

我国《反家暴法》适用的回首与展望

——基于对4864份司法案例的整理和分析

陆婉婷

浙江理工大学法政学院、史量才新闻与传播学院, 浙江 杭州

收稿日期: 2024年8月29日; 录用日期: 2024年9月11日; 发布日期: 2024年10月11日

摘要

根据对《反家暴法》实施8年来4864份案件的分析, 发现司法实践中女性指控方占绝对多数; 各地方法律适用情况不一; 举证责任多为受害人承担; 人身安全保护令签发率较高。对部分案例进行分析, 挖掘当前《反家暴法》存在的问题: 家暴行为概念狭窄; “家庭成员以外共同生活的人”范围认定模糊, 受害人举证困难, 人身安全保护令签发标准不明。基于对这些问题的分析给出相应建议, 应扩充家暴行为范围, 使用空间、经济、情感三要素判断“共同生活”; 明确“现实危险”的标准, 给予检察机关代为申请保护令的资格; 在举证过程中引入盖然性规则。

关键词

家庭暴力, 《反家暴法》, 司法实践, 人身安全保护令, 举证责任

Retrospect and Prospect of the Application of *Anti-Domestic Violence Law* of PRC

—Based on the Collations and Analyses of 4864 Judicial Cases

Wanting Lu

School of Law and Politics, Shi Liangcai School of Journalism and Communications, Zhejiang Sci-Tech University, Hangzhou Zhejiang

Received: Aug. 29th, 2024; accepted: Sep. 11th, 2024; published: Oct. 11th, 2024

Abstract

According to an analysis of 4864 cases since the implementation of the *Anti-Domestic Violence Law*,

it was found that female accusers account in the majority of cases; the application of the law is varied in different places; the burden of proof is mostly on the victims; and the rate of issue of a personal safety protection order is high. Several cases are analysed to dig into the problems with the *Anti-Domestic Violence Law*: the concept of domestic violence is narrow; the scope of “people living together who are not family members” is ambiguous; the standard of the issuance of a personal safety protection order is unclear; and it’s difficult for victims to prove. Based on the analysis, recommendations are given: the scope of domestic violence should be expanded, the concept of “living together” should be judged by using the three elements: space, economy and emotion; the standard of “real danger” should be clarified, the procuratorate should have the qualification to apply for protection orders on behalf of the victim; and the rule of probability should be introduced in the process of quoting.

Keywords

Domestic Violence, *Anti-Domestic Violence Law*, Judicial Practices, Personal Safety Protection Order, Burden of Proof

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

《反家暴法》实施至今已近 8 年，需进一步运用实证考察进行评析。已有研究多从家暴受害人全体(包括未成年、老年受害人等)出发，注重考察家庭内部的家暴行为[1]，没有以妇女受害人为重心，忽略了非家庭关系中家暴行为的分析。同时，大部分评析缺乏对具体案例的比较研究，难以考察实践中司法的一致性。本文通过收集最新司法实践数据，以妇女权益保护为重心对比分析具体案例，深入评析该法实施至今的现状和问题，并进一步提出完善该法的建议，以求保护受害人权益、维护家庭和睦、促进社会和谐。

2. 《反家暴法》的实施现状

截至 2024 年 8 月 25 日，在中国裁判文书网上搜索以《中华人民共和国反家庭暴力法》作为法律依据的相关案例，总共检索适格案例 4864 个。

在 4864 个案例中，女方指控男方实施家庭暴力的案件有 4767 件，占比高达 98%，女性指控方占绝大多数。涉及家暴的案件大多为民事纠纷，民事案由有 4818 件。其中涉及离婚案例有 2119 个，占比 44%，然而进一步提出明确提出赔偿的案例仅有近百个。在 4864 个案例中，当事人提出“性暴力”的案件有 8 件，提出“经济控制”的案例有 11 个，说明实践中存在当事人性自由、财产自由被侵害的情况。

在经过地区分类后，重庆市适用《反家暴法》的相关案例最多，达到 487 件；江苏省、浙江省的案例数据分别为 405 个和 386 个；新疆维吾尔自治区适用的案例最少，总共 4 件(包括生产建设兵团)。家庭暴力作为目前国内存在的普遍问题，适用该法越普遍，不一定代表该地家暴情况越严重，反而证明当地群众有较强的法律意识。在经济相对发达、法治建设较为完善的地区，大部分成年家庭成员都有自己独立的经济收入，较少出现一人专制等易导致家暴出现的家庭模式。

关于家暴案件中的举证情况，目前未提供任何证据的案件有 97 件，仅占 2%。在提供证据的案件中，大多数证据由当事人提供，如受伤照片、录音录像等。公安出具证明的案例有 1366 个，占比 28%；妇联、

居(村)委会等其他主体出具证明的案例有 209 个, 占比 4%, 证据大多是言词证据; 医疗机构提供证明的案例有 917 个, 占比 19%, 证据通常是证明损害结果的医疗报告; 证人提供证明的案件有 103 个, 占比 2%。

