# Table of Contents

[扉页](#p2)

[版权信息](#p3)

[目录](#p7)

[序](#p5)

[一、婚约财产纠纷](#p11)

[1彩礼返还比例所参考的法律依据](#p11)

[2婚约条件未成就应当返还彩礼](#p16)

[3婚前给付财物是否都能被认定为彩礼并予以返还](#p20)

[4恋爱期间的大额赠与不属于彩礼](#p25)

[二、离婚纠纷](#p29)

[5夫妻登记结婚后因举办婚礼所负债务是否属于夫妻共同债务](#p29)

[6家庭暴力的认定不以经常性和严重性为要件](#p34)

[7离婚纠纷中欺诈性抚养的认定及处理](#p40)

[8婚内财产约定与婚内赠与的区别及认定](#p46)

[9离婚案件中经济适用房分割考量因素](#p51)

[10离婚纠纷中“小产权房”的处理](#p56)

[11离婚案件中涉拆迁房分割要充分考虑财产来源](#p61)

[12离婚纠纷中过错方的精神损害赔偿认定情节](#p65)

[13对没有尽到赡养和抚养义务但离婚时身患疾病、经济困难的当事人能否判决不分或者少分夫妻共同财产](#p69)

[三、离婚后财产纠纷](#p74)

[14婚后还贷增值利益的认定与分割](#p74)

[15一方婚前购买房屋婚后共同还贷增值部分如何计算](#p80)

[16有婚意的婚前购房,双方均有出资的,应由产权登记一方给予另一方合理补偿](#p85)

[17婚前房产加名后的定性和分割](#p90)

[18离婚双方无权撤销对子女的赠与](#p95)

[19男方另立家室,女方被骗协议离婚,要求男方赔偿精神损害抚慰金依法应予支持](#p99)

[20特定情形下婚内借贷的成立](#p103)

[四、同居关系纠纷](#p107)

[21同居期间双方共同收入和购置的财产按共有财产处理,但一方有证据证明财产属个人的除外](#p107)

[22同居期间购买房屋系按份共有还是共同共有](#p112)

[23拒绝亲子鉴定情形下亲权与隐私冲突的衡平处理](#p117)

[24推定亲子关系成立时的“必要证据”如何理解](#p121)

[25子女的前期抚养费是否应当支持](#p126)

[五、抚养纠纷](#p131)

[26外祖父母主动或未明确拒绝照顾外孙,不构成无因管理及无因管理之债](#p131)

[27不分开抚养裁判理念在处理离婚纠纷案件中二孩抚养问题的具体运用](#p137)

[28成年大学生子女是否有权要求父母给付抚养费用](#p141)

[29抚养费给付法定依据及超出法定部分的诉讼请求能否支持](#p145)

[30抚养费利息支持的法律适用及主体要求](#p151)

[31离婚后没有抚养权的一方实际抚养孩子是否可以向抚养权人主张抚养费](#p156)

[32亲生父亲在离婚后仍是子女的第一监护人](#p159)

[33变更抚养关系的必要性解析](#p162)

[34严重侵害未成年子女财产权利属于变更抚养关系的正当理由](#p167)

[六、赡养纠纷](#p173)

[35子女之间签订的赡养协议能否对抗其赡养父母的义务](#p173)

[36农村过继风俗的扶养及相关权益](#p179)

[37儿媳是否负担对公婆的赡养义务](#p183)

[38继母与继子女之间虽未形成事实抚养关系,但继子女不得以无须承担赡养义务为由不准继母居住](#p187)

[39直接赡养义务人存在过错情形下其他赡养义务人的赡养责任认定](#p191)

[40子女应尊重老人意愿,不得强迫老人接受自己的赡养方式](#p196)

[七、监护权纠纷](#p200)

[41单位对精神病人进行照顾是否构成监护法律关系](#p200)

[42父母双亡的未成年人,监护人如何确定](#p208)

[43如何确定未成年人的指定监护人](#p212)

[44未成年人监护权的撤销和变更指定](#p216)

[45因法定监护人侵害未成年人权益,民政部门申请撤销监护人资格案件的处理](#p223)

[46怠于履行监护职责的未成年人的法定监护人可被撤销监护人资格](#p227)

[47法定第一顺序唯一监护人患有艾滋病是否丧失监护权](#p230)

[八、分家析产纠纷](#p233)

[48拆除旧房建新房,对于新房,旧房所有人如何与新房所有人分割](#p233)

[49对拆迁安置房析产,如何确定各人份额](#p236)

[50涉离婚纠纷农村拆迁利益分割的审查要点和考量因素](#p241)

[51房屋宅基地重新登记后的确权和析产问题](#p246)

[52家庭共同财产理论在农村宅基地登记中的应用](#p250)

[53居民以出资建房为由主张农村宅基地上的房屋归其所有不能得到支持](#p254)

[54分家析产纠纷中家庭共有财产的认定](#p258)

[55分家单的认定问题](#p263)

[56夫或妻一方未经另一方同意处分夫妻共同财产行为的有效性](#p268)

[57离婚后未成年子女随一方生活,有权向不直接抚养一方主张分割共有财产,由直接抚养权人保管其财产](#p273)

[九、继承纠纷](#p277)

[58不符合法定形式要件的遗嘱并不必然无效](#p277)

[59不能确定为被继承人生前处分遗产的文本不能认定为书面遗嘱](#p282)

[60代书遗嘱效力的认定](#p286)

[61立遗嘱人请他人打印遗嘱应视为代书遗嘱](#p291)

[62形式或订立程序上的瑕疵不能当然否定遗嘱中真实意思表示的效力](#p295)

[63曾有扶养关系的继父母子女是否互有继承权利](#p299)

[64“社会公德”在判定遗赠扶养协议效力中的特殊作用](#p304)

[65父母原有房屋灭失是否能够作为遗产](#p308)

[66抚慰金、慰问金能否作为遗产继承](#p314)

[67无法确定遗产范围情况下遗产的分配原则](#p320)

[68公有住房在继承纠纷案件中的处理方法](#p325)

[69借名建房之房屋所有权归属](#p331)

[70享用死亡配偶工龄优惠所购“房改房”是否为健在一方与死亡配偶的夫妻共同财产](#p336)

[71子女在父母去世前处分其财产协议的效力认定](#p341)

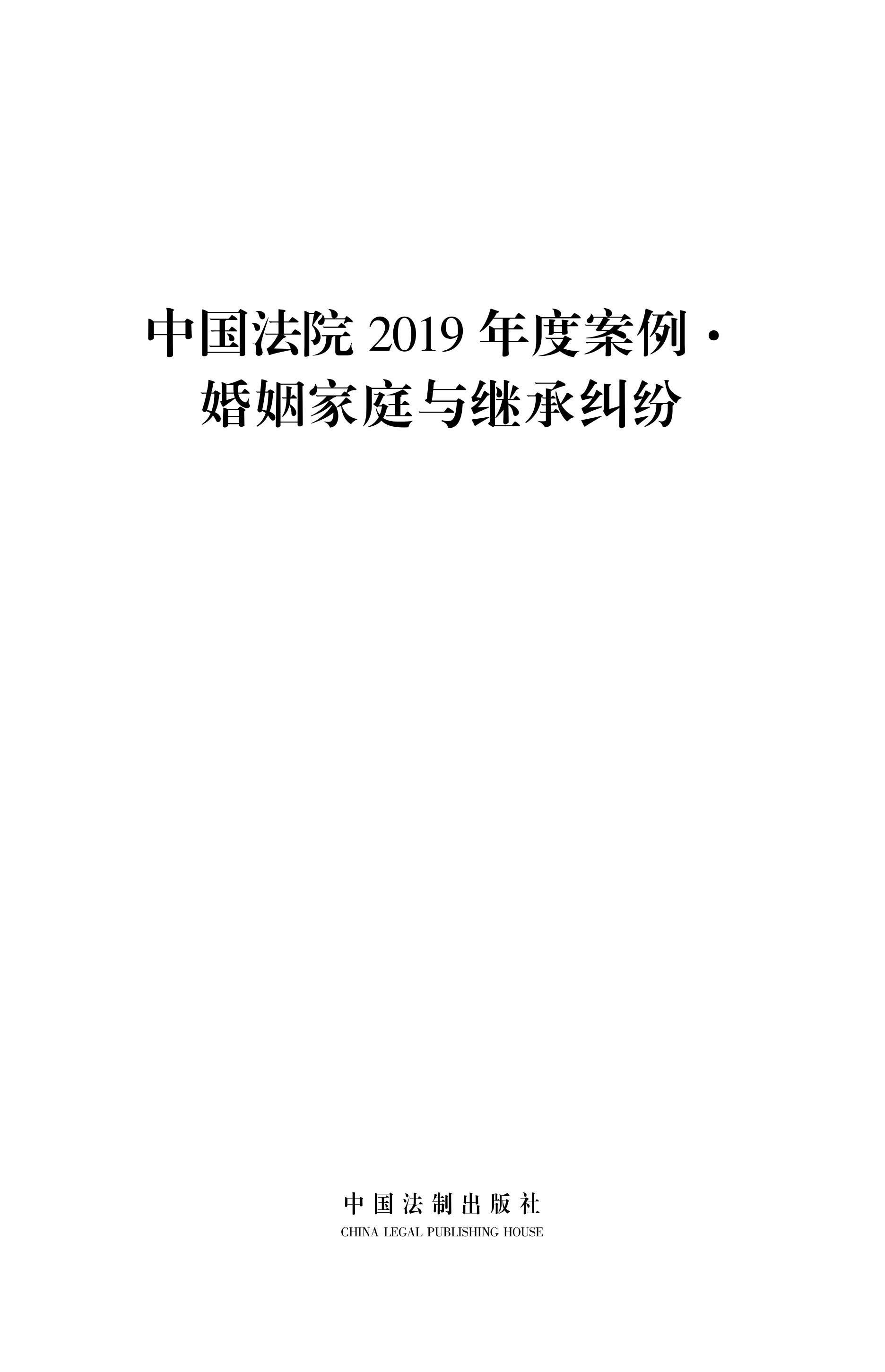
[十、人身保护令](#p346)

[72人身保护令的适用条件](#p346)

[73人身保护令在离婚纠纷案件中的适用](#p349)

[74提起离婚诉讼前申请人身安全保护令应予支持](#p353)





图书在版编目(CIP)数据

中国法院2019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,2019.3

ISBN 978-7-5093-9994-1

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(2019)第018355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2019年度案例·婚姻家庭与继承纠纷

ZHONGGUO FAYUAN 2019 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/

开本/730毫米×1030毫米 16开印张/ 17 字数/ 216千

版次/2019年3月第1版 2019年3月第1次印刷

中国法制出版社出版

书号ISBN 978-7-5093-9994-1定价:50.00元

北京西单横二条2号

邮政编码 100031 传真:010-66031119

网址:http://www.zgfzs.com 编辑部电话:010-66070084

市场营销部电话:010-66033393 邮购部电话:010-66033288

(如有印装质量问题,请与本社印务部联系调换。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2012~2018年已连续出版7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,2018

年将刑事案例扩充为4个分册。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2019年度案例》系列丛书,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,2019年继续

提供数据库增值服务并充实完善数据内容。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。

目录

封面

[扉页](#p2)

[版权信息](#p3)

[序](#p5)

[一、婚约财产纠纷](#p11)

[1彩礼返还比例所参考的法律依据](#p11)

[2婚约条件未成就应当返还彩礼](#p16)

[3婚前给付财物是否都能被认定为彩礼并予以返还](#p20)

[4恋爱期间的大额赠与不属于彩礼](#p25)

[二、离婚纠纷](#p29)

[5夫妻登记结婚后因举办婚礼所负债务是否属于夫妻共同债务](#p29)

[6家庭暴力的认定不以经常性和严重性为要件](#p34)

[7离婚纠纷中欺诈性抚养的认定及处理](#p40)

[8婚内财产约定与婚内赠与的区别及认定](#p46)

[9离婚案件中经济适用房分割考量因素](#p51)

[10离婚纠纷中“小产权房”的处理](#p56)

[11离婚案件中涉拆迁房分割要充分考虑财产来源](#p61)

[12离婚纠纷中过错方的精神损害赔偿认定情节](#p65)

[13对没有尽到赡养和抚养义务但离婚时身患疾病、经济困难的当事人能](#p69)

[否判决不分或者少分夫妻共同财产](#p69)

[三、离婚后财产纠纷](#p74)

[14婚后还贷增值利益的认定与分割](#p74)

[15一方婚前购买房屋婚后共同还贷增值部分如何计算](#p80)

[16有婚意的婚前购房,双方均有出资的,应由产权登记一方给予另一方合](#p85)

[理补偿](#p85)

[17婚前房产加名后的定性和分割](#p90)

[18离婚双方无权撤销对子女的赠与](#p95)

[19男方另立家室,女方被骗协议离婚,要求男方赔偿精神损害抚慰金依法](#p99)

[应予支持](#p99)

[20特定情形下婚内借贷的成立](#p103)

[四、同居关系纠纷](#p107)

[21同居期间双方共同收入和购置的财产按共有财产处理,但一方有证据](#p107)

[证明财产属个人的除外](#p107)

[22同居期间购买房屋系按份共有还是共同共有](#p112)

[23拒绝亲子鉴定情形下亲权与隐私冲突的衡平处理](#p117)

[24推定亲子关系成立时的“必要证据”如何理解](#p121)

[25子女的前期抚养费是否应当支持](#p126)

[五、抚养纠纷](#p131)

[26外祖父母主动或未明确拒绝照顾外孙,不构成无因管理及无因管理之](#p131)

[债](#p131)

[27不分开抚养裁判理念在处理离婚纠纷案件中二孩抚养问题的具体运用](#p137)

[28成年大学生子女是否有权要求父母给付抚养费用](#p141)

[29抚养费给付法定依据及超出法定部分的诉讼请求能否支持](#p145)

[30抚养费利息支持的法律适用及主体要求](#p151)

[31离婚后没有抚养权的一方实际抚养孩子是否可以向抚养权人主张抚养](#p156)

[费](#p156)

[32亲生父亲在离婚后仍是子女的第一监护人](#p159)

[33变更抚养关系的必要性解析](#p162)

[34严重侵害未成年子女财产权利属于变更抚养关系的正当理由](#p167)

[六、赡养纠纷](#p173)

[35子女之间签订的赡养协议能否对抗其赡养父母的义务](#p173)

[36农村过继风俗的扶养及相关权益](#p179)

[37儿媳是否负担对公婆的赡养义务](#p183)

[38继母与继子女之间虽未形成事实抚养关系,但继子女不得以无须承担](#p187)

[赡养义务为由不准继母居住](#p187)

[39直接赡养义务人存在过错情形下其他赡养义务人的赡养责任认定](#p191)

[40子女应尊重老人意愿,不得强迫老人接受自己的赡养方式](#p196)

[七、监护权纠纷](#p200)

[41单位对精神病人进行照顾是否构成监护法律关系](#p200)

[42父母双亡的未成年人,监护人如何确定](#p208)

[43如何确定未成年人的指定监护人](#p212)

[44未成年人监护权的撤销和变更指定](#p216)

[45因法定监护人侵害未成年人权益,民政部门申请撤销监护人资格案件](#p223)

[的处理](#p223)

[46怠于履行监护职责的未成年人的法定监护人可被撤销监护人资格](#p227)

[47法定第一顺序唯一监护人患有艾滋病是否丧失监护权](#p230)

[八、分家析产纠纷](#p233)

[48拆除旧房建新房,对于新房,旧房所有人如何与新房所有人分割](#p233)

[49对拆迁安置房析产,如何确定各人份额](#p236)

[50涉离婚纠纷农村拆迁利益分割的审查要点和考量因素](#p241)

[51房屋宅基地重新登记后的确权和析产问题](#p246)

[52家庭共同财产理论在农村宅基地登记中的应用](#p250)

[53居民以出资建房为由主张农村宅基地上的房屋归其所有不能得到支持](#p254)

[54分家析产纠纷中家庭共有财产的认定](#p258)

[55分家单的认定问题](#p263)

[56夫或妻一方未经另一方同意处分夫妻共同财产行为的有效性](#p268)

[57离婚后未成年子女随一方生活,有权向不直接抚养一方主张分割共有](#p273)

[财产,由直接抚养权人保管其财产](#p273)

[九、继承纠纷](#p277)

[58不符合法定形式要件的遗嘱并不必然无效](#p277)

[59不能确定为被继承人生前处分遗产的文本不能认定为书面遗嘱](#p282)

[60代书遗嘱效力的认定](#p286)

[61立遗嘱人请他人打印遗嘱应视为代书遗嘱](#p291)

[62形式或订立程序上的瑕疵不能当然否定遗嘱中真实意思表示的效力](#p295)

[63曾有扶养关系的继父母子女是否互有继承权利](#p299)

[64“社会公德”在判定遗赠扶养协议效力中的特殊作用](#p304)

[65父母原有房屋灭失是否能够作为遗产](#p308)

[66抚慰金、慰问金能否作为遗产继承](#p314)

[67无法确定遗产范围情况下遗产的分配原则](#p320)

[68公有住房在继承纠纷案件中的处理方法](#p325)

[69借名建房之房屋所有权归属](#p331)

[70享用死亡配偶工龄优惠所购“房改房”是否为健在一方与死亡配偶的夫](#p336)

[妻共同财产](#p336)

[71子女在父母去世前处分其财产协议的效力认定](#p341)

[十、人身保护令](#p346)

[72人身保护令的适用条件](#p346)

[73人身保护令在离婚纠纷案件中的适用](#p349)

[74提起离婚诉讼前申请人身安全保护令应予支持](#p353)

一、婚约财产纠纷

1彩礼返还比例所参考的法律依据

——马某甲诉李某甲等婚约财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

河北省遵化市人民法院(2017)冀0281民初第5922号民事判决书

2.案由:婚约财产纠纷

3.当事人

原告:马某甲

被告:李某甲、李某乙、王某甲

【基本案情】

原告马某甲与被告李某甲于2016年上半年通过网络结识后确立恋爱

关系。2016年8月6日,马某甲、李某甲在双方父母主持下在原告家中举

行定亲仪式并同居生活,当日原告给付被告彩礼款10万元及黄金项链一

条。双方定亲之前,被告李某甲于2016年7月经遵化市第二医院确诊怀

孕,并于2016年8月1日、8月2日、8月15日、8月16日、8月23日在遵化市

人民医院进行保胎治疗后流产。2017年10月,原告马某甲与被告李某甲

因定亲后结婚前的琐事产生矛盾,在双方家长交涉未果的情况下,原告马

某甲于2017年11月3日起诉。

【案件焦点】

1.彩礼的情况;2.共同生活的情况;3.双方未能进行婚姻登记的原

因。

【法院裁判要旨】

河北省遵化市人民法院经审理认为:彩礼是订立婚约的男女之间发

生的财物往来。原告马某甲与被告李某甲举行定亲仪式后未办理结婚登

记,原告马某甲请求返还按照习俗给付的彩礼,本院予以支持;婚约的当

事人虽然是马某甲、李某甲,但婚约的订立及在订立过程中双方的父母

均参与、主持,故原告马某甲要求被告李某甲与其父亲被告李某乙、母

亲王某甲返还彩礼款符合法律规定,本院予以支持。原告主张给付被告

彩礼款10万元的意见被告予以否认,认可给付彩礼款5万元,并主张其于

2016年8月6日存入中国人民建设银行的存款10万元中有5万元是其母亲

给付,但未提交证据佐证,其主张不足以对抗原告马某甲申请本院调取的

中国人民建设银行的存款凭条记载内容的效力,本院予以认定原告马某

甲给付的彩礼款为10万元。原告要求返还黄金项链、手镯共计价款

13920元,被告李某甲对给付手镯的主张予以否认,对给付项链虽予以认

可,但原告提交的销售商出具的收据,不是正式票据,且收据中未详细注

明黄金项链及手镯的价格及质量,提交的微信聊天记录中关于“二

金”的实物现状、给付、品质及存放地点的内容又不具有完整性、连续

性,原告关于返还价值13920元的“二金”请求,证据不足,本院不予支

持。原告主张未与被告李某甲同居生活、李某甲怀孕与原告无关的主张

不能成立,原告提交2016年10月5日、10月6日与王某甲、李某甲的录音

材料用于证明原告于2016年9月与被告李某甲产生矛盾,但又与原告自己

提交的2016年8月底、2017年9月6日、2017年10月12日的微信聊天记录

的时间、内容相互矛盾,也与原告马某甲当庭陈述李某甲自2017年9月不

与原告见面的内容相矛盾,且被告李某甲提交的淘宝网购买记录的内

容、购买物品及李某甲在遵化市第二医院、遵化市人民医院检查、治疗

的过程,足以说明与原告共同生活及怀孕的事实。原告马某甲与被告李

某甲举行定亲仪式并同居生活,彩礼款应部分返还,结合同居时间、怀孕

情节,本院酌定被告应返还彩礼款45000元。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)》第十条第一款第

(一)项、《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:

一、被告李某甲、王某甲、李某乙于判决生效后十日内返还原告马

某甲彩礼钱45000元;

二、驳回原告马某甲的其他诉讼请求。

【法官后语】

彩礼,有的地方也称为聘礼、纳彩等,是中国几千年来的一种婚嫁风

俗。按照这种风俗,男方要娶他家女子为妻时,应当向女方家下聘礼或者

给付彩礼。彩礼的多少,随当地情况、当事人的经济状况等各方面因素

而定。这项习俗虽然在一定程度上可以成为婚姻的保障,但越来越多的

人却将它变成发家致富的手段,导致一夜致贫、一夜返贫的现象愈演愈

烈。重金彩礼这种现象不仅会阻碍青年男女的婚姻大事,还会进一步影

响夫妻感情、家庭成员关系等,同时这种现象也可能会在当地形成攀比

之风,污染社会风气,助长社会不正之风。

本案的一个审理重点即彩礼应否返还以及返还多少的问题,不仅要

兼顾法理,还要考虑情理及社会影响等。《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。然而在相关的法律中缺

少关于如何返还已给付的彩礼、返还的依据是什么、返还的比例具体是

多少的规定。在审判过程中,应该从以下几个方面来考虑: 1.彩礼的认定。男女双方在交往期间,必然会互相有所赠与,对于这

些赠与我们需要区分哪些属于彩礼,哪些仅仅是赠与。与当地的生活水

平进行比对,给付对方财物数额较大的,应该被认定为彩礼,予以返还;而

对于那些双方之间互赠的、价值较小的财物,则不能认定为彩礼,不需要

返还。

2.彩礼的给付必然以实现结婚登记为目的,如果在给付财物过程中, 双方并没有缔结婚姻,则应将彩礼予以返还。当然若生活中还存在以下

情况,即使没有进行登记结婚也可以不返还彩礼:(1)男女双方未办理结

婚登记手续而同居生活时间较长的,一般应当在两年以上。(2)男女双方

未办理结婚登记手续而同居生活期间生育子女的;双方同居生活虽未进

行登记,但是双方的“婚姻”因生育子女而比较牢固,因生育子女而更能

成为一个名副其实的家庭。如果双方解除这种婚姻关系,将会给子女造

成伤害。(3)男女同居未办理登记手续,所接受的彩礼确已用于共同生活

的。一方面,接受的彩礼已经在共同生活中花费掉,其权利的客体已经不

存在,属于返还不能;另一方面,彩礼用于共同生活,事实上已经等同

于“夫妻共同财产”,也不应当返还。

3.对双方在缔结婚姻的过程中存在的过错进行划分。在缔结婚姻过

程中,双方最后没有达到目的,应当按照双方过错进行划分,对未达到结

婚目的应承担各自相应的责任。比如双方同居时间、是否怀孕、没有缔

结婚姻的主要原因等多方面进行衡量,以最大限度地保证当事人的合法

权益。

编写人:河北省遵化市人民法院 刘浩 刘会影

2婚约条件未成就应当返还彩礼

——龚某某诉张某婚约财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终第9068号民事判决书

2.案由:婚约财产纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):龚某某

被告(上诉人):张某

【基本案情】

原告龚某某与被告张某于2016年3月经人介绍相识。在双方确认恋

爱关系后,原告龚某某依照民间习俗到被告张某家提亲。提亲期间,原告

龚某某通过父亲龚某某2的账户给付被告张某30万元的彩礼钱。之后龚

某某与张某因琐事产生矛盾,双方分手,其间双方并未进行婚姻登记,也

未举行结婚仪式。分手后,原告龚某某要求被告张某退还其给付的彩礼

钱,遭到被告张某的拒绝,原告龚某某因此起诉至法院。龚某某2到庭表

示,其给付张某的30万元是彩礼钱,并同意张某把彩礼返还龚某某。

【案件焦点】

1.女方是否应当返还男方所给付的彩礼;2.由谁向谁进行返还;3.是

否应当全额返还。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审理认为:彩礼是婚前男方家庭送给女方

的礼金或财产。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)》第十条之规定,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、被告尚未办理结婚登记手续, 被告在与原告结束恋爱关系后,应当将其所收取的30万元彩礼钱退还原

告。

北京市丰台区人民法院依据《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)》第十条之规定作出如下判决: 被告张某于本判决生效之日起十日内向原告龚某某返还彩礼钱30万

元。

张某不服一审判决提起上诉。北京市第二中级人民法院经审理认

为:彩礼是婚前男方家庭送给女方的礼金或财产。本案中双方尚未办理

结婚登记手续,且已结束恋爱关系。一审法院根据《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)》第十条之规定, 认定并判决张某应当将其所收取的30万元彩礼钱退还龚某某是正确的。

综上所述,张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。

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,本院判决如下:

驳回上诉,维持原判。

【法官后语】

彩礼与婚约是互相依存的关系,在民俗中往往将给付彩礼视为婚约

成立的前提。在古代社会,婚约是受到法律保护的,一方悔婚将会承担司

法责任。在现代社会,婚约不再是缔结婚姻关系的必经程序,因此婚约也

仅仅在道德层面具备一定的约束力。需要指出的是,婚约不具备法律上

的约束力并不意味着婚约双方不会因悔婚而发生纠纷。目前,部分地区

还存在以订婚为名索要大额彩礼的陋习,如本案所涉及的彩礼就高达30

万元之多,因此一旦出现一方悔婚的情况,则必然引发诉讼纠纷。

关于彩礼的性质目前有多种学说,如所有权转移说[[1]、](#p28)证约定金说

[[2]等](#p28)。目前大多数人较为接受的是附条件赠与说,即彩礼是附带解除条

件的赠与,只有在赠与条件成就(即男女双方缔结婚姻)时,相关彩礼的所

有权才发生转移。根据附条件赠与说,相关财物赠与成立的前提是男女

双方结婚,若赠与的前提条件未能成就,则受赠人不再具备继续占有赠与

财物的基础,赠与人有权要求受赠人返还赠与的财物。需要指出的是,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)》第十条之规定,这里的缔结婚姻关系是“婚姻登记+共同生活”, 若当事人仅仅完成婚姻登记,双方并没有共同生活则不能视为赠与条件

成就。

本案中当事人争议焦点可以分为三个方面:第一,女方是否应当返还

男方所给付的彩礼;第二,由谁向谁进行返还;第三,是否应当全额返还。

首先,根据2003年12月25日公布的《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)》第十条之规定,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。本案所涉及的就是该解

释所规定的第一种情形,因此我们认为女方应当返还彩礼。

其次,在实践中,根据各个地方习俗的不同,给付彩礼和接受彩礼的

主体不太相同。通常给付彩礼的主体可以分为三类,即男方本人给付彩

礼、由男方父母给付彩礼、由男方的其他亲属给付彩礼。与此相对,接

受彩礼的主体大体可分为三类,即由女方接受彩礼、由女方父母接受彩

礼、由女方的其他亲属接受彩礼。由于给付彩礼属于附条件的赠与,因

此即使需要返还彩礼,也应当由接受彩礼的一方实施该行为,而原则上接

受返还方也应为赠与方。现30万元彩礼直接打入被告张某的账户,因此

应当由张某负责返还。本案的特殊性在于赠与人(原告父亲)当庭表示同

意彩礼返还原告,故根据当事人意思自治的原则,原告要求彩礼返还其本

人的诉讼请求可以被支持。

最后,关于彩礼是否应当全额返还。对此我们认为:从司法解释的规

定分析,此类情形属应当返还的情形;从具体案情分析,本案所涉男女双

方既未结婚,也未共同生活,故解除婚约后对女方的实质影响相对较小; 从社会效果分析,本案所涉的彩礼金额巨大,若不能全额返还,一方面会

使男方的经济利益遭受严重损害,有违司法公平;另一方面也会助长社会

个别人员借助结婚索要巨额彩礼的不良风气。综上,女方应当全额向男

方返还彩礼。

编写人:北京市丰台区人民法院 汪成明

3婚前给付财物是否都能被认定为彩礼并予以返还

——冯某诉高某等婚约财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

新疆生产建设兵团第八师中级人民法院(2017)兵08民终第621号民

事判决书

2.案由:婚约财产纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):冯某

被告(上诉人):高某、高某玉、王某玲

【基本案情】

2014年秋,冯某与高某经人介绍恋爱,之后不久即准备结婚。当年12

月,高某全家到冯某家“看家”(民间风俗),冯某父母给高某全家人红

包6000元,且送给高某之母(即王某玲)首饰两件。2015年1月,冯某为高

某购买衣物、首饰等花费22688元。当年春节前,高某家通过介绍人要求

冯某家给付彩礼8.8万元,后经介绍人斡旋,在定亲宴上,冯某给付高某及

其父(即高某玉)母彩礼6.8万元,另给高某之母和其妹买衣物现金5000

元,此后两家开始筹备婚礼。冯某家定于农历正月初六举行婚礼,高某家

则定于同年3月1日办回门宴,双方均已做了充分准备。然双方因新购买

的小轿车之落户问题产生了矛盾,致婚约解除。后经冯某索要,三被告仅

退回彩礼3万元及首饰。故冯某起诉要求退还剩余彩礼、买衣物款

及“看家”红包等。

【案件焦点】

1.婚约财产纠纷的诉讼主体应如何确定;2.婚前给付财物,哪些能被

认定为彩礼可以要求返还;3.彩礼应当如何返还。

【法院裁判要旨】

石河子市人民法院经审理认为:冯某与高某经人介绍恋爱,双方以结

婚为目的而交往,其间,冯某给高某买了衣物及首饰若干,给其母赠送首

饰两件,现高某母女已将所有首饰予以退还,冯某自愿放弃购买衣物及礼

品的返还之诉,本院均无异议。在订婚仪式上,冯某家按照习俗给付三被

告彩礼6.8万元,买衣物现金5000元,经证人证实,本院依法予以确认。因

冯某与高某未办理结婚登记,双方因故分手不再交往并解除了婚约,三被

告取得彩礼和首饰等再无合法根据和正当理由,故冯某所诉理由正当,本

院应当予以支持。对冯某提出给高某家“看家”红包6000元,因无据可

证,三被告亦不认可,故本院不予采纳。至于三被告提出收到彩礼是3万

元而非6.8万元,以及未收到买衣物现金5000元之辩称意见,因与事实不

符,且无证据证实,故本院不予采信。

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)》第十条第一款第(一)项之规定,判决如下: 一、被告高某、被告高某玉和被告王某玲于判决生效后立即返还原

告冯某的彩礼3.8万元(已退还3万元)和买衣物现金5000元; 二、驳回原告冯某的其他诉讼请求。

一审判决后,高某以“所收物品与现金已如数退还,证人证言的随意

性大,不能作为定案依据”为由提起上诉。

新疆生产建设兵团第八师中级人民法院经审理后认为:证人作为介

绍人参与了订婚,亲自将彩礼6.8万元和买衣物现金5000元给付了高某一

家,证人亲身经历并见证了订婚的全过程,而且证人与双方均无利害关

系,其证言的证明力强。

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】

本案是一起解除婚约后,一方给付的财物如何被认定为彩礼并予以

返还的婚约财产纠纷,其中涉及以下几方面问题:

(一)婚约财产纠纷的诉讼主体确定

我国《婚姻法》注重维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系,明确

规定禁止借婚姻索取财物。可是在部分地区,男女在恋爱、结婚的过程

中,至今仍流传着男方送给女方一定价值的现金和财物的习俗,俗称送彩

礼。我国现有法律法规及司法解释对于婚约财产纠纷的诉讼主体未作出

相关规定,司法实践中,不同的法院、不同的法官也各行其是,没有统一

的标准。有些认为,彩礼是男方为结婚给女方的,故在诉讼中仅将男女双

方列为案件当事人就行了。笔者认为这样确定原、被告主体资格的理解

过窄。确定婚约财产纠纷的主体,不仅要考虑婚约问题,更应该考虑财产

的权属问题。首先,要缔结婚姻关系的男女双方多与父母共同生活,一般

在经济上尚不独立,经济基础较差,男方给付的财物多属父母或家庭的共

有财产,甚至是其亲属的财产,抑或是全家共同举债所为。而收受财物的

一方除特有物品外也非完全由缔结婚姻的女方个人支配,根据权利义务

相一致的原则,既然彩礼的给付和接受主体不限于男女双方,那么在要求

返还时,也应将他们的父母等家庭成员作为诉讼主体。其次,如果仅将男

女一方列为被告,由于其个人财产有限,亦不利于判决的执行。最后,彩

礼是基于男女双方订立婚姻的目的而给付的,故婚约当事人的父母不能

单独作为诉讼主体。因此,当事人可根据具体情况自由选择诉讼的主

体。本案中,三被告收受彩礼,理应共同返还。

(二)婚前给付财物,哪些能被认定为彩礼要求返还

实践中,婚约双方多为婚前给付的财物是彩礼还是赠与发生争议,对

此目前法律并无明确规定。笔者认为:对此不能一概而论,要根据家庭的

经济状况及当地风俗综合而定,总的原则是:(1)是否基于某种婚姻仪式

上的程序而给付的;(2)该财产是否超过了该家庭一般赠与的范围。本案

中,冯某平时给高某买衣物、首饰,送红包,应视为一般赠与,而在订婚仪

式上给予的现金应视为彩礼,可要求返还。

(三)彩礼应当如何返还

彩礼的返还应结合当事人有无同居生活、有无登记结婚、结婚时间

长短、有无生育子女、双方家庭状况、财物用途去向、当地经济条件等

综合考量。当然如果当事人自愿放弃或协商放弃所给财物,则尊重当事

人的真实意思表示。本案原告自愿放弃所购衣物及礼品,被告自愿退回

首饰的表示,本院均无异议,但在订婚仪式上给付的现金应当视为彩礼予

以返还。

在司法实践中,对于大量婚约财产纠纷的处理,最终能够被认定

为“彩礼”而判决返还的少之又少。究其原因:(1)当今社会人口流动量

很大,不同地方的婚俗存在差异。而《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)》规定的应当返还的彩礼往往就

是在订婚仪式上给予的。(2)男女之间交往加快,交往时间不长便赠送大

量礼品,甚至出现索取财物的现象。这些恋爱期间给付的大量财物很难

被认定为传统意义上结婚之前给付的彩礼。(3)调查取证困难,给婚约财

产纠纷的处理带来困难。双方交往时感情甚好,所以一般不会保留票据,

导致举证存在困难,往往很难证明是给付的彩礼,在收受方否认的情况下

也很难证明其收到了这些钱物。而且对于婚约财产纠纷案件,目前除

《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)》第十条的规定外,法律规定尚处缺位状态。

编写人:新疆维吾尔自治区石河子市人民法院 李宛秋

4恋爱期间的大额赠与不属于彩礼

——居某祥诉李某婚约财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省南通市中级人民法院(2017)苏06民终第1330号民事判决书

2.案由:婚约财产纠纷

3.当事人

原告(上诉人):居某祥

被告(被上诉人):李某

【基本案情】

居某祥与李某于2014年6月通过世纪佳缘网站相识,同年8月,双方确

立恋爱关系。2014年11月2日、11月22日、11月23日,居某祥通过其银行

账户分三次向李某银行账户转账汇款人民币6万元、4万元、5万元。

2014年11月5日,李某填写《兴业银行客户签证申请材料代传递登记

表》,申请国家为韩国。2014年12月,李某赴韩国进行吸脂手术。2015

年2月11日至2015年8月1日,居某祥通过其支付宝账户分14次向李某转账

汇款合计15300元。自2015年8月开始,原、被告双方发生矛盾,在双方短

信联系过程中,居某祥曾发信息质问李某:“你知道感恩吗?我花了15万

元让你去韩国,你就是这样对我的吗?”2016年2月,李某与他人结婚。

2016年10月,居某祥以返还彩礼为由起诉至法院,请求法院判令李某返还

彩礼175400元。

【案件焦点】

1.居某祥给予李某的金钱属于彩礼还是赠与;2.李某是否应予以返

还。

【法院裁判要旨】

江苏省南通市崇川区人民法院经审理认为:婚约是男女双方以将来

结婚为目的所作的事先约定。根据南通市本地民俗,男女结婚前一般会

先订立婚约,婚约一方向另一方给付一定数额的金钱或贵重物品作为彩

礼是订立婚约的基本形式,并大多会有父母或亲朋好友在场见证。居某

祥和李某均认可双方没有正式订婚,居某祥给付李某金钱的方式系分多

次转账汇款,且其转账行为贯穿双方恋爱的过程,不符合一般大众认知的

彩礼给付方式。结合二人在庭审中的陈述,李某所举证据与其陈述可相

互印证,依法应予采信;居某祥所举证据不足以证明其给付李某的金钱确

系彩礼,应由居某祥承担举证不能的责任。

江苏省南通市崇川区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第

四条、第五条,《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)》第十条之规定,作出如下判决:

驳回居某祥的诉讼请求。

居某祥不服一审判决,提出上诉。江苏省南通市中级人民法院经审

理认为:按照一般习俗,彩礼为婚约一方向对方或对方亲友赠送的订婚礼

物,彩礼的给付系以结婚为目的。居某祥与李某未订立婚约,在双方恋爱

期间,居某祥通过银行转账、支付宝转账等方式数次向李某汇款,居某祥

主张其所汇款项均系以结婚为目的,但未能提供证据证明其在转账汇款

时具有与李某缔结婚姻关系的明确意思表示,故上述款项不属于彩礼的

范畴,应为居某祥恋爱期间对于李某的馈赠。居某祥要求李某返还恋爱

期间赠与的财物,于法无据,不应予以支持。

江苏省南通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】

订立婚约是我国自古流传的风俗习惯,时至今日,尽管人们对婚姻的

观念有所改变,但是订婚给付彩礼在我国许多地区特别是农村地区仍具

有一定的普遍性。近年来,随着我国经济的快速发展和人民生活水平的

提高,男女在恋爱期间互赠财产的价值逐渐变大,如大额金钱、房屋、汽

车、名贵珠宝首饰等,以至于分手后男女双方因为恋爱期间赠与物的所

有权问题容易产生纠纷。我国现行法律并没有明确规定彩礼与婚前一般

赠与的界限,同案不同判的现象仍然存在。当事者于纠纷时往往任意私

力救济,这样容易造成社会关系震荡,严重影响了社会的稳定,不利于构

建社会主义和谐社会。

彩礼与婚前一般赠与在现实生活中容易混淆,但根据二者的特征以

及法律属性等方面的不同,还是存在以下几方面明显的区别:(1)是否以

缔结婚姻关系为目的。彩礼的给付具有明确的目的性,即男女双方缔结

婚姻关系,婚前一般赠与则无此目的性。(2)彩礼的给付一般是基于当地

风俗习惯,婚前一般赠与则是基于赠与人的自愿。(3)财产的价值大小。

彩礼所给付财物的数额或价值按照当地生活水平应属于较大。如果给付

数额低于当地生活水平的财物,则只能视为男女恋爱期间为培养感情而

产生的正常花费,应属于婚前一般赠与。(4)给付的财产是否为不得已而

给付的。婚前一般赠与是赠与人为表达自己的感情,不附任何条件地将

自己的财产或利益转让给受赠人,是赠与人真实意思的表达;赠送彩礼则

是基于当地的风俗习惯,一般情况下彩礼的价值都比较大,没有谁心甘情

愿给付。

我国婚姻法司法解释虽然有关于彩礼返还的一些规定,但并没有以

成文法的形式明确何为彩礼以及彩礼与婚前一般赠与的界限等。根据上

述彩礼与婚前一般赠与的四点区别,就本案而言,居某祥首先应当承担的

证明责任就是证明其给付李某钱款的性质为彩礼,即财物的给付是以双

方将来缔结婚姻关系为目的的。居某祥未能提供证据证明其在转账汇款

时具有与李某缔结婚姻关系的明确意思表示,所以其给付李某的款项不

属于彩礼的范畴,应按照一般赠与处理。这样既符合日常生活经验和善

良风俗,也遵循了民事活动自愿、公平、等价有偿、诚实信用的原则。

编写人:江苏省南通市崇川区人民法院 孙太永

[[1].黄娟:《彩礼返还的基础及规则探究》,载《工会论坛》2006年第5](#p18)

[期。此学说认为彩礼给付方明知自己无义务给付彩礼而自愿给付,在给](#p18)

[付彩礼时所有权即发生转移,此后无论婚约是否履行均不能要求返还彩](#p18)

[礼。](#p18)

[[2].单军:《彩礼返还之规定的法律思考》,吉林大学2009年硕士学位论](#p18)

[文。此学说认为婚姻是特殊的民事契约,给付彩礼是证明契约成立的定](#p18)

[金。](#p18)

二、离婚纠纷

5夫妻登记结婚后因举办婚礼所负债务是否属于夫

妻共同债务

——陈某某诉黄某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第一中级人民法院(2017)京01民终第7681号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):陈某某

被告(上诉人):黄某某

【基本案情】

原告陈某某与被告黄某某于2015年6月经人介绍相识,于2015年12

月31日登记结婚,双方均系初婚,婚后无子女。2016年1月29日,黄某某、

陈某某立有婚约一份,载明:“婚约:立婚约人男方黄某某、女方陈某某

系永泰县梧桐镇椿阳村人……双方经介绍人牵线搭桥,互相认识,相知相

爱,情投意合,又经双方父母赞同,成为一对夫妇,永结同心,百年偕老,择

选农历二○一五年十二月二十日订婚,议定婚约,现将事宜开列如下: 一、男方给付女方父母礼金壹拾万零仟叁佰叁拾叁元,订婚当日付清。

二、男方给付女方私房款壹拾万零仟叁佰叁拾叁元整,订婚日首付×万

×仟×佰×拾×元正,其余过门当日合清。三、黄金捌两。四、聘礼:宝

石项链一条、钻石一枚。五、今立婚约壹式贰份,各自守信,空口无凭, 本约为证,各执为照。”其中关于黄金八两,原、被告均认可并未实际购

买八两黄金块(条),而是指结婚购置的项链、戒指、手链等物品。随后

双方于2016年2月举办婚礼。双方均认可双方已实际共同生活,后双方于

2016年4月13日因家庭矛盾开始分居。

庭审中,原告主张双方感情破裂要求离婚,被告同意离婚。

被告要求分割夫妻共同债务844403.36元,原告对此不予认可。其中

被告称其于2016年1月15日至2016年2月24日向程某旺、黄某玉、彭某

勇、张某辉借款三笔共计55万元,称上述款项全部用于婚礼开销,要求原

告负担一半费用。被告认可双方就婚礼问题如何负担未进行合议。经询

问,原告不同意负担该项费用。另查,被告主办的婚宴共置办酒席10桌, 原告亦另行置办酒席10桌,女方置办酒席的费用由女方自行承担。

另,庭审中,被告称其离职前年收入为六七十万元。

【案件焦点】

夫妻登记结婚后因举办婚礼所负债务是否属于夫妻共同债务。

【法院裁判要旨】

北京市石景山区人民法院经审理认为,根据一般风俗,婚礼开销不同

于家庭生活支出,除非双方对婚礼开销支出的款项均表示认可且对婚礼

开销有过平均分担的合意,否则一方自行支出上述开销后另一方并不当

然地负有承担一半的开销的责任。本案中,该婚礼男女双方分别置办了

酒席,女方置办的酒席费用亦由女方自行负担,现被告未提交证据证实双

方对婚礼开销有过平均分担的合意,故黄某某称上述借款用于婚礼属于

夫妻共同债务并要求陈某某共同负担的诉讼请求,法院不予支持。

北京市石景山区人民法院依据《中华人民共和国婚姻法》第三十二

条、第三十九条,《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款及

《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,判决如

下:

一、陈某某与黄某某离婚;

二、黄某某于本判决生效后七日内归还陈某某镜子一面、马桶两

个、灯笼两个;

三、驳回陈某某的其他诉讼请求;

四、驳回黄某某的其他请求。

一审后,被告不服提起上诉

北京市第一中级人民法院经审理后认为,一审法院判决正确,本院予

以维持。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。

【法官后语】

正确的婚姻观应当是以感情为基础,以组织家庭生活为目的两性结

合。从立法精神上,法律不可能鼓励将婚姻物质化、庸俗化的行为。但

是在司法实践中,我们并不能无视婚姻中广泛存在的婚姻双方从物质或

经济角度出发而产生的种种行为。

婚礼与家庭生活存在一定联系,但又存在一定差异,不能当然属于夫

妻共同生活的范畴。二者的差异表现在:首先,婚礼是家庭生活开始的标

志,但并非家庭生活本身。男女双方结婚后,家庭生活是必不可少的,家

庭生活开支是维持家庭正常运转的必要开支。但因我国法律所规定的结

婚程序并不采取仪式制,故婚礼并非必要程序,婚礼的支出亦并不必然发

生。我国传统上,婚礼作为一种仪式,具有公示、宣告、庆祝的属性,其

举办方式与开支的多少,主要取决于当地传统民俗,与当地地域、人均收

入、举办方式、双方家庭的合意、(至少其中一方的)家庭背景、理念有

关,与家庭生活的开支具有显著的差异。其次,家庭生活属于家庭事务, 虽然家庭生活中也会涉及第三人如亲属间的抚养、赡养,但行为的发生

及开支基本由夫妻二人决定。婚礼虽然是为夫妻二人举办,但往往不完

全取决于夫妻双方的意志,还具有家族事务的属性,所以婚礼的发生及开

支往往不是夫妻二人尤其是不主办婚礼的一方新人所能决定或控制的。

最后,虽然中华人民共和国成立后我国政府始终提倡“移风易俗”,但考

虑到传统本身强大的影响力和乡土生活的惯性,“红包”“礼金”等风

俗广泛存在于各地婚礼中。正因为婚礼与家庭生活存在的这些差异,在

确认因婚礼发生的债务是否属于夫妻共同债务时,应当首先依双方当事

人合意确定。没有当事人合意的,至少应考虑以下几个因素:当地民俗; 对于婚礼开销及债务双方是否明确知情并同意;婚礼在何处举办、主要

宴请对象为何人;礼金如何分配。虽然双方没有明确合意,但婚礼的强势

一方利用强势地位,要求对方举办超越实际经济能力的婚礼并明知对方

会因此负债的,应当合理分担由此产生的债务。

法院如何分割因婚礼产生的债务,会在社会层面以及个人权利层面

产生引导意义。首先,从社会层面看,对婚礼的大操大办是社会主义价值

观始终反对的行为,如果法院认定婚礼的费用当然地由双方共同承担,婚

礼的负债由双方共同分担,那么无疑会助长操办婚礼一方的挥霍行为。

其次,从目前的社会现实看,超越个人能力举办铺张浪费的婚礼的情况又

有所抬头,对该种行为法律应当通过适当的态度鼓励量力而行的婚礼。

对个人而言,意思自治是民法中的基础性原则,要求配偶一方仅因婚姻关

系而承担其不知情、不同意且不必要的债务,是对意思自治原则的侵犯, 也是不符合公平标准的。司法实践通过裁判对这些行为加以规制时,一

方面要否定婚礼的主办方不顾实际大操大办的并以此要求对方分担的行

为,另一方面也要否定婚礼中强势的一方不顾实际经济条件要求对方大

操大办,但最终又不负担任何债务的行为。从而发挥法的导向作用,进而

实现对社会主义婚恋观的弘扬。

编写人:北京市石景山区人民法院 赵莹

6家庭暴力的认定不以经常性和严重性为要件

——李某诉耿某峰离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市第一中级人民法院(2017)渝01民终第101号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告(上诉人):李某

被告(被上诉人):耿某峰

【基本案情】

2014年6月10日,原告李某与被告耿某峰自愿在重庆市渝北区民政局

登记结婚,婚后双方育有一女。2016年8月16日,原告李某以被告耿某峰

经常对其实施家暴为由,请求人民法院判决:(1)原告与被告离婚;(2)婚

生女由原告抚养,被告每月支付子女抚养费2000元;(3)被告赔偿原告物

质和精神损失费10万元。被告耿某峰抗辩称,其愿意离婚,但其不构成家

庭暴力,因为夫妻之间普通争吵和拉扯不属于家庭暴力,家庭暴力应当具

有长期性、经常性以及具有相当的强烈程度,偶尔一两次冲突不构成家

庭暴力。法院一审查明:2016年2月17日,为原、被告的婚生女抚养问题, 原告与其父母亲一同前往被告的住处找被告,被告打伤了原告的父亲李

露国,经鉴定,李露国的头部伤为轻伤二级。经北部新区金山派出所调

解,由被告赔偿李露国10万元。法院二审另外查明:2015年5月9日,即原

告李某孕期第三个月左右,原告李某与被告耿某峰在家中发生口角后,被

告耿某峰殴打原告李某,导致李某下嘴唇破皮,左大腿内侧瘀青,右手前

臂外侧瘀青,上诉人报警后去医院就诊。

【案件焦点】

对于不具有经常性、持续性、严重性的侵害家庭成员的行为,能否

认定为家庭暴力。

【法院裁判要旨】

重庆市渝北区人民法院经审理认为,原、被告虽系自愿结婚,但夫妻

感情确已破裂,被告亦同意离婚,故准予离婚;对于婚生女孩的抚养,原、

被告一致同意由原告抚养,且其婚生女年幼,由原告抚养更有利;对于子

女抚养费,鉴于被告每月收入仅为4292元,只能支持抚养费1300元;对于

损失费10万元,虽然被告将原告的父亲打伤,但系因原告的父亲为原、被

告的婚生女抚养问题前往被告住宅处引起,并非家庭暴力,故不予支持。

重庆市渝北区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二

条、第三十六条、第三十七条第一款之规定作出如下判决: 一、准予原告李某与被告耿某峰离婚;

二、婚生女耿某某由原告李某抚养,被告耿某峰从2016年11月每月

支付子女抚养费1300元,按月付清,直至子女独立生活为止; 三、驳回原告李某的其他诉讼请求。

原告李某不服一审判决,提起上诉。重庆市第一中级人民法院经审

理认为:抚养费的金额问题一审判决并无不当。对于被告耿某峰是否实

施家庭暴力,进而能否主张离婚损害赔偿的问题,二审认为,婚姻法中的

家庭暴力,是指行为人以殴打、捆绑、残害、强行限制人身自由或者其

他手段,给其家庭成员的身体、精神等方面造成一定伤害后果的行为。

持续性、经常性的家庭暴力,构成虐待。由此,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。2016年2月17日,被告对其岳父的暴力行

为,因双方不属于共同生活的家庭成员,且综合暴力行为的起因、发生地

点等,不宜认定为家庭暴力。2015年5月9日,被上诉人在家中对上诉人实

施了殴打行为,导致上诉人下嘴唇破皮,左大腿内侧瘀青,右手前臂外侧

瘀青,事发时,上诉人处于孕期第三个月,可以认定被上诉人对上诉人实

施了家庭暴力。关于被上诉人提出家庭暴力具有长期性,一两次冲突不

构成家庭暴力的辩解意见,家庭暴力分为暴力方式和非暴力方式,谩骂、

恐吓等非暴力方式需要具备反复性、持续性的构成要件,而殴打、捆绑

等暴力方式,因其对受害人的生理和心理伤害较重,故反复性、长期性并

非其构成要件,即使只有一次殴打的暴力行为,仍然可以构成家庭暴力, 故被上诉人的辩解意见不成立。关于被上诉人提出家庭暴力应当具有相

当的强烈程度的辩解意见,家庭暴力的损害后果并不以受害人构成轻伤

或者重伤为构成要件,如果受害人构成轻伤或者重伤,则应当依法追究其

刑事责任。因此,只要因殴打行为造成受害者存在伤情,即使仅构成轻微

伤,仍然可以认定为家庭暴力,故被上诉人的辩解意见不成立。施暴者实

施家庭暴力导致离婚的,被害方有权依据《中华人民共和国婚姻法》第

四十六条之规定请求损害赔偿。故考虑施暴人的过错程度,施暴的手

段、场合、方式,赔偿能力,受害方的伤情等因素,综合认定被上诉人向

上诉人赔偿5000元。

重庆市第一中级人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第四十六

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)》第一条、《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,作出如下判决:

一、维持重庆市渝北区人民法院(2016)渝0112民初16247号民事判

决第一项、第二项;

二、撤销重庆市渝北区人民法院(2016)渝0112民初16247号民事判

决第三项;

三、耿某峰于本判决生效后十日内向李某赔偿5000元; 四、驳回李某的其他诉讼请求。

【法官后语】

对于不具有经常性、持续性、严重性的侵害家庭成员的行为,仍然

构成家庭暴力,施暴者实施家庭暴力,导致离婚的,被害方有权依据《中

华人民共和国婚姻法》第四十六条之规定请求离婚损害赔偿。

为了预防和制止家庭暴力,保护家庭成员的合法权益,促进家庭和

谐、社会稳定,我国自2016年3月开始施行《中华人民共和国反家庭暴力

法》。由此法律的触角得以延伸至家庭内部,打通了公权力干预家庭暴

力的渠道,打破了“法不入家门”的传统禁锢,以“国家禁止任何形式的

家庭暴力”的鲜明态度,宣告了国家对家庭暴力的否定和谴责。法院在

审理涉及家庭暴力的相关案件中,根据法律要求对弱势群体予以特殊保

护,但也不能过分向情理倾斜而予以偏袒,故在家庭暴力的认定、证据的

采信与认定上需要严格遵守法律规定。本案中,法院对发生于2015年5

月9日的家庭暴力事实予以认定,其理由主要如下:

首先,关于家庭暴力的认定问题。《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”。由此可以看出,我国目前将家庭暴力的行为方式分为

两种:一是以殴打、捆绑、残害、限制人身自由等直接暴力方式表现的

家庭暴力;二是以谩骂、恐吓等非直接暴力方式表现的家庭暴力。其中

只有非直接暴力方式的家庭暴力才要求以反复性、经常性为要件,而对

于直接暴力方式的家庭暴力,即便只有一次也可能构成家庭暴力。而本

案中上诉人主张被上诉人对其实施的4次家庭暴力均属于直接暴力,故本

案中被上诉人提出的家庭暴力必须具有长期性的辩解意见不成立。并

且,《中华人民共和国反家庭暴力法》亮点之一即将轻微的家庭暴力行

为也纳入“家庭暴力”范围之中,所以在认定是否构成家庭暴力时,不以

是否造成严重后果为要件,如果造成严重后果的,则根据《中华人民共和

国刑法》《中华人民共和国治安管理处罚法》等相关规定另外追究其相

应的责任。

其次,关于家庭暴力的证据采信与认定问题。《中华人民共和国反

家庭暴力法》第二十条规定,“人民法院审理涉及家庭暴力的案件,可以

根据公安机关出警记录、告诫书、伤情鉴定意见等证据,认定家庭暴力

事实”。对于2015年5月9日发生的冲突,上诉人李某提交了金山派出所

出具的报警证明、北部新区第一人民医院门诊病历、伤情照片,在被上

诉人耿某峰没有相反证据情况下,根据法律规定,足以对该次家庭暴力事

实的存在予以认定。

再次,关于上诉人李某主张的在2016年2月17日,因李某与耿某峰就

婚生女抚养问题,耿某峰将李某的父亲打伤至轻伤二级,也构成家庭暴力

的观点,本院认为由于上诉人李某没有受到身体伤害,且双方不属于共同

生活的家庭成员,综合暴力行为的起因、发生地点等,不宜认定被上诉人

耿某峰对上诉人李某实施了家庭暴力。

最后,根据《中华人民共和国反家庭暴力法》第五条的规定,对遭受

家庭暴力的孕期和哺乳期的妇女,应当给予特殊保护。因为一般情况下

对怀孕妇女的轻微推搡就有可能造成对孕妇以及胎儿的损伤,更不用说

对其实施家庭暴力行为所可能造成的影响有多严重。故在本案中,上诉

人李某在遭受家庭暴力时处于怀孕状态,应对其予以特殊保护。

综上,家庭成员对孕妇实施殴打行为,即使殴打行为不具有反复性、

严重性,但只要能证明殴打行为对孕妇造成了身体伤害,人民法院应当基

于对弱势群体特殊保护的原则,依法认定施暴者构成家庭暴力。施暴者

实施家庭暴力,导致离婚的,被害方有权依据《中华人民共和国婚姻法》

第四十六条之规定请求离婚损害赔偿。

编写人:重庆市第一中级人民法院 陈义熙 李遵礼

7离婚纠纷中欺诈性抚养的认定及处理

——郭某诉刘某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市房山区人民法院(2017)京0111民初第2926号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告:郭某

被告:刘某

【基本案情】

原告郭某、被告刘某于1997年9月18日登记结婚,原告系丧偶后再

婚,被告是初婚。原告与前夫生育一子现已成年,原告于2007年6月20日

生育一女刘小某,现年9岁。婚后双方因性格原因经常发生矛盾,原告曾

于2013年9月、2016年3月两次诉至法院要求与被告离婚,法院均驳回了

原告的诉讼请求。且在前两次离婚诉讼中被告虽知道原告所生女刘小某

非被告亲生女的事实,仍坚持不予离婚,并对上述行为表示谅解。2017

年2月9日,原告郭某再次起诉至法院,要求与被告离婚。诉讼中被告同意

离婚,但提出反诉要求原告返还其在婚姻关系存续期间支付的抚养费10

万元,并要求赔偿精神损失费10万元。

【案件焦点】

离婚纠纷中存在欺诈性抚养,抚养一方要求返还抚养费有无依据。

【法院裁判要旨】

北京市房山区人民法院经审理认为:原告郭某虽有配偶却与他人同

居并生育一女刘小某,但此事并非导致二人离婚的直接原因,且被告刘某

已就此事对原告郭某表示谅解,故被告刘某提出的要求原告郭某支付其

精神损害赔偿费的请求,缺少法律依据,本院不予支持;但原告郭某的行

为违背了夫妻之间应当互相忠实的义务,也违背了社会的善良风俗,本院

在此提出严厉批评。被告刘某在刘小某出生后即表示同意与原告郭某一

起抚养刘小某,现又要求原告郭某支付刘小某出生至今的抚养费,于法无

据,本院不予支持;但被告刘某在没有法律规定义务的情况下抚养刘小

某,抚养费的支出势必对共同财产的数额造成影响,在共同财产分割时可

适当考虑予以多分。

北京市房山区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条

之规定,作出如下判决:

一、原告郭某与被告刘某离婚;

二、刘小某由原告郭某自行抚养;

三、驳回原告郭某的其他诉讼请求;

四、驳回被告刘某的诉讼请求。

一审宣判后,双方当事人均未提起上诉,现一审判决书已经发生法律

效力。

【法官后语】

欺诈性抚养,顾名思义,是指在婚姻关系存续期间,夫妻一方(通常为

女方)将其与他人通奸所生的子女,故意以欺瞒的方式,谎称该子女为双

方共同生育的子女,致使夫妻另一方(通常为男方)在婚姻存续期间或离

婚后,因被欺瞒而对该子女持续承担抚养义务的侵权行为[[1]](#p73)。当然也有

人认为,欺诈性抚养的欺诈行为既有故意,也包含疏忽大意的过[失[2]。](#p73)

但笔者认为,将欺诈性抚养的概念范围扩大到女方疏忽大意的程度并不

符合欺诈的本质特征,也不利于婚姻法保护妇女儿童宗旨的贯彻落实。

离婚案件中欺诈性抚养的认定与否,仅仅关乎男方能否在离婚纠纷中基

于女方的重大过错寻求自身权利救济的问题。若将男方主张权利救济的

门槛放低到女方疏忽大意的程度,则不仅不利于保护妇女的合法权益,也

并不能在真正意义上实现男女双方平等。由此可知,欺诈性抚养的认定

应包含如下特征:

(1)女方有主观上的欺诈故意。即女方在主观心态上须达到明知子

女非男方亲生而故意谎称亲生或刻意隐瞒的程度。在具体表现形式上, 多为采用隐瞒真相的手段致使男方不知所抚养的子女并非自己所

生[[3]。](#p73)

(2)欺诈行为始于婚姻关系存续期间。既然是欺诈性抚养行为,则必

然满足法定抚养的条件。而男女双方也只有在合法婚姻存续期间,才负

有对所生子女的法定抚养义务。

(3)欺诈行为能够排除一般的合理怀疑。即欺诈性抚养的成立必须

以男方与非亲生子女在形式上具备亲子关系特征为前提。即若非经过亲

子鉴定,在一般人看来,男方与该子女理应具有亲子关系。

(4)男方基于女方的欺诈而承担了抚养义务。无行为则无权利,若男

方没有履行相应抚养义务,则无权主张受欺诈,更别提抚养费的返还和精

神损害赔偿问题。

(5)女方的欺诈行为直至双方离婚时才被男方察觉或因被男方察觉

而导致离婚。

(6)该欺诈行为给男方造成精神、财产损失。正是基于女方欺诈的

前因,造成男方精神、财产损失的后果,二者在客观上具备因果关系。一

方面,正是由于女方的欺诈行为使男方无端履行了在法律上并不存在的

抚养义务,在经济上遭受损失。另一方面,在男方知道事实真相后,在精

神上不可避免遭受难以想象和估算的痛苦与伤害。

一、关于“欺诈性抚养”请求抚养费返还的依据

首先,根据《中华人民共和国民法通则》第五十八条第一款第(三) 项的规定,一方以欺诈、胁迫的手段或者乘人之危,使对方在违背真实意

思的情况下所为的行为无效。[[4]欺](#p73)诈性抚养行为属于无效行为,因女方

隐瞒与他人发生性关系而生育子女的真实情况,致使男方在违背自己真

实意思的情况下承担了不应承担的抚养义务。

其次,根据我国民法不当得利返还请求权理论可知,男方无法定或者

约定义务为他人抚养子女,女方由此减轻的抚养费支出负担应当返还男

方。

最后,根据我国侵权法相关理论,女方的欺诈行为实质属于侵权行

为,其行为不仅使其亲生父亲逃避了抚养义务,也使得男方负担了非法定

的抚养义务。上述行为符合侵权的一般构成要件,即有行为、有结果、

行为与结果具有因果联系。

综上,离婚后女方故意隐瞒子女非亲生的事实,要求男方继续承担抚

养费给付义务,实则侵害了男方的财产权,应当承担赔偿责任。

二、关于“受欺骗而抚养非亲生子女”的理解

“受欺骗而抚养非亲生子女”是认定欺诈性抚养的关键。它强调的

是受欺骗与抚养之间的因果关系,即非因欺诈行为不会承担抚养义务。

具体来说,笔者认为离婚纠纷中欺诈性抚养的认定应满足以下两种情形:

(1)受骗方提起离婚诉讼,且离婚纠纷的产生主要基于该欺骗行为。

受骗方在婚姻存续期间得知被骗的事实后,遭受到巨大打击,并由此提出

离婚诉讼请求,要求欺骗方承担责任,并返还抚养费。该情形主要强调受

骗方提出离婚诉讼的原因主要是基于该欺骗行为。

(2)欺骗方提起离婚诉讼,受骗方在得知该欺骗事实之际,即表示同

意离婚,并要求返还抚养费。该情形主要强调欺骗方在提出离婚之前,受

骗方对欺诈事实一直不知情,直到对方起诉离婚才知道自己被骗。

上述两种情形排除了受骗方在离婚诉讼之前已经得知欺骗事实,且

对欺骗事实并未表示抗拒,而是继续承担抚养义务的情形。根据案情可

知,该案正是这一情形的缩影。本案中被告刘某在得知被骗事实后仍愿

意与郭某继续在一起生活,并表示对此能够予以谅解。且经核实,本案中

原告前几次起诉时,被告刘某是坚持不同意离婚的。而此次离婚之诉中, 被告虽同意离婚,但其要求返还抚养费的请求不能够得到支持。

三、关于“婚姻存续期间支付的抚养费”的财产性质认定

离婚后给付的抚养费返还请求,往往是双方在离婚之时,男方对其给

付抚养费的对象非其亲生子女的事实并不知情,在离婚之后,仍以为该子

女为自己亲生子女而给付抚养费,并在后来偶然得知子女非亲生的事实, 进而主张抚养费返还[[5]。](#p73)针对这一情形,由于已经离婚,此时给付抚养

费大多基于亲子关系身份,如果抚养费给付的对象并非自己的亲生子女, 那么应属于欺诈性抚养,受欺诈一方可以请求返还抚养费。婚姻关系存

续支付的抚养费能否返还还应考虑该抚养费的性质认定。当然,夫妻关

系存续期间的财产属于夫妻共同财产,在此期间支付的抚养费在性质上

也应属于夫妻共同财产的性质。具体来说,对该笔财产性质的认定,笔者

认为应当分以下两种情形:

(1)欺诈行为持续至离婚时或离婚后——可归于一方的共同财产。

欺诈行为持续至离婚时,指的是被欺骗人直到离婚时或离婚后,才知道其

抚养的子女并非其亲生子女。此种情况下,因受骗人在支付抚养费时一

直不知道被欺骗的事实,其做出支付抚养费的行为应属无效。另因该无

效行为以夫妻一方(女方)的欺诈为前提,故此时该笔抚养费的支出可以

归于无过错的另一方(男方)。

(2)欺诈行为未持续至离婚时——不可归于一方的共同财产。欺诈

行为未持续至离婚时,指的是被欺骗人在离婚之前就知道了另一方的欺

诈情况,并与之共同生活了一段时间,直至离婚。在这种情况下,受骗人

离婚时以欺诈为由能否主张抚养费返还?笔者持否定态度。笔者认为,此

时该笔支付的抚养费因受欺诈方放弃主张自己的权利而在性质上已经属

于夫妻双方共同合意的支出,不可再归于受欺诈的另一方。

四、关于欺诈性抚养的权利救济的时效机制

对于受骗人主张受欺诈的权利是否也应引入诉讼时效机制,笔者持

肯定态度。对此,笔者认为可参照离婚诉讼中撤诉再起诉半年期限的规

定,将欺诈性抚养的权利救济同步限定为知道或应当知道受欺诈而抚养

了非亲生子女事实后半年内提起离婚诉讼并附带要求返还抚养费。这一

限定有助于维护夫妻感情的稳定,防止一方长期不主张权利,而在事后离

婚中却以欺诈抚养为由要求返还抚养费的情形出现。

编写人:北京市房山区人民法院 王泽磊

8婚内财产约定与婚内赠与的区别及认定

——李某某诉乔某某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终第9212号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):李某某

