

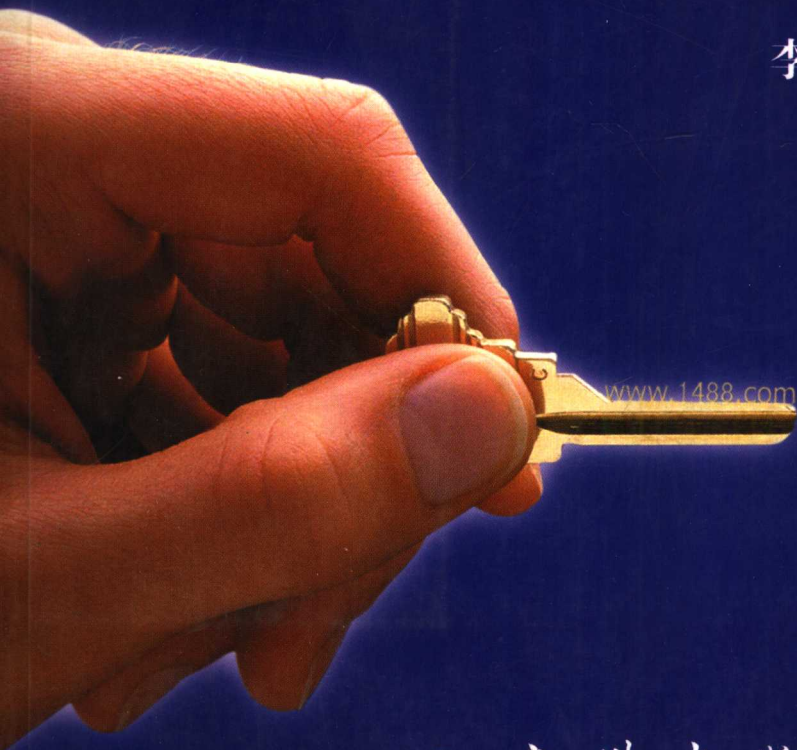
sino *laws*™
中 法 网

2004 中法网司法考试名师辅导

基础 **课 堂 笔 记**®

民 法

李 显 冬 张 今 著



九州出版社
JIUZHOU PRESS

中法网司法考试名师辅导

基础课堂笔记

民 法

李显冬 张今 著

九州出版社

图书在版编目(C I P)数据

中法网司法考试名师辅导基础课堂笔记. 4, 民法 / 李显冬, 张今著.
—北京:九州出版社, 2004. 5
ISBN 7-80195-083-6

I. 中… II. ①李…②张… III. 民法—中国—法律工作者—资格考核—自学参
考资料 IV. D92

中国版本图书馆CIP数据核字(2004)第039312号

中法网司法考试名师辅导基础课堂笔记 民法

作 者 / 李显冬 张今 著

出 版 / 九州出版社

出 版 人 / 徐尚定

地 址 / 北京市西城区阜外大街甲35号

邮政编码 / 100037

电子邮箱 / jiuzhoupress@vip.sina.com

责任编辑 / 程军

总 经 销 / 九州出版社发行部

电 话 / (010)68992192/3/5/6

经 销 / 各地书店

法律顾问 / 北京法大律师事务所

印 刷 / 保定五四三印刷厂

开 本 / 787 x 960 毫米 1/16 开

印 张 / 36.75

字 数 / 600 千字

版 次 / 2004 年 5 月第 1 版

印 次 / 2004 年 5 月第 1 次印刷

书 号 / ISBN 7-80195-083-6/D · 115

定 价 / 278 元 (全 9 册)

序

广大考生盼望已久的 2004《中法网司法考试名师辅导基础课堂笔记》丛书(以下简称《中法网课堂笔记》)终于和大家见面了。或许晚了点,或许会少销售一些,但当我们把她呈现在您面前的时候,心里很踏实。因为她完全按 2004 年司法考试新的出题变化、由中法网司法考试教育家们精心编著,每位老师都尽了自己最大的努力,一些部门法甚至完全重写,增加了大量的案例。本次最大的变化,是增加了“习题与分析”,这是贯彻《中法网课堂笔记》精髓的又一重大举措。考生们可以“边看书,边思考”,看完一章就做题,加深印象,举一反三。用著名中法网司法考试教育家阮齐林教授的话讲,谁不愿意把最好的东西给最喜欢的孩子。如此好的稿子加上精心审校,精心设计,在中法网的精心策划下,我们有信心负责地把她交给考生。

但是,毕竟迟了一些,向大家表示歉意!

