

侵权责任法总则

第一节、侵权责任概述

一、保护范围

1. **民事权益**。注意！根据《侵权责任法》第2条的规定，民事权益主要包括生命权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权、肖像权、隐私权、婚姻自主权、监护权、所有权、用益物权、担保物权、著作权、专利权、商标专用权、股权、继承权等人身、财产权益。

2. 民事权利中的**绝对权**而非相对权。（合同法121条）

050309: 甲欠乙1万元到期未还。2003年4月，甲得知乙准备起诉索款，便将自己价值3万元的全部财物以1万元卖给了知悉其欠乙款未还的丙，约定付款期限为2004年底。乙于2003年5月得知这一情况，于2004年7月决定向法院提起诉讼。乙提出的下列哪一项诉讼请求能够得到法院支持？

D. 请求丙承担侵权责任

解析：D项：《侵权责任法》第2条规定：“侵害民事权益，应当依照本法承担侵权责任。本法所称民事权益，包括生命权、健康权、姓名权、名誉权、荣誉权、肖像权、隐私权、婚姻自主权、监护权、所有权、用益物权、担保物权、著作权、专利权、商标专用权、发现权、股权、继承权等人身、财产权益。”债权不属于侵权行为的客体。D项错误。

130322: 甲用其拾得的乙的身份证在丙银行办理了信用卡，并恶意透支，致使乙的姓名被列入银行不良信用记录名单。经查，丙银行在办理发放信用卡之前，曾通过甲在该行留下的乙的电话（实为甲的电话）核实乙是否申请办理了信用卡。根据我国现行法律规定，下列哪一表述是正确的？

C. 甲侵犯了乙的信用权

解析：C项，信用权目前不存在，所以C项错误。

二、归责原则

（一）一般侵权适用**过错责任**

举证责任倒置属于诉讼法概念，适用于：过错推定或无过错责任。有过错，有责任；无过错，则无责任。

过错责任的构成要件：①加害人实施了违法加害行为（作为或不作为）；②受害人遭受了可救济的损害；③加害行为与损害间有因果关系；④加害人对损害的发生具有过错（故意或过失）。

170323: 刘婆婆回家途中，看见邻居肖婆婆带着外孙小勇和另一家邻居的孩子小囡（均为4岁多）在小区花园中玩耍，便上前拿出几根香蕉递给小勇，随后离去。小勇接过香蕉后，递给小囡一根，小囡吞食时误入气管导致休克，经抢救无效死亡。对此，下列哪一选项是正确的？

- A. 刘婆婆应对小囡的死亡承担民事责任
- B. 肖婆婆应对小囡的死亡承担民事责任
- C. 小勇的父母应对小囡的死亡承担民事责任
- D. 属意外事件，不产生相关人员的过错责任

解析：意外事件，是指行为在客观上虽然造成了损害结果，但不是出于行为人的故意或过失，而是由于不能预见的原因所引起的。据此可知，意外事件应符合三个构成要件，分别是：（1）行为人的行为客观上造成了损害结果；（2）行为人主观上没有故意或过失；（3）损

害结果由不能预见的原因所引起。本题中，刘婆婆在回家途中拿出几根香蕉递给小勇，小勇接过香蕉后，递给小因一根，小因吞食时误入气管导致最终死亡。虽然出现了小因死亡的损害后果，但本案中的相关人员均不存在故意或过失且小因的死亡系由不能预见的原因所引起。因此，完全符合意外事件的构成要件，不产生相关人员的过错责任。故 D 项正确，当选；ABC 项均错误，不当选。

关于本案，我们认为应按照公平补充规则来处理，根据《侵权责任法》第 24 条规定，受害人和行为人对损害的发生都没有过错的，可以根据实际情况，由双方分担损失。

综上所述，本题答案为 D。

（二）特殊侵权的责任形式

1. 过错推定（也是过错责任）：

（1）过错推定责任的理解：①不是一种归责原则，属于过错责任的特别归责方式。②仅限于法律明文规定的特定情形。③对过错的证明采用举证责任倒置，根据基础事实，推定加害人具有过错。④若加害人证明第三人具有过错，但不能证明自己没有过错的，不能免责。

（2）八种法定情形：无民事行为能力人在教育机构学习生活期间遭受人身损害；地面施工或窖井等地下设施致人损害；动物园饲养的动物致人损害；堆放物品倒塌致人损害；建筑物及其搁置物、悬挂物脱落、坠落致人损害；堆放、倾倒、遗撒妨碍通行物致人损害；医疗机构违反诊疗规范、拒绝提供或伪造、篡改、销毁病例资料；林木折断、果实坠落致人损害。

2. 无过错责任：

（1）构成要件：①限于法律明确规定的特定情形；②加害人实施了加害行为；③受害人遭受了可救济的损害；④加害行为与损害间有因果关系。

（2）法定情形：无、限制民事行为能力人致人损害；用人单位责任；产品责任（对外：无过错责任；对内追偿：过错责任）；机动车与行人、非机动车间发生道路交通事故；环境污染侵权；高度危险责任（有两个例外）；饲养的动物致人损害（有一个例外）；建筑物倒塌致人损害；医疗产品致人损害；因帮工致人损害；因帮工遭受损害；遭受工伤但不属于《工伤保险条例》调整（《人身损害赔偿解释》第 11 条）

3. **公平责任**：双方都没有过错，又不适用无过错责任，但不承担责任又显失公平——见义勇为、堆放物品无过错、紧急避险（自然原因引起的险情）、为对方或共同利益而受损。

构成要件：①当事人对损害的发生均无过错（不构成过错侵权）；②不属于法律明文规定的无过错侵权；③加害行为与损害之间具有因果关系；④不适用公平责任明显违反公平原则。

公平责任的承担：没有标准，但是是补偿，不是赔偿。可以部分补偿，也可以全部补偿。结合双方的财产状况以及受害人遭受损害的严重程度，由双方合理分担损害。

080367 四川：李某赶着马车运货，某食品店开业燃放爆竹（该地并不禁止燃放爆竹），马受惊，带车向前狂奔，李某拉扯不住，眼看惊马向刚放学的小学生冲去，张某见状拦住惊马，但是被惊马踢伤。关于张某的损害，下列哪些选项是正确的？

C. 如李某无力赔偿，张某有权要求小学生的监护人适当补偿

D. 李某承担赔偿责任，食品店承担补充赔偿责任

解析：CD 项：《侵权责任法》第 23 条规定：“因防止、制止他人民事权益被侵害而使自己受到损害的，由侵权人承担责任。侵权人逃逸或者无力承担责任，被侵权人请求补偿的，受益人应当给予适当补偿。”本题中，如果李某无力承担，作为受益人的小学生，监护人应

当予以适当的补偿。食品店无过错且不是受益人，食品店不需要承担任何责任。因此，C 项正确，D 项错误。

三、责任方式

《侵权责任法》第 15 条主要规定了一下八种责任方式：

（1）财产责任：如恢复原状；返还财产；赔偿损失（包括支付精神损害抚慰金）等。（侵害他人财产的，财产损失按照损失发生时的市场价格或者其他方式计算）。

（2）非财产责任：消除危险；赔礼道歉；消除影响、恢复名誉等。

170322：姚某旅游途中，前往某玉石市场参观，在唐某经营的摊位上拿起一只翡翠手镯，经唐某同意后试戴，并问价。唐某报价 18 万元（实际进货价 8 万元，市价 9 万元），姚某感觉价格太高，急忙取下，不慎将手镯摔断。关于姚某的赔偿责任，下列哪一选项是正确的？

- A. 应承担违约责任
- B. 应赔偿唐某 8 万元损失
- C. 应赔偿唐某 9 万元损失
- D. 应赔偿唐某 18 万元损失

解析：A 项：根据《合同法》第 107 条的规定，当事人一方不履行合同义务或履行合同义务不符合约定的，应当承担继续履行、采取补救措施或赔偿损失等违约责任。本题中，姚某和唐某尚未订立买卖合同，因此，不存在承担违约责任的问题。故 A 项错误，不当选。

BCD 项：根据《侵权责任法》第 6 条第 1 款的规定，行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。同时，根据该法第 19 条的规定，侵害他人财产的，财产损失按照损失发生时的市场价格或者其他方式计算。本题中，姚某在试戴唐某的翡翠手镯时，不慎将手镯摔断，应当按照损失发生时的市场价赔偿，即 9 万元。故 B、D 项错误，C 项正确。

综上所述，本题答案为 C。

四、免责事由

受害人的过错	一般侵权中采用 <u>过失相抵原则</u> ，但分则有特殊责任有例外规定。
第三人过错	如饲养动物侵权中的第三人过错引起的免责， <u>但必须理解为第三人故意才能完全免责，如果是过失，只能导致减轻责任</u> 。
不可抗力	不可预见、不可避免、不可克服（法定的免责事由，特殊侵权也可以适用）
正当防卫	因正当防卫造成损害的，不承担民事责任。正当防卫超过必要的限度，造成不应有的损害的，应当承担适当的民事责任。
紧急避险	危险是人为原因引起的，由 <u>引起人承担</u> ；危险是自然原因引起的，必要限度内的适用 <u>公平责任</u> ；必要限度外的适用 <u>过错责任</u> 。
意外事件	很难预见，但往往是可以避免和克服的（ <u>意外事件免责只适用于一般侵权，不适用于特殊侵权</u> ）
自助行为	区别于留置行为。
受害人同意	必要情况下可以，如基于法律规定和游戏规则，但不得违背公序良俗。（手术、捐献器官、体育比赛）
过错相抵原则	<p>（1）过错责任中的过失相抵（《人身损害赔偿解释》第 2 条第 1 款）受害人有过错（故意或过失）的，可以减轻或免除加害人的责任；加害人有故意、重大过失，而受害人只有一般过失的则加害人不能减轻责任。</p> <p>（2）无过错责任中的过失相抵（《人身损害赔偿解释》第 2 条第 2 款）受害人有重大过失，可以减轻加害人责任；受害人只有一般过失的，不得减轻，承担全部责任；法律规定受害人故意免责事由的，从其规定。</p>

060311：甲忘带家门钥匙，邻居乙建议甲从自家阳台攀爬到甲家，并提供绳索以备不测，

丙、丁在场协助固定绳索。甲在攀越时绳索断裂，从三楼坠地致重伤。各方当事人就赔偿事宜未达成一致，甲诉至法院。下列哪种说法是正确的？

- A. 法院可以酌情让乙承担部分赔偿责任
- B. 损害后果应由甲自行承担
- C. 应由乙承担主要责任，丙、丁承担补充责任
- D. 应由乙、丙、丁承担连带赔偿责任

解析：AB 项：《民法通则》第 131 条规定“受害人对于损害的发生也有过错的，可以减轻侵害人的民事责任。”乙建议甲攀爬并提供绳索，对该绳索断裂具有过失，构成侵权行为。甲作为受害人对于损失的发生是具有重大过失的，因为甲作为一个成年人应当且可以预料到行为的危险性，但是甲无视这种危险性。因此，甲应当承担主要责任且应减轻加害人的责任。

A 项正确，B 项错误。

CD 项：丙、丁二人对于绳索断裂致甲坠地受伤并无故意或者过失，所以 CD 项错误。

第二节、侵权行为

概念	指行为人由于过错侵害他人的财产和人身权，依法应当承担民事责任的不法行为，以及以法律特别规定应当承担民事责任的其他侵害行为。	
特征	① 是侵害他人合法权益的行为；② 是行为人基于过错而实施的非法行为，在特定情况下，行为人没有过错的行为可以构成侵权行为。③ 是应当承担民事责任的行为。	
分类	根据构成要件及归责原则不同	<p><u>一般侵权行为</u>。即行为人基于过错造成他人财产或人身损失的，并应由行为人自己承担责任的民事违法行为。</p> <p><u>特殊侵权行为</u>。即由法律直接规定，无须具备一般侵权行为的成立要件，而必须就他人人身、财产损害负民事责任的民事违法行为。</p>
	根据侵权行为人的数量划分	<p><u>单独侵权行为</u>。即一人独自实施的、并由行为人独自承担责任的侵权行为。</p> <p><u>共同侵权行为</u>。即二人或二人以上的行为人，基于共同的故意或过失，侵害他人合法民事权益，由行为人承担连带责任的侵权行为。</p>
	根据侵权行为形态不同	<p><u>作为的侵权行为</u>。即行为人以积极的方式违反了不作为义务而致他人损害的侵权行为。</p> <p><u>不作为的侵权行为</u>。违反了某种作为的义务，没有实施或没有正确实施该义务所要求的行为而致他人损害的侵权行为。</p>
	共同加害行为	<p>1. 概念：指两个或两个以上的行为人基于共同的故意或过失侵害他人的合法权益从而造成损害的行为。</p> <p>2. 特征：（1）主体的复数性。共同侵权行为的主体为两个或两个以上的自然人或法人。（2）行为的关联性。表现：各共同侵权人各自实施了加害行为，并且这些加害行为指向同一对象；各共同加害行为之间联合起来，共同造成了损害结果，构成了损害结果发生的原因。（3）各加害行为人具有共同过错（包括故意、过失或两者的混合）。（4）结果的单一性。共同侵权人实施的多个侵权行为造成同一损害结果，该结果是不可分的。</p> <p>3. 分类：（1）二人以上共同故意侵权；（2）二人以上共同过失侵权。</p> <p>4. 法律后果：（1）共同加害人对受害人承担连带责任。共同加害人的连带责任是法定责任，不因加害人的内部约定而改变，受害人也无权免除部分共同侵权行为人的责任。（2）就加害行为人内部而言，他们承担的是按份责任，即各加害人在内部按照其过错的大小、行为的作用力等确定各自应当承担的份额。</p>
	教唆、帮助侵权	（1）教唆、帮助 <u>完全民事行为能力人</u> （法人）侵权的，构成共同侵权，教唆、帮助人与被教唆、被帮助人承担 <u>连带责任</u> 。

		<p>(2) 教唆、帮助无、限制民事行为能力人侵权，监护人无过错（尽到监护责任）的，不构成共同侵权，由教唆、帮助人单独承担责任。</p> <p>(3) 教唆、帮助无、限制民事行为能力人侵权，监护人有过错的，构成共同侵权。教唆、帮助人承担连带责任，监护人承担与其过错相应的责任。</p>
	共同危险行为	<p>1.概念：又称准共同侵权行为，是指两个或两个以上的民事主体共同实施了有侵害他人权利的危险行为，并造成实际损害，但不能判明损害是由何人造成的侵权行为。</p> <p>2.特征：(1) 加害人难以确定，数人实施的危险行为都有可能造成损害结果的发生。(2) 适用过错推定原则，法律推定数人对损害的发生均有过错，数人的危险行为对于损害结果的发生均有因果关系。</p> <p>3.构成要件：(1) 两个以上的人均实施了足以造成他人人身、财产损害的行为；(2) 其中一个行为或者部分行为造成了损害后果；(3) 但不能确定是谁的行为实际造成了损害后果的发生。</p> <p>4.法律后果：(1) 共同危险人对其行为承担连带责任。(2) 如果能确定实际加害人的，则不构成共同危险行为，由实际加害人承担责任。(3) 如果不能确定实际加害人，行为人即使能够证明自己的行为与损害后果之间无因果关系，也不免责。但是如果能够证明自己未实施共同危险行为的，则免责。(4) 各共同危险人内部按照平均分担的方法确定各自应承担的责任。</p>
分别侵权	累积因果关系	<p>1. 构成要件：(1) 二人以上分别实施加害行为，无共同故意或者共同过失，因而不构成共同侵权。(2) 其加害行为结合在一起，同时造成同一个不可分割的损害后果（应作为一个案件处理）。责任承担：加害人承担连带责任。其承担连带责任的原因是因为在因果关系上，每个人的行为单独均足以造成损害后果。</p>
	共同因果关系	<p>1.构成要件：(1) 二人以上分别实施加害行为，无共同故意或共同过失，故不构成共同侵权。(2) 其加害行为结合在一起，共同造成同一个不可分割的损害，应作为一个案件处理。(3) 在因果关系上，每个人的行为单独不足以造成损害，只有结合在一起才能共同造成损害后果（每个行为均为损害的必要条件，而非充分条件）。</p> <p>责任承担：加害人按照其原因力大小及过错程度承担按份责任。</p>
总结：共同危险行为和共同过失侵权之比较		
	共同危险行为	共同过失侵权
主观状态	多为共同过失；有时一些人是故意，另一些人是过失。	都是过失
因果关系	因加害人不能确定，致使因果关系不清楚	能够确定每个人的行为与损害具有因果关系
免责事由	若举证证明了实际加害人，则共同危险行为转化为单独侵权，免除实际加害人之外其他人的责任	加害人不能通过证明其他共同加害人的行为对损害有因果关系而免除自己的责任
【注意】	刑法无论是累积因果关系还是共同因果关系，都构成犯罪既遂。	

050320: 一小偷利用一楼住户甲违规安装的防盗网，进入二楼住户乙的室内，行窃过程中将乙打伤。下列哪一种说法是正确的？

- A. 乙的人身损害应由小偷和甲承担连带责任
- B. 乙的人身损害只能由小偷承担责任
- C. 乙的人身损害应由甲和小偷根据过错大小，各自承担责任
- D. 乙的人身损害应先由小偷承担责任，不足部分由甲承担

解析:《侵权法》第8条规定:“二人以上共同实施侵权行为,造成他人损害的,应当承担连带责任。”《侵权法》第12条规定:“二人以上分别实施侵权行为造成同一损害,能够确定责任大小的,各自承担相应的责任;难以确定责任大小的,平均承担赔偿责任。”乙的受伤是由于小偷的伤害行为直接造成的,甲在安装防盗网时不可能预见到这一侵权后果的发生,甲在主观上没有故意或者过失,甲的行为与乙的受伤也没有直接的因果关系。所以,小偷的单独侵权行为造成了乙的损害,乙只能由小偷承担责任,故B项正确,ACD项错误。

040313:赵某在公共汽车上因不慎踩到售票员而与之发生口角,售票员在赵某下车之后指着他大喊:“打小偷!”赵某因此被数名行人扑倒在地致伤。对此应由谁承担责任?

- A. 售票员
- B. 公交公司
- C. 售票员和动手的行人
- D. 公交公司和动手的行人

解析:《侵权责任法》第9条规定“教唆、帮助他人实施侵权行为的,应当与行为人承担连带责任。”售票员在赵某下车之后教唆行人打伤赵某,售票员的行为不属于职务行为,公交公司不承担责任。售票员的教唆行为与动手的行人共同造成了对赵某的损害,应当承担连带民事责任。C项正确,ABD错误。

100320:甲晚10点30分酒后驾车回家,车速每小时80公里,该路段限速60公里。为躲避乙逆向行驶的摩托车,将行人丙撞伤,丙因住院治疗花去10万元。关于丙的损害责任承担,下列哪一说法是正确的?

- A. 甲应承担全部责任
- B. 乙应承担全部责任
- C. 甲、乙应承担按份责任
- D. 甲、乙应承担连带责任

解析:D项:此题属于无意思联络的多数人侵权中的原因力竞合,即双方没有意思联络,双方都是过失,双方都对结果的发生贡献了原因力,并且任何一方的过失行为都足以导致结果的发生(超速、逆行都足以导致结果发生),双方承担连带责任。所以该题双方应该承担连带责任。D选项正确。

侵权责任法分论

一、饲养的动物致人损害的责任(《侵权责任法》第十章第78—84条)

《侵权责任法》第七十八条 饲养的动物造成他人损害的,动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任,但能够证明损害是因被侵权人故意或者重大过失造成的,可以不承担或者减轻责任。

《侵权责任法》第七十九条 违反管理规定,未对动物采取安全措施造成他人损害的,动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第八十条 禁止饲养的烈性犬等危险动物造成他人损害的,动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第八十一条 动物园的动物造成他人损害的,动物园应当承担侵权责任,但能够证明尽到管理职责的,不承担责任。

《侵权责任法》第八十二条 遗弃、逃逸的动物在遗弃、逃逸期间造成他人损害的,由原动物饲养人或者管理人承担侵权责任。

《侵权责任法》第八十三条 因第三人的过错致使动物造成他人损害的，被侵权人可以向动物饲养人或者管理人请求赔偿，也可以向第三人请求赔偿。动物饲养人或者管理人赔偿后，有权向第三人追偿。

一般规定	1.饲养的动物造成他人损害的，动物饲养人或者管理人承担 无过错责任 。 2. 受害人挑拨动物，对损害的发生具有 故意或者重大过失 的，可以 减轻或者免除 饲养人或者管理人的责任。		
绝对无过错责任	1.违反管理规定，未对动物采取安全措施造成他人损害的， 无免责事由 。 2.饲养禁止饲养的烈性犬等危险动物致人损害的， 无免责事由 。 注意!“无免责事由”，即使受害人挑动动物，对损害的发生具有故意或者重大过失，也不能减轻或者免除饲养人或者管理人的责任。		
动物园饲养的动物致人损害	1. 动物园承担 过错推定责任 。 2. 动物园能证明自己对于损害的发生没有过错的，不承担责任。		
遗弃、逃逸动物致人损害	1.遗弃、逃逸的动物致人损害的，由 原饲养人 承担 无过错责任 。 2. 放置在山林是遗弃，放置在闹市不是遗弃。		
因第三人过错导致饲养的动物致人损害	1. 由过错的第三人与饲养人或者管理人承担 不真正连带责任 。 2. 由过错的第三人承担 最终责任 。饲养人或者管理人责任后，有权向第三人追偿。		
	区别	连带责任	不真正连带责任
	对外（被告）	择一或一并诉讼	仅择一，无顺序
	对内	对外连带，对内按份	物主追偿全部，第三人终局责任

饲养的动物致人损害的责任总结

动物类型	归责原则	责任主体	免责事由
一般动物	相对无过错	饲养人或管理人	受害人 故意 的，则侵权人 完全免责 ；受害人存在 重大过失 的，侵权人可 减轻责任 ；受害人存在 一般过失 的，侵权人 不能免责 ；第三人原因造成侵权的也不免责；形成 不真正连带责任 ；侵权人承担责任后有 追偿权 。
遗弃逃逸	相对无过错	饲养人或管理人	受害人存在故意或重大过失
违规、违法饲养动物	绝对无过错	饲养人或管理人	无
动物园	过错推定	动物园	受害人存在故意或重大过失

080367 四川:李某赶着马车运货，某食品店开业燃放爆竹（该地并不禁止燃放爆竹），马受惊，带车向前狂奔，李某拉扯不住，眼看惊马向刚放学的小学生冲去，张某见状拦住惊马，但是被惊马踢伤。关于张某的损害，下列哪些选项是正确的？

- A. 李某应承担赔偿责任
B. 李某和食品店应承担连带赔偿责任

解析：AB 项：《侵权责任法》第 78 条规定：“饲养的动物造成他人损害的，动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任，但能够证明损害是因被侵权人故意或者重大过失造成的，可以不承担或者减轻责任。”《侵权责任法》第 83 条规定：“因第三人的过错致使动物造成他人损害的，被侵权人可以向动物饲养人或者管理人请求赔偿，也可以向第三人请求赔偿。动物饲养人或者管理人赔偿后，有权向第三人追偿。”本题中，受害人张某和食品店都没有过错，应由李某，即动物饲养人或管理人承担赔偿责任。因此，A 项正确，B 项错误。

170367: 甲、乙、丙三家毗邻而居, 甲、乙分别饲养山羊各一只。某日二羊走脱, 将丙辛苦栽培的珍稀药材悉数啃光。关于甲、乙的责任, 下列哪些选项是正确的?

A. 甲、乙可各自通过证明已尽到管理职责而免责

解析: A 项: 根据《侵权责任法》第 78 条的规定, 饲养的动物造成他人损害的, 动物饲养人或管理人应当承担侵权责任, 但能够证明损害是因被侵权人故意或重大过失造成的, 可以不承担或减轻责任。据此可知, 饲养动物损害责任的归责原则是相对无过错, 饲养人甲、乙不能通过证明自己已尽到管理职责, 即没有过错而免责。故 A 项错误, 不当选。

二、监护人责任（侵权责任法第 32 条）

《侵权责任法》第三十二条 无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的, 由监护人承担侵权责任。监护人尽到监护责任的, 可以减轻其侵权责任。

有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的, 从本人财产中支付赔偿费用。不足部分, 由监护人赔偿。

归责原则	相对无过错
免责事由	监护人尽到监护责任的, 可以适当减轻责任
责任承担 (替代责任)	原则上由监护人承担, 有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的, 从本人财产中支付赔偿费用; 不足部分, 由监护人赔偿。
父母离异	离婚不免责 (由与该子女共同生活的父母一方承担替代责任, 未共同生活的一方父母承担补充责任)
侵权时不满 18, 诉讼时满	1. 有经济能力的, 本人承担; 不足部分监护人适当赔, 单位担任监护人除外 2. 无经济能力的, 监护人承担; 尽了监护责任的, 适当减轻
总结:	尽责不免责 (可减轻); 父母离婚不免责 (共同生活替代责任, 未共同生活补充); 有钱不免责 (先由无、限民事行为能力人的财产支付, 不足监护人补足); 无监护人不免责 (在先顺位+同位经济情况); 擅自变更监护不免责。

080364: 小牛在从甲小学放学回家的路上, 将石块扔向路上正常行驶的出租车, 致使乘客张某受伤, 张某经治疗后脸上仍留下一块大伤疤。出租车为乙公司所有。下列哪些选项是错误的?

D. 张某有权要求小牛的监护人赔偿医疗费及精神损害

解析: D 项: 《民法通则》第 133 条规定 “无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的, 由监护人承担民事责任。监护人尽了监护责任的, 可以适当减轻他的民事责任。” 由此, 张某有权要求小牛的监护人承担医疗费。《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第 1 条规定: “自然人因下列人格权利遭受非法侵害, 向人民法院起诉请求赔偿精神损害的, 人民法院应当依法予以受理: (一) 生命权、健康权、身体权; ……” 因此, 张某有权要求因身体权受侵害要求小牛的监护人赔偿精神损害, 所以 D 的说法正确。

150324: 甲的儿子乙 (8 岁) 因遗嘱继承了祖父遗产 10 万元。某日, 乙玩耍时将另一小朋友丙的眼睛划伤。丙的监护人要求甲承担赔偿责任 2 万元。后法院查明, 甲已尽到监护职责。下列哪一说法是正确的?

