

市井法案

三年前,偶尔到酒吧散心的小王认识了酒吧钢琴手张某,俊朗的外表和柔美的乐曲打动了小王的心,半年后他们便步入了婚姻的殿堂。几个月前,小王发现张某开始延后回家的时间,说是演出任务繁重,后来就渐渐地发展到夜不归宿了。女性的第六感告诉小王,张某一定在外有“花头”。

那天,小王深夜悄悄来到酒吧,在一个隐蔽处,目瞪口呆地看到丈夫正与一个妖艳男子缠绵在一起……

张某见事已至此,只好承认半年前认识该男子后便坠入“爱河”,并且同居。他希望小王不要声张,继续保持夫妻名分。

备感侮辱的小王坚决选择了离婚,并且向张某提出了巨额精神损害赔偿金,理由是张某的不忠给她造成了精神伤害。而张某认为自己与同性

“第三者”

的交往不属于婚姻法中所列举的几项过错行为,不用承担赔偿责任。

那么,小王提出的精神损害赔偿有没有法律依据呢?

【律师观点】

上海市雄琴律师事务所汪思伟律师 我觉得这个案例对进一步完善我国《婚姻法》及其司法解释,具有深远的意义。我国《婚姻法》修订后的一个重大突破,是确立了离婚损害赔偿制度。修订后的《婚姻法》第46条规定:对于夫妻一方存在重婚的、有配偶者与他人同居的、实施家庭暴力的、虐待、遗弃家庭成员等情形之一,导致离婚的,无过错方有权请求损害赔偿。本案中,张某似乎是符合有配偶者与他人同居的行为。《婚姻法》也没有具体规定“他人”是异性还是同性。但是,最高人民法院关于适用《中华

◆ 殷月萍 魏群

人民共和国婚姻法》若干问题的解释(一)第2条对此作出如下司法解释:《婚姻法》第3条、第32条、第46条规定的“有配偶者与他人同居”的情形,是指“有配偶者与婚外异性,不以夫妻名义,持续、稳定地共同居住”。这里,司法解释对《婚姻法》中的“他人”作了限制性解释,“他人”是指“婚外异性”。张某同居的对象是同性,不是婚外异性,不符合解释的规定。

所以,就目前来说,本案中小王要求得到损害赔偿,一般得不到法院支持。

【专家意见】

华东政法大学教授、博士生导师铁犁 从现行的法律规范来看,小王向张某提出离婚后的精神损害赔偿是得不到支持的。原因之一是我国现行法律法规没有规定同居是

夫妻双方的权利和义务。

婚姻是男女两性物质生活、精神生活和性生活的共同体。其中以性生活为主要内容的同居是婚姻关系的自然基础,也是人类社会存在和发展的必然要求。因此,婚内两性同居生活理应受到法律的认同和保护。夫妻双方长期不同居,或者一方长期拒绝同居,婚姻就失去了存在的意义。同居既是夫妻双方的权利,也是双方的法定义务。近代以来,国外婚姻家庭立法中,已由强调妻方有与夫同居的单方义务修改为夫妻双方负同居的义务。比如《德国民法典》第1353条规定:“夫妻相互负有共同婚姻生活的义务。”日本在1947年也将民法典的有关规定修改为“夫妻应同居,相互协力,相互扶助”(第752条)。

因此,我们应该向立法部门呼吁,今后在修改婚姻家庭法时,应增加夫妻互相享有和承担同居生活的权利和义务。

律师手记

康甲和陈乙是好朋友,有事互相帮忙,彼此关系不错。2006年某日,陈乙急急忙忙找到康甲,说自己家里有事急需用钱,需要75万元,恳求康甲“救他一救”,千万帮帮忙。说来也巧,康甲正好有这样一笔数目的钱款存在银行。想起陈乙平时信用不错,又看到他急得满头大汗,是不是好朋友就关键时刻能否出手相助!于是康甲慷慨地把钱借给了陈乙。当然75万元毕竟不是小数,所以应康甲的要求,陈乙也向康甲出具了还款计划,上面写明了借款的数额,出借人姓名,借款人姓名,归还时间等等。同时陈乙还承诺,如果到期自己不能还款,则将以出卖自己所有的本市A处房屋来还清借款。

谁知陈乙平时不错的信用这次却出了大问题,他只是还了5万元,其余的钱就不见踪影了。康甲慌了,多次催讨,但陈乙均以种种理由推脱。无奈之下,康甲只好将陈乙告上法庭,要求陈乙偿还其余的70万元借款。不料在庭审中,陈乙虽然承认自己借康甲的钱及签署还款计划都是事实存在的,但这笔钱是自己以B公司法定代表人的名义签署的,借款人应为B公司,自己不是借款人,不应承担还款责任。

