

2011年



政法干警

定向招录培养考试专用指定教材

民法

(本科专用)

法律考试中心 / 组编



[政法干警考试三大优势]

[政法干警考试最新消息]

汇集政法大学、公安大学多位名师智慧，借鉴高分考生经验，依托法律出版社专业底蕴，契合复习备考规律，《2011年政法干警定向招录培养考试专用指定教材》（共6册），为考生量身打造，助广大考生梦想成真。



2011 年政法干警定向招录培养考试专用指定教材

民法

(本科专用)

法律考试中心/组编

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

民法/法律考试中心组编. —北京:法律出版社,
2011. 1
2011年政法干警定向招录培养考试专用指定教材. 本
科专用
ISBN 978-7-5118-1716-7

I. ①民… II. ①法… III. ①警察—招聘—考试—中
国—教材②民法—法的理论—中国—教材 IV.
①D631.13②D923.01

中国版本图书馆CIP数据核字(2011)第007418号

©法律出版社·中国

责任编辑/宋杰鹏

装帧设计/曹 铀

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书有限公司
印刷/北京外文印刷厂

编辑统筹/法律考试出版分社
经销/新华书店
责任印制/沙 磊

开本/787×1092毫米 1/16
版本/2011年2月第1版

印张/17.25 字数/474千
印次/2011年2月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908
上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-1716-7

定价:38.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

第一部分	总 论	1
第一节	民法概述	1
第二节	民事法律关系	7
第三节	自然人	12
第四节	法人	27
第五节	民事法律行为	35
第六节	代理	48
第七节	时效和期间	58
第二部分	物 权	67
第一节	物权概述	67
第二节	所有权	74
第三节	用益物权	90
第四节	担保物权	95
第三部分	债 权	111
第一节	债的概述	111
第二节	合同法总论	124
第三节	合同法分论	156
第四部分	人身权	171
第五部分	知识产权	178
第一节	知识产权概述	178
第二节	著作权	180
第三节	专利权	194
第四节	商标权	206
第六部分	继承权	217
第一节	继承制度概述	217
第二节	法定继承	222
第三节	遗嘱继承	228
第四节	遗产的处理	233
第七部分	民事责任	242
第一节	民事责任概述	242
第二节	侵权行为的民事责任	243
第三节	违反合同的民事责任	257
2010年某省政法干警民法试卷真题		264

第一部分 总论

本部分考情分析

根据大纲的要求,此部分内容占试卷内容的20%,即出题分值为30分。本部分的重点内容为:民法的基本原则;民事权利的分类;自然人的民事行为能力;宣告失踪、宣告死亡;个人合伙;法人的民事权利能力与行为能力;民事法律行为的分类;民事法律行为的成立条件;无效、可撤销的民事行为;代理的特征;表见代理;诉讼时效。

本部分知识点详解

第一节 民法概述

一、民法的概念

根据我国法律规定,可将民法定义为:民法是调整平等主体(自然人、法人、其他组织)之间的财产关系和人身关系的法律规范的总称。

民法可以分为以下几类:

(一)形式上的民法与实质上的民法

形式上的民法,是指以“民法”或者“民法典”命名的法律,如《法国民法典》、《德国民法典》、我国的《民法通则》。

实质上的民法,是指所有调整民事关系的法律规范,它既包括直接以“民法”或“民法典”命名的法律、法规,也包括其他法律、法规中有关调整民事关系的法律规范。

(二)广义的民法与狭义的民法

广义民法与狭义民法的划分,是由于各国调整民事关系的法律体制(主要指私法体制)不同而形成的一种分类。

广义民法,是指所有调整民事关系的法律规范。在实行私法一元体制的国家,其民法典内容广泛,调整所有的民事关系。如《意大利民法典》,其规定调整的范围包括了物质资料占有关系、智慧财产占有关系、商品交换关系、劳动关系、继承关系、婚姻家庭关系等各种民事社会生活关系,此种民法便为广义的民法。

狭义民法仅指私法的一部分,在实行私法多元体制的国家,其民法典除以总则形式对民事关系作出一般规定外,法典的分则部分只规定了对部分民事关系的调整,其他民事关系则另行制定法典或单行法律(如商法、劳动法、专利法、商标法、著作权法、婚姻家庭法)加以规范和调整。此种民法即狭义民法。

(三)民法典与《民法通则》

民法典是按照一定体例,系统地将民法各项制度编纂在一起的立法文件。我国尚未颁布民法典,但市场经济呼唤民法典的产生。我国1986年颁行的《民法通则》不是民法典,但它概括了民法典应当具有的一些基本内容,是关于民事活动应遵循的基本行为规则的法律规定。

二、民法的调整对象

《民法通则》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。可见,民法调整的对象就是平等主体之间的财产关系和人身关系。