搜索适用人身安全保护令的相关案例, 共有适格案例 5579 个。其中通过案例 4295 个, 驳回案例 1284 个, 通过率 77%, 说明实践中保护令的签发率较高。在被拒绝的情况中, 通常是因为申请人没有提交足够的证据或提交的证据不足以让法官认为存在“现实危险”。检索签发时间, 法院给予 6 个月保护时间的案例有 3347 件, 占比 60%, 说明实践中多数法院会给予申请人最长的法定保护期限。

《反家暴法》实施至今取得了极大的成效, 但不可否认该法在实践中依然存在着部分问题, 本文选取部分妇女为受害者的案例进行比较研究, 进一步挖掘问题所在。

3. 《反家暴法》存在的不足

(一) 法律概念模糊

1) “家庭暴力”行为的认定范围过窄

2009 年《中华人民共和国反家庭暴力法》专家建议稿将家庭暴力确定为损害身体、人身自由、精神、性自由或财产等其他行为。¹2014 年《反家暴法》征求意见稿并未采纳专家建议稿的方案, 而是沿用了《婚姻法》司法解释的表达, 将家暴行为分为身体暴力和精神暴力, 将家暴行为解释为“家庭成员之间发生的身体伤害、精神伤害或者身体、精神双重伤害”,²这一立法态度最终延续到最终稿。虽然最终版添加了“等”字, 为其他行为被认定为家暴行为预留了解释空间, 但明文依然没有直接对性暴力、经济控制等行为进行规定, 司法解释也未对“家庭暴力”这一概念作出明确的解释和列举。

Table 1. Judgements in cases involving sexual violence in domestic violence cases

表 1. 家暴案件中涉及性暴力行为案件的判决

案件	(案例 1)王某某与蒋某某人身安全保护令案 ³	(案例 2)寇某某、翁某某人身安全保护令案 ⁴	(案例 3)赵某、王某某人身安全保护令案 ⁵	(案例 4)赵某与孙某某人身安全保护令案 ⁶	(案例 5)杨某、杨某某人身安全保护令案 ⁷
提出性暴力行为形式	与其他暴力行为共同提出	与其他暴力行为共同提出	单独且仅提出性暴力行为	与其他暴力行为共同提出	与其他暴力行为共同提出
申请人是否要求禁止性暴力	未提出诉求, 仅申请保护令	未单独要求禁止性暴力	未单独要求禁止性暴力	单独要求禁止性暴力	未单独要求禁止性暴力
法院说理	仅认可保护令签发, 未对任何暴力行为定性	仅对其他行为说理, 认为符合保护令签发条件	认为实施性暴力符合保护令签发的条件	仅对其他行为说理, 认为符合保护令签发条件	仅对其他行为说理, 认为符合保护令签发条件
签发的保护令内容	禁止实施殴打、威胁等家庭暴力行为	禁止实施家庭暴力等	禁止实施家庭暴力等	禁止实施家庭暴力等	禁止殴打、威胁、辱骂申请人

首先, 法律未明确规定性暴力属于家庭暴力, 实践中若要适用需要兜底解释。而根据法官不同的观

¹《关于〈家庭暴力防治法〉专家建议稿的说明》, 载中国法学会网, http://iolaw.cssn.cn/flfg_99/mjyq/201007/t20100709_4607147.shtml, 2023-8-30.

²关于《中华人民共和国反家庭暴力法(征求意见稿)》的说明, 国务院法制办公室。

³王某某与蒋某某人身安全保护令案, 重庆市忠县人民法院(2017)渝 0233 民保令 7 号民事裁定书。

⁴寇某某、翁某某人身安全保护令案, 四川省宜宾市翠屏区人民法院(2019)川 1502 民保令 1 号民事裁定书。

⁵赵某、王某某人身安全保护令案, 天津市河西区人民法院(2020)津 0103 民保令 8 号民事裁定书。

⁶赵某与孙某某人身安全保护令案, 北京市密云区人民法院(2021)京 0118 民保令 1 号民事裁定书。

⁷杨某、杨某某人身安全保护令案, 西安市碑林区人民法院(2022)陕 0103 民保令 10 号民事裁定书。

点和价值观，会出现同案不同判的情况。性暴力的外在表现有多种形式，如婚内强奸、性虐待、对性器官的伤害等行为，其核心在于违反受害人的主观意愿，强迫其进行性行为。《反家暴法》未将性暴力明确规定为家暴行为会产生以下问题：第一，受害人无法意识到性权利被侵犯。目前大部分受害人对家暴的理解停留在人身安全层面，无法意识到性暴力也属于家庭暴力。由表 1 可知只有案例 3 单独提出性暴力行为，且除案例 4，其他申请人在遭受性暴力的前提下并没有明确要求法院禁止被申请人再次实施该行为；第二，实践中易将婚内强奸、性虐待等行为与一般家庭内部矛盾相混淆，且法院在释法时往往采取审慎保守的态度，即使存在兜底条款，也可能出于对稳定性的追求而不把性暴力认定为家庭暴力；第三，保护令执行中“禁止性暴力”可能会被排除在“禁止家庭暴力”的范围外。在案例 4 中，法院规定禁止被申请人实施家庭暴力，但若不进行兜底解释，“禁止实施性暴力”的请求可能会被忽略。总之，未将“性暴力”明确划入“家庭暴力”范畴，在家暴认定和判决执行方面都造成了困难。

