

## 第一编 法律概论

### 第一章 法律基本原理

#### ■ 本章考情：

##### (1) 历年规律

本章为非重点章节，一般考查 1-2 个客观题，阐述的是法律及法律关系的相关内容。学习重点是“法律关系”和“法律渊源”。

##### (2) 学习建议

不要过多的纠缠于一些纯法理的东西，应更多的着眼于一些运用型知识。

#### ■ 知识点详解：

##### 知识点 法律的一般理论

##### 一、法律规范（变动）

法律规范 ≠ 国家的个别命令 ▶ 看是否具有普适性

法律规范 ≠ 法律条文 ▶ 前者内容，后者形式

标准	分类		特点	示例
按为主体提供行为模式的方式	授权性规范		可以……、有权……、享有……权利	普通合伙人可以是自然人、法人和其他组织。
	义务性规范	命令性	应当……、必须……	债权人转让权利，应当通知债务人。
		禁止性	不得……	公司成立后，股东不得抽逃出资。
按是否允许当事人进行自主调整及按自己的意愿设定权利和义务	强行性规范		不允许任意变动或伸缩。义务性规范属于强行性规范。	
	任意性规范		允许自行确定权利义务。授权性规范属于任意性规范。	
按确定性程度	确定性规范		内容完备	绝大多数属于此种规范
	非确定性规范	委任性	由有关机关加以确定	国务院反垄断委员会的组成和工作规则由国务院规定。
		准用性	参照或援引其他规定	供用水、供用气、供用热力合同，参照供用电合同的有关规定。

【例题·单选题】（2015）法律规范可以分为授权性规范和义务性规范。根据这一分类标准，下列法律规范中，与“当事人依法可以委托代理人订立合同”属于同一规范类型的是（ ）。

- A. 中华人民共和国境内经济活动中的垄断行为，适用本法
- B. 公司股东依法享有资产收益、参与重大决策和选择管理者等权利

- C. 未经证券交易所许可，任何单位和个人不得发布证券交易即时行情  
D. 票据的签发、取得和转让，应当遵循诚实信用的原则，具有真实的交易关系和债权债务关系  
【答案】B

【解析】“当事人依法可以委托代理人订立合同”属于授权性规范。B 属于授权性规范。A 不是授予当事人权利，选项 A 错误；CD 属于义务性规范。选项 CD 错误。

## 二、法律渊源★

种类		制定机关	名称	效力
宪法		全国人民代表大会		最高
法律	基本法律	全国人民代表大会	XX 法	仅次于宪法
	一般法律	全国人大常委会		
法规	行政法规	国务院	XX 条例	仅次于宪法和法律
	地方性法规	有地方立法权的地方人大及其常委会		次于宪法、法律、行政法规
规章	部门规章	国务院各部、委员会、中国人民银行、审计署和具有行政管理职能的直属机构（如证监会）	XX 办法等	次于宪法、法律、行政法规
	地方政府规章	有权制定规章的地方人民政府		次于宪法、法律、行政法规、同级地方性法规
司法解释（NOT 判例）		最高法院、最高检察院		
国际条约或协定				

【总结】宪法>法律>行政法规>地方性法规>同级地方政府规章

【注意 1】全国人大常委会有权部分修改由全国人大制定的基本法律。全国人大常委会负责解释法律，其作出的法律解释同法律具有同等效力。

【注意 2】有地方立法权的地方人大及其常委会：省、自治区、直辖市的人大及其常委会有权执行地方性法规；设区的市、自治州的人大及其常委会有权对“城乡建设与管理、环境保护、历史文化保护等方面”制定地方性法规。（新增）

【注意 3】没有法律或国务院的行政法规、决定、命令的依据，部门规章不得设定减损公民、法人和其他组织权利或增加其义务的规范。没有法律、行政法规、地方性法规的依据，地方政府规章不得设定减损公民、法人和其他组织权利或增加其义务的规范。

【注意 4】最高人民法院和最高人民检察院的解释如果有原则性的分歧，报请全国人大常委会解释或决定。（新增）

【例题·多选题】（2015 年）下列各项中，属于我国法律渊源的有（ ）。

- A. 联合国宪章  
B. 某公立大学的章程  
C. 《最高人民法院公报》公布的案例

D. 中国证监会发布的《上市公司收购管理办法》

【答案】AD

【解析】选项A属于国际条约和协定。选项B，公立大学不是我国的立法主体，其章程不属于法律渊源。选项C，《中华人民共和国最高人民法院公报》上公布的案例在我国是法院审理案件的参考，不是我国的法律渊源。选项D，证监会发布的文件属于部门规章。

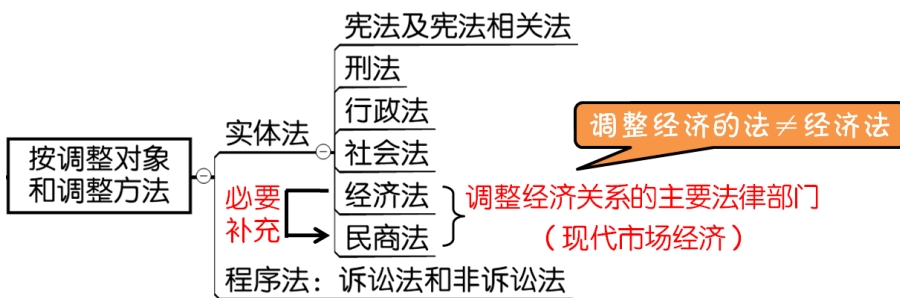
【例题·单选题】（2016年）下列关于法律渊源的表述中，正确的是（ ）。

- A. 全国人大常委会有权部分修改由全国人大制定的基本法律
- B. 部门规章可设定减损公民、法人和其他组织权利或增加其义务的规范
- C. 地方性法规是指地方人民政府就地方性事务制定的规范性法律文件的总称
- D. 除最高人民法院外，其他国家机关无权解释法律

【答案】A

【解析】没有法律或国务院的行政法规、决定、命令的依据，部门规章不得设定减损公民、法人和其他组织权利或增加其义务的规范，选项B错误。地方性法规是地方人民代表大会及其常委会就地方性事务所制定的规范性法律文件的总称，选项C错误。司法解释是最高人民法院、最高人民检察院在总结司法审判经验的基础上发布的指导性文件和法律解释的总称，选项D错误。

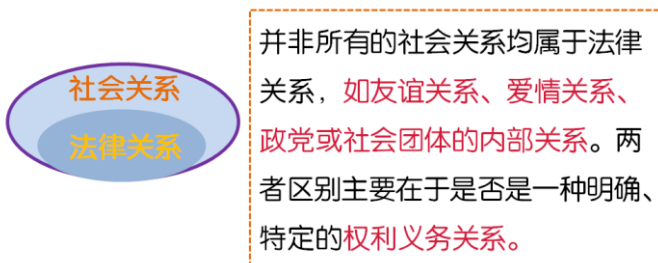
### 三、法律体系



### 知识点：法律关系的构成

#### 一、法律关系的概念

法律关系是指根据法律规范产生的，以主体之间的**权利与义务关系**为内容表现出来的社会关系。



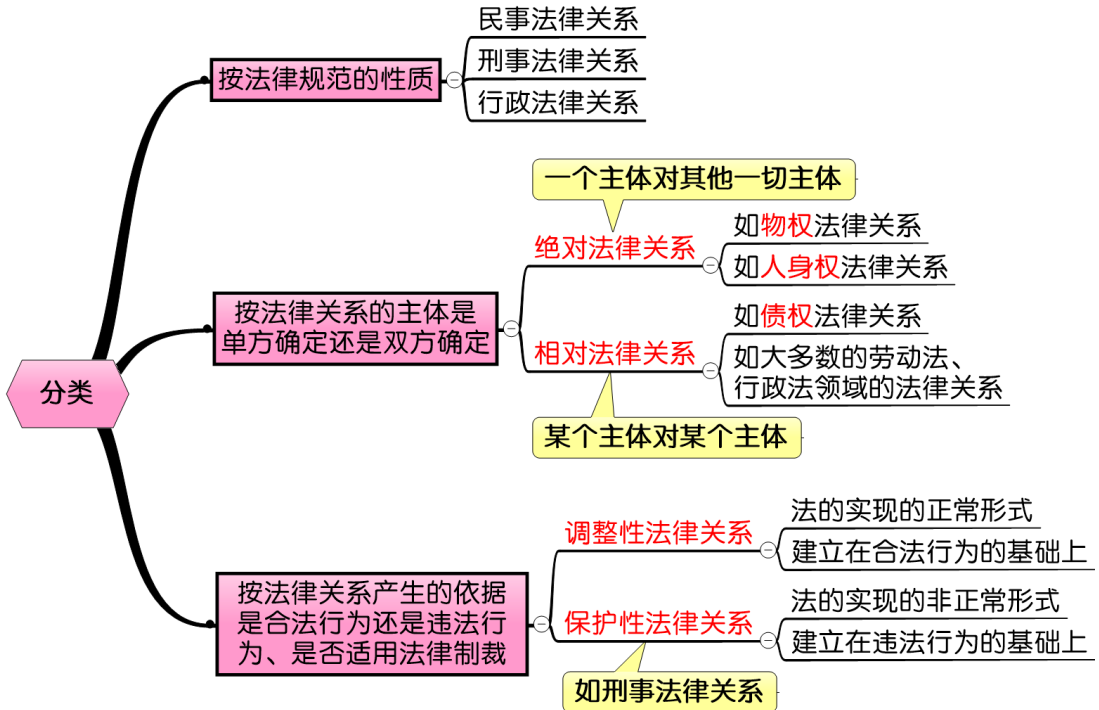
【例题·多选题】（2016年）甲、乙均为完全民事行为能力人，甲、乙之间的下列约定中，能够产生法律上的权利义务的有（ ）。

- A. 甲送给乙一部手机
- B. 二人共进晚餐
- C. 甲将房屋出租给乙
- D. 二人此生不离不弃

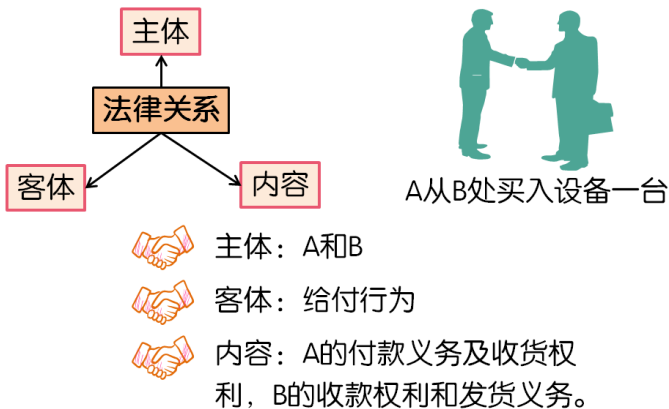
【答案】AC

【解析】选项A是赠与合同，选项C是租赁合同；选项BD不发生法律效力。

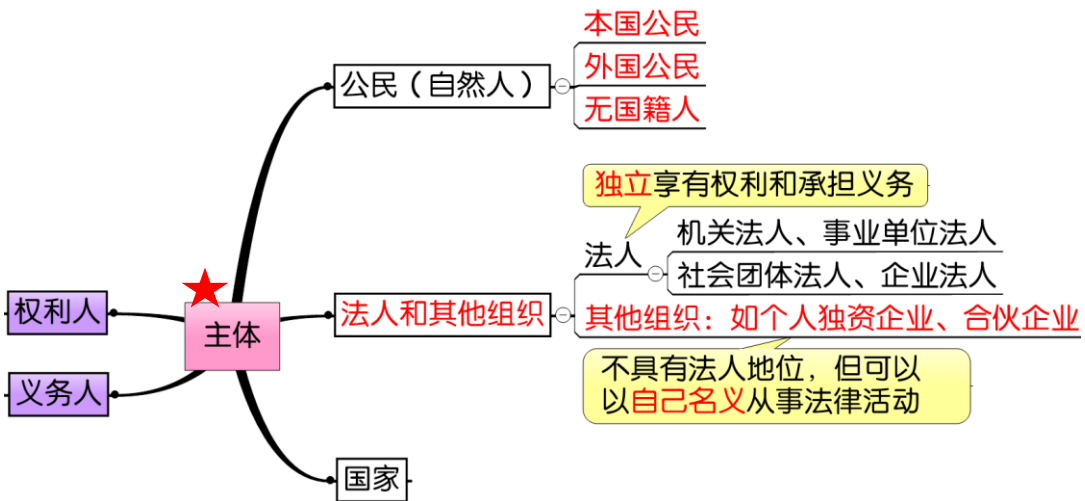
## 二、法律关系的种类（新增）



## 三、法律关系的要素



四、法律关系的主体



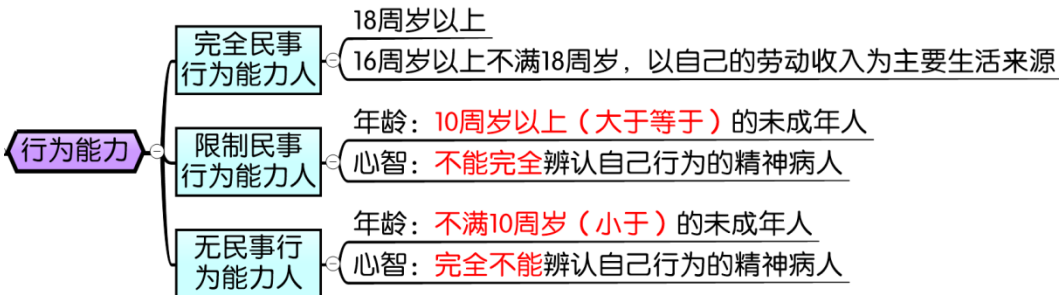
1. 国家:

- (1) 国家可以成为对外贸易关系中的债权人和债务人。
- (2) 国家可以直接以自己的名义发行国库券, 或成为国家所有权关系的主体。

2. 自然人:



- (1) 权利能力: 始于出生、终于死亡, 权利能力平等。
- (2) 行为能力: 以年龄和精神、智力状况作为依据。



【知识补充——新民法总则】限制民事行为能力人年龄下限标准由十周岁下调到六周岁。

【总结】临界点的理解:

“以上”——大于等于

“以下”、“未超过”——小于等于

“不满”、“不足”或“未达到”——小于

“过”——大于

### 3. 法人组织:

(1) 权利能力:

①始于成立, 终于消灭

【补充】法人成立: “签发”(NOT 领取) 营业执照; 法人消灭: 注销登记(NOT 解散之时)。

【链接】公司依法清算结束并办理注销登记前, 其法人资格仍然存在。

②权利能力的范围受经营范围、性质上的约束

(2) 行为能力:

①与权利能力同时产生, 同时消灭

②没有等级之分, 通过法定代表人或其他代理人实现

【例题·单选题】(2015 年) 下列关于法律关系主体的表述中, 正确的是 ( )。

- A. 法律关系主体必须同时具备权利能力和行为能力
- B. 作为法律关系主体的自然人不包括外国人
- C. 分公司具有法人地位
- D. 法律关系主体既包括权利人, 也包括义务人

【答案】D

【解析】选项 A: 公民和法人要成为法律关系的主体, 必须具备权利能力。选项 B: 外国人也可以成为法律关系的主体。选项 C: 分公司不具有法人资格。

【例题·多选题】(2015 年) 下列各项中, 可以成为法律关系主体的有 ( )。

- A. 无国籍人
- B. 有限责任公司的分公司
- C. 公立医院
- D. 国家

【答案】ABCD

【例题·单选题】(2013 年) 小明今年 3 岁, 智力正常, 但先天腿部残疾。下列关于小明的权利能力和行为能力的表述中, 正确的是 ( )。

- A. 小明有权利能力, 但无行为能力
- B. 小明有权利能力, 但属于限制行为能力人
- C. 小明无权利能力, 且属于限制行为能力人
- D. 小明既无权利能力, 也无行为能力

【答案】A

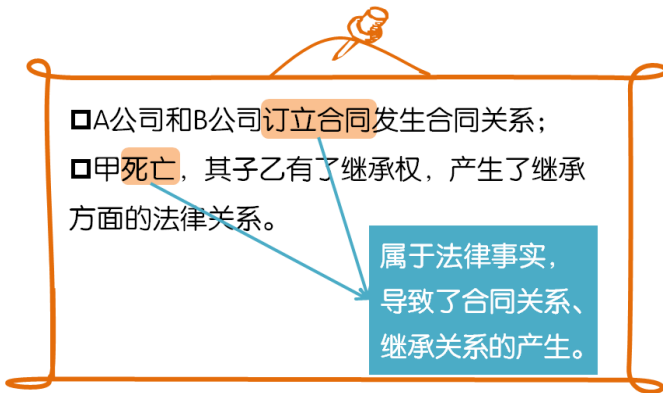
【解析】权利能力是权利主体享有权利和承担义务的资格, 它反映了权利主体享有权利和承担义务的可能性, 而有权利能力不一定具有行为能力, 根据规定, 不满 10 周岁的未成年人是无民事行为能力人, 本题中, 小明 3 岁, 因此属于无行为能力人。

五、法律关系的客体

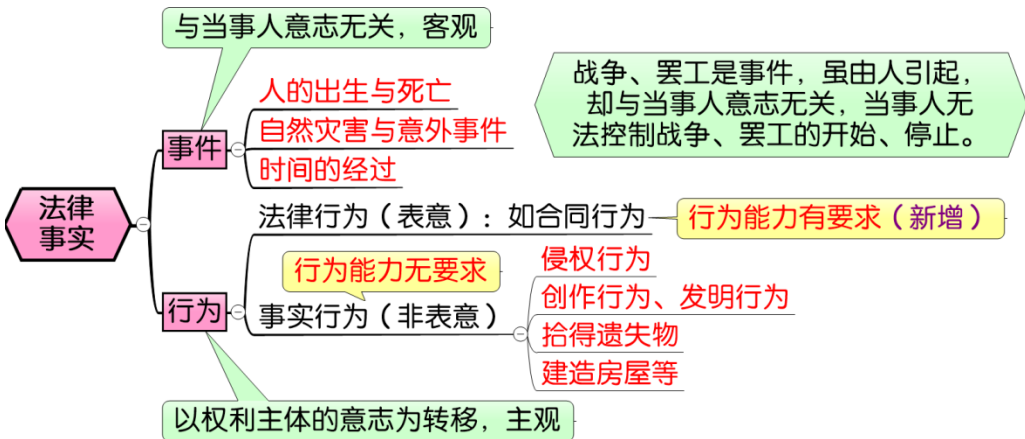
物	常见于物权关系	(新增)如土地、机器、电力、货币及其各种有价证券(如票据、债券等),不包括活人身体
行为	常见于合同关系	(新增)如运输行为、给付行为,包括作为和不作为
人格利益	常见于人身关系	如公民和组织的名称,肖像、名誉,公民的人格
智力成果	常见于知识产权关系	如科学著作、文学艺术作品、专利、商标等

知识点: 法律事实

1. 概念: 法律事实是法律关系的变动原因,即能够引起法律关系产生、变更和消灭的客观现象。



2. 分类: ★



【例题·多选题】(2014年)下列各项中,能导致一定法律关系产生、变更或消灭的有( )。

- A. 人的出生
- B. 自然灾害
- C. 时间的经过
- D. 侵权行为

【答案】ABCD

## 第二编 民法相关制度

### 第二章 基本民事法律制度

#### ■本章考情：

(1) 历年规律

本章考试形式为客观题，近几年平均分值为 3-4 分。本章重点在于无效行为和可撤销行为的界定、诉讼时效制度。

(2) 学习建议

本章内容虽为入门知识，但比较抽象，需要结合示例体会。另外，本部分的法律行为建议结合合同法部分进行学习。

#### ■知识点详解

##### 知识点：民事法律行为理论

#### 一、法律行为的概念及分类

##### 1. 法律行为的概念：

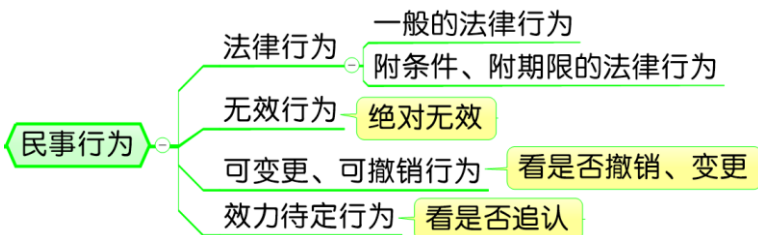
法律行为是指以意思表示为要素（区别于事实行为），以设立、变更或终止权利和义务关系为目的（区别于好意施惠）合法行为。

【问 1】发明、创作、拾得遗失物、侵权是法律行为吗？NO

【问 2】邀请朋友吃饭是法律行为吗？NO

【问 3】贩卖毒品是法律行为吗？NO

【注意】民事行为是否等同于法律行为？NO



##### 2. 法律行为的分类：

标准	类型	示例
按意思表示的个数	单方法律行为★	如撤销代理、债务免除、无权代理的追认、遗嘱行为、授予代理权、放弃权利
	多方法律行为	如签合同 【思考】赠与合同是单方 or 多方？多方
是否互为给付一定代价	有偿法律行为	如买卖行为、承揽行为等
	无偿法律行为	如赠与行为、无偿委托等



