘱。庭审中，张X1表示其有权继承的遗产份额赠与给

张X2。

北京市丰台区南苑槐房路×号楼×号（以下简称槐房路1号）登记的所有权人为栾

XX，系栾XX与李XX的夫妻共同财产。本案审理过程中，本院依法委托北京建亚恒泰房

地产评估有限公司对槐房路1号房屋进行了评估，确定该房屋在价值时点2015年12月17日

的房地产正常市场价值为118.92万元，楼面单价为21312元/平方米。评估费4378元，由栾

X1交纳。

本案审理过程中，本院依法向槐房路1号房屋所在的槐房社区居民进行调查，居民王

X1表示：“他们家是老大管老人，都叫她‘大栾子’。我在这住三十多年了，这是植物油厂

的宿舍，栾家两位老人都是植物油厂的，我家老伴也是植物油厂的。在这晒太阳的老头老

太太都知道栾家的事。栾XX在世的时候，李XX伺候着，后栾XX去世了。过了两年，李

XX呆傻了，就是老大伺候了。大栾子在这住，之前大栾子也就住这附近，给俩老人送

饭。大栾子还有个舅，也是她管，现在也没了。其他的子女也来看老人，有时候来一趟两

趟的，她家的事还去‘谁在说’，我们几个人都去她家了，节目组来她家录制节目了。”。

居民王X2表示：“我住她家对门，她家情况我最清楚，我经常去她家。栾XX在世

时，主要是他老伴照顾，骑着三轮车带着去玩。不用问我一人，整个楼的人都知道是大栾

子和她爱人管老人，连她舅也是大栾子管的，她老舅没有孩子。老太太生病七八年呢，都

是大栾子和她爱人管老人。老头活着的时候，大栾子不在这居住，大栾子给老人送饭。老

头去世后，大栾子搬过来住，她们家里特别干净，都是大栾子收拾。我在这住了三十多年

了，原来我和李XX都在植物油厂的锅炉房，我经常去她家串门，去她家看看李XX的情

况，我经常落泪。她活着的时候，其他的几个子女都不管，死了以后，都来争财产。‘谁

在说’播出后，下午两点多老三就来我家找我，问我知道她家情况吗，我跟她说我都知

道。我今年虚岁八十岁了。其他的几个子女偶尔来一趟，过年过节来一趟。”。

居民万XX表示：“他家老大都管，其他姐几个都不管，都不过来。姐四个，去世一

个，另外两个姐俩都不过来。我们作为邻居实话实说，她们争这个房子都没权利，大栾子

连她舅舅都管。”。

另查，栾XX死亡前患脑血栓17年。2003年左右，李XX罹患阿尔茨海默病。栾X1自

2003年始在槐房路1号房屋居住至今。

【案件焦点】

遗产是否在继承人之间平均分配。

【法院裁判要旨】

法官经审理认为：遗产是公民死亡时遗留的个人合法财产。继承开始后，继承人没有

表示放弃继承，并于遗产分割前死亡的，其继承遗产的权利转移给他的合法继承人。本案

中，槐房路1号房屋系栾XX与李XX的遗产。栾XX死亡后，其对该房屋享有的份额应由李

XX和四个女儿依法继承。李XX死亡后，其对该房屋享有的份额应由四个女儿依法继承。

栾X4对于父母的遗产没有表示放弃继承且于遗产分割前死亡，其继承遗产的权利应转移

给张X1和张X2。庭审中，张X1表示其有权继承的遗产份额赠与给张X2，对此本院不持异

议。根据本院调查时槐房社区居民反映的情况，本院可以确认栾X1对父母尽了主要赡养

义务，其有权多分遗产。考虑栾XX与李XX两位老人生前的身体状况和患病情况，栾X1

照顾二老需付出常人难以想象的艰辛，据此本院酌情确定栾X1有权继承诉争房屋的比例

为55%，栾X2、栾X3、栾X4有权继承诉争房屋的比例均为15%。因栾X1一直居住使用诉

争房屋，且其有权分得该房屋55%的份额，故本院依法确定该房屋归栾X1所有，由栾X1

按照市场价值依照上述比例向栾X2、栾X3、张X2进行补偿。

判决：一、坐落于北京市丰台区南苑槐房路×号楼×号房屋归栾X1所有，栾X2、栾

X3、张X2、张X1于本判决生效后七日内协助栾X1办理上述房屋的所有权变更登记手续。

二、栾X1于本判决生效后七日内向栾X2、栾X3、张X2分别支付房屋折价补偿款

178380元。

三、驳回栾X2、栾X3、张X2、张X1的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案中，被继承人栾XX死亡前患脑血栓17年，后李XX罹患阿尔茨海默病，患病7年

后死亡。第一次庭审时，栾X1未能举证证明其对父母尽了主要赡养义务，但综合考虑本

案情形后，承办人决定到两位老人生前的居住地进行走访。本案的证人均为承办人在当地

小区门口“偶遇”的晒太阳的老人邻居，邻居们一致表示栾X1的父母主要由其照顾，其他

子女很少见到。因为“偶遇”，所以证人证言的可信度极高，最终合议庭依据证人证言确定

栾X1对父母尽了主要赡养义务。考虑两位老人生前的身体状况和患病情况，栾X1照顾二

老需付出常人难以想象的艰辛，因此合议庭在分割房屋时向栾X1大幅度倾斜，确定其有

权继承诉争房屋55%的份额且将房屋判归其所有，而栾X2、栾X3、栾X4有权继承诉争房

屋的比例仅为15%，由栾X1按照市场价值依照上述比例向栾X2、栾X3、张X2进行补偿。

判决作出后，双方均未提起上诉且主动履行了裁判内容。

古人云：“乌鸦反哺，羔羊跪乳。”此乃做人之根本。法院的裁判应当对孝敬老人的行

为进行褒扬，对不孝敬老人的行为进行惩罚，以此引导社会敬老、爱老的良好风气，达到

审理一案、教育一片的社会效果。

编写人：北京市丰台区人民法院 马丽娟

66 继承人之间以放弃继承进行利益交换，该行为对进行利益交

换的继承人应具有约束力

——李某甲等诉李某乙继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省盐城市中级人民法院（2015）盐民终字第03648号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告（被上诉人）：李某甲、李某丙、李某丁

