

# 检视与完善：家暴防治之司法裁判的能动参与

## ——以家暴型离婚案件的审理现状为视角分析

### 【论文提要】

当首部《反家庭暴力法》颁布，防治家庭暴力在立法上取得了显著成就，人身安全保护令这一重大革新制度进入大众视野，一定程度上被寄予厚望。然而，在司法实践中，家暴线索直到诉讼才“被动发现”，相关执法程序仍然徘徊于“自由选择”，司法裁判对家暴的认定仍在“消极逃避”，人身保护令还存在着“落地困境”。只有通过对裁判思路的梳理，司法功能的延伸，以司法裁判引领社会治理的方式参与家暴防治。特别是在涉家暴型离婚案件的审理中贯穿能动司法理念，以司法的主动作为回应群众对幸福的渴望，解除受害者精神和身体的“生命不可承受之痛”。变司法裁判的“被动”认定为防治家暴的“主动”参与，突破固化的审判模式，正面回应人民群众对公平正义的时代追问。(全文共计 13356 字)

## 【创新观点】

1. 视角新：以家庭暴力防治问题为角度，寻找家暴在离婚案件中事实认定的不足，以及人身保护令的适用效果不足。研究家暴型离婚案件的裁判方法和司法延伸的问题，以能动司法参与家暴治理。

2. 观点新：以涉家暴型离婚案件为样本，明确涉家暴型离婚案件的审理重点和裁判规则以及构想司法功能前后延伸的制度设计。

3. 方法新：通过数据分析明晰现状和问题，分析问题产生的原因，针对性提出从预防、裁判、救济等方面家暴预防和司法保护的路径。

以下正文：

不同的时代有不同的婚姻价值观，新时代人们对婚姻爱情的价值观更加务实，婚姻价值观更加多元。然而，新旧交替的家庭生活模式中产生了许多矛盾和冲突。一旦家庭矛盾找不到合理的解决路径，诉诸暴力就成为了最直接的处理方式。《反家庭暴力法》的颁布，加强了对家庭暴力中受害者的保护。<sup>①</sup>中国的反家暴司法实践做出了许多有益探索，体现了司法为民、能动司法的审判理念。然而，但涉家暴型离婚案件在司法审判中一直存在着审判困境，对家暴受害者合法权益的保护也缺乏强有力的制度支撑。我们应该思考如何通过司法裁判引领社会风尚，以司法的主动作为参与到家暴预防和治理体系建设，保障人民群众更安全、更有尊严地生活，更有幸福感。

## 一、缘起：“玫瑰”变“拳头”，家暴背后的痛与呐喊

家庭应该是一个温馨、和睦的地方，每个成员都应受到尊重和保护。然而，家暴问题的存在揭示了一些家庭中的不幸现实。对于遭受家暴的个人来说，身心健康和安全都受到了严重威胁。家庭暴力是一个严重的社会问题，需要各个层面的关注和努力来解决，如果法律条文对于家暴行为的认定标准不是统一和清晰的，如果社会组织对家暴受害者的诉求是冷淡和机械的，如果司法机关对家暴施暴者的惩戒只是轻微和象征性的，即使全社会关注，想要化解家庭暴力的难

---

<sup>①</sup> 沈明远：《家庭暴力法律规制之完善》，载《行政与法》，2020年第12期，第97页。

题也永远只是隔靴搔痒。只有通过广泛的社会参与和合作，政府主导，社会组织积极参与，司法机关主动作为和舆论媒体正确引导，多方共同参与，安全和健康的家庭环境才能得以保障。

### **(一) 见微知著：男子“杀狗吓妻”背后的家暴问题**

最近，一起涉及家暴和动物虐待的事件在网络上引起了广泛关注和讨论，这起事件凸显了家庭暴力问题的严重性，也引发了人们对于个人权益、道德责任和社会关怀的思考。一名女子在社交平台上发文求助，称自己的丈夫喝醉后使用菜刀杀害了家中的柯基宠物狗，并威胁她说：“你不听话，以后也这样”，女子表示非常害怕，并要求离婚。此前，该女子曾多次遭受家暴。次日，涉事男子被处以行政拘留 12 天，罚款 300 元的处罚。然而，公众对此仍有疑虑，行政拘留和罚款 300 元真的能够根本上解决问题吗，拘留期满该男子是否会向其妻子展开报复？该女子没有向法院申请人身保护令，即使申请了人身保护令，是否真的能够达到保护的效果？若该女子提出离婚，家庭暴力法院到底会如何认定？法律真有足够的威慑力保护民众吗？

### **(二) 延伸思考：离婚案件投射出家暴问题现状考察**

在现有司法环境下，尤其是《反家庭暴力法》的颁发，家庭暴力的关注和重视达到了空前。然而，法律规定得粗疏，当事人司法能力的欠缺，司法认定的标准不一，制裁手段的失效，救济途径的缺失，使家庭暴力问题的解决仍阻力重重。

## 问题一：当事人举证能力欠缺

国家公权力介入家事领域的理念和限度过于保守。当家事案件中当事人合法权益面临或遭受危险时，公权力未及时介入，施暴者和受害人之间并非平等形势，当受害人自身的举证能力不足，无力抗衡，若无相关举措协助受害人扭转不平等局面则显示公平。一方面受害者在遭受殴打、威胁等暴力行为的时候，其内心恐惧往往会将精力集中于眼前的痛苦，而非冷静地搜集证据，保留证据。且，施暴者在实施家庭暴力时，往往处于矛盾纠纷爆发中，受害者与施暴者之间相互的肢体冲突，会导致法官对于是否属于家庭暴力的判断不清晰。同时，被滥用的家庭暴力这一概念会导致家庭暴力表述泛滥，使得真正的受害者提交的证据更不被重视。另一方面，大部分的家暴受害人对于涉及家庭暴力的证据种类没有概念，对何为证据以及基本证据的类型和证据证明力的大小缺乏宏观上的认识。同时，在受到家暴的过程中缺乏保留证据的思想意识，且因其当时状况可能仍处于危险之中，很难在确保自身生命安全的情况下保持理性思考，以采取有效措施取得证据。

