

民法

学霸笔记



第一编 总则

第一章 民事权利



一、人格权

(一) 生命权、身体权和健康权

(二) 姓名权和名称权

姓名权和名称权	
姓名权	自然人有权依法决定、使用、变更或者许可他人使用自己的姓名的权利。
名称权	法人或者非法人组织有权依法决定、使用、变更或者许可他人使用自己的名称的权利
侵权方式	干涉
	盗用: 未经姓名权人本人同意, 擅自以该人的名义进行民事活动。
	假冒: 即冒名顶替, 指未经许可将他人姓名充当自己的姓名使用。
笔名、艺名 参照适用	具有一定社会知名度, 被他人使用足以造成公众混淆的笔名、艺名、网名、译名、字号、姓名和名称的简称等, 参照使用姓名权和名称权保护的有关规定。

(三) 肖像权

肖像权	
概念	自然人依法制作、使用、公开或者许可他人使用自己肖像的权利。
合理使用	为个人学习、艺术欣赏、课堂教学或者科学研究, 在必要范围内使用肖像权人已经公开的肖像。
	为实施新闻报道, 不可避免地制作、使用、公开肖像权人的肖像。
	为依法履行职责, 国家机关在必要范围内制作、使用、公开肖像权人的肖像。
	为展示特定公共环境, 不可避免地制作、使用、公开肖像权人的肖像。
	为维护公共利益或者肖像权人的合法权益, 制作、使用、公开肖像权人的肖像的其他行为。
自然人声音保护	参照适用肖像权保护的有关规定。

某教育考试培训机构未经知名培训名师甲的同意，使用甲的照片作为封面印刷宣传手册。该市晚报以一线培训名师甲加盟某教育培训机构为题进行报道，并配有甲的照片（仅面部马赛克处理）。关于本案，下列说法正确的是？¹（2019 年回忆版）

- A. 培训机构侵犯了甲的肖像权
- B. 晚报未侵犯甲的肖像权
- C. 培训机构侵犯了甲的姓名权
- D. 晚报侵犯甲的肖像权

（四）名誉权

名誉，是对民事主体的品德、声望、才能、信用等的社会评价。任何组织或者个人不得以侮辱、诽谤等方式侵害他人的名誉权。

名誉权	
主体	自然人、法人和非法人组织。
侵害方式	侮辱： 侮辱，是指故意以暴力、语言、文字等方式贬损他人人格，毁损他人名誉的行为。
	诽谤： 诽谤，是指故意捏造事实，以不实之词毁损别人名誉的行为。【例如】抗金名将岳飞被诬“谋反”，即属诽谤。
免责事由	新闻报道免责： 行为人为公共利益实施新闻报道、舆论监督等行为，影响他人名誉的，如果不存在故意或者过失情形， 不承担民事责任 。 例外： （1）捏造、歪曲事实； （2）使用侮辱性言辞贬损他人； （3）对他人提供的严重失实内容未尽到合理核实义务。
文艺作品侵权	行为人发表的文学、艺术作品以真人真事或者特定人为描述对象，含有 侮辱、诽谤 内容，侵害他人名誉权的，受害人有权依法

¹ 【答案】AB

【解析】A.B.D 项考查肖像权。本题中，某教育培训机构未经甲同意，使用甲的肖像，行为侵犯了甲的肖像权。A 项正确。

《民法典》第 1020 条：合理实施下列行为的，可以不经肖像权人同意：……（二）为实施新闻报道，不可避免地制作、使用、公开肖像权人的肖像。晚报系新闻报道，可以不经甲同意合理使用。因此，不构成对甲肖像权的侵犯。故 B 项正确；D 项错误。

C 项考查姓名权。某教育培训机构并未使用甲的姓名，仅使用甲的照片。因此，不构成对甲姓名权的侵犯。故 C 项错误，不当选。

综上所述，本题的正确答案为 AB。

	请求该行为人承担民事责任。
信用侵权	民事主体可以依法查询自己的信用评价。发现信用评价不当的，有权提出异议并请求采取更正、删除等必要措施。 信用评价人应当及时核查，核查属实的，应采取必要措施。

（五）荣誉权

（六）隐私权

隐私权	
概念	自然人享有隐私权，任何组织或者个人不得以刺探、侵扰、泄露、公开等方式侵害他人的隐私权。
侵权行为	以电话、短信、即时通讯工具、电子邮件、传单等方式侵扰他人的 私人生活安宁 。
	进入、拍摄、窥视他人的住宅、宾馆房间等 私密空间 。
	拍摄、窥视、窃听、公开他人的 私密活动 。
	处理他人的 私密信息 。

（七）个人信息

个人信息	
概念	个人信息，是指以电子或者其他方式记录的，能够单独或者与其他信息结合 识别 特定自然人的各种信息，包括自然人的 姓名、出生日期、身份证件号码、生物识别信息、住址、电话号码、电子邮箱、健康信息、行踪信息等 。个人信息中的 私密信息 ，使用有关隐私权的规定。
获取	合法方式取得。
买卖	不得非法收集、使用、加工传输他人个人信息；
	不得非法买卖、提供、公开他人个人信息；
	非法买卖个人信息的合同无效。
个人信息主体权利	查阅、 复制 个人信息；
	对个人信息提出 异议 并请求及时 更正 ；。
	要求信息处理者及时 删除 违法或违约处理的个人信息。

张某因出售公民个人信息被判刑，孙某的姓名、身份证号码、家庭住址等信息也在其中，买方是某公司。下列哪一选项是正确的？¹（2017 年真题）

- A. 张某侵害了孙某的身份权
- B. 张某侵害了孙某的名誉权
- C. 张某侵害了孙某对其个人信息享有的民事权益
- D. 某公司无须对孙某承担民事责任

三、财产权

（一）物权

物权，是人对物的权利，体现为人对物的支配的权利。包括所有权、用益物权、担保物权等三项主要的物权。

物权	使用价值			交换价值
	占有	使用	收益	处分
所有权	☒	☒	☒	☒
用益物权	☒	☒	☒	☒
担保物权	☒	☒	☒	☒

（二）债权

债权，是人对人的权利，人不可能支配其他人，仅能请求他人积极作为，或消极不作为。

（三）物权和债权的区别

1. 根本差异

债权是对人的权利。

物权是对物的权利。

2. 具体差异

权力特征	物权	债权
权利对象	绝对性	相对性

¹ 【答案】C

【解析】A 项：身份权包括配偶权、亲权和亲属权等。本题中，张某将孙某的姓名、身份证号码、家庭住址等信息出售，并不侵犯孙某因婚姻、家庭关系等产生的身份权。A 项错误。

B 项：张某出售孙某个人信息的行为，未造成孙某社会评价降低，并未侵害孙某的名誉权。B 项错误。

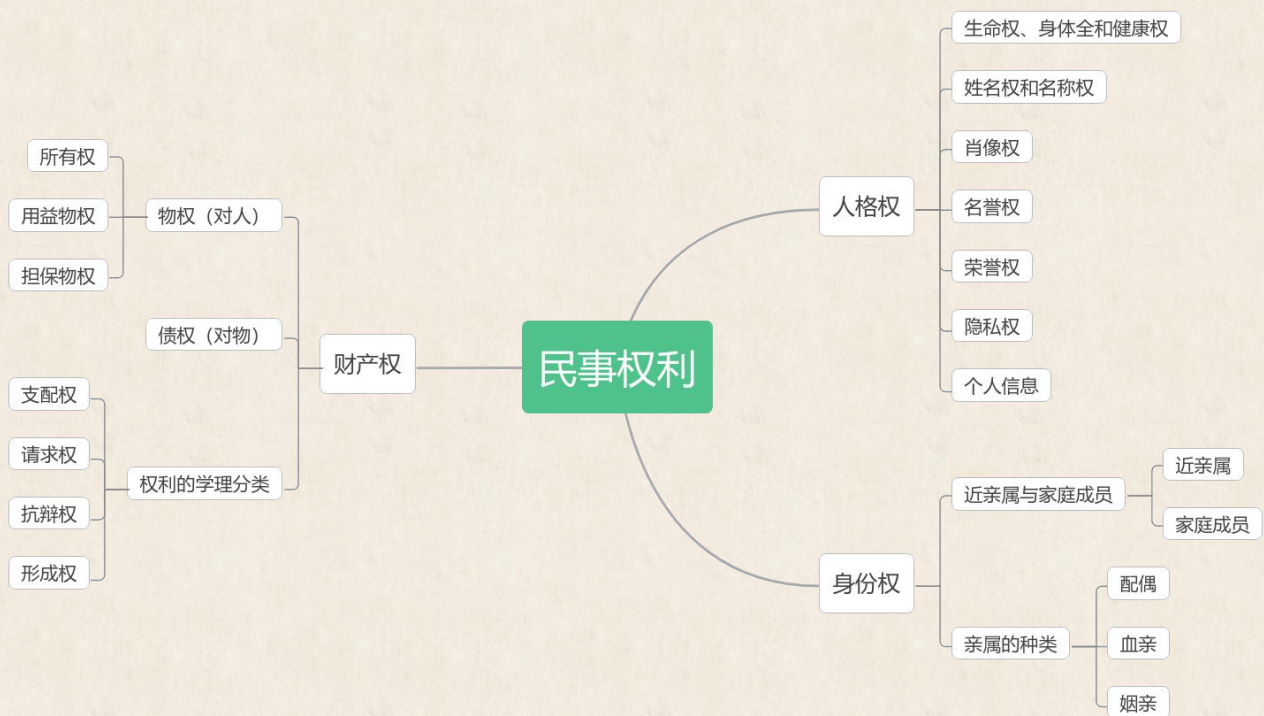
CD 项：侵害个人信息的行为，不仅包括非法出卖，还包括非法购买，即卖方张某、买方某公司均侵犯了孙某对其个人信息享有的民事权益，均应承担侵权责任。因此，C 项正确，D 项错误。

综上所述，本题答案为 C 项。

行使意志	支配性	请求性
排他性	排他性	非排他性
平等性	优先性（不平等）	平等性

（四）权利的学理分类（支配权、请求权、抗辩权、形成权）

支配权	支配权是指权利人可以依自己的意志直接支配的权利。 支配权最典型的是 物权 ，支配权的客体范围更广，包括物权、知识产权、虚拟财产、部分人格权等。
请求权	请求权是指要求 他人作为或不作为 的权利。 债权都是请求权，但请求权不全都是债权。
抗辩权	一方行使请求权， 被请求人基于正当的原因予以拒绝 ，这个拒绝的权利就是抗辩权。
形成权	形成权是指依权利人单方意思表示就能使法律关系发生、变更与消灭的权利。 常见的形成权： 撤销权、解除权、抵销权、追认权、选择权等。



第二章 民事主体



一、自然人的民事权利能力

（一）基本规定

自然人享有的民事权利，原则上始于出生，终于死亡。

（二）胎儿的民事权利能力

胎儿尚未出生	原则上不具有民事权利能力，仅在涉及遗产继承、接受赠与、请求侵权损害赔偿等胎儿利益保护的，胎儿视为具有民事权利能力。
出生时为死体	民事权利能力自始不存在。
出生后很快死亡的	其在短暂存活期间具有民事权利能力，并取得相应的权利。

老张承诺赠与儿媳小李腹中胎儿 2 万元。孩子出生后老张后悔，未给付赠款。关于此案，下列哪一说法是正确的？¹（2021 年回忆版）

- A. 受赠人为小李
- B. 受赠人为孩子
- C. 赠与合同未生效
- D. 赠与合同可撤销

（三）宣告失踪与宣告死亡

1. 宣告失踪

宣告失踪	
条件和程序	自然人离开其住所下落不明满 2 年。
	利害关系人向法院提出申请。
	人民法院依照法定程序宣告。公告期为三个月。

¹ 【答案】B

【解析】本题中，老张明确表示赠与胎儿，因而受赠人是出生后的孩子，而不是小李。故 A 错误，B 正确。因孩子已经出生，所以赠与合同生效。CD 均错误。

代管人	失踪人的配偶、成年子女、父母或者其他愿意担任财产代管人的人。有争议、没有人或者无能力的，由法院指定。
撤销	失踪人重新出现。
	程序： 失踪人本人或者利害关系人申请，法院撤销。 财产代管人及时移交有关财产并报告财产代管情况。

2. 宣告死亡

条件和程序	下落不明满 4 年。 因意外事件下落不明满 2 年。 因意外事件下落不明，经有关机关证明该自然人不可能生存，0 年。
	利害关系人向法院提出申请。 利害关系人包括： ①配偶、父母、子女，对公婆、岳父母尽了主要赡养义务的丧偶儿媳、女婿。 ②被申请人的其他近亲属，代位继承人。
	满足以下条件之一： a. 被申请人的配偶、父母、子女均已死亡或者下落不明的； b. 不申请宣告死亡不能保护其相应合法权益的。
	人民法院依照法定程序宣告。 法院受理后发出寻找失踪人的公告，其中： ①一般情况，公告期为 1 年； ②因意外事件下落不明，经有关机关证明该自然人不可能生存的，公告期为 3 个月。
宣告死亡的死亡时间	原则上为判决作出日，因为意外事件下落不明的，为意外发生日。 死亡时间的推定： ①因意外事件被宣告死亡的，从事实角度，可以推定为同时死亡。 ②如果相互之间有继承关系，推定没有其他继承人的人先死亡。 ③都有其他继承人，辈分不同的，推定长辈先死亡，辈分相同的，推定同时死亡，相互不发生继承。
宣告死亡的效果	(1) 婚姻关系消除； (2) 个人财产发生继承； 宣告死亡实际未死亡的，在宣告死亡期间实施的民事法律行为的效力不受影响。
宣告死	被宣告死亡的人重新出现，经本人或者利害关系人申请。

亡的撤销	(1) 婚姻关系自撤销死亡宣告之日起自行恢复。 例外： ①配偶再婚； ②虽未再婚，但向婚姻登记机关书面声明不愿意恢复婚姻关系。 (2) 子女被依法收养的，不得以未经本人同意为由主张收养无效。 (3) 有权请求返还继承财产，无法返还的，应当给予适当补偿。
------	--

3. 宣告死亡与宣告失踪制度对比

情形	宣告失踪	宣告死亡
下落不明期间	满 2 年+公告 3 个月	1. 满 4 年+公告 1 年 2. 意外事件满—2 年+公告 1 年 3. 意外事件不可能生还—0 年+公告 3 个月
发起	利害关系人申请，同时符合宣告死亡条件和宣告失踪条件的，可以直接申请宣告死亡。	
利害关系人	1. 法定继承人； 2. 代位继承人； 3. 债权人、债务人、合伙人（无顺位要求）	第一顺位继承人
		第二顺位法定继承人+代位继承人 条件： 1. 第一顺位继承人全部死亡或下落不明的； 或 2. 不申请宣告死亡不能保护其相应合法权益。
		债权人、债务人、合伙人 原则上不属于利害关系人 除非不申请宣告死亡不能保护其相应合法权益。
财产	代管	继承
婚姻关系	维持，但起诉即判离	婚姻关系消灭
撤销宣告	重新出现、经本人或经利害关系人申请	
财产	代管人移交财产并报告代管情况	继承的财产返还
婚姻关系	不影响	原则：自动恢复 例外：再婚或不愿意恢复
亲子关系	不影响	收养有效

甲为躲避债务一走了之，5年后妻子乙申请宣告甲死亡，乙和丙结婚2年后离婚，7年后甲归来。此时，关于婚姻关系表述，下列说法正确的是：¹（2020年回忆版）

- A. 法院宣告甲死亡时，甲乙的婚姻关系消灭
- B. 法院撤销死亡宣告后，甲乙的婚姻关系自行恢复
- C. 法院撤销死亡宣告后，甲乙需要登记结婚方能确立婚姻关系
- D. 甲下落不明时，甲乙的婚姻关系消灭

二、法人

（一）法人的民事权利能力

法人的民事权利能力	
原则规定	始于成立，终于终止
设立中法人	以设立中的 法人名义 实施的法律行： ①法人成功设立的，由法人承担。 ②法人未成立的，设立人承担，设立人为二人以上的，享有连带债权，承担连带债务。
	设立人以 自己的名义 ： ①法人成功设立的，第三人有权选择请求法人或者设立人承担。 ②法人未成立的，设立人承担。

（二）法人的分类

1. 法人学理分类

基于设立基础不同，法人分为**公法人**和**私法人**。

在私法人之下，分为**社团法人**（不同于社会团体法人）和**财团法人**。财团法人与社团法人具体的区别如下：

区别	社团法人	财团法人
成立基础	人的联合	独立的财产
法人意思	社员大会	章程
设立人	设立人成为社团成员	设立人与法人没有关系，财团法人没有成员

¹ 【答案】AC

【解析】婚姻关系终止，是宣告死亡后果之一，故A项正确。

乙再婚，故甲乙婚姻关系不能自行恢复需要另行登记结婚才能确立婚姻关系。B错误，C正确。

下落不明并非婚姻关系的终止事由，故D项错误。

设立行为	共同行为	捐助行为
组织机构	有权力机构（社员大会）	无权力机构
目的事业	可从事营利或非营利事业	原则上仅从事非营利事业
解散	社员可自主决定解散	无法实现捐助者特定目的

2. 我国法人分类



（三）法人的设立

1. 依法设立；
2. 有自己的名称、住所；
3. 独立的财产或经费；
4. 组织机构

法人的组织机构主要有三类：权力机构、执行机构和监督机构。

法人类型		权力机构	决策机构	执行机构	监督机构
营利法人		必设	—	必设	非必设
非营利法人	社会团体法人	必设	—	必设	未规定
	事业单位法人	—	非必设	未规定	非必设
	捐助法人	—	必设	必设	必设

5. 法人成立日

必须登记的	营利法人：依法登记设立，营业执照签发日为成立日。
	捐助法人：依法登记设立。
不一定需要登记	事业单位、社会团体。
无需登记	机关法人：无需登记，成立之日取得法人资格。
	农村集体经济组织、城镇农村的合作经济组织、基层群众自治性组织，均依法取得法人资格。

（四）法人的合并、分立

法人合并的，权利义务由**合并后的法人**享有和承担。

法人分立的，其权利义务由分立后的法人享有**连带债权**，承担连带责任，但是债权人与债务人另有约定的除外。

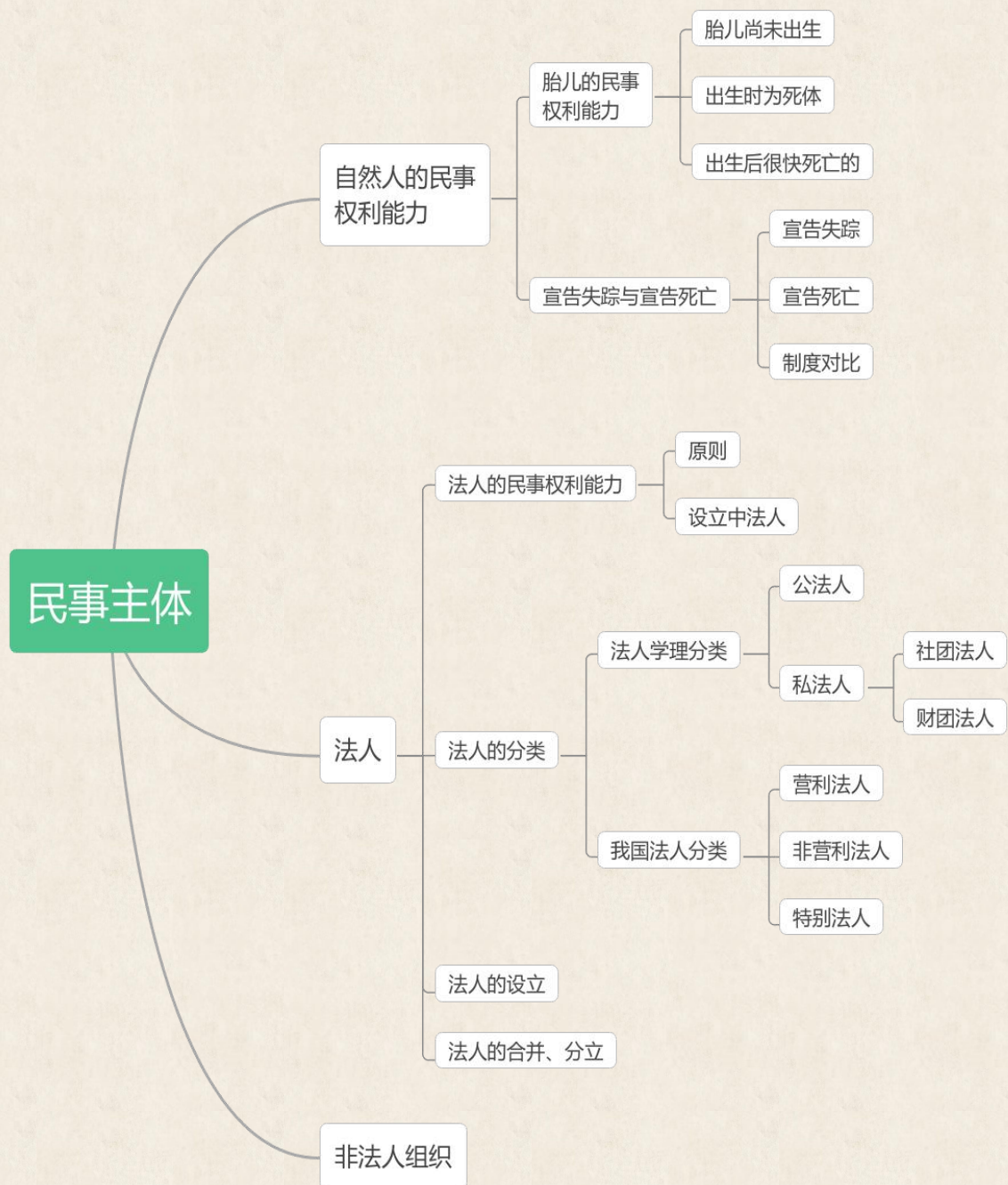
黄逢、黄现和金耘共同出资，拟设立名为“黄金黄研究会”的社会团体法人。设立过程中，黄逢等3人以黄金黄研究会名义与某科技园签署了为期3年的商铺租赁协议，月租金5万元，押3付1。此外，金耘为设立黄金黄研究会，以个人名义向某印刷厂租赁了一台高级印刷机。关于某科技园和某印刷厂的债权，下列哪些选项是正确的？¹（2017年真题）

- A. 如黄金黄研究会未成立，则某科技园的租赁债权消灭
- B. 即便黄金黄研究会未成立，某科技园就租赁债权，仍可向黄逢等3人主张
- C. 如黄金黄研究会未成立，则就某科技园的租赁债务，由黄逢等3人承担连带责任
- D. 黄金黄研究会成立后，某印刷厂就租赁债权，既可向黄金黄研究会主张，也可向金耘主张

¹ 【答案】BCD

【解析】ABC项：黄逢、黄现和金耘三人以设立中法人（黄金黄研究会）名义与某科技园签订了商铺租赁协议。对该租赁债权，若社会团体法人未成立的，3个设立人承担连带责任。A错，BC正确。

D项：金耘为设立黄金黄研究会以个人名义向某印刷厂租赁了一台高级印刷机，对于该租赁债权，社会团体法人成立后，印刷厂可以在黄金黄研究会和金耘之间择一作为责任承担主体。D正确。



第三章 权利的变动



一、法律行为

（一）意思表示

意思表示的形式	明示：行为人直接将其效果意思表示于外。
	默示：行为人未明确表示，但其行为可以间接推定其作出了意思表示。
	沉默：单纯的不作为，当事人既不明确表示其意思，也未实施任何行为。沉默只有在法律规定、当事人约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。
意思表示的生效	无相对人的意思表示：原则上意思表示一经作出即生效。
	无特定相对人的意思表示（以公告方式作出的意思表示）： 以公告方式作出的意思表示，相对人不特定，公告发布时生效。
	有相对人的意思表示：原则上采取到达主义。
意思表示的撤销	在意思表示生效前，表意人可以撤回意思表示。意思表示撤回的通知应当在意思表示到达相对人前或者与意思表示同时到达相对人。

（二）法律行为的效力形态

无效	无效的民事法律行为自始无效，已经履行的，应当回归到未履行状态，未履行的，也不必再履行。
可撤销	在撤销前，与已生效的法律行为无异。一经撤销，归于无效，已经履行的，回归到未履行状态。撤销需要当事人提起，经法院判决撤销。撤销权需在除斥期间内行使，否则撤销权人丧失撤销权。
效力待定	效力待定的法律行为，一经追认，法律行为生效，在追认前，效力处于不确定状态。追认权人拒绝追认的，不发生效力。

（三）法律行为的效力瑕疵



钱某有一幅祖传古画，市值 100 万元，高某为了低价收购该古画，伙同某艺术品鉴定家孟某欺骗钱某该画是赝品，价值不超过 10 万元，钱某信以为真。后钱某以 15 万元将古画卖给了不知情的陈某。关于本案，下列哪一选项是正确的？¹【2019 年回忆版】

- A. 因陈某乘人之危，钱某可以撤销与陈某的买卖合同
- B. 因遭受高某欺诈，钱某可以撤销与陈某的买卖合同
- C. 属于重大误解，钱某可以撤销与陈某的买卖合同
- D. 属于显失公平，钱某可以撤销与陈某的买卖合同

（四）附条件和附期限民事法律行为

附条件的法律行为	条件的分类：
	①生效条件：附生效条件的，条件成就时，法律行为生效。 ②解除条件：附解除条件的，条件成就时，法律行为失效。
	条件拟制成就：当事人为自己的利益不正当地阻止条件成就的，视为条件已成就；不正当地促成条件成就的，视为条件不成就。
附期限的法律行为	生效期限：附生效期限的，期限届至时，法律行为生效。
	终止期限：附终止期限的，期限届至时，法律行为失效。

¹ 【答案】C

【解析】A、D 项：作为买卖合同当事人的陈某并未利用钱某处于危困状态或缺乏判断能力（因为陈某“不知情”）。因此，钱某不得基于显失公平主张撤销买卖合同，A、D 项错误。

B 项：本题中，陈某并不知高某对钱某实施了欺诈行为。因此，钱某无权基于高某对其实施欺诈而撤销与陈某的合同。B 项错误。

C 项：钱某将古画出卖给陈某时因受欺诈而陷入错误认识，对标的物认识错误，进而将 100 万元的古画以 15 万元出售给陈某，客观上造成了较大损失。因此，依法成立重大误解（对标的物认识错误），可以撤销买卖合同。C 项正确。

综上所述，本题的正确答案为 C。

二、不导致权利变动的行为（情谊行为）

（一）双方无意设立合同权利义务关系，不受合同的约束

（二）情谊行为可能导致侵权责任

情谊行为并不使得当事双方形成合同关系，但是如果一方因此受到损害，而另一方存在故意或重大过失的，需要向受害方承担损害赔偿责任。



第四章 代理与代表



一、代理

(一) 代理的特征

代理的特征	代理人对外 独立 实施法律行为。
	代理的 公开性 ：表明代理人身份，以被代理人的名义实施法律行为。
	代理的效果归属于 被代理人 。
	代理事项的限制：只能是 法律行为 ，不能是事实行为，不能是不法行为。对于 需由本人亲自实行的行为 ，也不适用代理。

(二) 代理的发生

1. 法定代理

无民事行为能力人、限制民事行为能力人的监护人是其法定代理人。

(1) 监护的意义

监护的意义：监护的目的在于弥补**无民事行为能力人、限制民事行为能力人**民事行为能力的不足。

①	监护人不履行监护职责或者侵害被监护人合法权益，应当承担法律责任
②	除为维护被监护人的利益外，不得处分被监护人的财产。

(2) 监护的设定

1) 当然监护

当然监护	父母天然是无民事行为能力人的监护人。 父母离婚，不直接抚养子女不影响其监护人的身份。
	父母不得擅自放弃监护。
	父母法定监护人的身份可以被剥夺。（损害身心健康、怠于或无法履行职责→被监护人处于危困状态，或者严重侵害被监护人合法权益）

2) 意定监护

(父母) 遗嘱监护	被监护人（ 成年或未成年 ）的父母担任监护人的，可以通过遗嘱为子女指定监护人。
	遗嘱生效时，被指定的人 不同意担任监护人的 ，遗嘱意定的监护不发生效力，重新按照法定监护确定监护人。
(父母) 协议监护	未成年人的父母可以与其他依法具有监护资格的人订立协议，约定在未成年人的父母丧失监护能力时由该具有监护资格的人担任监护人。

自主意定监护	具有 完全民事行为能力 的 成年人 ，可以与其近亲属、其他愿意担任监护人的个人或者组织事先协商，以 书面形式 确定自己的监护人，在自己 丧失或者部分丧失民事行为能力 时，由该监护人履行监护职责。 【注意】16-18周岁，以自己的劳动收入为主要生活来源未成年人，不得自主指定监护人。
--------	---

3) 法定监护

在当然监护中，未成年人的父母死亡或者没有监护能力，且不存在意定监护的情况下，则依据法律发生法定监护。

① 法定监护人的范围和顺位

监护顺位	未成年人	成年人
第一顺位	祖父母，外祖父母	配偶
第二顺位	兄、姐	父母、子女
第三顺位	其他个人或组织	其他近亲属
第四顺位	——	其他个人或组织

② 法定监护人之间协议确定监护人

具有监护资格的人之间可以协议确定监护人。**不受监护人顺位的限制。**

③ 指定监护人

对监护人的确定有争议的，由被监护人住所地的居民委员会、村民委员会，或者民政部门**指定监护人**，有关当事人对指定不服的，可以向人民法院申请指定监护人，**有关当事人也可以直接向人民法院申请指定监护人。**

4) 委托监护

委托监护	未成年人的监护人因外出务工等原因在一定期限内不能完全履行监护职责的，应当委托具有照护能力的完全民事行为能力人代为照护。
	委托监护期间，父母仍然是未成年人的监护人和法定代理人。
	无正当理由的，不得委托他人代为照护。
	未成年人在学校期间，学校并非未成年人的委托监护人。

5) 公职监护

没有依法具有监护资格的人的，监护人由民政部门担任，也可以由具备履行监护职责条件的被监护人住所地的居民委员会、村民委员会担任。

(3) 监护资格的撤销与恢复

监护资	事由：
-----	-----

格的撤销	①实施严重损害被监护人身心健康的行为； ②怠于履行监护职责，或无法履行监护职责且拒绝将监护职责部分或全部委托给他人→被监护人处于危困状态； ③实施严重侵害被监护人合法权益的其他行为。
	有权撤销监护的单位：仅法院
	程序： ①有关个人和组织申请法院撤销。 ②法院撤销监护人后，应当安排必要的临时监护措施，并指定新的监护人。 ③监护资格被撤销的，不影响其支付抚养费的义务。
监护资格的恢复	可以恢复监护资格的人，仅限于被监护人的父母或子女。
	条件： 积极条件：真诚悔改； 消极条件：非因实施故意犯罪导致撤销监护资格。
	法院可在尊重被监护人的真实意愿的前提下，视情况恢复监护资格