被告（上诉人）：李某乙

【基本案情】

李某丙、李某丁、李某乙、李某甲是按长幼顺序排列的四兄弟，父母是李某戊、王

某，李某戊、王某无其他子女。李某戊、王某先后于1982年、2008年死亡。经李某戊申请

和滨海县东坎镇坎西居委会报告，滨海县革命委员会于1979年10月23日向滨海县东坎镇坎

西居委会作出滨革计建（79）第129号复函，同意东坎镇坎西居委会意见，在孙姓东边第

二幢新建座北朝南住房三间。东西长10米（东山墙与坎西小学东山墙一线），南北宽5米

（前后沿墙西边孙姓住房前后沿墙一线，面前作场5米）。李某戊、王某夫妇即在批复的

宅基地上建设了座北朝南三间两层主房和座西朝东厨房一间，建成房屋位于滨海县东坎镇

西小巷××号。

在李某戊死亡之前，座西朝东一间厨房被扩建为二层。在王某死亡之前，厨房二层屋

顶又由人字头结构被改建为平房结构，厨房南山墙向东、主房东山墙向南分别被扩建成南

围墙、东转墙至交会处，院内还增建卫生间、储藏间各一间，院落形成后小院正门开在东

围墙，房屋被内外粉刷、改善，地坪被重做，增设了下水道。

李某丙因位于上海虹口区安汾路×号底层的一间店铺与李某丁、李某甲、李某乙发生

继承纠纷，李某丙为了促成纠纷的调解，于2010年12月27日向李某乙出具《证明》一份，

《证明》主要载明：滨海县东坎镇西小巷×号房产在王某在世时已将此房给予李某乙，给

李某丙在上海买房补贴，将人民路×号房产变卖所得房款作为李某丁补贴，给李某甲九万

元购买纬中路一处房产，王某去世后由舅父、姨父在家庭会议中确认并签字。位于滨海县

东坎镇西小巷×号的房屋目前由李某乙居住使用。

原告李某甲等人认为，位于滨海县东坎镇西小巷×号坐北朝南三间二层主房、三间附

房以及围墙和储藏间属于原、被告父母遗产，要求判准由原、被告按法律规定共同继承。

被告李某乙认为，主房由原、被告母亲于2003年将所有权确认给被告，其他房屋均属被告

在2004年之后改扩建形成，被告为改扩建支出了劳务费58000元。三原告均取得了价值相

当的财产：在2003年处置该房时，母亲给付原告李某甲90000元在纬中路购买了房屋；原

告李某丁处置了新民巷×号房产，母亲变卖了人民路36号×室房产，给付原告李某丁70000

余元；原告李某丙处置了上海市虹口区安汾路×房产，该房属于遗产，被告在处置该遗产

过程中放弃了继承权。且被告占有使用的财产的所有权从2004年发生变更，属于被告所

有；三原告均取得了其他相应价值的财产，诉争财产不应作为遗产处理。

【案件焦点】

继承人之间以放弃继承进行利益交换，该行为对相关继承人应否具有约束力，对其他

继承人是否发生法律效力。

【法院裁判要旨】

江苏省滨海县人民法院经审理认为：原告李某丙出具的证明可以证实其与被告李某乙

之间存在利益交换，该确认行为对其应具有约束力，视为其排除了自身继承权。继承人排

除自己继承的，排除继承的效力溯及两次继承发生时，李某丙对位于滨海县东坎镇西小巷

×号的房屋不再享有继承权，应继承份额应由利益交换相对的继承人承受。但该确认行为

损害了原告李某丁、李某甲的法定继承权，亦未经原告李某丁、李某甲认可或追认，不影

响李某丁、李某甲在该确认行为发生前依法定继承应当享有的继承份额。

江苏省滨海县人民法院依照《中华人民共和国继承法》第十条之规定，作出如下判

决：

一、位于滨海县东坎镇西小巷×号的座北朝南三间二层主房、座西朝东一间二层厨房

及围墙、卫生间一间、储藏间一间由原告李某丁、李某甲和被告李某乙三位继承人共同继

承。

二、驳回原告李某丙要求共同继承遗产的诉讼请求。

李某乙不服一审判决提起上诉。江苏省盐城市中级人民法院经审理认为：被继承人李

某戊、王某在生前均未以继承法规定的方式立遗嘱，遗产应按法定继承处理。李某丙在出

具的证明中确认与李某乙之间存在利益交换，视为李某丙对自己权益的处分。盐城中院于

2016年2月22日作出终审判决：

驳回上诉，维持原判。

【法官后语】

本案争议的焦点在于继承人之间以放弃继承进行利益交换，该行为对继承人应否具有

约束力。本案当事人李某丙在出具的证明中确认诉争的房屋已由王某赠予给当事人李某

乙，该确认行为使得李某乙放弃对位于上海虹口区安汾路×号底层的一间店铺的继承权。

李某丙与李某乙之间存在利益交换，是对自身权益的自由处分，这种处分未违反法律强制

性规定，应被允许。但该确认行为所期达到的效力应仅及于确认行为作出人和相对人。

在房价普遍上涨以及旧房面临拆迁的大环境下，许多多年前“无人问津”的老、旧、破

房子，成了亲属间“争权”的标的物，以致诸多亲属间因为房屋产权发生纠纷走进法院、对

簿公堂。进而对市场高速发展的经济秩序造成冲击，对本来血脉相连、和睦共荣的家庭关

系造成伤害。在处理此类道德与法律交叉，感性与理性交织的“家庭案件”时，应当在分配

举证义务的基础上，结合现场勘查及走访情况，厘清事实、辨明证据，努力探究当事人的

真实意志，进而适用法律，作出公正的判决。需要注意的是，在作出裁判的过程中要同步

注重对家庭关系的修复，真正做到“定分止争”。

编写人：江苏省滨海县人民法院 陈亚男

67 未成年继子女对继父母是否享有继承权

——郑某甲、郑某乙诉郑某丙等继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省南京市浦口区人民法院（2015）浦少民初字第146号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告：郑某甲、郑某乙

被告：郑某丙、董某某、陶某

【基本案情】

原告郑某甲与郑某于2013年5月13日登记结婚，双方均系再婚，婚后未生育子女。郑

某甲本次婚姻前有一女郑某乙，郑某与前两任配偶各生育一子，即董某某、陶某。郑某丙

系郑某父亲。郑某生前系南京市儿童医院职工，郑某于2015年7月4日因病去世，同年7月7

日注销户籍。

又查明，郑某去世后，南京市儿童医院未支付款项及抚恤金情况为：抚恤金46140

元、退保金额24187.65元、2014年10月至2015年7月工资调标补发金额4449元，合计

74776.65元。郑某公积金账户至2013年5月27日汇缴1320元后，余额为23607.26元，2015年

7月16日个人封存余额为58992.64元。郑某在交通银行城中支行奖金银行账户，2015年6月

30日余额为4980.50元，2015年7月31日工资转存入账3420元，2015年7月7日取现3000元、

2015年8月3日取现4000元、2015年8月23日取现1400元，账户余额1.89元。

郑某在中国农业银行广州路支行工资银行账户，2015年6月29日余额为722.49元，

2015年8月6日工资转存入账2000元、2016年2月1日工资8000元，2015年7月5日现支700

元、2015年8月17日现支1000元、8月23日现支1000元，账户余额8001.44元。郑某的上述

两银行卡由原告郑某甲保管，款项系郑某甲支出。

再查明，诉争房产位于南京市浦口区×街×号×室，登记所有权人为郑某、郑某甲，共

有情况为共同共有，登记时间为2014年5月20日。

庭审中，被告董某某对郑某与郑某甲的婚姻登记存有异议，原告郑某甲提供了结婚证

及婚姻登记审查处理表，被告董某某未能提供相反证据；被告董某某对诉争房产变更登记

材料中郑某的签名、手印存疑，主张诉争房产为被继承人婚前个人财产，但未提供相反证

据亦未对房产登记提起行政诉讼。

被告董某某主张为郑某办理丧事花费8800元，并提交了相关殡葬服务的收据、发票，

两原告及被告郑某丙无异议。

对于本案所涉及的房屋，原告郑某甲、郑某乙主张取得房屋拆迁款，不主张安置面

积；被告郑某丙、董某某主张按拆迁权益取得应继承的份额。

原告郑某甲、郑某乙为主张郑某乙对郑某的遗产享有继承权，提交来安县××镇××

村、来安县××中学、××市机电工程学校出具的证明，证明郑某乙从2014年至今一直在学

校读书，生活费用和教育费用一直由郑某甲和郑某生前供给支出。

被告郑某丙、董某某对上述证据的关联性不予认可，董某某提交了来安县××镇××村

委会出具的证明，证明郑某乙一直在来安生活，未与郑某形成事实上和法律上的抚养关

系。

原告郑某甲、郑某乙与被告郑某丙、董某某均认可：郑某乙自2013年4月至今是在滁

州来安县上学。

【案件焦点】

郑某乙对郑某的遗产是否享有继承权。

【法院裁判要旨】

江苏省南京市浦口区人民法院经审理认为：两原告主张郑某乙在南京居住生活，与被

继承人之间形成实际抚养关系，其所提交的村委会证明与被告董某某提交的该村村委会证

明相互矛盾，且考虑被继承人郑某生前在南京工作，原告并未提交郑某乙在南京居住的居

住证、社区证明或相关证明，并结合两份学校证明，本院认为，两原告主张郑某乙与被继

承人郑某形成实际抚养关系证据不足，本院不予支持。

公民依法享有继承权。夫妻有相互继承遗产的权利。父母和子女有相互继承遗产的权

利。郑某去世后，本案原告郑某甲及三被告作为其配偶、子女、父母并未放弃继承，应视

为接受继承。因郑某生前未留有遗嘱，故原告郑某甲及三被告作为继承人应依法定继承。

位于南京市南京市浦口区××街×号×室房屋，系郑某、郑某甲共同共有，为夫妻共同财

产，未约定份额，应视为各半所有进行析产。对于由郑某享有的份额，应由原告郑某甲与

三被告四人平均继承，原告郑某甲与三被告对位于南京市浦口区××街×号×室房屋的房产

享有的权利份额各应为八分之五、八分之一、八分之一、八分之一。原、被告对房屋分割

未达成一致意见，且未有当事人愿意给付折价款取得房屋所有权，故以各自享有相应的权

利份额为宜。郑某去世后，南京市儿童医院未支付款项系发生在郑某甲与郑某的婚姻关系

存续期间，应为夫妻共同财产，应由郑某甲享有八分之五即17897.91元，三被告各享有八

分之一即3579.58元。抚恤金不属于遗产，应由其配偶、子女、父母平均分割，各自享有

11535元。郑某公积金账户余额为58992.64元，其中与郑某甲婚姻关系存续期间公积金为

36705.38元，应为夫妻共同财产，应由原告郑某甲享有八分之五即22940.87元，三被告各

享有八分之一即4588.17元；郑某个人婚前公积金为22287.26元，应由原告郑某甲与三被告

各享有四分之一即5571.815元。郑某在交通银行城中支行奖金银行账户，郑某甲在郑某去

世后分三次取现共计8400元，收入发生在婚姻关系存续期间，应由原告郑某甲享有八分之

五，三被告各享有八分之一，原告郑某甲应返还三被告各1050元。同理，郑某在中国农业

银行广州路支行工资银行账户，郑某甲在郑某去世后分三次支出计2700元，现账户余额为

8001.44元，合计10701.44元，银行卡现仍由郑某甲保管，原告郑某甲应给付三被告各

1337.68元。故对于郑某银行存款合计19101.44元，由原告郑某甲享有11938.4元，被告郑

某丙、董某某、陶某各享有2387.68元。被告董某某主张为郑某办理丧事花费8800元，并

提交了相关殡葬服务的收据、发票，两原告及被告郑某丙无异议，应由郑某甲与三被告各

负担四分之一，即郑某甲、郑某丙、陶某各应给付董某某2200元。

江苏省南京市浦口区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第五条、第七十六

条，《中华人民共和国婚姻法》第十七条、第十八条、第二十四条，《中华人民共和国继

承法》第一条、第二条、第三条、第五条、第九条、第十条、第十三条、第二十六条、第

二十九条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、第一百四十四条之规定，

判决如下：

一、原告郑某甲对位于南京市浦口区××街×号×室房屋的房产享有八分之五的权利份

额，被告郑某丙、董某某、陶某对位于南京市浦口区××街×号×室房屋的房产享有八分之

一的权利份额；

二、对于南京市儿童医院未支付款项，原告郑某甲享有17897.91元，被告郑某丙、董

某某、陶某各享有3579.58元，抚恤金46140元，原告郑某甲与被告郑某丙、董某某、陶某

各享有11535元；

三、郑某公积金账户余额为58992.64元，由原告郑某甲享有28512.685元，被告郑某

丙、董某某、陶某各享有10159.985元；

四、郑某银行存款19101.44元，由原告郑某甲享有11938.4元，原告郑某甲于本判决生

效后七日内给付被告郑某丙、董某某、陶某各2387.68元；

五、被告董某某为郑某办理丧事花费8800元，由郑某甲、郑某丙、陶某于本判决生效

后七日内各给付董某某2200元；

六、驳回原告郑某乙的诉讼请求。

【法官后语】

父母与子女相互之间的继承权是法定继承权，继承权的产生一般是因血缘关系的承继

或因收养形成拟制的血亲关系。一般继子女随父母一方生活，后因其抚养人重新组建家庭

而带至新的家庭生活，此时，继父母并非因血缘或法定原因而与继子女产生父母子女间的

关系。继子女介入抚养人重组后的家庭，必须在继父母对其的实际抚养中，才能在该家庭

中形成父母与子女间的权利义务关系，需要过程，这个过程必须是合法、合理和自愿的实

际持续行为，家庭成员关系具有稳定、排他的特点。基于实际的抚养关系，产生继子女对

继父母享有继承权、在继父母年老时的赡养义务等。未成年继子女主张继承继父母遗产

的，应证明继父母与继子女形成实际的抚养关系。本案中，郑某乙作为郑某的继女提供的

证据显示，其上学、生活的地域与继母工作和生活的地域明显不同，不能证明继女在南京

居住生活，各被告亦均不认可形成实际抚养关系，继女不能证明与被继承人郑某形成实际

抚养关系，从而不能享有对继母遗产的继承权。

编写人：江苏省南京市浦口区人民法院 汪会中

68 无人继承的遗产处理应秉持权利义务对等原则

——任某某诉顾某甲等析产继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省南通市港闸区人民法院（2016）苏0611民初字第74号民事判决书

