

(司考必读法律法规系列)

国家司法考试法律法规

点睛汇编与考点集萃

民法卷

(第四版)

李仕春 主编

人 民 法 院 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据

国家司法考试法律法规点睛汇编与考点集萃 民事法卷/李仕春主编. —4 版.
—北京: 人民法院出版社, 2010. 1
(司考必读法律法规系列)
ISBN 978—7—80217—434—4
I. 国… II. 李… III. 法律—汇编—中国—法律工作者—资格考核—自学参考资料
IV. D920. 9
中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 233523 号

国家司法考试法律法规点睛汇编与考点集萃

主编 李仕春

责任编辑 林志农 张承兵 孟 晋
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)
电 话 (010) 67550567 (责任编辑)
67550516 (出版部) 67550558 (发行部)
网 址 <http://courtpress.chinacourt.org>
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷
经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16
字 数 2421 千字
印 张 79.25
版 次 2010 年 1 月第 4 版 2010 年 1 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978—7—80217—434—4
定 价 120.00 元 (全三卷)

版权所有 侵权必究

第四版前言

这是本书连续第四次修订出版。2006年，本书第一次面对广大的司法考试考生，所受到的欢迎程度超出了编者的预期。虽然，我们相信自己在本书出版之前所做的充分市场调研，精心的体例设计，严谨的法规选编不会辜负每一位购买者的期望，但是读者的热情反馈和充分肯定仍然出乎了我们的预料。诚如我们在第一版“出版说明”中所言：“工欲善其事，必先利其器”，备战司法考试，选择工具书就像战士选择武器一样，武器不行，等于未行动已先输招。我们为能亲手打造出一件应对司考的精良武器而高兴，也为考生常常花费无算却只购买了劣质装备而忧心。

由此，“再精心一点，更科学一点，再实用一点，更准确一点”成为我们再版时修订本书的准则。在修订本书的过程中，我们在更大范围内征求了应届和往届考生的意见，请教了更多司考辅导的一线名师提炼考点。“将重中之重阐释得更明晰，将无足轻重删减得更彻底”，是考生与辅导老师共同的建议，也是我们修订的原则。

在遵循上述原则的基础上，2010年，本书重点进行了以下的修订工作：

一、根据2009年司考命题特点和2010年命题趋势进行修订

2009年司法考试的试题，总体难度与2008年持平，并呈现出以下命题特点：

第一，关注法治动态，紧扣社会热点。对社会主义法治理念的大范围考查和刑法、民法中出现的诸多小案例客观题和卷四主观题，均反映出2009年出现的诸多法治事件。由此可以看出，考生复习国家司法考试除了学习扎实基础理论之外，一定要关注法治政策和社会法治热点，才能跟上司法考试调整的步伐。

第二，部门法考查比重和2008年基本一致。在2008年以前的司考中占有50左右分值的商法在2009年的司考中仍没有出现主观题，而刑法分值和民法基本一致，为最重量级的科目。经济法和三国法虽然分值与往年相当，但在考查重点上也有较大变化，如劳动法的分值达到了8分，其他的10多部法律的分值均只有1~3分，海商法则连续4年没有出现在司考中，而在三国法的考查中出现的知识点考查的极为细致。

第三，加大对法律素养和综合思维的考查力度，考点分散较广。考题中理论性和实践性结合的更为紧密。部门法内部之间的综合考查加强，如刑法中总

则和分则、民法中物权法与合同法同时考查。部门法之间的综合考查也更为加强，而且多部法律中考查的知识点分散的较广，体现了司考考点日趋细腻的特点。

我们根据 2009 年上述司考命题特点和对 2010 年命题趋势的把握，同时密切跟踪 2009 ~ 2010 年立法的最新动态，对本书中的相关法条和考点提示进行了增删和修改，增加了 2009 年司法考试的试题考点提示，对重点内容和核心考点加大了阐释篇幅。

二、增补了新公布和修订的重要法律、法规、司法解释

本书对新公布和修订的重要法律如《刑法修正案（七）》、《保险法》、《专利法》、《食品安全法》，重要法规如《中华人民共和国食品安全法实施条例》等，重要司法解释如《最高人民法院关于审理建筑物区分所有权纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国保险法〉若干问题的解释（一）》、《最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件具体应用法律若干问题的解释》、《最高人民法院关于适用《中华人民共和国合同法》若干问题的解释（二）》、《最高人民法院关于适用停止执行死刑程序有关问题的规定》等均进行了增补和修改。

此外，根据广大读者对本书提出的众多富有智慧和建设性的意见和建议，我们悉心采纳，从而使本书的体例和内容更简洁、科学、实用。我们热忱的希望购买本书的每一位读者能将您的意见和建议反馈给我们，使我们在将来的修订中不断完善本书，使它成为司法考试考生的得力助手。