(一)民法调整平等主体之间的财产关系

1. 财产与财产关系。

(1)财产是人们可以支配的有经济价值的资源和物品。

在现代社会,财产大致可分为两大类,一类是有形财产,另一类是无形财产。有形财产是指能为人们掌握和控制,可以在社会的生产经营活动中和人们的生活中加以利用的物质资料,如土地、矿藏、水流、汽车、书籍、衣服、日常用品。无形财产是指对人具有经济价值的非物质财富,具体包括智慧财产(如作品、技术发明)、具有经济价值的权利(如专利权、商标权、股权)、劳动力等。

(2)财产关系是人们基于财产的支配和交易而形成的社会关系。

2. 民法调整的财产关系是发生于平等主体之间的。其特点是:

(1)强调当事人身份的非官方性质。这与发生于上下级之间或与国家之间的调拨、没收、税收、罚款等截然不同。这类具有服从性质的财产关系,不由民法调整。

(2)可以被支配。不能被支配的资源,如日月星辰、气流风暴,不能作为财产。

(3)人身的物质要素不能作为财产。如人的器官、血液。

(二)民法调整平等主体之间的人身关系

1. 人身关系,是指没有财产内容,带有人身属性的社会关系,包括人格关系和身份关系。

2. 人格,是指自然人主体性要素的总称。人格关系是自然人基于彼此的人格或者人格要素而形成的关系。人格要素与自然人人身不能分离,没有直接经济内容,包括生命、身体、健康等物质性要素和姓名、肖像、名誉、荣誉、隐私等精神性要素。

人格在法律上不得抛弃、不得转让并不得剥夺。根据《民法通则》的规定,法人亦享有名称权、名誉权、荣誉权等有限人格权。

3. 身份,是指自然人基于彼此的身份形成的相互关系,包括父母子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母等亲属关系。身份关系仅存在于自然人之间,也不得抛弃和转让。

三、我国民法的渊源和适用范围

(一)民法的渊源的概念

民法的渊源,是通常所说的民事法律规范的表现形式,其主要表现在各国国家机关根据权限范围所制定的各种规范性文件之中。

(二)民法的渊源的种类

1. 制定法

(1)宪法中的民法规范

宪法是国家的根本法,具有最高的法律效力,是民事法律的立法依据。宪法中的作为民事法律所依据的原则和规定,如关于所有权的规定、关于民事主体的基本权利和义务的规定,既是民事法律的立法依据,也是调整民事关系的法律规范。

(2)民事法律

民事法律是由全国人民代表大会及常务委员会制定颁布的民事法律。目前主要的民事法律有:《民法通则》、《合同法》、《担保法》、《物权法》等。

(3)国务院制定发布的民事法规

国务院制定的民事法规是民法的重要表现形式,其效力仅次于宪法和民事法律,也是民法的重要渊源,但其不得与宪法和法律相抵触。

(4)地方性法规、自治法规、经济特区法规中的民事规范

地方性法规、民族自治地方的自治法规和经济特区的法规中,有些属于民事规范,这些法规不能和法律、行政法规相抵触,而且只在制定者所管辖的地域内生效。

(5)特别行政区的民事规范

根据“一国两制”的方针以及《香港特别行政区基本法》、《澳门特别行政区基本法》的规定,港、澳两地的法律制度基本不变,两地原有的法规中大量的民事规范仍在各特别行政区内适用。

(6) 国家机关对民法规范的解释

有关国家机关在职权内所作的民事立法的解释,其本身不是民事法律规范,但具有约束力,可视为广义的民事规范。最高人民法院所作的民事司法解释对各级人民法院处理民事案件具有约束力。

(7) 国际条约中的民法规范

国际条约具有与国内法同样的拘束力,也属于我国法律渊源之一。

2. 习惯法

我国民法对习惯未作一般规定,只在某些情况下承认习惯具有习惯法的效力。经过最高人民法院通过指导性文件认可的习惯才可视为习惯法。

(三) 民法的适用范围

1. 时间上的适用范围

民法在时间上的适用范围,是指民法生效时间和失效时间,以及民事法律规范对其生效前发生的民事法律关系有无溯及力。

(1) 民法的生效和失效

民法的生效时间分即时生效和之后生效两种情况:

①自民法规范公布之日起生效;

②民法规范中指定于公布后经过一段时期生效,《民法通则》第 156 条规定,本法自 1987 年 1 月 1 日起施行(1986 年 4 月 12 日公布)。

民法的失效时间主要有以下几种情况:

①新法直接规定废除旧法,如《合同法》第 428 条规定,该法自 1999 年 10 月 1 日起施行,《经济合同法》、《涉外经济合同法》、《技术合同法》则同时废止;

②旧法的规定与新法规定相抵触的,则抵触部分失效;

