最新文物管理执法全书
(八十)

郭雅　主编

吉林摄影出版社

需要全本请访问 www.ertongbook.com

图书在版编目(CIP)数据

最新文物管理执法全书/郭雅主编．—长春：吉林摄影出版社，2004

ISBN 7-80606-717-5
Ⅰ．最… Ⅱ．郭… Ⅲ．执法工作—中国—汇编
Ⅳ．D922.8
中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 053250 号

出版发行：吉林摄影出版社
(长春市人民大街 124 号 130021)
责任编辑：李乡壮
经销：全国各地新华书店
印刷：北京施园印刷厂
版次：2004 年 3 月第 1 版
书号：ISBN 7-80606-717-5/D·198
定价：1580.00 元

目　录

◎最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民法通则》若干问题的意见(试行).....1
◎关于人民法院处理涉台民事案件的几个法律问题.....47
◎中华人民共和国招标投标法.....54
◎招标公告发布暂行办法.....75
◎中华人民共和国信托法.....80
◎中华人民共和国合同法.....99

◎ 最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国民法通则》若干问题的意见(试行)

(1988 年 1 月 26 日最高人民法院审判委员会讨论通过)

《中华人民共和国民法通则》(以下简称民法通则)已于 1987 年 1 月 1 日起施行。

现就民法通则的贯彻执行中遇到的问题提出以下意见。

一、公　　民

(一)关于民事权利能力和民事行为能力问题

1、公民的民事权利能力自出生时开始。

出生的时间以户籍证明为准；没有户籍证明的，以医院出具的出生证明为准。

没有医院证明的，参照其他有关证明认定。

2、16 周岁以上不满 18 周岁的公民，能够以自己的劳动取得收入，并能维持当地群众一般生活水平的，可以认定为以自己的劳动收入为主要生活来源的完全民事行为能力人。

3、10 周岁以上的未成年人进行的民事活动是否与其年龄、智力状况相适应，可以从行为与本人生活相关联的程度、本人的智力能否理解其行为，并

预见相应的行为后果，以及行为标的数额等方面认定。

4、不能完全辨认自己行为的精神病人进行的民事活动，是否与其精神健康状态相适应，可以从行为与本人生活相关联的程度、本人的精神状态能否理解其行为，并预见相应的行为后果，以及行为标的数额等方面认定。

5、精神病人(包括痴呆症人)如果没有判断能力和自我保护能力，不知其行为后果的，可以认定为不能辨认自己行为的人；对于比较复杂的事物或者比较重大的行为缺乏判断能力和自我保护能力，并且不能预见其行为后果的，可以认定为不能完全辨认自己行为的人。

6、无民事行为能力人、限制民事行为能力人接受奖励、赠与、报酬，他人不得以行为人无民事行为能力、限制民事行为能力为由，主张以上行为无效。

7、当事人是否患有精神病，人民法院应当根据司法精神病学鉴定或者参照医院的诊断、鉴定确认。

在不具备诊断、鉴定条件的情况下，也可以参

需要全本请访问 www.ertongbook.com

照群众公认的当事人的精神状态认定，但应以利害关系人没有异议为限。

8、在诉讼中，当事人及利害关系人提出一方当事人患有精神病(包括痴呆症)，人民法院认为确有必要认定的，应当按照民事诉讼法(试行)规定的特别程序，先作出当事人有无民事行为能力的判决。

确认精神病人(包括痴呆症人)为限制民事行为能力人的，应当比照民事诉讼法(试行)规定的特别程序进行审理。

9、公民离开住所地最后连续居住一年以上的地方，为经常居住地。

但住医院治疗的除外。

公民由其户籍所在地迁出后至迁入另一地之前，无经常居住地的，仍以其原户籍所在地为住所。

(二)关于监护问题

10、㈠监护人的监护职责包括：保护被监护人的身体健康，照顾被监护人的生活，管理和保护被监护人的财产，代理被监护人进行民事活动，对被监护人进行管理和教育，在被监护人合法权益受到侵害或者与人发生争议时，代理其进行诉讼。

11、认定监护人的监护能力，应当根据监护人的身体健康状况、经济条件，以及与被监护人在生活上的联系状况等因素确定。

12、民法通则中规定的近亲属包括配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女。

13、为患有精神病的未成年人设定监护人，适用民法通则第十六条的规定。

14、人民法院指定监护人时，可以将民法通则第十六条第二款中的(一)、(二)、(三)项或第十七条第一款中的(一)、(二)、(三)、(四)、(五)项规定视为指定监护人的顺序。

