

# 秒记法条

## 一、咱俩有关系吗

### 1、是认真的吗？情谊行为

根据《民法总则》第 2 条的规定，民法调整平等主体之间的人身关系和财产关系。当事人须有发生私法上效果的意思，否则不能形成民事法律关系。

《民法总则》第二条 民法调整平等主体的自然人、法人和非法人组织之间的人身关系和财产关系。

《民法总则》第一百三十三条 民事法律行为是民事主体通过意思表示设立、变更、终止民事法律关系的行为。

### 2、是学雷锋吗？无因管理

根据《民法总则》第 121 条的规定，无义务为他人管理事务，构成无因管理，可要求被管理人偿还由此支出的必要费用。

《民法总则》第一百二十一条 没有法定的或者约定的义务，为避免他人利益受损失而进行管理的人，有权请求受益人偿还由此支出的必要费用。

### 3、是小便宜吗？不当得利

根据《民法总则》第 122 条的规定，无法律根据获得利益导致他人受损，构成不当得利。

《民法总则》第一百二十二条 因他人没有法律根据，取得不当利益，受损失的人有权请求其返还不当利益。

### 4、你手里的东西是我的吗？原物返还请求权（物在呼叫主人）

根据《物权法》第 34 条的规定，物权人可请求现时无权占有人返还原物。

《物权法》第三十四条 无权占有不动产或者动产的，权利人可以请求返还原物。

### 5、还我“河山”（占有）！返还占有

根据《物权法》第 243 条的规定，权利人可请求无权占有人返还原物和孳息。

根据《物权法》第 245 条的规定，占有人可请求侵占人返还占有。该请求权期限为 1 年，自侵占发生之日起计算。

《物权法》第二百四十三条 不动产或者动产被占有人占有的，权利人可以请求返还原物及其孳息，但应当支付善意占有人因维护该不动产或者动产支出的必要费用。

《物权法》第二百四十五条 占有的不动产或者动产被侵占的，占有人有权请求返还原物；对妨害占有的行为，占有人有权请求排除妨害或者消除危险；因侵占或者妨害造成损害的，占有人有权请求损害赔偿。

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。

## 6、还能不能好好谈恋爱了？缔约过失责任

根据《合同法》第 42 条的规定，缔结合同过程中，行为人过错导致对方损害，合同不成立、无效或被撤销的，须承担缔约过失责任，应赔偿对方信赖利益的损失。

《合同法》第四十二条 当事人在订立合同过程中有下列情形之一，给对方造成损失的，应当承担损害赔偿责任：

- （一）假借订立合同，恶意进行磋商；
- （二）故意隐瞒与订立合同有关的重要事实或者提供虚假情况；
- （三）有其他违背诚实信用原则的行为。

《合同法》第四十三条 当事人在订立合同过程中知悉的商业秘密，无论合同是否成立，不得泄露或者不正当地使用。泄露或者不正当地使用该商业秘密给对方造成损失的，应当承担损害赔偿责任。

《合同法解释二》第八条 依照法律、行政法规的规定经批准或者登记才能生效的合同成立后，有义务办理申请批准或者申请登记等手续的一方当事人未按照法律规定或者合同约定办理申请批准或者未申请登记的，属于合同法第四十二条第（三）项规定的“其他违背诚实信用原则的行为”，人民法院可以根据案件的具体情况相对人的请求，判决相对人自己办理有关手续；对方当事人对由此产生的费用和给相对人造成的实际损失，应当承担损害赔偿责任。

## 7、咱俩已经结婚了吗？合同责任

根据《民法总则》第 119 条、《合同法》第 8 条的规定，依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。

