

家事法苑™婚姻家事法律资讯简报

《“家事法苑”™婚姻家事法律资讯简报》于2008年2月15日创办，“家事法苑”律师团队编辑，尝试搭建与律师同行、学者、法官、检察官、公证员、媒体、政府相关部门及社会组织进行业务研讨、正当交往、信息共享的桥梁与平台，共同促进中国婚姻家庭法制建设。每月1-2期，无偿赠阅。

如邮件给您带来不便，请回信 xiaolinlvshi@vip.sina.com 或来电 13366156089，立即在列表中取消！

简报获取途径：“家事法苑”家事律师网 <http://www.famlaw.cn> 首页“资料下载”！

善意提醒：简报仅供学术研讨交流用。尊重智力劳动成果，简报编辑需日复一日耗费相当时间与精力，未经许可，不得整体利用本简报或经常性取材上传网络（个人网站、博客）或为其他非研究用途使用，个别使用时亦应注明转自本简报。欢迎对《“家事法苑”婚姻家事法律资讯简报》提出好的建议。

2013年总第20期

编辑时间：20131226

本期主题：《婚姻法》司法解释（三）第7条的理解与适用专题

-----征集《婚姻法》司法解释（三）第7条适用典型案例

高度关注《婚姻法》司法解释（三）第7条“婚后一方父母部分出资给子女购房认定”理解与适用！

“群众利益无小事，百姓诉求大于天——努力让人民群众在每一个司法案件中都感受到公平正义！”

主编杨晓林律师的话：（本期简报仅限于学术及实务探讨）

重庆市大渡口区法院审判动态：婚后买房公婆给10万 妻子要求分共有财产

大渝网新闻中心重庆商报 吴光亮 2013-12-18 07:47 <http://cq.qq.com/a/20131218/002692.htm>



无证据证明这笔10万元的首付款仅仅是给男方的，因此，依法认定为共同所有。

张晓慧和李明结婚后买房，李明的父母给了10万元首付款。如今两人闹离婚，在房产分配上，这钱该咋算呢？这个问题让感情破裂的张晓慧和李明闹得不可开交，最后闹上了法院。

昨日，记者从大渡口区法院获悉，因为李明无法证明其父母给的10万元首付款仅是给李明的，按照婚姻法的相关司法解释，法院一审判决张晓慧和李明按产权证上的份额分配这套房产。

闹离婚：女方要求分夫妻共有财产

2006年，24岁的李明和张晓慧结婚。虽然双方谈了5年的恋爱，但两人并未彼此深入了解，因为性格等原因，夫妻俩经常吵架。

结婚后，李明和张晓慧购买了两套房子及1辆车，其中一套位于大渡口春晖路的小区房有92.2平方米，是婚后购买。当时李明的父母出了10万元首付款，李明和张晓慧则负责每月支付按揭款。办理房产证时，夫妻二人共同成为该套房产的产权人，李明拥有65%的产权，张晓慧拥有35%的产权。

二人的婚姻没有经得住七年之痒，到了今年，双方之间的矛盾升级，闹起了离婚。今年11月，张晓慧向大渡口区法院起诉离婚，并请求法院依法分割夫妻间的共有财产。

有异议：男方称女方没资格分房

11月底，大渡口区法院第一次开庭审理此案，李明和张晓慧都同意离婚，但因为财产分配的问题，法院又在12月10日进行了第二次开庭。这一次，李明不同意离婚了，同时对财产的分配有异议。

原来，李明认为，张晓慧无权分配位于春晖路的那套房产。“首付款是我爸妈付的，后面还贷款的过程中，张晓慧根本没有出一分钱，所以她无权拥有这套房屋的产权。”

李明表示，即使要分，张晓慧也不应分到产权证上注明的份额（35%），李明在法庭上告诉法官，当初在房产证上写上张晓慧的名字，主要是出于夫妻感情着想，并不是因为张晓慧出了钱。李明虽然辩称张晓慧未出资还贷款，但无法拿出任何证据证明自己的说法。对于李明父母支付10万元首付款一事，张晓慧予以承认，没有提出异

“家事法苑”律师团队奉献

议。

法院审理认为，张晓慧和李明的感情经调解无效，实已破裂，无和好的可能，同意了张晓慧的离婚请求。在大渡口春晖路房产的分配问题上，法院按照产权证上登记的份额大小，将房屋进行了分配，张晓慧对这套房产拥有 35% 的产权。

释疑：无法证明首付款赠与谁 依法认定为夫妻共同获得

李明父母支付了 10 万元的首付款，为何法院仍然按照产权证上的份额分配房产？承办法官介绍，根据新婚姻法规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外。

“本案中，首付款虽然由李明父母出资，但房产并没有登记在李明一个人名下，所以不适用于上述条款，而适用于《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（二）》第二十二条的法律规定，也就是‘当事人结婚前，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对自己子女的个人赠与，但父母明确表示赠与双方的除外。当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外’这一条”，法官表示，位于大渡口春晖路的小区房系李明和张晓慧二人婚后购买，李明父母出资时也没有明确表示只赠与李明，所以法院按照上述法律条款，认定了这笔首付款系李明父母赠与给李明和张晓慧二人的，并据此作出一审判决。（文中当事人为化名）

新疆温宿县人民法院审判动态：父母为儿子买婚房 夫妻离婚为争房产上法庭

发布时间：2013-12-23 光明网人民法院频道 <http://court.gmw.cn/html/article/201312/23/146888.shtml>

本网讯（李勇胜） 一对夫妻结婚后，男方父母购买房产并登记在自己儿子名下，离婚时能否将该房产作为夫妻共同财产加以分割呢？近日，新疆温宿县人民法院审理了这样一起离婚案件。

2012 年 3 月，男子王建（化名）和刘丽（化名）登记结婚。婚后，王建的父母出资在温宿县购买了一套价值 25 万元的商品房。产权归在王建名下。房屋购买后，刘丽家出钱对房子进行了装修并购买了家电。

2013 年 12 月，王建和刘丽两人因感情破裂准备离婚。刘丽提出房子的装修费用 6 万元全部是她承担的，房子应算夫妻共同财产，应该平均分割。因对房产的分割发生争议，不能达成离婚协议，后双方就离婚纠纷诉至温宿县人民法院。

法院经审理认为，根据《婚姻法司法解释（三）》的相关规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，应认定为夫妻一方的个人财产。因此，法院判决房屋归王建所有，由王建对刘丽补偿 6 万元装修款。

法官释明：在许多地方，传统的观念仍然是结婚时男方承担买房责任，女方一般出装修费或购买其他生活用品。本案中，婚后王建父母出资购房，产权登记在王建名下的情况，可认定为是明确向自己子女王建一方的赠与，这部分出资应认定为受赠子女个人所有。装修是对房屋的添附，不能因此作为房产的份额进行分割。也就是说，离婚时，王建应返还或补偿对方这项费用。

2011 年 12 月 21 日，在最高人民法院《婚姻法》司法解释（三）（以下简称《解释三》）实施三个月之际，我编发了《“家事法苑”婚姻家事法律资讯简报 2011 年总第 29 期特辑——主题：高度关注北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉》（该案例名为加名案，其实质却为婚后父母部分出资产权认定问题），此后至今，我与助手段凤丽律师撰写论文，并在各种媒体、实务及学术研讨会、自行组织的沙龙上就《解释三》第 7 条“婚后一方父母部分出资给子女购房认定及分割”理解与适用存在的问题反复进行探讨，呼吁认清该问题的重要性，尽快达成共识，解决同案异判。

如今《婚姻法》司法解释（三）实施两年半了，最高人民法院相关倾向性审判意见也似乎在发生变化，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》（最高人民法院民事审判第一庭编著，人民法院出版社 2011 年 8 月版）、《人民司法》杂志、《民事审判指导与参考》及《民事法律文件解读》等杂志期刊以及最高人民法院民一庭吴晓芳法官 2013 年 11 月 9 日在中国法学会婚姻法学研究会 2013 年年会上的主题发言，值得关注！

作为一名婚姻家事方向一线律师，为什么会两年多一直纠结于这么一个问题？

1、《解释三》第七条究竟因何而生，为什么在整个《婚姻法》司法解释中重中之重？

这是讨论此问题必须要明确的前提。最高人民法院 2018 年 12 月底发给中国法学会婚姻法学研究会的征求意见稿中并未有此条内容，而后为什么会出现在 2018 年 12 月底？有理由相信，是包括律师界及广大基层法院实务界的共同呼声！我们一线婚姻家事律师在参与律师协会行业组织讨论此稿时反映，应当增加解决婚姻法司法解释（二）（以下简称《解释二》）第 22 条在司法实务中所造成司法审判实践中伪造债务、虚假诉讼泛滥弊端的解决办法。

婚后父母为子女出资（主要是部分出资）购房问题，是一个极具普遍性的问题，是一个涉及民生的大问题，几乎大多数离婚案件中都会涉及到，婚姻家庭纠纷案件的当事人大都是第一次进法院，许多案件的当事人对法院的判决极度失望、痛苦，甚而会对中国法律的公正性及司法权威丧失信心，法庭是定纷止争的场所，是社会正义的最后一道防线。需要我们认真重视和研究婚姻家庭案件的特殊规律。

2、关于《解释三》第七条的应有之义：

我们作为婚姻家事业务一线律师结合实务经验，自始至终认为，为平衡婚姻中双方当事人利益，应仅仅局限于婚后父母出全款帮助子女买房，且登记在自己子女名下，这么一种实践出极少出现的极端理想的情况（甚至这种观点也有争议）；

而对于父母仅有部分出资，包括出首付的普遍情形，则应当按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，该出资视为只对自己子女一方的赠与。如果双方没有相反的约定，则应根据《婚姻法》的基本精神，所购房屋的产权和增值均归夫妻双方共同共有。

同时考虑父母所赠出资对房屋取得所作出的贡献、婚姻存续时间的长短、有无子女、是否存在过错等因素，在分割共同财产时对于出资方予以“适当多分”，但绝不能以简单的“按份”方式处理，目前司法审判实践中法院普遍按出资比例、按份处理的方式是极端错误的，亟待纠正。

3、《解释三》第七条正确的理解与适用，需要彻底厘清其与《解释二》第22条的关系：

简单说，婚后父母为子女出资购房，署名方式仅仅只有三种形式：自己子女名下，双方子女名下（或共同共有，或按份共有）及对方子女名下。后两种情况实践中本争议不大。《解释三》第七条所要解决的问题恰恰是针对争议最大且在社会现实中最具普遍性的第一种情况。

最高法院为什么反复强调《解释三》第七条是对《解释二》第22条的补充、完善呢，《解释三》第七条只是完善了《解释二》具体适用中的第一种情况，而第二三中情况并没有改变，所以他们之间的关系不是否定关系，而是补充、完善，相辅相成，这种说法当然也说得过去。

但我们认为如果这样解释的话，司法审判实务中的广大一线法官、律师多忙于事务性工作，大多不关注理论基础实务研究动态，绝对搞不清《解释三》第七条、《解释二》第22条两条并存情况下该如何处理相关问题，根本无法解决同案异判现象，必须要旗帜鲜明地明确的是《解释三》第七条应是针对《解释二》第22条而生，应是对它的彻底否定，因为你把原来该条适用最主要的情况给改变了，就是彻底否定，当然这个问题还需要继续探讨，我们仅仅是一家之言。

4、《解释三》第七条同案异判现象问题的最终解决：必须是最高人民法院以指导性案例及正式司法批复的方式才能从根本上解决，如果仅仅是研讨会交流、相关杂志发表论文，否则将仍仅仅停留在学术“观点之争”层面上，对纠正司法实践中错误倾向无任何实质性帮助！

司法审判实践中法院目前的普遍做法直接挑战了《婚姻法》关于夫妻法定财产共同制的基本原则，即以共同共有为原则，个人约定为例外；而将经济学“谁出资谁受益”原理简单嫁接到婚姻关系中，当事人无财产约定却财产仍“按份共有”化裁判做法泛滥，司法权威受到严重质疑！

华东政法大学童之伟教授最近在《如何监督“司法解释”》一文中指出，“立法解释与司法解释的内容、性质有根本的不同。立法解释涉及法律“本身需要进一步明确界限或作补充规定的”方面，换句话说，立法解释解决的是原本应通过制定法律来解决的重要实质性问题。所谓司法解释，只能涉及在审判、检察过程中“如何具体应用法律”的方式方法问题，不能改变有关法律条款的实质内容。司法解释不能试图解决需要通过立法解释来解决的问题，否则势必违反宪法和人大制度的基本原则，也直接违反数部法律的具体规定。”婚姻法的司法解释当慎之又慎。

我们曾一直期盼最高人民法院能尽快以指导性案例或正式的司法批复来统一司法裁判尺度，至今。现在注意到，《最高人民法院关于案例指导工作的规定》（2010年11月26日，法发[2010]51号）第五条“人大代表、政协委员、专家学者、律师，以及其他关心人民法院审判、执行工作的社会各界人士对人民法院已经发生法律效力裁判，认为符合本规定第二条规定的，可以向作出生效裁判的原审人民法院推荐。”（第二条是：本规定所称指导性案例，是指裁判已经发生法律效力，并符合以下条件的案例：（一）社会广泛关注的；（二）法律规定比较原则

的；(三)具有典型性的；(四)疑难复杂或者新类型的；(五)其他具有指导作用的案例。)，我们不能再消极等待，我们自己也能，也可以有所作为！

家事无小事，清官难断家务事，家和万事兴，共同关注，共同努力！

综上，本主编身为中国第一代婚姻家事一线专业律师、中国法学会婚姻法学研究会理事、中国案例法学研究会会员（理事），真诚希望律师同行、法官、学者、媒体及其他朋友共同行动起来，自下而上，希望通过大家共同努力，促成最高人民法院尽早以指导性案例及正式司法批复的形式，对该问题加以明确，彻底解决目前司法审判实务中同案异判的现象。共同推动婚姻法制建设进程！

“家事法苑”团队目前也正在就自己经办的相关典型案件向北京市中级人民法院提起上诉及向北京市高级人民法院提起再审，冀希望通过个案推动此问题的解决。同时对外征集《解释三》适用的典型案例，该案例必须是有案号的真实案例，请事先征得当事人同意，判决书等文书可先做技术性处理，隐去当事人的真实信息，本团队承诺保密，案例仅用于实务及学术研讨，如果确实典型，希望能够共同努力，争取申报成为指导性案例！

不管结果如何，是否能够成功，我们为之付出、努力，做了我们自己认为正确的、应该做的事情，无怨无悔！

联系人：北京天驰洪范律师事务所“家事法苑”婚姻家事律师团队段凤丽律师

电话：13552693593，010--84991188 邮箱：duanfenglilawyer@163.com

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）

《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）》已于2011年7月4日由最高人民法院审判委员会第1525次会议通过，现予公布，自2011年8月13日起施行。二〇一一年八月九日

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）

（2011年7月4日最高人民法院审判委员会第1525次会议通过）法释〔2011〕18号

第七条 婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外。

目 录

法官、学者、律师不同视野下的《婚姻法》司法解释三第7条的理解与适用

（一）法官

1、《婚姻法》司法解释（三）适用中的疑难问题探析，吴晓芳法官，《法律适用》2014年第1期，法官说法。

2、2013年11月9日，最高人民法院民一庭吴晓芳法官、江苏省高级人民法院民一庭夏正芳庭长在中国法学会婚姻法学研究会2013年年会上的主题发言，中国法学会婚姻法学研究会2013年年会简报第四期夫妻财产制度研讨（节选）。

3、《婚后一方父母部分出资给子女购房的认定问题》，吴晓芳法官，《民事法律文件解读》2013年第4辑（总第100辑），人民法院出版社2013年5月版

4、《一方父母部分出资给婚后子女购房的如何认定？》，本刊研究组，《人民司法 应用》2013年第13期（应用篇）

5、《六、关于父母为子女出资购买不动产的认定问题》[节选]，司法解释理解与适用丛书：最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用，最高人民法院民事审判第一庭(作者)，奚晓明(编者)出版社：人民法院出版社；第1版（2011年8月1日）

6、【婚姻法司法解释（三）理解与适用】《论父母出资为子女购买房屋的归属》（节选），作者：肖峰，第58页。民事审判指导与参考(2011年第3辑总第47辑) 丛书名：中国审判指导丛书

~奚晓明(主编)，最高人民法院民事审判第一庭编，出版社：人民法院出版社；第1版（2011年12月1日）

7、《关于适用婚姻法若干问题的解释（三）》的理解与适用》，作者：最高人民法院 杜万华 程新文 吴晓芳，《人民司法》（最高人民法院机关刊）2011年第17期

8、总结审判实践经验凝聚社会各界智慧 正确合法及时审理婚姻家庭纠纷案件——最高人民法院民一庭负责人答记者问 人民法院报 2011年8月13日 张先明

9、有关婚姻法司法解释（三）草案的主旨报告——最高院民一庭杜万华庭长 2010 年 11 月 7 日在中国法学会婚姻法学研究会年会上的发言摘要，上海沪家律师事务所吴卫义律师整理（未经本人审阅，仅供学术研讨）

10、《〈婚姻法〉解释（三）》第 7 条的理论缺陷与司法困境》-----湖北宜昌市中级人民法院王礼仁法官

11、《婚后一方父母出资为子女购买车辆的权属认定》，郭奎（江苏省宿迁市宿豫区人民法院）人民法院报 20130829

其他相关

12、《共有性质的推定应适用共有关系形成时的法律》，作者：王坚 荣学磊 黄文旭（上海市第二中级人民法院研究室），2013-08-16 中国法院网，原载《人民司法》2013 年第 14 期（案例篇）

13、《共同共有的房产在分割时应考虑共有人的实际出资》，作者：陈志韧（广东省湛江市中级人民法院），2013-09-25 来源：中外民商裁判网，《人民司法》，2011 年 22 期。

14、《出资的来源与性质是房屋权属认定的关键——浙江宁波中院判决励瑞盛等家庭财产权属纠纷案》，发布时间：2009-01-09 人民法院报，案例编写人：浙江省宁波市中级人民法院马金平。

15、离婚案件房屋纠纷适用物权法若干问题研究，2011-12-13，来源：中外民商裁判网，作者：湖北宜昌市中级人民法院，王春辉、王礼仁法官。

（二）学者

1、《论夫妻财产制的定位及存在的误区-----以《婚姻法》司法解释（三）第 7 条为视角》，孙若军，中国人民大学法学院副教授 上传时间：2013-8-2 中国民商法律网，《法律适用》2013 年第 4 期

2、父母购房出资与房产权属认定——以婚姻法《解释三》第 7 条的适用范围为中心，北京大学博士生贺剑

3、《要“一刀切”的司法解释还是要类型化的判例制度——对《婚姻法〈解释三〉》第 7 条的批评》，艾佳慧，南京大学法学院，《法学》2012 年 01 期。[（缺电子版）](#)

4、《离婚住房分割的法律规则的历史考察——以“婚姻法解释(三)”第七、十、十一条为重点》，北京大学马忆南教授，月旦民商法杂志，201209，卷期，总号：37，起迄页 21-40，出版社 元照出版有限公司，[（缺电子版）](#)

关键词：离婚住房分割；共同财产制；妇女权利；婚姻法司法解释(三)

摘要：中国大陆一九五〇年婚姻法颁行以来，离婚住房分割的法律规则成为坚持男女平等、保障妇女住房权益的重要机制。“婚姻法解释(三)”的一些条款不符合夫妻共同财产制的精神，不利于均衡保护夫妻双方及其父母的权益。一些条款没有考虑对妇女更为典型的经历和经验，由于男女两性掌握的社会资源不同，貌似中立的法律推行起来却对男性更加有利。为了保证妇女的权利能够得到平等的保护和实现，有关离婚住房分割的法律规则应当对妇女的权利给予特别的关注。

其他相关

5、《关于适用〈婚姻法〉若干问题的解释(三)》的民法基础，原载《法律适用》2011 年第 10 期，时间：2011-10-11 来源：中外民商裁判网 作者：中国人民大学 杨立新教授

（三）律师

1、婚后购房父母出资房屋产权归属及离婚分割——如何理解《婚姻法》司法解释（三）第七条，北京天驰洪范律师事务所 杨晓林律师、段凤丽律师

2、解读新解释，切勿照葫芦画瓢——婚后一方父母出资购买的车辆登记在自己子女名下的该归谁？，浙江乾衡律师事务所 柯直律师

3、浅析“婚姻法解释三”第七条第一款规定的不适当——从北京“首例”房产加名案的判决遭质疑谈起，浙江君豪律师事务所 华之芬律师

其他相关

3、《夫妻共有财产与家庭共有财产之辨析》，天津星聚律师事务所 李曙光律师、曹玉雯律师

4、《婚姻法司法解释（三）》法条适用乱象之判例评析》，浙江乾衡律师事务所 柯直律师、柯溪律师

其他相关材料

《离婚分房产，房子该归谁》（新视野），2013 年 05 月 15 日 来源：人民网-人民日报 王比学 陈晓婉

密切关注《婚姻法司法解释三》对妇女权益的影响 全国妇联权益部召开相关案例专家研讨会，2012-02-02，中国妇女报

厦门海沧区法院：夫妻离婚 房产全归丈夫墓地判给妻子，2013/7/27 来源：台海网

天津南开区法院：丈夫背妻子抵押共同房屋买车 法院判决抵押无效，2013-07-05，今晚网-今晚报

上海市二中院：父母出资买房视为赠与？，2013-07-05，作者：潘巳申，来源：新民晚报

附录 1:

目 录

一、研讨会议程安排

二、会议导入案例资料目录

本次研讨会上将要播放的视频资料：北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉

视频：北京首起房产加名案宣判 女方败诉 <http://video.sina.com.cn/p/news/s/v/2011-12-18/102161612481.html>

视频：北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉 <http://society.kankanews.com/fazhi/2011-12-17/913179.shtml>

湖南卫视专题节目：《80后夫妻为婚房对簿公堂》<http://www.imgo.tv/clip-201204-51-2526-248626-259909.shtml>

北京丰台法院：丈夫拒绝房产证加名 妻子起诉 2011-9-28 新京报

女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫所有 2011年12月19日 北京晨报

北京首例“房产证加名”案宣判 女方诉求房产证上添加名字被驳回；法院认为婚后房产为男方母亲付首付且登记在男方名下，属男方个人财产 《新京报》2011年12月19日

首例房产加名案 女方被驳 2011/12/19 法制晚报 作者：洪雪

特稿：北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有 2012年03月06日《法律与生活》口述/王平英 整理/乔学慧

三、研讨会速记稿（虽经校对，仍不免疏漏，仅供学术、业务探讨之用）

四、附：本案适用相关法条（编者编辑）

《中华人民共和国婚姻法》第十七条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有

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）法释〔2011〕18号第七条

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）（法释〔2003〕19号）第二十二条

《关于适用婚姻法若干问题的解释（三）》的理解与适用》（节选），作者：杜万华、程新文、吴晓芳，最高人民法院机关刊、中文核心期刊《人民司法》2011年第17期（应用版）2、婚后父母为子女购买不动产的认定问题。

最高人民法院民事审判第一庭编著的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》（人民法院出版社 2011年8月版）（第122页）

上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释(二)婚姻若干问题的解答（一）2004年9月7日上海市高级人民法院印发 沪高法民一[2004]25号五、父母为子女结婚所给付的购房出资，是否均构成对子女的赠与，当事人婚后，父母为双方购房出资，产证登记在夫妻一方名下的，是否可认定父母的购房出资是明确表示为向夫妻一方的赠与？

五、相关评论：

王旭东：从今天起，或为房子而离婚 2011年12月19日 人民网

女方房本加名败诉 父母出的首付款房产归谁 2012-02-01 来源：北京晚报 本报记者 林靖

密切关注《婚姻法司法解释三》对妇女权益的影响全国妇联权益部召开相关案例专家研讨会 20120202 中国妇女报

政协委员：不动产加名影响婚内信任 2012年03月11日 来源：广州日报

婚后购房父母出资房屋产权归属及离婚分割——如何理解《婚姻法》司法解释（三）第七条第一款“婚后父母出资为子女购买的不动产” 作者：杨晓林 段凤丽

北京市首例婚姻法司法解释三案例判决不具有示范意义 转帖自姜杰律师的法律博客《北京律师》2012年第一期，

六、全国高级法院民一庭庭长座谈会会议精神

全国高级法院民一庭庭长座谈会在厦门召开 最高人民法院网站 2012-03-31

最高人民法院关于充分发挥民事审判职能，依法维护妇女、儿童和老年人合法权益的通知法〔2012〕57号

最高人民法院网站 2012-03-31

民一庭杜万华庭长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的总结讲话（节选）

最高人民法院审判委员会委员民事审判第一庭庭长 杜万华 最高人民法院网站 20120331（2012年2月17日）

加强民事审判 切实保障民生 最高人民法院网站 2012-03-31

关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知 法〔2012〕40号 最高人民法院网站 2012-03-31

奚晓明副院长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的讲话（节选）

把握总基调 找准结合点 最大限度发挥民事审判在促进经济稳中求进和社会和谐稳定中的积极作用——在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的讲话 最高人民法院副院长 奚晓明 最高人民法院网站 20120331（2012年2月17日）

附录 2：

第7条：父母出资购买不动产的处理 案例

北京丰台法院首例房产加名案专题资料

- 82、视频：北京首起房产加名案宣判 女方败诉 <http://video.sina.com.cn/p/news/s/v/2011-12-18/102161612481.html>
- 83、视频：丰台法院判例：北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉 <http://society.kankanews.com/fazhi/2011-12-17/913179.shtml>
- 84、湖南卫视“辨法三人组”栏目：《80后夫妻为婚房对簿公堂》<http://www.imgo.tv/clip-201204-51-2526-248626-259909.shtml>
- 85、北京丰台法院：丈夫拒绝房产证加名 妻子起诉 2011-9-28 新京报-----126
- 86、女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫所有 2011年12月19日 北京晨报-----127
- 87、北京首例“房产证加名”案宣判 女方诉求房产证上添加名字被驳回；法院认为婚后房产为男方母亲付首付且登记在男方名下，属男方个人财产 《新京报》2011年12月19日 -----127
- 88、首例房产加名案 女方被驳 2011/12/19 法制晚报 洪雪-----128
- 89、特稿：北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有 2012年03月06日《法律与生活》，乔学慧-----128
- 90、重庆大渡口区人民法院：新婚姻法被误读 公婆买的房离异儿媳咋有份，重庆商报 2012年01月15日-----130
- 91、湖北武汉硚口区法院：妻子离婚要分房 武汉首判父母出资婚后房归子女，2011年12月31日，荆楚网-楚天都市报-----131
- 92、广西南宁市中级法院：离婚案财产分割起争议 新《婚姻法》未能成护身符，2011年12月25日 广西新闻网-南国早报-----132
- 93、山东日照东港区人民法院：房产加名遭拒妻子愤然离婚 留下1岁孩子 2012-01-04 半岛都市报-----133
- 94、丈夫拒绝父母出资房产共有，妻子一怒与其离婚，2012-01-06，新华网-----133
- 95、江苏扬州市中级法院：妻子获赠房产，丈夫未必有份，2012年5月26日，检察日报-----133
- 96、江苏无锡北塘法院：家长出钱首付 子女离婚时房子分割老人没份，2012-04-25，无锡日报-----134
- 97、上海虹口法院：男方父母出资购婚房 离婚时女方分20%，2012年8月22日，解放牛网-新闻晨报-----134
- 98、上海虹口区法院：男方父母出钱付首付 80后小夫妻离婚争房产，2012年08月27日 新民晚报-----134
- 99、山东德州中院：“婚前房”离婚媳妇无权分，来源：大众网-齐鲁晚报-----135
- 100、浙江上虞市法院：公公买的房媳妇离婚没得分 媳妇不服提起上诉 2012年04月08日 中国柯桥网-----135
- 101、大连市中级法院：婚后买的房 离婚归男方，半岛晨报，2012-04-10-----136
- 102、福建中院：依婚姻法新的司法解释断案 离婚3年女子争得房产七成，2011-9-24，人民法院报-----136
- 103、江苏徐州铜山区法院：夫妻离婚争父母出资所购房 法院依法分割房产 2011-9-23 中国徐州网-都市晨报-----137
- 104、江苏南京六合区法院：婚姻法新解南京第一案：丈夫出轨妻子失一半房产 2011-8-18 中国江苏网-----137
- 105、浙江宁波新婚姻法第一案：房产分割法院调解无果，2011-8-19 正义网-----138
- 106、北京一中院：父母出资帮助买房 被认定为个人财产，北京晚报-----139
- 107、北京一中院：岳父母出首付 离婚房归女方，2012-03-29，新京报-----139
- 108、大连沙区法院：公婆婚前出资购房婚后妻子公积金还贷 离婚咋分？ 2011年10月23日，大连新闻网-----139
- 109、黑龙江大庆萨尔图区法院：离婚财产分配不均 新婚姻法促使离异两年夫妻对簿公堂 2012年02月24日-----140

特别声明

简报获取：“家事法苑”家事律师网 <http://www.famlaw.cn> 首页“资料下载”！

家事法苑™是杨晓林律师自2008年11月开始在先拥有、使用的具有唯一性的法律服务商标。

家事律师网™是杨晓林律师2011年6月1日在中华人民共和国工信部备案注册、使用的 <http://www.famlaw.cn> 的网站专用名称（京ICP备10218255号-1），并实际在先拥有、使用且具有唯一性的法律服务商标。

未经特别许可，任何人不得擅自使用、仿冒，违者必究。

欢迎您加入“家事法苑”家事法主题QQ群（群号：153181612）——即时分享最新中国婚姻家庭法制信息动态，真诚欢迎对婚姻家庭法感兴趣的律师、法官、学者、在校学生、媒体、妇联及其他朋友加入，共建专业领域内交流正常、正当交流的和谐平台！

编辑：“家事法苑”律师团队

顾问：郝惠珍 主编：杨晓林

执行主编：段凤丽 编委会成员：刘强

家事法苑™家事律师网 <http://www.famlaw.cn>

“家事法苑”（群号：826090）新浪微群：<http://q.weibo.com/826090>

“家事法苑”律师团队奉献

家事法苑™ 新浪微博: <http://weibo.com/jiashifayuan>
家事法苑™ 婚姻律师团队官方博客 <http://blog.sina.com.cn/jiashifayuan>
“段凤丽家事律师”的 新浪微博: <http://weibo.com/2020842715>
简报订阅、意见反馈邮箱: xiaolinlvshi@vip.sina.com

正文

一、法官、学者、律师不同视野下的《婚姻法》司法解释三第7条的理解与适用

(一) 法官

《婚姻法》司法解释(三)适用中的疑难问题探析

发布时间: 2014年4月25日 吴晓芳法官,《法律适用》2014年第1期

本文来源: 中国私法网 http://private11.bjx23.host.35.com/Web_P/N_Show/?PID=9485

[摘要]: 本文针对最高人民法院《婚姻法》司法解释(三)施行2年多来的实际情况,对婚后父母为子女出资购房的处理问题、夫妻之间赠与房产的问题、夫妻债务纠纷、一方擅自赠与他人夫妻共同财产的效力问题、离婚协议中赠与子女房产条款的撤销、夫妻之间借款纠纷、一方个人财产的婚后孳息等问题进行了论述。

[关键词]: 婚姻家庭; 难点问题; 房产; 赠与

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《婚姻法司法解释(三)》)于2011年8月13日施行后,至今已经2年多了,刚出台时引起激烈的争论,几乎到了全民热议的地步。静下心来仔细考虑,发现不少争议的问题源于对解释条文的理解不同,现就《婚姻法司法解释(三)》适用中的一些疑难问题进行梳理和探讨,以期对婚姻家庭案件的审判实践有所裨益。

一、关于婚后父母为子女出资购房的处理问题

《婚姻法司法解释(三)》出台后,对第7条的争议最大,有人称之为“违法”,有人认为该条对保护妇女权益极为不利。究其原因在于,许多人将婚后父母部分出资为子女购房的情形也纳入到第7条的适用范围。其实,从第7条规定的内容来看,我们从字面语法上简单理解,“婚后由一方父母出资为子女购买”是对后面“不动产”的修饰,是一个定语,它所强调的是不动产,赠与标的物是不动产而非出资。第7条并没有“婚后用夫妻共同财产还贷”或“婚后用夫妻共同财产部分出资”的用语,适用第7条第1款的前提条件是:其一,一方父母全额出资且产权登记在出资人子女名下的;其二,购买不动产的目的是“为子女”,而非为父母本身。现实生活中,有的父母可能出于子女单位能够报销相关物业费、暖气费等原因,也有的考虑到将来可能发生的遗产税等问题,将父母自己出资购买的不动产登记在子女名下,实际上并无赠与子女的意思表示。父母挂子女之名购房,用子女的名义登记产权,但实际是父母本身的财产,没有赠与的真实意思。审判实践中应区分“赠与”与“挂名”的实际情况,否则离婚时因挂名登记导致父母与子女之间争夺产权,极有可能损害父母的切身利益。

《婚姻法司法解释(三)》第7条关注的重点是,在有关证据认定父母出资购房系赠与行为时,该房屋究竟应视为只对自己子女一方的赠与还是对夫妻双方的赠与?实质上是如何解读《婚姻法》第18条第3项规定的“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”,其中的“确定”一词是解读的关键。

父母为已婚子女出资买房的行为在当下较为普遍,很多父母在子女结婚时倾注毕生积蓄买房,有的甚至是向亲朋好友借款,预支了今后的养老费用。按照国人的通常心理和习惯,在赠与已婚子女房产时,既不想以生硬的“明确意思表示”确定只给自己的子女,从而引起儿媳或女婿的不快,又担心子女婚姻破裂时被分走一半房产,许多父母便以房屋产权登记在自己子女名下的“含蓄”方式,表达只对自己子女赠与的意思,在没有签署书面协议明确赠与何方的情况下,离婚时如何认定房产归属,就涉及到法律的根本理念问题。法律在本质上是不保护不劳而获的,面对目前“疯狂”的房价,因为子女离婚而损失一半财产,很多老人都感到无法接受。于是,在司法实践中出现伪造债务、虚假诉讼甚至出资父母与自己子女倒签赠与合同的种种乱象,骨子里无非就是出资父母想在子女婚姻关系解体时保住自己辛苦积蓄购买的房产。本来父母出资给子女买房就可能考虑到将来的养老问题,最新修订的《老年人权益保障法》规定:“赡养人的配偶应当协助赡养人履行赡养义务”,而离婚后子女的配偶连这个“协助”义务也没有了,却在离婚诉讼中要求将房产作为夫妻共同财产进行分割。如果不顾事实将婚后父母为子女购买的房屋大而化之地认定为夫妻共同财产,显然有悖法律的公平原则。不动产权属证书是权利人享有该不动产物权的证明,用房屋产权登记在自己子女名下的行为表明态度是最有说服力的。尤其从保护老年人合法权益的角度出发,该条规定对子女配偶一方试图通过婚姻获得大额财产的行为有一定的遏制作用。

反对《婚姻法司法解释》(三)第7条规定的观点认为,我国《婚姻法》夫妻财产制的基础是婚后所得共同共有,是指婚姻关系存续期间夫妻一方或双方所得的财产,均归夫妻双方共有,但法律另有规定的除外。《婚姻法司法解释》(三)第7条颠覆了法定的夫妻财产共有制度,属于违反法律规定的越权解释。其实,这种观点是对《婚姻法》精神的误解。我国1980年颁布的《婚姻法》第13条规定:“夫妻在婚姻关系存续期间所得的财产,归夫妻共同所有,双方另有约定的除外。”也就是说,除了夫妻另有约定,婚后所得财产一般都认定为夫妻共同财产。2001年修订的《婚姻法》恰恰没有笼统规定婚后所得均属共有,纠正了长期以来我国不分青红皂白将婚后所得财产一概视为夫妻共同财产的做法。其明确列举了夫妻共同财产和一方个人财产的范围,一方的婚前财产、一方因身体受到伤害获得的医疗费及残疾人生活补助费等费用、遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产、一方专用的生活用品等等都被纳入一方个人财产的范围。《婚姻法司法解释》(三)第7条的依据正是《婚姻法》第18条第3项,即“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”,何来违法之说呢?

也有观点认为,《婚姻法司法解释》(三)第7条与《婚姻法司法解释》(二)第22条的规定相互矛盾,令人无所适从。其实,《婚姻法司法解释》(三)第7条与《婚姻法司法解释》(二)第22条的规定并不冲突,是从不同法律层面分别规定的。《婚姻法司法解释》(二)第22条规定:“当事人结婚前,父母为双方购置房屋出资的,该出资应当认定为对自己子女的个人赠与,但父母明确表示赠与双方的除外;当事人结婚后,父母为双方购置房屋出资的,该出资应当认定为对夫妻双方的赠与,但父母明确表示赠与一方的除外。”我们认为,该条文中的“应当认定为赠与”,是指父母实际出资时意思表示不明的情况下,从社会常理出发认定为赠与,这是基于父母出借给子女买房的概率远远低于父母出资赠与子女买房的概率。如果当事人有证据证明父母对子女购房的出资是借贷关系的,则应当按照借贷关系处理。

《婚姻法司法解释》(三)第7条的落脚点是如何认定一方父母出资所购买不动产的归属问题,而《婚姻法司法解释》(二)第22条强调的是如何处理父母为子女购房的出资问题,其落脚点不一样,不能得出这两条互相矛盾的结论。前者是对后者的进一步细化和补强,增加了不动产登记的条件,从而与物权的公示力相结合。实际生活中父母出资为子女买房的情况复杂多样,司法解释的规定只是提供一个基本裁判规则,不太可能穷尽各种情况。如果离婚时尚未取得不动产权属证书又缺乏明确赠与一方的证据,婚后父母为子女购房的出资应视为对夫妻双方的赠与。

如果一方父母出资,而房屋产权却登记在另一方名下,按照日常经验法则,除非当事人能够提供父母出资当时的书面约定或声明,证明出资父母明确表示向子女的配偶赠与,一般应认定为向夫妻双方的赠与;当然,如果婚后一方父母为子女出资购房,产权登记在夫妻双方名下的,该房屋应当认定为夫妻共同财产。

如果父母只是支付了房屋价款的一部分,其余款项由夫妻双方共同支付,则出资父母并不能取得房屋的所有权,也就无法决定将房屋赠与自己子女并将房屋登记在自己子女名下。父母部分出资时一般只能决定其出资份额赠与何方,鉴于房屋产权登记在出资方自己子女名下,将父母出资部分认定为只向自己子女的赠与更加合理合法。

从债务承担方式的角度考虑,当事人婚后购房办理按揭贷款时,银行通常会要求夫妻双方到场签字,由夫妻双方连带承担银行的债务。既然债务由夫妻双方承担连带责任,根据权利义务相一致的原则,该房屋的产权也应由夫妻双方共同享有。既然房屋产权归夫妻双方共同共有,增值收益亦应归产权人所有,即夫妻双方共同共有。

综上所述,《婚姻法司法解释》(三)第7条仅限于婚后父母为子女全款出资购买不动产的情形,对于不在该条适用范围的父母部分出资情形,如果房屋产权登记在出资人子女名下,可按照《婚姻法》第18条第(3)项的规定精神,该部分出资视为只对自己子女一方的赠与。如果双方对房屋的产权归属没有事先约定,所购房屋的产权及增值收益部分归夫妻双方共同共有。

具体分割夫妻共同财产时,将诉争房屋的性质认定为夫妻双方共有,并不代表可以简单机械地进行对半分割。根据《婚姻法》第39条的规定精神,要根据“财产的具体情况”,本着照顾子女和女方权益的原则进行裁决。也就是说,分割夫妻共同财产时,要全面考虑财产的资金来源、双方结婚时间长短、夫妻对家庭所做贡献等因素,避免出现显失公平的情况。对一方父母部分出资为子女购房的,离婚分割时可对出资父母的子女一方予以适当多分,至于“多分”的数额如何掌握,应由法官根据案件的具体情况作出公平合理的裁判。

二、关于夫妻之间赠与房产的处理问题

夫妻在婚前或婚姻关系存续期间约定将一方个人所有的房产赠与另一方或与另一方共有,但没有办理房产过户手续,赠与一方请求法院撤销房产赠与时应如何处理的问题,《婚姻法司法解释》(三)第6条已经给出答案,但学术界仍然存在争议。由于现行《婚姻法》第19条规定:“夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定,对双方具有约束力。”有观点认为,既然夫妻之间的约定对双方有法律上的约束力,夫妻之间关于赠与房产的约定,不涉及第三人的问题,只要意思表示真实,没有欺诈、胁迫的情形,就应该认定为有效,履行房屋变更登记手续不是必要条件,赠与一方请求撤销赠与的,人民法院不应予以支持。在审判实践中,对夫妻将一方所有的房产约定为共同共有或按份共有时,按照《婚姻法》第19条的规定,有的法院就认为这种约定对夫妻双方有约束力,判令继续履行有关的赠与协议;如果夫妻约定将一方所有的房产全部赠与另一方,因未办理房屋变更登记

登记手续，依照《物权法》的规定，房屋所有权尚未转移，而依照《合同法》关于赠与一节的规定，赠与房产的一方可以撤销赠与。有人就追问：同样是赠与，为什么赠与99%房产就不能撤销，而赠与100%就可以撤销呢？

其实这个问题的关键点在于：对夫妻之间的房产赠与行为，究竟是按《合同法》上的赠与处理还是按照《婚姻法》第19条的约定处理？我个人认为，无论夫妻双方约定将一方所有的房产赠与对方的比例是多少，都属于夫妻之间的有效约定。但问题是这种有效的赠与约定是否可以撤销？现行《婚姻法》中缺乏相应的规定。夫妻之间赠与的标的包括动产和不动产，《合同法》对赠与问题进行了比较详尽的规定，如：“赠与人在赠与财产的权利转移之前可以撤销赠与”；“赠与的财产依法需要办理登记等手续的，应当办理有关手续”；“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，赠与人不交付赠与的财产的，受赠人可以要求交付”。婚姻家庭领域的协议常常涉及到财产权属的条款，对于此类协议的订立、生效、撤销、变更等并不排斥《合同法》的适用。在实际生活中，赠与往往发生在具有亲密关系或者血缘关系的人之间，《合同法》对赠与问题的规定也没有指明夫妻关系除外。一方赠与另一方不动产或约定夫妻共有，在没有办理变更登记之前，依照《合同法》第186条的规定，是完全可以撤销的，这与婚姻法的规定并不矛盾。

需要指出的是，《婚姻法司法解释》（三）第6条重点在于明确夫妻之间赠与房产可以按照《合同法》第186条的规定处理；如果赠与的房产已经登记过户，但受赠的夫妻一方对另一方有扶养义务而不履行、严重侵害赠与人或者赠与人的近亲属、不履行赠与合同约定的义务等，赠与人可以按照《合同法》第192条的规定行使法定撤销权。行使任意撤销权的依据是《合同法》第186条，条件是赠与房产的产权未发生转移，不适用社会公益和道德义务性质的赠与合同以及经过公证的赠与合同；法定撤销权是基于法定事由，由赠与人行使的撤销赠与的权利，其依据是《合同法》第192条。

三、关于离婚协议中房产赠与条款的撤销问题

双方当事人离婚时协议将共同所有的房产赠予子女，但没有办理房产变更登记手续，一方反悔要求撤销离婚协议中的赠与房产条款，审判实践中应如何处理，一直存在两种不同的观点。

一种观点认为，离婚协议中的房产赠与条款与整个离婚协议是一个整体，不能单独撤销。男女双方基于离婚事由将夫妻共同财产处分给子女的行为，可视为一种有目的的赠与行为，在双方婚姻关系因登记离婚而解除的情况下，应认为赠与房产的目的已经实现，故赠与房产条款不能随意撤销。另一种观点认为，婚姻登记部门在办理离婚登记时，根据《婚姻登记条例》的规定，只要求自愿离婚的双方当事人对子女和财产问题协商一致作出适当处理，并不对财产分割协议进行实质性审查。《合同法》规定经过公证的赠与合同，或者具有救灾、扶贫等社会公益、道德义务性质的赠与合同不可撤销，而在婚姻登记机关签订的赠与合同并不属于法定不能撤销的合同。

赠与行为一般都发生在亲属之间或具有一定亲密关系的当事人之间，婚姻家庭纠纷中涉及赠与条款的效力等问题，当然应适用《合同法》中有关赠与的规定。鉴于赠与合同单务、无偿的基本法律特征，未成年子女受赠取得房产没有支付对价，赠与人一方在标的物物权变更前有权撤销赠与。

我们认为，夫妻离婚时协议将共同所有的房屋赠予子女，一般有两种情况：一是在民政部门登记离婚，签订协议将夫妻共有的房产赠与子女；二是在法院协议离婚、领取民事调解书，自愿将房产赠与子女。

第一种情况下，当事人在民政部门登记离婚时，离婚协议中的房产赠与条款与整个离婚协议是一个整体，不能单独行使任意撤销权。有的当事人是在综合考虑各种因素的前提下才同意登记离婚的，也许附加的条件就是把房产无偿赠与子女。男女双方基于离婚事由将夫妻共同财产处分给子女的行为，可视为一种附协议离婚条件的赠与行为，在双方婚姻关系已经解除的前提下，基于诚信原则，也不能允许任意撤销赠与。有的当事人恶意利用赠与的撤销达到既离婚又占有财产的目的，不仅给子女或原配偶造成了经济损失和新的精神伤害，也给社会带来不诚信反而受益的负面影响。

如果一方当事人对离婚协议中的赠与条款反悔，在登记离婚后1年的除斥期间届满前提起诉讼，法院受理后经审查，未发现订立财产分割协议时存在欺诈、胁迫等情形的，应当依法驳回当事人的诉讼请求。

有观点认为，《婚姻法司法解释》（三）第6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《合同法》第186条的规定处理。”也就是说，除了经过公证的赠与合同，或者具有救灾、扶贫等社会公益、道德义务性质的赠与合同不可撤销，一般的赠与合同在标的物权利转移之前是可以撤销的。同样是赠与房产，为什么离婚时赠与子女的房产就不能撤销呢？其实，这种单纯的赠与行为与离婚协议时的赠与行为性质并不相同，赠与合同是赠与人将自己的财产无偿给与受赠人，受赠人表示接受赠与的合同，赠与人在赠与财产的权利转移之前可以撤销赠与。而在民政部门登记离婚时达成的财产分割协议所涉及的赠与条款，与解除婚姻关系密不可分，根据《婚姻法司法解释》（二）第8条的规定：“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。”当事人反悔请求变更或者撤销财产分割协议的，如果不能举证签订协议时有欺诈、胁迫的情形，一般很难得到法院的支持。《合同法》第186条的特色在于撤销权的任意性，即不需要任何理由，在赠与物的权利转移之前均可以撤销。而《婚姻法司法解释》（二）第8条则强调了离婚协议中财产分割条款的法律

约束力，不可擅自变更或撤销。以离婚协议中赠与条款的法律约束力对抗任意撤销权的任意性，根据特别法优于一般法的原则，这类纠纷应当优先适用《婚姻法司法解释》（二）的规定。

第二种情况下，如果当事人达成的赠与协议经过人民法院审查确认后制作成民事调解书，该调解书一旦生效，即赋予了和判决书同等的强制效力，其效力应该等同于或高于经过公证的赠与合同，双方当事人均必须履行。从《物权法》的规定也可以看出：“因人民法院、仲裁委员会的法律文书或者人民政府的征收决定等，导致物权设立、变更、转让或者消灭的，自法律文书或者人民政府的征收决定等生效时发生法律效力”，故经法院确认的房产赠与，其效力等同于或高于经过公证的房产赠与合同，原则上是不能予以撤销的。

另外需要探讨的程序问题是，离婚协议中作为受赠人的子女能否作为原告提起请求履行赠与条款的诉讼或者到法院申请强制执行？由于作为受赠人的子女既不是离婚协议中的权利人，也不是民事义务的承受人，其只是民事权利所指向的对象，即离婚协议中赠与条款的受益人，其作为原告起诉不适格；对于离婚当事人在法院主持下达成协议领取调解书的情形，根据《民事诉讼法》第 236 条的规定：“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。一方拒绝履行的，对方当事人可以向人民法院申请执行。”作为受赠人的子女显然不是“对方当事人”，其没有权利到法院申请执行。

四、关于一方个人财产在婚后产生的收益如何处理的问题

从现行《婚姻法》的内容来看，对于夫妻一方个人财产在婚后所产生的收益问题存在规定上的缺失。收益一般包括生产经营性收益、投资收益、知识产权收益、孳息、自然增值等等，《婚姻法》本身明确了生产、经营的收益和知识产权的收益归夫妻共同所有，而《婚姻法司法解释》（二）中明确了一方以个人财产投资取得的收益属于“其他应当归共同所有的财产”，《婚姻法司法解释》（三）则明确了孳息和自然增值的个人财产属性。

我国法律对“孳息”的概念未做规定，学者们对何谓“孳息”的解释不尽相同，有广义的也有狭义的。不少学者是在广义的范畴理解“孳息”的概念，故对《婚姻法司法解释》（三）第 5 条持反对意见，认为不利于保护婚姻中弱势一方的权益。我们认为，《婚姻法司法解释》（三）第 5 条的“孳息”一词应做限缩解释，专指非投资性、非经营性的收益。投资、经营收益与孳息收益的不同之处在于具有风险性、不确定性和主观性的特点，台湾学者黄立认为：“因拥有公司股票所获得之红利，系于公司经营有盈余时才会有红利的分配，若有亏损则无法分派红利，此种属于投资风险所得之利益，并非法定孳息。” [1]

虽然房屋租金在民法理论上认为属于法定孳息，但考虑到租金与银行存款不同，出租方对房屋还有维修等义务，租金的获取与房屋本身的管理状况密切相连，需要投入一定的管理或劳务，故将租金认定为经营性收益比较适宜。尤其对那种夫妻一方依靠房租收益维持生计的情形，如果将一方所有的房屋婚后出租的租金收益认定为个人财产，而另一方的工资、奖金收入属于共同财产，显然是极不公平的。

一方婚前所有果园中的果树，婚后由夫妻双方共同劳动、管理，该果树所结果实就属夫妻共同财产。《法国民法典》中称之为“人工孳息”，主要指因耕作而获得的果实。从我国现有法律规定的的内容来看，将“人工孳息”归于《婚姻法》中的生产、经营性收益，可能更为合理合法。

夫妻一方个人财产在婚姻关系存续期间的自然增值，是指该增值的发生因通货膨胀或市场行情的变化而致，与夫妻一方或双方的协作劳动、努力或管理等并无关联。比如夫妻一方婚前所有的房屋、古董、字画、珠宝、黄金等，在婚姻关系存续期间因市场价格上涨而产生的增值，由于抛售后增值是基于原物交换价值的上升所致，是不以人的意志为转移的市场行为作用的结果，仍应依原物所有权归属为个人所有，将该部分增值认定为一方的个人财产。

一般而言，增值包括自然增值（也有称被动增值）和主动增值，如果物或权利价格的提升是基于人为努力而产生的，应当属于主动增值，原则上按照夫妻共同财产处理。《婚姻法司法解释》（三）实际上对夫妻一方个人财产在婚姻关系存续期间的增值，是以该增值所基于的主观能动性行为或客观被动性行为作为划分标准，强调了客观被动性的自然增值属于一方的个人财产。之所以司法解释条文中没有出现“主动增值”的字眼，主要考虑到主动增值的原因包括进行生产、经营或者投资行为等，有些概念是交叉重合的。司法解释采用规定孳息、自然增值除外的方法，便于法官具体操作及统一裁量尺度。

对一方用婚前财产婚后购买房产所带来的收益，需要区分是投资购房还是家庭居住。在将婚前房产用于非自住的投资用途时，另一方有权主张其投资收益。比如，夫妻一方用婚前个人存款婚后购买反租式酒店公寓，期间获取租金收益，虽然房产的所有权是一方个人的，但投资收益归属夫妻双方。有的炒房客用自己的婚前财产在婚后不断买进卖出房产，花费大量的时间和精力，所获收益认定为夫妻共同财产比较公平。

从目前“国五条”的有关规定来看，出售家庭唯一住房及满 5 年的，不收交易差价 20% 的税。参照该规定的精神，如果一方个人所有的房屋用于婚后共同居住，虽然婚姻关系存续期间进行过 N 次交易，但始终属于家庭唯一住房，离婚时对房屋增值部分，认定为个人财产比较适宜。

五、关于夫妻一方擅自将共同财产赠与他人的处理规则

“家事法苑” 律师团队奉献

审判实践中经常遇到夫妻一方擅自将共同财产赠与他人的纠纷，比如有配偶的一方与他人婚外同居，为了保持或解除这种同居关系，瞒着配偶擅自将夫妻共同财产赠与他人，发生纠纷后诉至法院应如何处理，实务中的做法不一。我们认为，现行《婚姻法》第3条规定：“禁止有配偶者与他人同居”，夫妻一方在已有配偶的情况下与其他异性婚外同居，其行为违反了《婚姻法》的禁止性规定，这种同居关系属于违法关系，不受法律保护。

夫妻共同财产是基于法律的规定，因夫妻关系的存在而产生的。在夫妻双方未选择其他财产制的情形下，夫妻对共同财产形成共同共有，而非按份共有。根据共同共有的一般原理，在婚姻关系存续期间，夫妻共同财产应作为一个不可分割的整体，夫妻对全部共同财产不分份额地共同享有所有权，夫妻双方无法对共同财产划分个人份额，在没有重大理由时也无权于共有期间请求分割共同财产。夫妻对共同财产享有平等的处理权，并不意味着夫妻各自对共同财产享有一半的处分权。只有在共同共有关系终止时，才可对共同财产进行分割，确定各自份额。因此夫妻一方擅自将共同财产赠与他人的赠与行为应属全部无效，而非部分无效。

对此问题《德国民法典》有明确规定：“配偶一方不得处分其在共同财产中的应有部分和在属于共同财产的各个标的中的应有部分”；《瑞士民法典》也规定：“任何配偶一方不得处分其在共同财产中的应有部分”；《美国统一婚姻财产法》规定：当一方配偶对婚姻财产行使管理、处分权时，其在1年内以婚姻财产赠与第三人的礼物累计金额不得超出500美元，或者根据该配偶的经济能力，其赠与的数额是合理的、恰当的，除非配偶双方共同赠与第三人，超过该数额之其他赠与必须经由配偶双方共同赠与。否则，另一方配偶有权启动返还原物之诉或恢复财产原状，要求损害赔偿之诉。该方配偶可起诉行使赠与的配偶一方、受赠方或者双方当事人。

虽然我国《婚姻法》缺乏上述有针对性的明确规定，但《婚姻法司法解释》（一）第17条规定：《婚姻法》第17条关于“夫或妻对夫妻共同所有的财产，有平等的处理权”的规定，应当理解为：“（一）夫或妻在处理夫妻共同财产上的权利是平等的，因日常生活需要而处理夫妻共同财产的，任何一方均有权决定。（二）夫或妻非因日常生活需要对夫妻共同财产做重要处理决定，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。”

超出日常生活需要对夫妻共同财产进行处分，双方应当协商一致，一方单独将大额夫妻共同财产赠与他人，也是一种无权处分行为。在夫妻另一方事先不知情、事后未追认的情况下，根据《合同法》第51条的规定精神，除非权利人追认或处分人事后取得处分权，否则该处分行为无效；《物权法》第106条也规定：“无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回。”当财产被他人无合法依据占有时，所有权人有权根据物权的追及效力要求非法占有人返还财产，夫妻中的受害方可以行使物上请求权，以配偶和婚外同居者为共同被告，请求法院判令其返还财产。

涉及到具体处理问题，比如夫妻一方赠与婚外情人房产，究竟是返还房屋还是返还相应的购房款。我们认为，一般可分为两种情况：如果赠与人给受赠人钱款让其购房、购车等且登记在受赠人名下，赠与行为被确认无效后，受赠人应返还相应的钱款；如果赠与人是把原来登记在自己名下的房屋、车辆等变更登记为受赠人，受赠人应返还房屋或车辆等。

有观点认为，实际生活中一方不知道对方有配偶而“被小三”的情况也不鲜见，此种情况应区别处理，对“被小三”一方的利益该也得保护。我们不赞同这种观点，审判实践中对一方是否属于“被小三”的事实，认定难度比较大。另外，感情问题不是商业行为，有付出未必一定有收获，在当事人双方均为成年人的情况下，其应当明确预知自己行为的法律后果。

有人提出这样的问题，即夫妻一方擅自赠与婚外情人大额财产，是否属于《婚姻法解释》（三）第4条“转移夫妻共同财产”的情形？从辞典的解释来看，“转移”一词是指改换位置，从一方移到另一方；另外还有“改变”之意。我们认为，一方擅自赠与婚外情人大额夫妻共同财产的行为与“转移”夫妻共同财产的概念有重合之处，应当认定属于《婚姻法司法解释》（三）第4条的情形，即构成分割夫妻共同财产的“重大理由”，另一方可以要求在婚姻关系存续期间分割夫妻共同财产。

六、关于夫妻债务问题

在离婚诉讼中，经常出现一方当事人持已生效的债务纠纷案件的民事判决书或调解书，主张该债务为夫妻共同债务，而另一方当事人则主张该债务系伪造或者为举债一方的个人债务。如果简单将婚姻关系存续期间一方以个人名义所负债务推定为夫妻共同债务，会导致一些当事人恶意伪造债务，使婚姻充满风险。因此，在审理离婚案件时应注意举证责任的分配问题，即举债一方应证明所负债务基于夫妻合意或用于夫妻共同生活、经营。

根据《婚姻法司法解释》（二）第24条规定，在债权债务纠纷中，债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的，应当按夫妻共同债务处理。除外的情形只有两种，即夫妻实行分别财产制或与债权人明确约定为个人债务。实际生活中这两种除外情形极少，从而导致在债权人起诉的案件中，绝大多数债务被认定为夫妻共同债务，实际上有的却是夫妻一方借的赌债或与债权人串通伪造的债务。我们认为，夫妻债务问题的确比较复杂，不能简单地一刀切。2003年底出台《婚姻法司法解释》（二）的背景是，许多案件中夫妻双方恶意串通逃避债务，极大损害了债权人的利益。但《婚姻法司法解释》（二）经过一段时间适用后，审判实践中又出现

了夫妻举债一方与债权人恶意串通损害另一方权益的情形。问题的关键是如何把握尺度，平衡地保护债权人和夫妻中未举债一方的利益。

从理论上讲，夫妻之间享有家事代理权，在家事代理范围内一方对外举债应视为夫妻双方共同负债，而判断超出家庭日常需要范围一方所举债务是否属于夫妻共同债务，则应从《婚姻法》的立法本意来分析。一是夫妻有无共同举债的合意，如果夫妻举债系双方共同意思表示，不论该债务所带来的利益是否为夫妻共享，该债务均应视为夫妻共同债务；二是该债务是否用于夫妻共同生活、经营。实际生活中，大多数民间借贷是建立在信用基础之上，即债权人信任债务人自身有偿还能力，而不是信任债务人的配偶有偿还能力。有观点认为，将夫妻一方在婚姻关系存续期间所负债务一概推定为共同债务，不仅违反了民法上债的相对性原理，更为严重的是，这种推定过于保护债权人的利益，几乎免除了债权人在缔结债务时的一切谨慎注意义务。根据合同相对性原则，合同的效力只及于合同双方，对合同以外的其他人不产生约束力，即便其是合同义务人的配偶。债权人除了对自己的签约行为承担责任外，同时还应承担由交易产生的风险。

《婚姻法司法解释》（二）实施后，许多学者和实务工作者对该解释第 24 条的规定提出质疑，认为其过分保护了债权人的利益而让婚姻充满了风险，不知情的配偶一方可能会为一段婚姻背上一辈子的债务。实际生活中因夫妻一方赌博、信用卡套现、高利贷等债务，导致无辜的配偶一方含辛茹苦为其还债。“这个司法解释强调的仅是合同中有无明确约定为个人债务这一形式要件，而在实践中又不能排除签约方的债务确实并非用于婚姻共同生活的实质内容，所以就难免使非签约方的财产权利受到损害。”[2]在起草《婚姻法司法解释》（三）的过程中，也曾考虑对《婚姻法司法解释》（二）第 24 条进行一定程度的修订，但最终因为争议过大而搁置。

仔细研读《婚姻法》第 19 条的规定：“夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产约定归各自所有的，夫或妻一方对外所负的债务，第三人知道该约定的，以夫或妻一方所有的财产清偿。”换一个角度考虑，如果第三人不知道该约定呢？是否就得以夫妻共同财产清偿？笔者从立法者的书中找到了比较权威的答案：“在第三人与夫妻一方发生债权债务关系时，如果第三人知道其夫妻财产已经约定归各自所有的，就以其一方的财产清偿；第三人不知道该约定的，该约定对第三人不生效力，夫妻一方对第三人所负的债务，按照在夫妻共同财产制下的清偿原则进行偿还。关于第三人如何知道该约定，既可以是夫妻一方或双方告知，也可以为第三人曾经是夫妻财产约定时的见证人或知情人。如何判断第三人是否知道该约定，夫妻一方或双方负有举证责任，夫妻应当证明在发生债权债务关系时，第三人确已知道该约定。本款中的‘夫或妻一方对外所负的债务’，是指夫妻一方以自己的名义与第三人之间产生的债务，至于是为夫妻共同生活所负的债务，还是个人债务，在所不问，即无论是为子女教育所负的债务，或个人从事经营所负的债务，还是擅自资助个人亲友所负的债务，都适用本款的规定。”[3]从《婚姻法》本身条文的结构来看，第 19 条规定在“家庭关系”一章，第 41 条规定在“离婚”一章。由此可知，《婚姻法司法解释》（二）第 24 条是按照《婚姻法》本身的规定精神进行解释的，将夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义所负债务推定为夫妻共同债务，由夫妻一方举证证明两种除外情形才能否定共同债务的性质，适用的是“推定”标准。债务诉讼不应当然沿用离婚诉讼的“用途”标准，因为“如果允许债务人通过离婚协议或人民法院的生效判决来转移或改变夫妻双方对外承担的连带清偿责任，债权人的权利就可能因债务人关系的变化而落空和丧失，这种不以自己过失为基础的权利丧失有悖公平和正义之法理”。[4]

处理夫妻债务纠纷时，可能会涉及到三个不同的法律关系：一是债权人起诉夫妻双方的债权债务纠纷，即夫妻对外关系，这时应适用《婚姻法司法解释》（二）第 24 条的“推定”标准；二是离婚纠纷，即夫妻对内关系，适用的是“用途”标准，即所借债务是否用于夫妻共同生活；三是夫妻之间的追偿关系，即《婚姻法司法解释》（二）第 25 条的规定：“一方就共同债务承担连带清偿责任后，基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方追偿的，人民法院应当支持。”当然，夫妻双方在离婚诉讼中对某项债务未主张，一方认为自己在债务诉讼中多承担了责任且有合理依据的，也可向另一方追偿。因此，在审理不同的法律关系涉及的债务纠纷时，应当适用不同的标准进行裁判。《婚姻法司法解释》（二）第 24 条在节约司法成本、便于法官裁判及有力保护债权人权利方面功不可没，如果再考虑增加一些例外情形，可能对均衡保护债权人及夫妻未举债一方的财产权利更为有利。比如，债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的，应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明所负债务没有用于夫妻共同生活的除外。如丈夫一方在外举债，妻子能够证明该债务系赌债的，应当按照丈夫一方的个人债务进行处理；如果夫妻中未举债一方能够证明债权人明知或应当知道该债务并非用于家庭共同生活的应由举债一方承担还款责任，审判实践中遇到的担保之债便是如此，显然债权人知道该债务并非用于家庭生活，配偶一方对另一方对外的担保之债没有偿还义务。

针对审判实践中出现的问题，各地法院也在积极探索新的审判思路。如浙江省高级人民法院《关于审理民间借贷纠纷案件若干问题的指导意见》第 19 条规定：婚姻关系存续期间，夫妻一方以个人名义因日常生活需要所负的债务，应认定为夫妻共同债务。日常生活需要是指夫妻双方及其共同生活的未成年子女在日常生活中的必要事项，包括日用品购买、医疗服务、子女教育、日常文化消费等。夫妻一方超出日常生活需要范围负债的，应认定为个人债务，但下列情形除外：1.出借人能够证明负债所得的财产用于家庭共同生活、经营所需的；2.夫妻另一方

事后对债务予以追认的。不属于家庭日常生活需要负债的，出借人可以援引《合同法》第 49 条关于表见代理的规定，要求夫妻共同承担债务清偿责任。援引表见代理规则要求夫妻共同承担债务清偿责任的外借人，应对表见代理的构成要件承担证明责任。又如上海市高级人民法院《关于审理民间借贷合同纠纷的若干意见》第 3 条规定：借贷纠纷中的债务属于夫妻共同债务还是个人债务，首先应当将最高人民法院《关于〈婚姻法〉的司法解释》（二）第 24 条的规定作为一个基本原则，同时还有两个因素需要考虑：1. 夫妻有无共同举债的合意；2. 该债务有无用于夫妻共同生活。这两个因素，属于基本原则的例外情形。如一方有证据足以证明夫妻双方没有共同举债合意或该债务没有用于夫妻共同生活，则该债务可以认定为夫妻一方的个人债务。我们认为，这些规定对夫妻债务性质的认定具有一定的借鉴意义。

婚姻关系存续期间，夫妻一方因侵权产生的债务，如该侵权行为系为了家庭利益或事实上使家庭受益的，比如出租司机因交通事故需进行赔偿产生的债务，应当认定为夫妻共同债务；如并非为了家庭利益且事实上家庭也未获益的，比如打伤别人需进行赔偿、侵犯他人名誉权进行赔偿等，应当认定为一方的个人债务。

七、关于夫妻之间的借款问题

婚前一方向另一方借款，没有约定还款期限，婚后双方共同生活多年。离婚时出借方要求另一方偿还借款，借款方以超过诉讼时效进行抗辩，如何处理？我们认为，婚前一方向另一方借款，没有约定还款期限，意味着出借方可以随时请求返还借款。双方缔结婚姻关系，并不导致婚前债权债务关系的消失。离婚时出借方要求对方偿还借款，对方关于超过诉讼时效的主张不能成立。

对于婚姻关系存续期间夫妻之间的借款问题，《婚姻法司法解释》（三）第 16 条作出了具体规定。首先，夫妻之间可以成立借贷法律关系，夫妻之间协议约定以夫妻共同财产出借给夫妻一方用于个人事务，应视为双方处分夫妻共同财产的行为，该协议有效，双方应按借款协议履行。其次，对于夫妻之间以夫妻共同财产出借引发的借贷纠纷，应在离婚诉讼中一并处理，这样可以兼顾民事主体个人权利的保护与婚姻关系的维护。涉及到诉讼时效问题，因出借的标的物属于夫妻共同财产，在未解除婚姻关系时无法分清彼此的具体数额，故诉讼时效应从离婚时才开始起算；如果一方是以个人财产出借，尽管双方存在婚姻关系，也应按照诉讼时效的规定处理。出借方超过诉讼时效后主张还款的，一般不予支持。

【注释】

[1]黄立：《民法总则》，中国政法大学出版社 2002 年版，第 362 页。

[2]杨大文主编：《亲属法》，法律出版社 2004 年版，第 138 页。

[3]胡康生主编：《中华人民共和国婚姻法释义》，法律出版社 2001 年版，第 79 页。

[4]何志：《婚姻法判解研究与适用》，人民法院出版社 2004 年版，第 482 页。

来源：《法律适用》2014 年第 1 期

2013 年 11 月 9 日，最高人民法院民一庭吴晓芳法官、江苏省高级人民法院民一庭夏正芳庭长在中国法学会婚姻法学研究会 2013 年年会上的主题发言

中国法学会婚姻法学研究会 2013 年年会简报 第四期 夫妻财产制度研讨（节选）

发布时间：2013 年 11 月 30 日 点击次数：240 中国私法网

http://private11.bjx23.host.35.com/Web_P/N_Show/?PID=9181

主持人：中国法学会婚姻法学研究会副会长、江西省高级人民法院郭兵副院长

发言人：

夏正芳（江苏省高级人民法院）

杨晋玲（云南大学法学院）

裴桦（大连海事大学法学院）

李洪祥（吉林大学法学院）

何丽新（厦门大学法学院）

吴晓芳（最高人民法院）

评议人：

马忆南（中国法学会婚姻法学研究会副会长）

许莉（华东政法大学法学院）

郭兵副会长：

现在进行夫妻财产制度专题研讨。本次研讨原计划有五名代表发言，现添加一名代表--吴晓芳，她是最高人民法院专门研究婚姻家庭法的法官。我先回顾上午的家庭暴力专题研讨会。关于家庭暴力纠纷，扈主任、龙老师、李明舜老师都积极主张立法。当今的家庭暴力现象确实比较严重，例如巫老师所讲的情杀也是家庭暴力的一种。我来参加年会的前一天所讨论的几个案件都是因家庭暴力而杀人的。其中一个案例是，一对情侣当中的女方与第三者相恋，男方后来发现女方怀孕且知道胎儿并非自己的孩子，就掐女方的脖子致其死亡。男方随后将女方尸体运送至公安局，并投案自首。这类案件在法院判处死刑、死缓、无期徒刑的案件当中所占的比重比较大。还有一个案件是，夫妻双方中的女方怀孕，在外打工的男方回到家中找不到女方，误以为女方与前夫仍保持联系，则去询问女方的姐姐其妻子的去向，最后因被拒绝而杀害女方的姐姐及家人。杀人和伤害都属于家庭暴力。上午何志权律师讲述了骚扰、纠缠，吴晓芳法官讲述了冷暴力，可见，从执行的角度来看，家庭暴力纠纷的解决具有较大困难。对于家庭暴力的研究，应该要考虑其可操作性。叶老师刚才有个观点我并不十分赞同。叶老师认为，加害亲属的应从重处罚。但是照目前的司法实践来看，婚姻家庭案件当中的杀亲案件一般是从轻处罚的，很少处决犯罪人，这与叶老师的观点有所不同。

接下来进入本单元的研讨主题--财产制度专题。婚姻家庭案件现在确实出现了很多新情况，特别是财产方面的新问题。之前的离婚案件相对简单，现在的离婚案件除了有感情纠纷以外，还有很多财产处置的问题。我们首先有请江苏省高级人民法院民一庭的夏正芳庭长发言，其发言的主题为《当前婚姻家庭财产纠纷案件热点、难点问题探析》。据我所知，夏正芳庭长在民庭工作了25年，因此她在审判婚姻家庭案件方面是非常有发言权的。下面有请夏正芳庭长。

夏正芳庭长：

谢谢！我非常荣幸能够作为实务部门的代表来与大家共同探讨实务问题。在法院的民事审判实务当中，婚姻家庭是一种传统类型的案件。随着社会经济生活的发展，传统的案件会出现很多新的特点和情况。在新特点方面，我们会发现以下几点。一是婚姻家庭案件量在民事案件数量当中的绝对数非常大，而且每年都有小幅增长。从法院受理的民事案件的种类来看，占据前三位的分别是道赔案件、民间借贷案件、婚姻家庭案件。婚姻家庭案件之前一直是占据第一位，但是去年在江苏法院中道赔案件占据第一位，今年在江苏法院中占据第一位的应该是民间借贷案件。第二个特点是人们对婚姻的关注点已经从人身关系转向财产关系。离婚往往涉及到房产和债务，此时双方的矛盾是非常尖锐的。第三个特点是大量的新情况、新问题给事实认定和法律适用造成一定难度。第四点是案件私了比较困难。

我将实务问题归纳为八个方面。由于时间问题，我仅对其中的部分作简单介绍。

第一个问题涉及父母出资房产的处理。因为房产价值往往上百万，所以在解决离婚纠纷时，房产的处理一般较为棘手。这就涉及到对于《婚姻法解释三》第7条和《婚姻法解释二》第22条的理解。在父母出全资或部分出资的时候，有可能由子女来签订购房合同，争议点往往就在于父母的出资属于借贷还是赠与。如果属于赠与，那么赠与的是房产还是金钱？这个问题是有争议的。我对于《婚姻法解释二》的规定的理解有些不同。在认定是借贷还是赠与时，要把握两个方面，第一是要考察当事人的意思表示，第二是加大出借方的举证责任，即父母如果认为是借贷，则应提供充分的证据来证明。如果认定为赠与，赠与的到底是房产还是资金？一般来说，在父母出全资的情况下，法院认定赠与的是房产。其实，我个人认为，认定为赠与资金比较合适。在购房合同是子女签订的情形下，应认定赠与资金较为妥当。

第二个问题是个人财产婚后收益的问题。这涉及到对于《婚姻法解释三》第5条和《婚姻法解释二》第11条的理解和适用，即如何认定和看待投资性收益的问题。在司法实务当中，法院一般都不考察当事人是消极或积极，只要收益是基于双方共同投入，则应将收益视为双方共同财产。当然，这一投入不一定是直接的投入，还可以是间接投入。

第三个问题，也是最困扰我的问题，即夫妻共同债务的认定和处理。对此同案不同判的现象非常明显。当中涉及到对于夫妻债务的判断，应该依据资金的用途还是依据借贷的时间来判断呢？这涉及到婚姻法第41条的规定和《婚姻法解释二》第24条的理解和适用。我们认为，对于这个问题的解决应该区分借贷关系中的夫妻内部关系

“家事法苑”律师团队奉献

和外部关系来处理。如果涉及到夫妻内部关系的问题，婚姻法第 41 条规定得很清楚，即依据用途是否双方的合意、财产是否用于家庭共同生活来进行判断。这不会有太大的问题。现在最主要的问题是债权人起诉作为债务人的离婚夫妻。《婚姻法解释二》第 24 条是依据时间来规定的，但是如果仅仅依据本条来判断，配偶的权利可能得不到保护。虽然《婚姻法解释二》第 24 条有但书的规定，但是但书当中的两种证明都非常难，需要配偶来证明在借贷时债权人明知是个人债务或者是夫妻约定财产的情况。所以在江苏法院，我们都这么来把握，即将此解释扩大一些，如果配偶一方能够证明并非用于共同生活，那么就不符合用于夫妻共同生活这一共同债务的本质特征。我们就结合用途和时间这两个方面来进行判断，这种判断兼顾了对于配偶和债权人利益的保护，但是操作性还是存在一定的问题。很多学者从家事代理的角度来设置这一判断标准，我认为这未尝不可，但是司法解释需要作出相应的修改。由此可见，对于夫妻共同债务的处理非常困难。

第四个问题是配偶赠与小三财物的处理。对于这种情况，我们一般将其认定为有违公序良俗的行为。但是，在认定过程中也出现一些问题。一是当涉及到房产时，同样产生赠与的是房产还是金钱的问题。因为在通常情况下，配偶赠与小三金钱，购房合同是由小三签订的，这就应考虑是否将房产视为金钱性质的改变、合同由谁签订等，所以在这个问题上也存在争议。二是这种赠与应为全部无效还是部分无效。三是谁有权来主张。赠与人是否可以主张自己侵害了他人的利益因此赠与行为无效？还是应该由配偶来主张？这在实践当中也有一定的困惑。我认为，在赠与涉及房产的情形下，应该区分合同是由谁来签订的。如果签订合同的是小三，那么认定赠与的是金钱更为合理。当然，我们当中存在一些理性的声音，认为小三的利益在某种程度上也应受到保护。当涉及到效力小的时候，我个人认为也应该认定为全部无效。因为不管是可分物还是不可分物，在未分割之前应该视为夫妻共同财产。按照物权法的规定，共有财产在处分的时候必须是共有人的意思表示一致。如果仅有单方的意思表示，应该认定为全部无效。至于谁有权来主张的问题，赠与方的给付基于不法原因，如果配偶来主张，法院应该支持。

第五个问题是关于离婚协议中涉及对子女赠与的处理。在离婚协议中，往往会明确房产归子女所有，但是协议签订以后如果一方拒不办理过户手续，这时候子女就会请求过户。这类的案件非常多。首先，这个协议是赠与协议，还是夫妻离婚协议？对这个性质需要有一个判断。其次，协议是否可以撤销？最后，子女有没有诉权？关于协议性质问题，我认为应该作为夫妻离婚财产协议来看待。父母将房产给子女可以作为是向第三人履行的合同，这样的协议可以撤销吗？我觉得是不可以撤销的，因为赠与协议都是有对价的，不能因为目的达成就撤销协议，这已经达成了共识。关键问题是子女有没有诉权？有些案件子女要求确权，也有案件子女要求给付，将协议作为债的合同来对待。我认为子女诉权的形成基础还有一些欠缺，因为向第三人履行合同中，第三人没有诉权。这种情况可以选择换一种途径，由协议的当事人来主张履行合同，这样的主张比较合适。此外，在很多情况下还会涉及到违章建筑物的收益。在民事审判中要把握一个标准，要防止通过人民法院民事判决将违法建筑合法化。一般违章建筑物的认定和分割，法院是不予处理的，而是通过行政机关拆除或者补证。还有一种情况，即违章建筑物现在没有齐全的证书，而违章建筑物已经出租出去了，这个收益能不能作为夫妻共同财产予以分割？一般主张为也不能分割。我认为违章建筑的收益应当分割的。

最后一个问题是，对于婚姻关系存续期间继承发生但遗产未实际分割的，在离婚的时候，作为继承人的原夫妻关系当事人一方放弃继承，是否侵犯夫妻共有财产的共有权呢？对这个问题，我们是这样把握的。首先，放弃继承的意思表示是否真实？其次，如果意思表示真实，不影响法定义务的履行，那么这种放弃应当是有效的。以上是我汇报的内容。

最后我个人认为婚姻法的理论应当多丰富实务，因为在实务当中出现了很多问题。理论和实务如何衔接起来将是一个非常好的良性互动。我也希望在婚姻法年会中，会有越来越多的实务者参加。非常感谢！

.....

郭兵副会长：

下面有请最高法院吴晓芳法官发言。

吴晓芳法官：

《婚姻法司法解释三》是于 2011 年开始实施的，到现在实施了两年多，我也看了很多学者的文章，听了很多学者的讲话。之所以有不同的看法，主要是基于不同的思考角度，这是非常正常的，我始终认为只有一个声音才是可怕的，但是很多争论点在于对条文的理解的不同。条文数字有限，不可能概括所有的情况，只能涵盖一般情况，这就要求法官依据案件事实根据公平原则进行裁判。鉴于时间问题，我针对争议较大的问题说一下自己的看

“家事法苑” 律师团队奉献

法。

有学者认为《婚姻法司法解释三》第7条与《婚姻法司法解释二》第22条是矛盾的。但是《婚姻法司法解释二》第22条是完全根据婚姻法进行解释的，分为两种情况：婚前父母给子女买房，这个出资视为对自己子女一方的赠与，当然另有约定的除外；婚后父母给子女买房，出资一般视为对双方的赠与。《婚姻法司法解释二》是在2002年出台的，但是2003年以后房价急剧上涨，特别是在北京有的达到一平米10万元，这种情况下，如果一方父母出全资为子女买房，需要强调的是，购房款可能是父母一辈子的积蓄，在这种情况下如果仍然依据《婚姻法司法解释二》，就可能出现极端不公平的情况，尤其是在闪婚闪离这样的情况下。另外，也有可能是双方父母都出资买房，在这种情况下，如果登记在双方名下或者有约定，这时不会发生争议，但是如果只登记在一方名下，此时房子应该归谁？我国现行婚姻法没有规定，它不同于1981年婚姻法列举出哪些属于共同财产或个人财产，因此当时出台司法解释的时候我们就没有考虑那么多法理基础，主要是基于公平原则作出的规定。针对这种情况，我在香港参加国际法官论坛的时候曾经问欧美国家的法官，他们说，在他们国家不存在这种情况，父母没有义务给子女买房，他们自己买房，自己的钱要用于养老和旅游。因此，我们基于我国这种特殊的国情，出于公平考虑，没有太多理论支撑，比如说，双方父母都有出资但没有约定，一方出资80万，一方出资20万，这种情况根据物权法只能是按份共有。第七条第一款出全资为子女买房，父母可能因此透支退休金，如果离婚的时候分一半给另一方，我想在座各位没有一个愿意这样做。我觉得2001年婚姻法根本就没有考虑到这种情况。我给大家解释一下第七条，第七条一开始就认为是出全款，并且我们也在《人民司法》上发表了文章，将一方父母出全资为子女买房并登记在自己子女的这种情况视为该房产为父母对自己子女的赠与，《婚姻法司法解释三》第七条就是将《婚姻法司法解释二》第22条中的情况加以分离，两者并不矛盾。针对部分出资怎么处理还没有规定，但是我们比较倾向于杨晓林律师的观点，就是父母出首付，婚后夫妻双方共同还贷，并且登记在父母出资的子女一人名下，这种情况下房产视为共同财产，房产增值部分是双方房产的增值，但是父母出资的部分视为对自己子女一方的赠与，这样在离婚的时候，父母出资的一方可以多分，如果这个案件中还有其他情况，法官可以酌情裁量，但是只有一个标准，即尽量公平。

刚才说到约定与赠与的问题。我非常赞同裴桦老师的观点，就是我们国家的夫妻约定财产制是一种非常自由的、没有限制的财产制，除不考虑行为能力、主体等因素外，可以约定分别所有、部分共有或者全部共有，但不限于这三种情况。我是这样认为的，夫妻一方婚前或者婚后约定将房产赠与另一方，这既是一种赠与，也可以是一种约定，根据婚姻法19条的规定，这种约定对双方都有拘束力，我觉得主要是怎么理解这个“拘束力”。比如说，夫妻双方约定，如果双方结婚，一方送给另一方一个大钻戒或者裘皮大衣，针对这种动产，一旦交付就发生物权变动，这个时候就不能任意撤销，除非符合法定撤销权的情形。针对不动产，根据物权法的规定，不动产物权的变动要登记，如果不登记，一方要承担不登记的后果，离婚的时候各说各理，一方坚持继续履行，一方主张撤销，这种情况下我认为这是一种约定，但是这个约定的拘束力怎么理解，我认为动产就是交付，不动产就要履行登记的法定程序，并不能因为你们是夫妻关系就除外，这是我的观点。

针对对价关系。裴桦老师认为夫妻之间的赠与与一般的赠与没有什么区别，就是对价，那我想问，这个对价是什么？不能说离婚的时候一方把房子给另一方，另一方就得到了对价。另一方付出的是什么？我觉得这是涉及婚姻家庭理念的问题。因为我国的婚姻法是比较注重保护妇女的权益，在外国很多是实行分别财产制的，而我国实行的是共同财产制，对妇女权益的保护是比较彻底的。如果你认为一方通过婚姻拿到房子才觉得公平，我不这样认为，因为这涉及理念问题，我始终认为任何人不应该利用婚姻或者感情获取利益，要自己动手自己争取。什么叫对价？难道青春是对价？我觉得男方的青春也是对价。这个是涉及价值理念的问题。

孳息的问题。针对这个问题的争论，我觉得主要因为是理解问题。因为我国的法律对孳息的概念没有规定，对自然增值也没有作出解释。那么我说一下当时规定的初衷：个人财产婚后的收益除了孳息和自然增值外为夫妻共有，我不知道学者们为什么还反对，因为这已经限制的够严格了，基本上都属于共同财产，因为婚姻法规定的生产经营的收益和《婚姻法司法解释二》规定的投资性收益属于共同财产的范围，现在《婚姻法司法解释三》规定了孳息和自然增值以外的其他收益都是共同财产，并且我们认为应该对孳息作限缩性解释，不能作扩大解释，自然孳息不用解释。现在多将房租作为法定孳息，比如夫妻一方的房产出租来收取租金，我们认为房租和银行利息是不一样的，因为房产出租人要承担一定的义务。所以我们一向主张将个人财产婚后出租的租金作为经营性收益。比如说，一方婚前有一果园，婚后双方共同经营，所产生的果实应该也是经营性收益。在法国民法典的规定中，它是属于人工孳息。其实现在规定的孳息的范围十分狭窄，主要是银行存款或者原有债权，另外，自然增值

也属于个人财产。所以，现有规定对个人财产的限制很严格。很多学者认为应该通过考虑收益中另一方的付出来区分是否属于个人财产，但我认为用是否付出来区分并不利于保护婚后权利，因为婚后一方进行经营时，另一方实际上也有间接的贡献。还有一个争议很大的问题。在一些情况下，夫妻一方擅自将共同财产出卖，第三人按物权法 106 条取得所有权，对夫妻另一方进行赔偿，对此有很多学者反对，认为家庭唯一居住的房屋应该除外。对于这个问题，各方争议很大。很多人提出家庭唯一住房需要保护。这个观点存在缺陷。第一，存在这样的情况，即购房者恰是另一对夫妻，办理了产权过户并且搬入居住了，对购房夫妻而言，这也是唯一住房，那应该保护谁？第二，目前的纠纷很多是由于房价上涨后，出卖夫妻反悔，想以此为理由取回房产；第三，家庭唯一房产应该如何界定，比如夫妻唯一住房是一套大别墅，出卖了之后仍然可以换一套小住房，也不影响生活。所以，我认为这是一个价值理念的问题，还可以再讨论。

接下来讲债务问题，《婚姻法解释二》24 条出台的一个前提是因为出现了夫妻故意逃债，例如通过离婚协议使所有财产归夫妻一方，另一方借此逃避债务，24 条的出台就是为了保护债权人的利益。它规定，债权人起诉，除了债务人夫妻之间实行夫妻分离财产制或已向债权人说明债务为个人债务两种情况之外，都推定为共同债务。但 24 条出台之后，近些年出现了很多造价和串通的情况，使得对夫妻另一方特别不利。前不久，长沙有一个案件，离婚后债权人起诉称男方在婚姻关系续存期间向其借债 9 亿，要求女方承担，在这个案件中，按照第 24 条的规定办就会产生问题。因此，《婚姻法解释三》当时打算解决这样的问题，但最后并没有实现。我觉得学者们可以讨论这个问题，即如何在债权人和夫妻未举债一方之间平衡利益。现在我们形成共识的观点：第一，这里存在三种关系，债权人起诉是一种外部关系，作为夫妻双方，对外应该承担责任，这就是 24 条的精神；在离婚案件中，则是一种对内关系，由《婚姻法》41 条调整，离婚时原为夫妻共同生活所负债务是共同债务；另外，《婚姻法解释二》中还规定了追索关系。其实《婚姻法解释二》第 24 条是有基础的，根据《婚姻法》第 19 条规定，债务人告知债权人其夫妻间实行夫妻分别财产制时，才仅以个人财产承担债务，因此，在没有告知债权人的情况下，即使夫妻之间实行分别财产制，也要承担共同责任，这就是 24 条的根据。但是 24 条的规定有一定的偏离和极端，所以目前我们正在考虑是否在民间借贷的司法解释中解决这一问题。现在上海高院有一个意见，在 24 条的前提下，只要未举债的一方能够证明所借债务没有用于夫妻共同生活或者不是出于夫妻共同举债合意，则应该认定为夫妻一方的个人债务；另外浙江高院还有一个意见，从日常生活需要的角度对债务进行区别，即一方在外借债，若是出于日常生活所借之债按照夫妻共同债务处理，若是超越了日常生活需要之债，则举债人需要证明所借债务用于夫妻共同生活或出于双方共同合意；这些观点我认为都很有借鉴意义，解决的办法仍需要大家讨论研究。我之前看到一篇文章，认为债权人有帮助义务，债权人对风险的控制能力强于夫妻未举债一方，根据债的相对性原理，举债人首先对债务负责，若债权人还想要夫妻另一方负责，则需要证明债务被用于夫妻共同生活或是夫妻出于举债的共同合意，我认为这个观点很有道理，但在讨论的时候，许多人持反对意见，认为不利于保护债权人。这个问题目前仍需要大家讨论。

郭兵副会长：

发言人都讲完了，现在有请马老师、徐老师点评。

马忆南教授：

谢谢主持人，各位同仁下午好。我和吴晓芳法官在《婚姻法解释三》实施一周年时，曾经在人民大学有过交锋，所以我今天把这个任务交给许莉教授，我来点评夏正芳庭长、李洪祥教授和何丽新教授的发言。先说夏正芳庭长的报告，我觉得这个报告和精辟地总结了当前婚姻家庭财产纠纷案件的特点和难点，也做了深入浅出的分析。对于其中江苏省法院对相关案件的处理方法，我比较认同。举个例子，关于《婚姻法解释三》第 7 条，他们在实践当中认为要求出全资，这和吴晓芳法官刚才所讲的最高院的态度是一致的，我非常赞赏。关于个人财产婚后收益的处理，夏庭长谈到了双方的投入问题，即双方的投入不能简单化认定，不能仅以直接的投入作为认定标准，夫妻一方在家从事家务劳动也是一种投入。我认为这是提出了一个问题，因为在《婚姻法解释三》第 5 条的解释上，对于适用物权法的原理还是采用贡献说、投入说一直存在争议，如果抛弃物权法的原理采用贡献说，则又会陷入另一个问题，即贡献或者投入既有直接投入也有间接投入，这使得对投入的评估会陷入困难。我觉得在这个问题上法官们通过案例创设规则的空间还很大。对于夏庭长提出的这个问题，我觉得仍然需要讨论。还有一个问题，是关于配偶一方赠与与小三财物的

还有一个问题是赠与与小三财物的处理，这个问题争议非常大。夏庭长对这个问题处理的结论是不正当关系违反了公序良俗，损害了社会公共利益，不受法律保护，认为赠与应该全部无效。我个人认为这样的结论太过于笼

统、轻率。我的想法是：这类赠与行为是否都违反公序良俗原则？我觉得可以进行类型化区分。法官可以针对不同案件作出个案分析，得出不同的处理结果。而不能一概认定违反公序良俗都是无效的。有一个典型的案例就是四川泸州遗赠案，丈夫通过遗嘱的方式将遗产遗赠给二奶。法官以遗嘱违反公序良俗为由，认定遗嘱无效。但是如果按照德国法上的解释，对案件就要进行一个细分。这种赠与是否违反公序良俗？是否只要有这种不正当性关系，就一概违反公序良俗？可能不一定。这种赠与是为了维持不正当性关系，作为一种购买性服务的对价，就是违反公序良俗。如果这种赠与是为了维护受赠与人的基本生活，而不是对她进行一种报答。是对受赠与人基本生活给予的一种保障，这就和公序良俗没有关系了。

.....

许莉教授：

大家下午好！我对三个老师的发言作一个回应。我先讲前面2位老师的论文。实际上这2篇文章针对的是《婚姻法司法解释三》的第6条和第7条，共性是婚姻当中无偿取得财产的定性和处理问题。杨老师的文章主要讲到父母赠与房产的归属。她认为第7条存在一些争议，以登记来作为父母赠与子女的意思表示的做法是不妥当的。我也认同这一点。登记在夫妻财产制度当中作为当事人意思表示是否妥当？解决这个问题要顾及父母赠与子女问题。其实，父母赠与子女和夫妻之间赠与都不是一种单纯的赠与。赠与人是为了基于接受将来的回馈，如果打破了这个链条，使当事人的期待落空，对双方都是一种伤害。第7条的负面影响很明显，它对姻亲关系的破坏是非常具有杀伤力的。以登记来确权对以前的人有影响，对将来以登记来确权的人更有影响。她认为婚后父母对子女房屋的出资，视为对双方的赠与。她给了一个解决路径和全新视角，就是民事法律行为基础丧失问题，在法律行为基础丧失的前提下，可以允许当事人撤销这个行为。用这样一种理论加以解释并予以论证。德国法中以婚姻为条件的给付行为，不属于夫妻赠与行为。夫妻之间的赠与，在德国法认定是非常严格的。对于以婚姻为目的的给付为条件，允许给付人在一定条件下可以撤销。在认定为赠与之后，如何保护父母的利益呢？可以用这个结论来解决。一定条件下的撤销权，不是一般法律意义上的撤销权，而是基于诚实信用原则派生出来的理论。通过法官的自由裁量来认定可不可以撤销，对法官有相当大的挑战性。它的操作性怎么样，虽然难度大了一点，却是一个很好的思路。同时也顾及了如果婚姻关系破裂了就予以撤销，这对受赠人是很不利的。换句话说，婚姻关系存续期间财产是共有的，而婚姻关系撤销财产就返还回去了。又提到了一个限制，比如婚姻存续期间的转化问题和当事人的过错。所以这样一个基本思路，我觉得是非常有启示的。

裴桦老师的基本思路是首先界定约定夫妻财产制是选择式，还是独创式？她的结论是独创式。独创式是把一方财产约定给另一方就视为夫妻财产约定。这样一种约定具有约束力，不能适用合同法任意撤销权。这是裴桦老师的基本观点。吴法官也提到了这一点，我认为有法理上的认识。为什么在婚姻法学界区分夫妻之间关于财产约定是共有或对方所有？为什么区分是赠与行为，还是夫妻财产约定？这两种行为都是财产约定，都具有拘束力，但是拘束力却是不一样的。作为赠与行为的拘束效力，是债的效力，只产生一个债权请求权，所以有合同上的任意撤销权。如果作为夫妻财产制度的选择，我选择改变法定夫妻财产制，这实际上财产归属的变动。夫妻财产制度的规定是直接变动，财产关系不需要再履行物权变动形式，也就是说动产不需要交付，不动产不需要变更登记，在当事人内部产生物权变动的效力。所以如果按照19条的规定，约定共有和约定一方财产归另一方所有，拘束力是共有和对方所有，不需要变更登记。只是相对于第三人时候，有一个对抗效力而已。如果把它视为赠与，就是一个合同撤销权，这是我们最大的分歧。裴桦老师没有问一句，既然把约定另一方看成赠与，如何理解房子婚后共有，这属不属于赠与？这一条法院很难解释。如果约定成共有，我们还认为有没有夫妻财产约定？这个问题时间关系，会后可以讨论。最后，我想就吴法官的发言谈谈想法。她透露了这样一些信息。第一，最高人民法院和地方法院法官和学界关注的不太一样，法官关注的是最明显、最直接的问题，追求案件私了。而学界研究重视法理性和逻辑性，侧重点不一样。第二，沟通不够。比如有些条文理解不一样，学界拿出来讨论、提出意见，其实条文并不是这样说的。我不排除学术界有很多问题，不了解司法实务部门的具体操作。但是有些问题，最高院也有一定的责任。比如像第7条的部分出资和全部出资这样的问题，第7条的规定本来没有歧义的，但是最高法院出版了一本书之后，告诉我们出资可以理解为部分出资，也可以理解为全部出资。这样一来，我们怎么对学生解释？上海法院一直认为是全资的，而北京判过一个案件是适用的部分出资。这样我也很困惑，这是人为造成歧义。不过，通过沟通大家就能够明白了。至于它合适不适合，这是另外一个问题了。最后，最高法院有很多自己的用语，比如夏庭长刚说的“道赔”和吴法官刚才解释的“孳息”，这些有很大的争议。在民法上，孳息是一个固定的概念，它的范围是非常大的。老师按照正常的民法原理给学生讲授，但是司法解释却和民法上的意思出现了偏差，所以加强沟通确实是非常重要的。还有关于“自然增值”，解释当中不加没有什么疑问，加了以后反而有很多问题。

“家事法苑”律师团队奉献

因为我们国家是有权利取得才会有共有，因此共有是权利，而不是增值部分。因此，在婚前财产没有变动的情况下，根本没有纳入分配范围的考虑。而自然增值的提法会增加大家关于主动与被动的困惑。因此，为了减少理解上的偏差，加强沟通很重要。谢谢大家。

.....