是否必须有 一定形式	要式法律行为★	◆ <b>融资租赁合同、建设工程合同、技术开发合同、技术转让合同、借款合同（除自然人之间的借款）、担保合同</b> 应当采用书面形式。 ◆ <b>票据行为</b> 属于要式行为。
	不要式法律行为	如一般的买卖合同
按法律行为的 效果（ <b>新增</b> ）	负担行为	即承担一定给付义务，产生的是 <b>债法</b> 上的法律效果
	处分行为	即直接导致权利发生变动， <b>物权变动</b> 就是典型的处分行为。
是否独立存 在	主法律行为	◆主法律行为不成立，从法律行为则不能成立；主法律行为无效，则从法律行为也不能生效。
	从法律行为	◆ <b>主法律行为履行完毕，并不必然导致从法律行为效力的丧失。</b>

【例题·单选题】(2012年)下列法律行为中,须经双方当事人意思表示一致才能成立的是( )。

- A. 甲免除乙对自己所负的债务
- B. 甲将一枚钻石戒指赠与乙
- C. 甲授权乙以甲的名义购买一套住房
- D. 甲立下遗嘱,将个人所有财产遗赠给乙

【答案】B

【解析】单方法律行为是根据一方当事人的意思表示而成立的法律行为。多方法律行为是两个或者两个以上的当事人意思表示一致而成立的法律行为。选项B是赠与合同,需要双方当事人意思表示一致才能成立。

## 二、民事法律行为的成立与生效

### 1. 民事法律行为的成立:

成立必须具有当事人、意思表示、标的三个要素。

### 2. 民事法律行为的生效:

(1) 一般情况下,民事法律行为自成立时生效。

(2) 成立 VS 生效:

5岁孩子卖掉了自家的房子，此时行为已成立，但不生效，因为5岁孩子没有行为能力，所以法律不承认。



**成立**

事实判断，如合同签订即成立

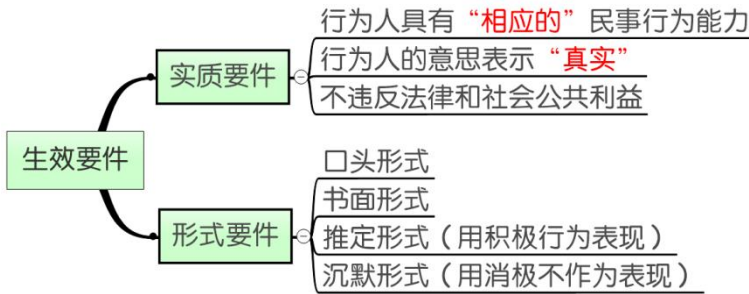


**生效**

价值判断，指法律行为足以引起权利义务设立、变更、终止的法律效力，是判断行为是否受到法律承认和保护

成立是生效的前提

(3) 民事法律行为的生效要件：

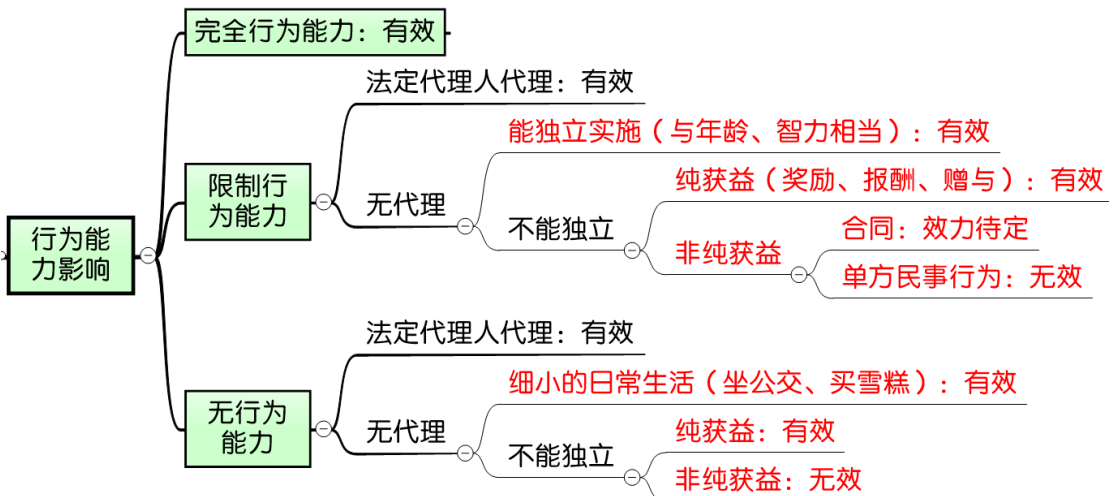


**【思路图】**

成立要件	生效要件	生效要件瑕疵的法律后果
当事人	相应行为能力	无效或效力待定
意思表示	真实	可变更、可撤销或无效
标的	合法	无效

(4) 行为人的民事行为能力的的影响：

① 自然人：★



②法人：

合同有效

当事人超越经营范围订立合同，人民法院不因此认定合同无效。



合同无效

当事人违反国家限制经营、特许经营以及禁止经营规定的，人民法院认定合同无效。

【例题·单选题】（2014 年）小凡年满 10 周岁，精神健康，智力正常。他在学校门口的文具店看中一块橡皮，定价 2 元，于是用自己的零用钱将其买下。下列关于小凡购买橡皮行为效力的表述中，正确的是（ ）。

- A. 小凡是无民事行为能力人，其购买橡皮的行为无效
- B. 小凡是无民事行为能力人，其购买橡皮的行为须经法定代理人追认方为有效
- C. 小凡是限制民事行为能力人，其购买橡皮的行为有效
- D. 小凡是限制民事行为能力人，其购买橡皮的行为须经法定代理人追认方为有效

【答案】C

【解析】限制民事行为能力人订立的合同，经法定代理人追认后，该合同有效，但纯获利益的合同或者与其年龄、智力、精神健康状况相适应而订立的合同，不必经法定代理人追认。

### 知识点：无效民事行为

#### 一、无效民事行为的特征

- 1. 自始无效
- 2. 当然无效：不论当事人是否主张，是否知道，不论是否经过人民法院或仲裁机构确认，该民事行为当然无效。
- 3. 绝对无效：绝对不发生法律效力，不能通过当事人的行为进行补正。

#### 二、无效民事行为的种类

##### 1. 因行为人不具有相应行为能力而无效

- (1) 无民事行为能力人：独立实施的民事行为（纯获益、细小的日常生活方面的民事行为除外）；
- (2) 限制民事行为能力人：依法不能独立实施的合同以外的民事行为（纯获益的除外）。

##### 2. 因意思表示不真实而无效

- (1) 受欺诈而为的民事行为：

**有欺诈行为：捏造虚假事实、隐匿或歪曲真实事实**  
精神错乱、无行为能力人所为的意思表示不属于欺诈

**主观心态为故意**  
过失导致的不属于欺诈

**受欺诈方作出意思表示**  
受欺诈方没有作出意思表示不属于欺诈

**受欺诈方实施的行为与欺诈间有因果关系**  
知假买假不属于欺诈

【示例】背景资料：甲购买了一双耐克运动鞋，穿了一次后转卖给乙，乙刚穿三天鞋底就破了，经查这是假耐克。

- 若甲不知道这是假耐克，是否构成欺诈？ ×
- 若甲谎称这是真耐克，乙一眼就看出这是假的，但仍然购买，是否构成欺诈？ ×
- 若甲谎称这是真耐克，乙信以为真，但由于缺钱未购买，是否构成欺诈？ ×
- 若甲谎称这是真耐克，而稍有经验的人均可看出这是假的，乙却信以为真的购买了，是否构成欺诈？ ✓

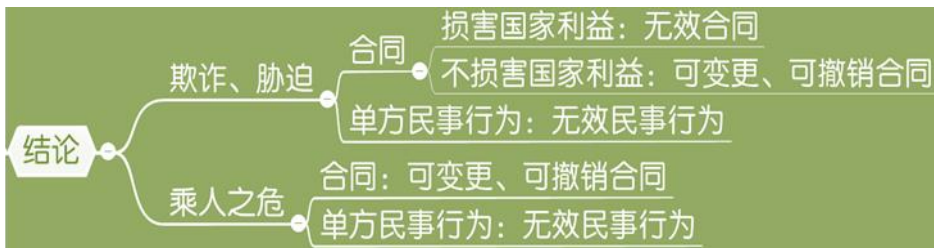
**(2) 受胁迫而为的民事行为：**

- ①有胁迫行为：受胁迫方可以是相对人或其亲友。受胁迫的**客体可以是生命、健康、荣誉、名誉、财产等**。
- ②主观上**必须是故意**：过失不构成胁迫。
- ③受胁迫人因胁迫违背真实意愿进行了民事行为。

**(3) 乘人之危而为的民事行为：**

- ①客观上处于危难境地。
- ②有乘人之危的故意。如果由处于危难境地的当事人**“主动作出”**意思表示，则**不构成**乘人之危的意思表示。
- ③须**“严重损害”**对方利益。

【示例】甲因妻子病重，急需医药费，遂向乙筹款。乙提出，可按市场价买下甲的祖传清代青花瓷瓶，甲应允。——不属于乘人之危



**3. 因行为内容不合法而无效：**

- (1) 恶意串通损害他人利益（**国家、集体或第三人**）的民事行为
- (2) 违反法律、行政法规的强制性规定

- (3) 违反社会公共利益的行为
- (4) 以合法形式掩盖非法目的的民事行为
- (5) 违反国家限制经营、特许经营以及禁止经营规定订立合同

【例题·单选题】(2014 年)甲欠乙 10 万元未还。乙索债时,甲对乙称:若不免除债务,必以硫酸毁乙容貌。乙恐惧,遂表示免除其债务。根据民事法律制度的规定,下列关于该债务免除行为效力的表述中,正确的是( )。

- A. 有效
- B. 无效
- C. 可撤销
- D. 效力待定

【答案】B

【解析】受胁迫而为的单方民事行为,是无效民事行为。

【例题·单选题】(2012 年)下列情形中,属于有效法律行为的是( )。

- A. 限制行为能力人甲临终立下遗嘱:“我死后,我的全部财产归大姐。”
- B. 甲、乙双方约定,若乙将与甲有宿怨的丙殴打,甲愿付乙酬金 5000 元
- C. 甲因妻子病重,急需医药费,遂向乙筹款。乙提出,可按市场价买下甲的祖传清代青花瓷瓶,甲应允
- D. 甲要求乙为其债务提供担保,乙拒绝。甲向乙出示了自己掌握的乙虚开增值税发票的证据,并以检举相要挟。乙被迫为甲出具了担保函

【答案】C

【解析】选项 A: 限制民事行为能力人不能独立实施的合同以外的行为,属于无效民事行为;选项 B: 一切与法律的强制性或者禁止性规定相抵触的均属无效;选项 C: 乘人之危的民事行为,须严重损害了处于危难境地的当事人的利益。选项 D: 因胁迫而实施的单方民事行为,属于无效民事行为。

### 知识点: 可变更、可撤销的民事行为

#### 一、可变更、可撤销民事行为的种类

##### 1. 重大误解: 一律属于可变更、可撤销的民事行为

(1) 对行为的内容有错误认识: 包括行为的性质、对方当事人、标的物的品种、质量、规格和数量等。

【注意】对动机、价值的错误认识不构成重大误解。

【示例】李某为参加求职面试,特地去商场订做高级西服一套。后因笔试成绩太差,未被允许参加面试,其订制西服的活动是否属于重大误解? NO

(2) 因误解方“自己的过失”造成,并非受他人的欺诈或不正当影响造成。

(3) 造成“较大损失”。

##### 2. 显失公平: 一律属于可变更、可撤销的民事行为

【注意】对于合同是否显失公平,应当以订立合同之时为标准。故合同订立以后发生的情势变化,导致双方利益显失公平,不属于显失公平。

3. 受欺诈、胁迫：受欺诈、胁迫而订立的不损害国家利益的合同。

4. 乘人之危：乘人之危而订立的合同。

	合同	单方
无行为能力人	◆代理、纯获益、细小：有效 ◆其余：无效；	无效
限制行为能力人	◆代理、能独立实施的、纯获益：有效 ◆其余：效力待定	无效
欺诈、胁迫	◆损害国家利益：无效 ◆不损害国家利益：可变更、可撤销	无效
乘人之危	可变更、可撤销	无效
恶意串通	无效	
违法或公共利益	无效	
合法掩盖非法	无效	
重大误解、显失公平	可变更、可撤销	

## 二、可变更、可撤销民事行为的特征

区别	可变更、可撤销 ★	无效
行为效果	◆ <b>选择权</b> ：可撤销，可变更，可继续有效 ◆一经撤销， <b>自行为开始时无效</b>	自始无效、绝对无效
效力	在撤销前 <b>已经生效</b>	当然、自始无效
主张主体	由撤销权人申请，法院不主动干预	司法、仲裁机构可主动干预
时间	<b>知道</b> 或应当知道撤销事由之日起 <b>1年</b> 内行使	无限制

【例题·单选题】（2015年）根据民事法律制度的规定，下列关于可撤销的民事行为的表述中，正确的是（ ）。

- 可撤销的民事行为亦称“效力待定的民事行为”
- 可撤销的民事行为一经撤销，自始无效
- 自撤销事由发生之日起1年内当事人未撤销的，撤销权消灭
- 法官审理案件时发现民事行为具有可撤销事由的，可依职权撤销

【答案】B

## 三、撤销权

性质	<b>形成权</b> ：权利人单方意思表示即可产生相应的法律效力，无须相对人同意。如撤销权、单方解除权、追认权。
行使人	受欺诈、胁迫而不损害国家利益、乘人之危的合同中，只有受损害人才有撤销权
途径	向 <b>人民法院或仲裁机构</b> （ <b>NOT 直接通知撤销</b> ）作出
消灭	■自知道或应当知道撤销事由之日起1年内没有行使撤销权的

【分析】该一年的时间属于**除斥期间**，不得适用诉讼时效的中止、中断和延长。  
——**不变期间**  
■明确表示或者以自己的行为放弃撤销权

**背景资料：**2010年1月1日，甲售给乙首饰，号称水晶，实为玻璃。乙2010年2月1日知道是假水晶。

什么合同？**可变更、可撤销合同**

不撤销可以吗？**可以，继续有效**

谁申请撤销？**乙申请，法院不能主动干预**



#### 四、被确认无效或被撤销的法律后果

##### 1. 效果：

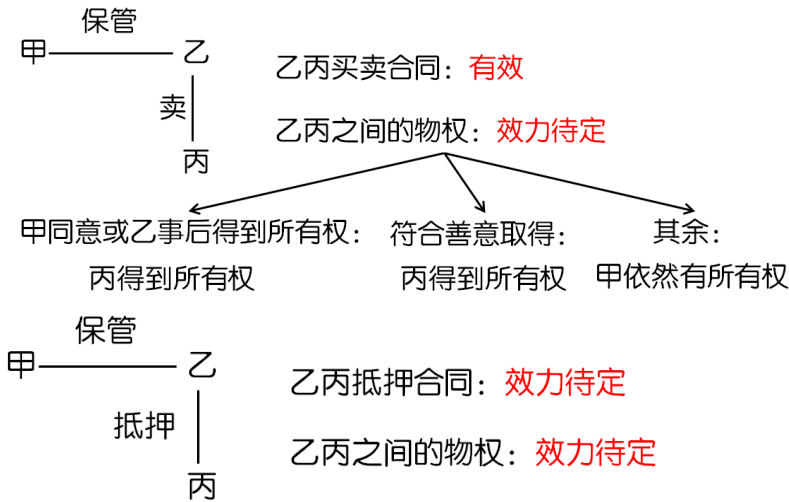
- (1) 财产返还或折价补偿，过错方应当赔偿损失；
- (2) 恶意串通，财产归国家或返还集体、第三人。

2. 争议解决的独立性：合同被确认为无效或被撤销后，**不影响其中独立存在的有关解决争议方法的条款的效力**，如双方当事人约定用仲裁方式解决双方争议的条款继续有效。

#### 知识点：效力待定的民事行为

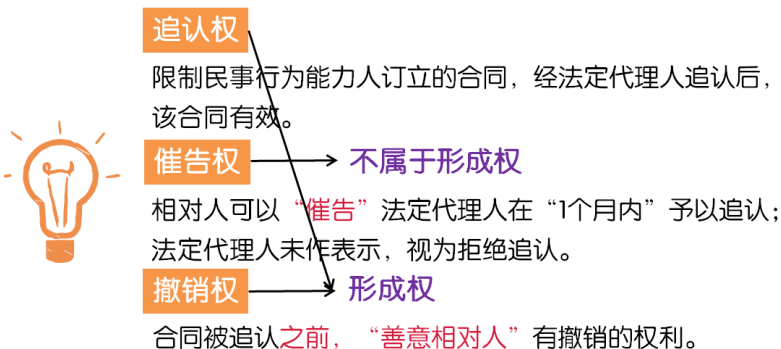
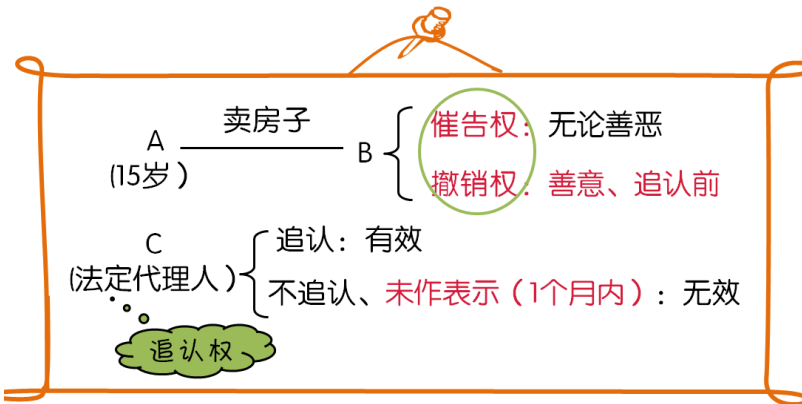
##### 一、效力待定民事行为的种类

行为能力的欠缺	限制民事行为能力人独立订立的，与其年龄、智力、精神状况不相适应的合同
代理能力的欠缺	<b>无权代理人订立的合同</b>
处分能力的欠缺	无权处分的物权行为，经过真权利人追认或事后取得处分权，该物权行为有效。 <b>【注意】无权处分的物权行为是效力待定的，无权处分的买卖合同是有效的。</b>



## 二、效力待定民事行为的具体处理

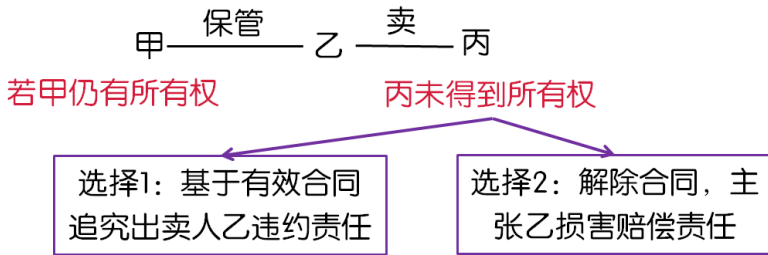
### 1. 行为能力的欠缺：



### 2. 代理能力的欠缺（无权代理部分再做介绍）

### 3. 处分能力的欠缺：





★(1) 当事人一方以出卖人在缔约时对标的物没有所有权或者处分权为由主张合同无效的，人民法院不予支持。

(2) 出卖人因未取得所有权或者处分权致使标的物所有权不能转移，买受人要求出卖人承担违约责任或者要求解除合同并主张损害赔偿的，人民法院应予支持。

【无效 VS 可撤销 VS 效力待定】

类型	原因	后果
无效	行为有硬伤	自始无效
可撤销	意思表示有瑕疵	知道 1 年起申请法院或仲裁机构撤销或变更，否则合同继续有效
效力待定	当事人缺乏 XX 能力	经权利人追认方可生效

【例题·单选题】2009年5月8日，甲作为承租人与乙订立房屋买卖合同，约定将丙的房屋于同年7月1日出售给乙作为办事处。同年6月10日，甲向丙购买该出租房屋，并办理了产权转让手续，关于该情形，下列说法正确的是（ ）。

- A. 甲与乙于5月8日所签买卖合同因甲对该房屋尚无处分权而无效
- B. 该买卖合同可以撤销
- C. 该买卖合同在5月8日即为有效合同
- D. 该买卖合同必须经过丙的追认后才有效，否则均无效

【答案】C

【解析】出卖人没有所有权或处分权的情形，买卖合同原则上仍属于有效合同。据此，5月8日所签买卖合同有效。

知识点：附条件和附期限的法律行为

1. 附条件 VS 附期限：

问1: 如果你明年通过英语四级考试, 我就送你一台笔记本电脑。**附生效(延缓)条件**

问2: 今年暑假我送你一台笔记本电脑。**附生效期限(始期)**

问3: 今年五月一日我们解除房屋租赁合同。**附失效期限(终期)**

问4: 如果我儿子回北京工作, 我们的房屋租赁合同就解除。  
**附失效(解除)条件**

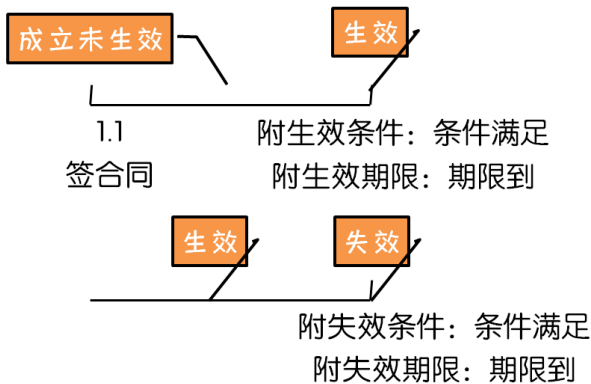
【条件 OR 期限】

附条件	效力的产生或消灭具有 <b>不确定性</b>	<b>条件不一定成就</b>
附期限	效力的产生或消灭是 <b>确实的</b>	<b>期限一定会到来</b>

