

《民法典》婚姻家庭编涉及的有关争议问题探析

吴晓芳

【摘要】《民法典》婚姻家庭编涉及的一些问题争议比较大,本文从审判实践的角度出发,对夫妻财产约定与夫妻之间的赠与问题、忠诚协议的认定问题、离婚协议中有关房产的约定能否对抗法院强制执行、如何认定继父母与继子女形成抚养关系、离婚时经济帮助涉及的有关居住权、无效婚姻或者被撤销婚姻的财产处理规则等问题进行深入探讨。

【关键词】夫妻财产约定;赠与;忠诚协议;居住权;继父母与继子女

【作者简介】吴晓芳,最高人民法院民一庭二级高级法官,中国人民大学法学硕士。

【原文出处】《法律适用》(京),2020.21.15~25

《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)将于2021年1月1日实施。有关婚姻家庭编涉及的争议问题仍然存在,在审判实践中究竟应如何把握,可谓是仁者见仁、智者见智。

一、夫妻财产约定与夫妻之间的赠与问题

夫妻之间约定将一方个人的房产赠与另一方,在该房产变更登记之前,赠与方能否撤销赠与的问题,最高人民法院《婚姻法司法解释三》第6条已经给出明确答案。然而,将一方个人房产约定为共同所有时,赠与人在产权变更登记之前能否撤销的问题,目前仍然存在很大的争议空间。

一种观点认为,夫妻财产约定属于附随身份关系的协议,不能简单以一般财产契约的等价有偿原则来衡量和规范。现行《婚姻法》第19条所规定的“约定对双方具有法律约束力”,与一般财产合同所产生的债的效力不同,其效力规则具有特殊性,应适用《婚姻法》进行调整,约定生效后即在夫妻之间直接具有物权效力。因此,将一方个人房产约定为共同所有,性质属于夫妻财产约定,该约定对夫妻双方均具有约束力。即便尚未办理房产变更登记手续,一方也无权单方撤销该财产约定。^①

另一种观点认为,夫妻约定一方房产归双方共同所有或归另一方单独所有,实质只是赠与的份额不同而已。在房产变更登记之前,赠与人享有任意撤销权。

上述观点的争议焦点在于,夫妻约定一方房产

归双方共同所有,该约定属于夫妻财产约定还是夫妻之间的赠与?应当适用《婚姻法》第19条还是最高人民法院《婚姻法司法解释三》第6条?

有观点认为,应当区分夫妻财产制选择约定和婚内其他财产约定。夫妻财产制选择约定的标的是财产制度,其目的在于排除法定财产制的适用,按照双方自己的意愿选择一种财产制度,其范围和效力及于夫妻全部财产;婚内其他财产约定标的是具体的物,其约定效力仅及于个别财产。《婚姻法》第19条的基本性质是有关夫妻财产制的约定,这是学者的普遍认知。^②《婚姻法》赋予夫妻财产制选择约定这个物权合意直接产生物权变动的效果,而无须按照《物权法》的一般规定实施交付或登记行为。一旦夫妻离婚,夫妻财产制选择约定便不再履行,但对离婚前的财产安排当然有效,离婚时对双方财产的处理应当按照夫妻财产制选择约定执行;将一方婚前房产约定为双方共同所有属于婚内其他财产约定,与夫妻财产制选择约定不同,其定位应当是一种具有财产法性质的法律行为。该约定仅具有债权效力而不具有直接导致物权变动之物权效力,只有在约定的房产依法进行变更登记后,才能发生物权变动的效力。

笔者认为,《民法典》婚姻家庭编第1065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,对双方具有法律约束力”,该规定与现行《婚姻法》的内容基本一致,只是将原来的“约束力”

改为“法律约束力”。该条规定的内容专指夫妻财产制选择约定还是包括婚内其他财产约定?最具权威性的解读是:“夫妻既可以对婚姻关系存续期间所得的财产进行约定,也可以对婚前财产进行约定;既可以对全部夫妻财产进行约定,也可以对部分夫妻财产进行约定;既可以概括地约定采用某种夫妻财产制,也可以具体地对某一项夫妻财产进行约定;既可以约定财产所有权的归属或者使用权、管理权、收益权、处分权的行使,也可以约定家庭生活费用的负担、债务清偿责任、婚姻关系终止时财产的分割等事项。”^③也就是说,夫妻约定的内容不是封闭型的,而是开放式的,既包括夫妻财产制选择约定也包括婚内其他财产约定。关键点在于如何准确理解“对双方具有法律约束力”的含义?此处并未特别指明属于物权效力的约束力,理解为债权的约束力可能更符合立法本意,即夫妻财产约定仍然需要遵循物权编的一般物权变动规则,夫妻一方可以依照约定的内容请求另一方协助办理房产变更登记手续,这样解读也能和物权编的规定无缝衔接。《民法典》的物权变动场合多采用“发生效力”的表述,如“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,但是法律另有规定的除外。”“动产物权的设立和转让,自交付时发生法律效力,但是法律另有规定的除外。”“因人民法院、仲裁机构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,自法律文书或者征收决定等生效时发生法律效力。”“因继承取得物权的,自继承开始时发生法律效力”,而在《民法典》合同编,则采用“具有法律约束力”的表述,如“依法成立的合同,对当事人具有法律约束力”。任何成立且生效的合同都对双方当事人具有法律约束力,后续的是发生纠纷后一方是否享有撤销权问题。

