



民商事司法解释精释精解丛书

首届全国审判业务专家 何志◎总主编

# 最高人民法院 婚姻法司法解释 精释精解

陈爱武◎主编

Understanding and Application  
of Judicial Interpretations

— 增订本 —

· 核心提示 · 实务争点 · 理解适用 ·  
· 案例指导 · 规范指引 ·

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

# 最高人民法院 婚姻法司法解释精释精解

主编：陈爱武

副主编：丁钰、孙韬

中国法制出版社  
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

## 参与编写人员介绍

陈爱武，女，南京师范大学法学院教授，博士研究生导师，研究方向：民事诉讼法、家事审判制度；

丁钰，女，南京市中级人民法院少年与家事法庭副庭长，专业特长：家事案件审判与研究；

孙韬，男，江苏苏源律师事务所合伙人，江苏省律师协会和江苏省律师协会省直属分会民事业务委员会主任，中国人民大学律师学院客座教授，特长专业：家事案件的代理与研究；

熊剑宇，男，南京市中级人民法院少年与家事法庭助理法官；

秦锐文，女，南京师范大学法学院民商法学专业2013级研究生；

尤越，女，南京师范大学法学院民商法学专业2013级研究生；

姜瑶，女，南京师范大学法学院民商法学专业2013级研究生；

睦占菱，女，南京师范大学法学院国际法学专业2013级研究生；

吕倩，女，南京师范大学法学院2012级法律硕士研究生。

# 总序

在现代社会为数众多的社会调整机制中，法律属于较为精致、有效的一种。但法律是一个抽象化、概念化的行为规则体系。任何法律皆有漏洞，系今日判例学说公认之事实。[\[1\]](#)德国历史法学派创始人萨维尼（F. K. V. Savigny）指出，法律自制定公布之时起，即逐渐与时代脱节。[\[2\]](#)因此，在制定法律的时候，无论如何审慎周详，字斟句酌，也难免在文义和语境上产生疑义；无论如何总结社会矛盾的方方面面，在复杂多样的现实生活面前，也难免出现疏漏不周，挂一漏万；无论如何精雕细凿，科学圆满，也无法克服法律的稳定性和适用性的冲突倾向。因此，自法律诞生之日起，即诞生了与之形影相随的法律解释。

按照我国法律解释的基本框架，可将法律解释的内容区分为“法律条文本身”和“法律具体运用”两大类，前者由全国人大常委会解释（称为立法解释），后者由有关司法和行政机关分工解释。显然，最高人民法院的司法解释当属于后者。尽管司法解释的效力低于立法解释，但由于法律过于原则和抽象以及法律漏洞的存在，不仅给法官适用法律造成了困难，而且为法官留下了极大的自由裁量空间。因此，在法律存在着漏洞的情况下，司法解释具有填补漏洞的作用。实际上，由于法律规则是对复杂的社会现象进行归纳、总结而作出的一般的、抽象的规定，因此人们对规则的含义常常从不同的角度进行理解。而每一个法官在将抽象的规则运用于具体案件的时候，都要对法律规则的内涵及适用的范围根据自身的理解作出判断，而此种判断实际上就是一种对法律的解释。更何况成文法本身不是完美无缺的，而总是存在着这样或那样的漏洞，因此，法律解释对任何法律的适用都是必不可少的。尤其是在司法过程中，更需要对法律规范作出明确的解释，从而正确地适用法律和

公正地裁判案件。

在我国的法律制度中，司法解释颇具中国特色，不仅实行判例法的英美法系没有，即使是实行成文法的大陆法系也没有。在大多数西方国家，一般没有“司法解释”一词，“法律解释”就是“司法解释”的代名词，二者含义一样。大多数西方国家的“司法”就是指法院的审判活动，司法机关就是法院，司法解释（即“法律解释”）指的就是法院或法官对法律的解释。尤其是在普通法系国家，法官制作的判例不仅可以对成文法进行解释，还可以创制法律规则，对于法律的解释也只有法官才有这样的权力。在大陆法系国家，尽管曾经一度否认过法官对法律的解释，但二战后德国最高法院复审制度的确立，最终使法官的司法解释权得到了巩固。而我国建立的司法解释体制是“二元一级”的完全不同于西方国家的司法解释体制，在此体制之下，司法解释被分为审判解释和检察解释，前者主要是指最高人民法院对审判工作中具体应用法律问题所作的解释，后者则指最高人民检察院对检察工作中具体应用法律问题所作的解释。因此，司法解释是人民法院在审判案件时可以引用作为裁判依据的规范性文件，也是保障我国法律正确适用的重要手段，在我国解释体系中占据着十分重要的地位。

最高人民法院历来非常重视司法解释工作，早在1997年就制定发布了《最高人民法院关于司法解释工作的若干规定》，2007年3月制定了《最高人民法院关于司法解释工作的规定》，废止了以前的规定。依据该规定，司法解释立项、审核、协调等工作由最高人民法院研究室统一负责。人民法院在审判工作中具体应用法律的问题，由最高人民法院作出司法解释。最高人民法院发布的司法解释，具有法律效力。司法解释的形式分为“解释”“规定”“批复”和“决定”四种。对在审判工作中如何具体应用某一法律或者对某一类案件、某一类问题如何应用法律制定的司法解释，采用“解释”的形式；根据立法精神对审判工作中需要制定的规范、意见等司法解释，采用“规定”的形式；对高级人民法

院、解放军军事法院就审判工作中具体应用法律问题的请示制定的司法解释，采用“批复”的形式；修改或者废止司法解释，采用“决定”的形式。这些司法解释特别是前两类司法解释的主要目的不是解决某一个具体案件中的法律适用问题，而是通过系统地、全面地解释一类法律而为审判实践提供更多可供适用的规则，或者完全不是针对某一法律进行解释，而是创设对某一类案件的裁判所应当适用的规则，使各级法院尽可能做到有章可循，这就使我国司法解释具有十分突出的抽象性和一般性的特点。[\[3\]](#)

近年来，最高人民法院陆续发布的系列司法解释均通过传统媒体和新媒体发布征求意见稿，倾听民声，广泛纳谏，确保了司法解释保障人民法院严格执法、公正裁判、实现法律公平正义的价值功能。为了使司法实务界和广大普通读者正确理解和适用司法解释，努力让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义，由中国法制出版社策划，由丛书总主编组织编写了《民商事司法解释精释精解丛书》，该套丛书具有如下显著特点：

第一，体例独特。每本书原则上以某一（类别）司法解释为主线，全面阐述该司法解释的内容和实务中适用法律解决问题的依据及应当注意的问题。每一专题均分为五个部分：

核心提示——简明扼要，突出重点，重在阐释司法解释条文的主旨；

实务争点——归纳审判实践中的不同观点，总结理解适用司法解释解决审判实务的难题；

理解适用——以制定司法解释具体条款的目的为视角，站位于丰富的审判实践之上作精深解读，以便全面、正确理解适用司法解释；

案例指导——选取最高人民法院发布的公报案例、指导案例、典型

案例及最高人民法院所裁判的案例等，突出案例指导的权威性；

规范指引——链接相关法律、法规、司法解释，确保适用法律的正确性。

第二，内容丰富。丛书包含了民商法主要的司法解释，对司法解释进行了全方位的解读，形成了一个完整的理论体系，易于读者准确理解和适用。丛书以单行法的司法解释为主，本次修订设置了合同法、担保法、婚姻法、公司法、商品房买卖合同、道路交通事故、建设工程施工合同共7个分册。

