



国家司法考试辅导用书

中国法律图书网·中国国家司法考试网联合推荐

2010串讲版

国家司法考试应试指南 最新必读法律法规汇编 (上册)

本书以法律法规条文为骨干，纳入相关的司法解释，也就是将司法解释拆分纳入相应的基本法条之后，归纳考点提示，列举相关真题，方便考生阅读，提高司考成绩。

新增侵权责任法、著作权法、专利法实施细则等

法规梳理 标题导读 真题举例 重点标注 图表速记 法条解析 免费增补

瑞德思新司法考试研究中心/编审



中国工商出版社

3月版
原方正版

2010 串讲版
国家司法考试应试指南
最新必读法律法规汇编

瑞德思新司法考试研究中心 / 编审

中国工商出版社

(对量费设计本, 瑞德思新司法研究中心)

责任编辑 李富民

封面设计 欣然

图书在版编目(CIP)数据

最新必读法律法规汇编:2010 串讲版/瑞德思新司法考试研究中心编审.
—北京:中国工商出版社,2009.12

(国家司法考试应试指南)

ISBN 978 - 7 - 80215 - 404 - 9

I. 最… II. 瑞… III. 法律 - 汇编 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 -
自学参考资料 IV. ①D920.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 240947 号

审编 / 心中读法新法考司德思瑞

书名/国家司法考试应试指南:最新必读法律法规汇编:2010 串讲版
编审/瑞德思新司法考试研究中心

出版·发行/中国工商出版社

经销/新华书店

印刷/北京洲际印刷有限责任公司

开本/787 毫米/1092 毫米 1/16 印张/100 字数/3500 千字

版本/2010 年 3 月第 1 版 2010 年 3 月第 1 次印刷

印数/01 - 5000 册

社址/北京市丰台区花乡育芳园东里 23 号(100070)

电话/(010)63730074,83670785 电子邮箱/zggschs@263.net

出版声明/版权所有,侵权必究

书号:ISBN 978 - 7 - 80215 - 404 - 9/D · 363

定价:(上、中、下册)110.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

前言

《国家司法考试最新必读法律法规汇编（串讲版）》自2002年出版以来不仅受到了考生们的信任、推崇和好评，也经受住了多年来司法考试命题实践的检验，取得了令人瞩目的辅导业绩。本书在2002年至2007年由方正出版社出版，自2008年改为由中国工商出版社出版，希望广大考生继续关注和支持本套图书。

为了帮助参加2010年国家司法考试的广大考生能系统、全面地掌握所涉及的法律法规和司法解释，我们特组织北大、人大、法大的专家、学者按照《2010年国家司法考试大纲》的要求，围绕司法考试命题思路，编辑出版《2010年国家司法考试最新必读法律法规汇编（串讲版）》一书。

本书有以下特点：

一、法规梳理——记忆方便

在编排上，对法条繁多，极为最重的部门法进行了编纂，以法律条文为骨干，纳入相关的司法解释，也就是将司法解释拆分纳入相应的基本法条之后，将属于相同知识点的相关法条和司法解释合并在一起，使考生在学习法律条文和司法解释时避免“瞻前顾后”、“顾此失彼”，使考生更有助于记忆和理解法律法规。本书另一个特点是把重要的司法解释“化零为整”放在相关法条的后面，使广大考生能够看到拆分纳入基本法条的司法解释，也能找到完整的司法解释。

二、标题导读——再现大纲

本书以最新司法大纲为主线，在相关法条上加以标题，使考生一目了然，快速把握司法考试脉络提高效率。

三、法条解析——难点解读

对于极为重要的考点、难点，单纯依靠法条难以把握，所以纳入法条解析，帮助考生准确精练的掌握考点与难点。以节省考生的时间和精力。将刑法重要罪名区分比较，《专利法》新旧条文对照，新旧民诉新修改内容，劳动合同法和劳动法比较，国际法国际私法和国际经济法重点考点放到法规前面，做了专题解读。

四、真题举例——身临其境

本书最大的特点就是2002年-2009年8年中国国家司法考试真题所考的知识点，在每个法规和司法解释中用“★”和彩色标示出来。让考生在最短时间内了解掌握司法考试的特点、重点，指明考试命题的题目所在，最重要是告诉考生“点石成金”的方法。本书将2002~2009年考试试题纳入相关法条之下，真题举例使考生在学习过程中能够如同亲临考场增强应试能力。