其次，法律未明确规定经济控制属于家庭暴力。最高院中国应用法学研究所《涉及家庭暴力婚姻案件审理指南》第三条第四项规定，经济控制是指施暴人通过对共同财产、家庭收入支出状况进行严格垄断控制，摧毁受害人自尊、自信、自我价值[2]，最终控制受害人。经济控制型家庭暴力中对财产有支配地位的一方使用经济手段，对另一方的身心造成伤害或痛苦[3]。其核心在于对受害人自由的控制和自尊的侵犯，使受害人精神上“奴化”并屈从于施暴方。作为一种严重破坏人格尊严的行为，经济控制行为必须作为一种独立的家庭暴力行为被明文规定。如表 2 所示，除案例 7 的其他案例中，申请人没有直接要求法院禁止经济控制行为，法院也没有对被申请人经济控制的行为作出处理，也会产生与上文类似的三大后果，即受害人不知寻求法律帮助、法院不认定该行为、执行发生偏差。综上，为了给予受害人更全面的保护，必须对“家庭暴力”这一概念进行细化解释。

Table 2. Judgements in cases involving economically controlled behaviors in domestic violence cases

表 2. 家暴案件中涉及经济控制行为案件的判决

案件	(案例 6)张某某与王某人身安全保护令案 ⁸	(案例 7)监利县公安局、某某人身安全保护令案 ⁹	(案例 8)庞某与周某某婚姻家庭纠纷案 ¹⁰	(案例 9)马某某等与殷某等申请人身安全保护令 ¹¹
申请人提出经济控制行为的形式	与其他暴力行为共同提出	与其他暴力行为共同提出	与其他暴力行为共同提出	与其他暴力行为共同提出
申请人是否要求禁止经济控制	未单独要求禁止经济控制	单独要求禁止经济控制	未单独要求禁止经济控制	未单独要求禁止经济控制
法院说理	仅认可保护令签发，未对任何暴力行为定性	认为实施暴力殴打行为符合保护令签发的条件	认为实施暴力行为符合保护令签发的条件	认为实施暴力行为符合保护令签发的条件
签发保护令的内容	禁止实施殴打、威胁等家庭暴力行为等	禁止胁迫殴打、跟踪骚扰、单独禁止经济控制	禁止实施殴打、威胁等家庭暴力行为等	禁止实施家庭暴力

2) “家庭成员以外共同生活的人”范围的认定模糊

《反家暴法》第三十七条规定“家庭成员以外共同生活的人”之间实施的暴力行为参照本法规定适用。“家庭”是“由婚姻、血缘和法律拟制而形成的、具有权利义务内容且依存于一定组织形式的特定主体之间的社会关系”[4]。同样，“共同居住”强调的不仅是物理上的距离，还强调当事人间经济、情感

⁸张某某与王某人身安全保护令案，上海市嘉定区人民法院(2016)沪 0114 民保令 1 号民事裁定书

⁹监利县公安局、杨某某人身安全保护令案，湖北省监利县人民法院(2019)鄂 1023 民保令 2 号民事裁定书

¹⁰庞某与周某某婚姻家庭纠纷案，陕西省安康市汉滨区人民法院(2019)陕 0902 民保令 16 号民事裁定书

¹¹马某某等与殷某等申请人身安全保护令，北京市昌平区人民法院(2021)京 0114 民保令 6 号民事裁定书。

等多方面社会关系的联系。在最高院指导性案例刘某申请人身安全保护令案中，法院认为家庭暴力的主体范围不仅包含家庭成员，还包括不属于家庭成员关系、但基于特殊的亲密关系或因法律规定而产生类似家庭成员之间的权利义务关系的人。¹² 实践中家庭及同居关系的构成种类复杂，在同居关系中存在着非婚同居、同性同居等情况，还有很多家庭存在姻亲同居的情况。审理案件中完全交由法官判断，会导致判决结果不一。如表 3 所示，案例 11 中法院认为当事人既不是家庭成员，也没有共同生活在一起，因此认为其不符合法条的规定，驳回了申请人的请求。而在案例 10 中，当事人在案发时既没有身份关系也没有同居，但法院为了保护被申请人的人身权益依然认为双方符合“家庭成员以外共同生活的人”的要求。这一方面说明目前司法实践缺乏更明确、可实践的判断标准；另一方面也可以看出，对于这种离异配偶、分手恋人(且未同居)的暴力行为是否应适用《反家暴法》，实践中也存在争议。因此，亟需明晰“家庭成员以外共同生活的人”的判断标准，帮助法院应对复杂的实践情况。

Table 3. Judgements on the concept of “living together” in domestic violence cases
表 3. 家暴案件中关于“共同生活”概念认定的判决

案件	(案例 10)霍某某、陈某某申请人身安全保护令案 ¹³	(案例 11)吴某某、王某某申请人身安全保护令案 ¹⁴
当事人关系	前男女朋友	前男女朋友
案发时是否共同生活	否	否
被申请人的行为	软禁、尾随、骚扰等	闹事、人身威胁、骚扰等
法院说理	认为当事人遭受了家庭成员以外共同生活的人所实施的暴力或者面临暴力的现实危险	认为当事人不属于家庭成员以外共同生活的人之间的关系，不符合条件
判决结果	签发保护令	未签发保护令