第三，案例权威。这套丛书案例的选取，原则上选用具有典型性、代表性、真实性的案例，均注明了来源，取其精华部分，避免了案例资料的大量堆砌。案例的权威性，为社会大众的遵法和人民法院的司法提供了很好的参考和参照价值。把抽象的规则和具体的案例结合起来学习民商法的方法就是“案例研习法”，即依据法律论断具体案件当事人间的权利和义务关系。为发现可适用于案例事实的法律，一方面须本诸案例事实去探寻法律规范，另一方面须将法律规范具体化于案例事实。<sup>[4]</sup>正所谓，法律来源于现实生活，高于现实生活；案例则是法律适用的结果，是“看得见的法典，摸得着的规则”。

第四，解读权威。由于我国司法解释具有抽象性、规范性、普遍适用性的特点，因而常常与立法相类似。因此，即使在最高人民法院作出司法解释，对个案的审理提供了一定的指引之后，法官在裁判案件时也需要对较为抽象的司法解释进行再解释，以具体适用到个案之中。<sup>[5]</sup>为了使广大读者全面正确理解适用司法解释，丛书由全国著名法学教授、博士生导师以及全国首批审判业务专家和诸多资深法官组成的作者团队，在借鉴最高人民法院对司法解释的理解与适用的基础上，广泛吸收民商法研究领域的最新成果，博采众长，并结合审判实践对司法解释进行解读，以期突出权威性和指导性。

美国大法官霍姆斯说过：“法律的生命不在于逻辑，而在于经验。”党的十八届四中全会决定指出：公正是法治的生命线。司法公正对社会公正具有重要引领作用，司法不公对社会公正具有致命破坏作用。法律的权威源自人民的内心拥护和真诚信仰。人民权益要靠法律保障，法律权威要靠人民维护。本套丛书的作者既为法律之人，又为经验之人；既具有高深的理论水平和丰硕的研究成果，又具有丰富的司法实践经验。因此，该套丛书既具有很高的理论水平，又有很强的实用价值；既能为法学理论研究提供重要参考，又能为司法实践裁判提供参考依据。

首届全国审判业务专家 何志

2019年6月

---

[1]. [王泽鉴：《民法学说与判例研究》（第一册），中国政法大学出版社1998年版，第286页。](#)

[2]. [转引自梁慧星：《民法解释学》，中国政法大学出版社2003年版，第247页。](#)

[3]. [王利明：《司法改革研究》（修订本），法律出版社2001年版，第253页。](#)

[4]. [王泽鉴：《法律思维与民法实例》，中国政法大学出版社2001年版，作者自序。](#)

[5]. [王利明：《法律解释学导论——以民法为视角》，法律出版社2009年版，第190页。](#)

[目录](#)

[封面](#)

[扉页](#)

[参与编写人员介绍](#)

[总序](#)

[第一部分 婚姻法总论](#)

[专题一：同居关系的认定及财产处理](#)

[专题二：有配偶者与他人同居的司法认定](#)

[专题三：家庭暴力案件的司法认定](#)

[专题四：夫妻忠诚协议的效力认定](#)

[第二部分 结婚](#)

[专题一：事实婚姻的司法认定及处理](#)

[专题二：无效婚姻的申请主体](#)

[专题三：无效婚姻的阻却事由](#)

[专题四：无效婚姻的处理程序](#)

[专题五：可撤销婚姻的司法处理](#)

[专题六：婚姻无效或被撤销的法律后果](#)

[专题七：婚约财产（彩礼）纠纷案件的司法处理](#)

[专题八：结婚登记瑕疵的司法处理 a](#)

[第三部分 家庭关系](#)

[专题一：男女同居期间所获财产补办结婚登记后如何认定](#)

[专题二：夫妻共同债务中违法债务的审查认定](#)

[专题三：夫妻共同债务的证明与推定](#)

[专题四：夫妻之间也可以成立借贷关系](#)

[专题五：夫妻一方擅自转让共同财产可成立表见代理](#)

[专题六：夫妻一方婚前财产投资所得的归属](#)

[专题七：夫妻间房产赠与协议的效力认定](#)

[专题八：父母为子女出资购房，离婚时如何认定房屋权利归属？](#)

[专题九：婚内财产分割的事由认定](#)

[专题十：婚生子女与非婚生子女的确认或否认](#)

[专题十一：撤销父母监护权纠纷的司法适用](#)

[专题十二：夫妻生育权纠纷的司法处理](#)

[专题十三：人工授精出生子女的亲子关系认定](#)

[专题十四：成年子女要求支付抚养费的司法处理](#)

#### [第四部分 离婚](#)

[专题一：无民事行为能力人的离婚诉权](#)

[专题二：离婚时一方对困难方经济帮助的形式](#)

[专题三：婚前按揭购房婚后共同还贷，离婚时如何处理](#)

[专题四：离婚损害赔偿的适用条件](#)

[专题五：离婚损害赔偿的范围](#)

[专题六：离婚后预期收益的归属——以知识产权为重点的分析](#)

[专题七：离婚财产分割协议的效力认定](#)

[专题八：协议离婚后，当事人就财产分割问题反悔的司法处理](#)

[专题九：离婚财产分割与离婚后再次请求分割夫妻共同财产](#)

[专题十：探望权纠纷的司法处理](#)

[版权信息](#)

## 第一部分 婚姻法总论

《中华人民共和国婚姻法》（以下简称《婚姻法》）第一章总则自第一条至第四条，集中规定了婚姻法立法目的、婚姻制度的原则、禁止的婚姻行为以及家庭成员之间关系的准则等。《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（一）》（以下简称《婚姻法解释（一）》）第二条对“有配偶者与他人同居”的情形作出解释性规定，第三条对当事人仅以《婚姻法》第四条为依据提起诉讼的，人民法院不予受理作出规定，第十五条对被宣告无效或被撤销的婚姻当事人同居期间所得的财产的归属作出规定，第二十九条对离婚损害赔偿责任主体作出规定。《最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释（二）》（以下简称《婚姻法解释（二）》）第一条对当事人起诉请求解除同居关系的，人民法院分情况予以处理进行了规定。上述规定厘清了人们对同居关系、家庭暴力、夫妻忠诚协议等现实问题的认识，有利于更好地实现婚姻家庭的功能与价值。

## 专题一：同居关系的认定及财产处理

**【核心提示】**没有婚姻关系的男女，因共同生活形成同居关系，对于此类事件，当事人请求解除同居关系的，人民法院不予受理；但当事人因同居期间财产分割或者子女抚养纠纷提起诉讼的，人民法院应当受理；男女非婚同居期间所得财产，在解除同居关系时，能够分清财产性质及其归属的，确定为个人所有。不能分清财产性质及其归属的，参照共同财产处理和分割。

### 实务争点

关于男女非婚同居期间所得财产的归属，我国立法尚没有作出非常明确的规定，因此，在实务中涉及非婚同居财产归属问题的纠纷往往引发较大争议，主要观点有三种：第一种观点认为，同居期间的财产或收益属于个人财产，不存在共同财产关系。即非婚同居不影响同居双方的财产关系，换一句话说，同居双方不因同居关系而导致双方财产混同或共有，无论是同居前还是同居后，一方或双方工资或其他财产性收益都归一方个人所有。第二种观点认为，同居期间的财产或收益属于共同财产。即男女双方在非婚同居期间，个人或共同取得的财产为同居双方的共同财产，同居期间的消费支出由同居双方共同承担。第三种观点认为，同居期间一方的收入或财产，原则上应归该方当事人所有。但另一方当事人对取得该财产有资助，或在取得该财产的过程中有辅助性劳动及提供生活帮助等贡献的，则该收入或财产应为一般共有。对此问题，《婚姻法解释（二）》第一条规定：“当事人起诉请求解除同居关系的，人民法院不予受理。但当事人请求解除的同居关系，属于婚姻法第三条、第三十二条、第四十六条规定的‘有配偶者与他人同居’的，人民法院应当受理并依法予以解除。当事人因同居期间财产分割或者子女