本套丛书共分 9 个分册:

1. 法理学 法制史 宪法 高其才 江兴国 曾尔恕 焦洪昌 著
2. 刑法 阮齐林 著
3. 刑事诉讼法 洪道德 著
4. 民法 李显冬 张今 著
5. 合同法 隋彭生 著
6. 民事诉讼法 杨秀清 著
7. 经济法 商法 吴景明 魏敬森 著
8. 行政法 行政诉讼法 胡锦光 著
9. 国际法 国际私法 国际经济法 杜新丽 著

为什么大家盼望《中法网课堂笔记》这套丛书,关键是她科学准确的定位,不可替代的功能,独一无二的形式,立竿见影的效果。考生的目的是什么,通过司法考试,谁能助我,我就选择谁。首次国家统一司法考试全国前 11 名中有 9 位是《中法网课堂笔记》的读者,均在 300 分以上!而 240 分就可以过关。《中法网课堂笔记》读者、首次国家统一司法考试全国第一名、全军第一名、320 分得主王晓国总结说“全力以赴+《中法网课堂笔记》=320 分。”第二次司考全国第四名、湖南省状元苏楚湘说:“《中法网课堂笔记》为我指点迷津,阅后常有茅塞顿开之感觉。”

序



人们都认为名师讲课，将讲的内容记下来，据以复习，效果最佳。笔记是听课的结晶。现在，不但您有了课堂笔记，而且是专家给您整理的，比课堂上讲的，重点更突出，条理更清晰，语言更严谨。课堂上激情洋溢、生动形象的讲授风格和教案的严谨准确、条理清楚相结合，中法网创造性地推出了“课堂笔记”这一形式独一无二的辅导书，使课堂上最精彩、最有用的内容固化了，可以随身携带，易于复习。《中法网课堂笔记》是科学的产物，她专门解决司法考试考什么（将所有的考点串起来，把考点中的重点、难点、疑点讲清楚）、怎么考（考试的经验、方法与技巧——这是一般教材无法包容的）的问题，是配合考试大纲进行学习的最佳选择。著名中法网教育家李显冬教授讲：“好的辅导书应当符合9个字，看得懂，记得住，用得上。《中法网课堂笔记》就具备这些特点。”《中法网课堂笔记》是一套具有不可替代的功能的全新的辅导书。《中法网课堂笔记》内容的质量高，有保障，还因为“这套书的每一个字都是各科署名老师亲笔写的，各科老师各负其责，阵容整齐”（著名中法网司法考试教育家阮齐林教授评语）。

好书有了，还需要充满信心，全力以赴。全国状元王晓国是一名军人，有着不凡的毅力。他把目标写在自己房间的墙上：“冲击全国第一名！”是巧合吗？古人讲，取法乎上，得法乎中；取法乎中，得法乎下。立大志，树信心，别人行，我更行，挺过去就是一番新天地！您一定能通过。

《中法网课堂笔记》读者，首次、第二次国家统一司法考试全国状元和各省状元已经拿到了荣誉证书和奖金。对2004年司法考试《中法网课堂笔记》读者仍设重奖。具体方案是：《中法网课堂笔记》读者取得2004年国家司法考试全国第一名的，奖金一万元，第二名奖金7000元，第三名奖金3000元，颁发荣誉证书。取得本省第一名的，奖金1000元和三年期的中法网法律服务卡（价值1080元）一张，颁发荣誉证书。凡考分在280分以上的读者，奖励三年期的中法网法律服务卡（价值1080元）一张，颁发荣誉证书。名次重复的，按最高名次计。请中法网各类学员留好相关收据或发票，以便从国家正式查分之日起，50天内与中法网联系。

充满信心+全力以赴+《中法网课堂笔记》，一次过关，a piece of cake!