2.案由：析产继承纠纷

3.当事人

原告：任某某

被告：顾某甲、顾某乙、顾某丙

【基本案情】

顾某丁、李某某（均已故）夫妇生有三子顾某戊、顾某己、顾某庚，兄弟三人分别于

1983年11月、1990年9月、1991年5月去世。顾某戊、杨某某（已故）生有二子顾某丙、顾

某甲；顾某己、张某某（已故）夫妇生有一子顾某辛；顾某庚、陈某珍（已故）未生育子

女。顾某辛与任某某系夫妻，二人育有一子顾某乙，顾某辛于2014年9月去世。

顾某庚去世后，在原南通市港闸区××街道×村×组遗留房屋两间，建筑面积为48.2平

方米。2010年，上述房屋拆迁获得拆迁补偿款125800元，其中建筑造价补偿款22148.38

元，区位补偿额25064元，宅基地用地差值补偿额12180.48元，区位差价补贴20726元，用

地差值补偿额10072.32元，附属设施设备补偿额4322元，搬家补助费385.6元，过渡补助费

1156.8元，补助费差价补贴289.2元，一次性补偿23455.22元，奖励6000元。根据安置面积

确认表记载，该户常住人口为顾某庚，享有安置面积48.2平方米。2013年3月，顾某甲与

南通市城镇房地产公司签订认购协议书，选定安置房港闸区××佳苑×幢×室、×-B124号车

库，面积分别为90.57平方米、15.12平方米。

另查明，依据原告任某某的申请，法院委托江苏金宁达房地产评估有限公司（南通分

公司）对案涉安置房屋××佳苑×幢×室、×-B124号车库的价格依法进行评估，评估结果上

述安置房屋在估价时点2016年3月29日的市场价值为455900元。

【案件焦点】

1.顾某庚与顾某甲之间是否存在收养关系；2.原、被告对顾某庚因拆迁所获得的财产

权益是否享有继承权。

【法院裁判要旨】

江苏省南通市港闸区人民法院经审理认为：关于争议焦点一，被告顾某甲辩称其与顾

某庚系承嗣关系，具有与收养不同的表现形式和同样的法律效果，并提供陈某某、顾某

英、徐某、许某某、顾某珍、范某、孙某某、顾某仁八人的谈话笔录予以证明。本院认

为，上述证人中范某、许某某到庭作证，对其证言真实性予以确认，其余证人未到庭进行

质证，对谈话笔录真实性本院无从确认，不予采信。依据证人范某、许某某的证言，结合

本院委托唐闸镇街道××社区居委会调查村民顾某贤、孙某某、顾某英的陈述，尚不足以

证明顾某庚、顾某甲之间存在以父母、子女关系相称，长期共同生活，当地群众、亲友或

有关单位认可其养父母子女关系，双方实际履行抚养和扶养义务等事实收养关系的实质条

件。故对被告顾某甲的抗辩意见，本院不予采信。

关于争议焦点二，顾某庚的法定继承人配偶陈某珍、父母顾某丁、李某某、兄弟顾某

戊、顾某己均先于顾某庚去世。原告主张顾某甲、顾某丙、顾某辛享有代位继承权，根据

《中华人民共和国继承法》第十一条的规定，代位继承仅适用于被继承人的子女先于被继

承人死亡的情形，故本案不符合代位继承的适用情形，对原告该主张本院不予采信。根据

《中华人民共和国继承法》第三十二条的规定，无人继承又无人受遗赠的遗产，归国家所

有；死者生前是集体所有制组织成员的，归所在集体所有制组织所有。第二十五条规定，

继承开始后，继承人放弃继承的，应当在遗产处理前，作出放弃继承的表示。没有表示

的，视为接受继承。顾某庚作为集体所有制组织成员，其无人继承又无人受遗赠的遗产应

归其所在的××合作社所有，现××合作社书面表示放弃继承顾某庚遗产，与法无悖，本院

予以准许。根据《最高人民法院关于被继承人死亡后没有法定继承人，分享遗产人能否分

得全部遗产的复函》精神，顾某庚去世后的丧葬事宜由顾某丙、顾某甲、顾某辛负责办

理，尽到了死葬的义务，考虑到顾某庚死后没有法定继承人，集体所有制组织放弃主张遗

产权利，本院认定上述三人可以分享顾某庚的全部遗产。顾某辛于2014年死亡，其应得份

额应由其法定继承人任某某、顾某乙继承，故因搬迁所取得的各项拆迁补偿款及安置房屋

应由任某某、顾某甲、顾某丙、顾某乙共同享有。本院根据原、被告的主张，考虑原、被

告双方身份关系和居住现状、安置房屋面积等因素，确认由被告顾某甲享有××佳苑×幢×

室及×-B124车库的所有权，因此而占用原告任某某、被告顾某丙、顾某乙的房屋权益份

额，被告顾某甲应当进行折价补偿。本院认定顾某丙在该房屋中应得的财产价值为

78234.75元，原告任某某、被告顾某乙应得财产价值各为39117.4元，应由被告顾某甲予以

折价补偿。拆迁补偿款是基于被拆房屋对相关权利人的经济补偿，应结合补偿款性质、权

利人贡献、房屋实际状况等因素综合考量进行分割。被告顾某甲陈述其对被拆迁房屋进行

了翻修，原告任某某、被告顾某丙对该事实予以认可，被告该说法亦得到了经调查的顾某

贤、顾某英的证实，本院予以采信，酌定被告顾某甲享有房屋建筑造价补偿额、附属设施

设备等补偿额的50%即13235.19元。其余拆迁补偿款计112564.81元应作为顾某庚的遗产由

任某某、顾某甲、顾某丙、顾某乙共同享有。依据地方安置政策，拆迁补偿款将用于安置

房购买结算，被告顾某甲对占用其余权利人的拆迁补偿款部分，应予以返还。

据此，江苏省南通市港闸区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第七十八条第

一款和第二款，《中华人民共和国物权法》第九十九条、第一百条，《中华人民共和国继

承法》第三条、第十条第一款，《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条之规定，

判决：

一、位于南通市港闸区唐闸镇××佳苑×幢×室及车库×-B124室的房屋由被告顾某甲结

算购买，购买后房屋的相关权益由被告顾某甲享有；

二、原坐落于南通市港闸区××街道×村×组顾某庚户房屋因搬迁所取得的各项拆迁补

偿款共计125800由被告顾某甲作购房结算之用；

三、被告顾某甲于本判决生效之日起十日内给付原告任某某57878.2元，给付被告顾

某丙115756.35元，给付被告顾某乙57878.2元。

【法官后语】

该案是一起较为典型的无人继承的遗产纠纷。根据我国继承法的规定，无人继承又无

人受遗赠的遗产，归国家所有；死者生前是集体所有制组织成员的，归所在集体所有制组

织所有。被告顾某甲主张与被继承人之间是与收养具有同样法律效果的“承嗣”关系，对遗

产的处理具有十分关键的影响。当事人主张收养关系，在未经民政部门登记的情况下，应

当就符合以父母、子女相称，长期共同生活，相互履行抚养和扶养义务并得到当地群众、

亲友或有关单位认可等事实收养关系的实质条件进行举证，所谓“承嗣”也只是民间说法，

也并非法律概念，不能当然扩大解释为收养关系。在无人继承，集体所有制组织又表示放

弃权利的情况下，对遗产的处理应充分权衡其他人员是否对被继承人尽到相应义务，从而

具有分享遗产的权利。本案中原被告得以分享遗产，是依据我国继承法及最高人民法院复

函的规定，对继承人以外的对被继承人扶养较多，或者是尽到了生养死葬的义务的人，在

没有法定继承人的情况下，可以分享被继承人的全部遗产，也充分体现了权利义务对等的

基本原则。

编写人：江苏省南通市港闸区人民法院 钱徐宁

69 附条件赠与合同的标的能否作为遗产继承

——刘甲等诉高某某继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省仁寿县人民法院（2016）川1421民初字第1687号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告：刘甲、刘乙、刘丙

被告：高某某

【基本案情】

三原告系亲兄妹关系，其父亲刘某某与高某某系夫妻关系，且为再婚，于2013年5月

21日办理结婚登记手续，婚后购置位于仁寿县书院街某楼1-1-304号房屋（以下简称1-1-304号房屋）一套，并于2014年3月26日完成产权登记，房屋所有权人为刘某某和高某某。

