



曹兴明◎编 著

民法

之精讲篇

曹兴明



开明出版社

www.kaimingpress.com

2017 年国家司法考试法途讲堂

民法之精讲篇

曹兴明 编著



开明出版社

www.kaimingpress.com

图书在版编目(CIP)数据

2017 年国家司法考试法途讲堂. 民法之精讲篇 / 曹
兴明编著. -- 北京: 开明出版社, 2016. 12

ISBN 978-7-5131-2873-5

I. ①2… II. ①曹… III. ①民法—中国—资格考试
—自学参考资料 IV. ①D92

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 270007 号

责任编辑: 王 拓 周瑛丽

书 名: 2017 年国家司法考试法途讲堂民法之精讲篇

出 版: 开明出版社

(北京市海淀区西三环北路 25 号 邮编 100089)

经 销: 全国新华书店

印 刷: 北京金特印刷有限责任公司

开 本: 787 mm×1 092 mm 1/16

印 张: 35.5

字 数: 820 千字

版 次: 2017 年 2 月 北京第 1 版

印 次: 2017 年 2 月 北京第 1 次印刷

定 价: 78.00 元

印刷、装订质量问题, 出版社负责调换货 联系电话: (010) 88817647

前 言

承蒙法途教育的厚爱，2017 年国家司法考试民法图书由我来编写。自从接到这样一份神圣而又艰巨的任务时起，我就开始考虑如何去编写这样一本在市场上有广泛好评的书籍。通过认真调研和思考后，我下定决心作出变化。

变化一：严格控制厚度。市面上有很多很多民法讲义大都在六百页以上，如果加上知识产权部分可能会更厚。而我这本民法讲义严格控制在六百页以内（含知识产权部分）。这时也许会有同学问，这么薄能够包含所有司法考试的内容吗？能！我在编写这本图书时把一些基本的概念和一些在司法考试中不会考到的内容都排除在外，这样就可以给很多同学达到“减负”的目的。如果你是非法本的同学，对于一些基本概念可能还不是很清楚，这时你需要翻阅其他的书籍来理解和把握。还有就是在这本书中我没有附很多的历年真题，因为我单独编写了一本历年真题解析，如果附太多的历年真题会和历年真题解析重复。

变化二：司法考试是放弃的艺术。就民法学习而言，一定不要对自己要求太高。近几年民法的分值比较稳定，都是九十二分，我的建议就是如果能够拿到三分之二的分值就完全可以接受，即能够拿到六十分就可以。随着民法理论考核的加深和偏僻知识点考核的增多，民法的的确确是越来越难，但我想告诉同学们的是那样的试题毕竟只占 20%，还有 50% 的简单试题和 30% 的稍难试题，如果我们能够做到简单试题争取不错，稍难试题做对一半，那 20% 的难题哪怕一道不对也没有关系。可有些同学在复习过程中本末倒置，天天在那研究高深的理论和偏僻的考点。这样做并不一定全不对，可你得明白你考司法考试的目的是什么，那就是通过。所以在复习民法的过程中，应该把大部分的精力放在 80% 的分值上。

变化三：和授课录音结合效果会更好。由于我在编写这本讲义时追求的效果是“薄”，那难免有些知识点并没有写的很具体，有可能自己看有些抽象，这时如果能够借助授课录音来学习，效果一定会更好。

特别注意：由于在编写这本书时民法典的民法总则部分是否会在今年两会通过，是否会纳入今年的考试大纲都未确定，所以民法总则部分还是按照以前的规定和体例来进行编写。如果两会通过而且纳入到考试大纲，我会单独编写增补本，到时你们可向购书时的机构或书店领取，当然我也会在微博发布，你也可以自行打印！

时光荏苒，岁月如梭，从现在开始算起距离 2017 年司法考试也只有六个月的时间了。在此，我只想提出一个问题供同学们去思考，那就是用六个月的时间去换取一生

的幸福，应该怎么做?! 答案只有一个：拼!!!!!! 在此也衷心的祝愿同学们能够顺利通过 2017 年司法考试。

2017 年是我讲授司法考试的第八年，前言写在这儿，我突然有很多感触，但最想说的就是感谢：感谢支持我的同学，正是因为你们的支持，才让我有不断前行的动力；感谢法途教育的信任，正是因为你们的信任，才让我认识了什么是责任；感谢……

