

民法总论期末复习

第一章 导论

第3节 民法的本质

- 民法的基本原理，私法自治原则。
 1. 私法自治，也称意思自治，指经济生活和家庭生活中一切民事权利义务关系的设立、变更和消灭，均有当事人自己决定，一般国家不作干预。
 2. 私法自治的功能：(1)排除个人束缚；(2)废除特权；(3)保障私有财产；(4)维护个人自由、尊严。
 3. 私法自治原则的限制

第4节 民法的本位

- 近代民法为权利本位：法律之基本任务，由使人尽其义务保护权利，为使权利之内容得以实现，方有义务之履行，是为权利本位。其体现在近代民法三大原则之中：
 1. 契约自由原则
 2. 所有权绝对原则
 3. 自己责任原则
- 社会本位：为使社会共同生活之增进，法律即强使人负担特定之义务，限制或剥夺其某种权利，此为私法自治之限制，是为社会本位。
 1. 契约自由的限制
 2. 所有权绝对原则之限制
 3. 无过错责任原则之采用

第5节 民法的基本原则

- 中国民法的基本原则
 1. 平等原则：指在民事活动中一切当时人法律地位平等，任何一方不得把自己的意志强加给对方。
 - 基本含义：给予他人以相同对待；尊重对方的主体性。
 - 具体表现：民事主体的资格平等；民事主体的地位平等；民事主体的民事权益平等的受法律保护。
 2. 合同自由原则：指参加民事活动的当事人在法律允许范围内享有完全的自由，按照自己的自由意思决定缔结合同关系，为自己设定权利或对他承担义务，任何机关、组织和个人不得非法干预。
 3. 公平原则：指法律行为内容的确定，应当遵循公平的原则。公平原则的体现
 1. 权利与义务的平衡
 2. 行为与责任的平衡
 3. 收益与风险的平衡
 4. 利益与贡献的平衡
 4. 诚实守信原则：指民事主体在进行民事活动时，应诚实不欺、恪守诺言，并且合理、善意的方式行使权利、履行义务。
 5. 公序良俗原则：是指民事主体的行为应遵守公共秩序，符合善良风俗，不得违法国家的公共秩序和社会的一般道德。违反公序良俗的具体表现有：
 1. 危害国家
 2. 危害家庭关系
 3. 违反性道德的行为
 4. 射幸行为（所谓射幸合同是指当事人一方是否履行义务有赖于偶然事件的出现的一种合同）
 5. 违反人权和人格尊严的行为
 6. 限制经济自由的行为
 7. 违反公平竞争的行为
 8. 违反消费者保护的行为
 9. 违反劳动者保护的行为
 10. 暴利行为
 6. 权利滥用之禁止行为：指一切民事权利之行使，不得超过其正当界限致有损他人利益或社会公益，行使权利超过七正当界限，则构成权利滥用，应当承担民事责任。
 - 权利滥用的构成的条件：有权利的存在，有行使权利的行为，有滥用权利的违法性（即对他人造成了不当损害）
 - 主观方面：权利人的主观目的主要是为了损害他人；客观方面：权利人的行为产生损害他人利益的行为。

第6节 民法与邻近法律部门

- 法律体系：
 - 财产权：
 1. 债权：合同、侵权行为、无因管理、不当得利
 2. 物权：所有权、他物权（用益物权、担保物权）
 3. 知识产权：著作权、工业产权（商标权、专利权（发明、使用新型、外观设计））、其他
 - 人身权：
 1. 人格权：
 1. 一般人格权：给予人格独立、自由、平等和尊严这些一般人格利益而享有的权利
 2. 具体人格权（生命权、健康权、身体权、姓名权、肖像权、名誉权）
 2. 身份权：
 1. 亲属法上的身份权：亲权、亲属权、配偶权
 2. 非亲属法上的身份权：荣誉权

第二章 民事法律关系

第2节 民事法律关系的要素

- 民事法律关系的构成：主体、客体、内容
- 民事法律关系的主体：指参与民事法律关系享有民事权利承担民事义务的法律资格，或指享有民事权利能力的人。
- 民事法律关系的客体：指民事法律关系的主体享有的权利和承担的义务所指向的事物。
- 民事法律关系的内容：指民事法律关系的主体所享有的民事权利和负有的民事义务。
- 民事法律关系的事实：指依法能够引起民事法律关系发生、变更、消灭的客观情况。
 - 根据是否与人的意志有关，可将民事法律事实区分为自然事实与行为。