(二) 人身安全保护令的签发标准不明

《反家暴法》第二十三条规定，当事人面临“遭受家庭暴力或者面临家庭暴力的现实危险”时，有权向法院申请签发人身安全保护令。首先，现实危险的认定程度在大部分情况下都由法院自行把握。如表 4 所示，在案例 12、13 中，即使没有发生实质性的后果，法院依然认为这符合法条中对“现实危险”的要求。相反在案例 14 中，即使被申请人对申请人长期进行精神、身体暴力以及经济控制，法院依然以申请人未能证明存在“现实危险”为由驳回申请。若不对“现实危险”的具体概念和标准进行明确，必然会导致部分家暴受害人因为过于保守地判断而无法及时获得保护。同时，实践中部分法院会在审理保护令申请案件的过程中先认定家庭暴力是否存在，再考虑是否给予保护令。在许某某、谢某某申请人身安全保护令案中，法院在审理中认为被申请人的行为轻微，不构成家庭暴力，因而驳回了申请人的请求。¹⁵ 人身安全保护令的核心目的在于预防当事人短期内遭受暴力，而不是认定已发生行为的性质。申请人身安全保护令，唯一的要求应当是符合《反家暴法》第二十七条的规定。¹⁶ 法院应当将眼光放在现在和未来，审查申请人当下是否被实施家暴，未来是否有可能被实施家暴，而不是将重点放在过去的行为是否构成家暴，更不能以过去行为不构成家暴为理由驳回当事人申请人身保护的请求。人身安全保护令的作

¹² 最高法院反家暴十大典型案例，临沂市罗庄区人民法院，<http://www.sdcourt.gov.cn/ylzqfy/403475/638966/6889347/index.html>.2023-8-29.

¹³ 霍某某、陈某某申请人身安全保护令案，福建省厦门市思明区人民法院(2022)闽 0203 民保令 1 号民事裁定书

¹⁴ 吴某某、王某某申请人身安全保护令案，云南省昆明市盘龙区人民法院(2022)云 0103 民保令 1 号民事裁定书。

¹⁵ 许某某、谢某某申请人身安全保护令案，浙江省常山县人民法院(2020)浙 0822 民保令 1 号民事裁定书。

¹⁶ 《中华人民共和国反家庭暴力法》第二十七条：“作出人身安全保护令，应当具备下列条件：(一) 有明确的被申请人；(二) 有具体的请求；(三) 有遭受家庭暴力或者面临家庭暴力现实危险的情形。”

用，是快速、临时地为申请人提供一个安全的居所，不受被申请人的影响，混乱的审查标准将严重当事人的人身安全，削弱人身安全保护令的价值。

Table 4. Judgements on the concept of “real danger” in domestic violence cases

表 4. 家暴案件中关于“现实危险”概念认定的判决

案件	(案例 12)毛某某、陈某某离婚 纠纷人格权保护禁令案 ¹⁷	(案例 13)吴某某、罗某某人格权保护 禁令申请审查案 ¹⁸	(案例 14)李某某、刘某某 申请人身安全保护令案 ¹⁹
事实行为	被申请人在前往申请人亲人居 所路上向申请人发送侮辱、威胁 性信息和视频	当事人法庭调解离婚，在申请人走出 法庭时，被申请人向申请人亮出事前 准备好的刀具，扬言要杀死申请人	被申请人对申请人长期进 行精神、身体暴力以及经 济控制
法院观点	具有现实危险	具有现实危险	未能证明有现实危险
判决结果	签发保护令	签发保护令	未签发保护令

同时，《反家暴法》没有规定检察机关代为申请保护令的资格。《反家暴法》第二十三条规定，当事人无法向法院申请人身保护令时，其近亲属和其他主体可以代其向人民法院申请。²⁰ 根据该法条，检察机关无权为受害人申请保护令。保护令申请案件大多涉及暴力行为，有较强的危险性和紧迫性，程度重的甚至会演化为刑事案件。排除检察机关代为申请保护令的资格，降低了特殊情况下的诉讼效率，大大限制了受害人的救济途径。若只有保护令申请案件演变成刑事案件时检察机关才能为受害人代为提起诉讼，这会使保护受害人的时间起点被后延，实践中进一步纵容家庭暴力的发酵。人身安全保护令申请案件与刑事案件都具有暴力性的特征，将保护令申请案件与其他刑事案件区分处理也不符合暴力性案件的处理规律。