《民法总则》第一百一十九条 依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。

《合同法》第八条 依法成立的合同，对当事人具有法律约束力。当事人应当按照约定履行自己的义务，不得擅自变更或者解除合同。依法成立的合同，受法律保护。

## 8、你侵犯了我的权了吗？侵权责任

根据《民法总则》第 120 条的规定，行为人侵害他人民事权益，须负侵权责任

任。

《民法总则》第一百二十条 民事权益受到侵害的，被侵权人有权请求侵权人承担侵权责任。

《物权法》第三十七条 侵害物权，造成权利人损害的，权利人可以请求损害赔偿，也可以请求承担其他民事责任。

## 9、186 欧巴男友吃火锅被浇油？加害给付

根据《民法总则》第 186 条的规定，行为人违约的同时又损害对方人身、财产权益，构成加害给付。权利人可选择主张违约责任或侵权责任。

《民法总则》第一百八十六条 因当事人一方的违约行为，损害对方人身权益、财产权益的，受损害方有权选择请求其承担违约责任或者侵权责任。

## 10、一起吧？连带责任

### (1) 民总的连带

根据《民法总则》第 178 条的规定，权利人有权请求连带责任人承担部分或全部责任。

《民法总则》第一百七十八条 二人以上依法承担连带责任的，权利人有权请求部分或者全部连带责任人承担责任。

连带责任人的责任份额根据各自责任大小确定；难以确定责任大小的，平均承担责任。实际承担责任超过自己责任份额的连带责任人，有权向其他连带责任人追偿。

连带责任，由法律规定或者当事人约定。

### (2) 共有物的连带

根据《物权法》第 102 条的规定，共有人基于共有物对外关系，享有连带债权、承担连带债务。

《物权法》第一百零二条 因共有的不动产或者动产产生的债权债务，在对外关系上，共有人享有连带债权、承担连带债务，但法律另有规定或者第三人知道共有人不具有连带债权债务关系的除外；在共有人内部关系上，除共有人另有约定外，按份共有人按照份额享有债权、承担债务，共同共有人共同享有债权、承担债务。偿还债务超过自己应当承担份额的按份共有人，有权向其他共有人追偿。

## 11、你还要脸不？诉讼时效

### (1) 不适用诉讼时效的请求权

根据《民法总则》第 196 条的规定，停止侵害请求权不适用诉讼时效。不动产返还原物和登记的动产返还原物不适用诉讼时效。

《民法总则》第一百九十六条 下列请求权不适用诉讼时效的规定：

- (一) 请求停止侵害、排除妨碍、消除危险；
- (二) 不动产物权和登记的动产物权的权利人请求返还财产；
- (三) 请求支付抚养费、赡养费或者扶养费；
- (四) 依法不适用诉讼时效的其他请求权。

## (2) 诉讼时效的中止和中断

根据《民法总则》第 194 条的规定，**诉讼时效期间的最后 6 个月内，发生客观障碍，构成诉讼时效中止。待障碍消灭后，诉讼时效不足 6 个月。**

根据《民法总则》第 195 条的规定，**权利人提出请求，构成诉讼时效中断事由。**

《民法总则》第一百九十四条 在诉讼时效期间的最后六个月内，因下列障碍，不能行使请求权的，诉讼时效中止：

- (一) 不可抗力；
- (二) 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；
- (三) 继承开始后未确定继承人或者遗产管理人；
- (四) 权利人被义务人或者其他控制；
- (五) 其他导致权利人不能行使请求权的障碍。

自中止时效的原因消除之日起满六个月，诉讼时效期间届满。

《民法总则》第一百九十五条 有下列情形之一的，诉讼时效中断，从中断、有关程序终结时起，诉讼时效期间重新计算：

- (一) 权利人向义务人提出履行请求；
- (二) 义务人同意履行义务；
- (三) 权利人提起诉讼或者申请仲裁；
- (四) 与提起诉讼或者申请仲裁具有同等效力的其他情形。

## 二、合同订立的过程

### 1、要约

根据《合同法》第 13、14 条的规定，**当事人采用要约、承诺方式签约的，受要约人须在要约有效期内做出承诺。**

《合同法》第十三条 当事人订立合同，采取要约、承诺方式。

《合同法》第十四条 要约是希望和他人订立合同的意思表示，该意思表示应当符合下列规定：

- (一) 内容具体确定；
- (二) 表明经受要约人承诺，要约人即受该意思表示约束。

### 2、要约邀请变要约

根据《商品房买卖合同解释》第 3 条的规定，**商品房买卖中的销售广告，说明和允诺具体明确，对合同签订和房屋价格有重大影响，视为要约。**

《商品房合同解释》第三条 商品房的销售广告和宣传资料为要约邀请，但是出卖人就商品房开发规划范围内的房屋及相关设施所作的说明和允诺具体确定，并对商品房买卖合同的订立以及房屋价格的确定有重大影响的，应当视为要约。该说明和允诺即使未载入商品房买卖合同，亦应当视为合同内容，当事人违反的，应当承担违约责任。

### 3、新要约

根据《合同法》第 28 条的规定，受要约人（承诺人）超过要约有效期（承诺期限）发出承诺，视为新要约。

《合同法》第二十八条 受要约人超过承诺期限发出承诺的，除要约人及时通知受要约人该承诺有效的以外，为新要约。

### 4、承诺

根据《合同法》第 25 条的规定，承诺人对要约（新要约）同意的，到达时合同成立。

《合同法》第二十五条 承诺生效时合同成立。

### 5、诺成性与实践性

(1) 定金交了吗？

根据《担保法》第 90 条的规定，定金合同是实践性合同，自实际交付定金之日起生效。

《担保法》第九十条 定金应当以书面形式约定。当事人在定金合同中应当约定交付定金的期限。定金合同从实际交付定金之日起生效。

(2) 借的钱给出去了吗？

根据《合同法》第 210 条的规定，自然人之间的借款合同是实践性合同，自出借人提供借款时生效。

《合同法》第二百一十条 自然人之间的借款合同，自贷款人提供借款时生效。

《民间借贷解释》第九条 具有下列情形之一，可以视为具备合同法第二百一十条关于自然人之间借款合同的生效要件：

- (一) 以现金支付的，自借款人收到借款时；
- (二) 以银行转账、网上电子汇款或者通过网络贷款平台等形式支付的，自资金到达借款人账户时；
- (三) 以票据交付的，自借款人依法取得票据权利时；
- (四) 出借人将特定资金账户支配权授权给借款人的，自借款人取得对该账户实际支配权时；
- (五) 出借人以与借款人约定的其他方式提供借款并实际履行完成时。