抚养纠纷提起诉讼的，人民法院应当受理。”

## 理解适用

### 对《婚姻法解释（二）》第一条第二款的理解和适用

随着经济的发展及社会观念的开放，人们对于男女非婚同居现象的认知和态度也发生了许多变化，同居现象日渐增多，由此产生的法律纠纷也随之增多，为此，有必要在现有制度框架内，遵循《婚姻法》的基本原则，妥善处理此类纠纷。

#### （一）同居关系的内涵界定及法律特征

《新华词典》对同居的定义是：“同住在一起；夫妻共同生活，也指男女双方没有结婚而共同生活。”日本学者滋贺秀三先生指出：“‘同居共财’或者仅称同居的用语，是个显著的法律化的概念，而绝不是指在同一个家屋中居住这样的事实。”[\[1\]](#)有学者认为同居的性质是一种特殊的关系型契约，原因在于同居主体的双方具有共同的目的，如果双方的意思表示不一致，就不可能保有同居关系。所以相对稳定的同居身份关系是建立在当事人明示或默示的意思自治基础上的，这种明示或默示的意思自治即合意，具有契约的特性。[\[2\]](#)

基于法律适用的严谨，应当给同居下一个上位性的概念，即同居仅是表明一种共同居住的事实。

在我国现有的法律体系中，同居关系中的“同居”具有如下几个法律特征：

#### 1. 同居必须有共同生活的现实

这里的共同生活，应当指的是持续地、稳定地共同居住，这有别于一夜情等。即同居在空间上限定于同一私密处所，在时间上应当具有长期性，目的上则是经营日常生活。

## 2. 同居必须是男女共同居住

虽然生活中也存在着同性同居，但这类同居不属于本文所指的同居关系。本文所讲的同居关系，就主体而言，仅指异性同居。

同居双方在对外关系上可能是私密的同住，也可能表现为以夫妻名义共同生活。《婚姻法解释（一）》第十五条规定，被宣告无效或被撤销的婚姻，按照同居关系处理，这类同居关系在被宣告无效和被撤销之前，存在“婚姻”外观，对外必然是以夫妻名义共同生活。《婚姻法》第三十二条第三款规定，重婚或有配偶者与他人同居，调解无效的，应准予离婚。所谓重婚的当事人双方，必然是以夫妻名义共同居住。而“有配偶者与他人同居”与“重婚”共同出现在该条款中，即限定了这种同居对外并非以夫妻名义，周围群众有可能将同居的当事人认为是亲属、恋人等。

## 3. 同居的认定并不要求当事人主观上具有同居的意愿

根据《婚姻法》第十一条的规定，因胁迫结婚的，受胁迫的一方就没有同居的意愿。在买卖妇女等逼迫女性结婚的情况下，被侵害的女性在主观上是排斥并反对同居的。对于此类婚姻，被胁迫一方在法律规定的时限内可以向法院申请撤销婚姻。一经撤销，双方之间的关系按照同居关系来进行认定和处理。

## 4. 非婚同居不等于“非法”

最高人民法院1989年颁布施行的《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》（以下简称《未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件意见》）第三条规定，自民政部新的婚姻登记管理条例施行之日起，没有配偶的男女，未办结婚登记即以夫妻名义同居生活，按非法同居关系对待。当时中国处于改革开放的初期，对男女之间的作风问题较为敏感，彼时流氓罪的适用仍然警醒着广大男女要注

意与异性的关系，不能名不正言不顺。随着经济发展，人民的思想日益开放，只要不违背与特定人之间的义务，如配偶间的相互忠诚义务，不损害公共利益，法律不再对未婚同居行为进行倾向性评价，用“同居关系”“非婚同居”来取代“非法同居”的称谓。

## 5. 同居关系的产生与解除不必然受法律干涉

同居关系与合法婚姻不同。婚姻关系，法律不仅规定了缔结婚姻的形式要件，即必须亲自到婚姻登记机关进行结婚登记，而且还规定了解除婚姻的条件和特定程序，如去民政局协议离婚或者以提起诉讼的方式离婚，如果未能通过这两种方式解除婚姻关系，则不得再与他人结婚。

同居则不同，根据《婚姻法解释（二）》第一条的规定，当事人起诉请求解除同居关系的，人民法院不予受理。但当事人请求解除的同居关系，属于《婚姻法》第三条、第三十二条、第四十六条规定的“有配偶者与他人同居”的，人民法院应当受理并依法予以解除。当事人因同居期间财产分割或者子女抚养纠纷提起诉讼的，人民法院应当受理。

由此可见，同居关系的一方可以随时提出解除同居关系，因为法律对此根本就不给予任何评价，故其产生与解除都不宜由法律介入。有配偶者与他人同居的，根据民事诉讼法“不告不理”的基本原则，若当事人双方不提起解除同居关系的诉讼，法律也不会主动干涉。

### （二）同居关系的法律分类

因当事人同居的目的千差万别，《婚姻法》调整的同居应当指的是异性之间以构筑家庭生活为目的，包含对彼此情谊的共同居住，无论同居的当事人是否已经有配偶。

简单而言，根据是否在民政局登记领取结婚证，同居可分为登记同居与非婚同居两种类型。非婚同居又可进一步分为婚外同居与情谊同居。婚外同居指的是，有配偶者与他人同居，情谊同居则指的是没有配

偶的两个成年男女，基于感情或情谊共同居住生活。

因非婚同居牵涉财产、非婚生子女的抚养等问题，实践中常常因此产生纠纷，故《婚姻法》应当对其产生的财产、亲子关系进行调整。

值得注意的是，根据《婚姻法解释（一）》第五条规定：“未按婚姻法第八条规定办理结婚登记而以夫妻名义共同生活的男女，起诉到人民法院要求离婚的，应当区别对待：（一）1994年2月1日民政部《婚姻登记管理条例》公布实施以前，男女双方已经符合结婚实质要件的，按事实婚姻处理；（二）1994年2月1日民政部《婚姻登记管理条例》公布实施以后，男女双方符合结婚实质要件的，人民法院应当告知其在案件受理前补办结婚登记；未补办结婚登记的，按解除同居关系处理。”故如果符合事实婚姻的同居，应当直接按照登记婚姻处理。

### （三）非婚同居的司法处理原则

《婚姻法解释（二）》第一条第二款规定的同居属于非婚同居。根据《未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件意见》的规定，非婚同居的财产处理应当适用如下原则：

1. 司法经济性原则。在处理非婚同居导致的纠纷时，因该纠纷的特殊性，应当注重并遵循司法经济性原则。非婚同居产生的纠纷不是单向度的、仅仅涉及同居双方关系的争议，而是一种复合的纠纷或争议，如可能涉及非婚生子女抚养和财产分割等问题，对此，基于纠纷一揽子解决的司法经济性原理，应一并予以解决。

不同于普通民事案件被告需提起反诉方能提出独立的诉请，同居纠纷案件中当事人双方都能就同居期间所涉及的财产、子女抚养问题要求一并予以处理，这不仅能够保证此类矛盾纠纷的及时化解，也能尽早为未成年人确定合适的直接抚养人，减少对未成年子女的伤害和影响。

