



北京律师业务指导丛书

婚姻家庭 法律疑难问题与 典型案例



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



北京律师业务指导丛书

婚姻家庭 法律疑难问题与 典型案例

北京市律师协会 / 编



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

婚姻家庭法律疑难问题与典型案例/北京市律师协会编. —北京:北京大学出版社, 2012.4

(北京律师业务指导丛书)

ISBN 978 - 7 - 301 - 20489 - 4

I. ①婚… II. ①北… III. ①婚姻法 - 研究 - 中国 IV. ①D923.904

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 067086 号

书 名: 婚姻家庭法律疑难问题与典型案例

著作责任者: 北京市律师协会 编

策 划 编 辑: 曾 健

责 任 编 辑: 陈晓洁

标 准 书 号: ISBN 978 - 7 - 301 - 20489 - 4/D · 3104

出 版 发 行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com> 电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 三河市博文印刷厂

经 销 者: 新华书店

730 毫米 × 980 毫米 16 开本 19 印张 346 千字

2012 年 4 月第 1 版 2012 年 4 月第 1 次印刷

定 价: 39.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010 - 62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn



北京律师业务指导丛书



北京律师业务指导丛书

编委会主任 | 张学兵

编委会副主任 | 巩 沙

丛书主编 | 庞正中

丛书副主编 | 葛小鹰 张丽霞

编委会委员（以姓氏笔画为序）

王 韵 石红英 刘 春 刘 静 吴 晨 张金澎
汪志广 汪 敏 陈奇明 战崇文 常 建 程世祥
薛军福

本卷执行主编 | 米良渝 雷明光

本卷编委会委员 | 王 芳 胡晓琳 杨晓林 卢明生

丛书总序

第八届北京市律师协会拥有61个专业委员会。在2009年4月至2012年4月的三年任期内,北京律师总人数达到了22300名,律师事务所达到了1600家,北京律师业务涵盖面越来越宽,作用力、影响力越来越大。同时,如何充分发挥专业委员会的业务指导作用,通过制定业务操作指引、撰写业务操作指南、推荐业务示范文本、出版业务指导文丛、提供典型案例分析,指导全行业律师业务,提升律师业务素质水平,增强律师业务能力,防范律师业务风险,保证律师服务质量,严守律师职业操守,均具有重要的现实意义和历史意义。

北京律协业务指导与继续教育委员会统率各专业委员会,在2010年11月27—28日成功举办第二届北京律师论坛并出版了六卷《北京律师论坛》文集之后,又征集了五百余万字的文稿,经过精选,形成了十二卷《北京律师业务指导丛书》,具体包括:

1. 《影视法律实务与操作指南》(传媒与新闻出版法律专业委员会);
2. 《影视合同范本与风险防范》(传媒与新闻出版法律专业委员会);
3. 《反垄断与反不正当竞争法律实务精解》(竞争与反垄断法律专业委员会);
4. 《军事犯罪案件律师辩护指引》(军事法律事务专业委员会);
5. 《医疗纠纷典型案例选编》(医药卫生法律专业委员会);
6. 《民事诉讼典型案例选编》(民事诉讼法专业委员会);
7. 《涉农法律疑难问题与对策分析》(农村法律事务专业委员会);
8. 《婚姻家庭法律疑难问题与典型案例》(婚姻与家庭法律专业委员会);
9. 《刑事辩护疑难问题与典型案例》(刑法专业委员会);
10. 《著作权、专利权疑难问题与典型案例》(著作权法律专业委员会、专利法律专业委员会);
11. 《民事法律实务疑难问题探析》(物权法专业委员会、合同法专业委员会、侵权法专业委员会);
12. 《劳动法疑难问题与典型案例》(劳动与社会保障法律专业委员会)。

2 婚姻家庭法律疑难问题与典型案例

《北京律师业务指导丛书》的统一出版,是北京律协业务指导工作的最新尝试。希望这套丛书在律师实务经验交流中,形成独特的品牌,发挥集聚的效应,继而持续做下去,不断总结提高,成为广大律师和其他法律工作者喜爱的法律图书。