(三) 家暴受害方面临举证难题

《反家暴法》并没有设置其独有的证据制度，现有的证据制度在实施中存在一系列问题。第一，证明标准过高。如表 5 所示案例 15 中，虽然当事人提供了大量医疗鉴定证据，但法院认为这些证据并不能证明暴力系被申请人实施，其不仅要求申请人证明侵害结果，还要求申请人证明因果关系。在案例 16、17 中，当事人提供了报警证明和相关照片、视频等证据，法院也并未采用这些证据。家暴中双方当事人地位本就不平等，要求处于劣势的受害人与其他案件中的当事人达到一样的证明标准，实质上是对弱势受害人的不公正，没有从受害人角度出发解决其举证痛点。第二，可采信的证据种类较少。《反家暴法》第二十条明文列出的证据有出警记录、告诫书、伤情鉴定意见，但实践中大部分证据都是由当事人所提供的各类证据，这些不被法律明文规定的证据可能会被法院轻视甚至忽略。同时，实践中还有来自其他主体的证明材料，如妇联等机构出具的材料，亲友、当事人子女提供的证言。家庭暴力与社会人情世故息息相关，离不开对人的评价。与其他案件相比，这些材料在家暴案件中有着更重要、更独特的作用。即使是面对公权力属性极强的公安机关出具的材料，法院的认定标准也过高。案例 18 中，法院认为三份派出所回执写明的纠纷性质仅为口角吵闹，无法证明被申请人对申请人人身造成了伤害。而在案例 19、20 中，法院在行政处罚决定书和告诫书的证明下签发了保护令。在保护令申请案件中，即使报警记录、出警记录等证据无法证明家庭暴力存在，但其极大概率能证明当事人面临着遭受家暴的现实危险。报警

¹⁷ 毛某某、陈某某离婚纠纷人格权保护禁令案，陕西省白河县人民法院(2022)陕 0929 民保令 1 号民事裁定书。

¹⁸ 吴某某、罗某某人格权保护禁令申请审查案，广西壮族自治区藤县人民法院(2022)桂 0422 民保令 2 号民事裁定书。

¹⁹ 吴某某、罗某某人格权保护禁令申请审查案，广西壮族自治区藤县人民法院(2022)桂 0422 民保令 2 号民事裁定书。

²⁰ 《中华人民共和国反家庭暴力法》第二十三条第二款：“当事人是无民事行为能力人、限制民事行为能力人，或者因受到强制、威吓等原因无法申请人身安全保护令的，其近亲属、公安机关、妇女联合会、居民委员会、村民委员会、救助管理机构可以代为申请。”

记录、出警记录的证明力的确低于行政处罚决定书、告诫书，但如果法院过于重视决定书等能明显证明家庭暴力存在的材料，忽视其他材料，其对法条的适用就过于限缩了。

Table 5. Recognition of different evidence in domestic violence cases

表 5. 家暴案件中关于不同证据的认定情况

案件	(案例 15)赵某与刘某申请人身安全保护令案 ²¹	(案例 16)孙某 1 与李某 1 申请人身保护令案 ²²	(案例 17)王某、郭某与郭中华申请人身保护令案 ²³	(案例 18)王某与邓某申请人身安全保护令案 ²⁴	(案例 19)卢某某、黄某某申请人身安全保护令案 ²⁵	案例(20)谭某琴、郭某申请人身安全保护令案 ²⁶
证据	医院出具报告单两份、全数字彩超检查报告、诊断报告、报警证明等	报警证明、视频等	报警证明和照片	三份派出所接报回执和门诊报告	行政处罚决定书、回执单、门诊病历等	家暴告诫书、行政处罚决定书、接警记录等
法院观点	上述证据不能证明系被申请人实施暴力行为导致结果。聊天截图内容不完整；受损照片未显示损害时间，无法证明系被申请人造成，报警内容载“有一名陌生人敲门”，不能证明被申请人实施行为。	报警证明记录均记载为夫妻间纠纷，但无法证明造成严重后果。视频仅记录双方发生争议，未证明造成严重后果。	申请人未提交该报警处理结果，无法证明造成严重后果。照片仅记录双方发生争议，未证明造成严重后果。	三回执载明双方矛盾系“口角”“纠纷”，无法证明造成伤害。门诊证明无法证明系被申请人所为。	其提供的材料符合申请要求	其提供的材料符合申请要求
判决结果	未签发保护令	未签发保护令	未签发保护令	未签发保护令	签发保护令	签发保护令

与其他领域相比，《反家暴法》的证据制度有其特殊性。第一，反家暴领域的证据收集情况有其特殊性。家庭暴力一般发生在家庭内部，具有隐蔽性、私密性和复杂性的特点。施暴人可以凭借其在家庭中的优势地位，占有、控制，甚至销毁已有证据。受害人保护自己都尚且困难，更别说保存相关证据了。同时，了解家暴情况的证人数量少，且基于“不愿掺和家事”“家丑不可外扬”的思想，很多情况下并不乐意出庭作证。妇联、村(居)委会、企事业单位等社会机构所提供的证据更多是间接的、针对家暴损害结果的证据[5]，而且这些机构通常在事后受害人上门求助时才能了解情况，取证具有滞后性。第二，反家暴领域双方当事人诉讼能力对比有其特殊性。家暴关系中当事人的身份关系并不对等，一来受害人往往在经济条件上处于弱势或需要依附于施暴人，二来根据受虐妇女综合征理论，长期存在家暴的高压生活条件容易导致妇女精神健康受损，甚至罹患心理疾病。这种多方面的不平等间接导致当事人在审判中诉讼能力不对等。相较施暴人，受害人往往更缺乏相关法律知识，聘请专业律师的经济能力更弱，同时在审判中可能会因为其精神状态不佳导致提供错误、矛盾的证言[6]，最终导致其证词不被采纳。表面上中立的证据制度，实际上是在冻结既有不公平的诉讼现状。

