

婚姻家庭案例汇编

目录

一、婚姻家庭纠纷	1
婚约财产纠纷：彩礼回归“礼”性——到底怎么还？	2
婚内夫妻财产分割纠纷：夫妻信任之知情权——巨额财产下落不明，提起婚内夫妻财产分割纠纷之诉	6
离婚纠纷：浅析构成“有配偶者与他人同居”的证据证明要素	8
离婚纠纷：同居期间购买房产登记在一方名下且共同还款，婚后继续共同还款，离婚时房产分割问题	11
离婚纠纷：一方在婚内形成的债务是否必然构成夫妻共同债务	14
离婚纠纷：陈先生诉张女士离婚纠纷案之款项分期支付风险防范	17
离婚纠纷：“偷偷”转移夫妻共同财产？恶意转移这么算	20
离婚后财产纠纷：离婚后财产纠纷案件中虚拟人口的利益如何分割	23
婚姻无效纠纷：三代以内旁系血亲婚姻无效纠纷案	26
同居关系纠纷：双方恋爱期间一方给另一方的大额转账，该如何处理	30
抚养纠纷：抚养权争夺大战，不抢夺孩子的一方最终赢得孩子的抚养权	33
抚养纠纷：抚养权争夺战，取胜要点是什么？	36
抚养纠纷：婚生子女抚养权归属	40
探望权纠纷：如何确定探望子女的时间和方式	43
探望权纠纷：如何确定探望权的行使及探望权执行问题	49
赠与合同纠纷：诚信诉讼坚定法官内心确信获认可——我方当事人追回婚外赠与 125 万余元	54
赠与合同纠纷：配偶因不正当男女关系在婚内通过互联网直播平台赠与第三人的财产另一方是否可以追回？	57
赠与合同纠纷：配偶与第三者互相赠与，一方赠与实物，一方赠与金钱，法院认定金钱应予以返还	61
二、继承	64
遗嘱情形下遗产分割协议的功效	65
遗嘱人处分他人财产无效及代书遗嘱形式要件要求——以代书遗嘱为例分析遗嘱效力认定：钱某 5 继承纠纷案	69
父亲重组家庭后，前妻之女该如何继承父亲遗产	74
三、调解	77
识得“真”矛盾，让调解化为和风细雨	78
将心比心，难有解不开的家庭纠葛	79
家事纠纷难解决，合力调解解纠纷	81
如何调解涉及第三者分手协议案	83
年轻夫妻闹离婚，专业调解化干戈	85
婚姻不幸遇家暴，律师助力去枷锁	87
释法明理，达成调解方案	99
千万财产难分割，律师调解和平离	102
调解脱离家暴婚姻的“枷锁”	104
离婚纠纷巧调解，调解协议显公平	106
离婚分割财产有争议，悉心调解获称赞	108

一、婚姻家庭纠纷

婚约财产纠纷：彩礼回归“礼”性——到底怎么还？

案情简介

2022年年初，李雷（化名）与韩梅梅（化名）经亲戚介绍相识相恋，并于2022年底登记结婚。李雷向韩梅梅发送28.8万元作为彩礼，婚后共同居住在李雷婚前购买的婚房中。婚后双方因性格差异、生活琐事等多次发生争吵，且无法实现有效沟通，于2023年5月开始分居，2023年12月韩梅梅向法院起诉离婚。

在法院主持调解过程中，双方对于离婚没有异议，但对于彩礼返还及返还金额存在争议。李雷认为双方实际共同生活不满一年，28.8万元的聘礼、“三金、订婚宴的5万元酒席钱、结婚当天长辈给的“茶钱”9.8万元均属于彩礼，应予以返还。韩梅梅则认为彩礼只为聘礼28.8万元，且已经返还6万元，其余用于购买新房的电器、床上用品等，以及婚后两人生活花销、礼节往来的开销已经远超彩礼钱，茶钱及5万元的酒席钱、“三金”均不属于返还的范围。

酒席钱、“茶钱”、“三金”也属于彩礼？

本案当中，男方李雷提出韩梅梅应该返还彩礼，酒席钱、“茶钱”并不当然认为属于彩礼，彩礼的给付以缔结婚约为前提，有其特定衍生含义。在本案中李雷主张的酒席钱与以及基于婚礼对新人祝福性赠与“茶钱”，与彩礼法律性质并不相同，故不应认定为彩礼。而“三金”虽然表现形式不同于彩礼，但两者均为基于缔结婚约而给付，一般根据习俗从其给付时间、价值考量应统筹为彩礼。

《最高人民法院关于审理涉彩礼纠纷案件适用法律若干问题的规定》（以下简称《规定》）对彩礼范围予以明确，在认定某一项给付是否属于彩礼时，可以根据一方给付财物的目的，综合考虑双方当地习俗、给付的时间和方式、财物价值、给付人及收受人等事实认定。

《规定》中同时以反向排除的方式明确了几类不属于彩礼的财物，包括：一方在节日或者生日等有特殊纪念意义时点给付的价值不大的礼物、礼金、一方为

表达或者增进感情的日常消费性支出等。此类财物或支出，金额较小，主要是为了增进感情的需要，在婚约解除或离婚时，可以不予返还。

彩礼怎么还？

在明确了彩礼的范围以后，彩礼到底该怎么还？在实际生活中，涉及彩礼返还的纠纷主要集中于：一是登记结婚后“闪离”的情况；二是尚未登记结婚但已经共同生活的情况。这两种情况在《规定》实施前，未有明确法律法规对其规定，《规定》明确了共同生活的时间长短是确定彩礼是否返还以及返还比例的重要考量因素。

《规定》中明确，双方已办理结婚登记且共同生活，离婚时一方请求返还按照习俗给付的彩礼的，人民法院一般不予支持。但是，如果共同生活时间较短且彩礼数额过高的，人民法院可以根据彩礼实际使用及嫁妆情况，综合考虑彩礼数额、共同生活及孕育情况、双方过错等事实，结合当地习俗，确定是否返还以及返还的具体比例。

二是尚未登记结婚但已经共同生活的情况，一方请求返还按照习俗给付的彩礼的，应当根据彩礼实际使用及嫁妆情况，综合考虑共同生活及孕育情况、双方过错等事实，结合当地习俗，确定是否返还以及返还的具体比例。

本案恰符合第一种情形，结婚时间短且未孕育子女，双方均未有明显过错的情况下，经调解韩梅梅返还李雷彩礼 5.5 万元及金器，被子、家电、锡器等嫁妆归李雷所有，维护了双方各自的利益。

律师解读

彩礼古来有之，“三书六礼”本为彰显对婚姻的重视，蕴含着美好的祝福，但随着社会的发展，“天价彩礼”引发的矛盾不断，彩礼问题不仅是法律问题，更是社会问题，彩礼回归理性与“礼性”也是老百姓喜闻乐见的。《规定》的实施，明确了彩礼返还的范围，完善了彩礼返还的规则，不论登记与否，双方共同生活时

间的长短成为彩礼返还以及返还比例的重要衡量标准。另外，在处理返还彩礼纠纷时，当事人会遇到给付彩礼金额证明难及给付的款项是否属于彩礼的困境，笔者也在此提醒：在商谈礼金、给付时间时，注意保留商讨彩礼金额的聊天记录、款项来源、“三金”购买记录等相关证据也在处理彩礼纠纷时十分重要。

法条链接

《关于审理涉彩礼纠纷案件适用法律若干问题的规定》

(2023年11月13日最高人民法院审判委员会第1905次会议通过，自2024年2月1日起施行)

为正确审理涉彩礼纠纷案件，根据《中华人民共和国民法典》、《中华人民共和国民事诉讼法》等法律规定，结合审判实践，制定本规定。

第一条 以婚姻为目的依据习俗给付彩礼后，因要求返还产生的纠纷，适用本规定。

第二条 禁止借婚姻索取财物。一方以彩礼为名借婚姻索取财物，另一方要求返还的，人民法院应予支持。

第三条 人民法院在审理涉彩礼纠纷案件中，可以根据一方给付财物的目的，综合考虑双方当地习俗、给付的时间和方式、财物价值、给付人及接收人等事实，认定彩礼范围。

下列情形给付的财物，不属于彩礼：

(一) 一方在节日、生日等有特殊纪念意义时点给付的价值不大的礼物、礼金；

(二) 一方为表达或者增进感情的日常消费性支出；

(三) 其他价值不大的财物。

第四条 婚约财产纠纷中，婚约一方及其实际给付彩礼的父母可以作为共同原告；婚约另一方及其实际接收彩礼的父母可以作为共同被告。

离婚纠纷中，一方提出返还彩礼诉讼请求的，当事人仍为夫妻双方。

第五条 双方已办理结婚登记且共同生活，离婚时一方请求返还按照习俗给付的彩礼的，人民法院一般不予支持。但是，如果共同生活时间较短且彩礼数额过高的，人民法院可以根据彩礼实际使用及嫁妆情况，综合考虑彩礼数额、共同生活及孕育情况、双方过错等事实，结合当地习俗，确定是否返还以及返还的具体比例。

人民法院认定彩礼数额是否过高，应当综合考虑彩礼给付方所在地居民人均可支配收入、给付方家庭经济情况以及当地习俗等因素。

第六条 双方未办理结婚登记但已共同生活，一方请求返还按照习俗给付的彩礼的，人民法院应当根据彩礼实际使用及嫁妆情况，综合考虑共同生活及孕育情况、双方过错等事实，结合当地习俗，确定是否返还以及返还的具体比例。

第七条 本规定自 2024 年 2 月 1 日起施行。

本规定施行后，人民法院尚未审结的一审、二审案件适用本规定。本规定施行前已经终审、施行后当事人申请再审或者按照审判监督程序决定再审的案件，不适用本规定。

婚内夫妻财产分割纠纷：夫妻信任之知情权——巨额财产下落不明，提起婚内夫妻财产分割纠纷之诉

案情介绍

李某（女方）与花某（男方）自 2004 年结婚，婚后生育一儿一女，因花某投资理财有方，李某便在家里从事全职太太，花某则全职从事投资炒股工作。花某为了让李某放心，将银行卡信息登记在李某名下，李某对花某也是一直信任有加。但是自 2009 年开始，花某毫无征兆的多次在自动取款机取钱，且金额多是在 5000 元以下，除此之外，花某还将李某卡里的钱分多次，大金额转让至自己的名下。因李某父母在花某地方也有投资好几百万。突然有一天，李某接到了证券公司的电话，说其名下的开户已经很久没有交易了，是不是已经不再炒股了。李某感觉很震惊，便向花某追问投资款项想去处。但是花某只告知李某一个期货余额，但是并没有告知具体开户信息。李某再三追问，花某均不告知，无奈之下，李某持身份证去银行调取到银行流水信息后，才恍然大悟。结婚十余年，李某那么信任花某，但是花某早在 2009 年就开始小金额的转移财产了。李某于是找到我们。希望在不离婚的情况下，可以得知其名下 2000 多万财产转至花某后的具体归处。

诉讼结果

在签订委托合同后，本律师第一时间向法院申请立案。先后申请多份调查令向花某名下的各个银行流水，之后再查询到花某具体期货的信息，再向具体期货公司调查到花某的过往交易数据。因李某的本意不想离婚，只是想知道具体款项的去向用途，在得知花某名下款项的具体流向后，李某向法院申请撤诉，最终法院裁定准许撤诉。

争议焦点

争议焦点:本案在立案后，法官也约谈了当事人及本律师，法官认为在没有

感情破裂的情况下，提起婚内夫妻财产分割之诉，有可能最终是会离婚的，而且法院的裁判方向是：对于花某一方只是有转移财产的嫌疑，李某提起分割诉讼只是为了防止转移隐藏，法院一般情况下不支持分割。但是李某表示，对于 2000 多万的 家庭财产，她现在只想知道一个具体去向，最终法院批准调查令，律师协 调查令帮助李某查清了具体款项的去向，李某申请撤诉后，花某表示以后的家庭 财产去处会及时向李某坦白，促进了李某与花某的感情交流。

启发或典型意义

在本案中，李某与花某结婚十余年，李某是一个全职太太，一心扑在孩子身 上，花某给人展现的是一名优秀的投资者。双方自孩子出生后，各自的重点不同， 也缺乏交流沟通，在花某投资失败后，他不想让妻子及家人觉得自己是一个失败 者，便处处隐瞒巨额款项的去处，而李某也担心花某有其他不能见光的交易，为 了知晓 2000 多万家庭共同财产的去向，不得已提起婚内夫妻分割财产之诉，最 终在律师介入后，拨开云雾，了解到真实情况，双方之后，增加交流，共同维系 夫妻感情及家庭。

法条链接

《民法典》第一千零六十六条婚姻关系存续期间，有下列情形之一的，夫妻 一方可以向人民法院请求分割共同财产：

(一) 一方有隐藏、转移、变卖、毁损、挥霍夫妻共同财产或者伪造夫妻共 同债务等严重损害夫妻共同财产利益的行为；

(二) 一方负有法定扶养义务的人患重大疾病需要医治，另一方不同意支付 相关医疗费用。

作者简介

唐艳艳律师，北京盈科（宁波）律师事务所律师，宁 波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员。



离婚纠纷：浅析构成“有配偶者与他人同居”的证据证明要素

案情介绍

2022年，本人代理了原告张某起诉被告赵某离婚纠纷案，该案由2022年9月22日由三门县人民法院受理（案号（2022）浙1022民初3238号）。张某系第一次起诉离婚，主张被告赵某在婚姻存续期间内与第三人同居，认为被告的行为已构成我国民法典第1079条规定“有配偶者与他人同居”的情形，遂诉请人民法院判决离婚并诉请婚生女由原告抚养。

张某为支持其主张，向法庭提供了赵某向第三人的微信转账记录、第三人与张某的抖音聊天记录、第三人发布的抖音内容、第三人留存于赵某父母家的衣物、张某、赵某及第三人打架的公安笔录以及案外人的证言等证据。

2022年10月14日，浙江省三门县人民法院开庭审理了该案件，庭审过程中，赵某否认与第三人存在同居关系并主张双方系朋友关系，主张其与第三人的转账系朋友间借款、其不知情第三人的抖音内容、否认案外人证言所述的情况。后经法庭质证、法庭调查后，法院认定被告赵某确与第三人之间存在同居关系，并当庭组织了调解，最终调解成功。

调解结果

原被告双方调解离婚，婚生女由张某抚养。

争议焦点：被告赵某是否与第三人构成同居关系。

法院认为，同居关系应与偶然性的“出轨”情况加以区分，应具有长期性及稳定性的特征。因此，在案的微信转账记录、第三人发布的抖音内容、第三人与原告的抖音记录，自认系被告赵某的女朋友、被告赵某与第三人共同殴打原告的公安笔录并在殴打后代第三人向原告支付赔偿金等证据不能证明被告赵某与第三人存在同居关系，仅可以推定赵某在婚姻存续期间“出轨”第三人的情况；但是，本案的证人出庭接受了法庭及原被告双方的询问，法庭查明如下事实，证人系第

三人租住房屋的隔壁邻居并先于第三人租住在该处，该房屋系农村自建的砖混结构，同层楼有三间房屋用于出租。在案发前一年左右，被告与第三人搬至证人居住房屋的右侧房屋，两间房屋仅一墙之隔，因此，证人时常可以听到第三人高声呼喊被告姓名、也时常看见被告与第三人共同出入该房屋等，根据查明的事实并结合在案的其他证据，法庭最终认定被告赵某与第三人构成同居关系。

启发或典型意义

本人认为原告第一次起诉离婚能否成功的关键在于原被告的婚姻关系是否存在《民法典》第 1079 条规定的应当准予离婚的情形。因此，本案被告与第三人是否构成同居系案件的关键。

从庭审情况及法官的审判思路来看，法院对认定“有配偶者与他人同居”的事实持谨慎态度，对原告方的举证责任要求较高，若主张存在同居关系，仅有资金流转、偶发性住宿证据、微信记录等证据，无法证明被告与第三人之间存在同居关系，还需要证据证明二者存在稳定、长期、共同生活的事实，因此，从证据角度分析，至少要证明双方有稳定的住宿条件和双方长期居住、共同出入住所的事实，结合我国民事诉讼法中关于“证据链”的有关要求，此类证据包括但不限于租房合同、租金支付凭证、是否存在非婚生子、以及与双方共同生活有关的证人证言等多维度证据，通过形成“证据链”以增加法官的内心确信，最终认定“有配偶者与他人同居”的法律事实。

法条链接

《民法典》第一千零四十二条“禁止包办、买卖婚姻和其他干涉婚姻自由的行为。禁止借婚姻索取财物。

禁止重婚。禁止有配偶者与他人同居。

禁止家庭暴力。禁止家庭成员间的虐待和遗弃。”；

第一千零七十九条“夫妻一方要求离婚的，可以由有关组织进行调解或者直

接向人民法院提起离婚诉讼。

人民法院审理离婚案件，应当进行调解；如果感情确已破裂，调解无效的，应当准予离婚。

有下列情形之一的，调解无效的，应当准予离婚：

- (一) 重婚或者与他人同居；
- (二) 实施家庭暴力或者虐待、遗弃家庭成员；
- (三) 有赌博、吸毒等恶习屡教不改；
- (四) 因感情不和分居满二年；
- (五) 其他导致夫妻感情破裂的情形。

一方被宣告失踪，另一方提起离婚诉讼的，应当准予离婚。

经人民法院判决不准离婚后，双方又分居满一年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚。”

作者简介

周艺律师，浙江盛宁律师事务所专职律师，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市“银辉”志愿者法律指导委员会委员。



离婚纠纷：同居期间购买房产登记在一方名下且共同还款，婚后继续共同还款，离婚时房产分割问题

案情介绍

男方和女方在 2010 年同居生活，为了购置婚房，男方父母出资 30 万首付，登记在男方一人名下。此后双方共同偿还房屋贷款。到 2013 年双方登记结婚，婚后生育两个孩子。2023 年男方起诉法院要求解除双方婚姻关系，两个孩子各自抚养一人，房产系婚前购买登记个人名下属于个人财产，女方仅仅可以分得婚后还贷增值部分。女方答辩房屋为同居期间为了结婚购置的房产，且女方同居期间和男方财产已经混同也参与偿还贷款，该房产属于夫妻共同财产应当共同享有。

调解结果

- 1.男方与女方自愿离婚
- 2.孩子 A 抚养权归男方，孩子 B 抚养权归女方，双方各自承担抚养费。
- 3.房产所有权归男方所有，男方补偿女方 80 万。

争议焦点

登记在男方名下房产是否为夫妻共同财产

启发或典型意义

一方婚前购买的不动产登记在一方名下的房产属于其个人财产，另一方可就婚后共同还贷部分及其相对应的增值要求产权方补偿。因此女方可以要求分割的是婚后共同还贷部分。但是对于同居期间女方共同偿还部分法律没有明确规定。双方当事人在登记结婚前两年的时间已经共同生活，共同还贷，如果女方对于婚前两年的共同还贷部分无权主张分割，对女方是不公平的。法院最后从双方同居时间、各自贡献、生活习惯、婚后还贷及考虑女方孩子等综合因素，协调男方补偿女方 80 万元。

法条链接

《最高人民法院民法典婚姻家庭编司法解释（一）》

第七十八条 夫妻一方婚前签订不动产买卖合同，以个人财产支付首付款并在银行贷款，婚后用夫妻共同财产还贷，不动产登记于首付款支付方名下的，离婚时该不动产由双方协议处理。

依前款规定不能达成协议的，人民法院可以判决该不动产归登记一方，尚未归还的贷款为不动产登记一方的个人债务。双方婚后共同还贷支付的款项及其相对应财产增值部分，离婚时应根据《中华人民共和国民法典》第一千零八十七条第一款规定的原则，由不动产登记一方对另一方进行补偿。

《中华人民共和国民法典》第七十六条 双方对夫妻共同财产中的房屋价值及归属无法达成协议时，人民法院按以下情形分别处理：

（一）双方均主张房屋所有权并且同意竞价取得的，应当准许；

（二）一方主张房屋所有权的，由评估机构按市场价格对房屋作出评估，取得房屋所有权的一方应当给予另一方相应的补偿；

（三）双方均不主张房屋所有权的，根据当事人的申请拍卖、变卖房屋，就所得价款进行分割。

《中华人民共和国民法典》第一千零六十二条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，为夫妻共同财产，归夫妻共同所有：（一）工资、奖金、劳务报酬；（二）生产、经营、投资的收益；（三）知识产权的收益；（四）继承或者受赠的财产，但是本法第一千零六十三条第三项规定的除外；（五）其他应当归共同所有的财产。