最高人民法院出版社司考研究中心及本书全体作者

2010 年 1 月



录

民 事 法

中华人民共和国民法通则	
(1986年4月12日)	(1)
中华人民共和国合同法	
(1999年3月15日)	(51)
中华人民共和国物权法	
(2007年3月16日)	(113)
中华人民共和国担保法	
(1995年6月30日)	(153)
中华人民共和国著作权法	
(2001年10月27日修正)	(174)
伯尔尼保护文学和艺术作品公约	
(1979年10月2日更改)	(187)
中华人民共和国专利法	
(2008年12月27日修正)	(199)
中华人民共和国商标法	
(2001年10月27日修正)	(223)
保护工业产权巴黎公约	
(1967年7月14日修订)	(238)
中华人民共和国婚姻法	
(2001年4月28日修正)	(248)
中华人民共和国继承法	
(1985年4月10日)	(258)
中华人民共和国收养法	
(1998年11月4日修正)	(265)
中华人民共和国民事诉讼法	
(2007年10月28日修正)	(267)
中华人民共和国仲裁法	
(1994年8月31日)	(381)
中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则	
(2000年9月5日修订)	(391)
中华人民共和国海事诉讼特别程序法	
(1999年12月25日)	(398)

民 事 法

中华人民共和国民法通则

(1986年4月12日第六届全国人民代表大会第四次会议通过)

1986年4月12日中华人民共和国主席令第37号公布

自1987年1月1日起施行)

第一章 基本原则

第一条 【立法目的】 为了保障公民、法人的合法的民事权益，正确调整民事关系，适应社会主义现代化建设事业发展的需要，根据宪法和我国实际情况，总结民事活动的实践经验，制定本法。

第二条 【本法调整对象】 中华人民共和国民法调整平等主体的公民之间、法人之间、公民和法人之间的财产关系和人身关系。

婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议，适用其他法律的规定。



考点提示：☆2009年卷三第1题考查民法的调整对象。

第三条 【平等原则】 当事人在民事活动中的地位平等。

第四条 【自愿、公平、等价有偿、诚实信用原则】 民事活动应当遵循自愿、公平、等价有偿、诚实信用的原则。

第五条 【民事权益受法律保护原则】 公民、法人的合法的民事权益受法律保护，任何组织和个人不得侵犯。

第六条 【合法原则】 民事活动必须遵守法律，法律没有规定的，应当遵守国家政策。

第七条 【禁止权利滥用原则】 民事活动应当尊重社会公德，不得损害社会公共利益，扰乱社会经济秩序。

第八条 【本法的空间效力】 在中华人民共和国领域内的民事活动，适用中华人民共和国法律，法律另有规定的除外。

本法关于公民的规定，适用于在中华人民共和国领域内的外国人、无国籍人，法律另有规定的除外。

第二章 公民（自然人）

第一节 民事权利能力和民事行为能力

第九条 【公民民事权利能力的起止】 公民从出生时起到死亡时止，具有民事权利能力，依法享有民事权利，承担民事义务。

★第十条 【公平民事权利能力平等】 公民的民事权利能力一律平等。

相关规定

《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）（以下简称《民法通则意见》）

★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。



考点提示：以上两条规定了民事权利能力，主要考点有：

1. 自然人的民事权利能力开始时间的认定。注意时间的确定是有先后顺序的。

☆1998 年卷二第 5 题考查自然人出生时间如何确定问题。2. 自然人的民事权利能力终于死亡。注意有继承关系的多人在同一事件中死亡时, 死亡时间的确定。

3. 自然人民事权利能力始于出生, 终于死亡, 有两个例外规定:

(1) 在继承中胎儿的应留份额。

(2) 死者的人格利益保护。

4. 应正确理解民事权利能力的“平等”。自然人的某些特殊的民事权利能力不是始于出生, 而是要达到一定年龄以后才能享有。例如, 结婚的权利能力、劳动的权利能力必须达到法定年龄才有。

☆1999 年卷一第 1 题考查对“民事权利能力一律平等”的理解, 考生应注意“平等”不同于“相同”。

★第十一条 【完全民事行为能力人】18 周岁以上的公民是成年人, 具有完全民事行为能力, 可以独立进行民事活动, 是完全民事行为能力人。

16 周岁以上不满 18 周岁的公民, 以自己的劳动收入为主要生活来源的, 视为完全民事行为能力人。

★第十二条 【未成年人的民事行为能力】10 周岁以上的未成年人是限制民事行为能力人, 可以进行与他的年龄、智力相适应的民事活动; 其他民事活动由他的法定代理人代理, 或者征得他的法定代理人的同意。

不满 10 周岁的未成年人是无民事行为能力人, 由他的法定代理人代理民事活动。



考点提示: ☆2009 年卷三第 14 题涉及该考点。

第十三条 【精神病人的民事行为能力】不能辨认自己行为的精神病人是无民事行为能力人, 由他的法定代理人代理民事活动。

不能完全辨认自己行为的精神病人是限制民事行为能力人, 可以进行与他的精神健康状况相适应的民事活动; 其他民事活动由他的法定代理人代理, 或者征得他的法定代理人的同意。

