

民商法 经典问题 200

李刚 编著

一本法律工具书：解答生活、工作中遇到的法律问题



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

民商法 经典问题 200^问

李刚 编著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

图书在版编目 (CIP) 数据

民商法经典问题200问 / 李刚编著. — 北京: 知识产权出版社, 2016.10

ISBN 978-7-5130-4547-6

I. ①民… II. ①李… III. ①民法 - 中国 - 问题解答②商法 - 中国 - 问题解答 IV. ①D923.05

中国版本图书馆CIP数据核字 (2016) 第258756号

内容提要:

本书浅显易懂地对相关法律问题做了解答, 亦可作为字典式查阅工具。全书共13章, 主要内容有民法、婚姻法和继承法、物权法、合同法、侵权责任法、劳动及劳动合同法、工伤保险、房地产相关法、公司法、保险法、知识产权法、民事诉讼法及仲裁法、信用证业务。

责任编辑: 李 娟

民商法经典问题200问

MINSHANGFA JINGDIAN WENTI 200 WEN

李刚 编著

出版发行: 知识产权出版社有限责任公司

网 址: <http://www.ipph.cn>

电 话: 010-82004826

<http://www.laichushu.com>

社 址: 北京市海淀区西外太平庄55号

邮 编: 100081

责编电话: 010-82000860转8594

责编邮箱: aprilnut@foxmail.com

发行电话: 010-82000860转8101/8029

发行传真: 010-82000893/82003279

印 刷: 北京中献拓方科技发展有限公司

经 销: 各大网上书店、新华书店及相关专业书店

开 本: 720mm×1000mm 1/16

印 张: 19.75

版 次: 2016年10月第1版

印 次: 2016年10月第1次印刷

字 数: 310千字

定 价: 39.90元

ISBN 978-7-5130-4547-6

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题, 本社负责调换。

前 言

在人类发展长河中,宗教信仰曾经引领着人的善恶取向;随后自然社会形成的道德规范,评价和规范着人的善恶观;今天法制成为规范和评价人的行为的主要尺度。

在我国,物权法的出现,让“恒产者有恒心”,使多少人生的人生规划、奋斗方向变得明晰而具体。物权的对世权、他人对于物权的谦抑性,使多少矛盾定分止争。法律不仅仅表现出其规范作用,而且彰显着其指引作用。

现今社会的发展,离不开开放、离不开国际社会、离不开与世界其他国家、其他种族的人的交流和物质交换;相对于纷呈复杂的各种宗教、道德而言,法律更具有其普遍适应性;更具有公平性和可接受性;如果离开了普遍认同,并且由国家强制力保障的法律,这样的交流和交换,将会受到阻碍。

法制建设属于上层建筑;除了作为国家和政府层面的法律制定和法律实施外,更为重要的是全民法律观念教育,法律思维的养成。法律是一门社会科学,一套完整的科学体系。要建成学法、知法、懂法、守法,熟练运用法律指导我们的生活、解决工作生活中发生的问题,既是社会主义法制建设的基础,也是实现法治社会的必经过程。当然这也是一个艰辛的过程;是更需要许多的仁人志士为之奋斗的过程。

笔者年少时倾心于法学,不料当年为了实现鲤鱼跳龙门,选择了理科;16岁的时候,进了一所理工科大学,学习机械工程。所幸初衷不改,恰遇改革开放之初,百花齐放、众说纷纭,各种研究、学说如雨后春笋,耳里听到的、眼里看到的都是各家学说。

工学之余抽闲时,学习了当时国内比较早的工商管理干部培训中心的全部教材;从中不仅学习了管理学、经济学、会计学等,也进一步接触了法学。之

后利用学校的借书证,搜集阅读了大量的、当时能够找到的法学、法制史之类的读物。

20岁时毕业,懵懵懂懂地去了西北,后辗转回到家乡。为生计、为改变命运,不懈地努力。大大小小做了不少的事,忙了该忙的、不该忙的,一身疲惫。

24岁的时候,曾供职的一中外合资企业,因为某一高层不当行为,被一家工厂到工商局提请仲裁;在当时数额之大,引起了地方领导的注意;但是几经周折,还是输了官司赔了钱。对于20世纪90年代初期出现的工商局的商事仲裁,至今我也说不清心里是个啥滋味。