A. 因乙的财产足以赔偿丙, 故不需用甲的财产赔偿

- C. 用乙的财产向丙赔偿, 乙赔偿后可在甲应承担的份额内向甲追偿
D. 应由甲直接赔偿, 否则会损害被监护人乙的利益

解析: ACD 项:《侵权责任法》第 32 条第 2 款规定: 有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的, 从本人财产中支付赔偿费用。不足部分, 由监护人赔偿。这一规定确立的规则包括: (1) 被监护人侵权的, 监护人承担责任; (2) 监护人承担无过错责任, 但尽到监护责任的可以减轻; (3) 被监护人自己有财产的, 先从其本人的财产中支付, 不足的, 由监护人承担剩余的责任。乙 (8 岁) 因遗嘱继承了祖父遗产 10 万元, 受害人丙的监护人要求甲承担赔偿责任 2 万元。即乙 (当年考试为无民事行为能力人, 在《民法总则》通过后为限制行为能力人) 有财产, 且乙的财产足以赔偿丙, 故不需执行甲的财产用于赔偿。故 A 项正确, C、D 项错误。

三、用工责任 (侵权责任法第 34、35 条, 适用相对无过错归责原则)

《侵权责任法》第三十四条第一款 用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的, 由用人单位承担侵权责任。

《人身损害赔偿解释》第九条 雇员在从事雇佣活动中致人损害的, 雇主应当承担赔偿责任; 雇员因故意或者重大过失致人损害的, 应当与雇主承担连带赔偿责任。雇主承担连带赔偿责任的, 可以向雇员追偿。

前款所称从事雇佣活动, 是指从事雇主授权或者指示范围内的生产经营活动或者其他劳务活动。雇员的行为超出授权范围, 但其表现形式是履行职务或者与履行职务有内在联系的, 应当认定为从事雇佣活动。

《侵权责任法》第三十四条第二款 劳务派遣期间, 被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的, 由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任; 劳务派遣单位有过错的, 承担相应的补充责任。

《侵权责任法》第三十五条 个人之间形成劳务关系, 提供劳务一方因劳务造成他人损害的, 由接受劳务一方承担侵权责任。提供劳务一方因劳务自己受到损害的, 根据双方各自的过错承担相应的责任。

单位用工	责任主体	用人单位包括固定单位和临时单位 (广义), 包括: 国家机关; 企业法人、事业单位法人、社会团体法人; 合伙企业、个人合伙、土地承包经营者、个体工商户以及其他组织等。
	性质	劳动关系
	内部关系	双方根据各自的过错承担相应责任
	外部关系	1. 属于职务行为 (或范围) 的: (1) 用人单位单独承担责任, 且不得向工作人员追偿; (2) 不再考虑雇员的主观过错, 不与单位承担连带责任。 2. 属于非职务行为的: 由雇员自己承担责任。
	劳务派遣者的过错、补充赔偿责任	劳务派遣期间, 被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的, 由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任; 劳务派遣单位有过错的, 承担相应的补充责任。即: (1) 用人单位承担无过错责任, 派遣单位承担过错责任。 (2) 用人单位承担第一位责任, 派遣单位承担补充责任。
个人用工	责任主体	接受劳务一方
	性质	劳务关系 (范围: 个人之间提供劳务, 包括保姆、小时工等家庭用工)
	内部关系	提供劳务一方因劳务自己受到损害的, 根据双方各自的过错承担相应的责任。
	外部关系	提供劳务一方因劳务造成他人损害的, 由接受劳务一方承担侵权责任

150323:某洗浴中心大堂处有醒目提示语:“到店洗浴客人的贵重物品,请放前台保管”。甲在更衣时因地滑摔成重伤,并摔碎了手上价值20万元的定情信物玉镯。经查明:因该中心雇用的清洁工乙清洁不彻底,地面湿滑导致甲摔倒。下列哪一选项是正确的?

D. 洗浴中心和乙对甲的损害承担连带责任

解析: D项:《侵权责任法》第34条第1款规定,用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由用人单位承担侵权责任。洗浴中心和乙之间存在雇佣关系,因此损害应该由洗浴中心承担责任,不是连带责任。所以D项错误。

070320:甲搬家公司指派员工郭某为徐某搬家,郭某担心人手不够,请同乡蒙某帮忙。搬家途中,因郭某忘记拴上车厢挡板,蒙某从车上坠地受伤。下列哪一选项是正确的?

- A. 应由郭某承担赔偿责任
- B. 应由甲公司承担赔偿责任
- C. 应由甲公司与郭某承担连带责任
- D. 应由甲公司与徐某承担连带责任

解析:《侵权责任法》第34条规定“用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由用人单位承担侵权责任。”本题中,蒙某为郭某帮工,郭某为甲公司工作人员,所以最终责任应该由甲公司承担,故B项正确,ACD项错误。

150366:张某毕业要去外地工作,将自己贴身生活用品、私密照片及平板电脑等装箱交给甲快递公司运送。张某在箱外贴了“私人物品,严禁打开”的字条。张某到外地收到快递后察觉有异,经查实,甲公司工作人员李某曾翻看箱内物品,并损坏了平板电脑。下列哪些选项是正确的?

- C. 张某可请求甲公司赔偿平板电脑的损失
- D. 张某可请求甲公司和李某承担连带赔偿责任

解析: CD项:《侵权责任法》第34条第1款:“用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由用人单位承担侵权责任。”李某作为甲公司工作人员,拆看他人物品,侵害了他人隐私权,由于李某在履行职责时实施侵权行为,张某只能请求甲公司赔偿。所以,C项正确,D项错误。

080317 四川:甲是乙运输公司的雇员,乙派甲承担一批货物的长途运输任务。由于途经甲的老家,甲便想顺路回家看看。在回家途中,因车速过快与丙驾驶的轿车相撞,造成丙车毁人伤。丙的损失应由谁承担?

- A. 甲
- B. 乙
- C. 甲、乙承担连带责任,乙赔偿后向甲追偿
- D. 乙承担主要责任,甲承担补充责任

解析:《侵权责任法》第34条规定:“用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由用人单位承担侵权责任。……”甲是乙运输公司的雇员,在运输途中即正在执行职务行为,顺路回去看看之情形通常被认定为属于在执行工作任务中。因此乙公司应对丙承担因车祸所造成损失的赔偿责任。B项正确,ACD项错误。

090322:甲在乙承包的水库游泳,乙的雇工丙、丁误以为甲在偷鱼苗将甲打伤。下列哪一说法是正确的?

- A. 乙、丙、丁应承担连带责任

- B. 丙、丁应先赔偿甲的损失，再向乙追偿
- C. 只能由丙、丁承担连带责任
- D. 只能由乙承担赔偿责任

解析：《侵权责任法》第35条规定“个人之间形成劳务关系，提供劳务一方因劳务造成他人损害的，由接受劳务一方承担侵权责任。”乙与丙、丁之间形成劳务关系。无论提供劳务方丙、丁的主观意图如何，都应当由接受劳务一方乙承担侵权责任。而且法律没有规定接受劳务方对提供劳务方的追偿权。根据各选项的表述，ABC项错误，D项正确。

100370: 甲公司为劳务派遣单位，根据合同约定向乙公司派遣搬运工。搬运工丙脾气暴躁常与人争吵，乙公司要求甲公司更换丙或对其教育管理，甲公司不予理会。一天，乙公司安排丙为顾客丁免费搬运电视机，丙与丁发生激烈争吵故意摔坏电视机。对此，下列哪些说法是错误的？

- A. 甲公司和乙公司承担连带赔偿责任
- B. 甲公司承担赔偿责任，乙公司承担补充责任
- C. 甲公司和丙承担连带赔偿责任
- D. 丙承担赔偿责任，甲公司承担补充责任

解析：《侵权责任法》第34条第2款的规定：“劳务派遣期间，被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由接受劳务派遣的用工单位承担侵权责任；劳务派遣单位有过错的，承担相应的补充责任。”丙作为被派遣人员在执行工作任务时造成他人损害，由接受劳务派遣的用工单位即乙公司承担侵权责任。乙公司要求甲公司更换丙或对其教育管理，甲公司不予理会，也有过错，应当承担相应的补充责任。因此，四项均有错误。

四、帮工责任（人身损害赔偿司法解释第13、14条）

《人身损害赔偿解释》第十三条 为他人无偿提供劳务的帮工人，在从事帮工活动中致人损害的，被帮工人应当承担赔偿责任。被帮工人明确拒绝帮工的，不承担赔偿责任。帮工人存在故意或者重大过失，赔偿权利人请求帮工人和被帮工人承担连带责任的，人民法院应予支持。

《人身损害赔偿解释》第十四条第一款 帮工人因帮工活动遭受人身损害的，被帮工人应当承担赔偿责任。被帮工人明确拒绝帮工的，不承担赔偿责任；但可以在受益范围内予以适当补偿。

《人身损害赔偿解释》第十四条第二款 帮工人因第三人侵权遭受人身损害的，由第三人承担赔偿责任。第三人不能确定或者没有赔偿能力的，可以由被帮工人予以适当补偿。

概念	因帮工（无偿为他人提供劳务）致（他人或自己）人身损害的责任。
因帮工致人身损害的责任的	1 被帮工人承担 无过错代替责任 ； 2 帮工人有 故意或重大过失 的， 一起 承担连带责任 3 帮工被拒绝的，由帮工人自己承担，被帮工人可以在 受益的范围内 对帮工人 适当补偿 。
因第三人造成自身损害的	1 由第三人承担； 2 第三人不明确或者没有赔偿能力，可以由被帮工人予以适当补偿。 注意！ 此处的“第三人”不包括其他帮工人。

140366: 甲家盖房，邻居乙、丙前来帮忙。施工中，丙因失误从高处摔下受伤，乙不小心撞伤小孩丁。下列哪些表述是正确的？

- A. 对丙的伤害，甲应承担赔偿责任，但可减轻其责任
- B. 对丙的伤害，甲不承担赔偿责任，但可在受益范围内予以适当补偿
- C. 对丁的伤害，甲应承担赔偿责任

D. 对丁的伤害，甲应承担补充赔偿责任

解析：AB 项：《人身损害赔偿解释》第 14 条第 1 款规定：“帮工人因帮工活动遭受人身损害的，被帮工人应当承担赔偿责任。”本案中，丙因因帮工活动受到人身损害，失误从高处摔下受伤，属于被帮工人甲应当承担赔偿责任，但因丙个人存在过失，可以据此减轻其责任。所以，A 项正确，B 项错误。

CD 项：《人身损害赔偿解释》第 13 条规定：“为他人无偿提供劳务的帮工人，在从事帮工活动中致人损害的，被帮工人应当承担赔偿责任。”本案中乙不小心撞伤丁，属于从事帮工活动中致人损害，被帮工人甲应当承担赔偿责任，而非补充责任。所以，C 项正确，D 项错误。

050302: 甲将数箱蜜蜂放在自家院中槐树下采蜜。在乙家帮忙筹办婚宴的丙在帮乙喂猪时忘关猪圈，猪冲入甲家院内，撞翻蜂箱，使来甲家串门的丁被蛰伤，经住院治疗痊愈。下列哪一种说法是正确的？

- A. 甲应对丁的医疗费用承担全部民事责任
- B. 乙应对丁的医疗费用承担全部民事责任
- C. 丙应对丁的医疗费用承担全部民事责任
- D. 乙和丙应对丁的医疗费用承担连带责任

解析：《人身损害赔偿司法解释》第 13 条规定“为他人无偿提供劳务的帮工人，在从事帮工活动中致人损害的，被帮工人应当承担赔偿责任。被帮工人明确拒绝帮工的，不承担帮工责任。帮工人存在故意或者重大过失，赔偿权利人请求帮工人和被帮工人承担连带责任的，人民法院应当支持。”由于帮工人丙不存在故意或重大过失，应由被帮工人乙承担责任。B 项正确，ACD 项错误。

五、安保义务人责任（侵权责任法第 37 条，适用一般过错归责原则）

《侵权责任法》第三十七条 宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。

因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；管理人或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。

《人身损害赔偿解释》第六条 从事住宿、餐饮、娱乐等经营活动或者其他社会活动的自然人、法人、其他组织，未尽合理限度范围内的安全保障义务致使他人遭受人身损害，赔偿权利人请求其承担相应赔偿责任的，人民法院应予支持。

因第三人侵权导致损害结果发生的，由实施侵权行为的第三人承担赔偿责任。安全保障义务人有过错的，应当在其能够防止或者制止损害的范围内承担相应的补充赔偿责任。安全保障义务人承担责任后，可以向第三人追偿。赔偿权利人起诉安全保障义务人的，应当将第三人作为共同被告，但第三人不能确定的除外。

《关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》第七条 旅游经营者、旅游辅助服务者未尽到安全保障义务，造成旅游者人身损害、财产损失，旅游者请求旅游经营者、旅游辅助服务者承担责任的，人民法院应予支持。

因第三人的行为造成旅游者人身损害、财产损失，由第三人承担责任；旅游经营者、旅游辅助服务者未尽安全保障义务，旅游者请求其承担相应补充责任的，人民法院应予支持。

责任主体	商场、娱乐场所、宾馆、银行、车站等公共场所的管理人或群众性活动组织者。 注意！ （1）安保主体对该场所具有事实上的控制力，且 不以有交易关系为必要 。 （2）上述主体未尽安全保障义务（不只是提示，还要求有 实际措施 ）。 （3）被害人不要以交易关系为必要，在商店闲逛也可以造成侵权，安保义务保
------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

	护的是绝对权。
第三人侵权	<p>1、第三人承担赔偿责任；安保义务人无过错的，不承担责任；有过错的，在过错范围内承担相应的补充赔偿责任；承担责任后可向第三人追偿。</p> <p>2、第三人与安保义务人不构成共同侵权，不承担连带责任。</p> <p>总结：（1）仅起诉安保义务人的，法院应当列侵权第三人为共同被告，除非第三人不能确定。（2）仅起诉侵权第三人的，法院没有必要列安保义务人为共同被告。</p>

060314: 甲在某酒店就餐，邻座乙、丙因喝酒发生争吵，继而动手打斗，酒店保安见状未出面制止。乙拿起酒瓶向丙砸去，丙躲闪，结果甲头部被砸伤。甲的医疗费应当由谁承担？

- A. 由乙承担，酒店无责任
- B. 由酒店承担，但酒店可向乙追偿
- C. 由乙承担，酒店承担补充赔偿责任
- D. 由乙和酒店承担连带赔偿责任

解析：《侵权责任法》第37条规定：“宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；管理人或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。”由于乙砸伤甲的头部，甲的医疗费应由乙承担；酒店保安见状未出面制止，酒店具有过错，因此酒店承担补充赔偿责任，故C项正确，ABD项错误。

120367: 小偷甲在某商场窃得乙的钱包后逃跑，乙发现后急追。甲逃跑中撞上欲借用商场厕所的丙，因商场地板湿滑，丙摔成重伤。下列哪些说法是错误的？

- A. 小偷甲应当赔偿丙的损失
- B. 商场须对丙的损失承担补充赔偿责任
- D. 甲和商场对丙的损失承担连带责任

解析：ABD项：《侵权责任法》第37条规定：“宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人或者群众性活动的组织者，未尽到安全保障义务，造成他人损害的，应当承担侵权责任。因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；管理人或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。”因小偷甲的过错行为造成了丙被摔成重伤的损害结果，因此小偷应赔偿丙的损失。商场地板湿滑属于管理人未尽到安全保障义务的情形，因此应承担相应的补充责任，而非连带责任。故D项说法错误，AB项说法正确。

六、网络侵权（侵权责任法第36条，适用一般过错归责原则）

《侵权责任法》第三十六条 网络用户、网络服务提供者利用网络侵害他人民事权益的，应当承担侵权责任。

网络用户利用网络服务实施侵权行为的，被侵权人有权通知网络服务提供者采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。网络服务提供者接到通知后未及时采取必要措施的，对损害的扩大部分与该网络用户承担连带责任。

网络服务提供者知道网络用户利用其网络服务侵害他人民事权益，未采取必要措施的，与该网络用户承担连带责任

责任主体	网络服务提供者、网络用户
责任承担	<p>1 一般侵权：网络用户、网络服务提供者利用网络侵权的，承担侵权责任。</p> <p>2.共同侵权：（1）受害人告知网络服务提供者侵权事实并要求采取必要措施，但后者未及时采取的，就扩大的损失部分，由网络用户与网络服务提供者承担连带责任。（2）网络服务提供者明知或应知网络用户利用网络服务侵权而</p>

	容忍的。(不以受害人告知为前提) 总结:侵权网民+网站明知——连带;通知下架后怠于取下——就扩大部分连带;不知情,通知后取下——无责,注意不是免责。
--	-------------------------------------------------------------------------------

100323:甲、乙是同事,因工作争执甲对乙不满,写了一份丑化乙的短文发布在丙网站。乙发现后要求丙删除,丙不予理会,致使乙遭受的损害扩大。关于扩大损害部分的责任承担,下列哪一说法是正确的?

- A. 甲承担全部责任
- B. 丙承担全部责任
- C. 甲和丙承担连带责任
- D. 甲和丙承担按份责任

解析:《侵权责任法》第36条规定:“网络用户利用网络服务实施侵权行为的,被侵权人有权通知网络服务提供者采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。网络服务提供者接到通知后未及时采取必要措施的,对损害的扩大部分与该网络用户承担连带责任。”因此网站丙应就扩大损害部分与甲承担连带责任。C项正确,ABD项错误。

110324:甲到乙医院做隆鼻手术效果很好。乙为了宣传,分别在美容前后对甲的鼻子进行拍照(仅见鼻子和嘴部),未经甲同意将照片发布到丙网站的广告中,介绍该照片时使用甲的真实姓名。丙网站在收到甲的异议后立即作了删除。下列哪一说法是正确的?

- A. 乙医院和丙网站侵犯了甲的姓名权,应承担连带赔偿责任
- B. 乙医院和丙网站侵犯了甲的姓名权,应承担按份赔偿责任

解析:《侵权责任法》第36条规定:“网络用户利用网络服务实施侵权行为的,被侵权人有权通知网络服务提供者采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。网络服务提供者接到通知后未及时采取必要措施的,对损害的扩大部分与该网络用户承担连带责任。”乙医院未经甲的同意使用甲的姓名为其进行广告宣传,侵犯了甲的姓名权,丙网站作为网络服务提供者,收到异议后删除了链接,故丙无需承担侵权责任。因此,AB错误。

七、环境损害责任(《侵权法》第八章第 65 —68 条,适用相对无过错归责原则)

免责事由	1. 在遇到不可抗力情形下,及时采取合理措施后仍不能避免结果发生的,才可以免责。 2. 第三人原因不能免责;二者形成不真正连带责任;承担责任后有追偿权(第三人终局责任)。 3. 主张自己没有过错或符合规定的排放标准均不能免责
举证责任	因果关系倒置
数个污染者的责任承担	1. 无意思联络,但每个污染者的排污行为都足以造成全部损害的,承担连带责任。 2. 无意思联络且每个污染者的排污行为都不足以造成全部损害的,承担按份责任。
诉讼时效	3 年

060365:某化工厂排放的废水流入某湖后,发生大量鱼类死亡事件。在是否承担赔偿责任问题上,该化工厂的哪些抗辩理由即使有证据支持也不能成立?

- A. 其排放的废水完全符合规定的排放标准
- B. 另一工厂排放的废水足以导致湖中鱼类死亡
- C. 该化工厂主观上没有任何过错

解析:AC项:根据《侵权责任法》的第六十五条规定,因污染环境造成损害的,污染

者应当承担侵权责任。可见环境污染致损的侵权行为适用无过错责任，并且污染行为人的行为符合规定的标准也不构成免责事由，故 AC 项的抗辩不能成立。

B 项：另一工厂排放的废水足以导致湖中鱼类死亡，并不构成某化工厂排放废水导致鱼类死亡的抗辩理由，故 B 项抗辩不成立。

150322: 甲、乙、丙三家公司生产三种不同的化工产品，生产场地的排污口相邻。某年，当地大旱导致河水水位大幅下降，三家公司排放的污水混合发生化学反应，产生有毒物质致使河流下游丁养殖场的鱼类大量死亡。经查明，三家公司排放的污水均分别经过处理且符合国家排放标准。后丁养殖场向三家公司索赔。下列哪一选项是正确的？

B. 三家公司对丁养殖场的损害承担连带责任

C. 本案的诉讼时效是 2 年

D. 三家公司应按照污染物的种类、排放量等因素承担责任

解析：B 项：三家公司对环境污染不存在主观上的共同故意或共同过失，其行为不构成共同侵权行为，不需要对丁承担连带责任。所以，B 项错误。

C 项：《环境保护法》第 66 条规定：“因环境污染损害赔偿提起诉讼的时效期间为三年。”所以，C 项错误。

D 项：《侵权责任法》第 67 条规定：“两个以上污染者污染环境，污染者承担责任的大小，根据污染物的种类、排放量等因素确定。”所以，D 项正确。

八、医疗损害责任（侵权责任法第七章第 54 —64 条）

《侵权责任法》第五十四条 患者在诊疗活动中受到损害，医疗机构及其医务人员有过错的，由医疗机构承担赔偿责任。

《侵权责任法》第五十七条 医务人员在诊疗活动中未尽到与当时的医疗水平相应的诊疗义务，造成患者损害的，医疗机构应当承担赔偿责任。

《侵权责任法》第五十八条 患者有损害，因下列情形之一的，推定医疗机构有过错：

（一）违反法律、行政法规、规章以及其他有关诊疗规范的规定；

（二）隐匿或者拒绝提供与纠纷有关的病历资料；

（三）伪造、篡改或者销毁病历资料。

《侵权责任法》第六十条 患者有损害，因下列情形之一的，医疗机构不承担赔偿责任：

（一）患者或者其近亲属不配合医疗机构进行符合诊疗规范的诊疗；

（二）医务人员在抢救生命垂危的患者等紧急情况下已经尽到合理诊疗义务；

（三）限于当时的医疗水平难以诊疗。

前款第一项情形中，医疗机构及其医务人员也有过错的，应当承担相应的赔偿责任。

《侵权责任法》第五十五条 医务人员在诊疗活动中应当向患者说明病情和医疗措施。需要实施手术、特殊检查、特殊治疗的，医务人员应当及时向患者说明医疗风险、替代医疗方案等情况，并取得其书面同意；不宜向患者说明的，应当向患者的近亲属说明，并取得其书面同意。

医务人员未尽到前款义务，造成患者损害的，医疗机构应当承担赔偿责任。

《侵权责任法》第五十六条 因抢救生命垂危的患者等紧急情况，不能取得患者或者其近亲属意见的，经医疗机构负责人或者授权的负责人批准，可以立即实施相应的医疗措施。

《侵权责任法》第六十二条 医疗机构及其医务人员应当对患者的隐私保密。泄露患者隐私或者未经患者同意公开其病历资料，造成患者损害的，应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第五十九条 因药品、消毒药剂、医疗器械的缺陷，或者输入不合格的血液造成患者损害的，患者可以向生产者或者血液提供机构请求赔偿，也可以向医疗机构请求赔偿。患者向医疗机构请求赔偿的，医疗机构赔偿后，有权向负有责任的生产者或者血液提供机构追偿。

医疗技术 损	适用范围	医疗机构的医务人员在诊断、治疗过程中因过失给患者造成人身(生命权、健康权、身体权)损害。
	归责原则(过错责任)	(1)原则上,受害人须举证证明医务人员具有过错。不再采用过错推定和因果关系推定(这是法律的变化)。 (2)判断医务人员过失的标准:医务人员在诊疗活动中未尽到与当时的医疗水平相应的诊疗义务,则为具有过失。 (3)三种例外。下列三种情形采用 过错推定 ,推定医疗机构具有过错:①违反法律、行政法规、规章以及其他有关诊疗规范的规定;②隐匿或者拒绝提供与纠纷有关的病历资料;③伪造、篡改或者销毁病历资料。
	责任主体(医疗机构)	(1)医疗机构承担替代责任。 (2)医务人员具有重大过失的,不承担连带责任。 (3)医疗机构采广义(包括美容机构),只要不是非法行医,都算。
	免责事由	(1)患者或者其近亲属不配合医疗机构进行符合诊疗规范的诊疗(主要指不遵医嘱诊疗,不遵医嘱用药)。但有例外:若患者不遵医嘱是因为医疗机构未尽告知义务的,不能免责,医疗机构应承担与其过错相应的责任。 (2)医务人员在抢救生命垂危的患者等紧急情况下已经尽到合理诊疗义务。 (3)限于当时的医疗水平难以诊疗的。
违反告知 义务的医 疗损害责 任	违反一般告知义务	(1)适用范围:医疗机构的医务人员在诊疗过程中未告知患者病情、应采取的医疗措施给患者造成损害。 (2)责任主体:医疗机构承担替代责任。 (3)归责方式: 过错责任 。
	违反特殊告知义务	(1)适用范围:在治疗过程中,需要对患者进行手术、特殊检查、特殊治疗,医疗机构未及时向患者说明医疗风险、替代医疗方案等情况,并取得患者或者其近亲属书面同意,给患者造成损害的。 (2)责任主体:医疗机构。(3)归责方式:过错责任。
	医疗机构的紧急处置权	(1)适用范围:因抢救生命垂危的患者等紧急情况,必须进行手术、特殊检查、特殊治疗,限于客观情况,不能告知或取得患者或者其近亲属书面同意(如:患者昏迷且不知其近亲属。又如:患者近亲属无正当理由拒不签字)。 (2)处置权的内容:经医疗机构负责人或者授权的负责人批准,可以立即实施相应的医疗措施。 (3)法律效果:只要医务人员 不存在技术上的差错 ,不成立违反特殊告知义务的医疗侵权。
<p>总结:(1)过错责任为原则,举证倒置为例外。例外为:违法违规违章诊断。隐匿、拒绝提供、伪造、篡改、销毁病历。</p> <p>(2)特殊措施须同意、紧急情况是例外。例外为:生命垂危、昏迷不醒、家属难寻。但由负责人批准。</p> <p>(3)三项事由可免责,最后一项有例外。三项:已尽力、难医治、不配合。例外:病人不配合,医疗机构及其人员有过错,也承责。</p> <p>(4)侵犯个人隐私权,谁敢侵犯谁责任。(侵犯隐私权不是职务行为,你获取隐私可能是职务,但披露绝对不是。)</p>		

医疗产品致人损害的责任承担	适用范围	医疗机构在诊断、治疗过程中使用的 <u>药品、消毒药剂、医疗器械或者血液制品</u> 具有缺陷给患者造成损害。
	归责方式	无过错责任
	责任承担	医疗机构与医疗产品的提供者承担 <u>不真正连带责任</u> 。

160323: 田某突发重病神志不清, 田父将其送至医院, 医院使用进口医疗器械实施手术, 手术失败, 田某死亡。田父认为医院在诊疗过程中存在一系列违规操作, 应对田某的死亡承担赔偿责任。关于本案, 下列哪一选项是正确的?