曹兴明

邮箱：xingmingcao@163.com

新浪微博：民法曹兴明

2017 年 2 月 14 日于北京

目 录

第一编 民法总论

第一章 民法的基本原则	5
第二章 民事法律关系	10
第三章 民事主体	15
第一节 民事主体相关制度	15
第二节 自然人的人格权	34
第四章 民事权利和民事义务	44
第五章 民事法律行为	51
第一节 民事法律行为概述	51
第二节 意思表示	54
第三节 民事法律行为的成立与生效	60
第四节 附条件与附期限的民事法律行为	62
第五节 有效力瑕疵的民事行为	64
第六章 代理	73
第一节 代理的概念和类型	73
第二节 无权代理	78
第七章 诉讼时效与期限	85
第一节 诉讼时效	85
第二节 期限	96

第二编 物权法

第一章 物权概述	99
第一节 物权的概念、特征、分类	99
第二节 物权的效力	103
第三节 物权请求权	108
第四节 物权法定原则	112
第二章 物权变动	114
第一节 物权变动的概念及原因	114
第二节 物权变动的规范模式	116

第三节 不动产物权变动的公示方法	124
第四节 动产物权变动的公示方法	128
第三章 所有权	131
第一节 建筑物区分所有权	131
第二节 相邻关系	136
第三节 所有权的特别取得方式	137
第四章 共有	153
第五章 用益物权	162
第一节 用益物权的概述	162
第二节 土地承包经营权	163
第三节 建设用地使用权	165
第四节 宅基地使用权	167
第五节 地役权	167
第六章 担保物权	171
第一节 担保物权概述	171
第二节 抵押权	176
第三节 质权	188
第四节 留置权	192
第七章 占有	197

第三编 债权法

第一章 债法概述	204
第二章 债的发生	210
第一节 无因管理	210
第二节 不当得利	215
第三章 债的移转	221
第一节 债的移转概述	221
第二节 债权让与	223
第三节 债务承担	225
第四节 债的概括承受	227
第四章 债的保全	229
第一节 债权人代位权	229
第二节 债权人撤销权	232
第五章 债的担保	237
第一节 保证	237
第二节 定金	250
第六章 债的消灭	254

第四编 合同法

第一章 合同概述	262
第二章 合同的成立	270
第三章 合同的效力	278
第四章 合同的履行	290
第五章 合同的终止	299
第六章 合同不履行的法律后果	308
第七章 移转标的物所有权的合同	317
第一节 买卖合同	317
第二节 特殊买卖合同	326
第三节 赠与合同	328
第四节 借款合同	331
第五节 供用电、水、气、热力合同	335
第八章 移转标的物用益权的合同	337
第一节 租赁合同	337
第二节 房屋租赁合同	338
第三节 融资租赁合同	349
第九章 完成工作成果的合同	353
第一节 承揽合同	353
第二节 建设工程施工合同	355
第十章 提供劳务的合同	362
第一节 运输合同	362
第二节 保管合同	364
第三节 仓储合同	365
第四节 委托合同	367
第五节 行纪合同	369
第六节 居间合同	372
第十一章 提供智力成果的合同	375
第一节 技术合同	375
第二节 技术转让合同	380

第五编 侵权责任法

第一章 侵权责任的概述	386
第二章 侵权责任的构成与免除	389
第三章 多数人侵权	391
第四章 具体侵权行为	395

第一节 特殊主体的侵权行为与责任	395
第二节 产品责任	404
第三节 机动车交通事故责任	407
第四节 医疗损害责任	410
第五节 饲养动物损害责任	413
第六节 物件损害责任	416
第七节 高度危险责任	419
第八节 环境污染责任	421
第九节 帮工人致人损害或遭受损害的侵权责任	422
第十节 旅游侵权	424