## 问题二：当事人陈述不受重视

大多数当事人向法庭陈述遭受了家庭暴力，但是没有提交其他证据，除了自己的陈述外无其他。根据证据规则的规定，其提出的家庭暴力的事实难以得到认定。同时，有一些案件中并没有家庭暴力的事实发生，但当事人伪造伤情或者

将家庭纠纷故意陈述为家庭暴力，动辄使用家暴表述，误导法官判断。使得真正的家庭暴力受害者在陈述其受害情况时并未得到重视，法官也不会引起充分警觉进而将其作为审理重点。事实上，经过分析涉家暴的离婚案件，从许多当事人提出的诉讼请求中看出，家庭暴力受害者的当事人往往诉请只是要求离婚，他们大多经历过求告无门的情形，如若离婚不成，可能将其逼入刑事犯罪的道路，或者自残自杀等绝境。

### 问题三：家暴事实认定的法律标准不明

无论是《民法典》还是《反家庭暴力法》，均对家庭暴力做出了一些规定，但没有对行为方式作出较为清晰的界定，对于证据的证明标准也没有明确的规范。实际上，在自由的维度，举证责任应独立于案件本身，与当事人的证明过程无关，它针对的是真伪不明。<sup>②</sup>在家暴型离婚案件审理中，法官衡量家庭暴力事实所依据的证据，往往不能得出存在家暴事实的结论。实践中，如果当事人证据不充分，加上被告的否认或以家庭纠纷其行为并非家暴而是双方情绪激动下的互殴，如果受害方无法提出确切的证据其结果就必然导致举证不足，导致家暴事实无法认定。家庭暴力行为是一种侵权行为，天然具有违法性，对于受迫害境况的受害者，收集证据能力更差，通过诉讼途径证明家暴存在更是难上加难。

### 问题四：法官前见对案件的影响

有些法官认为家庭暴力在法律上难以界定，对家事审判

---

<sup>②</sup> [德] 普维庭：《现代证明责任问题》，吴越译，法律出版社，2006年12月第一版，第25页。

过程中，只要涉及家庭暴力事实就“绕道而行”，将审理重点之间归于感情是否确已破裂，将家暴事实先入为主地选择不予认定。在此类离婚案件的审理过程中，法官不会深入审查有关家庭暴力的事实。“根据社会调查数据，家庭暴力行为广泛存在，比例高居 30%。”<sup>③</sup>法官如果本着对家庭暴力事实不予认定的内心认定，就不会认真审查受害方提交的证据。更有甚者会为不予认定主动寻找理由，或在审理过程中诱导性发问，将施暴者的暴力行为导向因家庭矛盾双方互殴行为。法官回避对于家庭暴力概念的提及或曲解法律规定向当事人反向引导，无论是否裁判离婚，都对家庭暴力事实存在与否不予回应。

试问，受害者求告无门，侵害者嚣张跋扈，法官裁判和稀泥？家庭暴力屡禁不止何以谈公正？

## 二、当下：家暴型离婚案件司法裁判之基本样态

为全面梳理司法实践中法院对家暴型离婚案件的裁判现状，本文通过中国裁判文书网查询 2016 年至 2023 年期间 H 省 X 市法院民事一审判决书，案件搜索关键词选定“离婚”、“家庭暴力”等，查询到民事判决书 586 件，该 586 件民事判决书所代表的家暴型离婚案件中所反映的家庭暴力离婚案件裁判现状值得深思。

### （一）实践考察：家暴型离婚案件裁判状况

#### 1. 家暴型离婚案件的数量

---

<sup>③</sup> 杨希：《关于家庭暴力的法律思考》，载《西部学刊》，2021 年第 24 期，第 69 页。

本文重点研究法律颁布之后家暴型离婚案件的裁判状况。故选取自 2016 年至 2023 年来自中国裁判文书网上限定关键词“离婚纠纷”、“基层法院”、“家庭暴力”搜索出 H 省 X 市的案件判决书数量。家暴型离婚判决案件总数为 586 件，其中 2016 年为 107 件，2017 年 65 件，2018 年 114 件，2019 年 122 件，2020 年 59 件，2021 年 96 件，2022 年 23 件。(见表 1)

H 省 X 市家暴型离婚案件数量							
年份	2016	2017	2018	2019	2020	2021	2022
数量(件)	107	65	114	122	59	96	23

表 1：家暴型离婚案件基本情况展示

## 2. 家庭暴力的行为方式

通过分析 H 省 X 市家暴型离婚案件的数据，可以看出在涉家暴型离婚案件中家庭暴力行为方式主要表现为对肢体实施的暴力，在所有的分析样本中该类型的暴力行为占比 55.5%。另外，暴力行为还存在多种共同存在的情形，特别是身体和精神双重实施的情形占比为 23.8%。根据当事人陈述和提交的证据显示，暴力行为表现为单纯的精神暴力情形的案件占比 14.2%，表现为经济控制的占比 2.1%，性暴力占比 4.4%，(见图 2)