五、双色印刷——重点标注

本书将重点法条独出己见成彩色，并对关键词用“~~~~~”（下划线）标示出来。以便考生复习时重点掌握。不但减轻考生学习中的疲劳，提高备战兴趣，更有助于把握重点，快速提高应试能力。从近几年的律考和司法考试试卷来分析，95%以上的试题直接以法律法规和相关规定为依据。重视对法律法规司法解释本身的复习在司法考试备战中是最关键的。在司法考试中，有些法条大量直接出现，有些重点的法条连续几年都出现在不同题型中，而有的法条出现频率低。因此考生在复习中应该有针对性地复习，对重点法条应该重

点掌握,对不是重点的法条可以少用时间,以达到利用最短的时间取得最好的收益。本书根据司法考试命题规律的特点,结合历年考试的经验,特将重点难点法条用彩色标示出来,以便于考生在复习中重点掌握。

六、考点归纳——记忆方便

对于法律法规中的大法和基本法以章为单位,在每章的最后对每章知识点和考点进行归纳总结,使考生看完每章的内容后,能顺利记住要掌握的考点和知识点。

七、图表速记——口诀速记

对于司法考试中的难点、重点通过图表记忆,比较记忆,口诀速记等方法,使考点形象化,记忆效果更持久。

八、科学分类——使用方便

为了方便考生查阅、携带,全书分三册。第一册:一、民法、二、民事诉讼法与仲裁制度、三、商法;第二册:一、刑法、二、刑事诉讼法、三、行政法与行政诉讼法;第三册:一、宪法、二、经济法、三、国际法、国际私法、国际经济法、四、司法制度和法律职业道德。

九、免费增补——增值服务

鉴于以后会有新的法律法规及司法解释颁布施行,待《2010年国家司法考试大纲》公布后,我们将免费把增补部分邮寄给本书的读者(邮购办法见书后读者信息反馈表)凡购买正版图书“司考通”法规(串讲版),详情见本书后信息反馈表。

衷心希望本书的出版能为参加2010年国家司法考试的考生带来应有的帮助,我们也相信依照本书认真备考的考生,一定能取得理想的成绩。在此,对给我们指出书中疑问,提出建议的读者表示衷心的感谢。由于编者水平有限,时间仓促,难免有疏漏或不当之处,敬请读者指正。

服务热线:010-88269539 88269356

E-mail: 88269539@163.com

瑞德思新司法考试研究中心
2010年3月于中国政法大学

目 录

第一部分

一、民 法

- 中华人民共和国民法通则..... (1)
- (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三十七号公布 自1987年1月1日起施行)
- ★最高人民法院关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定/44
- 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)..... (50)
- (1988年1月26日最高人民法院审判委员会讨论通过1988年4月2日法(办)发[1988]6号)
- 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..... (61)
- (2001年2月26日最高人民法院审判委员会第一千一百六十一次会议通过)法释[2001]7号
- 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..... (62)
- (2003年12月4日最高人民法院审判委员会第1299次会议通过 自2004年5月1日起施行)
- ★中华人民共和国物权法..... (66)
- (2007年3月16日中华人民共和国第十届全国人民代表大会第五次会议通过 现予公布, 自2007年10月1日起施行)
- ★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/77
- ★最高人民法院关于审理物业服务纠纷案件具体应用法律若干问题的解释/78
- ★中华人民共和国侵权责任法..... (103)
- (2009年12月26日第十一届全国人民代表大会常务委员会第十二次会议通过2009年12月26日中华人民共和国主席令第二十一号公布, 自2010年7月1日起施行)
- 中华人民共和国合同法..... (111)
- (1999年3月15日第九届全国人民代表大会第二次会议通过自1999年10月1日起施行)
- 最高人民法院关于审理建设工程施工合同纠纷案件适用法律问题的解释/153
- 最高人民法院关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释/161
- 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(一)..... (173)
- (1999年12月1日最高人民法院审判委员会第一千零九十次会议通过 自1999年12月29日起施行法释[1999]19号)
- ★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)..... (175)
- 2009年5月13日
- 最高人民法院关于审理商品房买卖合同纠纷案件适用法律若干问题的解释..... (177)
- (2003年3月24日最高人民法院审判委员会第1267次会议通过)法释[2003]7号