- A. 医疗损害适用过错责任原则, 由患方承担举证责任
- B. 医院实施该手术, 无法取得田某的同意, 可自主决定
- C. 如因医疗器械缺陷致损, 患方只能向生产者主张赔偿

解析: A 项:《侵权责任法》第 54 条规定:“患者在诊疗活动中受到损害, 医疗机构及其医务人员有过错的, 由医疗机构承担赔偿责任。”所以, 医疗侵权适用过错责任原则。A 项正确。: B 项:《侵权责任法》第 55 条规定:“医务人员在诊疗活动中应当向患者说明病情和医疗措施。需要实施手术、特殊检查、特殊治疗的, 医务人员应当及时向患者说明医疗风险、替代医疗方案等情况, 并取得其书面同意; 不宜向患者说明的, 应当向患者的近亲属说明, 并取得其书面同意。”所以, B 项错误。

C 项:《侵权责任法》第 59 条规定:“药品、消毒药剂、医疗器械的缺陷, 或者输入不合格的血液造成患者损害的, 患者可以向生产者或者血液提供机构请求赔偿, 也可以向医疗机构请求赔偿。患者向医疗机构请求赔偿的, 医疗机构赔偿后, 有权向负有责任的生产者或者血液提供机构追偿。”患者可以向医疗机构请求赔偿。所以, C 项错误。

九、物件致人损害责任（侵权责任法第十一章第 85 — 91 条）

《侵权责任法》第八十五条 建筑物、构筑物或者其他设施及其搁置物、悬挂物发生脱落、坠落造成他人损害, 所有人、管理人或者使用人不能证明自己没有过错的, 应当承担侵权责任。所有人、管理人或者使用人赔偿后, 有其他责任人的, 有权向其他责任人追偿。

《侵权责任法》第八十六条 建筑物、构筑物或者其他设施倒塌造成他人损害的, 由建设单位与施工单位承担连带责任。建设单位、施工单位赔偿后, 有其他责任人的, 有权向其他责任人追偿。

因其他责任人的原因, 建筑物、构筑物或者其他设施倒塌造成他人损害的, 由其他责任人承担侵权责任。

《侵权责任法》第八十六条 建筑物、构筑物或者其他设施倒塌造成他人损害的, 由建设单位与施工单位承担连带责任。建设单位、施工单位赔偿后, 有其他责任人的, 有权向其他责任人追偿。

因其他责任人的原因, 建筑物、构筑物或者其他设施倒塌造成他人损害的, 由其他责任人承担侵权责任。

《侵权责任法》第八十七条 从建筑物中抛掷物品或者从建筑物上坠落的物品造成他人损害, 难以确定具体侵权人的, 除能够证明自己不是侵权人的外, 由可能加害的建筑物使用人给予补偿。

《侵权责任法》第八十五条 建筑物、构筑物或者其他设施及其搁置物、悬挂物发生脱落、坠落造成他人损害, 所有人、管理人或者使用人不能证明自己没有过错的, 应当承担侵权责任。所有人、管理人或者使用人赔偿后, 有其他责任人的, 有权向其他责任人追偿。

《侵权责任法》第九十一条第一款 在公共场所或者道路上挖坑、修缮安装地下设施等, 没有设置明显标志和采取安全措施造成他人损害的, 施工人应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第八十八条 堆放物倒塌造成他人损害, 堆放人不能证明自己没有过错的, 应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第八十九条 在公共道路上堆放、倾倒、遗撒妨碍通行的物品造成他人损害的，有关单位或者个人应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第九十条 因林木折断造成他人损害，林木的所有人或者管理人不能证明自己没有过错的，应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第九十一条第二款 窨井等地下设施造成他人损害，管理人不能证明尽到管理职责的，应当承担侵权责任。

	归责原则	责任主体	免责事由
不动产倒塌	相对无过错	建设和施工单位承担 连带责任	第三人直接导致的，免责，第三人间接导致不能免责，二者形成不真正连带责任，承担责任后有追偿权
不明抛掷物、坠落物	公平补偿规则	可能加害建筑物使用人承担 连带补偿	证明自己不是侵权人
不动产及其搁置物、悬挂物脱落、坠落	过错推定	所有人、管理人或使用人	第三人原因不能免责，二者形成不真正连带责任，承担责任后有追偿权
地面施工侵权	过错推定	施工人	尽到法定警示义务（设置明显标志和采取安全措施）
堆放物倒塌	过错推定	所有人	一般事由
妨碍通行物	过错推定	有关单位或个人	一般事由
林木折断	过错推定	所有人或管理人	一般事由
地下设施侵权	过错推定	管理人	尽到管理职责
【注意】建筑物倒塌是无过错责任。 其他物件侵权都是 过错推定责任 ，行为人承担赔偿责任以后可以向其他责任人追偿。			
建筑物、建筑物上的搁置物、悬挂物脱落、坠落侵权责任		所有人、管理人或者使用人承担 过错推定 责任，赔偿后可以向其他责任人追偿。	
建筑物倒塌致人损害的责任		由建设单位与施工单位承担连带责任，且是无过错责任。赔偿后可以向其他责任人追偿。	
其他物件致人损害的责任		堆放物倒塌；林木折断；地面施工、地下施工致人损害——堆放人、林木管理人、施工人承担 过错推定 责任。	

【注意】高空抛物属于公平责任，参见前面法条第八十七条

十、机动车道路交通事故责任（侵权责任法第六章第 48 — 53 条）

《侵权责任法》第四十八条 机动车发生交通事故造成损害的，依照道路交通安全法的有关规定承担赔偿责任。

《道路交通安全法》第七十六条 机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的，由保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额范围内予以赔偿；不足的部分，按照下列规定承担赔偿责任：

（一）机动车之间发生交通事故的，由有过错的一方承担赔偿责任；双方都有过错的，按照各自过错的比例分担责任。

（二）机动车与非机动车驾驶人、行人之间发生交通事故，非机动车驾驶人、行人没有过错的，由机动车一方承担赔偿责任；有证据证明非机动车驾驶人、行人有过错的，根据过错程度适当减轻机动车一方的赔偿责任；机动车一方没有过错的，承担不超过百分之十的赔偿责任。

交通事故的损失是由非机动车驾驶人、行人故意碰撞机动车造成的，机动车一方不承担赔偿责任。

《侵权责任法》第四十九条 因租赁、借用等情形机动车所有人与使用人不是同一人时，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由机动车使用人承担赔偿责任；机动车所有人对损害的发生有过错的，承担相应的赔偿责任。

《侵权责任法》第五十条 当事人之间已经以买卖等方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由受让人承担赔偿责任。

《侵权责任法》第五十一条 以买卖等方式转让拼装或者已达到报废标准的机动车，发生交通事故造成损害的，由转让人和受让人承担连带责任。

《侵权责任法》第五十二条 盗窃、抢劫或者抢夺的机动车发生交通事故造成损害的，由盗窃人、抢劫人或者抢夺人承担赔偿责任。保险公司在机动车强制保险责任限额范围内垫付抢救费用的，有权向交通事故责任人追偿。

《侵权责任法》第五十三条 机动车驾驶人发生交通事故后逃逸，该机动车参加强制保险的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿；机动车不明或者该机动车未参加强制保险，需要支付被侵权人人身伤亡的抢救、丧葬等费用的，由道路交通事故社会救助基金垫付。道路交通事故社会救助基金垫付后，其管理机构有权向交通事故责任人追偿。

一 般 规 定	1.由承保交强险的保险公司在限额范围内支付保险金。 (1)即使因下列三种原因造成第三人人身损害的(不包括财产损失),承保交强险的保险公司仍应在限额范围内向第三人支付保险金。保险公司支付保险金后,可向侵权人追偿(追偿的2年诉讼时效期间自保险公司实际赔偿之日起计算)。“ 三种原因 ”包括:①驾驶人未取得驾驶资格或者未取得相应驾驶资格的;②醉酒、服用麻醉药品或者精神药品后驾驶机动车发生交通事故的;③驾驶人故意造成交通事故的。 (2)机动车未投保第三人责任强制险的:①由 投保义务人 在交强险限额范围内予以赔偿;②投保义务人和侵权人不是同一人的,由投保义务人与侵权人在限额范围内承担 连带 赔偿责任。
	2.交强险的保险金不足以弥补受害人的损失的,按下列规则处理: (1)机动车与机动车之间发生交通事故的,适用 过错责任 。①由有过错的一方承担责任;②双方均有过错的,各自承担与其过错相应的责任。 (2)机动车与行人、非机动车之间发生交通事故的,适用 无过错责任 。 ①行人、非机动车故意碰撞机动车的,免除机动车一方的责任; ②行人、非机动车对损害的发生具有过失的,可以适当减轻机动车一方的责任; ③机动车能证明自己没有过错的,仅承担不超过10%的责任。 总结:机机间——过错责任;机与非机、行人间——无过错责任;机、合同乘客间——无过错责任;机、免费搭车人——过错责任。
	3.商业三者险的问题。发生交通事故的机动车同时投保了交强险和商业三者险的,发生交通事故后,若当事人同时起诉侵权人和保险公司的,按照下列规则确定赔偿责任: (1)先由承保交强险的保险公司在责任限额范围内予以赔偿(交强险保险金不足以赔偿财产损失与精神损害时,赔偿权利人有权请求优先赔付精神损害赔偿)。 (2)不足部分,由承保商业三者险的保险公司按照保险合同予以赔偿。 (3)仍有不足的,按照《道交法》与《侵权法》确定的责任人赔偿。
五种特殊情形的	1 出租出借:使用人责任,所有人有过错,承担相应按份责任。

处理	2 买卖车辆交付未登记：买受人责任，所有人无责。
	3 买卖拼装、废车：买卖双方连带责任。
	4 盗、抢车：违法者责任，所有者无责。
	5 交通肇事逃逸：逃逸者责任。（ 注意！ 这里的肇事逃逸不是刑法中的概念，这里是只要出险跑了就是逃逸，不管是否是损害车还是人）
总结：谁使用谁责任，所有人有过错承担相应责任；谁违法谁责任；买卖报废拼装车双方连带。	

050321: 甲以正常速度驾驶汽车（已投保）途中，突遇行人乙在非人行道处横穿公路，甲紧急刹车，但仍将其撞伤。保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额内对乙支付保险金后，乙尚有一部分损害未获赔偿。对于这部分损害赔偿费用的承担问题，下列哪一种说法是正确的？

- B. 由乙自行承担
- C. 由甲承担部分赔偿责任
- D. 由甲承担全部赔偿责任

解析：《道路交通安全法》第76条规定：“机动车发生交通事故造成人身伤亡、财产损失的，由保险公司在机动车第三者责任强制保险责任限额范围内予以赔偿；不足的部分，按照下列规定承担赔偿责任：……（二）机动车与非机动车驾驶人、行人之间发生交通事故，非机动车驾驶人、行人没有过错的，由机动车一方承担赔偿责任；有证据证明非机动车驾驶人、行人有过错的，根据过错程度适当减轻机动车一方的赔偿责任；机动车一方没有过错的，承担不超过百分之十的赔偿责任。……”

BCD项：行人乙在非人行道处横穿公路，属于违反道路交通安全法、法规的情形，自身存在过错；甲以正常速度驾驶汽车且采取了紧急刹车的处置措施，故可减轻其赔偿责任，只承担部分责任。故C项正确，BD项错误。

110306:（机动车交通事故责任）周某从迅达汽车贸易公司购买了1辆车，约定周某试用10天，试用期满后3天内办理登记过户手续。试用期间，周某违反交通规则将李某撞成重伤。现周某困难，无力赔偿。关于李某受到的损害，下列哪一表述是正确的？

- A. 因在试用期间该车未交付，李某有权请求迅达公司赔偿
- B. 因该汽车未过户，不知该汽车已经出卖，李某有权请求迅达公司赔偿
- C. 李某有权请求周某赔偿，因周某是该汽车的使用人
- D. 李某有权请求周某和迅达公司承担连带赔偿责任，因周某和迅达公司是共同侵权人

解析：ABC项：《侵权责任法》第50条规定：“当事人之间已经以买卖等方式转让并交付机动车但未办理所有权转移登记，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由受让人承担赔偿责任。”本题中，周某所购买的车辆虽然没有办理过户登记，但已经转让并交付，周某违反交通规则将李某撞成重伤，作为受让人及侵权行为人应当依法承担赔偿责任。故AB项错误，C项正确。

D项：侵权责任应由侵权行为人承担，出让人迅达汽车贸易公司没有过错，不需要承担责任。故D项错误。

十一、高度危险责任（侵权责任法第九章第69—77条）

《侵权责任法》第七十一条 民用航空器造成他人损害的，民用航空器的经营者应当承担侵权责任，但能够证明损害是因受害人故意造成的，不承担责任。

《侵权责任法》第七十条 民用核设施发生核事故造成他人损害的，民用核设施的经营者应当承担侵权责任，但能够证明损害是因战争等情形或者受害人故意造成的，不承担责任。

《侵权责任法》第七十二条 占有或者使用易燃、易爆、剧毒、放射性等高度危险物造成他人损害的，占有人或者使用人应当承担侵权责任，但能够证明损害是因受害人故意或者不可抗力造成的，不承担责任。

被侵权人对损害的发生有重大过失的，可以减轻占有人或者使用人的责任。

《侵权责任法》第七十三条 从事高空、高压、地下挖掘活动或者使用高速轨道运输工具造成他人损害的，经营者应当承担侵权责任，但能够证明损害是因受害人故意或者不可抗力造成的，不承担责任。被侵权人对损害的发生有过失的，可以减轻经营者的责任。

《侵权责任法》第七十四条 遗失、抛弃高度危险物造成他人损害的，由所有人承担侵权责任。所有人将高度危险物交由他人管理的，由管理人承担侵权责任；所有人有过错的，与管理人承担连带责任。

《侵权责任法》第七十五条 非法占有高度危险物造成他人损害的，由非法占有人承担侵权责任。所有人、管理人不能证明对防止他人非法占有尽到高度注意义务的，与非法占有人承担连带责任。

《侵权责任法》第七十六条 未经许可进入高度危险活动区域或者高度危险物存放区域受到损害，管理人已经采取安全措施并尽到警示义务的，可以减轻或者不承担责任。

	情形	责任主体	免责事由
四种危险行为致害	民用航空器的经营	经营者	受害人故意
	民用核设施的经营	经营者	受害人故意或战争
	占有或使用易燃、易爆、剧毒、放射性的物质	占有人或使用人	受害人故意、不可抗力、受害人重大过失的可减轻
	从事高空、高压、地下挖掘活动或使用高速轨道运输工具	经营者	受害人故意、不可抗力 受害人过失的可减轻
三种危险物致害	遗失、抛弃高度危险物	所有人；管理人（所有人有过错的,连带）	无
	非法占有高度危险物	非法占有人（所有人、管理人有过错的,连带）	无
	擅自进入危险区域	管理人已采安全措施并尽警示义务的，可减免	
注意！（1）民用核设施造成损害，经营者承担 无过错责任 ；免责事由：由战争、武装冲突、暴乱、恐怖行为等造成；由受害人故意造成的。			
（2）民用航空器造成损害，经营者承担 无过错责任 ；免责事由：只有受害人故意这一种。			
（3）从事高空、高压、地下挖掘活动或者使用高速轨道运输工具造成他人损害的，经营者承担无过错责任；经营者免责事由：能证明是受害人故意或者不可抗力造成的，经营者免责；受害人有过失的，减轻经营者的责任。			

十二、无、限制民事行为能力人在教育机构遭受人身损害的责任（侵权责任法第 38-40 条）

《侵权责任法》第三十八条 无民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害的，幼儿园、学校或者其他教育机构应当承担侵权责任，但能够证明尽到教育、管理职责的，不承担责任。

《侵权责任法》第三十九条 限制民事行为能力人在学校或者其他教育机构学习、生活期间受到人身损害，学校或者其他教育机构未尽到教育、管理职责的，应当承担责任。

《侵权责任法》第四十条 无民事行为能力人或者限制民事行为能力人在幼儿园、学校或者其他教育机构学习、生活期间，受到幼儿园、学校或者其他教育机构以外的人员人身损害的，由侵权人承担侵权责任；幼儿园、学校或者其他教育机构未尽到管理职责的，承担相应的补充责任。

《人身损害赔偿解释》第七条 对未成年人依法负有教育、管理、保护义务的学校、幼儿园或者其他教育机构，未尽职责范围内的相关义务致使未成年人遭受人身损害，或者未成年人致他人人身损害的，应当承担与其过错相应的赔偿责任。

第三人侵权致未成年人遭受人身损害的，应当承担赔偿责任。学校、幼儿园等教育机构有过错的，应当承担相应的补充赔偿责任。

概念界定	(1) 教育机构以外的第三人。指下列两种人 (①教育机构的老师和工作人员；②教育机构的其他在校学生。) 以外的其他人。	
	(2) 非因教育机构以外第三人的原因造成人身损害。指因下列原因给无、限制民事行为能力人造成人身损害：①管理瑕疵；②教学设施瑕疵；③教育机构的老师或者工作人员造成人身损害；④其他在校学生造成人身损害。	
	(3) 第 38、39、40 条只调整无、限制民事行为能力人在教育机构学习、生活期间遭受人身损害的责任承担。两个关键词：①人身损害；②在教育机构学习、生活期间。	
侵权主体	校内人侵权 (老师、学生) —— 归责与责任承担	校外人侵权 —— 归责与责任承担
侵犯对象		
无民事行为能力人	过错推定+过错相应	过错责任+过错相应补充
限制民事行为能力人	过错责任+过错相应	过错责任+过错相应补充
说明：此表只显示学校责任，第三人侵权肯定是过错责任，负主要责任。老师侵权，职务行为学校承担。学生侵权，学生监护人承担无过错替代责任。		
总结：三种过错相应补充责任：劳务派遣单位对接受劳务单位。安保义务人对第三人侵权。教育机构对校外第三人侵权。(千万不要和不真正连带混淆了)		

十三、工伤

应当参加工伤保险统筹的雇员遭受工伤	因用人单位以外的第三人遭受工伤的。受害人可获双重救济	(1) 请求第三人承担侵权责任； (2) 同时请求义务人支付工伤保险金。
	非因第三人遭受工伤的	(1) 只能请求义务人支付工伤保险金； (2) 不能对用人单位提起侵权之诉。
不属于应当参加工伤保险统筹的雇员遭受工伤因从事雇佣遭受人身损害	因用人单位以外的第三人遭受人身损害	(1) 用人单位与第三人承担不真正连带责任； (2) 用人单位承担后可全额向第三人追偿
	非因第三人遭受人身损害	(1) 用人单位承担无过错侵权责任； (2) 因安全生产事故遭受人身损害，发包人、分包人知道或者应当知道接受发包或者分包业务的雇主没有资质或者没有安全生产条件的，应当与雇主承担连带责任。

十四、产品责任 (侵权责任法第五章第 41 — 47 条)

《产品质量法》第四十六条 本法所称缺陷，是指产品存在危及人身、他人财产安全的不合理的危险；产品有保障人体健康和人身、财产安全的国家标准、行业标准的，是指不符合该标准。

《侵权责任法》第四十一条 因产品存在缺陷造成他人损害的，生产者应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第四十二条 因销售者的过错使产品存在缺陷，造成他人损害的，销售者应当承担侵权责任。

销售者不能指明缺陷产品的生产者也不能指明缺陷产品的供货者的，销售者应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第四十三条 因产品存在缺陷造成损害的，被侵权人可以向产品的生产者请求赔偿，也可以向产品的销售者请求赔偿。

产品缺陷由生产者造成的，销售者赔偿后，有权向生产者追偿。

因销售者的过错使产品存在缺陷的，生产者赔偿后，有权向销售者追偿。

《侵权责任法》第四十六条 产品投入流通后发现存在缺陷的，生产者、销售者应当及时采取警示、召回等补救措施。未及时采取补救措施或者补救措施不力造成损害的，应当承担侵权责任。

《侵权责任法》第四十七条 明知产品存在缺陷仍然生产、销售，造成他人死亡或者健康严重损害的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。

《产品质量法》第四十一条 因产品存在缺陷造成人身、缺陷产品以外的其他财产(以下简称他人财产)损害的，生产者应当承担赔偿责任。

生产者能够证明有下列情形之一的，不承担赔偿责任：

(一)未将产品投入流通的；

(二)产品投入流通时，引起损害的缺陷尚不存在的；

(三)将产品投入流通时的科学技术水平尚不能发现缺陷的存在。

概念	是指产品因缺陷（不是“瑕疵”）致人人身或财产损害。 所谓“缺陷”，指产品具有危及他人人身、财产的不合理危险；产品有保障人体健康和人身、财产安全的国家标准、行业标准的，是指不符合该标准。产品缺陷包括三种：设计缺陷、制造缺陷、指示或警示缺陷。	
一般规定	责任主体	生产者与销售者承担 不真正连带责任
	归责方式	(1) 对外：无过错责任； (2) 对内追偿：销售者系过错责任。
产品生产者、销售者的跟踪责任	发现缺陷及时警示、召回； 未采取补救措施，应当承担侵权责任。	
承担惩罚性赔偿的要件	(1) 生产者和销售者 明知 缺陷存在，仍然生产、销售。 (2) 造成受害人 死亡 或者 健康权严重损害 的后果。	
免责事由	未流通；流通时缺陷不存在；当时科技发现不了缺陷。	
责任竞合	(1) 违约：只能向缔约者主张，可以主张违约金等违约责任，不得主张精神损害赔偿【有老师认为可以，但真题考的是不可以】。 (2) 侵权责任：生产者、经销者对侵权之诉，二者不真正连带责任，可以主张精神损害赔偿，但不能主张违约责任。 诉讼时效 3 年【民总修改】	

100321:大学生甲在寝室复习功课，隔壁寝室的学生乙、丙到甲寝室强烈要求甲打开电视观看足球比赛，甲只好照办。由于质量问题，电视机突然爆炸，甲乙丙三人均受重伤。关于三人遭受的损害，下列哪一选项是正确的？

A. 甲可要求电视机的销售者承担赔偿责任

C. 乙、丙无权要求电视机的销售者承担赔偿责任

解析：AC 项：《侵权责任法》第 43 条的规定：“因产品缺陷造成损害的，被侵权人可以向产品的生产者要求赔偿，也可以向产品的销售者请求赔偿。”本题中，由于电视质量问题造成了甲乙丙三人均受重伤。甲乙丙既可以要求电视机的生产者承担赔偿责任，也可以要求电视机的销售者承担责任。故 A 项正确，C 项错误。

110367:甲系某品牌汽车制造商，发现已投入流通的某款车型刹车系统存在技术缺陷，即通过媒体和销售商发布召回该款车进行技术处理的通知。乙购买该车，看到通知后立即驱车前往丙销售公司，途中因刹车系统失灵撞上大树，造成伤害。下列哪些说法是正确的？

A. 乙有权请求甲承担赔偿责任

B. 乙有权请求丙承担赔偿责任

D. 甲的责任是无过错责任

解析：AB 项：《侵权责任法》第 43 条第 1 款规定：“因产品存在缺陷造成损害的，被侵权人可以向产品的生产者请求赔偿，也可以向产品的销售者请求赔偿。”刹车系统存在技术缺陷是产品缺陷，所以被侵权人乙可以请求生产者甲或者销售者丙进行赔偿。故 AB 项正确。

D 项：《侵权责任法》第 41 条规定：“因产品存在缺陷造成他人损害的，生产者应当承担侵权责任。”在产品质量责任中，生产者承担无过错责任，故 D 项正确。

130315: 李某用 100 元从甲商场购买一只电热壶，使用时因漏电致李某手臂灼伤，花去医药费 500 元。经查该电热壶是乙厂生产的。下列哪一表述是正确的？

- A. 李某可直接起诉乙厂要求其赔偿 500 元损失
- B. 根据合同相对性原理，李某只能要求甲商场赔偿 500 元损失
- C. 如李某起诉甲商场，则甲商场的赔偿范围以 100 元为限
- D. 李某只能要求甲商场更换电热壶，500 元损失则只能要求乙厂承担

解析：《侵权责任法》第 43 条：“因产品存在缺陷造成损害的，被侵权人可以向产品的生产者请求赔偿，也可以向产品的销售者请求赔偿。”漏电致人损伤属于本条中的产品缺陷，李某既可要求乙厂，也可要求甲商场赔偿。所以 A 项正确，BCD 项错误。

人格权侵权责任

一般人格权		指自然人对人格平等、人格独立、人格自由、人格尊严等一般人格利益予以支配。
生命权	含义	自然人享有的以生命安全和生命维持为内容的人格权
	侵权	实施加害行为致人死亡，又无违法阻却事由。（自杀除外）
身体权	含义	自然人维持其身体的完整性和完全性，并支配其肢体、器官和其他人体组织的人格权
	内容	1. 身体完整性保持权；2. 身体组成部分的支配权
	侵权	实施加害行为致使受害人身体的完整性遭受破坏。（自杀除外）
健康权	含义	自然人以其身体生理机能、心理机能的健全正常运作和功能正常发挥，进而维持人体生命活动为内容的人格权
	内容	（1）健康维护权；（2）劳动能力保持权。
	侵权	实施加害行为致使受害人生理、心理功能无法正常发挥
姓名权	主体	自然人
	内容	1、决定权；2、使用权；3、变更权
	侵权	1. 干涉：妨害、阻碍他人行使姓名权的行为； 2. 盗用：未经允许，为谋取不正当利益，擅自使用他人姓名； 3. 假冒：即冒名顶替，冒充他人进行活动； 注意！ 披露真实姓名、曾用名不属于侵犯姓名权。因为姓名是一种区别符号，起名字就是为了让别人用的。
肖像权	主体	自然人
	内容	整体形象再现权 和 肖像使用权
	侵权要件	1、未经权利人同意； 2、主观上以营利为目的； 3、客观上使用他人肖像。
	注意！ 若为裸照，同时可能侵犯名誉权或隐私权	
名誉权	主体	自然人、法人（指向特定人）
	客体	社会评价

	侵害内容	虚假事实
	责任形式	消除影响、恢复名誉
	侵权形态	侮辱、诽谤（捏造、散布虚假事实造成他人社会评价降低）
	侵权后果	社会评价降低
	精神损害赔偿	自然人可主张；法人不能主张
隐私权	主体	自然人
	客体	私人信息和私生活安宁
	侵害内容	客观事实
	责任形式	一经披露，无法恢复
	侵权形态	未经权利人同意，公开、披露或侵扰（权利人不为人所知，也不愿为他人所知的私人信息和私生活安宁）
	侵权后果	让公众知晓
	精神损害赔偿	可主张
荣誉权	主体	自然人和法人
	侵权形态	非法剥夺他人的荣誉称号

170321: 摄影爱好者李某为好友丁某拍摄了一组生活照，并经丁某同意上传于某社交媒体群中。蔡某在社交媒体群中看到后，擅自将该组照片上传于某营利性摄影网站，获得报酬若干。对蔡某的行为，下列哪一说法是正确的？

- A. 侵害了丁某的肖像权和身体权
- B. 侵害了丁某的肖像权和李某的著作权
- C. 侵害了丁某的身体权和李某的著作权
- D. 不构成侵权

解析：AC 项：根据《民法总则》第 110 条第 1 款的规定，自然人享有生命权、身体权、健康权、姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权、隐私权、婚姻自由权等权利。据此可知自然人享有身体权和肖像权，身体权侵权是指实施加害行为，致使受害人身体的完整性遭受破坏。本题中蔡某并未实施侵害丁某身体完整性的行为，不构成身体权侵权。故 AC 项错误。

BD 项：肖像权侵权需要同时满足三个构成要件分别是：（一）未经权利人同意；（二）主观上以营利为目的；（三）客观上使用他人肖像。本题中蔡某未经丁某同意擅自将丁某的照片上传于某营利性摄影网站并获得报酬若干的行为完全符合肖像权侵权的构成要件，因此蔡某侵犯了丁某的肖像权。根据民法总则第 123 条的规定，民事主体依法享有知识产权，知识产权是权利人依法就下列客体享有的专有的权利，（一）作品，同时根据著作权法第 10 条的规定，著作权包括下列人身权和财产权（十二）信息网络传播权，即以有线或无线方式向公众提供作品使公众可以在其个人选定的时间和地点，获得作品的权利。本题中蔡某未经著作权人李某的同意将照片上传至某营利性摄影网站的行为侵犯了李某的信息网络传播权，故 B 项正确，D 项错误。

综上所述，本题答案为 B。

070322: 某媒体未征得艾滋病孤儿小兰的同意，发表了一篇关于小兰的报道，将其真实姓名、照片和患病经历公之于众。报道发表后，隐去真实身份开始正常生活的小兰再次受到歧视和排斥。下列哪一选项是正确的？

- C. 该媒体侵犯了小兰的姓名权

解析：C 项：《民法通则》第 99 条第 1 款规定：“公民享有姓名权，有权决定、使用和依照规定改变自己的姓名，禁止他人干涉、盗用、假冒。”媒体的行为不构成“干涉、盗用、假冒”，未侵犯小兰的姓名权，因此 C 项错误。

090318:甲创作并出版的经典童话《大灰狼》超过著作财产权保护期后,乙将“大灰狼”文字及图形申请注册在“书籍”等商品类别上并获准注册。丙出版社随后未经甲和乙同意出版了甲的《大灰狼》童话,并使用了“大灰狼”文字及图形,但署名为另一著名歌星丁,丁对此并不知情。关于丙出版社的行为,下列哪一说法是错误的?