【思考】期限必须得是确定的吗? NO

- 若老王去世, 我就把房子租给你住。——附期限
- 若老王明年去世, 我就把房子租给你住。——附条件

2. 状态的判定:



3. 附条件的要求:

(1) 条件的特征:

将来发生的、不确定的、约定的、合法事实

(2) 不得附条件的法律行为:

- 条件与行为性质相违背(如法定抵销不得附条件、承兑不得附有条件);
- 条件违背社会公共利益或社会公德的(如结婚、离婚行为)。

4. 特殊规定: 当事人恶意促使条件成就的, 应当认定条件没有成就, 当事人恶意阻止条件成就的, 应当认定条件已经成就。——**有心栽花花不开**

【示例】甲打算卖房, 问乙是否愿买, 乙一向迷信, 就跟甲说: “如果明天早上7点你家屋顶上来了喜鹊, 我就出100万块钱买你的房子。”甲同意。乙回家后十分后悔。第二天早上7点差几分时, 恰有一群喜鹊停在甲家的屋顶上。

(1) 如果这群喜鹊一直不飞走，如何处理？

条件成就，乙应该买下甲的房子。

(2) 如果乙把喜鹊赶跑了，至7点再无喜鹊飞来，如何处理？

属于当事人为自己利益不正当地阻止条件成就，应视为条件已成就，乙应该买下甲的房子。

(3) 如果甲不知情的儿子拿起弹弓把喜鹊打跑，至7点再无喜鹊飞来，如何处理？

由于甲的儿子并非合同当事人，即应认为条件不成就，乙无须购买甲的房子。

【例题·单选题】下列各项中，属于附条件的法律行为的是（ ）。

- A. 甲、乙签订房屋买卖合同，双方约定2个月后合同生效
- B. 如果明天下雨，我就送你一把雨伞
- C. 甲、乙约定如果甲明天盗窃成功，乙将自己的房子以5万元卖予甲
- D. 张三与自己的儿子小张约定：等到放暑假时，给小张买一台电脑

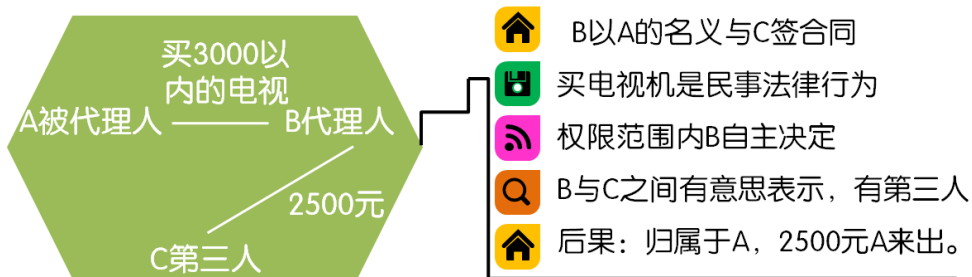
【答案】B

【解析】附条件的法律行为是指当事人在法律行为中约定一定的条件，并以将来该条件的成就（或发生）或不成就（或不发生）作为法律行为生效或不生效的根据。选项A、选项D为附期限的法律行为，选项C所述的合同生效条件是不合法的。

### 知识点 代理的基本理论

#### 一、代理的概念及特征

1. 代理的概念：指代理人在代理权限内，以“被代理人的名义”与“第三人”实施“法律行为”，由此产生的法律后果直接由“被代理人承担”的一种法律制度。



2. 代理的特征：

(1) 代理行为是民事法律行为；

#### 可代理的行为

- 民事法律行为；
- 准民事法律行为：①民事诉讼行为；②财政、行政行为（如代理专利申请、商标注册、代理纳税）



#### 不得代理的行为

- 人身性质（如立遗嘱、结婚等）；
- 双方约定必须由本人亲自实施的（如表演等）；
- 违法行为。

(2) 代理人以被代理人的名义为民事法律行为；

①代理 VS 委托

区别	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 名义：委托可以以“<b>委托人</b>”的名义，也可以以“<b>自己</b>”的名义。</li> <li>■ 事务：代理一定有意思表示；委托<b>不一定要</b>“意思表示”，可以是纯粹的事务性行为，如打扫卫生等。</li> <li>■ 有无第三方：委托属于双方之间的关系。</li> </ul>
联系	委托是代理关系产生的原因之一，但是代理并不一定由委托产生。

②代理 VS 行纪

- 名义不同：行纪人以**自己名义**为法律行为；
- 法律效果承担不同：行纪的法律效果先由行纪人承受；
- 收费不同：行纪必为有偿法律行为，代理既可为有偿，亦可为无偿

③《民法通则》的代理 VS 隐名代理

- 《民法通则》的代理：只承认以“**被代理人**”名义进行的代理；
- 《合同法》的代理：承认隐名代理，即**受托人以“自己”的名义**与第三人订立合同。

(3) 代理人在代理权限内“独立”向“第三人”为意思表示；

①代理 VS 居间：居间的目的是为了促成合同的成立，不能独立的为意思表示。

②代理 VS 传达：（新增）

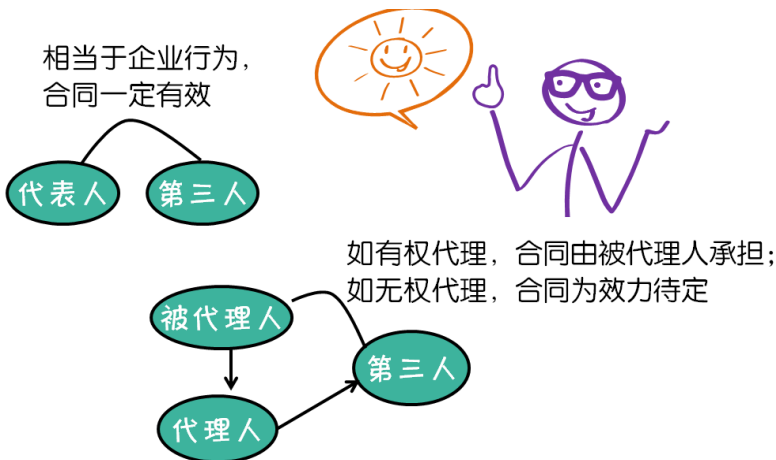
- 表达谁的意思：传达人自己不进行意思表示，是**忠实传递委托人的意思表示**的；代理人是独立向第三人进行意思表示。
- 行为能力的要求：要求代理人具有相应的民事行为能力；**传达人不以具有民事行为能力为条件**。
- 对待身份行为：身份行为必须由本人亲自实施，不可以代理；**身份行为可以借助传达人传递意思表示**。

(4) 代理人所为的民事法律行为的法律效果归属于被代理人。

代理VS代表

- **代表**：代表人与法人同属于一个**民事主体**，代表人实施民事法律行为不存在效力归属；
- **代理**：代理人与被代理人是两个独立的民事主体，代理人从事的法律行为效力归属于被代理人。





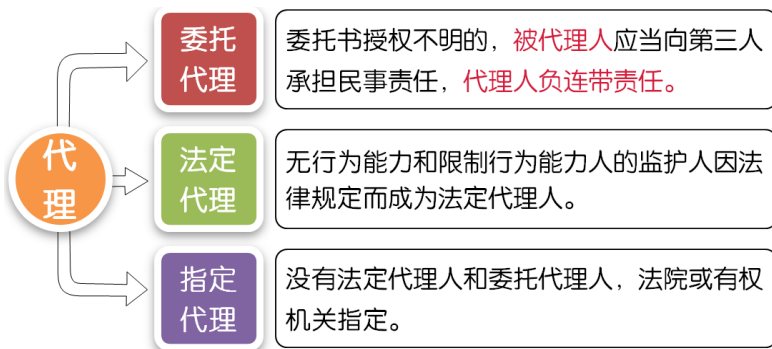
【例题·单选题】（2009年）下列行为中，不构成代理的是（ ）。

- A. 甲受公司委托，代为处理公司的民事诉讼纠纷
- B. 乙受公司委托，以该公司名义与他人签订买卖合同
- C. 丙受公司委托，代为申请专利
- D. 丁受公司委托，代表公司在宴会上致辞

【答案】D

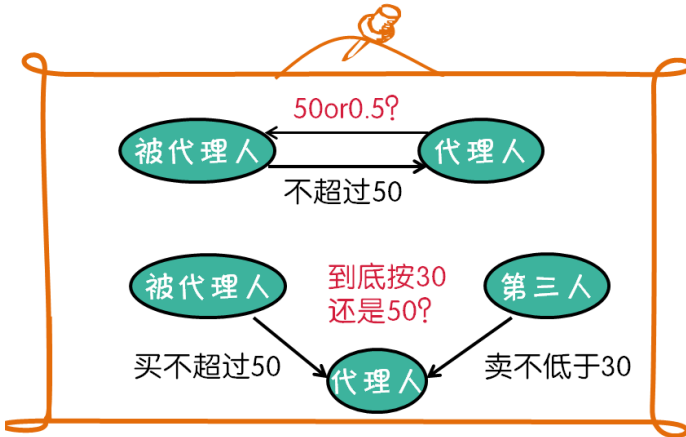
【解析】根据规定，代理是指代理人在代理权限内，以被代理人的名义与第三人实施法律行为，由此产生的法律后果直接由被代理人承担的一种法律制度。选项ABC均构成代理；选项D中，丁不是与第三人实施法律行为，所以不是代理。

## 二、代理的种类



## 三、滥用代理权

种类	概念	后果
自己代理	代理他人与自己进行民事活动	发生无权代理的效果——效力待定
双方代理	同一代理人代理双方当事人进行民事活动	
恶意串通	代理人和第三人恶意串通损害被代理人利益的，代理人应当承担民事责任，第三人和代理人负连带责任。	无效



【例题·多选题】(2015年)根据民事法律制度的规定,下列行为中,属于滥用代理权的有( )。

- A. 代理人甲以被代理人乙的名义将乙的一台塔吊卖给自己
- B. 代理人甲以被代理人乙的名义卖出一台塔吊,该塔吊由甲以丙的名义买入
- C. 代理人甲与买受人丁串通,将被代理人乙的一台塔吊低价卖给丁
- D. 代理人甲在被代理人乙收回代理权后,仍以乙的名义将乙的塔吊卖给戊

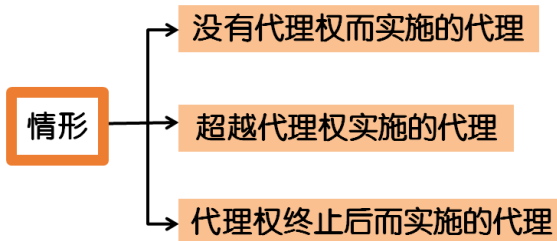
【答案】ABC

【解析】滥用代理权包括:自己代理(A);双方代理(B);代理人与第三人恶意串通、损害被代理人的利益(C);选项D属于无权代理。

### 知识点 无权代理和表见代理

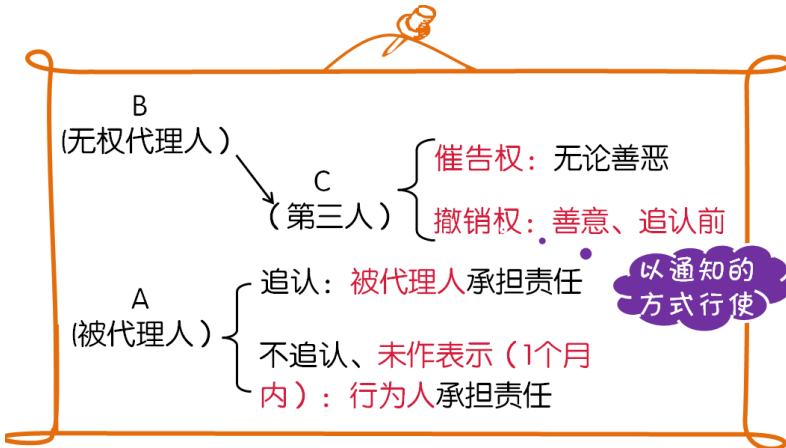
#### 一、无权代理

1. 无权代理的情形:



2. 无权代理的后果:

- (1) 无权代理的合同: 效力待定合同
- (2) 无权代理的单方民事行为: 无效行为



【名词对比】

越权代理

越权代理属于无权代理，订立的合同属于效力待定合同



越权代表

越权代表所订立的合同属于有效合同

【例题·多选题】(2007年)2007年7月5日，甲授权乙以甲的名义将甲的一台笔记本电脑出售，价格不得低于8000元。乙的好友丙欲以6000元的价格购买。乙遂对丙说：“大家都是好朋友，甲说最低要8000元，但我想6000元卖给你，他肯定也会同意的。”乙遂以甲的名义以6000元将笔记本电脑卖给丙。下列说法中，正确的是( )。

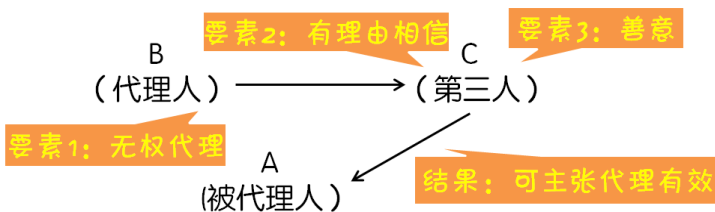
- A. 该买卖行为无效
- B. 乙是无权代理行为
- C. 丙可以撤销该行为
- D. 甲可以追认该行为

【答案】BD

【解析】行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立的合同，未经被代理人追认，对被代理人不发生效力，由行为人承担责任，该合同属于效力待定合同，而不直接归为无效，因此选项A不正确；合同被追认之前，善意相对人有撤销的权利。丙不是善意相对人，因此选项C不正确。

二、表见代理

1. 表见代理的概念：指无权代理人的代理行为客观上存在使相对人相信其有代理权的情况，且相对人主观上为善意，因而可以向被代理人主张代理的效力。★



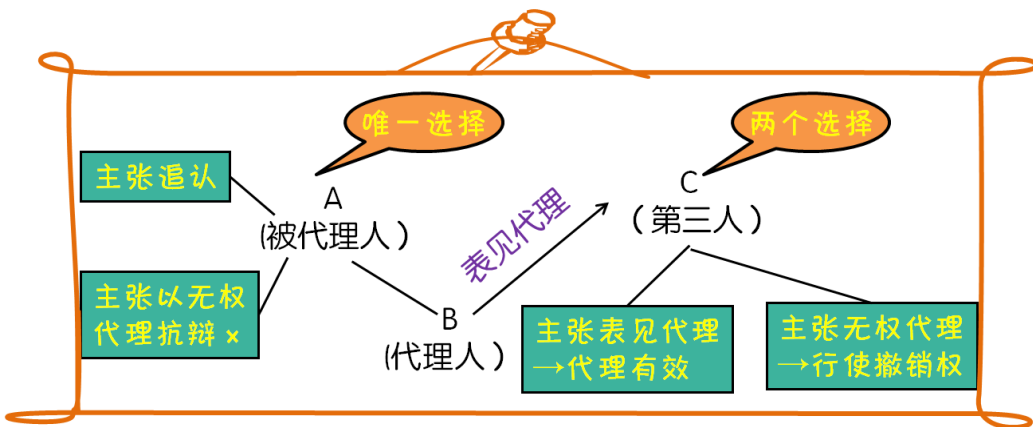
【注意】“客观上有理由相信”的表现：

- (1) 合同签订人持有被代理人的介绍信或盖有印章的空白合同书，使得相对人相信其有代理权。——盗用、私刻、借用公章不属于表见代理
- (2) 无权代理人此前曾被授予代理权，且代理期限尚未结束，但实施代理行为时代理权已经终止。

【狭义无权代理 VS 表见代理】

	谁的错	第三人善恶	后果
狭义无权代理	代理人有过错	第三人可能善意 or 恶意	效力待定
表见代理	代理人有过错+被代理人有过失	第三人一定善意	可主张代理有效

2. 表见代理的效果——表见代理与无权代理的竞合



- (1) 对于本人（被代理人）：
  - ① 被代理人不得以无权代理为由进行抗辩，主张代理行为无效。
  - ② 可以根据无权代理的规定进行追认。
- (2) 对于相对人：既可以主张其为狭义无权代理，也可以主张其为表见代理。
  - ① 相对人如果主张狭义无权代理：相对人可以行使善意相对人的撤销权，从而使得整个代理行为归于无效。
  - ② 相对人如果主张表见代理：被代理人不得以无权代理为由进行抗辩，主张代理行为无效。

【例题·单选题】（2013 年）甲为乙公司业务员，负责某小区的订奶业务多年，每月月底在小区摆摊，更新订奶户并收取下月订奶款。2013 年 5 月 29 日，甲从乙公司辞职。5 月 30 日，甲仍照常前往小区摆摊收取订奶款。订奶户不知内情，照例交款，甲亦如常开出盖有乙公司公章的订奶款收据。之后甲携款离开，下落不明。根据民事法律制度的规定，下列表述中，正确的是（ ）。

- A. 甲的行为与乙公司无关，应由甲向订奶户承担合同履行义务
- B. 甲的行为构成无权处分，应由乙公司向订奶户承担损害赔偿责任后，再向甲追偿
- C. 甲的行为构成狭义无权代理，应由甲向订奶户承担损害赔偿责任
- D. 甲的行为构成表见代理，应由乙公司向订奶户承担合同履行义务

【答案】D



【解析】根据规定，行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后以被代理人名义订立合同，相对人有理由相信行为人有代理权的，该代理行为有效。本题中，由于合同签订人（甲）持有被代理人（乙公司）的盖有印章的订奶款收据，使得相对人（订奶户）相信其有代理权，因此构成表见代理，应由乙公司向订奶户承担合同履行义务。

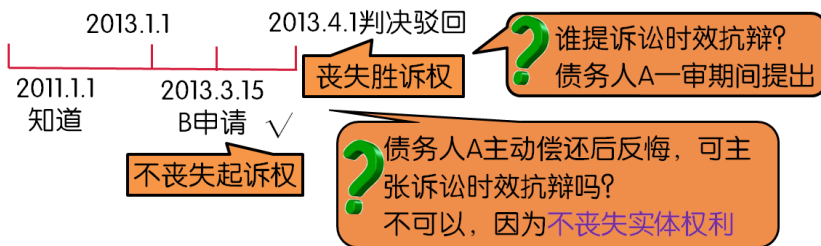
### 知识点 诉讼时效的概念及种类

#### 一、诉讼时效的概念

诉讼时效是指“**债权请求权**”不行使达一定期间而失去国家强制力保护的制度。



**示例** A为债务人，B为债权人，借款到期日为2010.12.31



- 丧失胜诉权**：债权人起诉后，如果债务人主张诉讼时效的抗辩，人民法院在确认诉讼时效届满的情况下，应**判决驳回其诉讼请求**。
- 不丧失起诉权**：诉讼时效期间的经过，**不影响债权人提起诉讼**。★
- 不丧失实体权利**：诉讼时效期间届满，当事人一方向对方当事人作出同意履行义务的意思表示或自愿履行义务后，又以诉讼时效期间届满为由进行抗辩，法院不予支持。
- 被动性★**：债务人未提出诉讼时效抗辩，法院不应对诉讼时效问题进行释明及主动适用诉讼时效的规定进行裁判。
- 阶段性**：当事人在一审期间未提出诉讼时效抗辩，在二审期间提出的，人民法院不予支持，但其**基于新的证据**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。
- 强制性**：当事人不得约定排除诉讼时效，不得约定延长或缩短法定期间，不得预先放弃诉讼时效。

【例题·单选题】下列关于诉讼时效期间届满后法律后果的表述中，符合法律规定的是（ ）。

- 当事人在诉讼时效期间届满后起诉的，法院不予受理
- 诉讼时效期间届满，义务人自愿履行了义务后，可以以诉讼时效期间届满为由主张恢复原状
- 诉讼时效期间届满后，当事人自愿履行义务的，不受诉讼时效限制
- 诉讼时效期间届满后，权利人的实体权利消灭

【答案】C

【解析】当事人超过诉讼时效后起诉的，人民法院应当受理；选项A表述错误。诉讼时效期间届满后，当事人自愿履行义务的，不受诉讼时效限制。义务人履行了义务后，又以诉讼时效期间届满为由抗辩的，法律不予支持；选项B表述错误、选项C表述正确。诉讼时效期间届满时消灭的是胜诉权，并不消灭实体权利；选项D表述错误。

## 二、除斥期间的概念

除斥期间是指法律规定某种权利预定存续的期间，债权人在此期间不行使权利，预定期间届满，便可发生该“**权利消灭**”的法律后果。

区别	诉讼时效	除斥期间
性质	诉讼时效一过，丧失胜诉权，非实体权利	除斥期间一过， <b>丧失实体权利</b>
适用对象	债权请求权	形成权
援用主体	由当事人主张后，法院才能审查，法院不主动援用	法院应 <b>主动</b> 审查
期间性质	可变期间，适用中断、中止、延长	<b>不变期间</b> ，不适用中断、中止、延长

【例题·单选题】（2011 年）下列关于除斥期间的说法中，正确的是（ ）。

- A. 除斥期间届满，实体权利并不消灭
- B. 除斥期间为可变期间
- C. 撤销权可适用除斥期间
- D. 如果当事人未主张除斥期间届满，人民法院不得主动审查

