

国家司法考试：民法法条串讲（二）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E5_9B_BD_E5_AE_B6_E5_8F_B8_E6_c36_51518.htm

第二十二條 被宣告失蹤的人重新出現或者確知他的下落，經本人或者利害關係人申請，人民法院應當撤銷對他的失蹤宣告。【講解】1.注意申請人僅包括被申請人的近親屬和其他有民事權利義務關係的人。應當向住所地和最後居住地的基層法院申請。2.財產代管人的指定，要注意以下幾點：第一，人民法院在指定失蹤人的財產代管人時，應當根據有利於保護失蹤人財產的原則指定。第二，無民事行為能力人和限制行為能力人失蹤的，其監護人當然為代管人；第三，其他人失蹤的，人民法院指定代管人時沒有《民法總則》第21條規定的代管人的，或者他們無能力作代管人，或者不宜作代管人的，人民法院可以指定公民或者有關組織為失蹤人的財產代管人。第四，代管人在有關失蹤人的訴訟中有充當原告或被告的資格，這是代管人的權利，同時也是代管人的義務。代管人不履行職責或侵犯被代管人權利的，其他利害關係人可以請求法院追究其責任，如果同時申請人民法院變更財產代管人的，變更之訴比照特別程序單獨審理。第二十三條公民有下列情形之一的，利害關係人可以向人民法院申請宣告他死亡：（一）下落不明滿四年的；（二）因意外事故下落不明，從事故發生之日起滿二年的。戰爭期間下落不明的，下落不明的時間從戰爭結束之日起計算。第二十四條被宣告死亡的人重新出現或者確知他沒有死亡，經本人或者利害關係人申請，人民法院應當撤銷對他的死亡宣告。有民事行為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 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。【讲解】 1.宣告死亡和宣告失踪的差别在于：宣告失踪始终是保护失踪人的利益，宣告死亡主要是保护失踪人的利害关系人的利益；宣告失踪的申请人无先后顺序之分，宣告死亡的申请人有顺序的限制，先顺序人未申请宣告死亡的，后顺序人无权申请宣告死亡。申请宣告失踪的期间是两年，而宣告死亡的期间为四年（因意外事故下落不明的，从事故发生之日起满二年）。 2.宣告失踪和宣告死亡的公告时间。宣告失踪是三个月，宣告死亡是一年。要注意如果因意外事故下落不明，经公安机关证明明确无生还希望的，宣告死亡的公告期间为三个月。实际上，根据本条规定，我国的宣告死亡的情形不是两种而是三种，一种是正常原因下落不明满四年的，第二种是因意外事故下落不明满两年，还有一种情形因意外事故下落不明经公安机关证明明确无生还希望的，这种公告期间就只有三个月，而正常情况下因意外事故下落不明自事故发生之日起满两年，这种情形下公告死亡的时间应该是一年，而不是三个月。 3.宣告死亡时间是判决宣告之日，而不是宣告确定之日。判决书除发给申请人外，还应当在被宣告死亡人的住所地和人民法院所在地公告（《民通意见》第36条）。 4.宣告失踪和宣告死亡应当由申请人决定，同一顺序的利害关系人申请不一致的，应当宣告死亡（《民通意见》第29条）。 5.宣告失踪不是宣告死亡的必经程序。《民通意见》第36条规定，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。

6.注意被宣告死亡人又生还后所涉及到婚姻和收养的问题。根据我国《民通意见》第37和第38条的规定，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。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。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。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。

【特别提示】考生要重点掌握宣告失踪并非宣告死亡的必经程序及宣告死亡后被宣告死亡人又出现后涉及到的婚姻、收养及财产问题。

第二十六条 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。

【讲解】注意起字号个体工商户和个人合伙在诉讼中的差别：前者应以户主为诉讼当事人，后者应以字号为诉讼当事人。另外，个体工商户可以拥有自己的商标。要明确个体工商户必须要经过登记，这一点区别于农村承包经营户。

第二十九条 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。

【讲解】注意承担责任方式上的不同

，以家庭财产承担民事责任的情形有(参见《民通意见》第42条)：家庭经营的；以家庭共有财产投资的；收益的主要部分归家庭成员享用的。第三十条 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。第三十二条 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。 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com