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,都属于夫妻之间的财产约定。这种约定是否可以撤销?我国《婚姻法》中缺乏具体明确的操作规范,而《合同法》对赠与问题有详尽明确的规定,既规定了赠与人的任意撤销权,又规定了赠与人的法定撤销权,毕竟受赠人是无偿取得赠与财产,法律给赠与人设置了一定情况下反悔的权利。《民法

典》合同编在原《合同法》的基础上更加完善了赠与人的任意撤销权:“赠与人在赠与财产的权利转移之前可以撤销赠与。经过公证的赠与合同或者依法不得撤销的具有救灾、扶贫、助残等公益、道德义务性质的赠与合同,不适用前款规定。”《民法典》合同编第464条第2款规定,“婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用有关该身份关系的法律规定;没有规定的,可以根据其性质参照适用本编规定。”这是一个重大改变。当婚姻家庭编成为《民法典》组成部分后,其涉及的与身份关系相关的财产协议,就给合同编的适用留下了极大空间。在处理有关婚姻家庭领域纠纷时,首先应当优先适用婚姻家庭编的规定,当婚姻家庭编没有规定时,根据其性质可以参照适用合同编、物权编的规定。夫妻双方有关房产赠与的约定,虽因身份关系而产生,但双方的约定具有财产性质,可以参照合同编规定进行裁判。一方赠与另一方不动产或约定夫妻双方共同所有,在没有办理产权变更登记之前,依照合同编第658条的规定,赠与人享有任意撤销权,这与婚姻家庭编的规定并不矛盾。“对双方具有法律约束力”并不意味着可以直接排除具有赠与意愿的夫妻财产约定中的一方在财产权利转移前的撤销权。因此,夫妻一方将个人房产约定为共同所有,赠与人在产权变更登记之前可以行使任意撤销权,这类纠纷应当适用最高人民法院《婚姻法司法解释三》第6条的规定。

有关经过公证的夫妻房产赠与约定不得撤销,一方面是由于公证程序是个动态过程,由于当事人的自由选择而启动,经过公证人员的讲解清晰化,通过当事人付费和签署来确认。预设赠与人已经过认真考虑和衡量,不存在一时冲动致损,应当保证合同的严肃性,不能再赋予赠与人撤销的权利,导致受赠人不利。另一方面,从公证的效力来看,具有债权内容的合同一旦经过国家公证机关的确认,即具有直接申请法院执行的效力,这种合同不得撤销。^④

有人提出,上述观点可能会架空《民法典》婚姻家庭编第1065条的规定,导致夫妻之间的财产约定失去相应的意义。笔者并不这样认为,恰恰相反,夫妻之间的约定非常重要。从内部效力而言,约定对双方具有法律约束力。如双方结婚时就书面约定,

婚姻关系存续期间购买的所有不动产,不论登记在谁的名下,一律属于夫妻共同财产;婚后购买的所有车辆均归男方所有,婚后购买的所有珠宝、奢侈品包包均归女方所有。离婚时法院经审查上述约定没有欺诈、胁迫的情形,当然应当认定为有效,分割财产时应依照夫妻约定的内容处理。即在处理有关夫妻之间约定纠纷时,不宜以产权登记作为不动产权属的唯一依据,应尊重夫妻之间的真实意思表示。从外部效力而言,取决于第三人对夫妻财产约定是否知晓。由于目前我国夫妻之间的财产约定缺乏一个公示平台,外人很难知晓其约定的具体内容。第三人若非明知,则夫妻之间的财产约定不具有对抗第三人的效力,法律应当保护善意第三人的利益。