等着您的好消息，等着您来领奖！

中法网 CEO 谢卫东

2004年5月10日

状元的话

亲爱的考生朋友们：

我是一名军人，一名基层连队的政治指导员。320分对我来说只是通过司考，但“首次司法考试全国状元”却给了我和我的军队以荣誉。我为能给我们的军队赢得了一点荣誉而欣慰。当我知道我是全国第一名时，我的心情十分激动，我要由衷地感谢给我关爱和支持的人们。下面是我的感谢，也算是我对司考的一点体会吧。

第一要感谢组织和领导给了我充足的学习时间。我是1998年从地方大学入伍的。1999年、2000年两次律考均败北。有热嘲，有冷讽，有白眼，有嗤笑。为什么一个从正规院校毕业的法律本科生还不如一些白手起家、半路出家的同志呢？我认为最主要的原因是自己学习的时间太少。2000年底，我被调到某集团军机关工作，组织和领导给了我大力支持，尽量减轻我的工作量，多给我复习的时间。我敢肯定，如果没有这么多的时间，我一定通过不了这次考试。所以有些人说，突击一个月就能通过司考，我是不信的。也希望对突击抱有幻想的同志，尽早放弃这种想法，想方设法减少应酬，保证自己真正拥有至少三个月的复习时间。充足的时间储备，这是成功的前提条件。

第二要感谢中法网给我提供了很好的学习资料。我认为好的学习资料，实际上就是一种好的方法。参加司考光看教材、法条不行，因为许多题眼不容易看出，自己归纳也需要时间，“假舆车者，可以致千里”。用一套好的学习资料可以节省时间、精力。随着司法考试不断升温，大量的司考资料如雨后春笋般充斥着图书市场，林林总总，让人目不暇接。不可否认，有些学习资料是



一些专家教授心血凝结的精品；也不可否认，有些学习资料是滥竽充数、混淆视听、七拼八凑的垃圾。我就扔过两本错误百出的司法考试模拟试题集。这样的书看了还不如不看，看了会使自己丧失自信心。有的同志见书就买，有的见专家编的就买，有的哪科差就买哪科补。我觉得自己要带着问题去买学习资料，谁的能帮你解决问题，就买谁的。我买中法网推出的一套《课堂笔记》也是偶然的机会。一次到书店翻到阮齐林老师在《刑法课堂笔记》中讲的犯罪的形态，讲得相当透彻。再看，许多围绕着自己刑法学习方面的难点都找到了答案。于是我就买了这套书，在后来的复习中的确给我极大的帮助，功不可没。它不但把题眼串了起来，而且拔到相当高的高度，掌握了这些知识，就有一种“一览众山小”的感觉。一套很好的学习资料的确能起到事半功倍的作用。

第三要感谢我自己的辛勤付出。再多的复习时间，再好的学习资料，没有自己的刻苦努力是不行的。我在书桌上面的墙上贴了一张纸条，写着“冲击全国第一名”。许多亲友来玩，看到这张纸条都笑笑，他们不相信，我自己也不相信，全国第一名不是那么容易冲击的，这不过是刺激自己的一种方式。当被告知自己是全国第一名时，我真有点迷信了。不过，我是中共党员，我知道成绩是怎么得来的。曾国藩云：“不问收获，但问耕耘”。自己的确耕耘得很辛苦。自己付出了心血，取得这个成绩，也应了“有志者事竟成”这句古话。当然，学习不能打疲劳战，要劳逸结合。也许是在部队养成的习惯，我每天坚持一个小时的体能训练。复习期间精力充沛，没生过病，确保了学习时间的充分利用。第三次司法考试又临近了，一想起有无数朋友跟我当初一样在做艰辛的努力，我就从心里生出一种感动。

祝亲爱的朋友们梦想成真，祝我们的祖国繁荣昌盛。

王晓国

2004年5月

目 录

学习方法提示	1
--------------	---

第一章 民法概述	3
-----------------------	---

第一节 民法的概念	3
第二节 民法的调整对象及其基本原则	6
第三节 民法的渊源及其适用范围	9
第四节 民事法律关系	11
第五节 民事法律事实	17

第二章 自然人	21
----------------------	----

第一节 自然人的概念	22
第二节 权利能力与行为能力	23
第三节 自然人的住所	26
第四节 监 护	28
第五节 宣告失踪	30
第六节 宣告死亡	32
第七节 个体工商户与农村承包经营户	37
第八节 个人合伙	40

