



众合司考名师课堂

众合教育·编著

司考辅导“梦之队”

2010

国家司法考试

司考“三大本”

〈减负版〉

民法

马特·编著

名师课堂



网络答疑



图书阅读



邮件咨询



特 赠 价值300元众合名师网络辅导课程

司考辅导“梦之队”倾力打造，与新大纲动态同步，强大的网络支持，您获得的不仅仅是一本书，而是全套后续服务！

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



众合司考名师课堂

众合教育·编著

2010

国家司法考试

司考“三大本”
〈减负版〉

民法
名师课堂

马特·编著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

民法/马特编著. —北京: 中国法制出版社,

2010. 4

(众合司考名师课堂)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1885 - 0

I. ①民… II. ①马… III. ①民法 - 中国 - 法律工作者 - 资格考核 - 自学参考资料 IV. ①D923

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 068092 号

责任编辑 周琼妮

封面设计 周黎明

民法

MINFA

编著/马特

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/787 × 960 毫米 16

版次/2010 年 5 月第 1 版

印张/21.25 字数/291 千

2010 年 5 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1885 - 0

定价: 45.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 66031119

网址: <http://www.zgfzs.com>

编辑部电话: 66067023

市场营销部电话: 66033393

邮购部电话: 66033288

大道至简 选择众合

（总序）

本书编写的目的是“减负”。目前大多数司法考试的考生面临的信息和机会不是太少，而是太多，多到眼花缭乱，多到不堪重负。本系列书的问世不是给大家增加负担，而是最大程度把考生从庞杂繁琐的知识中解放出来。教育培训的终极理念是“三最”——最短时间、最低成本、最大幅度提升学员的“过关”能力。如何做到“三最”？就是靠处理好“深——浅”、“繁——简”的关系。“删繁就简，深入浅出”，这八个字说来简单，实则谈何容易，非功力深厚、精于司考者不能达至！这正是检验“明师”的试金石。唯有正视这一点，才对得起考生的托付，才是为学员创造价值，而不是浪费生命。还是反复重申的那句老话，请记住著名的“KISS”规则，“keep it simple and stupid”！

如何做到“删繁就简，深入浅出”？本系列书的构思就是一个勇敢的尝试，那就是做到“考纲为纲，真题为本”。

司考之道，如同打仗，以深根固本为第一要义。司法考试最根本的是什么？最权威的司法考试复习文本是每年颁布的考试大纲，最好的复习资料是历年真题。正如国家司法考试民法命题研究组组长王卫国教授所说的，大家平时做的习题，一是历年的真题，二是各培训学校编写的试题。真正的国家司法考试命题过程中，命题委员必须经过严密的思考和反复的琢磨，费尽周折，有时候往往一天才能编出几道题，但不少培训机构为求速度通常在很短时间里就能编出很多试题，这些试题质量参差不齐。如果大家平时把时间都花在做模拟上，到了真正考试时，就会发现模拟题与真题的难度差距非常大。不仅练习题如此，市面上的不少司考辅导用书也是速度之下的粗制滥造“攒”出来的，不仅不会给读者带来知识的启发和阅读的感受，反而可能使你误入歧途。其实，每年的大纲修订和历年真题至少白送给我们15%—20%的分值，更重要的是一直在默默地为我们指引方向。然而，大多数考生都视而不见，事倍功半。返璞归真，深根固本，才是你成功之路的起点。

曾经有一段时间，社会上有这样的声音：即没学过法律的人能过司考，学了法律的人反而考不过。产生这种说法的原因，主要在于过去的命题主要是记忆型的，对那些没学过法律的人而言，只要死记硬背、狠下点功夫就能考过，而学了法律的人如果没有下功夫去背反而会考不过。但是随着对司法考试命题的慢慢摸索和步步改进，已经逐渐将测试考生的理解、掌握运用能力作为着力点。以致现在很多的试题都是将法律规则还原为生活现象，要求考生能将案例还原成法律规则。所以大家阅读司考辅导书或者做各种联系题时要注意：（1）应该知道案例中所说明的是什么问题，必须要识别出规则的定位点；（2）要知道这个问题所涉及的规则具体是哪一个。这就要求考生平时在复习时不能只记住法律条文的概念和表述，而是在读法条时联想到它所关系的是什么样的生活现象，提高自己理解、掌握和运用的能力。本系列书，坚持从这个认识为出发点，立足于对司考官方指定的权威教材进行大胆、有质量的缩减与减负，在内容选择以及体例编排上都做到了这一点。