第3节 民事能力

- 民事权利能力的概念：根据以充当民事主体，享受民事权利和承担民事义务的法律地位或法律资格。
- 民事行为能力：指民事主体根据以独立参加民事法律关系，以自己的法律行为取得民事权利或承担民事义务的法律资格。
 - 意思能力：指自然人认识自己的行为的动力与结果，并根据此认识决定其正常的意识之能力。意思能力为法律赋予自然人民事行为能力之前提。
- 民事责任能力：指民事主体据以独立承担民事责任的法律地位或法律资格

- 民事行为能力与民事责任能力比较：
 - 目的不同，民事行为能力的目的在于使主体可以按照自己的意思追求自身利益，民事责任能力的目的则在于对主体的违法行为追究民事责任，保护他人和社会利益；
 - 效力不同，民事行为能力为决定民事法律行为是否有效的根据，民事责任能力为决定主体是否自己承担民事责任的根据；
 - 性质不同，民事行为能力是具体的，有一定范围；民事责任能力是抽象的，无一定范围。

第4节 民事权利

- 民事权利的特点
 - 民事权利是一种由民法确定的权利；
 - 民事权利是由民事主体享有的一种权利；
 - 民事权利体现为民事主体一定范围内的行为自由；
 - 权利在性质上是一种法律之上的力；
 - 权利是类型化的利益。
- 权利的分类
 - 根据：公权、私权。
 - 标的：财产权（可以与权利人格、身份相分离而具有财产价值的权利）、非财产权。
 - 作用：支配权、请求权、形成权（指当事人一方依据自己的行为，是自己与他人法律关系发生变动的权利。形成权的行使不得附条件或附期限，其行使不得撤销）、抗辩权（权利人用以对抗他人请求权或否认对方权利主张的权利）
 - 效力所及范围：绝对权（对世权）、相对权（对人权）
 - 相互关系：主权利、从权利
 - 与权利主体关系：专属权、非专属权
 - 是否具备全部成立条件：既得权、期待权
- 民事权利的取得
 - 民事权利的原始取得：指民事权利独立地、不依附与既存之其他权利而发生
 - 民事权利的继受取得：基于他人既存权利而发生权利，或称为民事权利的传来取得。分为转移的继受取得与设定的继受取得。
- 民事权利的变更
 - 民事权利主体之变更
 - 民事权利内容之变更
- 民事权利的消灭：分为绝对消灭与相对消灭
- 民事权利的保护：
 - 民事权利的自我保护，或称为民事权利的私力救济：指权利人自己采取各种合法手段来保护自己的权利不受侵犯。包括：正当防卫、紧急避险、自助行为。
 - 民事权利的国家保护，又称公力救济：指权利受到侵犯是，由国家机关给予保护。确认之诉、给付之诉、形成之诉。
- 权利竞合

第6节 民事责任

- 民事责任的本质：
 - 民事责任为民事法律构成之要素
 - 民事责任使民事权利具有法律之上的力
 - 民事权利是连接民事权利与国家公权力之中介
 - 民事责任是一种特别债
- 民事责任与其他法律责任的区别

| 内 容 | 民 事 责 任 | 其 他 责 任 |
|--------|---------------|----------------------|
| 产生根据 | 法定或约定 | 法定 |
| 法律强制程度 | 权利人自主决定追究或免除 | 由国家机关强制追究，非经法定程序不得免除 |
| 目的和性质 | 以填补损害为目的，补偿性 | 以预防为目的，具有惩罚性 |
| 构成要件 | 既有过错责任也有非过错责任 | 责任人均须有过错 |
| → | 一般要求损害事实发生 | 不要求实际损害发生 |
| → | 存在替代责任 | 责任自负 |

- 一些责任的概念：
 - 共同责任：可以分为按份责任、连带责任和补充责任
 - 按份责任：指多数当事人按照法律的规定或者合同的约定各自承担一定份额的民事责任，各责任人之间没有连带关系。
 - 连带责任：因违反连带债务或者共同事实侵权行为而产生的责任，各个责任人之间具有连带关系。
 - 补充责任：指责任人的财产不足以承担其应负的民事责任时，有有关的人对不足的部分依法语义补充的责任。
 - 不真正连带责任：指各债务人基于不同的发生原因而对于同一债权人负有以同一给付为标的的数个债务，因一个债务人的履行而使全体债务均归于消灭，此时数个债务人之间所负的责任即为不真正连带责任。

