

# 离婚协议应该怎样写

## 1、离婚协议 涉及房产的纠纷

一般而言，只要夫妻双方就房产分割达成离婚协议而变更主贷人，银行一般会同意，并配合办理 贷款 合同变更手续。但是，有些夫妻贷款周期较长，比如30年还贷期间，并且每个月还款额较高，比如4000元以上，而变更后的还贷人月工资收入不足贷款金额的2倍，银行一般不会同意变更主贷人或减少共同抵押人，除非当事人另行提供担保人或采取其他担保措施。因此，夫妻在协议分割房产前要注意银行对变更主贷人或减少共同抵押人是否同意。

另外，在办理银行贷款变更手续中，银行一般会严格要求当事人双方到场，一方到场银行会拒绝办理变更手续。如果一方当事人不到场，可以委托代理人(包括律师)委托办理变更手续，相关 委托书 必须办理 公证 。

如果不涉及银行贷款，当事人到房地产交易中心办理产权变更手续，房地产交易中心一般也要求夫妻双方均到场。因此，离婚协议的签订固然重要，但离婚协议的执行更为重要。离婚后的双方当事人应当以诚信为本，相互配合。但在很多时候诚信只是一句空话，男女离婚后常常还有怨恨的交融，一方不履行离婚协议的现象比比皆是。因此，离婚协议中应该明确一方没有履行义务的惩罚措施，这样，才能促使义务人履行义务。比如，逾期不支付房屋对价的惩罚办法、不配合办理产权变更手续的法律后果等。

另外，根据国家税务总局关于离婚后房屋权属变化是否征收 契税 的批复(国税函(1999)391号1999年6月3日)的规定，夫妻共有房屋属共同共有财产。因夫妻 财产分割 而将原共有房屋产权归属一方，是房产共有权的变动，而不是现行契税政策规定征税的房屋产权转移行为。因此，对离婚后原共有房屋产权的归属人不征收契税。因此，如果因为夫妻离婚房屋产权人变更，是不用交契税的。这样，就可以避免房价1.5%—3%的契税。2006年9月14日，国家税务总局发布了《国家税务总局关于加强房地产市场个人无偿赠与不动产税收管理有关问题的通知》，引起了因夫妻离婚而导致产权变动是否应缴纳契税的争议，因为该通知也未明确此问题，但从之后实施的情况来看，因夫妻离婚导致产权变动依然是做变更登记手续，仍不用缴纳契税。

## 2、银行存款的约定和处理

夫妻共同生活中，一般银行存款主要存在一方名下，而另一方，特别是有些不太在意而整日忙于事业的男士，往往还不知道家里的积蓄被存于哪个银行，甚至家里有多少存款都不知道。为了使财产分割透明化以及防止财产的漏分，在离婚协议中明确共同存款的数额，以及现存于谁的名下、存于哪一个银行也是非常必要的。如果给付义务方在离婚后不履行义务，另一方也好及时到法院起诉，根据离婚协议记载的存款信息及时查到存款的支取情况及钱款的去向。

在很多离婚协议中，对于银行存款的处理往往这样约定：“各自名下的存款归各自所有。”律师应注意，这样约定有好有坏，好处在于这样写相对简单;不利之处在于，如果一方还有另一方不知道的存款，这样约定处理方法后，即使离婚后另一方又知道一方还有银行存款，因举证证明在签订离婚协议时不知道另一方有这些存款时相对困难，所以也很难要求分割，毕竟，已经同意“离婚时各自名下的存款归各自所有”，因此，这样的约定对有钱不报者有利，这样的约定，可能会使夫妻的财产分割实际上不公平。因此，为达到公正公平的目的，律师还应建议夫妻在离婚协议中，将截止到离婚协议签订之时，双方名下的银行存款情况详细列出，包括开户行、开户名、账号、存款余额、币种等。这样，离婚后一方若发现另一方没有记载在离婚协议上的存款，便可以通过诉讼形式要求分割甚至要求故意隐匿一方予以少分甚至不分。

