

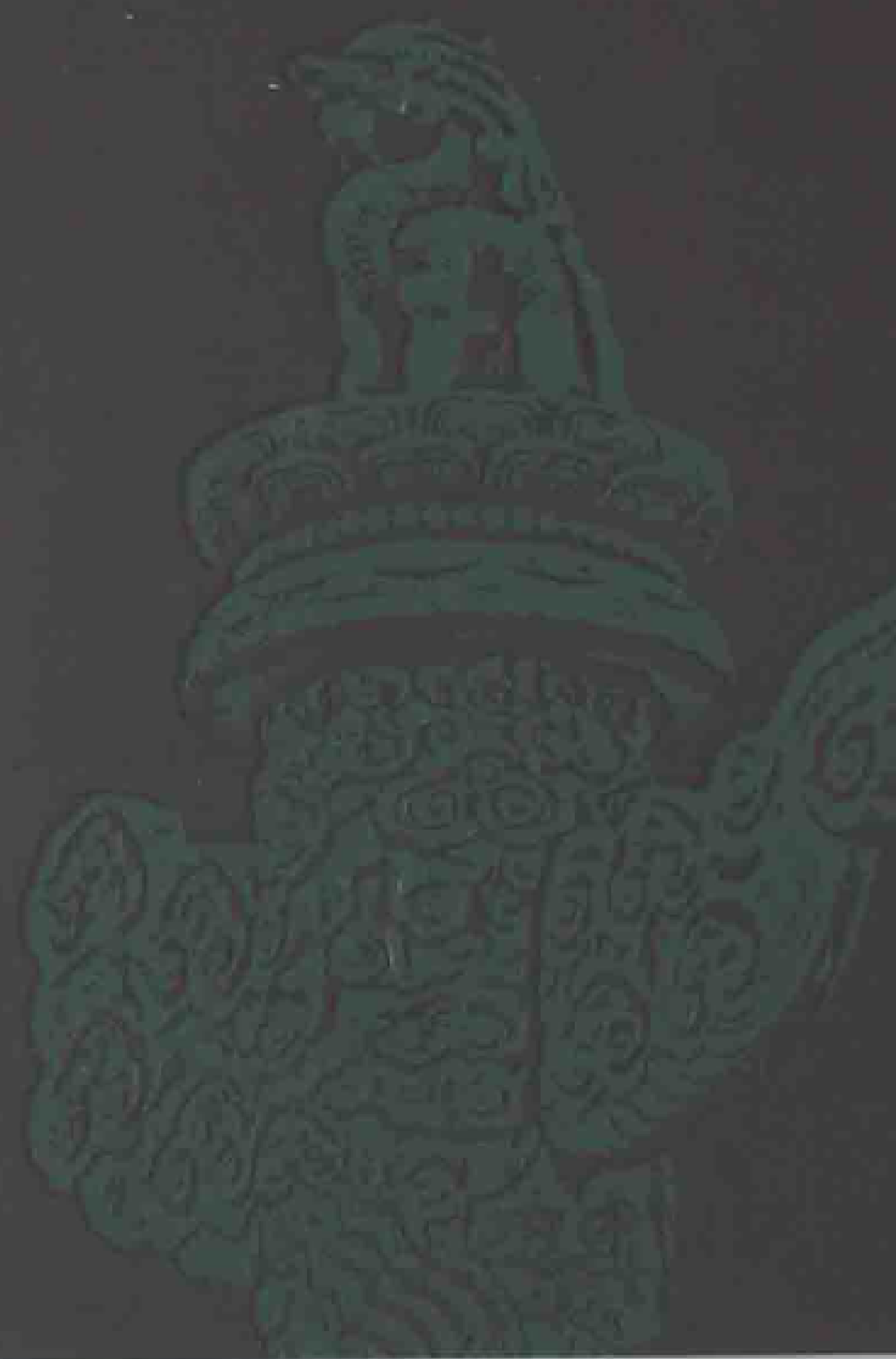
奚晓明 主编

最高人民法院司法解释

集中清理后现行有效文本

深度解读最高人民法院

司法解释、指导案例、司法文件



# 解读最高人民法院 司法解释、指导案例

民事卷（上）

人民法院出版社

Understanding The Judicial Interpretations and Guiding  
Cases of The Supreme People's Court

Understanding The Judicial  
Interpretations and  
Guiding Cases of The Supreme  
People's Court



根据最高人民法院、最高人民检察院最新司法解释清理结果，删去已废止的司法解释和司法文件，并加入最高人民法院五批指导案例（含一至四批指导案例的理解与参照），推出综合版的第四版——《解读最高人民法院司法解释、指导案例书系》。

解读最高人民法院司法解释、指导案例	（综合卷）	50.00 元
解读最高人民法院司法解释、指导案例	（刑事卷）（上下）	168.00 元
解读最高人民法院司法解释、指导案例	（民事卷）（上下）	188.00 元
解读最高人民法院司法解释、指导案例	（商事卷）	98.00 元
解读最高人民法院司法解释、指导案例	（知识产权卷）	55.00 元
解读最高人民法院司法解释、指导案例	（行政·国家赔偿卷）	53.00 元

ISBN 978-7-5109-0847-7



9 787510 908477 >

定价：188.00 元（上下）



奚晓明 主编

# 解读最高人民法院 司法解释、指导案例

民事卷（上）

人民法院出版社

Understanding The Judicial Interpretations and Guiding  
Cases of The Supreme People's Court

## 图书在版编目 (CIP) 数据

解读最高人民法院司法解释、指导案例 (民事卷) /  
奚晓明主编. —北京: 人民法院出版社, 2014. 1  
ISBN 978-7-5109-0847-7

I. ①解… II. ①奚… III. ①法律解释—汇编—中国  
②民法—法律解释—汇编—中国 ③民事诉讼法—法律  
解释—汇编—中国 IV. D920.5

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2013) 第 279655 号

## 解读最高人民法院司法解释、指导案例 (民事卷)

奚晓明 主编

---

责任编辑 王 婷  
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) 67550617 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)  
65223677 (读者服务部)  
网 址 <http://www.courtpress.com.cn>  
E-mail courtpress@sohu.com  
印 刷 三河市国英印务有限公司  
经 销 新华书店

---

开 本 787×1092 毫米 1/16  
字 数 1655 千字  
印 张 85.25  
版 次 2014 年 1 月第 1 版 2014 年 1 月第 1 次印刷  
书 号 ISBN 978-7-5109-0847-7  
定 价 188.00 元 (上下册)

---

未经许可, 不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。  
版权所有 侵权必究

## 编辑出版说明

以1997年6月23日最高人民法院发布《关于司法解释工作的若干规定》为标志，最高人民法院开始了司法解释规范化的历程。至2013年年底，最高人民法院已公布司法解释（法释系列）近四百件。为帮助广大读者学习和准确理解最高人民法院司法解释，掌握司法要旨，我社从2002年起编辑出版“解读最高人民法院司法解释系列”综合版和年度版。其中，综合版先后编辑出版第一版——《解读最高人民法院司法解释·民事卷（1997～2002）》《解读最高人民法院司法解释·刑事、行政卷（1997～2002）》、第二版——《解读最高人民法院司法解释（新编本）民事卷》《解读最高人民法院司法解释（新编本）民商事卷》《解读最高人民法院司法解释（新编本）刑事卷》《解读最高人民法院司法解释（新编本）行政·国家赔偿·其他卷》、第三版——《解读最高人民法院司法解释之刑事卷》《解读最高人民法院司法解释之民事卷》《解读最高人民法院司法解释之商事卷》《解读最高人民法院司法解释之知识产权卷》《解读最高人民法院司法解释之行政·国家赔偿·综合卷》。年度版先后编辑出版1980～1997年卷、2003年卷、2004年卷、2005年卷、2006年卷、2007年卷、2008年卷、2009年卷、2010年卷、2011年卷、2012年卷。“解读最高人民法院司法解释系列”中还包括《解读最高人民法院司法解释》《解读最高人民法院请示与答复》（第1～2辑）等品种，蔚为大观，形成了一个以解读最高人民法院司法解释为核心的完整的产品群，以其权威性、实用性，深受广大读者的好评和欢迎。

为了更好地为读者服务，我们除继续出版年度版外，在综合版第三版的基础上，根据最高人民法院、最高人民检察院最新司法解释清理结果，删去已废止的司法解释和司法文件，并加入对最高人民法院五批指导案例（含一至四批的理解与参照），推出综合版的第四版——《解读最高人民法

院司法解释、指导案例书系》。本书系集最高人民法院现行有效的司法解释、指导案例与重要司法文件理解与适用之大成，也是对最高人民法院迄今公布的所有法释系列司法解释的全面的分类汇编。

本书系收录的司法解释为法释〔1997〕1号至法释〔2013〕26号，以及最高人民法院在司法解释规范化前公布的一些重要司法解释。按照所属类别加以编排，分为综合卷、刑事卷、民事卷、商事卷、知识产权卷、行政·国家赔偿卷六卷。

本书系特色为：

——**司法解释标准文本**。本书系采用刊登在《最高人民法院公报》上的司法解释标准文本。

——**条文要旨**。对重要的司法解释，每一条均加注条文要旨，准确概括法条主题，便于读者阅读、适用法条。应说明的是，条文要旨系编者根据司法解释理解与适用的精神所提炼，并非司法解释本身的内容。