【答案】C

## 三、诉讼时效的适用对象

1. 适用情形：适用于**债权请求权**。

2. 不适用情形：

- （1）**支配权、形成权、抗辩权**不适用诉讼时效。
- （2）对下列债权请求权提出诉讼时效抗辩，法院不予支持：

- ①支付存款**本金及利息**请求权；
- ②兑付国债、金融债券以及向不特定对象发行的企业债券本息请求权；
- ③基于**投资关系**产生的缴付出资请求权。

【口诀】**投资存在（债）本息**

## 四、诉讼时效的种类

	起点	年限	情形
普通	知道或应当知道之日起	<b>2 年</b>	除适用短期、长期诉讼时效以外的
短期		<b>1 年★</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 身体受到伤害要求赔偿的</li> <li>■ 出售质量不合格的商品未声明的</li> <li>■ 延付或拒付租金的</li> <li>■ 寄存财物被丢失或毁损的</li> </ul> 【口诀】 <b>智商存贮（质伤存租）</b>
长期		<b>4 年</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ <b>涉外</b>货物买卖合同</li> <li>■ 技术进出口合同</li> </ul>
最长	权利被侵害起	<b>20 年</b>	所有情形

【知识补充——新民法总则】普通诉讼时效改为三年。

【示例】背景资料：1988年2月8日夜，赵某回家路上被人用木棍从背后击伤。经过长时间的访查，赵某于2007年10月31日掌握确凿证据证明将其打伤的是钱某。



【例题·单选题】（2014年）甲公司于2010年3月1日将一台机器寄存于乙公司。2010年4月1日，机器因乙公司保管不善受损。甲公司于2011年3月1日提取机器时发现机器受损，但考虑到两公司之间的长期合作关系，未要求赔偿。后两公司交恶，甲公司遂于2012年9月1日要求乙公司赔偿损失。下列关于甲要求乙赔偿损失的诉讼时效期间的表述中，正确的是（ ）。  
A. 适用2年的普通诉讼时效期间，尚未届满  
B. 适用2年的普通诉讼时效期间，已经届满  
C. 适用1年的短期诉讼时效期间，已经届满  
D. 适用4年的长期诉讼时效期间，尚未届满

【答案】C

【解析】寄存财物被丢失或毁损的，诉讼时效期间为1年。

## 五、诉讼时效的起算

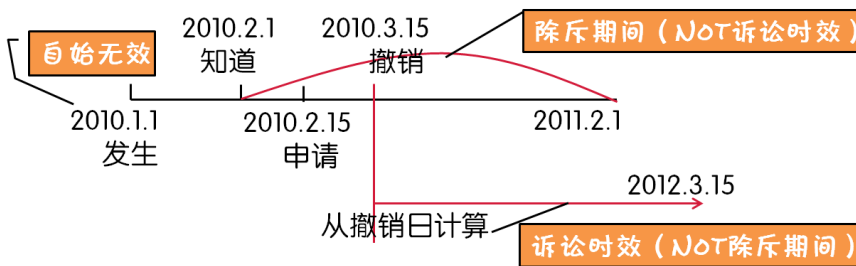
1. 一般规定：知道或应当知道之日起（包括知道事实和侵害人）

2. 具体规定：

附条件或附期限的债	从条件成就或期限届满之日起算（Not 成立之日）
有履行期限的债	从履行期限届满之日起算
分期履行	从最后一期履行期限届满之日（Not 分期计算）起算
未定有履行期限或期限不明	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 依照《合同法》规定可以确定：从履行期限届满之日起；</li> <li>■ 不能确定履行期限：                             <ul style="list-style-type: none"> <li>（1）从债权人要求债务人履行义务的宽限期届满之日起算；</li> <li>（2）债务人在债权人第一次向其主张权利之时明确表示不履行义务的：从债务人明确表示不履行义务之日起算。</li> </ul> </li> </ul>
侵权行为的赔偿请求	从受害人知道或应当知道其权利被侵害时起算（包括侵害事实和加害人） <ul style="list-style-type: none"> <li>■ 伤害明显：从受伤之日起算；</li> <li>■ 伤害当时未发现，后经检查确诊：从伤势确诊之日起算。</li> </ul>
请求他人不作为的债权	自权利人知道义务人违反不作为义务时起算

国家赔偿	自国家机关及其工作人员行使职权时的行为 <b>被依法确认为违法之日</b> （Not 行为作出之日）起算。
可撤销合同	<p>■可撤销合同受除斥期间的限制，故一方当事人就撤销合同之诉主张诉讼时效抗辩的，法院不予支持。</p> <p>【注意】撤销权为形成权，适用除斥期间，若用诉讼时效为理由，理由错误，法院不支持。</p> <p>■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“<b>被撤销之日</b>”（NOT 行为开始之日）起计算。</p>

【示例】背景资料：2010年1月1日，甲售给乙首饰，号称水晶，实为玻璃。乙2010年2月1日知道是假水晶。



【例题·单选题】（2010年）下列关于诉讼时效起算的说法中，错误的是（ ）。

- A. 定有履行期限的债务的请求权，当事人约定债务分期履行的，诉讼时效应当分期分别起算
- B. 未定有履行期限的债务的请求权，债权人第一次要求债务人履行义务时就被债务人明确拒绝的，诉讼时效从债务人明确拒绝之日起算
- C. 人身伤害损害赔偿的诉讼时效期间，伤害明显且侵害人明确的，从受伤之日起算
- D. 请求他人不作为的债权的请求权，诉讼时效从权利人知道义务人违反不作为义务时起算

【答案】A

【解析】根据规定，当事人约定同一债务分期履行的，诉讼时效期间从最后一期履行期限届满之日起计算。

### 知识点 诉讼时效的中止、中断

#### 一、诉讼时效中止

★1. 概念：在诉讼时效期间的**最后6个月**内，因**不可抗力或者其他障碍**不能行使请求权的，诉讼时效中止。从中止时效的原因消除之日起，诉讼时效期间继续计算。——**暂停键**

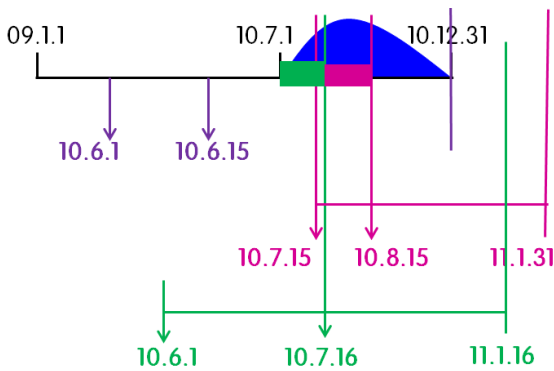
2. 诉讼时效中止的事由：

- (1) 不可抗力
- (2) 其他障碍：

- ① 权利被侵害的无民事行为能力人、限制民事行为能力人没有法定代理人，或法定代理人死亡、丧失代理权、丧失行为能力；
- ② 继承开始后未确定继承人或遗产管理人；
- ③ 权利人被义务人或其他人控制无法主张权利；

④其他导致权利人不能主张权利的客观情形。

【示例】背景资料：甲借给乙借款10万元，2008年12月31日到期。在甲向乙主张权利过程中，突遇地震。



【例题·单选题】（2016年）根据基本民事法律制度的规定，下列各项中，属于诉讼时效中止法定事由的是（ ）。

- A. 申请支付令
- B. 申请仲裁
- C. 申请宣告义务人死亡
- D. 权利被侵害的无民事行为能力人没有法定代理人

【答案】D

## 二、诉讼时效中断

1. 概念：诉讼时效因**提起诉讼、当事人一方提出要求或者同意履行义务**而中断。从中断时起，诉讼时效期间重新计算。即以前已经经过的时效期间归于无效。——**清零键**

【注意】债权人提出：**提起诉讼、当事人一方提出要求**；债务人同意：**同意履行义务**。

【注意】诉讼时效的中断可以数次进行，当然**不得超过20年**最长诉讼时效的限制。

2. 诉讼时效中断的事由：

（1）提起诉讼：

**提起诉讼** **同等效力**

① 申请仲裁；② 申请支付令；③ 申请破产、申报破产债权；④ 为主张权利而申请宣告义务人失踪或死亡；⑤ 申请诉前财产保全、诉前临时禁令等诉前措施；⑥ 申请强制执行；⑦ 申请追加当事人或者被通知参加诉讼；⑧ 在诉讼中主张抵销

（2）当事人一方提出请求：具有下列情形之一的可认定

★一般： 主张到达 对方	<p>■一方直接向对方交主张权利文书：对方在文书上<b>签字、盖章</b>或以其他方式证明文书<b>到达</b>对方的；</p> <p>A. 对方为法人组织：签收人可以是法定代表人、主要负责人、收发部门或被授权主体；</p> <p>B. 对方为自然人：签收人可以是本人、同住的具有完全行为能力的亲属或被授权主体。</p> <p>■一方发送信件或数据电文：信件或数据电文到达或应当<b>到达</b>对方当事人的。</p>
金融机构	当事人一方为金融机构，从对方账户中 <b>扣收欠款本息</b>
下落不明	一方下落不明，对方在“ <b>国家级</b> ”或“ <b>下落不明的当事人</b> ”一方住所地的“ <b>省级</b> ”有影响的媒体上刊登主张权利的公告，但另有规定除外

【示例】背景资料：王某向李某租赁设备，双方约定租赁期间1年，自2011年7月1日起算，租金最晚于2011年12月31日付清。2012年2月1日，李某向王某发出催款通知书，催要设备租金，2月2日催款通知书到达王某，于2月5日王某方才阅读，但未作出任何回复。问诉讼时效是否中断？何时中断？

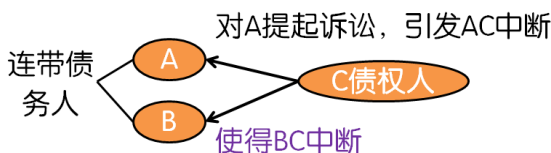
答：诉讼时效于2012年2月2日中断。

★(3) 义务人同意履行义务：义务人作出**分期履行、部分履行、提供担保、请求延期履行、制定清偿债务计划**等承诺或行为。

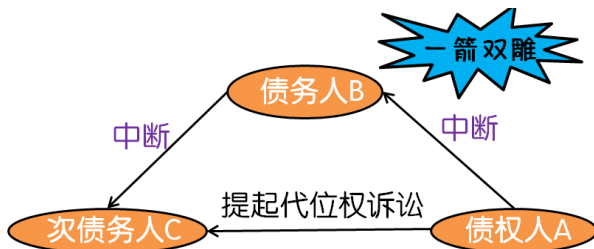
3. 特殊规定：

(1) **部分及于其他**：权利人对同一债权的部分债权主张权利，诉讼时效中断的效力**及于剩余债权**，但权利人明确表示放弃剩余债权的情形除外。

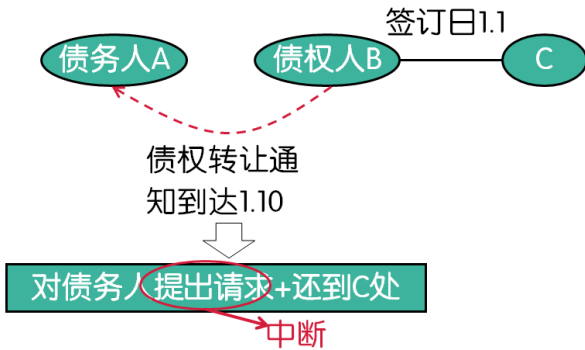
(2) **一人及于全体**：对于连带债权人、连带债务人中的一人发生诉讼时效中断效力的事由，应当认定对其他连带债权人、连带债务人也发生诉讼时效中断的效力。



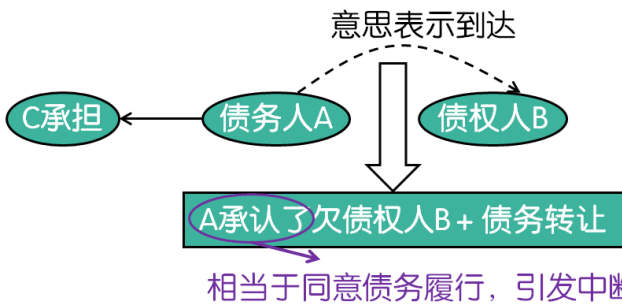
(3) **代位诉讼**：债权人提起代位权诉讼的，应当认定对债权人的债权和债务人的债权均发生诉讼时效中断的效力。



(4) **债权转让**：认定诉讼时效从**债权转让通知到达债务人之日**（Not 签订债权转让书之日）起中断。



(5) 债务承担：构成原债务人对债务承认的，应当认定诉讼时效从**债务承担意思表示到达债权人之日起**中断。



【例题·多选题】（2012年）下列情形中，能导致诉讼时效中断的有（ ）。

- A. 甲把要求乙清偿3个月前到期的债务的书面通知当面递交乙，乙拒绝接收。甲将通知留在乙处后愤然离去
- B. 乙对甲的债务已过清偿期1个月，乙突然不知所踪。经过2个月的多方探寻无果后，甲在《人民法院报》上刊登声明，要求乙清偿债务
- C. 甲对乙的债权诉讼时效期间还有1个月即将届满时，甲意外死亡，需等待确定继承人
- D. 债权人甲路上偶遇债务人乙。未等甲开口要求乙偿还1个月前到期的债务，乙即一边连称“抱歉”，一边匆匆离去

【答案】AB

【解析】根据规定，当事人一方直接向对方当事人送交主张权利文书，对方当事人在文书上签字、盖章或者虽未签字、盖章但能够以其他方式证明该文书到达对方当事人的，视为当事人一方提出请求，属于诉讼时效中断的情形，因此选项A当选；当事人一方下落不明，对方当事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的媒体上刊登具有主张权利内容的公告的，视为当事人一方提出请求，属于诉讼时效中断的情形，因此选项B当选；选项C属于诉讼时效中止的情形；选项D不构成“义务人同意履行义务”，根据规定，义务人通过一定的方式向权利人作出愿意履行义务的意思表示，作为权利人信赖这种表示而不行使请求权，构成诉讼时效的中断，D选项中债务人乙并未作出履行义务的意思表示。

【例题·多选题】（2013年）根据民事法律制度的规定，下列情形中，能导致诉讼时效中断的有（ ）。

- A. 债权人向人民法院申请债务人破产，但被人民法院驳回

- B. 债权人向人民法院申请对债务人的财产实施诉前财产保全  
C. 债务人否认对债权人负有债务  
D. 债权人向人民调解委员会请求调解

【答案】ABD

### 三、诉讼时效的延长

人民法院可以斟酌具体情况，延长诉讼时效期间。

【注意】义务人请求延期履行属于诉讼时效中断。

【总结】中止、中断和延长

	原因	发生时间	效果
中止	客观因素：不可抗力、其他障碍	诉讼时效期间的最后 6 个月内	暂停
中断	主观因素：（1）权利人提起诉讼； （2）权利人提出要求； （3）一方同意履行义务	诉讼时效进行中	重新计算
延长	法院决定		延长

## 第三章 物权法律制度

### ■ 本章考情：

#### （1）历年规律

本章属于较为重要的章节，近几年的平均分近 10 分，需要做好应对综合题的准备。今年教材受《物权法司法解释一》的影响有所调整，建议关注变动。本章学习中的重点为物权变动、物权公示、担保物权和善意取得制度。

#### （2）学习建议

本章文字晦涩难懂，理解难度较大，需要把法条放置于生活中去体会和理解。

### ■ 知识点详解：

#### 知识点 物权的概述

##### 一、物的特征

	不属于物★	属于物
有体性	权利、行为、智力成果（包括电脑程序）等	权利在特殊情况下成为物权客体，如权利质权
可支配性	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ （不人为力所支配）太阳、月亮、星星等；</li> <li>■ （不人为所需）汽车尾气等</li> </ul>	能够为人力控制的电、光波等



<b>非人格性</b>	人，包括人身体内的血液	与人体分离的毛发、假牙、义肢、捐献器官、尸体
-------------	-------------	------------------------

【例题·多选题】(2013)根据物权法律制度的规定，下列各项中，能够成为所有权客体的有( )。

- A. 土地  
 B. 月球表面  
 C. 药品  
 D. 存有计算机程序的光盘

【答案】ACD

【解析】物权法上的物，具有以下特点：有体性、可支配性、在人的身体之外。月球表面，不具有可支配性，不能成为物权客体。

## 二、物的种类

1. 流通物、限制流通物与禁止流通物。
2. 动产与不动产：不动产包括**土地、海域以及房屋、林木**等地上定着物。
3. 可替代物与不可替代物：视是否唯一、是否可替代。
4. 消耗物与非消耗物：视是否一次性。消耗物包括粮食、金钱等。

【补充】以让与为目的的消费物(**金钱**)**移转占有即移转所有权**。

【链接】定金移转占有即移转所有权。

5. 可分物与不可分物：视分割是否会影响其价值。
6. 主物与从物：

判断标准	示例
<b>独立存在</b>	房子和门不是主从物
<b>从属关系</b>	甲的上衣和甲的裤子不是主从物

【补充】主从物的常见例子：电视机与遥控器、旅馆设置的家具、房间的钥匙、书的封套、机器的维修工具等。

7. 原物与孳息物：

(1) 判断标准：**产出+分离**

标准	示例
产出	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 母猪下的猪仔、银行存款的利息是孳息。</li> <li>■ <b>电灯发出的灯光</b>不是孳息。</li> </ul>
分离	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 苹果树上的苹果、母牛肚子里的小牛不是孳息。</li> <li>★ ■ 苹果树上的掉下的苹果、母牛生出来的小牛是孳息。</li> </ul>

(2) 分类：

	概念	例子	归属
<b>天然孳息</b>	因自然规律而产生	母牛生出来的小牛	由所有权人取得；既有所有权人又有用益物权人的，由用益物权人取得。当事人另有约定的，按照约定。 ——约定→用益物权人→所有权人
<b>法定孳息</b>	依据法律关系所产生	租金、利息	约定→习惯

【例题·多选题】根据物权法律制度的有关理论，下列选项中，属于民法意义上孳息的有（ ）。

- A. 出租柜台所得租金
- B. 果树上已成熟的果实
- C. 母鸡生的鸡蛋
- D. 奶牛体内的牛奶

【答案】AC

【解析】果树上已成熟的果实还在果树上，没有和果树分离，不属于孳息；奶牛体内的牛奶还在奶牛体内，没有和奶牛分离，所以不属于孳息。

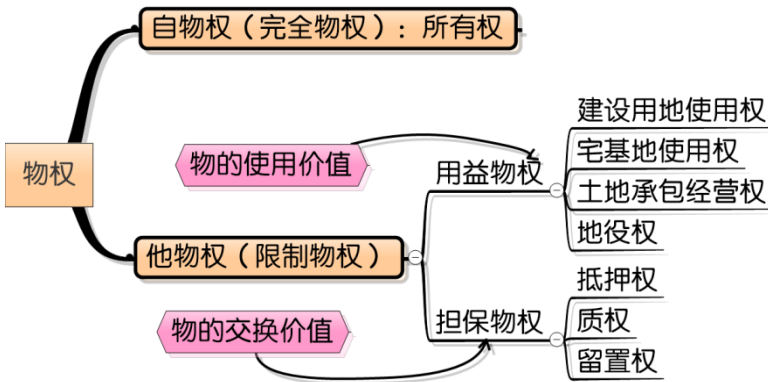
### 三、物权的概念与种类

#### 1. 物权的概念：



#### 2. 物权的种类：

(1) 自物权和他物权：★



(2) 动产物权与不动产物权

动产物权	动产所有权、动产抵押权、动产质权、留置权
不动产物权	不动产所有权、用益物权、不动产抵押权

(3) 独立物权与从物权

独立（主）物权	所有权、除地役权外的用益物权
从物权	担保物权、地役权

### 四、物权法的基本原则

物权法定原则

基本原则

物权客体特定原则

物权公示原则

1. 物权法定原则：

【VS 债权】债权效力及于自己，可自由约定。

(1) **种类法定**：如增加居住权、优先购买权为物权种类因违反种类法定而无效。

(2) **内容法定**：如设立质权可以不转移占有因违反内容法定而无效。

【示例】叔侄约定：侄子若将祖宅出售，叔父有权优先购买，侄子在未满足叔父优先购买的情况下擅将祖宅售于他人，叔父有权宣告买卖无效。请问约定是否有效？

【分析】我国并未将优先购买权规定为法定物权种类，因此这一约定因为违反物权种类法定原则而无效，即便侄子违反约定将祖宅售与他人，叔父亦不得主张房屋买卖无效并要求买受人返还房屋。但这一物权法上无效的**约定在合同法上仍然有效**，因此，叔父有权请求违反约定的侄子承担合同法上的违约责任。