第一千零八十七条 离婚时，夫妻共同财产由双方协议处理；协议不成的，由人民法院根据财产的具体情况，按照照顾子女、女方和无过错方权益的原则判决。

作者简介

王可律师，浙江同璟律师事务所高级合伙人、宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、国际注册高级私人财富管理师、高级家族财富管理师。

离婚纠纷：一方在婚内形成的债务是否必然构成夫妻共同债务

案情介绍

原、被告于2017年在网络上相识并恋爱，于2018年1月19日登记结婚，婚后于2018年8月15日生育女儿丙。2023年7月，原告向法院提起诉讼，要求与被告离婚。

原告的诉讼请求：一、判令原、被告离婚；二、判令女儿丙由原告抚养，被告每月支付抚养费2000元至女儿丙年满18周岁或能独立生活为止；三、判令原告名下车辆A归原告所有，原告补偿被告6万元；四、判令夫妻共同债务1439666.64元（其中本金140万元、利息39666.64元）由双方各半承担。

原告诉称：婚后原告将其名下的婚前个人房产向B银行贷款140万元，用于偿还双方名下的各类银行贷款。被告辩称：1.原告名下房产的装修费系其支付，装修价值应作为共同财产予以分割；2.被告向C银行贷款30万元、向D银行贷款20万元、向E银行贷款20万元、向支付宝借呗贷款19万元，合计89万均应构成夫妻共同债务。

调解结果

- 1.原告于被告自愿离婚；
- 2.婚生女儿丙由原告抚养，被告从2023年9月起每月25日之前支付当月的抚养费2000元至丙18周岁止，款项支付至原告账户；
- 3.关于婚生女丙的探视权，从2023年9月开始，被告每月四次探视女儿每次6小时，具体在星期六或星期天探视由双方自行协商解决；
- 4.现登记在原告名下车辆A归原告所有；
- 5.双方确认无其他夫妻共同财产，现在各自名下银行存款、公积金、股票、理财、对外投资归各自所有；
- 6.双方各自名下债务各自负担。双方向B银行贷款的140万元，双方内部约

定由原告个人负担。被告支付原告共同财产、债务分割款25万元，款项汇入原告账户。

争议焦点

被告在婚内向 C 银行贷款30万元、向 D 银行贷款20万元、向 E 银行贷款20万元、向支付宝借呗贷款19万元，合计89万，是否构成夫妻共同债务？

启发或典型意义

婚内借贷屡见不鲜，很多借款的发生配偶并不知情，这种情况下的，就需要举证证明借款是否用于夫妻共同的生产生活。同时要查询借款最早形成的时间是否是在婚内，很多银行贷款存在转贷的情况，目前尚存在的贷款，最初借贷的时候并不一定是在婚内。主张是夫妻共同债务的一方，如无法陈述该笔款项如何用于夫妻共同生产、生活的，那么需要承担举证不能的后果，该债务无法被认定为夫妻共同债务。

法条链接

《民法典》

第一千零六十四条 夫妻双方共同签名或者夫妻一方事后追认等共同意思表示所负的债务，以及夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义为家庭日常生活需要所负的债务，属于夫妻共同债务。

夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义超出家庭日常生活需要所负的债务，不属于夫妻共同债务；但是，债权人能够证明该债务用于夫妻共同生活、共同生产经营或者基于夫妻双方共同意思表示的除外。

第一千零六十五条 男女双方可以约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产归各自所有、共同所有或者部分各自所有、部分共同所有。约定应当采用书面形式。没有约定或者约定不明确的，适用本法第一千零六十二条、第一千零六十三条的规定。

作者简介

卓超律师，北京德恒（宁波）律师事务所合伙人，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市海曙区“阿拉普法宣讲团”成员、金石榴女律师维权服务站成员。

离婚纠纷：陈先生诉张女士离婚纠纷案之款项分期支付风险防范

案情介绍：

陈先生起诉张女士（我方委托人）离婚，两人于2005年登记结婚，婚姻存续期间育有一子，现孩子15岁。2020年，购置了一套房产（有房贷），登记在陈先生一个人名下。陈先生长期在外地工作，很少回家，而张女士自结婚开始全职在家带娃。

2022年，陈先生提起离婚诉讼，双方对于离婚以及孩子的抚养权没有异议。张女士对陈先生的财产状况基本上是一无所知，我们在接受委托后，开展了详细的调查取证工作，包括名下的房产、银行流水、微信、支付宝的交易记录，但是根据调查结果显示，陈先生名下并无大额财产。张女士因为常年在家带孩子，无工作、无收入，只能要求分割房款。而陈先生明确表态自己目前没钱，房屋分割款需要分5年支付完毕，而张女士则坚持要求对方一次性支付房屋分割款。

第一次庭前调解就长达3小时，对于房屋分割达成的共识：房屋归陈先生，支付房屋分割款80万给张女士。但是对于款项的支付方式，双方争执不下。陈先生只能分5年付款，而张女士不同意，周期太长。作为代理人也提示我方当事人，因房产登记在陈先生一人名下，离婚后可能会有房屋被出售的风险，到时候可能会出现无财产可供执行。

第二次在开庭前、庭审结束后，法官再次尝试调解，但是支付方式无法达成一致，我方风险没有消除，均调解失败。在庭审结束后，我继续做调解工作。经过多次沟通，对于付款周期最后敲定在了2年。但是对于我方当事人张女士的风险，还未消除。解决这个问题最好的方式就是法院查封房产，一直到款项付清。但是由于本案中我们一方是被告，关于被告能否在诉讼中申请保全，说实话在实务中不常见，我在检索了相关资料后立即和法官沟通了这个问题，只要这个问题能解决，这个案子就能顺利调解结案。法官也第一次遇到被告申请保全，需要和

领导沟通。最后，法院同意我们作为被告提出财产保全，并很快出了保全裁定，查封了该房产，期限3年。

调解结果:

- 1.双方同意离婚。
- 2.孩子抚养权归女方，由陈先生每月支付2000元抚养费直至孩子独立生活。
- 3.房产归陈先生，由陈先生支付房屋分割款80万给张女士。
- 4.陈先生支付张女士经济补偿金6万元。

上述第3、4所涉款项于每月支付xxxx,分2年支付完毕。

争议焦点: 因陈先生无法短期内支付完毕本案所涉款项，分期周期过长，且该房产登记在陈先生一人名下，而陈先生名下也无其他财产。在房屋分割款未付清的情况下，如房子被陈先生出售，那么张女士可能无法拿到剩余款项。本案中我方作为被告代理律师，该如何帮助当事人规避此风险？

启发或典型意义:

- 1.在离婚案件中，被告可以申请财产保全。

2.对于房屋仅登记在一人名下，且其名下无其他财产，离婚调解确认房屋归登记权人，由其支付房屋分割款给另一方，分期周期又较长，作为接收房屋分割款一方代理人应充分考虑房屋在离婚后可能被出售而出现执行困难的问题。通过本案启发：接收款项一方（本案被告）可通过向法院申请财产保全的方式规避这个风险，并注意保全时间应大于等于分期支付的时间。

法条链接:

《中华人民共和国民事诉讼法》

第一百条: 人民法院对于可能因当事人一方的行为或者其他原因，使判决难以执行或者造成当事人其他损害的案件，根据对方当事人的申请，可以裁定对其

财产进行保全、责令其作出一定行为或者禁止其作出一定行为；当事人没有提出申请的，人民法院在必要时也可以裁定采取保全措施。

第一百零二条：保全限于请求的范围，或者与本案有关的财物。

作者简介

陆巧娜律师，北京大成（宁波）律师事务所专职律师、宁波市律协婚姻家庭委员会委员、宁波市第三批“成长型”名优律师。



离婚纠纷：“偷偷”转移夫妻共同财产？恶意转移这么算

案情介绍

小 A 与小 B 结婚多年并育有一女，后感情破裂而离婚。在离婚诉讼过程中，鉴于双方各自申报的夫妻共同财产存在较大出入，故法院开具调查令查询双方流水。梳理流水后，女方小 A 发现婚姻关系存续期间，小 B 利用银行职员身份将其工资卡内大量的款项按月通过取现形式取出，包括但不限于工资、奖金、分红、报销款项等。而小 B 抗辩，取现系其个人特殊的用款习惯且所有取现款项均已用于家庭生活和工作交际，并未留下任何存款，无存款可分割。故小 A 认为小 B 的行为系恶意转移、隐匿夫妻共同财产，强烈要求法院公平合理分割该取现部分的款项。

办案过程

小 A 系某医院护士，工作量大且无暇关注小 B 对夫妻共同财产所采取的隐匿手段。直到感情破裂，小 B 主张并无存款也无夫妻共同财产可分割时，小 A 考虑到小 B 的银行职员身份才意识到问题的严重性。小 B 的收入相当可观，且家庭生活、婚生女的开支照料均由女方单方支出及付出，小 B 对家庭的整体贡献极小。故作为小 A 的代理人，通过对大量流水的分析，找到了小 B 隐匿、转移工资薪金的证据。

争议焦点

1. 取现的款项是否全部都应作为夫妻共同财产进行分割？
2. 小 B 的行为是否属于恶意转移夫妻共同财产？如果是，应进行怎样的惩处？

判决结果

小 B 取现的金额已经远远超出合理的夫妻生活支出所需，小 B 应对该部分款项的去向作出合理说明。小 B 主张这部分的款项已经全部用于共同生活、

日常交际及每月通过现金交付给小 A，但又未能提供任何证据支持，因此该取现部分的款项视为小 B 无法作出合理说明，小 B 的行为客观上导致夫妻共同财产的减少，故扣除合理开销和日常支出后，取现的款项应作为夫妻共同财产进行全额分割，且鉴于小 B 恶意转移、隐匿夫妻共同财产的手段，需支付离婚损害赔偿。

以案释法

一个家庭的幸福美满，离不开双方的付出和信任。双方步入婚姻殿堂的那刻起，便成为了各自法律上乃至道德上最亲近的人之一。一段不具备信任感的婚姻，一定无法持久。夫妻共同财产，双方都有平等支配权，任何一方恶意转移夫妻共同财产的行为都可能对婚姻及家庭造成不可逆转的破坏和伤害，而受伤害的一方完全可以通过法律手段来维护自己的公平正义。

本案中，小 B 取现的手段是否构成恶意转移，需要结合取现方支取款项的金额、频率、用途以及双方不和的时间等来综合判定：

- ①夫妻共同财产现状是否为一方所不能控制；
- ②涉及的财产是否明显超过日常生活需要，严重损害夫妻共同财产利益；
- ③发生的时间点或者持续发生的时间是否在双方婚姻关系存续期间；
- ④是否存在主观恶意。

小 B 通过“蚂蚁搬家式”恶意转移、隐匿夫妻共同财产，存在支取单笔数额过大、取款过于频繁、累计金额过大，且累计金额不仅明显超出日常生活需要，还无法作出合理解释的情况。故，该取现的款项仍应作为夫妻共同财产进行分割。

法条链接

中华人民共和国民法典

第一千零四十三条 家庭应当树立优良家风，弘扬家庭美德，重视家庭文明建设。

夫妻应当互相忠实，互相尊重，互相关爱；家庭成员应当敬老爱幼，互相帮助，维护平等、和睦、文明的婚姻家庭关系。

第一千零九十二条 夫妻一方隐藏、转移、变卖、毁损、挥霍夫妻共同财产，或者伪造夫妻共同债务企图侵占另一方财产的，在离婚分割夫妻共同财产时，对该方可以少分或者不分。离婚后，另一方发现有上述行为的，可以向人民法院提起诉讼，请求再次分割夫妻共同财产。

作者简介

鲁嘉雯律师，浙江和义观达律师事务所高级合伙人，宁波市律协婚姻家庭专业委员会委员。

离婚后财产纠纷：离婚后财产纠纷案件中虚拟人口的利益如何分割

案情简介

王某（女）起诉毕某（男）离婚并要求对婚后取得的登记在毕某名下的不动产在扣除毕某父母支付的购房款后依法分割，一审法院根据其向当地拆迁办公室调取的住房困难户解困安置房申报表认为该不动产属于家庭共同财产，故在离婚纠纷中不予处理。离婚判决生效后，王某以共有物分割纠纷另案起诉毕某及其父母，要求依法分割（暂估价 250 万元）。

调解结果

涉案不动产归毕某及其父母所有；毕某及其父母共同支付王某 22 万元。

争议焦点

（一）涉案不动产是否属于共同财产

一审法官认为既然在住房困难户解困安置房申报表中显示申请人为毕某，家庭成员为王某和毕某父母，核定该户解困人口为 4 人，则婚后取得的不动产应该为 4 人共有，鉴于购房款全部由毕某父母支付，酌情考虑获得不动产的贡献度进行判决。

被告认为在住房困难户解困安置房申报表中申请人员虽然有原告王某，但是获得解困房是依据住房困难户实施办法中的“已领取结婚证未生育可增计一个人口”，增计的是未生育人口即将来出生的小孩，之所以在申报表中体现王某，系因为其与毕某登记结婚，作为家庭成员申报且其户口并未迁移至毕某处，故原告并非解困人口，其并非不动产的共有人。再者，虽然不动产为婚后取得，但系毕某父母全额支付购房款并登记在毕某名下，与王某无关。

（二）住房困难户实施办法中的“已领取结婚证未生育可增计一个人口”的可增计一个人口指的是原告还是未出生的小孩即虚拟人口。

原告及一审法官均认为住房困难户实施办法中的“已领取结婚证未生育可增计一个人口”可增计一个人口的指标应归于原告。理由是原告王某与毕某结婚登记且未生育，可增计一个人口的指标当然归于原告。

被告认为原告及一审法院的理解是错误的，未考虑到广大农村地区给与村民的福利。无论在农村房屋拆迁安置过程中的拆迁方案还是在申请宅基地过程中的审批人口，均会考虑到未出生的小孩利益。为了扭转一审法官的观点，代理人向出台住房困难户实施办法的街道办寻求正确答案。最后该街道办明确回复该增计人口为将来出生小孩的虚拟人口。

(三) 虚拟人口的利益，原告能否分割

原告及一审法官认为即使可增计一个人口的指标并非归于原告，但是该可增计一个人口的虚拟指标系原告与被告毕某结婚登记才产生，原告对该指标的产生存在重大贡献，依然有权予以分割。

被告认为虚拟人口利益给的是将来出生的小孩，该虚拟人口的利益并非原告与被告毕某的夫妻共同财产，依法不能分割。如果分割则会损害将来出生小孩的利益。

启发或典型意义

鉴于离婚诉讼案件中一审法院认为不动产系家庭共同财产，导致本案共有物分割纠纷中的一审法官也认为涉案不动产系家庭共同财产，庭审过程中对被告极其不利，经过被告的多方取证，证明了虚拟人口为将来出生的小孩，女方并非涉案不动产的共有人，虚拟人口利益的确认，为本案的调解工作奠定了基础。

另外，虚拟人口的增计直接关系到被告毕某能否获得涉案不动产。如果原告没有与被告登记结婚，则被告毕某无法享受增计人口，不能获得涉案不动产，所以虚拟利益的取得与原、被告的结婚登记行为有重大关联。鉴于此，被告考虑到社会效果和法律效果的相统一，在扣除毕某父母支付的购房成本后，虚拟利益参

照了民法典第一千零六十二条第一款第五项的规定，同意将虚拟人口的利益的50%支付给原告，最终调解结案。

本案的调解结果对虚拟人口的利益的财产性质和分割具有借鉴意义。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第一千零六十二条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，为夫妻共同财产，归夫妻共同所有：（一）工资、奖金、劳务报酬；（二）生产、经营、投资的收益；（三）知识产权的收益；（四）继承或者受赠的财产，但是本法第一千零六十三条第三项规定的除外；（五）其他应当归共同所有的财产。夫妻对共同财产，有平等的处理权。

第三百零二条 共有人对共有物的管理费用以及其他负担，有约定的，按照其约定；没有约定或者约定不明确的，按份共有人按照其份额负担，共同共有人共同负担。

第三百零三条 共有人约定不得分割共有的不动产或者动产，以维持共有关系的，应当按照约定，但是共有人有重大理由需要分割的，可以请求分割；没有约定或者约定不明确的，按份共有人可以随时请求分割，共同共有人在共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时可以请求分割。因分割造成其他共有人损害的，应当给予赔偿。

作者简介

史柳彬律师，浙江铭生律师事务所律师合伙人，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员，宁波市鄞州区人民法院特邀调解员，宁波市鄞州区建筑房地产专业人才库成员。

婚姻无效纠纷：三代以内旁系血亲婚姻无效纠纷案

案情介绍

张某与王某系夫妻关系，双方育有三子二女，分别是张某 1，张某 2（去世），张某 3（去世），张某 4（去世），张某 5。毛某（去世）系王某的母亲。孙某与李某系夫妻关系，双方系李某 1 的父母。张某 4 与李某 1 于 2014 年登记结婚，未生育子女。2019 年张某 4 因病去世。张某 4 在和李某 1 登记结婚之前曾有一段婚姻，后离婚，未生育子女。

张某 5 于 2020 年向一审法院提起诉讼，请求宣告张某 4 和李某 1 的婚姻无效。原一审法院判决确认张某 4 和李某 1 的婚姻无效。李某 1 不服提出上诉，二审法院发回重审后，一审法院判决驳回张某 5 的诉讼请求。张某 5 不服提出上诉，二审法院维持原判。

裁判结果

一审法院根据张某 5 提供的证据和李某 1 对相关事实的陈述和确认，认为双方是三代以内的旁系血亲的事实存在高度盖然性，判决确认婚姻无效。二审法院发回重审后，一审法院结合原被告举证及法院的调查情况，认为难以证明张某 4 与李某 1 之间为三代以内旁系血亲，判决驳回原告的诉讼请求。二审法院根据本案查明的事实，认为张某 4 与李某 1 于 2014 年登记结婚，婚后未生育，且张某 4 已于 2019 年去世，即使双方之间系三代以内旁系血亲，出于提高人口素质和保护下一代的健康考虑，双方之间的婚姻关系并无确认无效之必要。综合本案实际情况，在缺乏必要证据的情况下，本院不能认定张某 4、李某 1 三代以内旁系血亲关系成立。

综上，驳回上诉，维持原判。

争议焦点：张某 4 与李某 1 之间是否系三代以内旁系血亲，双方之间的婚姻是否无效。

当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明。在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。

首先，对张某 5 所举证据，张某 5 提供的《职工履历表》缺乏具体的身份信息，也缺乏相关户籍部门的登记记录加以印证；张某 5 所举的照片一组、视频两份仅能证明张某 4 父母与李某 1 的父母曾有过往来；一审法院在审理期间直接走访李某 1 母亲，其目前年事已高，难以清晰表达，对张某 5 的主张也未予以承认；此外，一审法院走访了相关村等组织机构，均未能查到李某 1 母亲是否系收养的记录。综上，结合张某 5 举证及一审法院的调查情况，难以证明李某 1 母亲为张某 4、张某 5 母亲的妹妹，故张某 4 与李某 1 之间是三代以内旁系血亲关系证据不足。

同时，血缘关系的认定应做严格审查，现行法律只规定对亲子关系的确认可作法律上的推定，对于其它血缘关系能否作法律上的推定并无明确规定。张某 5 向一审法院提交的证据，虽在一定程度上能够反映出张某 4 的父母与李某 1 的父母存在一定的联系，但不能据此得出张某 4 与李某 1 系三代以内旁系血亲的唯一结论。即使进行鉴定，母系亲缘关系鉴定不能解决是否系三代以内旁系血亲的问题，故法院对张某 5 一方的鉴定申请不予准许。

最后，从案件的社会效果看，根据本案查明的事实，张某 4 与李某 1 于 2014 年登记结婚，双方结婚时早已超过了生育年龄，婚后未生育，且张某 4 已于 2019 年因病去世，即使双方之间系三代以内旁系血亲，出于提高人口素质和保护下一代的健康考虑，双方之间的婚姻关系并无确认无效之必要。