★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.....	(180)
(2009年6月22日最高人民法院审判委员会第1469次会议通过自2009年9月1日起施行 法释[2009]11号)	
最高人民法院关于审理涉及国有土地使用权合同纠纷案件适用法律问题的解释.....	(182)
(2004年11月23日最高人民法院审判委员会第1334次会议通过 法释[2005]5号)	
中华人民共和国担保法.....	(184)
(1995年6月30日第八届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议通过 1995年6月30日 日中华人民共和国主席令第50号公布 自1995年10月1日起施行)	
最高人民法院关于适用《中华人民共和国担保法》若干问题的解释.....	(205)
(2000年9月29日最高人民法院审判委员会第1133次会议通过2000年12月8日最高人民 法院公告公布自2000年12月13日起施行)法释[2000]44号	
最高人民法院关于审理出口退税托管账户质押贷款案件有关问题的规定.....	(213)
(2004年9月27日最高人民法院审判委员会第一千三百二十六次会议通过)法释[2004]18号	
★中华人民共和国著作权法.....	(213)
(1990年9月7日第七届全国人民代表大会常务委员会第十五次会议通过 根据2001年10 月27日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十四次会议《关于修改〈中华人民共和国著 作权法〉的决定》第一次修正 根据2010年2月26日第十一届全国人民代表大会常务委员会 第十三次会议《关于修改〈中华人民共和国著作权法〉的决定》第二次修正)	
中华人民共和国著作权法实施条例.....	(227)
(2002年8月2日国务院令第359号公布自2002年9月15日起施行)	
最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释.....	(229)
(2002年10月12日最高人民法院审判委员会第一千二百四十六次会议通过)法释[2002]31号	
★中华人民共和国专利法.....	(231)
(1984年3月12日第六届全国人民代表大会常务委员会第四次会议通过 根据1992年9月 4日第七届全国人民代表大会常务委员会第二十七次会议《关于修改〈中华人民共和国专利 法〉的决定》第一次修正 根据2000年8月25日第九届全国人民代表大会常务委员会第十七 次会议《关于修改〈中华人民共和国专利法〉的决定》第二次修正 根据2008年12月27日第 十一届全国人民代表大会常务委员会第六次会议《关于修改〈中华人民共和国专利法〉的决 定》第三次修正)	
★中华人民共和国专利法实施细则.....	(253)
(2001年6月15日中华人民共和国国务院令第306号公布 根据2002年12月28日《国务院 关于修改〈中华人民共和国专利法实施细则〉的决定》第一次修订 根据2010年1月9日《国 务院关于修改〈中华人民共和国专利法实施细则〉的决定》第二次修订)	
★最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释.....	(266)
(2009年12月21日最高人民法院审判委员会第1480次会议通过)	
中华人民共和国商标法.....	(268)
(1982年8月23日第五届全国人民代表大会常务委员会第二十四次会议通过根据1993年2 月22日第七届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议《关于修改〈中华人民共和国商标 法〉的决定》第一次修正根据2001年10月27日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十 四次会议《关于修改〈中华人民共和国商标法〉的决定》第二次修正)	

最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释/276	
中华人民共和国商标法实施条例.....	(283)
2002年8月3日国务院令第358号公布自2002年9月15日起施行	
★最高人民法院关于审理涉及驰名商标保护的民事纠纷案件应用法律若干问题的解释/284	
★最高人民法院关于审理侵犯植物新品种权纠纷案件具体应用法律问题的若干规定.....	(289)
(2006年12月25日最高人民法院审判委员会第1411次会议通过)	
中华人民共和国婚姻法.....	(290)
(1980年9月10日第五届全国人民代表大会第三次会议通过根据2001年4月28日第九届全国人民代表大会常务委员会第二十一次会议《关于修改〈中华人民共和国婚姻法〉的决定》修正)	
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(一).....	(302)
(2001年12月24日最高人民法院审判委员会第一千二百零二次会议通过)自2001年12月27日起施行 法释[2001]30号	
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).....	(304)
(2003年12月4日最高人民法院审判委员会第1299次会议通过 自2004年4月1日起施行)法释[2003]19号	
中华人民共和国继承法.....	(306)
(1985年4月10日第六届全国人民代表大会第三次会议通过 1985年4月10日中华人民共和国主席令第24号公布 自1985年10月1日起施行)	
最高人民法院关于贯彻执行《中华人民共和国继承法》若干问题的解释.....	(314)
(1985年9月11日通过)	
中华人民共和国收养法.....	(317)
(1991年12月29日第七届全国人民代表大会常务委员会第二十三次会议通过 根据1998年11月4日第九届全国人民代表大会常务委员会第五次会议《关于修改〈中华人民共和国收养法〉的决定》修正)	