## 6、履行行为补形式瑕疵

### (1) 一般合同

根据《合同法》第 37 条的规定，当事人约定采用书面形式，但未采用，后一方履行主要义务，对方接受，则合同成立。

《合同法》第三十七条采用合同书形式订立合同，在签字或者盖章之前，当事人一方已经履行主要义务，对方接受的，该合同成立。

### (2) 房屋租赁合同

根据《房屋租赁解释》第 4 条的规定，房屋租赁合同备案登记不影响合同效力。当事人约定以备案为合同生效条件，从该约定。但当事人实际履行合同的，则合同生效。

《房屋租赁解释》第四条 当事人以房屋租赁合同未按照法律、行政法规规定办理登记备案手续为由，请求确认合同无效的，人民法院不予支持。

当事人约定以办理登记备案手续为房屋租赁合同生效条件的，从其约定。但当事人一方已经履行主要义务，对方接受的除外。

### (3) 商品房买卖合同

根据《商品房合同解释》第 6 条的规定，商品房预售合同备案登记不影响合同效力。当事人约定以备案为合同生效条件，从该约定。但当事人实际履行合同的，则合同生效。

《商品房合同解释》第六条 当事人以商品房预售合同未按照法律、行政法规规定办理登记备案手续为由，请求确认合同无效的，不予支持。

当事人约定以办理登记备案手续为商品房预售合同生效条件的，从其约定，但当事人一方已经履行主要义务，对方接受的除外。

## 7、合同有名字吗？（无名合同）

根据《合同法》第 124 条的规定，合同法未明文规定的合同，属于无名合同，适用合同法总则的规定，参照分则最相类似规定处理。

《合同法》第一百二十四条 本法分则或者其他法律没有明文规定的合同，适用本法总则的规定，并可以参照本法分则或者其他法律最相类似的规定。

## 三、合同的效力

### 1、条件成就了吗？

根据《民法总则》第 158 条的规定，附生效条件的民事法律行为，自条件成就时生效。附解除条件的民事法律行为，自条件成就时失效。

《民法总则》第一百五十八条 民事法律行为可以附条件，但是按照其性质不得

附条件的除外。附生效条件的民事法律行为，自条件成就时生效。附解除条件的民事法律行为，自条件成就时失效。

## 2、是可撤销的吗？

(1) 重大误解了吗？（3 个月）

根据《民法总则》第 147、152 条的规定，**因重大误解实施的民事法律行为，误解人享有撤销权。该撤销权的除斥期间为 3 个月，自知道或应当知道撤销事由之日起计算。**

《民法总则》第一百四十七条 基于重大误解实施的民事法律行为，行为人有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

《民法总则》第一百五十二条 有下列情形之一的，撤销权消灭：

(一) 当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起一年内、重大误解的当事人自知道或者应当知道撤销事由之日起三个月内没有行使撤销权；

(二) 当事人受胁迫，自胁迫行为终止之日起一年内没有行使撤销权；

(三) 当事人知道撤销事由后明确表示或者以自己的行为表明放弃撤销权。

当事人自民事法律行为发生之日起五年内没有行使撤销权的，撤销权消灭。

(2) 欺诈了吗？（1 年）

根据《民法总则》第 148 条的规定，**因欺诈实施民事法律行为，受欺诈人享有撤销权。**

根据《民法总则》第 149 条的规定，**第三人实施欺诈，使一方违背真实意思实施民事法律行为，对方知道或应当知道该欺诈行为，受欺诈方享有撤销权。**

《民法总则》第一百四十八条 一方以欺诈手段，使对方在违背真实意思的情况下实施的民事法律行为，受欺诈方有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

《民法总则》第一百四十九条 第三人实施欺诈行为，使一方在违背真实意思的情况下实施的民事法律行为，对方知道或者应当知道该欺诈行为的，受欺诈方有权请求人民法院或者仲裁机构予以撤销。