综合本案实际情况，在缺乏必要证据的情况下，法院不能认定张某 4、李某 1 三代以内旁系血亲关系成立。

案例启发

《中华人民共和国民法典》规定禁止三代以内的旁系血亲结婚，亦规定了无效婚姻处理的一般原则，但其内容较为模糊简洁，在法律的理解与适用上难免产生争议。本案代理律师以法律制定的底层逻辑为起点，即从近亲结婚不利于后代健康，限制一定范围内的近亲结婚也符合人类的伦理道德观念的法益角度出发，结合原一审法院判决书、当事人陈述以及相关证据总结归纳以下几点代理思路：

- 1.身份关系的案件必须要有确凿的证据，而不是达到高度盖然性就可以。结合传统和人情，血缘关系对每个家族、家庭、个人的影响都至关重要；
- 2.法律对于确认婚姻无效的案件采取的是异常谨慎的态度和原则，并提供具体的法律规定；
- 3.本案证据没有达到盖度盖然性；
- 4.李某 1 不同意做血缘关系鉴定不能推定夫妻系三代以内旁系血亲，并提供具体的法律依据；
- 5、本案不存在违背优生优育的风险，当事人结婚时李某 1 为 51 周岁，张某 4 为 59 周岁，双方未生育子女且原告起诉时张某 4 已死亡。本案案涉的婚姻关系已自然消灭，无论被诉婚姻无效的当事人间是否存在三代以内的旁系血亲的事实，均无法对现有法益造成侵害，更何况在缺乏确切证据证明张某 4 与李某 1 间为三代以内的旁系血亲事实的情况下，确认婚姻无效反而不利于维护现有家庭的和谐稳定。最终法院判决驳回了原告起诉，实现了法律效果与社会效果的统一。

法条链接

《中华人民共和国婚姻法》

第七条 有下列情形之一的，禁止结婚：

(一) 直系血亲和三代以内的旁系血亲；……

第十条 有下列情形之一的，婚姻无效：

(二) 有禁止结婚的亲属关系的；……

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释（一）》

第七条第（三）项 有权依据婚姻法第十条规定向人民法院就已办理结

婚登记的婚姻申请宣告婚姻无效的主体，包括婚姻当事人及利害关系人。利害关系人包括：

（三）以有禁止结婚的亲属关系为由申请宣告婚姻无效的，为当事人的近亲属。

《中华人民共和国民事诉讼法》

第六十七条 当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，或者人民法院认为审理案件需要的证据，人民法院应当调查收集。人民法院应当按照法定程序，全面地、客观地审查核实证据。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》

第九十条 当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明，但法律另有规定的除外。在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其

事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。

作者简介

施晓律师，北京恒都（宁波）律师事务所合伙人、监委会成员，宁波市律协婚姻家庭专业委员会副主任，最高人民检察院民事行政检察专家咨询专家、宁波市优秀青年律师。

同居关系纠纷：双方恋爱期间一方给另一方的大额转账，该如何处理

案情介绍

原告与前妻离婚后女儿归他抚养。被告与前夫离婚后也独自一人抚养女儿。原告和被告经人介绍认识，相处一段时间后确定了恋爱关系。被告是老师，在辅导自己女儿的同时，也经常给原告的女儿辅导课业。于是原告提出同居，被告也同意了。某天，原告电话联系被告，称自己上班走不开，让原告去中介与房东签租房合同。被告与房东签订了租房合同，并支付了三个月的房租 19800 元、租房押金 3300 元和中介费 3000 元等合计 26100 元。被告将签订合同情况告知原告后，原告一次性转给被告 16 万元，让被告留着用于日常开支。原告和被告同居期间，房租、水电费和日常开支都由被告支付，被告也经历了意外怀孕又流产。一年后，原告与被告分手，原告以 16 万元是附结婚条件的赠与为由起诉法院，要求被告返还 16 万元。被告答辩 16 万元不是彩礼，属原告的自愿行为，应认定为一般赠与行为，不同意返还。

调解结果

原被告达成调解，被告返还原告 8 万元。

争议焦点

- 1.16 万元是否是附条件的赠与
- 2.被告是否应当返还以及返还的金额

启发或典型意义

目前以“彩礼”、“附条件”为关键词搜索在宁波市辖区内的判决书，能看到的不少案例认定男女双方结婚给付彩礼是以结婚为生效条件的附条件赠与行为，而不是一般的无偿赠与，婚姻关系缔结不成时彩礼应当返还。

这种观点乍一听好像并无问题，但“彩礼”作为婚约或婚姻成立的标志，对应的赠与行为通常发生在婚姻关系缔结之前。本案中，原告转账给被告 16 万元款

项的时间是在原被告共同居住房屋的租赁合同签订后一周内,直到原告和被告一年后分手,都没有结婚,显然不是彩礼。即便不是彩礼,鉴于被告未提供证据证明该笔款项属于一般赠与,应承担举证不能的不利后果。法院根据原被告同居期间,房租、水电费等均由被告支付、被告怀孕及流产等事实,多次组织调解,最终双方达成调解协议,被告返还原告8万元。

法条链接

《中华人民共和国民法典》第一百五十七条:

民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后,行为人因该行为取得的财产,应当予以返还;不能返还或者没有必要返还的,应当折价补偿。

有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失;各方都有过错的,应当各自承担相应的责任。法律另有规定的,依照其规定。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》
第五条:

当事人请求返还按照习俗给付的彩礼的,如果查明属于以下情形,人民法院应当予以支持:

- (一) 双方未办理结婚登记手续;
- (二) 双方办理结婚登记手续但确未共同生活;
- (三) 婚前给付并导致给付人生活困难。

适用前款第二项、第三项的规定,应当以双方离婚为条件。

《中华人民共和国民事诉讼法》第六十七条:

当事人对自己提出的主张,有责任提供证据。

当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据,或者人民法院认为审理案件需要的证据,人民法院应当调查收集。

人民法院应当按照法定程序,全面地、客观地审查核实证据。

作者简介

韩伏利律师，北京康达（宁波）律师事务所高级合伙人、
社会公益委员会主任、宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会
委员。



抚养纠纷：抚养权争夺大战，不抢夺孩子的一方最终赢得孩子的抚养权

案情介绍：

邱某（女）与龙某（男方）于2016年12月6日登记结婚，2017年10月生育一子龙某某，龙某某自出生后，一直在老家由龙某的父母抚养，一直到2021年龙某某要上幼儿园了，才回到宁波。邱某与龙某婚后双方因琐事经常发生吵闹，就离婚一事除口头离婚外，已经先后去民政部门登记了三次，但是因孩子抚养权问题未达成合意导致在离婚冷静期未办理离婚登记。2023年4月18日，龙某向宁波市鄞州区人民法院起诉离婚，并要求儿子龙某某归其抚养，被告邱某按月给付抚养费。2023年8月21日，龙某与邱某离婚纠纷一案，宁波市鄞州区人民法院邱隘法庭开庭审理，2023年8月27日，龙某及其父母突然闯到邱某父母家，砸开邱某父母的大门，非法进入邱某父母的住宅，后强行将龙某某带走。

判决结果

宁波市鄞州区人民法院判决：龙某与邱某离婚，儿子抚养权归邱某，龙某按月给付抚养费1600元/月，探视权则是龙某可在邱某家接送儿子探视儿子2次/月。双方均不服，提起上诉，最终在宁波市中级人民法院调解下，双方达成调解协议：儿子抚养权归邱某，龙某抚养费从1600元/月提高到2000元/月，探视地点从邱某父母家改为地铁站。

争议焦点：儿子龙某某的抚养权究竟该判给谁？抚养费多少

一个月合适？法院认为：关于婚生子龙某某，经综合考虑双方的情况，女方的年龄及再结合在本院审理期间，原告至女方住处将儿子龙某某带走，双方产生纠纷并导致人员受伤，本院认为应由被告邱某抚养为宜。关于儿子的抚养费，本院考虑双方的工资收入，按照子女生活地区实际人均生活水平酌情予以调整，故每月抚养费以每月1600元为妥。

启发或典型意义（可以结合自己的代理思路分析，与法院观点不一致的可以

深入阐释说明)

在本案中，对于被告邱某来说，争取抚养权的几率其实是比较小的，其在诉讼过程中多次流露出只想多争取儿子探视权的问题，因为儿子龙某某自小在爷爷奶奶身体长大，对爷爷奶奶有了一定的依赖，且龙某的收入稳定，收入也高于邱某。但是在本案诉讼过程中，龙某一家先后多次去到邱某家中抢走孩子，对孩子的健康成长造成负面影响，激化了夫妻双方甚至两个家庭之间的矛盾，影响恶劣，应予禁止。与法院所倡导和弘扬的风气背驰，最终法院判决儿子龙某某的抚养权归被告邱某。

本律师认为，在本案中，原告龙某的此种行为严重侵害了小孩的身心健康，违反了民事诉讼应当遵循诚实信用原则的规定，属于不人道的行为，也非常不利于小孩的身心健康和成长。如果判决小孩由原告龙某抚养，客观上起到了支持、怂恿抢夺子女的行为，无异于欺善怕恶，显然不利于诚实信用、惩恶扬善的良好社会风气的形成。因此，在确定子女抚养权时，对抢夺、藏匿子女、拒绝对方探视子女等不当行为必须予以禁止，并让其承担不利后果，因此法院在综合本案具体情况，判决儿子龙某某的抚养权宜判归被告邱某。

未成年人保护法第二十四条指出：“未成年人的父母离婚时，应当妥善处理未成年子女的抚养、教育、探望、财产等事宜，听取有表达意愿能力未成年人的意见。不得以抢夺、藏匿未成年子女等方式争夺抚养权。”

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第一千零八十四条 父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女无论由父或者母直接抚养，仍是父母双方的子女。

离婚后，父母对于子女仍有抚养、教育、保护的权利和义务。

离婚后，不满两周岁的子女，以由母亲直接抚养为原则。已满两周岁的子女，

父母双方对抚养问题协议不成的，由人民法院根据双方的具体情况，按照最有利于未成年子女的原则判决。子女已满八周岁的，应当尊重其真实意愿。

《未成年人保护法》

第二十四条 未成年人的父母离婚时，应当妥善处理未成年子女的抚养、教育、探望、财产等事宜，听取有表达意愿能力未成年人的意见。不得以抢夺、藏匿未成年子女等方式争夺抚养权。

未成年人的父母离婚后，不直接抚养未成年子女的一方应当依照协议、人民法院判决或者调解确定的时间和方式，在不影响未成年人学习、生活的情况下探望未成年子女，直接抚养的一方应当配合，但被人民法院依法中止探望权的除外。

作者简介

唐艳艳律师，北京盈科（宁波）律师事务所律师，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员。



抚养纠纷：抚养权争夺战，取胜要点是什么？

案情介绍

丁女士与叶先生于 2018 年登记结婚并于 2020 年生育一女。婚后，叶先生虽然事业单位工作收入不错，但下班后在家大部分时间都躺着玩手机，从不主动分担家务或照顾孩子，对丁女士更是漠不关心。丁女士作为一名老师，白天课业繁重，即便下班很晚到家还要去买菜做饭、照料一家老小，承担了家里绝大多数的事务，可自己连生病都得不到关心。叶先生过分依赖原生家庭，财产全交母亲处置，始终将丁女士置于局外。双方之间沟通越来越难，逐渐无话可说。

丁女士不堪辛劳与委屈提出了离婚，但一方面叶先生不愿离婚，另一方面双方都想要孩子的抚养权，协议离婚未成。丁女士遂于 2022 年 6 月与叶先生分居并于 2022 年 9 月提起了离婚诉讼，诉前调解中叶先生仍坚持不同意离婚，为加快离婚进程，丁女士听从了调解员建议先行撤诉决定六个月后再诉。2023 年 2 月，叶先生却先一步提起了诉讼，主张离婚及女儿的抚养权。理由是叶先生认为丁女士在杭州是租房居住且工作繁忙，无论从经济上还是时间上，抚养条件都不及叶先生。

调解结果

一、双方自愿离婚；二、婚生女由丁女士抚养，叶先生自 2023 年 8 月起每月支付抚养费人民币 1800 元至婚生女 18 周岁止；叶先生每周可探视至少一次，丁女士应予以必要的配合，具体探视时间和方式由双方自行协商；三、丁女士名下车辆归叶女士所有；四、登记在叶先生名下的位于杭州市上城区某园某幢某单元某室的房屋归叶先生所有，叶先生向丁女士支付补偿款人民币 160000 元。

争议焦点

- 1.无法定离婚事由，本案是否达到准予离婚条件？
- 2.婚生女跟随哪方一起生活更有利于其成长？

3.登记在夫妻一方名下，婚前购置婚后还贷的房屋如何分配？

启发或典型意义

关于离婚：虽民法典规定“经人民法院判决不准离婚后，双方又分居满一年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚”。但从多位法官处了解到，实务中一方提起离婚诉讼，因另一方不同意离婚而撤诉，六个月后再次提起诉讼，法院判离的概率也很大。

关于抚养权：对于双方均无不适合抚养小孩的恶习或环境的情形，如本案，女方可以从以下三个方面展开举证及说理。

第一，答辩人有较好的抚养、教育孩子的能力和条件。答辩人是一名优秀的人民教师，从性格塑造和品德修养上答辩人能给与女儿较好的言传身教；从经济条件上，答辩人作为教师的收入也能够给与女儿较好的生活，除了法定休息日外，还有寒暑假可以全心全意陪伴孩子。

第二，女儿出生至今长期由答辩人及答辩人的母亲照料，应维持其现有生活状态，以减少对孩子的伤害。女儿已然习惯了由妈妈和外婆照顾的生活，有妈妈陪伴入睡的安全感是谁也替代不了的。父母离婚不应加大对孩子的伤害，应尽量避免破坏她已形成的稳定而熟悉的生活环境。

第三，从性别认同角度，女儿跟随母亲生活更有利于其成长。作为母亲同时还身为教师的答辩人明显会比父亲更能处理女儿成长过程中会面临的各种生理、心理问题，例如叛逆期、青春期等。

关于房产分割：对于如何给未取得房屋产权的一方补偿的问题，除房屋原购房款部分的价值外，取得产权的一方还应当向另一方补偿房屋的增值，而不能仅给付夫妻关系存续期间双方共同还贷所支付款项的一半。首先要确定房屋的价值，夫妻双方能够对房屋价值达成一致的，补偿数额的计算以双方认可的数额为基数。如双方不能达成一致，就需要委托有资质

的资产评估机构进行评估以确定案涉房屋的价值。“双方婚后共同还贷支付的款项及其相对应财产增值部分”的计算，可以用公式表示为：应补偿数额=（共同还贷数额÷总购房款）×房产的现值×50%。

法条链接

《民法典》

第一千零七十九条 夫妻一方要求离婚的，可以由有关组织进行调解或者直接向人民法院提起离婚诉讼。

人民法院审理离婚案件，应当进行调解；如果感情确已破裂，调解无效的，应当准予离婚。

有下列情形之一的，调解无效的，应当准予离婚：（一）重婚或者与他人同居；（二）实施家庭暴力或者虐待、遗弃家庭成员；（三）有赌博、吸毒等恶习屡教不改；（四）因感情不和分居满二年；（五）其他导致夫妻感情破裂的情形。

一方被宣告失踪，另一方提起离婚诉讼的，应当准予离婚。

经人民法院判决不准离婚后，双方又分居满一年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚。

第一千零八十四条 父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女无论由父或者母直接抚养，仍是父母双方的子女。

离婚后，父母对于子女仍有抚养、教育、保护的权利和义务。

离婚后，不满两周岁的子女，以由母亲直接抚养为原则。已满两周岁的子女，父母双方对抚养问题协议不成的，由人民法院根据双方的具体情况，按照最有利于未成年子女的原则判决。子女已满八周岁的，应当尊重其真实意愿。

最高人民法院关于适用《中华人民共和国民法典》婚姻家庭编的解释（一）
(2021.1.1)

第七十八条 夫妻一方婚前签订不动产买卖合同，以个人财产支付首付款并

在银行贷款,婚后用夫妻共同财产还贷,不动产登记于首付款支付方名下的,离婚时该不动产由双方协议处理。

依前款规定不能达成协议的,人民法院可以判决该不动产归登记一方,尚未归还的贷款为不动产登记一方的个人债务。双方婚后共同还贷支付的款项及其相对应财产增值部分,离婚时应根据民法典第一千零八十七条第一款规定的原则,由不动产登记一方对另一方进行补偿。

作者简介

季建婷律师, 浙江海泰律师事务所执业律师, 宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员, 宁波市中级人民法院特邀调解员, 宁波大学继续教育学院特聘讲师。



抚养纠纷：婚生子女抚养权归属

案情介绍

原、被告于2015年4月相识并恋爱，于2016年11月25日登记结婚，婚后于2017年2月2日生育儿子丙。2022年5月，原告向法院提起诉讼，要求与被告离婚。

原告的诉讼请求：1.判令原告与被告离婚；2.判令婚生子丙抚养权归原告，被告每月支付抚养费2500元至其十八周岁止，教育、医疗、保险等大笔资金支出由原、被告共同承担；3.依法分割夫妻共同财产：房屋A一套；地下车位B一个；汽车C一辆；汽车D一辆；4.被告赔偿原告精神损失100000元。

原告诉称：因被告发生婚外情致使夫妻感情破裂，已无和好可能。被告辩称：1.同意离婚；2.婚生子丙由被告抚养，原告每月支付抚养费3000元直至丙年满18周岁或能独立生活为止；3.房屋A系被告婚前购买，应认定为个人财产，婚后按揭部分及相应增值部分可作为夫妻共同财产予以分割；4.地下车位B系被告于婚前购买并支付全部款项，应认定为被告个人财产，不应予以分割；5.原、被告均有公积金，婚后部分公积金应认定为夫妻共同财产，依法予以分割；6.原告请求被告赔偿精神损失费于法无据，被告不同意赔偿。

判决结果

1.准予原告与被告离婚；

2.婚生子丙随原告共同生活，被告自2022年12月起至丙年满18周岁止每月支付抚养费1500元；

3.被告自本判决生效之当月起，于每月每周的周六上午九时可将丙带回抚养，至周日上午九时将丙送回，交接地点在原告的住所地(或双方协商一致的其他地点)，寒暑假由原、被告按各半时间轮流抚养，具体时间由双方协商处理，原告有协助被告探视的义务；

4.房屋A归被告有，该房屋尚未归还的银行贷款本金、利息由被告负责清偿，

被告应补偿原告价款 X 元;

5.地下车位 B 归被告所有, 被告应补偿原告价款 X 元;

6.原、被告可就汽车 C、汽车 D 协商一致出卖或向法院申请拍卖, 所得款项由双方按照50%比例予以分割;

7.原告应支付给被告公积金分割款 X 元;

争议焦点

1.婚生子的抚养及探望问题。

2.一方婚前购买的房产、车位, 离婚时的归属及分割问题。

启发或典型意义

1.父母离婚后, 子女仅能随父母一方生活。我国民法典及相应司法解释在处理子女抚养权问题时均是以子女利益最大化为原则, 从有利于子女身心健康、保障子女的合法权益的角度来看, 以维持子女现有生活环境不变为宜。虽然婚生子幼年由被告照顾更多, 但因原、被告发生离婚纠纷, 婚生子由原告单独抚养几个月并就近就读, 已形成新的生活环境。

2.一方婚前购买的房产, 其性质为个人财产, 由于婚后存在还贷的情况, 该部分可视为夫妻共同财产予以分割。

法条链接

《民法典》

第一千零六十二条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产, 为夫妻共同财产, 归夫妻共同所有:

(一) 工资、奖金、劳务报酬;

(二) 生产、经营、投资的收益;

(三) 知识产权的收益;

(四) 继承或者受赠的财产, 但是本法第一千零六十三条第三项规定的除外;

(五) 其他应当归共同所有的财产。

夫妻对共同财产，有平等的处理权。

第一千零六十三条 下列财产为夫妻一方的个人财产：

- (一) 一方的婚前财产；
- (二) 一方因受到人身损害获得的赔偿或者补偿；
- (三) 遗嘱或者赠与合同中确定只归一方的财产；
- (四) 一方专用的生活用品；
- (五) 其他应当归一方的财产。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释（一）》