被告(上诉人):乔某某

【基本案情】

原、被告于2009年2月经人介绍相识,2009年5月15日登记结婚,婚后

无子女。原、被告婚后感情尚可,后因生活琐事等产生矛盾。原告李某

某曾于2016年起诉离婚,法院判决驳回其离婚的诉讼请求。现原告李某

某再次来院起诉要求离婚,被告乔某某同意离婚。

原告李某某婚前购买位于北京市丰台区某小区16号楼1611号房屋一

套,登记在原告李某某名下。2009年12月8日原告李某某书写《房屋产权

协议书》,内容如下:立字人李某某,为了美好的生活,为了家庭幸福,安

逸稳定,我李某某自愿将名下房屋产权50%份额给予妻子乔某某(房屋位

于丰台区某小区16号楼1611号),这是我对妻子爱的表现,这也是对妻子

一辈子的承诺,立字为据,永不反悔。后该房屋未办理产权变更登记。现

被告乔某某要求房屋一半的产权,原告李某某认为上述《房屋产权协议

书》系赠与,要求撤销赠与。

【案件焦点】

案涉《房屋产权协议书》属于李某某与乔某某的婚内财产约定还是

李某某对乔某某的婚内赠与。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审理认为:婚姻应以感情为基础,原、被告

婚后感情一般,后因生活琐事产生矛盾并分居生活,原告曾起诉离婚,被

法院驳回诉讼请求后,双方关系并未改善,夫妻感情确已破裂,现被告乔

某某同意离婚,故对原告李某某要求离婚的诉讼请求,本院予以准许。原

告李某某婚前购买诉争房屋,其于婚姻关系存续期间书写《房屋产权协

议书》,承诺将其名下房屋产权50%份额给予被告乔某某,后未变更产权

登记,现要求撤销赠与,被告乔某某要求继续履行。赠与人在赠与财产的

权利转移之前可以撤销赠与,且上述《房屋产权协议书》不具有救灾、

扶贫等社会公益、道德义务性质,故对于被告乔某某要求诉争房屋一半

产权的诉讼请求,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》第三十二条

第二款、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(三)》第六条,《中华人民共和国合同法》第一百

八十六条,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,判决如下:

一、准予原告李某某与被告乔某某离婚;

二、驳回被告乔某某的其他诉讼请求。

乔某某不服一审判决,提出上诉。北京市第二中级人民法院经审理

认为:本案的争议焦点是案涉《房屋产权协议书》属于李某某与乔某某

的婚内财产约定还是李某某对乔某某的婚内赠与。《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”。

本案中,案涉《房屋产权协议书》虽然名称为“协议”,但是仅有李某某

将名下房屋产权50%份额给予乔某某的内容,并无其他有关双方婚前或婚

后财产的约定。同时,该协议仅有李某某单方签字。故案涉《房屋产权

协议书》不应认定为婚内财产约定。《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(三)》第六条规定:婚前或者婚姻关

系存续期间,当事人约定将一方所有的房产赠与另一方,赠与方在赠与房

产变更登记之前撤销赠与,另一方请求判令继续履行的,人民法院可以按

照《中华人民共和国合同法》第一百八十六条的规定处理。案涉《房屋

产权协议书》符合上述司法解释关于婚内赠与的规定,一审法院根据上

述司法解释,按照《中华人民共和国合同法》第一百八十六条的规定对

本案所作处理并无不当。综上所述,乔某某的上诉请求,缺乏事实和法律

依据,本院不予支持;一审判决结果并无不当,应予维持。

北京市第二中级人民法院依照《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】

夫妻财产制是调整夫妻财产关系的法律制度,是维系家庭共同体的

物质保障,直接影响着家庭和谐与社会稳定。随着社会经济的不断发展, 个人财富也不断增长,在这样的背景下,人们越来越重视财产所有权。另

外,夫妻财产制所涉及的范围也在不断扩大,利益冲突越来越明显。夫妻

实行约定财产制,可以简化夫妻财产关系,也有助于夫妻灵活处理财产关

系。

一、本案的争议焦点是涉案《房屋产权协议书》属于李某某与乔某

某的婚内财产约定还是李某某对乔某某的婚内赠与

(1)婚内财产约定与婚内赠与的法律规定

首先,关于婚内财产约定。我国《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。在无约定或者约定不明确、约定无效

的情况下,婚姻关系存续期间的夫妻所得除个人特有财产外,均为夫妻共

同财产。

其次,关于婚内赠与的规定。《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(三)》第六条规定:婚前或者婚姻关系

存续期间,当事人约定将一方所有的房产赠与另一方,赠与方在赠与房产

变更登记之前撤销赠与,另一方请求判令继续履行的,人民法院可以按照

《中华人民共和国合同法》第一百八十六条的规定处理。《中华人民共

和国合同法》第一百八十六条规定:赠与人在赠与财产的权利转移之前

可以撤销赠与。具有救灾、扶贫等社会公益、道德义务性质的赠与合同

或者经过公证的赠与合同,不适用前款规定。

(2)涉诉的《房屋产权协议书》是否属于婚内财产约定

本案中案涉《房屋产权协议书》虽然名称为“协议”,但是仅有李

某某将名下房屋产权50%份额给予乔某某的内容,并无其他有关双方婚前

或婚后财产的约定,同时,该协议仅有李某某单方签字,故案涉《房屋产

权协议书》不应认定为婚内财产约定。

(3)婚内赠与如何处理

案涉《房屋产权协议书》符合上述司法解释关于婚内赠与的规定, 亦不属于涉及救灾、扶贫等社会公益、道德义务性质的赠与合同或者经

过公证的赠与合同,而诉争房屋未变更产权登记,故赠与可以撤销。因诉

争房屋属于李某某婚前个人财产,故法院驳回乔某某要求分割诉争房屋

的诉讼请求。

二、婚内财产约定与婚内赠与的区别

(1)当事人不同。前者的当事人是夫妻双方,后者的当事人是夫妻一

方。

(2)内容不同。前者的内容可以是夫妻双方对婚前或婚后的所得所

有或部分财产做出约定,后者仅是对夫妻一方赠与的财产做出意思表

示。

(3)结果不同。前者夫妻任何一方均可要求对方按照协议继续履行, 后者如果受赠方要求继续履行的,赠与方在财产权利转移之前可以撤销

赠与。

三、鉴于婚内财产约定与婚内赠与存在区别,故有必要明确婚内财

产约定的认定要件

一是协议的夫妻双方必须具有完全的行为能力;二是意思表示真实, 也就是双方必须平等、自愿,不允许任何一方欺诈、强迫或威胁对方;三

是约定不得违反法律和公序良俗,只要约定的财产是夫妻合法所得,可以

自由地确定内容,即可就部分财产作约定处理,也可就全部婚后财产作约

定处理,但不得利用约定规避法律或者损害国家、集体及第三人利益;四

是婚姻关系合法有效,若是无效婚姻、可撤销婚姻,则不适用此协议;五

是必须采用书面形式,由夫妻双方签字确认。

综上,夫妻婚内财产协议与婚内赠与存在区别,明确婚内财产约定的

认定要件,有利于夫妻双方在享受家庭生活的同时更好地保护自己的权

益,也有利于法院更好地处理双方矛盾。

编写人:北京市丰台区人民法院 张刚燕

9离婚案件中经济适用房分割考量因素

——李某诉毛某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市海淀区人民法院(2016)京0108民初第5321号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告:李某

被告:毛某

【基本案情】

李某与毛某于2010年11月11日相识,于2011年4月12日登记结婚,婚

后于2012年2月12日生育一子毛某1。婚后初期双方感情尚可,后因家庭

琐事及李某认为毛某与其他异性存在不正当关系产生矛盾,双方自2016

年2月分居至今。现李某起诉要求与毛某离婚,毛某亦表示同意。分居期

间,毛某1随毛某居住于本市海淀区成府路,共同居住生活至今。李某居

住于北京市海淀区苏家坨镇某小区某单元401号房屋(以下简称401号房

屋)。

李某与毛某结婚前,毛某以个人名义申请了经济适用房,2010年11

月30日,在海淀区第三批经济适用住房配售摇号中,毛某取得了选房顺序

号并申请选购了401号房屋。2011年12月18日,毛某与北京海开房地产集

团有限责任公司签订《北京市商品房预售合同》,购买了401号房屋,房

屋总价款326309元,首付款106309元。2012年2月10日,李某、毛某作为

借款人与银行签订住房公积金贷款借款合同,贷款22万元用于支付购房

款。李某、毛某自2012年3月开始偿还贷款,现贷款尚未还清。毛某于

2014年7月24日取得401号房屋的房屋所有权证书,登记在毛某名下。现

401号房屋由李某居住使用。经询问,双方当事人认可婚后截至2016年2

月双方分居前,共同偿还贷款本息52752元,分居后房屋贷款由毛某自行

偿还。经鉴定,现该房屋扣除土地收益后价值为106.07万元。李某主

张401号房屋为婚后购得,应属夫妻共同财产。毛某则表示自己从2009年

即开始申请经济适用房,经过三次摇号,在婚前摇中配售资格,401号房屋

应属其婚前个人财产。

【案件焦点】

401号房屋作为经济适用房,应属双方夫妻共同财产还是毛某的婚前

个人财产。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为:李某与毛某同意离婚,本院予以

准许。李某就毛某违反夫妻忠实义务一节,向法院提交的证据已达到高

度盖然性程度,在毛某未能做出合理解释的情况下,本院对这一事实予以

采信。根据未成年子女利益最大化原则出发,在毛某及李某均对毛某1的

成长、教育予以照顾的基础上,因毛某1现与毛某共同生活,已形成较为

稳定的生活环境与氛围,且可享受较为便利的居住与教育环境,故判定毛

某1由毛某抚养,李某负担合理的抚育费。

针对401号房屋权属争议,因401号房屋经济适用住房的特殊性质,故

对该房屋的权属判断不应单纯以购买时间及出资进行判断。依据《经济

适用住房管理办法》的规定,经济适用住房,是指政府提供政策优惠,限

定套型面积和销售价格,按照合理标准建设,面向城市低收入住房困难家

庭供应,具有保障性质的政策性住房。购房人拥有有限产权,购买未满5

年,不得直接上市交易。故经济适用住房除需支付购买对价外,对供应对

象及购房人的权利存有限制。本案中,由于401号房屋的特殊性质,毛某

的申请、摇号、选房行为与签订购房合同、办理贷款手续及取得所有权

证等行为应为一系列不可分割的行为,401号房屋的取得主要取决于毛某

具备申请人资格。如将401号房屋认定为夫妻共同财产,则不符合相关规

定对经济适用住房购房人的身份要求和申请条件,不能单纯以购买时间

及出资情况认定房屋权属。综上,401号房屋应为毛某的个人财产,本院

将401号房屋判归毛某所有,李某应将房屋交付毛某。

李某婚后与毛某共同偿还贷款,毛某应对李某婚后共同偿还贷款款

项及其对应增值部分予以补偿。鉴于李某婚后与毛某共同负担该房屋的

费用,错失了其他购房机会,故本院对毛某应支付的补偿金金额,在考虑

上述事实、毛某存在过错并保护妇女权益的原则下对李某适当多分。因

李某无其他住房,毛某应及时给付李某折价款并给予李某寻找住房的合

理期间。

综上,北京市海淀区人民法院依据《中华人民共和国婚姻法》第三

十二条第二款,第三十六条第一款、第二款,第三十七条第一款,第三十

八条第一款、第二款,第三十九条第一款,第四十六条,作出如下判决: 一、李某与毛某离婚;

二、双方婚生之子毛某1由毛某抚养,李某自2017年8月起每月支付

子女抚育费2200元,至毛某1年满十八周岁时止;

三、李某可自2017年8月起每月不多于四次对毛某1进行探望,每次

可于每周六上午九时至毛某住处将毛某1接走,于每周日下午十七时前将

毛某1送回毛某住处;对此,毛某负有协助义务;

四、现在毛某名下的401号房屋归毛某所有,上述房屋的剩余贷款本

息由毛某自行偿还;毛某于本判决生效后七日内给付李某折价款20万元; 李某于收到上述款项后90日内将上述房屋交还毛某;

五、双方各自名下存款、公积金归各自所有;

六、驳回李某的其他诉讼请求;

七、驳回毛某的其他诉讼请求。

【法官后语】

离婚案件审理中,房产的权属认定与分割问题易成为案件争议焦

点。由于我国住房政策经历多阶段的调整,房产种类繁多,且不同性质房

屋存在不同的房屋管理政策。离婚案件中对房屋权属的认定、房产价值

的确定、房产的分割与折价等问题均应考虑到房产的性质。

本案中,401号房屋为经济适用房。经济适用房作为国家住房政策调

控的产物,同时作为一项惠民政策,其具备“保障性”及“政策性”两大

特殊属性。“保障性”体现为经济适用房对供应对象存有条件限制,会

严格审查买受人是否具备购买资格。一般经济适用房的申请资格仅有一

次,经过申请并选购房屋后,不得再次申请,且买受人对房屋的收益处分

权存在一定程度的限制。“政策性”体现为经济适用房制度的设计中包

含了系统的政府职能,该制度设计决定了司法权介入的有限性。上述特

性导致经济适用房与普通的商品房在权属取得上存在两点不同:一是购

买资格限制不一。经济适用房的供应对象存有严格限制,并非出资即可

取得;二是购买程序要求不同。购买普通商品房的手续及过程相对简单, 购置程序往往自签署合同时开始。经济适用房的取得则往往经历时间较

长,在正式签署购房合同前,还需经历申请、资格审查、摇号、选购等诸

多环节。

面对上述特性,对于可否在本案中直接参照处理普通商品房的权属

认定及财产分割时的审查内容,主要审查购房时间、购房出资及还贷、

房屋登记等事项即可,存在争议。笔者认为,如果单纯参考一般商品房权

属认定及分割的审理思路,完全不审查购买资格及申请程序,则忽略了经

济适用房的特殊性质。在离婚案件中,分割处理经济适用房时应有其独

特的考量因素,即在离婚案件审理过程中,对经济适用房的权属认定问

题,应结合此类房屋的保障性与政策性,综合考虑购房人资格及摇号过

程、合同签署及出资情况、产权办理情况进行确定。在必要的情况下, 法院可依职权主动审查经济适用房的申请及摇号、选房过程并向有关机

关了解当事人是否具备经济适用房申购资格,避免在民事案件审理中,出

现以司法权介入对新主体申购资格审查的问题。

值得注意的是,在确定经济适用房的权属后,对于夫妻共同还贷的另

一方的补偿,可参考《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)》第十条第二款的规定,即应补偿共同还贷中

应属其还贷的本金和对应的增值利益。同时,在确定给付未取得经济适

用房一方折价金额时,除需考虑保护妇女儿童权益原则外,还可考虑以下

因素:一是由于经济适用房在上市交易时需要交纳土地出让金,相比普通

商品房,其市场价值较低。如按照该市场价格判定折价,不利于保护未取

得房屋一方解决离婚后居住困难的问题,故在判定折价款金额时,可适当

考虑离婚后居住困难的情况。二是一方为购得经济适用房出资的,可能

丧失其他购房机会,故在确定折价时,可适当考虑。

编写人:北京市海淀区人民法院 刘雪琳 张慧聪

10离婚纠纷中“小产权房”的处理

——叶某华诉叶某饵离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省陆河县人民法院(2016)粤1523民初第172号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告:叶某华

被告:叶某饵

【基本案情】

原、被告于2000年8月,经他人介绍认识后,开始同居生活。2001年2

月17日生育女儿叶某婉,2003年4月1日生育女儿叶某紫,2005年7月30日

生育儿子叶某总。双方于2010年10月23日到陆河县螺溪镇人民政府办理

结婚登记手续。由于双方性格差异,经常因家庭琐事发生摩擦,矛盾日益

恶化,2016年6月开始分居至今。原、被告一致确认夫妻存续期间在位于

深圳市宝安区观澜街道新田居委老三村合兴苑B栋第五层505号房产及粤

L28×××号东风风神面包车系夫妻共同财产。

【案件焦点】

1.是否将小产权房认定为夫妻共同财产问题;2.分割方案问题。

【法院裁判要旨】

法院生效裁判认为,本案是离婚纠纷。原、被告婚前感情基础一般, 婚后因家庭琐事发生矛盾,现原告起诉离婚,被告表示同意,可认定夫妻

感情已完全破裂。因此,原告提出离婚的理由充分,应予准许。

关于子女抚养问题,经征询小孩个人意见,婚生女儿叶某婉由被告抚

养更为适宜,婚生女儿叶某紫、婚生儿子叶某总由原告抚养更为适宜。

对于抚养费问题,经核算,双方应承担抚养费为144339元,各承担72169.5

元,被告抵除抚养女儿叶某婉的抚养费24056.5元外,还需要支付给原告

子女抚养费48113元。

关于夫妻共同财产问题,双方对位于深圳市宝安区观澜街道新田居

委老三村合兴苑B栋第五层5××号房产(无产权证)的价值无法达成一致

意见,庭审中原告认为房产现价值35万元,被告认为价值50万元。经调

解,被告愿意一次性支付原告人民币20万元,房屋归被告,也可以由原告

支付人民币20万元给被告,房屋归原告。而原告不但不要房产,同时表示

也不能给被告使用,且对房屋的价值也前后说法不一,明显原告的行为表

现增加了双方当事人的诉累,因此该房产应归被告使用。对于粤

L28×××号东风风神面包车,被告自愿放弃,同意归原告所有是其真实

意思表示,应予准许。

庭审中,原告提出其做工程欠供应商15万余元、欠工人工资8万余

元,系夫妻共同债务;被告提出共同债务是其欠其弟弟37万元,用于做生

意和装修房子。双方均对对方提出的债务不予认可,且均未提供证据予

以证实,本院不予确认。

综上所述,根据《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

二条、第五条之规定,判决如下:

一、准许原告叶某华与被告叶某饵离婚。

二、婚生女儿叶某紫、儿子叶某总由原告叶某华抚养,婚生女儿叶

某婉由被告叶某饵抚养;抚养费由原、被告双方共同承担,折抵后被告叶

某饵应于本判决生效之日起二十日内支付给原告叶某华子女抚养费

48113元;子女长大成人后,随父随母由其自择。

三、粤L28×××号东风风神面包车归原告叶某华所有。

四、位于深圳市宝安区观澜街道新田居委老三村合兴苑B栋第五层

5××号的房产(无产权证)归被告叶某饵使用;被告叶某饵应于本判决生

效之日起二十日内,支付给原告叶某华财产分割款20万元。

【法官后语】

本案中,婚姻问题、子女抚养问题、债务问题不难处理。双方对夫

妻感情确已破裂并无争议,可判决离婚。关于子女抚养问题,因婚生小孩

均年满十周岁,经征询小孩意见,不难判决子女抚养问题。关于债务问

题,双方均对对方提出的债务不予认可,且均未提供证据予以证实,本院

不予确认。

本案的焦点、热点和难点问题是夫妻共同财产的认定和处理问题, 特别是涉案位于深圳市宝安区观澜街道新田居委老三村合兴苑B栋第五

层5××号房产的处理问题。涉案房产系平时所讲的“小产权房”,并未

办理产权登记。我国法律规定,集体所有的土地的使用权不得出让、转

让或者出租用于非农业建设。所以,小产权房的转让目前无法得到法律

的认可,但因各种原因小产权房渐成规模已成为不争的事实。《中华人

民共和国物权法》第二十八条赋予了法院法律文书导致物权变动的效

力,所以法院如何处理离婚纠纷中小产权房的分割问题不容忽视。

关于涉案小产权房是否可认定为夫妻共同财产问题,因该房未进行

产权登记,双方并未取得房屋的所有权,不宜判决所有权的归属。但双方

均认为该财产是夫妻存续期间购置的共同财产,且根据当事人提交的律

师事务所见证书、合作建房协议书、收据等,可以认定原、被告在夫妻

关系存续期间为涉案房产花费了合作建房款316000元。因此,可将该房

产被法律认可的权益作为夫妻共同财产处理。离婚纠纷是一种较为特别

的涉及身份关系的纠纷,为了避免当事人的权益处于不确定的状态,以及

减少当事人另行提起财产分割诉讼带来的诉累,在现有证据可以证实是

夫妻关系存续期间购置的财产的情况下,应当认定为夫妻共同财产,并根

据案件实际情况,判决房产由一方当事人使用,并由使用一方给予另一方

适当的补偿。现行法律及政策的精神禁止农村小产权房基于买卖、互易

等法律行为发生物权变动,其基本的价值取向在于贯彻和落实严格的土

地用途管制制度。但在离婚纠纷中,对于共有财产的分割,即使法院判决

确定由一方使用,也无法进行登记,涉案小产权房并不会产生市场流通的

后果,所以涉案房屋应当按照共同财产的分割原则进行分割。

关于房产分割方案问题,因该房是小产权房,未办理产权登记,所以

分割方案不宜涉及所有权问题,但可对使用权进行处理。经本院组织调

解,当事人未能达成调解协议,亦未能对房产协商统一价值。关于房屋价

值问题,庭审中原告认为房产现价值35万元,而在调解中原告称不但不要

房产,也不能给被告使用,且对房屋的价值也前后说法不一,明显原告的

行为表现增加了双方当事人的诉累。而被告愿意一次性支付原告人民

币20万元,房屋归被告,也可以由原告支付人民币20万元给被告,房屋归

原告。综合本案实际情况及双方当事人陈述,从减少当事人诉累以及分

割方案的合理性、可操作性角度考虑,本院判决涉案房产(无产权证)归

被告叶某饵使用,由被告支付原告财产分割款20万元。实践中,关于财产

分割方案,一般首先考虑由双方进行协商,协商内容主要包括财产价值和

财产归属问题;协商不成的,再根据财产现状以及各方提出方案的可行

性、合理性等进行处理,以最大限度地减少矛盾和当事人诉累,完成财产

分割。

编写人:广东省陆河县人民法院 郑晓佳

11离婚案件中涉拆迁房分割要充分考虑财产来源

——刘某诉彭某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市海淀区人民法院(2017)京0108民初第375号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告:刘某

被告:彭某

【基本案情】

刘某与彭某于1999年相识,于1999年9月7日登记结婚。婚后于2000

年11月14日生育一子,名彭某1。刘某曾于2016年6月起诉要求离婚,后被

本院驳回。现刘某再次起诉要求离婚,彭某亦表示同意。

双方当事人均同意孩子彭某1由刘某抚养,但针对彭某应给付的抚育

费金额存在争议。

2011年1月16日,刘某、刘某1(刘某之父)、董某(刘某之表弟)与北

京市土地整理储备中心西城区分中心签订《西城旧城保护和居民住房改

善工程一区项目住宅房屋拆迁货币补偿协议》(以下简称《拆迁补偿协

议》),约定因需拆迁西城区石板房胡同12号房屋,刘某、刘某1、董某可

获得拆迁补偿、补助总计2336935.2元。刘某使用拆迁所得款项的八十

余万元购买了拆迁定向房,位于北京市海淀区龙岗路××号院1303号房

屋(以下简称1303号房屋),登记在刘某名下,现由刘某及彭某1居住使

用。

庭审中,彭某主张1303号房屋系婚后取得,应属夫妻共同财产。刘某

则对此不予认可,表示自己于1998年落户被拆迁房屋,被拆迁房屋系其奶

奶姚某遗留的公房,房屋拆迁后,拆迁利益已分割完毕,与彭某无关。为

此,刘某向本院提交了(2012)西民初字第02626号民事判决书及(2012)一

中民终字第8254号民事判决书以证实他人无权主张拆迁利益,显示刘某

之姑姑刘某2曾起诉要求分割拆迁款,后法院以刘某2无权享有拆迁补偿

款相应权利为由,驳回其诉讼请求。经询问,彭某认可被拆迁房屋为姚某

原居住房屋,姚某去世后,房屋并未进行翻建、扩建直至拆迁,并认可

1303号房屋系全部使用拆迁款项购得。双方当事人另表示无其他夫妻共

同财产需要本院分割处理。

【案件焦点】

彭某是否有权分割拆迁所得拆迁定向房。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为:刘某与彭某系自由恋爱、自主

结婚,有一定的感情基础,但婚后因家庭琐事产生矛盾,影响了夫妻感

情。现刘某起诉要求离婚,彭某亦表示同意,本院准许。现双方当事人均

同意孩子彭某1由刘某抚养,本院对此不持异议。

夫妻一方的个人财产不因婚姻关系的延续而转化。本案中,刘某户

口在与彭某登记结婚前已迁入被拆迁房屋中。房屋拆迁时,刘某因是户

籍登记人口,故作为被拆迁人签订了拆迁协议并获得拆迁利益,该拆迁利

益应属刘某婚前已享有利益的一种转化。且对于夫妻共同财产的认定应

当基于夫妻双方对于财产取得的共同付出及贡献,被拆迁房屋系刘某奶

奶姚某家庭取得的财产,彭某与刘某婚姻关系存续期间并未对被拆迁房

屋进行翻建、扩建或存在其他贡献,其对被拆迁房屋并不享有权利。现

刘某使用拆迁所得款项购置1303号房屋,虽系与彭某婚姻关系存续期间

所得,但仅是被拆迁房屋财产权益的转化,彭某亦对1303号房屋不享有权

利。现彭某仅以1303号房屋系婚姻关系存续期间所得为由,主张该房屋

属于夫妻共同财产,未考虑财产来源,无相应法律依据,本院对此不予支

持,并确认1303号房屋为刘某的个人财产。

综上所述,依据《中华人民共和国婚姻法》第十八条,第三十二条第

二款,第三十六条第一款、第二款,第三十七条第一款之规定,判决如下: 一、刘某与彭某离婚;

二、双方婚生之子彭某1由刘某抚养,彭某自2017年3月起每月支付

抚育费人民币1500元,至彭某1年满十八周岁时止;

三、现在刘某名下的位于北京市海淀区龙岗路××号院1303号房屋

归刘某个人所有;

四、驳回彭某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案中,刘某在与彭某登记结婚后,使用拆迁所得款项购得1303号房

屋。现围绕1303号房屋是否属于夫妻共同财产存在较大争议。在审理此

类纠纷时,需明确以下问题:

一、夫妻共同财产的认定应当考虑财产来源及双方贡献

从婚姻法的立法理念来看,对于夫妻共同财产的认定应当考虑财产

的来源及夫妻双方对于财产取得的贡献。《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)》第十九条规定:“婚姻法

第十八条规定为夫妻一方的所有的财产,不因婚姻关系的延续而转化为

夫妻共同财产。但当事人另有约定的除外。”本案中,被拆迁房屋系刘

某的奶奶姚某家庭取得的财产,对于该财产的取得,彭某未作出相应贡

献。拆迁事实及拆迁房屋的购买虽然发生在刘某婚后,但应属刘某婚前

已享有利益的一种转化形式。彭某与刘某婚姻关系存续期间并未对被拆

迁房屋进行翻建、扩建或存在其他贡献,故对被拆迁房屋并未作出相应

贡献,故本院未支持彭某的主张。

由上,一方婚前个人或家庭取得的宅基地,如果另一方在婚姻关系期

间对于其上的房屋建造没有贡献,即未参与翻建、扩建等,其在离婚时应

无权主张分割房屋或房屋拆迁后所得的拆迁利益。

二、适当给予未分得房屋一方经济帮助

居住权益是人民生产、生活的基础性权益。离婚案件中,房屋的处

理对当事人影响较大,决定着当事人离婚后能否继续稳定生活。如双方

结婚时间较长,一直居住于一方婚前宅基地上的房屋,或居住于一方婚前

宅基地房屋拆迁所得的房屋中,而离婚时又未能分得房屋,则该方可能面

临居住困难的情形。在此种情况下,《中华人民共和国婚姻法》第四十

二条规定,“离婚时,如一方生活困难,另一方应从其住房等个人财产中

给予适当帮助。具体办法由双方协议;协议不成时,由人民法院判决”。

即使一方对房屋的取得没有贡献,也可以考虑其一定时间内对房屋的居

住权利,以便其寻找新的居住地点。本案中,刘某与彭某分居多年,彭某

早已搬离涉案房屋,故未再考虑其离婚后寻找新居住地点所需的时间问

题。

编写人:北京市海淀区人民法院 刘雪琳

12离婚纠纷中过错方的精神损害赔偿认定情节

——郑某诉卢某离婚案

【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民终第14049号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告(上诉人):郑某

被告(被上诉人):卢某

【基本案情】

卢某与郑某于2009年7月8日登记结婚,婚后无生育子女。2013年10

月19日,原、被告签订《离婚协议书》。2014年,郑某向本院提起离婚诉

讼,本院于2014年11月27日作出(2014)穗越法民一初字第2110号民事判

决书,判决不予准许原、被告离婚。郑某不服,提起上诉。广州市中级人

民法院于2015年9月18日作出(2015)穗中法民一终字第1720号民事判决

书,驳回被告上诉,维持原判。卢某提供了广东省佛山市南海区人民法

院(2015)佛南法刑初字第2491号《刑事裁定书》,该裁定书以郑某控告

卢某与他人犯重婚罪的证据不充分为由驳回了郑某的刑事自诉。

2016年,卢某再次向法院提起离婚诉讼,要求:1.准许原、被告双方

离婚;2.请求判决依法分割夫妻共同财产广州市白云区听潮街××号103

房屋。

郑某答辩同意离婚……双方离婚,是由于原告的原因,原告有婚外情

及吸毒行为,对被告造成很大的伤害,故被告要求原告向被告支付精神抚

慰金5万元。

【案件焦点】

无过错方要求过错方精神损害赔偿的认定情节是否仅根据《中华人

民共和国婚姻法》第四十六条规定的情形作出裁判。

【法院裁判要旨】

广州市越秀区人民法院认为:原、被告自2013年11月分居,2014年双

方进行离婚诉讼,后被告又以原告有重婚行为为由提起刑事自诉,可见双

方感情纠葛已久,感情已完全破裂,现原、被告均同意离婚,准许双方离

婚。……对于被告认为原告有婚外情及吸毒,对原告造成伤害而要求精

神抚慰金5万元的诉求,被告提供了原告与所谓第三者共同生活的照片及

报警回执,但原告均予以否认。而原告提供了广东省佛山市南海区人民

法院(2015)佛南法刑初字第2491号《刑事裁定书》,该裁定书以被告控

告原告与他人犯重婚罪的证据不充分为由驳回了被告的刑事自诉。综合

原、被告的举证,被告认为原告有婚外情的证据不足,而对于原告是否吸

毒、是否对被告造成精神损害亦举证不力,不予认定。据此,被告要求原

告支付精神抚慰金的依据不足,不予支持。

广州市越秀区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二

条、第三十九条、第四十六条,《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(三)》第十四条的规定,判决:一、准许原

告卢某与被告郑某解除婚姻关系。……三、驳回被告郑某要求原告卢某

赔偿精神抚慰金5万元的诉讼请求。

宣判后,被告郑某持原审起诉意见提起上诉。

广州市中级人民法院经审理认为:……卢某应否支付精神赔偿问

题。虽然广东省佛山市南海区人民法院(2015)佛南法刑初字第2491号

《刑事裁定书》以郑某控告卢某与他人犯重婚罪的证据不充分为由驳回

了郑某的刑事自诉,但从郑某在一审期间所提交的照片及视频资料来判

断,卢某与一女子的交往显然已超出一般朋友关系,严重影响了夫妻感

情,给郑某造成了极大的精神损害。故郑某要求卢某支付精神抚慰金,予

以采纳。

广州市中级人民法院于2017年7月3日作出(2016)粤01民终第14049

号民事判决:上诉人郑某上诉请求部分有理,予以支持。一审法院部分事

实认定不当,本院予以更正。依照《中华人民共和国婚姻法》第十八

条、第三十二条、第三十九条、第四十六条,《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(三)》第七条、第十四条的

规定,《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(二)项之规定,判决如下:

一、维持中华人民共和国广东省广州市越秀区人民法院(2016)粤

0104民初第2571号民事判决第一项;

二、撤销中华人民共和国广东省广州市越秀区人民法院(2016)粤

0104民初第2571号民事判决第二、三项;

三、判决之日起十天内,卢某支付郑某精神抚慰金50000元; 四、驳回卢某、郑某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点主要在于对精神损害赔偿的理解。《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。”

具体到本案,一、二审法院审理思路出现分歧,其主要原因在于对上

述规定的适用范围的不同理解。一审法院认为郑某认为卢某有婚外情的

证据不足,而郑某对卢某是否吸毒、是否对郑某造成精神损害亦举证不

力,郑某要求卢某支付精神抚慰金的依据不足,不予支持。但二审法院认

为,虽然广东省佛山市南海区人民法院(2015)佛南法刑初字第2491号

《刑事裁定书》以郑某控告卢某与他人犯重婚罪的证据不充分为由驳回

了郑某的刑事自诉,但从郑某在一审期间所提交的照片及视频资料来判

断,卢某与一女子的交往显然已超出一般朋友关系,严重影响夫妻感情, 给郑某造成极大的精神损害。故郑某要求卢某支付精神抚慰金,予以采

纳,遂对一审判决予以改判。

值得注意的是,本案中离婚纠纷中过错方的精神损害赔偿的认定情

节即对法律规定的实际运用,诸如生活中一方在婚姻期间存在婚外恋、

通奸、吸毒、赌博等违法行为对另一方造成的伤害或者长期无故不履行

家庭义务等行为造成的伤害,就需在查明事实的基础上全面考虑,处理时

在考虑无过错方的权益时亦应妥善考虑过错方的合法权益。本案二审综

合考虑过错方违反夫妻忠诚义务给无过错方造成的精神损害,在思考无

过错方提供的具体证据和相关意见后,在法律可裁量的情况下,做出了最

终判决。

编写人:广东省广州市越秀区人民法院 周黎 邓玉莲

13对没有尽到赡养和抚养义务但离婚时身患疾

病、经济困难的当事人能否判决不分或者少分夫

妻共同财产

——彭某万诉田某丽离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

湖南省湘西土家族苗族自治州中级人民法院(2017)湘31民终第877

号民事判决书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告(上诉人):彭某万

被告(被上诉人):田某丽

【基本案情】

原告彭某万、被告田某丽由父母包办自幼订婚,双方于1984年登记

结婚,后生育两个女儿,现均已成年成家。彭某万自1996年离家外出后, 与田某丽一直分居至今。在彭某万离家出走后,田某丽独自在家抚养两

女,照顾赡养老人。两人婚姻关系存续期间,双方在彭某万父母所修建的

位于永顺县灵溪镇某村的一层砖房上加修了房屋3间(二楼),一楼增配灶

房1间。近年来,彭某万因患多种疾病回至老家,经诊断为:1.日光性角

化;2.二型糖尿病;3.枕部肿瘤性质待查。彭某万现与自己76岁的父亲共

同居住生活。原、被告双方无共同债权债务。

2016年4月,原告彭某万起诉离婚。同年5月,法院判决不准双方离

婚,但夫妻关系仍未好转。2017年3月,彭某万以夫妻感情完全破裂为由

再诉请求离婚,请求:(1)判令解除双方婚姻关系;(2)依法分割夫妻共同

财产。被告田某丽答辩称:原告要求离婚是外遇引起,但只要原告与第三

者断绝关系,被告仍然可以谅解。如果原告坚持要离婚,鉴于原告与第三

者以夫妻名义生活多年并生育一子,被告保留追究其涉嫌重婚的刑事责

任,在分割共同财产上应该少分或不分,原告另需赔偿被告20万元。

【案件焦点】

原告多年有能力却没有尽到赡养和抚养义务,在起诉离婚时确实身

患疾病、经济困难,能否判决对其不分或者少分夫妻共同财产。

【法院裁判要旨】

湖南省永顺县人民法院经审理认为,双方当事人分居达二十年之久, 夫妻关系已名存实亡,感情完全破裂,现原告再次请求离婚,经调解无果, 应当准予双方离婚。婚姻关系存续期间,双方在原告父母所修建的砖房

上加修了房屋三间,增配灶房一间,属夫妻共同财产。因在原告外出后, 被告在抚养女儿、照顾老人方面付出较多,分割财产时,应当从照顾女方

权益的原则进行分配。现原告与自己父亲居住在一楼老房屋内。根据实

际情况,判决一楼灶房一间及二楼房屋三间归被告所有较妥当。被告主

张原告与婚外异性张某同居多年,并生育一子,但没有扎实充分的证据予

以证实,故被告请求由原告进行过错赔偿,不予支持。

永顺县人民法院依据《中华人民共和国婚姻法》第三十二条第二

款、第三款第(四)项,第三十九条之规定,作出如下判决: 一、准予原告彭某万与被告田某丽离婚;

二、位于某村的共同财产房屋四间,即一楼灶房一间及二楼房屋三

间,归被告田某丽所有。

彭某万不服该判决,以其现身患多种疾病,必须在家里静养,必须有

住房,而被上诉人田某丽身体健康,随在县城有住房的女儿一起居住等为

由,提起上诉,请求二审法院依法改判房屋平均分配。

湖南省湘西土家族苗族自治州中级人民法院经审理认为,根据《中

华人民共和国婚姻法》第三十九条第一款“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”的规定,因上诉人彭某万多年在外务工经商,对

于抚养子女、赡养老人方面出力较少,一审判决根据实际情况,将夫妻共

同财产“二楼三间房屋、一楼一间灶房”判处给被上诉人田某丽所有, 并无不妥,予以维持。关于上诉人彭某万诉称要求解决其住房问题,上诉

人彭某万完全可以与其父亲居住在一楼房屋内,便于休养身体、陪伴老

人,同时也使得自己有一个较为安定的居住环境。

湘西土家族苗族自治州中级人民法院依照《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】

对于夫妻共同财产的分割,《中华人民共和国婚姻法》只在第三十

九条第一款作出原则性规定:“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。”法律授予法官的自由裁量权相当大。

为了符合立法旨意正确、合理地适用《中华人民共和国婚姻法》第

三十九条之规定,法官有必要同时综合考虑《中华人民共和国婚姻法》

第二条第一款、第二款,第四十条,以及第四十七条第一款之规定,特别

是其体现的精神实质。《中华人民共和国婚姻法》第二条第一款、第二

款分别规定:“实行婚姻自由、一夫一妻、男女平等的婚姻制

度。”“保护妇女、儿童和老人的合法权益。”第四十条规定:“夫妻

书面约定婚姻关系存续期间所得的财产归各自所有,一方因抚育子女、

照料老人、协助另一方工作等付出较多义务的,离婚时有权向另一方请

求补偿,另一方应当予以补偿。”第四十七条第一款规定:“离婚时,一

方隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产,或伪造债务企图侵占另一方

财产的,分割夫妻共同财产时,对隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产

或伪造债务的一方,可以少分或不分。离婚后,另一方发现有上述行为

的,可以向人民法院提起诉讼,请求再次分割夫妻共同财产。”

赡养长辈、抚育后代,是夫妻双方都应该履行的法律义务。夫妻任

何一方故意逃避履行该法律义务,都必须承担相应的法律责任,包括民事

法律责任、行政法律责任和刑事法律责任。这是我们法官必须明确并始

终坚持的。

本案中,原告彭某万因夫妻矛盾,离家出走近二十年。在这期间,是

被告田某丽独自一人承担起抚养两女和照顾赡养老人的责任。虽然被告

主张原告与婚外异性张某同居多年并生育一子的事实,因没有扎实充分

的证据予以证实而不予认定,但原告离家出走近二十年期间,应该有能力

却没有尽到赡养和抚养义务的事实,却是无可争议的。应该认为,原告对

于离婚时可供分配的夫妻共同财产没有实质性增加,是有相当大的责任

的。参照《中华人民共和国婚姻法》第四十条关于离婚补偿的规定,也

应该判决对原告不分或者少分夫妻共同财产。

《中华人民共和国婚姻法》第四十七条第一款规定的离婚时一方隐

藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产,或者伪造债务企图侵占另一方财

产的情形,其最终结果就是使得可供分割的夫妻共同财产减少。本案中, 原告离家出走近二十年期间应该有能力却没有尽到赡养和抚养义务,实

质性结果也是使得可供分割的夫妻共同财产减少。因此,根据《中华人

民共和国婚姻法》第四十七条第一款规定体现出来的法律精神,也应该

判决对原告不分或者少分夫妻共同财产。

原告彭某万在诉请离婚时,与其父亲居住在一起。正如二审法院在

裁判理由中所述,原告完全可以与其父亲居住在属于其父母所有的一楼

房屋内,既便于休养身体、陪伴老人,同时也使自己有一个较为安定的居

住环境。因此,法院对作为夫妻共同财产的全部的房屋,判决对原告不

分,对于原告的居住并没有产生实质性影响。

考虑到以上几个方面,一、二审法院均对作为夫妻共同财产的全部

的房屋,判决对原告不分,是合法的,也是合理的,充分体现了我国婚姻法

所提倡的社会价值。

编写人:湖南省湘西土家族苗族自治州中级人民法院 胡基厚

[[1].杨立新:《民法判解研究与适用》,中国检察出版社1994年版,第375](#p42)

[页。](#p42)

[[2].吴国平、张影主编:《婚姻家庭法原理与实务》,中国政法大学出版](#p42)

[社2013年版,第165页。](#p42)

[[3].蔡军如:《欺诈性抚养关系的法律界定及其处理原则》,载光明](#p42)

[网,2015年9月2日。](#p42)

[[4].杨立新:《民法判解研究与适用》,中国检察出版社1994年版,第375](#p43)

[页。](#p43)

[[5].胡明玉:《婚姻家庭法律问题专题研究》,法律出版社2015年版,第](#p44)

[183页。](#p44)

三、离婚后财产纠纷

14婚后还贷增值利益的认定与分割

——宁某民诉吴某玲离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市海淀区人民法院(2016)京0108民初第35140号民事判决书

2.案由:离婚后财产纠纷

3.当事人

原告:宁某民

被告:吴某玲

第三人:吴某忠

【基本案情】

2007年1月,吴某玲、吴某忠(买受人)与北京海欣方舟房地产开发有

限公司(出卖人)签订《北京市商品房预售合同》,约定吴某玲、吴某忠

购买某小区602号房屋(以下简称602号房屋),买受人支付首付款485797

元,剩余房款150000元由吴某玲以向中国农业银行申请贷款的方式支

付。2008年7月,吴某玲开始偿还房屋贷款。

2010年1月,吴某玲、吴某忠取得房屋所有权证,诉争房屋登记为吴

某玲、吴某忠按份共有,各占50%的份额。

2010年7月23日,吴某玲与宁某民登记结婚。

2013年6月,诉争房屋贷款全部清偿完毕,共偿还房贷本息167583.85

元。其中,吴某玲婚前即2008年7月至2010年7月共偿还贷款70753.31元, 婚后自2010年8月至2013年6月共偿还贷款96830.54元。

2016年,宁某民向本院提起离婚诉讼,经一审、二审后北京市第一中

级人民法院于2016年7月21日作出(2016)京01民终第4378号民事判决书, 双方均同意在离婚诉讼中对诉争房屋未予分割。

2016年8月,吴某忠、吴某玲办理房屋产权变更登记,吴某忠取得房

屋所有权证,诉争的602号房屋登记为吴某忠单独所有。

诉讼中,经宁某民申请,本院委托杜鸣联合房地产评估(北京)有限公

司(以下简称杜鸣公司)对602号房屋结婚时的价值及现价值进行评估,鉴

定机构出具估价结果,估价对象在吴某玲、宋某民结婚时(2010年7月23

日)的市场价值为179万元,折合单位建筑面积价值约为21551元/平方米; 估价对象的现价值为673万元,折合单位建筑面积价值约为81026元/平方

米。

【案件焦点】

婚后还贷部分的增值如何计算。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为:吴某忠系本案利害关系人,故在

无其他证据予以佐证的情况下,《协议书》不能单独作为认定案件事实

的依据,吴某忠依据该协议书主张房屋归其单独所有没有事实及法律依

据。

在无特殊约定或相反证据的情况下,婚后还贷应系夫妻共同偿还,还

贷款项及相对应的增值部分应归双方共有。本院认定诉争房屋婚后还贷

部分系由吴某玲、宁某民的共同财产偿还,还贷款项及相对应的增值部

分归夫妻共同所有,吴某玲应就该部分款项对宁某民予以补偿。

本院认为较为合理的方式是对缔结婚姻关系时、解除婚姻关系时的

房屋价值分别作出评估,双方离婚时均同意未分割诉争房屋,故本案中房

屋现值应系实际分割时的价值。本案中,考虑到诉争房屋的来源、出资

及贡献情况,如果采取平均分割的方式将会产生不公平的结果,故本院综

合上述情况并结合照顾女方和子女的原则,对具体补偿数额进行判定。

综上所述,本院依照《中华人民共和国婚姻法》第二条、《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(三)》第十

八条之规定,判决如下:

一、吴某玲于本判决生效之日起七日内支付宁某民房屋折价款

200000元;

二、驳回宁某民的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案涉及婚前一方与他人共有房屋婚后还贷及增值部分的认定和分

割,实务中,对于婚前一方的个人房产婚后还贷及增值部分系夫妻共同财

产,离婚时一方应给对方折价补偿,但是对于婚前一方仅享有部分份额的

房屋婚后还贷及增值部分该如何认定,目前还存在争议。

一、婚前一方的个人房产婚后还贷增值利益的计算

增值利益应与孳息、投资收益区分,增值利益不是孳息,也不是投资

收益,孳息是从原物本体中产生的物,增值利益则是受市场规律及国家政

策的影响产生的。投资收益一般是指以营利为目的,通过花费时间、精

力经营取得的利益,凝结了人的劳动在其中,而增值利益则是被动产生

的,一般不包含人为的因素。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,一方以个人财产投资取

得的收益(投资收益),属于夫妻共同财产。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)》的规定,夫妻一方

个人财产在婚后产生的收益,除孳息和自然增值外,应认定为夫妻共同财

产。因此,对于婚前按揭房产中一方个人婚前出资产生的增值利益,应当

归一方所有不予分割。对于婚后共同出资还贷产生的增值利益,归双方

所有予以分割。

关于分割的具体计算方式,经过查阅大量的案例及探讨,发现该部分

的计算方式在实践中做法不一,甚至说比较混乱,为了便于理解,笔者认

为可以参照成本与收益的理念。先要明确几个概念:

(1)房屋总成本包括首付和贷款本息,即房屋总成本=首付+贷款本

息(婚前还贷+婚后还贷+未还贷款);

(2)贷款本息即贷款本金和利息,离婚案件中通常涉及的几个常见概

念有婚前还贷、婚后还贷、未还贷款。

随着市场行情的变动,房屋价值也在变动中,在房价上涨的情况下, 如果截取某个时间点,该节点房屋价值减去购买时房屋价值即该期间的

房屋增值收益。如结婚时的价值减去购买价值即为结婚前的增值收益, 离婚时的价值减去购买价值即为离婚前的增值收益,婚姻期间的增值收

益即后者与前者的价差。但需要强调的是,房屋的增值收益(任何期间) 是基于投入的房屋总成本产生的,那么某个期间的部分投入成本所对应

的就是该部分成本的增值收益。此处,需要明确的概念:

(1)婚姻期间房屋增值=离婚前的增值收益-结婚前的增值收益=(离

婚时房屋价值-购买时房屋价值)-(结婚时房屋价值-购买时房屋价值)=

离婚时房屋价值-结婚时房屋价值;

(2)婚后还贷部分增值利益涉及婚前还贷、婚后还贷、未还贷款等

因素。

还应注意如下问题:

(1)当离婚时房价小于或等于结婚时房价,即婚后房价下跌或平稳

的,不产生增值利益。

(2)当结婚前未产生或产生很少的增值利益时,婚前增值部分可忽略

不计,房产评估时可仅就离婚时房屋价值进行鉴定;当婚前已经产生较高

的增值收益,房产评估时应当对结婚时和离婚时两个节点的房价进行评

估。

(3)婚姻期间,婚前投入(首付和婚前还贷)及未还贷款亦产生婚后房

屋增值。

最后,应当强调的是当事人主张分割的是还贷及还贷的增值利益,而

上述计算的是还贷部分的增值利益,所以计算时不要忘记加上还贷的部

分。此外,夫妻一方应得的数额还应除以2。最后得出的公式: 一方应获得的款项=婚后共同还贷的部分/房屋的总成本×(婚姻期

间房屋增值/2+婚后共同还贷的部分/2)。

当然,这一公式只是严格按照出资额计算了一个基准,具体分割时, 还应当结合照顾女方和子女的原则综合考虑。

二、婚前一方享有部分份额的房产婚后还贷增值利益的计算

本案的特殊之处在于诉争房产系女方婚前与父亲按份共有的房产,

通常情况下根据权利义务对等的原则,女方与其他共有权人应当按照各

自的份额承担房屋贷款,但是本案中女方婚后贷款均由女方独自偿还,即

本应由共有人承担的贷款,女方均代为偿还,共有人对此明知且未提出异

议,故法官认为共有人未承担偿还贷款的义务,就不应享有因承担该义务

而产生的相关增值利益。但是因为房屋从产权及来源方面均有共有人的

贡献,所以应当通过考虑权属及来源等因素对利益进行平衡,最终进行合

理分割。

编写人:北京市海淀区人民法院 杨静

15一方婚前购买房屋婚后共同还贷增值部分如何

计算

——赵某艺诉王某江离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

云南省昆明市中级人民法院(2017)云01民终第1371号民事判决书

2.案由:离婚后财产纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):赵某艺

被告(上诉人):王某江

【基本案情】

赵某艺、王某江原系夫妻关系,双方于2012年5月9日登记结婚,2015

年6月9日经昆明市中级人民法院(2015)昆民二终字第483号《民事判决

书》判决离婚,该判决于2015年6月30日生效。王某江婚前于2009年4月5

日购买位于昆明市银海领域小区×幢×单元401室房屋,房价

为747845.95元,首付款为247845.95元,贷款为500000元,贷款期限为360

个月,贷款年利率为4.158%,以等额本金方式还款,总利息为312716.25

元,双方婚姻存续期间共同偿还贷款291179.76元。另查明,在双方离婚

纠纷中,已对双方为王某江婚前购买的房屋向银行偿还贷款20万元予以

处理。现赵某艺起诉要求判令王某江补偿双方婚姻关系存续期间为该房

屋共同还贷支付的款项及该房产相对应财产增值部分。

【案件焦点】

1.一方婚前购买的房屋婚后双方共同还贷对应的增值部分如何计

算;2.判断房屋增值是以购买时价格为参考还是以结婚时的价格为参

考。

【法院裁判要旨】

昆明市官渡区人民法院经审理认为:房屋的总价款应认定为

1060562.20元(购房价747845.95元+总利息312716.25元=1060562.20

元),双方共同还贷290079.76元。根据房屋中介网站的二手房交易价格, 酌情认定房屋每平方米9000元,房屋现价值为1287810元(143.09平方米

×9000元=1287810元)。共同还贷相应增值为352216.035元[婚后共同还

贷款/房屋总价款(房价款+总利息)×房屋现值,即290079.76

元/1060562.20元=27.35%×1287810元=352216.035元],因双方在离婚诉

讼中已对共同还贷部分20万元予以分割,故在本案中仅对双方共同还贷

的91179.76元及共同还贷291179.76元的相对应财产增值部分进行处

理。因双方在婚姻存续期间共同归还被告婚前购买房屋的部分按揭贷

款,故对该房屋共同还贷未予以分割部分及共同还贷相对应财产增值部

分,均享有分割的权利,双方共同还贷未予以分割部分为91179.76元及共

同还贷相对应财产增值部分为347708.70元,两项合计438888.46元。结

合双方对房屋的投入及归还贷款情况,酌情判决由被告补偿原告180000

元。

昆明市官渡区人民法院根据《中华人民共和国婚姻法》第三十九条

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

解释(三)》第十条的规定判决如下:一、由被告王某江在本判决生效之

日起十日内补偿原告赵某艺共同财产分割费180000元;二、驳回原告赵

某艺的其他诉讼请求。

王某江对一审判决不服提起上诉。二审期间,王某江申请对结婚时

和离婚时诉争房屋的市场价值进行鉴定。经鉴定,该房屋在双方结婚时

的市场单价为8930元/m2,总价值1277794元,离婚时的市场单价为8620

元/m2,总价值1233436元。赵某艺认为应该以房屋购买时的价值作为房

屋增值的参考而不是结婚时的价值。昆明市中级人民法院经审理认为: 要求分割婚后共同还贷支付的款项对应财产增值部分应以该不动产增值

为前提。如果发生增值,用共同还贷部分乘以不动产升值率除以2得出的

数额即为补偿对方的数额。这里的增值是指婚后增值,不包括婚前增值, 婚前增值属于一方的个人财产。上诉人赵某艺要求以上诉人购买房屋时

的价值作为是否增值的参考不符合相关法律规定的精神。

而不动产增值率=离婚时不动产现价格÷不动产成本(结婚时不动产

价格+共同已还利息+其他费用),依据深圳市同致诚土地房地产估价顾问

有限公司于2017年5月21日出具的估价报告,本案中从双方结婚到离婚诉

争房屋并没有增值,反而贬值,故也就不存在婚后共同还贷增值部分的分

割,但被上诉人可以要求就婚后共同还贷支付的款项进行分割。

同理,关于上诉人就房屋贬值部分要求对方承担的上诉请求,本院认

为,该房产买卖合同系上诉人婚前签订,购买什么位置、楼层、朝向系上

诉人自己的选择,被上诉人只参与婚后共同还贷,上诉人自然应当承担房

价下跌的风险。同时,房价暂时下跌并不会对其造成实质性损失。上诉

人作为产权登记一方至少应给被上诉人共同还贷本息一半(91179.76元

÷2=45589.88元)的补偿。综上,一审法院不当之处,本院予以纠正。

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(二)项、第一百一十八条之规定,作出如下判决: 一、撤销昆明市官渡区人民法院(2016)云0111民初字第2835号民事

判决;

二、上诉人王某江于本判决生效之日起补偿被上诉人赵某艺

45589.88元;

三、驳回赵某艺的其他诉讼请求;

四、驳回王某江的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点主要在于对《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)》第十条的理解,即一方婚前购买的房

屋婚后双方共同还贷支付的款项对应的增值部分应如何计算?判断房屋

增值应以购买时价格为参考还是以结婚时的价格为参考?

具体到本案中,一、二审法官审理思路出现分歧,其主要原因在于对

上述规定的理解不同。一审法院认为,应该以房屋购买时的成本作为参

考,且在判断房屋现价值时仅以二手房交易网站上的单价作为标准,据此

计算得出争议房屋增值的结果。但二审法院认为应该以双方结婚时的房

屋价值作为增值率的参考,同时委托了第三方鉴定机构对房屋价格进行

评估,对于经鉴定得出的价格双方均不持异议。后得出争议房屋在婚姻

存续期间并未升值反而贬值的结论,遂对一审判决予以改判。

值得注意的是,对婚后双方共同还贷支付的款项对应的增值部分在

不同地区、不同法院由于理解不同,存在不同的计算方法,导致审理结果

的不一致。

该类情况在日常生活中较为常见,多为男方婚前签订购房合同并支

付首付,婚后双方共同还贷。离婚时处理此类纠纷既要保护个人婚前财

产的权益,也要公平分割婚后共同共有部分的财产权益。对按揭房屋在

婚后的增值,应考虑配偶一方参与还贷所做的贡献,对其作出公平合理的

补偿。对此,建议针对《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)》第十条制定统一具体的计算方法,以便法律

实施的统一。

编写人:云南省昆明市中级人民法院 汪丹丹

16有婚意的婚前购房,双方均有出资的,应由产权

登记一方给予另一方合理补偿

——孟某诉李某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第三中级人民法院(2017)京03民终第8341号民事判决书

2.案由:离婚后财产纠纷

3.当事人

原告(上诉人):孟某

被告(被上诉人):李某

【基本案情】

2012年3月30日,孟某(买受人)与北京某公司签订了房屋预售合同, 购买了位于顺义区的一处商品房(以下简称涉诉房屋),总价款为1513527

元,当日以孟某的名义支付房屋的首付款共473527元。2012年7月6日,孟

某通过公积金贷款1040000元,贷款期限30年,采取自由还款方式。

孟某与李某于2012年7月28日登记结婚,婚后未生育子女。因感情不

和,法院于2015年12月13日作出(2015)朝民初字第17899号民事判决书, 判决二人离婚。

本案诉讼过程中,孟某办理了不动产权证书,登记的权利人是孟某;

共有情况:房屋单独所有。

双方于2012年8月开始偿还贷款。2016年4月11日离婚之后李某未偿

还。双方婚后共偿还银行贷款本息合计为233352.24元。

涉诉房屋首付款全部用孟某的银行卡支付,具体支付情况为:2012

年3月18日用信用卡支付50000元定金,2012年3月30日工商银行借记卡支

付278527元,建设银行、华夏银行、广发银行信用卡分别支付55000元、

34000元、56000元,其中部分信用卡做了分期偿还,直至婚后才还清。

广发银行的信用卡还款中一笔49999元系李某于2012年5月5日以支

付宝转账给孟某,孟某认为与购房无关。

李某父母向其提供100000元用于买房,其于2012年3月23日将该

100000元转账给孟某,认为该100000元属于其出资。孟某称该100000元

系其向李某的借款,并不是李某的出资。李某称购房前后其还向孟某转

账其他款项,孟某否认与购房有关。李某父母到庭称其给李某的100000

元系为了双方结婚购房,属于李某的出资。

孟某于2012年7月18日提取公积金148500元。经评估,涉诉房屋市场

价值为4683200元。

李某婚前于2010年9月购买了位于北京市东城区的商品房,李某称双

方是基于结婚目的才在结婚前购买涉诉房屋作为婚房,因为其名下已有

房屋,考虑到两套房的首付和贷款成本较高,为了降低购房成本,所以才

用孟某的名字购买了涉诉房屋。截至2017年4月6日,涉诉房屋尚未归还

贷款本金为947230.99元。

【案件焦点】

1.涉诉房屋系以孟某名义购买,且系婚前购买,涉诉房屋属于孟某婚

前个人财产还是夫妻共同财产;2.在涉诉房屋判归一方情况下,如何对另

一方进行合理补偿。

【法院裁判要旨】

虽然购买涉诉房屋的首付款出自孟某的银行卡,购房合同、贷款合

同均是孟某一人所签,涉诉房屋登记于孟某名下,但判断涉诉房屋权属还

应结合购房款的具体来源及实际出资情况。本案中孟某的购房首付款中

有195000元系通过刷信用卡方式支付,这其中部分做了分期还款直到婚

后才还清,婚前李某亦给孟某转账49999元。孟某借记卡支付的278527元

首付款中,亦有李某出的100000元。孟某虽主张该系借款,但李某及其父

母均不认可,另结合双方共同购房、共同偿还银行贷款,双方并未按照正

常的借贷关系行使权利、承担义务等因素,法院认为该100000万元系李

某的出资更符合常理,更公平。双方结婚前,李某患有重大疾病,结合双

方相识、李某住院以及购买涉诉房屋、双方结婚等时间以及婚后双方共

同生活至2015年、双方婚前财产大量混同等因素,本院认为,涉诉房屋虽

系双方结婚登记前以孟某名义购买,但客观上双方是以结婚、长期共同

生活使用为目的地购房。鉴于孟某名下无其他房屋及本案实际情况等因

素,涉诉房屋确定为孟某所有为宜,房屋的剩余贷款由孟某负责偿还。故

孟某应向李某支付相应的房屋折款,法院考虑涉诉房屋的评估值、剩余

贷款的偿还情况及适当照顾女方权益的原则等因素酌情予以确定。

北京市顺义区人民法院依据《中华人民共和国婚姻法》第三十九条

之规定,作出如下判决:

一、坐落于顺义区乾安路×号院×号楼×单元×房屋一套归原告孟

某所有,该房屋剩余贷款由原告孟某负责偿还;

二、原告孟某于本判决生效之日起三十日内给付被告李某房屋折价

款187万元;

三、驳回原告孟某的其他诉讼请求。

孟某不服判决,提起上诉。二审法院同意一审法院裁判意见。北京

市第三中级人民法院依照《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】

衣食住行乃人类基本需求,随着改革开放的推进以及经济水平的提

高,人口迁徙越来越多,带来的住房需求也越来越大,高昂的购房成本使

得多少人成为长期的“房奴”,甚至聚集全家之力来购房,所以房屋也成

为离婚案件中双方均想争取的东西。

本案的争议焦点在于涉诉房屋购房合同、购房发票、公积金贷款以

及产权登记信息显示的均是孟某,且是其婚前购买,首付款全部用其名下

银行卡交纳,孟某主张适用《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)》第十条的规定,即“夫妻一方婚前签订

不动产买卖合同,以个人财产支付首付款并在银行贷款,婚后用夫妻共同

财产还贷,不动产登记于首付款支付方名下的,离婚时该不动产由双方协

议处理。依前款规定不能达成协议的,人民法院可以判决该不动产归产

权登记一方,尚未归还的贷款为产权登记一方的个人债务。双方婚后共

同还贷支付的款项及其相对应财产增值部分,离婚时应根据婚姻法第三

十九条第一款规定的原则,由产权登记一方对另一方进行补偿”,认为涉

诉房屋系其个人财产,且其辩称双方虽在同居期间有多项转账记录,但均

与购房出资无关。

但本案事实上孟某的购房首付款中有195000元系通过刷信用卡方式

支付,这其中有部分信用卡做了分期还款直到婚后才还清,婚前李某转账

给孟某49999元,另在购房首付款中李某转账给孟某100000元,孟某虽辩

称该100000元系借款,但基于李某及其父母均认为是出资,且系李某支付

至孟某账户,孟某未写欠条等事实,再加上根据法律规定,双方婚前购房,

父母的出资应认定为对自己子女的个人赠与,除非父母明确表示赠与双

方,该100000元认定为李某的出资为宜。

从涉诉房屋首付款系双方共同出资、婚后二人共同偿还首付款中的

信用卡刷卡部分以及共同偿还银行贷款、双方婚前即已同居、财产混

同、购房后几个月即登记结婚、婚后亦共同居住等因素综合判断,法院

认定客观上双方是为了结婚、长期共同生活使用才购买涉诉房屋的。但

是考虑到李某名下登记有商品房,孟某名下没有房屋以及涉诉房屋登记

在孟某名下,办理过户、贷款变更手续烦琐等原因,法院认定涉诉房屋归

孟某,由其按照涉诉房屋的价值减去尚未归还的贷款后对李某给予合理

补偿,符合公平正义的司法理念。如完全按照《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)》第十条判定并进行补

偿,则有失公允。

编写人:北京市顺义区人民法院 陶小超

17婚前房产加名后的定性和分割

——宋某诉曾某华离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

珠海市香洲区人民法院(2017)粤0402民初第6210号民事判决书

2.案由:离婚后财产纠纷

3.当事人

原告:宋某

被告:曾某华

【基本案情】

原、被告于2012年12月18日登记结婚,2013年7月10日登记离

婚,2013年11月8日复婚,2014年1月8日生育女儿曾某洁。原告宋某于

2016年向深圳市宝安区人民法院起诉要求与被告曾某华离婚,深圳市宝

安区人民法院判决不准双方离婚。2017年1月17日,宋某又向珠海市香洲

区人民法院起诉离婚,珠海市香洲区人民法院判决准许双方离婚,女儿曾

某洁由宋某抚养,曾某华每月支付曾某洁抚养费3500元,直至曾某洁年满

十八周岁为止,曾某华每月可探望曾某洁四次。原、被告均不服一审判

决,上诉至珠海市中级人民法院,珠海市中级人民法院判决驳回上诉,维

持原判。

在双方离婚判决生效后,宋某起诉要求分割双方共有的珠海市香洲

区粤海西路×号×栋×单元603号房屋(以下简称涉案房屋),要求取得涉

案房屋所有权,由其按房产现价值补偿曾某华50%折价款。涉案房屋由曾

某华于1997年向案外人购买,登记在曾某华名下。经评估机构评估,涉案

房屋市场价值为1484440元。2014年2月19日,原、被告在珠海市房地产

登记中心签订《财产分析协议书》,约定涉案房屋产权由原、被告各占

50%。同日,原、被告向珠海市房地产登记中心申请办理涉案房屋产权变

更登记。2014年2月24日,涉案房屋变更登记为原、被告按份共有,各

占50%产权份额。庭审中,宋某称曾某华之所以愿意将其名下婚前房产赠

与其,是因为曾某华在其怀孕及哺乳期跟第三人发生不正当关系,曾某华

通过赠与房产对其进行补偿。曾某华称其并没有与第三人发生不正当关

系,是宋某疑心太重,只要有女性给其打电话,宋某就怀疑其出轨,之所以

办理房产变更登记是因为当时女儿刚满月,宋某情绪不稳定,常威胁要抱

着女儿跳楼,其不得已才同意加上宋某名字。因为双方使用的是房地产

登记中心的格式合同,所以协议没有加“如果宋某提出离婚就把房子还

给曾某华”的条款。曾某华亦要求取得涉案房屋的所有权。曾某华还主

张其购买涉案房产时是其姐姐代为支付房款,应当在扣除欠其姐姐的债

务之后再对剩余价值进行分割。

【案件焦点】

1.婚前房产加名后在离婚或离婚后分割房产时应作为夫妻共同财产

还是个人婚前财产;2.若定性为共有财产应属夫妻共同共有还是按份共

有;3.如果按共有财产分割应按何种比例分割。

【法院裁判要旨】

珠海市香洲区人民法院经审理认为:涉案房屋由曾某华于婚前一次

性付款购买,曾登记为曾某华单独所有,原为曾某华婚前个人财产。原、

被告复婚后虽办理了涉案房屋的加名登记手续为各占50%,但加名登记前

短短一年半时间,原、被告便历经结婚、离婚、复婚等过程,婚姻关系极

不稳定。曾某华在双方复婚后,女儿出生一个多月便同宋某办理涉案房

屋加名登记,此举目的显然是以与宋某共同享有婚前个人所有房产的方

式加深夫妻感情,使双方婚姻关系得以稳定延续,给女儿营造和谐稳定的

成长环境。此时进行的加名,实质上应视为夫妻双方对涉案房屋的共同

共有,而非以各占50%产权份额的意思分割涉案房屋。因此,涉案房屋应

视为原、被告的夫妻共同财产,双方在离婚时未对涉案房屋作出处理,本

案应予以分割。因原、被告共同生活时间较短,且加名登记一年后宋某

即多次提出离婚。综合各方情况,酌定由曾某华取得涉案房屋所有权,曾

某华支付宋某30%补偿款。对曾某华提出的欠其姐姐的债务,因曾某华未

提交任何证据佐证其陈述,应由其承担不利后果,对其主张不予采纳。若

确实存在债务,可由债权人另循合法途径解决。

珠海市香洲区人民法院作出如下判决:

一、涉案房屋归曾某华所有,宋某于判决发生法律效力之日起十日

内协助曾某华办理涉案房屋变更登记手续;

二、曾某华于本判决发生法律效力之日起十日内支付宋某分割涉案

房屋补偿款445332元;

三、驳回曾某华的诉讼请求。

宣判后,原、被告均提出上诉。珠海市中级人民法院经确认,双方达

成如下调解协议:

一、曾某华于签订本调解协议之日起一个月内向珠海市中级人民法

院指定账号支付45万元(包括房屋补偿款及从2017年4月起至2018年2月

的抚养费),如曾某华逾期不能支付上述款项,宋某有权向法院申请执行

曾某华50万元,且该50万元不包括从2017年4月起至2018年2月止的抚养

费;

二、涉案房屋归曾某华所有,珠海市中级人民法院确认收到本调解

协议第一项所涉款项之后通知宋某于接到通知之日起十日内协助曾某华

涉案房屋产权变更登记手续,产权变更登记至曾某华名下后珠海市中级

人民法院才将本调解协议中第一项所涉款项支付至宋某指定账号内; 三、宋某于三日内返还曾某华户口本及涉案房屋产权证。

【法官后语】

本案处理的难点在于对婚前房产加名后的定性及按何种比例分割的

问题。如果对此类房产在分割时一律按照加名登记的份额对半分会造成

双方权利失衡,引发更大的矛盾。那么,法院在处理此类纠纷时应综合考

察哪些因素呢?