文字整理：陈雪仪、欧燕、刘胤宏、陈丹、刘庆国、杨舸帆、朱庆华、张亚娇

本文稿未经演讲者审核。

来源：中国私法网

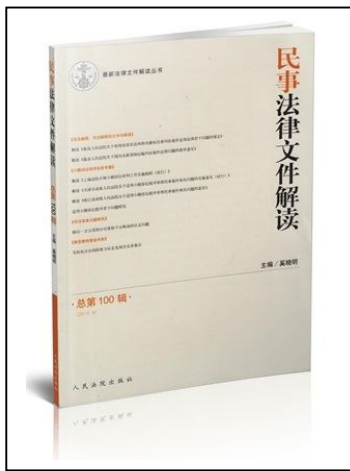
版权声明：本站系非盈利性学术网站，所有文章均为学术研究用途，如有任何权利问题，请直接与我们联系。

《婚后一方父母部分出资给子女购房的认定问题》-----（作者：吴晓芳）

http://blog.sina.com.cn/s/blog_6536ebe80101hhuu8.html

(2013-09-23 16:44:03) 转载▼ 人民法院出版社

<http://blog.sina.com.cn/eastlaw2010>



摘自《民事法律文件解读》2013年第4辑（总第100辑）

商品名称：民事法律文件解读/最新法律文件解读丛书 民事法律文件解读/最新法律文件解读丛书

ISBN： 9787510907173

出版社： 人民法院出版社

出版时间： 2013年5月

作者：奚晓明 编 责任编辑：肖瑾璟

定价：16.00

【司法实务问题研究】

婚后一方父母部分出资给子女购房的认定问题（作者：吴晓芳）

一、案件基本事实

王先生与李女士于2005年5月登记结婚，因双方收入有限，婚后一年多一直租房居住。王先生的父母考虑到小夫妻租房居住缺乏安全感，遂于2006年9月以儿子的名义购买一套两居室，房屋总价款170万元。王先生的父母支付了100万元首付款，余款70万元从银行贷款，银行每月从王先生的工资卡中扣款。后因王先生找到一份高薪工作，2011年4月还清全部贷款并取得房屋产权证，产权人登记的是王先生。

2012年3月，李女士以夫妻感情确已破裂为由提出离婚，并主张按照夫妻共同财产的性质分割所住房屋，此时房屋市场价格已上涨为300万元。王先生同意离婚，但认为诉争房屋的归属应依照《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(三)》(以下简称《婚姻法司法解释(三)》)第七条的规定处理，尤其是归还银行贷款的资金均来源于自己的工资卡账户，离婚时房产当然应归自己一方所有。

二、法院裁判情况

一审法院经审理认为，诉争房屋系王先生的父母支付100万元首付款购买，产权登记在王先生一方名下，婚后还贷款项也出自王先生的工资卡账户，李女士没有提供证据证明自己参与还贷，其主张房屋属于夫妻共同财产缺乏事实和法律依据，故判决准予双方离婚，诉争房产归王先生个人所有。

李女士不服一审判决提出上诉，坚持认为诉争房屋应认定为夫妻共同财产。

二审法院经审理认为，《婚姻法司法解释(三)》第七条针对的是父母全额出资的情况，而本案中王先生的父母仅支付了100万元首付款，余款70万元及其贷款利息均是婚姻关系存续期间支付的。虽然还贷资金源于王先生的工资卡账户，但按照现行婚姻法的规定，一方或双方的工资、奖金收入属于夫妻共同财产，李女士无需专门举证自己也参与还贷，故认定诉争房屋属于夫妻双方的共同财产。对王先生父母支付的100万元首付款，因缺乏明确赠与王先生的证据，按照《婚姻法司法解释(二)》第二十二条的规定，应当认定为对夫妻双方的赠与。考虑到购房资金的大部分来源于王先生父母的出资，分割夫妻共同财产时对王先生可以多分，故判决诉争房屋归王先生一方所有，王先生应给付李女士房屋补偿款60万元。

三、主要观点及理由

在本案的处理上，存在两种不同意见。

一种意见认为,《婚姻法司法解释(三)》第七条已明确规定:“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”此司法解释已于2011年8月13日开始施行,第七条应作为处理本案的裁判依据,诉争房屋应归属王先生个人所有。

第二种意见认为,一审法院对《婚姻法司法解释(三)》的条文理解有偏差,只有一方父母全额出资购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,才可认定为夫妻一方的个人财产。本案的事实不符合《婚姻法司法解释(三)》第七条规定的条件,不应适用该条进行裁判。由于本案系婚后购房、婚后还贷、婚后取得房屋产权证书,认定为夫妻共同财产比较符合婚姻法规定的精神。涉及具体分割问题,应考虑购买诉争房屋的资金来源,对王先生一方可以多分。

我们认为,第二种意见是适当的。

四、案件解析

本案争议的关键点在于如何理解《婚姻法司法解释(三)》第七条的规定精神。

从《婚姻法司法解释(三)》第七条规定的内容来看,我们仅从字面语法上简单理解,“婚后由一方父母出资为子女购买”是对后面“不动产”的修饰,是一个定语,它所强调的是不动产,赠与标的物是不动产而非出资。第七条并没有“婚后用夫妻共同财产还贷”或“婚后用夫妻共同财产部分出资”的用语,适用第七条的前提条件是:其一,一方父母全额出资且产权登记在出资人子女名下的;其二,购买不动产的目的是“为子女”,而非为父母本身。现实生活中,有的父母可能出于子女单位能够报销相关物业费、暖气费等原因,也有的考虑到将来可能发生的遗产税等问题,将父母自己出资购买的不动产登记在子女名下,实际上并无赠与子女的意思表示。父母挂子女之名购房,用子女的名义登记产权,但实际是父母本身的财产,没有赠与的真实意思。审判实践中应区分“赠与”与“挂名”的实际情况,否则离婚时因挂名登记导致父母与子女之间争夺产权,极有可能损害父母的切身利益。

《婚姻法司法解释(三)》第七条关注的重点是,在有关证据认定父母出资购房系赠与行为时,该房屋究竟应视为只对自己子女一方的赠与还是对夫妻双方的赠与?实质上是如何解读婚姻法第十八条第三项规定的“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”,其中的“确定”一词是解读的关键。

父母为已婚子女出资买房的行为在当下较为普遍,很多父母在子女结婚时倾注毕生积蓄买房,有的甚至是向亲朋好友借款,预支了今后的养老费用。按照国人的通常心理和习惯,在赠与已婚子女房产时,既不想以生硬的“明确意思表示”确定只给自己的子女,从而引起儿媳或女婿的不快,又担心子女婚姻破裂时被分走一半房产,许多父母便以房屋产权登记在自己子女名下的“含蓄”方式,表达只对自己子女赠与的意思,在没有签署书面协议明确赠与何方的情况下,离婚时如何认定房产归属,就涉及法律的根本理念问题。法律在本质上是打算保护不劳而获的,面对目前“疯狂”的房价,因为子女离婚而损失一半财产,很多老人都感到无法接受。于是,在司法实践中出现伪造债务、虚假诉讼甚至出资父母与自己子女倒签赠与合同的种种乱象,究其原因,无非就是出资父母想在子女婚姻关系解体时保住自己辛苦积蓄购买的房产。本来父母出资给子女买房就可能考虑到将来的养老问题,最新修订的老年人权益保障法规定:“赡养人的配偶应当协助赡养人履行赡养义务”,而离婚后子女的配偶连这个“协助”义务也没有了,却在离婚诉讼中要求将房产作为夫妻共同财产进行分割。如果不顾事实将婚后父母为子女购买的房屋大而化之地认定为夫妻共同财产,显然有悖法律的公平原则。

《婚姻法司法解释(三)》第七条把“产权登记”与“确定赠与一方”进行链接,使父母出资购房的真实意图之判断依据更加客观合理,即婚后由一方父母出资为子女购买不动产,产权登记在出资人子女名下,等于已经向社会公开了不动产的所有者只是自己的子女,这种情况下视为只对自己子女一方的赠与,有利于均衡保护婚姻双方及其父母的权益,也便于司法认定及统一裁量尺度。

不动产权属证书是权利人享有该不动产物权的证明,用房屋产权登记在自己子女名下的行为表明态度是最有说服力的。尤其从保护老年人合法权益的角度出发,该条规定对子女配偶一方试图通过婚姻获得大额财产的行为有一定的遏制作用。

反对《婚姻法司法解释(三)》第七条规定的观点认为,我国婚姻法夫妻财产制的基础是婚后所得共同共有,是指婚姻关系存续期间夫妻一方或双方所得的财产,均归夫妻双方共有,但法律另有规定的除外。《婚姻法司法解释(三)》第七条颠覆了法定的夫妻财产共有制度,属于违反法律规定的越权解释。

其实,这种观点是对婚姻法规定精神的误解。我国1980年颁布的婚姻法第十三条规定:“夫妻在婚姻关系存续期间所得的财产,归夫妻共同所有,双方另有约定的除外。”也就是说,除了夫妻另有约定,婚后所得财产一般都认定为夫妻共同财产。2001年修订的婚姻法恰恰没有笼统规定婚后所得均属共有,纠正了长期以来我国不分青红皂白将婚后所得财产一概视为夫妻共同财产的做法。其明确列举了夫妻共同财产和一方个人财产的范围,一方的婚前财产、一方因身体受到伤害获得的医疗费及残疾人生活补助费等费用、遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产、一方专用的生活用品等等都被纳入一方个人财产的范围,《婚姻法司法解释(三)》第七条的依据正是婚姻法第十八条第三项,即“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”,何来违法之说呢?

也有观点认为,《婚姻法司法解释(三)》第七条与《婚姻法司法解释(二)》第二十二条的规定相互矛盾,令人

无所适从。

其实,《婚姻法司法解释(三)》第七条与《婚姻法司法解释(二)》第二十二条的规定并不冲突,是从不同法律层面分别规定的。《婚姻法司法解释(二)》第二十二条规定:“当事人结婚前,父母为双方购置房屋出资的,该出资应当认定为对自己子女的个人赠与,但父母明确表示赠与双方的除外;当事人结婚后,父母为双方购置房屋出资的,该出资应当认定为对夫妻双方的赠与,但父母明确表示赠与一方的除外。”我们认为,该条文中的“应当认定为赠与”,是指父母实际出资时意思表示不明的情况下,从社会常理出发认定为赠与,这是基于父母出资借给子女买房的概率远远低于父母出资赠与子女买房的概率。在审判实践中,夫妻离婚时父母往往把本来属于赠与的出资行为声称是借给子女的,而夫妻另一方则坚持认为是赠与,在出资性质无法查明时,将婚后父母为子女购房的出资认定为对夫妻双方的赠与比较适宜,这样认定也符合婚姻法第十七条第四项的规定,即“继承或赠与与所得的财产归夫妻共同所有”。如果当事人有证据证明父母对子女购房的出资是借贷关系的,则应当按照借贷关系处理。

《婚姻法司法解释(三)》第七条的落脚点是认定一方父母出资所购买不动产的归属问题,而《婚姻法司法解释(二)》第二十二条强调的是如何处理父母为子女购房的出资问题,其落脚点不一样,不能得出这两条互相矛盾的结论。前者是对后者的进一步细化和补强,增加了不动产登记的条件,从而与物权的公示力相结合。

实际生活中父母出资为子女买房的情况复杂多样,司法解释的规定只是提供一个基本裁判规则,不太可能穷尽各种情况。

如果离婚时尚未取得不动产权属证书又缺乏明确赠与一方的证据,婚后父母为子女购房的出资应视为对夫妻双方的赠与。

如果一方父母出资,而房屋产权却登记在另一方名下,按照日常经验法则,除非当事人能够提供父母出资当时的书面约定或声明,证明出资父母明确表示向子女的配偶赠与,一般应认定为向夫妻双方的赠与;当然,如果婚后一方父母为子女出资购房,产权登记在夫妻双方名下的,该房屋应当认定为夫妻共同财产。

如果父母只是支付了房屋价款的一部分,其余款项由夫妻双方共同支付,则出资父母并不能取得房屋的所有权,也就无法决定将房屋赠与自己子女并将房屋登记在自己子女名下。父母部分出资时一般只能决定其出资份额赠与何方,在欠缺出资时而非离婚诉讼时“确定”赠与一方的有关证据情况下,按照婚姻法婚后所得赠与归夫妻双方的原则,将父母出资部分认定为向夫妻双方的赠与更加合理合法。

从债务承担方式的角度考虑,当事人婚后购房办理按揭贷款时,银行通常会要求夫妻双方到场签字,由夫妻双方连带承担银行的债务。既然债务由夫妻双方承担连带责任,根据权利义务相一致的原则,该不动产的产权也应由夫妻双方共同享有。

综上所述,《婚姻法司法解释(三)》第七条仅限于婚后父母为子女全款出资购买不动产的情形,对于不在该条适用范围的父母部分出资情形,则应当按照《婚姻法司法解释(二)》第二十二条的规定处理,即将父母出资部分认定为赠与夫妻双方。具体分割夫妻共同财产时,将诉争房屋的性质认定为双方共有,并不代表简单机械地进行对半分割。根据婚姻法第三十九条的规定精神,要根据“财产的具体情况”,本着照顾子女和女方权益的原则进行裁决。也就是说,分割夫妻共同财产时,要全面考虑财产的资金来源、双方结婚时间长短、夫妻对家庭所做贡献等因素,避免出现显失公平的情况。对一方父母部分出资为子女购房的,离婚分割时可对出资父母的子女予以适当多分,至于“多分”的数额如何掌握,应由法官根据案件的具体情况作出公平合理的裁判。

一方父母部分出资给婚后子女购房的如何认定?

《人民司法 应用》2013年第13期,应用篇,第111页

编辑同志:

最高人民法院婚姻法司法解释(三)第7条规定:“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人名下的,可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定,视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”审判实践中对如何适用该条文存在较大分歧。这里的“一方父母出资”是指出全资买房还是部分出资?如果一方父母部分出资,夫妻共同还贷,离婚时应如何处理?

天津市西青区人民法院 张潇

张潇同志:

从婚姻法司法解释(三)第7条规定的内容来看,我们仅从字面语法上简单理解,“婚后由一方父母出资为子女购买”是对后面“不动产”的修饰,是一个定语,它所强调的是不动产,赠与标的物是不动产而非出资。第7条并没有“婚后用夫妻共同财产还贷”或“婚后用夫妻共同财产部分出资”的用语。**适用第7条的前提条件是:其一,一方父母全额出资且产权登记在出资人子女名下的;其二,购买不动产的目的是“为子女”,而非为父母本身。**现实生活中,有的父母可能出于子女单位能够报销相关物业费、暖气费等原因,也有的考虑到将来可能发

生的遗产税等问题，将父母自己出资购买的不动产登记在子女名下，实际上并无赠与子女的意思表示。父母挂子女之名购房，用子女的名义登记产权，但实际是父母本身的财产，没有赠与的真实意思。审判实践中应区分“赠与”与“挂名”的实际情况，否则离婚时因挂名登记导致父母与子女之间争夺产权，极有可能损害父母的切身利益。

婚姻法司法解释（三）第7条把“产权登记”与“确定赠与一方”进行链接，使父母出资购房的真实意图之判断依据更加客观合理，即婚后由一方父母出资为子女购买不动产，产权登记在出资人子女名下，等于已经向社会公开了不动产的所有者只是自己的子女。这种情况下视为只对自己子女一方的赠与，有利于均衡保护婚姻双方及其父母的权益，也便于司法认定及统一裁量尺度。

实际生活中父母出资为子女买房的情况复杂多样，司法解释的规定只是提供一个基本裁判规则，不太可能穷尽各种情况。

如果离婚时尚未取得不动产权属证书又缺乏明确赠与一方的证据，婚后父母为子女购房的出资应视为对夫妻双方的赠与。

如果一方父母出资，而房屋产权却登记在另一方名下，按照日常经验法则，除非当事人能够提供父母出资当时的书面约定或声明，证明出资父母明确表示向子女的配偶赠与，一般应认定为向夫妻双方的赠与；当然，如果婚后一方父母为子女出资购房，产权登记在夫妻双方名下的，该房屋应当认定为夫妻共同财产。

如果父母只是支付了房屋价款的一部分，其余款项由夫妻双方共同支付，则出资父母并不能取得房屋的所有权，也就无法决定将房屋赠与自己子女并将房屋登记在自己子女名下。父母部分出资时一般只能决定其出资份额赠与何方，在欠缺出资时而非离婚诉讼时确定赠与一方的有关证据情况下，按照婚姻法婚后所得赠与归夫妻双方共有的原则，将父母出资部分认定为向夫妻双方的赠与更加合理合法。

从债务承担方式的角度考虑，当事人婚后购房办理按揭贷款时，银行通常会要求夫妻双方到场签字，由夫妻双方连带承担银行的债务。既然债务由夫妻双方承担连带责任，根据权利义务相一致的原则，该不动产的产权也应由夫妻双方共同享有。

总之，婚后一方父母部分出资为子女购买不动产，夫妻双方支付其余款项，产权登记在出资人子女名下的，其不符合婚姻法司法解释（三）第7条规定的情形。对父母出资部分应按照婚姻法司法解释（二）第22条的规定处理，当事人另有约定的除外；在具体分割诉争不动产时，可对出资父母的子女一方予以适当多分。

本刊研究组



司法解释理解与适用丛书:最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用 [节选]

~ 最高人民法院民事审判第一庭(作者), 奚晓明(编者)

出版社: 人民法院出版社; 第1版(2011年8月1日)

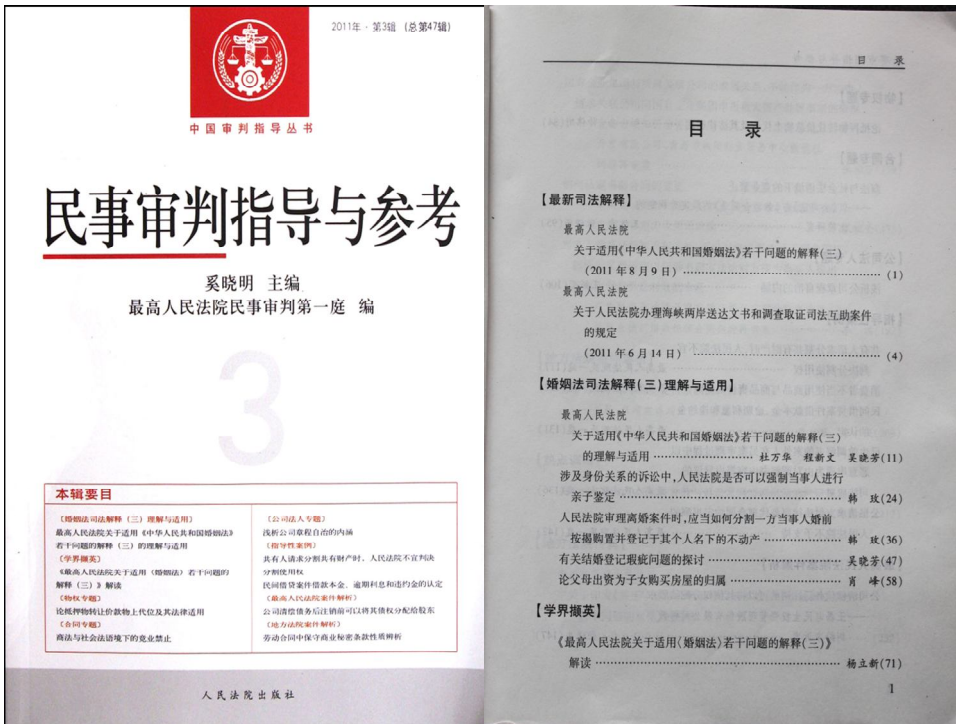
六、关于父母为子女出资购买不动产的认定问题(节选) 第122页

1. 如何理解“出资为子女购买的不动产”中的“出资”

“出资”在本条中特指为购买房屋支付相应对价(一般为货币)。关于“出资”的具体方式,现在主要有一次性付款和按揭付款两种方式。其中,一次性付款是指由购买人在签订购房合同时或随后确定的一个时间将全部购房款项支付给不动产的销售者;按揭付款即购房抵押贷款,则是指购房者自行支付部分价款后,以所购不动产之所有权向银行作抵押,由银行先行支付剩余购买价款给不动产的销售者,以后购买者在规定的期限内按月向银行分期支付本息的付款方式。与之相对应,本条中的出资可包括全款出资和部分出资两大类。当父母全款出资时,子女及其配偶已无需以婚后共同财产履行继续出资的义务。换言之,该出资的对价是完整的不动产所有权。此时,如该不动产登记在其子女名下,则本条第一款认定的父母对其子女一方的出资赠与则转化为不动产所有权的单方

“家事法苑”律师团队奉献

赠与，该不动产自然归受赠子女所有，不存在夫妻另一方再以夫妻共同财产出资从而共有该不动产的可能。但在司法实践中，还可经常见到父母只支付全部不动产价款的部分价款（往往是首付款）情形。在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，根据本司法解释第十条关于离婚时一方婚前贷款所购不动产的处理的规定，亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。



民事审判指导与参考(2011年第3辑总第47辑) 丛书名: 中国审判指导丛书

~ 奚晓明(主编), 最高人民法院民事审判第一庭编

出版社: 人民法院出版社; 第1版(2011年12月1日)

【婚姻法司法解释(三)理解与适用】

《论父母出资为子女购买房屋的归属》，肖峰，第58页。(节选)

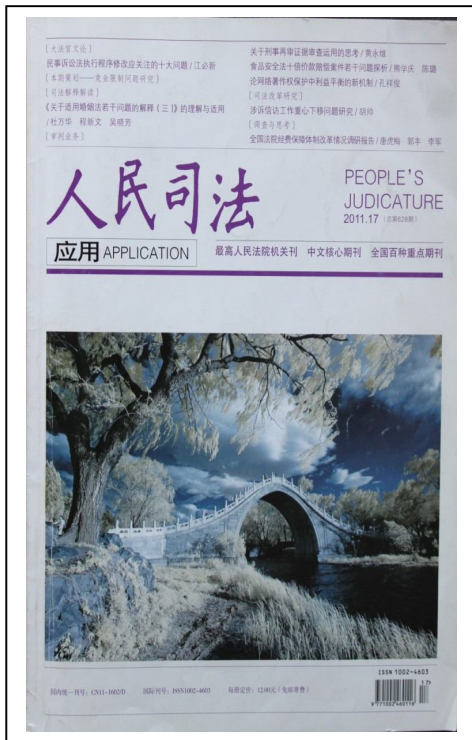
如何理解“出资为子女购买的不动产”中的“出资”

“出资”在本条中特指为购买房屋支付相应对价（一般为货币）。关于“出资”的具体方式，现在主要有一次性付款和按揭付款两种方式。其中，一次性付款是指由购买人在签订购房合同时或随后确定的一个时间将全部购房款项支付给不动产的销售者；按揭付款即购房抵押贷款，则是指购房者自行支付部分价款后，以所购不动产之所有权向银行作抵押，由银行先行支付剩余购买价款给不动产的销售者，以后购买者在规定的期限内按月向银行分期支付本息的付款方式。与之相对应，本条中的出资可包括全款出资和部分出资两大类。当父母全款出资时，子女及其配偶已无需以婚后共同财产履行继续出资的义务。换言之，该出资的对价是完整的不动产所有权。此时，如该不动产登记在其子女名下，则本条第一款认定的父母对其子女一方的出资赠与则转化为不动产所有权的单方赠与，该不动产自然归受赠子女所有，不存在夫妻另一方再以夫妻共同财产出资从而共有该不动产的可能。但在司法实践中，还可经常见到父母只支付全部不动产价款的部分价款（往往是首付款）情形。在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，根据本司法解释第十条关于离婚时一方婚前贷款所购不动产的处理的规定，亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。

《关于适用婚姻法若干问题的解释(三)》的理解与适用》

作者: 最高人民法院 杜万华 程新文 吴晓芳

《人民司法》(最高人民法院机关刊) 2011年第17期



为正确审理婚姻家庭纠纷案件，最高人民法院根据民法通则、婚姻法、物权法、民事诉讼法、合同法等相关法律规定，结合民事审判实践经验，制定了《关于适用婚姻法若干问题的解释（三）》[以下简称婚姻法解释（三）]，经最高人民法院审判委员会第1525次会议讨论，通过了该司法解释，并于2011年8月13日施行。为便于审判实践中正确理解与适用，现就司法解释起草的背景情况及主要内容进行简要介绍。

婚姻法解释（三）的起草背景

2001年修订的婚姻法施行后，为了在审判实践中更好地贯彻婚姻法的立法精神，最高人民法院先后出台了《关于适用婚姻法若干问题的解释（一）》[以下简称婚姻法解释（一）]和《关于适用婚姻法若干问题的解释（二）》[以下简称婚姻法解释（二）]，为各地法院正确、及时地审理各类婚姻家庭案件提供了具有可操作性的裁判依据。

据统计，2008年全国法院一审受理婚姻家庭纠纷案件共计1286437件，2009年为1341029件，2010年为1374136件，呈逐年上升趋势。2010年全国法院一审受理离婚案件1164521件，受理抚养、扶养关系纠纷案件50499件，受理抚养费纠纷案件24020件，受理婚约财产纠纷案件24676件。案件中相对集中地反应出婚前贷款买房、夫妻之间赠与房产、父母婚后给子女买房的性质认定、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。

最高人民法院从2008年1月开始着手婚姻法解释（三）的起草和调研工作。起草小组先后到北京市朝阳区人民法院及山东省青岛市中级人民法院查阅了300多件有关婚姻家庭案件卷宗，为司法解释的起草工作提供了第一手资料。同时，注意深入调查研究，赴各地法院召开座谈会，听取一线法官关于婚姻家庭案件审理中的意见。专门召开专家论证会，认真听取了专家们的意见和建议。书面征求全国人大常委会法工委、国务院法制办、民政部、全国妇联的意见，再根据反馈的意见逐条推敲进行修改。

由于婚姻法与普通百姓密切相关，最高人民法院为了更广泛地听取广大民众的意见，落实司法为民的思想，于2010年11月15日至2010年12月15日，在中国法院网和人民法院报上公布了婚姻法解释（三）的征求意见稿，引起社会各界的广泛关注和热烈讨论，共收到网上意见9974条，共计200多万字，同时收到书面来信181封。中国法学会婚姻法学研究会等17家单位专门召开了有关研讨会，并寄来了书面修改意见，全国妇联权益部还专程到最高法院民一庭，针对热点问题谈了妇联系统的修改意见。这些意见和建议，既有普通百姓的肺腑之言，也有专家学者的真知灼见；既有各级法院法官们基于审判实践的宝贵经验，也有相关部门同志们的献言献策。

婚姻法解释（三）主要针对审判实践中亟需解决的一方婚前贷款所购不动产性质的认定、父母为子女结婚买房、结婚登记瑕疵处理、一方个人财产在婚后的收益等问题作出解释。

婚姻法解释（三）的主要内容

有关结婚登记瑕疵的处理问题。

结婚登记瑕疵并不是一个法律概念，从目前使用的特定语境看，主要是指在结婚登记中存在程序违法或欠缺必要形式要件等缺陷。比如一方或双方当事人未亲自到场办理结婚登记、借用或冒用他人身份证件进行结婚登记、婚姻登记机关越权管辖、当事人提交的婚姻登记材料有瑕疵等。因而，它不属于婚姻法第十条规定的无效婚姻以及第十一条规定的可撤销婚姻情形。

婚姻无效是欠缺结婚实质要件的婚姻在民事法律关系上的后果，不能以结婚登记时的程序瑕疵来主张婚姻无效。依据婚姻法第十条的规定，婚姻无效的情形仅限于重婚、有禁止结婚的亲属关系、婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病且婚后尚未治愈以及未达到法定婚龄的四种情形，并没有兜底条款。从民事审判解决平等主题之间权利义务争议的角度来讲，对当事人请求宣告婚姻无效的，只能从是否符合无效婚姻的四种情形方面进行审查。如果将符合婚姻实质要件但结婚登记程序上有瑕疵的婚姻宣告为无效婚姻，不仅随意扩大了无效婚姻的适用范围，同时也有悖于无效婚姻制定设立的初衷。

婚姻法并未规定程序违法是婚姻无效的法定事由，对结婚登记瑕疵的处理规定不甚明了，针对审判实践中出现的各种结婚登记瑕疵纠纷，非常有必要用司法解释的形式，对结婚登记瑕疵的处理问题予以规范，以便于各级法院在处理有关纠纷时裁判有据。

婚姻法解释（三）第1条规定了如何处理结婚登记瑕疵问题，该条包括以下几层含义：第一，从民事审判角度而言，当事人申请宣告婚姻无效，所持理由不属于婚姻法第十条规定的无效婚姻的四种情形，人民法院应当用判决的形式驳回当事人的申请；第二，如果当事人在离婚诉讼中或其他民事诉讼中，以结婚登记程序存在瑕疵为由否认存在婚姻关系的，首先应解决的是结婚登记效力问题，不属民事案件的审查范围；第三，本着司法为民的宗旨

“家事法苑”律师团队奉献

旨，人民法院应告知当事人可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼；第四，行政复议并非前置程序，当事人也可以选择直接提起行政诉讼。

有观点认为，婚姻法解释（三）规定了撤销结婚登记的途径是申请行政复议或者提起行政诉讼，似乎给虚假结婚登记的处理指明了一条道路。无疑，申请行政复议或者提起行政诉讼的相对方为婚姻登记机关。但这样，问题就出现了。假如婚姻登记机关查明是弄虚作假登记，是否就能撤销该结婚登记了呢？婚姻登记机关目前还没有撤销这种结婚登记的法律依据，因为，根据现行《婚姻登记条例》的规定，婚姻登记机关撤销婚姻的权限仅限于胁迫情形。

我们认为，《婚姻登记条例》第九条规定：“因胁迫结婚的，受胁迫的当事人依据婚姻法第十一条的规定向婚姻登记机关请求撤销其婚姻的，应当出具下列证明材料：（一）本人的身份证、结婚证；（二）能够证明受胁迫结婚的证明材料。婚姻登记机关经审查认为受胁迫结婚的情况属实且不涉及子女抚养、财产及债务问题的，应当撤销该婚姻，宣告结婚证作废。”由此可以看出，其涉及的仅是受胁迫当事人依据婚姻法第十一条的规定向婚姻登记机关请求撤销婚姻的情况，并没有明确婚姻登记机关对结婚登记程序存在瑕疵的问题不予受理。处理结婚登记瑕疵的方式可以是予以补正或重新确认，未必都需要撤销结婚登记。结婚登记程序瑕疵，并不必然导致婚姻关系无效，应当确保是重大瑕疵还是一般瑕疵，对于存在一般瑕疵能够通过补正等方式解决的，不要轻易否定结婚登记的效力。

婚姻法解释（三）中涉及房产处理问题的规定。

由于近年来房价的一路飙升，人们对房产问题的关注达到前所未有的程度，婚姻法解释（三）发布后，报纸、网络、电视台等媒体上展开了激烈的论争，观点针锋相对，其实这种情况很正常。毛泽东主席曾经说过：“婚姻法是关系到千家万户、男女老少的切身利益，其普通性仅次于宪法的国家根本大法之一。”全社会人人都有发言权，人人都可以从不同角度、特定身份、所处阶层发表意见，同一个问题的观点可能迥然不同。起草该司法解释的一个宗旨就是，尽量增强可操作性，尽量做到相对公平。有人认为本司法解释过于技术化，过于冰冷、过于算计，我们认为，司法解释是指导法官裁判案件用的，应当具有可操作性和实用性，并不是老百姓处理婚姻家庭关系的行为准则。法律管不了谁的“亲爱程度”，法律能做的只是理清界限，明晰权利义务关系，是对人们的最低要求。

婚姻法解释（三）涉及到房产处理的条文有5条，在此一一解读如下。

1、夫妻之间赠与房产的处理。

夫妻在婚前或婚姻关系存续期间约定将一方个人所有的房产赠与另一方，但没有办理房产过户手续，离婚时赠与房产的一方主张撤销赠与，另一方主张继续履行赠与合同，请求法院判令赠与房产一方办理过户手续。在此问题的处理上，存在两种完全不同的观点：一是认为夫妻之间有关财产的约定，只要系夫妻双方真实意思表示，不违反法律、行政法规的强制性规定，就应认定为有效且对双方产生法律上的拘束力。相对于物权法及合同法的规定，婚姻法对夫妻财产关系规定属于特别规定，应当优先适用婚姻法的规定。夫妻财产约定因其强烈的身份性不应适用赠与合同有关撤销权的规定，任意行使撤销权将使夫妻财产约定变成一纸空文，故夫妻之间有关房产赠与的约定无需经过物权变动手续，离婚时法院可以判决房产归受赠方所有，对赠与房产一方主张撤销赠与合同的请求不予支持。二是认为婚姻法规定了三种夫妻财产约定的模式，即分别所有、共同共有和部分共同共有，并不包括将一方所有财产约定为另一方所有的情形。将一方所有的财产约定为另一方所有，也就是夫妻之间的赠与行为，虽然双方达成了有效的协议，但因未办理房屋变更登记手续，依照物权法的规定，房屋所有权尚未转移，而依照合同法关于赠与一节的规定，赠与房产的一方可以撤销赠与。

合同法对赠与问题进行了比较详尽的规定，如：“赠与人在赠与财产的权利转移之前可以撤销赠与”；“赠与的财产依法需要办理登记手续的，应当办理有关手续”；“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，赠与人不交付赠与的财产的，受赠人可以要求交付”。婚姻家庭领域的协议常常涉及到财产权属的条款，对于此类协议的订立、生效、撤销、变更等并不排斥合同法的适用。在实际生活中，赠与往往发生在具有亲密关系或者血缘关系的人之间，合同法对赠与问题的规定并没有指明夫妻关系除外。一方赠与另一方不动产，在没有办理过户手续之前，依照合同法的规定，是完全可以撤销的，这与婚姻法的规定并不矛盾。因此，尚未办理房产过户手续的赠与，房产赠与人可以随时撤销赠与，对赠与房产一方离婚时主张撤销赠与合同的请求应予支持。

经过认真细致的讨论，婚姻法解释（三）第6条采纳了后一种观点。需要指出的是，该条重点在于明确夫妻之间赠与房产可以按照合同法第一百八十六条的规定处理；如果赠与的房产已经登记过户，但受赠的夫妻一方对另一方有扶养义务而不履行、严重侵害赠与人或者赠与人的近亲属、不履行赠与合同约定的义务情形之一的，赠与人可以按照合同法第一百九十二条的规定行使法定撤销权。行使任意撤销权的依据是合同法第一百八十六条，条件是赠与房产的产权未发生转移，不适用社会公益和道德义务性质的赠与合同以及经过公证的赠与合同；法定撤销权是基于法定事由，由赠与人行使的撤销赠与的权利，其依据是合同法第一百九十二条。

有人提出，本条解释只规定了夫妻之间赠与房产的问题，对于夫妻之间赠与轿车、贵重首饰等如何处理呢？笔

者认为，只要明确了夫妻之间的赠与行为同样适用合同法的规定，赠与动产时发生的纠纷，按照合同法赠与一节相应条款处理就是了。

2、婚后父母为子女购买不动产的认定问题。

现在房价问题困扰着许多人，年轻人结婚时仅凭自己的收入，一般没有能力买房，只得依靠父母的资助。父母为了子女结婚买房，可能倾其所有，透支了准备养老的积蓄，如果房屋产权登记在自己子女名下，按照父母的内心本意，应该认定为明确只向自己子女一方的赠与。有人认为，只有父母明确表示不赠与对方，才能认定为只向自己子女赠与。我们认为，这种观点是不符合中国国情的，极少有父母会在子女结婚时签署书面协议，明确房屋与子女的配偶无关，如果离婚时一概将房屋认定为夫妻共同财产，势必违背了父母为子女购房的初衷和意愿，实际上也侵害了出资父母的利益。房屋产权登记在出资父母子女名下的，视为父母明确只对自己子女一方的赠与比较合情合理；如果由双方父母出资购买不动产，产权登记在一方子女名下的，按照双方父母的出资份额按份共有，可能更符合实际情况。

制定司法解释要考虑到中国的国情，畸高房价和高离婚增长率并存，父母为子女结婚购房往往倾注毕生积蓄，从这次婚姻法解释（三）公开征求意见反馈的情况来看，作为出资人的男方父母或女方父母均表示，他们担心因子女离婚而导致家庭财产流失一半。

本条规定从我国的实际出发，将“产权登记主体”与“明确表示赠与一方”进行链接，可以使父母出资购房真实意图的判断依据客观化，便于司法认定及统一裁量尺度，也有利于均衡保护结婚的双方及其父母的权益。

值得注意的是，父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋产权登记在出资方子女名下的情形。如果父母只是在子女婚后支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为只赠与出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。由于个人财产婚后的自然增值仍然归个人所有，故离婚时首付款的增值部分也应判归一方所有。

对于婚后一方父母给子女赠与公司股份并进行工商登记的情形，可以比照该条的规定，认定一方父母只是向自己的子女赠与公司股份。

3、一方婚前贷款买房、夫妻婚后共同还贷的处理。

离婚诉讼中，一方婚前按揭购买房屋，婚后夫妻共同还贷，产权登记在一方名下，离婚时按揭房屋的归属问题成为焦点。通常情况下，买受人与房地产开发商签订房屋买卖合同后，商品房的买卖关系已经成立。贷款购买房屋的，买受人先付清首付款，剩余款项在银行办理按揭贷款手续，银行审查买受人的收入状况及资信后，将所贷款项直接划入开发商的账户。至此，买受人的付款义务已经全部完成，与银行之间形成债权债务关系。

婚后取得房屋所有权证，并不意味着该房屋就属于夫妻共同财产。房屋所有权证虽然系婚后取得，但财产权益在婚前签订房产买卖合同后就已经取得。也就是说，婚后房屋物权的取得并非凭空取得，而是依据婚前的债权转化而来，因此离婚时判归产权登记一方比较公平。

至于婚姻关系存续期间用夫妻共同财产还贷部分以及增值部分，离婚时要根据婚姻法第三十九条的规定，在照顾子女和女方权益的原则下进行判决。具体到如何分割的问题，有人提出一个计算公式，即双方应共同分割部分=夫妻婚后共同还贷部分÷实际总房款{总房款本金+已还利息}×离婚时房屋的市场价值，这种计算方法相对比较公平。实际分割时考虑到需要照顾子女和女方的权益，不能完全对半进行分割。比如双方应共同分割部分的数额为30万元，如果是男方婚前贷款买房，根据案件的实际情况，可以判决给女方超过15万元的补偿。

假如离婚时房屋出现贬值的情形，从照顾子女和女方权益的原则出发，起码应补偿女方婚后共同还贷部分的一半。因为婚后共同还贷的义务是因一方婚前购买房屋的行为派生出来的，只要夫妻双方不是施行分别财产制，无论婚后用谁赚的钱归还银行贷款，都属于夫妻共同还贷，因婚前一方决策行为而导致的房屋贬值由其承担是合情合理的。①从总体情况看，离婚时房屋暂时的贬值并不意味着以后不会升值，持有房屋的一方只要不在房价低谷时抛售房屋，其实际利益不会蒙受损失。而对于配偶一方，可能意味着失去了最佳购房时机，离婚时拿回婚后还贷数额的一半是完全应该的，法律没有绝对的公平，只能是相对公平而已。

在将按揭房屋认定为一方所有的基础上，未还债务也应由其继续承担，这样处理不仅易于操作，也符合合同相对性原理。婚前一方与银行签订抵押贷款合同，银行是在审查其资信及还款能力的基础上才同意贷款的，其属于法律意义上的合同相对人，故离婚后应由其继续承担还款义务。这样处理不涉及办理所有权的变更登记问题，作为享有抵押权的银行方面也不会因夫妻离婚而权利受损。

对于一方婚前签订买卖合同支付首付款并在银行贷款、房产登记在首付款支付方名下、婚后夫妻共同还贷这类房产，完全认定为夫妻共同财产或者一方的个人财产都不太公平，该房产实际是婚前个人财产（婚前个人支付首付及还贷部分）与婚后共同财产（婚后双方共同还贷部分）的混合体，婚姻法解释（三）第10条规定离婚时处理此类纠纷的主导原则是，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，同时还不能损害债权人银行的利益。需要注意的是，如果婚前首付款是一方父母出资（无论出资性质是赠与还是借贷），婚后夫妻共同还贷且产权登记在一方名下，这种情形也可以比照该条规定精神进行处理。另外，一方未从银行贷款

而是向亲朋好友借款也可以适用该条规定。

4、一方擅自出卖共有房屋的处理。

审判实践中经常出现这样的纠纷，夫妻一方未经另一方同意，擅自将夫妻共同所有的房产出卖，另一方向法院提起诉讼，要求确认房屋买卖合同无效、第三人返还房屋。随着物权法的出台，善意取得制度在法律上的真正确立，对于此类纠纷的处理，应该说已基本达成共识，没有太大的争议。问题的焦点在于，当夫妻一方擅自处分的房屋属于家庭唯一居住房时，应当优先保护谁的利益？有的专家建议规定除外情形，即房屋属于家庭生活唯一居住用房的除外。因生存是第一要素，夫妻一方擅自将家庭仅有的一套房屋出售，如果支持善意第三人主张，会出现另一方无家可归的情况。

从公开征求意见反馈的情况来看，多数意见认为，征求意见稿中的除外条款实际上否定了物权法第一百零六条的规定，原则上这种例外条款不应允许。如果善意第三人付出家庭全部积蓄购入的房屋也是其家庭唯一生活住房，如何平衡二者之间的利益？另“居住需要”也未区分普通型居住需要和豪华型居住需要。民事执行程序中已经规定，对于唯一住房不予执行，这就已经考虑到了生存权、居住问题，没必要在婚姻法解释中再专门规定；在房价高涨的现实情况下，担心这个条款可能会被卖方反悔的人利用，不利于保护交易安全和善意第三人的合法权益。

婚姻法解释（三）第11条采纳了多数人意见，根据物权法第一百零六条精神作出了相应规定。

物权法颁布后，审判实践中出现了一种新类型案件，即在婚姻关系存续期间，因夫妻共同共有房产登记在一方名下，另一方为防止其擅自处分共有的房产，所提起的婚内要求确认财产共有权在房屋产权证书上加名的诉讼。这种纠纷的案由定为“物权确认纠纷”比较适宜，及时、公正地处理婚内确权之诉，可以使配偶一方在房屋权属登记部门的不动产登记簿上添加其共有权人的名字，减少夫妻共有房屋被一方擅自出卖的风险。

5、离婚时如何处理夫妻出资购买以父母名义参加房改的房屋。

房改房是国家以优惠的价格将公房的产权部分或全部出售给职工，属于职工享受的一种福利待遇。依照福利政策所购买的房改房，往往与职工的职务、级别、工作年限等挂钩，购买价格远远低于房屋的市场价值，以成本价或标准价购房的，每个家庭只能享受一次。

婚姻关系存续期间，双方用夫妻共同财产出资购买以一方父母名义参加房改的房屋，因房屋原来属于一方父母承租的公房，如果认定为夫妻共同财产，显然会损害一方父母的财产权益，与国家有关房改政策精神也不相符。作为产权已登记于一方父母名下的房改房，基于国家房改政策规定、房改房特点及不动产物权登记公示原则等，离婚时不能作为夫妻共同财产进行分割。对于夫妻用于购买房改房的出资，很多法院是作为双方离婚时的债权予以处理，笔者认为是比较可取的。

需要注意的是，如果离婚时另一方提出，既然将夫妻共同财产出资认定为债权，就可以主张利息。我们认为，夫妻双方出资时对于利息与一方父母有约定的，从约定。没有约定的，应根据具体情况作出处理。如果夫妻双方一直居住在房改房中，从公平合理的角度出发，对请求支付利息的主张不予支持。

有关亲子鉴定问题。

亲子关系纠纷主要在于理清当事人之间是否具有法律上的亲子关系，以及因此而衍生的权利义务，而亲子鉴定的独特功能可以鉴别当事人之间是否具有真实的血缘关系，可以帮助完成对身份的辨认，其应用具有法律上的重要价值和意义。亲子鉴定是近代法医学术语，是指用医学、人类学等学科的理论和技术来判断有争议的父母与子女间（特别是父子间）是否存在亲生血缘关系，后来发展至可以用来判断其他个体之间如同胞间以及隔代间是否存在血缘关系，因而也称为亲权鉴定。②

亲子关系诉讼属于身份关系诉讼，主要包括否认婚生子女和认领非婚生子的诉讼，即否认法律上的亲子关系或承认事实上的亲子关系。亲子关系诉讼中直接证据的缺乏和亲子关系证明责任的高标准，使得亲子鉴定成为认定或否定亲子关系的关键性证据。但有些当事人在无法律直接约束力的情况下，出于各种原因拒绝作亲子鉴定，无疑给人民法院查明事实真相设置了障碍。

对拒绝做亲子鉴定的当事人能否强制进行鉴定，我们可以借鉴国外的亲子鉴定法律规则，通常有两种形式的强制方法：一种是直接强制鉴定，如德国规定，拒绝受检者不仅要负担因拒绝所生费用，并科处罚金。应受检查者无正当理由，一再拒绝受检时，法院得加以强制，可对其强制抽血。另一种是间接强制鉴定，是在获取亲子关系事实真相和保护当事人隐私权、人格权之间作出的平衡。如英国、美国、法国等规定相对人无正当理由拒绝配合法院命令进行亲子鉴定时，法院得依其拒绝之情事，推认不利于相对人的事实。比较这两种强制规定，我们认为间接强制的规定更为人性化，更能被大众所以接受。

借鉴国外相关规定以及总结审判实践的经验，婚姻法解释（三）规定了当事人拒绝做亲子鉴定的处理方法，即在处理有关亲子关系纠纷时，如果一方提供的证据能够形成合理的证据链条证明当事人之间可能存在或不存在亲子关系，另一方没有相反的证据又坚决不同意做亲子鉴定的，人民法院可以按照最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第75条的规定作出处理。

需要注意的是：第一，提起婚生子女否认之诉的权利人只能是夫或妻。本着法律上的亲子关系原则应以真实血

缘关系为基础，同时兼顾亲子关系的安定性，应将否认权人限制在较小的范围内。之所以没有赋予子女的否认权，是因为子女未成年时需要由其父母代理，而当子女成年后，即便父母与其没有血缘关系，但对付出心血将其抚养成人的父母而言，允许子女行使否认权则有失公允。

第二，由于兄弟姐妹之间鉴定的准确率在 60%至 80%，还不能达到准确认定的程度，故不能适用本条司法解释的推定原则。比如一方请求确认与父亲的亲子关系，但其父亲死亡，无法进行亲子鉴定采样。一方要求与其同父异母的兄弟姐妹之间进行血缘关系鉴定，对方如果不配合做鉴定，在缺乏必要证据的情况下，法院不能推定一方的主张成立。

第三，一方私自带子女去做亲子鉴定，并没有提供其他证据相印证，诉讼中对方拒绝做亲子鉴定的，因无法确定一方私自鉴定的采样是否真实，法院不宜适用本条的推定规则。

离婚时一方或双方尚未退休的养老保险金处理问题。

婚姻法解释（二）规定，男女双方实际取得或者应当取得的养老保险金应当认定为夫妻共同财产，这里的“应当取得”是指当事人已经退休具有享受养老保险金的基本条件，但由于某种原因尚未将养老保险金领取到手的情形。如果离婚时一方或双方尚未退休，按照目前养老保险金管理制度的规定，在未退休之前，将来取得养老保险金的具体数额无法进行预先测算，劳动者不可能实际取得个人账户下的养老保险金。

有鉴于此，我们认为离婚时一方或双方当事人尚未退休，显然不符合婚姻法解释（二）规定的“实际取得或者应当取得”的条件，离婚时当事人请求按照夫妻共同财产分割养老保险金的，不应予以支持。但是，一些专家学者指出：根据现行婚姻法婚后所得共同制的精神，夫妻一方在婚后积累的养老金利益包括期待利益应当属于夫妻共同财产；从婚后积累养老金利益的财产来源看，在婚姻关系存续期间夫妻各方对积累养老金的缴费一般都源于其个人的部分工资，而工资收入属于夫妻共同财产。因此，夫妻一方以缴纳其部分工资而积累的养老金利益包括期待利益当然应属夫妻的共同财产；根据承认家务劳动与社会生产劳动具有同等价值的立法理念，夫妻一方在婚姻期间积累的养老金期待利益应当由夫妻共享；根据联合国相关文献倡导的精神，夫妻双方应当平等地共享在婚姻期间所得的一切财产权利。③

我们认为，上述专家学者的意见不无道理。从国外的规定来看，多数国家认为养老金不仅仅是一种可期待利益，它是对雇员所提供的劳务补偿，因此是婚姻共同体中重要的财产，离婚时应作为共同财产予以分割。对养老金作为婚姻财产予以分割主要有三种方法：一是法院通常愿意采用的，即确定养老金的现时价值，并考虑是否到期等因素，判决受雇的配偶一方一次性全部买进养老金利益，支付给他方或用其他财产作为补偿。在离婚时一次性支付可以避免当事人在离婚后再为养老金利益发生纠纷，因而被大多数法院所采纳。二是由法院判决未受雇的一方自他方拿到养老金时始与受雇方按一定比例分享养老金。三是迟延判决，法院在离婚时不必对养老金进行评估、分割。

借鉴国外的相关规定及总结审判实践经验，婚姻法解释（三）规定：离婚时夫妻一方尚未退休、不符合领取养老保险金条件，另一方请求按照夫妻共同财产分割养老保险金的，人民法院不予支持；婚后以夫妻共同财产缴付养老保险费，离婚时一方主张将养老金账户中婚姻关系存续期间个人实际缴付部分作为夫妻共同财产分割的，人民法院应予支持。

附协议离婚条件的财产分割协议效力认定问题。

双方当事人婚姻关系存续期间达成离婚协议，并对子女抚养和财产分割等问题作了约定。但由于种种原因，双方并未到婚姻登记机关办理离婚登记手续，或者是当事人考虑到登记离婚中的财产协议没有强制执行力，故双方约定去法院协议离婚，目的只是依照诉讼程序领取民事调解书，但到法院诉讼时出现一方反悔的情况。在这种情况下，往往是一方主张原来达成的离婚协议合法有效，要求法院完全按照该离婚协议约定的内容判决解除双方的婚姻关系，并处理财产分割和子女抚养问题。另一方则否认离婚协议的效力，要求法院依法进行判决。

附协议离婚条件的财产分割协议，通常是当事人平等协商的结果，因此具有民事合同的性质，但其以解除婚姻关系为先决条件，不能完全由当事人的合意来完成，还必须履行一定的法律程序。台湾王泽鉴先生说过这样的观点：“法律行为之构成要件，系由成立要件及生效要件共同组成之，须二者兼俱，法律效果始焉发生。”④笔者对此深以为然。因此，附协议离婚条件的财产分割协议并不自双方当事人签字时起生效，而是以双方协议离婚为生效条件，即从婚姻登记机关领到离婚证或到法院领取民事调解书，可视为所附条件已经成就，当事人所签署的财产分割协议因此而生效。如果一方当事人反悔，诉诸于法院寻求终局判决，除非双方当事人追认，该协议未生效，对当事人双方均不产生法律拘束力。尤其重要的理由是，人民法院在协议未生效情形下依照婚姻法的相关规定分割夫妻共同财产，并不会损害当事人的合法权益。从最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第 67 条来看，“在诉讼中，当事人为达成调解协议或者和解的目的作出妥协所涉及的对案件事实的认可，不得在其后的诉讼中作为对其不利的证据。”这个规定的精神也与当事人协议离婚必须履行一定的法律程序才生效的规定不谋而合。

从反证的逻辑方法来分析，假定上述离婚协议已经生效，一方签订协议后拒绝依约去办理离婚登记手续或者到

法院协议离婚，另一方按照生效协议的约定，可以要求违约方履行该离婚协议，并可以起诉要求法院判令违约方与其共同去民政部门办理离婚登记手续。显而易见，法院根据婚姻自由的基本原则，是无法判决双方继续履行离婚协议的。

审判实践中遇到经过公证的附协议离婚条件财产分割协议，如何认定效力的问题，我们认为，经过公证的附协议离婚条件的财产分割协议在性质上也属于附生效条件的合同，双方签字后成立，在完成协议离婚手续后生效。公证的效力在与确认协议的内容是双方当事人的真实意思表示，但不能改变协议的生效条件。

如果当事人在协议中明确约定，双方到民政部门登记离婚或到法院协议离婚未成，也应按照协议约定的内容履行。我们认为，当事人已经在协议中明确了协议离婚未成也要按照原约定履行的意思表示，在诉讼离婚时，法院应当充分尊重当事人的意思表示，具体处理时应依照约定的内容进行裁判。

一方个人财产在婚后的收益如何处理的问题。

夫妻一方财产在婚后的收益主要包括孳息、投资经营收益及自然增值，婚姻法规定了婚姻关系存续期间所得的生产、经营收益及知识产权收益，归夫妻共同所有，婚姻法解释(二)已经明确规定一方以个人财产投资所得的收益为夫妻共同财产，但孳息和自然增值这两种情形在法律上和司法解释层面仍然是空白。孳息包括天然孳息和法定孳息，对于孳息所有权的归属，现代物权法一般采原物主义，物权法第一百一十六条规定：“天然孳息，由所有权人取得；既有所有权人又有用益物权人的，由用益物权人取得。当事人另有约定的，按照约定。法定孳息，当事人有约定的，按照约定取得；没有约定或者约定不明确的，按照交易习惯取得。”在法律适用层面考虑，物权法与婚姻法同属于全国人大制定的法律，但物权法是本法，婚姻法是旧法，新法应优于旧法。因此，按照物权法的规定精神，夫妻一方的财产在婚后产生的孳息仍然属于一方的个人财产。

夫妻一方个人财产在婚姻存续期间的自然增值，是指该增值的发生是因通货膨胀或市场行情的变化而致，与夫妻双方的协作劳动、努力或管理等并无关联，比如夫妻一方个人婚前所有的房屋、古董、字画、珠宝、黄金等，在婚姻关系存续期间因市场价格上涨而产生的增值，由于抛弃后增值的基于原物交换价值的上升所致，是不以人的意志为转移的市场行为作用的结果，仍应依原物所有权归属为个人所有，将该部分增值认定为一方的个人财产基本得到理论界及实务界的共识。

应当注意的是，审判实践中对一方所有的房屋婚后出租获取的租金如何认定，观点分歧比较大。倾向性观点认为，房屋租金与存款利息相比，是由市场的供求规律决定的，并且与房屋本身的管理状况紧密相连，出租方应履行租赁物的维修义务，应当保障租赁物的居住安全，其获得往往需要投入更多的管理或劳务，产生的租金收益应当属于夫妻共同所有。有人将租金看作法定孳息的一种，我们更倾向于将租金作为经营性收益看待。

本条规定一方个人财产婚后产生的自然增值归个人所有，如果属于主动增值，则应当认定为夫妻共同财产。在对增值的个人财产进行定性时，应区别是主动增值还是被动增值(即自然增值)，因通货膨胀或其他不是因当事人的主观努力而是因市场价值的变化产生的增值属于被动增值，没有所有权的配偶对增值部分无权要求分割。当一方的个人财产由于他方或双方所支付的时间、金钱、智力、劳务而增值的，应属于主动增值，离婚时将增值部分作为共同财产予以分割比较公平。

婚前购买的股票、基金，婚后要保值和增值，股票、基金投资的卖出和买进也需要投入大量的时间和精力去经营，因此婚后股票、基金增值部分认定为夫妻共同财产比较适宜。

婚姻法解释(三)的适用问题

婚姻法解释(三)公布后，很多法院来电咨询其适用问题。婚姻法解释(一)第33条规定：“婚姻法修改后正在审理的一、二审婚姻家庭纠纷案件，一律适用修改后的婚姻法。此前最高人民法院作出的相关司法解释如与本解释相抵触，以本解释为准。”第34条规定：“本解释自公布之日起施行。”而婚姻法解释(二)第29条规定：“本解释自2004年4月1日起施行。本解释施行后，人民法院新受理的一审婚姻家庭纠纷案件，适用本解释。本解释施行后，此前最高人民法院作出的相关司法解释与本解释相抵触的，以本解释为准。”对比婚姻法解释(一)与婚姻法解释(二)的规定，明显适用情况是不一样的。现在婚姻法解释(三)第19条只规定了“本解释施行后，最高人民法院此前作出相关司法解释与本解释相抵触的，以及本解释为准。”并没用明确从2011年8月13日后适用哪个程序的案件。

就案件审理阶段而言，婚姻法解释(三)适用于2011年8月13日之后尚未审结的一、二审婚姻家庭纠纷案件。因为婚姻法解释(三)是对婚姻法在审判实践中如何适用的具体规定，其施行时间本应与被解释的法律同步，而这些法律已先于婚姻法解释(三)生效。具体而言，婚姻法解释(三)的依据是婚姻法、民法通则、民事诉讼法、物权法、合同法等，这些法律在婚姻法解释(三)出台前均已施行。

注释：

- ①姜涛：“婚前按揭房屋性质认定及分割”，载《婚姻与家庭法律事务研究与实务》，第577页。
- ②刘雪青：“我国亲子鉴定社会化的法律规制研究”，载《家事法研究》，群众出版社2011年1月版，第425页。
- ③陈苇：《中国婚姻家庭法立法研究》，群众出版社2010年1月版，第233页。

④王泽鉴：《民法学说与判例研究》（第五册），中国政法大学出版社 2005 年 1 月版，第 303 页。

总结审判实践经验凝聚社会各界智慧 正确合法及时审理婚姻家庭纠纷案件

——最高人民法院民一庭负责人答记者问本报记者 张先明

人民法院报 2011 年 8 月 13 日

为正确审理婚姻家庭纠纷案件，最高人民法院根据《中华人民共和国民法通则》、《中华人民共和国婚姻法》、《中华人民共和国物权法》、《中华人民共和国民事诉讼法》等相关法律规定，结合民事审判实践经验，制定了《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）》），经最高人民法院审判委员会第 1525 次会议讨论，通过了该司法解释。值此司法解释公布之际，最高人民法院民一庭负责人就司法解释的有关问题接受了记者的采访。

深入调查研究，专门召开专家论证会，3 年共收到 200 多万字意见

问：《婚姻法解释（三）》已经于 2011 年 8 月 12 日正式公布，请您介绍一下最高人民法院制定这一司法解释的背景和意义？

答：2001 年修订的婚姻法施行后，为了在审判实践中更好地贯彻婚姻法的立法精神，最高人民法院先后出台了《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（一）》和《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（二）》，为各地法院正确、及时地审理各类婚姻家庭案件提供了具有可操作性的裁判依据。从全国法院审理婚姻家庭纠纷案件的情况来看，近年来出现了一些新情况和新问题，其中一些问题争议很大，“同案不同判”的现象并不鲜见，亟须出台司法解释以统一法律适用，保护当事人的合法权益。

最高人民法院高度重视该部司法解释的起草工作，从 2008 年 1 月开始着手《婚姻法解释（三）》的起草和调研工作。起草小组先后到北京市朝阳区人民法院及山东省青岛市中级人民法院查阅了 300 多件有关婚姻家庭案件卷宗，为司法解释的起草工作提供了第一手资料。同时，注意深入调查研究，赴各地法院召开座谈会，听取一线法官关于婚姻家庭案件审理中的意见。专门召开专家论证会，认真听取了专家们的意见和建议。书面征求全国人大常委会法工委、国务院法制办、民政部、全国妇联的意见，再根据反馈的意见逐条推敲进行修改。

由于婚姻法与普通百姓密切相关，最高人民法院为了更广泛地听取广大民众的意见，落实司法为民的思想，于 2010 年 11 月 15 日至 2010 年 12 月 15 日，在中国法院网和人民法院报上公布了《婚姻法解释（三）》的征求意见稿，引起社会各界的广泛关注和热烈讨论，共收到网上意见 9974 条，共计 200 多万字，同时收到书面来信 181 封。中国法学会婚姻法研究会等 17 家单位专门召开了有关研讨会，并寄来了书面修改意见。全国妇联权益部还专程到我院民一庭，针对热点问题谈了妇联系统的修改意见。这些意见和建议，既有普通百姓的肺腑之言，也有专家学者的真知灼见；既有各级法院法官们基于审判实践的宝贵经验，也有相关部门同志们的献计献策。

经过三年多的调研和起草工作，特别是在全国范围广泛征求意见后，《婚姻法解释（三）》终于出台了。这次出台的司法解释，主要针对审判实践中亟须解决的一方婚前贷款所购不动产性质的认定、父母为子女结婚买房、结婚登记瑕疵处理、一方个人财产在婚后的收益等问题作出解释。这些规定是审判实践经验的总结，同时也凝聚了社会各界人士的智慧。

婚姻法是一部涉及千家万户的法律，这次《婚姻法解释（三）》的出台，对于落实司法为民的要求，正确、合法、及时地审理婚姻家庭纠纷案件，保护儿童、妇女及有关当事人的合法权益，都具有一定的现实意义。

离婚案中按揭房屋所有权人除返还另一方所承担共同还贷的部分外，还应对增值部分做公平补偿

问：采用按揭方式购买房屋是当前房屋买卖的主要方式。请问，如果夫妻双方住房是按揭房屋，按照《婚姻法解释（三）》的规定，离婚时应当如何进行分割？

答：在目前的离婚案件中，按揭房屋的分割是一个群众比较关心的问题。我们认为，对于一方婚前签订买卖合同支付首付款并在银行贷款、婚后夫妻共同还贷这类房产，完全认定为夫妻共同财产或者一方的个人财产都不太公平，该房产实际是婚前个人财产（婚前个人支付首付及还贷部分）与婚后共同财产（婚后双方共同还贷部分）的混合体，离婚时处理的主导原则应当是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，同时还不能损害债权人银行的利益。

如果仅仅机械地按照房屋产权证书取得的时间作为划分按揭房屋属于婚前个人财产或婚后夫妻共同财产的标准，则可能出现对一方显失公平的情况。房屋产权证书的取得与房屋实际交付的时间往往不同步，许多购房人由于其自身以外的原因，迟迟不能取得房屋产权证书。不动产权登记的立法目的在于维护交易安全、保护善意第三人的利益，而离婚诉讼中按揭房屋的分割只在夫妻之间进行，并不存在与善意第三人的利益冲突。一方在婚前已经通过银行贷款的方式向房地产公司支付了全部购房款，买卖房屋合同义务已经履行完毕，即在婚前就取得了购房合同中购房者一方的全部债权，婚后获得房产的物权只是财产权利的自然转化，故离婚分割财产时将按揭房屋认定为一方的个人财产相对比较公平。对按揭房屋在婚后的增值，应考虑配偶一方参与还贷所作的贡献，对其作出公平合理的补偿，而不仅仅是返还婚姻关系存续期间共同还贷的一半。在将按揭房屋认定为一方所有的基

基础上，未还债务也应由其继续承担，这样处理不仅易于操作，也符合法律规定的合同相对性原理。婚前一方与银行签订抵押贷款合同，银行是在审查其资信及还款能力的基础上才同意贷款的，其属于法律意义上的合同相对人，故离婚后应由其继续承担还款义务。

对于婚后参与还贷的一方来说，如果双方结婚时间较长，还贷的数额较大，离婚时获得的补偿数额也相应增大。我国实行的是法定夫妻共同财产制，除了双方约定实行分别财产制外，婚后即便支付首付款的一方用自己的工资收入支付房贷，也属于夫妻双方共同还贷。婚后共同还贷支付的款项及其相对应财产增值部分，离婚时根据婚姻法第三十九条第一款规定的照顾子女和女方权益的原则，由产权登记一方对另一方进行补偿。因此，离婚时按照该条规定处理一方婚前贷款所购房屋，并不会损害广大妇女的合法权益。

在没有办理过户手续之前，夫妻之间赠与房产可以撤销

问：夫妻之间赠与房产也需要像普通人一样办理过户手续吗？没过户可以撤销赠与吗？

答：夫妻在婚前或婚姻关系存续期间约定将一方个人所有的房产赠与另一方，但没有办理房产过户手续，后双方感情破裂起诉离婚，赠与房产的一方翻悔主张撤销赠与，另一方主张继续履行赠与合同，请求法院判令赠与房产一方办理过户手续。对此问题应当如何处理呢？

经反复研究论证后，我们认为，我国婚姻法规定了三种夫妻财产约定的模式，即分别所有、共同共有和部分共同共有，并不包括将一方所有财产约定为另一方所有的情形。将一方所有的财产约定为另一方所有，也就是夫妻之间的赠与行为，虽然双方达成了有效的协议，但因未办理房屋变更登记手续，依照物权法的规定，房屋所有权尚未转移，而依照合同法关于赠与一节的规定，赠与房产的一方可以撤销赠与。

合同法对赠与问题进行了比较详尽的规定，如：“赠与人在赠与财产的权利转移之前可以撤销赠与”；“赠与的财产依法需要办理登记等手续的，应当办理有关手续”；“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，赠与人不交付赠与的财产的，受赠人可以要求交付”。婚姻家庭领域的协议常常涉及到财产权属的条款，对于此类协议的订立、生效、撤销、变更等并不排斥合同法的适用。在实际生活中，赠与往往发生在具有亲密关系或者血缘关系的人之间，合同法对赠与问题的规定并没有指明夫妻关系除外。一方赠与另一方不动产，在没有办理过户手续之前，依照合同法的规定，是完全可以撤销的，这与婚姻法的规定并不矛盾。我国采取的是不动产法定登记制度，无论基于何种原因发生的权属变动均需经登记才产生效力。

正视畸高房价和高离婚增长率并存现状，保护出资购房父母方合法权益

问：现在房价问题困扰着许多人，年轻人结婚时仅凭自己的收入，一般没有能力买房，只得依靠父母的资助。父母为了子女结婚买房，可能倾其所有，透支了准备养老的积蓄，如果房屋产权登记在自己子女名下，离婚时另一方有权主张分割一半吗？

答：实际生活中，父母出资为子女结婚购房，可能没有考虑到以后子女婚姻解体的情况。按照国人的习惯，一般也不会与子女签署书面协议，如果离婚时一概将房屋认定为夫妻共同财产，势必违背了父母为子女购房的初衷和意愿，实际上也侵害了出资父母的利益。故房屋产权登记在出资父母子女名下的，视为父母明确只对自己子女一方的赠与比较合情合理；如果由双方父母出资购买不动产，产权登记在一方子女名下的，按照双方父母的出资份额按份共有，可能更符合实际情况。

制定司法解释要考虑到中国的国情，畸高房价和高离婚增长率并存，父母为子女结婚购房往往倾注毕生积蓄，从这次《婚姻法解释（三）》公开征求意见反馈的情况来看，作为出资人的男方父母或女方父母均表示，他们担心因子女离婚而导致家庭财产流失一半。

本解释从我国的实际出发，将“产权登记主体”与“明确表示赠与一方”进行链接，可以使父母出资购房真实意图的判断依据客观化，便于司法认定及统一裁量尺度，也有利于均衡保护结婚的双方及其父母的权益，相对来说也比较公平。

不离婚前提下对夫妻共有财产请求分割只能是一种例外，必须具有“重大理由”

问：请问不离婚时可以请求分割夫妻共同财产吗？比如有的夫妻一方独揽财政大权，另一方急需用钱时，能否到法院起诉主张分割共同财产？

答：一方能否在不解除婚姻关系的情况下主张对夫妻共同财产进行分割，审判实践中存在较大争议。一种观点认为，夫妻共同财产这种共有关系是最典型的共同共有关系，共同共有人在共有关系存续期间，一般不得请求分割共同财产，只要共有关系存在，共有人对共有财产就无法划分各自的份额，无法确定哪个部分属于哪个共有人所有。

只有在共有关系终止，共有财产分割以后，才能确定各共有人的份额。因此，在婚姻关系存续期间，一方请求分割夫妻共同财产的，人民法院不应受理。还有一种观点认为，在某些情形下，法律应当提供夫妻一方在婚姻关系存续期间保护自己财产权利的救济途径。如持有或控制夫妻共同财产的一方，私自对夫妻共同财产进行转移、变卖，为了赌博、吸毒而单独处分共同财产等，而另一方因种种复杂的因素不想离婚，或者在起诉离婚后被法院判决不准离婚，如果绝对不允许婚姻关系存续期间分割夫妻共同财产，只能眼睁睁看着对方随意处分夫妻共同财产

产而无可奈何，其结果有悖公平原则。现行物权法第九十九条的规定也突破了传统民法的共有理论，即允许共同有人在特殊情况下请求分割共有物，同时还要保持共有关系。但是，在不解除婚姻关系的前提下对夫妻共同财产予以分割只能是一种例外，必须具有“重大理由”，否则其负面效应不可低估。另外，在夫妻一方需要履行法定扶养义务（比如一方父母患重病住院急需医疗费），而另一方不同意给付时，在不解除婚姻关系的情况下，为保障一方有能力履行其法定义务，应准许分割夫妻共同财产。

我们经过反复比较论证，同时借鉴国外相关的法律规定，最后采纳了后一种意见，即规定：婚姻关系存续期间，夫妻一方请求分割共同财产的，人民法院不予支持，但有下列重大理由且不损害债权人利益的除外：

（一）一方有隐藏、转移、变卖、毁损、挥霍夫妻共同财产或者伪造夫妻共同债务等严重损害夫妻共同财产利益行为的；

（二）一方负有法定扶养义务的人患重大疾病需要医治，另一方不同意支付相关医疗费用的。

夫妻一方个人财产婚后产生的收益除孳息和自然增值外为夫妻共同财产

问：夫妻一方个人财产在婚后产生的收益属于个人财产还是夫妻共同财产？比如一方婚前有 10 万元存在银行，婚后产生的利息应如何处理？

答：一般来讲，夫妻一方财产在婚后的收益主要包括孳息、投资经营收益及自然增值，婚姻法本身规定了婚姻关系存续期间所得的生产、经营收益及知识产权收益，归夫妻共同所有，婚姻法司法解释（二）已经明确规定一方以个人财产投资所得的收益为夫妻共同财产，但孳息和自然增值这两种情形在法律上和司法解释层面仍然是空白。有观点认为，配偶对一方个人财产在婚后的孳息及增值是否作出了贡献，应作为一种判断标准，如果配偶一方对该财产投入时间和精力进行经营管理的，所产生的收益认定为夫妻共同财产比较公平。但《婚姻法解释（三）》公开征求意见后，多数观点认为，征求意见稿中的“贡献”一词不是法律用语，理解上也会产生歧义，是直接贡献还是间接贡献，是需要一定的贡献还是只要有贡献就行，审判实践中很难把握。

经过反复讨论斟酌，最后明确规定，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。您刚才问到的银行存款就属于法定孳息，离婚时一方个人财产存入银行产生的利息，应认定为一方的个人财产。至于自然增值，比如一方婚前有一套房子价格为 100 万元，离婚时因市场因素涨到 400 万元，其中 300 万元就属于自然增值，离婚时还是一方的个人财产。

对已领取的结婚证效力提出异议的，当事人可向民政部门申请解决或提出行政诉讼

问：我们注意到，媒体曾报道女方使用假身份证与男方登记结婚，骗到钱后消失，男方起诉离婚被法院驳回，理由是没有明确的被告，男方岂不是陷入告状无门的尴尬？

答：审判实践中，常常有当事人以结婚登记中的瑕疵问题申请宣告婚姻无效或者起诉离婚，比如一方当事人未亲自到场办理结婚登记、借用或冒用他人身份证明进行登记、婚姻登记机关越权管辖、当事人提交的婚姻登记材料有瑕疵等，各地法院对此掌握不一，需要予以规范。

在结婚登记程序存在瑕疵时，如果同时欠缺了结婚的实质要件，在法律规定的范围内，可以被人民法院宣告无效，但对仅有程序瑕疵的结婚登记的法律效力，缺乏明确的法律规定。当事人以婚姻登记中的瑕疵问题申请宣告婚姻无效的，因婚姻法第十条关于婚姻无效的规定没有兜底条款，只要不符合婚姻无效的四种情形，法院就只能判决驳回当事人的申请。如果将符合结婚实质要件但结婚登记程序上有瑕疵的婚姻宣告为无效，不仅随意扩大了无效婚姻的范围，也不符合设立无效婚姻制度的立法本意。

在我国现行的法律框架下，结婚登记在性质上属于具体行政行为，即行政确认为。当事人对已经领取的结婚证效力提出异议，不属法院民事案件的审查范围，当事人可以向民政部门申请解决或提起行政诉讼。结婚登记瑕疵事件时有发生，当事人起诉要求宣告婚姻无效又不符合婚姻法第十条规定的无效婚姻情形，导致当事人因结婚登记瑕疵而无法实现离婚目的，故需要给当事人提供解决问题的途径，以便多渠道化解矛盾，解决纠纷。像您列举的使用假身份证登记结婚的案例，男方可以到民政部门申请解决或者向法院提起行政诉讼，请求撤销结婚登记。

亲子关系诉讼中一方当事人拒绝鉴定推定另一方主张成立

问：随着经济发展的日新月异，国人的价值观念也发生了很大变化，离婚率在不断攀升，夫妻之间的信任度也难免降低，法院受理的否认婚生子女或请求确认亲子关系的纠纷越来越多。在审判实践中，有的当事人拒不配合法院做亲子鉴定，请问有什么解决办法吗？

答：这次公布的《婚姻法解释（三）》专门规定了这个问题，即如果当事人拒绝做亲子鉴定应如何处理的问题。亲子关系诉讼属于身份关系诉讼，主要包括否认婚生子女和认领非婚生子女的诉讼，即否认法律上的亲子关系或承认事实上的亲子关系。亲子关系诉讼中直接证据的缺乏和亲子关系证明责任的高标准，使得亲子鉴定成为认定或否定亲子关系的关键性证据。现代生物医学技术的发展，使得 DNA 鉴定技术被广泛用于子女与父母尤其是与父亲的血缘关系的证明。亲子鉴定技术简便易行，准确率较高，在诉讼中起到了极为重要的作用，全世界已经有 120 多个国家和地区采用 DNA 技术直接作为判案的依据。但如果当事人拒绝做亲子鉴定，能否进行强制？审判实践中

法院往往很难定夺。

从国外的亲子鉴定法律规定来看，通常有两种形式的强制方法。一种是直接强制鉴定，如德国规定，拒绝受检者不仅要负担因拒绝所生费用，并科处罚金；应受检查者无正当理由，一再拒绝受检时，法院得加以强制，可对其强制抽血；另一种是间接强制鉴定，是在获取亲子关系事实真相和保护当事人隐私权、人格权之间作出的平衡。如英国、美国、法国等规定相对人无正当理由拒绝配合法院命令进行亲子鉴定时，法院得依其拒绝之情事，推认不利于相对人的事实。“他山之玉，可以攻石”，借鉴国外有关亲子鉴定的做法，同时根据审判实践中的裁判经验，这次司法解释对亲子鉴定问题进行了明确规定。

由于亲子鉴定事关重大，涉及到夫妻双方、子女和他人的人身关系和财产关系，请求确认或否认亲子关系的一方要承担与其诉讼请求相适应的举证责任。如果过分强调请求一方的证明责任，势必使请求人的实体权利难以得到保护；但如果忽略请求一方的证明责任，则可能导致权利滥用，不利于家庭关系的稳定和当事人隐私的保护。

在处理有关亲子关系纠纷时，如果一方提供的证据能够形成合理的证据链条证明当事人之间可能存在或不存在亲子关系，另一方没有相反的证据又坚决不同意做亲子鉴定的，人民法院可以按照最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第七十五条的规定做出处理，即可以推定请求否认亲子关系一方或者请求确认亲子关系一方的主张成立，而不配合法院进行亲子鉴定的一方要承担败诉的法律后果。

无民事行为能力人的配偶有虐待、遗弃等行为的，其他有监护资格的人可以要求变更监护关系；变更后的监护人可以代理无民事行为能力一方提起离婚诉讼

问：如果一方是精神病人或者植物人，他人可以代理其作为原告起诉离婚吗？

答：在以往的审判实践中，无民事行为能力人一般在离婚诉讼中都是被告。现在有时会遇到无民事行为能力人的配偶一方出于继承或占用财产的目的，既不提出离婚也不履行法定的夫妻扶养义务，甚至擅自变卖夫妻共同财产，对无行为能力一方实施家庭暴力或虐待、遗弃等，严重侵害了无民事行为能力人的合法权益。如果一概不允许其作为原告提起离婚之诉，可能会出现合法婚姻的幌子下肆意侵害无民事行为能力人权益的情况。

民法通则第六十三条第三款规定：“依照法律规定或者按照双方当事人约定，应当由本人实施的民事法律行为，不得代理。”婚姻关系属于身份关系，结婚、离婚均需当事人本人自愿作出意思表示，而不能由他人代理实施。但我们认为，现行法律规定婚姻等身份行为不能代理，应该理解为只适用于精神正常或意识清醒的人，而不适用于无民事行为能力人，因其客观上不能正确表达意识或完全没有意识，对自己的行为无法作出适当的选择。

婚姻登记条例第十二条规定，“办理离婚登记的当事人属于无民事行为能力人或者限制民事行为能力人的，婚姻登记机关不予受理”。也就是说，无民事行为能力人的离婚，不能通过行政程序协议离婚，只能通过诉讼程序解决，但现行法律和司法解释对无民事行为能力人是否可以作为原告由他人代理提起离婚之诉没有作出明确规定，缺乏相应的救济途径。

是否准许无民事行为能力人的代理人代其提起离婚诉讼，有关国家的规定可供我们借鉴。如《俄罗斯联邦家庭法典》第16条规定：“婚姻可以根据一方或双方申请离婚的方式终止，也可根据被法院确认为无行为能力人的一方的监护人的申请而终止”。《法国民法典》第249条规定：“如离婚申请应当以受监护的成年人的名义提出，此项申请，由监护人听取医生的意见并经亲属会议批准后提交”。

经过广泛征求意见，《婚姻法解释（三）》对无民事行为能力人诉讼离婚的问题进行了规定，即“无民事行为能力人的配偶有虐待、遗弃等严重损害无民事行为能力一方的人身权利或者财产权益行为，其他有监护资格的人可以依照特别程序要求变更监护关系；变更后的监护人代理无民事行为能力一方提起离婚诉讼的，人民法院应予受理”。

一方未经另一方同意出售夫妻共同共有房屋，第三人善意取得后，另一方主张追回该房屋的，人民法院不予支持；夫妻一方擅自处分共同所有的房屋造成另一方损失，离婚时另一方可以请求赔偿损失

问：经常从媒体报道上看见这样的纠纷，如丈夫瞒着妻子将夫妻共同所有的房产卖给第三人，如果已经办理房产过户手续，请问应保护无辜配偶的利益还是保护第三人的利益？

答：这个问题确实比较棘手，既关系到夫妻财产制度的落实和婚姻法对夫妻双方利益的保护，也关系到交易秩序的稳定和安全，关键在于如何平衡无辜配偶一方与第三人之间的利益。近年来房产交易日趋频繁，纠纷也日益增多。当夫或妻一方与第三人发生不动产物权交易时，该不动产登记在夫妻一方名下但实际属于夫妻共同财产，如果第三人尽到了必要的审查与注意义务，支付合理的房屋价款且已经办理变更登记手续，为了保护交易安全，根据善意取得制度，第三人可以取得不动产物权。物权法第一百零六条规定：“无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回；除法律另有规定外，符合下列情形的，受让人取得该不动产或者动产的所有权：（一）受让人受让该不动产或者动产时是善意的；（二）以合理的价格转让；（三）转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付给受让人”。以上规定的三个构成要件是满足善意取得的前提。就第三人而言，要求其在房产交易中审查出卖人是否有配偶、处分的财产是否属于夫妻共同财产是不现实的，也不利于财产流转。基于不动产登记的公示公信力，从社会诚信以及保护善意第三人的角度考虑，对配偶一

方以不知情、不同意为由主张返还房屋的诉讼请求不予支持。

也有专家建议规定除外情形，即房屋属于家庭生活唯一居住用房的除外。因生存是第一要素，夫妻一方擅自将家庭仅有的一套房屋出售，如果支持善意第三人的主张，会出现另一方无家可归的情况。

从公开征求意见反馈的情况来看，多数意见认为，征求意见稿中的除外条款实际上否定了物权法第一百零六条的规定，原则上这种例外条款不应允许。如果善意第三人付出家庭全部积蓄购入的房屋也是其家庭唯一生活住房，如何平衡二者之间的利益？另外，民事执行程序中已经规定，对于唯一住房不予执行，这就已经考虑到了生存权、居住问题，没必要在婚姻法解释中再专门规定；在房价高涨的现实情况下，担心这个条款可能会被卖房反悔的人利用，这样不利于保护交易安全和善意第三人的合法权益。

经反复论证后我们采纳了多数人的意见，但同时规定了配偶一方的赔偿请求权，即“一方未经另一方同意出售夫妻共同所有的房屋，第三人善意购买、支付合理对价并办理产权登记手续，另一方主张追回该房屋的，人民法院不予支持；夫妻一方擅自处分共同所有的房屋造成另一方损失，离婚时另一方请求赔偿损失的，人民法院应予支持”。

有关婚姻法司法解释（三）草案的主旨报告

最高院民一庭杜万华庭长 2010 年 11 月 7 日在中国法学会婚姻法学研究会年会上的发言稿

上海市沪家律师事务所 吴卫义律师整理（未经本人审阅，仅供学术研讨）

各位专家、学者，大家早上好！今天非常荣幸应邀参加年会，来汇报一下婚姻法司法解释三的起草情况。

我国的婚姻法从 2001 年修改之后，我们已出了两个婚姻法的司法解释，2001 年的司法解释根据婚姻法的修改情况，只就程序问题等做了些简单的解释。2004 年出了一个司法解释二，现在又在起草司法解释三。现在向大家报告下我们为什么要起草司法解释三。我们国家近一、二十年的社会变化非常大，我国从计划经济逐渐向社会主义市场经济转化，我国的政治、思想文化，社会管理也发生了深刻的变化，由此导致人的观念也有了很大的变化。婚姻法如何适应这些变化，司法实践如何处理这些问题就成为一个比较大的问题。司法解释一出台时，我还不任民一庭。司法解释二我参加了起草，主要做的是领导方面的工作。国民思想观念的变化，婚姻法如何应对变得非常重要，促使我们出台司法解释三。这次司法解释三，我们确定了婚姻法司法解释的一般指导思想，其主要有如下几个：

一要维护婚姻家庭的稳定

二是也要维护各人的合法权益和自由

三是要平衡家庭成员的利益关系，

四是平衡家庭与社会的关系

这四点是在起草司法解释时主要考虑的方面，因为我们不能单就婚姻家庭考虑婚姻家庭，而是要把其放在社会大背景下来进行考虑。同时，要考虑个人的权益和自由。但是又不能把个人的权益和自由绝对化，要把个人的权益同其他人的利益协调统一起来，这是我们起草的最主要指导思想。

另外一个指导思想，就是我们的婚姻法司法解释三以及其他的司法解释，其主要目的是解决实际问题，是以实际情况中发现的问题来起草，不追求司法解释逻辑上和体例上的完美。司法解释在构思的时候不是按照逻辑体系来进行的，而是以实际生活中出现的问题为我们的研究对象，寻找解决这些问题的方法和措施。这是我们起草司法解释三要考虑到问题。根据这些精神，我们先后制定了两个婚姻法司法解释。婚姻法司法解释二也主要是我领导起草的。这个解释通过后，我们主要依靠法院窗口，从法院系统中反馈给我们许多新情况和新问题。

在这些情况和问题的基础上，我们从 2008 年开始起草司法解释三。我们首先考虑到就是广泛而深入的调研，因为我们觉得司法解释针对的实际社会生活，而不是教科书。我们的调研组对全国各地、各个法院作了广泛的调研，经过近一年的资料收集开始起草这个司法解释初稿。这个初稿几次在法院几上几下征求意见，同时还征求相关部门的意见——全国人大法工委、国务院法制办、全国妇联，还有其他相关的民政部，同时我们还到一些高校进行调研，也征求了部分在座专家的意见。他们给我们提出了许多宝贵意见，这个稿子最近已经上报到最高人民法院讨论了一次。经过最高法院审判委员会逐条逐条的研究，总的来讲，我们的初稿还是不错的，但是鉴于婚姻问题是涉及到 13 亿人的大问题，审判委员会将进行再次研究，还要征求全国人民的意见。现在正在准备登报，可能会在法院报、法制日报，网络上等登出来。以后你们可以从各种渠道拿到这个稿子，要广泛的征求意见，这是 13 亿人的大问题。

老实说，如果我不做生意，我们可以说我和合同法没有关系。但任何人不能说自己和婚姻法没有关系。你可以抱独身主义的思想，但在家里有父母，是儿子或女儿，任何人都逃不开这个法律。所以审判委员会要征求全国人民的意见，我们现在正在对初稿进行技术上的处理。登报后，希望各位专家、学者不吝指教，对我们的初稿提出各种批评、意见。

从最初制定开始，我们就听批评意见，到初稿通过后，我们还将继续听取各种意见。我们不是带着抵触的情绪，

相反，我们带着欣喜的情绪。说的对，我们就赶紧采纳、改进。我们这个解释永远是追求最好，尽管最好永远也达不到。这是我要说的第一点。

第二点，我主要是将司法解释的内容向大家做个汇报，让大家早点提出意见。主要报告司法解释三涉及到人身关系的几个问题：

1、关于婚姻登记瑕疵处理问题。我们在审判实际中，会常发现有当事人因为婚姻登记瑕疵问题向法院提出要求认定婚姻无效，这种情况还在上升。如没有亲自到场登记、利用他人证件进行登记、代替结婚，桃代李僵的情形比较多。利用姐姐的证件登记结婚，等姐姐要结婚了发现已经结过了，但实际上并没有。类似情况在审判实践中还是比较多的。这样的案件，特别是农村很多，如何处理呢？

我们仔细研究过婚姻法，婚姻法第十条婚姻无效情形只有四种情形，（一）重婚的；（二）有禁止结婚的亲属关系的；（三）婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病，婚后尚未治愈的；（四）未到法定婚龄的。法律规定非常死，没有兜底条款。前述情形不包括在内，实践中又很多，怎么办？因此我们想司法解释应该明确这些问题。但在解决这个问题的时候，观点又不一致。解决意见大概有两种，一种意见是当事人就婚姻登记瑕疵处理问题时，法院审查认为没有婚姻法前述四种情形时，就应当驳回当事人申请。也就是说如果和第十条挨不上边，通通驳回。还有一个程度问题，婚姻无效怎么解决？当时婚姻法司法解释一规定以判决的方式来解决，已经通过了且还在适用，因此认为继续沿用，没有做变动。当然从学理上来说还有探讨的余地，只是这么做了不那么轻易动。

第二种意见，当事人未向法院或民政部门请求撤销婚姻登记，仅就婚姻中的瑕疵问题请求宣告婚姻无效，人民法院经审查不符合婚姻法第十条规定的无效情形，人民法院应判决驳回申请。第二款是结婚证上的当事人非实际婚姻中的当事人，结婚证上的登记人向人民法院提出异议，人民法院可以根据民事诉讼法第 111 条规定，告知当事人向婚姻登记机关申请解决。对于同居生活的当事人向法院起诉要求婚姻无效的，人民法院应该根据实际情况按照同居关系或事实婚姻处理。

第二种意见特别是第二款写的更具体。第一种意见只要不具备婚姻法的四种情形时就通通判决驳回申请。讨论中也有人提出把两种意见架通起来考虑，以后怎么处理还请我们学者多提出意见，怎么做更好。

2、婚外同居关系的补偿问题

男女双方同居在实际中比较多，一般情况若双方都没有婚姻关系的话，我们没有再规定了，我们主要是针对婚外同居等情形，即“包二奶”。但这个情况还是比较复杂，有的是女方自愿。现实也可能有女方不知情的，女方被骗了。也可能第三者是知情的。这样的事情被发现后，这种关系就不能继续下去，就涉及到补偿问题。在实际中，会有男方拿出一些钱款来达成某种协议，解决此问题。对于补偿，我们也认为是一个很复杂的问题。对于这种关系，一概不支持，女方不能拿钱，还是按自然债务来进行处理？但女方来讲，其付出非常多，后半生如何解决？若一点不进行考虑，我们也觉得不好。但怎么拿捏也不好说。我们最后提出了这样一个意见，看大家觉得怎么样。我们是这样表达的：有配偶者与他人同居，未接触同居关系的，约定了财产补偿，但钱款未支付的，同居一方向法院起诉要求补偿，我们认为法院不应该支持。但下面还有一款，若补偿钱款已支付，支付人要求返还的，法院不支持。这个拿捏的度请大家考虑。后面还有一款，但支付人配偶提出侵犯配偶权反对的除外。也就是说，如果支付方的配偶反对，这个钱可以要回来。还有一种意见，认为支付方存在过错，其配偶无权要求返还，且同居方付出太多要求补偿合情合理。这种关系到底如何拿捏，怎么平衡三者之间的利益，希望各位提出意见，怎么不能把事情绝对化，又能较好处理这种关系。

3、关于亲子鉴定问题

亲子关系属于身份关系，在审理中要求确认亲子关系或要求否定亲子关系的案件非常多。我们在做这个司法解释的时候，光这个问题就请示了最高院很多次，这个问题争议非常大。科学手段是可以操作的，DNA 检查基本是没有什么问题的。但这个法律关系，特别是申请鉴定的时候，涉及到很多社会问题，如未成年人的成长，男女权益保护问题，这里面复杂的情况很多。现在起诉要求进行亲子鉴定时，另一方就是不同意进行鉴定，如何处理？在国外，有些国家是可以强制鉴定的，我们国家强制鉴定没有法律依据。我个人认为强制鉴定不好，人有尊严和权利，但另一方也有权利。如何利益平衡，我们有两款意见：

在婚姻关系期间所生的子女，推定为双方子女，但在婚姻存续期间，夫妻一方向法院起诉要求确定不具备亲子关系的，且提供了必要证据，另一方面没有相反证据又不配合亲子鉴定，则法院推定无亲子关系。第二款是非婚生子女，非婚生子女请求确认存在亲子关系，且提供必要证据的，另一方拒绝亲子关系鉴定，人民法院可以支持非婚生子女的请求。

这样要做亲子鉴定，首先要有相关证明，证明存在亲子关系的可能性，而且要具有比较大的可能性，不能是一个很粗糙的证据。如果对方可以举出相反证据，你可以不去做，如果仅仅是拒绝，我们可以要求做。这是为了平衡当事人之间的利益，亲子关系我们打算做这方面的规定。

4、没有民事行为能力人作为原告，起诉离婚如何处理

一方无民事行为能力，另一方在做大量的损害无民事行为能力人的利益，特别是在婚姻关系当中，这样的情况很

多。我们因此提出这样一种意见，无民事行为能力人的配偶存在严重损害无民事行为能力人的人身或财产利益行为的，其他有监护资格的人在依法提起变更监护人诉讼后，依法取得监护人资格后，代无民事行为能力提起诉讼的，人民法院应该予以受理。这样的解释实际上是把这个问题分成二步，第一个是变更监护关系，第二个再来提起损害诉讼，无民事行为能力人配偶有损害的行为的，其它监护人取得监护权后，可以代为提起离婚诉讼。

5、生育权纠纷问题

近年来，生育权纠纷案件增多，特别是女性不同意生育的情形，事业看得比较重，怀孕后，女方单方作了人流，而男方不知情而发生生育纠纷，怎么处理呢？我们研究后认为，作为女方来说，从法律上来看，女性不同意生育，其有独立权利不可以强制其生育。但同时也应当进行权益平衡，男方的权利也应得到维护，中国还是非常注重传宗接代。

我们认为：夫以妻因生育权纠纷向法院起诉要求赔偿的，法院不支持，夫妻双方因生育问题发生纠纷，导致感情破裂，夫提出离婚的，法院应当判准予离婚。这样就兼顾了两方的权益。夫妻关系还是要尽量调解，实在不行再进行判决。

这是人身关系的几个问题。

第三个问题是财产关系的调整问题，这是个大头。之前因为经济不发达，所以之前财产不多，随着改革开放，家庭财产大量增多，财产关系上的纠纷也越来越多，以前想象不到的问题大量出现了，司法解释二中也有，但远远不够。

1、不解除婚姻关系的情况下，子女抚养费问题

传统家庭是夫妻共同抚养子女，但社会发展越来越快，大量的流动，于是就在出现了在外打工的人不寄钱回家，但又不想解除婚姻关系，这个问题总要解决。于是就出现了这样一条解释，婚姻关系存续期间，一方拒不履行抚养义务的，成年的或不能抚养自己的子女起诉要求支付抚养费的，法院应予支持。

2、婚姻关系存续期间，是否可以要求分割夫妻共同财产

目前这个问题还是争议比较大，不能完全统一。我们国家共有制比较多，分别制比较少。婚姻存续之间，一方要求分割财产可不可以？实际上出现过一些问题：婚姻关系期间，一方转移、损害等夫妻财产的；还有是法定的抚养人，如一方父母有疾病需要钱款，另一方却不允许拿钱救人，一方可要求处理财产

一种意见，婚姻关系存续期间，一方提出要求分割共同财产的，法院不支持，但具备以下情形的除外：一方转移、变卖、毁损或严重损害夫妻共同财产的，或发生一方的法定抚养义务人发生重大病需要钱款，另一方不同意救助时，可以分割财产。第二种意见明确不可以分割夫妻共同财产。第二种意见是遇到第一种情形的，应该走离婚程序，而不是分割财产。到底哪种好，怎么处理，希望大家能给出一个建议。

3、关于夫妻一方婚前财产，在婚后的收益处理问题

现在婚前财产多了，在婚后会产生收益，如婚前的房子，婚后房价上涨的增值部分如何处理，属于一方财产还是共同财产，有几种意见

一种观点是，夫妻一方在婚后所产生的增值或孳息应当认定为一方财产，但另一方对增值或孳息有贡献的，应认定为夫妻共同财产。

另一种观点是，夫妻一方个人财产在婚后所生产的增值除非双方另有约定外，增值部分应当认定为夫妻共同财产。这之间的争论很大，各方都提出了充分的理由，也不能说谁对谁错。

4、婚前或婚婚姻关系期间房产赠与问题

房屋是居民中很大的财产，一套房子的价值很大，很多是老百姓一辈子的财产，夫妻赠与房屋的情况也很多。但过去又出现问题，这种大财产我们认为还是有法律保护。我们这样规定：“夫妻在婚前或婚姻关系存续期间约定将一方所有的房产赠与另一方，一方在赠与房产的权利转移之前撤销赠与，另一方请求继续履行赠与合同的，人民法院不予支持。但办理公证的除外”

5、父母出资购买的不动产

父母为子女买房，特别是为结婚子女买房非常多。房屋是一个重大财产，对这种情况要给予特别考虑。我们现在做了这种规定，双方婚后由一方父母出资购买的不动产，产权登记在出资者子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母共同出资的，若产证登记在一方名下，则应当按双方父母出资的比例按份共有，除非有约定。这样的话使财产关系得到平衡

6、一方婚前贷款购买不动产的处理问题

这是现在最热的问题。一方先付首期，用共同收入支付房贷，在离婚时房贷没有付完，房子怎么处理？我们还是拿出来一个方案：“夫妻一方婚前签订购房合同，以个人财产支付首付房款并在银行贷款，婚后房产登记于首付款支付方名下的，离婚时可将该房屋视为登记方的个人财产，尚未归还的部分贷款认定为不动产权利人的个人债务。

在婚姻关系存续期间由夫妻共同财产还贷部分，应考虑离婚时房屋的市场价值及共同还贷款项所占全部购房款的比例等因素，由登记方对另一方予以补偿。”

这是第六个问题

7、夫妻一方擅自处理夫妻共同房产问题

房屋登记在一方名下，但房屋是夫妻共同财产，一方未经允许就把房子卖了，在一方反悔时，又请求撤销。这实际上是夫妻内部关系和外部关系如何协调。我们提出了下面意见：“登记于一方名下的夫妻共同所有的房屋，一方未经另一方同意将房屋出售，第三人善意购买、支付合理对价并办理登记手续，夫妻另一方主张追回该房屋的，人民法院不予支持。我们曾经为了保障居者有其屋，我们加入了一款，但该房产为家庭生活居住需要的除外。另一方有权向出让方主要赔偿。”这个除外条款争议很大，人大法工委反对，认为善意第三人应该得到保护。意见较多的还是删除，大家可以提提意见，关键还是家庭内部关系和外部关系证明拿捏。

8、购买一方以父母名义参加房改的房产问题

父母的房子，夫妻凑钱把房子买下了，夫妻离婚时房子如何处理？我们拿了这么个意见：“在婚姻关系存续期间，双方用夫妻共同财产出资购买以一方父母名义参加房改的房屋，离婚时另一方主张按照夫妻共同财产对该房屋进行分割的，人民法院不予支持。购买该房屋时的出资，可作为双方离婚时的债权予以处理。”也就说对房屋没有权利，这是第八个问题。

9、附登记离婚条件的财产分割协议的处理问题

夫妻达成离婚财产分割协议，后来又起诉到法院离婚，要求请求按照原协议处理，另一方不同意，我们认为“当事人在婚姻关系存续期间达成以登记离婚为条件的财产分割协议，如果双方未到婚姻登记机关协议离婚，在离婚诉讼中一方又主张按该协议内容履行的，人民法院不予支持。对夫妻共同财产，按实际情况进行分割。”

其他问题比较简单我就不说了，说一个比较重要的问题。

10、夫妻一方以个人名义举债问题

这主要有两种对立观点

(1) 离婚时，夫妻一方主张婚姻关系存续期间以个人名义所负债务由双方共同偿还的，举借方应该证明所借债务基于双方合意或用于夫妻共同生活、经营。

(2) 婚姻存续期间用于双方家庭经营的，应认定为双方债务，超出家庭日常生活需要的按照一方债务处理，但是债权人或举债一方能够证明债务基于双方合意或用于夫妻日常生活经营的除外。

第一种已经经过很大改变。但有证据证明夫妻双方有共同举债的合意或所负债务用于夫妻共同生活的除外，原来司法解释是夫妻自己证明用于双方共同经营，现在一种观点是由债权人来证明，这样的话非常复杂，这个争议很大。我认为大家可以继续再讨论。原来司法解释二是认为内部关系不能对抗外部债权债务关系。

婚姻法解释三其他条款应该都比较简单。

婚姻关系关系到 13 亿人，因此要慎重。我们会尽快把这个解释登报，欢迎大家踊跃提意见，也不是一个点评。这个解释不仅是最高人民法院的事，而是全民的事，司法解释要民主化，在以后的修改中，欢迎大家多提意见。

《〈婚姻法〉解释（三）》第 7 条的理论缺陷与司法困境

王礼仁

【内容摘要】从物权法考察，产权登记只有推定物权主体的功能，不具有推定物权流转事实或流转过程中有关当事人主观意思的功能；从婚姻法考察，产权登记不是划分夫妻个人财产与共同财产的根据，产权登记自然不能成为推定赠与意思的根据；从现实生活考察，产权登记与赠与人的赠与意思没有必然联系，产权登记并不能准确反映赠与人的意思；从《〈婚姻法〉解释（三）》第 7 条自身内容看，第一款以产权登记作为推定赠与意思的根据，第二款则又不以产权登记作为认定赠与意思的根据。解释第 7 条的规定，不仅缺乏法律根据和生活基础，而且其解释理论逻辑混乱，自相矛盾，无法对司法实践发挥指导作用，反而制造了新的司法困境。

【关键词】赠与意思推定 财产法 身份法 身份财产

《〈婚姻法〉解释（三）》第7条关于父母赠与与房屋性质的认定，其解释内容逻辑混乱，判断标准不一，而且与婚姻法关于夫妻财产制规定相抵触，与物权法的权属判断标准不协调；与《〈婚姻法〉解释（二）》的规定相冲突；在司法实践中无法适用或难以统一认识，增添了新的司法难度。其解释存在的缺陷就如同和尚头上的疮疤，十分明显。然而仍有不少学者为之辩护，对此有必要予以澄清。

我的主要精力在关注身份法，对身份财产法关注不够。刚刚开始学习《〈婚姻法〉解释（三）》第7条，但从我初步接触的印象看，《〈婚姻法〉解释（三）》第7条与第1条2款相比，第7条的问题比第1条2款的问题还是小得多。尽管两个条文都属于有明显“疮疤”的条款，但第1条2款的“疮疤”属于恶性的，系“癌症性条款”。而第7条的“疮疤”，到底是良性还是恶性，我还无法结论。我只好把这个“疮疤”戳破，让大家一起鉴定。