康甲为尽可能打赢官司,事先聘请了律师。到了律师那里,陈乙的托词顷刻“土崩瓦解”。律师在法庭上指出:首先,康甲起诉要求陈乙偿还借款,根据“谁主张谁举证”的原则,康甲对两人之间形成的借贷关系负有举证责任。现康甲提供了陈乙亲笔书写的“还款计划”,明确记载了借款的数额,出借人姓名,借款人姓名,归还时间等主要内容,该证据对借贷关系的确立有直接的证明效力。由于立据人落款处仅有“陈乙”个人签名,康甲作为原告据此要求陈乙作为借款人归还借款,是有事实依据的。陈乙辩称其立据行为系法定代表人职务行为,实际借款人应为B公司,根据最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》,应由其对反驳事实成立负举证义务,而现在陈乙作为被告对此提供的证据不足以与康甲提供的证据形成有效对抗。陈乙作为个人及B公司的法定代表人,应该有能力和责任在民事活动中,将其借款人的身份向对方予以明示。而陈乙在立据时,在借款人落款处既不加盖公章,又不表明其为B公司法定代表人身份,在借款内容中亦不提及借款人情况的事实,这足以使对方相信该行为是其个人行为。特别是陈乙承诺如果不能到期还款,则将以出卖自己所有的本市A处房屋予以还清借款的事实,也可以分析其为个人行为担保的可能性极大,所以康甲与陈乙之间的借贷关系当然成立。

法院审理后作出判决:陈乙应于判决生效之日起十日内偿还康甲的借款人民币70万元。

好朋友来借钱

◆ 孙洪林

律师与案例

被变更的股票账户

◆ 须海波

2005年6月,休息在家的狄女士收到了来自上海市第二中级人民法院的传票。她将传票从头到尾看了两遍,结果越看越糊涂。案件内容涉及一宗200万元财产损失侵权,传票上的被告人清清楚楚地写着狄女士的名字,另外两个被告分别是某证券公司营业部和成某,而原告人却是狄女士从未听说过的龚某!狄女士虽然感到莫名其妙,可又不能置之不理,无奈之下她来到上海市宝恒律师事务所寻求李斌律师的帮助。

李律师从狄女士断断续续的讲述中得知:2001年初,狄女士曾在某证券公司营业部开设资金账户数个用于申购新股(因每个资金账户申购新股有一定上限,故当时常有投资者在一个股东账户下挂数个资金账户申购新股,以此来增加中签率),半年不到收益颇丰。后来股市渐行低迷,于是狄女士分几次将全部资金数百万元从她在该营业部的所有资金账户中撤离,然后委托该营业部部门经理全权代办了资金账户的销户手续。自此以后,狄女士便再也没有踏入证券市场半步。

问题究竟出在哪里呢?李律师翻阅了原告和其他被告所提交的证据,甄别再三,终于发现:原告龚某与被告之一的成某曾私自签署期限为一年的委托理财协议。在这一年内,成某在卖出委托



插图 田红

人龚某账户中的股票后,通过自有的资金账户又把所得资金采用非常手段划入了狄女士的资金账户之中,甚至还把狄女士资金账户中的资金用来交易其他股票,而狄女士却毫不知情。在狄女士提出注销资金账户的申请后,该营业部部门经理又阳奉阴违,擅自将她的资金账户变更为成某。而今龚某因账户内股票及资金不翼而飞,自然怀疑涉案账户的原告人狄女士,于是便出现了本文开头一幕。

原来狄女士对本案毫不知情且没有任何过错!法院依法判令某证券公司营业部承担赔偿责任原告账户内的股票及资金损失,狄女士不承担任何赔偿责任。

社出版发行。如需购买,请拨打52398077查询。

欢迎读者朋友同时关注洁蕙主持的“东方大律师”广播节目。每天19:00—20:00,播出频率:AM792、FM89.9。

洁蕙说法

为何犯罪比犯何罪更重要

◆ 洁蕙

今年6月29日,一个流浪四方的青年乞丐,因为病重,躺在陕西安康市宁陕县广货街镇的街道上。他其实并没有妨碍谁。

但是,安康市有关领导要来广货街镇检查卫生和安全生产,一个乞丐躺在街上,太有碍观瞻。镇民政干部谌太林就向主管民政的副镇长请示,副镇长说:“你处理一下。”谌太林就从镇政府的职工食堂拿出几个馒头给流浪男子带上,又从镇卫生院找来一名女医生。女医生用听诊器检查后说:“心脏没问题。”随后,谌太林雇了一辆面包车,又找来镇上补车胎的男子郭云丰将青年乞丐扔到相邻的柞水县境内。但据郭云丰说,事发时,该乞丐已病重到不能坐只能躺着。

6月30日,柞水县公安局在黄花岭隧道口发现该青年乞丐已死亡,经尸检,青年乞丐可能是饥饿寒冷致死,但具体死因要由省公安厅来确定。

7月4日,柞水县检察院以玩忽职守罪将谌太林刑事拘留,后取保候审。

谌太林究竟犯了什么罪?依目前检察院的认定是玩忽职守罪,依法应处以三年以下有期徒刑或拘役,情节特别严重的,处三年以上七年以下有期徒刑。但是,我所主持的“东方大律师”节目在讨论该案时,律师们却认为谌太林的行为已经涉嫌故意杀人罪。将一个无法立立的人遗弃在海拔1400米的荒郊野外,即使给他几个馒头,让医生给他听过心脏,也丝毫不能减少他死亡的可能性。明知自己的行为可能致他人死亡,而