第四十六条 对已满两周岁的未成年子女，父母均要求直接抚养，一方有下列情形之一的，可予优先考虑：

- (一) 已做绝育手术或者因其他原因丧失生育能力；
- (二) 子女随其生活时间较长，改变生活环境对子女健康成长明显不利；
- (三) 无其他子女，而另一方有其他子女；
- (四) 子女随其生活，对子女成长有利，而另一方患有久治不愈的传染性疾病或者其他严重疾病，或者有其他不利于子女身心健康的情形，不宜与子女共同生活。

作者简介

卓超律师，北京德恒（宁波）律师事务所合伙人，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市海曙区“阿拉普法宣讲团”成员、金石榴女律师维权服务站成员。

探望权纠纷：如何确定探望子女的时间和方式

离婚是夫妻感情的破裂与婚姻的终结，使夫妻间原本的身份关系发生转变，尽管双方不再是夫妻，却仍是孩子的父母，亲子间的情感并未割裂，爱情不再存续，但亲情永远存在。探望权是法律赋予离异后父母的权利，是为将婚姻破裂给孩子造成的伤害降到最低，因此选择一个合理而恰当的方式探望子女、理性解决纠纷，才能更好得为子女提供稳定、健康的成长环境，这也离不开父母在行使探望权时的互谅互让。

案情介绍

柳青（化名）、桃红（化名）于2010年登记结婚，2011年生育儿子小青（化名），2016年生育女儿小红（化名）。2019年经法院主持离婚诉讼的调解，柳青、桃红达成离婚协议，约定儿子小青由柳青抚养，女儿小红由桃红抚养。2021年桃红向法院提起要求变更儿子小青抚养权的诉讼，法院以儿子小青由桃红抚养更有利于其健康成长为由，判决支持了桃红的诉讼请求。

变更抚养权后，柳青多次想探望儿子小青、女儿小红，却遭到桃红及其家人的暴力阻拦，柳青为了能看到孩子，有时会在孩子放学时或孩子在学校进行户外活动时，在校门外或学校围墙栏杆外远远地望一望孩子。桃红为了阻拦柳青去学校看望孩子，有时甚至声称孩子遭人骚扰而报警，当柳青想接近孩子与孩子说几句话时便会遭到桃红及其家人的暴力阻拦，致使探望权无法实现。2021年12月，柳青母亲去幼儿园看望孙女时遭到桃红父亲的暴力阻拦，受伤住院。至此，两家矛盾因探望权行使而升级。

柳青作为原告起诉，请求：判令准予原告行使对婚生子及婚生女的探望权，探望权的具体行使方式为：原告于每月的第一、三周的周五下午于孩子放学时将婚生子及婚生女接到原告住处，周一早上原告送婚生子及婚生女至学校上学；婚生子及婚生女每年暑假与原告连续共同生活15天，每年寒假与原告连续共同生活

7天；被告应做好协助工作。柳青同时提交了微信聊天记录和医疗记录、照片及视频资料等，证明被告阻拦原告探望孩子，不准老师让原告送东西给孩子，被告及其家人暴力阻碍原告及其家人探望孩子并导致原告母亲受伤就医的事实。

被告桃红答辩：女儿小红自出生起就与柳青接触不多，孩子对父亲感到陌生，不宜带回家过夜；儿子小青晚上需要带ok镜，过程比较麻烦，不适合去原告家里过夜；原告的家庭处境及住宅环境也不宜带子女回家过夜；被告最多只同意原告在子女放学时校门口探望，不同意原告带子女过夜的请求。

一审判决结果：

一、柳青可于判决生效所在月份的次月起按下列方式行使对小青的探望权：小青上学期间，柳青可于每月的第二周周五下午放学时接小青共同生活一天，于第二天（周六）下午四小时前把小青送至桃红处；寒、暑假期间柳青可与小青共同生活三天、六天，桃红对柳青的上述探望应予以协助；

二、驳回柳青的其他诉讼请求。

即一审判决中并未对女儿的探望权问题做出相关裁判。

二审判决结果：

柳青不服一审判决，向宁波中院提起上诉。宁波中院二审判决：

一、维持浙江省慈溪市人民法院（2022）浙0282民初3485号民事判决第一项，即柳青可于判决生效所在月份的次月起按下列方式行使对儿子小青的探望权：小青上学期间，柳青可于每月的第二周周五下午放学时接小青共同生活一天，于第二天（周六）下午四小时前把小青送至桃红处；儿子小青寒、暑假期间柳青可与儿子小青共同生活三天、六天，桃红对柳青的上述探望应予以协助；

二、撤销浙江省慈溪市人民法院（2022）浙0282民初3485号民事判决第二项；

三、柳青对于婚生女小红享有探望权，具体的探望时间和方式同本判决第一

项，桃红对柳青的上述探望应予以协助；

四、驳回柳青的其他诉讼请求。

争议焦点一：柳青行使探望权能否带孩子过夜？

本案中，柳青、桃红两个家庭间存在矛盾，双方意见产生分歧较大。

柳青认为：孩子上学期间，应当与柳青一个月周末同住两次，由柳青从学校接送孩子为宜；在暑假连续居住 15 天，寒假连续居住 7 天为宜。这样既可以减少两家交接孩子过程中引发冲突的可能性，也能让孩子同时享受到父亲和爷爷奶奶的疼爱，得到父母双方平等的爱护，对孩子的家庭观、价值观都是有积极作用的，且符合公序良俗和社会公德，应当得到尊重和保障。

桃红则认为：探望是对子女的看望、探视，并不是与子女共同生活，柳青要求寒、暑假与婚生子女共同生活时间较长，请求缺乏法律依据，请求驳回。

一审法院认为：父母与子女之间的关系，不因离婚而消除。离婚后，不直接抚养子女的父或者母，有探望子女的权利，另一方有协助的义务。行使探望权既是柳青的法定权利，又有利于加强父亲与孩子间的感情交流与维系，有益于未成年子女的身心健康，桃红应予以积极配合。因此尽管桃红曾起诉请求变更抚养关系且得到法院支持，但其在本案中并未举证证明柳青行使探望权有不利于子女身心健康的情形存在。据此，柳青提出的部分请求，得到法院支持。但一审法院考虑到两家矛盾比较大，判决中并未对女儿的探望权问题做出相关裁判。

争议焦点二：柳青是否应当享有探望女儿小红的权利和充分的探望时间？

柳青与桃红前述离婚纠纷的调解书中，仅明确了婚生女小红由桃红抚养，未具体明确柳青具体的探望时间及频率。

柳青认为：从法律规定上看，尽管双方已经离婚，但柳青作为父亲，仍然有探望自己子女的权利，法庭应当给予合理的探望权限，桃红应当予以协助。一审法院以女儿小红现还年幼，且出生以来长期随桃红共同生活对柳青尚感陌生，因

此对女儿的探望，可待女儿有一定的认识能力后进行为由驳回柳青的诉讼请求，缺乏法律依据、脱离现实情形，且婚生女小红与父亲比较生疏，并非柳青不愿意探望，而是因没有跟女儿相处的机会所致，且小红目前已是小学阶段，此阶段的探望权如被剥夺，那探望权行使更为无期。

桃红认为：探望是对子女的看望、探视，并不是与子女共同生活。柳青离婚后第二年起，即不能自觉履行支付抚养费的义务，每年的抚养费均是通过法院的强制执行支付。柳青无正当职业，人际交往复杂，请求驳回柳青诉请。

二审法院认为：行使探望权既是柳青的法定权利，又有利于加强父子、父女之间感情的交流与维系以及未成年子女的身心健康，桃红应予以积极配合。虽然柳青与婚生女之间接触不多，婚生女对柳青较为陌生，但婚生女已在小学就读，具备一定的认知能力，柳青对于婚生女的探视权仍应得到法律的保护。父母对行使探望权利的方式、时间协议不成的，由人民法院判决。考虑到本案的实际情况，柳青对于婚生女的探望宜与同婚生子的探望同时进行，以减轻婚生女对柳青的陌生感。桃红在二审中提交的调解书、申请执行书等不足以成为剥夺柳青探视权的证明材料，本院不予认定。桃红亦未能举证证明柳青行使探望权不利于子女身心健康的情形存在，若在柳青探望子女的过程中，出现不利于子女身心健康的情形，桃红可依法申请中止探望。关于探望的时间和方式，一审法院确定的时间和方式基本合理，本院予以维持。

案例启发

一般而言，探望权的行使方式分为两种类型：第一种类型是指看望式探望，即非抚养一方的父或母以看望的方式探望子女，比如定期、不定期地见面、共同进餐等，这种方式持续时间较短，条件可灵活变通，执行更为便捷，且孩子并未脱离直接抚养子女一方的监护范围，更加容易被抚养方接受，但相较而言行使探望权的权利人与子女间的联系和沟通就会不够密切；第二种类型是指逗留式探望，

即在约定或判决确定的探望时间内，由探望人领走并按时送回被探望子女，如短期内和子女生活在一起等，行使探望权的权利人与子女相处的时间会延长，有利于探望人和子女间深入了解、进行沟通交流，但直接抚养人则需要承担不能和子女一起生活的不利后果，因此探望人应当具有必要的居住、生活条件以及良好的生活习惯。

本案中，柳青与桃红一共经历三次诉讼：第一次是2019年的离婚纠纷，以调解书形式结案，调解书内仅约定两个孩子的抚养权，并未就探望权达成协议；第二次是2021年的变更抚养关系纠纷，仅变更了婚生子小青的抚养人；第三次是2022年的探望权纠纷一案。前两次诉讼中，双方当事人并未就探望权这一问题，比如行使的具体时间、频率、方式达成一致。后由于桃红作为抚养方不配合另一方探望，故意制造障碍，两家矛盾升级，导致了本案的探视权纠纷。

笔者作为柳青代理律师，认为即使夫妻离异，但父母对子女的亲权仍然存在。探望权的实现方式，有赖于抚养子女一方的配合，而此类配合并非情分，而是法定、天然的义务，系为保护未成年子女的身心健康及情感需要所设置。抚养子女的一方，并不能以自己的个人情感任意摆布子女，决定另一方能否探望子女。因此就探望权的具体行使应当注意：首先，在不损害子女权益、身心健康的基础上，探望权人的探望行为不应遭受阻挠，如存在子女主动提出请求非抚养方的父或母探望自己的，抚养方应当予以配合；其次，抚养方及非抚养方的父或母不应向未形成独立思考、辨别能力的未成年子女灌输错误的思想，损毁另一方父母的形象，破坏父母子女间的和睦关系；第三，探望权立法目的所在即为使未成年子女能够尽情享受父母的亲情和关爱，给其优越的成长环境，因此离异的父母应当相互配合，理性友好沟通，引导子女正确面对探望问题，避免将双方的矛盾和情绪带入到探望过程中，营造和谐的亲子氛围；最后，一审法院考虑到两家矛盾，没有把女儿的探视权做出判决是错误的，二审法院做出了纠正。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第一千零五十八条 夫妻双方平等享有对未成年子女抚养、教育和保护的權利，共同承担对未成年子女抚养、教育和保护的义务。

第一千零八十四条 父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女无论由父或母直接抚养，仍是父母双方的子女。

离婚后，父母对于子女仍有抚养、教育、保护的權利和义务。

离婚后，不满两周岁的子女，以由母亲直接抚养为原则。已满两周岁的子女，父母双方对抚养问题协议不成的，由人民法院根据双方的具体情况，按照最有利于未成年子女的原则判决。子女已满八周岁的，应当尊重其真实意愿。

第一千零八十六条 离婚后，不直接抚养子女的父或者母，有探望子女的權利，另一方有协助的义务。

行使探望權利的方式、时间由当事人协议；协议不成的，由人民法院判决。

父或者母探望子女，不利于子女身心健康的，由人民法院依法中止探望；中止的事由消失后，应当恢复探望。

作者简介

陈霞律师，浙江和义观达（前湾新区）律师事务所合伙人，宁波市律协婚姻家庭事委员会委员，宁波市婚姻家庭纠纷调解专家库专家、2020宁波市“成长型”名优律师（综合民商事领域）。

探望权纠纷：如何确定探望权的行使及探望权执行问题

案情介绍

韩梅梅（化名）、李雷（化名）于2020年12月10日协议离婚，因双方育有一女李小美（化名），故双方办理离婚登记时签署《离婚协议书》，约定：女儿李小美抚养权归男方，随男方共同生活，在不影响孩子学习、生活以及与男方沟通后的情况下，女方随时可以探望由男方抚养的孩子，每年可在寒假或暑假将孩子接回与女方同住一个月。但是在离婚后，李雷并没有尽到妥善抚养的义务，将李小美擅自带到陕西老家，交由李雷的父母抚养，后来甚至拒绝韩梅梅探望李小美，试图断绝韩梅梅与李小美的联系，从而使得韩梅梅无法实现双方在离婚协议中约定的探望权。

韩梅梅认为李雷的种种行为并不利于李小美的成长，遂于2023年3月向法院起诉，请求：判令变更子女抚养权，将婚生女李小美变更为原告韩梅梅抚养，并由被告李雷每月支付抚养费3000元，直至女儿满18周岁，若遇重大疾病或重大教育支出，被告李雷应当承担50%。韩梅梅提交了离婚协议、录音及录音记录、聊天记录等证据，证明被告李雷拒绝让原告韩梅梅了解李小美的教育情况，破坏李小美同韩梅梅感情的事实。

调解结果

经法院调解，李雷应配合韩梅梅探望女儿李小美，平时探望方式：每个月一次，每次三天，由韩梅梅直接从李雷处将女儿接走，期满当天17点前送回李雷处；遇寒、暑假探望方式：寒、暑假期间女儿可随韩梅梅各生活十天，由韩梅梅直接从李雷处将女儿接走，期满当天17点前送回被告处；若当年3-6月韩梅梅没有时间按月探望女儿，每月的未探望天数可以累计到当年暑假探望天数中，每次具体的探望开始时间双方自行协商，互相配合。

争议焦点一：如何明确探望权的行使方式？

本案中，李雷和韩梅梅对于如何探望、探望的具体时间等没有进行细化，只进行了简单约定，使得在离婚之后在探望权的行使方面产生诸多矛盾，从而引发本案。

争议焦点二：在执行过程中如何保证探望权的实现？

考虑到今后若出现李雷再次做出阻碍韩梅梅按照约定行使探望权的情况，韩梅梅如何通过执行程序保障探望权的问题，建议采取说服教育与强制措施威慑相结合的措施，与被申请人积极沟通，用循序渐进的方式排除探望权行使的障碍，灵活处理探望权的实现方式，可以通过人民调解委员会对双方进行调解，以求能够达成执行和解。

案例启发

探望权是指基于血亲或拟制血亲关系的父母在婚姻或同居关系解除后，不直接抚养未成年子女的一方所享有的一种可在一定时间、地点探望该未成年子女的权利。《中华人民共和国民法典》第一千零八十六条规定，离婚后，不直接抚养子女的父或者母，有探望子女的权利，另一方有协助的义务。探望权是一项法定权利，其存续期间是父母双方离婚至未成年子女成年，探望权的适当行使对未成年子女健康成长、人格塑造具有重要意义，故探望权应当以未成年子女利益最大化为原则，其行使要根据未成年子女的年龄、智力和认知水平，在有利于未成年子女成长和尊重其意愿的前提下行使。

对于探望权的约定，实践中大多数父母并未做出明确详细的约定，往往只是简单约定不直接抚养子女的一方，享有看望孩子的权力，抚养孩子的一方应当予以配合，对于如何探望、探望的具体时间等大多没有进行细化，这就使得在离婚之后在探望权的行使方面容易产生诸多矛盾，对子女的身心健康也会造成一定的影响。

本案中，李雷和韩梅梅协议离婚，但双方就韩梅梅的探望权仅仅约定韩梅梅

随时可以探望由男方抚养的孩子，每年可在寒假或者暑假将孩子接回与女方同住一个月，但是并没有对探望权行使的方式、具体时间次数以及特殊情况下对探望权行使的调整问题达成一致。但是在离婚后，李雷拒绝韩梅梅探望李小美，拒绝韩梅梅关心李小美的教育情况，试图断绝韩梅梅与李小美的联系，从而使得韩梅梅无法实现双方在离婚协议中约定的探望权，既而引发了本次探望权纠纷。

在代理该案件的过程中，笔者作为韩梅梅的代理律师，认为应当将探望权的行使方式进行量化约定，从而更好地保障未取得抚养权一方对子女的探望权。可以结合父母各自的工作时间、工作地点、居住地点与环境、生活方式等因素，在不影响子女生活、学习的前提下，具体约定以下几种探望方式：（1）定期与子女见面，可具体约定见面的时间、频率，如每周或者每月见几次，每次见几天，何时将子女送回抚养人处；（2）与子女短期共同生活居住，如周末、法定节假日或者寒暑假的一天或几天由未取得子女抚养权的一方将子女带走共同生活居住；（3）远程通讯联络感情，若父母双方居住地相隔较远，为了能够维系未取得抚养权一方与子女之间的感情，父母双方可以约定每周或者每月定时与子女进行视频通话或者电话通话，取得抚养权的一方需进行配合。最后，经法院调解，双方就韩梅梅的探望权行使问题进行了细化。

另外，笔者考虑到了今后若出现李雷再次做出阻碍韩梅梅按照约定行使探望权的情况，韩梅梅如何通过执行程序保障探望权的问题，并做出如下分析。

探望权执行的难点在于，探望权具有亲历性，无法替代履行，且涉及未成年人子女的利益，具有反复性、长期性。实践中，普遍存在被执行人用各种理由抗拒执行的情况，虽然《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释》第六十八条规定了对拒不协助另一方行使探望权的有关个人或者组织，可以由人民法院采取拘留、罚款等措施。但是探望权纠纷中，如果采取强硬的措施，不仅不利于执行，反而会更加激化双方的情感矛盾，若采取拘留措施，

甚至会对子女造成不利影响。

在执行过程中，首先与法院执行人员进行充分沟通，详细说明本案的具体情况，包括申请人目前所了解到的子女的生活、教育状况，被执行人阻碍申请人行使探望权的具体行为，以及与被执行人沟通的过程。其次，应秉持有利于未成年子女成长和尊重其意愿的原则，向法院申请合理、有效的执行措施，请求执行人员对被执行人采取说服教育与强制措施威慑相结合的措施，从情理、法理多角度对被执行人开展说服教育工作，并且向被执行人表明若执意不配合，会考虑采取拘留、罚款等强制措施，对被执行人施加心理压力。另外，可以在办案人员安排下让申请人与被申请人积极沟通，根据双方现实情况，理清被执行人不愿配合执行的原因，是由于客观原因还是情感矛盾，再次明确申请人探望权的行使，用循序渐进的方式排除探望权行使的障碍，灵活处理探望权的实现方式，降低探望权的实现门槛，安抚被执行人抗拒调解的情绪，让被执行人没有拒绝的理由或者排除其拒绝理由的合理性，可以通过人民调解委员会对双方进行调解，以求能够达成执行和解，对原有的人民调解书中有关探望权的内容进行相应的调整和补充。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第一千零五十八条 夫妻双方平等享有对未成年子女抚养、教育和保护的權利，共同承担对未成年子女抚养、教育和保护的义务。

第一千零八十四条 父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女无论由父或母直接抚养，仍是父母双方的子女。

离婚后，父母对于子女仍有抚养、教育、保护的權利和义务。

离婚后，不满两周岁的子女，以由母亲直接抚养为原则。已满两周岁的子女，父母双方对抚养问题协议不成的，由人民法院根据双方的具体情况，按照最有利于未成年子女的原则判决。子女已满八周岁的，应当尊重其真实意愿。

第一千零八十六条 离婚后，不直接抚养子女的父或者母，有探望子女的权利，另一方有协助的义务。

行使探望权利的方式、时间由当事人协议；协议不成的，由人民法院判决。

父或者母探望子女，不利于子女身心健康的，由人民法院依法中止探望；中止的事由消失后，应当恢复探望。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释》第六十八条 对于拒不协助另一方行使探望权的有关个人或者组织，可以由人民法院依法采取拘留、罚款等强制措施，但是不能对子女的人身、探望行为进行强制执行。