二、民事诉讼法与仲裁制度

★中华人民共和国民事诉讼法.....	(320)
(1991年4月9日第七届全国人民代表大会第四次会议通过 根据2007年10月28日第十届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议《关于修改〈中华人民共和国民事诉讼法〉的决定》修正)	
★最高人民法院关于审理民事级别管辖异议案件若干问题的规定/329	
★最高人民法院关于适用《关于民事诉讼证据的若干规定》中有关举证时限规定的通知/341	
最高人民法院关于以法院专递方式邮寄送达民事诉讼文书的若干规定/346	
最高人民法院关于人民法院民事调解工作若干问题的规定/349	
★最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》审判监督程序若干问题的解释/374	
最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》执行程序若干问题的解释(第1条~第14条)/382(第15条~第29条)/384(第30条~第35条)/389(第36条~第39条)/400	
★最高人民法院关于人民法院委托评估、拍卖和变卖工作的若干规定/391	
最高人民法院关于人民法院民事执行中拍卖、变卖财产的规定/392	

最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定/394	
最高人民法院关于人民法院执行设定抵押的房屋的规定/397	
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	(407)
(1992年7月14日 最高人民法院审判委员会第528次会议讨论通过)	
最高人民法院关于在经济审判工作中严格执行《中华人民共和国民事诉讼法》的若干规定	(422)
(1994年12月22日 法发[1994]29号)	
最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解答	(424)
(1993年6月15日最高人民法院审判委员会第五百七十九次会议讨论通过 法发[1993]15号)	
最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解释	(425)
(1998年7月14日由最高人民法院审判委员会第一千零二次会议通过 自1998年9月15日起施行)	
最高人民法院关于第一审经济纠纷案件适用简易程序开庭审理的若干规定	(427)
(最高人民法院审判委员会第六百零二次会议讨论通过 1993年11月16日 法发[1993]34号)	
最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定	(429)
(2001年12月6日最高人民法院审判委员会第一千二百零一次会议通过)法释[2001]33号	
★最高人民法院关于审理注册商标、企业名称与在先权利冲突的民事纠纷案件若干问题的规定	(435)
(2008年2月18日最高人民法院审判委员会第1444次会议通过 自2008年3月1日起施行 法释[2008]3号)	
最高人民法院关于适用简易程序审理民事案件的若干规定	(436)
(2003年7月4日最高人民法院审判委员会第1280次会议通过 2003年9月10日最高人民法院公告公布 自2003年12月1日起施行)法释[2003]15号	
最高人民法院关于人民法院办理执行案件若干期限的规定	(439)
(2006年12月31日最高人民法院发布)	
中华人民共和国仲裁法	(440)
(1994年8月31日第八届全国人民代表大会常务委员会第九次会议通过 1994年8月31日中华人民共和国主席令第31号公布 自1995年9月1日起施行)	
最高人民法院关于适用《中华人民共和国仲裁法》若干问题的解释	(450)
(2005年12月26日最高人民法院审判委员会第1375次会议通过)	
★中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则	(452)
(2005年1月11日修订并通过)	
中华人民共和国民事诉讼法	(459)
(1999年12月25日中华人民共和国第九届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议通过 1999年12月25日中华人民共和国主席令第28号公布 自2000年7月1日起施行)	
三、商 法	
★中华人民共和国公司法	(468)
(1993年12月29日第八届全国人民代表大会常务委员会第五次会议通过 根据1999年12月25日第九届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议《关于修改〈中华人民共和国公司	