放任这种结果的发生,是间接故意杀人。本文中,我不想就谌太林构成何罪太多赘言,我想说,在这起青年乞丐死亡事件中,民政干部为何犯罪比犯何罪更值得我们深思。众所周知,政府民政部门的职责之一就是救济帮助安置流浪乞讨人员,而广货街镇的民政干部谌太林和主管民政的副镇长,在面临安康市领导要来检查环境卫生时,竟然将重病乞丐驱赶出境丢弃在辖区之外以逃避责任,心中哪有一点人民公仆的意识和良心啊!为了讨好上级领导,为了政绩工程,竟敢冒杀人犯罪的风险,这是一种什么心态啊!

其实,广货街镇的这两名民政干部部完全还有更好的“处理”办法:其一,将青年乞丐送进镇卫生院予以救治,等市领导检查完后再遣返青年乞丐;其二,如果宁陕县没有救助站,那也该将青年乞丐送进安康市流浪乞讨人员救助站。据我所知,国务院早已出台法规,要求全国县级以上城市应当采取积极措施及时救助流浪乞讨人员,建立救助站,经费列入财政预算。但是,广货街镇的个别民政干部却非要将无法行走的乞丐丢弃在荒山野岭。这种对上级领导的极度讨好和对老百姓的极度冷漠,是会让老百姓感到心寒的。要知道,我们的政府是人民的政府,民政干部更应该做好人民的公仆啊。

所以,这个本不该死亡的青年乞丐的死亡,是可以让我们深刻反省的。所以,我要说,认识到为何犯罪比犯何罪更重要。

致读者

东方法治文化研究中心联合多位律师编写的《工伤事故处理》《医疗事故处理》《交通事故处理》三本法律傻瓜手册已由文汇出版

上海市申房律师事务所

090897110125

孙洪林主任

09084111141

以案说法

问:房屋在租赁期间被拍卖,承租人是是否可就该拍卖房屋行使优先购买权?

孙主任:拍卖是买卖的一种特殊形式,但其性质是买卖,不能剥夺承租人优先购买的权利,出租人或者拍卖行依然有义务通知承租人拍卖事宜。具体操作可以参照最高人民法院《关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定》,其中第十六条规定:拍卖过程中,有最高价价时,优先购买权人可以表示以该最高价受时,如无更高价,则拍归优先购买权人;如有更高价,而优先购买权人不作表示的,则拍归该应价最高的竞买人。

法律热线:021-63546661

天目西路218号嘉里不夜城2座3101室

打造一流的法律咨询平台

旭灿律师

09110221052

擅长:房产婚姻、劳动工伤、交通事故、保险索赔、涉税代理、公司实务、股权变更、债权债务、委托理财、刑事辩护。

热线:021-61024100, 61024500 (24h)

主任:曹峰 高级律师 T: 13301969336

091201114348

地址:中山西路1265弄18号1408室

网址:www.lawyer-sh.com.cn

(东方法律服务网)

上海市立新律师事务所

090985204091

交通事故

律师热线

021-61025799

火车站南广场

设接待处

贾献伟律师

0920011104211

敏诚善律师事务所

090407108832

房产 婚姻 家庭

刑事 交通 工伤

免费咨询热线

61028489

13801729689

地址:斜土路1223号

之俊大厦1号楼803室

“东方大律师”24小时法律服务热线

168-4-1995 或 96868792-5 号键

本热线线路分布一览表

1#: 法律综合咨询 2#: 婚姻、财产、继承咨询

4#: 房产咨询 5#: 刑事咨询

7#: 经济、合同纠纷咨询

8#: 交通、工伤、医疗等人身损害赔偿咨询

每月封顶80元声讯费,无限享受线上几十位资深律师的免费咨询。足不出户,找到最合适的律师!

阿丙律师

经济纠纷专线

021-51811077

13818700500

上海市立新律师事务所

090398004591

地址:长安路1138号6楼

金晶律师

0920061106946

龙耀律师事务所

091505210679

★专长

房屋买卖纠纷

预约电话

13311808608

地址:安远路505号梅山

大楼1902室(近常德路)

赵山律师 博士

090401111005

中联律师事务所

090401111005

★专长

经济 合同 房产

婚姻 家庭 刑事

T:021-26601947

M:13501997429

www.zhaoshan.com

地址:东体育会路

87号307室

爱心专递

本期 爱心律师

022号 颜本通律师, 中和律师事务所。专长:动拆迁、析产继承、人身损害、婚姻。咨询电话:13917436248。

038号 李明律师, 明泰律师事务所, 十年专业工作经验。擅长:婚姻、房产、交通事故。电话:13311726968。

004号 岳成律师事务所。负责人:岳雪飞律师, 专长:合同、婚姻继承、房产、劳动、交通事故。电话:65077679。

爱心律师报名热线:52398076

特约法律顾问

唐 勇律师(金石律师事务所)

091590112366 091598103003