(4) 监护的终止

绝对终止	被监护人取得或者恢复完全民事行为能力；
	被监护人死亡。
相对终止	监护人死亡；
	监护人丧失监护能力；
	人民法院认定监护关系终止的其他情形。

甲（男）和乙（女）结婚生丙子，后甲犯罪入狱，两人离婚。丙被判归甲抚养，然而实际跟随甲的父母生活。以下正确的是：¹（2020 年回忆版）

- A. 甲乙都是丙的法定监护人
- B. 仅甲是丙的法定监护人
- C. 仅乙是丙的法定监护人
- D. 甲父母是丙的法定监护人

2. 意定代理

代理的	代理权的授予是单方法律行为，被代理人一经做出即生效。
-----	----------------------------

¹ 【答案】A

【解析】A、B、C 三项：法定监护人，不因离婚、服刑而受影响，所以丙的父母依旧是丙的法定监护人。所以 A 项正确，B、C 两项错误。

D 项：未成年人的父母已经死亡或者没有监护能力的，才可以按照民法典第 27 条的规定。

发生	【注意】一般来说，被代理人和代理人之间存在委托关系、劳动合同关系等基础关系。但代理权的授予并不以代理人与被代理人存在上述关系为前提。
职务代理	职务代理的基础关系为被代理人与代理人之间的劳动关系。 【注意】职务代理的职务限于有权对外实施法律行为的职务，不包括对内管理的职务。
	不得对抗善意相对人。
	职务代理签名、盖章问题： ①职务代理人以用人单位的名义订立合同且未超越权限的，用人单位不得仅以合同加盖的印章不是备案印章或者系伪造的印章为由主张该合同对其不发生效力。 ②以用人单位名义订立，但是仅有工作人员签名或者按指印而未加盖用人单位的印章，相对人能够证明工作人员在订立合同时未超越权限的，合同对用人单位发生效力。但是，当事人约定以加盖印章作为合同成立条件的除外。 ③合同仅加盖印章而无人员签名或者按指印，相对人能够证明合同系工作人员在其权限范围内订立的，该合同对法人、非法人组织发生效力。
共同代理	被代理人可以同时委托数个代理人共同代理。数人为同一代理事项的代理人的，应当共同行使代理权，但是当事人另有约定的除外。
复代理	代理人可以将全部或者部分代理权转委托第三人，也称再代理或转委托。复代理人仍为被代理人的代理人，并非代理人的代理人。
	转委托应当事先征得被代理人的同意或者事后得到追认。 在紧急的情况下，代理人为维护被代理人的利益而转委托的，不论被代理人是否同意，均产生转委托的效力。代理人仅就第三人的选任以及对第三人的指示承担责任。
委托代理的终止	委托代理终止的事由包括： 1) 代理期限届满； 2) 代理事务完成； 3) 被代理人撤回授权； 4) 代理人放弃代理权； 5) 代理人丧失民事行为能力； 6) 代理人死亡或终止； 7) 被代理人死亡或终止，例外，代理行为有效：

	①代理人不知道且不应当知道被代理人死亡。 ②被代理人的继承人予以承认。 ③授权中明确代理权在代理事务完成时终止。 ④被代理人死亡前已实施,为了被代理人的继承人的利益继续代理
--	---

（三）代理的限制

1. 自己代理和双方代理

自己代理	代理人以被代理人的名义与自己实施民事法律行为。 效力：被代理人同意或者追认的——有效
双方代理	代理人以被代理人名义与自己同时代理的其他人实施民事法律行为。 效力：被代理的双方同意或者追认的——有效

2. 串通代理

指代理人与相对人恶意串通实施损害被代理人利益的法律行为。

串通代理的行为，虽然为恶意串通，但其法律效果仍为效力待定。被代理人有权拒绝追认。被代理人追认的，有权要求代理人与相对人对因此受到的损失承担连带赔偿责任。

（四）无权代理

1. 狭义无权代理

原则上对被代理人不发生效力。

被代理人的追认权	无权代理人与相对人所发生的法律行为效力待定，如果被代理人追认，该法律行为对被代理人发生法律效力，被代理人拒绝追认的，则该法律行为对被代理人不发生法律效力。
相对人的催告	相对人可以催告被代理人在收到通知之日起 30 日内予以追认。 行为人实施的行为未被追认的，善意相对人有权： ①请求行为人履行债务； ②或就其受到的损害，请求行为人赔偿。赔偿范围不超过被代理人追认时相对人所能获得的利益。
善意相对人的撤销权	对于善意相对人，在行为人实施的行为被追认前，善意相对人有撤销权。

2. 表见代理

构成要件	代理人无代理权，但因被代理人的原因获得了代理权的外观； 相对人不知道行为人行为时没有代理权（善意），且无过失。
法律后果	被代理人承担代理行为所带来的法律后果。

	被代理人有权要求无权代理人赔偿因无权代理而造成的损失。
“善意”	非恶意：其虽然知道行为人缺乏代理权，但并无损害被代理人的意图（如果相对人为恶意，则属于串通代理）。在狭义无权代理中，相对人催告追认，侧面说明其在行为时知道代理人缺乏代理权，否则不涉及追认的问题，直接要求对方履行义务即可。
	善意：狭义无权代理中，相对人行使撤销权，或者请求行为人继续履行义务或赔偿损失的前提条件为相对人善意。
	善意且无过失：不仅要求相对人不知道行为人代理权上的瑕疵，而且还要尽到一般理性人的注意义务，对行为人代理权进行合理审查，即善意且无过失。善意且无过失要求最高，仅在表见代理当中适用。

甲将家传古画委托乙卖出。在有意购买的人中，丁的出价并不是最高，但是由于丁私下给了乙 20% 的好处费，乙将古画卖给了丁，并欺骗甲说古画市场价格大跌，同时隐瞒了比丁高的其他报价。后甲得知真相后认为该买卖合同无效。对此，下列哪些说法是正确的？¹（2021 年回忆版）

A. 该合同有效

B. 该合同无效

C. 乙构成无权代理

D. 乙与丁对甲的损失承担连带责任

二、代表

（一）代表与代理的区别



代表行为	代理行为
法定代表人实施的代表行为本身就视为法人或者非法人组织的行为。	代理行为本身并非法人或者非法人组织的行为，其效果归属于法人或者非法人组织。

（二）法人的法定代表人

概述	法定代表人只能是 1 人，其执行职务的行为就是法人自身的行为。
----	---------------------------------

¹ 【答案】BD

【解析】乙以甲的名义和丁签订古画买卖合同，属于有权代理。但乙有意选择了出价更低的丁，而未选择出价更高的其他有意购买者，并且收取丁给的 20% 的好处费，属于代理权滥用，也构成恶意串通。乙签订的合同因恶意串通而无效，对甲的损失，乙与丁应承担连带责任。BD 正确，AC 错误。

有权代表签字和盖章的问题	法定代表人、负责人在权限范围内，以单位的名义签订的合同，签字或盖章对合同效力影响规则如下： 1)单位不得仅以合同加盖的印章不是备案印章或者系伪造的印章为由主张该合同对其不发生效力； 2)仅有法定代表人、负责人签名或者按指印，但未加盖印章，相对人能够证明法定代表人、负责人在订立合同时未超越权限的，合同对单位发生效力。但是，当事人约定以加盖印章作为合同成立条件的除外； 3)合同仅加盖印章但无人员签名或者按指印，相对人能够证明合同系法定代表人、负责人在其权限范围内订立的，该合同对法人、非法人单位效力。 在上述三种情形下，法定代表人、负责人在订立合同时虽然超越权限，但是构成表见代表的，合同对法人、非法人组织发生效力。
越权代表	相对人善意：法人章程或者法人权力机构对法定代表人代表权的限制，不得对抗善意相对人。 相对人不善意：相对人明知代表人越权代表，准用无权代理的规则，该行为效力待定。 相对人恶意串通：法定代表人与相对人恶意串通，以法人的名义订立损害法人合法权益的合同——效力待定。
表见代表	法人更换法定代表人，但未及时办理变更登记的。原法定代表人以法人名义与善意相对人（基于登记而信其为法定代表人）实施的法律行为对法人发生效力。



第五章 权利的限制



一、权利行使的限制——诚实信用原则

禁止权利滥用	民事主体不得滥用民事权利损害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益。
情势变更	合同成立后，合同的基础条件发生了当事人在订立合同时无法预见的、不属于商业风险的重大变化，继续履行合同对于当事人一方明显不公平的，受不利影响的当事人可以与对方重新协商；在合理期限内协商不成的，当事人可以请求人民法院或者仲裁机构变更或者解除合同。
禁止矛盾行为	即出尔反尔。
诚信原则与公序良俗原则	区别：审查对象不同。 公序良俗审查的对象是法律行为的内容。 诚实信用审查的对象是权利的行使方式。

二、权利的时间限制

权利分为支配权、请求权、形成权和抗辩权。

支配权——取得时效。

请求权——诉讼时效。

形成权——除斥期间。

抗辩权——及时行使，若在诉讼阶段，原则上应在一审行使。

（一）诉讼时效

	请求权，既包括物权请求权，也包括债权请求权。
客体	不受诉讼时效的限制： (1) 请求停止侵害、排除妨碍、消除危险 (2) 不动产物权和登记的动产物权的权利人返还财产请求权； (3) 请求支付抚养费、赡养费和扶养费； (4) 支付存款本金和利息； (5) 兑付国债、金融债券以及其他向不特定对象发行的企业债券本息请求权； (6) 基于投资关系产生的缴付出资请求权； (7) 业主大会请求业主缴付公共维修基金请求权； (8) 受让人的物权转移登记请求权。

法律效果	义务人获得抗辩权，有权行使抗辩权。但义务人仍可以自愿履行。
诉讼时效的计算	(1) 一般规定：3 年 (2) 累计最长：20 年 (3) 特殊规定： ① 国际货物买卖合同、技术进出口合同争议：4 年（仲裁时效）； ② 人寿保险的被保险人或者受益人向保险人请求给付保险金：5 年； ③ 其他保险的被保险人或受益人，向保险人请求赔偿或者给付保险金：2 年。
诉讼时效的起算点	(1) 一般规定：知道或应知权利受到损害以及义务人之日起计算。 (2) 特殊规定： ① 同一债务分期履行的，从最后一期履行期限届满之日起计算； ② 对法定代理人请求权的诉讼时效期间，从法定代理终止之日起计算； ③ 未成年人遭受性侵的损害赔偿请求权，自受害人年满十八周岁之日起计算； ④ 合同被撤销后，返还财产、赔偿损失请求权的诉讼时效期间从合同被撤销之日起计算； ⑤ 返还不当得利请求权的诉讼时效期限，从当事人乙方知道或者应当知道不当得利事实及对方当事人之日起计算； ⑥ 无因管理之债请求权，从无因管理行为结束并且管理人知道或应知本人之日起计算。
诉讼时效的中止	(1) 诉讼时效中止须满足两个条件： ① 出现法定中止的事由，包括： a. 不可抗力； b. 无民事行为能力人或者限制民事行为能力人没有法定代理人，或者法定代理人死亡、丧失民事行为能力、丧失代理权； c. 继承开始后未确定继承人或遗产管理人； d. 权利人被义务人或其他人控制； e. 其他事项。 ② 中止事由存在于在诉讼时效期间最后 6 个月内。包括 6 个月前发生的，但持续到 6 个月内的情况。 (2) 诉讼时效中止的法律后果：

	自中止时效的原因消除之日起满 6 个月，诉讼时效期间届满。
诉讼时效的中断	诉讼时效中断，指因为权利人行使权利，或者义务人履行义务，使得诉讼时效重新计算。 引起诉讼时效中断的情形包括： (1) 权利人向义务人提出履行请求，请该请求到达当事人； (2) 义务人同意履行义务； (3) 权利人提起诉讼或申请仲裁，或者与提起诉讼或者申请仲裁具有同等效力的其他情形； (4) 债权人为金融机构，依法或按照约定从债务人账户中扣收欠款本息； (5) 下落不明，债权人在国家级或者下落不明的当事人一方住所地的省级有影响力的媒体上刊登主张权利的公告。 (6) 对同一债权中的部分债权主张权利，诉讼时效中断的效果及于剩余债权； (7) 对连带债权中的一人发生诉讼时效中断的，及于其他债权人； (8) 债权人提起代位权诉讼的，债权人的债权及债务人的债权，均发生诉讼时效中断； (9) 债权转让的，从债权转让通知到达债务人之日起中断； (10) 债务承担的，从债务承担意思表示到达债权人之日起中断。
诉讼时效抗辩权的行使和放弃	诉讼时效抗辩权是当事人的权利，可以行使，可以放弃。 (1) 诉讼时效抗辩权的行使方式： 由当事人主动行使，法院不得主动适用。 (2) 诉讼时效抗辩权的行使时间： ① 当事人应当在一审期间行使； ② 未在一审中行使，原则上不得在二审中行使，但是如果基于新证据，能够证明对方当事人的请求权已过诉讼时效期间的情形除外。 (3) 诉讼时效利益不得预先放弃，但可以事后放弃。

下列请求权不适用诉讼时效的有？¹（2018 年回忆版）

¹ 【答案】ABCD

【解析】A 项：马某请求邻居王某清理建筑垃圾排除妨碍的权利属于请求停止侵害、排除妨碍、消除危险。A 项正确。

BC 项：B 项马某作为不动产房屋的所有权人在租期届满后依法请求承租人曹某返还房屋的权利依法不适用诉讼时效的规定，C 项马某作为登记的动产物权的权利人请求徐某返还宝马轿车的权利依法不适用诉讼时效的规定，属于不动产物权和登记的动产物权的权利人请求返还财产。BC 项正确。

A. 孟某与王某的房屋相邻，王某装修房屋将大量建筑垃圾堆放在门前妨碍孟某的通行，孟某有请求王某排除妨碍的权利

B. 孟某将自己的房屋出租给曹某居住，租期届满后，孟某基于所有权人的身份请求曹某搬离房屋的权利

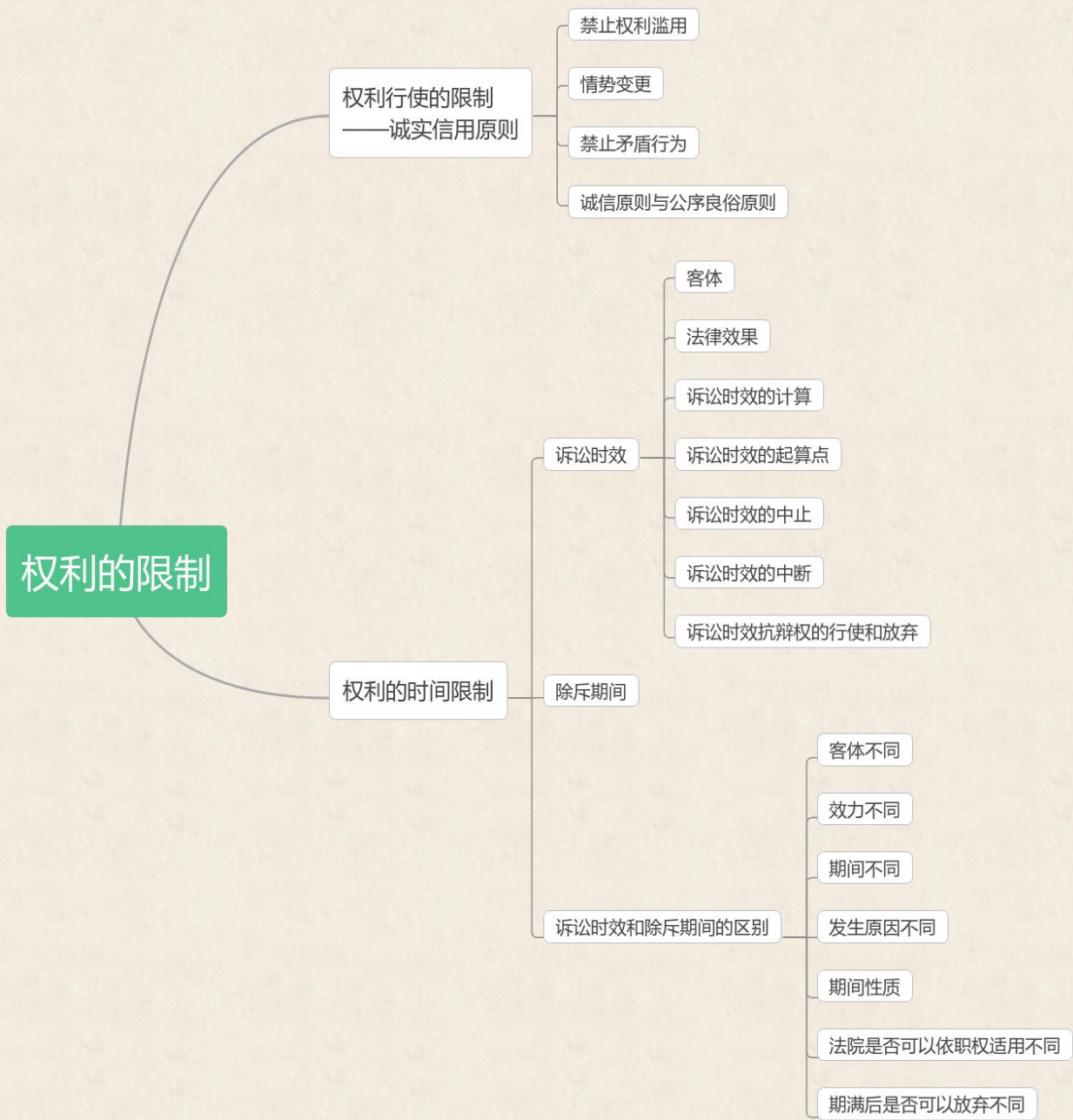
C. 孟某的宝马轿车（登记在孟某名下）被徐某强行夺走，孟某基于所有权人的身份请求徐某返还宝马轿车的权利

D. 孟某与妻子刘某离婚，法院判决婚生子小孟（6岁）与刘某共同生活，孟某按月给付抚养费，小孟有请求孟某给付抚养费的权利

（二）诉讼时效和除斥期间的区别

区别	诉讼时效	除斥期间
客体不同	请求权	形成权
效力不同	诉讼时效届满，债务人取得抗辩权，债权并不消灭。	除斥期间届满，实体权利消灭。
期间不同	一般 3 年，最长不超过 20 年。	包括 90 天、1 年、5 年等。
发生原因不同	诉讼时效完全由法律规定，当事人不得约定。	除斥期间，有些形成权当事人可以自行约定除斥期间。
期间性质	可变期间，可中止、中断。	不变期间，不得中止、中断。
法院是否可以依职权适用不同	诉讼时效抗辩权只能由义务人自行主张，法院或仲裁机构不得依职权适用。	除斥期间可依职权审查、适用。
期满后是否可以放弃不同	义务人可放弃时效利益。	除斥期间届满后，形成权当然消灭，权利人无利益可抛弃。

D 项：被监护人小马请求监护人马某给付抚养费的权利依法不适用诉讼时效的规定，属于请求给付抚养费、赡养费或扶养费。故 D 选项正确。



第二编 物权

第一章 物权的变动



一、 非基于法律行为导致的物权变动

非基于法律行为导致的物权变动，均**不以登记或交付作为物权变动生效要件**。

(一) **事实行为**：主要是指对于物的创造或者消灭。**自事实行为成就时生效**。

【例】匠人制作水杯，因此取得水杯的所有权；扔掉购买的面包，导致面包的所有权消灭。

(二) **裁判、征收**：物权变动自**法律文书或者征收决定生效时发生效力**。

(三) **继承**：因继承取得物权的，**自继承开始时发生效力**。

二、 基于法律行为导致的物权变动

(一) 不动产物权变动

不动产物权变动=合同有效+登记

1. **合同有效**：合同无效或者被撤销的，不生物权变动。

2. **不动产登记**

登记类型	规则
更正登记	权利人、利害关系人认为不动产登记簿记载的事项错误的，可以申请更正登记。
异议登记	权利人不同意更正的，利害关系人可以申请异议登记，申请人在异议登记起 十五日内应当提起诉讼 ，否则异议登记失效。
预告登记	预告登记后，未经预告登记的权利人同意，处分该不动产， 不发生物权效力 。 预告登记后，债权消灭，或者自能够进行不动产登记之日起 90日内 未申请登记的，预告登记失效。 典型情况：房屋预售

(二) 动产物权变动

动产物权变动=合同有效+交付

1. **合同有效**

2. **动产交付** **★常考点！**

交付包括四种：现实交付、简易交付、指示交付和占有改定。

	情形	物权变动时间
现实交付	【例】日常买东西时一手交钱一手交货。	交付时
简易交付	【例】借用人觉得东西好用，把借用物买下来。	自法律行为生效时发生效力。
指示交付	【例】标的物在仓库存放，出卖人将自己享有的对仓库的返还原物请求权转移给买受人	转让人与受让人之间有关转让返还原物请求权的协议生效时
占有改定	【例】出卖人把车卖了，但是还需要再用车几个月，于是和买受人约定，由出卖人再占有使用车辆一段时间。	自该约定生效时发生效力

孟某的妻子刘某收拾房间时发现一件孟某穿了5年的旧大衣。刘某欲购买一件新衣服给孟某，遂将孟某的旧大衣扔到楼下的垃圾箱里。第二天，孟某问妻子刘某自己的大衣为何不见了。刘某说已经扔掉啦。孟某说：“大衣里价值27500元的欧米茄手表拿出来了吗？”刘某说没有。经查，该大衣连同手表被同小区捡垃圾的徐老太捡走。关于本案，下列哪一说法是正确的？¹（2018年回忆版，单选）

- A. 刘某将孟某大衣扔掉的行为属于事实行为
- B. 大衣属于遗失物，徐老太应当返还
- C. 手表属于无主物，徐老太可以先占
- D. 徐老太应当返还手表，但大衣可以先占

1 【答案】D。

【解析】本题中，刘某将孟某大衣扔掉的行为系动产所有权的抛弃，属于典型的单方民事法律行为而非事实行为。故A项错误。对于先占而言，应当具备三个要件：（1）需以所有的意思占有无主物；（2）对象是无主物；（3）标的物为动产。本题中，孟某的大衣被刘某抛弃后即属于无主动产，徐老太可以基于先占而取得大衣的所有权。B项错误。最后，根据《民法典》第314条：拾得遗失物，应当返还权利人。拾得人应当及时通知权利人领取，或者送交公安等有关部门。本题中，刘某将孟某大衣扔掉时不存在抛弃27500元的欧米茄手表的单方意思表示。因此，手表属于遗失物。徐老太拾得遗失物，依法应当返还。C项错误；D项正确，当选。

第二章 所有权



所有权是指对自己的不动产或者动产，依法享有占有、使用、收益和处分的权利。

一、共有

根据能否区分为独立的份额，共有分为按份共有和共同共有。

（一）按份共有

1. 推定按份共有：对共有没有约定或者约定不明确的，除共有人具有家庭关系等之外，视为按份共有。

2. 份额的确定：有约从约，没有约定按照出资额，不能确定出资额的，视为等额共有。

3. 份额转让自由：按份共有人可以自由地转让共有份额，无需征得其他共有人同意，但其他共有人有同等条件下的优先购买权。

共有人之间可以约定不得对外转让份额，但该约定对善意相对人不发生效力。

（二）共同共有

共同共有是指数个民事主体不分份额地共同享有所有权的共有形态。

【注意】因为不涉及份额，因此，共同共有不存在份额确定、份额转让等问题。

对于共有物的发生原因、管理、重大事项等方面，共有人之间有约定从约定，没有约定的，按份共有和共同共有异同情况整理如下：

	按份共有	共同共有
发生原因	1. 当事人约定； 2. 法律规定，如动产附合。	基于共同关系。如婚姻关系、共同继承关系、合伙关系等。
日常管理	每个共有人都有管理的权利和义务。	
重大事项（处分、重大修缮，性质、用途变更）	份额三分之二以上表决通过	共有人一致同意
管理费用	按照份额承担	共同承担

共有财产的分割	随时请求分割	共有的基础丧失，或者有重大理由需要分割时，可以请求分割。
对外效力	享有连带债权，承担连带债务	
对内效力	按份享有债权，承担债务。偿还债务超过自己应当承担份额的，有权向其他共有人追偿。	共同享有债权，承担债务。

二、业主建筑物区分所有权

业主建筑物区分所有权是一类特殊的所有权形态，既有专有所有权，也有共有的所有权。

（一）专有所有权

业主对建筑物中具有独立结构的专有部分享有专有所有权。

业主将住宅改变为经营性用房的，除遵守法律、法规以及管理规约外，应当经有利害关系的业主一致同意。有利害关系：本栋、本栋以外能够证明房屋质量、生活质量能够受到不利影响的业主。

（二）共有所有权

专有部分之外都为共有部分，对于业主的共有权性质，类似于按份（面积）共有。业主权利：使用+收益。

业主在转让专有所有权时，共有所有权一并随之转让。

（三）共同管理权

1. 有关共同所有部分、共同管理的事项，由业主大会决定

（1）业主大会的表决，应当满足以下条件：

①参与条件，专有部分面积和业主双过三分之二（含）。

②表决条件，重大事项（筹集维修基金；改建、扩建建筑物；改变共有部分的用途或利用共有部分经营），双过四分之三（含）；一般事项，双过半（不含）。

（2）业主大会，业主委员会的决定侵害业主合法利益的，受侵害的业主可以请求人民法院予以撤销。

某地因地理位置得天独厚经常有陨石掉落，当地人多以陨石买卖为业且收入颇丰。一天，一块陨石从天而降，落入乙家的菜地里。邻居甲看到后将其捡到。关于

陨石的归属，下列哪一说法是正确的？¹（2018 年回忆版，单选）

- A. 归甲所有
- B. 归乙所有
- C. 归甲、乙共同共有
- D. 归国家所有

三、相邻关系 特征：法定性

1. 用水、排水

【例】《平凡的世界》里，有一年大旱，孙少安所在的双水村上游的罐子村拦住了水流，导致双水村无水可用，这就属于不尊重自然流向，违反相邻关系的行为。

2. 通行

3. 必要利用：

不动产权利人因：（1）建造、修缮建筑物；（2）铺设电线、电缆、水管、暖气、燃气管线等；权利人应当提供必要的便利。

孟某系北京市海淀区幸福小 2 号楼 2 单元 402 室的业主，购买商品房后欲在自家卧室对应的外墙上安装空调外机。隔壁 401 业主老王认为 2 号楼外墙属于全楼业主共有，如孟某安装空调外机应获得全楼业主 2/3 以上业主同意并支付相应的使用费。孟某不同意。各方产生纠纷。关于本案，下列哪些说法是错误的？²（2018 年回忆版，多选）

- A. 2 号楼外墙属于全楼业主共有
- B. 孟某未经其他业主同意在外墙安装空调外机的行为构成侵权
- C. 孟某安装空调外机需交纳合理费用
- D. 孟某有权无偿利用与其专有部分相对应的外墙面

四、善意取得 ★重点

（一）构成要件

1. 出让人无处分权，但具有可信赖的权利外观

（1）出让人没有处分权。【易错提示】有权处分中不存在善意取得。

（2）出让人具有可信赖的权利外观，这是相对人善意的前提。

例如，动产的出让人应当占有动产，不动产的出让人应当是名义的登记人。

1 【答案】A

【解析】陨石作为无主动产，应依先占之基本规则确定归属，因甲捡到，应归甲所有。故 A 项正确，B 错误。本题中，甲乙之间并不存在共同共有关系。因此，陨石不可能由二者共同共有。故 C 项错误。

2 【答案】BC。

【解析】2 号楼的外墙属于全楼业主共有。A 项说法正确。根据《建筑物区分所有权解释》第 4 条的规定，业主基于对住宅、经营性用房等专有部分特定使用功能的合理需要，无偿利用屋顶以及与其专有部分相对应的外墙面等共有部分的，不应认定为侵权。但违反法律、法规、管理规约，损害他人合法权益的除外。本题中，孟某作为 402 室业主在购买商品房后在自家卧室对应的外墙上安装空调外机的行为属于合理使用，无需支付费用，更非侵权行为。故 B、C 项说法错误，当选；D 项说法正确，不当选。

(3) 权利人对于出让人的权利外观具有可归责性

【注意】遗失物、漂流物、隐藏物、埋藏物由于不具有可归责性，故不适用善意取得。

返还原物请求权：失主可以在知道或应当知道受让人之日起**2年内**要求返还原物，且无需支付受让人所支付的费用。但是，如果受让时是通过拍卖或者向具有经营资格的经营者购得该遗失物的，权利人请求返还时应当支付受让人所付的费用。

2. 所有权已完成登记或交付

未完成登记或交付，所有权尚未转移，自然不涉及取得的问题。

【注意】交付方式中不包括占有改定，因为该方式的公示力度太弱。

3. 受让人在受让时为善意

(1) 善意，即指“不知情”，即尽到一般人所应有的注意义务而无法识别出对方没有处分权。

(2) **从缔约时起到交易完成时止**，善意人始终为善意。

4. 须以合理对价转让

善意取得相对人必须支付了合理对价，如果交易价格显著过低，相对人的善意本身就存疑。

【注意1】赠与不构成善意取得。

【注意2】合理价格不要求已经支付。

(二) 善意取得的法律效果

1. 受让人取得所有权——原始取得

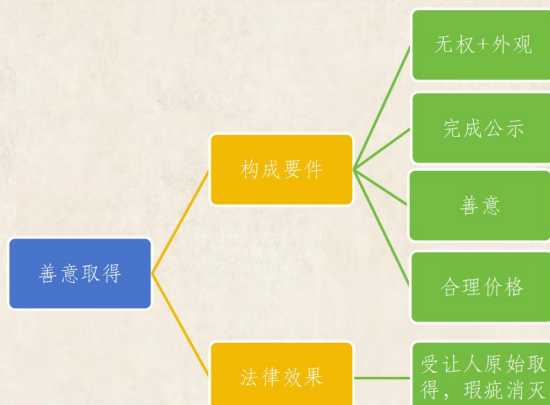
2. 物上权利瑕疵消灭

受让人**无需承受标的物上原有的权利负担**，不仅原所有人的所有权消灭，他人在物上的其他权利（例如抵押权）也随之消灭。

例外情况，对于受让人在受让时**知道或者应当知道**标的物上存在他人权利的，该权利不发生消灭。

3. 原权利人取得对出让人的损害赔偿请求权

原权利人因善意取得，丧失对物的所有权，但可以向无权处分人主张赔偿。



甲将一套房屋转让给乙，乙再转让给丙，相继办理了房屋过户登记。丙翻建房屋时在地下挖出一瓷瓶，经查为甲的祖父埋藏，甲是其祖父唯一继承人。丙将该瓷瓶以市价卖给不知情的丁，双方钱物交割完毕。现甲、乙均向丙和丁主张权利。下列哪一选项是正确的？¹（2015 年，单选）

- A. 甲有权向丙请求损害赔偿
- B. 乙有权向丙请求损害赔偿
- C. 甲、乙有权主张丙、丁买卖无效
- D. 丁善意取得瓷瓶的所有权

第三章 用益物权



一、土地承包经营权

（一）**客体**：农民集体所有或者国家所有由农民集体使用的耕地、林地、草地以及其他用于农业的土地，且只能用于农业生产。

（二）**设立**：土地承包经营权**自土地承包经营合同生效时设立**。登记既不是土地承包经营权的生效要件，也不是对抗要件。

（三）**互换和转让**：土地承包经营权可以在**集体经济组织成员内部之间**流转。（1）**互换**：承包方之间，可以对属于同一集体经济组织的经营权进行互换，并向发包方备案。

（2）**转让**：**经发包方同意**，承包方可以将全部或者部分土地承包经营权转让给本集体经济组织其他农户，由该农户与发包方确立新的承包关系。

土地经营权互换、转让的，当事人可以向登记机构申请登记。**未经登记，不得对抗善意第三人**。

【易错提示】土地承包经营权的设立不经登记也具有对抗效力，互转转让中经登记具有对抗效力。

（四）土地经营权

1. 土地经营权的取得方式

不宜采取家庭承包方式的荒山、荒沟、荒丘、荒滩等农村土地，通过招

¹ 【答案】A

【解析】遗失物、漂流物、隐藏物、埋藏物不适用善意取得。本题瓷瓶属于埋藏物，是甲的祖父埋藏，甲是唯一继承人，该瓷瓶归甲所有。丁不能通过善意取得瓷瓶所有权。故 D 项错误。所有权人甲有权向丙请求损害赔偿。故 A 正确，B、C 错误。