2. 照顾妇女、儿童的利益。在财产分割问题上，如果双方当事人能

达成合意，则应当对双方的合意予以支持。值得注意的是，在抚养费问题上，如果直接抚养子女的一方明显没有能力保证给予孩子良好的生活环境，则法院应当适度干预，行使必要的职权主义，对其作出放弃抚养费的意思表示应当不予支持。在不能达成合意时，法院应当及时判决，在判决考量的因素中应从保护弱势一方的角度出发，适当照顾妇女、儿童的合法权益。

3. 双方的过错程度。《未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件意见》未对过错的具体内容进行明确。司法实践中，过错的认定标准应当是基于导致同居关系破裂从而未能最终登记结婚的原因，如一方存在不良嗜好、恶习，实施暴力或虐待另一方，遗弃子女等。如果同居关系中一方有较大过错的，在分割财产、非婚生子女监护人的确定等问题上，应当适当照顾无过错一方。

#### （四）非婚同居期间的子女抚养、财产分割等问题的司法处理

##### 1. 关于子女抚养

同居期间，双方所生的非婚生子女，在解除同居关系时应当进行处理，未成年子女由哪一方抚养，可以由双方协商；协商不成时，法院应根据子女的利益和双方的具体情况判决。哺乳期内的子女，原则上应由母方抚养，如父方条件好，母方同意，也可由父方抚养。子女为限制民事行为能力人的，应征求子女本人的意见，涉少审判始终应当围绕和遵循未成年人利益最大化原则进行展开。

此外，根据《未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件意见》的规定，同居双方可以经过合意后将未成年子女送给他人收养。《中华人民共和国收养法》（以下简称《收养法》）相关的规定是，有特殊困难无力抚养子女的生父母可以作为送养人，但未成年人应当不满14周岁，只有当收养三代以内同辈旁系血亲的子女时可以不受此限制。

## 2. 关于同居期间的财产归属

(1) 同居期间的财产来源。男女在非婚同居期间的财产来源可以从多个角度进行说明。首先，从财产来源是否与人身关系有关联来看，同居期间取得的财产包括与人身没有联系的财产和因人身关系而取得的财产。前者包括同居双方的工资薪金所得、奖金所得、劳务报酬所得、投资收益所得、股息红利所得、偶然所得等；后者包括一般人身损害赔偿金、造成残疾的人身损害伤残赔偿金、抚恤金、劳动保障金、救济金等。

其次，从财产取得方式来看，可分为原始取得和继受取得。前者是指不以他人的权利及意思为依据，而是依据法律直接取得物权，如直接劳动创造的财产、工资收入、存款利息、因取得时效取得某物的所有权；鸡生蛋，取得鸡蛋所有权；猪生小猪，取得小猪所有权；等等。后者是指以他人的权利及意思为依据取得物权，如因买卖、互易取得物的所有权，因赠与、继承而取得财产所有权，等等。

再次，根据财产取得与双方的贡献度来看，可以分为基于双方因素取得的财产，如同居双方共同投资取得的财产、共同劳动或共同提供劳务取得的财产等；基于单方因素取得的财产，如基于同居一方或双方各自工作、投资或劳务在同居期间取得的财产。

最后，同居期间财产关系，不仅包括同居期间形成的财产关系，还包括因同居行为而形成的债权、债务关系。

(2) 同居期间的财产处理。我们认为，同居关系存续期间，男女双方共同生活，需要具有共同的生活基础，因此，在同居期间共同劳动所得的收入和购置的财产，为一般共同财产，应当按照共同共有进行处理，另有约定除外。同居期间双方各自继承或受赠的财产为男女双方各自个人财产。另外，在同居生活之前，一方自愿赠与对方的财物，按赠与关系处理。一方向另一方索取的财物，应根据双方同居生活时间的长

短、对方的过错程度以及双方经济状况等实际情况酌情返还。

另外，根据《中华人民共和国物权法》（以下简称《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。在我国，共同共有主要是夫妻共有、家庭共有。共同共有人之间都有某种法律认可的特殊共同关系，如夫妻关系、家庭成员关系。换言之，没有特殊的共同关系共有人之间不能形成共同共有，只能形成分别共有。[\[3\]](#)家庭作为社会基本的构成单元，内部成员之间具有特定的法律约束力，非婚同居则明显不属于家庭范围。因此，非婚同居的财产关系应当为按份共有。

那么，同居当事人是否可以约定共同共有？根据最高人民法院物权法研究小组的观点，约定为共同共有也需要有法律认可的特殊共同关系，因此约定共同共有范围不能扩大，能约定为共同共有的情形，主要是指《婚姻法》第十九条规定的夫妻可以约定彼此财产关系的情形。对于同居关系不能约定。

### 3. 关于同居期间的债权、债务

同居期间为共同生产、生活而形成的债权、债务，可按共同债权、债务处理。同居的双方当事人对共同生产、生活形成的债权、债务都享有特定的利益，为保护交易安全，因共有的不动产或者动产产生的债权、债务，在对外关系上，共有人享有连带债权、承担连带债务，但法律另有规定或者第三人知道共有人不具有连带债权债务关系的除外。鉴于非婚同居双方当事人财产为按份共有，在共有人内部关系上，除共有人另有约定外，按份共有人按照份额享有债权、承担债务。偿还债务超过自己应当承担份额的按份共有人，有权向其他共有人追偿。

### 4. 关于同居关系解除时一方对困难的另一方的帮助

一方在共同生活期间患有严重疾病未治愈的，分割财产时，应予适当照顾，或者由另一方给予一次性的经济帮助。如果是登记结婚的夫妻，婚姻法规定离婚时，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。

患有严重疾病未治愈不一定导致生活困难，这与个人经济条件息息相关。因法律对同居保护范围较婚姻要窄，司法实践中应当在严重疾病未治愈导致生活困难或更为困难时，对该方予以适当照顾或让另一方对其进行经济补偿。

#### 5. 关于同居期间继承或受遗赠取得财产的归属

同居期间一方或双方继承或受赠取得的财产，为同居一方的个人财产。任何一方不能主张对另一方受赠、继承财产的共有权。

此外，同居关系的一方如去世，另一方也无权以继承人身份参加继承。不同于夫妻之间彼此是第一顺位继承人，且对于各自获赠、继承的财产享有平等的处理权，非婚同居双方当事人不具有继承对方遗产的权利，亦不能主张对另一方受赠、继承财产的平等分割权。

#### 案例指导

#### 周某某诉丁某某同居关系析产纠纷案 [\[4\]](#)

原告：周某某。

被告：丁某某。

#### （一）基本案情

原告、被告原系同居关系，双方于2004年相识，于2007年4月开始共同租房居住，并于2008年确立恋爱关系，后于2013年5月解除同居关系。

原告、被告于2009年3月作为共同买受人购买了本市长宁区某房屋（以下简称剑河路房屋），2009年5月13日取得房屋产权证，权利人登记为原告、被告共同共有。该房屋购买总价为930000元，其中首付580000元。为购买该房屋，原告、被告共同向杭州银行上海分行贷款商业贷款350000元，原告为主贷人。2012年6月28日，该套房屋贷款全部还清。原告分别在2009年3月12日、3月30日、4月17日从其名下中国银行账户内取款20000元、280000元、260000元交给剑河路房屋的出售方。2012年6月27日，原告从其名下中国农业银行账户内汇款314200元至其名下杭州银行上海分行贷款账户内，后于6月28日提前清偿剑河路房屋贷款313662.82元。审理中，原告、被告双方协商一致，剑河路房屋目前市场价值为1600000元。