- 法)的决定》第一次修正 根据2004年8月28日第十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议《关于修改〈中华人民共和国公司法〉的决定》第二次修正 2005年10月27日第十届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议修订).....
- ★最高人民法院关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定(二)/496
- 最高人民法院关于适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定(一)..... (500)
- (2006年3月27日由最高人民法院审判委员会第1382次会议通过自2006年5月9日起施行)
- 中华人民共和国合伙企业法..... (500)
- (1997年2月23日第八届全国人民代表大会常务委员会第二十四次会议通过 2006年8月27日第十届全国人民代表大会常务委员会第二十三次会议修订 2006年8月27日中华人民共和国主席令第五十五号公布 自2007年6月1日起施行)
- 中华人民共和国个人独资企业法..... (512)
- (1999年8月30日第九届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议通过1999年8月30日中华人民共和国主席令第20号公布 自2000年1月1日起施行)
- 中华人民共和国中外合资经营企业法..... (516)
- (1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议通过 根据1990年4月4日第七届全国人民代表大会第三次会议《关于修改〈中华人民共和国中外合资经营企业法〉的决定》修正 根据2001年3月15日第九届全国人民代表大会第四次会议《关于修改〈中华人民共和国中外合资经营企业法〉的决定》第二次修正)
- 中华人民共和国中外合资经营企业法实施条例..... (519)
- (1983年9月20日国务院发布 1986年1月15日、1987年12月21日国务院修订 根据2001年7月22日《国务院关于修改〈中华人民共和国中外合资经营企业法实施条例〉的决定》修订)
- 中华人民共和国中外合作经营企业法..... (525)
- (1988年4月13日第七届全国人民代表大会第一次会议通过 根据2000年10月31日第九届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议《关于修改〈中华人民共和国中外合作经营企业法〉的决定》修正)
- 中华人民共和国外资企业法..... (528)
- (1986年4月12日第六届全国人民代表大会第四次会议通过根据2000年10月31日第九届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议《关于修改〈中华人民共和国外资企业法〉的决定》修正)
- 中华人民共和国企业破产法..... (530)
- (2006年8月27日第十届全国人民代表大会常务委员会第二十三次会议通过,2006年8月27日中华人民共和国主席令第五十四号公布,自2007年6月1日起施行)
- ★最高人民法院关于审理企业破产案件指定管理人的规定/533
- ★最高人民法院关于审理企业破产案件确定管理人报酬的规定/536
- ★最高人民法院关于《中华人民共和国企业破产法》施行时尚未审结的企业破产案件适用法律若干问题的规定..... (549)
- (2007年4月23日最高人民法院审判委员会第1425次会议通过)法释[2007]10号
- 中华人民共和国票据法..... (550)
- (1995年5月10日第八届全国人民代表大会常务委员会第十三次会议通过1995年5月10日中华人民共和国主席令第49号公布 自1996年1月1日起施行 根据2004年8月28日第

十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议《关于修改〈中华人民共和国票据法〉的决定》修正) 1995年10月1日 2002年 五届全国人大二次会议《关于修改〈中华人民共和国票据法〉的决定》修正

中华人民共和国证券法..... (566)

(1998年12月29日第九届全国人民代表大会常务委员会第六次会议通过 根据2004年 10月28日第十届全国人民代表大会常务委员会第十一次会议《关于修改〈中华人民共和国证券法〉的决定》修正 2005年10月27日第十届全国人民代表大会常务委员会第十八次会议修订)

中华人民共和国证券投资基金法..... (587)

(2003年10月28日第十届全国人民代表大会常务委员会第五次会议通过 自2004年6月1日起施行)

★中华人民共和国保险法(修订)..... (595)

(1995年6月30日第八届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议通过 根据2002年10月28日第九届全国人民代表大会常务委员会第三十次会议《关于修改〈中华人民共和国保险法〉的决定》修正 2009年2月28日第十一届全国人民代表大会常务委员会第七次会议修订)

★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)..... (610)

(2009年9月14日最高人民法院审判委员会第1473次会议通过 法释[2009]12号)

中华人民共和国海商法..... (611)

(1992年11月7日第七届全国人民代表大会常务委员会第二十八次会议通过 1992年11月7日中华人民共和国主席令第64号公布 自1993年7月1日起施行)

最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

★最高人民法院关于审理海上保险纠纷案件若干问题的规定/632

(注释)