关于婚前房产加名后的定性问题。本案中,原、被告签订《财产分

析协议书》约定涉案房屋产权由原、被告各占50%之后,已经办理了加名

登记,上述协议已履行完毕,因曾某华未能提交证据证明双方另有撤销加

名登记的约定,故涉案房屋的性质已由曾某华的婚前个人财产转变为

原、被告夫妻共同财产。原、被告结婚后半年多即离婚,离婚后不到四

个月又复婚,复婚后两个月生育女儿,女儿出生后一个多月即办理涉案房

屋加名登记手续,加名登记一年后宋某即多次提出离婚。可见,曾某华将

个人婚前房产加上宋某的名字,显然是以共同共有婚前房产的方式增进

夫妻感情,而不是为将来分割房产时各得到50%产权份额。而且实践中, 房产登记部门在办理房产登记时不再登记“共同共有”字样,而是要求

登记为两人各占50%份额。因此,登记为双方各占50%产权份额不应定性

为夫妻按份共有,而应属共同共有。

关于作为共同财产分割时应按何种比例分割的问题。考虑到实践中

有些人缔结婚姻只为获取财产,结婚后很快离婚,使另一方遭受巨大财产

损失的情况,若一味地按照加名登记的比例对半分割房产,必将造成双方

权利严重失衡,有违公正和公序良俗。因此,应综合考虑双方婚姻存续时

间、共同生活时间、加名后至提起离婚的时间、双方感情破裂的诱因是

否系一方过错、提起离婚诉讼的是否为加名方、房产的来源和出资情

况、加名方婚后对家庭的贡献大小等因素酌定加名后的房产分割比例, 尽量平衡双方权益。本案综合考虑双方共同生活时间较短,且加名登记

后一年宋某即多次提出离婚,双方历经两次上诉至二审的离婚诉讼才得

以解除婚姻关系等因素,酌定由曾某华取得涉案房屋所有权,宋某分得

30%的分割房屋补偿款。本案二审虽调解结案,但双方在二审达成的调解

协议与一审判决内容基本一致,说明一审判决很好地平衡了双方利益,取

得了良好社会效果,该判决思路对以后妥善处理此类纠纷具有极大的参

考价值。

编写人:广东省珠海市香洲区人民法院 蒙秋仲

18离婚双方无权撤销对子女的赠与

——闵某诉郝某甲离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

辽宁省沈阳市中级人民法院(2017)辽01民终第4737号民事判决书

2.案由:离婚后财产纠纷

3.当事人

原告:闵某

被告:郝某甲

【基本案情】

2016年8月24日,原、被告协议离婚,在离婚登记机关签订的离婚协

议书(以下简称登记离婚协议书)中约定婚生子由被告抚养,抚养费由被

告承担,无共同财产和债务。同日,双方另行签订的离婚协议书(以下简

称私下离婚协议)中约定:男女双方自愿离婚;婚生子郝某丙由被告抚养, 随被告生活,抚养费由被告全部负责,原告无抚养能力自愿放弃抚养权, 可探望婚生子;双方约定无共同存款,共同财产位于沈阳市于洪区渤海路

40号1-××-2的房屋和沈阳市辽中区辽中豪林购物中心的商铺二层B

区1××号的二处房地产所有权转归婚生子郝某丙所有,一月内办理房屋

过户手续,费用(被告自认“费用”包括离婚后尚欠房贷、过户税费等) 由被告承担。被告2个月内返还原告10万元嫁妆款。离婚后婚生子郝某

丙由被告抚养,被告偿还了购买本案房屋的部分贷款。2016年8月16日, 原登记在被告名下的牌照号为辽AXX×××的奥迪牌小型普通客车一台

以购买的方式变更登记到郝某乙名下,同时将牌照号变更为辽

AX3×××。原告要求依法分割位于沈阳市于洪区渤海路40号1-××-2

和沈阳市辽中区辽中豪林购物中心的商铺二层B区1××号的共有房屋二

处、车牌号为辽AX3×××的奥迪Q5共有车辆一台、离婚协议中涉及的

共有现金10万元、商铺的租金共计42061元。关于房屋两处,原告要求商

铺归自己所有,贷款由原告偿还,住房归被告所有,贷款由被告偿还。

【案件焦点】

1.原告所诉共同财产是否应予分割、如何分割;2.被告所诉共同债

务应否分摊、如何分摊。

【法院裁判要旨】

法院生效裁判认为:原告要求依法分割的共同财产包括位于沈阳市

于洪区渤海路40号1-××-2和沈阳市辽中区辽中豪林购物中心的商铺二

层B区1××号的房屋二处、牌号为辽AA×××的车辆一台、离婚协议中

涉及的共有现金10万元、商铺的租金42061元。原、被告签订的私下离

婚协议约定婚生子由被告自行抚养,两处房屋转归婚生子郝某丙所有,被

告在2个月内应支付原告10万元嫁妆款。原、被告通过该协议约定了婚

生子的直接抚养人、抚养费承担方式、探望权行使、婚生子财产权利设

定等事项,各项约定之间相互关联,具有整体性和综合性,是当事人真实

意思表示,不违反法律的强制性规定,合法有效。协议生效后,当事人应

依约定履行义务、行使权利。离婚后,婚生子由被告自行抚养,且被告偿

还部分房屋贷款,当事人已部分履行该私下离婚协议。原告要求分割两

处房产的诉讼请求,无事实和法律依据,不予支持。因协议约定离婚后房

屋归郝某丙所有,离婚后房屋租金是房屋所生孳息,原、被告无权分割, 离婚前租金被告于共同生活期间分多次收取,且单次收取数额不大,根据

双方生活水平,可认为用于共同生活,不再予以分割,故原告要求分割房

租的请求,无事实依据,不予支持。原告称被告为了转移财产采取欺诈方

式签订的协议,属于无效协议,因其未提供证据证明该主张,故该辩论理

由不予采纳。依据《中华人民共和国合同法》第一百八十六条第二款、

《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)》第一百二十九条、《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)》第九条第二款、《最高人民法院关

于人民法院审理离婚案件处理财产分割问题的若干具体意见》第二十条

之规定,判决如下:

一、驳回原告闵某要求分割共同财产位于辽中豪林购物中心L2-B-1××的房屋一处、位于沈阳市于洪区波海路40号(1-××-2)的建筑面

积为94.86平方米的房屋一处及房屋租金的诉讼请求; 二、驳回被告郝某甲要求分摊向父母所负共同债务的诉讼请求。

【法官后语】

《中华人民共和国合同法》第一百八十六条规定,赠与人在赠与财

产的权利转移之前可以撤销赠与。具有救灾、扶贫等社会公益、道德义

务性质的赠与合同或者经过公证的赠与合同,不适用前款规定。

离婚案件和离婚后财产纠纷案件审理中,常存在当事人约定将房屋

赠与婚生子女的情形。在房屋等财产登记在婚生子女名下前,根据《中

华人民共和国合同法》第一百八十六条第一款的规定,可以撤销,且将房

产等赠与子女,也不符合该条第二款也就是具有救灾、扶贫等社会公益

和道德义务的赠与合同。学术和司法实践中对此类约定能否撤销存在两

种观点:赞成撤销的观点认为根据《中华人民共和国合同法》第一百八

十六条的规定,在房屋过户登记前,可以撤销;反对撤销的观点理由各有

不同,有人认为离婚协议中对子女房产的赠与不能适用合同法的约定,因

为这种赠与涉及婚姻家庭关系,当事人之间存在特殊身份,而合同法主要

规制的对象为财产交易秩序;有人认为离婚协议约定涉及子女抚养、子

女财产权利保护等事宜,具有整体性和综合性,是当事人真实意思表示, 不能撤销;也有人认为离婚协议系三方协议,离婚双方既代表自己同时也

代表子女签订了离婚后子女抚养和子女财产权利保护的协议[[1],](#p106) 将房屋

赠与子女,并非一般的无偿赠与,而是履行子女抚养义务的一种方式,当

事人无权撤销。

编写人:辽宁省沈阳市辽中区人民法院 刘治兵

19男方另立家室,女方被骗协议离婚,要求男方赔

偿精神损害抚慰金依法应予支持

——王某敏诉赵某振离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

山东省济南市中级人民法院(2017)鲁01民终第4493号民事判决书

2.案由:离婚后财产纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):王某敏

被告(上诉人):赵某振

【基本案情】

2009年11月30日原、被告登记结婚。原告王某敏于2010年12月21日

生下男孩赵某东。婚姻存续期间,被告赵某振与其他异性张某存在不正

当性关系,并于2014年10月致张某怀孕。2014年9月原告王某敏怀孕,被

告赵某振欺骗原告王某敏“躲避二胎罚款,假离婚”。2015年1月13日

原、被告在济南市历城区民政局达成离婚协议书,协议书记载:“我俩因

夫妻感情不和自愿离婚达成以下协议:1.子女安排:抚养权归男方,不需

要女方支付抚养费。2.财产处理:夫妻双方无财产分割,夫妻无共同债

务。”同日济南市历城区民政局向原、被告发放了离婚证。原告王某敏

离婚后于2015年5月13日生下男孩赵某祥。原告王某敏要求复婚时,被告

赵某振拒绝复婚。现原、被告之子赵某东、赵某祥均由被告及其父母抚

养。后原告王某敏发现张某于2015年5月20日生一女赵某茹。现赵某茹

同原、被告及赵某东、赵某祥落在同一户口簿上。

【案件焦点】

原告要求精神损害抚慰金50000元并要求经济帮助是否符合法律规

定。

【法院裁判要旨】

济南市历城区人民法院经审理认为:《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。”《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)》第二十八条规定:“婚姻法第四十

六条所规定的‘损害赔偿’,包括物质损害赔偿和精神损害赔偿。涉及

精神损害赔偿的,适用最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿

责任若干问题的解释》的有关规定。”第二十九条第一款规定:承担婚

姻法第四十六规定的损害赔偿责任的主体,为离婚诉讼当事人中无过错

方的配偶。而在本案中,原、被告现已协议离婚,并不存在离婚诉讼,因

此,原告王某敏主张的精神损害抚慰金50000元不符合法律规定,本院不

予支持。原告王某敏未能提供证据证实其经济困难,其要求经济帮助不

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(一)》第二十七条第一款规定的“婚姻法第四十二条所称‘一方生活

困难’,是指依靠个人财产和离婚时分得的财产无法维持当地基本生活

水平”情形,本院对原告王某敏该项主张不予支持。综上所述,济南市历

城区人民法院判决:

一、原、被告婚后共同财产中的海信电视1台、四季沐歌太阳能1

台、海尔冰箱1台归原告王某敏所有;限被告赵某振在本判决书生效之日

起十日内过付完毕;鲁AJZ3××号小型普通客车1辆归被告赵某振所有。

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、驳回原告王某敏其他诉讼请求。

王某敏不服一审判决,提出上诉。济南市中级人民法院经审理认为: 夫妻之间应当互相忠实、互相尊重,以维护平等和睦、文明的婚姻家庭

关系,夫妻之间的相互忠实,不仅是道德义务,更是法律义务。本案中赵

某振在婚姻关系存续期间多次与婚外异性发生性关系,且致双方离婚后

四个月便与他人生育一女。王某敏虽未举证证明赵某振在与婚外异性不

以夫妻名义持续、稳定地共同居住的情况,但赵某振的行为违反了夫妻

之间相互忠实的义务;同时双方均居于同一乡镇,居住地较近,人际交往

范围多有重合,赵某振的行为严重违反了社会公序良俗,客观上使王某敏

的人格尊严受到严重贬损。若王某敏不能得到有效的法律救济和经济上

的补偿,显然违反民法的公平原则。据此,二审法院结合赵某振的过错程

度以及给王某敏造成精神损害的后果和影响,判决赵某振向王某敏支付

精神损害抚慰金20000元。原告要求经济帮助应在离婚时提出,且其陈述

月收入3000元足以满足日常生活,二审法院对该项诉讼请求不予支持,依

法维持一审判决。

综上所述,王某敏的部分上诉请求成立。依照《中华人民共和国民

法通则》第一百零一条、第一百零六条第二款,《中华人民共和国婚姻

法》第四条,《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干

问题的解释》第一条、第八条、第十条,以及《中华人民共和国民事诉

讼法》第一百七十条第一款第(二)项规定,判决如下:

一、维持济南市历城区人民法院(2016)鲁0112民初154号民事判决

第一项和案件受理费的负担;

二、撤销济南市历城区人民法院(2016)鲁0112民初154号民事判决

第二项;

三、赵某振于本判决生效之日起十日内支付给王某敏精神损害抚慰

金20000元;

四、驳回王某敏的其他诉讼请求。

【法官后语】

随着城市化、农村旧村改造的推进和房地产的火爆,为了达到分户

及多取得补偿金和安置面积等目的,假离婚现象越来越多。我国对假离

婚现象无相关法律、法规来调整。在假离婚案件中有相当一部分弄巧成

拙,造成一方利益受损。《中华人民共和国婚姻法》第十一条仅对受胁

迫结婚的情况规定了法律救济措施。而双方假离婚从法律要件上是合法

的,法院和其他有关部门无法进行核查和确认,所以只能确认其离婚有

效,婚姻解除。但对于利益受损一方的合法权益如何保护,我国也没有法

律明确规定。这造成了受损利益方无法取得救济,利益受损方要求经济

帮助的,又因离婚已成事实,不存在离婚纠纷而得不到支持,从而使其中

的一部分人采取暴力和极端手段来进行报复,造成社会不安定因素上

升。对于本案中王某敏因受欺骗而与赵某振离婚,后发现赵某振与他人

有不正当性关系并生育了子女这种情况的处理,我国婚姻法及相关司法

解释并无明文规定。因此,可以借鉴济南市中级人民法院对该案的终审

判决对此类案件的受害人予以精神损害赔偿。该判决体现了公平正义和

保护妇女权益的原则,应予以借鉴。建议最高人民法院出台详细的司法

解释,使受害群体有法可依。

编写人:山东省济南市历城区人民法院 刘士波

20特定情形下婚内借贷的成立

——林某诉孙某某离婚后财产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省福州市晋安区人民法院(2017)闽0111民初第4381号民事判决

书

2.案由:离婚后财产纠纷

3.当事人

原告:林某

被告:孙某某

【基本案情】

2015年10月12日,林某与孙某某在福州市晋安区民政局协议离婚,并

签署离婚协议书。离婚协议书就财产债务处理进行约定,其中第二项约

定“男方于2009年4月向女方借取的22000元人民币,于本协议签订后10

日内归还女方,未能按时归还的数额,女方有权向男方追索每月2.5%的资

金占用费,直至男方还清为止”;第四项约定“任何一方不按本协议约定

期限履行支付款项义务的,应付违约金10万元给对方”。至本案庭审之

日,孙某某未支付林某上述款项。

【案件焦点】

婚内借贷是否受法律保护。

【法院裁判要旨】

福州市晋安区人民法院经审理认为,《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。当事人因履行上述财产分割协议发生纠纷提起

诉讼的,人民法院应当受理。”林某与孙某某签署的离婚协议书经双方

共同签名确认,系双方真实意思表示,不违反法律强制性规定,应认定为

有效,对双方当事人具有法律约束力。孙某某应按协议约定履行自己的

义务,即至迟应于2015年10月22日前归还林某22000元。协议中关于财产

债务处理的约定第二项属于双方对夫妻关系存续期间财产归属的约定, 应为有效。对此,可比照适用调整债权债务关系的法律法规。《最高人

民法院关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第三十条规

定:“出借人与借款人既约定了逾期利率,又约定了违约金或者其他费

用,出借人可以选择主张逾期利息、违约金或者其他费用,也可以一并主

张,但总计超过年利率24%的部分,人民法院不予支持。”因此,林某就该

笔22000元的款项同时主张逾期利息和违约金,总计超过24%的部分,不予

支持。

福州市晋安区人民法院依照《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)》第八条、《最高人民法院关于审理

民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第三十条之规定,作出如下判

决:

一、被告孙某某应于本判决生效之日起十日内支付原告林某22000

元,并支付逾期利息(按月欠款金额的2%计付,自2015年10月23日起至款

项还清之日止);二、驳回原告林某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案主要涉及的是婚内借贷是否成立的问题,即夫妻双方在婚姻关

系存续期间约定的债权债务关系,是否具有法律效力?我国婚姻法对夫妻

财产的规定以夫妻法定财产制为主,以夫妻约定财产制为补充。随着社

会经济的迅速发展,人们的财产观念也随之更新迭代。为适应时代新变

化,我国婚姻法也在一定程度上体现了对夫妻双方意思自治的尊重,肯定

了夫妻对财产的约定权利。婚内借贷是新时代婚姻财产关系的新表现, 在法院受理的离婚案件中也时有出现,因此明确婚内借贷的法律地位,厘

清不同情形下婚内借贷关系的法律后果,对审判实践具有重要的指导意

义。

对于婚内借贷是否成立的问题,此前一直存在争议,主要有两种相对

的观点。一种观点认为,不存在所谓的婚内债务,因为在夫妻关系存续期

间,法定的共同财产制决定了夫妻间借贷所形成的债务必然发生债的主

体的混同,不具有债的效力,故借贷关系不成立。持相反意见的人认为, 结婚并不导致夫妻双方独立的民事主体资格的丧失,婚姻法也支持夫妻

约定财产制,夫妻间借款符合民间借贷的基本形式,不因处于夫妻关系存

续期间而产生混同。

《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)》第十六条首次肯定了一定条件下婚内借贷的合法性,规定“夫

妻之间订立借款协议,以夫妻共同财产出借给一方从事个人经营活动或

用于其他个人事务的,应视为双方约定处分夫妻共同财产的行为,离婚时

可按照借款协议的约定处理”。从该条文可以看出,婚内借贷成立需有

三个要件:第一,以夫妻共同财产制为前提。因为在约定分别财产制下, 夫妻双方不存在任何财产混同,自然适用民间借贷的法律关系,只有夫妻

共同财产制下发生的借贷才需要作出特别规定。第二,借款用途为夫妻

一方个人经营活动或其他个人事务。在审判实践中,如何判定婚内借贷

的借款用途成为案件审理的重难点,往往由于举证的难度和婚姻关系中

经济活动的隐秘性、复杂性而导致最终无法得到支持。第三,只有在必

须离婚时,方可按照借款协议的约定处理。亦即若在婚姻关系存续期间

双方因借贷关系起诉至法院,则原告的诉请恐怕难以得到支持。

本案中,双方在离婚协议书中明确约定了“男方于2009年4月向女方

借取的22000元人民币,于本协议签订后10日内归还女方”,这是双方对

婚姻关系存续期间发生的债权债务关系的确认,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)》的规定,应视

为有效的借贷关系,在离婚协议签署之时进行处理应当得到法律的支持, 故本案判决也对双方的借贷予以明确肯定。同时,双方就违约后果的约

定应当适用民间借贷案件的相关法律规定,双方既约定了逾期利率,又约

定了违约金或者其他费用,出借人可以选择主张逾期利息、违约金或者

其他费用,也可以一并主张,但总计超过年利率24%的部分,人民法院不予

支持,因此,林某就该笔22000元的款项同时主张逾期利息和违约金,总计

超过24%的部分,不能得到支持。

编写人:福建省福州市晋安区人民法院 郑丹敏

[[1].王泽鉴:《民法学说与判例研究》,北京大学出版社2015年版,第](#p98)

[245~246页。关于父母将财产赠与子女,通过“目的性限缩”的方法,](#p98)

[将“纯获法律上利益者”作为法律禁止“自己代理”的例外情形,可](#p98)

[以“自己代理”。](#p98)

四、同居关系纠纷

21同居期间双方共同收入和购置的财产按共有财

产处理,但一方有证据证明财产属个人的除外

——陆某开诉曾某秋同居关系析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广西壮族自治区崇左市中级人民法院(2017)桂14民终第1008号民事

判决书

2.案由:同居关系析产纠纷

3.当事人

原告(上诉人):陆某开

被告(被上诉人):曾某秋

【基本案情】

原、被告于2011年认识,在未办理结婚登记手续情况下于2011年至

2016年同居,双方自2017年1月发生矛盾后分居生活至今。起诉前,原、

被告之间的同居关系已自行解除。同居期间,2013年被告出钱给原告学

车,2014年被告跟朋友借钱买了一辆面包车给原告开,但开了一年,因原

告没拿钱给被告还借款,于是2015年被告将车卖了。2013年的时候被告

本来想与原告登记结婚,但双方到民政局的时候才发现原告的户口本记

录有已婚的内容,原告说是记录错误,可以回去改。2016年被告又叫原告

回去改户口记录,原告没有答应。至此,被告不再信任原告,于是于2016

年8月被告向原告提出分手,原告提出要2万元,双方于2017年1月22日签

了分手协议,被告当场交付2万元给原告。

【案件焦点】

1.原、被告同居期间有何共同财产;2.如何分割。

【法院裁判要旨】

凭祥市人民法院经审理认为,关于原、被告同居期间有何共同财产, 如何分割问题,因经庭审查明,双方于2016年签订了分手协议,协议约定

被告补偿原告2万元精神补偿费,没有其他财产纠葛。另查明,双方于

2011年至2016年同居期间,虽然购置10件套大富贵沙发一套、一台小米

电视机,但被告均有证据证明是其个人财产,故对原告主张分割该财产不

予支持。对原告分割两台空调的主张,因原告没能提供证据证明,故不予

支持。对原告分割案外人曾某兰存款223800元的主张,因查,被告是帮案

外人曾某兰打工,该存折与被告无关,故不予支持。综上所述,依照《中

华人民共和国民法通则》第七十一条、《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:

驳回原告陆某开的诉讼请求。

原告不服,提起上诉。

崇左市中级人民法院经审理认为,上诉人陆某开主张同居期间的大

富贵沙发一套、小米电视机一台及空调二台为其与被上诉人共同购买,

但未能提供相关证据证明,而被上诉人提供收据、发票等证据证明上述

物品为其和儿子购买,因此,对于上诉人请求分割上述财物本院不予支

持。对于上诉人陆某开提出的对经营生鸡摊点获得的223800元存款进行

分割的主张,因其缺乏相关证据支持,故对上诉人该请求本院不予支持。

再者,上诉人与被上诉人于2017年1月22日签订分手协议书,协议内容没

有涉及共同财产分割问题。由此,本院推定双方在签订分手协议时,没有

就同居共同财产分割问题发生纠纷,双方也没有同居共同财产需要分

割。至于上诉人提出一审法院审判程序违法,本院经审查并未发现一审

法院程序违法的情形。综上所述,上诉人陆某开请求改判的理由不能成

立,依法不予支持。一审判决认定事实清楚,适用法律正确,程序合法,依

法应予维持。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。

【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(一)》第五条规定,未按婚姻法规定办理结婚登记而以夫妻名义共同

生活的男女起诉要求离婚的,在1994年2月1日以后,男女双方符合结婚实

质要件的,未补办婚姻登记的按解除同居关系处理。本案陆某开、曾某

秋从2011年起以夫妻名义同居生活,直到2017年起诉离婚时都没有办理

婚姻登记,因此本案属于同居关系纠纷。陆某开、曾某秋对于同居事实

予以认可,只是对于同居期间有何共同财产有异议,因此本案的争议焦点

是双方同居期间有何共同财产?如何分割?

同居关系有广义和狭义的区分,本案属于没有配偶的男女双方未办

理结婚登记而以夫妻名义共同生活形成的狭义同居关系。对于本案的同

居关系期间共同财产的认定和分割,目前法律没有明确规定。1989年12

月13日最高人民法院颁布的《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》曾明确未办结婚登记手续即以夫妻名义

同居生活,起诉时符合结婚要件的按事实婚姻处理,同居时不符合结婚的

法定条件按非法同居关系处理。该意见第十条规定:“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……”此处是对非法同居期间财产的认定和处理,本案的“同

居”不符合解释中“非法同居”的定义。《中华人民共和国婚姻法》第

十二条规定的“无效或被撤销的婚姻,自始无效……同居期间所得的财

产,由当事人协议处理;协议不成时,由人民法院根据照顾无过错方的原

则判决……”及《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)》第十五条规定的“被宣告无效或被撤销的婚姻,当

事人同居期间所得的财产,按共同共有处理。但有证据证明为当事人一

方所有的除外”也仅是对无效或被撤销的婚姻形成的同居关系财产处理

进行的规定,并没有包括本案未办理结婚登记而形成同居关系的情形。

那么本案中同居关系期间的收入和购置的财产如何处理呢?现行的

婚姻法对于没有配偶的男女同居不再干预,也不受法律保护,所以以解除

同居关系为由向法院起诉的,不予受理;但以同居期间财产纠纷起诉的, 应当受理,这是因为财产关系是受法律保护的。笔者认为,没有配偶的男

女未办理登记而以夫妻名义生活形成的同居关系,其间所购置的财产和

获得的收入应适用婚姻法及相关司法解释关于“同居”期间财产处理的

规定,并结合2015年发布的《最高人民法院12月4日公布婚姻家庭纠纷典

型案例》要旨进行处理,即对于未办理婚姻登记而以夫妻名义同居生活

的,同居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。

但是如果一方有证据证明财产是其个人的,则应根据实际情况如同居时

间、同居收入分配、有无过错等情况进行判定。而本案审理的关键是当

事人同居期间是否有共同财产。

本案陆某开未能举证证明同居期间购置的财物属于共同财产,相反, 被告以比较充分的证据证明同居期间购置的财物是其个人及儿子所买,

因此以上财产不能认定为共同财产。对于存折收入,陆某开也未能提供

证据证明为共同收入,对此陆某开应对举证不能承担相应的法律后果。

本案起诉前陆某开、曾某秋已达成分手协议并由曾某秋补偿陆某开2万

元,协议约定分手后陆某开搬离曾某秋家,此后双方互不干扰。可推定, 双方对于同居期间并无财产需要处理,此后陆某开提出分割财产也无实

际证据证明。综上,根据本案实际情况,当事人同居期间的收入和购置的

财物不属于共同财产,不作为共同财产分割。

编写人:广西壮族自治区凭祥市人民法院 孙嘉丽

22同居期间购买房屋系按份共有还是共同共有

——肖某权诉唐某玲同居关系析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省广安市中级人民法院(2016)川16民终第11号民事判决书

2.案由:同居关系析产纠纷

3.当事人

原告(上诉人):肖某权

被告(被上诉人):唐某玲

【基本案情】

原、被告于1998年6月开始同居并共同生活。2005年7月1日,邓某明

将坐落在华蓥市明光路356号楼房四楼一套的房屋卖给被告唐某玲,双方

签订了《协议书》,约定总房款为37000元,分两次付款,首付15000元,余

款22000元于2007年7月1日前付清。当日,被告唐某玲就交付了15000

元。2006年8月31日,原告肖某权向邓某明交付了10000元。2010年10

月26日,邓某明与被告唐某玲办理了位于华蓥市双河街道办事处明光路

356号房屋(104.48m2)的所有权转移手续。同日,被告唐某玲取得了该房

屋的权属证明[即广安房权证华蓥字第201003×××号房屋所有权证以

及华国用(2010)第2797号国有土地使用证]。该房屋所有权证上被告唐

某玲登记为房屋所有权人且为单独所有,该房屋土地使用权人为被告唐

某玲。随后,被告唐某玲向邓某明支付了余款12000元。2014年9月,原、

被告开始分居生活。原告肖某权起诉来院,要求对华蓥市双河街道办事

处明光路356号房屋(104.48m2)原、被告平均分割。本院已对被告唐某

玲、原告肖某权进行了询问,二人均表示不申请对位于华蓥市双河街道

办事处明光路356号的房屋(产权证号:广安房权证华蓥字

第201003×××号)进行评估。

【案件焦点】

同居期间,肖某权、唐某玲购买的房屋系按份共有还是共同共有。

【法院裁判要旨】

四川省华蓥市人民法院经审理后认为:原告诉称要求分割的同居期

间的共同财产系位于华蓥市双河街道办事处明光路356号房屋

(104.48m2)(以下简称涉诉房屋)。依照《最高人民法院关于人民法院审

理未办理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,解除同居关系时,同居生活期间双方共同所得收入和购置的财产,按

一般共有财产处理。《中华人民共和国物权法》第一百零三条规

定:“共有人对共有的不动产或者动产没有约定为按份共有或者共同共

有,或者约定不明确的,除共有人具有家庭关系等外,视为按份共

有。”《中华人民共和国物权法》第一百零四条规定:“按份共有人对

共有的不动产或者动产享有的份额,没有约定或者约定不明确的,按照出

资额确定;不能确定出资额的,视为等额享有。”涉诉房屋系同居期间购

买,原告未向本院提交证据证明对涉诉房屋双方约定为按份共有或者共

同共有,因原、被告不具有家庭关系,原、被告对该房屋则为按份共有。

因此本院认为原、被告以其出资对涉诉房屋确定各自享有的财产份额进

行分割。原告肖某权要求分割涉诉房屋的诉讼请求,本院依法予以支

持。双方对购买时涉诉房屋的总价为37000元均无异议且协议上也有明

确约定,本院予以确认。被告唐某玲先后向出卖人邓某明的妻子及邓某

明交付了房款27000元,原告肖某权无异议。因此,27000元应为被告唐某

玲对涉诉房屋的出资,被告唐某玲出资额占涉诉房屋的72.97%。原告肖

某权诉称被告唐某玲交付的27000元中的15000元系经其清点后让被告唐

某玲交付的主张,因未向本院提交证据证实,本院不予采纳。原告肖某权

向出卖人邓某明交付了房款10000元,被告唐某玲辩称该款由其出资,只

是让原告肖某权代其交付的主张,因未向本院提交证据证实,本院不予支

持。因此, 10000元应为原告肖某权对涉诉房屋的出资,原告肖某权出资

额占涉诉房屋的27.03%。因涉诉房屋的产权证上房屋所有权人登记为被

告唐某玲,该房屋归被告唐某玲所有。因原、被告明确表示不对涉诉房

屋的现有价值进行评估,待涉诉房屋价值确定后,被告唐某玲按涉诉房屋

现有价值的27.03%的价款支付给原告肖某权。四川省华蓥市人民法院依

照《中华人民共和国物权法》第一百零三条、第一百零四条,《最高人

民法院关于人民法院审理未办理结婚登记而以夫妻名义同居生活案件的

若干意见》第十条之规定,作出如下判决:

被告唐某玲在本判决生效之日起三十日内按位于华蓥市双河街道办

事处明光路356号房屋[房产证号:广安房权证华蓥字第201003×××;国

土证号:华国用(2010)第2797号]现有价值的27.03%向原告肖某权支付对

应价款。

肖某权以一审判决认定事实错误、程序违法、适用法律错误提起上

诉。

四川省广安市中级人民法院经审理认为:

1.关于一审认定事实及适用法律是否错误的问题。本案审理中,肖

某权并未提供充分证据证明其与唐某玲同居期间的收入仅来源于其个人

的事实,也未提供充分证据证明其全部出资购买了本案涉诉房屋的事

实。一审法院根据肖某权及唐某玲提供的证据及依申请由一审法院收集

的证据,认定双方购买涉诉房屋的出资金额,同时考虑双方系同居关系而

并非家庭关系,并依照物权法的相关规定,认定肖某权、唐某玲对涉诉房

屋享有按份共有的权利,在双方均不申请对涉诉房屋进行价值评估的情

形下,按照双方向出卖人支付购房资金的比例确定各自所占涉诉房屋的

权利份额,进而作出实体判决,一审法院事实认定清楚,适用法律正确。

2.关于一审程序是否违法的问题。一审法院在第一次庭审结束后, 依唐某玲的申请对证人邓某明进行的调查,系在肖某权与唐某玲对涉诉

房屋出资问题发生争议、证人不便出庭等情形下进行的,目的是进一步

核实相关证据及查明案件事实,且证人邓某明向一审法院所作的证言较

之其先前向唐某玲出具的书面证言,对肖某权更为有利。因此,一审法院

调取的该证人证言的程序符合民事诉讼法律及相关司法解释的规定。四

川省广安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同居期间双方所购买的财产应认定为按份

共有还是共同共有。《最高人民法院关于人民法院审理未办理结婚登记

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收入和购置的财产,按一般共有财产处

理。《中华人民共和国物权法》第一百零三条规定:“共有人对共有的

不动产或者动产没有约定为按份共有或者共同共有,或者约定不明确的, 除共有人具有家庭关系等外,视为按份共有。”《中华人民共和国物权

法》第一百零四条规定:“按份共有人对共有的不动产或者动产享有的

份额,没有约定或者约定不明确的,按照出资额确定;不能确定出资额的, 视为等额享有。”

在本案中,涉诉房屋系同居期间购买,肖某权未向本院提交证据证明

双方对涉诉房屋约定为按份共有或者共同共有,因肖某权与唐某玲不具

有家庭关系,双方对该房屋为按份共有,因此一审法院以肖某权、唐某玲

的出资确定各自对涉诉房屋享有的财产份额并进行分割。二审法院认可

一审法院的处理观点。

值得注意的是,本案中肖某权与唐某玲对涉诉房屋出资问题发生争

议。法院根据肖某权、唐某玲的陈述及各自举证情况,结合一审期间对

房屋出卖人的调查,确定了双方对涉诉房屋的出资情况后,才作出上述判

决。

编写人:四川省华蓥市人民法院 郑倩

23拒绝亲子鉴定情形下亲权与隐私冲突的衡平处

理

——钱某双诉张某同居关系子女抚养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

上海市第一中级人民法院(2016)沪01民终第11301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(被上诉人):钱某双

被告(上诉人):张某

【基本案情】

原、被告自行相识并曾于2014年11月29日在被告居住处相聚。2015

年5月26日,原告与案外人张某甲登记结婚,同年8月11日原告生育一子张

某乙,其《出生医学证明》内记载“出生孕周40+1周”,“父亲姓名张某

甲”,后经鉴定排除张某甲系张某乙的生物学父亲。2015年9月15日,被

告到原告约定的酒店房间会面,原告告知张某乙系二人所生,并与被告协

商亲子鉴定、子女安置等问题。次日,上海美吉司法鉴定所接受委托对

送检的“张某”样本来源者与张某乙之间是否存在亲子关系进行鉴定, 该机构接收的鉴定材料之一系快递常温运输送检的“张某”纸巾血痕样

本,此后出具鉴定意见为:不支持送检的“张某”样本来源者与张某乙之

间存在亲子关系。审理中,原告申请进行亲子鉴定,被告以已配合进行鉴

定并涉及被告声誉、隐私为由拒绝,亦不同意就美吉〔2015〕物鉴字

第192号鉴定意见书中的检材是否系被告血样进行鉴定。2016年4月29日

庭审结束后,被告将当庭饮用过的“百岁山”矿泉水瓶丢弃在法庭垃圾

桶中。当日,原告申请以该弃置水瓶为送检样本进行鉴定,本院准许后委

托司法鉴定科学技术研究所司法鉴定中心对张某乙血样与送检的“百岁

山”牌饮用水瓶口的唾液斑进行DNA分型与比对,检验结果为:所检瓶口

的唾液斑身源者的基因型符合作为张某乙亲生父亲的遗传基因条件,累

计亲权指数38273033247.19。对此,被告持有异议,认为该鉴定程序违

法,检材来源不明,违反法院中立原则,属强制鉴定。

【案件焦点】

1.被告是不是张某乙生父;2.在确认亲子关系的前提下子女抚养事

宜如何处理。

【法院裁判要旨】

一方请求确认亲子关系,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。张某乙系原告婚前受孕,且已通过鉴定予以了婚生否定。

原、被告二人于2014年11月29日在住处喝酒,双方存在单独接触机会,该

时间与张某乙出生日期、孕周等信息吻合。被告在与原告面谈中从未否

认过其与孩子可能存在关系,双方还就子女安置问题交换了意见,被告寄

送血痕样本等行为均与其否认发生过性行为的抗辩意见矛盾,且有违常

理。被告诉前提供的纸巾血痕样并非由鉴定机构当场取样,亦未确认过

样本来源,故不能作为否定被告系张某乙生父的依据。此外,被告将庭审

中饮用后的水瓶丢弃在法庭垃圾桶中系其自由处分行为,原告要求用以

进行DNA检验系在穷尽举证手段的情况下为补强证据而提出,该申请既符

合法律规定的鉴定条件,亦未侵害被告的人身自由或其他合法权益,应予

准许。基于上述分析意见及检测结论应予确认双方存在亲子关系。上海

市浦东新区人民法院经审理后认为,依照《中华人民共和国婚姻法》第

二十五条之规定,判决如下:

一、原告钱某双与被告张某所生之子张某乙随原告钱某双共同生

活;

二、被告张某自2015年8月11日起每月支付原告钱某双子女抚养费

2000元,至张某乙18周岁止。

上诉人张某因与被上诉人钱某双同居关系子女抚养纠纷一案,不服

一审判决,向上海市第一中级人民法院提起上诉。上海市第一中级人民

法院经审理后认为,上诉人张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。据此,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)项规定,判决如下: 驳回上诉,维持原判。

【法官后语】

本案系典型的“一夜情”纷争,并因对被告丢弃的矿泉水瓶启动DNA 检测而更具特殊性,为诸多媒体所报道。此类私密性极强、取证困难的

案件构成了目前家事审判的新型难点问题。本案价值在于:(1)辩证分析

隐私性证据的取证手段及证明力,准确适用推定规则。除考虑子女出生

信息的吻合度外,法官对原告提供的录音资料以及被告据以反驳的诉前

鉴定意见,结合对话语境、经验法则全面剖析,厘清“同居”与“发生两

性关系”的差异,比对双方陈述的可信度及证据证明力,确认原告提供的

间接证据处于优势地位,对达到“必要”及盖然程度的情形果断适用推

定规则。(2)对弃置矿泉水瓶的DNA检验符合民事诉讼原则。被告虽提出

DNA检验违反司法中立原则,属强制鉴定,但该鉴定是在原告穷尽举证手

段的背景下启动的,亦未侵害被告的人身自由及合法权益,法官在保证送

检材料来源、取证方式及鉴定程序合法的前提下果断启动,弥补了当事

人诉讼能力的欠缺。(3)拒绝做亲子鉴定情形下亲权与隐私利益需衡平

处理。一方拒绝配合亲子鉴定虽导致查明亲子关系丧失了最为便捷有效

的途径,但并不意味着法律事实不应或不能查明。本案正是将推定规则

与还原事实相结合,既平等保障当事人的诉讼权利,又对亲权与隐私冲突

做出了回应,鼓励了合法的取证行为,充分体现了兼顾司法能动与中立、

优先保障未成年人合法权益的少审特色,具有积极的价值导向与示范效

应。

编写人:上海市浦东新区人民法院 奚少君

24推定亲子关系成立时的“必要证据”如何理解

——蔡某甲诉蔡某乙同居关系子女抚养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省广州市海珠区人民法院(2017)粤0105民初第8053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:蔡某甲

被告:蔡某乙

【基本案情】

蔡某甲生育女儿蔡某丙后,起诉要求确认蔡某丙归其携带抚养,蔡某

乙每月承担支付抚养费的义务。对此蔡某乙不确认蔡某丙是其亲生女

儿。蔡某甲申请对蔡某丙与蔡某乙之间是否存在血缘关系进行亲子鉴

定,蔡某乙表示拒绝配合鉴定。

蔡某甲称其与蔡某乙于2016年5月至2017年2月同居,其间多次发生

性关系。蔡某甲提供多张照片显示其与蔡某乙有同睡一床、互相亲吻等

亲密行为。蔡某甲提供其与微信号为“CXX”的人的微信聊天记录,内容

包括“CXX”与其约定备孕、其怀孕后“CXX”对其腹中胎儿表示关爱

等,其中2017年2月12日“CXX”对蔡某甲称其已经喜欢上别的女人,对于

胎儿要不要生下来由蔡某甲决定,若蔡某甲决定要生则孩子的抚养由其

负责到底。蔡某甲提供手机短信证明手机号13×××××××66的用户

于2017年6月向其发短信称,其一直让蔡某甲终止妊娠,但蔡某甲执意不

听,其不想跟这个事情有任何瓜葛。蔡某乙对上述证据均不予确认,仅确

认13×××××××66手机号由其使用,但不确认该短信是其发送。

庭审中,法院要求蔡某乙提供手机给合议庭查看,但蔡某乙表示拒绝

提供。法院向深圳市腾讯计算机系统有限公司查询,该公司回函

称“CXX”的绑定手机号为13×××××××66。对此蔡某乙表示虽然

该手机号是其使用的手机号,但仍不能证明该微信号是其使用的微信

号。

【案件焦点】

1.蔡某甲提供的证据是否属于可推定确认亲子关系的“必要证

据”;2.可否据此推定蔡某乙与蔡某丙属亲生父女关系。

【法院裁判要旨】

广州市海珠区人民法院经审理认为:根据蔡某甲提供的微信聊天记

录及短信记录,可以证实蔡某甲、蔡某乙在2016年5月至2017年2月期间

同居、发生性关系,且蔡某乙对蔡某甲的怀孕表示高兴和关怀,随后蔡某

乙移情别恋,但同意负担蔡某甲子女的抚养责任等事实。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“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”的规定,在蔡某甲已提供必要证据证明蔡

某丙与蔡某乙可能存在亲子关系的情况下,鉴于蔡某乙没有相反证据又

拒绝做亲子鉴定,故法院推定蔡某甲的主张成立。

蔡某乙以蔡某甲没有提供充分证据确认其与蔡某丙存在亲子关系为

由否认亲子关系的存在。对此,法院分析认为,民事审判的证明力大小, 并非如刑事审判需要达到排除合理怀疑的程度,只要达到存在高度盖然

性即可。具体至本案,蔡某甲提供的微信聊天记录可确认是蔡某乙使用

的手机号码注册的微信号发送,蔡某甲提供的短信可确认是蔡某乙使用

的手机号码发送,即相关微信及短信由蔡某乙发送的可能性极高,已达高

度盖然性,可据此认定事实存在。蔡某乙对微信聊天记录及短信记录予

以否认,但蔡某乙在庭审中又拒绝提供其手机给合议庭查阅,即蔡某乙并

未能提供证据否定蔡某甲提供的微信聊天记录及短信记录,应承担举证

不能的不利后果。在蔡某乙未举证的情况下应不采纳蔡某乙的否定意

见。

从民事审判的举证责任分配而言,举证责任是处于动态平衡的状

态。蔡某甲提出的主张应由蔡某甲提供证据予以证实,但在蔡某甲已提

供必要证据证明其主张的事实可能存在的情况下,举证责任则从蔡某甲

处转移至蔡某乙处,应由蔡某乙提供相反证据予以反驳。在认定相关微

信及短信由蔡某乙发送的情况下,可以据此认定蔡某甲、蔡某乙同居、

发生性关系、蔡某乙对蔡某甲的怀孕表示关切等事实。此时如前所述, 是否存在亲子关系的举证责任已从蔡某甲处转移至蔡某乙处。故依据上

述法律规定,应认定蔡某乙与蔡某丙存在亲子关系。因此,法院对蔡某乙

上述抗辩意见不予采纳。

综上所述,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》第一条、第七条规定,判决如下:

一、蔡某丙由原告蔡某甲携带抚养;

二、被告蔡某乙自本判决书生效之日起七日内,按每月2500元的标

准向原告蔡某甲支付自2017年8月起至本判决生效之月期间的蔡某丙的

抚养费用;

三、被告蔡某乙自本判决书生效之日的次月起,每月向原告蔡某甲

支付2500元作为蔡某丙的抚养费,至蔡某丙年满18周岁时止。

蔡某乙曾对上述判决不服而提起上诉,但因蔡某乙未按广州市中级

人民法院的传票传唤按时到庭参加诉讼,该院于2018年3月12日作出

(2018)粤01民终第720号民事裁定书,裁定该案按蔡某乙撤回上诉处理, 一审判决自该裁定书送达之日起发生法律效力。

【法官后语】

由于亲子鉴定在采集检材时需要当事人配合,因此法院在民事审判

实践中经常遇到另一方当事人拒绝配合进行亲子鉴定的情形。法院能否

强制当事人进行鉴定,是审判实践中迫切需要解决的问题。《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(三)》第二条

规定,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。根据该条法律规定,人

民法院可以在另一方当事人拒绝配合亲子鉴定的情况下,通过推定的方

式确认或者否认亲子关系。适用推定的前提,是申请亲子鉴定的一方已

提供必要证据证明亲子关系可能存在或者不存在。故在审判实践中的难

点,应属该“必要证据”如何认定。

一方面,亲子关系具有隐私属性,牵涉到性行为等私隐,举证难度较

大。故法院应当充分考虑当事人的举证难度,不应拘泥于证据的形式,只

要当事人提供的证据足以证实双方有发生性行为并孕育子女的可能性, 就应认定已提供确认亲子关系的“必要证据”;同理,只要当事人提供的

证据足以证明其不具备孕育子女的能力,或当时对方当事人有与他人发

生性行为并孕育子女的可能性,就应认定已提供否定亲子关系的“必要

证据”。另一方面,亲子鉴定涉及人身权利,涉及亲情的变化和家庭关系

的稳定,故对于适用上述法律规定的“推定”应当慎重考虑,不能仅因当

事人的怀疑而规定,不能将当事人提供的“怀疑”的证据认定为“必要

证据”。理解上述法律规定的关键在于对主张亲子关系存在或不存在的

当事人而言,其提供的证据可能不够充分,但必须能够形成合理证据链, 达到足以转移举证责任的程度;其申请的亲子鉴定只是对其提供证据的

一种补充或补强,而不是其主张的唯一证据。

具体至本案,蔡某甲提供微信聊天记录、短信聊天记录,均可在蔡某

甲的手机中查看原始记录,足以证明聊天记录的真实性,故无须再通过公

证等方式确认。蔡某乙否认聊天记录的真实性,但通过庭审自认和向腾

讯公司查询,可以确认微信号和手机号的使用人为蔡某乙。蔡某乙未提

供任何证据以否认聊天记录的真实性,应承担举证不能的不利后果。蔡

某甲提供的聊天记录,足以证实其与蔡某乙有共同孕育子女的愿望,证明

蔡某乙有认可蔡某甲腹中胎儿为自己子女的意思表示。上述聊天记录足

以使法院相信可能确实存在双方共同生育蔡某丙的事实。因此蔡某甲提

供的聊天记录,可以认定为确认亲子关系的“必要证据”。故结合蔡某

乙拒绝配合亲子鉴定,又未能提供证据否认亲子关系,法院依据上述法律

规定推定蔡某乙与蔡某丙之间存在亲子关系,合法合理。

综上,对于上述法律规定中的“必要证据”,不应理解为裁判者的主

观臆断,而应指裁判者遵循现代自由心证原则,依照法定程序全面、客观

审核证据,依据法律规定,遵循法官职业道德,运用逻辑推理和日常生活

经验对证据进行综合判断,最终得出结论。

编写人:广东省广州市海珠区人民法院 曹子彦

25子女的前期抚养费是否应当支持

——陈某弟诉陈某佑同居关系子女抚养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省福清市人民法院(2017)闽0181民初第4447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:陈某弟

被告:陈某佑

【基本案情】

原告陈某弟主张与陈某佑于1996年认识后确立恋爱关系,之后双方

同居生活,并于2001年5月1日生育非婚生女陈某。陈某出生一个月后陈

某佑即与陈某弟分手,而陈某由陈某弟单独抚养至今,陈某佑作为陈某的

父亲从未支付过陈某的抚养费。陈某自小随陈某弟生活至今已超过16

年,已习惯与陈某弟共同生活,陈某本人也愿意随陈某弟继续共同生活, 故陈某应当由陈某弟抚养。陈某正处于受教育及成长发育时期,需要大

量生活、教育及医疗费用。陈某弟多次要求陈某佑支付抚养费,履行其

法定义务,但陈某佑均置之不理。原告陈某弟为维护其合法权益,向福建

省福清市人民法院提起诉讼,请求判令:一、判令非婚生女陈某由陈某弟

抚养;二、判令陈某佑向陈某弟一次性支付自2001年5月1日起至判决生

效之日止的抚养费(抚养费以每月1000元标准计算);三、判决陈某佑向

陈某弟一次性支付判决生效之日起至陈某年满18周岁之日止的抚养

费(抚养费以每月1000元为标准计算);上述诉讼请求第二项与第三项之

和共计:自2001年5月1日起至陈某年满18周岁之日止,共计216个月, 即1000元/月×216=216000元;四、判令陈某佑向陈某弟支付陈某高中三

年教育费5400元(计算方式:每学期900元,共计6学期,即900元/学期×6

学期=5400元);上述诉讼请求第二项、第三项及第四项之和共计221400

元;五、判令本案全部诉讼费由陈某佑承担。原告陈某弟为证明其主张, 向福建省福清市人民法院提交了以下证据:1.陈某弟的居民身份证;2.人

口基本信息表;3.健康体检手册、陈某身份证复印件;4.福建省松溪县第

一中学证明、福建省中小学生收费专用票据;5.松溪县中医院出院小

结、出院记录两张、松溪县河东乡河东村村民委员会证明(困难户证

明);6.出生医学证明;7.松溪县河东乡河东村村民委员会证明两张(曾用

名证明);8.陈某弟出具的认识过程及相关情况、陈某弟与陈某佑合照。

被告陈某佑辩称,1.陈某佑并未与陈某弟同居并生育女孩,对陈某弟

诉状的事实与理由,陈某佑全盘否定;2.陈某弟在举证期限内没有向法庭

提交陈某弟就是陈某英、陈某就是陈某甲的证明,主体不适格;3.陈某佑

也提交了身份证,身份证上显示其是斗垣村人,并不是塔下人,陈某弟也

没有在法定举证期限内证明陈某佑系适格主体,所以应当驳回起诉。陈

某佑未提交证据。

【案件焦点】

1.非婚生子女的关系认定问题;2.陈某佑是否应当支付前期抚养

费。

【法院裁判要旨】

福建省福清市人民法院经审理认为,陈某出生后即与陈某弟共同生

活,由陈某弟抚养至今,且陈某本人亦向本院表示愿意继续跟随陈某弟共

同生活,从有利于子女身心健康出发,陈某由陈某弟直接抚养为宜。非婚

生子女享有与婚生子女同等的权利,不直接抚养非婚生子女的生父或生

母,应当支付子女的抚养费;陈某佑未能证明其对陈某尽过抚养义务,陈

某弟请求陈某佑支付陈某出生至十八周岁止的抚养费,本院予以支持;结

合陈某佑的负担能力、陈某的实际需求及当地生活消费水平等因素,本

院酌定前期抚养费的标准为每月500元,此后子女抚养费按照800元标准

支付至陈某十八周岁为止。上述标准已考虑陈某的教育需求,陈某弟请

求陈某佑另行支付教育费用,本院不予支持。依照《中华人民共和国婚

姻法》第二十一条、第二十五条及《中华人民共和国民事诉讼法》第六

十四条、第二百三十九条、第二百五十三条之规定,判决如下: 一、陈某弟与陈某佑的女儿陈某由陈某弟直接抚养;

二、陈某佑于本判决生效之日起十日内向陈某弟支付陈某的前期子

女抚养费,前期子女抚养费按照每月500元标准,自2001年5月1日计算至

本判决生效之日止;

三、陈某佑于本判决生效之日后的每月十五日前向陈某弟支付陈某

的子女抚养费800元,直至陈某十八周岁为止;

四、驳回陈某弟的其他诉讼请求。

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。

【法官后语】

根据《中华人民共和国婚姻法》第二十一条之规定,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。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。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。《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》第十一条规定,抚育费的给付期限,一般至子女

十八周岁为止。十六周岁以上不满十八周岁,以其劳动收入为主要生活

来源,并能维持当地一般生活水平的,父母可停止给付抚育费。《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

十一条规定的婚姻法第二十一条所称“抚养费”,包括子女生活费、教

育费、医疗费等费用。抚养费的法律属性和特点有三:(1)抚养义务的无

条件性。父母对未成年子女的抚养义务是无条件的,子女一旦出生,无论

父母经济条件及负担能力如何,也不论是否愿意,均必须依法承担抚养义

务。即使降低自己的生活水平、牺牲自己的事业发展和生活享受,也必

须首先保障子女的生存和生活。(2)抚养内容的复合性。即父母对未成

年子女的抚养涉及子女身心成长、发展的全过程,是全方位的抚养,所以

抚养内容既包括提供子女所必需的一切生活费用,为子女健康成长和发

展提供经济保障;又包括提供子女教育、学习费用,保证子女充分享受接

受义务教育的权利,为培养和提高子女的文化素质和生活技能创造条

件。(3)抚养义务的长期性与持续性。从子女出生时开始,到子女达到成

年年龄乃至具有独立生活能力为止,父母均应责无旁贷地承担抚养义

务。

法律上基于身份关系而产生的请求权有两大类:基于纯粹的身份关

系产生的请求权和基于非纯粹的身份关系产生的请求权。对于前者,其

请求权内容并非诉讼时效调整的对象,所以不属于诉讼时效适用范围;对

于后者,因侵权的行为和事实处于持续状态,起算点无法计算,所以也没

有适用诉讼时效的必要。从请求权的性质看,抚养费请求权应当系身份

权请求权,即民事主体在其身份权的圆满状态受到侵害或者有侵害之虞

时,请求加害人为一定行为或者不为一定行为,以回复或者保持身份权圆

满状态的权利。身份权请求权由于与特定身份关系密不可分,且涉及公

序良俗和伦理道德,故不适用诉讼时效。

编写人:福建省福清市人民法院 刘坚

五、抚养纠纷

26外祖父母主动或未明确拒绝照顾外孙,不构成无

因管理及无因管理之债

——韦某添、吴某兰诉喻某刚、喻某抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广西壮族自治区南宁市中级人民法院(2017)桂01民终第4505号民事

判决书

2.案由:抚养费纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):韦某添、吴某兰

被告(上诉人):喻某刚、喻某

【基本案情】

韦某宁系韦某添、吴某兰的女儿,于1997年9月24日和喻某刚结婚, 婚后于2002年5月28日生育婚生儿子喻某。喻某刚原在柳州某部队服役,

孩子喻某自出生后至2009年由母亲韦某宁携带并居住在韦某添、吴某兰

家里,喻某自小体弱多病,日常生活由韦某宁、韦某添、吴某兰照顾。

2009年喻某刚回到南宁市工作。因就读方便,喻某亦主要跟随韦某宁、

韦某添、吴某兰居住生活。喻某刚夫妇月工资近2万元。2015年10月韦

某宁因公身亡。2016年,喻某就读初中后跟随喻某刚居住。双方当事人

因韦某宁遗产分配产生争执。

【案件焦点】

1.被上诉人韦某添、吴某兰对上诉人喻某的照顾是否构成无因管理

及无因管理之债;2.上诉人喻某刚应否向被上诉人韦某添、吴某兰支付

喻某的抚养费。

【法院裁判要旨】

南宁市青秀区人民法院经审理认为:关于喻某与韦某添、吴某兰居

住及照顾的期间问题。本案系家庭纠纷,应根据公平原则和诚实信用原

则,综合当事人举证能力等因素确定举证责任的承担。韦某添、吴某兰

提交三份《证明》证明其居住在南宁市望州路25号1栋3单元××号房, 并自2002年5月28日出生起至2016年3月一直照顾外孙喻某,该三份《证

明》属证人证言,由韦某添、吴某兰的25位邻居或同事共同署名并留下

联系方式,证明其陈述的事实高度可信,其证明责任即已完成。喻某刚、

喻某认可自2002年5月28日在韦某添、吴某兰处居住,但认为2009年3月

就搬离,则发生举证责任的转移,喻某刚、喻某应当就此承担举证责任, 但其未能就搬离事宜进行举证,结合《证明》的内容以及双方的庭审陈

述,确认韦某添、吴某兰自2002年5月28日出生起至2016年3月一直照顾

其外孙喻某。

关于追索垫付抚养费及数额的问题。喻某自出生起和母亲韦某宁就

居住在韦某添、吴某兰家中,并由共同生活的韦某添、吴某兰帮忙照顾, 这是我国家庭中常见的生活关系和习惯。同住的祖父母、外祖父母多数

出于亲情自愿协助抚养外孙,自愿在生活开销、教育投资、医疗费用等

方面支出,该行为出于自愿应属无异。敬老爱幼为人伦之本,亦为法律所

倡导,慈幼之于父母,依法而言即为养育义务之负担。子女抚育成年,当

应自立生活,父母继以关心关爱,子女受之亦应念之,但此时并非父母所

应负之法律义务。根据《中华人民共和国民法通则》第九十三条关

于“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”之规定以及《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)》第一百三十二条关于“民法通则第九十三条规定的管理人或者

服务人可以要求受益人偿付的必要费用,包括在管理或者服务活动中直

接支出的费用,以及在该活动中受到的实际损失”之规定,没有法定或约

定的义务,为他人利益进行管理或服务即构成无因管理,可要求受益人补

偿业已付出的劳动及必要费用。本案中,韦某添、吴某兰作为喻某的外

祖父母尚不具备须对外孙承担抚养的法定条件,女儿成家育儿,女婿在军

服役,父母帮助育孙虽带有传统习俗的因素,但不能因此否定父母的帮助

和付出使外孙及子女受益而免除其子女抚养责任,儿女切不能以为乃天

经地义,须知父母养育儿女成人已属不易,儿女成家后尚要求父母继续无

条件付出实为严苛,实乃法律所不能支持。因此,在父母照顾外孙未明确

表示系不求回报的情况下,应认定其在生活开销、教育投资、医疗费用

等方面花费支出为临时性的垫付,以解决女儿及女婿因工作原因无法照

顾外孙的问题,其女儿及女婿理应知恩图报,负担偿还义务,方能彰显中

华美德,亦为法律应有之义。至于事后父母是否向子女或女婿、媳妇追

索,乃父母行使债权或放弃自己债权的范畴,与债权本身客观存在无涉。

现因韦某添、吴某兰之女韦某宁因公去世引起家事纷争,韦某添、吴某

兰提出诉求,应支持之,而女婿因在部队服役等客观原因未能善尽抚养义

务,亦为难以兼顾。补偿的抚养费数额应考虑韦某添、吴某兰抚养的年

限、帮带的方式以及当地的生活水平等因素,抚养喻某为其母亲韦某宁

和父亲喻某刚的法定义务,喻某与其母亲韦某宁在韦某添、吴某兰处居

住,喻某在韦某宁因上班以及其父亲喻某刚服役期间由韦某添、吴某兰

照料,由韦某宁每月给予300元至400元作为其和儿子的生活费并承担主

要的医疗费用,日常生活上仍依赖韦某添、吴某兰帮助照料,受益人为韦

某宁和喻某刚,在韦某添、吴某兰未能提供相关票据的情况下,现韦某宁

去世,故酌情认定喻某刚向韦某添、吴某兰补偿40000元。

关于诉讼时效问题,根据《最高人民法院关于审理民事案件适用诉

讼时效制度若干问题的规定》第九条第一款关于“管理人因无因管理行

为产生的给付必要管理费用、赔偿损失请求权的诉讼时效期间,从无因

管理行为结束并且管理人知道或者应当知道本人之日起计算”之规定, 本案中,因无因管理行为产生的给付必要管理费用、赔偿损失请求权应

从无因管理行为结束之日即2016年3月起计算,现韦某添、吴某兰于2017

年2月8日提起诉讼要求支付其抚养喻某的抚养费,该请求并未超过诉讼

时效。

南宁市青秀区人民法院依照《中华人民共和国民法通则》第九十三

条,《中华人民共和国婚姻法》第二十一条、第二十八条,《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)》

第一百三十二条,《最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度

若干问题的规定》第九条之规定,作出如下判决:喻某刚向韦某添、吴某

兰补偿40000元。

喻某刚、喻某持原审答辩意见提起上诉。南宁市中级人民法院经审

理认为:韦某添、吴某兰作为喻某的外祖父母,对外孙喻某无法定抚养义

务,其在与女儿韦某宁、外孙喻某共同居住期间主动帮助照顾喻某的生

活、学习,不可否认其付出了时间、精力和金钱,此为亲人之间相互扶助

的自愿行为,亦为中华民族传统生活习俗,喻某刚、喻某理应予以亲情回

报,但韦某添、吴某兰帮助韦某宁照顾喻某的行为不构成法律意义上的

无因管理,韦某添、吴某兰当时未拒绝照顾喻某并明确要求喻某的父母

承担二人为喻某支出的费用,现在诉请追索喻某抚养费于法无据,依法不

予支持。一审判决认定事实不清,适用法律不当,依法予以纠正。

南宁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)项之规定,作出如下判决:

一、撤销南宁市青秀区人民法院(2017)桂0103民初1261号民事判

决;

二、驳回韦某添、吴某兰的诉讼请求。

【法官后语】

《中华人民共和国民法总则》第一百二十一条规定的“没有法定的

或者约定的义务,为避免他人利益受损失而进行管理的人,有权请求受益

人偿还由此支出的必要费用”即民法意义上的无因管理之债。无因管理

行为系管理人未受他人委托,亦无法律上的法定义务,而为避免他人利益

受损,自愿为他人管理事务或提供服务的事实行为。不论是对他人财产

的保存、改良、占有、处分,还是为他人便利而提供生活服务、商业服

务,均是基于他人事务需要一定管理的客观状态的事实行为。无因管理

行为是债权债务产生的一定法定情形,即因无因管理的事实行为而在管

理人与本人之间产生债权债务关系,其中管理人负有将管理事实和情况

告知本人的义务,而本人则负有偿付管理人支出的必要管理费以及赔偿

管理人遭受的损失。可见,无因管理是一种自发性的行为,人民法院在审

理无因管理之债纠纷时应依法对无因管理行为人的合法权益及时予以保

护。在关于当事人的管理行为是否属于无因管理认定方面,应当从无因

管理的法律特征出发,行为人的管理行为只有同时符合管理他人的事务

或者为他人提供服务、为了他人利益、无法律规定的义务或当事人约定

的义务三项特征时,才构成民法总则上的无因管理,才能产生无因管理之

债。

对于外祖父母及祖父母帮忙照顾外孙子女、孙子女的行为是否构成

民法上的无因管理,法律适用与理解的认知不统一,裁判规则亦争议较

大。本案中,喻某系喻某刚与韦某宁生育的子女,喻某刚与韦某宁系喻某

的法定抚养义务人。韦某添、吴某兰作为喻某的外祖父母,对外孙喻某

并无法定抚养义务,亦未由其抚养照顾喻某的生活、教育。韦某添、吴

某兰在与女儿韦某宁、外孙喻某共同居住期间主动帮助照顾与管理喻某

的生活、学习,不可否认其付出了时间、精力和金钱,这种照顾与管理系

基于为祖孙之间、父母与子女之间的亲情而相扶相持的道德行为,并非

法律意义上的无因管理,亦非完全出于为了他人利益的考虑,而是包含了

外祖父母对外孙子女、外祖父母对其子女的情感寄托与亲情依赖。韦某

添、吴某兰在与女儿韦某宁、外孙喻某共同居住期间主动帮助照顾与管

理喻某的生活、学习,亦为中华民族传统尊老爱幼这一生活习俗的具体

表现,与普通人之间、陌生人之间的管理与被管理具有本质上的区别。

对于韦某添、吴某兰主动照顾或未明确拒绝照顾喻某的爱幼行为,喻某

刚、喻某理应予以亲情回报。因此,韦某添、吴某兰主动照顾或未明确

拒绝照顾喻某的行为不构成法律意义上的无因管理,故而不能产生无因

管理之债,其向喻某刚、喻某追索喻某抚养费的诉请无法律依据,依法不

应予以支持。

编写人:广西壮族自治区南宁市中级人民法院 覃尹柔

27不分开抚养裁判理念在处理离婚纠纷案件中二

孩抚养问题的具体运用

——彭某诉梁某离婚案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

山东省威海市环翠区人民法院(2017)鲁1002民初第5519号民事判决

书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告:彭某

被告:梁某

【基本案情】

彭某与梁某于2010年开始恋爱,于2012年2月7日生育一子梁某天,于

2013年2月21日办理结婚登记手续,于2016年2月8日生育一女梁某菲。双

方婚前感情尚可,婚后因琐事发生过争执。梁某于2017年9月16日动手将

婚生子梁某天打伤,于2017年10月11日动手将彭某打伤。双方自2017年9

月18日开始分居至今,其间梁某天跟随彭某生活、梁某菲跟随梁某生

活。2017年11月23日,彭某诉至法院,请求依法解除彭某与梁某的婚姻关

系;判令梁某天、梁某菲由彭某抚养,由梁某每月支付抚养费1791

元(按2016年山东省城镇居民人均消费支出21495元/年计算)至婚生子女

年满18周岁时止。庭审中,梁某请求直接抚养梁某菲,彭某亦认可梁某非

常疼爱梁某菲。

【案件焦点】

1.确定两名未成年子女抚养归属时,是每人抚养一名还是由一人直

接抚养两名;2.虽然离婚一方实施过家庭暴力,但对其中一名未成年子女

疼爱有加的情形可否判决其直接抚养。

【法院裁判要旨】

关于子女抚养问题,第一,为了子女的健康成长,在处理子女抚养问

题时应当坚持未成年子女利益最大化原则,也就是首先考虑的不是处于

离婚纠纷中的父或母的利益而是未成年子女的成长利益,并把未成年子

女的身心健康成长作为考量抚养归属的裁判标准。第二,夫妻双方系因

婚姻形成的亲属关系,但是两名子女则为具有浓厚血缘关系的同胞兄弟

姐妹。梁某天与梁某菲作为年龄相近的同胞兄妹一起共同生活对于他们

的健康人格的养成具有重要意义,如果一人抚养一个,虽然减轻了一方直

接抚养两名子女的经济负担及生活压力,也照顾到了双方均对子女抚养

的需求。但是,如此判决是以夫妻感情破裂的双方分离进而导致从小生

活在一起的同胞兄妹的分离,这种分离是被迫性的,不利于未成年子女健

康人格的养成。第三,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》相关规定,梁某天跟随彭某生活时

间较长,稳定的生活环境有利于梁某天的健康成长,在双方离婚后应当随

彭某生活;梁某菲不满两周岁一般应随母方即彭某生活。第四,梁某对彭

某及刚满五周岁的梁某天实施过家庭暴力,虽然其主张梁某菲由其直接

抚养,但因其存在过家庭暴力情形,直接抚养不利于梁某菲的身心健康, 亦不利于斩断家庭暴力的代际传递。综合上述四点理由,梁某天、梁某

菲应由彭某直接抚养。

对于两名子女均由彭某抚养,本案应充分考虑梁某作为两名子女父

亲探望的权利。探望权的适当行使,不仅仅能满足梁某作为父亲思念子

女的情感需求,同时也能够满足子女对父爱的渴望及健全人格的塑造。

梁某应当根据子女的年龄及认知水平,在有利于子女成长和尊重其意愿

的前提下,积极进行探望,向子女展现出作为一名父亲的责任与担当。对

于梁某适当地探望,彭某作为直接抚养人负有协助的义务,为梁某的探望

提供便利条件。鉴于两名子女年龄尚小,本案中不宜做具体规定,彭某与

梁某可另行协商具体的探望时间及探望方式。

关于抚养费,彭某主张按照2016年度山东省城镇居民人均消费性支

出21495元/年计算,予以照准,梁某应当每月支付梁某天、梁某菲的生活

费为1791元,自2018年1月起于每月月底前支付,至婚生子女年满十八周

岁时止。

综上,依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条、第三十六条、

第三十七条规定,作出如下判决:

一、准予彭某与梁某离婚;