2. 物权客体特定原则（一物一权原则）

【VS 债权】债权的客体是**给付行为**，不直接存在于物，故并不特定。可能一项债权合同会涉及数物，可能合同签订时物尚未确定、甚至尚不存在。

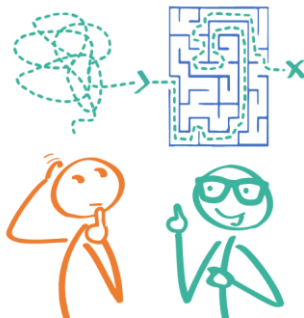
(1) 一个物上只能存在一个所有权；

(2) 一物之上**可以存在多个所有权人**，如共有；

(3) 一物之上**可以成立数个互不冲突的物权**。

小练习

所有权+所有权	×
所有权+他物权	✓
抵押权+抵押权	✓
质押权+质押权	×
抵押权+质押权	✓



3. 物权公示原则

【VS 债权】债权效力不及于第三人，故无须公示。

(1) 公示的要求：一般情况下，**不动产看登记，动产看交付**。

(2) 公示的效力：

①**物权移转效力**：根据公示对于物权移转效力的影响程度不同，物权移转有公示生效主义与公示对抗主义。

②**物权推定效力**：为法定公示方式所彰显的权利人，被推定为合法权利人。

③公信效力：法定公示方式为权利变动与享有的法律表征，第三人有理由对其表示信赖，因而公示能够产生公信力。

【示例】甲、乙共有一个房子，本该登记为甲乙共有，却登记成甲一人，若甲将房子转让给不知情的丙并办理了登记。由于登记的为甲，所以这个转让就应当被承认，因此房子所有权属于丙。事后乙发现后，不能向丙要求返还，只能向甲追偿。

【总结】债权 VS 物权

物权	债权
支配权	请求权
排他性	兼容性
客体为物，特定	客体为行为，不特定
绝对权（对世权）	相对权（对人权）
法定	约定
需要公示	无须公示

【例题·多选题】（2015 年）根据物权法律制度的规定，下列属于物权法基本原则的有（ ）。

- A. 物权相对原则
- B. 物权法定原则
- C. 物权公示原则
- D. 物权客体特定原则

【答案】BCD

【解析】本题考核物权法的基本原则。物权法的基本原则包括物权法定原则、物权客体特定原则、物权公示原则。

### 知识点：物权变动和物权行为

#### 一、物权变动的形态

物权变动包括物权取得、变更与消灭三种基本形态。

##### 1. 取得：

原始取得	第一次产生或者不以原所有人意志为根据直接取得	先占、取得孳息、合法建造、劳动生产、征收等
继受取得	依赖于他人意思表示而取得	买卖、赠与、互易、继承

##### 2. 消灭：

绝对消灭	物权本身不复存在	如书被烧毁
相对消灭	物权转让	如书被卖掉

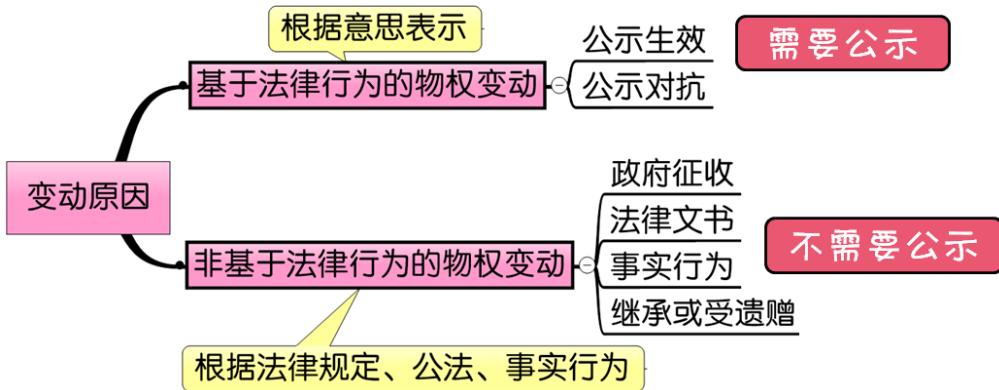
【例题·单选题】下列属于所有权的继受取得的是（ ）。

- A. 甲继承其兄房屋一间
- B. 乙的 3 万元存款得利息 1000 元
- C. 丙建造完成了房屋
- D. 丁拾得他人搬家时丢弃的旧电扇一台

【答案】A

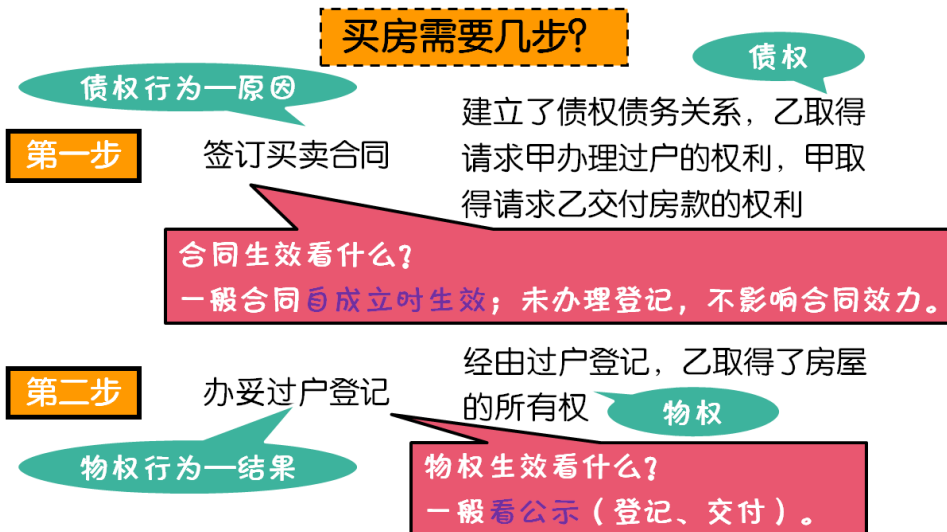
【解析】A 选项中甲继承取得房屋，是继受取得，当选，B、C、D 都是原始取得。

## 二、物权变动的原因



### (一) 基于法律行为的物权变动

#### 1. 债权变动与物权变动：



问：若签完合同后，甲后悔，不想去过户，乙该怎么办？

答：乙有权要求甲去办理过户，甲坚决不去，乙可以依据生效的合同，让甲承担违约责任。

【总结】两者关系★

债权行为	产生债权债务关系	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 合同一般自合同成立时生效。</li> <li>■ 物权是否发生变动，不是该行为的生效要件。</li> </ul>
物权行为	产生物权的变化	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 物权变动靠不动产登记和动产交付这种公示方式。</li> <li>■ 合同生效，物权未变动，违约方承担违约责任。</li> </ul>

#### 2. 物权行为与债权行为：

	债权行为	物权行为
本质	给付行为（不需要处分权）	处分行为（需要处分权）
对财产的影响	不会直接减少，但消极财产（义务）增加	直接减少
无权处分	买卖合同有效	物权效力待定
★ 一物多卖	同一标的物上成立的数买卖合同均可有效	物权只能被转让一次：买受人若不能按约定取得所有权，可请求追究出卖人违约责任

【示例】甲与乙丙均签订了房屋买卖的合同，其中乙已经拿到钥匙入住了，甲却与丙办理了产权登记。

■甲与乙丙签的合同生效吗？

合同生效。如果没有其他使合同无效的情形，合同均有效。

■房屋产权归谁？

归丙，因为丙办理了产权登记，不动产的所有权转移登记生效。

■乙的权利如何保障？

乙请求追究甲的违约责任。

3. 公示的效力：

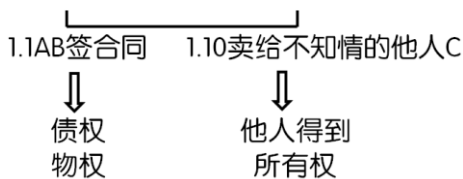
★（1）公示生效主义：合同生效+登记/交付=物权生效

登记生效	不动产所有权、建设用地使用权、不动产抵押权
交付生效	动产所有权、动产质权
登记或交付生效	权利质权（特例：票据、债券等有价证券，有凭证交付生效，无凭证登记生效；其余均为登记生效）

（2）公示（登记）对抗主义：合同生效=物权生效，登记起到对抗第三人的作用。

【示例】动产抵押采用对抗主义，签了抵押合同，即使不登记抵押权也产生，但是若该动产被不知情的第三人取得，抵押权人不得追及。

### 设备抵押



一般 ★	动产抵押权（包括浮动抵押）、土地承包经营权、地役权	自合同生效时设立。未经登记不得对抗善意第三人。——合同同时生效，登记时对抗
特殊	特殊动产所有权	船舶、航空器和机动车等物权的设立、变更、转让和消灭，未经登记不得对抗善意第三人。——交付时生效，登记时对抗 【新增】转让人转移船舶、航空器和机动车等所有权，受让人已经支付对价并取得占有，虽未经

		登记，但转让人的债权人主张其为《物权法》第二十四条所称的“善意第三人”的，除法律另有规定外，不予支持。
--	--	---

【例题·单选题】2011年9月8日，甲公司与乙公司订立合同，以每台30万元的价格购买20台货车。双方约定，甲公司应在乙公司交货后半年内付清全部货款。10月12日，乙公司交付了20台货车；次日，甲乙双方办理了货车所有权登记。下列说法正确的是（ ）。

- A. 甲公司于2011年9月8日合同成立时取得货车的所有权
- B. 甲公司于2011年10月12日交货时取得货车的所有权
- C. 甲公司于2011年10月13日登记时取得货车的所有权
- D. 甲公司于付清货款时取得货车的所有权

【答案】B

【解析】特殊动产，如船舶、航空器、机动车，自交付时所有权转移。

(二) 非基于法律行为的物权变动★

政府征收	自政府的征收决定生效时发生效力
法院、仲裁的法律文书	自法律文书生效时发生效力
事实行为（如合法建造、拆除房屋等）	自事实行为成就时发生效力
继承或者受遗赠	自继承或者受遗赠开始时发生效力

【注意1】非基于法律行为的物权变动，不以登记为生效要件，但事后处分时仍要登记。

【注意2】（新增）“人民法院、仲裁委员会的法律文书”包括判决书、裁定书、裁决书以及调解书。本条所称法律文书必须具有直接改变原有物权关系、因而不必由当事人履行的形成效力，不包括判令一方当事人向另一方当事人作出履行的给付判决。——针对形成判决，不针对给付判决

【例题·综合题（节选）】（2012年）甲妻因车祸去世，甲继承两居室房屋一套，但未到房屋登记机关办理产权变更登记。……事后，甲决意改换生活环境，遂委托丙房地产中介公司为其继承所得的两居室房屋寻找买主。

问：（1）甲在未办理产权变更登记的情况下，是否取得了亡妻房屋的所有权？并说明理由。

【答案】甲在未办理产权变更登记的情况下，仍取得了亡妻房屋的所有权。根据物权法律制度的规定，因继承取得物权的，自继承开始时发生效力。

（2）为将房屋所有权转让给买主，除了买卖合同须有效外，甲还需办理哪些房屋登记手续？并分别说明理由。

【答案】为将房屋所有权转让给买主，除了买卖合同须有效外，甲还需办理两项房屋登记手续。首先将房屋所有权登记在自己名下，然后再将房屋过户到买受人名下。

根据物权法律制度的规定，因继承而取得房屋所有权，虽然不以登记为生效要件，但未经登记，不得处分。

同时，依法律行为变动不动产所有权的，以登记为生效要件。所以甲必须将房屋过户到买受人名下，买受人才能取得房屋所有权。

【例题·多选题】（2009年）根据物权法律制度的规定，下列物权变动中，以登记为变动要件的有（ ）。

- A. 甲公司将一幅土地的建设用地使用权转让给乙公司
- B. 甲公司与乙公司之间订立合同，在甲的土地上设定地役权
- C. 甲公司将一架飞机的所有权转让给乙公司
- D. 自然人丙将其继承的房屋转让给丁，该房屋尚登记在其去世的父亲名下

【答案】AD

【解析】（1）选项A：登记是建设用地使用权的生效条件；（2）选项B：地役权自地役权合同生效时设立，未经登记的，不得对抗善意第三人；（3）选项C：对于船舶、航空器和机动车等动产，其所有权的移转仍以“交付”为要件，而不以登记为要件，但登记具有对抗效力，如果交付后没有办理登记，不得对抗善意第三人；（4）选项D：因继承或者受遗赠取得物权的，自继承或者受遗赠开始时发生法律效力，物权变动不以登记为生效要件，但事后处分时仍要登记。

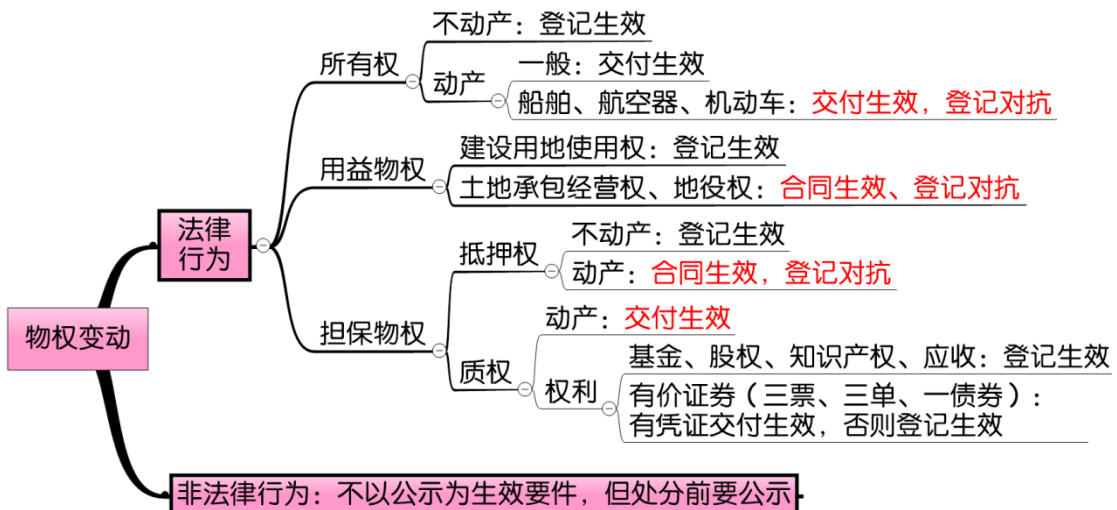
【例题·单选题】中州公司依法取得某块土地建设用地使用权并办理报建审批手续后，开始了房屋建设并已经完成了外装修。对此，下列选项正确的是（ ）。

- A. 中州公司因为享有建设用地使用权而取得了房屋所有权
- B. 中州公司因为事实行为而取得了房屋所有权
- C. 中州公司尚未进行房屋登记，因此未取得房屋所有权
- D. 中州公司转让房屋的所有权也无需登记

【答案】B

【解析】因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或消灭物权的，自事实行为成就时发生法律效力，故选项B正确，选项AC错误；取得不动产物权之人再处分物权时，依照法律规定需要办理登记的，未经登记，不生物权效力，故选项D错误。

【总结】物权变动生效要求



### 知识点 物权变动的公示方式

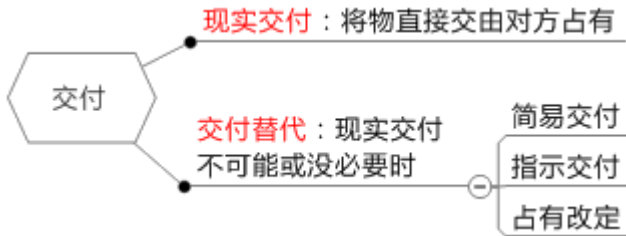


一、动产物权变动的公示方式

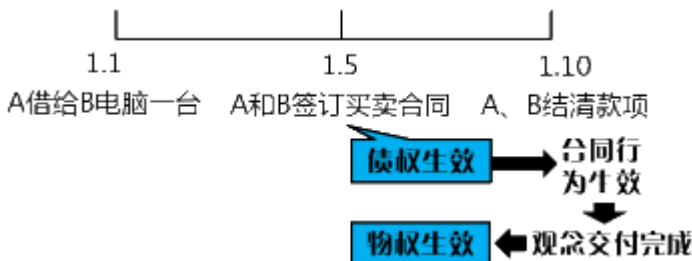
1. 规则（已讲授，请学员熟读法条）：

交付	总规定	动产物权的设立和转让，自 <b>交付</b> 时发生法律效力，法律另有规定的除外。
生效	质押	以动产设定质押的， <b>质权自交付时设立</b> 。★
登记 对抗	特殊动产所有权	船舶、航空器和机动车等物权的设立、变更、转让和消灭，未经登记，不得对抗善意第三人。
	抵押★	(1) 以生产设备、原材料、半成品、产品、交通运输工具或正在建造的船舶、航空器抵押的，抵押权自抵押合同生效时设立，未经登记，不得对抗善意第三人； (2) 企业、个体工商户、农业生产经营者以现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品抵押的，抵押权自抵押合同生效时设立，未经登记，不得对抗善意第三人。

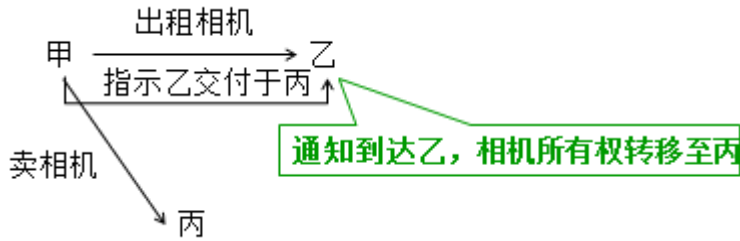
2. 交付的种类：



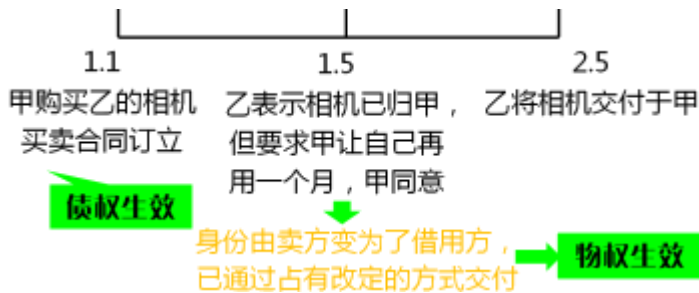
(1) 简易交付：动产物权设立和转让前，权利人已经依法占有该动产的（如承租、借用），物权自**法律行为生效时**发生法律效力。——**买方先借（租）后买**



(2) 指示交付：动产物权设立和转让前，第三人依法占有该动产的，负有交付义务的人可以通过转让请求第三人返还原物的权利代替交付。——**通知到达第三人时生效**



(3) 占有改定：动产物权转让时，双方又约定由出让人继续占有该动产的，物权自该约定生效时发生效力。——**卖方先卖后借（自第二个合同生效时视为交付）**



【总结】三种观念交付★

方式	当事人	核心识别标志	物权转移时间
简易交付	两方	买方先借（租）后买	买卖合同生效时
指示交付	三方	购买前为第三人占有	通知到达第三人时
占有改定	两方	卖方先卖后借（租）	借用（租赁）合同生效时

【例题·单选题】甲公司将1台挖掘机出借给乙公司，后来甲公司将挖掘机出卖给王某，约定由乙公司直接将挖掘机交付给王某。此时，甲公司通知了乙公司，但乙公司未作答复。关于挖掘机所有权人，下列选项正确的是（ ）。

- A. 甲公司，因为挖掘机没有交付给王某
- B. 甲公司，因为乙公司没有答复视为不同意
- C. 乙公司，因为乙公司没有答复视为购买
- D. 王某，因为甲公司通过指示交付的方式完成了交付

『正确答案』D

『答案解析』本题考核指示交付。甲和王某之间采用指示交付的方式完成交付。

【例题·单选题】某宾馆为了8月8日的开业庆典，于8月7日向电视台租借一台摄像机。庆典之日，工作人员不慎摔坏摄像机，宾馆决定按原价买下，以抵偿电视台的损失，遂于8月9日通过电话向电视台负责人表明此意，对方表示同意。8月15日，宾馆依约定向电视台支付了价款。摄像机所有权转移的时间是（ ）。

- A. 8月7日
- B. 8月8日
- C. 8月9日
- D. 8月15日

『正确答案』C

『答案解析』本题考核简易交付。权利人事先占有标的物，物权自法律行为生效时发生法律效力。本题中8月9日买卖合同生效，所以摄像机的所有权与8月9日转移。

## 二、不动产物权变动的公示方式

1. 规则（已讲授，请学员熟读法条）：

	总规定	不动产物权的设立、变更、转让和消灭，经依法登记，发生法律效力；未经登记，不发生法律效力，但法律另有规定的除外。
登记生效	抵押★	以建筑物和其他土地附着物， <b>建设用地使用权</b> ，以招标、拍卖、公开协商等方式取得的荒地等 <b>土地承包经营权</b> ， <b>正在建造的建筑物</b> 设定抵押的，应当办理抵押物登记，抵押权自 <b>登记之日起</b> 设立。
	建设用地使用权	（1）建设用地使用权的设立、转让、互换、出资、赠与，应当办理登记手续，建设用地使用权 <b>自登记时设立、转移</b> 。 （2）建设用地使用权消灭的，出让人应当及时办理 <b>注销登记</b> 。
登记对抗	土地承包经营权	土地承包经营权人将土地承包经营权互换、转让，当事人要求登记的，应当向县级以上地方人民政府申请土地承包经营权变更登记，未经登记，不得对抗善意第三人。
	地役权	<b>地役权自地役权合同生效时设立</b> ，当事人要求登记的，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。

2. 《不动产登记暂行条例》：

（1）机制：**国务院国土资源主管部门**负责指导、监督全国不动产登记工作。县级以上地方人民政府应当确定一个部门为本行政区域的不动产登记机构。

（2）需要登记的不动产物权包括：①**集体土地所有权**；②房屋等建筑物、构筑物所有权；③**森林、林木**所有权；④耕地、林地、草地等**土地承包经营权**；⑤建设用地使用权；⑥宅基地使用权；⑦**海域使用权**；⑧地役权；⑨抵押权；⑩法律规定需要登记的其他不动产权利。