第十四条 【法定代理人】无民事行为能力人、限制民事行为能力人的监护人是他的法定代理人。

相关规定

《合同法》

★第四十七条 【限制行为能力人订立合同的处理】限制民事行为能力人订立的合同, 经法定代理人追认后, 该合同有效, 但纯获利益的合同或者与其年龄、智力、精神健康状况相适应而订立的合同, 不必经法定代理人追认。

相对人可以催告法定代理人在 1 个月内予以追认。法定代理人未作表示的, 视为拒绝追认。

合同被追认之前, 善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。

《民法通则意见》

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况相适应, 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。

★161. 侵权行为发生时行为人不满 18 周岁，在诉讼时已满 18 周岁，并有经济能力的，应当承担民事责任；行为人没有经济能力的，应当由原监护人承担民事责任。

行为人致人损害时年满 18 周岁的，应当由本人承担民事责任；没有经济收入的，由扶养人垫付；垫付有困难的，也可以判决或者调解延期给付。



考点提示：以上四条是对民事行为能力的规定，主要考点有：

1. 第 11 条第 2 款的推定完全民事行为能力应引起注意。

☆1998 年卷二第 45 题考查推定完全民事行为能力人的侵权责任。

2. 限制民事行为能力的两种情形、限制民事行为能力人的民事行为能力效力，后者是考试的重点。

☆1996 年卷一第 5 题考查限制民事行为能力人的民事行为能力问题；1997 年卷二第 53 题考查限制民事行为能力人的法定代理人的权限问题；2005 年卷一第 91 题考查未成年人订立合同的处理问题。

3. 无行为能力的两种情形。无行为能力人实施的一切民事行为并不是都无效，而是有两个例外：接受奖励、赠与、报酬等纯获利的行为有效；处分一定数量的零花钱的行为有效。

★第十五条 【公民的住所】公民以他的户籍所在地的居住地为住所，经常居住地与住所不一致的，经常居住地视为住所。

相关规定

《民法通则意见》

★9. 公民离开住所地最后连续居住 1 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。



考点提示：考生应辨别在经常居住地、户籍所在地不一致，以及迁出迁入的情况下，如何确认住所。

☆1997 年卷二第 9 题考查的知识点为住所的确认。

第二节 监 护

第十六条 【未成年人的监护人】未成年人的父母是未成年人的监护人。

未成年人的父母已经死亡或者没有监护能力的，由下列人员中有监护能力的人担任监护人：

（一）祖父母、外祖父母；

（二）兄、姐；

（三）关系密切的其他亲属、朋友愿意承担监护责任，经未成年人的父、母的所在单位或者未成年人住所地的居民委员会、村民委员会同意的。

对担任监护人有争议的，由未成年人的父、母的所在单位或者未成年人住所地的居民委员会、村民委员会在近亲属中指定。对指定不服提起诉讼的，由人民法院裁决。

没有第一款、第二款规定的监护人的，由未成年人的父、母的所在单位或者未成年人住所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门担任监护人。

第十七条 【精神病人的监护人】无民事行为能力或者限制民事行为能力的精神病人，由下列人员担任监护人：

（一）配偶；

（二）父母；

（三）成年子女；

（四）其他近亲属；

（五）关系密切的其他亲属、朋友愿意承担监护责任，经精神病人的所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会同意的。

对担任监护人有争议的，由精神病人的所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会在近亲属中指定。对指定不服提起诉讼的，由人民法院裁决。

没有第一款规定的监护人的，由精神病人的所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门担任监护人。

相关规定

《民法通则意见》

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(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30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14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。

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。

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。



考点提示:以上两条规定了监护权,主要考点有:

1. 未成年人、精神病人的监护人的范围和顺序。

2. 夫妻双方对子女的监护权的消灭条件。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。未与该子女共同生活的一方,有三种情形可以被人民法院取消监护权:

(1) 对子女有犯罪行为;

(2) 虐待子女行为;

(3) 对子女明显不利。

3. 特殊情况下监护人的指定及由此产生的法律效果。

★★第十八条 【监护人的职责权利与民事责任】 监护人应当履行监护职责,保护被监护人的人身、财产及其他合法权益,除为被监护人的利益外,不得处理被监护人的财产。

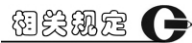
监护人依法履行监护的权利,受法律保护。

监护人不履行监护职责或者侵害被监护人的合法权益的,应当承担责任;给被监护人造成财产损失的,应当赔偿损失。人民法院可以根据有关人员或者有关单位的申请,撤销监护人的资格。



★★★第一百三十三条 【无行为能力人和限制行为能力人致人损害的民事责任】 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。