——**解读**。均由起草司法解释的最高人民法院法官撰写，有的还经有关庭室负责人审定，具有高度的权威性和专业性，以保证司法解释不被误读、曲解、歧解。解读阐述了当时审判实践中的哪些问题或确立什么司法原则，如何理解司法解释中的难点、疑点问题，如何正确适用，等等。应说明的是，司法解释及其解读，反映了当时的社会政治经济状况和司法实际情况，因此，编辑时一概不作变更或补充，而只对解读的内容作了适当精简。

——**注解**。对司法解释被其后公布的司法解释等规范性文件所变更、废止、调整等重要情形予以说明，凡是已被明文废止的司法解释条文，以楷体字标明。

——**链接**。链接与司法解释相关的指导意见、答复、通知、复函、会议纪要、年度工作报告等最高人民法院司法政策性文件，并编排在章节的适当位置。最高人民法院司法政策对全国审判工作具有重要的指导和规范作用，对司法解释亦起补充作用。

——**最高人民法院司法解释一览表**。在综合卷中设置该表，对最高人民法院1997~2013年公布的所有司法解释作了梳理，标明其修改和废止情况，并标注其在各卷的准确位置，方便查阅。

本卷为民事卷，分为“民事”“民事诉讼”共两编。

## 凡 例

第十一届全国人大常务委员会于 2012 年 8 月通过了修改《中华人民共和国民事诉讼法》的决定。本书中的司法解释和司法文件中凡引用 2012 年修正前的民事诉讼法条文的，其序号应以 2012 年修正的文本为准，书中不再一一注明。

根据《最高人民法院关于调整司法解释等文件中引用〈中华人民共和国民事诉讼法〉条文序号的决定》，本书中凡涉及 2007 年民事诉讼法的条文序号均已根据上述决定调整序号。

# 总目录

## 上册

### 第一编 民事

(一)总类 .....	( 3 )
(二)诉讼时效 .....	( 80 )
(三)婚姻、家庭与继承 .....	( 100 )
(四)损害赔偿 .....	( 196 )
(五)物权 .....	( 306 )
(六)合同 .....	( 362 )
(七)劳动、人事争议 .....	( 532 )
(八)其他 .....	( 613 )

## 下册

### 第二编 民事诉讼

(一)综合 .....	( 625 )
(二)起诉和受理 .....	( 696 )
(三)管辖 .....	( 721 )
(四)诉讼参加人 .....	( 757 )
(五)证据 .....	( 768 )



(六)送达、期限·····	( 805 )
(七)调解·····	( 818 )
(八)财产保全和先予执行·····	( 849 )
(九)对妨害民事诉讼的强制措施·····	( 873 )
(十)诉讼费用·····	( 875 )
(十一)简易程序·····	( 889 )
(十二)审判监督程序·····	( 911 )
(十三)督促程序·····	( 961 )
(十四)执行程序·····	( 968 )
(十五)涉港澳、涉台民事诉讼程序的规定·····	(1141)
(十六)涉外民事诉讼程序的规定·····	(1218)
(十七)仲裁·····	(1264)
(十八)其他·····	(1316)

# 上 册

## 第一编 民 事

### (一) 总 类

最高人民法院印发《关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法通则〉  
若干问题的意见(试行)》的通知

(1988年4月2日) ..... ( 3 )

**【注解】** ..... ( 22 )

最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法涉外民事关系法律适用法》  
若干问题的解释(一)

(法释〔2012〕24号 2012年12月28日) ..... ( 23 )

**【解读】** 解读《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法涉外民事关系法律适用法〉  
若干问题的解释(一)》 ..... ( 26 )

**【链接】** 最高人民法院关于认真学习贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法涉外  
民事关系法律适用法》的通知  
(2010年12月2日) ..... ( 35 )

最高人民法院关于城市街道办事处是否应当独立承担民事责任的批复

(法释〔1997〕1号 1997年7月14日) ..... ( 37 )

**【解读】** 解读《关于城市街道办事处是否应当独立承担民事责任的  
批复》 ..... ( 37 )

最高人民法院关于在民事审判工作中适用《中华人民共和国民事诉讼法》  
若干问题的解释

(法释〔2003〕11号 2003年6月25日) ..... ( 40 )

**【解读】** 解读《关于在民事审判工作中适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉  
若干问题的解释》 ..... ( 41 )

## 附：相关司法文件

- 最高人民法院关于印发修改后的《民事案件案由规定》的通知  
(2011年2月18日) ..... ( 50 )

### (二) 诉讼时效

- 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  
(法释〔2008〕11号 2008年8月21日) ..... ( 80 )  
**【解读】** 解读《关于审理民事案件适用诉讼时效制度若干问题的规定》 ..... ( 83 )

- 最高人民法院关于超过诉讼时效期间当事人达成的还款协议是否应当受法律保护问题的批复  
(1997年4月16日) ..... ( 94 )  
**【解读】** 解读《关于超过诉讼时效期间当事人达成的还款协议是否应当受法律保护问题的批复》 ..... ( 94 )

- 最高人民法院关于超过诉讼时效期间借款人在催款通知单上签字或者盖章的法律效力问题的批复  
(法释〔1999〕7号 1999年2月11日) ..... ( 97 )  
**【解读】** 解读《关于超过诉讼时效期间借款人在催款通知单上签字或者盖章的法律效力问题的批复》 ..... ( 97 )

### (三) 婚姻、家庭与继承

- 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)  
(法释〔2001〕30号 2001年12月25日) ..... ( 100 )  
**【解读】** 解读《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(一)》 ..... ( 104 )

- 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)  
(法释〔2003〕19号 2003年12月25日) ..... ( 133 )  
**【解读】** 解读《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉若干问题的解释(二)》 ..... ( 137 )

- 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（三）  
（法释〔2011〕18号 2011年8月9日）·····（151）  
    **【解读】** 解读《关于适用〈中华人民共和国婚姻法〉  
    若干问题的解释（三）》·····（153）
- 最高人民法院印发《关于人民法院审理未办结婚登记而以夫妻名义同居  
生活案件的若干意见》的通知  
（1989年12月13日）·····（165）
- 最高人民法院印发《关于人民法院审理离婚案件如何认定夫妻  
感情确已破裂的若干具体意见》的通知  
（1989年12月13日）·····（168）
- 最高人民法院印发《关于人民法院审理离婚案件处理子女抚养  
问题的若干具体意见》的通知  
（1993年11月3日）·····（170）
- 最高人民法院印发《关于人民法院审理离婚案件处理财产分割  
问题的若干具体意见》的通知  
（1993年11月3日）·····（173）
- 最高人民法院印发《关于审理离婚案件中公房使用、承租若干  
问题的解答》的通知  
（1996年2月5日）·····（176）
- 最高人民法院印发《关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干  
问题的意见》的通知  
（1985年9月11日）·····（179）  
    **【解读】** 解读《关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题  
    的意见》·····（184）
- 最高人民法院关于如何处理农村五保对象遗产问题的批复  
（法释〔2000〕23号 2000年7月25日）·····（195）  
    **【注解】**·····（195）

#### (四) 损害赔偿

##### 最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解答

(1993年8月7日) ..... (196)

**【解读】** 解读《关于审理名誉权案件若干问题的解答》 ..... (198)

##### 最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解释

(法释[1998]26号 1998年8月31日) ..... (202)

**【解读】** 解读《关于审理名誉权案件若干问题的解释》 ..... (204)

##### 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

(法释[2001]7号 2001年3月8日) ..... (218)

**【解读】** 解读《关于确定民事侵权精神损害赔偿责任若干问题的解释》 ..... (220)

##### 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

(法释[2003]20号 2003年12月26日) ..... (238)

**【解读】** 解读《关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》 ..... (244)

**【注解】** ..... (263)

##### 最高人民法院关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释

(法释[2010]5号 2010年3月3日) ..... (264)

**【解读】** 解读《关于审理铁路运输人身损害赔偿纠纷案件适用法律若干问题的解释》 ..... (267)

##### 最高人民法院关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释

(法释[2012]19号 2012年11月27日) ..... (276)

**【解读】** 解读《关于审理道路交通事故损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》 ..... (281)

最高人民法院关于交通事故中的财产损失是否包括被损车辆停运  
损失问题的批复

(法释〔1999〕5号 1999年2月11日) ..... (293)

**【解读】** 解读《关于交通事故中的财产损失是否包括被损车辆停运  
损失问题的批复》 ..... (293)

最高人民法院关于被盗机动车辆肇事后由谁承担损害赔偿责任  
问题的批复

(法释〔1999〕13号 1999年6月25日) ..... (296)

**【解读】** 解读《关于被盗机动车辆肇事后由谁承担损害赔偿责任  
问题的批复》 ..... (296)

最高人民法院关于购买人使用分期付款购买的车辆从事运输因  
交通事故造成他人财产损失保留车辆所有权的出卖方不应承担  
民事责任的批复

(法释〔2000〕38号 2000年12月1日) ..... (298)

**【解读】** 解读《关于购买人使用分期付款购买的车辆从事运输因  
交通事故造成他人财产损失保留车辆所有权的出卖方  
不应承担民事责任的批复》 ..... (298)

指导案例 19 号 赵春明等诉烟台市福山区汽车运输公司卫德平等  
机动车交通事故责任纠纷案

..... (302)