## 3、股票的约定和处理

离婚协议中，当事人一般只会笼统地约定一方名下股票的总市值，这样，如果一方不履行给付义务，而另一方再起诉到法院，由于不知对方的具体股市信息，

查询起来就会比较麻烦和困难。因此，在离婚协议时，如果写明 股东 代码、账号以及在何证券交易所开户，将会大大省去不必要的麻烦。

另外，现实中常常有请他人代为炒股即代为持有股票的情况，即夫妻一方用共同财产炒股，但不是以自己的名字开户，而是借他人的名义，在他人账号下用夫妻双方共有的资金进行股票炒作。很多当事人在离婚协议中注意到这一点，并明确约定这部分股金为共同财产。但是，这样的约定不能被法院直接采纳，如果代持人不承认代炒关系或户头借用关系，或对代持的资金数额、股票种类有异议，法院将很难支持夫妻一方的要求。因此，在离婚协议中，律师可制定必要的条款让代持人签字，甚至另行制定一个关于股票情况的协议由三方签字，是完全必要的。

#### 4、公司 股权 的约定和处理

越来越多的婚姻纠纷涉及公司股权的分割。如果遇到夫妻一方或涉方在公司拥有股份时，通常的做法是，夫妻共同约定一方持股，给予另一方对价补偿。如果这样约定，只需双方协议并书面明确价款及支付方式即可。但是，如果夫妻双方经过约定，决定将一方拥有的公司股权部分或全部给付另一方的，还必须符合《公司法》的相关规定。

《婚姻法 司法解释（二）》规定，审理离婚案件中，涉及分割 夫妻共同财产中以一方名义在 有限责任公司的出资额，另一方不是该公司股东的，按以下情形分别处理：

- 1)、夫妻双方协商一致将出资额部分或者全部转让给该股东的配偶，过半数股东同意，其他股东明确表示放弃优先购买权的，该股东的配偶可成为该公司股东；
- 2)、夫妻双方就出资额转让份额和转让价格等事项协商一致后，过半数股东不同意转让，但愿意以同等价格购买该出资额的，人民法院可以对转让出资所得财产进行分割。过半数股东不同意转让，也不愿意以同等价格购买该出资额的，视为其同意转让，该股东的配偶可以成为该公司股东。

#### 5、前后几份 离婚协议书 效力纠纷

- 1)、后签订的协议优于先签订的协议

一般在民政局备案的那份离婚协议为最后签订的协议，因此，在民政局备案的协议应具有最强的效力，除非当事人在办理离婚登记手续之后另有约定。既然已办理离婚登记，在民政局登记之前所产生的离婚协议书自然也具备了生效条件。

若在办理 离婚手续 后，双方又达成了新的协议，新的协议效力优于民政局备案协议的效力。

- 2)、争议内容有处理的协议优于争议内容没有作出处理的协议

当事人办理离婚手续前若先后签订了几份离婚协议，后签订的离婚协议内容并未涵盖前面离婚协议中的某些内容，在前签订的这些内容也具有明确性和可操作性。在这种情况下，若民政局备案的离婚协议书之后没有协议，而民政局备案协议书中涉及的约定，以民政局备案的协议书中的约定为准；若民政局备案的离婚协议约定没有涉及而之前的离婚协议书有详细的可操作的具体描述，应该说之前约定为有效，对双方具有约束力。若民政局离婚登记中的离婚协议没有涉及，而之前的几份离婚协议中的约定有矛盾的，以最后一份离婚协议书中的约定为准。

#### 6、给付金钱义务的处理

一般在离婚协议中，夫妻双方仅对给付另一方的数额和给付期限做了约定。比如，男方在办理完离婚手续后的 1 个月内向女方支付人民币 10 万元。可是，这样约定对于故意迟延履行一方没有惩罚措施，因此，建议再加上一句：“若不按期支付，延期给付部分按同期 银行贷款利率 的双倍计算罚息”，这样，若给付义务人不按期履行，自己就会感到罚息的压力，从而可以达到惩戒的目的。