20世纪90年代到21世纪初期,笔者除了经营企业以外;看到身边的亲戚朋友,为了义气,在冲动中做出了不当之举,身陷囹圄,甚或付出生命的代价。

2000年以后,从事物业管理工作,这简直就是活生生的小社会。合同的纠纷、邻里的纠纷、行政的作为与不作为、侵权的、忘却法律的,甚至无所顾忌的,无处不在。在这里如果没有法律作为解决问题的底线,一切皆可归于混沌。

经过20年的忙碌,为了生存、为了更好地解决矛盾,重拾起早年倾心过的法学。经过不懈的努力,在近知天命之年,通过了司法考试,通过注册成为律师界的一名新的老年兵。

因为经历了改革开放的前期过程,体会了法律和法制建设的心酸;同时因为学习法律的过程,更多地来源于实践,因此带着个人的感悟,想象如果还能为社会之法制建设做点什么。首要的是做一些普法的、以法解惑的宣传,哪怕是抛砖引玉,哪怕是不求甚解,只要能为身边的人群,带去一些自己对法律的认识和感受,也是一件功德无量的事情。虽不能预测效果之大小,然自认为若尽力而为,则亦无憾。

经年实践,吾之感悟在于,相对于法律,民众不谓不重视,只是不求甚解。人之行事,往往以自己认为的法律中有利于自己的方式行为,却忘却法律的边界。如常听说“我的地盘我做主”,试问如果真的全部行为都是“我的地盘我做主”,那么,相邻的、交叉的地盘谁做主?而当今社会,特别是在物权的用益上,涉及相邻权关系,真的能够“我的地盘我做主”?

再者,不论行为冲动与否?行事之前,行为人还是比较注意行为成本的。在行为之前,大都能适当衡量。但是行为后,往往是不计成本的。如围着一个

小小的纷争,本可以协商解决;但是行为双方,往往站在自己的立场,各自坚持自己的主张,诉讼到法院;结果仍然是寸土不让!不惜为着一句话,为着两块钱,引发了诉讼;占用双方的时间和花费不少的精力,挤占有限的宝贵的司法资源。行为人在这个时候,只是要挣一口气。诉了一审再二审,过了二审来再审。续续然三五年,忙忙于无谓之中。

在法律普及教育的过程中,如果仅仅依靠民众一般的理解,是不能甚解立法本意和法律精神的。因为法律越来越繁杂:法律之间、法律条文之间相互的引用,法律原理的适用、法律规则、原则的普遍适用性等,不是仅仅依靠单一法律或者单一法律条文能够充分释义的。这其中如果仅仅从法律条文字面去解读,难免断章取义,难免误导民众之行为。

法律工作者的存在,就应该以法律的普及、法律的答疑解惑为己任。如果作为一名法律工作者,不去营造一个良好的法律环境,也就难以让民众将法律服务视作一种消费。而且偶尔遇到的代理业务,也会因为当事人或者对方,采用惯性的非法律的思维,给法律服务工作带来无穷无尽的烦恼。如委托人往往认为,我既然委托了律师,那么我就应该赢得官司!俨然将律师置于法官、法律之上。再者,对方当事人多会采取不合作的态度,因为他们认为既然律师是对方当事人委托的,那么就等同于对方当事人;忘却了律师之于事实的中立性和对于法律的忠实性。特别是在刑事诉讼中,如果委托人输了官司,出现的殴打律师者也是不鲜见,还有就是为那些犯有重罪的人担任指定辩护人的律师,往往会被视为忘却良心,为一些十恶不赦者减轻或者逃脱处罚而辩护,被人误解甚至发生恶性事件。

笔者对于普法教育的理解,花费了一些时日,搜集了一些广为信实的论述,掺杂了笔者自己的心得,编撰而成《民商法经典问题200问》。由于作者才疏学浅,孤陋寡闻,难免挂一漏万,甚至少存谬误也是在所难免。望读者不吝赐教。

然忠实于法律,热衷于普法之心,尤现于字里行间。民商法何止200问?之所以如此称谓,不过为善记尔。若此拙编,还有裨益,余将在学用之余完善之。

简 目

第一章 民法	1
第二章 婚姻法和继承法	21
第三章 物权法	43
第四章 合同法	64
第五章 侵权责任法	107
第六章 劳动及劳动合同法	123
第七章 工伤保险	152
第八章 房地产相关法	159
第九章 公司法	191
第十章 保险法	215
第十一章 知识产权法	225
第十二章 民事诉讼法及仲裁法	239
第十三章 信用证业务	266