二、有关忠诚协议的认定问题

有关夫妻忠诚协议纠纷的处理问题,一直以来存在激烈的争议,审判实践中裁判各异,缺乏统一的标准。最高人民法院在起草《婚姻法司法解释三》时曾经尝试解决该问题,原拟定的条款是:“夫妻双方签订有关忠诚协议,一方以另一方违反忠诚协议为由主张按照约定内容履行的,经法院审查没有欺诈、胁迫的情形,应当予以支持。当事人约定的赔偿数额过高的,一方可以请求法院予以适当调整”,但由于争议太大无法达成倾向性意见,忠诚协议问题最终被搁置。目前对该问题主要存在以下几种观点:

一种观点认为,夫妻互相忠实本来就是法律规定的义务,属于法律明确的要求,协议双方等于把法定的义务变成了约定的义务,法院应当予以认可。^⑤《民法典》婚姻家庭编第1043条再次重申“夫妻应当互相忠实、互相尊重、互相关爱”,这是夫妻双方在共同生活中的基本准则。夫妻相互忠实是婚姻关系的本质要求,忠诚协议符合《婚姻法》的基本精神,是对《婚姻法》中“夫妻应当互相忠实”规定的具体化。也正是由于夫妻之间签订了具体的协议,使得《婚姻法》上原则性的夫妻忠实义务具有了可诉性。在没有具体协议约束的情况下,双方承担的是道德义务,而道德成本对于个人来说是隐性的、不确定的。一旦夫妻双方签订了忠诚协议,就将隐性化的道德成本显性化了,当事人在出轨前就会三思而行,考虑其出轨的成本代价,从而抑制本能的冲动。从这个意

义上说,忠诚协议对于维系婚姻稳定将起到积极作用。“忠诚协议书”的约定与《婚姻法》的基本精神相吻合,这种协议应当受到法律保护。如《深圳市中级人民法院关于审理婚姻家庭纠纷案件的裁判指引》中规定:“一方当事人以另一方当事人违反忠诚协议导致离婚为由请求另一方当事人在离婚时履行其在忠诚协议中所作损害赔偿承诺的,人民法院应予支持,但该忠诚协议约定的损害赔偿数额过高时,人民法院可以适当调整”。

也有观点认为,法律规定“夫妻应当互相忠实”只是一种倡导性的条款,属于道德性质的义务,夫妻一方以此道德义务作为对价与另一方进行交换而订立的协议,不能理解为确定具体民事权利义务的协议。夫妻忠诚协议的义务履行不应具有强制性,其性质类似于自然债务。^⑥“忠诚协议书”更多可能是情绪化的产物,不具有合同法上的效力。若使其具有强制执行力,则可能会因为其在婚姻关系存续期间的单独可诉性而沦为情感游戏的裁判或私房钱的索取工具。^⑦对配偶一方的忠诚涉及个人情感世界中私密的选择,不应该也不可能通过外在强制的手段加以解决。

还有观点认为,对忠诚协议的效力不能一概而论,应当区别不同类型的忠诚协议具体加以分析。以财产赔偿和财产分割不利益为条件的忠诚协议,可以认定为有效;以解除婚姻关系或者放弃直接抚养子女的权利等为条件的应当认定为无效。^⑧

上海市高级人民法院在相关指导性意见中认为,婚姻关系存续期间一方以另一方违反忠诚协议为由,起诉主张其履行协议或支付违约金,法院不予受理;离婚案件中一方以另一方违反忠诚协议为由主张其支付违约金或损害赔偿的,除符合《婚姻法》第46条规定的情形外,法院不予处理。

江苏省高级人民法院2019年7月18日印发的《家事纠纷案件审理指南(婚姻家庭部分)》中指出:“夫妻忠诚协议是夫妻双方在结婚前后,为保证双方在婚姻关系存续期间不违反夫妻忠诚义务而以书面形式约定违约金或者赔偿金责任的协议。夫妻是否忠诚属于情感道德领域的范畴,夫妻双方订立的忠诚协议应当自觉履行。夫妻一方起诉主张确认忠诚

协议的效力或者以夫妻另一方违反忠诚协议为由主张其承担责任的,裁定不予受理;已经受理的,裁定驳回起诉”。

浙江高院则是从另一个角度作出规定,即“净身出户”之类的忠诚协议条款非属《婚姻法》第19条规定的夫妻财产约定,参照最高人民法院《婚姻法司法解释三》第14条“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,一方在离婚诉讼中反悔的,对此协议、承诺或保证书的效力不予确认,法院应根据实际情况对财产进行分割。^⑨

