上律指南针
SURELY COMPASS

韩祥波

[2018版]国家法律职业资格考试

民法攻略

讲义卷

韩祥波 著

上律指南针出品

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

需要全本请访问 www.ertongbook.com

上律指南针
SURELY COMPASS

[2018版]国家法律职业资格考试

民法攻略

讲义卷

韩祥波 著 上律指南针出品

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目（CIP）数据

国家法律职业资格考试民法攻略．讲义卷：2018版／韩祥波著．
—北京：中国法制出版社，2017.12
ISBN 978-7-5093-9066-5

Ⅰ.①国… Ⅱ.①韩… Ⅲ.①民法—中国—资格考试—自学参考资料 Ⅳ.①D923

中国版本图书馆CIP数据核字（2017）第288802号

策划编辑：胡 斌 李连宇
责任编辑：李连宇 刘海龙 潘环环
封面设计：海阔天空

国家法律职业资格考试民法攻略．讲义卷：2018版
GUOJIA FALÜ ZHIYE ZIGE KAOSHI MINFA GONGLÜE. JIANGYIJUAN：2018BAN
著／韩祥波
经销／新华书店
印刷／三河市华润印刷有限公司
开本／787毫米×1092毫米 16开
印张／35.5 字数／860千
版次／2017年12月第1版
2017年12月第1次印刷

中国法制出版社出版
书号 ISBN 978-7-5093-9066-5
定价：68.00元

北京西单横二条2号
邮政编码 100031
传真：010-66031119
网址：http：//www.zgfzs.com
编辑部电话：010-66066324
市场营销部电话：010-66033393
邮购部电话：010-66033288

（如有印装质量问题，请与本社编务印务管理部联系调换。电话：010-66032926）

序　言

相信命运，坚持努力

人们常说，选择意味着改变。但是，面对每一个人生选择，若要追问为什么，怕是任何人也不知道真正的原因。我们能说出来的所谓“原因”，都不是决定性的。这背后决定性的力量，我们无法探知。

想想吧，读者诸君，你为何选择了学习法学？你为何走在了参加法考（司考）的路上？数月甚至数年的坚持，到了一个时间的关键节点，要么继续前行，要么回到原点重新出发。或许，这只能说是命运的安排。

对于命运，是没有什么道理可讲的。因为，这是有定数的。正如普罗米修斯面对宙斯的酷刑，潇洒地说：“任何技艺的力量总胜不过定数。”

我一直觉得老普讲的很酷。平日里，遇到种种来自生活的刁难时，这句话无数次抚慰了我的心灵。

古罗马斯多葛学派的代表人物，著名的塞涅卡曾说：“相信命运的人，被命运领着走；不相信命运的人，被命运拖着走。”这话听起来，让人无奈，但却是事实。

决定走向法律人之路，是你我的命运。参加这场考试，是法律人人生的序幕。这场过程漫长，但是，又很可能重头再来的考试，是每个法律人必须经历的。

为何要经历，因为难以探知，所以把它交给命运。

我们能够做的，是按照正确的方法，坚持努力。

本书所能提供的，是面对民法这门学科的正确方法；是否能够坚持努力，只能交给读者诸君了。

2017 年 12 月 2 日

目录
Contents

第一部分　民法总则

第一讲　民法知识体系与学习方法　/ 3
一、民法组成部分及其内在逻辑关系　/ 3
二、进入民法世界：从总则开始　/ 5
三、要树立体系意识与规范意识　/ 8

第二讲　民事法律关系　/ 9
一、含义　/ 9
二、民事法律关系的构成　/ 10
三、民事法律关系的客体　/ 11

第三讲　民事法律关系主体　/ 14
一、民事主体的范围　/ 14
二、自然人　/ 14
三、法人　/ 25
四、非法人组织　/ 32

第四讲　民事法律关系的内容：权利和义务　/ 33
一、依客体分类：财产权、人身权、综合性权利　/ 33
二、依相互关系分类：主权利与从权利（主法律关系和从法律关系）　/ 41
三、依义务主体的范围分类：绝对权、相对权（绝对法律关系、相对法律关系）　/ 41
四、依权利的作用不同进行分类：支配权、请求权、抗辩权、形成权　/ 42
五、依据权利产生原因不同分为原权与救济权：民事权利的保护　/ 44
六、依据权利成立要件是否齐全：既得权与期待权　/ 45