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,由监护人适当赔偿,但单位担任监护人的除外。



《民法通则意见》

10. 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。

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。

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, 应当由监护人承担, 但另有约定的除外; 被委托人确有过错的, 负连带责任。

158. 夫妻离婚后, 未成年子女侵害他人权益的, 同该子女共同生活的一方应当承担民事责任; 如果独立承担民事责任确有困难的, 可以责令未与该子女共同生活的一方共同承担民事责任。

159. 被监护人造成他人损害的, 有明确的监护人时, 由监护人承担民事责任; 监护人不明确的, 由顺序在前的有监护能力的人承担民事责任。

160. 在幼儿园、学校生活、学习的无民事行为能力人或者在精神病院治疗的精神病人, 受到伤害或者给他人造成损害, 单位有过错的, 可以责令这些单位适当给予赔偿。

★★161. 侵权行为发生时行为人不满 18 周岁, 在诉讼时已满 18 周岁, 并有经济能力的, 应当承担民事责任; 行为人没有经济能力的, 应当由原监护人承担民事责任。

行为人致人损害时年满 18 周岁的, 应当由本人承担民事责任; 没有经济收入的, 由扶养人垫付; 垫付有困难的, 也可以判决或者调解延期给付。

《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《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。



考点提示: 本条规定了监护人的职责与民事责任, 是重要的知识点。主要考点有:

1. 监护人处理被监护人财产的行为效力。监护人只有在为被监护人利益的情况下, 其处分被监护人财产的行为才有效。

☆1998 年卷一第 2 题、1999 年卷二第 43 题考查的知识点均为监护人处理被监护人财产的效力。

2. 监护人侵犯被监护人合法权益的法律责任。

3. 被监护人侵权责任承担问题。这是难点和重点。具体内容如下:

(1) 承担原则: 被监护人无独立财产的, 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。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, 由监护人适当赔偿, 但单位担任监护人的除外。

(2) 父母离婚后的责任分担: 夫妻离婚后, 未成年子女侵害他人权益的, 同该子女共同生活的一方应当承担民事责任; 如果独立承担民事责任确有困难的, 可以责令未与该子女共同生活的一方共同承担民事责任。可见此时父母承担的责任有先后之分, 是一种补充性赔偿责任, 即与子女共同生活的一方不能独立承担时, 另一方再承担余额。所以, 与子女共同生活的一方承担责任较重, 另一方处于补充地位。补充性赔偿责任并不是一方承担主要责任, 另一方承担次要责任, 即与责任的大小没有关系, 而是责任的先后。

(3) 委托监护时责任的承担: 原则上由监护人承担, 但另有约定的除外(此时仍应由监护人对第三人承担责任, 监护人承担后再向被委托人追偿); 被委托人确有过错的, 负连带责任。

(4) 监护责任不明时的责任承担。

(5) 擅自变更监护人的责任承担。

(6) 教育、医疗单位的赔偿责任。

《人身损害赔偿解释》对《民法通则意见》第 160 条的规定作了修改, 即将无行为能力人扩大到未成年人、将适当承担赔偿责任改为相应的赔偿责任, 应以前者为准。教育单位承担责任的归责原则是过错责任。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, 注意不是连带赔偿责任。也就是在这种情况下, 监护人承担责任的基础是监护义务, 学校只有在有过错的情况下才承担责任, 而监护人即使无过错也不能免除责任。

(7) 侵权时不满 18 周岁而诉讼时已满 18 周岁的责任承担、侵权时已满 18 周岁在几种特殊情况下责任的承担。

☆1997 年卷二第 14 题和 2002 年卷三第 81 题、第 82 题考查的知识点为第三人侵权致未成年人人身损害与赔偿问题和学校的补充赔偿责任问题；1997 年卷二第 7 题考查监护人的民事责任问题；2002 年卷三第 5 题涉及的考点是《民法通则意见》第 161 条的规定。

第十九条 【精神病人民事行为能力的宣告】 精神病人的利害关系人，可以向人民法院申请宣告精神病人为无民事行为能力人或者限制民事行为能力人。

被人民法院宣告为无民事行为能力人或者限制民事行为能力人的，根据他健康恢复的状况，经本人或者利害关系人申请，人民法院可以宣告他为限制民事行为能力人或者完全民事行为能力人。

第三节 宣告失踪和宣告死亡

第二十条 【宣告失踪的条件】 公民下落不明满 2 年的，利害关系人可以向人民法院申请宣告他为失踪人。

战争期间下落不明的，下落不明的时间从战争结束之日起计算。

★**第二十一条 【宣告失踪的法律后果】** 失踪人的财产由他的配偶、父母、成年子女或者关系密切的其他亲属、朋友代管。代管有争议的，没有以上规定的人或者以上规定的人无能力代管的，由人民法院指定的人代管。