(232)..... 中华人民共和国海商法

1992年11月7日 1992年 11月7日 中华人民共和国主席令第64号公布 自1993年7月1日起施行

最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

(注释)

(822)..... 中华人民共和国海商法

1992年11月7日 1992年 11月7日 中华人民共和国主席令第64号公布 自1993年7月1日起施行

最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

(注释)

(082)..... 中华人民共和国海商法

1992年11月7日 1992年 11月7日 中华人民共和国主席令第64号公布 自1993年7月1日起施行

(注释)

624 最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

最高人民法院关于审理海上保险纠纷案件若干问题的规定/632

最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

(042)..... 最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

1992年11月7日 1992年 11月7日 中华人民共和国主席令第64号公布 自1993年7月1日起施行

(022)..... 最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

1992年11月7日 1992年 11月7日 中华人民共和国主席令第64号公布 自1993年7月1日起施行

最高人民法院关于审理船舶碰撞纠纷案件若干问题的规定/624

民法

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三十七号公布 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 【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。(2006年-3卷-1题)(2008年-3卷-1题)

【法条解析】

民事法律关系主体包括自然人、法人(国家);内容指权利义务;客体包括物、行为、智力成果、人格利益等。

财产关系:①强调当事人身份的非官方性;②可以被支配。

人身关系包括①人格关系;②身份关系。

【真题举例】(2008-3-1)

关于民事法律关系,下列哪一选项是正确的?

- A. 民事法律关系只能由当事人自主设立
- B. 民事法律关系的主体即自然人和法人
- C. 民事法律关系的客体包括不作为
- D. 民事法律关系的内容均由法律规定

【答案】C

第三条 【基本原则】 当事人在民事活动中的地位平等。

第四条 【基本原则】 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 【基本原则】 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 【基本原则】 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 【基本原则】 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。① (2005年-1卷-56题)(2006年-1卷-52题)

【法条解析】

1. 第3~7条是关于民法基本原则的规定。民法基本原则是对作为民法主要调整对象的财产关系的本质和规律的集中体现。

2. 民法基本原则包括以下6个方面:

(1)平等原则。这一原则包括自然人的民事权利能力一律平等;民事主体在民事法律关系中法律地位平等;民事主体平等地位受法律保护。

(2)自愿原则。又称为意思自治原则,是指民事主体在从事民事活动时,能够体现自己的意志自由,不受国家权力和其他当事人的非法干预。

(3)等价有偿原则。该原则要求除法律另有规定或者合同另有约定外,取得他人的财产利益,都应当向对方支付相应的价款或酬金。

(4)公平原则。这是指民事主体应依据社会公认的公平观念从事民事活动;司法机关行使制裁权时,也应体现社会正义及公共道德的要求。

(5)诚实信用原则。该原则指民事主体参加民事活动、行使权力和履行义务,都应当持有诚实、善意的内心状态。该原则还是对法官自由裁量权的授予,以弥补法律规定之不足。

(6)禁止权利滥用原则。是指民事主体在进行民事活动时,必须正确行使民事权利,不得损害他人和社会公共利益。

3. 民法的基本原则直接出题的可能性很小,但它是《民法通则》的概括性、纲领性的规定,读者务必理解其内在含义,牢牢掌握以便对后边民事法律的学习起到指导作用。

① 本条根据2009年8月27日《全国人民代表大会常务委员会关于修改部分法律的决定》修订。

【真题举例】(2006-1-52)

20世纪90年代初,传销活动在中国大陆流行时,法律法规对此没有任何具体规定。当时,执法机关和司法机关对这类案件的处理往往依据《民法通则》第7条。该条规定:“民事活动应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益,破坏国家经济计划,扰乱社会经济秩序。”这说明法律原则具有哪些作用?