第六编 婚姻法

第一章 结婚	430
第二章 离婚	436
第三章 夫妻财产关系	446

第七编 继承法

第一章 继承概述	456
第二章 法定继承	465
第三章 遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议	472

第八编 知识产权法

第一章 著作权法	480
第一节 著作权客体	480
第二节 著作权的主体	482
第三节 著作权的内容	490
第四节 著作权的限制	496
第五节 邻接权	503
第六节 著作权侵权	506
第二章 专利法	509
第一节 专利权的主体	509
第二节 专利权的客体	510
第三节 授予专利权的条件	511
第四节 授予专利权的申请	513
第五节 专利权的归属	516
第六节 专利权的内容与限制	518
第七节 专利侵权	521

第三章 商标权	530
第一节 商标权的取得	530
第二节 商标权的内容	536
第三节 商标权异议制度	537
第四节 注册商标权的保护期、续展、转让与许可使用	540
第五节 注册商标的撤销	544
第六节 注册商标的无效宣告	547
第七节 商标侵权	550
第八节 驰名商标的保护	556

一、司法考试分值分布

年份	民法通则	物权法	合同法	担保法	债法	婚姻法	继承法	知识产权	总计
2011	7	22	27	5	10	4	3	11	89
2012	4	27	38	3	3	1	5	11	92
2013	13	9	46	3	6	1	3	11	92
2014	7	17	40	1	13	1	3	10	92
2015	6	34	26	2	9	3	1	10	91
2016	11	41	14	2	5	5	3	11	92

二、民法核心考点分析

部 门	历年高频考点
民法总则	①民事法律关系。②无权代理、表见代理、复代理、间接代理。③人格权，包括肖像权、名誉权、隐私权、姓名权、荣誉权。④诉讼时效。⑤精神损害赔偿。⑥法人。⑦行为能力。
物权法	①物权请求权，包括返还原物请求权，排除妨害请求权。②基于法律行为的不动产或动产物权变动。③非基于法律行为的物权变动。④善意取得。⑤抵押权。⑥质权。⑦占有。⑧地役权。⑨留置权。⑩共有。
债法	①无因管理。②不当得利。③保证。④代物清偿。⑤第三人代为清偿。⑥债的分类。
侵权法	①被监护人致人损害和被监护人遭受损害。②饲养的动物致人损害。③用人单位责任。④物件致人损害。⑤地面施工致人损害。⑥公平责任。⑦医疗损害侵权。⑧共同侵权与分别侵权。⑨机动车道路交通事故责任。⑩产品侵权。
合同法	①要约、承诺、格式条款、缔约过失、悬赏广告。②可撤销的合同。③效力待定的合同。④债权人撤销权与代位权。⑤合同解除。⑥违约责任，包括实际履行、违约金与惩罚性赔偿。⑦保留所有权买卖、特种买卖、一物数卖、多重买卖、风险负担。⑧合同权利转让与债务承担。⑨转租、承租人的优先购买权、买卖不破租赁。⑩技术合同。
婚姻法	①夫妻共同财产与个人财产。②离婚损害赔偿请求权。③夫妻共同债务的清偿。④无效婚姻。
继承法	①法定继承人的顺序。②遗嘱继承与遗嘱的撤销。③代位继承与转继承。④继承方式。⑤遗产的范围。
知识产权	①委托作品、合作作品、演绎作品著作权的归属。②著作权的内容，比如发表权、复制权、发行权、出租权、表演权、信息网络传播权。③表演者权、录音制品制作者权。④合理使用与法定许可。⑤专利权的内容。⑥专利侵权的判断与抗辩事由。⑦不能作为商标使用的标记和不能注册的标记。⑧注册商标的撤销。⑨商标侵权的形态。⑩驰名商标的保护。



民法总论

司法考试民法总论部分，主要考查民事法律关系，民事主体、权利、义务，民事法律行为，代理以及诉讼时效的相关内容。



第一章

民法的基本原则

民法的基本原则是民法基本精神与基本价值的体现，对民事立法和民事司法活动具有最高的指导意义。民法的基本原则包括平等原则、意思自治原则、公平原则、诚实信用原则和公序良俗原则。