第3章 民事主体（自然人）

第2节 人格权

- 人格权：指存在于权利人自身人格上的权利，亦即以权利人自身的人格利益为标的之权利。人格权不得转让与放弃。

第3节 民事行为能力

- 民事行为能力：自然人能以自己的行为享有民事权利、承担民事义务的资格。
- 完全民事行为能力：自然人具有的完全独立地通过自己的行为取得民事权利和承担民事义务的资格。包括：
 - 18周岁以上的成年人
 - 16周岁以上不满18岁，以自己的劳动收入为主要生活来源，并能维持当地群众一般生活水平的自然人
- 限制民事行为能力：指自然人具有的可以通过自己的行为取得部分民事权利和承担部分民事义务的资格。限制民事行为能力人，可以进行与其年龄、智力或精神健康状况相适应的民事活动；其他民事活动由其法定代理人代理，或者征得其法定代理人的同意。包括：
 - 10周岁以上的未成年人
 - 不能完全辨认自己行为的精神病人（包括痴呆人）
- 无民事行为能力：指自然人不具有自己的行为取得民事权利和承担民事义务的资格。无民事行为能力人的民事行为，应由其法定代理人进行。包括如下两类自然人。包括：
 - 不满10周岁的未成年人；
 - 不能辨认自己行为的精神病人。

第4节 监护

- 监护：指为无民事行为能力人和限制民事行为能力人设置保护人，以监督和保护其人身、财产以及其他合法权益的制度。监护特点如下：
 1. 被监护人只能是无民事行为能力人和限制民事行为能力人。
 2. 监护人只能是完全民事行为能力人和有监护条件的组织。
 3. 监护的目的，在于弥补无民事行为能力人和限制民事行为能力人在民事行为能力方面的不足或缺陷。
- 协议监护与委托监护
 1. 协议监护，是指由有监护资格的人协商确定监护人的监护。有监护资格的人之间协议确定监护人的，应当由协议确定的监护人对被监护人承担责任。
 2. 委托监护，是指监护人将监护职责委托给他人所产生的监护。监护人可以将监护责任部分或全部委托给他人。因被监护人的侵权行为需要承担民事责任的，应当由监护人承担，但当事人另有约定的除外。只有在被委托人确有过错的情况下，才负连带责任。

第5节 宣告失踪制度

- 宣告失踪：指经利害关系人申请，由法院对下落不明满一定期限的自然人宣告为失踪人的制度。
- 宣告失踪的条件，法律后果，撤销

第6节 宣告死亡制度

- 宣告死亡：指自然人下落不明达到法定期限，经利害关系人申请，由法院宣告其死亡的制度。
- 宣告死亡的条件，法律后果，撤销。

第4章 民事主体（法人）

第1节 法人的概念

- 法人：是指具有民事权利能力和民事行为能力，依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。法人的民事权利能力和民事行为能力，从法人成立时产生，到法人终止时消灭。
- 法人的特征：
 1. 独立的组织。法人的民事主体资格与组成法人的自然人的民事主体资格彼此独立，某个或某些法人成员的死亡或退出法人组织，不影响法人的存续；法人的组织无需依靠其他组织或单位而独立存在。
 2. 独立的财产。法人所有或经营管理的全部财产独立于其出资者的其他财产，法人享有独立财产权。
 3. 独立的责任。法人以自己的名义进行民事活动，独立享有民事权利承担民事义务。如果法人违反民事义务，由法人独立承担民事责任。法人的财产不足以清偿债务时，法人出资者一般不承担责任。