北京市律师协会

《北京律师业务指导丛书》编委会

2012年4月6日

前 言

本书是北京市律师协会婚姻家庭专业委员会组织编写的,选取的案例均是来自婚姻家庭一线专业律师承办的典型案例。全书共有专业论文 20 篇,案例 35 例,法律文书 8 种,其内容涵盖婚姻家庭案件的多个方面,包括结婚、离婚、家庭关系和法律后果等方面,涉及基本原则、结婚条件、结婚程序、无效婚姻和可撤销婚姻、夫妻人身关系与财产关系、父母子女关系、收养、离婚条件与程序、离婚财产分割、离婚子女抚养、结婚条件、分家析产、遗产继承等各方面的案例。

最高人民法院针对 2001 年修订的《婚姻法》施行后,审判实践中遇到的法律适用疑难问题,分别于 2001 年 12 月 25 日和 2003 年 12 月 25 日先后公布两个司法解释。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)》(下称《婚姻法解释(三)》)的出台,和婚姻家庭纠纷案件逐年增多有关。根据最高人民法院提供的数据,2008 年全国法院一审受理婚姻家庭纠纷案件共计 1 286 437 件,2009 年为 1 341 029 件,2010 年为 1 374 136 件,呈逐年上升趋势。2010 年全国法院一审受理离婚案件 1 164 521 件,受理抚养、扶养关系纠纷案件 50 499 件,受理抚育费纠纷案件 24 020 件,受理婚约财产纠纷案件 24 676 件。案件相对集中地反映出婚前贷款买房、夫妻之间赠与房产、亲子鉴定等争议较大的问题,亟需进一步明确法律适用标准。

《婚姻法解释(三)》的内容关乎千家万户的切身利益,对处理当下百姓关心的婚姻家庭、子女抚养等纠纷中的热点、难点问题,以及提倡、弘扬新的婚姻家庭风尚提供了宝贵的依据和借鉴。法律是把双刃剑,当你触犯它时它是无情的,因此我们必须遵守;同时法律亦是有情的,它来源于我们的生活,是我们的行为准则。西方有句话叫“法律永远不会保护那些躺在权利上睡大觉的人”。为了正确理解《婚姻法解释(三)》的内容及精神,本书配合《婚姻法解释(三)》的实施,紧密围绕当前婚姻家庭领域的热点、焦点和难点问题,精选典型疑难案例,力求做到既普及婚姻家庭方面的法律知识,又为指导法律应用实际工作提供参考。

2 婚姻家庭法律疑难问题与典型案例

本书在编写过程中,参考了一些资料和研究成果,在此谨向相关作者表示衷心的感谢。由于时间仓促,偏颇和疏漏之处在所难免,望广大读者和同仁予以批评和指正。

米良渝

2012 年元月

目录 CONTENTS

第一编 婚姻家庭法律疑难问题探讨

- 3 《婚姻法》中夫妻财产制度对女性保护缺失之我见/胡铁
- 10 彩礼之前世今生/周晓娟
- 12 论离婚财产分割/曾宪慰
- 24 新型遗嘱与《继承法》的完善/陈凯 李春
- 32 从李阳事件看家庭暴力的防治/李莹
- 39 浅析离婚案件代理的技巧和策略/刘辉
- 43 论《婚姻法解释(三)》背景下无房妇女的离婚救济/卢明生
- 54 简析继承法规则与社会公德冲突的解决/李红钊
- 61 离婚财产分割实践难点问题之探讨/刘慧会
- 74 论离婚后财产纠纷之继承房产权利归属及分割规则/李军
- 78 浅论家庭冷暴力/杨艳茹
- 82 浅议亲子关系诉讼中的推定规则
——也谈《婚姻法解释(三)》关于亲子关系诉讼规定的缺陷/米良渝
- 90 日本反婚姻暴力法研究/吕雅迪 王竹青
- 96 涉外离婚执行案件中加倍支付迟延履行期间债务利息法律探讨/孙常刚
- 100 我国构建分居制度的意义/李启来
- 104 我们应该如何爱孩子/高惊涛
- 116 现行《婚姻法》离婚法定理由之完善/陈绍森
- 122 对配偶单方出售共有房屋效力的思考
——以《婚姻法解释(三)》为视角/张静
- 127 浅谈无民事行为能力人的离婚权利/张秋敏