2010年11月，原告、被告与某某公司签订《上海市商品房预售合同》，购买了本市嘉定区房屋（以下简称双单路房屋）一套，合同约定该房屋购买总价为2557411元，其中首付1027411元，被告首付337411元，原告首付610000元。审理中，双方均认可剩余的首付款由被告支付。为购买该房屋，被告向中国银行嘉定支行申请贷款1530000元。2013年11月5日，原告、被告与案外人顾某某签订《上海市房地产买卖合同》将双单路房屋出售，合同约定出售款为2700000元。2013年11月6日，被告至中国银行提前还款本金及利息共计1478010.26元，截至2013年11月13日，双单路房屋所欠贷款全部清偿完毕。审理中，双方均表示已经收到钱款1520000元，且已经全部用于清偿双单路房屋贷款，不再要求法院处理。

另查明，原告曾于2010年9月在中国农业银行开设账户，截至2013年8月5日，该账户内余额为74940.59元，2013年5月23日至2013年8月5日期间累计支出398831元。

## （二）争议焦点及法院认定

争点一：原告名下中国银行及中国农业银行卡内钱款权属及双方同居期间财产是否混同。

原告认为双方同居期间均曾向其名下中国银行及中国农业银行存、取款并共同使用，双方部分财产存在混同。被告则认为双方在同居期间财产各自独立，被告是在误以为原告名下中国银行及中国农业银行为被告个人账户的情形下才向该账户内汇款，被告虽在2009年3月、2010年9月先后得知中国银行、中国农业银行的账户为周某某所有，但因考虑双方恋爱关系及准备结婚的因素才继续向上述卡内存入款项，故原告名下中国银行及中国农业银行账户内钱款实际上均是被告个人财产。被告为此提供营业执照、租赁合同、经营日志等证据以证明原告名下用于购买系争房屋的银行卡内钱款均系被告经营收入存入。法院认为，当事人对其主张负有举证的责任，本案中，被告主张原告名下中国银行、中国农业银行卡内钱款均系其存入，但其提供的证据并不能证明其主张，在无其他相反证据的情况下，原告名下财产应视为原告个人所有。但根据原告对上述银行卡存、取款及使用等情况的陈述，并结合被告庭审中的自认，法院认为，双方在同居期间对于原告名下中国银行及中国农业银行卡内钱款存在财产混同，应推定为双方共同共有，故对于被告辩称双方同居期间财产各自独立及原告名下中国银行及中国农业银行账户内钱款均系其个人财产的主张，法院不予采信。关于被告主张的原告自2013年5月23日从其名下中国农业银行卡内所取钱款及余额共计473771.59元，因来源于双方同居期间的积累，故该笔钱款亦属于原告、被告双方共同共有。

争点二：本案系争的剑河路房屋、双单路房屋出售款的权属问题。原告认为系争房屋是在双方同居期间购买，登记为原、被告共同共有，故原、被告双方对于系争剑河路、双单路房屋系共同共有。被告则认为系争剑河路房屋、双单路房屋出售款均属于被告一人所有。法院认为，原、被告双方原系同居关系，根据法律规定，解除同居关系时，同居期

间双方共同所得的收入和购置的房产，如双方无约定，按一般共有财产处理。本案中，剑河路房屋系双方在同居期间以共有的银行存款共同出资及共同贷款而购置的房产，双单路房屋的主要购房款由双方在同居期间以共有的银行存款共同出资，且系争两套房屋均登记在原、被告双方名下，故系争房屋应属于双方共同投资形成的共有财产，在同居关系解除后应当依法予以分割。

### （三）法院裁判

根据双方对共有财产的贡献度，法院酌定原、被告对剑河路房屋、双单路房屋的出售合同权益及原告自2013年5月23日从其名下中国农业银行卡内所取钱款及余额分别享有55%、45%的权利份额。至于剑河路房屋、双单路房屋的出售合同权益及原告自2013年5月23日从其名下中国农业银行卡内所取钱款及余额的分割方法，法院综合考虑银行卡的权利人、贷款情况、房屋目前的使用情况、双方协商的房屋市场价值及出售价等因素，从有利于财产分割的原则，判决剑河路房屋归原告所有，双单路房屋出售合同权益归被告所有且剩余贷款由被告负责清偿（已经履行完毕），酌定原告根据两套房屋价值差价支付给被告折价款71000元，原告自2013年5月23日从其名下中国农业银行卡内所取钱款及余额473771.59元中213197.22元归被告丁某某所有，剩余款项归原告周某某所有。

综上，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）》第一条、《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，判决如下：一、本市长宁区某房屋归原告周某某所有，被告丁某某应于本判决生效之日起十日内配合原告周某某办理上述房屋产权变更登记手续；二、原告周某某、被告丁某某于2013年11月5日与案外人顾某某签订的关于本市嘉定区双单路房屋的《上海市房地产买卖合同》项下的合同权益归被告丁某某享有；三、原告周某某应于本判决生效之日起十日

内给付被告丁某某上述房屋折价款人民币71000元；四、原告周某某自2013年5月23日从其名下中国农业银行账户内取款及余额共计人民币473771.59元，其中人民币213197.22元归被告丁某某所有，剩余款项归原告周某某所有，原告周某某应于本判决生效之日起十日内将人民币213197.22元支付给被告丁某某。

## 规范指引

### 《中华人民共和国婚姻法》

第十二条 无效或被撤销的婚姻，自始无效。当事人不具有夫妻的权利和义务。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。……

### 《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 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。

### 《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）》

第一条 当事人起诉请求解除同居关系的，人民法院不予受理。但当事人请求解除的同居关系，属于婚姻法第三条、第三十二条、第四十六条规定的“有配偶者与他人同居”的，人民法院应当受理并依法予以解除。

当事人因同居期间财产分割或者子女抚养纠纷提起诉讼的，人民法院应当受理。

### 《最高人民法院关于人民法院审理未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件的若干意见》

8. 人民法院审理非法同居关系的案件，如涉及非婚生子女抚养和财产分割问题，应一并予以解决。具体分割财产时，应照顾妇女、儿童的利益，考虑财产的实际情况和双方的过错程度，妥善分割。

9. 解除非法同居关系时，双方所生的非婚生子女，由哪一方抚养，双方协商；协商不成时，应根据子女的利益和双方的具体情况判决。哺乳期内的子女，原则上应由母方抚养，如父方条件好，母方同意，也可由父方抚养。子女为限制民事行为能力人的，应征求子女本人的意见。一方将未成年的子女送他人收养，须征得另一方的同意。

10. 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。同居生活前，一方自愿赠送给对方的财物可比照赠与关系处理；一方向另一方索取的财物，可参照最高人民法院〔84〕法办字第112号《关于贯彻执行民事政策法律若干问题的意见》第（18）条规定的精神处理。

11. 解除非法同居关系时，同居期间为共同生产、生活而形成的债权、债务，可按共同债权、债务处理。

12. 解除非法同居关系时，一方在共同生活期间患有严重疾病未治愈的，分割财产时，应予适当照顾，或者由另一方给予一次性的经济帮助。

13. 同居生活期间一方死亡，另一方要求继承死者遗产，如认定为事实婚姻关系的，可以配偶身份按继承法的有关规定处理；如认定为非法同居关系，而又符合继承法第十四条规定的，可根据相互扶助的具体情况处理。