失踪人所欠税款、债务和应付的其他费用，由代管人从失踪人的财产中支付。

第二十二条 【宣告失踪的撤销】 被宣告失踪的人重新出现或者确知他的下落，经本人或者利害关系人申请，人民法院应当撤销对他的失踪宣告。

相关规定

《民法通则意见》

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。

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，由最后居住地的基层人民法院管辖。

★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。

《民事诉讼法》

第一百六十六条 公民下落不明满 2 年，利害关系人申请宣告其失踪的，向下落不明人住所地基层人民法院提出。

第一百六十八条 人民法院受理宣告失踪、宣告死亡案件后，应当发出寻找下落不明人的公告。宣告失踪的公告期间为 3 个月，宣告死亡的

公告期间为1年。因意外事故下落不明，经有关机关证明该公民不可能生存的，宣告死亡的公告期间为3个月。

公告期间届满，人民法院应当根据被宣告失踪、宣告死亡的事实是否得到确认，作出宣告失踪、宣告死亡的判决或者驳回申请的判决。

第一百六十九条 被宣告失踪、宣告死亡的公民重新出现，经本人或者利害关系人申请，人民法院应当作出新判决，撤销原判决。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》（以下简称《民事诉讼法意见》）

195. 失踪人的财产代管人经人民法院指定后，代管人申请变更代管的，比照民事诉讼法特别程序的有关规定进行审理。申请有理的，裁定撤销申请人的代管人身份，同时另行指定财产代管人；申请无理的，裁定驳回申请。失踪人的其他利害关系人申请变更代管的，人民法院应告知其以原指定的代管人为被告起诉，并按普通程序进行审理。



考点提示：以上三条规定了宣告失踪制度，主要考点有：

1. 财产代管人应履行失踪的民事义务并代其参加诉讼，如何确定财产代管人是考试的重点。

☆1998年卷二第4题考查的知识点为法院应如何指定财产代管人问题。

2. 申请宣告失踪的利害关系人的范围。

3. 2年的起算点问题。

4. 失踪人的财产代管人经人民法院指定后，代管人申请变更代管的，比照民事诉讼法特别程序的有关规定进行审理。考生应注意：《民法通则意见》第35条的规定已失效。

★★第二十三条 【宣告死亡的条件】公民有下列情形之一的，利害关系人可以向人民法院申请宣告他死亡：

（一）下落不明满4年的；

（二）因意外事故下落不明，从事故发生之日起满2年的。

战争期间下落不明的，下落不明的时间从战争结束之日起计算。

★第二十四条 【死亡宣告的撤销】被宣告死亡的人重新出现或者确知他没有死亡，经本人或者利害关系人申请，人民法院应当撤销对他的死亡宣告。

有民事行为能力人在被宣告死亡期间实施的民事法律行为有效。

★第二十五条 【死亡宣告撤销后的财产返还】被撤销死亡宣告的人有权请求返还财产。依照继承法取得他的财产的公民或者组织，应当返还原物；原物不存在的，给予适当补偿。



考点提示：☆2009年卷三第51题考查了宣告死亡。

相关规定

《民法通则意见》

★25. 申请宣告死亡的利害关系人的顺序是：

（一）配偶；

（二）父母、子女；

（三）兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女；

（四）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。

29. 宣告失踪不是宣告死亡的必经程序。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。

★★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。

《民事诉讼法》

第一百六十六条 公民下落不明满2年, 利害关系人申请宣告其失踪的, 向下落不明人住所地基层人民法院提出。

★★**第一百六十七条第一款** 公民下落不明满4年, 或者因意外事故下落不明满2年, 或者因意外事故下落不明, 经有关机关证明该公民不可能生存, 利害关系人申请宣告其死亡的, 向下落不明人住所地基层人民法院提出。

第一百六十八条 人民法院受理宣告失踪、宣告死亡案件后, 应当发出寻找下落不明人的公告。宣告失踪的公告期间为3个月, 宣告死亡的公告期间为1年。因意外事故下落不明, 经有关机关证明该公民不可能生存的, 宣告死亡的公告期间为3个月。

公告期间届满, 人民法院应当根据被宣告失踪、宣告死亡的事实是否得到确认, 作出宣告失踪、宣告死亡的判决或者驳回申请的判决。

第一百六十九条 被宣告失踪、宣告死亡的公民重新出现, 经本人或者利害关系人申请, 人民法院应当作出新判决, 撤销原判决。

《民事诉讼法意见》

194. 宣告失踪或者宣告死亡案件, 人民法院可以根据申请人的请求, 清理下落不明人的财产, 指定诉讼期间的财产管理人。公告期满后, 人民法院判决宣告失踪的, 应同时依照民法通则第二十一条第一款的规定指定失踪人的财产代管人。

196. 人民法院判决宣告公民失踪后, 利害关系人向人民法院申请宣告失踪人死亡, 从失踪的次日起满4年的, 人民法院应当受理, 宣告失踪的判决即是该公民失踪的证明, 审理中仍应依照民事诉讼法第一百六十八条的规定进行公告。