C. 侵犯了丁的姓名权

解析: C 项:《民法通则》第 99 条第 1 款规定:“公民享有姓名权,有权决定、使用和依照规定改变自己的姓名,禁止他人干涉、盗用、假冒。”丙公司未经丁的许可、盗用了丁的姓名,侵犯了丁的姓名权,故选项 C 表述正确。

090324:朴某系知名美容专家。某医院未经朴某同意,将其作为医院美容专家在医院网站上使用了朴某照片和简介,且将朴某名字和简介错误地安在了其他专家的照片旁。下列哪一说法是正确的?

A. 医院未侵犯朴某的姓名权

C. 医院侵犯了朴某的肖像权和姓名权

解析: AC 项:某医院在未经朴某同意的情况下即商业性的使用其照片,侵犯了朴某的肖像权;未经朴某同意将其名字使用在广告中,将其名字错误的安在其他专家的照片旁,侵犯了姓名权。因此, C 项正确, A 错误。

100368:女青年牛某因在一档电视相亲节目中言词犀利而受到观众关注,一时应者如云。有网民对其发动“人肉搜索”,在相关网站首次披露牛某的曾用名、儿时相片、家庭背景、恋爱史等信息,并有人在网站上捏造牛某曾与某明星有染的情节。关于网民的行为,下列哪些说法是正确的?

A. 侵害牛某的姓名权

解析: A 项:根据《民法通则》第 99 条的规定,侵犯姓名权的行为包括干涉、盗用、假冒等。由于网友仅仅披露牛某的曾用名,并没有侵犯牛某的姓名权, A 是错误的。

070366:周某将拍摄了其结婚仪式的彩色胶卷底片交给某彩扩店冲印,并预交了冲印费。周某于约定日期去取相片,彩扩店告知:因失火,其相片连同底片均被焚毁。周某非常痛苦,诉至法院请求彩扩店赔偿胶卷费、冲印费损失及精神损害。下列哪些选项是正确的?

A. 彩扩店侵害了周某的财产权和肖像权

解析: A 项:《民法通则》第 100 条规定:“公民享有肖像权,未经本人同意,不得以营利为目的使用公民的肖像。”本题中彩扩店并未以营利为目的使用周某的肖像,未侵害周某的肖像权,因此 A 项错误。

110324:甲到乙医院做隆鼻手术效果很好。乙为了宣传,分别在美容前后对甲的鼻子进行拍照(仅见鼻子和嘴部),未经甲同意将照片发布到丙网站的广告中,介绍该照片时使用甲的真实姓名。丙网站在收到甲的异议后立即作了删除。下列哪一说法是正确的?

D. 乙医院和丙网站侵犯了甲的姓名权和肖像权,但丙网站可免于承担赔偿责任

解析:乙上传的照片仅仅限于鼻子和嘴部,故没有构成对肖像权的侵犯;丙网站作为网络服务提供者,收到异议后删除了链接,故丙无需承担侵权责任。因此, D 项错误。

040362:某影楼与甲约定:“影楼为甲免费拍写真集,甲允许影楼使用其中一张照片作为影楼的橱窗广告。”后甲发现自己的照片被用在一种性药品广告上。经查,制药公司是从该影楼花 500 元买到该照片的。下列说法哪些是正确的?

A. 某影楼侵害了甲的肖像权

解析：A 项：《民法通则》第 100 条规定：“公民享有肖像权，未经本人同意，不得以营利为目的使用公民的肖像。”影楼未经甲的同意将照片出卖给制药公司，侵犯了某甲的肖像权。A 选项正确。

050318: 某电视演员因一儿童电视剧而出名，某公司未经该演员许可将印有其表演形象的宣传海报大量用于玩具、书包、文具等儿童产品的包装和装潢上。对该公司的行为应如何定性？

C. 侵犯了该演员的肖像权

解析：C 项：某公司未经该演员许可将印有其表演形象的宣传海报大量用于产品的包装和装潢上的行为属于以营利为目的使用该演员的肖像，侵犯了该演员的肖像权。C 项正确。

080315: 赵某系全国知名演员，张某经多次整容后外形酷似赵某，此后多次参加营利性模仿秀表演，承接并拍摄了一些商业广告。下列哪一选项是正确的？

A. 张某故意整容成赵某外形的行为侵害了赵某的肖像权

B. 张某整容后参加营利性模仿秀表演侵害了赵某的肖像权

解析：肖像权是指自然人对自己的肖像享有再现、使用或许可他人使用的权利。张某整容、拍摄广告、参加表演秀的行为使用的都是自己的肖像而不是赵某的肖像，所以不涉及肖像权的使用问题，不构成对赵某肖像权的侵害。所以，AB 项错误。

130322: 甲用其拾得的乙的身份证在丙银行办理了信用卡，并恶意透支，致使乙的姓名被列入银行不良信用记录名单。经查，丙银行在办理发放信用卡之前，曾通过甲在该行留下的乙的电话（实为甲的电话）核实乙是否申请办理了信用卡。根据我国现行法律规定，下列哪一表述是正确的？

B. 甲侵犯了乙的名誉权

解析：B 项，《民法通则》第 101 条：“公民、法人享有名誉权，公民的人格尊严受法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉。”办卡、用卡行为本身并不损害名誉，所以 B 项错误。

060313: 某市国土局一名前局长、两名前副局长和一名干部因贪污终审被判有罪。薛某在当地晚报上发表一篇报道，题为“市国土局成了贪污局”，内容为上述四人已被法院查明的主要犯罪事实。该国土局、一名未涉案的副局长、被判缓刑的前局长均以自己名誉权被侵害为由起诉薛某，要求赔偿精神损害。下列哪种说法是正确的？

A. 三原告的诉讼主张均能够成立

B. 国土局的诉讼主张成立，副局长及前局长的诉讼主张不能成立

C. 国土局及副局长的诉讼主张成立，前局长的诉讼主张不能成立

D. 三原告的诉讼主张均不能成立

解析：《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》第 5 条规定“法人或者其他组织以人格权利遭受侵害为由，向人民法院起诉请求赔偿精神损害的，人民法院不予受理。”因此本题中国土局的诉讼主张不能成立。因为文章反映的问题是国土局的一名前局长、两名前副局长和一名干部的因贪污终审被判有罪，并没有涉及未涉案的副局长的名誉，不构成对副局长的名誉侵权。《民法通则》101 条规定：“公民、法人享有名誉权，公民的人格尊严受法律保护，禁止用侮辱、诽谤等方式损害公民、法人的名誉。”《民通意见》第 140 条规定：“捏造事实公然丑化他人人格，以及用侮辱、诽谤等方式损害他人名誉，造

成一定影响的，应当认定为侵害公民名誉权的行为。以书面、口头等形式诋毁、诽谤法人名誉，给法人造成损害的，应当认定为侵害法人名誉权的行为。”《最高人民法院关于名誉权案件若干问题的解答》第8条规定：“因撰写、发表批评文章引起的名誉权纠纷，人民法院应根据不同情况处理：文章反映的问题基本真实，没有侮辱他人人格的内容的，不应认定为侵害他人名誉权。文章反映的问题虽基本属实，但有侮辱他人人格的内容，使他人名誉受到侵害的，应认定为侵害他人名誉权。文章的基本内容失实，使他人名誉受到损害的，应认定为侵害他人名誉权。”由于薛某的文章反映的问题是真实的，并没有侮辱他人人格的情况，不应认定为薛某侵害了他人的名誉权。三原告的诉讼主张均不能够成立，所以选项D是正确的，ABC错误。

090324: 朴某系知名美容专家。某医院未经朴某同意，将其作为医院美容专家在医院网站上使用了朴某照片和简介，且将朴某名字和简介错误地安在了其他专家的照片旁。下列哪一说法是正确的？

D. 医院侵犯了朴某的荣誉权

解析：D项：荣誉权是指，公民、法人或其他组织所享有的，因自己的突出贡献或特殊劳动成果而获得光荣称号或其他荣誉的权利。本题中，医院的行为并不涉及朴某的荣誉权，D项错误。

精神损害赔偿

主体	自然人（不包括法人和其他组织）
内容	（1）人身权益；（2）具有人格象征意义的特定纪念物品因侵权行为而永久性毁损或灭失。
途径	1、与 侵权之诉一并提起 ，不得另诉，否则不予受理 2、如构成侵权与违约的竞合，违约之诉不能提精神损害赔偿请求权【也有老师认为可以】
起诉主体	1.原则： 受害人本人 。 2.例外： （1）适用情形：自然人因侵权致死或死亡后受损害的； （2）第一顺位原告：配偶、父母、子女。 第二顺位原告：其他近亲属。
注意！原则：精神抚慰金的请求权，不得转让或继承。 例外：（1）（已起诉）赔偿权利人（受害人）已向法院起诉。 （2）（已书面承诺）赔偿义务人（侵权人）已以书面方式承诺给予金钱补偿。	

150366: 张某毕业要去外地工作，将自己贴身生活用品、私密照片及平板电脑等装箱交给甲快递公司运送。张某在箱外贴了“私人物品，严禁打开”的字条。张某到外地收到快递后察觉有异，经查实，甲公司工作人员李某曾翻看箱内物品，并损坏了平板电脑。下列哪些选项是正确的？

B. 张某可请求甲公司承担精神损害赔偿责任

解析：B项：《侵权责任法》第22条规定：“侵害他人人身权益，造成他人严重精神损害的，被侵权人可以请求精神损害赔偿。”题干并未说明李某的行为造成张某在精神上的损害。所以，B项错误。

140322: 欣欣美容医院在为青年女演员欢欢实施隆鼻手术过程中，因未严格消毒导致欢欢面部感染，经治愈后面部仍留下较大疤痕。欢欢因此诉诸法院，要求欣欣医院赔偿医疗费并主张精神损害赔偿。该案受理后不久，欢欢因心脏病急性发作猝死。网络名人洋洋在其博

客上杜撰欢欢吸毒过量致死。下列哪一表述是错误的？

D. 欢欢的母亲可以欢欢的名义对洋洋提起侵权之诉

解析：D项：《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第3条：“自然人死亡后，其近亲属因下列侵权行为遭受精神痛苦，向人民法院起诉请求赔偿精神损害的，人民法院应当依法予以受理：（一）以侮辱、诽谤、贬损、丑化或者违反社会公共利益、社会公德的其他方式，侵害死者姓名、肖像、名誉、荣誉……”由此可见，本案中洋洋杜撰欢欢吸毒过量致死导致欢欢名誉权受损，其近亲属因遭受精神痛苦就此事提起侵权诉讼应当以自己的名义。所以，D项错误。

040319:甲将摄录自己婚礼庆典活动的仅有的一盘录像带交给个体户乙制作成VCD保存，乙的店铺因丙抽烟不慎失火烧毁，导致录像带灭失。下列说法哪一个是正确的？

A. 甲可对乙提起违约之诉，并请求精神损害赔偿

B. 甲可对乙提起侵权之诉，并请求精神损害赔偿

C. 甲只能对丙提起侵权之诉，并请求精神损害赔偿

D. 甲可对乙提起违约之诉或侵权之诉，不能请求精神损害赔偿

解析：《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第4条规定：“具有人格意义的特定纪念物品，因侵权行为而永久性灭失或者毁损，物品所有人有权以侵权为由，向人民法院起诉请求赔偿精神损害的，人民法院应当依法予以受理。”“婚礼庆典活动的仅有的一盘录像带”，属于具有人格意义的特定纪念物品，乙的侵权行为导致其灭失的，是侵犯了甲的财产权，故甲可以依据侵权而请求精神损害赔偿。违约与侵权竞合时，权利人可以选择起诉，但是只能在侵权之诉中主张精神损害赔偿。因此，B项正确，ACD项错误。

150358:赵某从商店购买了一台甲公司生产的家用洗衣机，洗涤衣物时，该洗衣机因技术缺陷发生爆裂，叶轮飞出造成赵某严重人身损害并毁坏衣物。赵某的下列哪些诉求是正确的？

D. 商店或者甲公司应赔偿物质损害和精神损害

解析：D项：根据《最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第1条可知，赵某的健康权受到了损害，可以向商店或者甲公司请求赔偿物质损害的同时请求精神损害赔偿。所以，D项正确。

100369:张某因病住院，医生手术时误将一肾脏摘除。张某向法院起诉，要求医院赔偿治疗费用和精神损害抚慰金。法院审理期间，张某术后感染医治无效死亡。关于此案，下列哪些说法是正确的？

C. 张某继承人有权继承张某的精神损害抚慰金请求权

D. 张某死后其配偶、父母和子女有权另行起诉，请求医院赔偿自己的精神损害

解析：C项：根据《婚姻法解释（二）》第18条的规定：“精神损害抚慰金的请求权，不得让与或者继承。但赔偿义务人已经以书面方式承诺给予金钱赔偿，或者赔偿权利人已经向人民法院起诉的除外。”本题中，张某已经就医院赔偿精神损害赔偿金提起了诉讼，因此，张某继承人有权继承张某的精神损害抚慰金请求权。故C项正确。

D项：根据最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释》第7条的规定：“自然人因侵权行为致死，或者自然人死亡后其人格或者遗体遭受侵害，死者的配偶、父母和子女向人民法院起诉请求赔偿精神损害的，列其配偶、父母和子女为原告；没有配偶、父母和子女的，可以由其他近亲属提起诉讼，列其他近亲属为原告”。D项正确。

婚姻法

第一节、结婚

一、结婚的条件

《婚姻法》第五条 结婚必须男女双方完全自愿,不许任何一方对他方加以强迫或任何第三者加以干涉。

《婚姻法》第六条 结婚年龄,男不得早于二十二周岁,女不得早于二十周岁。晚婚晚育应予鼓励。

《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;

(二)患有医学上认为不应当结婚的疾病。

《婚姻法》第八条 要求结婚的男女双方必须亲自到婚姻登记机关进行结婚登记。符合本法规定的,予以登记,发给结婚证。取得结婚证,即确立夫妻关系。未办理结婚登记的,应当补办登记。

《婚姻法解释(三)》第一条第二款 当事人以结婚登记程序存在瑕疵为由提起民事诉讼,主张撤销结婚登记的,告知其可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。

《婚姻法解释(一)》第四条 男女双方根据婚姻法第八条规定补办结婚登记的,婚姻关系的效力从双方均符合婚姻法所规定的结婚的实质要件时起算。

积极条件	(1) 男女双方完全 自愿 。 (2) 男女双方均达 法定年龄 (男不得早于 22 周岁,女不得早于 20 周岁)。 (3) 一夫一妻。
禁止条件	(1) 直系血亲和三代以内的旁系血亲禁止结婚;既包括 自然血亲 又包括 拟制血亲 (①养父母子女;②有扶养关系的继父母子女。) (2) 患有医学上认为不应当结婚的疾病。
形式要件 (登记)	(1) 补办:婚姻关系的效力从 双方均符合 婚姻法所规定的结婚的 实质要件 时起算。 (2) 瑕疵救济:当事人以结婚登记程序存在瑕疵为由提起民事诉讼,主张撤销结婚登记的,告知其可以依法申请 行政复议 或 提起行政诉讼 。

二、无效的婚姻(我国采取宣告无效的方式)

《婚姻法》第十条 有下列情形之一的,婚姻无效:

(一)重婚的;

(二)有禁止结婚的亲属关系的;

(三)婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病,婚后尚未治愈的;

(四)未到法定婚龄的。

《婚姻法解释(一)》第八条 当事人依据婚姻法第十条规定向人民法院申请宣告婚姻无效的,申请时,法定的无效婚姻情形已经消失的,人民法院不予支持。

《婚姻法解释(二)》第三条 人民法院受理离婚案件后,经审查确属无效婚姻的,应当将婚姻无效的情形告知当事人,并依法作出宣告婚姻无效的判决。

《婚姻法解释(一)》第十五条 被宣告无效或被撤销的婚姻,当事人同居期间所得的财产,按共同共有处理。但有证据证明为当事人一方所有的除外。

《婚姻法解释(一)》第七条 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:

(一)以重婚为由申请宣告婚姻无效的,为当事人的近亲属及基层组织。

(二)以未到法定婚龄为由申请宣告婚姻无效的,为未达法定婚龄者的近亲属。

(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。

(四)以婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病,婚后尚未治愈为由申请宣告婚姻无效的,为与患病者共同生活的近亲属。

《婚姻法解释(二)》第五条 夫妻一方或者双方死亡后一年内,生存一方或者利害关系人依据婚姻法第十条的规定申请宣告婚姻无效的,人民法院应当受理。

《婚姻法解释(一)》第九条 人民法院审理宣告婚姻无效案件,对婚姻效力的审理不适用调解,应当依法作出判决;有关婚姻效力的判决一经作出,即发生法律效力。

涉及财产分割和子女抚养的,可以调解。调解达成协议的,另行制作调解书。对财产分割和子女抚养问题的判决不服的,当事人可以上诉。

《婚姻法解释(三)》第一条 当事人以婚姻法第十条规定以外的情形申请宣告婚姻无效的,人民法院应当判决驳回当事人的申请。

当事人以结婚登记程序存在瑕疵为由提起民事诉讼,主张撤销结婚登记的,告知其可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。

概念	男女两性因违反了法律规定的结婚要件而不具有法律效力的违法结合
条件	(一)重婚的; (二)有禁止结婚的亲属关系的; (三)婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病,婚后尚未治愈的; (四)未到法定婚龄的。
后果	被宣告无效或被撤销的婚姻,当事人同居期间所得的财产,按共同共有处理。
无效申请人	1、当事人 2、重婚的近亲属和基层组织 3、未达法定婚姻一方的近亲属 4、有不当结婚疾病的,与患者共同生活的近亲属。
期限	双方活着期间+ 一方或双方死后 1 年内
程序	1.法院——确认婚姻无效的特殊程序—— 一审终审——不适用调解。 2.当事人以婚姻法第 10 条规定以外的情形申请宣告婚姻无效的,法院应当 判决驳回当事人的申请 。 当事人依据婚姻法第 10 条规定向法院申请宣告婚姻无效的,申请时,法定的无效婚姻情形 已经消失 的, 不予支持 。
登记错误	当事人以结婚登记程序存在瑕疵为由提起民事诉讼,主张撤销结婚登记的,人民法院应当判决驳回当事人的申请,告知其可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。

090319:甲男与乙女通过网聊恋爱,后乙提出分手遭甲威胁,乙无奈遂与甲办理了结婚登记。婚后乙得知,甲婚前就患有医学上不应当结婚的疾病且久治不愈,乙向法院起诉离婚。下列哪一说法是正确的?

- A. 法院应判决撤销该婚姻
B. 法院应判决宣告该婚姻无效

解析:AB 项:《婚姻法》第 11 条规定:“因胁迫结婚的,受胁迫的一方可以向婚姻登记机关或人民法院请求撤销该婚姻。”《婚姻法》第 10 条规定:“有下列情形之一的,婚姻无效……(三)婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病,婚后尚未治愈的。”本案中乙受甲胁迫与之结婚,符合可撤销婚姻的要件。同时该婚姻也属于无效婚姻。从婚姻法理论来看,婚姻无效属于绝对无效、自始无效和当然无效,不存在撤销婚姻的问题。选项 A 错误, B 项正确。

110322:甲与乙登记结婚 3 年后,乙向法院请求确认该婚姻无效。乙提出的下列哪一理

由可以成立？

- A. 乙登记结婚的实际年龄离法定婚龄相差 2 年
- B. 甲婚前谎称是海归博士且有车有房，乙婚后发现上当受骗
- C. 甲与乙是表兄妹关系

解析：《婚姻法》第 10 条规定：“有下列情形之一的，婚姻无效：（一）重婚的；（二）有禁止结婚的亲属关系的；（三）婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病，婚后尚未治愈的；（四）未到法定婚龄的。”《婚姻法解释一》第 8 条规定：“当事人依据《婚姻法》第 10 条规定向人民法院申请宣告婚姻无效的，申请时，法定的无效婚姻情形已经消失的，人民法院不予支持。”《婚姻法》第 11 条：“因胁迫结婚的，受胁迫的一方可以向婚姻登记机关或人民法院请求撤销该婚姻……”

A 项：甲乙结婚三年后，乙已经达到法定婚龄，婚姻有效，A 错误。

B 项：欺诈不是无效婚姻的法定事由，B 项错误。

C 项：甲与乙是表兄妹关系，为三代以内旁系血亲，属于禁止结婚的亲属关系，婚姻无效，C 项正确。

170317：高甲患有精神病，其父高乙为监护人。2009 年高甲与陈小美经人介绍认识，同年 12 月陈小美以其双胞胎妹妹陈小丽的名义与高甲登记结婚，2011 年生育一子高小甲。2012 年高乙得知儿媳的真实姓名为陈小美，遂向法院起诉。诉讼期间，陈小美将一直由其抚养的高小甲户口迁往自己原籍，并将高小甲改名为陈龙，高乙对此提出异议。下列哪一选项是正确的？

- A. 高甲与陈小美的婚姻属无效婚姻

解析：A 项：根据《婚姻法》第 10 条的规定，有下列情形之一的，婚姻无效：（1）重婚的；（2）有禁止结婚的亲属关系的；（3）婚前患有医学上认为不应当结婚的疾病，婚后尚未治愈的；（4）未到法定婚龄的。同时，根据《婚姻法解释（三）》第 1 条第 1 款的规定，当事人以《婚姻法》第 10 条规定以外的情形申请宣告婚姻无效的，法院应当判决驳回当事人的申请。本题中，高甲虽然患有精神病，但并非一定属于医学上认为不应当结婚的疾病。故 A 项错误，不当选。

090319：甲男与乙女通过网聊恋爱，后乙提出分手遭甲威胁，乙无奈遂与甲办理了结婚登记。婚后乙得知，甲婚前就患有医学上不应当结婚的疾病且久治不愈，乙向法院起诉离婚。下列哪一说法是正确的？

- C. 对该案的审理应当进行调解
- D. 当事人可以对法院的处理结果依法提起上诉

解析：CD 项：《婚姻法解释（一）》第 9 条规定：“人民法院审理宣告婚姻无效案件，对婚姻效力的审理不适用调解，应当依法作出判决；有关婚姻效力的判决一经作出，即发生法律效力。……对财产分割和子女抚养问题的判决不服的，当事人可以上诉。”据此，对该案的审理无需调解。故 C 项错误。只有对财产分割和子女抚养问题的判决方可上诉，故 D 项错误。

三、可撤销的婚姻

《婚姻法》第十一条 因胁迫结婚的，受胁迫的一方可以向婚姻登记机关或人民法院请求撤销该婚姻。受胁迫的一方撤销婚姻的请求，应当自结婚登记之日起一年内提出。被非法限制人身自由的当事人请求撤销婚姻的，应当自恢复人身自由之日起一年内提出。

《婚姻法解释（一）》第十条 婚姻法第十一条所称的“胁迫”，是指行为人以给另一方当事人或者其近亲属的生命、身体健康、名誉、财产等方面造成损害为要挟，迫使另一方当事人违背真实意愿结婚的情况。

因受胁迫而请求撤销婚姻的，只能是受胁迫一方的婚姻关系当事人本人。

《婚姻法解释(一)》第十二条 婚姻法第十一条规定的“一年”，不适用诉讼时效中止、中断或者延长的规定。

撤销条件	行为人以给另一方当事人或其近亲属的生命、身体健康、名誉、财产等方面造成损害为要挟，迫使另一方当事人违背真实意愿结婚的情况。（意思表示不真实——仅限于 胁迫 ）
撤销权人	因受胁迫而请求撤销婚姻的，只能是受胁迫一方的婚姻关系 当事人本人 。
除斥期间	自结婚登记之日起 1 年，被非法限制人身自由的当事人请求撤销婚姻的，自恢复人身自由之日起 1 年内。不适用中止、中断、延长的规定
撤销机关	法院或婚姻登记机关（即民政部门）。
撤销后果	被撤销的婚姻， 自始无效 ；当事人不具有夫妻的权利和义务；同居期间所得的财产，由当事人协议处理；协议不成时，由法院根据 照顾无过错方 的原则判决；当事人所生的子女，适用本法有关父母子女的规定。

