

民法通则易混淆知识点 PDF转换可能丢失图片或格式，建议
阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E6_B0_91_E6_B3_95_E9_80_9A_E5_c36_51636.htm

依《民通意见》第21条规定，不经人民法院认可，离婚后的夫妻一方无权取消另一方对子女的监护权。

2、为精神病人指定监护人的程序同未成年人基本相同，区别在于有监护资格的人的顺序和范围不同(第17条第1款无民事行为能力或者限制民事行为能力的精神病人，由下列人员担任监护人：(一)配偶；(二)父母；(三)成年子女；(四)其他近亲属；(五)关系密切的其他亲属、朋友愿意承担监护责任，经精神病人的所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会同意的。)。但是，为患有精神病的未成年人设定监护人，应适用关于未成年人的规定(《民通意见》第13条为患有精神病的未成年人设定监护人，适用民法通则第十六条的规定)。

3、注意民法上“近亲属”的范围。(《民通意见》第12条民法通则中规定的近亲属包括配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女。)

4、《民通意见》第34条规定宣告失踪案的公告期为半年，《民事诉讼法》第168条规定为3个月，存在着冲突，应以后者为准。宣告失踪不是宣告死亡的必经程序(《民通意见》第29条)。

5、宣告失踪或宣告死亡由申请人决定，同一顺序的利害关系人的申请不一致的，则宣告死亡(《民通意见》第29条宣告失踪不是宣告死亡的必须程序。公民下落不明，符合申请宣告死亡的条件，利害关系人可以不经申请宣告失踪而直接申请宣告死亡。但利害关系人只申请宣告失踪的，应当宣告失踪；同一顺序的利害关系人，有的申请宣告死亡

，有的不同意宣告死亡，则应宣告死亡。)。6、被宣告死亡的人的死亡日期是指该判决宣布之日(《民通意见》第36条被宣告死亡的人，判决宣告之日为其死亡的日期。)7、依《民通》第43条及《民通意见》第58条，企业法人要对其法定代表人和其他工作人员的经营活动向第三人负责。法人承担对第三人责任后，可以追偿有过错的法定代表人或其他工作人员的赔偿责任。8、在民事法律行为的分类中，单务、双务法律行为同无偿、有偿法律行为并非一一对应关系，即单务法律行为也可能是有偿的，双务法律行为也可能是无偿的。前一种情形如约定有利息条款的自然人之间的借贷合同(《合同法》第210、211条)，后者如无偿保管合同，无偿委托合同(《合同法》第365、396条)。9、特别注意《民法通则》第61条第2款：双方恶意串通，实施民事行为损害国家的、集体的或者第三人的利益的，应当追缴双方取得的财产，收归国家、集体所有或者返还第三人。这里“双方取得的财产”的范围，包括：双方已经取得和约定取得的财产。(《民通意见》第74条)10、《民通意见》第73条第2款(可变更或者可撤销的民事行为，自行为成立时起超过一年当事人请求变更或者撤销的，人民法院不予保护。)的规定同《合同法》第55条第(一)项(具有撤销权的当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内没有行使撤销权；)相冲突，在合同行为领域内不再适用。11、《民法通则》第66条第1款“本人知道他人以本人名义实施民事行为而不作否认表示的，视为同意”，表明本人的沉默具有积极法律意义；《合同法》第48条第2款“被代理人未作表示的，视为拒绝追认”，表明本人的沉默具有否定性法律意义。二者截然相反，不可混淆。12、注

意《民通意见》第81条，因委托代理人转托不明，致第三人损失的责任承担：(1)第三人可要求被代理人赔偿损失；(2)被代理人承担责任后，可向委托代理人追偿；(3)转托代理人(复代理人)有过错的，与委托代理人一起对被代理人负连带责任。