目 录

第一章 民法

1. 民事法律关系的要素有哪些?	2
2. 民事诉讼主体及其构成要件有哪些?	2
3. 民法的基本原则有哪些?	4
4. 民法的效力有哪些?	7
5. 民法适用规则有哪些?	7
6. 民事责任的特点有哪些?	8
7. 民事权利义务有哪些?	9
8. 民事权利能力与民事权利的区别有哪些?	9
9. 自然人的民事行为能力有哪些?	9
10. 宣告失踪须具备的条件有哪些?	10
11. 宣告死亡须具备的条件有哪些?	10
12. 法人的特点有哪些?	11
13. 合伙的特点有哪些?	12
14. 个人独资企业的特点有哪些?	12
15. 民事权利的客体特点有哪些?	12
16. 区分动产与不动产的法律意义有哪些?	13
17. 民事法律行为特点有哪些?	13
18. 附条件民事法律行为中的条件特点有哪些?	14

19. 民事行为的一般生效条件有哪些?	14
20. 无效民事行为的特点有哪些?	14
21. 无效民事行为与可撤销、可变更民事行为的区别有哪些?	15
22. 效力待定民事行为有哪些?	15
23. 诉讼时效特点有哪些?	16
24. 诉讼时效如何起算?	17
25. 诉讼时效与除斥期间的区别有哪些?	17
26. 诉讼时效中止与中断的异同有哪些?	18
27. 配偶权特点有哪些?	18
28. 亲权的特点有哪些?	19

第二章 婚姻法和继承法

29. 夫妻共同财产制的相关规定有哪些?	22
30. 家庭暴力实施者的法律责任有哪些?	28
31. 个人债务有哪些?	29
32. 无效婚姻与可撤销婚姻有哪些?	31
33. 离婚的相关规定有哪些?	33
34. 遗嘱的相关规定有哪些?	35
35. 继承的开始时间、死亡时间及相关规定有哪些?	38
36. 继承顺序期相关规定有哪些?	38
37. 继承的其他相关规定有哪些?	40
38. 遗赠、遗嘱、遗赠扶养协议的相关规定有哪些?	41

第三章 物权法

39. 物与物权、《物权法》调整哪一类法律关系?	44
40. 什么叫不动产? 什么叫动产?	44

41. 不动产物权需要依法登记吗?	45
42. 不动产登记簿具有什么效力?	45
43. 不动产登记资料向全社会公开吗?	45
44. 权利人、利害关系人认为不动产登记簿记载有错怎么办 (更正登记和异议登记)?	45
45. 《物权法》对预告登记是怎样规定的?	46
46. 因法令行为发生的物权变动,何时生效? 因事实行为发生的物权变动何时生效?	47
47. 《物权法》为保障权利人的物权作了哪些规定?	47
48. 什么是所有权?	48
49. 什么是业主的建筑物区分所有权?	49
50. 住宅小区内的道路、绿地和会所归谁所有?	49
51. 将住宅改变为经营性用房需征得有利害关系的业主同意吗?	50
52. 小区内哪些事项应由业主共同决定?	50
53. 什么是不动产的相邻关系? 相邻关系的基本种类有哪些?	51
54. 什么是地役权?	52
55. 什么叫财产共有? 财产共有分哪两大类?	54
56. 无处分权人将不动产或动产转让给受让人的怎么办?	55
57. 什么是用益物权?	55
58. 什么是担保物权?	57
59. 什么是抵押权?	58
60. 什么是质权和留置权?	61

第四章 合同法

61. 《中华人民共和国合同法》(以下简称《合同法》)规定的基本原则有哪些?	65
62. 什么叫合同?	66
63. 合同的订立及其原则和要求有哪些?	68

64. 什么是要约、邀约邀请和承诺? 提出这些概念的意义何在?	69
65. 合同的内容有哪些?	74
66. 合同成立的形式有哪些? 合同的成立和合同的生效有何区别?	75
67. 什么是无效合同? 如何认定? 什么情况下才能认定合同无效? 合同无效和合同条款无效的区别?	76
68. 什么是合同的履行? 合同应该如何履行?	78
69. 合同的中止和变更如何理解?	79
70. 什么是不可抗力? 出现不可抗力情形如何处理?	81
71. 合同的转让及其相关规定有哪些?	82
72. 合同的终止及相关规定有哪些?	84
73. 解除合同的条件有哪些?	85
74. 债务的抵销和标的物提存规定有哪些?	86
75. 违约责任的概念是什么?	87
76. 什么是违约金?	89
77. 依法免除合同责任的条件有哪些?	90
78. 支付违约金和赔偿金应注意问题有哪些?	90
79. 有名合同和无名合同有哪些?	90
80. 买卖合同双方的权利义务有哪些?	91
81. 借款合同的概念是什么? 民间借贷应注意些什么?	94
82. 赠与合同含义及相关规定有哪些?	95
83. 租赁合同的概念是什么?	96
84. 代位权是什么?	100
85. 双务合同履行中的抗辩权是什么?	102
86. 合同撤销权和除斥期间是什么?	105