一、《〈婚姻法〉解释（三）》第7条在理论上的缺陷

（一）《解释三》第7条不符合《婚姻法》关于夫妻取得赠与财产的一般认定标准

一些学者认为，《解释三》第7条并不违反婚姻法，而是对《婚姻法》第18条第3款规定的延伸和具体化。那么，第7条到底是对《婚姻法》第18条第3款规定的延伸和具体化，还是与其基本原则相左，首先要弄清《婚姻法》第18条第3款规定与《解释三》第7条各自的基本含义。

1、《婚姻法》第18条第3款的基本含义

《婚姻法》第17条规定：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有”，并列举了五项，其中第（四）项规定：“继承或赠与所得的财产，但本法第18条第三项规定的除外”。而《婚姻法》第18条规定：“有下列情形之一的，为夫妻一方的财产”，也列举了五项，其中第（三）项规定：“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”。

从上述规定可以看出，判断继承或赠与所得的财产是夫妻共同财产还是一方个人财产，其标准是“遗嘱或赠与合同中是否确定只归夫或妻一方所有”。即“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”，归夫或妻一方所有；没有约定的则属于夫妻共同财产。

2、《〈婚姻法〉解释（三）》第7条规定的基本含义

《〈婚姻法〉解释（三）》第7条规定：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第18条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产”（第一款）。“由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外”（第二款）。

尽管上述解释的判断标准逻辑混乱，但从解释可以看出，第7条第2款判断父母赠与财产是夫妻共同财产还是一方个人财产的标准是“当事人是否另有约定”，即除当事人另有约定外，父母赠与财产为自己一方子女所有。而第一款的判断标准，因其解释自身的缺陷，目前争议较大。但根据起草本司法解释的最高法院法官和《人民司法》的有关解答看，¹第一款的判断标准并不完全是产权登记，而是出自额。即父母出自全额的属于赠与自己一方子女的财产，父母部分出自的，其出自部分为赠与夫妻双方。

3、《解释三》第7条与《婚姻法》第18条的规定是否一致

根据上述分析，不难看出，婚姻法关于父母赠与结婚子女的财产是以“共有为原则，个人为例外”，即除赠与人在赠与合同中确定只归夫或妻一方外，均为夫妻共同所有。而《〈婚姻法〉解释（三）》第7条第2款则是以“个人为原则，共有为例外”，即除当事人另有约定外，父母赠与财产均为自己一方子女所有。这与婚姻法确定的原则正好相反。而第7条第一款无论是根据产权登记还是根据出资额判断是赠与一方还是双方，也均与婚姻法的相关规定不合。

那么，解释（三）第7条到底是对婚姻法的延伸和具体化，还是另立标准，答案自然就在其中。

（二）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条与《婚姻法》关于夫妻财产推定规则相矛盾

从婚姻法第17条、第18条的规定可以看出，婚姻法关于夫妻财产推定规则是以“共有为原则，个人为例外”，即除法律列举的个人财产和夫妻另有约定外，婚姻关系存续期间所取得的财产，均属于夫妻共同财产。其中当然包括不动产，无论是登记在哪一方，均不例外。第7条解释与婚姻法的基本规则也不相吻合。

（三）《〈婚姻法〉解释（三）》第七条与《〈婚姻法〉解释（二）》第22条相矛盾

《〈婚姻法〉解释（二）》第22条：“当事人结婚前，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对自己子女的个人赠与，但父母明确表示赠与双方的除外。

当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外。”

上述解释区分婚前与婚后不同情形，分别作出不同规定，不仅合理，而且第二款（婚姻期间的父母赠与）规定，除父母明确表示赠与一方外，父母出资应当认定为对夫妻双方的赠与。这与婚姻法所规定的以“共有为原则，

¹ 后文将详细介绍相关内容。

个人为例外”相吻合，符合婚姻法的基本原则和精神。

而《〈婚姻法〉解释（三）》第7条第2款规定，除当事人另有约定外，父母赠与财产为自己一方子女所有，与解释二第22条正好相反。第7条第一款对登记在一方的房屋，则根据父母是否全额出资划分是赠与双方还是一方。这与解释二第22条的解释精神显然不合。因此，《〈婚姻法〉解释（三）》第7条与《〈婚姻法〉解释（二）》第22条解释的法律基础和逻辑思维是完全不同的，两者属于相互对立与矛盾关系，而不是补充关系。

（四）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条与物权法并不衔接

物权法是以产权登记作为推定产权的主要根据，没有相反证据足以推翻产权登记，则以产权登记作为认定产权的根据。《〈婚姻法〉解释（三）》第7条也并非完全以产权登记作为确定权属的依据。同时，物权法第103条明确规定：“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。”但《〈婚姻法〉解释（三）》第7条第2款则规定根据出资额按分共有，根本没有考虑婚姻法关于夫妻财产共有的特殊规定和原则。

（五）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条与一般赠与成立的判断标准不同

一般赠与成立的判断标准是：不动产赠与以登记为成立标准，动产赠与以交付为成立标准。而《〈婚姻法〉解释（三）》第7条第1款形式上是以产权登记为判断赠与的标准，但实质上则要看是否出全资，产权登记并不是判断产权归属的根据。第2款则完全没有根据产权登记确认产权归属。因而，《〈婚姻法〉解释（三）》第7条与一般赠与成立的判断标准也不同。

（六）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条第1款与第2款之间的适用规则不统一或相互矛盾

第7条第1款是以产权登记和全额出资为判断标准，第2款则完全以出资额与有无约定为判断标准。第1款与第2款之间的解释法理逻辑混乱。

总之，第7条解释与相关法律和司法解释均不协调，尤其是与婚姻法有关于赠与的规定和《〈婚姻法〉解释（二）》第22条相冲突。

二、《〈婚姻法〉解释（三）》第7条在实践中的困境

由于《〈婚姻法〉解释（三）》第7条解释的法律基础错误，而且逻辑混乱，解释内容不周延，该解释没有从根本上解决司法实践的法律适用问题，还加剧或增添了司法难度。

（一）增加了法律适用选择上的困境

由于《〈婚姻法〉解释（三）》第7条与现行婚姻法和物权法等若干规则不一致，在司法实践中，遇到具体案件时，到底是选择适用《〈婚姻法〉解释（三）》第7条，还是适用婚姻法、物权法、《〈婚姻法〉解释（二）》等其它规定，则难以把握，以致于各行其是，同案不同判案件比比皆是，法律适用不统一的现象进一步加剧，法律理解错误和适用错误的现象更加严重。

（二）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条逻辑混乱，容易引起理解上的争议

除了法律适用选择存在争议外，由于《〈婚姻法〉解释（三）》第7条逻辑不严谨，对其如何理解，也存在严重分歧。如仅第一款父母出资到底是部分出资还是全额出资，其理解即各不相同。最高人民法院法官自身理解也有三种不同观念。第一种观点是部分出资；²第二种观点是全额出资；³第三种观点是全额出资，并认为部分出资是对双方赠与，适用于《婚姻法解释（二）》的第22条的规定。但在具体分割不动产时，可对父母出资一方适当多分。⁴而无论哪种理解都无法得出科学结论（理由见后文）。

（三）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条不周延，适用范围有限

《〈婚姻法〉解释（三）》第7条并不周延。该条只规定了一方父母全额出资产权登记在出资人子女名下与双方父母出资产权登记在一方子女名下两种情形。实际上还有这样的情形：1、一方父母全额出资产权登记双方名下；2、一方父母全额出资产权登记他方子女名下；3、一方父母部分出资产权登记双方名下；4、一方父母部分出资产权登记他方子女名下；5、双方父母部分出资，产权登记双方名下；等等。第7条对这些情形并没有规定，导致其适用范围狭窄，其解释的意义和作用大打折扣，实践中的相关问题并没有得到有效解决。如父母部分出资案件，在司法实践中并没有有效解决。德州一父亲给即将结婚的儿子购买了一套房产，并将房产证登记在小两口名下，后因双方离婚，女方提出分割房产。德州市中级人民法院作出判决，“儿媳妇”无权分割房产，产权由男方所有。该判决引起了社会强烈反响。

（四）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条加大了司法难度

《〈婚姻法〉解释（三）》第7条放弃既有的法律评判标准，选择从房屋登记和出资中去揣摩父母主观上的赠与

²最高人民法院民事审判第一庭编著的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》（人民法院出版社2011年8月版）（第122页）

³最高人民法院民一庭）杜万华、程新文、吴晓芳法官《关于适用婚姻法若干问题的解释（三）的理解与适用》，《人民司法》2011年第17期（应用版）

⁴《人民司法》（司法信箱）2013年第13期第111页。

意思，无疑加大了法院查明事实的难度和工作量，也增加了当事人举证责任的难度。

1、由客观法律标准变为游动不定的事实标准，使法院工作难度增大。对于父母赠与，法院本来可以根据既有法律规定的客观标准（即“有无明确约定”）判断父母出资的意思和性质。但第7条却规定从房屋登记和出资中去揣摩父母的赠与意思，这一规定无疑使查证房屋出资事实成为审判工作的重心。即法院首先必须查明购买房屋资金来源是否涉及父母出资，然后查明父母是全额出资还是部分出资，再区别父母出资是赠与还是借贷等，最后才能确定父母出资的具体事实及其出资的意思和性质，其复杂性和工作量明显加大。比如，根据婚姻法规定，婚姻期间登记在一方的房产，没有约定直接推定为夫妻共同财产，非常明确而简单。但根据第7条第2款的规定，婚姻期间登记在一方的房产，不仅要查明是否父母双方出资，还要查明父母双方各自出资的具体数额。而查明这些事实，如果双方有不同主张，则自然涉及到查明是夫妻一方出资还是夫妻双方出资，是夫妻一方出资还要查明是夫妻一方本人出资还是父母出资，父母出资要查清是全额出资还是部分出资，等等。只有把涉及争议的其它事实都排除后，才能确认是父母双方出资及其各自数额，其复杂性不言而喻。

2、增加了当事人举证责任难度。由于出资事实或数额是一个待定事实，不仅增加审判难度，当事人证明上述事实的举证责任也自然加大。甚至还容易促使当事人伪造事实或证据。

3、艰苦的工作并不能得出科学的结论。由于缺乏既有的客观标准，法院根据所查明的事实确认赠与意思和性质缺乏科学性和可靠性，一旦事实认定错误，必然导致案件性质和处理结果错误。如将父母的借贷认定为与父母的赠与，则可能导致全案处理错误。因而，这类案件的申诉率或再审率相对升高。

（五）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条的司法困境无法摆脱

1、根据产权登记判断父母赠与意思的困境

第7条解释企图以产权登记判断父母的赠与意思。但父母到底是赠与一方还是是双方的赠与意思，并不能根据产权登记作出判断，完全根据产权登记判断父母的赠与意思行不通。而且第2款本身也没有根据产权登记判断父母的赠与意思。

2、根据父母出资判断产权归属的困境

从第7条解释看，不仅不能根据父母出资判断产权归属，而且还引起了全额出资与部分出资理解之争。如第1款父母出资到底是全额出资还是部分出资，在最高人民法院的法官中即有三种解释，但无论哪种解释都无法得出科学结论，都难以走出司法困境。

首先，以父母部分出资认定登记产权为一方个人所有，其弊端已经显现出来，受到了司法界的普遍质疑。因而，这种理解几乎被抛弃。

其二，以父母全额出资认定登记产权为一方个人所有，亦是弊端重重。婚姻法解释三的主要起草者杜万华、程新文、吴晓芳法官去年在《人民司法》发表文章认为，第1款父母出资是全额出资。今年的《人民司法》（司法信箱）解答，进一步明确第一款父母出资是全额出资，并认为如果是部分出资，则适用于《婚姻法解释（二）》第22条的规定（即该出资除另有约定外，应当认定为对夫妻双方的赠与）。应该说，全额出资的理解是最权威的理解。那么，如果这种理解是司法解释的本意，按照这种理解执行，同样也存在诸多问题。（1）全额出资与部分出资的判断标准不同；（2）第1款一方父母部分出资与第2款双方父母部分出资判断标准不同；（3）一方父母部分出资首付与本解释第10条夫妻一方出资首付的定性标准不一致；（4）按照全额出资理解，其结果是：能全额出资的富裕家庭（大款或富豪）为子女出资购房是对自己子女的赠与，而不能全额出资的贫家父母为子女出资则是对双方子女赠与；或者双方父母各出部分资金者，则各自出资是对自己子女赠与，而仅有一方部分出资者，则是对双方子女赠与。这种逻辑合理吗？实践中，部分出资者为多数，全额出资者为少数。本条司法解释得到社会支持的人群也主要是部分出资者。而现在理解为全额出资，可能会使曾经为司法解释三而欢呼的人倒向反面，该条解释的社会基础进一步削弱。

总之，第7条解释既无法根据产权登记判断赠与意思，也无法根据赠与财产数额判断产权归属，无论那种理解都存在缺陷，司法困境无法摆脱。

（六）《〈婚姻法〉解释（三）》第7条容易引起负面辐射效果

《〈婚姻法〉解释（三）》第7条的负面效果，可能会辐射到婚姻法其它领域，从而影响夫妻财产规则的正确适用。实践中，已经出现了根据《〈婚姻法〉解释（三）》第7条有关产权登记或出资的相关规定原则确认夫妻财产的现象。如荆某（女）与李某（男）于2006年8月登记结婚，2007年1月双方按揭购买了一套经济适用房。由于当时只有李某有北京户口，而涉案房屋是经适用房只能由有北京户口的人购买，因此，在办理房屋产权登记时只记载了李某的名字。《婚姻法司法解释三》出台后，荆某为了维护合法权益，要求在产权证上加上自己的名字，遭男方拒绝。荆某起诉，请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

法院认为，涉案房屋是荆某和李某在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李某的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下。根据《〈婚姻法〉解释（三）》第7条规定，“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应

认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外”。法院判定，该不动产为李某父母对李某一方的赠与，属于李某的个人财产。原告荆某要求确认为夫妻共同财产的请求不予支持。这个案件不仅涉及到父母部分出资产权的认定，还涉及夫妻财产认定的一般规则，父母出资中赠与与借贷的认定，夫妻出资与赠与或借贷的举证责任分配等问题。不讨论该案的事实和举证责任，仅就法律适用来看，显然存在问题，即以首付为父母出资和产权登记而认定该房屋为一方所有，不符合婚姻法关于夫妻财产认定的一般规则。

现实生活中还有，夫妻一方以个人财产购买房屋，产权登记在双方名下；夫妻婚前为结婚出资资金数额不同，产权登记在双方名下；夫妻一方以个人财产购买房屋，产权登记在对方名下；夫妻共同出资购买房屋，产权登记在一方名下；等等。这些情形，都可能受第七条的影响而错误定性和错误适用法律。

三、司法解释第7条制定和解读中的误区

应当肯定，认为《〈婚姻法〉解释（三）》第7条解释正确，可以说出很多理由，否则，该条就不可能出台。但有些理由存在误区，不足以令人信服。

（一）制定和理解第7条内容的误区——用物权法等财产法规则适用身份财产

整个《〈婚姻法〉解释（三）》涉及财产内容的规定，主要都是根据一般财产法规则制定，忽视了身份财产的特点。对此，我在《〈婚姻法〉解释（三）的三大缺陷及其反思》一文中有所论述，在此不再赘述。《〈婚姻法〉解释（三）》第7条的解释根据以及认为该解释合法的理由，也是物权法等财产法规则和原理。比如第7条第1款解释的根据及认为其合法的理由，均是物权法的不动产登记，即认为不动产登记可以体现赠与人的意思或具有“赠与合同”的性质与功能，产权登记在自己子女名下就可以推定是对自己子女的赠与。这种理解是否正确有必要澄清。

如何理解第7条，关键就在于身份财产中的产权登记能否作为判断父母赠与意思的要素。即身份财产以产权登记作为判断父母的赠与意思，有没有法律基础和实践基础？

1、从法律角度考察，身份财产中的产权登记不能成为推断父母赠与意思的根据或条件

要弄清产权登记能否作为判断父母赠与意思的要素，首先必须厘清婚姻法与物权法的关系，弄清婚姻关系存续期间夫妻一方取得财产，能否由物权登记决定产权归属。如果能由物权登记决定产权归属，则可以根据物权登记推断赠与意思；不能由物权登记决定产权归属，则不能以物权登记推断赠与意思。

应该说，单纯从物权法考察，将产权登记作为推定房屋所有人或父母赠与意思倒是具有法律根据和合理性。但在婚姻关系中不能完全适用或照搬物权法。在认定身份财产时，如果身份法与财产法相冲突时，应当适用身份法（婚姻法），而不应适用一般财产法（物权法）。如父母有甲乙丙三个子女，父母将其出资购买的房屋登记在甲一个子女名下。对此，可以根据物权法理解或推断该房屋是对甲子女的赠与，其他两个子女不享有产权。但如果甲子女当时已经结婚，则不能根据物权法理解或推断该房屋仅仅赠与甲子女个人，而不包括其配偶。为什么会有这种区别？其原因就在于：甲子女与其他兄弟之间的财产关系和甲子女与其配偶之间的财产关系性质不同，适用法律不同。甲子女与其他兄弟之间不存在因身份关系产生赠与财产共有关系。但甲子女与其配偶之间则存在因身份关系产生赠与财产的共有关系，即夫妻之间可以基于配偶身份取得对方继承或受赠的财产，如果赠与人没有明确约定赠与甲子女个人，配偶则对赠与财产享有共有权。因而，甲子女与兄弟之间的财产关系属于一般财产关系，甲子女与配偶之间的财产关系属于身份财产关系。前者适用一般财产法（物权法），后者适用身份财产法（婚姻法）。身份财产与一般财产的判断规则不同，物权法与婚姻法关于物权登记的意义和作用不同。物权法以产权登记作为推定权利人的根据，而婚姻法则以婚姻关系作为推定夫妻财产的根据，排除了以物权登记确认权属的可能。根据婚姻法的规定，在婚姻关系存续期间，无论产权登记一方还是双方，除另有约定外，都推定为夫妻共同财产。

可见，在婚姻关系中产权登记并不能决定产权归属，产权登记也就无法推断出产权归属。正由于婚姻关系中的产权登记并不能决定产权归属，物权登记自然缺乏链接赠与意思的基础，把物权登记与赠与意思相结合属于“乱点鸳鸯谱”。申言之，根据婚姻法规定，登记在一方的财产并不等于是一方个人的财产，那么，也就无法得出父母将房屋登记在自己子女一方名下就是对自己子女一方赠与的结论。由于第7条推定的前提是错误的，其结果当然就不可能正确。第7条第1款解释错误的根本原因在于用物权法代替婚姻法，导致物权登记与赠与意思衔接错误。

2、从现实生活考察，在婚姻关系中无法根据产权登记判断父母赠与意思

由于现实生活十分复杂，也难以以产权登记判断父母的赠与意思。首先看第7条列举的情形及其判断规则。第7条2款是双方父母都有出资，但产权登记在夫妻一方名下；第7条1款是一方父母出资，将房屋登记在自己子女名下。对于上述情况，解释却分别作出不同规定，这说明解释本身就没有将产权登记作为判断父母赠与意思的标准。其根本原因就是产权登记并不能作为判断权属的根据。但在制定本条解释时，却没有探究其深层次原因，简单地以看似合理的条文而出笼，导致其前后矛盾，不能自圆其说。再从司法实践来看，夫妻之间产权登记的情况更为复杂，更无法根据产权登记判断父母赠与的意思。如有的父母全额出资或部分资金，或者子女向父母借款或子女双方自筹资金购房，等等。但因户口限制登记在一方名下，或因二套房限制登记在一方名下，或因贷款需要登记在一方名下，等等。对于上述情形，如何能根据产权登记判断父母出资赠与的真实意思？比如男方是北京

户口，女方是四川户口，双方结婚后，男方父母全额出资在北京购买房屋登记在男方名下，或者女方父母全额出资在北京购买房屋登记在男方名下，或者男女双方父母各出部分资金在北京购买房屋登记在男方名下，这样的情况能否根据产权登记准确判断父母的赠与意思？因而，父母出资的真实意思与产权登记并不能完全挂钩，产权登记的功能并不能与“合同约定”相提并论，不能以产权登记代替“合同约定”。

同时，产权登记在物权法中，也仅仅只有推定物权权利主体的功能，而不具有推定物权流转事实或流转过程中有关当事人主观意思的功能。比如父母出资购买房屋登记在甲子女名下，这个产权登记的真正功能就在于，任何人见到这个产权登记就可以确信这个房屋是甲子女的，而不论其资金来源或是否继承或受赠所得。至于甲子女到底是受赠所得，还是其他途径所得，实际上都是根据产权登记之外的事实而认定的，并非产权登记本身。

在物权法中，登记权利主体不需要再用产权之外的事实来证明自己取得产权的合法性。只有那些要否认产权登记主体的人，才需要在产权之外寻找相关事实，如产权来源不合法事实，或者产权登记之外另有约定等事实，以达到推翻产权登记的目的。因而，在物权法中没有相反事实，则可根据产权登记主体推定其为权利人。

但在婚姻法中，产权登记主体的配偶一方不需要再用产权之外的事实来证明登记在一方的产权属于夫妻共同财产。只有产权登记主体主张其产权登记为一人所有时，才需要在产权之外寻找相关事实，如赠与人的明确约定，或夫妻之间另约定为一方所有。因而，在婚姻法中，没有夫妻共有的相反事实，则推定登记在一方的产权为夫妻共同所有，不能根据产权登记推定产权登记主体为唯一权利人。

3、用“产权登记”取代“合同约定”并非更科学

婚姻法已经明确规定婚姻关系存续期间所取得的财产，除法律列举的个人财产和夫妻另有约定外，均属于夫妻共同财产。婚姻法也明确规定了赠与自己子女财产的特殊方式。在法律已经明确告知了区分夫妻个人财产与共同财产的标准或方式的情况下，当事人自然知道不遵循法律规定方式的风险或后果。因而，当事人如果要将财产赠与自己子女，他就应当遵循法律规定的方式，如果他不遵循法律规定的方式，他应当自负其果，司法解释不应在法律之外另行为其开辟救济路径。而且，根据解释推论弊端甚多。第一、不符合法律。第二、具有片面性和主观性，不能真实地反映客观情况（如前所述，登记在一方名下并非都是对一方赠与）。第三、容易引起后遗症。由于婚姻法规定婚姻期间取得的财产，不论登记在哪一方，都是夫妻财产。在过去一些父母确实是赠与双方的财产却登记在一方名下，但基于对婚姻法的理解，则认为登记在一方也是夫妻共同财产，自然不需要约定。但由于解释第7条与婚姻法规定相反，第7条出台后，可能会给一些人可乘之机，以产权登记主张为一方所有。第四、司法操作难度大。由于根据产权登记推定赠与意思，并不符合客观情况，而且一部分按产权登记推定，一部分不能按产权登记推定，其标准混乱，司法难度大。

“合同约定”既便于当事人操作，也便于法官断案。司法解释确实没有必要把当事人碍于情面，不愿做的某种行为，设法为其推断出来。

实际上，除遗赠外，父母对财产的赠与到底是赠与子女个人还是子女夫妻双方，往往也受子女意思的影响或体现子女意思，并非完全是父母的单独意思。一般情况下，只有在父母和子女都希望将房屋赠与子女个人时，才约定将房屋赠与子女个人。同时，根据婚姻法规定，夫妻之间也可以就相关财产进行约定。因而，对父母赠与的财产，不仅父母可以表达赠与一方的意思，子女也可以要求父母表达赠与一方的意思，或者与配偶约定赠与财产属于子女一方。在父母对赠与没有明确约定、夫妻之间也没有约定的情况下，既不能排除父母赠与双方的意思，也无法排除子女对赠与财产作为夫妻财产的意思。现在仅仅推断父母的意思，即存在片面性，也具有不准确性。

（二）评价司法解释的误区——用公正性或合理性作为肯定司法解释的标准

许多学者把公正性或公平性作为肯定第7条的理由。比如认为第1款充分考虑到赠与父母赠与房产的目的初衷，合乎情理；第2款符合公平原则；等等。至于该条是否公平，也不无质疑。目前讨论夫妻财产公平的视野具有明显的片面性，即只看到“女人借婚姻索取财物”，没有看到“男人借财物套取婚姻”。其结果是：男人可以借财物将女人哄上床，法院可以让女人空手走。第7条解释是否符合公平原则，这里不作具体讨论。现在假设第7条解释确实公平合理，那是否就值得肯定呢？

讨论这个问题，首先必须解决评价标准。评价一个司法解释好与坏或者成功与不成功各自有各自的标准，但有两个基本标准是不能脱离的。

1、正当性标准。即司法解释应当具有法律根据和理论基础。这包括两方面含义：第一、司法解释是对现行法律适用问题所做出的解释，其解释应当有法律根据，不得与现行法律相抵触。司法解释如果超越法律，甚至与现行法律相抵触，即使它具有合理性或公平性，也是一种越权解释，不值得肯定。第二，解释应当有理论支撑，经得起理论推敲。有些解释可能是在法律范围内解释，与法律不相抵触，但没有理论基础，逻辑混乱。这种解释也不具有肯定价值。因而，解释的正当性就是符合法律和法理，而且两者必须统一。

2、目的性标准。即司法解释应当解决司法实际问题，达到解释目的。如果司法解释不能解决司法问题，不能达到统一司法的目的，甚至引起了更多的争议，需要对解释再解释，则偏离了司法解释的方向与目的，失去解释应有的意义。

总之，判断司法解释的标准就是法律基础与实践效果。脱离了这两个基本标准，则无法对司法解释作出正确评价。单纯用所谓公正性、合理性等标准判断司法解释，则是舍本逐末，甚至会得出错误结论。

《婚后一方父母出资为子女购买车辆的权属认定》

◇ 郭 奎 人民法院报 20130829

http://rmfyb.chinacourt.org/paper/html/2013-08/29/content_69902.htm?div=-1

案情

2010年甲男与乙女经登记结婚。婚后，甲男父母出资购买大众宝来汽车一辆，供甲男与乙女共同使用，车辆权属登记在甲男名下。2013年3月，因性格不合经常发生吵打，乙女起诉到法院要求与甲男离婚并要求对夫妻共同财产宝来汽车予以分割。甲男同意离婚，但认为汽车是父母对其个人的赠与，是其个人财产，不属于夫妻共同财产，不同意分割。

解析

对本案争议汽车是否属于夫妻共同财产存在两种不同意见。第一种观点认为汽车属于出资人子女个人财产，汽车产权登记在自己子女名下，按照父母的内心本意，应该认定为明确只向自己子女一方的赠与。第二种观点认为汽车属于夫妻共同财产，父母未明确表示是对夫或妻一方的赠与，应视为是对夫妻双方的赠与。

笔者同意第二种观点。之所以出现上述分歧意见，主要因《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)》)第七条规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。本案不能直接适用该规定。该规定是针对不动产作出的司法解释，是为了实现婚姻法与物权法的对接。根据物权法规定，不动产物权设立采取登记生效主义，而动产物权设立则采取登记对抗主义。由于两者设立方式的差异，对于婚姻存续期间父母赠与的不动产，产权登记在一方名下的，推定为仅对一方个人的赠与，属于一方个人财产，未登记在产权登记簿一方，只有提供证据证明该不动产是对夫妻双方的赠与才可参与对该不动产的分配；对于婚姻存续期间父母赠与的动产，则推定为夫妻共同财产，只有一方提供证据证明该动产仅是对一方个人的赠与，方可阻却对方参与对该动产的分配。本案亦不可类推适用《婚姻法解释(三)》第七条的规定。类推适用是指在法无明文规定的具体案件中，援引与其性质最相类似的现有法律规定进行处理的适用法律的推理活动。它的前提条件是：待处理案件是无具体、明确的法律规范案件。根据婚姻法第十七条规定，夫妻在婚姻关系存续期间，继承或赠与所得的财产，归夫妻共同所有；第十八条规定，遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产，为夫妻一方的财产；我国婚姻法已经对婚后一方父母出资为子女购买，产权登记在出资人子女名下的动产权属作出了规定，就不应再类推适用《婚姻法解释(三)》第七条的规定。本案中，婚后甲男父母出资购买汽车供甲男与乙女共同使用，甲男父母未明确赠与的对象，不应根据权属登记推定受赠人，而应视为是对夫妻双方的赠与，属于夫妻共同财产。

(作者单位：江苏省宿迁市宿豫区人民法院)

共有性质的推定应适用共有关系形成时的法律

作者：王坚 荣学磊 黄文旭 发布时间：2013-08-16 中国法院网

<http://www.chinacourt.org/article/detail/2013/08/id/1049344.shtml>

原载《人民司法》2013年第14期，案例篇，第29--30页！

【裁判要旨】

根据《物权法》的规定，按份共有对共有物权没有约定份额或约定不明确的，应当严格按照出资比例进行分割，不能确定出资额的则视为等额出资。而共同共有对共有物权的分割应以等分为原则，并考虑共有对共有财产的贡献等其他因素。可见，共有性质不同，分割方法迥异，法院在对共有物进行分割前应先对共有关系的性质进行认定。《物权法》生效前形成的共有关系，其共有性质不明时应适用《民通意见》第八十八条的规定推定为共同共有，《物权法》生效后形成的共有关系，其共有性质不明时，应适用《物权法》第一百零三条的规定推定为按份共有，除共有人具有家庭关系等除外。换言之，共有性质的推定应适用共有关系形成时的法律。

【案情】

程某与宋某曾系恋人关系，双方于2001年起共同生活，后于2004年4月终止恋爱关系。2003年3月26日，程某、宋某与上海元益置业有限公司签订房地产预售合同，约定双方共同购买上海市杨浦区本溪路168弄某室房屋(以下简称本溪路房屋)。该房屋二审时尚未办理房屋产权证，且房屋预售登记未载明双方共有关系。该房屋价格721,978.5元，首付款371,978.5元，其中171,978.5元由双方共同支付，200,000元由程某父亲支付。剩余350,000元由宋某向银行申请贷款方式支付。双方从2003年5月起共同偿还银行贷款至2004年4月。双方终止恋爱关系后由程某居住使用。2003年12月3日，程某、宋某与上海恒慧房地产开发有限公司签订房地产预售合同，约定双方共同购买上海市杨浦区江浦路2089弄某室房屋(以下简称江浦路房屋)。2004年4月22日，双方取得系争

“家事法苑”律师团队奉献

房屋产权，产权登记为双方共有，未载明双方共有关系。该房屋价格 858,065 元，首付 178,065 元，其中 128,065 元为双方共同支付，50,000 元由程某父亲支付。剩余 680,000 元由程某向银行申请贷款方式支付。从 2004 年 2 月起双方共同还贷至 2004 年 4 月。该房屋的评估价为 3,940,000 元。后程某诉至法院，要求认定涉案房屋系双方按份共有，并要求按照各自出资比例分割房屋产权。

【审判】

原审法院审理后认为，共同共有人在共有基础丧失或者有重大理由需要分割时可以请求分割。程某、宋某原系恋爱关系，在恋爱同居期间共同购买了两套房屋，现双方的恋爱关系已终止，故两套房屋的共有基础已不存在，两人要求分割，于法有据，可以准许。鉴于双方对各自所占的份额并无明确约定，两套房屋价值相差不大，为便于双方各自生活，房屋的分割以一人一套为妥。法院结合双方当事人对两套房屋的出资情况（其中程某出资较多）、实际居住状况和房屋的现状等因素综合考量，将面积较大的本溪路房屋判归程某所有，并由程某承担该房屋项下全部贷款；将面积较小且有较大部分贷款的江浦路房屋判归宋某所有，并由宋某承担该房屋项下全部贷款。程某与宋某均不服原审判决，提起上诉。

二审法院就双方争议的共有关系性质和共有财产分割方法向当事人进行了充分的释法说理工作，促成双方达成庭外和解，后双方均自愿撤回上诉。现原审法院判决已经生效。

【评析】

本案的焦点是：共有人在《物权法》生效之前形成的共有财产，共有关系不明时，应当推定为共同共有还是按份共有。我们认为，应当适用共有关系形成之时的法律即最高人民法院《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)》（以下简称《民通意见》），推定为共同共有。理由如下：

一、共有关系性质不同，共有财产的分割方法完全不同

对于按份共有，《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。”因此，按份共有人对共有物权没有约定份额或约定不明确的，应当严格按照出资比例进行分割，不能确定出资额的则视为等额出资。《民通意见》第九十条规定：“在共同共有关系终止时，对共有财产的分割，有协议的，按协议处理；没有协议的，应当根据等分原则处理，并且考虑共有人对共有财产的贡献大小，适当照顾共有人生产、生活的实际需要等情况。但分割夫妻共有财产，应当根据婚姻法的有关规定处理。”因此，共同共有人对共有物权的分割应以等分为原则，并考虑共有人对共有财产的贡献等其他因素，法官在分割时可根据公平原则进行一定的自由裁量。可见，共有性质不同，分割方法迥异，法院在对共有物进行分割前应先对共有关系的性质进行认定。

二、《物权法》改变了共有性质的推定规则

在《物权法》出台之前，《民通意见》第八十八条规定：“对于共有财产，部分共有人主张按份共有，部分共有人主张共同共有，如果不能证明财产是按份共有的，应当认定为共同共有”。根据该条规定，如果双方均不能举证证明共有性质是按份共有，则应认定为共同共有。而《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。”这一规定改变了《民通意见》对共有性质的推定规则，《民通意见》将无约定的共有推定为共同共有，而《物权法》将共有关系不明推定为按份共有，除非共有人具有家庭关系等客观情形。

三、《物权法》生效前形成的共有关系，其共有性质不明时应适用《民通意见》的规定，推定为共同共有

因为《物权法》改变了共有关系性质的推定规则，因此在《物权法》生效后法院审理的共有财产分割纠纷案件，应首先考虑适用何种法律认定共有关系性质。这就涉及到法律的溯及力问题。一般来说，实体法律规范不具有溯及力，因为法律是社会公众从事社会交往活动的行动指南，人们根据行为之时的法律判断自己行为的性质和法律后果。如果适用新法改变经旧法确立的法律关系，不利于维护法律关系及社会关系的稳定性，也超出了行为人可预见的范围，有违责任自负原则。我国有关法律规定也体现了实体法律规范不具有溯及力的这一原则。《民通意见》第一百九十六条规定，1987 年 1 月 1 日以后受理的案件，如果民事行为发生在 1987 年以前，适用民事行为发生时的法律、政策，当时的法律、政策没有具体规定的，可以比照民法通则处理。《立法法》第八十四条规定：“法律、行政法规、地方性法规、自治条例和单行条例、规章不溯及既往，但为了更好地保护公民、法人和其他组织的权利和利益而作的特别规定除外”。因此，我国法律特别是实体法律规范一般不具有溯及力。

《物权法》自 2007 年 10 月 1 日起施行，对于此前形成的共有关系性质的认定不具有溯及力。因此，《物权法》生效前形成的共有关系应适用《民通意见》第八十八条的规定加以认定；2007 年 10 月 1 日《物权法》生效后形成的共有关系则应适用《物权法》第一百零三条的规定加以认定。

本案中，双方对两套系争房产的共有关系分别形成于 2003 年和 2004 年均无任何争议，当事人也没有提出证据证明共有性质为按份共有，因此应适用《民通意见》第八十八条的规定认定为双方共同共有。而共同共有的财产分割应以等分为原则，并兼顾共有人对共有财产的贡献等其他因素。因此，一审法院认定双方对涉案房屋系共同共有人符合法律精神和法律规则，定性准确。对于涉案房屋的分割方法，一审法院在等分的基础上适当考虑程某出

资较多等因素同样符合“以等分为原则，兼顾贡献”的共同共有分割原则。

（作者单位：上海市第二中级人民法院研究室）

来源：中国法院网 上海频道

共同共有的房产在分割时应考虑共有人的实际出资

2013-09-25 来源:中外民商裁判网 作者: 陈志韧 (广东省湛江市中级人民法院)《人民司法》 2011 年 22 期
<http://www.zwmssp.com/a/gedipanli/gedipanli/2013/0925/13056.html>

司法实践中，对于同居期间双方购买的房产，如果未经登记的，则按投资比例进行分割已成共识，但对于登记在一方名下或双方名下甚至明确登记为共同共有财产，双方出资与登记的情形又不一致的时候如何分割，存在不少争议。

[裁判要旨] 房产登记公示是认定房产归属甚至是区分按份共有还是共同共有的重要依据，但对基于家庭关系或其他特殊关系而产生的共有，有时真正权属与房产证登记可能不尽一致，分割时应尽量体现公平原则。同居期间共同购置的房产，通常情况下按投资比例分割，但已明确登记为共同共有的房屋，应以共同共有均等分割为基本原则，并应充分考虑投资人对房产出资的多少。

[案情] 上诉人(原审被告): 庞某

被上诉人(原审原告): 卢某

2005 年初，卢某、庞某开始恋爱同居。2006 年 8 月，双方自愿解除同居关系。2005 年 8 月 4 日，双方与莫伟签订了房地产买卖合同，约定由双方向莫伟购买位于湛江市赤坎区新城愉馨苑某房屋，房屋建筑面积为 177.56 平方米，价款 40 万元。2005 年 6 月 28 日，卢某变卖了自己位于湛江市赤坎区湾北路一处房屋，价款 9.3 万元，2005 年 8 月 18 日，卢某在其个人的单位住房资金支取了 4 万元。2005 年 8 月 18 日，庞某也在其个人的单位住房资金支取了 3.4 万元。双方交付了首期购房款 16 万元，于 2006 年 8 月 11 日支付了契税完税费 12006.50 元，两项款合计 172006.50 元。2005 年 8 月 23 日，双方与中国银行湛江分行签订了房屋抵押贷款合同，按揭贷款 24 万元，每月还贷款本息的开户名为卢某。2005 年 8 月 18 日，取得了涉案房屋的房地产权证和房地产权共有(用)证，该房屋为卢某、庞某共同所有。

2006 年 7 月 13 日，卢某在其单位代庞某领取了奖金 4000 元。2006 年 8 月 14 日，卢某用上述房屋抵押向朋友借款 24 万元。2006 年 9 月 6 日，卢某向中国银行湛江分行提前偿还按揭贷款 20 万元。剩余的贷款本金和利息，卢某已每月陆续全部还清。2006 年 8 月 15 日，刘方签订了房屋共有权转让协议，协议载明：1. 甲方(即庞某)愿意将自己与乙方(即卢某)共有涉案房屋的所有权全部无偿转让给乙方，房产面积 177.56 平方米(粤房地证第 C3657734 号)；2. 乙方在近段时间不会进行房产过户手续，如果需要过户，甲方将积极配合乙方办理相关手续。

此后，双方对该房屋的分割产生纠纷，卢某遂于 2010 年 4 月 19 日向法院提起诉讼。法院委托广东万诚房地产土地评估有限公司对涉案房屋进行评估，价值为 80.26 万元。贷款账产从按揭贷款直至提前还贷 20 万元期间，偿还贷款的数额为 21646.90 元。

[审判] 广东省湛江市赤坎区人民法院经审理认为，2005 年 8 月，卢某出资 13.3 万元，庞某出资 3.4 万元，双方先交付首期房款 16 万元，余款 24 万元由双方共同向银行按揭贷款分期 20 年支付购买了金沙湾房屋。解除同居关系后，卢某已于 2006 年 9 月 6 日向朋友借款 24 万元提前偿还了银行按揭贷款 20 万元，剩余的贷款卢某至今已全部还清。根据解除同居关系前双方已签订的房屋共有权转让协议，庞某已表示愿意将自己对涉案房屋共有的所有份额全部无偿转让给卢某，此协议有关内容不违反法律规定，应予照准。卢某请求对该房屋按各自投资所得份额进行分割，应予支持。

2005 年 8 月 11 日，在购买房屋时支付的完税费 12093 元，没有证据显示为单方出资，应认定共同出资。2006 年 7 月 13 日，卢某代庞某领取的奖金 4000 元，没有证据显示卢某已交给庞某，也没有证据证明该款用于何处，庞某主张该款用于购房，应予采信。庞某共出资应为 44046.5 元。庞某辩称其出资购房已超过 20 万元，证据不足，不予采信。鉴于涉案房屋现已升值，应按现评占的价值 80.26 万元进行分割，卢某投资了 88.9%，庞某投资了 11.1%，卢某投资了大部分资金，房屋应归卢某所有，由卢某按房屋的现时评估价 80.26 万元的 11.1%折价给庞某。综上所述，依照最高人民法院《关于适用婚姻法若干问题的解释(二)》第 8 条第 1 款的规定，判决：一、争议房屋归卢某所有。二、卢某须在判决发生法律效力之日起 10 日内支付上述房屋现时评估价的 11.1%即 89088 元给庞某。三、庞某须在判决发生法律效力之日起 10 日内协助卢某办理房屋过户相关手续。

宣判后，庞某不服一审判决，提起上诉。

广东省湛江市中级人民法院经审理认为，根据庞某的上诉请求，二审争议焦点是：一、分割共有财产是否应考虑双方对于共有财产出资数额即对房子投资的多少；二、双方所签订的房屋共有权转让协议的效力；三、庞某主张分割分手后的房屋使用收益及请求赔偿损坏房屋损失应否支持；四、讼争房屋的处理原则及分割。

关于双方对共有财产出资的多少问题。由于是共同投资购置房产，投资多少应以实际出资额来衡量。卢某主

张庞某只出资了3.4万元，而庞某则主张自己出资了20万元。因所争议房屋的购房款40万元，由首付款16万元和按揭贷款24万元两部分组成。就支付首期房款，从筹款及出资时间、证据形式等情况综合分析，卢某出资较多且其提供的证据明显优于庞某出资的证据，但双方均没有明确证据证实各自实际投入房屋首期款的实际金额，只能推定双方等额支付首期款16万元，各自支付了8万元，另外，就按揭贷款24万元的偿还，原审法院认定卢某偿还银行按揭贷款20万元并无不当。另外，从按揭贷款直至提前还贷20万元期间，贷款账户共偿还贷款的数额为21646.90元，应认定庞某偿还贷款的数额为10823.45元(21646.90÷2)。另，2006年7月13日，卢某代庞某领取资金4000元，原审认定该款系庞某出资，卢某没有提起上诉，予以维持。依据相应证据，可以认定对于争议的房屋，庞某出资的数额为100869.95元(10823.45+80000+4000+6046.5)，占购房款40万元的25%。庞某主张其出资20万元的理由不足，本院不予采纳。

关于双方签订的房屋共有权转让协议的效力。虽然双方对于签订无偿转让房屋协议的目的说法存在明显分歧，但可以明确的是该协议权利义务并不对等，而是无偿赠与，且协议签订后，并没有按协议意思将房产过户至卢某名下，由于是无偿赠与性质，在产权没有过户前赠与人可以撤回赠与。根据合同法第一百八十五条和第一百八十六条第一款的规定，房屋共有权转让协议为赠与协议，之后双方并没有实际履行该协议的内容，且在房屋的权利转让之前，庞某已不同意继续履行该协议，双方也没有向法院主张要求履行该协议，故该协议并不能作为双方处分共有财产的依据，原审法院直接认定该协议的效力不妥，本院予以纠正。

关于庞某请求分割双方分手后的房屋使用收益及赔偿房屋损坏费用的问题。由于该请求是庞某在上诉期间提出，其在一审期间并没有提出反诉，对此本院不作审理。

关于共有财产的处理原则及分割。争议的房产在产权证中对双方的所有权性质已明确登记为共同共有，因此对争议共有财产应按分割共同共有原则处理。根据最高人民法院《关于贯彻执行民法通则若干问题的意见(试行)》第90条之规定，本案双方是基于同居恋爱关系共同购置房产，双方的基础共同关系具有一定特殊性，应予以考虑。虽然该房屋产权证中注明庞某为房屋共同共有人，但双方对该房产证确定的权利归属本身有异议，且双方针对该房产的出资事实分别进行了举证证明，因此，不能仅凭房产证之共同共有性质证明双方享有等额权利。庞某主张对共有房产应按等份分割原则处理，只是基本符合法律精神，但不能简单地理解为各占50%进行分配，应从公平合理角度出发，考虑共有人对共有财产的投资多少即实际出资情况酌情分配。至于庞某提出解除同居关系分割财产应参照夫妻共同财产进行分割的问题，因双方不是合法的夫妻关系，也没有形成事实上的夫妻关系，因此庞某主张按夫妻共同财产进行分割理据不足。

综上，综合考虑双方对讼争房屋的投资情况，实际需要等，可酌情确定庞某分得公争房屋权利的30%，卢某分得讼争房屋权利的70%。从双方对房屋的实际权利份额及房屋的实际使用情况考虑，原审法院将争议的房屋判归给卢某所有，由卢某支付折价款给庞某的处理原则并无不当。由于该房屋的现时评估价为802600元，按庞某所得30%权利计算，卢某应支付给庞某的折价款为240780元(802600×30%)，遂判决：一、维持原判决第一项、第三项；二、变更原判决第二项为：被上诉人卢某须在本判决发生法律效力之日起10日内支付上述房屋现时评估价的30%即240780元给上诉人庞某。

[评析] 随着社会经济的发展，因同居关系而产生房屋共有的情形较为常见，恋爱双方一般出于结婚目的而共同购置房产，但又由于各种原因最终未能结婚，分手后共有财产的分割就成为双方争执的焦点。司法实践中，对于同居期间双方购买的房产，如果未经登记的，则按投资比例进行分割已成共识，但对于登记在一方名下或双方名下甚至明确登记为共同共有财产，双方出资与登记的情形又不一致的时候如何分割，存在不少争议。有的主张按投资比例按份分割，有的主张参照夫妻共同财产分割原则处理，有的主张完全按权属登记确定产权，本案明确登记为共同共有财产，是否应按共同共有分割原则均等分割?笔者认为，对于不动产产权归属我国采取登记公示主义，同居时共同购置的房产明确登记为共同共有的，即应认定为共同共有财产，并应以共同共有分割原则为基础进行分割。但由于同居双方对房产的投资多少并不能在房产证登记上体现出来，为体现公平原则，分割时应充分考虑投资人对房产的出资情况。

一、房屋共有性质的认定

共有分为按份共有与共同共有，房屋共有性质决定分割原则，因此在分割时应先对房屋共有之性质进行界定。本案房屋的共有性质是争议的重要焦点。

(一)已明确登记的共有财产的性质认定

我国对不动产的权属采取登记公示主义。房屋属于不动产，行使房地产相关权利的惟一依据为产权证书。物权法第十七条和第十九条规定，共有人应当领取房屋共有权证。以取得法律直接保护。房屋共有权证为房屋权属证书的一种，共有人一旦取得房屋共有权证，即取得了该房产的物权，共有人可以通过申请取得共有权证，体护自己的权益。因此，已明确登记的共有财产，应以房产证上记载的内容确定其权属性质。

(二)未经登记的共有财产的性质认定

对于未经登记的共有财产的性质认定，我国法律上有不同的规定。最高人民法院《关于贯彻执行民法通则若

干问题的意见(试行)》(以下简称《民法通则意见》)第88条规定:“对于共有财产,部分共有人主张按份共有,部分共有人主张共同共有,如果不能证明财产是按份共有的,应当认定为共同共有。”这表明,如果没有证据证明是按份共有,一般应认定为共同共有。而物权法第一百零三条则规定:“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。”这表明约定不明的情况下,除共有之间有法律认可的特殊家庭关系外,应视为按份共有。从法律适用角度来看,物权法实施在后,这表明现行的法律对于未经登记共有财产性质的认定,除有约定或特殊的家庭关系外,一般应视为按份共有,而不是共同共有。

(三)产权登记与真正权属不一致情形

产权登记是一种依当事人申请进行的登记,是物权对外公示的一种重要方式。不动产权属证书作为权利的外在表现形式,只具有推定的证据效力,对外仅产生以公示的方式表彰和说明房产权属的特定作用,与实际权利状况有时并不一定完全吻合。如果权利人提供足够证据证实不动产登记的权利状况与实际状况不相符时,即应依法确认不动产物权的真正归属。如在婚姻家庭关系中,有的房产虽然在夫妻一方名下,但仍然是夫妻共同共有财产,有的房产作为遗产时虽然只登记在被继承人名下,但却是家庭共同共有财产。现实中,恋爱情侣为结婚而购置房产,其登记的所有权人与实际投资者并未完全一致,有的可能是双方共同出资而只登记所有权人为其中之一,有的甚至一方完全没有出资也登记在自己名下。故不动产权属登记是确定物权的最重要依据,但不是唯一依据,也可能存在例外情形,即房屋的产权登记与实际权属人可能出现不一致情形,这时其权属的确认则要综合各种证据情况进行最终确定,并且在分割财产时应尽量体现公平原则。

二、同居期间共同购置财产的处理原则

1994年2月1日起,我国不再有条件地承认事实婚姻,如果在1994年之前符合法定婚姻条件,男女双方以夫妻名义同居,在1994年2月2日起诉离婚的应按事实婚姻处理。对于事实婚姻,其财产分割应按法定夫妻共同财产分割原则处理。不构成事实婚姻的同居,虽然表面具有法定婚姻某些特点,但两者性质不同,夫妻共同财产具有人身关系属性,受婚姻法特别制约,同居期间购置的财产类似合伙投资性质。虽然有人提出同居关系可以参照适用婚姻法的夫妻共同财产的处理原则来处理同居期间购置的共同财产,本案上诉人庞某也提出了这种主张,但从最高人民法院为审理同居生活案件专门制定的《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》,就可以看出,法院区别对待同居关系与婚姻关系案件的审理。其中最高人民法院《关于人民法院审理未办结婚登记而以夫妻名义同居生活案件的若干意见》第10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。”就已经明确同居期间购置的财产只能按一般共有财产处理,并不能参照夫妻共同财产分割原则处理。因此,本案财产不能参照夫妻共同财产分割原则处理。

三、登记为共同共有之房产分割时仍应考虑出资情况

《民法通则意见》第90条之规定,明确了一般共同共有财产的分割原则,也表明法律规定了均等分配只是分割共同共有的一个原则性要求,贡献大小是考量分配的另一个必不可少的重要因素,而共有财产的贡献大小,具体来说主要是指共有人的出资份额。没有明确约定份额的共同共有财产必定等额分配是不正确的。均等分配与出资额都是共同共有分割须考虑的情况。这主要是出于公平原则的考虑,民法中的公平原则是民法的最高原则,在与其它民法原则的关系上,公平原则对其他民法原则起着重要的指导和统率作用。民法上的公平原则通常情况下在普遍民事法律规则中已有反映,但它不仅通过权利、义务的一般规则加以贯彻,还通过处理结果上不公平的民事关系的一些特别规则加以贯彻。

本案中,从证据分析,卢某的出资明显比庞某的出资份额多,如果单纯从共同共有平等分割原则进行分配房产,则存在实际处理结果上的显失公平,因此适当考虑双方对房产出资的多少是非常有必要的。《民法通则意见》(第90条)也正是在公平原则基础上提出的解释,因为民法的基本原则除在法律体系中所具有的功能外,基本原则的重要功能还在于它是法律解释的依据,是克服成文法局限性和弥补法律规范漏洞、解决具体法律规范矛盾的工具,同时基本原则也是授权司法者自由裁量的基础。

本案在分割房产的处理上,曾出现分歧;一种意见认为虽然登记为共同共有,但按投资比例进行分割,其处理原则完全参照按份共有财产的原则分割处理(如一审判决);第二种意见则认为应以共同共有的分割原则为基础,不能完全均等分配且相应考虑出资额,因在登记共同共有后,庞某与卢某又签订一份赠与协议,虽然该协议不能作为分割的依据,但可以作为一个情节考虑,在公平原则下兼顾出资额的因素,酌情确定份额;第三种意见则认为应按照均等分割。最后二审法院综合案件的证据及实际情况,酌情确定份额,采纳了第二种意见进行下判,既不违反法律的规定,也符合情理和公平原则。

作者单位:广东省湛江市中级人民法院

出资的来源与性质是房屋权属认定的关键 ——浙江宁波中院判决励瑞盛等家庭财产权属纠纷案

“家事法苑”律师团队奉献

发布时间：2009-01-09 08:30:50 人民法院报

裁判要旨 在双方当事人对房屋权属证书的证明效力均存在争议的情况下，该房屋权属证书不能作为认定讼争房屋权利归属的证据。法院对讼争房屋的权属进行认定的关键在于，不仅应查明房产的出资来源，还应对财产性质进行综合分析认定。如果房产的出资既具有家庭共同财产性质，也具有夫妻共同财产性质，应认定该房产系相关权利人的共有财产。

案情 励瑞盛、丁玉英系夫妻，励曙青、励曙群、励曙杰系励瑞盛、丁玉英的子女。励曙青于1993年结婚出嫁，2002年2月离婚，离婚后居住在励瑞盛、丁玉英处。励曙群于1998年3月结婚出嫁。蔡侠赢与励曙杰于1997年6月20日登记结婚。2005年9月、2006年7月蔡侠赢以夫妻感情破裂为由向浙江省慈溪市人民法院起诉要求与励曙杰离婚，慈溪市人民法院以夫妻双方感情尚未破裂为由驳回了蔡侠赢的离婚诉讼请求。2007年5月，蔡侠赢再次起诉请求与励曙杰离婚，同年7月5日，慈溪市人民法院判决准予双方离婚。

本案讼争房产原属五交化总公司观城分公司所有。1998年，五交化总公司观城分公司因企业改制将讼争房产出卖给励曙杰。1998年10月16日，励曙杰取得了该房屋的产权证书，证号为慈房权证观字第08008695号，房屋总建筑面积为465.05平方米。1998年10月29日，励曙杰取得了该房屋的国有土地使用证，证号为慈国用(1998)字第020273号，国有土地使用权面积为251平方米。该房屋购入后，两间三层楼中的底层作经营摩托车修配店之用(该维修站于2005年8月3日注销)，二层、三层由励瑞盛、丁玉英居住。两间二层楼用作摩托车修配店仓库。励曙青、励曙群均称婚后与丈夫未对财产做过约定。励曙杰与蔡侠赢在婚后也未对财产做过书面约定。

裁判 浙江省慈溪市人民法院经审理认为，本案讼争房产系励曙杰与蔡侠赢夫妻关系存续期间所购买，且励曙杰与蔡侠赢婚后未与励瑞盛、丁玉英共同生活在一起。励瑞盛、丁玉英、励曙青、励曙群和励曙杰所称他们共同生活、共同经营、共同购房的事实及1997年2月、1997年12月励瑞盛、丁玉英、励曙青、励曙群和励曙杰已用家庭共同财产预付购房款60万元的事实均无证据证实，故应认定该讼争房屋系励曙杰与蔡侠赢的夫妻共同财产。励瑞盛、丁玉英、励曙青、励曙群和励曙杰所讼争的房产系其家庭共有财产的依据不足，不予支持。据此，依照《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、《中华人民共和国婚姻法》第十七条第一款第(五)项之规定，判决如下：一、坐落在慈溪市观海卫镇观海卫路335号房屋系蔡侠赢与励曙杰的夫妻共同财产。二、驳回励瑞盛、丁玉英、励曙青、励曙群的诉讼请求。

励瑞盛、丁玉英、励曙青、励曙群与励曙杰不服一审判决，向浙江省宁波市中级人民法院提起上诉，请求撤销一审判决，依法改判讼争房屋为5上诉人的家庭共同财产。

浙江省宁波市中级人民法院经审理认为，本案中，双方当事人对讼争房屋的房产权属证书确定的权利归属本身有异议，并且针对该房产的出资事实分别进行了举证证明，因此不能仅以该房产权属证书作为证明房产权属证书中登记的权利人对该房屋享有权利的依据，还应结合双方当事人提供的有关出资等证据对讼争房屋的权属作综合认定。

上诉人认为，励瑞盛、丁玉英、励曙青、励曙群从未分家，虽然摩托维修站业主是励曙杰，但实际是5上诉人共同经营和劳动，购买讼争房屋的款项来源于出租车经营收入、摩托维修站经营所得和转让山海村旧宅所得等。虽然被上诉人蔡侠赢在二审中提出讼争房屋的出资主要来源于个人积蓄和向其母亲和姐姐的借款，但没有提供有关出资的证据，也没有提供据以否认上诉人出资的证据。结合本案的具体情况，励曙杰与蔡侠赢在婚后一年多的时间内难以取得讼争房屋出资所要求的高收入。根据最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第七十三条第一款规定的优势证据规则，上诉人提供证据的证明力明显大于被上诉人提供证据的证明力，应认定讼争房屋的出资主要来源于家庭共同财产。同时，因励曙杰与蔡侠赢在婚后未对财产做过书面约定，其在婚后所取得的收入应为夫妻共同财产，因该部分收入而构成的讼争房屋出资部分，性质上自应属于夫妻共同财产，可见讼争房屋的出资在性质上为家庭共同财产和夫妻共同财产。加之讼争房屋购入后，由上诉人励瑞盛、丁玉英居住。因此，讼争房屋应为励瑞盛、丁玉英、励曙杰、蔡侠赢的共同财产。因上诉人励曙青、励曙群已分别在房屋购买前出嫁，且没有提供有关其已出资的证据，故不能对讼争房屋享有共有权。

依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第(一)项之规定，终审判决：一、撤销慈溪市人民法院(2007)慈民一初字第2765号民事判决；二、坐落在慈溪市观海卫镇观海卫路335号房屋系上诉人励瑞盛、丁玉英、励曙杰和被上诉人蔡侠赢的共同财产；三、驳回上诉人励曙青、励曙群的上诉请求。

解析 本案涉及房屋权属的确认，是财产权属纠纷中的一个典型案例。由于本案的房屋权属存在着夫妻共同财产和家庭共同财产的交织现象，因此对本案的探讨有助于今后在审理类似案件中提供一个有益的参考。正确处理本案的关键在于认定讼争房产的出资来源问题以及出资的性质问题。

一、出资来源问题

本案中，上诉人、被上诉人双方均没有提供有关房款支付凭证等直接证据，但作为讼争房屋出卖方的原五交化分公司的经理田竹华和工作人员陈淳却出庭作证称励曙杰及其父亲励瑞盛已在1997年12月底前支付了60万元房屋预付款，1998年9月份支付了12.5万元房屋预付款。对此，在被上诉人不能否认证人证言的真实性、合法性、

关联性的情况下，应认定证人证言能够证明讼争房屋的房款已由励曙杰及其父亲励瑞盛基本付清。

上诉人主张其出资的主要来源为出卖旧宅的收入、开出租车的收入、修配厂的收入以及家庭成员的其他收入，而被上诉人蔡侠赢除提出其出资主要来源于嫁妆和向其母亲和姐姐的借款外，并没有提供其他有关出资的证据，也没有提出否认上诉人出资的证据，从证据高度盖然性的认定标准来看，上诉人提供的证据具有证据优势，应予认定。虽然蔡侠赢认为上诉人的家庭收入并不都是作为讼争房屋的出资，但此节的举证责任在于蔡侠赢，蔡侠赢应当提供证据证明上诉人家庭收入的其他用途，但蔡侠赢并没有提供此方面的证据，因此蔡侠赢的该主张没有依据，不予支持。综上，讼争房产的出资来源于家庭共同财产。

二、房屋权属的确定问题

本案中，讼争房产的出资来源于家庭共有财产，但由于讼争房产的权属证书是在励曙杰和蔡侠赢婚后取得，励曙杰在其婚姻存续期间亦有部分出资，因此讼争房产权属的确定就具有复杂性。由于我国婚姻法所确立的法定财产制是夫妻婚后所得共同制，除夫妻个人所有财产和夫妻另有约定外，夫妻双方或一方在婚姻存续期间所得的财产，均归夫妻共同所有。因此，通常情况下，除夫妻个人特有的财产和夫妻约定属于个人所有的财产外，婚姻关系存续期间双方或一方所得财产均属夫妻共同财产，包括夫妻关系存续期间取得的房屋。但在本案中，励曙杰在婚姻存续期间仅有部分出资，根据我国婚姻法的规定，该部分出资应认定为励曙杰和蔡侠赢的夫妻共同财产。同时，作为家庭成员的励瑞盛、丁玉英以及励曙杰在励曙杰和蔡侠赢婚前亦有部分出资，对于讼争房屋理应享有产权。据此，讼争房屋出资的性质是兼有家庭共同财产和夫妻共同财产的性质，讼争房屋的权属理应认定为励瑞盛、丁玉英、励曙杰和蔡侠赢的共同财产。当然，由于本案中难以查明产权人各自的具体出资数额，因此难以对各产权人、对于讼争房屋的产权份额作出认定。

三、不动产权属证书对于房屋权属认定的证明效力

本案中，在双方当事人对该房产证的证明效力均存在争议的情况下，该房产证能否作为认定讼争房屋权利归属的证据？实际上，这个问题的核心在于如何看待不动产权属证书在涉及确权之诉等民事诉讼案件中的效力问题。

一般来说，房屋权属证书是行政登记机关颁发给权利人作为其享有权利的证明，具有证据资格，但不能直接决定实体法律关系的存在与否。房屋权属证书是权利的外在表现形式，只具有推定的证据效力，与实际权利状况并不一定完全吻合。因此，对于确认房屋权属之类的案件来说，法院就需要依法查明案件相关事实，理清所涉及的法律关系，确认真实的不动产权属。本案中，虽然讼争房屋的房产证系在励曙杰和蔡侠赢婚后取得，但双方对该房产证确定的权利归属本身有异议，并且针对该房产的出资事实分别进行了举证证明，自然不能仅凭该房产证证明励曙杰对该房屋享有权利的依据，否则将导致循环论证，而应综合审查双方提供的所有证据，确认其真伪，判断各证据证明力的大小，依据优势证据规则对讼争房屋的权属作综合认定。

同时，这还涉及民事诉讼能否对具体行政登记行为进行司法审查的问题。由于本案中双方当事人对于房产证的合法『生没有异议，只是对房产证所证明的权属效力存在异议，因此，法院可以根据司法权优于行政权原则和权利救济原则，对未经行政审判进行实体审查而生效的具体行政登记行为在民事诉讼中是否具有最终确定性及其证明效力进行全面审查。

本案案号为：(2008)甬民二(一)终字第 25 号

案例编写人：浙江省宁波市中级人民法院马金平

离婚案件房屋纠纷适用物权法若干问题研究

时间:2011-12-13 15:16 来源:中外民商裁判网 作者:王春辉 王礼仁

物权法施行后，既给离婚房屋案件处理提供了法律依据，也给离婚审判带来了新的挑战。较为突出的一个问题就是在处理离婚案件房屋纠纷问题上如何适用物权法。本文拟就其中常见的六个疑难问题，提出个人意见。

物权法施行后，既给离婚房屋案件处理提供了法律依据，也给离婚审判带来了新的挑战。较为突出的一个问题就是在处理离婚案件房屋纠纷问题上如何适用物权法。本文拟就其中常见的六个疑难问题，提出个人意见。

一、产权登记时间与夫妻共有财产的关系

《物权法》第 9 条第 1 款规定：“不动产物权的设立、变更、转让和消灭，经依法登记，发生法律效力；未经登记，不发生法律效力，但法律另有规定的除外。”第 16 条规定，不动产登记簿是物权归属和内容的根据。第 17 条规定，不动产权属证书是权利人享有该不动产物权的证明。根据《婚姻法》第 17 条的规定，夫妻在婚姻关系存续期间所得的财产，属于夫妻共同财产。从上述规定看，物权法把产权登记作为取得房屋归属的根据，而婚姻法则把婚姻关系存续期间取得的财产，作为法定夫妻共同财产。如果把物权法规定的物权变动模式与婚姻法规定的法定夫妻财产制结合起来，就会得出这样一个结论：凡在婚姻关系存续期间取得房屋产权的，包括婚前付清房款婚后办理产权、婚前支付部分房款的按揭房屋或其他形式的分期付款房屋等，都应当认定为夫妻共同财产。那么，司法实践中，能否按照上述规定执行呢？

笔者认为，婚前购买婚后取得产权的情况比较复杂，完全按照上述规定执行，不符合现实婚姻中房屋实际

取得的具体情况，人们难以接受。因而，房屋产权取得的时间不能作为认定房屋是夫妻共同财产还是个人财产的唯一根据，应当把房屋产权取得时间与房屋出资等情况结合起来综合判断。只有这样，才能正确解决房屋产权取得的时间和房屋出资等其他因素与夫妻财产的关系。具体讲，应当区别房屋取得的不同类型，分别根据不同标准认定和处理。

1、婚前一方以自己名义买房，并支付了全部房款，于婚后取得房产证的，房屋应当认定为一方婚前个人财产。这种情形主要涉及婚前投资婚后办理产权证与房屋产权性质的关系。我们认为，对于婚前投资，婚后办理产权证的，不影响产权的性质。因为这种情况只是一个单纯的办证程序上的延续，另一方与该财产的形成没有关系，根据共有财产原理，不能认定为夫妻共同财产。

2、婚前一方以自己名义买房，支付了部分房款，并于婚前取得房产证，婚后双方共同参与偿付余款或还贷的，房屋应当认定为个人婚前财产。因为在这种情况下，物权已经于婚前确定，结婚与物权(房屋产权)并无关系，婚后还款只是一个单纯的债权问题。但对于婚后以共同财产付款或还贷部分，离婚时房屋所有人一方应当对另一方进行补偿。

3、婚前一方以自己名义买房，支付了部分房款，婚后夫妻双方共同参与付款或还贷，房产证于婚后取得的，房屋原则上应当认定为夫妻共同财产。但在离婚分割房屋时应当考虑婚前与婚后的投资比例对房屋归属和价值分配的影响。

投资比例对房屋归属的影响，主要是分割房屋时应当考虑婚前与婚后不同投资比例对确定房屋归属的作用。一般来讲，婚前支付房款达到50%以上的，可将房屋分给合同买受人。但有下列两种特殊情形者除外：(1)婚前付款虽然没有50%以上，但离婚时银行按揭贷款没有还清的，原则上将房屋分割给买受人，由其继续还贷。(2)因离婚引起一方生活困难无法购买房屋或需要以房屋作为帮助的，房屋原则上分割给困难方，不受付款50%的限制。

投资比例对房屋分配价值的影响，主要是对分配房屋原值和增值的影响。离婚分割房屋时，应当把婚前与婚后的投资比例作为确认和分配房屋原值和增值的根据。也就是说，在确定房屋价值时，应当把婚前投资作为一方个人婚前财产，婚后投资作为夫妻共同财产；对于房屋增值的，也应当按照婚前与婚后的投资比例进行分割。

将此类房屋认定为夫妻共同财产，并以投资比例作为房屋分割的平衡杠杆，既坚持了产权共有原则，又兼顾了投资差异；既符合婚姻法，又符合物权法。因而，这样认定和处理具有如下好处：

(1)符合法制原则。如果按照有些人的观点，完全以买卖合同或按揭合同为根据，将此类房屋认定为合同买受人个人婚前财产，是缺乏法律根据的。一是从物权法上看，房屋没有取得产权；二是从债权法上看，房屋没有付清房款。因而，买受人不论是从形式上，还是从实质上都没有完成该房屋的购买要件，也无法占有或控制该房屋。买受人要完全取得和占有该房屋，成为真正的所有人，还有待于婚后继续付清房款、取得产权等行为的完成。三是从婚姻法上看，当事人没有约定为个人婚前财产。由于该房屋没有付清房款和取得产权，在这种情况下，买受人如果要将该房屋作为个人婚前财产，可以与对方明确约定。那么，在买受人没有与对方进行特别约定的情况下，按夫妻共同财产处理不仅合法，也合理。因为买受人可以通过约定的方式明确房屋是个人婚前财产，并用个人财产偿还(事实上许多买受人没有单独付款的能力)，但他却不进行约定，然后要另一方一起付款，另一方当然是把房屋当做共同财产，才积极付款。然而，当房款付清取得产权后，在离婚时，买受人却说房屋是自己的，这当然不合理。

夫妻财产制的一个基本准则就是以共有为原则，以个人为例外。也就是说，只有不认定个人财产缺乏根据或显失公平者，才能认定为个人财产。否则，应当认定为夫妻共同财产。只有这样才有利于双方对共同财产投入，有利于家庭稳固。我国婚姻法关于夫妻财产制的规定，也体现了这一原则。根据《婚姻法》第19条的规定，对婚姻关系存续期间所得的财产，没有约定或约定不明确的，按夫妻共同财产处理。因而，此类房屋认定为夫妻共同财产，既符合物权法，也符合婚姻法，可谓合理、合法。

(2)符合公平原则。既将此类房屋认定为夫妻共同财产，又在分割财产时辅之以投资比例作为平衡杠杆，体现了公平原则。如果将此类房屋认定为夫妻共同财产，不考虑投资比例，完全平等或平均分割，亦不合理。比如，一套购价100万元的房屋，婚前付款90万元与婚后付款90万元，夫妻双方对房屋的投资相差甚远。如果忽视这种差异，完全平均分割，或者婚前付款90万元的一方在离婚时不能分得房屋，显然也不合理。因而，在具体确定房屋归属以及分割房屋价值时，辅之以投资比例作为平衡杠杆，案件则更加公平。在一定意义上说，这样处理，使公平达到极致，各方都能接受。

(3)便于实际操作，具有灵活性。将此类房屋认定为共同财产，可以充分考虑实际情况，便于离婚分割房屋时考虑需要房屋的困难一方利益。如果将此类房屋认定为个人婚前财产，对于需要房屋的困难一方利益难以照顾。因为，除了以房屋作为帮助外，把婚前个人房屋分割给困难一方，在法律上缺乏根据。但将此类房屋认定为共同财产，将房屋分割给需要房屋的困难一方，则不存在法律障碍。

(4)便于对增值的处理。在理论和实践中，虽然多数人都主张对婚后投资的增值部分离婚时应当分割，但将房屋认定为个人婚前财产时，则存在理论障碍。因为一方面认定房屋是个人婚前财产，另一方面要求分割房屋增

值，两者相互矛盾。为此，有的干脆将婚后投资按一般债权处理，不考虑增值。但将此类房屋作为共同所有，按照婚前与婚后的投资多少分配房屋增值，则根据充分，不存在法理障碍。

总之，这样认定和处理，既符合法制原则，又充分体现了原则性与灵活性的统一，共性与个性的统一，双方利益与一方利益的统一，应该说是切实可行的。

4、婚前一方以自己名义买房，支付了部分房款，婚后再由自己以婚前财产单独付款或还贷，并于婚后取得房产证的，应当认定为个人财产。但是否以个人婚前财产偿还债务，由主张个人购房者举证。

5、婚后一方以个人婚前财产买房，房产证也以自己名义办理的，应当认定为个人财产。否认，就会限制婚姻当事人在婚姻期间进行个人投资。但购房者是否用个人婚前财产购买房屋，由主张个人购房者举证。购房者不能证明以婚前个人财产买房的，则推定为夫妻共同财产。

6、恋爱或非婚同居期间以一方名义买房，另一方支付了全部或部分房款，于婚前或婚后取得产权证的，如果持有房产证一方不能够证明另一方的投资属于借贷或赠与，则应推定恋爱同居期间共同投资购买的房屋为共同所有。

这主要是考虑恋爱或非婚同居关系具有准婚姻关系的性质，处理这类纠纷，准用夫妻共同财产的一般原理。对于恋爱同居期间购置的财产，除非一方能够证明属于个人财产外，一般应当认定为共同财产。

7、福利房屋婚前付清房款，婚后取得产权的，应当认定为个人婚前财产。

8、分段购买的福利房屋，如婚前购买70%的产权或婚前付70%的房款，婚后付30%的房款，并于婚后取得产权，可以分段计算产权，即婚前为70%产权，婚后为30%产权。但考虑一方婚前取得70%产权，一般应当将房屋分给婚前一方所有。对婚后共同出资部分的30%，按夫妻共同财产处理；如果房屋升值的，按30%升值额给另一方一半的补偿。

二、婚前房屋于婚后增值和改建等权属的认定

婚前房屋于婚后增值和改建的离婚房屋产权的认定，主要涉及如下几个问题：婚前房屋增值的，其增值部分是否为夫妻共同财产；农村拆旧房建新房或者使用一方宅基地建房产权的认定(旧房、宅基地对认定共同财产的影响)；对旧房装修、改建或扩建的认定和处理。

1、一方婚前的房屋于婚后发生增值的处理。《物权法》第116条对天然孳息和法定孳息的归属作了规定。所谓天然孳息是指依物的自然属性所产生的物。所谓法定孳息是指依一定的法律关系由原物所生的物，是原物的所有权人进行租赁、投资等特定的民事法律活动而应当获得的合法收益。严格来讲，房屋增值既不是天然孳息，也不是法定孳息，而是因市场价格变化而产生的一种财产升值利益。但它具有孳息的性质，司法实践中把房屋增值作为孳息处理，也有其道理。

那么，根据物权法之从物随主物的原理，一方婚前的房屋于婚后发生增值的，其增值应属一方个人财产。否则，不仅违反物权法基本原理，在实践中也无法执行。因为，如果把一方婚前的房屋于婚后发生增值认定为夫妻共同财产，离婚时则非要分割增值利益不可，而房屋增值利益巨大并包含在房屋中，只有出售房屋才能实现分割增值利益，这样会侵害房屋所有人权利，实践中难以行通。

2、婚前一方的房产于婚后装修、改建、扩建的产权认定和处理。对此，要区分不同情况处理。对于婚前一方的房产于婚后装修的，房屋产权人应根据装修部分价值，对另一方给予一定补偿。

婚前一方房产于婚后改建或扩建的，要区分一般改建还是重大改建。一般维修或改建，不影响房屋产权；但在离婚时，要给另一方补偿。如属重大改建，可以认定重新建房，视为夫妻共同财产。但在离婚分割财产时，要考虑对原值补偿。

3、农村拆旧房建新房或者使用一方宅基地建房产权的认定。这主要涉及旧房、宅基地对认定共同财产有何影响。我们认为，对于上述情形，应当认定为夫妻共同财产。对原价值部分，在离婚时适当考虑。这样认定和处理，主要是考虑原房屋已经废弃，新房屋是夫妻共同建造的，凝聚夫妻共同劳动和投资，对原价值亦有兼顾，比较公平，而且更有利于保护妇女权利。

三、房产登记在夫妻一方或第三人名下的产权认定

根据《物权法》第9条、第16条、第17条的规定，确定房屋产权应当以房屋产权登记为准。那么，对于夫妻房屋登记在一方或第三人名下，应当如何认定和处理？

笔者认为，不能片面强调产权登记的效力。《物权法》第16条规定，不动产登记簿是物权归属和内容的根据。第17条规定，不动产权属证书是权利人享有该不动产物权的证明。这在民法学上一般称为权利正确性推定原则，即在不动产登记簿上记载某人享有某项物权时，推定该人享有该项权利，其权利的内容也以不动产登记簿上的记载为准。但在实际生活中，由于当事人自己的过错或者由于登记机关的过错，或者当事人出于某种特殊考虑，可能会出现登记的权利人和事实上的权利人不一致的情况。由于依不动产登记簿确定物权的归属，实际上只是一种权利的推定，一旦有反证证明登记发生错误或登记人非真正权利人，就应当推翻登记而重新确定物权的归属。因而，夫妻房屋登记与实际权利人不一致的，应当根据有关法律和实际情况处理。

1、在婚姻期间购买的房屋，登记在一方名下(不论是夫妻共同购买还是一方购买)，如果产权人不能证明为个人财产，应当推定为共同财产。因为根据《婚姻法》和有关司法解释的规定，婚姻关系存续期间取得的财产，均为夫妻共同财产。因而，产权人主张该房屋为个人财产，应当由其举证证明(如个人婚前资金购买或双方约定为个人所有的协议等)。如果没有证据证明属于个人财产，都应当认定为夫妻共同财产。

在这里，《物权法》的产权推定与《婚姻法》的法定夫妻财产制之间发生冲突，从而引起了法律适用的分歧。这实际上涉及《物权法》与《婚姻法》的关系问题。我们认为，《物权法》与《婚姻法》是一般法与特别法的关系。《物权法》关于产权推定制度，适用于一般物权登记，不适用于夫妻财产。《婚姻法》对于夫妻之间财产共有权的取得有明确规定，对此则不能适用《物权法》，应当适用《婚姻法》。

2、夫妻房屋登记在第三人名下，包括登记在子女名下、父母名下或其他第三人名下的夫妻房屋如何认定。对此，只要有证据证明属于夫妻财产，应当认定为夫妻共同财产。如黄某与卢某系亲属。黄某欲购买房屋，但无能力全额付清，因黄某不符合按揭购房贷款的条件，经与卢某协商，黄某委托卢某办理按揭购房贷款。卢某遂与农业银行签订了按揭合同，并办理房屋产权证及房屋他项权利证。黄某在该银行办理了用以还贷的署名为卢某的储蓄存款存折，并按月还贷。卢某书写了一份声明书。声明买房及归还贷款与己无关，后黄某与其妻离婚，黄妻主张该房屋属于夫妻共同财产，应当分割。但黄某与卢某串通，由卢某提出该房屋属于自己所有。黄妻则提供了卢某书写的声明书以及黄某付款凭证，证实该房屋并非卢某所购。对此，则应当为夫妻共同财产。因为作为证据的不动产登记簿，只有推定的证据效力。在一般情况下，法院应当把不动产登记簿作为认定产权的凭证，但当一方有异议并提出反证，而且其异议方和反证，足以证明登记簿上的记载确有错误或不真实，登记簿上的记载就被推翻，应根据反证认定争议财产的物权归属。

四、夫妻一方出售房屋效力的认定

夫妻一方出售房屋，如何判断有效与无效，是一个需要明确的问题。

(一)夫妻一方出售共有房屋效力的认定

《物权法》第97条规定：“处分共有的不动产或者动产以及对共有的不动产或者动产作重大修缮的，应当经占份额三分之二以上的按份共有人或者全体共同共有人同意，但共有人之间另有约定的除外。”《物权法》第106条规定：“无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回；除法律另有规定外，符合下列情形的，受让人取得该不动产或者动产的所有权：(一)受让人受让该不动产或者动产时是善意的；(二)以合理的价格转让；(三)转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付给受让人。受让人依照前款规定取得不动产或者动产的所有权的，原所有权人有权向无处分权人请求赔偿损失。”

《婚姻法司法解释(一)》第17条第2项中规定：“夫或妻非因日常生活需要对夫妻共同财产做重要处理决定，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。”出售夫妻共有房屋，显然属于重大决定，非日常生活事务。因而，一方出售房屋，一般应当是无效的。但第三人属于善意取得，另一方不得对抗第三人。如果第三人属于非善意取得，另一方则可以对抗第三人，主张买卖无效。

从上述规定可以看出，夫妻一方出售夫妻共同房屋是否有效，物权法与婚姻法的规定是一致的，即都是把受让人是否属于善意作为判断标准。将婚姻法与物权法结合起来，一方出售房屋的有效条件是：第一，受让人需是善意的。如不知道出让人是无处分权人。第二，受让人支付了合理的价款。第三，转让的房屋已经进行转让登记。那么，不符合上述有效条件的，一方出售房屋当然无效。实践中应当注意的是，上述三项条件必须同时具备，否则，一方出售房屋无效。

(二)第三人是否“善意”的司法判断

夫妻一方出售房屋是否有效，核心是第三人是否属于善意取得。非善意取得，不论是否办理产权变更登记，均应当认定买卖无效。因而，判断第三人(受让人)是否属于“善意”，则是认定夫妻一方出售房屋是否有效的关键所在。

1、“善意”的认定。根据夫妻共有房屋的特点，参照有关法律和一般社会经验，夫妻一方出售房屋，具有下列情形之一的，应当认定受让人属于“善意”：(1)夫妻共有房屋登记在一方名下，受让人不知道或不可能知道是夫妻共同房屋，而以为是一方个人房屋，并以合理价格购买的，应当认定属于善意。(2)受让人虽然知道是夫妻共同房屋，但他有证据证明或有理由相信一方出售是夫妻共同意思表示的，应当认定属于“善意”。当然，受让人有理由相信是夫妻共同意思表示的，应当由受让人举证。

2、“非善意”的认定。受让人知道一方出售的房屋并非属于一方个人的财产，又没有理由相信一方出售是夫妻共同意思表示的，则属于非善意。具体说，有下列情形之一的，应当认定受让人属于非“善意”：(1)共有房屋登记在夫妻双方名下，受让人在购买房屋时，没有征求另一方意见，也没有理由或证据证明另一方同意出售房屋的；(2)夫妻房屋登记在夫妻一方名下，但非产权登记方将房屋出售受让人，受让人在购买房屋时，没有征求产权登记方意见，也没有理由或证据证明产权登记方同意出售房屋的；(3)夫妻共有房屋虽然登记在夫妻一方名下，

但受让人与夫妻双方是邻居或熟人，或者有其他渠道事前获知房屋所有权是夫妻双方的，但在购买房屋时没有征求双方意见，也没有理由或证据证明另一方同意出售房屋的；(4)以明显低于市场价格或价值购买的，可以推定受让人为非善意。

(三)“善意”与“非善意”的法律效果判断

1、“善意”取得的法律效果

善意取得以产权变更登记为标志发生物权变动的效力。对于一方出售夫妻共有房屋，受让人属于善意购买，并已办理产权变更登记的，其买卖有效，并在受让人与原所有人之间产生了物权变动的效力，即受让人取得不动产或者动产的所有权，而原权利人则丧失该财产的所有权。但应当注意的是，房屋登记在夫妻一人名下，受让人误认为是夫妻个人房屋而购买，在尚未办理产权变更之前，夫妻另一方提出异议的，受让人没有理由相信是夫妻共同意思表示的，应当认定买卖无效，终止买卖合同。我国的物权法对善意取得采取的是一种“登记完毕主义”。物权法明确规定了受让人的善意状态的阶段，是指不动产办理完毕登记时，受让人仍为善意的，才发生善意取得的法律效果。

2、“非善意”取得的法律效果

非善意取得不论是否办理产权变更登记，均不发生法律效力。对于虽然已经办理产权证变更登记，但受让人属于非善意的，也应当认定买卖无效，不生物权变动的法律效力。在实践中，有的把已经办理产权变更登记，作为判断有效与无效的唯一根据，而忽视了是否善意问题。对此，应当引起注意。

(四)夫妻一方未经对方同意出售用于共同居住的个人房屋效力的认定

在一般情况下，夫妻一方可以处理属于个人所有的房屋。但对于用于夫妻共同生活的个人房屋出售，则应当受到限制。因为一方未经对方同意出售用于夫妻共同居住的个人房屋，涉及另一方的居住权问题。居住权是因家庭关系、婚姻关系而产生的赡养、扶养和抚养的需求设定的权利，表现为居住权人因居住的目的对他人所有的房屋的使用权。因而，居住权主要存在于婚姻家庭领域。在物权法中不设立居住权，有其合理性。但在国外，不少国家民法典亲属法中，都有关于居住权或财产用益权的规定。理论上有人役权与“地役权”之分。“人役权”，即为了特定人的利益而利用他人所有之物的权利。居住权等属人役权。

许多国家明文禁止夫妻一方出售用于共同居住的房屋或“共同生活”的其他财产，否则，属于绝对无效，第三人没有抗辩权。我国对此尚无法律规定。我们建议，应当尽快完善这方面的法律或司法解释，明确规定夫妻一方未经对方同意出售用于共同居住的房屋，无论是共有或一方自己所有，都应当认定无效。而且是绝对无效，不存在善意取得的问题。其具体理由是：

(1)对于一方未经对方同意出售用于共同居住的房屋，如果承认善意取得，则可能造成部分人丧失居住权，丧失基本的生存条件。

(2)对于用于共同居住的一方所有的房屋，如果承认所有权人有任意处分权，所有权人将会逃避法律责任。对于离婚时需要以住房帮助的，则会在离婚之前将房屋出售他人，从而使离婚房屋帮助不能实现。

(3)从物权法的角度考察，如果承认所有权人出卖用于共同居住的房屋有效，将会使物权法用益物权在婚姻法不能得到贯彻。因而，限制一方擅自处分用于共同居住的一方所有的房屋，可以从物权法上找到根据。

有关这个问题将来需要通过司法解释进一步明确，在司法解释未出台之前，可以适用《物权法》第 117 条关于“用益物权人对他人所有的不动产或者动产，依法享有占有、使用和收益的权利”的规定，认定夫妻一方未经对方同意出售用于共同居住的个人房屋无效。

五、夫妻赠与房屋的认定

夫妻赠与房屋包括夫妻之间相互赠与、夫妻将房屋赠与给子女或他人。如何判断夫妻赠与是否有效或是否成立，直接涉及夫妻财产的范围或价值多少的认定。因而，正确认定夫妻财产的赠与，对正确认定夫妻财产具有重要意义。夫妻赠与房屋的效力主要涉及两个问题：一是没有变更产权登记，赠与是否成立；二是登记在子女名下的房屋，是否属于赠与。前者是指夫妻双方有赠与协议或意思表示，但没有办理产权变更登记；后者是指产权登记在子女名下，但没有赠与协议或意思表示，该房屋是否属于赠与或是否可以推定为赠与？

(一)没有变更产权登记，赠与是否成立

夫妻一方把婚前或婚后房屋赠与对方，但未办理产权变更过户登记，其赠与是否成立，夫妻之间有不同认识。一方认为该房屋属于个人房屋，要求对方履行过户手续；另一方认为该房屋赠与没有成立，要求撤销赠与。对此，法院也有两种不同判决：一种判决认为赠与有效，理由是：根据《婚姻法》第 19 条第 2 款的规定，“夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力”，不必要按照物权法的规定办理过户，只要分割财产不涉及第三人，赠与一方应当履行办理过户的义务。另一种判决认为赠与无效，理由是：赠与通常都是亲密关系人之间的行为，夫妻之间的赠与，与其他人之间的赠与并无特殊区分；《合同法》赠与合同对赠与已经有十分具体的规范，夫妻之间赠与应当适用。

笔者认为，第二种观点是正确的。首先，应当明确，《婚姻法》第 19 条所说的，夫妻约定“对双方具有约

束力”，是指依法成立的有效约定或合同。合同是否成立或有效，要根据合同法及合同原理判断。夫妻之间缺少生效要件或违法的约定，如三人同居协议等当然没有约束力。夫妻赠与协议也是如此。其次，夫妻之间的赠与协议是否具有法律效力，其判断标准是合同法关于赠与合同的具体规定。根据《合同法》第186条第1款的规定，“赠与人在赠与财产的权利转移之前可以撤销赠与”。《合同法》第187条规定，“赠与的财产依法需要办理登记等手续的，应当办理有关手续”。根据物权法的有关规定，不动产经变更登记才能转移所有权。因而，赠与房屋在变更登记前可以撤销赠与。那种脱离赠与合同及其相关规定，以《婚姻法》第19条判断夫妻之间的赠与合同，显然没有找到解决问题的途径。

(二)登记在子女名下的房屋是否都属于赠与

在司法实践中，有一种观点认为：父母将所购房屋登记在子女名下，实际上属于父母对子女的财产赠与，且不动产经过办理登记即为实际交付履行，赠与关系成立。因而，登记在子女名下的房屋应当属于子女，不属于夫妻。许多地方法院也是这样判决的。如文小姐与丈夫李先生婚后出资40万元，以8岁女儿的名义购买了一套住房，并办理了产权证登记。后文小姐和丈夫李先生因感情不和起诉离婚，但就该住房的处理产生争执。文小姐认为房子应当归女儿，女儿随她生活，房子应当归自己；丈夫则提出女儿根本没有能力购房，房屋实际仍然是夫妻共同财产，应当一人一半。最后，法院判决该房屋产权属于8岁的女儿。

笔者认为，夫妻登记在子女名下的房屋，是否属于赠与给子女，不能简单地根据登记推定，应当根据赠与的全部要件和有关客观情况判断。只有符合赠与全部要件的，赠与才能成立有效。所谓赠与，是指赠与人把自己的财产无偿地送给受赠人，受赠人同意接受的行为。因而，赠与房屋，首先要有赠与人无偿赠与房屋的意思表示，受赠人有同意接受房屋的意思表示(对于无意思表示能力未成年人，必须有夫妻双方共同赠与的意思表示)。其次才是变更房屋登记问题。分析夫妻登记在子女名下的房屋是否属于赠与，应当把有无赠与意思表示和行为与登记结合起来考察。只有既有赠与意思表示和行为，又将房屋登记在子女名下的，才属于赠与。如子女结婚时，父母明确表示出资为子女结婚购买房屋，并将房屋登记在子女名下，该房屋则属于赠与。但在更多的情况下，父母将房屋登记在子女名下，根本就没有赠与的意思，而是为了免去将来继承过户之麻烦或费用之负担。这实际上具有指定继承的意义。如果硬说这是赠与，那也是附条件赠与，即父母死后生效。

如果简单地以登记推定赠与，许多父母将仅有的一套房屋登记在子女名下，那子女不是可以随便处理房屋或驱赶父母吗；父母岂不是要露宿街头；同理，夫妻共同购买的房屋登记在一方的，那岂不是赠与给夫妻一方吗；还有，借用第三人身份证买房，第三人岂不是完全可以以产权人主张房屋吗？

由此可见，以产权登记推定属于赠与，弊端甚多。判断是否属于赠与房屋，一定要以赠与的基本要件为根据，并结合其他情况综合判断，不能完全以产权登记作为唯一标准。否则，许多问题就难以处理。

当然，登记在子女或他人名下的房屋，虽然不能仅凭登记认定是否属于赠与，但根据物权公示原则，发生在交易上的行为，不得对抗善意第三人。

六、离婚时尚未取得产权的房屋处理

《物权法》第30条规定：“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法律效力”。所谓“事实行为成就时”，就是房屋建成之时。按照本条规定自“事实行为”“成就”之时生效，而不是自“登记”生效。那么，夫妻共同建成但尚未登记的房屋，离婚时因分割发生争议，法院可以进行处理。但《婚姻法司法解释(二)》第21条规定：“离婚时双方对尚未取得所有权或者尚未取得完全所有权的房屋有争议且协商不成的，人民法院不宜判决房屋所有权的归属，应当根据实际情况判决由当事人使用。当事人就前款规定的房屋取得完全所有权后，有争议的，可以另行向人民法院提起诉讼。”

对离婚时尚未取得产权的房屋，在离婚审判中如何处理，涉及两个问题：一是在程序上能否在离婚时一并处理；二是在实体上应当如何处理。司法实践中，对《婚姻法司法解释(二)》第21条的理解并不统一，执行比较混乱。有的完全执行《婚姻法司法解释(二)》第21条，对尚未取得产权的房屋，一律不处理，告知当事人维持现状，待取得产权后另行起诉；有的在离婚时进行处理，但只处理使用权，对所有权不予处理；有的则对产权一并进行了处理。

笔者认为，根据物权法的规定和相关法理，从整体上看，尚未办理完产权登记的房屋，应当在离婚时一并处理为宜。另行起诉，不仅滋生二次诉讼，而且不符合实际情况，存在诸多弊端。(1)对于已经完工尚未办理产权登记的房屋，如果不分割，离婚后由谁来负责处理办证(包括交纳各种费用)，将是一个难以处理的问题。(2)对于没有完工的房屋，离婚后双方更难以继续共同投资、共同管理或将房屋建好。从司法实践看，《婚姻法司法解释(二)》第21条的规定，适用的空间有限，具体对象很小。对于产权明确且无争议者，无论是否登记或是否建成，都可以在离婚诉讼中一并处理。具体来说，尚未办理完产权的房屋，应当区别不同情况分别处理。

1、离婚时尚未取得产权的租赁房，在离婚中不能就房屋产权或所有权进行处理，只能就租赁问题进行处理。因为该房屋所有权掌控在第三人手中，婚姻当事人不能依靠自己的行为取得房屋产权，在离婚中处理该产权侵害第三人权利。

2、离婚时尚未取得产权的商品房。对这类案件，应当分别不同情况处理：对于已经付清房款，产权没有异议的，应当对产权进行处理；对于双方要求对房屋期待产权或使用权进行处理，应当对期待产权或使用权进行处理；对于双方均要求待取得产权后处理的，则对产权不予处理，并明确待取得产权后再处理，以免一方擅自处理房屋。

3、离婚时尚未取得产权的自建房(包括农村自建房和在城镇征地建房)。这类案件，产权明确，只是尚未办理完产权登记手续，根据物权法的规定，离婚时应当进行分割处理。

对于尚未完工的自建房，虽然不发生“房屋”的物权效力，但建造房屋的投资和价值是明确的，所有人也是明确的，即不会与第三人发生权属争执。从物权法上考察，其财产权属是明确的。因而，对于未完工房屋应当结合实际情况，考虑双方对该房屋处理的态度，作出适当处理。如双方或一方要求对已完成的部分分配一方处理，并根据实际价值给付另一方相应补偿的，法院完全可以作出处理。分得房屋的一方享受对该房屋的续建、处理等全部权利，并承担因修建房屋所生之债务。获取房屋价款一方不再对该房屋享有任何权利，亦不承担因修建房屋所生之债务。这样处理，既体现了诉讼经济原则，也便于未完工房屋的续建或处理。

作者单位：王春辉，湖北省宜昌市中级人民法院副院长。王礼仁，湖北省宜昌市中级人民法院民一庭审判长。

原载于《民事审判指导与参考》第43集
(责任编辑：中外民商裁判网)

(二) 学者

论夫妻财产制的定位及存在的误区

——以《婚姻法》司法解释(三)第7条为视角

孙若军 中国人民大学法学院副教授 上传时间:2013-8-2 中国民商法律网, 《法律适用》2013年第4期

原文链接: <http://www.civillaw.com.cn/article/default.asp?id=58098>

关键词: 夫妻财产制; 越权解释; 产权登记

内容提要: 最高人民法院颁布了《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“《解释三》”), 该解释在社会上引起了强烈反响, 其中第7条成为争议最大的条款之一, 至今仍质疑声不断。最高人民法院对该条的解释是, 从我国的实际出发, 将产权登记主体与明确表示赠与一方联系起来, 可以使父母出资购房真实意图的判断依据更为客观, 便于司法认定及统一裁量尺度, 有利于均衡保护婚姻双方及其父母权益。但反对的意见是, 该条款是用市场经济规则调整家庭关系, 强调个人本位, 缩小了夫妻共有财产的范围, 破坏了家庭伦理、不利于家庭关系的稳定。据此, 本文拟围绕这一条款所引发的争议从立法依据、积极意义、适用范围等方面进行全方位解读, 并在此基础上厘清在婚姻法定位上存在的误区, 借以推动我国夫妻财产制的进一步发展完善。

2011年8月, 最高人民法院颁布了《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“《解释三》”), 该解释在社会上引起了强烈反响, 其中第7条成为争议最大的条款之一, 至今仍质疑声不断。《解释三》第7条的规定是: “婚后由一方父母出资为子女购买的不动产, 产权登记在出资人子女名下的, 可按照婚姻法第18条第3项的规定, 视为只对自己子女一方的赠与, 该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产, 产权登记在一方子女名下的, 该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有, 但当事人另有约定的除外。” 最高人民法院对该条的解释是, 从我国的实际出发, 将产权登记主体与明确表示赠与一方联系起来, 可以使父母出资购房真实意图的判断依据更为客观, 便于司法认定及统一裁量尺度, 有利于均衡保护婚姻双方及其父母权益。^[1]但反对的意见是, 该条款是用市场经济规则调整家庭关系, 强调个人本位, 缩小了夫妻共有财产的范围, 破坏了家庭伦理、不利于家庭关系的稳定。据此, 本文拟围绕这一条款所引发的争议从立法依据、积极意义、适用范围等方面进行全方位解读, 并在此基础上厘清在婚姻法定位上存在的误区, 借以推动我国夫妻财产制的进一步发展完善。

一、《解释三》第7条规定的法律依据辨析

对《解释三》第7条的指责, 主要集中在“越权解释”上, 认为《解释三》第7条与婚姻法的立法意旨大相径庭, 最高人民法院其实是以“解释”之名僭行“立法”之实。^[2]但笔者认为, 该规定不仅符合婚姻法的立法原义, 而且是基于对社会现实反思后作出的“新法优于旧法”的理性选择。

第一,《解释三》第7条是对《婚姻法》第18条第3款规定的延伸和具体化。我国自2001年《婚姻法》修订后,增设了法定的夫妻特有财产制,为此,《婚姻法》第18条明确了夫妻依法各自所有的财产范围,其中第三款的规定是“赠与合同中确定只归一方的财产,为夫妻特有财产”。据此,2003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)》第22条规定:“当事人结婚前,父母为双方购置房屋出资的,该出资应当认定为对自己子女的个人赠与,但父母明确表示赠与双方的除外。当事人结婚后,父母为双方购置房屋出资的,该出资应当认定为对夫妻双方的赠与,但父母明确表示赠与一方的除外。”实际上,《解释三》第7条是对上述法律及司法解释的进一步延伸和具体化,不过是将“财产”、“房屋”延伸到了“不动产”,将“赠与合同”、“除外”扩大到了“不动产登记”,均属法定特有财产的范畴,不涉及对法定共有财产制的改动,更谈不上所谓的“造法”。

第二,依据不动产登记确认赠与人的意思表示符合婚姻法的立法原义。对《解释三》第7条的批评,源于《婚姻法》第18条第3款明确规定了赠与人赠与夫妻一方财产,应当采用“赠与合同”的形式,而房屋产权“登记”不属于赠与合同,因此推定该解释突破了婚姻法的规定。但《婚姻法》第18条第3款规定的立法本意,并非是在强调“合同”这一特定形式,而是要通过这一形式确认赠与人的真实意愿。在现实生活中,第三人赠与的财产包括动产和不动产,由于动产交付后置于家庭财产中由夫妻交互占有,如果没有赠与合同或其他书面形式,难以推定受赠财产的归属。但不动产不同,自2007年物权法实施后,不动产登记成为了不动产物权设立、变更、转让和消灭的法定形式,是社会确认物权归属的根据。反观2001年婚姻法规定的“赠与合同”,现已不具有设立或变更不动产物权的效力,《解释三》第7条与物权法相衔接,以不动产登记的方式确认产权归属,不仅使赠与人的意思表示更加简便、明确,而且不动产登记较之“赠与合同”或其他形式的“除外”具有更高的法律效力。虽然“合同”与“登记”两者形式不同,但作为确认赠与人意思表示的方式,实无本质差异。物权法是调整财产关系的基础性法律,公示公信是物权法的基本原则,《解释三》第7条将婚姻法规定的“赠与合同”扩大到“不动产登记”,不仅符合婚姻法的立法原义,而且,依据“新法优于旧法”的准则,将不动产的确权从“合同”变更为“登记”,也推动了婚姻法的完善。