附：相关司法文件

最高人民法院关于适用《中华人民共和国侵权责任法》若干问题  
的通知

(2010年6月30日) ..... (305)

(五) 物 权

最高人民法院关于能否将国有土地使用权折价抵偿给抵押权人  
问题的批复

(法释〔1998〕25号 1998年9月3日) ..... (306)

**【解读】** 解读《关于能否将国有土地使用权折价抵偿给抵押权人  
问题的批复》 ..... (307)

最高人民法院关于国有工业企业以机器设备等财产为抵押物与  
债权人签订的抵押合同的效力问题的批复

(法释〔2002〕14号 2002年6月18日) ..... (310)

**【解读】** 解读《关于国有工业企业以机器设备等财产为抵押物与  
债权人签订的抵押合同的效力问题的批复》 ..... (310)

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

(法释〔2004〕18号 2004年11月22日) ..... (314)

**【解读】** 解读《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》 ..... (315)

**【注解】** ..... (319)

最高人民法院关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题  
的解释

(法释〔2005〕6号 2005年7月29日) ..... (320)

**【解读】** 解读《关于审理涉及农村土地承包纠纷案件适用法律问题的  
解释》 ..... (324)

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

(法释〔2009〕7号 2009年5月14日) ..... (339)

**【解读】** 解读《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》 ..... (342)

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

(法释〔2009〕8号 2009年5月15日) ..... (352)

**【解读】** 解读《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》 ..... (354)

附：相关司法文件

最高人民法院关于认真学习和贯彻《中华人民共和国物权法》  
的通知

(2007年4月9日) ..... (358)

- 最高人民法院印发《关于当前形势下进一步做好涉农民事案件  
审判工作的指导意见》的通知  
(2009年6月19日) ..... (359)

## (六) 合 同

- 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)  
(法释[1999]19号 1999年12月19日) ..... (362)
- 【解读】 解读《关于适用〈中华人民共和国合同法〉  
若干问题的解释(一)》 ..... (366)
- 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)  
(法释[2009]5号 2009年4月24日) ..... (383)
- 【解读】 解读《关于适用〈中华人民共和国合同法〉  
若干问题的解释(二)》 ..... (387)
- 【链接】 最高人民法院关于正确适用《中华人民共和国合同法》若干  
问题的解释(二) 服务党和国家的工作大局的通知  
(2009年4月27日) ..... (395)
- 最高人民法院关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释  
(法释[2012]8号 2012年5月10日) ..... (397)
- 【解读】 解读《关于审理买卖合同纠纷案件适用法律  
问题的解释》 ..... (404)
- 最高人民法院关于建设工程价款优先受偿权问题的批复  
(法释[2002]16号 2002年6月20日) ..... (429)
- 【解读】 解读《关于建设工程价款优先受偿权问题的批复》 ..... (429)
- 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  
(法释[2003]7号 2003年4月28日) ..... (442)
- 【解读】 解读《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》 ..... (446)



## 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

(法释〔2004〕14号 2004年10月25日) ..... (458)

**【解读】** 解读《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》 ..... (461)

## 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

(法释〔2005〕5号 2005年6月18日) ..... (470)

**【解读】** 解读《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》 ..... (474)

## 最高人民法院关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件适用法律若干问题的解释

(法释〔2009〕11号 2009年7月30日) ..... (487)

**【解读】** 解读《关于审理城镇房屋租赁合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》 ..... (491)

## 最高人民法院关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定

(法释〔2010〕13号 2010年10月26日) ..... (499)

**【解读】** 解读《关于审理旅游纠纷案件适用法律若干问题的规定》 ..... (503)

## 最高人民法院关于国有土地开荒后用于农耕的土地使用权转让合同纠纷案件适用法律问题的批复

(法释〔2012〕14号 2012年9月4日) ..... (509)

**【解读】** 解读《关于国有土地开荒后用于农耕的土地使用权转让合同纠纷案件适用法律问题的批复》 ..... (509)

## 最高人民法院关于依据何种标准计算电话费滞纳金问题的批复

(法释〔1998〕31号 1998年12月29日) ..... (513)

**【解读】** 解读《关于依据何种标准计算电话费滞纳金问题的批复》 ..... (513)

## 最高人民法院关于逾期付款违约金应当按照何种标准计算问题的批复

(法释〔1999〕8号 1999年2月12日) ..... (516)

**【解读】** 解读《关于逾期付款违约金应当按照何种标准计算问题的批复》 ..... (517)

<b>【注解】</b> .....	( 518 )
最高人民法院于修改《最高人民法院关于逾期付款违约金 应当按照何种标准计算问题的批复》的批复 (法释[2000]34号 2000年11月15日) .....	( 519 )
<b>【解读】</b> 解读《关于修改〈最高人民法院关于逾期付款违约金 应当按照何种标准计算问题的批复〉的批复》 .....	( 519 )
指导案例1号 上海中原物业顾问有限公司诉陶德华居间合同 纠纷案 .....	( 521 )
<b>【解读】</b> 指导案例1号《上海中原物业顾问有限公司 诉陶德华居间合同纠纷案》的理解与参照 .....	( 522 )
指导案例17号 张莉诉北京合力华通汽车服务有限公司买卖合同 纠纷案 .....	( 527 )
 附：相关司法文件	
最高人民法院印发《关于当前形势下进一步做好房地产纠纷案件 审判工作的指导意见》的通知 (2009年7月9日) .....	( 529 )
 (七) 劳动、人事争议	
最高人民法院于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释 (法释[2001]14号 2001年4月16日) .....	( 532 )
<b>【解读】</b> 解读《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释》 .....	( 535 )
<b>【注解】</b> .....	( 544 )
最高人民法院于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(二) (法释[2006]6号 2006年8月14日) .....	( 545 )
<b>【解读】</b> 解读《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(二)》 .....	( 547 )
最高人民法院于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三) (法释[2010]12号 2010年9月13日) .....	( 561 )
<b>【解读】</b> 解读《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(三)》 .....	( 563 )

最高人民法院关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(四)	
(法释〔2013〕4号 2013年1月18日) .....	(573)
<b>【解读】</b> 解读《关于审理劳动争议案件适用法律若干问题的解释(四)》 .....	(576)
最高人民法院关于解除劳动合同的劳动争议仲裁申请期限应当如何起算问题的批复	
(法释〔2004〕8号 2004年7月26日) .....	(591)
<b>【解读】</b> 解读《关于解除劳动合同的劳动争议仲裁申请期限应当如何起算问题的批复》 .....	(591)
最高人民法院关于人民法院审理事业单位人事争议案件适用法律若干问题的规定	
(法释〔2003〕13号 2003年8月27日) .....	(595)
<b>【解读】</b> 解读《关于人民法院审理事业单位人事争议案件适用法律若干问题的规定》 .....	(595)
<b>【链接】</b> 最高人民法院关于事业单位人事争议案件适用法律等问题的答复	
(2004年4月30日) .....	(606)
最高人民法院关于人事争议申请仲裁的时效期间如何计算的批复	
(法释〔2013〕23号 2013年9月12日) .....	(607)
指导案例18号 中兴通讯(杭州)有限责任公司诉王鹏劳动合同纠纷案 .....	(608)
<b>附：相关司法文件</b>	
最高人民法院印发《关于当前形势下做好劳动争议纠纷案件审判工作的指导意见》的通知	
(2009年7月6日) .....	(610)
<b>(八) 其 他</b>	
<b>附：相关司法文件</b>	
最高人民法院印发《关于处理涉及汶川地震相关案件适用法律问题的意见(一)》的通知	
(2008年7月14日) .....	(613)

最高人民法院印发《关于处理涉及汶川地震相关案件适用法律问题的意见（二）》的通知 (2009年3月23日) .....	(615)
最高人民法院关于依法做好青海玉树地区抗震救灾和恢复重建期间审判工作切实维护灾区社会稳定的通知 (2010年4月19日) .....	(618)

# 第一编

# 民 事



## (一) 总 类

### 最高人民法院 印发《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)》的通知

1988年4月2日

法(办)发〔1988〕6号

全国地方各级人民法院，各级军事法院，各铁路运输中级法院和基层法院，各海事法院：

现将《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）》发给你们，请在民事审判工作和经济审判工作中试行。在试行过程中，应注意调查研究，总结经验。有何意见和问题，请及时报告我院。

附：

#### 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。现就民法通则在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。

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。

## （二）关于监护问题

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。

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, 应当由监护人承担, 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：

（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。

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。

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。

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, 应当查清被申请人宣告失踪人的财产, 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. 被宣告死亡的人在死亡宣告期间, 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，其收入为夫妻共同财产，债务亦应以夫妻共同财产清偿。

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。

## 二、法 人

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。

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的名义参加诉讼。

以逃避债务责任为目的而成立的清算组织，其实施的民事行为无效。

61. 人民法院审理案件时，如果查明企业法人有民法通则第四十九条所列的六种情形之一的，除企业法人承担责任外，还可以根据民法通则第四十九条和第一百三十四条第三款的规定，对企业法定代表人直接给予罚款的处罚；对需要给予行政处分的，可以向有关部门提出司法建议，由有关部门决定处理；对构成犯罪需要依法追究刑事责任的，应当依法移送公安、检察机关。