③国家机关颁布专门的规定宣布某些法律规范失效。

(2) 民事法律规范的溯及力问题

我国民事法律规范贯彻法不溯及既往的原则,一般没有溯及力。但司法解释中另有规定的除外。例如,《继承法意见》第 64 条第 2 款规定,“人民法院对继承法生效前已经受理,生效后尚未审结的继承案件,适用继承法。但不得再以超过诉讼时效为由驳回起诉”。此外,在《合同法解释(一)》第 3 条中也有类似规定。

2. 空间上的适用范围

我国民法适用于我国领土、领空、领海,包括我国驻外使馆,以及在我国领域外航行的我国船舶。由于民事法律规范制定的机关不同,其适用的领域也不同:

(1)适用于我国全部领域的法律法规。全国人民代表大会及其常务委员会制定颁布的民事法律,国务院制定的民事法规适用于我国全部领域。但法律法规中明确规定只适用于某一地区的除外。

(2)适用于局部地区的地方性法规。地方性法规、民族自治地方的民事法规、经济特区的民事法规适用于制定者管辖的区域之内。

3. 对人的适用范围

根据《民法通则》第 8 条的规定,在中华人民共和国领域内的民事活动,适用中华人民共和国法律,法律另有规定的除外。关于自然人的规定,适用于在我国领域内的外国人、无国籍人,法律另有规定的除外。我国自然人、法人在国外发生的民事法律关系,一般适用所在地的法律规定,但法律另有规定的除外。

四、民法的解释方法

(一)民法的解释的概念

民法的解释就是根据有关法律规定、法学理论,对民事法律规范的内容、含义和使用的概念、术语所作的说明。

(二)民法的解释方法

1. 文义解释方法

文义解释也称字面解释、字义解释、文理解释,是最基本、最初步的解释,它是按照民法规范条文所用的文字、词句、用语使用方式等,阐释民法规范的意义内容。例如,将“饲养的动物”解释为由人工喂养而非处于自然状态的动物,即属此类。

文义解释是其他解释方法适用的前提,如果连法律规范使用的概念、术语等的字面意义都未解释清楚,则不可能适用别的解释方法。

2. 体系解释方法

体系解释是指以法律条文在该法律规范体系中的地位以及上下相关条文为依据,对条文内涵与外延进行解释。

3. 目的解释方法

所谓目的解释,就是以法律规范包含和追求的目的为根据阐释法律疑义的解释方法。目的解释往往是在运用了文义解释、体系解释的方法仍不奏效的情形下适用,其解释难度与解释风险均大于文义解释和体系解释。

4. 历史解释方法

历史解释是指根据制定法律当时的具体历史条件、背景和记载与反映这种历史条件、背景的立法素材如法律正式公布前的草案、立法理由书等立法文件,对法律规范中的疑义进行解释。亦称为法意解释或沿革解释。

5. 比较解释方法

比较解释方法是指在解释存有疑义的法律条文时借鉴学理、判例以及国外相关立法或判例,进行比较,以寻求法条之真意。

五、我国民法的基本原则

(一)民法基本原则的概念

民法的基本原则是民事立法、民事司法和民事活动的基本准则,是效力贯穿于整个民法制度和规范之中的民法根本规则。民法基本原则是民法调整的社会关系的本质和特征的集中反映,同时也反映了统治阶级在民事领域所施行的基本政策和所持的基本态度。

根据《民法通则》的规定,可将我国民法的基本原则概括为:自愿原则、平等原则、公平原则、等价有偿原则、诚实信用原则、禁止权利滥用原则。

(二)我国民法的基本原则

1. 自愿原则

自愿原则是指民事主体在从事民事活动时,体现自己的意志,作真实的意思表示,通过自己的内心真实意愿来设立、变更和终止民事法律关系。

自愿原则的内容包括:(1)设立民事法律关系的自愿;(2)选择行为内容和相对人的自愿;(3)选择行为方式的自愿;(4)违反自愿原则的民事行为,不受法律保护。

2. 平等原则

民法中的平等,是指主体的身份平等。身份平等是特权的对立面,是指不论其自然条件和社会处境如何,其法律资格亦即权利能力一律平等。《民法通则》第3条规定,当事人在民事活动中地

位平等。任何自然人、法人在民事法律关系中平等地享有权利,其权利平等地受到保护。

3. 公平原则

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。因此:

(1)公平原则是一项法律适用的原则,即当民法规范缺乏规定时,可以根据公平原则来变动当事人之间的权利义务;

(2)公平原则又是一项司法原则,即法官的司法判决要做到公平合理,当法律缺乏规定时,应根据公平原则作出合理的判决。

4. 等价有偿原则

等价有偿原则是指民事主体在从事民事活动中,除法律另有规定或者当事人另有约定以外,应当按照价值规律的要求,取得他人财产利益或者得到他人劳务,均应当向对方支付相应的代价。这一原则是平等原则在经济利益上的反映,是价值规律在民法上的集中体现,主要适用于财产关系。

5. 诚实信用原则

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。诚实信用原则是一高度抽象的概念,其内涵和外延具有很大的伸缩性。其内容包括:

(1)民事主体在民事活动中以诚实信用的方式行使权利和履行义务;

(2)在合同解释上,应依诚实信用原则;

(3)依诚实信用原则弥补法律规定之不足。诚实信用原则是一高度抽象的概念,其内涵和外延具有很大的伸缩性。

6. 禁止滥用权利的原则

(1)含义

禁止权利滥用原则,是指民事主体在进行民事活动时必须正确行使民事权利,如果在行使权利时,损害了同样受到保护的他人利益和社会公共利益,即构成权利滥用。

(2)判断条件

对于如何判断权利滥用,依据《民法通则》及相关民事法律的规定,可以简单概括为两个方面:第一,民事活动必须遵守法律,法律没有规定的,应当遵守国家政策及习惯;第二,行使权利应当尊重社会公德,不得损害社会公共利益,扰乱社会经济秩序。

本节强化模拟题

一、单项选择题

- 形式意义上的民法是指()。
A. 经立法程序系统编纂的民法典
B. 由民法专家编写的著作
C. 最高司法机关关于民法的解释性文件
D. 法律出版社出版的民法大百科
- 下列不属于民法调整范围的是()。
A. 租赁关系
B. 婚姻关系
C. 税收缴纳关系
- 下列各项中,违反民法自愿原则的有()。
A. 赵某在服装市场上询问一件衣服的价格之后,摊主强要其购买的行为
B. 钱某与孙某自愿达成的抵押合同不能产生抵押权设定的法律效果
C. 李某申请安装电话时被要求在一份已经拟好的格式合同上签字
D. 周某(老烟民,熟知烟的价格)花10元钱从小贩吴某的手中购得红塔山香烟一条,经查,该烟为假烟
- 下列行为中,不违反禁止权利滥用原则的有()。

- A. 甲将自己废弃不用的汽车置于马路中央的行为
 B. 乙拒绝接受丁遗赠给其一台电脑的行为
 C. 丙于下午在自己的房间里唱卡拉OK直到凌晨影响邻居休息的行为
 D. 丁在自己承包的耕地上建坟的行为
5. 某宾馆依行业习惯规定,凡是投宿客人均可以在房间内拨打免费市内电话。张某在投宿期间连续使用电话拨打特种服务电话,使该宾馆电话费用大幅增加。宾馆若向张某索赔,依据的原则是()。
- A. 公平原则 B. 等价有偿原则 C. 诚实信用原则 D. 意思自治原则
6. 某房地产开发商甲知其新房屋南面邻地将建一高层楼房,但没有将这一情况告知准备购买其楼房的乙,将房屋售与乙。1年后,南面高楼建成,乙的房屋得不到阳光照射。甲的行为违反了民法的()。
- A. 诚实信用原则 B. 自愿原则 C. 公平原则 D. 等价有偿原则
7. 我国《民法通则》规定,当事人对造成损害都没有过错的,可以根据实际情况,由当事人分担责任。这一规定体现了()。
- A. 等价有偿原则 B. 诚实信用原则 C. 平等原则 D. 公平原则

二、判断题

1. 税收关系不属于民法调整范围。
2. 就民法原理而言,民法的渊源除法律外还应包括判例和法理,其具有弥补制定法局限的功能。
3. 平等主体之间的财产关系由民法调整,但亲属间形成的财产共有和分配等横向财产关系则不属于民法调整。
4. 我国《民法通则》在民事立法中具有普通法的性质,故其应属形式意义的民法,是我国尚待修订和完善的民法典。
5. 平等原则是民事法律关系区别于其他法律关系的主要标志。

三、简答题

1. 简述我国民法的渊源。
2. 简述我国民法的适用范围。
3. 简述诚实信用原则的含义。

四、论述题

试论我国民法的基本原则及其主要内容。

参考答案

一、单项选择题

1. 答案:A
2. 答案:C
3. 答案:A
4. 答案:B
5. 答案:C
6. 答案:A。甲没有履行告知义务,违反诚实信用原则。
7. 答案:D。当事人均无过错,由其合理分担责任,是公平原则在责任承担方面的体现。

二、判断题

1. 答案:√ 2. 答案:× 3. 答案:× 4. 答案:√ 5. 答案:√

三、简答题

答案见知识点详解部分。

四、论述题

答案见知识点详解部分。

第二节 民事法律关系

一、民事法律关系概述

(一)民事法律关系的概念

民事法律关系,是由民事法律规范所调整的社会关系,也就是由民事法律规范确认和保护的社会关系。其含义如下:

- (1)民事法律关系是民事法律规范调整财产关系和人身关系所形成的社会关系。
- (2)民事法律关系是基于民事法律事实而形成的具体的社会关系。
- (3)民事法律关系是以民事权利义务为内容的社会关系。