一、平等原则——侧重于形式平等

民法上的平等原则，也称法律地位平等原则，是“法律面前人人平等”的宪法原则的延伸。法律地位平等的基本含义即任何人凭借其生命体的存在便当然地享有民事主体资格。地位平等既有积极意义上的平等，即取得权利的资格上的平等，也有消极意义上的平等，即当权利受到侵害时要受到法律平等的保护。

我国《民法通则》第3条明文规定：当事人在民事活动中的地位平等。其具体内涵包括：

1. 所有民事主体均享有同等的民事权力能力，其主体地位平等。
2. 所有民事主体均享有民事权利，包括各种人身权和财产权。
3. 任何人都能充分行使民事权利。除法律规定需要代理或者其他协助的以外，民法不承认对不同人在行使权利的范围、方式和限制条件等方面的差别待遇。
4. 任何民事主体的民事权利均受到法律的保护。任何民事主体在权利受到侵害时，均能够请求并获得法律的救济。

平等原则反映了民事法律关系的本质特征，是民事法律关系区别于其他法律关系的主要标志，它是指民事主体享有独立、平等的法律人格，其中平等以独立为前提，独立以平等为归宿。在具体的民事法律关系中，民事主体互不隶属，各自能独立地表达自己的意志，其合法权益平等地受法律的保护。

平等原则是市场经济的本质特征和内在要求在民法上的具体体现，是民法最基础、最根本的一项原则。没有了地位平等，也就没有了意思自治，也就从根本上消灭了民法。现代社会，随着在生活、生产领域保护消费者和劳动者的呼声日高，平等原则的内涵正经历从单纯谋求民事主体抽象的法律人格平等，到兼顾在特定类型的民事活动中，谋求当事人具体法律地位平等的转变。

二、意思自治原则——平等的保障

意思自治原则，又称自愿原则、私法自治原则，是指民事主体可以按照自己的意

志创设民法上的权利和义务，法律尊重这种选择的原则。我国《民法通则》第4条规定，民事活动应当遵循自愿原则。意思自治原则的存在和实现，以平等原则的存在和实现为前提。只有在地位独立、平等的基础上，才能保障当事人从事民事活动时的意志自由。意思自治原则同样也是市场经济对法律所提出的要求。在市场上，准入的当事人被假定为自身利益的最佳判断者，因此，民事主体自愿进行的各项自由选择，应当受到法律的保障，并排除国家和他人的非法干预。意思自治原则的作用领域主要是合同、婚姻和遗嘱，相对应地，意思自治原则在这三个领域中被称为合同自由、婚姻自由和遗嘱自由。关于意思自治，在理解上应注意以下几点：

1. 意思自治的范围。当事人可以根据自己的意志来自由决定是否缔结、与谁缔结以及如何缔结与他人的法律关系。

2. 意思自治与意思自由。意思自由是指民事主体在形成和表达意思的过程中享有充分的自主权，其他人不得干涉。

3. 意思自治与国家干涉。民事主体具有广泛的意思自由，在民法中，法无明文禁止皆自由，即民事主体的行为不违反法律、行政法规的强制性规定和公序良俗，国家便不能干涉。但是意思自治并非绝对的自由，民事主体应当受自己的意思表示拘束，其意思自由是相对的、有限制的。如对合同自由的限制在现代民法中是一个明显的趋势。

三、公平原则——对于自愿结果的监督

公平原则是指民事主体应依据社会公认的公平观念从事民事活动，以维持当事人之间的利益均衡。我国《民法通则》第4条规定，民事活动应当遵循公平的原则。公平原则是进步和正义的道德在法律上的体现。它对民事主体从事民事活动和国家处理民事纠纷起着指导作用，特别是在立法尚不健全的领域赋予审判机关一定的自由裁量权，对于弥补法律规定的不足和纠正贯彻自愿原则过错中可能出现的一些弊端，有着重要意义。公平原则在民法中具体体现在以下几个方面：