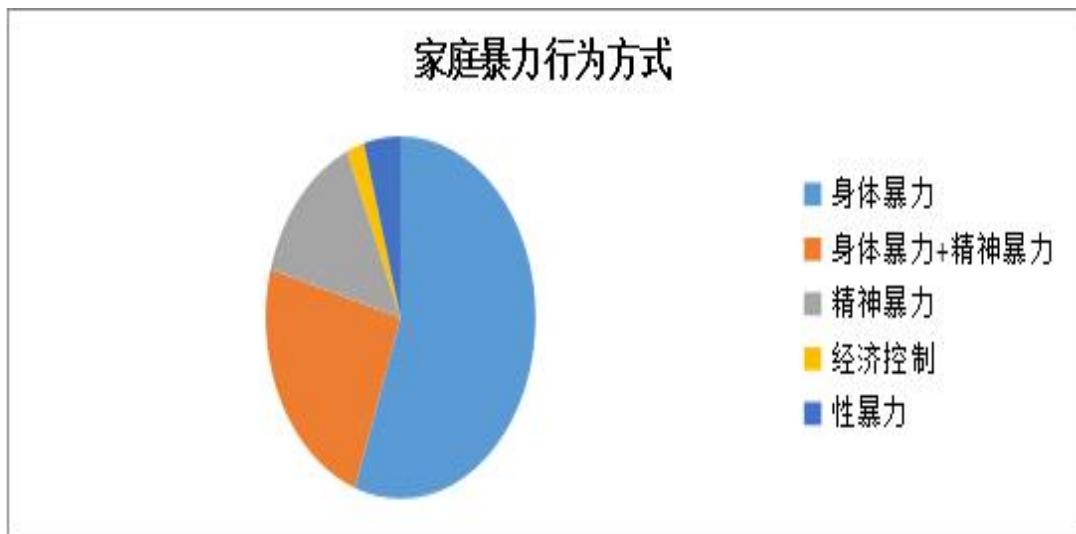


图 2：家庭暴力行为方式占比

### 3. 当事人提交证据类型

根据裁判文书中认定证据一节中，可以看出涉家暴型离婚案件中当事人的证据材料中以下类型的证据材料居多。其中仅有当事人陈述的案件数量占了大部分比例，图表中的“受害人自行陈述”证据类型表现的是在裁判文书中提到的证据类型仅有“受害人自行陈述”一种。其他提及的证据类型及占比情况如图所示，部分案件中亦存在多种证据并存，本数据未考虑叠加情况，仅将存在其证据类型及占比情况以列表方式陈列如图（表 3）。

受害人提交证据情况		
证据名称	数量	百分比
受害人自行陈述	394	72.73%
伤情照片	58	11.33%
就诊记录/病历等	69	12.36%
司法鉴定意见	5	1.12%

家暴告诫书	5	3.12%
派出所出警记录	62	10.16%
人身保护令裁定	5	2.12%
微信/短信聊天记录	19	1.37%
施暴者自认	23	1.3%

#### 4. 裁判审理中关于家暴行为的认定情况

数据分析可知，裁判文书中当事人陈述中提出存在家暴行为但未提交任何证据的案件数为 378 件，受害人提交了证据的样本数有 91 件。裁判文书中查明认定了家暴行为，并以此作为裁判离婚依据的案件仅有 14 件。当事人提交证据，但判决书对家暴事实未予回应的文书有 46 件，在审理查明部分予以回应但以证据不足未认定家暴事实的有 30 件，在事实认定过程中，施暴方承认存在暴力行为，但仍未回应的裁判数为 1 件。（见图 4）

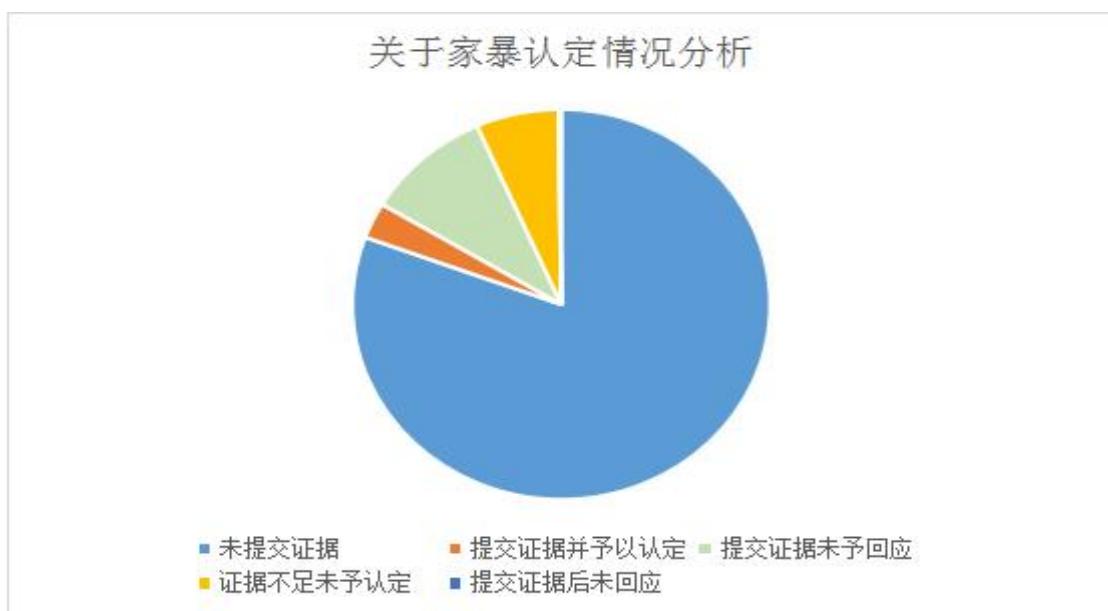


图 4：司法裁判关于家暴认定情况分析

## 5. 家暴型离婚案件的裁判结果

上述涉及家庭暴力的离婚案件裁判中，准许离婚案件数 202 件，占比 36%，判决支持离婚诉请但驳回原告损害赔偿诉讼请求 242 件，占比 43%，判决不准予离婚 90 件，占比 16%，裁定驳回起诉的为 29 件，占比 5%。（见图 5）