二、婚生子梁某天、婚生女梁某菲由彭某直接抚养,梁某每月支付

梁某天、梁某菲抚养费1791元,于每月月底前支付,自2018年1月起至梁

某天、梁某菲年满十八周岁时止。

【法官后语】

同伴间具有同等的地位,彼此理解,相互协商、妥协、合作,与同伴

平等地交往有助于未成年人社会能力的发展。随着二孩政策的逐步实

施,年龄相近的同胞兄弟姐妹可以有充分的机会相互学习技能、交流经

验、宣泄情绪及完善人格。离婚纠纷案件中会出现越来越多的二孩抚养

问题,司法实践中应当将不分开抚养裁判理念融入个案裁判之中,审慎适

用分开抚养的裁判方式。在确定直接抚养一方时要坚持未成年子女利益

最大化原则,依职权适度审查父母双方个人情况对未成年子女的各种影

响。对于实施家庭暴力的父母一方,一般不宜判决其直接抚养未成年子

女。与未成年子女有关的家庭暴力主要发生在父与母、父或母与未成年

子女之间,严重危害未成年子女的身心健康。但是,如果实施家庭暴力的

行为人基于其个性偏执、人格缺陷、智力低下等原因,非但不针对未成

年子女实施家庭暴力,反而对未成年子女关爱有加,此种情形下家庭暴力

对未成年子女的消极影响并不明显,仅仅已存在家庭暴力为由剥夺其直

接抚养子女的权利显然欠妥,还要考虑到共同生活的两名未成年子女作

为同伴的相互影响。因此,虽然梁某对其女儿梁某菲疼爱有加,但是基于

不分开抚养的裁判理念以及梁某存在家庭暴力情形、梁某菲年幼等因素

判令两名子女均由彭某抚养,符合子女利益最大化原则,有利于未成年子

女的身心健康,也有利于斩断家庭暴力代际传递的链条。

编写人:山东省威海市环翠区人民法院 褚衍文

28成年大学生子女是否有权要求父母给付抚养费

用

——吴某心雨诉吴某中抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省凉山州越西县人民法院(2017)川3434民初第1017号民事判决

书

2.案由:抚养费纠纷

3.当事人

原告:吴某心雨

被告:吴某中

【基本案情】

原告吴某心雨系被告吴某中的女儿,被告与原告的母亲在离婚时达

成调解协议,由被告承担原告的抚养费每月1000元至原告独立生活为

止。原告吴某心雨生于1999年5月21日,现已年满18周岁。原告于2017

年8月5日考入西华师范大学学前与初等教育学院学前教育(师范)专业学

习,学杂费为每年4745元。另查明被告吴某中现工资收入实发额为每

月6610.87元。因原告与被告协商给付抚养费无果,故原告诉至本院。

【案件焦点】

1.成年的在校大学生子女是否属于不能独立生活的子女;2.离婚后

的父母是否应当承担年满十八周岁的子女的抚养费。

【法院裁判要旨】

四川省越西县人民法院经审理认为:本案系抚养费纠纷。夫妻双方

离婚后,父母应当对子女的抚养和教育承担自己的义务,在父母不履行抚

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。《中华人民共和国婚姻法》第二十一条第一款、第二款规定:“父

母对子女有抚养教育的义务;……父母不履行抚养义务时,未成年的或者

不能独立生活的子女,有要求父母付给抚养费的权利。”因此,子女若想

通过法律途径要求父母抚养,必须具备两个要件:一是尚未成年,即年龄

未满18周岁;二是虽然已经成年,但是不能独立生活。对何谓不能独立生

活,《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)》第二十条做了进一步的明确规定:“婚姻法第二十一条规定

的‘不能独立生活的子女’,是指尚在校接受高中及其以下学历教育,或

者丧失或未完全丧失劳动能力等非因主观原因而无法维持正常生活的成

年子女。”在本案中,原告现在已经年满18周岁,目前就读于西华师范大

学,有劳动能力,具备独立生活的能力与条件,并不属于不能独立生活的

子女的范畴,因此无权再要求被告支付相关的抚养费,被告是否承担原告

读大学期间所产生的费用系被告的自愿行为,并无强制性规定,《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(一)》第二

十一条规定,“抚养费”包括子女生活费、教育费、医疗费等费用。故

对于原告要求被告承担其成年后的大学期间的生活费、学费、学杂费、

医疗费的诉讼请求,本院依法不予支持。

原告要求被告补以前所欠的生活费5000元的诉讼请求,因无相关证

据证明被告应当给付原告生活费5000元而未给付,依据《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,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。对于原告的该项诉讼请求,本院不

予支持。综上所述,依照《中华人民共和国婚姻法》第二十一条第一

款、第二款及《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:

一、驳回原告吴某心雨要求被告吴某中给付读大学期间的抚养费的

诉讼请求;

二、驳回原告吴某心雨的其他诉讼请求。

【法官后语】

婚姻法对抚养问题做出的有关限制性规定,特别是父母对成年大学

生不再有抚养义务的规定,是有一定的目的的。国家希望借法律的规定

来引导青少年树立自尊自强、独立自主、自力更生的意识,能够适应将

来社会的残酷竞争。因为,一个连基本生存能力都不具备的人,必将为社

会所淘汰,作为一个成年大学生,学会生存、自立才是最基本的。而且他

们只要肯努力,完全能够做到这一点。他们可以通过申请国家助学贷

款、利用业余时间勤工俭学、通过取得优异成绩获得国家奖学金等方式

来筹集学费完成学业,而不必完全依赖父母。

本案审理过程中,通过与被告的交流,被告实际并非不愿意资助原告

学费等相关费用,而是不愿意原告通过诉讼的方式索要,同时不同意法院

调解。在送达本案判决书之前,被告已将学费打入了原告的账户,但原告

经法院向其释明诉讼风险后,仍不愿意撤回起诉,并称要与被告断绝父女

关系,观其心理其实是对被告与原告的母亲离婚之事心有芥蒂、不能释

怀。原告作为一名成年大学生应当意识到自己作为一名成年人,应当有

所担当,对于父母的婚姻关系的解除,应当给予足够的理解,更何况被告

并非不愿意资助自己大学期间的学费,只是不愿意通过诉讼的方式来给

付,从而对自己现在的家庭生活造成影响,被告应当给予自己的父亲足够

的理解与尊重,在收到原告给付的部分学费后,应当存感恩之心,感谢父

亲实际上对自己的帮助,而非一味地心存怨念,定要一份对自己不利的判

决。

另外,国家应该加大对高校的财政投入力度,降低学杂费标准,加大

对困难学生的资助力度,还应完善大学生助学贷款等资助制度,以此来保

障困难大学生顺利完成学业。

编写人:四川省凉山州越西县人民法院 郭仕伟

29抚养费给付法定依据及超出法定部分的诉讼请

求能否支持

——金某甲诉金某乙抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

安徽省淮南市中级人民法院(2018)皖04民终第419号民事判决书

2.案由:抚养费纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):金某甲

法定代理人:白某

被告(上诉人):金某乙

【基本案情】

原告金某甲母亲白某与被告金某乙于2008年5月21日经本院调解离

婚,其双方协议原、被告婚生子金某甲由金某乙带领抚养,抚养费自理

等。2013年3月13日,原告金某甲父母因变更子女抚养关系纠纷,经本院

作出(2013)田民一初字第00388号民事判决书,判决:“原告白某与被告

金某乙婚生子金某甲变更为由原告白某抚养,被告金某乙于本判决生效

后次月起每月给付婚生子金某甲抚养费2000元。”判决生效后,被告金

某乙按照判决履行其义务。原告于2013年随母亲在上海居住并上学,由

于近年来上海的物价水平逐年增高,导致原告的生活成本也增高,再加上

原告因生病就医治疗、课外培训等各项开支,每月2000元已经远远不够, 原告母亲的收入也有限,无法独自承担原告的各项开支。故原告金某甲

诉至法院,请求:1.判令被告从2017年1月起至原告有独立生活能力时止, 每月给付原告抚养费4000元;2.判令被告承担医疗费、培训费等100213

元。

【案件焦点】

1.如何确认抚养费的法定范围;2.对于当事人诉讼中超出法定范围

扩大的费用能否予以支持;3.增加抚养费是否应进行多方因素的考虑。

【法院裁判要旨】

安徽省淮南市田家庵区人民法院经审理认为:抚养尚未成年的子女

是法律赋予父母的应尽责任。根据《中华人民共和国婚姻法》第三十七

条第二款的规定,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。本案

原告金某甲父母因变更子女抚养关系纠纷,虽经本院2013年3月13日作出

(2013)田民一初字第00388号民事判决书,判决:“原告白某与被告金某

乙婚生子金某甲变更为由原告白某抚养,被告金某乙于本判决生效后次

月起每月给付婚生子金某甲抚养费2000元。”但原告父母离婚已经多

年,原告金某甲又随其母亲到上海市生活、学习,近年来各地生活、教育

等消费水平均在不断提高,特别是一线城市生活、学习、医疗等各种费

用远比其他城市高出很多,加之被告金某乙工资收入也在逐渐提高,目前

原告金某甲正值高中阶段,已经不属于义务教育,上海市普通高中学费亦

比较高,加之可能还会产生一些补习等费用。且近年来原告金某甲因口

腔正畸治疗等发生了较多医疗费,可见,本院判决原定抚育费数额已经不

足以维持原告金某甲在当地实际生活水平,以及就医、上学等实际需要, 故根据上述法律规定,被告金某乙作为原告金某甲的父亲依法应当超过

本院判决原定数额增加原告金某甲的抚养费,故对原告金某甲要求被告

金某乙增加其抚养费的诉讼请求,本院依法予以支持;但其主张支付的抚

养费数额4000元过高,本院结合原告金某甲父母目前的收入情况,根据原

告金某甲的实际需要、其父母双方的负担能力和当地的实际生活水平; 有固定收入的,抚育费一般可按其月总收入的百分之二十至百分之三十

的比例给付;又鉴于被告金某乙已经再婚且生育一个女儿需要其抚养的

特殊情况,可适当降低被告金某乙支付的抚养费比例,酌情确定被告金某

乙支付原告金某甲抚养费3000元较妥,故对原告金某甲要求被告金某乙

每月支付抚养费4000元的诉讼请求中合理部分,本院依法予以支持;但原

告金某甲请求被告金某乙从2017年1月起支付不妥,本院依法不予支持。

淮南市田家庵区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十七

条第二款,《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,《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、第十八条的规定,作出

如下判决:

一、被告金某乙自2018年1月起每月支付原告金某甲抚养费3000元, 至其独立生活之日止,于每月15日前支付;

二、被告金某乙于本判决生效之日起十五日内一次性支付原告金某

甲医疗费9683元;

三、驳回原告金某甲的其他诉讼请求。

金某甲不服一审判决,提出上诉。安徽省淮南市中级人民法院经审

理认为:《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款规定:“当事

人对自己提出的主张,有责任提供证据。”《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》第九十条规定:“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, 应当提供证据加以证明,但法律另有规定的除外。在作出判决前,当事人

未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的,由负有举证证明责任

的当事人承担不利的后果。”本案中,关于金某甲主张的各项费用:1.高

中三年学费39000元。经审查,金某甲提交的上海民办民一中学出具的两

年半学费32500元收据并非正规票据,收款日期有明显改动,证据的形式

明显存有瑕疵,且在已经缴纳了半年学费6500元的情况下,提前再行缴纳

尚未发生的两年半学费明显不合常理。因此,金某甲所提交证据不足以

证明其主张的已缴纳高中三年学费39000元的事实存在。根据上述规定, 金某甲应依法承担举证不能的法律后果。至于已经产生的6500元学费, 属于金某甲在接受高中教育阶段产生的基本教育费用,应当包含在抚养

费范围之内。因此,金某甲认为金某乙应承担该项费用的上诉理由不能

成立,本院不予采纳。2.补习费31950元。经审查,金某甲针对该项主张

仅提供了一张培训费用金额为10000元的发票,金额与其主张金额并不吻

合。发票上无客户名称,也反映不出具体的培训内容,又无其他证据加以

印证,反映不出与金某甲主张的补习费用的关联性。因此,金某甲所提交

证据不足以证明其主张的产生补习费用31950元的事实存在。根据上述

规定,金某甲应依法承担举证不能的法律后果,其主张金某乙应承担该项

费用的上诉理由不能成立,本院不予采纳。3.借读费110000元。经审查, 金某甲针对该项主张提交的白某与上海宇甜教育信息咨询有限公司签订

的协议书反映不出与其上诉所称的借读学校上海市上南中学存有关联

性,转账交易记录中的收款人也并非借读学校,且证据均系复印件,不能

单独作为认定案件事实的依据。因此,金某甲所提交证据不能证明其主

张的产生借读费110000元的事实存在。根据上述规定,金某甲应依法承

担举证不能的法律后果,其主张金某乙应承担该项费用的上诉理由不能

成立,本院不予采纳。4.医疗保险费110元。经审查,该项费用系金某甲

在上海市三林中学上学期间产生的保险费用,应当属于抚养费范围之内

的费用,金某甲要求金某乙在抚养费之外另行给付该项费用的理由不能

成立,本院不予采纳。

因金某甲对其诉讼主张未能完成举证责任,其诉讼请求已不能得到

支持,故对于金某甲上诉提出的未成年人最大利益及对抚养费应做限缩

性解释等问题,本院不再进行审查。

淮南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】

随着经济的发展,人民生活水平逐年提高,人们的生活成本也逐渐增

高,由此导致未成年人抚养费纠纷逐年增加。

1.抚养费的内容是否应当严格界定为日常的生活费、教育费、医疗

费?对于“等内容”中的“等”字能否做扩大解释?对于当事人诉讼超出

法定范围的合理费用是否应予以支持?

抚养费包括子女日常的生活费、教育费、医疗费等费用。对上述教

育费、医疗费的范围能否做扩大解释?是否可以扩大到子女在学校正常

教育之外的课外辅导费用、因学区划分而就读于学区外高价学校所交的

择校费用、为了日常学习所购买的学习资料以及学习设施、为了矫正牙

齿而产生的牙齿修复费用、购买日常保健药品和营养类药品的费用。本

案中,原告金某甲除要求增加基本抚养费,还要求被告金某乙承担医疗

费、预交学费、择校费、培训费(辅导费)等100213元的费用,上述费用

均超出了抚养费规定的三项内容,属于非必需的且法律不予保护的范畴, 当事人对上述费用作了扩大解释。结合双方证据及查明的事实,本案为

何判决被告金某乙承担了扩大范围中医疗费的一半费用9683元(即金某

甲矫正牙齿所花费的费用),因为此费用的支出,原告金某甲履行了告知

义务,被告金某乙知情,其对金某甲矫正口腔正畸治疗的过程、项目、产

生的费用应属了解和认可。故遵循不损害子女利益的情况,认定金某甲

父母对其矫正牙齿一事曾协商;另根据《中华人民共和国民法总则》第

七条“诚信原则”之规定,金某乙应当遵循诚信原则,秉持诚实、恪守承

诺,依告知通知书的约定支付一半的医疗费用。对于其他超出抚养费法

律规定范围所诉请的数额因未经被告方同意并知情,且违反法律规定,故

不予支持。

2.抚养费增加的判定标准。

审判实践中,不能拘泥于最高人民法院具体意见中所规定的20%~30%

的比例来确定抚养费的数额,该比例是一个参考标准,具体案件处理中更

要结合未成年子女的实际需要、抚养人、支付义务人的经济能力以及当

地生活水平三个方面综合考虑。未成年人子女的成长过程大致可以分为

婴幼儿期(6周岁以下)、接受义务教育期(7周岁至16周岁)、接受自费教

育时期(16周岁以上,接受高中及其同等、以上教育阶段)。本案中,金某

甲诉讼时已经就读高一,已经不属于义务教育的范围之内,其学习费用在

抚养费中所占比例较高,应适当地提高给付标准;被告金某乙现已再婚且

生育一女需要抚养,其2015年12月14日与单位签订劳动合同中约定税前

月基本工资为人民币15719元,月住房补贴为人民币1470元,其工资较

2013年判决2000元时的基数有所增加,但若严格按照其月总收入的百分

之二十至百分之三十的比例给付,按最低比例计算为3437.8元,按最高比

例计算高达5156.7元;原告金某甲现生活在全国一线城市上海,其诉讼前

的上一年度即2016年上海市城镇常住居民人均可支配57692元计算人均

每月可支配收入为4807.67元,原告金某甲母亲在2013年时显示月收入

为15000~20000元,故若按照金某甲诉请的4000元,再加之其母亲应负担

的一半费用,金某甲一人的消费支出就达8000元,超出了上海市居民人均

每月可支配收入标准,故综合上述多方因素,判定抚养费增加至3000元较

为适宜。

编写人:安徽省淮南市田家庵区人民法院 沈敏 王湘

30抚养费利息支持的法律适用及主体要求

——王某雁诉王某抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市中级人民法院(2017)闽02民终第2193号民事判决书

2.案由:抚养费纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):王某雁

被告(上诉人):王某

【基本案情】

王某雁之母蔡某华与王某原系夫妻关系,于1994年8月8日登记结

婚。2004年3月27日蔡某华与王某共同生育王某雁。2006年7月25日,蔡

某华与王某在民政局协议离婚,并于当天达成《离婚协议书》,约定:王

某雁的抚养权、监护权归蔡某华所有;王某应按月支付王某雁抚养费,若

王某在加拿大生活发展,每月支付抚养费500加币(加拿大币);若王某在

中国大陆生活发展,每月支付抚养费人民币1000元,该笔抚养费由王某按

月汇转入蔡某华母亲吴某珠指定的银行账户,由吴某珠安排管理。王某

长期在加拿大生活发展,并于2009年2月、2010年8月、2011年8月三次共

向王某雁支付抚养费达人民币28800元。除此之外,王某未再支付抚养

费。

王某雁遂向一审法院起诉请求:判令王某向王某雁支付抚养

费240860元(2006年7月25日至2014年12月25日,按500加币/月计,扣除王

某已付的28800元,尚需支付240860元),2014年12月25日之后的抚养费按

币500加币/月计至王某雁年满18周岁时止;判令王某向王某雁支付抚养

费利息68888元(以拖欠的抚养费为基数,按年利率6%,从2007年8月25日

计至王某实际付清之日止,现暂计至2014年12月25日为68888元)。

【案件焦点】

1.被告未依离婚协议支付抚养费,原告提出抚养费利息的主张,是否

可以适用合同法相关规定予以支持;2.若适用合同法支持抚养费利息,原

告主体资格是否应限于合同相对人。

【法院裁判要旨】

一审法院认为,案涉《离婚协议书》中抚养的相关约定,系双方的真

实意思表示,不违反法律规定,合法有效。现王某雁主张王某应依《离婚

协议书》中约定向其支付抚养费至18周岁时止,已支付部分予以抵扣,符

合法律规定。王某迟延支付抚养费的行为系违约行为,依照合同法的规

定,当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的,应当承

担违约责任。故王某雁诉求王某对其所拖欠的抚养费分段计付利息至实

际付款之日止,符合法律规定。依照《中华人民共和国婚姻法》第三十

六条第一款、第二款,第三十七条第一款,《中华人民共和国合同法》第

一百零七条,《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:

一、王某应于判决生效之日起七日内支付王某雁2006年7月25日至

2014年12月25日的抚养费240860元(已扣除被告已付的22880元); 二、王某应按500加币/月,计付2014年12月25日之后至王某雁18周

岁时止的抚养费;

三、王某应按年利率6%的标准,对其从2006年8月25日开始所拖欠的

抚养费分段计付利息至实际付款之日止。

王某不服,提出上诉。二审法院认为,本案王某雁诉求王某支付抚养

费系基于抚养关系,并非基于离婚协议,虽然王某雁有权按涉案离婚协议

约定的抚养费标准主张抚养费,但王某雁主张依照离婚协议的约定由王

某支付抚养费的利息,于法无据。离婚协议书中关于抚养费负担的约定

合法有效,对离婚双方王某与蔡某华均具有约束力,离婚协议中有关抚养

费数额及支付方式的约定是基于身份关系产生,但亦具有财产性质,不属

于不应适用合同法的情形,故王某以抚养费纠纷涉及身份关系为由提出

本案不应适用合同法的上诉主张,不能成立,但王某主张王某雁不能基于

离婚协议诉求抚养费利息的意见部分有理,予以采纳,故一审法院在本案

中适用《中华人民共和国合同法》判决支持王某雁有关抚养费的利息请

求,属适用法律不当。据此,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)项规定,判决:

一、维持原审民事判决之第一项、第二项;

二、变更福建省厦门市思明区人民法院(2016)闽0203民初第9039号

民事判决之第三项为:驳回王某雁的其他诉讼请求。

【法官后语】

现行法律法规对子女抚养费利息并无明确规定,司法实践中,部分抚

养费纠纷案件中当事人会提出利息主张,因抚养费具有身份属性,是否能

适用合同法支持迟延履行的利息,存在一定争议,本案即涉及该问题的典

型案例。同时,因抚养费纠纷主体具有一定特殊性,适用合同法的过程中

,还应注意到主体是否符合合同相对性的问题。下文展开讨论。

一、抚养费纠纷是否可以适用合同法的相关规定支持迟延履行的利

息

本案中对此问题双方当事人提出了两种不同的观点:一为案涉《离

婚协议书》关于抚养费的约定涉及身份关系。《中华人民共和国合同

法》第二条第二款明确规定:“婚姻、收养、监护等有关身份关系的协

议,适用其他法律的规定”,据此,本案抚养费纠纷不应适用合同法的规

定。二为《中华人民共和国合同法》第二条规定合同法不适用于有关身

份关系的协议,但离婚协议书属于合同法中的混合合同,并非单纯有关身

份关系的协议,涉案离婚协议书约定了抚养费的支付,属于财产性的内

容,故一审判决适用《中华人民共和国合同法》正确。

二审合议庭认为第二种观点可以采纳。离婚协议中涉及的抚养费的

相关约定,虽然基于身份关系产生,但明显具有财产属性,本质上也是离

异双方作为平等主体对子女抚养费达成的金钱给付的约定,不属于《中

华人民共和国合同法》第二条第二款规定所指的单纯的设定身份关系的

协议,一方依约抚养子女并花费了抚养费用,对于另一方迟延支付应付的

抚养费提出主张,也符合债的属性,因此,当协议内容中明确约定抚养费

的支付金额、支付的时间和方式时,或者明确约定迟延支付抚养费的利

息或违约金的,守约方提出利息主张的,法院依据合同法的相关规定判决

予以支持,符合法理,与现行的民法通则、婚姻法等的规定并不冲突。本

案上诉人提出一审适用合同法属适用法律错误的观点不能成立。

二、适用合同法支持抚养费及利息时,应考虑主张抚养费的主体问

题

目前,主张子女抚养费的主体有两类情况,一类是子女作为原告起

诉,另一类是离异双方中与子女共同生活的一方即父母其中一方作为原

告起诉。两类主体在司法实践中都普遍存在,第一类主体的原告诉讼主

体资格毋庸置疑,而第二类主体则有人主张不具有原告诉讼主体资格。

本文的观点是,两类主体还是要区别对待,虽然都是主张抚养费,但由谁

主张,法律依据有所不同。作为子女向父母一方主张抚养费,直接根据民

法、婚姻法的相关规定,而在离异双方就子女抚养费进行书面协议约定

的情形下,作为离异双方中一方有权基于协议作为原告向另一方主张子

女抚养费。两者不能混同,特别是本案的情形,是否支持利息,既已适合

合同法予以判决,则主体也应符合合同相对性原则,离婚协议虽然为未成

年子女设定的权益,但其约束力仍应在离婚双方。因此,在原告主体资格

方面区分是必要的,否则会形成逻辑上的矛盾。子女作为原告起诉时,根

据《中华人民共和国婚姻法》第三十七条第二款的规定,可以按父母离

婚协议中约定的抚养费标准提出抚养费主张,但其并不是离婚协议的双

方当事人,不能直接按协议约定主张相关的迟延履行利息。而离异一方

直接作为原告起诉时,则可以得到迟延履行利息的支持,利息的支持更多

地为弥补抚养投入多的一方产生的损失,这也符合民法的基本原则。

本案中,一审法院没有注意区分不同主体起诉的法律依据,在子女起

诉的情况下,又直接基于离婚协议中的约定适用合同法支持抚养费的利

息主张,属于两种法律关系的混淆,因此,二审法院采纳了上诉人有关诉

讼主体方面的意见对一审判决的利息部分作出了纠正。

编写人:福建省厦门市中级人民法院 陈丽英

31离婚后没有抚养权的一方实际抚养孩子是否可

以向抚养权人主张抚养费

——余甲诉余乙抚养费案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终第1157号民事判决书

2.案由:抚养费纠纷

3.当事人

原告:余甲

被告:余乙

【基本案情】

原告余甲系曹某与被告余乙的婚生女。被告余乙与原告之母曹某于

2005年4月1日经湖北省当阳市人民法院判决离婚,判决书确认“余甲随

母亲曹某生活并由其抚养教育”。2009年7月7日,经本院调解,调解书确

认“余甲由余乙抚养,曹某于2009年9月至2018年9月每月支付余乙子女

抚养费300元,自2018年10月至2025年9月每月支付子女抚养费500元。曹

某于2009年8月15日将余甲交与余乙”。离婚后,曹某一直自己抚养余

甲,而未将余甲交与余乙抚养。

【案件焦点】

没有孩子抚养权的一方实际抚养孩子是否可以向有抚养权的另一方

主张抚养费。

【法院裁判要旨】

北京市西城区人民法院经审理认为:父母对子女有抚养教育的义

务。子女抚养费的数额,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。发生法律效力的民事判决、裁定、调解书和

其他应当由人民法院执行的法律文书,具有确定力和执行力,当事人必须

履行。本院于2009年7月7日作出的(2009)西民初字第9725号民事调解书

确认:“余甲由余乙抚养,曹某于2009年9月至2018年9月每月支付余乙子

女抚养费300元,自2018年10月至2025年9月每月支付子女抚养费500元。

曹某于2009年8月15日前将婚生女余甲交与余乙。”判决生效后,原告之

母曹某一直未按照生效法律文书所确定的抚养权予以履行,未主动将未

成年子女交由被告抚养,存在过错,应当承担相应的法律后果,对于未将

未成年子女交付被告期间抚养所产生的费用,由原告自行承担。故本院

对原告要求被告给付2009年9月至2016年6月期间抚养费的诉讼请求不予

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、《中华人民共和国民事诉讼法》第二百三十六条

之规定,判决如下:

驳回原告余甲的诉讼请求。

【法官后语】

本案处理重点主要在于:发生法律效力的民事判决、裁定、调解书

和其他应当由人民法院执行的法律文书,具有确定力和执行力,当事人必

须履行。

《中华人民共和国民事诉讼法》第二百三十六条规定,发生法律效

力的民事判决、裁定,当事人必须履行。调解书和其他应当由人民法院

执行的法律文书,当事人必须履行。这就是民事裁判的既判力。裁判的

既判力是指生效民事裁判对当事人和法院所具有的强制性通用力。判决

一旦生效,该判决针对请求所作出的判断就成为规制双方当事人今后法

律关系的规范,当双方当事人对同一事项再度发生争执时,不允许当事人

提出与此相矛盾的主张,而且当事人不能对该判断进行争议,法院也不能

作出与之相矛盾或相抵触的判断。简言之,不允许对该判断再起争执的

效力就是既判力。

本案中,关于孩子的抚养权问题已由法院生效民事调解书予以确认, 该民事调解书确认孩子余甲的抚养权归属父亲余乙。在已生效民事判

决、裁定作出认定之后,曹某必须依照生效裁判所确定的内容执行,将孩

子的抚养权交归余乙。如果未执行发生法律效力的民事判决、裁定、调

解书和其他应当由人民法院执行的法律文书的,后果应由当事人自己承

担。离婚后,孩子一直随母亲曹某共同生活,曹某并未将孩子交给余乙, 一直实际抚养余甲,曹某为孩子付出了相应的时间、精力和金钱,但是, 曹某选择拒不执行已生效民事调解书交付孩子的抚养权,亲自抚养的不

利后果只能由她自己承担。因此,曹某抚养孩子所付出的抚养费向余乙

主张,本院不予支持。

编写人:北京市西城区人民法院 肖志勇

32亲生父亲在离婚后仍是子女的第一监护人

——王某甲诉崔某某变更抚养关系案

【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(2017)冀1181民初第1552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):王某甲

被告(上诉人):崔某某

【基本案情】

王某甲与孙某某于2006年11月9日结婚,2007年9月16日生女儿王某

乙。后双方感情不和,原告王某甲与孙某某于2015年12月28日在衡水市

冀州区民政局协议离婚,婚生女孩王某乙由孙某某抚养。2016年年底,孙

某某与崔某某结婚,孩子跟随二人生活。

2017年7月26日,孙某某因交通事故去世。王某甲要求变更孩子抚养

关系,由自己抚养王某乙,但崔某某强行阻止王某甲与孩子见面,王某甲

认为崔某某侵害了自己行使抚养权,故向法院起诉,要求变更孩子抚养关

系,由王某甲抚养王某乙。

【案件焦点】

离婚后,直接抚养孩子的一方死亡,如何确认孩子的抚养权。

【法院裁判要旨】

河北省衡水市冀州区人民法院经审理认为:在孙某某去世后,王某甲

要求抚养亲生女儿王某乙,态度是值得肯定的。王某乙骤然经历幼年丧

母,不仅需要健康、稳定的生活环境,也需要来自亲人的关爱。不论是孩

子的亲生父亲、继父或者祖父母、外祖父母,都是孩子最亲的人,双方应

尽量从有利于王某乙健康成长的角度出发,心平气和地共同为孩子今后

的成长出谋划策,共同努力将母亲去世对王某乙的伤害降到最低,让王某

乙感受到亲人对自己的爱,使她能够健康成长。王某甲作为孩子的亲生

父亲,在孩子的母亲去世后,当然地享有对王某乙的抚养权,原告王某甲

起诉被告崔某某要求变更抚养关系,但在王某乙母亲孙某某去世后,崔某

某与孙某某的婚姻关系也随之结束,崔某某不再对王某乙有抚养的权利

和义务,即崔某某并不享有对王某乙的抚养权,所以说王某甲起诉崔某某

变更抚养关系是错误的。王某甲当然享有对王某乙的抚养权,并不需要

变更。

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

十六条、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百一十九条的规定,判决

如下:

原告王某甲享有对王某乙的抚养权。

崔某某不服一审判决,提出上诉。河北省衡水市中级人民法院经审

理认为:本案中,王某甲起诉崔某某要求变更抚养关系,崔某某一审答辩

中称其与王某乙已形成继父与继女关系,并要求行使父母对子女的抚养

权利,故王某甲起诉崔某某,一审法院予以受理并无不当。崔某某上诉主

张驳回王某甲起诉的理由不能成立,本院不予采信。

父母与子女的关系不因父母离婚而消除,夫妻离婚后均有抚养和教

育子女的权利和义务。生父母与子女的权利义务关系是基于血缘关系而

产生的一种法律关系,这种基础决定了生父母是子女的第一位的亲权关

系。继父母与继子女是基于姻亲关系而发生的一种事实上的抚养关系。

本案中,王某乙的母亲孙某某去世后,王某甲作为王某乙的亲生父亲,理

应是法定的第一顺序监护人和抚养人,具有监护和抚养王某乙的权利和

义务,本着血缘关系第一位的原则,在王某甲无法律规定的不适宜抚养孩

子的情况下,理应由王某乙的亲生父亲王某甲承担抚养义务。

河北省衡水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】

随着离婚率的升高,离婚后子女的抚养问题成为基层法院受理案件

中的一种常见类型。

本案属于此类案件中的特殊类型。在王某甲与孙某某离婚后,孙某

某与崔某某的婚姻关系的解除并不是因为感情破裂,而是因为孙某某的

死亡。这使得原本直接抚养王某乙的孙某某未能直接对孩子王某乙的抚

养权作出安排。在此案中,孙某某又是因为交通事故去世,这就涉及遗产

问题,王某乙作为被抚养人,势必会分到一部分死亡赔偿金。所以王某乙

的抚养问题就不仅仅是抚养权归属问题,还包括属于王某乙的这笔赔偿

金的保存问题。崔某某作为继父,虽然在孙某某去世之前王某乙由其二

人抚养,但时间不足一年,在这短短时间内,我们很难相信其产生的父女

感情能够超过亲生父女之间的感情。王某甲作为孩子的亲生父亲,在孩

子的母亲去世后,当然地享有对王某乙的抚养权,所以,崔某某的起诉并

不能得到支持。

编写人:河北省衡水市冀州区人民法院 李宇

33变更抚养关系的必要性解析

——程某娥诉苏某练变更抚养关系案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省泉州市中级人民法院(2017)闽05民终第604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):程某娥

被告(被上诉人):苏某练

【基本案情】

程某娥与苏某练经他人介绍认识后同居生活,于2009年6月26日生育

儿子苏某某,双方于2011年4月13日办理结婚登记,证号:J350524-2011-006×××。2014年12月30日,双方自愿协议离婚,并办理离婚登记,证

号:L350524-2014-001×××,双方签订的《离婚协议书》约定,婚生儿

子苏某某由男方(即苏某练)负责监护抚养,随同男方生活,抚养费由男方

自行负责承担。据程某娥称,2016年3月之前,婚生子苏某某在安溪县剑

斗镇东某村生活,2016年3月至今,苏某某与程某娥在晋江市永和镇生

活。苏某某现就读于晋江市永和镇某某中心小学一年级。2016年7月20

日,程某娥提起诉讼,请求婚生子苏某某由其抚养。截至2016年1月28日, 苏某练尚欠中国银行58720.09元;截至2016年7月10日,苏某练尚欠光大

银行16939.24元;截至2016年4月4日,苏某练尚欠证大公司75947.27元; 截至2016年3月31日,苏某练尚欠捷越公司93062.46元;截至2016年6月15

日,苏某练尚欠浦发银行8439.67元;截至2016年9月26日,苏某练尚欠中

信银行49809.44元;截至2016年10月9日,苏某练尚欠工商银行83976.71

元。苏某练于2016年3月16日向程某娥借款150000元。程某娥系晋江市

永和镇某某饰品店的经营者,截至2016年7月20日,程某娥在民生银行有

理财资金400000元。程某娥向安溪县人民法院提起诉讼。为了证明以上

事实,原告提供了《离婚协议书》、《民事判决书》、借条等书证。

【案件焦点】

原告是否有必要请求变更婚生子的抚养关系。

【法院裁判要旨】

福建省泉州市安溪县人民法院经审理认为:原告程某娥与被告苏某

练于2014年12月30日自愿协议离婚并达成《离婚协议书》,系双方的真

实意思表示,应受法律保护。《离婚协议书》约定:婚生子苏某某由苏某

练负责监护抚养,随同男方生活。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,父母对子女仍有抚养和教育的权利和义务。本案中, 原告程某娥提供的证据虽可以证明苏某练负债的部分事实,以及程某娥

经营晋江市永和镇某某饰品店和在民生银行有理财资金的事实,但尚不

足以充分证明现抚养人即被告苏某练存在法律规定的应当变更子女抚养

关系的情形,故对原告程某娥要求变更子女抚养关系的请求,本院不予支

持。

福建省泉州市安溪县人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三

十六条,《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、第一百四

十四条,《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,《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: 驳回原告程某娥的诉讼请求。

宣判后,原告程某娥不服,提起上诉。福建省泉州市中级人民法院经

审理认为:一审判决查明的事实清楚,本院对一审查明的事实予以确认。

虽然2014年12月30日苏某练与程某娥签订的《离婚协议书》约定苏某某

由苏某练负责监护抚养,但根据双方对一审查明的无异议的事实,截至

2016年10月苏某练共欠各银行、公司386894.88元及欠程某娥150000万

元,苏某练并未能举证证明有足够的财产或稳定的经济来源,以尽抚养苏

某某的义务并偿还上述债务;而程某娥系晋江市永和镇某某饰品店的经

营者,截至2016年7月20日在银行有理财资金400000元。根据双方陈述, 苏某某自2016年3月至今随程某娥生活和学习,苏某练虽主张2016年3月

程某娥乘苏某练外出之机强行将苏某某带回晋江生活和就读一年级,但

对其该主张,未能举证,故不予采纳。基于以上事实,为有利于苏某某的

健康成长,依照《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》第十六条第(二)项有关与子女共同生活的一方

不尽抚养义务另一方要求变更抚养关系应予支持的规定,程某娥要求变

更苏某某抚养关系由程某娥抚养且由程某娥自行承担抚养费的诉讼请

求,依法予以支持,苏某某变更由程某娥抚养,抚养费由程某娥承担。苏

某某由程某娥抚养后,苏某练可于每月的第一周和第三周的周日探视苏

某某,程某娥应予配合。一审判决驳回程某娥的诉讼请求不当,应予纠

正。

福建省泉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(二)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》第十六条第(二)项之规定,作出

如下判决:

一、撤销福建省泉州市安溪县人民法院(2016)闽0524民初第4016号

民事判决书;

二、苏某某由程某娥抚养,抚养费由程某娥承担;

三、苏某练可于每月的第一周和第三周的周日探视苏某某,程某娥

应予配合。

【法官后语】

1.是否应当变更抚养关系?

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》第十六条第(二)项之规定:一方要求变更子女抚养关

系有下列情形之一的,应予支持: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却有不利影响

的。

具体结合本案来说,是否应当变更抚养关系是原告、被告在一、二

审过程中争议的焦点。

原告举证被告因为负债已无抚养婚生子的能力,且被告已离开经常

居住地,将孩子交与其父母抚养,无法继续亲自抚养孩子,而自己有存

款、有事业,具有抚养婚生子的能力,请求变更抚养关系。被告举证与婚

生子感情深厚,原告虽有能力,但不会尽责抚养。在具体司法实践中,很

多离婚案件关系到子女抚养问题都会存在很大的争议,一方实际经济情

况或者其他适合抚养子女的情况发生变化,也是决定是否变更抚养关系

的因素。很明显在本案中,双方原来在《离婚协议书》签订时,被告具有

抚养子女的能力,但是随着时间的变化,双方的生活环境、经济能力也发

生了改变,原告的情况更为适宜抚养婚生子,故本案变更抚养关系应为妥

当。

2.如何证明一方不尽抚养义务?

《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》第十六条第(二)项规定: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却有不利

影响的,一方要求变更抚养关系,应予支持。但证明一方不尽义务需要哪

些证据来证实,也是当事人面临的实际问题。编者以为可以从三个方面

进行举证:(1)居住状况改变:例如,双方离婚后,抚养子女的一方已经没

有与子女共同生活,将子女交托(外)祖父母进行抚养,或者是已再婚无法

同子女共同生活。(2)经济能力变化:例如,双方离婚时,约定或者判定抚

养子女的一方,在时间推移中经济能力已经不足以抚养子女,而另外一方

经济能力较好,足以抚养子女。(3)有利于被抚养子女的健康成长:在双

方经济能力、居住情况都相当的情况下,被抚养子女的心理因素成为承

办法官应当考虑的重要因素。相对上述两条,这条的举证相对更为困难, 如若是年满十周岁以上的未成年人可以询问其意见,但多数离婚案件或

者变更抚养关系的案件,子女都不见得达到自主意识明确的年纪,其行为

能力和判断能力都相对较弱。这就要求当事人从有益于孩子身心发展的

方面进行举证。

本案中,原告列举了一系列的证据,从居住现状、经济能力和有利于

被抚养子女的身心健康发展等各个方面进行举证,以证实变更抚养关系

的必要性。而被告在二审答辩的过程中,虽然列举了一些原告不适宜抚

养婚生子的情形,但缺乏实质性的证据,且无法对原告举证其经济出现问

题方面进行反证,由此丧失了继续抚养婚生子的权利。

编写人:福建省泉州市安溪县人民法院 汤丽萍

34严重侵害未成年子女财产权利属于变更抚养关

系的正当理由

——姜某某诉陈某某变更抚养关系案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省无锡市中级人民法院(2017)苏02民终第534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):姜某某

被告(被上诉人):陈某某

【基本案情】

姜某某与陈某某原系夫妻,双方于2008年3月生育一子姜甲,后于

2012年3月协议离婚。离婚协议书第二条约定“婚后共同财产奥林匹克

花园×号房屋一套及屋内的现有家具家电,都归陈某某和姜甲共同所

有”;第四条约定“乙方陈某某承诺在姜甲不满18周岁之前,对上述房屋

不进行产权变更及转让……在姜甲18周岁之前,乙方陈某某如需使用上

述房屋进行抵押,不得超过上述房屋总价值的一半。如对上述房屋出现

资不抵债,没有偿还能力,及房屋拍卖、出售情况下,相关损失由乙方负

担及放弃姜甲的抚养权,归姜某某所有”。离婚后,姜某某将上述房屋的

产权协助过户至陈某某及姜甲名下。2014年5月,陈某某擅自将其与姜甲

共同共有的房屋产权变更为陈某某一人所有,并实施了抵押贷款行为。

在申请房屋所有权转移登记过程中,陈某某在询问表中称转让人姜甲为

完全民事行为能力人,并向房屋登记机构提供假冒姜某某签名的无锡市

房屋登记申请书、询问表、声明书,将案涉房屋中姜甲占有50%的房产份

额赠与陈某某。后因贷款到期未清偿,该房屋被法院公开拍卖。姜某某

诉至法院,以陈某某未能保障姜甲合法财产权利为由,请求判令姜甲由姜

某某抚养,陈某某每月支付抚养费1000元,陈某某依法享有探视权。

【案件焦点】

1.陈某某是否存在侵害姜甲重大财产权利的行为;2.侵害未成年子

女重大财产权利是否属于变更抚养关系的正当理由。

【法院裁判要旨】

江苏省无锡市锡山区人民法院经审理认为:离婚后,未成年子女在随

一方生活期间,另一方要求变更子女抚养关系的,应当符合《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

六条的规定。从本案查明的事实来看,并不存在需要变更抚养关系的法

定情形,姜某某请求判令姜甲由其抚养并由陈某某负担抚养费,依据不

足。

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

十六条第三款、《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》第十六条的规定,作出如下判决: 驳回姜某某的全部诉讼请求。

姜某某不服一审判决,提出上诉。江苏省无锡市中级人民法院经审

理认为: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

法权利,除为被监护人的利益外,不得处理被监护人的财产。本案中,陈

某某通过假冒姜某某签名等非法方式将案涉房屋中应由姜甲所有的一半

份额赠与陈某某所有,该处分行为并非为了姜甲的利益,且陈某某在将案

涉房屋更名至其一人名下并用该房屋办理抵押贷款后,并未采取其他替

代措施来保障姜甲的合法权利,该行为侵害了姜甲的合法权利,亦违背了

陈某某与姜某某所签署的离婚协议之约定,姜某某要求变更抚养关系,符

合《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》第十六条第(四)项之规定及双方离婚协议之约定,应予支

持。另根据无锡地区的实际生活水平,姜某某主张陈某某每月支付姜甲

抚养费1000元并无不当,应予支持。关于探望权,经二审释明,陈某某仍

未就探望权的行使问题作出表态,故本案对此不作处理,如双方就探望权

问题发生纠纷,可另案诉讼。

江苏省无锡市中级人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十

六条第三款、《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》第十六条第(四)项、《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、撤销无锡市锡山区人民法院(2016)苏0206民初第5578号民事判

决;

二、姜甲由姜某某抚养,陈某某每月支付抚养费1000元至姜甲年满

18周岁且能独立生活时止;

三、驳回姜某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

《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》(以下简称《抚养意见》)第十六条列举了四种可以变更抚

养关系的法定情形,即(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)十

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。

就本案而言,争议点在于:1.陈某某是否侵害了姜甲重大财产权

利;2.侵害未成年子女重大财产权利是否属于变更抚养关系的正当理

由。

一、陈某某的相关行为应认定为侵害了姜甲重大财产权利

根据二审查明的情况,陈某某为获得经营资金,通过假冒姜某某签名

等非法方式将案涉房屋更名至其一人名下,该行为并非为了姜甲的利益, 已经侵犯了姜甲的房屋所有权。此后,陈某某在将案涉房屋办理抵押贷

款的过程中,亦未采取其他替代措施来保障姜甲的合法权利,并最终导致

抵押权人为实现抵押权,案涉房屋被法院依法拍卖。鉴于案涉房屋价值

较大,应认定陈某某实施的上述行为侵害了姜甲重大财产权利。

二、侵害未成年子女重大财产权利属于变更抚养关系的正当理由

侵害未成年子女的重大财产权利是否属于变更抚养关系的正当理

由,并无法律明文规定。实践中对《抚养意见》第十六条第(四)项兜底

情形的范围也是见仁见智。我们认为,侵害未成年子女重大财产权利应

当认定为变更抚养关系的正当理由。

首先,财产权属于未成年人合法权利的重要组成部分。财产构筑了

未成年人对外承担民事责任的基础,也是改善未成年人生活环境的重要

支撑,完全可以称之为未成年人成长、入学、就业、创业的原始资本。

从民事主体资格完善的角度看,财产的累计成为支撑未成年人人格走向

独立的助推器,在某种意义上,拥有独立的财产是连接未成年人抽象人格

走向具体法律人格的桥梁。

其次,监护人负有保护未成年人财产权不受不法或不当侵害的义

务。《中华人民共和国民法通则》及《中华人民共和国民法总则》中均

规定监护人负有保护未成年人财产权利和其他合法权利的职责,管理和

保护被监护人的财产时,除为被监护人利益外,不得处分被监护人的财

产。根据学理解释,父母在管理未成年子女财产时负有同一注意义务,应

以处理自己事务之同一注意进行管理;因未成年子女财产所得的收益,应

归未成年子女所有;非“为子女利益”不得对未成年人财产进行事实和

法律上的处分。故以未成年子女财产为自己清偿债务,或以未成年子女

的财产为自己的债务设立抵押、质押、提供保证等,明显侵害了未成年

人财产权利。

最后,根据举重以明轻的原则,严重侵害未成年人财产权利应当认定

为变更抚养关系的正当理由。《中华人民共和国民法总则》第三十六条

第一款第(三)项规定,监护人实施严重侵害被监护人合法权利的其他行

为的,人民法院可以根据申请撤销监护人监护资格。根据权威解释,实施

严重侵害被监护人合法权利的其他行为,主要是指侵害被监护人的财产

权利,如出卖被监护人的房产、出借被监护人的资金等。[[1]](#p172)为个人债务

私自抵押未成年人财产与此类同,违背了“为子女利益”处分其财产的

基本立法精神。如前所述,撤销监护资格对于亲属权利的“破坏”或影

响远大于抚养关系的变更,既然据此可以撤销监护资格,当然可以据此变

更抚养关系。

需要注意的是,抚养关系的变更一般会影响未成年子女相对稳定的

生活环境,可能对未成年人的成长具有一定负面影响,因此在决定抚养关

系是否变更时,应遵循“儿童最大利益”原则,不能简单以某一特定要素

的具备作为唯一标准,而应从有利于子女健康成长的角度综合考量。本

案中,姜某某、陈某某均已再婚,且各自另育有小孩,除去陈某某存在侵

害姜甲重大财产权利之行为外,姜某某的经济条件、居住条件、所在地

区教育及医疗水平均较陈某某具有优势,姜甲对变更抚养关系亦不表示

反对,综合以上诸多因素,二审最终作出了变更抚养关系的判决。

编写人:江苏省无锡市中级人民法院 宁尚成 唐广征

[[1].沈德咏主编:《〈中华人民共和国民法总则〉条文理解与适用》,人](#p171)

[民法院出版社2017年版,第314页。](#p171)

六、赡养纠纷

35子女之间签订的赡养协议能否对抗其赡养父母

的义务

——陈某琼诉黎某华等赡养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广西壮族自治区贵港市平南县人民法院(2017)桂0821民初第988号

民事判决书

2.案由:赡养纠纷

3.当事人

原告:陈某琼

被告:黎某华、黎某艺、黎某、黎某丽、黎某霞

【基本案情】

原告与其丈夫共生育有五个子女,即本案五被告。2002年,原告到广

东帮被告黎某艺照顾孩子。2005年,被告黎某华、黎某艺分家并达成了

口头协议,母亲即本案原告随被告黎某艺生活,父亲随被告黎某华生活。

2013年农历5月17日,被告的父亲去世。后因发生家庭矛盾,2014年年初, 在被告舅舅的主持下,被告黎某华、黎某艺再次达成了协议。其中,第四

条约定:“1.自2014年起,母亲跟黎某艺吃,帮黎某艺带小孩,黎某艺负责

日常生活费。医药费达200元以上由两兄弟负责(均分)。2.如果母亲不

能帮带小孩,或者黎某艺不用母亲帮带小孩时,母亲的生活费、医药费、

保健费等一律由两兄弟负担。母亲百岁时,所用款项由两兄弟平均负

担。……4.母亲生活不能自理时,由两兄弟轮流照顾,生活费一样均

摊。”现原告在平南县官成镇官成街租屋居住生活。被告黎某、黎某

丽、黎某霞均已外嫁。2017年4月13日,原告诉至本院,提起上述诉请。

【案件焦点】

黎某华、黎某艺签订的赡养协议是否成立。

【法院裁判要旨】

广西壮族自治区贵港市平南县人民法院经审理认为: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,尊老爱幼是中华民族的

美德,子女应当履行对老年人经济上供养、生活上照料和精神上关爱的

义务,照顾老年人的特殊需要,原告年事已高,虽在处理家庭生活上有不

当之处,但双方都应以互让互谅,建立和睦的家庭生活为基础,和谐处理

好各种矛盾。本案中,原告育有五子女,均有赡养能力。虽被告黎某华、

黎某艺于2014年在舅舅的主持下签订了赡养协议,但根据《中华人民共

和国老年人权益保障法》第二十条第一款之规定,“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”,子女之间可以就赡养义务进行分担,达成赡养义

务分担协议,但子女提出的方案是要征得父母同意的。被告黎某华、黎

某艺达成的赡养协议虽是双方的真实意思表示,但在实际履行时出现了

难以克服的困难,且并无原告及另外三被告的签名确认。至于被告黎某

华主张其因患病无法履行赡养义务,其提供的证据仅反映其在2003年及

2016年进行治疗的情况,并不能证实其目前无能力赡养父母。原告现已

年逾七十五,劳动能力已逐渐丧失,其有要求子女尽赡养义务的权利,赡

养人亦依法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,且居住要求系赡养义务中最基本、最主要的赡养内容,故原告请求

五被告给付赡养费以及解决住房问题合法合理,本院予以支持。对于每

人承担的赡养费及原告租房居住的费用,本院综合当地居民生活状况、

被赡养人的实际需求及赡养人的经济能力等各项因素,酌定为被告黎某

华、黎某艺、黎某、黎某丽、黎某霞每人每月支付赡养费250元(含房屋

租金)给原告,给付时间自2017年7月起。关于今后医疗费,如实际发生, 则由被告黎某华、黎某艺、黎某、黎某丽、黎某霞协商解决或平均分

担。

广西壮族自治区贵港市平南县人民法院依照《中华人民共和国老年

人权益保障法》第十六条、第十九条、第二十条以及《中华人民共和国

婚姻法》第二十一条第一款、第三款的规定,判决如下:

一、被告黎某华、黎某艺、黎某、黎某丽、黎某霞自2017年7月起

每人每月支付赡养费(含房屋租金)250元给原告陈某琼; 二、原告陈某琼今后实际发生医疗费用,由被告黎某华、黎某艺、

黎某、黎某丽、黎某霞协商解决或平均分担(按实际发票结算); 三、驳回原告陈某琼的其他诉讼请求。

【法官后语】

法律规定子女有对父母赡养扶助的义务,父母经济困难时有权利要

求子女支付赡养费,也包括基本医疗支出。但这不是说,父母经济水平良

好时,子女就不需赡养父母了,赡养义务是不能附加任何条件的,子女不

得以任何理由拒绝履行赡养义务。在本案中,原告已逾高龄且无劳动能

力,而被告黎某华不愿赡养原告的理由是其亦患重病,经济困难且当初兄

弟之间已达成赡养协议,但该协议并未经过父母同意及其他兄弟姐妹的

签字确认,并无法律效力,另外该协议在履行时亦出现了其他原因导致协

议无法履行。

本案争议的焦点是被告黎某华、黎某艺签订的赡养协议是否成立的

问题。认定该赡养协议的效力关键在于分析认定本案定性及适用法律问

题。本案原告与被告系父母子女关系,两个儿子之间达成的赡养协议,应

否适用合同法;被告黎某华以赡养协议对抗赡养义务,是否成立。综合本

案证据,笔者认为被告黎某华的主张不成立,两个儿子之间达成的协议应

适用婚姻法。主要理由如下:

一、根据我国《中华人民共和国民法通则》第二条、《中华人民共

和国合同法》第二条第一款的规定,合同是平等主体(自然人、法人、其

他组织)之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。本案被告黎

某华、黎某艺达成的赡养父母协议,虽然也是一种设立民事权利义务关

系的合同,但二者在合同主体、合同内容方面有着本质的区别。合同双

方当事人是平等的主体,彼此间不存在身份上的关系,其合同的内容即权

利义务是由双方通过签订合同设立的;而订立赡养协议的双方当事人是

父母子女,不是合同意义上的平等主体,彼此间存在身份上的关系,其在

赡养方面的权利义务是本已由法律所规定了的,双方通过签订合同规定

这种权利义务,其目的只是约束义务人履行法定的赡养义务。由此可见, 本案达成的赡养协议,属有身份关系的协议,而不属《中华人民共和国民

法通则》和《中华人民共和国合同法》上所规定的合同。《中华人民共

和国合同法》第二条第二款规定:“婚姻、收养、监护等有关身份关系

的协议,适用其他法律的规定。”根据此规定,两被告达成的具有身份关

系的协议,尽管是双方当事人合意的结果,符合《中华人民共和国民法通

则》和《中华人民共和国合同法》所规定的合同的某些特征,但不适用

《中华人民共和国合同法》,而应适用《中华人民共和国婚姻法》。也

就是说,对两被告间的赡养给付协议纠纷,不应适用《中华人民共和国合

同法》,而应按《中华人民共和国婚姻法》的有关规定处理。

二、这类协议如果有效,必须满足以下几方面的条件:(一)是否征得

父母的同意。(二)是否有利于父母的物质生活和精神生活。(三)是否尽

了物质和精神上的义务。(四)赡养行为是否符合老年人的实际需要。

(五)协议是否根据赡养扶助权利、义务的变化而变化。如果协议符合上

述要求,则有效,否则无效。

在有多个赡养义务人的情况下,作为承担赡养义务的一个整体,赡养

义务人对赡养费用可以协商解决,如谁承担多少、承担与否等,但不得损

害被赡养人的权利。在父母得到充分赡养的情况下,所订协议是有效

的。子女按照协议各自承担赡养义务的行为视为全体子女都承担了赡养

义务,但这并不能从法律上免除子女对父母任何一方的法定义务。当赡

养人出现特殊情况难以赡养父母时,有能力的其他赡养人仍应承担赡养

义务。

在实际生活中,特别是经济欠发达的农村地区,凡有两个以上儿子的

家庭,在子女成家后,大都会通过舅舅、族人、村干部等作为见证人进行

分家,几个儿子通过订立协议将父母二人分开赡养和生养死葬,互不干

涉。这类赡养协议主要是为了解决一个儿子赡养父母二人压力过重的问

题,包括物质上和精神上的付出。尽管这种赡养方式在农村地区十分普

遍,但是这种方式一方面只考虑到减轻子女的负担,却在另一方面剥夺了

父母二人共同生活的权利。

《中华人民共和国老年人权益保障法》第十四条第一款中规

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,照料老年人的特殊需要。”赡养人对患病的老年人应当提供医

疗费和护理。赡养人不得以放弃继承权或者其他理由,拒接履行赡养义

务。赡养人之间可以就履行赡养义务签订协议,并征得老年人同意。居

委会、村委会或者赡养人所在的组织监督协议的履行。

编写人:广西壮族自治区贵港市平南县人民法院 杨思泉

36农村过继风俗的扶养及相关权益

——温某某诉覃某某遗赠扶养协议案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广西壮族自治区玉林市容县人民法院(2018)桂0921民初第1206号民

事判决书

2.案由:遗赠扶养协议纠纷

3.当事人

原告:温某某

被告:覃某某

【基本案情】

容县人民法院经公开审理查明:覃某盛与原告温某某是夫妻关系。

原告温某某与被告覃某某是婶侄关系。2000年3月5日,经原告大女婿冯

某某提议,由案外人覃某年起草《继嗣证书》,黄某某代为书写,由原告

大女婿冯某某代理覃某盛和原告在《继嗣证书》上加盖两人的私章后再

拿给被告加盖私章。该继嗣证书中约定由覃某某负责覃某盛、温某某生

养死葬等权利和义务。事后冯某某告知原告与被告签订《继嗣证书》一

事,得到了原告追认。签订《继嗣证书》后至覃某盛去世前,原告与覃某

盛居住生活,被告只在晚上才去看望一下覃某盛。覃某盛去世办理后事

时,被告给予现金1000元和一担稻谷。2000年3月5日,签订《继嗣证书》

后不久覃某盛去世,此后,原告一个人自己生活,生活费由女婿给付。平

时是原告女儿、女婿照顾其生活起居,原告患病也是女儿、女婿带去看

病、照顾。2006年12月23日,原告患急性胆囊炎是女婿冯某某和梁某送

到容县人民医院治疗的,治疗期间也是其女儿、女婿轮流照顾,住院费用

是原告几个女婿支付。2007年11月28日,原告摔伤手是原告女婿送其到

容县骨伤科医院治疗,治疗期间也是其女婿照顾。在庭审中,原告表示不

愿意由被告扶养。

【案件焦点】

1.原告温某某与被告覃某某在2000年3月5日所签订的《继嗣证书》

是否合法有效;2.原告、被告双方是否履行了各自的权利与义务;3.原告

请求解除双方所签订的遗赠扶养应否得到法院的支持。

【法院裁判要旨】

广西壮族自治区玉林市容县人民法院经审理认为:本案的《继嗣证

书》由原告温某某大女婿冯某某代理原告温某某和覃某盛在《继嗣证

书》上加盖两人的私章后再拿给被告覃某某加盖私章的。事后冯某某告

知原告温某某与被告覃某某签订《继嗣证书》一事,得到了原告追认。

原告与被告签订的《继嗣证书》中约定了双方的权利和义务,该《继嗣

证书》实为遗赠扶养协议,并不违反国家法律规定、不损害公共利益、

不违反社会主义道德准则,合法有效。原告提出自原告与被告签订遗赠

扶养协议至今,被告没有对原告履行扶养义务的意见,有证人证言相互印

证,本院予以采信。遗赠扶养协议是双方的法律行为,以遗赠人和扶养人

双方自愿协商一致为基础。本案中,被告没有对原告履行扶养义务,原告

表示不愿意由被告扶养,双方没有继续履行遗赠扶养协议的可能。原告

请求解除原告与被告签订的遗赠扶养协议,理由充分,本院予以支持。被

告提出其已经履行了对原告的扶养义务,不同意解除原告与被告签订的

遗赠扶养协议,且目前也没有解除协议的基本条件的抗辩意见,与本案查

明的事实不符,本院不予采纳。

广西壮族自治区玉林市容县人民法院依照《中华人民共和国继承

法》第三十一条、《最高人民院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承

法〉若干问题的意见》第五十六条之规定,判决如下:

解除原告温某某与被告覃某某于2000年3月5日签订的遗赠扶养协

议。

【法官后语】

在农村生活风俗中,“不孝有三,无后为大”的思想一直根深蒂固, 许多没有儿子或者没有子女的老人就会同关系比较亲近的亲属之间进行

未成年子女的一些“认养”,农村中把这种现象称为“过继”。该案就

是属于这样一种“过继”的情形,虽然签订的协议由他人代写,签名也由

他人用当事人自己的私章捺印,但是事后得到当事人的认可,根据遗赠扶

养协议签订的基本原则,应认定该协议合法有效。本案中,被告在原告丈

夫覃某盛死去时给了1000元现金及一担稻谷,是否已经履行完法律、法

规中所规定的扶养义务。应该认为,扶养义务是一个长期持续的过程,不

以某一次的金钱多少和某一次给予财物的多少来认定,本案被告覃某某

辩称已经履行扶养义务是不可取的,在老人发生重大疾病,以及生产生活

陷入一定不便的时候,扶养人覃某某没有对原告进行关心,没有进行自己

必要的帮助,应认定为没有履行扶养协议中约定的扶养义务。《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

十六条规定,扶养人或集体组织与公民订有遗赠扶养协议,扶养人或集体

组织无正当理由不履行,致协议解除的,不能享有受遗赠的权利,其支付

的供养费用一般不予补偿;遗赠人无正当理由不履行,致协议解除的,则

应偿还扶养人或集体组织已支付的供养费用。在该案中,被告的行为符

合该条前半部分的规定,支付的供养费用不用原告予以补偿,原告亦可以

以被告不履行扶养协议为由,主张解除遗赠扶养协议。

可以看到,在本案中,被告覃某某理解的扶养的义务只仅限于在老人

生老病死的时候给予一定的财物和金钱,忽视了对老人生活其他方面的

关心。在当今社会,应该认为,扶养义务的履行,不单单是物质金钱方面

的,也不是一次两次的行为,而是一个长期的,包含物质和精神层次方面

的关心。在当今社会,履行扶养义务和获得遗赠的权利是相辅相成的,只

有认真履行义务,才能有获得遗赠的权利。在现实生活中,很多人有一

种“不劳而获”的思想在作怪,不认真履行义务,却想着获取老人的遗赠

物,法律在这方面倡导正确的价值取向,只有履行好义务,才能享有相关

的权利,但是要改变现实中这样的不良思想、不良行为,需要的不仅是法

律手段,还要有更多的其他手段来辅助,才能收到良好效果。

编写人:广西壮族自治区玉林市容县人民法院 李亦豪

37儿媳是否负担对公婆的赡养义务

——陈某梅诉刘某林等赡养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

湖北省宜昌市夷陵区人民法院(2017)鄂0506民初第2256号民事判决

书

2.案由:赡养纠纷

3.当事人

原告:陈某梅

被告:刘某林、柳某华、柳某海、柳某江、柳某清、柳某翠、柳某

香

【基本案情】

原告陈某梅与柳某兵结婚后先后生育柳某昌(刘某林之夫)、柳某

清、柳某华、柳某翠、柳某香、柳某海、柳某江七子女并将子女抚养成

人。子女成年后,经原宜昌县下堡坪乡九山坪村委会主持,柳某昌、柳某

华、柳某海及柳某江就父母赡养及安葬达成一致协议,约定由柳某昌、

柳某江负责照顾原告的生活及安葬事宜,由柳某华、柳某海负责照顾父

亲柳某兵的生活及安葬事宜。柳某兵去世后,被告柳某华、柳某海予以

了安葬。此后,原告陈某梅跟随被告柳某海、柳某江共同生活。2011年9

月,柳某昌将原告接至宜昌市夷陵区小溪塔跟随其生活。原告陈某梅在

跟随柳某昌生活期间,双眼相继失明。2016年11月,柳某昌因病去世后, 原告陈某梅继续跟随被告刘某林生活。因被告刘某林不愿再独自履行全

部赡养义务,原告于2017年8月4日诉至本院,要求七被告每人每年支付赡

养费5443.57元,并承担重大疾病的医疗费用。同时查明,原告陈某梅每

月有145元经济补助。被告柳某江于2013年4月因患病导致下肢瘫痪,现

为二级残疾,低保户,目前跟随被告柳某海生活。柳某海、柳某江至今未

婚。

【案件焦点】

儿媳刘某林是否应负担对陈某梅的赡养义务。

【法院裁判要旨】

湖北省宜昌市夷陵区人民法院经审理认为:百善孝为先,赡养老人既

是中华民族的传统美德,也是法律规定的子女应尽的法定义务。本案原

告陈某梅含辛茹苦将被告柳某华等抚养成人,丧失劳动能力后,本应在儿

孙的精心照料下颐养天年,但因子女间的矛盾,致其无所依靠,无法安享

晚年生活。原告要求柳某华等被告承担赡养义务的诉讼请求成立,予以

支持。被告刘某林作为原告的儿媳,并没有赡养原告的法定义务,但被告

刘某林作为柳某昌死亡后的遗产管理人,应在遗产范围内承担相应的赡

养费用。被告柳某华等作为原告的子女,依法应承担赡养照料原告的义

务,其辩称不应承担赡养义务的理由不符合法律规定,本院不予支持。因

原告现已双目失明,无法独立生活,而众子女均不愿单独承担照料原告生

活起居的义务,故原告由众子女轮流照顾为宜。鉴于被告柳某江患病丧

失劳动能力且无法独立生活,其可不承担赡养照料原告的义务。根据当

地的实际生活水平,结合众被告的家庭情况及原告的身体状况,酌定被告

刘某林每月支付赡养费500元,柳某华、柳某清、柳某翠、柳某香、柳某

海每月支付赡养费100元,并由柳某华等五子女轮流照顾原告。对原告患

病住院治疗支出的医疗费用,由被告刘某林、柳某华、柳某清、柳某

翠、柳某香、柳某海凭据平均分担。

因此,湖北省宜昌市夷陵区人民法院依照《中华人民共和国婚姻

法》第二十一条,《中华人民共和国老年人权益保障法》第十四条、第

十五条,《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、由被告刘某林自2017年11月起每月支付原告陈某梅赡养费500

元,由被告柳某华、柳某清、柳某翠、柳某香、柳某海自2017年11月起

每月各支付原告陈某梅赡养费100元。原告陈某梅自2017年11月起,由被

告柳某海、柳某华、柳某清、柳某翠、柳某香依次轮流照料,每人每次

照料2个月(照料的子女当值期间不支付赡养费用,并负责管理原告陈某

梅的赡养费用);

二、原告陈某梅患病住院自费支付的医疗费由被告刘某林、柳某

海、柳某华、柳某清、柳某翠、柳某香凭据平均分担。

【法官后语】

本案的亮点在于判决被告刘某林(系原告长子柳某昌生前配偶)与其

余被告一同负担赡养原告陈某梅的义务。根据我国现有法律规定,儿媳

没有赡养公婆的法定义务,《中华人民共和国老年人权益保障法》第十

四条第三款也仅规定儿媳应当协助赡养人履行赡养义务,即协助义务。

本案中,被告刘某林的配偶柳某昌生前没有留下遗嘱,其过世后的全部遗

产被其妻刘某林继承,而作为同一顺序继承人陈某梅(柳某昌之母,本案

原告)没有参与继承。退一步讲,即使柳某昌写下遗嘱将遗产留给其配偶

刘某林,也应当为无独立生活能力的老母亲保留必要份额。事实上,陈某

梅在遗产处理前并未作出放弃继承的表示,根据《中华人民共和国继承

法》第二十五条第二款之规定,继承人在继承开始后遗产处理前没有作

出放弃继承表示的,视为接受继承。因此,对于柳某昌的遗产,陈某梅应

当依法享有三分之一的份额。原告陈某梅在其长子柳某昌去世时已82岁

有余,其接收外界信息能力及语言表达能力均有大幅下降,加之耄耋之年

痛失爱子,这些因素导致了其对柳某昌的遗产分割之事并不清楚,且难以

及时、准确地表达自己的内心意愿,更没有作出放弃继承的意思表示。

《中华人民共和国继承法》第二十四条规定“存有遗产的人,应当妥善

保管遗产,任何人不得侵吞或争抢”,结合本案实际,刘某林取得的应属

于陈某梅的份额,在法律上不能成立,简言之,其并未取得这部分遗产的

所有权,而只是对该部分遗产进行了无权占有,故其实际上充当了一个遗

产管理人的角色。恰逢陈某梅起诉刘某林及其余被告赡养纠纷这一契

机,裁判者遂判令刘某林每月支付赡养费500元,这与其说是让儿媳刘某

林负担对公婆的赡养义务,不如说是法官通过判决这一手段来逐渐让渡

刘某林占有的应属于陈某梅的遗产份额的所有权。此外,这一判决结果

也契合了立法者们旨在更好地保障老年人权益的立法意图。该案宣判

后,双方当事人接受了这一结果,取得了较好的实际效果。那么在面对该

类复杂案情时应如何在法律规定的框架内灵活运用法律,该案的审理思

路和结果或许可以为大家提供一个指引。

编写人:湖北省宜昌市夷陵区人民法院 袁杰

38继母与继子女之间虽未形成事实抚养关系,但继

子女不得以无须承担赡养义务为由不准继母居住

——赵某某诉孙某艮等赡养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省泰州医药高新技术产业开发区人民法院(2016)苏1291民初第

