

第七章 民法总论

【专题七】民事权利(重要考点)

(三)民事权利的取得、变更和消灭

1. 民事权利的取得

原始取得	法律直接规定，善意取得动产、不动产物权、无主物的法定归属
	事实行为，基于先占而取得无主动产的所有权、基于添附而取得添附物的所有权、基于建造而取得不动产的所有权、基于无因管理而取得必要费用的返还请求权、基于侵权行为而取得损害赔偿请求权
	事件，基于不当得利而取得不当利益的返还请求权
	法律行为，基于合同而取得合同债权
继受取得	(1)法律行为。基于交付而受让或者设定动产物权、基于登记而受让或者设定不动产物权、基于合同而设定用益物权或者担保物权
	(2)其他法律事实。基于继承而取得遗产的所有权

2. 民事权利的变更

(1)民事权利内容的变更。所有权因添附而扩大、所有权因标的物部分灭失而缩小、债权因部分清偿而缩小

(2)民事权利效力的变更。债权因债务人行使诉讼时效抗辩权而成为自然债权，抵押权顺位变化。

3. 民事权利消灭

(1)绝对消灭，权利本身不复存在，如：所有权因标的物灭失而消灭、知识产权因保护期间届满而消灭

(2)相对消灭，权利由前手转移至后手，本身并不消灭，如：赠与物所有权因交付而自赠与方转移至受赠方

(四)民事权利的保护

保护方式	公力救济	1. 是权利的国家保护，主要程序是民事诉讼和强制执行 2. 最主要、最普遍的救济手段
	私力救济	1. 在公力救济有所不及的特定情况下，由权利人依靠自身力量对权利所进行的事后保护 2. 只适用于情形紧迫，公力救济有所不及时，且须受严格的限制

【专题八】民事法律行为(重要考点)

(一)民事法律行为的概念和特征

1. 概念

民事法律行为，是民事主体通过意思表示设立、变更、终止民事法律关系的行为

2. 特征

(1)属于人为的法律事实(事件、行为) (2)属于表意行为，意思表示为要素 (3)是旨在发生一定民事法律效果的行为 (4)效果取决于国家法律的评价

【例题·单选题】根据民法理论，下列行为中，属于民事法律行为的是( )。

- A. 侵权行为      B. 先占行为      C. 买卖房屋的行为      D. 无因管理行为

【答案】C

【解析】本题考核民事法律行为。民事法律行为是行为人的意思表示直接导致民事法律关系设立、变更或消灭的行为。买卖房屋的行为是民事法律行为。其他三项都是事实行为，即行为的法律后果是由法律直接规定的，而不是行为人的意思表示导致的。

(二)民事法律行为的分类

依据法律行为成立中意思表示的构成特点	单方法律行为	仅由行为人一方的意思表示构成的行为。如追认、撤销权、立遗嘱、抛弃所有权
	双方法律行为	是双方相向的意思表示达成一致方可成立的法律行为。如合同行为、收养协议
	共同法律行为	两个以上行为人相同方向的意思表示平行融合地互相结合，达成一致方可成立的民事法律行为，如合伙合同
	决议行为	基于多个行为人的意思表示，根据法律或者章程规定的议事方式和表决程序形成团体意思的民事法律行为，如公司股东会决

		议
依据法律行为的效果处于财产领域或身份领域	财产法律行为	是发生财产关系变动效果的法律行为。如设立抵押权、订立合同
	身份法律行为	是发生身份关系变动效果的法律行为。如结婚、离婚、收养
依据法律行为的成立是否必须依照法律规定的特定形式	要式法律行为	必须采取法律规定的特定形式而成立的行为，如房屋买卖合同。
	不要式法律行为	是法律不要求特定形式即能成立的行为
依据彼此关联的法律行为相互间的依从关系	主法律行为	彼此关联的法律行为中，无需相关法律行为的存在即能成立的法律行为。如借款合同
	从法律行为	彼此关联的法律行为中，须以相关法律行为的存在为前提的法律行为。如保证合同
依据彼此关联的法律行为有无独立的实质内容	基本法律行为	相关联法律行为中，具有独立实质内容但却以相关法律行为为生效要件的法律行为。如 <b>需法定代理人同意</b> 的、限制行为能力人所实施的法律行为
	补助法律行为	相关联法律行为中，不具有独立的实质内容，仅作为基本法律行为生效要件的法律行为。如法定代理人对限制民事行为能力人依法不能独立实施的法律行为的 <b>同意行为</b>
依据法律行为的效力发生于行为人生前或死后	生存法律行为	效力发生于行为人生前的 <b>法律行为</b> ，也称生前行为
	死因法律行为	是以行为人死亡为 <b>生效要件</b> 的法律行为，也称死后行为，如遗嘱
依据法律行为的成立是否于意思表示之外尚须交付实物	诺成法律行为	仅以意思表示为成立要件的法律行为。即一旦双方当事人意思表示达成一致，法律行为即告成立。如买卖合同、租赁合同
	践成法律行为	也称“要物法律行为”，指除意思表示外，尚须交付实物才能成立的法律行为。如借用合同、保管合同、定金合同
依据当事人之间有无对价性给付	有偿法律行为	当事人双方互为对待给付义务的行为。如买卖合同、租赁租赁
	无偿法律行为	指当事人一方负给付义务，另一方无对待给付义务的行为。如赠与合同、借用合同

【2016年真题·多选题】下列合同中，属于要式法律行为的有( )。

- A. 买卖合同    B. 赠与合同    C. 借用合同    D. 保证合同    E. 抵押合同

【答案】DE

【解析】要式法律行为，是必须采取法律规定的特定形式才能成立的法律行为。

### (三) 民事法律行为的形式

明示形式	口头形式	包括面对面交谈、打电话、托人带口信等	
	书面形式	一般书面形式	书面形式是合同书、信件、电报、电传、传真等可以有形地表现所载内容的形式。以电子数据交换、 <b>电子邮件</b> 等方式能够有形地表现所载内容，并可以 <b>随时调取查用的数据电文，视为书面形式。</b>
		特殊书面形式	为公证形式、鉴证形式、审核登记等形式
默示形式	推定的默示	行为人通过有目的、有意义的积极作为将其内在的意思表现于外部，使相对人可以根据常识、交易习惯或者相互间的默契， <b>推知行为人已作某种意思表示</b> ，从而使法律行为成立的 <b>默示形式</b> 。如：将汽车停入收费停车场	
	特定默示	(1) 单纯的不作为被赋予一定意思表示的默示行为。包括约定沉默和法定沉默 (2) 特定默示 <b>只有在有法律规定、当事人规定或者符合当事人之间的交易习惯时，才可以视为意思表示</b> 。如：被代理人未作表示的，视为拒绝	