作者简介

张娟律师，浙江浙杭（宁波）律师事务所合伙人，宁波市律协婚姻家庭委员会秘书，宁波市人民监督员，宁波市“成长型”名优律师。



**赠与合同纠纷：诚信诉讼坚定法官内心确信获认可——我方当事人追回婚外
赠与 125 万余元**

案情介绍

原告李某与被告奉某某系夫妻关系，双方于 2004 年登记结婚，于 2006 年生育一子。2021 年原告李某发现被告奉某某微信里有非常露骨的婚外情聊天记录，在奉某某公文包里发现给第三者房屋装修安装付款凭证。为调取婚外情赠与金额相关证据，李某以夫妻感情破裂为由委托本律师起诉离婚，调取了其丈夫近 6 年银行账户往来资金流水清单以及支付宝流水清单，证实了被告奉某某与被告汪某某大约于 2015 年发展为婚外情人关系。2015 年 1 月至 2022 年 3 月期间通过其名下微信、支付宝、银行转账或现金等方式包含“520”、“1314”等特殊含义转账给汪某某达二十多笔，每月有 5000 元到几万元不等金额转账到汪某某账户，合计 200 余万元。

在律师调取到上述基本证据后，李某考虑到离婚时机并不成熟，暂时对离婚案件申请撤诉，并立即委托律师启动赠与合同纠纷案件。请求法院：

- 1.确认被告奉某某自 2015 年 12 月至 2022 年 3 月期间通过其名下微信、支付宝、银行转账或现金等方式给被告汪某某款项累计 200 万元的赠与行为无效。
- 2.判令被告汪某某返还原告 200 万元。
- 3.判令被告汪某某依法承担本案诉讼费、保全费。

二被告答辩请求法院驳回原告全部诉请。被告奉某某亲自出庭，力挺第三人汪某某。二被告紧密联合否认双方的不正当关系，以汪某某系奉某某公司员工为由，主张全部 200 余万元转账金额系奉某某代公司发放工资、奖金以及给汪某某的报销款项。为此，向法院提交了上千份购物发票。距离第一次开庭 5 个月后的第二次开庭，被告汪某某又提交了第二次开庭前的转账记录，证明汪某某借给奉某某 170 万元欠款，要求抵扣。因与先前主张全部转账系代公司发放，前后主张

相冲突，又不能证明款项来源正当性，受到法庭训诫，就撤回了抵扣主张。

判决结果

1. 确认奉某某赠与汪某某 1251995.85 元的行为无效；
2. 汪某某应于本判决生效之日起七日内返还李某 1251995.85 元，并赔偿保全申请费 5000 元，以上共计 1256995.85 元；
3. 驳回李某的其它诉讼请求。

汪某某提起上诉，二审维持原判。

争议焦点

1. 奉某某与汪某某关系是否违反公序良俗；
2. 奉某某转给汪某某的款项是否均为赠与款项。

典型意义

在婚姻关系存续期间，夫妻双方对共同财产具有平等的权利，夫妻一方非因日常生活需要而将共同财产无偿赠与他人，损害了另一方的财产权益，此种赠与行为应属无效。同时，民事主体的民事行为不得违背公序良俗，否则，在法律上应被判定为无效。在本案中，从奉某某与汪某某微信聊天记录和双方往来微信红包信息可以看出，奉某某与汪某某关系暧昧，已严重超出同事关系，奉某某已违反夫妻忠实义务。奉某某未经李某同意即将部分夫妻共同财产无偿赠与汪某某，侵害了李某的财产权，也有违公序良俗，此种赠与行为在法律上应被认定为无效，汪某某应将奉某某赠与的财产返还给李某。

在一般情况下，民事法律事实的证明标准是“高度盖然性”，但是，对于赠与法律事实的证明标准是“排除合理怀疑”，高于一般民事法律事实的证明标准。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第八条 民事主体从事民事活动，不得违反法律，不得违背公序良俗。

第一百五十三条 违反法律、行政法规的强制性规定的民事法律行为无效。但是，该强制性规定不导致该民事法律行为无效的除外。

违背公序良俗的民事法律行为无效。

第一百五十七条 民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后，行为人因该行为取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失；各方都有过错的，应当各自承担相应的责任。法律另有规定的，依照其规定。

第二百九十九条 共同共有人对共有的不动产或者动产共同享有所有权。

第三百零一条 处分共有的不动产或者动产以及对共有的不动产或者动产作重大修缮、变更性质或者用途的，应当经占份额三分之二以上的按份共有人或者全体共同共有人同意，但是共有人之间另有约定的除外。

《中华人民共和国民事诉讼法》

第六十七条 当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，或者人民法院认为审理案件需要的证据，人民法院应当调查收集。

人民法院应当按照法定程序，全面地、客观地审查核实证据。

第一百七十七条第一款第一项 二审人民法院对上诉案件，经过审理，按照下列情形，分别处理：

（一）原判决、裁定认定事实清楚，适用法律正确的，以判决、裁定方式驳回上诉，维持原判决、裁定；

作者简介

陈春香律师，浙江铭生律师事务所副主任高级合伙人，宁波市律协婚姻家庭委员会委员。

赠与合同纠纷: 配偶因不正当男女关系在婚内通过互联网直播平台赠与第三人的财产另一方是否可以追回?

案情介绍

小红与小蓝系夫妻, 小蓝与小黄有不正当的男女关系。2021年8月左右, 小蓝刷互联网直播平台的时候与小黄相识。进而双方经常在某互联网直播平台私聊, 且言词暧昧。9月2日, 小蓝亦添加了小黄的微信, 频频在微信聊天。自2021年8月至10月期间, 小蓝在小黄的某互联网直播平台的直播间刷礼物, 常常单日金额高达3、4万。总计金额高达35万元, 已远远超出了正常的家庭生活所需。小蓝与小黄在私下关系暧昧, 在直播间为其一掷千金。甚至, 在现实生活中小蓝也常为小黄寄送实际的礼物。

小红认为小蓝隐瞒小红多次为小黄赠送钱财, 擅自将夫妻共同财产赠与小黄, 侵犯了小红的财产权。该赠与行为违背了公序良俗, 应当无效。

判决结果

一审法院判决支持小红的全部诉情, 小蓝赠与小黄财产的行为无效, 赠与的财产全部返还给小红。宣判后, 小黄不服, 向某中级人民法院提起上诉。某中院裁定: 撤销原判决, 发回重审。

一审法院审理过程中, 根据小黄的申请, 依法通知某互联网直播平台作为第三人参加诉讼。后小红对某互联网直播平台提出诉讼请求, 一审法院依法通知某互联网直播平台作为被告参加诉讼。一审法院作出判决, 小蓝赠与小黄财产的行为部分无效, 小黄与某互联网直播平台将小蓝赠与小黄的30万元返还给小红。

宣判后, 小黄、某互联网直播平台不服, 均向某中级人民法院提起上诉。某中级人民法院作出判决, 驳回小红的全部诉情。

争议焦点

小蓝的打赏行为是网络消费还是赠与?

启发或典型意义

随着互联网时代的到来, 基于不正当男女的关系赠与的形式也在与之相更替, 如果基于互联网直播平台的赠与均认定为网络消费行为, 那么不乏会有众多的主播竞相效仿, 利用短视频平台的直播间, 不专注提升直播间的真正的表演价值, 反而通过私聊、私加微信, 利用淫秽、色情、低俗、轻浮的言语诱使他人在其直播间疯狂刷礼物。并通过短视频平台的直播间, 将非法的获赠行为转变为合法的网络消费行为。不利于互联网直播行业健康有序的发展。只有打击不良主播通过不正当男女关系在互联网直播平台敛财, 才能维护互联网直播行业健康有序的发展。

本案中的争议焦点是小蓝的打赏行为是网络消费还是赠与, 遗憾的是法院最终认定其为网络消费。笔者认为本案更符合赠与。

1. 某中院二审判决认定“双方之间实际上存在对价的给付”。然本案中, 所谓的对价的更像是小蓝明知该物件只值 1 元, 却以 1 万元的价格购之, 其行为更符合小蓝对小黄的赠与。小黄并非知名主播, 直播间仅是简单的古筝表演, 但其在小蓝处所获得报酬却是一月余 35 万元, 付出与回报不成正比。某中院认定“双方之间实际上存在对价的给付”。然其所谓的对价明显不合常理, 也不符合正常的网络直播服务的对价给付。若不是小黄在私下不断的与小蓝露骨聊天, 保持不正当的男女关系, 根本无法获得如此高额的回报。

2. 小蓝对小黄的打赏已明显超出了日常生活的必要开支。某中院认定“小蓝除了打赏小黄外, 还打赏了另外 130 余名主播”, 但对金额不做分析。小蓝的两个帐号, 在 2021 年 8 月至 10 月期间合计打赏的金额涉及 60.9 万元, 其中给小黄的高达 35.7 万元, 金额占比 58.7%。另外, 有 10 万左右金额为两位熟悉朋友的直播间, 为帮助其增长人气才进行的打赏。余下的 15.2 万, 由 130 多为主播分享, 人均获得打赏为 1169 元, 所以换言之, 在小蓝正常的网络消费中, 也

就千元左右的打赏，除非是线下相熟，或者是基于不正当的男女关系。某中院认定“在网络直播中打赏礼物获得网络直播服务也成为一种日常消费习惯”与事实不符。本案中也可看出，小蓝确有正常的网络消费，但仅仅是小额的支出，均在千元范围内浮动，而针对小黄却是一月余 35 万元之巨，某中院无视两则之间的区别，混淆了正常的网络消费与赠与行为的区别。2021 年全国居民人均消费性支出为 2.41 万元/人，二审法院抛开小蓝收入，在直播间打赏 35 万元认定为日常消费，与事实、常理不符。诚如一审民事判决书所述，小蓝在小黄直播间初期阶段打赏时本属网络消费的行为，但小蓝在短短一个月多的时间里，打赏了 35.7 万元，特别是双方在成为微信好友后，其打赏的价值瞬间翻升十倍，明显超出了正常的网络消费的需求，该打赏的行为已非纯粹的网络消费行为，应认定其为赠与行为。

3.某中院认定“小蓝打赏小黄的虚拟礼物，小黄并不能对此实际控制及处分，需根据与某短视频平台的协议进行换算、提现，顾认定不符合受赠人接受赠与的特点”。小蓝与某短视频平台之间的协议明确双方之间的分成为 50%、50%，小黄在诱使小蓝在其直播间打赏的时候也是清楚的知道其可获得小蓝打赏金额的一半，对该一半的打赏金额享有完全的控制和处分的权利，完全符合赠与的特点。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第八条 民事主体从事民事活动，不得违反法律，不得违背公序良俗。

第一千零六十二条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，为夫妻共同财产，归夫妻共同所有：

- (一) 工资、奖金、劳务报酬；
- (二) 生产、经营、投资的收益；
- (三) 知识产权的收益；

(四) 继承或者受赠的财产,但是本法第一千零六十三条第三项规定的除外;

(五) 其他应当归共同所有的财产。

夫妻对共同财产, 有平等的处理权。

第一百五十七条 民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后, 行为人因该行为取得的财产, 应当予以返还; 不能返还或者没有必要返还的, 应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失; 各方都有过错的, 应当各自承担相应的责任。法律另有规定的, 依照其规定。

第六百五十七条 赠与合同是赠与人将自己的财产无偿给予受赠人, 受赠人表示接受赠与的合同。

律师简介

沈焯彬律师, 浙江和义观达(慈溪) 律师事务所执委会成员, 合伙人, 宁波市律协婚姻家庭委员会委员, 慈溪市人民法院法律援助工作站值班律师。

赠与合同纠纷：配偶与第三者互相赠与，一方赠与实物，一方赠与金钱，法院认定金钱应予以返还

案情介绍

景某（男方）在某次饭局上认识了开美容院的邵某（女方），得知邵某离异独自一人抚养女儿后，把离婚证照片发给邵某，表示其也离异独自一人抚养女儿。在景某的追求下，邵某同意与景某交往。交往期间，景某对邵某关怀备至，在邵某父亲生病时也忙前忙后，景某的父母甚至景某的女儿也对邵某很好。景某的种种表现，让邵某大为感动，经常给景某买各种奢侈品包包、手表、衣服和鞋子等，过年过节时邵某会为景某父母、女儿甚至客户准备礼品，景某参加饭局时也多次前去买单等。邵某与景某交往了近三年后，景某的妻子叶某找上邵某，邵某才知道景某向邵某隐瞒了与妻子叶某离婚后又复婚的事实，当即表示与景某分手。景某在邵某的美容院多次吵闹后，邵某给了景某分手费 33330 元。不久，景某的妻子叶某将景某和邵某告上法庭，要求法院确认景某对邵某以银行转账、微信转账（红包）、支付宝转账（红包）、手机充值、淘宝购物、酒店房费、餐馆消费等形式的赠与行为无效，邵某需返还叶某 36 万余元。

诉讼结果

在签订委托合同后，本律师陪同邵某去公证处公证了景某收到邵某送的礼物后发的朋友圈内容，去查询了邵某与景某交往期间邵某及邵某父母与景某的银行流水、微信交易明细和支付宝交易明细。之后与原告提供的赠与明细一一核对。法院最终认定景某向邵某赠与 35 万余元，邵某向景某赠与 18 万余元，判决确认景某对邵某的赠与行为无效，邵某返还原告叶某 17 万元。

争议焦点

争议焦点:邵某给景某购买各种奢侈品包包、手表、衣服和鞋子等，过年过节时给景某的父母、女儿甚至客户准备礼品，景某参加饭局时由邵某买单等行为，

在景某否认的情况下，是否构成邵某对景某的赠与，能否抵扣景某向邵某赠与的金额。

启发或典型意义

在本案中，虽然邵某存在受景某欺骗的可能性，但其与景某发展成男女朋友关系并开房、租房同居均发生景某与叶某的夫妻关系存续期间。在景某和邵某交往过程中，除共同的消费性支出外，双方互有赠与，景某通过银行、微信、支付宝转账等形式向邵某赠与款项 35 万余元。邵某虽然主张其对景某的赠与更多，但因邵某购买各种奢侈品包包、手表、衣服和鞋子等的消费记录并不能证明购买的用品赠与给了景某，景某也予以否认，因此法院不予认定。法院仅认定邵某通过银行、微信、支付宝转账等形式向景某赠与款项 18 万余元，剩余部分景某的妻子叶某有权主张撤销，邵某应予以返还。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第八条 民事主体从事民事活动，不得违反法律，不得违背公序良俗。

第一千零六十二条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，为夫妻共同财产，归夫妻共同所有：

- (一) 工资、奖金、劳务报酬；
- (二) 生产、经营、投资的收益；
- (三) 知识产权的收益；
- (四) 继承或者受赠的财产，但是本法第一千零六十三条第三项规定的除外；
- (五) 其他应当归共同所有的财产。

夫妻对共同财产，有平等的处理权。

第一百五十七条 民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后，行为人因该行为取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当

折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失；各方都有过错的，应当各自承担相应的责任。法律另有规定的，依照其规定。

第六百五十七条 赠与合同是赠与人将自己的财产无偿给予受赠人，受赠人表示接受赠与的合同。

作者简介

韩伏利律师，北京康达（宁波）律师事务所高级合伙人、社会公益委员会主任、宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员。



二、继承

遗嘱情形下遗产分割协议的功效

案情介绍

被继承人李某某(父)与张某某(母)系夫妻，两人共育有三个子女即李某甲(原告一)、李某乙(原告二)及李某丙(被告)。张某某于2015年4月19日去世，李某某于2021年1月4日去世。夫妻俩去世后留下一套房屋，存款若干，房屋所有权人登记为李某某。2014年5月29日，被继承人李某某及张某某各立下公证遗嘱一份，表明上述房屋在其去世之后将自己所有的产权份额均由李某丙一人继承。2021年1月17日，李某甲、李某乙、李某丙三人签订《父亲遗产分割协议》，载明“父亲李某某于2021年1月4日病故，根据其生前2017年11月18日在某医院我们三子女都在场的时候表达的意愿将其所有的房屋份额赠予他的三个孙子辈(李某甲、李某乙、李某丙各自的子女)，生前因故未办，现只有按客观法定继承给其子女三人李某甲、李某乙、李某丙，同时，共同表示其生前存款及丧葬费等按照三股分割，以上无异议，并签名”。三人均在该协议落款处签名。后李某丙以受胁迫为由对该协议不予认可，要求占有全部房产份额，李某甲、李某乙委托律师诉至法院。

判决结果

判决如下：登记在被继承人李某某名下的房屋，由李某甲、李某乙各享有六分之一所有权份额，李某丙享有三分之二所有权份额，三人各享有存款三分之一的份额。

争议焦点

双方主要争议焦点是涉案房屋分割份额问题。虽然双方签订《父亲遗产分割协议》，但被继承人李某某与张某某于2014年5月作出的遗嘱公证书对我方十分不利，若《父亲遗产分割协议》存在无效情形，那李某甲与李某乙将无法获得房产份额。

启发或典型意义

本案为一起继承纠纷案件。本案涉案房屋系被继承人李某某与张某某夫妻共同财产，与一般的继承案件不同，在被继承人立有公证遗嘱的同时，继承人之间又签订了《父亲遗产分割协议》，在公证遗嘱与《父亲遗产分割协议》均合法有效的情况下，本案有争议的是如何继承被继承人李某某生前所有的二分之一房屋份额。

签订遗产分割协议发生在被继承人死亡之后，分割遗产之前。在被继承人李某某死亡后，其所有的涉案房屋份额本应按照公证遗嘱由李某丙继承，但继承人在继承开始后，遗产分割前签订了遗产分割协议。该遗产分割协议系李某丙对自身权利即自己本应继承的李某某部分的房产份额的处分和继承人对遗产继承的分割。依法达成的遗产分割协议合法有效，不能随意反悔。同时，代理律师提交作出遗产分割协议时的录音及之后李某丙发短信给李某乙要求在协议书加上金额总数来往记录，以证明当时三方作出该协议系真实意思表示，证明《父亲遗产分割协议》真实有效。

从案件判决处理结果来看，三方对遗产的房屋及存款均获得了合理的分割，也实现了原告的合理诉求。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第一千一百二十一条 继承从被继承人死亡时开始。

相互有继承关系的数人在同一事件中死亡，难以确定死亡时间的，推定没有其他继承人的人先死亡。都有其他继承人，辈份不同的，推定长辈先死亡；辈份相同的，推定同时死亡，相互不发生继承。

第一千一百二十七条 遗产按照下列顺序继承：

(一) 第一顺序：配偶、子女、父母；

(二) 第二顺序：兄弟姐妹、祖父母、外祖父母。

继承开始后，由第一顺序继承人继承，第二顺序继承人不继承；没有第一顺序继承人继承的，由第二顺序继承人继承。

本编所称子女，包括婚生子女、非婚生子女、养子女和有扶养关系的继子女。

本编所称父母，包括生父母、养父母和有扶养关系的继父母。

本编所称兄弟姐妹，包括同父母的兄弟姐妹、同父异母或者同母异父的兄弟姐妹、养兄弟姐妹、有扶养关系的继兄弟姐妹。

第一千一百三十条 同一顺序继承人继承遗产的份额，一般应当均等。

对生活有特殊困难又缺乏劳动能力的继承人，分配遗产时，应当予以照顾。

对被继承人尽了主要扶养义务或者与被继承人共同生活的继承人，分配遗产时，可以多分。

有扶养能力和有扶养条件的继承人，不尽扶养义务的，分配遗产时，应当不分或者少分。

继承人协商同意的，也可以不均等。

第一千一百三十九条 公证遗嘱由遗嘱人经公证机构办理。

第二百九十九条 共同共有人对共有的不动产或者动产共同享有所有权。

第三百零三条 共有人约定不得分割共有的不动产或者动产，以维持共有关系的，应当按照约定，但是共有人有重大理由需要分割的，可以请求分割；没有约定或者约定不明确的，按份共有人可以随时请求分割，共同共有人在共有的基础丧失或者有重大理由需要分割时可以请求分割。因分割造成其他共有人损害的，应当给予赔偿。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》