62. 人民法院在审理案件中，依法对企业法定代表人或者其他人采用罚款、拘留制裁措施，必须经院长批准，另行制作民事制裁决定书。被制裁人对

决定不服的，在收到决定书的次日起 10 日内可以向上一级人民法院申请复议一次。复议期间，决定暂不执行。

63. 对法定代表人直接处以罚款的数额一般在 2000 元以下。法律另有规定的除外。

64. 以提供土地使用权作为联营条件的一方，对联营企业的债务，应当按照书面协议的约定承担；书面协议未约定的，可以按照出资比例或者盈余分配比例承担。

### 三、民事法律行为和代理

65. 当事人以录音、录像等视听资料形式实施的民事行为，如有两个以上无利害关系人作为证人或者有其他证据证明该民事行为符合民法通则第五十五条的规定，可以认定有效。

66. 一方当事人向对方当事人提出民事权利的要求，对方未用语言或者文字明确表示意见，但其行为表明已接受的，可以认定为默示。不作为的默示只有在法律有规定或者当事人双方有约定的情况下，才可以视为意思表示。

67. 间歇性精神病人的民事行为能力，确能证明是在发病期间实施的，应当认定无效。

行为人在神志不清的状态下所实施的民事行为，应当认定无效。

68. 一方当事人故意告知对方虚假情况，或者故意隐瞒真实情况，诱使对方当事人作出错误意思表示的，可以认定为欺诈行为。

69. 以给公民及其亲友的生命健康、荣誉、名誉、财产等造成损害，或者以给法人的荣誉、名誉、财产等造成损害为要挟，迫使对方作出违背真实的意思表示的，可以认定为胁迫行为。

70. 一方当事人乘对方处于危难之机，为牟取不正当利益，迫使对方作出不真实的意思表示，严重损害对方利益的，可以认定为乘人之危。

71. 行为人因对行为的性质、对方当事人、标的物的品种、质量、规格和数量等的错误认识，使行为的后果与自己的意思相悖，并造成较大损失的，可以认定为重大误解。

72. 一方当事人利用优势或者利用对方没有经验，致使双方的权利与义务明显违反公平、等价有偿原则的，可以认定为显失公平。

73. 对于重大误解或者显失公平的民事行为，当事人请求变更的，人民法院应当予以变更；当事人请求撤销的，人民法院可以酌情予以变更或者撤销。

可变更或者可撤销的民事行为，自行为成立时起超过 1 年当事人才请求变更或者撤销的，人民法院不予保护。

74. 对民法通则第六十一条第二款中的“双方取得的财产”，应当包括双方当事人已经取得和约定取得的财产。

75. 附条件的民事行为, 如果所附的条件是违背法律规定或者不可能发生的, 应当认定该民事行为无效。

76. 附期限的民事法律行为, 在所附期限到来时生效或者解除。

77. 意思表示由第三人义务转达, 而第三人由于过失转达错误或者没有转达, 使他人造成损失的, 一般可由意思表示人负赔偿责任。但法律另有规定或者双方另有约定的除外。

78. 凡是依法或者依双方的约定必须由本人亲自实施的民事行为, 本人未亲自实施的, 应当认定行为无效。

79. 数个委托代理人共同行使代理权的, 如果其中一人或者数人未与其他委托代理人协商, 所实施的行为侵害被代理人权益的, 由实施行为的委托代理人承担民事责任。

被代理人为数人时, 其中一人或者数人未经其他被代理人同意而提出解除代理关系, 因此造成损害的, 由提出解除代理关系的被代理人承担。

80. 由于急病、通讯联络中断等特殊原因, 委托代理人自己不能办理代理事项, 又不能与被代理人及时取得联系, 如不及时转托他人代理, 会给被代理人的利益造成损失或者扩大损失的, 属于民法通则第六十八条中的“紧急情况”。

81. 委托代理人转托他人代理的, 比照民法通则第六十五条规定的条件办理转托手续。因委托代理人转托不明, 给第三人造成损失的, 第三人可以直接要求被代理人赔偿损失; 被代理人承担民事责任后, 可以要求委托代理人赔偿损失, 转托代理人有过错的, 应当负连带责任。

82. 被代理人死亡后有下列情况之一的, 委托代理人实施的代理行为有效: (1) 代理人不知道被代理人死亡的; (2) 被代理人的继承人均予承认的; (3) 被代理人与代理人约定到代理事项完成时代理权终止的; (4) 在被代理人死亡前已经进行、而在被代理人死亡后为了被代理人的继承人的利益继续完成的。

83. 代理人和被代理人对已实施的民事行为负连带责任的, 在民事诉讼中, 可以列为共同诉讼人。

#### 四、民事权利

##### (一) 关于财产所有权和与财产所有权有关的财产权问题

84. 财产已经交付, 但当事人约定财产所有权转移附条件的, 在所附条件成就时, 财产所有权方为转移。

85. 财产所有权合法转移后, 一方翻悔的, 不予支持。财产所有权尚未按原协议转移, 一方翻悔并无正当理由, 协议又能够履行的, 应当继续履行; 如果协议不能履行, 给对方造成损失的, 应当负赔偿责任。

86. 非产权人在使用他人的财产上增添附属物，财产所有人同意增添，并就财产返还时附属物如何处理有约定的，按约定办理；没有约定又协商不成，能够拆除的，可以责令拆除；不能拆除的，也可以折价归财产所有人；造成财产所有人损失的，应当负赔偿责任。

87. 有附属物的财产，附属物随财产所有权的转移而转移。但当事人另有约定又不违法的，按约定处理。

88. 对于共有财产，部分共有人主张按份共有，部分共有人主张共同共有，如果不能证明财产是按份共有的，应当认定为共同共有。

89. 共同共有人对共有财产享有共同的权利，承担共同的义务。在共同共有关系存续期间，部分共有人擅自处分共有财产的，一般认定无效。但第三人善意、有偿取得该项财产的，应当维护第三人的合法权益；对其他共有人的损失，由擅自处分共有财产的人赔偿。

90. 在共同共有关系终止时，对共有财产的分割，有协议的，按协议处理；没有协议的，应当根据等分原则处理，并且考虑共有人对共有财产的贡献大小，适当照顾共有人生产、生活的实际需要等情况。但分割夫妻共有财产，应当根据婚姻法的有关规定处理。

91. 共有财产是特定物，而且不能分割或者分割有损其价值的，可以折价处理。

92. 共同共有财产分割后，一个或者数个原共有人出卖自己分得的财产时，如果出卖的财产与其他原共有人分得的财产属于一个整体或者配套使用，其他原共有人主张优先购买权的，应当予以支持。

93. 公民、法人对于挖掘、发现的埋藏物、隐藏物，如果能够证明属其所有，而且根据现行的法律、政策又可以归其所有的，应当予以保护。

94. 拾得物灭失、毁损，拾得人没有故意的，不承担民事责任。拾得人将拾得物据为己有，拒不返还而引起诉讼的，按照侵权之诉处理。

95. 公民和集体依法对集体所有的或者国家所有由集体使用的森林、土地、山岭、草原、荒地、滩涂、水面等承包经营的权利和义务，按承包合同的规定处理。承包人未经发包人同意擅自转包或者转让的无效。

96. 因土地、山岭、森林、草原、荒地、滩涂、水面等自然资源的所有权或者使用权发生权属争议的，应当由有关行政部门处理。对行政处理不服的，当事人可以依据有关法律和行政法规的规定，向人民法院提起诉讼；因侵权纠纷起诉的，人民法院可以直接受理。

97. 相邻一方因施工临时占用他方使用的土地，占用的一方如未按照双方约定的范围、用途和期限使用的，应当责令其及时清理现场，排除妨碍，恢复原状，赔偿损失。

98. 一方擅自堵截或者独占自然流水，影响他方正常生产、生活的，他方



有权请求排除妨碍；造成他方损失的，应负赔偿责任。

99. 相邻一方必须使用另一方的土地排水的，应当予以准许；但应在必要限度内使用并采取适当的保护措施排水，如仍造成损失的，由受益人合理补偿。

相邻一方可以采取其他合理的措施排水而未采取，向他方土地排水毁损或者可能毁损他方财产，他方要求致害人停止侵害、消除危险、恢复原状、赔偿损失的，应当予以支持。

100. 一方必须在相邻一方使用的土地上通行的，应当予以准许；因此造成损失的，应当给予适当补偿。

101. 对于一方所有的或者使用的建筑物范围内历史形成的必经通道，所有权人或者使用权人不得堵塞。因堵塞影响他人生产、生活，他人要求排除妨碍或者恢复原状的，应当予以支持。但有条件另开通道的，也可以另开通道。

102. 处理相邻房屋滴水纠纷时，对有过错的一方造成他方损害的，应当责令其排除妨碍、赔偿损失。

103. 相邻一方在自己使用的土地上挖水沟、水池、地窖等或者种植的竹木根枝伸延，危及另一方建筑物的安全和正常使用的，应当分别情况，责令其消除危险，恢复原状，赔偿损失。

## （二）关于债权问题

104. 债权人无正当理由拒绝债务人履行义务，债务人将履行的标的物向有关部门提存的，应当认定债务已经履行。因提存所支出的费用，应当由债权人承担。提存期间，财产收益归债权人所有，风险责任由债权人承担。

105. 依据民法通则第八十八条第二款第（一）项规定，合同对产品质量要求不明确，当事人未能达成协议，又没有国家质量标准的，按部颁标准或者专业标准处理；没有部颁标准或者专业标准的，按经过批准的企业标准处理；没有经过批准的企业标准的，按标的物产地同行业其他企业经过批准的同类产品质量标准处理。