标、拍卖、公开协商等方式对外承包。

土地承包经营权人通过出租、入股或其他方式，向他人流转土地经营权。

【注意】不叫土地承包经营权，而叫土地经营权。

2. 招标、拍卖、公开协商等方式对外承包取得的土地经营权

承包合同生效时，土地经营权设立。

发包方应事先取得本集体经济组织成员的村民会议2/3以上成员或者2/3以上村民代表的同意，并报乡（镇）人民政府批准。同等条件下，本集体经济组织成员有**优先承包权**。

土地经营权人经依法登记取得权属证书后，可以依法采取出租、入股、抵押或者其他方式**再流转土地经营权**。

【注意】土地经营权的再流转，无需经过发包方的同意，也无需备案。

3. 土地承包经营权人对外流转土地经营权

外部流转实际上是土地承包经营权人将其土地承包经营权析出的经营权对外流转。土地承包经营权人与发包方之间的关系不变。

土地承包经营权人和相对人签署书面的流转合同，并向发包方备案。

土地经营权流转**期限为5年以上的，流转合同生效时设立**。当事人可以申请土地经营权登记，**未经登记，不得对抗善意第三人**。

村民胡某承包了一块农民集体所有的耕地，订立了土地承包经营权合同，未办理确权登记。胡某因常年在外，便与同村村民周某订立土地承包经营权转让合同，将地交周某耕种，未办理变更登记。关于该土地承包经营权，下列哪一说法是正确的？¹（2017 真题，单选）

- A. 未经登记不得处分
- B. 自土地承包经营权合同生效时设立
- C. 其转让合同自完成变更登记时起生效
- D. 其转让未经登记不发生效力

二、宅基地使用权

1. **特征**：宅基地无偿取得，且没有期限限制。

2. **处分**：与土地承包经营权不同，宅基地使用权仅能在集体成员内部流转。

3. **灭失和重新分配**

1 【答案】B

【解析】土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。B 项正确，C、D 项错误。土地承包经营权互换、转让未经登记的，不得对抗善意第三人。故 A 项错误。

宅基地因自然灾害等原因灭失的，宅基地使用权消灭。

对于失地村民，应当依法重新分配宅基地。

三、建设用地使用权

（一）设立：划拨+出让

	对价	用途
划拨	无偿	主要用于公用事业
出让	有偿	用于其他目的
建设用地使用权自登记时设立		

（二）期限

居住用地：**70 年**，到期后自动续期，续期费用的缴纳和减免，依照法律、法规规定办理。

四、地役权

（一）设立

地役权基于合同设立。当事人应当采用**书面合同**订立地役权合同。

地役权自地役权**合同生效时设立**。当事人可以向登记机构申请地役权登记，**未经登记，不得对抗善意第三人**。

（二）地役权与其他用益物权的顺位

地役权设立在先，后设立的用益物权**继续享有或负担已经设立的地役权**。

用益物权设立在先的，**未经用益物权人同意，所有权人不得设立地役权**。

（三）地役权的从属性与不可分性

土地承包经营权、建设用地使用权等转让的，**地役权一并转让**，但是合同另有约定的除外。土地承包经营权、建设用地使用权等抵押的，在实现抵押权时，地役权一并转让。

需役地以及需役地上的土地承包经营权、建设用地使用权等部分转让的，转让部分涉及地役权的，受让人同时享有地役权。供役地以及供役地上的土地承包经营权、建设用地使用权等部分转让的，转让部分涉及地役权的，地役权对受让人具有法律约束力。

（四）地役权的消灭

1.地役权期限届满

2. 供役地权利人解除地役权合同

(1) 地役权人滥用地役权；

(2) 有偿利用供役地的，约定的付款期限届满后，在合理期限内经两次催告仍未支付费用的。供役地权利人有权解除合同，地役权合同解除后，地役权消灭。

相邻关系和地役权的区别：

	性质不同	发生机制不同	目的不同
相邻关系	属于所有权范畴，是对他人的容忍义务	来自于法律规定	为了维持权利人最基本的生产、生活要求，属于“必需品”
地役权	属于用益物权范畴，是对自身权利的积极利用	来自于当事人合意	为了更好地实现物权的价值，属于“奢侈品”。

2013 年 2 月，A 地块使用权人甲公司与 B 地块使用权人乙公司约定，由甲公司在 B 地块上修路。同年 4 月，甲公司将 A 地块过户给丙公司，6 月，乙公司将 B 地块过户给不知上述情形的丁公司。下列哪些表述是正确的？¹（2013 真题，多选）

- A. 2013 年 2 月，甲公司对乙公司的 B 地块享有地役权
- B. 2013 年 4 月，丙公司对乙公司的 B 地块享有地役权
- C. 2013 年 6 月，甲公司对丁公司的 B 地块享有地役权
- D. 2013 年 6 月，丙公司对丁公司的 B 地块享有地役权

四、居住权

（一）设立：居住权可以基于书面居住权合同或遗嘱的方式设立，并向登记机构申请居住权登记。居住权自登记时设立。

【注意】没有登记就没有设立居住权！已经签订的居住权合同参照无偿租赁合同处理。

（二）消灭：居住权期限届满；居住权人死亡。

（三）对价：民法典规定居住权原则上无偿，不得出租、转让。当事人

1 【答案】AB

【解析】地役权自合同生效时设立。2013 年 2 月，甲公司对乙公司的 B 地块享有地役权，故 A 项正确。地役权不得单独转让。土地承包经营权、建设用地使用权等转让的，地役权一并转让。2013 年 4 月，甲公司将 A 地块过户给丙公司，丙公司基于地役权的从属性对乙公司的 B 地块享有地役权，因此 B 项正确、C 项错误。地役权采登记对抗主义，没有登记的，不能对抗善意第三人。因此丙不能对善意的受让人丁主张地役权。D 项错误。

可以另行约定，即可以约定有偿、可以出租等约定。

居住权与租赁的区别：

	居住权	租赁
立法目的不同	亲人之间的相互扶持	物尽其用
权利性质不同	用益物权	债权
发生原因不同	基于居住权合同和遗嘱发生	仅能依据合同发生
是否需要公示不同	不经公示不设立	无需公示
期限不同	不受 20 年限制，且除了时间条件外，还可以约定具体事件作为时点（如居住权人去世）	最长不得超过 20 年，且期限确定方式只能为时间条件
是否有偿不同	原则无偿，例外有偿	原则有偿，例外无偿
是否可以转让、继承不同	居住权不得转让、继承	可以转让、继承

魏某年满九旬，儿女不在身边，多年由邻居方某照顾，魏某为了表示感谢，立遗嘱将房屋赠与方某，又担心儿女反对，后咨询律师，与方某签订合同，设立居住权。以下正确的是？¹（2021 回忆版，多选）

- A. 方某死后，居住权可以继承
- B. 居住权不可以转让或出租
- C. 合同自设立时生效，未经登记不得对抗善意第三人
- D. 可以口头或书面订立合同

1 【答案】BC

【解析】居住权不得继承、不得转让、不得出租（当事人另有约定除外）。本题中，魏某和方某对于房屋出租问题没有特别约定，亦不可以出租。故 A 项错误，B 项正确。居住权自登记时设立，未经登记没有居住权，自然不得对抗第三人。C 项正确，居住权合同应当采用书面形式，故 D 项错误。

第四章 担保物权



一、担保物权的特性

1. **从属性**：担保从属于主债权，担保物权作为担保的一种，同样从属于主债权，主债权在，担保物权在，主债权消灭，担保物权随之消灭。
2. **不可分性**：在所担保的债权未全部清偿以前，担保物权人仍可以就担保物权的全部行使权利。即便担保物被分割或者部分灭失，分割后的各部分或者余存的部分仍然担保全部债权。
3. **物上代位性**：担保期间，担保财产毁损、灭失或者被征收等，担保物权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。

二、一般抵押

（一）可抵押财产范围

- 禁止抵押的财产**：
1. 土地所有权。
 2. 宅基地、自留地、自留山等集体所有土地的使用权，但是法律规定可以抵押的除外。
 3. 学校、幼儿园、医疗机构等为公益目的成立的非营利法人的教育设施、医疗卫生设施和其他公益设施。
 4. 所有权、使用权不明，或者有争议的财产。
 5. 依法被查封、扣押、监管的财产。
 6. 其他。

【记忆技巧】 禁止抵押的财产都是不可以自由流通变现的财产，如土地所有权禁止买卖，集体土地使用权抵押受到严格限制。

（二）抵押权的设立

1. 不动产的抵押

	不动产抵押	
可抵押的不动产的范围	(1) 地上定着物，包括建筑物和其他土地附着物； (2) 建设用地使用权； (3) 海域使用权； (4) 在建建筑物。	
抵押权的生效	登记为生效要件，未登记的，抵押不生效	
抵押权未设立的后果	因抵押人自身的原因 例如：抵押人未按合同要求及	抵押人应在抵押权能够设立时抵押人应当承担的责

(关联知识点: 物 债两分——抵押 权是否设立不影响抵押合同的效力)	时办理抵押登记	任范围内承担责任, 该责任的性质为保证责任, 并非违约责任。
	非因抵押人自身的原因 例如: 抵押物因不可抗力灭失	不能主张抵押人承担保证责任。 抵押人获得保险金、赔偿金或补偿金, 债权人在抵押人获得上述金额的范围内承担赔偿责任。 【注意】不能优先受偿

特殊规则: “房地一体”规则——地上建筑物与土地分属两个权利, 前者是对建筑物的所有权, 后者是对土地的使用权。但由于建筑物与土地的不可分性, 地上建筑物与土地一体抵押、一体处置, 分别受偿。

2. 动产的抵押

	动产抵押
抵押权的设立	自合同生效时设立
登记对抗	登记为对抗要件, 未经登记, 不得对抗善意第三人 善意第三人的范围: ①动产的善意受让人 ②已经占有动产的善意承租人 ③已经对动产采取保全、强执措施的债权人 ④破产抵押人的其他债权人
(登记) 不能对抗	已经登记的动产抵押, 不能对抗正常经营活动中已经支付合理价款并取得抵押财产的买受人

(三) 抵押权的顺位

1. 抵押权顺位基本规则

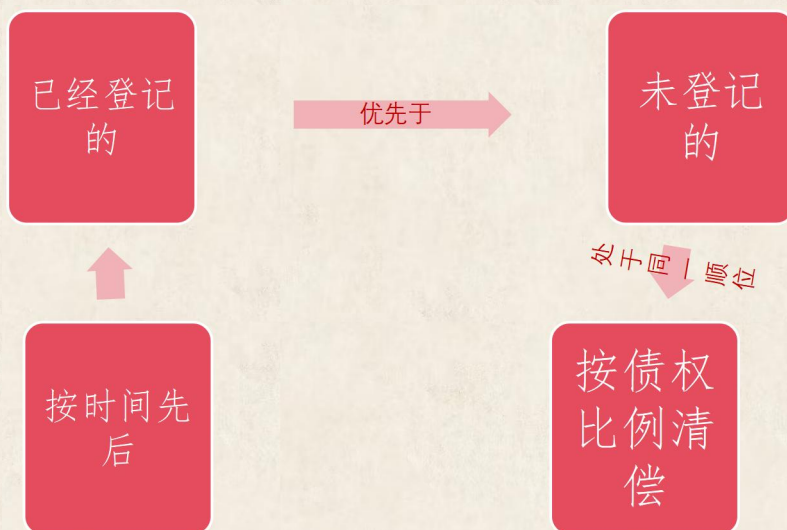
抵押权为利用抵押物的交换价值, 同一财产之上可以针对多笔债权设立多个抵押, 多个抵押权之间, 按照先后顺序受偿, 前一顺位足额清偿的, 下一顺位的开始受偿。

2. 抵押权顺位的确定规则

(1) 不动产

按照登记的先后顺序, 确定抵押权顺位。

(2) 动产



3. 抵押权的处分（放弃与变更）

抵押权人可以放弃、变更抵押权，或者放弃、变更抵押权顺位。

未经其他抵押权人同意，不得对其他抵押权人产生不利影响。

（四）抵押期间抵押物的处分

1. 抵押人可以转让抵押财产

1) **抵押权不受影响**。受让人取得抵押物后继续负担抵押义务——抵押权的追及效力。

【注意】无需抵押权人同意。

【易错提示】抵押人是有权处分，不会发生善意取得。

2) 抵押人转让抵押财产的，**应当及时通知**抵押权人——抵押人的通知义务。

3) 抵押权人无权阻止，但如果抵押财产转让**可能损害抵押权的**，可以请求抵押人将所得价款提前清偿或提存。

2. 当事人约定禁止转让

(1) 当事人约定禁止或限制抵押物转让，但**未将该约定登记的**，不得对抗善意第三人。

(2) 当事人约定禁止或限制抵押物转让且**将该约定登记**，抵押物被转让且已登记或交付的，**受让人不能取得抵押物的所有权**，但受让人代替债务人清偿债务的除外。

（五）抵押权的保护

抵押人的行为足以使抵押财产价值减少的，抵押权人有权请求抵押人**停**

止其行为；抵押财产价值减少的，抵押权人有权请求恢复抵押财产的价值，或者提供与减少的价值相应的担保。

抵押人不恢复抵押财产的价值，也不提供担保的，抵押权人有权请求债务人提前清偿债务。

（六）禁止流押

抵押权人在债务履行期限届满前，与抵押人约定债务人不履行到期债务时抵押财产归债权人所有的，只能依法就抵押财产优先受偿。

三、特殊抵押 *重难点提示

一般抵押有两个特点：1.债权特定；2.抵押物特定。

特殊抵押的特殊之处在于，要么债权不特定，要么抵押物不特定。

债权特定 ×，抵押物特定 ✓ —————→ 最高额抵押

债权特定 ✓，抵押物特定 × —————→ 浮动抵押

（一）最高额抵押

抵押人与抵押权人约定，在一定最高债权限额内，以抵押物的价值对一定期间内连续发生的债权做担保而设立抵押。

1. 最高额抵押要件

（1）**限额**，需要明确债权的最高限额。

（2）**期间**，需要明确债权的发生期间。最高额抵押的期间，可以向前延伸，但不得向后延伸。最高额抵押权设立前已经存在的债权，经当事人同意，可以转入最高额抵押担保的债权范围。

2. 最高额抵押的相对独立性

最高额抵押并不担保一个确定的债权，相应地，抵押的从属性有所削弱。

在最高额抵押担保债权确定前，部分债权转让，最高额抵押权不得转让。

这部分转让的债权变成了无担保的普通债权，但当事人另有约定的除外。

3. 最高额抵押的债权确立

最高额抵押的债权在实现抵押权时必须确定，债权确定的方式包括：

（1）债权确定期间届满；

（2）债权确定期间没有约定或约定不明确的，抵押权人或者抵押人自最高额抵押权设立之日起满二年后请求确定债权；

（3）新的债权不可能发生；（如企业破产）

（4）抵押权人知道或者应当知道抵押财产被查封、扣押；

（5）债务人、抵押人被宣告破产或者解散；（6）其他情形。

最高额抵押权

特殊之处

抵押权成立在先，
债权成立在后

部分债权转让的，
抵押权不转让

所担保债权范围具有未来
性(原则上)、不确定性

A 公司与 B 银行签订了最高额抵押合同，以建设用地抵押，抵押额为 6000 万，期限一年。第一季度，A 公司向 B 银行借款 4000 万，而后 B 银行将债权转让给 C 公司。第二季度，AB 约定将之前的 2000 万债务转入最高额抵押。第三季度，A 向 B 银行再借款 4000 万。一年期满，A 公司无法清偿到期债务，B 银行申请拍卖建设用地使用权，所得价款 8000 万。下列哪一说法是正确的？¹（2021 回忆版，单选）

- A. B 银行可以获得 6000 万优先权
- B. B 银行仅能就 4000 万优先受偿
- C. C 公司可以受偿 4000 万优先权
- D. C 公司可以受偿 2000 万优先权

（二）浮动抵押

作为抵押人的经营者与抵押权人约定，以其**现有的和将有的所有经营性动产**作为一个集合客体，在其上设立抵押权。

1. 浮动抵押的要件

①抵押人主体特定，**仅限于企业、个体工商户、农业生产经营者**。

②客体**只能是动产**，包括**现有的以及将有的**生产设备、原材料、半成品、产品，不能是不动产。

2. 浮动抵押的生效

浮动抵押是动产抵押，**自抵押合同生效时设立**。

未向“中国人民银行征信中心”**办理登记的，不得对抗善意第三人**。

【注意】已经登记的浮动抵押，不得对抗以下两类人：

(1) **正常经营活动中已经支付合理价款并取得抵押财产的买受人**（**正常经**

1 【答案】A

【解析】最高额抵押权设立前已经存在的债权，经当事人同意，可以转入最高额抵押担保的债权范围。本题中，A 公司和 B 银行之间的债权额为 2000 万（转入最高额债权）加上第三季度的 4000 万等于 6000 万，正好等于最高额。因此，B 银行可以优先受偿 6000 万。故 A 项正确；B 项错误。最高额抵押担保的债权确定前，部分债权转让的，最高额抵押权不得转让，当事人另有约定的除外。本题中，B 银行将一季度的 4000 万债权转让给 C 公司，虽然债权转让协议合法有效，但是该 4000 万的性质为普通债权（一般债权），建设用地使用权的抵押权不随之转移，即该 4000 万元不存在任何优先权。故 C、D 项均错误。

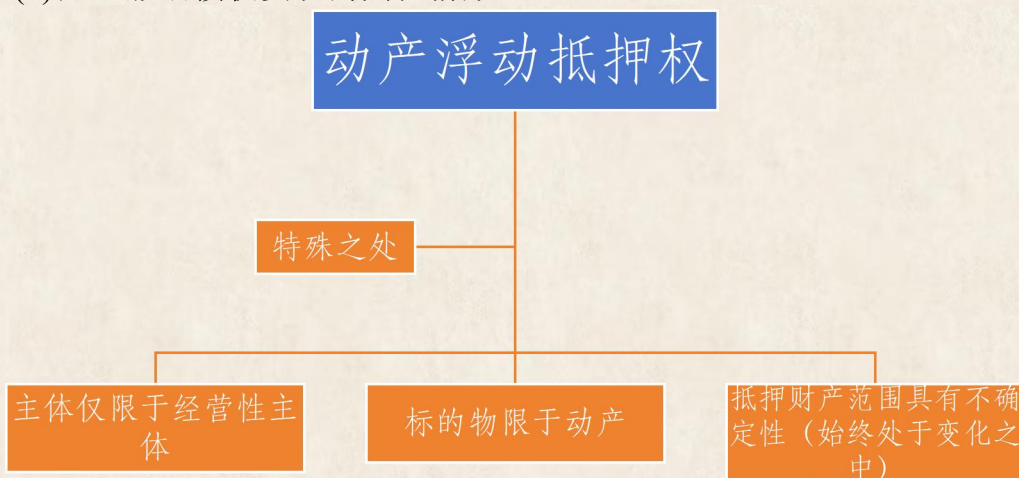
营买受人)

(2) **超级抵押权人**：动产抵押担保的主债权是抵押物的价款，标的物交付后 10 日内办理抵押登记的，该抵押权人优先于抵押物买受人的留置权人外的其他担保物权人受偿。

3. 浮动抵押财产的确定

与最高额抵押类似，浮动抵押的财产在实现抵押权时，必须确定：

- (1) 债务履行期限届满，债权未实现；
- (2) 抵押人被宣告破产或解散；
- (3) 发生当事人约定的实现抵押权的情形；
- (4) 严重影响债权实现的其他情形。



2021 年 5 月 30 日，甲造船厂向乙农商银行借款 500 万元并以现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品设定了动产浮动抵押，并办理了抵押登记。2021 年 6 月 6 日，洪某与造船厂约定，洪某以 80 万元购买甲造船厂的一条渔船，同时以该渔船作为支付购船款的抵押物，洪某先支付了 20 万元。同年 6 月 15 日，甲造船厂向洪某交付了渔船，并于 6 月 20 日办理了抵押登记。后洪某一直未支付剩余款项。以下说法正确的有？¹（2021 回忆版，多选）

- A. 甲造船厂的抵押权优先于乙农商行的抵押权
- B. 洪某已经取得渔船所有权
- C. 乙农商行的抵押权优先于甲造船厂的抵押权
- D. 乙农商行的抵押权可以对抗洪某

1 【答案】BCD

【解析】本题中，乙农商银行作为抵押权人对甲造船厂享有浮动抵押权。甲造船厂作为抵押权人对洪某享有超级抵押权。超级抵押权的优先性体现在甲造船厂可以优先于买受人洪某的其他担保物权人优先受偿。甲造船厂的超级动产抵押权和乙农商行的动产浮动抵押权应当依“登记在先原则”处理，即乙农商行的动产浮动抵押权优先于甲造船厂的超级动产抵押权。故 A 项错误，C 项正确。动产所有权的变动时间节点为交付。本题中，甲造船厂已经将渔船交付给了洪某。因此，洪某已经取得渔船的所有权，B 项正确。动产浮动抵押权中的正常经营买受人的构成要件之一为买受人已经支付合理价款。本题中，洪某仅支付了 20 万元，剩余款项一直未支付。因此，洪某并非正常经营买受人，乙农商行的抵押权可以对抗洪某，即对渔船行使优先受偿权。故 D 项正确。

四、质权

质权根据客体不同，分为动产质权和权利质权。不动产不能设立质权。

（一）动产质权

	动产质权
设立	自交付质押财产时设立。【注意】占有改定方式除外
质权人的权利	(1) 留置质物 (2) 孳息收取权。 (3) 保全质权的权利：因不可归责于质权人的事由，可能使质押财产毁损或价值明显减少，足以危害质权人权利的，质权人有权请求出质人提供相应担保，出质人不提供的，质权人可以直接处分质押财产，并就所得价款提前清偿债务或提存。 (4) 物权请求权：对于第三人的侵害，质权人可以行使返还原物、排除妨害、消除危险等物权请求权。
转质权	(1) 承诺转质：经出质人同意，可以转质。转质权人优先于质权人受偿。 (2) 责任转质：未经出质人同意转质，转质权人可基于善意取得质权。因转质造成质押财产毁损、灭失的，应承担赔偿责任。
质权的消灭	(1) 债权消灭； (2) 质权实现； (3) 质物毁损、灭失； (4) 质权人抛弃质权；

（二）权利质权

以可转让的财产权为客体而设立的质权。列举如下：

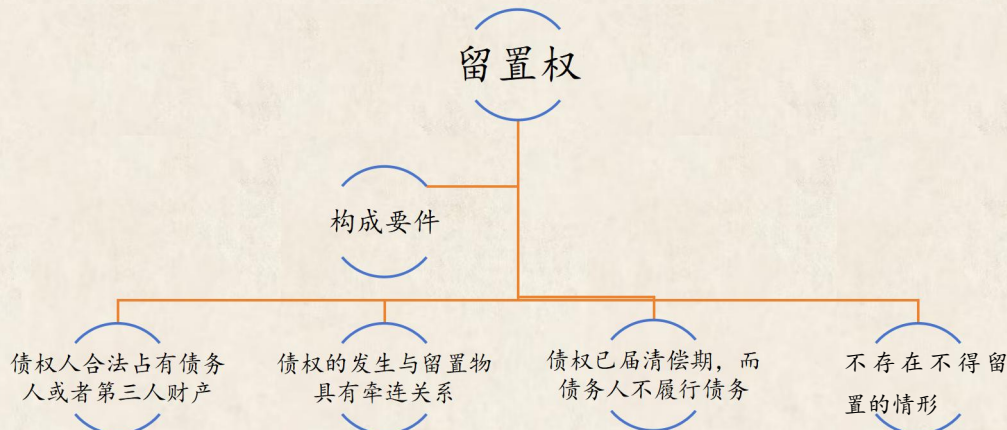
- (1) 汇票、本票、支票；
 - (2) 债券、存款单；
 - (3) 仓单、提单；
 - (4) 可以转让的基金份额、股权；
 - (5) 可以转让的注册商标专用权、专利权、著作权等知识产权中的财产权；
 - (6) 现有的以及将有的应收账款；
 - (7) 法律、行政法规规定可以出质的其他财产权利。
- 此三种权利质权自权利凭证交付质权人时设立。
没有权利凭证的，质权自办理出质登记时设立。
- (4) — (6) 三种权利，自办理出质登记时设立。

五、留置权

债务人不履行到期债务，债权人可以留置已经合法占有的债务人的动产，并有权就该动产优先受偿。该债权人为留置权人，占有的动产为留置财产。

	留置权	
成立条件	1. 债权人 合法占有 债务人或第三人的动产 【关联知识点】留置权适用善意取得制度	
	2. 债权的发生与留置物具有牵连关系，也称“同一法律关系”。	例外规定—— 企业间留置 原则上，企业间的留置不受同一法律关系的约束。但是，该债权必须是 企业持续经营中发生的债权 ，且 留置的动产必须是债务人的财产 。
	3. 债权已届清偿期 ，且债务人不履行债务	
	4. 不存在不得留置的情形	当事人可以事先约定排除留置权。此外，如果留置某物可能违反公共秩序或者善良风俗的，也不可以留置。例如，承运人不得以运费未付为由留置其运送的赈灾物资
留置权人的权利	(1) 收取留置物的孳息； (2) 变价处分权和优先受偿权	
留置权的实现	(1) 留置权人与债务人 应当约定留置财产后的债务履行期限 ，没有约定或者约定不明的，该期限应不少于 60 天，鲜活易腐、不易保管的动产除外。 (2) 债务人未在上述债务履行期限履行债务的，留置权人可以选择：A. 协议折价；B. 拍卖、变卖，并以所得价款优先受偿。 (3) 债务人可以请求留置权人行使留置权，债权人不行使的，债务人可以请求法院拍卖、变卖	
留置权的特殊消灭事由	留置权 丧失对留置物的占有 ，或者留置权人 接受债务人另行提供担保 的，留置权消灭	
留置权的优先效力	同一动产上，已经设立抵押权或者质权，该动产又被留置的， 留置权人优先受偿	
	对于动产，可能同时存在三种担保物权（抵押、质押、留置），在三种权利都存在的情况下，权利顺位规则如下： ①留置权具有第一顺位的效力，优于任何抵押和质押；	

	②超级动产抵押权（优先于抵押物买受人留置权人之外的其他担保物权人）； ③有效设立的质权和办理了抵押登记的动产抵押权（按照公示先后确定清偿顺序）； ④未办理抵押登记的动产抵押权
--	--



肖某驾车发生意外死亡，其唯一的继承人侯某将车送至高某的修理店维修。修好后，侯某因手头拮据而无力支付维修款，高某留置该车。留置期间，高某将车随意停在维修店外的公路旁，且未锁车。某日夜里，该车被陆某盗去。对此，下列哪些说法是正确的？¹（2023 回忆版，多选）

- A. 高某的留置权消灭 B. 高某未尽到妥善保管义务
- C. 侯某丧失了该车的所有权 D. 高某丧失了对该车的占有



第五章 占有

善意占有与恶意占有法律效果区别：

	善意占有	恶意占有
占有人使用占有物，导致占有物受到损	无须承担	承担赔偿责任

1【答案】BD

【解析】肖某死亡时，侯某作为肖某唯一的继承人，取得机动车的所有权。侯某不支付维修费，高某享有该车的留置权。留置权人负有妥善保管留置财产的义务。本题中，高某随意将车停在维修店外面的公路旁，且未锁车，进而导致陆某盗去该车，高某显然未尽到妥善保管义务。选项 B 正确。对于该车被盗后高某留置权是否消灭，《民法典》第 457 条规定：“留置权人对留置财产丧失占有或者留置权人接受债务人另行提供担保的，留置权消灭。”该条中的“丧失占有”主要指基于留置权人的意思而丧失占有，如果留置权人丧失占有并非基于其意思，那么留置权人仍有权基于《民法典》第 235 条规定的返还原物请求权主张留置财产的返还。本题中，该车被陆某盗去，高某的留置权并不消灭，其仍有权基于返还原物请求权主张机动车的返还。选项 A 错误。高某留置机动车期间，机动车的所有权人为侯某。陆某盗去该车，并未改变该车的所有权归属，因此该车仍属于侯某所有，侯某并未丧失该车的所有权。选项 C 错误。陆某盗去该车后，成为该车的占有人，而高某该车的占有因陆某的盗窃行为而丧失。选项 D 正确。

害的	赔偿责任	
维护该动产或不动产支出的必要费用	有权主张	无权主张
占有物毁损、灭失的，在因毁损、灭失取得的保险金、赔偿金、补偿金等不足以弥补权利人损失的	无须承担 赔偿责任	承担赔偿责任

占有物被侵占的，占有人**有权请求返还原物、排除妨害、消除危险**，造成损害的，有权请求**损害赔偿**。占有人返还原物的请求权，自侵占发生之日起一年内未行使的，该请求权消灭。

2月1日，甲与乙约定，将一台设备租给乙，租期半年。2月5日，甲将该设备卖给丙，所有权直接移转，但约定由甲再继续租用该设备一个月。2月7日，甲将该设备交付乙使用。3月10日，关于设备的返还，各方产生争议。对此，下列哪一说法是正确的？¹（2021回忆版，单选）

- A. 2月7日，丙为该设备的所有权人
- B. 3月10日，乙有权拒绝丙的设备返还请求
- C. 3月10日，乙无权拒绝甲的设备返还请求
- D. 2月8日，甲对设备的占有为自主的间接占有

1 【答案】A

【解析】A项考查占有改定的物权变动方式。2月5日，甲与丙约定丙买下该设备，所有权直接移转。因此，当日丙就通过占有改定的交付方式取得了设备的所有权。2月7日，丙是设备的所有权人。选项A正确。

B项考查买卖不破租赁。承租人乙尚未占有租赁物，不满足买卖不破租赁规则。因此，3月10日，丙有权请求乙返还设备。选项B错误。

C项考查返还原物请求权。2月5日丙已经成为设备的所有权人，甲不再是设备的所有权人，因此甲不再享有设备的物权返还原物请求权。因此3月10日，甲无权请求乙返还设备。选项C错误。

D项考查占有的种类。甲将该设备交付乙使用后，乙成为设备的直接占有人，甲则通过租赁合同这一占有媒介关系间接地管领和控制该设备，属于间接占有人。选项D错误。

第三编 合同

第一章 合同的成立与生效



一、合同的订立——合同各方达成合意——方式：要约与承诺

（一）要约

1. 要约与要约邀请：

要约：与他人订立合同的意思表示。

要约邀请：希望他人向自己发出要约的表示。例如：拍卖公告、招标公告、招股说明书、债券募集办法、商业广告和宣传、寄送的价目表等。

要约邀请与要约的区别并不在于内容是否具体、确定，要约邀请中的内容也可以具体、确定，而在于是否表明经受要约人承诺，要约人即受该意思表示约束。

2. 要约的生效时间

针对不特定人——发布生效

针对特定人：对话方式——知悉生效；非对话方式——到达生效

3. 要约的撤回和撤销

（1）撤回要约

要约人可以撤回要约，但是撤回要约的通知应当在原要约到达相对人前，或者与要约同时到达相对人。

（2）撤销要约

要约原则上可以任意撤销，但是有下列情形之一的除外：

①要约人明确了承诺期限；

②受要约人有理由认为要约是不可撤销的，并已经为履行合同做了准备工作；

③其他形式明示要约不可撤销的。

4. 要约失效

有下列情形之一的，要约失效：

（1）要约被拒绝；

（2）要约被依法撤销；

（3）承诺期限届满，受要约人未作承诺；

（4）受要约人对要约的内容作出实质性变更。 → 对合同标的、数量、质量、价格、履行期限、履行地点、履行方式、违约责任、争议解决等的变更，视为对要约内容的实质变更。