## 7、子女抚养费的约定和处理

律师一般可以约定抚养费给付到孩子 18 岁或独立生活为止。《婚姻法司法解释(一)》中规定, 到孩子完成 高中教育 阶段时, 父母就没有义务再对孩子进行抚养费的支付。但从现实情况看, 上大学的阶段, 甚至大学毕业后尚不能完全独立生活阶段, 父母资助的情况相当普遍。我们认为, 在父母对 抚养 期限没有约定的情况下, 父母抚养期限适用法定的高中教育阶段完毕后; 在父母对抚养期限有明确约定的情况下, 适用父母的约定。比如, 父母约定支付抚养费至孩子大学毕业止, 若一方在孩子上大学后拒不履行, 孩子有权向其主张抚养费用。实践中, 很多当事人, 特别是女方希望一次性支付孩子的抚养费, 根据有关司法解释和司法实践来看, 当事人的这种要求往往得不到法院的支持。法院判决或调解一次性支付孩子的抚养费的情况往往具备以下几个条件:

- 1、一方要求一次性支付;
- 2、另一方同意一次性支付;
- 3、另一方完全有一次性支付的能力;
- 4、不损害他人权益。

也就是说, 如果另一方不同意一次性给付孩子的抚养费, 法院很难支持一方一次性支付抚养费的诉讼请求。

## 8、探望权的约定和处理

《婚姻法》规定, 离婚后不带孩子的一方有探望孩子的权利, 带孩子一方及其家人不得阻挠。在离婚协议中, 探望权往往不被当事人所重视, 只是在离婚协议中简单写上孩子归某方抚养, 对于探望的时间、地点、方式有明确约定的不多, 导致离婚后一旦产生争议, 还要再次通过法院确认, 增加了当事人的经济成本和时间成本。律师在为当事人起草离婚协议时, 对于探望权往往这样书写:

双方婚生女 /子某某(某年某月某日出生)随女方生活, 男方每月支付抚养费××元, 直到独立生活止。男方每月享有两次探望权, 在每个月的单周五, 根据女/子的意愿, 在协议的地点探望女/子。遇有特殊情况, 探望时间、方式由双方约定。

双方也可以约定由另一有将孩子周五接走, 周六或周日送回, 律师不妨再具体明确一下接送的具体地点和方式。

一般而言, 每月探望的次数不宜过多, 若探望过度频繁, 会给双方带来很多不便, 并会影响孩子的正常生活和学习。等孩子 10 周岁以上, 具体探望的时间及方式, 还可以听取孩子的意见, 以孩子的独立意志为转移。

## 9、户口迁移 纠纷

离婚后, 户口迁移的问题也是离婚案件的难点。比如, 离婚了, 女方的户口仍在男方为产权的房子里。而根据离婚协议的约定, 女方应该在办理完毕离婚协议手续的一段时间后将户口迁出, 而女方拒不迁出, 给男方造成一定的损失或麻烦的情况如何处理。根据现在的户口管理规定以及法院的审判实践, 法院一般不会受理以户口强迁为诉讼请求的 侵权 案件, 而是以归口管理机关为公安机关为由让当事人找公安管理部门解决。而公安机关的答复往往是此类请求不符合强迁的法律规定, 因此往往也是难以办理。

此类纠纷在离婚案件中的比例虽然不大, 但时常也有此类情况的发生, 因为缺乏有效的相关规定, 导致当事人投诉无门。那么, 如何预防此类纠纷的发生呢 ?