需要全本请访问 www.ertongbook.com

第五讲　民事法律行为　/ 47
一、法律事实　/ 47
二、意思表示：民事法律行为的核心要素　/ 49
三、法律行为（合同）的分类　/ 52
四、民事法律行为的成立与生效　/ 57
第六讲　代　理　/ 70
一、代理的概念　/ 70
二、代理的分类　/ 71
三、代理权的发生、行使与终止　/ 74
四、无权代理（狭义）　/ 76
五、表见代理　/ 78
第七讲　民法上的时间　/ 81
一、诉讼时效的含义与适用范围　/ 81
二、诉讼时效的类型　/ 84
三、诉讼时效的起算　/ 84
四、诉讼时效的中止　/ 86
五、诉讼时效的中断　/ 87
六、诉讼时效的延长　/ 91
七、诉讼时效和除斥期间　/ 92
八、民法中“期限”的概念　/ 92

第二部分　物权法

第八讲　物权法概述　/ 97
一、物权法体系结构　/ 97
二、物权的概念与特征　/ 97
三、物权的效力　/ 99
四、物权的类型　/ 103
五、物权的公示公信原则　/ 106
六、物权的保护　/ 108
第九讲　物权变动　/ 113
一、物权变动的含义　/ 113
二、物权变动的原因　/ 114
三、物权变动中的善意取得及相关问题　/ 126
第十讲　所有权　/ 134
一、所有权的概念与特征　/ 134
二、所有权的类型　/ 136

三、所有权的共有 / 137
四、建筑物区分所有权 / 144
五、不动产相邻权（关系） / 149

第十一讲 用益物权 / 153
一、用益物权的概念和特征 / 153
二、建设用地使用权 / 154
三、土地承包经营权——集体所有土地上的使用权 / 156
四、宅基地使用权 / 159
五、地役权 / 160

第十二讲 担保物权概述 / 163
一、担保物权的概念和特征 / 163
二、担保物权的分类 / 164
三、担保合同无效时责任分担规则 / 165
四、担保责任的免除与担保物权的消灭 / 165

第十三讲 抵押权 / 166
一、抵押权的概念与逻辑结构 / 166
二、抵押权的设立 / 167
三、抵押权效力范围 / 169
四、抵押权人的权利 / 170
五、抵押人的权利 / 173
六、抵押物上权利冲突 / 174
七、动产浮动抵押（注意与一般动产抵押的比较） / 176
八、最高额抵押 / 177
九、共同抵押 / 178

第十四讲 质 权 / 181
一、质权的概念和特征 / 181
二、动产质权：合同+交付 / 181
三、权利质权：合同+交付或登记 / 185

第十五讲 留置权 / 187
一、留置权的概念和特征 / 187
二、留置权的成立要件 / 187
三、留置权的效力 / 188
四、留置权的消灭 / 189
五、担保物权之间的冲突 / 190

第十六讲 占 有 / 192
一、占有的概念与特征 / 192
二、占有的分类 / 193

三、占有的效力 / 195
四、占有的取得与消灭 / 196
五、关于主张返还原物的不同请求权基础 / 197

第三部分 债权法

第十七讲 债权法概述 / 201
一、债法的体系结构 / 201
二、债的概念与要素 / 201
三、债的类型 / 206
四、债的发生原因 / 210
第十八讲 单方允诺 / 213
一、含义 / 213
二、特征 / 213
三、关于悬赏广告的性质 / 214
第十九讲 无因管理 / 216
一、管理他人事务的制度体系 / 216
二、无因管理的概念与价值 / 217
三、无因管理的构成要件 / 217
四、无因管理的内容 / 221
第二十讲 不当得利 / 225
一、不当得利的概念与构成要件 / 225
二、法律性质 / 227
三、不当得利的基本类型 / 227
四、不当得利之债的内容 / 233
第二十一讲 债的债权性担保之保证 / 237
一、保证合同的概念与特征 / 237
二、保证合同的订立方式 / 238
三、保证人 / 239
四、保证的基本类型 / 242
五、主合同变更时的保证责任承担 / 246
六、保证期间 / 248
七、物保与人保并存 / 251
第二十二讲 债的债权性担保之定金 / 255
一、定金的概念与特征 / 255
二、定金的种类 / 256
三、定金的惩罚性及其适用 / 256