（二）承诺

1. **承诺**：是指受要约人同意要约的意思表示。承诺的方式包括明示、默示和沉默。承诺一旦作出并且到达要约人，则合同成立。

2. 承诺的要件

（1）承诺应当与要约的**内容一致**

承诺作出实质性变更——视为新要约

作出非实质性变更——承诺有效。除非：要约人及时表示反对，或者要约表明承诺不得对要约的内容作出任何变更外。

（2）需要承诺的**期限**内到达要约人

①**迟延承诺——原要约失效**，承诺成为一个新的要约。但是，要约人及时通知受要约人该承诺有效的除外。

②**迟延传递——承诺继续有效**。当然，要约人可以及时通知受要约人不接受该承诺。

3. **承诺的撤回**：承诺的撤回和要约的撤回一样，即撤回承诺的通知应当在原承诺到达要约人前，或者与承诺同时到达要约人。

【注意】承诺只能撤回，不能撤销。

二、合同成立的时间

（1）口头合同——**承诺通知到达**要约人时合同成立。

（2）合同书——当事人**均完成签名、盖章或者按指印时**合同成立。在签名、盖章或者按指印之前，当事人一方已经履行主要义务，对方接受时，该合同成立。

（3）合同确认书——**签订确认书时**合同成立。

（4）互联网信息网络——对方选择该商品或者服务并**提交订单**成功时合同成立，但是当事人另有约定的除外。

三、缔约过失责任

（一）情形

指当事人在订立合同过程中有下列情形之一的，造成对方损失的：

- （1）假借订立合同，**恶意进行磋商**；
- （2）故意**隐瞒**与订立合同有关的重要事实或者**提供虚假情况**；
- （3）有其他违背诚信原则的行为。

（二）缔约过失责任的构成要件

1. 违反先合同义务

先合同义务，主要源于诚实信用原则，包括诚信缔约的义务，重要事实

的告知义务，以及保密义务。

2. 相对人受到损失

相对人受到损失，既包括财产的直接减少，也包括机会的损失。

3. 违反先合同义务与损失之间存在因果关系

4. 违反义务方有过错

四、合同的生效——“合意”得到法律认可

合同的生效=意思表示生效条件+合同依法成立+合同特殊生效条件（如有）

1. 意思表示生效条件，即：

(1) 行为人具有相应的民事行为能力；

(2) 意思表示真实；

(3) 不违反法律、行政法规的强制性规定，不违背公序良俗。

【关联知识点】总则民事法律行为的效力

2. 合同依法成立——当事人达成合意

3. 合同特殊生效条件

合同特殊生效条件，包括法定条件和约定条件。合同当事人可以约定合同的特殊生效条件。

五、合同特殊条款的效力

（一）免责条款

合同的下列免责条款无效：

(1) 造成对方人身损害的；

(2) 因故意或者重大过失造成对方财产损失的。

（二）格式条款 *重难点提示

格式条款，是指当事人为了重复使用而预先拟定，在订立合同时未与对方协商的条款。

1. 合理的格式条款——原则有效，特殊的产生提示、解释说明义务

提供的格式条款的内容是合理的，但是如果：

①减轻、免除提供格式条款一方的责任；②与对方有重大利害关系。

提供格式条款的乙方应该采取合理的方式提示对方，或者按照对方的要求解释和说明。

如果未尽到上述的提示、说明义务的，相关条款不成为合同的内容。

2. 不合理的格式条款——无效

情形：①不合理地免除或者减轻己方责任；②加重对方责任；
③限制对方主要权利；④一方排除对方主要权利。

3. 格式条款的解释

对格式条款有两种以上解释的，应当作出不利于提供格式条款一方的解释。格式条款与非格式条款不一致的，以非格式条款为准。

（三）特殊条款效力的独立性

1. 合同报批义务条款

(1) 合同报批条款独立生效

(2) 违反报批义务——有权请求义务人：

①继续履行报批义务；或者

②直接请求解除合同并请求其承担违反报批义务的赔偿责任。

③法院判决义务人履行报批义务后，其仍不履行，对方主张解除合同并参照违反合同的违约责任请求其承担赔偿责任。

④义务人已经办理申请批准等手续或者已经履行生效判决确定的报批义务，批准机关决定不予批准，不承担赔偿责任。

2. 争议解决条款

合同不生效、无效、被撤销或者终止的，不影响合同中有关争议解决方法的条款的效力。

甲公司一直在乙公司订餐，以往的方式都是通过电子邮件沟通，乙公司看到邮件无异议就开始准备，有意见时才会回复。某日，甲公司发送了订餐邮件，但用餐时间已过却迟迟未见送餐，不得已比平日多花了 2000 元向另一公司订餐。后询问得知，乙公司换了新员工负责与甲公司的对接，新员工看到邮件觉得价格不合适就没有回复。对此，下列哪些说法是正确的？¹（2023 回忆版，多选）

- A. 乙公司应基于缔约过失责任赔偿甲公司 2000 元损失
- B. 因乙公司未回复，合同未成立
- C. 乙公司应基于违约责任赔偿甲公司 2000 元损失
- D. 尽管乙公司未回复，但合同已经成立并生效

1 【答案】CD

【解析】沉默只有在有法律规定、当事人约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。本题中，甲公司与乙公司一直通过电子邮件沟通，乙公司看到邮件无异议就开始准备，有意见时才会回复，这一事实表明，甲乙之间关于订餐是存在明确的交易习惯的，在这一交易习惯之下，乙公司的沉默应视为承诺，而且这一交易习惯不因乙公司内部员工的更替而改变。因此，甲乙之间订餐的合同已经成立并生效。D 选项正确，B 选项错误。乙公司未能按照合同内容备餐并交付提供给甲公司，应当基于违约责任赔偿甲公司 2000 元损失。由于乙公司违反的是合同义务而非先合同义务，乙公司所应承担的不是缔约过失责任，而是违约责任。C 选项正确，A 选项错误。

第二章 合同的履行



一、合同的内容

（一）合同的必要条款

合同的主要内容共有 8 项，分别为：

- ① 当事人的姓名（名称）和住所
- ② 标的
- ③ 数量

必备条款。当事人对于合同是否成立存在争议，如果能够确定此三项，一般应当认定合同成立。
【关联知识点】对这三项的变更属于实质性变

④ 质量；⑤ 价款或报酬；⑥ 履行期限、地点和方式；⑦ 违约责任；⑧ 争议解决办法

二、按份之债与连带之债

（一）按份之债

债权人为 2 人以上，标的可分，按照份额各自享有债权的，为按份债权；
债务人为 2 人以上，标的可分，按照份额各自负担债务的，为按份债务。

（二）连带之债 *** 难点提示**

债权人为两人以上，部分或者全部债权人均可以请求债务人履行债务的，为连带债权。任何一个连带债权人都有请求和接受债务人全部履行的权利。

债务人为两人以上，债权人可以请求部分或者全部债务人履行全部债务的，为连带债务。债权人可以要求任何一个连带债务人履行全部债务。

连带之债发生的原因既可以是法律规定，也可以是当事人约定。

1. 连带债务的内部责任

连带之债对外显示为连带债务，但是连带之债的债务人之间是按比例分担的。

【理解】任何连带责任的债务人在内部关系上都是按份责任。除非法律规定或者合同约定各自份额，否则均视为份额相等。

实际承担债务超过自己份额的连带债务人，有权：

- ① **就超出部分在其他连带债务人未履行的份额范围内向其追偿；**

【例】A 公司向 B 银行借款 100 万元，此后，A 公司分立为甲、乙、丙、丁四个公司。甲、乙、丙、丁四个公司约定，对于原 A 公司对 B 银行的借款约定了内部的份额，分别为 10%、20%、30% 和 40%。

【情形一】到期后，甲直接向 B 银行偿还了全部 100 万元欠款。甲在承担了全部

的保证责任之后，有权向乙、丙、丁主张 20 万元、30 万元和 40 万元。

② 相应地享有债权人的权利。

③ 其他连带债务人对债权人的抗辩，可以向该债务人主张。

【情形二】乙、丙、丁发现，甲在偿还欠款时，B 银行对 A 的债权已过诉讼时效。此时，乙、丙、丁有权以诉讼时效抗辩甲的内部追偿。

被追偿的连带债务人不能履行其应分担份额的，其他连带债务人应当在相应范围内按比例分担。

【情形三】乙和丙分别偿还了甲 20 万元和 30 万元，丁无力偿还。对于丁无力偿还的 40 万元，应当由甲、乙、丙三人承担，即甲承担 6.67 万元，乙承担 13.33 万元，丙承担 20 万元。乙应当再向甲支付 13.33 万元，丙再向甲支付 20 万元。

2. 连带债权的内部责任

实际受领债权的连带债权人，应当按比例向其他连带债权人返还。

3. 连带债务涉他效力

部分连带债务人的债务被债权人免除的，在该连带债务人应当承担的份额范围内，其他债务人对债权人的债务消灭。

部分连带债务人的债务与债权人的债权同归于一人的，在扣除该债务人应当承担的份额后，债权人对其他债务人的债权继续存在。

甲、乙二人按照 3:7 的份额共有一辆货车，为担保丙的债务，甲、乙将货车抵押给债权人丁，但未办理抵押登记。后该货车在运输过程中将戊撞伤。对此，下列哪一选项是正确的？¹ (2016 真题，不定项)

- A. 如戊免除了甲的损害赔偿责任，则应由乙承担损害赔偿责任
- B. 因抵押权未登记，戊应优先于丁受偿
- C. 如丁对丙的债权超过诉讼时效，仍可在 2 年内要求甲、乙承担担保责任
- D. 如甲对丁承担了全部担保责任，则有权向乙追偿

三、涉他合同的履行

(一) 向第三人履行债务

1. 第三人的权利

法律规定或者当事人约定第三人可以直接请求债务人履行债务，第三人未在合理期限内拒绝的情况下：【关联知识点】未经第三人同意，不得为第三人设立义务

1 【答案】D

【解析】甲乙对外负连带债务。一旦债权人放弃人身连带之债中的一个债务人的，则连带债务变性为按份债务。剩余人在债权人放弃的范围内相应免责，故 A 项错误。丁基于抵押合同取得抵押权，虽未经登记，但仍可优先于普通债权人戊受偿，B 选项错误。抵押权人应当在主债权诉讼时效期间行使抵押权，C 选项错误。按份共有超过自己份额部分，有权向其他人追偿，故 D 选项正确。

(1) 债务人未向第三人履行债务或者履行债务不符合约定的，第三人可以请求债务人承担违约责任。债务人对债权人的抗辩，可以向第三人主张。

(2) 第三人对合同不享有撤销权或者解除权。

2. 第三人拒绝受领

(1) 债务人按照约定向第三人履行债务，第三人拒绝受领，债权人有权请求债务人向自己履行债务。债务人已经采取提存等方式消灭债务的除外。

(2) 第三人拒绝受领或者受领迟延，债务人有权请求债权人赔偿因此造成的损失。

(二) 接受第三人履行债务

当事人约定由第三人向债权人履行债务，第三人不履行债务或者履行债务不符合约定的，债务人应当向债权人承担违约责任。

(三) 第三人代履行

债务人不履行债务，第三人对履行该债务具有合法利益的，第三人有权向债权人代为履行，但是根据债务性质、当事人约定或者法律规定只能由债务人履行的除外。【注意】此处的代履行是第三人的权利，债权人不得拒绝

对履行债务具有合法利益的第三人包括：

(1) 保证人或者提供物的担保的第三人；

(2) 担保财产的受让人、用益物权人、合法占有人；

(3) 担保财产上的后顺位担保权人；

(4) 对债务人的财产享有合法权益且该权益将因财产被强制执行而丧失的第三人；

(5) 债务人为法人或者非法人组织的，其出资人或者设立人；

(6) 债务人为自然人的，其近亲属；

(7) 其他对履行债务具有合法利益的第三人。

第三人在其已经代为履行的范围内取得对债务人的债权（相当于承担了担保责任的担保人），但是不得损害债权人的利益。

四、履行抗辩权

(一) 同时履行抗辩权

指当事人互负债务，没有约定先后履行顺序的，应当同时履行。

一方在对方履行之前有权拒绝其履行请求。对方履行债务不符合约定时，也有权拒绝其相应的履行请求。

一方不得以对方没有履行非主要债务为由拒绝履行自己的主要债务。但

对方不履行非主要债务致使不能实现合同目的或者当事人另有约定的除外。

（二）先履行抗辩权

当事人互负债务，有先后履行顺序，应当先履行债务的一方未履行或履行不符合约定的，后履行一方有权拒绝其履行请求。

后履行一方不得以对方没有履行非主要债务为由拒绝履行自己的主要债务。但是，对方不履行非主要债务致使不能实现合同目的或者当事人另有约定的除外。

【注意】不履行抗辩权（同时履行抗辩权与先履行抗辩权）权利人有权拒绝对方相应的履行请求，在履行可分的时候，抗辩的范围应与对方未履行的范围相当。

（三）不安抗辩权

1. 基本条件

应当先履行债务的当事人，有确切证据证明对方有下列情形之一的：

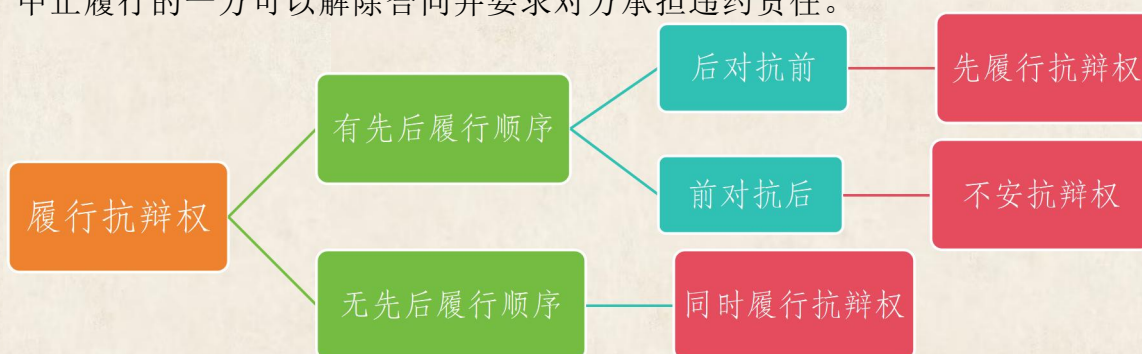
- ①经营状况严重恶化；②转移资产、抽逃资金，以逃避债务；
- ③丧失商业信誉；④有丧失或者可能丧失履行债务能力的其他情形。

2. 法律效果：先履行义务的一方有权中止履行，但应当及时通知对方。

（1）对方恢复履行能力的，应当恢复履行。

（2）对方提供适当担保的，应当恢复履行。

中止履行后，对方在合理期限内未恢复履行能力且未提供适当担保的，中止履行的一方可以解除合同并要求对方承担违约责任。



甲与乙公司签订的房屋买卖合同约定：“乙公司收到首期房款后，向甲交付房屋和房屋使用说明书；收到二期房款后，将房屋过户给甲。”甲交纳首期房款后，乙公司交付房屋但未立即交付房屋使用说明书。甲以此为由行使先履行抗辩权而拒不支付二期房款。下列哪一表述是正确的？¹（2015 真题，单选）

1 【答案】D

【解析】合同的抗辩权行使的前提是同一合同中的对待给付义务。本题中，甲的房款交付义务为主给付义务，乙的交付房屋、房屋过户为主给付义务，二者互为对待给付义务，乙的房屋使用说明交付为从给付义务，且不交付房屋使用说明不会导致合同目的无法实现，故甲不能以自己的主给付义务对抗乙的从给付义务。

- A. 甲的做法正确，因乙公司未完全履行义务
- B. 甲不应行使先履行抗辩权，而应行使不安抗辩权，因乙公司有不能交付房屋使用说明书的可能性
- C. 甲可主张解除合同，因乙公司未履行义务
- D. 甲不能行使先履行抗辩权，因甲的付款义务与乙公司交付房屋使用说明书不形成主给付义务对应关系

第三章 合同的保全 *重难点提示



一、债权人代位权

(一) 债权人代位权的要件

1. 债权人代位权的要件

【延伸】针对的是债务人消极减少（代位权）和积极减少（撤销权）自己财产的行为，允许债权人代债务人行使债权，或者请求法院撤销债务人行为，是对合同性相对的突破

债权人代位权构成要件	(1) 债权人对债务人的债权合法，原则上须已到期	例外：债权人的债权尚未到期，但是债务人的债权或者与该债权有关的从权利存在： ①诉讼时效期间即将届满，或者②未及时向破产管理人申报债权。
	(2) 债务人对第三人（相对人）享有债权	
	(3) 债务人怠于行使其债权或者与该债权有关的从权利，影响债权人到期债权的实现	指债务人 不以诉讼或仲裁的方式 向第三人主张具有金钱给付内容的到期债权。
	(4) 债务人对第三人的债权为 非专属性权利 和可以强制执行的权利	专属于债务人自身的债权包括： ①抚养费、赡养费或者扶养费请求权；②人身损害赔偿请求权；③劳动报酬请求权，但是超过债务人及其所扶养家属的生活必需

务。A 选项错误，D 选项正确。题目中并未交代乙公司存在经营状况严重恶化、恶意逃债、信用严重下降，影响整体履约的情况，不符合不安抗辩权的要求，故 B 选项错误。乙的行为仅为不交付房屋使用说明书，属于非主要义务，该义务的不履行不影响合同目的的实现，因此甲不能解除合同，故 C 选项错误。

		费用的部分除外；④请求支付基本养老金、失业保险金、最低生活保障金等保障当事人基本生活的权利
--	--	---

（二）债权人代位权的行使与效果

1. 债权人代位权的行使

- （1）债权人以自己的名义（原告）提起诉讼
- （2）被告为次债务人
- （3）代位权的行使范围以债权人的债权为限，实际上以债权人的金钱债权金额为限，超出部分法院不予支持。
- （4）相对人对债务人的抗辩，可以向债权人主张。

【理解】此处相对人可以主张的抗辩包括：自己对债务人的抗辩；债务人对债权人的抗辩。

2. 债权人代位权的效果

- （1）两个债权的诉讼时效中断
- （2）次债务人（直接）向债权人履行清偿义务

人民法院受理后认定代位权成立的，由次债务人向债权人履行清偿义务，债权人与债务人、债务人与次债务人之间相应的债权债务关系即予消灭。

甲的轿车停在路边，乙骑车不慎撞到该车造成剐蹭。甲将轿车送去丙修理厂，修理费合计 5000 元。甲仅支付了 2000 元，丙修理厂留置该车。后甲起诉乙请求清偿甲已支付的 2000 元修理费。丙修理厂则针对剩余的 3000 元修理费提起代位诉讼，法院判决甲与丙修理厂胜诉，但乙无财产可供执行，法院裁定终结本次执行。后丙修理厂又向法院起诉甲，请求支付 3000 元修理费。对此，下列哪些说法是正确的？

¹（2023 回忆版，单选）

- A.
- B. 若乙支付给丙修理厂 3000 元，则两者之间的债务消灭
- C. 甲有权请求丙修理厂返还轿车
- D.

二、债权人撤销权

1 【答案】B

【解析】债权人代位权行使的法律效果：人民法院受理后认定代位权成立的，由次债务人向债权人履行清偿义务，债权人与债务人、债务人与次债务人之间相应的债权债务关系即予消灭。本题中，丙的代位权之诉获得了胜诉判决，如果乙支付给丙 3000 元，则相应的甲丙之间，甲乙之间的债务都得到了清偿，甲与丙之间的债务消灭。选项 B 正确。丙修理厂有权对该轿车主张留置权。基于留置权，丙修理厂对轿车的占有属于有权占有，甲即使是轿车的所有权人，也不得请求返还。选项 C 错误。

债权人撤销权情形	无偿处分财产权利	(1) 放弃债权 (2) 放弃债权担保 (3) 无偿转让财产 (4) 恶意延长到期债权的履行期限	不要求相对人知道或者应当知道
	有偿处分财产权利——需要相对人知道或应当知道	(1) 以明显不合理的价格转让财产	A. 转让价格未达到交易时交易地的市场交易价或者指导价 70% B. 债务人与相对人存在亲属关系、关联关系的不受该比例限制
		(2) 以明显不合理的高价受让他人财产	A. 受让价格高于交易时交易地的市场交易价或者指导价 30%(债务人与相对人存在亲属关系、关联关系的不受该比例限制)
		(3) 为他人的债务提供担保	
		(4) 债务人以明显不合理的价格，实施互易财产、以物抵债、出租或者承租财产、知识产权许可使用等行为	

甲欠乙 30 万元到期后，乙多次催要未果。甲与丙结婚数日后即办理离婚手续，在《离婚协议书》中约定将甲婚前的一处住房赠与知悉甲欠乙债务的丙，并办理了所有权变更登记。乙认为甲侵害了自己的权益，聘请律师向法院起诉，请求撤销甲的赠与行为，为此向律师支付代理费 2 万元。下列哪些选项是正确的？¹（2017 真题，多选）

- A. 《离婚协议书》因恶意串通损害第三人利益而无效
- B. 如甲证明自己有稳定工资收入及汽车等财产可供还债，法院应驳回乙的诉讼请求

1 【答案】BD

【解析】行为人与相对人恶意串通，损害他人合法权益的民事法律行为无效。本题中，离婚协议书离婚的内容有效。有关房产赠予关系的内容，由于丙知悉甲欠乙债务并配合甲完成逃债行为，构成恶意串通损害甲的利益，无效。《离婚协议书》部分内容有效，部分内容无效。并非整个协议书无效。因此 A 错误。债权人行使撤销权，以债务人的行为对债权人造成损害为要件。如果债务人甲有稳定工资收入和汽车等其他财产可供还债，则意味着甲的行为没有对乙造成损害，债权人乙就不得对债务人甲处分其财产的行为主张债权人撤销权。B 正确。被撤销的民事法律行为自始没有法律约束力。C 项错误。撤销权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使撤销权的必要费用，由债务人负担。D 正确。

- C. 如法院认定乙的撤销权成立，该赠与行为自被撤销时没有法律效力
- D. 如法院认定乙的撤销权成立，应一并支持乙提出的由甲承担律师代理费的请求

第四章 合同的转让



一、债权让与

(一) 不得让与的债权

(1) 根据债权性质不得转让

(2) 按照当事人约定不得转让

A. 当事人约定非金钱债权不得转让的，不得对抗善意第三人。

B. 当事人约定金钱债权不得转让的，不得对抗第三人。

(二) 债权让与的效力

1. 内部效力

转让协议一经生效，受让人取得转让的债权。受让人取得与债权有关的从权利，但是该从权利专属于债权人自身的除外。受让人取得从权利不因该从权利未办理转移登记手续或者未转移占有而受到影响。

【例】甲对乙有 100 万元的债权，丙以名下房屋为甲的债权提供抵押，抵押权已经登记。后甲将对乙的 100 万元债权转让给丁，债权转让协议生效时，丁成为债权人，并且同时取得了对丙的房屋的抵押权。尽管此时丙的房屋登记的抵押权人并未变更为丁，但并不影响丁享有抵押权。

2. 外部效力

债权人未通知债务人的，该转让对债务人不发生效力。如果因为债权人未通知债务人，导致债务人仍向原债权人清偿的，债务人债务消灭，受让人不得要求债务人重新对其再为清偿，只能要求原债权人承担违约责任。

3. 债务人的抗辩

债务人接到债权转让通知后，债务人对让与人的抗辩，可向受让人主张。

(三) 一债多转

1. 通知规则

债权人将一笔债权转让给多个受让人的，债务人应当向最先通知的受让人履行。

2. 债务人的履行

债务人明知接受履行的受让人不是最先通知的受让人，最先通知的受让人有权：① 请求债务人继续履行债务；或者 ② 依据债权转让协议请求让与人承担违约责任。

二、债务转让

（一）债务承担

即免责的债务承担，**必须经过债权人的同意**。债务人或者第三人可以催告债权人在合理期限内予以同意，债权人未作表示的，视为不同意。

（二）债务加入

也称为并存的债务承担。原债务人并不脱离债之关系，新加入的债务人在其承诺承担的债务范围内与原债务人承担连带责任。

1. 债务加入的方式

- 1) 明示：债权人、债务人、第三人协商一致。
- 2) 沉默：第三人与债务人约定加入债务并通知债权人或者第三人向债权人表示愿意加入债务，债权人未在合理期限内明确拒绝；

2. 债务加入的效果

债权人可以请求第三人在其愿意承担的债务范围内和债务人**承担连带责任**。

2023 年 4 月，甲公司、丙公司与丁公司签订了《协议》，约定甲公司欠丁公司的 5000 万元债务由丙公司承担，且甲公司法定代表人张某为该笔债务提供保证，但未约定保证方式和期间。曾为该 5000 万元负债提供房产抵押担保的李某对《协议》并不知情。同年 5 月，丁公司债权到期。如丁公司主张债权，下列表述正确的是：¹（2012 真题改编，不定项）

- | | |
|----------------|----------------|
| A. 丁公司有权向张某主张 | B. 丁公司有权向李某主张 |
| C. 丁公司有权向甲公司主张 | D. 丁公司有权向丙公司主张 |

1 【答案】D

【解析】当事人在保证合同中对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照一般保证承担保证责任。一般保证人享有先诉抗辩权，即在主合同纠纷未经审判或者仲裁，并就债务人财产依法强制执行不能履行债务前，保证人对债权人可以拒绝承担保证责任，故丁公司不可以直接向张某主张债权。A 选项错误。

第三人提供担保，未经其书面同意，债权人允许债务人转移全部或者部分债务的，担保人不再承担相应的担保责任。甲将对丁的债务转让给丙承担，属于免责的债务承担，未经担保的第三人李某书面同意，李某对已经转让的债务不再承担担保责任，故 B 错误。

债务人将债务的全部或者部分转移给第三人的，应当经债权人同意。本题中由三方签订协议二可知，债权人丁同意债务的转让。免责债务承担一旦达成，原债务人则免除义务。题中在经过丁的同意将债务转让给丙之后，甲脱离此债权债务关系，不再承担责任，故 C 错误。

在债务承担协议达成之后，受让人丙成为新的债务人，应当履行债务，D 正确。

第五章 合同权利义务的终止



一、清偿

（一）以物抵债

1. 清偿型以物抵债

债务人或者第三人与债权人在债务履行期限届满后达成以物抵债协议，原则上有效。

债务人或者第三人未按照约定履行以物抵债协议，经催告后在合理期限内仍不履行，债权人有权选择请求履行原债务或者以物抵债协议，但是法律另有规定或者当事人另有约定的除外。

2. 担保型以物抵债

（1）效力

A. 约定债务人到期没有清偿债务，债权人可以对抵债财产拍卖、变卖、折价以实现债权的——有效。

B. 约定债务人到期没有清偿债务，抵债财产归债权人所有的——该约定无效，但是不影响其他部分的效力；债权人有权请求对抵债财产拍卖、变卖、折价以实现债权。

（2）受偿

订立以物抵债协议后：

① 债务人或者第三人未将财产权利转移至债权人名下——视为债权人 not 享有担保物权——不能优先受偿；

② 债务人或者第三人已将财产权利转移至债权人名下的——视为债权人享有担保物权——可以优先受偿。

二、抵销

（一）约定抵销：当事人互负债务，即便标的种类、品质不相同的，也不论是否已经到期，只要经协商一致，可以抵销。

（二）法定抵销——条件如下：

1. 对方的债务已到期。

即主动债权（发起抵销一方所享有的债权称为主动债权）已届清偿期。

【例】贾思归成立了意达公司，贾思归认缴金额 100 万元，出资时间为 2022 年 6 月 1 日。同时，贾思归以个人名义向意达公司提供股东借款 100 万元，约定到期日为 2022 年 9 月 1 日。2022 年 6 月 1 日，公司通知贾思归缴纳出资款，贾思归通知公司行

使抵销权。本例中，贾思归无权行使抵销权，原因在于贾思归的主动债权尚未届期。

2. 债务标的物的种类、品质相同

3. 不得抵销的债务

① 债权人侵害自然人人身权益产生的损害赔偿债务；

② 债权人故意、重大过失侵害他人财产权益产生的损害赔偿债务。

4. 抵销不具有溯及力

抵销自抵销通知到达对方时，双方互负的主债务、利息、违约金或者损害赔偿金等债务在同等数额内消灭。【关联知识点】法定抵销权为形成权。

（三）债权转让情形下的法定抵销权

1. 债务人抵销权行使的情形

（1）一般情形

同时符合以下情形的，债务人可以对债权的受让人行使抵销权。

① 债务人接到让与通知时，已经对原债权人享有债权；

② 债务人的债权先于让与的债权到期，或者同时到期。

（2）特殊情形

债务人的债权与转让的债权基于同一合同产生。

【例】甲从乙处采购 100 盒月饼，每盒单价 100 元，总货款 1 万元。乙向甲运输了 100 盒月饼，经甲验收，发现有 10 盒月饼外包装严重破损，不能用于向员工发放福利，因此要求乙继续配货。此后，乙将该合同项下对甲的债权转让给丙。此时，甲有权主张抵销 10 盒月饼对应的 1,000 元价款，而向丙支付 9,000 元。

2. 债务人抵销权行使的时间

债务人的抵销权应当在接到债权转让通知时行使。

【注意】此种情形与普通的债务抵销要求“主动债权到期”不同，并不要求债务人对让与人（原债权人）的主动债权已经到期。因此，即便两个债权都没有到期，也可以在接到通知时行使抵销权。

（四）债务转让情形下的法定抵销权

原债务人对债权人享有债权的，新债务人不得向债权人主张抵销。

三、提存

1. 适用情形

提存的适用是因为债权人的原因导致债务人无法实现清偿，具体包括：

(1) 债权人无正当理由拒绝受领；(2) 债权人下落不明；(3) 债权人死亡未确定继承人、遗产管理人；(4) 丧失民事行为能力未确定监护人等。

2. 提存物的风险、孳息和提存费用

(1) 标的物提存后，毁损、灭失的**风险由债权人承担**。

(2) 提存期间，标的物的孳息归债权人所有。

(3) 提存费用，由债权人承担。

四、免除

债务免除，一般来说，无需债务人同意。

债务人有权拒绝，即债务人在合理期限内拒绝，不发生债务免除的效果。

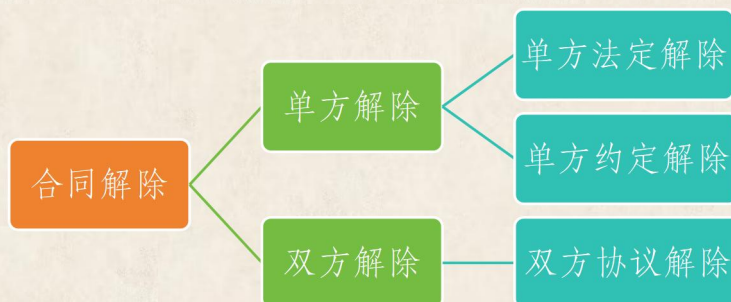
五、混同

是指债权与债务同归于一人，导致债权债务终止。

债权债务混同不得损害第三人利益。

六、合同解除 *重难点提示

合同解除有四种类型，分别是当事人合意解除、行使约定解除权解除、行使法定解除权解除和行使任意解除权解除。



约定解除	当事人可以在合同中约定解除合同的事由。 解除合同的事由发生时，解除权人可以解除合同。	
法定解除 ——合同 双方或者 守约方有 权单方解 除合同	主要 情形	1. 因不可抗力致使不能实现合同目的； 2. 在履行期限届满前，当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行主要债务；【关联知识点】仅仅未履行非主要债务的，不得解除合同；除非不履行该债务致使不能实现合同目的，或者当事人另有约定的。可以解除合同。 3. 当事人一方迟延履行主要债务，经催告后在合理期限内仍未履行； 4. 当事人一方迟延履行债务或者其他违约行为致使不能实现合同目的； 5. 法律规定的其他情形。