1271号民事判决书

2.案由:赡养纠纷

3.当事人

原告:赵某某

被告:孙某艮、孙某明、孙某1、孙某2、孙某3、孙某、周某民

【基本案情】

赵某某生育一子即周某民,孙某根(已故)生育六女,即孙某艮、孙某

明、孙某1、孙某2、孙某3、孙某。1993年4月23日,赵某某与孙某根再

婚并办理了结婚登记,当时孙某艮、孙某明、孙某1、孙某2、孙某3、孙

某均已成年并工作。婚后,赵某某、孙某根与孙某艮及其丈夫孙某山共

同居住在寺巷街道屠桥社区蒋庄一组78号房屋内。2013年9月20日,孙某

根因病去世,赵某某继续居住在寺巷街道屠桥社区蒋庄一组78号房屋

内。2016年3月,孙某艮、孙某山在未经赵某某同意的情况下,将屠桥社

区蒋庄一组78号房屋屋面掀掉,致使赵某某无法居住。后屠桥社区居民

委员会为赵某某提供临时居住处所,赵某某一直在内居住至今。

【法院裁判要旨】

赡养老人既是中华民族的传统美德,又是子女对父母的法定义务。

当父母丧失劳动能力,生活发生困难时,有要求子女履行赡养义务的权

利。本案中,周某民系赵某某之子,理应承担法定赡养义务,并不以赵某

某是否履行抚养义务为前提。孙某艮、孙某明、孙某2、孙某1、孙某

3、孙某系赵某某的继女,我国法律规定,形成事实抚养关系的继父母子

女之间的权利义务关系,适用婚生父母子女之间权利义务关系的法律规

定。本案中赵某某与孙某根结婚时,孙某艮、孙某明、孙某2、孙某1、

孙某3、孙某六人均已成年并工作,赵某某与六人之间并未能形成事实抚

养关系,因此孙某艮、孙某明、孙某2、孙某1、孙某3、孙某没有赡养赵

某某的法定义务。

值得注意的是,孙某艮虽无赡养原告赵某某之法定义务,但本案中赵

某某与孙某根再婚后基于姻亲关系,对屠桥社区蒋庄一组78号房屋享有

相关权利,同时从公序良俗等角度考虑,孙某根死亡后,赵某某在此居住

生活并无不当,亦不违反法律,且赵某某也已实际在此居住生活十多年, 对家庭付出了一定的努力,孙某艮及其丈夫在未经赵某某同意的情况下

将其居住的房屋屋面掀掉,致使赵某某无处居住,其理应为赵某某提供赖

以居住生活的栖身之地。赵某某现坚持要求孙某艮提供房屋供其居住, 审理中,孙某艮对为赵某某提供居住房屋亦不持有异议,故本院综合本案

实际情况、赵某某及孙某艮双方的真实意思表示,依法认定由孙某艮提

供通电、通水、卫生等适宜居住的房屋供原告赵某某居住为宜。

关于原告主张的生活费、医疗费及护理费,本院参考本地标准,综合

考虑本案实际情况,酌情判定由负有赡养责任的周某民承担赵某某今后

的生活费为600元/月、医疗费(扣除可报销部分)以及护理费。关于丧葬

费,因主张该项费用非原告之民事权利,原告无权在生前为子女确定其去

世后丧葬费的负担问题,故该项请求不予支持。

据此,江苏省泰州医药高新技术产业开发区人民法院依照《中华人

民共和国婚姻法》第二十一条、第二十七条,《中华人民共和国老年人

权益保障法》第十三条、第十四条、第十五条、第十六条、第十九条,

《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、被告孙某艮自2016年12月起提供适宜居住的房屋供原告赵某某

居住生活;

二、被告周某民自2016年12月起于每月的10日前给付原告赵某某当

月生活费600元;

三、原告赵某某今后发生的医疗费(扣除医疗保险报销部分)、护理

费,由被告周某民承担;

四、驳回原告赵某某的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案原告与诸被告之间,除被告周某民系原告亲生子外,其余被告与

原告并无血缘关系,原告赵某某系孙某艮、孙某明、孙某1、孙某2、孙

某3、孙某的继母,我国法律规定,形成事实抚养关系的继父母子女之间

的权利义务关系,适用婚生父母子女之间权利义务关系的法律规定。本

案中赵某某与孙某根结婚时,孙某艮、孙某明、孙某2、孙某1、孙某3、

孙某六人均已成年并工作,赵某某与六人之间并未能形成事实抚养关系, 因此孙某艮、孙某明、孙某2、孙某1、孙某3、孙某没有赡养赵某某的

法定义务。

但在本案中,考虑到赵某某在与孙某根结婚后基于姻亲关系,一直居

住生活在屠桥社区蒋庄一组78号房屋内,可能对该房屋享有相关权利,且

从公序良俗角度出发,孙某根死后,赵某某在此居住生活并无不当,亦不

违反法律,且赵某某也已实际在此居住生活十多年,对家庭付出了一定的

努力,孙某艮及其丈夫在未经赵某某同意的情况下将其居住的房屋屋面

掀掉,致使赵某某无处居住,其理应为赵某某提供赖以居住生活的栖身之

地。

审理中,法官也多次和孙某艮沟通,孙某艮对为赵某某提供居住房屋

亦不持有异议,故本院综合本案实际情况、赵某某及孙某艮双方的真实

意思表示,依法认定由孙某艮提供通电、通水、卫生等适宜居住的房屋

供原告赵某某居住为宜,切实地维护了原告老年人的合法权益。

编写人:江苏省泰州医药高新技术产业开发区人民法院 王芸

39直接赡养义务人存在过错情形下其他赡养义务

人的赡养责任认定

——张某连诉李某明等赡养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市忠县人民法院(2017)渝0233民初第4483号民事判决书

2.案由:赡养纠纷

3.当事人

原告:张某连

被告:李某明、李某桥、李某兰、李某芳

【基本案情】

张某连今年78岁,体弱多病,基本丧失劳动能力。老人早前共生育有

二子二女,均已成家。其年老逐渐丧失劳动能力后,由两个儿子即李某

桥、李某明协议轮流赡养、照顾生活,外嫁的两个女儿偶尔回家看望母

亲。2017年正月,按照协议应由小儿子李某桥赡养,但李某桥全家需外出

务工,原告不愿外出奔波,故独自一人在家生活,李某桥亦没有请人照顾

母亲。独自生活期间,张某连因年老体弱,在做日常家务时摔倒,致左桡

骨远端骨折,经住院治疗花费5万余元人民币,经农村医保报销后自担费

用为31739.84元。老人经基本治愈出院后,生活无法自理,每月仅有105

元的农村社保待遇。其两个儿子、两个女儿对该笔医疗费用的承担以及

以后的赡养问题发生了较大争议,故诉讼来院要求依法调整。

原告张某连诉请四被告履行赡养义务。被告李某明辩称,自己已经

按照轮流赡养的约定履行了赡养义务,且在原告住院时已垫付了2000元

人民币,故不应再承担医疗费用。被告李某桥辩称,儿子女儿应平摊医疗

费用及赡养费用。被告李某兰辩称,原告受伤后,自己一直在负责护理及

生活照顾,并垫付了3000元医疗费,故不同意承担该次受伤的医疗费用。

被告李某芳辩称,自己已给付了5000元医疗费,尽到了当女儿的责任,且

生活困难,不应再承担赡养义务。

【案件焦点】

因直接赡养义务人过错致被赡养人受到伤害,直接赡养义务人和其

他赡养义务人应如何承担赡养责任。

【法院裁判要旨】

重庆市忠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、

第二款规定“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。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”,以及《中华人民共和国老年人权益保障

法》第十五条规定“赡养人应当使患病的老年人及时得到治疗和护理; 对经济困难的老年人,应当提供医疗费用。对生活不能自理的老年人,赡

养人应当承担照料责任;不能亲自照料的,可以按照老年人的意愿委托他

人或者养老机构等照料”,本案原告年老多病,加之有伤在身,既需持续

治疗,又需人照顾护理,因此应当由赡养义务人分担赡养义务。对于原告

于2017年6月摔伤所发生医疗费用的分担问题,四被告存在争议。被告李

某桥认为,本来是准备让原告随他们外出的,但原告宁愿独自在家,所以

原告独自在家导致在做家务时摔伤不是他的责任。另外,原告摔伤属于

意外,难以避免,这种意外无论原告跟随谁生活都可能发生,因此,原告摔

伤所发生的医疗费用应由四名被告平均承担。而被告李某明、李某兰、

李某芳均不程度地认为,被告李某桥让原告独自一人在家,致做家务时摔

伤,具有过错,应当承担主要责任,且自己按家庭实际情况分别承担了部

分医疗费用,所以在该事件上已经尽到了子女的责任,不应再承担该笔医

疗费用。本院认为,就原告摔伤事件而言,由于原告年迈、手脚不便以及

自己注意不够,其发生具有偶然性,总体属于意外。整个事件的发生,原

告应当承担主要责任。而作为赡养义务人和共同生活人,被告李某桥不

应仅负有给付赡养费的义务,还应满足照顾原告饮食起居的特殊需要,而

其存在过于轻信老人生活能够自理的心理,未能亲自或请人照顾原告,存

在一定的过失,对摔伤事件应当承担次要责任。由于原告已丧失劳动能

力,对于自己承担的主要责任部分,应由所有赡养义务人平均分担,即四

被告共同分担。因此,对于原告于2017年6月摔伤所发生的自付费用

31739.84元及送医费用150元,本院酌情认定,由被告李某桥负担

10889.84元,被告李某明、李某兰、李某芳分别承担7000元。

对于今后原告医疗费用支出、生活费用负担以及生活护理问题,本

院认为,四被告均由原告抚养成人成家,且均未举示其没有能力履行赡养

义务的证据,故应当认定四被告均具有赡养原告的能力和条件,应根据法

律规定由四名被告平均负担赡养义务。但本院考虑,原告没有前往养老

院养老的意愿,而四被告均在农村,如直接判付生活费,可能会增加被告

负担,也不利于原告的生活,故对于原告要求四被告每月给付生活费200

元,平均负担医疗费用和轮流护理的主张,部分支持,本院认为应由四被

告轮流赡养并护理原告为宜。

对于被告李某明表明自愿履行与李某桥早前的赡养约定,即将赡养

原告张某连至2018年正月初十的主张,不违反法律规定,本院予以支持。

重庆市忠县人民法院根据《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、第十五条,《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、被告李某明、李某桥、李某兰、李某芳于本判决生效之日起十

日内分别给付原告张某连人民币7000元、10889.84元、7000元、7000元

(因该费用由李某桥垫付,被告李某明、李某兰、李某芳已部分履行,故

可由被告李某明、李某兰、李某芳迳付被告李某桥5000元、4000元、

2000元)。自本判决生效之日起,原告所发生的医疗费用的自付部分,由

被告李某明、李某桥、李某兰、李某芳分别负担25%;

二、被告李某明赡养原告张某连至2018年正月初十后,由被告李某

明、李某桥、李某兰、李某芳依序轮流赡养原告张某连,三个月一轮。

若某被告拒绝赡养,则综合当地经济水平及养老院收费标准,由义务人按

月给付赡养费1400元。并且,自本判决生效之日起,原告若在住院治疗

中,医嘱需要陪床护理,四名被告应负同等履行护理义务,不履行护理义

务者,按100元/天的标准给付护理费用;三.驳回原告的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案的争议焦点在于:1.张某连老人因年老体弱在独自干家务时摔

伤所发生的医疗费用应由四子女平均负担,还是应由直接赡养义务人李

某桥主要负担;2.被赡养人对与部分赡养义务人签订的赡养协议反悔而

要求所有赡养义务人承担法定赡养义务是否应支持。

(一)负有直接照顾护理责任的赡养义务人怠于履行部分义务的应当

认定其存在过错

《中华人民共和国老年人权益保障法》第十四条第一款、第二款规

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。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。同时,《中华人民共和国老年人权益保障法》第十

五条规定,赡养人应当使患病的老年人及时得到治疗和护理;对经济困难

的老年人,应当提供医疗费用。对生活不能自理的老年人,赡养人应当承

担照料责任;不能亲自照料的,可以按照老年人的意愿委托他人或者养老

机构等照料。由此可见,照料责任甚至照顾老年人的特殊需要是赡养义

务人的责任内容,而这种责任实质是根据生活实际分摊到某一位或几位

具体的赡养义务人的。怠于行使该项责任的,应视为赡养义务履行不充

分,存在过错。本案原告年事已高,具有被特殊照料的必要,而被告李某

桥在原告不愿随其外出奔波的情况下,基于与兄长之间的赡养协议,应当

对原告具有直接照料的义务,但因其疏于履行照料义务或对老人安置不

妥当的情况下,使得原告不得不以年迈之躯亲自操持家务,致使意外受

伤,该受伤显然与其怠于行使照料职责存在因果关系,故被告李某桥基于

先前约定存在过错,应当对其后果承担过错责任。

(二)其他赡养义务人并不能基于旧封建传统或赡养协议而拒绝履行

赡养义务

子女平等观念已深植于广大乡村社会,但部分地区仍然存在养老靠

儿的旧传统观念,故存在本案原告的两个儿子之间的赡养协议,而女儿仅

凭心意履行赡养义务。从“不告不理”的法理理解,该种行为应认定为

当事人之间的民事处分行为,一般法律不予干预。但是,根据《中华人民

共和国婚姻法》第二十一条的规定,儿女具有平等的赡养义务,该义务并

不因为协议或惯例而消失。一旦该种纠纷进入司法渠道,该义务就可能

得以某种方式实现。法律规定,赡养是强制性义务,效力高于协议条款, 除非征得赡养权利人同意,否则义务人不得以赡养协议对抗法定的赡养

义务。本案中原告具有包括医疗服务在内的被赡养权利,其意外受伤遭

受的损失,除因第三人过错外,一般应由所有赡养义务人承担。故本案中

原告因自身原因承担的医疗费用,由所有赡养义务人平均负担,方体现公

正的精神。

编写人:重庆市忠县人民法院 邹德胜

40子女应尊重老人意愿,不得强迫老人接受自己的

赡养方式

——周某兰诉徐某军等赡养案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省眉山市青神县人民法院(2017)川1425民初第659号民事判决

书

2.案由:赡养纠纷

3.当事人

原告:周某兰

被告:徐某军、徐某海、徐某华、徐某如

【基本案情】

原告周某兰与其丈夫徐某甲(1985年病故)共生育三子二女,即子徐

某军、徐某乙(3岁时被他人抱养)、徐某海,女徐某华、徐某如,均已成

家立业。2007年因赡养纠纷原告起诉被告徐某军、徐某海时,原告当时

居住在黑龙镇曹庙村4组的玻纤瓦顶的排列房内(该房属徐某海所有,共2

间,其中住房、厕所各1间)。2007年8月,本院作出(2007)青神民初字

第294号民事判决书:一、原告周某兰单独生活,仍居住在现居住的房屋

内;另由被告徐某军、徐某海提供给周某兰厨房1间;二、原告周某兰的

自留地及承包地均由被告徐某军、徐某海各耕种1/2,从2007年8月起,由

被告徐某军、徐某海每年分别给付原告周某兰黄谷300斤、清油9斤、花

生12斤、猪肉25斤、猪油3斤、蜂窝煤700个、零用钱180元;三、从2007

年8月15日起,原告周某兰的医疗费及其因病住院或生活不能自理时的护

理义务,由被告徐某军、徐某海各承担1/4。判决后,被告徐某军、徐某

海虽有拖延,但均能履行确定的义务。前几年,被告徐某海修建一楼一底

楼房(楼下3间,楼上2间)后,向原告周某兰提供住房、厕所各1间,厨房共

用,在共用期间,致原告不便。2017年原告生病住院,被告徐某军垫支医

疗费2000余元,被告徐某海以徐某军应该承担原告1/2居住房屋为由,拒

绝承担医疗费,加之2017年被告徐某军、徐某海只向原告各履行零用钱

50元,原告周某兰遂起诉来院。另查明,被告徐某军家中三口人(徐某军

夫妻、儿子),其所有房屋共5间(住房2间,厨房、厕所、杂物屋各1间); 庭审中,周某兰明确表示要单独生活,不愿意与被告徐某海共同生活。以

上事实,有青神县公安局出具的人口信息(户籍)证明、居民身份证复印

件、本院(2007)青神民初字第294号民事判决书、青神县黑龙镇曹庙村

村民委员会出具的证明及原、被告陈述等证据可证。

【案件焦点】

子女是否可以老人与自己生活作为支付赡养费的条件。

【法院裁判要旨】

四川省眉山市青神县人民法院经审理认为:赡养父母是子女应尽的

法定义务,子女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。子女不履行赡养义务时,无劳动能力或生活困难的父母,有权

要求子女履行赡养义务。虽然原告周某兰与被告徐某军、徐某海赡养纠

纷曾经本院作出判决,但随着生活水平的提高,当时给付的物质及费用已

不能满足原告周某兰基本生活所需,现周某兰要求被告徐某军、徐某海

在继续履行2007年判决确定赡养内容的基础上,每年增加生活费1680元

符合法律规定,本院予以支持;老年人有自由安排、选择其生活方式的权

利,任何人不能干涉和强迫,庭审中周某兰明确表示要单独生活,故对徐

某海要求周某兰随其生活的辩称意见本院不予支持;根据本院(2007)青

神民初字第294号民事判决书判决的第一项及徐某军、徐某海现居住条

件,周某兰要求徐某军提供厨房1间本院予以支持;子女对父母都有同等

的赡养义务,原告要求被告徐某华、徐某如提供零用钱及相应的其他义

务均符合法律规定,本院予以支持。综上,为保护老年人的合法权益,依

照《中华人民共和国婚姻法》第二十一条第三款,《中华人民共和国老

年人权益保障法》第十四条、第十五条、第十六条、第十七条、第十九

条及《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、原告周某兰单独生活,仍居住在现居住的房屋内(见审理认定事

实部分);从2017年9月起,由被告徐某军提供给周某兰厨房1间; 二、被告徐某军、徐某海在继续履行本院(2007)青神民初字第294

号民事判决书的第二项、第三项判决内容的基础上,从2017年9月起,每

年向原告周某兰各给付生活费1680元(生活费1680元在每年6月、12月均

付);

三、从2017年9月起,由被告徐某华、徐某如每年向原告周某兰各给

付零用钱600元,并各承担周某兰医疗费及住院、生活不能自理时的护

理、死后安葬费用的1/4(零用钱600元在每年6月、12月均付,住院费用

及时履行,零星医疗费凭乡以上医疗单位的医疗发票在每年6月、12月结

付)。

【法官后语】

《中华人民共和国婚姻法》第二十一条第三款规定:“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》第十九条第二款规

定:“赡养人不履行赡养义务,老年人有要求赡养人给付赡养费等权

利。”该法第十三条规定,老年人养老以居家为基础,家庭成员应当尊

重、关心和照料老年人。该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。本案中,原告周某兰就其赡养问题已于2007年向本院提起诉讼, 要求被告徐某军、徐某海履行赡养义务。本院作出(2007)青神民初字

第294号民事判决书,判决被告徐某军、徐某海履行赡养义务。由于被告

徐某军、徐某海拖延履行,加之未明确二个女儿徐某华、徐某如的赡养

内容,故再次诉讼来院。原告现已年迈,丧失了劳动能力,确实需要子女

赡养,其子女均有赡养原告的义务。关于居住和日常照料问题,老年人有

自由安排、选择其生活方式的权利,任何人不能干涉和强迫,子女应尊重

老人意愿,不得强迫老人接受自己的赡养方式,也不能以老人与自己生活

作为支付赡养费的条件。周某兰表示愿意单独生活,由被告徐某军提供

给周某兰厨房1间,而徐某军也表示同意,故尊重当事人的意见;关于生活

费的问题,考虑被赡养人周某兰的身体状况、当地消费水平、日常生活

水平,2007年判决确定给付的物质及费用已不能满足原告周某兰基本生

活所需,每年增加生活费1680元符合法律规定;关于增加要求女儿赡养的

问题,在现代社会中,女儿和儿子一样具有对父母进行赡养的义务,这是

法定强制义务。原告要求被告徐某华、徐某如提供零用钱及相应的其他

义务均符合法律规定。先哲孟子有句名言:“老吾老以及人之老,幼吾幼

以及人之幼,天下运可掌。”父母含辛茹苦把子女养大,在他们年老时, 子女应当在物质上、精神上、生活上给予父母全方位的关心和爱护,妥

善安排父母的衣食住行,鼓励父母健康生活、快乐生活,使他们在感情上

得到慰藉,愉快地安度晚年。

编写人:四川省眉山市青神县人民法院 曹利思

七、监护权纠纷

41单位对精神病人进行照顾是否构成监护法律关

系

——董某全诉清华大学、北京白云精神病康复医院监护权案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第二中级人民法院(2017)京02民终第6829号民事判决书

2.案由:监护权纠纷

3.当事人

原告(上诉人):董某全

被告(被上诉人):清华大学、北京白云精神病康复医院(以下简称精

神病康复医院)

【基本案情】

原告系董某成之弟弟。董某成于1972年被分配至清华大学电机工程

与应用电子技术系,后董某成生病住院。1983年7月12日至2007年1月5

日,董某成因诊断为精神分裂症入住北京市安康医院治疗;2007年1月6

日,董某成转至精神病康复医院进行康复治疗。2014年9月13日,董某成

在精神病康复医院摔伤致骨折被送至北京北亚骨科医院进行治疗。因北

京北亚骨科医院没有精神科疾病诊治能力,建议将董某成转往综合医院

诊治,后精神病康复医院将董某成送至武警二院进行手术治疗,因医院需

家属签字,原告认为耽误时间表示不愿意签字。在董某成被认定为精神

分裂症后,由清华大学向相关医院支付费用并进行财物结算。董某成发

病后,未有相关人员或者组织向相关部门申请确定为无民事行为能力人

或限制民事行为能力人,亦未有相关人员或者组织为董某成指定监护

人。现原告请求法院判令二被告带董某成去医院做断肢的治疗;由第一

被告向原告告知董某成自1972年至现在的财产情况(工资、奖金、奖

励、工资升级、社保、公积金、住房、房屋分配、医疗等)。

庭审过程中,原告及二被告均不申请对董某成进行行为能力鉴定,亦

不申请指定监护人。同时,被告清华大学称自董某成入职至依法办理退

休期间,其一直向董某成发放在职工资。

另查明,董某成无配偶、子女;父母去世。

【案件焦点】

单位对精神病人的照顾行为是否构成监护法律关系。

【法院裁判要旨】

北京市房山区人民法院经审理认为:本案的争议焦点为董某成与清

华大学、精神病康复医院之间是否存在监护法律关系。根据《中华人民

共和国民法通则》第十七条的规定,无民事行为能力或者限制民事行为

能力的精神病人,由下列人员担任监护人:(一)配偶;(二)父母;(三)成年

子女;(四)其他近亲属;(五)关系密切的其他亲属、朋友愿意承担监护责

任,经精神病人的所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会同意

的。对担任监护人有争议的,由精神病人的所在单位或者住所地的居民

委员会、村民委员会在近亲属中指定。对指定不服提起诉讼的,由人民

法院裁决。没有第一款规定的监护人的,由精神病人的所在单位或者住

所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门担任监护人。因此,在精

神病人有其他近亲属的情况下,精神病人所在的单位不担任监护人。原

告起诉称清华大学在民法通则出台前对董某成进行了监管和照顾,已经

形成事实上的监护法律关系,本院认为在民法通则施行前法律、政策没

有规定的,可以参照民法通则,根据民法通则规定监护人的确定需经过相

关部门或者组织的指定程序,而不能以事实上的照顾和管理行为确定监

护人。现原告提出的证据不足以证明被告清华大学与董某成之间形成法

律上的监护关系,因此原告起诉要求被告清华大学带董某成去医院做断

肢的治疗及向原告告知董某成自1972年至现在的财产情况(工资、奖

金、奖励、工资升级、社保、公积金、住房、房屋分配、医疗等)没有

法律依据,故本院不予支持。另,原告亦未提出充足证据予以证实董某成

与精神病康复医院之间存在监护法律关系,因此原告要求精神病康复医

院履行监护职责带董某成去医院做断肢的治疗的请求,没有事实和法律

依据。

同时,本院指出,被告清华大学在单位社会职能逐渐弱化的今天依然

能秉持其校训中“厚德载物”的原则,不辞辛苦,多年来对其职工董某成

予以生活上的照顾和精神上的慰藉,使董某成在过去的四十余年无人监

护的处境下享受了单位所给予的温暖和人文关怀。被告清华大学发扬传

统美德的行为应受到社会的传承与学习。中华民族传统美德中的团结、

互助更是亲属之间行为的准则。亲属之间的行为原本负载了更多的伦理

精神,在做出行为之时不能将经济利益置于首位,将人伦亲情推至幕后。

精神病人的监护人原本具有更多的职责和义务,作为亲属不能仅考虑利

益而推脱监护责任,更应该考虑家庭亲属的互助互爱。原告为其兄长主

张权利,希望原告在以后的生活中能积极传承家庭的伦理美德,承担亲属

之间的义务。

北京市房山区人民法院根据《中华人民共和国民法通则》第十七

条,裁定如下:

驳回原告董某全的起诉。

董某全不服一审判决,提出上诉。北京市第二中级人民法院经审理

认为:本案争议焦点有二,一是董某成与清华大学、精神病康复医院之间

是否存在监护法律关系,二是董某全的诉讼请求是否应当支持。

关于争议焦点一,根据法律规定,无民事行为能力或者限制民事行为

能力的精神病人,由其配偶、父母、成年子女、其他近亲属以及愿意承

担监护责任的关系密切的其他亲属、朋友担任监护人,愿意承担监护责

任的关系密切的其他亲属、朋友担任监护人的,需经精神病人的所在单

位或者住所地的居民委员会、村民委员会同意。对担任监护人有争议

的,由精神病人所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会在近亲

属中指定。对指定不服提起诉讼的,由人民法院裁决。因此在精神病人

有其他近亲属的情况下,其所在单位不担任监护人,故董某全以清华大学

对董某成长期照顾管理为由主张清华大学与董某成之间存在监护法律关

系,同时主张精神病康复医院系董某成的实际监护人,因缺乏法律依据, 均难以采信。

关于争议焦点二,董某全以清华大学、精神病康复医院应当对董某

成履行监护职责为由,主张由清华大学、精神病康复医院对董某成进行

治疗,缺乏合法依据。对于董某全要求清华大学告知其董某成相关财产

信息一节,鉴于董某全系以非董某成监护人的身份提出此项请求,故清华

大学没有向其告知董某成财产信息的义务。董某全的诉讼请求,没有法

律依据,应予以驳回。

北京市第二中级人民法院根据《中华人民共和国民法通则》第十七

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、撤销北京市房山区人民法院(2016)京0111民初第10468号民事

裁定;

二、驳回董某全的全部诉讼请求。

【法官后语】

监护是对无民事行为能力人和限制民事行为能力人的人身和财产权

益进行监督、管理和保护,弥补其民事行为能力不足的民事制度。在审

判实务中,无民事行为能力人或限制民事行为能力人在监护关系尚未确

定而又遭受人身、财产损害时,其权利往往无法得到充分保障。本案是

依据《中华人民共和国民法通则》进行裁判的。在2017年3月《中华人

民共和国民法总则》颁布实施后,新的法律规定对监护行为及监护权进

行了更为全面的规定。

具体到本案中,主要涉及以下三个问题:

一、精神病人是否当然成为被监护人

《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)》规定,对于当事人是否患有精神病,人民法院应当根据

司法精神病学鉴定或者参照医院的诊断、鉴定确认。在不具备诊断、鉴

定条件的情况下,也可以参照群众公认的当事人的精神状态认定,但应以

利害关系人没有异议为限。本案中,董某全及双方当事人虽然没有申请

做司法鉴定,但董某成因诊断为精神分裂症入住北京市安康医院治疗。

2007年1月6日至今,董某成转至精神病康复医院一直进行康复治疗,双方

当事人对于董某成精神病人的情况均予以认可。故法院也可根据当事人

公认的精神状态进行认定。

精神病人通常不具有从事民事交往活动所必需的智商和心理状态, 所以《中华人民共和国民法通则》将被监护人的范围限定为未成年人

和“无民事行为能力或者限制民事行为能力的精神病人”两类。本案依

据《中华人民共和国民法通则》裁判确认董某全属于被监护人范围。

需要探讨的是,新颁布实施的《中华人民共和国民法总则》将“精

神病人”的概念统一为“无民事行为能力或者限制民事行为能力的成年

人”。对精神障碍者、智力障碍者、身体障碍者以及老年人因精神上、

心理上、身体上的残障而完全或者部分不能处理事务的情况均可以依程

序被认定为被监护人,从而扩大了被监护人的范围。也就是说,依据新的

《中华人民共和国民法总则》,是否属于被监护人的范围,应以民事行为

能力为标准。董某全在四十多年前被确诊为精神分裂症,经过多年的康

复治疗,其是否依然为无民事行为能力人或限制民事行为能力人,是否当

然属于被监护人的范围,笔者认为还是应当经利害关系人申请司法鉴定

后再确定为妥。

实务中存在成年人客观上已经符合无民事行为能力或限制民事行为

能力认定标准,但没有利害关系人或利害关系人不愿向法院提出认定申

请的情形。如果任由该情形发展下去,则一方面不利于保护该成年人的

合法人身或财产权益,另一方面也不利于维护交易安全。更重要的是,如

果该成年人不被认定为无民事行为能力人或限制民事行为能力人,则无

法及时确定其监护人。

根据《中华人民共和国民法总则》第二十四条第二款、第三款规

定,本案中,原告董某全及精神病康复医院均可以申请认定董某成的民事

行为能力。经人民法院认定后,董某成的民事行为能力才能成为确定状

态,进而可以按照《中华人民共和国民法总则》第二十八条之规定,按顺

序担任监护人,防止具有监护资格的人之间相互推诿。

二、单位对精神病职工的照顾行为是否属于监护行为

无论是《中华人民共和国民法通则》第十七条,还是修改后的《中

华人民共和国民法总则》第二十八条,均没有将精神病人所在单位及治

疗医院列为监护人的范围。即使单位出于对职工道义上的责任、医院出

于对病人治疗的责任而对其进行长期的照顾,这种照顾行为也不属于监

护行为。本案中,清华大学出于对本单位职工董某成的关心爱护而帮助

其进行治疗并协助进行医疗费用的报销,但不能以此说明董某成与清华

大学之间存在监护法律关系。同样,精神病康复医院也仅仅是对病人的

正常治疗照看,不存在事实监护的情形。

值得探讨的是,《中华人民共和国民法总则》第二十八条规定修改

为,无民事行为能力或者限制民事行为能力的成年人,由下列有监护能力

的人按顺序担任监护人:(一)配偶;(二)父母、子女;(三)其他近亲属; (四)其他愿意担任监护人的个人或者组织,但是须经被监护人住所地的

居民委员会、村民委员会或者民政部门同意。根据规定,监护人应为有

监护资格的人依顺序确定,只有不存在上一项中规定的监护人或者所规

定的监护人没有监护能力的情况下,下一项中的人才有资格成为实际的

法定监护人,因此《中华人民共和国民法总则》直接以法定顺序的形式

来确定监护人,减少了确定监护人的程序问题,以防止具有监护资格的人

之间互相推诿。如两个或者两个以上具有监护资格的人均愿意担任监护

人的情况下,依据规定的顺序确定监护人或者进行协商,协商不成的根据

规定的监护争议解决程序处理。本案中,根据《中华人民共和国民法总

则》的规定,董某成父母去世且无配偶和子女,其近亲属——胞弟董某全

就应当依顺序成为监护人。董某全作为近亲属,却仅考虑利益而推脱监

护责任,没有承担亲属间的帮扶义务,不能积极传承家庭的伦理美德,是

不被提倡的。

三、非监护人的近亲属是否具有诉讼资格

虽然原告董某全是董某成的近亲属,但两者是完全独立的民事主体, 原告董某全对董某成也没有法律上的监护关系。那么,董某全作为非监

护人,是否可以认为近亲属的人身财产权遭受损害而具有诉讼资格呢?

监护权纠纷是指因行使监护权而发生的民事争议。根据《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)》第二十条规定,监护权纠纷除监护权人认为其依法行使的监护权被

他人侵害引发的纠纷外,还应包括监护人怠于行使监护权或侵害了被监

护人合法权益,其他有监护资格的人或者单位向人民法院起诉,要求监护

人承担民事责任而引发的纠纷。

本案中,原告董某全认为清华大学和精神病康复医院是哥哥董某成

的监护人,且监护人没有正当行使监护权,致使被监护人董某成受到人身

损害,故董某全作为近亲属起诉“监护人”,董某全是本案的适格主体。

编写人:北京市房山区人民法院 郭艳茹 曾慧

42父母双亡的未成年人,监护人如何确定

——朱某某、王某某诉李某乙等申请确定监护人案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

河北省唐山市玉田县人民法院(2017)冀0229民特第2号民事判决书

2.案由:申请确定监护人纠纷

3.当事人

申请人:朱某某、王某某

被申请人:李某乙、刘某某、李某甲

【基本案情】

朱某与李某原系夫妻,二人均系再婚,分别于2014年7月19日、2016

年8月11日去世,被监护人李某丙(2005年11月18日生)系二人婚生子;申

请人朱某某、王某某是朱某父母,是李某丙的外祖父母;李某与前妻生育

两女,即李某甲、李某乙,是李某丙同父异母的姐姐;朱某与前夫生育女

儿刘某某,是李某丙同母异父的姐姐。2016年5月16日,原告王某某、朱

某某、刘某某与被告李某丙、李某、玉田县玉田镇小庄子村村民委员

会、中国人寿保险股份有限公司唐山分公司意外伤害保险合同纠纷一案

向本院起诉,诉讼中李某去世;同年10月9日,原告朱某某、王某某、李某

丙、刘某某与被告李某乙、韩某某法定继承纠纷一案向本院起诉,该案

中朱某某、王某某系作为李某丙的法定代理人(监护人)。本院依原告申

请追加李某甲为被告,经陈某某(李某前妻,李某甲、李某乙之母)申请, 本院追加其为第三人参加诉讼。2017年3月23日此案开庭审理时,李某乙

提交2016年11月2日玉田县玉田镇小庄子村民委员会指定其与李某甲为

李某丙监护人的书面材料,并提交李某的录音,李某在该录音中指定李某

乙、李某甲为李某丙的监护人,该录音录制时有张某、王某、李某乙在

场,张、王与争议各方均无亲属及其他利害关系。二申请人主张系在上

述案件庭审时才知道小庄子村委会指定监护人事宜,二人于2017年3月27

日起诉,申请确定其二人为李某丙的法定监护人。上述两案均在审理

中。

另查明,李某丙的祖父母已去世多年,李某丙现在在玉田县某小学六

年级寄宿班学习。2017年4月16日,玉田县虹桥镇南会村委会证明朱某

某、王某某自2017年1月20日来玉田县虹桥镇南会村其外孙女刘某某之

夫赵某某家居住。

【案件焦点】

到底应该由谁做李某丙的监护人。

【法院裁判要旨】

本案经本院审判委员会讨论后认为:根据申请人与被申请人所涉的

两起诉讼,谁担任李某丙的监护人都可能会对己方有利。《中华人民共

和国民法通则》第十六条第二款规定“未成年人的父母已经死亡或者没

有监护能力的,由下列人员中有监护能力的人担任监护人:(一)祖父母、

外祖父母;(二)兄、姐;……”、《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)》第十四条第一款规定“人

民法院指定监护人时,可以将民法通则第十六条第二款中的(一)、

(二)、(三)项或第十七条第一款中的(一)、(二)、(三)、(四)、(五)项

规定视为指定监护人的顺序。前一顺序有监护资格的人无监护能力或者

对被监护人明显不利的,人民法院可以根据对被监护人有利的原则从后

一顺序有监护资格的人中择优确定。被监护人有识别能力的,应视情况

征求被监护人的意见”。二申请人作为李某丙的外祖父母,系李某丙父

母死亡后的第一顺序监护人。现有证据不能证明二申请人无监护能力或

对被监护人明显不利;李某乙虽提交李某的录音,证实李某生前指定其与

李某甲为李某丙的监护人,即便录音内容真实,但关于监护人生前能否在

其死后为被监护人指定其他监护人问题法无明文规定。李某丙在本院调

查时,只表明自己愿随谁生活或由谁照顾,但对应由谁作为其监护人的法

律问题,李某丙所作表述与其年龄等因素不相适应。故李某丙的监护人

应由申请人朱某某、王某某担任较为适宜,综上,2016年11月2日,玉田县

玉田镇小庄子村村民委员会虽指定李某乙、李某甲为李某丙的监护人, 但该指定应予撤销。

综上,二申请人的申请,本院予以支持。依照《中华人民共和国民法

通则》第十六条、《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)》第十四条、《中华人民共和国民事诉讼

法》第一百七十八条的规定,判决如下:

一、撤销被申请人李某甲、李某乙为李某丙的监护人的指定; 二、指定朱某某、王某某为李某丙的监护人。

【法官后语】

2017年10月1日起施行的《中华人民共和国民法总则》第二十九条

规定“被监护人的父母担任监护人的,可以通过遗嘱指定监护人”。本

案中李某丙母亲朱某去世在先,其父亲李某在录音遗嘱中指定李某乙、

李某甲为李某丙的监护人,且李某丙户籍地的玉田县玉田镇小庄子村民

委员会亦指定李某乙、李某甲做李某丙的监护人。但本案2017年3月27

日立案,此时《中华人民共和国民法总则》尚未施行。在本院向李某丙

所作调查笔录过程中了解到,李某丙的父亲李某去世前其并未与李某

乙、李某甲共同生活过,只是在李某生病后与李某乙接触渐多,并且李某

病逝后即与李某乙共同生活,李某丙就读小学六年级,是在学校寄宿,每

周五下午放学回到李某乙家,周一早晨上学。李某丙虽在调查笔录中表

示并未与外祖父母有较深感情,且表示愿意随李某乙共同生活,但考虑其

外祖父母与李某丙的血缘关系,并且李某乙、李某甲的生母亦在庭审过

程中与李某丙的外祖父母口角不断,并指责李某丙之母为“小三”,如指

定李某乙作为李某丙的监护人,日后恐对李某丙不利,本着对监护人负责

的态度,故指定李某丙的外祖父母朱某某、王某某做李某丙的监护人。

编写人:河北省唐山市玉田县人民法院 梁莉

43如何确定未成年人的指定监护人

——北京市西城区民政局诉刘某申请撤销监护人资格案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市海淀区人民法院(2017)京0108民特第531号民事判决书

2.案由:申请撤销监护人资格

3.当事人

申请人:北京市西城区民政局

被申请人:刘某

【基本案情】

被申请人刘某于2002年捡拾一名刚出生不久的女婴,取名为小芳

(女,未成年人),并正式办理收养手续。北京市西城区民政局诉称,刘某

作为监护人长期对小芳实施辱骂、殴打等家庭暴力行为,强迫其彻夜捡

拾废品导致睡眠严重不足影响休息、学习,且刘某怠于履行监护职责,放

任其男友王某对小芳进行暴力殴打,并导致小芳多次遭受他人犯罪侵害, 处于危困状态。而西城区民政局所属的西城区救助管理咨询站作为临时

庇护机构,近一年来对小芳给予了及时有效的临时监护、生活照顾、学

习帮助,故申请撤销刘某监护人资格并由西城区民政局作为小芳的监护

人。刘某辩称,不同意西城区民政局要求撤销她监护人资格的申请,其没

有打骂小芳,也没有因监护不力导致小芳遭受他人犯罪侵害,其愿意继续

抚养小芳直至成年。

【案件焦点】

西城区民政局是否符合条件申请作为小芳的指定监护人。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为:父母或者其他监护人应当为子

女创造良好、和睦的家庭环境,依法履行对未成年人的监护职责和抚养

义务,禁止对未成年人实施家庭暴力。被申请人刘某系小芳养母,作为监

护人长期对小芳实施辱骂、殴打等家庭暴力行为,强迫其彻夜捡拾废品

导致睡眠严重不足影响休息、学习。且刘某未尽监护义务,致使小芳在

2010年至2016年间多次被家庭成员于某强奸,并放任其男友王某长期辱

骂、暴力殴打小芳,严重侵害了小芳的合法权益,损害了未成年人的身心

健康。鉴于刘某不仅本人长期实施严重损害被监护人小芳身心健康的行

为,且怠于履行监护职责,导致小芳多次遭受王某的暴力伤害和于某的犯

罪侵害,处于危困状态,确属依法应撤销其监护人资格的情形。

父母是未成年子女的监护人。未成年人的父母已经死亡或者没有监

护能力的,由下列有监护能力的人按顺序担任监护人:(一)祖父母、外祖

父母;(二)兄、姐;(三)其他愿意担任监护人的个人或者组织,但是须经

未成年人住所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门同意。小芳自

幼被刘某捡拾并办理收养手续,本案不具备符合上述法律规定的依法具

有监护人资格的其他个人或组织。判决撤销监护人资格,未成年人有其

他监护人的,应当由其他监护人承担监护职责,没有依法具有监护资格的

人的,监护人由民政部门担任,也可以由具备履行监护职责条件的被监护

人住所地的居民委员会、村民委员会担任。西城区民政局所属的西城区

救助管理咨询站作为临时庇护机构,自2016年10月至今,积极履行庇护照

料职责,对小芳给予了及时有效的临时监护、生活照顾、学习帮助,并聘

请专业社工对小芳进行心理疏导、情感抚慰等观护教育辅导。根据最有

利于未成年人的原则,为维护小芳的合法权益,综合考虑其本人意愿,申

请人北京市西城区民政局申请撤销被申请人刘某为小芳的监护人资格, 由申请人北京市西城区民政局担任小芳的监护人的理由成立,本院予以

支持。

北京市海淀区人民法院依照《中华人民共和国民法总则》第二十七

条、第三十二条、第三十六条,《中华人民共和国反家庭暴力法》第二

十一条第一款,《中华人民共和国未成年人保护法》第十条、第五十三

条以及《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十八条之规定,判决如

下:

一、撤销刘某为小芳的监护人的资格;

二、指定北京市西城区民政局为小芳的监护人。

【法官后语】

西城区民政局作为撤销监护权的申请人,同时又申请作为指定监护

人,西城区民政局能否作为小芳的指定监护人,又该如何认定。

《中华人民共和国民法总则》第三十二条规定:没有依法具有监护

资格的人的,监护人由民政部门担任,也可以由具备履行监护职责条件的

被监护人住所地的居民委员会、村民委员会担任。民政部门要作为监护

人,承担起国家兜底监护的责任,应当考虑以下因素:

首先,当下要缺乏具有监护资格的人。指定监护人是在配偶、父

母、成年子女、其他近亲属、关系密切的其他亲属几个序列无法实现的

前提下产生的。本案中,未成年人小芳曾是被刘某捡拾来的弃婴,其亲生

父母及近亲属已无法查知。另,刘某作为其养母,已被撤销监护资格,目

前小芳身边缺乏具有监护资格的人。

其次,“儿童最大利益”作为未成年保护的首要原则,落实到监护制

度当中,即《中华人民共和国民法总则》规定的“最有利于被监护人原

则”。西城区民政局要成为指定监护人,必须符合“最有利于被监护人

原则”。一方面,西城区民政局作为小芳原先居住地的民政部门,相对比

较了解小芳的家庭关系、健康状况等,适宜担任监护人,同时也符合民政

部门的性质和职责。另一方面,西城区民政局的人员、经费等条件比小

芳所在的居委会相对充裕,且西城区民政局所属的西城区救助管理咨询

站作为临时庇护机构,自2016年以来始终积极履行庇护照料职责,对小芳

给予了及时有效的临时监护、生活照顾、学习帮助,并聘请专业社工对

小芳进行心理疏导、情感抚慰等观护教育辅导。因此,相对于居委会或

村委会而言,西城区民政局具有更好的监护能力,能够更好地承担起监护

责任,有利于保障小芳的合法权益。

最后,尊重被监护人的真实意愿。随着监护功能定位的转变,我国监

护制度也在最大限度地尊重被监护人的真实意愿。为了解小芳的生活近

况和个人意愿,承办法官决定到小芳接受紧急庇护的场所登门探访。同

时鉴于小芳长期遭受家庭暴力以及他人犯罪侵害,身心健康严重受损。

为帮助她走出童年的心理阴影,法官专门聘请北京市青少年法律心理咨

询中心的心理专家一同前往。考虑到小芳是初三学生,课业压力繁重,法

官一行于工作日晚上七点赶赴西城区救助站,通过实地考察及与帮扶社

工座谈,了解了小芳一年来接受紧急庇护期间的生活居住环境及学习、

成长情况等。通过面对面的交流谈心,心理专家及时洞察了小芳不想再

面对刘某的心理顾虑,予以了循循善诱的心理抚慰和支持。小芳向法官

袒露了自己的心声,勇敢表达自己的真实意愿,表示同意西城区民政局作

为自己的指定监护人。

综上,在依法撤销刘某为小芳的监护人的资格后,指定北京市西城区

民政局为小芳的监护人。

编写人:北京市海淀区人民法院 宋小盟

44未成年人监护权的撤销和变更指定

——上海市儿童临时看护中心诉沈某敢、昌某莎撤销监护人资格案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

上海市宝山区人民法院(2017)沪0113民特第107号民事判决书

2.案由:申请撤销监护人资格纠纷

3.当事人

申请人:上海市儿童临时看护中心

被申请人:沈某敢、昌某莎

第三人:颍上县社会(儿童)福利院

【基本案情】

被申请人沈某敢、昌某莎原系夫妻,2013年2月22日,生育一子名沈

某杰(未报户籍)。2015年3月9日,被申请人沈某敢、昌某莎经民政部门

协议离婚,约定孩子沈某杰由被申请人沈某敢抚养。2015年6月24日,群

众发现沈某杰被丢弃在上海市宝山区泗塘四村46号底楼楼道内,遂报

警。公安机关接报后于次日将被监护人沈某杰送至宝山区中西医结合医

院看护,同年7月15日转送至申请人处。其间,公安机关多次要求沈某敢

将被监护人沈某杰领回抚养,但沈某敢均以没有能力为由拒绝抚养。沈

某杰的生母昌某莎则下落不明。2016年6月24日,公安机关对沈某敢作出

行政警告处罚。2017年6月,上海市宝山区人民法院以遗弃罪判处被申请

人沈某敢有期徒刑一年。被监护人沈某杰尚且年幼,无民事行为能力,需

监护人履行监护职责,因被监护人未报户籍,而其父母户籍均在安徽省, 经申请人与安徽省民政部门沟通,现第三人可作为沈某杰的监护人。因

此,申请人请求撤销被申请人沈某敢、昌某莎的监护人资格,指定第三人

为沈某杰的监护人。

申请人上海市儿童临时看护中心向本院提出申请:1.请求撤销被申

请人沈某敢、昌某莎作为被监护人沈某杰(看护中心取名为“秦某一”) 的监护人资格;2.请求指定第三人颍上县社会(儿童)福利院作为沈某杰

的监护人。

被申请人沈某敢称,申请人所述孩子沈某杰的情况属实。孩子从小

由自己母亲帮助抚养,自己与昌某莎离婚后,自己母亲不愿意也无法再帮

助抚养孩子,现自己身体又有残疾,工作不稳定,收入不高,在上海又没有

住房,无法履行监护职责。经考虑,同意申请人的请求。

被申请人昌某莎未作答辩。

第三人颍上县社会(儿童)福利院同意申请人的请求,愿意担任被监

护人沈某杰的监护人。

经审理查明:被申请人沈某敢、昌某莎原系夫妻,2013年2月22日生

育一子名沈某杰(未报户籍)。2015年3月9日,被申请人沈某敢、昌某莎

经民政部门协议离婚,约定孩子沈某杰由被申请人沈某敢抚养。2015年6

月24日,群众发现沈某杰被丢弃在上海市宝山区泗塘四村46号底楼楼道

内,遂报警。公安机关接报后于次日将被监护人沈某杰送至宝山区中西

医结合医院看护,同年7月15日转送至申请人处。其间,公安机关多次要

求沈某敢将被监护人沈某杰领回抚养,但沈某敢均以没有能力为由拒绝

抚养。沈某杰的生母昌某莎则下落不明。2016年6月24日,公安机关对沈

某敢作出行政处罚。2017年6月,上海市宝山区人民法院以遗弃罪判处被

申请人沈某敢有期徒刑一年。

【案件焦点】

是否应该撤销被申请人监护权人的资格。

【法院裁判要旨】

上海市宝山区人民法院经审理后认为,父母是未成年子女的法定监

护人,有保护未成年人身体健康、照看未成年人生活等义务。未成年人

的健康成长关系到祖国的未来和希望,关系到社会发展的稳定和谐。父

母对子女的抚养不仅是血缘亲情的表现,更是应当承担的法定义务。被

申请人沈某敢、昌某莎对年幼没有独立生活能力的沈某杰负有抚养义务

而拒绝抚养,未尽到监护责任,为保护被监护人沈某杰的身心健康及权

益,本院依法准许申请人撤销被申请人沈某敢、昌某莎监护资格的申请, 指定第三人作为沈某杰的监护人,更好地保障沈某杰的生命健康权、受

教育权等民事权利。据此,依照《中华人民共和国民法总则》第三十六

条及《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十八条之规定,判决: 一、撤销被申请人沈某敢、昌某莎为沈某杰的监护人的资格; 二、指定第三人颍上县社会(儿童)福利院为沈某杰的监护人。

本判决为终审判决。

【法官后语】

本案中,涉案未成年人的父母离婚后,孩子抚养权归父亲,并跟随父

亲生活。然而,孩子的父母皆未尽抚养和监护义务,将孩子随意丢弃,在

公安机关多次要求未成年人父亲带回孩子无果并进行行政处罚后,孩子

父亲仍然拒绝带回,造成未成年人在申请人处滞留长达2年之久。在未成

年人另一法定监护人母亲下落不明、其他亲属又拒绝担任监护人的情况

下,上海市儿童临时看护中心提起撤销监护权诉讼,并在与被申请人户籍

所在地民政部门沟通后,经法院程序,指定第三人颍上县社会(儿童)福利

院担任孩子的监护人。

一、逐渐醒来的“沉睡”条款:撤销监护权的依据

随着全社会对于儿童个体权利的逐渐重视,抚养孩子不仅是“家

事”,更是“国家的事”这一观念逐渐被人们所接受。儿童的最高监护

权在国家这一由西方引入,逐渐成为国际准则的国家监护主义(国家亲

权)理念得到普及,父母不再独享监护权。监护权的缺位对于未成年人的

生存、生活、学习都将产生巨大的负面影响,对未成年人监护权的行使

不仅是权利,更是责任与义务。1987年《中华人民共和国民法通则》第

十八条就规定:人民法院可以根据有关人员或者单位的申请、撤销监护

权。2006年修改的《中华人民共和国未成年人保护法》第五十三条规

定:父母或者其他监护人不履行监护职责或者侵害被监护人的未成年人

的合法权益,经教育不改的,人民法院可以根据有关人员或者有关单位的

申请,撤销其监护人的资格,依法另行指定监护人。但是上述条款因为主

体责任不明确、程序不明朗等原因缺乏可操作性,被学者和实务界人士

戏称为“僵尸”条款。总的来说,撤销监护权最主要的两个难点即在

于“谁来提、谁来接”的问题。

2015年1月1日实施的两高两部《关于依法处理监护人侵害未成年人

权益行为若干问题的意见》(以下简称《意见》)被称为唤醒撤销监护权

沉睡条款之举。由于《意见》的可操作性强,各地撤销未成年人监护权

的案件不断涌现。而后续颁布实施的《中华人民共和国民法总则》第三

十六条也规定了相应的撤销监护权和临时监护的条款。

本案及之前由上海市静安区人民法院审理的上海市首例民政部门提

起申请撤销监护权案件中,皆是由上海市儿童临时看护中心提起申请。

本案中更是在考虑综合情况,由两地民政部门沟通后,法院异地指定第三

人颍上县社会(儿童)福利院作为被监护人新监护人。

二、剥夺监护权的标准:儿童利益最大原则

父母是孩子天生的最好监护人。剥夺撤销父母或近亲属等的监护权

属于不得已为之的“无奈”抉择。在诸如由于父母的虐待或忽视,或父

母分居而必须确定儿童居住地点的特殊情况下,这种裁决可能有必要。

撤销监护权的标准应当始终围绕“儿童最大(佳)利益”理念。实践中, 撤销监护权的适用情况一般有:

(一)对于未成年人主动实施的伤害行为。主要表现在性侵、遗弃、

虐待、故意伤害被监护人等。一般在撤销监护权特殊程序民事案件前都

会涉及监护人刑事案件,如本案中监护人最终被判处遗弃罪。

(二)监护人怠于履行抚养和监护义务的行为。《意见》主要规定, 将未成年人置于无人监管和照顾的状态,导致未成年人面临死亡或者严

重伤害的;不履行监护职责6个月以上,导致未成年人生活无着落。

(三)利用未成年人进行违法犯罪和恶意谋利等行为。例如教唆、利

用被监护人进行卖淫行为,胁迫、诱骗未成年人进行乞讨、盗窃等行为

的。2017年6月,安徽省蚌山区人民法院审理的全国首例异地撤销监护权

案例中,因为湖南籍8岁幼童在安徽被盗窃团伙唆使盗窃,后被公安机关

送至蚌埠市救助管理站,蚌埠市救助管理站向当地法院申请撤销孩子父

母监护权,并指定孩子爷爷奶奶为监护人。无独有偶,在2017年12月,湖

南省道县法院审理的全国首例检察机关督促异地撤销监护权案件中,就

是上海检察机关在处理盗窃犯罪团伙中,发现两名幼童被父母送入盗窃

团伙参与盗窃活动,后公安机关将孩子送回原籍湖南省道县,检察机关向

当地政府发出检察建议,督促当地职能部门撤销孩子父母监护权。

当然,从父母或家人身边将孩子带离交给国家、集体有关组织或者

其他个人监护,必须谨慎。在本案中,法院针对被监护人的亲属等进行了

大量走访调查,对被监护人的祖母做了大量工作,但最后祖母表示无力监

护,也确实不适合监护,而其父亲除实施遗弃被监护人外,在经济条件等

方面也确实欠缺能力,母亲更是多次表示放弃抚养孩子且下落不明,无其

他亲属或关系密切的人愿意和有能力担任监护人。综合考虑,由民政部

门下的儿童福利院作为其监护人最为合适,也保留了以后寄送、送养符

合条件的家庭个人的可能性。

三、如何更加完善撤销监护权制度

在处理撤销变更监护权案件中,要尽最大努力使未成年人尽快脱离

无人监护的状态。本案中,从公安部门到检察院、法院、民政部门,体现

了跨专业、跨部门、跨地域特点,检察院出庭支持起诉,法律援助中心指

派援助律师,前后工作衔接紧密,尤其是上海和安徽两地的民政部门高效

率的沟通合作,得以快速确定撤销后的监护人。从撤销到落实指定监护

人整个过程相对顺畅。

第一,赋予儿童福利机构等救助性组织临时监护的功能。一般来说, 在撤销监护权之前,应对监护人侵害未成年人的行为进行及时、有效的

干预,必要时可将未成年人暂时寄养在临时照管机构,《中华人民共和国

未成年人保护法》第四十三条和《意见》第三部分都规定了临时监护的

相关事宜,给予监护人一定的观察期。在实际操作中,从发现监护人侵害

行为到撤销监护人监护权应当设立合理的过渡缓冲期间,否则很容易从

以前的“不敢管”滑向简单机械地直接撤销。临时监护等措施需要坚强

的儿童福利资源作支撑。2015年7月,上海市徐汇区登记成立了儿童福利

指导服务中心,与高校开展合作,对儿童信息、福利帮扶等进行监测报

告。2017年12月,北京市民政局成立儿童福利和保护处,负责儿童福利、

收养和保护等工作。各地民政福利部门的努力,让撤销监护权制度的实

施“底气”更足。

第二,指定监护后赋予未成人更多的生活选择方式。要探索强制剥

夺、自愿撤销、委托转移、直接申请指定等多种监护权变更模式。对于

孩子成长,最好就是使其置于正常的家庭环境中。2015年2月,在江苏徐

州铜山区人民法院判决的全国首例民政部门申请撤销监护人资格案件中

,虽然监护权最后由民政局取得,但在经过各种调查评估后,发现使涉案

未成年人继续生活在临时照顾的好心人张某家中更有利于孩子的成长, 所以最后以民政局担任监护人、民政局授权张某助养未成年人的方式, 继续让被监护人生活在张某家中。在指定监护人方面,需要特别尊重听

取未成年人尤其是8周岁以上未成年人的意愿。特别注意的是,在后续的

帮教回访中,要充分发挥社会组织和人员的力量。

第三,加强指定监护后未成年人监护情况的监督考察。撤销监护权

是未成年人监护制度的最后一张“底牌”,是极端情况下的特别措施。

实际上《意见》第三十八条至第四十条规定了恢复和一般不得恢复监护

人资格的条件和情形,所以,在实际中对于有心无力的监护人,在撤销转

移监护权后,也要保留撤销回转的可能性。且《中华人民共和国民法总

则》及《意见》也规定了依法负担被监护人抚养费的监护人,被人民法

院撤销监护人资格后,应当继续履行负担的义务。这就要求撤销监护权

案件需要有向后延伸的工作。

编写人:上海市宝山区人民法院 周羚敏

45因法定监护人侵害未成年人权益,民政部门申请

撤销监护人资格案件的处理

——上海市儿童临时看护中心诉高甲申请撤销监护人资格案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

上海市静安区人民法院(2017)沪0106民特第176号民事判决书

2.案由:申请撤销监护人资格纠纷

3.当事人:

申请人:上海市儿童临时看护中心

被申请人:高甲

第三人:上海市儿童福利院

【基本案情】

2014年2月19日,被申请人高甲在上海市嘉定区安亭医院生育一女名

高某。当日高某因病转至上海市儿童医院治疗,病愈后儿童医院要求高

甲接回高某,多次联系高甲均遭拒绝,遂报案。2015年2月9日,上海市公

安局静安分局对高甲作出行政警告处罚,高甲仍拒绝接回和抚养女儿。

经公安部门走访调查,高某生父下落不明;高甲本人成长于单亲家庭,只

能联系到高甲母亲,高甲母亲亦表示,不愿接回和抚养外孙女高某。

2016年5月12日,高某被送至申请人上海市儿童临时看护中心看护

(以下简称临时看护中心)。2016年8月至12月,上海市公安局静安分局及

临时看护中心数次联系高甲及家人,高甲仍拒不承担抚养责任并声称放

弃女儿的抚养权。2016年10月28日,高甲应临时看护中心要求为女儿高

某办理了出生医学证明,该证明上生父一栏空白。2017年3月8日,临时看

护中心向上海市公安局静安分局报案。2017年5月31日,上海市静安区人

民法院以遗弃罪判处高甲有期徒刑一年。在刑事案件审理过程中,高甲

一再表示无力抚养高某,高某的生父则下落不明。

申请人临时看护中心称,2016年5月12日高某被送至申请人临时看护

中心抚养至今,申请人曾多次联系被申请人要求其承担母亲的抚养义务, 被申请人均以没有能力抚养为由拒绝。因此,请求撤销高甲监护人资格, 指定第三人为高某监护人。被申请人高甲则称,其因产后经济困难、无

家人照顾、孩子生父失去联系等原因没有能力抚养女儿;事后精神状态

不好,也不宜抚养女儿,故将女儿滞留在上海市儿童医院,不同意申请人

的诉讼请求。第三人上海市儿童福利院同意申请人的诉讼请求,担任被

监护人高某的监护人。

【案件焦点】

1.高甲是否具有抚养女儿的意愿和能力;2.由高甲抚养女儿,是否有

利于女儿未来的学习和生活。

【法院裁判要旨】

上海市静安区人民法院认为:父母是未成年子女的法定监护人,父母

对子女的抚养,不仅是血缘亲情的表现,更是应当承担的法定义务。被申

请人高甲在女儿生病住院的情况下将其遗弃,且经过公安机关对其行政

处罚后仍不愿承担抚养责任,丧失了为人母亲最起码的良知,理应受到法

律的严厉惩罚。这种惩罚既有对其遗弃子女行为的刑事制裁,还应有撤

销其监护人资格的民事制裁。庭审中,高甲称愿意抚养女儿,但其目前因

遗弃罪被收监,难以承担起照顾幼儿的责任;女儿高某出生至今三年多

来,高甲未尽到作为母亲的丝毫义务,实际上已经放弃了女儿的抚养权, 从高甲的一贯表现来看,其要求抚养女儿的意愿的真实性存疑。针对被

申请人不具备监护子女的能力并且严重失责,高某生父下落不明,只能联

系得到的外祖母也不愿抚养的情况,依法准许申请人请求撤销被申请人

监护资格,明确第三人作为监护人,能更好地保障高某的生命健康权、受

教育权等民事权利,有利于高某远离伤害,健康成长。综上,撤销被申请

人高甲为高某的监护人资格;变更第三人上海市儿童福利院为被监护人

高某的监护人。

综上所述,上海市静安区人民法院依照《中华人民共和国民法通

则》第十六条、第十八条,《中华人民共和国未成年人保护法》第五十

三条,《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)》第二十条之规定,判决如下:

一、撤销被申请人高甲为高某的监护人资格;

二、变更第三人上海市儿童福利院为被监护人高某的监护人。

本判决为终审判决。

【法官后语】

本案系最高人民法院、最高人民检察院、公安部、民政部联合颁布

并实施《关于依法处理监护人侵害未成年人权益行为若干问题的意见》

(以下简称《意见》)之后,上海市首例适用上述意见、由民政部门作为

申请人申请撤销法定监护人资格、变更民政部门作为监护人的案件,是

上海在司法领域中对未成年人权益保护的新探索与新实践。《意见》颁

布之前,关于撤销监护人资格的相关法律、法规,仅见于1987年的《中华

人民共和国民法通则》与2006年的《中华人民共和国未成年人保护

法》。但上述法律条文均未能明确可申请撤销监护人资格的具体情形, 也没有明晰何方主体应当在撤销监护权后承担监护人资格。《意见》的

颁布,明确了监护权可撤销的依据及相关程序,赋予了司法实务的可能, 从立法确立到司法实践,彰显了未成年人权益保护法治的进步。特别是

随着我国临时监护等专门机构的设立,为民政部门作为申请监护人提供

了完善的配套体系。本案在审理过程中,上海市静安区人民法院少年庭

多次进行主题研究,走访上海福利院等相关机构,调查案件情况,听取社

会各方面的意见,最终作出撤销法定监护人监护权、由上海市儿童福利

院为高某监护人的判决。

儿童并非父母的私产,国家是儿童的最终监护人。上海首例民政部

门申请撤销监护人的审理,是未成年人权益保护在司法领域中运用的又

一探索,对社会中广泛存在的遗弃子女、侵害未成年人利益的现象敲响

了警钟,为今后进一步打击侵害未成年人的各类犯罪行为、保障未成年

人健康成长提供了可供参考的案例范本。

编写人:上海市静安区人民法院 李群 刘莎

46怠于履行监护职责的未成年人的法定监护人可

被撤销监护人资格

——陆某初、姚某娣诉故某明、陆某申请变更监护资格案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省宜兴市人民法院(2017)苏0282民特第31号民事判决书

2.案由:申请变更监护人资格纠纷

3.当事人

申请人:陆某初、姚某娣

被申请人:胡某明、陆某

【基本案情】

陆某初、姚某娣系夫妻,生育一女陆某。2011年4月26日,陆某与胡

某明登记结婚,并于2012年7月26日生育儿子陆某胤。陆某胤出生后不久

即与外祖父母陆某初、姚某娣共同生活,由陆某初、姚某娣抚育至今。

另查明:2013年7月6日,胡某明因涉嫌犯诈骗罪被刑事拘留,同年8

月9日涉嫌犯合同诈骗罪被逮捕,同年12月17日因诈骗罪被本院判处有期

徒刑三年,缓刑三年六个月,并处罚金3万元,目前胡某明仍在缓刑考验期

内。胡某明与陆某均无正当职业、无收入来源、无固定住处,且有外

债。

审理中,本院分别向宜兴市宜城街道北虹社区居民委员会、宜兴市

阳羡幼儿园、胡某明父亲即陆某胤的祖父胡某荣调查核实有关情况。上

述调查核实的情况均印证了陆某初、姚某娣与陆某胤共同生活在一起及

陆某、胡某明未对陆某胤尽到监护职责的事实。胡某荣并表示其夫妻两

人均同意由陆某初、姚某娣作为陆某胤的监护人。

【案件焦点】

被申请人胡某明与陆某承认对儿子陆某胤未尽到监护职责,是否可

以被撤销监护人资格。

【法院裁判要旨】

父母作为未成年人的法定监护人,应当履行法定监护职责,保护被监

护人的人身、财产及其他合法权益。监护人依法履行监护的权利,受法

律保护。监护人不履行监护职责或者侵害被监护人的合法权益的,应当

承担责任。本案中,胡某明、陆某作为陆某胤的父母,长期不履行对于子

女的抚养、照顾、教育、管理等监护职责,侵害了被监护人的合法权

益。通过本院对相关单位的调查核实,确认陆某胤确实由外祖父母陆某

初、姚某娣实际抚养、照顾至今。现陆某初、姚某娣申请由其担任陆某

胤的监护人,综合考虑到陆某初、姚某娣的经济能力、监护能力及陆某

胤与陆某初、姚某娣长期共同生活在一起的现实状态,同时结合陆某胤

父母胡某明、陆某同意由陆某初、姚某娣作为陆某胤监护人的意愿,本

院对陆某初、姚某娣变更陆某胤监护人的申请,依法予以准许。

综上所述,江苏省宜兴市人民法院依照《中华人民共和国民法通

则》第十六条第一款、第十八条,《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)》第二十条,《中华人民

共和国民事诉讼法》第一百七十七条之规定,判决如下:

陆某胤的监护人变更为陆某初、姚某娣。

【法官后语】

父母作为未成年人的法定监护人,应当履行法定的监护职责。本案

中,被申请人胡某明、陆某作为未成年人陆某胤的父母亲,长期怠于履行

对未成年子女的抚养、照顾、教育、管理等监护职责,侵害了未成年人

的合法权益。本案申请人为了避免未成年人处于危困状态,实际履行了

对未成年人的抚养、照顾、教育、管理等义务,现包括本案申请人及其

他亲属在内的利害关系人均要求变更监护人,所以本案判决将监护人变

更为未成年人的外祖父母,符合现实的监护情况,也符合国家对未成年人

保护的立法宗旨。

未成年人是祖国的花朵、未来,但现实社会中,不作为的父母普遍存

在,由外祖父母、祖父母承担孙辈子女的监护职责的现象也比比皆是。

当父母拒不履行对未成年子女的监护职责时,法律应该给予其他近亲属

以变更监护人的权利,使具有监护能力的近亲属作为未成年人的监护人

履行监护职责,保护未成年人的合法权益。这样的制度设计能最大限度

地促进未成年权益的保护机制,更好地维护社会关系及社会稳定。

编写人:江苏省宜兴市人民法院 翟燕芬

47法定第一顺序唯一监护人患有艾滋病是否丧失

监护权

——比某诉吉某抚养权案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省凉山彝族自治州中级人民法院(2016)川34民终第891号民事

判决书

2.案由:抚养权纠纷

3.当事人

原告:比某

被告:吉某

【基本案情】

2011年3月,原告比某与被告吉某之子吉某甲(已死亡)结婚,婚后于

2013年12月17日生育一子,取名李某玲。吉某甲生前,李某玲一直由其父

亲吉某甲和母亲即原告比某抚养。2016年3月6日,吉某甲死亡,后经过彝

族家支民间调解,由被告吉某抚养李某玲,后原告比某认为该民间调解实

质上使其丧失了对其子的监护权、抚养权,遂诉至法院。被告吉某认为

李某玲的抚养权是经过彝族家支调解达成的,且彝族几千年的传统都是: 不管是离婚还是父亲死亡,未成年子女的抚养权均由男方亲属履行。另

外,原告患有艾滋病,不能抚养孩子。

【案件焦点】

1.少数民族的传统风俗习惯与现行法律的冲突如何处理;2.患有艾

滋病是否丧失抚养权。

【法院裁判要旨】

四川省凉山彝族自治州越西县人民法院认为:未成年人的父母是未

成年人的法定监护人,具有法定抚养教育未成年子女的权利和义务。根

据《中华人民共和国民法通则》第十六条第二款规定:“未成年人的父

母已经死亡或者没有监护能力的,由下列人员中有监护能力的人担任监

护人:(一)祖父母、外祖父母;……”本案中李某玲的父亲虽然已死亡, 但原告比某作为李某玲的母亲,是法定第一顺序的唯一监护人,不仅健在

而且具有监护能力。被告吉某作为李某玲的祖父,是法律规定的第二顺

序监护人,现双方发生争议的李某玲的抚养教育权,依法应由法定第一顺

序的监护人即原告比某享有。故,李某玲跟随其母亲即原告比某生活,由

其母亲即原告比某抚养教育更有利其健康成长。故判决如下:原告比某

的婚生子李某玲由其监护抚养。

被告吉某对本院的判决不服,提起上诉。四川省凉山彝族自治州中

级人民法院经审理认为:抚养权是父母对子女的一项人身权利,基于血亲

产生,父母与子女之间基于血亲而产生的特殊感情源自人的天性,也是人

类作为智慧生物在长期的繁衍进化过程中形成的,双方之间具有依附性, 这种依附性与生俱来,是他人不能取代的,因此,父母对子女基于血亲而

产生的人身权利不得被任意剥夺,在父母任意一方还健在的情况下,抚养

权理应是父母享有的对子女的人身权利,也是父母应当承担的法定义

务。本案中,原告比某患有艾滋病,被告认为原告不适宜抚养李某玲。因

艾滋病的传播途径与一般传染病不同,其传播途径为母婴传播、性传

播、血液传播,只要在生活中稍加注意,一般情况下与艾滋病人共同生活

不会被传染。另外,虽然目前艾滋病还不能治愈,但艾滋病人只要按时服

药,注意生活方式,是能够像正常人一样学习、工作、生活、劳动的,且

并无法律规定身患艾滋病的病人不能抚养子女。比某作为被抚养人李某

玲的母亲,在被抚养人李某玲的父亲吉某甲去世后,比某成为被抚养人李

某玲唯一的法定监护人,具有法定抚养教育未成年子女的权利和义务。

四川省凉山彝族自治州中级人民法院驳回上诉人吉某的上诉请求,维持

一审判决。本案现已审理终结并执行完毕。

【法官后语】

本案审判的重点主要在于患有艾滋病,是否丧失抚养权。目前法律

并未明确规定患有艾滋病不能抚养未成年人,故作为被抚养人李某玲的

母亲,在被抚养人李某玲的父亲吉某甲去世后,比某成为被抚养人李某玲

唯一的法定监护人,具有法定抚养教育未成年子女的权利和义务法律与

民族习惯法如何融合及作为法定第一顺序的唯一监护人患有艾滋病,是

否丧失抚养权。

值得注意的是:在民族自治地区,由于受传统婚姻家庭观念的影响, 在婚姻家庭领域,彝族人民仍然习惯使用传统的风俗习惯来处理矛盾纠

纷,而置国家相关法律、法规于不顾,虽然彝族的某些传统风俗习惯有其

存在的特殊背景,但其中有很多规定是与我国相关法律、法规相冲突的, 因此,处理好国家法律、法规与民族特殊的风俗和习惯的关系,特别是做

好释法工作,使传统风俗习惯与法律相得益彰,对于构建和谐稳定社会有

着非常重要的作用和积极的意义。在与国家法律、法规的基本原则不相

违背的前提下,在这些地区,我们可以两者兼而用之,实现两者的融合。

编写人:四川省凉山彝族自治州越西县人民法院 曾玉萍

八、分家析产纠纷

48拆除旧房建新房,对于新房,旧房所有人如何与

新房所有人分割

——王某荣诉王某、李某分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

吉林省榆树市人民法院(2017)吉0182民初第7136号民事判决书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告:王某荣

被告:王某、李某

【基本案情】

二被告系夫妻关系,王某林和原告是被告王某的父母。王某林于

2014年病逝。原告与王某林共生育三名子女,长女先于王某林死亡,长女

共生育两个女儿(赵某娇、赵某莹),长子王某甲、次子王某。王某林生

前与原告在五棵树镇长新村有一处住房,面积为70平方米,土地使用权面

积635.25平方米。2011年,二被告将原告与王某林上述住房扒倒,在原址

翻盖了新房,新房建成后,二被告住新房西边,原告及王某林住新房东

边。在翻盖新房过程中,原告与王某林没有出资,全部由二被告出资。现

原告为对新房进行析产诉至法院。王某甲、赵某娇、赵某莹均同意将继

承份额转让给原告。原告起诉前,原告与二被告经榆树市五棵树镇司法

所调解,双方均同意案涉房屋归二被告所有,但在协商二被告给付原告折

价款数额时,二被告曾同意给付原告折价款6.5万元,原告没有同意,原告

坚持要折价款16万元,双方没有达成协议。

庭审时,被告王某自认新房价值18万元。二被告主张新房归其所有, 二被告给付原告房产折价款,原告亦表示同意。原告要求二被告给付其

房产折价款12万元,二被告没有同意,双方就二被告给付原告房产折价款

具体数额没有达成协议。

【案件焦点】

拆除旧房建新房,对于新房,旧房所有人如何与新房所有人分割。

【法院裁判要旨】

为解决这个焦点问题,承办人审查了以下事实:(1)拆除旧房时双方

没有对旧房进行估价;(2)建新房时也没有对新房进行估价;(3)纠纷发生

时,无法对旧房的价格进行评估;(4)双方当事人关系特殊,二被告系夫妻

关系,原告系被告王某的母亲。

分析上述四点后,承办人认为可以从双方亲情关系角度入手,先行调

解,如果不能达成调解协议,可根据调解过程中双方的调解意见确定如何

析产、定价。因此,吉林省榆树市人民法院依据《中华人民共和国物权

法》第九十三条、第九十五条之规定,判决如下:

一、被告王某、李某在榆树市五棵树镇长新村11组所建房屋归被告

王某、李某所有(包括院落内635.25平方米土地使用权); 二、被告王某、李某给付原告王某荣房产折价款70000元,此款于本

判决生效后立即给付。

该判决作出后,双方均未上诉,现已生效。

【法官后语】

本案是父母与子女之间在拆除旧房建新房后共同生活一段时间,因

发生家庭矛盾而分家另过导致对新房析产而引发的纠纷。

本案既涉及共有财产的分割,同时也涉及对受损伤的亲情的修复,二

者都需要法官在办理案件时予以审慎考虑,既要圆满审理案件,又要妥善

处理好化解双方当事人的矛盾。

1.对双方共有的房产如何分割

庭审时,双方当事人均同意新房归二被告所有,但对二被告应给付原

告房产折价款的数额,没有商定。法庭在调解时,双方意见分歧较大,无

法达成共识。法官依据公平责任原则,根据双方以往调解时的意见,最终

确定房产折价款的数额,宣判后,双方均服从判决。

2.处理分家析产案件对社会稳定的现实意义

社会是由无数个家庭细胞组成的,每一个家庭关系的稳定,均关乎整

个社会秩序的稳定,此类案件处理得好,能够修复亲人间的亲情,消除隔

阂,再建良好的家庭关系,宣扬良好的道德风尚,对构建和谐稳定的社会

关系起到良好的法律宣传作用。

编写人:吉林省榆树市人民法院 蔺海涛

49对拆迁安置房析产,如何确定各人份额

——凌某丙、凌某丁诉凌某甲等分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省太仓市人民法院(2017)苏0585民初第3945号民事判决书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人:

原告:凌某丙、凌某丁

被告:凌某甲、凌某乙、陈某

【基本案情】

被告凌某甲与凌某珍系夫妻,两人育有三子一女,即长子被告凌某

乙、女儿凌某芬(生于1962年3月10日)、次子原告凌某丙、三子原告凌

某丁。凌某芬于1985年4月25日与陈某标登记结婚,结婚后于1986年2

月25日生育一女即被告陈某。凌某珍于2009年3月8日死亡,其母亲凌某

戊于1973年1月死亡,其父亲凌某荣于1981年1月死亡,其女儿凌某芬于

2005年1月14日死亡。

1984年之前,凌某甲户有房屋六间,前面(宅基南边)有三间瓦房,后

面(宅基北边)有三间草房。被告凌某乙婚后与妻子陈某英、女儿凌某生

活居住在前面的房间,被告凌某甲夫妇、凌某芬,原告凌某丙、凌某丁主

要居住在后面的房间,后来前面三间瓦房都归了被告凌某乙。1984年4

月,凌某甲作为户主,提出社员建房用地申请,申请在城厢镇南郊新农村

二组,拆掉后面的三间草房,翻建七路平房三间,申请表中记载的全家常

住户口有凌某珍、凌某芬、凌某丙、凌某丁。1988年,凌某甲户在1984

年翻建的三间平房的房顶上叠加了三间房屋,至此后面的房屋变成三上

三下的楼房,2012年该三上三下楼房亦进行拆迁,拆迁获得城厢镇盛园小

区26幢1××1室、9幢3×1室安置房两套,原告凌某丙、凌某丁因该两套

安置房的析产及继承问题诉至法院。

【案件焦点】

对拆迁安置房进行析产,如何确定各家庭成员的占有份额。

【法院裁判要旨】

江苏省太仓市人民法院经审理认为:因案涉的拆迁安置房是由于凌

某甲户老宅被拆而得,故要对拆迁安置房进行析产,先要确定各家庭成员

对老宅所享有的份额,进而才能确定拆迁安置房中各方所享有的份额。

一、对于各方对被拆迁的老宅所享有的份额。原告凌某丙、凌某

丁,被告凌某乙对于老宅三上三下楼房基本是父母凌某甲、凌某珍出资

并无异议,法院对此予以确认。至于被告凌某乙、凌某芬、原告凌某

丙、原告凌某丁在老宅建造中的贡献,法院综合分析老宅建造期间各家

庭成员生产生活情况,确定凌某甲夫妇享有三上三下老宅90%的份额,即

凌某甲和凌某珍每人各享有45%的份额,凌某芬享有3%的份额,凌某丙享

有7%的份额,凌某乙不享有份额。

由于凌某芬于2005年1月14日死亡,凌某珍于2009年3月8日死亡,陈

某标、被告陈某均表态其两人可以继承的份额均赠与凌某甲。按照继承

规则,最终确定凌某甲享有老宅66%的份额,凌某乙享有9%的份额,凌某丙

享有16%的份额,凌某丁享有9%的份额。

二、各方对拆迁安置房所享有的份额。上述三上三下老宅拆迁得到

城厢镇盛园小区26幢1××1室及9幢3×1室房屋两套,其中26幢1××1室

面积142.98m2、9幢3×1室面积89.27m2,共计232.25m2。故,被告凌某甲

应享有的安置房面积为153.285m2(232.25m2×66%),被告凌某乙、原告

凌某丁各自享有的安置房面积为20.9025m2(232.25m2×9%),原告凌某丙

享有的安置房面积为37.16m2(232.25m2 ×16%)。

1.因被告凌某甲享有的安置房面积已超出盛园小区26幢1××1室面

积,且该套房屋已经进行了装修,为避免原告、被告各方在两套房屋上均

产生纠纷,故本院酌定该套房屋归被告凌某甲所有,该套房屋所涉及的装

修问题,由被告凌某甲、凌某乙自行协商解决,或另案起诉。

2.盛园小区9幢3×1室房屋(89.27m2)之中,被告凌某甲享有

10.305m2 (153.285m2-142.98m2),被告凌某乙享有20.9025m2,原告凌某

丙享有37.16m2,原告凌某丁享有20.9025m2,各自所享有的面积转化为占

该套房屋上的比例,被告凌某甲享有12%份额、被告凌某乙享有23%份

额、原告凌某丙享有42%份额、原告凌某丁享有23%份额。对于分割方

式,原告凌某丙、凌某丁、被告凌某甲、凌某乙均要求按份分割。

江苏省太仓市人民法院依照《中华人民共和国继承法》第二条、第

五条、第十条、第十一条、第二十六条、第二十九条之规定,判决如下: 一、太仓市城厢镇盛园小区26幢1××1室房屋归被告凌某甲所有; 二、太仓市城厢镇盛园小区9幢3×1室房屋,原告凌某丙享有该房屋

42%的份额,原告凌某丁享有23%的份额,被告凌某甲享有12%的份额,被告

凌某乙享有23%的份额。

【法官后语】

对涉拆迁安置房进行析产,如何确认各家庭成员的份额,法院可从以

下方面着力。

首先,分割拆迁安置房应先确定共有人。这是所有分家析产纠纷首

先要确定的问题,而拆迁安置房的析产特殊性在于其是由老宅转化而来, 因此法院要追根溯源,确定老宅的共有人,而非仅基于拆迁安置房的占有

人现状来确定。分家析产顾名思义是分割家庭共有财产。家庭共有财产

的形成必须基于一定的法律事实,如家庭成员共同生产经营,或家庭成员

将收入交归家庭,或共同购置家庭财产,或家庭成员共同继承、共同接受

赠与或遗赠等。若不存在形成共有财产关系的法律事实,家庭成员之间

就不存在共有财产关系。因此,在不存在共同继承、共同接受赠与或遗

赠的情况下,只有对家庭共有财产的形成尽了义务的家庭成员,才是家庭

共有财产的共有人。对于老宅共有人的确定,由于老宅建造一般已年代

久远,且通常已被拆除,故法院在审理过程中,应结合留存下来的房屋申

建记录、家庭成员工作学习的迁移记录甚或向当年邻里及村委会人员核

实相关情况。

其次,分割拆迁安置房应以各家庭成员对老宅所享有的份额作为划

分依据。因拆迁安置房通常系由老宅转化而来,要对拆迁安置房进行分

割,应先考虑家庭成员对老宅的出资、建造情况,若存在家庭成员亡故的

情况,还要考虑继承问题。在对被拆迁的老宅进行析产、继承,最终确定

各家庭成员对老宅所享有的份额后,再依此份额对拆迁安置房进行分

割。对家庭共有财产进行分割,可参考《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)》第九十条的规

定,在分割共有财产时,若不存在协议,在等分原则的基础上应考虑共有

人对共有财产的贡献大小。申言之,即家庭成员对共有财产的产生、积

累和增值是否有付出,以及考虑个人财产对家庭财产的让渡情况。在本

案中,法院结合原告、被告所提供的证据及双方陈述,通过审查原告、被

告共同生活期间的生活状况、建房时各方的经济能力和劳动能力及对建

房的贡献大小等法律事实,综合考虑凌某甲户的老宅主要为凌某甲夫妇

主持建造并投入大部分的资金、劳力,女儿凌某芬、次子凌某丙有不同

程度的劳力投入,确定凌某甲夫妇对老宅享有90%的份额,女儿凌某芬、

次子凌某丙分别享有3%和7%的份额。因长子凌某乙在老宅建造时已成家

并独立生活且未对老宅建造有资金或劳力贡献,三子凌某丁在老宅建造

时仍在读书,故法院认定长子凌某乙、三子凌某丁对老宅不享有份额。

在对凌某甲户进行析产的基础上,因存在凌某甲女儿凌某芬、妻子凌某

珍先后死亡的情况,法院其后再适用继承与代位继承规则对凌某甲户各

家庭成员的继承份额进行划分,确定各家庭成员对老宅所享有的比例,并

以该比例对案涉拆迁安置房进行了分割。

最后,分割拆迁安置房要注意裁判技巧,避免扩大纠纷。在处理拆迁

安置房析产纠纷时,法院一方面要准确理解拆迁协议、政策,仔细调查各

家庭成员对家庭财产的贡献,并在判决书中充分阐明财产份额的划分依

据,另一方面在分割财产时也应兼顾考虑各方的居住现状,避免扩大纠

纷。此举不仅保证了裁决的公平公正,同时通过判决彰显个体之于家庭

的责任及维护家庭和谐的道德导向,实现法律效果和社会效果的双赢。

编写人:江苏省太仓市人民法院 凌波

50涉离婚纠纷农村拆迁利益分割的审查要点和考

量因素

——于某、巴某子诉巴某等分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市海淀区人民法院(2017)京0108民初第32572号民事判决书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告:于某、巴某子

被告:巴某、巴某父、巴某母

【基本案情】

巴某父与巴某母系夫妻,生育一子巴某、一女巴某姐。巴某与于某

于2005年结婚,婚后生育一女巴某子,2017年4月,巴某与于某经调解离

婚。位于原北京市某号院落系巴某父祖业产。1984年,巴某父、巴某母

夫妇将北房3间翻建为北房5间,东棚子翻建为东房2间;2000年,巴某父、

巴某母经审批翻建北房5间,新建东西房各3间;后该院落内新建南房、西

房后羊尾房一大间(均无审批)。于某主张婚后与巴某一直在涉案宅院内

居住至拆迁,巴某全部工资交给巴某父夫妇;巴某等则主张于某在外租房

做个体经营,偶尔回涉案宅院居住,巴某未交纳过生活费给巴某父夫妇。

拆迁之时,巴某父、巴某母、巴某、巴某子户口登记在该院落,于某户籍

在河北省。

2013年12月30日,巴某父、巴某作为被腾退人签订《宅基地腾退安

置补偿协议书》,约定腾退某号宅院,有效宅基地面积578.56平方米,有

效房屋建筑面积353.36平方米,空院面积225.2平方米;应安置对象为巴

某父、巴某母、巴某、巴某子、于某;按有效宅基地面积可置换安置房

建筑面积380.42平方米;被认定的有效宅基地面积超过可置换安置房建

筑面积部分为198.14平方米,按照11000元/平方米的标准支付货币补偿

款2179540元;各项补助奖励含两次搬家补助费、空调移机费、电话移机

费、有线电视撤装费、提前搬家奖励费、工程配合奖励费、提前腾地

奖、空院奖励费、特殊奖励费、装修补助费,合计988205.4元;5人周转

费共计222000元;扣除超面积价款后,巴某父共领取货币补偿3752880.4

元。

2016年12月22日,巴某父、巴某签订北安河村选房确认单,置换安置

房四套,上述房屋于2017年5月交付,现901号、902号房屋对外出租,904

号由巴某姐居住,301号由巴某父、巴某母、巴某居住;交付房屋时巴某

父、巴某领取2017年1月1日至2017年4月30日的周转费和两个月的装修

期周转费,标准分别为每人每月1200元人民币。在本院调取的涉案宅院

拆迁材料中,含分户申请,内容为巴某父、巴某已分户单过,申请将此宅

基地及地上物分开按巴某父、巴某两户各自计算补偿;具结书内容为坐

落于海淀区某号的宅基地使用权为巴某父、巴某所有;宅基地及人口确

认单内容为安置对象巴某、于某,认定宅基地面积113.75平方米,认定建

筑面积113.75平方米。

根据《北京市某村宅基地腾退安置及补偿工作实施细则》的规定, 被腾退人是指北京市某村宅基地的合法使用权人;宅基地腾退安置补偿

以宅院为单位,采取宅基地置换定向安置房和货币补偿相结合的方式进

行;以有效宅基地院落为单位享受的奖励补助含提前搬家奖励费、工程

配合奖励费、认定的宅基地面积0.4亩以内部分给予提前腾地奖励费、

认定有效宅基地范围内没有建房部分给予空院补助、院内没有加盖二层

的给予每院特殊奖励费。

【案件焦点】

1.于某作为非京籍人员,在与巴某离婚后,与其女巴某子,作为涉案

宅院安置人,对涉案宅院拆迁利益分项享有何种权利;2.对于某与巴某离

婚纠纷时未作处理的涉案农村宅院拆迁利益,在本案分家析产纠纷中应

如何进行分割。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为:财产可以为二人以上共有。本

案中,原北京市某号宅院系巴某父祖业产,家庭成员在院落内翻建、新建

房屋。于某主张2011年其出资2万元参与南房、西房后羊尾房一大间的

建盖,未提交充分证据予以证明,结合家庭成员居住生活情况及于某工作

情况,本院认定此次建房仍系巴某父、巴某母夫妇所为。2013年,涉案宅

院涉及拆迁腾退,巴某父、巴某作为被腾退人签订宅基地腾退安置补偿

协议,含于某、巴某子等在内家庭人员被列为安置人口,拆迁利益含各类

补偿、补助、奖励、周转补助费及安置房。于某、巴某子未在涉案宅院

内参与过建盖房屋,故上述拆迁利益中涉及对原房屋补偿的款项,二人无

权要求分割,周转补助费系针对安置对象发放,二人有权要求分割;其他

的含搬家补助费、提前搬家奖励费、工程配合奖励费、特殊奖励费、提

前腾地奖励费、空院奖励费、装修补助费等系针对整体院落补偿,于

某、巴某子作为共居人和安置人有权要求分割。拆迁之时家庭成员为了

取得拆迁利益最大化,申请进行分户,并将有效宅基地面积中一部分确认

在巴某、于某名下;现巴某父、巴某母、巴某主张确认在巴某、于某名

下拆迁利益属非法利益、仍归巴某父、巴某母所有,与事实不符,本院不

予采信。按照分户情况及实施细则,涉案宅院置换了400多平方米的安置

房。于某、巴某子虽未参与过涉案宅院内房屋的建盖,但基于宅院共同

居住人、安置人身份及拆迁时分户情况,二人对安置房亦应享有相应的

权利。现于某、巴某子要求对涉案宅院含货币补偿、安置房在内所有拆

迁利益进行分割,本院依据实施细则、房屋建盖、安置等情况综合对拆

迁利益进行分割。经询,于某、巴某子要求拆迁利益共有,不要求析清; 巴某父、巴某母、巴某要求利益共有,不要求析清,本院均不持异议。

综上,北京市海淀区人民法院依据《中华人民共和国民法通则》第

七十八条之规定,作出如下判决:

一、位于北京市某号房屋归于某、巴某子居住使用,待可办理房屋

产权登记时办至二人名下,巴某父、巴某、巴某母予以协助; 二、驳回于某、巴某子的其他诉讼请求。

【法官后语】

随着北京市新农村建设的开展,笔者所在法院受理了一批要求对农

村宅院拆迁利益进行分割的案件,案由涉分家析产、继承、析产继承、

离婚、赠与合同等。本案是其中的一种典型情况,即非京籍儿媳在婚姻

关系存续期间被列为宅院拆迁安置人,后起诉离婚,在离婚纠纷中,法院

查明要分割的宅院拆迁利益尚涉及其他家庭成员,故在离婚纠纷中对含

夫妻共同财产的此部分未予处理,释明当事人可另案通过分家析产方式

解决。在分家析产纠纷中,将所有与农村宅院拆迁利益有关的人员作为

案件当事人参与诉讼。

此类案件的处理,有几点内容需重点审查。首先,涉案当事人的确

定。在法院依职权调取涉案宅院拆迁材料之后,凡在拆迁协议中列明人

员,均作为案件当事人;除此之外,调查参与宅院内房屋建盖人员,含参与

新建人员、参与翻建人员,如相关人员已去世,则需调查所有继承人,询

问继承人的意见,如主张涉案宅院拆迁利益,则追加为当事人参与诉讼, 如不主张利益,则需到法院陈述意见并提交书面意见。至此,涉案宅院全

部利益人得以确定。

其次,调查涉案宅院来源、宅院内原房屋建盖情况、房屋演变情

况、涉案宅院人员居住情况。在确定房屋建盖情况时,首看有无建盖审

批手续,根据审批手续确定宅基地使用权人及参与建盖人员;如无审批手

续,则根据农村生活习俗及居住生活情况、双方举证情况对房屋建盖情

况予以确定;对双方举证,重点询问房屋建盖细节,如施工形式、建房成

本、供料购买、钱款给付、现场负责人、证人证言等;对出资情况,重点

询问各方当事人工作收入情况,如存在外嫁人员出资,则一般认定为对父

母的资助,不再单独确认其建房利益。

再次,结合拆迁安置补偿协议、安置房置换协议、拆迁之时对原房

屋的评估材料、各乡镇拆迁实施细则等,确认各项拆迁利益的数额、确

定的标准等。

最后,将房屋建盖情况、院落居住情况、安置人确定情况、分户情

况、拆迁利益确定的情况,结合拆迁实施细则,在各利益人之间对拆迁利

益予以分配。就本案而言,于某虽为非京籍人员,但依据拆迁实施细则, 拆迁之时其配偶符合安置条件,故依据双方婚姻关系其被认定为安置对

象,在其与巴某离婚后,其作为安置对象应享有的安置利益并不随之而丧

失。于某、巴某子虽未参与过建房,但其系宅院共居人和被安置人,在拆

迁之时亦存在巴某、巴某父之间的分户情况;在于某、巴某离婚纠纷中, 对涉案宅院利益未进行分割,结合离婚诉讼中照顾子女和女方权益原则, 对于某、巴某子可得拆迁利益整体予以考量,作出了如上判决。

编写人:北京市海淀区人民法院 胡喜辉

51房屋宅基地重新登记后的确权和析产问题

——陆某英诉郑某元等分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省海门市人民法院(2016)苏0684民初第5018号民事判决书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告:陆某英

被告:郑某元、郑某松、郑某新、郑某红

【基本案情】

原告与被告郑某元均系再婚,双方于1981年7月结婚,2014年2月11日

补办了结婚登记,2016年7月经法院判决离婚。被告郑某红系原告与前夫

所生,被告郑某松、郑某新系被告郑某元与前妻所生。1989年11月,原告

与四被告以各自所有的宅基地面积共同申请建造了位于海门市德胜镇贤

高村21组28号、29号四上四下两层楼房一幢。未办理房屋产权证。2004

年9月,被告郑某元、郑某松、郑某新申请了宅基地分户,将案涉楼房的

宅基地分户至被告郑某松、郑某新名下,并由其二人分别进行了宅基地

登记。同时,由原告与被告郑某元提出建房申请,被告郑某新出资在案涉

楼房前新建了平房3间,宅基地登记在原告与被告郑某元名下,未办理房

屋产权证。2015年,被告郑某松、郑某新分别将原二上二下两层楼房在

仅保留地基的情况下翻建成三上三下两层楼房。现因析产纠纷,原告诉

讼来院,请求确认原告对案涉楼房具有50%的产权并要求予以析产。

【案件焦点】

原登记人员是否可以在分家的基础上要求对新房屋进行确权和析

产。

【法院裁判要旨】

江苏省海门市人民法院经审理认为:农村宅基地归农民集体所有。

农村村民有权分得宅基地使用权并在核准的宅基地面积范围内修建房

屋。但农村村民一户只能拥有一处宅基地,农村村民只对核准的宅基地

面积上的房屋享有合法权利。案涉楼房的宅基地在2004年已经进行了分

户,并登记在被告郑某松、郑某新名下。原告与被告郑某元在2004年已

经申请了新的宅基地面积并由被告郑某新出资建造了平房3间,且原告与

被告郑某元也一直在该平房居住。原告虽辩称对案涉楼房宅基地分户以

及申请了新的宅基地面积毫不知情,但案涉楼房的宅基地已经进行了重

新登记以及原告现登记了新的宅基地是不争的事实,在上述登记未有变

化之前,原告诉请要求对他人宅基地上的房屋进行确权和析产,于法无

据,本院不予支持。且原告所主张的楼房在2015年已由被告郑某松、郑

某新在仅保留地基的情况下翻建成三上三下的两层新楼房,原楼房已经

不存在。原告如认为有侵权行为或财产损失的,可依法另行主张。

江苏省海门市人民法院依照《中华人民共和国土地管理法》第八

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:

驳回原告陆某英的诉讼请求。

【法官后语】

随着近年来农村旧村改造、拆迁等政策的调整,房屋利益冲突日益

凸显,使得分家析产案件激增。因该类案件:一、主体较为特殊,或有血

缘关系,或有亲属关系;二、案涉房屋可能存在着建造时间久、翻修次数

多、产权信息不明确等情形;三、案件的矛盾极易激化。所以如果处理

不妥当,极易影响家庭和谐和社会稳定。

该类案件审理过程中最大的难题就是农村土地权属问题。农村宅基

地,是农村的农户或个人用作住宅基地而占有、利用本集体所有的土

地。包括已经建设房屋的土地、建过房屋但已无上盖物或不能居住的土

地以及准备建房用的规划地三种类型。根据规定,宅基地是农民基于集

体经济组织成员身份而享有的可以用于修建住宅的集体建设用地,农民

无须交纳任何土地费用即可取得。农村宅基地确权可以明晰农村宅基地

的产权问题,通过对农村宅基地的登记发证,可有效减少因宅基地权属争

议引发的各类社会矛盾。因农村多年老屋翻建等原因,导致宅基地权益

享有人和建屋人分离的情况多有发生,此时如何认定此类人员对宅基地

享有的权益,是此类案件审理的难点。一般认为宅基地取得权是一种基

于身份的权利,失去集体经济组织成员这一身份,其宅基地取得权也就失

去了存在基础。因此,非集体经济组织成员不能取得宅基地使用权,也不

能通过转让房屋所有权来取得宅基地使用权。

根据《中华人民共和国土地管理法》等相关法律规定,农村宅基地

归农民集体所有。农村村民有权分得宅基地使用权并在核准的宅基地面

积范围内修建房屋。但农村村民一户只能拥有一处宅基地,农村村民只

对核准的宅基地面积上的房屋享有合法权利。案涉原楼房在仅保留地基

的情况下翻建成新楼房,并重新登记在他人名下,原楼房已经不存在。此

时若原楼房上的登记人员主张对新楼房的产权进行确认,对新楼房进行

析产,这显然是于法无据的。在现实生活中,城市居民及农村非本集体组

织居民可以通过结婚、继承、抵押权实现等多种方式取得农村房屋,也

可能因户口迁移等原因不应再享有宅基地权益。还可能因农村多年老屋

翻建等原因,导致宅基地权益享有人和建屋人分离的情况,此时如何认定

此类人员对宅基地享有的权益,是此类案件审理的难点。

编写人:江苏省海门市人民法院 季珊珊

52家庭共同财产理论在农村宅基地登记中的应用

——陈某治诉黄某国等分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

福建省厦门市集美区人民法院(2017)闽0211民初第2872号民事判决

书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告:陈某治

被告:黄某国、黄某香、黄某本、黄某春、黄某结

【基本案情】

陈某治与黄某平(1933年7月15日出生)于1957年结婚,双方共生育黄

某国、黄某香、黄某本、黄某春、黄某结5个子女。黄某平于1992年1

月1日去世,其生前未订立遗赠扶养协议或遗嘱,黄某平的父母均先于其

死亡。黄某平于20世纪50年代(黄某平与陈某治结婚前)办理的同字

第0583××号《土地房产所有证》载明,位于西亭村上店社平房3间,户

主为黄某平,人口为一口人,该所有证项下的房屋现地址为厦门市集美区

西亭社区上店社44号。1975年11月15日,黄某平作为户主向原厦门市杏

林区杏林乡西亭村申请宅基地建房,1987年10月15日,原厦门市杏林区土

地管理局向黄某平颁发了许字第801××号《乡村建房宅基地许可证》,

载明:总人口七人(黄某平、陈某治、黄某国、黄某香、黄某本、黄某

春、黄某结),地址位于原杏林乡西亭村上店社,房屋结构为砖石,层数为

一层,四至:东至元德厝4.2米、西至文妹厝1.5米、南至空地、北至空

地,面积为141.5平方米,该许可证项下土地上的房屋现地址为厦门市集

美区西亭社区上店社7号。黄某国、黄某香、黄某本结婚后均已从黄某

平家庭户迁出至本村他户。

【案件焦点】

1.原告陈某治对许字第801××号《乡村建房宅基地许可证》项下

土地上的房产即厦门市集美区西亭社区上店社7号房产享有的份额是多

少;2.原告陈某治对同字第0583×号《土地房产所有证》项下的房产即

厦门市集美区西亭社区上店社44号房产享有的份额是多少。

【法院裁判要旨】

福建省厦门市集美区人民法院经审理认为:根据许字第801××号

《乡村建房宅基地许可证》上载明的内容,厦门市集美区西亭社区上店

社7号房屋属于原黄某平家庭户的共有财产,现黄某平已去世,黄某国、

黄某香、黄某本均已迁户,原黄某平家庭户共同生活的基础已不存在,应

对该家庭共有财产进行析产;依照《中华人民共和国婚姻法》第十八条

第(一)项规定:“有下列情形之一的,为夫妻一方的财产:(一)一方的婚

前财产;”以及《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)》第十九条规定:“婚姻法第十八条规定为夫妻一方

的所有的财产,不因婚姻关系的延续而转化为夫妻共同财产。但当事人

另有约定的除外”,厦门市集美区西亭社区上店社44号房屋系黄某平婚

前的个人财产,应作为其遗产进行分割。黄某平生前没有遗嘱或遗赠扶

养协议,则其对厦门市集美区西亭社区上店社7号房屋所享有的份额以及

厦门市集美区西亭社区上店社44号房屋应按照法定继承进行分配。厦门

市集美区西亭社区上店社7号房屋属于家庭共有财产,则7个家庭成员应

共同享有,份额均等,即每人享有1/7的份额,黄某平的父母先于其去世, 则黄某平去世后,其第一顺位继承人为陈某治、黄某国、黄某香、黄某

本、黄某春、黄某结,该6人顺位相等,继承份额也应均等,黄某平的1/7

份额由该6人平均分配即每人分得1/7×1/6=1/42的份额,则陈某治对厦

门市集美区西亭社区上店社7号房屋享有的份额共计1/7+1/42=1/6,厦门

市集美区西亭社区上店社44号房屋由6人平均分配即每人份额为1/6。

福建省厦门市集美区人民法院依照《中华人民共和国民法总则》第

一百二十四条,《中华人民共和国物权法》第一百零二条、第一百零三

条,《中华人民共和国婚姻法》第十八条,《中华人民共和国继承法》第

五条、第十条、第十三条第一款,《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,《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、对许字第801××号《乡村建房宅基地许可证》项下土地上的

房产即厦门市集美区西亭社区上店社7号房产依法析产,确认原告陈某治

对该房产享有六分之一的份额;

二、对同字第0583××号《土地房产所有证》项下的房产即厦门市

集美区西亭社区上店社44号房产依法析产,确认原告陈某治对该房产享

有六分之一的份额;

三、驳回原告陈某治的其他诉讼请求。

一审宣判后,双方当事人未提出上诉,判决已发生法律效力。

【法官后语】

本案是关于家庭共同财产理论在宅基地登记中的应用。首次办理宅

基地登记时一般都登记在户主名下,当户主去世后,是按照名称变更登记

还是权利转移登记办理,在实践中争议较大。将家庭共同财产理论引入

宅基地登记后,最便捷的是首次登记时,在证书权利人栏填写户主姓名, 同时在附记栏备注家庭全体成员共有并列明全体成员姓名。户主去世之

后,直接通过名称变更登记为其他家庭成员。本案的特殊之处在于,虽然

是分家析产纠纷,但体现了宅基地的财产属性,并明确了其系家庭共同共

有财产。

共同财产分为按份共有和共同共有。根据《中华人民共和国物权

法》的相关规定,具有家庭关系的共有财产为共同共有财产。共同共有

人对共有的不动产或者动产共同享有所有权。具体到本案中,由于宅基

地是按户取得的,且在建设和使用过程中系用家庭共同累计投资所形成, 更是维系共同生活关系的重要资产,所以,该宅基地使用权属归该户全体

成员共同拥有,各共有人都可以合理地行使权利。但这种共有是不分份

额的共有,只有当共同共有关系不存在,对包括宅基地使用权在内的家庭

共有财产分割时,才能划分每一个家庭成员应当拥有的财产份额。在本

案中,通过对许字第801××号《乡村建房宅基地许可证》项下土地上的

房产即厦门市集美区西亭社区上店社7号房产依法析产,法院确认原告陈

某治对该房产享有1/6的份额。但在实际生活中,由于宅基地及其地上房

屋的整体性,一般不会进行实物分割,大多会在分家析产后以协议方式处

置该宅基地和地上房屋,将其归于一人所有。

在后续宅基地换发证书过程中引入家庭共同财产理论后,不仅能厘

清家庭财产共有人的范围,明确区分当事人诉求中真正的更名、继承和

转让类型,相关行政机关更能高效便民地针对各类情况施以准确的审查

形式。

编写人:福建省厦门市集美区人民法院 刘晓霜 邱淑贞

53居民以出资建房为由主张农村宅基地上的房屋

归其所有不能得到支持

——李甲、马某诉李乙、王某分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市丰台区人民法院(2017)京0106民初第469号民事判决书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告:李甲、马某

被告:李乙、王某

【基本案情】

李丙与仇某系夫妻,双方共育有二子五女,长子李丁,次子李乙,长女

李戊,次女李己,三女李庚(曾用名李辛),四女李壬,五女李癸。1978年8

月7日,李乙与王某登记结婚,双方均系初婚,婚后育有一女李甲。2005

年12月28日,李甲与马某登记结婚。

诉讼中,李甲提交1974年社员盖房占地申请书,载明:“姓名:李丙; 全家人口:十一口;原有房:二间;申请盖:四间;社员申请盖房占地原因: 现有人十一口,共有房二间,有一部分人口住别人房,因此申请盖房四间; 大队意见:同意在宅旁非耕自留地盖房;公社审批意见:同意占地(自留

地)贰分伍厘,盖房四间;区委审批意见:同意占耕地贰分伍厘,盖房四

间。”双方均认可位于北京市丰台区长辛店镇赵辛店村×号(以下简称

×号)院落系1974年审批给李丙的宅基地,并陈述李丙和李乙于1975年出

资在×号新建北房四间、东边厨房一间。李甲提交1992年村民建房审批

表,载明:“户主姓名:仇某;人口:4;原有间数:正房5、配房2;占地性质: 原拆原盖;申请间数:5;家庭成员:仇某、李乙、王某、李甲;申请理

由:1.年久失修、漏雨;2.屋内潮湿;村委会意见:同意原房基地翻盖;村

公所审批意见:同意原宅翻建。”双方均认可于1992年李乙、王某共同

出资将原有北房4间拆除,翻建北房4间,将原有的东边厨房1间拆除,新建

东房1间、新建西房1间。庭审中,李甲、马某、李乙、王某均认可于

2011年原、被告四人共同出资在×号院内新建南房2间。李甲、马某系

城镇居民。诉讼中,李丁、李戊、李己、李庚、李壬、李癸均表示不主

张×号院落内的房屋权利。

【案件焦点】

居民能否以建房出资为由主张农村宅基地上的房屋归其所有。

【法院裁判要旨】

北京市丰台区人民法院经审理认为:集体土地使用权是农村集体经

济组织及其成员以及符合法律规定的其他组织和个人在法律规定的范围

内对集体所有的土地享有的用益物权,集体土地使用的主体为特殊民事

主体,主要为集体经济组织成员。本案中,二原告要求判令×号院内南房

2间归其所有,但因其并非涉诉房屋所在地集体经济组织的成员,因而无

权使用该组织所有之集体土地,故李甲、马某以分家析产为由,主张涉案

房屋的所有权,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《中华人民共和国民法通则》第五条之

规定,作出如下判决:

驳回李甲、马某的诉讼请求。

【法官后语】

我国实行土地的国家所有制和集体所有制,在此基础上设立建设用

地使用权和宅基地使用权,以满足不同主体用地的需求。两种土地使用

权的根本区别在于:建设用地使用权一般不存在对使用主体身份的限制, 而宅基地的使用主体原则上限定为本村村民。根据《中华人民共和国土

地管理法》的规定,宅基地使用权通过申请取得,一户村民只能申请一处

宅基地。根据上述规定,只要是一户农村家庭的成员,无论男女老幼,都

是宅基地使用权的权利主体。该权利的主体范围可因家庭成员的变化而

发生变化,如生育子女会发生权利主体范围的扩大,子女成人后单独立户

或家庭成员死亡会发生权利主体范围的缩小。然而,农房所有权主体的

变动与宅基地使用权主体的变动在方向上截然不同,生育子女、子女单

独立户都不影响农房所有权的主体范围,而作为农房共有人的家庭成员

死亡后则因继承的原因很可能增加农房所有人的主体范围。宅基地使用

权主体和房屋所有权主体因变动方式的不同而不同,进而产生房地冲

突。这与城市房屋所有权变动过程中的房地权利一体变动存在根本区

别。

在审理农房权属纠纷案件中应贯彻“房地一体”原则,就是要改变

过去那种单纯从房屋权属变动情况确定房屋归属的做法,将地权的取得

和变动作为房屋确权和分割的依据。在确定宅基地的使用权人后,在该

宅基地上再建造房屋原则上归宅基地使用权人所有。因继承、共建、户

籍变动等原因造成农房所有人和宅基地使用权人出现不一致时,在房产

分割过程中,房屋依然归宅基地使用权人所有,由其对其他权利人进行折

价补偿。

实践中,成年子女与父母生活一段时间后,因出嫁或分家立户搬出祖

宅,而后又以对祖宅建造有贡献为由起诉父母主张分割房产。此时,子女

一般均已不符合获得宅基地使用权的条件。实践中对此类案件的把握不

是很统一,因此有必要进行探讨。

《中华人民共和国物权法》第九十五条规定:“共同共有人对共有

的不动产或者动产共同享有所有权。”家庭共有是共同共有的一种重要

情形。一般说来,家庭共有财产应当具有以下几方面特征:一是共有人只

限于对家庭财产的形成做出过贡献的家庭成员;二是在共同生活期间取

得;三是以维持家庭成员共同生活为目的;四是以家庭共同生活关系的存

在为前提。实践中,存在出嫁女出嫁后户口未迁移,在他处未取得居住条

件,以对父母建房有贡献为由要求分割房屋以满足居住需要的案件。笔

者认为,此类案件也需分情况处理。如其仍为本村集体经济组织成员的, 可以按其贡献取得相应间数的农房以满足其居住需要;如其已加入其他

集体经济组织的,其居住问题应通过其所加入的村集体解决;如其已转为

城镇居民户口的,可通过申请保障房、要求折价补偿等方式解决居住问

题,不支持其要求分割农房的主张。具体到本案中,原告二人均为居民户

口,因其无法获得农村宅基地的使用权,故其要求分割共有房屋获得部分

房屋所有权的诉讼请求,法院不予支持。

编写人:北京市丰台区人民法院 郭丽丽

54分家析产纠纷中家庭共有财产的认定

——粟某贵诉熊某德等分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省广安市武胜县人民法院(2017)川1622民初第336号民事判决

书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告:粟某贵

被告:熊某德、唐某君、熊某琴

【基本案情】

被告熊某德、唐某君系夫妻关系,被告熊某琴系被告熊某德、唐某

君之女。原告粟某贵与被告熊某琴原系夫妻关系。2003年12月23日,原

告粟某贵与被告熊某琴在武胜县礼安镇民政所办理结婚登记手续。2007

年10月6日,生育长女粟某;2009年4月26日,生育次女粟某芸。2011年,被

告熊某德、唐某君在其原有的旧房基础上改建楼房一座(3层,9间),该房

屋系被告熊某德以房主的名义与杨青海签订《协议》承包给杨青海修

建。该房屋于2011年农历正月动工修建,同年农历四月二十日竣工。集

体土地使用证(武胜集用2011第14××号)上登记的土地使用权人为被告

熊某德。修建房屋时,原告粟某贵在被告熊某德、唐某君家。房屋竣工

后,原告粟某贵与被告熊某琴外出务工。之后每年过春节时,原告粟某贵

与被告熊某琴回家居住在诉争的房屋内。2014年3月7日,原告粟某贵的

户籍从武胜县礼安镇观音坝村3组55号迁至武胜县龙女镇袁家庙村4组32

号。2015年2月11日,熊某琴向法院起诉要求与粟某贵离婚。2015年3月2

日,法院以(2015)武胜民初字第516号民事判决书判决驳回了熊某琴的诉

讼请求。2016年7月6日,熊某琴再次诉至法院,要求与粟某贵离婚。2016

年9月14日,法院以(2016)川1622民初第1588号民事判决书判决准予熊某

琴与粟某贵离婚;婚生长女粟某随熊某琴生活,婚生次女粟某芸随粟某贵

生活。原告粟某贵认为其与被告熊某琴一家人在被告熊某德、唐某君的

老屋基上修建楼房一座,改建房屋系家庭共有财产,遂诉至法院,要求对

改建房屋享有1/3的份额。

【案件焦点】

诉争的房屋是否属于家庭共有财产。

【法院裁判要旨】

四川省武胜县人民法院经审理认为:《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,应当

提供证据加以证明,但法律另有规定的除外。在作出判决前,当事人未能

提供证据或者证据不足以证明其事实主张的,由负有举证证明的当事人

承担不利的后果。”《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》第九十一条第(一)项规定:“主张法律关系存在的当事

人,应当对产生该法律关系存在的基本事实承担举证证明责任。”原告

粟某贵主张诉争的房屋系家庭共有财产,其应当分割,原告粟某贵对此应

举出充分的证据加以证明。本案案由系分家析产纠纷,分家析产纠纷应

以家庭成员共同生活、共同劳动创造了共同财富为基础。本案中,原告

粟某贵要求分割诉争的房屋系在被告熊某德、唐某君家原有的旧房基础

上改建且登记在被告熊某德名下,原告粟某贵未能提供充分的证据证实

其与被告熊某琴从2003年结婚后至2011年改建诉争房屋之前与被告熊某

德、唐某君在一起居住生活。房屋改建后,原告粟某贵与被告熊某琴也

仅在每年过春节时回老家与被告熊某德、唐某君在一起居住生活。同

时,原告粟某贵未向本院提供证据证实其与被告熊某琴将务工所挣的钱

交与大家庭统一管理和使用,也未向本院提供证据证实其与被告熊某琴

出资改建了该房屋。原告粟某贵提供的证据不足以证明本案诉争的房屋

系家庭共有财产,原告粟某贵对此应承担举证不能的法律后果。被告熊

某德、唐某君长期在外务工,有收入来源,诉争的房屋应属被告熊某德、

唐某君的夫妻共同财产,原告粟某贵要求依法分割诉争的房屋,证据不

足,本院不予支持。

综上所述,四川省武胜县人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼

法》第六十四条第一款和《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民

事诉讼法〉的解释》第九十条、第九十一条第(一)项之规定,作出如下

判决:

驳回原告粟某贵的诉讼请求。

判决书送达后,双方当事人均未上诉。

【法官后语】

本案系分家析产纠纷,分家析产纠纷应以家庭成员共同生活、共同

劳动创造了共同财富为基础,分家析产的前提是存在家庭共有财产,在家

庭关系解体以后,即产生了家庭共有财产的分割问题,由此引发的纠纷称

为分家析产纠纷。本案的处理重点是怎样认定诉争房屋的性质,该房屋

究竟是原告、被告四人的家庭共有财产或者是被告熊某德、唐某君的夫

妻共同财产?现评析如下:

一、何为家庭共有财产

家庭共有财产是家庭成员在家庭共同生活期间共同创造、共同所得

的共有财产,该财产具有以下几个特征:

一是家庭共有财产的形成以家庭成员间的共同生活关系的存续为前

提。没有家庭共同生活关系,家庭共有财产也就无从谈起。

二是家庭共有财产来源于全体家庭成员的共同劳动所得和各自劳动

所得的财产。当然也包括共同继承的遗产、共同接受赠与的财产以及在

此基础上购置和积累的财产等。

三是家庭共有财产为共同共有财产,在家庭关系存续期间,共有人不

分份额,共同享有所有权。

四是家庭共有财产只能产生于具备某种特殊身份关系的家庭成员之

间。

从以上特点可以看出,所谓家庭共有财产,是在一个大家庭中形成

的,也就是说,父母、儿女、女婿、媳妇共同生活、劳动在一起,不分彼

此,才能产生家庭共有财产。

对家庭共有财产的认定,一般可以考虑以下三个因素:一是家庭成员

是否存在共同生活关系;二是家庭共有财产关系是否基于一定的法律事

实形成,如婚姻关系的存续,或共同劳动、共同经营,或共同接受赠与等; 三是家庭成员之间是否有家庭财产共有的约定,如约定共同共有或按份

共有等。

二、要正确区分家庭共有财产与夫妻共同财产、家庭成员的个人财

产

分家析产只能是分割家庭共有财产,夫妻共同财产、家庭成员的个

人财产不属于分割范围。认定财产所有权是家庭共有还是夫妻共有或是

家庭成员个人所有,必须根据财产所有权取得的法律事实。家庭共有财

产是家庭成员在家庭共同生活期间共同创造、共同所得的共有财产。夫

妻共同财产是夫妻在婚姻关系存续期间形成的共有财产,但夫妻对财产

有约定的除外。如果夫妻与家庭其他成员约定某些财产为家庭共有财

产,或者共同基于一定的法律事实所得的财产,为夫妻与其他家庭成员的

共有财产。家庭成员的个人财产是家庭成员中的某个人基于一定的法律

事实其个人依法取得的财产。如果没有形成家庭共有财产的法律事实, 在家庭成员间也不存在共有财产关系。

本案中,被告熊某德、唐某君长期在外务工,有收入来源,诉争的房

屋系在被告熊某德、唐某君家原有的旧房基础上改建且登记在被告熊某

德名下。原告粟某贵主张诉争的房屋系家庭共有财产,虽然在原告粟某

贵与被告熊某琴夫妻关系存续期间、诉争房屋改建之后,原告粟某贵将

户口从武胜县礼安镇观音坝村3组迁到被告家即武胜县龙女镇袁家庙村4

组,但原告粟某贵未能提供充分的证据证实其与被告熊某琴从结婚后至

改建诉争房屋之前与被告熊某德、唐某君长期在一起共同居住生活,同

时,原告粟某贵未向本院提供证据证实其与被告熊某琴将务工所挣的钱

交与大家庭统一管理和使用,也未向本院提供证据证实其与被告熊某琴

出资改建了该房屋,诉争的房屋应属被告熊某德、唐某君的夫妻共同财

产。原告粟某贵要求分割,于法无据,故判决驳回其诉讼请求。

编写人:四川省广安市武胜县人民法院 滕俊贤

55分家单的认定问题

——穆某和诉穆某山分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第三中级人民法院(2017)京03民终第1684号民事判决书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告(上诉人):穆某和

被告(被上诉人):穆某山

【基本案情】

穆某和与穆某山系兄弟关系,穆某和为兄。其父亲穆某才与母亲才

某英均已去世。穆某田系穆某和、穆某山之兄长。涉诉宅院位于北京市

顺义区北小营镇大胡营村中小街甲××号,宅院内有5间正房(即本案涉

诉房屋),建于20世纪50年代。涉诉宅基地登记在穆某山名下。穆某和提

起诉讼,要求确认位于北京市顺义区北小营镇大胡营村宅基地登记卡上

登记在穆某山名下(四至为东至木文志、西至道、南至伙路、北至刘淑

会)的宅院的正房五间的一半判归其所有。一审审理中,穆某和提交《分

家单》、书面证言、录音、土地房产所有证和《协议书》予以证明。穆

某山不予认可。

【案件焦点】

1.涉诉《分家单》的真实性及效力问题;2.双方当事人之母是否将

涉诉房屋分给穆某山。

【法院裁判要旨】

北京市顺义区人民法院经审理认为:穆某和虽称其兄弟三人在父母

的主持下分家,但其所提交的《分家单》在形式上存在诸多瑕疵。父母

均未签字画押不符合一般民众的认识和常理。同时,也未能证明该《分

家单》系父母的真实意思表示。且穆某和自称分家后多年其未对涉诉宅

院房屋进行过实际控制或占有使用,此情况亦违背常理。现有证据并未

充分证明其《分家单》的真实性,且穆某山对此《分家单》表示不予认

可,此《分家单》的真实性无法得到确认。同时,双方认可的《协议书》

也未对《分家单》有明确指向,故,穆某和分家析产的诉讼请求,依据不

足,不予支持。判决:驳回穆某和的全部诉讼请求。

原告不服一审判决,提起上诉。

北京市第三中级人民法院经审理认为:关于第一个争议焦点,就其中

的涉案《分家单》的真实性问题,《协议书》为双方当事人及大哥穆某

田于2009年8月9日签订,《协议书》就涉案房屋明确约定系三人共有财

产,且“房产权已分清,见分家单”,通过该表述可确定存在《分家单》

这份文件,且涉诉房屋在签订该协议之时已不属于当事人父母的财产,涉

案房屋已在兄弟三人之间进行了分割,当事人对房产分割予以认可。当

事人一致认可涉案房屋由当事人父母建造,故该情形与《分家单》载明

的涉案房屋分给兄弟三人的事实相符。故通过《协议书》可以认定穆某

山认可父母通过分家将涉案房屋分给其兄弟三人。本案争议的《分家

单》形成于1968年的北京农村,当地当时分家单没有当事人签字的风俗

习惯,《分家单》上载明的“中监人”的书面证言、录音,“立字人”大

哥穆某田亦出庭作证,本院确信涉案《分家单》的存在具有高度可能性, 故认定《分家单》是真实的。《分家单》中对涉案房屋的处分是双方当

事人父母的真实意思表示,合法有效。通过分家,涉案房屋中西数两间半

房屋归穆某和所有。双方当事人之母已无权就涉诉房屋再行分配。故, 北京市第三中级人民法院作出如下判决:

一、撤销北京市顺义区人民法院(2016)京0113民初第15843号民事

判决;

二、确认位于北京市顺义区北小营镇大胡营村宅基地登记卡上登记

在穆某山名下(四至为东至木文志、西至道、南至伙路、北至刘淑会)的

宅院中的北正房西数房屋第一、第二间为穆某和所有,北正房东数房屋

第一、第二间为穆某山所有,中间一间正房为穆某和、穆某山共有,穆某

和、穆某山各占百分之五十的份额。

【法官后语】

分家单是通过记载的内容证明分家事实的具有法律意义的文书。与

一般民事法律关系的内容不同的是,分家单中的内容更偏重于记载权

利。分家单证明分家行为的存在,是最主要、最直接的证据,同时证明分

家单中的主体对于财产与相关权利义务的认可。如果没有相反证明,则

应推定分家单中所记载的权利义务是各方主体的真实意思表示。由于法

律上缺乏对于分家单形式要件的明确规定,因此实践中对于如何认定分

家单的真实性和效力问题意见并不一致。本案即围绕一份形成于50年前

的分家单,从法律规定、时代背景、传统习惯等方面综合考虑,依法确认

了分家单的真实性。

第一,法律上没有对于分家单形式要件的明确规定。

现行法律、法规对于分家单应当采用何种形式,是否需要当事人签

字,需要哪些当事人签字,是否需要证明人或者见证人签字或盖章等问题

均缺乏明确规定。实践中有观点认为,如果分家单没有相关人员的签字

或者盖章即不应该认定其真实性,笔者认为这种观点不正确。首先,签字

或者盖章并不是确认一份法律文件是否真实存在的唯一依据;其次,法律

没有对于分家单是否需要盖章以及应当有哪些人盖章的明确规定,在此

情况下直接将分家单类比为合同或者医嘱等缺乏法律依据;最后,从分家

单的性质上看,它是侧重于权利记载的一种法律文件,通常形成时间较

早,因此对于其真实性的判断应当结合分家单形成的特定的时代背景、

传统习惯综合考虑。

第二,从分家单形成的时代背景和传统习惯做法的角度考察,可以确

认本案分家单的真实性。

在文书、字画、契约上署名或作私印,古时谓之作“押”,今则

称“签字”。对于目不识丁的人而言,便以画圆圈代替,十字押为原始符

号,以后逐渐出现画押签,即似字似画难以识别的图案。本案争议的《分

家单》形成于1968年的北京农村,当时农村的老年人受教育程度不高,很

多老年人不识字更不会写字,画押不签字的情形符合当时的实际情况。

同村其他家庭的分家单亦印证了当地当时分家单没有当事人签字的风俗

习惯,亦可推知当事人是否签字或摁手印并非确认《分家单》真实性的

绝对因素。本案涉及的《分家单》系用毛笔书写,用词半文半白,字迹工

整,落款处无人签字,但在“中监人”“族中人”“立字人”“代字

人”的姓名下方或有手印,或勾画“十”字,或有人名章,或画有不同的

图案(仅穆某山下方无标记),不违背当时的文书书写习惯。我国民间还

约定俗称,订立契约时除交易各方外尚有“证人”如在场人、中人、执

笔等角色。本案涉及的《分家单》载明“中监人”5人、“族中人”2人

的姓名,该情形亦符合民间契约的形成过程。

第三,对于分家单的效力问题应当综合全案证据考察分家单所记载

之内容是否为相关人员的真实意思表示。

对于由父母主持,将他们的共同财产根据其自己的意志在子女之间

进行分配的分家行为而言,是父母对其共同财产的处分,实际上是赠与行

为。子女中某一人没有参与,只影响他本人的赠与行为不成立,其他参加

人与其父母之间的“分家”是成立的。涉案房屋由双方当事人父母建

造,故双方当事人父母主持分家,穆某山未签字确认,不影响《分家单》

的成立。穆某山作为分家单的主体之一,时年12岁,为未成年人。接受赠

与对于未成年人来讲,是单纯获益的行为,在其成立时就可以产生法律效

力。涉案房屋为父母所有,父母主持将涉案房屋在兄弟三人之间进行分

配,其作为受赠人参加,不影响分家单的效力。分家单从财产的归属方面

看,有权利证明的效力。不同的财产按照分家单中的记载,由共有状态转

化到分别所有的状态,由不同的主体所有,他们享有权利人的各项法定权

利;对当事人而言,产生约束力,当事人应当信守。

编写人:北京市第三中级人民法院 杨路

56夫或妻一方未经另一方同意处分夫妻共同财产

行为的有效性

——蓝某萍诉蓝某祺、陈某敏分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

广东省广州市中级人民法院(2017)粤01民终第20092号民事判决书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告(上诉人):蓝某祺、陈某敏

被告(被上诉人):蓝某萍

【基本案情】

广州市白云区广源中路景泰西八巷1号2××号房屋,是2010年12

月22日以总价22万元人民币购得,由蓝某祺出资2万元人民币,其父母蓝

某萍、陈某敏出资20万元人民币,以蓝某祺的名义登记产权。当时,蓝某

祺正在上大学二年级,没有任何经济收入;而其父亲蓝某萍正在服刑失去

人身自由,并不知晓蓝某祺、陈某敏购房一事,更不知产权登记在蓝某祺

名下。2011年11月9日,蓝某萍出狱获知此事后一直有异议,但蓝某祺、

陈某敏就以如登记在蓝某萍或陈某敏夫妻名下,现承租的房屋广州市贤

豪路1××号三楼就有可能不能再继续出租为由劝说蓝某萍。另涉案房

屋自购得以来,一直用于出租,收取的租金用于家庭生活的各项开支。因

此,蓝某萍就没有再坚持变更到自己的名下。2016年6月8日,陈某敏提起

诉讼要求与蓝某萍离婚,蓝某萍认为涉案房屋应作为夫妻共同财产进行

分割,因房屋登记在蓝某祺名下,离婚时未能得到处理。2017年1月11日, 法院判决蓝某萍与陈某敏离婚,并已生效。涉案房屋的收益再无用于家

庭生活开支。2017年3月23日,蓝某祺在没知会蓝某萍的情况下,擅自将

房屋转卖,价款80万元人民币,但蓝某祺也不将收到的卖房款分割给蓝某

萍。蓝某萍认为,蓝某祺的行为涉嫌隐匿转移家庭共有财产,使其合法权

益处于受侵害状态。

【案件焦点】

1.陈某敏将夫妻共同财产20万元赠送给蓝某祺的行为是否有效;2.