- 131 老年人再婚“房改房”的离婚分割实务问题探析/杨晓林 段凤丽

第二编 婚姻家庭典型案例解析

- 143 结婚瑕疵:用“第二张”身份证登记结婚,婚姻如何处理?/陈绍森
- 146 一起农村村民离婚财产纠纷案案例分析/李莹
- 148 夫妻财产约定纠纷案/王芳 黄利军
- 153 子女婚后向父母借款所购房确权纠纷/王芳 蔡晓霖
- 157 借款还是赠与:澳大利亚籍杰某诉刘某离婚案件/孙长刚
- 160 签订《财产分割协议》后又起诉离婚的,该协议是否有效?/卢明生
- 164 离婚协议约定房产给孩子,就一定有效吗?/陈剑峰
- 167 婚前个人房产及婚后继承父母的房产离婚时是否应当分割/陈剑峰
- 170 婚前贷款买房,离婚时房产如何分割?/胡铁
- 173 精解“离婚房产分割”纠纷/张生贵
- 178 离婚协议中约定房产归子女所有,离婚后一方是否有权反悔?/李佩璇
- 181 个人房产在婚后协议约定共有产权有效吗?/刘辉
- 185 离婚一方转移财产,另一方怎么办?/刘辉
- 188 一方签订《离婚协议书》后反悔怎么办?/卢明生
- 192 他人名下的夫妻财产,离婚时如何分割?/周晓娟
- 195 多次起诉离婚,能否作为夫妻感情破裂的依据?/郑向梅
- 198 无民事行为能力人如何起诉离婚?/郑向梅
- 201 儿子车祸突然去世,为争房产公婆儿媳反目成仇/米良渝
- 205 子女用父母的拆迁补偿款购置的商品房
是否属于父母遗产的范围?/王波涌
- 207 从一起遗产纠纷看遗嘱执行人与监护人的权利冲突/李春 王硕
- 211 夫妻分居期间无业一方是否有权获得扶养费?/李启来
- 214 父母为子女出资购房有共有权吗?/李启来
- 217 婚前共同出资购房为共同所有/李启来
- 220 如何确定孩子抚养权对孩子有利/周晓娟
- 223 以子女名义购房,如何要回所有权?/陈剑峰

226	撤销与在先遗嘱抵触的遗嘱的法律后果/陈凯 宋子丹
230	父母的房屋拆迁所得补偿安置房的归属/陈绍森
233	非婚生子抚养费与婚内配偶一方的夫妻共同财产权利冲突案/李佩璇
237	如何认定自书遗嘱/刘慧会
240	婚前购房能否为夫妻共同财产? /刘慧会
243	未尽赡养义务能否均等继承遗产, 父子借款能否要求以遗产抵扣? /卢明生
247	婚前购买房屋归谁所有? 婚后债务由谁来偿还? /张秋敏
250	一起再婚家庭的遗产继承纠纷/张秋敏
253	同居期间购买房产的归属/王芳 李爽
257	家庭暴力在离婚案件中的认定/杨艳茹

第三编 婚姻家庭生活法律文书

261	夫妻间借款协议/卢明生
265	婚前(内)财产约定/卢明生
269	赠与协议/卢明生
272	收养协议/卢明生
276	遗嘱/卢明生
280	遗赠扶养协议/卢明生
283	分家析产协议/卢明生
287	解除同居关系协议/卢明生