【注意】上述不动产物权均在登记之列，只不过登记效力各有不同

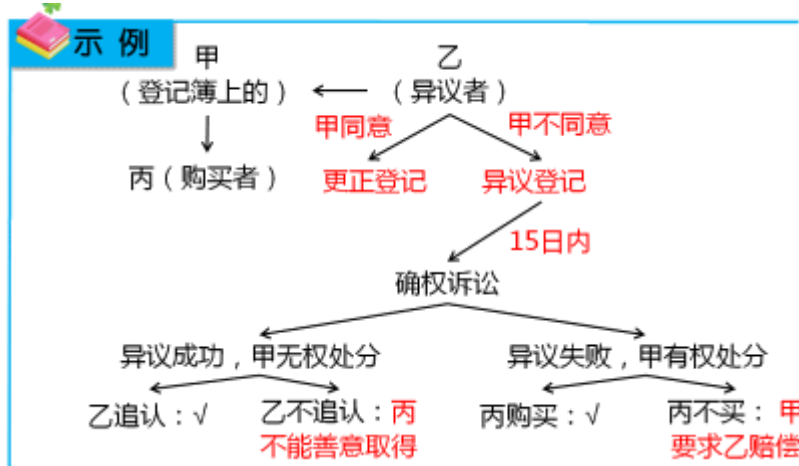
（3）（新增）登记类型：首次登记、变更登记、转移登记、注销登记、更正登记、异议登记、预告登记与查封登记。

3. 登记不一致:

不动产权属证书记载的事项,应当与不动产登记簿一致;记载不一致的,除有证据证明不动产登记簿确有错误外,以**不动产登记簿为准**。

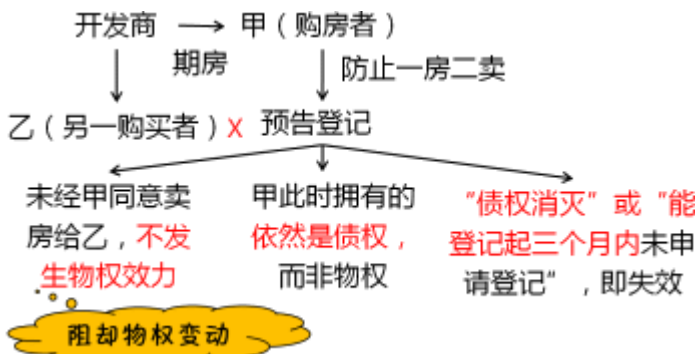
【注意】(新增)当事人有证据证明不动产登记簿的记载与真实权利状态不符、其为该不动产物权的真实权利人,请求确认其享有物权的,应予支持。

4. 更正登记与异议登记:



更正登记	原因	权利人、利害关系人认为不动产登记簿记载事项错误
	处理	不动产登记簿记载的权利人 <b>书面同意</b> 更正或者有证据证明登记确有错误的, 登记机构应当予以更正
异议登记 ★	原因	不动产登记簿记载的权利人 <b>不同意</b> 更正
	处理	(1) 申请人在异议登记之日起 <b>15 日内</b> 不起诉, 异议登记失效。 (2) <b>不能阻止物权变动, 但受让人不可善意取得。</b>
	责任	异议登记不当, 造成权利人损害的, 权利人可以 <b>向申请人</b> 请求损害赔偿

5. 预告登记★



作 用	为保障将来实现物权，按照约定可以向登记机构申请预告登记，预告登记后，未经预告登记的权利人同意，处分该不动产，不生物权效力。—— <b>阻止物权变动</b>
期 限	债权消灭或者自能够进行不动产登记之日起三个月内未申请登记的，预告登记失效。 【注意】（新增）所谓“债权消灭”，除包括债权因得到清偿而消灭的情形外，还包括买卖不动产物权的协议 <b>被认定无效、被撤销、被解除，或者预告登记的权利人放弃债权等情形</b> 。
情 形	①预购商品房（期房）；②以预购商品房设定抵押；③ <b>房屋所有权转让、抵押</b> 。 【示例】1月1日甲和乙签订合同，决定于乙结婚时，甲将房子转让给乙，为了阻止甲在这个期间将房子卖给其他人，可以到房屋登记机关办理预告登记。若预告登记有效期内，甲将房子再次卖给丙，只要乙未同意，丙不能得到所有权。

【例题·单选题】（2015年）根据物权法律制度的规定，下列关于更正登记与异议登记的表述中，正确的是（ ）。

- A. 更正登记的申请人可以是权利人，也可以是利害关系人
- B. 提起更正登记之前，须先提起异议登记
- C. 异议登记之日起10日内申请人不起诉的，异议登记失效
- D. 异议登记不当造成权利人损害的，登记机关应承担损害赔偿责任

『正确答案』A

『答案解析』本题考核不动产登记。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；选项A正确。不动产登记簿记载的权利人不同意更正的，利害关系人可以申请异议登记；因此是先更正登记，得不到实现的才异议登记；选项B错误。登记机构予以异议登记的，申请人在异议登记之日起15日内不起诉，异议登记失效；选项C错误。异议登记不当，造成权利人损害的，权利人可以向申请人请求损害赔偿；选项D错误。

【例题·多选题】（2009年）甲向乙出售房屋并订立买卖合同。双方约定：乙应在一年内分期支付完毕价款；甲先将房屋交付乙使用，一年后转移所有权。房屋交付后，双方前往房屋登记机构办理了预告登记。下列表述中，正确的有（ ）。

- A. 乙已取得房屋所有权
- B. 若甲未经乙同意，将房屋另行出卖给丙，则甲、丙的买卖合同无效
- C. 若甲未经乙同意，将房屋抵押给丁，该抵押行为不能发生物权效力
- D. 若甲因为乙没有按期支付价款而依法解除合同，则预告登记失效

『正确答案』CD

『答案解析』本题考核预告登记。预告登记后，未经预告登记的权利人同意，处分该不动产的，不生物权效力。本题中，由于双方没有办理正式的登记，因此乙并没有取得房屋所有权，选项A错误；预告登记的作用在于使得权利人擅自处分不动产时不生物权变动效力，

而对合同的效力没有影响，因此甲丙签订的买卖合同还是有效的，选项 B 错误，选项 C 说法正确；预告登记后，债权消灭的，预告登记失效，因此选项 D 正确。

### 知识点 所有权的概念和种类

#### 一、所有权的概念

所有权指所有人依法对自己的财产享有的占有、使用、收益和**处分**的权利。

【注意】处分权是所有权的**核心标志**。

#### 二、所有权的法定分类

##### 1. 国家所有权

专属于国家所有	<b>矿藏、水流、海域；城市的土地；无线电频谱资源；国防资产</b>
非专属于国家所有	森林、山岭、草原、荒地、滩涂；野生动植物资源；文物；基础设施； <b>农村和城郊的土地等</b>

##### 2. 集体所有权

3. 私人所有权：私人包括自然人、法人和其他社会组织。

#### 三、共有

1. 定义：指物由数个主体共享。两个以上主体共同享有益物权、担保物权的，参照共有处理，属于准共有。

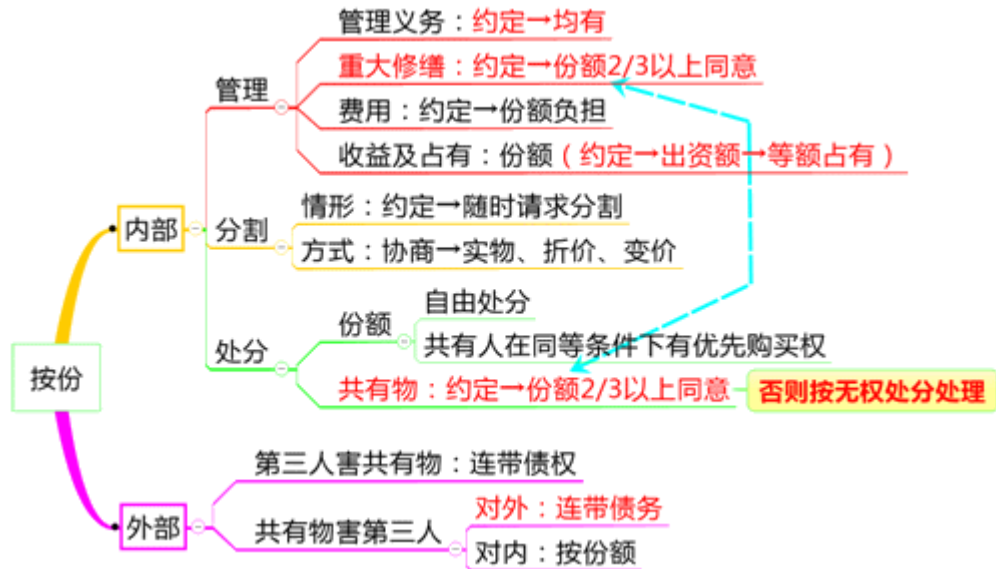
【注意】共有**不是一种独立的所有权类型**。

2. 种类：包括按份共有和共同共有。

共有人对共有的不动产或者动产没有约定为按份共有或者共同共有，或者约定不明确的，除共有人具有家庭关系等外，视为**按份共有**。——约定→家庭关系等→按份共有

3. 按份、共同共有的特点:

(1) 按份共有:



【补充 1】共有物的分割:

实物分割	如一堆苹果分三份
变价分割	如一头牛卖了 3000 元, 每人分 1000 元
折价分割	如一头牛整个归甲, 甲给乙、丙各 1000 元

【补充 2】优先购买权 (新增):

① 优先购买权以交易为前提:

A. 除非按份共有人另有约定, 否则共有份额因继承、遗赠等非交易方式发生转让时, 其他共有人不得主张优先购买。

B. 构成优先购买权行使前提的交易须发生在共有人与共有人之外的第三人之间。如果按份共有人之间相互转让共有份额, 除非共有人另有约定, 否则其他共有人不得主张优先购买。

② 优先购买权需在同等条件下行使: 判断是否构成“同等条件”时, 应当综合共有份额的转让价格、价款履行方式及期限等因素确定, 因此, 如果按份共有人主张优先购买时, 提出减少价款、增加转让人负担等交易条件的实质变更要求, 其优先购买权不能得到支持。

③ 优先购买权需在期限内行使: 约定→15 天→6 个月

按份共有人之间有约定的, 按照约定处理。没有约定或者约定不明的, 按下列情形确定:

A. 转让人向其他按份共有人发出的包含同等条件内容的通知中载明行使期间的, 以该期间为准;

B. 通知中未载明行使期间, 或者载明的期间短于通知送达之日起 15 日的, 为 15 日;

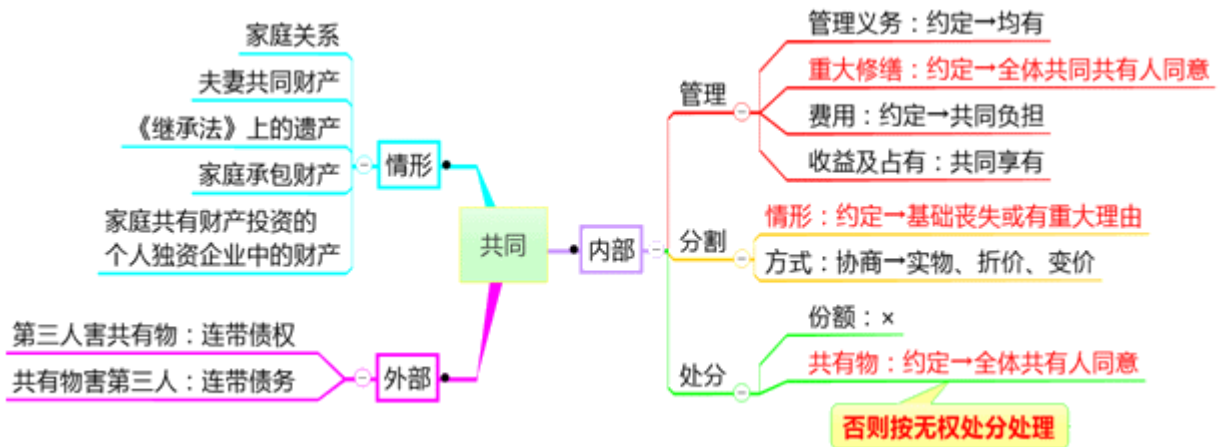
C. 转让人未通知的, 为其他按份共有人知道或者应当知道最终确定的同等条件之日起 15 日;

D. 转让人未通知，且无法确定其他按份共有人知道或者应当知道最终确定的同等条件的，为共有份额权属转移之日起 6 个月。

④数人主张优先购买的处理：两个以上按份共有人主张优先购买且协商不成时，请求按照转让时各自份额比例行使优先购买权的，应予支持。

⑤优先购买权不具有排他的物权效力：优先购买权受到侵害，只能向侵害人请求债权性质的损害赔偿救济，不得主张排他效力、要求撤销共有人与第三人的份额转让合同或主张该合同无效。

(2) 共同共有：



【按份共有 VS 共同共有】

	按份共有	共同共有
重大修缮或处分共有物★	约定→份额 2/3 以上	约定→全体同意
收益及占有	按份额占有	共同占有
费用	约定→份额负担	约定→共同负担
分割情形	约定→随时	约定→基础丧失或有重大理由
债务对外连带	√	√
债务对内追偿	√	×

【例题·多选题】（2015 年）甲、乙、丙、丁、戊、庚六人对一台挖掘机按份共有。甲的份额是 2/3，其余五人的份额各为 1/15。根据物权法律制度的规定，没有特别约定时，下列转让挖掘机的行为中，有效的有（ ）。

- A. 甲将挖掘机转让给辛，乙、丙、丁、戊、庚均表示反对
- B. 甲、乙将挖掘机转让给辛，丙、丁、戊、庚均表示反对
- C. 乙、丙、丁、戊、庚将挖掘机转让给辛，甲表示反对
- D. 丙、丁、戊、庚将挖掘机转让给辛，甲、乙均表示反对



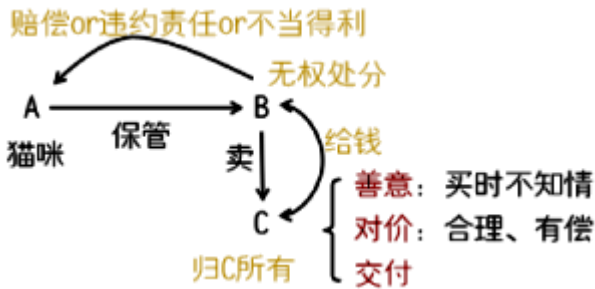
『正确答案』AB

『答案解析』本题考核共有制度。处分共有的不动产或者动产以及对共有的不动产或者动产作重大修缮的，应当经占份额三分之二以上的按份共有人或者全体共同共有人同意，但共有人之间另有约定的除外。

知识点 所有权取得的具体方式

一、善意取得制度

1. 善意取得的要件：★



无处分权	
法律行为	基于事实行为、公法行为和直接基于法律规定（非因法律行为）而发生的物权变动不存在善意取得。
善意	<p>(1) 所谓善意，指的是不知道转让人无处分权且对此不知无重大过失。</p> <p>【注意 1】第三人的善意系推定，故真权利人主张受让人不构成善意时，须负举证责任。</p> <p>【注意 2】受让人受让动产时，交易的对象、场所或者时机等不符合交易习惯的，应当认定受让人具有重大过失，从而不能构成善意。</p> <p>【注意 3】对于不动产转让，具备下列情形之一时，应该认定不动产受让人知道转让人无处分权从而不构成善意：<b>第一，登记簿上存在有效的异议登记；第二，预告登记有效期内，未经预告登记的权利人同意；第三，登记簿上已经记载司法机关或者行政机关依法裁定、决定查封或者以其他形式限制不动产权利的有关事项；第四，受让人知道登记簿上记载的权利主体错误；第五，受让人知道他人已经依法享有不动产权。</b></p> <p>(2) 善意的判断时点：</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>■ 现实交付，以物的直接占有转移之时为交付之时；</li> <li>■ 简易交付，转让动产法律行为生效时为动产交付之时；</li> <li>■ 指示交付，转让人受让人之间有关转让返还原物请求权的协议生效时为动产交付之时。</li> </ul> <p>【注意】第三人受让后得知转让人无处分权，不影响善意。</p>

对价	有偿+合理的交易对价 【注意 1】 <b>不需要考虑对价是否已经支付。</b> 【注意 2】（新增）根据转让标的物的性质、数量以及付款方式等具体情况，参考转让时交易地市场价格以及交易习惯等因素综合认定。
公示	不动产登记、动产交付 （1）占有改定 <b>不能满足</b> 善意取得制度意义上的“交付”要求； （2）转让人将船舶、航空器和机动车等特殊动产交付给受让人的， <b>符合善意取得的交付要件。</b>
合同有效（新增）	转让合同无论是因违反《合同法》第五十二条而无效，还是因受让人存在欺诈、胁迫或乘人之危的法定事由而被撤销， <b>标的物受让人均不得主张善意取得。——并非不适用善意取得，而是主张不当得利的返还。</b>

2. 善意取得的后果：

原权利人与让与人	原所有权人有权向无处分权人请求侵权的损害赔偿、违约责任或返还不当得利
原权利人与受让人	受让人取得所有权；原所有权人的所有权消灭
让与人与受让人	受让人承担向让与人支付价款的义务

3. 善意取得的适用范围：

动产	占有委托物（基于合同、共有关系等而占有）	适用
	占有脱离物（ <b>遗失物、盗窃物等</b> ）	<b>不适用★</b>
不动产	（1）夫妻共有房屋，产权只登记在一人名下； （2）记名产权人和实际产权人不一致； （3）房屋买卖合同被认定无效或被撤销后尚未办回过户手续期间	适用
	（1）登记簿中存在异议登记； （2）受让人明知存在登记错误	不适用
他物权	如电脑的承租人将其租赁的电脑向不知情的债权人设定质权	适用

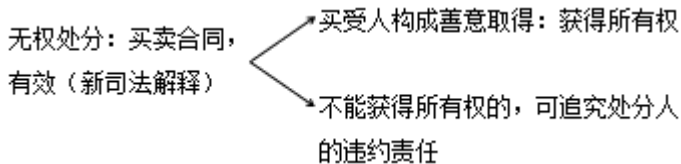
【示例】背景资料：A 有一块价值一万元的玉石。A 与 B 订立了买卖该玉石的合同，约定价款 11,000 元，三日后取货。隔天，不知情的 C 找到 A，提出愿以 12,000 元购买该玉石，A 同意并当场将玉石交给 C。不久，C 将玉石借给好友 D 把玩，不料 D 见财起意，谎称玉石归其所有，将玉石以 10000 元的价卖给了不知情的 E。后 E 将玉石丢失被 F 捡到，F 将其以 10000 元的价格转卖给了不知情的 G。试问：

- （1）B 是否取得了玉石的所有权？
- （2）C 是否取得了玉石的所有权？

- (3) D 是否取得了玉石的所有权?
- (4) E 是否取得了玉石的所有权?
- (5) F 是否取得了玉石的所有权?
- (6) G 是否取得了玉石的所有权?