2014年6月26日，刘某某立遗嘱将该房屋属于他本人的部分遗赠高某某所有,2016年3月1日

办理了变更登记手续，将房屋所有权登记变更为高某某单独所有。其间，2014年3月27

日，刘某某被诊断出患前列腺癌症并长期接受治疗，2016年4月3日，刘某某召集家人在医

院签订了一份《家庭会议纪要》，对自己的后事及相关财产分配做了约定，主要内容

为：“一、刘某某后事由儿子刘甲全部承担办理，高某某不参与办理；二、刘某某病故

后，1-1-304号房屋在满足约定条件的前提下，归由高某某：1.由高某某承担第三条约定的

赡养义务；2.由高某某向刘甲、田××补偿20000元（人民币贰万元整），于2016年4月30日

之前一次性支付给刘某甲、廖某某；3.由高某某承担刘某某病故前的照顾义务。三、高某

某承担刘某某父亲刘某甲与母亲廖某某三分之一的赡养义务,并约定具体的赡养金额与给

付方式……”刘某某于2016年4月8日病故。

三原告认为高某某违背《家庭会议纪要》的约定，未履行照顾义务、赡养义务，未给

付约定的相关费用，其父亲对房屋所属部分应作为其遗产由其法定继承人予以分割继承。

同时，原告认为高某某作为妻子有承担丈夫办理丧葬后事的义务，应依法承担部分丧葬费

38269.5元。高某某予以否认，认为：1.其子廖某甲，其女廖某与刘某某形成事实上的扶养

关系，应参与财产分割；2.2014年6月26日，刘某某本人已遗嘱将该房屋属于他本人的部

分遗赠自己所有，并提供了于2016年2月25日在仁寿县房管局、国土局办理的房屋变更登

记手续；自己履行了《家庭会议纪要》中约定的照顾义务，也履行了对刘某某父母的赡养

义务，并将20000元的补偿款给付刘某某父亲刘某甲，有刘某某的父母调查笔录为证，原

告诉请将该房屋作为遗产分割的理由不成立；3.《家庭会议纪要》明确约定刘某某的丧葬

事宜由刘甲负责，且高某某因原告三姐弟阻拦未能参加丈夫葬礼，对丧葬支出完全不知

情，认为自己不应承担刘某某丧葬费；4.刘某某生前分别在2014年8月7日、2015年3月13

日、2015年5月30日向兰××借款11万元，该借款应由原、被告共同偿还。

【案件焦点】

1.《家庭会议纪要》约定的房屋赠与生效条件是否已经达成；2.1-1-304号房屋是否作

为遗产继承。

【法院裁判要旨】

四川省仁寿县人民法院经审理认为：公民有处分自己私有财产的权利。刘某某于2014

年6月26日立遗嘱将1-1-304号房屋属于自己的部分赠予给高某某，2016年2月25日，刘某

某和高某某提出变更登记申请，2016年3月1日，仁寿县房地产管理局将该房屋所有权登记

变更为高某某单独所有。2016年4月3日刘某某在《家庭会议纪要》中，再次将1-1-304号

房屋属于自己的部分以附生效条件的方式赠与高某某，原、被告在庭审中均认可该协议的

效力。《家庭会议纪要》的内容系原、被告及刘某某的真实意思表示，对于该纪要内容的

真实性，本院予以确认。关于《家庭会议纪要》中约定的生效条件是否已经达成。刘某某

父母刘某甲、廖某某在本院的调查询问中明确表示收到《家庭会议纪要》中约定20000元

的补偿款及赡养费，未及时将补偿款转交刘甲、田××。庭审中，双方均认可刘某某生病

期间长期由高某某陪护照顾，高某某称其在刘某某病故前两天因身体不适才请了护工代替

照顾，并有刘某某父母的《询问笔录》予以佐证。三原告并未提供其他证据证明高某某没

有达成《家庭会议纪要》中约定的生效条件。因此，1-1-304号房屋应该按照约定归被告

高某某所有。

《中华人民共和国继承法》第三条规定，“遗产是公民死亡时遗留的个人合法财产”。

本案诉争的房屋属于刘某某的部分已根据刘某某的申请,由仁寿县房地产管理局于2016年3

月1日将该房屋所有权登记变更为高某某单独所有,不属于刘某某死亡遗留的遗产，三原告

要求分割遗产的请求不能成立，本院不予支持。纪要约定由原告刘甲全部承担办理刘某某

后事，应该按照约定履行义务，对于三原告要求高某某承担刘某某部分丧葬费用的诉讼请

求，本院不予支持。

高某某称其子廖某甲、其女廖某与刘某某形成事实上的扶养关系，但未提交证据予以

证实，对于被告此辩称，本院不予采纳。高某某称刘某某病故前曾向案外人兰××借款11

万元，要求三原告共同承担还款责任。本院认为，高某某并未提交借条原件，本院无法核

实借款的真实性，且借款与本案无关，应由权利人另行主张权利。依照《中华人民共和国

继承法》第三条、《中华人民共和国合同法》第四十五条、《中华人民共和国民事诉讼

法》第五十六条、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第九

十条、《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第二条的规定,判决如下：

驳回刘甲、刘乙、刘丙的诉讼请求。

【法官后语】

附义务的赠与合同，也称附负担赠与合同，是指在赠与合同中赠与人对其赠与附加一

定的条件，使受赠人负担一定的给付义务的合同。附条件赠与合同的标的能否作为遗产分

割继承，关键在于赠与合同是否生效。《中华人民共和国合同法》第四十五条规定；“当

事人对合同的效力可以约定附条件。附生效条件的合同，自条件成就时生效。附解除条件

的合同，自条件成就时失效。当事人为自己的利益不正当地阻止条件成就的，视为条件已

成就；不正当地促成条件成就的，视为条件不成就。”《中华人民共和国合同法》第一百

九十条规定：“赠与可以附义务。赠与附义务的，受赠人应当按照约定履行义务。”

在本案中，刘某某病故前召开家庭会议并达成《家庭会议纪要》，明确将房屋属于自

己部分附条件赠与高某某，刘甲、刘乙、刘丙及高某某均认可该份纪要的真实性与效力，

系其真实的意思表示。加之，刘某某在纪要之前就已经将房屋属于自己的部分赠予给高某

某，并协助办理该房屋所有权登记手续，将房屋变更为高某某单独所有，我们有理由相信

刘某某将属于自己部分的产权赠与高某某属于其真实意思表示，是有效的附生效条件的赠

与合同。关于合同的约定条件是否成就，高某某对刘某某的照顾义务、对刘某某父母的赡

养义务以及给付刘甲、田××20000元补偿费均已履行，有当事人的陈述、刘某某父母的

《询问笔录》以及本院的调查情况予以证明，而刘甲、刘乙、刘丙未提供其他证据证明高

某某没有达成协议约定的生效条件，因此，条件成就时附生效条件的赠与合同即发生法律

效力。《中华人民共和国继承法》第三条规定“遗产是公民死亡时遗留的个人合法财产”，

案件中诉争的房屋依法属于高某某所有，且在刘某某病故前已经办理产权变更登记手续，

故不能作为遗产进行分割继承。

编写人：四川省仁寿县人民法院 吴丽娜

70 在无法进行亲子关系鉴定时，可以运用高度盖然性认证规则

推定亲子关系成立

——曹某某诉胡某等法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省成都市成华区（2016）川0108民初字第196号民事判决书

2.案由：法定继承纠纷

3.当事人

原告：曹某某

被告：胡某、任某某、熊某某

【基本案情】

被继承人任某于2015年9月15日死亡，后火化。被告熊某某系任某之母，任某之父已

于1997年去世。任某与被告胡某婚后生育一子任某某。2015年12月6日，经曹某甲委托，

广东华曦法医物证司法鉴定所对被告熊某某与原告曹某某是否为同一家系祖孙关系作出鉴

定意见为：根据DNA分析结果，不排除熊某某与曹某某为祖孙关系（广华物司〔2015〕

物鉴字第7320号）。庭审中，被告胡某举出的成都市温江区妇幼保健院出具的证明载

明“兹有曹某甲于2008年4月13日在温江区妇幼保健院生一女婴，取名杨某某，出生证号

（×××）,出生证上所签父亲为杨某（51×××7750），签发日期为（2008.4.28），曹某甲签

发证上身份证号为510×××1947。”曹某甲、杨某及原告曹某某的常住人口登记信息上载明

曹某某的监护人为母亲曹某甲，父亲杨某。庭审中，广东华曦法医物证司法鉴定所的鉴定

人员出庭陈述：“根据DNA分析结果，不排除熊某某与曹某某为祖孙关系”的鉴定结论是

指由于熊某某的丈夫没有参与鉴定，因此只能得出不排除的模糊性结论，即曹某某可能是

熊某某及其姐妹的孙女，要得出曹某某系熊某某直系祖孙的唯一性结论，必须由熊某某姐

妹及其配偶进行鉴定以排除直系祖孙关系。如果要得出曹某某系死者任某的亲生女儿，还

需要排除熊某某其他儿子与曹某某的亲子关系。庭审中，原告申请对原告与被告熊某某妹

妹及妹夫是否存在祖孙关系及原告与被告熊某某之子任某甲是否存在父子关系进行鉴定，

被告方认为该申请不符合法院启动亲子关系鉴定的条件。庭审中，被告方认为广华物司

〔2015〕物鉴字第7320号鉴定书的鉴定程序违反法律规定。广东华曦法医物证司法鉴定所

负责采样的工作人员出庭陈述了其采样过程。庭审中，原告举出的通话记录单载明，原告

曹某某的母亲曹某甲与死者任某生前通话频繁。

另查明，被继承人任某死亡时遗留有房屋一套、轿车2辆，均系死者任某与被告胡某

夫妻共同财产。

【案件焦点】

1.无法对原告曹某某与被继承人的亲子关进行鉴定时，是否应当对原告曹某某与被告

熊某某（被继承人之母）的妹妹、妹夫是否存在祖孙关系及原告曹某某与被告熊某某之子

任某甲（被继承人之兄）是否存在父子关系进行鉴定，以间接得出非婚生子与被继承人关

系的明确结论；2.高度盖然性认证规则能否运用于涉及身份关系的继承案件中。

【法院裁判要旨】

非婚生子女享有与婚生子女同等的权利，有权继承亲生父母的遗产。本案中，根据鉴

定意见书及鉴定人员的证言，可以得出原告曹某某可能是熊某某或其姐妹的孙女的结论，

无法得出原告曹某某系死者任某亲生女的结论。原告曹某某据此提出对原告曹某某与被告

熊某某妹妹及妹夫是否存在祖孙关系及原告曹某某与被告熊某某之子任某甲是否存在父子

关系进行鉴定的申请，由于根据法律规定，法院仅能在申请人提供一定证据的情况下启动

亲子关系鉴定，而该申请涉及案外人，且涉及亲缘关系鉴定，因此，应由原告曹某某承担

举出该亲缘关系鉴定结论的举证责任，而非申请法院启动鉴定程序，故对原告曹某某提出

的该鉴定申请，本院不予准许。虽然原告曹某某不能直接证明其系死者任某的亲生女，但

原告曹某某证明了其母亲曹某甲与死者任某生前通话频繁，结合“原告曹某某可能是熊某

某或其姐妹的孙女”的鉴定结论，本院能够确信原告曹某某系死者任某亲生女的事实具有

高度可能性，根据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第一

百零八条第一款“对负有举证证明责任的当事人提供的证据，人民法院经审查并结合相关

事实，确信待证事实的存在具有高度可能性的，应当认定该事实存在”的规定，本院认定

原告曹某某系死者任某的非婚生女。

【法官后语】

由于本案被继承人已经火化，故无法对被继承人与原告进行亲子关系鉴定，无法直接

得出原告是否是被继承人子女的结论。虽然本案可以通过多组亲缘关系鉴定的组合间接得

出原告是否是被继承人子女的结论，但由于法律未明确规定亲缘关系的鉴定程序，且本案

所需亲缘关系鉴定涉及案外人，因此，本案不能启动多组亲缘关系鉴定。因此，本案无法

通过鉴定得出原告是否是被继承人之女。

关于本案能否适用《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》

第一百零八条规定的高度可能性认证规则推定原告与被继承人具有亲子关系的问题，虽然

法律仅明确规定在子女的父或母一方拒绝作亲子鉴定的情况下才能推定亲子关系成立 [[1]](#p191)