大道至简。真正的知识和道理是极其简单的，简单到一两句话就能说明白，所谓“真传一句话，假传万卷书”。一门技术一门学问，弄得很深奥是因为没有看破实质，搞得很复杂是因为没有抓住关键。就如真正的高手在搏击时总是一招制敌，手到擒来，大战300回合那叫花拳绣腿一样，或者如真正的良医在诊疗时总是一针见血，药到病除，绝不会打着祖传秘方的幌子招摇撞骗一样，真正的明师在辅导时总是一击必杀，言必有中，装腔作势、故作神秘的往往是忽悠。

近来很多朋友都在问，什么是众合？为什么选择众合？解读之一是众合出版了一批质量信得过的司考辅导教材。此次，《众合司考名师课堂》秉承众合教育的司考图书品质，也做到了这一点。在这个选择多样以至于乱人眼的司考辅导市场里，有各式各样的学校和机构，众合至少是一家有梦想、有信仰、有良心的学校，众合教育的司考辅导书是由良心品质的内容组成的读物。

值得大家信任，希望读者喜欢。

李建伟 马特等谨识

2010年4月

目 录

第一章 民法概述	1
第一节 民法的概念和调整对象	1
第二节 民法的基本原则	3
第三节 民事法律关系	4
第四节 民事权利、民事义务和民事责任	8
第五节 物与有价证券	15
第二章 自然人	19
第一节 自然人的民事权利能力	19
第二节 自然人的民事行为能力	21
第三节 自然人的住所与监护	22
第四节 宣告失踪与宣告死亡	26
第五节 个体工商户、农村承包经营户和个人合伙	30
第三章 法人	34
第一节 法人概述	34
第二节 法人的能力	37
第三节 法人机关	38
第四节 法人的成立、变更和终止	40
第五节 法人联营	42
第四章 民事法律行为	43
第一节 民事法律行为概述	43
第二节 意思表示	45
第三节 民事法律行为的成立与生效	48
第四节 附条件与附期限的民事法律行为	49
第五节 无效民事行为	52
第六节 可变更、可撤销的民事行为	55
第七节 效力待定的民事行为	58
第五章 代理	60
第一节 代理的概念和类型	60

第二节 代理权·····	64
第三节 无权代理与表见代理·····	66
第六章 诉讼时效与期限·····	69
第一节 诉讼时效·····	69
第二节 期限·····	76
第七章 物权概述·····	77
第一节 物权的概念和效力·····	77
第二节 物权的类型·····	80
第三节 物权的变动·····	83
第四节 物权的保护·····	91
第八章 所有权·····	94
第一节 所有权概述·····	94
第二节 国家所有权、集体所有权、私人所有权·····	95
第三节 业主的建筑物区分所有权·····	97
第四节 相邻关系·····	102
第五节 所有权的特别取得方法·····	104
第九章 共有·····	110
第一节 共有的概念和特征·····	110
第二节 按份共有·····	110
第三节 共同共有·····	113
第十章 用益物权·····	115
第一节 用益物权的概念和特征·····	115
第二节 土地承包经营权·····	116
第三节 建设用地使用权·····	117
第四节 宅基地使用权·····	118
第五节 地役权·····	119
第十一章 担保物权·····	122
第一节 抵押权·····	122
第二节 质权·····	131
第三节 留置权·····	134
第四节 担保物权的竞合·····	137
第十二章 占有·····	140
第一节 占有概述·····	140
第二节 占有的效力和保护·····	142