1. 在物权法中的应用

在物权法中的应用其主要体现在两个制度上，即添附制度和相邻关系。在添附中，添附的结果是，一方所有权有所扩大，而另一方所有权丧失。就当事人方面看，对于丧失所有权的一方，必须加以救济，才能公平。因此，从公平的原则出发，因添附而受到损失的一方当事人得要求获得利益的一方返还其所得的利益。而在相邻关系中，一方必须对另一方用水、排水、通行、铺设管线等利用相邻不动产的提供一定的便利，而使用人应当尽量避免对相邻的不动产权利人造成损害；造成损害的，应当给予赔偿。这便是公平正义的体现。

2. 在合同法中的应用

主要表现为等价有偿与显示公平制度。合同法规定的合同大多数为有偿合同，双方均负对待给付义务，这是公平原则的体现。而显失公平规则则是对违法公平原则而规定的一个具体法律规则，依据《民法通则意见》第72条规定，一方当事人利用优势或者利用对方没有经验，致使双方的权利和义务明显违反公平、等价有偿原则的，可



以认定为显失公平。此时，一方当事人可以申请法院或者仲裁机构予以撤销。

3. 在侵权法中的应用

第一，公平责任原则：当事人对损害发生都没有过错的，可由当事人分担责任。

第二，完全损害赔偿原则：侵害人的赔偿数额应与受害人的损失相符。

第三，损益相抵的原则：受害人基于损失发生的同一原因而获得利益的，应在其应得的损害赔偿额中扣除其所获得的利益部分。



【历年真题】

甲公司在城市公园旁开发预售期房，乙、丙等近百人一次性支付了购房款，总额近8000万元。但甲公司迟迟未开工，按期交房无望。乙、丙等购房人多次集体去甲公司交涉无果，险些引发群体性事件。面对疯涨房价，乙、丙等购房人为另行购房，无奈与甲公司签订《退款协议书》，承诺放弃数额巨大利息、违约金的支付要求，领回原购房款。经咨询，乙、丙等购房人起诉甲公司。下列哪一说法准确体现了公平正义的有关要求？（2011年·卷三·1题）

A.《退款协议书》虽是当事人真实意思表示，但为兼顾情理，法院应当依据购房人的要求变更该协议，由甲公司支付利息和违约金

B.《退款协议书》是甲公司胁迫乙、丙等人订立的，为确保合法合理，法院应当依据购房人的要求宣告该协议无效，由甲公司支付利息和违约金

C.《退款协议书》的订立显失公平，为保护购房人的利益，法院应当依据购房人的要求撤销该协议，由甲公司支付利息和违约金

D.《退款协议书》损害社会公共利益，为确保利益均衡，法院应当依据购房人的要求撤销该协议，由甲公司支付利息和违约金

【答案】A

【解析】公平原则是指在民事活动中以利益均衡作为价值判断标准，在民事主体之间发生利益关系摩擦时，以权利和义务是否均衡来平衡双方的利益。本题中，乙、丙等购房人虽然与甲公司签订了《退款协议书》，但是并非出于自愿，而是在无奈的情况下签订的。在该《协议书》中，乙、丙等购房人被迫放弃了数额巨大的利息、违约金支付的要求，该约定显然是显失公平的。《合同法》第54条第1款第（二）项规定，在订立合同时显失公平的，当事人一方有权请求人民法院或者仲裁机构变更或者撤销。因此，为保护购房人的利益，法院应当依据购房人的要求撤销该协议，由甲公司支付利息和违约金。

四、诚实信用原则——民法论述题的基本资源，自由与秩序的衡量

我国《民法通则》第4条规定，民事活动应当遵循诚实信用原则。诚实信用原则要求民事主体在民事活动中讲诚实，守信用，正当地行使权利和履行义务。诚实信用原则是法律的道德原则，是市场伦理道德准则在民法上的反映。我国《民法通则》将诚实信用原则规定为民法的一项基本原则，诚实信用原则在我国有适用于全部民法领域的效力。诚实信用原则被奉为“帝王条款”，有“君临法域”的效力。作为一般条