150320: 胡某与黄某长期保持同性恋关系，胡某创作同性恋题材的小说发表。后胡某迫于父母压力娶陈某为妻，结婚时陈某父母赠与一套房屋，登记在陈某和胡某名下。婚后，胡某收到出版社支付的小说版税 10 万元。此后，陈某得知胡某在婚前和婚后一直与黄某保持同性恋关系，非常痛苦。下列哪一说法是正确的？

A. 胡某隐瞒同性恋重大事实，导致陈某结婚的意思表示不真实，陈某可请求撤销该婚姻

B. 陈某受欺诈而登记结婚，导致陈某父母赠与房屋意思表示不真实，陈某父母可撤销赠与

解析：AB 项：胡某隐瞒同性恋事实，属于欺骗但是不属于胁迫，陈某不享有撤销权，所以 A 项说法错误，因此婚姻关系维持下，赠与房屋有效，不存在撤销权。所以 B 项说法错误。

110322: 甲与乙登记结婚 3 年后，乙向法院请求确认该婚姻无效。乙提出的下列哪一理由可以成立？

D. 甲以揭发乙父受贿为由胁迫乙结婚

解析：D 项：受胁迫的婚姻为可撤销婚姻，D 项错误。

170317: 高甲患有精神病，其父高乙为监护人。2009 年高甲与陈小美经人介绍认识，同年 12 月陈小美以其双胞胎妹妹陈小丽的名义与高甲登记结婚，2011 年生育一子高小甲。2012 年高乙得知儿媳的真实姓名为陈小美，遂向法院起诉。诉讼期间，陈小美将一直由其抚养的高小甲户口迁往自己原籍，并将高小甲改名为陈龙，高乙对此提出异议。下列哪一选项是正确的？

B. 高甲与陈小美的婚姻属可撤销婚姻

解析：B 项：根据《婚姻法》第 11 的规定，因胁迫结婚的，受胁迫的一方可以向法院请求撤销该婚姻。受胁迫一方撤销婚姻的请求，应当自结婚登记之日起 1 年内提出。被非法限制人身自由的当事人请求撤销婚姻的，应当自恢复人身自由之日起 1 年内提出。同时，根据《婚姻法解释（三）》第 1 条第 2 款的规定，当事人以结婚登记程序存在瑕疵为由提起民事诉讼主张撤销结婚登记的，告知其可以依法申请行政复议或提起行政诉讼。本题中，陈小美以其双胞胎妹妹陈小丽的名义与高甲登记结婚，虽然结婚登记程序存在瑕疵但不存在胁迫，根据上述法律规定，可以申请行政复议或提起行政诉讼，但不得撤销婚姻。故 B 项错误，不

当选。

第二节、离婚

一、离婚条件

《婚姻法》第三十一条 男女双方自愿离婚的，准予离婚。双方必须到婚姻登记机关申请离婚。婚姻登记机关查明双方确实是自愿并对子女和财产问题已有适当处理时，发给离婚证。

《婚姻法》第三十二条 男女一方要求离婚的，可由有关部门进行调解或直接向人民法院提出离婚诉讼。人民法院审理离婚案件，应当进行调解；如感情确已破裂，调解无效，应准予离婚。

有下列情形之一的，调解无效的，应准予离婚：

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

一方被宣告失踪，另一方提出离婚诉讼的，应准予离婚。

《婚姻法解释(一)》第二十二条 人民法院审理离婚案件，符合第三十二条第二款规定“应准予离婚”情形的，不应当因当事人有过错而判决不准离婚。

《婚姻法解释(三)》第九条 夫以妻擅自中止妊娠侵犯其生育权为由请求损害赔偿的，人民法院不予支持；夫妻双方因是否生育发生纠纷，致使感情确已破裂，一方请求离婚的，人民法院经调解无效，应依照婚姻法第三十二条第三款第(五)项的规定处理。

《婚姻法》第三十四条 女方在怀孕期间、分娩后一年内或中止妊娠后六个月内，男方不得提出离婚。女方提出离婚的，或人民法院认为确有必要受理男方离婚请求的，不在此限。

《婚姻法》第三十三条 现役军人的配偶要求离婚，须得军人同意，但军人一方有重大过错的除外。

《婚姻法解释(一)》第二十三条 婚姻法第三十三条所称的“军人一方有重大过错”，可以依据婚姻法第三十二条第三款前三项规定及军人有其他重大过错导致夫妻感情破裂的情形予以判断。

协议离婚	双方自愿且就财产和子女抚养问题达成协议。
裁判离婚	<p>1. 诉讼离婚的标准：夫妻感情确已破裂。</p> <p>2. 法定情形：不忠、暴力、恶习、分居</p> <p>(1) 重婚或有配偶者与他人同居的：“有配偶者与他人同居”的情形，是指有配偶者与婚外异性，不以夫妻名义，持续、稳定地共同居住。</p> <p>(2) 实施家庭暴力或虐待、遗弃家庭成员的；</p> <p>(3) 有赌博、吸毒等恶习屡教不改的；</p> <p>(4) 因感情不和分居满二年的；</p> <p>(5) 一方被宣告失踪；</p> <p>(6) 夫以妻擅自中止妊娠侵犯其生育权为由请求损害赔偿的，人民法院不予支持；夫妻双方因是否生育发生纠纷，致使感情确已破裂，一方请求离婚的，人民法院经调解无效的。</p>
特殊点	<p>(1) 女方在怀孕期间、分娩后一年内或中止妊娠后六个月内，男方不得提出离婚。女方提出离婚的，或人民法院认为确有必要受理男方离婚请求的，不在此限。</p> <p>(2) 军人的配偶要求离婚，须征得军人的同意，军人有重大过错的除外</p>

060366: 网名“我心飞飞”的21岁女子甲与网名“我行我素”的25岁男子乙在网上聊

天后产生好感，乙秘密将甲裸聊的镜头复制保存。后乙要求与甲结婚，甲不同意。乙威胁要公布其裸聊镜头，甲只好同意结婚并办理了登记。下列哪些说法是错误的？

B. 甲可以在婚姻登记后以没有感情基础为由起诉要求离婚

解析：B 项：《婚姻法》第 32 条规定：“男女一方要求离婚的，可由有关部门进行调解或直接向人民法院提出离婚诉讼。人民法院审理离婚案件，应当进行调解；如感情确已破裂，调解无效，应准予离婚。……（五）其他导致夫妻感情破裂的情形。一方被宣告失踪，另一方提出离婚诉讼的，应准予离婚。”甲起诉离婚的原因应当是感情破裂而非没有感情基础，B 项错误，当选。

150365:董楠（男）和申蓓（女）是美术学院同学，共同创作一幅油画作品《爱你一千年》。毕业后二人结婚育有一女。董楠染上吸毒恶习，未经申蓓同意变卖了《爱你一千年》，所得款项用于吸毒。因董楠恶习不改，申蓓在女儿不满 1 周岁时提起离婚诉讼。下列哪些说法是正确的？

B. 如调解无效，应准予离婚

解析：B 项：《婚姻法》第 32 条第 3 款第 3 项规定：“有下列情形之一的，调解无效的，应准予离婚：……（三）有赌博、吸毒等恶习屡教不改的。”丈夫董楠有吸毒恶习且是屡教不改，符合上述情形。所以，B 项正确。

170365:乙女与甲男婚后多年未生育，后甲男发现乙女因不愿生育曾数次擅自中止妊娠，为此甲男多次殴打乙女。乙女在被打住院后诉至法院要求离婚并请求损害赔偿，甲男以生育权被侵害为由提起反诉，请求乙女赔偿其精神损害。法院经调解无效，拟判决双方离婚。下列哪些选项是正确的？

B. 乙女侵害了甲男的生育权

D. 法院不应支持甲男的赔偿请求

解析：BD 项：根据《婚姻法解释（三）》第 9 条的规定，夫以妻擅自中止妊娠侵犯其生育权为由请求损害赔偿的，法院不予支持；夫妻双方因是否生育发生纠纷，致使感情确已破裂，一方请求离婚的，法院经调解无效，应依照《婚姻法》第 32 条第 3 款第（5）项的规定处理。据此可知，乙女并未侵犯甲男的生育权，故 B 项错误，不当选；D 项正确，当选。

二、 离婚损害赔偿请求权

《婚姻法》第四十六条 有下列情形之一，导致离婚的，无过错方有权请求损害赔偿：

- (一)重婚的；
- (二)有配偶者与他人同居的；
- (三)实施家庭暴力的；
- (四)虐待、遗弃家庭成员的。

《婚姻法解释(三)》第十七条 夫妻双方均有婚姻法第四十六条规定的过错情形，一方或者双方向对方提出离婚损害赔偿请求的，人民法院不予支持。

《婚姻法解释（三）》第十一条 一方未经另一方同意出售夫妻共同所有的房屋，第三人善意购买、支付合理对价并办理产权登记手续，另一方主张追回该房屋的，人民法院不予支持。

夫妻一方擅自处分共同所有的房屋造成另一方损失，离婚时另一方请求赔偿损失的，人民法院应予支持。

《婚姻法解释(一)》第二十八条 婚姻法第四十六条规定的“损害赔偿”，包括物质损害赔偿和精神损害赔偿。涉及精神损害赔偿的，适用最高人民法院《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》

的有关规定。

《婚姻法解释(一)》第二十九条 承担婚姻法第四十六条规定的损害赔偿责任的主体,为离婚诉讼当事人中无过错方的配偶。

人民法院判决不准离婚的案件,对于当事人基于婚姻法第四十六条提出的损害赔偿请求,不予支持。

在婚姻关系存续期间,当事人不起诉离婚而单独依据该条规定提起损害赔偿请求的,人民法院不予受理。

《婚姻法解释(二)》第二十七条 当事人在婚姻登记机关办理离婚登记手续后,以婚姻法第四十六条规定为由向人民法院提出损害赔偿请求的,人民法院应当受理。但当事人在协议离婚时已经明确表示放弃该项请求,或者在办理离婚登记手续一年后提出的,不予支持。

《婚姻法解释(一)》第三十条 人民法院受理离婚案件时,应当将婚姻法第四十六条等规定中当事人的有关权利义务,书面告知当事人。在适用婚姻法第四十六条时,应当区分以下不同情况:

(一)符合婚姻法第四十六条规定的无过错方作为原告基于该条规定向人民法院提起损害赔偿请求的,必须在离婚诉讼的同时提出。

(二)符合婚姻法第四十六条规定的无过错方作为被告的离婚诉讼案件,如果被告不同意离婚也不基于该条规定提起损害赔偿请求的,可以在离婚后一年内就此单独提起诉讼。

(三)无过错方作为被告的离婚诉讼案件,一审时被告未基于婚姻法第四十六条规定提出损害赔偿请求,二审期间提出的,人民法院应当进行调解,调解不成的,告知当事人在离婚后一年内另行起诉。

适用情形	(1) 重婚; (2) 配偶者与他人同居; (3) 实施家庭暴力; (4) 虐待、遗弃家庭成员。	包括财产损害赔偿和精神损害赔偿
	(5) 夫妻一方擅自处分夫妻共有房屋	仅有财产损害赔偿
条件	(1) 婚姻关系存续期间,当事人不起诉离婚而单独提起损害赔偿请求的,不予受理; (2) 以判决准予离婚为前提;如判决不准离婚,法院对损害赔偿请求不予支持。	
责任人	离婚诉讼当事人中无过错方的 配偶 ,与第三人无关。	
请求权人	离婚诉讼当事人中 无过错方	
时间	协议离婚	(1) 如果已经放弃损害赔偿请求权的,不得再次主张。 (2) 如果没有放弃的,可以在协议离婚后 1 年内提出。
	诉讼离婚	无过错方作为离婚诉讼的原告时,应当在离婚诉讼中一并提出。
		无过错方作为离婚诉讼的被告时,原则上离婚中提出。但存在以下例外: (1) 如果被告不同意离婚,也没有提起损害赔偿请求的,可以在离婚后 1 年内就此单独提起诉讼; (2) 一审时被告未提出损害赔偿请求,二审期间提出的,法院应当进行调解,调解不成的,告知当事人在离婚后 1 年内另行起诉。

160319:钟某性情暴躁,常殴打妻子柳某,柳某经常找同村未婚男青年杜某诉苦排遣,日久生情。现柳某起诉离婚,关于钟、柳二人的离婚财产处理事宜,下列哪一选项是正确的?

- A. 针对钟某家庭暴力,柳某不能向其主张损害赔偿
B. 针对钟某家庭暴力,柳某不能向其主张精神损害赔偿

C. 如柳某婚内与杜某同居，则柳某不能向钟某主张损害赔偿

D. 如柳某婚内与杜某同居，则钟某可以向柳某主张损害赔偿

解析：AB 项：《婚姻法》第 46 条有规定：“下列情形之一，导致离婚的，无过错方有权请求损害赔偿：（一）重婚的；（二）有配偶者与他人同居的；（三）实施家庭暴力的；（四）虐待、遗弃家庭成员的。”针对钟某的家暴，柳某可以主张损害赔偿与精神损害赔偿。所以，AB 项错误。

CD 项：《婚姻法解释（三）》第 17 条规定：“夫妻双方均有婚姻法第四十六条规定的过错情形，一方或者双方向对方提出离婚损害赔偿请求的，人民法院不予支持。”钟某殴打妻子属于实施家庭暴力情形，如柳某与杜某婚内同居则符合《婚姻法》第 46 条（二）的情形。所以双方均有过错不可主张损害赔偿请求。所以，C 项正确，D 项错误。

090366:2003 年 5 月王某（男）与赵某结婚，双方书面约定婚后各自收入归个人所有。2005 年 10 月王某用自己的收入购置一套房屋。2005 年 11 月赵某下岗，负责照料女儿及王某的生活。2008 年 8 月王某提出离婚，赵某得知王某与张某已同居多年。法院应支持赵某的下列哪些主张？

C. 王某与张某同居导致离婚，应对赵某进行赔偿

D. 张某与王某同居破坏其家庭，应向赵某赔礼道歉

解析：C 项：《婚姻法》第 46 条规定：“有配偶者与他人同居，因此导致离婚的，无过错方有权请求损害赔偿。”因王某与张某同居导致离婚，赵某作为受害方有权请求王某赔偿，故选项 C 正确。

D 项：同居者张某只受道德标准而不受法律规范的约束，赵某不能向法院起诉请求张某对其赔礼道歉，此无法律依据。故选项 D 错误。

120323:甲与乙结婚多年后，乙患重大疾病需要医治，甲保管夫妻共同财产但拒绝向乙提供治疗费，致乙疾病得不到及时治疗而恶化。下列哪一说法是错误的？

B. 乙有权提出离婚诉讼并请求甲损害赔偿

解析：B 项：《婚姻法》第 46 条第 4 项规定：“有下列情形之一的，导致离婚的，无过错方有权请求损害赔偿……（四）虐待、遗弃家庭成员的。”本案中甲拒绝向乙提供治疗费，致乙疾病得不到及时治疗而恶化，其行为已经构成虐待。因此，乙有权提出离婚诉讼并向甲请求损害赔偿。故 B 选项说法正确。

170365:乙女与甲男婚后多年未生育，后甲男发现乙女因不愿生育曾数次擅自中止妊娠，为此甲男多次殴打乙女。乙女在被打住院后诉至法院要求离婚并请求损害赔偿，甲男以生育权被侵害为由提起反诉，请求乙女赔偿其精神损害。法院经调解无效，拟判决双方离婚。下列哪些选项是正确的？

A. 法院应支持乙女的赔偿请求

解析：A 项：根据《婚姻法》第 46 条的规定，有下列情形之一的，导致离婚的，无过错方有权请求损害赔偿：（1）重婚的；（2）有配偶者与他人同居的；（3）实施家庭暴力的；（4）虐待遗弃家庭成员的。同时，根据《婚姻法解释（一）》第 28 条的规定，《婚姻法》第 46 条规定的“损害赔偿”，包括物质损害赔偿和精神损害赔偿。本题中，甲男多次殴打乙女，乙女可以向甲男主张离婚过错损害赔偿，包括精神损害赔偿。故 A 项正确，当选。

070317:周某与妻子庞某发生争执，周某一记耳光导致庞某右耳失聪。庞某起诉周某赔偿医药费 1000 元、精神损害赔偿费 2000 元，但未提出离婚请求。下列哪一选项是正确的？

- A. 周某应当赔偿医疗费和精神损害
- B. 周某应当赔偿医疗费而不应赔偿精神损害
- C. 周某应当赔偿精神损害而不应赔偿医疗费
- D. 法院应当不予受理

解析：《婚姻法》第46条规定：“有下列情形之一，导致离婚的，无过错方有权请求损害赔偿：……（三）实施家庭暴力的；（四）虐待、遗弃家庭成员的。”《婚姻法解释（一）》第29条规定：“……在婚姻关系存续期间，当事人不起诉离婚而单独依据该条规定提起损害赔偿请求的，人民法院不予受理。”庞某未提出离婚请求，而单独请求损害赔偿的，法院应当不予受理。故D项正确，ABC项错误。

三、离婚时一方扶助义务

《婚姻法》第四十二条 离婚时，如一方生活困难，另一方应从其住房等个人财产中给予适当帮助。具体办法由双方协议；协议不成时，由人民法院判决。

《婚姻法解释（一）》第二十七条 婚姻法第四十二条所称“一方生活困难”，是指依靠个人财产和离婚时分得的财产无法维持当地基本生活水平。

一方离婚后没有住处的，属于生活困难。

离婚时，一方以个人财产中的住房对生活困难者进行帮助的形式，可以是房屋的居住权或者房屋的所有权。

事由	离婚时如一方生活困难：依靠个人财产和离婚时分得的财产无法维持当地基本生活水平；一方离婚后没有住处的；一方缺乏生活自理能力，又无法定抚养人。
方式	具体办法由双方协议；协议不成时，由法院判决

第三节、夫妻人身关系

《婚姻法》第九条 登记结婚后，根据男女双方约定，女方可以成为男方家庭的成员，男方可以成为女方家庭的成员。

《婚姻法》第十三条 夫妻在家庭中地位平等。

《婚姻法》第十四条 夫妻双方都有各用自己姓名的权利。

《婚姻法》第十五条 夫妻双方都有参加生产、工作、学习和社会活动的自由，一方不得对他方加以限制或干涉。

《婚姻法》第十六条 夫妻双方都有实行计划生育的义务。

《婚姻法》第二十条 夫妻有互相扶养的义务。

一方不履行扶养义务时，需要扶养的一方，有要求对方付给扶养费的权利。

《婚姻法》第二十四条第一款 夫妻有相互继承遗产的权利。

夫妻地位平等	<p>（1）地位平等。</p> <p>（2）夫妻的人身自由权。我国法律赋予夫妻双方以充分、平等的人身自由权。双方都有参加生产工作的权利，都与参加学习的自由，都有参加社会活动的权利。</p> <p>（3）夫妻的姓名权。《婚姻法》规定，夫妻双方都有使用自己姓名的权利。在婚姻存续期间，夫妻中的任何一方都有权使用或依法改变自己的姓名，他方既不得干涉，也不得盗用、假冒。这一规定是针对我国旧社会，妻从夫姓的制度，彻底实现男女平等。</p> <p>（4）互相不得实施家庭暴力。</p> <p>（5）住所选定权。夫妻一方可以成为另一方家庭成员，夫妻有权协商决定家庭</p>
--------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

	住所，可选择男方或女方原来住所或另外的住所。	
配偶权	概念	是基于配偶身份，夫妻之间相互享有的身份权。
	具体内容	<p>(1) 同居请求权，即请求对方和自己共同生活的权利。不过该项权利无法通过诉请法院强制实现，一方违反该项义务达到两年对方可以要求离婚。</p> <p>(2) 继承权，夫妻相互为另一方的第一顺序法定继承人。</p> <p>(3) 监护权，一方为无行为能力或者限制行为能力时另一方为其监护人。</p> <p>(4) 失踪和死亡宣告申请权。</p> <p>(5) 贞操请求权，即要求对方不为婚外性交的权利。一方如果和他人发生婚外性关系，对方可以要求离婚，在离婚的时候可以以其有过错请求损害赔偿（包括精神损害在内）</p> <p>(6) 扶养请求权，在一方没有收入时有权要求对方扶养。</p> <p>(7) 计划生育义务。</p>

第四节、夫妻财产关系

约定财产制	<p>(1) 夫妻双方可以对婚前、婚后取得的财产的归属、处分以及在婚姻关系解除后的财产分割达成协议，基于意思自治原则法律自无干预的必要。</p> <p>(2) 约定的形式，法律明确要求采取书面形式。</p> <p>(3) 夫妻财产所有形式可是各自所有、共同所有或部分各自所有、部分共同所有。</p> <p>(4) 约定的财产范围，包括婚前和婚后取得的各种财产。</p> <p>(5) 约定的有效条件与合同相同。</p> <p>效力：对内有效，对外不得对抗善意第三人；夫妻之间即使有约定，当一方向债权人举债的，仍为共同债务，除非有证据表明第三人知道的，可对抗第三人；举证责任在夫妻一方。</p>	
法定夫妻财产制	概念	是指夫妻双方在婚前、婚后都没有约定或约定无效时，直接适用有关法律规定的夫妻财产制度。
	一般夫妻共同共有财产	<p>(1) 工资、奖金；</p> <p>(2) 生产、经营所得收益；</p> <p>(3) 知识产权的收益（包括实际取得或者已经明确可以取得的财产性收益）；</p> <p>(4) 继承、受赠所得财产。</p> <p>注意！根据《婚姻法解释（二）》第 11 条规定，下列情形也属于夫妻共同财产，即男女双方实际取得或者应当取得的住房补贴、住房公积金；男女双方实际取得或者应当取得的养老保险金、破产安置补偿费。</p>
	夫妻一方个人财产	<p>(1) 一方的婚前财产；</p> <p>(2) 一方因身体受到伤害获得的医疗费、残疾人生活补助费等费用；</p> <p>(3) 遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产；</p> <p>(4) 一方专用的生活用品；</p> <p>(5) 其他应当归一方的财产。</p>

特殊的夫妻个人、共同共有财产	<p>(1) 如果遗嘱(包括遗嘱继承与遗赠)或赠与合同约定只归夫或妻一方所有的财产,属于个人财产,而非夫妻共同财产。</p> <p>(2) 在婚前父母为双方购置房屋出资的,该出资是对自己子女的个人赠与,除非父母明确表示赠与双方。</p> <p>(3) 婚后,父母为双方购置房屋出资的,该出资是对夫妻双方的赠与,除非父母明确表示赠与一方。此项与前项的区别主要在于出资发生的时间点,考试中容易出现的情形有:婚前一方父母表示如果结婚则给双方买房,结婚后果然按照表示出了钱,则应当按照婚后出资处理。</p> <p>(4) 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。</p> <p>(5) 男女双方实际取得或者应当取得的住房补贴、住房公积金、养老保险金、破产安置补偿费属于夫妻共有财产。</p> <p>(6) 由一方婚前承租、婚后用共有财产购置的房屋,虽房屋产权证明登记在一方名下,仍认定为夫妻共有财产。</p> <p>(7) 军人的伤亡保险金、伤残补助金、医药生活补助费属于个人财产。</p>
夫妻对共同财产的处理权	<p>(1) 因日常生活需要而处理夫妻共同财产的,任何一方均有权决定;</p> <p>(2) 非因日常生活需要对夫妻共同财产做重要处理决定的,双方应平等协商,取得一致意见;</p> <p>(3) 他人有理由认为前项决定为夫妻共同意思表示的,另一方不得以不同意或不知道为由对抗善意第三人。</p>

160320:刘山峰、王翠花系老夫少妻,刘山峰婚前个人名下拥有别墅一栋。关于婚后该别墅的归属,下列哪一选项是正确的?

- A. 该别墅不可能转化为夫妻共同财产
- D. 刘、王可约定婚姻持续八年后该别墅转化为夫妻共同财产

解析:AD项:《婚姻法》第19条规定:“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。没有约定或约定不明确的,适用本法第十七条、第十八条的规定。”刘山峰与王翠华为合法夫妻可以约定财产的所有权,所以,D项正确,A项错误。

090320:甲、乙结婚的第10年,甲父去世留下遗嘱,将其拥有的一套房子留给甲,并声明该房屋只归甲一人所有。下列哪一表述是正确的?

- D. 甲、乙即使约定将该房屋变为共同财产,其协议也无效

解析:D项:《婚姻法解释(一)》第19条规定:“婚姻法第十八条规定为夫妻一方所有的财产,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。”甲乙可以约定为夫妻共同所有,故D项错误。

020341:陈某1988年从部队转业,半年后与李某结婚,结婚时李某购置了一套家具。1994年陈某创作长篇小说《军人》。1999年李某得知1986年陈某的姑妈去世遗留陈某一套私房,一直由陈某的父母居住。根据以上情况,陈、李二人的夫妻共同财产包括哪些?