第五章 侵权责任法

87. 侵权责任的归责原则有哪些?	108
-------------------------	-----

88. 什么叫共同侵权行为? 共同侵权行为应如何追究侵权责任?	109
89. 损害赔偿的相关规定有哪些?	110
90. 受害人和行为人对损害的发生都没有过错的如何处理?	111
91. 对侵权责任主体有哪些特殊规定?	112
92. 什么叫产品责任? 产品责任的责任主体应如何认定?	113
93. 机动车交通事故责任的认定?	114
94. 医疗损害责任的归责原则是什么?	115
95. 环境污染如何进行侵权责任认定?	117
96. 从事高度危险作业造成他人损害的侵权责任如何承担?	117
97. 饲养的动物造成他人损害的,应如何承担损害责任?	118
98. 因建筑物等物件引起的侵权责任应如何承担?	119
99. 交通事故死亡赔偿标准计算方法是什么?	120

第六章 劳动及劳动合同法

100. 单位在新职工到岗后一个月内签订劳动合同可以吗?	124
101. 劳动合同中对劳动报酬约定不清如何处理?	125
102. 劳动合同分为哪几种类型?	125
103. 连续订立两次固定期限劳动合同,第三次就可签无固定期限合同吗?	126
104. 试用期相关规定有哪些?	127
105. 单位提供什么样的培训才能与职工签订服务期条款?	128
106. 用人单位要求劳动者签订“竞业限制”的相关协议,必须给予补偿吗?	130
107. 什么样的劳动合同无效?	131
108. 劳动者遭欠薪有快速解决途径吗?	132
109. 单位能强迫劳动者加班吗?	134
110. 协商解除劳动合同,由谁先提出?	136
111. 用人单位辞退职工,哪些情形下可以不支付经济补偿?	138
112. 什么是医疗期?	141

113. 什么是劳务派遣?144
114. 非全日制用工相关规定有哪些?149

第七章 工伤保险

115. 工伤的概念是什么?153
116. 职工在什么情况下受伤应当认定为工伤?153
117. 职工因工致残被定为一至四级伤残的应享受什么待遇?154
118. 新工伤保险政策遵循哪些基本原则?156
119. 因工死亡人员供养亲属包括范围有哪些?157

第八章 房地产相关法

120. 关于商品房买卖中订购书的相关规定有哪些?160
121. 商品房预售相关规定有哪些?161
122. 商品房买卖按揭相关规定有哪些?163
123. 商品房买卖中开发商的法律责任相关规定有哪些?165
124. 商品房有质量问题如何处理?167
125. 房地产登记相关规定有哪些?172
126. 房地产二级市场产权登记相关规定有哪些?174
127. 三级市场房地产登记相关规定有哪些?176
128. 房地产抵押登记相关规定有哪些?177
129. 如何理解物业服务企业协助维护秩序?179
130. 小区共有部分利用和违章改扩建相关规定有哪些?182
131. 小区交通秩序、车辆管理、车位服务及车库产权相关规定有哪些?184
132. 专有权部分的维修和共有权部分维修维护相关规定有哪些?185
133. 小区住宅内改变物业用途的相关规定有哪些?187
134. 小区公共服务商的相关规定有哪些?187