陈某敏未经蓝某萍同意处分夫妻共同财产是否侵犯蓝某萍的财产权。

【法院裁判要旨】

广东省广州市越秀区人民法院经审理认为:1.关于涉案房屋权属问

题。根据《中华人民共和国物权法》第九条第一款规定:不动产物权的

设立、变更、转让和消灭,经依法登记,发生效力;未经登记,不发生效

力,但法律另有规定的除外。涉案房屋于2010年12月以蓝某祺名义购买, 产权登记在蓝某祺名下,已产生物权登记效力,因此涉案房屋属于蓝某祺

所有,蓝某萍认为具有涉案房屋的物权权益缺乏法律依据,本院不予接

纳。2.关于赠与行为的有效性。陈某敏主张在购房时给付20万元予蓝某

祺是赠与行为,但该款属于蓝某萍与陈某敏的夫妻共同财产,陈某敏在未

获得蓝某萍同意的情况下擅自将该款赠与蓝某祺用于购房,处置了蓝某

萍所占有的10万元的合法权益,属于无效,因蓝某祺为权利受益者,故由

蓝某祺返还10万元给蓝某萍,陈某敏对此承担连带清偿责任。

广东省广州市越秀区人民法院依照《中华人民共和国物权法》第九

条,《中华人民共和国民法通则》第八十四条、第八十七条的规定,作出

如下判决:

一、于本判决发生法律效力之日起十日内,蓝某祺将人民币10万元

一次性支付给蓝某萍,陈某敏对上述款项承担连带支付责任; 二、驳回蓝某萍的其他诉讼请求。

蓝某祺、陈某敏以陈某敏赠与蓝某祺20万元款项用于购房的行为, 合法有效,且蓝某祺是善意取得赠与款项的意见提起上诉。广东省广州

市中级人民法院经审理认为:一、赠与的效力问题。2010年12月,陈某敏

出资20万元,资助儿子蓝某祺购买涉案房屋(总价22万元),属于生活中常

见的母亲(和父亲)赠与子女款项用于购房的行为,本院认为该赠与行为

是合法有效的,理由是:1.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(一)》第十七条第(二)项的规定,夫或妻非

因日常生活需要对夫妻共同财产作重要处理决定,夫妻双方应当平等协

商,取得一致意见。他人有理由相信其为夫妻双方共同意思表示的,另一

方不得以不同意或不知道为由对抗善意第三人。蓝某祺为蓝某萍、陈某

敏的子女,接受父母的资助以购买房屋,不存在任何恶意,而且这是现今

社会上常见的普遍情形,因此蓝某祺是善意取得赠与款项,其权利受到法

律保护。2.赠与款项已经交付,涉案房屋已登记在蓝某祺名下(其后在

2017年3月已转让给案外第三人)。可见,蓝某祺接受母亲陈某敏赠与20

万元以购买涉案房屋,是合法有效的,无须返还任何款项给父亲蓝某萍。

至于蓝某萍辩称涉案房屋为家庭共同财产,该观点与不动产物权登记主

义的法定原则相悖,故本院不予采信。二、陈某敏是否侵犯了蓝某萍的

财产权问题。2010年12月,陈某敏资助儿子蓝某祺购买涉案房屋时,其与

蓝某萍婚姻关系尚存,其所处分的20万元属于夫妻共同财产,这是否侵犯

了蓝某萍对夫妻共同财产所享有的合法权益呢?经查,2010年12月蓝某祺

购买涉案房屋时,蓝某萍尚在监狱内服刑,依蓝某萍的陈述,其在监狱内

服刑时,蓝某祺、陈某敏并没有告知其涉案房屋登记在蓝某祺名下,直至

其在2011年11月9日刑满释放,才知道上述事实,对此本院分析认为,即使

蓝某萍上述陈述属实,其在2011年11月9日出狱后方知道涉案房屋登记在

蓝某祺名下,但是其后在长达近5年的时间里,蓝某萍对此并没有提出异

议,因此有充分的理由相信,其已认可了陈某敏资助儿子蓝某祺购买房屋

的行为,故陈某敏的赠与行为不构成侵权。直至在2016年与陈某敏的离

婚诉讼中,蓝某萍才提出涉案房屋属于夫妻共同财产,要求予以分割,因

涉案房屋涉及蓝某祺的权益,故法院在离婚案件中没有进行处理,其后蓝

某萍才单独提起本案诉讼,要求确认其在涉案房屋中的权利份额,应不予

支持。蓝某萍辩称,20万元出资购买涉案房屋登记在蓝某祺名下,一直以

来陈某敏从未明确表示这20万元的资金是赠与蓝某祺的。其确信涉案房

屋是家庭财产,所以才没有要求登记回自己的名下。对此本院分析认为, 蓝某萍该项辩解既缺乏事实依据,亦不符合常理,因为不动产物权奉行登

记主义,此乃普通老百姓都应具备的常识,故本院对其辩解不予采信,在

此不作赘述。

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(二)项、《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)》第十七条第(二)项的规定,作出如下

判决:

一、撤销广东省广州市越秀区人民法院(2017)粤0104民初第13213

号民事判决;

二、驳回被上诉人蓝某萍的诉讼请求。

【法官后语】

本案的处理重点主要在于陈某敏在未获得蓝某萍同意情况下擅自将

夫妻共同财产20万元款项赠与蓝某祺购房的效力问题。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(一)》第十七

条第(二)项的规定,夫或妻非因日常生活需要对夫妻共同财产作重要处

理决定,夫妻双方应当平等协商,取得一致意见。他人有理由相信其为夫

妻双方共同意思表示的,另一方不得以不同意或不知道为由对抗善意第

三人。

具体到本案中,一审认为陈某敏在未获得蓝某萍同意的情况下擅自

处分夫妻共同财产将该款赠与被告蓝某祺购房,属于无效,需返还款项给

蓝某萍。但二审法院认为蓝某祺接受父母蓝某萍、陈某敏出资购买房

屋,不存在任何恶意,且蓝某萍出狱后知道陈某敏将20万元赠与蓝某祺买

房,但直到二人离婚诉讼前的5年多期间一直未提出异议。蓝某祺有理由

相信,赠与行为是夫妻共同意思表示。因此,蓝某祺是善意取得赠与的款

项,其权利应当受到法律保护。同时该赠与款项已经交付,涉案房屋已登

记在蓝某祺名下(其后在2017年3月已转让给案外第三人)。可见,蓝某祺

接受陈某敏赠与20万元以购买涉案房屋,是合法有效的,无须返还任何款

项给父亲蓝某萍。

编写人:广东省广州市越秀区人民法院 林巧巧

57离婚后未成年子女随一方生活,有权向不直接抚

养一方主张分割共有财产,由直接抚养权人保管其

财产

——缪某慧诉缪某分家析产案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省常州市武进区人民法院(2017)苏0412民初第1167号民事判决

书

2.案由:分家析产纠纷

3.当事人

原告:缪某慧

被告:缪某

【基本案情】

原告母亲周某与被告缪某原系夫妻关系,2010年8月5日生育一女即

原告缪某慧。2017年11月14日,周某和被告缪某经武进区人民法院调解

离婚,约定原告缪某慧跟随母亲周某生活居住。2011年6月12日,常州市

武进区西湖街道办事处对登记在被告缪某名下的位于常州市武进区塘门

村高沟组房屋进行拆迁安置。该户应安置人口为本案原告缪某慧及被告

缪某2人,每人应安置面积为40平方米房屋,原告另享受独生子女照顾面

积为40平方米房屋,被告另以市场调节价和市场价各购买40平方米房

屋。安置房屋即为常州市武进区蠡新家园25幢14××室(约80平方米)和

常州市武进区蠡新家园4幢甲单元8××室房屋(约120平方米)。上述房

屋尚未有产权证书,现上述房屋均由被告在保管使用,为维护原告的合法

权益,故起诉至法院,要求判如所请。

【案件焦点】

1.双方离婚后,未成年子女随一方生活,是否有权向不直接抚养教育

一方主张分割共同财产;2.不直接抚养教育未成年子女一方是否丧失对

未成年子女的财务保管权。

【法院裁判要旨】

共有人有权要求对共有财产进行依法分割。本案中原告、被告作为

安置户,共分得2套房屋,上述财产应归原告、被告共有。根据武进区拆

迁安置人口审核表和拆迁安置结算单所载,原告可享受的安置面积为40

平方米和照顾面积40平方米均在常州市武进区蠡新家园25幢14××室房

屋内,该房屋应归原告享有,常州市武进区蠡新家园4幢甲单元8××室房

屋由被告享有。因原告系未成年人,其享有的房屋由其直接监护人进行

管理。

江苏市常州市武进区人民法院经审理后,依照《中华人民共和国民

法通则》第七十八条,《中华人民共和国物权法》第九十五条、第九十

九条、第一百条、第一百零三条,《中华人民共和国民事诉讼法》第六

十四条之规定,判决如下:

位于常州市武进区蠡新家园25幢14××室房屋一套的所有权益归原

告缪某慧享有,并由周某负责管理;位于常州市武进区蠡新家园4幢甲单

元8××室房屋一套的所有权益归被告缪某享有;原告、被告于本判决发

生法律效力之日起十日内将上述房屋交付完毕,并协助对方办理房屋不

动产权登记及过户手续。

一审判决后,原告、被告均未上诉,该判决已生效。

【法官后语】

对于争议焦点,第一种意见认为:未成年子女作为无民事行为能力人

或限制民事行为能力人,父母是未成年子女的监护人,对其身体及财产权

益进行监督、管理和保护,以及民事行为代理权。监护人资格是基于亲

权的基础产生,父母与子女的关系,不因父母离婚而消除,也不因父母离

婚而导致任何一方丧失监护资格,除非经法定程序依法撤销其监护人资

格。且抚养权的内容一般是指对子女生活需求及心理需求的满足,是监

护权的一部分,享有抚养权不代表就具有直接管理大额财产的权利。可

见,父母双方均有资格对未成年人子女的财产进行管理。本案中,原告尚

未满八周岁,依照《中华人民共和国民法总则》第二十条规定,不满八周

岁的未成年人,为无民事行为能力人,即本案被告作为原告的父亲,虽不

直接抚养原告,但仍有权保管其未成年子女的财物。另,上述房屋基于原

告、被告双方父子关系而共有,依照《中华人民共和国物权法》第九十

九条的规定,共同共有人在共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时

可以请求分割,但本案父子关系仍在,虽然原告现随其母亲共同生活,但

与被告共同共有的基础没有变化,也无重大理由,故不应对该共同财产分

割。综上,应驳回原告的诉讼请求。

第二种意见认为:《中华人民共和国物权法》对共有形式规定为按

份共有和共同共有,按份共有人对共有的不动产或者动产按照其份额享

有所有权。依照《中华人民共和国物权法》第九十九条规定:没有约定

或者约定不明确的,按份共有人可以随时请求分割。本案中原告、被告

所共有的房屋虽从外部看为双方共同安置所得,但实际上上述安置房屋

系根据武进区拆迁安置人口审核表和拆迁安置结算单所载面积进行安

置,明确原告享有安置40平方米和照顾面积40平方米,共80平方米的份

额。原告、被告对该安置房屋所享有的份额是明确且确定的,故原告、

被告之间的共同关系为按份共有。又,双方未对分割事宜进行约定,故原

告可随时请求分割。对于未成年子女的财产保管主体方面,原告母亲与

被告离婚后,约定原告跟随母亲生活,由原告抚养教育,即原告母亲取得

原告的抚养权,即为直接监护人,当然更优先地享有保管财产等监护权。

另,虽然《中华人民共和国婚姻法》对抚养权的内容没有明确规定,但是

依照最有利于未成年子女权益保护的原则,将原告所有财产归直接抚养

人保管,更有利于抚慰未成年子女的心理,提高其安全感。综上,本案采

第二种意见,即将原告所享有的份额归原告所有,由其直接监护人负责保

管。

编写人:江苏省常州市武进区人民法院 王艳萍

九、继承纠纷

58不符合法定形式要件的遗嘱并不必然无效

——葛甲诉葛乙等遗赠案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

天津市河西区人民法院(2015)西民一初字第1583号民事判决书

2.案由:遗赠纠纷

3.当事人

原告:葛甲

被告:葛乙、葛丙、葛丁

【基本案情】

遗赠人葛某与刘某系夫妻关系,二人育有子女三人,即长子葛丙、次

子葛丁、女儿葛乙,原告葛甲系葛丙之子,葛某之孙。刘某于1999年4

月15日死亡,葛某因糖尿病综合征于2013年4月19日死亡,葛某父母均先

于其死亡。葛某生前立有遗嘱两份,一份落款时间为“2010年五月30

日”,由葛某签名捺印,共三页,分为情况、叙述、赠房三部分,第三页赠

房部分内容为:“先说长子孙葛甲,男,大学毕业后已在天津某公司工作, 现年27岁,早有女朋友,现已到谈婚论嫁的时期,我愿将现××住房全部

无条件地赠给长子孙(包括产权);再说次子孙葛戊(葛丁之女),女,现在

国外上学攻读会计师专业……我已为我孙女备好喜礼人民币10万

元……”另一份于2013年2月28日订立,其中正文部分由葛丙按照葛某意

愿,根据“2010年五月30日”遗嘱内容总结摘录后代为书写,内容

为“……我愿在我百年之后,将我现居住的××住房一套无偿赠给我的

长子孙葛甲,由长子孙葛甲继‘续’我某住房,产权……”,葛某阅看后

签名捺印,并写有“看过,符合我意愿”。葛某外甥于甲在场见证了遗嘱

书写过程及葛某阅看签名的情况,并作为见证人在遗嘱上签名。葛某外

甥于乙于遗嘱书写完毕后,到达现场,见证了葛某阅看签名的情况,并作

为见证人在遗嘱上签名。代书人葛丙未在遗嘱上签名。庭审中,原告、

被告一致认可“2010年五月30日”遗嘱中落款时间与遗嘱部分内容不

符,确有错误。

原告葛甲于2013年3月知道受遗赠后,于当月前往医院探望葛某时, 向葛某、葛丙口头表示接受遗赠。于2013年“五一”前夕,向葛乙口头

表示接受遗赠,并于2013年5月向葛丁出示遗嘱。2014年8月,葛丙向葛丁

给付100000元,庭审中,葛甲、葛丙称该笔钱系执行“2010年五月30

日”遗嘱中关于葛戊的内容,葛丁对此予以否认,称与遗嘱无关。

【案件焦点】

1.遗嘱不符合法定形式要件的情况下,如何认定其效力;2.受遗赠人

在知道受遗赠后,接受遗赠明示的认定标准。

【法院裁判要旨】

天津市河西区人民法院经审理认为:“2010年五月30日”遗嘱,由葛

某签名捺印,“2013年2月28日”遗嘱,由葛某签名捺印,并写明“看过, 符合我意愿”,两份遗嘱内容均系葛某将房屋赠给葛甲。虽然“2010年

五月30日”遗嘱落款时间上具有一定瑕疵,“2013年2月28日”遗嘱代书

人未签名、见证人之一于乙未能见证遗嘱书写过程,并不完全符合代书

遗嘱的法定形式要件,但遗嘱的核心在于遗嘱人自由处分权行使的合法

性与遗嘱内容的真实性,形式要件的目的也是确保遗嘱人意思表示真实, 遗嘱在形式上的非重大瑕疵并不必然导致遗嘱无效,如有充分的证据可

以弥补形式的欠缺,证明遗嘱是遗嘱人的真实意思表示,则可以认定为有

效。综合考虑当事人陈述、两份遗嘱的具体内容、鉴定意见、证人证言

等全案具体情况,原告葛甲提供的证据之间能够相互印证,遗嘱系葛某真

实意思表示的可能性能够排除合理怀疑,故认定两份遗嘱合法有效。被

告葛丁虽对遗嘱人行为能力、遗嘱真实性提出异议,但未能提供证据予

以证明,故该抗辩理由法院不予采纳。

受遗赠人在法定期限内没有表示接受或放弃遗赠的,视为放弃受遗

赠。但法律并未明确受遗赠人须以何种方式表明其接受遗赠,因此,不能

对受遗赠人表示接受遗赠的方式要求过于严苛。本案中,原告葛甲在知

道受遗赠后两个月内,分别向遗赠人葛某、葛某的法定继承人葛丙、葛

乙口头表示接受遗赠,以及向法定继承人葛丁出示遗嘱的行为,均可以认

定为在法律规定的期限内作出接受遗赠的表示。被告葛丁抗辩原告葛甲

未在知道受遗赠后两个月内表示接受,应视为放弃遗赠的抗辩意见,无事

实和法律依据。

天津市河西区人民法院依照《中华人民共和国继承法》第十七条第

二款、第三款,第二十五条第二款之规定,作出如下判决: 坐落于天津市河西区××室房屋归原告葛甲所有。

【法官后语】

本案中第一份遗嘱严格讲并不完全符合自书遗嘱的法定形式要件; 另一份代书遗嘱,形式上也具有一定欠缺。但两份遗嘱并不必然无效。

遗嘱的核心要件是遗嘱人自由处分权行使的合法性与遗嘱内容的真

实性,形式要件的功能只是确保遗嘱人意思表示真实的一种方法手段。

不能将不符合法定形式要件的遗嘱简单的“一刀切”式认定为无效,而

是要根据全案情况,具体问题具体分析,如有充分证据足以弥补遗嘱在形

式上的非重大欠缺,证明遗嘱是遗嘱人的真实意思表示,则应当认定为有

效。

区分遗嘱在形式上的欠缺是重大欠缺还是一般瑕疵。遗嘱的构成要

素中有本体要素与证据要素之分[[1],](#p345) 所谓本体要素,是遗嘱的核心构成

要素,是遗嘱中不可或缺的部分,是具有遗嘱人人格痕迹、能直接反映遗

嘱人意思表示的载体。具体到自书遗嘱中体现为,遗嘱人亲笔书写、签

名。代书遗嘱中体现为,遗嘱人签名。如遗嘱欠缺这些本体要素,则属于

重大欠缺,应当认定为无效。所谓证据要素,是指增加遗嘱作为证据证明

效果的部分,是对遗嘱人意思表示的辅助证明。自书遗嘱中体现为,注明

年、月、日。代书遗嘱中体现为,两个以上见证人在场见证,其中一人代

书,注明年、月、日,代书人,其他见证人签名。如遗嘱在这些要素上有

所欠缺,则属于一般瑕疵(非重大欠缺),并不会必然导致其无效。

根据《中华人民共和国继承法》第二十五条第二款的规定,受遗赠

人应当在知道受遗赠后两个月内,作出接受或者放弃受遗赠的表示。到

期没有表示的,视为放弃受遗赠。但遗憾的是,本条对于受遗赠人表态的

具体方式等问题未作出更为详细又可操作的规定,给审判实践带来一定

障碍。

参照同为督促权利行使的诉讼时效制度中,法定中断事由的情形,接

受遗赠意思表示作出的方式既可以是口头的,也可以是书面的,既可以是

消极的表示接受、受领遗赠财产,也可以是积极主张权利、请求办理权

属变更或交付遗赠财产。另外,当受遗赠人向特定人作出意思表示存在

客观障碍时,如法定继承人下落不明或者故意躲避,无遗嘱执行人及遗产

管理人等情况,作为对受遗赠人权利救济的补充,受遗赠人可以通过登报

公告、公证等方式证明其在规定时间内为接受遗赠的意思表示。

综上,在本案中,受遗赠人葛甲在遗赠人死亡前已知道受遗赠之事, 在遗赠人死亡后两个月内,分别向遗赠人的法定继承人葛丙、葛乙口头

表示接受遗赠,向法定继承人葛丁出示遗嘱,实际占有遗赠标的物等情

形,都可以认定为是在法律规定的期限内作出了接受遗赠的意思表示。

编写人:天津市河西区人民法院 郭超

59不能确定为被继承人生前处分遗产的文本不能

认定为书面遗嘱

——高甲诉高乙继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市朝阳区人民法院(2015)朝民初字第52618号民事判决书

2.案由:继承纠纷

3.当事人

原告:高甲

被告:高乙

【基本案情】

李某,女,1932年6月15日出生,1998年5月28日去世。高某蕃, 男,1928年11月6日出生,2015年6月3日去世。二人育有两个子女,即原告

和被告。1998年3月25日,高某蕃购买了北京市朝阳区东大桥路××号

楼13×5号房屋(以下简称13×5号房屋)和北京市朝阳区东大桥路××号

楼13×6号房屋(以下简称13 ×6号房屋),13×5号房屋建筑面积为66.74

平方米,13×6号房屋建筑面积为66.97平方米。原告称高某蕃生前留有

遗嘱,向法院提交了一份书面文件,显示:“……二、银行定期存单六张

四十三万元(高乙名字),高乙代管,为高甲所有。三、东大桥路24号

楼13×5号、13×6号房为高甲所有居住,房产证2本在高乙处保管。2009

年10月3日高某蕃。”该文件上显示有“遗嘱”二字。被告对该份证据

真实性不认可。庭审中,本院主持双方对上述文件是否是高某蕃书写进

行鉴定,因双方无法提供充足样本材料,故终止了鉴定。后原告承认“遗

嘱”二字是其添加。2015年7月1日,原、被告一起去北京方圆公证处

就13×5号房屋、13×6号房屋办理继承公证,原告接受公证员询问时称

其父亲没有遗嘱。上述文件中所提到的43万元,被告称大约34.8万元存

入其名下,因为高某蕃原先是以原告名义存在银行,后原告私自动用近10

万元款项,故高某蕃决定赠与被告。庭审中,双方均同意该笔款项按34万

元处理。高某蕃工商银行020022040100106××××账户款项分割一事, 双方一致同意被告给予原告2万元补偿。

【案件焦点】

遗产分配应适用遗嘱继承还是法定继承。

【法院裁判要旨】

北京市朝阳区人民法院经审理认为:公民可以立遗嘱处分个人财产, 遗嘱必须是被继承人对于其死后对个人财产处分的意思表示。本案中, 原告提交的所谓高某蕃书写的书面文件,在不考虑真实性的情况下,该文

件并无“遗嘱”二字,从内容上无法认定是高某蕃对于其死亡后个人财

产的安排,故无法认定属于遗嘱,本案按照法定继承进行遗产分配。关于

房屋,本院依法确定13×6号房屋由原告继承,13×

5号房屋由被告继

承。对于争议的34万元,根据流转原因,本院认为属于遗产,予以分割,关

于银行账户款项,双方已经达成一致,本院不持异议,本院一并判决由被

告给予原告相应款项。

综上,北京市朝阳区人民法院依照《中华人民共和国继承法》第二

条、第十条、第十六条之规定,判决如下:

一、被继承人高某蕃名下北京市朝阳区东大桥路××号楼13×6号

房屋由原告高甲继承所有; 二、被继承人高某蕃名下北京市朝阳区东大桥路××号楼13×5号

房屋由被告高乙继承所有;

三、被告高乙于本判决生效之日起七日内给付原告高甲19万元; 四、驳回原告高甲的其他诉讼请求。

一审判决后,各方均未提起上诉。

【法官后语】

本案争议焦点是遗产分配应适用遗嘱继承还是法定继承。

继承是指自然人死亡后,由继承人依法取得被继承人遗留的个人合

法财产的法律制度。继承从被继承人死亡时开始,遗产是公民死亡时遗

留的个人合法财产,继承开始后,有遗嘱的按照遗嘱继承,如果没有遗嘱

或者无效的,按照法定继承办理。

遗嘱是遗嘱人生前处分其死后遗留财产的一种法律行为,遗嘱人死

亡后才发生法律效力,在继承开始之前,遗嘱尚不发生法律效力,遗嘱人

可以变更或撤销遗嘱。故遗嘱作为一种要式民事法律行为,要想使其有

效必须满足一定的形式要件,如果形式要件欠缺也会导致遗嘱无效。

根据《中华人民共和国继承法》的规定,遗嘱具有五种形式:公证遗

嘱、自书遗嘱、代书遗嘱、录音遗嘱、口头遗嘱。本案需要认定争议的

书面文件是否属于被继承人的自书遗嘱。自书遗嘱是指遗嘱人亲笔书写

的书面遗嘱。根据《中华人民共和国继承法》第十七条第二款规

定:“自书遗嘱由遗嘱人亲笔书写、签名、注明年、月、日。”即自书

遗嘱必须注意以下几个方面的问题:第一,自书遗嘱应由遗嘱人亲自书

写,如果因特殊原因无法亲自书写而由他人代为书写的,是代书遗嘱。这

是代书遗嘱和自书遗嘱的一个很重要的形式区别。第二,遗嘱中应明确

写清年、月、日。订立遗嘱的时间对遗嘱的效力有一定的影响,对此

《中华人民共和国继承法》明确规定,多份不同书面遗嘱内容相矛盾时, 应以时间在后的书面遗嘱为准。第三,有遗嘱人的亲笔签名。如果仅盖

章或者捺印的,那么这样的自书遗嘱不发生法律上的效力。第四,自书遗

嘱的涂改、增删。遗嘱人如需涂改或增删自书遗嘱,则应在涂改、增删

内容的旁边明确注明涂改、增删的字数,且应在涂改、增删处另行签名, 不可盖章或捺印。自书遗嘱由遗嘱人亲笔书写,签名,注明年、月、日。

本案中,争议的书面文件并无“遗嘱”二字,在此情况下,由于继承

法并未规定自书遗嘱上必须注明“遗嘱”二字,相反,自书遗嘱的形式也

是多种多样的。比如如果被继承人虽然没有立下单独的遗嘱,但是其遗

书当中对于遗产做出了处理,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》第四十条的规定:“公民在遗书

中涉及死后个人财产处分的内容,确为死者真实意思的表示,有其本人签

名并注明了年、月、日,又无相反证据的,可按自书遗嘱对待。”因此不

能基于书面文件未有“遗嘱”二字就否认其不属于遗嘱,此种情况下,应

该结合书面文件内容进行分析,因为根据遗嘱的功能,其内容必须体现被

继承人对于其财产的死后安排。本案中争议的书面文件从内容上无法认

定是被继承人对于其死亡后个人财产的处分,更像是一种计划,因此无法

认定为遗嘱,本案应该按照法定继承分割遗产。

编写人:北京市朝阳区人民法院 石海朝

60代书遗嘱效力的认定

——蔡某贞等诉蔡某梅遗赠案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第三中级人民法院(2017)京03民终第6308号民事判决书

2.案由:遗赠纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):蔡某贞、蔡某兰、蔡某玲

被告(上诉人):蔡某梅

【基本案情】

蔡某荣、宋某敏系夫妻关系,二人生育五名子女,分别为本案三原告

蔡某贞、蔡某兰、蔡某玲及蔡某铎、蔡某刚。蔡某梅系蔡某铎之女。蔡

某荣于2007年1月31日去世,宋某敏于2010年8月16日去世。蔡某荣、宋

某敏父母均先于二人去世。蔡某刚患有癫痫,双方当事人均陈述蔡某刚

未婚无子女。1994年10月16日,蔡某刚从家中外出后未归,法院于2015

年11月5日判决宣告蔡某刚死亡。蔡某荣、宋某敏生前购买北京市通州

区某小区7号楼6单元3层632号房屋(以下简称632号房屋)一套,并于1999

年12月7日取得房屋所有权证书,房屋登记在蔡某荣名下。蔡某荣、宋某

敏去世后,自2014年起,围绕蔡某荣、宋某敏遗产继承的问题,蔡某贞、

蔡某兰、蔡某玲与蔡某铎、蔡某梅之间曾进行过多次诉讼。在诉讼期

间,蔡某梅提交蔡某荣、宋某敏的“遗嘱”一份,蔡某贞、蔡某兰、蔡某

玲不认可该份“遗嘱”的真实性,故提起本案诉讼。

在案件审理过程中,蔡某梅提供了“遗嘱”原件,内容为:“因我们

年事已高,为防止发生争议,特立下此遗嘱。现有私有楼房一幢,位于某

小区7号楼632室。这个房子是我儿子蔡某铎出资购买的,产权人登记在

蔡某荣名下,为防止争议,我们特立下遗嘱。我们百年后,这个房子归我

孙女蔡某梅所有,与其他任何人无关。以上是我的真实意思表示。立遗

嘱人:蔡某荣,2007年1月14日;立遗嘱人:宋某敏,2007年1月14日;代书

人:王某萍,2007年1月14日;见证人:王某,2007年1月14日。”该份遗嘱

除见证人王某的姓名、日期为王某本人所签外,其余字迹包括蔡某荣、

宋某敏的签字均为王某萍所代书。蔡某荣、宋某敏姓名上按有两枚捺

印。王某萍、王某二人与蔡某梅均曾系同事关系。

【案件焦点】

1.被告蔡某梅所持“代书遗嘱”是否为有效遗嘱;2.是否可以据此

判定涉案房屋的权属。

【法院裁判要旨】

北京市通州区人民法院经审理认为: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。代书遗嘱明确要求有遗嘱人签名。本案中,蔡某梅向

本院提供的“遗嘱”中并无蔡某荣、宋某敏本人的签字,虽有两枚捺印, 但因双方当事人均无法向本院提供对比样本,故亦无法确认捺印的真实

性。除代书人王某萍、见证人王某的证言外,现无任何证据可对“遗

嘱”确系蔡某荣、宋某敏的真实意思表示予以佐证。如果蔡某荣、宋某

敏在立遗嘱时已经不能书写,代书遗嘱的形式要件在客观上已经不能满

足。蔡某梅作为受益人,并且代书人、见证人均为蔡某梅寻找的同事,且

蔡某梅作为共同生活人,在案件审理过程中,亦表示无法提供蔡某荣、宋

某敏的指纹样本进行比对,现“遗嘱”的真实性不能被确认,不利后果由

蔡某梅承担更为合理。依据《中华人民共和国民法通则》第五十五条,

《中华人民共和国继承法》第十六条第三款、第十七条第三款,《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

三十五条,《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:

蔡某荣、宋某敏作为立遗嘱人于2007年1月14日所立的“遗嘱”无

效。

被告不服一审判决,提起上诉。

北京市第三中级人民法院经审理认为:本案中,蔡某梅提交的2007年

1月14日遗嘱并无蔡某荣、宋某敏本人的签名,该遗嘱不符合继承法规定

的“遗嘱人签名”的形式要件,遗嘱上虽显示有两枚捺印,但因双方当事

人均不能提供比对样本,本院无法确认遗嘱上的捺印是蔡某荣、宋某敏

本人的手印,见证人、代书人的证人证言及蔡某梅提交的其他证据亦无

法证明遗嘱是蔡某荣、宋某敏本人的真实意思表示,蔡某梅作为保存和

提供遗嘱一方,未尽到充足的举证责任;蔡某贞、蔡某兰、蔡某玲诉求法

院确认2007年1月14日的遗嘱无效,符合我国继承法的相关规定,应予支

持。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,本院判决如下:

驳回上诉,维持原判。

【法官后语】

代书遗嘱是指非由立遗嘱人自行书写的遗嘱,而是由代书人根据立

遗嘱人的意思表示代为书写的遗嘱。《中华人民共和国继承法》第十七

条第三款规定:“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。”根据

上述法条以及相关法律的规定,代书遗嘱有效的条件包括: 首先,遗嘱人口述遗嘱内容,由见证人代替遗嘱人书写遗嘱。代书遗

嘱是代书人按照遗嘱人的意思表示设立遗嘱,而不是代书人或见证人按

照自己的意思。有效的代书遗嘱应当如实地记载遗嘱人口述的遗嘱内

容,不可对遗嘱内容作出任何更改或修正。

其次,有效的代书遗嘱必须有两个以上见证人在场见证,其中一人可

以为代书人。见证人一般是遗嘱人指定的,并经本人同意的公民,不能以

组织的名义为遗嘱见证人。

再次,代书人、见证人和遗嘱人必须在遗嘱上签名,并注明年、月、

日。代书人将书写完毕的遗嘱,应交由其他见证人核实,并向遗嘱人当场

宣读,经遗嘱人认定无误后,由代书人、其他见证人和遗嘱人签名,并注

明具体日期。在场见证的人为三人或更多的,都在遗嘱上签名更好,少则

也得保证两人签名。代书人、见证人和遗嘱人必须亲笔签名,不允许他

人代签。

最后,遗嘱代书人应当具有完全的民事行为能力,不是未成年人或者

精神上、智力不健全的人;遗嘱代书人必须不是继承人、受遗赠人,也不

是与继承人有利害关系的人。这是《中华人民共和国继承法》第十八条

的明确规定。继承人或受遗赠人因其直接参加继承,同继承存在着直接

而重大的利害关系,如果让他们代书遗嘱,难免会弄虚作假,损害其他继

承人的利益,甚至出现篡改遗嘱、歪曲遗嘱本意、增加或减少遗嘱内容

等行为,给其他继承人的利益造成损害。即使作为遗嘱代书人的继承

人、受遗赠人本人没有恶意,也没有弄虚作假从中渔利,但因为其特殊的

身份,必然引起其他人的猜疑,引发不必要的纠纷。因此,继承人、受遗

赠人及与其有利害关系的人不能做遗嘱代书人。

本案中,被告蔡某梅所提供的代书遗嘱在形式上主要存在两点瑕

疵。首先其代书人和见证人均是受遗赠人(本案被告)的同事,存在有碍

见证人中立立场的可能,应当由受遗赠人证明不存在影响公正的利害关

系,而对此被告未提出任何证据,在此情形下本案的代书人和见证人依据

法律规定属于不得担任代书人和见证人的范围。其次是遗嘱人并未在遗

嘱上亲笔签名,只有两枚捺印,虽然在特殊情况下对于捺印可以认定为是

遗嘱人真实意思表示的体现,但在具体案件中应当由受遗赠人对捺印的

真实性举证,否则应当承担举证不能的责任。在本案中受遗赠人同时又

是该遗嘱的保存人,更应当由其来证明捺印的真实性。本案中的代书遗

嘱既无法证明是否是立遗嘱人的真实意思表示,又在见证人、代书人方

面存在有违法律规定的瑕疵,在被告未能提供相应证据的情况下无法被

认定为是有效的代书遗嘱。

编写人:北京市通州区人民法院 刘丹丹

61立遗嘱人请他人打印遗嘱应视为代书遗嘱

——邓某甲诉邓某乙、邓某丙继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市第二中级人民法院(2016)渝02民终第2413号民事判决书

2.案由:继承纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):邓某甲

被告(上诉人):邓某丙、邓某乙

第三人:卢某某

【基本案情】

邓某某与卢某某系夫妻关系,二人共育有两子一女,即邓某甲、邓某

乙、邓某丙。邓某某与卢某某有位于重庆市忠县某镇人民路1巷××号

砖混结构住屋一套,系夫妻共同财产。2010年9月,邓某某被检查出患有

肺癌。同年10月11日,夫妻二人通过邻居黄某某的介绍,找到重庆泰源律

师事务所律师向万于、杨义禄,委托两位律师对立遗嘱的行为进行见

证。在两位律师的见证下,邓某某立下遗嘱:“一、位于某镇人民路1巷

××号房屋一套,属于我与妻子卢某某的共同财产,我死后,属于我的部

分,由我幺儿邓某甲继承;如果我妻子卢某某还在世,幺儿邓某甲不能处

理此房屋,必须保证妻子卢某某的居住。……四、我指定兄弟邓某丁作

为我的遗嘱执行人,如邓某丁有意外发生,则由我所在居委主任为遗嘱执

行人。”该遗嘱系电脑打印,邓某某在立遗嘱人处签字捺印。向万于、

杨义禄两位律师在见证人处签字进行了确认。卢某某也在同时立了一份

内容大致相同的遗嘱,表示此房屋属于她的部分由邓某甲继承。此份遗

嘱是由向万于律师向邓某某询问,杨义禄律师在电脑上整理、打印而

来。

【案件焦点】

邓某某通过律师打印的遗嘱是否具有遗嘱的效力。

【法院裁判要旨】

重庆市忠县人民法院经审理认为:遗嘱是立遗嘱人生前意愿的表达, 符合法律规定的遗嘱,均应遵照执行。依据《中华人民共和国继承法》

第十七条第三款规定,“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”。由于邓某某本身不会操作电脑,由律师通过询问后整理打印的遗

嘱系代书遗嘱,该份打印的遗嘱上未注明代书人,虽在形式上稍有欠缺, 但确系经过两位律师在场见证,并由二人中的杨义禄律师在电脑上整理

打印,两位律师也在遗嘱上签字进行了确认。签字中已经包含了代书

人、其他见证人和立遗嘱人,与法律规定并无冲突。邓某某所立遗嘱内

容与其妻子卢某某的陈述、黄某某的陈述以及邓某丁的陈述相互印证, 能够确认系其真实意思表示。邓某乙、邓某丙辩称邓某某在立遗嘱时神

志不清楚或可能受胁迫,但未向法院提交相关证据予以证实,故对此抗辩

理由不予认可,此份遗嘱应属有效。本案所讼争房屋系邓某某与卢某某

的共同财产,邓某某原享有房屋50%的份额,在邓某某死亡后依遗嘱进行

继承,即应由邓某甲享有该房屋50%的份额。

重庆市忠县人民法院依照《中华人民共和国继承法》第二条、第三

条及第十七条之规定,作出如下判决:

位于重庆市忠县某镇人民路1巷××号房屋由邓某甲继承50%的份

额。

邓某乙、邓某丙不服一审判决,提起上诉。重庆市第二中级人民法

院经审理同意一审法院裁判意见,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】

遗嘱是遗嘱人对自己的财产或其他事项所做的处理,应当由遗嘱人

自己来完成,且必须是遗嘱人自己的真实意思表示。但是,在某些特殊情

形下,如遗嘱人不会写字或者不能写字等,可以委托他人代写遗嘱,此即

为代书遗嘱。《中华人民共和国继承法》规定,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。由于代书遗嘱不是立遗嘱人亲笔书写,而是由

代书人根据立遗嘱人的意思代为书写,所以在实践中产生的争议就比较

多,在对其效力的认定上也存在一些争议。

代书遗嘱必须有两个以上的见证人在场见证,其中一人可为代书。

见证人一般是立遗嘱人指定的,并经其本人同意的公民。当然,对见证人

法律还有一些具体的要求。《中华人民共和国继承法》规定,无民事行

为能力人、限制民事行为能力人、继承人、受遗赠人、与继承人、受遗

嘱人有利害关系的人不能作为遗嘱见证人。反言之,除上述情况外的人

均可以作为遗嘱见证人。

就本案而言,律师向万于、杨义禄作为见证人在遗嘱上签字符合法

律规定。另外,邓某某于2010年10月11日所立遗嘱由见证人杨义禄打印, 该遗嘱上有两名见证人和立遗嘱人的签名。因此,该份遗嘱应视为代书

遗嘱,具有相应的法律效力。

随着社会经济的飞速发展,电脑、打印机等电子产品也随之出现,文

字用电脑打印而不是手写等已经逐渐普及。另外,遗嘱的核心价值在于

是否系立遗嘱人的真实意思表示,而不是遗嘱的书写工具或载体。在立

遗嘱现场用电脑打字,与手写并无本质上的不同,在满足一定条件时用电

脑打印的遗嘱可视为他人代书。因此,只要是立遗嘱人的真实意思表示, 打印遗嘱与手写(代书)遗嘱应具有相同的法律效力。

编写人:重庆市第二中级人民法院 胡显春

62形式或订立程序上的瑕疵不能当然否定遗嘱中

真实意思表示的效力

——顾某宝诉张某光等继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省成都市中级人民法院(2017)川01民终第5829号民事判决书

2.案由:继承纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):顾某宝

被告(上诉人):张某光、张某民、张某蓉、张某

原审被告:李甲、李乙

【基本案情】

顾某宝与张某利于1989年7月3日登记结婚,双方均为再婚。张某利

与已故前妻祁某贞育有四个子女,分别是张某忠、张某光、张某民、张

某蓉。张某忠于1994年10月先于张某利去世,张某为其子。顾某宝与其

已故前夫育有两女,分别是李甲、李乙。顾某宝与张某利结婚时张某

忠、张某光、张某民、张某蓉均已成年,而李甲、李乙尚未成年。顾某

宝与张某利婚后居住在由中国五冶集团有限公司提供的公房内,具体地

址是成都市金牛区人民北路一段8号1栋1单元15-2号,经1998年单位住房

改革为职工私人所有,由中国五冶(甲方)与张某利(乙方)签订《成都市

住房制度改革售购房合同》。因旧城改造,金牛区人民北路一段8号1栋1

单元15-2号住房在搬迁范围内,故2012年6月9日,成都市金牛区相关房屋

搬迁(征收)部门(甲方)与张某利(乙方)签订了(2012)第A-068号《成都

市国有土地上房屋附条件协议搬迁(征收)补偿合同》及《补充合同》, 约定因征收张某利所有的位于成都市金牛区人民北路一段8号1栋1单

元15-2号房屋,将以人民北路一段(工程自编号1-A-3-2)6号、8号院附条

件协议搬迁返迁安置房壹栋A单元叁楼贰号套贰B4房屋(期房)对张某利

进行安置,同时会向张某利支付一定的政策性补偿费用、补助费用、补

贴费用等作为安置补偿。至今安置房屋尚未交付,安置补偿相关款项也

尚未支付。2013年9月13日,张某利在成都市第三人民医院因病逝世。

2013年8月20日,张某利曾自书《遗嘱》一份,载明“我与妻子顾某

宝,从一九八九年结婚以来,一直相亲相爱共同生活二十余年。如我先

逝,我愿将我们婚姻期间购买的唯一住房(原人民北路住房)留给我的妻

子顾某宝所有”。但该《遗嘱》上另载明的见证人“欧某”“闫某

文”实际并未出现在张某利自书遗嘱的现场。张某利在8月20日书写遗

嘱后又在视频中对自书遗嘱内容进行再次确认并进行一定的补充。其在

视频中口述部分内容整理如下:“如我先逝,我愿将我们唯一结婚期间共

同购买的一套住房:原成都市人民北路1段8号1栋1单元15-2号拆迁的住

房现已换成B1A2,留给我的妻子顾某宝一人所有。”

【案件焦点】

被继承人张某利所立遗嘱是否有效。

【法院裁判要旨】

四川省成都市金牛区人民法院经审理认为:张某利手写《遗嘱》为

自书遗嘱,且有司法鉴定意见对该《遗嘱》是其自书的情况进行印证,在

被告没有反证推翻的情况下,应认定该《遗嘱》系张某利的真实意思表

示。虽然“原人民北路住房”在张某利书写遗嘱时已不存在,但张某利

通过录像的方式进行了意思表示,并且在原自书《遗嘱》的基础上对相

关财产的处分方式进行了一定的明确,故张某利在自书《遗嘱》后的录

像,应当被认定是一份新的遗嘱,其形式是录像遗嘱。《中华人民共和国

继承法》对以录像方式定立遗嘱的有效要件没有进行明确规定,基于两

次意思表示的内容极其相似,能够说明录像遗嘱是张某利的真实意思表

示;该录像遗嘱无法律禁止性内容,形式上也非法律所禁止;涉及的财产

指向明确,综上,本院认为张某利订立的上述遗嘱有效。故,法院作出如

下判决:

一、张某利所立遗嘱有效;

二、基于(2012)第A-068号《成都市国有土地上房屋附条件协议搬

迁(征收)补偿合同》及《补充合同》产生的取得“人民北路一段(工程

自编号1-A-3-2)6号、8号院附条件协议搬迁返迁安置房壹栋A单元叁楼

贰号套贰B4”安置房屋(期房)的权利,由顾某宝享有; 三、基于(2012)第A-068号《成都市国有土地上房屋附条件协议搬

迁(征收)补偿合同》及《补充合同》产生的除了取得安置房屋以外的财

产性权利,顾某宝享有十四分之八,张某光、张某民、张某蓉、张某、李

甲、李乙各自享有十四分之一;

四、驳回顾某宝的其他诉讼请求。

一审宣判后,张某光、张某民、张某蓉、张某不服,向四川省成都市

中级人民法院提出上诉。

四川省成都市中级人民法院二审认为,一审判决认定事实清楚,适用

法律正确,审判程序合法,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:

驳回上诉,维持原判。

【法官后语】

在司法实践中,不少遗嘱由于其形式有瑕疵或遗嘱的订立不符合法

定程序而导致继承人对遗嘱效力提出异议,引发了诸多纠纷。遗嘱作为

一种单方民事行为,不应过度被其法定形式所束缚,遗嘱之订立要充分保

障公民私权处分自由。考量遗嘱是否有效主要应当以民事法律行为是否

有效的标准来进行判断。具体而言表现为以下三个原则,一是审查订立

遗嘱时遗嘱人是否具有相应的民事行为能力;二是订立之遗嘱必须是遗

嘱人处分其财产之真实明确意思表示;三是遗嘱的内容不违反法律和行

政法规,不违背公序良俗,不损害公共利益。在案件审理过程中,要审慎

查明遗嘱人的真实意思表示。遗嘱可以看作案件证据的一种,有瑕疵的

证据证明力若能够有其他证据进行补强,能够和其他证据形成证据锁链

以证明遗嘱人的真实意思表示时,法院应当认定遗嘱的效力。

本案中,虽遗嘱人先前之自书遗嘱中载明的见证人并不在场,但见证

人是否在场并不影响遗嘱人的意思表示;虽然案涉房屋在遗嘱人书写遗

嘱时已不存在,导致所涉及的财产不明确,但遗嘱人通过录像的方式进行

了意思表示,并且在原自书《遗嘱》的基础上对相关财产的处分方式进

行了一定的明确,可以认定后遗嘱是一份新的遗嘱。基于两次遗嘱意思

表示的内容极其相似,能够说明录像遗嘱是遗嘱人的真实意思表示;该录

像遗嘱无法律禁止性内容,形式上也非法律所禁止;且涉及的财产指向明

确,宜认定为遗嘱人在生前通过自书《遗嘱》和录像的方式完成了订立

遗嘱处分个人财产的行为,遗嘱有效。判决的结果保障了遗嘱人的意思

自治,维护了遗嘱指定继承人的合法权益。

编写人:四川省成都市金牛区人民法院 李雪 刘康宁

63曾有扶养关系的继父母子女是否互有继承权利

——韩某诉韩某岭等法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

天津市第二中级人民法院(2017)津02民终第7664号民事判决书

2.案由:法定继承纠纷

3.当事人

原告(上诉人):韩某

原告(被上诉人):韩某岭、韩某芹、韩某泉、韩某兰、韩某凤、韩

某禄

委托诉讼代理人:韩某岭(韩某芹之姐)、韩某凤(韩某禄之姐)

【基本案情】

韩某岭、韩某芹、韩某泉与韩某兰、韩某凤、韩某禄及被继承人韩

某成系兄弟姐妹关系,其父亲韩玉德于1993年9月23日死亡,其母亲任某

春于2011年3月16日死亡。原告韩某系被继承人韩某成的继子女。

1992年8月19日,被继承人韩某成与案外人孔某苓登记结婚,双方婚

后与原告韩某(1985年11月1日出生,原名姜某娟,2000年1月更名为韩某) 共同生活。

1998年,被继承人韩某成获得天津市东丽区新立街宝元村中街北×

条×排×号房屋的使用权,该房屋的地籍号为(12)-37。

2005年11月14日,被继承人韩某成与案外人孔某苓登记离婚,约定: 韩某成名下坐落在天津市东丽区新立街宝元村中街北×条×排3号北房

屋三间,系共同财产,二人各分房产一半。

2006年,被继承人韩某成取得东丽集用(2006)第01898号土地使用权

证,记载:土地使用权人为韩某成,坐落于宝元村,地号为(12)-36,图号

296-110-18-3。

2015年11月19日,被继承人韩某成死亡。现涉诉房屋由韩某及案外

人孔某苓占有使用。

【案件焦点】

在生父(母)与继母(父)离婚后,曾经有扶养关系的继父母子女关系

是否还继续,双方是否互有继承权利。

【法院裁判要旨】

天津市东丽区人民法院经审理认为:遗产是公民死亡时遗留的个人

合法财产。本案被继承人韩某成死亡后,留有其名下坐落于天津市东丽

区宝元村,地号为(12)-36,图号296-110-18-3的房屋系遗产。就该遗产

的处理,被继承人未立遗嘱,故应按照法定继承处理。韩某岭、韩某芹、

韩某泉与韩某兰、韩某凤、韩某禄作为继承人韩某成的兄弟姐妹,应享

有均等继承权,各继承遗产的1/6。

被继承人韩某成与韩某之母孔某苓于1992年8月19日结婚,于2005年

11月14日离婚。与韩某母亲结婚后,被继承人韩某成对韩某尽了抚养义

务,抚养韩某至成年,故韩某与被继承人韩某成形成有扶养关系的继父母

子女关系,为拟制血亲。在被继承人韩某成与韩某之母2005年离婚至韩

某成2015年死亡的十年间,韩某为年龄20岁至30岁之间的成年人,应对被

继承人韩某成履行赡养义务,本案中,韩某向法庭提交的证据并不能证明

韩某对被继承人尽了相应的赡养义务,且韩某之母已于2005年与被继承

人韩某成离婚,亦没有证据证明被继承人韩某成生前有同意原告韩某继

承遗产的意愿,故即使拟制血亲关系不因婚姻关系的解除而全部解除,但

基于本案以上因素,韩某主张继承被继承人遗产的主张,不予支持。

天津市东丽区人民法院依照《中华人民共和国继承法》第三条、第

五条、第十条、第十三条的规定,作出如下判决:

一、坐落于天津市东丽区宝元村,地号为(12)-36,图号296-110-18-3的房屋系遗产,由原告韩某岭、韩某芹、韩某泉及被告韩某兰、韩某

凤、韩某禄各继承该遗产的1/6份额;

二、驳回原告韩某岭、韩某芹、韩某泉、韩某的其他诉讼请求。

韩某不服一审判决,提起上诉。天津市第二中级人民法院经审理查

明,《中华人民共和国继承法》第五条规定,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办理;有遗赠扶养协议的,按照协

议办理。继承从被继承人死亡时开始。本案被继承人韩某成于2015年11

月19日死亡,生前未留有遗嘱,应按法定继承处理。被继承人韩某成与上

诉人之母孔某苓于1992年8月19日结婚,被继承人韩某成在与孔某苓婚姻

关系存续期间,抚养上诉人至成年,与上诉人形成继父母子女关系。被继

承人韩某成与上诉人之母孔某苓于2005年11月14日离婚,在被继承人韩

某成与上诉人之母2005年离婚至韩某成2015年死亡的十年间,上诉人作

为年龄20岁至30岁之间的成年人,应当对被继承人履行赡养义务,但上诉

人未提供充分证据证明其对被继承人韩某成履行了赡养义务。依据《中

华人民共和国继承法》第十三条第四款规定,有扶养能力和有扶养条件

的继承人,不尽扶养义务的,分配遗产时,应当不分或者少分。

天津市第二中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一

百六十九条第一款、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】

继父母与继子女关系的形成原因是父或母再婚。然而依据我国法

律,仅仅凭生父或生母再婚这一事实,并不必然在继父母与继子女之间产

生法律上父母子女之间的权利义务。只有在继父母将继子女收养为养子

女,他们之间才具有法律拟制直系血亲关系;或者继父母与继子女之间形

成扶养关系,他们之间才能适用《中华人民共和国婚姻法》上的父母子

女关系。

继父母与继子女关系分为三种形式。第一种,名分型,也就是继父母

与继子女之间未形成法律抚育关系,生父(母)与继母(父)再婚时,继子女

已经成年可以独立生活,或虽未成年但仍由其生父母提供生活教育费用, 没有继父或继母的抚养教育,也没有对继父或继母尽赡养义务。第二种, 收养型。即继父或继母经继子女的生父母同意,已正式收养该子女,同

时,该子女与共同生活的生母(父)一方,仍为直系血亲,而不与子女在一

起共同生活的生父(母)的权利义务随之消失。第三种,形成法律扶养关

系的共同生活型,即生父(母)或继母(父)再婚时,继子女尚未成年,他们

随生父(母)或继母(父)共同生活时,继母(父)对其承担了部分或全部生

活教育费用,或者成年继子女在事实上对继父母长期进行了赡养扶助,应

视为形成了抚育关系。

本案即第三种继父母与继子女的关系。一旦继父母与继子女之间形

成了扶养关系,不仅包括继父母抚养了继子女,也包括继子女赡养了继父

母,就适用《中华人民共和国婚姻法》对父母子女关系的有关规定。即

产生了父母子女之间的权利义务关系,双方之间产生继承上的法律关

系。继父母与继子女之间继承法律关系的前提是双方有扶养关系。在本

案中,上诉人韩某出生于1985年11月1日,被继承人韩某成与原告韩某之

母孔某苓于1992年8月19日结婚,于2005年11月14日离婚。被继承人韩某

成与韩某之母孔某苓结婚时韩某成与韩某形成了继父与继子女的法律关

系,当时韩某七岁,被继承人韩某成与韩某离婚时韩某已经20周岁,被继

承人韩某成对韩某尽了抚养义务。2005年11月14日离婚后,韩某与韩某

成的继父与继子女的关系是否随着韩某生母与继父韩某成婚姻关系的解

除而终止呢?依照1986年《最高人民法院关于继母与生父离婚后仍有权

要求已与其形成扶养关系的继子女履行赡养义务的批复》的精神,继父

母、继子女关系并不因继父(母)和生母(父)的离婚解除。在本案中,即

便上诉人韩某的生母孔某苓与继父韩某成离婚后,韩某成与韩某的继父

继女的关系依然存在。在此情况下,韩某是否有权继承韩某成的遗产成

为本案的焦点问题。法院认为,在被继承人韩某成与上诉人之母2005年

离婚至韩某成2015年死亡的十年间,上诉人韩某已经成年,在韩某成对韩

某尽了抚养义务后,韩某没有提供充分证据证明其对韩某成尽了赡养义

务,且被继承人在生前未留有遗嘱,应按法定继承处理。两审法院依照

《中华人民共和国继承法》第十三条第四款规定,有扶养能力和有扶养

条件的继承人,不尽扶养义务的,分配遗产时,应当不分或者少分。法院

判决驳回韩某对韩某成遗产的继承的诉讼请求符合《中华人民共和国婚

姻法》、《中华人民共和国继承法》以及最高人民法院有关批复的精

神,彰显了权利义务平等的基本法律原则,体现了法律的公平公正,弘扬

了“尊老爱幼,妻贤夫安,母慈子孝,兄友弟恭,勤俭持家,知书达理,遵纪

守法”的社会主义新家风。

编写人:天津市第二中级人民法院 吴文琦 任士强

64“社会公德”在判定遗赠扶养协议效力中的特

殊作用

——翟某某诉徐某某等遗赠案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第一中级人民法院(2017)京01民终第983号民事判决书

2.案由:遗赠纠纷

3.当事人

原告(上诉人):翟某某

被告(被上诉人):徐某某、肖某保、肖某武

【基本案情】

徐某某与肖某达系夫妻关系,婚后生育二子肖某保、肖某武。翟某

某系肖某达弟媳。在肖某达与徐某某婚姻存续期间,取得了北京市海淀

区的四套房屋。2007年,翟某某之夫去世,翟某某随肖某达到肖某达与徐

某某住所居住三个月,并引起家庭关系不睦。自2010年以后,肖某达由翟

某某照顾生活,徐某某由其子肖某保照顾生活。

2013年12月,肖某达曾诉至本院要求与徐某某离婚,本院判决不准离

婚。2014年2月以后,肖某达搬至翟某某在东城区住所处生活。2014年9

月22日,肖某达再次起诉离婚,其子表示愿意照顾肖某达。本院判决认

定:肖某达自2010年后在外居住,由他人照顾并生活,将身患重疾的妻子

置于家中,导致家庭矛盾升级。虽然徐某某未能提供充分证据证明肖某

达与他人有两性关系,但肖某达的行为造成了家庭不睦,其怠于关心、照

顾妻子,不履行法定义务是错误的,本院予以批评。该判决驳回了肖某达

的诉讼请求,不准许离婚。2015年,肖某达再次起诉要求离婚,审理期间, 肖某达于2015年9月24日死亡。案件终结诉讼。

2014年2月11日,甲方肖某达,乙方翟某某,签订《遗赠扶养协议》一

份。内容:因甲方年老病重,其配偶长期卧病在床、生活不能自理,两个

儿子不赡养老人,近年来都依靠乙方照顾,乙方承担了甲方的大部分医疗

费、生活费……在双方平等自愿的基础上经协商一致达成如下协议:第

一条 甲方与其配偶徐某某现共同共有房产四套……甲方愿意将本协议

第一条中所列房产中拥有的个人财产(份额)全部赠给乙方,由乙方在甲

方百年后受领,并由乙方承担扶养甲方的义务……该协议有律师见证,并

出具了见证书。在肖某达去世后,翟某某据此提起诉讼,要求判令《遗赠

扶养协议》所涉的四套房产的50%产权归其所有。

【案件焦点】

遗赠扶养协议的效力。

【法院裁判要旨】

北京市海淀区人民法院经审理认为:民事活动应当尊重社会公德,不

得损害社会公共利益,扰乱社会经济秩序。肖某达与翟某某签订的《遗

赠扶养协议》,本院确认其真实性。关于《遗赠扶养协议》的效力,本院

认为,肖某达在世时,在明知其与翟某某的关系问题已引起家庭矛盾的情

况下,仍将身患重疾的妻子置于家中,自2010年后在外居住,由翟某某照

顾生活,导致家庭矛盾升级。肖某达两次起诉离婚,本院已告知其错误行

为,但其仍未纠正。特别是双方签订《遗赠扶养协议》之后,肖某达公开

到翟某某住所处共同居住。双方实质是借《遗赠扶养协议》之名,维持

同居关系,并达到分割财产的目的。二人行为有违公序良俗,违反了我国

倡导的一夫一妻、夫妻互相忠实的基本道德义务与伦理要求,《遗赠扶

养协议》应为无效。翟某某以该协议要求取得涉案房屋产权的请求,本

院不予支持。鉴于翟某某与肖某达签订协议后,为肖某达的生活、住院

看病、丧事支出了部分费用,三被告应当将相关费用返还给翟某某,具体

数额由本院酌情判定。

一审法院依照《中华人民共和国民法通则》第七条、《中华人民共

和国合同法》第五十二条第(五)项之规定,判决如下:

一、确认翟某某与肖某达于2014年2月11日签订的《遗赠扶养协

议》无效;二、驳回翟某某要求涉案四套房屋的50%产权归其所有的诉讼

请求;

三、本判决生效后七日内,徐某某、肖某保、肖某武给付翟某某10

万元。

翟某某提起上诉,二审法院经审理同意一审法院裁判意见,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: 驳回上诉,维持原判。

【法官后语】

本案争议焦点在于遗赠扶养协议的效力。肖某达生前不满与徐某某

的婚姻,先后三次提起诉讼,表示感情确已破裂,要求离婚,此为婚姻法赋

予肖某达的个人权利,要求离婚也是肖某达的个人选择。但在此法院准

许其离婚前,肖某达不顾徐某某病重,将翟某某带回家中居住,或与徐某

某分居,与翟某某共同居住,并不妥当。肖某达此种行径更加恶化了夫妻

关系,加重了家庭矛盾,有违《中华人民共和国婚姻法》第四条规

定,“夫妻应当互相忠实,互相尊重;家庭成员间应当敬老爱幼,互相帮

助,维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系。”且法院两次驳回其离婚

请求,并对其遗弃病重妻子的行为予以批评。在此种背景下,肖某达与翟

某某签订《遗赠扶养协议》,将个人所享有的房产份额悉数遗赠翟某

某。肖某达的个人意愿是将个人遗产赠与翟某某,这无可否认,故本案的

重点在于衡量其行为是否严重地违背社会公德、损坏公共利益,以致使

《遗赠扶养协议》无效。对“社会公德”“公序良俗”“社会公共利

益”的影响,虽然能够在很大程度上达成社会共识,但具体到个案中,还

需要法官根据个人的理解、经验和观念,权衡之后作出判断。

本案中,肖某达对其与徐某某的婚姻产生不满,在其通过正当途径解

除现有婚姻关系前,作出抛弃妻子之举,致使妻儿背负压力,家庭矛盾加

剧,自是不妥。肖某达选择缔结婚姻,生儿育女,组建家庭,就应当自觉承

担起个人在婚姻家庭中的义务与责任。家庭是社会组织的基本单位,是

人类最基本、最重要的一种制度和群体形式,无数稳固的家庭构筑成社

会稳固的基石,成为民族进步、社会和谐发展的重要基础。而婚姻是构

筑家庭最常见、最基础的途径。倡导互相忠实、互相尊重、敬老爱幼、

互相帮助的婚姻家庭观念,维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系是我

国婚姻法的基本导向,一夫一妻是我国婚姻法的基本婚姻制度之一。我

国婚姻法保障结婚自由与离婚自由,但离婚这一权利的行使也须在法律

规定的框架内,按照法定程序进行。肖某达未与徐某某解除婚姻关系即

与翟某某共同居住,已造成家庭不睦,又与翟某某签订《遗赠扶养协

议》,将其个人房产份额全部赠送给翟某某所有,这一协议进一步冲击其

家庭关系。自2017年10月1日起施行的《中华人民共和国民法总则》第

八条规定:“民事主体从事民事活动,不得违反法律,不得违背公序良

俗”,也将遵守公序良俗作为民事活动基本原则之一。故法院确认《遗

赠扶养协议》无效,符合我国民法通则的规定和基本原则,也符合合同法

关于合同无效的相关规定,正如二审判决所述,“彰显法律公正和道德力

量”,个人权利的行使需遵守法律边界,否则必将被法律约束。

编写人:北京市海淀区人民法院 郝蓬 孙真真

65父母原有房屋灭失是否能够作为遗产

——张某秀诉张某红、张某雄法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省甘孜藏族自治州丹巴县人民法院(2016)川33民终第55号民事

判决书

2.案由:法定继承纠纷

3.当事人

原告(上诉人):张某秀

被告(被上诉人):张某红、张某雄

【基本案情】

原告张某秀及被告张某红、张某雄的父母张某和、高某珍于1973年

在丹巴县东谷乡国如村瓦衣公路坎上向上走路左边修建了一层半的房

屋,被告张某红结婚后,在东谷学校对门买了个房子,同父母分家生活。

被告张某雄结婚后在父母所修的该老房子的右边又修了两层的房屋,此

后也同父母分家生活。原告张某秀婚后则同父母一起生活,后因姑嫂婆

媳纠纷,为避免矛盾上升,原告张某秀则将户口迁至丈夫邱玉良所在的水

子乡水子一村并在该村修房居住。1990年,父母张某和、高某珍因赡养

纠纷将原告张某秀及被告张某红、张某雄诉至本院,后经本院主持调解

双方达成如下协议:一、张某和、高某珍夫妇在东谷乡张永洪的房内居

住,生活由张永洪夫妇安排,张某和夫妇的老房子及财产仍归张某和夫妇

所有。二、张某雄每月给付张某和夫妇赡养费贰拾元整,属高某珍的土

地及林木由张某雄夫妇代管。三、张永珍每月给付张某和夫妇壹拾元赡

养费。四、付款方式:张某雄的款项由张永洪每月在其工资中扣领,张永

珍的款项由其夫邱玉良每年年底前交付一次到法院,由法院转交张永

洪。上述协议经丹巴县人民法院于1990年4月作出丹法民(1990)调字

第09号民事调解书。1991年2月10日,张某雄和王某珍对老房子全部拆除

进行翻修,但因未按审批程序办理手续动工修建,丹巴县国土局于1991

年4月22日对王某珍作出(1991)字第05号处理决定:1.处以一次性罚款壹

拾元;2.在全村范围内宣传《土地法》一次;3.按审批程序补办手续。王

某珍于1991年4月22日将罚款的10元钱交至丹巴县国土局。后经丹巴县

人民政府批准,丹巴县国土局于1991年4月22日向王某珍办理了(1991)丹

国土字第188号宅基地使用权证。

另查明,被告张某雄与王某珍于1986年2月结婚,于2001年4月6日离

婚,离婚时协议房屋归王某珍所有,原告、被告父亲张某和于1993年去

世、母亲高某珍于2015年3月30日去世。

【案件焦点】

父母原有房屋因被告张某雄与前妻出资翻修,且在父母健在时权属

已办理在前妻名下,原有房屋是否能够作为父母遗产而主张法定继承。

【法院裁判要旨】

丹巴县人民法院经审理认为:遗产是公民死亡时遗留的个人合法财

产。本案中,原告、被告的父母虽然于1973年修建了一层半的房屋,且因

赡养纠纷经丹巴县人民法院主持调解达成协议:父母的老房子及财产仍

归父母所有。但因该老房子经张某雄和王某珍于1991年2月10日进行翻

修,1991年4月22日丹巴县国土局向王某珍办理了(1991)丹国土字第188

号宅基地使用权证。由此可知,原告、被告父母的老房子因张某雄与王

某珍的翻修行为而不复存在。现有房屋是由张某雄与王某珍出资修建, 根据丹法民(1990)调字第09号民事调解书,父母生前的生活亦要靠其子

女给付赡养费,显然不具备出资建房的能力且宅基地使用权证也登记在

王某珍名下,2001年4月6日被告张某雄与王某珍离婚时已协议该房屋归

王某珍所有,因此现有房屋的权属现在已归王某珍所有。

原告、被告的父母张某和、高某珍相继于1993年、2015年去世,张

某雄、王某珍于1991年2月对老房子进行翻修。由此可知,张某雄、王某

珍翻修老房子时,原告、被告的父母张某和、高某珍还健在,但对张某

雄、王某珍翻修老房子的行为并未提出任何异议,亦未向张某雄、王某

珍主张相应的权利,可视为张某和、高某珍同意张某雄、王某珍翻修老

房子。

综上,原告、被告父母的老房子在父母健在时就因张某雄、王某珍

的翻修行为而已经不存在了,现有房屋是由张某雄、王某珍将原有老房

子全部拆除的基础上出资重新修建的,宅基地使用权证也在父母健在时

就办理在了王某珍名下,即现有的讼争房屋并非父母的遗产,故原告张某

秀要求分割遗产房屋的诉讼主张本院不予支持。据此,依照《中华人民

共和国继承法》第三条,《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、第九十二条、第九十三条之规定,判决如下: 驳回原告张某秀的诉讼请求。

张某秀持原审起诉意见提起上诉,四川省甘孜藏族自治州中级人民

法院经审理认为,本案争议焦点为:一、一审判决是否存在程序违法; 二、一审判决是否认定事实不清。

一、关于一审判决是否存在程序违法的问题

上诉人认为,一审法院在当事人未向法院申请调取证据的情况下,依

职权调取证据违反法律的相关规定,属于程序违法。本院认为,依照《中

华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第二款之规定,当事人及其诉讼

代理人因客观原因不能自行收集证据,或者人民法院认为审理案件需要

的证据,人民法院应当调查收集。一审法院为了案件审理需要,依职权向

有关单位收集证据,并无不当,上诉人的上诉理由缺乏法律依据,本院依

法不予支持。

二、关于一审判决是否认定事实不清的问题

上诉人认为,一审法院对诉争房屋权属表述不清,1990年丹巴县人民

法院的调解书证明,房子归高某珍所有,被上诉人张某雄早在一九八几年

就与父母分家,并在父母的老房子旁边修建了房屋,在一审庭审中,被上

诉人张某雄只向法院出示了一份宅基地使用权证,该证是否为父母生前

的房屋不清楚。如果该证是父母生前的房屋,被上诉人还应该向法院提

供该房屋办理的相关报批手续。一审法院在对以上事实未查清的情况

下,认定该权属证为父母生前老房子的权属认定事实不清。被上诉人张

某雄在办理土地使用权证时未征得母亲和上诉人张某秀的同意,损害其

权益。且被上诉人向法院陈述的建房时间有误,在案的权属证据不能证

明其抗辩事实。本院认为,在案证据丹巴县国土局作出的处理决定书以

及宅基地使用权证,证明被上诉人张某雄翻修父母老房子的时间为1991

年,丹巴县国土资源局已给王某珍办理了宅基地使用权证,该证据足以证

明张某雄在其父母均健在时翻修房屋的时间,以及宅基地使用权证载明

该房屋距王某珍住宅2.4米,并非与王某珍先前取得的宅基地使用权证为

同一证,上诉人与被上诉人主张翻修房子的时间有误以及提供的宅基地

使用证权属不清的上诉理由缺乏有效证据予以证明,依照《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,上诉人应承担举证不

能的法律责任,对其上诉理由本院依法不予支持。

综上,一审法院认定事实清楚,适用法律正确,审理程序合法。

二审法院判决结果: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】

继承是一项涉及亲情和财产的重大事项,往往伴随着亲人离去的悲

痛,牵扯着家庭的稳定甚至几个家庭的和谐,一旦继承问题发生矛盾纠

纷,最好的办法就是在不伤亲情的情况下协商解决。《中华人民共和国

继承法》就此也作了特殊规定: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。亲情是家庭的纽带,是真正宝贵的财富,现实

利益诚然重要,但在面对亲情谈利益时应当报有应有的克制和妥协,财富

的分配迟早能尘埃落定,亲情的裂痕却不易弥补如初。本案系遗产继承

纠纷,原被告系同胞兄妹关系,本案办案人员充分考虑案件特殊情况以及

社会影响,首先重点致力于调解工作,旨在促成双方和解,恢复良好的家

庭关系,但几番调解努力未果,于是在查清事实,辨明真伪的前提下,尊重

双方证据,正确适当的原则判决,调整利益分配,惩恶扬善,为社会正风肃

气,维护了和谐健康的社会环境。本案涉及农村土地流转,法官对于争议

土地的流转性质、流转后果进行了法律上的评价,从法律的适用原则,即

法不溯及既往、新法优于旧法、特别法由于一般法等原则结合案件证据

对案件事实进行认定,充分保护了权利人的合法权益,并就该案进行扩展

宣传,对县辖区农村进行了关于土地权利方面的法律知识的宣传,提升了

村民土地权利维权意识。双方当事人经过一审、二审环节,对最终的裁

判结果表示接受,达到了法律效果和社会效果的统一。

值得注意的是,本案中争议房屋系20世纪70年代修建的老宅,在原

告、被告父母健在时就因被告张某雄与前妻的翻修行为而不复存在,现

有房屋是由张某雄、王某珍将原有老房子全部拆除的基础上出资重新修

建的,宅基地使用权证也在父母健在时就办理在了王某珍名下,即现有的

讼争房屋并非父母的遗产,根据《中华人民共和国物权法》第三十条规

定,因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或消灭物权的,自事实行为成

就时发生效力。具体到本案中,由于原告主张父母房屋系遗产,但该房屋

因被告张某雄与前妻拆除出资翻修,且宅基地使用权证在父母健在时就

因张某雄离婚而办在了前妻名下,即该房屋的所有权因拆除翻修这一事

实行为而消灭。鉴于该房屋的所有权已经消灭,原告再要求确认父母原

来房屋作为遗产继承不符合法律规定。故驳回原告的诉讼请求。

编写人:四川省甘孜藏族自治州丹巴县人民法院 杨金花

66抚慰金、慰问金能否作为遗产继承

——杨某某、吕某某诉孙某甲等继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

黑龙江省齐齐哈尔市中级人民法院(2017)黑02民终第2098号民事判

决书

2.案由:继承纠纷

3.当事人

原告(上诉人):杨某某

原告(被上诉人):吕某某

被告(被上诉人):孙某甲、于某、孙某丙

【基本案情】

原告杨某某与吕某某是夫妻关系,杨某某是被继承人孙某乙的继父, 吕某某是孙某乙的生母,被告孙某甲是孙某乙的生父。被告于某与孙某

乙是夫妻关系,被告孙某丙是孙某乙与于某的婚生子。孙某乙生前是齐

齐哈尔北钢医院医生,2014年2月17日,孙某乙在工作期间因他人伤害死

亡。遗有坐落于富区向阳小区×-×-××室和富江康城小区×-×-××

室两处房屋,均为其与于某的共同财产,双方均同意两处房屋按356100元

继承分割。孙某乙死亡后,于某与齐齐哈尔北钢医院签订《协议书》一

份,其中第5条约定:“乙方(齐齐哈尔北钢医院)在甲方(于某)获得国家

工伤保险赔偿金的基础上,另行支付给死者配偶及子女抚慰金人民币捌

拾万元整,支付给死者母亲抚慰金人民币壹拾万元整,上述款项在协议签

订时一次性给付。”协议签订后,死者孙某乙母亲吕某某将给付其的10

万元抚慰金赠与了孙某丙,上述齐齐哈尔北钢医院给付的抚慰金共计90

万元均由于某领取。杨某某以于某个人与北钢医院签订协议书没通知其

他家属,只给婆婆吕某某10万元为由,要求分割。同时要求分割捐款7万

元。

【案件焦点】

1.被继承人孙某乙的继父杨某某是否应享有继承权;2.指定给付的

抚慰金及亲友的捐款能否依法分割。

【法院裁判要旨】

原告杨某某作为被继承人孙某乙的继父,受其抚养教育,吕某某作为

孙某乙的生母,对孙某乙的遗产依法享有继承权,因此杨某某、吕某某的

诉讼请求合理部分、本院应予支持。其主张的两处房屋系孙某乙与于某

的共同财产,价值35.61万元,析产后17.8万元,系孙某乙遗产,应予继承

分割。其主张的齐齐哈尔北钢医院给付的抚慰金90万元,协议中明确注

明是给付于某及其与孙某乙儿子孙某丙的,且经本院调查代表齐齐哈尔

北钢医院与于某签订协议书的院长董某某,其表示80万元就是给于某和

孙某乙儿子的,10万元是给孙某乙母亲的,因此杨某某要求分割缺乏证

据,本院不予支持。关于杨某某要求分割捐款7万元问题,因捐款均已捐

给受捐人于某,杨某某要求分割缺少依据,本院不予支持。关于杨某某要

求给付分割款利息问题,缺乏依据,本院不予支持。关于吕某某要求将其

应继承的遗产及抚慰金全部给付孙某丙问题,符合相关法律规定,本院应

予准许。关于杨某某、孙某甲放弃继承分割孙某乙公积金问题符合相关

法律规定本院应予准许。依照《中华人民共和国继承法》第九条、第十

条、第十三条之规定,法院判决如下:

一、坐落于齐齐哈尔市富拉尔基区沿江办事处富江康城小区×-×-

××号房屋,坐落于齐市富拉尔基区红岸办事处向阳小区×-×-××号

房屋归被告于某所有,于某给付原告杨某某、被告孙某甲继承分割款各

35600元,给付孙某丙继承分割款71200元;

二、被继承人孙某乙住房公积金25678元,由被告于某、孙某丙继

承;

三、驳回原告杨某某的其他诉讼请求。

杨某某不服原审判决,提起上诉。黑龙江省齐齐哈尔市中级人民法

院认为,上诉人杨某某作为孙某某的继父,对孙某乙尽到了抚养义务,对

孙某乙的遗产享有继承权。本案争议的焦点为北钢医院与于某签订协议

给付于某及孙某丙的80万元,给付吕某某的10万元,以及在孙某乙去世后

其亲友捐助的7万元,上诉人杨某某是否能够参与分配的问题。原审法院

确定了作为继父的上诉人杨某某为孙某乙的遗产继承人的身份,并据此

判决其享有孙某乙部分遗产的继承权,对此,本院予以确认。关于北钢医

院与于某签订的《协议书》约定的相关问题。首先,该《协议书》是在

于某的多次沟通下,经北钢医院领导班子研究决定并报北钢集团批准后, 形成的关于孙某乙去世后,对相关事项的一揽子解决方案,是经过相关部

门与人员认真考虑后形成的书面文件,其效力本院予以认可。其次,在该

《协议书》中为解决孙某乙去世后,其妻子、子女、母亲等至亲的生活

及精神抚慰等问题进行了明确的约定,即给付孙某乙的配偶及子女抚慰

金人民币80万元整,给付孙某乙母亲抚慰金人民币10万元整。该笔款项

是作为孙某乙生前工作的单位,为照顾孙某乙去世后,其家人的生活而给

予的带有特定指示性的抚慰金,该笔款项的权利人只有该《协议书》中

写明的三位权利人,其他人无权就该笔款项提出权利。上诉人在二审中, 提交有北钢医院院长董某某签字的《情况说明》,该说明只是反映了北

钢医院与于某签订《协议书》之后,上诉人去医院交涉的经过,在后半部

分,也只是写明了杨某某聘请的律师提出“抚慰金不是遗产继承,家属成

员应平等获得”,而并没有表明医院的态度,该证据无法证明上诉人杨某

某要求分割上述款项的上诉请求。关于孙某乙去世后,亲友、同学捐助

的7万元钱款,是孙某乙及于某的亲友、同学为减轻孙某乙至亲的伤痛而

特定给付于某及孙某丙的慰问金,上诉人杨某某无权对此要求进行分

割。综上所述,杨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)项之规定,判决如下:

驳回上诉,维持原判。

【法官后语】

本案中的被继承人孙某乙是一名医生,其在工作期间因他人伤害而

死亡,该起案件因涉及医患关系问题曾引起社会广泛关注,产生较大影

响。孙某乙去世后,本是相亲相爱和睦的一家人,因继承问题产生纠纷。

被继承人的继父、其亲生父母与被继承人妻儿对簿公堂,从而引发出本

案的焦点问题:被继承人孙某乙的继父杨某某是否享有继承权?其能否参

与分配特定给付的抚慰金以及亲友给付被继承人妻子和孩子的慰问金?