- A. 陈某的转业费
- B. 李某所购置的家具
- C. 出版小说《军人》所得的稿费

D. 陈某姑妈遗留的房屋

解析：AD 项：《婚姻法》第 18 条规定，有下列情形之一的，为夫妻一方的财产：“（一）一方的婚前财产；……。”陈某的转业费，陈某姑妈遗留的房屋均属于婚前陈某的个人财产，所以 AD 项错误。

BC 项：《婚姻法》第 17 条第 1 款规定“夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有：（一）工资、奖金；（二）生产、经营的收益；（三）知识产权的收益；（四）继承或赠与所得的财产，但本法第十八条第三项规定的除外；（五）其他应当归共同所有的财产。”李某所购置的家具，出版小说《军人》所得的稿费是知识产权的收益，均属于夫妻共同财产，所以 BC 项正确。

070316: 甲乙是夫妻，甲在婚前发表小说《昨天》，婚后获得稿费。乙在婚姻存续期间发表了小说《今天》，离婚后第二天获得稿费。甲在婚姻存续期间创作小说《明天》，离婚后发表并获得稿费。下列哪一选项是正确的？

- A. 《昨天》的稿费属于甲婚前个人财产
- B. 《今天》的稿费属于夫妻共同财产
- C. 《明天》的稿费属于夫妻共同财产
- D. 《昨天》、《今天》和《明天》的稿费都属于夫妻共同财产

解析：《婚姻法》第 17 条规定：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有：……（三）知识产权的收益；……夫妻对共同所有的财产，有平等的处理权。”《婚姻法解释（二）》第 12 条规定：“婚姻法第十七条第三项规定的‘知识产权的收益’，是指婚姻关系存续期间，实际取得或者已经明确可以取得的财产性收益。”《昨天》的稿费于婚姻关系存续期间实际取得，属于夫妻共同财产。《今天》在婚姻关系存续期间已经发表，稿费属于婚姻关系存续期间已经明确可以取得的财产性收益，也是夫妻共同财产。《明天》离婚后发表，在婚姻关系存续期间尚不能明确可以取得，属于甲个人财产。故 B 项正确，ACD 项错误。

110352: 甲与乙离婚，甲乙的子女均已成年，与乙一起生活。甲与丙再婚后购买了一套房屋，登记在甲的名下。后甲因中风不能自理，常年卧床。丙见状离家出走达 3 年之久。甲乙的子女和乙想要回房屋，进行法律咨询。下列哪些意见是错误的？

- A. 因房屋登记在甲的名下，故属于甲个人房产
- B. 丙在甲中风后未尽妻子责任和义务，不能主张房产份额

解析：A 项：婚姻存续期间所得财产，归夫妻共有。该套房屋为婚后购买，故为夫妻共同财产，登记在一方名下不影响其共同财产的属性，A 项错误。

B 项：房屋为共同财产，丙未尽妻子的责任和义务并影响其在房屋上的权利，不影响共有财产的分割，B 项错误。

130323: 甲乙夫妻的下列哪一项婚后增值或所得，属于夫妻共同财产？

- A. 甲婚前承包果园，婚后果树上结的果实
- B. 乙婚前购买的 1 套房屋升值了 50 万元
- D. 乙婚前收藏的玉石升值了 10 万元

解析：《婚姻法》第 17 条规定：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有：（一）工资、奖金；（二）生产、经营的收益；（三）知识产权的收益；（四）继承或赠与所得的财产，但本法第十八条第三项规定的除外；（五）其他应当归共同所有的财产。夫妻对共同所有的财产，有平等的处理权。”《婚姻法解释（三）》第 5 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。”

A 项，树上的果实仍是果树的一部分，尚未构成孳息。果树是婚前财产，所以果实不属于共同财产，故 A 项不当选。

BD 项，婚前个人所有的房屋、玉石，自然增值的部分仍是个人财产，所以 BD 不当选。

夫妻财产的分割

《婚姻法》第三十九条第一款 离婚时，夫妻的共同财产由双方协议处理;协议不成时，由人民法院根据财产的具体情况，照顾子女和女方权益的原则判决。

《婚姻法》第四十七条 离婚时，一方隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产，或伪造债务企图侵占另一方财产的，分割夫妻共同财产时，对隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产或伪造债务的一方，可以少分或不分。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。

人民法院对前款规定的妨害民事诉讼的行为，依照民事诉讼法的规定予以制裁。

《婚姻法解释（一）》第三十一条 当事人依据婚姻法第四十七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。

《婚姻法解释（三）》第四条 婚姻关系存续期间，夫妻一方请求分割共同财产的，人民法院不予支持，但有下列重大理由且不损害债权人利益的除外：

- (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行为的；
- (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的。

《婚姻法解释（三）》第十六条 夫妻之间订立借款协议，以夫妻共同财产出借给一方从事个人经营活动或用于其他个人事务的，应视为双方约定处分夫妻共同财产的行为，离婚时可按照借款协议的约定处理。

《婚姻法》第十九条 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。没有约定或约定不明确的，适用本法第十七条、第十八条的规定。

夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产以及婚前财产的约定，对双方具有约束力。

夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产约定归各自所有的，夫或妻一方对外所负的债务，第三人知道该约定的，以夫或妻一方所有的财产清偿。

《婚姻法解释（二）》第二十三条 债权人就一方婚前所负个人债务向债务人的配偶主张权利的，人民法院不予支持。但债权人能够证明所负债务用于婚后家庭共同生活的除外。

《婚姻法解释（二）》第二十四条 债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的，应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明债权人与债务人明确约定为个人债务，或者能够证明属于婚姻法第十九条第三款规定情形的除外。

夫妻一方与第三人串通，虚构债务，第三人主张权利的，人民法院不予支持。

夫妻一方在从事赌博、吸毒等违法犯罪活动中所负债务，第三人主张权利的，人民法院不予支持。

《婚姻法》第四十一条 离婚时，原为夫妻共同生活所负的债务，应当共同偿还。共同财产不足清偿的，或财产归各自所有的，由双方协议清偿;协议不成时，由人民法院判决。

《婚姻法解释（二）》第二十五条 当事人的离婚协议或者人民法院的判决书、裁定书、调解书已经对夫妻财产分割问题作出处理的，债权人仍有权就夫妻共同债务向男女双方主张权利。

一方就共同债务承担连带清偿责任后，基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方主张追偿的，人民法院应当支持。

《婚姻法解释（二）》第二十六条 夫或妻一方死亡的，生存一方应当对婚姻关系存续期间的共同债务承担连带清偿责任。

原则	协议处理，不成的话依照照顾子女和女方权益的原则判决
	离婚时，一方隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产，或伪造债务企图侵占另一方财

惩罚	产的，分割夫妻共同财产时，对隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产或伪造债务的一方，可以少分或不分。
	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。
期间	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
未离婚不得分割	婚姻关系存续期间，夫妻一方请求分割共同财产的，人民法院不予支持。
	例外： （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行为的； （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的。
夫妻之间订立借款协议，以夫妻共同财产出借给一方从事个人经营活动或用于其他个人事务的，应视为双方约定处分夫妻共同财产的行为，离婚时可按照借款协议的约定处理。	
夫妻共同债务的清偿	1. 夫妻共同债务的认定。原则上，夫妻关系存续期间，一方或者双方对外所负的债务，均属于夫妻共同债务。有两种特殊情形： （1）夫妻一方“婚前”以个人名义所负的债务，但债权人能够证明所负债务“用于婚后家庭共同生活的”，应当认定为夫妻共同债务。 （2）婚姻关系存续期间，夫妻一方以自己的名义对外所负的债务，夫妻一方能够证明“债权人与债务人约定为个人债务的”或者能够证明“债权人于债务发生时知道夫妻约定财产分别所有的”，应当认定为夫妻个人债务。
	2. 夫妻共同债务的清偿。 （1）离婚时，夫妻共同债务按下列步骤清偿：①以夫妻共同财产进行清偿；②夫妻共同财产不足以清偿，或者财产归各自所有，由双方协议清偿；协议不成的，由双方承担连带清偿责任。 须注意： 此时，无论一方在离婚时是否取得夫妻共同财产，也不论其分得多少夫妻共同财产，均应对夫妻债务承担连带责任。 （2）夫或妻一方死亡的，生存一方应当对夫妻共同债务承担连带清偿责任（事实上是与“死者的个人财产”对债权人承担连带责任）

160318:乙起诉离婚时，才得知丈夫甲此前已着手隐匿并转移财产。关于甲、乙离婚的财产分割，下列哪一选项是错误的？

- A. 甲隐匿转移财产，分割财产时可少分或不分
- B. 就履行离婚财产分割协议事宜发生纠纷，乙可再起诉
- C. 离婚后发现甲还隐匿其他共同财产，乙可另诉再次分割财产

解析：AC项：《婚姻法》第47条规定：“离婚时，一方隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产，或伪造债务企图侵占另一方财产的，分割夫妻共同财产时，对隐藏、转移、变卖、毁损夫妻共同财产或伪造债务的一方，可以少分或不分。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。”所以，AC项正确。

B项：《婚姻法解释（二）》第8条规定：“离婚协议中关于财产分割的条款或者当事人因离婚就财产分割达成的协议，对男女双方具有法律约束力。当事人因履行上述财产分割协议发生纠纷提起诉讼的，人民法院应当受理。”所以，B项正确。

120323:甲与乙结婚多年后，乙患重大疾病需要医治，甲保管夫妻共同财产但拒绝向乙提供治疗费，致乙疾病得不到及时治疗而恶化。下列哪一说法是错误的？

- A. 乙在婚姻关系存续期间，有权起诉请求分割夫妻共同财产

D. 乙有权请求公安机关依照《治安管理处罚法》对甲予以行政处罚

解析：A 项：《婚姻法解释（三）》第 4 条规定：“婚姻关系存续期间，夫妻一方请求分割共同财产的，人民法院不予支持，但有下列重大理由且不损害债权人利益的除外：……（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的。”因此，乙有权在婚姻关系存续期间起诉请求分割夫妻共同财产。故 A 选项说法正确。

D 项：《治安管理处罚法》第 2 条的规定：“扰乱公共秩序，妨害公共安全，侵犯人身权利、财产权利，妨害社会管理，具有社会危害性，依照《中华人民共和国刑法》的规定构成犯罪的，依法追究刑事责任；尚不够刑事处罚的，由公安机关依照本法给予治安管理处罚。”《治安管理处罚法》第 45 条规定：“虐待家庭成员须受行政处罚。”由于甲对乙的行为虽构成虐待，尚不构成刑事处罚，因此乙有权请求公安机关依照《治安管理处罚法》对甲予以行政处罚。故 D 选项说法正确。

080317: 王某以个人名义向张某投资设立的飞跃百货有限公司借款 10 万元，借期 1 年。不久，王某与李某登记结婚，将上述借款全部用于婚房的装修。婚后半年，王某与李某协议离婚，未对债务的偿还作出约定。下列哪一选项是正确的？

- A. 由张某向王某请求偿还
- B. 由张某向王某和李某请求偿还
- C. 飞跃公司只能向王某请求偿还
- D. 由飞跃公司向王某和李某请求偿还

解析：《婚姻法解释（二）》第 23 条的规定：“债权人就一方婚前所负个人债务向债务人的配偶主张权利的，人民法院不予支持。但债权人能够证明所负债务用于婚后家庭共同生活的除外”。本题中，王某在婚前以个人名义向飞跃公司借款，属于王某婚前所负个人债务，但该债务被用来作为婚房的装修，是用于婚后家庭共同生活的，应视为共同债务，该债务应由王某和李某共同承担。根据《公司法》的有关规定，一人有限责任公司作为企业法人，有独立的法人财产，享有法人财产权。据此，应由借款人飞跃公司主张债权。因此，ABC 错误，D 项正确。

综上所述，本题答案为 D 项。

110321: 黄某与唐某自愿达成离婚协议并约定财产平均分配，婚姻关系存续期间的债务全部由唐某偿还。经查，黄某以个人名义在婚姻存续期间向刘某借款 10 万元用于购买婚房。下列哪一表述是正确的？

- A. 刘某只能要求唐某偿还 10 万元
- B. 刘某只能要求黄某偿还 10 万元

解析：AB 项：《婚姻法解释（二）》第 24 条规定：“债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的，应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明债权人与债务人明确约定为个人债务，或者能够证明属于婚姻法第十九条第三款规定的情形的除外。”《婚姻法》第 19 条第 3 款规定：“夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产约定归各自所有的，夫或妻一方对外所负的债务，第三人知道该约定的，以夫或妻一方所有的财产清偿。”黄某以个人名义在婚姻存续期间向刘某借款 10 万的债务，应该按夫妻共同债务处理。故刘某既可以向唐某，也可以向黄某主张权利，AB 项错误。

060360: 甲与乙结婚后因无房居住，于 2000 年 8 月 1 日以个人名义向丙借 10 万元购房，约定 5 年后归还，未约定是否计算利息。后甲外出打工与人同居。2004 年 4 月 9 日，法院判决甲与乙离婚，家庭财产全部归乙。下列哪些说法是错误的？

- B. 借期届满后, 丙只能要求甲偿还 10 万元
- C. 借期届满后, 丙只能要求甲和乙分别偿还 5 万元

解析: BC 项:《婚姻法解释(二)》第 24 条的规定“债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的, 应当按夫妻共同债务处理。”以及《婚姻法》第 41 条的规定“离婚时原为夫妻共同生活所负的债务应当共同偿还”。因甲的借款属于甲乙夫妻共同使用, 按夫妻共同债务处理。丙有权要求甲和乙连带责任。故 BC 项错误。

070367: 张某和柳某婚后开了一家美发店, 由柳某经营。二人自 2005 年 6 月起分居, 张某于 2005 年 12 月向当地法院起诉离婚。审理中查明, 柳某曾于 2005 年 9 月向他人借款 2 万元用于美发店的经营。下列哪些选项是正确的?

- B. 该债务是夫妻共同债务, 应以共同财产清偿
- D. 该债务系二人分居之后所负, 不是用于夫妻共同生活, 应由柳某独自承担清偿责任

解析:《婚姻法司法解释(二)》第 24 条规定:“债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的, 应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明债权人与债务人明确约定为个人债务, 或者能够证明属于婚姻法第十九条第三款规定情形的除外。”

B 项:《婚姻法》第 41 条规定:“离婚时, 原为夫妻共同生活所负的债务, 应当共同偿还。……”因此 B 项正确。

D 项: 柳某借款是为了夫妻共有的美发店的经营, 因此该债务属于夫妻共同债务。因此, D 项错误。

080368 四川: 张某和王某系夫妻, 张某想借钱炒股, 王某不同意, 张某说:“我自己借钱自己还!” 二人书面约定此后各自收入归各自所有。张某以自己名义向不知有此约定的同事孙某借钱, 双方未约定利息。下列哪些选项是正确的?

- A. 孙某只能要求张某以个人财产还款
- B. 孙某有权要求张某以张某和王某所有的财产还款
- C. 王某如主张此系张某的个人债务, 必须举证证明孙某知道她与张某之间的约定

解析: ABC 项: 本题中, 孙某不知张某和王某夫妻二人约定各自收入归各自所有, 应当由夫妻财产来偿还债务, 孙某有权向张某和王某所有财产进行还债。王某如果能够举证证明债权人孙某知道她与张某的约定的, 可以由张某自己负担债务。因此, A 项错误, BC 选项说法正确。

150307: 甲乙为夫妻, 共有一套房屋登记在甲名下。乙瞒着甲向丙借款 100 万元供个人使用, 并将房屋抵押给丙。在签订抵押合同和办理抵押登记时乙冒用甲的名字签字。现甲主张借款和抵押均无效。下列哪一表述是正确的?

- B. 借款合同无效
- C. 甲对 100 万元借款应负连带还款义务

解析: B 项: 乙向丙借款 100 万元供个人使用, 乙丙之间的借款合同意思表示真实, 借款合同有效。所以, B 项错误。

C 项:《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(二)》第 24 条规定:“债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的, 应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明债权人与债务人明确约定为个人债务, 或者能够证明属于婚姻法第十九条第三款规定情形的除外。” 本题中, 乙以自己名义向丙借款供本人使用, 该借款应当认定为是乙的个人债务, 故甲无需对 100 万元借款负连带还款义务。所以, C 项错误。

第五节、亲子关系

亲子鉴定	1、男方向法院起诉请求确认亲子关系 不存在、且提供必要证据予以证明，女方没有相反证据又拒绝做亲子鉴定的，法院可以 推定不存在亲子关系
	2、女方起诉 请求确认 亲子关系、且提供必要证据予以证明，男方没有相反证据又拒绝做亲子鉴定的，法院 可以推定存在亲子关系
探望权	<p>不直接抚养一方的探望权：</p> <p>（1）探望权，是指夫妻离婚后，不直接抚养子女的父或母，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；协议不成时，由人民法院判决。</p> <p>（2）父或母探望子女，不利于子女身心健康的，由人民法院依法中止探望的权利；中止的事由消失后，应当恢复探望的权利。</p> <p>（3）对拒不执行有关探望子女等判决或裁定的，由人民法院依法强制执行。</p>

160365: 屈赞与曲玲协议离婚并约定婚生子屈曲由屈赞抚养，另口头约定曲玲按其能力给付抚养费并可随时探望屈曲。对此，下列哪些选项是正确的？

- A. 曲玲有探望权，屈赞应履行必要的协助义务
- B. 曲玲连续几年对屈曲不闻不问，违背了法定的探望义务
- C. 屈赞拒不履行协助曲玲探望的义务，经由裁判可依法对屈赞采取拘留、罚款等强制措施
- D. 屈赞拒不履行协助曲玲探望的义务，经由裁判可依法强制从屈赞处接领屈曲与曲玲会面

解析：A 项：《婚姻法》第 38 条规定：“离婚后，不直接抚养子女的父或母，有探望子女的权利，另一方有协助的义务。”所以，A 项正确。

B 项：探望权属于一方的权利，另一方应当给予协助。曲玲连续几年对屈曲不闻不问，不违反探望义务，因为探望是曲玲的权利。所以，B 项错误。

CD 项：《婚姻法解释（一）》第 32 条规定：“婚姻法第四十八条关于对拒不执行有关探望子女等判决和裁定的，由人民法院依法强制执行的规定，是指对拒不履行协助另一方行使探望权的有关个人和单位采取拘留、罚款等强制措施，不能对子女的人身、探望行为进行强制执行。”所以，C 项正确，D 项错误。

继承法

第一节、继承概述

概念	<p>继承人依照法律的直接规定或被继承人所立的合法遗嘱享有的继承被继承人遗产的权利。继承权有两个含义：</p> <p>① 客观意义上的继承权。即自然人依照法律的规定或者遗嘱的指定享有的继承被继承人遗产的资格。它实质上是继承开始前继承人的法律地位，或继承人所具有的继承遗产的权利能力。特点：它是期待权；基于一定身份关系而赋予的，具有专属性，不得转让、放弃。</p> <p>② 主观意义上的继承权。即继承人在继承法律关系中，实际享有的具体权利。特点：它是期待权；绝对权；财产权；可以放弃。</p>
----	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

特征	1. 是自然人基于一定身份关系所享有的权利。 2. 是依照法律的直接规定或者合法有效的遗嘱而享有的权利。 3. 继承权的标的是遗产。(遗产是被继承人死亡遗留的财产。它以财产利益为内容, 包括积极财产和消极财产) 4. 继承权是继承人于被继承人死亡时才有可能行使的权利。	
主体	只能是 自然人 , 法人或其他组织只能成为受遗赠人或接受无人继承又无人受遗赠的遗产。	
放弃	时间	继承开始后、遗产分割前 ; 遗产分割后表示放弃的不再是继承权, 而是财产权
	方式	应当以 书面形式 , 用口头方式表示放弃继承, 本人承认, 或有其它充分证据证明的, 也应当 认定其有效 。
	反悔	遗产处理前或在诉讼进行中, 继承人对放弃继承翻悔的, 由法院根据其提出的具体理由, 决定是否承认; 遗产处理后, 继承人对放弃继承翻悔的, 不予承认
	注意! 继承人因放弃继承权, 致其不能履行法定义务的, 放弃继承权的行为 无效 。	
丧失	1. 故意杀害被继承人的, (不论是既遂还是未遂, 均应确认其丧失继承权)。 2. 为争夺遗产而杀害其他继承人的 3. 遗弃被继承人的, 或者虐待被继承人情节严重的, 悔改宽恕的除外 4. 伪造、篡改或者销毁遗嘱, 情节严重的	
死亡推定制	相互有继承关系的几个人在同一事件中死亡, 如不能确定死亡先后时间: (1) 推定没有继承人的人先死亡(所谓“没有继承人”指除了与其在同一事件中死亡的相互有继承关系的人以外, 该人没有其他继承人)。 (2) 死亡人各自都有继承人的(所谓“死亡人各自都有继承人的”, 指除了与其在同一事件中死亡的相互有继承关系的人以外, 该人还有其他继承人): ①如几个死亡人辈份不同, 推定长辈先死亡; ②几个死亡人辈份相同, 推定同时死亡, 彼此不发生继承, 由他们各自的继承人分别继承。	

110323: 下列哪一行为可引起放弃继承权的后果?

- A. 张某口头放弃继承权, 本人承认
- B. 王某在遗产分割后放弃继承权
- C. 李某以不再赡养父母为前提, 书面表示放弃其对父母的继承权
- D. 赵某与父亲共同发表书面声明断绝父子关系

解析: A 项:《继承法意见》第 47 条规定:“继承人放弃继承应当以书面形式向其他继承人表示。用口头方式表示放弃继承, 本人承认, 或有其他充分证据证明的, 也应当认定其有效。”张某虽未以书面放弃, 但是以口头放弃且本人承认的前提, 可以引起继承权的后果, 故 A 项正确。

B 项:《继承法意见》第 49 条规定:“继承人放弃继承的意思表示, 应当在继承开始后、遗产分割前作出。”遗产分割后表示放弃的是所有权而非继承权。B 项错误。

C 项:《继承法意见》第 46 条规定:“继承人因放弃继承权, 致其不能履行法定义务的, 放弃继承权的行为无效。”赡养父母属于法定义务, 李某的放弃无效, 故 C 错误。

D 项: 父母子女的关系是强行法规定, 放弃该父母子女关系的行为违反公序良俗, 放弃无效。D 项错误。

110365: 张某李某系夫妻, 生有一子张甲和一女张乙。张甲于 2007 年意外去世, 有一女

丙。张某在 2010 年死亡，生前拥有个人房产一套，遗嘱将该房产处分给李某。关于该房产的继承，下列哪些表述是正确的？

- C. 继承人自张某死亡时取得该房产所有权
- D. 继承人自该房产变更登记后取得所有权

解析：CD 项：《继承法》第 2 条规定：“继承从被继承人死亡时开始。”《物权法》第 29 条规定：“因继承或者受遗赠取得物权的，自继承或者受遗赠开始时发生法律效力。”所以 C 项正确，D 项错误。

080360: 王某与李某系夫妻，二人带女儿外出旅游，发生车祸全部遇难，但无法确定死亡的先后时间。下列哪些选项是正确的？

- A. 推定王某和李某先于女儿死亡
- B. 推定王某和李某同时死亡
- C. 王某和李某互不继承
- D. 女儿作为第一顺序继承人继承王某和李某的遗产

解析：本题是有瑕疵的。首先，《继承法意见》第 2 条：相互有继承关系的几个人在同一事件中死亡，如不能确定死亡先后时间的，推定没有继承人的人先死亡。死亡人各自都有继承人的，如几个死亡人辈份不同，推定长辈先死亡；几个死亡人辈份相同，推定同时死亡，彼此不发生继承，由他们各自的继承人分别继承。

这里的“推定没有继承人的人”先死亡，是指除了在同一事件中死亡的相互有继承关系的人之外，某人不再有其他继承人。本真题具有题意不明的缺陷，根据题目，我们不知道女儿除了王某和李某以外，是否还有其他的继承人，王某与李某的情形也是如此。假设，该女儿已经成年，并结婚生子，除了王某和李某之外，还有其他继承人，并且王某与李某没有其他的继承人。

那么，AD 项：王某、李某及其女儿都相互有继承关系且辈分不同，应推定王某和李某作为长辈先死亡，女儿作为晚辈后死亡。所以 A 项正确。女儿作为晚辈后死亡，故女儿作为第一顺序继承人继承王某和李某的遗产，所以 D 项正确。

BC 项：王某和李某为夫妻，辈分相同，应推定王某和李某同时死亡，互不继承。所以 BC 项正确。

130366: 甲自书遗嘱将所有遗产全部留给长子乙，并明确次子丙不能继承。乙与丁婚后育有一女戊、一子己。后乙、丁遇车祸，死亡先后时间不能确定。甲悲痛成疾，不久去世。丁母健在。下列哪些表述是正确的？

- A. 甲、戊、己有权继承乙的遗产
- B. 丁母有权转继承乙的遗产
- C. 戊、己、丁母有权继承丁的遗产

解析：ABC 项，《继承法意见》第 2 条：“相互有继承关系的几个人在同一事件中死亡，如不能确定死亡先后时间的，推定没有继承人的人先死亡。死亡人各自都有继承人的，如几个死亡人辈份不同，推定长辈先死亡；几个死亡人辈份相同，推定同时死亡，彼此不发生继承，由他们各自的继承人分别继承。”因为乙、丁系同辈且都有其他继承人，推定乙、丁同时死亡，彼此不继承。乙的第一顺序法定继承人是甲、戊、己，故 A 项正确。丁的第一顺序法定继承人是、戊、己、丁母，故 C 项正确。丁母只有权继承丁的遗产。故 B 项错误。

第二节、法定继承

《继承法》第十条	遗产按照下列顺序继承： 第一顺序：配偶、子女、父母。 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。 本法所说的子女，包括婚生子女、非婚生子女、养子女和有扶养关系的继子女。 本法所说的父母，包括生父母、养父母和有扶养关系的继父母。 本法所说的兄弟姐妹，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。
《继承法》第十二条	丧偶儿媳对公、婆，丧偶女婿对岳父、岳母，尽了主要赡养义务的，作为第一顺序继承人。
《继承法意见》第二十一条	继子女继承了继父母遗产的，不影响其继承生父母的遗产。 继父母继承了继子女遗产的，不影响其继承生子女的遗产。
《收养法》第二十三条	自收养关系成立之日起，养父母与养子女间的权利义务关系，适用法律关于父母子女关系的规定；养子女与养父母的近亲属间的权利义务关系，适用法律关于子女与父母的近亲属关系的规定。 养子女与生父母及其他近亲属间的权利义务关系，因收养关系的成立而消除。
《继承法》第十四条	对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，或者继承人以外的对被继承人扶养较多的人，可以分给他们适当的遗产。
《继承法意见》第十九条	被收养人对养父母尽了赡养义务，同时又对生父母扶养较多的，除可依继承法第十条的规定继承养父母的遗产外，还可依继承法第十四条的规定分得生父母的适当的遗产。
《继承法意见》第三十一条	依继承法第十四条规定可以分给适当遗产的人，分给他们遗产时，按具体情况可多于或少于继承人。
《继承法》第十三条	同一顺序继承人继承遗产的份额，一般应当均等。 对生活有特殊困难的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。
《继承法意见》第三十条	对被继承人生活提供了主要经济来源，或在劳务等方面给予了主要扶助的，应当认定其尽了主要赡养义务或主要扶养义务。
《继承法意见》第三十三条	继承人有扶养能力和扶养条件，愿意尽扶养义务，但被继承人因有固定收入和劳动能力，明确表示不要求扶养的，分配遗产时，一般不应因此而影响其继承份额。
《继承法意见》第三十四条	有扶养能力和扶养条件的继承人虽然与被继承人共同生活，但对需要抚养的被继承人不尽扶养义务，分配遗产时，可以少分或者不分。

概念	指根据法律直接规定的继承人的范围、继承人继承的顺序、继承人继承遗产的份额、以及遗产的分配原则，继承被继承人的遗产。
性质	相对于遗嘱继承，法定继承是无遗嘱继承。法定继承不是被继承人指定的直接体现，而是由法律基于继承人与被继承之间的身份亲等关系，推定被继承人的意思，将其遗产由近亲属继承。被继承人可以以有效遗嘱推翻法律对其意思的推定。

