离婚后孩子由谁抚养

□上海君澜
律师事务所
朱静亮

最近处理了不少婚姻案件，发现现在很多新婚家庭，在离婚时如果没有共同房产要分割，往往共同的存款也很少。可能是现在的人为了避免离婚时分割财产发生纠纷，就在婚前算得清清楚楚，把婚姻变成了两个人“搭伙”过日子吧。但是在离婚时始终有一点绕不开的，就是子女抚养问题的处理。

很多时候，我会在诉前调解上听到调解员发问：“想清楚了吗？这样孩子就没有爸爸/妈妈咯？”

作为一个三岁孩子的父亲，我并没有觉得这是调解员程式化的发问，而是会将自己代入到角色中，想想如果孩子不能经常见到自己的话，会是什么感觉？然后我的心中就会泛起一阵酸楚。

但作为一个律师，碰到此类案件时也必须跟客户分析，如果离婚，哪方抚养孩子对孩子更有利，法官更倾向于把孩子判给谁。

在这一问题上，还是有一些基本规律可循的，简短来说就是：

两周岁以下的子女，无特殊情况的，一般随母方生活；两周岁到八周岁左右的子女，则由法官按利于子女成长的条件进行判断；八周岁以上的子女，应考虑子女的意见。

首先，两周岁以下的子女，无特殊情况的，一般随母方生活。

在这个阶段，子女仍处于哺乳期，由母亲照顾孩子显然更有利。因此这个阶段，如果没有特殊情况，法官一般会把孩子判给母亲。

当然，如果母亲存在较为严重的疾病甚至传染性疾病，或者在父亲愿意抚养子女的前提下，母亲明确表示不希望抚养子女，法官会将孩子判给父亲。

其次，两周岁到八周岁左右的子女，由法官按有利于子女成长的原则进行判断。

在这个阶段，除非一方已经有孩子或者失去生育能力，法官可以做出较为明确的判断。否则，法官就要对父母双方的条件进行综合判断，从而决定将孩子判给谁更为有利。法官会主要考虑以下几个因素：

一、子女长期随一方共同生活，改变生活环境会对子女健康成长不利的。

这种情况下，另一方由于平时尽到较少抚养义务，对于子女的生活习惯都不熟悉，如将子女判给该方，改变孩子日常的生活习惯，会对仍处于幼儿期子女心理造成较大影响。因此，法官会考虑将子女判给长期与其生活的一方。

二、双方条件的判断。

如果双方平时都带孩子，那么就要由法院进行综合判断了。法院主要依据父母如下几个因素进行判断：居住状况、经济条件、文化程度、子女年龄性别、祖父母外祖父母带孩子的情况等。

居住状况较好理解，主要是判断一方能否给子女一个稳定的生活环境。居住房屋是产权房还是租赁房，离孩子的幼儿园、小学是否较远？相对来说，法院还是倾向于将孩子判给拥有离孩子目前上学地点较近的产权房一方。

经济条件、文化程度等也是法官考量的因素。相对来说，法官比较愿意将孩子判给经济条件、文化程度更好的一方，这样也能给孩子一个较为广阔的发展空间。但是这也并不是绝对的，如果一方经济条件很好但工作很忙，也许就没有足够的时间来陪伴孩子。而对于子女的陪伴，却是孩子生长过程中最重要的因素。

在各项条件都差不多的情况下，法官可能会考虑孩子的年龄和性别因素，比如由母亲抚养女孩，在生活上会更为便利。在该阶段的幼儿，更多需要母亲的关爱和照顾。而如果是男孩且年龄较大时，则需要培养其阳刚的个性，可能判给父亲会更有利。

当然，孩子是否长期随祖父母、外祖父母生活，也会成为法官的一个判断因素。

最后，八周岁以上的未成年子女，应考虑子女的意见。

原婚姻法司法解释规定，十周岁以上的未成年子女，随哪方生活应考虑子女的意见。

但是随着社会的发展，以及新《民法总则》将限制行为能力人的年龄从十周岁降低为八周岁。因此目前的司法实践中，对于八周年以上未成年子女的抚养权，法院会征询子女的意见。

最后我想说的是，不论抚养权判归谁所有，法院所作判决均未剥夺任何一方对子女所享有的法定权利及义务。

孩子无论实际由谁抚养，父母仍应从有益子女的角度出发，共同抚养和教育好子女。

因此，即使是离婚家庭的子女，也应阳光、快乐地成长，父母不应该因为离婚了，就在子女的心里种下对另一方厌恶乃至仇恨的“种子”。

父母离婚，孩子应由谁抚养呢？

简短来说就是：两周岁以下的子女，无特殊情况的，一般随母方生活；两周岁到八周岁左右的子女，则由法官按利于子女成长的条件进行判断；八周岁以上的子女，应考虑子女的意见。

