

# 生活中的法律智慧

——东方大律师解答法律咨询

李珂 主 编  
尚红 总 策 划  
洁蕙 执行主编



东方都市广播系列丛书

# 生活中的法律智慧

——东方大律师解答法律咨询

李珂 主 编  
尚红 总 策 划  
洁蕙 执行主编



东方出版社

## 图书在版编目(CIP)数据

生活中的法律智慧——东方大律师解答法律咨询/李珂主编.  
—上海:复旦大学出版社,2011.6  
(东方都市广播系列丛书)  
ISBN 978-7-309-08072-8

I. 生… II. 李… III. 法律-中国-问题解答 IV. D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 061902 号

生活中的法律智慧——东方大律师解答法律咨询  
李 珂 主编  
责任编辑/张永彬

复旦大学出版社有限公司出版发行  
上海市国权路 579 号 邮编:200433  
网址:fupnet@fudanpress.com http://www.fudanpress.com  
门市零售:86-21-65642857 团体订购:86-21-65118853  
外埠邮购:86-21-65109143  
上海第二教育学院印刷厂

开本 890×1240 1/32 印张 8.25 字数 211 千  
2011 年 6 月第 1 版第 1 次印刷  
印数 1—5 100

ISBN 978-7-309-08072-8/D·499  
定价:20.00 元

---

如有印装质量问题,请向复旦大学出版社有限公司发行部调换。  
版权所有 侵权必究

# 序

《生活中的法律智慧——东方大律师解答法律咨询》一书，作为东方都市广播系列丛书中的一本和广大读者见面了，非常高兴有一档广播节目以文字的形式与大家见面。

“东方大律师”节目是一档老牌的广播节目，从1995年4月开播以来，已经由原来的周播节目扩展成了日播节目，由原来的十位律师担任嘉宾增加到数以千计的律师参与过节目，由原来的只为个体听众提供婚姻家庭、房产医疗纠纷、劳动损害赔偿等法律服务发展到还为企业提供劳动人事、经济合同等各类法律服务，从电波衍伸出《新民晚报》的“东方大律师”专版、“东方大律师”电视剧以及十多本法律图书。2007年还由该节目发起，举办了上海市首届“东方大律师”的评选活动。

2010年3月21日，东方都市广播以“关注民生，营造海派风情”、“真诚服务，倡导品味生活”、“滋养心灵，传播都市文化”的全新定位隆重开播，启用新版面播出后，“东方大律师”节目这档老牌节目注入了崭新的活力，主持人、编辑和律师嘉宾，每天接待和回答了大量市民百姓的法律咨询，内容涉及日常生活的方方面面。由此，节目组挑选了在节目中曾经出现的一些老百姓最常遇到的法律问题，将这些既有典型性，又有趣味性的案例整理成文字，并请多位律师对案例进行会诊。突破原本节目中一至二位律师解答法律问题的节目形式，延展到书本中的多位律师从不同的角度、不同的观点对案例进行充



分解答,律师的多方会诊是本书最大的一个特点,也体现了东方都市广播关注民生、真诚服务的理念。

书本与电台节目有所不同,从电波稍瞬即逝到通过文字保存,从而更便于流传和反复阅读。书中的内容对大多数读者来说,虽然都是别人的事情,但在阅读一个个故事的同时,既为遇到法律问题的市民百姓提供一个方便的“解决法律问题的途径”,也为暂时没有法律困扰的市民百姓补充法律知识,提高维权意识,以备不时之需。懂一点法律,少一些麻烦。

本书根据法律性质分为十个部分,在婚姻家庭、房屋房产、人身伤害、消费维权、交通事故、合同纠纷、刑事辩护等各领域,通过咨询问答的方式为读者答疑解惑,帮助读者从旁人的经验中获得感悟。

最后,希望本书能够像广播节目一样受到大家的欢迎,是为序。

上海东方广播有限公司总经理 郑丽娟

# 编写说明

本书选取东方都市广播《东方大律师》电台节目中听众咨询的法律问题,根据法律性质分为十个部分,从婚姻家庭、房屋房产、人身伤害、消费维权、交通事故、合同纠纷、刑事辩护等方面,通过“一个案例,多方会诊”展现的方式,由多名律师对案例从法律的角度作出分析和给出建议。

同时,我们在书后附有一些参与解答的律师信息,便于读者根据自己的实际情况作进一步的咨询。

最后,向所有参与本书修正、校对的人员致以谢意。感谢甄灵宇、王常栋、周文钧、付忠文、王小成、周志强、牛方兴律师在本书编著期间提供了宝贵的时间和智慧。没有诸位的辛勤工作,本书不可能付诸出版。同时,本书能够顺利与广大读者见面,也得益于复旦大学出版社的大力支持,在此,编者要向张永彬先生、蒋乐乐小姐表示感谢!

