

法眼观剧

证据被一方当事人吃掉“头金”还能要回来吗 管辖权异议怎么办

《梦华录》中那些法律的事儿

■ 秦鹏博

近日热播剧《梦华录》圆满收官，该剧讲述了三个女子携手勇闯东京，经历各种困境，最终姐妹齐心，通过自己的努力将小茶坊变成东京最大酒楼的故事。剧中不仅涉及悔婚、彩礼返还，还涉及古代契书、诉讼以及登闻鼓制度，可谓是法律知识点满满。

法庭上证据被一方当事人吃掉，法律如何应对

剧中赵盼儿看到好姐妹宋引章婚后被周舍家暴，便设下计谋让周舍写下休书，周舍还把地契给了宋引章。

周舍意识到自己上当后，在衙门口击鼓鸣冤。赵盼儿拿出周舍亲笔所写休书，周舍见状伸手抢夺休书，不顾他人阻拦强行吞咽下腹，自以为无据可查。赵盼儿早已料到周舍会有此举，所以趁其不备来了一计偷龙转凤，才使休书原件没有毁损。

在诉讼中，如果一方当事人将证据原件吃掉或者毁损，法律如何应对？

对于当事人或者其他诉讼参与人伪造、毁灭证据的行为，《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第98条、新修订的《民事诉讼法》第114条都进行了规定。诉讼参与人或者其他人伪造、毁灭重要证据，妨碍人民法院审理案件的，人民法院可以根据情节轻重予以罚款、拘留；构成犯罪的，依法追究刑事责任。人民法院对伪造、毁灭重要证据的单位，可以对其主要负责人或者直接责任人员予以罚款、拘留。对个人的罚款金额，为人民币10万元以下。对单位的罚款金额，为人民币5万元以上100万元以下。拘留的期限，为15日以下。

其实，在庭审中吃掉证据的行为大多并不会影响案件的继续审理。被“吃掉”的原件在诉讼中作为证据，通常还有复印件和其他证据相互佐证，即便没有遗囷原件，也可



认定案件事实。

在司法实践中，与吃掉证据相对应的是拒不提交手中的证据。《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第95条对拒不提交证据的行为作出了专门规定，一方当事人控制证据无正当理由拒不提交，对待证事实负有举证责任的当事人主张该证据的内容不利于控制人的，人民法院可以认定该主张成立。可见，无论是像周舍一样当庭吃掉证据，还是手持证据拒不提交，都不是诉讼的明智之举。

赵盼儿付给望月楼老板的头金，还能要回来吗？

剧中由于望月楼老板急着用钱，所以答应将东楼雅间卖给赵盼儿，并且送来契书，约定头金600贯，5日内交纳尾款600贯。赵盼儿付完头金后，却未能筹齐尾款。望月楼老板耍赖，不肯退还赵盼儿的头金，赵盼儿握着发簪来到望月楼，威胁老板退还300贯钱。望月楼

老板立马改口，赵盼儿拿回了钱。

从法律的角度看，头金的性质是什么？赵盼儿能否主张返还？如果合同上没有约定返还日期，望月楼老板可以想什么时候还就什么时候还吗？

剧中，赵盼儿和望月楼老板签订的买卖契书并没有明确头金是“定金”，还是“订金”。司法实践中，不少买卖合同纠纷都围绕着“定金”和“订金”的区别，诉讼往往成为卖家和买家的“文字游戏”。那二者到底有何区别？

“定金”与“订金”虽然只有一字之差，但是相应的法律后果完全不同。定金具有担保合同履行的性质，而订金只是一个习惯用语，并非法律概念，不具有担保的功能。另外，定金一般不得超过合同标的的20%，对于给付定金方不履行合同义务的，无权请求返还定金；接受定金方不履行合同义务的，则应当双倍返还定金。民法典第586条规定，当事人可以约定一方向对方给付定金作为债权的担保。定金合同自实际交付定金