## 《中华人民共和国物权法》

第一百零三条 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。

## 专题二：有配偶者与他人同居的司法认定

**【核心提示】**有配偶者与他人同居的事实具有较强的隐秘性，在离婚事由中予以证明有较大的困难性，因此，法院在认定有配偶者与他人同居事实时，应当将其与通奸事实、嫖娼行为、一夜情等相区别，并通过当事人举证和法院调查等多种方式来揭示这一事实。

### 实务争点

在现实生活中，有配偶者与他人同居是一种严重破坏夫妻关系的不道德行为，这种行为因涉及当事人的私密生活，所以，如何认识和认定同居事实本身存在诸多误解和分歧。第一种观点认为，有配偶者与他人同居是一种重婚行为，故只有达到重婚标准，才能认定这一行为；第二种观点认为，包二奶、养小三是典型的有配偶者与他人同居行为，而不论其是否构成重婚；第三种观点认为，只要配偶一方与异性有一夜情这样的亲密性接触就构成同居行为；第四种观点认为，即便没有性接触也可能构成法律上的同居行为，如通过人工生殖技术借腹生子。对此，《婚姻法解释（一）》第二条规定：“婚姻法第三条、第三十二条、第四十六条规定的‘有配偶者与他人同居’的情形，是指有配偶者与婚外异性，不以夫妻名义，持续、稳定地共同居住。”

### 理解适用

#### 对《婚姻法解释（一）》第二条的理解与适用

有配偶者与他人同居，既是违反婚姻家庭道德的行为，也是违法行为，违反了夫妻忠实义务。《婚姻法》第四条明确规定，夫妻应当互相忠实，互相尊重。因此，有配偶者与他人同居，同居双方应当受到法律和道德的双重谴责和制裁。

## （一）有配偶者与他人同居的基本内涵界定

我国《婚姻法》第三条、第三十二条、第四十六条都提及“有配偶者与他人同居”，对于何谓“有配偶者与他人同居”，《婚姻法解释（一）》第二条规定：有配偶者与他人同居是指有配偶者与婚外异性，不以夫妻名义，持续、稳定地共同居住。

根据这一司法解释，有配偶者和他人同居至少包括以下几个特征：

- （1）同居者中至少一方是有配偶的，另一方是否有配偶不影响同居关系成立，即另一方可以是婚外单身异性，也可以是有配偶的异性；
- （2）同居期间不以夫妻名义对外活动，不会引起邻居或周围人误解；
- （3）必须是持续、稳定地共同居住。

这一司法解释对有配偶者与他人同居作出了较为明确的解释。但在实践中，上述解释仍存在认识误区。例如，何谓“持续、稳定地共同居住”？如何界定？为此，必须将“有配偶者与他人同居”与相关概念进行区分。

### 1. 有配偶者与他人同居不等于重婚

所谓重婚，是指有配偶的人又与他人结婚的违法行为，或明知他人有配偶而与之结婚或者与之以夫妻名义共同生活的行为。重婚具体表现为三种情形：一是有配偶者又与他人登记结婚，即有两个结婚证，两个形式合法的婚姻，此种重婚又称为法律上的重婚；二是有配偶者虽未与他人登记结婚，但与他人以夫妻名义同居生活形成事实婚姻，此种重婚又称为事实上的重婚；三是明知他人有配偶而与之结婚或者与之以夫妻名义共同生活的行为，这种情况是指本人虽无配偶，系单身，但明知对方有配偶，而故意与之结婚的（包括登记结婚或者事实婚姻）。此种行为是有意破坏他人婚姻的行为，同样可以构成重婚行为。

有配偶者与他人同居与重婚行为的重要区别是“是否以夫妻名义居

住在一起”，重婚行为无论是法律重婚还是事实重婚，都是以夫妻名义对外相称，如以夫妻名义购买住房、举行婚礼等，而有配偶者与他人同居行为不以夫妻名义居住在一起，实践中大家俗称的“包二奶”“包二爷”“姘居”等现象是典型表现。生活中有些同居者为了掩人耳目还常常以干爹干女儿、父女相称，或者以兄妹相称，隐藏和掩盖真实的同居关系。此外，有配偶者与他人同居与重婚行为的后果不同。重婚是一种犯罪行为，依法应受到刑事法律的制裁；有配偶与他人同居不是犯罪行为，而只是违反纪律、道德、习俗，属于纪律、道德、社会伦理谴责的范围。

## 2. 有配偶者与他人同居与通奸、一夜情不同

所谓通奸，是指有配偶者与婚外第三者自愿发生性关系的行为；所谓一夜情，目前尚无公认的定论，也没有学理上的定义。一般而言，一夜情是指男女（包括有配偶或无配偶）双方通过网络、电话等社交方式结识后，相约见面并发生性关系，之后不再联系。有配偶者与他人同居与上述两者的区别在于当事人是否具有“持续、稳定地共同居住”这一情节。有配偶者与他人同居要求持续、稳定地共同居住，而不是偶尔地、临时性地、短暂性地共居一处，而“通奸”是配偶一方偶尔与婚外异性自愿发生不正当性关系的行为，一夜情则更是偶然地发生一次性行为，它们均没有构成持续、稳定地共同居住生活这一要件。

### （二）有配偶者与他人同居事实的举证和证明

有配偶者与他人同居既是离婚事由，又是离婚损害赔偿事由，但婚姻关系中的受害人或无过错方要证明配偶和他人婚外形成同居，在实践中特别困难。无过错方起诉到法院后，可能会拿出一定的证据来，比如配偶与第三者的合影，包括共同吃饭、游玩或娱乐的照片，或跟第三者交往密切的其他材料，想要证明同居关系的存在，但证明程度显然不足，导致法院很少认定同居关系成立。为此，实践中有些人采取极端手

段去取证，如半夜到配偶可能与第三者同居的场所捉奸、拍照，甚至大打出手，或者到宾馆、回到自己家捉奸等，本以为这样就可以用来证明有配偶者和他人同居关系的存在，但这样的证据并不一定都能被法官采信，因为法官在判断证据时会考虑证据合法性问题，根据2015年《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》（以下简称《民诉法司法解释》）第一百零六条规定，对以严重侵害他人合法权益、违反法律禁止性规定或者严重违背公序良俗的方法形成或者获取的证据，不得作为认定案件事实的根据。据此，如果捉奸取证行为导致严重侵犯他人的隐私权，法院一般不予认定。而且，即便是合法的捉奸取证，也不一定具有证明同居的效力，因为一两次的捉奸在床仅能说明他们是通奸，而通奸可以作为夫妻感情破裂的证据，但不能作为离婚精神损害赔偿的证据。

结合实践情况，我们认为受害配偶一方要证明另一方与第三人同居，可以采取下列合法方法：第一，可以向行为地周围群众取证，以证人证言的形式证明两个人共同生活的事实；第二，向出租人了解是否有共同租住房屋的事实；第三，通过配偶的电子邮件、短信、微信、信函等了解和确认同居事实，通过与配偶同居的第三者的电话、信函、电子邮件等来固定同居事实。第四，通过对配偶的可疑行为进行报警来获取证据；第五，到可能同居的附近地域查看，并可以拍摄相关照片，如阳台上晾晒着配偶的内衣、短裤等私密贴身衣物或其他物品；第六，看双方有无生育子女，如果生育了非婚生子女则可以推定同居事实。当然，如果上述证据还不足以证明同居关系，当事人在提起诉讼后，还可以申请法院调查收集相应的证据。

从法院层面而言，考虑到“有配偶者与他人同居”多是秘密的或半公开的，受害人举证具有较大的困难，尤其是获得直接证据更为困难。因此，在司法实践中，只要无过错的夫妻一方举出一定数量的间接证据，且这些证据能形成一个完整的证据链，证明另一方与他人有同居的