第一编 婚姻家庭法律 疑难问题探讨

《婚姻法》中夫妻财产制度对女性保护缺失之我见

群科律师事务所 胡铁

自我国 1980 年颁布第二部《中华人民共和国婚姻法》以来,随着经济、社会的发展,人们的生活方式和思想观念也发生了很大变化,在婚姻家庭领域出现了许多新情况和新问题,例如“包二奶”、家庭暴力、财产纠纷等,其中夫妻双方涉及最多的就是财产问题,夫妻财产制度成为现代家庭财产制度的重心所在。2001 年,《婚姻法》修正后重新颁布,为我国婚姻家庭关系的运作,纠纷解决提供了新的依据。

夫妻财产制度是指有关夫妻财产的归属、管理、收益、使用和处分,夫妻债务的清偿,夫妻家庭生活等费用的负担,婚姻终止时夫妻财产的清算和分割,对外财产责任等的法律制度,是适用对象范围相当广泛的一项重要的财产制度。

2001 年最高人民法院《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)》)强调了对弱者的倾斜性保护。2004 年最高人民法院《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)》)再次就夫妻双方的财产问题规定了操作细节。

根据最高人民法院提供的数据显示,2008 年至 2010 年全国法院一审受理婚姻家庭纠纷案件分别约为 129 万件、134 万件和 137 万件,呈逐年上升趋势,而“房子”、“老子”、“车子”、“票子”、“孩子”等焦点问题成为这类案件判而难了的死结。为了具体解决影响千万个家庭的问题,故最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》(以下简称《婚姻法解释(三)》)于 2011 年 8 月 13 日起生效实施,受到海内外各界人士广泛关注。

《婚姻法解释(三)》重点对“婚前贷款买房、父母出资买房、离婚时如何分割财产”、“亲子鉴定”、“堕胎是否侵犯生育权”等争议较大的问题作出解释。此解释删除了征求意见稿中的“第三者是否受保护”等一系列比较敏感争议的问题,却因涉及夫妻财产的处置,也引起了社会广泛的讨论。

毋庸置疑的是,新中国成立以来,妇女的地位得到提升,甚至在家庭生活中,妇女不仅能顶半边天,更能占据家庭主导地位,很多妇女甚至掌握了家庭的财权、公

司的股权等,真正做到了能顶半边天。但是,中国幅员辽阔,不同的家庭有不同的情况,如在广大的农村,妇女弱势地位仍是不容忽视的。

所以,笔者从《婚姻法》颁布到《婚姻法解释(三)》出台所涉及的夫妻财产制度出发,阐述笔者的观点,截至《婚姻法解释(三)》颁布适用,《婚姻法》及其解释规定的夫妻财产制度对弱者,尤其是对妇女的保护仍有缺失。本文就夫妻财产制度有关问题提出粗浅的看法与同行探讨。

一、现行《婚姻法》及其解释中夫妻财产制度的规定,基本体现了男女平等的宗旨

1. 《婚姻法》夫妻财产制度的规定

夫妻财产制度是确认和调整有关夫妻婚前财产、特有财产和婚后所得财产的所有、管理、使用、收益、处分以及夫妻债务的清偿、婚姻终止时财产的清算、分割等方面财产关系的法律制度。作为交织于财产法与身份法之间的横断性法律制度,夫妻财产制度是婚姻效力的一项重要法律内容,也是近现代家庭财产制度的重心所在。

我国的《婚姻法》有几大特点:(1) 废除了包办婚姻,男女平等的社会地位和夫妻平等的人身关系是夫妻财产制的前提和基础;(2) 以婚后所得的共同制为法定财产制,夫妻双方对共同财产享有平等的处理权;(3) 以约定财产制为补充,赋予约定财产优先于法定财产制的例外效力;(4) 确认夫妻债务责任的平等性和清偿分担的协商自由性;(5) 离婚时分割夫妻共同财产的公平性、意志自由性与保护“弱者”和无过错方的照顾性。