，但由于高度可能性是民事案件的认证标准，法律并未规定不适用于身份关系的认定，同

时，继承案件不仅涉及身份关系，更侧重于遗产的分割，推定身份关系的最终目的是推定

非婚生子女享有的财产继承权，因此，基于保护非婚生子女与婚生子女同等的权利，承办

人认为本案可以高度可能性认证规则对亲子关系进行推定。本案中，由于原告已经举出鉴

定意见书证明了其与被继承人的母亲具有亲缘关系，故能够得出原告与被继承人具有血缘

关系，且原告已举证证明其母亲曹某甲与被继承人生前通话频繁，在无证据证明原告与被

继承人除了亲子关系外，还可能会存在其他血缘关系的情况下，能够得出原告系死者任某

亲生女的事实具有高度可能性。因此，判决推定原告与被继承人之间存在亲子关系。

编写人：四川省成都市成华区人民法院 王演

71 自杀现场的手机短信能否认定为有效遗嘱

——王某甲诉慕某某等继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

吉林省长春市汽车经济技术开发区人民法院（2016）吉0192民初字第83号民事判决书

2.案由：继承纠纷

3.当事人

原告：王某甲

被告：慕某某、艾某、王某乙

【基本案情】

被继承人王某于2015年12月28日自缢身亡。被告慕某某为被继承人王某的母亲，王某

的父亲已先于王某去世。郝某某与被继承人王某于2004年6月1日协议离婚，双方约定婚生

女王某甲由郝某某抚养,二人于2007年5月22日经法院调解变更婚生女王某甲由王某抚养。

被告艾某与被继承人王某于2009年12月21日登记结婚，于2010年5月28日生育婚生子王某

乙。王某于2014年9月17日与长春保利房地产开发有限公司签订了《商品房买卖合同》，

约定由王某贷款购买位于振兴路以东、现状住宅以南、红领巾路以北的×公馆×幢×号的房

屋，房屋建筑面积为97.04平方米。2014年11月3日，王某、艾某为支付上述房屋房款共同

与中国建设银行股份有限公司长春芳草街支行、长春保利房地产开发有限公司签署了《住

房公积金借款合同》，办理了住房公积金贷款，贷款总额为520000元。坐落于长春西新经

济技术开发区老环城路以西、振兴路以东、红领巾路以北×公馆×幢×号房（权利证号：绿

D201412030044、丘地号：4-104/1-2-28（503）、建筑面积：97.04平方米）的登记权利人

为被继承人王某，预告登记号为长房预绿Y字第201411260001号。该房屋抵押权预告登记

权利人为中国建设银行股份有限公司长春芳草街支行，权利证号为长房预绿D字第

201412030044号。2015年12月25日长春市住房公积金管理中心出具《长春市住房公积金贷

款（结清）销户证明》证实：王某的住房公积金贷款，总额人民币52万元整，该笔贷款已

于2015年12月25日全部清偿完毕（销户），抵押物坐落于长春西新经济技术开发区老环城

路以西、振兴路以东、红领巾路以北×公馆×栋×号。经双方当事人认可，吉林正泰房地产

估价有限责任公司对案涉房屋按照毛坯房进行了价格评估，评估价格为735272元。2015年

12月31日，长春塔奥金环汽车制品有限公司（甲方）与艾某（乙方）、郝某某（丙方）、

慕某某（丁方）签订《协议书》一份，内容为：“鉴于：1.王某原为甲方员工，2015年12

月29日甲方的工作人员在甲方车间发现王某身亡，经公安机关认定王某为自缢身亡。2.因

甲方考虑到王某在职期间一直积极工作，又考虑到王某的家属、母亲以及女儿和儿子需要

赡养和抚养，甲、乙、丙、丁四方同意由甲方向乙方支付慰问金。3.因丙方需要抚养与王

某的女儿王某甲，其女儿因未成年由其母亲丙方代为收取王某的抚养费。4.王某的慰问金

由现任妻子乙方全权代为收取。5.丁方同意由乙方代为收取王某的慰问金。6.丙、乙、丁

的慰问金均由乙方代收，自行分割。有鉴于此，经甲、乙、丙、丁各方协商一致，就支付

生活慰问金一事达成如下协商，以便各方共同遵守。第一条：甲方同意因王某的自缢身亡

支付慰问金为人民币贰拾万元（200000）整。第二条：丙方和丁方一致同意由乙方代为收

取甲方支付的上述慰问金。如因慰问金事项乙方和丙方以及丁方发生争议时与甲方无

关……”上述200000元已经由原告及三被告分割完毕，原告王某甲和被告慕某某每人分得

50000元。被继承人王某名下有吉AKW×号高尔夫牌红色小轿车，双方当事人均认可该车

辆作价60000元。王某社会保险清算个人账户金额为127730.62元。被告艾某提供其手机短

信截屏内容，“来自王某的信息：宝贝，房子是你和儿子的，我今天最高兴完成了这个夙

愿”，以此来证明王某已立遗嘱明确案涉房屋由被告艾某和王某乙继承。

【案件焦点】

1.遗产范围的确定；2.遗产应按遗嘱继承还是按法定继承；3.对已分配完毕的20万元

慰问金是否应重新分配，如需重新分配应如何确定分配金额；4.是否应在遗产继承前扣除

相应债务。

【法院裁判要旨】

吉林省长春市汽车经济技术开发区人民法院经审理认为，1.被告艾某主张王某生前通

过短信的形式表示案涉房屋归被告艾某及王某乙所有，应视为王某已经就案涉房屋立下遗

嘱。虽该短信通过王某的手机发送，但并不能确认系王某本人操作书写，且不符合自书遗

嘱的形式要件，故不应认定为有效遗嘱。对于被继承人王某的遗产应按法定继承进行处

理。2.案涉房屋系在王某与被告艾某婚姻关系存续期间购买并偿还了所有贷款，应认定为

二人的夫妻共同财产，其中1/2份额归被告艾某所有，1/2的份额作为王某的遗产按照法定

继承予以分割，故原告王某甲、被告慕某某、艾某、王某乙每人继承案涉房屋八分之一的

份额。经双方当事人认可对案涉房屋按照毛坯房的标准进行了价格评估，评估价格为

735272元。案涉房屋有1/2的份额归被告艾某所有且被告艾某与王某乙在该房屋中居住，

原告王某甲及被告慕某某均表示不要房屋，故案涉房屋归被告艾某所有，由被告艾某支付

原告王某甲、被告慕某某及王某乙每人91909元的房屋补偿款（735272元÷8）。被继承人

王某名下有吉AKW×号高尔夫牌红色小轿车及社保清算个人账户的127730.62元，其中1/2

份额归被告艾某所有，1/2的份额作为王某的遗产按照法定继承予以分割。双方当事人均

认可吉AKW×号车辆的价格按照60000元确定并归被告艾某所有，故由艾某给付原告王某

甲、被告慕某某及王某乙每人7500元（60000元÷8），由被告艾某分得37500元。被继承

人王某社保清算个人账户的127730.62元由被告艾某分得79831.63元，由原告王某甲、被告

慕某某及王某乙每人继承15966.33元（127730.62元÷2÷4）。3.被告艾某主张其与王某有夫

妻共同债务，但原告对此不予认可，可由债权人另案主张其权利，此案中不予处理。4.关

于200000元慰问金是否应重新进行分割的问题。在长春塔奥金环汽车制品有限公司与艾

某、郝某某、慕某某签订的《协议书》中明确约定长春塔奥金环汽车制品有限公司系考虑

到王某的家属、母亲以及女儿和儿子需要赡养和抚养同意支付慰问金，由被告艾某代收并

自行分割。原告及三被告已就该200000元慰问金分割完毕，被告艾某及王某乙主张原告王

某甲在分得50000元慰问金时表示分得该笔钱款后就不再主张对于王某其他遗产的继承

权，但并未提供证据予以证明。故本院对被告艾某及王某乙主张重新分割该200000元不予

支持。

综上所述，吉林省长春市汽车经济技术开发区人民法院依据《中华人民共和国继承

法》第五条、第十七条、第二十六条，《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继

承法〉若干问题的意见》第五十八条，《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条之规

定,判决如下：

一、预告登记权利人为被继承人王某的坐落于长春西新经济技术开发区老环城路以

西、振兴路以东、红领巾路以北×公馆×幢×号的房屋（预告登记号为长房预绿Y字第

201411260001号、丘地号：4-104/1-2-28（503）、建筑面积：97.04平方米）权利义务归

被告艾某所有，办理产权登记手续的费用由被告艾某负担，被告艾某于本判决生效之日起

三十日内向原告王某甲、被告慕某某及王某乙每人支付91909元的房屋补偿款；

二、被继承人王某名下的吉AKW×号高尔夫牌红色小轿归被告艾某所有，被告艾某于

本判决生效之日起三十日内向原告王某甲、被告慕某某及王某乙每人支付7500元的车辆补

偿款；

三、被继承人王某社保清算个人账户的127730.62元由被告艾某分得79831.63元，由原

告王某甲、被告慕某某及王某乙每人继承15966.33元；

四、驳回原告的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案争议的焦点之一也是本案审理的难点为：被告艾某提供的被继承人王某的手机短