第三章 法 人	47
----------------------	----

第一节 法人概述	47
----------------	----



第二节	法人的能力	53
第三节	法人机关	59
第四节	法人的成立、变更和终止	62
第五节	法人联营	65

第四章 民事法律行为

71

第一节	民事行为与民事法律行为的概述	72
第二节	民事法律行为的分类	80
第三节	意思表示	90
第四节	意思表示的瑕疵	95
第五节	民事法律行为的成立与生效	103
第六节	附条件与附期限的民事法律行为	110
第七节	民事行为的法律效力	116

第五章 代 理

133

第一节	代理的概述	133
第二节	代理的分类	137
第三节	代理权	142
第四节	无权代理	151

第六章 诉讼时效

162

第一节	时效的概念与构成要件	162
第二节	诉讼时效	165
第三节	诉讼时效的分类	169
第四节	诉讼时效的开始	172
第五节	诉讼时效的中止	175
第六节	诉讼时效的中断	178
第七节	诉讼时效的延长	181



第七章 物与有价证券	186
第一节 物的概念和法律特征	186
第二节 物的分类	188
第八章 物权的概述	205
第一节 物权的概念和特征	205
第二节 物权的效力	209
第三节 物权的分类	214
第四节 我国《民法通则》对物权的规定	220
第九章 所有权	224
第一节 所有权概述	224
第二节 物权的变动	229
第三节 物权行为	235
第四节 善意取得	241
第五节 所有权的类型	244
第十章 共有和相邻权	252
第一节 共有的概述	252
第二节 共同共有	254
第三节 按份共有	259
第四节 按份共有与共同共有的区别	264
第五节 相邻权	264
第十一章 债权概述	273
第一节 债的一般原理	273
第二节 债的分类	277



第三节 债的发生原因	284
第十二章 债的担保与保全	298
第一节 债的保全	298
第二节 债的特殊担保	305
第三节 保 证	308
第四节 定 金	320
第十三章 担保物权	329
第一节 担保物权概述	329
第二节 抵押权的概念与特征	331
第三节 抵押权的设立及效力	334
第四节 质押权	349
第五节 留置权	357
第十四章 侵权行为	368
第一节 侵权行为的概述及特征	368
第二节 侵权行为的分类	371
第三节 侵权行为的构成要件	372
第四节 侵权行为的归责原则	386
第五节 抗辩事由	391
第六节 特殊的侵权行为	397
第十五章 人身权	401
第一节 人身权概述	401
第二节 人格权	405
第三节 身份权	434



第十六章 婚姻家庭	447
第一节 结 婚	447
第二节 离 婚	455
第三节 夫妻关系	467
第四节 父母子女关系	471
第十七章 继承法	480
第一节 继承法概述	480
第二节 遗 产	484
第三节 继承权	486
第四节 法定继承	490
第五节 遗嘱继承	497
第六节 遗产的处理	504
第十八章 知识产权概述	511
第一节 知识产权的概念和范围	511
第二节 知识产权法	512
第三节 知识产权的保护	513
第十九章 著作权	517
第一节 著作权的客体	518
第二节 著作权的主体	520
第三节 著作权的内容	525
第四节 邻接权	529
第五节 著作权的限制	532
第六节 著作权侵权行为	534
第七节 计算机软件著作权	535

**第二十章 专利权** 543

第一节	专利权主体	544
第二节	专利权客体	546
第三节	授予专利权的条件	548
第四节	授予专利的程序	549
第五节	专利权的内容和限制	552
第六节	专利权的保护	554

第二十一章 商标权 562

第一节	商标概述	564
第二节	商标权的取得	564
第三节	商标权的内容	568
第四节	注册商标的消灭	570
第五节	商标权的保护	571
第六节	驰名商标的特殊保护	573