²¹ 赵某与刘某申请人身安全保护令案，呼和浩特市赛罕区人民法院(2020)内 0105 民保令 8 号民事裁定书。

²² 孙某 1 与李某 1 申请人身保护令案，山东省济南市市中区人民法院(2021)鲁 0103 民保令 1 号民事裁定书。

²³ 王某、郭某与郭中华申请人身保护令案，山东省济南市市中区人民法院(2021)鲁 0103 民保令 4 号民事裁定书。

²⁴ 王某与邓某申请人身安全保护令案，重庆市潼南区人民法院(2022)渝 0152 民保令 6 号民事裁定书。

²⁵ 卢某某、黄某某申请人身安全保护令案，广西壮族自治区南宁市江南区人民法院(2022)桂 0105 民初 7754 号民事裁定书。

²⁶ 谭某琴、郭某申请人身安全保护令案，江西省莲花县人民法院(2022)赣 0321 民保令 1 号民事裁定书。

4. 完善《反家暴法》的建议

(一) 明确法规具体概念

1) 明确“暴力行为”的认定

目前立法并未将家庭暴力行为与普通暴力行为区分规定。普通暴力行为次数少、单次程度重，多为一次性暴力行为；家庭暴力行为次数多、单次程度轻，持续时间长。法院基于长期审理普通暴力行为的惯性，往往过于重视单次伤害的程度而没有把握家暴行为的特殊性，忽略了家暴行为长时间在物理、精神层面侵害受害人的问题。美国在处理家暴案件中采用危险评估量表的形式，将饮酒情况、情绪状态等因素作为衡量危险程度的指标[7]。认定“暴力行为”需考虑以下因素：一是暴力的严重程度。受害人的身心健康因暴力遭受损害，虽然立法不以伤害后果作为家暴的认定要件，但若单次暴力行为致使受害方人身损害等级较高，便不应将其认定为简单的家庭纠纷。同时兼顾对精神方面的判断，如当事人物理层面所受的侵害并不严重但精神方面受到巨大伤害的，仍然应认定家暴。二是纠纷发生原因。与普通暴力不同，家暴施暴人会仅因生活琐事而实施暴力。法院不能因为原因细小、属于家务事而否定家暴的存在。三是施暴人之前的表现。如果一方此前在长期共同生活中没有暴力行为，那么一次轻微的肢体冲突不宜被认定为家暴。但如法院在审查后认为纵容可能会导致暴力行为的再次发生，则应当认定家暴行为。四是受害人的反抗行为。一般的家庭冲突主要是谩骂或者无特定针对性的伤害，不存在一方对另一方的绝对控制。而家庭暴力的核心在于控制，暴力行为中的双方存在明显的地位差距，有明显的施暴人、受害人角色。

此外，性暴力和经济控制行为并不能被《反家暴法》列举的身体暴力、精神暴力包含，需司法解释单独释明。性暴力主要侵犯受害人的性自由权利，同时连带损害身体健康和精神状态。经济控制强调施暴人通过经济手段对受害人克扣控制，侵害其的财产利益，使其长期感到低自尊和屈辱。单用身体、精神暴力无法完全包容这两种行为涉及的法益。且使用其他行为的标准进行评价也不合适。如果施暴人在实施性暴力时仅对当事人身体造成了较轻的损害，法院可能会以该行为暴力程度低而否认家暴存在。从比较法角度出发，性暴力是家庭暴力中更为隐蔽的暴力类型，世界上大多数国家或地区的主流观点为单独进行规制[8]。经济控制造成受害人财产利益和心理健康的损害，侵害的是多重法益。不少学者也认为应当将其作为单独家暴类型。应当尽快出台司法解释明确将“性暴力”“经济控制”行为纳入“家庭暴力”范畴。为了实践中更精准地判定家暴行为，司法解释应对现有法条的“等侵害行为”进行解释，通过列举将以下行为明确规定为家暴行为：(1) 性暴力及其他违当事人意愿的性行为；(2) 经济控制等其他侵害当事人财产权益的行为；(3) 跟踪、骚扰等对当事人正常生活构成破坏的行为；(4) 诽谤、造谣等对当事人人格权造成侵害的行为；(5) 以非暴力行为对当事人人身、精神造成侵害的行为。

2) 明确“家庭成员以外共同生活的人”的范围

首先何为“家庭成员”，根据《民法典》第一千零四十五条的规定，家庭成员的范围包括配偶、父母、子女和其他共同生活的近亲属；其次何为“共同生活”，有学者建议将《反家暴法》中的“共同生活的人”界定为“当前或曾经一段稳定时期内，在共同生活的空间中形成的，具有依赖性和亲密性事实状态的人”[9]。有学者认为该范围既包括长期稳定同居的情况，也包含临时共同生活的情况[10]，如同居恋人、合租人等情况。应为“共同生活”确定特殊要素，以便实践中参考：第一，空间要素。共同居住的人需在一个相对确定的空间范围内共同生活，且该空间应符合基本日常生活需要，实践中通常表现为当事人同住一个屋檐之下。然而法院在认定空间因素时也不能过于死板，若当事人互住隔壁但经常进行吃饭、留宿等家庭活动，也可认定符合该要素。第二，情感要素。情感是“共同生活”概念的核心内涵。“共同生活”相较其他社会关系更具有亲密性，当事人在相处中对彼此有情感需求。实践中每个人对于情感表