考点提示: 以上三条规定了宣告死亡制度, 主要考点有:

1. 宣告自然人死亡的条件。

☆1998年卷二第3题涉及的考点是申请宣告死亡的利害关系人的顺序; 2000年卷二第6题涉及的考点是因意外事故下落不明利害关系人申请宣告死亡的时间要求是2年, 起算点为事故发生之日。

2. 宣告失踪与宣告死亡的关系。

3. 宣告死亡的法律后果。自然人被宣告死亡会产生与生理死亡同样的法律后果。注意宣告死亡只是依法对失踪人死亡的推定。如果该失踪人的生命没有终结, 就应承认其享有民事权利能力。有民事行为能力人在被宣告死亡期间, 其实施的民事行为仍然可以是有效的。

其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, 以其实施的民事法律行为为准。

☆1999年卷二第46题涉及的考点有:

(1) 宣告死亡后, 婚姻关系消灭问题。

(2) 宣告死亡引起的继承人范围如何确定。

☆2003年卷三第9题考查了死亡宣告撤销后婚姻关系是否自行恢复这一知识点。

4. 人民法院审理宣告失踪和宣告死亡的案件, 比照民事诉讼法规定的特别程序进行。

5. 死亡宣告的撤销及其法律后果。

☆1997年卷四第三题考查的知识点有:

(1) 宣告死亡时间与实际死亡时间不一致时, 死亡时间应如何确定;

(2) 宣告死亡与实际死亡时间不一致时, 因宣告死亡而引起的继承是否有效。

☆1998年卷二第46题考查的知识点为: 被宣告死亡人重新出现, 其继承权依法受保护, 被宣告死亡人有权要求其他继承人返还其应继承份额。

☆1999年卷二第2题、2000年卷二第59题也涉及撤销死亡宣告后婚姻关系如何处理这一知识点。

☆2002年卷三第85~89题涉及的考点有: 申请宣告死亡的申请日期如何确定; 宣告死亡引起的继承问题。

第四节 个体工商户、农村承包经营户

第二十六条 【个体工商户】公民在法律允许的范围内，依法经核准登记，从事工商业经营的，为个体工商户。个体工商户可以起字号。

第二十七条 【农村承包经营户】农村集体经济组织的成员，在法律允许的范围内，按照承包合同规定从事商品经营的，为农村承包经营户。

第二十八条 【合法权益的保护】个体工商户、农村承包经营户的合法权益，受法律保护。

第二十九条 【民事责任的承担】个体工商户、农村承包经营户的债务，个人经营的，以个人财产承担；家庭经营的，以家庭财产承担。

相关规定

《民法通则意见》

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。

《民事诉讼法意见》

46. 在诉讼中，个体工商户以营业执照上登记的业主为当事人。有字号的，应在法律文书中注明登记的字号。

营业执照上登记的业主与实际经营者不一致的，以业主和实际经营者为共同诉讼人。



考点提示：以上四条规定了个体工商户和农村承包经营户，即“两户”制度，主要考点是：

1. 两户在法律上成立的条件不同。个体工商户要依法经核准登记，农村承包经营户不需要登记。

☆1998年卷二第47题涉及了该考点。

2. 个体工商户的诉讼主体问题，这需要与民事诉讼法的有关规定结合起来掌握。

第五节 个人合伙

第三十条 【个人合伙的定义】个人合伙是指两个以上公民按照协议，各自提供资金、实物、技术等，合伙经营、共同劳动。

第三十一条 【合伙合同】合伙人应当对出资数额、盈余分配、债务承担、入伙、退伙、合伙终止等事项，订立书面协议。

第三十二条 【合伙财产】合伙人投入的财产，由合伙人统一管理和使用。

合伙经营积累的财产，归合伙人共有。

第三十三条 【字号与经营范围】个人合伙可以起字号，依法经核准登记，在核准登记的经营范围內从事经营。

★**第三十四条 【合伙的内部关系】**个人合伙的经营活动，由合伙人共同决定，合伙人有执行和监督的权利。

合伙人可以推举负责人。合伙负责人和其他人员的经营活动，由全体合伙人承担民事责任。

第三十五条 【合伙的民事责任】合伙的债务，由合伙人按照出资比例或者协议的约定，以各自的财产承担清偿责任。

合伙人对合伙的债务承担连带责任，法律另有规定的除外。偿还合伙债务超过自己应当承担数额的合伙人，有权向其他合伙人追偿。

相关规定

《民法通则意见》

★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。



考点提示：☆2009年卷三第2题涉及该考点。

★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;对内则应当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。入伙的原物退伙时原则上应予退还;一次清退有困难的,可以分批分期清退;退还原物确有困难的,可以折价处理。

55. 合伙终止时,对合伙财产的处理,有书面协议的,按协议处理;没有书面协议,又协商不成的,如果合伙人出资额相等,应当考虑多数人意见酌情处理;合伙人出资额不等的,可以按出资额占全部合伙额多的合伙人的意见处理,但要保护其他合伙人的利益。