(3) 害人了吗？（抵押权实现时串通损害其他裸体债权人利益）

根据《物权法》第 195 条的规定，**抵押权人和抵押人就抵押财产实现达成协议，损害其他债权人利益，后者可请求法院撤销该协议。**

《物权法》第一百九十五条 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，抵押权人可以与抵押人协议以抵押财产折价或者以拍卖、变卖该抵押财产所得的价款优先受偿。协议损害其他债权人利益的，其他债权人可以在知道或者应当知道撤销事由之日起一年内请求人民法院撤销该协议。

抵押权人与抵押人未就抵押权实现方式达成协议的，抵押权人可以请求人民法院拍卖、变卖抵押财产。

抵押财产折价或者变卖的，应当参照市场价格。

### 3、是效力待定的吗？

#### (1) 无权代理了吗？

根据《民法总则》第 171 条的规定，**行为人无权代理，未经被代理人追认，对被代理人不发生效力。**

《民法总则》第一百七十一条 行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后，仍然实施代理行为，未经被代理人追认的，对被代理人不发生效力。相对人可以催告被代理人自收到通知之日起一个月内予以追认。被代理人未作表示的，视为拒绝追认。行为人实施的行为被追认前，善意相对人有撤销的权利。撤销应当以通知的方式作出。行为人实施的行为未被追认的，善意相对人有权请求行为人履行债务或者就其受到的损害请求行为人赔偿，但是赔偿的范围不得超过被代理人追认时相对人所能获得的利益。相对人知道或者应当知道行为人无权代理的，相对人和行为人按照各自的过错承担责任。

#### (2) 追认了吗？

根据《合同法解释二》第 12 条的规定，**无权代理中，被代理人开始履行合同义务，视为对合同的追认。**

《合同法解释二》第十二条 无权代理人以被代理人的名义订立合同，被代理人已经开始履行合同义务的，视为对合同的追认。

#### (3) 表见代理了吗？

根据《民法总则》第 172 条的规定，**行为人没有代理权，但相对方有理由相信行为人有代理权，则构成表见代理。**

《民法总则》第一百七十二条 行为人没有代理权、超越代理权或者代理权终止后，仍然实施代理行为，相对人有理由相信行为人有代理权的，代理行为有效。《合同法解释二》第十三条 被代理人依照合同法第四十九条（即表见代理）的规定承担有效代理行为所产生的责任后，可以向无权代理人追偿因代理行为而遭受的损失。

### 4、是有效的吗？（要是 3 就有效）

根据《民法总则》第 143 条的规定，**民事法律行为有效需要具备下列三个要件：行为人具有相应的民事行为能力；意思表示真实；不违反法律、行政法规的效力性强制性规定，不违背公序良俗。**

《民法总则》第一百四十三条 具备下列条件的民事法律行为有效：  
(一) 行为人具有相应的民事行为能力；  
(二) 意思表示真实；  
(三) 不违反法律、行政法规的强制性规定，不违背公序良俗。

### 5、多重买卖有效吗？



(1) 卖 1、卖 2、卖 3 都有效吗？

根据《**合同法解释二**》第 15 条的规定，**出卖人就同一标的物签订多重买卖合同，合同不存在其他无效事由，则未取得物权的买方可请求卖方承担违约责任。**

《**合同法解释（二）**》第十五条 出卖人就同一标的物订立多重买卖合同，合同均不具有**合同法第五十二条**规定的无效情形，买受人因不能按照合同约定取得标的物所有权，请求追究出卖人违约责任的，**人民法院应予支持。**

(2) 1 狗多卖呢？“交、钱、先”

根据《**买卖合同解释**》第 9 条的规定，**出卖人就同一普通动产签订多重买卖合同，先受领交付的买方可请求卖方继续履行；均未受领交付，则先付款的买方可请求买方继续履行；均未受领交付也均未付款，则合同在先的买方有权请求卖方继续履行（看案情，选择表述）**

《**买卖合同解释**》第九条 出卖人就同一普通动产订立多重买卖合同，在买卖合同均有效的情况下，买受人均要求实际履行合同的，应当按照以下情形分别处理：  
(一)先行受领交付的买受人请求确认所有权已经转移的，**人民法院应予支持；**  
(二)均未受领交付，先行支付价款的买受人请求出卖人履行交付标的物等合同义务的，**人民法院应予支持；**  
(三)均未受领交付，也未支付价款，依法成立在先合同的买受人请求出卖人履行交付标的物等合同义务的，**人民法院应予支持。**

(3) 1 车多卖呢？“交、记、先”

根据《**买卖合同解释**》第 10 条的规定，**出卖人就同一机动车签订多重买卖合同，先受领交付的买方可请求卖方继续履行；均未受领交付，先办理过户手续的买方有权请求卖方继续履行；均未交付也未过户，合同在先的买方有权请求卖方继续履行。（根据案情，选择表述）**