应该承认,以1980年《婚姻法》为集中表现的夫妻财产制虽然表述简单,内容抽象,但并不失其积极的进步性价值,基本上充分体现了男女平等、保护妇女合法权益的宪法精神。

2. 婚姻法相关解释完善了《婚姻法》夫妻财产制度的不足

1980年的《婚姻法》也由此决定了其夫妻财产制既有先天不足,又有后天不良,严重滞后于社会发展,日益凸现出诸多缺陷。尤其是:(1) “婚后所得共同制”表述不清,涵盖宽泛,范围不确定,与夫妻财产的实际运行态势不符,也与其他法律内容发生冲突;(2) 严格的共同财产制,既忽视了对夫妻个人特有财产权的确认和保护,又不利于保护市场交易安全和善意第三人的合法权利等。

对此,2001年修订的《婚姻法》对夫妻财产制作了诸多扩张性、创设性规定。其内容集中于五个方面:(1) 确立婚后所得有限共同财产制作为法定财产制。如《婚姻法》第17条规定。(2) 与有限共同财产制相对应,明确界定了个人所有财产,如《婚姻法》第18条的规定。(3) 与法定财产制相对应,基本建立了约定财产

制度,规范了约定财产的表意形式、财产制的选择范围、约定的内外法律效力,配设了约定分别财产制时的补偿制度。(4)为强化夫妻对共同财产的平等权利,督促和引导共同财产权的合法行使,确保共同财产对婚姻家庭的经济功能的有效释放,在法律责任一章中引进民法调整方法,设置了不正当行使共同财产权的民事法律后果。如《婚姻法》第47条规定:“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。人民法院对前款规定的妨害民事诉讼的行为,依照民事诉讼法的规定予以制裁。”(5)关于夫妻对共同财产的平等处理权(第17条第2款)、离婚时共同财产的分割(第39条)和离婚时债务的清偿(第41条)三个重要法律问题,其中,对离婚时夫妻共同财产的分割,仍坚持三个原则:一是当事人意思自治、协议处理的原则;二是协议不成,由法院根据具体情况自由裁量的原则;三是体现特殊保护、照顾子女和女方权益判决的原则。鉴于农村普遍存在的家庭土地承包经营,不仅承包经营权是一项重要的财产权,而且承包经营的收益是农民的生活保障和家庭的主要财产来源,所以《婚姻法》第39条第2款专门规定:“夫或妻在家庭土地承包经营中享有的权益等,应当依法予以保护。”这一新增内容反映了当前农村的实际,立法旨意在于保护男娶女嫁、女到男家的传统婚配模式下离婚妇女对承包土地所享有的各种权益。

从以上五个方面的论述可知,《婚姻法》及其解释构成婚姻法确立的夫妻财产制规则体系,其应予肯定的积极效果在制度设计上体现了男女平等,保护“弱者”,增进家庭职能、有利家庭和睦稳定三项原则。

但是,我国实行的是婚后所得共同制与约定财产制相结合的夫妻财产制度。二十多年的实施情况表明,这一制度对于保障社会主义婚姻家庭的稳定、维护男女平等和保护妇女利益起了很大的作用的同时,也必须看到,原夫妻财产制潜在的不足和不适应性已逐步显现出来,例如:不加区分的把夫妻各自继承和受赠的财产统归为夫妻共同财产的规定,既违反市场经济提倡的按劳分配、尊重和保护个人财产所有权的精神,不利于夫妻关系的健康发展,也与我国继承法和民法的规定相抵触,造成了适用法律上的混乱。所以调整好夫妻在家庭中的财产关系,又最大限度地满足了婚姻当事人对调整夫妻财产的多元需求,更好地保护公民的个人财产所有权成为需要。随后,2001年的《婚姻法解释(一)》和2004年的《婚姻法解释(二)》的出台,对《婚姻法》中就如何保护弱者进行了倾斜。

3. 《婚姻法解释(三)》完善了夫妻财产制度,体现了明显的时代性

在商品经济发展的今天,《婚姻法》及《婚姻法解释(一)》、《婚姻法解释(二)》