- A. 法律原则具有评价作用
- B. 法律原则具有裁判作用
- C. 法律原则具有预测作用
- D. 法律原则具有强制作用

【答案】:ABCD

第八条 【适用范围】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。

【法条解析】

空间范围包括驻外使领馆、域外航空器、船舶,但不包括列车;时间效力一般不具有溯及力,但合同的履行及效力的确认《合同法》具有溯及力。

【相关法条】

《合同法解释》

第二条 合同成立于合同法实施之前,但合同约定的履行期限跨越合同法实施之日或者履行期限在合同法实施之后,因履行合同发生的纠纷,适用合同法第四章的有关规定。

第三条 人民法院确认合同效力时,对合同法实施以前成立的合同,适用当时的法律合同无效而适用合同法合同有效的,则适用合同法。

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 【权利能力的起止时间】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。(2004年-3卷-1题)

第十条 【权利能力平等】公民的民事权利能力一律平等。

【法条解析】

民事权利能力指享有权利承担义务的资格;民事行为能力指独立实施民事行为的资格;自然人权利能力始于出生、终于死亡(生理死亡、宣告死亡);法人的权利能力和行为能力从成立时产生,到终止

时消灭。注意出生时间的依次顺序;胎儿与死者不具有权利能力,但法律对胎儿继承的份额和死者的人格利益予以特殊保护。

1. 这是关于公民(自然人)民事权利能力的规定。自然人是基于出生而取得民事主体资格的人。此外还包括本国公民、外国公民和无国籍人。自然人与公民不同,公民仅指具有一国国籍的人。《民法通则》将作为民事法律关系主体的自然人称为“公民”,但现在“自然人”的提法已为理论界和立法(如《合同法》)所接受。

2. 自然人民事权利始于出生,如何确定出生时间是问题的关键。我国采用了“独立呼吸说”,即胎儿如脱离母体并有独立呼吸,已成为民事权利主体。胎儿如脱离母体后即死胎,则其并不存在民事权利能力开始的问题;我国《继承法》第28条规定:“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。”

3. 出生时间的确定。根据《民通意见》第1条的规定,对于出生时间的确定,按照下列标准确定:(1)首先以户籍证明为准;(2)无户籍证明的,以医院出具的证明为准;(3)没有医院证明的,参照其他证明认定。

4. 自然人的民事权利能力终于死亡。民法上讲的死亡,包括生理死亡和宣告死亡。生理死亡也称自然死亡,它是指自然人的生命的终结。在我国,一般是以呼吸、脉搏和心跳均告停止为自然人生理死亡的时间。对于自然人的生理死亡时间有争议的,存在死亡时间证明问题,此问题为事实问题。如果自然人是在医院死亡的,应以死亡证上记载的死亡时间为准;没有死亡证明的,以户籍簿上登记的死亡时间为准。

根据《继承法意见》第2条,如果互有继承权的几个人在同一事件中死亡,又不能确定死亡先后时间的,应推定没有继承人的人先死亡。死亡人各自都有继承人的,如几个人死亡人辈分不同,推定长辈先死亡;几个死亡人辈分相同,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。

【相关法条】

《民通意见》

1. 公民的民事权利能力自由生时开始。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。

《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。

《继承法意见》

45 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;如胎儿出生时就是死体的,由被继承人的继承人继承。

《最高法院民事侵权精神损害赔偿解释》

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;(二)非法披露、利用死者隐私,或者以违反社会公共利益、社会公德的其他方式侵害死者隐私;(三)非法利用、损害遗体、遗骨,或者以违反社会公共利益、社会公德的其他方式侵害遗体、遗骨。

《继承法意见》

2. 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,推定没有继承的人先死亡。死亡人各自都有继承人的,如几个死亡人辈分不同,推定长辈先死亡;几个死亡人辈分相同,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。

【真题举例】(2004-3-1)

下列关于民事权利的表述哪一个是错误的?

- A. 抵销权是一种形成权
- B. 知识产权是一种支配权
- C. 债权请求权不具有排他性
- D. 支配权不存在对应义务

【答案】 D

★第十一条 【民事行为能力的类型】十八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。

十六周岁以上不满十八周岁的公民,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。

【法条解析】

自然人民事行为能力的分类依据:年龄、精神健康。

【相关法条】

《民通意见》

2. 十六周岁以上不满十八周岁的公民,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。

★第十二条 十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。

不满十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。(2005年-1卷-91题)

【法条解析】

限制行为能力的人行为效力:纯获利的行为、相应能力范围的及法定代理人同意的行为有效,超出行为能力范围无效,如立遗嘱,但是在合同领域应该效力待定;年龄均从生日第2天起算。

【相关法条】

《民通意见》

3. 十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。

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。

《合同法》

第四十七条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一个月予以追认。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。

第十三条 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 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。