# 目 录

---

## 一、房产/001

1. 妻子能分女儿的房产吗?/001
2. 谁是房子的所有权人?/003
3. 离婚后,房贷该怎么还?/005
4. 离婚后,婚内债务如何处理?/007
5. 房子卖不掉是否影响离婚?/008
6. 父母出钱购买的房子算赠与吗?/010
7. 装修了房子是否就拥有了产权?/011
8. 如何应对不肯搬走的租客?/012
9. 婚后各自买房,离婚如何分割?/015
10. 被邻居骗走的房子怎么要回?/017
11. 夫妻共同购房还贷的房子该怎么分割?/019
12. 乡产权证房能不能买?/021
13. 邻居的租客扰民,房东该怎么办?/023
14. 借钱买房是否算夫妻共同债务?/025
15. 岳父母对房子有份额吗?/027
16. 证明产权人的协议有效吗?/028



17. 个人出资的房产如何确权?/030
18. 居间合同违约是否能双倍返还定金?/031
19. 婚前的宅基地房是夫妻共同财产吗?/034
20. 承租权该怎么转让?/036
21. “94 方案”购房该如何确权?/037
22. 动迁安置房的权利怎么维护?/039
23. 违约赔偿主张让步后能反悔吗?/042
24. 无产证的房子怎么过户?/044
25. 小区内银行空调扰民怎么解决?/046
26. 面对公共楼道里的违章建筑该如何维权?/048
27. 如何应对霸王违约金赔偿条款?/049
28. 安置房可以赠与吗?/052
29. 婚前财产怎么保护?/053
30. 父亲的安置产权房是否算遗产?/056

## 二、婚姻家庭/058

31. 男方患有精神病该怎么办?/058
32. 如何与养子确立收养关系?/061
33. 父亲再婚后财产该怎么处理?/064
34. 继父的子女有权分房子吗?/066
35. 有遗嘱的房产该如何继承?/069
36. 如何调查男方的财产状况?/071
37. 子女尽赡养义务如何履行?/072
38. 如何取出去世亲属的存款?/074
39. 未尽赡养义务的子女能分割遗产吗?/076

- 40. 男女恋爱期间的赠与能反悔吗?/077
- 41. 主张精神赔偿是否可行?/079
- 42. 夫妻共同财产该如何认定?/079
- 43. 婚后共同创办的公司怎么分割?/081
- 44. 离婚时的承诺可以不履行吗?/084
- 45. 结婚前后父母赠送的东西能要回吗?/085
- 46. 妻子的股份,丈夫能分吗?/087

### 三、继承/090

- 47. 共同共有的房产如何分割?/090
- 48. 姐姐出钱买下的房产,妹妹有份吗?/092
- 49. 没有户口的公房怎么处理?/094
- 50. 没有遗嘱的房屋该如何继承?/096
- 51. 如何继承公公的房产?/099
- 52. 继子是否有继承权?/101
- 53. 用哥哥工龄买下的房产该如何分割?/103
- 54. 母亲的遗嘱是否有效?/104
- 55. 女儿出资一半买下的公房如何分割?/106
- 56. 继承人是否应替被继承人偿还债务?/108

### 四、劳动/111

- 57. 未续约却继续上班,被解雇后如何索赔?/111
- 58. 单位承诺有年终奖却不兑现怎么办?/115
- 59. 上班时被同事打伤该向谁索赔?/117
- 60. 被同事打伤应按什么标准索赔?/118



61. 船员休息时猝死,是否算工伤?/119
62. 派遣在异地,如何申请劳动仲裁?/120
63. 发生工伤后单位拒绝赔偿怎么办?/123
64. 工伤休养期是否应支付全额工资?/125
65. 单位提出解约,能否索赔?/126
66. 工伤引起的家属误工费能否要求单位支付?/127
67. 工地上受伤,公司应赔多少?/128
68. 未签劳动合同,如何证明劳动关系?/130
69. 未签合同工作中受伤,是否算工伤?/131
70. 签有无固定期限劳动合同,是否可以放弃提前退休?/134
71. 工作8天后遭解雇,能否索要工资和经济补偿?/136
72. 高管挖角后被解聘,该如何维权?/139
73. 能否要求对方支付竞业限制补偿金?/140
74. 是否能要求单位支付双倍工资差额?/141
75. 在职时未享受应有待遇,开除后能否要求补偿?/142
76. 没有合同,能否要求恢复劳动关系?/143