我们认为, 办法还是有的, 就是在离婚协议中明确约定有义务迁出方不履行迁出义务的惩罚措施。户口拒不迁出造成当事人最大的问题就是心理的困扰和房屋转让的不便。不妨在离婚协议中约定: 若女方在离婚手续办理完毕的 3 个月内不能自行将户口迁出, 每逾期一日应向男方支付××元的不便补偿; 若男方在转让该房时, 因为女方户口不能迁出原因对房价产生影响, 女方应赔偿男方差价部分。

需要注明的是，逾期的补偿不应写成违约金，因为户口迁出具有人身性质，若写成违约金法院支持可能会有难度。而写成不便补偿，合情合理，同时也不违反法律规定，法院支持的可能性较大。

另外，若男方转移该房屋，而在转移时因女方户口没有迁出对房价产生影响，具体影响的数额应由买卖双方在购房合同中明确约定，并书面告之女方。一般情况下，有了这样的约定，有义务迁出一方，会积极配合另一方将户口在最短时间内迁出，不一定要走到上法庭那一步。当然，协议时如果迁出义务一方不肯加上延时补偿条款，另一方就得自己衡量是否愿意承担法律风险了。如果上法院，法院可能会在判决书中加上“女方应在离婚后的30日内将户口迁出”之类的语句，但判决生效的执行问题往往也难以解决，当然，如果女方有条件迁出，则执行起来相对容易一些。

#### 10、遗漏财产的分割

根据《婚姻法司法解释（一）》第31条的规定，当事人依据《婚姻法》第47条的规定向人民法院提起诉讼，请求再次分割夫妻共同财产的诉讼，时效为两年，从当事人发现之次日起计算。

因此，离婚后发现财产遗漏可以在诉讼时效期间内就遗漏部分的财产提起离婚后财产纠纷诉讼。这类案件，在离婚诉讼中也较为常见。

#### 11、简易离婚协议书中的风险

协议书中一定要体现双方离婚的真实意思表示，子女抚养问题的协商结果和财产分割及债务的分担说明。一般情况下，只要满足以上三个条件，离婚协议书就是合法有效的。这项法律规定旨在保证协议离婚的简便省时，同时又可解决离婚后的重大问题，是切实可行的。但是，实践中往往会出现这种情况，离婚时两人情绪不稳定，急于结束不幸福的婚姻，而草率地签订一份离婚协议书。离婚之后，其中分配利益较少的一方当事人就会后悔，想重新分割财产或重新确定子女的抚养权。此时，就欲推翻原签订的离婚协议书，但由于原来签订离婚协议的意思表示不符合法定的意思表示不真实的范畴，即使没有被欺诈、胁迫或重大误解等情况，若原离婚协议书签订得较为简易，即使对其中的某些财产分割约定理解不同，也很难得到法院重新进行离婚条件认定的法律后果。

#### 12、离婚协议书签订的欺诈、胁迫问题

离婚财产分割协议确实有不同于一般民事合同的地方，由于离婚双方毕竟有过夫妻名分，共同生活过一段时间，可能还育有子女，在订立财产分割协议时，除了纯粹的利益考虑外，常常难以避免地包含一些感情因素，所以，人民法院在确认协议可撤销或变更时，不能轻易将协议中一方放弃主要或大部分财产的约定认定为显失公平或重大误解，而予以撤销或变更。同时对于“乘人之危”的认定，也应谨慎，不宜将急欲离婚的一方在财产上做出让步视为另一方乘人之危的后果，只有在一方利用他方生产，行为能力受限而监护人监护不力等情况下，迫使他方签订明显损害其合法权益的协议，才可认定为乘人之危。

另外，关于在胁迫行为下签订的问题。若一方不能举证证明另一方在签订协议时存在胁迫的事实，即无法举证，则法院很难认定。实践中，常见一方认为胁迫的情况是：当另一方当场捉奸在床，另一方以要将捉奸资料散布出去为要挟，一方不得已，在离婚协议上签字后，一定要即时报警，或采用其他方法取证，不要太顾及脸面而丢弃固证的时机。否则，产生争议对己不利。

（来源：芙蓉 律师事务所）