笔者比较赞同上海高院和江苏高院有关忠诚协议的意见。夫妻之间签订的忠诚协议,应由当事人本着诚信原则自觉自愿履行,不应赋予此类协议强制执行力。如果相关忠诚协议得到法院的支持,当事人为了获取证据,窃听电话、私拆信件以及对个人隐私权更为严重的侵犯情形都可能发生,其负面效应不可低估,夫妻之间的感情纠葛可能演变为刑事犯罪案件。从另一方面考虑,赋予忠诚协议法律强制力的后果之一,就是鼓励当事人在婚前签订一个可以“拴住”对方的忠诚协议,这不仅会加大婚姻成本,而且也会使建立在双方情感和信任基础上的婚姻关系变质。从法律不保护婚约的情况看,当事人双方如果约定,一旦订婚必须结婚,否则违约方要支付若干违约金等等,对如此这般主张,法院一般不会予以支持。同样道理,忠诚协议这种具有强烈感情色彩的身份协议,实质上属于情感、道德范畴,违反忠诚协议一方心甘情愿净身出户或赔偿若干金钱,为自己的出轨行为付出经济上的代价,这种自觉自愿的履行行为固然值得称赞,但是如果一方反悔不愿履行,综合考虑各种利弊因素,不宜赋予忠诚协议强制执行的效力。

从国外对夫妻之间忠诚协议的态度来看,通过对法国、德国、英国、美国的有关法律实践进行比较,“无论英美法系还是大陆法系国家,对夫妻忠诚协议或忠诚条款的效力均持否定态度。”^⑩“即使配偶双方能够在特定义务和救济问题上达成一致,比如生育

控制、看足球赛、配偶药物检测以及对于通奸的损害赔偿,法院通常拒绝执行上述条款,以避免对于婚姻中行为的不当干涉。”^⑪有鉴于此,司法不可过深介入婚姻关系内部,“清官难断家务事”之说还是很有道理的。笔者非常赞同王利明教授所持的观点,即国家公权力在涉及有关个人情感、隐私领域时,应当保持一种谦抑的态度。

三、案外人执行异议之诉中离婚协议对于房产的约定能否对抗强制执行的问题

双方离婚时将登记在一方名下的夫妻共同房产约定归另一方所有,但没有办理变更登记。离婚后一方与他人的纠纷进入执行程序,另一方提出案外人执行异议之诉,对其主张是否支持,是审判实践中争议比较大的问题。一种观点认为,婚姻法对于不动产的处分区别于一般的物权变动,只要不是双方恶意串通故意逃债,虽然房屋所有权转移未作变更登记,但对于实际享有房屋所有权一方的利益应当予以保护;另一种观点认为,夫妻离婚对于房屋所有权的约定,未办理变更登记不具有物权变动的效力,对房屋实际权利人提出的阻却执行主张不予支持。

对于如何协调《婚姻法》与《物权法》《合同法》的关系问题,杨立新教授认为,《婚姻法》不能离开《物权法》的普遍规则而对夫妻关系另搞一套,否则会破坏民法规则适用的统一性。^⑫学者贺剑认为,调整夫妻间的财产关系应当采用债权性质的法律手段,夫妻财产约定产生的是债权效力。借助于“债”的手段,一方面《婚姻法》专注调整夫妻内部的财产关系,另一方面《物权法》《合同法》等财产法也不会受到影响,其规则统一适用于任何人,这是一个双赢的局面。^⑬程啸教授认为,夫妻之间以结婚作为确定财产归属和内容的一个决定性因素当然没有问题,但与第三人的交易中,只有物权法规定的登记或交付才是符合法律规定的公示方法。如果将结婚作为一种新的公示方法,势必对交易安全造成极大的损害。^⑭

笔者认为,上述专家从不同角度、不同侧面阐述了婚姻法与其他法律的关系,很有启迪性和参考价值。法律规定的物权变动方式涉及对第三人权益的保护,不宜轻易突破物权公示公信原则。因离婚财产分割协议而导致房屋所有权转移的,其发生物权

变动的基础既非法律的直接规定,亦非解除婚姻关系这一法律事实,而是基于双方当事人的意思表示,故应当定位于基于法律行为引发的物权变动。根据《物权法》第9条的规定,离婚房产权属约定必须经不动产登记才发生物权效力。如果申请执行人是诉争房屋的买受人,其享有的是对诉争房产的物权期待权,离婚协议中关于房产权属的约定未经公示,难以与之对抗;当申请执行人对诉争房产享有抵押权等担保物权时,其作为优先债权人,债权因登记而具有公示对抗效力。