时成立。定金的数额由当事人约定，但是，不得超过主合同标的额的20%，超过部分不产生定金的效力。实际交付的定金数额多于或者少于约定数额的，视为变更约定的定金数额。

可见，如果是消费者反悔违约，支付的定金是要不回来的；如果是商家违约，消费者则可以要求商家双倍返还。实践中，还有其他类型的付款“方式”，如预付款、订金、意向金等，这些均不属于定金，下单前一定要仔细辨别，订金能退，定金不能退。

如果消费者真的不想买了，又已经为商品支付了定金，还能“抢救”一下——可以在支付尾款后，选择全额退款。因为民法典规定债务人履行债务的，定金应当抵作价款或者收回。如果买家继续支付尾款的话，定金就会转化为商品价款的一部分。

在合同没有约定头金是“定金”与“订金”的情况下，一般视为货款的一部分，即预付款。合同没有约定返还时间，因此赵盼儿可以随时要求返还。剧中赵盼儿并没有将头金全部要回来，反而主动给望月楼老板留下了300贯，是按照契书条款主动承担违约责任的行为，符合双方约定。

赵盼儿起诉欧阳旭引发管辖争议，法律如何处理管辖权异议

剧中赵盼儿前往开封府状告新州通判欧阳旭负义悔婚，贬妻为妾不成，便怀恨在心，报复中伤。然而欧阳旭以赵盼儿籍属钱塘县，而自己也早已离京赴任新州通判，官籍理应归于新州，不应属开封府管辖为由，认为赵盼儿没有诉讼资格。欧阳旭还提出，依据法律，若纠纷双方事涉贼盗斗讼，开封府有管辖权，但若只涉及户婚，便只可由纠纷双方中任一方向籍贯所在地的官府处理，因此，该案件应由赵盼儿原籍钱塘县或新州受理。

在司法实践中，原告如何确定管辖法

院，法院是如何审理管辖权异议的，主管问题和管辖权问题有什么区别？

管辖权是法院对案件进行审理和裁判的权力或权限。法院要对案件具有管辖权，必须同时满足两个条件：即法院对所涉案件具有“标的物管辖权”，即法院具有审理该类型的案件的权力；同时，法院还需对案件当事人具有“个人管辖权”，即法院具有对诉讼中涉及的当事人作出影响其权利义务的裁判的权力。管辖的种类包括了级别管辖和地域管辖。在民事诉讼中，被告可以对受诉法院对案件的管辖权提出质疑，即管辖权异议。

以离婚纠纷为例，以在被告住所地为一般原则，但当夫妻一方离开住所地超过一年，另一方起诉离婚的案件，可以由原告住所地人民法院管辖。夫妻双方离开住所地超过一年，一方起诉离婚的案件，由被告经常居住地人民法院管辖；没有经常居住地的，由原告起诉时被告居住地人民法院管辖。当被告提起管辖权异议，经审理后异议成立的，应当裁定移送有管辖权的法院。同时，人民法院发现受理的案件不属于本院管辖的，也应当移送有管辖权的人民法院。

民事诉讼中，除了有管辖问题，还有主管问题，这涉及起诉的条件。起诉必须符合的条件之一便是属于人民法院受理民事诉讼的范围和受诉人民法院管辖。例如将涉嫌刑事犯罪的案件，作为民事案件起诉，人民法院将会裁定移送公安部门进行刑事侦查。

所以在起诉之前，当事人要先检查是否符合起诉的条件，起诉时，要选择正确的管辖法院。

剧中赵盼儿在开封府状告欧阳旭，并非真正的离婚诉讼，更像是侵犯名誉权等民事权益的侵权纠纷，如果宋代有现在完备的民事诉讼制度，是可以选择侵权行为地即开封府起诉的。如此，赵盼儿等人便无需前往阊门外击登闻鼓鸣冤了。