事实，法院就可以认定同居事实存在；如果当事人提供的证据不足，但能够提供证据线索的，法官应当在当事人提出证据调查申请时积极调查案件事实；在认定同居事实时，法官应将双方同居时间的长短、双方同居前存在的不正当关系的稳定程度、双方的主观追求等诸多因素综合起来考虑，排除那些偶然的、无固定场所的通奸、一夜情。

### （三）有配偶者与他人同居的法律后果

有配偶者和他人同居既是违反道德的行为，也是违法行为，严重违反了夫妻之间的忠实义务。因此，无过错的配偶一方可以要求相应的权利救济，并可要求追究有过错配偶一方的法律责任，具体包括以下几项：

（1）无过错的配偶一方可以提起离婚诉讼，要求法院判决离婚。法院通过审查认为“有配偶者与他人同居”事实能够确定的，可直接判决离婚；同时在分割夫妻共同财产时，应当适当照顾无过错方。

（2）无过错方在提出离婚诉讼的同时，可以请求损害赔偿，法院应当予以支持。

（3）有配偶者与他人同居符合重婚要件的，无过错配偶一方可以向法院自诉提起控告过错配偶方构成重婚犯罪，要求追究刑事责任。

### 案例指导

刘某阳诉谌某荣离婚，无过错方谌某荣要求精神损害赔偿案 [\[5\]](#)

原告：刘某阳。

被告：谌某荣。

### （一）基本案情

原告刘某阳与被告谌某荣于1993年经人介绍相识，并于1996年农历10月6日按农村习俗举行了结婚仪式，后在高集乡人民政府办理了结婚登记。婚后原、被告感情较好，于1997年6月13日生一男孩取名刘某硕，现随被告谌某荣及原告原养父母生活。1997年原告刘某阳的原养父刘某法，出资6000元为刘某阳购置了一辆吉普车，供刘某阳经营出租车业务。1993年刘某阳将吉普车卖掉，刘某法又以自己的名义在邓州市农行林扒营业所贷款2万元，给刘某阳购买了一辆桑塔纳轿车。2000年刘某阳又将桑塔纳轿车以38000元的价格卖掉。刘某法又以自己的名义在林扒信用社贷款45000元，给刘某阳购买了第二辆桑塔纳轿车，第二辆桑塔纳轿车于2001年5月由刘某法以44000元的价格卖掉，刘某法用该款偿还了林扒信用社的贷款。原告刘某阳在开出租车期间，经常与一女子同居，曾将该女子带到家中公然同居。为此，被告谌某荣曾于2001年11月18日书写一份诉状，准备起诉离婚但未果。

另查明，刘某阳在邓州市一汽车烤漆房打工，月工资600元，被告无职业。刘某阳与谌某荣婚后所购置的共同财产有水仙牌洗衣机一台、长虹牌21英寸彩电一台、四组合柜一套。刘某阳与谌某荣所居住的房屋产权属于刘某阳养父刘某法。婚后，原、被告一直居住在刘某法房屋处。诉讼中，刘某阳与其养父母已解除收养关系。庭审中，原告刘某阳表示共同财产归被告所有。经调解此案未达成协议。

## （二）裁判理由及裁判结果

河南省邓州市人民法院经不公开审理认为，原、被告虽结婚多年，建立起一定的夫妻感情，但因原告有外遇，现原告要求离婚，被告同意与原告离婚。故法院对原告离婚的请求予以支持。但被告谌某荣现无固定职业，无经济来源，原告刘某阳有驾驶技术，且有稳定的收入。诉讼中，原告表示被告不必支付刘某硕的抚养费。从有利于子女健康成长的角度出发，刘某硕应由有能力抚养的原告刘某阳抚养为宜，被告不支付抚养费，但被告谌某荣有探望刘某硕的权利。被告辩称，原告应支付

其在婚姻关系存续期间的经济收入6万元。经查，原告在婚姻关系存续期间所购置的两辆桑塔纳轿车，均系以原告前养父刘某法的名义在农行林扒营业所及信用社所贷款购买的，两辆车出卖后，均用于偿还贷款。被告亦未能提供经济收入的证据，故对被告的辩称，法院无法予以支持。被告辩称，其与原告婚后的共同财产彩电一台、四组合柜一套、洗衣机一台以及烤漆房均应分割。但烤漆房是否属于原告所有，法院亦无从核实，但被告要求分割共同财产，符合法律规定，法院予以支持。诉讼中，原告放弃对共同财产分割的请求，法院予以确认，故共同财产彩电一台、四组合一套、洗衣机一台归被告所有。被告辩称原告应赔偿其精神损失3万元，原告在与被告婚姻存续期间，多次与他人同居，造成夫妻感情破裂，原告应承担过错责任。《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……（二）有配偶者与他人同居……”故被告有权要求原告赔偿精神损失，但被告要求原告赔偿3万元的要求过高，不符合当地的实际情况，根据有关法律规定，结合当地实际情况，原告应赔偿被告1万元为宜，故对被告的请求，法院部分予以支持。另外，被告离婚后，没有住处，属于生活困难，原告应给付被告一定的生活补助金。为解除双方当事人的痛苦，根据《中华人民共和国婚姻法》第三十二条第三款第（一）项，第三十八条第一款、第二款，第三十九条第一款，第四十六条第二款第（二）项之规定，作出如下判决：一、原告刘某阳、被告谌某荣离婚。二、婚生儿子刘某硕由原告刘某阳抚养，被告谌某荣不支付抚养费。被告谌某荣有探望刘某硕的权利。三、查明的共同财产水仙牌洗衣机一台、长虹21英寸彩电一台、四组合柜一套，归被告谌某荣所有。四、原告刘某阳于判决生效后十日内付给被告谌某荣精神损害赔偿金1万元和生活补助金1万元，共计2万元。案件受理费及其他诉讼费用1552元，由原告刘某阳负担1252元，被告负担300元。

宣判后，原、被告双方均未上诉，此案审结。

## 规范指引

### 《中华人民共和国婚姻法》

第三条 禁止包办、买卖婚姻和其他干涉婚姻自由的行为。禁止借婚姻索取财物。禁止重婚。禁止有配偶者与他人同居。禁止家庭暴力。禁止家庭成员间的虐待和遗弃。

第三十二条 男女一方要求离婚的，可由有关部门进行调解或直接向人民法院提出离婚诉讼。

人民法院审理离婚案件，应当进行调解；如感情确已破裂，调解无效，应准予离婚。

有下列情形之一的，调解无效的，应准予离婚：

- （一）重婚或有配偶者与他人同居的；
- （二）实施家庭暴力或虐待、遗弃家庭成员的；
- （三）有赌博、吸毒等恶习屡教不改的；
- （四）因感情不和分居满二年的；
- （五）其他导致夫妻感情破裂的情形。

一方被宣告失踪，另一方提出离婚诉讼的，应准予离婚。

第四十六条 有下列情形之一的，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）》

第二条 婚姻法第三条、第三十二条、第四十六条规定的“有配偶者与他人同居”的情形，是指有配偶者与婚外异性，不以夫妻名义，持续、稳定地共同居住。

第三十条 人民法院受理离婚案件时，应当将婚姻法第四十六条等规定中当事人的有关权利义务，书面告知当事人。在适用婚姻法第四十六条时，应当区分以下不同情况：

（一）符合婚姻法第四十六条规定的无过错方作为原告基于该条规定向人民法院提起损害赔偿请求的，必须在离婚诉讼的同时提出。

（二）符合婚姻法第四十六条规定的无过错方作为被告的离婚诉讼案件，如果被告不同意离婚也不基于该条规定提起损害赔偿请求的，可以在离婚后一年内就此单独提起诉讼。

（三）无过错方作为被告的离婚诉讼案件，一审时被告未基于婚姻法第四十六条规定提出损害赔偿请求，二审期间提出的，人民法院应当进行调解，调解不成的，告知当事人在离婚后一年内另行起诉。