第九十条 当事人对自己提出的诉讼请求所依据的事实或者反驳对方诉讼请求所依据的事实，应当提供证据加以证明，但法律另有规定的除外。

在作出判决前，当事人未能提供证据或者证据不足以证明其事实主张的，由负有举证证明责任的当事人承担不利的后果。

作者简介

章卫光律师，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会主任，浙江六和（宁波）律师事务所高级权益律师。



遗嘱人处分他人财产无效及代书遗嘱形式要件要求--以代书遗嘱为例分析

遗嘱效力认定：钱某 5 继承纠纷案

基本案情

钱某与张某婚后生育兄弟姐妹五人，分别为钱某 1、钱某 2、钱某 3、钱某 4、钱某 5。父亲钱某于 1973 年 12 月 22 日病故。1988 年 8 月 22 日母亲张某与钱某 1、钱某 2、钱某 3、钱某 4、钱某 5，六人共同签名按手印作出《今后分房办法》一份，其中载明：“本人（张某）现有房屋一所，位于山东路 12 号-13 号，今有三子两女（钱某 1、钱某 2、钱某 3、钱某 4、钱某 5）均已成家，本人年老体弱，对房产提出原则性看法。今后分房时，兄弟姐妹五人都享有房产权，本着亲热和睦精神，共同协商解决，特立此据，望各自遵守。”

1997 年 12 月 2 日张某立遗嘱一份，“本人与丈夫结婚全共同操劳，本人目前居住房屋属于我们夫妻共同财产，本人丈夫在 1972 年病故，本人原在 1990 年左右曾将我目前居住的房屋分给五个儿女们。现在本人想改变 1990 年的分家打算。本人决定将坐落于山东路 12 号-13 号房屋给钱某 5 继承……。”该遗嘱由张某按手印并盖私章，由代书人代书并签名盖私章，二名见证人在遗嘱上签名，所在居委会于次日在遗嘱上盖章并说明“情况属实”。

案涉房屋于 1992 年 1 月 17 日取得国有土地使用证并登记土地使用者为张某，1997 年 10 月 27 日取得房屋所有权证并登记所有权人为张某，张某于 1998 年 10 月 31 日去世。

钱某 5 因上述房产继承发生纠纷，于 2018 年起诉至一审法院，请求判令依法确认 1997 年 12 月 2 日母亲张某所立遗嘱有效，产权可转移给钱某 5 名下。

争议焦点

经一审法院审理认定本案上述基本案情，归纳争议焦点为：一、案涉房屋是夫妻共同财产还是张某个人财产；二、遗嘱的合法有效性；三、《今后分房办法》

的效力能否对抗案涉遗嘱。

关于争议焦点一，一审法院认为：首先房屋土地使用证、房屋所有权证登记所有人为张某，根据登记公示效力房屋所有人为遗嘱人张某；其次钱某于 1973 年去世后，各继承人未提出过继承，直到取得国有土地使用证、房屋所有权证并登记所有人为张某且无共有人，则案涉房屋应为张某个人财产；再次各方均确认的《今后分房办法》中载明“本人现有房屋一所……”表明各方认可案涉房屋为张某本人所有，且《今后分房办法》中仅关于今后分房的原则性说明，并未作出具体分房约定。综上一审法院认定为张某个人财产。

关于争议焦点二，一审法院认为案涉遗嘱合法有效。第一，案涉房屋为张某个人财产，张某有权处分；第二，案涉遗嘱系代书遗嘱，有遗嘱人所按手印并盖私章、有代书人签名并盖私章、有两个在场见证人在场见证、已注明年月日，形式上符合法律规定，且有所在委员会盖章并注明“情况属实”；第三，被告辩称遗嘱是张某神志不清时所立、为钱某 5 策划，但未提供任何证据。经一审法院调查，代书人，两个见证人均称张某立遗嘱时神志亲口说要将房屋留给钱某 5。第四，《中华人民共和国继承法》规定，代书遗嘱应当有两个以上见证人在场见证。由其中一人代书，注明年、月、日，并由代书人，其他见证人和遗嘱人签名。经调查，一审法院更倾向于认定在立遗嘱时代书人和两个见证人不是同时在场，先由代书人代书写好遗嘱再分别由两个见证人签字。虽然代书遗嘱的形成与继承法规定不相符，但代书人、两个见证人均表示遗嘱人张某在找他们代书或见证时都说要将房屋留给钱某 5，由钱某 5 继承的意思表示清楚明确，再从立法本意看，“代书遗嘱应当有两个以上见证人在场见证。由其中一人代书”规定的目的在于确保能正确反映遗嘱人的真实遗嘱意思表示。第五，虽然代收人、见证人就立遗嘱当时的回忆陈述有不致的地方，但关于遗嘱人表示要将房屋留给钱某 5 的陈述均为一致。因时间跨度较长，不能因对回忆陈述有不致而否定遗嘱效力。

关于争议焦点三。一审法院认为，首先张某遗嘱合法有效；其次，立遗嘱在《今后分房办法》之后，应以最后所立遗嘱为准，不能对抗案涉遗嘱。

法院裁判

一审法院经审理后认为案涉遗嘱合法有效，判决案涉遗嘱有效；登记有张某名下房产由钱某 5 继承。一审法院判决后，四被告均不服一审判决提起上诉。

二审法院认为，因继承或者受遗赠取得物权的，不以登记或者交付为要件，自继承或者受遗赠开始时发生法律效力。在本案中该房产系钱某在世时取得系夫妻共同财产，张某在案涉遗嘱中也确认属于夫妻共同财产。钱某去世后遗产未分割，各继承人均未表示放弃继承，应视为均已接受继承。案涉房产初始登记在张某名下，但不动产登记不具有绝对的证据力，案涉房产物权登记与真实权利状况不一致，应以真实权利状况认定。关于遗嘱效力，本案代书遗嘱从形式上符合继承法有关代书遗嘱的形式要件要求。继承法对于遗嘱的形式予以明确规定，继承法立法本意在于充分保证遗嘱的真实性，在本案一审法院的调查笔录中可以反映遗嘱系立遗嘱人的真实意思表示，上诉人所称遗嘱涉嫌伪造未能提供充足证据。遗嘱人处分了属于他人所有的财产，该部分无效。遗嘱人对自己财产的处分应认定有效。

综上，二审法院撤销了一审判决，判决案涉房产由钱某 5 继承 $\frac{2}{3}$ ，由其余继承人各继承 $\frac{1}{12}$ 。

典型意义和启发

随着 2021 年 1 月 1 日民法典施行，继承法、物权法等九部法律被民法典替代。本案虽发生在《民法典》实施之前，但在当前仍然具有一定的典型意义。现实生活中继承纠纷案件往往与被继承人的房产相关，特别是被继承人在生前立有遗嘱的情况下，如何确定立遗嘱人的遗产范围，区分个人财产和夫妻共同财产，以及遗嘱的合法有效，是处理此类案件的核心问题。

本案一审法院与二审法院在认定案涉房产是夫妻共同财产还是个人财产方面出现了不同认定,但在代书遗嘱形式要件方面又从立法本意充分保证遗嘱人的真意表示支持了案涉遗嘱的效力值得探究。在实践中还需值得注意的几个问题:

一、对“继承”法律概念的把握。继承并不等同于财产的实物分割,继承人对遗产未进行实物分割并不表示继承并未发生。其次,根据民法典规定,遗产分割应当有利于生产和生活需要,不损害遗产的效用。不宜分割的遗产,可以采取折价、适当补偿或者共有等方法处理。显然,遗产除实物分割、变价分割、补偿分割之外,保留共有也是遗产分割的方法之一。

二、物权登记公示与继承遗产发生冲突时应当适用特别规定,不动产权初始登记并不是认定遗产范围的唯一依据。根据民法典的相关规定因继承取得物权的,自继承开始时发生法律效力,该规定与物权法的规定一脉相承,并非发生重大调整。当房屋物权登记与真实权利状况不一致时,应以真实利权状况进行认定。

三、遗产放弃的明示原则。接受继承可以是明示的也可以是默示的,但是放弃继承则必须是明示。在本案中即使认为,各继承人在父亲去世之后对父亲的遗产未进行分割,但并未明确表示放弃继承。《今后分房办法》虽有遗嘱人张某“本人现有房屋一所”的表示也有各继承人的签名按手印,但并不能得出该房产属于张某个人财产的结论,结合后面内容“日后分房时,兄弟姐妹五人都享有房产权”因此不能被认定为是各继承人放弃继承的书面意思表示。

四、代书遗嘱的形式要件要求。《继承法》规定,代书遗嘱应当有两个以上见证人在场见证,由其中一人代书,注明年、月、日,并由代书人、其他见证人和遗嘱人签名。值得注意的是,民法典对代书遗嘱规定内容的相应变化,代书人、其他见证人和遗嘱人不仅要签名还要注明年、月、日。《民法典婚姻家庭编继承编理解与适用》一书中也更加强调在订立代书遗嘱时要注意,遗嘱人口述和代书人代书、见证人见证的时空一致,表明代书遗嘱形式要件要求的重要性,在审判

实践中对代书遗嘱的形式要件要求也更为严格。

现实生活中因代书遗嘱形式要件不符合法律规定而被认定无效遗嘱的案例并不少见，因此在订立代书遗嘱时务必做要符合法律规定，尽可能保留立遗嘱时的相关记录证明，避免纠纷发生。

法条链接

《中华人民共和国民法典》

第一百三十条 因继承取得物权的，自继承开始时发生法律效力。

第一千一百二十四条 继承开始后，继承人放弃继承的，应当在遗产处理前以书面形式作出放弃继承的表示，没有表示的视为接受继承。

第一千一百三十五条 代书遗嘱应当有两个以上见证人在场见证，由其中一人代书，并由遗嘱人、代书人和其他见证人签名，注明年、月、日。

第一千一百五十六条 遗产分割应当有利于生产和生活需要，不损害遗产的效用。不宜分割的遗产，可以采取折价、适当补偿或者共有等方法处理。

作者简介

李旭东律师，浙江新中大律师事务所专职律师，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员。

父亲重组家庭后，前妻之女该如何继承父亲遗产

案情简介：

华小花（化名）系华先生与前妻之女，父母离异后，其一直随母亲生活，时间一晃二十余年，华先生与方梅（化名）再婚并育有一子华小树（化名），华小花也已远嫁异地成家立业。在此期间，华小花常与父亲相聚，但与继母并无多少往来。2023年，华先生因病去世，丧事结束后，继母要求小花协助转让华先生公司股份，但对于华先生名下财产遮遮掩掩，只愿意给予小花10万元。小花知晓父亲生前有店铺若干，经营的公司也有不错收入，认为自己对店铺、父亲的存款享有与小树平等的继承权。小花向律师咨询继承事宜，律师向小花肯定虽华先生已经再婚，在未留有遗嘱的情形下，小花仍对父亲名下遗产享有平等继承权。在多次商讨无果后，小花以继母方梅、华小树作为被告，向人民法院提请继承权诉讼。在本案中，华小花对父亲名下遗产情况并不清楚，通过向法院申请调查令，调取华先生与方梅所有的房产及银行账户，为后续调解提供有利条件，最终维护华小花的合法权益。

调解结果：

经法院主持调解，三方达成合意，方梅、华小树在两年内分期支付华小花170万元。

争议焦点：

- 1.华小花的继承份额是多少？
- 2.哪些属华先生名下遗产？

启发或典型意义：

随着经济的发展，老百姓生活水平提高，遗产的价值、种类不断丰富，本案涉及女儿平等继承权、父亲再婚，对探讨如何平等继承、分割遗产具有积极意义。

（一）同一顺位当中，无论女儿是否已经出嫁，都不影响其平等享有父母遗

产的继承权。男女平等是我国一项重要的法律制度，体现于《宪法》《民法典》《妇女权益保护法》等法律法规之中。但渊源于我国的宗法制度中“宗祧制度”，民俗中女儿继承父母遗产时仍存在“嫁出去的女儿泼出去的水”“传男不传女”等与法律相悖的观点。实践中作为女儿特别是已出嫁的女儿，虽明知自己享有继承权，但往往囿于传统致其权利主张受到限制。在私立救济无法达成合意时，可通过向法院提请继承权纠纷之诉，获得公立救济。

(二) 夫妻婚姻关系存续期间所取得的财产为夫妻共有，一方先于死亡的，其遗产应先将配偶财产分出。夫妻之间互相享有平等继承权，实践中，往往存在一方死亡后，将夫妻共同财产作为遗产进行分割，这侵犯了配偶的财产权与继承权，这种做法也违背了法律的相关规定。婚后，夫妻双方互相扶养，无论哪一方先于过世，其父母、子女的继承权份额都应在分出一半归于配偶后再进行遗产分配。

(三) 民事诉讼过程中，当事人难以自行调取相关证据时，可向法院申请调查令并获得批准后，由法院签发给其代理律师向接受调查人收集相关证据。在本案中，小花虽知晓父亲遗产中的店铺大概，但不知存款银行及金额，通过向法院申请调查令，律师以“大海捞针”的方式调取银行账户后，整理银行流水，对后续调解时遗产分配的谈判，起到积极作用。

(四) 积极促成调解当事人小花以现金计算分配金额。在本案中，被继承人华先生的遗产主要为店铺，但结合当前楼市行情，店铺成交价格具有不稳定性、成交难等问题，在调解过程中，三方也对店铺房产估价异议。本律师考虑当事人小花的继承税收、后续房产估价的费用，达成最后小花以现金计算份额，减少了小花后续支出。

法条链接：

《中华人民共和国民法典》

第一千一百二十六条 继承权男女平等。

第一千一百五十三条 夫妻共同所有的财产，除有约定的外，遗产分割时，应当先将共同所有的财产的一半分出为配偶所有，其余的为被继承人的遗产。

遗产在家庭共有财产之中的，遗产分割时，应当先分出他人的财产。

《中华人民共和国民事诉讼法》：

第六十七条 当事人对自己提出的主张，有责任提供证据。

当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，或者人民法院认为审理案件需要的证据，人民法院应当调查收集。

人民法院应当按照法定程序，全面地、客观地审查核实证据。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》：

第九十四条 民事诉讼法第六十七条第二款规定的当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据包括：

- (一) 证据由国家有关部门保存，当事人及其诉讼代理人无权查阅调取的；
- (二) 涉及国家秘密、商业秘密或者个人隐私的；
- (三) 当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的其他证据。

当事人及其诉讼代理人因客观原因不能自行收集的证据，可以在举证期限届满前书面申请人民法院调查收集。

作者简介

周苗红律师，浙江义韬律师事务所执行主任，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会副主任，余姚市政协委员，余姚市劳动人事争议仲裁委员会兼职仲裁员，宁波市律师协会余姚分会副会长。

王琼律师，浙江义韬律师事务所专职律师。

三、调解

识得“真”矛盾，让调解化为和风细雨

案情简介

廖某与杨某系夫妻，婚后生有一女。女儿确诊疾病后，双方在生活中经常争吵，而在抚养照顾女儿的过程中，双方理念不合，更是矛盾不断。杨某作为原告向法院提起诉讼，要求判决离婚，女儿的抚养权归原告所有，并分割双方财产、确定抚养费金额。

调解

2022年8月26日，宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员查菲菲律师，接到该案的调解任务。通过案件材料及双方当事人的陈述，查律师发现“生活迷失在争吵中”是杨某主张离婚的主要原因，柴米油盐的态度，女儿的教育与治疗都是争吵的源头，长期的争执让杨某心灰意冷、疲惫不堪。查律师在进一步了解原被告各自的想法后，发现其实两人都非常爱孩子，感情基础也是在的，只是生活的负担让彼此太累，没能好好沟通，没能花心思经营生活，才使得各种小问题爆发酝酿成大矛盾。

基于事实情况，查律师从夫妻相处的角度分析婚姻关系中夫妻双方的责任，共同经营、相互包容，并细心解答关于离婚对于家庭、子女的影响问题，着重梳理了两人的核心问题并一一给与建议，帮助化解两人之间的矛盾。

经过调解员的耐心沟通，杨某和廖某最终愿意和好，由杨某撤诉。廖某承诺会积极按照调解中提及的方式方法，主动表达爱，在孩子的问题上共同努力，杨某也表达了经营生活的想法，双方达成一致。

婚姻常常迷失在柴米油盐中，而身处困境的两人又很难抽身理性解决问题，所以在处理夫妻离婚纠纷的调解工作中，调解员查菲菲律师认为，“一听二想三做”非常重要，一听就是聆听他们的故事，二想是指在故事中抽丝剥茧抓主要矛

盾，三做便是根据故事情况给与适当的建议。在调解过程中，唤起纠纷中的双方对婚姻生活“相互扶持的义气恩情”或是对彼此曾经“爱的承诺”也尤为重要。

本案调解员：

查菲菲律师，浙江和义观达律师事务所律师、宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员。

将心比心，难有解不开的家庭纠葛

案情简介

张某与李某文系再婚，林某为张某与前夫所生，李某为李某文与前妻所生。李某文因故离世，张某、林某及李某对登记在李某文名下的一套房产的继承分割产生纠纷。张某、林某将李某作为被告起诉至法院，要求按照张某三分之二份额，林某与李某各六分之一的份额进行分割。

调解过程

2022年6月22日，宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员季建婷律师，接到该案的调解任务。从承办法官及原告的代理律师处得知被告李某不接电话并拒绝沟通。熟悉案卷材料并分析了双方诉讼各自将面临的局面后，季律师多次尝试终于与李某取得联系，从而得知李某之所以不同意调解是因为其认为诉争房屋的购置款是其祖辈的房屋拆迁所得款购置，非张某与李某文的夫妻共同财产。林某作为李某文的继子从来未共同生活且没有对李某文有经济或精神上的关怀，就连李某文的身后事也都是李某一人出钱出力独自操持。

季律师耐心倾听原被告双方的诉求后，首先对各方的处境表示理解并适时地给予宽慰，而后结合法、理、情分别给两方分析了诉讼下去的得失和风险。

调解结果

经过调解员的数日沟通，最终原被告双方放下了成见，李某也考虑到张某年事已高又有腿疾，同意按照张某占 60%的份额，李某 40%的份额对诉争房屋进行分割。7月8日，在甬江法庭王法官的释法析理及季建婷律师的耐心调处下，原被告双方就后续房屋过户、处置、张某的赡养等相关细节问题达成了一致意见并签订了和解协议。

调解心得

调解员季建婷律师认为做婚姻家事的调解工作，除了要学会运用良好的调解方法（例如冷却待机、求同存异等调解法）外，还需做到“三好”，即要做好倾听者、抓好矛盾点、融好法与情。如若我们在每一案件中都能努力做到上述几点，即便最终未能调成，我们也将无愧于心，无愧于案，无愧于他了。

本案调解员：

季建婷律师，浙江海泰律师事务所执业律师、宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员。

家事纠纷难解决，合力调解解纠纷

近日，宁波市律协婚姻家庭专业委共建的宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室接到了一件宁波市江北区人民法院委托调解的诉前引调离婚案。宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室主任章卫光调解员接到案件后，作为婚姻家庭调解员的他立马积极准备，认真对待，第一时间与当事人联系并确定了调解时间。

8月1日上午，双方当事人如约而至。调解员章卫光在之前诉前引调阶段承办法官初步了解案情的基础上，先背靠背向双方当事人进一步分别核了解婚姻家庭情况，然后再把双方当事人请到一起面对面核实相关不同情况。经当面充分了解事实后，调解员章卫光及时制定本案调解方向：调离。虽俗话说“宁拆十座庙，不毁一桩婚”，但“捆绑不成夫妻”，现原告离婚意愿强烈，被告也同意离婚。当事人双方感情确已破裂，无和好可能。接下来，了解到孩子已成年并已上大学，故，调解员向双方当事人普法释疑，当事人接受了调解员的“释法”，不再要求对孩子的抚养权和抚养费进行处理。最后，调解员及时归纳双方争议焦点：财产分割。

经过认真细致的进一步了解和析，厘清夫妻共同财产和第三人财产，本着自愿合法、公平合理等原则，制定了合理的财产分割方案和补偿方案。因财产分割和补偿方案较为合理，调解1小时后即顺利达成调解方案！

之后，在工作室婚姻辅导员宋紫澜老师和司法局人民调解员两位老师的积极配合和支持下制作调解笔录和调解协议。最终，原被告双方对调解笔录和离婚协议签字后，工作室调解员完成了本案调解。