要强调的是,婚姻法调整夫妻财产关系,一向严格区分对内、对外的法律效力,且优先保障社会经济秩序、交易安全以及善意第三人的利益。《解释三》第7条是确认赠与人赠与他人不动产物权归属的条款,赠与人系婚姻关系之外的第三人,其处分个人财产的行为受物权法和合同法调整,赠与人的物权行为应当依据物权法判断,而非婚姻法。换句话说,婚姻法涉及的财产规范,仅适用于婚姻关系的当事人,不适用婚姻关系之外的第三人,也就是说,如果夫妻以共同财产购买的房屋登记在一方名下,依法为夫妻共有,但如果赠与人出资购买的房屋,登记在夫妻一方名下,也确认为夫妻共有,就超出了婚姻法调整的范围,婚姻法不应以维护婚姻为目的而擅自变更赠与人的意愿。

还要指出的是,为确保《解释三》第7条在适用时符合婚姻法的立法原义,司法实践应当注意以下两个问题:其一,对不动产所有权的确认,应当严格遵循第7条的规定,即将赠与物限定在“不动产”上,不应包括不动产的“部分出资”。父母资助子女购房的形式很多,但适用第7条的规定应仅限于两种情形,一是赠与人赠与的是具有完全产权的房屋;二是赠与人赠与的是购买房屋的全部款项。除此之外,凡赠与人赠与子女的按揭房、分期付款的房屋,或者只是赠与子女部分购房款,剩余款项需要由子女用夫妻共同财产偿还的,均不适用《解释三》第7条的规定,该房屋无论登记在夫或妻一方谁的名下,都应视为共同共有。但赠与人的“出资”应视为是对自己子女的赠与,离婚时考虑出资的增值等因素,按比例纳入到受赠人个人财产的范围。其二,第7条的规定虽限于不动产,但以“登记”作为确认赠与人意思表示的方式,应当扩大到以登记为对抗模式的准不动产上。换句话说,无论动产或不动产,都应将“登记”作为确认赠与人意思表示的法律依据。在现代,动产与不动产区分的意义已经不大,飞行器、船舶、汽车、有价证券等动产的经济价值甚至超过不动产,因此,物权法规定船舶、航空器和机动车等“准不动产”的物权登记具有公示公信的效力。《解释三》第7条规定旨在尊重和保护赠与人的意愿,因此,凡婚姻期间赠与人赠与的不动产或者动产明确登记在夫妻一方名下的,都应当纳入到夫妻特有财产的范围,为受赠人个人所有。

第三,《解释三》第7条第2款是基于法律公平所做的特别规定。有观点认为,《解释三》第7条第2款的规定,既不符合物权法确立的不动产登记主义,也不符合婚姻法以夫妻财产共同共有为原则,缺乏理论依据,^[3]可以肯定,《解释三》第7条规定的第1款与第2款,是将同一性质的问题人为地设计成了两种不同的法律后果,但笔者认为,如此处理是为了维护法律精神的统一。社会生活复杂多样,不排除因各种原因造成的夫妻双方父母出资为子女购房,但房屋产权却登记在夫妻一方名下的情形,如果按照第7条第1款规定的逻辑推演,以不动产登记作为确认赠与人的意思表示,那么,该不动产应视为双方父母对一方的赠与,这显然有违另一方父母的本意,造成事实上的不公平。但如果按照《婚姻法》第17、19条,或《物权法》第103条的规定,以约定不明确为由推定该不动产为夫妻共同共有,则有可能在双方父母出资比例过于悬殊的情况下,出现显失公平的法律后果。由于

《解释三》第7条的规定，在很大程度上是要侧重保障赠与人的合法权益，因而，无论将《解释三》第7条第2款界定为夫妻共同共有或一方所有，都不符合赠与人的本意。为平衡和保障各方的利益，追求实质意义上的公平，避免出现不必要的纷争和怨恨，《解释三》第7条第2款作为法律的特别规定，按双方父母各自的出资比例分割财产是较为适宜的。

二、以产权登记确认赠与人意思表示的积极意义

婚姻法与物权法衔接，以不动产登记确认赠与人的意思表示是有其积极和现实意义的，主要体现在以下几个方面。

第一，《解释三》第7条的规定是对赠与人的尊重与保护。有学者称，父母为儿子置办婚房，为女儿置办嫁妆，是一种家庭财产制下的上下两代借子女结婚之际进行的家产传递。^[4]但要注意的是，这种传统的家产传递模式，形成于夫权及男尊女卑的时代，是以子女家庭关系稳定为前提的。如有学者所言，法律是建立在对人类的典型性行为的一般化的心理假设基础上的，^[5]从民政部公布的全国民政事业统计数据看，我国离婚率已连续8年递增，现平均每天有5000多个家庭解体。在此背景下，父母将倾其一生的积蓄为子女购买房屋，且执意登记在子女一人名下时，已推不出父母诚心诚意将该不动产赠与子女夫妻双方的意思表示。如果法律执意要求赠与人只能以“赠与合同”或“除外”的方式明确财产的权属，无疑是将父母推向两难的境地，也就是说，父母要么为避免家庭矛盾违心将财产赠与子女夫妻双方，要么为确保财产安全断然以“合同”的方式排除他人所有。而换一种既规范又简便的方式——不动产登记，如此，不仅可以免除赠与人一定要明确强调“给谁不给谁”的尴尬，而且也可以避免“赠与合同”或其他“除外”方式给受赠人的配偶带来直接的心理伤害和家庭冲突，既符合家庭问题的处理方式，同时也是对赠与人的尊重与保护。赠与是有人身专属性的，受赠人的配偶对家庭的贡献，不能强加给婚姻关系之外的人，无论基于何种缘由，法律都应当充分尊重赠与人的意思表示，保障赠与人依法处分其财产的权利，婚姻法不能因有利于夫妻共同利益或实现婚姻法的价值而违背赠与人的意愿。

第二，《解释三》第7条的规定有利于受赠人的配偶了解事实真相并采取措施规避风险。不动产登记具有公示公信的意义，而“赠与合同”或其他“除外”的方式却是不公开的，合同具有相对性，赠与人与受赠人均没有告知他人合同内容的义务。如果赠与人旨在将不动产赠与子女，且以“赠与合同”或公证等方式排除他人所有，那么，受赠人的配偶有可能只有到夫妻发生冲突或者离婚时才知晓事实真相，如此，其将失去自我救助及其规避风险的机会。从这个意义上讲，通过不动产登记了解事实真相，并事先做好物质和心理准备，合理安排生活，远比维系一个家庭的表面“和谐”更具有实际的意义。可以肯定，明晰产权有助于当事人对财产走向进行预期，可为当事人自助提供空间以避免离婚时的措手不及。从《解释三》出台后，很多家庭在一方所有的房屋上加名为夫妻共有就可以看出，这一规定已经起到了很好的社会效果，当事人自我化解风险，事先采取自我保护措施，远比依靠法律的事后救济具有更积极的意义。

第三，《解释三》第7条的规定有益于家庭养老育幼职能的发挥。有学者提出，《解释三》第7条第2款“按份共有”的规定不利于实现婚姻家庭的养老育幼职能。^[6]对此，笔者不敢苟同，首先，婚姻法调整的不仅有夫妻关系，也包括父母子女关系。按照婚姻法的规定，子女对父母有法定的赡养义务，而儿媳对公婆、女婿对岳父母不仅没有法定赡养义务，双方也不存在继承关系。于此，一旦夫妻离婚或一方死亡，父母意在赠与子女的财产不仅将会流失，而且更可能使一些为子女出资购买房屋，实际本意是要与子女共同生活的父母流离失所。《解释三》第7条的规定，能有效防范父母的生活不因子女婚姻关系的变化而受到损害。其次，赠与属合同范畴，为保障赠与人的利益，合同法规定了法定的撤销权，当子女不履行赡养义务时，父母有权撤销对子女的赠与，但这种撤销权仅限于赠与人与被赠与人之间，《解释三》第7条的规定，能有效保障子女依法履行赡养义务，减少赡养纠纷处理上的困难。最后，通过不动产登记确定不动产的归属，受赠人的配偶并非这一规定的受害者，而应视为是这一赠与行为的直接或间接受益人。对于受赠的房屋，不仅受赠人可以更名为夫妻共有或配偶所有，而且，即使产权不变，该房屋在婚姻期间由夫妻共同居住、使用和收益，当受赠人死亡时，配偶享有法定的继承权，均不影响该财产承担养老育幼的职能。反之，如果法律不能保障赠与人的意愿，赠与人不仅可以选择“除外”，更可以选择不赠与，如此，所谓的“养老育幼职能”将无从谈起。

三、夫妻财产制的定位及认识上存在的误区

《解释三》第7条被广泛质疑，从一个侧面凸显了我国在夫妻财产制定位上存在的误区，澄清认识有助于夫妻财产制的进一步发展完善。

误区一：婚姻法适用物权法的规定就是在用市场经济规则调整家庭关系。《解释三》出台后，婚姻法与物权法的衔接成为众矢之的。有观点认为，物权法是个人财产制，婚姻法是家庭财产制。婚姻法与物权法统一，实质上反映的是个人财产制的入侵，是以市场化解决家庭问题的思维定势的结果。^[7]笔者认为，这种将物权法与婚姻法截然对立的观点，实际上是割裂了婚姻法与一般财产法间的逻辑关联，婚姻法对夫妻财产的规定属财产法的

特别法，其适用可凌驾于一般财产法之上，但夫妻财产法并非是与一般财产法平行的法律规范，而是与一般财产法配套使用的特别法，当婚姻法有特别规定时，适用婚姻法，当婚姻法没有特别规定时，适用一般财产法。如有学者所言，物权法是调整家庭财产关系的基础性法律，^[8]尽管婚姻法调整家庭关系与物权法调整市场经济关系，两者在价值取向上有着不同的预设前提和判断标准，但这不足以说明两者间不具有融贯性。夫妻财产制是建筑在财产法基础之上的法律规范，无论夫妻财产的归属，还是家庭财产的占有、使用、收益和处分，无一不需要借助财产法上的概念、规则与制度，脱离财产法的规定，不仅会导致夫妻财产制无以依托，而且，婚姻法与财产法的分散无序，也将造成社会的无所适从。

进一步讲，物权法是调整市场经济的法律规则，但是，适用物权法上的规定就是在用市场经济规则调整婚姻关系，由此婚姻关系将沦为经济关系的逻辑推演过于机械。笔者认为，适用财产法的规则是否就是在用市场经济规则调整家庭关系，不能一概而论，以《解释三》第7条为例，不动产登记制度是确认产权归属、维护交易安全的制度，该制度本身并非竞争机制，也不涉及财产分配，《解释三》第7条与登记制度衔接，只是将其作为确认赠与与人意思表示的一种方式，与婚姻法第18条借用合同法上的“赠与合同”没有本质区别，受赠财产为无偿获得，适用第7条的规定不会造成家庭财产的减损，也不会形成制度上的弱势群体。

误区二：婚姻法不应将重心放在调整财产的问题上。《解释三》因规定有大量的财产问题而被社会所诟病，认为，如此将“使得婚姻法的立场向怎样算清楚经济账这个方向倾斜，客观上会导致中国的家庭因算清楚经济账而勾心斗角，离心离德的社会后果”。^[9]毋庸置疑，婚姻法是调整身份关系的法律而非财产法，这种忧虑不无道理，但婚姻法将重心转向调整财产问题，不仅是法律的局限性所决定的，也是时代变迁的结果，更是法制建设的需要。

首先，婚姻法是身份法，调整亲属间的人身关系和财产关系，但随着社会的进步与发展，婚姻法对人身关系的调整已趋于弱化，现代各国的婚姻法都简化了离婚程序，弱化了传统身份权的干预，越来越多地将婚姻的选择权、自主权交由当事人自己把握，除身份关系的确认外，婚姻法承担的职能主要是通过通过对财产的处理给予离婚损害救济。虽然，“离婚就是分财产”等于物化了婚姻关系，贬损了婚姻特有的精神价值，但这是法律的局限性所决定的，法律无法触及人类情感，理想家庭关系的建设，更多是需要依靠伦理、传统和文化的力量。

其次，婚姻关系的不稳定性和不可预测性，以及法律对婚姻关系调整的局限性，都加剧了夫妻对个人财产的关注。可以肯定，法制的建设，唤醒了公民的风险意识和风险防范意识，以往对未来财产走向采含糊的、不确定的，或者寄期于纠纷形成后由法官自由裁量的处事方式，已不符合现代人的思维和生活习惯。从这个意义上说，婚姻法明确财产的归属及离婚时的财产分割方式，不仅是司法实践处理纠纷的需要，更是当事人行为预期的需要。

最后，要特别强调的是，婚姻法之所以近年来不断出台司法解释调整夫妻财产规范，是因为我国现阶段正处于社会转型及法制建设的特定历史时期，市场经济的需求、法律体系的建设，都促使财产法在短时间内突飞猛进地发展，日益清晰与完善的财产法规则，迫使婚姻法必须“与时俱进”。家庭财产现已渗透到经济领域的各个环节，无论是新型的财产法规则，还是诸多基础性的问题，婚姻法都需要与之协调并明确衔接规则。可以说，财产法建立健全的过程，就是推动夫妻财产制日臻完善的过程，婚姻法将重心转向规范财产现也只是刚刚开始，司法解释仅起到拾遗补缺的填补功能，距我国完善的夫妻财产制体系的构建完成相距甚远，因而，夫妻财产制与财产法科学合理的融贯是一个长期的、艰巨的任务，既不可能回避，也不可能固步自封。

误区三：婚姻法对婚姻关系及家庭伦理的维护有赖于财产的共同共有。对《解释三》第7条谴责的核心是夫妻共同共有财产的减少，分别所有的范围被扩大，认为，如此将违背家庭伦理和与之相应的家产制。^[10]笔者认为，这种推导源于对婚姻关系的本质存在认识上的偏差。婚姻具有伦理性、利他性，这是婚姻关系与其他社会关系的本质区别，如果夫妻关系因家庭共有财产减少将变得尴尬，双方的信任、协调与奉献将不复存在，那么，家庭关系无异于经济关系。事实上，以经济关系的思维逻辑进行推演，本身就是对家庭伦理的否定，将结论建立在趋利避害的基础上，实际已为夫妻关系下了“如不利己则不利他”的定论。人类因性别差异缔结的两性关系，维系依赖双方的亲密关系和情感依恋，而非财产的共同共有，物质基础与身份关系虽相辅相成，但不能本末倒置，婚姻关系因财产的分别所有就难以维系的推论不成立。有学者称，相比于爱情，财产无疑构成了婚姻家庭长久维系的真正基础。^[11]这一观点无疑低估了婚姻的价值与内涵。

虽然，婚姻构成利益共同体，如有学者所言，家庭伦理的利他原则满足了家庭成员利益最大化的需要。^[12]但是，婚姻关系是法律关系，而非伦理关系，婚姻关系的法律属性与伦理属性并不相互对应。在现代，婚姻关系的利他性在很大程度上要取决于夫妻间的感情和共同利益，存在于良好、持续稳定的家庭关系中，如果夫妻间已没有感情或感情不和，没有共同利益或利益存在冲突，笼统、抽象地谈家庭伦理过于空洞与苍白。毋庸讳言，因错综复杂的家庭矛盾，已导致很多夫妻难以保持亲子般的凝聚力、认同感和宽容度。现实生活中的闪婚闪离、借婚姻敛财，实际上都是对家庭无私奉献与牺牲精神的否定。真正意义上的利他奉献的家庭关系，并不需要法律的

规范，而需要法律调整的家庭关系，早已背离了家庭伦理的本质，建立在良好婚姻关系基础上的伦理性、利他性不应被无限夸大，更不能被绝对化。

司法的目的，除解决纠纷、给社会行为以预期外，还包括厘清社会理想。婚姻法不以个人为本位，追求家庭关系的和谐，进而实现人人向善的社会理想，据此，将财产的共有作为稳固家庭的基石，无疑是在推动家庭关系朝着有利于这个方向发展。但是，法律是建筑在特定社会环境中的，在离婚率居高不下的今天，一味坚持在“理想”中构建家庭关系是不切实际的，准确认识和把握婚姻关系的现状，是夫妻财产制设置的前提。目前我国家庭关系的构成已趋于复杂，家庭财产在种类、利用和投资方式上，在管理、归属的理念上都已发生了重大改变，原有的传统家庭财产模式过于简单，已难以满足各种家庭的实际需要，理想化的平均主义的夫妻财产制已无法应对现实生活的复杂性。最重要的是，没有证据显示家庭财产共有的比例越大，家庭关系就越稳定，也得不出离婚成本越高，离婚率就越低，离婚率越低，人就越幸福的结论。与之相反，司法实践一再证明，夫妻共有财产的比例过大，已在客观上鼓励到一些人借婚姻索取财物，婚姻已被一些人沦为谋图他人财产的捷径，法律如不介入，长此以往将危及婚姻制度的基本功能，破坏人类几千年筑建起来的婚姻理想，从而真正将婚姻演变为各取所需的交易。从这个角度讲，婚姻中各自的经济利益以及期待利益都是婚姻关系能否维系的关键因素，婚姻立法应当遵循私法公平正义的原则，兼顾保护家庭整体利益和个人利益的平衡，适当扩大个人所有财产的比例，加大婚姻期间夫妻间相互扶助的法定义务，在离婚时根据双方对家庭的贡献分割财产，远比单一借助财产的共同共有，更能彰显家庭的伦理，也更有助于婚姻关系持续稳定的发展。

从发展趋势上看，随着婚姻关系的大量解体，各国婚姻法对夫妻财产制都已做了相应的调整，在婚姻关系存续期间以平等为理念，确保夫妻双方的经济独立，在婚姻关系解体时，适用社会法的精神保护弱势群体和为家庭做出贡献的一方，已成为现代婚姻家庭立法的发展方向。我国婚姻法自2001年起，不仅完善了约定财产制，而且增设了法定特有财产制，由此，即使固守传统法定共有的财产模式，现实生活中的很多家庭也完全不受这一规范的制约。我们不能否定这些家庭伦理性存在缺失，也不能推断这些家庭关系不具有利他性，但可以肯定的是，一旦夫妻双方离婚，现有的以财产所有权决定财产分割的方式，已难以实现婚姻法的立法宗旨，无法给予这些家庭中的弱势群体倾斜性的保护。换句话说，传统的夫妻共同共有的财产制，并不能根本性地保障婚姻家庭的稳定、家庭职能的承担，以及离婚损害赔偿和婚姻法保护弱势群体职能的实现。因此，要想实现婚姻家庭法的功能与价值，就不能过分依赖夫妻财产的共同共有，而是应当将夫妻财产的所有与离婚时的财产分割适当脱离，将双方对家庭的贡献作为财产分割的重要依据，这样不仅可以摆脱夫妻对财产所有权的过分关注，避免因财产形成对立关系，而且有助于鼓励双方对家庭付出，既符合婚姻的本质，又有益于家庭关系的和谐稳定，同时还能化解法定财产制产生的债务共同分担等一系列负面问题，从而真正实现婚姻法所追求的价值理念，实现实质意义上的公平与正义。

四、结语

在现代，社会与经济的发展，并没有从根本上改变家庭关系的本质，婚姻法的建设坚持家庭本位是社会的共识，也是价值的保障。但值得注意的是，以往依赖家庭财产的共有承担的养老育幼职能，正随着妇女地位的提高、家庭职能的社会化以及社会保障制度的完善趋于弱化，而公民的权利意识却随着人权思想的发展不断增强，家庭关系正朝着独立、自由与平等的方向发展。虽然，婚姻自由、男女平等的思想提高了婚姻质量，但同时也削弱了家庭关系的紧密性，婚姻家庭的价值取向已朝着多元化的方向发展。夫妻作为平等的家庭成员，应当平等地受到法律的保护，当家庭伦理无法协调家庭矛盾时，法律应当保护个体成员的基本权利和利益，据此，无论人身权或财产权，法律都难以借用维护家庭的名义要求个体为家庭做出牺牲，从这个意义上讲，身份与财产的相互关系需要重新审视与规范。

注释：

- [1] 参见最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（三）》的新闻发布稿，载 <http://www.court.gov.cn> 最高人民法院网站，2011年8月12日访问。
- [2] 姜宇：“我国司法解释制度的困境与修正”，载《上海政法学院学报》（法治论丛）2012年第11期。
- [3] 邢昊然：“婚姻法解释（三）不动产若干问题研究”，载《重庆理工大学学报》（社会科学）2012年第2期。
- [4] 赵晓力：“中国家庭资本主义化的号角”，载《文化纵横》2011年第1期。
- [5] [德] N·霍恩：《法律科学与法哲学导论》，罗莉译，法律出版社2005年版，第17页。
- [6] 陈苇：“论双方父母赠与夫妻的不动产之归属——对‘《婚姻法》司法解释（三）’第8条第2款之我见”，载《西南政法大学学报》2011年第2期。
- [7] 杨泰、王琳：“市场经济理念对家庭共同财产的瓦解——以婚姻法司法解释三第七条为中心”，载《牡丹江大学学报》2012年第7期。
- [8] 龙翼飞：“我国《物权法》对家庭财产关系的影响”，载杨立新、刘德权主编：《亲属法新问题与新展望》，

人民法院出版社 2009 年版，第 83 页。

[9] 马忆南：“《婚姻法解释三》忽视家庭团体价值，偏向个人主义”，载《中国社会科学报》第 218 期。

[10] 同注 [4]。

[11] 苏力：《为什么朝朝暮暮》、《制度是如何形成的》，中山大学出版社 1999 年版。转引自凌斌：“中国式房产：信贷模式与司法原则”，载《家事法研究》2011 年卷，第 36 页。

[12] [美] 加里·贝克尔：《家庭经济分析》，彭松建译，华夏出版社 1987 年版，第 195 页。

出处：《法律适用》2013 年第 4 期

父母购房出资与房产权属认定
——以婚姻法《解释三》第 7 条的适用范围为中心
贺剑*

内容摘要：婚姻法《解释三》第 7 条仅适用于婚后父母全款出资为子女购房的情形，不适用于部分出资的情形。对于后者，应先根据《解释二》第 22 条认定父母赠与行为的性质，原则上将购房出资认定为夫妻共同财产，进而将相应不动产也认定为夫妻共同财产；在例外情形下，如果购房出资被认定为出资人子女的个人财产，则应类推适用《解释三》第 10 条，将相应不动产认定为出资人子女的个人财产，并适用相应的增值补偿和债务归属规则。

关键词：全款出资，部分出资，购房出资，父母赠与

相关法条：《婚姻法》第 17、18 条；《解释二》第 22 条；《解释三》第 7、10 条

目录

一、《解释三》第 7 条的适用范围.....	62
（一）第 7 条仅限于全款出资的情形.....	62
（二）部分出资：第 10 条的类推适用.....	62
二、两类出资的定性及房产归属.....	63
（一）全款出资和部分出资的不同命运.....	63
（二）立法者在赠与与定性上的一贯态度.....	63
（三）部分出资：回归《解释二》第 22 条.....	64
三、结论.....	65

* 北京大学法学院 2008 级博士生。本文发表在《福鼎法律评论》第 1 卷

婚姻法《解释三》第7条自其征求意见稿以来，就遭到了法理学界的猛烈批评。⁵本文拟在解释论层面对该条加以研究，一是为司法实务提供一些指引，二是为潜在的后续批评和反思，还原一个较为真实的靶子。本文重点讨论两个问题：（1）第7条的适用范围是仅限于全款出资，还是也包括部分出资；（2）作为来自父母的赠与，两类出资如何定性、以及相应房屋产权如何归属。本文未注明法律文件名称者，均系指《解释三》。

一、《解释三》第7条的适用范围

《解释三》第7条的婚后父母替子女买房，究竟是仅指父母出全资购房为子女购买房屋（全款出资），还是也包括父母出首付而夫妻共同还贷的情形（部分出资）？

（一）第7条仅限于全款出资的情形

连最高法院内部对此都理解不一。

肯定者认为，第7条仅适用于全款出资。对于部分出资且产权登记在出资人子女名下情形，处理如下：（1）首付款可以认定为只赠与出资人的子女，因而是该子女的个人财产，其也有权分得与首付款对应的增值；（2）房屋在离婚时应认定为夫妻共同财产。⁶

否定者认为，第7条也适用于部分出资。因为首付款可以视为对自己子女一方的赠与，因而属于其个人财产。当该子女以个人财产出资购买房屋时，根据第10条的规定，亦应认定该房屋为该子女的个人财产，在共同还贷时也适用相应的增值补偿规则。⁷

上述肯定意见值得赞同。理由是，该条第1款和第2款的行文相同，体系上应作相同解释；而第2款的“按份共有”的制度决定了，该款不适用于双方父母部分出资的情形。具体言之：（1）在双方父母只出首付的情形，夫妻俩婚后共同还贷，这时房屋的资金来源既有夫妻双方的个人财产（双方父母的出资），也有婚后夫妻共同财产，即便按照出资比例来确认房屋的所有权性质，也未必是按份共有，而可能是共同共有（夫妻共同财产的常态）。反推回去，要想确保财产是按份共有，只能限于双方父母全款出资。而且，按份共有还有一个致命弱点，即它允许夫妻双方随时转让其份额，既不以婚姻关系的解体为前提，也无需对方同意。这无异于替大多数只有一套房的婚姻预先埋下了一个理论上的定时炸弹。⁸（2）就算是按份共有，第2款规定的按份共有比例也无法适用于部分出资的情形。因为此时夫妻的共有份额不是“各自父母的出资份额”，而应当将双方婚后的共同还贷考虑进来。

但是，肯定者对部分出资的处理方案值得商榷。其将房屋的首付款部分认定为一方个人财产，同时又将全部房屋认定为双方共同财产，这似乎不妥。如既有研究所指出，在物权法“一物一权”的原则之下，一套房屋不可能部分是个人财产，部分或全部又是共同财产。⁹

否定者的论理之所以错误，是因为其推理过程有一个逻辑跳跃，即预设了一方父母所出首付款一定是该出资人子女的个人财产，但这一预设其实未必成立（参见第二部分）。

（二）部分出资：第10条的类推适用

只有在部分出资被认定为出资人子女个人财产的情形，才可以参考前述否定者对部分出资的处理方式，即类推适用、而不是适用第10条的“个人财产+增值补偿”方案。

（1）第10条仅适用于一方“婚前”买房的情形。从其文义及起草者对该条文适用范围的说明来看，它并不适用于夫妻婚后购买不动产、产权登记在一方名下情形。¹⁰

（2）婚后父母部分出资的情形，可以类推适用（参照、比照）第10条。因为，从第10条关于婚前财产的处理规则中确实可以提炼出一条更一般的规则：用个人财产支付首付款、用共同财产偿还房贷的，离婚时可以将房屋认定为首付款方的个人财产，将尚未归还的贷款认定为其个人债务；双方共同还贷及其相应增值部分，由产权方对另一方进行补偿。这在法律适用方法上属于类推适用（总体类推），而不是适用。¹¹事实上，肯定者也在同一篇文章表达了相同的观点。¹²

（3）适用、类推适用第10条时的注意事项。

⁵ 如赵晓力：“中国家庭资本主义化的号角”，《文化纵横》2011年第2期；凌斌：“中国式房产：信贷模式与司法原则——从《婚姻法司法解释三》第7、10条谈起”，载《家事法研究》（2011年卷），社会科学文献出版社2011年版；艾佳慧：“要‘一刀切’的司法解释还是要类型化的判例制度——对《婚姻法〈解释三〉》第7条的批评”，《法学》2012年第1期。

⁶ 杜万华、程新文、吴晓芳：“《关于适用婚姻法若干问题的解释（三）》的理解与适用”，《人民司法（应用）》2011年第17期，第25页。从其语意推断，其对部分出资的分析仅指第7条第1款的情形。另外，该论断或许是不准确的表述，因为在同一篇文章中，还有自相矛盾、但更为明确的相反观点（第26页），参见下文脚注8。

⁷ 奚晓明：《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社2011年版，第122页。

⁸ 这也是第7条第2款遭人诟病之处。如陈葑：“论双方父母赠与夫妻的不动产之归属——对《婚姻法》司法解释（三）征求意见稿第8条第2款之我见”，《西南政法大学学报》2011年第2期。一个补救办法或许是，利用其“可认定为……按份共有”的弹性措辞，引入“共同共有”的解释机制。

⁹ 余文玲：“试论离婚案件中按揭房屋的处理”，《人民司法》2005年第4期，第23页。

¹⁰ 奚晓明，前注3，第166页。

¹¹ 类推适用的一般介绍，参见梁慧星：《民法解释学》，中国政法大学出版社1995年版，第272—274页；王泽鉴：《法律思维与民法实例：请求权基础理论体系》，中国政法大学出版社2001年版，第261页以下。

¹² 在谈及第10条时，“需要注意的是，如果婚前首付款是一方父母出资（无论出资性质是赠与还是借贷），婚后夫妻共同还贷且产权登记在一方名下，这种情形也可以比照该条规定精神进行处理。”杜万华等，前注2，第26页。

第一，“还贷的时间只要处于婚姻关系存续期间，一般即可认定是双方用夫妻共同财产还贷，而不必区分还贷的资金来源于哪一方的收入。”¹³这与《婚姻法》第17条的婚后所得共同制的内在精神是契合的，即当财产性质不明时，推定为夫妻共同财产。¹⁴因此可以推定用于还贷的资金是夫妻共同财产。主张用个人财产还贷的一方若想推翻该推定，必须提出相反证据。

必须强调，除非有相反证据，婚姻关系存续期间的所有还贷款项都应当推定为由共同财产偿还。应当避免下述情况：丈夫婚前首付1.6万元按揭买房，购买价为4.4万元，妻子证明她在婚姻存续期间某一年曾和丈夫共同还贷约0.57万元，结果法院就只将妻子证明的0.57万元认定为夫妻共同还贷的总额，而忽视了丈夫（以共同财产）自行还贷的部分。¹⁵

第二，如果夫妻实行分别财产制或对涉案房屋的还贷问题有特别约定，则前述推定不适用。¹⁶在最彻底的分别财产制之下，应推定还贷资金是用个人财产偿还；如果虽是法定财产制、但有特别约定的情形，应当遵照约定，同时考察相关的还款行为及其资金来源。

第三，关于婚后共同还贷款项“相对应财产增值部分”的确定，目前实务中有多种计算方式，共同点都是以共同还贷款项作为基数，而将首付款和尚未偿还的贷款予以排除。¹⁷至于哪种计算方式更为公平，甚或是否还有其它更好的计算方式，尚有待实务智慧的发掘。

二、两类出资的定性及房产归属

不管是适用第7条的全款出资，还是类推适用第10条的部分出资，其适用结果都是将不动产认定为出资人子女的个人财产。但这里有一个前提条件，即相应出资是出资人对其子女一方的赠与，而不是对夫妻双方的赠与。这涉及赠与行为的性质认定。

（一）全款出资和部分出资的不同命运

对于全款出资，第7条起草者的处理思路是明确的：将赠与行为的定性与产权登记挂钩，如果房屋产权登记在出资人子女名下，则认定为对自己子女的赠与；如果登记在夫妻双方名下或非子女一方名下，则认定为对夫妻双方的赠与。¹⁸当然，该条的措辞富有弹性¹⁹，因此不排除法院作相反认定的可能。但考虑到起草者的明确立场，相反认定必须慎重。

但部分出资的处理则不然。一方面，它并不像全款出资一样直接适用于第7条；另一方面，它虽然类推适用第10条，但前提是赠与出资被认定为个人财产。²⁰而这个前提，并没有被明确规定。因此，部分出资的定性必须适用《婚姻法》及其司法解释关于赠与行为定性的一般规则。

（二）立法者在赠与定性上的一贯态度

现行《婚姻法》对赠与行为的定性有原则与例外之分：原则上，赠与所得的财产是夫妻共同财产（第17条第1款第4项）；例外地，赠与合同中“确定”只归夫妻一方的财产是夫妻个人财产（第18条第3项）。

从该原则与例外的立法历史来看，2001年的《婚姻法》对夫妻婚后的继承和赠与与所得的态度再明确不过。在起草过程中，曾有观点认为，既然我国采婚后所得制，那就应当遵从婚后所得制在比较法上的通例，即只将夫妻通过劳动获得的财产作为共有财产，将继承、受赠等非劳动所得的财产作为个人财产。但是，起草机明确拒绝了该建议。²¹只是为顾及第三人的意思，起草者设计了《婚姻法》第18条第3项作为补救，即第三人“确定”归夫妻一方所有的财产是个人财产。作为辅助论据，起草者列举了我国台湾地区“民法”（2002年之前的版本）第1013条。²²但是，台湾地区“民法”之所以规定赠与原则上是共同财产，例外才是个人财产，是因为其配套的夫妻财产制主要是“一般共同制”，即婚前、婚后所得一律共同。²³在比较法上，这恰恰是一般共同制与婚后所得制的分水岭之一。在立法论层面，婚姻法起草者将“婚前婚后”共同制下的特色制度植入“婚后”所得制，其寓意

¹³ 张宝华、王林林：“婚前个人贷款婚后共同还贷房屋的分割——山东日照中院判决王明坤诉庄佃芝离婚纠纷案”，载《人民法院报》2012年4月12日，第6版。

¹⁴ 胡康生主编：《中华人民共和国婚姻法释义》，法律出版社2001年版，第64页；奚晓明，前注3，第163页；黄松有主编：《最高人民法院婚姻法司法解释（二）的理解与适用》，人民法院出版社2004年，第109页。

¹⁵ 方芳：“法院：离婚按还贷比例分割增值部分”，载《人民法院报》2012年5月24日，第3版（该案夫妻是再婚，但案情部分并未说明其是有约定实行分别财产制）。

¹⁶ 张宝华、王林林，前注9；解释三，第164页。

¹⁷ 据称是多数法院采取的方式，奚晓明，前注3，第168页；略有不同的算法，杜万华等，前注2，第25页；综述性梳理，张宝华、王林林，前注9。

¹⁸ 杜万华等，前注2，第25页。

¹⁹ 第7条第1款的措辞是“可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产”；这与其“征求意见稿”的意思相同，“可视为对自己子女一方的赠与，应认定该不动产为夫妻一方的个人财产”（第8条第1款）。强调为笔者加，下同。

²⁰ 第10条第2款本身的“可以”式表述，同样提供了解释的余地。

²¹ 胡康生，前注10，第67页。对该条

²² 胡康生，前注10，第72页（“台湾地区‘民法’第1013条规定，夫或妻所受之赠物，经赠与人声明为其特有财产的，属于夫妻个人财产”）。

²³ 台湾地区“民法”（2002年之前）第1031条：“夫妻之财产及所得，除特有财产外，合并为共同财产，属于夫妻公同共有。共同财产，夫妻之一方，不得处分其应有部分。”

与效果如何，尚有待进一步研究。²⁴但在解释论层面，第 17、18 两条将婚后无偿所得原则上归于共同财产的立法精神、立法目的，必须得到司法实务的尊重。

2003 年的婚姻法《解释二》第 22 条就追随了上述立法精神。具体言之，既然是“婚后”所得共有，所以：(1) 就婚后的父母赠与而言，原则上都是共同财产，例外是个人财产；(2) 就婚前的父母赠与而言，它与婚前的工资收入等并无区别，都是婚前财产，也是个人财产。²⁵但是，鉴于房屋权属问题的复杂性，尤其是房屋产权过户手续可能尚未办理，产权可能登记在一方或双方名下等问题，《解释二》暂时放弃了对房屋权属的认定，而将赠与的认定对象限缩为父母为子女购置房屋的出资。²⁶

在这个背景下，《解释三》第 7 条可以视为对《解释二》第 22 条未决问题的攻坚。这一次，最高法院将赠与的认定与产权登记主体挂钩，进而又将房屋的权属认定与赠与的定性挂钩。这集中体现于第 7 条第 1 款：婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，(1)“产权登记在出资人子女名下的”，“可……视为只对自己子女一方的赠与”；(2)“该不动产应认定为夫妻一方的个人财产”。需要替该款规定辩诬的是，它与《解释二》第 22 条的关系并不完全是“朝令夕改”，更不是对《婚姻法》第 17、18 条的“越权解释”。²⁷它只是一定程度上限缩了《解释二》第 22 条的适用范围。具体言之：

(1) 婚后父母全款出资为子女购房的，适用《解释三》第 7 条。

(2) 婚后父母出资为子女购房，但产权未（单独）登记在其子女名下的，不适用《解释三》第 7 条，而适用《解释二》第 22 条。

(3) 婚后父母为子女购房部分出资的，如上文所述，也不适用《解释三》第 7 条。此时有两个选择：其一，类推适用《解释三》第 7 条，将赠与的定性与产权登记挂钩，在产权登记人是出资人子女时，将购房出资认定为该子女的个人财产，进而类推适用《解释三》第 10 条，将不动产认定为其个人财产；其二，不适用或类推适用《解释三》第 7 条，而适用《解释二》第 22 条判断赠与的性质，即原则上将婚后购房出资认定为夫妻共同财产，例外时才认定为一方个人财产。两种选择孰优孰劣，取决于《解释三》第 7 条本身的正当性。

（三）部分出资：回归《解释二》第 22 条

《解释三》第 7 条将赠与定性与产权登记挂钩的正当性，取决于下述论断能否成立：如果房屋产权只登记在出资人子女名下，就表示出资人“确定”或“明确”表示，只将购房出资赠与给其子女一方，而不是夫妻双方。该论断的成立，又以下述事实为前提：只要出资人愿意，房屋产权就能够登记在自己子女名下。

但现实是，出资人对房屋产权主体登记并没有如此大的影响力。多种因素决定了，出资人的赠与意愿与产权登记主体之间往往只存在一种弱关联：

(1) 家庭关系、地方婚俗或其它习俗。出资时的婆媳关系、翁婿关系、夫妻关系，所购房屋是用作首套婚房、改善住房、还仅仅是保值投资，各地风俗中是否还有其它特别的讲究，这些都可能对房屋产权登记于谁名下产生影响。

(2) 2011 年之前的法律状态和民众心态。在《解释三》第 7 条出台之前，产权登记在谁名下不仅在当时有效的法律看来无关紧要，在寻常百姓的意识中更是如此（反正都是共同财产），这些也在一定程度上导致产权登记主体的偶然性。

(3) 其它客观因素，如户籍限购制度对购房者的户籍的要求，按揭贷款制度对稳定收入的要求，这些都可能隔断父母购房出资与产权登记主体之间的关联。²⁸

即便是全款出资，作为出资人的父母也可能受到前两点因素或其它因素的影响。因此可能出现，男方父母的全款出资虽然明确赠与儿子一方，但作丈夫的却为讨好妻子也将其登记为共有人，或干脆将房产登记在妻子一人名下，又或是登记在夫妻的共同子女名下。同样也可能出现，在男方买房、女方买车的习俗下，在房、车价格相差无多的若干年前，公婆的购房出资和岳父母的买车出资都是对夫妻双方的赠与，是这个新家庭入世运转的经济基础；尽管它可能因为要给亲家或老公争面子而被登记在丈夫名下，或因为宠爱儿媳或老婆而被登记在妻子名下，或者干脆因为省手续、图方便而被随便登记在一人名下。同理，在部分出资的情形，作为出资人的父母对产权登记主体的影响力相对更弱。综上，将产权登记与赠与定性挂钩，其事实基础和正当性并不稳固。

但这并不是说《解释三》第 7 条全然不对。毕竟，现实中有不见兔子不撒鹰的公婆，也有未雨绸缪无比精明的岳父母，何况购房全款毕竟不是小数。在实务中，《解释三》第 7 条也很难被彻底放弃或虚置。但是，第 7 条应仅止步于全款出资。对于原本不在第 7 条适用范围的部分出资，则应当回到《解释二》第 22 条的一般规则，据此判断赠与行为的性质；而不应该再去类推适用第 7 条，将赠与定性与产权登记挂钩。考虑到实务中部分出资是此类涉房纠纷的大头，以上区别对待一定程度上也补强了《解释三》第 7 条的正当性。²⁹

²⁴ 具体分析，参见贺剑：“司法解释是怎样炼成的？——婚姻法《解释三》第 5 条的制度史研究”（未刊稿），“三、（二）、1”。

²⁵ 黄松有，前注 10，第 202—205 页。

²⁶ 黄松有，前注 10，第 201 页。

²⁷ 参见赵晓力，前注 1。

²⁸ 因此，《上海市高级人民法院关于适用最高人民法院婚姻法司法解释（二）若干问题的解答（一）》（沪高法民一[2004]25 号）第 5 条第 2 段对“社会常理”的认知就未必准确（“实践中，对于夫妻婚后父母出资购买房屋产权证登记在出资者自己子女名下的，**从社会常理出发**，可认定为是明确向自己子女一方的赠与，该部分出资应认定为个人所有；若产权证登记在出资人子女的配偶名下的，除非当事人能证明父母出资当时的书面约定或声明，证明出资者明确表示向一方赠与的，一般宜认定为向双方赠与为宜。该部分出资宜认定为夫妻共同所有。”）。

²⁹ 回归《解释二》第 22 条，也能帮助回应一个尖锐而深刻的诘难：婚姻法及其司法解释，人民法院及其法官，如何回应男方买房、女方买车的地方习俗，如何公平地处理这类案件中的赠与认定和财产分割？

依据《解释二》第 22 条对赠与行为进行定性时，需要注意两点：（1）以赠与人赠与当时的意思为准，不能以其嗣后、尤其是在其子女离婚时的意思为准。³⁰当婚姻无可挽回地走向法院时，再去问作为赠与人的父母，相信都不外乎是下述的回答：“买房子的钱是我出的，我买给儿子的，你没份！”³¹在有其它证人和证据时，赠与人嗣后的证言也可以被考虑。³²（2）对赠与人赠与的意思解释采取客观解释，以此吸纳当地的婚俗习惯。例如，在男方买房、女方买车的情形，就应当将男方父母的婚后购房出资、女方父母的购车出资均认定为夫妻共同财产，进而将所购房屋和车辆均认定为共同财产；³³相反，房产份额的赠与发生在夫妻结婚多年之后，且其此时已有家庭住房，那么就应认定为一方的个人财产。³⁴

基于此，本文赞同杨晓林律师和段凤丽律师对“北京首例房产证加名案”的结论（即房产是共同财产），但论理过程与之不同。其主要论据是：在部分出资的情形，父母的婚后购房出资尽管是出资人子女的个人财产，但如果如果没有相反约定，所购房屋产权仍应当是夫妻共同财产。³⁵而本文的理由是：在部分出资的情形，父母的购房出资应原则上认定为夫妻共同财产（《解释二》第 22 条），因而其所购房屋也是共同财产。而在分割房屋（共同财产）时，法院同样可以对资金的构成来源予以考虑，这就不至于“侵害了出资购房父母的利益”；但同时又获得了“照顾子女和女方权益”（《婚姻法》第 39 条第 1 款）的回旋余地，而不至于在欲照顾子女或女方时，却又陷入无米可炊、无共同财产可予的尴尬。³⁶

三、结论

本文在解释论层面研究了《解释三》第 7 条涉及的父母婚后为子女购房出资以及相应房屋权属的认定问题。主要结论如下：

（1）基于历史解释和体系解释，《解释三》第 7 条仅适用于婚后父母为子女购房全款出资的情形。

（2）在婚后父母为子女购房部分出资、婚后夫妻共同还贷的情形，应分两步判断：

第一步，父母对子女的购房出资，是对出资人子女一方的赠与，还是对夫妻双方的赠与。根据《解释二》第 22 条，原则上应认定为对夫妻双方的赠与，是夫妻共同财产。

第二步，根据购房出资的性质，判定不动产的权属。如果购房出资是夫妻共同财产，则相应不动产为夫妻共同财产，尚未还清的房贷为夫妻共同债务；如果购房出资被例外认定为出资人子女一方的个人财产，则应当类推适用《解释三》第 10 条，将相应不动产认定为出资人子女的个人财产，同时适用其增值补偿和债务归属规则。

（3）适用《解释二》第 22 条进行父母赠与的定性时，应当采取客观解释的方法，并考虑地方婚俗习惯。以此对诸如男方买房、女方买车等典型案件作出法理融通、社会效果良好的判决。

《关于适用〈婚姻法〉若干问题的解释(三)》的民法基础

原载《法律适用》2011 年第 10 期

时间:2011-10-11 11:49 来源:中外民商裁判网 作者:杨立新

来源: <http://www.zwmcp.com/a/minshangfazonglun/minshangfazonglun/2011/1011/10656.html>

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《婚姻法司法解释三》)公布实施以来，在社会上引起较强反响，拥护者众，反对者、质疑者亦众。

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《婚姻法司法解释三》)公布实施以来，在社会上引起较强反响，拥护者众，反对者、质疑者亦众。在反对、质疑的意见中，主要认为《婚姻法司法解释三》是一个男人的“法律”，立法者忽视不同群体的特性，因而中立的公平只是一种形式上的平等，面对妇女在婚姻家庭中的弱势地位，只有给予倾斜和保护，才能使她们获得实质上的平等，实质平等才是法律、社会所追求的真正的平等；[1]也有的认为，《婚姻法司法解释三》都快成为房产法(实际是《物权法》)的分支了，因而司法解释颁布之后，一些未婚女性发帖扬言“不在房产证上加我的名字就不结婚”，而已婚女性同样指出“不在房产证上加我的名字就离婚”。[2]评论者除了对《婚姻法司法解释三》的具体规定提出意见之外，还有的对《婚姻法司法解释三》与《合同法》、《物权法》之间的关系提出质疑，认为不能完全以《合同法》和《物权法》的规

³⁰ 在认定购房出资是赠与还是借贷时，也应强调证据的“当时性”，参见沪高法民一[2004]25 号，同前注 24，第 5 条第 1 段（“……证据应当是在当事人离婚诉讼前形成的，离婚诉讼中父母作出不是赠与意思表示的陈述或证明，尚不足以排除赠与的推定”）。

³¹ “依婚姻法新的司法解释断案，离婚 3 年女子争得房产七成”，载《人民法院报》2011 年 9 月 24 日，第 3 版。

³² 如：官某某诉陈某某等赠与合同纠纷案，重庆市南岸区人民法院民事判决书，(2009)南法民初字第 3844 号。

³³ 亦可参见陈苇，前注 4，第 97 页。其实婚前的购房出资似乎也应按作相同处理。但法理上如何圆通，如何不让“婆婆笑丈母娘哭”（师安宁：“婚姻的股权化时代？”），载《人民法院报》2011 年 8 月 29 日，第 7 版），尚有待法官和学者的努力。

³⁴ (2009)南法民初字第 3844 号，前注 28。该案将父母赠与给子女的一半房屋产权份额认定为子女的个人财产，核心理由包括：（1）夫妻结婚后一年即不和；（2）其它证人的证言，表明赠与人当时只是想赠与给子女一方。但笔者认为，该案赠与发生在夫妻结婚八年之后，以及赠与时夫妻已有住房的事实，同样对认定赠与行为的意图有重要意义。

³⁵ 杨晓林、段凤丽：“婚后购房父母出资房屋产权归属及离婚分割”，载《福鼎法律评论》2012 年第 1 期。

³⁶ “北京首例房产证加名案”的判决始末，可参见该案主审法官的回顾。王平英（口述）：“北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有”，乔学慧整理，《法律与生活》2012 年 1 月下半月期。从现有材料来看，该案中双方没有子女，女方亦未处于明显的弱势地位，因此如果法院将房屋认定为丈夫个人财产，再辅以第 10 条的增值补偿规则，个案结果难谓不当。但就一般规则而言，若能认识到父母部分出资的赠与定性不适用《解释三》第 7 条，而应适用《解释二》第 22 条；以及在夫妻共同财产分割时，可以同时考虑出资来源和照顾子女、女方的原则，审判结果或无不同，但法律说理将会更善。

定代替《婚姻法》的规定。这个问题非常重要，这就是《婚姻法司法解释三》的民法基础问题，对此如果弄不清楚，对司法解释的理解就会出现偏差。

《婚姻法司法解释三》的立论基础，是民法的整体性。《婚姻法》本来就是民法的组成部分，是民法的亲属法。在1950年制定《婚姻法》之后，我国盲目借鉴前苏联的做法，将《婚姻法》从民法中分离出去，使之独立于民法典之外，成为一个独立的法律部门，标榜为社会主义的法律特点，借以与资本主义国家民法划清界限。近年来，随着公法私法的划分越来越清楚，《婚姻法》作为亲属法回归民法已经成为共识，2002年12月全国人大常委会审议的《中华人民共和国民法(草案)》已经将《婚姻法》和《收养法》放在其中第五编和第六编，作为民法典的组成部分，代表了这样的立法方向，也代表了学界的共识。可以说，将来的中国民法典不论采取何种方式，例如目前的这种分散式民法，还是将来的法典式民法典，《婚姻法》都将作为亲属法或者婚姻家庭法而成为其中的组成部分，不会再有独立于民法典之外的《婚姻法》了。

正因为如此，《婚姻法司法解释三》的民法基础主要表现在以下3个方面。

一、婚姻家庭关系的属性是民事法律关系

在对《婚姻法司法解释三》的质疑中，较多的人认为婚姻关系不是民事法律关系，或者认为婚姻关系是特殊的民事法律关系，立法和司法应当尊重婚姻关系的个性，不应当盲目适用民事法律关系的方法观察婚姻关系，不应当用民事法律关系方法确定婚姻关系的规则。这种意见的基本论点是不对的。婚姻关系或者婚姻家庭关系是什么法律关系?回答应当十分明确:婚姻关系是亲属关系的一种，婚姻家庭关系就是亲属关系。亲属关系是什么关系?回答应当十分明确:当然是民事法律关系，是民事法律关系的一种。因而，婚姻关系或者婚姻家庭关系就是民事法律关系，是民事法律关系的一种具体类型。

民事法律关系是民法的基本方法，具体表现在:第一，民事法律关系是观察市民社会的基本方法，第二，民事法律关系是规范市民社会民事主体行为的基本方法，第三，民事法律关系是解决民事主体之间发生的民事纠纷的基本方法。[3]换言之，所有的市民社会的现象、行为、后果，都必须用民事法律关系的方法进行观察、规范和解决。

婚姻关系并不是独立于市民社会之外的一种法律关系，而恰恰就是市民社会的基本法律关系，与亲子关系、其他亲属关系一样，都表明具有特定亲属身份的自然人作为民事权利主体，相互之间的关系是亲属关系，是特定的亲属之间的特定身份地位，以及相互之间的权利义务关系。亲属关系是民事法律关系中的身份关系，它固定特定亲属之间的特定的亲属身份和亲属地位，确定特定亲属相互之间所享有的权利和负有的义务。

民事法律关系有6种基本类型:一是人格权法律关系，二是身份权法律关系，三是继承权法律关系，四是物权法律关系，五是债权法律关系，六是知识产权法律关系。身份权法律关系就是亲属法律关系，是民事法律关系的基本类型之一。与其他五种民事法律关系类型相比，亲属法律关系的基本特点之一是具有双重性:既有对外的绝对性的法律关系，也有对内的相对性的法律关系。其绝对性的法律关系表现在亲属法律关系外部，即特定的两个亲属作为权利主体，其他任何人都是其义务主体，构成绝对性的民事法律关系。同时，在两个相对的亲属法律关系的权利主体之间又具有特定的、相对的权利义务关系，构成了相对的民事法律关系。亲属法律关系的外部关系和内部关系交织在一起，就构成了具有相对性的绝对民事法律关系。

亲属法律关系包括配偶之间的配偶权法律关系、父母与未成年子女之间的亲子关系以及其他近亲属之间的亲属权法律关系。亲属法律关系的主要部分是亲属身份关系;同时，亲属法律关系中也包括亲属财产关系。亲属身份关系确定的是亲属身份地位和相互之间的人身性的权利义务，亲属财产关系确定的是亲属之间在财产方面的权利义务，主要内容是大妻财产关系和家庭财产关系。

《婚姻法司法解释三》在调整亲属法律关系中，突出解决的就是亲属身份关系和亲属财产关系。在婚姻关系中，第1条特别规定了关于无效婚姻和可撤销婚姻的问题，第8条规定了保护无民事行为能力人一方的合法权益问题，第17条规定了双方都有过错的离婚损害赔偿的法律适用问题等。在亲子关系中，第2条特别规定了亲子关系鉴定中的两个推定的问题，即:第一，夫妻一方向人民法院起诉请求确认亲子关系不存在(这就是非婚生子女否认的事实)，并已提供必要证据予以证明，而另一方没有相反证据但又拒绝做亲子鉴定的，人民法院就可以推定请求确认亲子关系不存在一方的主张成立，否认婚生子女关系。第二，当事人一方起诉请求确认亲子关系(这就是非婚生子女认领的事实)，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，强制其认领自己的亲生子女。这两种推定，后一种更为多见，因为拒绝进行亲子鉴定的多数是强制认领中的企图推诿责任的父。通过两种推定的适用，就补充了我国《婚姻法》没有规定婚生子女推定、婚生子女否认以及非婚生子女认领的制度漏洞，健全了我国民法的亲属制度。[4]在亲属财产关系特别是夫妻财产关系问题上，《婚姻法司法解释三》更是做了大量工作，确定了夫妻财产关系的新规则。这些规定，都是以婚姻关系以及亲属关系是民事法律关系为基础，用民事法律关系的方法观察亲属关系，用民事法律关系的方法规范亲属关系，用民事法律关系的方法具体解决市民社会中的亲属关系，都是符合民法的公平、正义基本理念的。相反，如果认为亲属关系不是民事法律关系，另外规定特别的方法进行规制，民法的统

一性就不存在了，市民社会的统一秩序也就不存在了。

二、亲属权利是身份权，其基本属性是民事权利

民事权利分为六种基本类型，即人格权、身份权、继承权、物权、债权和知识产权，身份权是其中之一。[5]《婚姻法》规定的民事权利就是亲属权利，也就是民事权利中的身份权，包括配偶权、亲权和亲属权。

身份权与其他民事权利类型相比，最大的特点，就是权利主体永远都是两个，即两个相对应的特定亲属作为权利主体，享有身份权。这是身份权针对其对世权的权利性质而言，身份权是绝对权，特定的权利主体与不特定的义务主体一起，构成身份权的对世性。例如，配偶权的权利主体是夫和妻，其义务主体是该对夫妻之外的不特定的任何人。由于配偶权作为身份权具有两个权利主体，因此，夫和妻共同享有配偶权，都是权利主体，相互之间都享有权利，都负有义务，构成了权利主体之间的权利和义务。在身份权中，更重视的是权利主体之间的相对性，即都享有的权利和都负有的义务，因此，《婚姻法》规定夫妻之间的权利和义务，就是规定配偶权权利主体之间的权利和义务，是夫妻之间的内部权利义务关系。

不论是配偶权，还是亲权和亲属权，都存在这样的权利主体之间的对应关系，都存在对内的权利义务关系。确定身份权权利主体内部的权利和义务，最基本的要求是平等，例如夫妻之间享有平等的权利，负有平等的义务，任何一方都不可以享有超过另一方的权利，也不可以负担超过另一方的义务，享有权利就负有义务，负担义务也就享有相应的权利，在形式上和实质上使身份权的权利主体实现平等的权利和义务。这种观念符合民事权利平等原则的要求。

《婚姻法司法解释三》在规定婚姻关系、亲子关系以及夫妻财产关系中，都贯彻了权利平等原则，夫妻相互之间享有的权利和负担的义务都是平等的，一方不能享有超出另一方的权利，也不负担超出另一方的义务，否则就是不公平的。例如，在第9条关于：“夫以妻擅自中止妊娠侵犯其生育权为由请求损害赔偿的，人民法院不予支持；夫妻双方因是否生育发生纠纷，致使感情确已破裂，一方请求离婚的，人民法院经调解无效，应依照婚姻法第32条第3款第(5)项的规定处理”的规定，体现的就是夫妻权利平等的原则，即丈夫有生育权，但妻子也有中止妊娠的权利，这些权利都是平等的权利，因此不能认为妻子中止妊娠就侵害了丈夫的生育权。同样，在第17条关于“夫妻双方均有婚姻法第46条规定的过错情形，一方或者双方向对方提出离婚损害赔偿请求的，人民法院不予支持”的规定中，体现的也是这样的规则，即离婚损害赔偿保护的是无过错一方的配偶权，如果双方都有过错，一方或者双方要求另一方承担离婚损害赔偿，就破坏了权利平等原则。在夫妻财产关系规定的内容中，《婚姻法司法解释三》体现的也是权利平等原则，而不是一方的权利高于另一方的权利。例如在颇受争议的第10条中，规定“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39条第1款规定的原则，由产权登记一方对另一方进行补偿”的规则，看起来好像对男方有利而对女方不利，但是它体现的是权利平等原则。原因在于，首先是按照协议确定。[6]其次，如果双方没有协议或者达不成协议，规定的规则是人民法院“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。有人指责这个规定不合理，但应看到的是，这里规定的是“可以”而不是“必须”或者“应当”判决归产权登记一方，“可以”这个表述就包含另外的可能，就是根据婚后双方共同还贷的比例大小，作出不归产权登记一方的判决。例如，当双方共同还贷超过不动产价格50%以上的，那么，就应当判决该房产为夫妻共同财产，离婚时按照夫妻共同财产进行分割，一方提供的首付可以作为债务进行补偿，而不是仅支付贷款及利息。这样，就体现了权利平等的原则，不会侵害另一方的合法权益。《婚姻法司法解释三》既是男人的“法律”，也是女人的“法律”，贯彻的是男女平等的权利平等原则。

也有人指责，这样的规定更多的是损害女方的合法权益。事实上，权利平等是基本原则，贯彻保护妇女和儿童权益的原则也不能完全突破权利平等原则，况且购置不动产女方首付婚后双方共同还贷的情况也比较常见，在这种情况下，贯彻权利平等原则岂不更为重要？

三、婚姻法遵循的基本规则是民法规则，应当与民法的基本规则保持一致

《婚姻法司法解释三》贯彻的基本精神之一，是《婚姻法》应当适用民法的基本规则。民法是规则法，通篇规定的都是调整民事法律关系的规则。[7]即使《婚姻法》规定亲属制度和具体的权利、义务，也都是规定调整亲属法律关系的规则。

在民法规则体系中，有全面适用的基本规则，也有各个部门法适用的具体规则。不能否认，在《婚姻法》规定的亲属法律关系中，其大多数规则是特殊的，并不能适用于民法的其他领域。如果没有这种特殊性，亲属法就没有单独规定的必要。但是，民法的规则都是相通的，在规定调整同样的法律关系的规则，必须在所有的领域的同样的问题上统一适用，不能在民法内部出现法律适用的混乱。这是法律统一性，也是民法规则统一性的要求。《婚姻法司法解释三》正是这样做的。

首先，在《婚姻法司法解释三》中有关夫妻共同财产的规则上，体现的是《物权法》规定的调整物权法律关

系的规则与《婚姻法》规定的夫妻共同财产规则的一致性、统一性。夫妻共同财产是共有财产，按照新法优先于旧法原则，必须贯彻《物权法》规定的共有规则，不符合共有规则的做法都应当统一到《物权法》确定的共有规则上；同样，夫妻对共同财产享有的是所有权，夫妻财产所有权取得的规则也必须遵守《物权法》规定的规则。

《物权法》规定不动产所有权的公示方法是登记，那么，《婚姻法司法解释三》第10条规定就完全符合《物权法》第6条和第9条规定的规则。夫妻一方擅自出售共同共有的房屋，是对对方共有权的侵权行为，不应当确认其具有买卖的效力，但如果买受人出于善意，支付了合理对价，并且已经进行了过户登记，符合《物权法》第106条规定的善意取得的必要条件的，就应当按照这一规定，确定买受人取得其所有权，对方只能要求赔偿损失。这样的规定也是完全符合《物权法》规定的规则的。在《婚姻法司法解释三》中规定的关于夫妻财产关系的规则中，都符合《物权法》的规则。如果据此认为《婚姻法司法解释三》就成了《物权法》的分支，也是正确的，因为《婚姻法》不能离开《物权法》的规则而对夫妻共有关系另搞一套规则，否则必然造成民法内部规则的混乱，破坏的是民法规则的统一性，破坏的是市民社会的正常秩序。

其次，《婚姻法司法解释三》中有关夫妻身份关系及财产关系中，贯彻了《合同法》的一般规则，体现了夫妻双方对有关身份关系和财产关系的协议所具有的合意性质，必须按照《合同法》的规则处理，以保证夫妻在这些问题上的平等性。在最有争议的是婚前或者婚后房产赠与规定的第6条：“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，人民法院可以按照合同法第186条的规定处理。”对此，很多人认为这样的规定对女方不利，男方在结婚之前答应赠与，但没有进行过户登记，在离婚时反悔，法院不支持赠与的效力，就损害了女方的利益。不过，赠与是合同行为，合同行为就必须按照《合同法》的规定进行。《合同法》规定，在一般情况下，赠与合同是实践性合同，除了具有救灾、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，是诺成性合同之外，都需实际赠与后才发生法律效力。据此，《婚姻法司法解释三》规定对夫妻之间婚前或者婚后的房产赠与，依照《合同法》第186条关于“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”的规定，是正确的。理由是，夫妻之间的赠与不具有公共利益和道德义务性质，因此不适用该法第2款规定，是实践性合同。尽管赠与达成协议，但不动产没有进行过户登记之前，所有权并没有转移，赠与合同没有最后履行完毕，因此，确认按照《合同法》的上述规定进行，显然不属于该条第2款规定的内容，应当适用该条第1款规定，赠与方在赠与房产变更登记之前撤销赠与的，是准许的，是有效的。另一方请求判令继续履行，为无理由，应当驳回其诉讼请求。同样，在第14条关于“当事人达成的以登记离婚或者到人民法院协议离婚为条件的财产分割协议，如果双方协议离婚未成，一方在离婚诉讼中反悔的，人民法院应当认定该财产分割协议没有生效，并根据实际情况依法对夫妻共同财产进行分割”的规定中，也体现了合同法“从随主”即“从合同的效力取决于主合同的效力”的规则。当事人签订离婚协议主要包括三个方面的协议，一是离婚协议，二是子女抚养的协议，三是分割财产的协议。后两个协议附随于前一个协议，即后两个协议的生效取决于前一个协议的生效。前一个离婚的协议没有生效，后两个协议当然不能生效。财产分割协议具有附随性，不能离开离婚协议而单独生效。事实上，在婚姻关系中应当更重视《合同法》规则的适用。在亲属关系中，有很多亲属关系的产生都是依亲属法律行为而缔结即通过合意而建立亲属关系。例如，缔结婚姻关系的基础是双方当事人的合意，离婚当然也是合意解除婚姻关系，收养、送养以及撤销收养的基础都是合意。这些虽然都需要进行登记，但法律关系发生的基础都是当事人的合意。在亲属财产关系上更应当重视当事人的合意。既然如此，《合同法》规则在婚姻亲属关系领域中的适用就具有重要的意义。在这方面，《婚姻法司法解释三》作出了一个很好的榜样，应当充分肯定。

作者单位：中国人民大学

[1]李莹：“我看婚姻法司法解释三”，载 <http://lady.163.com/11/0815/02/7BFDPCRB00262613.html>，2011年9月1日访问。

[2]温州网：“婚姻法新解释：全职太太成‘最危险职业’”，载 <http://news.66wz.com/system/2011/09/01/102667176.shtml>，2011年9月1日访问。

[3]杨立新：《民法总论》，高等教育出版社2007年版，第24页。

[4]杨立新：《杨立新民法讲义·婚姻家庭法》，人民法院出版社2009年版，第18-19页。

[5]同注[3]，第165页。

[6]这里规定的协议是说离婚时分割财产的协议，但实际上也包括夫妻双方在婚前婚后订立的确定的财产关系性质的协议，例如双方约定该财产为夫妻共同财产，同样有效。

[7]同注[3]，第51页。

(责任编辑：中外民商裁判网)

(三) 律师

婚后购房父母出资房屋产权归属及离婚分割

——婚姻家事专业律师视野下的《婚姻法》司法解释（三）第七条

北京天驰洪范律师事务所

杨晓林³⁷ 段凤丽³⁸ 律师

摘要 婚后所得共同制是我国的法定财产制度，这就决定了在双方没有相反约定的情形下，婚后所得财产除非属于婚前财产的转化、自然增值和孳息、法律规定专属于一方的特定财产或者遗嘱与赠与协议中做了排除另一方共有权的特别约定，都应该由双方共同共有。然而《婚姻法》司法解释（三）第7条关于“婚后父母出资为子女购买的不动产”，尤其是父母部分出资购房款这一最具普遍性的情形，究竟如何认定出资和产权的性质，恰恰未予明确，理论和实践中产生了巨大的分歧，同案异判情况严重，且实务中法院“强调”方式结案较为普遍，当事人虽然委屈接受调解方案，但却严重伤害了婚姻案件中当事人对司法权威的认同。

在《婚姻法》司法解释（三）实施两周年之际，2013年5月、7月人民法院出版社所出版《民事法律文件解读》以及最高人民法院机关刊物《人民司法》及上以司法信箱的方式发表了彻底颠覆之前两种对该条理解与适用解读的观点，目前来自最高院的解读却已达三种之多，其中倾向性意见的变化，值得严重关注。

笔者认为，《婚姻法》解释（三）第七条着重针对的是婚后父母出全款帮助子女买房，且登记在子女名下的情形；而对父母仅有部分出资，包括出首付的情形，应当按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，该出资视为只对自己子女一方的赠与。如果双方没有相反的约定，则所购房屋产权和增值归夫妻双方共同共有。同时考虑父母所赠出资对房屋取得所作出的贡献，在分割共同财产时予以适当多分。

家事无小事，清官难断家务事，老百姓的事情马虎不得，此问题亟待统一裁判尺度，定纷止争。

主题词 婚后购房 父母出资 赠与 离婚分割

一、问题的提出

在房价飙升，大多数年轻人无力自主购房的现实国情下，父母在子女购房时给予帮助成为中国特色的购房模式。离婚率居高不下，人们在离婚时不得不面对产权与分割的现实问题，由此引起的争议十分突出。而婚后购房父母出资能否影响产权认定及离婚时如何分割，更是争议的焦点。

丰台法院判决的“北京首例房产证加名案”，将人们之前对《婚姻法》解释（三）第七条的抽象争议变得现实具体。

【案情聚焦】³⁹这是一起婚内确认所有权纠纷案，俗称“夫妻婚内房产加名案”。

2006年8月16日，张先生与李女士登记结婚；

2006年年底，两人相中了北京市丰台区的一套经济适用房，总价款37万余元，因户口限制，产权只能登记在有北京户口的张先生名下，并交了2万元的定金；

2007年1月10日和1月24日，张先生的母亲通过自己的银行卡给儿子的账户里打了17.5万元钱。之后，张先生又通过自己的银行卡将17.7849万元作为首付款转入了房主指定的账户，其余的房款在银行办了按揭贷款。

2011年7月，李女士向北京市丰台区人民法院提起诉讼，要求确认房产为夫妻双方共同所有。

2011年9月27日，“房产证加名”案开庭审理。

庭审中，李女士称，买房时她和张先生共同支付了首付款，共同贷款，后来，两人以家庭的共同收入偿还贷款本息至今。如今，张先生提出种种理由想和她离婚，且拒绝在房产证上署上她的名字，具有独占房产的意思。为了维护自己权益，她请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

张先生辩称，涉案房屋首付款是自己的父母出资的，该房屋登记在其本人名下，是对他个人的赠与。张先生认为，根据新“婚姻法司法解释三”有关规定，涉案房屋应认定为夫妻一方的个人财产，他要求驳回李女士的诉求。

为了证明自己的说法，张先生请来自己的母亲出庭作证。作为证人，张先生的母亲说，是她主动要求给儿子李先生买房，她和老伴陪着儿子儿媳一起去看的房，她总共给了儿子17万多元用于购房。

³⁷ 北京天驰洪范律师事务所合伙人，中国婚姻家庭法专业律师，中国法学会婚姻法学研究会理事。

³⁸ 北京天驰洪范律师事务所律师，中国婚姻家庭法专业律师。

³⁹ 案情根据“外地女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫”<http://www.sina.com.cn> 2011年12月19日02:38 《北京晨报》、“北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有”<http://www.sina.com.cn> 2012年03月06日《法律与生活》改写。

李女士不认可证人张母的说法，她表示婚后购房其父母也出资了，购房款中还有夫妻共同存款。

丰台法院认为，涉案房屋是李女士和张先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系张先生的母亲支付，房屋产权登记在张先生名下，根据新婚姻法司法解释三的有关规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。涉案房屋应当属于张先生的个人财产，原告李女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。⁴⁰

【评析】

此案判决引起很大的争议，也让人产生很多质疑。

该案是夫妻双方婚后购买房屋，男方父母支付部分首付款的情形。但法官对此事实的认定明显存在不当。

首先，从根本上来说，此案法官对我国的婚姻财产制度存在错误认识，导致其对女方举证责任进行了多处错误分配。因此，本不该由女方举证证明的主张，都由其承担了举证不能的法律后果。

根据媒体报道，双方均未主张婚后实行分别财产制，那么只能推定他们实行的是共同财产制。以此为前提，从举证规则上来说，女方没有义务证明婚后还贷是用夫妻共同财产归还的。相反，谁主张是用个人财产还贷的，才有举证责任。

其次，买房首付款是 17.7849 万元，而男方父母为其支付的是 17.5 万元，也就是说，其中相差的 0.2849 万元并不是男方父母出资的；而男方既没有主张亦没有证明此笔款项是以前婚或婚后个人财产支付的，那么女方向主张首付中有用夫妻共同财产支付的部分，不管数量多少，她对此都不负有举证责任！而若媒体报道属实，法官是把该举证责任强加给了她。

再次，双方先期支付的 2 万元定金也不知所终，按照常理，定金往往会约定为首付款的一部分。

所以，严格说来，“丰台加名案”还并非完全属于“婚后买房父母出首付，登记在子女名下”的情形。法院最终认为该房为男方个人财产，是事实认定错误加上法律适用错误的双重错误导致的。

【案例二】赵某诉李某离婚纠纷案⁴¹

案情：

原告：赵某，男。

被告：李某，女。

原告赵某因与被告李某因离婚纠纷，向北京市海淀区人民法院提起诉讼。

原告赵某诉称：我与李某 2003 年 1 月 19 日登记结婚，婚后无子女。现夫妻感情已破裂，无法继续生活。现诉请法院判令我与李某离婚。

被告李某辩称，我同意离婚，但要求按照照顾妇女的原则分割夫妻共同财产。其中北京市海淀区某小区 807 房屋（以下简称 807 号房屋）归我所有，我给赵某折价款，该房屋剩余银行贷款按照夫妻共同债务分割；购房时向赵某父母所借 30 万元已还清；车牌号为京 MNXXXX 某型号轿车一辆归我所有，我给赵某折价款。

海淀区人民法院一审查明：

原、被告双方 2001 年经人介绍相识，2003 年 1 月 19 日登记结婚，婚后未生育子女。双方从四年前开始分居至今。李某于 2012 年 1 月起诉离婚，后撤诉。

房产：赵某于 2005 年 4 月 10 日与北京天恒房地产股份有限公司签订商品房买卖合同，以总价 605957 元购买 401 号房屋。首付款 305957 元，余款 30 万元以公积金贷款形式支付。房屋登记在赵某名下，双方共同居住在房屋内。截止 2012 年 10 月 28 日，尚有贷款本金 183801.3 元未偿还。双方均认可 807 号房屋首付款中 30 万元系赵某之父赵某军给赵某的，但对性质有争议。原告主张该笔款是对其个人的赠与，被告主张该款是二人向赵某军的借款。在确权案件中，已认定该房屋为夫妻共同财产，但对 30 万元款性质未认定。李某提供与赵某及其母亲的电话录音以证明该款项为借款，但原告对上述录音的真实性和关联性不认可，也不对真实性申请鉴定。车辆：2008 年 10 月 21 日购买的轿车登记在赵某名下，由其使用。家具家电分割达成一致。房屋单价达成一致，即每平米 28000 元。轿车市场价值达成一致，为 7 万元。原告主张其曾于 2012 年 5 月 18 日向李某伟借款 5 万元用于给父亲看病，此款应属夫妻共同债务，提供借条、银行明细，李某伟到庭作证。李某对赵某父亲生病的事实认可，但主张赵某为父看病支付的 20 万余元系夫妻共同偿还给其父亲的借款。

海淀区人民法院认为：

原告起诉离婚，被告李某同意离婚，本院对此不持异议。本院在适当照顾女方的原则下，对夫妻共同财产依法予以分割。李某未就 30 万元借款提供借条，其提供的录音内容无法直接反映 30 万元借款即为买房的 30 万元，故认定 30 万元首付款部分为赵某父母对其一方的赠与，该首付款所对应的房屋增值部分视为赵某的个人财产。剩余 305957 购房款所对应的房屋增值部分应属于夫妻共同财产本院予以依法分割。考虑到赵某所占份额较多，为便

⁴⁰案情根据“外地女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫” <http://www.sina.com.cn> 2011 年 12 月 19 日 02:38 《北京晨报》、“北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有” <http://www.sina.com.cn> 2012 年 03 月 06 日《法律与生活》 改编。

⁴¹ 本案为笔者亲自代理的一起离婚案件。

于执行，判定 807 号房屋归原告所有，余款由其承担后，给李某所占份额扣除应承担的贷款部分后所剩的折价款。京 MNXXXX 车辆登记在原告名下并由其使用，本院判定归其所有，由原告向李某支付一定折价款。赵某向李某伟的借款为夫妻共同债务，但本着照顾女方的原则，本院判定由男方自行偿还。家具按照原被告一致意见处理。李某主张为赵某父亲看病所支付的款项为夫妻对 30 万首付款的偿还款项，不能成立。子女为父母支付医药费应为对父母的一种帮助，是人之常情，不能将此作为偿还借款的佐证，而应认定为赵某在婚姻生活中的合理支出。

据此，北京市海淀区人民法院依照《中华人民共和国婚姻法》第三十二条第二款、第三十九条第一款的规定，于 2013 年 1 月 23 日判决：

1. 赵某和李某离婚。2. 807 号房屋归赵某所有，剩余贷款由赵某负责偿还，于判决生效后十五日内给付李某房屋折价款人民币六十三万八千九百二十五元二角五分；3. 807 号房屋内的家具家电若干，分割略；4. 京 MNXXXX 某某轿车一辆归赵某所有，赵某于判决生效后十五日内给付李某折价款三万五千元；5. 赵某及李某各自名下的银行存款归各自，赵某于判决生效后十五日内给付补偿款五千一百八十元四角六分；6. 赵某向李某伟所借人民币五万元由其自行偿还。

李某不服一审判决，向北京市第一中级人民法院提起上诉，主要理由是：

1. 诉争的 807 号房屋是双方婚后贷款购买的商品房，属于夫妻共同财产，应当对扣除银行贷款之外的净值按照照顾女方的原则予以分割，一审法院对此认定有误。2. 一审法院为方便执行而将车辆判给赵某没有事实和法律依据。事实上，该车由赵某过户给李某没有执行上的障碍。3. 一审法院认定赵某与李某伟之间的 5 万元债务为共同债务有误。4. 一审法院判决各自名下存款归各自，由赵某补偿 5180.46 元过低，明显不公平。

被上诉人赵某同意原判。

北京市第一中级人民法院经二审，确认了一审查明的事实。本案二审的争议焦点是：一、807 号房屋首付款中的 30 万元属于借款还是单方赠与；二、判决车辆的归属；三、5 万元借款是否属于夫妻共同债务。

北京市第一中级人民法院二审认为：

一、807 号房屋分割上，上诉人主张 30 万元首付款系其夫妻二人向赵某父母的借款，但未就其主张向一审法院提供充分有效的证据予以证明，故该 30 万元首付款应视为赵某父母对赵某一方的赠与。二、京 MNXXXX 某某轿车登记于赵某名下并归其使用，一审处理并无不当。三、对共同存款和债务的认定并无不当。综上，上诉人的上诉理由均不能成立。据此，北京市第一中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，于 2013 年 6 月 4 日判决：

驳回上诉，维持原判。

评析

笔者认为北京市海淀法院及北京市一中院的判决均有严重错误。

首先，婚后夫妻双方按揭购买房屋，登记在一方名下，首付款中有登记方父母的出资，该房产权属在夫妻之间如何认定？父母出资性质如何？在出资当时（且该时间点在婚姻法司法解释三出台前）没有明确指明是对一方的赠与还是对双方的赠与，应该推定是对一方的赠与还是双方的赠与？

本案北京市海淀法院和北京市一中院都认为父母在出资当时即使没有明确是对一方的赠与也应当推定是对登记方一人的赠与，且该款项对应的增值也应当属于登记方。

笔者认为两审法院的判决均有重大错误。

（三）观点争鸣

目前对《婚姻法》解释（三）第七条中“婚后父母出资为子女购买的不动产”的理解有代表性的主要有五种观点。

（一）最高人民法院副院长奚晓明主编的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》一书中，将婚后父母出资理解为既包括父母支付全部购房款也包括仅支付部分购房款，在此前提下，只要登记在出资人子女名下，就认定为己方子女的个人财产，即将此情形理解为与一方婚前按揭购买房产无异。

持该观点者在解读“出资为子女购买的不动产”时认为，“但在司法审判实践中，还可经常见到父母只支付了全部不动产价款的部分价款（往往是首付款）情形。在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，。。。。亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同财产还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。”⁴²

（二）以最高人民法院杜万华、程新文、吴晓芳法官为代表，区分婚后父母为子女购房是支付全款还是部分房款，在仅支付部分房款的情形下，仍认定此房为夫妻共同财产，将父母的出资认定为对自己子女的赠与，相应地，对应的增值也认定为子女的个人财产。

⁴²奚晓明主编《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2010 年 8 月版，第 122 页。

“值得注意的是，父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋产权登记在出资方子女名下的情形。如果父母只是在子女婚后支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为只赠与出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。由于个人财产婚后的自然增值仍然归个人所有，故离婚时首付款的增值部分也应判归一方所有。”⁴³该观点为孙若军教授所支持。

（三）以上海高院为代表，明确区分出资与产权，或者说仅在产权登记在自己子女名下时，将出资推定为对自己子女的赠与，而没有将出资和产权进行链接。

《上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释(二)婚姻若干问题的解释(一)》第五条，“实践中，对于夫妻婚后父母出资购买房屋产权证登记在出资者自己子女名下的，从社会常理出发，可认定为明确向自己子女一方的赠与，该部分出资应认定为个人所有；若产权证登记在出资人子女的配偶名下的，除非当事人能证明父母出资当时的书面约定或声明，证明出资者明确表示向一方赠与的，一般宜认定为向双方赠与为妥。该部分出资宜认定为夫妻共同所有。”⁴⁴

（四）还有人认为，为体现公平合理，父母出资的钱，应该划为子女夫妻二人的债权或为父母的债权，独立出来。

北京盈科律师事务所闵济宏律师从法律实践中也得出相关结论，“没有明确区分父母出资行为，容易产生纠纷”，他解释说，如果父母是赠与行为，房屋则属于夫妻二人共有财产，不易产生争议，而如果投资的房屋是用于子女居住，则是投资行为，应该保护出资人的利益。

“二种区分不明，法院在判决时只能依据经验和趋势”，他建议，为体现公平合理，父母出资的钱，应该划为子女夫妻二人的债权，独立出来。

（五）婚后购房父母出全资且登记在自己子女名下的，该房产视为对自己子女的赠与；父母仅部分出资的，适用《婚姻法》司法解释（二）第二十二条。

该观点分别在最高院不同刊物上刊发，如最高人民法院机关刊《人民司法》2013.13（总第672期）在司法信箱栏目中以“一方父母部分出资给婚后子女购房的如何认定？”为标题的文章中明示“如果缺乏出资时明确表示赠与一方的证据，婚后父母为子女购房的出资（部分出资，不包括全款出资）应视为对夫妻双方的赠与。”⁴⁵

在2013年第4辑《民事法律文件解读》中吴晓芳法官一篇题为“婚后一方父母部分出资给子女购房的认定问题”的文章中对该条做如下解读：《婚姻法司法解释(三)》第七条仅限于婚后父母为子女全款出资购买不动产的情形，对于不在该条适用范围的父母部分出资情形，则应当按照《婚姻法司法解释(二)》第二十二条的规定处理，即将父母出资部分认定为赠与夫妻双方。具体分割夫妻共同财产时，将诉争房屋的性质认定为双方共有，并不代表简单机械地进行对半分割。根据婚姻法第三十九条的规定精神，要根据“财产的具体情况”，本着照顾子女和女方权益的原则进行裁决。也就是说，分割夫妻共同财产时，要全面考虑财产的资金来源、双方结婚时间长短、夫妻对家庭所做贡献等因素，避免出现显失公平的情况。对一方父母部分出资为子女购房的，离婚分割时可对出资父母的子女方予以适当多分，至于“多分”的数额如何掌握，应由法官根据案件的具体情况作出公平合理的裁判。⁴⁶

该观点在《婚姻法》司法解释（三）公布初期也有部分律师提出过。⁴⁷

1、对以上争议观点的评析

（一）关于第一种观点

此种观点将婚后父母部分出资夫妻二人按揭购房的情形，与婚前一方按揭购房婚后夫妻二人共同还贷这两种具有实质性区别的情形混为一谈，包括产权归属及对另一方的补偿。完全忽视了夫妻身份关系的特殊性，违背《婚姻法》的立法精神。导致结婚与同居无异的荒诞结论！

《婚姻法》解释（三）第十条“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。”

而最高人民法院民事审判第一庭编著的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》在如何理解“出

⁴³ 最高人民法院，杜万华、程新文、吴晓芳《〈关于适用婚姻法若干问题的解释（三）〉的理解与适用》，2011年第17期《人民司法》；

⁴⁴ 上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释(二)婚姻若干问题的解释(一)2004年9月7日上海市高级人民法院印发 沪高法民一[2004]25号。

⁴⁵ 最高人民法院：《人民司法》2013.13（总第672期）第111页的司法信箱（栏目），作者：本刊研究组。

⁴⁶ 吴晓芳，选自《民事法律文件解读》2013年第4辑（总第100辑），人民法院出版社。

⁴⁷ “如何有效保护妇女权益将考验司法审判——《婚姻法解释（三）》系列解读之三”2011-8-23 中国妇女报 王春霞。

资为子女购买的不动产”时的表述是，“但在司法审判实践中，还可经常见到父母只支付了全部不动产价款的部分价款往往是首付款）情形。在在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，。。。。亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同财产还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。”

以此理解，只要首付款是一方个人或其父母出的，产权又登记在自己或自己子女名下，无论有无婚姻关系，其结果都是一样的。这完全违背了我国婚姻法的婚后所得共同制，得出婚姻与同居无异的荒谬结论也就不足为怪了。

而且认为婚后父母部分出资所购房屋归个人所有也与实际的债务承担方式产生无法调和的矛盾。现实中婚后购房办理按揭贷款时，银行通常会要求夫妻双方到场签字，即是以夫妻双方名义签订贷款合同。除非一方出具虚假的婚姻状况证明，声称自己不存在婚姻关系。那么，即使双方没有对房屋产权归双方共有作出书面的约定（当然在法定夫妻财产制下也无需这么的约定），共同签订贷款合同的行为，也印证了双方对房屋产权共同共有的意思。试想，如果该房是一方的个人财产，那么根据权利与义务相统一的原则，有什么理由让产权与之无关的另一方与其共担该债务呢？因此，从由夫妻双方连带承担银行债务上也能反推产权归夫妻双方共同共有的真实意思。

因此认为婚后购房父母部分出资登记在己方子女名下的房产为一方个人财产的观点，不但违背了《婚姻法》的法定夫妻财产制，且不说照顾妇女儿童利益，在我国的婚俗传统之下，反倒通常情形下是对女方利益的严重侵害。

（二）第二种观点区分了婚后父母为子女购房是全款出资还是部分出资这两种不同情形，但在父母部分出资的情形下，实质上是推定房屋产权区分为父母(以出资额)与夫妻二人(以剩余购房款项)按份共有，而除非各方对此有事先约定，否则没有法律依据。

首先，我国实行法定的夫妻共同财产制，这就决定了在双方没有相反约定的情形下，婚后所得财产除非属于婚前财产的转化、自然增值和孳息、法律规定专属于一方的特定财产或者遗嘱与赠与协议中做了排除另一方共有权的特别约定，都应该由双方共同共有。或者换个角度说，主张婚后所得财产为一方个人财产或者双方按份共有者负有相应的证明责任。具体规定如下：

《婚姻法》第十七 夫妻在婚姻关系存续期间所得的以下财产,归夫妻共同所有:(一) 工资、奖金; (二) 生产、经营的收益; (三) 知识产权的收益; (四) 继承或赠与所得的财产,但本法第十八条第三项规定的除外; (五) 其他应当归共同所有的财产。 夫妻对共同所有的财产,有平等的处理权。

第十八条 有下列情形之一的,为夫妻一方的财产:(一) 一方的婚前财产; (二) 一方因身体受到伤害获得的医疗费、残疾人生活补助等费用; (三) 遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产; (四) 一方专用的生活用品; (五) 其他应当归一方的财产。

对于夫妻共同财产，双方有平等的处理权，分割时，一般情况下应当均等分割。

第十九条，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、共同所有。约定应当采用书面形式。

夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力。

据此，在夫妻关系存续期间，按份共有作为区别于法定共有方式的产权方式，必须有双方的事先约定，而不能适用推定，更不能事后推定，否则不但违反《婚姻法》也同样违反了《物权法》。

尽管“分割家庭共有财产，均等分割是一般原则，但必须考虑共有人的贡献大小，以及生产、生活的实际情况，其中贡献大小是确定分割的主要参考因素。”⁴⁸，但是考虑贡献也必须有个界限和尺度，不能既超越物权法，又突破婚姻法。即不能突破权属的界限！

故此，婚后购房，双方如果没有事先关于产权按份共有或者归一方个人所有的约定，理当归夫妻双方共同共有。

其次，既然产权归夫妻双方共同共有，那么增值与孳息也应当归产权人，并且以与产权共有方式相对应的共有方式享有增值与孳息。

《物权法》第 116 条规定“天然孳息，由所有权人取得；既有所有权人又有用益物权人的，由用益物权人取得。当事人另有约定的，按照约定。法定孳息，当事人有约定的，按照约定取得；没有约定或者约定不明确的，按照交易习惯取得。”

严格说来，房屋增值既不是天然孳息，也不是法定孳息，而是因市场价格变化而产生的一种财产升值利益。但它具有孳息的性质，司法实践中把房屋增值作为孳息处理，也有其道理。⁴⁹而且，《婚姻法》司法解释（三）第五条“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。”也明确了增值归

⁴⁸ 杨立新著《共有权理论与适用》，法律出版社，2007年11月第1版，第148页。

⁴⁹ 王春辉 王礼仁“离婚案件房屋纠纷适用物权法若干问题研究”，2011年12月13日，《中外民商裁判网》。

产权人的原则。

因此在婚后购房产权归夫妻双方共同共有且对增值没有约定归属的情形下，离婚时，主张对父母出资部分按照出资额度分得增值并赠给自己子女，无异于以父母出资比例在此夫妻共有房产中按份享有产权，势必违反物权法增值和孳息归产权人的原则。

这也是此观点难以得到支持的最大的困境和障碍。

（三）上海高院的观点，没有将父母出资尤其是部分出资和房屋产权强行链接，正确地处理了出资与产权的关系，对出资的推定赠与也相对公平地平衡了各方利益。

但是，如果要解决目前实践中存在的困惑，此观点仍需进一步完善和明确，以消除人们业已存在的混乱认识。

（四）对父母出资进行债权的推定，同样没有法律依据。

实践中，有人建议在离婚分割时直接将父母出资认定为对父母的借款，即父母对该部分出资享有债权。笔者认为此观点与主张认定为夫妻之间的债权一样显属牵强。借贷关系的成立，应有明确的意思表示并严格遵循“谁主张谁举证”的原则。借贷的双务行为属性，决定了借贷人要承担返还标的物的积极义务。因此，借贷关系中一般都立字为据，以借款人出具借条形式作为出借人请求返还的依据。故正常情况下，出借人都会妥善保管借条，作为日后主张权利的依据。

而且，父母出资借贷给子女买房的概率远低于父母将出资赠给子女买房。因此，在父母一方不能就出资为借款提供充分证据的情形下，不宜简单推定该出资为借款，⁵⁰从而认定父母对该出资享有债权。同理，也不宜认定为夫妻之间的债权。

（五）婚后购房父母部分出资，适用《婚姻法》司法解释（二）第二十二条违背了出台该条解释为遏制虚假诉讼、虚假债务频发的初衷。

该观点，明确了婚后购房父母部分出资情形下产权归夫妻双方共同共有，相应地，房屋的增值部分也全部归夫妻双方共有，在认识上有一定的进步。但在赠与购房出资时没有明确指定赠与哪一方的情形下，以结婚前后作为推定赠与对象的唯一标准，与为避免《婚姻法》解释二第二十二条所引发的虚假诉讼、虚假债务盛行的初衷不符。

对实践中当事人为避免在离婚时，将父母赠与认定为双方的共同财产，往往出具很多虚假借条等证据，导致虚假诉讼盛行，严重影响司法公正，该条的出台正是为了对该司法乱象予以遏制。但如此解读，显然使该初衷落空。

四、对解释（三）第七条误读的根源及解决途径

导致错误理解婚后购房父母出资产权归属的原因主要在于以下几方面：

首先，从根本上说，是没有厘清《婚姻法》与《物权法》的关系，忽视身份关系对财产关系的影响。

《婚姻法》和《物权法》均属于民事基本法，处于同一位阶，因此从纵向上来说，不存在谁服从谁的问题。

所谓法律位阶，是指每一部规范性法律文本在法律体系中的纵向等级。下位阶的法律必须服从上位阶的法律，所有的法律必须服从最高位阶的法。而从规范的内容上来看，《婚姻法》又属于民事特别法，《物权法》属于一般法。在二者发生冲突时，若不涉及第三人利益的保护，而需要优先保护婚姻关系的当事人时应优先适用婚姻法；而在维护交易秩序和交易安全更为迫切时，则优先适用物权法。

其次，没有正确理解《婚姻法》的夫妻财产制。

我国现行婚姻法 17 条规定：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产归夫妻共同所有。。。。。”第 18 条规定：“有下列情形之一的，为夫妻一方的个人财产。。。。。”即夫妻在婚姻关系存续期间所得财产除个人财产外为共同财产，因而我国夫妻共同财产制类型为婚后所得共同制。⁵¹

婚后所得共同制的应有之义是“推定共同财产规则”。即婚后所得共同制中的共同财产不局限于劳动所得，包括无偿取得的财产，具有更大的包容性，因而为婚后推定共同财产制提供了可能。

在婚后所得共同制下，在夫妻双方对财产未作约定、约定不合法、不明确的情况下，当然适用法定财产制。⁵²

除非双方对财产归属及处分做了归一方个人所有或双方按份共有等区别于共同共有的约定，否则双方对婚后所得财产除了法律规定专属于一方个人所有的特定财产外，只能推定为夫妻共同共有。

具体到婚后父母部分出资购房的情形，除非双方有关于产权及增值归属的有效约定，在此前提下，依据约定优先的原则，按照约定处理。而如果双方之间并不存在关于产权与增值归属归一方或者双方按份共有的约定，只能按照法定夫妻财产制，由双方共同共有。

⁵⁰ 奚晓明主编《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2011年8月第一版，第128页。

⁵¹ 裴桦著《夫妻共同财产制研究》，法律出版社，2009年4月第一版，第71页。

⁵² 王卫国主编《民法》，中国政法大学出版社，2007年11月第一版，第737页。

需要强调的是坚持“无约定从法定”的原则时，关于产权及增值归属的约定必须是购房时作出的、明确的，即意思表示必须是行为时的意思表示，也即行为和意思表示具有同时性，而既不是离婚时一方或其他人的表态，更不能随意简单根据登记和出资对产权和增值归属进行推定。否则就是赋予一方随意改变意思表示的权利，这既不符合民法基本理论，也是对另一方的欺诈。既有违诚信原则，也造成极大的不公。

该问题，已引起上海高院的重视并给予明确的答复意见，值得借鉴！“根据司法解释（二）第二十二条的规定，父母为子女结婚购房的出资，应当认定为...赠与。我们认为，条文中的应当认定，是在父母实际出资时，其具体意思表示不明的情形下，从社会常理出发，推定为赠与。若当事人有证据证明其与出资人之间形成的是借贷关系的，则不能适用该条规定。当然，该证据应当是在当事人离婚诉讼前形成的，离婚诉讼中父母作出不是赠与意思表示的陈述或证明，尚不足以排除赠与的推定。”⁵³

综上，要正确处理婚后购房父母出资情形下产权归属及离婚分割，必须综合考量以下因素：

（五）我国的夫妻财产制度，即夫妻婚后所得共同制，确定约定优先，无约定从法定的根本原则；

（六）遵循物权法孳息、增值归产权人的原则，按照物权性质确定增值的归属；

（七）考虑父母出资对房屋取得的贡献，在各方利益之间找到平衡点；既尊重婚姻伦理，考虑女方对婚姻的期待和付出，又适当照顾出资父母的利益；

4、面对我国目前现实情况下，产权登记时间无法与出资购房同步，往往是严重的错位，而且产权登记人也往往并非双方对产权的约定所有人，实践中甚至带有一定的偶然性，对此也应当给予足够的重视。

以此为基础，笔者认为，应当对《婚姻法》司法解释（三）第七条第一款做如下解读：

婚后由一方父母出全款为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

婚后夫妻购房父母仅支付了部分款项，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，该出资视为只对自己子女一方的赠与。如果双方没有相反的约定，则所购房屋产权和增值归夫妻双方共同共有。同时考虑父母所赠出资对房屋取得所作出的贡献，在分割共同财产时予以适当多分。

这样的解读，不但遵守了我国婚姻法所确立的夫妻婚后所得共同财产制的法定财产制，也与物权法所确立的孳息和增值归产权人所有的原则相一致，同时在分割共有财产时又对共有人对共有物的贡献予以适当考虑，平衡了各方利益。

特别需要说明的是，对于父母出全资购房登记在自己子女名下情形，因为房屋只不过是父母货币出资的实物化，无论是将父母的出资认定为对自己子女的赠与还是将该出资购买的房屋认定为对自己子女的赠与，都不影响该房屋产权的认定。

从国外的立法例看，多数国家都通过明文规定的方式将夫妻个人财产的替代物认定为个人财产。⁵⁴如1983年的美国《统一财产法》规定：“结婚后双方获得的所有财产均为共同财产”，但“由其个人财产交换所得的财产除外。”

房屋作为货币出资的一种转化物或替代物，又登记在自己一方子女名下，作为其子女的个人财产。无论从对婚姻法还是物权法上来说，甚或在面对现实离婚率居高不下的国情，兼顾保护保护出资方利益上来说，都较好地处理了出资与产权的问题。

然而不得不面对的现实是，父母出全资为子女购房的极端、理想情况在现实中是极为罕见的，真正亟待解决的是婚后购房父母有部分出资包括支付首付款的情形下，产权归属及离婚时如何分割的问题。而对此，司法解释恰恰没有明确，导致人们产生如本文列举的种种混乱认识，违背了司法解释的初衷。侵害了当事人的合法权益。

再回到本文开头的两个案例。

两案中，双方均没有主张婚后实行分别财产制，也均无主张双方对此房的产权及分割有过约定。那么，依照我国法定共同财产制，此婚后购买的房屋，尽管男方父母有部分（而非全部）出资，产权理当归双方共同。

男方依据购买该房的首付款是其父母支付，且房产登记在自己名下，遂主张房产归个人所有或按份共有的主张，显然是没有道理的。当然也不应得到支持。因此该两案判决犯了严重的原则性错误！

此外前一案中一个不容回避的事实是，房屋属性是经济适用房，在北京刚刚公布的经济房新政下，只能回购不能上市交易的政策下，离婚时如何分割才能公平保护双方利益，成为新的课题。而且是涉及千家万户的严肃问题，亟待研究！

家事无小事！妥善处理婚姻家庭案件，依法保护婚姻当事人的合法权益，维护家庭关系的和睦与稳定，对于

⁵³ 上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释(二)婚姻若干问题的解释(一)第五条 2004年9月7日上海市高级人民法院印发 沪高法民一[2004]25号。

⁵⁴ 北京市一中院民一庭调研组“离婚案件中按揭房处理若干疑难问题分析”《民事审判指导与参考》，人民法院出版社，2011年第1辑（总第45辑）。

维护整个社会的公平与正义、和谐稳定具有重要意义。在我国目前离婚后经济救助制度对弱势一方的帮助极为有限，离婚后扶养制度急需完善的情况下，离婚财产分割时如何防止双方利益失衡，对维护社会的和谐稳定具有非常紧迫的现实意义。

鉴于司法解释（三）第七条引发的争议和已经造成的不利后果，建议最高人民法院尽快通过案例指导或个案批复等形式予以引导，在进行充分调研论证后，适时进行修改或提出实施指导意见。