离婚协议本质上属于民事合同,不应具有直接产生物权变动的效力。未进行不动产变更登记时,权利人对相关不动产仅享有债权请求权,即向对方主张履行房屋产权变更登记的合同义务。如果离婚财产分割行为发生在执行依据的债务形成之前,并且可以合理排除夫妻双方串通通过离婚方式逃避债务的可能性,可以认定债务人前配偶所享有的债权优先于申请执行的普通金钱债权。比如钟某某与王某、林某某案外人执行异议纠纷案,因钟某某与林某某1996年7月22日就签订离婚协议书,约定涉案房产归钟某某所有,但一直登记在林某某名下。2012年12月23日,王某因股权转让合同纠纷申请执行涉案房产,钟某某提起执行异议之诉。一审和二审法院认为,钟某某与林某某早在1996年协议离婚时就约定涉案房产归钟某某所有,其带着子女一直在此居住,无恶意串通逃避债务的证据,结合本案具体情况,能够产生阻却执行的效力。^⑤

有学者指出:“唯一家庭生活住房”不宜作为异议权成立要件,因为现行法对婚姻家庭住房没有给予特殊优待,现行法对“唯一家庭生活住房”的执行已有特别保护的规定,^⑥笔者赞同上述观点。另外,实际权利人对于未办理房产变更登记是否存在过错也应是一项考量因素,比如争议房产存在按揭贷款等不可归责于当事人的原因,如被执行人不履行离婚协议有关房产的约定,原配偶在该房产被查封之前已通过诉讼裁判被执行为其办理房产变更登记,只是查封时尚未办理变更登记手续等等,为保护其正当权益,可以认定其享有的民事权益优先于普通金钱债权。

四、审判实践中如何认定继父母与继子女间形成扶养关系的问题

随着离婚率的持续走高,再婚家庭的数量也日趋上升。由于法律规定太过简单和笼统,造成审判实践中对“抚养教育”的事实认定困难,标准不一且认识混乱,很有必要进行深入地分析和探讨。

《民法典》第1072条只是简单规定:“继父或者继母和受其抚养教育的继子女间的权利义务关系,适用本法关于父母子女关系的规定”,《民法典》第1127条规定了有扶养关系的继父母和继子女之间属于第一顺序继承人,但审判实践中如何认定“抚养教育”以及“有扶养关系”,一直缺乏具有可操作性的裁判规则。

关于继父母与继子女之间关系的类型,可以分为三种类型:第一种:名分型。即继父母与继子女间不存在扶养关系,双方之间只是一种单纯的直系姻亲关系;第二种:共同生活型。即生父与继母或者生母与继父结婚时,继子女尚未成年,其与继父母共同生活,继父母尽了抚养教育义务达到一定年限,视为有扶养关系的继父母子女。继子女与生父母的权利义务关系仍然存在,故继子女与生父母和继父母在法律上形成了双重父母子女关系。成年子女事实上对继父母长期承担了赡养义务,也视为有扶养关系的继父母子女;^⑦第三种:收养型。即继父或继母通过收养程序收养了继子女,双方转化成养父母子女关系。由于这种养父母子女关系一旦成立,继子女与不在一起共同生活的生父母间的权利义务关系因此消除。也就是说,生父或生母因离婚而无法直接抚养未成年子女,又因继母或继父的收养行为而导致与自己权利义务关系的消除,一般人在感情上很难接受这种结果。

在继父母子女的关系上,存在两种立法体例,一是大陆法系和英美法系的做法,以尊重当事人的意愿为出发点,在其法律中,继父母与继子女间产生权利义务的唯一途径是建立收养关系,仅属姻亲关系的继父母子女关系是不受法律调整的,这些国家的法律往往并没有对继父母子女关系作出规定。另一种是俄罗斯及东欧等国的做法,基于维护子女利益的考虑,在扶养关系中对继父母与继子女的关系都有专门的规定。《俄罗斯联邦家庭法典》规定,曾经教

育和抚养过自己的继子女且无劳动能力需要帮助的继父母,如果他们不能得到其成年的有劳动能力子女或者配偶的扶养,有权依司法程序请求有劳动能力并且有必要赡养条件的成年继子女赡养。如果继父母教育和抚养继子女少于5年,或如果他们未以应有的方式履行教育或者抚养继子女的义务,法院有权解除继子女赡养其继父母的义务。根据澳大利亚的《家庭法》,继父母抚养子女的责任次于生父母,是位于第二位的责任。继父母是指:1.不是孩子的生父母;2.与孩子的生父母缔结了婚姻关系;3.在婚姻期间的任何时候,把孩子当成一家人。并且,只有通过合法婚姻才能成为孩子的继父母,而不是通过事实上的同居关系。《罗马尼亚家庭法》规定:继子女的生父母死亡、失踪或贫困无力抚养时,继父母有抚养未成年子女的义务;而继子女对继父母有赡养义务,以继父母尽义务在10年以上为限。