信能否作为遗嘱予以认定。

观点一认为：随着现代电子技术的日趋发达及人们对于电子载体的普遍应用，对于以

邮件及短信形式形成的具有处分遗产的意思表示应当作为遗嘱予以认定。

观点二认为：遗嘱作为对已经逝去的被继承人意思的承载体现，为了可以最为真实有

效地记载和还原逝去之人的意思表示，我国继承法对遗嘱的形式有明确且严格的要求。如

果留存的短信不能满足继承法对遗嘱的形式要求，就不能认定为有效的遗嘱。

本院在裁判时采纳了第二种观点。《中华人民共和国继承法》第十七条规定：“公证

遗嘱由遗嘱人经公证机关办理。自书遗嘱由遗嘱人亲笔书写，签名，注明年、月、日。代

书遗嘱应当有两个以上见证人在场见证，由其中一人代书，注明年、月、日，并由代书

人、其他见证人和遗嘱人签名。以录音形式立的遗嘱，应当有两个以上见证人在场见证。

遗嘱人在危急情况下，可以立口头遗嘱。口头遗嘱应当有两个以上见证人在场见证。危急

情况解除后，遗嘱人能够用书面或者录音形式立遗嘱的，所立的口头遗嘱无效。”对于手

机短信虽经被继承人手机发送，但审判时并不能确认系由被继承人亲自输入，且没有被继

承人签名及注明年、月、日，故不能认定为自书遗嘱。且本案中并不存在被继承人处于危

急情况必须采取的临时措施的情形，亦无见证人为被继承人的遗嘱进行见证。故即使是通

过被继承人王某的手机发送了表示要将案涉房屋留给被告艾某及王某乙的短信，也不能认

定为有效遗嘱。

但是，在现代社会，短信或电子邮件等电子文件已经成为人们广泛应用且有效的信息

传递方式，因此本院认为如果可以确认系被继承人亲自输入并发送，见证人证明或经过第

三方公证的电子文件，也应根据个案情况考虑是否可以认定为有效遗嘱。

编写人：吉林省长春汽车经济技术开发区人民法院 曲卓

72 继承遗产两年诉讼时效从何时开始计算

——朱某某、吕某某诉邓某甲等继承权案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

湖南省安乡县人民法院（2016）湘0721民初字第783号民事判决书

2.案由：继承权纠纷

3.当事人

原告：朱某某、吕某某

被告：邓某甲、邓某乙、邓某丙

【基本案情】

1986年邓某丁和其父母板砖烧窑在孟家洲17组修建了三间平房。当时邓某甲已成家立

业另有新居，邓某丙、邓某乙随父母居住，后出嫁。1990年朱某某带着9岁的女儿吕某某

嫁给邓某丁并与其共同生活。当时进行了分家，邓某丁的父母住东头一间房屋，邓某丁与

其妻子朱某某、继女吕某某住西头两间房屋。2002年6月，邓某丁父母相继去世，同年12

月，邓某丁自缢身亡，吕某某及其家人对其进行了安葬。留下的房屋（包括邓某丁父母的

一间）由朱某某、吕某某管理、使用。后因朱某某外出打工，吕某某出嫁，上述房屋交给

邓某乙管理和居住。2015年朱某某回家要求收回房屋，经×村村民委员会调解，朱某某与

邓某乙丈夫陈××达成调解协议：陈××自愿于2015年9月18日将田土和房子归还给朱某某，

由朱某某补偿给陈××田土、房子管理费2.3万元。双方履行完协议后，邓某甲、邓某丙找

朱某某评理，说该房屋是其父母留下的遗产，都应享有权利，双方为此发生争吵打闹。朱

某某、吕某某认为邓某丁父母生前所居住的房屋一间虽系其父母的遗产，邓某甲、邓某

丙、邓某乙同为子女，理应享有继承权，但按照《中华人民共和国继承法》的相关规定，

遗产继承的时效为2年，目前，上述三人主张遗产继承已超过诉讼时效，应视为放弃了继

承权。请求法院判令邓某甲、邓某丙、邓某乙对其父母生前居住的房屋1间没有继承权，

该继承权应由吕某某、朱某某享有，邓某甲、邓某丙、邓某乙承担全部诉讼费用。

被告辩称：朱某某、吕某某诉称中所述三间房屋系家庭成员6人共同出资出力修建，

系家庭共同共有的财产，财产份额应先由6人平均分割后再谈父母份额的继承问题，故上

述三间房屋均有争议。朱某某、吕某某虽系邓某丁遗产的继承人，但遗弃了邓某丁，其继

承权理应丧失。朱某某、吕某某诉称邓某甲、邓某丙、邓某乙继承遗产超过诉讼时效，应

视为放弃继承没有法律依据。请求驳回朱某某、吕某某的诉讼请求。

【案件焦点】

邓某甲、邓某丙、邓某乙继承遗产是否超过诉讼时效，是否丧失遗产继承权。

【法院裁判要旨】

湖南省安乡县人民法院经审理认为：本案的焦点问题是：邓某甲、邓某丙、邓某乙继

承遗产是否超过诉讼时效，是否丧失遗产继承权？

根据《中华人民共和国继承法》第八条“继承权纠纷提起诉讼的期限为两年，自继承

人知道或者应当知道其权利被侵犯之日起计算。但是，自继承开始之日起超过二十年的，

不得再提起诉讼”的规定，结合本案的法律事实，本案是因2015年9月朱某某回家要求要回

房屋并与邓某乙夫妇签订了调解协议而引发的争议，邓某甲、邓某丙、邓某乙从此时开始

知道其继承权受到侵犯故而找到朱某某理论，故继承权被侵犯的时间点为2015年9月，邓

某丁的父母于2002年6月相继去世，继承开始的时间即为2002年6月，至今未超过二十年。

该院认为本案三被告继承遗产并未超过继承的诉讼时效，三被告并未丧失继承权的胜诉

权。

湖南省安乡县人民法院依照《中华人民共和国继承法》第八条规定，作出如下判决：

驳回原告朱某某、吕某某的诉讼请求。

【法官后语】

本案的关键在于继承权被侵犯的时间从何时开始计算。继承开始后，继承人未明确表

示放弃继承的，视为接受继承，放弃继承的方式是要明确表示放弃，否则视为接受继承，

遗产未分割的，即视为共同共有。继承权纠纷提起诉讼的期限为2年，自继承人知道或者

应当知道其权利被侵犯之日其计算，但是，自继承开始之日起超过20年的，不得再提起诉

讼，本案原告只对邓某丁生前居住的一间房屋的继承权提出诉讼，并且只要求判决三被告

对该房屋没有继承权，三被告并未对继承其他房间提出反诉，本案就只对三被告对邓某丁

居住的房间是否丧失继承权进行审理。原告以三被告在2年期限内未主张继承遗产权利为

由，认为三被告放弃继承丧失继承遗产的权利，完全错误理解了放弃继承的方式，放弃继

承要由继承人明确表示放弃继承，否则视为接受继承，2年的诉讼时效也是自继承人知道

或者应当知道其权利被侵犯之日起计算，本案的继承人自知道朱某某回来要房屋并且签订

调解协议开始才知道自己的继承权被侵犯，因此被侵犯的时间应为2015年9月，并未超过

继承的诉讼时效，原告以此为由要求法院确认三被告没有继承权不能成立，故法院驳回了

原告的诉讼请求。

编写人：湖南省安乡县人民法院 侯仙婷

73 死亡赔偿金是否属于遗产及应如何分割

——朱某某等诉李某等法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省连南瑶族自治县人民法院（2016）粤1826民初字第370号民事判决书