106. 保证人应当是具有代偿能力的公民、企业法人以及其他经济组织。保证人即使不具备完全代偿能力，仍应以自己的财产承担保证责任。

国家机关不能担任保证人。

107. 不具有法人资格的企业法人的分支机构，以自己的名义对外签订的保证合同，一般应当认定无效。但因此产生的财产责任，分支机构如有偿付能力的，应当自行承担；如无偿付能力的，应由企业法人承担。

108. 保证人向债权人保证债务人履行债务的，应当与债权人订立书面保证合同，确定保证人对主债务的保证范围和保证期限。虽未单独订立书面保证合同，但在主合同中写明保证人的保证范围和保证期限，并由保证人签名盖章的，视为书面保证合同成立。公民间的口头保证，有两个以上无利害关系人证

明的，也视为保证合同成立，法律另有规定的除外。

保证范围不明确的，推定保证人对全部主债务承担保证责任。

109. 在保证期限内，保证人的保证范围，可因主债务的减少而减少。新增加的债务，未经保证人同意担保的，保证人不承担保证责任。

110. 保证人为2人以上的，相互之间负连带保证责任。但是保证人与债权人约定按份承担保证责任的除外。

111. 被担保的经济合同确认无效后，如果被保证人应当返还财产或者赔偿损失的，除有特殊约定外，保证人仍应承担连带责任。

112. 债务人或者第三人向债权人提供抵押物时，应当订立书面合同或者在原债权文书中写明。没有书面合同，但有其他证据证明抵押物或者其权利证书已交给抵押权人的，可以认定抵押关系成立。

113. 以自己不享有所有权或者经营管理权的财产作抵押物的，应当认定抵押无效。

以法律限制流通的财产作为抵押物的，在清偿债务时，应当由有关部门收购，抵押权人可以从价款中优先受偿。

114. 抵押物在抵押权人保管期间灭失、毁损的，抵押权人如有过错，应当承担民事责任。

抵押物在抵押人处灭失、毁损的，应当认定抵押关系存在，并责令抵押人以其他财产代替抵押物。

115. 抵押物如由抵押人自己占有并负责保管，在抵押期间，非经债权人同意，抵押人将同一抵押物转让他人，或者就抵押物价值已设置抵押部分再作抵押的，其行为无效。

债务人以抵押物清偿债务时，如果一项抵押物有数个抵押权人的，应当按照设定抵押权的先后顺序受偿。

116. 有要求清偿银行贷款和其他债权等数个债权人的，有抵押权的债权人应享有优先受偿的权利；法律、法规另有规定的除外。

117. 债权人因合同关系占有债务人财物的，如果债务人到期不履行义务，债权人可以将相应的财物留置。经催告，债务人在合理期限内仍不履行义务，债权人依法将留置的财物以合理的价格变卖，并以变卖财物的价款优先受偿的，应予保护。

118. 出租人出卖出租房屋，应提前3个月通知承租人。承租人在同等条件下，享有优先购买权；出租人未按此规定出卖房屋的，承租人可以请求人民法院宣告该房屋买卖无效。

119. 承租户以一人名义承租私有房屋，在租赁期内，承租人死亡，该户共同居住人要求按原租约履行的，应当准许。

私有房屋在租赁期内，因买卖、赠与或者继承发生房屋产权转移的，原租

赁合同对承租人和新房主继续有效。

未定租期，房主要求收回房屋自住的，一般应当准许。承租人有条件搬迁的，应责令其搬迁；如果承租人搬迁确有困难的，可给一定期限让其找房或者腾让部分房屋。

120. 在房屋出典期间或者典期届满时，当事人之间约定延长典期或者增减典价的，应当准许。承典人要求出典人高于原典价回赎的，一般不予支持。以合法流通物作典价的，应当按照回赎时市场零售价格折算。

121. 公民之间的借贷，双方对返还期限有约定的，一般应按约定处理；没有约定的，出借人随时可以请求返还，借方应当根据出借人的请求及时返还；暂时无力返还的，可以根据实际情况责令其分期返还。

122. 公民之间的生产经营性借贷的利率，可以适当高于生活性借贷利率。如因利率发生纠纷，应本着保护合法借贷关系，考虑当地实际情况，有利于生产和稳定经济秩序的原则处理。

123. 公民之间的无息借款，有约定偿还期限而借款人不按期偿还，或者未约定偿还期限但经出借人催告后，借款人仍不偿还的，出借人要求借款人偿付逾期利息，应当予以准许。

124. 借款双方因利率发生争议，如果约定不明，又不能证明的，可以比照银行同类贷款利率计息。

125. 公民之间的借贷，出借人将利息计入本金计算复利的，不予保护；在借款时将利息扣除的，应当按实际出借款数计息。

126. 借用实物的，出借人要求归还原物或者同等数量、质量的实物，应当予以支持；如果确实无法归还实物的，可以按照或者适当高于归还时市场零售价格折价给付。

127. 借用人因管理、使用不善造成借用物毁损的，借用人应当负赔偿责任；借用物自身有缺陷的，可以减轻借用人的赔偿责任。

128. 公民之间赠与关系的成立，以赠与物的交付为准。赠与房屋，如根据书面赠与合同办理了过户手续的，应当认定赠与关系成立；未办理过户手续，但赠与人根据书面赠与合同已将产权证书交与受赠人，受赠人根据赠与合同已占有、使用该房屋的，可以认定赠与有效，但应令其补办过户手续。

129. 赠与人明确表示将赠与物赠给未成年人个人的，应当认定该赠与物为未成年人的个人财产。

130. 赠与人为了逃避应履行的法定义务，将自己的财产赠与他人，如果利害关系人主张权利的，应当认定赠与无效。

131. 返还的不当利益，应当包括原物和原物所生的孳息。利用不当得利所取得的其他利益，扣除劳务管理费用后，应当予以收缴。

132. 民法通则第九十三条规定的管理人或者服务人可以要求受益人偿付

的必要费用，包括在管理或者服务活动中直接支出的费用，以及在该活动中受到的实际损失。

### （三）关于知识产权、人身权问题

133. 作品不论是否发表，作者均享有著作权（版权）。

134. 2人以上按照约定共同创作作品的，不论各人的创作成果在作品中被采用多少，应当认定该项作品为共同创作。

135. 合著的作品，著作权（版权）应当认定为全体合著人共同享有；其中各组成部分可以分别独立存在的，各组成部分的著作权（版权）由各组成部分的作者分别享有。

136. 作者死亡后，著作权（版权）中由继承人继承的财产权利在法律规定的保护期限内受到侵犯，继承人依法要求保护的，人民法院应当予以支持。

137. 公民、法人通过申请专利取得的专利权，或者通过继承、受赠、受让等方式取得的专利权，应当予以保护。

转让专利权应当由国家专利局登记并公告，专利权自国家专利局公告之日起转移。

138. 法人、个体工商户、个人合伙通过申请商标注册或者受让等方式取得的商标专用权，除依法定程序撤销者外，应当予以保护。

转让商标专用权应当由国家工商行政管理局商标局核准，商标专用权自核准之日起转移。

139. 以营利为目的，未经公民同意利用其肖像做广告、商标、装饰橱窗等，应当认定为侵犯公民肖像权的行为。

140. 以书面、口头等形式宣扬他人的隐私，或者捏造事实公然丑化他人人格，以及用侮辱、诽谤等方式损害他人名誉，造成一定影响的，应当认定为侵害公民的名誉权的行为。

以书面、口头等形式诋毁、诽谤法人名誉，给法人造成损害的，应当认定为侵害法人名誉权的行为。

141. 盗用、假冒他人姓名、名称造成损害的，应当认定为侵犯姓名权、名称权的行为。

## 五、民事责任

142. 为维护国家、集体或者他人合法权益而使自己受到损害，在侵害人无力赔偿或者没有侵害人的情况下，如果受害人提出请求的，人民法院可以根据受益人受益的多少及其经济状况，责令受益人给予适当补偿。

143. 受害人的误工日期，应当按其实际损害程度、恢复状况并参照治疗医院出具的证明或者法医鉴定等认定。赔偿费用的标准，可以按照受害人的工资标准或者实际收入的数额计算。

受害人是承包经营户或者个体工商户的，其误工费的计算标准，可以参照受害人一定期限内的平均收入酌定。如果受害人承包经营的种植、养殖业季节性很强，不及时经营会造成更大损失的，除受害人应当采取措施防止损失扩大外，还可以裁定侵害人采取措施防止扩大损失。

144. 医药治疗费的赔偿，一般应以所在地治疗医院的诊断证明和医药费、住院费的单据为凭。应经医务部门批准而未获批准擅自另找医院治疗的费用，一般不予赔偿；擅自购买与损害无关的药品或者治疗其他疾病的，其费用则不予赔偿。

145. 经医院批准专事护理的人，其误工补助费可以按收入的实际损失计算。应得奖金一般可以计算在应赔偿的数额内。本人没有工资收入的，其补偿标准应以当地的一般临时工的工资标准为限。