【相关法条】

《民通意见》

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。

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。

【图表速记】

民事权利能力	始于出生,终于死亡。
民事行为能力	10岁下无→10岁上有限制→18岁完全(16岁有劳动收入)

第十五条 【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。

【法条解析】

- 1. 公民首先以户籍地为住所。
- 2. 当经常居住地与户籍地不一致时,以前者为住所。
- 3. 经常居住地的确定,注意两点:
 - (1) 公民离开住所地最后连续居住1年以上的地方;
 - (2) 住医院治病除外。
- 4. 特别注意《民通意见》第九条第2款:公民户籍迁出后迁入另一地之前,无经常居住地的,仍为原户籍。



【相关法条】

《民通意见》

- 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。但住医院治病的除外。
- 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。

【图表速记】



第二节 监护

第十六条 【监护人的设定:法定、指定、委托】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。

【口诀速记】

未成年人的其他监护人的范围:父母双亡或无能,双亲爹娘自动上。兄姐成年当抚养,密切亲友同意当。

【法条解析】

法定监护:父母监护不因离婚而受影响,但对子女有犯罪、虐待行为、明显不利的,法院可以取消指定监护:适用特别程序审理。一经指定,不得擅自变更,否则由变更前后的监护人承担连带责任。

1. 法定监护人:

(1) 父母:父、母是未成年人的当然法定监护人,父母离婚并不影响其成立。但依《民通意见》第21条,下列三种情形下与子女共同生活的一方可通过(也必须通过)人民法院取消另一方之监护资格:A. 对子女有犯罪行为的;B. 对子女有虐待行为的;C. 对该子女明显不利的。

(2) 其他法定监护人:若父、母均不在人世均丧失监护能力,下列人员亦为法定监护人:祖父母、外祖父母;成年兄姐。以上人员有顺序之分,但同一顺序中担任监护人的,并无人数限制,一人或数人均可(《民通意见》第14条第2款)。

2. 指定监护人:

未成年人父母之外的近亲属担任监护人,可能会发生争执或推脱担任监护人之情形。在此情形下,有关近亲属可以协议解决;协议不成,可由有关组织指定。该指定有两种:

- (1) 有关组织(即未成年人父母生前所在单位,或未成年人住所地的居民委员会、村民委员会)指定。
- (2) 人民法院指定(裁决)。

两个指定之关系:前者是后者的必经程序;否则,人民法院不予受理(《民法通则》第16条第3款及《民通法则》第16条)。

一经指定,不得擅自变更;否则,由变更前后的监护人承担连带监护责任(《民通法则》第18条)。

3. 委托监护人:依《民通意见》第22条,法定或指定监护人也可通过委托协议将监护职责委托给他人履行,此时成立委托监护。

4. 其他监护人:除上述指定、法定监护人外,还有其他自然人(组织)担任监护人:

(1)未成年人的其他亲(亲属)友(朋友):值得注意的是,此类人并无法定义务,故应具备两个条件:①是该亲友自愿;②是征得有关组织同意。

(2)有关组织。

5. 为精神病人指定监护人的程序同未成年人基本相同,区别在于有监护资格的人的顺序和范围不同。但是,为患有精神病的未成年人设定监护人,应适用关于未成年人的规定(参见《民通意见》第13条)。

6. 注意民法上“近亲属”的范围(参见《民通意见》第12条),不同于刑事法上的近亲属范围。



【相关法条】

《民通意见》

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。

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,如收养对于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。

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。

第十七条 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。

【口诀速记】

精神病人的监护人:配偶父母成年子,近亲密友同意当。



【相关法条】

《民通意见》

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)项或者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。

第十八条 【监护人的职责】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。

【法条解析】

委托监护制度的特殊规定及责任承担。



【相关法条】

《民通意见》

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。

第十九条 【精神病人宣告和变更】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】公民下落不明满二年的,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。

【法条解析】

失踪的条件:1)失踪的事实;2)时间满二年;3)利害关系人申请(包括近亲属、有民事权利义务的人,没有顺序之分);4)法院的受理与宣告(由失踪人

住所地或最后居住地法院管辖,最后居住地优先;公告期为三个月)。



【相关法条】

《民通意见》

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。

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。

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。

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。

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。

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。

《民事诉讼法》

★★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三个月,宣告死亡的公告期间为一年。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三个月。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。