56. 合伙人互相串通逃避合伙债务的,除应责令其承担清偿责任外,还可以按照民法通则第一百三十四条第三款的规定处理。

57. 民法通则第三十五条第一款中关于“以各自的财产承担清偿责任”,是指合伙人以个人财产出资的,以合伙人的个人财产承担;合伙人以其家庭共有财产出资的,以其家庭共有财产承担;合伙人以个人财产出资,合伙的盈余分配所得用于其家庭成员生活的,应先以合伙人的个人财产承担,不足部分以合伙人的家庭共有财产承担。

《民事诉讼法意见》

47. 个人合伙的全体合伙人在诉讼中为共同诉讼人。个人合伙有依法核准登记的字号的,应在法律文书中注明登记的字号。全体合伙人可以推选代表人;被推选的代表人,应由全体合伙人出具推选书。



考点提示:上述六条规定了个人合伙,主要考点有:

1. 出资形式。
2. 合伙财产的范围与性质。
3. 合伙经营事务的执行。

☆1999年卷二第5题涉及的考点是合伙负责人的诉讼行为对全体合伙人的法律效力。

4. 合伙债务的承担。

☆2000年卷二第48题和2004年卷三第2题涉及的考点是合伙人退伙后仍应对其参加合伙期间所负债务承担无限连带责任。

5. 退伙。

☆2000年卷二第3题和2002年卷三第11题涉及的考点是隐名合伙人的责任。

6. 入伙。

7. 个人合伙的诉讼主体地位问题,应与民事诉讼法的有关规定结合起来掌握。对个人合伙的诉讼主体问题,《民法通则意见》与《民事诉讼法意见》的规定不同,对此,应依新法优于旧法的原理,以《民事诉讼法意见》第47条为准,即个人合伙的全体合伙人在诉讼中为共同诉讼人。个人合伙有依法核准登记的字号的,应在法律文书中注明登记的字号。全体合伙人可以推选代表人;被推选的代表人,应由全体合伙人出具推选书。另外,应注意:个人合伙组织与合伙企业的诉讼主体地位不同。合伙企业是经依法登记并领取营业执照的营利性组织,在诉讼中享有诉讼当事人地位,不以全体合伙人为诉讼当事人。

第三章 法 人

第一节 一般规定

★第三十六条 【法人的定义及其民事权利能力和民事行为能力】法人是具有民事权利能力和民事行为能力，依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。

法人的民事权利能力和民事行为能力，从法人成立时产生，到法人终止时消灭。

第三十七条 【法人的条件】法人应当具备下列条件：

- (一) 依法成立；
- (二) 有必要的财产或者经费；
- (三) 有自己的名称、组织机构和场所；
- (四) 能够独立承担民事责任。

第三十八条 【法定代表人】依照法律或者法人组织章程规定，代表法人行使职权的负责人，是法人的法定代表人。

第三十九条 【法人的住所】法人以它的主要办事机构所在地为住所。

第四十条 【法人的清算】法人终止，应当依法进行清算，停止清算范围外的活动。



考点提示：此节内容作一般掌握。下列几点虽然不是考试的重点，却是掌握公司法等其他法律的基础理论。

1. 法人的三大特征

即独立人格、独立财产、独立承担责任。法人的独立责任是指法人以其财产独立对外承担责任。法人有限责任是指法人成员仅以其出资为限对法人的债务承担责任，而不是法人对其债务承担有限责任。法人对其债务是以法人所有的财产承担责任，在性质上属于无限责任。

☆2000 年卷二第 8 题考查的是对法人责任有限性的正确理解。

2. 法人的分类

☆1997 年卷二第 47 题考查有限责任公司从性质上属于哪类法人的问题。

3. 法人机关

法人的机关是法人的组成部分，法人机关在其权限范围内所为的一切行为，均为法人本身的行为，其行为后果由法人承担。

☆1998 年卷二第 41 题考查法定代表人与法人关系问题；2005 年卷三第 51 题考查对法

人机关的理解。

4. 法人工作人员

法人工作人员与法人在内部关系上属于劳动合同关系或者雇佣合同关系，工作人员对外以法人名义从事民事活动时属委托代理关系。法人对其工作人员的职务行为要承担法律责任，对职务以外的行为不承担责任。

5. 法人的分支机构、职能机构

分支机构是在法人总部之外依法设立的执行法人一部分营业活动的组织，如分公司。职能机构是法人总部设立的执行法人一部分职能的机构，如车间、财务室等。二者的主要区别在于：分支机构在法人授权范围内能以自己名义从事经营活动，有相对独立的民事主体资格。而职能机构不具有任何民事主体资格，以其名义从事的民事活动是无效的，如《担保法》第 10 条的规定。