## 五、交通/145

77. 事故责任无法认定,乘客死亡责任谁担?/145
78. 他人驾车发生事故,车主是否担责?/147
79. 车辆交强险与商业三责险有何区别?/150
80. 对方全责不肯赔,怎么索赔?/153
81. 交通事故诉讼时效怎么算?/156
82. 公交司机全责,乘客如何向公交公司索赔?/158
83. 交通事故精神损害抚慰金怎么理赔?/160

- 84. 交通事故赔偿与工伤赔偿竞合,怎么赔?/162
- 85. 事故调解协议履行后发现伤残怎么办?/165
- 86. 对方全责,出租车停运损失和误工费怎么算?/167

## 六、消费权益与人身伤害/171

- 87. 在超市滑倒受伤后该怎么理赔?/171
- 88. 整形失败,医院是否构成诈骗?/174
- 89. “以一赔百”的承诺算不算数?/177
- 90. 自行车与出租车相撞后该怎么理赔?/180
- 91. 被威胁后跳楼该如何索赔?/183
- 92. 在人行道被脚手架绊倒该如何理赔?/186
- 93. 下课时受伤,学校有责任吗?/188

## 七、债务/191

- 94. 钱被朋友转借他人,怎么索要?/191
- 95. 共同投资面临拆伙,如何分割?/192
- 96. 夫妻分居期间对方债务我要承担吗?/194
- 97. 被儿子冒名办信用卡透支,私房会否受查封?/196
- 98. 借钱人刻意躲避不还钱怎么办?/198
- 99. 欠债父亲过世,债务怎么处理?/200
- 100. 能直接起诉一般保证人索债吗?/201
- 101. 代朋友偿还债务后,如何追偿?/202
- 102. 同时约定了定金和违约金,怎么处理?/203
- 103. 有保证人的债务如何催讨?/204
- 104. 股权收购时如何规避原有债务的风险?/206



## 八、刑事/208

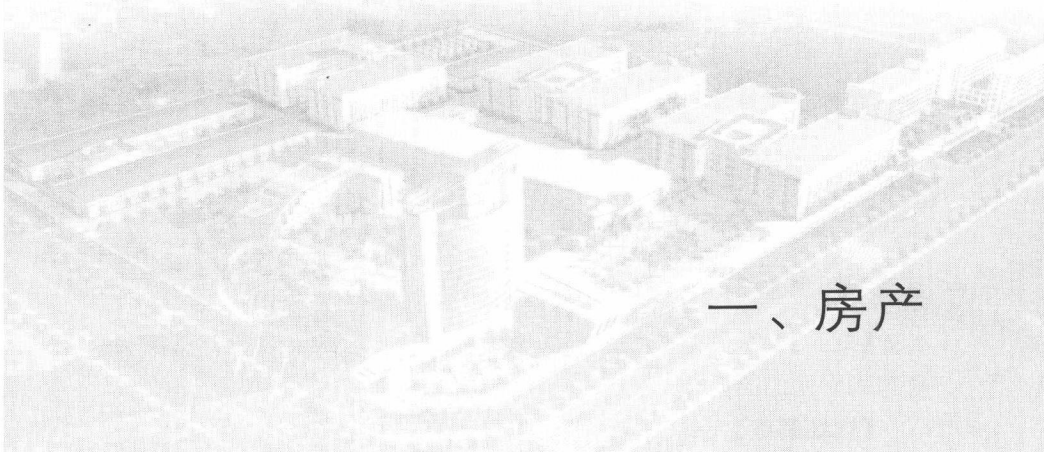
- 105. 在超市被殴打,超市是否有责任?/208
- 106. 如何判断是单位犯罪还是自然人犯罪?/209
- 107. 法人代表的行为算犯罪吗?/212
- 108. 如何判断是主犯还是从犯?/213
- 109. 整形会影响法医鉴定吗?/215
- 110. “碰瓷”到底是什么罪?/217
- 111. “医托”可以定性为诈骗罪吗?/220
- 112. 如何应对医院收费过高?/222