第十三章	债的概述	144
第一节	债的概念和要素	144
第二节	债的发生	146
第三节	债的分类	150
第十四章	债的履行	154
第一节	债的履行规则	154
第二节	债的不履行和不适当履行	158
第三节	情势变更	159
第十五章	债的保全和担保	163
第一节	债的保全	163
第二节	债的担保	169
第十六章	债的移转和消灭	178
第一节	债的移转	178
第二节	债的消灭	182
第十七章	合同的订立和履行	188
第一节	合同订立的程序	188
第二节	合同的内容和解释	194
第三节	双务合同履行抗辩权	199
第十八章	合同的变更和解除	204
第一节	合同的变更	204
第二节	合同的解除	204
第十九章	合同责任	209
第一节	违约责任	209
第二节	缔约过失责任	218
第二十章	合同法分则中的具体合同	221
第一节	转移财产权利的合同	221
第二节	完成工作成果的合同	232
第三节	提供劳务的合同	235
第四节	技术合同	243
第二十一章	不当得利、无因管理	245
第一节	不当得利	245
第二节	无因管理	248
第二十二章	婚姻家庭	251
第一节	结婚	251

第二节 离婚	254
第三节 夫妻关系	258
第四节 父母子女关系	260
第二十三章 继承	262
第一节 继承概述	262
第二节 法定继承	265
第三节 遗嘱继承、遗赠和遗赠扶养协议	268
第二十四章 人身权	272
第一节 人格权	272
第二节 身份权	277
第二十五章 侵权责任概述	279
第一节 侵权责任概述	279
第二节 侵权责任的归责原则	283
第二十六章 侵权责任构成和责任方式	286
第一节 一般侵权行为构成要件	286
第二节 多数人侵权行为的构成要件	289
第三节 承担侵权责任的方式	291
第二十七章 侵权责任的免责事由	297
第一节 正当理由	297
第二节 外来原因	301
第二十八章 特殊侵权行为的责任	306
第一节 特殊的过错责任	306
第二节 替代责任	315
第三节 对物责任	320
第四节 无过错责任	325

第一章 民法概述

第一节 民法的概念和调整对象

必读法条

《民法通则》

第二条 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。

考点精华

一、民法的概念

民法就是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的法律规范的总和。

1. 民法是私法

民法起源于罗马私法，私法与公法相对。公法是以国家利益为核心，体现公共管理的法律。在公法领域，当事人处于命令与服从的不平等地位。民法是调整社会普通成员之间关系的法律。在这个法律中，以个人利益为核心，以人的平等和自治为理念，当事人之间处于平等的地位。

2. 民法是实体法

民法属于实体部门法，是与刑法、行政法并列的，仅次于宪法的实体部门法。与这些实体法相对应的是民事诉讼法、刑事诉讼法等程序法。

3. 民法有形式民法和实质民法两种含义

形式民法，指严格意义上经系统编撰的民法典；而实质民法，统指所有调整财产关系和人身关系的民事法律规范的总和，既包括民法典，也包括散见于其他法律中的民事法律、法规。在中国大陆地区，民法典尚未制定，由《民法通则》统领《物权法》、《合同法》、《侵权责任法》、《婚姻法》、《继承法》等单行的民事法律、法规。

二、民法的调整对象

民法调整的对象就是平等主体之间的人身关系和财产关系。

（一）人身关系

人身关系是“人格关系”和“身份关系”的合称。

所谓人格，是与自然人人身不能分离的，没有直接经济内容的利益，包括生命、身体、健康等物质性要素和姓名、肖像、名誉、隐私等精神性要素。人格在法律上不得抛弃、不得转让。法人也享有名称权、名誉权等一定限度的人格权。

所谓身份，是指自然人基于彼此的身份形成相互关系，包括父母子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母等亲属关系。