	行使期限	约定解除权与法定解除权均为形成权，须受除斥期间的限制。 法律或者当事人约定解除权行使期限的，期限届满当事人不行使的，该权利消灭。 法律没有规定或者当事人没有约定的，自解除权人知道或者应当知道解除事由之日起1年内不行使，或者经对方催告后在合理期限内不行使的，该权利消灭。
	行使方式	解除权的行使方式包括通知和起诉。 1. 解除权人向对方通知解除合同的意思表示，合同自通知到达对方时解除。【易混知识点】可撤销合同中的撤销权也是形成权，但只能通过诉讼、仲裁方式撤销。 2. 通知载明债务人在一定期限内不履行债务则合同自动解除的，债务人在该期限内未履行债务的，合同自通知载明的期限届满时解除。 3. 当事人一方未通知对方，直接以提起诉讼或者申请仲裁的方式主张解除合同，且主张获得支持的，合同自起诉状副本或者申请书副本送达对方时解除
	效力	合同解除后，尚未履行的，终止履行。 已经履行的，根据履行情况和合同性质，当事人可以请求回复原状或者采取其他补救措施，并有权请求损害赔偿

3月1日，甲公司与乙公司签订房地产开发合作协议，约定甲公司将丙公司10%的股权转让给乙公司，乙公司在协议签订之日起三日内向甲公司支付首付款4000万元，尾款1000万元在次年3月1日之前付清。如协议签订之日起三个月内丙公司未能获得A地块土地使用权致双方合作失败，乙公司有权终止协议。5月1日，因丙公司未能向某国土部门及时付款，A地块土地使用权被收回挂牌卖掉。次年6月4日，乙公司向甲公司发函：“鉴于土地使用权已被国土部门收回，故我公司终止协议，请贵公司返还4000万元。”甲公司当即回函：“我公司已把股权过户到贵公司名下，贵公司无权终止协议，请贵公司依约支付1000万元尾款。”关于甲公司的回函，下列表述正确的是：

¹（2013真题改编，不定项）

1 【答案】A

【解析】当事人可以在合同中约定解除权的事由。解除权的事由发生时，解除权人可以解除合同。乙公司向甲公司行使约定解除权，甲公司回函拒绝，是对乙公司解除合同提出的异议，A项正确。但该异议理由不成立。因为根据双方约定，合同解除的事由为丙公司未如约取得地块使用权。B错误。本案中，在乙公司解除合同的通知达到甲公司时合同已解除。因此，乙公司拒绝支付尾款不构成违约。C错误。《主张不安抗辩权的主体是履行顺序在先的一方当事人，在本案中，乙公司支付尾款履行顺序在后，不能主张

- A. 甲公司对乙公司解除合同提出了异议
- B. 甲公司对乙公司提出的异议理由成立
- C. 乙公司不向甲公司支付尾款构成违约
- D. 乙公司可向甲公司主张不安抗辩权拒不向甲公司支付尾款

第六章 违约责任



一、违约责任概说

(一) 违约责任的内容

继续履行

补救措施：包括修理、重作、更换、退货、减少价款或者报酬。

赔偿损失：指以金钱补偿违约行为给对方造成的损失。 $\text{损失} = \text{直接损失} + \text{可得利益}$ 。

【注意】继续履行、补救措施与赔偿损失并不互相排斥，可以并用。在违约方已经继续履行，或者采取补救措施后，如果对方还有其他损失的，应当赔偿损失。

(二) 违约责任

1. 金钱债务

金钱债务不存在不能履行的情形。

2. 非金钱债务

当事人一方不履行金钱债务或者履行非金钱债务不符合约定的，对方可以请求履行，但是有下列情形之一的除外：

- (1) 法律上或者事实上不能履行；
- (2) 债务的标的不适于强制履行或者履行费用过高；
- (3) 债权人在合理期限内未请求履行。

对于不适于强制履行的非金钱债务，对方可以请求其负担由第三人代替履行的费用。

二、违约损害赔偿

(一) 违约金与定金

1. 违约金

不安抗辩权。D 错误。

当事人可以约定一方违约时根据违约情况向对方支付一定数额的**违约金**或者因违约产生的**损害赔偿的计算方法**。

(1) **违约金可以调整**

- 约定的违约金低于实际损失的，当事人可以请求调增违约金；
- 约定的违约金过分高于实际损失的，当事人可以请求适当调减。

(2) **损害赔偿和违约金的选择**

违约金是损害赔偿责任的一种简化计算方式，当事人**不得同时主张违约金和损害赔偿**。

2. **定金**

定金合同	定金合同自实际交付定金时成立（ 实践性合同 ）	实际交付的定金与约定的定金数额不同的， 以实际交付的定金为准
	定金的数额由当事人约定，但不得超过 主合同标的额的20% ，超过部分不产生定金的效力	
定金罚则	(1) 给付定金的一方违约致使不能实现合同目的的，无权请求返还定金； (2) 收受定金的一方违约致使不能实现合同目的的，应当双倍返还定金	
违约定金与违约金“二选一”	当事人 既约定定金，又约定违约金的，守约方只能“二选一” 【理解】二者均是当事人事先约定的违约责任，功能具有重合性，所以只能择一适用。 ① 定金不足以弥补实际损失的，对方可以请求赔偿超过定金金额的实际损失，即定金+损害赔偿； ② 定金过分高于实际损失的，不能调减。	

三、**违约责任的减免**

(一) **免责事由**

1. **法定免责事由——不可抗力**：当事人一方因不可抗力不能履行合同的，根据不可抗力的影响，部分或者全部免除责任。

因不可抗力不能履行合同的，应当及时通知对方，以减轻可能给对方造成的损失，并在合理期限内提供证明。

当事人迟延履行后发生不可抗力的，不免除其违约责任。

2. **约定免责事由**：当事人之间可以约定免责事由。

（二）与有过错

当事人一方违约造成对方损失，**对方对损失的发生有过错的，可以减少相应的损失赔偿额。**

【例】甲从乙公司处购买大闸蟹，乙公司因为发货延误，导致运输过程中部分螃蟹死去。甲因为临时出差，未能及时接收，导致其余螃蟹死亡。在此时，因为甲也有过错，可以减少乙公司相应的损失赔偿金额。

甲与乙公司订立美容服务协议，约定服务期为半年，服务费预收后逐次计扣，乙公司提供的协议格式条款中载明“如甲单方放弃服务，余款不退”（并注明该条款不得更改）。协议订立后，甲依约支付5万元服务费。在接受服务1个月并发生费用8000元后，甲感觉美容效果不明显，单方放弃服务并要求退款，乙公司不同意。甲起诉乙公司要求返还余款。下列哪一选项是正确的？¹（2017真题，单选）

- A. 美容服务协议无效
- B. “如甲单方放弃服务，余款不退”的条款无效
- C. 甲单方放弃服务无须承担违约责任
- D. 甲单方放弃服务应承担继续履行的违约责任

1 【答案】B

【解析】提供格式条款一方不合理地免除或者减轻其责任、加重对方责任、限制对方主要权利的格式条款无效。本题中，乙公司美容服务为按次付费服务，其格式条款中载明“如甲方放弃服务，余款不退”（并注明该条款不得更改），排除了对方主要的款项返还权利，该条款无效。B正确。民事法律行为部分无效，不影响其他部分效力的，其他部分仍然有效。本题中，协议中的“如甲方放弃服务，余款不退”的格式条款无效，但是不影响其他部分效力。A错误。本题中，甲与乙公司订立美容服务协议，服务期半年，未到半年期限甲单方面放弃协议，需要承担违约责任。C错误。当事人一方不履行金钱债务或者履行非金钱债务不符合约定的，对方可以请求履行，债务的标的不适于强制履行或者履行费用过高的除外。本案中美容服务属于不适宜强制履行的债务标的，甲无须承担继续履行的违约责任，甲需要承担赔偿损失的违约责任。故D错误。

第七章 买卖合同



一、一般买卖

(一) 风险转移

1. 标的物毁损、灭失的风险——以交付为界

交付前：出卖人承担；

交付后，买受人承担

【注意】此处的交付包括简易交付、指示交付和占有改定方式的交付。

【关联知识点】动产的所有权也是自交付时发生移转，所有权保留买卖除外。不动产的所有权自登记发生移转。

2. 特殊规则

(1) 因买受人原因导致迟延交付的，自违反约定时起，由买受人承担。

(2) 出卖人按照约定将标的物置于交付地点，因买受人原因没有及时收取的，自违反约定时起，由买受人承担。

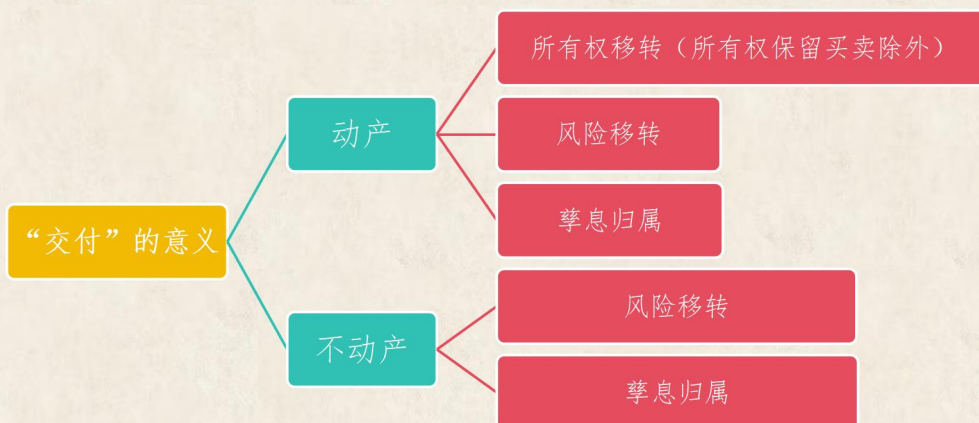
(3) 标的物为由承运人运输的在途货物的，自买卖合同成立时起，由买受人承担。

(4) 出卖人按照约定将标的物运送至买受人指定地点并交付给承运人后，由买受人承担。

(5) 没有约定交付地点或约定不明确，标的物需要运输的，自出卖人将标的物交付给第一承运人时完成交付，由买受人承担；

(6) 未交付单证和资料，不影响风险转移。

(7) 因出卖人违约，买受人拒绝接受的，标的物毁损、灭失风险由出卖人承担。



（二）分期付款

指买受人将应付的总价款在一定期限内至少分三次向出卖人支付的付款方式。

分期付款的买受人未支付到期价款的数额达到全部价款的 $\frac{1}{5}$ （含），经催告后在合理期限内仍未支付到期价款的，出卖人可以请求：

- ①全部未到期款项加速到期，买受人支付全部价款；或
- ②解除合同。

若买受人已经支付价款超过 80%，则出卖人不享有上述权利。

二、特殊买卖

（一）凭样品买卖合同

凭样品买卖的合同，标的物应当与样品及说明的质量相同。

买受人不知道样品有隐蔽瑕疵的，即使交付的标的物与样品相同，出卖人交付标的物的质量仍然应当符合合同种物的通常标准。

（二）试用买卖

1. 试用期的确定

试用买卖的当事人可以约定标的物的试用期。未约定试用期且无法确定的，由出卖人确定。

2. 视同购买

试用期届满，买受人对是否购买标的物未作表示的（沉默），视为购买。

买受人在试用期内已经支付部分价款或者对标的物实施出卖、出租、设立担保物权等行为的，视为同意购买。

【小结】试用人同意购买的形式：明示购买、单纯沉默、作出处分行为。

3. 试用期使用费

当事人对标的物使用费没有约定或约定不明的，视为无偿使用。

4. 风险承担

标的物在试用期内毁损、灭失的风险由出卖人承担。

【理解】试用买卖中的试用人的占有并不是“交付”，因此在试用人同意购买前，买卖合同尚未成立。

（三）所有权保留买卖

在买受人未履行支付价款或者其他义务前，标的物转移占有但不转移所有权的合同。

出卖人对标的物保留所有权，未经登记，不得对抗善意第三人。

1. 出卖人的取回权

在标的物所有权转移前，如有以下情形之一，出卖人有权取回标的物：

(1) 未按照约定支付价款（未支付金额占总价款的比例>25%），经催告后在合理期限内仍未支付

(2) 未按照约定完成特定条件；

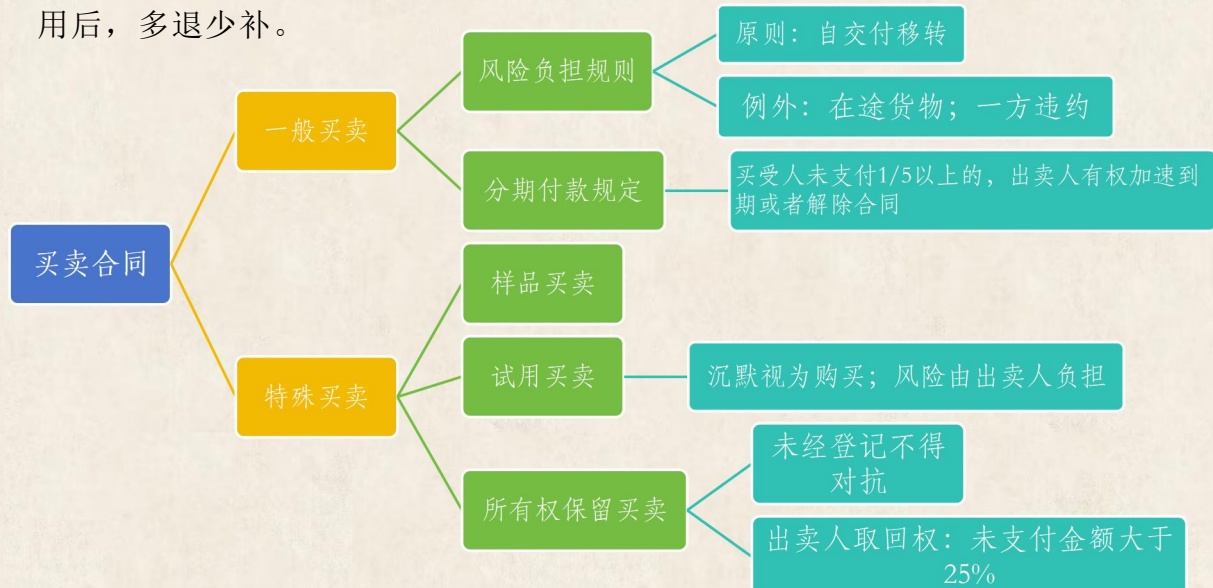
(3) 将标的物出卖、出质或者做出其他不当处分。

2. 买受人的回赎权

(1) 出卖人取回标的物后，买受人在双方约定或者出卖人指定的合理回赎期内，消除了出卖人取回标的物的事由的，可以请求回赎标的物。

(2) 未在回赎期限内回赎标的物的，丧失回赎权。

(3) 出卖人可以处分标的物，所得价款扣除买受人未支付的价款及必要费用后，多退少补。



甲有一台设备，先和乙签订买卖协议约定15日后交付，其后又和丙签订买卖协议，丙支付货款后约定以占有改定方式交付。然后甲又出租给丁，约定每月交付租金。关于本案，下列说法正确的是？¹（2022回忆版，多选）

- A. 该设备所有权人为丙
- B. 该设备所有权人为甲
- C. 甲与丁之间的租赁协议合法有效
- D. 乙可以基于买卖协议请求甲赔偿

1 【答案】ACD

【解析】动产所有权的变动依“交付”。甲和乙之间的设备买卖合同成立有效并生效，但是，出卖人甲并未将设备交付给买受人乙，此时设备的所有权并未发生变动，后甲再次将设备出卖给丙，系有权处分，甲和丙之间的设备买卖合同合法有效，甲以占有改定（观念交付）的方式完成了交付。因此，该设备的所有权归丙。乙只能依据合法有效的买卖合同追究甲的违约责任，请求甲赔偿损失。故A、D项正确。根据物债二分原则，甲出租设备系无权出租，但是租赁合同合法有效。故C项正确。

第八章 赠与合同



赠与合同是**双方法律行为**，**受赠人需接受赠与**，否则合同不成立。

一、赠与人的撤销权及其限制

(一) 任意撤销权——财产转移之前

在以下两种情形下，**不得撤销**赠与：

1. 经过**公证**的赠与合同；
2. 具有救灾、扶贫、助残等**公益、道德义务性质**的赠与合同。

(二) 法定撤销权——财产转移之后

受赠人具有以下情形之一的情况下可以撤销赠与：

1. 严重侵害赠与人或者赠与人近亲属的合法权益；
2. 对赠与人有扶养义务而不履行；
3. 不履行赠与合同约定的义务。

(三) 穷困抗辩权

赠与人的经济状况显著恶化，严重影响其生产经营或者家庭生活的，可以不再履行赠与义务

二、瑕疵担保责任

赠与人**故意不告知瑕疵或者保证无瑕疵**，造成受赠人损失的，应当承担赔偿责任。

甲男（60岁）与乙女（25岁）约定：“如乙好好照顾甲，婚后甲就将自己名下唯一一套住房赠送给乙”。乙表示同意。婚后，甲如约将房屋过户到乙名下。岂料乙女受赠后性情大变，对甲愈发冷淡，将甲赶出家门。下列哪项是正确的？¹（2019回忆版，单选）

- | | |
|---------------|--------------------|
| A. 该赠与合同无效 | B. 该赠与合同违反善良风俗 |
| C. 甲可以撤销对乙的赠与 | D. 甲的赠与是合法自愿的，不能撤销 |

1 【答案】C

【解析】本题中，赠与合同不存在《民法典》规定的无效事由，A项错误。甲虽为与乙结婚，约定将房屋赠与该女，但该行为并未违反公序良俗。若题干提到甲为达到与乙结婚的目的，以赠与别墅为条件，迫使王某与其结婚，则属于违反公序良俗的情形，B项错误。房屋已办理过户登记，不存在任意撤销权的适用。法定撤销权的适用情形包括：（一）严重侵害赠与人或者赠与人的近亲属；（二）对赠与人有扶养义务而不履行；（三）不履行赠与合同约定的义务。题干中乙与甲约定，“如乙好好照顾甲，则将房屋赠与甲”，属于附义务的赠与，而乙未履行约定义务，甲可基于义务未履行而撤销赠与合同。C项正确、D项错误。

第九章 借款合同



借款合同上原则为诺成合同，但是自然人之间的借款合同自贷款人提供借款时成立（实践合同）。

一、利息

（一）利息的约定

利息应当明确约定，没有约定利息的，视为没有利息。

利息约定不明的：

- 1.原则——有利息；
- 2.例外——自然人之间借款，视为没有利息。
- 3.民间借贷利率，不得超过合同成立时一年期贷款市场报价利率的4倍。

（二）利息不得预先扣除

当事人之间约定利息预先从本金中扣除的，按照实际借款数额计算借款本息。

【例】甲向乙借款100万元，为期1年，利率为10%/年。乙要求甲预付一年的利息10万元，于是乙直接向甲转账90万元，甲向乙出具了100万元的借条。此种情况下，甲在到期后仅需向乙偿还90万元本金和9万元利息。

借款人提前返还借款的，除当事人另有约定外，应当按照实际借款的期间计算利息。

二、贷款人的特殊保护

借款人未按照约定的借款用途使用借款的，贷款人可以停止发放借款、提前收回借款，或者解除合同。

第十章 保证合同*重难点提示



一、一般规定

(一) 保证合同的概念和分类

为保障债权的实现，保证人和债权人约定，当债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的情形时，保证人履行债务或者承担责任的合同。

保证的方式包括一般保证和连带保证。

一般保证	内涵	债务人应当先承担责任，保证人后承担责任。
	认定	在保证合同中约定保证人在债务人不能履行债务或者无力偿还债务时才承担保证责任等类似内容。 对保证方式没有约定或约定不明确，推定为一般保证
	保证人权利	保证人享有先诉抗辩权，即需先向债务人主张，在债务人无力偿债的情况下才承担保证责任
	承担保证责任的起点	(1) 主合同经审判或仲裁，并就债务人财产依法强制执行仍不能履行债务； (2) 债务人下落不明，且无财产可供执行； (3) 人民法院已经受理债务人破产案件； (4) 债权人有证据证明债务人的财产不足以履行全部债务或者丧失偿债能力； (5) 保证人书面表示放弃先诉抗辩权
	【关联知识点】	一般保证不可单诉一般保证人，应当将一般保证人和债务人列为共同被告
	保证期间	债权人应在保证期间内对债务人提起诉讼或仲裁
	诉讼时效	债权人在保证期间对债务人提起诉讼或仲裁，从该保证人拒绝承担保证责任的权利消灭之日起，开始计算诉讼时效。
连带保证	内涵	债务人与保证人对债权人就清偿债务上具有连带关系，二人承担债务无先后。
	认定	在保证合同中约定保证人在债务不履行债务或者未偿还债务时即承担保证责任、无条件承担保证责任等类似内容
	保证人权利	保证人不享有先诉抗辩权。在债务人不履行到期债务，或者发生当事人约定的情形时，债权人可以请求债务

		人履行债务，也可以请求保证人在其保证范围内承担保证责任。
	【关联知识点】	单诉连带保证人的，可以将一般保证人和债务人列为共同被告
	保证期间	应在保证期间要求保证人承担责任
	诉讼时效	从债权人请求保证人承担保证责任之日起，开始计算诉讼时效。 连带责任保证的诉讼时效单独计算，主债务诉讼时效中断的，不及于保证债务

（二）保证合同的形式

1. 债权人与保证人之间订立的书面保证合同；
2. 主合同中约定保证条款；
3. 保证人以书面形式向债权人作出保证，债权人接收且未提出异议的。

（三）不得作为保证人的主体范围

以下机构不得对外提供保证担保：

1. 机关法人，但经国务院批准为使用外国政府或者国际经济组织贷款进行转贷的除外；
2. 以公益为目的的非营利法人、非法人组织不得对外提供保证担保。

（四）保证合同的从属性

主合同无效的，从合同也无效。

保证合同无效的，保证人不承担保证责任，但视各方对于保证合同无效的过错程度，在债权人和保证人之间分配债务人不能清偿部分的赔偿责任：

1. 因主合同无效导致保证合同无效的，保证人承担的赔偿责任不超 1/3；
2. 主合同有效，保证合同无效的，根据债权人与保证人过错情况确认
 - （1）都有过错，保证人最多承担 1/2；
 - （2）债权人有过错，保证人无过错，不承担赔偿责任；
 - （3）债权人无过错，保证人有过错，承担全部。

二、保证责任

（一）保证期间

保证期间是确定保证人承担保证责任的期间，特点：

1. 保证期间可任意约定

未约定，或者约定不明的，保证期间为主债务履行期限届满之日起 6 个月。约定的保证期间早于或等于主债务履行期限的，视为没有约定。

2. 保证期间为不可变期间，不发生中止、中断和延长

3. 债权人未及时在保证期间行使权利的，保证人不再承担保证责任

【理解】保证期间是保证责任的激活期间，如果保证人未在保证期间内行使相应的权利，将永远丧失追究保证人保证责任的权利。

（二）主合同变更

1. 主合同主体变更

（1）债权让与

原则上，保证人对新债权人继续承担保证责任，但有以下例外：

①债权人转让全部或部分债权，未通知保证人的，该转让对保证人不发生效力。

【关联知识点】债权转让未通知债务人的情形，债务人因未收到通知而不知债权转让，其对原债权人的给付仍然有效。

②保证人与债权人约定禁止债权转让，债权人未经保证人书面同意转让债权的，保证人对新债权人不再承担保证责任。

（2）债务承担

债权人未经保证人书面同意，擅自同意债务人转移全部或者部分债务，保证人对未经其同意转让的债务不再承担保证责任。

2. 主合同内容变更

未经保证人同意，主合同内容变更的，采“从旧兼从轻”的原则。

（1）减轻债务的，按照变更后的债务承担保证责任；

（2）加重债务的，保证人对加重部分不承担保证责任。

（三）一般保证人保证责任免除

一般保证的保证人在主债务履行期限届满后，向债权人提供债务人可供执行财产的真实情况，债权人放弃或者怠于行使权利，导致该财产不能执行的，保证人在其提供的上述财产线索的价值范围内，免除保证责任。

甲公司与乙公司达成还款计划书，约定在 2012 年 7 月 30 日归还 100 万元，8 月 30 日归还 200 万元，9 月 30 日归还 300 万元。丙公司对三笔还款提供保证，未约定保证方式和保证期间。后甲公司同意乙公司将三笔还款均顺延 3 个月，丙公司对此不知情。乙公司一直未还款，甲公司仅于 2013 年 3 月 15 日要求丙公司承担保

证责任。关于丙公司保证责任，下列哪一表述是正确的？¹（2017 真题，单选）

- A. 丙公司保证担保的主债权为 300 万元
- B. 丙公司保证担保的主债权为 500 万元
- C. 丙公司保证担保的主债权为 600 万元
- D. 因延长还款期限未经保证人同意，丙公司不再承担保证责任

第十一章 租赁合同



租赁合同	特征	租赁期限 6 个月以上 的租赁合同应当采用书面形式。未采用书面形式，无法确定租赁期限的，视为不定期租赁。 租赁期限不得超过 20 年， 约定超过 20 年的部分无效 。	
	出租人的义务	1. 交付租赁物和适租义务	出租人应当按照约定将租赁物交付承租人，并在租赁期限内保持租赁物符合约定的用途。
		2. 维修义务	出租人负责租赁物的维修 。 出租人不履行维修义务的，承租人可以自行维修，维修费由出租人承担。因维修租赁物影响承租人使用的，应当相应减少租金或延长租期。
	承租人的义务	1. 合理使用租赁物	承租人应当按照约定的方法使用租赁物。承租人不当使用租赁物，致使租赁物受到损失的，出租人可以请求赔偿损失。 对于使用租赁物的合理损耗，不承担赔偿责任。
		2. 保持原状	未经出租人同意，不得对租赁物进行改善或者增设他物。

1 【答案】A

【解析】首先，当事人在保证合同中对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照一般保证承担保证责任。本题中丙承担的保证责任为一般保证。

其次，债权人和债务人变更主债权债务合同的履行期限，未经保证人书面同意的，保证期间不受影响。本题中，甲公司与乙公司将主合同履行期限顺延了 3 个月，但未征得保证人丙公司的书面同意。该变更对丙不发生效力，三笔债务的保证期间仍为原来的保证期间。

再次，债权人与保证人对保证期间没有约定或者约定不明确的，保证期间为主债务履行期限届满之日起六个月。第一笔，应于 2012 年 7 月 30 日归还的 100 万元，保证期间于 2013 年 1 月底届满；第二笔，应于 2012 年 8 月 30 日归还的 200 万元，保证期间于 2013 年 2 月底届满；第三笔，应于 2012 年 9 月 30 日归还的 300 万元，保证期间于 2013 年 3 月底届满。甲公司于 2013 年 3 月 15 日才向丙公司主张保证责任，此时对于前两笔债务来讲，已经过了保证期间，保证人已免除了保证责任。而且一般保证的债权人未在保证期间对债务人提起诉讼或者申请仲裁的，保证人不再承担保证责任。对前两笔债务债权人未在保证期间内提起诉讼或者申请仲裁，所以丙对前两笔债务不承担责任。

综上，此时丙公司只需为最后一笔债务（300 万元）承担保证责任。答案为 A。

		3.不得转租	承租人未经出租人同意转租的，出租人可以解除其和承租人的合同。 【注意】出租人无权解除承租人和次承租人的租赁合同。 出租人知道或者应当知道承租人转租，但未在6个月内提出异议的，视为出租人同意转租。
	租赁物收益归属		在租赁期间因占有、使用租赁物获得的收益，有约定的，按照约定；没有约定的，归承租人所有。
	出租人权利瑕疵担保责任		在租赁期间，因第三人主张权利，致使承租人不能对租赁物使用、收益的，承租人可以请求减少租金或者不支付租金。
	租赁期满后		租赁期限届满，承租人继续使用租赁物，出租人没有提出异议的，原租赁合同继续有效，但是租赁期限转为不定期。
	买卖不破租赁		租赁物在租赁期间所有权发生变动的，不影响租赁合同的效力【易错提示】要求为先租赁后发生物权变动，如果先抵押后租赁的，租赁权无法对抗抵押权。

一、租赁合同的特殊解除事项

1. 出租人解除权

在发生以下情形之一的，出租人享有解除权：

- (1) 承租人不当使用租赁物，造成租赁物损失；
- (2) 承租人擅自转租出租屋；
- (3) 承租人在出租人给定的合理期限内不支付租金；

2. 承租人解除权

在发生以下情形之一的，承租人享有解除权：

①租赁物被司法机关或者行政机关依法查封、扣押；②租赁物权属有争议；③租赁物具有违反法律、行政法规关于使用条件的强制性规定。④租赁物危及承租人的安全或者健康，即使承租人订立合同时明知该租赁物质量不合格，承租人仍然可以随时解除合同。

3. 双方都享有解除权

不定期租赁，当事人都可以随时解除合同，但是应当在合理期限之前通知对方。

二、房屋租赁合同特殊规定

1. 违建房屋租赁合同无效

(1) 情形

①未取得建设工程规划许可证或者未按照建设工程规划许可证的规定建设的房屋。在一审法庭辩论终结前取得建设工程规划许可证或者经主管部门批准建设的，法院可认定有效。

②未经批准或者未按照批准内容建设的临时建筑；

③租赁期限超过临时建筑的使用期限的部分。在一审法庭辩论终结前，临时建筑主管部门批准延长期限的，法院可认定有效。

(2) 效果：房屋租赁合同无效后，当事人可以请求参照合同约定的租金标准支付房屋占有使用费。

2. 房屋租赁合同的履行顺序

(1) 第一顺位：已经合法占有租赁房屋的；

(2) 第二顺位：已经办理登记备案手续的；

(3) 第三顺位：合同成立在先的。

3. 承租人特殊保护

房屋承租人有以下三项保护：优先购买权、优先承租权、同住人继续承租保护。

房屋承租人的特殊保护	优先购买权	内容	出租人出卖租赁的房屋，应当在出卖前的合理期限内通知承租人，承租人享有同等条件下优先购买的权利。
			出租人通知后，承租人在 15 日内未明确表示购买的，视为放弃优先购买权。采用拍卖方式的，自拍卖前 5 日前通知承租人，承租人不参加拍卖的，视为放弃优先购买权。
		侵害优先购买权后果	出租人侵害承租人的优先权的，承租人可以请求出租人承担赔偿责任。 【注意】出租人与第三人订立的房屋买卖合同效力不受影响
		优先购买权行使的例外	①房屋按份共有人的优先权优先于承租人的优先权。 ②亲属权的例外，出租人将房屋出卖给近亲属的，承租人不得行使优先购买权。