135. 业主委员会的地位、作用和权利限制的相关规定有哪些?	188
--------------------------------------	-----

第九章 公司法

136. 设立有限责任公司、股份有限公司的“门槛”相关规定有哪些?	192
137. 公司法人人格否认制度相关规定有哪些?	192
138. 有限责任公司办理注销程序相关规定有哪些?	193
139. 注册资本分期到位的条件有哪些?	194
140. 个体户能否变更为个人公司? 其区别何在?	194
141. 异地办一个分公司,需要办理的相关手续有哪些?	195
142. 公司法定代表人的任职资格有何限制?	195
143. 公司设立阶段发起人订立的合同相关规定有哪些?	196
144. 非货币财产出资在实践中存在的问题有哪些?	196
145. 如何督促股东全面履行出资义务、保障公司资本的充实?	198
146. 为什么要专门规制抽逃出资?	200
147. 实际出资人和名义股东的相关规定有哪些?	200
148. 股权转让后,未及时办理股权变更登记而形成的名实分离的情形下,如何保障第三人利益和受让人利益?	201
149. 公司股东可以挪用公司财物吗? 可能涉嫌什么犯罪?	202
150. 一人有限责任公司与个人独资企业的区别?	203
151. 普通合伙企业和有限合伙企业,哪些主体不能作为普通合伙人?	204
152. 合伙人可以用哪些财产出资设立合伙企业? 如何对合伙人的出资财产进行作价评估?	205
153. 合伙人在合伙企业存续期间能否分割合伙企业财产?	205
154. 合伙份额的转让及合伙人的优先购买权相关规定有哪些?	206
155. 合伙事务的执行与执行人的相关规定有哪些?	207
156. 普通合伙企业合伙人的权利和义务相关规定有哪些?	208
157. 合伙企业有关事项的表决办法及合伙人行为的限制?	209

158. 合伙企业的利润分配与亏损分担及其限制的相关规定有哪些?209
159. 《合伙企业法》对入伙、退伙的相关规定有哪些?210
160. 合伙人的继承人取得合伙人资格的要件有哪些?211
161. 何谓特殊的普通合伙企业? 特殊的普通合伙企业中的责任承担?212
162. 普通合伙人与有限合伙人相互转变程序的相关规定有哪些?213

第十章 保险法

163. 什么是人身保险和财产保险?216
164. 什么是保险利益? 投保人对哪些人员具有保险利益?218
165. 《保险法》对投保人应当履行如实告知义务是怎样规定的?219
166. 投保人、被保险人或者受益人知道保险事故发生后,应当如何处理? ...220
167. 投保人申报的被保险人年龄不真实的,应当如何处理?220
168. 被保险人死亡后,在什么情况下保险人应当依照《继承法》的规定履行给付保险金的义务?221
169. 保险标的发生损失时,赔偿计算标准应如何确定?222
170. 什么是责任保险?《保险法》对责任保险是怎样规定的?224

第十一章 知识产权法

171. 知识产权涵盖的范围有哪些?226
172. 不同的知识产权获取方式有何不同(著作权及其相关权利、专利权、工业版权、商标权、商号权、产地标记权、商业秘密权)?227
173. 知识产权的特点有哪些?230
174. 著作权与所有权、专利权、商标权有什么区别?231
175. 计算机软件作为一种知识产品,必须具备哪些条件才能获得法律保护?233
176. 著作权保护期限和邻接权相关规定有哪些?234

177. 录音录像制作者和表演者的义务有哪些?	235
178. 侵犯著作权行为的种类	236
179. 专利权人的权利和义务	237
180. 专利许可证的类型有哪些?	238

第十二章 民事诉讼法及仲裁法

181. 提起民事起诉的相关规定有哪些?	240
182. 民事诉状诉讼请求事实理由的相关规定有哪些?	241
183. 法院管辖的相关规定有哪些?	244
184. 收到起诉书应该怎么办?	246
185. 起诉受理问题相关规定有哪些?	247
186. 举证相关规定有哪些?	248
187. 财产保全相关规定有哪些?	250
188. 诉讼及代理相关规定有哪些?	251
189. 诉讼时效相关规定有哪些?	252
190. 应诉相关规定有哪些?	253
191. 送达问题相关规定有哪些?	254
192. 仲裁的相关规定有哪些?	255
193. 仲裁协议相关规定有哪些?	258
194. 当事人如何选择仲裁员?	260
195. 立、审、执分离原则中的执行原则有哪些?	261
196. 抵押的债权、抵押合同本身能不能作为执行根据	262
197. 执行管辖与协助执行相关规定有哪些?	263

第十三章 信用证业务

198. 何为票据? 何为信用证?	267
-------------------------	-----

199. 何为票据当事人和票据行为?	268
200. 何为票据的发行和交易行为?	270
201. 何为票据的权利和义务?	271
202. 票据的无效情形有哪些?	272
203. 何为票据权利救济?	274
204. 商业汇票相关规定有哪些?	277
205. 银行本票、支票相关规定有哪些?	282
206. 信用证的基本知识有哪些?	284
207. 信用证风险防范及救济措施有哪些?	288