(二)民事法律关系的特征

1. 民事法律关系的主体地位平等。以此区别于行政法律关系和刑事法律关系。
2. 内容为私权利和私义务。民事法律关系的内容,就是民事权利和民事义务,具体来说是人身的和财产权利义务关系。自然人享受权利,则承担相应义务,权利通常可以放弃,但义务不得违反,不履行义务,则要承担民事责任。
3. 民事法律关系主要根据当事人的意志发生。民法为私法,要贯彻意思自治原则。在大多数情况下,民事法律关系是由当事人根据其意思自主设定的,法律只对意思表示规定严格的条件,如合同、遗嘱,当事人只要遵循该条件,即可设定民事法律关系,并且受到法律的承认。

4. 其保障措施具有补偿性。当事人地位平等,相互不能惩罚,而只能是补偿。

(三)民事法律关系的要素

1. 民事法律关系的主体

民事法律关系的主体,是指参加民事法律关系,在民事法律关系中享有民事权利或者承担民事义务的人,亦称民事法律关系的当事人。依我国法律规定,民事法律关系的主体为自然人和法人。个体工商户、农村承包经营户、合伙组织和其他组织可以比照自然人和法人享有民事主体资格。国家在特殊的情况下,也可成为民事法律关系的主体。

2. 民事法律关系的客体

民事法律关系的客体,通指民事法律关系主体享有的民事权利和承担的民事义务所共同指向的对象,即各种物质利益和非物质利益。

民事法律关系的客体为各种物质利益和非物质利益,其范围包括:

- (1)物。物权是对物直接支配的权利。
- (2)行为。债权是请求特定人为一定给付的行为,这种行为通常体现财产利益,所以,债务人的作为和不作为是债权的客体。
- (3)智力成果。知识产权是对智力成果享有的权利,智力成果是知识产权的客体。
- (4)非物质利益。人身权的客体为非物质利益,亦称精神利益。
- (5)有价证券。有价证券通常为权利凭证。
- (6)权利。在法律有规定的情况下,权利可成为民事法律关系的客体。

3. 民事法律关系的内容

民事法律关系的内容是指民事主体享有的民事权利和承担的民事义务,是民法调整的社会关系内容在法律上的反映。

二、民事权利的概念与分类

(一)民事权利的概念

民事权利是民法赋予民事主体实现其利益所得实施行为的界限。权利在本质上是行为的限度,民事权利是权利人意思自由的范围,在此范围内,有充分的自由,可实施任何行为,法律对此给予充分的保障。反之,行为超出法律划定的界限,不仅得不到保障,反而要被追究责任。

(二)民事权利的分类

1. 财产权与人身权

以民事权利所体现的利益的性质为标准,可分为财产权和人身权。

(1)财产权,是以财产利益为内容的权利,如物权、债权。财产权与人身权不同,财产权可以予以经济评价,并可转让。

以权利的效力和内容为标准,财产权还可以进一步划分为:① 物权。物权是支配物并具有排他性效力的财产权。② 债权。债权是得请求债务人为特定行为的财产权。③ 知识产权。知识产权是以受保护的智慧成果为客体的权利。④ 继承权。继承权是按遗嘱或法律的直接规定承受被继承人遗产的权利。

(2)人身权,是以人身利益为内容,与权利主体不可分离的权利。人身权所体现的利益与人的尊严和人际的血缘联系有关,故人身权与其主体不可分离。人身权可以进一步划分为:人格权和身份权。

2. 支配权、请求权、形成权与抗辩权

以民事权利的效力特点为标准,可分为支配权、请求权、形成权与抗辩权。

(1)支配权是对权利客体进行直接的排他性支配并享受其利益的权利。支配权的行使无须其他人积极义务的配合,只要容忍、不行使同样的支配行为即可。人身权、物权、知识产权中财产权等属于支配权。

(2)请求权是特定人得请求特定他人为一定行为或不为一定行为的权利。请求权人对权利客体不能直接支配,其权利的实现有赖于义务人的协助,没有排他效力。债权是典型的请求权,物权、人身权、知识产权虽为支配权,但在受侵害时,需以请求权作为救济,故请求权在民事权利中的地位殊为重要。

(3)形成权是依权利人单方意思表示就能使权利发生、变更或者消灭的权利。形成权的独特性在于只要有权利人一方的意思表示就足以使权利发生法律效力。撤销权、解除权、追认权、抵销权等都属形成权。

(4)抗辩权是能够阻却请求权效力的权利。抗辩权主要是针对请求权的,通过行使抗辩权,一方面可以阻却请求权效力,另一方面可以使权利人能够拒绝向相对人履行义务。合同中的同时履行抗辩权、不安抗辩权、先诉抗辩权等皆属于抗辩权。