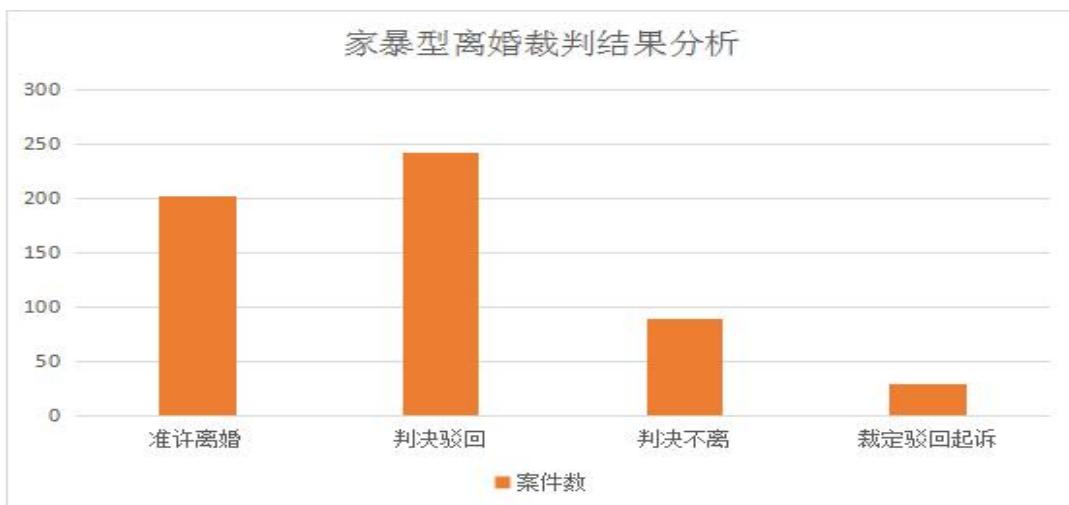


图 5：家暴型离婚裁判结果分析

通过数据分析，家暴型离婚案件的裁判不仅存在认定上的困难，也反映出当事人举证能力的欠缺、救济途径的不畅，这些状况必须引起足够的重视。

## （二）现象背后：家暴屡禁不止背后的多重因素

《反家庭暴力法》颁布后，以保护家暴受害者权益为核心的人身保护令措施在实施过程中亦存在诸多瓶颈。而社区、妇联、公安、针对家暴行为防治仍是各行其是，法院裁判亦未形成统一的裁判规则，多方防控措施未形成合力，导致现实状况中家暴情形仍无法有效遏制。

## 1. 文化因素，传统观念制约维权意识觉醒

传统文化影响下，中国人普遍属于较为内敛的性格。即使发生家庭矛盾也大多数选择家庭内部解决。相当多的受害者之所以忍受家庭暴力是由于害怕离婚。离婚率带来的单亲家庭增多，单亲家庭的经济抗风险能力更差。<sup>④</sup>在社会总体意识中很长一段时间，并未认识到家庭暴力行为的违法性，受害人缺少用法律武器保护自己的意识，亲友的关注焦点也往往在矛盾纠纷本身。例如，父母对子女施以暴力，源于子女没有达到父母的期待，即使施加的暴力明显过当，频次明显过多，仍会被认为合理。又如夫妻间产生矛盾，若因妻子行为不当，丈夫对妻子施以拳脚，或者妻子以管家为由对丈夫极端经济控制，在很大程度上也会被认为合理，全凭民众主观判断。使得受害人在遭受家暴后并不寻求帮助，而是希望内部解决问题。传统观念的影响让受害人或亲朋都很少有意识的去关注家暴。社区、妇联、民政、司法机关对家庭暴力情况的后知后觉，使政府主动干预也存在一定困难。

## 2. 社会因素，反家暴救济制度路径单一

制而用之存乎法，推而行之存乎人。<sup>⑤</sup>对于家庭暴力的防治在社会层面存在许多关注。无论是新闻媒体、妇联组织、社会团体还是公安机关都有相应的手段，而人身保护令作为为保护家庭暴力受害者而生的专属制度在适用的过程中仍

---

<sup>④</sup> 杨菊华、孙超：《我国离婚率变动趋势及离婚态人群特征分析》，载《北京行政学院学报》。2021年第4期，第72页。

<sup>⑤</sup> 王安石：《周礼义序》，《临川先生文集》，卷八四，上海中华书局，第878页。

存在许多阻碍，特别是人身保护令执行存在许多尴尬之处。首先，人身保护令的作出除了司法机关在案件过程中发现依职权作出外，需当事人申请法院才作出。而受害者陷于暴力中，很难主动申请人身保护令。其次人身保护令发出机关是法院，作出裁定后也由法院负责送达，无论是直接送达还是邮寄送达，都会引起施暴方强烈不满和对立，若不同时采取其他措施，对受害方起不到即时保护作用。裁定中的处罚措施也是属于事后处置，对受害方的保护显然滞后。最后，人身保护令是由基层法院来完成监督执行的。而法院执行员、司法警察对当事人的威慑力较低，不能很好地起到震慑作用。虽然《反家庭暴力法》中还确定了公安机关、居委会为人身保护令的协助执行机构，但对如何监督和协助执行没有细化，具体实施中，法院作为执行主体力量薄弱，其他机关并不明晰如何有效协助。公安机关忽视法院关于家暴“协助执行”的配合，而村委会、居委会没有执法权，协助执行又力不从心。

### 3. 立法因素，家庭暴力的方式界定片面

概念是明晰法律框架和内涵的主要方式。<sup>⑥</sup>民法典婚姻家庭编中对于家庭暴力的定义为家庭暴力为加害人以积极的身体行为伤害受害者的肢体以及对受害者的精神进行迫害的行为。而《反家庭暴力法》中将家庭暴力定义为家庭成员之间以殴打、捆绑、残害、限制人身自由以及经常性谩骂、

---

<sup>⑥</sup> 晋荣东：《概念的双重作用与逻辑理论的证成——对冯契理论的一点引申与应用》，载《华东师范大学学报（哲学社会科学版）》，2007年第2期

恐吓等方式实施的身体、精神等侵害行为。<sup>⑦</sup>以上方式可以看出，其内容既包含针对身体的暴力也包含针对精神的暴力。然而上述法律规范中对于家暴的方式并未囊括列举，现实中的家暴行为除了加害人积极实施的肢体残害、精神虐待等积极行为外，还存在相当一部分的如贬低人格，精神控制等冷暴力行为。还有相当一部分性暴力，以及经济限制等行为方式，尤其是经济限制和冷暴力的方式在近几年的家庭冲突中发生频率呈上升趋势。很显然，法律规定家暴行为方式的界定并不明晰。