学习方法提示

“民法”，简单地说就是市场交换的最一般的行为规则，市场经济愈是繁荣发达就会使得“民法”愈是繁荣昌盛。不过民法学中不仅法律法规条文众多，而且其理论学说博大精深，它在国家市场经济建设中具有一种基础性的保障地位，因此也就注定了它应该而且也必须是在司法考试中占据着举足轻重的地位。

这些年来在国家“司法考试”和以往的“律考”中，狭义民法即《民法通则》的内容，基本上每年都在整个考题中占九十分左右，将近占司法考试总分四分之一。如果从广义的私法的角度看，甚至可以说有将近一半以上的考试内容实际上都与民法知识有关系。

当然，我们也可以从民法在整个法律体系中所具有的地位和意义，来看看为什么在历次律考以及现在的司法考试中，命题者要如此看重民法。

首先，在宪法中，有关财产权利、人身自由的那些基本规定，实际上还得要在民法中物权、债权、人身权等篇章中才能得以具体化；而在刑法中，由于目前有关财产的犯罪日益增多，不弄明白其中的民事法律关系，显然不可能真正搞清楚那些与其相关的刑事法律关系；再就所谓的经济法而论，其中除了横向的民事法律关系以外，不就是一些经济行政管理法律关系吗？国际私法简单地说其实就是适用外国民法的问题；而国际公法与民法无疑都起源于罗马法。

正是由于民法在历届律考以及司考中所占的比例与分量有如此之大，因此才有人说：“通民法者，过律考”。我以为，虽然绝不能说，学好民法的人就绝对可以通过司法考试，但绝对可以说，“不通民法者，肯定过不了司法考试”。因此，掌握“基本概念、基本制度和基本理论”，即所谓的“三基”的要点，无疑是任何一个想学好民法，通过考试的初学者的基本前提，它对我们学习和掌握其他法律部门的知识，顺利通过司法考试，无疑也会有极大的帮助。

但是，同学们一定要知道，民法是一门博大精深的学问。在整个大学本科学习期间，最狭义的民法，即“人、物、债”三部分，不包括担保法、婚姻法、继承法，也不包括合同法，一般最少也要讲 100 课时左右。在很多学校中，包括知识产权的广义民法的内容超过了 200 多小时。因此，我们要在二十个小时左右的时间里面，把同学们平常大约二百小时学习的课复习一遍，对我来说，不能说是一件简单的事情，对听课的大家来讲，



也并非一件轻松的事情。

特别就参加司考的同志来说，由于大家学历差别很大，既有本科生，也有专科生，还有硕士，甚至博士，所以，我们只以串讲的形式来帮助大家复习。我们这种串讲能起什么作用呢？坦率地说，在短短的二十个左右的小时内，我们只能把平常大家已经学习过的“基本概念、基本制度和基本理论”，也就是我们民法学习中，当然也是考试中最基本的内容给大家比较系统地复习一下。串讲的目的就是想让大家更熟练地掌握民法这个博大精深的理论体系。其作用只能是使大家在最短的时间内，对我们需要复习的民法的基本概念、基本制度和基本理论，有一个比较概括和简约的印象，这就是我们的复习真正能给大家带来的好处。

所以，针对时间紧、内容多的客观限制，我们只能结合司考的基本特点，即通过一些典型的小案例，围绕这些基本概念、基本制度和基本理论来复习民法。实际上就是让你知道，作为一个司考的参加者，司法考试对你提出了何种程度的要求，命题者可能在哪些要点上，以一种什么样的思路来考你。

故我们先来了解一下司法考试大纲对我们提出的基本要求，这对我们的学习是很有帮助的。

一、应当对民法的体系有较全面的把握，理解民法的各项制度，尤其是民法总则对民法的各项制度的指导作用以及物权制度与债权制度之间的联系。

二、应当准确掌握民法的基本概念、基本理论和基本制度，能够运用这些概念和理论对各类民事行为的性质及其所形成的关系进行准确的分析。

三、学会综合运用民法的基本理论和具体法律规定对民事案例进行分析并能够得出有依据的结论。

那么我们该怎样应付司法考试呢？你要是向前些年考过律考的同志请教，他们会告诉你，“考律考的法宝就是记法条”。这在今天仍然有很强的指导作用，但我们还要看到近几年的司考的一些变化趋势，近年的司法考试命题出现这样一个新的趋势，即越来越重视法律的理论性考查，重视法条的综合考查，重视司法解释。