13、注意法定代理人无条件地当然地享有复任权，而指定代理人原则上无复任权。

14、掌握下列民事权利的含义：(1)支配权，就是指权利人得直接支配权利的客体而实现其利益的权利，如物权、人身权(身份权与人格权)、知识产权等。(2)请求权，是指权利人请求他人为一定行为或不为一定行为的权利，如债权请求权、物权请求权等。(3)抗辩权，是指对抗对方权利的权利。依对抗对方权利的内容，又分为消灭性抗辩权(如债务人提出债权人的债权已过诉讼时效的抗辩权)和延期性抗辩权，后者如担保法上一般保证人享有的先诉抗辩权(担保法第17条)和合同法上的同时履行抗辩权(合同法第66条)、后履行抗辩权(合同法第67条)以及不安抗辩权(合同法第68、69条)。(4)形成权，是指依一方当事人的单方意思表示即可使已存在的民事法律关系发生变更、消灭的权利。如合同解除权、追认权、撤销权、选择权等。

15、共同共有与按份共有的区别：(1)共同共有以共同关系为前提，按份共有无此要求；(2)共同共有人对共有财产平等享受权利、承担义务，按份共有人按份额享受权利、承担义务；(3)共同共有关系存续期，共同共有财产不得分割，按份共有人随时可提出分出或转让自己份额的要求；(4)共同共有财产分割后，原共有人出卖自己分得财产的，若出卖的财产与其他原共有人分得的财产属于一个整体或者配套使用，其他原共有人有优先购买权。换言之，共同共有人的优先购买权效力及

于共有财产分割之后的原共有财产转让，按份共有人的优先购买权仅及于分出或转让共有财产份额当时(《民通意见》第92条共同共有财产分割后，一个或者数个原共有人出卖自己分得的财产时，如果出卖财产与其他原共有人分得的财产属于一个整体或者配套使用，其他原共有人主张优先购买权的，应当予以支持。)(5)共有财产性质不清，部分共有人主张“按份”、部分共有人主张“共同”时，应当认定为共同共有(《民通意见》第88条)。

16、现代法上，善意取得规则并不局限于动产、货币、无记名有价证券之所有权取得领域，其他物权的取得亦可适用之。于司法考试范围内，有以下法条值得关注(如2002年司法考试就考到了动产质权的善意取得《担保法解释》第84条：出质人以其不具有所有权但合法占有的动产出质的，不知出质人无处分权的质权人行使质权后，因此给动产所有人造成损失的，由出质人承担赔偿责任。)

)：(1) 动产抵押权的善意取得；《担保法解释》第54条第2款：共同共有人以其共有财产设定抵押，未经其他共有人的同意，抵押无效。但是，其他共有人知道或者应当知道而未提出异议的视为同意，抵押有效。(2) 动产质权的善意取得；《担保法解释》第84条：出质人以其不具有所有权但合法占有的动产出质的，不知出质人无处分权的质权人行使质权后，因此给动产所有人造成损失的，由出质人承担赔偿责任。

(3) 留置权的善意取得；《担保法解释》第108条：债权人合法占有债务人交付的动产时，不知债务人无处分该动产的权利，债权人可以按照担保法第八十二条的规定行使留置权。

(4) 票据权利的善意取得。《票据法》第12条：以欺诈、偷盗或者胁迫等手段取得票据的，或者明知有前列情形，出于

恶意取得票据的，不得享有票据权利。持票人因重大过失取得不符合本法规定的票据的，也不得享有票据权利。17、在现代民法上，除按份共有人享有优先购买权外，还有以下问题值得关注：(1)依《合同法》第230条及《民通意见》第118条，房屋承租人也有优先购买权。须注意的要点有：仅限于房屋租赁场合，其他物品的承租人并无此权利，这是与共有人之优先权的一大区别；出租人出卖出租房屋，应提前3个月通知承租人；出租人侵害承租人优先权的，承租人可主张该房屋买卖无效。(2)典权人的优先购买权依民法原理，典权人对承典房屋亦有优先购买权。(3)特别注意：房屋抵押权人无优先购买权 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com