146. 侵害他人身体致使其丧失全部或者部分劳动能力的，赔偿的生活补助费一般应补足到不低于当地居民基本生活费的标准。

147. 侵害他人身体致人死亡或者丧失劳动能力的，依靠受害人实际扶养而又没有其他生活来源的人要求侵害人支付必要生活费的，应当予以支持，其数额根据实际情况确定。

148. 教唆、帮助他人实施侵权行为的人，为共同侵权人，应当承担连带民事责任。

教唆、帮助无民事行为能力人实施侵权行为的人，为侵权人，应当承担民事责任。

教唆、帮助限制民事行为能力人实施侵权行为的人，为共同侵权人，应当承担主要民事责任。

149. 盗用、假冒他人名义，以函、电等方式进行欺骗或者愚弄他人，并使其财产、名誉受到损害的，侵权人应当承担民事责任。

150. 公民的姓名权、肖像权、名誉权、荣誉权和法人的名称权、名誉权、荣誉权受到侵害，公民或者法人要求赔偿损失的，人民法院可以根据侵权人的过错程度、侵权行为的具体情节、后果和影响确定其赔偿责任。

151. 侵害他人的姓名权、名称权、肖像权、名誉权、荣誉权而获利的，侵权人除依法赔偿受害人的损失外，其非法所得应当予以收缴。

152. 国家机关工作人员在执行职务中，给公民、法人的合法权益造成损害的，国家机关应当承担民事责任。

153. 消费者、用户因为使用质量不合格的产品造成本人或者第三人人身伤害、财产损失的，受害人可以向产品制造者或者销售者要求赔偿。因此提起的诉讼，由被告所在地或者侵权行为地人民法院管辖。

运输者和仓储者对产品质量负有责任，制造者或者销售者请求赔偿损失的，可以另案处理，也可以将运输者和仓储者列为第三人，一并处理。

154. 从事高度危险作业，没有按有关规定采取必要的安全防护措施，严重威胁他人人身、财产安全的，人民法院应当根据他人的要求，责令作业人消除危险。

155. 因堆放物品倒塌造成他人损害的，如果当事人均无过错，应当根据公平原则酌情处理。

156. 因紧急避险造成他人损失的，如果险情是由自然原因引起，行为人采取的措施又无不当，则行为人不承担民事责任。受害人要求补偿的，可以责令受益人适当补偿。

157. 当事人对造成损害均无过错，但一方是在为对方的利益或者共同的利益进行活动的过程中受到损害的，可以责令对方或者受益人给予一定的经济补偿。

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，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。

162. 在诉讼中遇有需要停止侵害、排除妨碍、消除危险的情况时，人民法院可以根据当事人的申请或者依职权先行作出裁定。

当事人在诉讼中用赔礼道歉方式承担了民事责任的，应当在判决中叙明。

163. 在诉讼中发现与本案有关的违法行为需要给予制裁的，可适用民法通则第一百三十四条第三款规定，予以训诫、责令具结悔过、收缴进行非法活动的财物和非法所得，或者依照法律规定处以罚款、拘留。

采用收缴、罚款、拘留制裁措施，必须经院长批准，另行制作民事制裁决定书。被制裁人对决定不服的，在收到决定书的次日起 10 日内可以向上一级人民法院申请复议一次。复议期间，决定暂不执行。

164. 适用民法通则第一百三十四条第三款对公民处以罚款的数额为 500 元以下，拘留为 15 日以下。

依法对法定代表人处以拘留制裁措施，为 15 日以下。

以上两款，法律另有规定的除外。

## 六、诉讼时效

165. 在民法通则实施前，权利人知道或者应当知道其民事权利被侵害，民法通则实施后，向人民法院请求保护的诉讼时效期间，应当适用民法通则第一百三十五条和第一百三十六条的规定，从1987年1月1日起算。

166. 民法通则实施前，民事权利被侵害超过20年的，民法通则实施后，权利人向人民法院请求保护的诉讼时效期间，分别为民法通则第一百三十五条规定的2年或者第一百三十六条规定的1年，从1987年1月1日起算。

167. 民法通则实施后，属于民法通则第一百三十五条规定的2年诉讼时效期间，权利人自权利被侵害时起的第18年后至第20年期间才知道自己的权利被侵害的，或者属于民法通则第一百三十六条规定的1年诉讼时效期间，权利人自权利被侵害时起的第19年后至第20年期间才知道自己的权利被侵害的，提起诉讼请求的权利，应当在权利被侵害之日起的20年内行使；超过20年的，不予保护。

168. 人身损害赔偿的诉讼时效期间，伤害明显的，从受伤害之日起算；伤害当时未曾发现，后经检查确诊并能证明是由侵害引起的，从伤势确诊之日起算。

169. 权利人由于客观的障碍在法定诉讼时效期间不能行使请求权的，属于民法通则第一百三十七条规定的“特殊情况”。

170. 未授权给公民、法人经营、管理的国家财产受到侵害的，不受诉讼时效期间的限制。

171. 过了诉讼时效期间，义务人履行义务后，又以超过诉讼时效为由翻悔的，不予支持。

172. 在诉讼时效期间的最后6个月内，权利被侵害的无民事行为能力人、限制民事行为能力人没有法定代理人，或者法定代理人死亡、丧失代理权，或者法定代理人本人丧失行为能力的，可以认定为因其他障碍不能行使请求权，适用诉讼时效中止。

173. 诉讼时效因权利人主张权利或者义务人同意履行义务而中断后，权利人在新的诉讼时效期间内，再次主张权利或者义务人再次同意履行义务的，可以认定为诉讼时效再次中断。

权利人向债务保证人、债务人的代理人或者财产代管人主张权利的，可以认定诉讼时效中断。

174. 权利人向人民调解委员会或者有关单位提出保护民事权利的请求，从提出请求时起，诉讼时效中断。经调处达不成协议的，诉讼时效期间即重新起算；如调处达成协议，义务人未按协议所定期限履行义务的，诉讼时效期间

应从期限届满时重新起算。

175. 民法通则第一百三十五条、第一百三十六条规定的诉讼时效期间，可以适用民法通则有关中止、中断和延长的规定。

民法通则第一百三十七条规定的“20年”诉讼时效期间，可以适用民法通则有关延长的规定，不适用中止、中断的规定。

176. 法律、法规对索赔时间和对产品质量等提出异议的时间有特殊规定的，按特殊规定办理。

177. 继承的诉讼时效按继承法的规定执行。但继承开始后，继承人未明确表示放弃继承的，视为接受继承，遗产未分割的，即为共同共有。诉讼时效的中止、中断、延长，均适用民法通则的有关规定。

## 七、涉外民事关系的法律适用

178. 凡民事关系的一方或者双方当事人是外国人、无国籍人、外国法人的；民事关系的标的物在外国领域内的；产生、变更或者消灭民事权利义务关系的法律事实发生在外国的，均为涉外民事关系。

人民法院在审理涉外民事关系的案件时，应当按照民法通则第八章的规定来确定应适用的实体法。

179. 定居国外的我国公民的民事行为能力，如其行为是在我国境内所为，适用我国法律；在定居国所为，可以适用其定居国法律。

180. 外国人在我国领域内进行民事活动，如依其本国法律为无民事行为能力，而依我国法律为有民事行为能力，应当认定为有民事行为能力。

181. 无国籍人的民事行为能力，一般适用其定居国法律；如未定居的，适用其住所地国法律。

182. 有双重或者多重国籍的外国人，以其有住所或者与其有最密切联系的国家的法律为其本国法。

183. 当事人的住所不明或者不能确定的，以其经常居住地为住所。当事人有几个住所的，以与产生纠纷的民事关系有最密切联系的住所为住所。

184. 外国法人以其注册登记地国家的法律为其本国法，法人的民事行为能力依其本国法确定。

外国法人在我国领域内进行的民事活动，必须符合我国的法律规定。

185. 当事人有二个以上营业所的，应以与产生纠纷的民事关系有最密切联系的营业所为准；当事人没有营业所的，以其住所或者经常居住地为准。

186. 土地、附着于土地的建筑物及其他定着物、建筑物的固定附属设备为不动产。不动产的所有权、买卖、租赁、抵押、使用等民事关系，均应适用不动产所在地法律。

187. 侵权行为地的法律包括侵权行为实施地法律和侵权结果发生地法律。



如果两者不一致时，人民法院可以选择适用。

188. 我国法院受理的涉外离婚案件，离婚以及因离婚而引起的财产分割，适用我国法律。认定其婚姻是否有效，适用婚姻缔结地法律。

189. 父母子女相互之间的扶养、夫妻相互之间的扶养以及其他有扶养关系的人之间的扶养，应当适用与被扶养人有最密切联系国家的法律。扶养人和被扶养人的国籍、住所以及供养被扶养人的财产所在地，均可视为与被扶养人有最密切的联系。

190. 监护的设立、变更和终止，适用被监护人的本国法律。但是，被监护人在我国境内有住所的，适用我国的法律。

191. 在我国境内死亡的外国人，遗留在我国境内的财产如果无人继承又无人受遗赠的，依照我国法律处理，两国缔结或者参加的国际条约另有规定的除外。

192. 依法应当适用的外国法律，如果该外国不同地区实施不同的法律的，依据该国法律关于调整国内法律冲突的规定，确定应适用的法律。该国法律未作规定的，直接适用与该民事关系有最密切联系的地区的法律。

193. 对于应当适用的外国法律，可通过下列途径查明：（1）由当事人提供；（2）由与我国订立司法协助协定的缔约对方的中央机关提供；（3）由我国驻该国使领馆提供；（4）由该国驻我国使馆提供；（5）由中外法律专家提供。通过以上途径仍不能查明的，适用中华人民共和国法律。