前一顺序有监护资格的人无监护能力或者对被监护人明显不利的，人民法院可以根据对被监护人有利的原则从后一顺序有监护资格的人中择优确定。

被监护人有识别能力的，应视情况征求被监护人的意见。

监护人可以是一人，也可以是同一顺序中的数人。

15、有监护资格的人之间协议确定监护人的，

应当由协议确定的监护人对被监护人承担监护责任。

16、对于担任监护人有争议的，应当按照民法通则第十六条第三款或者第十七条第二款的规定，由有关组织予以指定。

未经指定而向人民法院起诉的，人民法院不予受理。

17、有关组织依照民法通则规定指定监护人，以书面或者口头通知了被指定人的，应当认定指定成立。

被指定人不服的，应当在接到通知的次日起三十日内向人民法院起诉。

逾期起诉的，按变更监护关系处理。

18、监护人被指定后，不得自行变更。

擅自变更的，由原被指定的监护人和变更后的监护人承担监护责任。

19、被指定人对指定不服提起诉讼的，人民法院应当根据本意见第十四条的规定，作出维持或者撤销指定监护人的判决。

如果判决是撤销原指定的，可以同时另行指定监护人。

此类案件，比照民事诉讼法(试行)规定的特别程序进行审理。

在人民法院作出判决前的监护责任，一般应当按照指定监护人的顺序由有监护资格的人承担。

20、监护人不履行监护职责，或者侵害了被监护人的合法权益，民法通则第十六条、第十七条规定的其他有监护资格的人或者单位向人民法院起诉要求监护人承担民事责任的，按照普通程序审理；要求变更监护关系的，按照特别程序审理；既要求承担民事责任，又要求变更监护关系的，分别审理。

21、夫妻离婚后，与子女共同生活的一方无权取消对方对该子女的监护权。

但是未与该子女共同生活的一方，对该子女有犯罪行为、虐待行为或者对该子女明显不利的，人民法院认为可以取消的除外。

22、监护人可以将监护职责部分或者全部委托给他人。

因被监护人的侵权行为需要承担民事责任的，应当由监护人承胆，但另有约定的除外；被委托人确有过错的，负连带责任。

23、夫妻一方死亡后，另一方将子女送给他人收养，如收养对子女的健康成长并无不利，又办了合法收养手续的，认定收养关系成立。

其他有监护资格的人不得以收养未经其同意而主张收养关系无效。

(三)关于宣告失踪、宣告死亡问题 24、申请宣告失踪的利害关系人，包括被申请宣告失踪人的配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女以及其他与被申请人有民事权利义务关系的人。

25、申请宣告死亡的利害关系人的顺序是：

(1)配偶；

(2)父母、子女；

(3)兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女；

(4)其他有民事权利义务关系的人。

申请撤销死亡宣告不受上列顺序限制。

26、下落不明是指公民离开最后居住地后没有音讯的状况。

对于在台湾或者在国外，无法正常通讯联系的，不得以下落不明宣告死亡。

27、战争期间下落不明的，申请宣告死亡的期间适用民法通则第二十三条第一款第一项的规定。

28、民法通则第二十条第一款、第二十三条第一款第一项中的下落不明的起算时间，从公民音讯消失之次日起算。

宣告失踪的案件，由被宣告失踪人住所地的基层人民法院管辖。

住所地与居住地不一致的，由最后居住地基层人民法院管辖。

29、宣告失踪不是宣告死亡的必须程序。

公民下落不明，符合申请宣告死亡的条件，利害关系人可以不经申请宣告失踪而直接申请宣告死亡。

但利害关系人只申请宣告失踪的，应当宣告失踪；同一顺序的利害关系人，有的申请宣告死亡，有的不同意宣告死亡，则应当宣告死亡。

30、人民法院指定失踪人的财产代管人，应当根据有利于保护失踪人财产的原则指定。

没有民法通则第二十一条规定的代管人，或者他们无能力作代管人，或者不宜作代管人的，人民法院可以指定公民或者有关组织为失踪人的财产代

需要全本请访问 www.ertongbook.com

管人。

无民事行为能力人、限制民事行为能力人失踪的，其监护人即为财产代管人。

31、民法通则第二十一条第二款中的“其他费用”，包括赡养费、扶养费、抚育费和因代管财产所需的管理费等必要的费用。

32、失踪人的财产代管人拒绝支付失踪人所欠的税款、债务和其他费用，债权人提起诉讼的，人民法院应当将代管人列为被告。

失踪人的财产代管人向失踪人的债务人要求偿还债务的，可以作为原告提起诉讼。

33、债务人下落不明，但未被宣告失踪，债权人起诉要求清偿债务的，人民法院可以在公告传唤后缺席判决或者按中止诉讼处理。

34、人民法院审理宣告失踪的案件，比照民事诉讼法(试行)规定的特别程序进行。

人民法院审理宣告失踪的案件，应当查清被申请宣告失踪人的财产，指定临时管理人或者采取诉讼保全措施，发出寻找失踪人的公告，公告期间为半年。

公告期间届满，人民法院根据被宣告失踪人失

踪的事实是否得到确认，作出宣告失踪的判决或者终结审理的裁定。

如果判决宣告为失踪人，应当同时指定失踪人的财产代管人。

35、失踪人的财产代管人以无力履行代管职责，申请变更代管人的，人民法院比照特别程序进行审理。

失踪人的财产代管人不履行代管职责或者侵犯失踪人财产权益的，失踪人的利害关系人可以向人民法院请求财产代管人承担民事责任。

如果同时申请人民法院变更财产代管人的，变更之诉比照特别程序单独审理。

36、被宣告死亡的人，判决宣告之日为其死亡的日期。

判决书除发给申请人外，还应当在被宣告死亡的人住所地和人民法院所在地公告。

被宣告死亡和自然死亡的时间不一致的，被宣告死亡所引起的法律后果仍然有效，但自然死亡前实施的民事法律行为与被宣告死亡引起的法律后果相抵触的，则以其实施的民事法律行为为准。