第二十三讲 合同与合同法概述 / 259
一、合同的概念与特征 / 259
二、合同的主要类型 / 260
三、合同的内容（合同条款） / 265
四、合同法的基本原则 / 269
第二十四讲 合同成立 / 271
一、合同的成立要件概述 / 271
二、要约（《合同法》第 14 条） / 271
三、承诺 / 275
四、合同成立的时间和地点 / 279
五、缔约过失责任（《合同法》第 42、43 条） / 280
第二十五讲 合同履行 / 283
一、合同履行与债的清偿 / 283
二、合同履行的原则 / 285
三、合同履行的主体 / 287
四、合同履行中的抗辩权 / 290
第二十六讲 合同保全 / 295
一、合同保全的概念 / 295
二、保全之一：债权人代位权 / 295
三、保全之二：债权人撤销权 / 299
第二十七讲 合同的移转与变更 / 304
一、债权让与 / 304
二、债务承担 / 309
三、债权债务的概括移转 / 312
四、合同的变更 / 313
第二十八讲 合同的消灭 / 316
一、解除 / 316
二、提存 / 322
三、抵销 / 324
四、混同 / 327
五、免除 / 327
第二十九讲 违约责任 / 329
一、违约责任概述 / 329
二、违约责任的基本类型 / 330
三、违约责任的归责原则、责任构成与免责事由 / 331
四、违约责任的形式 / 332

第三十讲　买卖合同　/ 337
一、买卖合同的概念与特征　/ 337
二、买卖合同的效力相关问题　/ 337
三、标的物的风险负担与孳息归属　/ 346
四、特种买卖　/ 348
五、商品房买卖合同　/ 351
第三十一讲　供用电、热、水、气合同　/ 354
一、供用电、热、水、气合同的概念和特征　/ 354
二、供用电合同　/ 354
第三十二讲　赠与合同　/ 356
一、赠与合同的概念与特征　/ 356
二、赠与人的义务　/ 357
三、赠与合同的终止事由　/ 358
四、不得逃避法定义务而赠与　/ 359
第三十三讲　借款合同　/ 360
一、借款合同的概念和特征　/ 360
二、金融机构借款合同　/ 360
三、民间借贷合同　/ 361
第三十四讲　租赁合同　/ 366
一、租赁合同的概念和特征　/ 366
二、租赁合同的效力　/ 366
三、租赁权物权化　/ 368
四、房屋租赁合同　/ 368
五、融资租赁合同　/ 372
第三十五讲　承揽合同　/ 376
一、承揽合同的概念与特征　/ 376
二、承揽合同的效力　/ 376
三、承揽合同的终止　/ 377
第三十六讲　建设工程合同　/ 379
一、建设工程合同的概念与特征　/ 379
二、建设工程合同的效力　/ 379
三、建设工程合同订立与分包　/ 380
四、建设工程承包人的优先受偿权　/ 382
第三十七讲　运输合同　/ 385
一、运输合同的概念和特征　/ 385
二、客运合同　/ 386

三、货运合同 / 387
四、联运合同 / 389

第三十八讲 保管与仓储合同 / 391
一、保管合同 / 391
二、仓储合同 / 393

第三十九讲 技术合同 / 397
一、技术合同的概念和特征 / 397
二、技术合同的形式和内容 / 397
三、职务技术成果的归属 / 398
四、技术合同无效的特别规定 / 398
五、技术开发合同 / 400
六、技术转让合同 / 401
七、技术咨询和技术服务合同 / 404

第四十讲 委托与行纪合同 / 405
一、委托合同 / 405
二、行纪合同 / 411

第四十一讲 居间与旅游合同 / 415
一、居间合同 / 415
二、旅游服务合同 / 416

第四十二讲 侵权法基本原理 / 419
一、侵权法体系结构 / 419
二、侵权行为概述 / 420
三、归责原则 / 422
四、一般过错侵权的构成要件 / 424
五、侵权责任的责任方式 / 428
六、侵权责任的免责事由 / 433
七、侵权损害赔偿 / 439