194. 当事人规避我国强制性或者禁止性法律规范的行为，不发生适用外国法律的效力。

195. 涉外民事法律关系的诉讼时效，依冲突规范确定的民事法律关系的准据法确定。

## 八、其 他

196. 1987年1月1日以后受理的案件，如果民事行为发生在1987年以前，适用民事行为发生时的法律、政策；当时的法律、政策没有具体规定的，可以比照民法通则处理。

197. 处理申诉案件和按审判监督程序再审的案件，适用原审审结时应当适用的法律或者政策。

198. 当事人约定的期间不是以月、年第1天起算的，1个月为30日，1年为365日。

期间的最后1天是星期日或者其他法定节假日，而星期日或者其他法定节假日有变通的，以实际节假日的次日为期间的最后1天。

199. 按照日、月、年计算期间，当事人对起算时间有约定的，按约定办。

200. 最高人民法院以前的有关规定，与民法通则和本意见抵触的，各级

人民法院今后在审理一、二审民事案件和经济纠纷案件中不再适用。

## 【注 解】

根据《最高人民法院关于废止 2007 年底以前发布的有关司法解释（第七批）的决定》第二十四条的规定，本意见第 88、94、115、117、118、177 条由于与《中华人民共和国物权法》有关规定冲突而不再适用，本书中以楷体字标明。

最高人民法院  
关于适用《中华人民共和国涉外民事关系  
法律适用法》若干问题的解释（一）

法释〔2012〕24号

（2012年12月10日最高人民法院审判委员会  
第1563次会议通过 2012年12月28日最高人民  
法院公告公布 自2013年1月7日起施行）

为正确审理涉外民事案件，根据《中华人民共和国涉外民事关系法律适用法》的规定，对人民法院适用该法的有关问题解释如下：

**第一条（涉外民事关系的界定）** 民事关系具有下列情形之一的，人民法院可以认定为涉外民事关系：

- （一）当事人一方或双方是外国公民、外国法人或者其他组织、无国籍人；
- （二）当事人一方或双方的经常居所地在中华人民共和国领域外；
- （三）标的物在中华人民共和国领域外；
- （四）产生、变更或者消灭民事关系的法律事实发生在中华人民共和国领域外；
- （五）可以认定为涉外民事关系的其他情形。

**第二条（涉外民事关系法律适用法的溯及力）** 涉外民事关系法律适用法实施以前发生的涉外民事关系，人民法院应当根据该涉外民事关系发生时的有关法律规定确定应当适用的法律；当时法律没有规定的，可以参照涉外民事关系法律适用法的规定确定。

**第三条（与其他法律的关系）** 涉外民事关系法律适用法与其他法律对同一涉外民事关系法律适用规定不一致的，适用涉外民事关系法律适用法的规定，但《中华人民共和国票据法》《中华人民共和国海商法》《中华人民共和国民用航空法》等商事领域法律的特别规定以及知识产权领域法律的特别规定除外。

涉外民事关系法律适用法对涉外民事关系的法律适用没有规定而其他法律有规定的，适用其他法律的规定。

**第四条（国际条约的适用）** 涉外民事关系的法律适用涉及适用国际条约的，人民法院应当根据《中华人民共和国民法通则》第一百四十二条第二款以及《中华人民共和国票据法》第九十五条第一款、《中华人民共和国海商法》

第二百六十八条第一款、《中华人民共和国民用航空法》第一百八十四条第一款等法律规定予以适用，但知识产权领域的国际条约已经转化或者需要转化为国内法律的除外。

**第五条（国际惯例的适用）** 涉外民事关系的法律适用涉及适用国际惯例的，人民法院应当根据《中华人民共和国民法通则》第一百四十二条第三款以及《中华人民共和国票据法》第九十五条第二款、《中华人民共和国海商法》第二百六十八条第二款、《中华人民共和国民用航空法》第一百八十四条第二款等法律规定予以适用。

**第六条（无依据的选法行为无效）** 中华人民共和国法律没有明确规定当事人可以选择涉外民事关系适用的法律，当事人选择适用法律的，人民法院应认定该选择无效。

**第七条（选择法律关系的范围）** 一方当事人以双方协议选择的法律与系争的涉外民事关系没有实际联系为由主张选择无效的，人民法院不予支持。

**第八条（选择法律关系的时间节点及方式）** 当事人在一审法庭辩论终结前协议选择或者变更选择适用的法律的，人民法院应予准许。

各方当事人援引相同国家的法律且未提出法律适用异议的，人民法院可以认定当事人已经就涉外民事关系适用的法律作出了选择。

**第九条（对我国未生效的国际条约）** 当事人在合同中援引尚未对中华人民共和国生效的国际条约的，人民法院可以根据该国际条约的内容确定当事人之间的权利义务，但违反中华人民共和国社会公共利益或中华人民共和国法律、行政法规强制性规定的除外。

**第十条（强制性规定的界定）** 有下列情形之一的，涉及中华人民共和国社会公共利益、当事人不能通过约定排除适用、无需通过冲突规范指引而直接适用于涉外民事关系的法律、行政法规的规定，人民法院应当认定为涉外民事关系法律适用法第四条规定的强制性规定：

- （一）涉及劳动者权益保护的；
- （二）涉及食品或公共卫生安全的；
- （三）涉及环境安全的；
- （四）涉及外汇管制等金融安全的；
- （五）涉及反垄断、反倾销的；
- （六）应当认定为强制性规定的其他情形。

**第十一条（规避强制性规定的后果）** 一方当事人故意制造涉外民事关系的连结点，规避中华人民共和国法律、行政法规的强制性规定的，人民法院应认定为不发生适用外国法律的效力。

**第十二条（先决问题的法律适用）** 涉外民事争议的解决须以另一涉外民事关系的确认为前提时，人民法院应当根据该先决问题自身的性质确定其应当

适用的法律。

**第十三条（分别确定法律适用）** 案件涉及两个或者两个以上的涉外民事关系时，人民法院应当分别确定应当适用的法律。

**第十四条（涉外仲裁协议的准据法确定）** 当事人没有选择涉外仲裁协议适用的法律，也没有约定仲裁机构或者仲裁地，或者约定不明的，人民法院可以适用中华人民共和国法律认定该仲裁协议的效力。

**第十五条（经常居所地界定）** 自然人在涉外民事关系产生或者变更、终止时已经连续居住一年以上且作为其生活中心的地方，人民法院可以认定为涉外民事关系法律适用法规定的自然人的经常居所地，但就医、劳务派遣、公务等情形除外。

**第十六条（法人登记地界定）** 人民法院应当将法人的设立登记地认定为涉外民事关系法律适用法规定的法人的登记地。

**第十七条（外国法的查明）** 人民法院通过由当事人提供、已对中华人民共和国生效的国际条约规定的途径、中外法律专家提供等合理途径仍不能获得外国法律的，可以认定为不能查明外国法律。

根据涉外民事关系法律适用法第十条第一款的规定，当事人应当提供外国法律，其在人民法院指定的合理期限内无正当理由未提供该外国法律的，可以认定为不能查明外国法律。

**第十八条（外国法内容的理解）** 人民法院应当听取各方当事人对应当适用的外国法律的内容及其理解与适用的意见，当事人对该外国法律的内容及其理解与适用均无异议的，人民法院可以予以确认；当事人有异议的，由人民法院审查认定。

**第十九条（涉港、澳案件参照适用）** 涉及香港特别行政区、澳门特别行政区的民事关系的法律适用问题，参照适用本规定。

**第二十条（溯及力）** 涉外民事关系法律适用法施行后发生的涉外民事纠纷案件，本解释施行后尚未终审的，适用本解释；本解释施行前已经终审，当事人申请再审或者按照审判监督程序决定再审的，不适用本解释。

**第二十一条（以本解释为准）** 本院以前发布的司法解释与本解释不一致的，以本解释为准。

## 【解 读】

### 解读《关于适用〈中华人民共和国涉外民事关系法律适用法〉若干问题的解释（一）》

于2011年4月1日起施行的涉外民事关系法律适用法是我国第一部调整涉外民事关系法律适用问题的单行法，在我国国际私法立法史上具有深远的影响。

为正确贯彻执行该法，统一裁判思路，最高人民法院在广泛调研、充分论证的基础上出台了法释〔2012〕24号《关于适用〈中华人民共和国涉外民事关系法律适用法〉若干问题的解释（一）》（以下简称司法解释）。该司法解释于2012年12月10日经最高人民法院审判委员会第1563次会议讨论通过，并于2013年1月7日实施。现将其主要内容介绍如下：

#### 一、关于涉外民事关系的界定

在涉外民事关系法律适用法制定过程中，立法部门认为，对于涉外民事关系的界定可以在司法实践中解决，无需通过立法予以规范，且其他国家和地区的立法例均无此规定。因而，涉外民事关系法律适用法没有对如何界定涉外民事关系作出规定。