## 专题三：家庭暴力案件的司法认定

**【核心提示】**家庭暴力是发生在家庭成员之间的暴力行为，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”。家庭暴力不同于家庭纠纷，它的本质在于“控制”，即一方利用身体、心理上的强势来压迫对方，使其感到恐惧、无助进而屈服。

### 实务争点

家庭暴力是严重损害家庭成员之间关系的违法行为，夫妻间的家庭暴力可以构成离婚和离婚损害赔偿的事由。实践中，家庭暴力受害人在诉讼中如何证明家庭暴力、证明到何种程度法院就可以认定，存在诸多分歧：第一种观点认为，是否构成家庭暴力，应当以行为是否造成一定的伤害后果为依据，没有伤害后果，难以认定暴力的程度，无法认定有家庭暴力存在。第二种观点认为，只要施暴人多次故意实施暴力行为，即使没有造成伤害后果，也应当认定为家庭暴力。第三种观点认为，只要施暴人实施了足以伤害对方的行为，就应当认定为家庭暴力。第四种观点认为，施暴人的行为只有构成故意伤害罪，才应当认定属于家庭暴力。第五种观点认为，是否认定为家庭暴力，不能简单地仅以行为人的行为后果或情节为依据，也不能仅以是否构成犯罪或是否足以导致伤害后果为依据，而应当结合行为人的主观、客观等全部因素予以综合考虑。对此问题，《婚姻法解释（一）》第一条规定：“婚姻法第三条、第三十二条、第四十三条、第四十五条、第四十六条所称的‘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。”

## 理解适用

### 对《婚姻法解释（一）》第一条的理解与适用

《中华人民共和国妇女权益保障法》（以下简称《妇女权益保障法》）第四十六条第一款规定，禁止对妇女实施家庭暴力。在我国，家庭暴力已经成为破坏家庭和社会稳定，影响社会和谐发展的严重问题。有统计显示，我国有近四分之一的女性遭遇过家庭暴力，每年有10万家庭因不堪家庭暴力而分解。家庭暴力不仅成为危害家庭稳定的重要因素，而且越来越成为我国转型时期的社会问题，必须引起足够重视。

#### （一）家庭暴力的内涵界定和法律特征

我国法律对何为家庭暴力进行了如下认定：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”。根据这一定义，家庭暴力有以下几个特征：

##### 1. 家庭暴力具有家庭性

家庭性表现为，从主体来看，家庭暴力必须发生在家庭成员之间，如果是发生在非家庭成员之间的暴力则不构成家庭暴力，而构成一般侵权行为或者侵权纠纷。这里所谓的家庭成员，是指共同生活在同一个家庭中的成员。在我国，家庭组成有几种典型样态：一是核心型的小家庭，由夫妻二人组成或者夫妻二人加上子女构成。这类家庭形态也包括混合型特殊家庭，如继父母子女共同生活、养父母子女共同生活。二是两代共同居住的家庭，如公婆住在儿子媳妇家、岳父母住在女儿女婿家共同生活，或者子女结婚后住在一方父母家共同生活（在农村主要是女方到男方家落户和生活）。三是三代同堂共同居住的大家庭，如祖父母（外祖父母）、父母、子女三代共同生活。四是其他家庭类型，如父母去世后，未成年子女在叔婶或姑妈、姨妈家寄养共同生活，或者未成年

弟妹与成年兄姐共同生活等。

家庭暴力必须是发生在家庭成员之间的暴力行为。例如，父母对未成年子女实施暴力，夫妻之间的暴力，成年兄姐对未成年弟妹的暴力，祖父母、外祖父母对孙子女、外孙子女的暴力，以及其他家庭成员相互之间的暴力等。

## 2. 家庭暴力具有违法性

无论出于何种原因，法律对家庭暴力的评价都是否定的。实践中，有人认为，如果是出于合理的目的和动机，对家庭成员实施的暴力就是情有可原的，不属于违法行为或家庭暴力犯罪。比如丈夫因为妻子红杏出墙而对妻子大打出手，或者因为妻子与婆婆关系不好而摧残折磨妻子，再比如父母出于“望子成龙、望女成凤”的心愿，对学习不努力的子女进行谩骂和肉体惩罚。这是一种误解，我们反对家庭暴力，是因为家庭暴力行为侵害了家庭成员的生命、健康和人格尊严，它本身就是法律禁止的行为。任何貌似合理的借口都不能成为施暴的理由，即便被施暴者本人有过错也不能用家庭暴力进行惩罚。

## 3. 家庭暴力具有控制性

加害人实施家庭暴力的动机与目的，是控制受害人以确立自己在家庭中的“霸主”地位。表面上看，引发家庭暴力的原因形形色色，各不相同，但在这一切表面原因的背后，加害人强烈的控制欲望是引发家庭暴力唯一的也是共同的动机。不论是伤害受害人，还是当着受害人的面自虐或自杀，不论是不同意分手，还是为了达到分手目的，加害人实施家庭暴力的目的，都是让受害人顺着自己的指挥棒转。[\[6\]](#)如果对家庭暴力的动机和目的缺乏了解，误以为这只是夫妻纠纷，其实是容忍甚至助长了这种行为。

## 4. 家庭暴力具有隐蔽性

由于家庭暴力多发生在家庭内部，再加上家庭本身就是一个较为私密封闭的系统和群体，外人很难发现和觉察家庭暴力的存在，即便发现或听闻了家庭暴力，很多人也采取漠视态度，固守“多一事不如少一事”的处世“哲学”，不愿多管闲事。从受害者角度来看，很多家庭暴力受害者出于“家丑不可外扬”、家庭暴力系个人隐私等错误观念影响，往往不能或不愿公开家暴事实，从而使家庭暴力与发生在社会上的暴力相比更具有隐蔽性、复杂性。

#### 5. 发生在夫妻之间的家庭暴力占据多数，且施暴者多为男性

家庭暴力主要是男性针对女性的暴力。有学者以重庆市所辖四地区的四个基层人民法院在2008—2010年三年期间审理的涉及家庭暴力案件作为被调查对象进行抽样调查发现，从性别看，施暴者绝大多数是男性，受害者绝大多数是女性，其比例高达89%。[\[7\]](#)在家庭暴力行为中，尽管也存在悍妻欺凌丈夫的行为，但相比之下，更多而且更为普遍的则是丈夫对妻子实施的暴力行为。

#### （二）家庭暴力的表现形式和种类

从表现形式看，家庭暴力的“暴力”包括殴打、捆绑、残害、强行限制人身自由或者其他手段，给家庭成员的身体、精神等方面造成一定伤害后果的行为。家庭暴力的表现形式具有多样性，尽管对于何谓家庭暴力中的“暴力”，人们在理论和实践中均存在不同的理解，但一般认为家庭暴力的表现形式有三种，即身体暴力、精神暴力和性暴力。身体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造成一定伤害后果的行为。精神暴力是指通过暗示性的威胁、言语攻击、无端挑剔，或漠不关心对方、将语言交流降到最低限度，这种暴力的危害性与身体暴力相比，对相对人的损害更为严重，因为它可能会摧毁相对人的精神防线，导致抑郁、自闭乃至精神失常，如丈夫有外遇后，与妻子长期没有语言交流，对其生活和精神都漠