『正确答案』(1) 否; (2) 是; (3) 否; (4) 是; (5) 否; (6) 否。

4. 无权处分问题的综合分析:



(2015年·案例题) 2015年3月2日, 甲将其生产的一批价值30万元的设备寄存于乙的仓库, 寄存期调至2015年4月30日, 3月5日, 甲将该批设备抵押给债权人A公司, 双方签订了书面抵押合同, 但未办理抵押登记。3月9日, 乙向丙谎称该批设备属于自己, 以35万元的价格将该批设备卖给丙; 事后, 不知情的丙全额付款取走设备。3月16日, 丙将该批设备以40万元的价格卖给丁。3月20日, 丙交付设备, 丁向丙付款。

【问】

- 1. 丙是否取得了从乙处购买的设备的所有权? 并说明理由。

『正确答案』丙取得了设备的所有权。理由: 善意取得。

- 2. 甲是否有权要求丁返还设备? 并说明理由。

『正确答案』无权, 丙是所有权人, 丁从丙处购买设备, 已经交付, 丁取得该设备的所有权。

(2016年) 甲、乙、丙三兄弟共同继承一幅古董字画, 由甲保管。甲擅自将该画以市场价出卖于丁并已交付, 丁对该画的共有权属关系并不知情。根据物权法律制度的规定, 下列表述中, 正确的是 ( )。

- A. 经乙和丙中一人追认, 丁即可取得该画所有权
- B. 无论乙和丙追认与否, 丁均可取得该画的所有权
- C. 丁取得该画的所有权, 但须以乙和丙均追认为前提
- D. 无论乙和丙追认与否, 丁均不能取得该画的所有权

【参考答案】B

【答案解析】丁是善意的、支付合理对价、标的物已经交付的买受人, 适用善意取得制度, 无论其他共有人是否追认, 丁都取得所有权。

【例题·多选题】张某购得一套住房, 但与李某签订书面协议, 约定将该房屋登记在李某名下, 但实际所有人为张某。后李某持房产证, 擅自将该房屋以市场价卖给不知情的丁某, 双

方已经办理了房屋产权过户登记手续，但丁某尚未付清全部价款；张某得知后，向丁某主张返还房屋，此时，丁某方得知该房并非李某所有。根据物权法律制度的规定，下列表述不正确的有（ ）。

- A. 丁某不能善意取得该房屋所有权，因为丁某已知晓该房屋并非李某所有，不构成善意
- B. 丁某不能善意取得该房屋所有权，因为丁某尚未付清全部价款
- C. 丁某不能善意取得该房屋所有权，因为善意取得只适用于动产，不适用于不动产
- D. 张某有权主张丁某返还房屋，因为张某为该房屋的实际所有权人

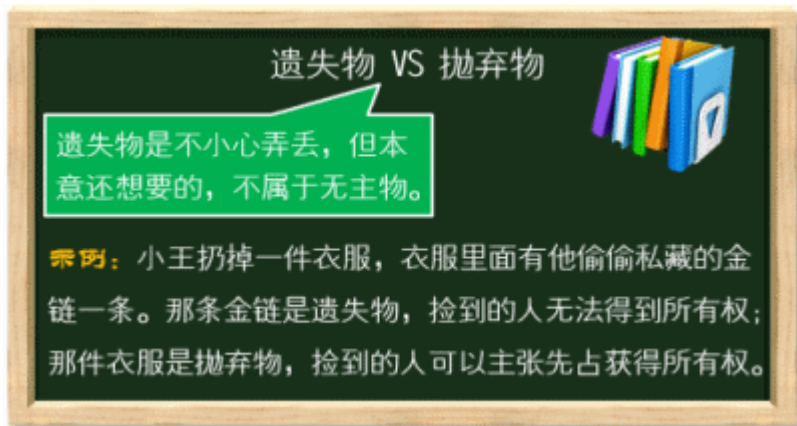
『正确答案』ABCD

『答案解析』所有权善意取得的构成要件为：（1）依法律行为转让所有权；（2）转让人无处分权；（3）受让人为善意的，判断时点以受让时为准（选项A）；（4）以合理的价格转让，但并不要求已经实际支付（选项B）；（5）应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付。综上，丁某已经基于善意取得制度取得了房屋的所有权，张某丧失了所有权，无权要求丁某返还房屋（选项D）。善意取得制度对于动产与不动产均可适用（选项C），而且，限制物权也适用善意取得制度。

## 二、先占

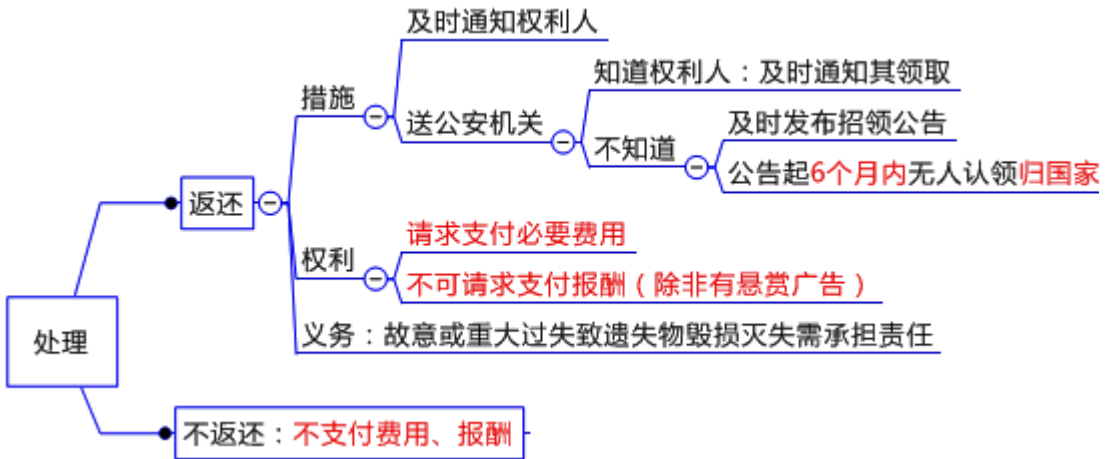
先占人基于先占行为取得“**无主动产**”的所有权。——**原始取得**

- 1. **天然的无主物**：如捡到贝壳，捡到者为所有者。
- 2. **抛弃物**：抛弃物是本意就不想要的，属于无主动产，取得后属于先占。

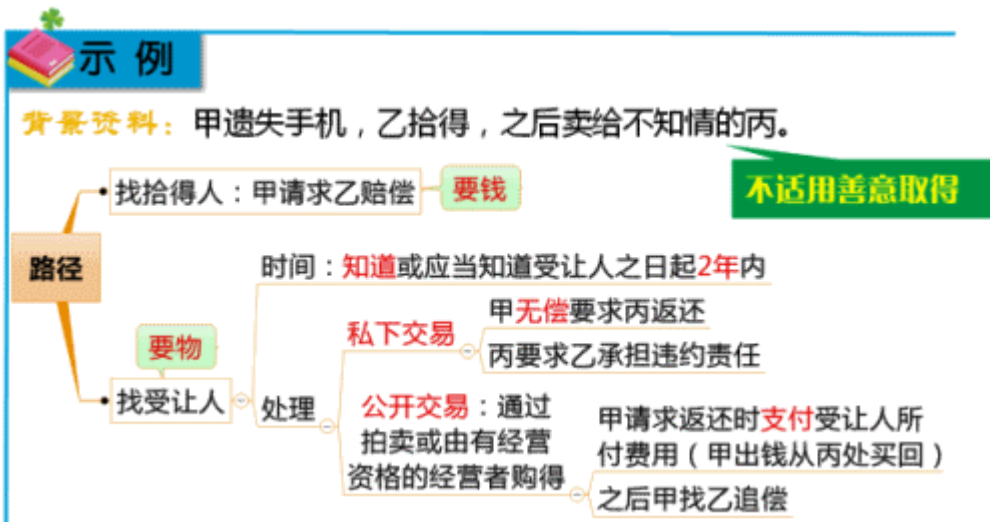


## 三、拾得遗失物

- 1. 处理：



2. 追及方式:



【例题·单选题】刘某在移动公司给手机充值时不小心把钱包落在了柜台上，刘某回家后发现钱包丢失，但对丢失地点不能确定，遂通过广播电台寻找，并承诺支付送还者酬金 2000 元。移动公司工作人员郭某听到广播后主动以后与刘某联系，坐车将钱包送还刘某，此时，刘某觉得 2000 元酬金太高，反悔不愿支付。下列说法正确的是（ ）。

- A. 郭某送还失物是其应尽的义务，无权要求支付酬金
- B. 刘某应当按承诺支付酬金，但无需支付郭某车费
- C. 刘某可以不支付酬金但应当支付郭某的车费
- D. 刘某应当支付酬金和郭某的车费

『正确答案』D

『答案解析』在遗失人发出悬赏广告时，归还失物的拾得人享有悬赏广告所允诺的报酬请求权，因此 D 选项正确。

#### 四、添附

添附：原属数人之物成为一新物。

附合	不同所有人的物 <b>密切结合</b>	不动产+动产	归不动产所有人
		动产+动产	价高者得 or 按价值共有
混合	<b>相互混杂，难以识别或分离</b>	价高者得 or 按价值共有	
加工	在他人之动产上进行改造	加工者得，除非加工价值明显低于材料价值	

### 知识点 用益物权

#### 一、用益物权概述

用益物权人对他人所有的不动产或者动产，依法享有占有、使用和收益的权利。用益物权仅涉及物的使用价值，**不包含处分权能**。

#### 二、建设用地使用权

##### 1. 创设取得：

##### (1) 情形：

无偿划拨	由 <b>县级以上人民政府批准</b> ： ①国家机关用地和军事用地；②城市基础设施用地和公益事业用地；③国家重点扶持的能源、交通、水利等项目用地。—— <b>不包括商业开发用地</b>
有偿出让	其余

##### (2) 期限：

无偿划拨	<b>无期限</b>	
有偿出让	期限	<b>70 年 居住用地</b>
		<b>40 年 商业、旅游、娱乐用地</b>
		50 年 工业用地、教育、科技、文化、卫生、体育用地、综合用地等
	续期	①届满前一年申请续期，需重签出让合同，支付土地出让金。 ② <b>住宅建设用地使用权届满，自动续期。</b> 【注意】国土资源部的复函：过渡性办法处理：（1）不需要提出续期申请。少数住宅建设用地使用权期间届满的，权利人不需要专门提出续期申请。（2）不收取费用。市、县国土资源主管部门不收取相关费用。（3）正常办理交易和登记手续。 （新增）

(3) 出让的方式:

①可以采取拍卖、招标或者双方协议的方式。

②工业、商业、旅游、娱乐和商品住宅等**经营性用地**以及**同一宗地有两个以上意向用地者**的,“**应当**”以招标、拍卖或者挂牌方式出让。

2. 移转取得:

转让出 让的地 ★	(1) 按照出让合同约定已 <b>支付全部</b> 土地出让金,并取得 <b>土地使用权证书</b> ; (2) 按照出让合同的约定进行投资开发 ①属于房屋建设工程: A. 完成开发投资总额的 <b>25%以上</b> ; B. 房屋已经建成,持有 <b>房屋所有权证书</b> 。 ②属于成片开发土地:形成工业用地或其他建设用地条件。
转让划 拨的地	报政府 <b>审批</b> ,并 <b>缴纳</b> 土地出让金。
禁止转 让	①以出让方式取得土地使用权,但未符合《城市房地产管理法》第39条规定的条件; ②司法机关和行政机关依法裁定、决定查封或以其他方式限制房地产权利; ③依法收回土地使用权; ④共有房地产, <b>未经其他共有人书面同意</b> ; ⑤权属有争议; ⑥未依法登记领取权属证书。

3. 终止:下列情形之一,由土地行政主管部门报有批准权的人民政府批准,可收回国有土地使用权:

提前 收回	(1) 为公共利益;(2) 为旧城区改建;(3) 单位撤销、迁移等停止使用; (4) 公路、铁路、机场、矿场等经核准报废。
到期 收回	约定的使用期限届满,土地使用者未申请续期或者申请续期未获批准

4. 建设用地使用权的登记:

(1) 建设用地使用权自**登记时**设立。

(2) 建设用地使用权转让、互换、出资或者赠与的,应当向登记机构申请变更登记。

(3) 建设用地使用权消灭的,出让人应当及时办理注销登记。

(2016年)根据物权法律制度的规定,以出让方式取得土地使用权后,转让房地产时,应当符合的条件有( )。

A. 按出让合同约定投资开发,属于房屋建设工程的,完成开发投资总额的20%以上

B. 转让房地产时,房屋建成后,应当持有房屋所有权证书

C. 按出让合同约定投资开发,属于成片开发土地的,形成工业用地或其他建设用地条件

D. 按出让合同约定已支付全部土地使用权出让金，并取得土地使用权证书

【参考答案】BCD

【答案解析】以出让方式取得土地使用权的，转让房地产时，应当符合下列条件：（1）按照出让合同约定已经支付全部土地使用权出让金，并取得土地使用权证书；（2）按照出让合同约定进行投资开发，属于房屋建设工程的，完成开发投资总额的 25% 以上，属于成片开发土地的，形成工业用地或者其他建设用地条件；（3）转让房地产时房屋已经建成的，还应当持有房屋所有权证书。

## 知识点 抵押财产和设定

### 一、担保物权概述

#### 1. 分类：

意定担保物权	抵押权与质权
法定担保物权	留置权

#### 2. 特性：

- （1）从属性；
- （2）权利行使的附条件性（债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的情形）；
- （3）优先受偿性。

### 二、抵押权的概念与特性

1. 概念：为担保债务的履行，**债务人或者第三人不转移财产的占有**，将该财产抵押给债权人，债务人不履行到期债务或发生当事人约定的实现抵押权的情形，债权人有权就该财产**优先受偿**。

#### 2. 抵押权的不可分性：

- （1）主债权未受全部清偿，抵押人可以就抵押物的**“全部”**行使其抵押权。
- （2）抵押物被分割或部分转让，抵押人可就**分割或转让后**的抵押物行使抵押权。
- （3）主债权被分割或部分转让，各债权人可以就其享有的债权份额行使抵押权。

【口诀】①**债权转，抵押转；②各债权人按份额行使。**

（4）主债务被分割或部分转让的，抵押人仍以其抵押物担保数个债务人履行债务。但是，**第三人提供抵押**的，债权人许可债务人转让债务未经抵押人**书面同意**的，抵押人对未经其同意转让的债务，不再承担担保责任。

【口诀】**债务转，看谁抵；自己抵，担责任；第三人，看同意。**

### 三、抵押财产范围

#### 1. 可以抵押（**不动产和动产**）

- （1）建筑物和其他土地附着物；
- （2）建设用地使用权；
- （3）以**招标、拍卖、公开协商**等方式取得的**荒地**等土地承包经营权；



【注意】家庭承包的土地承包经营权不得抵押。

- (4) 生产设备、原材料、半成品、产品；
- (5) 正在建造中的建筑物、船舶、航空器；
- (6) 交通运输工具。

2. 不得抵押：★

- (1) 土地所有权；
- (2) 耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权，法律规定的除外；

【注意】除外的两种情况：

- ① 公开方式取得的荒地等土地承包经营权可以抵押；
- ② 以乡镇、村企业的厂房等建筑物抵押，其占用范围内的建设用地使用权一并抵押。

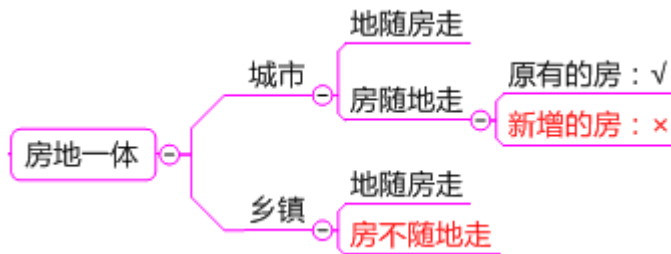
(3) 学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体的教育设施、医疗卫生设施和其他社会公益设施；

- (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。

【注意】已经设定抵押的财产被查封、扣押的，不影响抵押权的效力。

【口诀】先抵押可查封，先查封不可抵

3. 房地一体原则：



(1) 城市——地随房走、房随地走、房地一体

- ① 以建筑物抵押的，该建筑物占用范围内的建设用地使用权同时抵押；
- ② 以建设用地使用权抵押的，该国有土地上的房屋同时抵押。

★【注意】土地上新增的房屋不属于抵押物；抵押权实现时，可以依法将该土地上新增的房屋与抵押物一同变价，但对新增房屋变价所得，抵押权人无权优先受偿。

(2) 乡村——只能地随房走，不能房随地走

- ① 乡镇、村企业的建设用地使用权不得单独抵押；
- ② 以乡镇、村企业的厂房等建筑物抵押，其占用范围内的建设用地使用权一并抵押。

【例题·单选题】根据《物权法》的规定，下列不属于禁止抵押的情形是（ ）。

- A. 甲房地产开发公司为筹措运营资金，将自己拥有的一块建设用地的使用权向银行抵押贷款
- B. 乙为给儿子筹集留学费用，准备将一套所有权有争议的房屋抵押
- C. 丙系某公司的财务人员，因涉嫌违法，丙的汽车被查封，后丙将汽车抵押给银行
- D. 丁学校作为事业单位，为了筹资建立校办厂，将本学校的教学楼用于抵押

『正确答案』A

『答案解析』本题考核禁止抵押财产的情形。根据《物权法》的规定，下列财产不得抵押：（1）土地所有权；（2）耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权，但法律规定可以抵押的除外；（3）学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体的教育设施、医疗卫生设施和其他社会公益设施；（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）法律、行政法规规定不得抵押的其他财产。

【例题·单选题】甲公司以出让方式取得某地块的建设用地使用权后，建完 2 栋楼房后，资金链条断裂，遂将该建设用地使用权及建成的 2 栋楼房设定抵押并完成登记，向银行贷款 8000 万元，继续进行工程建设。借款到期后，甲公司无力清偿借款，银行拟行使抵押权。此时该地块上甲公司又建造完成 3 栋楼房。根据物权法的规定，下列说法正确的是（ ）。

- A. 银行有权拍卖建设用地使用权和 5 栋楼房，并就所有价款有权优先受偿
- B. 银行有权拍卖建设用地使用权和 5 栋楼房，但仅就建设用地使用权和先前 2 栋楼的拍卖价款有权优先受偿
- C. 银行仅有权拍卖建设用地使用权和先前 2 栋楼，并就其价款有权优先受偿，但无权拍卖后建的 3 栋楼房
- D. 银行的抵押权并未设立，无权行使任何优先受偿权

『正确答案』B

『答案解析』以建设用地使用权抵押的，该土地上的建筑物一并抵押，该土地上新增建筑物不属于抵押财产。需要拍卖该抵押房地产时，可以依法将该土地上新增的房屋与抵押物一同拍卖，但对拍卖新增房屋所得，抵押权人无权优先受偿。

#### 四、抵押权的设定

##### 1. 设定要求：

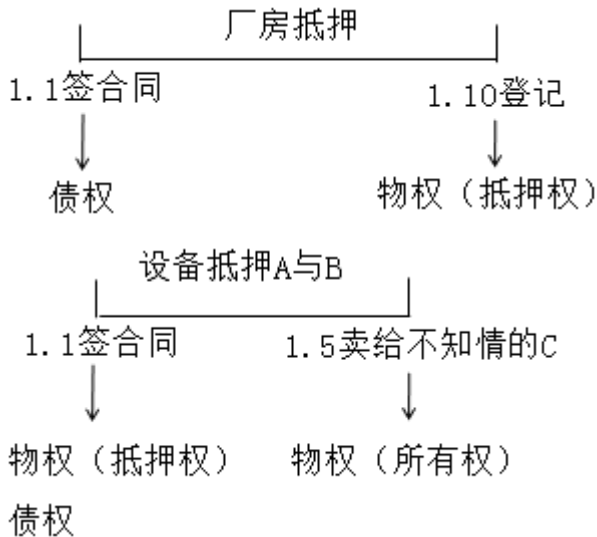
（1）形式：应采取**书面形式**订立抵押合同。

（2）**流押合同**：当事人在抵押合同中约定，债务履行期届满抵押权人未受清偿时，**抵押物的所有权转移为债权人所有的内容无效**。——**该条款无效，抵押合同有效**

##### 2. 抵押权的生效：

	范围	抵押权生效	未登记的后果
登记 生效 (不 动产)	<input type="checkbox"/> 建筑物和其他土地附着物； <input type="checkbox"/> 建设用地使用权； <input type="checkbox"/> 荒地等土地承包经营权； <input type="checkbox"/> 正在建造的建筑物。	抵押权自 <b>登记之日</b> 起设立	未经登记， <b>不影响抵押合同生效</b>

登记 对抗 (动 产)	<input type="checkbox"/> 生产设备、原材料、半成品; <input type="checkbox"/> 正在建造中的船舶、航空器; <input type="checkbox"/> 交通运输工具。	抵押权自抵押合同 生效时设立	未经登记,不得对抗善意 第三人
----------------------	--	-------------------	--------------------



【例题·多选题】甲以自有的一批布匹作抵押向乙借款，甲乙签订了抵押合同，但未办理抵押登记。在抵押期间，甲擅自便将该批布匹卖给了善意第三人丙，并已交货付款完毕。根据《物权法》的规定，下列表述中，正确的有（ ）。

- A. 甲与乙之间的抵押合同有效
- B. 丙无权取得对该批布匹的所有权
- C. 乙的抵押权可以对抗受让人丙的所有权
- D. 乙的抵押权不得对抗受让人丙的所有权

『正确答案』AD

『答案解析』本题考核抵押权的生效。选项A：抵押合同自签订之日起生效；选项B：丙基于善意取得制度取得该货物的所有权；选项CD：当事人以动产设定抵押的，抵押权自抵押合同生效之日起设立。只是未登记的，不能对抗善意第三人。

### 五、抵押担保的范围

1. 所担保的债权的范围：包括主债权及其利息、违约金、损害赔偿金和实现抵押权的费用。当事人另有约定，按照约定。

2. 抵押物范围：抵押物登记记载的内容与抵押合同约定的内容不一致的，以**登记记载**的内容为准。

【链接】不动产权属证书记载的事项与不动产登记簿不一致的，除有证据证明不动产登记簿确有错误外，以**不动产登记簿**为准。

3. 物上代位性:

★担保财产毁损、灭失或被征收等,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**。

【例题·多选题】陈某用自己的轿车作抵押向银行借款 40 万元,并办理抵押登记手续。陈某驾驶该车出行时,不慎发生交通事故。经鉴定,该车的价值损失了 30%。保险公司赔偿了该车损失。根据《物权法》的规定,下列关于该抵押担保的表述中,正确的有( )。

- A. 该轿车不再担保银行债权
- B. 该轿车应担保银行债权
- C. 保险赔款不应担保银行债权
- D. 保险赔款应担保银行债权

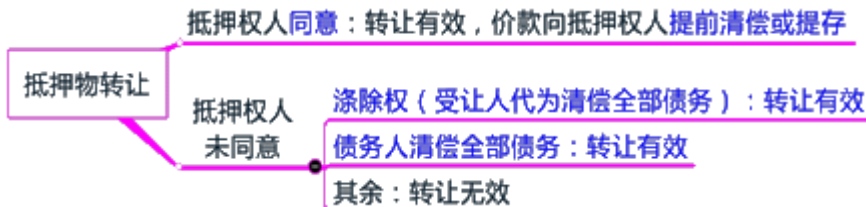
『正确答案』BD

『答案解析』选项 AB:担保物部分灭失,残存部分仍担保债权全部;选项 CD:在抵押物灭失、毁损或者被征用的情况下,抵押权人可以就该抵押物的保险金、赔偿金或者补偿金优先受偿。

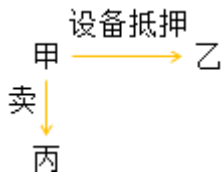
知识点 抵押权的效力和实现

一、抵押权的效力

1. 抵押物转让:



示例



(1) 合同的效力: 甲丙的**合同有效**

(2) 物权的效力:

■ 乙同意: **甲丙转让有效**, 价款提前清偿或提存

■ 乙未同意:

A. 抵押未登记: 若丙为不知情者, 则**不得对抗丙**

B. 抵押已登记: 除非甲乙债务被清偿, 否则**乙仍可行使抵押权**

2. 放弃抵押权:

(1) 债务人**以自己的财产**设定抵押,抵押权人放弃该抵押权、抵押权顺位或者变更抵押权的,其他担保人在抵押权人**丧失优先受偿权益的范围内免除担保责任**,但其他担保人承诺仍然提供担保的除外。

(2) 债务人**以他人的财产**设定抵押,抵押权人放弃该抵押权、抵押权顺位或者变更抵押权

的，其他担保人的担保责任**不能免除**。

### 3. 抵押权之保全：

(1) 抵押人的行为足以使抵押财产价值减少的，抵押权人有权要求抵押人**停止**其行为。

(2) 抵押财产价值减少的，抵押权人有权要求**恢复抵押财产的价值**，或者提供与减少的价值相应的**担保**。

(3) 抵押人不恢复抵押财产的价值也不提供担保的，抵押权人有权要求债务人**提前清偿**债务。

### 4. 抵押权人的孳息收取权：

(1) 一般情况下，抵押权的效力**不及于抵押物的孳息**。

(2) 债务人不履行到期债务致使抵押财产被人民法院依法扣押的，自**“扣押之日”**起抵押权人**“有权收取”**该抵押财产的天然孳息或者法定孳息。但抵押权人未通知应当清偿法定孳息的义务人的**除外**。



【示例】背景资料：甲将房子抵押给乙取得借款，甲又将房子出租给丙。租金应交给谁？

分析：正常情况，租金（孳息）交给甲；但如果甲无法偿还借款，房子被扣押了，从扣押日起，乙有权收取租金。但是必须是在通知了丙的情况下，换句话说，如果未通知丙，丙向甲交付租金也是可以的。

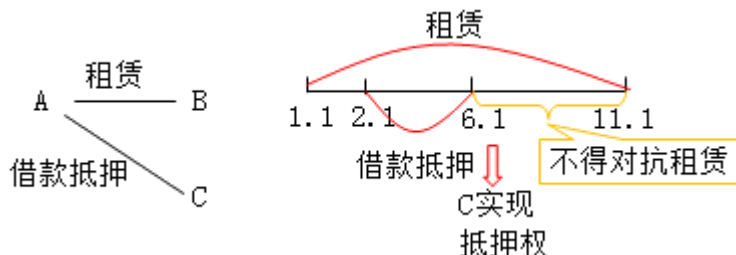
(3) 收取的孳息应当先冲抵收取孳息的费用。

【示例】背景资料：甲欠乙债 2000 元，以母牛抵押，甲不履行到期债务后母牛被扣押，扣押后母牛生小牛一头，接生费 151 元，变卖母牛和小牛时，母牛 1800 元，小牛 500 元，应当如何处理？

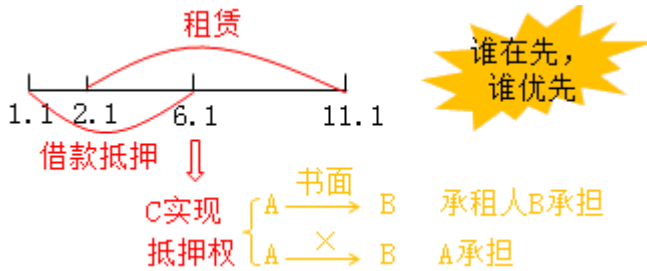
分析：500 元中拿 151 元冲抵收取孳息的费用，再从 1800+（500-151）中拿 2000 元清偿，最后的余款 149 元返还给甲。

### 5. 抵押与租赁：

示例



示例



先出租后抵押，  
租赁权优先

订立抵押合同前抵押财产已出租的，原  
租赁关系不受该抵押权的影响。★

先抵押后出租，  
抵押权优先

抵押权设立后抵押财产出租的，该租赁  
关系不得对抗“已登记的”抵押权。★

■ 如果抵押人“未书面告知”承租人该财产已抵押的，抵押人对出租抵押物造成承租人的损失承担赔偿责任；

■ 如果抵押人已“书面告知”承租人该财产已抵押的，损失由承租人自己承担。

【例题·多选题】2013年2月1日，王某以一套房屋为张某设定了抵押，办理了抵押登记。同年3月1日，王某将该房屋租给李某，租期1年。2013年6月1日，张某实现抵押权时，要求李某搬离房屋。下列表述正确的有（ ）。

- A. 王某与李某的租赁合同无效
- B. 李某的租赁权可以对抗张某的抵押权
- C. 李某的租赁权不能对抗张某的抵押权
- D. 李某可向王某主张违约责任

【正确答案】CD

【答案解析】抵押在先，租赁在后的，所以租赁关系不能对抗已经登记的抵押权。

## 二、抵押权的实现

### 1. 实现方式：

抵押财产折价或拍卖、变卖后，直接以所得价款清偿债务，价款若超过债权数额，剩余部分归抵押人所有，若不足，债务人负继续清偿义务，只不过剩余债权不再享有优先受偿权。

### 2. 抵押权人优先受偿权的例外：

(1) 土地出让金优先于抵押权：拍卖划拨的国有土地使用权所得的价款，应先依法缴纳相当于应缴纳的土地使用权出让金的款额，抵押权人可主张剩余价款的优先受偿权。

(2) 工程价款优先于抵押权：建筑工程承包人工程价款的优先受偿权优于抵押权和其他债权。

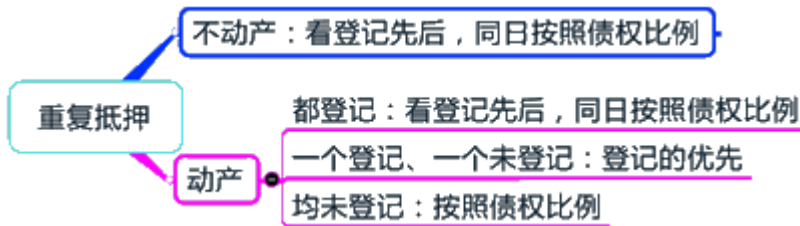
(3) 留置权优先于抵押权：同一动产上已设立抵押权或质权，该动产又被留置的，留置权人优先受偿。

3. 顺序：实现抵押权的费用→主债权的利息→主债权

### 三、重复抵押

1. 受偿顺位：

- (1) 已登记的先于未登记的受偿。
- (2) 已登记的，按照登记的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿。
- (3) 未登记的，按照债权比例清偿。



2. 调整顺位：抵押权人与抵押人可以协议变更抵押权顺位以及被担保的债权数额等内容，但抵押权的变更，未经其他抵押权人书面同意，不得对其他抵押权人产生不利影响。

【分析】不得对其他抵押权人产生不利影响：没有参与变更的，所得到的清偿数不变。

示例

背景资料：若抵押财产为 600，甲乙丙均作了登记，顺序为甲乙丙。

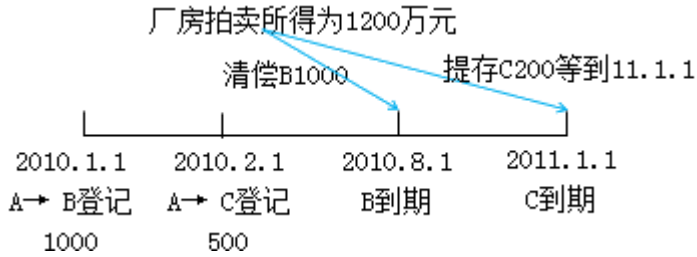
	正常	改序	乙同意	乙不知
甲	200	丙 400	400	300
乙	300	乙 300	200	300
丙	400	甲 200	0	0

乙同意没问题，  
乙未同意，至少保证其不亏

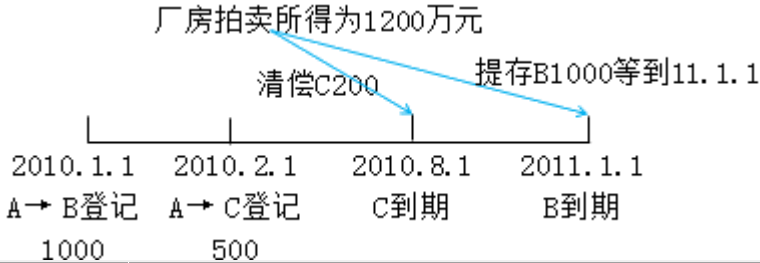
3. 实现效果：

【思路】必须优先保障顺序在先的抵押权。

示例：



示例：



顺序在先的抵押权先到期	抵押权实现后的剩余价款应予提存，留待清偿顺序在后的抵押担保债权	总金额-在先（清偿）=在后（提存）
顺序在后的抵押权先到期	抵押权人只能就抵押物价值超出顺序在先的抵押担保债权的部分受偿	总金额-在先（提存）=在后（清偿）

【例题·单选题】甲公司以厂房做抵押，向甲银行贷款 500 万元并登记，一个月后又以该厂房做抵押，向乙银行贷款 300 万元并登记。两个月后又以该厂房做抵押，向丙银行贷款 100 万，签订了抵押合同，但尚未登记。甲公司到期不能还款，厂房拍卖所得价款为 700 万元，下列说法正确的是（ ）。

- A. 拍卖所得价款先偿还甲银行的贷款，剩余偿还乙银行的贷款
- B. 拍卖所得价款由甲银行与乙银行按贷款比例受偿
- C. 拍卖所得价款由甲、乙、丙三银行按贷款比例受偿
- D. 甲公司与丙银行的抵押合同无效

『正确答案』A

『答案解析』同一不动产上有两个以上债权人抵押的，已登记的优先于未登记的，先登记的优先于后登记的。

### 知识点 特殊的抵押形式

#### 一、浮动抵押

经当事人**书面协议**，企业、个体工商户、农业生产经营者可以将现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品抵押，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现抵押权的情形，债权人有权就实现抵押权时的动产优先受偿。

主体	企业、个体工商户、农业生产经营者
形式	书面协议



财产	<p>1. 性质：<b>动产（现有的以及将有的）</b></p> <p>2. 结晶：浮动抵押财产自下列情形之一发生时确定：</p> <p>① 债务履行期届满，债权未实现；</p> <p>② 抵押人被宣告破产或者被撤销；</p> <p>③ 当事人约定的实现抵押权的情形；</p> <p>④ 严重影响债权实现的其他情形。</p>
生效	<p>1. 浮动抵押的设立以<b>合同生效为条件</b>。未经登记，不得对抗善意第三人。——<b>登记对抗主义</b></p> <p>★ 2. 即使浮动抵押办理了登记，该抵押权也不得对抗“<b>正常经营活动中</b>”已“<b>支付合理价款</b>”并“<b>取得抵押财产</b>”的买受人。</p>

【例题·多选题】（2010 年）甲公司向乙银行借款，同意以自己现有以及将有的全部生产设备、原材料、产品、半成品进行抵押。根据担保法律制度的规定，下列关于该抵押的表述中，正确的有（ ）。

- A. 甲公司与乙银行协商一致时，抵押权设立
- B. 甲公司与乙银行协商一致，并达成书面协议时，抵押权设立
- C. 该抵押权非经登记不得对抗善意第三人
- D. 如在正常经营中第三人乙向甲公司支付了合理价款并取得抵押财产的，则抵押权不得对抗该第三人

『正确答案』BCD

『答案解析』本题考核点是浮动抵押。浮动抵押必须经过“书面协议”，因此选项 A 错误，选项 B 正确；浮动抵押的设立是以合同的生效为条件，不以登记为要件。但是不登记的，抵押权不能对抗善意第三人，因此选项 C 的说法正确；在动产浮动抵押结晶之前，即使浮动抵押办理了登记，该抵押权也不得对抗正常经营活动中已支付合理价款并取得抵押财产的买受人，因此选项 D 正确。

## 二、最高额抵押

1. 概念：指为担保债务的履行，债务人或者第三人对**一定期间内**将要连续发生的债权提供担保财产的，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现抵押权的情形，抵押权人有权在**最高债权额限度内**就该担保财产优先受偿。——**双限：时间限、金额限**

2. 性质：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**，但当事人另有约定的除外。

【链接】主债权被分割或部分转让，各债权人可以就其享有的债权份额行使抵押权。

3. 债权之确定（结晶）：

- （1）约定的债权确定期间**届满**；
- （2）没有约定债权确定期间或约定不明确，抵押权人或抵押人自最高额抵押权**设立之日起满 2 年后**请求确定债权；
- （3）新的债权**不可能发生**；

- (4) 抵押财产**被查封、扣押**；  
 (5) 债务人、抵押人被宣告**破产或者被撤销**。

【注意】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。

## 知识点 质权

### 一、质权的概念及种类

#### 1. 概念：

为担保债务的履行，债务人或者第三人将其**动产或权利出质给债权人占有**，当债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现质权的情形时，债权人有权就该动产或权利优先受偿。

#### 【抵押 VS 质押】

	抵 押	质 押
对 象	动产或不动产	动产或权利
是否转移	不需要转移占有	必须移转占有
权利生效	不动产登记生效；动产合同成立时生效，登记对抗	动产交付时生效，权利一般是登记时生效

#### 2. 客体和设定

(1) 动产质权：质权自出质人**交付**质押财产时设立。★

【注意】**书面合同 + 交付 = 质权产生（强制公示）**

不交付：合同有效但质权不产生

① 出质人**代质权人占有**质物的，质权不生效。

② 若质权人丧失质物占有后不能主张返还，或者质权人将质物返还于出质人，则质权消灭。

★ (2) 权利质权：

汇票、支票、本票、债券、存款单； 仓单、提单	交付生效；没有权利凭证， <b>登记生效</b> 【总结】 <b>三票三单一债券，首选交付再登记。</b>
基金份额、股权	以基金份额、证券登记结算机构登记的股权出质 <b>证券登记结算机构</b> 办理登记时设立
	以其他股权出质 <b>工商行政管理部门</b> 办理登记时设立
知识产权中的 <b>财产权</b> ：注册商标专用权、专利权、著作权	有关主管部门办理出质登记时设立
应收账款（ <b>不包括有价证券的付款请求权</b> ）	<b>信贷征信机构</b> 办理出质登记时设立

【例题·单选题】（2014 年）根据物权法律制度的规定，以下列权利出质时，质权自权利凭证交付时设立的是（ ）。

- A. 仓单
- B. 股票
- C. 基金份额
- D. 应收账款

『正确答案』A

『答案解析』本题考核权利质权。以汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单出质的，当事人应当订立书面合同。质权自权利凭证交付质权人时设立；没有权利凭证的，质权自有关部门办理出质登记时设立。

【例题·单选题】（2009年）甲与乙签订借款合同，并约定由乙将自己的钻戒出质给甲，但其后乙并未将钻戒如约交付给甲，而是把该钻戒卖给了丙。丙取得钻戒后，与甲因该钻戒权利归属发生纠纷。根据《物权法》与《合同法》的规定，下列关于该钻戒权利归属的表述中，正确的是（ ）。

- A. 丙不能取得该钻戒的所有权，因为该钻戒已质押给甲
- B. 丙能取得该钻戒的所有权，但甲可依其质权向丙追偿
- C. 丙能取得该钻戒的所有权，甲不能向丙要求返还该钻戒
- D. 丙能否取得该钻戒的所有权，取决于甲同意与否

『正确答案』C

『答案解析』根据规定，质权自出质人交付质押财产时设立。本题中，乙并未向甲交付钻戒，因此质权并未设立，而乙将钻戒给丙，丙取得了钻戒所有权，甲不能要求返还该钻戒。

## 二、质权的效力

### 1. 质押担保的范围

物上代位	质押财产毁损、灭失或者被征收等，质权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿
债权范围	包括主债权及其利息、违约金、损害赔偿金、 <b>保管担保财产</b> 和实现质权的费用。当事人另有约定的，按照约定。

### 2. 质权人的权利和义务

- (1) 优先受偿权：流质合同禁止。
- (2) 孳息收取权：**质权人有权收取**质押财产的孳息，但合同另有约定的除外。
- (3) 保管义务：

致使质押财产毁损、灭失	承担赔偿责任
可能使质押财产毁损、灭失	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 出质人可要求质权人将质押财产<b>提存</b></li> <li>■ 可要求<b>提前清偿</b>债务并返还质押财产</li> </ul>

(4) 处分限制：未经出质人同意，不得擅自处分质押财产或转质。——后果：给出质人造成损害的，应当承担赔偿责任。

### 3. 出质人的权利和义务

(1) 保全：因不能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，质权人有权要求出质人提供相应担保；出质人不提供的，质权人可以拍卖、变卖质押财产，并与出质人通过协议将拍卖、变卖所得的价款提前清偿债务或提存。

(2) 处分限制：基金份额、股权、知识产权中的财产权、应收账款出质后，**不得转让**。——后果：质权人同意转让的，所得价款，用于提前清偿或提存

## 知识点 留置权

### 一、留置权的概念与成立

1. 概念：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。

【总结】标的物

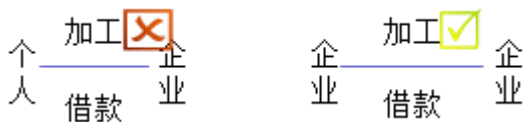
抵押	动产或不动产
质押	动产或权利
留置	动产

#### ★2. 成立：

(1) 债权人须**合法占有**债务人动产，如**承揽、运输、保管、仓储、行纪合同中产生**。

(2) 债权已届清偿期：债权人的债权未届清偿期，其交付或返回所占有标的物的义务已届履行期的，不能行使留置权，但债权人**能够证明债务人无支付能力的除外**。

(3) 动产之占有与债权属**同一法律关系**，**企业之间留置不受同一法律关系之限制**。



3. 性质：**法定担保物权，但当事人可以特约排除留置权**。

【链接】抵押和质押是约定担保物权。

【例题·单选题】（2011 年）根据担保法律制度的规定，下列情形中，甲享有留置权的是（ ）。

- A. 甲为乙修理汽车，乙拒付修理费，待乙前来提车时，甲将该汽车扣留
- B. 甲为了迫使丙偿还欠款，强行将丙的一辆汽车拉走
- C. 甲为丁有偿保管某物，保管期满，丁取走保管物却未付保管费。于是，甲谎称丁取走的保管物有误，要求丁送回调换。待丁送回该物，甲即予以扣留，要求丁支付保管费
- D. 甲为了确保对戊的一项未到期债权能够顺利实现，扣留戊交其保管的某物不还

『正确答案』A

『答案解析』本题考核点是留置权。留置权的成立条件：（1）债权人合法占有债务人的动产；（2）债权人留置的动产，应当与债权属于同一法律关系，但企业之间留置的除外；（3）债

务已届清偿期且债务人未按规定期限履行义务。在选项 B、选项 C 中，债权人对债务人动产的占有不合法；在选项 D 中，债务未届清偿期。

## 二、留置权的效力和实现

### 1. 留置担保的范围：

债权范围	主债权及利息、违约金、损害赔偿金、留置物保管费用和实现留置权的费用。
留置物范围	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 留置财产为可分物：留置财产的价值应当相当于债务的金额；</li> <li>■ 留置财产为不可分物：以其留置物的全部行使。</li> </ul>

2. 孳息收取权：留置权人有权收取留置财产的孳息。

### 3. 通知义务：

(1) 有约定宽限期：宽限期不得少于 2 个月，**债权人可以不经通知，直接行使**留置权。

(2) 未约定宽限期：

①主债权届满后，**确定不少于两个月的期限（但鲜活易腐等不易保管的动产除外），应通知**债务人在该期限内履行债务。

②债权人未按上述期限通知债务人履行义务而直接变价处分，应承担赔偿责任。

【示例 1】甲委托乙修理电视，修好的次日付款。约定好修好后的 3 个月内不付款，乙可行使留置权。6 月 1 日修好，9 月 2 日后甲仍未付款，乙拍卖电视。✓

【示例 2】甲委托乙修理，修好的次日付款。6 月 1 日修好，8 月 2 日后甲仍未付款，乙拍卖电视。×

4. 留置权的实现：债务人逾期未履行的，留置人可以与债务人协议以留置财产折价，也可以就拍卖、变卖留置财产所得的价款优先受偿。

### 5. 抵押权、质权与留置权的效力等级：

(1) 同一动产上已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；

(2) 同一财产上法定登记的抵押权与质权并存时，抵押权人优先于质权人受偿；

(3) 同一财产上质权与未登记抵押权并存时，质权人优先于抵押权人受偿。

【结论】**留置权>登记的抵押权>质权>未登记的抵押权**

【例题·单选题】同升公司以一套价值 100 万元的设备作为抵押，向甲借款 10 万元，未办理抵押登记手续。同升公司又向乙借款 80 万元，以该套设备作为抵押，并办理了抵押登记手续。由于设备故障，同升公司将该套设备送丙修理，因欠丙 5 万元修理费，该套设备被丙留置。关于甲、乙、丙、对该套设备享有的担保物权顺序选项正确的是（ ）。

- A. 甲乙丙    B. 乙丙甲  
C. 丙乙甲    D. 甲丙乙

『正确答案』C

『答案解析』《物权法》第二百三十九条规定，同一动产上已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。《担保法解释》第七十九条第一款规定，同一财产法定登记的抵押权与质权并存时，抵押权人优先于质权人受偿。