工作室婚姻家庭调解员章卫光运用本职律师专业的婚姻家庭法律知识以及多年积累的婚姻家庭调解经验，站在双方合理诉求的角度考虑问题，本着公平公正的工作原则，释明法律，解答当事人疑惑，合理分割夫妻共同财产。当事人被

婚姻家庭调解员以及其他工作人员热情耐心细致的工作、合法合理高效的调解和全心全意为民服务的关怀所打动，调解结束后不断地表达了感激之情。

本案调解心得：

诉前引调阶段的法官前期对案件做了初步调查了解并记录在案，有了前期铺垫。

调解员接结案后认真对待，快速准备，第一时间联系双方当事人并及时约定调解时间。

调解员为主，充分发挥专业能力，婚姻辅导员为辅，充分发挥婚姻辅导功能；法院立案庭和司法局相关调解工作人员大力支持，共同努力。

最后，我们认为每个案件的调解成功，离不开专业调解员充分发挥专业能力和爱心奉献，离不开专业团队的高效沟通与通力合作，离不开相关领导们的悉心指导和一如既往的大力支持！

本案调解员：

章卫光律师，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会主任，宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室主任、浙江六和（宁波）律师事务所高级权益律师。



如何调解涉及第三者分手协议案

案情介绍

原、被告系婚外男女朋友关系，原告（女方）曾作为第三者插足被告（男方）婚姻关系，期间被告向原告借款及女方怀孕，双方分手后，原告要求被告偿还所借全部借款及妥善处理胎儿一事。

2021年X月X日，原、被告签订《借款及补偿合同书》，载明被告（男方）自2020年X月X日起，先后向原告（女方）借款X万元，要求被告最迟在2021年X月X日归还全部款项并补偿打胎费用。协议签订后，被告已支付部分费用，剩余费用至今未支付。故，原告起诉，要求被告偿还剩余费用。

调解结果

因经济等问题恶语相向的双方当事人，最终平心气和的在调解员高效的调解与辅导下化解矛盾，并当场签订调解协议。此案在调解员动之以情，晓之以理，并普之以法的耐心沟通，细致引导下圆满化解，实现了“息诉止争”的良好效果。

争议焦点

- 1.借款所涉借款具体金额是多少以及相关证据是否充分。
- 2.被告已支付费用的准确数额及所对应的项目，与应偿还剩余费用之间的具体差异。
- 3.被告未能按约支付剩余费用的原因及过错责任应如何划分。

启发或典型意义

近年来，因婚恋关系引发的各类民事纠纷层出不穷，容易导致“民转刑”，对社会和谐稳定造成了一定影响。婚恋交往时，当事人双方应树立正确的婚恋观、家庭观，要明确彼此之间经济往来的具体性质，是赠与、借贷或是其他共同生活支出方式，以免婚恋关系发生变化而产生不必要的矛盾纠纷。若发生此类纠纷，当事人双方要理性，要用法律途径处理纠纷，莫感情用事，莫动用暴力做出不合

法及后悔的事。

法条链接

《中华人民共和国人民调解法》

第三条 人民调解委员会调解民间纠纷，应当遵循下列原则：

- (一) 在当事人自愿、平等的基础上进行调解；
- (二) 不违背法律、法规和国家政策；
- (三) 尊重当事人的权利，不得因调解而阻止当事人依法通过仲裁、行政、司法等途径维护自己的权利。

第二十八条 经人民调解委员会调解达成调解协议的，可以制作调解协议书。当事人认为无需制作调解协议书的，可以采取口头协议方式，人民调解员应当记录协议内容。

《中华人民共和国民法典》

第六百六十七条 借款合同是借款人向贷款人借款，到期返还借款并支付利息的合同。

第六百七十一条 贷款人未按照约定的日期、数额提供借款，造成借款人损失的，应当赔偿损失。

借款人未按照约定的日期、数额收取借款的，应当按照约定的日期、数额支付利息。

本案调解员：

章卫光律师

年轻夫妻闹离婚，专业调解化干戈

夫妻双方对彼此了解不够导致婚姻关系不稳定的比例较高，容易产生婚姻危机。近日，宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室接收了一起由宁波江北法院委托的诉前调解离婚纠纷案，此次案件中当事人夫妻双方因婚前缺乏相互了解而导致婚后生活渐行渐远，婚姻走到了破裂的边缘。

此次案件由我会会长、市律师协会婚姻家庭专业委员会主任、工作室主任、律师调解员章卫光与我会资深会员、心理咨询师、工作室调解员朱波老师共同调解，市律协婚家委委员、律师、工作室调解员王欣协同参与调解，我会资深会员、人民调解员、工作室调解员张梅芬、万永军老师，我会秘书长、人民调解员、工作室特聘婚姻家庭辅导员宋紫澜老师参与案件记录等后勤保障工作。

此案中的当事人夫妻经人介绍相识，几个月接触后便登记结婚。初入婚姻殿堂的两人憧憬着未来可期的日子，可没预料到双方生活习惯、生活理念、价值观、家庭观等多方面的差异性就像一把把巨锤，不断地敲打着家庭这座房屋的“承重墙”，最终一条裂缝在冲击中崩裂出来，并不断延伸，最后房屋已经到了摇摇欲坠的边缘。2020年11月末，这个家庭迎来了新生命，可宝宝的降临没有给这个房屋带来加固效应，夫妻双方反而因为孩子的养育问题不停地相互指责、吵架、冷战……最终，婚姻的这座房子迎来了倒塌的危机。

章卫光和朱波两位老师在听完当事人的陈述后认为，夫妻双方其中最大问题就是没有正确的家庭排序观念，两人虽已组建自己的小家庭，但婚后一直和女方家人一起生活，完全没有自己核心小家的私人空间……男方在家里也是完全属于从属地位，再加上两人生活习惯、生活理念、价值观、家庭观等多方面的差异在婚姻生活中不断被放大，又缺乏合适的相互沟通，导致矛盾一直未化解，反而不断加重，家庭温度进一步降到冰点。

调解员随后让两人心平气和地把矛盾症结解释清楚，利用丰富的人生阅历和对婚姻家庭的深刻理解，与双方当事人耐心交流，对双方劝说教育，“婚前不了解就更需要婚后的不断磨合，发现对方的生活习惯和思维方式与自己不合就开始争吵，这对建立感情基础毫无帮助，只有发现对方身上的闪光点才能真正在心里喜欢上对方。”

朱波老师还与女方单独交流深入剖析问题所在，建议女方既然已经有了自己的小家庭，就要以此为重，明白正确的家庭排序，婚后需要和自己原生家庭有一定界限，要追求夫妻双方的私人空间，而不是单方面要求男方一定融入自己的原生家庭。最终，当事人双方在调解老师见证下签署了调解协议，促成和解并撤诉，此案调解成功！调解员老师们也祝福他们婚姻能长长久久的走下去。

最后，调解员也建议当代恋人们，结婚前一定要尽量做到互相了解，有了足够的感情基础后再步入婚姻殿堂，否则很大概率会导致婚姻家庭危机四伏。同时调解员强调夫妻双方婚姻中要注重沟通和磨合，增强责任意识，在面临冲突时多互相体谅和宽容。一个幸福的家庭要有爱的流动，而爱的流动源于和谐的夫妻关系。夫妻关系是家庭核心，拥有第一发言权，那么这个家庭就会稳如磐石。

本案调解员：

章卫光律师

婚姻不幸遇家暴，律师助力去枷锁

案例基本情况

许某，一个普通的家庭妇女。2020年8月1日，她与丈夫周某生育了一个可爱的男孩。本该是幸福和美的一个家庭，却被一次毫无征兆的家庭暴力打破了。

许某与周某于2007年左右相识，2017年自由恋爱后结婚。许某在此之前曾有过一段不幸的婚姻，因前夫的不忠而潦草收场。因此她对于与周某的这第二段婚姻，倍感珍惜。在婚姻期间内，二人也曾因为诸如家庭开销、孩子养育等家庭琐事发生争吵，为了维护这段感情，许某也是多次忍让，甚至还将本带在身边抚养长大的女儿交给前夫抚养。本以为一切可以慢慢平息，却在大年初一遭受到了丈夫的拳脚相向。施暴期间，许某也曾向婆婆求救，但婆婆的冷漠处理更加伤害了许某的情感。

施暴后的第二天一早，许某以回娘家拜年为借口逃离了丈夫和婆婆的控制。在家人的鼓励和支持下，许某向公安机关报警，随后向余姚市妇女联合会寻求帮助。在市援助律师的帮助下，许某向法院提起离婚诉讼。

办案过程及结果

接受余姚市法律援助中心的指派后，立即与受援人许某取得联系，并了解案情如下：

大年初一晚上，许某与孩子一起入睡后，一点多的时候周某突然将其叫醒，说要查看其手机。许某当时不想和他吵架，就没理他，之后周某便无理取闹，直接动手，小孩子哭了起来，许某也开始呼喊，周某听见呼喊后，就用枕头将其头整个闷起来。之后又开始拳打脚踢。过了一会许某被打的实在透不过气了，周某就蹲下来观察她的情况。婆婆那时过来拿孩子的奶粉，却无视许的求救，自顾自离开。之后周某又继续进行殴打，向许索要手机密码，打开手机后，周某便拿着手机进了书房查看。第二天，许便想借口逃离了周某和其婆婆的控制。与家人

商议后，决定报警，并由警方出具告诫书。

了解基本情况后，根据受援人的要求拟写了起诉状。后前往凤山街道派出所及兰江街道派出所调取家暴告诫书及周某的人口信息，整理证据材料后，向人民法院提起离婚诉讼。2021年4月13日，余姚市人民法院按流程安排了庭前调解，原告许某及被告周某均到场参与调解，诉争离婚、婚生子抚养权及抚养费问题。

案件调解过程中，双方对离婚这一事项均无异议，但主要遇到的问题有二：

- 1.双方婚生子的抚养权及探视权分配问题；
- 2.被告对原告的补偿问题。

许某在案情沟通过程中提出，希望能够争取婚生子周小小（化名）的抚养权。但调解过程中，周某指出，由于许某之前一直在家中照顾孩子，没有经济收入，如果需要继续在家抚养孩子，负担会过重，而且不能给与孩子很好的照顾，遂请求将孩子的抚养权归男方所有。经过沟通，双方就孩子抚养权归周某达成一致意见，但在探视权的问题中，父亲坚持让许某一个月探视一次且不能过夜的条件。后在法院和律师的沟通下，双方明确探视权情况为：原告许某每个月可探视周小小两次，每个月的第一、第三个星期六早上八点带走，晚上七点送回；如原告许某另有探视需求，被告周某同意予以配合，但原告许某需提前与被告周某沟通。

关于家暴后的经济补偿问题。在调解过程中，被告周某避而不谈家暴这一事实。后在法院和律师的沟通下，周某同意对许某在婚姻期间为照顾家庭和孩子的付出进行补偿，补偿金额为30000元人民币。

双方对上述调解方案均表示同意，由法官制作调解笔录，双方确认签字后结案。

办案思路及策略

在离婚案件中，因为家庭暴力而离婚的占了15%-20%。家庭暴力越来越成为社会问题，并且逐渐成为危害家庭稳定的重要因素。但是家庭暴力往往发生在

家庭成员内部，具有一定的私密性和隐蔽性，如若不造成较为严重的后果或者恶劣的影响，并不易被周围人知晓。家庭暴力本身的特殊性，使得此类案件的取证成为一大难题。故此，本案的主要焦点即在于取证。

综合办案经验，要证明对方存在家庭暴力情形，可从如下方面收集证据：

- 1.报警记录，公安机关制作的调查笔录、调解笔录。
- 2.实施家暴时的录音、录像。
- 3.实施家暴时在场的证人证言。
- 4.受伤后的入院记录，病历资料等。
- 5.鉴定部门出具的伤情鉴定意见书。
- 6.向有关部门，如村委会、居委会的求助登记。
- 7.施暴者的自认证明，如悔过书、道歉信、通话录音、聊天记录等。

在本案中，许某在妇联的陪同下向凤山街道派出所报警后，双方均制作了笔录，并向周某出具了告诫书，同时也有相应的聊天记录予以佐证，对于后续的起诉调解工作有较大的帮助。

案件办理的启示

本案给我们的启示之一：妇女面对家庭暴力要勇敢地说“不”，软弱妥协只能带来更大伤害。

启示之二：面对家庭暴力，妇女要学会用法律保护自己的权益。启示之三：面对家庭暴力，妇女要学会保存证据。

以案释法

当前，家庭暴力的状况不容忽视，遭受暴力的多为女性。家庭暴力不仅严重侵犯妇女的人身权益，且给未成年子女造成严重的伤害和影响。

反家庭暴力法规定，家庭暴力是指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、恐吓等方式实施的身体、精神等侵害行为。《民法典》

也规定，离婚诉讼中有“实施家庭暴力或虐待、遗弃家庭成员的”如感情确已破裂，调解无效，应准予离婚。

法条链接

《中华人民共和国民法典》：

第一千零七十九条 夫妻一方要求离婚的，可以由有关组织进行调解或者直接向人民法院提起离婚诉讼。

人民法院审理离婚案件，应当进行调解；如果感情确已破裂，调解无效的，应当准予离婚。

有下列情形之一的，调解无效的，应当准予离婚：

- (一) 重婚或者与他人同居；
- (二) 实施家庭暴力或者虐待、遗弃家庭成员；
- (三) 有赌博、吸毒等恶习屡教不改；
- (四) 因感情不和分居满二年；
- (五) 其他导致夫妻感情破裂的情形。

一方被宣告失踪，另一方提起离婚诉讼的，应当准予离婚。

经人民法院判决不准离婚后，双方又分居满一年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚。

第一千零八十八条 夫妻一方因抚育子女、照料老年人、协助另一方工作等负担较多义务的，离婚时有权向另一方请求补偿，另一方应当给予补偿。具体办法由双方协议；协议不成的，由人民法院判决。

《中华人民共和国反家暴法》：

第十三条 家庭暴力受害人及其法定代理人、近亲属可以向加害人或者受害人所在单位、居民委员会、村民委员会、妇女联合会等单位投诉、反映或者求助。有关单位接到家庭暴力投诉、反映或者求助后，应当给予帮助、处理。

家庭暴力受害人及其法定代理人、近亲属也可以向公安机关报案或者依法向人民法院起诉。

单位、个人发现正在发生的家庭暴力行为，有权及时劝阻。

第十九条 法律援助机构应当依法为家庭暴力受害人提供法律援助。

人民法院应当依法对家庭暴力受害人缓收、减收或者免收诉讼费用。

第二十条 人民法院审理涉及家庭暴力的案件，可以根据公安机关出警记录、告诫书、伤情鉴定意见等证据，认定家庭暴力事实。

本案调解员：

周苗红律师，浙江义韬律师事务所执行主任，宁波市律协婚姻家庭委员会副主任、宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室副主任。



确定焦点，多次沟通，成功达成调解方案

案件基本信息

原、被告 2011 年经人介绍认识，建立恋爱关系，同年在宁波市江北区民政局办理结婚登记，后生育儿子谢小某。由于婚前双方缺乏了解，草率结婚，婚后为家庭琐事争吵不休，夫妻感情较差，于 2015 年协议离婚。后来为了儿子的健康成长，又于 2019 年，在江北区民政局办理复婚登记。但复婚后，被告对家庭、子女教育陪伴各方面均无改变，家庭日常开支及子女教育费用，均由原告承担，被告其工资收入都由其控制，未曾用于夫妻共同生活之中，原告生活压力巨大，力不从心，目前双方已分居，感情完全破裂，夫妻关系名存实亡。现双方同意再次离婚，但因子女抚养权、财产分割协议未果，特提起离婚诉讼。

诉讼请求：

1.判令原、被告离婚；2.婚生子由原告抚养，被告按月支付抚养费 1500 元至其独立生活止；3.分割夫妻共同财产汽车一辆，价值 18 万元；4.由被告承担本案的诉讼费用。

调解过程

1.调解思路：询问被告基本诉求，征求原告反馈意见，确认调解争议焦点，根据司法实践，从情理法三个层面，帮助被告预判判决结果与调解结果利弊，让被告自己做理智选择。

2.调解方法：专业敬业，推心置腹法。

3.调解经过：

第一轮沟通：

接到案卷材料后，立马联系被告，倾听被告诉求。引导被告按照关键诉求说明理由。第一，被告承认纯粹为了孩子，2019 年复婚，例数原告种种过错，自己得出结论，这一次必须离婚了。第二，抚养权抚养费问题，由于孩子已经年满

11 周岁，被告询问过孩子意见，愿意跟被告共同生活。但是被告担心原告支付的抚养费远远不足以承受养孩子的负担，提出 3000 元的抚养费，根据被告提供的信息，释明判决结果在 1500 左右，抚养费问题，除非被告愿意，不宜有过高期望，只能根据原告的收入状况确定其支付力，不切实际的要求，审判实践证明难以达到预期，引导被告作出理性的预期。同时肯定她亲自养育孩子的困难，并适时提醒她，根据儿子的成长年龄与未来生活负担，建议她作出更为理性的原则，既能照顾到孩子，也能考虑到自己，抚养孩子是庄严责任，是付出，孩子不是财产。如果我是她娘家人，可能会建议她不要与原告争抢抚养权。被告听了我的推心置腹的分析，也认为确实值得参考。第三、财产分割上，被告希望原告不要分割她名下的宝马车辆，她的理由是跟原告十几年生孩子养孩子付出了很多，希望被告让步。并希望原告把房子过户到孩子名下。

原告在孩子抚养权上提出两个方案，孩子归原告，不让被告支付抚养费；孩子跟被告，原告认为自己月薪 3000 左右，根据法律规定能支付 1000 左右抚养费。财产分割上，原告认为只要被告愿意好聚好散，可以作出让步，不分割宝马车。仅有的房屋系原告父亲赠与，不能过早过户给儿子。

根据第一轮电话沟通，确定调解焦点：抚养费支付金额。

第二轮沟通：

联系被告，反馈原告基本意见。给被告释明，原告的调解方案对于被告有利。抚养权无论归谁，判决结果对被告不会更有利。被告的抚养费每月 3000 元，难以得到法院支持，但是我仍然愿意与原告代理人沟通，晓之以理动之以情，希望能争取更高一点的抚养费金额，具体金额，应双方当面沟通确认。

经过一天时间与多方沟通，调解方案的难点基本确认，难点留待当面协商，与承办法官确认调解时间。

法官碰巧第二天下午未安排庭审，确认次日调解。

通知被告调解时间地点,被告拒绝去法庭调解,理由是没有与娘家人协商过,我提醒她可以立马与娘家人协商,并友好提示她,娘家人并不能在此案件中有所作为。第一轮沟通中,我作为调解员已经假定娘家人身份推心置腹给她释明过判决结果的风险。被告又突发情绪,说准备叫娘家人把原告暴打一顿,才能罢休。听了被告的突发奇想,我给她及时普法,起诉离婚就是一种文明的解决纠纷的方法,法庭不是打架的地方,前往不要把民事纠纷闹成刑事案件。法庭也不是吵闹的地方,释明遵纪守法的必要性与重要性。

回复法官,次日调解不宜,被告突发情绪。并联系原告代理人辅导原告在审理期间注意沟通方式,力求好聚好散,防止突发矛盾纠纷。

第三轮沟通:

由于被告突发情绪,法院打算调解告一段落,我也打算暂时搁置。十几分钟后,被告回电,打算次日去法庭调解,并对调解方案作出重大调整。

被告放弃抚养权争夺,认为调解员第一轮推心置腹的说理没有问题,确实作为一个外地人,自己租房带着十几岁的孩子,诸多不便与负担,也不利于再婚,归根结底也不利于孩子生活稳定。抚养费问题也随之破解。建议被告抓住机会,见好就收。陪同原被告双方去法庭调解,协助审判长释明双方疑惑,提醒双方离婚后善待孩子,就孩子问题沟通时尽量就事论事,切勿再使用怒怼方式。

调解结果:

- 1.原被告离婚。
- 2.儿子抚养权归原告男方,被告女方不支付抚养费。儿子名下每年约5万左右分红款,由原告母亲保管,原被告均不得擅自挪用。
- 3.被告名下宝马车归女方。
- 4.各自名下财产、债权归各自所有,各自名下债务各自承担。