优先承租权	租赁期限届满，房屋承租人享有以同等条件优先继续承租的权利。
同住人保护	承租人在房屋租赁期限内死亡的，与其生前共同居住的人或者共同经营人可以按照原租赁合同租赁该房屋。

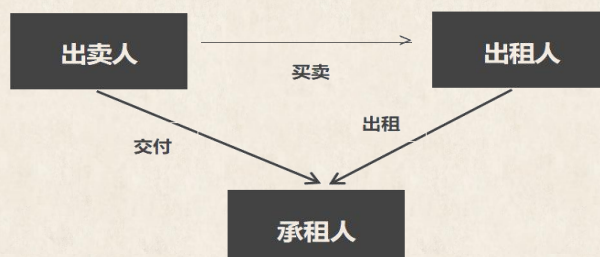
甲公司将其所有的房屋出租给乙公司并交付使用，租期2年，在租赁期限内，甲公司因向丙公司借款，遂将该房屋抵押给丙公司作为担保，并办理了抵押登记，对此，下列说法正确的是？¹（2021回忆版，多选）

- A. 甲公司抵押该房屋，无须征得乙公司同意，租赁关系不受影响
- B. 甲公司出卖该房屋，无须征得丙公司同意，抵押权不受影响
- C. 租赁期限届满，乙公司享有以同等条件优先承租该房屋的权利
- D. 甲在房屋租赁期间出卖该房屋，乙享有以同等条件优先购买的权利

1 【答案】ABCD

【解析】首先，根据买卖不破租赁原则，抵押权设立前，抵押财产已经出租并转移占有的，原租赁关系不受该抵押权的影响。本题中，甲公司将房屋出租给乙公司并交付，房屋的所有权依然归甲公司所有。后甲公司将自己的房屋抵押给丙公司，属于有权处分，无须征得承租人乙公司同意。A项正确。其次，抵押期间，抵押人可以转让抵押财产。抵押财产转让的，抵押权不受影响。本题中，甲公司将房屋抵押给丙公司并办理了抵押登记，丙公司取得房屋的抵押权。但是，抵押人甲公司和抵押权人丙公司并未在抵押合同中约定禁止或限制转让抵押财产。因此，抵押人甲公司出卖该房屋，无须征得抵押权人丙公司同意。而且，丙公司的抵押权不受影响。B项正确。再次，租赁期限届满，房屋承租人享有以同等条件优先承租的权利。本题中，作为房屋承租人的乙公司享有以同等条件优先承租该房屋的权利。C项正确。最后，出租人出卖租赁房屋的，应当在出卖之前的合理期限内通知承租人，承租人享有以同等条件优先购买的权利。本题中，出租人甲公司在房屋租赁期间出卖该房屋，承租人乙公司享有以同等条件优先购买的权利。D项正确。

第十二章 融资租赁合同



一、融资租赁合同的概念与特征

融资租赁当中，出租人多为金融机构，他们不是租赁物的实际使用人，因此，往往由承租人代替出租人实际行使买受人的权利。

出租人根据承租人对出卖人、租赁物的选择，订立买卖合同。

【理解】融资租赁合同，其表象为租赁，内核是融资。融资租赁的本质就是承租人向出租人借钱买设备。

1. 出卖人直接向承租人交付租赁物，在融资租赁合同当中，出租人与承租人一起具有买卖合同当中买受人的地位。

2. 承租人索赔权

(1) 出卖人不履行买卖合同义务的，承租人可以基于融资租赁合同的约定，直接向出卖人请求索赔，出租人应当协助。

(2) 承租人行使索赔权，不影响其支付租金的义务。[租金减免]承租人依赖出租人的技能确定租赁物，或者出租人干预选择租赁物的，承租人可以请求减免相应的租金。

3. 出租人对租赁物享有的所有权，未经登记，不得对抗善意第三人。

二、风险转移：承租人占有租赁物期间，由承租人承担相应的风险

1. 租赁物造成其他人人身损害或者财产损失的，出租人不承担责任。

2. 租赁物毁损、灭失的，风险由承租人承担，承租人继续履行支付租金的义务。

三、租赁物的维修：承租人承担占有租赁物期间租赁物的维修义务

四、融资租赁合同的解除

融资租赁合同的特殊解除事由包括：

1. 出租人的解除权

(1) 未经出租人同意，承租人将租赁物转让、抵押、质押、投资入股，或

者以其他方式处分租赁物；

- (2) 承租人欠付租金达到两期以上，经催告后在合理期限内仍不支付；
- (3) 欠付租金数额达到全部租金 15% 以上，经催告后在合理期限内仍不支付

因承租人未支付租金的，出租人可以请求支付全部租金；或者解除合同、收回租赁物。

2. 双方的解除权

- (1) 出租人与出卖人订立的买卖合同解除、被确认无效或者被撤销，且未能重新订立买卖合同。
- (2) 租赁物因不可归责于当事人的原因毁损、灭失，且不能修复或者确定替代物；
- (3) 因出卖人的原因致使融资租赁合同的目的不能实现。

3. 出租人的损害赔偿和补偿

- (1) 非因出租人原因导致买卖合同解除、被确认无效或者被撤销，进而导致融资租赁合同解除的，出租人有权要求承租人承担相应损失。
- (2) 因租赁物非因当事人原因意外毁损、灭失，导致融资租赁合同解除的，出租人可以请求承租人按照租赁物折旧情况给予补偿。

五、租赁期满租赁物的归属

租赁期届满，租赁物的归属按照如下规则确定：

- 1. 有约从约。
- 2. 没有约定或者约定不明的，归出租人所有。
- 3. 当事人约定租赁期限届满，承租人仅需向出租人支付象征性价款的，视为租赁物的所有权归承租人。

租赁合同与融资租赁合同的区分如下：

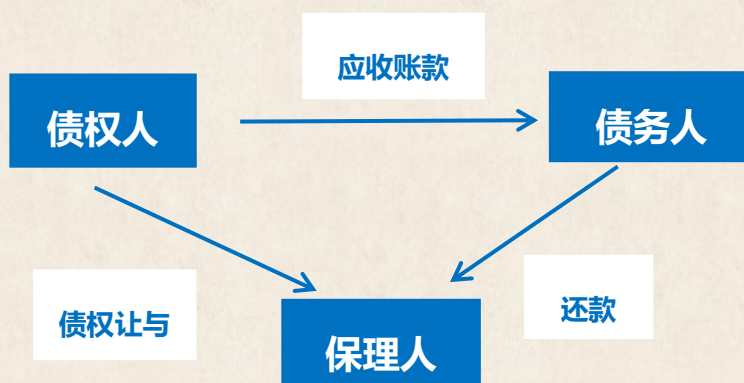
	租赁合同	融资租赁合同
法律关系	两方关系	三方关系
维修责任承担	出租人	承租人
风险承担	出租人	承租人
租赁物瑕疵担保责任	出卖人（例外减免）	出租人
租赁物致人损害责任	出租人	承租人

乙融资租赁公司根据甲公司的选择，以 100 万元的价格向生产厂商丙公司购买了一台大型医疗设备出租给甲公司使用，租期 2 年，每月租金 5 万元，租期届满后该设备归乙公司所有。后丙公司依据乙公司的指示直接将设备交付给甲公司。关于

本案，下列哪一说法是正确的？¹（2018 回忆版，单选）

- A. 如租期内医疗设备存在瑕疵，乙公司应减少租金
- B. 如租期内医疗设备存在瑕疵，乙公司应承担维修义务
- C. 租期内医疗设备毁损、灭失的风险应由乙公司承担
- D. 租期内医疗设备毁损、灭失的风险应由甲公司承担

第十三章 保理合同



一、保理合同的分类

1. 有追索权保理——非卖断性质的保理

应收账款到期时，保理人既可以向应收账款债务人主张还款，也可以向债权人主张返还保理融资款本息。

保理人收到债务人支付的应收账款，在扣除保理融资本息和相关费用后仍有剩余的，应当返还债权人。

2. 无追索权保理——卖断性质的保理

保理人仅能向债务人主张还款。

保理人取得超过保理融资本息和相关费用的部分，无需向应收账款债权人返还。

1 【答案】D

【解析】融资租赁合同中，承租人对出卖人行使索赔权利，不影响其履行支付租金的义务。但是，承租人依赖出租人的技能确定租赁物或者出租人干预选择租赁物的，承租人可以请求减免相应租金。本题中，并不存在例外情形，甲公司应当按照约定支付租金。A 项错误。承租人应当履行占有租赁物期间的维修义务。本题中，如租期内医疗设备存在瑕疵，承租人甲公司应承担维修义务。B 项错误。租赁期内，除法律另有规定或者当事人另有约定的，租赁物毁损、灭失的风险由承租人承担。本题中，租期内医疗设备毁损、灭失的风险应由甲公司（承租人）承担。C 项错误、D 项正确。

二、保理合同与基础合同

（一）保理欺诈

应收账款债权人与债务人虚构应收账款，与保理人订立保理合同的，**应收账款债务人不得以应收账款不存在为由对抗保理人**，但是保理人明知虚构的除外。

【例】“汇丰银行（中国）有限公司武汉分行与中铝华中铜业有限公司债权转让合同纠纷案”，华中铜业公司（债务人）与鑫鹏公司（债权人）串通，在没有真实交易的情况下，伪造商务合同。鑫鹏公司将应收账款转让给汇丰银行武汉分行（保理人）。与此同时，华中铜业公司向保理人出具《承诺函》，对应收账款予以确认。之后，华中铜业公司未支付应收账款，保理人提起诉讼。

最高院认为，如果允许明知转让虚假债权的债务人以转让债权不存在来抗辩，则明显有违诚实信用等民法基本原则。双方当事人通谋所为的虚假意思表示，在当事人之间发生绝对无效的法律后果，但在虚假表示的当事人与第三人之间并不当然无效。当第三人知道该当事人之间的虚假意思表示时，虚假表示的无效可以对抗该第三人；当第三人不知道当事人之间的虚假意思表示时，该虚假意思表示的无效不得对抗善意第三人。本案中，华中铜业公司没有证据证明汇丰银行武汉分行知道或应当知道商务合同系虚构，因此，华中铜业公司不能免除其所承诺的付款责任。

（二）无正当理由变更或终止交易

应收账款债务人收到应收账款转让通知后，应收账款债权人与债务人无正当理由协商变更或者终止基础交易合同，对保理人产生不利影响的，**对保理人不发生效力**。

三、重复保理

债权人就同一笔应收账款订立多个保理合同的，保理人取得应收账款的规则如下：

1. 已经**登记**的，优先于未登记的；
2. 均已登记的，登记在前的取得应收账款；
3. 均未登记的，由最先到达债务人的**转让通知**中载明的保理人取得应收账款；
4. 既未登记，也没有通知的，按照保理融资款或者服务报酬的**比例**取得应收账款。

第十四章 承揽合同



一、承揽合同的特征

承揽人以自己的设备、技术和劳力，完成主要工作。未经定作人同意，承揽人将其承揽的**主要工作**交由第三人完成的，**定作人可以解除合同**。

当事人可以将其承揽的**辅助工作**交由第三人完成。承揽人将其承揽的辅助工作交由第三人完成的，**应当就该第三人完成的工作成果向定作人负责**。

【注意】此时无需定作人同意。

二、定作人的权利义务

1. **定作人的任意变更、解除权**：定作人在承揽人**完成工作前**可以随时**变更、解除合同**。造成承揽人损失的，应当**赔偿损失**。

2. **定作人的协助义务**：承揽工作需要定作人协助的，定作人有协助义务。

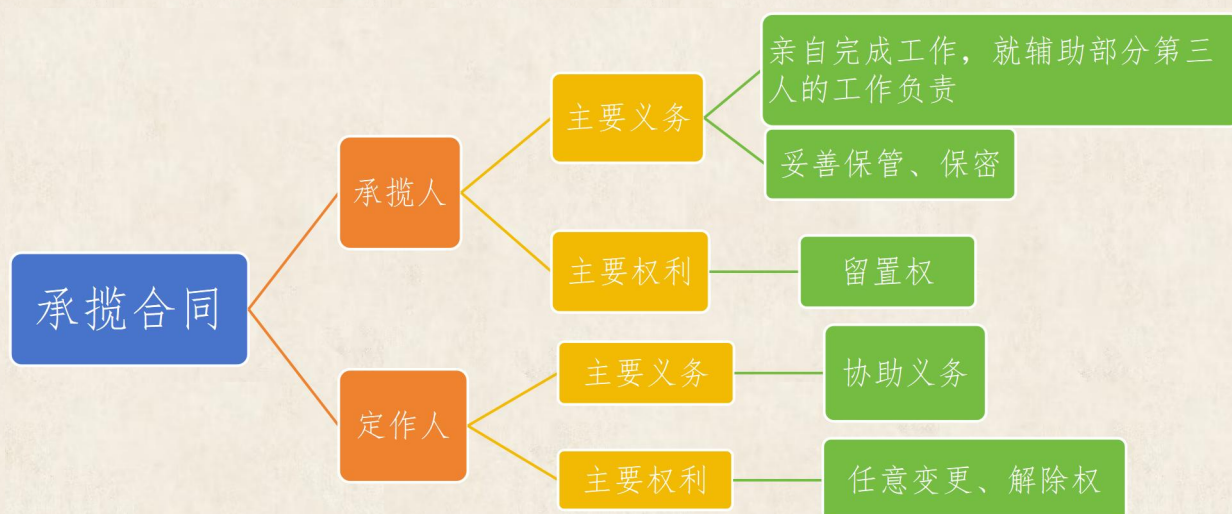
三、承揽人的特殊义务

1. **承揽人的保管义务**：承揽人应当**妥善保管**定作人提供的材料及完成的工作成果，因保管不善造成毁损、灭失的，应当承担赔偿责任。

2. **承揽人的保密义务**：承揽人应当按照定作人的要求保守秘密，未经定作人许可，不得留存复制品或者技术资料。

四、承揽人的留置权

定作人未向承揽人支付报酬或者材料费等价款的，**承揽人对完成的工作成果享有留置权或者有权拒绝交付**，但是当事人另有约定的除外。



迟某得到了一匹稀有的布料，委托旗袍大师包某做成旗袍，计划送给女朋友吴某。在征得迟某同意后，包某以迟某名义花费 5000 元订购了一台专业切割该布料的机器。迟某与包某约定 15 天内交付旗袍，并预付两万元定金（包括订购机器的费用）。第 13 天，迟某与吴某分手，不需要该旗袍了，但旗袍已制作完成。对此，下列哪一说法是正确的？¹（2022 回忆版，单选）

- A. 机器归包某所有
- B. 迟某有权解除合同
- C. 旗袍归迟某和包某共有
- D. 迟某应当按照约定支付报酬

第十五章 建设工程合同



一、建设工程合同的订立

对于在我国境内进行下列工程建设项目包括项目的勘察、设计、施工、监理以及与工程建设有关的重要设备、材料等的采购，**必须进行招标**。

【注意】建设工程施工合同中，往往存在两套合同的情况，即根据中标文件签署一份报建委备案的合同，此外，双方再签署一份实际履行的合同。在这种情况下，一方当事人有权将招标文件、投标文件、中标通知书作为结算工程价款依据。

二、建设工程施工合同无效

（一）法定无效情形

- (1) 承包人**未取得建筑业企业资质**，或者超越资质等级的；（超越资质等级签约的，在**竣工前**取得相应资质的除外）
- (2) 没有资质的实际施工人**借用有资质的建筑施工企业**名义的；
- (3) 建设工程必须进行招标而**未招标或者中标无效的**；
- (4) 发包人**未取得建设工程规划许可证**等规划审批手续的（**起诉前**取得手

1【答案】D

【解析】机器的归属问题涉及包某购买机器行为的法律性质。包某以迟某的名义订购机器，属于代理行为，该买卖合同的当事人是迟某与机器出卖人，且包某订购机器征得了迟某的事先同意，为有权代理。机器交付后，迟某取得机器所有权。选项 A 错误。定作人在承揽人完成工作前可以随时解除合同，造成承揽人损失的，应当赔偿损失。定作人的任意解除权存在时间限制，即承揽人完成工作前。本题中，迟某与吴某分手时旗袍已经制作完毕，即承揽人已经完成工作，此时定作人迟某不再享有任意解除权，因此迟某不得解除合同。尽管在交付成果时迟某与女朋友已经分手，但该内容是迟某的交易动机，并非承揽合同的内容，不得以此为由解除合同。选项 B 错误。迟某为布料的所有权人，旗袍完成后，旗袍作为工作成果，其所有权人也是迟某。选项 C 错误。包某已经按照合同的要求完成旗袍制作。既然迟某作为定作人就有义务向承揽人包某支付报酬。选项 D 正确。

续的除外)

(二) 整体转包和违法分包无效

发包人可以选择总包(勘察、设计、施工打包),也可以分别与勘察人、设计人订立勘察合同、设计合同。发包人不得将应当由一个承包人完成的建设工程支解成若干部分发包给数个承包人。

1. 情形

(1) 禁止违法转包

承包人不得将其承包的全部建设工程转包给第三人,或者支解以后以分包的名义分别转包给第三人。

【例】甲建筑公司在与乙开发商签署某小区5栋楼的建设工程承包合同后,不得将该工程全部转包给丙工程队,也不得将5栋楼分别转包给A、B、C、D、E 5个工程队。

(2) 禁止违法分包

①承包人不得将工程分包给不具备相应资质条件的单位。

②禁止分包单位将其承包的工程再分包。建设工程主体结构的施工必须由承包人自行完成。

③具有劳务作业法定资质的承包人与总承包人、分包人签订的劳务分包合同有效。

【允许的情形】总承包人或者勘察、设计、施工承包人经发包人同意,可以将自己承包的部分工作交由第三人完成。第三人就其完成的工作成果与总承包人或者勘察、设计、施工承包人向发包人承担连带责任。

2. 法律后果

整体转包、违法分包属于法律效力性强制性规范,分包、转包合同无效。

【注意】发包合同并不当然无效。

3. 无效的后果

(1)建设工程施工合同无效,但是建设工程经验收合格的,可以参照合同关于工程价款的约定折价补偿承包人。

(2)建设工程施工合同无效,且建设工程验收不合格,按照以下情形处理:

①修复后的建设工程经验收合格的,发包人可请求承包人承担修复费用。

②修复后的建设工程经验收不合格的,承包人无权请求参照合同关于工程价款的约定折价补偿。发包人对因建设工程不合格造成的损失有过错的,应当承担相应的责任。

4. 实际施工人的追索权

(1)实际施工人可以向转包人、违法分包人主张欠付工程款。

(2)实际施工人也可以直接向发包人主张欠付工程款(合同相对性的突

破），法院应当追加转包人或者违法分包人为第三人。法院可以直接判决发包人在欠付建设工程价款范围内对实际施工人承担责任。

【小结】建设工程合同无效情形

	情形	效果
发包	承包人无资质	合同无效，竣工前拿到资质除外
	未取得许可	合同无效，起诉前取得除外
	借用资质	合同无效
	未依法招标	
转包/支解后分包		合同无效
分包	分包人无资质	合同无效
	分包单位再分包	
	主体工程转包	

三、合同解除

1. 建设工程合同特殊解除事由

(1) 发包人的解除权

承包人转包、违法分包的，发包人可以解除合同。

(2) 承包人的解除权

发包人提供的主要建筑材料、建筑构配件和设备不符合强制性标准或者不履行协助义务，致使承包人无法施工，经催告后在合理期限内仍未履行相应义务的，承包人可以解除合同。

2. 合同解除的后果

合同解除后，已经完成的建设工程质量合格的，发包人应当按照约定支付相应的工程价款。

三、承包人的优先受偿权

(一) 优先受偿权效力

发包人未按照约定支付工程款的，承包人可以催告发包人在合理期限内支付。发包人逾期不支付的，除建设工程不宜折价、拍卖的，承包人可以：

1. 与发包人协议将该工程折价；
2. 请求人民法院将该工程依法拍卖。

(二) 优先受偿权的范围和行使

1. 优先受偿的范围限于工程款，不包括利息、违约金、损害赔偿金等。
2. 承包人应当在合理期限内行使优先受偿权，该期限最长不超过 18 个

月，从发包人应当给付工程款之日起计算。

3. 实际施工人不享有优先受偿权。

4. 承包人对于折价或者拍卖的价款，有优先受偿权，该优先受偿权优先于抵押、质押等权利。

(三) 商品房消费者的优先权



甲房地产开发公司开发一个较大的花园公寓项目，作为发包人，甲公司将该项目的主体工程发包给了乙企业，签署了建设工程施工合同。乙企业一直未取得建筑施工企业资质。现该项目主体工程已封顶完工。就相关合同效力及工程价款，下列哪些说法是正确的？¹（2017 真题，多选）

- A. 该建设工程施工合同无效
- B. 因该项目主体工程已封顶完工，故该建设工程施工合同不应认定为无效
- C. 该项目主体工程经验收合格，则乙企业可请求参照合同关于工程价款的约定折价补偿
- D. 该项目主体工程经验收不合格，修复后仍不合格的，乙企业不能请求参照合同关于工程价款的约定折价补偿

第十六章 运输合同



一、客运合同

(一) 承运人的义务和责任

1. 救助义务：承运人在运输过程中，应当尽力救助患有急病、分娩、遇险的旅客。

2. 旅客人身伤亡责任：承运人应当对运输过程中旅客（包括免票、优待票，或者经承运人许可搭乘的无票旅客）的伤亡承担严格责任（无过错责任），但是以下情形除外：

- (1) 伤亡是旅客自身健康原因造成的；或
- (2) 旅客故意、重大过失造成的。

3. 旅客随身携带物品损害赔偿責任

1 【答案】ACD

【解析】承包人未取得建筑业企业资质或者超越资质等级的承包合同无效。本题中，作为承包人的乙企业一直未取得建筑施工企业资质，无论工程是否完工，二者签订的建设工程施工合同无效。故 A 项正确，B 项错误。建设工程施工合同无效，但是建设工程经验收合格的，可以参照合同关于工程价款的约定折价补偿承包人。” C 项正确。建设工程施工合同无效，建设工程验收不合格，且修复后的建设工程仍然不合格的，承包人无权请求参照合同关于工程价款的约定折价补偿。D 项正确。

(1) 承运人对旅客**随身携带物品**的毁损、灭失承担**过错责任**。

(2) 对于**托运的行李**承担**无过错责任**。

二、货运合同

(一) 托运人变更权、解除权

在承运人将货物交付收货人之前，托运人**可以要求承运人中止运输、返还货物、变更到达地，或者将货物交给其他收货人**，但是**应当赔偿承运人因此受到的损失**。

(二) 货物毁损、灭失责任

承运人对运输过程中货物的毁损、灭失承担**无过错责任**。

免责事由：①不可抗力；②货物本身的自然性质；③合理损耗；④托运人或收货人的过错造成的。

甲参加乙旅行社组织的旅游活动。未经甲和其他旅游者同意，乙旅行社将本次业务转让给当地的丙旅行社。丙旅行社聘请丁公司提供大巴运输服务。途中，由于丁公司司机黄某酒后驾驶与迎面违章变道的个体运输户刘某货车相撞，造成甲受伤。甲的下列哪些请求能够获得法院的支持？¹（2014 真题，多选）

- A. 请求丁公司和黄某承担连带赔偿责任
- B. 请求黄某与刘某承担连带赔偿责任
- C. 请求乙旅行社和丙旅行社承担连带赔偿责任
- D. 请求刘某承担赔偿责任

第十七章 保管合同



一、保管合同的特征

保管合同**自保管物交付时成立**。当事人可以另行约定合同成立时间。当事人对保管费没有约定或者约定不明，无法确定的，**视为无偿保管**。

1 【答案】CD

【解析】承运人应当对运输过程中旅客（包括免票、优待票，或者经承运人许可搭乘的无票旅客）的伤亡承担严格责任（无过错责任）。用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由用人单位承担侵权责任。用人单位承担侵权责任后，可以向有故意或者重大过失的工作人员追偿。据此可知，黄某酒后驾车造成甲受伤的，应由其单位丁公司承担赔偿责任。A、B 错误。《旅游纠纷规定》规定：旅游经营者擅自将其旅游业务转让给其他旅游经营者，旅游者在旅游过程中遭受损害，请求与其签订旅游合同的旅游经营者和实际提供旅游服务的旅游经营者承担连带责任的，人民法院应予支持。据此可知，甲可以请求乙旅行社和丙旅行社承担连带责任。C 正确。二人以上分别实施侵权行为造成同一损害，每个人的侵权行为都足以造成全部损害的，行为人承担连带责任。本题中，刘某违章变道造成甲受伤，刘某应当承担赔偿责任。D 正确。

寄存人到保管人处从事购物、就餐、住宿等活动，将物品存放在指定场所的，视为保管。

二、寄存人告知义务

当事人交付的保管物有瑕疵或者根据保管物的性质需要采取特殊保管措施的，寄存人应当将有关情况告知保管人。寄存人未告知，致使保管物受损失的，保管人不承担赔偿责任。保管人因此受损失的，除保管人知道或者应当知道且未采取补救措施外，寄存人应当承担赔偿责任。

寄存人寄存货币、有价证券或者其他贵重物品的，应当向保管人声明，由保管人验收或者封存，寄存人未声明的，该物品毁损、灭失后，保管人可以按照一般物品予以赔偿。

三、保管人的义务和责任

（一）保管人的义务

1. **亲自保管**：如果保管人将保管物转交第三人保管造成保管物损失的，应当承担赔偿责任。

2. **不得使用保管物**：保管人不得使用或者许可第三人使用保管物。

3. **返还保管物**

（二）保管人过错责任

有偿保管的，因保管人**保管不善**造成保管物毁损、灭失的，保管人应当承担赔偿责任。**无偿保管**的，保管人仅在**故意或者重大过失**的情况下导致保管物毁损、灭失的，才承担赔偿责任。

四、保管期限

寄存人可以随时领取保管物。

当事人对保管期限没有约定或者约定不明的，保管人可以随时请求寄存人领取保管物。约定保管期限的，保管人无特别事由，不得请求寄存人提前领取保管物。

第十八章 准合同



一、无因管理

（一）无因管理的构成要件

- （1）没有法定或者约定的义务
- （2）具有管理的意思（避免他人利益受损）

管理人如没有为他人管理事务的意思，不构成无因管理【注意】管理人为兼顾自己利益和本人（受益人）利益而为管理行为，仍可以成立无因管理。

- （3）管理他人事务【注意】管理是否有效果在所不问。
- （4）符合受益人真实意思

【注意】不适法的无因管理，是指管理人管理事务不符合受益人的真实意思。在此种情况下，受益人享有选择权，如果其选择接受管理人的管理效果，那么其在获得的利益范围内需要承担返还必要费用和支付补偿的义务。

（二）受益人追认

管理人管理事务经受益人事后追认的，从管理事务开始时起，适用委托合同的有关规定。

二、不当得利

（一）不当得利的返还

受损失人可以请求得利人返还取得的利益。下列情形受损不得请求返还：

1. 为履行道德义务进行的给付；
2. 债务到期之前的清偿；
3. 明知无给付义务而进行的债务清偿。

（二）得利人、第三人的返还义务

1. 善意得利人——不承担返还该利益的义务。
2. 恶意得利人——受损失的人可以请求得利人返还其取得的利益并依法赔偿损失。
3. 第三人返还义务——得利人已经将取得的利益无偿转让给第三人的，受损失的人可以请求第三人在相应范围内承担返还义务。

第四编 婚姻家庭

第一章 结婚



一、婚姻无效

婚姻无效情形	当事人	利害关系人
重婚	婚姻当事人	婚姻当事人的近亲属及基层组织
有禁止结婚的亲属关系	婚姻当事人	婚姻当事人的近亲属
未到法定婚龄（男不满22周岁，女不满20周岁）	婚姻当事人	未到法定婚龄者的近亲属

请求法院确认婚姻无效的，如果在提起**诉讼时**，法定无效婚姻情形已经消失的，应根据情况认定：

未到法定婚龄起诉	在起诉时双方到了法定婚龄， 驳回起诉 。
重婚起诉	明知或应知对方已婚与对方重婚的，重婚的婚姻无效；
	不知道且不应知道对方已婚与对方重婚的，驳回起诉。
	【例】在提起诉讼时，重婚者原爱人已经去世，或者已经离婚，无效的情形已经消失。但是重婚的当事人明知对方已婚而与对方结婚，那么该重婚的婚姻仍然是无效的。

二、婚姻可撤销

胁迫婚姻	因 胁迫 结婚的， 受胁迫一方 （仅限受胁迫的婚姻当事人本人）可以向法院起诉撤销婚姻。 受胁迫人应当自 胁迫行为终止之日起1年内 提出。被非法限制人身自由的，应当自 恢复人身自由之日起一年内 提出。
隐瞒重大疾病	一方 患有重大疾病 的，应当在结婚登记前 如实告知对方 ；不如实告知的，另一方可以请求撤销婚姻。

三、婚姻无效和撤销后的法律效果

婚姻关系	无效婚姻，或者被撤销的婚姻 自始 没有法律约束力。
同居期间财产	(1) 同居期间所得财产，当事人协议处理。 (2) 协议不成的，除有证据证明为当事人一方所有的以外，按共同共有处理，由法院按照照顾无过错方的原则判决。 (3) 对重婚导致的无效婚姻的财产处理，不得侵害合法婚姻当事人的财产权益。

子女关系	不影响父母与子女的关系。
无过错方赔偿请求	婚姻无效或者被撤销的，无过错方有权请求损害赔偿。

孙新和孙立系双胞胎兄弟，2017年3月10日，弟弟孙立拿着哥哥孙新的身份证与哥哥的女友韩孟前往民政部门办理了结婚登记手续。4月2日，哥哥孙新因病前往医院治疗，住院期间爱上了照顾自己的小护士马冬梅，二人欲办理结婚登记手续。关于本案，下列选项错误的是？¹（2018年回忆版）

- A. 韩孟可以向法院提起民事诉讼主张撤销婚姻
- B. 孙新可以向法院提起民事诉讼主张撤销婚姻
- C. 法院应当宣告孙立和韩孟的婚姻无效
- D. 韩孟可以向法院提起行政诉讼



¹ 【答案】ABC

【解析】A、B选项：两人的婚姻并不存在胁迫或者一方患有重大疾病的情形，故不得主张撤销婚姻。因此，AB选项错误。

C选项：孙立和韩孟二者并不存在无效婚姻的情形。因此，C选项错误。

D选项：孙立拿孙新身份证办理结婚登记手续，婚姻登记程序存在瑕疵，韩孟和孙新可以提起行政复议或行政诉讼。因此，D选项正确。

综上所述，本题答案为ABC选项。

第二章 家庭关系



一、夫妻关系

(一) 夫妻共同财产与个人财产

有约定	夫妻可以以书面形式约定夫妻财产关系。
没有约定或者约定不明确由夫妻共同所有	① 工资、奖金、劳务报酬； ② 生产、经营、投资的收益； ③ 已经取得或者明确可以取得的知识产权财产性收益； ④ 继承或者受赠的财产，除非遗嘱或者赠与合同确定只归其中一方所有的财产； ⑤ 一方以个人财产投资取得的收益； ⑥ 实际取得或者应当取得的住房补贴、住房公积金； ⑦ 实际取得或者应当取得的基本养老金、破产安置补偿费。 ⑧ 其他婚后财产收益，不包括孳息和自然增值部分。
个人财产	没有约定或者约定不明确的，下列财产归一方所有： ① 婚前财产； ② 一方因受到人身损害获得的赔偿或者补偿； ③ 遗嘱或者赠与合同中确定只归一方的财产，其中一方父母于婚前为双方购买房屋出资的，视为对自己子女个人的赠与；婚后出资购买的，有约定，没有约定或约定不明的，视为共同财产； ④ 一方专用的生活用品； ⑤ 军人的伤亡保险金、伤残补助金、医药生活补助费。