（二）财产关系

平等主体之间的财产关系，可分为财产归属关系和财产流转关系。

财产归属关系是静态的财产关系，调整财产的归属、支配，例如物权、知识产权等。

财产流转关系是动态的财产关系，调整财产的流转，例如债权。

疑难解析

一、平等主体的判断

平等主体一般是指国家之外的作为社会普通成员的公民、法人，这种平等是形式上的平等。国家与国民是统治、管理关系，因此不是平等主体。但国家存在例外，这是一个疑难考点。因为国家也可能作为平等主体参与民事关系，例如建设用地使用权出让合同等，此时适用物权法和合同法，而非适用行政法。解题时一定注意，国家在行为时到底是行使公共权力还是民事权利，这是判断平等主体的关键。如果是行使公共权力，即便以合同等形式，也是不平等关系，现实中存在大量的行政合同，例如政府与企业订立的行政奖励合同。

【典型例题】（2002年卷三第14题）某县政府为鼓励县属酒厂多创税利，县长与酒厂厂长签订合同约定：酒厂如果完成年度税收一百万元的指标，第二年厂长和全厂职工都可以加两级工资。该合同属于什么性质的行为？

- A. 双方民事法律行为
- B. 无效民事行为
- C. 附条件民事法律行为
- D. 不属于民事法律行为

【答案】D

二、民事法律关系和好意施惠关系

好意施惠关系与民事法律关系容易混淆。好意施惠关系指当事人之间无意设定法律上的权利义务关系，如代传口信、代接访客、好意领路等。好意施惠关系不是合同关系，无法律上的拘束力，当事人之间不产生债的关系，当然也就不发生给付请求权。好意施惠关系与民事法律关系的主要区别在于，好意施惠的行为人主观上仅有负担某种道义责任（义务）的意思，并无确立某种民事法律关系、使自己承担法律上的义务的意思，也不获得某种利益。因此，行为人的承诺没有法律拘束力，也不因为未践行其承诺而承担法律责任；而民事法律关系则是一种受法律强制力保障的权利义务关系，违反义务将产生民事责任。

【典型例题】（2005 年卷三第 22 题）甲、乙在火车上相识，甲怕自己到站时未醒，请求乙在 A 站唤醒自己下车，乙欣然同意。火车到达 A 站时，甲沉睡，乙也未醒。甲未能在 A 站及时下车，为此支出了额外费用。甲要求乙赔偿损失。对此，应如何处理？

- A. 由乙承担违约责任
- B. 由乙承担侵权责任
- C. 由乙承担缔约过失责任
- D. 由甲自己承担损失

【答案】D

第二节 民法的基本原则

必读法条

《民法通则》

第三条 当事人在民事活动中的地位平等。

第四条 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 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 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 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。

考点精华

本章为民法抽象的原则，体现民法制度的精神，但在司法考试上基本不直接考

察，考生可以略过。

1. 平等原则

平等原则是指民事主体的法律地位平等、适用法律的平等和受到法律保护的平等。这主要指法律形式上的平等。

2. 自愿原则

自愿原则，也称为意思自治、私法自治，是指在民事活动由当事人自由决定，排除他人的干涉。我国民法的自愿原则主要表现为合同自由、婚姻自由、遗嘱自由。

3. 公平原则

公平原则，就是指民事主体应本着公平正义的观念实施民事行为，司法机关应根据公平的观念处理民事纠纷。

4. 诚实信用原则

诚实信用原则是指按照诚实不欺、信守诺言的道德准则平衡当事人之间及当事人与社会之间的利益的原则。此项原则要求当事人在民事活动中实事求是，自觉履行义务，也赋予法官一种解释法律及法律行为的裁量权，即以一个诚实信用人的理解进行解释。

5. 公序良俗

公序良俗，是指公共利益与公共道德。民事立法、执法、适用法律均不能违背公共道德。

第三节 民事法律关系

必读法条

《民法通则》

第二条 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。

第五十四条 民事法律行为是公民或者法人设立、变更、终止民事权利和民事义务的合法行为。

第一百零六条 公民、法人违反合同或者不履行其他义务的，应当承担民事责任。

公民、法人由于过错侵害国家的、集体的财产，侵害他人财产、人身的，应当承担民事责任。

没有过错，但法律规定应当承担民事责任的，应当承担民事责任。

考点精华

一、民事法律关系的概念

民事法律关系是由民法规范调整的、以权利义务为内容的社会关系，它包括人身关系和财产关系。生活中的社会关系经由民法规范调整后，被赋予权利义务内容，就此转化为法律关系。