3. 绝对权与相对权

以民事权利的效力所及相对人的范围为标准,可以划分为绝对权与相对权。

(1)绝对权是权利效力所及相对人为不特定人的权利。绝对权的义务人是权利人之外的一切人,故又称“对世权”。物权、人身权等均属绝对权。

(2)相对权是权利效力所及相对人仅为特定人的权利。相对权的效力仅仅及于特定的义务人,故又称“对人权”。债权就是典型的相对权。

4. 主权利与从权利

在相互关联的民事权利中,以各权利的地位为标准,可划分为主权利和从权利。

(1)主权利是不依赖其他权利为条件而能够独立存在的权利。

(2)从权利则是以主权利的存在为前提而存在的权利。在担保中,被担保的债权为主权利,而

担保权则是从权利。

5. 原权利与救济权

以各权利的地位为标准,还划分为原权利与救济权。

(1) 原权利:基础权利则为原权利。

(2) 救济权:在基础权利受到侵害时,援助基础权利的权利为救济权,民法上有所谓“无救济则无权利”之说,救济权是原权利的保障,否则,权利就难以实现。

6. 既得权与期待权

以民事权利是否已经取得为标准,可以分为既得权与期待权。

既得权,是指权利人已经取得而可以实现的权利。期待权,是指将来有可能取得与实现的权利。

三、民事权利的保护方法

无救济则无权利,民法对民事权利的保护,主要体现在救济制度上,即赋予当事人救济权,许可当事人在某些场合依靠自身力量实施自力救济,更着重于为权利人提供公力救济。

(一) 公力救济

公力救济是权利人通过行使诉权,诉请法院依民事诉讼和强制执行程序保护自己权利的措施。在现代文明社会中,公力救济是保护民事权利的主要手段,在能够援用公力救济保护民事权利的场所,则排除适用自力救济。

(二) 私力救济

私力救济是权利人依靠自己的力量强制他人捍卫自己权利的行为,包括自卫行为和自助行为。前者如紧急避险和正当防卫,后者如公共汽车售票员扣留逃票的乘客。由于自力救济易演变为侵权行为,故只有在来不及援用公力救济而权利正有被侵犯的现实危险时,才允许被例外使用,以弥补公力救济的不足。

四、民事义务的概念与分类

(一) 民事义务的概念

民事义务是当事人为实现他方的权利而受行为限制的界限。义务是约束的依据,权利则是自由的依据。民事权利体现为利益,民事义务则体现为不利益。对民事权利,当事人既可行使,也可抛弃;而对民事义务,因其有法律的强制力,义务人必须履行,若因过失而不履行时,要承担由此而产生的民事责任。

(二) 民事义务的分类

民事义务依不同标准可划分为各种类型。

1. 法定义务与约定义务。以义务产生的原因分,义务可分为法定义务和约定义务。

(1) 法定义务是直接由民法规范规定的义务,如对物权的不作为义务、对父母的赡养义务。

(2) 约定义务是按当事人意思确定的义务,如合同义务,约定义务以不违反法律的强制性规定为界限,否则,法律不予承认。

2. 基本义务与附随义务。在合同中,基于诚实信用原则还有所谓的附随义务,这是依债的发展情形所产生的义务,如照顾义务、通知义务、协助义务。

五、民事法律事实

(一) 民事法律事实的概念与分类

1. 民事法律事实的概念

民事法律事实是指能够引起民事法律关系发生、变更或者消灭的客观现象或事实,简称法律事实。并不是任何事实都可以成为民事法律事实,只有为法律所规定或承认并能产生民事后果的

那些事实才能成为法律事实。民事法律事实可以与人的意志有关,也可以与人的意志无关,但必须是客观存在,只存在于主观之中而不表现于外界的意思不能成为法律事实。

2. 民事法律事实的分类

法律事实的种类繁多,民法上根据事实是否与人的意志有关,将其分为事件和行为两大类。

(1)事件。事件是与人的意志无关的法律事实。事件本是自然现象,只是能引起民事法律关系的变动,才被列为法律事实,如人的死亡、地震。前者可能导致继承关系的发生;而后者若将房屋震塌将导致所有权的消灭,事前若投保时,又使保险赔偿关系发生。

(2)行为。行为是与人的意志有关的法律事实。行为是法律要件中最常使用的法律事实。

(二)民事法律事实的构成

民事法律事实构成,指能引起民事法律关系发生、变更、消灭的几个法律事实的总和。

通常情况下,一个法律事实足以构成一个民事法律关系发生、变更、消灭的原因,但在有的情况下,须具备几个法律事实作为原因,才能使一个民事法律关系发生、变更和消灭。例如,在遗嘱继承的情况下,继承关系之发生,有赖于被继承人死亡、被继承人留有遗嘱、继承人接受继承三个法律事实。