6. 法人的设立与成立

7. 法人分支机构民事责任的承担

(1) 法人分支机构民事责任的承担与分支机构的诉讼地位是两个问题。无论分支机构是否能作为独立的诉讼主体，其民事责任承担的原则是相同的。也就是不论在诉讼中是以分支机构为单独被告，还是以法人为单独被告，还是以分支机构与法人为共同被告，分支机构的民事责任都是由设立该分支机构的法人承担。当然在执行时，可以（注意是“可以”，而不是“应当”）先由分支机构的相对独立的财产承担，不足部分再以法人财产承担。也可以直接由法人的财产承担。

(2) 分支机构与法人承担连带责任的说法是错误的。连带责任的前提是连带责任人之间相互独立。

第二节 企业法人

第四十一条 【企业法人资格的取得】全民所有制企业、集体所有制企业有符合国家规定的资金数额，有组织章程、组织机构和场所，能够独立承担民事责任，经主管机关核准登记，取得法人资格。

在中华人民共和国领域内设立的中外合资经营企业、中外合作经营企业和外资企业，具备法人条件的，依法经工商行政管理机关核准登记，取得中国法人资格。

第四十二条 【经营范围】企业法人应当在

核准登记的经营范围內从事经营。

★第四十三条 【企业法人的民事责任】 企业法人对它的法定代表人和其他工作人员的经营活动，承担民事责任。

相关规定

★《民法通则意见》

58. 企业法人的法定代表人和其他工作人员，以法人名义从事的经营活动，给他人造成经济损失的，企业法人应当承担民事责任。



考点提示：

《民法通则意见》第58条的考点是法人为其工作人员承担民事责任，其条件为法定代表人和其他工作人员“以法人名义从事经营活动”，相反，如果不是“以法人名义从事经营活动”，法人不承担民事责任。

☆2002年卷三第45题考查企业法人的工作人员职务侵权的责任承担问题；2003年卷三第13题考查分公司的民事责任能力问题；2006年卷三第3题考查的知识点为企业法人的责任能力。

★第四十四条 【企业法人的变更】 企业法人分立、合并或者有其他重要事项变更，应当向登记机关办理登记并公告。

企业法人分立、合并，它的权利和义务由变更后的法人享有和承担。

相关规定

《企业法人登记条例》

★第十七条 企业法人改变名称、住所、经营场所、法定代表人、经济性质、经营范围、经营方式、注册资金、经营期限，以及增设或者撤销分支机构，应当申请办理变更登记。



考点提示：

企业法人变更的主要问题是分立与合并，对此应结合《公司法》第173~177条及《合同法》第90条的规定来掌握。重点是分立、合并的程序和债务的承担、债权的享有。企业法人变更的考点有：

1. 企业法人分立、合并或者有其他重要事项变更必须登记并公告。重要事项的范围根据《企业法人登记条例》第17条来确定。公司等法人的登记分为设立登记、变更登记和注销登记。三种登记的效力不同，法人的设立登记具有生效效力，而其他登记仅具有对抗效力。如某公司依法变更了法定代表人，但未经

登记，原法定代表人与善意第三人签订的合同，对甲公司仍然具有约束力。

☆1998年卷二第48题考查的知识点为公司法定代表人变更登记的法律效力。

2. 变更前的法人的权利和义务由变更后的法人享有和承担，此为法定移转。下面以法人分立为例分析债务的承担：

(1) 原则上，分立后的当事人对原债务承担连带责任；

(2) 若分立当事人内部达成协议，则仅对协议人内部有效，不得对抗第三人；

(3) 若分立当事人与债权人达成协议，则按协议执行。☆1999年卷二第6题涉及的知识点为：公司分立，其分立前的债务，由分立后的公司承担连带责任。

3. 登记的效力。公司等法人的登记分为设立登记、变更登记和注销登记。三种登记的效力不同，法人的设立登记具有生效效力，而其他登记仅具有对抗效力。

第四十五条 【企业法人的终止】 企业法人由于下列原因之一终止：

- (一) 依法被撤销；
- (二) 解散；
- (三) 依法宣告破产；
- (四) 其他原因。

第四十六条 【注销登记】 企业法人终止，应当向登记机关办理注销登记并公告。

第四十七条 【清算组织】 企业法人解散，应当成立清算组织，进行清算。企业法人被撤销、被宣告破产的，应当由主管机关或者人民法院组织有关机关和有关人员成立清算组织，进行清算。

相关规定

《民法通则意见》

59. 企业法人解散或者被撤销的，应当由其主管机关组织清算小组进行清算。企业法人被宣告破产的，应当由人民法院组织有关机关和有关人员成立清算组织进行清算。

★60. 清算组织是以清算企业法人债权、债务为目的而依法成立的组织。它负责对终止的企业法人的财产进行保管、清理、估价、处理和清偿。

对于涉及终止的企业法人债权、债务的民事诉讼，清算组织可以用自己名义参加诉讼。

以逃避债务责任为目的而成立的清算组织，