以往的司法实践中一直根据法（办）发〔1988〕6号《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）》（以下简称民法通则司法解释）第178条的规定，认定涉外民事关系。该条规定：“凡民事关系的一方或者双方当事人是外国人、无国籍人、外国法人的；民事关系的标的物在外国领域内的；产生、变更或者消灭民事权利义务关系的法律事实发生在外国的，均为涉外民事关系。”我们认为，从民事法律关系构成的三要素角度考查是否构成涉外民事关系是合理的，只要其中一个要素涉外，即可以认定为涉外民事关系。但是，根据当前司法实践出现的新情况，我们认为应当从以下几个方面对上述司法解释的内容作进一步的完善：第一，根据涉外民事关系法律适用法的规定，经常居所地为涉外民事关系的重要连结点，不再仅仅强调国籍这一连结点。因此，有必要在主体方面增加当事人一方或双方的经常居所地在中华人民共和国领域外的规定。第二，对于外国人，应当包括外国的自然人、法人及其他组织，表述上以外国公民、外国法人或者其他组织更为贴切。第三，将外国这一表述变更为中华人民共和国领域外更为合理。第四，需要规定一个兜底式条款，以囊括司法实践中可能存在的其他应当被认定为涉外民事

关系的情形。

综上，司法解释第一条重新界定了涉外民事关系：“民事关系具有下列情形之一的，人民法院可以认定为涉外民事关系：（一）当事人一方或双方是外国公民、外国法人或者其他组织、无国籍人；（二）当事人一方或双方的经常居所地在中华人民共和国领域外；（三）标的物在中华人民共和国领域外；（四）产生、变更或者消灭民事关系的法律事实发生在中华人民共和国领域外；（五）可以认定为涉外民事关系的其他情形。”

是否应当将外国国家和国际组织列入，在司法解释起草过程中有不同意见。有观点认为，应当将外国国家和国际组织列为涉外民事关系主体。我们认为，目前的司法实践中的确有国际组织作为涉外民事案件主体的情形，也有将外国国家列为被告的情形，但这不可避免地会涉及管辖豁免的问题，只有在国际组织或者外国国家明确表示放弃民事案件管辖豁免权的情况下，我国法院才能对其行使管辖权。尽管正在研究制定的国家豁免法倾向于转向相对豁免，但我国在实践中一直主张绝对豁免，而非相对豁免，如果在司法解释中明确将外国国家、国际组织列入，很有可能被误认为我国法院已经采取了相对豁免的立场。因此，虽有将外国国家或者国际组织列入的建议，但司法解释未予采纳。

## 二、关于涉外民事关系法律适用法的溯及力

涉外民事关系法律适用法的溯及力问题是一个较为特殊的问题。因为该法既不是实体法，也不是程序法，因此，实体法不溯及既往的法律适用原则以及程序法相对溯及既往的法律适用原则不能简单地适用于涉外民事关系法律适用法。我们认为，由于该法系冲突法规范，其适用最终影响当事人的实体权利义务，因此，应当根据实体法的溯及力原则确定该法的溯及力，以不溯及既往为该法的适用原则，这样才能保证当事人对其行为有合理预期。据此，司法解释第二条规定：“涉外民事关系法律适用法实施以前发生的涉外民事关系，人民法院应当根据该涉外民事关系发生时的有关法律规定确定应当适用的法律；当时法律没有规定的，可以参照涉外民事关系法律适用法的规定确定。”

实际上，在法发〔2010〕52号《最高人民法院关于认真学习贯彻执行〈中华人民共和国涉外民事关系法律适用法〉的通知》第三条已对涉外民事关系法律适用法的溯及力作出过类似规定，但由于通知的内容不宜作为裁判依据，因此有必要在司法解释中重申。

## 三、关于涉外民事关系法律适用法与其他法律的关系

涉外民事关系法律适用法出台前，我国的冲突规范散见于民法通则第八章、合同法第一百二十六条、票据法第五章、海商法第十四章、民用航空法第十四章、继承法第三十六条等法律条文中。在涉外民事关系法律适用法的制定

过程中，曾考虑统合分散在上述各法律中的冲突规范，制定一部大而全的冲突法法典。然而限于实际情况，没有采取这种方式，而是在并不废止其他法律中的冲突规范的前提下，新出台了这部涉外民事关系法律适用法。这势必导致该法与其他法律之间的相互关系在司法实践中如何协调问题的产生。虽然涉外民事关系法律适用法第二条和第五十一条对新法与旧法的关系作出了原则性规定，然而仅根据该两条规定仍很难理清新法与旧法之间的关系。

立法法第八十三条确立了同一效力层级的法律规范下，特别法优于一般法、新法优于旧法的法律适用基本原则。结合该原则，我们认为，关于涉外民事关系法律适用法与其他法律的适用关系，应注意把握以下几点：第一，涉外民事关系法律适用法和其他法律对同一涉外民事关系的法律适用问题规定一致的，应当优先适用涉外民事关系法律适用法的规定。第二，涉外民事关系法律适用法和其他法律对同一涉外民事关系的法律适用规定不一致的，要看其他法律的规定是否属于特别规定，如不属于仍应当适用涉外民事关系法律适用法的规定。在涉外民事关系法律适用法的制定过程中，立法部门认为商事领域的法律适用问题还是在单行法中规定为宜，因而没有将票据法、海商法、民用航空法的有关具体规定纳入，而是专门对此作出衔接性规定：“其他法律对涉外民事关系的法律适用另有特别规定的，依照其规定”。此外，涉外民事关系法律适用法虽然专章规定了知识产权的法律适用，但其他法律中关于知识产权有若干特别规定。因此，票据法、海商法、民用航空法等商事领域法律的特别规定以及知识产权领域法律的特别规定应当优先于涉外民事关系法律适用法的适用。第三，涉外民事关系法律适用法有规定而其他法律没有规定的，适用涉外民事关系法律适用法的规定。第四，涉外民事关系法律适用法对涉外民事关系的法律适用没有规定而其他法律有规定的，适用其他法律的规定。司法解释第三条分两款对涉外民事关系法律适用法与其他法律中的冲突规范的关系进一步明晰：涉外民事关系法律适用法与其他法律对同一涉外民事关系法律适用规定不一致的，适用涉外民事关系法律适用法的规定，但票据法、海商法、民用航空法等商事领域法律的特别规定以及知识产权领域法律的特别规定除外。涉外民事关系法律适用法对涉外民事关系的法律适用没有规定而其他法律有规定的，适用其他法律的规定。

#### 四、关于国际条约、国际惯例的适用

民法通则第一百四十二条、票据法第九十五条、海商法第二百六十八条、民用航空法第一百八十四条均对国际条约、国际惯例的适用作出了相应规定，这是人民法院在司法实践中适用国际条约、国际惯例的直接法律依据。

在涉外民事关系法律适用法制定过程中，各界曾建议全国人大常委会法工委对国际条约、国际惯例的适用作出规定，但由于立法技术问题，特别是考虑



到国际条约适用的复杂性，最终没有在涉外民事关系法律适用法中对国际条约、国际惯例的适用作出规定。我们认为，在涉外民事关系法律适用法没有就国际条约、国际惯例的适用作出新的规定的情况下，仍应当适用民法通则第一百四十二条、票据法第九十五条、海商法第二百六十八条、民用航空法第一百八十四条的规定，解决司法实践中适用国际条约、国际惯例的法律依据问题。

由于国际上普遍承认知识产权的地域性原则和各国独立保护原则，我国对WTO项下的TRIPs协定采取了转化适用的模式，且TRIPs协定以外的知识产权领域的国际条约通常规定的是最低保护标准而不是完全统一的具体规则。因此，知识产权领域的司法实践中，在国内法与国际条约有不同规定的情况下，不一定优先适用国际条约的规定。鉴于此，司法解释第四条增加了“但知识产权领域的国际条约已经转化或者需要转化为国内法律的除外”的规定。

综上，司法解释第四条就国际条约的适用规定：“涉外民事关系的法律适用涉及适用国际条约的，人民法院应当根据民法通则第一百四十二条第二款以及票据法第九十五条第一款、海商法第二百六十八条第一款、民用航空法第一百八十四条第一款等法律规定予以适用，但知识产权领域的国际条约已经转化或者需要转化为国内法律的除外。”司法解释第五条就国际惯例的适用规定：涉外民事关系的法律适用涉及适用国际惯例的，人民法院应当根据民法通则第一百四十二条第三款以及票据法第九十五条第二款、海商法第二百六十八条第二款、民用航空法第一百八十四条第二款等法律规定予以适用。

## 五、关于当事人意思自治原则的具体适用

### （一）没有法律依据的选法行为无效

涉外民事关系法律适用法第三条是关于当事人意思自治原则的规定，该规定将这一原本仅仅作为涉外合同争议适用法律的一项基本原则扩展适用于涉外民事关系的诸多领域，是立法的一大亮点。然而，涉外民事关系法律适用法第三条属于宣示性条款，强调只有我国法律明确规定允许当事人选择适用法律的，当事人才可以对系争涉外民事关系应当适用的法律作出选择。否则，当事人的选法行为无效，人民法院则不予支持。因此，司法解释第六条明确规定：“中华人民共和国法律没有明确规定当事人可以选择涉外民事关系适用的法律，当事人选择适用法律的，人民法院应认定该选择无效。”

涉外民事关系法律适用法第十六条第二款、第十七条、第十八条、第二十四条、第二十六条、第三十七条、第三十八条、第四十一条、第四十四条、第四十七条、第四十九条、第五十条等，都是关于当事人选择法律的规定。

### （二）选择法律的范围

涉外民事关系法律适用法第三条并没有对当事人选择适用法律的范围作出特别规定。在司法实践中，有观点认为当事人选择适用的法律应当与系争的涉