#### 4. 司法因素，家事案件审理重视程度低

家事案件从表面上看法律关系较为明确，但家事案件的处理需要考量的除法律关系之外的其他因素却很多。“法律规定是没有偏向的，但是不同的法官有不同的理解，进而得出不同的结论。”<sup>⑧</sup>离婚案件属于复合之诉，必须处理的问题就含有婚姻是否解除、子女抚养问题处置以及共同财产和债务的处分。而这些问题相互牵扯，离婚的考量首先必须判断双方感情是否破裂，如果裁判离婚，家庭暴力的认定与否会对下一步子女抚养和财产分割的问题产生较大影响。因此法官在审理离婚等家事案件的过程中都有相同的体会，认为离婚案件“好判也不好判”。好判是因为家事案件法律关系比较简单，审理不需要很强的专业技术。不好判在于家事案件因为处理的问题需要综合考量，因此也不容易“判好”。家

<sup>⑦</sup> 《中华人民共和国反家庭暴力法》（2016年3月1日实施），第2条。

<sup>⑧</sup> 张琪：《涉家暴离婚案件司法裁判中的女性经验书写》，载《中国法律评论》，2020年第4期。

事案件中的各方利益的平衡让法官常有“清官难断家务事”之感。家事案件涉及家庭内部纠纷，不容易厘清其中的关系，在审理过程中法官往往耗费很大精力在于做当事人的思想开导和心理疏导工作。相当一部分法官认为家事案件的审理最好的方式是调解，没能够调和尽量调和，不能调和，调解离婚亦优于裁判，实在要裁判就“第一次判不离”，没有认真研究该类型案件的审理技能，抱着能调则调，调不了先判不离的程式化模式处理。在这种司法理念的影响下，法官容易忽视家暴存在的事实，将涉家暴型离婚案件与普通的离婚案件一样采取相同的模式处理，对于家暴并不作为焦点问题予以关注，并不认真加以审理，对受害者的处境同样忽视。

### 三、溯源：家暴防治司法困境之检视

#### （一）文化阻碍：认知局限阻碍违法认识

新时代的家庭与传统意义上的家庭概念已经完全不同。旧时代的婚姻制度体现的价值观较为单一，但传统婚姻礼仪中关于家庭责任的要求则教现在婚姻观念更为严格。<sup>⑨</sup>现代婚姻价值观的多元带给了婚姻更多不稳定因素。“大多数的家庭暴力来源于家庭纠纷，但是极端情形带来的后果严重。”<sup>⑩</sup>受害者往往还存在着“家丑不可外扬”的观念，所以不愿意将家庭暴力透露给外界，且有一大批的受害者为了孩子考虑，固执地认为父母不离婚就能给孩子一个完整地家庭，所

---

<sup>⑨</sup> 马金虎：《论当前家庭暴力的根源与防治》，载北京政法职业学院学报，2023年第2期。

<sup>⑩</sup> 周文、李波：《公安机关家庭暴力告诫制度实践与完善》，载《中国人民公安大学学报》，2019年第6期，第122页。

以不愿意向外界传达求助的意愿，使得相关证据难以存留和取得。

其次，在家庭暴力中，施暴者会给受害者带来身心双重控制，心理上的压制、行为上的限制会让受害者进入被迫害的极端紧张情绪。而家庭暴力发生在家庭内部，受害者与施暴者朝夕相处，举动均在视线范围内，被施加家暴行为也往往事发突然，受害者很难预见，也很难预先安排完成证据搜集，因为一旦被发现，可能会招致更严重的暴力。

最后，家庭暴力毕竟是发生在家庭成员之间，施暴者和受害者之间具有很强的情感联系，如果施暴者表示悔过，往往能得到谅解，为了维护家庭完整，受害者才会一次又一次忍受。长时间处于这种相处模式，受害者会逐渐习惯忍受，心理上被驯化而形成心理暗示为施暴者的行为寻找合理化的理由，导致家暴形成习惯难以被发觉。

## （二）立法偏差：法规粗疏认定要素不明

举证责任主要解决证据的来源与关联的问题，落实当事人的举证责任，有助于将法院从繁重的审判工作中解放出来。<sup>⑪</sup>《反家庭暴力法》是对于家庭暴力防治在立法层面的重大突破，但法律的制定到落地见效并非同频共振。无论是《民法典》、《反家庭暴力法》还是《民事诉讼法》中关于家庭暴力行为的认定、司法裁判中对于证据的如何采信没有明确规定。公安机关有权对家庭暴力的行为人依法作出治安管

---

<sup>⑪</sup> 陈刚：《证明责任法研究》，中国人民大学出版社2000年9月第1版，第213页。

理处罚和出具家暴告诫书制度，但在不同的地区相关制度的落实情况是各不相同的，有些地方的公安机关对出警记录、讯问笔录的制作的相当粗疏，并未以家庭暴力的标准进行讯问、审查，并出具告诫书。

“法律的意义不光是对某个问题进行明确，更在于在落实的过程中逐步加以完善”。<sup>⑫</sup>在涉家暴型离婚案件中，《民事诉讼法》的规定和《证据规则》是关于家庭暴力行为认定的依据。而《民事诉讼法》规定的证明责任对家暴行为而言不很合理，根据《民事诉讼证据规则》的规定的标准对被害人的要求也过高。如果受害方无法提供相应证据，或提供的证据达不到证明目的，则不会得到支持。因此，涉家暴型离婚案件中的受害方既要举证证明存在家暴，还要举证证明家暴行为导致了损害，对于受害方而言显然是较为困难的。