笔者认为,在认定继父母与继子女形成扶养关系的问题上,需要考虑以下几个因素:第一,双方要有形成扶养关系的意愿,这点十分重要。如男方与女方结婚时,其带着与前妻所生子女与女方共同生活,为了婚姻的稳定和家庭的和谐,女方愿意出钱出力照顾继子女,但不愿与继子女形成扶养关系,因为女方不希望将来继子女和自己的亲生子女争夺遗产。换言之,基于维持婚姻关系的初衷而对继子女抚养照顾的行为并不代表继父母有希望充当继子女父母的意图。同样对于继子女来说,愿意与继父母共同生活并不意味着希望继父母充当自己的父母,尤其对于八周岁以上的继子女,更应当尊重继子女本人的意愿。

第二,继父母与继子女间从直系姻亲关系转化为法律拟制的血亲关系,抚养教育的时间不应太短,避免权力义务关系的失衡。比如继父或继母只抚养教育继子女一年时间,继子女随后就参加工作自食其力,如果认定双方形成抚养教育关系,将来继子女应尽的赡养义务时间可能会很长,对于本来没有血缘关系只是由于生父或生母再婚而形成的姻亲关系,法律在规制时应平等保护未成年人的继子女利益以及年老的继父母的利益。

第三,在认定形成扶养关系时,既包括继父母对继子女的抚养教育,也包括继子女对继父母的赡养扶

助。这样可以鼓励继子女主动赡养继父母,将来也可以继承继父母的遗产。曾有这样一个典型案例,王某与王某某系继父子关系,王某某的母亲在与王某结婚时,王某某已经成年。王某某与王某在一个宅院内共同生活二十余年,无论从经济供养、相互扶助、扶养时间上均形成了长期性。王某去世后,王某某负责操办丧葬事宜(负责打幡抱罐),这更是王某某身份的象征。王某生前有同胞兄弟姐妹6人,其父母、妻子均已去世,无婚生子女。王某兄弟姐妹认为王某某到王某家时已经成年,未与王某形成抚养教育关系,无权继承王某的遗产。法院经审理认为,王某某与王某形成了事实上的扶养关系且双方之间的扶养关系得到亲友及同村村民的公认,王某某为王某的法定第一顺序继承人,故判决驳回王某兄弟姐妹的诉讼请求。

第四,继父母与继子女之间的拟制血亲关系可以解除。最高人民法院1993年关于离婚时处理子女抚养问题的司法解释规定:“生父与继母或生母与继父离婚时,对曾受其抚养教育的继子女,继父或继母不同意继续抚养的,仍应由生父母抚养。”也就是说,生父母与继父母离婚时,作为继父母的一方对受其抚养教育的继子女,明确表示不再继续抚养的,应视为继父母与继子女关系自此解除,他们之间父母子女的权利义务不复存在。继父母去世时,已经解除关系的继子女以符合继承法中规定的“具有扶养关系的继子女”情形为由,主张对继父母遗产进行法定继承的,人民法院不予支持。因为继承法上“有扶养关系的继子女”的认定应以继承发生时为节点,从而认定扶养关系是否存在。^⑩

第五,受继父母抚养成人的继子女,应当承担赡养继父母的义务。一旦认定形成扶养关系,即便生父母与继父母离婚,成年继子女对缺乏劳动能力或者生活困难的继父母仍然有赡养的义务。

五、无效婚姻或者被撤销婚姻的财产处理规则

婚姻一旦被确认为无效或者被撤销,后果将会很严重。因为是自始无效,从领证的第一天起彼此就被视为不具有配偶的身份,婚姻关系被法律确认自始不存在,不受法律保护。《民法典》婚姻家庭编第1054条规定:“无效的或者被撤销的婚姻自始没有法律约束力,当事人不具有夫妻的权利和义务。同居

期间所得的财产,由当事人协商处理;协商不成的,由人民法院根据照顾无过错方的原则判决。对重婚导致的无效婚姻的财产处理,不得侵害合法婚姻当事人的财产权益。”