《**买卖合同解释**》第十条 出卖人就同一船舶、航空器、机动车等特殊动产订立多重买卖合同，在买卖合同均有效的情况下，买受人均要求实际履行合同的，应当按照以下情形分别处理：  
(一)先行受领交付的买受人请求出卖人履行办理所有权转移登记手续等合同义务的，**人民法院应予支持；**  
(二)均未受领交付，先行办理所有权转移登记手续的买受人请求出卖人履行交付标的物等合同义务的，**人民法院应予支持；**  
(三)均未受领交付，也未办理所有权转移登记手续，依法成立在先合同的买受人请求出卖人履行交付标的物和办理所有权转移登记手续等合同义务的，**人民法院应予支持；**  
(四)出卖人将标的物交付给买受人之一，又为其他买受人办理所有权转移登记，已受领交付的买受人请求将标的物所有权登记在自己名下的，**人民法院应予支持。**

(4) 1 房多租呢？“交、记、先”

根据《房屋租赁合同解释》第6条的规定，出租人就同一房屋签订多份租赁合同，先取得占有的承租人可请求出租人继续履行；均未取得占有则先备案登记的承租人可请求出租人继续履行；均未交付也未备案的则合同在先的承租人可请求出租人继续履行。（根据案情，选择表述）

《房屋租赁合同解释》第六条 出租人就同一房屋订立数份租赁合同，在合同均有效的情况下，承租人均主张履行合同的，人民法院按照下列顺序确定履行合同的承租人：

- （一）已经合法占有租赁房屋的；
- （二）已经办理登记备案手续的；
- （三）合同成立在先的。

不能取得租赁房屋的承租人请求解除合同、赔偿损失的，依照合同法的有关规定处理。

## 6、无权处分买卖有效吗？

（1）我要小三？

根据《合同法》第51条的规定，**无权处分他人财产，经追认后合同有效。**

根据《买卖合同解释》第3条的规定，**无权处分的合同，不因出卖人无权处分而无效。买方可请求解除合同并索赔；或者买方可请求卖方承担违约责任。**

《合同法》第五十一条，无处分权的人处分他人财产，经权利人追认或者无处分权的人订立合同后取得处分权的，该合同有效。

《买卖合同解释》第三条 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。

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。

（2）善意取得了？

根据《物权法》第106条的规定，**善意取得需要具备如下要件：行为人无权处分；受让人受让时为善意；受让价格合理；动产完成交付、不动产完成了登记。**

《物权法》第一百零六条 无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回；除法律另有规定外，符合下列情形的，受让人取得该不动产或者动产的所有权：

- （一）受让人受让该不动产或者动产时是善意的；
- （二）以合理的价格转让；
- （三）转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付给受让人。

受让人依照前款规定取得不动产或者动产的所有权的，原所有权人有权向无处分权人请求赔偿损失。

当事人善意取得其他物权的，参照前两款规定。

《婚姻法解释三》第十一条 一方未经另一方同意出售夫妻共同所有的房屋，第

三人善意购买、支付合理对价并办理产权登记手续，另一方主张追回该房屋的，人民法院不予支持。

夫妻一方擅自处分共同共有的房屋造成另一方损失，离婚时另一方请求赔偿损失的，人民法院应予支持。

(3) 善意取得有致命瑕疵了？

根据《物权法解释一》第 21 条的规定，无权处分合同中，如受让人构成欺诈（胁迫或乘人之危），无权处分撤销合同后，受让人不得主张善意取得。

《物权法解释一》第二十一条 具有下列情形之一，受让人主张根据物权法第一百零六条规定取得所有权的，不予支持：

（一）转让合同因违反合同法第五十二条规定被认定无效；

（二）转让合同因受让人存在欺诈、胁迫或者乘人之危等法定事由被撤销。

## 7、是部分无效的吗？

(1) 超过 20 年租期超过部分无效

根据《合同法》第 214 条的规定，租赁合同的租赁期限不得超过 20 年，超过部分无效。

《合同法》第二百一十四条 租赁期限不得超过二十年。超过二十年的，超过部分无效。租赁期间届满，当事人可以续订租赁合同，但约定的租赁期限自续订之日起不得超过二十年。

(2) 转租超过原租期超过部分无效

根据《房屋租赁解释》第 15 条的规定，房屋转租时，转租期限不得超过剩余期限，超过部分无效。

《房屋租赁解释》第十五条 承租人经出租人同意将租赁房屋转租给第三人时，转租期限超过承租人剩余租赁期限的，人民法院应当认定超过部分的约定无效。但出租人与承租人另有约定的除外。