## 九、公司与合同/223

- 113. 公司股东离开本地,欠款该如何追讨?/223
- 114. 租赁房电器老化,该由谁承担责任?/226
- 115. 合伙人要退股,该如何操作?/228
- 116. 发货方与收货方的纠纷如何解决?/230
- 117. 租赁合同到期后,是否能继续履行承包合同?/233
- 118. 想要提前收回房子,租客不肯搬怎么办?/234
- 119. 没有合同的情况下,如何处理对方拒付加工费?/236

## 十、行政/239

- 120. 从事特殊工种的人事档案遗失了怎么办?/239
- 121. 被城管和交警执法时殴打致伤,如何索赔?/241



## 一、房产

### 1. 妻子能分女儿的房产吗？

**咨询问题概要：**父亲欲将房产过户给我女儿，离婚时，我的妻子是否有份？

**潘先生：**2000年，我的父亲买了一套产权房，房款由父亲所出，产权人也是父亲一人。最近，我父亲想把该房的产权人变更为我女儿，女儿8岁。问：房子产权人变更为我女儿后，如果我和妻子离婚，妻子是否能要求分割该房？

**张林江律师解答：**

**【提要】** 妻子对该房无权利。

**【详细解答】**

如果房子的产权人变更为你女儿后，根据《中华人民共和国物权法》的规定，该房子的所有权是你女儿一个人的，而不是你们夫妻二人的共同财产，只有你女儿才能处分该房子。根据《中华人民共和国婚姻法》第三十九条规定“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”。因此，你们夫妻离婚时，只能对夫妻共同财产作出分割，所以你妻无权要求分割该房。

### **岳海艳律师解答：**

**【提要】** 潘先生和妻子离婚后，拥有孩子抚养权的一方可能会危害到女儿的所有权。

#### **【详细解答】**

潘先生和妻子离婚后，拥有孩子抚养权的一方可能会危害到女儿的所有权。由于潘先生夫妻两人都是孩子的法定监护人，那么在孩子成年前，任何一方都不能把房屋卖掉或是将房屋获得的收益收归己有，任何一方侵害到女儿的合法权益，另一方是可以起诉的。《民法通则》第十八条第三款规定如下：监护人未履行监护职责或者侵害被监护人的合法权益的，应当承担民事责任；给被监护人造成财产损失的，应当赔偿损失，人民法院根据有关人员或者有关单位的申请，撤销监护人的资格。

### **徐勇敢律师解答：**

**【提要】** 建议父母做遗嘱公证，百年后房产由你女儿继承。

#### **【详细解答】**

你母亲是否健在？并且你父亲购买该房屋时是否在你父母的婚姻存续期间？如果是，那么，虽然《房屋产权证》登记的产权人只有你父亲一人，但该房屋是你父母的夫妻共同财产，你的父亲只有权处理自己有相应权属的那一部分。

为避免岳律师提出的，将来离婚后，如果妻子有抚养权，可能会危害女儿的权利的担心，建议你可以让父母订立遗嘱；写明在他们百年以后，将该房屋留给孙女（也就是你的女儿）来继承，因为我国《继承法》确立的原则是遗嘱继承优先于法定继承的适用。此外，我建议可以去公证处做一个遗嘱公证，公证有以下几个优点：（一）公证一般都要求遗嘱人在公证员面前订立遗嘱，然后由公证员对遗嘱的内

容和遗嘱人的签名给以证明。这样,遗嘱的内容和形式都符合法律规定,所立遗嘱有效。(二)遗嘱内容不易被篡改和伪造。(三)根据我国《继承法》和相关司法解释的规定,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。公证遗嘱有利于保证遗嘱效力的实现,保护遗嘱人和遗嘱受益人的合法权益,防止因遗嘱引起的继承纠纷的发生。

## 2. 谁是房子的所有权人?

**咨询问题概要:**父母宅基地房子能否继承?如何分割?

**潘先生:**我外公、外婆有两个儿子、三个女儿,大儿子对两老人从不尽赡养义务,小儿子在外地监狱服刑,小女儿是精神病人,所以,赡养义务由大女儿(我母亲)来承担,二女儿时常也会来照顾。两老在农村有一套宅基地房子,土地使用证是我外公、外婆和小儿子的名字,该房是由村里统一建造,之后由小儿子出面将建房款还给村里,但所还钱款是向大女儿(我母亲)所借。外公、外婆和小儿子的户口都在该房内。今年1月,外公发生交通事故去世了。问:外婆百年之后,该宅基地房子如何继承?