如何处理无效婚姻、可撤销婚姻当事人同居期间所得财产,存在两种截然不同的观点。一种观点认为,法律保护的是合法的、有效的婚姻,我国法定夫妻财产制调整的是具有配偶身份关系之间的财产关系,是以有效婚姻为前置条件的。被宣告为无效婚姻或者婚姻被撤销的当事人没有合法配偶的身份关系,同居期间并非婚姻关系存续期间,所得财产不能当然按照夫妻共同财产的规则处理,否则也就无所谓有效婚姻和无效婚姻了。另一种观点认为,无效婚姻、可撤销婚姻虽然不符合法定的结婚条件,但对当事人同居期间所得财产,不宜完全按照各自财产归各自所有、共同购置的财产按实际出资情况按份共有的原则处理,否则不利于保护妇女的权益。

笔者认为,法律应当旗帜鲜明地保护合法婚姻,而非含混不清、顾左右而言他。如果合法婚姻和无效婚姻、可撤销婚姻的财产处理原则没有什么区别,法院何必大动干戈地去宣告某个婚姻无效或者撤销某个婚姻呢?至于保护妇女权益,法律保护的是妇女的合法权益,不应该保护违法婚姻中妇女的权益。如某男在已经有妻子的情况下又与某女结婚,其后一个婚姻因重婚而被宣告为无效,如果在处理重婚期间所得财产时要保护某女的权益,那么某男合法妻子的权益又如何得到保护呢?

最高人民法院《婚姻法司法解释一》规定:“被宣告无效或者被撤销的婚姻,当事人同居期间所得的财产,按共同共有处理,但有证据证明为当事人一方所有的除外”,对该条规定,笔者一直感觉十分困惑。因为上述司法解释首先简单粗暴地规定无效或者被撤销婚姻当事人同居期间所得的财产按共同共有处理,然后又用但书规定:“有证据证明为当事人一方所有的除外”,不知其中是什么逻辑,如此这般很容易造成审判实践的混乱。司法解释应当清晰明确、容易操作,决不能模棱两可、含混不清。笔者建议,无效或者被撤销婚姻当事人同居期间所得的财产,各自的收入以及继承和受赠的财产归各自所有,

同居期间共同购置的财产按照出资情况按份共有。这样规定一目了然,也符合立法的本意。

对于无效婚姻或者被撤销婚姻的无过错一方,《民法典》既规定了处理同居期间所得的财产要照顾无过错一方,又规定了无过错一方的损害赔偿请求权,这样双管齐下的保护措施,能够有效地保护无过错一方的合法权益,值得点赞。

六、离婚时涉及的居住权问题

居住权是一项用益物权,具有满足特定自然人住房需求和尊重房屋所有人意愿、充分发挥房屋效用等社会功能。^⑩《民法典》第366条规定:“居住权人有权按照合同约定,对他人的住宅享有占有、使用的用益物权,以满足生活居住的需要。”居住权虽然是《民法典》的新增规定,但在审判实践中早已进行过相应的探索,如最高人民法院1996年《关于审理离婚案件中公房使用、承租若干问题的解答》中规定:“离婚时,一方对另一方婚前承租的公房无权承租而解决住房确有困难的,人民法院可调解或判决其暂时居住,暂住期限一般不超过两年。暂住期间,暂住方应交纳与房屋租金等额的使用费及其他必要的费用。”最高人民法院《婚姻法司法解释一》规定:“离婚时,一方以个人财产中的住房对生活困难者进行经济帮助的形式,可以是房屋的居住权或者房屋的所有权。”即一方离婚时生活困难的,人民法院可以判决其对另一方的房屋拥有居住权。

《民法典》第367条针对居住权问题专门规定:“设立居住权,当事人应当采用书面形式订立居住权合同”;第371条又规定:“以遗嘱方式设立居住权的,参照适用本章的有关规定”。由此产生的争议问题是,除了以合同方式和遗嘱方式设立居住权外,人民法院可否通过裁判设立居住权?一种观点认为,根据《民法典》物权编规定的精神,当事人双方可以协商一致签订居住权合同并办理登记,法律强调的是签订居住权合同,而基于法院的判决设立居住权,是公权力介入的结果,与法律规定精神相悖,故只能通过当事人自愿约定来设立居住权。另一种观点认为,法院可以通过裁判方式设立居住权。根据《民法典》第229条的规定,因人民法院、仲裁机构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,自法律文书或者征收决定等生效时发生法律效力。现行《婚姻法》第42条规定:“离婚时,如一方生活困难,另一方应从其住房等个人财产中给予适当帮助,具体办法由双方协议;协议不成的,由人民法院判决”。最高人民法院以该条为依据制定的《婚姻法司法解释一》规定:“离婚时,一方以个人财产中的住房对生活困难者进行帮助的形式,可以是房屋的居住权或者房屋的所有权。”有鉴于此,人民法院依照上述司法解释可以为离婚时生活困难一方当事人设立居住权。尽管上述司法解释施行于《民法典》之前,但《民法典》婚姻家庭编第1090条再次重申了离婚时经济帮助的规则,即“离婚时,如果一方生活困难,有负担能力的另一方应当给予适当帮助,具体办法由双方协议;协议不成的,由人民法院判决”,其实质是一种婚姻延伸义务,即夫妻之间扶养义务的延续。上述司法解释的规定精神与《民法典》第1090条相契合,与《民法典》关于居住权制度的规定也不矛盾,应当在《民法典》施行后继续适用。^③