(3) 定金超过主合同标的额 20%超过部分无效

根据《担保法解释》第 121 条的规定，当事人约定定金数额不得超过主合同标的额的 20%，超过部分无效。

《担保法解释》第一百二十一条 当事人约定的定金数额超过主合同标的额百分之二十的，超过的部分，人民法院不予支持。

(4) 借款合同超过年利率 36%超过部分无效

根据《民间借贷解释》第 26 条的规定，民间借贷中的年利率不得超过 36%，超过部分无效。

《民间借贷解释》第二十六条 借贷双方约定的利率未超过年利率 24%，出借人请求借款人按照约定的利率支付利息的，人民法院应予支持。

借贷双方约定的利率超过年利率 36%，超过部分的利息约定无效。借款人请求出借人返还已支付的超过年利率 36%部分的利息的，人民法院应予支持。

(5) 流押条款部分无效

根据《物权法》第 186 条的规定，抵押权人与抵押人约定在主债务人届期未履行债务时抵押财产归抵押权人所有，这属于流押条款，无效。

《物权法》第一百八十六条 抵押权人在债务履行期届满前，不得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。

(6) 流质条款部分无效

根据《物权法》第 211 条的规定，质权人与出质人约定在主债务人届期未履行债务时出质财产归质权人所有，这属于流质条款，无效。

《物权法》第二百一十一条 质权人在债务履行期届满前，不得与出质人约定债务人不履行到期债务时质押财产归债权人所有。

(7) 转质超过原主债权部分无优先受偿权效力

根据《担保法解释》第 94 条的规定，承诺转质中，次质权担保的债权不得超过原质权担保的债权，超过部分无优先受偿效力。

《担保法解释》第九十四条 质权人在质权存续期间，为担保自己的债务，经出质人同意，以其所占有的质物为第三人设定质权的，应当在原质权所担保的债权范围之内，超过的部分不具有优先受偿的效力。

(8) 不公平格式条款无效

根据《合同法》第 40 条的规定，不公平的格式条款无效。本案中格式条款排除对方主要权利，无效。

《合同法》第四十条 格式条款具有本法第五十二条（欺诈胁迫损害国家利益、恶意串通损害国家集体第三人利益、以合法形式掩盖非法目的、损害社会公共利益、违反法律、行政法规的强制性规定）和第五十三条（造成对方人身伤害的、因故意或者重大过失造成对方财产损失的）规定情形的，或者提供格式条款一方免除其责任、加重对方责任、排除对方主要权利的，该条款无效。

(9) 分期付款买卖中的部分无效

根据《买卖合同解释》第 38 条的规定，分期付款买卖中，当事人约定买方当期未付款占总款 20%以下的，该约定无效。

《买卖合同解释》第三十八条 合同法第一百六十七条第一款规定的“分期付款”，系指买受人将应付的总价款在一定期间内至少分三次向出卖人支付。

分期付款买卖合同的约定违反合同法第一百六十七条第一款的规定，损害买受人利益，买受人主张该约定无效的，人民法院应予支持。

#### (10) 超过使用期间的临时建筑部分无效

根据《房屋租赁解释》第3条第2款的规定，**超过临时建筑使用期限的房屋租赁合同，超过部分无效。**

《房屋租赁解释》第三条第2款租赁期限超过临时建筑的使用期限，超过部分无效。但在一审法庭辩论终结前经主管部门批准延长使用期限的，人民法院应当认定延长使用期限内的租赁期间有效。

### 8、是全部无效的吗？

#### (1) 双方通谋虚伪表示了？

根据《民法总则》第146条的规定，**当事人以虚假意思表示实施民事法律行为，构成双方通谋虚伪表示，无效。隐藏行为的效力依法处理。**

《民法总则》第一百四十六条 行为人与相对人以虚假的意思表示实施的民事法律行为无效。  
以虚假的意思表示隐藏的民事法律行为的效力，依照有关法律规定处理。

#### (2) 双方恶意串通了？

根据《民法总则》第154条的规定、《商品房合同解释》第10条的规定，**恶意串通损害他人利益的民事法律行为无效。**

《民法总则》第一百五十四条 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。

《商品房合同解释》第十条 买受人以出卖人与第三人恶意串通，另行订立商品房买卖合同并将房屋交付使用，导致其无法取得房屋为由，请求确认出卖人与第三人订立的商品房买卖合同无效的，应予支持。

#### (3) 违反了效力性强制性规定了？

根据《民法总则》第153条的规定、《合同法解释二》第14条的规定，**违反法律、行政法规的效力性强制性规定的民事法律行为无效。**

《民法总则》第一百五十三条 违反法律、行政法规的强制性规定的民事法律行为无效，但是该强制性规定不导致该民事法律行为无效的除外。

违背公序良俗的民事法律行为无效。

《合同法解释二》第十四条 合同法第五十二条第（五）项规定的“强制性规定”，是指效力性强制性规定。

根据《施工合同解释》第1条的规定，**根据案情选择一、二、三项直接表述（施工合同存在……情形的无效。）**



《施工合同解释》第一条 建设工程施工合同具有下列情形之一的，应当根据合同法第五十二条第（五）项的规定，认定无效：

- （一）承包人未取得建筑施工企业资质或者超越资质等级的；
- （二）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；
- （三）建设工程必须进行招标而未招标或者中标无效的。