本节强化模拟题

一、单项选择题

- 下列不属于形成权的是()。
A. 撤销权 B. 解除权 C. 债权请求权 D. 追认权
- 人身权属于()。
A. 请求权 B. 支配权 C. 抗辩权 D. 形成权
- 依据民事权利的效力范围,民事权利可分为()。
A. 财产权与人身权 B. 绝对权与相对权
C. 主权利与从权利 D. 请求权与形成权
- 甲在乙经营的酒店进行餐饮时饮酒过度,离去时拒付餐费,乙不知甲的身份和去向。甲酒醒后回酒店欲取回遗忘的外衣,乙以甲未付餐费为由拒绝交还。对乙的行为应如何定性?
A. 是行使同时履行抗辩权 B. 是行使不安抗辩权
C. 是自助行为 D. 是侵权行为
- 下列情形中属于民事法律事实的是()。
A. 日出 B. 备课 C. 赠与 D. 恋爱
- 甲殴打乙致乙死亡,为此甲赔偿乙的家属2万元。乙家属料理后事后,分割了乙的财产。引起上述侵权赔偿关系和财产继承关系产生的法律事实分别是()。
A. 事件、行为 B. 行为、事件 C. 事件、事件 D. 行为、行为
- 在债权人行使债权时,债务人根据特定事由,对抗债权人行使债权的权利是一种什么权利?
A. 支配权 B. 请求权 C. 形成权 D. 抗辩权
- 下列关于民事权利的表述哪一个是错误的?
A. 抵销权是一种形成权 B. 知识产权是一种支配权
C. 债权请求权不具有排他性 D. 支配权不存在对应义务

二、判断题

- 绝对权就是权利在行使上没有限制的权利,其最典型代表为物权。
- 基于私法自治原则,权利人在权利受侵犯时,在任何情况下都可自主选择采取公力救济还是自力救济。
- 甲向乙借钱,甲对乙拥有的是一种期待权。

4. 民事法律关系的发生需要有双方当事人,因此,只有双方都承担积极的义务,才能维系民事法律关系。
5. 任何一个具体的民事法律关系中,权利和义务的量是相等的。
6. 我国民法规定的享有民事权利能力的主体只有自然人和法人两种。
7. 事实行为不要求行为人具有相应民事行为能力。

三、简答题

1. 简述民事权利的保护方法。
2. 民事法律关系的特征有哪些?
3. 简述民法法律关系的要素。
4. 简述民事法律事实的构成。

四、论述题

试论民事权利的分类。

五、案例分析题

陈文雄是四海贸易公司的业务科长。2002年6月因其个人的债务需要用钱,找到吕国栋,说是因公司的业务需要借款5万元,吕国栋同意借款,但要求陈文雄提供担保。陈文雄找到他的小学同学王卫东,说是因四海贸易公司的一笔业务很紧急,由于资金不足需向吕国栋临时借款5万元,7月就可以偿还,请求王卫东为借款作担保。王卫东由于与陈文雄以前是同学关系,而四海贸易公司实力雄厚,遂同意作担保。王卫东是当地有名的个体户,资金充裕,吕国栋见王卫东是保证人,遂同意借款。吕国栋与陈文雄签了5万元借款合同,在借款人一栏,陈文雄填上了四海贸易公司,并签了自己的名字,没有盖公司公章。在保证人一栏,王卫东也签上了自己的名字。陈文雄拿到款后,即用以偿还其个人债务。现借款期满,陈文雄无力偿还借款,吕国栋要求保证人王卫东还款,王卫东则认为自己是因被欺诈而担保的,拒绝代为偿还。问:

(1)本案涉及哪几种民事法律关系?

(2)本案应如何处理?

参考答案

一、单项选择题

1. 答案:C
2. 答案:B
3. 答案:B
4. 答案:C
5. 答案:C
6. 答案:B
7. 答案:D

8. 答案:D。知识产权作为一种民事权利,是权利人对“知识”直接支配并排斥他人干涉的权利,是一种支配权。所以,B正确。

民事义务与民事权利通常相互对应。没有无权利的义务,也没有无义务的权利。对于支配权而言,支配权人的权利是对标的物的直接支配,而义务人的义务是对权利人的支配行为不加妨害。另外,对于支配权人自身来讲存在相应义务。尽管其可以排斥他人对其行使支配权进行干涉,但支配权人也必须对义务人负有一定的容忍义务。例如,物权人基于相邻关系必须对他人轻微的伤害物权的行予以容忍。

二、判断题

1. 答案:× 2. 答案:× 3. 答案:× 4. 答案:× 5. 答案:× 6. 答案:× 7. 答案:√

三、简答题

答案见知识点详解部分。

四、论述题

答案见知识点详解部分。

五、案例分析题

答案:(1)本案涉及以下几种民事法律关系:一是陈文雄盗用四海贸易公司名称的侵权法律关系;二是陈文雄用四海贸易公司与吕国栋之间的借款关系;三是王卫东与吕国栋之间的保证合同关系;四是陈文雄与王卫东之间的担保合同关系。