一是关于杨某某是否享有继承权的问题。《中华人民共和国继承

法》第十条第三款规定:可以成为法定继承人的父母,包括生父母、养父

母和有扶养关系的继父母。有扶养关系的继父母有权继承继子女、生子

女遗产。继子女与继父母之间的权利、义务关系与生父母子女关系相

同,互有继承权。由此可见,继父母能否享有继承权,前提必须是与继子

女形成扶养关系。实践中,继子女与继父母间扶养关系的确定,主要从两

个方面分析:(一)继子女受继父母经济上的供养;(二)继子女受继父母生

活上的抚养、教育。本案中杨某某从被继承人孙某乙12岁时开始对其抚

养教育,长期生活在一起,供被继承人孙某乙读大学,为孙某乙的成长付

出了辛苦,其已尽到了抚养义务,双方形成了事实上的抚养关系。故杨某

某作为被继承人孙某乙的继父,其享有继承权。

二是被继承人孙某乙的继父杨某某能否参与分配特定给付的抚慰金

以及亲友给付被继承人妻子和孩子的慰问金的问题。继承案件中,除法

律规定的遗产范围外,有些钱款因其不具有遗产的特征,在分配问题上往

往容易产生争议和纠纷。本案中的抚慰金和慰问金就是这类情况。第

一,抚慰金和慰问金不属于遗产。遗产具有特定的时间性,即以公民死亡

时所有的财产为限。故该两笔款项不符合遗产的法律特征,不能作为遗

产由继承人直接进行分配。第二,抚慰金和慰问金的性质。实践中,还要

区分抚慰金与抚恤金的不同。抚恤金是国家在死者死亡后,发给死者亲

属的费用。国家发放这种费用,是用以优抚、救济死者家属,特别是用来

优抚那些依靠死者生活的未成年和丧失劳动能力的亲属,它体现了国家

对劳动者的物质帮助。抚慰金的给付主体一般是被继承人生前所在单

位,无论在数额还是是否给付方面,都没有明确规定。虽然是给予被继承

人至亲的生活上及精神上的抚慰,但其更倾向于道义人性化的给予。而

慰问金的给付主体一般是被继承人及家属的亲朋好友和同学,其给付的

对象具有明确性、单一性,其目的在于抚慰被继承人家属失去亲人的伤

痛。

在本案中,被继承人生前所在医院与被继承人孙某乙妻子达成的

《协议书》,是对被继承人去世后相关事项的一揽子解决方案,其中涉及

抚慰金的给付。且该协议中明确约定了给付对象及数额,指向明确,具有

特定性和专属性。而另一笔慰问金系被继承人孙某乙及妻子于某的亲朋

好友、同学在孙某乙遇害去世后,特定给付于某及孩子孙某丙的钱款。

由此可见,对于遗产以外的钱款,都有其特定的给付意义和范围,在对此

类带有特殊情感意义的钱款进行分配时,应结合钱款给付的目的,根据给

付者的初衷和意愿去分配。以上两笔款项的共同特点都是具有特定性、

指示性、专属性,因此除特定的权利人外,其他人不能参与分割。综上, 杨某某不能参与分割以上两笔款项。

正确对待和处理继承纠纷问题,不仅关系每个家庭的美满幸福,也有

利于社会的安定和谐。本案依法确定被继承人孙某乙的继父杨某某享有

继承权,充分考虑了继父在为继子女成长过程中的辛勤付出。继父将继

子女培养成人,继子女亦应对待继父母如亲生父母。这既符合法律规定, 也是对子女成长付出心血的继父母的尊重和回报。同时通过对特定钱款

的性质和意义等进行判断,保护特定权利人的权益,使案件双方的利益得

到平衡。本案审理过程中,被继承人母亲表示将自己分得的钱款全部赠

与被继承人的孩子孙某丙。杨某某、吕某某、孙某甲均放弃分割被继承

人孙某乙住房公积金的继承份额。在利益面前,亲情经受着巨大的考验, 但也在彼此理解中维护了家庭的和谐。

编写人:黑龙江省齐齐哈尔市富拉尔基区人民法院 任丰

67无法确定遗产范围情况下遗产的分配原则

——蔡某、杨乙诉冯某、杨丙继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

江苏省无锡市惠山区人民法院(2017)苏0206民初第943号民事判决

书

2.案由:继承纠纷

3.当事人

原告:蔡某、杨乙

被告:冯某、杨丙

【基本案情】

杨甲系蔡某的三子,其父亲杨丁已于1996年3月死亡。杨甲与前妻顾

某生育一女杨乙,杨甲与前妻离婚后未再婚,但与冯某同居并生育一女杨

丙。杨甲曾于2015年2月10日住院治疗,于2月17日出院,于2015年3月10

日死亡。

2015年2月15日,杨甲在医院留下代书遗嘱一份,载明:“大女儿杨乙

得现金伍拾万元整,母亲蔡某养老费壹拾万元整,其他均由冯某安排,遗

留下的债务债权和扶养小女儿杨丙成长,另外前妻顾某有权在杨甲老宅

居住到终老,另外对杨甲在外的所有应收款均由孙某催讨,由贾某配合, 催讨回来的现金和承兑均由冯某保管和对以上杨甲的以上支配。”代书

人及见证人在遗嘱上签字。在场的还有杨甲的前妻、杨乙、冯某及杨甲

的多名其他亲属、贾某等。

杨甲死亡后,由冯某出资39330元购买墓穴,支付丧葬费3158元。

杨甲生前经营石子加工,其与彭某曾于2015年2月7日签订《调解协

议》一份,约定对双方合作多年经营的资产进行处理,作价1100万元。其

中杨甲有550万元应收款作为其全部所得。另外彭某再支付杨甲5万元补

偿。双方签字确认,证明人两人,其中一人为孙某。同时双方列有一份应

收款清单,载明由杨甲收,与彭某无关,金额共计545万元左右。贾某到庭

陈述除了杨甲已经要回的应收款,还有300多万元未要回;贾某陈述其将

所有的应收款凭证交给了杨甲和冯某,其中冯某签收156.6万元,但冯某

否认收到。

杨甲生前曾于2014年6月向魏某借款100万元。2015年2月21日,魏某

至杨甲家中看望杨甲时,杨甲归还了魏某本金100万元(承兑汇票)及利

息8万元(现金)。

冯某自2015年7月至2016年6月为杨丙投保了多份人身保险合同,已

支付保费81689元。

杨甲去世后,蔡某、杨乙一直未分得遗嘱约定的遗产份额,故诉至法

院,请求判决:1.判令冯某、杨丙按照遗嘱内容将遗产10万元分割给蔡

某、遗产50万元分割给杨乙;2.本案诉讼费由被告承担。

【案件焦点】

1.杨甲的遗产范围;2.杨甲遗产的分割方式。

【法院裁判要旨】

江苏省无锡市惠山区人民法院经审理认为:本案争议焦点一:杨甲的

遗产范围。公民可继承的其他合法财产包括履行标的为财物的债权,但

本案中被继承人杨甲的债权并无相应的债权凭证以确定债务人及债权金

额,故债权范围无法确认分割。对于按照遗嘱由孙某和贾某催讨回交由

冯某保管的金额,由冯某签字的共计156.6万元的事实,本院予以确认,但

上述款项催讨回的时间均在杨甲生前,虽均由冯某签字确认,但部分款项

标注系给杨甲,且部分款项已经由杨甲于生前归还债务,故应当在其中扣

除由杨甲归还债务的金额。本案中,冯某抗辩应当扣除杨丙的保险费及

抚养费,但该支出项目不属于清偿被继承人依法应当承担的债务,故不应

从遗产中扣除;对于殡葬费用共计3158元从遗产中扣除,双方均无异议; 但对于购买墓地及用于殡葬的其他费用,也因不属于清偿被继承人依法

应当承担的债务,故不予从遗产中扣除。综上,遗产范围应当为48.2842

万元,根据现有证据,该遗产在冯某处,应当作为遗产予以分割。

本案争议焦点二:杨甲遗产的分割方式。按照遗嘱由蔡某继承其中

的10万元,但剩余金额不足以支付杨乙应得的份额,且遗嘱虽明确需留有

杨丙的份额却并未明确杨丙应得金额或比例,如果全部由杨乙一人继承

有违被继承人的本意,故本院认为由杨乙和杨丙两人平均分得19.1421万

元更符合公平原则及符合遗嘱本意。且本判决并不妨碍蔡某与杨乙在冯

某取得其他被继承人的债务人偿还债务后要求继续分割的诉权,也不妨

碍被继承人的合法债权人要求各继承人在遗产实际价值为限的范围内偿

还被继承人依法应当缴纳的税款和债务。

据此,江苏省无锡市惠山区人民法院依照《中华人民共和国继承

法》第三条、第十条、第十六条、第十七条、第十八条、第三十三条之

规定,判决如下:

一、冯某应于本判决生效后十日内支付蔡某10万元,支付杨乙

19.1421万元;

二、驳回蔡某和杨乙的其他诉讼请求。

【法官后语】

本案中,杨甲生前以自己口述,他人代笔的形式订立代书遗嘱对财产

分割有了明确约定。代书遗嘱的订立符合法律规定,且继承人对遗嘱的

真实性亦无异议,故对遗嘱的效力应予认定。本案纠纷中出现了两处遗

产分割不明确的情形。一是杨甲遗产金额不明确,在遗嘱中杨甲并未明

确说明其名下有多少财产,甚至有部分遗产仍未催讨回。二是杨甲给其

小女儿杨丙的遗产份额不明确,仅说明将扣除蔡某、杨乙份额后的剩余

遗产用于偿还债务与杨丙的抚养。

杨甲在案外人彭某处有应收款550万元,该笔款项显然也是公民死亡

时遗留的个人合法财产。即使该笔款项在案件审理过程中仍未催讨完

毕,也理应将该款作为遗产按照遗嘱进行分割。但是本案涉及继承人要

求按照遗嘱约定分割遗产金额的情形,这就出现应以现有财产进行遗产

分割还是以所有财产(包括现有财产及预期可得财产)作为遗产进行分割

的分歧。预期可得财产虽应属于需要分割的遗产,但是其仍存在不确定

性。遗嘱中虽确定了案外人孙某、贾某等人对应收款进行催讨,但是至

诉讼阶段,催讨金额仅为156.6万元,仍有大部分的应收款未能收回。因

此,以第三方处的550万元作为遗产总额在本案中进行分割是不可行的, 一方面是涉及第三人财产利益问题,另一方面550万元中未催讨部分仅仅

是可期待的债权,实际是否可以履行到位仍是未知数,法院也无法对未确

定的遗产金额进行分割。

杨甲在代书遗嘱中明确,蔡某继承的遗产金额为10万元,杨乙的继承

金额为50万元,剩余财产由冯某保管与支配,偿还遗留债权债务和扶养杨

丙成长。经过偿还债务及支付殡葬费,遗产金额仅为48.2842万元。若直

接按照遗嘱分割遗产,则现有遗产金额尚不足以支付完毕。因此,考虑到

蔡某是死者杨甲的母亲,年事已高,属于生活有特殊困难的缺乏劳动能力

的继承人,且其份额10万元已经明确为养老金,完全可以从现有的遗产中

进行支付。剩余遗产由杨乙、杨丙平均分割。因为从杨甲所立遗嘱中可

以看出,蔡某分得养老费10万元,杨乙分得遗产50万元,但是实际上这两

笔遗产在杨甲总的遗产中并未占较大的比例。而其小女儿杨丙则可以分

得扣除上述60万元后的剩余大额遗产。且杨甲应该也知道在其死后,应

收款催讨可能存在困难,故也安排了冯某对遗产进行催讨、保管、支配, 目的也是实现遗产金额的最大化。遗产继承人中杨丙尚属于幼童,如果

简单地按照遗嘱确定的金额进行分配,则会导致杨丙无遗产可供分割,也

有违《中华人民共和国继承法》第十九条关于遗嘱特留份额的规定。同

时,将蔡某与杨乙的遗产份额尽可能支付完后,也将大大减少蔡某、杨乙

向冯某要求继续分割遗产的继承纠纷出现的可能性,促使冯某及时催讨

杨甲的应收款项作为遗产进行分割。故,本案遗产的分割应以蔡某分得

10万元,杨乙与杨丙各分得19.1421万元为宜。

编写人:江苏省无锡市惠山区人民法院 沈泽全

68公有住房在继承纠纷案件中的处理方法

——颜某某、苏某1诉苏某2等继承案

【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民初第9976号民事判决书

2.案由:继承纠纷

3.当事人

原告:颜某某、苏某1

被告:苏某2、苏某3、苏某4、苏某5

【基本案情】

被继承人苏某6和赵某某系夫妻关系,生育长子苏某2、次子苏某7、

三子苏某3、长女苏某4、次女苏某5。赵某某于2004年3月23日死亡,苏

某6于2014年5月1日死亡,赵某某死亡后苏某6没有再婚。苏某6和赵某某

的父母均在二人死亡之前死亡。颜某某和苏某7是夫妻关系,生育一女苏

某1。苏某7于2014年9月13日死亡。苏某6、赵某某、苏某7没有遗嘱或

遗赠抚养协议。803号、804号两套房屋为1990年左右苏某6单位分配,购

买所有权后均于2000年9月13日登记在苏某6名下。

2014年10月11日,苏某1办理公证委托,受托人为其母颜某某,委托的

主要事项为:“……根据继承法的有关规定,我要求继承爷爷、奶奶遗留

的所有财产,因我马上要出国工作,不便亲自办理相关事宜,故委托母亲

代我办理继承我爷爷、奶奶遗留的所有财产的相关事宜,有权代办继承

公证及与之有关的一切事宜。”受托人因办理上述事宜所签署的合同及

相关文件,委托人均予承认并自愿承担相应的后果及责任。委托期限为

自签署之日起至委托事项办理完毕为止有效。

2014年12月14日,颜某某与苏某2、苏某4、苏某3、苏某5签署《承

诺书》,内容为:“1.我自愿将丰台区某97号房屋与月坛北街某号遗产房

(苏某6)进行互相抵换,由此就不再参与遗产房的分配。2.苏某2、苏某

4、苏某5、苏某3同意将丰台区某97号过户给苏某7之女苏某1名下,我们

四人将全力协助办理。3.月坛北街遗产房过户一事颜某某将积极协助办

理。”

2015年9月15日,颜某某与苏某2、苏某4、苏某3、苏某5签署《协

议》,内容为:“经继承人苏某2、苏某4、苏某5、苏某3与继承人苏某7

之遗孀颜某某、之女苏某1商议最终达成如下事宜:1.颜某某、苏某1享

有被继承人苏某6名下的位于丰台区某97号公租房的永久居住权。2.苏

某2、苏某4、苏某5、苏某3自愿放弃上述公租房的永久居住权。并要求

颜某某、苏某1二人如遇此房拆迁将多出遗产所得部分给予其他四人适

当的货币补偿。在此期间四人中如遇不测将由其子女继承。以上协议自

订立签字后立即生效,中途不得反悔,否则造成的一切后果将由责任人承

担。”

同日,颜某某签署《协议》,内容为:“继承人苏某7之遗孀颜某某、

之女苏某1自愿放弃被继承人苏某6、赵某某二人名下的位于西城区月坛

北街某803号、804号两套房子的遗产继承权。以上协议自订立签字后立

即生效,中途不得反悔,否则造成的一切后果将由责任人承担。”

2015年9月27日,苏某1书写“声明书”,内容为:“本人苏某1自愿将

北京市西城区月坛北街某804号房产中属于我继承的份额赠与我的母亲

颜某某”。

苏某2、苏某4、苏某5与苏某3四人曾就803号、804号两套房屋的继

承事宜达成协议,约定由苏某3继承804号房屋、给付其他三方继承人共

计80万元,其他三方继承人继承803号房屋。苏某3为履行上述协议将自

己名下的房屋出售,于2016年4月18日将80万元给付苏某2、苏某4、苏某

5。

另查明,承租房系苏某6生前自中国铁路通信信号股份有限公司承

租。诉讼中,经本院询问,该单位答复称,承租房目前无法办理承租人变

更为原承租人配偶以外的其他人的手续,单位原则上不能以公房租金标

准与新承租人建立租赁关系,即使其继承人继续居住,也会变更租金标

准,形成市场化的租赁关系。如有新政策,单位将按新政策执行。

【案件焦点】

苏某6生前承租的公房是否应该作为遗产进行分割。

【法院裁判要旨】

北京市西城区人民法院经审理认为:根据我国法律规定,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

继承或者遗赠办理;有遗赠抚养协议的,按照协议办理。本案中,被继承

人苏某6及妻子赵某某未留有遗嘱或遗赠抚养协议,其遗产应按照法定继

承处理。

被继承人死亡后,为办理继承事宜,苏某1办理了公证委托,授权其母

颜某某代为办理继承相关的公证及与之有关的一切事宜,受托人因办理

上述事宜所签署的合同及相关文件,委托人均予承认并自愿承担相应的

后果及责任。故颜某某为办理继承所签署的协议等文件的法律效力均应

及于苏某1。

颜某某与四被告于2015年9月15日签署的两份《协议》及2014年12

月14日的《承诺书》应视为一个整体,从中可见继承人对被继承人死亡

后遗留的房屋的继承问题已达成协议。在房屋产权单位不持异议且并无

相关禁止性规定的情况下,继续以公有住房租赁标准在承租房中居住的

权利也是一种财产性利益,故颜某某签署的协议中虽然字面上出现

了“放弃继承权”字样,实为利益的让渡,即以取得承租房的居住权利为

条件而放弃继承803号、804号两套房屋的所有权,但并非真正放弃任何

利益的继承。

鉴于现房屋产权单位明确表示原承租人死亡后无法变更承租人为原

承租人配偶以外的其他人的手续,且不能以公有住房租赁标准与新承租

人建立租赁关系,原告在签署两份《协议》及《承诺书》时的前提条件

及利益预期无法实现,属于重大误解,两份《协议》及《承诺书》应予以

撤销。二原告有权参与803号、804号两套房屋的继承。

同一顺序继承人继承遗产的份额,一般应当均等。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。苏某4在被继承人生前与其共同居住,尽了较多赡养义务,应当予以

多分。具体分割比例由本院结合本案实际情况酌定。

被继承人承租的公房不属于遗产范围,本案不予处理,相关事宜可另

行解决。苏某4主张原告赔偿损失,不属于本案审理范围,本案不予处

理。苏某5主张苏某1曾持刀威胁被继承人,不应享有继承权,依据不足, 本院不予采信。

北京市西城区人民法院依照《中华人民共和国继承法》第二条、第

三条、第五条、第十条、第十三条,《中华人民共和国合同法》第五十

四条之规定,判决如下:一、撤销原告颜某某与被告苏某2、被告苏某3、

被告苏某5、被告苏某4于2015年9月15日签署的两份《协议》及于2014

年12月14日签署的《承诺书》;

二、被继承人苏某6名下的北京市西城区月坛北街某803号房屋(建

筑面积65平方米、所有权证号:京房权证西私字第40×××号)以及北京

市西城区月坛北街某804号房屋(建筑面积65平方米、所有权证号:京房

权证西私字第39×××号)归原告颜某某、原告苏某1、被告苏某2、被

告苏某3、被告苏某5、被告苏某4按份共有,其中被告苏某4占1/3份额, 原告颜某某及原告苏某1各占1/12份额,被告苏某2、被告苏某3、被告苏

某5各占1/6份额;

三、驳回原告颜某某、原告苏某1的其他诉讼请求。

【法官后语】

以租赁形式交由承租人使用的公房住房,具有计划经济体制下福利

分房性质,公房的租赁、使用、流转带有很强的政策性。就不同区域、

性质的公房租赁而言,不同地区的政策规定也不一样。这种公房会给承

租人及其亲属带来一定利益,这种利益是否应被认定为财产性权利存在

一定争议。在承租人死亡后,继承人对公房继承问题产生争议的情况也

不鲜见。

从法律层面而言,公房出租人和承租人的权利之间的联系存在一定

程度上的脱节。当这种公房面临征收、拆迁之时,可以明确预见公房利

益将会转化为一种财产性权利,这时原承租人的继承人可以就财产权利

主张继承。但如果没有因拆迁等情况产生财产权利,而继承人要求就承

租权进行继承的,实践中争议很大。

根据《中华人民共和国继承法》的规定,遗产一般是公民死亡时遗

留下来的个人合法财产,公房承租人对于公房只有使用权,没有所有权, 所以公房不在遗产范围内,依法不能继承。但随着我国经济和时代的发

展,也逐渐出现了一些缓冲处理的方法。从实践中一些处理方法和政策

规定来看,公房承租权的取得有一定的法定条件,符合承租条件的承租人

要求变更承租人的,需要经过其他继承人和房屋产权单位的同意,才能办

理。

本案中,案件承办人为查清事实,向涉诉公房产权单位进行调查,得

到现房屋产权单位明确回复称,原承租人死亡后无法变更承租人为原承

租人配偶以外的其他人的手续,且不能以公有住房租赁标准与新承租人

建立租赁关系,因此,在房屋产权单位无法办理新的租赁手续的情况下, 各继承人无法就涉诉公房进行继承。

再结合本案出现的《协议》及《承诺书》等证据,颜某某与四被告

于2015年9月15日签署的两份《协议》及2014年12月14日的《承诺书》

应视为一个整体,从中可见继承人对被继承人死亡后遗留的房屋的继承

问题已达成协议。在房屋产权单位不持异议且并无相关禁止性规定的情

况下,继续以公有住房租赁标准在承租房中居住的权利也是一种财产性

利益,故颜某某签署的协议中虽然字面上出现了“放弃继承权”字样,实

为利益的让渡,即以取得承租房的居住权利为条件而放弃继承803号、

804号两套房屋的所有权,但并非真正放弃任何利益的继承。原告在签署

两份《协议》及《承诺书》时的前提条件及利益预期无法实现,属于重

大误解,两份《协议》及《承诺书》应予以撤销。二原告有权参与803

号、804号两套房屋的继承。

最后,本案考虑到法律规定,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。苏某4在被继承人生

前与其共同居住,尽了较多赡养义务,因此在继承中对苏某4予以多分。

编写人:北京市西城区人民法院 张爽

69借名建房之房屋所有权归属

——李某龙诉李某虎等法定继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

北京市第三中级人民法院(2017)京03民终第353号民事判决书

2.案由:法定继承纠纷

3.当事人

原告(被上诉人):李某龙

被告(上诉人):李某虎

被告:李某兰、李某霞、李某芹

【基本案情】

李某春与周某增为夫妻,二人共育有子女七人,儿子李某轩(已故)、

李某芹、李某奉(已故)、李某龙、李某虎,女儿李某兰、李某霞。本案

涉诉房屋即密云区十里堡镇河漕村西大街×号院落内北正房4间,于1986

年经申请,建于1987年,建房批示显示申请人为李某奉、同居人口为李王

氏,即周某增。李某奉于1994年因交通事故死亡,去世时未婚无子女;李

某轩于2001年3月13日因交通事故死亡,去世时已婚无子女,其妻子李凤

荣;周某增于2001年8月8日去世,去世时其父母已先于其去世。

李某龙称其借用李某奉名义申请建房批示,约定房屋建成后归其所

有。该房屋建成后一直由其及家人居住至今已有三十年,故该房屋应归

其所有,即使按照法律规定有周某增、李某奉部分份额,其也要求依法继

承,李某兰、李某霞、李某芹同意将其继承份额赠与李某龙。李某龙协

议借名建房之事有李某兰、李某霞与李某芹证明,有村治保主任及村副

主任的证明。李某龙建房的事实,有建房工人及其借钱的债权人的证言

证明。李某霞、李某兰、李某芹对于李某龙所述事实以及其提交的证据

均予以认可,认可该房屋系李某龙出资建设,并同意其诉讼请求。李某虎

称房屋系李某奉、周某增所建,其自身亦有出资,但其仅有建房批示为

证,证明批示上申请人为李某奉、同居人口为周某增。李某虎要求依法

继承该房屋的份额。

【案件焦点】

农村房屋所有权人与宅基地使用权人不一致时如何判定房屋所有权

的归属。

【法院裁判要旨】

北京市密云区人民法院经审理认为:李某龙提出涉案房屋批示虽非

其申请,但系其投资建设,且房屋建成后一直由其及家人居住至今,三十

年来未有人主张过该房屋所有权。为此其提供建房时的村委会副主任王

某龙、治保主任孟某祥的证明,证明其与家庭协商借李某奉名义申请、

由其出资建房以及建成房屋归其所有的情况;提供建房工人李某春、李

某齐、吕某存的证明,证明其曾雇用该三人为其建房;提供李某云证明, 证明其曾向李某云借款建房;并且李某兰、李某霞、李某奉当庭认可李

某龙系该房屋的建设者,认可其借李某奉名义建房之事;李某龙对其主张

尽到了相应的证明责任,证明该房屋系其投资建设。故本案认定涉案房

屋系李某龙出资建设。

李某虎仅提供建房批示,证明批示申请人为李某奉,同居人口为周某

增,但无法证明房屋系李某奉及周某增出资建设。遗产是公民死亡时遗

留的个人合法财产;因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或者消灭物

权的,自事实行为成就时发生效力。依本案查明事实,诉争房屋的批示虽

系李某奉申请,周某增为同居人口,但是该房屋并非由李某奉、周某增出

资出力建设,故该房屋不能认定为李某奉、周某增的遗产。

北京市密云区人民法院依照《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、《中华人民共和国物权法》

第三十条、《中华人民共和国继承法》第三条之规定,作出如下判决: 驳回原告李某龙的诉讼请求。

李某虎不服一审判决,提出上诉。北京市第三中级人民法院经审理

认为:李某虎二审期间的证人证言均存在矛盾之处,仅凭上述证人证言不

能证实李某虎所主张事实。

二审认定的事实与裁判理由均与一审一致,二审法院同意一审法院

裁判意见。北京市第三中级人民法院依照《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】

因农村地区拆迁可能带来的巨大利益,导致近年来农村房屋权属纠

纷不断,为争夺房屋,父子兄弟反目、亲属之间对簿公堂的情况不在少

数,本案即是典型。

与一般涉农案件因证据不全导致事实认定困难不同,本案的审理难

点在于,农村房屋建造人与房屋所在地的土地使用权人发生冲突时,如何

判定该房屋的所有权人?笔者认为,此类案件的审理,既要综合考虑我国

法律、法规及农村宅基地相关政策的规定,又要结合案发地的实际情况, 综合考虑判决可能带来的社会示范效应,避免引起更多农村房屋权属纠

纷。

本案的诉辩争点在于,原告李某龙要求判决房屋归建房人李某龙所

有,被告之一李某虎要求判决房屋为宅基地使用权人李某奉、周某增的

遗产。本案最终既未支持原告李某龙的诉讼请求,亦未采纳被告之一李

某虎的答辩意见。笔者认为,这主要是基于以下两个方面的考虑。

首先,是基于对我国“房地一体”及“房随地走”原则的考虑。

宅基地使用权主体与农房所有权主体不同,解决权利冲突的原则有

二:一是“房地一体”原则,即通过一方权利主体让渡权利,从而实现房

权与地权主体的统一。二是“房地分离”原则,即承认房屋所有权与土

地使用权相分离而存在,两权可以由不同的主体分别享有。目前世界上

大多数国家采取第一种即“房地一体”原则,我国亦不例外。我国法律

规定宅基地的使用主体原则上限定为本集体经济组织的成员,这是我国

对宅基地使用权主体的限制性规定。因为该规定,我国农村房地关系只

能“以地定房”,即以地权为基础使用“房地一体”原则。

因此,根据我国目前实行的“房地一体”原则以及“房随地走”原

则,李某龙虽系涉案房屋的出资建设者,建造房屋亦经过了李某奉的同

意,应为涉案房屋的所有权人。但其并非该宅基地使用权人,该房屋所有

权人应该与该宅基地使用权人同一,房屋所有权应为宅基地使用权人所

有,故本案未支持李某龙的诉讼请求,未将房屋判决归其所有。

其次,本案判决,是基于本地农村涉拆迁地域面积较广、涉拆迁户数

较多的实际,考虑到判决结果可能引发的社会效果而作出的。一方面,若

将涉案房屋判决归李某龙所有,将会对广大农村村民起到一个负面的引

导效应。根据《中华人民共和国土地管理法》的规定,宅基地使用权通

过申请取得,一户村民只能申请一处宅基地。李某龙因其不符合申请宅

基地的条件,故而通过“借名建房”,钻我国农村土地政策的空子,属于

借协议规避我国一户一宅政策的行为。故若判决房屋归李某龙所有,既

有违法律与政策,且易引起其他村民尤其是可能拆迁地区村民的效仿,最

终损害国家、集体的利益。另一方面,考虑到李某龙出资建房的实际,且

其一家在该房屋中居住近三十年,若生搬硬套“房随地走”原则,将涉案

房屋判决为李某奉、周某增的遗产,则于李某龙不公,毕竟李某奉、周某

增仅仅申请了批示,且不利于维护社会的和谐稳定。

综上,笔者认为本案判决合理,维持涉案房屋的使用现状,有利于维

护和谐稳定,同时也以判决的形式,对村民起到一定的普法作用,告知广

大村民,规避法律的行为不可取,亦不为法律所保护。

编写人:北京市密云区人民法院 何琴玲

70享用死亡配偶工龄优惠所购“房改房”是否为

健在一方与死亡配偶的夫妻共同财产

——丁甲、丁乙诉张某英、丁丙继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

湖南省株洲市石峰区人民法院(2017)湘0204民初第449号民事判决

书

2.案由:继承纠纷

3.当事人

原告:丁甲、丁乙

被告:张某英、丁丙

【基本案情】

两原告与被告丁丙系姐妹关系,与被告张某英系母女关系,被继承人

丁某清系被告张某英的丈夫,系两原告及被告丁丙的父亲。被继承人丁

某清生前系原铁道部株洲电力机车工厂退休职工,被告张某英系原铁道

部株洲电力机车工厂下属劳服公司退休职工。位于株洲市石峰区田心办

事处北山一村×栋401房系原铁道部株洲电力机车工厂的公有住房,于

1982年建成后由丁某清、张某英承租居住。1993年左右,原铁道部株洲

电力机车工厂推行房改,丁某清、张某英交纳购房款购买其所承租的本

案诉争房屋,1994年8月,原铁道部株洲电力机车工厂向被继承人丁某清

开具了实收购房款4169元的收款收据。1999年5月,又以被继承人丁某清

的名义补交纳购房款834元。被继承人丁某清于2003年6月去世,其常住

户口于2003年6月30日被注销。丁某清去世后,本案诉争房屋开始办理产

权登记,2003年7月2日,以被告张某英的名义签订了《株洲市公有住房买

卖协议书》,扣除楼层差价、地段差价、夫妻双方工龄之和折扣、住房

年折旧、现住房优惠,应交购房款5003元,因被继承人丁某清生前已与被

告张某英交纳了全部购房款5003元,而丁某清现已死亡,故将以丁某清的

名义出具的购房收据转户至被告张某英名下重新开具了购房收据,并以

被告张某英的名义申请办理房屋产权登记。2004年4月,本案诉争房屋办

理了产权登记,所有权人为被告张某英。2004年8月17日,被告张某英交

纳了诉争房屋的住房维修金290元。2016年7月,被告张某英自行将诉争

房屋赠与被告丁丙,并办理产权变更登记,2016年9月,本案诉争房屋办理

了不动产权证书(2016株洲市不动产权第0002×××号),登记为被告丁

丙单独所有,产权来源为赠与(房改房上市)。两原告认为被告张某英擅

自将诉争房屋赠与被告丁丙的行为侵犯了其继承权遂诉至本院。本案审

理过程中,原告、被告一致确认,除原告、被告外,丁某清无其他第一顺

序继承人。

【案件焦点】

1.诉争房屋是否是被继承人丁某清与被告张某英的夫妻共同财

产;2.诉争房屋能否作为被继承人丁某清的遗产进行分割;3.本案是否已

过诉讼时效。

【法院裁判要旨】

湖南省株洲市石峰区人民法院经审理认为:本案诉争房屋系被继承

人丁某清与被告张某英单位的房改房。房改房是职工所在单位根据国家

房改政策的有关规定,将原公房通过优惠的形式出售给已承租或使用房

屋的职工,职工对其享有部分产权或者全部产权的居住用房。由于房改

房是根据职工职务、年龄、工资、家庭人口等多种因素综合考虑后在房

屋价值计算上给予职工的政策性优惠福利,相当于将多年积累的工资差

额一次性补发给职工。被继承人丁某清生前与被告张某英按成本价交纳

了该房屋的全部购房款,虽系丁某清去世后以张某英的名义办理了产权

登记手续并登记在被告张某英的个人名下,但该房的权属取得毕竟不同

于商品房的购房,系对原有福利的形态转化。故本案诉争房屋在被告张

某英办理相关手续并取得房屋所有权后,不能就以此为由主张系其单独

所有,而应含有丁某清的部分权益,系丁某清与被告张某英夫妻关系存续

期间的共同财产,由被告张某英与丁某清各享有50%的份额。根据《中华

人民共和国继承法》第三条第(二)项“遗产是公民死亡时遗留的个人合

法财产,包括:……(二)公民的房屋、储蓄和生活用品”和第十条第一

款“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”的规定,诉争房屋的50%应属于丁某清的遗

产,两原告、两被告均有权继承,即本案诉争房屋的50%由原告丁甲、丁

乙及被告张某英、丁丙各继承1/4。对于被告张某英将属于自己的份额

赠与被告丁丙的行为,系其自由处分自身的权利,合法有效,因此诉争房

屋由被告丁丙享有75%的份额,原告丁甲享有12.5%的份额,原告丁乙享有

12.5%的份额。

关于本案是否已过诉讼时效。被继承人丁某清于2003年去世后,诉

争房屋的购房款票据因丁某清的死亡转户至张某英名下,并以张某英的

名义办理了产权登记。丁某清的上述遗产并未进行分割,两原告亦均未

表示放弃继承,现两原告主张分割丁某清的遗产,应参照共有财产分割的

原则,不适用有关诉讼时效的规定,故本院对两被告主张本案已过诉讼时

效的辩解意见不予采纳。

本案纠纷根源于家庭矛盾,原告、被告之间本是一家亲,在被继承人

丁某清去世后,更应该相互沟通,妥善处理好各姐妹之间对母亲张某英的

照料问题,而非只计利益不念付出。本案无论判决结果如何,受到伤害的

都是母女之间及姐妹之间的血浓于水的亲情,所谓“羊有跪乳之恩,鸦有

反哺之义”,被告张某英已年老体弱,各当事人也均已为人之母,本院希

望原告、被告之间能够妥善处理好彼此之间的矛盾,互谅互让,亦为各自

的下一代树立良好的礼、孝、和之风尚,保持整个大家庭的和谐与温

暖。

综上,依照《中华人民共和国继承法》第三条、第十条、第十三条

之规定,作出如下判决:

位于株洲市石峰区田心办事处北山一村×栋401房(2016株洲市不动

产权第00022××号)由被告丁丙享有75%的份额,原告丁甲享有12.5%的

份额,原告丁乙享有12.5%的份额,并由被告丁丙于本判决生效之起十日

内协助原告丁甲、丁乙办理产权变更登记。

【法官后语】

“房改房”是我国特定历史时期的国家福利政策分房,是国家根据

职工工龄、职务、工资、家庭人口等多种因素综合考虑后在房屋价值计

算上给予职工的政策性优惠福利。实践中,关于房改房的权属主要存在

以下几种观点:第一种,按照购房款的来源决定“房改房”的权属;第二

种,认为享用死亡配偶工龄优惠是享有房改房权属的依据;第三种,以死

亡配偶民事权利能力消灭、不具备包括取得房屋所有权在内的主题资格

为由,排除死亡配偶享有房改房的权利。

笔者赞同第二种观点,其一,房改房的出现与我国长期实行低工资、

住房实行福利性实物分配制度密不可分。这种政策性优惠福利相当于对

职工的一种工资差额的补偿,只是表现形式不同于一般的财产,但仍属于

是财产性权益。职工生前没有实际取得并不能就此否定他对这种财产性

权益的拥有资格。根据现行房改政策,房改售房并不会因为一方死亡而

受影响,在职工去世后,这种财产性权益通过配偶的购买行为转化为房屋

形态,将工龄优惠折扣通过房价表现出来;其二,我国继承法规定了公民

享有遗产继承权。被继承人死亡后在无遗嘱的前提下,其遗产可以由法

定继承人继承。因此,不存在因一方死亡失去财产主体资格而将遗产直

接归属健在一方一人所有的情形。本案判决后,原告、被各方均未上诉, 取得了较好的法律效果和社会效果。

编写人:湖南省株洲市石峰区人民法院 吴灿林

71子女在父母去世前处分其财产协议的效力认定

——苏某华诉苏某杰等继承案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

重庆市高级人民法院(2016)渝民再第149号民事判决书

2.案由:继承纠纷

3.当事人:

原告(二审上诉人、再审申请人):苏某华

被告(二审被上诉人、再审被申请人):苏某杰、苏某霞、苏某良、

苏某娜、苏某玲、苏某莉、苏某虹、苏某华

【基本案情】

原告与八被告系苏某富与被继承人严某贞的子女。苏某富于1985

年1月17日去世,严某贞于2002年9月6日去世。1999年12月20日,严某贞

向长安汽车(集团)有限责任公司购买了位于重庆市江北区建新东路×号

房屋,并于1999年12月23日支付了购房款10908元。2002年9月28日,严某

贞依法取得了房屋所有权证,登记的所有权人为严某贞。2001年,经在重

庆的七被告协商,决定在2001年实行轮流照料母亲,并约定了每人每年出

生活费400元,不照料母亲者出600元/年的护理费。2002年,七被告又商

讨了照料母亲一事,主要约定:由苏某华负责照料、护理母亲,直至母亲

百年;其余八人出生活费,苏某娜300元/年,苏某华、苏某虹每人400元/

年,但要时常来看望、帮助,其余苏某霞、苏某玲、苏某莉、苏某杰、苏

某良均为500元/年,直至母亲百年;为弥补苏某华为大家承担照料母亲义

务,又没得到照料、护理母亲的费用这一状况,故把建新东路×号的住房

给苏某华,作为他为其余八人照料母亲的适当补偿。严某贞去世后,苏某

华要求按照2002年原告、被告之间达成的协议分割严某贞的遗产;同时

认为,即使不能按照上述协议分割遗产,也因为严某贞主要由苏某华照

顾,要求多分遗产。

【案件焦点】

1.继承人在被继承人去世前处分其财产的协议的性质和效力如何, 其是否属于遗嘱或者遗赠扶养协议;2.该种协议是否可作为法定继承人

预先放弃继承权的意思表示;3.该种协议可否视作法定继承人事前协商

处理遗产问题。

【法院裁判要旨】

重庆市江北区人民法院经审理认为:继承从被继承人死亡时开始。

严某贞生前签订购房合同并依照合同约定支付了购房款,购买了位于重

庆市江北区建新东路×号房屋,于死后取得了房屋所有权证,故该房屋属

于被继承人严某贞死亡时遗留的合法财产,应当作为其遗产由继承人依

照法律的规定继承。本案中,原告、被告均为被继承人严某贞的子女,且

从2000年至2002年的照料协议及方案可以看出,原告、被告均对严某贞

尽到了扶养义务,故各继承人应当平均继承遗产。对于原告苏某华认为

应按照2002年1月1日形成的方案,涉案房屋应当由其一人继承,且涉案房

屋已由其出资购买的意见,本院认为,原告未提供该房屋由其实际出资购

买的任何证据,且其提供的方案未获得全体继承人的通过,在形成该方案

时,严某贞仍健在,该涉案房屋系其个人合法的财产,未经许可,任何人均

无权处分该房屋,故苏某华的上述请求,本院不予支持。关于原告苏某华

认为其应当多分遗产的问题,本院认为,根据2000年至2002年的协议,从

2000年5月开始,原告、被告均按照协议轮流照顾严某贞,没有亲自照顾

者,也按照协议的约定支付了生活费和护理费,原告、被告对严某贞均尽

到了抚养义务,在分配遗产时,应当均分。

故一审法院判决:

一、位于重庆市江北区建新东路×号房屋由原告苏某华与被告苏某

杰、苏某霞、苏某良、苏某娜、苏某玲、苏某莉、苏某虹、苏某华各继

承九分之一的产权份额;

二、驳回原告苏某华的其他诉讼请求。

重庆市第一中级人民法院与重庆市高级人民法院均同意一审法院裁

判意见,认为该协议中关于赡养部分的内容合法有效,对当事人具有约束

力;其中涉及对严某贞房产处分部分的内容,因当时各方当事人对该财产

无处分权,且亦无证据证明该协议签订后至严某贞去世时,协议当事人取

得了房屋的处分权或者严某贞对此次处分行为予以认可,故该处分行为

无效。此外,该房屋处理方案亦不构成被继承人严某贞的遗嘱。故二

审、再审法院均作出维持判决。

【法官后语】

实践中,因当事人法律意识淡薄,在被继承人生前订立同时处理被继

承人的赡养和财产问题的协议的情况时有发生。该种协议在实务中多参

照适用合同法中关于无权处分的规定而判定无效,此种处理模式虽然较

为简单、明确,但将此种协议毫无异议地直接适用合同法是否恰当,是否

真的符合继承法所调整的社会关系的特点等问题都值得进一步思考。据

此,本文就该种协议主要存在的以下三个争议点论述如下: 一、本案协议的定性及效力

关于本案协议能否等同遗嘱或遗赠扶养协议的问题,因遗嘱为被继

承人生前所订立的处分其个人财产的一种单方性的意思表示,而本案协

议缺乏被继承人的意思表示或进行追认,故无法将其归入遗嘱的范畴;另

外,因法定继承人不具有订立遗赠扶养协议的法律资格,故该协议也不属

于遗赠扶养协议。继承法中并未针对该种协议进行“正名”,故只能将

其定性为一种以赡养和遗产分割为内容的合同,那么该协议能否受合同

法调整呢?本文认为身份关系与人身依附性的内容并不相同,本案中的协

议至多属于以人身关系存在为协议发生人身依附性义务的前提,协议直

接的法律关系并不具有人身关系,故该协议可以适用《中华人民共和国

合同法》。而根据合同法的一般原理,本案中的协议处理的是他人财产, 协议主体针对该协议标的不享有任何法律上的权利,且财产所有权人也

未对上述无权处分行为进行追认,故该协议只能做无效处理。

二、放弃继承权的构成要件

关于继承权可否放弃及如何放弃等问题一直存在很大争议。[[2]](#p345)

《中华人民共和国继承法》第二十五条明确规定可以放弃继承权,但未

明确其所需的条件和程序。具体到本案中,可否将在协议中签名表示同

意将涉案房产由原告一人继承的其他继承人的意思表示视为其放弃针对

该房产享有的继承权?虽然放弃继承权作为一种单方意思表示,只需作出

表示便可成立和生效,但也不可将本案协议当然认为属于一种放弃继承

的意思表示。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》第五十一条之规定,放弃继承的效力追溯至继承

开始之时,而继承自被继承人死亡开始。本案中的协议形成于被继承人

的生存期间,故协议中放弃继承的效力由于不能满足基本的时间要求,而

不能作为放弃继承的意思表示。

三、法定继承中继承人处分其遗产份额的时间要件

根据《中华人民共和国继承法》第十三条的规定,我国法定继承中

继承人对继承份额享有自主协商的权利。但需要厘清在被继承人生前,

继承人关于法定继承份额达成的协议是否具有持续性的法律效力。理论

上存在两种观点,其一是法定继承制度中分割遗产的协议成立和生效时

间并无强制性规定。该种协议的效力不受协议产生于继承未开始之时影

响,且可持续至继承开始后进而对继承人产生约束力;其二认为法定继承

制度以继承开始为前提,相关的份额分割协议若产生于继承开始前则因

不具有时间要件而无效。本文认为后者更为可取和具有可操作性,法定

继承本就属于继承开始后的最后一种遗产处理方式,其在法理上属于一

种补充性的法律制度,故法定继承不可在继承未开始之前约定具体的遗

产处理。

编写人:重庆市江北区人民法院 黄庆华

[[1].孙毅:《论遗嘱方式的缓和主义进路——以〈继承法〉修改相关理](#p280)

[念变革为中心》,载《求是学刊》2012年第4期。](#p280)

[[2].参见麻荣鸿:《放弃继承权的相关公证实务》,载《中国公证》2009](#p344)

[年第7期。](#p344)

十、人身保护令

72人身保护令的适用条件

——漆某申请人身安全保护令案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省遂宁市大英县人民法院(2018)川0923民保令第01号民事裁定

书

2.案由:人身安全保护令

3.当事人:

申请人:漆某

被申请人:彭某

【基本案情】

申请人漆某与被申请人彭某系夫妻关系,二人因琐事常起纠纷。从

申请人、被申请人所在辖区派出所调取的出警记录、就诊医院存档的病

例资料以及走访居委会、附近邻里获得的证据均证实案情基本如申请人

漆某所述一致。被申请人彭某性情乖戾,申请人漆某孕期即遭遇醉酒殴

打。女儿出生后,生活中、沟通上稍有不畅就对妻女拳脚相向,2015年9

月30日更是持刀将妻子刺伤。数年频施的家暴行为,致申请人漆某患脑

震荡、身心皆处于伤痕累累的状态;女儿也常是旧伤未愈,新痕又至,对

申请人漆某母女身心皆造成伤害,使其二人常处于不安惊恐的情绪之

中。

【案件焦点】

是否实施家庭暴力就达到开具保护令条件。

【法院裁判要旨】

根据《中华人民共和国反家庭暴力法》第十三条、第十九条、第二

十条、第二十三条、第二十五条、第二十六条、第二十七条、第二十九

条规定,家庭暴力受害人及其法定代理人、近亲属也可以向公安机关报

案或者依法向人民法院起诉;人民法院应当依法对家庭暴力受害人缓

收、减免或者免收诉讼费用;人民法院审理涉及家庭暴力的案件,可以根

据就公安机关出警记录、告诫书、伤情鉴定意见等证据,认定家庭暴力

事实;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;人身安全保护令案件由申请

人或者被申请人居住地、家庭暴力发生地基层人民法院管辖;人身安全

保护令可能包括下列措施:(一)禁止被申请人实施家庭暴力;(二)禁止被

申请人骚扰、跟踪、接触申请人及其相关近亲属;(三)责令被申请人迁

出申请人住所;(四)保护申请人人身安全的其他措施。本案根据以上法

条及《最高人民法院对关于人身安全保护令案件相关程序问题的批

复》,明确了自身的司法职责,管辖及受案范围、诉讼费用缴纳标准、案

件证据收集调取途径、定案裁判的依据等规定,结合本案案情的实际情

况,四川省遂宁市大英县人民法院作出(2018)川0923民保令第01号裁定: 一、禁止被申请人彭某对申请人漆某及其女儿实施家庭暴力;

二、禁止被申请人彭某骚扰、跟踪、接触申请人漆某及其女儿; 三、责令被申请人迁出位于“江南水乡”小区的住所。

【法官后语】

本案承办法官向申请人漆某、被申请人彭某二人当面宣读了裁定内

容,分别对二人进行了释法明理工作,安抚宽慰申请人漆某及其女儿的不

安恐的情绪,给予母女司法保护和对不法家暴抗衡的信念,告知被申请人

彭某若违反本裁定将承受法律惩处后果,警醒其肆意施暴的行为具有涉

刑的危险性。同时将该裁定书送至申请人、被申请人辖区所在派出所、

居委会等机构,在司法干预的同时,加大社会各界的监督,教育民众正确

面对家庭暴力,转变“家丑不可外扬”的迂腐旧观念,以良法全面地打击

犯罪,维护受害者的权益,让法律成为受害人群可信赖的武器。家庭暴行

不仅导致一个家庭的破裂,更对全社会和谐有着很大威胁,法律制度的不

断推进及完善,可以减少此类案件的发生,尽可能地让每一个家庭都能拥

有和谐美好的生活,使社会环境不断净化,让整个社会远离家庭暴力。

编写人:四川省遂宁市大英县人民法院 罗启平

73人身保护令在离婚纠纷案件中的适用

——饶某平诉王某海离婚纠纷人身保护令案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

四川省达州市大竹县人民法院(2017)川1724民保令第2号民事裁定

书

2.案由:离婚纠纷

3.当事人

原告:饶某平

被告:王某海

【基本案情】

原告饶某平与被告王某海于1990年8月17日经人介绍相识恋爱并同

居生活,双方当时均已达到法定结婚年龄,未办理结婚登记。原告系再

婚,被告系初婚。同居后,原告、被告于1991年8月11日生育一女取名王

某培,1993年9月11日生育一子取名王某。在共同生活期间,被告脾气暴

躁,长期为生活琐事发生纠纷,且多次殴打原告,原告分别于2016年11

月18日、2017年8月1日、2017年8月10日向大竹县公安局西区派出所报

警。2016年11月,原告向大竹县人民法院依法提起离婚诉讼,但因被告闻

讯外出后,原告于2016年12月6日撤回起诉,2017年8月8日,原告再次向大

竹县人民法院起诉要求与被告离婚。2017年8月10日本院向被告送达副

本后,被告仍然向原告以及儿子实施了家庭暴力。2015年3月,原告和儿

子王某一起在大竹县竹海路西段鸿源星花园静怡南苑×号按揭购买房屋

一套。

上述事实有原告的身份证复印件、民事裁定书、大竹县竹北乡大阳

村民委员会证明两份及婚生子女身份证复印件、派出所报出警登记表; 对儿子王某、儿媳李如美、女儿王某培、女婿张某亮的调查笔录、房屋

买卖合同、2016年7月9日至2017年5月9日的银行交易记录予以证明。

被告王某海未提供答辩意见。

2017年8月23日,原告饶某平向大竹县人民法院提起人身安全保护令

申请。

【案件焦点】

人身安全保护令的适用条件。

【法院裁判要旨】

四川省达州市大竹县人民法院经审理认为:本案原告、被告于1990

年8月17日同居生活,当时原告、被告均已达到法定结婚年龄,虽然至今

未办理结婚证,但根据《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(一)》第五条第一款的规定,认定本案原告、被告

属于事实婚姻。原告、被告在共同生活期间被告脾气暴躁,多次殴打原

告,对原告实施家庭暴力,故原告要求离婚,理由正当,应予支持。原告、

被告及婚生子王某购买房屋一套,因该房屋涉及第三人王某的权利且原

告在庭审中也表示在本案中不要求处理该房屋,故对该房屋不作处理。

依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条第三款第(二)项、《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)》第五

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

决如下:

准许原告饶某平与被告王某海离婚。

根据大竹县公安局竹阳西区派出所的三次出警记录,结合饶某平在

申请书中的陈述,被告王某海经常性谩骂、殴打、恐吓家庭成员,实施对

家庭成员身体、精神的侵害行为,构成《中华人民共和国反家庭暴力

法》第二条中的家庭暴力。依照《中华人民共和国反家庭暴力法》第二

十六条、第二十七条、第二十九条之规定,裁定:

一、禁止被告王某海对饶某平及亲属实施家庭暴力;

二、禁止被告王某海骚扰、跟踪申请人饶某平及亲属。

【法官后语】

在本案审理过程中,承办人经过与原告的交谈,到大竹县公安局西区

派出所的调查,到原告、被告住处即大竹县“名豪国际”×区物业服务

中心的走访,发现被告有严重的暴力倾向。为了原告的人身得到保护,不

再受到家庭暴力的侵害,人民法院向原告详细说明了如何以法律来保护

自己的合法权益,以及如何向法院申请人身保护令,原告申请后经过原告

自己的举证、人民法院的调查,原告符合申请人身保护令的条件,人民法

院随即作出了人身保护令的裁定,也分别向各个部门及时送达。在庭审

中,被告经过人民法院的传票传唤拒不到庭,以为不到庭就无法处理原

告、被告的婚姻问题。但是在庭审中经过原告的陈述及举证充分地证明

了被告多次向原告实施家庭暴力的行为,原告、被告夫妻感情确已破

裂。为维护正常的婚姻秩序,保护原告的人身安全,人民法院当庭判决准

予原告、被告离婚。

人身保护令在预防和制止家庭暴力中的作用十分重要,为使在婚姻

家庭关系中处于弱势一方的人身安全得到保障,经过人民法院的严格审

查,可以制作人身保护裁定。按照常规情况,人民法院审理离婚案件,第

一次判不准离婚的概率较大,但在本案中,被告在原告、被告夫妻关系存

续期间多次向原告实施家庭暴力,原告起诉后,经过法院送达起诉状副本

及相关法律文书,被告认为儿子王某不应给法官开门,等法官走后,即对

儿子王某实施殴打,原告阻止,又对原告实施殴打。此行为已属十分恶

劣。在案件审理过程中,为保护妇女(原告)及其亲属的人身安全,作出人

身安全保护令裁定十分必要。

编写人:四川省达州市大竹县人民法院 向雁博

74提起离婚诉讼前申请人身安全保护令应予支持

——耿某某申请诉前人身安全保护令案

【案件基本信息】

1.裁判书字号

云南省昭通市鲁甸县人民法院(2017)云0621民保令第2号民事裁定

书

2.案由:人身安全保护令

3.当事人

申请人:耿某某

被申请人:曹某某

【基本案情】

申请人耿某某与被申请人曹某某均系教师,二人于2011年确立恋爱

关系,于2013年10月14日办理结婚登记手续,于2014年5月18日生育一子

曹某涵。婚后夫妻因家务琐事发生争吵,2015年9月、2016年5月,申请人

耿某某先后两次被被申请人曹某某打伤。2017年9月23日,申请人耿某某

又被殴打致伤,在鲁甸县中医院住院治疗4日。

申请人耿某某向人民法院申请人身安全保护令,要求裁定被申请人

曹某某禁止对申请人实施辱骂、殴打、恐吓等形式的家庭暴力。

被申请人曹某某辩称,双方因家务琐事发生抓扯,在抓扯中致耿某某

受伤住院属实。

以上事实有下列证据证明:申请人及被申请人的身份证、户口册、

结婚证,申请人的伤情照片20张,昭通市中医院的门诊病历两份,鲁甸县

中医院住院病历,鲁甸县公安局文屏派出所接出警记录,手机短信等。

【案件焦点】

提起离婚诉讼前是否可以申请人身安全保护令。

【法院裁判要旨】

云南省昭通市鲁甸县人民法院经审理认为: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,人民法

院应当受理,本案中,耿某某的申请符合人身安全保护令的法定条件。

依照《中华人民共和国反家庭暴力法》第二十六条、第二十七条、

第二十九条之规定,裁定如下:

禁止被申请人曹某某对申请人耿某某实施辱骂、恐吓、殴打等形式

的家庭暴力。

【法官后语】

我国首部反家暴法于2016年3月1日起施行,首次建立了人身安全保

护令制度,规定当事人因遭受家庭暴力或者面临家庭暴力的现实危险,可

以向人民法院申请人身安全保护令,法院应当在72小时内作出裁定,情况

紧急的应当在24小时内作出。《中华人民共和国民事诉讼法》在第九章

规定了“行为保全”制度,也使当事人在离婚诉讼之前申请人身安全保

护裁定具有了法律依据。

与一般的保护令不同,本案是我省诉前发放人身安全保护令的首例, 不仅依法保护了弱势一方的合法权益,有力促进了家庭和睦、社会和谐,

而且是家事审判改革试点中一次有益而具有典型代表性的探索,为诉前

发放人身安全保护令的具体流程和确保人身安全保护令的执行提供了可

借鉴性较强的范本。本案经《昭通日报》等本地重要媒体报道,获得了

较好的社会效果。

作为最高人民法院确定的全国百家家事审判方式和工作机制改革试

点法院,鲁甸法院在反家暴法出台第34天成立了“反家暴维权中心”,并

经过长期的调研和准备后,与公安、民政、司法局、妇联联合出台《关

于构建反家庭暴力联动机制的座谈会纪要》,内容涉及家暴案件的受理, 认定证据规则,人身安全保护令的时效、执行及听证、复议程序、受害

人法律援助程序、救助措施等方面,为构建家暴防治综合、联动机制提

供了可复制的模板。截至目前,鲁甸法院共发放人身安全保护令四份。

同时,为确保人身安全保护裁定的执行,在向当事人送达裁定书之日便同

时向当事人所在辖区派出所及所在社区送达了裁定书,以便相关部门协

助执行。经回访,四件人身安全保护令的被申请人均未违反保护令。

为充分发挥《关于构建反家庭暴力联动机制的座谈会纪要》在反家

暴工作中的作用,2017年12月7日,我院携手鲁甸县公安局、司法局、妇

联、民政局四部门,与县城太阳湖社区共同搭建“反家暴和谐社区”,这

是昭通市首个反家暴的试点社区。建立“反家暴和谐社区”后,鲁甸法

院等五部门主要从以下几个方面与社区开展合作:一是定期开展反家暴

法律、法规知识讲座进社区活动,通过用通俗易懂的方式宣传法律,发放

宣传册、展板展示典型案例等方式,逐步实现社区人人知法。二是指导

社区履行强制报告制度,保护未成年人远离家暴。三是社区协助人身安

全保护令的制发和执行。四是协助家暴受害人收集证据,为法院制发人

身安全保护裁定,或者为案件转化为刑事案件、治安案件提供证据支

持。

编写人:云南省昭通市鲁甸县人民法院 叶丹

# Document Outline

* [扉页](#p2)
* [版权信息](#p3)
* [目录](#p7)
* [序](#p5)
* [一、婚约财产纠纷](#p11)
  + [1彩礼返还比例所参考的法律依据](#p11)
  + [2婚约条件未成就应当返还彩礼](#p16)
  + [3婚前给付财物是否都能被认定为彩礼并予以返还](#p20)
  + [4恋爱期间的大额赠与不属于彩礼](#p25)
* [二、离婚纠纷](#p29)
  + [5夫妻登记结婚后因举办婚礼所负债务是否属于夫妻共同债务](#p29)
  + [6家庭暴力的认定不以经常性和严重性为要件](#p34)
  + [7离婚纠纷中欺诈性抚养的认定及处理](#p40)
  + [8婚内财产约定与婚内赠与的区别及认定](#p46)
  + [9离婚案件中经济适用房分割考量因素](#p51)
  + [10离婚纠纷中“小产权房”的处理](#p56)
  + [11离婚案件中涉拆迁房分割要充分考虑财产来源](#p61)
  + [12离婚纠纷中过错方的精神损害赔偿认定情节](#p65)
  + [13对没有尽到赡养和抚养义务但离婚时身患疾病、经济困难的当事人能否判决不分或者少分夫妻共同财产](#p69)
* [三、离婚后财产纠纷](#p74)
  + [14婚后还贷增值利益的认定与分割](#p74)
  + [15一方婚前购买房屋婚后共同还贷增值部分如何计算](#p80)
  + [16有婚意的婚前购房,双方均有出资的,应由产权登记一方给予另一方合理补偿](#p85)
  + [17婚前房产加名后的定性和分割](#p90)
  + [18离婚双方无权撤销对子女的赠与](#p95)
  + [19男方另立家室,女方被骗协议离婚,要求男方赔偿精神损害抚慰金依法应予支持](#p99)
  + [20特定情形下婚内借贷的成立](#p103)
* [四、同居关系纠纷](#p107)
  + [21同居期间双方共同收入和购置的财产按共有财产处理,但一方有证据证明财产属个人的除外](#p107)
  + [22同居期间购买房屋系按份共有还是共同共有](#p112)
  + [23拒绝亲子鉴定情形下亲权与隐私冲突的衡平处理](#p117)
  + [24推定亲子关系成立时的“必要证据”如何理解](#p121)
  + [25子女的前期抚养费是否应当支持](#p126)
* [五、抚养纠纷](#p131)
  + [26外祖父母主动或未明确拒绝照顾外孙,不构成无因管理及无因管理之债](#p131)
  + [27不分开抚养裁判理念在处理离婚纠纷案件中二孩抚养问题的具体运用](#p137)
  + [28成年大学生子女是否有权要求父母给付抚养费用](#p141)
  + [29抚养费给付法定依据及超出法定部分的诉讼请求能否支持](#p145)
  + [30抚养费利息支持的法律适用及主体要求](#p151)
  + [31离婚后没有抚养权的一方实际抚养孩子是否可以向抚养权人主张抚养费](#p156)
  + [32亲生父亲在离婚后仍是子女的第一监护人](#p159)
  + [33变更抚养关系的必要性解析](#p162)
  + [34严重侵害未成年子女财产权利属于变更抚养关系的正当理由](#p167)
* [六、赡养纠纷](#p173)
  + [35子女之间签订的赡养协议能否对抗其赡养父母的义务](#p173)
  + [36农村过继风俗的扶养及相关权益](#p179)
  + [37儿媳是否负担对公婆的赡养义务](#p183)
  + [38继母与继子女之间虽未形成事实抚养关系,但继子女不得以无须承担赡养义务为由不准继母居住](#p187)
  + [39直接赡养义务人存在过错情形下其他赡养义务人的赡养责任认定](#p191)
  + [40子女应尊重老人意愿,不得强迫老人接受自己的赡养方式](#p196)
* [七、监护权纠纷](#p200)
  + [41单位对精神病人进行照顾是否构成监护法律关系](#p200)
  + [42父母双亡的未成年人,监护人如何确定](#p208)
  + [43如何确定未成年人的指定监护人](#p212)
  + [44未成年人监护权的撤销和变更指定](#p216)
  + [45因法定监护人侵害未成年人权益,民政部门申请撤销监护人资格案件的处理](#p223)
  + [46怠于履行监护职责的未成年人的法定监护人可被撤销监护人资格](#p227)
  + [47法定第一顺序唯一监护人患有艾滋病是否丧失监护权](#p230)
* [八、分家析产纠纷](#p233)
  + [48拆除旧房建新房,对于新房,旧房所有人如何与新房所有人分割](#p233)
  + [49对拆迁安置房析产,如何确定各人份额](#p236)
  + [50涉离婚纠纷农村拆迁利益分割的审查要点和考量因素](#p241)
  + [51房屋宅基地重新登记后的确权和析产问题](#p246)
  + [52家庭共同财产理论在农村宅基地登记中的应用](#p250)
  + [53居民以出资建房为由主张农村宅基地上的房屋归其所有不能得到支持](#p254)
  + [54分家析产纠纷中家庭共有财产的认定](#p258)
  + [55分家单的认定问题](#p263)
  + [56夫或妻一方未经另一方同意处分夫妻共同财产行为的有效性](#p268)
  + [57离婚后未成年子女随一方生活,有权向不直接抚养一方主张分割共有财产,由直接抚养权人保管其财产](#p273)
* [九、继承纠纷](#p277)
  + [58不符合法定形式要件的遗嘱并不必然无效](#p277)
  + [59不能确定为被继承人生前处分遗产的文本不能认定为书面遗嘱](#p282)
  + [60代书遗嘱效力的认定](#p286)
  + [61立遗嘱人请他人打印遗嘱应视为代书遗嘱](#p291)
  + [62形式或订立程序上的瑕疵不能当然否定遗嘱中真实意思表示的效力](#p295)
  + [63曾有扶养关系的继父母子女是否互有继承权利](#p299)
  + [64“社会公德”在判定遗赠扶养协议效力中的特殊作用](#p304)
  + [65父母原有房屋灭失是否能够作为遗产](#p308)
  + [66抚慰金、慰问金能否作为遗产继承](#p314)
  + [67无法确定遗产范围情况下遗产的分配原则](#p320)
  + [68公有住房在继承纠纷案件中的处理方法](#p325)
  + [69借名建房之房屋所有权归属](#p331)
  + [70享用死亡配偶工龄优惠所购“房改房”是否为健在一方与死亡配偶的夫妻共同财产](#p336)
  + [71子女在父母去世前处分其财产协议的效力认定](#p341)
* [十、人身保护令](#p346)
  + [72人身保护令的适用条件](#p346)
  + [73人身保护令在离婚纠纷案件中的适用](#p349)
  + [74提起离婚诉讼前申请人身安全保护令应予支持](#p353)