资料照片

人们为何热衷到日本买药

□上海江三角
律师事务所
周蒋锋

近年来，人们赴日旅游日益便捷，回国时往往也带回不少日本商品，比如马桶盖、电饭煲、化妆品和手表等，日本药品也格外受到青睐。

甚至出现了一个群体自称“人肉代购”，专门利用到日本旅游、办事的机会帮人代购日本商品带回国。

在赴日购买的药品中，除了各种眼药水之外，人们最热衷的多数是日本生产的“汉方药”，也就是通常所说的中成药。

去日本购买药品自用，或是馈赠亲友，目的不在于销售盈利，一般来说并不违法。

我们在日本的药妆店能够买到的药品，往往是一些常用药，而且都是非处方药，和国内一样，处方药物是无法在药店直接买到的。

但是，中成药属于我国的传统医学，为什么国人却如此热衷于去日本购买呢？

从笔者自身的体验和其他人的反馈来看，普遍感觉日本的此类药物药效比较好。

日本最大的中成药公司津村制药有一句口号：“质量不是检验出来的，而是设计出来的”。

为了提高中成药的疗效，津村制药公司从药材开始严格管理，甚至除了进口中药材，还在日本建立了自己的药材种植基地。

在制药过程中，日本的制药公司不断研发提高中药材成分的提炼技术，尽可能减少患者的单位使用量，这相当于降低了药品价格，节省了患者的费用支出。

其次，是药品使用方便，这也是其它许多日本商品的特点。

日本的药品除了从医药方面进行研发之外，还格外注重使用的方便性。

日本产的口服类中成药基本都是加工完成的颗粒剂或药丸，或是直接服用，或是兑水服用，不需要费时费力的煎药环节。

携带方便也是一大优点。很多颗粒类药物都是采取可以用手轻易分离的塑料薄膜包装，有些颗粒药采用每粒独立的包装，从而方便患者随意决定携带的数量，这对短期出差或旅游的患者尤其方便。

最后，是日本药品监管制度完善。

日本实行严格的“医药分离”制度，医院医生只负责开处方，不能卖药；药品统一由全国各地的药店或药妆店销售。

药店或药妆店为了提高销售量，会提供专业热情的药品咨询服务。日本基本没有假货，至于直接关系到健康的药品，自然鲜有弄虚作假的。

据说，日本产的中成药占据国际中成药市场的 70%以上。民间有种说法，“日本卖中成药，中国卖中药材”。

在药品市场中，中药无疑占据了一席之地，甚至很多国外人士也十分青睐中药尤其是中成药。

对于我国的中药生产商而言，市场需求其实是很大的，但也需要更多地在研发上下功夫。

最后需要提醒的是，药品毕竟不同于一般商品，它需要在医生的指导下使用。但是在日本出售的药物，说明书自然全是日文，盲目地买回来却连说明书都看不懂，求助医生往往也爱莫能助，一旦使用不当轻则延误治疗，重则引发其它问题。

日本的药品除了从医药方面进行研发之外，还格外注重使用的方便性。

日本产的口服类中成药基本都是加工完成的颗粒剂或药丸，或是直接服用，或是兑水服用，不需要费时费力的煎药环节。

携带方便也是一大优点。

夫妻“忠诚协议”的实现方式

□北京盈科(上海)
律师事务所
胡 珺

对于夫妻“忠诚协议”的效力，实践中颇有争议。近日就有位王女士拿着一份协议来咨询，凭这一纸白纸黑字她是否可以有效保护自己的权利。

这份协议是王女士的丈夫李先生所写，内容大体如下：

“男方在与女方的婚姻中曾经两次出轨，给女方的精神造成严重打击，但为了两个幼小孩子的身心健康，为挽救这个破碎的家庭，男方再次郑重道歉并发誓：绝不再背叛，若有背叛，立刻离婚，并且净身出户，男方名下所有财产均归女方。”此外还列明了财产清单，主要是两套男方婚前与父母共同登记的房产。

现实中，应该说这样的情况并不少见，作为妻子的一方，虽然很受伤，但考虑到孩子、父母等多方面因素，总不能痛下离婚的决心。人在这个时候总会寻求某种妥协和保障的出路，于是便出现了这类“忠诚协议”。因为有实质物质利益的捆绑，对妻子来说就感觉较有保障，应该说这类协议的产生是有其现实原因的。

可惜的是，法律界经过一段时间的争论之后，目前司法实践中法院普遍认定此类协议无效，也就是说，即使有一天李先生因再次出轨而导致离婚，王女士也不能因为这份协议而获得相应财产。

如果这样的协议是无效的，王女士还有什么办法来获得保障呢？其实还是有变通方法的。

当涉及房产时，要求立刻完成房屋赠与过户是最有保障的方式。因为一旦过户，就表明财产的权属发生了变化，万一离婚就可以直接作为共同财产进行分割，这也能让男方在出现婚姻不忠行为之后直接受到经济惩罚。

当然，如果立即过户因为牵涉到房屋其他所有权人而有难度，也可以通过协议的形式来明确。因为《婚姻法》规定：“夫妻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、共同所有或部分共同所有，约定应当采用书面形式。”

但在用夫妻财产约定代替忠诚协议时，应着重于财产约定，避开与人身关系有关的表述，比如根据王女士的情况可约定：“双方协商决定，某房产上李某某的财产份额原为个人婚前财产，现同意作为夫妻共同财产，无论女方名字是否登记到产证上，男方均同意作为夫妻共同财产。”如果婚姻不幸解体，王女士就可要求按照这份双方签字的夫妻财产约定来要求分割财产。

在用夫妻财产约定代替忠诚协议时，应着重于财产约定，避开与人身关系有关的表述。