解读新解释，切勿照葫芦画瓢

——婚后一方父母出资购买的车辆登记在自己子女名下的该归谁？

浙江乾衡律师事务所 柯直

《婚姻法解释（三）》第七条明确规定婚后一方父母出资为子女购买不动产且产权登记在自己子女名下的应认定为出资方子女的个人财产。近来，很多人在对《婚姻法解释（三）》的解读过程中，对婚后一方父母出资为子女购置的机动车归属产生了意见分歧。《都市快报》曾对笔者采访后，于2011年8月26日发表《婚后父母送的车该归谁》一文，该文总结出了三种观点：

- 1、婚后父母送的车属共同财产；
- 2、婚后父母送的车属个人财产（房子怎么判，车子也一样）；
- 3、具体问题具体分析。

由于该问题在司法实践中，出现的概率较高，且作为基层法院在审判时作为重要参考之作，人民法院出版社出版的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》一书，也没有提到此问题。笔者认为有必要在此再作阐述。

笔者系中国法学会婚姻法学研究会理事，从2008年到2010年，曾连续三年参加中国法学会婚姻法学研究会年会，年年参与《婚姻法解释（三）》立法研讨，所以对本解释的立法背景，立法精神有较好的把握。

本人认为婚后一方父母出资购买的车辆登记在自己子女名下的车辆，应属夫妻共同财产，理由如下：

一、我国夫妻财产制度是法定制与约定制的结合。在没有约定的情况下，实行的是法定财产制。

法定财产制规定婚姻关系存续期间一方所受赠的为夫妻共同财产。《婚姻法》第十七条明确规定，夫妻在婚姻关系存续期间所继承或赠与所得的财产，归夫妻共同所有。除非出现《婚姻法》第十八条规定的赠与合同中确定为只归夫或妻一方的财产，或有法律明确规定此为个人一方财产的。由此可得，在没有约定车国内只归夫或妻一方的情况下，婚后父母送的车属共同财产。

为婚后一方父母出资购买的车辆登记在自己子女名下的车辆，没有特别约定的赠与自己名下的，认定为夫妻共同财产，是与《婚姻法》是一致的。

二、从《婚姻法解释（三）》第七条的立法背景来看，

1、根据最高人民法院新闻发言人（2011年8月12日）《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）》的新闻发布稿中可以看出当时的立法背景：“从《婚姻法解释（三）》公开征求意见反馈的情况看，作为出资人的男方父母或女方父母均表示，他们担心因子女离婚而导致家庭财产流失。在实际生活中，父母出资为子女结婚购房往往倾注全部积蓄，一般也不会与子女签署书面协议，如果离婚时一概将房屋认定为夫妻共同财产，势必违背了父母为子女购房的初衷和意愿，实际上也侵害了出资购房父母的利益。所以，房屋产权登记在出资购房父母子女名下的，视为父母明确只对自己子女一方的赠与比较合情合理，多数人在反馈的意见中对此表示赞同，认为这样处理兼顾了中国国情与社会常理，有助于纠纷的解决。《婚姻法解释（三）》第七条规定从我国的实际出发，将产权登记主体与明确表示赠与一方联系起来，可以使父母出资购房真实意图的判断依据更为客观，便于司法认定及统一裁量尺度，也有利于均衡保护婚姻双方及其父母权益。”

2、《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》（奚晓明主编）一书认为该条款的立法理由：“从保持立法的一致性角度出发，婚后一方父母出资为子女购买的房屋原则上应该属于夫妻共同财产。本条规范内容本质上是对出资一方父母财产利益与配偶另一方财产利益之间的平衡。但这种倾斜保护并不排斥基于尊重赠与人、遗赠人的意思自治，夫妻一方在婚后可以拥有自己的个人财产。因此，在父母出资意思表示不明时，如何合理界定其内心真意是否有赠与子女一方的意图，则只能通过出资过程中相关的外观行为加以判断。根据物权法第十四条、第十六条以及第十七条可知，不动产所有权以登记为取得原则，不动产登记簿是物权归属和内容的根据。可见，不动产一经登记就产生公示、公信效力。不动产登记在谁名下，一般谁被认为是不动产的权利人。”（P117页）。

三、婚内赠与的车辆不能适用这种比照类推，因为是不属于“法无明文之系争事件”。

什么是类推适用，类推适用乃基于“相类似之案件、相同之处理”之法理。台湾学者对民法上“类推适用”，王泽鉴先生认为：“类推适用，乃比附援引，即将法律于某案例类型（A）所明定的法律效果，转移适用于法律未

设规定的案例类型(B)之上。黄茂荣先生认为：“所谓类推适用，系指将法律明文之规定，适用到非该法律规定所直接加以规定，但其法律之重要特征与该规定所明文规定者相同之案型。”

而对于婚后父母送的车的财产归属性质问题，《婚姻法》第十七条已有明确规定，此不属于“法无明文之系争事件”。

四、对于最能反映不能适用这种比照类推的是：“一方父母出资，但产权尚未登记的不动产”，这是与第七条最为亲近的情形，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》对此的解释还是认为是夫妻共同财产。

（《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》对产权尚未登记的不动产认为的处理方式：如果一方父母出资发生在其子女结婚后，则应根据《婚姻法司法解释（二）》第二十二条第二款规定将该出资认定为夫妻双方的赠与，除非有证据证明父母明确表示赠与一方子女。相应地，子女双方以该共同受赠的出资购买的不动产，属于双方共同共有。（P127页）。

五、从法律冲突的角度来考虑。

根据法理学的原理，“一个是后出的特别法，一个是先出的一般法，特别法优于一般法”，当然最高法院的司法解释也属于广义上的“法”。《婚姻法解释（三）》第七条算是“特别法”，但仅是对房屋作了规定，而没有对其他包括车辆等等财产归属的规定。那么车辆理应仍适用一般法的《婚姻法》第十七条之规定。

六、车辆登记只能登记一人名下，此与房屋产权登记不同。

根据我国车辆登记登记的有关规定，只能登记一人名下，所以不能等同不动产登记簿就是物权归属和内容的根据。因不动产所有权的登记，可以有共有人参加登记的制度。

总之，对新解释的仍需正确理解，慎重考虑。

浅析“婚姻法解释三”第七条第一款规定的不适当 ——从北京“首例”房产加名案的判决遭质疑谈起

浙江君豪律师事务所 华之芬 <http://www.lsslsxh.com/ywyj/html/?1219.html>

【内容提要】本文从北京“首例”房产加名案的判决遭质疑谈起，提出最高人民法院对“婚姻法解释三”第七条第一款之规定理解的不适当，并进一步分析“婚姻法解释三”第七条第一款之规定所存在问题，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定未能具体问题具体分析，也简单地将“产权登记”视为“明确表示赠与一方”，违背了我国之前所制定的法律精神。据此，本人提出了当婚后一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下时，应当如何认定的构想。希冀能抛砖引玉，大家共同探讨，为完善我国婚姻法制度尽一份绵薄之力。

【关键字】房产加名案 婚姻法解释三 婚后父母出资

2011年8月13日，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）（简称“婚姻法解释三”）正式实施，并引发了社会舆论的极大关注。据《法律与生活》半月刊2012年1月下半月期报道，2011年12月15日北京市丰台区人民法院宣判了一起“房产加名案”，据说，这是婚姻法司法解释三出台后，北京法院审理的首例房产加名案。这起案件经披露后，在网络上更是引起了广大群众的强烈反响，也引起了媒体们的竞相报道。程青松律师对该案的判决提出质疑，认为：这起案件的判决属于典型的生搬硬套司法解释条文作出的错误判决。夫妻在婚姻关系存续期间取得财产为夫妻共有财产，这是《婚姻法》认定夫妻财产归属的一条基本原则，除非夫妻有另外的约定或者法律有例外的规定，都应适用这一则。

一、提出“婚姻法解释三”第七条第一款之规定的的不适当

“婚姻法解释三”第七条第一款是这样规定的：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产”。在最高人民法院为了进一步如何理解这一款问题时，就出现了自相矛盾的情况，让人匪夷所思。第一，在奚晓明所主编，由最高人民法院民事审判第一庭编著（副主编：杜万华、俞宏武、程新文、沈秋媛；撰稿人：吴晓芳……）的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》中，关于如何理解“出资为子女购买的不动产”中的“出资”作出如下分析：本条中的出资可包括全部出资和部分出资两大类。但是，在杜万华（系最高人民法院民事审判第一庭庭长）、程新文、吴晓芳所写的《〈关于适用婚姻法若干问题的解释（三）〉的理解与适用》的论文中，对婚后父母为子女购买的不动产的认定问题上观点是：父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋且产权登记在出资方子女名下的情形。如果父母只是在子女婚后支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为只赠与出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。由于个人财产婚后的自然增值仍然归个人所有，故离婚时首付款的增值部分也应判归一方所有。因此，从最高人民法院的理解上来看，关于婚后父母为子女购买不动产的问题上，“婚姻法解释三”第七条第一款中“出资”是不一致的，且两种理解存在着自相矛盾的地方。第二，

同在人民法院出版社出版的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》著作中，前后内容也自相矛盾。在对“婚姻法解释三”第七条第一款条文理解中是这样论述部分出资的也应当认定为一方子女的不动产，在父母只支付不动产部分价款且不动产的登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女的一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，根据本司法解释第十条关于离婚时一方婚前贷款所购不动产的处理的规定，亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。但是，在该著作中，关于对“婚姻法解释三”第十条 条文理解并非如此。在条文理解中，反而特别强调了：对于一方婚前签订购房合同支付首付款并在银行按揭贷款、婚后夫妻共同还贷的房屋，完全认定为夫妻共同财产或者一方个人婚前财产都是不对的。因此，最高人民法院在进一步对“婚姻法解释三”第七条第一款的理解上还是存在漏洞的，也从而可以看出“婚姻法解释三”第七条第一款之规定的适当。

二、分析“婚姻法解释三”第七条第一款之规定所存在问题

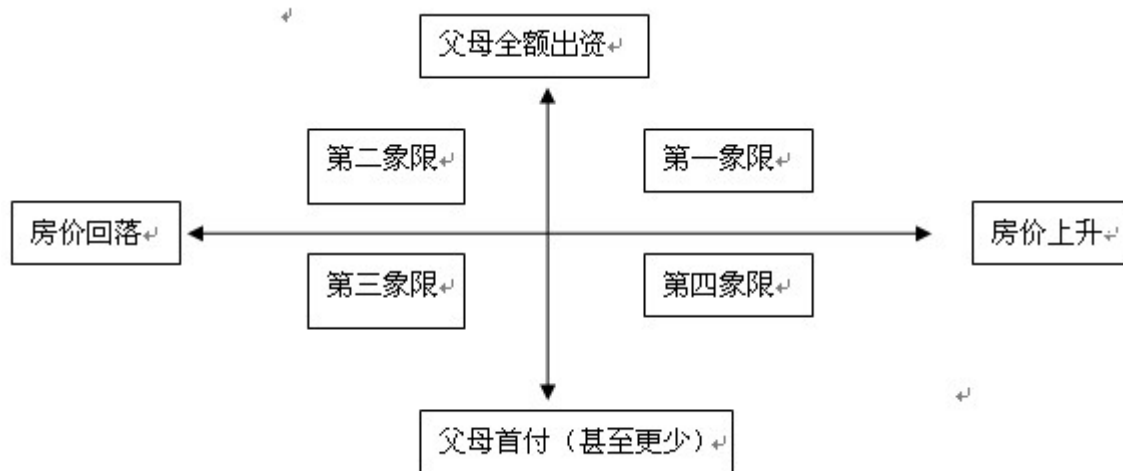
从上述的论述上，我们可以看出，最高人民法院对于“婚姻法解释三”第七条第一款之规定的理解是自身矛盾的。那么，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定本身是不是也存在某些理论上、实践中的问题呢？本人认为，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定本身也是存在问题的。具体分析如下：

（一）“婚姻法解释三”第七条第一款之规定保护了部分公平却导致了更大的不公平。

在这一点上，我们也可以结合“婚姻法解释三”出台的背景来展开。2008年开始，全国房价开始上升，致使房价水平与人民的生活水平极不相称。在这种情况下，被称作为“刚性”需求的80后年轻人，因刚步入社会工作没有财富积累，根本无力购买如此高价的不动产。在此种情况下，家中的父母往往会为了子女成家的需要，倾其所囊甚至借钱为子女购买房产。在“婚姻法解释三”出台之前，根据婚姻法以及相关司法解释的规定，婚后父母所购买的不动产，如未明确表示赠与一方，应属于夫妻共同财产。如子女离婚，父母所购买的不动产就按照夫妻共同财产予以分割，似乎显失公平。在此背景下，“婚姻法解释三”对此作出了专门规定，即“婚姻法解释三”第七条第一款之规定。

但本人认为，“婚姻法解释三”正因为保护了这部分公平却又导致了更大的不公平。其实，在“婚姻法解释三”第七条第一款之规定出台之前，婚后一方父母出资买房将房屋登记到自己子女名下的现象是比较多的，且大家都有共识将房产认为是夫妻共同财产（没有其他约定前提下），也可以预见夫妻关系存续期间，夫妻双方对房产归属都有一种基于法律规定的默契和共识，并在此基础上对家庭投入时间和精力以共同经营婚姻。但“婚姻法解释三”第七条第一款之规定出台之后，就改变了这一规则。如夫妻关系一旦破裂诉至法院时，作为家庭中最大的财产房屋权属就会因规则变化从而导致另一方当事人在财产分割上的预期落空并进而影响到公平就可能成为司法实践中的另一大问题。

具体而言，关于婚后父母买房登记在自己子女一方名下的情况有很多种，是不能统一以“婚姻法解释三”第七条第一款之规定来进行判定。我们还要考虑到婚后父母买房登记在自己子女一方名下时的买房时间（例如是在房价回落时，还是在房价上升时等）、父母的出资额（例如是全额出资，还是出首付款，还是出一成、三成、五成等），还有可能的一些其他特殊（在此忽略不计）。我们可以将购房时间、父母的出资额结合起来，就可以形成一个婚后父母买房登记在父母子女乙方名下的基本类型图了（如下图）。



正如图中所直观的显示，关于婚后父母买房登记在自己子女一方名下的情形是各种各样的。而“婚姻法解释三”第七条第一款之规定所要维护父母利益的情形正是第一象限中，准确地说，应该是横轴越往右，纵轴越往上，在适用之前的《婚姻法》及司法解释极有可能损害到父母的利益，也就是这类案件在适用“婚姻法解释三”第七条第一款之规定可能才有正当性和合理性。因此，本人认为，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定并不当然适合运用到所有的案件。当最高人民法院以司法解释的名义改变了之前的规则并要求正在审理的一、二审婚姻家庭纠纷案件一律适用修改后的婚姻法时，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定适用必然在解决已有显失公平问题的同时也带来了更大范围内的不公平。这也就出现了当开庭的时候，夫妻双方均对房产为夫妻共同财产无异议，但“婚姻法解释三”实施后，就出现了产权登记者将另一方扫地出门的现象。因此，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定最大的问题就是未能具体问题具体分析，根据不同类的情况作出不同的判定，同时，其溯及既往的司法效力带来更大范围内的不公平。

(二) 简单地将“产权登记”视为“明确表示赠与一方”。

根据《婚姻法》第十八条 以及最高人民法院《关于适用〈婚姻法〉若干问题的解释（二）》第二十二条 的规定，确定了这一规则，即：除非父母明确表示赠与一方，否则，婚后父母出资购房登记在自己子女名下的应认定夫妻共同财产。因此，父母的意思是非常重要的，更是不可忽略的意思表示的要件。意思表示概念意味着，它就应有两个最基本的要素，即意思本身和意思的表达。其中前者是实质要素，因为没有意思，也就没有所谓的意思表示，正如萨维尼所言“意思表示的基础就是意愿的实在”，“一个特定的意思理所当然的要作为唯一重要和生效的因素来考虑”。但“婚姻法解释三”第七条第一款之规定却简单地将“产权登记”视为“明确表示赠与一方”，这显然不符合意思表示的构成要件。

具体来说，本人认为，“产权登记”不能就视为父母“明确表示赠与一方”，因为，“产权登记”并不是父母的意思，而是子女的行为。同时，将产权登记在出资父母的子女名下并不必然是出资父母表示将出资或房产赠与自己子女名下的意思，例如，在北京首例房产加名案件中，在购房时男方父母并没有明确表示要买房给男方，是男方和女方婚后想要购房，父母出了大部分的首付款。但因房产只能登记在北京户口，因此，女方才未能作为共同共有人登记。

同时，我们也要看到，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定中的“视为”背后所虚拟的东西：物权的赠与行为。这样来看，父母出资的行为，就成了一个房产权属上的赠与。但实际当中，毕竟父母全额出资购房的情况相对来说较少，而父母部分出资帮子女购房的现象较多。父母出资的行为，就很难视为一个房产权属上的赠与，不过，出资的赠与貌似很有可能。此外，根据“婚姻法解释三”第七条第一款的规定，其所指向的仅仅是不动产，而并不包括其他财产，如汽车或股票等等，即使是在婚后由其中一方父母出资购买，登记在出资一方的子女名下，却仍属于夫妻共同财产，这样与“婚姻法解释三”第七条第一款之规定的精神自相矛盾，从而又导致不公平现象出现。

因此，无论是全额出资还是部分出资，父母的意思还是非常关键的。在处理离婚财产案件的时候，就必须调查父母的意思到底是怎么样的。如果双方都无法举证，房产的权属应当按照一般原则，即婚后夫妻共同财产。如果有证据证明的（其实，本人认为，父母完全可在在购房时与自己的子女签订相关的书面协议，甚至，可以办理公证手续），则按照证据所待证的事实来认定。

三、本人的构想

其实，关于婚后父母出资为子女购置房屋的问题在最高人民法院关于适用《婚姻法》若干问题的解释（二）第二十二条征求社会意见时，就已经考虑过是否可以专门针对房屋所有权的归属问题进行处理。但是，经过征求意见和反复讨论研究后，如果专门针对房屋所有权的归属问题进行处理，将会在司法审判实务操作上带来一定的难度。因为，在实践中，父母出资为子女购置房屋的情况非常复杂，鉴于房屋所有权问题复杂多样且不宜处理，最高人民法院关于适用《婚姻法》若干问题的解释（二）第二十二条就将所要解决的对象目标确定为父母为子女购置房屋的出资问题上，而非房屋的权属上。

在今天，房屋所有权的问题仍然是复杂多样的。因此，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定绝对地将“产权登记”视为“明确表示赠与乙方”，将房产的权属问题以“产权登记”为准，势必会造成审判过程中的不公。“婚姻法解释三”正式实施以来，各地也有很多离婚诉讼中的一方利用“婚姻法解释三”第七条第一款之规定与自己的父母合谋制造“债务”以骗得房产的情形。对此，本人提出自己的构想，认为婚后父母出资为子女购买房屋的情形，可以分为两种，一种是父母全部出资，即婚后由一方父母全部出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下这一情形。另一种是父母部分出资，包括首付款或者房屋全额的一成、二成、五成、六成等等。

对于婚后父母全部出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下时，本人认为，也不能简单的按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，也应该调查父母的意思到底是什么？父母明

明确表示赠与自己子女的，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

对于婚后由一方父母部分出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，本人认为，父母是没法明确将房屋的产权赠与自己子女的，因房产因仅支付了部分款项，房屋产权基本是处于已抵押等特殊情况之下，但父母可以明确表示所出资是赠与自己子女的。在这种情况下，离婚时该不动产应先由双方进行协议处理。不能达成协议的，人民法院应当考虑到父母出资情况，夫妻双方共同还贷以及夫妻之间是否约定实行分别财产制或者对涉案房屋的还贷问题有特别的约定，同时，也要遵循“照顾子女和女方利益”原则等等因素，综合各项因素，在双方起诉离婚时来判定房产的权属问题。因此，针对父母部分出资的情况，我们不应绝对地说遇到此类情况就必须遵循“婚姻法解释三”第七条第一款之规定的此类分割原则。我们可以为遇到此类情况时提供一般办法，如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。但假如，父母出资的一方子女因某种原因经济状况发生变化，离婚时不具备继续偿还银行贷款的能力，而另一方当事人有此能力，则为了避免涉案房屋被银行行使抵押权，另一方要求取得所有权并愿意补偿对方（父母出资部分所产生的增值部分归初一乙方子女所有），此时，我倒觉得，可以讲房产的权属认定为出资父母的子女的配偶所有。当然，我们不可能将房产权属认定为产权登记者的配偶的情形一一罗列，但在司法解释中，我们可以提供一般办法，其他的情况根据具体的案件情况具体地来认定。

综上，本人认为，“婚姻法解释三”第七条第一款之规定可以修改为“婚后由一方父母全部出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，且父母明确表示只赠与自己子女一方的，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。婚后由一方父母部分出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，且一方父母明确表示出资只赠与自己子女一方的，离婚时该不动产由双方协议处理。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应财产增值部分，离婚时应根据婚姻法第三十九条第一款的原则，由产权登记一方对另一方进行补偿。”

夫妻共有财产与家庭共有财产之辨析

天津星聚律师事务所 李曙光 曹玉雯

【摘要】夫妻共有财产与家庭共有财产分别是夫妻共有关系、家庭共有关系的外在体现，而共有关系的产生途径是判断共有关系是否存在的关键，夫妻共有关系是一种法定共有关系，而对于家庭共有关系，笔者认为只有两种途径可以产生此种共有关系，即约定共有、推定共有，而对于后者，笔者认为，不论从遵从民法原则及精神的角度还是从社会效应角度，推定家庭共有关系的条件应当从严把握，并且需将实体规定与程序规定结合在一起解决家庭共有关系认定的问题。

【关键词】夫妻财产制；家庭共有关系；推定

一、问题的提出

由于我国计划生育国策的实施，家庭中子女数量较少，而加之近些年的高房价，就越来越多的出现了父母与已婚成年子女共同居住的现象，在这样的一些家庭中，快乐与纷争并存，而“纷争”中除了油盐柴米酱醋茶，更多的还涉及财产问题，尤其是不动产的权属问题，例如：

闫某与李某 2003 年 4 月 9 日举办结婚仪式并开始同居生活，于 2004 年 5 月 15 日生育一女，于 2004 年 11 月 25 日登记结婚，此期间，一直在闫某母亲家生活（闫某母亲年过六十，没有工作，亦没有退休金），后闫某于 2004 年 12 月 1 日签订了商品房买卖合同，购买柳新花园房屋一套，交付首付款 12 万元，按揭贷款 25 万元，2005 年年底闫某母亲卖掉了自己的房子，随闫某夫妇搬至柳新花园的房屋居住，闫某母亲自称房屋所卖房款 13 万交了柳新花园房屋的首付款，现闫某母亲要求确认柳新花园房屋为家庭共有财产，自己为柳新花园房屋的共有人，而李某则不同意闫某母亲的说法，称自己并没有收到闫某母亲的房款，柳新花园的房屋不是家庭共有财产，只是她与闫某的夫妻共有财产。

上述案例的核心问题是柳新花园的房屋究竟是家庭共有财产还是夫妻共有财产，而在司法实务中，如何运用现有的法律规定解决此问题？笔者认为，在现有的法律框架下，可以充分运用现有法律规定，从实体法与程序法两个角度进行分析，以寻求解决之道。

二、夫妻共有财产与家庭共有财产辨析的实体法视角分析

不论是夫妻共有财产还是家庭共有财产，这里涉及的都是共同共有关系，因为共有财产是共有关系的外在体现，虽然我国的《民法通则》、《物权法》等都对共同共有进行了规定，但是这些规定只限于指出“共同”而已，它们要得到具体的适用，在很大程度上取决于导致共同共有现象产生的，存在于共有人之间的“共同关系”，而我国民事法律所规定的共同关系的类型和法律结构，各不相同，由此可见，共同共有关系是何如产生的是解决此问题的关键。

如果两个以上的当事人基于法律的规定，或者约定，形成一个共同关系，例如家庭共同体、夫妻共同体、合伙共同体、继承人共同体等，构成这个共同体的财产的，可能包括各种性质的权利，所有权、他物权、知识产权、债权、股权等，这些权利都将受到形成和维持该共同体存续的，其成员之间的法律上的共同关系的约束，而成为这个共同体的所有成员的“共同财产”。由此可见，共有关系的产生一般源于法律的规定或者当事人之间的约定，即两种类型“法定共同共有”和“约定共同共有”，对于本文中所提及的夫妻共有财产与家庭共有财产所体现出夫妻共有关系与家庭共有关系的产生途径分析如下：

（一）夫妻共有关系为法定共有关系

通过我国《婚姻法》第十七条、第十八条及第十九条之规定可知，对于夫妻财产关系的规定是以婚后法定共有财产制为原则，以特有财产制为例外，即一般来讲，如果夫妻之间没有特别的约定，则婚后夫妻所得财产为夫妻共同共有的财产，而不论夫妻二人是否都参加了共同劳动，也不论夫妻二人在家庭生活中是何种分工或对于家庭贡献的多寡，婚后所得财产原则上都是夫妻共同共有的财产。这是基于“夫妻”之间的特殊关系而产生，也是处于家庭生活的实际需要与特殊性而产生。

（二）家庭共有关系产生的途径不同，则认定的条件不同

1. 家庭共有关系不是法定共有关系，我国法律并没有专章对于家庭共有关系进行规定，对于相近概念“家庭财产”或者“家庭共有财产”的规定散落于《民法通则》及其相关司法解释、《物权法》之中，例如，《民法通则》第二十九条规定“个体工商户、农村承包经营户的债务，个人经营的，以个人财产承担；家庭经营的，以家庭财产承担。”《民通意见》第四十二条规定“以公民个人名义申请登记的个体工商户和个人承包的农村承包经营户，用家庭共有财产投资，或者收益的主要部分供家庭成员享用的，其债务应以家庭共有财产清偿。”但是这些规定中并没有明确家庭共有关系到底是如何产生。有的学者认为，根据《物权法》第一百零三条是对家庭共有关系为法定共有关系的推定，实则不然，该条规定为“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”，可见，该条文的逻辑关系是：先存在家庭共有关系，当对共有关系没有明确约定时，则推定为共用共有，换言之，如果如果当事人之间只是具有家庭关系，但不必然能够推导出他们之间具有共有关系。正如现今在城市中比较普遍的“同居不共财”的现象，则未形成家庭共有财产关系，即虽然父母与成年子女生活在一起，但是各自的收入归各自所有。

2. 家庭共有关系是一种约定共有关系或者推定共有关系

首先，正如上文所言，共有关系的产生另外一个途径为“约定”，即当家庭成员之间对于家庭财产的权属性质进行明确的约定，则不论是约定为按份共有还是共同共有，则皆从其约定，即便对于共有性质没有明确约定，则根据《物权法》第一百零三条之规定，可以推定家庭成员之间的共有约定为共同共有。但是基于家庭成员之间的伦理性或者亲情的情面等原因，很多情况中家庭成员之间对于家庭财产并没有明确的约定，则在这种情况下是否一律都不认定家庭共有关系呢？

其次，笔者认为，家庭共有关系的产生途径除了约定之外，还可推定为家庭共有财产。众所周知，法律从来都不是完美的规则，民法规则也存在一定的法律漏洞，根据法律适用的方法，法律规则优先于法律原则，但没有明确的法律规定时，则适用法律原则以解决法律纠纷。我国民法中虽然对于家庭共有关系并无明文规定，但是民法的自愿原则、公平原则及公序良俗原则亦适用于对于家庭共有关系的推定中。但是这里便涉及法官自由裁量权

的问题，虽然但是二者之间毕竟仍存在差异性，因而在推定家庭共有关系的过程中不应以夫妻财产制的原理进行类推适用，因为二者并不是相同情形。另外，任何一种法律关系的裁断都要考虑社会效应因素，因而对于家庭共有关系的推定应当具有较为严格的条件，而这种条件应当是实体条件与程序条件共同决定的。笔者认为，推定为家庭共有财产的实体条件，应当符合如下要求：第一，家庭成员之间需要具有共同生活的事实，这也是家庭共有财产得以产生的形式要素；第二，家庭成员对于家庭财产的产生具有实质性的贡献，这是家庭共有关系形成的实质性要素，这种实质性的贡献可以是共同的劳动、经营，也可以是经济上的投入，但对于一个家庭而言，父母对于子女经济上的帮扶、赠与与经济上的投入在外在形态上很难区分，因而对于这一点需要借助程序法上的规则加以判断。

三、夫妻共有财产与家庭共有财产的程序法视角分析

根据我国《民事诉讼法》及其司法解释的相关规定，在对于举证责任的分配上采取了原则上“谁主张谁举证”的规则，即当事人对于自己主张的事实应当承担相应的举证责任，并承担举证不能的不利后果。

正如上文所言，夫妻共有财产是夫妻共有关系的外在表现，而夫妻共有关系是一种法定共有关系，夫妻不需要对此关系承担举证责任，但若一方主张特别财产制时则需要主张权利的一方则需要承担举证责任。

而对于家庭共有关系而言，在现代社会家庭中，家庭共有财产的组合或构成状况，由过去以家庭共同取得作为其主要构成部分转变为现在以家庭成员个人取得作为其主要构成部分。此种变化同时也带来家庭共有财产在形成、性质等方面受到家庭成员个人意志的更多影响，从权利和义务相一致这个角度讲，这也符合民法的基本精神。由此可见，对于家庭财产关系而言，家庭成员个人财产制为原则，家庭共有财产制为例外，在没有家庭成员之间对于共同财产进行约定的情况下，对于主张家庭共有财产的一方应当承担举证责任，且这里的证据应当符合高度盖然性的要求，尤其是对于实质贡献中的经济收入，应当对于资金的来源、用途都加以证明，以形成一个完整的资金进出链条证明对于家庭共有财产的产生与积累具有实质性的贡献。

四、结论

在本文开篇所言及的案例中，李某与闫某母亲的争议焦点在于闫某母亲是否对家庭财产的产生与积累做了实质性的贡献。从实体法角度而言，闫某母亲与闫某、李某夫妻二人之间并没有关于家庭共有财产的约定，因而如果该房屋为家庭共有财产，则这种家庭共有关系只能是推定产生，按照推定家庭共有关系的条件可知，虽然闫某母亲与闫某、李某共同生活具备了家庭共有财产的形式条件，但是闫某母亲并不具备为家庭共有财产的产生与积累作出实质性贡献的实质条件，原因如下：第一，闫某母亲年已过六十，且没有退休金收入，在日常生活中只是做一些家务劳动，并没有参与到创造家庭共有财产的劳动或经营活动中；第二，对于闫某母亲出卖房屋所得价款用于支付柳新花园首付款的主张，从时间上看是不能成立的，因为闫某购买房屋的时间在2004年底，而闫某母亲出卖房屋的时间是2005年底，因为从时间条件上看，闫某母亲对于柳新花园的房屋并没有做出实质性贡献。从程序法的角度分析，闫某母亲对于自己所得价款用于柳新花园房屋首付款的主张并没有提供此笔资金的来源及用途去向提供用于柳新花园房屋的证据，应当承担举证不利的责任。因而，不论是从实体法角度还是从程序法角度，闫某母亲都不能成为柳新花园房屋的共有人，即柳新花园的房屋只是闫某与李某的夫妻共同财产，而不是闫某母亲、闫某及李某的家庭共有财产。

参考文献：

- (八) 薛军.《物权法》关于共同共有的规定在适用中的若干问题[J].中国民商法律网
<http://www.civillaw.com.cn/article/default.asp?id=41572>
- (九) 杨立新.共有权研究[M].北京:高等教育出版社.2003:255.
- (十) 肖立梅.家庭共有财产的性质研究[J].法学杂志.2009(1).
- (十一) 马俊驹、余廷满.民法原论[M].北京:法律出版社.2007:1110.
- (十二) 魏振瀛主编:民法[M].北京:北京大学出版社、高等教育出版社.2000:104.

《婚姻法司法解释（三）》法条适用乱象之判例评析

柯直* 柯溪*

《婚姻法司法解释（三）》实施快近两年，由于该解释本身的问题和各地基层法院、法官对立法本意及条文的认识的不一致，同时各地高院也没有对具体适用作明确的解答与意见，从而导致审判中出现各种不符合立法本意或条文的现象，这不仅使法律实践人对解释三的认识和基层法院在审理具体案件时更加困惑，也对司法尊严带来一定的损害。笔者结合自己所代理及媒体报道的案件，对司法解释三的适用提出拙见，以期与各位同仁探求真知。

案例一：难以主张的婚内子女抚养费

【条文】第三条 婚姻关系存续期间，父母双方或者一方拒不履行抚养子女义务，未成年或者不能独立生活的子女请求支付抚养费的，人民法院应当予以支持。

【审判法院】杭州市江干区人民法院（一审）；杭州市中级人民法院（二审）。

【案例】原告楚小某（12岁）与被告楚某系父子关系。被告楚某与原告母亲祝某系合法夫妻关系。2011年10月原告向法院起诉：原告母亲与被告分居已有8年之多，近几年来，被告仅支付原告每月学校餐费200元，现要求：1、被告支付2009年7月起至2011年7月

*作者简介：柯直，浙江乾衡律师事务所主任。2000年创办中国第一家离婚法律网站《中国离婚网》。现为中国法学会婚姻法学研究会理事、中华全国律师协会民事专业委员会委员、浙江省法学会婚姻法学研究会副会长、杭州市律师协会婚姻家庭专业委员会主任。曾荣获杭州市十大公益律师、浙江省律师事业杰出贡献奖、全国五五普法中期先进个人、全国维护妇女儿童权益先进个人等荣誉称号。出版有《婚姻与家庭案件律师实务策略》、《婚姻警戒线》（纪实小说）等书籍、发表《我国现行涉外离婚管辖制度的缺陷及立法构想》等20余篇论文。

*作者简介：柯溪，浙江乾衡律师事务所专职律师。婚姻家庭法，移民法研究方向。

止应当支付原告的抚养费4.6万元（应支付五万元，减去已支付的每月200元餐费）；2、从2011年7月5日起，每月支付原告抚养费人民币1500元，直至原告能独立生活。庭审过程中，被告承认每月只给儿子200元餐费，但不承认分居。最后，一审判决驳回原告的诉讼请求。

【结果】2011年11月，江干区人民法院驳回楚小某的诉讼请求；2012年5月，杭州市中级人民法院作出维持原判，驳回上诉人的上诉请求的判决。

【理由】一审法院认为。被告与原告之母仍处于婚姻关系存续期间，在原告无法证明被告未尽抚养义务的前提下，为履行对原告抚养义务而支出的费用应当认定来自于原告之母与被告的夫妻共同财产。关于原告要求被告支付原告未来抚养费的诉求，本院认为，原告未来的抚养费被告是否支付不明，属不可确认的事实，原告对此可另行诉讼。

二审法院认为，根据现有查明的证据，被告（被上诉人）有每月支付原告（上诉人）200元生活费，该项数额与未成年人的一般生活需求有一定差距，但与上诉人方主张被上诉人拒不履行抚养子女义务一节不符。故原审法院对上诉人方要求支付抚养费不予支持并无不当。

【评析】一、关于履行抚养义务的判断标准。父母是否履行抚养义务的判断标准就是父母双方或一方是否实际以其收益承担子女抚养费，⁵⁵并不需考虑夫妻双方是否分居、财产是否为夫妻共同财产。抚养未成年人是父母的法定义务，子女抚养费的立法目的是为了保障子女的健康成长的生存权，该权利以子女抚养费需求是否能够得到保障作为判断标准，与财产是否为夫妻共同财产无关。本案中，一审法院在未确认被告是否支付过其他抚养费的情况下，以“为履行对原告抚养义务而支出的费用应当认定来自于原告之母与被告的夫妻共同财产。”是违反父母双方或一方是否实际以其收益承担子女抚养费费用的判断标准的。

二、关于主张抚养费的范围。“主张抚养费的范围不只局限于当期费用或已经发生的费用，而且可就将来预计应当发生的抚养费一并予以主张，且不以父母是否与其共同生活为条件，而只以父母未履行义务为前提。”⁵⁶ 本案中，一审法院认为“原告未来的抚养费被告是否支付不明，属不可确认的事实，原告对此可另行诉讼。”这将主张抚养费的范围限定在了已经发生的费用，此与解释三第3条的立法本意不符。

三、对于“拒不履行抚养子女义务”的理解。笔者认为“拒不履行抚养子女义务”在抚养费的支付上可以表现为两种：一种是完全不支付子女的抚养费，一种是不足额支付子女的抚养费。抚养子女是父母双方共同的义务，抚育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，如果一方能够负担抚育费而不足额负担，势必会增加另一方的负担，从而不利于子女的抚育。本案中，“被上诉人有每月支付上诉人200元生活费”，但这远远不能满足子女的实际需要，二审判词也承认“该项数额与未成年人的一般生活需求有一定差距”。二审法院在未按照《子女抚养若干意见》第7条规定，就作出“与上诉人方主张被上诉人拒不履行抚养子女义务一节不符。”的结论，是未完全理解“拒不履行抚养子女义务”的含义，势必纵容一部分不负责任的父母不足额支付子女的抚养费，与子女利益最大化原则相悖。

案例二：是夫妻财产约定行为，还是赠与行为？

【条文】第六条 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，人民法院可以按照合同法第一百八十六条的规定处理。

【条文】第十九条 本解释施行后，最高人民法院此前作出的相关司法解释与本解释相抵触的，以本解释为准。

【审判法院】兰州市城关区人民法院（一审），兰州市中级人民法院（二审）。

【案例】2007年，被告刘某认识了比他小9岁的原告张某。不久，两人谈婚论嫁。双方签订了一份婚前财产协议，内容为“我对你是一心一意的，结婚后，位于上海普陀区的住房属于被告与原告婚后共同拥有财产。”2011年3月，原告以夫妻感情破裂为由将被告起诉至法院，要求离婚并按照婚前财产协议分割共同财产。一审法院作出判决后，被告不服，向兰州市中级人民法院提起上诉。

【结果】2011年3月后，兰州市城关区人民法院一审判决准予两人离婚，财产按照协议有效，按约定的内容进行分割。2012年2月，兰州中院终审判决维持原判。

【理由】一审法院审理认为，刘某与张某的夫妻感情已经破裂，应当准许离婚。另外，法律规定夫妻有权约定婚后财产以及婚前财产的归属问题。夫妻对婚后财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力。刘某与张某自愿在婚前达成财产协议，协议内容不违反法律规定，因此合法有效。

二审法院认为，原被告双方关于“房产属于两人婚后共同财产”的承诺，属于婚前协议，具有法律效力，遂准予两人离婚，财产按照协议约定进行分割。

⁵⁵ 奚晓明，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2011年8月第1版，70。

⁵⁶ 奚晓明，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2011年8月第1版，71。

【评析】司法实践中，因对《婚姻法》第19条和《合同法》、《物权法》的不同适用，法院对于婚前或婚姻关系存续期间一方当事人约定将房产赠与另一方而未进行房产变更登记的，常常发生同案异判的现象。为了弥补立法缺陷，达到定纷止争的目的，2011年8月13日施行的解释三第6条对此作出明确规定。根据该规定，婚前一方当事人约定将房产赠与另一方而未进行房产变更登记的，该约定无效。本案中，一审兰州市城关区人民法院选择了适用《婚姻法》第19条认为婚前房产赠与约定未变更登记行为有效，无论一审法院是否在解释三施行前作出判决，但很明显二审兰州中院在司法解释出台后依然维持一审判决，结果有欠妥当。

笔者假设一审法院是在解释三施行前作出判决，此时因为没有明确法律规定，一审法院的判决可以被认为是正确的。但无论如何，二审法院的判决是在2012年3月作出的，应当适用解释。笔者认为两种未全面考虑使兰州中院作出上述判决：

一、**解释三溯及力的问题**，最高法院在出台民事司法解释时，一般会对对该解释的溯及力问题做出具体规定。⁵⁷很明显，解释三第19条未对溯及力问题作出具体规定，成为兰州中院瑕疵判决的原因之一。解释三的依据是婚姻法、合同法等，这些法律在解释三出台前均已施行。司法解释是对法律的释明，其施行本应与被解释的法律同步，“故就案件审理阶段而言，解释三适用于尚未审结的一、二审婚姻纠纷案件。”⁵⁸

二、**对条文中“可以”的偏差理解**，“可以按照合同法第一百八十六条的规定处理”，“可以”与“应当”虽有一定区别，但不能作任意性解释，不能将“可以”理解为法官的自由裁量权，可以支持当事人的诉求，也可以不支持当事人的诉求。而应理解为在不具备前述两种情形时，人民法院对当事人关于继续履行夫妻房产赠与合同的请求，一般不予支持。如果遇到赠与房屋权利转让的瑕疵等特殊情况，应结合具体案情作具体分析，作出妥善处理。

案例三：“父母出资购买不动产”的“出资”是全额出资还是部分出资？

【条文】第七条 婚后由一方父母出资为子女购买不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可以认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外。

第十条 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。

【审判法院】北京市丰台区人民法院

【案例】2006年8月16日原告荆女士与被告李先生登记结婚，2007年1月双方按揭购买了一套经济适用房，总价40万元。买房时，购房首付款由被告的母亲支付，由于原告没有北京户口，故房屋产权登记在被告名下。现被告欲与原告离婚，且拒绝在房产证上署上原告的名字。为此，原告起诉请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

【结果】2011年12月，法院判决驳回荆女士的诉讼请求。

⁵⁸ 奚晓明，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2011年8月第1版，276。

【理由】丰台法院认为，涉案房屋是荆女士和李先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李先生的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下，根据新婚姻法司法解释三的有关规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。涉案房屋应当属于李先生的个人财产，原告荆女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。

不过，法院还指出，由于在购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。据此，法院判决驳回荆女士的诉讼请求。

【评析】关于原告父母还贷与原告以夫妻共同财产还贷，若我们对上述案件事实做个假设：将“婚后夫妻共同还贷”改为“婚后原告父母与夫妻共同还贷”或“原告父母还贷”，此时，是符合“双方父母出资购买不动产，产权登记在一方子女名下”的情形，该案就可以适用解释三第7条第2款可以认定该不动产为双方按照各自父母的出资份额按份共有。由此，如果将解释三第7条第1款“父母出资”理解为包括部分出资的话，并且在出现部分出资的情况下，即使原告以夫妻共同财产还贷，原告是无产权的；而在原告父母参与还贷的情况下，原告是有产权的，我们可以推断原告是否对房屋拥有产权是随还贷主体的变化而变化的。在夫妻共同财产来源于原告父母并用于还贷的情况下，解释三第7条第1款和第2款陷入了矛盾的困境，不符合解释的科学性。然而，在将父母出资理解为全额出资时，解释三第7条就未有此矛盾，故笔者认为，应当将解释三第7条第1款的“父母出资”理解为全额出资。理由如下：

一、该条文的立法本意，司法实践中对如何认定“父母明确表示赠与一方”的问题存在困难，为弥补《婚姻法司法解释（二）》第二十二条这一缺陷，解释三第7条对这一情形进行了规范。本条文的立法原意是：确定父母购买不动产时的真实意思表示方式，防止短暂的婚姻让另一方分走父母大半生的积蓄。故此时侧重点不在协调与《物权法》的不动产登记的规定上。

二、物权的瑕疵上，在一次性付款的情形下，出资的对价获得的是完整的不动产所有权，此时，如该不动产登记在其子女名下，则本条第1款认定的父母对其子女一方的出资赠与转化为不动产所有权的单方赠与，该不动产自然归受子女所有。然而，在按揭付款的情形下，父母只支付不动产部分价款（往往是首付款），此时获得的物权并非完整的物权，其处方行为是受到限制的，当然包括其赠与行为。

三、对一方的不公平，本案中的房屋是2006年购买的，按照有关政策，首付款最低可能就是房款的20%，其余80%的房款实际夫妻以贷款方式支付给了开发商。一方出资20%，夫妻共同出资80%，房子反而归一方所有，这对另一方来说是不公平的，笔者认为可以理解为“赠与（20%首付款）的货币，而不是赠与了房产。”

此外，笔者认为由于“在父母支付了不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，……，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。”从而推出“既然父母的该部分出资属于其子女的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，根据本司法解释第十条关于离婚时一方婚前贷款所购不动产处理的规定”⁵⁹的推导错误，导致本案例中的法院依照此推断作出错误判决。错误的理由：前提错误，解释三第十条是婚前以“个人财产支付首付款并在银行贷款”，应当是婚前的情况；解释三第七条的是婚后“由一方父母出资为子女购买不动产”，应当是婚后的情况。

案例四：“父母出资购买不动产”的“出资”是全额出资还是部分出资？

【条文】第七条。

【审判法院】上海市第一中级人民法院

⁵⁹ 奚晓明，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2011年8月第1版，122。

【案例】1999年11月,位于上海市闵行区浦江镇农村的王先生家私房拆迁,分得安置房3套。其中一套坐落于闵行区莘南花苑,登记在王先生及其兄长、母亲3人名下。2001年,王先生与徐小姐登记结婚。2003年,一家人经商议,王先生母亲和哥哥将其名下的系争房屋产权份额以1万元的价格转让给王先生。

2007年,双方又购买了一套位于浦东新区的房产,产权登记在二人名下。2011年3月,王先生与徐小姐通过法院调解自愿离婚。双方在离婚时未分割夫妻共同财产。随后不久,徐小姐提起了离婚后财产纠纷诉讼,提出要对双方婚姻关系存续期间出资购买的系争房屋三分之二产权作为夫妻共同财产进行平均分割。一审判决对双方婚后购买的位于浦东新区的房产进行了折价分割,驳回了徐小姐其余诉讼请求。徐小姐不服上诉。

【结果】上海市一中院作出维持原判的终审判决。

【理由】上海市一中院审理后认为,当事人之间法律关系的性质取决于双方权利义务的具体内容而非形式上建立的合同。本案中,王先生与其母、兄于2003年8月签订买卖合同,由王先生母亲与兄长将系争房屋三分之二的产权以1万元的价格转让给王先生。实际上,3人之间分别系母子、兄弟关系,系争房屋系原私房拆迁安置所得的3套房屋之一,鉴于1万元的价格远低于系争房屋三分之二产权的市场价格,且并无证据证明王先生实际支付1万元的情况下,可认定为王先生母亲与兄长将系争房屋三分之二产权赠与王先生。上述赠与虽然发生在徐小姐、王先生夫妻关系存续期间,但产权登记于王先生一个人名下的事实,可推定为系对王先生个人的赠与。因此,讼争房屋完全属于王先生的个人财产。

【评析】《婚姻法》第十七条明确规定,夫妻在婚姻关系存续期间所继承或赠与所得的财产,归夫妻共同所有。除非出现《婚姻法》第十八条规定的赠与合同中确定为只归夫或妻一方的财产(或有法律明确规定此为个人一方财产的)。按此规定,婚后一方父母出资为子女购买的房屋应该属于夫妻共同财产。

在适用《解释三》第七条时,必须要严格按照该条的内容规定执行,如果是类推或机械地适用必将导致与《婚姻法》第十七条产生矛盾。本案中,王先生的母亲只有1/3的产权,只是部分出资,并不符合《解释三》第七条的规定(详见案例三有关“部分出资”与“全部出资”的解析);退一步讲,即使王先生的母亲有1/3的产权,视为父母对自己子女的单方赠与,适用《解释三》第七条的规定,视为王先生的个人财产,那么王先生哥哥的1/3的产权,赠与王先生时并未明确规定只单独赠与王先生,此时应当适用《婚姻法》第十七条的规定,应当为夫妻共同财产,这样《解释三》第七条与《婚姻法》第十七条就陷入了矛盾。在赠与发生在徐小姐、王先生夫妻关系存续期间,“认定为王先生母亲与兄长将系争房屋三分之二产权赠与王先生。”“但产权登记于王先生一个人名下的事实,”的情况下,而“推定为系对王先生个人的赠与。”是未对《婚姻法》第十七、十八条以及《解释三》第七条的立法本意和适用前提的综合考量的必然结果。

笔者认为:从立法的一致性角度出发,《婚姻法解释(三)》第七条不可以比照类推适用。对于婚后由一方父母出资为子女购买的除不动产以外的其他财产的归属性质,以及除父亲之外的自然人的赠与,均不可比照类推。

与本案有相类似的“公司股份、车辆、船舶”等是否适用类推?笔者是意见是否定的。

在中国最高审判机关,存在着相互矛盾的观点,同样是最高人民法院杜万华、程新文、吴晓芳法官所著的《关于适用婚姻法若干问题的解释(三)的理解与适用》(《人民司法》(应用)2011年第17期),与杜万华、程新文任副主编、吴晓芳官参与撰稿的《最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用》(人民法院出版社,2011年版,第124页)一书的观点也相反。

《关于适用婚姻法若干问题的解释(三)的理解与适用》一文中,认为可以适用比照。“对于婚后一方父母给子女赠与公司股份并进行工商登记的情形,可以比照该条的规定,认定一方父母只是向自己的子女赠与公司股份。”⁶⁰

《最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用》一书中,认为不适用比照类推。“在适用本条处理纠纷时对‘不动产的’理解应限定在担保法第九十二条规定的‘土地以及房屋、林木等地上定着物’范畴内,而排除父母出资为子女购买的船舶、航空器和机动车等情形的适用。”⁶¹

案例五:医疗机构在女方的同意下对女方实施中止妊娠是否侵犯男方的生育权?

【条文】第九条 夫以妻擅自中止妊娠侵犯其生育权为由请求损害赔偿的,人民法院不予支持。

【审判法院】安徽省宿松县人民法院

⁶⁰ 杜万华、程新文、吴晓芳:《<关于适用婚姻法若干问题的解释(三)>的理解与适用》,载《人民司法》第2011年第17期,第25页。

⁶¹ 奚晓明主编:《最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用》,人民法院出版社2011年版,第124页。

【案例】原告陈某与第三人余某系合法夫妻关系。2011年3月取得《再生一胎生育证》，后因夫妻关系紧张，余某怀孕后回到娘家宿松。2012年10月8日，在原告陈某不知情的情况下，余某到宿松县某医院要求引产，在丈夫陈某不知情状况下，医院为余某进行终止妊娠手术。陈某得知后，状告医院要求赔偿其直接经济损失1.8万元、精神损害抚慰金4.2万元。

【结果】2013年1月10日，经宿松县人民法院组织调解，考虑到原告陈某为处理相关事宜有一定损失，医院同意一次性补偿原告16000元，原告表示放弃其他诉讼请求。

【理由】法院意见有两种：一是认为被告未经原告同意为余某终止妊娠，侵犯了原告的生育权。《婚姻法》第九条规定男性也当然享有生育权。能否为余某终止妊娠应征得原告同意，否则即侵犯了原告生育权。另一种意见认为，我国法律规定女方私自终止妊娠男方不得主张损害赔偿，医方为女方终止妊娠已征得女方同意，自然不应向医方主张损害赔偿，应驳回原告诉讼请求。

【评析】对于丈夫状告医疗机构未经其同意，损害其生育权，要求医疗机构承担赔偿责任的。虽然司法解释没有明确规定，但是我们认为，医疗机构在无过失或故意的情况下，不应当承担损害赔偿责任。理由：

一、夫妻之间的生育权是平等的，但妇女享有生育决定权，《妇女权益保障法》第五十一条明确规定了妇女有生育的权利，也有不生育的自由。在医疗实践中我国一直参照《母婴保健法》的规定，即在妇女行使不生育自由，要求终止妊娠时，医疗机构只需征得妇女本人同意，并由其签名确认后即可进行引产手术。对于男方，法律并没有赋予其中止妊娠的同意权，男方基于配偶权所享有的生育权仍然可以待以实现。女方想要中止妊娠，现阶段行之有效的方法就是通过医疗机构，因此，医疗机构实施中止妊娠的手术，只要取得女方的同意，就是在协助女方实施生育决定权，不构成侵权。

二、根据《侵权责任法》及《医疗事故处理条例》规定医疗机构应当向患者承担侵权赔偿责任的方式，仅有医疗损害赔偿责任和医疗事故赔偿责任两种。一般来说，引产时只需当事人本人同意并在手术同意书上签字确认即可，而且这类手术较为简单。“医疗机构在对女方进行人工流产手术时，如果没有违反医疗卫生管理法律规定和诊疗护理规范、常规，过失或故意造成患者人身损害，就不应当承担侵权责任。”⁶²如果是医院在整个医疗过程中存在医疗过错，承担的是医疗损害赔偿责任和医疗事故赔偿责任，并非是生育权引起的。

最后，值得一说的是，诸多基层法院喜欢提高知名度，争第一例的，据笔者所了解，本案并不是中国第一例，云南省个旧法院受理的被告是红河州第三人民医院侵犯生育权的案件，比此更早。宿松县人民法院以调解结案，看似是双方当事人对自己权益的处置，但结果无疑会使医疗机构设置手术障碍，增加女方中止妊娠难度，助长以生育权为由提起的诉讼及纠纷。

案例六：离婚双方均有过错的情况下，离婚损害赔偿的物质损害请求是否可以适用“过错相抵”原则，还是一律不予支持？

【条文】第十七条 夫妻双方均有婚姻法第四十六条规定的过错情形，一方或者双方向对方提出离婚损害赔偿请求的，人民法院不予支持。

【审判法院】杭州市拱墅区人民法院

【案例】原告陈某与被告金某于2003年11月登记结婚，婚后未生育子女。2010年6月14日被告纠集他人对正在家中熟睡的原告诉进行捆绑欲实施暴力，双方随即开始分居。同年7月，原告提起离婚诉讼，被判决驳回。

⁶² 奚晓明，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2011年8月第1版，158-159。

被告对原告与其他异性的不当交往不满，2010年12月4日晚，被告伙同他人将原告捆绑并剪断被告的生殖器，造成原告5级伤残。2011年11月，被告因故意伤害罪被判处无期徒刑，剥夺政治权利终身。2012年6月，原告起诉要求离婚，分割夫妻共同财产，并要求赔偿经济损失43万元及精神损失30万元。

【结果】2012年9月28日，法院判决准予离婚，对于原告提起的离婚损害赔偿请求不予支持，驳回该诉讼请求。

【理由】对于陈某要求金某赔偿故意伤害造成的经济损失及精神损失的请求，法院认为在家庭冲突中陈某与金某均存在暴力行为，陈某与女性交往不当，而金某不能理性对待感情问题采取报复行为构成犯罪，故双方均存在过错，因此对陈某提出的离婚损害赔偿请求本院不予支持，陈某要求金某对侵权行为造成的损失赔偿可另案处理。

【评析】对上述当事人的行为我们不道德和情感上的评论，同样对于法院的双方均有家庭暴力认定也暂不考虑，只是从法律的角度去评价分析问题。在认同法院判决的前提下予以评析。

一般来说，夫妻双方有无过错以及过错的大小较难区分、梳理清楚。要分清夫妻感情问题上的孰是孰非的确相当困难。但物质损害赔偿主要是指财产损害赔偿，财产损失是可以量化的，它可以确定到精确的数据（造成伤残的也相类似）。实践中，特别是在有些过错可以转化为经济损失，从而能够分辨夫妻的过错大小，且过错大小差别很大的情况下（如上述案例），适用解释三第17条就存在在对一方明显不公的现象。案例中的男方造成经济损失是数十万元之多，而女方从未因为男方的“暴力”行为而去医院用过一分医药费（婚姻法第四十六条规定的几种情况，大多是不会造成直接的经济损失）。同样学术界也有不同的意见，如史尚宽先生认为夫妻均有过错的，在物质损害赔偿上，如果夫妻双方都有过错，“仅为过失相抵问题”。⁶³国内有些学者也认为“双方均有过错，当一方提起赔偿之诉时他方可以反诉，并在适当范围内予以过错抵消，抵消不足的部分仍可要求赔偿。”

本案中虽然法院对陈某提出的离婚损害赔偿不予支持，但同时提出“陈某要求金某对侵权行为造成的损失赔偿可另案处理。”实际上仅对离婚精神损害赔偿不予支持，而对离婚物质损害赔偿请求的予以认可。此与解释三第17条确实有一些冲突，但对此案的判决结果，双方均无上诉，这也表明社会在一定程度上能接受这样的判决结果。

笔者认为，在离婚时双方均有过错的情况下，对于物质损害赔偿，应遵循全部赔偿原则，并按“过失相抵”原则，即离婚过错方承担赔偿责任的大小，并以其行为所造成的实际财产损失的大小为赔偿依据。换句话说，就是赔偿范围以所造成的实际情况为限，损失多少，赔偿多少。这样才能体现司法的公平和公正，才能取得更好的法律效果和社会效果。

结语

法律是一门复杂的科学，在理解法律时法官有时也是常人，对新法的理解难免会偏颇，只有在加强学习，提高自己的理论功底，并在经办案件时多多参考代理人观点，这样才会使判决结果更加有说服力，更能彰显司法公正。

二、其他相关材料

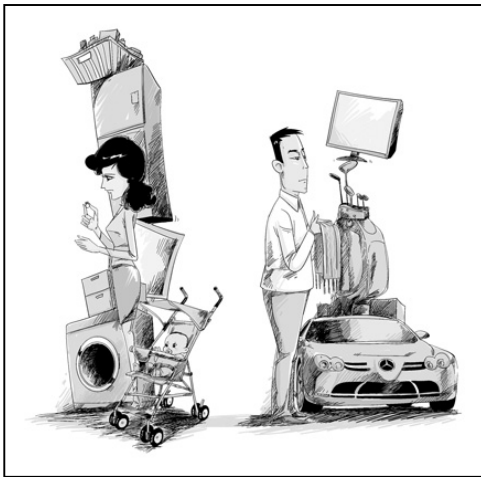
《离婚分房产，房子该归谁》（新视野）

2013年05月15日 来源：人民网-人民日报 王比学 陈晓婉
<http://house.people.com.cn/n/2013/0515/c164220-21487986.html>

随着房价的上涨，买房不再仅仅是年轻人的事，也是双方父母共同承担的责任。” 从事婚姻案件审判的湖北省

⁶³ 史尚宽：《亲属法论》，台湾地区荣泰印书馆股份有限公司1980年版，第463页。

宜昌市中级人民法院法官王礼仁介绍，“我国现行婚姻法规定的‘法定夫妻财产共有制’是以共有为原则，个人约定为例外。



离婚，家庭破裂，财产分割。

勾 犇绘

今天是第二十一个“国际家庭日”。幸福和谐的家庭是我们每一个人的追求。作为婚姻家庭的重要组成部分，房产的归属明晰，是婚姻家庭稳定的重要保障。

随着房价的上涨，买房不再仅仅是年轻人的事，也是双方父母共同承担的责任。父母出资买的房归谁？婚前买的房又归谁？房产证加名字是否意味着平分？已实施近两年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（三）（以下简称《司法解释三》）虽对父母出资、婚前买房等有明确规定，但现实中同案不同判的问题仍然存在。

房产有纠纷 同案不同判

据民政部发布的数据显示，我国离婚率连续 8 年递增，2012 年全国有 238.8 万对夫妻离婚。在离婚案件中，房产之争往往是案件的核心。

北京的董先生与汪女士婚前确立恋爱关系后购房，董先生曾以转账和现金的形式将首付款交由汪女士，汪女士出面签订房屋购买合同，并将房屋落户在自己名下，婚后二人共同还贷。2011 年初，汪女士起诉离婚，主张房屋是其个人财产。董先生认为自己是房屋的实际出资人，房产应为双方共有。汪女士认为董先生转账给自己的款项是彩礼，没有实际用于购房。今年 2 月下旬，法院判决认为，二人以结婚为目的共同出资购房，认定该房屋是夫妻共同财产，房产归汪女士所有，但应给付董先生近一半的房屋折价款。

同样是以结婚为目的购房、房屋落户女方名下的案件，处理结果并不一样。为了结婚，北京李先生出资 42 万元，丁女士出资 10 万元付了房屋首付，将房屋落户在丁女士名下，婚后共同还款。2012 年 3 月，丁女士向法院起诉离婚，认为房屋登记在她个人名下，且是婚前签订的购房合同，房屋应是其个人财产。而李先生则认为自己支付了大部分首付款及后续的大部分费用，从出资情况看，自己才是房屋的主人，至少房屋产权应为共同所有。此案件最终由法院主持调解结案，房屋归丁女士所有，丁女士向李先生支付了婚前出资和婚后部分还贷及相应的增值款。

上述两起案例适用的是《司法解释三》第十条的规定：案例二是当前基层法院处理此类问题的一般做法，更多从物权法角度出发，将登记作为重要参考标准，最终认定财产归个人所有；而案例一考虑了婚姻身份的特殊性，认定财产共有，进而导致了同案不同判的出现。

事实上，在《司法解释三》出台前，这种现象就已存在。中国法学会婚姻家庭法学研究会常务理事、中国人民大学副教授孙若军解释说，“《司法解释三》出台的目的之一，就是为了统一司法裁判，避免出现同案不同判。”但《司法解释三》施行后，仍然有较大争议。不少人认为，《司法解释三》对夫妻财产约定、婚前按揭房屋产权等问题的规定，在一定程度上冲击了我国男方买房、夫妻共有的传统习俗，甚至还激化了离婚财产分割的矛盾。

条文抽象引争议法官认识存差异

《司法解释三》本身不是立法，它是最高人民法院为了解决现实生活中存在的突出矛盾而对婚姻法相关法条做出的阐释。北京岳成律师事务所婚姻家事专业律师杨晓林说，“我们的法律往往比较抽象，《司法解释三》中与老百姓生活密切相关的几个房产条款，表述过于概括，没有涵盖现实生活的常见情况，造成学者、法官及律师的仁者见仁、智者见智。”

我国现行婚姻法修订于 2001 年，而物权法的出台是 2007 年。在司法实践中，当婚姻法、物权法、合同法出现冲突时，应该优先适用婚姻法，还是物权法，或合同法？《司法解释三》并没有回答这个问题。

在法学界，有两派观点：不少民法学家认为，婚姻身份并不具有特殊性，处理夫妻间的财产纠纷，与处理一般民事主体间财产纠纷类似，适用物权法、合同法即可；而多数婚姻法学家则认为，婚姻身份具有特殊性，应首先考虑适用婚姻法。北京大学妇女研究中心副主任、北京大学教授马忆南认为：“婚姻关系具有特殊性，在处理夫妻间财产纠纷时，不能机械适用物权法、合同法，应充分考虑婚姻的特殊性，适当向女方倾斜。”孙若军也认为，“从法律适用上讲，婚姻法为特别法，物权法、合同法为普通法，当特别法与普通法的规定相冲突时，特别法优于普通法。”

从事婚姻案件审判的湖北省宜昌市中级人民法院法官王礼仁介绍，“我国现行婚姻法规定的‘法定夫妻财产共有制’是以共有为原则，个人约定为例外。《司法解释三》第七条规定正好与之相反。该条规定，婚后父母出资为子女购买的房屋，在没有约定的情况下，分别为各子女个人的财产，或者根据出资比例按份共有。由于相互矛盾，法官在适用法律时往往有自己的价值判断。有的坚持适用婚姻法，有的则适用《司法解释三》，从而造成同案不同

判。”他认为,《司法解释三》没有处理好具有身份属性的夫妻财产与一般财产的关系,将一般财产法原理完全适用于夫妻财产,造成夫妻身份关系与夫妻财产关系绝对分离,使夫妻财产纠纷复杂化,法官难以把握。

杨晓林说,“《司法解释三》实施近两年来,司法审判实践中离婚房产问题处理呈现两个极端:一是房产登记绝对化,即不管出资情况如何,登记是谁的名字,房产就归谁所有;二是出资绝对化,即不管房产登记是谁的名字,谁出资,房产就归谁所有。”

正是由于理解的歧义,造成适用不同法律,同案不同判的现象也就不可避免地出现了。

重视特殊保护 呼唤案例指导

婚姻家庭问题不是一般的民事问题,婚姻财产纠纷也非单纯的民事财产纠纷。婚姻家庭问题涉及人类情感,具有身份上的特殊性。

“婚姻家庭案件的特殊性体现在法律对妇女、儿童和老人合法权益的特殊保护上。”孙若军说,“我国婚姻法一贯坚持照顾女方原则,对妇女为家庭所作的贡献和牺牲予以特别保护。”马忆南也认为,“离婚处理财产问题时给予妇女适当照顾,是世界上多数国家和地区的通行做法。要做到司法公正,必须真正保障在婚姻关系中作出贡献而处于弱势地位的一方(主要是女性)的合法权益,即真正落实和完善婚姻法中关于夫妻共同财产制和离婚救济的规定。”

除了从指导思想层面对婚姻法进行适当修订外,为解决现今同案不同判的当务之急,杨晓林认为可以从如下两个方面做出努力:针对《司法解释三》几条争议比较大的条文,由最高人民法院发布一些指导性案例,选取实务中典型的案例抽丝剥茧进行解读;立法部门就争议较大的问题加以明确,譬如夫妻财产赠与与夫妻财产约定的区别。

其实,最高人民法院也曾为指导婚姻家庭案件的审判发布过专门通知。2012年2月,最高人民法院下发《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》,要求各级人民法院在审理婚姻家庭案件时,应当在整体上全面准确地理解和把握婚姻法及其相关司法解释的精神,不能机械理解,孤立适用。

最高人民法院的通知,在审判原则上作出了规范,但在审判实践中如何具体把握还有待探索。王礼仁认为,发布指导性案例是避免或减少同案不同判现象的有效方式之一,通过指导性案例可弥补法律和司法解释的不足。他建议法官应注重法律学习和研究,把握法律的真谛,不应流于表面机械适用法条,“案情本身是否相同与法庭掌握的信息有关,应具体问题具体分析,根据不同案情,适用不同法律。”

密切关注《婚姻法司法解释三》对妇女权益的影响

全国妇联权益部召开相关案例专家研讨会

http://www.china-woman.com/rp/main?fid=open&fun=show_news&from=view&nid=79133&ctype=3

日期: 2012-02-02 中国妇女报

《婚姻法司法解释三》颁布实施以来,对妇女在婚姻家庭中的权益产生了重要影响。全国妇联一直密切关注有关的司法实践,多次召开座谈会广泛听取妇女群众和地方妇联组织的意见,多方收集各地审判实例,及时总结发现问题,向有关方面提出意见和建议,努力保护广大妇女群众的合法权益。2011年12月,北京首例夫妻一方要求房产加名案依照《婚姻法司法解释三》作出一审判决,在社会上引起强烈反响。日前,全国妇联权益部召开《婚姻法司法解释三》案件研讨会,邀请法学和社会学专家、法官、律师,从不同角度对该案进行深入讨论,分析《婚姻法司法解释三》对妇女权益的影响。专家们普遍认为,《婚姻法司法解释三》第七条的规定在司法实践中有很多值得探讨的地方。

案例:法院依据“第七条”认定婚后一方父母首付,夫妻共同还贷房产归个人

当事人荆某(女)与李某(男)于2006年8月登记结婚,2007年1月双方按揭购买了一套经济适用房。由于当时只有李某有北京户口,而涉案房屋是经适用房只能由有北京户口的人购买,因此,在办理房屋产权登记时只记载了李某的名字。《婚姻法司法解释三》出台后,荆某为了维护合法权益,要求在产权证上加上自己的名字,遭男方拒绝。荆某起诉,请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

法院认为,涉案房屋是荆某和李某在婚姻关系存续期间购买的,但购房首付款系李某的母亲支付,房屋产权登记在李先生名下。根据《婚姻法司法解释三》第七条规定,“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定,视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产,产权登记在一方子女名下的,该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有,但当事人另有约定的除外”。法院判定,该不动产为李某父母对李某一方的赠与,属于李某的个人财产。原告荆某要求确认为夫妻共同财产的请求不予支持。

专家认为,第七条与婚姻法夫妻财产共同制相违背

“该案判决非常值得商榷。夫妻在婚内按揭购房,除非是一方父母出全资的理想情况下,按照婚姻法的立法原则,法院应首先认定为夫妻共同财产。”北京岳成律师事务所合伙人杨晓林律师说。

北京大学法学院教授马忆南认为，依据我国《婚姻法》第十七条和第十八条的规定，夫妻在婚姻关系存续期间因“继承或赠与所得的财产”，应当归夫妻共同所有，“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”除外。也就是说，除“遗嘱或赠与合同中确定”只归属于夫或妻一方的财产外，夫妻在婚后因继承或赠与所得的财产，都属于夫妻共同共有。《婚姻法司法解释三》第七条将产权登记在出资人子女名下直接推定为只对自己子女一方的赠与，违反了《婚姻法》“婚后所得共同制”的原则。从根本上损害了婚姻法坚持的夫妻财产共同制的基本价值取向，否定了婚姻法第十七条和第十八条，将影响司法实务。

中国法学会婚姻家庭法学研究会副会长李明舜非常赞同马忆南的观点。他说，《婚姻法》第十八条第三款规定，遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产为夫妻一方的财产，这里，婚姻法关于该问题使用的是“确定”，也就是明确约定、确定无疑，而司法解释中却使用了“视为”这一概念，而“视为”在法条中，就是“本来不属于某一法律事实，法律规定在一定条件下而认为属于该种法律事实”，在本质上是一种法律拟制。因此《婚姻法司法解释三》第七条第一款中的“视为”与婚姻法第十八条第三款的“确定”明显不同，违背了婚姻法相关规定立法本意。

“婚姻法中的‘确定’是指必须有遗嘱或赠与合同等书面文件明示财产是给自己子女的，才能认定为夫妻一方个人财产。”马忆南进一步解释。

对于以房产登记为标准取得物权的做法，专家们认为，按照物权法的规定，通过登记的方式可以取得物权，但有时也可通过法律事实取得物权。我国通常将产权登记在夫妻一方名下，但这并不改变夫妻共同所有的性质。此外，按份共有的规定也值得商榷。

相比之下，专家们认为，《婚姻法司法解释二》第二十二条的规定是遵循婚姻法基本精神的，它规定，“当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外。”照此规定，北京首例夫妻一方要求房产确权案，男方母亲出资应当认定为对夫妻双方的赠与，除非有书面赠与合同明示只是赠与儿子一方，该房产应判定为夫妻共同财产，法院应支持女方要求在房产证上加名的诉求。

专家认为，第七条不利于维护婚后共同还贷配偶的利益

杨晓林认为，《婚姻法司法解释三》第七条中“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产”中的“出资”应该是“出全款购房”。但在现实中，全款出资情况较为理想化且并不多见，多为一方父母部分出资，所以该种情况下房屋权属应明确，特别是这里还存在该条与《婚姻法司法解释二》第二十二条第二款的衔接关系问题，两者是否矛盾，后者是否是对前者的否定。最高人民法院相关人士曾表示，两者不是一个矛盾的关系，而只是一个补充的关系，但是不得不承认，本案宣判后所引发的巨大争议，恰恰表明人们思想认识极为混乱，两者的关系并没有真正厘清，“出资”和“产权”问题纠缠不清了。

杨晓林引用了最高人民法院杜万华等法官在2011年第17期《人民司法》上公开发表的文章《〈关于适用婚姻法若干问题的解释(三)〉的理解与适用》中的一段话，“值得注意的是，父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋且产权登记在出资方子女名下。如果父母只是在子女婚后支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为只赠与出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。”

一位不愿透露姓名的法官也认同杨晓林的观点。该法官介绍，最高人民法院民一庭于2011年8月编著了《最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用》一书，用于指导各级法院在审判实务中准确适用新的司法解释。书中明确，第七条第一款中父母出资为子女购房可包括全款出资和部分出资两大类。

专家们指出，现实生活中更多的是父母为子女购房部分出资的情况。基层法官在审理案件时应该都是按照书中对第七条规定的理解，对父母为子女婚后购房部分出资、产权登记在出资父母子女一方名下的案件做出类似的处理。这将不利于保护共同还贷配偶的利益。

专家建议通过案例指导等方式及时解决问题

当前，婚姻关系案件中的最大矛盾是房产问题。《婚姻法司法解释三》中争议最大的也是有关房产的条款，如第七条和第十条。

专家指出，《婚姻法司法解释三》第十条对婚前一方按揭购房、婚后夫妻共同还贷的规定也存在瑕疵，需要进一步完善。虽然第十条具有很好的操作性，解决了相当一部分离婚案件中的房屋分割问题。但是，个人婚前按揭购房、婚后共同还贷实际上是个人产权和共同产权的混合。如果法官正确理解第十条，不会对婚前按揭购房一方的配偶造成实质性损害，但是很可能会剥夺配偶拥有房屋产权的权利。包括北京首例夫妻一方要求房产加名案在内，全国出现的几个案例影响很大，各地法院可能会遵循前例，需要特别警惕。

2011年12月20日，最高人民法院公布了首批4个指导性案例，要求各级法院在审判中参照。案例指导制度的首要意义在于统一审判标准，实现同案同判，最大限度地维护个案的司法公正。而其所确定的裁判要点，对人民法院审理类似案件、做出裁判具有指导作用，可作为审判依据。

专家们认为，希望最高人民法院尽快出台与本案相关联的婚姻家事类指导性案例。

此外，专家们建议，最高人民法院可以通过个案批复等形式加以纠正，避免《婚姻法司法解释三》与母法《婚姻法》相冲突，保持与《婚姻法司法解释一》和《婚姻法司法解释二》的延续性。

全国妇联副主席、书记处书记甄砚表示，2001年全国人大常委会修订婚姻法的时候，特别强调以夫妻共同财产制为法定财产制，强调了对妇女、儿童和老人的权益保护。全国妇联作为代表和维护妇女权益的社会组织，会坚持不懈地关注《婚姻法司法解释三》在司法实践中对婚姻家庭及妇女权益产生的影响，积极向有关部门反映意见和建议，切实保护妇女的合法权益。会议由全国妇联权益部部长蒋月娥主持。(本报记者 王春霞)

发布时间：2012-02-02

夫妻离婚 房产全归丈夫墓地判给妻子



www.taihainet.com 2013/7/27 7:36:46 来源：台海网
<http://fj.sina.com.cn/news/s/2013-07-27/091035651.html>

台海网(微博)7月27日讯(海峡导报记者 陈捷 实习生 蔡梦激/文 陶小莫/图)婚后买房，一定属于夫妻共同财产吗？未必！

近日，海沧区一对夫妻闹离婚，法官就突破惯例，判决婚后购买的房子和店面全归丈夫一方独有。

结婚十多年后，当初购买的房产价值已经升值数百万元，但妻子黄女士却只分到了6万元“一次性经济帮助金”和一小块墓地。她说，以前一直认为婚后买房登记在谁名下“不是问题”，现在才知“当初错了”。

离婚 半路夫妻争夺房产

“他真是为了房子不顾感情，亏我曾经还为他怀孕，为他打胎。”黄女士说，十多年来，他们夫妻都住在同一套房子里，如今，她被迫搬出住宅，住进了原本出租给他人的店面。

他们是“半路夫妻”，两人都是“离婚人士”。2000年11月1日，他们在黑龙江哈尔滨市登记结婚，当时丈夫石先生已经下岗，妻子黄女士也没有工作，一起在哈尔滨做起了二手家电生意。

2001年，夫妻二人来厦门定居。同年8月份，他们结婚九个月后，购买了海沧区的一套140多平方米的住宅，当时每平方米房价仅1000多元。购买住宅不久后，他们又在住宅附近购买了一间店面，支付了首付，又办理了按揭。

由于当时房价便宜，住宅和店面总价30多万元，首付款加起来也不过10多万元。而且，买房数年后，他们夫妻就还清了住宅和店面的贷款，夫妻两人的户口也因此落户在海沧。

虽然是半路夫妻，但他们夫妻婚后感情还不错。直到去年，黄女士发现，丈夫打算卖掉店面，把钱给他前妻的儿子时，双方爆发了矛盾。“当时，是租户告诉我说，我老公打算把店面卖掉。”黄女士感觉自己被隐瞒和欺骗了。于是，她立即采取措施，为防止丈夫转移财产给儿子，她将店面和住宅的房产证都收了起来。这一举措直接导致丈夫无法卖店面。

争议 婚后买房是否共有？

店面出售遇挫后，夫妻两人矛盾激化，据黄女士说，丈夫不但将她赶出家门，还屡次动手殴打她。为此，她两次报警求助，两次都有报警记录为证。

夫妻又吵又打近一年后，终于走到了离婚的道路。近日，丈夫石先生一纸诉状，将黄女士告上了法庭。石先生起诉称，二人感情彻底破裂，请求法院判二人离婚的同时，将婚后购买的住宅、店面和一处墓地全部判给他一方。“为什么要判给我，因为那些房产全是我用婚前个人财产购买的。”石先生说，结婚后，虽然夫妻二人一起做生意，但是一直亏钱，经营了几个月就关门了。因此，双方婚后都没有任何收入，就连婚后支付的银行按揭款也是他出的。

但是，妻子黄女士反驳说，石先生在“胡编乱造、虚构事实”。“结婚后，他把房产和股票全都转给了儿子，他没有什么婚前财产和积蓄。”黄女士说，在哈尔滨经营二手家电时，两人的月收入达5万元，而且，2006年，为还房贷，她又向家人借了8万元，拿给丈夫还房贷。可见，她一直在为购房、还款出钱出力。

判决 房产归丈夫墓地归妻子

近日，海沧区法院作出一审判决，认定夫妻二人在婚后购买的住宅和店面都是丈夫石先生的婚前个人财产。

不过，考虑到黄女士离婚后无房居住，法院又根据本地的经济生活水平、租金标准及黄女士年龄、收入情况，要求石先生给付黄女士一次性经济帮助金6万元。另外，2006年，他们夫妻花1万2千多元在厦门购买了一处墓地，这一墓地，法官判给了黄女士，不过她还要为此支付6000元给石先生。

一审判决后，石先生认为法院的判决是“比较客观”的，虽然在提到6万元经济帮助金时，他还是忿忿不平，觉得“太多了”。

“家事法苑”律师团队奉献

但是黄女士不服一审，目前已经上诉二审法院。黄女士的代理人欧菲亚律师事务所林清旺律师说，根据二手家电经营账目，足以证明两套房屋首付来源于夫妻婚后共同经营家电的收入，而非石先生的婚前个人财产。而且，用于偿还购房贷款的账户收入也是二人婚后所得，因此，房子应该属于夫妻共同财产。

“买房时确实是用他的名字。但是，当时别人都跟我说，婚后购房写谁的名字都是共有财产，我老公还笑着补充‘我家啥不是她的？连我本人都是她的’”，回忆起当年的购房经历，黄女士很感慨，她说，那时夫妻之间“互相还很信任”。

法官说法

婚前财产婚后买房还是属于个人所有

为什么婚后购买的房产，不能算夫妻共有房产？对此，法官在判决书中指出，石先生提交的证据足以证明其有出资房产首付款，并且是以其名下的户头，用婚前财产支付了按揭款。

而从黄女士方面来看，她未能举证证明自己婚后有从事工作、工资数额，或已将工作收入交给石先生，来偿还按揭。

法官认为，黄女士提供的唯一证据——二手家电经营流水记录，无法证明双方婚后的经营收入情况，而且，依照常情，短短八九个月的二手家电经营不足以支付约14万元的首付款。

因此，法官认为，购房款都是石先生婚前个人财产转化而来，房产首付款和按揭款均由石先生支付。虽取得所有权的时间发生在婚后九个月，但在此案件中，不宜认定为共同财产。

专家说法

婚后买房归谁 关键要看证据

婚后买房，哪些情况下，属于个人所有？对此，厦门大学法学院教授黄健雄说，一般来说，婚后所购买的房产均属于夫妻共同财产，无论该房产是登记在哪一方名下。但是，有以下四种例外的情形：以婚前财产购房；父母赠与房产；夫妻书面约定；婚前付了首付。这四种情况下，婚后买房属于一方独有。

黄健雄指出，在房产问题上，不能机械地按照房屋产权证书取得的时间，作为划分婚前个人财产或婚后夫妻共同财产的标准。关键要看证据，如果一方能够证明婚后购房的钱是由婚前个人财产转化而来，那法院就会将婚后房产判归其中一方所有。如在本案中，如果黄女士能够举证证明，她也曾为婚后购房掏过钱，那么，她也可以分到房产。

黄健雄说，这一案件也给许多夫妻敲响警钟。“夫妻之间，也要注意取证。特别是在购买房产等重大支出时，最好留存转账凭证或资金往来的记录，尽量别用现金，避免口说无凭”。

上海市二中院：父母出资买房视为赠与？

日期：2013-07-05 作者：潘巳申 来源：新民晚报

http://xmwb.news365.com.cn/shyf/201307/t20130705_1299041.html

阿竹与阿菊一见钟情，恋爱几个月后，领了结婚证。当小夫妻俩某日谈起要购买一套住房时，阿竹脱口而出：我爸早就说过，只要有我们看得上的房子，钱由他们来出。小两口看定房子后，老两口二话没说一次付清了全部购房款，房产证上也直接写上了阿竹的名字。

谁知不到一年，阿竹和阿菊要离婚了，在递进法院的诉状中，两人仅有一点异议。阿竹说房子是爹妈买给自己的，要不产证上怎么就写了阿竹一个人的名字？阿菊说非也！明明是买给两人结婚住的，怎么会没妻子的份？要问阿竹爹妈当初的意愿吧，老两口自然一口咬定只传儿子不落外姓。法院在判决准予双方离婚的同时，把唯一争议的这套房子判给了阿竹。

市二中院专事房地产纠纷审判的韩峰法官认为：这对夫妻是属于婚姻基础不好的那种，在婚姻裂隙确实无法修补弥合的情况下，判决离婚是于法有据的。双方唯一争议的房产权属问题，类似的情况现在并不罕见。父母出资为已婚尤其是新婚的子女购买房产，虽然心里想着只给自己的子女而不给子女的配偶，但一般不会特别以书面形式明确表示是赠与自己子女一人的，通常是将该房产直接登记在自己子女的名下。这倒并非吝啬，主要还是具有风险意识，今后万一婚变不至于赔了夫人又折房。这也是中国传统文化使然，是中国的国情。现实生活中出现的问题是，当子女的婚姻关系破裂时，该房产究竟是产权登记人的个人财产还是夫妻双方的共同财产，往往争议较大。我国婚姻法对于继承与赠与法律关系中的类似情况有明确规定，“遗嘱或赠与合同中确定只归夫妻一方的财产”为夫妻一方的财产，而类似本案的问题现行婚姻法没有明文的规定。根据实际情况，最高法院制定了相应的司法解释解决了这一问题，规定“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的”，可按照婚姻法上述规定“视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”因此，本案中争议的房产应属阿竹所有。 潘巳申

天津南开区法院：丈夫背妻子抵押共同房屋买车 法院判决抵押无效

发布日期：2013-07-05 14:08 来源：今晚网-今晚报

今晚网讯（今晚报记者 孙启明 通讯员 邱淼淼）丈夫为贷款购车，背着妻子将房屋进行了抵押，二人离婚时，妻子得知此事，遂以放贷银行和担保公司因工作瑕疵致其无故背债为由，将两家公司告上法庭。日前，南开区法院经审理，依法判决撤销了在涉诉房屋上设定的抵押。

离婚方知房被抵押

市民方某与杜某原系夫妻，于2010年离婚。据方某称，2008年6月，杜某在未经其同意的情况下，私自经本市某担保公司及某银行对二人共有的位于南开区的一套房屋办理了抵押手续，抵押人民币16万元。2010年5月，方某得知此事后提出，她是房屋产权共有人，某担保公司及某银行在她未到场的情况下，即为杜某办理了抵押、贷款手续，两家公司在审查环节上存在严重瑕疵，为此提起诉讼。

表面看来手续齐全

庭审中，担保公司辩称，涉诉房屋办理抵押手续期间，原告与第三人杜某的婚姻关系仍存续，故杜某对夫妻共同财产有权进行处分，为此不同意原告诉求。被告银行也提出，其在办理该抵押手续时，审查了相关证件，执行了操作流程，没有任何失误。

法院经审理查明，原告方某与第三人杜某2010年5月经法院判决离婚。涉诉房屋系二人在夫妻关系存续期间取得，由杜某与方某共有。2008年5月，杜某向银行申请贷款，并提供了身份证、结婚证、户口簿等相关材料。被告银行经审查，向杜某发放贷款16万元，杜某保证用于购车。杜某与被告担保公司签订《抵押合同》约定，杜某将涉诉房屋抵押给担保公司，作为担保公司提供保证的反担保。此外，为办理手续而签署的“房屋共有人同意抵押声明”和“抵押人配偶同意抵押声明”上均有方某签名和人名章。

女方签名鉴定为假

结合上述事实，法院认为，根据法律规定，共同共有人以其共有财产设定抵押，未经其他共有人的同意，抵押无效，但其他共有人知道或者应当知道而未提出异议的视为同意，抵押有效。涉诉房屋系原告与第三人共有，第三人以涉诉房屋作为抵押物向被告贷款或抵押时，应先征得共有人即原告同意，但第三人在签订借款合同或抵押合同之时，相关材料上原告的签名，经专业机构鉴定，均不是原告书写。对于二被告提出的原告系第三人配偶，其应当知道涉诉房屋已抵押的抗辩理由，从《抵押声明》等材料上并非原告亲自签名加以分析，第三人在办理涉诉房屋抵押手续时并未征得原告同意，是他人冒用原告名义签署的相关材料，故原告的诉求应予支持。由此，法院作出前述判决。

目 录

一、研讨会议程安排

二、会议导入案例资料目录

本次研讨会上将要播放的视频资料:北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉

视频:北京首起房产加名案宣判 女方败诉 <http://video.sina.com.cn/p/news/s/v/2011-12-18/102161612481.html>

视频:北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉 <http://society.kankanews.com/fazhi/2011-12-17/913179.shtml>

湖南卫视专题节目:《80后夫妻为婚房对簿公堂》<http://www.imgo.tv/clip-201204-51-2526-248626-259909.shtml>

北京丰台法院:丈夫拒绝房产证加名 妻子起诉 2011-9-28 新京报

女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫所有 2011年12月19日 北京晨报

北京首例“房产证加名”案宣判 女方诉求房产证上添加名字被驳回;法院认为婚后房产为男方母亲付首付且登记在男方名下,属男方个人财产 《新京报》2011年12月19日

首例房产加名案 女方被驳 2011/12/19 法制晚报 作者:洪雪

特稿:北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有 2012年03月06日《法律与生活》口述/王平英 整理/乔学慧

三、研讨会速记稿(虽经校对,仍不免疏漏,仅供学术、业务探讨之用)

四、附:本案适用相关法条(编者编辑)

《中华人民共和国婚姻法》第十七条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产,归夫妻共同所有

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)法释〔2011〕18号第七条

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)(法释[2003]19号)第二十二条

《关于适用婚姻法若干问题的解释(三)》的理解与适用(节选),作者:杜万华、程新文、吴晓芳,最高人民法院机关刊、中文核心期刊《人民司法》2011年第17期(应用版)2、婚后父母为子女购买不动产的认定问题。

最高人民法院民事审判第一庭编著的《最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用》(人民法院出版社 2011年8月版)(第122页)

上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释(二)婚姻若干问题的解释(一)2004年9月7日上海市高级人民法院印发沪高法民一[2004]25号五、父母为子女结婚所给付的购房出资,是否均构成对子女的赠与,当事人婚后,父母为双方购房出资,产证登记在夫妻一方名下的,是否可认定父母的购房出资是明确表示为向夫妻一方的赠与?