一般民事案件的原被告双方在举证能力方面一般是势均力敌的，但在家庭暴力案件中却是力量不均的。涉家暴型离婚案件中，施暴方和受害方明显不对等。施暴方在婚姻关系中明显占有优势，若不对涉家暴型离婚案件加以特殊对待，会造成实际上的不平等进而推导出不公正的结论，有违法律保护弱者坚守公平正义的基本原则。

### （三）裁判桎梏：标准不一裁判尺度各异

对当事人而言，想要实现权利的维护，除了举证困难这一阻碍外，还存在着即使已经尽力向法庭提交了证据，仍不

---

<sup>⑫</sup> 雷磊：《从“看得见的正义”到“说得出的正义”》，载《法学》2019年第1期，第65页。

被认定的情况，权利维护极其艰难。“解释法律，系中法律的开端，为其基础，又为艺术。”<sup>⑬</sup>在家暴型离婚案件中，法官释法相当有限，部分当事人向法庭提交的证据集中在几种类型，其中有门诊病历、照片、伤情鉴定等，用以证明家暴的情形。当事人提交的最多的证据几乎都是照片、就诊病历等，而这些证据必须有其他证据佐证，才能达到法定的证明标准。而来自公安机关或其他部门的证据极少。

逻辑理性是司法裁判的基础，但“判决不是法律的精准复写，司法也不应是逻辑三段论的简单运用，事实和法律都因为人的因素而变得复杂和多元”。<sup>⑭</sup>在司法实践中，当事人提供了相同的证据，对证据的认定也存在同案不同判的现象。如，同样是提交门诊病历，有的裁判文书不认定存在家庭暴力的事实。认为一次的门诊病历，不能证明暴力行为持续存在。“裁判文书是法官传达价值判断的载体。”<sup>⑮</sup>实践中，法官为了规避对家庭暴力的认定，就会有意无意地忽视原告提出家庭暴力的事实，对证据进行消极审查，苛求家庭暴力的程度，次数，不认定家庭暴力。而导致司法裁判中这一问题的核心在于现有法律对于家暴的认定缺乏明晰的法律标准，对家庭暴力行为的构成要件没有细化，法官裁判无所适从。

#### （四）执行困境：力量分散影响制暴效果

---

<sup>⑬</sup> 王泽鉴：《民法思维》，北京大学出版社，2019年12月版，第166页。

<sup>⑭</sup> 邹碧华：《审判要件九步法》，法律出版社2014年版，第163页。

<sup>⑮</sup> 董嗥：《法官责任、水平与良知的宣示》，载《法制日报》，2001年5月27日。

在社会生活中，家庭暴力一般发生在家庭内部，邻居或亲友是可能目击或者了解情形的外人，但往往也是施暴者和受害者共同的亲友。对这部分人而言，即使听到疑似家庭暴力的行为在发生，也本着多一事不如少一事的心态忽略心理状态。不少受害者会选择报警，民警出警后应及时对案情进行详细记录，并调查询问。<sup>⑯</sup>但因为与受害者和施暴者是共同的邻居或亲戚，为了减少自己生活中不必要的麻烦，也不会出面作证。受害人所在的社区，也许多次协助化解双方的家庭矛盾，但也没有提高家庭暴力的识别能力和警惕性，甚至还会劝和并不会协助报警。而即使报警，公安机关的介入也及其有限，并不会以家庭暴力进行调查，更不会与社区联动，取证，认定，预防，而是作为一般家庭矛盾做一些表面的调解工作，不仅起不到防止和证明的作用，因为这种忽视甚至会使受害者陷入更危险的境地。社区、妇联、公安机关各自解纷，都以自己的标准衡量是否属于家庭暴力，是否应当干预，以及干预的程度。要想防治和准确认定家庭暴力，外界力量的加强，多方联动形成合力是必要的。只有加强法治宣传，形成多元共治的防火墙，才能够有效减少家庭暴力的产生，以及给予法院裁判对于家庭暴力行为认定的效率。

#### 四、寻道：家庭暴力防治司法路径之选择

通过司法裁判来明晰家暴的违法性，进而参与家庭暴力社会防治，必须通过明确法律适用规则、制定司法政策，完

---

<sup>⑯</sup> 李洪祥：《国家干预家庭暴力的限度研究》，载《法学论坛》，2020年3月，第2期，第22页。

善家暴的发现机制，证据搜集机制提高裁判水准以及推动建立多部门共同治理的宏观体系，才能真正减少家暴案件的生成，促进家庭关系的稳定。

### （一）认定规则之维：明晰家暴行为认定标准

1. **合理分配举证责任。**实证法学的路径是“先了解社会，再了解法律”。<sup>⑯</sup>正如逻辑理论中所说的证有不证无，让一个人去证明一件不存在的事是不可能的。如果在家暴案件中完全采用举证责任倒置，可能会倒置司法实践出现随意性增加。故应当以明确的司法解释指导将施暴者的举证责任和受害者的举证责任平衡，使双方举证难度呈现同等状态。可以相应赋予公权力介入的方式，对于确实无法取证有存在明显证据的受害弱势一方，法官应主动依法调查取证。

2. **统一证据认证规则。**在涉家暴离婚案件的审理中，法官应当从暴力事实本身出发，从正常人客观、理性的角度判断，当家暴发生真实性大于非真实性时即应当认定达到了客观的证明标准。在当事人提交了证据后应根据伤害程度对证据认证进行不同层级的审查。例如对于伤情较为轻微的肢体暴力，应着重考察受害方提交的证据中关于实施次数，因此对于报警记录、告诫书等加强认定。而对于伤害程度较重的反映，对于受害方提交的证据，应着重考察伤害的程度、造成的损失综合分析是否存在危险性，是否应予以认定。因此，对伤情鉴定，医疗机构的病历等证据应着重采信。应细