(2)本案中由于借款合同无效,吕国栋只能请求陈文雄返还本金;由于保证合同被撤销后亦是无效的,所以王卫东有权拒绝为陈文雄偿还借款本金。另外,陈文雄盗用四海贸易公司的名称,应承担侵犯名称权的民事责任。

第三节 自然人

一、自然人概述

(一)自然人的概念

自然人是指基于出生而取得民事主体资格的人。自然人包括本国公民、外国人和无国籍人。自然人是相对于法人以及其他非法人组织而言的,在法人制度确立前,人就单指自然人,但在法人制度确立后,法律已赋予一定的社会组织以人格,在此情形下,民法上所称的人就包括自然人、法人以及其他非法人组织,亦即包括所有民事主体。

自然人与公民是两个既有联系又有区别的概念。自然人是个私法概念,主要在私法领域使用;公民是个公法概念,主要在公法领域使用。自然人的外延大于公民,所有基于出生的人都是自然人,而公民则仅指具有某国国籍的自然人。因此,公民只是自然人中的一部分。

(二)自然人的住所

1. 住所与居所

(1)住所是自然人以久住的意思而经常居住的中心生活场所。

(2)居所是自然人经常居住的场所。

2. 住所的确定

构成住所,必须有久住的意思和经常居住事实两个条件。自然人的住所只能有一个。《民法通则》第15条规定,公民以他的户籍所在地的居住地为住所,经常居住地与住所不一致的,经常居住地视为住所。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《民通意见》)第9条规定,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、自然人的民事权利能力

(一)自然人民事权利能力的概念与特征

1. 自然人民事权利能力的概念

自然人的民事权利能力,是指自然人依法享有民事权利、承担民事义务的资格。换言之,自然人的民事权利能力就是法律赋予自然人一种法律上的人格。只有具备这种人格,自然人才能作为

主体参与民事活动,并取得民事权利、承担民事义务。

2. 自然人民事权利能力的特征

自然人的民事权利能力具有如下特点:

(1)自然人的民事权利能力是自然人参与民事法律关系,并在其中享有民事权利和承担民事义务的可能性和基础条件。有了这种资格,自然人就可以取得权利或者承担义务,但民事权利能力本身还只是抽象的可能性,不是现实的权利义务。

(2)民事权利能力既是享有权利的能力,又是承担义务的能力,所以也可以称为民事义务能力,只不过习惯上不这样称呼罢了。

(3)民事权利能力是民法赋予的。在现代社会,凡自然人都具有民事权利能力,但这种权利能力还是要经过法律确认的。

(4)民事权利能力与自然人本身具有不可分性,即自然人生下来就享有,随死亡而终止,他人无权限制和剥夺,也无法转让。

(二)自然人民事权利能力的开始与终止

1. 民事权利能力的开始

我国《民法通则》第9条规定,公民从出生时起到死亡时止,具有民事权利能力,依法享有民事权利,承担民事义务。这就是说,自然人的民事权利能力取得始于出生。

出生属于自然事实,与有没有户籍没有关系。但户籍可以作为何时出生的证明,《民通意见》第1条规定,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。

民事权利能力作为享有民事权利的前提条件,自无疑义。但对于尚存于母体内的胎儿,虽尚未出生,但《继承法》为了保护胎儿利益,第28条规定,遗产分割时,应当保留胎儿的继承份额。胎儿出生时是死体的,保留的份额按照法定继承办理。

2. 民事权利能力的终止

自然人的民事权利能力,自死亡时终止,其民事主体资格即告消灭。民法上的自然人的死亡有生理死亡与宣告死亡之分。

三、自然人的民事行为能力

(一)自然人民事行为能力的概念与特征

民事行为能力是民事主体独立实施民事法律行为的资格。具有民事权利能力,是自然人获得参与民事活动的资格,但能不能运用这一资格,还受自然人的理智、认识能力等主观条件的制约。易言之,理智不健全的权利能力者,若任其独立参与民事活动,可能会损害自己,也可能会损害别人。所以,有民事权利能力者,不一定就有民事行为能力,两者确认的标准不同。

(二)自然人民事行为能力的类型

我国《民法通则》根据自然人的年龄、智力和精神状况,将自然人的民事行为能力划分为完全民事行为能力、限制民事行为能力和无民事行为能力三类。

1. 完全民事行为能力

完全民事行为能力是指自然人通过自己独立的行为行使民事权利、履行民事义务。我国《民法通则》第11条第1款规定,18周岁以上的公民是成年人,具有完全民事行为能力,可以独立进行民事活动,是完全民事行为能力人。也就是说,年满18周岁,就可享有完全民事行为能力。具有完全民事行为能力的人,可以实施法律不禁止的任何民事法律行为。

对于未满18周岁,但已满16周岁且以自己的劳动收入为主要生活来源的:《民法通则》第11条第2款规定,16周岁以上不满18周岁的公民,以自己的劳动收入为主要生活来源的,视为完全民事行为能力人。