五、相关评论:

王旭东:从今天起,或为房子而离婚 2011年12月19日 人民网

女方房本加名败诉 父母出的首付款房产归谁 2012-02-01 来源:北京晚报 本报记者 林靖

密切关注《婚姻法司法解释三》对妇女权益的影响 全国妇联权益部召开相关案例专家研讨会 20120202 中国妇女报

政协委员:不动产加名影响婚内信任 2012年03月11日 来源:广州日报

婚后购房父母出资房屋产权归属及离婚分割——如何理解《婚姻法》司法解释(三)第七条第一款“婚后父母出资为子女购买的不动产” 作者:杨晓林 段凤丽

北京市首例婚姻法司法解释三案例判决不具有示范意义 转帖自姜杰律师的法律博客《北京律师》2012年第一期,

六、全国高级法院民一庭庭长座谈会会议精神

全国高级法院民一庭庭长座谈会在厦门召开 最高人民法院网站 2012-03-31

最高人民法院关于充分发挥民事审判职能,依法维护妇女、儿童和老年人合法权益的通知法〔2012〕57号

最高人民法院网站 2012-03-31

民一庭杜万华庭长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的总结讲话(节选)

最高人民法院审判委员会委员民事审判第一庭庭长 杜万华 最高人民法院网站 20120331 (2012年2月17日)

加强民事审判 切实保障民生 最高人民法院网站 2012-03-31

关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知 法[2012]40号 最高人民法院网站 2012-03-31

奚晓明副院长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的讲话(节选)

把握总基调 找准结合点 最大限度发挥民事审判在促进经济稳中求进和社会和谐稳定中的积极作用——在全国高

正文

《婚姻法》司法解释（三）第七条的理解与适用 家事法实务专题研讨会议程

北京市朝阳区律师协会民事业务研究会主办

《婚姻法》司法解释（三）实施将近一年，但实践中的问题变得现实具体。尤其在父母出资购房离婚时如何进行分割成为争议最大的问题。“北京丰台法院首例房产证加名案”的判决引起社会的强烈反响，该案无论从举证责任分配、还是对解释（三）第七条的适用都凸显了异议。为此我们及时举办此次研讨会，采取以案说法的方式进行研讨。以期通过讨论就此问题达成共识，并向相关部门反映。

研讨主要题目：

- 1、如何理解婚姻法司法解释三关于离婚财产的举证规则。
- 2、如何理解《婚姻法》司法解释（三）第七条“婚后父母出资”究竟是“全资”还是也包括“部分出资”。
- 3、婚姻法司法解释三第7条与婚姻法司法解释二第22条异同？
- 4、婚后父母部分出资（首付）所购房屋，产权应当属于个人还是属于夫妻共同？
- 5、婚内确权诉讼在司法审判实践中实务难点问题解析。

地点：北京岳成律师事务所第一会议室

主持人：杨晓林律师（朝阳区律协民委会秘书长）

2:00—2:30 签到

2:30 正式开始（鉴于人数众多，会议中间不休息）

杨晓林律师介绍本次会议嘉宾

2:40—3:15 播放视频：**北京卫视新闻：新婚姻法适用后北京首起房产加名案一审败诉**

<http://www.tudou.com/programs/view/w1UsBFjUCDc/>

湖南卫视：《80后夫妻为婚房对簿公堂》 <http://www.imgo.tv/clip-201204-51-2526-248626-259909.shtml>

3:15—3:45 杨晓林律师介绍丰台房产加名案的背景、前因后果、不同观点。

3:45—5:00 互动交流

1、外地律协嘉宾发言：上海市律协民委会主任谭芳律师、副主任吴卫义律师、四川省律协民委会副主任张承凤律师、浙江省律协婚姻家庭业务委员会主任程慧律师、江苏省省直律协民委会主任孙韬律师、江苏苏源律师事务所律师张明明律师、上海嘉华律师事务所方浩律师、沈阳盈科律师事务所王金兵律师。

2、北京市律协第8届婚姻家庭专委会到会律师发言：孙长刚、马宇阳、李佩璇、李军等

3、朝阳区律协民委会家事法研究部律师代表发言：李启来、刘辉、胡铁、李同红、易轶、陈绍森等

4、其他律师自由发言

5、媒体代表发言：《中国妇女报》王春霞记者、《方圆法治》冯建红记者。

6、学者交流：北京科技大学王竹青教授、中国政法大学吕春娟博士

重点：北京大学贺剑博士：父母购房出资与房产权属认定—以婚姻法《解释三》第7条的适用范围为中心

5:00—5:10 岳成律师所黄利琴律师介绍海淀区法院6月28日自己代理最新房产加名案判决结果。

5:10---5:15 杨晓林律师简单介绍杜万华庭长在全国法院工作会议上的关于婚姻家庭审判讲话精神。

5:15---5:25 朝阳区律协民委会赵秀峰主任做总结

5:25—5:30 杨晓林律师介绍朝阳区人民法院家事审判程序的一个最新动态。

5:30 结束

会议导入案例资料目录

本次研讨会上将要播放的视频资料：

北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉

视频：北京首起房产加名案宣判 女方败诉

<http://video.sina.com.cn/p/news/s/v/2011-12-18/102161612481.html>

视频：丰台法院判例：北京首起新婚姻法房产加名案一审败诉

<http://society.kankanews.com/fazhi/2011-12-17/913179.shtml>

“家事法苑”律师团队奉献

湖南卫视“辨法三人组”栏目:

《80后夫妻为婚房对簿公堂》

<http://www.imgo.tv/clip-201204-51-2526-248626-259909.shtml>

北京丰台法院:丈夫拒绝房产证加名 妻子起诉 2011-9-28 新京报

女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫所有 2011年12月19日 北京晨报

北京首例“房产证加名”案宣判 女方诉求房产证上添加名字被驳回;法院认为婚后房产为男方母亲付首付且登记在男方名下,属男方个人财产 《新京报》2011年12月19日

首例房产加名案 女方被驳 2011/12/19 法制晚报 作者:洪雪

特稿:北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有

<http://news.sina.com.cn/c/sd/2012-03-06/180424069669.shtml>

2012年03月06日 《法律与生活》 口述/王平英 整理/乔学慧

北京丰台法院:丈夫拒绝房产证加名 妻子起诉

2011-9-28 新京报 陈博

李先生夫妇婚后买了套房,他认为房是父母出资,应属赠与,按《婚姻法》新解释是他个人财产。妻子荆女士却称房子是夫妻共同财产所买,起诉丈夫要求在房产证上加名。昨日,该案在丰台法院开庭。

据悉,这是婚姻法解释(三)实施后,本市法院审理的首起夫妻房产证加名纠纷案件。

妻子 夫妻一起办贷款及还款

荆女士称,她和李先生于2006年8月登记结婚。2007年1月,经人介绍,双方按揭买了一套二手经济适用房,总价款40万元。买房时只有丈夫有北京户口,按照经适房买卖政策,办理过户时就只写了丈夫的名。但买房时双方共同支付了首付款,并且以夫妻的共同收入偿还贷款至今。

荆女士说,现在丈夫提出离婚,而且拒绝在房产证上加上自己的名。为此,她向法院起诉,要求确认这套房产归双方共同所有。

荆女士称,首付款约17万余元,丈夫的父母出了一部分,夫妻俩出了一大部分。夫妻俩一起办的贷款,一起还款,自己也是贷款担保人之一。

丈夫 父母出资属其个人财产

对于妻子的说法,李先生予以否认。他称,首付款全是自己父母出的,房产证登记在他名下。同时,贷款是以他个人名义办的,尽管担保是以两人名义,但贷款是他个人还的。“根据《婚姻法》解释(三),这是我父母对我个人的赠与,应认定为我的个人财产。”李先生称。

昨日,李先生的母亲作为他的证人出庭称,当时她主动提出给儿子在京购房,随后从沈阳给儿子转账共18万元,这是父母给儿子个人的赠与。买房后,媳妇没有参与偿还贷款。不过,她承认,自己并没有对媳妇说过房子是给儿子个人买的。

对婆婆的说法,荆女士并不认同。她表示,即使婆婆汇了款,但丈夫根本没法证明这些钱是用来买房了还是用于其他家庭消费了。

争议 “出资”指全额还是部分

昨日,原被告进行了多轮辩论。荆女士的律师认为,对于《婚姻法》解释(三)的第七条,“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产……”这里的出资应是全额出资,而不能机械地理解为部分出资或支付首付款。这套房产应该认定为夫妻双方共有。

因双方分歧较大,当庭未能达成调解,也没有当庭宣判。

■ 链接 婚姻法解释(三)第七条规定:婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定,视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产,产权登记在一方子女名下的,该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有,但当事人另有约定的除外。

女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫所有

2011年12月19日 北京晨报

因是外地人没有北京户口,房产证上只有丈夫一人的名字。现在丈夫要求离婚想独占该房,为此荆女士起诉到法院,要求法院确认自己对房屋的共有产权。昨天,记者获悉,丰台法院依据新“婚姻法司法解释三”,认定涉案房屋应当属于丈夫的个人财产,判决驳回荆女士的诉讼请求。这也是最高人民法院发布《关于适用(中华人民共和国婚姻法)若干问题的解释三》后,本市首例相关案件。

妻子要求房屋共有

原告荆女士回忆说，她与李先生于2006年8月16日登记结婚，婚后双方于2007年1月按揭购买了一套经济适用房，总价40万元。买房时，她没有北京户口，丈夫李先生有北京户口。由于涉案房屋只能由有北京户口的人购买，他们在办理房屋产权过户登记时，只记载了李先生的名字，荆女士的名字未能记载。

荆女士称，买房时她和李先生共同支付了首付款，共同贷款，后来，两人以家庭的共同收入偿还贷款本息至今。如今，李先生提出种种理由想和她离婚，且拒绝在房产证上署上她的名字，具有独占房产的意思。为了维护自己权益，她请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

丈夫称房屋父母出资

被告李先生不同意荆女士的说法。李先生说，涉案房屋首付款是自己的父母出资的，该房屋登记在其本人名下，是对他个人的赠与，他从未多次提出离婚。李先生认为，根据新“婚姻法司法解释三”有关规定，涉案房屋应认定为夫妻一方的个人财产，他要求驳回荆女士的诉求。

为了证明自己的说法，李先生请来自己的母亲出庭作证。作为证人，李先生的母亲说，是她主动要求给儿子李先生买房，她和老伴陪着儿子儿媳一起去看的房，她总共给了儿子17万多元用于购房。荆女士不认可证人李母的说法，她表示婚后购房其父母也出资了，购房款中还有夫妻共同的存款。

■法院判决 房产归丈夫个人所有

丰台法院认为，涉案房屋是荆女士和李先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李先生的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下，根据新婚姻法司法解释三的有关规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。涉案房屋应当属于李先生的个人财产，原告荆女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。

不过，法院指出，由于在购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。据此，法院判决驳回荆女士的诉讼请求。 晨报记者 武新

北京首例“房产证加名”案宣判

女方诉求房产证上添加名字被驳回；

法院认为婚后房产为男方母亲付首付且登记在男方名下，属男方个人财产

《新京报》2011年12月19日星期一

本报讯（记者陈博）李先生夫妇婚后买房，登记在丈夫名下。妻子荆女士起诉丈夫要求在房产证上加名。

近日，丰台法院一审驳回了荆女士诉讼请求。

据悉，该案是《婚姻法解释（三）》实施后，本市法院宣判的首例夫妻房产证加名案。

妻子 夫妻一起贷款及还贷

荆女士称，她和李先生2006年8月登记结婚。2007年1月双方按揭买了一套总价40万元的二手经济适用房。买房时，只有丈夫有北京户口，按经适房买卖政策，办理房产过户时，就只写了丈夫的名。该房产首付款约17万元，丈夫父母出了一部分，她和丈夫出了一大部分。随后，他们夫妻俩一起办贷款，并以家庭的共同收入偿还贷款至今。

荆女士诉称，被告丈夫拒绝在房产证上加上原告自己的名字。所以，她起诉丈夫，要求确认房归双方共有。

丈夫 父母出资赠与房产

庭审时，被告李先生称，该房产的首付款全是自己父母支付的。事后，尽管以他们夫妻俩名义贷款，但贷款是他个人还的。“根据《婚姻法》解释（三），这是我父母对我个人的赠与，应认定为我的个人财产。”李先生称。

李先生的母亲出庭作证称，当时，她主动提出给儿子在京购房，并付款18万，是给儿子个人的赠与。

法院 如遇离婚女方可获补偿

丰台法院审理认为，此房系夫妻婚姻关系存续期间所买，首付款是男方母亲支付，且房在男方名下。根据《婚姻法解释（三）》，该房应属李先生个人财产，荆女士的诉讼请求不能支持。

法院判决中同时指出，购房过程中所付的税款及还贷部分是夫妻共同财产支付，如果今后双方出现离婚情形，男方应给予女方补偿。

■法规

《婚姻法解释（三）》第七条：婚后由一方父母出资为子女购买不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按《婚姻法》视为只对自己子女一方的赠与，不动产应认定为夫妻一方个人财产。由双方父母出资购买不动产、产权登记在一方子女名下的，不动产可认定为双方按各自父母出资比例按份共有，另有约定除外。

首例房产加名案 女方被驳

2011/12/19 来源：法制晚报 作者：洪雪

本文导读： 买房时登记男方名字 现依据《婚姻法解释（三）》起诉——

“家事法苑”律师团队奉献

本报讯 李先生夫妇婚后买房，登记在丈夫名下。妻子荆女士起诉丈夫要求在房产证上加名。近日，丰台法院一审驳回了荆女士的诉讼请求。

据悉，该案是《婚姻法解释（三）》实施后，本市法院宣判的首例夫妻房产证加名案。

原告荆女士说，她与李先生婚后按揭购买了一套经济适用房，总价 40 万元。买房时，她没有北京户口，由于涉案房屋只能由有北京户口的人购买，在办理房屋产权过户登记时，只记载了李先生的名字。

荆女士称，买房时她和李先生共同支付了首付款，共同贷款，后来两人以家庭的共同收入偿还贷款本息至今。如今，李先生想和她离婚，且拒绝在房产证上署上她的名字。荆女士请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

被告李先生不同意荆女士的说法。

李先生说，涉案房屋首付款是自己的父母出资的，该房屋登记在其本人名下，是对他个人的赠与，他从未多次提出离婚。李先生认为，根据新“婚姻法司法解释三”有关规定，涉案房屋应认定为夫妻一方的个人财产，他要求驳回荆女士的诉求。

为了证明自己的说法，李先生还请来母亲出庭作证。

●法院判决 房产归丈夫个人所有

丰台法院认为，涉案房屋是荆女士和李先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李先生的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下。根据“婚姻法解释三”的有关规定，涉案房屋应当属于李先生的个人财产，原告荆女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。

不过，法院指出由于在购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。

据此，法院判决驳回荆女士的诉讼请求。

●相关法规 2011 年 8 月 13 日起施行的《婚姻法解释（三）》第七条：婚后由一方父母出资为子女购买不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按《婚姻法》视为只对自己子女一方的赠与，不动产应认定为夫妻一方个人财产。

由双方父母出资购买不动产、产权登记在一方子女名下的，不动产可认定为双方按各自父母出资份额按份共有，另有约定的除外。

深度报道：北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有

<http://news.sina.com.cn/c/sd/2012-03-06/180424069669.shtml>

2012 年 03 月 06 日 18:04 法律与生活 口述/王平英 整理/乔学慧

早在征求意见之时，《婚姻法司法解释(三)》中关于房产归属的争论就未停息过。如今，该司法解释已实施半年，北京首例“房产证加名”案的一审判决再次引起人们对房产归属的高度关注。此案的主审法官北京市丰台区人民法院法官王平英讲述了案件的审理过程，并进行深入剖析。

2011 年 12 月 15 日，我审理的北京首例“房产证加名”案终于有了结果。该案历时 5 个多月，经过数次开庭和合议庭合议，最后判决“驳回原告李敏的诉讼请求”。

无京户口——

外地女的房产证“遗憾”

李敏说她和丈夫张国强在 2006 年 8 月结婚时，虽然经济上捉襟见肘，但很幸福。婚后多半年的时间里，他们一直过着租房子寄人篱下的日子。当他们决定买一套属于自己的房子时，积蓄却赶不上疯涨的房价。无奈，两人只好向父母求助。其实，张国强的父母在儿子结婚之后就一直惦记着为他买套房子。两位老人一边安慰儿子让他选房子，一边开始筹钱。

2006 年年底，张国强和李敏在一家中介公司的介绍下，相中了北京市丰台区的一套房子。据中介公司介绍，这套房子是经济适用房，比相同地理位置的其他房子便宜，总价款 37 万余元，唯一受限制的就是只能卖给有北京市户口的人。李敏自工作以后一直是外地户口，而张国强的单位为他办理了北京户口。所以，考虑再三，小两口决定用张国强的户口买下这套房子，并交了 2 万元的定金。

与此同时，身在辽宁老家的张国强的父母也咬牙作出了决定：卖老家的房用以支持儿子。2007 年 1 月 10 日和 1 月 24 日，张国强的母亲通过自己的银行卡给儿子的账户里打了 17.5 万元钱。之后，张国强又通过自己的银行卡将 17.7849 万元作为首付款转入了房主指定的账户，其余的房款在银行办了贷款。缴纳了各种税费后，张国强和原房主办理了房产证过户手续，房产证上写了张国强的名字。

虽然自己的名字不能出现在房产证上，让李敏觉得遗憾和委屈。但这种遗憾和委屈很快就被搬进新家的愉悦冲散了。环视自己的小家，李敏觉得幸福生活来了。

婚姻亮灯——

未离先诉房产证加名

张国强的父母卖掉老家的房子之后，便到北京投奔儿子。起初，婆媳关系处得还不错。但是，生活在一起的

时间长了，婆媳之间慢慢有了摩擦。张国强夹在母亲和妻子中间，非常难受。经历了一段时间的精神折磨之后，在张国强提议下，小两口又搬了出去，重新开始了租房生活。

随着日复一日的平淡生活，张国强和李敏感情也日趋平淡。因为工作性质的原因，张国强应酬比较多，李敏开始猜疑张国强有了外遇，无休止地和张国强争吵，追问他的行踪，还多次翻看他手机的通话记录。李敏从内心深深地爱着张国强，但是她自己不知道这份爱已经变成了一道枷锁，让张国强喘不过气来。很多次争吵过后她都很后悔，但是每次还是把控不住自己。慢慢地，两人的感情产生了裂痕。李敏想尽力挽回，但是抓得越紧，张国强的心走得越远。

李敏的心渐渐凉了。凭着女人的直觉，她感到张国强随时都有可能离开自己。突然，她想到了登记在张国强名下的房子。为了给自己留条后路，李敏于2011年7月向北京市丰台区人民法院提起诉讼，要求确认房产为夫妻双方共同所有。

证据不利——

房产归男方所有

2011年9月27日，“房产证加名”案开庭审理。

彼时恩爱的小夫妻在法庭上剑拔弩张，李敏心里很是难受，还未开口，就哭了起来。李敏向法庭出示了结婚证、契税的完税证明等证据。张国强向法院出示了房产证、母亲从自己银行卡里到他的银行卡里转账17.5万元的转账明细。李敏承认当初房屋的首付的确是婆婆的出资，但是，称首付里也有她自己的钱。可是，当我追问她首付里有她多少钱时，她却只是哭，答不上来。庭审中，张国强的母亲也出庭作证，证明当时自己出钱是给儿子一个人买房的。

当我询问房屋的贷款如何还时，张国强又向法庭提交了每月用自己的工资卡还账的转账证明。此时，坐在原告席的李敏拿起手里擦泪的纸团向对面坐着的张国强投过去。李敏情绪有些失控，她几乎是哭喊着说：“还贷的钱，是我们俩出的。他用他的钱还贷，难道他是铁人不吃不喝吗？用的都是我们俩的钱啊……”但是，冷静下来之后，李敏又拿不出任何证据。她只是说，自己发的钱是现金，领回来就放到电脑桌上，到底怎么花的，自己也说不清楚。

那天的庭审进行了一个半小时，李敏一直在哭。

庭审后，李敏的律师找到我，请我尽力对案件进行调解。按照市价，他们的房子已经价值100多万元了。李敏的意思是，除去当初买房时婆婆出的17万元和18万元贷款，剩下的70多万元，这笔钱她和张国强要平分。起初，张国强是愿意调解的。但是，对李敏这个调解意向，他又断然接受不了。这个案子我先后调解了五次，始终因为双方调解意向差距太大，未能成功。

因为这件案子是《婚姻法司法解释(三)》出台后第一起在婚姻关系存续期要求房产证加名的案子，影响很大，所以，这个案子的判决我格外慎重。

考虑到这套房子虽是李敏和张国强在婚姻关系存续期间购买，但购房首付款17.7849万元中有17.5万元是由张国强的母亲出的，所有的首付款也都是从张国强的卡里转入房主指定账户里的，并且房屋产权登记在张国强名下。按照《婚姻法司法解释(三)》第七条的规定，最终判决房产属于张国强的个人财产，对李敏要求确认为夫妻共同财产的诉讼请求不予支持。另外，考虑到房屋贷款虽然是张国强用工资卡还贷，但是婚后两人的财产都是共同财产，所以，我特地在判决书里指出，如果以后李敏和张国强出现离婚情形，张国强应当给李敏相应的补偿。

案后思考——

未被削弱的女性权益

《婚姻法司法解释(三)》出台后，引起社会广泛的关注和议论，对第七条“父母为子女一方出资购房登记在自己子女名下的应认定为夫妻一方的个人财产”的规定，很多人认为是对女方权利的侵害。因为按照中国的传统，一般都是男方买房子、女方出嫁妆。房子是升值品，而嫁妆一般是消耗品，夫妻一旦离婚，女方会落得一无所获。

实际上，这种观点有失偏颇。同样是根据国情，在中国，父母为了给孩子买房，通常会拿出毕生积蓄，一般也不会与子女签署书面协议。如果离婚时一概将房屋认定为夫妻共同财产，势必违背了父母为子女购房的初衷和意愿，实际上也侵害了出资购房父母的利益。所以，房屋产权登记在出资购房父母子女名下的，视为父母明确只对自己子女一方的赠与比较合情合理。

《婚姻法司法解释(三)》同时规定了对婚后共同还贷部分和增值部分属于夫妻共同财产，即便是房产归一方所有，另一方也应当给予补偿。在女方出资对男方购买的房屋进行装修的情况下，由于装修材料已添附到房屋，成为房屋不可分割的组成部分，装修款也相应地融入了房屋的价值中，房屋的总体增值当然包括装修款及其相对应的财产增值部分。离婚时对房屋价值进行评估时，也当然会一并确定装修款及其相对应的财产增值部分在整个房屋价值中所占的比例，给未取得房屋的一方以相应的补偿。因此，在这种情况下，也不会损害女方的权益。

本案中，李敏或许也进行了出资，正如她所说在首付款里除了婆婆出的钱款外，还有自己的出资。但是，她却没能向法庭出示任何证据。身为一个女法官，我深深地理解女性在婚姻关系中的角色。所以，我更想提醒即将

面临婚姻的女性们，在出资时，最好通过银行转账的方式付款，可以保留清晰的证据。另外，最好能在婚前对房产的归属作出明确的约定，以防日后有了纠纷带来麻烦。

后记 2011年11月，在“房产证加名”一案还未宣判的时候，法院又收到了张国强起诉要求离婚的诉状。不知道这对夫妻之间的恩怨纠葛何时才能结束。但是，作为一名审理了大量婚姻家庭案件的法官，唯愿天下每一个家庭都能幸福，这样才能构建一个和谐的社会。

(摘自《法律与生活》半月刊2012年1月下半月期)

本次研讨会速记稿（仅供学术、业务研讨用）

会议主题：《婚姻法》司法解释（三）第七条的理解与适用家事法实务专题研讨会

会议时间：2012年6月30日（下午）

会议内容：

主持人（杨晓林律师）：大家下午好，非常欢迎大家来参加我们朝阳区律师协会民事业务研究会组织的家事法研讨会，我是秘书长杨晓林律师，本来我们今天的活动搞得是以沙龙的形式，圆桌的形式，但是有两个因素改变了。第一个因素，报名的人太踊跃了，仅是朝阳区报名就将近90人，没法采取圆桌会议的方式。第二个因素，明天全国律协民委会要开《继承法》修改研讨会，有不少外地律协的民委会和婚姻家庭委员会的主任、副主任来参会，他们都是朋友，正好有这次活动，把他们都邀请过来了。由此的话，规模就稍微大一些，就没有叫沙龙，而叫研讨会。

但是这个研讨会，事实上是没有主讲嘉宾的，主要是让大家能够在一起认认真真的来探讨交流一下我们刚才所看电视上的这么一个案子。



朝阳区律协民委会，今天所有领导都去参加市律协组织的活动，所以这个活动主要由我个人来给大家主持。我首先介绍一下受邀到我们这个会议现场的几位嘉宾：

上海律师协会民事业务研究会主任、上海嘉华律师事务所合伙人谭芳律师；

上海律师协会民事业务研究会副主任、上海沪家律师事务所主任吴卫义律师；

上海律师协会民事业务研究会前主任、上海沪家律师事务所首席合伙人贾明军律师；

江苏省律师协会省直分会民事业务研究会主任、江苏苏源律师事务所

孙韬律师

- 四川省律师协会民事业务委员会副主任、四川鼎立律师事务所副主任张承凤律师；
- 浙江省律师协会婚姻家庭专业委员会主任、浙江宁波蓝泓律师事务所主任程慧律师
- 反家暴网络执行主任刘晓娟女士；
- 北京科技大学王竹青教授；
- 中国政法大学李春娟博士；
- 北京城市学院谈婷老师；
- 北京城市学院李志光老师；
- 盈科（沈阳）律师事务所王金兵律师
- 上海嘉华律师事务所方洁律师；
- 法律出版社的刘秀丽编辑；
- 中国妇女报王春霞记者；王记者也采访过丰台加名案的当事人。
- 方圆法治冯建红记者；

北京律协、朝阳区律协民委会委员，和我们即将成立朝阳区律协民委会家事法研究部的几位律师，北京市律协婚姻家庭专业委员会的委员，在这里我就不一一介绍。感谢大家来参加。

下面我介绍一下本次沙龙活动的内容。去年8月12号最高人民法院公布了关于《婚姻法司法解释（三）》，并且从8月13号开始实施，这一部《司法解释》引起了巨大的社会反响，涉及很多热点问题，众说纷纭，需要一个全面而权威的解答。

如今《司法解释（三）》实施将近一周年，在司法审判实践当中，特别是我们在座的律师感觉到，尤其在父母出资购房，在离婚时如何分割，这成为争议最大的一个问题。而刚才看到的丰台法院的加名案，在社会上所引起强烈的社会反响，无论是从举证责任分配，还是从《解释（三）》第7条的适用都凸显了一些异议。为此我们特举办这次沙龙研讨，采取以案说法的方式，通过讨论就相关问题达成共识，并且就相关部门加以反应，以体现我们作为律师的一个社会责任感。

家事法苑™婚姻家事法律资讯简报——分享中国婚姻家庭法制建设进程中的点滴所得

在座的各位都是我个人的老朋友了，还有一些新朋友，很多朋友都知道，这半年来围绕着丰台加名案，我个人写了论文，始终在大声疾呼，来呼吁社会，呼吁法院，呼吁学者来重视这个问题。这里我把这个案件本身和它背后一些相关的问题，我给大家来串一下，给大家介绍一下，为后面的讨论来做一个铺垫。

这起丰台北院的加名案，在12月19号公布以后，在当天人民网做了一个案情调查，在这一天的热门新闻排行榜里面，它就排到第4位，反响是非常大的，也成为一舆论的热点。

丰台北院加名案它所涉及的问题，主要是涉及《婚姻法司法解释（三）》的第7条，通过我们今天研讨和交流，可以围绕这6方面的问题，其中这里可能会涉及加名的问题，加名也就是说婚内确权这个问题，本身不是我们今天讨论的重点，如果有时间可以交流，如果没有时间的话，我们重点还是讨论前5个问题。

1、在《婚姻法司法解释（三）》颁布以后，我们做离婚案件，双方在做财产争议时，举证责任、举证规则，与《婚姻法司法解释（三）》之前到底有没有变化。

2、《婚姻法司法解释（三）》第7条这里所谓的父母出资，到底是指的出全资？是不是还包括部分出资这种情况？

3、《婚姻法司法解释（三）》的第7条和《婚姻法司法解释（二）》的第22条是什么样的关系，是不是彻底否定22条，还是如最高人民法院相关人事所说的，第7条和第22条并不矛盾，而只是一个补充的关系。

4、这种婚后父母出资，特别是只出首付的这种情况，购房屋产权应该是属于个人还是属于双方？

5、对《婚姻法司法解释（三）》第7条到底是存是废？

之前这个案例材料我也通过邮件，最初在朝阳律师网上传了，不知道大家是不是提前看过了，如果发表什么意见，最主要是围绕这5个问题。

还有一个问题，在这个案件当中，马宇阳律师前天跟我进行了交流，这个案件过程当中，案情里面有一个基本事实不知道大家注意没有，它这里所住的房屋性质是什么呢？是经济适用房。这里的话，父母部分出资，在婚后所购商品房还是经济适用房，对产权行有没有实际性形成？这个可以作为一个探讨问题，这个问题探讨由马律师来探讨。

我现在把我对丰台房产加名案这个问题的认识，对《婚姻法司法解释（三）》第7条的理解，了解的大概背景，给大家介绍一下。



《婚姻法司法解释（三）》是2011年8月13号正式实施，8月12号公布的，在公布仅仅一周之后，人民法院出版社就及时推出了最高人民法院《婚姻法司法解释（三）的理解与适用》这本书，我是在第一时间就买来了，买来之后迫不及待的翻看第7条，因为我们最困惑、最拿不准的也是第7条。在看到第7条，翻到122页的时候，关于《婚姻法司法解释（三）》父母婚后出资分为两种情况，一种情况是出全资，另外一种情况是部分出资，出全资这种情况下，我们其实早就讨论无数次了，没有什么意见。但是看到122页讲到部分出资的情况下，看到这里的时候，就发觉非常震惊。

我的第一感觉就是这样的表述是值得商榷的，这里应该是只代表了一种个人观点，而非一种审判的意见。我不知道在座的同仁，在看到这里是什么样的感觉。就此问题我当时也与许多同行，包括学者进行了交流，8月20号左右的事情，过了仅仅不到2周的时间，我订阅的《人民司法杂志》第17期应用版就收到了，父母为子女购买房屋的认定问题，这里又感到非常震惊了，而是在震惊基础之上的震惊，这与《婚姻法司法解释（三）理解与适用》这本书的表述是完全相反的。

《理解与适用》这本书里面讲到，如果在婚后父母只支付部分价款，往往是首付款的情形，这种情况下，该部分出资应该视为对自己子女一方的赠与，既然父母该部分出资属于子女一方的个人财产，子女以个人财产出资购买房屋时，也应认定为该不动产为夫妻一方的个人财产，只不过在夫妻共同财产还贷的情形下，离婚时应给予另一方以补偿。这里是什么？是在第7条里套用了第10条的规定。

而在《人民司法杂志》这个署名文章里面提到，父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋，产权登记在出资方子女名下，如果只支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。由于个人财产婚后的自然增值，仍然归个人所有，故离婚时首付款的增值部分也应判归一方所有。

据我了解一些情况，《人民司法杂志》在下面的法院并不是说每个法院都定的，而且也有法官告诉我，这个《人民司法杂志》是分上、下半月，半月是应用，是理论文章，半月是案例，是判例形式的文章。而他们的法院说，外省的基层法院告诉我，他们的法院，他的法庭只定了案例这一期，而没有定应用这一期，因为他们说下面有时间更愿意去翻看案例，能找到类似的。

《理解与适用》这本书在下面基层法院，大家人手一册，这本书被称之为是一本红宝书。大家所能看到父母

出资这一块，恰恰了解掌握的内容就是刚才说的这一块。虽然刚才我们看到录像里面，该案的审判法官，她没有说她是具体引用了这本书里面的这句话，但是她说根据《婚姻法司法解释（三）》的精神，但是《婚姻法司法解释（三）》没有这样的精神，如果要找的话，我们只能找到出处就是这一个地方，没有第二个地方了。

去年8月-9月，一本书，一本杂志，到了9月19号，给大家发的资料也看到，在座的朋友都知道，我平常一直在搜集做婚姻家庭资讯简报。9月19号个案就登了，丰台受理了一起首例房产加名案，这个案例实事求是来讲，对我没有任何的触动，因为这个报纸定了，刚才《湖南卫视》用了全国首例的称谓，但是我告诉大家现在是2012年了，这个案例只是2011年9月份时候的事，2007年10月也是我们国家《物权法》刚刚开始实施，我12月就我在朝阳区法院代理了第一例婚内加名案。

9月份这个案件开庭审理，后来悄没声息了。到了12月17号，12月17号是周六，也就是刚才咱们看北京卫视这则新闻，这则新闻是早晨7点的早间新闻播的，而我是在中午11点看到的，我看到的第一反应也是高度震惊，我认为判决值得商榷。在以往来讲，往往北京的媒体报道，我感觉是平面媒体比电视媒体还要快一些，但是我当时看这个案例以后，马上来搜相关新闻，就是找不到，我搜集信息资料这个案例我是去找这个报纸，找这个资料，因为我先看到的电视。到了12月19号，新京报、北京晨报都报道了这个案例，我看到了这个案例以后，我更坚定了质疑的态度。

12月17号，12月19号，到12月21号，我编发了一期我的婚姻家庭法律资讯简报，标题“高度关注北京丰台法院首例加名案”，把相关案例背景全部放进去，到了下午我收到一个电话，是上海华东政法大学许莉教授打来电话，她非常关注实务。她说你高度关注，是不是表明你的态度？我说是，这个不言而喻，但是作为一个律师我要评价就在我身边法院的案子，特别许多案子我又在这个法庭，这个案例又在丰台法院的法庭，我说明我的态度，我希望把这个案例提供给广大的法官、广大学者、广大律师，我希望让大家能够引起重视。

到了今年1月份，我又第一时间买到《民事审判指导与参考》这本书，我相信在座同行也是有这本书。但是我看到这本书里面，出了一个专栏，是《婚姻法司法解释的理解与适用》，这里面放了一组文章。第一篇文章就是人民司法杂志署名3个人的文章，这一组最后一篇文章是“论父母出资为子女购买房屋的归属”，署名为肖峰。这个肖峰是《婚姻法理解与适用》这本书里面后继里面所标注的分章的作者，我迫不及待的翻到这一章，想汲取一些最新的营养，但是我翻到这一章以后，我是大为震惊。以个人署名的文章，其实就是那个人民法院版理解与适用第7条的示意，只不过变换了一种形式。

这两篇文章所写出来的观点是相反的，如果说它是一本书，一本杂志，一般的法院法官或者说律师也都同时看不到，那也罢了，我喜欢擅长搜集一些资料。我感觉《民事审判指导与参考》在全国各地的法院，我估计大部分人都有订阅，这两种观点的文章同时放在一本书里面，而且也是最高人民法院的指导与参考，如果我们的法院法官看了，还有我们律师看了，该做何感想？

这是1月出的事，到了1月底，全国妇联又召开了专家研讨会，是一个小范围的，邀请了一些专家学者，还有一些法官，另外我个人也是受邀参加了。我刚才也说了，2011年12月21号我就发了简报，后来我一直期待外界能有相关的对这个案件的评价，但一直没有。作为我个人来讲有一个特点，对一些问题的看法，如果我自己要坚信是对的话，那我就是要来提。所以在这次研讨会上，大家可以看一下，我个人的观点不多提，我这里没有放上去，大家可以看一下，我第一次在全国妇联研讨会，对丰台加名案的观点表达了。

在这个研讨会上大家可以看到学者的观点，到现在为止我发现这么一个现象，对《婚姻法司法解释（三）》疑惑只是针对于解释（三）第7条本身，法官有法官的看法，学者有学者的看法，律师有律师的看法，但是几乎都是在个说个话，作为法院的法官他们会认为，《解释（三）》规定的很细，这样操作起来很简单，很省事。但是作为律师来讲有一些条款不清晰，应该有明确的界定，再细化一些。但是相关学者可能提的观点，还包括一些社会上的妇女权益保护组织所提的一些观点，对《婚姻法司法解释（三）》来说是比较激进的，要求暂缓，这是学者的观点。认为《婚姻法司法解释（三）》第7条，包括第5条，第10条，是严重损害了妇女的利益，要把它去掉。

回头这个PPT可以通过邮箱发给大家。大家注意一个问题，专家学者们认为，《婚姻法司法解释（二）》第22条规定是遵循《婚姻法》基本精神，它规定当事人解释后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应该认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方除外。很多学者认为，解释（二）已经很好了，解释（三）第7条是严重损害妇女的利益，因此的话，应该把这个废掉，再回到解释（二）里去。但是这种观点，我不知道我们在座的，除了学者以外，还有律师是有什么样的看法？

法官这里讲到，他们认为《解释（三）》出来以后，可操作性就很强了，就挺好的了，特别对婚前按揭的房子，特别对父母出资的房子，他们认为是很好。去年11月份跟人大法学院龙翼飞副院长和北京二中院法官做了一个律政三人，法官讲了，《婚姻法司法解释（三）》出来以后我们确实很简单，只要这个房子是婚前按揭买的，我们就把它认定为个人，但我当时说的话，我说不能一概而定，这里就不发挥了。

妇联也重视这个问题，也组织了研讨会，学者、法官、律师也发表了观点。还有一个时间，今年2月2号，北京晚报专家、律师说说案登了一篇文章，就是我的文章，我评丰台法院加名案，我个人观点认为它的判决结果

值得商榷。

到了3月份是开两会，开两会的话，广州日报、中国青年报都转发了这个文章，报道的全国政协委员尚绍华以及另外25名委员关于修改《婚姻法司法解释（三）》不同条款的提案，这里面特别提到第5、7、10这几条，认为第7条存在不合理之处，违背了《婚姻法》夫妻共同财产制的基本精神，也不利于均衡保护夫妻及其父母的权益。所以要求暂缓执行，通过指导和个案批复的形式予以引导。

到了4月份，我们之前根据媒体披露的信息，电视和报纸，我们根据这两者披露的信息，我一度认为这起丰台法院加名案是一种很典型的类型，是婚后父母出资，只出了首付这种情况下，是丰台法院把这个房子给认定为是个人的，我们认为这种判法是存有争议的。但是到了4月份以后，我后来看到了《法律与生活》杂志，这一期杂志出了一期特稿，就是采访刚才咱们片中的该法院的主审庭长，她把把这个案件的详细情况都予以说明，包括相关出资罗列问题这个之后我又再次感觉震惊。

因为从披露的信息来看，两万元定金说不清是谁出的，还有首付款还有2800块钱说不清是谁出的。但是就是说，无论是电视还是媒体的深度报道里面，都提到一个什么呢？让女方承担举证责任，女方承担不了，这个钱就认定为是男方出的。所以根据这个案子的情况，我更坚信了我的这么一个看法。

我跟我的助手写了一篇文章放在一个博客上，有许多学者和同行进行了交流，到了上个月，我们又去了杭州参加浙江省律协专业委员会搞的四地《婚姻法》热点问题研讨会，我又讲了这个案子。

我为什么这么关注这个案子呢？因为就我个人来讲，我是专门做婚姻家庭案子的，我只做这个案子，所以每天考虑的也都是这方面的问题。因为丰台法院它的加名案，它形式上大家关注它，很大程度上一些媒体的炒作，它是热点，它的关注点在于加不加名字，法院支持没支持加名字。但其实这个案子背后所反映出来的一个实质性问题，它是对于父母婚后给子女出资，甚至说只出首付这种情况下，这种房产是如何来认定，是个人还是共同的？

其实《婚姻法司法解释（三）》第7条，如果说出全资，我们理解这是最理想的情况，这一点不用说的，现在广大学者就说，如果出全资的话，这种情况下可以判给个人，也是不持续异议。但是关键我们大多数情况下都不是出全资，只出了首付，甚至还不是出首付，是只出了一部分钱，那么这种情况下是非常具有普遍性的情况下，这种带有非常普遍性的问题，我们法院到底应该怎么样来掌握？

通过刚才这个案例所显示的内容，我相信每一个在座的大家看了以后，心情都很沉重。一个好的判决，应该是让胜诉方、败诉方都能够心服口服，但是这个案例来讲，几乎遭到了众口一词的反对，除了法院。所以我一直在关注这个问题，这跟我本人平常写文章是一贯的风格，我喜欢通过我自己本人做的案件，通过我搜集的信息资料，我是在大量个案当中来找寻普遍性规律的东西，这才是真正值得写，值得去呼吁的。

时至今日，《婚姻法司法解释（三）》到8月份，还有2个月，就到一年了，但是我不知道在座的各位有什么感受，对于房产问题到底怎么认定？我们脑袋当中还是一团雾水。为什么搞这个活动？到现在为止，我们唯一能够谈的，就是对相关《婚姻法司法解释（三）》实施以来的案例当中，能够敢于点评的就是这个案子，因为就这个案子从媒体所反映出来的信息是比较全面的，根据这些信息足以以下这个判断，而别得有些案子，它披露的信息不全，所以就只好去下这个结论。另外我们自己自身有时候代理案件来讲，出于隐私方面，不好进行披露。

马上《婚姻法司法解释（三）》要实施一周年了，在这一周年，我们朝阳律协民委会要搞一个大型活动，回头我要说这个通知。在这里的话，本来《婚姻法司法解释（三）》它公布了以后，要解决的是什么？在司法审判当中比较中比较混乱的情况，但是恰恰，我个人感觉更混乱了。

我给大家介绍五种观点，然后大家可以自由来讨论了。现在出了五种观点对这个问题：

- 1、人民法院版《理解与适用》这里面的，把包括父母部分出资这种情况认定为是个人。
- 2、刚才《人民司法杂志》三位法官的观点，对于婚后父母部分出资情况下，房产产权认定为是共有，但是出资是认定为对自己子女的个人赠与。离婚时，这个出资及相应的增值都是属于个人的。
- 3、我引用上海高院的一个解释，或者说这也是我个人的一个观点，大家可以看一下。上海高院在2004年它的一个解答，这里面对于父母在婚后出资产权登记在自己子女名下时，将出资规定为对自己子女的赠与，但是这里没有将出资跟产权来进行链接。所以我这里说什么呢？由此来导入的话，我们就非常归同上海高院的这一种观点，我们就延伸到丰台法院加名案，我个人认为，这种案件，房产应该认定为是双方共同所有，而仅仅出资是可以作为对他自己子女的赠与，但是产权是共有的，包括增值都是属于共有，这是我个人从上海高院04年的审查意见里面所概括出来的一个观点。
- 4、第四种观点是最保守的观点，这里面我引用大成律师所王芳律师的观点，但是不等于王芳律师对丰台法院加名案的态度。王芳律师在《解释（三）》刚刚公布以后，在《中国妇女报》王春霞记者写的报道里面提到，他对《婚姻法司法解释（三）》第7条的理解，他这里的表述就是，认为第7条指的就是全资，如果不是全资的话，部分出资就是适用于《婚姻法解释（二）》的第22条的规定，这其实就是说也代表相当一部分人的观点。但是这种观点不知道在座的同行同意不同意。

5、在刚才提到的广州日报报道的全国人大尚绍华提案里面，提到北京盈科律师事务所一位律师的观点，这个

观点也有一定的代表性。原来在《婚姻法司法解释（三）》征求意见的时候，我们北京律协婚姻家庭专业委员会开会的时候，姜涛律师曾经就提出过这样的观点。也就是说，鉴于《婚姻法司法解释（二）》第22条在司法审判当中所出现的乱像、伪造借据盛行，与其这样，这种虚假诉讼，与其说让虚假诉讼、伪造债务这种现象泛滥，搞得司法审判实践中乌烟瘴气，那么这种虚假诉讼无非就是想保住父母给子女的那个本金，那个时候虚假诉讼还没有涉及到增值的问题。所以他们所提的观点，就把父母出资落到自己子女名下，就视为一种债权，离婚的时候你把钱还给父母就可以了，但是产权是共有的，增值也是共有的。

所以到现在对婚后父母部分出资这个观点，现在还能概括出来五种。但不管怎么样，我们都不希望现在这种同案异判，我们最高法院相关的解释，这种自相矛盾的情况再继续存在下去。所以我们要通过我们的探讨和交流，争取达到共识，然后向相关部门反映，体现我们律师的社会责任感。所以我的背景介绍就到此结束。

下面我们邀请外省市律协的这部分嘉宾，你们能不能就这个案例的相关问题来发表一些意见。

张承凤律师：我是来自四川的，四川这几年在全国是离婚率最高。我的观点跟杨老师一样，我认为就本案而言，本身应该是夫妻共有财产，婚姻法本身在17条和18条已经说得很清楚了，赠与一定是很明确的，合同中明确指定给谁的，这种情况下才能看作是个人财产，就是说婚姻这种情况。

目前《婚姻法司法解释（三）》第7条的说法，其实是有点突破了《婚姻法》本身17条、18条的规定，所以我个人的观点，在这种情况下应该是不能扩大解释，不能再突破了，因为本身已经突破了我们《婚姻法》的一个基本原则，婚后财产首先认定为共同财产，如果有例外，我们再考虑例外的问题。所以《婚姻法司法解释（三）》的第7条已经有点突破，如果再扩大解释的话，看到这个案子，加上我以前做的案子，我常常感慨，我们《婚姻法》好像是越来越没位置了，全部都用《合同法》解释得了，我有一个案子，我写了一篇论文，关于离婚时候，在民政局离婚的，上面赠与子女的财产，在成都中级人民法院终审判决时，认为赠与行为可以撤销，它应用的观点就是因为你没有公证也没有过户，所以可以撤销，它应用的就是《合同法》。《合同法》第2条规定，关于抚养、婚姻这一块的东西不适用，但是目前看来是大量又适用了《合同法》。



杨律师今天的这个研讨会很有必要，因为我们做婚姻家庭的律师们，做家事的律师们，一定要来呼吁，《婚姻法》应该存在，必须存在。我有时候感慨，如果这样下去的话，以后女性们可能都不敢结婚了。前段时间看到报纸上说，说美国的精子卖得很旺盛，大量卖出国，我们下面探讨这个案例的是，如果这样的话，干脆生一个国外孩子算了，国内男女太平等的，女性没有在家里面考虑到她是弱势群体。

我认为这个观点是很明确的，肯定首先确定为夫妻共同财产，当然也要保护老人的权利，由于婚姻时间短，离婚率高，这个我们也要考虑，因为《老年人权益保护法》出来的时候，他们问的问题如何保护老人的问题，这一块也应该要提倡保护，毕竟这是老年人养老的钱，普通老百姓而言他们的钱是有限的。

那么在这个案子里面，我认为首先是老人这部分钱应该要给它拿出来，不管是给他子女个人还是他的债务，首先要从这个房子里面给拿出来。至于说增值部分要不要考虑？这个公说公，婆说婆，确实没有定论，我个人觉得从公平角度考虑，这个案子里面，两个老人把东北房子卖了，然后到北京来买，他们基本生存的住房没有了，所以这个角度来讲，要考虑一个增值的问题，作为对他们一个公平的处理，这对男女双方都公平，对老人也公平。

另外杨律师谈到举证问题。我觉得女方已经说得很清楚了，婚后的财产肯定是规定为夫妻共同财产，这个时候举证责任，两万块钱的定金，不应该是原告来举证，至于男方认为是你的父母赠与的或者你婚前个人财产，那你拿证据来证明，所以这个举证责任不应该放在原告身上。大家都知道，举证责任怎么分配，这个案件的胜诉就已经在定局了，所以法官让女方举证，我觉得在思维上，包括刚才说赠与财产的案子，现在法律界都有一种倾向性，很多司法当中容易把我们的婚姻案子全部归论为《合同法》纠纷来处理，这种趋向很不好。大家要呼吁一下，真的要把《婚姻法》独立起来，把它作为特别法来实施。我讲完了。

吴卫义律师：关于这个案件我研究的没有杨律师那么深，广度也没有张律师研究的那么高度，我对这个案子的看法是这样的。

第一，我们谈这个案子，去谈《婚姻法司法解释（三）》第7条的适用，我们首先对案子状况要有一个了解，这个案子状况在哪里？从出资角度去考虑，这个案子出资分三块，一块是男方父母出资，一块是来源不明的两万块钱，还有一个以男方名义为主贷人的银行贷款。根据相关报道上讲的，女方讲她参与一些银行文件的签字。我理解是这样，从父母出资这一块是明确的，举证责任分配也是女方，最后这个钱是男方的个人出资。我们谈论什么呢？有一块出资就是银行贷款，这个银行贷款如果说女方参与签字，这一块对应出资部分是属于夫妻共同在财产，这个债是共同债，出资也是共同共有财产。



这个案子我们回头去看,《婚姻法司法解释(三)》第7条能不能适用?第7条第一款当中父母出资的全额出资还是部分出资,在婚姻法司法解释当中没有完全明确,立法者自己的说法都有不完全协调的地方。我认为要看第二条,这个案子不能完全适用于《婚姻法司法解释(三)》的第7条,但是可以参考第二款相关精神来判断。第二款是什么呢?跟前面第一款情形一样,房产登记在一方名下,但是唯一不同是什么?出资来源。这个司法解释根源在哪里?根据不同资金来源,不同价值分配,公平原则。双方父母都共同出资,双方父母共同出资,应该确定为共有,两方面内容确定,第一共同共有,第二按份共有。

我们发现一个问题,如果说混同出资情况下,就应该参照《婚姻法司法解释(三)》第7条第2款精神来判断这个案子,精神是什么?出资人应该享有一个产权的份额,他父母参与出资的,可以作为共有人,而且跟她丈夫一起贷款,明确以她名义出资,为何不可以成为一个共有人?所以从这个角度判断这个案子,我个人观点更加倾向于这个法院判决过于牵强,过于机械使用《婚姻法司法解释(三)》第7条的第1款,用精神层面去看是存在问题。这是第一。

2、关于上海高院的规定,跟《婚姻法司法解释(三)》第7条的衔接问题,现在我们在上海严格意义上也不确定,如果出现刚才这种类似的案例,上海会怎么处理?确实也不确定。但是从《婚姻法司法解释(三)》第7条第1款我们发现一个问题,父母赠与标的物是房产,而不是出资,也就是说,我们再回到前面那个案例就会发现一个问题,父母如果说他不是完全出资的,并且参与出资,他凭什么就可以对全部赠与产权效应?就定这一个条款来看,本身也存在逻辑上自相矛盾地方。所以我个人观点来看,这个法院判决确实存在很多值得商榷的地方。

但是回头来看有一个问题,这个案子只是打了一个确权共有的诉讼,并不能代表这个法院将来在他们离婚案件当中,涉及到房产分割的时候,女方是不是一定不享有分产的权利,这个不确定。她可能会将来去参照《婚姻法》司法解释(三)第10条的形式,去做一个产权分割,但是这种产权分割对女方利益保障最不利的是什么?如果未还清部分,这一块对应的增值是男方单方享有。这一块贷款出资行为已经完成,后面只是简单债的关系的话,针对的是银行整个放贷这一部分占贷款比例所享有的共同产权。我不确定现在这个案子是不是已经进入到离婚阶段,涉及到房子处理原则是什么,我不敢确定,所以我觉得法院判决存在一个弊端的地方。

还有一个问题要探讨,当出现一个共同出资情况下,夫妻共同出资,或者接受共同赠与,然后去贷款,所有出资对应的都是两个人名下,这有比较简单,我确定共有,将来离婚分割。但这个案件当中有混同,有父母出资,有说不清楚的出资,还有一部分夫妻共有的出资,如果判共有之后,会不会产生一个误导,离婚案件分割的时候,会对女方情感,会让人感觉他觉得共有了,一定会分一半,如果是这个逻辑,也是错的。因为共同共有,不代表一人一半,要根据实际状况,因为出资是混同的。

所以这个案件的判决确实是有值得商榷的地方,这是我的观点,谢谢。

杨晓林律师:我觉得很好,吴律师的观点很独特,吴律师他的着眼点非常的细,不是一般的细。所以我们也鼓励大家,在评价丰台法院加名案的时候,不要光是泛泛的就产权来说,因为我是从宏观上来说的观点,大家在评的时候,因为时间关系,可能就一点、两点来说,这样效果更好一些。提醒王春霞记者,丰台加名案后来您还有跟踪了没有?

王春霞记者:没有。

杨晓林律师:您应该关注一下,在这个报道之后已经提到,女方在这个案子判决驳回它的诉讼请求,但是男方马上就提离婚诉讼了,其实作为我们律师来讲,又非常关注,前提已经给它定成个人了,法院把两万元和两千多也推定成男方个人的,后面婚后还贷这一块按照他自己的说法是怎么去补偿女方的?这个我们还是希望媒体能有进一步的报道。

北京科技大学的王竹青老师要给大家交流,大家欢迎。



王竹青老师:大家好。因为有一些不同看法,不同意见,我想把我的想法说出来。

从我的角度来说,我曾经做过法官,对于这个判决我原则上比较认可它。为什么说认可这个法官的判决?这个判决我想没有其他更好的方法去判它。不能把女方名字加上,我们知道如果把女方名字单纯这么加上的话,这个房子就成为一个共同财产,这个共同财产是共同共有?还是按份共有?这不能简单得出结论。

刚才大家分析的很好,女方即便有产权,也是部分产权,不可能是一人一半状况,到底应该有多少?现在是分不出来的。因为他们共同还贷部分依然没有还清,父母出资这一部分,原则上父母赠与给子女的财产应该认定为子女的个人财产。所以这一部分可以

认定，但是共同还贷那部分是多少，没有还完就不知道是多少。女方到底占多少份额，就说不清楚，法官怎么判？是不能判的。

所以申请加名这个请求不能支持，但是法官在判决里面也说了，如果离婚要给女方补偿。所以这个判决我觉得从这个角度来说是正确的。当然对两万块钱的定金怎么认定，不太认可它的说法，如果婚后共同财产交定金，应该视为夫妻共同财产，把这个举证责任给女方，这是不太正确的，这是第一个观点。

第二个观点，说到《婚姻法司法解释（三）》第7条，这一条原则上我也认可它是对的，它表述不够准确的地方在于，父母对子女的赠与，如果是出资的话，把出资认定为给自己的子女的一种赠与，而不要把它延伸到对房产的一种赠与，这个太远了。比如我给孩子出17万，这17万是给孩子的，如果孩子用17万买了一套房子或者17万交首付，这首付应该是给孩子的，婚后增值都应该属于孩子，这么去理解可能就比较容易免除大家的争论，到底是部分出资还是全部出资，《婚姻法司法解释（三）》第7条到底怎么理解可能就会简单，只认定出资给子女，而不是推到房屋产权认定上。

为什么说到这个问题？我之前写过一篇文章，最近在河北法学上发表，专门对《婚姻法》17条第4项做了一个探讨，《婚姻法司法解释（三）》的第7条和《婚姻法》17条第4项是紧密相连的。婚后一方接受赠与或者继承的财产，是否应该属于夫妻共同财产，为什么《婚姻法司法解释（三）》第7条引来这么大争论？就是因为跟17条第4项有完全冲突的规定。所以我的根源会回到17条第4项到底这个对还是不对？就这个问题我查了德国的民法，台湾的民法，实际上这个规定在其他国家都不是这样。

我们又说到第18条第3项，除非父母特别明确表示这个赠与是给自己子女的，否则就规定为对夫妻双方的赠与。那么这个规定到底成立不成立？通过对其他国家立法的追溯，我发现这个规定不成立。我们说第18条第3项，怎么表示它是明确的？我们可能做律师都知道，单说我这个东西是给杨晓林的还不够，必须得说是给杨晓林个人的，才能用18条第3项，否则我们将用17条第4项。这个东西对于我们来说都还有一些困惑，对老百姓就容易理解吗？我写一个赠与合同我说这个东西要给杨晓林，意味着是给杨晓林夫妇两个人还是一个人？这就是一种文字游戏，它很危险，18条第3项和17条第4项是什么关系，对于普通老百姓来说是不能理解的。我国学者和立法者在对德国民法和台湾民法相关条款的理解上出现了问题，我在我的论文中论证了这个问题，如果你们有兴趣可以看河北法学第7期中我的文章。

第17条第4项引发很多问题。另外会涉及到继承人扩大问题，我们按照17条第4项的规定，夫妻双方都是遗产的合法继承人，但是司法实践当中遇到很多问题，两个人面临离婚，其中一个人父母去世留下很多遗产，但是继承人就是不继承，对方用什么方法来主张属于自己的这份财产？没有渠道。虽然有请求权，但是这个请求权没有办法实现，这就是一个法律漏洞。除了这个以外，还有一些关于17条第4项的问题。

所以我最终结论，《婚姻法》第17条第4项有问题，它的规定违背自然情感。我们说父母给孩子的一些赠与，都是希望这个东西是孩子自己，没有说一定给夫妻两个人，你们要过的好，当然这是你们两个人，过不好，一定是希望将财产留给自己的子女，不希望自己的财产再分给已经离婚的配偶，人的感情就是这样一个感情，如果不尊重这份自然情感，肯定是要出问题的。

这里面大家会说到这样会不会对女方保护不够？但是我们对女方的保护不是要从房产的归属或者财产的归属上来给她一个保护，可以用其他的方法。比如家务劳动的社会价值怎么认可？离婚后财产补偿怎么进行？包括离婚后的抚养？它有一套完整的制度，可以用其他制度来保护相对弱势的一方，给她一定的经济帮助，而不是通过这样一条规定来解决所有的问题，它是解决不了的，也不符合法理、情理。

所以我的感觉和大家感觉可能有出入，杨晓林律师讲得非常好，按照他的思路得出来那样一个结论，但是按照我的思路得出来的结论不同。我比较认可吴晓芳法官对这个问题的解释。我抛砖引玉，大家多思考，谢谢。

杨晓林律师：王老师你最后结束语跟你前面观点不一致，你是认可丰台法院的这个判法，但是丰台法院的看法跟吴晓芳法官的看法不一样。

王竹青：对出资解释我是认可的，父母出资一方给自己子女她是认可的。

杨晓林：产权你认为也是个人的，那你不还是《理解与适用》这个观点吗？

王竹青：你上面说法官认为如果是父母一方出资的，视为对自己子女的赠与。如果全部出资的话，就是产权归他，如果部分出资，就不是产权。

杨晓林律师：王老师你最后结束语跟你前面观点不一致，你是认可丰台法院的这个判法，但是丰台法院的看法跟吴晓芳法官的看法不一样。

王竹青：对出资解释我是认可的，父母出资一方给自己子女他是认可的。

杨晓林：产权你认为也是个人的，那你不还是《理解与适用》这个观点吗？

王竹青：你这上面说法官认为出资如果是父母一方出资的，视为对自己子女的赠与。如果全部出资的话，就是产权归他，如果部分出资，就不是产权。

杨晓林：部分出资也是产权。我特别担心我们这个探讨别成了一边倒的批判会了，前面两位的发言都给我们

带来了不同的角度的思维，王竹青老师前年曾经发表一篇文章，质疑《婚姻法》第17条第4项，关于继承所得，现在是不是又质疑婚内接受赠与所得，也不应该是共同的，也应该是个人得。实事求是讲，我现在完全支持王竹青老师的观点，我们只有通过自己做案子，通过接触大量当事人，我们才知道《婚姻法》2001年修改把继承所得作为共同的，在现实当中是不符合中国国情的。

刚才我说到，学者在讨论问题跟法官，跟律师在讨论问题是自说自话，特别是学者在讨论问题，我感觉在第7条的问题上，它是把《婚姻法》已有的婚内接受赠与所得作为共同的，作为一个前提来探讨的。但是后来我们发觉什么呢？这个前提就有可能是错误的，所以后面的讨论就不存在了。这是我的个人观点。王竹青老师说法官的那种判法是对的，这个我倒并不赞同。

马宇阳律师：北京市百瑞律师事务所马宇阳。我简单说明一点，我认为这个判决显然是错误的，人民法院判决错误分为两类，一个是事实认定错误，一个是适用法律错误。而该案判决错误，主要是适用法律不当，适用法律不当的原因是主审法官对相关法条的理解有偏差。具体讲就是该案不应适用最高人民法院的司法解释（三）第7条，该条款载明的假定：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，”应理解为一方父母全额出资。



我们大家都知道，一方父母出资购买不动产与一方父母与子女共同出资购买不动产，是两个截然不同的法律事实。对此，人民法院的民事判决书在事实认定或判决理由上，所做的表述也是不一样的。我认为这个案子的主审法官，把司法解释（三）的第7条理解为是部分出资，关键在于她对该法条理解有偏差，她没有任何理由能够说明该条款指的是部分出资。法律规范是十分严谨的，无论按照我国《民法通则》的公平原则，还是物权继受取得的方式以及买卖的基本法律关系，都说明只有一方父母全额出

资购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，才可认定为夫妻一方财产。并且仅从字面上简单理解就应是出全资，无论从法律的任何角度都无法找到推定部分出资的理由，所以我认为这个判决最主要的就是适用法律的错误。

我再补充一下，刚才王老师认为主审法官之所以如此判决是因为她有无奈因素，涉案房屋贷款尚未还清，夫妻共同出资部分无法确定，如果说判决归夫妻双方共有，操作起来有一定困难。为什么有困难呢？比如说父母出资，现在有证据的是17.5万，这是父母的部分出资。对于后来夫妻共同还贷的这一部分，现在这个还贷没有偿还完毕，那么究竟偿还了多少，还有多少没有偿还，关于这些具体数额问题不好确。我理解王老师潜在台词是说，如果涉案房屋认定是共有，各自份额无法确定。我认为这个案子的难点在于涉案房屋是夫妻共有财产没有问题，但它不是共同共有，而是按份共有，这个份额怎么确定，是本案的一个难点。也就是刚才王老师讲的，她认为不太好下判，因为确实贷款没有还完，夫妻共有财产究竟占多少份额呢？

我认为份额问题是容易解决的。如果能确认一方父母出资是17.5万，该出资额应当确认是对夫妻一方赠与，这个份额可以归男方；现已还贷部分属于夫妻共有份额，尚未偿还贷款部分虽然属于夫妻共有财产，但该房产权上设定的抵押尚未解除，换言之，与该财产权并存的是同等数额的债务；当婚姻关系解除时，任何一方只有承担了债务，才能够享有房产份额。实际上在离婚诉讼中，确定夫妻双方的房产份额只是一道简单的数学题。所以我认为王老师，因为法院不好操作而不宜判为夫妻共有财产的说法是不妥的。所以我就挺着急的，这个判决是不对的，这还是应该属于夫妻共同财产，只是确定一个份额的问题。

杨晓林：你认为应该按份？

马宇阳：按份额共有。

杨晓林：但是在这个案子当中能解决吗？

马宇阳：没有问题。

杨晓林：没有还完贷款的情况下也能解决？

马宇阳：自然可以，其一，父母出资部分属于男方份额；其二，已还贷部分属于夫妻共同共有份额；其三，剩余房产份额与债务份额必须同时归一方名下；其四，房屋增值部分按双方各自所占房屋份额比例分配。比如说，已还贷部分为17万，这17万是属于夫妻共同财产，考虑在离婚诉讼当中，根据具体情节涉案房屋以判归男方为宜，而对女方应进行货币补偿。已经还贷部分确认为夫妻共有，应补偿女方人民币8.5万元，没有偿还这部分，应该是夫妻共同债务，应由男方来偿还，房屋增值部分按比例补偿女方。总之，该案在实践中是完全可以操作的，法院下判没有问题。

王竹青：我觉得还要再声明一下，刚才说得特别好。但是这个案子我们讨论的是加名案，而不是离婚案。要求加名，而不是离婚，不是去分到底占多少份，我只要求加名案，法官说没法加名，只是说归一个人所有，在他名下，不意味着这个东西是他自己的。

马宇阳：我认为加名没有问题，因为现在的房屋产权证，不是说加名以后必须共同共有，当然可以按份共有。

孙韬律师：刚才听了三位律师的介绍，我的观点可能跟大家有点不同。我首先讲点题外话，我们大家都知道，根据《物权法》，在婚姻家庭领域能强调按份共有吗？对这个观点我持不同意见。在婚姻家庭这个领域当中，《物权法》规定很清楚，婚姻家庭这种关系除了有明确约定以外，没有约定的都认为是共同所有。财产混同情况下，父母出资多少，夫妻出资多少，就要按份，我觉得这只能是在共同共有情况下，在具体分割的时候，可以作为一个分割的自由裁量的情形，而不能把它直接认定为按份共有，因为这是有婚姻家庭关系为前提的。如果我和杨晓林咱俩是朋友，咱俩买房子，那咱俩是按份共有，但是我跟我老婆买个房子，你就能说是按份吗？我觉得这个《物权法》已经规定的很清楚，所以我们不能抛开《物权法》和婚姻法来机械的来看属于按份共有，我觉得还是从共同共有这个前提下来考虑这个问题。



刚才王竹青老师的一个观点，她比较赞同法院的判决，我要谈我的观点，我赞同法院的这个判决，但是法院判决所依据的理由、事实我不赞成。我做案件经常是换位思考，假设我是丰台区法院的法官，或者我现在接手这个案子我怎么判？我可以认定是共同财产，我们看到这个法官给原告留了余地，如果我是这个法官，我很有可能会判驳回。为什么？我觉得你多此一举。你这个是婚后的房子，以后你们要离婚，可以在离婚案件当中主张要求分割就可以，提出来就行，干吗要有加名诉讼，给法院多少带来诉讼资源的浪费。

我们做任何案件，不要光想当事人的角度，我们要看诉讼最终结果是什么，我们得全面宏观考虑。所以说这个案件，我觉得这个法官这样判未尝不可，只不过理由和认定有所牵强。为什么这么说？如果什么东西都要在离婚案件当中予以分割，是不是一个轿车要打一个确权，一台彩电，一台冰箱，包括公司的股权，只要有物权登记的，用公司登记的东西，我都要去打这个确权诉讼呢？是不是多此一举呢？

所以我觉得法院这样判，本身并没有太大问题。当然它的理由和观点我是不赞同的，对于它的结果我是比较认同的，我认为这个法官如果判了，你可以加名，那全国法官都要口水把他淹死掉，你这样判，只要来一个人，北京有判过加名了，那法院诉讼真的是没完没了，当然给我们律师也增加了很多业务量，倒是不错。所以说对这个结果我是提我个人的观点。

我亲自代理一个一模一样的案件，只不过男女双方的性别互相对调，2010年年底我接受女方的委托，女方婚后，夫妻两人出了20万，女方父母出了20万，离婚的时候，对方提出来直接分割一半。我告诉女方，你现在不要起诉离婚，你等，等什么时候？《婚姻法司法解释（三）》马上出台，就有类似的规定，是保护你的利益，我们一直按兵不动，一直等到8月份，《婚姻法司法解释（三）》颁布了，我们就向法院提起诉讼。法院就把女方父母出资20万，包括结婚以后，买房以后，女方父母还帮女方还了贷款，每个月给女方还贷帐户里面每月打两千，一共打了七、八万块钱，父母出资的27、28万完全认定为是对男方父母对女方个人赠与，因为这个房产也很巧，登记在女方一个人名下，法院把这一部分认定为是对个人的赠与。然后把剩余的部分正常的进行了分割，一家一半进行了分割，没有说女方父母出的多，给女方多分一点，没有，只是把女方父母直接出资部分直接扣除，作为女方个人财产，把剩下钱进行分割。当然男方不服上诉，进行了一次谈话，直接维持原判。这样判，我觉得是兼顾了公平，兼顾了合理，兼顾了合法性，谢谢。

补充一下，当时法院认为增值就是属于夫妻双方共同的，只是把父母出资本金部分归女方，增值部分一家一半，就是这样一个结果。

杨晓林：我想问一句，关于确权没有必要做，是你真实的想法吗？

孙韬：我觉得完全可以在离婚诉讼当中提出来。

杨晓林：这个观点代表对婚内确权加名这类案件当中法院的这么一种态度，我觉得是非常好。

方洁律师：刚才各位律师已经从这个案子的深度、广度，包括里面谈到更多是这个案子细节方面的东西，大家对这个案子的一个评论，已经谈得很多，观点也已经阐述的很清楚。我刚才坐在台下就在思考一个问题，我思考的问题是什么？

我们的立法的目的是什么？我们《婚姻法》的立法目的是什么？我们出台司法解释一，司法解释二，司法解释三的目的又是什么？

首先第一点，我国《婚姻法》确定的夫妻财产制原则，从我国的国情和传统出发，是共同财产制，如果说没有特别约定的一个情况之下的话，基本是认同夫妻财产共同所有制这样一个观念。

第二点，为什么出台司法解释三？因为在适用《婚姻法》进行判决时，各地法院就同一法律的理解，出现了不同的判决，也就是同案不同判。为了解决在判案中出现的这个问题，出台了司法解释，最主要也是为了从社会稳定与和谐，家庭和谐是社会和谐的重要基础。



从老百姓的买房的角度出发，父母为子女出资购买房屋通常会有几种情况：婚前男方购买房屋，由于现在社会上的一些观念影响到大家的婚姻观念，比方说男方没有房子就娶不到老婆，这时候父母资助儿子买房，不管是全额出资还是部分出资，这个时候父母的意愿，毫无疑问是为了将房子赠与给儿子一个人，或者说使儿子具备更多结婚的能力；另外一种情况，父母在婚后为了使小两口更好的生活，部分出资购买房屋，是为了使小两口的家庭更加稳定，使他们的家庭稳定的发展下去。这种情况目前在各地，都是非常普遍的现象。而此时，通常来说男方从父母这里拿到的仅仅是一笔钱，而不会要求男方一定要把名字仅登记在自己的名下，这时推断父母的意思表示，我认为父母更加倾向于把房款赠与夫妻两人。但《婚姻法司法解释（三）》做这样的规定也是由于经济飞速发展的年代，房屋增值引起的法律纠纷较多，结婚时夫妻感情很好，通常不会想到分割财产的问题，而在离婚时就必须得考虑到这个问题，父母的出资有可能是一辈子辛苦的积蓄，小两口过不下去了，父母也不希望自己的出资一场空，为了保障老年人的利益不致被侵害，拿回本金也成为了最底限的保护

在《婚姻法司法解释（三）》出台后，我们在讨论第七条时一直对该条款存有疑虑，认为在制定时欠妥，不适宜对财产定性。刚才杨律师也介绍了上海市高院的规定，上海市高院只认定出资的性质，而不认定财产的性质，我认为上海市高院的规定更加符合法律规定与国情状况。

我想无论是法官还是律师去办理案件，应当从一个更高的角度，从有利于案件解决的原则考虑问题，而不适宜在办理案件过程中加深双方的矛盾。

涉及到本案，之前我们看到这个案子的媒体报道，都是在说要不要加名，刚才根据杨律师这边公布的判决内容来看，实际上这并不是加名的纠纷，女方的诉求很明确，她要求确认这是夫妻共同财产，我认为这和加名还是两个概念，是不同的。

就判决本身来说，法官在认定上是有一些不太适合的地方，包括在举证责任的分配上，有一个细节，男的在法庭上说“你有什么证据证明你曾经代我去办过什么贷款手续”，其实这个时候，女方是不需要负举证责任的，婚后哪怕男方一人赚的钱来付贷款，也是夫妻共同财产。包括2万元的定金，说不清楚情况之下，是从男方帐户中支取的，这也可以认定为是夫妻共同财产，婚后还贷部分认定是夫妻共同财产，是不会损害到父母的利益。刚才杨律师介绍的吴晓芳法官的观点，仅在出资上认定，而不对财产性质认定，更加有利于案件的解决。

最后我想说，因为婚姻的案子不同于其他案件，这中间夹杂了太多的感情、恩怨纠葛，所以不太适宜用硬性的，或者非常不变通的方法去处理，为了不再增加双方更多的矛盾或者是仇恨，我们的判决可以不要那么冷冰冰，可以以更柔性的方式去处理，以取得良好的审判效果。我的观点主要就是这样，谢谢大家！

杨晓林：谢谢方洁律师。下面有请沈阳盈科律师事务所王金兵。

王金兵律师：认为法院不应当受理当事人打确权之诉这个事情，我觉得不妥当。一个案件可能涉及到多个法律关系，当事人可以选择用其中任何一个法律关系去主张她的权利，如果限制她了，等于限制她的诉权，这样不对，所以我对这个观点不赞同。

子女婚后，父母出了很多钱，给子女买了房子，在离婚案件当中，很多时候是要讲情感，但更多时候要讲法律。这个案子当中把产权登记在自己子女名下了，但如果是登记在双方名下呢？那么根据法律规定自然的就会被分走一半，而不会成为个人财产了，这时再讲情感，已经没有意义了。也就得出一个结论，作为成年人，在做自己行为的时候，要对自己的行为负责，更是法律上的责任后果，情感上的不公平应该使更多的人明白，自己的每一个行为要对自己产生更多的法律后果。

还有一个问题，关于这个案子的判决，我也赞同吴律师所说的观点，说法院判决确实有问题。我认为讨论案件我们不妨做些假设，当假设被发现存在严重问题，则我们适用的规则就有问题。咱们讨论这个案子的大前提是，父母是出部分资，而且是登记在自己子女名下。那在这个基础下，我们假设另外的情况，同样是出部分资，但不是出在首付上，而是后面还了剩余的全部贷款，他们的结果会一样吗？根据大伙的讨论，正常来说应该是不一样的。



如果是夫妻双方与一方父母共同出资，登记在一方子女名下，父母出一部分资，或者说30%，子女也出了一部分资，或者说70%，父母出的是首付，子女出的是后面全部的款，那么这个房屋到底是共有？还是个人所有？首付30%能不能代表后面付的款？反过来说子女共同出钱70%，比一方父母快了一步成了首付，一方父母考虑子女压力大，支付了30%的尾款，又会是什么结果？如果只是因为付了首付，所以这个房子就属于一方的财产，显然这是没有道理的。通过我们假设会发现，同样的数额金钱，由于支付的时间，或者说因支付的是首付或尾款，按照规则却可能导致房屋认定的归属不同。付款行为没有错，那

就是我们适用的规则有问题，问题是规则本身问题，还是我们理解问题。目前对于规则的理解分歧就在于是全款出资，还是部分出资众说纷纭。通过假设对比，我认为规定的出资应当为全资，而不能是部分出资，所以这就是我对于法院这个判决不认同的原因。

刚才说到共有问题。在这个案件中，我觉得法院可以判决为共有，因为在目前咱们国家的法律法规上面，对于财产形式有个人所有，按份共有，和共同共有，而在夫妻关系存续期间，除非夫妻双方有约定是按份共有，否则就是共同共有。在离婚诉讼过程当中，法院可以判决并不是 50% 的分配，也就是说，可以考虑这个钱的来源和状况，确定双方的比例不同。

我在沈阳办了一起案件也是这样的，男方婚前付的首付，但是在婚后在办理贷款的时候以及登记的时候，在婚后办成了共同共有，而法院的观点想将这个房屋确认为部分个人所有和部分共同所有，原因是因为婚前的首付款这一事实。我在法庭上跟法官的交流是什么呢？无论钱的来源是什么，我们要考虑最后他们房产取得时间，银行将贷款支付给开发商的时间，共同贷款人是谁，房产登记证未明确标注是一方单独财产，那就应当认定为夫妻共有财产。只是在处理财产分配的时候，可以考虑按份共有，份额可能会达到男方占大部分，而女方占一小部分，至于这个比例就由法官根据双方的出资，或者婚前所付款的比例来确认。综合这个观点，我主要是想强调一个，我们付的首付款能不能代表所有的款？如不能代表，那规则结论是出资为全部出资，而部分出资不能适用该条规定。

杨晓林：谢谢王律师。

李启来律师：大家好。就丰台这个案子，我本人的看法，就这个结果我认为，虽然我是持否定的，但是否定错是错在哪里呢？错在法律的规定，在婚（三）第 7 条背景下，法院出这个结果我认为是必然的，当然我认为它的结果是错误的。它的错，涉及到一些其他的问题，涉及到一些大原则的问题，违反《婚姻法》17 条、18 条，《物权法》的有关规定。

婚（三），我们在北京律协和全国律协参加了研讨和出台，出台之后我有一个感觉，第 10 条婚前一方付首付首付款，婚后有贷款的情况下，要考虑婚后还贷及其增值一部分要有另一方，那这我的感觉就是共有，共有无非是多少的问题，但是婚（三）上面根本没有这个措施。我查阅了婚（三）最高法院这本书，这本书有一个名字叫“混合体”，什么叫混合体？混合体是什么概念？这个问题在去年 10 月份在青岛中国第九届律师论坛，吴晓芳做了一个讲话，我就问她，她回答也是一个混合体，概念是一样的。既然是混合体，我就说了，既然是混合体就是共有，法律上就是共有，共有就是共同共有和按份共有，从理论上诉讼提起确权肯定是可以的。



我问吴法官一个问题，我说在这种背景下是什么？ she 说是混合体。我说混合体能不能进行确权诉讼？她说应该可以，有份额，当然可以诉讼。按份共有是在离婚的时候进行按份分割，不可能要求按份共有，这就是一个难题，所以出现了法院驳回了诉讼请求。我对这个案子总体是这样一种看法。

我认为它错，错就错在法律的规定。我总结了以下几方面：

1、该规定颠覆了《婚姻法》关于夫妻共有财产的规定，修改了既有法律条文的立法精神，《婚姻法》第 17 条、18 条明确规定了，《婚姻法》17 条讲了法定共有，这里面除非证明是一方父母出资情况下，除此之外，都应该是共同共有，这是没有什么问题的。

对于婚后由父母出资购买的不动产，如果作为夫妻一方个人财产，必须根据 18 条规定，在继承时确定只为夫妻一方，如果按照婚（三）第 7 条的规定进行，就违背了婚姻法 17、18 条的规定。这是一个观点。

2、从法理学角度讲，该规定违背了司法解释的立法功能，凌驾于法律解释本身。《婚姻法司法解释（三）》作出司法解释属于法律解释的一种，在我国司法解释是法律的进一步细化，是母法，在实践和擦作过程当中进一步延伸，所以在解释当中必须遵循母法原意，不能在解释当中扩张和修改母法的精神。但是《婚姻法司法解释（三）》的规定颠覆了婚姻法关于夫妻共有财产的规定，修改了既有法律条文的精神。

3、该规定颠覆了婚姻的本质，《婚姻法司法解释（三）》第 7 条规定过于技术化，过于冷冰，考虑婚姻家庭特有因素的价值，完全是用一种个人财产制来替代婚姻所不应该有的特性，违背了《婚姻法》对婚姻制度的规定，婚姻的本质是双方基于爱情和责任的结合，并没有从维护婚姻关系角度进行解释。

4、把父母出资格式化为自己子女一方的赠与与《合同法》是冲突的。婚后对子女购房登记在自己子女一方名下一定是赠与吗？这个问题杨律师也讲了，很多学者认为，就是全资的这个没有争议，我认为对全资的都有争议，全资只要发生在婚后，一定是子女一方的吗？所以我是有看法的。父母对子女婚姻的期盼是白头偕老、终身为伴，并不是以离婚为目的的，《合同法》第 10 条明确规定，当事人订立合同，有书面形式、口头形式和其他形式。法律、行政法规规定采用书面形式的，应当采用书面形式。当事人约定采用书面形式的，应当采用书面形式，父母为子女夫妻双方购房行为，在购房时往往是口头的，声明是为双方所购，这一口头合同同样是合法有效的，在子

女夫妻双方劳燕分飞离婚时被视为一方的财产，与这个口头约定不符，与《合同法》的规定不符。所以有些情况下我们不能排除在购买的时候，登记在自己一方子女名下，但他就说儿子、媳妇（或女儿、女婿）这都给你们了，那么这种情况在不能排除的情况下，我们用司法解释的规定，把它格式化，为一方的财产，我觉得这与《合同法》的规定是冲突的，把合法有效的合同否定了。

5、本人认为，结合司法实践产生了很大混乱。这个混乱来源于法条的逻辑混乱，造成司法操作方面的难题。

第一个混乱就是出全资还是部分出资问题，如果出全资是个人财产，如果出99%就是共同共有的吗？或者1%、50%、20%呢？逻辑不通，这是一点。

第二个是除了全资或者部分出资用于购房，另一方父母出资装修、购置家具家电等其他用途是白送了吗？因为夫妻的财产是财产共同体，不能说今天出资买了房子，那我的资金可以用于其他方面，这怎么办？所以孤立把房子这一点拿出来，我觉得从法理上说不过去，无法解释。

第三个如不是一方父母出资，而是兄弟姐妹亲朋好友赠与，当然根据《婚姻法》17条第1款第4项规定，这一定是赠与夫妻共有财产了吗？但根据该条就当然是夫妻共同财产了。现在不是父母出资，亲朋好友呢，或本是兄弟姐妹赠与的，换个手以父母的名义就成了个人财产，这种情况如何排除？所以这个解释是非常混乱的，根本看不出来。

第四个混乱一方父母出资如不是用于购房，而是买车或者其他旅游等，则属于赠与所得，应依法属于夫妻共有财产，这时说是个人财产可没有法律依据呀？看，同是父母出资，买房就是个人财产，买车就属共同财产，逻辑混乱。

此外，因为房屋价值往往比较大，本来父母和兄弟姐妹是借款，在这种规定背景下，也会说成是父母出资，这在司法实践当中是很容易产生混乱的。

我最近有一个案子就涉及到这个问题，我给他提供解释，不同的陈述，你怎么主张，可能产生不同的法律后果，当事人都很明白，我认为这一条是规定混乱的地方，我就发表这点。

杨晓林：下面请浙江省律协婚姻家庭业务委员会程慧律师给大家交流。

程慧：非常高兴有这样一次机会与大家交流学习，刚才我也听了很多律师谈了自己的观点和想法，对我受益很大，也引起了我的一些思考。

今天我们来交流丰台法院的案件。法院最后判决驳回了原告诉讼请求，我认为判决结果没错。因为我认为原告她是请求加名，如果名字加上去，这套房产就属于他们夫妻共同共有。那么法院在查明这套房产非夫妻双方共同出资的情况下，判决没有支持原告要求在这个房产上加名的请求。我觉得最后判决是对的。

但是在查明这套房产由被告父母部分出资了以后，房产应该属于他个人还是夫妻共同财产？法院认定为系被告个人财产，我觉得它的认定是错误的。为什么呢？我谈一下自己的看法。因为父母部分出资，实际上是对《婚姻法司法解释（三）》第7条的理解，它虽然对全资或者部分出资没有明确，但是我们应该理解为出全资。如果说是部分出资，那么如何界定部分是多少，是10%、20%，还是我们的首付？首付也有区别，30%有，50%有，如果父母部分出资，就认定为是个人财产，那么我觉得这显然是不公平的。所以说关于司法解释（三）第7条我个人认为，应该理解为是全额出资，并不是个人出资。



我们宁波法院在《婚姻法司法解释（三）》出台以后审判过一个相关案件，具体案情是：儿子和父母共有房产，后来房产拆迁了，分了两套房子，这个房子是拆迁以后婚后所得，名字也在男方名下。后来女方提出离婚，她就提出这个房子，因为是婚后拆迁所得，这两套房子应认为是夫妻共同财产。男方提出，因为这两套房产里面，他父母当时的房屋面积也在里面，所以应该属于他个人财产。

我们宁波法院判决最后认定，父母部分的面积拆迁所得的房产面积，应该属于被告个人所有，除此之外的房产面积为夫妻共同共有。所以我觉得，针对我们今天探讨交流的，实际上就是在围绕这个《婚姻法司法解释（三）》

第7条，如何认定父母出资是部分还是全部。这样的交流非常有意义，为以后律师在办理案件过程当中，法院审判过程当中，提供一个统一的裁判标准。谢谢。

杨晓林：谢谢程慧律师。

刘波：大家好，我叫刘波。第一个问题，我同意孙律师说的，这个案子法院不应该受理，就应该驳回，立案就不应该立案。婚内确权诉讼，我觉得这个案子是不应该被审理的，婚内确权诉讼确实不应该大行其道。这是第一个观点。

第二个观点，丰台法院判决是没有错误的。刚才杨律师提到两个非法律文件，一个是《理解与适用》，最高人民法院第一庭做出的，是三位法官的署名文章，大家都知道，最高院出了一些司法解释以后，经常有一些最高一庭、民二庭出来答记者问。在事实方面，原告她是知道这个名字是加不了她名字，无论是经济适用房还是相关

情况，她已经放弃了她的权利，我觉得如果在现实当中解决这个问题，她可以通过一个公证或者相关的情况来明确，她是有份额的。而且丰台法院判这个案子实际问题是，不敢把这个问题确定为共同所有权。

最后一点，这个案子怎么解决？下一步可以参照上海高院关于《婚姻法解释（二）》，向高院请求一个批复函，在法律操作层面律师可以这么操作。在当事人层面，婚内财产公正要申请权益，这是我的一点建议，谢谢大家。

杨晓林：谢谢。我刚才提到，我是极力反对孙韬律师这个观点。总结加名，我是2007年12月份，《物权法》刚实施两个月我代理的，快五年的时间，相关问题法院该不该受理加名，它不叫加名，它叫物权确认。孙韬律师作为婚姻家庭专业律师，他这样提我就不能接受。离婚离不了，对方不离，你这边担心他把房子给卖了，低价卖，主要担心这个，才打这个官司。法院的法官往往跟我们这么说，这里我就不发挥了，相关的问题到现在都没有解决，该不该立？诉讼费到底收多少？是按照非诉讼费？还是按财产案件收？另外很重要一点，确权方面，大多数法院能够接受，但是最后确认共有以后，到底支持不支持对方协助配合办理过户，这是个老大难问题。

北京盈科律师事务所易轶律师：我接触婚姻家庭比较晚，但是听了大家的这些意见，我觉得我跟大家有一点不同的看法，对《婚姻法司法解释（三）》第7条理解这一块有不同的看法。我认为这个案件的判决确实值得商榷，为什么？因为我认为它是全款出资，应该认定为父母对子女全款出资而购买的房产。

我在看到《婚姻法司法解释（三）》第7条的时候，我仔细阅读了好几遍，我同语意上理解这一条，我把婚后由一方父母出资为子女购买的这一块，我理解为是对不动产的一个修饰，是一个定语，它所强调的是不动产，是父母给子女赠与的不动产。我们想购买房产的时候，是否父母在做首付出资的时候，就可以取得不动产的产权，我认为这个条件是否定的。



只有父母首付，加上夫妻两个人共同贷款，加银行的债权，才能取得不动产所有权。所以这一块出资肯定强调全款出资。产权登记在出资人子女名下的可按照《婚姻法》第18条第3项规定，视为对自己一方子女的。我认为这一条应该是认定为父母对子女的全款出资，赠与的是不动产，不是出资。既然赠与不动产，这个案件当中法院的审批，我就认为是有错误的，对这个出资的问题，把产权认定为个人产权，就认定为父母的首付款的出资，就是可以取得房产的全部产权，这样子来理解的话，我认为这个审判肯定是错误的。

对于父母首付的出资，我认为还是要考虑父母出这一部分钱当时的一种想法，是赠与了子女还是对子女的一种借贷。我认为在考虑这两点问题的时候，就可以考虑这一部分首付款的出资，是否在今后能够享有增值。如果是一种借贷或者是一种投资的话，我认为这一部分首付款可以享有一定的增值，但是这种增值不是房产的增值，而是出自款的现金增值，我觉得是否可以参照借贷关系，考虑一下银行的同期贷款利息，可以向父母返还。如果对子女的赠与，那这一部分赠与财产肯定没有增值部分，在审理过程当中，在分割夫妻共同财产的时候，按照上海法院这种判决，作为孩子一方个人财产是比较合理的。这是我的一个基本观点，谢谢。

杨晓林：谢谢易轶律师。下面由反家暴网络执行主任刘晓娟女士发表一下她的意见。

刘晓娟：大家好，各位律师好，我是来自一个非政府组织，我们专门是维护妇女权益的一个组织。从反对家庭暴力，特别是针对妇女的暴力来切入的非政府组织。针对司法解释（三）出台以后，我们针对它的社会效应，实施的效果，做了一个涉及到有7个省市的调研，通过个案访谈的形式进行的。在这个调研基础上，我们提交了一个《关于司法解释（三）部分条款暂缓实行的建议》，刚才杨律师提到有尚绍华代表提交的议案。



我这里主要简单的说一下，针对第7条我们修改的理由是什么呢？

- 1、有悖于《婚姻法》夫妻共同财产制的基本精神。
- 2、本条没有考虑到如果父母出资，产权登记在一方或双方名下等情形下产权的归属问题

- 3、本条没有考虑农村普遍存在的尚无产权登记的房产的归属问题，农村妇女的权利如何保障？在中国农村，基本上女嫁到男方，当有婚姻问题出现离婚情况的时候那么女方权利怎么保障，根据《婚姻法司法解释（三）》她可能连住的地方都没有，因为肯定不是她的房子，也没有出资的贷款证据说明。

- 4、出资的性质和份额不太明确。我要强调一点，中国大背景之下，农村妇女怎么去维护自己的权利，谢谢。

李同红：大家好，我是来自北京振邦律师事务所的李同红律师。刚才听了大家的发言，有一部分观点和我是一致的，但可能表述的方式不太一样。

关于司法解释，我认为司法解释本身解释的是法律，应当通俗易懂，现在的这个司法解释过于繁琐，矛盾点也很多。我们认为现在的司法解释最高院也没能出来做一个合理的解释，所以我们在这里就在猜，这个意思到底

是什么。

关于《婚姻法司法解释（三）》，它制定的基本原则应该是本着一个公平原则，还有对于财产的谁出资、谁受益的这么一个原则，进行了制定。《婚姻法司法解释（三）》第7条我赞同杨晓林律师的观点，应当是全资购买住房，并且我认为这个赠与不是房产的赠与，可能有跟别的律师观点不太一致，这个赠与应该是现金的赠与，等同于赠与现金之后，一方用自己的现金去购买住房，全资购房当然归属个人。用部分自己的现金去购房，是不是自己的？这个具体情况具体分析，不一定是受赠方的。



我认为双方以出资的多少来确定房产的归属和份额是没有意义的，部分出资用出资款来判断房屋的归属，我认为这是错误的。不能说你为了孩子出资购房，你出了资了，法律就规定物权就归属你，这个我认为是不正确的。

关于丰台首例房产的加名案，对这个案件的事实，虽然我们听了很多，看了很多，但是具体的案情不是很了解，我也不便于发表过多的评论。我认为背后的含义，父母单方部分出资，认定为个人的财产，这是不正确的，这个大原则是这样的，是不正确的。

关于《婚姻法解释（二）》22条和《婚姻法司法解释（三）》第7条的异同，关于第7条是否要废除，存废的问题，我的观点22条和7条都不应该保留，应该做大幅度修改或者废除。

首先现有的司法解释多个条款存在较大争议，这个争议是条款本身的问题，不是它的理解问题。我们认为《婚姻法司法解释（三）》第7条没有可操作性，怎么解释、怎么用，都不对。

婚姻解释（二）的第22条和《婚姻法司法解释（三）》第7条有它的局限性，首先具体的局限性，仅限定父母作为赠与人，与现实生活存在脱节，解释应区分婚后赠与的归属怎么样来推定。我认为解释应该区分亲属之间的赠与和非亲属之间的赠与，而不能局限在父母对子女的赠与。子女赠与父母这个怎么来定？还有婚后的购房，爷爷如果赠与孙子怎么办？适用不适用这个条款的规定，这是主体的界定。

其次赠与钱款用途的局限性，赠与的钱款用于购房为子女个人所有，如果欠款用于其他用途怎么办？比说企业的赠与。我昨天接到一个咨询是天津的，婚后不到两年，父亲把一家企业股份全部转让给儿子，这是个人财产还是共同财产？

杨晓林：婚后父母出资购买股权，出资购车，这要另外专门探讨这个问题，很多学者跟律师是不同意把《婚姻法司法解释（三）》第7条推到股权和不动产购车这里面去讨论，这个请大家下去再思考。

李同红：我认为性质是一样的，区分开来不太好，用途问题不应该作为归属的障碍，应该是统一的，一致的，也是好操作的。

第三条款规定归属的原则，双方有特别规定，特别约定，归属双方的，这个是例外。

杨晓林：我们特别惊喜的，前天28号我团队的黄律师他们在海淀法院代理加名案的判决下来了，而且这个案件跟丰台法院加名案的案情非常相似，大家可以让岳成所黄利琴给大家汇报一下，海淀法院是怎么样来判决的。

黄利琴：在讲海淀法院判决之前，我想表达一下我自己的观点。婚内确权案有没有必要提起？我个人观点是非常有必要提起。一般提起确权案都是走在婚姻边缘的人害怕对方卖房，为了阻止对方卖房不得已才会提起诉讼，如果两口子过的好好的，有可能会通过协议等方式进行约定，就不会走到法院去诉讼。

我们在实践中也碰到很多人，因为房产登记在一方名下，如果俩人感情不好的时候，有些人聪明的话，会提前把财产转移，很多房屋买卖合同都是阴阳合同，到那个时候没有在产权证上登记的那一方，会吃很大的亏，所以我个人观点应该提起确权诉讼。

下面我给大家汇报一下，前两天海淀法院有一个跟丰台加名案极其类似的一个案子，却做出了不同的判决。这个案子情况是：婚后以男方的名义购买了一处房屋，这个房屋是按揭贷款，首付款是30万余元，其中30万元男方父亲通过电汇到男方账户上，剩下30万通过银行贷款来进行支付。今年年初，他们的婚姻走到了结束的边缘，女方就提起离婚诉讼。后又想缓和两个人关系就撤诉了，但是这个时候男方把房产证和其他的一些财产证书就转移了，女方这时候就没有安全感，于4月份提起了确权之诉。



在立这个案子过程中我们也费了很多周折，我们在立案时法院要求我们来举证男方有隐匿转移财产行为，我们解释房产证以前都是搁在家里，之后就转移走了，如果这个时候万一是把房子卖了，我们的损失怎么主张？多次与立案法官、庭长沟通女方现在的风险之后，最终还是立案了。

立完案之后，这个案子审结还算比较快，短短两个月左右就结案了。这个过程中，我们也是在跟法官不断的沟通我们的观点，我们的观点是什么呢？因为这个房子不是男方父母出的全款，仅仅是部分出资，而且这个房子是当时小两口买房时候，是有父母出30万，但是当时是打了一个借条，而且借条是两个人都签字。借条现在在男方父母手中，他

们不拿出来（有录音）。

同一事实，在婚二时代和婚三时代却会出现不同的主张。婚二时代的父母出钱给小两口买房子，怕两个人万一闹离婚，那房款就视为婚后对双方的赠与，所以有些人会让两个孩子写了一张借条，以防小两口万一离婚时自己出的本金不会打水漂。现在婚（三）出来之后，好些人当初明明是让小两口打了借条，现在为了主张是父母对自己子女的出资而否认借款事实，这样对另一方非常不公平。不能说在婚（二）时代的法律规定，到了婚（三）就成了一个悲剧。

基于这些事实，当时我们总结出一个焦点，被告父母的出资是赠与还是借款，父母部分出资对于权属是不是有影响？第三房屋是被告财产还是夫妻共同财产？

最后法院经审理查明之后，法院这么认为：他认为房屋购买时间以及取得产权证的时间，均是在男女双方结婚之后，而且双方在婚后对该房屋的贷款进行了共同还贷，所以法院认为，该房屋应该是夫妻共同财产。

强调第一是购买时间，第二取得产权证的时间，第三是婚后对方无进行了共同还贷。对于房屋首付款中该笔汇款，无论是借款还是赠与，均不影响本案对房屋共同财产的认定，法院认为这个案子是一个确权案子，不会对具体份额进行细化，所以他认为这个到底是借款还是赠与，跟本案没有什么关系。

我们当时提起诉讼是这样，第一要求确认这个房子是属于夫妻共同财产，第二男方配合办理产权变更手续，也就是所谓的加名，加名有一个前提，前提是属于夫妻共同财产才能加名。法院认为（第三点），本案是夫妻关系存续期间的确权纠纷，不存在房屋的实际分割问题，所以本案就不予对该笔汇款的性质进行认定。所以法院认为，汇款不管是赠与也好，或者借款也好，其实跟案子的确权是没有任何关系的。所以没有对性质进行判定。

同时法院认为，女方要求男方配合产权变更登记主张，因为本案属夫妻关系存续期间确权之诉，该问题应该由双方协商解决，本案对女方产权变更登记没有支持的。法官依据《婚姻法》第17条做出的判决：第一，判决确认该房屋归男女双方共同所有。第二，驳回女方的其他诉讼请求。

对案件受理费这一块，我想强调一下，为什么？在海淀法院立案的时候标的额60多万，但是法院是按婚姻案件的标的额大概收了1000元诉讼费。几天后，我又在朝阳法院本院立了一个确权之诉的案子，39万标的额却收了3500多元诉讼费，我跟立案法官沟通，今年年初我在朝阳法院南磨房法庭立夫妻确权案仅按件收了25元钱诉讼费，法官称这是所有权确认的案由，是按照物权标的额来收费的。可见，不同法官对收取诉讼费的理解也不同。

对于海淀法院的判决，我们简单剖析了一下观点。为什么会出现同案不同判结果？一、适用的法律依据不同。一个是引用《婚姻法》第17条，一个是运用《婚姻法司法解释（三）》，我个人观点对于《婚姻法司法解释（三）》是不能无限扩大，《婚姻法司法解释（三）》没有说这个出资就是指部分出资，如果没有解释是部分出资的话，就应该是全部出资，这是我个人观点。我认为丰台法院的判决，按照自己的观点去进一步解释了出资是指部分出资是不妥的。

二、举证责任由谁承担？有一部分款项是没有办法查明，就推定是男方支付，这一点我也是持不同观点。丰台法院和海淀法院的举证责任是由哪方举证呢？咱们国家举证规则是“谁主张，谁举证”的基本举证原则，但是也有例外，法律有明确规定情况下可以进行举证责任倒置，但是丰台加名案，由女方去举证房屋按揭贷款和自己出资情况，是基于的分别财产制来承担举证责任？还是说基于共同财产制来进行举证责任倒置？这是值得咱们去探究。

海淀法院不需要女方来进行举证的情况下，如果男方认为在婚内取得财产是个人财产，应该由你来负举证责任。《婚姻法司法解释（三）》出台后，我们在实践中还碰到婚内小两口向男方父母借首付款按揭买房时打了借条，我们代理的女方也认可了这笔借款。虽然房屋登记在双方名下，但是男方目前也主张是父母出资购房。现在可能会出现较多举证难导致的不公平现象是：比如持有借条的一方，往往不把借条拿出来，到最后依据的是《婚姻法司法解释（三）》来主张父母对自己子女的出资；主张是借款这一方，往往是因为自己手中没有借条而没有办法来印证客观事实。现在这种情况该怎么办？

杨晓林：大家看这个判决，这个判决我们刚收到两天，这个判决确实完全支持我们的观点，当然本身这两个代理律师是我们团队的律师，贯彻的就是我们的思想。大家对这个案件，把它跟丰台法院的案件对比一下，在我看来，我觉得很简单的一个事情，至于到离婚时怎么去算，确实就等到了要算细帐，但这是另外一个问题。这个案件大家也可以继续关注，我想对方肯定是要上诉，终审后肯定最后是免不了要离婚，到最后怎么算这个帐，将来有机会可以再向大家反馈交流。

方洁：我觉得这个案子跟丰台案子是有区别的，你们这个案子比较关键一点是有录音的证据。我知道没有认定，但这个一定影响到法官的判决思路，我们所讨论的一个证据，不管司法解释三也好，还是司法解释二也好，是没有其他证据证明这是一个借款，要取决于赠与人的一个意思表示。如果说本来就是一笔借款，或者有证据证明是借款，没有办法这个时候进行一个推定，到底是对双方的个赠与还是对于单方赠与。这个录音肯定会影响到法官的思路，包括接下来对于这个房屋的一个定性，丰台那个案子不一样，他们双方，包括母亲都出来讲话了，都说这个钱是他们给的，双方对于这个赠与是没有任何的争议，而只是对个人赠与还是对夫妻双方赠与有争议。

家事法苑™婚姻家事法律资讯简报-----分享中国婚姻家庭法制建设进程中的点滴所得

黄律师：我解释一下这个案子，当时我们申请调取男方银行卡的收入，法官当时表明一个观点，至于借款也好或者赠与也好，跟本案没有任何关系，向银行进行了贷款就证明房屋不是男方家付的全款，所以调取银行卡与本案没有任何关系。这是法官当时的解释，所以通过法院不调取银行卡的信息，当时我们就判断这个肯定是能判为共有财产。

杨晓林：这个案件回头可以让黄律师把案件详细写一下，和丰台法院做一个比较，再和大家做交流。下面有请朝阳律民委会主任赵秀峰主任给大家交流。

赵秀峰：时间关系，我建议我是表示一下感谢，我们交流就到此结束。刚才我和杨秘书长说，我和各位律师还有一些不同观点，但我不说了，我表示两个感谢。

一个是感谢嘉宾，这么热的天，参加我们律师协会的业务研讨，非常感谢。二个是感谢各位律师，虽然说我们协会搞的是咱们律师自己的业务交流，但是今天也很不幸，我们今天大厦里没有空调，在这么热的环境里大家来交流业务，这种精神是我本人非常敬佩的，也感谢大家的参与。时间关系，如果大家还有观点，简单说几句，还有没有？如果没有的话，咱们协会的活动是开放的，可以随时借助我们的平台，通过电话、顶邮各种方式互相交流。



下一步围绕《婚姻法司法解释（三）》，我们正在协会网站上发出了征求论文的意见，我们还会搞比较大规模的针对司法解释（三）的业务研讨活动，到时候我们也会把参与司法解释（三）起草的相关专家和最高院的同志请来，到时候我们跟他们面对面的交流，我相信比今天更有深度。父母赠与没有证据证明的，就应该认定是对夫妻双方的赠与。

李启来：对海淀的案子，我认为就是法官的不同认知。

赵秀峰：《婚姻法司法解释（三）》有些东西就是多余。

杨晓林：非常感谢学者的与会，希望能把我们律师所考虑的问题，这个角度，这个思路，你们可以再进一步提炼，再进行升华，最终可能会促进婚姻家庭法制的建设。大家看手头的资料，有一份资料是北京大学贺剑博士提交的文章，父母购房出资与房产全书认定与《婚姻法司法解释（三）》第7条适用范围为中心，他本人现在是在德国，他平常在QQ群与我们进行交流，对于丰台房产加名案，他从开始就写了评论，到现在我写了一篇论文，被收入一本书当中。贺剑教授写的这篇文章，这篇文章战的高度比我的文章更高一些，我自己一贯是这样的风格，我的文章从来都是从实践当中出发去写，我希望能起到一个抛砖引玉的作用，从我们自己实践出发，能有感而发，能够让学者，能够让相关的法官和社会人士在此基础上再进行提炼，这样能形成一个良性循环。

最后再稍微总结一下，以最高人民法院今年2月份全国高级法院民一庭会议上，杜万华庭长的讲话。在审理婚姻家庭案件当中，应该在整体上全面准确理解和把握《婚姻法》及其相关司法解释的认定，相关司法解释精神不能机械的理解孤立适用，在设立财产共同财产分割问题上，按照《婚姻法》及有关司法解释的规定，依法保护当事人，特别是妇女、儿童和老人的合法权益。

这是给律师的一个思路，如果一方面我们现在做的工作，希望能够在丰台法院加名案已经在全国造成相当影响情况下，通过案例指导或者司法批复形式加以纠正。另外一方面，这种情况继续存在，实际上对我们律师而言并无坏处。所以我们律师要了解丰台法院加名案实践当中的争议何在，如果司法解释找不到直接依据，就要最终从《婚姻法》的基本原则去找。

要正确认识《婚姻法司法解释（三）》与《婚姻法解释（一）（二）》之间的关系，相互补充关系，而不是矛盾关系，要把婚姻法解释（一）、（二）、（三）进行结合。大家下去可以查阅一下，最高人民法院关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知，全国高院2月份民一庭庭长会议，这两个文件上都有相关的精神。在代理婚姻家事案件婚姻当中，要去运用的话，会比较好。

今天讨论的结论真是不好下，听了各方的观点，都很尖锐，我们律师还有从法官角度讲一些意见。把最高院最新会议精神提醒大家注意，这个作为一个总结。我们会后会把会议速记整理出来，及时向相关部门反映，也希望大家今后继续关注丰台法院加名案，也继续关注《婚姻法司法解释（三）》第7条的理解与适用。

最后说两个通知：第一个通知，8月12号在《婚姻法司法解释（三）》颁布一周年举办《婚姻法司法解释（三）》实施中难点、疑点问题研讨会，现在是征集论文，希望就自己的一些理解，大家动笔写一写。



这个会议我们会邀请最高人民法院吴晓芳法官参加，还有高院、中院法官，婚姻法学会的学者。8月份我们这个会，上午九《婚姻法司法解释（三）》难点、疑点问题做探讨，是实体问题，下午我们这个活动设计的内容是家事诉讼程序立法的完善问题，也就是要借助在民事诉讼法修改大背景下，尽管

“家事法苑”律师团队奉献

本次修改家事程序不可能再单列出来，但是我们从现在开始，《婚姻法司法解释（三）》实施中一些难点问题，包括婚姻法学者和妇女权益保护组织所不能理解的一些问题，我觉得是很难通过立法或者在司法解释去解决。通过民事诉讼程序当中把家事诉讼程序单列出来，比如离婚诉讼，一旦起诉离婚以后，是不是可以由法院通知相关房产部门冻结房产。如果判决不准离婚以后，可以单独采取这种措施。

当然不是说诉讼程序问题，可以通过完善诉讼程序，与相关房地产行政管理部门去进行沟通，在房地产交易过程当中，要求配偶必须要进行签字，这一点好像在杭州是不存在北京大多数地方所担心的问题。在现有目前状况下，这种婚内确权要求房产加名诉讼有其存在的必要。希望大家关注我们的研讨会，积极投稿，8月份参与我们的交流。

最后一个问题，给大家传达涉及朝阳区法院动态（略）。

附：本案适用相关法条（编者编辑）

《中华人民共和国婚姻法》

第十七条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有：

- （一）工资、奖金；（二）生产、经营的收益；
- （三）知识产权的收益；
- （四）继承或赠与所得的财产，但本法第十八条第三项规定的除外；
- （五）其他应当归共同所有的财产。

夫妻对共同所有的财产，有平等的处理权。

第十八条 有下列情形之一的，为夫妻一方的财产：

- （一）一方的婚前财产；
- （二）一方因身体受到伤害获得的医疗费、残疾人生活补助费等费用；
- （三）遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产；
- （四）一方专用的生活用品；
- （五）其他应当归一方的财产。

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）法释〔2011〕18号（2011年7月4日最高人民法院审判委员会第1525次会议通过）

第七条 婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外。

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）（法释〔2003〕19号）

第二十二条 当事人结婚前，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对自己子女的个人赠与，但父母明确表示赠与双方的除外。

当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外。

《关于适用婚姻法若干问题的解释（三）》的理解与适用》（节选）

作者：最高人民法院民一庭）杜万华、程新文、吴晓芳法官，最高人民法院机关刊、中文核心期刊《人民司法》2011年第17期（应用版）

2、婚后父母为子女购买不动产的认定问题。

现在房价问题困扰着许多人，年轻人结婚时仅凭自己的收入，一般没有能力买房，只得依靠父母的资助。父母为了子女结婚买房，可能倾其所有，透支了准备养老的积蓄，如果房屋产权登记在自己子女名下，按照父母的内心本意，应该认定为明确只向自己子女一方的赠与。有人认为，只有父母明确表示不赠与对方，才能认定为只向自己子女赠与。我们认为，这种观点是不符合中国国情的，极少有父母会在子女结婚时签署书面协议，明确房屋与子女的配偶无关，如果离婚时一概将房屋认定为夫妻共同财产，势必违背了父母为子女购房的初衷和意愿，实际上也侵害了出资父母的利益。房屋产权登记在出资父母子女名下的，视为父母明确只对自己子女一方的赠与比较合情合理；如果由双方父母出资购买不动产，产权登记在一方子女名下的，按照双方父母的出资份额按份共有，可能更符合实际情况。

制定司法解释要考虑到中国的国情，畸高房价和高离婚增长率并存，父母为子女结婚购房往往倾注毕生积蓄，从这次婚姻法解释（三）公开征求意见反馈的情况来看，作为出资人的男方父母或女方父母均表示，他们担心因子女离婚而导致家庭财产流失一半。

本条规定从我国的实际出发，将“产权登记主体”与“明确表示赠与一方”进行链接，可以使父母出资购房真实意图的判断依据客观化，便于司法认定及统一裁量尺度，也有利于均衡保护结婚的双方及其父母的权益。

值得注意的是，父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋产权登记在出资方子女名下。如果父母只是在子女婚后支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为只赠与出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。由于个人财产婚后的自然增值仍然归个人所有，故离婚时首付款的增值部分也应判归一方所有。

<http://www.famlaw.cn/article-detail.aspx?id=2827>

最高人民法院民事审判第一庭编著的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》（人民法院出版社 2011年8月版）（第122页）

在如何理解“出资为子女购买的不动产”时是如此表述的，

“但在司法审判实践中，还可经常见到父母只支付了全部不动产价款的部分价款往往是首付款情形。在在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，。。。。亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同财产还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。”

上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释(二)婚姻若干问题的解答（一）

2004年9月7日上海市高级人民法院印发 沪高法民一[2004]25号

五、父母为子女结婚所给付的购房出资，是否均构成对子女的赠与，当事人婚后，父母为双方购房出资，产证登记在夫妻一方名下的，是否可认定父母的购房出资是明确表示为向夫妻一方的赠与？

答：根据司法解释（二）第二十二条的规定，父母为子女结婚购房的出资，应当认定为…赠与。我们认为，条文中的应当认定，是在父母实际出资时，其具体意思表示不明的情形下，从社会常理出发，推定为赠与。若当事人有证据证明其与出资人之间形成的是借贷关系的，则不能适用该条规定。当然，该证据应当是在当事人离婚诉讼前形成的，离婚诉讼中父母作出不是赠与意思表示的陈述或证明，尚不足以排除赠与的推定。

实践中，对于夫妻婚后父母出资购买房屋产证登记在出资者自己子女名下的，从社会常理出发，可认定为是明确向自己子女一方的赠与，该部分出资应认定为个人所有；若产证登记在出资人子女的配偶名下的，除非当事人能证明父母出资当时的书面约定或声明，证明出资者明确表示向一方赠与的，一般宜认定为向双方赠与为妥。该部分出资宜认定为夫妻共同所有。

此外，尽管司法解释（二）中的该条规定仅限于购房出资，但对于实践中可能发生的购买其他物品的出资，同样可根据该条规定作出相应的归属认定。。。。。。

<http://www.famlaw.cn/article-detail.aspx?id=917>

王旭东：从今天起，或为房子而离婚

2011年12月19日 17:00 人民网

12月18日记者获悉，最高法发布《关于适用（中华人民共和国婚姻法）若干问题的解释三》后，北京判决首例相关案件。该案原告称，因自己无北京户口，婚后与丈夫购房时房产证上只有丈夫的名字，要求确认共有产权。法院认定该房为其夫个人财产，对原告要求不予支持。（12月19日《北京晨报》）

新的婚姻法司法解释8月13日起正式实施之际，引发网友热议，褒贬不一。其中，舒圣祥有一篇经典时评《从今天起，不再为房子而结婚》新司法解释，给被房子挤压得变形的婚恋观留下一个喘息的机会：从今天起，不再为了房子而结婚，让我们重新回到只是为了爱的那份纯真。单从司法解释来看，确实有此“善意”，矫正扭曲的婚恋观。不为房子而结婚，让男女双方都一身轻松，腾出双手，拥抱爱情，享受婚姻。太美妙了！太浪漫了！

理想很丰满，现实很骨感。司法解释的预期与司法实践的结果往往大相径庭。“从今天起，不再为房子而结婚”，或许一部分人可以达到这种境界。但是，从北京首例新婚姻法争房案的判决情况看，我们甚至可以这样来推测：“从今天起，或为房子而离婚。”昔日，婚后购房为夫妻共有产权，今朝，婚后购房或为单方私财。尤其在离婚率居高不下的今天，“为房子而离婚”或又能推波助澜，让离婚率再上新高。

其实，“为房子而离婚”，满足新的婚姻法司法解释中的几个关键性元素并不难。其一，房产证上只有自己的名字，或产权登记只在一个人的名下，这种情况很普遍。北京首例新婚姻法争房案中的“户籍篱笆”，导致女方姓名被“关在门外”；若干年前，无论是婚前，还是婚后，当时的制度设计就是一个人姓名，其中，男性居多。这些客观原因造成的“产权登记只在一个人的名下”，为“为房子而离婚”者提供了便捷。其二，父母出资，是一个难

以取证的“证据”。儿子是自己养的，娶进门的是儿媳，离出去的儿媳就是外人，父母有作伪证的可能性。

夫妻感情在，房子就是共同的“家”；夫妻感情出现裂缝，房子就会成为一把“尖刀”，将裂缝划得更大。说“为房子而离婚”似乎有点不厚道，有失伦理。但司法解释留下这种可能，司法实践又将可能变成现实。爱情是纯洁的，婚姻是神圣的，可是，决不排除“为获利而结婚”与“为谋利而离婚”的双重可能。众所周知，房子是时下年轻人最重的一座大山，并且，成为走进婚姻殿堂必由之路，可谓“翻山越岭”，因此，打房子的主意，善意、恶意都有。

奥地利经济学家哈耶克有一个经典的观点：“制度设计关键在于假定，从“好人”的假定出发，必定设计出坏制度，导致坏最后；从“坏人”的假定出发，则能设计出好制度，得到好最后。”“为房子而离婚”，这样的人传统观念上是个“坏人”。新的婚姻法司法解释缺少了一个重要的环节，那就是没有“从“坏人”的假定出发”，才让“坏人”有机可乘。首例不一定是“孤例”，就怕显现出“多诺米骨牌效应”，摧毁本来和睦的家庭，动摇本来坚固的婚姻。来源齐鲁网)

女方房本加名败诉 父母出的首付款房产归谁



2012-02-01 15:42:31 来源：北京晚报 本报记者 林靖
近来兴起“房本加名热”。北京首起夫妻加名案于去年12月16日一审判决，男方父母出首付款购房，其妻起诉要求确认自己对该房的共有产权，结果败诉。

在登记结婚后的第二年，荆女士与李先生按揭购买了一套经济适用房，总价40万元。在办理房屋产权过户登记时，只记载了李先生的名字，因此荆女士请求法院确认自己对该房的共有产权。荆女士称，双方共同支付了首付款，共同贷款，后来两人以家庭的共同收入偿还贷款本息至今。

李先生则称，该房首付款是他的父母出资的，且该房屋登记在他本人的名下，是对他个人赠与。所以这房子是他的个人财产。李先生的母亲被儿子请来出庭作证。李母说，是她主动要求给儿子买房，她和老伴陪着儿子儿媳一起去看房，她总共给了儿子17万多元用于购房。

但荆女士不认可李母的说法，她表示婚后购房，她的父母也出资了，购房款中还有夫妻共同存款。

法院认为，此房系夫妻婚姻关系存续期间所买，首付款是男方母亲支付，且房在男方名下。根据《婚姻法解释（三）》，该房应属李先生个人财产，荆女士的诉讼请求不能支持。购房过程中所付的税款及还贷部分是夫妻共同财产支付，如果今后双方出现离婚情形，男方应给予女方补偿。

两种观点

妻子能够在房本上加名吗？

No

个人所有

以该法院审判意见为代表，涉案房屋是荆女士和李先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李先生的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下，根据《〈婚姻法〉司法解释（三）》的有关规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。涉案房屋应当属于李先生的个人财产，原告荆女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。

不过，由于购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。

Yes

双方共有

北京市岳成律师事务所杨晓林律师认为，涉案房产虽然在父母出资方子女名下，但是父母出资只是部分出资，应适用我国《婚姻法》的第十七条规定，即夫妻在婚姻关系存续期间所得的财产，如工资、奖金；生产、经营的收益；知识产权的收益；继承或赠与所得的财产，但本法第十八条第三项规定的除外；其他应当归共同所有的财产，如果没有特别约定应归夫妻共同所有，夫妻对共同所有的财产，有平等的处理权。

所以，本案争议房产应为双方共有，其父母出资可以算作对其子女的个人赠与，如果双方将来离婚、分割房产时，可作为本金或者连带对应的增值部分在总房款中先行扣除，作为该方的个人财产。

关键条文

《〈婚姻法〉司法解释（三）》第七条

第一款:婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定,视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

《婚姻法》第十八条 有下列情形之一的,为夫妻一方的财产:

- (一)一方的婚前财产;
- (二)一方因身体受到伤害获得的医疗费、残疾人生活补助费等费用;
- (三)遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产;
- (四)一方专用的生活用品;
- (五)其他应当归一方的财产。

切脉诊断

父母出资购房≠为子女购房出资

杨晓林律师说,此案引起极大的社会反响,作为一名婚姻家庭法专业律师,他认为此案不属于《〈婚姻法〉司法解释(三)》的第七条第一款所适用的情形,混淆了父母出资购房与为子女购房出资的界限,从而导致了法律适用的误差问题。涉案房屋不应认定为男方的个人财产。

《〈婚姻法〉司法解释(三)》的第七条第一款规定:“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定,视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”但需要特别注意的是,无论从此条的文意来看,还是最高人民法院法官的解释,都限于父母出全资为子女购房的情形。而在父母仅有部分出资的情况下,则不能一概简单地认定为个人财产,应严格、旗帜鲜明地适用《婚姻法》基本原则及立法精神。

在最高人民法院机关刊《人民司法》2011年第17期(应用版)所刊载的《〈关于适用婚姻法若干问题的解释(三)〉的理解与适用》中有明确表述:“本条规定,值得注意的是,父母婚后给子女买房的规定,是指父母支付全款给子女购买房屋产权登记在出资方子女名下的情形。如果父母只是在子女婚后支付首付款,夫妻共同还贷,产权登记在出资方子女名下,首付款可以认定为只赠与出资父母的子女,离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产,对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。由于个人财产婚后的自然增值仍然归个人所有,故离婚时首付款的增值部分也应判归一方所有。”

这一论述无疑在实践中是能为法律工作者及社会公众所认可的。

网友们说

郭米嘉(...说道:

夫妻要是也这么算,那干什么都得请公证了,买房都得双方拿着钱当着公证处的人清点吧,两口子这样有意思吗?