---

<sup>⑯</sup> [美]卡斯·桑坦斯著，贺京等译，载《选择的价值》，中信出版社，2017年版，第36页。

化相关司法解释，将对涉家暴证据的认证规则形成统一的标准，对证据认证模式进行量化固定，有利于对家暴事实的判断和认定。

**3. 明确行为构成要件。**不同暴力方式在个案中表现得不同，但仍存在共性，应当从三个层面进行评价。对于身体暴力，首先应考察施暴者的主观故意，其次考察暴力程度，再次考察暴力频次。在明确施暴者的行为与受害者之间伤情因果关系的前提下，考察施暴方实施家庭暴力时的主观心态，区分偶然过失还是故意为之，明确实施了暴力，再考虑频次，三次以上应认定多次。而轻伤即应当承担刑事责任的程度时，就应当直接认定。对于精神暴力则应当重点考察行为人客观上实施了暴力手段，该暴力手段对受害人产生了伤害的结果。对于精神暴力的实施尤其应当考察其是否具有反复性、持续性的情形。推而及广，对其他类型的暴力行为方式亦应当具体明确认定的方式和要素，以利于判断。

## **(二) 角色作用之维：完善家暴依法治理合力**

**1. 加大公安机关干预存证力度。**家暴发生后，受害者寻求救济的公权力往往是公安机关。虽然当事人提供的接警记录，甚至家庭暴力告诫书有时候难以得到法官认可，但公安机关由于其职业优势，在接到受害人报警后第一时间制止暴力行为，并及时作出处置，使加害行为得到及时制止，减少伤害扩大。公安机关通过现场调查，询问笔录，了解情况可以将证据固定，相对于其他机关，群众对于人民警察的询问

及调查的配合程度的相对更高。增加公安机关的干预力度一定程度上可以减轻受害者的举证难度。

**2、建立家庭暴力审前调查机制。**社区作为群众生活联系最密切的组织，其触角最为敏感，社区工作者在参与家庭暴力防治方面更加灵活和有效。因其深入群众的天然优势，在家暴发生的第一时间能够提供近距离的援助。涉家暴型离婚案件的审理应注重社会调查，发挥能动司法的主动性，在案件审理前注重走访和审前调查，与社区、网格加强联动。推动建立社区防家暴一体化网络平台，与其建立信息共享机制，对因家庭纠纷寻求帮助的线索、报警信息，当事人基本情况、人身危险等级情况提前介入了解。通过审前调查，以依职权调查取证的方式，扩大公权力适当介入的范围，保障可能存在的确实无法取证又存在明显证据的受害方，法官依职权对相关证据予以调取。

**3. 确保人身保护令的执行效果。**制度设计再完美，无法执行也只是一纸空文。作为最为有力的反家暴手段，人身保护令在执行过程中却存在诸多尴尬。<sup>⑯</sup>当前形势下，基层法院一直存在着案多人少的矛盾。且法院的司法警察不同于公安民警，无论是强制力还是震慑力都不能等同。因此，建议人身保护令的执行机关由公安机关负责，若当事人违反人身保护令规定的如禁止向受害人实施家庭暴力、责令迁出受害人住所等禁令时，社区、基层派出所第一时间可发现具体情

---

<sup>⑯</sup> 牟芯玉、余红：《人身安全保护令实现的阻碍及对策》，载《哈尔滨学院学报》，2020年第8期，第62页。

况并立即采取相应措施，提高人身保护令的执行效果。

同时在法院作出人身安全保护令裁定书的同时，应当制作协助执行通知书明确载明人身保护令的具体措施，将通知书送达协助执行机关如村委会、居委会等，以利于这些协助主体明晰协助方式。

### （三）裁判路径之维：统一家暴认定裁判尺度

1. 明晰家庭暴力与家庭纠纷区别。涉家暴型离婚案件不同于一般的民事案件，二者存在较为明显的区别，这就要求法官提升审理家暴离婚案件的专业水平，更精准的理解、认定家庭暴力行为。在审理离婚案件时，若一方提出存在家庭暴力行为，审理法官首先应当将是否存在家庭暴力的事实作为一个审理重点。从暴力行为是否存在，行为的方式？起因、频次加以综合分析。从原因、程度和后果三个方面加以比较。一是考察实施暴力的原因。家庭纠纷一般是因事而起产生冲突进而实施暴力，而家庭暴力可以不问缘由长期存在；二是侵害程度不同，家庭暴力往往是一方持续地实施对另一方的身体及精神上的残害，而家庭纠纷常是偶发的，不特定的家庭冲突；三是考量暴力行为的后果。针对身体暴力行为应着重考虑侵害的程度，伤情状况。而精神暴力行为则应关注是否持续性以及对受害者的心理状态的评估结果。同时，建立科学的财产分割制度，增加操作性。<sup>⑯</sup>避免法官为了处理棘手的分割财产问题而对家暴问题的认定予以回避。由于家暴

---

<sup>⑯</sup> 李晓、路日亮：《我国离婚率攀升问题及现实应对探讨》，载《理论界》，第2022年第4期，第78页。

的特殊性，审理家事案件为主的法官，应当加强业务培训和交流，对于家暴型离婚案件的特点、审理重点，裁判方法和审判经验加强总结和交流，提高审判能力和专业技能，以便于高效，依法及时、准确地审理涉家暴婚姻纠纷。

**2. 明示家暴事实查明的审理重点。**“探索裁判结果最优解，是在法律范围之内寻找社会效果最大化”<sup>⑯</sup>。涉家暴离婚案件应当作为离婚案件中一类特殊案件对待，其明显特征在于当事人的最主要诉求是离婚，而家庭暴力事实是否能够得到法官的认定应当属于是否准予离婚的关键。因此，对于涉家暴案件的审理，法官应当将家暴事实查明作为审理案件的重点。现实中，因为证据的不充分，涉家暴的离婚案件更难审理。因此，针对涉家暴案件建立家事案件的审前调查制度，培训社区家事调查员，形成工作机制。<sup>⑰</sup>将家事调查制度嵌入涉家暴案件的审理流程。法官通过当事人的陈述，在基本判断可能存在家暴行为的情形下，启动家事调查制度主动对家暴案件进行调查取证，一定程度上能提高家暴案件中家暴行为的认定，有利于法官围绕家暴这一焦点进行审理和裁判。