第四十三讲 多数人侵权 / 443
一、共同加害行为 / 443
二、教唆、帮助的共同侵权行为 / 446
三、主观无意思联络的数人侵权 / 447
四、共同危险行为 / 449

第四十四讲 侵权法规定的各种侵权 / 452
一、网络侵权 / 452
二、公共场所的管理人、群众性活动的组织者违反安全保障义务的侵权责任 / 455

需要全本请访问 www.ertongbook.com

三、教育机构的侵权 / 456
四、医疗损害赔偿责任 / 458
五、物件致人损害责任 / 459
六、监护人的侵权责任 / 463
七、用人单位、用工单位责任 / 464
八、个人之间形成劳务关系中接受劳务一方的侵权责任 / 465
九、被帮工人和帮工人的侵权责任 / 466
十、产品责任 / 467
十一、机动车交通事故责任 / 471
十二、饲养动物致人损害责任 / 476
十三、环境污染责任 / 478
十四、高度危险责任 / 480

第四部分 婚姻家庭法

第四十五讲 结 婚 / 485
一、结婚的概念和特征 / 485
二、结婚的条件 / 485
三、无效的婚姻 / 488
四、可撤销的婚姻 / 489
五、彩礼何时可以请求返还 / 490
第四十六讲 婚姻家庭关系 / 492
一、夫妻人身关系 / 492
二、夫妻财产关系 / 492
三、父母与子女的关系 / 496
第四十七讲 离 婚 / 501
一、离婚的概念和特征 / 501
二、离婚的类型 / 501
三、离婚的效果 / 504
四、离婚时的救济 / 508

第五部分 继承法

第四十八讲 继承与继承权概述 / 513
一、继承 / 513
二、继承权 / 513
第四十九讲 法定继承 / 517
一、法定继承的概念和特征 / 517

二、法定继承的适用情形 / 517
三、法定继承人的范围与继承顺序 / 518
四、代位继承与转继承 / 519

第五十讲 遗嘱继承 / 522
一、遗嘱继承概述 / 522
二、遗嘱 / 522
三、遗嘱的形式 / 523
四、遗嘱的效力 / 524
五、遗嘱的变更和撤销 / 524
六、遗嘱的执行 / 525

第五十一讲 遗赠与遗赠扶养协议 / 528
一、遗赠 / 528
二、遗赠扶养协议 / 529

第五十二讲 继承开始与遗产分配 / 532
一、继承的开始 / 532
二、遗产 / 534
三、被继承人债务的清偿 / 535

第六部分 民法基本原则及其应用

第五十三讲 民法基本原则及其应用 / 541
一、民法基本原则的含义与作用 / 541
二、民法基本原则的内容 / 542

PART I

第一部分

民法总则

01 第一讲 民法知识体系与学习方法

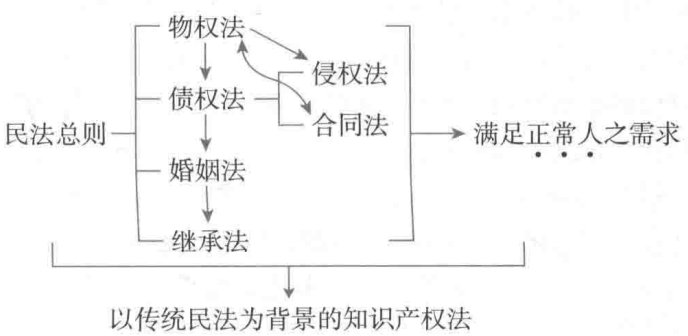


阅读提示

本讲内容虽不涉及具体考点，但是，对于民法的学习来说却至关重要。因为本讲的内容不但关系到民法体系的把握、具体知识点的理解，还关系到读者对于民法知识的应用，或许还可以培养读者对于民法的感情。