（作者系北京市海淀区人民法院法官）

法律讲堂

■ 桂芳芳 李孟真

离婚纠纷中，时常遇到这样一种情形：一方会在谈判或是诉讼过程中，突然出示一份以个人名义或是自己公司名义的债务。这些债务可能是借款债务也可能是担保债务等等，并且言之凿凿地说是夫妻共同债务，以减少最终共同财产的分配。

那么，这种“突然冒出”的债务，究竟会不会被法院认定为夫妻共同债务呢？

债务认定的三大标准

1.依据民法典第1064条的规定，夫妻共同债务的认定有以下三个标准：

（1）共债共签的合意（共同签名或事后追认）；
（2）用于家庭日常生活；
（3）超出家庭日常生活，但有证据证明用于夫妻共同生活、共同生产经营。

2.以上是三个法律标准，笔者更详细地解读：

（1）共债共签：并不仅仅止步于夫妻双方的签名，还会结合实际案情，考量未签名一方事实上是否知情，例如聊天记录中提及，或事后通过其他形式追认等。

（2）家庭日常生活：在相关判例中出现争议的可能性相对较低，各地法院对于日常生活的标准会结合当地的经济条件和具体案例中的家庭条件进行认定。一般来说，购置共同生活用品所负债务，支付正当的文化、教育、娱乐活动所负债务以及正当必要的社交费用所负债务等，都属于夫妻共同债务。

（3）超出家庭日常生活用于夫妻共同生活、共同生产经营：这一类夫妻共同债务的情形最为复杂。实践中判断超出家庭日常生活的开支是否用于夫妻共同生活，需要考察该支出是否基于夫妻的共同利益、是否用于形成夫妻共同财产等。判断超出家庭日常生活的开支是否用于夫妻共同生产经营，需要考察经营活动的性质以及双方在经营中的实际地位和联系等等。

法律建议

为避免夫妻一方的债务成为夫妻共同债务，可以提前考虑以下规避方案：

1.审慎使用签字权。对不明就里的债务，诸如借条等，不要盲目签字。如果事后发现另一方自己签署了某债务，需提前做好双方间的债务隔离。

2.及时确认不明账款。在接收到不明账款时，需要及时查询转账来源，第一时间做好债务隔离工作，以免事实上的接收行为对该笔债务作出追认，导致后续产生更为高昂的代价。

3.一旦发生纠纷，非举债方可以搜集例如银行流水、收入证明等与经济独立性相关的证据，以降低“共同还债”的风险。

（作者系上海家与家律师事务所律师）

一问一答

出租人不履行房屋维修义务，承租人如何应对？

我从吴某处租住了一套顶层房屋，双方在签订的租赁合同中未就由谁承担维修义务进行约定。最近，我出差一周，回来后发现房屋漏雨，将我购置的衣柜淋坏，墙面被水浸泡脱皮。我联系吴某要求其及时对房屋进行维修，并赔偿我的损失，但对方以各种理由拖延。房屋不及时维修，势必影响到我的正常居住和生活。请问，面对此种情形该怎么办？

读者 江某

江某读者：

一方面，出租人吴某应当赔偿你的物品损失。民法典第712条规定：“出租人应当履行租赁物的维修义务，但是当事人另有约定的除外。”民法典第1165条规定：“行为人因过错侵害他人民事权益造成损害的，应当承担侵权责任。”就是说，在租赁合同未约定维修义务的情况下，出租人应当承担维修房屋的义务，应当定期对房屋进行检查维修，使房屋处于正常的可使用状态，因没有及时维修房屋而造成他人损失的，应当承担赔偿责任。