（4）全部无效的后果呢？

#### ①民事法律行为无效的后果

根据《民法总则》第 157 条的规定，**民事法律行为无效，应返还财产；不能返还或无必要返还，应折价补偿。有过错方须赔偿对方损失；双方都有过错则各自承担相应的责任。**

《民法总则》第一百五十七条 民事法律行为无效、被撤销或者确定不发生效力后，行为人因该行为取得的财产，应当予以返还；不能返还或者没有必要返还的，应当折价补偿。有过错的一方应当赔偿对方由此所受到的损失；各方都有过错的，应当各自承担相应的责任。法律另有规定的，依照其规定。

#### ②房屋租赁合同无效的后果

根据《房屋租赁解释》第 5 条的规定，**房屋租赁合同无效，出租人可请求使用人参照租赁合同约定的租金支付使用费。**

《房屋租赁解释》第五条 房屋租赁合同无效，当事人请求参照合同约定的租金标准支付房屋占有使用费的，人民法院一般应予支持。

#### ③建设工程施工合同无效的后果

根据《施工合同解释》第 2 条的规定，**建设工程施工合同无效，工程竣工验收合格，承包人可请求参照合同支付工程款。**

《施工合同解释》第二条 建设工程施工合同无效，但建设工程经竣工验收合格，承包人请求参照合同约定支付工程价款的，应予支持。

### 9、效力补正了吗？

#### （1）无预售许可卖房

根据《商品房合同解释》第 2 条的规定，**出卖人未取得商品房预售许可签订合同无效，但起诉权取得预售许可的，合同效力获得补正。**

《商品房合同解释》第二条 出卖人未取得商品房预售许可证明，与买受人订立的商品房预售合同，应当认定无效，但是在起诉前取得商品房预售许可证明的，可以认定有效。

#### （2）违章建筑出租

根据《房屋租赁解释》第 2 条的规定，**违章建筑签订的房屋租赁合同无效，但在一审辩论终结前成为合法建筑的，租赁合同有效。**

《房屋租赁解释》第二条 出租人就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，与承租人订立的租赁合同无效。但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，人民法院应当认定有效。

### (3) 临时建筑出租

根据《房屋租赁解释》第3条的规定，**违法的临时建筑租赁合同无效，但一审辩论终结前经批准建设的，合同有效。**

《房屋租赁解释》第三条 出租人就未经批准或者未按照批准内容建设的临时建筑，与承租人订立的租赁合同无效。但在一审法庭辩论终结前经主管部门批准建设的，人民法院应当认定有效。

## 四、合同的履行

### 1、同时流氓，双方有同时履行抗辩权吗？

根据《合同法》第66条的规定，**双务合同中，同时履行的双方当事人享有同时履行抗辩权。**

《合同法》第六十六条 当事人互负债务，没有先后履行顺序的，应当同时履行。一方在对方履行之前有权拒绝其履行要求。一方在对方履行债务不符合约定时，有权拒绝其相应的履行要求。

### 2、后方照学流氓，有顺序履行抗辩权吗？

根据《合同法》第67条的规定，**双务合同中，后履行一方享有顺序履行抗辩权。在对方未履行之前，可拒绝其履行请求。**

《合同法》第六十七条 当事人互负债务，有先后履行顺序，先履行一方未履行的，后履行一方有权拒绝其履行要求。先履行一方履行债务不符合约定的，后履行一方有权拒绝其相应的履行要求。

### 3、先方被逼流氓，有不安抗辩权吗？

根据《合同法》第68条的规定，**双务合同中，后履行一方存在可能丧失履行债务能力情形，先履行一方享有不安抗辩权。**

《合同法》第六十八条 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，可以中止履行：

- (一) 经营状况严重恶化；
- (二) 转移财产、抽逃资金，以逃避债务；
- (三) 丧失商业信誉；
- (四) 有丧失或者可能丧失履行债务能力的其他情形。

当事人没有确切证据中止履行的，应当承担违约责任。

第六十九条当事人依照本法第六十八条的规定中止履行的，应当及时通知对方。对方提供适当担保时，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并且未提供适当担保的，中止履行的一方可以解除合同。

#### 4、卖房屋？

(1) 异议登记了吗？

根据《物权法》第 19 条的规定，**不动产异议登记不当，造成损害，须负赔偿责任。**

《物权法》第十九条 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。登记机构予以异议登记的，申请人在异议登记之日起十五日内不起诉，异议登记失效。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。

(2) 预告登记了吗？

根据《物权法》第 20 条的规定，**未经不动产预告登记权利人同意，处分该不动产，不发生物权效力，但合同有效。**

《物权法》第二十条 当事人签订买卖房屋或者其他不动产物权的协议，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，处分该不动产的，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三个月内未申请登记的，预告登记失效。