沙小易说道:

我认为就此案来讲,如荆女士能出示共同付首付的出资证明,应按比例确定为夫妻共同财产,也可在房本上加名,只是要注明产权份额比例。

看来今后夫妻买房时,不管是男方还是女方,谁出资都要留有证据,谁还款也要留有凭证,这些都是必须的。房产金额不是小数目,亲兄弟都要明算账,夫妻也不能例外。

百合花说道:

一家人分得那么清干吗,不想过了吧,若为离婚打的官司,两场同时诉还省钱哟,钱啊,哈哈……

夫妻本是1跟1,只有求和才是二,相互想着除去对方1,也只等于1,想吞掉对方1×1也只是1,相互摩擦是1-1再后也是枉为心机等于0。所以老祖宗说得好,家和才是万事兴!

桑田说道:

婚后女方承担了一部分房贷,那就应该按比例加名。

王岩说道:

证据呢?

一场官司就是一张餐桌,上面大盆小碗地摆着各种证据。

人情就是一个柔软的枕头,正因为里面有很多空隙所以才感觉舒服,但这些空隙也可以藏着法律的空子。

父母部分出资算谁的

在父母仅有部分出资的情形下,该如何认定房屋产权呢?这需要具体情形具体分析。

1、如果双方存在有效的关于产权的婚姻财产约定,则根据约定优先的原则,首先适用该约定。约定为个人就是个人,约定为共同就为共同。

2、如果双方之间并无关于此房的财产约定,则主要根据法定的夫妻财产制来确定产权。此房应认定为夫妻双方的共同财产。

因 为是婚后签订购房合同和婚后取得房屋产权证书的房屋,初步判断为夫妻双方共同财产。但从保护个人财

产的角度，考虑到毕竟房产登记在自己子女名下，其父母主张出资赠与自己子女并不为过，可认为男女双方在此房中的共同财产部分应除去父母出资部分及其产生的增值。这部分宜认定为登记方的个人财产。而对于父母出资之外的，以双方共同财产出资的部分（包括从银行按揭贷款的本金和利息）及其产生的增值则是双方的共同财产，可以主张各半分割；同时，尚未偿还的按揭贷款本金和利息则是双方的共同债务，由双方共同承担。

加与不加女方获利大不同

具体到本案，李先生的父母仅有一部分出资，其他部分购房款是以银行按揭贷款的方式筹集的。在双方并无实行分别财产制的前提下，此按揭贷款本金及利息应为夫妻双方的共同债务。即使婚后共同还贷是以李先生的收入支付的，也应认定是以夫妻共同财产支付的。如果离婚分割此房，荆女士应当分得的财产份额为：现房价×（首付+贷款本金及利息-父母出资）/（首付+贷款本金及利息）/2-剩余贷款本金/2。

而如果认定此房为李先生的个人财产，则荆女士可以分得的财产份额是：现房价×（首付+贷款本金及利息-父母出资-剩余贷款本息）/（首付+贷款本金及利息）/2。或者，现房价×婚后共同偿还贷款本金及利息/（首付+贷款本金及利息）/2。

二者的差别在于剩余按揭贷款本息所产生的增值的归属。如果认定为个人财产，此剩余按揭贷款的本息所产生的增值归登记方个人所有；反之，如果认定为共同财产，则归双方共有，各半分割。

争议最大的 恰恰未交代清楚

杨晓林律师认为，去年8月12日出台的《〈婚姻法〉司法解释（三）》中，争议最大的就是父母出资买房问题。其中第七条规定，从我国的实际出发，将“产权登记主体”与“明确表示赠与一方”进行链接，可使父母出资购房真实意图的判断依据客观化，便于司法认定及统一裁量尺度。

婚后夫妻一方父母全款出资为子女购房，其实在现实生活中只是特殊的情况，夫妻双方父母共同出资购房情况亦然，举证困难，而实践中争议最大的恰恰是一方父母部分出资的情况，“解释（三）”恰恰未交代清楚该如何处理。

必须正视的是，《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》在如何理解“出资为子女购买的不动产”时是如此表述的：“在司法审判实践中，还可经常见到父母只支付了全部不动产价款的部分价款（往往是首付款）的情形。在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时……亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同财产还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。”

这里必须明确《解释（三）》的第7条与《解释（二）》第22条第二款的衔接问题：“当事人结婚前，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对自己子女的个人赠与，但父母明确表示赠与双方的除外。当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外。”不能不承认，本案宣判后所引发的巨大争议，恰恰是两者的关系没有厘清，“出资”和“产权”问题纠缠不清了。

尽快出台房本加名类指导性案例

此前，有婚姻法学者、妇联组织等认为《〈婚姻法〉司法解释（三）》违反婚姻法立法精神，偏重民法和物权法的理论，而相对物权法，婚姻法为特别法，在婚姻家庭关系领域，应优先适用《婚姻法》的相关规定。现在看来，夫妻双方婚后所取得的财产（包括购买房产），若无特别约定应为共同财产，这一原则性问题应该坚持，否则纷繁复杂的个案将无规律可循。

杨晓林律师说，2011年12月20日，最高人民法院公布了4个指导性案例，要求各级法院在审判中参照。案例指导制度的首要意义在于统一审判标准，实现同案同判，最大限度地维护个案的司法公正。而其所确定的裁判要点，对法院审理类似案件、作出裁判具有指导作用，可作为审判依据。杨晓林提出，希望尽快出台与本案相关联的婚姻家事类指导性案例。

律师提示

1. 父母如果要给子女出资购房，最好事先让双方做一个财产约定，明确房产产权性质，个人还是共有，如果是共有，是共同共有还是按出资比例按份共有，这样可以杜绝将来发生争议。

2. 如果不能做书面约定，双方都应保存好相关购房出资的凭证，如银行存款提取、转账记录，借款协议、借据、购房合同、购房发票等。

今日坐堂律师：杨晓林律师

北京市岳成律师事务所合伙人；北京市律师协会婚姻与家庭法律专业委员会秘书长，朝阳区律师协会民事业务研究会秘书长；中国人民大学律师学院客座教授，中国婚姻家庭法学研究会理事。专注于婚姻家庭继承法业务领域。 J151

密切关注《婚姻法司法解释三》对妇女权益的影响

全国妇联权益部召开相关案例专家研讨会

http://www.china-woman.com/rp/main?fid=open&fun=show_news&from=view&nid=79133&ctype=3

日期：2012-02-02

中国妇女报

《婚姻法司法解释三》颁布实施以来，对妇女在婚姻家庭中的权益产生了重要影响。全国妇联一直密切关注有关的司法实践，多次召开座谈会广泛听取妇女群众和地方妇联组织的意见，多方收集各地审判实例，及时总结发现问题，向有关方面提出意见和建议，努力保护广大妇女群众的合法权益。2011年12月，北京首例夫妻一方要求房产加名案依照《婚姻法司法解释三》作出一审判决，在社会上引起强烈反响。日前，全国妇联权益部召开《婚姻法司法解释三》案件研讨会，邀请法学和社会学专家、法官、律师，从不同角度对该案进行深入讨论，分析《婚姻法司法解释三》对妇女权益的影响。专家们普遍认为，《婚姻法司法解释三》第七条的规定在司法实践中有很多值得探讨的地方。

案例：法院依据“第七条”认定婚后一方父母首付，夫妻共同还贷房产归个人

当事人荆某（女）与李某（男）于2006年8月登记结婚，2007年1月双方按揭购买了一套经济适用房。由于当时只有李某有北京户口，而涉案房屋是经适房只能由有北京户口的人购买，因此，在办理房屋产权登记时只记载了李某的名字。《婚姻法司法解释三》出台后，荆某为了维护合法权益，要求在产权证上加上自己的名字，遭男方拒绝。荆某起诉，请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

法院认为，涉案房屋是荆某和李某在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李某的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下。根据《婚姻法司法解释三》第七条规定，“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外”。法院判定，该不动产为李某父母对李某一方的赠与，属于李某的个人财产。原告荆某要求确认为夫妻共同财产的请求不予支持。

专家认为，第七条与婚姻法夫妻共同制相违背

“该案判决非常值得商榷。夫妻在婚内按揭购房，除非是一方父母出全资的理想情况下，按照婚姻法的立法原则，法院应首先认定为夫妻共同财产。”北京岳成律师事务所合伙人杨晓林律师说。

北京大学法学院教授马忆南认为，依据我国《婚姻法》第十七条和第十八条的规定，夫妻在婚姻关系存续期间因“继承或赠与所得的财产”，应当归夫妻共同所有，“遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产”除外。也就是说，除“遗嘱或赠与合同中确定”只归属于夫或妻一方的财产外，夫妻在婚后因继承或赠与所得的财产，都属于夫妻共同共有。《婚姻法司法解释三》第七条将产权登记在出资人子女名下直接推定为只对自己子女一方的赠与，违反了《婚姻法》“婚后所得共同制”的原则。从根本上损害了婚姻法坚持的夫妻财产共同制的基本价值取向，否定了婚姻法第十七条和第十八条，将影响司法实务。

中国法学会婚姻家庭法学研究会副会长李明舜非常赞同马忆南的观点。他说，《婚姻法》第十八条第三款规定，遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产为夫妻一方的财产，这里，婚姻法关于该问题使用的是“确定”，也就是明确约定、确定无疑，而司法解释中却使用了“视为”这一概念，而“视为”在法条中，就是“本来不属于某一法律事实，法律规定在一定条件下而认为属于该种法律事实”，在本质上是一种法律拟制。因此《婚姻法司法解释三》第七条第一款中的“视为”与婚姻法第十八条第三款的“确定”明显不同，违背了婚姻法相关规定立法本意。

“婚姻法中的‘确定’是指必须有遗嘱或赠与合同等书面文件明示财产是给自己子女的，才能认定为夫妻一方个人财产。”马忆南进一步解释。

对于以房产登记为标准取得物权的做法，专家们认为，按照物权法的规定，通过登记的方式可以取得物权，但有时也可通过法律事实取得物权。我国通常将产权登记在夫妻一方名下，但这并不改变夫妻共同所有的性质。此外，按份共有的规定也值得商榷。

相比之下，专家们认为，《婚姻法司法解释二》第二十二条的规定是遵循婚姻法基本精神的，它规定，“当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外。”照此规定，北京首例夫妻一方要求房产确权案，男方母亲出资应当认定为对夫妻双方的赠与，除非有书面赠与合同明示只是赠与儿子一方，该房产应判定为夫妻共同财产，法院应支持女方要求在房产证上加名的诉求。

专家认为，第七条不利于维护婚后共同还贷配偶的利益

杨晓林认为，《婚姻法司法解释三》第七条中“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产”中的“出资”应该是“出全款购房”。但在现实中，全款出资情况较为理想化且并不多见，多为一方父母部分出资，所以该种情况下房屋权属应明确，特别是这里还存在该条与《婚姻法司法解释二》第二十二条第二款的衔接关系问题，两者是否矛盾，后者是否是对前者的否定。最高人民法院相关人士曾表示，两者不是一个矛盾的关系，而只是一个补充的关系，但是不得不承认，本案宣判后所引发的巨大争议，恰恰表明人们思想认识极为混乱，两者的关系并

没有真正厘清，“出资”和“产权”问题纠缠不清了。

杨晓林引用了最高人民法院杜万华等法官在 2011 年第 17 期《人民司法》上公开发表的文章《〈关于适用婚姻法若干问题的解释(三)〉的理解与适用》中的一段话，“值得注意的是，父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋且产权登记在出资方子女名下的情形。如果父母只是在子女婚后支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为只赠与出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。”

一位不愿透露姓名的法官也认同杨晓林的观点。该法官介绍，最高人民法院民一庭于 2011 年 8 月编著了《最高人民法院婚姻法司法解释(三)理解与适用》一书，用于指导各级法院在审判实务中准确适用新的司法解释。书中明确，第七条第一款中父母出资为子女购房可包括全款出资和部分出资两大类。

专家们指出，现实生活中更多的是父母为子女购房部分出资的情况。基层法官在审理案件时应该都是按照书中对第七条规定的理解，对父母为子女婚后购房部分出资、产权登记在出资父母子女一方名下的案件做出类似的处理。这将不利于保护共同还贷配偶的利益。

专家建议通过案例指导等方式及时解决问题

当前，婚姻关系案件中的最大矛盾是房产问题。《婚姻法司法解释三》中争议最大的也是有关房产的条款，如第七条和第十条。

专家指出，《婚姻法司法解释三》第十条对婚前一方按揭购房、婚后夫妻共同还贷的规定也存在瑕疵，需要进一步完善。虽然第十条具有很好的操作性，解决了相当一部分离婚案件中的房屋分割问题。但是，个人婚前按揭购房、婚后共同还贷实际上是个人产权和共同产权的混合。如果法官正确理解第十条，不会对婚前按揭购房一方的配偶造成实质性损害，但是很可能会剥夺配偶拥有房屋产权的权利。包括北京首例夫妻一方要求房产加名案在内，全国出现的几个案例影响很大，各地法院可能会遵循前例，需要特别警惕。

2011 年 12 月 20 日，最高人民法院公布了首批 4 个指导性案例，要求各级法院在审判中参照。案例指导制度的首要意义在于统一审判标准，实现同案同判，最大限度地维护个案的司法公正。而其所确定的裁判要点，对人民法院审理类似案件、做出裁判具有指导作用，可作为审判依据。

专家们认为，希望最高人民法院尽快出台与本案相关联的婚姻家事类指导性案例。

此外，专家们建议，最高人民法院可以通过个案批复等形式加以纠正，避免《婚姻法司法解释三》与母法《婚姻法》相冲突，保持与《婚姻法司法解释一》和《婚姻法司法解释二》的延续性。

全国妇联副主席、书记处书记甄砚表示，2001 年全国人大常委会修订婚姻法的时候，特别强调以夫妻共同财产制为法定财产制，强调了对妇女、儿童和老人的权益保护。全国妇联作为代表和维护妇女权益的社会组织，会坚持不懈地关注《婚姻法司法解释三》在司法实践中对婚姻家庭及妇女权益产生的影响，积极向有关部门反映意见和建议，切实保护妇女的合法权益。会议由全国妇联权益部部长蒋月娥主持。(本报记者 王春霞)

政协委员：不动产加名影响婚内信任

2012 年 03 月 11 日 03:54 来源：广州日报



对于家庭财产归属的计算，一定程度上影响到夫妻之间的感情。(CFP 供图)

政协委员：《婚姻法司法解释(三)》部分条款已产生不利后果建议修改

2011 年 8 月《婚姻法司法解释(三)》发布，引起了巨大的社会反响，特别是涉及财产的规定成为社会各界关注和争议的焦点，引发了一轮房产“加名潮”，加名税也同时应运而生，也掀起了一场“保卫婚姻”的论战，更是延伸到两会。

全国政协委员尚绍华及另外 25 名委员，提交了《关于修改婚姻法司法解释(三)部分条款的提案》，她在提案中历数了第五条、第七条和第十条司法解释的“几宗

罪”，说明条款在实施中已造成不利后果，建议最高法对这 3 个条款尽快通过安全指导或个案批复等形式予以引导。

文/本报特派北京记者

李华、李栋、肖欢欢、陈翔

孳息不属共同财产

违背婚姻法基本原则

《婚姻法司法解释(三)》第五条：夫妻一方个人财产在婚后产生的收益，除孳息(编者注：孳息与原物是彼此分离的，孳息是相对于原物而言的，孳息是原物派生的)和自然增值外，应认定为夫妻共同财产。

尚绍华指出，第五条违背了婚姻法关于夫妻共同财产制的基本原则以及相关具体规定，她说，我国婚姻法确定的夫妻财产制度为婚后所得共有制，一方婚前财产婚后所产生的孳息部分也已经被认定为夫妻共同财产。

北京市盈科律师事务所闵济宏律师则认为，此条款并未与夫妻共有财产制相违背，他解释说，孳息和自然增值与主体不可分，这部分的收益是不需要劳动，也非投资自然而然产生的，应该归产权人所有，如果夫妻共同分享这部分收益，是对另一方的不公平。

他指出，孳息和自然增值是对婚姻法司法解释（二）相关规定的细化，是有别于投资产生的收益，“二者不矛盾”。过于强调“登记主义”

忽视共同还贷一方利益

《婚姻法司法解释（三）》第十条：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。

对于第十条，尚绍华认为，过于强调不动产“登记主义”原则，忽视了共同还贷一方的利益。没有考虑到房价压力下，另一方参与共同还贷，实质上是以无偿贷款的形式让房屋产权登记人获得暴利。她表示，实践证明，同类案件在该条实施前后审判结果差异极大，同时对“相应增值部分”理解也不同。此外，条款内容有矛盾，还违背婚姻法的原理。

闵济宏认为，财产的增值部分属于夫妻共同财产，参与一方按照参与还贷的比重，享有相应的增值收益，同时获得相应的支付还贷款项补偿。而对于“相应的增值部分”，他介绍，这部分是要经过相关司法部门评估认定的，产权人与另一方产生歧义的可能性不大。

出现房产“加名潮”

动摇对婚姻家庭的信心

《婚姻法司法解释（三）》第七条：婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产，产权登记在一方子女名下的，该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有，但当事人另有约定的除外。

尚绍华认为第七条也存在不合理之处，她认为，该条同样违背了婚姻法关于夫妻共同财产制的基本精神，也不利于均衡保护夫妻双方及其父母的权益。

她指出，在目前城市高房价背景下，该条款在保护房屋出资方父母的权益方面，具有现实意义。但从实施效果看，另一方可以通过“加名”获得权利，出现的“加名潮”表明这条规定并未产生立法者期待的效果，反而动摇了人们对婚姻家庭的信心。

闵济宏律师表示认同，“该条款体现了公平原则，在离婚率高、婚姻维持期不长的背景下，有利于保护出资者的利益”，同时，他也指出，派生出的“加名潮”的确带来了婚姻不稳定问题，让夫妻双方产生不信任，而出现婚姻危机，同时也对另一方不公平，“该条款有些偏激”。

尚绍华还认为，该条款没有考虑到由父母出资购买房产，产权却登记在另一方名下或双方名下等情形的产权归属问题。出资性质和份额也不明确，如果父母的出资是赠与，则无关产权，“父母出资”如果也包含父母部分出资、婚后夫妻共同还贷的情形，将损害另一方的利益。

闵济宏从法律实践中也得出相关结论，“没有明确区分父母出资行为，容易产生纠纷”，他解释说，如果父母是赠与行为，房屋则属于夫妻二人共有财产，不易产生争议，而如果投资的房屋是用于子女居住，则是投资行为，应该保护出资人的利益。

“二种区分不明，法院在判决时只能依据经验和趋势”，他建议，为体现公平合理，父母出资的钱，应该划为子女夫妻二人的债权，独立出来。

婚后购房父母出资房屋产权归属及离婚分割

——如何理解《婚姻法》司法解释（三）第七条第一款“婚后父母出资为子女购买的不动产”

杨晓林⁶⁴ 段凤丽⁶⁵

内容提要

我国实行婚后所得共同制，这就决定了在双方没有相反约定的情形下，婚后所得财产除非属于婚前财产的转化、自然增值和孳息、法律规定专属于一方的特定财产或者遗嘱与赠与协议中做了排除另一方共有权的特别约定，都应该由双方共同共有。或者换个角度说，主张婚后所得财产为一方个人财产或者双方按份共有者负有相应的证

⁶⁴ 北京岳成律师事务所合伙人，中国婚姻家庭法专业律师。

⁶⁵ 北京岳成律师事务所律师，中国婚姻家庭法专业律师。

明责任。

如今,《婚姻法》司法解释(三)已实施半年有余,人们对之产生的担忧也随着一个个案件的判决变得现实具体。家事无小事!婚姻家庭案件无小案,是否能正确妥当地处理,关乎当事人的身家性命,关乎整个社会的和谐稳定。而在父母出资购房具有普遍性的中国国情下,离婚时如何进行分割成为紧迫需要解决的问题。不尽如人意的是,就如何理解“婚后父母出资为子女购买的不动产”,现实中产生了各种各样的解读,有代表性的就有五种之多,违背了司法解释本为“明确判案标准、减少同案异判”现象的初衷,导致实践中问题十分突出。

一则“北京丰台首例房产证加名案”的判决及引起的社会反响将人们认识上的分歧暴露无遗,该案无论从举证责任分配上还是对解释(三)第七条的实体适用上都凸显了这种理解上的混乱,令人堪忧。

笔者认为,《婚姻法》解释(三)第七条着重针对的婚后父母出全款帮助子女买房,且登记在子女名下的情形;而对父母仅有部分出资,包括出首付的情形,仍要结合《婚姻法》第十七、十八和十九条、解释(二)第22条及解释(三)作出综合的判断。

关键词 婚后购房 父母出资 婚姻法 物权法 衔接 离婚分割

一、问题的提出

在房价飙升,大多数年轻人无力自主购房的现实国情下,父母在子女购房时给予帮助成为中国特色的购房模式。离婚率居高不下,人们在离婚时不得不面对产权与分割的现实问题,由此引起的争议十分突出。而婚后购房父母出资能否影响产权认定及离婚时如何分割,更是争议的焦点。

丰台法院判决的“北京首例房产证加名案”,将人们之前对《婚姻法》解释(三)第七条的抽象争议变得具体。

【案情聚焦】⁶⁶这是一起婚内确认所有权纠纷案,俗称“夫妻婚内房产加名案”。

2006年8月16日,张先生与李女士登记结婚;

2006年年底,两人相中了北京市丰台区的一套经济适用房,总价款37万余元,因户口限制,产权只能登记在有北京户口的张先生名下,并交了2万元的定金;

2007年1月10日和1月24日,张先生的母亲通过自己的银行卡给儿子的账户里打了17.5万元钱。之后,张先生又通过自己的银行卡将17.7849万元作为首付款转入了房主指定的账户,其余的房款在银行办了按揭贷款。

2011年7月,李女士向北京市丰台区人民法院提起诉讼,要求确认房产为夫妻双方共同所有。

2011年9月27日,“房产证加名”案开庭审理。

庭审中,李女士称,买房时她和张先生共同支付了首付款,共同贷款,后来,两人以家庭的共同收入偿还贷款本息至今。如今,张先生提出种种理由想和她离婚,且拒绝在房产证上署上她的名字,具有独占房产的意思。为了维护自己权益,她请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

张先生辩称,涉案房屋首付款是自己的父母出资的,该房屋登记在其本人名下,是对他个人的赠与。张先生认为,根据新“婚姻法司法解释三”有关规定,涉案房屋应认定为夫妻一方的个人财产,他要求驳回李女士的诉求。

为了证明自己的说法,张先生请来自己的母亲出庭作证。作为证人,张先生的母亲说,是她主动要求给儿子李先生买房,她和老伴陪着儿子儿媳一起去看的房,她总共给了儿子17万多元用于购房。

李女士不认可证人张母的说法,她表示婚后购房其父母也出资了,购房款中还有夫妻共同的存款。

丰台法院认为,涉案房屋是李女士和张先生在婚姻关系存续期间购买的,但购房首付款系张先生的母亲支付,房屋产权登记在张先生名下,根据新婚姻法司法解释三的有关规定,婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。涉案房屋应当属于张先生的个人财产,原告李女士要求确认为夫妻共同财产,法院不予支持。⁶⁷

【评析】

此案判决引起很大的争议,也让人产生很多质疑。

该案是夫妻双方婚后购买房屋,男方父母支付部分首付款的情形。但法官对此事实的认定明显存在不当。

首先,从根本上来讲,此案法官对我国的婚姻财产制度存在错误认识,导致其对女方举证责任进行了多处错误分配。因此,本不该由女方举证证明的主张,都由其承担了举证不能的法律后果。

⁶⁶ 案情根据“外地女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫” <http://www.sina.com.cn> 2011年12月19日02:38 《北京晨报》、“北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有” <http://www.sina.com.cn> 2012年03月06日《法律与生活》 改写。

⁶⁷ 案情根据“外地女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫” <http://www.sina.com.cn> 2011年12月19日02:38 《北京晨报》、“北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有” <http://www.sina.com.cn> 2012年03月06日《法律与生活》 改编。

根据媒体报道，双方均未主张婚后实行分别财产制，那么只能推定他们实行的是共同财产制。以此为前提，从举证规则上来说，女方没有义务证明婚后还贷是用夫妻共同财产归还的。相反，谁主张是用个人财产还贷的，才有举证责任。

其次，买房首付款是 17.7849 万元，而男方父母为其支付的是 17.5 万元，也就是说，其中相差的 0.2849 万元并不是男方父母出资的；而男方既没有主张亦没有证明此笔款项是以前婚或婚后个人财产支付的，那么女方主张首付中有用夫妻共同财产支付的部分，不管数量多少，她对此都不负有举证责任！而若媒体报道属实，法官是把该举证责任强加给了她。

再次，双方先期支付的 2 万元定金也不知所终，按照常理，定金往往会约定为首付款的一部分。

所以，严格说来，“丰台加名案”还并非完全属于“婚后买房父母出首付，登记在子女名下”的情形。法院最终认为该房为男方个人财产，是事实认定错误加上法律适用错误的双重错误导致的。

（四）观点争鸣

目前对《婚姻法》解释（三）第七条中“婚后父母出资为子女购买的不动产”的理解有代表性的主要有五种观点。

（三）最高人民法院副院长奚晓明主编的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》一书中，将婚后父母出资理解为既包括父母支付全部购房款也包括仅支付部分购房款，在此前提下，只要登记在出资人子女名下，就认定为己方子女的个人财产，即将此情形理解为与一方婚前按揭购买房产无异。

持该观点者在解读“出资为子女购买的不动产”时认为，“但在司法审判实践中，还可经常见到父母只支付了全部不动产价款的部分价款（往往是首付款）情形。在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，。。。。亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同财产还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。”⁶⁸

（四）以最高人民法院杜万华、程新文、吴晓芳法官为代表，区分婚后父母为子女购房是支付全款还是部分房款，在仅支付部分房款的情形下，仍认定此房为夫妻共同财产，将父母的出资认定为对自己子女的赠与，相应地，对应的增值也认定为子女的个人财产。

“值得注意的是，父母婚后给子女买房的规定，是指父母支付全款给子女购买房屋产权登记在出资方子女名下的情形。如果父母只是在子女婚后支付首付款，夫妻共同还贷，产权登记在出资方子女名下，首付款可以认定为只赠与出资父母的子女，离婚时该房屋应认定为夫妻共同财产，对首付款部分应认定为出资人子女的个人财产。由于个人财产婚后的自然增值仍然归个人所有，故离婚时首付款的增值部分也应判归一方所有。”⁶⁹

（三）以上海高院为代表，明确区分出资与产权，或者说仅在产权登记在自己子女名下时，将出资推定为对自己子女的赠与，而没有将出资和产权进行链接。

《上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释（二）婚姻若干问题的解释（一）》第五条，“实践中，对于夫妻婚后父母出资购买房屋产权证登记在出资者自己子女名下的，从社会常理出发，可认定为明确向自己子女一方的赠与，该部分出资应认定为个人所有；若产权证登记在出资人子女的配偶名下的，除非当事人能证明父母出资当时的书面约定或声明，证明出资者明确表示向一方赠与的，一般宜认定为向双方赠与为妥。该部分出资宜认定为夫妻共同所有。”⁷⁰

（四）以王芳律师为代表，认为《婚姻法》司法解释（三）第七条仅包括父母出全资帮子女购房的情形。如果只是部分出资，则适用解释（二）第 22 条，即只要是在婚后购房中父母部分出资的，均为赠与夫妻双方的。

王芳律师认为：“此条规定针对婚后父母出全资为子女购买不动产问题，是对《婚姻法解释（二）》相关条款的补充。《婚姻法解释（二）》第二十二条第二款规定是针对父母部分出资帮助子女婚后购买不动产的情况。

《婚姻法解释（三）》第七条依据赠与合同的基本理论，考虑中国的婚俗传统，从推定出资人的意思表示角度加以规定。该条第一款规定的是婚后父母出全资为子女购房，产权登记在子女名下的，推定为只对自己子女个人的赠与。双方父母出资为子女购买不动产的情况，则推定为是子女双方按照各自父母的出资份额按份共有的财产。”⁷¹

（一）还有人认为，为体现公平合理，父母出资的钱，应该划为子女夫妻二人的债权或为父母的债权，独立出来。

北京盈科律师事务所闵济宏律师从法律实践中也得出相关结论，“没有明确区分父母出资行为，容易产生纠

⁶⁸ 奚晓明主编《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2010年8月版，第122页。

⁶⁹ 最高人民法院，杜万华、程新文、吴晓芳《〈关于适用婚姻法若干问题的解释（三）〉的理解与适用》，2011年第17期《人民司法》；

⁷⁰ 上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释（二）婚姻若干问题的解释（一）2004年9月7日上海市高级人民法院印发 沪高法民一[2004]25号

⁷¹ “如何有效保护妇女权益将考验司法审判——《婚姻法解释（三）》系列解读之三” 2011-8-23 中国妇女报 王春霞。

纷”，他解释说，如果父母是赠与行为，房屋则属于夫妻二人共有财产，不易产生争议，而如果投资的房屋是用于子女居住，则是投资行为，应该保护出资人的利益。

“二种区分不明，法院在判决时只能依据经验和趋势”，他建议，为体现公平合理，父母出资的钱，应该划为子女夫妻二人的债权，独立出来。

2、对以上争议观点的评析

一、关于第一种观点

此种观点将婚后父母部分出资夫妻二人按揭购房的情形，与婚前一方按揭购房婚后夫妻二人共同还贷这两种具有实质性区别的情形混为一谈，包括产权归属及对另一方的补偿。完全忽视了夫妻身份关系的特殊性，违背《婚姻法》的立法精神。导致结婚与同居无异的荒诞结论！

《婚姻法》解释（三）第十条“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。”

而最高人民法院民事审判第一庭编著的《最高人民法院婚姻法司法解释（三）理解与适用》在如何理解“出资为子女购买的不动产”时的表述是，“但在司法审判实践中，还可经常见到父母只支付了全部不动产价款的部分价款往往是首付款）情形。在在父母只支付不动产部分价款且不动产登记在出资人子女名下的情形下，则根据本条立法原意，该部分出资亦应视为对自己子女一方的赠与。既然父母的该部分出资属于其子女一方的个人财产，那么其子女以该个人财产出资购买房屋时，。。。。亦应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。只不过在以夫妻共同财产还贷的情形下，离婚时应给予另一方补偿。”

以此理解，只要首付款是一方个人或其父母出的，产权又登记在自己或自己子女名下，无论有无婚姻关系，其结果都是一样的。这完全违背了我国婚姻法的婚后所得共同制，得出结婚与同居无异的荒谬结论也就不足为怪了。

而且认为婚后父母部分出资所购房屋归个人所有也与实际的债务承担方式产生无法调和的矛盾。现实中婚后购房办理按揭贷款时，银行通常会要求夫妻双方到场签字，即是以夫妻双方名义签订贷款合同。除非一方出具虚假的婚姻状况证明，声称自己不存在婚姻关系。那么，即使双方没有对房屋产权归双方共有作出书面的约定（当然在法定夫妻财产制下也无需这么的约定），共同签订贷款合同的行为，也印证了双方对房屋产权共同共有的意思。试想，如果该房是一方的个人财产，那么根据权利与义务相统一的原则，有什么理由让产权与之无关的另一方与其共担该债务呢？因此，从由夫妻双方连带承担银行债务上也能反推产权归夫妻双方共同共有的真实意思。

因此认为婚后购房父母部分出资登记在己方子女名下的房产为一方个人财产的观点，不但违背了《婚姻法》的法定夫妻财产制，且不说照顾妇女儿童利益，在我国的婚俗传统之下，反倒通常情形下是对女方利益的严重侵害。

（二）第二种观点区分了婚后父母为子女购房是全款出资还是部分出资这两种不同情形，但在父母部分出资的情形下，实质上是推定房屋产权区分为父母（以出资额）与夫妻二人（以剩余购房款项）按份共有，而除非各方对此有事先约定，否则没有法律依据。

首先，我国实行法定的夫妻共同财产制，这就决定了在双方没有相反约定的情形下，婚后所得财产除非属于婚前财产的转化、自然增值和孳息、法律规定专属于一方的特定财产或者遗嘱与赠与协议中做了排除另一方共有权的特别约定，都应该由双方共同共有。或者换个角度说，主张婚后所得财产为一方个人财产或者双方按份共有者负有相应的证明责任。具体规定如下：

《婚姻法》第十七 夫妻在婚姻关系存续期间所得的以下财产，归夫妻共同所有：（一）工资、奖金；（二）生产、经营的收益；（三）知识产权的收益；（四）继承或赠与所得的财产，但本法第十八条第三项规定的除外；（五）其他应当归共同所有的财产。 夫妻对共同所有的财产，有平等的处理权。

第十八条 有下列情形之一的，为夫妻一方的财产：（一）一方的婚前财产；（二）一方因身体受到伤害获得的医疗费、残疾人生活补助等费用；（三）遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产；（四）一方专用的生活用品；（五）其他应当归一方的财产。

对于夫妻共同财产，双方有平等的处理权，分割时，一般情况下应当均等分割。

第十九条，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、共同所有。约定应当采用书面形式。

夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力。

据此，在夫妻关系存续期间，按份共有作为区别于法定共有方式的产权方式，必须有双方的事先约定，而不能适用推定，更不能事后推定，否则不但违反《婚姻法》也同样违反了《物权法》。

尽管“分割家庭共有财产，均等分割是一般原则，但必须考虑共有人的贡献大小，以及生产、生活的实际情况，其中贡献大小是确定分割的主要参考因素。”⁷²，但是考虑贡献也必须有个界限和尺度，不能既超越物权法，又突破婚姻法。即不能突破权属的界限！

故此，婚后购房，双方如果没有事先关于产权按份共有或者归一方个人所有的约定，理当归夫妻双方共同共有。

其次，既然产权归夫妻双方共同共有，那么增值与孳息也应当归产权人，并且以与产权共有方式相对应的共有方式享有增值与孳息。

《物权法》第116条规定“天然孳息，由所有权人取得；既有所有权人又有用益物权人的，由用益物权人取得。当事人另有约定的，按照约定。法定孳息，当事人有约定的，按照约定取得；没有约定或者约定不明确的，按照交易习惯取得。”

严格说来，房屋增值既不是天然孳息，也不是法定孳息，而是因市场价格变化而产生的一种财产升值利益。但它具有孳息的性质，司法实践中把房屋增值作为孳息处理，也有其道理。⁷³而且，《婚姻法》司法解释（三）第五条“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。”也明确了增值归产权人的原则。

因此在婚后购房产权归夫妻双方共同共有且对增值没有约定归属的情形下，离婚时，主张对父母出资部分按照出资额度分得增值并赠给自己子女，无异于以父母出资比例在此夫妻共有房产中按份享有产权，势必违反物权法增值和孳息归产权人的原则。

这也是此观点难以得到支持的最大的困境和障碍。

（三）上海高院的观点，没有将父母出资尤其是部分出资和房屋产权强行链接，正确地处理了出资与产权的关系，对出资的推定赠与也相对公平地平衡了各方利益。

但是，如果要解决目前实践中存在的困惑，此观点仍需进一步完善和明确，以消除人们业已存在的混乱认识。

（四）以王芳律师为代表的观点，正视了父母全款出资与部分出资的区别，但在父母仅有部分出资的情况下，仅将是否结婚作为区分父母是赠与一方还是赠与双方的唯一标志，即将出资与登记完全脱钩，有失偏颇。

《婚姻法解释（三）》第七条制定的初衷是从我国的实际出发，将产权登记主体与明确表示赠与一方联系起来，使父母出资购房真实意图的判断依据更为客观，便于司法认定及统一裁量尺度，以利于均衡保护婚姻双方及其父母的权益。⁷⁴

这些积极意义是不容否定的。而且，对实践中当事人为避免在离婚时，将父母赠与认定为双方的共同财产，往往出具很多虚假借条等证据，导致虚假诉讼盛行，严重影响司法公正，这样的赠与推定也有一定的遏制作用。

因此，在婚后父母部分出资的情形下，完全抛弃解释（三）第七条，也是十分不妥的。

五、对父母出资进行债权的推定，同样没有法律依据。

实践中，有人建议在离婚分割时直接将父母出资认定为对父母的借款，即父母对该部分出资享有债权。笔者认为此观点与主张认定为夫妻之间的债权一样显属牵强。借贷关系的成立，应有明确的意思表示并严格遵循“谁主张谁举证”的原则。借贷的双务行为属性，决定了借贷人要承担返还标的物的积极义务。因此，借贷关系中一般都立字为据，以借款人出具借条形式作为出借人请求返还的依据。故正常情况下，出借人都会妥善保管借条，作为日后主张权利的依据。

而且，父母出资借贷给子女买房的概率远低于父母将出资赠给子女买房。因此，在父母一方不能就出资为借款提供充分证据的情形下，不宜简单推定该出资为借款，⁷⁵从而认定父母对该出资享有债权。同理，也不宜认定为夫妻之间的债权。

四、对解释（三）第七条误读的根源及解决途径

导致错误理解婚后购房父母出资产权归属的原因主要在于以下几方面：

首先，从根本上说，是没有厘清《婚姻法》与《物权法》的关系，忽视身份关系对财产关系的影响。

《婚姻法》和《物权法》均属于民事基本法，处于同一位阶，因此从纵向上来说，不存在谁服从谁的问题。

所谓法律位阶，是指每一部规范性法律文本在法律体系中的纵向等级。下位阶的法律必须服从上位阶的法律，所有的法律必须服从最高位阶的法。而从规范的内容上来看，《婚姻法》又属于民事特别法，《物权法》属于一般法。在二者发生冲突时，若不涉及第三人利益的保护，而需要优先保护婚姻关系的当事人时应优先适用婚姻法；而在维护交易秩序和交易安全更为迫切时，则优先适用物权法。

⁷² 杨立新著《共有权理论与适用》，法律出版社，2007年11月第1版，第148页。

⁷³ 王春辉 王礼仁“离婚案件房屋纠纷适用物权法若干问题研究”，2011年12月13日，《中外民商裁判网》。

⁷⁴ 孙军工“关于《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）》的新闻发布稿” 2011年8月12日。

⁷⁵ 奚晓明主编《最高人民法院关于婚姻法司法解释（三）理解与适用》，人民法院出版社，2011年8月第一版，第128页。

其次，没有正确理解《婚姻法》的夫妻财产制。

我国现行婚姻法 17 条规定：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产归夫妻共同所有。。。。。”第 18 条规定：“有下列情形之一的，为夫妻一方的个人财产。。。。。”即夫妻在婚姻关系存续期间所得财产除个人财产外为共同财产，因而我国夫妻共同财产制类型为婚后所得共同制。⁷⁶

婚后所得共同制的应有之义是“推定共同财产规则”。即婚后所得共同制中的共同财产不局限于劳动所得，包括无偿取得的财产，具有更大的包容性，因而为婚后推定共同财产制提供了可能。

在婚后所得共同制下，在夫妻双方对财产未作约定、约定不合法、不明确的情况下，当然适用法定财产制。⁷⁷

除非双方对财产归属及处分做了归一方个人所有或双方按份共有等区别于共同共有的约定，否则双方对婚后所得财产除了法律规定专属于一方个人所有的特定财产外，只能推定为夫妻共同共有。

具体到婚后父母部分出资购房的情形，除非双方有关于产权及增值归属的有效约定，在此前提下，依据约定优先的原则，按照约定处理。而如果双方之间并不存在关于产权与增值归属归一方或者双方按份共有的约定，只能按照法定夫妻财产制，由双方共同共有。

需要强调的是坚持“无约定从法定”的原则时，关于产权及增值归属的约定必须是购房时作出的、明确的，即意思表示必须是行为时的意思表示，也即行为和意思表示具有同时性，而既不是离婚时一方或其他人的表态，更不能随意简单根据登记和出资对产权和增值归属进行推定。否则就是赋予一方随意改变意思表示的权利，这既不符合民法基本理论，也是对另一方的欺诈。既有违诚信原则，也造成极大的不公。

该问题，已引起上海高院的重视并给予明确的答复意见，值得借鉴！“根据司法解释（二）第二十二条的规定，父母为子女结婚购房的出资，应当认定为…赠与。我们认为，条文中的应当认定，是在父母实际出资时，其具体意思表示不明的情形下，从社会常理出发，推定为赠与。若当事人有证据证明其与出资人之间形成的是借贷关系的，则不能适用该条规定。当然，该证据应当是在当事人离婚诉讼前形成的，离婚诉讼中父母作出不是赠与意思表示的陈述或证明，尚不足以排除赠与的推定。”⁷⁸

综上，要正确处理婚后购房父母出资情形下产权归属及离婚分割，必须综合考量以下因素：

（十三）我国的夫妻财产制度，即夫妻婚后所得共同制，确定约定优先，无约定从法定的根本原则；

（十四）遵循物权法孳息、增值归产权人的原则，按照物权性质确定增值的归属；

（十五）考虑父母出资对房屋取得的贡献，在各方利益之间找到平衡点；既尊重婚姻伦理，考虑女方对婚姻的期待和付出，又适当照顾出资父母的利益；

4、面对我国目前现实情况下，产权登记时间无法与出资购房同步，往往是严重的错位，而且产权登记人也往往并非双方对产权的约定所有人，实践中甚至带有一定的偶然性，对此也应当给予足够的重视。

以此为基础，笔者认为，应当对《婚姻法》司法解释（三）第七条第一款做如下解读：

婚后由一方父母出全款为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

婚后夫妻购房父母仅支付了部分款项，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，该出资视为只对自己子女一方的赠与。如果双方没有相反的约定，则所购房屋产权和增值归夫妻双方共同共有。同时考虑父母所赠出资对房屋取得所作出的贡献，在分割共同财产时予以适当多分。

这样的解读，不但遵守了我国婚姻法所确立的夫妻婚后所得共同财产制的法定财产制，也与物权法所确立的孳息和增值归产权人所有的原则相一致，同时在分割共有财产时又对共有人对共有物的贡献予以适当考虑，平衡了各方利益。

特别需要说明的是，对于父母出全资购房登记在自己子女名下的情形，因为房屋只不过是父母货币出资的实物化，无论是将父母的出资认定为对自己子女的赠与还是将该出资购买的房屋认定为对自己子女的赠与，都不影响该房屋产权的认定。

从国外的立法例看，多数国家都通过明文规定的方式将夫妻个人财产的替代物认定为个人财产。⁷⁹如 1983 年的美国《统一财产法》规定：“结婚后双方获得的所有财产均为共同财产”，但“由其个人财产交换所得的财产除外。”

房屋作为货币出资的一种转化物或替代物，又登记在自己一方子女名下，作为其子女的个人财产。无论从对婚姻法还是物权法上来说，甚或在面对现实离婚率居高不下的国情，兼顾保护保护出资方利益上来说，都较好地

⁷⁶ 裴桦著《夫妻共同财产制研究》，法律出版社，2009年4月第一版，第71页。

⁷⁷ 王卫国主编《民法》，中国政法大学出版社，2007年11月第一版，第737页。

⁷⁸ 上海市高级人民法院适用最高人民法院婚姻法司法解释(二)婚姻若干问题的解释(一)第五条 2004年9月7日上海市高级人民法院印发 沪高法民一[2004]25号。

⁷⁹ 北京市一中院民一庭调研组“离婚案件中按揭房处理若干疑难问题分析”《民事审判指导与参考》，人民法院出版社，2011年第1辑（总第45辑）。

处理了出资与产权的问题。

然而不得不面对的现实是，父母出全资为子女购房的极端、理想情况在现实中是极为罕见的，真正亟待解决的是婚后购房父母有部分出资包括支付首付款的情形下，产权归属及离婚时如何分割的问题。而对此，司法解释恰恰没有明确，导致人们产生如本文列举的种种混乱认识，违背了司法解释的初衷。侵害了当事人的合法权益。

再回到本文开头的“丰台房产证加名案”。

此案中，双方均没有主张婚后实行分别财产制，也均无主张双方对此房的产权及分割有过约定。那么，依照我国法定共同财产制，此婚后购买的房屋，尽管男方父母有部分（而非全部）出资，产权理当归双方共同。

男方依据购买该房的首付款是其父母支付，且房产登记在自己名下，遂主张房产归个人所有，显然是没有道理的。当然也不应得到支持。因此该案判决不仅仅是值得商榷，实在是犯了严重的原则性错误！

此外该案中一个不容回避的事实是，房屋属性是经济适用房，在北京刚刚公布的经济房新政下，只能回购不能上市交易的政策下，离婚时如何分割才能公平保护双方利益，成为新的课题。而且是涉及千家万户的严肃问题，亟待研究！

家事无小事！妥善处理婚姻家庭案件，依法保护婚姻当事人的合法权益，维护家庭关系的和睦与稳定，对于维护整个社会的公平与正义、和谐稳定具有重要意义。在我国目前离婚后经济救助制度对弱势一方的帮助极为有限，离婚后扶养制度急需完善的情况下，离婚财产分割时如何防止双方利益失衡，对维护社会的和谐稳定具有非常紧迫的现实意义。

鉴于司法解释（三）第七条引发的争议和已经造成的不利后果，建议最高人民法院尽快通过案例指导或个案批复等形式予以引导，在进行充分调研论证后，适时进行修改或提出实施指导意见。

北京市首例婚姻法司法解释三案例判决不具有示范意义

姜杰律师 转帖自姜杰律师的法律博客 <http://lawtome.blog.sohu.com/199049942.html>

2011-12-19 12:20 注：本文发表在《北京律师》2012年第一期，详见第42至43页。

北京晨报以《首付款由男方母亲支付

若离婚妻子仅可获补偿》为题，报道了北京首列因婚姻法解释三起诉确认婚内共同财产案，其他各大媒体则以《北京首例新婚姻法争房产案女方要求被驳》、《北京首例新婚姻法争房产案：房产归丈夫个人》等标题转载了报道。

应该说北京晨报的报道标题抓到了案件的实质，根据报道的事实，笔者从法律角度对案件发表看法如下：

法院判决不当

北京市丰台法院审理认为“涉案房屋是荆女士和李先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李先生的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下，根据新婚姻法司法解释三的有关规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。涉案房屋应当属于李先生的个人财产，原告荆女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。”

“法院指出，由于在购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。据此，法院判决驳回荆女士的诉讼请求。”

通过上述报道中法院认定的事实可以概括为：

- 1、房屋属于夫妻婚后购买；
- 2、购房首付款是男方父母支付；
- 3、夫妻双方共同支付了购房税款，共同偿还贷款。

根据上述法院认定的事实，笔者认为法院判决不当。《婚姻法解释三》第七条规定：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第（三）项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”此规定父母出资应该理解为父母出全资，而不是只出首付款。2006年的首付款也就是房款的20%，其余80%的房款实际夫妻也以贷款方式支付给了开发商，在今后的贷款期限内由夫妻共同偿还贷款。一方出资20%，夫妻共同出资80%，房子反而归一方所有，既无法律依据。也无法理依据！此案情况父母出资应以借贷对待，由夫妻共同偿还。

如果男方父母硬说是赠与，那也只能理解为赠与了（20%首付款）的货币，而不是赠与了房产。

法院判决认定的事实与法院对判决的解释“法院指出”自相矛盾

“法院指出，由于在购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。据此，法院判决驳回荆女士的诉讼请求”

报道中“法院指出”是法院依据《婚姻法解释三》第十条“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。”对判决的解释。但第十条规定的情况又跟本案情况不同。该条规定的是夫妻一方出首付款，夫妻共同偿还购房贷款问题，而本案是夫妻一方父母出了首付款夫妻共同偿还贷款。解释的前提并不存在。

《中华人民共和国婚姻法》第十八条第三项规定：“有下列情形之一的，为夫妻一方的财产：

（三）遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产；”，该条规定明确遗嘱或赠与合同明示的是赠与一方，《婚姻法司法解释三》第七条已经根据司法解释者的个人意愿改变了该条法律规定，即不需明示可认定为赠与。

赠与必须是赠与人对财产具有所有权，此案男方父母只对首付款具有所有权，法院判决把“赠与”首付款（如果不按债务处理）理解为赠与房产，显属错误。

夫妻关系存续期间房产“加名”诉讼画蛇添足

本案原告本没有必要提起诉讼，要求法院确认夫妻关系存续期间所得财产为夫妻共有，因为依据法律规定就应该属于夫妻共同财产，诉讼显属画蛇添足。但法院对此案的判决，也暴露了司法人员对司法解释能否正确理解的问题。据媒体报道，判决后荆女士真是向法院提出了离婚诉讼。我不敢说法院错误判决是否是导致荆女士和李先生离婚的原因，但至少是在加名诉讼判决之前荆女士还没有提出离婚诉讼！

笔者认真研究了婚姻法司法解释三，应该说司法解释是一个近人情的司法解释，并非此前媒体讨论的那样，不近人情。法官更应根据基本法理正确理解婚姻法司法解释三。好经也怕歪嘴和尚念！

全国高级法院民一庭庭长座谈会会议精神 20120331

目 录

全国高级法院民一庭庭长座谈会在厦门召开 最高人民法院网站 2012-03-31

最高人民法院关于充分发挥民事审判职能，依法维护妇女、儿童和老年人合法权益的通知法〔2012〕57号 最高人民法院网站 2012-03-31

http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175558.htm

民一庭杜万华庭长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的总结讲话（节选）

在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的总结讲话（节选）

最高人民法院审判委员会委员民事审判第一庭庭长 杜万华

最高人民法院网站 2012-03-31 （2012年2月17日）

来源：http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175561.htm

加强民事审判 切实保障民生 最高人民法院网站 2012-03-31

关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知 法〔2012〕40号

最高人民法院网站 2012-03-31

http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175555.htm

奚晓明副院长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的讲话（节选）

把握总基调 找准结合点 最大限度发挥民事审判在促进经济稳中求进和社会和谐稳定中的积极作用——在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的讲话 最高人民法院副院长 奚晓明

最高人民法院网站 2012-03-31 （2012年2月17日）

http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175560.htm

全国高级法院民一庭庭长座谈会在厦门召开

最高人民法院网站 www.court.gov.cn 2012-03-31 17:49:00 来源： 最高人民法院

http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175559.htm

2月16日至17日，全国高级法院民一庭庭长座谈会在厦门召开。此次座谈会的主要任务是，深入学习贯彻党的十七届六中全会、中央经济工作会议和全国政法工作会议精神，切实落实全国高级法院院长会议所作出的工作部署，按照全国民事审判工作会议要求，紧密结合今年形势发展，围绕“稳中求进”工作总基调，确定今年民事审判工作重心，充分发挥审判职能作用，依法促进我国经济社会平稳较快发展，着力保障和改善民生，努力推进社会主义文化大发展大繁荣，为党的十八大胜利召开营造和谐稳定的社会环境。

奚晓明副院长出席会议并作了题为《把握总基调、找准结合点，最大限度发挥民事审判在促进经济稳中求进和社会和谐稳定中的积极作用》的重要讲话。

奚晓明副院长指出，今年是实施“十二五”规划承上启下的重要一年，我们党将迎来举世瞩目的十八大。今年民

事审判工作面临的形势更加严峻，任务更加艰巨。经济增长下行压力和物价上涨压力并存，民事审判保障经济社会平稳较快发展的任务更加艰巨；保障和改善民生，维护社会和谐稳定的责任更加重大；促进社会主义文化大发展大繁荣的职能作用更加凸显；提升基层民事审判工作质效的要求更加紧迫。

奚晓明副院长要求，要按照全国高级法院院长会议提出的“六个深化”、“六个提高”总体工作部署以及全国民事审判工作会议提出的“八个始终坚持”主要任务要求，以王胜俊院长在最高法院民一庭 2011 年工作总结上所作的“三个正确把握”重要批示精神为指导，深化能动司法，切实保证民事审判为经济社会发展服务；深化和谐司法，为党的十八大胜利召开营造和谐稳定社会环境；深化文化建设，进一步提高为社会主义文化大发展大繁荣服务的水平；深化基层建设，力争基层民事审判工作取得新突破。

奚晓明副院长强调，要进一步抓好全国民事审判工作会议精神的贯彻落实，今年尤其要重点关注房地产、民间借贷、劳动争议、涉农、消费者权益保护以及道路交通等侵权案件的审理工作。要正确适用婚姻法司法解释三，充分保护妇女、儿童和老人的合法权益。积极推动社会诚信建设、弘扬良好道德风尚，建立健全敏感重大案件舆论引导工作体制机制，高度重视虚假诉讼问题，注意维护民事诉讼秩序，进一步提高基层民事审判工作质效，继续往开来，锐意进取，努力实现民事审判工作新发展，以优异成绩迎接党的十八大胜利召开。

与会代表认真学习和讨论了奚副院长重要讲话和最高人民法院《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》。大家一致认为，奚副院长的讲话和最高人民法院的通知深刻分析了今年民事审判工作面临的新形势新任务，并针对今年民事审判热点难点问题，明确了理念、统一了思路，主旨明确、内容丰富、重点突出、指导性很强，是理论联系实际、宏观微观结合的重要文件，体现了最高法院党组对全国民事审判工作的总体部署、殷切希望。大家纷纷表示，这次座谈会及时、务实、高效，对今年全国民事审判工作具有重要的指导作用，一定要贯彻落实好奚副院长讲话和最高人民法院通知精神，充分发挥民事审判职能作用，着力服务经济社会平稳较快发展，依法保障和改善民生，维护社会和谐稳定、促进社会主义文化大发展大繁荣，努力提升基层民事审判工作质效，以优异成绩迎接党的十八大胜利召开。

杜万华庭庭长作了总结讲话，他充分肯定了这次座谈会所取得的成果，他强调，要认真贯彻王胜俊院长“三个正确把握”重要批示精神，切实落实奚副院长重要讲话和最高人民法院通知精神。同时，杜万华庭庭长还从婚姻法司法解释三的实施、道路交通损害赔偿案件的审理、促进社会主义道德建设、加大小额速裁试点工作力度、加强对下监督指导以及适应新兴网络媒体发展变化等几个方面提出了具体明确要求。

最高人民法院关于充分发挥民事审判职能， 依法维护妇女、儿童和老年人合法权益的通知

法〔2012〕57号

最高人民法院网站 www.court.gov.cn 2012-03-31 17:49:00 来源： 最高人民法院

http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175558.htm

各省、自治区、直辖市高级人民法院，解放军军事法院，新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院：

今年是实施“十二五”规划承上启下的重要一年，也是党的十八大召开之年，人民法院的民事审判工作在保障民生和维护社会和谐稳定发展方面的责任更加重大。为应对当前新形势对民事审判工作的要求，现就如何充分发挥民事审判职能，依法保护妇女、儿童和老年人的合法权益问题，通知如下：

一、要妥善审理婚姻家庭案件，维护家庭关系的和睦与稳定。要充分认识审理好婚姻家庭案件对于维护社会和谐稳定的重要意义，全面、准确地理解和把握婚姻法及其相关司法解释的内容和精神实质，不能机械地理解、孤立地适用。在涉及财产权属的认定、共同财产的分割等问题上，要按照婚姻法及其司法解释的规定，依法保护当事人特别是妇女、儿童和老年人的合法权益。

二、要通过对婚姻家庭案件的审理，倡导男女平等、夫妻互相忠诚、尊老爱幼、和睦文明的社会主义婚姻家庭观。通过裁判文书，旗帜鲜明地对婚姻家庭领域中实施家庭暴力、有配偶者与其他人同居、虐待遗弃儿童、不赡养老人等损害妇女、儿童和老年人合法权益的违反法律和社会主义道德的行为，给予否定性评价，促进社会主义社会精神文明建设，弘扬良好的道德风尚。

三、积极推动民事审判工作机制创新，有条件的基层人民法院，在民事审判第一庭内可以设立妇女维权合议庭，及时审理涉及妇女儿童权益的婚姻家庭案件。认真研究探索妇女维权合议庭的职责和工作方式，不断总结经验。要以《关于建立健全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见》为指导，采取灵活多样的形式，加强与妇联、人民调解委员会等相关组织的联系、配合，动员多层次、多部门的力量参与婚姻家庭案件的调解工作，形成社会矛盾化解合力，在维护妇女、儿童和老年人合法权益，化解矛盾上下功夫。

四、上级人民法院要加强对下级人民法院审理婚姻家庭案件的指导。结合婚姻法及其相关司法解释的学习、宣传和贯彻，一手抓审判，一手抓调研，及时总结审判工作中出现的新情况、新问题，有针对性地提出新对策。要高

度重视防范婚姻家庭纠纷案件引发的矛盾激化问题，主动加强与有关部门、媒体的沟通、协调，力争将矛盾化解在萌芽状态。

特此通知。

二〇一二年二月二十八日

民一庭杜万华庭长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的总结讲话（节选）

在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的总结讲话（节选）

最高人民法院审判委员会委员民事审判第一庭庭长 杜万华

最高人民法院网站 www.court.gov.cn 2012-03-31 17:53:00 来源： 最高人民法院

（2012年2月17日）来源：http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175561.htm

同志们：

为期一天的全国高级法院民一庭庭长座谈会马上就要结束了。在与会同志的共同努力下，会议实现了预期目标。现在我就会议情况作一个总结，并对会议精神的贯彻落实和今年民事审判工作的有关问题讲几点意见。

一、会议取得的主要成果

这次座谈会是在“十二五”规划实施进入承上启下的重要一年，党的十八大即将在下半年召开的新形势下召开的重要会议。会议的主题是结合今年的新形势，按照全国高级法院院长会议提出的“六个深化”、“六个提高”总体工作部署以及全国民事审判工作会议提出的“八个始终坚持”主要任务要求，以王胜俊院长“三个正确把握”重要批示精神为指导，明确今年民事审判工作的主要任务。可以说，这次座谈会既是党的十七届六中全会、中央经济工作会议、全国政法工作会议、全国高级法院院长会议精神以及全国民事审判工作会议要求的一次落实会，又是今年民事审判工作的一次部署会，对于今年全国民事审判工作的开展具有非常重要的指导意义。

上午，奚晓明副院长作了重要讲话。奚副院长在讲话中传达了王胜俊院长“三个正确把握”重要批示精神，客观、深刻地分析了当前民事审判工作面临的新形势，指出当前民事审判工作保障经济社会平稳较快发展的任务更加艰巨，保障和改善民生、维护社会和谐稳定的责任更加重大，促进社会主义文化大发展大繁荣的职能作用更加凸显，全面提升基层民事审判工作质效的要求更加紧迫。在此基础上，明确提出了今年民事审判工作的主要任务，即深化能动司法，切实保证民事审判为经济社会科学发展服务；深化和谐司法，为党的十八大胜利召开营造和谐稳定社会环境；深化文化建设，进一步提高为社会主义文化大发展大繁荣服务的水平；深化基层建设，力争基层民事审判工作取得新突破。奚副院长还结合当前形势，从今年审理房地产、民间借贷、劳动争议、侵权等民事案件中应当着重注意的问题等方面对当前民事审判工作中的若干重大问题进行了归纳和分析，并提出了对策和要求。与会同志对奚副院长的重要讲话进行了学习、讨论，大家一致认为，奚副院长的讲话主题鲜明、求真务实、内涵丰富、点面结合、针对性强，讲话立足于今年的新形势，站在党和国家工作大局与人民法院工作大局的高度，着眼民事审判工作的科学发展，体现了最高人民法院党组对今年全国民事审判工作的总体部署和殷切希望，所提出的工作任务和具体要求，对做好今年全国民事审判工作具有重要的指导作用。我们必须高度重视落实好奚副院长讲话精神的重要意义，按照奚副院长提出的“四个深化”的要求，充分发挥民事审判职能作用，积极应对当前经济社会发展新形势，努力为“十二五”规划顺利实施提供有力司法保障，为党的十八大胜利召开营造和谐稳定的社会环境。

会上，与会同志还学习了最高法院《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》，并就当前民事审判中值得特别注意和研究的问题进行了充分研讨，就审判实践中积累的成功经验和行之有效的做法进行了充分交流，这对于大家进一步做好民事审判工作大有裨益。

二、今年民事审判工作中需要重点注意的几个问题

同志们，今年是实施“十二五”规划承上启下的重要一年，党的十八大又将在下半年召开，人民法院民事审判工作的责任更加重大，任务更加艰巨。奚晓明副院长的重要讲话对今年民事审判工作面临的新形势新任务和要求已经讲得十分明确。大家又结合学习奚副院长的重要讲话和《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》精神，对今年民事审判工作中值得特别注意和研究的问题进行了充分研讨。下面，根据奚副院长讲话精神，结合大家的学习、讨论情况，我就今年民事审判工作中还需要重点注意的几个问题谈点个人意见，供大家参考。

（一）要认真贯彻王胜俊院长“三个正确把握”重要批示精神，做好今后的民事审判工作

奚副院长在上午的讲话中已经传达了王胜俊院长不久前在最高法院民一庭 2011 年工作总结上作出的重要批示：“去年，民一庭紧紧围绕‘为大局服务、为人民司法’工作主题，正确把握经济社会发展新形势，正确把握人民群众对民事审判的新期待，正确把握新时期社会矛盾发生、发展、化解的新特点，克服困难，挖掘潜力，充分发挥审判职能，为促进发展、维护稳定、保障民生作出了重要贡献！望总结经验，发扬成绩，再接再厉，继续坚持“三个正确把握”，提高新水平，作出新贡献，以更大的成绩迎接党的十八大胜利召开！”王院长的重要批示不仅是对最高法院民一庭工作的肯定，也是对全国法院民一庭系统民事审判工作的肯定，同时也是对全国民事法官

今后工作的期望。因此，全国民事法官一定要以“三个正确把握”为指导开展民事审判工作：一是要始终围绕党和国家工作大局，充分认识经济社会发展对民事审判工作的新要求，找准民事审判工作与党和国家中心工作的结合点，认真部署工作、处理问题、审理案件，积极推动经济社会发展。二是要始终坚持以人为本的理念，了解人民群众对民事审判工作的新期待，通过民事审判工作更好地保障和改善民生，让人民群众真正感受到人民司法的公正、便捷和效率。三是要根据我国社会转型时期的特点，认真研究、了解社会矛盾发生、发展、化解的新特点，掌握规律，采用有针对性的方法和手段，及时化解矛盾，维护社会秩序。民事审判工作涉及劳动争议、房屋拆迁、土地征收、农村土地承包、房地产、建设工程等社会生产和生活的方方面面，直接关系到整个社会的发展、和谐和稳定。如果我们在民事审判工作中不善于去把握社会矛盾发生、发展的规律，不善于寻找化解矛盾的方法和措施，我们就难以履行好应当履行的职责。因此，我们必须始终把化解社会矛盾作为贯穿民事审判工作的主线，作为一项基础性工作抓紧抓好，努力为维护社会和谐稳定提供有力的司法保障。总之，对王胜俊院长的重要批示，大家回去后一定要认真学习，深刻领会，并切实认真贯彻到今后的民事审判工作中去。

（二）要认真贯彻落实奚副院长重要讲话、最高法院“通知”和民事审判工作会议精神，为经济发展和社会稳定的大局提供高质效的司法服务

当前，我国经济社会发展整体态势良好，但也面临着复杂的局面。经济上，一方面，世界一些主要经济体经济增速下滑，一些国家主权债务问题突出，国际金融市场动荡不已，新兴市场国家通胀压力仍然较大，多个地区局势持续动荡紧张，世界经济复苏的不稳定性不确定性突出，风险挑战增多。另一方面，我国当前经济增长下行压力和物价上涨压力并存，部分中小微企业生产经营困难，民间金融和房地产领域中的结构性问题进一步凸显，经济金融等领域也存在一些不容忽视的潜在性风险，经济发展中不平衡、不协调、不可持续的矛盾愈发突出。这种复杂的经济环境将会不可避免地导致民间借贷、房地产、劳动争议等纠纷的显著增加，并进而对社会稳定带来不利的影 响。同时，我国正处于改革发展的关键时期，社会矛盾多样多发，医疗卫生、教育就业、婚姻家庭、食品药品安全、道路交通、环境保护等民事纠纷继续保持增长态势，并呈现出许多新的特点。因此，今年人民法院民事审判工作的任务主要应当围绕两个方面来展开：一是要按照中央经济工作会议、全国政法工作会议、全国高级人民法院院长会议精神，为“稳中求进”的经济社会发展提供司法保障。这就要求我们在房地产、民间借贷、其他合同纠纷、劳动争议等各种与经济发展密切相关的案件审理中，以稳为主，围绕“稳”来化解矛盾，维护好经济发展秩序。二是要按照中央的部署，为党的十八大胜利召开创造一个和谐稳定的社会环境。这就要求我们在处理各类民生案件的过程中，要以“和”为主，化解社会矛盾。完成今年民事审判任务的具体做法，奚副院长重要讲话和最高法院《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》已经阐述得十分清楚，大家一定要认真贯彻执行。

（三）关于婚姻法司法解释三的实施问题

婚姻法司法解释三出台已经半年多了，大家都知道，这部司法解释引起了社会各界的广泛关注和热议。这其中大多数人的观点是肯定的，但是也有一些不同的看法，虽然这些看法主要源于误读，但也给我们一些民事法官适用法律、司法解释造成了一些困惑。因此，借这次会议的机会，我想就婚姻法司法解释三的实施问题谈几点意见。

第一，婚姻法司法解释三遵循了婚姻法基本原则，符合中国婚姻领域风俗民情，在正确审理婚姻家庭类案件、倡导社会主义道德风尚方面能够发挥积极作用。从婚姻法司法解释三的内容来看，无论是对一方婚前贷款所购不动产性质的认定、父母为子女结婚买房、结婚登记瑕疵处理，还是一方个人财产在婚后的收益等有关问题的规定，都完全符合婚姻法的基本原则和精神，同时对于增强婚姻法有关原则规定的可操作性，统一人民法院审理婚姻家庭案件适用法律标准和裁判尺度有着非常重要的意义。而且从长远看，婚姻法司法解释三通过对相关问题予以明确规定，也能够对人们婚恋观和家庭观念产生积极的引导作用，进一步彰显婚姻和家庭的本来意义，从而有利于弘扬我国的传统美德和社会主义良好道德风尚。

第二，要正确认识婚姻法司法解释三与婚姻法以及婚姻法司法解释一、二之间的关系，它们之间是相容关系、补充关系，而不是排斥关系、矛盾关系。婚姻法是关于婚姻家庭关系的基本法，婚姻法司法解释是根据婚姻法对适用婚姻法某一方面的问题的具体操作的细化，因此，婚姻法所确立的基本原则、所做的具体规定是指导婚姻家庭案件审理的“纲”，司法解释是审理婚姻家庭案件的“目”，纲举才能目张。同时，婚姻法司法解释一、二、三所要解决的问题也是各有侧重，是互相配合、相辅相成的关系。比如这次的婚姻法司法解释三就是在坚持、尊重婚姻法所确立的男女平等原则，夫妻双方在婚姻家庭关系中的财产独立和经济自由权利的基础上，更多地涉及了在财产关系上落实物权法与婚姻法的衔接问题。因此，在司法实践中，要把婚姻法以及婚姻法司法解释一、二、三作为一个整体来理解和适用，切忌片面、孤立地适用婚姻法司法解释三去判案。

第三，关于妇女、儿童和老人的合法权益保护问题。我想强调的是，不能把婚姻法司法解释三对财产关系的明晰与具体案件中对财产的分割等同起来，具体个案中的财产分割要结合案情适用婚姻法及其司法解释一、二、三的规定综合加以确定。以婚姻法司法解释三第七条为例，该条明确了父母为子女出资买房且产权登记在一方名下，离婚时视为对一方个人的赠予，但是这里所指房屋产权归一方与房屋在离婚诉讼中的最终归属是两个完全不同的

问题。对此，婚姻法及其司法解释已对女方可获得房屋的情形作了规定。按照婚姻法第四十二条和婚姻法司法解释一第二十七条的规定，离婚时，如果女方生活困难，可以请求将男方个人住房判给女方所有或居住作为经济帮助。按照婚姻法第四十六条规定，当男方因有重婚、与他人同居、实施家庭暴力和虐待、遗弃家庭成员等法定过错情形时，女方可在离婚时请求获得男方房屋作为对自己的离婚损害赔偿。按照婚姻法司法解释二第二十二条第二款的规定，父母为婚后的子女出资买房，未明确表示赠与一方时，女方可以该购房出资为夫妻共同财产为由要求分割。因此，即便按婚姻法司法解释三第七条规定房屋产权归男方，在具体进行财产分割时，依据上述司法解释，最终也不可能存在少数人所担心的女方离婚时会被“扫地出门”的局面。另外，还有农村妇女权益的保护问题，有人担心农村妇女嫁到夫家以后，夫家婚前修了房屋，十多年后，一旦离婚，女方连瓦都分不到一片。这种担心也是没有真正理解婚姻法第四十二条和婚姻法司法解释一第二十七条的规定。如果农村妇女在离婚的时候没有住房，那就要按照婚姻法第四十二条和婚姻法司法解释一第二十七条的规定来处理，男方要以其个人财产对女方进行经济帮助，所以这种担心完全没有必要。可见，婚姻法及其司法解释在综合考量婚姻家庭各方主体合法权益的基础上，形成了一张对妇女、儿童和老人合法权益的周密保护网。因此，各级法院在审理婚姻家庭纠纷案件时一定要全面准确理解婚姻法及其司法解释的规定，尤其要加强对民事法官的培训，防止因理解偏差、适用法律不当而导致极端个案的发生。

（四）要适应新兴网络媒体发展变化，把民事审判工作做精做细

奚副院长在上午讲话中讲到了这个问题，我这里再强调一下，因为这也是我们召开这次座谈会的一个重要动因。最高法院党组也非常重视民事审判工作出现的一些新动向、新问题，我们对此必须高度重视。大家知道，我们的民事审判工作与人民群众的利益息息相关，法官的一举一动都受到社会的高度关注。而随着近年来互联网，移动通信数字技术等新电子信息技术迅猛发展，网络报纸、博客、微博等新媒体形态已日益成为舆论传播和热点聚集的重要源头。因此，在某种程度上可以说，当今的社会公众对民事审判工作的监督是全方位、全天候的。在这种形势下，民事审判工作必然面对更加复杂的舆论环境，我们必须习惯于在“全民关注”的舆论环境下工作，这就给民事审判工作提出了更高要求，民事审判工作要经得起考验，就必须自己练好“内功”，把工作做得更加精细，我想，主要在以下几个方面要有新的提高：

一是在程序的严谨周密上要有新提高。程序公正是司法公正最为直观的体现，因此，大家一定要改变思想上对程序不够重视的错误观念，高度重视民事诉讼程序的严谨和周密。从开庭传票的送达，到庭审程序的完备，从案件开庭的准备，到庭审中法官的仪态言行，从裁判文书的说理，到裁判文书的送达，都要严格依法进行，要一丝不苟，高标准严要求，程序上绝对不能出现瑕疵，要经得起人民群众用“显微镜”来审视。要充分保障当事人的诉讼权利，尤其是要注意平等对待当事人，使其平等地参与诉讼活动。要增强审判活动的公开性和透明度，自觉把审判活动置于广大群众和新闻媒体的监督之下。

二是在审判秩序的维护上要有新提高。近期以来，出现了当事人为逃避民事责任，虚构事实并利用互联网以及其他媒体进行炒作等妨碍民事诉讼行为的现象。这些妨碍民事诉讼的行为扰乱了人民法院的民事审判工作，侵害了诉讼当事人的诉讼权利和民事权益。因此，针对这种情况，我们有必要进一步规范诉讼参加人的民事诉讼行为，建立公正、合法、诚信、有效的民事诉讼秩序，保证民事审判活动的顺利进行。希望大家根据各地实际情况，积极探索有效的方法，为今年民事审判工作的顺利开展创造一个良好有序的环境。

（五）要进一步防范、治理、打击虚假诉讼

当前，以民间借贷、房屋买卖、婚姻家庭等案件类型为表现形式的虚假诉讼现象，在全国都不同程度地存在，给民事诉讼活动的正常进行和人民群众合法权益的保护造成了极大危害。今天上午奚副院长讲话中提到了河北廊坊购车摇号的虚假案件，我们在审理一些民间借贷案件中也发现有人利用虚假诉讼方式，损害第三人合法权益。因此，虚假诉讼如果不能被有效制止，对诉讼秩序的维护影响极大，因此，各级法院要高度重视新形势下如何防范、治理、打击虚假诉讼行为的问题。一是要统一思想，深刻认识防范、制裁虚假诉讼的重要性。防范、制裁虚假诉讼，是维护案外人合法利益的需要，是维护社会公平正义的需要，是维护司法权威、提升司法公信力的需要。要充分认清虚假诉讼行为的危害性，充分认清防范、制裁虚假诉讼行为的重要性，切实转变虚假诉讼行为与己无关、多一事不如少一事等错误的思想认识，切实增强防范、制裁虚假诉讼的自觉性、责任感。二是要采取有力措施，有效防范、治理虚假诉讼行为。各级法院要积极进行深入调研，出台防范和打击虚假诉讼的指导意见。要正确理解虚假诉讼行为的内涵与外延，准确把握虚假诉讼行为具有的违法性、危害性、趋利性、趋同性等规律性特点。要坚持全程、全面、全员的原则，每一个法官及其司法工作人员都要把防范、治理虚假诉讼行为的要求贯彻落实到民事审判的每一个环节上。三是要严查重处，加大力度打击虚假诉讼行为。要做到发现一起、查处一起、通报一起。对制造虚假诉讼案件的当事人，应当依照民事诉讼法的规定，根据情节轻重，依法予以训诫、罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。对参与制造虚假诉讼案件的诉讼代理人或其他诉讼参与人，应当同时向司法行政机关提出建议，依法对其进行处理。对审判人员在工作中明知案件存在虚假诉讼可能而不闻不问、造成裁判错误的，以及故意参与制造虚假诉讼案件的审判人员，一经查实，应追究其违法审判的责任。要探索建立防范、治

理、制裁虚假诉讼的审查机制、认定及处置程序，明确认定的主体，统一认定的标准，确保把打击、制裁虚假诉讼行为的各项要求落到实处。

（六）重视查清事实，妥善审理道路交通损害赔偿纠纷案件

道路交通损害赔偿案件涉及道路交通各方当事人以及保险行业和其他群体的切身利益，与人民群众的利益密切相关。近年来，这类案件在民事案件中的比重逐年上升，去年全国法院共审结道路交通损害赔偿案件 75 万件，比 2010 年上升了 27%，约占全国法院审结民商事案件总数的 10%。随着我国汽车工业和道路交通的发展，这类案件数量还可能进一步上升，因此，做好道路交通损害赔偿纠纷案件的审判工作非常重要。结合近几年来发生的引起社会广泛反响的许云鹤案和吴俊东案的情况，我在这里想特别强调一下在审理道路交通损害赔偿纠纷案件时对案件事实的查明问题。道路交通状况复杂多变，因此，道路交通损害案件的有关证据灭失的可能性很高，而关键证据一旦灭失，将给案件事实的查明带来很大困难，也给少数不诚信的当事人以可乘之机。因此，各级法院一定要高度重视证据的收集和认定。一是要充分利用各种方式收集证据。要注意通过司法建议等多种形式，与公安交通管理部门充分沟通协调，使公安交通管理执法人员在处理交通事故时能够在第一时间固定证据，从而最大限度分清责任，为民事案件的审理奠定良好基础。要注意通过查清案件的细节，形成有效的证据链条，最大限度查清案件事实。二是要充分利用各种手段审查证据。一般而言，交警部门作出的交通事故认定书，载明了案件的基本事实，并对各方应承担的责任作出了认定，这是交警部门通过现场勘查、调查取证后作出的认定，该证据的效力较高，在庭审质证中，除非对此提出异议的当事人举出足够充分的证据，一般应当作为据以定案的证据。但是，对于确实存在疑点的案件，我们也不能仅简单凭交警部门的有关鉴定就草率下结论，而是要正确运用证据规则，对包括公安机关出具的鉴定在内的有关鉴定结论，综合案件的具体情况，充分运用各种技术手段判定是否可以采信。最近天津市第一中级人民法院在许云鹤案上处理比较成功，其中最关键的就是做了伤情成因鉴定，从而对案件事实的查清起到了决定性作用，这一点值得大家借鉴。

（七）要注意抑恶扬善，通过民事审判促进社会主义道德建设

法律承载着维护道德、教育人们的使命。司法是适用法律的过程，通过法律的适用对社会生活产生影响。从某种意义上讲，抑恶扬善是司法机关自身所应具有品格，也是司法权威得以树立的前提。正确的司法裁判过程本身就是一个抑恶扬善的过程，不但有助于人们法律意识的形成，而且有助于社会道德的培养。由于民事纠纷同人民群众的日常生活密切相关，因此民事审判在促进社会主义道德建设中的作用不容忽视。奚副院长在今天上午的讲话中已经对发挥司法裁判的引导作用，依法促进社会诚信建设，弘扬良好道德风尚进行了充分的阐述，我在这里再特别强调一下民事审判在促进社会主义道德建设上的作用，希望各级法院民事审判部门在审理案件时，一定要综合考察案件事实和证据，充分重视裁判文书的说理，充分重视审判的社会效果，充分考量裁判对整个社会公共道德体系的影响，使裁判成为良善的导向，把民事审判打造成弘扬社会主义良好道德风尚的重要阵地，绝不能让个案成为负面的标杆，导致普通老百姓不敢、不愿做好事。此外，对于那些为逃避民事责任而谎称做好事的当事人和诉讼参与人，我们也要依据事实和证据予以批驳，构成妨碍民事诉讼的，要依法给予制裁惩戒，促进遵纪守法、诚实守信的社会主义道德风尚的弘扬。

（八）加大小额速裁试点工作力度，为民事诉讼法的修改提供依据

小额速裁试点工作开展半年多了。从目前的情况看，各地推进的情况参差不齐，有的地方工作抓得紧，小额速裁工作推进较快，但有些地方则推进力度不大，试点工作进展缓慢。此外，由于小额速裁实行一审终审的特点，一些程序问题如立案与审判、受案范围等还需要在实践中进一步摸索，以便于这一程序的运行更加科学合理。各高院要提高对小额速裁试点工作重要性的认识。民事诉讼法修改已经确定把小额诉讼作为独立的一审终审程序增加进去，但对这一程序如何规定的具体问题仍有待于进一步论证，这就需要我们的试点工作来提供依据。鉴于民事诉讼法已经确定要增加小额诉讼程序，那么现在开展试点工作，对新民事诉讼法生效后实施这个程序是有帮助的。因此，相关高院一定要在认真总结试点经验的基础上，加强对试点法院的监督指导，进一步加大试点工作力度。要指导试点法院以专业化的速裁机构为依托，选任经验丰富、业务素质全面的法官担任速裁法官，建立高素质的速裁队伍；要重视指导试点法院严格保证当事人对于小额速裁的知情权、程序选择权，保护当事人选择小额速裁的积极性；要指导试点法院积极探索速裁程序的适用范围，进一步优化速裁程序的受案标准；要进一步探索完善监督机制，确保速裁程序的规范审慎运行。此外，我在调研中发现，各地在处理程序选择权的问题上有不同做法。有些法院把程序选择权放在立案阶段由当事人决定是否选择小额速裁程序，如果当事人不选择小额速裁程序，那么案件就进入两审终审的简易程序或普通程序；有些法院为了增加当事人选择小额速裁程序的概率，则把程序选择权放宽到整个诉讼程序。这样一来，当事人在判决作出之前都可以选择适用小额速裁程序。后者通过放宽程序选择的期限，使得适用小额速裁程序的案件数量更多。我举这个例子的目的是想说明，大家在下一步加大小额速裁试点工作力度的过程中可以多想些办法，在不违反法律规定的情况下，争取使适用小额速裁程序的案件数量进一步增加，这样试点工作才能为民事诉讼法的修改积累更多的经验，提供更充分的依据。总之，各高院在试点工作中胆子还要再大一点，步子还要再快一点，力度还要更强一点，并通过努力，让试点效果更好一点，为今年民

事诉讼法修改奠定坚实的实践基础。

(九) 加强对下监督指导力度, 为做好民事审判工作提供有力的“后台”保障

由于今年的经济社会发展形势对民事审判工作提出了更高要求, 对此, 各高级法院加强对下监督指导力度就显得更加重要。奚副院长在讲话中已经提出了要求, 我在这里再补充几点: 一是各高院民一庭要转变观念, 克服重案件审理、轻监督指导的倾向, 高度重视到对下监督指导工作, 为基层法院和中级法院的民事审判工作提供全方位的支持。要认识到通过对下级法院的指导, 提高一、二审案件的质量, 对于公正司法、减少涉诉上访是有极大好处的, 这是真正釜底抽薪的办法, 是在更高层次上坚持办案是第一要务的原则。相反, 在一些地方忽视对下指导工作, 案件处理不统一, 案件质量不能提高, 涉诉上访很难压下去。对此, 我们要有清醒的认识。二是要立足基层, 扎实有效地做好调研和指导。人民法院 80% 的案件在基层, 基层的问题解决得好坏直接影响着人民法院整体工作的开展。这一点在民事审判工作中体现得更加鲜明。因此, 各高院民一庭要深入到基层人民法院和人民法院, 深入到审判一线进行调查研究, 通过调研及时摸清情况, 发现各类案件中存在的突出问题, 并找出解决问题的办法和措施, 有针对性地做好对下指导。三是要规范管理, 建立健全监督指导工作机制。要认真研究对下监督指导工作的特点和规律, 总结管理经验, 逐步形成制度, 提升监督指导科学化、规范化水平。近年来, 许多高院和中院在这方面做了有益探索和尝试。各地要在总结实践经验的基础上, 因地制宜, 尽快构建覆盖全面、沟通便捷的的对下监督指导工作网络。

三、会议精神的贯彻落实

(一) 及时汇报会议情况, 传达会议精神。希望大家回去后, 要认真学习领会这次会议的精神, 及时向院党组汇报, 重点是汇报奚副院长的重要讲话和最高法院《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》精神。要准确理解和把握这次会议的主题和精神实质, 尽快把奚副院长重要讲话和《通知》精神传达到各级法院民事审判部门, 传达到每一位民事审判工作人员, 把做好今年民事审判工作的思想和行动统一到这次会议的部署上来。

(二) 要结合本地实际, 做好会议精神的贯彻落实。这次会议为今年民事审判工作确定了基本思路和主要任务, 提出了具体要求, 各高级人民法院要根据会议精神, 结合本地实际, 提出有针对性的贯彻落实措施, 要加强监督指导, 及时发现辖区内民事审判工作的新情况、新问题, 有针对性地拿出科学、合理的解决方案, 真正把这次会议的精神落到实处。

同志们, 今年的民事审判工作责任重大, 任务艰巨。会议结束后, 大家将返回各自的工作岗位。希望大家回到工作岗位后, 能够同各自辖区内民一庭系统的法官和工作人员一道, 振奋精神, 埋头苦干, 不辱使命, 为推动民事审判工作新发展, 促进经济健康发展、维护社会和谐稳定和人民群众合法利益提供更加有力的司法保障而努力, 以优异的成绩迎接党的十八大的胜利召开!