本案调解员：

陈春香律师，浙江铭生律师事务所高级合伙人、宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员。

“做好”倾听者，“抓好”矛盾点，“融好”法与情 错误！未定义书签。

案例简介

李某与陈某经人介绍后相识于 2011 年登记结婚，并于 2012 年生育一子取名陈小明，婚后李某与陈某常因琐事争吵不断且陈某怠于履行作为丈夫及父亲的职责，夫妻感情淡薄并分房居住。2024 年 3 月，李某不堪忍受有名无实的婚姻关系，协议离婚不成诉至法院。要求判令与陈某离婚、李某名下车辆归李某所有，婚生子跟随李某生活，陈某支付 5000 元/月抚养费至孩子年满 18 周岁。

调解过程

因调解期间原被告双方均在外地，调解员多次与双方电联沟通调解意愿：第一，“做好”倾听者，快速了解案情也给了当事人叙述委屈的情绪出口；第二，“抓好”矛盾点，在耐心听取原被告各自的陈述与要求后，锁定主要矛盾，高效推动调解；第三，“融好”法与情，向各方释明了案涉纠纷的法律规定与权利义务，以婚生子陈小明的健康成长为切入点，情理结合进行劝说，缓和了双方原本僵化的关系。

调解结果

李某与陈某达成一致调解意见，经法院出具民事调解书确认离婚，除李某诉讼请求事项外，另将婚姻关系存续期间取得的自建房约定归婚生子陈小明所有。

案例点评

根据目前离婚纠纷法律规定及审判实务，何为“夫妻感情确已破裂，无和好可能”，法官有较大的自由裁量空间，但像本案这样如被告不同意离婚，又不存在可一次判离的法定情形，则法院一般判决不准予离婚。原告待判不离后分居满一年再启动离婚诉讼，得到离婚判决的可能性较大，但从诉前调解、正式立案、排庭开庭、作出判决、文书生效本就漫长，两次离婚诉讼更为漫长。

本案调解员经过释法说理，使得被告了解到继续拖延无益于维系夫妻感情，

也会对孩子抚养造成不良影响，遂同意了原告的全部诉求。另，关于自建房这类权属不明或没有权属证明的房产，按照法律规定法院不予处理，要等权属明确后才能处理。如本案为判决，则难以要求被告将房屋约定归婚生子所有，但做民事调解则可做此约定，更大程度的做到案结事了。

协议离婚不成的情况下，调解不失为良策。

法条链接

《民法典》

第一千零七十九条 夫妻一方要求离婚的，可以由有关组织进行调解或者直接向人民法院提起离婚诉讼。人民法院审理离婚案件，应当进行调解；如果感情确已破裂，调解无效的，应当准予离婚。有下列情形之一的，调解无效的，应当准予离婚：（一）重婚或者与他人同居；（二）实施家庭暴力或者虐待、遗弃家庭成员；（三）有赌博、吸毒等恶习屡教不改；（四）因感情不和分居满二年；（五）其他导致夫妻感情破裂的情形。一方被宣告失踪，另一方提起离婚诉讼的，应当准予离婚。经人民法院判决不准离婚后，双方又分居满一年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚。

第一千零八十条 完成离婚登记，或者离婚判决书、调解书生效，即解除婚姻关系。

第一千零八十四条 父母与子女间的关系，不因父母离婚而消除。离婚后，子女无论由父或者母直接抚养，仍是父母双方的子女。离婚后，父母对于子女仍有抚养、教育、保护的权利和义务。离婚后，不满两周岁的子女，以由母亲直接抚养为原则。已满两周岁的子女，父母双方对抚养问题协议不成的，由人民法院根据双方的具体情况，按照最有利于未成年子女的原则判决。子女已满八周岁的，应当尊重其真实意愿。

第一千零八十五条 离婚后，子女由一方直接抚养的，另一方应当负担部分

或者全部抚养费。负担费用的多少和期限的长短，由双方协议；协议不成的，由人民法院判决。前款规定的协议或者判决，不妨碍子女在必要时向父母任何一方提出超过协议或者判决原定数额的合理要求。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释(一)》

第七十七条 离婚时双方对尚未取得所有权或尚未取得完全所有权的房屋有争议且协商不成的，法院不宜判决房屋所有权的归属，应根据实际情况判决由当事人使用。当事人就前款规定的房屋取得完全所有权后，有争议的，可另行向人民法院提起诉讼。

本案调解员：

季建婷律师，浙江海泰律师事务所执业律师、宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员。

释法明理，达成调解方案

案情介绍

原、被告原系同学关系，经自由恋爱后结婚。2002年12月2日，原、被告办理结婚登记。2003年9月12日生育女儿丙，为在校大学一年级学生。2022年8月，原告向法院提起诉讼，要求与被告离婚。原告诉讼请求：一、判令原、被告离婚；二、判令被告共同承担婚生女丙到独立生活时止的生活费3000元/月；三、判令房产A归原告所有，原告补偿被告30万元；房产B按原、被告各50%的比例分割；四、判令原告名下轿车C归原告所有；被告名下的轿车D归被告所有。原告诉称婚前于2002年10月11日由父母出资购入房产E，2009年4月16日，原告将上述婚前房产E置换购入房产A。原告用出售房产E的全款用于置换房产的首付款，另拼凑小部分并按揭贷款20万元，该置换房产登记于原告一人名下。被告答辩原告仅提交了购买房产E时的《房屋买卖中介合同》，并未提供充分证据证明房产E系原告婚前房产以及将出售该房产的全款用于支付房产E首付款，故被答辩人应当承担举证不利的后果。

调解结果

双方达成调解：

- 1.原告与被告自愿离婚；
- 2.登记在原告名下房产A归原告所有；
- 3.登记在原告、被告双方名下房产B归被告所有，该房产剩余房贷由被告负责归还；
- 4.登记在原告名下轿车C归原告所有；登记在被告名下轿车D归被告所有；
- 5.原、被告双方无其他共同财产、债权债务，各自名下的个人财产归各自所有，各自名下的债权债务由各自享有或承担。

争议焦点

1. 年满 18 周岁，已经上大学的女儿是否应支付抚养费；
2. 登记在原告名下房产 A 是否为夫妻共同财产。

启发或典型意义

1. 根据《民法典》第 1067 条的规定，父母不履行抚养义务的，未成年子女或者不能独立生活的成年子女，有要求父母给付抚养费的权利。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉婚姻家庭编的解释（一）》第 41 条的规定，尚在校接受高中及其以下学历教育，或者丧失、部分丧失劳动能力等非因主观原因而无法维持正常生活的成年子女，可以认定为民法典第一千零六十七条规定的“不能独立生活的成年子女”。双方婚生女儿于 2003 年 6 月 4 日出生，已年满 18 周岁，已经上大学，不符合上述应当支付抚养费的法定情形。

2. 诉争房屋虽登记在原告一方名下，但原告未提供相关证据证明诉争房屋系由其父母一方全额出资购买，该诉争房屋系原、被告双方婚后取得，故该诉争房屋属于夫妻共同财产，房屋增值部分收益应为夫妻共同所有。

法条链接

《民法典》

第一千零六十二条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，为夫妻的共同财产，归夫妻共同所有：

- （一）工资、奖金、劳务报酬；
- （二）生产、经营、投资的收益；
- （三）知识产权的收益；
- （四）继承或者受赠的财产，但是本法第一千零六十三条第三项规定的除外；
- （五）其他应当归共同所有的财产。

夫妻对共同财产，有平等的处理权。

第一千零六十三条 下列财产为夫妻一方的个人财产：

- (一) 一方的婚前财产；
- (二) 一方因受到人身损害获得的赔偿或者补偿；
- (三) 遗嘱或者赠与合同中确定只归一方的财产；
- (四) 一方专用的生活用品；
- (五) 其他应当归一方的财产。

《中华人民共和国民法典》婚姻家庭编的解释（一）

第二十六条 夫妻一方个人财产在婚后产生的收益，除孳息和自然增值外，应认定为夫妻共同财产。

第三十一条 民法典第一千零六十三条规定为夫妻一方的个人财产，不因婚姻关系的延续而转化为夫妻共同财产。但当事人另有约定的除外。

《民法典》第一千零六十五条 男女双方可以约定婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产归各自所有、共同所有或者部分各自所有、部分共同所有。约定应当采用书面形式。没有约定或者约定不明确的，适用本法第一千零六十二条、第一千零六十三条的规定。

千万财产难分割，律师调解和平离

江北婚姻家庭调解(辅导)工作室于今年四月份接到江北法院一起离婚案件，原告诉请离婚，并希望孩子的抚养权归原告，被告按每月2000元的标准支付抚养费至婚生子独立生活。调解员与原、被告电话沟通，亮明调解员身份后，双方表示同意调解。调解员确认双方都有离婚意愿，但主要是财产分割问题无法达成一致意见。调解员详细了解了家庭共有的三套房产、车辆和百万债务，以及双方的收入水平、居住情况后，要求原告准备有关于房产按揭贷款、家庭借款明细、每月的工资流水和公积金账户信息等证据，并告知被告等原告证据准备完毕安排调解。五月初，原告告知证据准备完毕，调解员立刻安排双方到江北婚姻家庭调解(辅导)工作室调解。

当日开始调解前，调解员向原、被告强调调解规则，调解工作是不收取任何费用的，也告诫双方需互相尊重，今日不可口出恶语，如调解离婚成功，可联系法院出具调解书，如调解不成功，案件会退回法院等待立案开庭。原、被告均表示理解并愿意遵守规则。

开始调解后，调解员再次确认了双方的离婚意愿。第二步，确认抚养权可以归男方。第三步，调解员针对原告准备的证据做了详细核对，被告虽然对原告出示的家庭共有财产和债务表示认同，但双方起了强烈冲突，被告认为突然多了很多债务，原告一度不愿再调解。调解员只能做分开调解。调解员先单独与原告沟通，让原告明确其希望争取多少财产，希望让被告承担多少债务，在原告说出的金额已经远超被告履行能力的情况下，调解员仔细向原告分析被告的履行能力，成功说服原告降低期望值。随后，调解员单独与被告沟通，让被告明确其想法。被告表示自己收入低，愿意承担的债务金额远低于原告期望的金额。调解员向其解释，今日原告非常坦诚地展示了所有流水，这是你之前一直想要知道而一直不知道的事情，而且与你自己掌握的债务金额相差只有十几万，况且从流水中也可

可以看出，原告每月负担的这些债务已经压得他喘不过气，他每月的收入只够归还按揭和偿还其他借款的利息。现在这些债务原告愿意去承担，只不过让你从分得的房产中给他一笔钱，帮助他度过眼前的难关。若按照法院判决，财产、债务双方均分，你们还要承担一笔高额的诉讼费，只会两败俱伤。调解员也帮助被告计算从房产中贷款多少金额是被告能够承受的，最终也说服了被告。最后，调解员就抚养费金额向原告列明被告的每月开支后，原告也同意抚养费由每月 2000 元降低到 1500 元。达成一致意向后，调解员联系承办法官出具调解书，案件至此调解成功。

本案调解员：

汪梦律师，浙江共业律师事务所执业律师，宁波律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员。

调解脱离家暴婚姻的“枷锁”

家暴只有零次和无数次，家住凤山街道的邹茜（化名）在遭遇丈夫家暴后，决定不再容忍，向法院提起了离婚诉讼……近日，在市司法局法律援助律师周苗红的帮助下，邹茜和丈夫达成离婚协议，脱离了家暴婚姻的“枷锁”。

邹茜嫁给王强（化名）前，有过一次婚姻，因前夫的不忠而潦草收场。遇到王强后，邹茜十分珍惜这段来之不易的缘分。两人婚后生了一个儿子。因为要照顾孩子，邹茜并没有出门上班，养家的重担就压在了王强身上。其间，因为家庭开销、孩子养育等琐事，两人发生过数次争吵。为了维护这段感情，邹茜多次忍让，甚至还将原本带在身边抚养的女儿交给前夫抚养，以消弭夫妻间的矛盾。

然而，邹茜的退让，王强并未记在心里。儿子还未满一周岁，王强就向妻子挥起了拳头。事发时已是凌晨，邹茜和儿子早已熟睡，不想被王强叫醒。王强要求妻子打开手机，他要查看，而邹茜觉得丈夫无理取闹，没有理会。没想到，邹茜的态度激怒了王强，后者直接动手拳打脚踢。其间，王强甚至有用枕头蒙脸的危险举动。更让邹茜心灰意懒的是，婆家人听到她的求救后，并没有进行阻止。为了自己的安危，邹茜不得不打开了自己的手机，王强这才停止了施暴。

第二天，邹茜借故逃离。在家人的支持下，她向公安机关报警，警方对王强出具了家暴告诫书。随后，邹茜又向市妇联寻求帮助，在市妇联的牵线搭桥下，市法律援助中心指派周苗红律师为邹茜提供法律援助，邹茜鼓起勇气向法院提起离婚诉讼。

周律师前往公安机关调取了家暴告诫书及王强的人口信息，整理证据材料后，向人民法院提起了离婚诉讼。市法院按流程安排了庭前调解，邹茜和王强均到场参加。

案件调解过程中，双方对离婚一事均无异议，但在孩子的抚养权上，双方产生了较大的分歧。邹茜在案情沟通过程中提出，希望能够争取到孩子的抚养权。

但调解过程中，王强指出，由于邹茜之前一直在家中照顾孩子，没有经济收入，如果需要继续在家抚养孩子，负担会过重，不能给予孩子很好地照顾，请求将孩子的抚养权归男方所有。经过沟通，双方就孩子抚养权归王强达成了一致意见。

在调解过程中，王强避而不谈家暴这一事实。后在法官和法援律师的沟通下，王强同意支付邹茜一笔费用，补偿“邹茜在婚姻存续期间为照顾家庭的付出”。

双方签字结案，至此，邹茜脱离了家暴婚姻的“枷锁”。

援助律师提醒，若要证明婚姻存续期间另一半存在家暴行为，需要及时收集报警记录，公安机关制作的调查笔录、调解笔录；实施家暴时的录音录像、实施家暴时在场的证人证言、受伤后的入院记录和病历资料、鉴定部门出具的伤情鉴定意见书、向有关部门的求助登记、施暴者的自认证明，如悔过书、道歉信、通话录音、聊天记录等证据，以便开展后续的起诉调解工作。

离婚纠纷巧调解，调解协议显公平

近日，宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室接到两起宁波市江北区人民法院委托调解的诉前引调离婚案。本次这两起离婚案件均为婚前感情基础薄弱，婚后无法正常沟通，矛盾不断升级导致的夫妻感情破裂。

约定调解当日，第一对当事人早早地来到了调解室，调解员宋兰英与周苗红律师在初步了解案情的基础上，先背对背调解，了解到2015年3月双方经朋友介绍相识，12月登记结婚，由于双方婚前缺乏足够的了解，草率结婚，婚后长期无法正常沟通，后因男方在外欠下大金额债务，导致夫妻感情完全破裂，再无和好可能，听完双方内心诉求后，确定当事人双方感情确已破裂，尊重他们的意愿，故调解员对子女的抚养权、抚养费以及共同财产的分配问题进行协商。

调解员宋兰英引导整个调解程序，确保夫妻双方最后达成一个公平的协议。调解过程中一方当事人对财产分配存在争议，具有对抗情绪，宋兰英老师在遇到调解僵局后，调整方法，不急于求成，耐心与当事人沟通交流，又讲究技巧，运用“情系子女”、“批评教育”等调解法则，从婚姻、家庭、社会等方面进行调解劝导。宋兰英老师告诫双方，婚姻是因爱相聚，走到散场虽有遗憾，但是无论如何后你们仍然是孩子最爱的父母，是孩子心灵的寄托，在离婚后双方都应积极为探视孩子提供方便，最终双方当事人和平达成离婚调解协议。

没过几天，女方又打电话要求宋兰英老师再次为他们进行调解，原因是当事人双方结婚后，男方户口落户在女方家庭中，因此每年可在女方村里领取一定的红利，现离婚后，关于男方户口问题两人还存在争议，调解员宋兰英决定前往村委会当面为当事人双方协调，在调解员宋兰英老师的努力下，双方当事人达成一致意见，男方从女方家里迁出其户口。最后女方再三感谢宋兰英老师帮助她解决了问题。

在这里我们也要学习宋兰英老师的调解精神，确保每一次案件都做到案结事了。

随后宋兰英老师与周苗红律师投入调解第二个案件，该案件的当事人双方已结婚 26 年，婚后育有两子一女，均已成年，由于婚前双方缺乏了解，感情基础薄弱，双方的生活习惯、个性不同在婚后生活中日益暴露，矛盾与争吵不断，感情确已破裂，无和好的可能。因双方子女均已成年，故不存在抚养权与抚养费的问题，因此调解员就双方共同财产分配进行协商，调解员对双方一视同仁，保障每一方都充分表达自己的要求和希望，最后当事人双方放下多年的积怨和平分手，签订了离婚调解协议，多年的争端和不快画上了句号。

俗话说“清官难断家务事”，家务纠纷难断，离婚纠纷尤其如此。一般的民事纠纷调解起来都是围绕“法、理、情”三个字，家事纠纷特别是离婚纠纷则更要重视“情”。离婚纠纷中双方当事人感情恶化，有的对抗情绪非常严重，调解员应及时处理妥当，这不仅关系到双方的生活和命运，更关系到社会稳定与发展。最后调解员提醒未进入婚姻的年轻人，要仔细思量，认真对待，进入婚姻后要承担起责任，双方需多一些谅解与理解。

本案调解员：

周苗红律师

离婚分割财产有争议，悉心调解获称赞

近日，宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员宋兰英老师、冯锐律师接到了三个案子的调解任务。宋兰英老师、冯锐律师在对本案初步了解的基础上再进行电话沟通，最后决定让双方面对面充分发表意见，进行当面调解。

在征得双方当事人同意的情况下，调解员通过“背对背”调解的方式分别对双方当事人进行调解。了解双方的想法后，确定双方离婚意愿坚决，后调解员耐心做双方当事人的工作，分析双方的婚姻现状及各自的付出和压力等情况，启发当事人换位思考。此外，在调解过程中还发现两人的包容性不够，凡事一定要争个对错、分个高低，日常生活中不断重复着“分歧-争吵-冷战-和好-再分歧-再争吵-再冷战-再和好”的循环，以及女方因为借贷而导致家庭出现经济危机，把他们牢牢地套在里面。

最后双方就婚姻关系存续期间的夫妻共同财产分割及共同债务的负担双方意见分歧较大。首先，冯律师根据现有判断，从法律角度向男方解释如果涉及到诉讼，双方夫妻共同财产、债务等将面临的分割情况，让其自行咨询律师权衡利弊；其次，宋兰英老师与冯律师提出调解方案供男方思考，表达和平解决的诚意。如果确实无法调解，也仍有诉讼这个解决途径，双方当事人决定回去冷静思考，寻找合适的机会再进行调解。

除了当面进行调解外，宋兰英老师还采用电话调解的方法，反反复复做当事人的工作，一次不行，两次、三次……同时还充分调动女方代理律师积极参与调解。双方最终认识到既然夫妻缘分已尽，好聚好散亦是对各自的一种祝福。

今日，在调解员宋兰英老师和冯锐律师的主持下，双方当事人再次到调解辅导工作室并就离婚以及共同财产和共同债务等达成调解协议，至此该案圆满解决，当事人万分感谢调解员老师们。

其余两个案子在宋兰英老师、冯锐律师的努力调解下，其中一件也成功圆满解决。

实践中当事人遇到离婚的问题，都希望能尽快解决，早日解脱，但事实上婚姻问题“冰冻三尺非一日之寒”，无论是协议离婚还是诉讼离婚，都不可轻率而为。不管选择何种离婚方式，专业调解员的介入对当事人积极化解矛盾，力促案结事了人和具有重要作用，专业律师的介入对于当事人维护自身合法权益、更好更快解决婚姻问题也是十分必要的。

本案调解员：

冯锐律师，宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会委员、宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室调解员。

（注：宁波市江北区婚姻家庭调解（辅导）工作室系宁波市律师协会婚姻家庭专业委员会与宁波市江北区人民法院、宁波市江北区矛调中心、宁波市江北区司法局等七家共建的公益调解组织。）