**徐勇敢律师解答:**

**【提要】** 外公、外婆和小儿子都是房屋的所有权人。

**【详细解答】**

首先,我们应当明确,依据我国现行法律的规定,农村宅基地不能继承。原因是宅基地的所有权和使用权是分离的,宅基地的所有权属于集体,使用权属于房屋所有人,农村村民的宅基地使用权是基于“村民”的特定身份取得,村民只有宅基地使用权,不能随意对宅基地进行处置。所以宅基地本身不属于遗产,不能被继承。

建造在宅基地上的房屋属于公民个人所有,但是房屋权属的确定是比较复杂的。根据上海市高院的有关规定,农村宅基地是集体



经济组织成员用于建造自住房屋的集体土地之一部分。根据一名集体组织成员只能占有一定面积的宅基地,且宅基地系无偿提供给集体经济组织成员的规定,农村宅基地的占有、使用具有强烈的人身属性。建造房屋必然要占有土地,因此,农村宅基地上所建造的房屋,在确定权利人时,不能仅以谁出资建造作为房屋权利归属的唯一标准,排除宅基地使用权人的权利。建造在宅基地上的房屋,虽然目前还不能进入市场流通,但是其价值远大于建造成本,原因就在于房屋的价值包含了土地价值。司法实践中,我们一般通过五个方面来考察、确认房屋的权属:(一)应当以农村宅基地使用权证所记载的权利人,农村宅基地使用权申请表上所列、具备农村宅基地使用权申请条件的申请人,以及该表所列、同样具备前述条件的成年家庭成员为集体土地私有房屋所有权人;(二)上述人员的出资情况可以作为确定产权份额的考虑因素;(三)不具有农村宅基地使用权的出资人,不应确认为该集体土地私有房屋所有权人,其出资一般可认定为赠与房屋所有权人,但有相反证据证明的除外;(四)不能狭义地理解建房出资。为建房而付出劳动、旧宅拆除的建筑材料用于新房建造的,都可视为是一种出资行为;(五)建房时家庭成员中未成年人的权利确定,仍然按沪高法民一(2004)3号《关于房屋动拆迁补偿款分割民事案件若干问题的解答》第十三条的规定执行。那么,结合本案的实际情况,你的外公、外婆和小儿子都是房屋的所有权人,并且房屋是小儿子对外出资买下的这一情节可以作为确定具体产权份额的考虑因素。你所提到的相应的钱款是向大女儿(你母亲)所借,有相关证据支持的话,这一债权、债务关系是可以成立的。

补充一下,如果是非本村村民继承农村集体土地上的房屋了,遇拆迁时应遵守村民宅基地的审批规定和拆迁政策的规定,即到时可能可以取得拆迁补偿费及相关费用,但不一定安置宅基地。

### **岳海艳律师解答:**

**【提要】** 该宅基地上的房屋可以继承,继承人只能继承外公和

外婆名下的份额。

**【详细解答】**

该宅基地上的房屋可以继承,继承人只能继承外公和外婆名下的份额,小舅舅名下的归小舅舅所有。继承人只能继承房屋的所有权而不能继承宅基地的使用权。该房屋在外公、外婆去世后两个老人的份额属于遗产,符合《中华人民共和国继承法》第三条:“遗产是公民死亡时遗留个人合法财产,包括……(二)公民的房屋、储蓄和生活用品;……”在潘先生的外公、外婆没有留有遗嘱的情况下,该系争房屋按照法定继承办理,即按照《中华人民共和国继承法》第十条:“遗产按照下列顺序继承:第一顺序:配偶、子女、父母;……”至于潘先生所说的出资是向其母亲借的,应该按照债权、债务处理。还有一点需要说明的是,潘先生的外公去世后,外公的房产份额已经发生了继承,如外公没有遗嘱,按法定继承由被继承人的配偶和子女继承即可。

**张林江律师解答:**

**【提要】** 患精神病的小女儿要照顾,尽主要赡养义务的可多分。

**【详细解答】**

本案中,出现了小女儿患有精神疾病、赡养义务由大女儿来承担、大儿子从不尽赡养义务等情节,根据《继承法》的相关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。

### 3. 离婚后,房贷该怎么还?

**咨询问题概要:** 产权人为丈夫、妻子和儿子,离婚时该房产权和银行贷款如何分割?

**黄女士:** 婚后我和丈夫一起贷款买了套房子,房产证上是我、丈