2.案由：法定继承纠纷

3.当事人

原告：朱某某、朱某甲、朱某乙、朱某丙、房某某

被告：李某、朱某丁、朱某戊

【基本案情】

2015年11月20日，朱某己因交通事故当场死亡。事故发生后，朱某辛（朱某己之父

亲，于案件起诉前去世）、原告朱某某（朱某己之母）及被告李某通过诉讼及仲裁方式，

分别获得交通事故死亡赔偿金123000元、因工伤死亡补偿57465元。在获得以上两笔款项

后，李某以朱某己去世前夫妻间有诸多债务需要偿还为由，拿了大部分款项，只给朱某辛

及朱某某3万元，此后双方一直处于争执状态。2016年5月，朱某辛因病去世，朱某某要求

被告李某返还之前没有给完朱某某夫妇的款项，被告李某仍以需要偿还夫妻债务为由拒绝

支付。被告李某认为死亡赔偿金应属于遗产，应当按照遗产处理，以赔偿款偿还债务后才

予以分配；其需要抚养两个年幼的女儿，而原告朱某某还有4个子女共同赡养，对生活来

源无须顾虑。

【案件焦点】

1.死亡赔偿金是否属于遗产及应如何分配；2.死者近亲属是否优先使用死亡赔偿金偿

还死者身前债务。

【法院裁判要旨】

广东省连南瑶族自治县人民法院经审理认为：

1.关于朱某己的死亡赔偿金是否为遗产及是否应等额分配的问题。死亡赔偿金并非死

者的遗产，遗产系死者生前已经合法所有的，而死亡赔偿金的取得发生于死亡之后，因

此，死亡赔偿金的分割不同于遗产分割。死亡赔偿金是基于死者死亡对死者近亲属所支付

的赔偿，并非对死者的赔偿，是对受害人近亲属因受害人死亡导致的生活资源的减少和丧

失的补偿，在分割该笔赔偿金前，应扣除已支付的丧葬费用，剩余部分的分配优先照顾被

抚养人的利益，并应根据与死者关系的亲疏远近、与死者共同生活的紧密程度及生活来源

等因素参照《中华人民共和国继承法》在第一继承顺序继承人中适当分割，即非等额分

配。

2.关于朱某己的死亡赔偿金能否直接偿还债务的问题。朱某己的死亡赔偿金并非朱某

己的遗产，是赔偿义务者基于对朱某己生命权的侵害而应承担的对其近亲属的未来可得利

益损失的赔偿责任，赔偿指向的对象为朱某己的近亲属，具有人身专属性，并非朱某己本

人。因而，被告主张朱某己的死亡赔偿金应优先偿还朱某己生前所欠下的债务的主张，不

予支持。

朱某某等人要求等额分配朱某己的死亡赔偿金（要求李某返还3万元）的诉讼请求本

院不予支持。具体到本案，被告朱某丁、朱某戊为死者朱某己的未成年子女，对朱某己的

经济依赖程度较大，反观，死者朱某己的父亲朱某辛（案件起诉前已病故）、母亲朱某某

虽然年老但尚有四名子女可扶养。因此，朱某辛、朱某某、李某、朱某丁、朱某戊对该笔

死亡赔偿金的分割比例为1.5∶1.5∶1∶3∶3为宜，即死亡赔偿金180465元，扣除丧葬费

30000元剩余150465元，朱某辛应得150465×1.5÷10=22569.75元，朱某某应得

150465×1.5÷10=22569.75元，李某应得150465×1÷10=15046.5元，朱某丁、朱某戊应得

150465×3÷10×2=90279元。被告李某已给付原告朱某辛一方30000元，该款应视为向朱某

辛及朱某某各给付15000元，即被告李某还应向朱某辛、朱某某各给付22569.75元-15000

元=7569.75元。因朱某辛已于2016年5月30日病故，其所应得份额的剩余款项已成为了朱

某辛的遗产，本院审理的死亡赔偿金分割纠纷中的法律关系已不能完整地囊括该部分遗产

的分割，超出了本案的审理范围，且经本院向原告委托代理人龙某律师释明，原告至今无

增加诉讼请求要求处理，本院对朱某辛应得份额的剩余款项在本案中不作处理，原告可另

行起诉分割。

广东省连南瑶族自治县人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第七十六条之规

定，判决如下：

一、朱某己的死亡赔偿金150465元（已扣除丧葬费30000元），朱某辛分得22569.75

元、朱某某分得22569.75元、李某分得15046.5元，朱某丁、朱某戊共分得90279元；

二、被告李某于本判决生效后十日内给付原告朱某某7569.75元；

三、驳回原告朱某某、朱某乙、朱某甲、朱某丙、房某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点主要是对死亡赔偿金性质及分割原则的认定。1.关于死亡赔偿金的性质

及权利主体。死亡赔偿金不是对死者的赔付，而是对死者近亲属的赔付。死者赔偿金本身

是对死者劳动收入的丧失所给予的财产性补偿（基于被害人死亡导致家庭未来总体收入减

少，表现为法定被抚养人生活费用减少或丧失，法定继承人未来可继承财产之减少），是

补偿给死者近亲属的，而非死者本人。《最高人民法院关于空难死亡赔偿金能否作为遗产

处理的复函》（〔2004〕民一他字第26号）明确：“空难死亡赔偿金是基于死者死亡对死

者近亲属所支付的赔偿。获得空难死亡赔偿金的权利人是死者近亲属，而非死者。故空难

死亡赔偿金不宜认定为遗产。”2.关于死亡赔偿金的请求人范围。目前，法律、司法解释

没有对于死亡赔偿金享有请求权的近亲属的范围作出规定，在司法实践中，可以参照继承

法中法定继承的顺序予以确定。即属于第一顺位的亲属，配偶、子女、父母可以向加害人

请求死亡赔偿金，在没有第一顺位亲属的情况下，可由第二顺位亲属兄弟姐妹等行使。3.

分割原则。既然死亡赔偿金是基于被害人死亡导致家庭未来总体收入减少，由于各亲属间

的状况各异，因此各亲属之间的损失并不均等，所以所获利益也不能完全一致，方显司法

裁判的公平与公正。总体而言，分割原则应优先考虑因被害人死亡所受损失最大者，如未

成年子女，年迈无其他抚养人又丧失劳动能力的父母，进而综合考虑其他亲属之损失，力

求分割原则、比例符合保护老幼，实现整体利益的平衡。

编写人：广东省连南瑶族自治县人民法院 黄保长

[[1]](#p184) 《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（三）》第二条。

十、人身安全保护令

74 “人身安全保护令” 的执行“难” 问题分析

——杨某申请人身安全保护令案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省广州市增城区人民法院（2016）粤0183民保令字第1号民事裁定书

2.事由：人身安全保护

3.当事人

申请人：杨某

被申请人：江某某

【基本案情】

杨某与江某某于2008年12月5日登记结婚，婚后于2009年5月31日生育儿子江某甲。婚

姻存续期间，双方由于性格不合，经常因为生活琐事发生争吵，而每次出现争执，被申请

人都会对申请人施以不同程度的暴力行为。为了孩子，杨某一直忍气吞声，然而到了2015

年和2016年，江某某多次对杨某实施更为严重的暴力行为，以至于杨某不得不多次向派出

所报警，由警察介入才能平息事端，阻止江某某的暴行。2016年1月至3月间，杨某就因江

某某的严重家暴报警了四次，而稍轻的家暴更是不计其数。江某某还在言语上对申请人进

行恐吓威胁，声称要用硫酸泼杨某，甚至用儿子作为要挟，阻拦儿子正常上学。除人身攻

击、言语威胁外，江某某还会通过撬锁、撞门等破坏方式阻止杨某自我防卫。江某某施暴

行为致杨某的身心长期遭受极大的伤害和影响。为此，杨某向法院提出人身安全保护令申

请。然而，人身保护令发出送达后，江某某并没有认真执行该项人身安全保护令，履行生

效裁判文书确定的法律义务，继续骚扰、跟踪、干扰申请人及儿子的正常学习和生活。杨

某遂于2016年4月28日向本院申请变更人身安全保护令，并称申请人因遭受被申请人的家

庭暴力，曾于2016年3月28日向本院申请了人身安全保护令，本院于同月29日作出

（2016）粤0183民保令字第1号民事裁定书，裁定禁止被申请人对申请人实施家庭暴力。

但人身安全保护令发出后，被申请人前述行为并未停止。更严重的是，江某某还在杨某车

上放定位追踪器，跟踪、尾随和骚扰。2016年4月27日下午，江某某不但在路上跟踪堵截

申请人，甚至还驾驶汽车从后面顶撞杨某驾驶的车辆，更抢走杨某的钱包、证件。杨某当

即向卫山派出所报案寻求帮助，然而派出所以家庭纠纷为由拒绝处理。后派出所以被申请

人摔坏申请人手机为由，给双方做了笔录，才给申请人争取到时间离开派出所。第二天，

被申请人及其家人又前往申请人父母的住处闹事，威胁恐吓，甚至企图将孩子抢走。综

上，申请人及其儿子、家人正处于随时会遭遇被申请人恐吓伤害的境地，目前儿子根本无

法正常上学，杨某及亲属惶恐不安。为此，申请人向法院提出增加以下请求：1.禁止被申

请人骚扰、跟踪、接触申请人及其近亲属（包括申请人的儿子、父母、兄弟姐妹）；2.禁

止被申请人干预申请人正常的工作生活及禁止干预儿子江某甲正常的学习生活。

【案件焦点】

人身安全保护令执行过程中的问题。

【法院裁判要旨】

《中华人民共和国反家庭暴力法》于2016年3月1日正式颁布实施，各地法院争相发出

各地首份人身安全保护令，博得了媒体的头条关注和世人的眼球。2016年3月29日，根据

当事人的申请，增城区法院发出我区第一份人身安全保护令。对于申请人杨某的第一次申

请，增城区人民法院经审查认为，因其申请符合《中华人民共和国反家庭暴力法》第二十

七条规定的发出人身安全保护令的条件，依照《中华人民共和国反家庭暴力法》第二十七

条之规定，裁定如下：禁止被申请人江某某对申请人杨某实施家庭暴力。对于第二次，因

申请人杨某的申请符合《中华人民共和国反家庭暴力法》第三十条规定的变更人身安全保

护令的条件，依照《中华人民共和国反家庭暴力法》第二十九条、第三十条之规定，裁定

如下：

一、禁止被申请人江某某骚扰、跟踪、接触申请人杨某及其近亲属（包括申请人杨某

的父母、兄弟姐妹等近亲属）。

二、禁止被申请人江某某干预申请人杨某正常的工作生活，禁止被申请人江某某干预

儿子江某甲正常的学习生活。

【法官后语】

人身安全保护令执行效果不好，这是困扰各大法院的一大难题。对于人民法院如何确

保主导执行，公安机关、村居委如何协助执行，各机关各自的职责、分工，谁来监督，失

职如何追究等问题现行法律均都没有规定，如此一来，很容易出现相互推诿的局面，使得

申请人的权利保护陷于不稳定的状态。人身安全保护令只是一种临时性的司法救济，如果

不能解决家暴受害人的后顾之忧，让其有底气坚强起来，最终还是不得不依附于施暴者。

特此建议：一是细化相关法律规定。建议相关立法部门尽快出台实施细则，明确各部

门协助执行内容及具体执行工作衔接。建立村居巡访提醒制度，由村居委对辖区内保护令

被申请人进行每周巡访，提示被申请人注意遵守保护令内容；建立家暴防控快速反应机

制，由保护令申请人、同住亲属、邻居及片区民警组成家暴防控网络，一旦违反，直接联

系片区民警，快速制暴。二是强调惩罚，提升保护令威严。保护令的设立初衷在于保护申

请人人身安全，其主要目标在于预防和制止家庭暴力，对已经发生的家庭暴力行为严格惩

戒。法院的执行应强调违反保护令的处罚，应依法对违反保护令的人员进行罚款、拘留，

构成犯罪的应当追究刑事责任。三是加强宣传，增加保护令的公信力。一方面，继续开展

普法教育，让更多的人知道并懂得运用保护令维护自身权益。另一方面，应该增加对违反

保护令人员惩罚知识宣传，尤其是构成刑事犯罪的典型案例，让被申请人懂得人身安全保

护令的威严，不敢随意违反。

编写人：广东省广州市增城区人民法院 刘衡芳

75 家庭成员以外共同生活的人适用人身安全保护令

——朱某某申请人身安全保护令案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省岳池县人民法院（2016）川1621民保令第1号民事裁定书