**3. 明确裁判家暴行为的法律后果。**法律还具有指引、评价功能。正如一句网络热语，家暴只有零次和无数次。对涉家暴型离婚案件，法官按照一般离婚案件处理，组织双方当

---

<sup>⑯</sup> 江必新：《在法律之内寻求社会效果》，载《中国法学》，第 2009 年第 3 期。

<sup>⑰</sup> 王晓文：《家事调查研究》，载《黑龙江大学学报》，2020 年，硕士论文。

事人多次进行调解，施以暴力的一方若诚恳保证加上法官的调解往往会使受害者撤诉或判决不准予离婚的方式结案。但往往这类案件还会反复出现，最终离婚。更向社会传达了一种消极理念，家暴法院是不会有说法的，离婚只是因为感情破裂。毕竟，家暴受害者向法院提起诉讼是鼓足了勇气，甚至是冒着巨大的风险，法院应当更积极、更客观的对家暴案件进行审理，并作出裁判。通过判决传达司法的理念，传达《反家庭暴力法》的立法精神，给予社会以正面的引导。

#### （四）多元联动之维：畅通家暴受害救济路径

1. 建立家暴受害者支援机构。对于遭受严重家庭暴力的受害者而言，人身安全处在危险之中，心理状况极为脆弱。及其需要得到庇护和支援。当这种庇护和支援不能从亲友和邻里处得到就会处于十分艰难的境地。对于受害者的支援和保护机构的建立有助于为他们提供社会层面的多维支持。应当建立由政府主导，多部门合作的家暴受害群体临时庇护机构。临时庇护机构作为临时收留家暴受害人的场所，管理方式可参照救助站。<sup>②</sup>但家暴临时庇护机构应当与一般救助站相剥离，环境应以温馨舒适为主，用以减少受害人的精神负担。临时庇护机构可以由妇联组织、公安机关、人民法院共同协作，以妇联组织专门的工作人员以及社工、志愿者形成固定工作机制，对遭受家暴的受害人建档立卡，人身危险评估，针对性提供生活帮助和精神安慰和法律服务。这种临时

---

<sup>②</sup> 刘建引：《社区工作介入妇女反家暴的路径研究》，载《东南大学学报》，2019年，硕士论文。

庇护机构不仅能为家暴受害者提供暂时保护，还能为司法活动，法律援助提供信息和资料。

**2. 完善受害人隐私保护制度。**《反家庭暴力法》第十条规定，保护当事人的隐私、涉及个人隐私的，不得公开；相关机构进行调查取证时，应当隐蔽进行。因此对于家庭暴力的调查处理过程应注重当事人隐私保护，防止可能出现的泄露当事人隐私而引发的舆情，网暴甚至引起严重后果的连锁反应。必须注重社区、新闻媒体、公安机关、和法院全链条隐私保护联动机制的建立和运行，确保家暴事件从发现到处置全过程尊重当事人隐私。其中社区和公安机关是家庭暴力防治最为重要的机关。<sup>㉓</sup>，其往往居于矛盾纠纷的最前沿，尤其应当注意。同时，对于具有人身危险紧迫性的当事人临时安置的庇护场所的设置应当选择较为隐蔽的地方，保证场所的保密性，对于家暴受害者寻求帮助的相关记录也应当严格予以保密。家暴受害者进入法律程序提交的相关证据材料、资料法院应当按照个人隐私不公开的法律规定严格执行，案件的审理、裁判文书的内容，亦应当选择不公开。对于恶意散播当事人隐私的违法行为严格予以打击。

**3. 提供司法延伸救助保护服务。**维护社会稳定与安全是社会治理现代化的主要内容。<sup>㉔</sup>防治家暴必须加强部门协同联动，建立合作交流机制。加强涉家暴型离婚案件的判后回

---

<sup>㉓</sup> 王艳：《家庭暴力干预学》，中国法制出版社，2019年版，第222页。

<sup>㉔</sup> 解铁鹏：《专家献策：社会治理中的安全建设》，载《国家治理》，2017年第40期，第33页。

访工作和信息信息反馈收集工作，因案提供矛盾化解、物质帮助，心理扶助等多元救助服务。家暴受害者往往同时存在较为严重的心灵创伤，对于心理评估和矫治的需要迫切，因此形成家暴心理咨询专业团体同时加强与社区、公安、法院以及临时庇护机构的多维联动尤为重要，法院在办理涉家暴型离婚案件的过程中应当注重将心理疏导和矫治贯穿在审前、审中和判后延伸全过程中，紧密对接家暴心理咨询专业团体及社区、公安、司法、各个机构，发挥能动司法效能，将柔性司法理念贯穿在家暴防治链条全部节点。适时分别对受害者和施暴者进行心理疏导和心理矫治。对受害者加强心理疏导，对创伤心理进行治疗，同时对心理矫治的恢复情况，测评结果，评估意见反馈给社区、公安等机构。

## 结语

孟子曰：“人有恒言，皆曰天下国家。天下之本在国，国之本在家，家之本在身。”<sup>②5</sup>家庭应是爱的避风港，家庭暴力破坏了和谐的家庭关系，使温馨的港湾变成了充满伤害的风暴中心。家庭暴力摧毁的不仅是家庭关系，也为社会的稳定埋下了隐患，是对人们美好生活的追求和向往的冲击。只有以受害者为核心出发，人民法院在司法裁判的过程中加强延伸工作的开展，完善前端介入机制，从立法、司法核心角度加以规制，注重司法效能，使家暴防治在多维层面切实可

---

<sup>②5</sup> 出自《孟子·离娄章句上·第一节》

操，形成立体化防护体系。才能实现法治引领下推动重构家庭生活各方利益平衡，保障家庭的安定和谐，让人民群众在烟火日常中收获最简单的幸福感。