(二) 夫妻共同债务

属于夫妻共同债务的情形	(1) 夫妻共同签名，或者另一方事后追认的债务； (2) 以个人名义为家庭日常生活需要所负债务。
不属于夫妻共同债务的情形	(1) 一方在婚姻存续期间，以个人名义，超出家庭日常生活需要所负债务； (2) 一方从事赌博、吸毒等违法犯罪活动中所负债务。

（三）婚姻存续期间财产分割

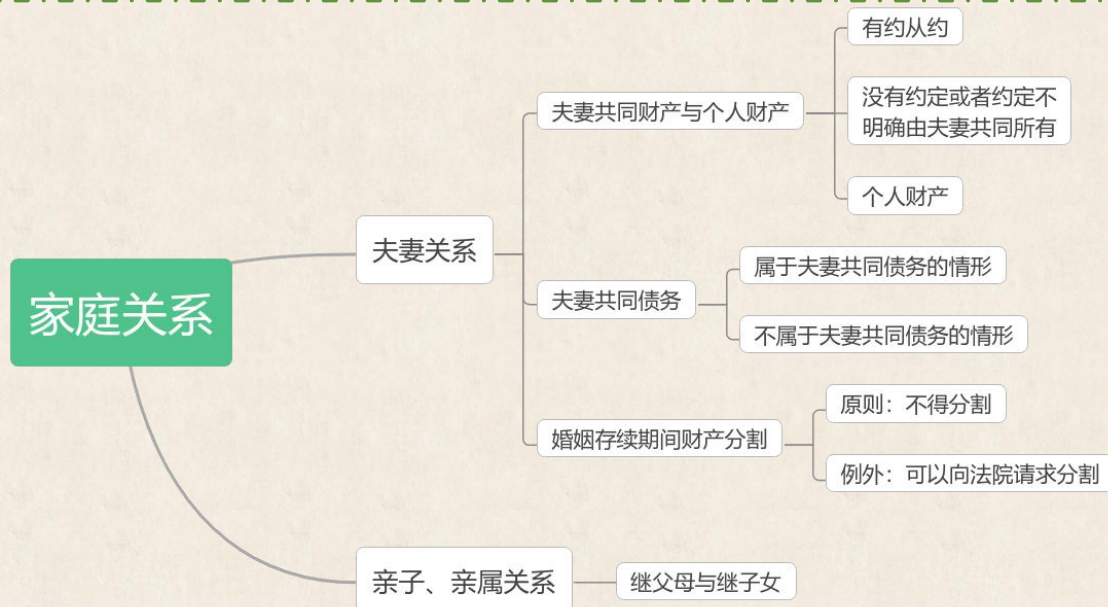
原则	不得分割
例外	有下列情形之一的，夫妻一方可以向法院请求分割： (1) 一方隐瞒、转移、变卖、毁损、挥霍夫妻共同财产； (2) 一方伪造夫妻共同债务； (3) 一方负有法定扶养义务的人患重大疾病需要医治，另一方不同意支付相关医疗费用。

二、亲子、亲属关系

继父母与继子女	继父或继母与继子女之间存在抚养关系的，参照适用 亲子关系 。
	继父母与生父母离婚的，继父母 有权不再继续抚养 继子女。
	继子女与生父母之间的关系并不因存在抚养关系而断绝。

刘山峰、王翠花系老夫少妻，刘山峰婚前个人名下拥有别墅一栋。关于婚后该别墅的归属，下列哪一选项是正确的？¹（2016 年真题）

- A. 该别墅不可能转化为夫妻共同财产
- B. 婚后该别墅自动转化为夫妻共同财产
- C. 婚姻持续满八年后该别墅即依法转化为夫妻共同财产
- D. 刘、王可约定婚姻持续八年后该别墅转化为夫妻共同财产



¹ 【答案】D

【解析】刘山峰与王翠花为合法夫妻，可以约定财产的所有权。D 正确，A 错误。夫妻一方的个人财产，不因婚姻关系的延续而转化为夫妻共同财产。但当事人另有约定的除外。BC 错误。

第三章 离婚



一、离婚的方式

协议离婚	条件： ①夫妻双方都同意离婚（前提条件）； ②签订书面的离婚协议，明确子女抚养、财产及债务安排； ③到婚姻登记机关办理离婚手续。
	离婚冷静期： (1) 第一个冷静期 婚姻登记机关收到离婚申请之日起 30 日；在此期间，任何一方不愿意离婚的，可以撤回离婚申请； (2) 第二个冷静期 第一个冷静期届满后 30 日内。双方应当共同、亲自到婚姻登记机关办理申请发给离婚证。未申请的，视为撤回离婚登记申请。
诉讼离婚	处理原则： (1) 调解优先。调解无效的，有【①重婚或者与他人同居；②家暴；③虐待、遗弃家庭成员；④有赌博、吸毒等恶习，且屡教不改；⑤因感情不和分居满 2 年；⑥其他】情形之一的，视为夫妻感情破裂，应当准予离婚。 (2) 一方被宣告失踪，另一方提起离婚诉讼，无需调解准予离婚。 (3) 法院判决不准离婚后，双方又分居满 1 年，一方再次提起离婚诉讼的，应当准予离婚。
婚姻关系解除时间	(1) 协议离婚的，于完成婚姻登记时解除。 (2) 诉讼离婚的，判决书、调解书生效时解除。

二、子女抚养

子女归属	(1) 不满 2 周岁的子女，原则上由母亲抚养，但可协议约定； (2) 满 2 周岁的子女，按照最有利于未成年子女的原则确定直接抚养人。子女满 8 周岁的，应当尊重子女的真实意愿。 (3) 在有利于保护子女利益的情况下，父母可以协议轮流直接抚养。 (4) 如果直接抚养人无力继续抚养，不尽抚养义务，虐待子女或对其身心健康有不利影响，已满 8 周岁愿随另一方生活等原
------	---

	因，可以变更直接抚养人。
抚养费	(1) 离婚后，不直接抚养的一方应当负担部分或者全部的抚养费。 (2) 抚养费可以定期给付，也可以一次性给付。 (3) 抚养费的金额后续可以根据情况调涨。
探望权	(1) 不直接抚养子女的一方有探望子女的权利，另一方有协助的义务。 (2) 探望子女不利于子女身心健康的，法院可以依法中止探望，中止事由消灭后，恢复探望。

【注意】父母一方或者其近亲属等抢夺、藏匿未成年子女，另一方向人民法院申请人身安全保护令或者参照适用民法典第九百九十七条规定申请人格权侵害禁令的，人民法院依法予以支持。

抢夺、藏匿未成年子女一方以另一方存在赌博、吸毒、家庭暴力等严重侵害未成年子女合法权益情形，主张其抢夺、藏匿行为有合理事由的，人民法院应当告知其依法通过撤销监护人资格、中止探望或者变更抚养关系等途径解决。当事人对其上述主张未提供证据证明且未在合理期限内提出相关请求的，人民法院依照前款规定处理。

三、财产分割

原则	(1) 双方协议优先； (2) 协议不成的，适度向照顾子女一方、女方和无过错方倾斜。
一方侵害夫妻共同财产	(1) 夫妻一方隐藏、转移、变卖、毁损、挥霍夫妻共同财产，或者伪造夫妻共同债务，企图侵占另一方财产的，在财产分割时，可对其少分或者不分。 【注意1】夫妻一方为重婚、与他人同居以及其他违反夫妻忠实义务等目的，将夫妻共同财产赠与他人或者以明显不合理的价格处分夫妻共同财产，另一方主张该民事法律行为违背公序良俗无效的，人民法院应予支持并依照民法典第一百五十七条规定处理。 夫妻一方存在前款规定情形，另一方以该方存在转移、变卖夫妻共同财产行为，严重损害夫妻共同财产利益为由，依据民法典第一千零六十六条规定请求在婚姻关系存续期间分割夫妻共同财产，或者依据民法典第一千零九十二条规定请求在离婚分割夫妻共同财产时对该方少分或者不分的，人民法院应予支持。 【注意2】夫妻一方未经另一方同意，在网络直播平台用夫妻共同

	财产打赏，数额明显超出其家庭一般消费水平，严重损害夫妻共同财产利益的，可以认定为民法典第一千零六十六条和第一千零九十二条规定的“挥霍”。另一方请求在婚姻关系存续期间分割夫妻共同财产，或者在离婚分割夫妻共同财产时请求对打赏一方少分或者不分的，人民法院应予支持。 (2) 离婚后发现有上述行为的，从当事人发现之日起3年内，可以请求再次分割夫妻共同财产。 (3) 夫妻一方的债权人有权证据证明离婚协议中财产分割条款影响其债权实现，请求参照适用民法典第538条或者第539条规定撤销相关条款的，人民法院应当综合考虑夫妻共同财产整体分割及履行情况、子女抚养费负担、离婚过错等因素，依法予以支持。
夫妻间给予房产的处理原则	婚前或者婚姻关系存续期间，当事人约定将一方所有的房屋转移登记至另一方或者双方名下，离婚诉讼时房屋所有权尚未转移登记，双方对房屋归属或者分割有争议且协商不成的，人民法院可以根据当事人诉讼请求，结合给予目的，综合考虑婚姻关系存续时间、共同生活及孕育共同子女情况、离婚过错、对家庭的贡献大小以及离婚时房屋市场价格等因素，判决房屋归其中一方所有，并确定是否由获得房屋一方对另一方予以补偿以及补偿的具体数额。 婚前或者婚姻关系存续期间，一方将其所有的房屋转移登记至另一方或者双方名下，离婚诉讼中，双方对房屋归属或者分割有争议且协商不成的，如果婚姻关系存续时间较短且给予方无重大过错，人民法院可以根据当事人诉讼请求，判决该房屋归给予方所有，并结合给予目的，综合考虑共同生活及孕育共同子女情况、离婚过错、对家庭的贡献大小以及离婚时房屋市场价格等因素，确定是否由获得房屋一方对另一方予以补偿以及补偿的具体数额。 给予方有证据证明另一方存在欺诈、胁迫、严重侵害给予方或者其近亲属合法权益、对给予方有扶养义务而不履行等情形，请求撤销前两款规定的民事法律行为的，人民法院依法予以支持。
父母给子女购房出资分割原则	婚姻关系存续期间，夫妻购置房屋由一方父母全额出资，有约按约；没有约定或者约定不明确的，离婚分割夫妻共同财产时，人民法院可以判决该房屋归出资人子女一方所有，并综合考虑共同生活及孕育共同子女情况、离婚过错、对家庭的贡献大小以及离婚时房屋市场价格等因素，确定是否由获得房屋一方对另一方予以补偿以及补偿的具体数额。

	婚姻关系存续期间，夫妻购置房屋由一方父母部分出资或者双方父母出资，有约按约；没有约定或者约定不明确的，离婚分割夫妻共同财产时，人民法院可以根据当事人诉讼请求，以出资来源及比例为基础，综合考虑共同生活及孕育共同子女情况、离婚过错、对家庭的贡献大小以及离婚时房屋市场价格等因素，判决房屋归其中一方所有，并由获得房屋一方对另一方予以合理补偿。
--	--

【注意】婚姻家庭编解释（二）规定：双方均无配偶的同居关系析产纠纷案件中，对同居期间所得的财产，有约定的，按照约定处理；没有约定且协商不成的，人民法院按照以下情形分别处理：

（一）各自所得的工资、奖金、劳务报酬、知识产权收益，各自继承或者受赠的财产以及单独生产、经营、投资的收益等，归各自所有；

（二）共同出资购置的财产或者共同生产、经营、投资的收益以及其他无法区分的财产，以各自出资比例为基础，综合考虑共同生活情况、有无共同子女、对财产的贡献大小等因素进行分割。

四、离婚损害赔偿、离婚经济补偿和离婚经济帮助

（一）对比夫妻感情破裂和离婚损害赔偿事由：

事由	夫妻感情破裂	离婚损害赔偿
重婚	●	●
与他人同居	●	●
家暴	●	●
虐待、遗弃家庭成员	●	●
赌博、吸毒，且屡教不改	●	○
因感情不和分居满 2 年	●	○

离婚过错赔偿事由：出轨家暴不负责

夫妻感情破裂事由：出轨家暴不负责，赌博吸毒两不和

（二）离婚经济补偿

一方因抚育子女、照料老人、协助另一方工作等承担较多家庭义务的，离婚时有权向另一方请求补偿。

（三）离婚经济帮助

离婚时，如果一方生活困难，有负担能力的一方应当给予适当帮助。

五、彩礼

当事人可以请求返还彩礼的情形：	
①	双方未办理结婚登记手续；
②	双方未办理结婚登记但已共同生活，应当根据彩礼实际使用及嫁妆情况，综合考虑共同生活及孕育情况、双方过错等事实，结合当地习俗，确定是否返还以及返还的具体比例；
③	双方办理结婚登记手续但确未共同生活；
④	双方已办理结婚登记且共同生活，原则上不得请求返还彩礼。但是，如果共同生活时间较短且彩礼数额过高的，法院可以根据彩礼实际使用及嫁妆情况，综合考虑彩礼数额、共同生活及孕育情况、双方过错等事实，结合当地习俗，确定是否返还以及返还的具体比例；
⑤	婚前给付并导致给付人生活困难。

上述第 3、4、5 三种情形，以双方离婚为条件。

乙起诉离婚时，才得知丈夫甲此前已着手隐匿并转移财产。关于甲、乙离婚的财产分割，下列哪一选项是错误的？¹（2016 年真题）

- A. 甲隐匿转移财产，分割财产时可少分或不分
- B. 就履行离婚财产分割协议事宜发生纠纷，乙可再起诉
- C. 离婚后发现甲还隐匿其他共同财产，乙可另诉再次分割财产
- D. 离婚后因发现甲还隐匿其他共同财产，乙再行起诉不受诉讼时效限制

钟某性情暴躁，常殴打妻子柳某，柳某经常找同村未婚男青年杜某诉苦排遣，日久生情。现柳某起诉离婚，关于钟、柳二人的离婚财产处理事宜，下列哪一选项是正确的？²（2016 年真题）

- A. 针对钟某家庭暴力，柳某不能向其主张损害赔偿

¹ 【答案】D

【解析】夫妻一方隐藏、转移、变卖、毁损、挥霍夫妻共同财产，或者伪造夫妻共同债务企图侵占另一方财产的，在离婚分割夫妻共同财产时，对该方可以少分或者不分。离婚后，另一方发现有上述行为的，可以向人民法院提起诉讼，请求再次分割夫妻共同财产。AC 正确，不当选。

离婚协议中关于财产分割的条款或当事人因离婚就财产分割达成的协议，对男女双方具有法律约束力。当事人因履行上述财产分割协议发生纠纷提起诉讼的，法院应当受理。B 正确，不当选。

请求再次分割夫妻共同财产的诉讼时效期间为三年，从当事人发现之日起计算。D 错误，当选。

² 【答案】C

【解析】ACD 项：离婚损害赔偿请求权只能由无过错一方享有。仅日久生情并非法定过错事由，柳某可对钟某的家庭暴力主张损害赔偿。A 错误。同居属于法定过错情形之一，在钟某和柳某均具有过错的情况下，双方均不可主张损害赔偿。C 正确，D 错误。

B 项：离婚损害赔偿包括物质损害赔偿和精神损害赔偿。钟某经常暴力殴打妻子柳某，如果造成严重精神损害，柳某可向钟某主张精神损害赔偿。B 错误。

- B. 针对钟某家庭暴力，柳某不能向其主张精神损害赔偿
- C. 如柳某婚内与杜某同居，则柳某不能向钟某主张损害赔偿
- D. 如柳某婚内与杜某同居，则钟某可以向柳某主张损害赔偿



第四章 收养



一、收养关系的成立

(一) 基本规定

收养关系当事人	送养人、被收养人和收养人。
收养关系的成立	(1) 送养人和收养人达成合意，收养 8 周岁以上的未成年人的，需要征得被收养人同意； (2) 办理收养登记。
其他	(1) 收养须为 无偿 ，否则属于贩卖人口。 (2) 收养人、送养人要求保守收养秘密的，其他人应当遵守其意愿，不得泄露。

(二) 收养人的条件

限制条件	普通收养人	无配偶者收养异性子女	收养同辈近亲属(血亲)的子女	华侨收养同辈近亲属(血亲)的子女	继父母收养继子女	收养孤儿、残疾未成年人或儿童福利机构查找不到生父母的未成年人
无子女，或者只有 1 名子女	●	●	●	○	○	○
有抚养、教育和保护被收养人的能力	●	●	●	●	○	●
无医学上认为不应当收养子女的疾病	●	●	●	●	○	●
无不利于被收养人健康成长的违法犯罪记录	●	●	●	●	○	●
满 30 周岁	●	●	●	●	○	●

收养人数限制： 无子女的收养人 可以收养 2 人， 有子女的收养人 收养 1 人	●	●	●	●	○	○
收养人与被收养 人年龄应相差 40 岁以上	○	●	○	○	不涉 及	●
豁免限制	无	无	生父母送养不受“有特殊 困难无力抚养子女”限制			无

（三）收养的效力

从收养关系成立之日起：

养子女与生父母及相关近亲属关系断绝；养子女与养父母之间成立新的
亲子关系，与养父母一方的相关近亲属成立新的近亲属关系。

二、收养关系的解除

（一）收养关系解除的事由

协商解除	养子女成年以前，收养人、送养人双方可以协议解除。养子女 8 周岁以上的应当征求本人意见。养子女成年后，因养父母与养子女之间关系恶化、无法共同生活的，可以协议解除收养关系。
送养人单方解除	收养人不履行抚养义务，有虐待、遗弃等侵害未成年养子女合法权益行为的，送养人有权解除收养关系。

（二）解除登记

当事人协议解除收养关系的，应当办理解除收养关系登记。

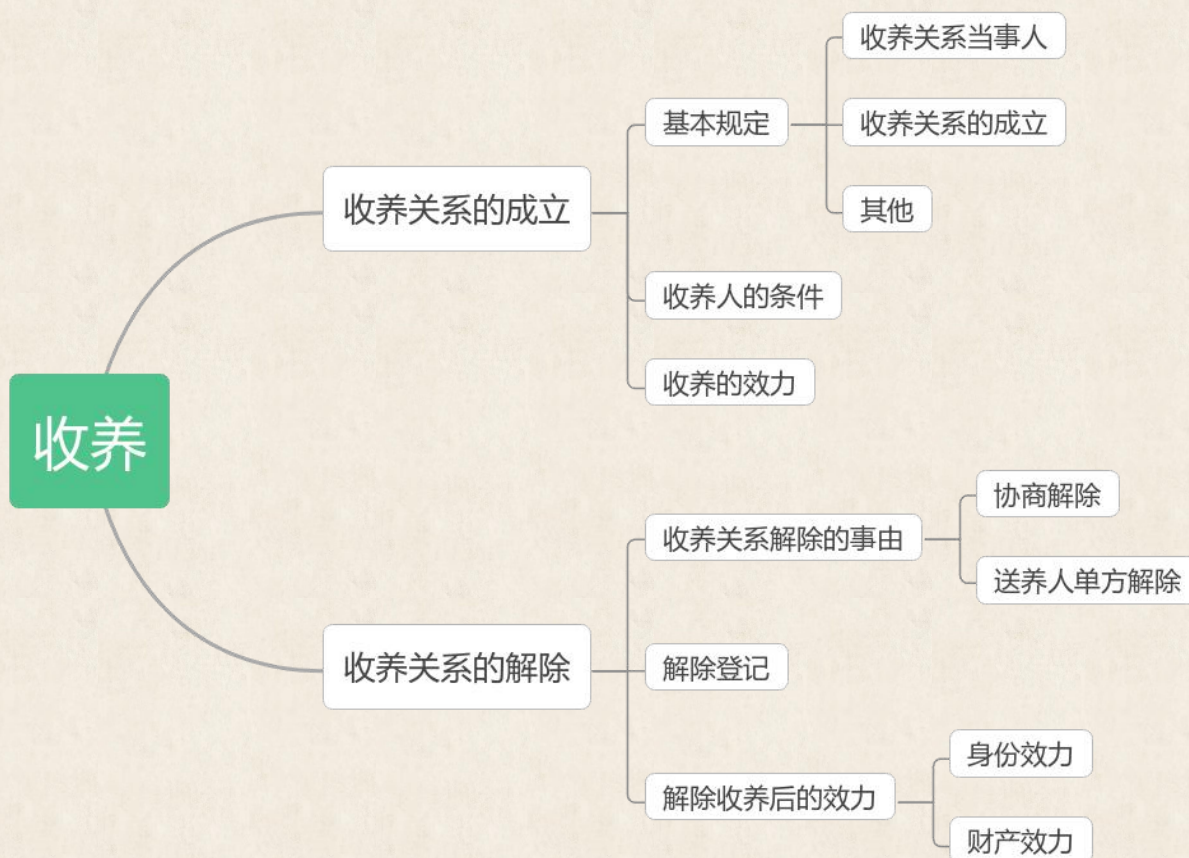
（三）解除收养后的效力

身份 效力	养子女与养父母及相关近亲属之间的关系随之断绝。
	养子女与生父母及相关近亲属之间的关系自行恢复 。养子女可以 协商拒绝恢复 原亲子关系及近亲属关系。
财产 效力	经养父母抚养的成年子女，对缺乏劳动能力又缺乏生活来源的养父母，应当给付生活费。
	因养子女成年后虐待、遗弃养父母而解除收养关系的，养父母可以要

	求养子女补偿收养期间支出的抚养费。
	生父母要求解除收养关系，养父母可以要求生父母适当补偿收养期间支出的抚养费，但因养父母虐待、遗弃养子女而解除收养关系的除外。

小强现年9周岁，生父谭某已故，生母徐某虽有抚养能力，但因准备再婚决定将其送养。徐某的姐姐要求收养，其系华侨富商，除已育有一子外符合收养人的其他条件；谭某父母为退休教师，也要求抚养。下列哪一选项是正确的？¹（2017年真题）

- A. 徐某因有抚养能力不能将小强送其姐姐收养
- B. 徐某的姐姐因有子女不能收养小强
- C. 谭某父母有优先抚养的权利
- D. 收养应征得小强同意



¹ 【答案】C

【解析】本题中，徐某将小强送其姐姐收养，不受“生父母有特殊困难无力抚养的子女”的限制，可以将小强送养。A 错误。

徐某的姐姐符合收养人条件，即使有一名子女也可以收养小强。B 错误。小强的生父谭某已故，谭某的父有优先抚养小强的权利，C 正确，当选。小强9周岁，应当征得其同意。D 错误。

第五编 继承



一、 一般规定

(一) 继承的开始

①	继承从 被继承人死亡时 开始，死亡包括 生理死亡 以及 宣告死亡 。
	相互有继承关系 的数人在同一事件中死亡，难以确定死亡时间的，按照如下顺序确定死亡时间：
②	a. 推定 没有其他继承人的人 先死亡； b. 都有其他继承人，推定 长辈 先死亡； c. 辈分相同 的，推定 同时死亡 ，相互不发生继承。

(二) 继承权的丧失和恢复

序号	丧失继承权的行为	继承权能否恢复	继承权能否恢复
		继承人	受遗赠人
1	故意杀害被继承人（含未遂）	不可恢复	不可恢复
2	为争夺遗产杀害其他继承人	不可恢复	不可恢复
3	遗弃被继承人	可恢复	不可恢复
4	虐待被继承人情节严重	可恢复	不可恢复
5	伪造、篡改、隐匿或者销毁遗嘱，情节严重	可恢复	不可恢复
6	以欺诈、胁迫手段迫使或者妨碍被继承人设立、变更或者撤回遗嘱，情节严重	可恢复	不可恢复

二、 法定继承

(一) 法定继承人

基本规则	法定继承人分为第一顺序继承人和第二顺序继承人，继承开始后，由第一顺序继承人等额继承，第二顺序的继承人不继承；没有第一顺序继承人继承的，才可以由第二顺序继承人继承。
范围	(1) 第一顺序： 配偶、子女、父母 ，尽了 主要赡养义务 的 丧偶儿媳 和 丧偶女婿 ； (2) 第二顺序： 兄弟姐妹、祖父母、外祖父母 。 【注意】 不含孙子女、外孙子女

（二）代位继承和转继承

代位继承	概念：被继承人的平辈或晚辈继承人先于被继承人死亡的，由继承人的直系晚辈血亲代替继承其本应继承的遗产份额。
	情形： ①被继承人的子女先于被继承人死亡的，由去世子女的直系晚辈血亲代位（不限代际）继承。 ②被继承人的兄弟姐妹先于被继承人死亡的，由去世继承人的子女代位继承。
	拟制血亲代位继承的规则： ①养子女属于拟制血亲，与生子女享受同等待遇。 ②与被继承人形成抚养的继子女，仅其生子女或养子女可以代位继承，形成抚养关系的继子女不得代位继承。
转继承	指继承人在继承开始后、遗产分割前死亡，其所应继承的遗产份额转由其继承人继承的一种继承制度。

黄某有两个孩子黄伟和黄美。黄美与前夫赵某有一个孩子赵小星，后与卢某结婚共同抚育卢某儿子卢小东至成年。黄美于 2021 年 1 月 1 日去世。黄某亦于 2021 年 2 月 1 日去世，留有三套房产。对于这三套房产，下列哪些人有权继承？¹（2021 年回忆版）

- A. 卢某 B. 黄伟 C. 赵小星 D. 卢小东

三、遗嘱继承和遗赠

（一）遗嘱的概念和特征

概念	遗嘱人生前在法律允许的范围内，按照法律规定的方式对其遗产或其他事务所作的个人处理，并于创立遗嘱人死亡时发生效力的法律行为。
	【注意】法定继承人取得财产的，称为继承；法定继承人以外的人取得财产的，称为遗赠。
特征	遗嘱是单方法律行为。
	遗嘱人必须具备完全民事行为能力。

¹ 【答案】BC

【解析】卢某是黄某的丧偶女婿，但未尽主要赡养义务，故无权继承，A 错误。

黄伟是黄某的子女，有权继承黄某的遗产，B 选项正确。

黄美作为黄某的女儿先于黄某死亡，赵小星作为黄美的直系晚辈血亲可以代位继承本应由黄美继承的份额，故 C 选项正确。

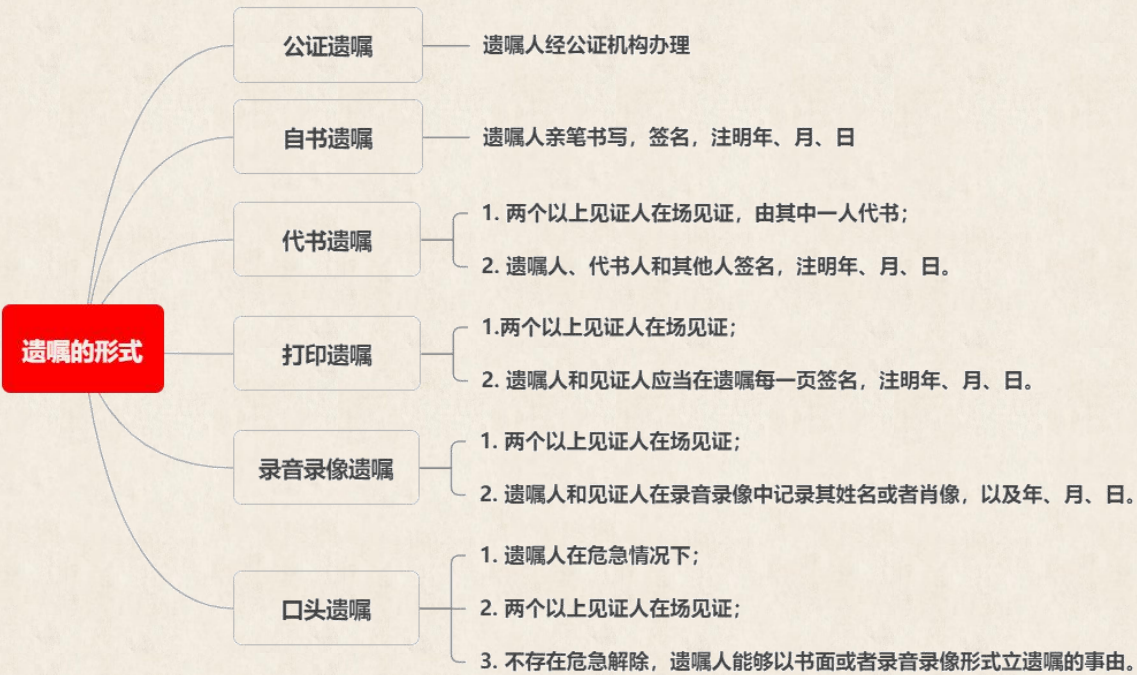
尽管黄美与继子卢小东之间形成了抚养关系，但卢小东无权代位继承黄某的遗产，D 选项错误。

综上所述，本题答案为 BC 选项。

	设立遗嘱不能进行代理，遗嘱的内容必须是遗嘱人的真实意思表示，应由遗嘱人 本人亲自作出 。
	原则上应为书面形式，仅在 紧急情况下 ，才能采用口头形式。
	遗嘱是 死因行为 ，在遗嘱人死亡时生效，死亡前可以加以变更、撤销。

（二）遗嘱的形式

1. 遗嘱的形式类型



2. 遗嘱见证人的资格

限制	无/限制民事行为能力人，以及其他不具有见证能力的人；
	继承人、受遗赠人；
	与继承人、受遗赠人有利害关系的人。

（三）遗嘱的效力

有效和无效。

遗嘱人在立遗嘱具有完全民事行为能力	无民事行为能力人、限制民事行为能力人所立遗嘱无效；
	无/限制民事行为能力人嗣后具有完全民事行为能力的，此前所立遗嘱仍然无效；
	遗嘱人立遗嘱时具有完全民事行为能力，后来丧失民事行为能力的，不影响遗嘱的效力。
遗嘱表示遗嘱人的真实意思	受 欺诈、胁迫 所立遗嘱无效；
	伪造 的遗嘱无效；

	遗嘱被篡改的，被 篡改的部分 遗嘱无效。
遗嘱内容不违反法律强制性规定，不违背公序良俗	遗嘱处分国家、集体或者 他人 财产的，该部分内容无效；
	遗嘱未为缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人保留必要份额的，相应部分无效；
	遗嘱未为胎儿保留相应份额的，相应部分无效。

（四）遗嘱的失效、变更和撤回

遗嘱的失效	遗嘱继承人丧失继承权，或者受遗赠人丧失受遗赠权。
	遗嘱继承人、受遗赠人先于遗嘱人死亡或终止。
	该继承人或者受遗赠人对应部分遗嘱的内容失效。
遗嘱的变更和撤回	遗嘱人可以随时变更、撤回自己所立的遗嘱。
	遗嘱人实施 与遗嘱内容相反 的法律行为的， 视为 对遗嘱相关内容的 撤回 。
	遗嘱人立有数份遗嘱，内容相抵触的， 以最后的遗嘱为准 。

（五）遗赠扶养协议

1. 遗赠扶养协议与遗嘱的区别

遗赠扶养协议	遗嘱
本质为合同，属于 双方 法律行为	单方法律行为
双务、有偿 法律行为	单务、无偿法律行为
自协议成立时生效	自遗嘱人死亡时生效
不要式法律行为	特殊的要式行为