适用范围	(1) 遗嘱继承人放弃继承或受遗赠人放弃遗赠的； (2) 遗嘱继承人丧失继承权的； (3) 遗嘱继承人、受遗赠人先于继承人死亡的； (4) 遗嘱无效部分所涉及的遗产； (5) 遗嘱未处分的遗产。
顺位	1. 第一顺位：配偶、父母、子女。 注意！ （1）丧偶儿媳对公、婆，丧偶女婿对岳父、岳母，尽了主要赡养义务的，不论再婚与否均可作第一顺序的法定继承人；（2）代位继承；（3）养子女与养父母的关系：自收养关系成立之日起，养父母与养子女间的权利义务关系，适用法律关于父母子女关系的规定。 2. 兄弟姐妹、祖父母、外祖父母。 注意！ 孙子女、外孙子女不是法定继承人，但其对祖父母、外祖父母负有法定的赡养义务，二者间 不得 签订“遗赠扶养协议”。
特殊情形处理	1. 虽不是继承人，但依靠被继承人生前抚养的无劳动能力又无生活来源的人或对被继承人抚养较多的人，不是继承人，只是适当分得遗产人。 2. 养子女不属于其生父母的继承人，如果对其生父母尽了较多赡养义务，也只能属于适当分得遗产人。 3. 因有抚养关系而取得继父母的继承权的继子女不影响享有其生父母的继承权。
	适当分得遗产的权利受侵害时的救济： （1）其适当分得遗产的权利受侵害时，可以独立的诉讼主体起诉。 （2）遗产分割时不知权利受侵害而未提出请求的，可以在 2 年内请求重新分割遗产。 （3）遗产分割时明知权利受侵害且未提出请求的，遗产分割后请求重新分割遗产的，不予支持。
遗产分割	1. 对生活有特殊困难、缺乏劳动能力的继承人，分配遗产时， 应当 予以照顾； 2. 对被继承人尽了主要扶养义务或与被继承人共同生活的继承人，分配遗产时， 可以 多分； 3. 有扶养能力、条件而不尽扶养义务的继承人， 应当 不分或少分。

050383: 马俊 1991 年去世，其妻张桦 1999 年去世，遗有夫妻共有房屋 5 间。马俊遗有伤残补助金 3 万元。张桦 1990 年以个人名义在单位集资入股获得收益 1 万元。双方生有一子马明，1995 年病故。马明生前与胡芳婚后育有一子马飞。张桦长期患病，生活不能自理，由表侄常生及改嫁儿媳胡芳养老送终。5 间房屋于 2001 年 11 月被拆迁，拆迁单位与胡芳签订《危旧房改造货币补偿协议书》，胡芳领取作价补偿款、提前搬家奖励款、搬迁补助费、货币安置奖励费、使用权补偿款共计 25 万元。下列关于常生可否得到补偿的说法何者正确？

A. 应当得到补偿，分配数额应当小于法定继承人

B. 应当得到补偿，分配数额可以等于或大于法定继承人的继承份额

解析：AB 项：《继承法》第 14 条规定：“对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，或者继承人以外的对被继承人扶养较多的人，可以分给他们适当的遗产。”《继承法意见》第 31 条规定：“依《继承法》第 14 条规定可以分给适当遗产的人，分给他们遗产时，按具体情况可多于或少于继承人”，由于常生照顾被继承人，对其扶养较多，因此可以分给适当的遗产，其份额可以少于或者大于法定继承人的份额。所以 A 项错误，B 项正确。

060322: 张某 1 岁时被王某收养并一直共同生活。张某成年后，将年老多病的生父母接

到自己家中悉心照顾。2000年，王某、张某的生父母相继去世。下列哪种说法是正确的？

- A. 张某有权作为第一顺序继承人继承生父母的财产
- B. 张某有权作为第二顺序继承人继承生父母的财产
- D. 张某可适当分得生父母的财产

解析：AB项：《收养法》第23条第1款规定：“养子女与生父母及其他近亲属间的权利义务关系，因收养关系的成立而消除。”由于张某被他人收养，与其生父母不再具有亲属关系。AB选项错误。

D项：《继承法意见》第19条规定：“被收养人对养父母尽了赡养义务，同时又对生父母扶养较多的，除可依继承法第十条的规定继承养父母的遗产外，还可依继承法第十四条的规定分得生父母的适当的遗产。”《继承法》第14条规定：“对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人，或者继承人以外的对被继承人扶养较多的人，可以分给他们适当的遗产。”本题中，张某将年老多病的生父母接到自己家中悉心照顾，因此张某可以作为继承人以外的人适当分得生父母的遗产，D选项正确。

050383: 马俊1991年去世，其妻张桦1999年去世，遗有夫妻共有房屋5间。马俊遗有伤残补助金3万元。张桦1990年以个人名义在单位集资入股获得收益1万元。双方生有一子马明，1995年病故。马明生前与胡芳婚后育有一子马飞。张桦长期患病，生活不能自理，由表侄常生及改嫁儿媳胡芳养老送终。5间房屋于2001年11月被拆迁，拆迁单位与胡芳签订《危旧房改造货币补偿协议书》，胡芳领取作价补偿款、提前搬家奖励款、搬迁补助费、货币安置奖励费、使用权补偿款共计25万元。下列关于常生可否得到补偿的说法何者正确？

- C. 如常生明知法定继承人分割遗产而未提出请求，即丧失遗产分配权
- D. 如常生要求参与分割遗产，应在继承开始后1年内提出请求

解析：CD项：《继承法意见》第32条规定：“依《继承法》第14条规定可以分给适当遗产的人，在其依法取得被继承人遗产的权利受到侵犯时，本人有权以独立的诉讼主体的资格向人民法院提起诉讼。但在遗产分割时，明知而未提出请求的，一般不予受理；不知而未提出请求，在2年以内起诉的，应予受理。”所以，C项正确，D项错误。另，《民法总则》将诉讼时效延长为3年，此处诉讼时效需要与《民法总则》的规定协调一致。

100367: 郭大爷女儿五年前病故，留下一子甲。女婿乙一直与郭大爷共同生活，尽了主要赡养义务。郭大爷继子丙虽然与其无扶养关系，但也不时从外地回来探望。郭大爷还有一丧失劳动能力的养子丁。郭大爷病故，关于其遗产的继承，下列哪些选项是正确的？

- B. 乙在分配财产时，可多分
- D. 分配遗产时应该对丁予以照顾

解析：B项：《继承法》第12条的规定：“丧偶儿媳对公、婆，丧偶女婿对岳父、岳母，尽了主要赡养义务的，作为第一顺序继承人。”第13条：“……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。”女婿乙作为丧偶女婿，对郭大爷尽了主要赡养义务，因此可以作为第一顺序继承人且在分配遗产时可以多分，B正确。

D项：郭大爷的养子丁具有继承人的资格。根据《继承法》第13条的规定，对生活有特殊困难的缺乏劳动能力的继承人，分配遗产时，应当予以照顾。因此，D是正确的。

070368: 李某死后留下一套房屋和数十万存款，生前未立遗嘱。李某有三个女儿，并收养了一子。大女儿中年病故，留下一子。养子收入丰厚，却拒绝赡养李某。在两个女儿办理丧事期间，小女儿因交通事故意外身亡，留下一女。下列哪些选项是正确的？

- D. 分配遗产时，养子应当不分或少分

解析：D项：《继承法》第13条第4款规定：“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。”所以D是正确的。

060367:唐某有甲、乙、丙成年子女三人，于2002年收养了孤儿丁，但未办理收养登记。甲生活条件较好但未对唐某尽赡养义务，乙丧失劳动能力又无其他生活来源，丙长期和唐某共同生活。2004年5月唐某死亡，因分配遗产发生纠纷。下列哪些说法是正确的？

- A. 甲应当不分或者少分遗产
- B. 乙应当多分遗产
- C. 丙可以多分遗产
- D. 丁可以分得适当的遗产

解析：ABC项：《继承法》第13条规定“……对生活有特殊困难的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。……”甲由于有抚养能力而不尽扶养义务应不分或少分遗产，乙由于丧失劳动能力又无其他生活来源应多分遗产，丙长期和唐某共同生活可以多分遗产，故A、B、C项正确。D项：《收养法》第15条规定：“收养应当向县级以上人民政府民政部门登记。收养关系自登记之日起成立。……”由于未办理收养登记，唐某和丁之间的收养关系不成立，丁不能继承唐某的遗产。《继承法》第14条的规定“对继承人以外的依靠被继承人扶养的缺乏劳动能力又没有生活来源的人可以分配给他们适当的遗产。”因此丁可以分得适当的遗产，故D项正确。

第三节、遗嘱继承

《继承法》第十六条 公民可以依照本法规定立遗嘱处分个人财产，并可以指定遗嘱执行人。

公民可以立遗嘱将个人财产指定由法定继承人的一人或者数人继承。

公民可以立遗嘱将个人财产赠给国家、集体或者法定继承人以外的人。

《继承法》第十七条 公证遗嘱由遗嘱人经公证机关办理。

自书遗嘱由遗嘱人亲笔书写，签名，注明年、月、日。

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。

以录音形式立的遗嘱，应当有两个以上见证人在场见证。

遗嘱人在危急情况下，可以立口头遗嘱。口头遗嘱应当有两个以上见证人在场见证。危急情况解除后，遗嘱人能够用书面或者录音形式立遗嘱的，所立的口头遗嘱无效。

《继承法》第十八条 下列人员不能作为遗嘱见证人：

- (一) 无行为能力人、限制行为能力人；
- (二) 继承人、受遗赠人；
- (三) 与继承人、受遗赠人有利害关系的人。

《继承法意见》第三十六条 继承人、受遗赠人的债权人、债务人，共同经营的合伙人，也应当视为与继承人、受遗赠人有利害关系，不能作为遗嘱的见证人。

《继承法》第二十二条 无行为能力人或者限制行为能力人所立的遗嘱无效。

遗嘱必须表示遗嘱人的真实意思，受胁迫、欺骗所立的遗嘱无效。

伪造的遗嘱无效。

遗嘱被篡改的，篡改的内容无效。

《继承法意见》第三十八条 遗嘱人以遗嘱处分了属于国家、集体或他人所有的财产，遗嘱的这部分，应认定无效。

《继承法》第二十条 遗嘱人可以撤销、变更自己所立的遗嘱。

立有数份遗嘱，内容相抵触的，以最后的遗嘱为准。

自书、代书、录音、口头遗嘱，不得撤销、变更公证遗嘱。

《继承法意见》第三十九条 遗嘱人生前的行为与遗嘱的意思表示相反，而使遗嘱处分的财产在继承开始前灭失，部分灭失或所有权转移、部分转移的，遗嘱视为被撤销或部分被撤销。

《继承法意见》第四十二条 遗嘱人以不同形式立有数份内容相抵触的遗嘱，其中有公证遗嘱的，以最后所立公证遗嘱为准；没有公证遗嘱的，以最后所立的遗嘱为准。

适用条件	(1) 签订了合法有效的遗嘱； (2) 没有订立有效的遗赠扶养协议； (3) 遗嘱继承人没有放弃、丧失继承权，也未先于被继承人死亡。
法定形式	1. 自书遗嘱：遗嘱人亲笔书写的书面遗嘱； 2. 代书遗嘱： 条件：(1) 有两个以上合格的见证人当场见证。(2) 其中一个见证人代书。(3) 代书人、其他见证人、遗嘱人共同签名。 3. 录音遗嘱：两个以上合格见证人在场见证； 4. 口头遗嘱：在危急情况下，由两个以上合格见证人在场见证，否则无效；危急情况解除后，遗嘱人能用书面或者录音形式立遗嘱的，所立的口头遗嘱无效。 5. 公证遗嘱：以上四种遗嘱，经遗嘱人亲自申请，经公证机关公证的遗嘱。
不能作遗嘱见证人的人员	1. 无民事行为能力人或限制民事行为能力人； 2. 继承人、受遗赠人； 3. 与继承人、受遗赠人存在利害关系的人员。
无效情形	1. 无民事行为能力人或限制民事行为能力人所立遗嘱。(注意！遗嘱属于单方法律行为) 2. 受欺骗、胁迫所立遗嘱。 3. 伪造的遗嘱。 4. 被篡改部分的遗嘱内容。 5. 处分国家、集体、他人所有的财产的遗嘱部分。 6. 未对缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人保留必要的遗产的份额的，对应当保留的必要份额的处分无效。
变更撤销	1. 明示方式：被继承人留有数份内容冲突的不同形式的遗嘱，效力原则：公证遗嘱优于其他一切遗嘱；没有公证遗嘱的，以最后遗嘱为准。 2. 推定方式：被继承人生前行为与遗嘱的意思表示不同，而使遗嘱处分的财产在继承开始前灭失、部分灭失或所有权转移、部分转移的，遗嘱视为被撤销或相应部分被撤销。

140324: 甲有乙、丙和丁三个女儿。甲于2013年1月1日亲笔书写一份遗嘱，写明其全部遗产由乙继承，并签名和注明年月日。同年3月2日，甲又请张律师代书一份遗嘱，写明其全部遗产由丙继承。同年5月3日，甲因病被丁送至医院急救，甲又立口头遗嘱一份，内容是其全部遗产由丁继承，在场的赵医生和李护士见证。甲病好转后出院休养，未立新遗嘱。如甲死亡，下列哪一选项是甲遗产的继承人？

- A. 乙
- B. 丙
- C. 丁
- D. 乙、丙、丁

解析：《继承法》第17条第3款和第5款规定：“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。遗嘱人

在危急情况下，可以立口头遗嘱。口头遗嘱应当有两个以上见证人在场见证。危急情况解除后，遗嘱人能够用书面或者录音形式立遗嘱的，所立的口头遗嘱无效。”第20条第1款和第2款规定：“遗嘱人可以撤销、变更自己所立的遗嘱。立有数份遗嘱，内容相抵触的，以最后的遗嘱为准。”因此，甲3月2日所立代书遗嘱因无其他见证人属于无效遗嘱，5月3日的口头遗嘱因甲病好后出院未立新遗嘱而无效，1月1日的自书遗嘱即全部遗产应当由乙继承的遗嘱仍有效。所以，A项正确，BCD项错误。

170366: 韩某于2017年3月病故，留有住房1套、存款50万元、名人字画10余幅及某有限责任公司股权等遗产。韩某在2014年所立第一份自书遗嘱中表示全部遗产由其长子韩大继承。在2015年所立第二份自书遗嘱中，韩某表示其死后公司股权和名人字画留给7岁的外孙女婷婷。2017年6月，韩大在未办理韩某遗留房屋所有权变更登记的情况下以自己的名义与陈卫订立了商品房买卖合同。下列哪些选项是错误的？

- A. 韩某的第一份遗嘱失效
- B. 韩某的第二份遗嘱无效

解析：AB项：依照《继承法》第17条第2款的规定，自书遗嘱由遗嘱人亲笔书写，签名，注明年、月、日。同时，根据《继承法》第20条第2款的规定，立有数份遗嘱，内容相抵触的以最后的遗嘱为准。本题中，韩某2014年第一份自书遗嘱和2015年第二份自书遗嘱均有效。因此，关于韩某的遗产，住房1套及存款50万元归长子韩大所有；名人字画10余幅及某有限责任公司的股权归外孙女婷婷。故A、B项均错误，当选。

070369: 甲有一子一女，二人请了保姆乙照顾甲。甲为感谢乙，自书遗嘱，表示其三间房屋由两个子女平分，所有现金都赠给乙。后甲又立下书面遗嘱将其全部现金分给两个子女。不久甲去世。下列哪些选项是错误的？

- A. 甲的前一遗嘱无效
- B. 甲的后一遗嘱无效
- C. 所有现金应归甲的两个子女所有
- D. 所有现金应归乙所有

解析：AB项：《继承法意见》第42条规定：“遗嘱人以不同形式立有数份内容相抵触的遗嘱，其中有公证遗嘱的，以最后所立公证遗嘱为准；没有公证遗嘱的，以最后所立的遗嘱为准。”甲第一次所立的遗嘱为其真实意思的表示，有效；后甲又立下一份遗嘱，同样是其真实意思的表示，也有效；所以A、B错误。

CD项：前后两个遗嘱均有效的情况下，内容发生冲突的，以最后立下的遗嘱为准。因此，现金应该按照甲第二次所立的遗嘱进行分配，归甲的两个子女所有，D错误，C正确。

080314: 甲立下一份公证遗嘱，将大部分财产留给儿子乙，少部分的存款留给女儿丙。后乙因盗窃而被判刑，甲伤心至极，在病榻上当着众亲友的面将遗嘱烧毁，不久去世。乙出狱后要求按照遗嘱的内容继承遗产。对此，下列哪一选项是正确的？

- A. 乙有权依据遗嘱的内容继承遗产
- B. 乙只能依据法定继承的规定继承遗产
- D. 可以分给乙适当的遗产

解析：ABD：《继承法》第20条的规定：“遗嘱人可以撤销、变更自己所立的遗嘱。立有数份遗嘱，内容相抵触的，以最后的遗嘱为准。自书、代书、录音、口头遗嘱，不得撤销、变更公证遗嘱。”甲在病榻上当着众亲友的面将遗嘱烧毁的行为，不发生撤销、变更该公证遗嘱的效力，因此乙有权依照遗嘱的内容继承财产。故A项正确，BD项错误。

160321: 贡某立公证遗嘱: 死后财产全部归长子贡文所有。贡文知悉后, 自书遗嘱: 贡某全部遗产归弟弟贡武, 自己全部遗产归儿子贡小文。贡某随后在贡文遗嘱上书写: 同意, 但还是留 10 万元给贡小文。其后, 贡文先于贡某死亡。关于遗嘱的效力, 下列哪一选项是正确的?

- A. 贡某遗嘱已被其通过书面方式变更
- B. 贡某遗嘱因贡文先死亡而不生效力
- C. 贡文遗嘱被贡某修改的部分合法有效
- D. 贡文遗嘱涉及处分贡某财产的部分有效

解析: A 项: 公证遗嘱的变更方式是另立公证遗嘱, 贡某在贡文的遗嘱无法变更此前的公证遗嘱。所以, A 项错误。

B 项: 贡某所立的公证遗嘱没有被变更, 长子贡文为唯一的遗嘱继承人, 贡文先于贡某死亡, 遗嘱无法执行, 所以, 贡某的遗嘱不生效力, 所以, B 项正确。

CD 项: 根据《继承法意见》第 38 条的规定, 遗嘱中处分他人财产的无效。所以, D 项错误。

150321: 老夫妇王冬与张霞有一子王希、一女王楠, 王希婚后育有一子王小力。王冬和张霞曾约定, 自家的门面房和住房属于王冬所有。2012 年 8 月 9 日, 王冬办理了公证遗嘱, 确定门面房由张霞和王希共同继承。2013 年 7 月 10 日, 王冬将门面房卖给他人并办理了过户手续。2013 年 12 月, 王冬去世, 不久王希也去世。关于住房和出售门面房价款的继承, 下列哪一说法是错误的?

- A. 张霞有部分继承权
- B. 王楠有部分继承权

解析: AB 项: 《继承法意见》第 39 条规定: “遗嘱人生前的行为与遗嘱的意思表示相反, 而使遗嘱处分的财产在继承开始前灭失, 部分灭失或所有权转移、部分转移的, 遗嘱视为被撤销或部分被撤销。” 因此, 王冬出卖门面房的行为视为对其之前遗嘱的撤销。故住房和出卖门面房所得的价款应按照法定继承的方式, 由王希、王楠和张霞共同继承。所以, AB 项正确。

第四节、遗赠

《继承法》第二十五条 继承开始后, 继承人放弃继承的, 应当在遗产处理前, 作出放弃继承的表示。没有表示的, 视为接受继承。

受遗赠人应当在知道受遗赠后两个月内, 作出接受或者放弃受遗赠的表示。到期没有表示的, 视为放弃受遗赠。

《继承法》第六条第一款 无行为能力人的继承权、受遗赠权, 由他的法定代理人代为行使。

性质	单方法律行为, 死因行为。
对象	只能是国家、集体或法定继承人以外的自然人。 注意: 无行为能力人的继承权、受遗赠权, 由他的法定代理人代为行使。
默示后果	受遗赠人 在知道受赠之日起 2 个月内 明示作出接受表示, 否则 视为放弃 。 (注意! 遗嘱继承中, 继承人自继承开始后遗产分割前, 对是否接受没有明确表示的, 视为接受)

040318: 甲死后留有房屋一间和存款若干, 法定继承人为其子乙。甲生前立有遗嘱, 将其存款赠予侄女丙。乙和丙被告知 3 个月后参与甲的遗产分割, 但直到遗产分割时, 乙与丙

均未作出是否接受遗产的意思表示。下列说法哪一个是正确的？

- A. 乙、丙视为放弃接受遗产
- B. 乙视为接受继承，丙视为放弃接受遗赠
- C. 乙视为放弃继承，丙视为接受遗赠
- D. 乙、丙均应视为接受遗产

解析：《继承法》第 25 条规定：“受遗赠人应当在知道受遗赠后两个月内，作出接受或放弃受遗赠的表示。到期没有表示的，视为放弃受遗赠。”本案中，乙为继承人，丙为受遗赠人，所以 B 项正确，ACD 错误。

060321: 甲死后留有房屋 1 套、存款 3 万元和古画 1 幅。甲生前立有遗嘱，将房屋分给儿子乙，存款分给女儿丙，古画赠予好友丁，并要求丁帮丙找份工作。下列哪种说法是正确的？

- B. 若丁在知道受遗赠后 2 个月内没有作出接受的意思表示，则视为接受遗赠

解析：B 项：《继承法》第 25 条规定：“继承开始后，继承人放弃继承的，应当在遗产处理前，作出放弃继承的表示。没有表示的，视为接受继承。受遗赠人应当在知道受遗赠后两个月内，作出接受或者放弃受赠的表示。到期没有表示的，视为放弃受遗赠。”因此，若丁在知道受遗赠后 2 个月内没有作出接受的意思表示，视为放弃受遗赠，B 选项错误。

170366: 韩某于 2017 年 3 月病故，留有住房 1 套、存款 50 万元、名人字画 10 余幅及某有限责任公司股权等遗产。韩某在 2014 年所立第一份自书遗嘱中表示全部遗产由其长子韩大继承。在 2015 年所立第二份自书遗嘱中，韩某表示其死后公司股权和名人字画留给 7 岁的外孙女婷婷。2017 年 6 月，韩大在未办理韩某遗留房屋所有权变更登记的情况下以自己的名义与陈卫订立了商品房买卖合同。下列哪些选项是错误的？

- D. 婷婷不能取得某有限责任公司股东资格

解析：D 项：根据《继承法》第 6 条第 1 款的规定，无行为能力人的继承权、受遗赠权，由他的法定代理人代为行使。同时，根据《公司法》第 75 条的规定，自然人股东死亡后，其合法继承人可以继承股东资格。但是，公司章程另有规定的除外。本题中，韩某的第二份自书遗嘱表示其死后公司股权留给 7 岁的外孙女婷婷，该遗赠合法有效。因此，婷婷能取得某有限责任公司股东资格，故 D 项错误，当选。

第五节、遗赠扶养协议

《继承法》第三十一条 公民可以与扶养人签订遗赠扶养协议。按照协议，扶养人承担该公民生养死葬的义务，享有受遗赠的权利。

公民可以与集体所有制组织签订遗赠扶养协议。按照协议，集体所有制组织承担该公民生养死葬的义务，享有受遗赠的权利。

《继承法意见》第五十六条 扶养人或集体组织与公民订有遗赠扶养协议，扶养人或集体组织无正当理由不履行，致协议解除的，不能享有受遗赠的权利，其支付的供养费用一般不予补偿；遗赠人无正当理由不履行，致协议解除的，则应偿还扶养人或集体组织已支付的供养费用。

性质	<p>1. 双方、双务、有偿、诺成、要式、死因民事法律行为，不受《合同法》所调整的合同。</p> <p>2. 扶养人负有对遗赠人的生养死葬义务，有取得遗赠财产的权利</p> <p>注意！如在死亡前，遗赠人即将财产转移给扶养人，则该行为将被认定为“赠与”，而非遗赠扶养协议。</p>
----	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

	3. 生前与死因法律行为的双重属性，即扶养人的扶养义务生前生效，财产的赠与在遗赠人死后生效。
主体	一方 只能是自然人 ，另一方可以是 法定继承人以外的自然人 ，也可 为集体所有制组织 ；但当事人之间 不能存在法定扶养权利义务关系

040316: 梁某已八十多岁，老伴和子女都已过世，年老体弱，生活拮据，欲立一份遗赠扶养协议，死后将三间房屋送给在生活和经济上照顾自己的人。梁某的外孙子女、侄子、侄女及干儿子等都争着要做扶养人。这些人中谁不应作遗赠扶养协议的扶养人？

- A. 外孙子女
- B. 侄子
- C. 侄女
- D. 干儿子

解析：《继承法》第31条的规定“遗赠扶养协议的扶养人可以是集体所有制组织，或法定继承人以外的自然人。”孙子女、外孙子女不属于法定继承人的范围，但其对祖父母、外祖父母负有法定赡养义务，二者不得签订“遗赠扶养协议”，不能成为遗赠扶养协议的扶养人。故A项正确，BCD错误。

120324: 甲与保姆乙约定：甲生前由乙照料，死后遗产全部归乙。乙一直细心照料甲。后甲女儿丙回国，与乙一起照料甲，半年后甲去世。丙认为自己是第一顺序继承人，且尽了义务，主张甲、乙约定无效。下列哪一表述是正确的？

- A. 遗赠扶养协议有效
- B. 协议部分无效，丙可以继承甲的一半遗产
- C. 协议无效，应按法定继承处理

解析：ABC项：遗赠扶养协议，是指遗赠人与扶养人（包括组织）签订的，遗赠人的全部或部分财产在其死亡后按照协议规定转移给扶养人所有，扶养人承担对遗赠人生养死葬义务的协议。《继承法》第31条规定：“公民可以与扶养人签订遗赠扶养协议。按照协议，扶养人承担该公民生养死葬的义务，享有受遗赠的权利。”本题中，甲与乙的协议应当认定为遗赠扶养协议，仅依题意判断该协议有效。故A选项正确，B项错误，C项错误。

070323: 甲与乙签订协议，约定甲将其房屋赠与乙，乙承担甲生养死葬的义务。后乙拒绝扶养甲，并将房屋擅自用作经营活动，甲遂诉至法院要求乙返还房屋。下列哪一选项是正确的？

- A. 该协议是附条件的赠与合同
- B. 该协议在甲死亡后发生法律效力
- C. 法院应判决乙向甲返还房屋
- D. 法院应判决乙取得房屋所有权

解析：《继承法》第31条第1款规定：“公民可以与扶养人签订遗赠扶养协议。按照协议，扶养人承担该公民生养死葬的义务，享有受遗赠的权利。”《继承法意见》第56条规定：“扶养人或集体组织与公民订有遗赠扶养协议，扶养人或集体组织无正当理由不履行，致协议解除的，不能享有受遗赠的权利，其支付的供养费用一般不予补偿；遗赠人无正当理由不履行，致协议解除的，则应偿还扶养人或集体组织已支付的供养费用。”

A项：附条件的条件是未来不确定的事实，遗赠扶养协议并非附条件的赠与合同，A错误。

B项，甲与乙的协议属于遗赠扶养协议，自签订时起发生法律效力。故B项错误。

CD项：乙不履行扶养义务，应向甲返还房屋。故C项正确，D项错误。

第六节、继承方式的总结

上述继承方式的效力大小	遗赠扶养协议 > 遗嘱继承、遗赠 > 法定继承
法定继承与遗嘱继承的关系	<p>(1) 法定继承是遗嘱继承的补充(遗嘱继承的效力优先于法定继承的效力);</p> <p>(2) 法定继承是对遗嘱继承的限制。如规定法定继承人的特留份;</p> <p>(3) 法定继承具有以身份关系为基础的特点。法定继承中的继承人,是法律基于继承人与被继承人之间亲属关系规定的;</p> <p>(4) 法定继承中,法律关于继承人、继承顺序、遗产的分配原则的规定是强行性规定。</p>
限定继承	<p>1. 继承遗产应当清偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务,缴纳税款和清偿债务以他的遗产实际价值为限。超过遗产实际价值部分,继承人自愿偿还的不在其限。</p> <p>2. 继承人放弃继承的,对被继承人依法应当缴纳的税款和债务可以不负偿还责任。</p>
遗产已分割尚未清偿债务时的处理	<p>1. 遗赠扶养协议受赠人不承担债务清偿责任;</p> <p>2. 先由法定继承人用所得遗产清偿;</p> <p>3. 不足的,剩余债务由遗嘱继承人、受遗赠人依比例偿还,但以遗产价值为限;</p> <p>4. 无法定继承的,由遗嘱继承人、受遗赠人依比例偿还,但以遗产价值为限。</p>
附义务的遗嘱继承或遗赠,如义务能够履行,而继承人、受遗赠人无正当理由不履行,经受益人或其他继承人请求,人民法院可以取消他接受附义务那部分遗产的权利,由提出请求的继承人或受益人负责按遗嘱人的意愿履行义务,接受遗产	

120324: 甲与保姆乙约定: 甲生前由乙照料, 死后遗产全部归乙。乙一直细心照料甲。后甲女儿丙回国, 与乙一起照料甲, 半年后甲去世。丙认为自己是第一顺序继承人, 且尽了义务, 主张甲、乙约定无效。下列哪一表述是正确的?