二、民事法律关系的要素

民事法律关系包括主体、客体、内容（权利、义务和责任）、变动和原因五个要素。

（一）民事法律关系主体

民事法律关系主体简称民事主体，是指参加民事法律关系，享受民事权利并承担民事义务的人。是否能够成为民事主体的关键是法律是否赋予其民事权利能力。在我国，民事主体包括公民、法人和非法人组织（合伙等），国家在一些场合也可以成为民事法律关系的特殊主体。

（二）民事法律关系客体

民事法律关系的客体是民事主体的权利和义务所指向的对象。民事法律关系主体形成法律关系，均有其利益所在，利益所附之事物，即为客体。

民事法律关系的客体主要有五类，即物、行为、智力成果、人身利益和权利。其中：物主要是物权法律关系的客体，例如所有权、用益物权法律关系的客体一般仅限于物；担保物权法律关系的客体不限于物，还包括权利，如建设用地使用权抵押、权利质押等。债权法律关系的客体是给付行为。人身法律关系的客体是人身利益。知识产权法律关系的客体是智力成果。

（三）民事法律关系的内容

民法作为私法以权利为本位，为了保护民事主体之权利就必须赋予主体之外的其他人以义务。对于相对权来说是积极履行的义务，对于绝对权来说是消极的不作为义务（即不干涉权利人行使其权利）。如果有人违反义务，权利人的权利就会受到损害，此时法律必须提供救济，其手段便是民事责任。因此，民事法律关系的内容包括：民事权利——民事义务——民事责任。

（四）民事法律关系的变动

民事法律关系不是静态不变的，而是随着不同法律事实的发生而处于不断的运动之中，主要表现为：民事法律关系的发生、变更和消灭。

【典型例题】（2008年卷三第1题）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

(五) 民事法律关系变动的原因

民事法律关系的变动必有其原因，导致其变动的原因即被称为民事法律事实。民事法律事实，是指依法能够引起民事法律关系产生、变更或消灭的客观现象。根据客观事实是否与人的意志有关，可以将法律事实分为事件和行为两大类。

1. 自然事实

自然事实，是指与人的意志无关，能够引起民事法律后果的客观现象。例如，人的死亡使继承人取得继承遗产的权利。自然事实根据发生的继续性又分为事件和状态：前者如人的出生、死亡等，后者如时效的经过。

2. 人的行为

人的行为，是指人的有意识的活动。

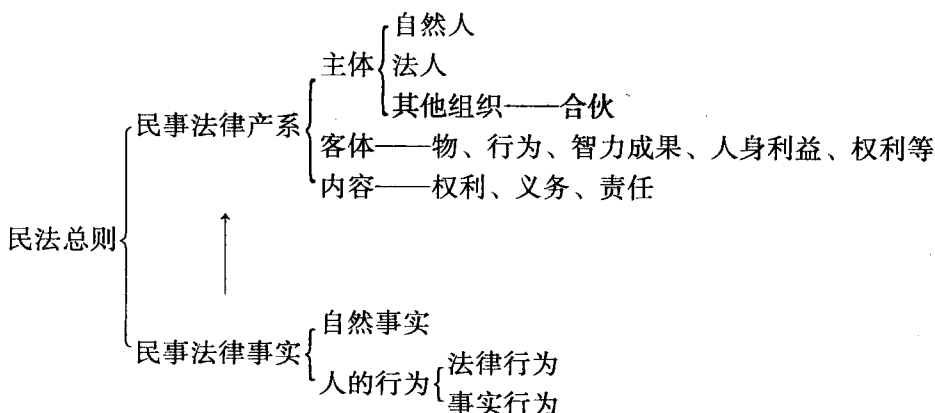
根据合法与否，可分为合法行为和违法行为。合法行为，是指符合国家法律规定，为法律所允许的行为。违法行为，是指违反国家法律规定的行为，如侵权行为、违约行为等。