笔者认为,如果人民法院不能通过裁判方式设立居住权,仅仅通过当事人协商一致签订居住权合同的方式解决离婚时的经济帮助问题,势必导致法律规定的居住权功能大打折扣,不利于保护弱势群体的权益。当然,人民法院在审理具体离婚案件时,可以根据双方当事人的实际情况,判决居住权的期限。如对离婚时生活困难的一方,判决其对另一方的住房享有2年、5年等年限的居住权或者居住到其再婚时为止。对于结婚多年、生活困难的老年人,甚至可以判决其生存期间一直享有居住权。

需要指出的是,经济帮助不能作为无期限的生存手段,否则有悖公平原则。如某甲诉某乙腾退房屋纠纷一案,某甲与某乙在法院调解离婚,约定某甲单位分配的公房由某乙继续居住,但未约定具体的居住期限。离婚后某甲取得了房屋产权,某乙与他人结婚并生育子女,某甲起诉要求某乙及其丈夫、子女腾退房屋。为了保住涉案房屋,某乙在诉讼期间与后任丈夫离婚。笔者认为,这种行为属于典型的“吃定”前配偶的情形,虽然某甲与某乙离婚时调解协议未对某乙的居住期限予以明确约定,但并不表明某乙可以永久居住。某乙在涉案房屋中居住多年

且再婚生育子女,无论从居住的合理期限以及某乙家庭生活的变化、某甲应享有的物权方面考虑,均应支持某甲的诉讼请求。某乙虽在诉讼中与后任丈夫离婚,但并不能因此逃避腾退房屋的义务。

注释:

①杨晓林、段风丽:《再论夫妻财产约定与夫妻赠与》,载《第二届中国婚姻家庭法实务论坛会议资料集》第238页。

②王礼仁:《物权法与婚姻法中的法律物权比较》,载《第二届中国婚姻家庭法实务论坛会议资料集》第198页。

③黄薇主编:《中华人民共和国民法典婚姻家庭编解读》,中国法制出版社2020年版,第126页。

④江必新主编:《民法典重点修改及新条文解读》,中国法制出版社2020年版,第312页。

⑤李明舜:《妇女权益法律保障研究》,国家行政学院出版社2003年版,第399页。

⑥参见何晓航、何志:《夫妻忠诚协议的法律思考》,载《法律适用》2012年第3期。

⑦陈甦:《婚内情感协议得否拥有强制执行力》,载《人民法院报》2007年1月11日,第5版。

⑧梅夏英、叶雄彪:《婚姻忠诚协议问题研究》,载《法律适用》2020年第3期。

⑨参见《浙江省高级人民法院民一庭关于审理婚姻家庭案件若干问题的解答》,2016年6月27日。

⑩王芳:《婚姻案件律师实务焦点问题解析》,人民法院出版社2012年版,第79页。

⑪[法]琴斯·弗兰克:《无过错离婚与婚前协议研究》,载《国际家庭法》2009年第23期。

⑫杨立新:《最高人民法院〈关于适用婚姻法若干问题的解释(三)〉的民法基础》,载《法律适用》2011年第10期。

⑬贺剑:《论婚姻法回归民法的基本思路——以法定夫妻财产制为重点》,载《中外法学》,2014年第6期。

⑭程啸:《婚内财产分割协议的效力与不动产物权变动》,载《第二届中国婚姻家庭法实务论坛会议资料集》,第38页。

⑮参见《钟永玉与王光、林荣达案外人执行异议纠纷案》,载《中华人民共和国最高人民法院公报》2016年第6期。

⑯叶名怡:《离婚房产归属约定可以排除强制执行》,载《法学》2020年第4期。

⑰同前注④,第122页。

⑱张华:《继承房屋易清,特殊关系难理》,载《民主与法制周刊》,2020年8月28日。

⑲江必新主编:《中华人民共和国〈民法典〉适用与实务讲座》,人民法院出版社2020年版,第219页。

⑳同前注⑳,第239页。