D. 协议有效, 应按遗嘱继承处理

解析: D 项: 《继承法》第 5 条的规定: “继承开始后, 按照法定继承办理; 有遗嘱的, 按照遗嘱继承或者遗赠办理; 有遗赠扶养协议的, 按照协议办理。” 由于存在有效的遗赠扶养协议, 该协议效力高于法定继承的效力, 因此甲的遗产应当按照该协议约定执行。遗赠扶养协议不是遗嘱。故 D 选项错误。

100319: 甲妻病故, 膝下无子女, 养子乙成年后常年在异地工作。甲与村委会签订遗赠扶养协议, 约定甲的生养死葬由村委会负责, 死后遗产归村委会所有。后甲又自书一份遗嘱, 将其全部财产赠与侄子丙。甲死后, 乙就甲的遗产与村委会以及丙发生争议。对此, 下列哪一选项是正确的?

- A. 甲的遗产应归村委会所有
- B. 甲所立遗嘱应予撤销
- C. 村委会、乙和丙共同分割遗产, 村委会可适当多分
- D. 村委会和丙平分遗产, 乙无权分得任何遗产

解析: 《继承法》第 31 条规定: “公民可以与抚养人签订遗赠扶养协议。按照协议, 抚养人承担该公民生养死葬的义务, 享有受遗赠的权利。” 此处“抚养人”可以是集体所有制

组织。甲与村委会之间订立遗赠抚养协议，根据协议村委会对遗产有请求权，遗产归其所有。《继承法》第5条的规定：“继承开始后，按照法定继承办理；有遗嘱的，按照遗嘱继承或者遗赠办理；有遗赠抚养协议的，按照协议办理。”本题中，由于遗赠抚养协议的效力优于遗嘱，因此，甲的遗产应当归村委会所有。A项正确，BCD错误。

090367:何某死后留下一间价值六万元的房屋和四万元现金。何某立有遗嘱，四万元现金由四个子女平分，房屋的归属未作处理。何某女儿主动提出放弃对房屋的继承权，于是三个儿子将房屋变卖，每人分得两万元。现债权人主张何某生前曾向其借款12万元，并有借据为证。下列哪些说法是错误的？

- A. 何某已死，债权债务关系消灭
- B. 四个子女平均分担，每人偿还三万元
- C. 四个子女各自以继承所得用于清偿债务，剩下两万元由四人平均分担
- D. 四个子女各自以继承所得用于清偿债务，剩下两万元四人可以不予清偿

解析：《继承法》第33条规定，“继承遗产应当清偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务，缴纳税款和清偿债务以他的遗产实际价值为限。”《继承法意见》第62条规定，法定继承人用其所得遗产清偿债务。本题中何某已死，应以其生前所拥有的财产偿还其债务。已继承的四个子女各自以继承所得用于清偿债务，剩下2万元超过遗产实际价值，四人可以不予清偿。D项表述正确，ABC表述错误。

080360 四川:王某立有遗嘱，表示将遗产50万元留给妹妹甲，但此款须全部用于资助贫困大学生。王某死后，甲取得王某的50万元遗产，但并未履行资助义务且无正当理由。王某有一子一女。下列哪些选项是正确的？

- A. 王某的儿子或女儿可以请求法院取消甲取得遗产的权利
- B. 甲的继承权被取消后，按照法定继承原则分配王某的遗产
- C. 甲的继承权被取消后，王某的儿子和女儿继承甲的遗产
- D. 王某的儿子或女儿必须按照王某的要求履行义务，才能取得王某的遗产

解析：《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》第43条规定：“附义务的遗嘱继承或遗赠，如义务能够履行，而继承人、受遗赠人无正当理由不履行，经受益人或其他继承人请求，人民法院可以取消他接受附义务那部分遗产的权利，由提出请求的继承人或受益人负责按遗嘱人的意愿履行义务，接受遗产。”

A项：王某的儿子或者女儿属于继承人或受益人可以请求法院取消甲取得的遗产权利，因此，A选项说法正确。

BC项：王某的儿子和女儿在甲的继承权被取消后，并不当然继承王某的遗产，必须按照王某的要求履行义务，才能取得王某的遗产。因此，B、C两项说法错误，D项正确。

第七节、转继承和代位继承

一、转继承

《继承法意见》第五十二条 继承开始后，继承人没有表示放弃继承，并于遗产分割前死亡的，其继承遗产的权利转移给他的合法继承人

《继承法意见》第五十三条 继承开始后，受遗赠人表示接受遗赠，并于遗产分割前死亡的，其接受遗赠的权利转移给他的继承人。

概念	继承人在继承开始后遗产分割前死亡，其应继承的遗产转由他的合法继承人继承的制度
----	----------------------------------------

本质	两次继承，分割被继承人遗产的权利
特征	1. 继承人在继承开始后遗产分割前死亡。 2. 须死亡的继承人在被继承人死亡后没有放弃继承权。
发生时间	继承开始后遗产分割前继承人死亡
效力	死亡的被转继承人应取得的被继承人的遗产份额即成为其遗产由其法定继承人继承
适用范围	法定继承、遗嘱继承、遗赠
权利主体	被转继承人死亡时生存的所有合法继承人（无辈数限制）

030332: 田某死后留下五间房屋、一批字画以及数十万存款的遗产。田某生三子一女，长子早已病故，留下一子一女。就在两个儿子和一个女儿办理完丧事协商如何处理遗产时，小儿子因交通事故身亡，其女儿刚满周岁。田某的上述亲属中哪些人可作为第一顺序继承人继承他的遗产？

B. 小儿子

C. 小儿子之女

解析：BC 项：《继承法意见》第 52 条规定：“继承开始后，继承人没有表示放弃继承，并于遗产分割前死亡的，其继承遗产的权利转移给他的合法继承人。”田某小儿子之女依该条规定可以取得应由田某的小儿子继承的遗产份额，但田某的小儿子于继承开始后死亡，应当是田某遗产的第一顺序继承人。故 B 项正确，C 项错误。

070368: 李某死后留下一套房屋和数十万存款，生前未立遗嘱。李某有三个女儿，并收养了一子。大女儿中年病故，留下一子。养子收入丰厚，却拒绝赡养李某。在两个女儿办理丧事期间，小女儿因交通事故意外身亡，留下一女。下列哪些选项是正确的？

A. 二女儿和小女儿之女均是第一顺序继承人

C. 小女儿之女属于转继承人

解析：《继承法解释》第 52 条规定：“继承开始后，继承人没有表示放弃继承，并于遗产分割前死亡的，其继承遗产的权利转移给他的合法继承人。”

AC 项：第一顺序继承人包括配偶、子女、父母，因此二女儿和小女儿都是第一顺序继承人，而小女儿之女是转继承人，故 A 项错误，C 项正确。

二、代位继承

《继承法》第十一条 被继承人的子女先于被继承人死亡的，由被继承人的子女的晚辈直系血亲代位继承。代位继承人一般只能继承他的父亲或者母亲有权继承的遗产份额。

《继承法意见》第二十五条 被继承人的孙子女、外孙子女、曾孙子女、外曾孙子女都可以代位继承，代位继承人不受辈数的限制。

《继承法意见》第二十六条 被继承人的养子女、已形成扶养关系的继子女的生子女可代位继承；被继承人亲生子女的养子女可代位继承；被继承人养子女的养子女可代位继承；与被继承人已形成扶养关系的继子女的养子女也可以代位继承。

概念	法定继承中被继承人的子女先于被继承人死亡的，由被继承人的子女的晚辈直系血亲代位继承其应继承份额
本质	继承权的转移（一次继承且为第一顺序继承人）

特征	1. 被代位人，为先于被继承人死亡的子女。 2. 代位人，须是被继承人的晚辈直系血亲。 3. 被代位人未丧失继承权。 4. 代位继承人作为第一顺序的继承人参加继承，只能继承被代位人应继承的遗产份额。 5. 代位继承只适用于法定继承。
发生时间	被继承人的子女先于被继承人死亡
效力	代位继承人作为第一顺序的继承人参加继承，只能继承被代位人应继承的遗产份额
适用范围	法定继承
权利主体	被代位人的晚辈直系血亲（无辈数限制）

150321: 老夫妇王冬与张霞有一子王希、一女王楠，王希婚后育有一子王小力。王冬和张霞曾约定，自家的门面房和住房属于王冬所有。2012年8月9日，王冬办理了公证遗嘱，确定门面房由张霞和王希共同继承。2013年7月10日，王冬将门面房卖给他人并办理了过户手续。2013年12月，王冬去世，不久王希也去世。关于住房和出售门面房价款的继承，下列哪一说法是错误的？

C. 王小力有部分继承权

D. 王小力对住房有部分继承权、对出售门面房的价款有全部继承权

解析：CD项：《继承法》第11条规定：“被继承人的子女先于被继承人死亡的，由被继承人的子女的晚辈直系血亲代位继承。”由于王希死亡，其子王小力继承其财产，故王小力也享有对住房和出售门面房价款的部分继承权。所以，C项正确，D项错误。

110365: 张某李某系夫妻，生有一子张甲和一女张乙。张甲于2007年意外去世，有一女丙。张某在2010年死亡，生前拥有个人房产一套，遗嘱将该房产处分给李某。关于该房产的继承，下列哪些表述是正确的？

B. 丙可以通过代位继承要求对该房产进行遗产分割

解析：B项：《继承法》第11条规定：“被继承人的子女先于被继承人死亡的，由被继承人的子女的晚辈直系血亲代位继承。”代位继承人只能继承其父母有权继承的遗产份额。张某的遗嘱没有无效事由，故遗嘱有效，房产归李某。所以，B项错误。

第八节、遗产

一、遗产的范围：遗产，是公民死亡时遗留的个人合法财产。

1. 公民的著作权、专利权中只有“财产权利”得作为遗产继承。著作人身权并非遗产！
2. 公民可继承的其他合法财产包括有价证券和履行标的为财物的债权等。
3. 网络虚拟财产也可以作遗产继承。
4. 个人承包应得的个人收益，可以继承。但土地承包经营权不得作为遗产继承。
5. 精神损害抚慰金的请求权，不得让与或者继承。但赔偿义务人已经以书面方式承诺给予金钱赔偿，或者赔偿权利人已经向人民法院起诉的除外。
6. 死亡赔偿金并非死者遗留的财产，故不属于遗产范围。
7. 夫妻在婚姻关系存续期间所得的共同所有的财产，除有约定的以外，如果分割遗产，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。

二、法定必留份

1. 胎儿的必留份《继承法》第二十八条 遗产分割时，应当保留胎儿的继承份额。胎儿出生时是死体的，保留的份额按照法定继承办理：

- (1) 遗产分割时，应当保留胎儿的继承份额，没有保留的应从继承人所继承的遗产中扣回。
- (2) 为胎儿保留的遗产份额，如胎儿出生后死亡的，由其继承人继承。
- (3) 如胎儿出生时就是死体的，由被继承人继承。

2. 经济困难者的必留份：

遗嘱人未保留**缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人**的遗产份额，遗产处理时，应当为该继承人留下必要的遗产，所剩余的部分，才可参照遗嘱确定的分配原则处理。

继承人是否缺乏劳动能力又没有生活来源，应按遗嘱生效时该继承人的具体情况确定。

050381: 马俊 1991 年去世，其妻张桦 1999 年去世，遗有夫妻共有房屋 5 间。马俊遗有伤残补助金 3 万元。张桦 1990 年以个人名义在单位集资入股获得收益 1 万元。双方生有一子马明，1995 年病故。马明生前与胡芳婚后育有一子马飞。张桦长期患病，生活不能自理，由表侄常生及改嫁儿媳胡芳养老送终。5 间房屋于 2001 年 11 月被拆迁，拆迁单位与胡芳签订《危旧房改造货币补偿协议书》，胡芳领取作价补偿款、提前搬家奖励款、搬迁补助费、货币安置奖励费、使用权补偿款共计 25 万元。下列各项中何者属于遗产？

- A. 提前搬家奖励款
- B. 搬迁补助费
- C. 货币安置奖励费
- D. 使用权补偿款

解析：《继承法》第 3 条规定：“遗产是公民死亡时遗留的个人合法财产，包括：（一）公民的收入；（二）公民的房屋，储蓄和生活用品；（三）公民的林木，牲畜和家禽；（四）公民的文物，图书资料；（五）法律允许公民所有的生产资料；（六）公民的著作权，专利权中的财产权利；（七）公民的其他合法财产。”

AB 项：提前搬家奖励款和搬迁补助费，不是房屋的变价物，不应列入遗产的范围。AB 项错误。

CD 项：根据题意可知 C、D 属于由作为遗产的房屋而产生的货币形式，所以可以认定为属于遗产。故 C、D 项正确。

130324: 甲与乙结婚，女儿丙三岁时，甲因医疗事故死亡，获得 60 万元赔款。甲生前留有遗书，载明其死亡后的全部财产由其母丁继承。经查，甲与乙婚后除共同购买了一套住房外，另有 20 万元存款。下列哪一说法是正确的？

- A. 60 万元赔款属于遗产
- C. 住房和存款的各一半属于遗产

解析：A 项：获得死亡赔偿金的权利人是死者的近亲属，所以 60 万不属于遗产。所以 A 项错误。

C 项：《继承法》第 26 条：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的共同所有的财产，除有约定的以外，如果分割遗产，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。”婚后购买住房、有 20 万存款，所以住房、存款的一半为配偶所有，另一半属于遗产，所以 C 项正确。

080391 四川: 张某一家共 4 口人: 张某夫妇、两岁的儿子及张父。张某自 1992 年外出打工，1993 年春节托人捎给其妻王某一封信和 6000 元钱，其后音信皆无。1998 年 2 月，对张某的归来不抱希望的王某向法院申请宣告张某死亡，法院依法于 1999 年 10 月宣告张某死

亡。张某和王某共有面积相同的房屋 6 间，现金 6000 元。2000 年 5 月，王某将儿子送与李某收养。之后，王某与刘某结婚，但 1 年后刘某即病故。张某被宣告死亡后，对上述 6 间房屋和 6000 元现金的正确处理是：

- A. 应由王某、其子、张父平均继承
- B. 王某应分得 4 间房屋和 4000 元现金
- C. 应全部由张父继承
- D. 应全部由其子继承

解析：《继承法》第 13 条规定：“同一顺序继承人继承遗产的份额，一般应当均等。”第 26 条第 1 款规定：“夫妻在婚姻关系存续期间所得的共同所有的财产，除有约定的以外，如果分割遗产，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。”

张某与王某在夫妻关系存续期间拥有的 6 间房屋和 6000 元现金属于夫妻共同财产。其中 3 间房屋和 3000 元现金属于王某所有，另外 3 间房屋和 3000 元现金是张某的遗产。对于张某的遗产，每个继承人可分得 1 间房屋、1000 元现金。所以王某共可得到 4 间房屋和 4000 元现金。因此，B 选项正确，ACD 项错误。

040317: 甲有二子乙、丙，甲于 1996 年立下遗嘱将其全部财产留给乙。甲于 2004 年 4 月死亡。经查，甲立遗嘱时乙 17 岁，丙 14 岁，现乙、丙均已工作。甲的遗产应如何处理？

- A. 乙、丙各得二分之一
- B. 乙得三分之二，丙得三分之一
- C. 乙获得全部遗产
- D. 丙获得全部遗产

解析：《继承法意见》第 37 条的规定：“遗嘱人未保留缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人的遗产份额，遗产处理时，应当为该继承人留下必要的遗产，所剩余的部分，才可参照遗嘱确定的分配原则处理。继承人是否缺乏劳动能力又没有生活来源，应按遗嘱生效时该继承人的具体情况确定。”由于遗嘱生效时丙已经参加工作，有生活来源，不必为丙保留必要的遗产。故 C 项正确，ABD 错误。

收养法

第一节、收养的条件

1. 当事人资格	下列不满十四周岁的未成年人可以被收养： (一) 丧失父母的孤儿； (二) 查找不到生父母的弃婴和儿童； (三) 生父母有特殊困难无力抚养的子女。
2. 送养人资格	下列公民、组织可以作送养人： (一) 孤儿的监护人； (二) 社会福利机构； (三) 有特殊困难无力抚养子女的生父母。
3. 收养人资格	收养人应当同时具备下列条件： (一) 无子女； (二) 有抚养教育被收养人的能力； (三) 未患有在医学上认为不应当收养子女的疾病； (四) 年满三十周岁。

4.当事人的特别要求	(1)放宽条件	①收养三代以内同辈旁系血亲的子女，可以不受生父母又难以抚养的特殊困难、相差四十周岁和被收养人不满十四周岁的限制。 ②华侨收养三代以内同辈旁系血亲的子女，还可以不受收养人无子女的限制。 ③收养人只能收养一名子女。收养孤儿、残疾儿童或者社会福利机构抚养的查找不到生父母的弃婴和儿童，可以不受收养人无子女和收养一名的限制。 ④继父或者继母经继子女的生父母同意，可以收养继子女，并可以不受生父母有难以抚养的特殊困难、收养人条件和被收养人不满十四周岁以及收养一名的限制。
	(2)限制条件	①无配偶的男性收养女性的，收养人与被收养人的年龄应当相差四十周岁以上。 ②配偶一方死亡，另一方送养未成年子女的，死亡一方的父母有优先抚养的权利。 ③有配偶者收养子女，须夫妻共同收养。 注意：收养人收养与送养人送养，须双方自愿。收养年满十周岁以上的未成年人的，应当征得被收养人的同意。

第二节、收养的效力

《收养法》第二十三条 自收养关系成立之日起，养父母与养子女间的权利义务关系，适用法律关于父母子女关系的规定；养子女与养父母的近亲属间的权利义务关系，适用法律关于子女与父母的近亲属关系的规定。

养子女与生父母及其他近亲属间的权利义务关系，因收养关系的成立而消除。

1. 与收养人成立亲属关系	(1) 自收养关系成立之日起，养父母与养子女之间成立法律上的父母子女关系。
	(2) 养子女与养父母的近亲属，适用法律关于子女与父母的近亲属关系的规定
2. 与送养人的亲属关系消除	养子女与生父母及其他近亲属间的权利义务关系，因收养关系的成立而消除。
3. 养子女可以随养父或养母的姓，经当事人协商一致，也可以保留原姓。	

第三节、收养的解除

《收养法》第二十六条第一款 第二十六条 收养人在被收养人成年以前，不得解除收养关系，但收养人、送养人双方协议解除的除外，养子女年满十周岁以上的，应当征得本人同意。

收养人不履行抚养义务，有虐待、遗弃等侵害未成年养子女合法权益行为的，送养人有权要求解除养父母与养子女间的收养关系。送养人、收养人不能达成解除收养关系协议的，可以向人民法院起诉。

《收养法》第二十九条 收养关系解除后，养子女与养父母及其他近亲属间的权利义务关系即行消除，与生父母及其他近亲属间的权利义务关系自行恢复，但成年养子女与生父母及其他近亲属间的权利义务关系是否恢复，可以协商确定。

《收养法》第三十条 收养关系解除后，经养父母抚养的成年养子女，对缺乏劳动能力又缺乏生活来源的养父母，应当给付生活费。因养子女成年后虐待、遗弃养父母而解除收养关系的，养父母可以要求养子女补偿收养期间支出的生活费和教育费。

生父母要求解除收养关系的，养父母可以要求生父母适当补偿收养期间支出的生活费和教育费，但因养父母虐待、遗弃养子女而解除收养关系的除外。

1. 协议解除	收养人在被收养人成年以前，不得解除收养关系，但收养人、送养人双方协议解除的除外，养子女年满十周岁以上的，应当征得本人同意。
2. 单方解除	收养人不履行抚养义务，有虐待、遗弃等侵害未成年养子女合法权益行为的，送养人有权要求解除养父母与养子女间的收养关系。
3. 收养解除的法律效力	<p>(1) 养子女与养父母及其他近亲属间的权利义务关系即行消除</p> <p>(2) 养子女与生父母及其他近亲属间的关系：①养子女未成年的，自行恢复； ②养子女成年的，协商确定是否恢复。</p>
4. 收养关系解除后的法律效果	<p>(1) 经养父母抚养的成年养子女，对缺乏劳动能力又缺乏生活来源的养父母，应当给付生活费。</p> <p>(2) 因养子女成年后虐待、遗弃养父母而解除收养关系的，养父母可以要求养子女补偿收养期间支出的生活费和教育费。</p> <p>(3) 生父母要求解除收养关系的，养父母可以要求生父母适当补偿收养期间支出的生活费和教育费，但因养父母虐待、遗弃养子女而解除收养关系的除外。</p>

080318 四川:王某(女)与李某婚后一直未育,李某想收养一个女童。在律师提供的咨询意见中,下列哪一选项是错误的?

B. 王某与李某必须年满30周岁

C. 收养人不能患有医学上认为不应当收养子女的疾病

解析:《收养法》第6条规定:“收养人应当同时具备下列条件:(一)无子女;(二)有抚养教育被收养人的能力;(三)未患有在医学上认为不应当收养子女的疾病;(四)年满三十周岁。”

B项:符合第6条第4项的规定,B说法正确。

C项:符合第6条第3项的规定,C说法正确。

080318:吴某(女)16岁,父母去世后无其他近亲,吴某的舅舅孙某(50岁,离异,有一个19岁的儿子)提出愿将吴某收养。孙某咨询律师收养是否合法,律师的下列哪一项答复是正确的?

A. 吴某已满16岁,不能再被收养

B. 孙某与吴某年龄相差未超过40岁,不能收养吴某

C. 孙某已有子女,不能收养吴某

D. 孙某可以收养吴某

解析:由于孙某是吴某的舅舅,孙某收养吴某属于收养三代以内同辈旁系血亲的子女,不受被收养人不满14周岁的限制,所以A项错误;也不受年龄相差超过40岁的限制,所以B项错误;由于吴某是孤儿,也不受收养人无子女的限制,所以C项错误。孙某可以收养吴某。根据各项表述,ABC错误,D项正确。

080318 四川:王某(女)与李某婚后一直未育,李某想收养一个女童。在律师提供的咨询意见中,下列哪一选项是错误的?

A. 收养必须经王某同意

D. 李某与被收养女童的年龄应当相差40岁以上

解析:A项:根据《收养法》第10条第2款规定,有配偶者收养子女,须夫妻共同收

养。李某想收养的，应当经王某同意，因此，A说法正确。

D项：“收养人与被收养人年龄相差40岁以上”是对无配偶的男性收养女性时所适用的限制条件。因此，D选项说法错误。

170319：小强现年9周岁，生父谭某已故，生母徐某虽有抚养能力，但因准备再婚决定将其送养。徐某的姐姐要求收养，其系华侨富商，除已育有一子外符合收养人的其他条件；谭某父母为退休教师，也要求抚养。下列哪一选项是正确的？

- A. 徐某因有抚养能力不能将小强送其姐姐收养
- B. 徐某的姐姐因有子女不能收养小强
- C. 谭某父母有优先抚养的权利
- D. 收养应征得小强同意

解析：AB项：根据《收养法》第4条的规定，下列不满4周岁的未成年人可以被收养：

(1) 丧失父母的孤儿；(2) 查找不到生父母的弃婴和儿童；(3) 生父母有特殊困难无力抚养的子女。同时，根据《收养法》第7条的规定，收养三代以内同辈旁系血亲的子女，可以不受本法第4条第(3)项、第5条第(3)项、第9条和被收养人不满4周岁的限制。华侨收养三代以内同辈旁系血亲的子女，还可以不受收养人无子女的限制。本题中，小强与生母徐某的姐姐（姑姑，华侨富商）系三代以内同辈旁系血亲，可以不受收养人（姑姑）无子女的限制。因此，徐某完全可以将小强送其姐姐收养，姑姑作为华侨也完全符合收养小强的条件，故A、B项均错误，不当选。

C项：根据《收养法》第18条的规定，配偶一方死亡，另一方送养未成年子女的，死亡一方的父母有优先抚养的权利。本题中，生父谭某已故，谭某的父母有优先抚养小强的权利，故C项正确，当选。

D项：根据《收养法》第11条的规定，收养人收养与送养人送养，须双方自愿。收养年满10周岁以上的未成年人的，应当征得被收养人的同意。本题中，小强仅9周岁，无需征得其同意。故D项错误。