所以，同学们在复习的时候一定不能满足死记硬背法条，法条固然重要，但我们在复习时要高度重视民法理论，在做民法题的时候，尤其是在找不到对应的法条时，一定要自觉的运用民法理论。

第一章 民法概述

民法的概念——►民法的调整对象及其基本原则——►
民法的渊源及其适用范围——►民事法律关系——►民
事法律事实

[内容提要]

本章涉及的是民法的一些基本概念，是学好民法的基础性知识。在本章中，我们要掌握民法的调整对象，以及民法的基本原则，特别要掌握诚实信用原则和禁止权利滥用原则、平等原则、意思自治原则。民法的基本原则，就是民法的精神所在，在法无明文规定时，民法的基本原则就成为我们解答司法考试题的最好的工具，所以我们要领会民法基本原则的内在精神。在本章中，对整个民法学习起指导意义的是民事法律关系。我们要学会在纷繁的案情中，从主体、客体的特点以及该关系中权利义务类型归纳出是何种性质的法律关系，从而找出该法律关系所适用的法律规范。司法考试题基本上是以案例的形式出现，而案例实际上就是一个包含一个或几个法律关系的社會现象。所以，掌握分析案例这一技巧，我们就为司法考试取胜奠定了起码的基础。

第一节 民法的概念

学习民法首先得知道民法的概念，就是说什么叫民法。我国直到现在还没有一部《中华人民共和国民法典》，自然我们的民法教学也只能是按照民法的基本理论体系来进行，所以一般来说，历年的民法的大纲的内容，在体系上都是不会有什么根本性的变化的。

大家需要注意的是，2000年9月最高人民法院关于担保法有一个134条的司法解释；2001年3月又有一个《最高人民法院关于确定民事侵权精



神损害赔偿若干问题的解释》；2001年12月又公布了《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）》；2003年5月最高人民法院公布《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》，该解释已于当年6月1日起施行；2003年12月又公布了《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）》。这些内容在新的大纲均有适当的体现，所以同学们在复习中要适当地注意这些可能出题的地方，对其稍微多加以研习。

一、民法的概念

所谓民法，简单地说，就是“调整平等的民事主体之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。”

我国《民法通则》的第2条规定：“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。”可以说，这即是民法的基本概念，每一位参加司法考试的人都会说，我绝对能把它记住。但司考很少直接来考你是否背熟了某个概念没有。出题的老师可能将民法概念中的任何一个“点”拿出来，变成一个小案例，比如看你能不能就平等主体之间的财产关系和不平等主体之间的财产关系区分开来。所有的法学考试中间都有一句俗话，即“考试就是考点，有点就有分，没点就没分。”因此，我们复习的时候一定围绕所谓的“点”来复习。

就以“民法”这个概念为例，其中有几个点呢？至少有三个点。即所谓“平等主体”、“两个关系”和“规范总和”这三个“点”。

二、民法调整的是平等主体之间的社会关系

所谓“平等主体”的“平等”，是指民事交往中的双方，不能把自己的意志强加给对方，任何一方都不得凌驾于另一方之上，在设立、变更、终止民事法律关系时，相互之间没有领导和服从的关系。如买卖中，卖方不能命令对方买他的商品。卖方和买方之间只有在达成协议的情况下才能达成交易。即使他们之间存在着行政隶属关系、尊卑血亲关系、经济实力强弱关系等，也不能改变他们之间在民事活动中的平等地位。民法是私法，其调整的是横向的法律关系，而行政法调整的是纵向的法律关系，行政机关有权用命令的方式要求相对人作为或不作为。在这里行政机关与相对人之间就不是平等关系。一定要注意，民法这个概念中的最基本的要点，就是要知道，民法调整的是平等民事主体之间的财产关系和人身关系，而不是那些不平等民事主体之间社会关系。但我们也不能因此而认为

此即民法的调整对象