一、民法组成部分及其内在逻辑关系

图表 1　民法的知识构成



理解民法的各组成部分及内在逻辑关系，需要借助正常人的生活感受与生命体验。

（一）作为逻辑起点的物权法

立足于正常人的生命感受，解释民法的总体构成，应当以物权法为逻辑起点。为何如此呢？这由物权法的内容决定。在物权法部分，所要解决的基本问题如下：

第一，确定一个在一定时空条件下的人可以拥有什么样的财产；

第二，确立一个人如何去拥有一定的财产以及拥有之后如何利用财产；

第三，有时只利用自己的财产（民法上叫享有所有权）尚不能满足自己需要，还要利用他人的（比如，在我国，个体没有土地所有权但又要建房子在土地上），物权法创设制度通过确立利用他人财产的方式以满足自己的生活需求。

试想一下，一个正常人在这个世界上生活着，如果要想获得一些安全感、尊严感或者幸福感的话，是不是需要拥有并可以自由地利用一些财产呢？答案当然是肯定的，除非作答者

非属正常人之列！

（二）作为“保镖”和“顾问”的债权法

有了物权法之后，正常人拥有了财产并且通过自由利用满足自己的需要，当然很好。但接下来，需要进入第二个层次，即债权法。构成债权法最为核心的部分为侵权法与合同法。如图表1所示，本书将侵权放在合同之先，又是为何呢？

原因依然是正常人之生活需求。物权法确立了财产的归属与利用方式之后，必然面对一个可能受到外在侵害的问题，人性毕竟都是自私的嘛。试想，作为一个正常人，能够做到在任何情况下，都靠自己的力量来保护自己的人身和财产安全吗？难呢！咋办？民法说：我来保护你！此侵权法之由生也！形象一点，可以将侵权法叫做正常人之“保镖”！

侵权法之保护正常人不受侵害，固然有利于正常生活之维护。但是，物权法之确定财产归属与利用毕竟只是一种静态的财产归属状态。如读者诸君所知，静态财产要实现价值的最大化，需要流转起来才能实现！

一个人，也只有以财产为基础建立起一系列的与他人之关系，才能不断拓展自己的生活空间，实现自己价值追求的最大化。当然，这种最大化，既包括物质的（大部分合同关系如是），也包括精神的（如赠与等无偿合同）。合同法正是为了满足人的这种需求而存在。难道这不类似于生活与理财之“顾问”吗？

（三）助人寻找人生伴侣的婚姻法

物权法，解决了财产拥有及利用问题，这很重要！债权法中，侵权法作为保镖保护了人之人身、财产之安全；合同法之存在让人以财产为基础拓展自己的生活空间，实现自己的价值追求最大化，也很重要！接下来，就要婚姻法登场了。为什么呢？

试想，一个正常人，无论拥有多少财产，法律保护得无论多么周全，也无论通过合同法多么自由地拓展了自己的生活空间，但毕竟一个人的生活，对于正常的人生来说，是不完整的呀！正所谓漫漫长夜、孤枕难眠呢！

咋办呢？找个伴侣吧！

对此，婚姻法首先作出一些善意的提醒，比如结婚要达到一定的年龄（这在不同国家、不同时代会有不同）、近亲不能结婚等等。如果你注意到了这些提醒，就可以建立一个自己期待的婚姻了，此乃结婚制度。

但是，如果在建立自己婚姻的过程中，出现了“重大误解”，婚后发现，原来的白马王子也只不过是一头黑驴嘛！

郁闷！咋办？

婚姻法说，离婚呗！其实整个婚姻法，就是围绕着结婚和离婚而设计的一系列关于人身关系和财产关系的制度，以满足正常人之需求。

试想，如果上帝造人时，造成了雌雄同体，这世界上大概是不会有婚姻法的吧。

（四）关照在天之灵的继承法

婚姻法解决了伴侣问题，在物权法、债权法之上进一步满足了正常人之需求。为何还要继承法呢？这源于一对人类至今不能解决的矛盾：财产存在的相对恒久与人生命的相对有限。既然如此，就会存在一个问题，引用本山大叔的话说就是：人死了，钱没花完。咋办？在一个正常人的百年之后，将身后财产给予谁，才能让一个人的在天之灵得以安息呢？

需要全本请访问 www.ertongbook.com