2.事由：人身安全保护

3.当事人

申请人：朱某某

被申请人：李某、黄某

【基本案情】

2015年2月，被申请人黄某、李某双方以夫妻名义同居生活并与申请人朱某某（黄某

母亲）居住生活。在共同生活期间，李某常为家庭琐事打骂朱某某，还发短信威胁朱某

某，致使朱某某身心受到伤害且有家不能回。2016年5月16日，朱某某向岳池县人民法院

提出申请，请求法院依法作出人身安全保护令，禁止李某对其实施谩骂、威胁、殴打等暴

力行为，责令李某、黄某迁出申请人朱某某的住所。

【案件焦点】

黄某的同居女友李某谩骂、殴打朱某某的行为是否适用人身安全保护令。

【法院裁判要旨】

四川省岳池县人民法院经审理认为：因家庭琐事及相关原因，李某时有谩骂、殴打朱

某某以及对其发送带有威胁意味短信的行为，致使朱某某身心受到一定程度的伤害。朱某

某申请人身安全保护令，对其合理部分本院依法予以认定和支持。对其他事实主张及请求

事项，因其没有举出证据或所举证据不足而依法不能得到本院认定和支持。

四川省岳池县人民法院依照《中华人民共和国反家庭暴力法》第二十三条、第二十五

条、第二十六条、第二十七条、第二十九条、第三十条、第三十七条，《中华人民共和国

民事诉讼法》第六十四条、第一百四十四条以及《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干

规定》第二条之规定，裁定如下：

一、禁止被申请人李某对申请人朱某某实施谩骂、威胁、殴打等暴力行为；

二、驳回申请人朱某某对被申请人黄某及本案其余申请事项。

【法官后语】

本案是四川省岳池县人民法院依据2016年3月1日正式施行的我国首部预防和制止家庭

暴力专门法律——《中华人民共和国反家庭暴力法》发出的首份人身安全保护令。家庭是

构成社会最基本的细胞，主要依靠婚姻关系和亲情来维系。家庭暴力，关系到家庭幸福，

更关系到社会稳定。“国家禁止任何形式的家庭暴力，当事人因遭受家庭暴力或者面临家

庭暴力的现实危险，向人民法院申请人身安全保护令的，人民法院应当受理。”与以往不

同的是，依据该法作出人身安全保护令不再依托离婚、赡养、抚养、继承等民事纠纷案

件，而是单独立案并作出。

人身安全保护令即人身安全保护裁定，属于民事强制措施，是为保护家庭暴力受害人

及其特定亲属的人身安全，防止家庭暴力继续发生而采取的一种法律措施。根据申请人申

请，岳池县人民法院作出具有强制力的裁定：禁止被申请人李某对申请人朱某某实施谩

骂、威胁、殴打等暴力行为。一则，可以保护家庭暴力的受害者一方远离暴力侵犯和伤

害；二则，对于施暴者来说，对自己亲人的“保护令”，也是一种警醒，一种惩罚。不仅可

威慑被申请人在诉讼中尊重申请人的人身权利，防止暴力下的不测事件发生，也可将事后

惩罚施暴者转变为事先保护受害人，达到了预防家庭暴力再次发生的效果，也有效地制止

了家庭暴力，使当事人的家庭关系得以维持，促进了家庭和睦与社会和谐。

编写人：四川省岳池县人民法院 陈芸莹

# Document Outline

* [书名页](#p3)
* [版权页](#p3)
* [序](#p4)
* [目录](#p6)
* [一、婚约财产纠纷](#p9)
  + [1 恋爱期间所支出的费用是否能认定为彩礼](#p9)
  + [2 婚姻案件中彩礼的返还原则初探](#p11)
  + [3 夫妻双方对于已使用的个人财产订立的“欠条”性质认定](#p13)
  + [4 婚约财产纠纷中主体的确定及彩礼的认定](#p16)
* [二、离婚纠纷](#p19)
  + [5 夫妻分居期间一方以个人名义办理信用卡产生债务如何认定](#p19)
  + [6 夫妻一方向另一方出具的声明能否视为对财产的约定](#p20)
  + [7 夫妻忠诚协议的性质及效力分析](#p22)
  + [8 妻子坚持晚育，丈夫诉请离婚，是否认定夫妻感情破裂](#p25)
  + [9 一方当事人婚前患有精神分裂症是否应认定婚姻无效](#p27)
  + [10 离婚诉讼六个月内再次起诉的新情况、新理由的正确理解与认定](#p29)
  + [11 在先合法婚姻的终止非重婚的阻却事由](#p32)
  + [12 夫妻间的争吵、冲突行为能否认定为家庭暴力](#p34)
  + [13 “借精生子”亲子关系之认定](#p36)
  + [14 离婚纠纷案件中农村妇女的权益保护问题](#p40)
* [三、离婚后财产纠纷](#p43)
  + [15 父母出资购房的情况下离婚时夫妻分割房产情形](#p43)
  + [16 夫妻一方就共同债务承担连带清偿责任后可基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方追](#p45)
  + [17 离婚案中尚设定有抵押权的夫妻共同财产处理](#p47)
  + [18 双方均主张房屋所有权，可以竞价取得](#p50)
  + [19 夫妻双方协议离婚后无法提供有效证据证明另一方有隐藏、转移夫妻共同财产，请求法院重新对该财产进行分割的不能成](#p52)
  + [20 婚前购车婚后登记在对方名下车辆的财产性质认定](#p55)
  + [21 在婚姻关系存续期间以被告为投保人，原告为被保险人的保单离婚后如何分割](#p57)
  + [22 离婚时因欺诈签订的财产分割协议，受欺诈方请求撤销该财产分割协议的法院应予支持](#p60)
  + [23 违法建筑不宜作为夫妻共同财产分割](#p63)
  + [24 超过诉讼时效的离婚协议能否支持](#p66)
  + [25 通过遗嘱继承的财产如何认定夫妻共同财产](#p67)
  + [26 “净身出户”离婚协议的意思表示探究](#p69)
* [四、同居关系纠纷](#p73)
  + [27 同居关系中一方死亡，另一方是否有权参与死亡赔偿金的分配](#p73)
  + [28 如何认定子女由父或母哪方抚养更有利](#p78)
  + [29 如何适用“推定规则”确认亲子关系](#p80)
* [五、抚养纠纷](#p83)
  + [30 离婚后净身出户能否成为不支付非婚生子女抚养费理由](#p83)
  + [31 离婚后子女是否有权起诉要求父母进行探望](#p86)
  + [32 离婚时约定自行抚养，子女能否再行起诉向对方要求给付抚养费](#p88)
  + [33 夫妻离婚后不抚养子女的一方支付的抚养费是否包括了不抚养子女方参与的其他家庭支出](#p90)
  + [34 变更抚养关系案件能否强制进行亲子鉴定，如何确定抚养权](#p93)
  + [35 儿童观察室在抚养关系案件中的有效运用](#p96)
  + [36 夫妻离婚后未办理法定收养手续的养子女的抚养权利保护](#p99)
  + [37 为子女投保而支出的保险费能否抵扣其应支付的抚养费](#p100)
  + [38 欺诈性抚养费可否要求返还](#p102)
  + [39 父母双方均存在生育障碍如何确定“试管婴儿”抚养权的归属](#p105)
  + [40 父亲被强制戒毒，子女抚养关系是否应变更](#p107)
  + [41 未直接抚养子女一方请求变更子女抚养权的正当理由判断](#p109)
  + [42 无充分依据不得减少离婚协议约定的子女抚养费数额](#p111)
  + [43 离婚时未直接抚养子女方一次性支付抚养费后子女能否再请求其支付抚养费](#p113)
  + [44 婚姻存续期间夫妻间的扶养义务不因分居而消灭](#p115)
* [六、赡养纠纷](#p119)
  + [45 丧偶儿媳能否因自愿赡养公婆的道德行为获得补偿](#p119)
  + [46 继子女对继父母的赡养义务认定](#p122)
  + [47 子女间签订的赡养父母协议的效力如何认定](#p124)
  + [48 子女能否以父母处事不公为由而不履行赡养义务](#p127)
  + [49 赡养义务人能否向其他赡养义务人追索赡养费](#p128)
* [七、监护权纠纷](#p131)
  + [50 祖父母对孙子女主张探望权的法理与情理冲突之平衡](#p131)
  + [51 “陌生”父母行使探望权可作“阶段性”判决](#p133)
  + [52 探望权行使时间和方式的正确认定](#p135)
  + [53 在离婚协议中一方自愿放弃子女探望权的约定无效](#p138)
* [八、分家析产纠纷](#p140)
  + [54 “两限房”由一方在婚前申请，但在婚后签订房屋买卖合同且首付款由另一方用个人财产支付的，属于婚前个人财产还是夫妻共同财](#p140)
  + [55 婚前宅基地婚后共同建房之拆迁利益的归属](#p142)
  + [56 同居期间财产的分割](#p145)
* [九、继承纠纷](#p148)
  + [57 同一事件中死亡的当事人继承顺序之认定](#p148)
  + [58 婚生子女亲子关系确认是否可以适用《婚姻法解释（三）》第二条](#p150)
  + [59 继承权丧失的构成要件分析](#p152)
  + [60 继承人与被继承人之间的谈话是否可以作为遗嘱](#p157)
  + [61 违反法定形式要求但确定为遗嘱人真实意思表示的代书遗嘱效力如何认定](#p159)
  + [62 遗产经公证继承后能否再以遗嘱继承纠纷为由提起诉讼](#p161)
  + [63 僧人个人财产的认定](#p163)
  + [64 与被继承人形成紧密扶养关系的兄弟能否打破配偶、子女的第一法定继承顺位](#p167)
  + [65 法定继承纠纷中遗产分配时的自由裁量](#p170)
  + [66 继承人之间以放弃继承进行利益交换，该行为对进行利益交换的继承人应具有约束力](#p173)
  + [67 未成年继子女对继父母是否享有继承权](#p175)
  + [68 无人继承的遗产处理应秉持权利义务对等原则](#p178)
  + [69 附条件赠与合同的标的能否作为遗产继承](#p180)
  + [70 在无法进行亲子关系鉴定时，可以运用高度盖然性认证规则推定亲子关系成立](#p183)
  + [71 自杀现场的手机短信能否认定为有效遗嘱](#p184)
  + [72 继承遗产两年诉讼时效从何时开始计算](#p187)
  + [73 死亡赔偿金是否属于遗产及应如何分割](#p189)
* [十、人身安全保护令](#p192)
  + [74 “人身安全保护令”的执行“难”问题分析](#p192)
  + [75 家庭成员以外共同生活的人适用人身安全保护令](#p194)