加强民事审判 切实保障民生

最高人民法院网站 www.court.gov.cn 2012-03-31 来源: 最高人民法院

2月12日, 最高人民法院下发《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》(下称《通知》), 要求各级人民法院全面提升民事审判工作水平, 加强民生保障, 促进经济社会平稳较快发展。

《通知》指出, 我国当前经济社会发展整体态势良好, 但也面临着复杂的局面。新形势下, 人民法院要全面提升民事审判工作质效, 积极保障经济社会平稳较快发展, 努力保障和改善民生, 维护社会和谐稳定, 不断促进社会主义文化大发展大繁荣。

《通知》强调, 各级人民法院要妥善审理房地产纠纷, 促进国家房地产调控政策贯彻落实; 要妥善审理劳动争议案件, 维护和谐稳定的劳动关系; 要妥善审理涉农民事案件, 维护农村社会稳定; 要妥善审理道路交通事故损害赔偿纠纷案件, 依法惩恶扬善, 弘扬社会公德, 确保公平公正; 要妥善审理医疗损害赔偿纠纷案件, 促进平等、和谐、互信的医患关系的形成; 要妥善审理婚姻家庭案件, 依法保护婚姻当事人的合法权益, 维护家庭关系的和睦与稳定; 要妥善审理消费者权益纠纷案件, 促进诚信、有序、健康、繁荣的消费市场环境的形成; 要切实发挥司法裁判的引导作用, 依法促进社会诚信建设, 弘扬良好道德风尚

关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知

法[2012]40号

最高人民法院网站 www.court.gov.cn 2012-03-31 17:39:00 来源: 最高人民法院

http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175555.htm

各省、自治区、直辖市高级人民法院, 解放军军事法院, 新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院:

今年是我国发展进程中具有特殊重要意义的一年, 是实施“十二五”规划承上启下的重要一年, 我们党将迎来举世瞩目的十八大。当前, 我国经济社会发展整体态势良好, 但也面临着复杂的局面。在新形势下, 人民法院民事

审判工作保障经济社会平稳较快发展的任务更加艰巨，保障和改善民生、维护社会和谐稳定的责任更加重大，促进社会主义文化大发展大繁荣的职能作用更加凸显，全面提升基层民事审判工作质效的要求更加紧迫。为积极应对当前经济社会发展的新形势，为党的十八大胜利召开创造良好的环境，现就当前形势下如何做好民事审判工作的若干问题，通知如下：

一、妥善审理房地产纠纷，促进国家房地产调控政策贯彻落实。要站在维护法律严肃性、落实国家调控政策，以及维护经济社会平稳较快发展的高度，结合案件具体情况，准确界定合同效力，依法确定当事人的权利义务。要严格适用情事变更原则，正确认定变更的情事与正常的市场风险、交易风险之间的界限，提高市场行为的可预见性和合同利益的确定性与可信赖性，促进房地产市场健康发展。要注意通过民事审判引导当事人树立正确的市场风险意识，维护诚信的市场交易秩序。要在平衡当事人利益、着力化解矛盾上下功夫，确保案件处理取得良好的法律效果和社会效果。

二、妥善审理民间借贷案件，维护合法有序的民间借贷关系。要从维护国家金融安全、保障经济健康发展的高度，统一审判理念和裁判思路，全面、准确、及时了解和掌握国家经济、金融政策精神；要依法准确认定民间借贷行为效力，正确划分合法的民间借贷与集资诈骗、非法吸收公众存款等犯罪行为的界限；要正确分析当事人诉讼请求的实质，判断当事人有关约定的效力，保护合法的民间借贷行为以及当事人的合法权益，促进实体经济发展。要加强对借据真实性的审查，进一步明确举证责任的分配，加大对各种形式高利贷的排除力度和对虚假债务的审查力度。

三、妥善审理劳动争议案件，维护和谐稳定的劳动关系。要始终坚持保障企业生存发展和维护劳动者合法权益并重的理念，把保护劳动者的眼前利益同保障劳动者的长远利益和根本利益结合起来，在依法维护劳动者合法权益的同时，努力促进企业生产的健康发展。对暂时存在资金困难但有发展潜力的企业特别是中小微企业，要尽量通过和解、调解等方式，鼓励企业与劳动者共渡难关。对于生存完全无望且以恶意欠薪等形式损害劳动者权益的企业，要加快审理进度和财产保全的力度，依法保障劳动者的权益。

四、妥善审理涉农民事案件，维护农村社会稳定。要站在稳定农村社会和保障农民生存权的高度，依法坚决制裁侵害农民特别是农民工群体土地承包经营权和宅基地使用权的违法行为。要注意统筹协调维护土地承包经营权与促进土地承包经营权流转之间的关系，促进土地承包经营权有序流转和规范流转。要继续强化返乡创业、就地就业农民工合法权益的司法保护工作，结合各地实际积极探索、稳步推进返乡创业、就地就业农民工合法权益司法保护制度措施，为农民工返乡创业、就地就业创造有利司法环境。

五、妥善审理道路交通事故损害赔偿纠纷案件，依法惩恶扬善，确保公平公正。要统一裁判思路，从方便诉讼和有利审理的角度出发，对侵权纠纷和相关的交强险合同纠纷案件要合并审理；在醉酒驾驶、无证驾驶等违法情形的责任承担上，应当在确定保险公司承担相应的赔偿责任的同时，赋予保险公司追偿权；在未投保情形下的责任承担上，应当由机动车一方先承担交强险限额内的赔偿责任，其余部分按照侵权责任认定和划分。要依法鼓励和保护见义勇为等好人好事，坚决制止利用媒体恶意炒作、谎称见义勇为逃避民事责任的行为。

六、妥善审理医疗损害赔偿纠纷案件，促进平等、和谐、互信的医患关系的形成。要积极探索医疗损害赔偿纠纷案件审理的新思路，针对当前存在着的医疗鉴定难、鉴定乱的问题，要在实践中进行探索，努力寻找妥善的解决方案，尤其要避免因重复鉴定久拖不决，激化医患矛盾。要注重委托鉴定的统一化，严格执行只有经人民法院统一委托后作出的鉴定结论才能作为定案依据的规则。对于人民法院委托作出的鉴定，当事人申请重新鉴定的，要根据《关于民事诉讼证据的若干规定》等严格把关。要注意通过案件审理，充分保护患者的合法权益，保障医疗机构的正常运转、医学发展和医疗水平的提高。

七、妥善审理婚姻家庭案件，依法保护婚姻当事人的合法权益，维护家庭关系的和睦与稳定。要充分认识到审理好婚姻家庭案件对于维护社会稳定的重要意义，切实执行好婚姻法及其相关司法解释。在审理婚姻家庭案件中，应当在整体上全面准确地理解和把握婚姻法及其相关司法解释的精神，不能机械理解，孤立适用。在涉及财产权属的认定、共同财产的分割等问题上，要按照婚姻法及有关司法解释规定，依法保护当事人特别是妇女、儿童和老人的合法权益。

八、妥善审理消费者权益纠纷案件，促进诚信、有序、健康、繁荣的消费市场环境的形成。要严格执行侵权责任法、消费者权益保护法等法律以及有关司法解释的规定，对涉及产品质量、流通服务、旅游消费、食品药品安全等纠纷案件，要及时受理、及时裁判。对容易形成热点的网络电信服务、网购团购、婴幼儿用品消费、文化产品消费与服务等领域的损害消费者权益纠纷案件，要加大审判力度，着重依法制裁以利诱、误导等方式欺诈消费者，设置消费陷阱或者霸王条款损害消费者权益等不法行为。要注意加强与政府有关部门和消费者权益保护等组织的沟通与交流，提高消费者权益保护审判工作的针对性、实效性及辐射效应。

九、切实发挥司法裁判的引导作用，依法促进社会诚信建设，弘扬良好道德风尚。在审理合同、物权等民事纠纷过程中，要注重通过适用缔约过失责任、违约责任等制度，加大对违背诚信行为制裁力度，保护诚实守信者合法权益，促进社会诚信文化建设。要严格遵守民事诉讼法的相关程序规定，认真分析双方当事人的诉讼意愿，依法

制裁虚假诉讼、商业欺诈等不诚信行为。在审理婚姻家庭、侵权以及相邻关系等民事纠纷时，要注重倡导相互忠诚、尊老爱幼、互帮互助、互谅互让等善良风俗。要把裁判说理作为裁判的重要组成部分，把裁判理念思路、法律适用过程清晰、充分地反映出来，既要体现出高超的法律、法理智慧，更要体现出符合社会主义良好风尚和核心价值观的文化内涵和道德光辉。

特此通知。

二〇一二年二月十五日

奚晓明副院长在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的讲话（节选）

把握总基调 找准结合点

最大限度发挥民事审判在促进经济稳中求进和社会和谐稳定中的积极作用

——在全国高级法院民一庭庭长座谈会上的讲话

最高人民法院副院长 奚晓明

最高人民法院网站 www.court.gov.cn 2012-03-31 17:50:00 来源： 最高人民法院

http://www.court.gov.cn/spyw/mssp/201203/t20120331_175560.htm

（2012年2月17日）

同志们：

这次座谈会的主要任务是，深入学习贯彻党的十七届六中全会、中央经济工作会议和全国政法工作会议精神，切实落实全国高级法院院长会议所作出的工作部署，按照全国民事审判工作会议要求，紧密结合今年形势发展，围绕“稳中求进”工作总基调，确定今年民事审判工作重心，充分发挥审判职能作用，依法促进我国经济社会平稳较快发展，着力保障和改善民生，努力推进社会主义文化大发展大繁荣，为党的十八大胜利召开营造和谐稳定的社会环境。下面，我讲两个问题。

一、今年民事审判工作面临的新形势新任务

今年是我国发展进程中具有特殊意义的一年，是实施“十二五”规划承上启下的重要一年，我们将迎来举世瞩目的党的十八大。党和国家将面临更加繁重的任务，人民法院将承担更加重大的责任。作为人民法院审判工作的重要组成部分，民事审判工作也必将面临新的挑战。

一是保障我国经济社会平稳较快发展的任务更加艰巨。近年来，面对国际金融危机带来的冲击，在党中央的正确领导下，我国保持了经济平稳较快发展，取得了很大成绩。但是，我国经济社会发展中不平衡、不协调、不可持续问题依然突出，今年经济增长下行压力和物价上涨压力并存。随着房地产调控政策、稳健货币政策和扩大内需政策的继续实施，房地产和民间融资领域中的结构性问题将进一步凸显，鼓励、保护消费的要求更加迫切。房地产、民间借贷、劳动争议、消费者权益保护等案件数量必然大幅攀升，审理难度也将进一步加大。妥善解决好经济社会发展中出现的新情况新问题，需要我们积极应对。

二是保障和改善民生，维护社会和谐稳定的责任更加重大。目前，我国人均GDP已经超过4000美元，“中等收入陷阱”问题越来越突出，保障和改善民生、彰显社会公平正义的紧迫性日益显现。医疗卫生、教育就业、婚姻家庭、食品药品安全、道路交通、环境保护等与民生息息相关的案件，将继续保持增长态势。这些案件涉及面广，容易被各种势力利用，有向政治性、群体性、敏感性事件转化，影响社会和谐稳定的可能。最大限度满足人民群众新要求新期待，维护社会和谐稳定，需要我们认真谋划。

三是促进社会主义文化大发展大繁荣的职能作用更加凸显。改革开放以来，我国经济取得了世所瞩目的成就，但文化建设相对滞后，加之国际敌对势力持续对我进行文化侵入和渗透，个人主义、拜金主义盛行，理想信念淡化，社会诚信缺失，道德滑坡，民主法治意识不强，社会主义核心价值观淡薄。保障意识形态安全、传承优秀传统文化、维护诚实守信市场环境、弘扬见义勇为等良好道德风尚的必要性和重要性，从未像今天这样成为摆在我们面前的重大课题。适应社会主义文化大发展大繁荣新形势新任务，需要我们审慎考量。

四是提升基层民事审判工作质效的要求更加紧迫。近年来，涉诉信访数量居高不下，进京访、越级访、集体访持续增多，加强源头治理、加大多元纠纷解决机制建设，提高案件审判质量，成为民事审判工作的重中之重。去年十月，十一届全国人大常委会第23次会议审议通过了最高法院关于加强基层建设的专项报告，同时提出了许多很好的意见建议，今年需要采取更加切实有效的措施，落实全国人大常委会审议意见。进一步提升基层民事审判工作质效，夯实社会和谐稳定根基，需要我们周密部署。

王胜俊院长不久前在最高法院民一庭2011年工作总结上作出重要批示：“去年，民一庭紧紧围绕‘为大局服务、为人民司法’工作主题，正确把握经济社会发展新形势，正确把握人民群众对民事审判的新期待，正确把握新时期社会矛盾发生、发展、化解的新特点，克服困难，挖掘潜力，充分发挥审判职能，为促进发展、维护稳定、保障民生作出了重要贡献！望总结经验，发扬成绩，再接再厉，继续坚持‘三个正确把握’，提高新水平，作出新贡献，以更大的成绩迎接党的十八大胜利召开！”王院长这一批示，不仅是对最高法院民一庭工作，也是对全国

民事审判工作的充分肯定和殷切期望，我们一定要认真学习。特别是王院长提出的“三个正确把握”，我们一定要深刻领会，并将其贯彻到今后的民事审判工作中去。

结合今年新形势，按照全国高级人民法院院长会议提出的“六个深化”、“六个提高”总体工作部署以及全国民事审判工作会议提出的“八个始终坚持”主要任务要求，以王胜俊院长“三个正确把握”重要批示精神为指导，今年民事审判工作的主要任务是：

一是深化能动司法，切实保证民事审判为经济社会发展服务。要紧紧抓住科学发展这个主题和转变经济发展方式这条主线，把握好“稳中求进”总基调。密切关注扩大内需、保持物价总水平基本稳定等宏观调控政策实施中遇到的新情况新问题，适时出台司法政策，切实加强司法建议工作。密切关注房地产调控政策对楼市价格变化的影响，依法妥善审理房地产纠纷案件，保障房地产业在“去泡沫”与“稳增长”的平衡中健康发展，促进经济发展方式转变。密切关注因企业资金链断裂引发的民间借贷、劳动争议纠纷案件新动向，有效发挥民事审判职能作用，防范民间金融风险，构建和谐稳定劳动关系，促进实体经济发展。

二是深化和谐司法，为党的十八大胜利召开营造和谐稳定社会环境。稳定的基础在民生，要高度重视侵权、房屋拆迁、农村土地承包、追索劳动报酬、消费者权益保护、婚姻家庭等矛盾容易激化的民事案件审判工作，打牢社会和谐稳定的民生基础。继续科学准确贯彻执行“调解优先、调判结合”工作原则，依法全面衡量案件处理的法律效果和社会效果，充分发挥调判组合优势。

三是深化文化建设，进一步提高为社会主义文化大发展大繁荣服务的水平。人民法院是社会主义文化大发展大繁荣的建设者和保障者，要综合运用各种审判手段，全力支持社会主义文化建设。要深刻理解法律规范中蕴含的基本道德要求，将民事审判全过程作为弘扬社会主义道德的一个平台。充分发挥民事审判职能作用，全力支持文化产业发展壮大，确保文化大发展、大繁荣的产业载体健康运行。进一步做好司法便民利民工作，加大司法公开力度，促进司法公信建设，推动建立良好的社会主义法治环境。

四是深化基层建设，力争基层民事审判工作取得新突破。要以落实好最高法院《关于进一步加强新形势下人民法院基层基础建设的若干意见》为抓手，以落实好全国人大常委会审议意见为重点，紧密结合新形势，全面加强对基层民事审判工作的监督指导，着力提高一审裁判质效，着力提高为大局服务为人民司法工作水平，着力提高化解矛盾和维护社会和谐稳定的能力，努力形成“基层稳，天下安”的良好局面，真正将矛盾化解在当地、化解在基层。

二、今年民事审判工作需要重点关注的几个问题

（一）关于全国民事审判工作会议精神的贯彻落实问题。去年召开的全国民事审判工作会议，全面分析了民事审判工作面临的新形势，确定了今后一段时期的总任务。现在看来，我们当时对形势的总体判断是正确的，会议提出的各项任务、作出的各项部署，对做好今年工作具有重要指导意义，要进一步抓好会议精神的贯彻落实。同时，也要注意在实践中深入探索，总结经验，对发现的问题，要及时层报。

（二）关于房地产案件的审理问题。要按照中央关于适时调整产业结构，继续稳控房地产市场的目标开展好今年的房地产案件审判工作。第一，要通过案件的审理引导建立健康有序的房地产市场秩序。目前，房地产调控效果已经初步显现，但一些新情况、新问题也反映在审判工作中。我们既要看到房地产调控政策实施给民事审判带来的一些压力，更要清醒认识到，这也是通过审判工作引导建立诚实守信市场交易秩序的契机。依法维护各方当事人权益，促进房地产业健康发展，应当成为审理此类案件的基本理念和思路。第二，要准确界定合同对当事人的约束力。去年下半年以来，我国一、二线城市房地产市场开始走低，在一些地方，出现了“退房潮”等现象，对经济社会稳定造成一定影响。从审判角度看，关键是要把握好合同对当事人的约束力问题。要站在维护法律严肃性和落实国家调控政策的高度，充分发挥合同效力多层次性特点，依法运用合同全面履行、违约制度、解除制度、无效制度等，提高市场行为的可预见性。第三，要严格适用情势变更原则。情势变更的适用是一个重大的法律政策问题，适用不当，会带来较大系统性风险。要严格区分变更的情势与正常的市场风险、交易风险，准确界定情势变更与显失公平的界限。全面准确衡量当事人之间利益失衡的严重程度以及继续交易的可能性等因素，在变更和解除间优先选择最有利于促进交易和稳定经济秩序的调整手段。对已经或者有可能引发辐射效应的案件，要在当地党委领导下，加强与政府相关部门的沟通协调，依法妥善审理，避免引发消极后果。

（三）关于民间借贷案件的审理问题。近几年来，民间借贷案件持续上升。仅以去年为例，案件数量已高达 608477 件，占到了全部民事案件的 10% 左右，涉案金额高达 1143 亿元，比 2010 年上升 38.27%，估计今年案件数量和涉案金额还会上升。在民事审判工作中，审理好民间借贷案件，关系到中小微企业生存和发展，关系到社会稳定，一定要扎实稳妥。第一，要通过案件的审理促进民间借贷发挥积极作用。实体经济始终是整个国民经济健康发展的基石。当前，融资难、融资贵已经成为实体经济发展运行的突出问题，这在中小微企业中表现得更为明显。作为正规金融的补充，民间借贷有一定积极作用。要依照法律和国家相关经济、金融政策精神，准确界定民间借贷行为效力。依法保护合法的民间借贷行为，以拓宽融资渠道，促进实体经济发展。对涉及非法集资、地下钱庄等严重干扰金融秩序、危及金融安全的非法金融活动，也要严格按照有关法律、司法解释规定处理，并注重与刑事

审判、行政审判和国家行政管理相配合，共同维护国家金融安全。第二，要在案件审理过程中处理好相关热点难点问题。从实践看，除合法性问题外，目前存在的突出问题是：证据认定问题、举证责任分配问题、利息计算及保护范围问题等。对这些问题，会议纪要提出了较为详细的指导性意见，要注意学习领会并切实执行好。此外，我认为，法律关系性质的确定问题也要引起足够重视。要正确理解当事人诉讼请求的实质，在表示行为与隐藏行为不一致的情况下，要严格依据合同法有关规定，准确认定合同性质和效力。要特别注意辨别是否存在变相高利贷行为，防止通过法院判决将非法利益合法化。

（四）关于劳动争议案件的审理问题。今年我国经济下行压力较大，中小微企业的生存和发展面临很大困难。在此情况下，今年的劳动争议案件有可能上升。如果这类案件处理不当，会影响劳动者合法权益的维护，影响企业的生存和发展，并进而影响整个社会和谐稳定，必须高度重视。第一，要继续坚持依法保障劳动者合法权益与企业生存发展并重理念。近年来，特别是国际金融危机爆发后，最高法院多次提出，审理劳动争议案件要坚持这个理念。对此，我今天还要再强调一下。劳动者和企业是一个利益共同体，不能将劳动者权益保护与企业生存发展对立起来。要努力寻求两者之间的最佳平衡点和结合点，把保护劳动者眼前利益、现实利益同保障劳动者长远利益、根本利益结合起来，最大限度化解双方具体利益上的相对差异。第二，要区别案件不同情况，采用不同处理方法。要注意全面审视劳动争议案件的裁判效果，对暂时存在资金困难但有发展潜力的企业特别是中小微企业，尽量通过和解、调解等方式，鼓励劳动者与企业共渡难关，避免杀鸡取卵、竭泽而渔。对生存无望且以恶意欠薪等形式损害劳动者权益的企业，要加大审判和财产保全力度，最大限度保护劳动者权益。第三，要注重形成合力化解重大群体性纠纷。劳动争议最容易演变为群体性纠纷，对社会和谐稳定的潜在破坏力很强。要注重多管齐下，主动接受党委领导，加强与政府相关部门沟通联系，着力推动建立多层次、全方位的协同联动化解机制，避免风险扩散和失控。

（五）关于涉民事案件的审理问题。农业是国民经济的基础，农村的稳定是社会和谐稳定的前提。“三农”问题的核心是农民问题，农民问题的核心是土地问题，要牢牢把握住土地这个核心，妥善处理好涉民事案件。第一，要切实维护好农民土地承包经营权和宅基地使用权。“两地”是实现“耕者有其田、居者有其屋”的重要载体，是关系农村社会稳定和国家长治久安的重要基础。加大对农民土地权益的保护力度，是涉民事审判工作中必须始终坚持的基本原则。要站在稳定农村社会和保障农民生存权的高度，依法坚决制裁侵害土地承包经营权和宅基地使用权的违法行为，充分发挥好“两地”作为经济发展、社会稳定“储水器”和“解压阀”的重要作用。要注意统筹协调土地承包经营权维护与流转之间的关系，促进土地承包经营权有序流转和规范流转。第二，要加大对农民工返乡创业、就地就业的司法保障和支持力度。今年我国经济增长下行压力加大，西方主要发达经济体债务危机持续，广大企业尤其是中小微企业面临经营困难。我们要对可能引发的农民工离城返乡问题有前瞻性认识，注重吸收借鉴国际金融危机爆发后的处理经验，继续强化对返乡创业、就地就业农民工合法权益的司法保护工作，为农民工返乡创业、就地就业创造有利司法环境。第三，要努力化解农民工“讨薪难”。每逢岁末年初，农民工“讨薪难”就会成为社会关注的热点。最高法院连续两年就此下发了紧急通知。我们既要公正高效审理好此类案件，更要注意发挥司法能动作用，研究司法环节破解这一难题的应急措施和长效机制。要考虑从顶层制度设计上着手，切实避免“要求年年提、问题年年有”的情况出现，这既是为农民工兄弟办实事、做好事，更是为党和政府排忧解难。

（六）关于侵权案件的审理问题。近些年，侵权纠纷一直呈逐年上升趋势，尤其是道交和医疗损害赔偿案件，影响范围广，关注度高，疑难问题多，已经成为民事审判的重点领域，审理好此类案件对保障和改善民生具有重要意义，要高度重视。第一，关于道路交通事故损害赔偿案件的审理。有关司法解释将在今年“两会”后向社会公开征求意见。这里，我着重强调两点：一、侵权纠纷和相关合同纠纷的竞合问题。为最大限度实现案结事了，应以合并审理为原则，但要注意保护保险公司的合同权利。对于醉酒驾驶、无证驾驶等违法情形。在确定保险公司赔偿责任的同时，要注意保护其追偿权；二、对机动车主未投保情形的处理。为最大限度保护受害方合法权益，要首先明确机动车一方承担交强险限额内的赔偿责任，其余部分再按照侵权责任划分。第二，关于医疗损害赔偿案件的审理。目前，鉴定乱、鉴定滥问题依然是审理此类案件的瓶颈问题，对此，最高法院已经与司法部、卫生部就医疗损害鉴定统一化问题初步达成一致，即医疗损害鉴定机构、鉴定人员、鉴定程序、鉴定标准以及认定标准都要统一。在相关制度出台前，要严格适用民事诉讼法和最高法院《关于民事诉讼证据的若干规定》，妥善处理。既要充分保护患者的合法权益，也要保障医疗机构的正常运转、医学科学发展和医疗水平的提高，引导建立平等、和谐、互信的医患关系。

（七）关于婚姻家庭案件的审理问题。近三年来，婚姻家庭案件每年均达到120万件到130万件，占一审民商事案件总数的五分之一强，且数量呈逐年上升趋势。审理好此类案件对于维护社会稳定，提升人民群众幸福指数具有重要意义。这里，我主要强调一下婚姻法司法解释（三）的有关问题。该解释公布后，引起社会各界广泛关注，尤其是其中的父母为子女出资购房和一方婚前购房问题，成为舆论热点，引起了社会大讨论。对此，我们要历史地、全面地、客观地看待，这既有婚姻家庭涉及千家万户、社会影响面广的原因，也是经济社会发展到一定阶段

在婚姻家庭领域的必然反映。婚姻法司法解释（三）的主要目的就是适应社会发展新形势，明晰财产权属、推动树立正确社会主义婚恋观。要看到，父母为子女购房凝结着十分浓厚的伦理、亲情因素，这既是家庭财产基于血缘关系延续的需要，也是子女更好履行扶养赡养义务的物质保障。离婚诉讼中，不仅要保护婚姻双方当事人利益，也要保护双方老人的合法权益，这在当前闪婚闪离现象增多和老龄化问题加剧的社会背景下，对于全面贯彻执行好婚姻法确立的保护妇女、儿童和老人合法权益基本原则，具有十分重要的现实意义。对于一方婚前贷款购房婚后取得房产证的，要特别注意，婚后双方共同还贷款项及相应的财产增值部分仍须作为共同财产分割。同时，还要按照婚姻法第四十二条和婚姻法司法解释（一）第二十七条规定，对生活困难一方给予帮助，要绝对防止困难一方因离婚被“扫地出门”的现象发生。在适用婚姻法司法解释（三）时，一定要把婚姻法及其司法解释作为一个有机整体，全面准确把握其规定精神。

（八）关于消费者权益保护案件的审理问题。要站在促进社会主义市场经济体制完善和落实国家扩大内需政策的高度，妥善审理好此类案件。要严格执行侵权责任法、消费者权益保护法等法律及相关司法解释规定，对产品质量、流通服务、旅游消费、医疗卫生、教育、食品药品安全等纠纷案件，要及时受理、及时裁判，为消费者权益保护提供高质高效的司法服务。对以利诱误导等方式欺诈消费者，设置消费陷阱或者霸王条款损害消费者权益等不法行为，要依法制裁，以推动建立诚信、健康、有序和舒心、放心的消费市场环境。要加强与政府工商行政主管部门以及消协组织等的沟通交流，扩大民事审判的实效性及辐射效应。此外，正在修改中的民事诉讼法已经将公益诉讼模式引入消费权益保护领域，大家要密切关注法律修订工作动态，做好预先研究和探索，为实施打下良好基础。

（九）积极推动社会诚信建设、弘扬良好道德风尚。诚实守信既是中华民族的传统美德，也是社会主义市场经济的内在要求，在审理合同、物权等民事纠纷过程中，要注重通过缔约过失责任、违约责任等制度，加大对违背诚信行为制裁力度，保护诚实守信者合法权益，促进社会诚信文化建设。正确适用法律的过程，本身就是弘扬良好道德风尚的过程，在审理婚姻家庭、侵权以及相邻关系等民事纠纷时，要注重倡导相互忠诚、尊老爱幼、互帮互助等善良风俗。要把裁判说理作为裁判的重要组成部分，不能事实认定模棱两可，理由阐述牵强附会。既要做到让法律人理解，更要做到取得社会公众认同，最大限度实现司法裁判在教化人们心灵、净化社会空气方面的独特作用。已有的教训告诉我们，说理不当所引起的负面效果有时甚至更加难以估量。结合当前形势，我要特别强调，在道交等侵权纠纷中，要正确分配举证责任，查清案件事实，对见义勇为等好人好事，要依法鼓励和保护；对利用媒体恶意炒作，谎称见义勇为逃避责任的，也要坚决予以制裁。同时，还要注意严格区分履行法定救助义务与见义勇为，做到善恶有辨，奖惩分明。

（十）高度重视虚假诉讼问题。当前，以民间借贷、离婚等为表现形式的虚假诉讼现象在全国都不同程度地存在。去年，最高法院向北京等七省市高院下发了开展虚假诉讼现象调研工作的通知。我们一定要高度重视这个问题，并在审判工作中注意加以识别和防范，防止通过民事审判将非法利益合法化。据了解，北京市为了治理交通拥堵问题实施“摇号”政策后，一些地方出现了用“以物抵债”形式规避摇号购车的问题。我们一定要及时敏锐捕捉有关政策在本地区司法上的反映，对政策实施过程中出现的司法问题保持清醒认识，认真分析成因，研究其中涉及的法律问题，并加大横向沟通交流和纵向汇报通报力度。

（十一）进一步提高基层民事审判工作质效。去年是人民法院基层建设年，最高法院出台了多项制度措施，着力提高基层建设水平，王胜俊院长还向全国人大常委会作了专题报告。今年的主要任务是抓好贯彻落实，取得实实在在的成效。第一，要继续加大小额速裁试点工作力度。小额速裁既是司法体制和工作机制改革的重要任务，也是民事诉讼制度的实践创新，更是民事诉讼法修改的重要内容，对及时化解矛盾、提高司法效率具有重要作用。相关法院一定要按照小额速裁试点工作指导意见要求和全国小额速裁试点工作座谈会精神，认真总结实践经验，具备条件的要继续加大试点力度和范围。各高院也要注意全面掌握本辖区试点工作动态，对发现的新情况新问题，及时上报最高法院，为今年民事诉讼法修改奠定坚实的实践基础。第二，要继续加大对下监督指导力度。提高基层审判质量，上级法院责无旁贷。王胜俊院长在全国高级人民法院院长会议上就加强和改进对下监督指导工作提出了明确要求，大家要认真学习领会。今年，最高法院将下大气力强化有针对性的调查研究工作，通过制定司法解释、召开座谈会、发布指导性案例等多种方式，加强对下级法院的业务指导。各高院也可以就本地区集中存在的热点难点问题开展专题调研，收集新问题，总结新经验，采取多种形式指导审判工作。第三，要注重形成化解社会矛盾合力。社会矛盾化解，人民法院责无旁贷，但也难以独当。一定要注重加强与各方面的沟通协调，以最高法院《关于建立健全诉讼与非诉讼相衔接的矛盾纠纷解决机制的若干意见》为指导，积极推广诉调对接中心建设，完善人民调解协议司法确认机制，进一步推动大调解工作机制建设。这些工作尽管有些时候需要花费更多的时间和精力，但从长远来看，付出的司法成本和社会成本还是最低的。

同志们，今年的民事审判工作任务十分艰巨，责任十分重大。让我们以更加执著的奋斗精神、更加扎实的工作作风，继往开来，锐意进取，努力实现民事审判工作新发展，以优异成绩迎接党的十八大胜利召开！

《婚姻法》司法解释(三)第 7 条 父母出资购买不动产的处理 典型案例

北京丰台法院首例房产加名案资料

北京丰台法院: 丈夫拒绝房产证加名 妻子起诉

2011-9-28 新京报 陈博

李先生夫妇婚后买了套房,他认为房是父母出资,应属赠与,按《婚姻法》新解释是他个人财产。妻子荆女士却称房子是夫妻共同财产所买,起诉丈夫要求在房产证上加名。昨日,该案在丰台法院开庭。

据悉,这是婚姻法解释(三)实施后,本市法院审理的首起夫妻房产证加名纠纷案件。

妻子 夫妻一起办贷款及还款

荆女士称,她和李先生于 2006 年 8 月登记结婚。2007 年 1 月,经人介绍,双方按揭买了一套二手经济适用房,总价款 40 万元。买房时只有丈夫有北京户口,按照经适房买卖政策,办理过户时就只写了丈夫的名。但买房时双方共同支付了首付款,并且以夫妻的共同收入偿还贷款至今。

荆女士说,现在丈夫提出离婚,而且拒绝在房产证上加上自己的名。为此,她向法院起诉,要求确认这套房产归双方共同所有。

荆女士称,首付款约 17 万余元,丈夫的父母出了一部分,夫妻俩出了一大部分。夫妻俩一起办的贷款,一起还款,自己也是贷款担保人之一。

丈夫 父母出资属其个人财产

对于妻子的说法,李先生予以否认。他称,首付款全是自己父母出的,房产证登记在他名下。同时,贷款是以他个人名义办的,尽管担保是以两人名义,但贷款是他个人还的。“根据《婚姻法》解释(三),这是我父母对我的赠与,应认定为我的个人财产。”李先生称。

昨日,李先生的母亲作为他的证人出庭称,当时她主动提出给儿子在京购房,随后从沈阳给儿子转账共 18 万元,这是父母给儿子个人的赠与。买房后,媳妇没有参与偿还贷款。不过,她承认,自己并没有对媳妇说过房子是给儿子个人买的。

对婆婆的说法,荆女士并不认同。她表示,即使婆婆汇了款,但丈夫根本没法证明这些钱是用来买房了还是用于其他家庭消费了。

争议 “出资”指全额还是部分

昨日,原被告进行了多轮辩论。荆女士的律师认为,对于《婚姻法》解释(三)的第七条,“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产……”这里的出资应是全额出资,而不能机械地理解为部分出资或支付首付款。这套房应该认定为夫妻双方共有。

因双方分歧较大,当庭未能达成调解,也没有当庭宣判。

■ 链接 婚姻法解释(三)第七条规定:婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定,视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。由双方父母出资购买的不动产,产权登记在一方子女名下的,该不动产可认定为双方按照各自父母的出资份额按份共有,但当事人另有约定的除外。

女子离婚起诉要求分房 法院判房屋归丈夫所有

2011 年 12 月 19 日 北京晨报

因是外地人没有北京户口,房产证上只有丈夫一人的名字。现在丈夫要求离婚想独占该房,为此荆女士起诉到法院,要求法院确认自己对房屋的共有产权。昨天,记者获悉,丰台法院依据新“婚姻法司法解释三”,认定涉案房屋应当属于丈夫的个人财产,判决驳回荆女士的诉讼请求。这也是最高人民法院发布《关于适用(中华人民共和国婚姻法)若干问题的解释三》后,本市首例相关案件。

妻子要求房屋共有

原告荆女士回忆说,她与李先生于 2006 年 8 月 16 日登记结婚,婚后双方于 2007 年 1 月按揭购买了一套经济适用房,总价 40 万元。买房时,她没有北京户口,丈夫李先生有北京户口。由于涉案房屋只能由有北京户口的人

购买，他们在办理房屋产权过户登记时，只记载了李先生的名字，荆女士的名字未能记载。

荆女士称，买房时她和李先生共同支付了首付款，共同贷款，后来，两人以家庭的共同收入偿还贷款本息至今。如今，李先生提出种种理由想和她离婚，且拒绝在房产证上署上她的名字，具有独占房产的意思。为了维护自己权益，她请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

丈夫称房屋父母出资

被告李先生不同意荆女士的说法。李先生说，涉案房屋首付款是自己的父母出资的，该房屋登记在其本人名下，是对他个人的赠与，他从未多次提出离婚。李先生认为，根据新“婚姻法司法解释三”有关规定，涉案房屋应认定为夫妻一方的个人财产，他要求驳回荆女士的诉求。

为了证明自己的说法，李先生请来自己的母亲出庭作证。作为证人，李先生的母亲说，是她主动要求给儿子李先生买房，她和老伴陪着儿子儿媳一起去看的房，她总共给了儿子17万多元用于购房。荆女士不认可证人李母的说法，她表示婚后购房其父母也出资了，购房款中还有夫妻共同存款。

■法院判决 房产归丈夫个人所有

丰台法院认为，涉案房屋是荆女士和李先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李先生的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下，根据新婚姻法司法解释三的有关规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。涉案房屋应当属于李先生的个人财产，原告荆女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。

不过，法院指出，由于在购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。据此，法院判决驳回荆女士的诉讼请求。晨报记者 武新

北京首例“房产证加名”案宣判

女方诉求房产证上添加名字被驳回；

法院认为婚后房产为男方母亲付首付且登记在男方名下，属男方个人财产

《新京报》2011年12月19日星期一

本报讯（记者陈博）李先生夫妇婚后买房，登记在丈夫名下。妻子荆女士起诉丈夫要求在房产证上加名。

近日，丰台法院一审驳回了荆女士诉讼请求。

据悉，该案是《婚姻法解释（三）》实施后，本市法院宣判的首例夫妻房产证加名案。

妻子 夫妻一起贷款及还贷

荆女士称，她和李先生2006年8月登记结婚。2007年1月双方按揭买了一套总价40万元的二手经济适用房。买房时，只有丈夫有北京户口，按经适房买卖政策，办理房产过户时，就只写了丈夫的名。该房产首付款约17万元，丈夫父母出了一部分，她和丈夫出了一大部分。随后，他们夫妻俩一起办贷款，并以家庭的共同收入偿还贷款至今。

荆女士诉称，被告丈夫拒绝在房产证上加上原告自己的名字。所以，她起诉丈夫，要求确认房归双方共有。

丈夫 父母出资赠与房产

庭审时，被告李先生称，该房产的首付款全是自己父母支付的。事后，尽管以他们夫妻俩名义贷款，但贷款是他个人还的。“根据《婚姻法》解释（三），这是我父母对我个人的赠与，应认定为我的个人财产。”李先生称。

李先生的母亲出庭作证称，当时，她主动提出给儿子在京购房，并付款18万，是给儿子个人的赠与。

法院 如遇离婚女方可获补偿

丰台法院审理认为，此房系夫妻婚姻关系存续期间所买，首付款是男方母亲支付，且房在男方名下。根据《婚姻法解释（三）》，该房应属李先生个人财产，荆女士的诉讼请求不能支持。

法院判决中同时指出，购房过程中所付的税款及还贷部分是夫妻共同财产支付，如果今后双方出现离婚情形，男方应给予女方补偿。

■法规

《婚姻法解释（三）》第七条：婚后由一方父母出资为子女购买不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按《婚姻法》视为只对自己子女一方的赠与，不动产应认定为夫妻一方个人财产。由双方父母出资购买不动产、产权登记在一方子女名下的，不动产可认定为双方按各自父母出资比例按份共有，另有约定除外。

首例房产加名案 女方被驳

2011/12/19 来源：法制晚报 作者：洪雪

本文导读：买房时登记男方名字 现依据《婚姻法解释（三）》起诉——

本报讯 李先生夫妇婚后买房，登记在丈夫名下。妻子荆女士起诉丈夫要求在房产证上加名。近日，丰台法院一审驳回了荆女士的诉讼请求。

“家事法苑”律师团队奉献

据悉，该案是《婚姻法解释（三）》实施后，本市法院宣判的首例夫妻房产证加名案。

原告荆女士说，她与李先生婚后按揭购买了一套经济适用房，总价 40 万元。买房时，她没有北京户口，由于涉案房屋只能由有北京户口的人购买，在办理房屋产权过户登记时，只记载了李先生的名字。

荆女士称，买房时她和李先生共同支付了首付款，共同贷款，后来两人以家庭的共同收入偿还贷款本息至今。如今，李先生想和她离婚，且拒绝在房产证上署上她的名字。荆女士请求法院确认自己对涉案房屋的共有产权。

被告李先生不同意荆女士的说法。

李先生说，涉案房屋首付款是自己的父母出资的，该房屋登记在其本人名下，是对他个人的赠与，他从未多次提出离婚。李先生认为，根据新“婚姻法司法解释三”有关规定，涉案房屋应认定为夫妻一方的个人财产，他要求驳回荆女士的诉求。

为了证明自己的说法，李先生还请来母亲出庭作证。

●法院判决 房产归丈夫个人所有

丰台法院认为，涉案房屋是荆女士和李先生在婚姻关系存续期间购买的，但购房首付款系李先生的母亲支付，房屋产权登记在李先生名下。根据“婚姻法解释三”的有关规定，涉案房屋应当属于李先生的个人财产，原告荆女士要求确认为夫妻共同财产，法院不予支持。

不过，法院指出由于在购房过程中所支付的税款及之后的房屋贷款，是原被告利用夫妻共同财产支付，故如果以后原被告出现离婚情形，离婚时房屋所有权人应当给予另一方补偿。

据此，法院判决驳回荆女士的诉讼请求。

●相关法规 2011 年 8 月 13 日起施行的《婚姻法解释（三）》第七条：婚后由一方父母出资为子女购买不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按《婚姻法》视为只对自己子女一方的赠与，不动产应认定为夫妻一方个人财产。

由双方父母出资购买不动产、产权登记在一方子女名下的，不动产可认定为双方按各自父母出资份额按份共有，另有约定的除外。

深度报道：北京首例房产证加名案宣判 房产判归男方所有

<http://news.sina.com.cn/c/sd/2012-03-06/180424069669.shtml>

2012 年 03 月 06 日 18:04 法律与生活 口述/王平英 整理/乔学慧

早在征求意见之时，《婚姻法司法解释(三)》中关于房产权属的争论就未停息过。如今，该司法解释已实施半年，北京首例“房产证加名”案的一审判决再次引起人们对房产权属的高度关注。此案的主审法官北京市丰台区人民法院法官王平英讲述了案件的审理过程，并进行深入剖析。

2011 年 12 月 15 日，我审理的北京首例“房产证加名”案终于有了结果。该案历时 5 个多月，经过数次开庭和合议庭合议，最后判决“驳回原告李敏的诉讼请求”。

无京户口——

外地女的房产证“遗憾”

李敏说她和丈夫张国强在 2006 年 8 月结婚时，虽然经济上捉襟见肘，但很幸福。婚后多半年的时间里，他们一直过着租房子寄人篱下的日子。当他们决定买一套属于自己的房子时，积蓄却赶不上疯涨的房价。无奈，两人只好向父母求助。其实，张国强的父母在儿子结婚之后就一直惦记着为他买套房子。两位老人一边安慰儿子让他选房子，一边开始筹钱。

2006 年年底，张国强和李敏在一家中介公司的介绍下，相中了北京市丰台区的一套房子。据中介公司介绍，这套房子是经济适用房，比相同地理位置的其他房子便宜，总价款 37 万余元，唯一受限制的就是只能卖给有北京市户口的人。李敏自工作以后一直是外地户口，而张国强的单位为他办理了北京户口。所以，考虑再三，小两口决定用张国强的户口买下这套房子，并交了 2 万元的定金。

与此同时，身在辽宁老家的张国强的父母也咬牙作出了决定：卖老家的房用以支持儿子。2007 年 1 月 10 日和 1 月 24 日，张国强的母亲通过自己的银行卡给儿子的账户里打了 17.5 万元钱。之后，张国强又通过自己的银行卡将 17.7849 万元作为首付款转入了房主指定的账户，其余的房款在银行办了贷款。缴纳了各种税费后，张国强和原房主办理了房产证过户手续，房产证上写了张国强的名字。

虽然自己的名字不能出现在房产证上，让李敏觉得遗憾和委屈。但这种遗憾和委屈很快就被搬进新家的愉悦冲散了。环视自己的小家，李敏觉得幸福生活来了。

婚姻亮灯——

未离先诉房产证加名

张国强的父母卖掉老家的房子之后，便到北京投奔儿子。起初，婆媳关系处得还不错。但是，生活在一起的时间长了，婆媳之间慢慢有了摩擦。张国强夹在母亲和妻子中间，非常难受。经历了一段时间的精神折磨之后，在张国强提议下，小两口又搬了出去，重新开始了租房生活。

随着日复一日的平淡生活，张国强和李敏感情也日趋平淡。因为工作性质的原因，张国强应酬比较多，李敏开始猜疑张国强有了外遇，无休止地和张国强争吵，追问他的行踪，还多次翻看手机手机的通话记录。李敏从内心深处深深地爱着张国强，但是她自己不知道这份爱已经变成了一道枷锁，让张国强喘不过气来。很多次争吵过后她都后悔，但是每次还是把控不住自己。慢慢地，两人的感情产生了裂痕。李敏想尽力挽回，但是抓得越紧，张国强的心走得越远。

李敏的心渐渐凉了。凭着女人的直觉，她感到张国强随时都有可能离开自己。突然，她想到了登记在张国强名下的房子。为了给自己留条后路，李敏于2011年7月向北京市丰台区人民法院提起诉讼，要求确认房产为夫妻双方共同所有。

证据不利——

房产归男方所有

2011年9月27日，“房产证加名”案开庭审理。

彼时恩爱的小夫妻在法庭上剑拔弩张，李敏心里很是难受，还未开口，就哭了起来。李敏向法庭出示了结婚证、契税的完税证明等证据。张国强向法院出示了房产证、母亲从自己银行卡里到他的银行卡里转账17.5万元的转账明细。李敏承认当初房屋的首付的确是婆婆的出资，但是，称首付里也有她自己的钱。可是，当我追问她首付里有她多少钱时，她却只是哭，答不上来。庭审中，张国强的母亲也出庭作证，证明当时自己出钱是给儿子一个人买房的。

当我询问房屋的贷款如何还时，张国强又向法庭提交了每月用自己的工资卡还账的转账证明。此时，坐在原告席的李敏拿起手里擦泪的纸团向对面坐着的张国强投过去。李敏情绪有些失控，她几乎是哭喊着说：“还贷的钱，是我们俩出的。他用他的钱还贷，难道他是铁人不吃不喝吗？用的都是我们俩的钱啊……”但是，冷静下来之后，李敏又拿不出任何证据。她只是说，自己发的钱是现金，领回来就放到电脑桌上，到底怎么花的，自己也说不清楚。

那天的庭审进行了一个半小时，李敏一直在哭。

庭审后，李敏的律师找到我，请我尽力对案件进行调解。按照市价，他们的房子已经价值100多万元了。李敏的意思是，除去当初买房时婆婆出的17万元和18万元贷款，剩下的70多万元，这笔钱她和张国强要平分。起初，张国强是愿意调解的。但是，对李敏这个调解意向，他又断然接受不了。这个案子我先后调解了五次，始终因为双方调解意向差距太大，未能成功。

因为这件案子是《婚姻法司法解释(三)》出台后第一起在婚姻关系存续期要求房产证加名的案子，影响很大，所以，这个案子的判决我格外慎重。

考虑到这套房子虽是李敏和张国强在婚姻关系存续期间购买，但购房首付款17.7849万元中有17.5万元是由张国强的母亲出的，所有的首付款也都是从张国强的卡里转入房主指定账户里的，并且房屋产权登记在张国强名下。按照《婚姻法司法解释(三)》第七条的规定，最终判决房产属于张国强的个人财产，对李敏要求确认为夫妻共同财产的诉讼请求不予支持。另外，考虑到房屋贷款虽然是张国强用工资卡还贷，但是婚后两人的财产都是共同财产，所以，我特地在判决书里指出，如果以后李敏和张国强出现离婚情形，张国强应当给李敏相应的补偿。

案后思考——

未被削弱的女性权益

《婚姻法司法解释(三)》出台后，引起社会广泛的关注和议论，对第七条“父母为子女一方出资购房登记在自己子女名下的应认定为夫妻一方的个人财产”的规定，很多人认为是对女方权利的侵害。因为按照中国的传统，一般都是男方买房子、女方出嫁妆。房子是升值品，而嫁妆一般是消耗品，夫妻一旦离婚，女方会落得一无所获。

实际上，这种观点有失偏颇。同样是根据国情，在中国，父母为了给孩子买房，通常会拿出毕生积蓄，一般也不会与子女签署书面协议。如果离婚时一概将房屋认定为夫妻共同财产，势必违背了父母为子女购房的初衷和意愿，实际上也侵害了出资购房父母的利益。所以，房屋产权登记在出资购房父母子女名下的，视为父母明确只对自己子女一方的赠与比较合情合理。

《婚姻法司法解释(三)》同时规定了对婚后共同还贷部分和增值部分属于夫妻共同财产，即便是房产归一方所有，另一方也应当给予补偿。在女方出资对男方购买的房屋进行装修的情况下，由于装修材料已添附到房屋，成为房屋不可分割的组成部分，装修款也相应地融入了房屋的价值中，房屋的总体增值当然包括装修款及其相对应的财产增值部分。离婚时对房屋价值进行评估时，也当然会一并确定装修款及其相对应的财产增值部分在整个房屋价值中所占的比例，给未取得房屋的一方以相应的补偿。因此，在这种情况下，也不会损害女方的权益。

本案中，李敏或许也进行了出资，正如她所说在首付款里除了婆婆出的钱款外，还有自己的出资。但是，她

却没能向法庭出示任何证据。身为一个女法官，我深深地理解女性在婚姻关系中的角色。所以，我更想提醒即将面临婚姻的女性们，在出资时，最好通过银行转账的方式付款，可以保留清晰的证据。另外，最好能在婚前对房产的归属作出明确的约定，以防日后有了纠纷带来麻烦。

后记

2011年11月，在“房产证加名”一案还未宣判的时候，法院又收到了张国强起诉要求离婚的诉状。不知道这对夫妻之间的恩怨纠葛何时才能结束。但是，作为一名审理了大量婚姻家庭案件的法官，唯愿天下每一个家庭都能幸福，这样才能构建一个和谐的社会。

(摘自《法律与生活》半月刊2012年1月下半月期)

重庆大渡口区人民法院：新婚姻法被误读 公婆买的房离异儿媳咋有份

来源：重庆商报 2012年01月15日

房产证上有儿子名字，公公家因无法举证说明儿子没有出资被判败诉

大渡口女子王莹于2010年4月与丈夫李翔离婚。去年，王莹突然向大渡口区人民法院起诉，要求分得其前夫李翔及其父亲李志名下共有的一套房产。李翔与李志认为，王莹未付分文购房款，且按揭人是李翔，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）》，王莹无权享有房屋权益。日前，大渡口区人民法院作出一审判决，认定王莹享有此套房屋的部分权益。

前妻起诉：

我要求分割前夫房产

据了解，今年34岁的王莹与李翔于2005年结婚，2010年4月两人离婚。去年，王莹突然向大渡口区人民法院起诉，要求分割登记于李翔及其父亲李志名下一套位于大渡口文体路附近的房屋。

王莹在起诉书中称，由于该房屋属李翔、李志共有，且未划分份额，属共同拥有。其中属于李翔的一半房产，系二人离婚之前的夫妻共同财产，应由双方平均分割。故要求李翔给付她该房屋2010年的市场评估价扣除未还贷款后剩余部分的四分之一款额，金额为181400元。

前夫辩称：

前妻未付房款 无权分房

对此，李翔及其父母辩称，在2006年购买此套房屋时，李翔与王莹都没有支付首付款，是由李翔的父母卖掉老房后出的首付，且按揭贷款也一直是由李翔父母在偿还，王莹在购房及还贷时，未出分文，所以不应享有这套房屋的部分权益。同时，按揭人名字写的是李翔，根据2011年8月13日实施的《婚姻法》解释三，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，人民法院可以判决该不动产归产权登记一方。所以，王莹更没有理由要求分割财产了。

法院判定：

被告难举证 前妻有权分房

法官审理此案认为，这套房屋系王莹与李翔结婚期间购买，虽王莹并未出过一分钱，但李翔的父母无法举证李翔未曾支付过首付款和按揭款。本案中，这套房屋产权登记为李翔父子二人，应当确定属于二人共同所有。而王莹与李翔又没有约定婚姻期间实行夫妻财产归各自所有，所以王莹应享有此套房产部分所有权，但两人离婚后，他们的女儿系李翔抚养，因此应当对这套房屋折价的价值少分为宜；同时，二人离婚后，房屋仍有十多年贷款未偿还，所以在分割房产时，应在房屋市场价中扣除二人离婚后还要偿还的贷款部分，再进行分割。

基于以上事实依据，日前，法官作出一审判决，李翔需支付给王莹房款8万元。

本组稿件由记者 吴光亮 采写

湖北武汉硚口区法院：妻子离婚要分房 武汉首判父母出资婚后房归子女

时间：2011年12月31日 来源：荆楚网-楚天都市报 作者：余皓

陈玲打开保险柜找首饰，看到丈夫李明放在柜内的一张美女照，遂怀疑李明有了外遇。夫妻俩感情由此生隙，从此家无宁日。今年9月，陈玲提出离婚诉讼，要求平分婚后的两套房产，一人一套；而李明则认为，首套房系其父母出资购买，依新婚姻法规定，应属他个人财产。

昨日，硚口区法院判决准予两人离婚，并依据今年8月13日起施行的新婚姻法规定，判决首套房由李明个人所有。

据了解，该案系新婚姻法实施后，武汉首例父母出资房判归子女案。

保险柜内美女照成为离婚导火索

43岁的李明此前有过一次婚姻。1992年，24岁的他离异后带着一岁多的女儿生活。母亲见其时常借酒浇愁，遂张罗着给他找对象。老人家看中了隔壁理发店未婚打工妹陈玲。陈玲比李明小5岁，来自河南信阳，文化程度

虽不高，但为人善良、朴实。

1997年4月，陈玲披上婚纱和李某走进婚姻殿堂。不久，两人的爱情结晶儿子降临人世。婚后，小两口的日子过得甜蜜而幸福，李明在一家事业单位工作，陈玲开起理发店当上老板，在紧张有序的工作之余享受着家庭温馨。

但不久，李明和陈玲的性格差异就显现出来，因为难以沟通，两人时有争吵。2007年9月26日，陈玲打开家中保险箱找首饰，意外翻出一张女性单人照。莫非李明有了婚外情？心有疑虑的她当即找李明大吵了一场。李明则解释，那是他多年前认识的一名普通女友，早已没有来往，照片是他遗忘在柜子里的，“我们之间清清白白……”

陈玲对李明的解释并不满意，她让其写下“保证书”，保证今后以家庭为重，不再与异性有过密来往。

此后，感情生隙的夫妻俩因生活琐事频发口角。2010年，陈玲提起诉讼要求离婚，经法院调解和好。今年9月，陈玲再次提出离婚诉讼，并要求平分婚后两套房产。

父母出资婚后房成庭审争议焦点

10月12日、27日，硃口区法院仁寿法庭两次开庭审理此案。陈玲称，夫妻婚后共有两套房产，首套房位于仁寿路，建筑面积64.95平方米，第二套房建筑面积55.77平方米，她均投入过购房资金，请求法院判决一人一套。

李明提出反对意见。他指出，首套房产是父母亲1999年原住房拆迁后，用补偿款再添加了一些钱购买的，父母将房产登记在他名下。依据新婚姻法规定，该房应为父母对他的赠与，属他个人财产，陈玲无权分配。

为此，李明拿出购房合同、付购房全款8.9万余元收据等。其母当庭作证：“老房子拆迁时拿了6.1万余元补偿款，此后儿子就到处去找房子，这个钱不够买房子，我陆陆续续又给了儿子3.4万元，买下仁寿路房产，先是我们老两口住在这里，后来媳妇和儿子就搬过来了，并且在这里开了一个理发店，我跟爹爹就出去租房子住了。”

法院审理认为父母赠与房系个人财产

法院审理认为，陈玲、李明婚后发生矛盾，不能相互谅解、相互包容，夫妻感情逐渐破裂，双方均有责任。现陈玲要求离婚，李明同意，应予准许。

法院同时认为，仁寿路房产系婚后李明父母出资购买，根据今年8月13日起施行的最高人民法院关于适用《婚姻法》若干问题的解释(三)第七条规定：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”因此，该房产应属李明个人财产。

昨日，硃口区法院作出一审判决：准予陈玲、李明离婚，仁寿路房产归李明所有；考虑到陈玲无其它住房，判决第二套房产归陈玲所有，由陈玲支付李明住房补偿10万元，并偿还房贷7.4万余元。

女方不满 法官调解促成和解

针对此案判决，主审法官胡爱忠为记者详细解读了新旧婚姻法的区别。她说，按旧法规定，“当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应当认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外。”这就是说，除非父母明确表示是赠与子女的，才能属于子女个人财产。实际判例中，基本上是按夫妻共同财产处理。新婚姻法删除了父母明确表示赠与子女的说法，即只要是婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，登记在子女名下，就属于子女个人财产。

胡爱忠说，陈玲、李明均认为第二套房产按市值价值40万元，作为共同财产本应判两人平分，即得房的陈玲需支付李明20万元补偿款。考虑到陈玲无房的特殊困难，且从照顾妇女儿童的角度，最终判其仅向李明支付10万元补偿款。

宣判后，陈玲表示强烈不满，无法接受。法官再次与李明沟通。大度的李明表示放弃10万元补偿款，尽快将第二套房产过户到陈玲名下，两人就此达成和解协议。

广西南宁市中级法院：离婚案财产分割起争议 新《婚姻法》未能成护身符

2011年12月25日 广西新闻网-南国早报

今年8月12日，我国《婚姻法》若干问题的解释(三)出台，这把原来很多由法官斟酌的问题，明确成了白纸黑字，这多多少少会使中国式离婚产生一些变化。南宁市民李东就遇到了这么一桩事：父亲赠与他一套房子，在他和妻子离婚时，去年法院一审判决这套房子是夫妻共有财产。司法解释(三)出台，李东以此向法院提出上诉。11月21日，南宁市中级人民法院对此案作出二审判决，维持原判。

事由：父亲赠与儿子房产

李东今年41岁，张兰43岁。两人于1998年结婚，生育有一个女儿。2004年，李东的姐姐李英在南宁市西乡塘某小区买了一套房子给父母居住，并于当年8月16日过户到父亲李栋的名下。不久后，已成家的李东想把全家迁来南宁，顺便也带女儿到南宁读书，于是他就跟父母商量怎样能迁来南宁。

作为长辈都是为了子女好，也想子女在自己身边以便能互相照顾，于是李栋就到派出所询问户口迁入程序。

民警告诉他，如果是未婚子女可以以投靠父母的方式迁入，而已婚子女没有房产则不能将户口迁来南宁。李栋便跟老伴商量：考虑到房子是女儿买给他们的，若送给儿子和儿媳，女儿可能不会答应。在咨询了公证处等相关部门后，李栋觉得还是以买卖的形式办过户比较省事。

2004年9月，老两口把自己的3个子女叫回家，并告知把房子转让给李东的决定。同年10月，李栋将这套房过户给李东。李东考虑到受赠房子是姐姐买来孝顺父母的，自己一人独享不好。2009年2月18日，李东和父亲李栋签订了一份《存量房买卖合同》，通过表面买卖的方式还回给父亲，并过户到父亲的名下。

一审判决：是夫妻共有财产

2009年9月16日，张兰以夫妻感情破裂为由，向南宁市西乡塘区人民法院提起离婚诉讼，并要求分割夫妻共有财产。不久后，法院判令两人离婚，孩子归女方抚养。不过法院立案后发现，这套房子已转让给他人，所以没有对该房产进行处理。

张兰诉称，该房产是她和李东共同出资购买，后来李东把房子转让给其父亲，她并不知情。她认为，这是李东和其父亲恶意串通，其两人的行为应属无效，这套房子应属她和李东共同所有，各占一半产权。为此，张兰主张李东和李栋签订的《存量房买卖合同》无效。

西乡塘区人民法院查明，当年，李栋是以7万元的价格从女儿处买得该房。在2009年李东和父亲签订的《存量房买卖合同上》，约定是由李东以5万元的价格将房子转让给父亲。李东从其父亲处购买这套房子，并取得该房的所有权，均发生在李东与张兰的夫妻关系存续期间。虽然李东主张该房是其姐姐赠给父亲的个人财产，同时提供了该房产权属变更的相关材料，李英也做了证明，但还不足以证明该房是李东的个人财产，所以应确认是李东和张兰夫妻关系存续期间的共同财产。

法院认为，作为父亲的李栋虽然明知李东和张兰的夫妻关系以及房产的权属情况，但仍在未经张兰同意的情况下，以大大低于市场价格的转让费取得该套房子，可以看出李栋是非善意取得。

2010年9月1日，法院据此作出一审判决：李东和李栋签订的《存量房买卖合同》无效，该房子是李东和张兰夫妻关系存续期间的共同财产。

二审判决：证据不足，维持原判

今年8月12日，最高人民法院发布19条《婚姻法》司法解释，其中第七条规定：婚后一方父母出资为子女购买不动产，产权登记在出资人子女名下的，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

有了这一条，李东似乎又看到了希望，于是他向南宁市中级人民法院提出上诉。9月21日，南宁市中级人民法院开庭审理此案。

法庭上，李东指出，对于一审法院关于李栋以一定价格把房子转让给他，以及他有偿转让给李栋的认定均是错误的，事实上双方从头到尾没有存在一分钱的交易，实质上是李栋夫妇单独将自己的房子赠与自己的儿子李东，与张兰无关。后来，李东又将属于自己的房子回赠给自己的父母而已，并不发生非善意取得的问题。

南宁市中级法院经审理后认为，李东上诉主张房屋是其父母单独赠与所得，属于他个人财产，但他所出示证据不足以证明。由于该套房为李东与张兰夫妻关系存续期间共同购买，属于夫妻共同财产。李东没有征得张兰同意，擅自将房子以远低于市场价卖给父亲，而李栋明知儿子与张兰的婚姻状况及房屋权属，仍予以购买并完成过户手续，有恶意转移财产的嫌疑，且这种做法并没得到张兰认可，故他们签订的《存量房买卖合同》无效。11月21日，南宁市中级人民法院作出二审判决：维持原判。

（文中所涉及的当事人均为化名）

山东日照东港区人民法院：房产加名遭拒妻子愤然离婚 留下1岁孩子

2012-01-04 半岛都市报 庄会良

半岛都市报1月3日讯(记者 庄会良 通讯员 潘涛 刘元元) 近日，东港区人民法院受理了一起案件，女方张某要求将婚后由婆婆出资并登记在男方王某名下的房产登记到夫妻双方名下，遭到丈夫拒绝后愤然起诉离婚，终因法院调解和好无望，夫妻双方离婚。

日照市的张某与王某结婚不到两年，两人一直住在婚后由王某父母出资并登记在王某名下的房子里。依据婚姻法新解释的规定，若张某与王某离婚，其现在所住房屋因系王某父母出资购买且房产证登记的所有人为王某，所以该房屋属于王某的个人财产，张某并无房屋所有权，亦不能从房屋中分得任何利益。鉴于此，张某一直要求将房屋过户至其夫妻共同名下，但遭到了王某的强烈反对。2011年11月3日，张某一纸诉状递向法院要求与王某离婚。

该案在法院主持调解中，王某态度非常坚决，同意离婚，但不同意增加房屋产权共有人。最终张某与王某均同意离婚，双方协议由男方王某抚养不足一周岁的孩子。因为房屋的纷争，张某搭上了婚姻又搭上了孩子，王某

家事法苑™婚姻家事法律资讯简报-----分享中国婚姻家庭法制建设进程中的点滴所得
牺牲了感情又牺牲了幸福，不禁让人觉得不值。同时也让人们反思，真正维系婚姻的是感情还是房子？（来源：半岛网-半岛都市报）

丈夫拒绝父母出资房产共有 妻子一怒与其离婚

2012-01-06 新华网

女方要求将婚后由公婆出资并登记在男方名下的房产登记至其夫妻双方名下，遭到丈夫拒绝后愤然起诉离婚，终因法院调解和好无效，夫妻双方劳燕分飞，山东日照东港区法院近日就受理了这样一起案件。

张某(女)与王某(男)结婚不到二年，因性格原因两人时常发生争吵。结婚后，两人一直住在婚后由王某父母出资并登记在王某名下的房子里。2011年3月，张某生育一男孩，但双方的感情依然没有明显好转。依据不久前的婚姻法解释，若张某与王某离婚，其现在所住房屋因是王某父母出资购买且房产证登记的所有人为王某，该房屋属于王某的个人财产。鉴于此，张某一直要求将房屋过户至其夫妻共同名下，但遭到了王某的强烈反对。

生气的张某于是于2011年11月3日向法院起诉离婚。法院接到该案后对其进行了调解，最终调解无效只得判离。

江苏省扬州市中级人民法院：妻子获赠房产，丈夫未必有份

2012年5月26日 检察日报 张毅

现年46岁的沈纯醇是江苏省某医院女医生，其姑妈沈瑞华是徐州市某局的一名退休干部，没有结婚也没有子女，沈纯醇经常抽空去看望和照顾沈瑞华。

2007年12月20日，沈瑞华76岁了，感动于沈纯醇的悉心照料，老人与沈纯醇商量，签订了赠与扶养协议。

协议约定，沈瑞华将其房产出售后以沈纯醇的名义购买一套一楼的新房，以方便沈瑞华出入。沈瑞华将该房赠与沈纯醇个人，其他人无权享有；同时约定，沈纯醇接受赠与后应当履行扶养和照顾沈瑞华的义务，如不履行义务，沈瑞华有权撤销赠与。

订立赠与扶养协议后，2008年4月7日，沈纯醇帮助沈瑞华出售了原住房，并以自己名义购买某小区一楼一套新房，沈瑞华也搬进新房生活居住。

世事难料，就在安顿好沈瑞华老人后，沈纯醇无意中发现自己患上乳腺癌！由于需要长期休养治疗，沈纯醇无法履行与沈瑞华签订的赠与扶养协议，2010年4月29日，沈瑞华起诉到法院，要求撤销赠与扶养协议，沈纯醇退还房屋。经法院主持调解，沈瑞华与沈纯醇自愿达成了她们之间的第二份协议，沈纯醇同意将房屋退还给沈瑞华。

谁料3个月后，沈纯醇的丈夫戈青岚得悉沈纯醇与沈瑞华在法院达成的民事调解协议后，向法院申请再审。戈青岚认为，沈纯醇处分的房屋是在夫妻婚姻存续期间以沈纯醇名义购买的，应属夫妻共有，沈纯醇无权独自处分夫妻共有房屋。

法院对该案审查认为，夫妻关系存续期间，夫妻一方取得的房屋不能一概确定为夫妻共同财产。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)》第7条规定：“婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。”比照这一规定精神，沈瑞华与沈纯醇签订的赠与协议上明确约定该房赠与沈纯醇个人，其他人无权享有，因此，沈瑞华赠与沈纯醇房屋的情形适用于该条规定，涉案房屋应当认定系沈纯醇个人财产。而沈纯醇与沈瑞华签订赠与扶养协议后，因沈纯醇的身体健康问题致使该赠与扶养协议不能履行，沈瑞华行使撤销权符合法律规定，赠与扶养协议经双方当事人协商一致被解除，赠与沈纯醇房屋的条款也当然地被解除，沈纯醇将房屋退还给沈瑞华符合协议约定。最终，法院裁定驳回了戈青岚的再审申请。

(作者单位:江苏省扬州市中级人民法院)

江苏无锡北塘法院：家长出钱首付 子女离婚时房子分割老人没份

2012-04-25 无锡日报

房价高企，现在很多年轻人结婚买房，首付款都是靠家长出资。那么，家长所出的钱，算赠与还是共同出资？

日前，市民陆阿姨就遭遇这样的问题。当初儿子买房时，以为自己出了钱，房子产权就应该有自己的一份。谁知小两口离婚后才发现，房子跟自己没关系。一怒之下，陆阿姨一纸诉状将儿子和前儿媳诉上法院，要求归还自己当初出的16万元首付款。

2006年12月，陆阿姨的儿子陈鹏程结婚了，小两口决定购买一套房子。由于两人都没有积蓄，陆阿姨就帮孩子支付了16万元的首付款，儿媳妇徐燕的家长也出了钱。就这样在双方父母的资助下，小两口购买了一套100多平米总价86万余元的房子，首付支付了51万余元。

“家事法苑”律师团队奉献

2009年12月，小两口感情出现了问题，半年后离婚。在分割这套房产时，陆阿姨才发现，自己虽然出了钱，但房子根本没自己的份。于是，陆阿姨将儿子和前儿媳诉至北塘法院。在法庭上，陆阿姨说：“当时以为我出了钱，就是共有人，没想到合同签订下来只有他们小两口的名字，现在我要求要么就把我列为房产共有人，要不就还我16万。”

法院经过多方调取证据，最终认为，陆阿姨所说的16万元，的确用于小两口购房的首付，但鉴于这笔钱在支付时没有签订任何书面协议，陆阿姨出资时也没有商定为房产共有权人的任何协议，知道自己不属于共有权人后也没有相应的举措。因此，法院认定陆阿姨所出的这笔首付款属于赠与，判决驳回她对16万元首付款的诉讼请求。

上海虹口区人民法院：男方父母出资购婚房 离婚时女方分20%

2012年8月22日 解放牛网-新闻晨报 言莹 顾琼

双方父母出资为子女购置婚房屡见不鲜，但若子女离婚，父母所购置的婚房则不免在离婚诉讼中被依法分割，由此而引发的纠纷不在少数。近日，虹口法院就审理一起因离婚而引起的房产分割纠纷。

80后小夫妻张先生和李小姐婚后经常争吵，并在生育问题上产生分歧。离婚时双方因对房产分割有分歧，张先生遂诉至法院。

法庭审理查明，张先生和李小姐在热恋中与房产公司签订合同，购置四川北路房产一套，价格200万元。张先生父母给付了首付款60万元。此后，小两口与银行签订贷款合同贷款150万元，主贷人是张先生。原告张先生认为：首付款和婚前婚后的还贷用的钱都是自己父亲给的，女方均没有为购房出资，所以女方无权分割房产。被告李小姐认为：自己是房屋预售合同的一方当事人，并且是房产证上的房屋权利人之一。因此，根据购房的整个过程以及婚姻法和物权法相关规定，自己可以和张先生同等分割该房产。

法庭认为本案系争房屋的购置款来源主要是张先生的父亲，而婚后还贷的钱款可以认定部分是张先生和李小姐的共同财产。原、被告婚后均有收入来源，因此，婚后还贷的钱款可以认定部分是来源于原、被告共同财产。因此，法院确认房屋归原告张先生所有并归还剩余贷款，被告李小姐取得该房屋净值的20%且自行解决住房。

上海虹口区法院：男方父母出钱付首付 80后小夫妻离婚争房产

2012年08月27日 15:10 来源：新民晚报

儿女结婚，时下比较通行的做法是双方父母为婚房出首付资金，小夫妻还贷款。然而，一旦子女离婚，这婚房便要依法分割。近日，虹口区法院审理了一起因离婚而引起的房产分割纠纷。

张先生和李女士是一对80后小夫妻，婚后因感情不和经常发生争吵。张先生诉至法院，要求与李女士离婚并分割房产一套。

法庭审理查明，张先生和李女士婚前与房产公司签订合同，购置四川北路一套价值200余万元的房产。由张先生父母给付了首付款60万元。嗣后，二人与银行签订贷款合同贷款150万元，主贷人是张先生。截至婚前该账户已归还本息22万元。婚后至双方分居前还贷账户又归还28万元。其间，开发商交房，张先生夫妇入住，并将产权登记在双方名下。至起诉时，未还贷款约135万元。该房产现已增值，审理中双方确认该处房产现值440万元。

审理中，双方都同意离婚。但对婚内财产尤其是价值巨大的房产分割，寸土必争，丝毫不让。原告张先生认为，婚后双方收入不丰，还要应付日常开销，根本无力负担每月9000余元的还贷压力。而婚前婚后，女方均没有为购房出资。房屋首付款以及婚前婚后的付款均为自己父亲给付，女方无权分割房产。被告李女士认为：自己是房屋预售合同的一方当事人，并且是房产证上的房屋权利人之一。同时认为自己父母出资20万元并陆续给了张先生及其父母。自己可以和张先生同等分割该房产。

张先生向法庭提供了父亲为支付首付款的付款凭证和往来资金明细。李女士以当时双方正在筹备婚宴，不可能让张先生及其父母出具收条为由，未能提供出资购房的相关证据。其次，张先生主张其在父亲公司打工，并提供工资单和个税证明。而李女士未能完整提供收入情况证明。考虑到双方恋爱至婚后感情破裂期间的收入情况以及将张先生、李女士提供的证据相比较，法庭认为张先生的主张更接近客观现实，证据证明力亦大于李女士。

综上，法庭认为房屋的购置款来源主要是张先生的父亲，而婚后还贷的钱款可以认定部分是张先生和李女士的共同财产。原、被告婚后均有收入来源，因此，婚后还贷的钱款可以认定部分是来源于原、被告共同财产。因此，法院确认原、被告为该房屋的权利人，但在分割时应综合考虑原、被告在购置该房屋中各自的付出和双方婚姻时间的长短，故确认房屋归原告张先生所有并归还剩余贷款，被告李女士取得该房屋净值的20%且自行解决住房。（通讯员 孙红日 记者 袁玮）

山东德州中院：“婚前房”离婚媳妇无权分

2012-02-16 来源：大众网-齐鲁晚报

“家事法苑”律师团队奉献

2012-02-17 作者: 牟张涛 <http://news.xinmin.cn/shehui/2012/02/16/13663976.html>

本报2月15日讯(记者 牟张涛 通讯员 许秀双) 父亲给即将结婚的儿子购买了一套房产,并将房产证登记在小两口名下,后因双方离婚,女方提出分割房产。近日,德州市中级人民法院作出依法判决,“儿媳妇”无权分割房产,产权由男方所有。

张某(女)与李某(男)于2009年4月21日登记结婚。婚前,李某的父亲以李某的名义花24万余元购买了房屋一套,作为小两口的婚房。当年9月21日,李某的父亲书写了一份证明,将房屋登记到李某、张某名下。李某、张某在房产证上登记了名字。

之后,小两口因感情不和,张某提出离婚并要求分割该房产。一审法院在审理该案件时认为,该房屋系张父出资购买,且在该房屋办理房产证之前原、被告双方均认可该房屋产权归被告之父母所有。即使该房屋登记到原、被告名下,二人仍无权处分该房,不予分割。

一审判决后,张某认为,涉案房屋登记在原、被告名下应视为是原告父母对原告、被告的赠与行为,应按物权法的规定对涉案房屋按夫妻共同财产依法分割,遂提起上诉。

德州中院二审认为,涉案房产购买时间是在双方当事人结婚之前,购房款由张某之父全额出资。2009年9月21日,双方当事人在涉案证明上签字,双方认可涉案房登记到双方当事人名下,但产权归被上诉人的父母所有,双方当事人无权处理和出卖该房产。因此,作出驳回上诉,维持原判的终审判决。 作者: 牟张涛 许秀双

浙江上虞市人民法院审判动态:公公买的房媳妇离婚没得分 媳妇不服提起上诉

2012年04月08日 中国柯桥网

<http://news.zgkqw.com/news/system/2012/04/08/010183283.shtml>

昨天,记者从上虞市人民法院东关法庭了解到,该庭刚刚审结一起适用婚姻法司法解释(三)的案件。婚后男方父亲买给儿子的房子,被认定为丈夫的个人财产,妻子不得分割。

阿华与阿兰(均为化名)于1998年下半年经人介绍相识,2000年9月登记结婚。婚后初期,双方关系尚可。夫妻俩还共同经营了一家公司,生育了一个活泼可爱的女儿。可近年来,阿兰怀疑阿华有外遇,且双方在经营共同出资的公司中因日常管理问题产生矛盾,双方之间时有争吵。2010年4月份,阿华离家,致夫妻感情彻底破裂。

阿兰与阿华打官司闹离婚,除了别的财产分割外,还要求平分两处房产,理由是虽然房子登记在阿华名下,却是婚后购买,属于夫妻共有财产,所以阿兰也有一半产权。

法庭审理后认为,这两处房产付款凭证明明确款项由阿华父亲交付,其中一份付款凭证明明确系阿华父亲名字的购房款,且上述房产的合同签订及代办手续,领取房产权属证书均由阿华父亲经手办理。根据婚姻法司法解释(三)第七条规定:婚后由一方父母出资为子女购买的不动产,产权登记在出资人子女名下的,可按照婚姻法第十八条第(三)项的规定,视为只对自己子女一方的赠与,该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。

一审判决后,阿兰不服,向绍兴市中级人民法院提起上诉。近日,中院作出了维持一审判决的决定。

审理此案的法官说,这起案件证据比较充分,一般情况下没有办法证明是父母出资的,只能按夫妻共同财产处理。

大连市中级人民法院:婚后买的房 离婚归男方

海力网 来源: 半岛晨报 2012-04-10

小两口婚后因琐事导致感情破裂,闹起离婚。因房产纠纷,双方历经一审、二审,最终法院依然判决该房屋归男方所有。

夫妻反目法庭争房

1998年5月18日,王先生和刘女士步入婚姻殿堂,两年后有了一个儿子。

转眼到了2008年,步入中年的两人萌生购买新房的念头。在男方父母的帮助下,两人贷款购买了一套110平方米的新房并入住。

可好景不长,夫妻两人感情出现裂痕。王先生于2010年1月把刘女士告上法庭,王先生在要求与刘女士离婚的同时,还要求抚养孩子,并将现居住的110平方米的房子划为己有。

在法庭上,刘女士同意离婚,但要求依法分割新房,至少分给自己一半。其理由是:第一,这套房屋是婚后十年购买的,不属于王先生的婚前财产;第二,这套房屋是用两人收入购买的,属于夫妻共同财产;第三,即使男方父母投入了一部分钱,也应是对夫妻双方的赠予。但对上述主张,刘女士没提供足够的证据予以证明。

而王先生提交了借条四张、欠条一张,用以证明自己向父母借款71万元,用于购买新房。王先生还提供了公积金贷款还款明细表一份,用以证明贷款是父母替自己还的。王先生又提交了房屋开发公司收款记账明细三张,装修明细记录一本及母亲当年取款记录,用于佐证购房首付款及各次付款的真实情况。王先生是想证明,是自己向父母借款71万元购买的房屋,房屋应当归自己所有。

对王先生提供的证据，刘女士没有提供相反的证据予以驳斥。

法院判决 房子归男方

法院经审理认为：原告要求离婚，被告也同意离婚，故本院对原告要求与被告离婚之诉请予以支持。共同居住的房屋价值与可认定的共同债务的数额基本相当，考虑债权人是原告王先生的父母和银行，离婚后共同房屋归原告、共同债务由原告负责偿还为宜；从照顾女方权益的原则，原告应给付共同财产（主要是家用电器）折价款。法院最后判决：准予离婚，共同财产房屋归王先生所有，共同债务由王先生承担。

女方上诉维持原判

接到一审法院的判决书后，刘女士向市中级人民法院提起上诉，认为原审原告父母出具的借条不是真实的，原审原告父母为双方购买房屋出具的款项应视为赠予行为，要求撤销一审判决。

大连市中级人民法院经审理认为：被上诉人的母亲在为双方交纳首付款时，均与被上诉人王先生履行了借款手续，且上诉人刘女士在庭审中明确表示清楚被上诉人的借款行为是用于购房的行为，因此，被上诉人王先生父母出资行为不是赠予行为而是借贷关系，该款是上诉人与被上诉人的共同债务；上诉人刘女士称被上诉人与其父母之间的借条是后补的，但未能提供出相应的证据，也与其自认行为相矛盾，本院不予采信。

综上，法院作出了驳回上诉，维持原判的判罚。 记者孙胜汇

法院判决同意离婚房屋归男方

一审法院判决：准予离婚，共同财产房屋归王先生所有，共同债务由王先生承担。刘女士上诉至市中院，市中院作出驳回上诉、维持原判的判罚。

福建中院：依婚姻法新的司法解释断案 离婚3年女子争得房产七成

2011-9-24 人民法院报 梅贤明

本报讯（记者 梅贤明 通讯员 邱何娟）福建省福州市的一对夫妻离婚后，女方发现前夫在离婚分割财产时隐瞒了一处不动产，诉至法院要求对其分割，获一审法院支持。日前，福州市中级人民法院二审维持原判。

2002年5月10日，阿勇和阿芳在福州登记结婚。2007年8月30日，两人在福州市台江区民政局协议离婚，离婚协议中载明：“台江区一套房产及家电、家具归阿勇所有，双方无存款、股票、现金，无债权债务。”

离婚后，阿芳发现前夫阿勇在结婚时还买了两套房子，在协议离婚时却没跟她说，更未分割。一套未办理产权登记。另一套已办理了产权登记，产权人的名字是阿勇。

阿芳认为，这两套房都是阿勇在婚后购买的，属于夫妻共同财产，可他隐瞒财产，在协议离婚时未说明，损害了自己的合法权益，提出要回这两套房中属于自己的份额。

该案一审在福州市鼓楼区法院审理。庭审中，阿勇拿出父亲的存折、银行对账单、购房的发票，称虽然房子是在婚后买的，但钱是他父亲出的。阿勇的父亲也在法庭上作证，对阿芳说：“买房子的钱是我出的，我买给儿子的，你没份！”

阿勇提出，婚姻法新司法解释规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定为夫妻一方的个人财产。所以，这两套房子应该算是其个人财产。

鼓楼区法院一审认为，阿勇提供的这些证据，只能说明他父亲银行账户有这些钱，无法证明买房的钱是他父亲出的，因而不能证明房子属其个人财产。父亲与阿勇有直接利害关系，其证言效力不足，且无其他旁证。尚未取得产权证的房子不予分割，待产权明确后再另行主张。产权已登记的房子可以分割。因阿勇离婚时隐瞒房产，根据最高人民法院有关司法解释，对该套房分割，对隐瞒者可不分或少分。

最后，该院一审判决，已进行产权登记的房子，仍归被告所有，但被告应按照房屋估值的70%即28.1万余元补偿给原告。

一审宣判后，被告不服上诉。被告认为，一审孤立地看待他提供的各份证据（他父亲的存折、银行对账单、他购房的发票），作出了错误认定。当时，他和前妻阿芳的经济能力根本无力购买房子。事实上，购房当时，阿芳就非常清楚这房子是他的父亲出资购买。

阿芳则认为，阿勇提供的各项证据之间都没有任何连接点，不能相互印证“房子是阿勇父亲出钱买的”。阿勇父亲的账户是2005年11月3日开户，但在2005年11月29日之前没有任何交易记录，而阿勇第一次支付购房款的时间为2005年11月10日，第二次支付购房款的时间为2006年1月13日，两次付款前阿勇的父亲账户均没有大金额提现。这怎么能证明买房的钱是其父亲出的呢？至于阿勇父亲的证言不具有证明力。

法院认为该案争议焦点是“讼争房是否为原、被告夫妻共同财产”。阿勇认为，这套房是个人财产还是夫妻财产确实存有争议，既然存有争议，又如何认定他离婚时隐瞒房产呢？阿芳称，关于她与前夫婚姻存续期间的收入状况，由于她婚后生了小孩即在家中照顾孩子和料理家务，对阿勇除了工资以外的收入并不了解，阿勇还刻意隐瞒，理应在分配财产时少分。最后，福州中院经综合审查，驳回上诉，维持原判。

江苏徐州铜山区法院：夫妻离婚争父母出资所购房 法院依法分割房产

2011-9-23 中国徐州网-都市晨报 徐海滨

核心提示：昨日，铜山区法院依照婚姻法司法解释（三）对一起离婚案件作出裁决，依法分割了双方房产。中国徐州网-都市晨报讯（记者 徐海滨 通讯员 刘家合 王文睿）昨日，铜山区法院依照婚姻法司法解释（三）对一起离婚案件作出裁决，依法分割了双方房产。

本案的原告陈女士曾于去年9月在法院提起离婚诉讼，经过审理，法院认为她与丈夫仍有和好的可能，遂驳回了她的起诉请求。8个月后，陈女士再次将丈夫告上法庭，请求法院判决二人离婚，并提出分割婚内共同财产。包括一套位于铜山区某镇的房屋和一套位于我市市区的房屋，以及丈夫的住房公积金47942元。

男方同意离婚，但对其中一套房产的归属提出了异议。被告认为，市区的房产虽是在婚后购买登记在自己名下，但是由其父母出资支付的首付并偿还贷款，妻子要求分割这套房子没有道理，并向法庭提供了相关的证据，得到法院的确认。

铜山法院审理认为，根据最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（三）》第七条的规定，婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，视为只对自己子女一方的赠与，该不动产应认定夫妻一方的个人财产。被告名下的市区房产一套，法院认定系被告父母赠与的个人财产，而不属于原被告夫妻共同财产。

法院同时认为，对于原被告双方无争议的铜山区某镇房产，双方确认价值为15万元，从考虑照顾妇女、子女的利益出发，确定该套房屋由原告陈女士所有。原告给付被告夫妻共同财产部分折款65000元。

对于陈女士分割被告住房公积金47942元的要求，按照婚姻法司法解释（二）第十一条规定，属于夫妻共同财产，法院予以确认。

据此，铜山法院作出一审判决，准许原被告离婚；铜山区某镇住房一套归原告陈女士所有，陈女士给付被告夫妻共同财产部分折款65000元；被告的公积金47942元，为夫妻共同财产，由被告给付原告23941元；上述两项折抵后由原告陈女士实际给付被告共同财产折款41059元；驳回陈女士其他诉讼请求。

江苏南京六合区法院：婚姻法新解南京第一案：丈夫出轨妻子失一半房产

2011-8-18 中国江苏网

还有比这更巧、更悲剧的离婚案么？8月8日星期一开庭时，妻子朱女士一方的委托律师还在根据婚姻法司法解释二的条款主张丈夫高先生婚后取得产权证的房产有妻子一半，可过了一个星期，就在一审判决下达前的周末，婚姻法新司法解释突然落地，于是那套婚房与朱女士半点关系都没有了。

庭审时确认丈夫曾两次出轨

2007年4月，朱女士和高先生通过公司内部的网络相识，而高先生对朱女士的欺骗从恋爱时就开始了。先是高先生隐瞒了自己曾有一次婚姻的历史，把朱女士从家乡武汉骗到南京与自己同居，2008年9月两人领取结婚证后，朱女士又突然收到了小三发来的短信，小三称自己是高先生的同事，已经怀上了高先生的孩子，而且决定生下这个孩子，希望朱女士能成全她的孩子，主动和高先生离婚。理亏的高先生当时悔过态度诚恳，加上父母的劝阻，朱女士第二次忍了下来。

朱女士怀孕后，又在高先生的衬衫里发现了一条女士丁字内裤，高先生再次承认自己吃了窝边草，和另外一个同事关系暧昧。对于两次出轨经历，在高先生2011年4月20日写下的保证书里可以得到体现。虽然朱女士两次原谅了丈夫对婚姻背叛的行为，但之后确认当初的小三确实生下了高先生的儿子后，朱女士彻底失去了对婚姻的信心，继而委托江苏法德永衡律师事务所婚姻专业律师张磊起诉离婚。

一周过后丈夫态度天壤之别

8月8日下午，六合区法院沿江法庭，面对自己亲笔书写的保证书，高先生在开庭时强硬地辩称这是夫妻开玩笑写下的，称这是妻子朱女士对自己的侮辱与诽谤。不过法庭是讲证据的，主审法官在庭审总结时谈到，高先生在婚后的两次出轨是导致夫妻感情破裂的直接原因，高先生应承担婚姻破裂的全部责任，当庭给予批评。并将在判决分割夫妻共同财产时充分考虑到高先生的过错及朱女士将女儿带在身边的实际情况。

离婚诉讼中朱女士要求分割的主要共同财产是两人的婚房。该套房产是高先生父亲出资，在高先生婚前购买的一套二手房，但因为种种原因，产权证在婚后才办理完毕。按照婚姻法司法解释二的规定，子女婚后一方父母出资购买的，登记在子女一方名下的房屋，如果没有特别指明，一半视为对小夫妻双方的赠与，朱女士也就是根据该条规定，主张两人的房屋有自己一半。

开庭时，主审法官还特意询问出庭作证的高先生的父亲，当时买房时有没有特别指明将房产送给儿子，与他人无关，高先生的父亲坦言没有特别指明给儿子。不难看出，主审法官就是根据婚姻法司法解释二的该条规定在审理案件。朱女士已经看到了法院支持其房产为夫妻共同财产，应予分割的胜诉希望。

庭审结束后，法官没有当庭判决，本计划放一周时间给原、被告夫妻再考虑一下，如果有和好或者调解的可能性那么最好，也是留给高先生的最后机会，当时高先生也委托了律师出庭，知道自己房产一半不保，遂一改开庭前“不商量，法庭见”的态度，主动发信息给妻子朱女士，称一切都是他的错，实在对不起，他将尽能力筹钱给朱女士，希望朱女士看在女儿的面子上不要和他做仇人。

没想到就在这最后一周的星期五，即8月12日，最高法院毫无征兆地宣布婚姻法司法解释三第二天(8月13日)实行。

于是张磊律师收到了高先生发来的短信，这一次的短信语气很平淡：“请转告朱女士，根据婚姻法司法解释三第7条的规定，打官司的婚房是我的个人财产，和她无关。”

完全相反的规定

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(二)第22条：当事人结婚后，父母为双方购置房屋出资的，该出资应认定为对夫妻双方的赠与，但父母明确表示赠与一方的除外。

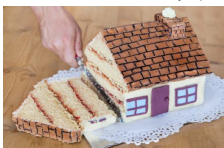
最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(三)第7条：婚后由一方父母出资购买的不动产，产权登记在出资人子女名下的，可视为对自己子女一方的赠与，应认定该不动产为夫妻一方的个人财产。

张律师表示，在我国，产权人取得房屋产权的时间是以房产局登记产权到个人名下的时间为准，因此就本案来看，即便高先生父亲出资的时间是在高先生和朱女士结婚前，但高先生取得产权证的时间是在他和朱女士婚后，因此在婚姻法司法解释三实施前，在高先生的父亲没有书证表明自己明确赠与儿子一方的前提下，该套房产仍可按照婚姻法司法解释二的规定，被法院认定为夫妻共同财产，那么朱女士在离婚时就有权分割该房屋产权的一半。

可是婚姻法司法解释三的突如其来让朱女士一下被打懵了，而原本应吐出一半产权的高先生好像中了大奖一样，态度一下变得强硬了起来。毕竟本案还没有判决，婚姻法司法解释三对本案具有约束力，假如已经判决，但只要还没有生效，高先生上诉一样可以扳回来。虽然高先生在婚姻中过错明显，但既然婚姻法新规将这套房排除在了夫妻共同财产之外，就算法官再同情原告朱女士，也不可能违法将房屋的一半判给她。本案一旦一审判决，很有可能成为婚姻法新旧司法解释规定冲突第一案。(文中当事人系化名)

浙江宁波新婚姻法第一案：房产分割法院调解无果

2011-8-19 正义网



《婚姻法司法解释(三)》自2011年8月13日施行以来，北京、南京、浙江宁波等地已先后出现适用该解释的首例案件，其中多案涉及人们最关注的离婚后房产分割等问题。

宁波：涉及房产分割法院调解无果

据《宁波晚报》报道，8月17日，宁波市江北法院调解一起离婚案没有结果。而这起离婚案中，原被告双方对于离婚及子女抚养问题都达成一致意见，争议的焦点在于房产怎么分。

刘敏和丈夫张军于1996年结婚，婚后两人感情一直不错。两人育有一个女儿，现在已快成年。去年，刘敏发现丈夫变了。见夫妻关系出现裂缝难以修补，刘敏提出离婚。

今年7月，两人就离婚事宜达成协议。协议约定，张军和父母的房子在2007年拆迁后得到的两套安置房中，一套给刘敏，剩下一套张军自住。但后来因各种原因，两人未能到民政局办成离婚手续。

最近，张军对房产分割约定表示不同意了。原来，他咨询律师后得知，根据《婚姻法》的最新司法解释，妻子得不到一半房产，只能得到四分之一。

刘敏见丈夫变卦，8月15日起诉至江北法院，要求法院判决两人离婚，并提出张军名下的两套房子，系婚后拆迁安置所得，属于夫妻共同财产，应对半分割。

江北法院尝试为双方主持调解，但没有结果。法院表示，本月13日起施行的《最高人民法院关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释(三)》，对解决这类争议已有较明确的规定，择日将依法公开开庭审判这起案件。

北京一中院：父母出资帮助买房 被认定为个人财产

来源：北京晚报 作者：王湘羽 杨清惠 2012年03月30日

本报讯(通讯员王湘羽杨清惠)俞女士与男友任某于2004年8月登记结婚。后双方因性格不合，于2010年6月经法院判决离婚。因离婚诉讼中双方对俞女士名下的一套房屋存在争议，故当时对该套房屋未作处理。2011年任某诉至法院，要求分割该套房屋。日前，一中院经审查，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，认定诉争房屋属于俞女士的个人财产，任某仅分得共同还贷及增值部分的经济补偿。

2004年8月8日，俞女士为准备结婚与房地产公司签订《商品房买卖合同》，购买了一套位于海淀区的商品房。由于自己的经济能力有限，俞女士向父母借款，于8月10日交纳了房屋的首付款39万余元。8月20日，俞女士以其个人名义在银行办理了购房贷款，贷款期限为20年。婚姻关系存续期间，俞女士与任某共同还贷7万余元。2006年4月，俞女士又向父母借款51万余元，提前还清了房屋贷款，房屋产权登记在俞女士的名下。法庭审理中，俞女士提交了为支付首付款及提前还贷，其母向其账户汇款的电汇及信汇凭证作为证据。任某主张其亦支付了购房定金2万元及相关税费，并提交了贷款抵押房屋保险费发票及相关凭证，但发票上显示的付款人为俞女士而非任某。

最终法院依据双方提供的证据，认定诉争房屋系俞女士个人于婚前签订买卖合同购买，产权登记在俞女士名下，房屋首付款及提前还贷本息均由俞女士一方支付，根据婚姻法解释（三）的规定，应属俞女士个人所有。双方于婚姻关系存续期间支付的7万余元贷款本息及对应的房屋增值部分，应属俞女士与任某的夫妻共同财产，应当由俞女士对任某进行补偿。

北京一中院：岳父母出首付 离婚房归女方

2012-03-29 新京报

婚前女方父母出首付买的房子，在离婚时男方只分得了共同还贷及增值部分的经济补偿。近日，一中院审结此案，认定房屋产权属于女方个人财产。俞女士与丈夫任某因性格不合离婚，2011年任某将其诉至法院，要求分割俞女士名下的一套房屋。法院查明，该房屋是俞女士婚前所购，并由其父母交纳首付款39万余元。最终法院认定诉争房屋应属俞女士个人所有。双方于婚姻关系存续期间支付的七万余元贷款本息及对应的房屋增值部分，应属俞女士与任某的夫妻共同财产，应当由俞女士对任某进行补偿。 本报记者 张媛

<http://www.bjnews.com.cn/news/2012/03/29/191134.html>

大连沙区法院：公婆婚前出资购房婚后妻子公积金还贷 离婚咋分？

2011年10月23日 大连新闻网

郑先生与叶女士于近期闹起了离婚，在财产分割上，郑先生父母在其婚前出资购买的一套房子虽然用叶女士的公积金偿还了部分贷款，但沙区法院按8月13日实行的最高人民法院“关于适用《中华人民共和国婚姻法》若干问题的解释（三）”的相关法规，于今年9月下旬认定这套房子是郑先生的婚前个人财产。

公婆婚前出资购房，婚后妻子偿还部分贷款

郑先生与叶女士于2006年4月登记结婚，同年5月举行了婚礼。婚前，郑先生的父母拿出了28.9万元，还以儿子的名义贷款10万元，购买了沙区一套房子，房屋登记在郑先生名下。结婚登记的次日，郑先生偿还了贷款4.9万余元。两人共同生活后陆续偿还贷款6059元。2008年，夫妻俩看好了郑先生母亲的一套房子（军产房），于是，夫妻俩决定将现有的房子卖掉。2008年5月，叶女士分三次提取了自己的公积金共计45500元，用于偿还该套房子的商业贷款。2008年

11月，剩余的4万余元贷款被全部还清。随后，夫妻俩将这套房以82万元的价格卖掉，用64万元购买了郑先生母亲的那套房子，房屋登记人为郑先生。

近一年来，郑先生觉得妻子以出差及工作为名经常不回家。此后，两人开始分居。今年5月，郑先生将妻子诉至法院，以妻子有婚外情因此感情破裂为理由要求离婚。

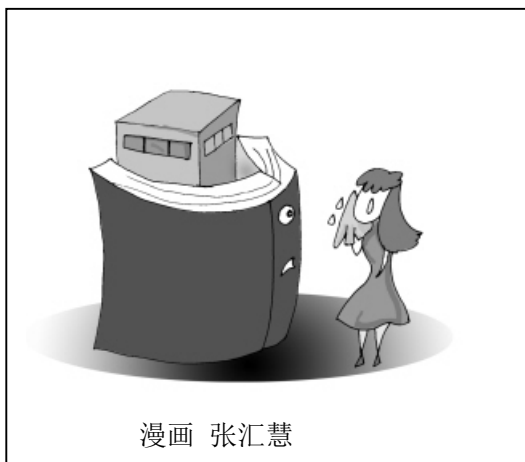
争议焦点：房子算不算共同财产

法院不公开开庭审理此案时，被告叶女士不认可自己与他人有婚外情，但同意离婚，并要求分割现有住房或卖房款。叶女士在庭审时提出，现在这套军产房是丈夫的母亲赠与两人的共同财产，因此自己应该依法得到出卖原沙区房子房款82万元的一半。

原告认为，沙区的房子是父母于婚前出资购买的，之后将房子卖掉后，用得到的房款又购买了母亲的这套房子，按照法律规定，这套房子仍应该归原告所有，被告无权要求分割出卖沙区房屋的房款。

一审判决：依照“新解释”房屋归原告所有

法院查明事实后认为，婚前，原告的父母出资购买了沙区的一套房屋，虽然以郑先生的名义贷款10万元，但在二人举行婚礼前，郑先生已偿还了部分本金，因此该房屋应该认定为原告的婚前个人财产。2008年11月，原



漫画 张汇慧

告将这套房屋卖掉，购买了母亲的一套房屋，可以认定新购买的这套房屋是原告出卖婚前个人所有的房屋款购买的，这是其个人财产的转换，应归原告个人所有。

依照《中华人民共和国婚姻法》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(三)”相关法规，被告要求分割没有法律依据。此外，被告说现有的一套军产房屋是原告母亲赠与两人的，但没有证据证明，也没有法律依据。本案中，被告提取公积金偿还该房屋的商业贷款应认定为夫妻共同财产，离婚后，原告应偿还被告该公积金的一半。

今年9月，沙区法院一审判决，准许郑先生与叶女士离婚；房屋归原告所有；原告返还被告公积金的一半22750元。(

黑龙江大庆萨尔图区法院：离婚财产分配不均 新婚姻法促使离异两年夫妻对簿公堂

<http://heilongjiang.dbw.cn> 2012年02月24日

<http://heilongjiang.dbw.cn/system/2012/02/24/053710361.shtml>

东北网2月24日讯 赵靓和刘志杰结婚8年，因感情不合离了婚。按照离婚协议，房子有赵靓一半，刘志杰同意按房价给赵靓一半房款。两年过去了，刘志杰没给钱，而如今，法律却变了。

在萨尔图区法院民事审判一庭，赵靓坐在原告席上，刘志杰坐在对面的被告席上。

“当年是当年，现在不一样了，房子没你的份”

法庭上，赵靓说，房子是婚姻存续期间夫妻双方的共同财产，离婚了，理应分得一半，按照2009年的离婚协议，这是俩人商量好的。

刘志杰说，房子是他父母出钱买的，是对他的个人赠与，赵靓想分一半，不可能。

“我们不是已经达成协议了吗？怎么变卦了？”看到刘志杰矢口否认，赵靓有些激动。

“当年是当年，现在情况不一样了，这房子已经没你的份了。”刘志杰说。

2001年，她与他结婚，他的父母买了房子。2009年，二人签了离婚协议，他同意把房子给她一半，按当时的市价，一半房款是15万元。

她坚持要拿到钱，再签协议；他答应筹钱给她，可一拖再拖，到现在也没给钱。

说到这儿，她哭了。他工作忙，极少顾家。她没有工作，婚后的8年，她的事业就是照顾他，照顾他的父母。看着赵靓哭诉，刘志杰不做声了，低下了头，双手交叉，放在桌上。

“从首付到房贷，钱都是我父母掏的”

庭审中，赵靓拿出离婚协议书及离婚证复印件各一份，刘志杰没有异议。

赵靓再举市房屋产权市场管理中心出具的产权信息查询报告，“房子是在我们婚姻关系存续期间购买的，是夫妻共同财产。”

不等法官示意，刘志杰抢着说：“房子是我爸妈买的，因为要报销取暖费才把房子落在我名下。”

赵靓向法庭呈交个人住房公积金借款合同复印件一份，证明房子是用刘志杰的公积金贷款买的。

刘志杰说：“是我贷款不假，但实际上是我父母用现金还贷的。”

接下来，轮到刘志杰举证。

“这儿有38张存款凭条原件和中国建设银行的银联卡复印件一份，都证明了贷款是由我爸妈还的。”

赵靓提出异议：“既然你已经办理了公积金贷款，就应该用公积金还款，怎么会让老人用现金还？”

刘志杰又沉默了。

“我要上诉，3万也不给你”

法庭根据上述证据和二人陈述，确定了本案法律事实：房子是由刘志杰父母付首付、刘志杰提取公积金且用公积金贷款购买，购房后，一直由刘志杰父母偿还贷款。

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(三)(2011年7月4日最高人民法院审判委员会通过)，本案中争议房产为婚后由一方父母出资为子女购买的不动产，产权登记在出资人子女名下，视为只对自己子女一方的赠与，该房产应认定为夫妻一方的个人财产。

对原告(赵靓)认为争议房产系夫妻共同财产的请求，因没有法律依据，不予支持。

被告(刘志杰)提取的住房公积金应视为原、被告双方共同对房屋的投入，按原告投入部分与现房屋对应的财产增值部分给予原告补偿，按照增值比例计算，被告应当给予原告3万元补偿款。

判决后，赵靓瘫坐在椅子上，8年的婚姻，竟走到了这个地步……

刘志杰却表示，他将上诉，就连3万，也不愿给。(文中人物为化名)

特别声明

简报获取：“家事法苑”家事律师网 <http://www.famlaw.cn> 首页“资料下载”！

家事法苑™是杨晓林律师自 2008 年 11 月开始在先拥有、使用的具有唯一性的法律服务商标。

家事律师网™是杨晓林律师 2011 年 6 月 1 日在中华人民共和国工信部备案注册、使用的 <http://www.famlaw.cn> 的网站专用名称（京 ICP 备 10218255 号-1），并实际在先拥有、使用且具有唯一性的法律服务商标。

未经特别许可，任何人不得擅自使用、仿冒，违者必究。

欢迎您加入“家事法苑”家事法主题 QQ 群（群号：153181612）——即时分享最新中国婚姻家庭法制信息动态，真诚欢迎对婚姻家庭法感兴趣的律师、法官、学者、在校同学、媒体、妇联及其他朋友加入，共建专业领域内交流正常、正当交流的和谐平台！

编辑：“家事法苑”律师团队

顾问：郝惠珍 主编：杨晓林

执行主编：段凤丽 编委会成员：刘强

家事法苑™家事律师网 <http://www.famlaw.cn>

“家事法苑”（群号：826090）新浪微群：<http://q.weibo.com/826090>

家事法苑™新浪微博：<http://weibo.com/jiashifayuan>

家事法苑™婚姻律师团队官方博客 <http://blog.sina.com.cn/jiashifayuan>

“段凤丽家事律师”的新浪微博：<http://weibo.com/2020842715>

简报订阅、意见反馈邮箱：xiaolinlvshi@vip.sina.com

正文