2. 遗赠扶养协议的效力

(1) 受遗赠人无正当理由不履行遗赠扶养协议，导致协议**解除**的，不能享有受遗赠的权利，其支付的供养费用**一般不予补偿**。

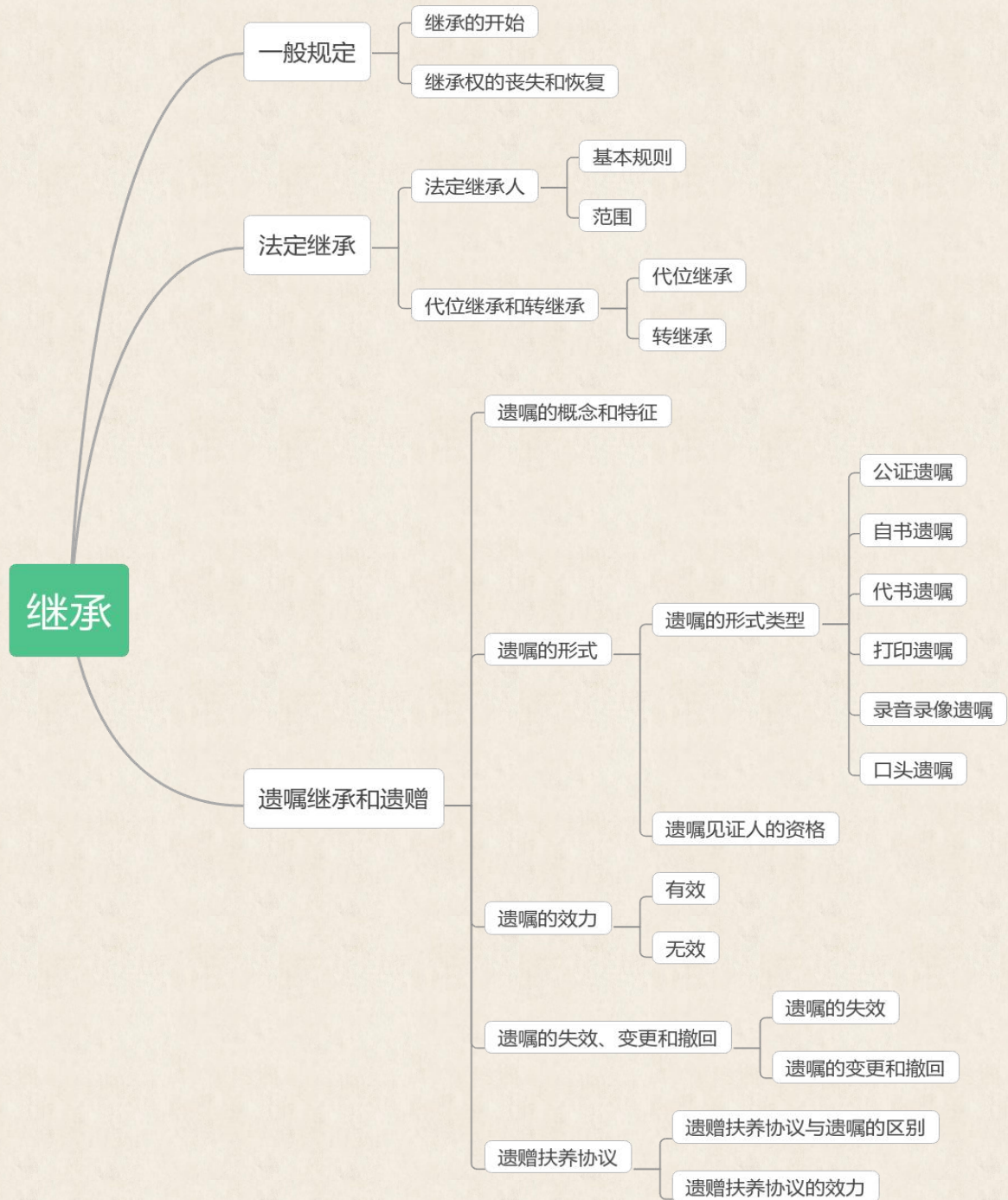
(2) 因遗赠人无正当理由不履行，导致协议**解除**的，**应当偿还**受遗赠人已经支付的供养费用。

贡某立公证遗嘱：死后财产全部归长子贡文所有。贡文知悉后，自书遗嘱：贡某全部遗产归弟弟贡武，自己全部遗产归儿子贡小文。贡某随后在贡文遗嘱上书写：同意，但还是留10万元给贡小文。其后，贡文先于贡某死亡。关于遗嘱的效力，下列哪一选项是正确的？¹

¹ 【答案】B

【解析】贡某在贡文遗嘱上书写的内容构成了自己的自书遗嘱，与贡某先前所立公证遗嘱内容有所不同，则原遗嘱相关内容应视为被撤回，故应当以贡某最后书面遗嘱意思为准。A错误。

- A. 贡某遗嘱已被其通过书面方式变更
- B. 贡某遗嘱因贡文先死亡而不生效力
- C. 贡文遗嘱被贡某修改的部分合法有效
- D. 贡文遗嘱涉及处分贡某财产的部分有效



贡文死亡后，贡某所立公证遗嘱处分的遗产，按照法定继承办理。B 正确。

贡某在贡文订立的自书遗嘱上书写：“同意，但还是留 10 万元给贡小文。”可认定为贡某订立的自书遗嘱，另一方面亦系对贡文自书遗嘱的“篡改”，就贡文的自书遗嘱而言，该“篡改”部分无效。C 错误。遗嘱人以遗嘱处分了国家、集体或者他人财产的，应当认定该部分遗嘱无效。D 错误。

第六编 侵权责任

第一章 一般侵权责任



一、过错责任的成立

（一）过错责任的构成要件

一般侵权责任 (过错责任) 构成要件	行为人实施了 加害行为 ；
	行为造成了 损害后果 ；
	行为人对此具有 过错（故意或过失） ；
	加害行为与损害后果之间存在 因果关系 。

（二）加害行为

不作为： 违反 法律 规定的作 为义务	婚姻家庭关系。
	特定职业关系。
	先行为引发的救助义务，指行为人的在先行为诱发或开启了某种危险状态，因此负有消除该危险状态或救助因此受害之人的救助义务。
	安全保障义务，特定场所的管理人或特定活动组织者负有保障他人人身、财产安全的义务。

（三）损害后果

财产性损害与 精神性损害	财产性损害具有财产价值，能够以金钱加以计算。
	精神性损害没有财产价值，无法以金钱进行计算。
直接损害和间 接损害	直接损害，对受害人的人身、财产权益造成受损变化的直接体现。
	间接损害，由于权益被侵害而延伸发展出来的损害。

（四）因果关系

（五）过错

故意	明知其行为会发生侵害他人民事权益的后果，仍有 意为之 的一种主观心理状态。
过失	重大过失：任何普通人都能尽到的注意义务即可避免，但却未尽注意义务的状态。
	一般过失：即满足侵权法上过错的要求，只有在法律特别规定的情况下，才可以将重大过失作为侵权责任的构成要件。

二、典型的过错责任

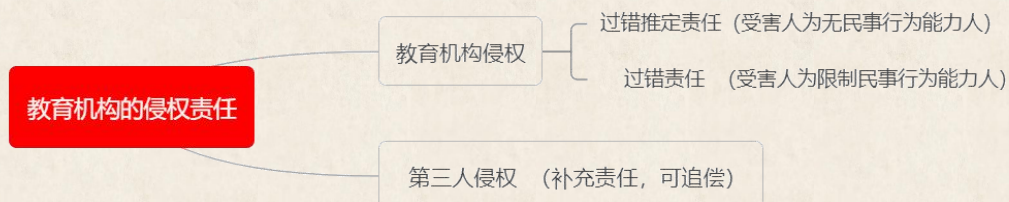
（一）网络侵权责任

概念	网络用户、网络服务提供者利用网络侵害他人民事权益。
通知—删除规则	(1) 网络用户利用网络服务实施侵权行为的, 权利人有权通知网络服务提供者采取必要措施。通知应当包括构成侵权的初步证据及权利人的真实身份信息。 (2) 网络服务提供者接到通知后, 应当及时将该通知转送相关网络用户, 并根据构成侵权的初步证据和服务类型采取必要措施。对于未及时采取必要措施的, 对损害的扩大部分与该网络用户承担连带责任。 (3) 权利人因错误通知造成网络用户或者网络服务提供者损害的, 应当承担侵权责任。
网络服务提供者的连带责任	网络服务提供者知道或者应当知道网络用户利用网络服务侵害他人民事权益, 未采取必要措施的, 与该网络用户承担连带责任。

（二）违反安全保障义务的侵权责任

一般情形	宾馆、商场、银行、车站、机场、体育场馆、娱乐场所等经营场所、公共场所的经营者、管理者或者群众性活动的组织者, 未尽到安全保障义务, 造成他人损害的, 应当承担侵权责任。 【例】某美容院电梯出现故障, 导致客人小美乘坐电梯时摔伤, 该美容院应该对客人小美的损失承担赔偿责任。
第三人致害	因第三人的行为造成他人损害的, 由第三人承担侵权责任。经营者、管理者或者组织者未尽到安全保障义务的, 承担相应的补充责任。承担补充责任后, 可以向第三人追偿。 【例】某商场发生伤人事件, 甲某因个人问题在商场砍人, 商场保安见状不敢上前, 无动于衷, 乙被砍伤。乙应向甲主张侵权责任, 甲的财产不足以清偿的部分, 商场承担补充责任。

（三）校园事故责任



（四）医疗损害责任

概念	患者在诊疗活动中受到损害,医疗机构或者其医务人员有过错的,由 医疗机构 承担赔偿责任。【注意】医疗美容、疫苗接种、缺陷出生等活动造成的损害也属于医疗损害。
医疗机构的过错	未尽说明义务: ① 医务人员需要实施 手术、特殊检查、特殊治疗 的,应当及时 说明医疗风险、替代医疗方案 等情况,并取得患者或近亲属的 明确同意 。 ② 因抢救生命垂危的患者等 紧急情况 , 不能 取得患者或近亲属意见的,经批准,可以立即实施相应的医疗措施。
	未尽适当医疗水平义务: 医疗服务人员在诊疗活动中应当尽到与当时的医疗水平相应的诊疗义务。
	医疗机构有下列情形之一的,推定医疗机构有过错: ① 违反法律、行政法规、规章 以及其他有关诊疗规范的规定; ② 隐匿 或者 拒绝提供 与纠纷有关的病历资料; ③ 遗失、伪造、篡改 或者 违法销毁 病历资料。
医疗机构的免责情形	患者或近亲属 不配合 医疗机构进行符合诊疗规范的诊疗;
	抢救生命垂危患者等 紧急情况下 , 已经尽到合理诊疗义务 ; 限于当时的医疗水平难以诊疗。
特殊的医疗损害责任	产品责任: 因药品、消毒产品、医疗器械缺陷,或者输入不合格血液造成患者损害的,患者 可以向药品上市许可人、生产者、血液提供机构 请求赔偿, 也可以向医疗机构 请求赔偿。 医疗机构赔偿后,有权向负有责任的药品上市许可人、生产者、血液提供机构 追偿 。
	非诊疗侵权: 医疗机构及其医务人员违法泄露患者的 隐私和 个人信息 ,或者 未经患者同意 公开其病历资料,应当承担侵权责任。

某校研究生陈某下课后发现电梯人多拥挤便选择走楼梯,在下楼过程中由于陈某专注玩手机失足摔倒,造成擦伤和中度脑震荡。关于陈某的损害,下列说法正确的是?¹ (2019年回忆版)

¹ 【答案】D

【解析】宾馆、商场、银行、车站、机场、体育场馆、娱乐场所等经营场所、公共场所的经营者、管理者

- A. 学校电梯设置不合理，负全部责任
- B. 学校未尽到安全保障义务，负全部责任
- C. 学校和陈某均有过错，各负一半责任
- D. 陈某自身玩手机疏忽造成，自身负全部责任



或者群众性活动的组织者,未尽到安全保障义务,造成他人损害的,应当承担侵权责任。据此可知,安保义务人责任系过错责任。本题,学生陈某的损害系其“玩手机失足”摔倒导致,学校(安保义务人)对损害的发生不存在过错。因此,陈某应自负全部责任。D项正确,ABC错误。

第二章 特殊侵权责任



一、替代责任

(一) 监护人责任

概念	无民事行为能力人或限制民事行为能力人侵害他人民事权益造成损害时，监护人一方应当承担的侵权责任。
特征	(1) 监护人责任为无过错责任： ①只要被监护人造成他人损害， 无论监护人对此有无过错，均须承担侵权责任。 ②监护人将监护职责委托给他人的，监护人应当承担侵权责任， 受托人有过错的，承担相应的责任。
	(2) 监护人责任兼具替代责任和自己责任： 如果监护人本人有财产的，应当从 被监护人财产中支付 赔偿费用， 不足部分，由监护人赔偿。

(二) 用人者责任

概念	基于雇佣、劳务等法律关系而利用他人，需要对该被雇佣人执行工作任务造成的损害承担侵权责任。
	【注意】用人者承担的是无过错责任，但是被用者的侵权行为属于过错责任。
用人关系的类型和责任承担	劳动关系： 用人单位承担侵权责任。用人单位在承担赔偿责任后，有权向 有故意或重大过失 的被用者追偿。
	劳务派遣关系： 由接受劳务派遣的 用工单位 承担侵权责任。劳务派遣单位有过错的，承担 相应 的责任。
	个人劳务关系： (1) 侵害他人： ①由 接受劳务一方 承担侵权责任。 ②接受劳务一方承担责任后，可以向有 故意或者重大过失 的提供劳务一方追偿。 (2) 受到侵害： ①提供劳务一方因劳务受到损害，根据 双方各自过错 承担相应责任 ②提供劳务一方 因第三人的行为 受到损害的，提供劳务一方 有权请

	求第三人承担侵权责任， 也有权 请求接受劳务一方 给予补偿 。接受劳务一方补偿后，可以向第三人追偿。
	无偿帮工： (1) 侵害他人： ①造成他人损害的，被帮工人承担赔偿责任； ②帮工人有 故意或重大过失 的，被帮工人担责后可向帮工人追偿 ③被帮工人 明确拒绝 帮工的，不担责。 (2) 受到侵害： ①无偿帮工人因帮工行为致自己损害，帮工人和被帮工人 根据过错分担责任 ； ②被帮工人明确拒绝帮工的不担责，但在受益范围内予以 适当补偿 。 ③第三人导致无偿帮工人损害的，帮工人 可请求 第三人承担赔偿责任， 也可以请求 被帮工人予以适当补偿。被帮工人补偿后，可以向第三人追偿。

二、物致害责任

(一) 饲养动物损害责任

1. 饲养动物损害责任的概念

饲养动物损害责任，是指饲养的动物造成他人损害时，动物的饲养人或管理人应当承担的侵权责任。

2. 饲养动物损害责任的归责原则

责任类型	适用情形	免责事由	减责事由
一般的 无过错 责任	一般规定：饲养的动物造成他人损害	受害人 故意	受害人 重大过失
严格的 无过错 责任	未对动物采取安全措施 造成他人损害	无	受害人 故意
	饲养禁止饲养的烈性犬等危险动物 致害	无	无
	遗弃、逃逸动物造成他人损害	无	无
过错推定责任	动物园 动物造成他人损害	动物园 尽到管理职责	

3. 流浪动物投喂者的责任

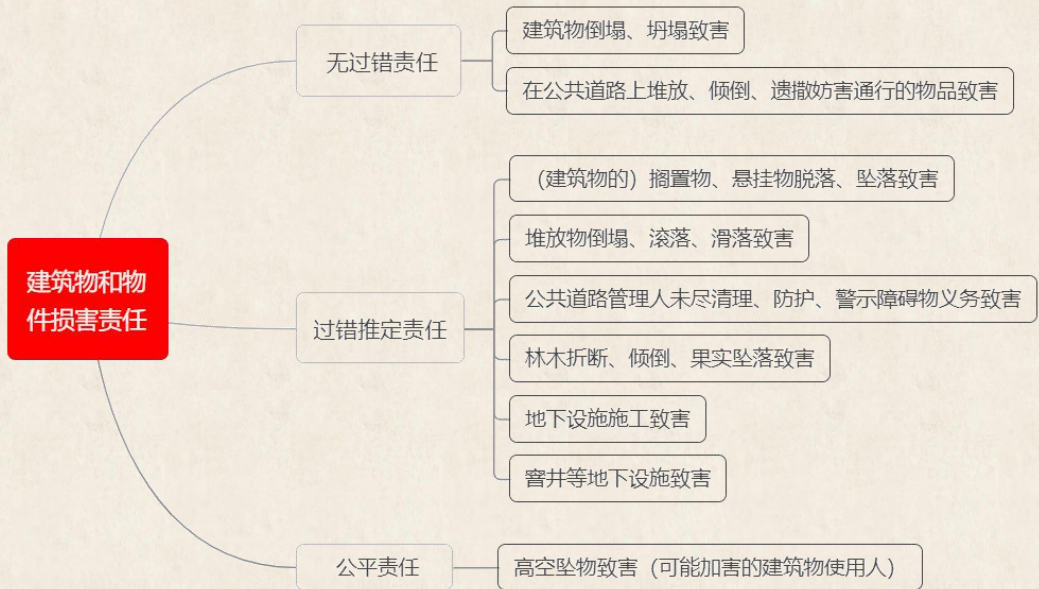
流浪动物的投喂者，也可能因为定点投喂承担相应的责任。

4. 第三人责任

被侵权人可以向动物饲养人或管理人请求赔偿，也可以向第三人请求赔偿。动物饲养人或管理人赔偿后，有权向第三人追偿。

（二）建筑物和物件损害责任

1. 归责原则与减责、免责



2. 建筑物倒塌、坍塌致害

责任主体	①有质量缺陷的：建设单位与施工单位承担连带责任； ②没有质量缺陷的：所有人、管理人、使用人（过错责任）。
归责原则	无过错责任原则
免责事由	不存在质量缺陷

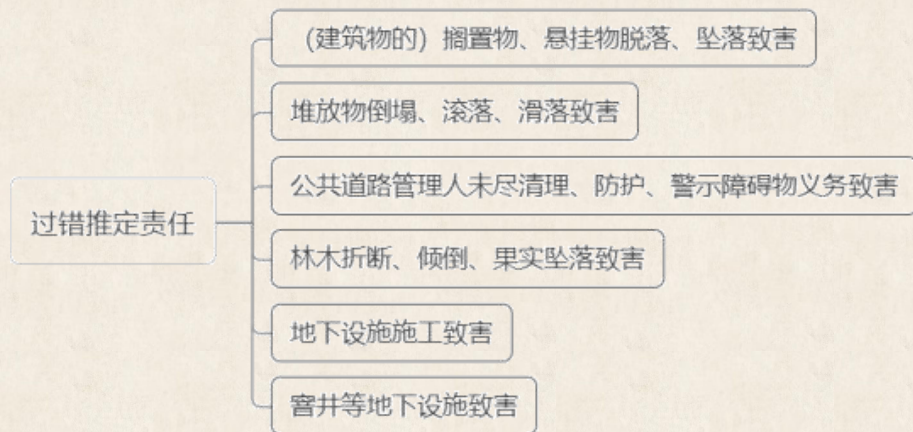
3. 高空坠物

过错责任	从建筑物中抛掷物品，或者从建筑物上坠落的物品造成他人损害的，由侵权人依法承担责任。
公平责任	难以确定具体侵权人的，除能够证明自己不是侵权人的外，有可能加害的建筑物使用人给予补偿。
未履行安全保障义务的侵权责任	物业服务企业等建筑物管理人应当采取必要的安全保障措施防止高空坠物事件发生，未采取必要的安全保障措施的，应当承担未履行安全保障义务的侵权责任。

4. 其他建筑物和物件致害

除建筑物建造缺陷导致倒塌、坍塌，以及高空坠物情形外，其他所有类

型损害均为过错推定责任。



三、现代工业致害

(一) 产品责任

概念	缺陷产品造成他人损害，产品的生产者、销售者应承担侵权责任。
特征	(1) 产品责任为无过错责任 产品存在缺陷造成他人损害的，产品的生产者承担赔偿责任。 (2) 受害人不限于产品的买受人 产品责任的受害人不限于买受人，而是一切因此受损害的人。 (3) 销售者与生产者均承担无过错责任 因产品缺陷造成损害的受害人，可以请求销售者承担赔偿责任。 产品缺陷由生产者造成的，销售者赔偿后，有权向生产者追偿。 (4) 生产者、销售者，以及第三人之间根据过错分配责任 生产者、销售者对外承担无过错责任。但是在生产者、销售者，以及运输者、仓储者等第三人之间，根据产品缺陷的原因是生产者造成的，还是销售者、运输者、仓储者等在各自环节因根据缺陷发生各自的过错情况，分配各自的责任。
产品责任惩罚性赔偿	(1) 明知产品存在缺陷仍然生产、销售； (2) 产品投入流通后发现存在缺陷，没有有效采取停止销售、警示、召回等补救措施。 造成他人死亡或健康严重损害，受害人有权请求相应惩罚性赔偿。

(二) 机动车交通事故责任

概念	机动车在道路上造成人身伤亡与财产损害的，机动车的所有人、使用人、管理人等依法应当承担的侵权责任。
特征	(1) 机动车之间发生交通事故，适用过错责任原则；

	(2) 机动车与非机动车驾驶人、行人之间发生交通事故，适用无过错责任原则。但是在确定赔偿金额时，需考虑双方过错，适当减轻机动车一方的责任。机动车一方没有过错的，承担不超过 10% 的赔偿责任。 (3) 交通事故由非机动车驾驶人、行人故意碰撞机动车造成的，机动车一方不承担赔偿责任。
主体	原则上为机动车的使用人是机动车交通事故责任的侵权人。 使用人与所有人（包含管理人）分离的情况下：
	(1) 基于合法原因的分离 ① 基于租赁、借用等原因的分离，所有人、管理人对损害发生有过错的，承担相应的赔偿责任（过错责任）。 ② 未经允许驾驶他人车辆的，所有人、管理人对损害发生有过错的，承担相应的赔偿责任（过错责任）。
	(2) 基于非法原因的分离 ① 挂靠运营车辆，挂靠人和被挂靠人承担连带责任； ② 报废、拼装、达到报废标准的车辆的转让人和受让人承担连带责任； ③ 盗窃、抢劫、抢夺的汽车，使用人与盗窃人、抢夺人、抢劫人承担连带责任。
保险先行	机动车强制保险在责任限额范围内予以赔偿；→ 不足部分，在商业保险责任限额范围内赔偿；→ 仍然不足的，侵权人赔偿。
好意同乘	非运营机动车（家用）发生交通事故造成无偿搭乘人损害，属于该机动车一方责任的，应当减轻其赔偿责任，但是机动车使用人有故意或者重大过失的除外。

（三）环境污染和生态破坏责任

1. 环境污染和生态破坏责任的概念和特征

概念	因为污染环境、破坏生态造成他人损害的，侵权人应当承担侵权责任。
特征	污染者、破坏者承担无过错责任； 【注意】污染者、破坏者依规排放污染物，不影响责任的承担。
	因果关系推定，即有污染者、破坏者就其行为与损害之间不存在因果关系负证明责任。

2. 第三人过错

因第三人过错污染环境、破坏生态的，被侵权人可以向侵权人请求赔偿，也可以向第三人请求赔偿。侵权人赔偿后，有权向第三人追偿。

3. 生态损害责任

	污染环境、破坏生态 造成他人损害	生态损害
赔偿权利人	受害人	有关机关（如检察院）、组织
赔偿方法	金钱赔偿	1、修复受损的生态环境 2、赔偿有关损失、费用

（四）高度危险责任

1. 高度危险责任的概念

因从事高度危险作业造成他人损害，依法应当承担的侵权责任。

2. 高度危险责任的具体类型与免责、减责事由

责任情形	责任主体	免责事由	减责事由
民用核设施或者核材料致害	营运单位	(1) 战争、武装冲突、暴乱【注意】范围小于不可抗力； (2) 受害人故意。	
民用航空器致害	经营者	受害人故意	
占有或使用高度危险物（易燃、易爆、剧毒、高放射性、强腐蚀性、高致病性等）	占有人或使用者	(1) 不可抗力； (2) 受害人故意。	被侵权人对损害的发生有重大过失
高空、高压、地下挖掘活动、高速轨道运输工具致害	经营者	(1) 不可抗力； (2) 受害人故意。	被侵权人对损害的发生有重大过失
高度危险区域致害	场所管理人	管理人采取足够安全措施并尽到充分警示义务，可减轻或者不承担责任	

小丁（5岁）在玩的时候将阳台的盆栽打落，小丁住四楼，砸伤了路过的外卖员小李。关于外卖送餐员小李人身损害的责任承担，下列哪一表述是正确的？¹（2021年回忆版）

- A. 由外卖公司承担
- B. 由小丁父母承担
- C. 由小丁承担
- D. 由外卖公司和小丁父母共同承担

¹ 【答案】B

【解析】本题属于典型的建筑物中抛掷物品或者建筑物上坠落物品致害责任，对于外卖送餐员小李的人身损害责任应由侵权人——小丁承担。在此基础上需要结合监护人责任的规定。《民法典》规定：“无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的，由监护人承担侵权责任。监护人尽到监护职责的，可以减轻其侵权责任。有财产的无民事行为能力人、限制民事行为能力人造成他人损害的，从本人财产中支付赔偿费用；不足部分，由监护人赔偿。”据此，对于小丁的责任，由其父母作为监护人承担无过错的替代责任。选项B正确，选项C错误。

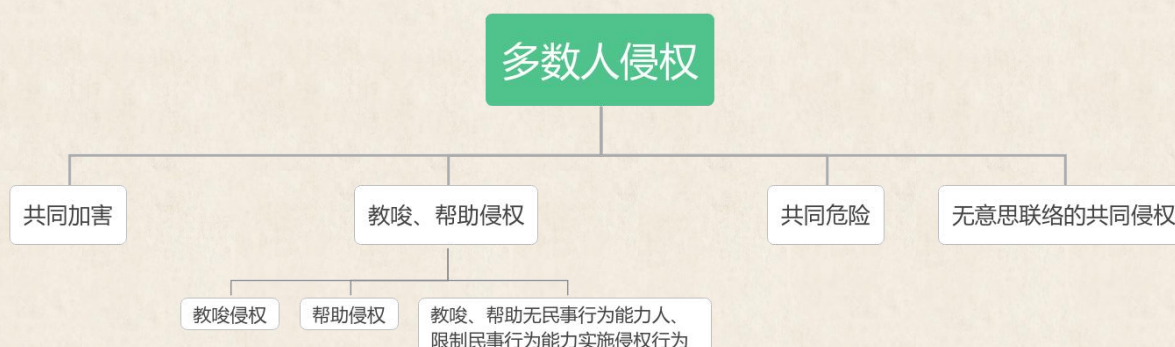
需要注意的是，本题并不适用用人者责任。根据《民法典》规定：“用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，由用人单位承担侵权责任。用人单位承担侵权责任后，可以向有故意或者重大过失的工作人员追偿。”该条适用的前提是工作人员作为加害人，而本题中，作为外卖公司员工的小李是受害人。选项AD错误。



第三章 多数人侵权



共同加害	2人以上 共同实施 侵权行为造成他人损害的,应当承担 连带责任 。
教唆、帮助侵权	视同共同侵权。教唆人,帮助人与侵权行为人共同承担连带责任。 1. 教唆侵权: 教唆人利用言语对行为人进行开导、说服或通过刺激、利诱、怂恿等方法使行为人从事侵害他人权益的行为。 2. 帮助侵权: 给予加害人以帮助(如提供工具或指导方法),以使加害人易于实行侵权行为。 3. 教唆、帮助无民事行为能力人、限制民事行为能力人实施侵权行为 (1)教唆、帮助无民事行为能力人、限制民事行为能力人实施侵权行为的, 教唆人和帮助人承担侵权责任。 (2)无民事行为能力人、限制行为能力人的监护人未尽到监护职责的,应当承担相应的责任。
共同危险	共同危险,是指2人以上实施危及他人人身、财产安全的行为,其中 一人或数人的行为 造成他人损害,能够确定具体侵权人的,由该侵权人承担责任; 不能够确定具体侵权人的 ,行为人承担 连带责任 。
无意思联络的共同侵权	无意思联络的共同侵权,是指2人以上分别实施侵权行为造成同一损害。 根据情形不同,承担责任的后果有所区别: 1. 每个人的侵权行为都足以造成全部损害,侵权人承担连带责任 2. 每个人的侵权行为都不足以造成全部损害的: (1)能够确定责任大小的,各自承担相应的责任; (2)难以确定责任大小的, 平均承担责任。



第四章 损害赔偿



一、损害赔偿责任

①	损害赔偿责任，是指侵权人给受害人造成了损害（人身伤亡、财产损失）的，应当承担损害赔偿责任。受害人因此取得“ 损害赔偿请求权 ”。
②	损害赔偿旨在填补受害人的损害，即恢复受害人被减少的财产额。
	损害赔偿的基本原则为 完全赔偿 和 禁止得利 。 完全赔偿，即填补全部损害，回复未受损的状态。禁止得利，受害人获偿以其受损范围为限，不能因为受有损害而取得额外的利益。
③	损害赔偿不以行为人主观是故意还是过失而有所区别，即损害赔偿仅 取决于损害后果 ，如果造成同样的损害后果，无论故意还是过失，其所应承担的损害赔偿责任原则上都是一样的。

二、财产损害赔偿

定义	侵害他人民事权益并造成 财产损失 时，侵权人应当向被侵权人承担损害赔偿责任。
范围	根据被侵害的民事权益的类型，财产损害赔偿可分为两类： 侵害人身权益的财产损害赔偿、侵害财产权益的财产损害赔偿。
	1. 人身损害 (1)侵害他人造成损害的，应当赔偿医药费、护理费、交通费、营养费、住院伙食补助费等为治疗和康复支出的合理费用，以及因误工减少的收入。 (2)造成残疾的，还应当赔偿辅助器具费和残疾赔偿金。 (3)造成死亡的，还应当赔偿丧葬费和死亡赔偿金。因同一侵权行为造成多人死亡的，可以以相同数额确定死亡赔偿金。
	2. 财产损失 侵害他人财产的，财产损失按照损失发生时的市场价格或者其他合理方式计算。
损益相抵	赔偿请求权人因同一赔偿原因事实的发生而 获得利益 时，赔偿义务人有权要求将该利益加以 扣除 。
过失相抵	受害人对于同一损害的 发生或扩大 有过错时，相应地减轻赔偿义务人的损害赔偿责任。受害人的特殊体质，并不属于受害人的过错。

三、精神损害赔偿

定义	因侵害了 自然人 的人身权益或者具有人身意义的特定物，造成自然人严重 精神损害 的结果。
特征	1. 受害人只能是自然人，不能是法人或者非法人组织 2. 侵害了自然人的人身权益或者具有人身意义的特定物 (1) 自然人的人格权，包括物质性的人格权（生命权、身体权、健康权），以及精神性的人格权（姓名权、名誉权、荣誉权、肖像权、隐私权等）。 (2) 自然人的身份权。【例如】监护权，侵权人利用非法手段使被监护人脱离监护，导致亲子关系和近亲属关系遭受严重损害。 (3) 故意或重大过失侵害自然人具有人身意义的特定物。 3. 造成了严重精神损害 对于一般的精神损害，原则上不适用精神损害赔偿。只有精神损害后果严重的，才可以判令赔偿精神损害抚慰金。
侵害死者精神权益	死者的 姓名、肖像、名誉、荣誉、隐私、遗体、遗骨 等受到侵害，死者的 近亲属 可以要求行为人承担精神损害赔偿赔偿责任。