根据意志是否需明确对外作意思表示，行为又被分为民事法律行为（表意为行）和事实行为（非表意为行）。

(1) 民事法律行为是指行为人以意思表示为核心旨在确立、变更、终止民事权利义务关系的行为，如合同、遗嘱等，这是最主要的法律事实。民事法律行为是合法的表意为行，其核心是意思表示。

(2) 事实行为是指无需表意即可发生法定后果的行为，如拾得遗失物、从事美术创作等，侵权行为也是事实行为。事实行为的行为人主观上并没有发生法律效果的意思，也称为非表意为行。

民事法律关系的要素图表如下：



疑难解析

民事法律行为与事实行为如何区别？

民事法律行为包括：合同、婚姻、遗嘱、撤销、抵销、解除。

事实行为包括：债务清偿、无主物先占、遗失物拾得、添附。

民事法律行为以“意思表示”为核心要素，这是区别民事法律行为和事实行为的关键所在。意思表示包括意思与表示两方面的要件。意思表示所发表的意思必须体现为追求民法效果的意思，亦即关于权利义务取得、丧失及变更的意思。

(1) 意思：希望发生“法律上”——即“民法上”效果的主观愿望。

(2) 表示：表达于外，使人知晓——明示（口头、书面）、默示（行为、沉默）。

意思表示是法律行为的核心。如果法律行为能够产生主体预期的后果，按照当事人的意愿安排他们之间的利益关系，当事人必须要能够自主作出意思表示，而且这种意思表示能够依法在当事人之间产生拘束力。法律行为与事实行为的根本区别就在于是否作出了意思表示且这种意思表示是否能够产生拘束力。在一些事实行为中，当事人也可能对其行为后果有一定的意思，例如无主物先占需要有主观意思，但无需表达于外，也不能发生相应的法律拘束力，只是产生了法律直接规定的法律后果，因此不认为是民事法律行为。

【典型例题】（2007 年卷三第 51 题）下列哪些情形构成意思表示？

- A. 甲对乙说：我儿子如果考上重点大学，我一定请你喝酒
- B. 潘某在寻物启事中称，愿向送还失物者付酬金 500 元
- C. 孙某临终前在日记中写道：若离人世，愿将个人藏书赠与好友汪某
- D. 何某向一台自动售货机投币购买饮料

【答案】BCD

第四节 民事权利、民事义务和民事责任

必读法条

《民法通则》

第七十一条 财产所有权是指所有人依法对自己的财产享有占有、使用、收益和处分的权利。

第八十四条第一款 债是按照合同的约定或者依照法律的规定，在当事人之间产生的特定的权利和义务关系，享有权利的人是债权人，负有义务的人是债务人。

考点精华

民事权利、民事义务、民事责任是民事法律关系的内容，而民法的中心问题就是民事权利问题。可以说，整个民法就是以权利为中心而构建的体系。

一、民事权利

（一）民事权利的概念

民事权利本质上是指法律为了保障民事主体的特定利益而提供法律之力的保护，是法律之力和特定利益的结合，也就是是法律所确认的利益。

（二）民事权利的分类

民事权利依照不同的标准可以作如下分类：

1. 财产权、人身权、综合性的权利

根据权利的内容和性质，民事权利可分为财产权、人身权和综合性的权利。这是民事权利最基本的分类。

（1）财产权。财产权是指以财产利益为直接内容的权利。财产权不具有专属性，可以由主体转让、抛弃，也可以继承。财产权利主要包括两大类，即物权和债权。

（2）人身权。人身权是指以人身所体现的利益为内容的，与权利人的身份不可分的民事权利，包括人格权和身份权。人格权是以人格利益如生命、健康、名誉等为内容并排斥他人侵害的权利。它主要包括生命健康权、姓名权、名誉权、肖像权、隐私权、贞操权等。身份权是指基于权利人的特定身份产生的权利。身份权包括亲权、配偶权等。身份权须有一定的行为或资格等才能产生，如具有夫妻资格，才能享有配偶权。

（3）综合性的权利。民事权利的基本类型为两大类，但是在这两种权利发生综