第4节 法人的民事能力

- 法人的民事权利能力：是指法人以自己的名义独立享受民事权利和负担民事义务资格。具有如下特点：
 1. 法人的民事权利能力始于成立、终于消灭。
 2. 法人民事权利能力受法人自然属性的限制。法人是社会组织，具有团体性，因而法人不享有自然人基于自然属性所享有的权利，如生命权、健康权等，当然法人也不可能享有婚姻能力等。
 3. 法人的民事权利能力受法人宗旨的限制，但除国家限制经营、特许经营和禁止经营外，法人超越其经营范围的民事行为并非一定无效。
- 法人的民事行为能力：是指法人通过自己的行为取得民事权利和承担民事义务资格。具有如下特点：
 1. 法人的民事行为能力，与其民事权利能力同时产生、同时消灭，在存续时间上具有一致性。
 2. 法人的民事行为能力，与其民事权利能力在范围上具有一致性。
 3. 法人的民事行为能力，是通过法定代表人和其他法人机关成员来实现的。
 - 代表说与代理说
- 法人的民事责任能力：是指法人对自己所为的违法行为承担法律责任的能力或资格。具有如下特点：
 1. 法人的责任能力与法人的权利能力同时产生、同时消灭，而且其范围是一致的。
 2. 法人，只对法定代表人、法人机关及工作人员在其权利能力范围内所为职务违法行为承担民事责任。法人的责任能力，包括法人的违约责任能力和法人的侵权责任能力。
- 法人承担法律责任需满足以下要件：须有侵害他人的侵权行为；须因法人的代表人或其他工作人员的行为；须因执行职务的行为所发生。

第6章 法律行为

第1节 法律行为的概念

- 法律行为：又称民事行为，是指民事主体实施的以发生民事法律后果为目的、以意思表示为要素的行为。
- 法律行为的分类
 1. 意思表示状况：双方行为、单方行为和多方行为。
 2. 依据法律是否须依法律规定的特定方式为之：要式行为、不要式行为。
 3. 依据法律行为的成立除意思表示外，是否以标的物的实际交付为要件：要物行为、不要物行为。
 4. 发生效力时间：生前行为、死因行为。
 5. 法律后果性质：财产行为、身份行为。
 6. 财产行为效果的不同：负担行为、处分行为。
 7. 法律行为内容的不同：债权行为、物权行为。
 8. 法律行为是否有对价：有偿行为、无偿行为。
 9. 行为之间的关系：主行为、从行为。
 10. 法律行为是拥有独立的实质内容：独立行为、辅助行为。
 11. 行为和原因之间的关系：有因行为、无因行为。

第3节 法律行为的要件

- 法律行为的成立要件：包括一般成立条件和特别成立条件
 - 一般成立条件：任何法律行为成立都必不可少的共同要件。包括：
 1. 须有行为人
 2. 须有意思表示。意思+表示
 3. 须有标的。标的即表示的内容，是行为人实施法律行为所要达到的效果。
 - 特别成立条件，指一些特别的法律行为成立所必须具备的特殊条件。
- 法律行为的生效要件，包括一般生效要件和特别生效要件
 - 一般生效要件：
 1. 行为人具有相应的民事行为能力；
 2. 意思表示真实；
 3. 标的须合法；
 4. 标的须可能和确定。
 - 特别生效要件，是指一些特殊的法律行为除具备一般生效要件外，还须具备的生效要件。

- 法律行为的标的：是指法律行为的内容。法律行为的成立，以有标的为成立要件。包括：
 1. 标的合法，是指不违反法律强制性规定及公序良俗。
 2. 标的确定，是指标的须自始确定。否则无效。

第4节 意思表示

- 意思表示：指向外部表明意欲发生一定私法上的法律效果之意思的行为。
- 意思表示的构成要素：效果意思、表示意思和表示行为。
 - 效果意思：指表示上的效果意思，即从书面形式或口头形式的表示行为所推断出的效果意思。
 - 表示行为：指以书面形式或口头形式将意思外部化的行为。