达的方式差别巨大,法院应当综合当事人是否有明确的身份关系、对彼此的照料情况等多方面因素进行判断。同时,此处的情感要素包括爱情、亲情,但不应包括单纯的友情。《反家暴法》的作用领域为家庭或类家庭的关系模式,而目前我国法律语境下的这种关系不包含朋友。实践中同居室友合租情况则不能一概而论,有些室友共同生活仅基于合同关系,缺乏情感要素这一核心判断要件,不应属于概念范围内;而对于具有情感因素的室友关系,如同居恋爱关系,则符合该要件。第三,经济要素。经济要素是共同生活的重要物质基础,当事人在经济上应有联系性。要构成该要素,当事人之间的经济联系应包含其共同生活期间日常的必要收支,但不要求包含当事人所有的经济收支。还有学者提出时间、生活等要素^[11]。本文认为,时间要素在实践中无法适用所有案例。比如一对情侣在同居后短时间内就发生暴力行为,虽然双方共同生活时间较短,法院依然应认定双方属于“家庭成员以外共同生活的人”。而生活要素的概念过于模糊,认定其的标准过于依赖法官的判断,且生活要素同样强调当事人之间的经济支持和情感链接,与上述要素有重合。综上,本文认为空间、情感、经济三要素是判断该法律概念最直接、高效的标准。

离异配偶、分手恋人间的暴力行为是否适用《反家暴法》在实践中尚存争议。离婚配偶、分手恋人在案发时往往既没有身份关系也没有共同生活,从文义解释角度出发,这些人不属于“家庭成员以外共同生活的人”,而且大多数情况也不能同时具备上述提到三个要素,因此不应直接适用《反家暴法》。但这不代表受害人的权益无法得到保护,实践中这类案件可以适用《民法典》第九百九十七条的人格权禁令制度。人格权禁令制度与人身安全保护令制度应当是包容关系,人格权禁令作为普通法规定,可以包含不符合保护令制度适用范围的其他情况。

(二) 统一人身安全保护令签发的认定标准

首先讨论签发的实体要件。《最高人民法院关于办理人身安全保护令案件适用法律若干问题的规定》指出,申请人遭受家庭暴力或者面临家庭暴力现实危险的事实存在“较大可能性”的,法院可依法签发保护令。保护令制度的目的是短期内预防危险,应采取粗放型的认定标准,不得以家暴是否存在为先决条件。把握“现实危险”时可以参考以下要素:首先,从申请人的角度出发,考虑申请人的健康水平、年龄、精神状态、经济情况。就经济、体力状况处于弱势的群体而言,其面临家暴的现实危险更大。其次,从被申请人的角度出发,考虑被申请人的身心状态、经济情况、有无前科经历、事后有无悔改态度等因素。

其次讨论签发的程序要件。我国台湾地区“家庭暴力防治法”第十条第二款规定检察机关得向法院申请保护令。《涉及家庭暴力婚姻案件审理指南》第三十二条规定,受害人因客观原因无法自行申请保护令的,检察机关有权代为申请²⁷。《反家暴法》应赋予检察机关代为申请人身安全保护令的资格,且不应限制受害人提出代为申请请求的前提,如需属于限制、无行为能力人等。因为检察机关参与保护令申请的基础属于家事公益诉讼^[12],目的在于保护弱势群体权益,因此不应对受害人设置申请条件。同时检察机关对于代为申请的相关法律程序最为熟悉,与法院之间已经建立了高效的程序化流程。检察机关具有公权力色彩,由其帮助受害人代为申请,能够平衡双方当事人之间的不平等地位,彰显国家对家暴受害者的有力保护。

(三) 完善反家暴法证据制度

首先,引入盖然性规则调整举证责任。根据正常生活经验,将家暴案件中的事实按照是否属于常态来分配举证责任。比如,某家庭中丈夫经常殴打妻子致其受伤。某天妻子再次受伤并提出诉讼,主张丈夫对自己实施家暴,而丈夫主张妻子是另外受伤。从正常经验出发,此时妻子因被家暴而起诉的情形是

²⁷ 《涉及家庭暴力婚姻案件审理指南》第三十二条第二款:“受害人因客观原因无法自行申请的,由受害人近亲属或其他相关组织代为申请。相关组织和国家机关包括受害人所在单位、居(村)委会、庇护所、妇联组织、公安机关或检察机关等。”

盖然性高的主张, 另外受伤的情形是盖然性低的主张。根据盖然性高低分配举证责任, 应由主张盖然性低的丈夫进行举证, 证明妻子的伤非自己所为。且家庭关系有其独特的关联性, 当一个人受伤时, 其他成员大概率会知情, 审理中可以利用这一点进行举证责任配置。当受害人提供了证据材料指认另一方为家暴实施者, 并使有正常理智的第三方信服时, 便形成一个盖然性高的主张, 此时应认为受害人完成了自己的举证责任, 由另一方举证证明家庭暴力不存在。