本案中，由于吴某对存在隐患的房屋未及时维修，并给你造成了财产损

失，其存在过错，自然应赔偿你的物品损失。

另一方面，在吴某拖延维修出租房的情况下，你可以有以下两种选择：

一是可以自行维修并要求吴某承担维修费。民法典第713条第一款规定：“承租人在租赁物需要维修时可以请求出租人在合理期限内维修。出租人未履行维修义务的，承租人可以自行维修，维修费用由出租人负担。因维修租赁物影响承租人使用的，应当相应减少租金或者延长租期。”据此，你可以自行维修房屋。在自行维修时，应当注意保存好房屋损坏情况的照片、视频、维修发票等证据，以便要求吴某支付你所

垫付的维修费用。

二是要求解除租赁合同。民法典第708条规定：“出租人应当按照约定将租赁物交付承租人，并在租赁期限内保持租赁物符合约定的用途。”第563条第4项规定，当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的，当事人可以解除合同。

本案中，吴某在知道其出租房漏水后，怠于履行维修责任，致使你无法继续使用房屋，合同目的不能实现，所以，你有权主张解除租赁合同，且你只要通知到出租人吴某，合同即行解除。

安徽警官职业学院教授 潘家永

中消协点评六类网络游戏领域不公平格式条款

■ 新华社记者 赵文君

不公平地限制账号及虚拟道具使用、游戏道具的实际效果与宣传不符或经营者单方面更改游戏内容时免除经营者责任……针对消费者反映强烈的网络游戏领域六类不公平格式条款，中消协6日根据近期开展的“不公平格式条款”消费者认知及线索征集调查发布了点评。

不公平地限制账号及虚拟道具使用

条款：“如果您连续7天未使用游戏账号，公司有权不经事先通知，对该账号及账号下的游戏数据及相关信息采取删除等处置措施。”

点评：网络游戏用户对创建的账号、角色和获取的虚拟财产享有权益，该权益受法律保护。若网络游戏经营者回收账号、删除特定数据的时间间隔太短，或未经事先通知便采取处置措施，对于拥有账号使用权的用户而言是不公平、不合理的，侵害了用户的合法权益。如网络游戏经营者为了维护正常经营秩序，精简服务器承载压力，应设置合理的留

存期限并设计足够明显的提示流程。

免除网络游戏经营者自身法定义务和责任

条款：“公司对于用户经公司发布的广告、展示而购买、取得的任何产品、信息或资料，不承担任何责任。”

点评：网络游戏经营者不能通过格式条款的形式免除自身应承担的责任，常见的包括免除自身信息安全责任、免除自身对违法信息的审查和报告义务、免除自身对广告的谨慎查验义务等。

游戏道具的实际效果与宣传不符或经营者单方面更改游戏内容时免除经营者责任

条款：“您同意公司对游戏中的任何内容或构成元素(包括但不限于消费者已购买或正在使用的角色、游戏装备、游戏道具的美术设计、性能及相关数据设置等)所作调整、更新或优化，且不会追究公司任何法律责任。”

点评：根据法律规定，经营者应当保证其提供的商品或服务的实际质量与标明的质量状况相符。网络游戏经

营者销售给消费者的游戏道具等应当与宣传展示一致，不应以消费者购买后的实际为准。部分网络游戏经营者甚至要求消费者概括授权，同意运营商随意单方变更消费者已购游戏产品的设计、性能，且不追究其任何法律责任，剥夺消费者的选择权、公平交易权等，严重侵害了消费者的合法权益。

网络游戏经营者享有单方解释权或最终解释权

条款：“对游戏内容及本协议内容的最终解释权归公司所有。”

点评：格式合同条款是经营者单方面拟定的，并未事前征求相对方的意见，因此拟定时应当遵循公平原则，并尽量使格式合同条款含义明确。在合同履行过程中，若双方对合同条款的理解发生争议，应由合同各方当事人共同协商解决，而不应由一方当事人独断，更不应以格式条款排除消费者对条款进行解释的权利。

免除网络游戏经营者自身过错导致的责任

条款：“因游戏软件BUG、版本

离婚时对方突然甩出巨额债务，怎么办？