第5节 意思与表示不一致

- 故意的不一致
 1. 真意保留：指表意人故意隐匿其真意，而表示与其真意不同之意思的意思表示。
 1. 须有意思表示
 2. 须表示与真意不符
 3. 须表意人明知其表示与真意不符
 - 真意保留原则上有效，但其不一致为相对人所明知者，应无效。
 2. 虚伪表示：指表意人与相对人通谋而为之虚假的意思表示。
 1. 须有意思表示
 2. 须表示与真意不符
 3. 须表意人与相对人通谋
 - 虚伪表示原则上无效，但不得以其无效对抗善意第三人。
 3. 隐藏行为：指隐藏于虚伪表示中依其真意所欲发生的法律行为。
 4. 脱法行为：指以迂回手段规避强行规定之行为。
- 无意的不一致
 1. 错误：指表意人因误认或不知，致其意思与表示不一致。
 1. 错误的意义：
 1. 须表示与意思不一致
 2. 须其不一致出于表意人之误认或不知
 2. 错误的分类
 1. 关于当事人本身的错误
 2. 关于标的物本身的错误
 3. 关于当事人资格之错误
 4. 关于标的物性质之错误
 5. 关于法律行为性质之错误
 6. 关于价格、数量、履行地、履行期之错误
 7. 关于动机之错误
 3. 错误的效力：日本民法规定为无效；德国、台湾民法规定为可撤销。
 2. 误传：指因传达人或传达机关之错误致表示与意思不符。传达人和传达机关在法律上相当于表意人之喉舌，因此误传之效力与错误同。
- 胁迫：指以不法加害威胁他人，使其产生恐惧心理，并基于恐惧心理而为意思表示之行为。
 - 胁迫的构成要件
 1. 须有胁迫之故意
 2. 须有胁迫行为
 3. 须其胁迫为非法
 4. 须被胁迫人因受胁迫而生恐惧心理
 5. 须被胁迫人基于恐惧心理而为意思表示
 - 胁迫的效力：不论胁迫人是否为对方当事人，表意人均得撤销其意思表示，并且此撤销得对抗善意第三人。

第7章 代理

第1节 代理的概念

- 代理：指一人代另一人为法律行为，其所产生的法律效果直接归属所带的另一个人。
- 狭义代理：指代理人以本人名义为法律行为，而使其法律效果直接归属于本人。
- 广义代理：代理人以本人名义或以自己名义，代本人为法律行为，而使所产生的法律效果直接或间接归属于本人。

第2节 代理关系

- 本人：指借助于代理人的代理行为同相对人发生民事法律关系的人。
- 代理人：指代本人实施民事法律行为的人。
- 相对人：指由代理人的代理行为而与本人发生民事法律关系的对方当事人。

第5节 代理行为

- 代理行为的成立要件
 - 一般成立要件
 - 特殊成立要件
 1. 是否以本人名义
 2. 须代理人实施民事法律行为
- 代理行为的生效要件
 1. 须具备一般民事的生效要件
 1. 关于权利能力之有无，应就本人决定之。
 2. 关于行为能力之有无，应就代理人决定之。
 3. 关于意思表示之是否真实，是否有瑕疵，应就代理人决定之。
 4. 关于行为内容和目的是否违法，应就代理人与本人双方决定之。只要其中一方有违法目的，代理行为即应无效。
 2. 须有本人存在
 3. 须有代理权

第8章 诉讼时效

第1节 时效的概念

- 时效，指一定事实状态在法定期间持续存在，从而产生与该事实状态相适应的法律效果的法律制度。民法关于时效的规定，属于强行性规定，构成民事权利的限制。

- 时效制度的重大功能
 1. 稳定法律秩序
 2. 作为证据之代用
 3. 促使权利人行使权利

第4节 诉讼时效的期间

- 民法通则规定了三种时效期间，即普通时效期间为2年，特别时效期间为1年，最长时效期间为20年。
- 诉讼时效期间的中止:指在时效期间行将完成之际，有与权利人无关的事由而使权利人无法行使其请求权，法律为保护权利人而使时效期间暂停计算，待中止事由消灭后继续计算。
 - 时效期间中止的条件
 1. 有权利人不能行使其请求权的障碍，包括不可抗力及其他障碍。
 2. 此障碍发生在2年的普通时效期间或1年的特别时效期间的最后6个月内。
- 诉讼时效期间的中断:中断，指在有法定事由发生时，此前已计算的时效期间全归无效，待中断事由消灭后时效期间重新计算。
 - 时效期间中断的法定事由
 1. 起诉
 2. 以其他方式主张权利
 3. 义务人同意履行义务
- 中断与中止的区别：
 1. 发生中止的原因属于与当事人无关的客观情况，而发生中断的原因系当事人的行为，亦即取决于当事人的意思。
 2. 在时效期间中止，中止以前已经进行的时效期间为有效，应与中止原因消灭后继续计算的时效期间合并计算；在时效期间中断，中断以前已经进行的时效期间为无效，中断原因消灭后重新计算时效期间。
 3. 在时效期间中止，中止原因应发生在时效期间的最后6个月内，才能发生中止的效力；在时效期间中断，中断原因无论发生在时效期间的哪一段，均应发生中断的效力。