其次, 适当降低受害人的证明标准。可采用盖然性优势原则帮助受害人解决举证难题。盖然性优势原则, 是指法院对双方证据的证明力、所提出事实的盖然性进行审查后, 在排除合理怀疑的情况下选择证明力更高的一方当事人所提交的证据作为定案依据。如此, 受害人的证据证明程度仅需要高于施暴人的证据证明程度, 就可以获得法院支持[13]。最高院的立场也倾向于降低家暴事实的证明难度。在十大案例马某某诉丁某某离婚案中[14], 原告提交了病历报告等证据并对家暴事实进行了合理描述, 而被告仅称双方为互相推搡, 未出示证据。法院认为被告虽否认家暴行为, 但对原告伤情并未给予合理解释; 而原告能够提供相关证据并合理陈述, 其陈述可信度高于被告。另外, 也要降低对受害人陈述的证明要求。首先在家暴案件中, 大部分受害人基于社会文化等因素, 在有其他方法的情况下是不愿意提起诉讼的, 对簿公堂可以说是无路可走的选择, 造假的可能性小; 其次基于受虐妇女综合征理论, 实践中很多受害人的心理状态处于亚健康状态, 其陈述可能混乱甚至有矛盾。此时法院不能一刀切否定其效力, 而是应仔细审查, 采纳真实性较高的证言。

最后, 合理拓宽证据类型。实践中证明家暴的证据除了法定证据还有很多, 如近亲属、妇联、居(村)委会等主体出具的证明材料。法院应重视这些证据, 不能过度依赖公安等公权力机构出具的证据。同时, 为了更好地对公安机关出具的材料进行审查, 应明确警察负有出庭作证义务, 规定其在必要时出庭作证。另外, 在家暴案件中应对未成年子女的证言给予重视。在家暴家庭中, 未成年子女往往是家暴的唯一证人。法院应认真审查未成年子女的证言, 对于其提供的与其年龄、智力及精神状况相当的证言应作为证据使用。另外, 审查应适当结合品格证据, 品格证据能直接反映当事人的人品、行为模式等特征, 对法院进行案件判断有极大的帮助。最后, 可以利用大数据进行数据流通, 构建反家庭暴力信息共享平台, 将主体之间的数据信息在公安机关、妇联、法院等主体间进行互通, 保证相关投诉、报警记录等多方信息均能被法院收集, 使得法院能够在更短的时间内进行全面审查, 提高审理效率。

5. 结语

本文通过 4864 份案例和比较案例探究《反家暴法》适用现状。实践中地域实施该法的状况不一、妇女受害人占比大、举证主体多样且以受害人为主、保护令签发率高。部分案例暴露出了该法尚存在的问题, 如相关概念过于限缩和模糊、受害人举证困难、保护令签发标准不一。本文认为应扩张家暴概念、运用三要素判断“家庭成员以外共同生活的人”、统一保护令签发标准并给予检察机关代为申请资格、引入盖然性规则帮助解决举证难题。同时本文提出的建议仍有不足, 如三要素在实践中没有具体标准, 依然较为模糊; 检察机关提出代为申请的身份是程序代理人还是申请人的问题尚未明晰等。仍需对《反家暴法》各项规定和流程进行不断完善和细化, 以期更好地保护受害人权益, 促进社会和谐。

参考文献

- [1] 黄海涛. 反家庭暴力法作为裁判规则之实效性分析[J]. 人民司法, 2019(7): 4-9.
- [2] 吴才毓. 论经济控制型家庭暴力及其损害赔偿[J]. 武陵学刊, 2017, 42(1): 93-98.
- [3] 马志远. 经济控制型家庭暴力问题探究[J]. 黑龙江人力资源和社会保障, 2022(5): 158-160.
- [4] 杨大文. 婚姻家庭法[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2000: 5.

-
- [5] 陈洪磊, 陈明静. 《反家庭暴力法》司法适用效果实证观察——基于 3,961 份裁判文书的整理分析[J]. 人权研究, 2022(2): 105-124.
- [6] 王京霞. 法官审判家庭暴力民事案件对妇女权益的保护[J]. 中华女子学院学报, 2004(16): 12-16.
- [7] 肖树乔. 美国反家暴联动机制[J]. 现代世界警察, 2016(1): 64-68.
- [8] 李春斌. 论性暴力是家庭暴力的行为类型——以《反家庭暴力法(草案)》为例[J]. 妇女研究论丛, 2015(5): 56-63.
- [9] 冉瑜. 我国《反家庭暴力法》的不足及完善路径研究[J]. 四川省干部函授学院学报, 2021(1): 115-120+91.
- [10] 蒋月. 家庭暴力的概念和内涵之诠释——以 2016-2018 年人民法院民事判决书为样本[J]. 妇女研究论丛, 2019(3): 13-22.
- [11] 卢文捷. 《反家庭暴力法》之“家庭成员以外共同生活的人”合理界定[J]. 天津法学, 2017, 33(4): 59-66.
- [12] 杨钢. 人身安全保护令程序研究[J]. 政法学刊, 2023, 40(3): 103-117.
- [13] 徐卉. 反家暴立法中的证据规则与公益诉讼机制[J]. 妇女研究论丛, 2014(5): 54-56.
- [14] 王春霞. 最高法发布中国反家暴十大典型案例(2023 年) [N]. 中国妇女报, 2023-06-16(01).