37、被宣告死亡的人与配偶的婚姻关系，自死

亡宣告之日起消灭。

死亡宣告被人民法院撤销，如果其配偶尚未再婚的，夫妻关系从撤销死亡宣告之日起自行恢复；如果其配偶再婚后又离婚或者再婚后配偶又死亡的，则不得认定夫妻关系自行恢复。

38、被宣告死亡的人在被宣告死亡期间，其子女被他人依法收养，被宣告死亡的人在死亡宣告被撤销后，仅以未经本人同意而主张收养关系无效的，一般不应准许，但收养人和被收养人同意的除外。

39、利害关系人隐瞒真实情况使他人被宣告死亡而取得其财产的，除应返还原物及孳息外，还应对造成的损失予以赔偿。

40、被撤销死亡宣告的人请求返还财产，其原物已被第三人合法取得的，第三人可不予返还。

但依继承法取得原物的公民或者组织，应当返还原物或者给予适当补偿。

(四)关于个体工商户、农村承包经营户、个人合伙问题 41、起字号的个体工商户，在民事诉讼中，应以营业执照登记的户主(业主)为诉讼当事人，在诉讼文书中注明系某字号的户主。

42、以公民个人名义申请登记的个体工商户和个人承包的农村承包经营户，用家庭共有财产投资，或者收益的主要部分供家庭成员享用的，其债务应以家庭共有财产清偿。

43、在夫妻关系存续期间，一方从事个体经营或者承包经营的，其收入为夫妻共有财产，债务亦应以夫妻共有财产清偿。

44、个体工商户、农村承包经营户的债务，如以其家庭共有财产承担责任时，应当保留家庭成员的生活必需品和必要的生产工具。

45、起字号的个人合伙，在民事诉讼中，应当以依法核准登记的字号为诉讼当事人，并由合伙负责人为诉讼代表人。

合伙负责人的诉讼行为，对全体合伙人发生法律效力。

未起字号的个人合伙，合伙人在民事诉讼中为共同诉讼人。

合伙人人数众多的，可以推举诉讼代表人参加诉讼，诉讼代表人的诉讼行为，对全体合伙人发生法律效力。

推举诉讼代表人，应当办理书面委托手续。

46、公民按照协议提供资金或者实物，并约定参与合伙盈余分配，但不参与合伙经营、劳动的，或者提供技术性劳务而不提供资金、实物，但约定参与盈余分配的，视为合伙人。

47、全体合伙人对合伙经营的亏损额，对外应当负连带责任；对内则应按照协议约定的债务承担比例或者出资比例分担；协议未规定债务承担比例或者出资比例的，可以按照约定的或者实际的盈余分配比例承担，但是对造成合伙经营亏损有过错的合伙人，应当根据其过错程度相应的多承担责任。

48、只提供技术性劳务不提供资金、实物的合伙人，对于合伙经营的亏损额，对外也应当承担连带责任；对内则应按照协议约定的债务承担比例或者技术性劳务折抵的出资比例承担；协议未规定债务承担比例或者出资比例的，可以按照约定的或者合伙人实际的盈余分配比例承担；没有盈余分配比例的，按照其余合伙人平均投资比例承担。

49、个人合伙、或者个体工商户，虽经工商行政管理部门错误地登记为集体所有制的企业，但实际为个人合伙或者个体工商户的，应当按个人合伙或者个体工商户对待。

50、当事人之间没有书面合伙协议，又未经工商行政管理部门核准登记，但具备合伙的其他条件，又有两个以上无利害关系人证明有口头合伙协议的，人民法院可以认定为合伙关系。

51、在合伙经营过程中增加合伙人，书面协议有约定的，按照协议处理；书面协议未约定的，须经全体合伙人同意，未经全体合伙人同意的，应当认定入伙无效。

52、合伙人退伙，书面协议有约定的，按书面协议处理；书面协议未约定的，原则上应予准许。

但因其退伙给其他合伙人造成损失的，应当考虑退伙的原因、理由以及双方当事人的过错等情况，确定其应当承担的赔偿责任。

53、合伙经营期间发生亏损，合伙人退出合伙时未按约定分担或者未合理分担合伙债务的，退伙人对原合伙的债务，应当承担清偿责任；退伙人已分担合伙债务的，对其参加合伙期间的全部债务仍负连带责任。

54、合伙人退伙时分割的合伙财产，应当包括合伙时投入的财产和合伙期间积累的财产，以及合伙期间的债权和债务。

需要全本请访问 www.ertongbook.com