(3) 过户登记了吗？（区分原则）

根据《物权法》第 15 条的规定，**当事人之间签订物权变动协议，自合同成立时生效。未办理物权登记，不影响合同效力。**

《物权法》第十五条 当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同，除法律另有规定或者合同另有约定外，自合同成立时生效；未办理物权登记的，不影响合同效力。

(4) 宣示登记了吗？

根据《物权法》第 31 条的规定，**继承所得物权，未办理宣示登记，处分物权不发生物权效力，但合同有效。**

《物权法》第三十一条 依照本法第二十八条至第三十条规定（文书物权、继承物权和建造物权）享有不动产物权的，处分该物权时，依照法律规定需要办理登记的，未经登记，不发生物权效力。

#### 5、卖汽车？

(1) 交付了吗？

根据《物权法》第 23 条的规定，**动产物权变动，自交付时发生效力。**

《物权法》第二十三条 动产物权的设立和转让，自交付时发生效力，但法律另有规定的除外。

(2) 登记了吗？

根据《物权法》第 24 条的规定，**特殊动产物权变动，自交付时发生效力，未经登记不得对抗善意第三人。**

《物权法》第二十四条 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。

(3) 付款了吗？钥匙人+付款人+未登记=半个物权人（大于债权人）

根据《物权法解释（一）》第 6 条的规定，**特殊动产物权变动，受让人取得占有并支付价款，虽未登记，但可对抗善意债权人第三人。**

《物权法解释（一）》第六条 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，不予支持，法律另有规定的除外。

## 6、卖母狗？生了吗？

(1) 占有改定了吗？

根据《物权法》第 27 条的规定，**动产物权转让时，双方又约定由出让人继续占有该动产，构成占有改定，物权自约定时归买方（受让人）。**

《物权法》第二十七条 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。

《合同法》第一百三十三条 标的物的所有权自标的物交付时起转移，但法律另有规定或者当事人另有约定的除外

《合同法》第一百四十条 标的物在订立合同之前已为买受人占有的，合同生效的时间为交付时间。

(2) 生仔了吗？

根据《物权法》第 116 条的规定，**天然孳息归所有权人取得。**

根据《合同法》第 163 条的规定，**动产（不动产）买卖合同中，标的物交付之前的孳息归卖方所有；交付后产生的孳息归买方所有。**

《物权法》第一百一十六条 天然孳息，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。  
法定孳息，当事人有约定的，按照约定取得；没有约定或者约定不明确的，按照交易习惯取得。

《合同法》第一百六十三条 标的物在交付之前产生的孳息，归出卖人所有，交付之后产生的孳息，归买受人所有。

## 7、风险呢？

### (1) 货交第一承运人

根据《合同法》第 141 条的规定，**买卖合同当事人未约定交付地点，标的物需要运输，则货交第一承运人视为完成交付。**

《合同法》第一百四十一条 出卖人应当按照约定的地点交付标的物。

当事人没有约定交付地点或者约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，适用下列规定：

(一) 标的物需要运输的，出卖人应当将标的物交付给第一承运人以运交给买受人；

(二) 标的物不需要运输，出卖人和买受人订立合同时知道标的物在某一地点的，出卖人应当在该地点交付标的物；不知道标的物在某一地点的，应当在出卖人订立合同时的营业地交付标的物。

### (2) 交付主义

根据《合同法》第 142 条的规定，**买卖合同中，标的物毁损、灭失风险，在交付之前归卖方承担；交付之后归买方承担。**

《合同法》第一百四十二条 标的物毁损、灭失的风险，在标的物交付之前由出卖人承担，交付之后由买受人承担，但法律另有规定或者当事人另有约定的除外。

《合同法》第一百四十七条 出卖人按照约定未交付有关标的物的单证和资料的，不影响标的物毁损、灭失风险的转移。

《合同法》第一百四十九条 标的物毁损、灭失的风险由买受人承担的，不影响因出卖人履行债务不符合约定，买受人要求其承担违约责任的权利。

根据《商品房合同解释》第 11 条的规定，**房屋买卖合同中，风险坚持交付主义。交付前风险归卖方；交付后风险归买方。**

《商品房合同解释》第十一条 对房屋的转移占有，视为房屋的交付使用，但当事人另有约定的除外。

房屋毁损、灭失的风险，在交付使用前由出卖人承担，交付使用后由买受人承担；买受人接到出卖人的书面交房通知，无正当理由拒绝接收的，房屋毁损、灭失的风险自书面交房通知确定的交付使用之日起由买受人承担，但法律另有规定或者当事人另有约定的除外。

### (3) 在途货物合同订立主义

根据《合同法》第 144 条的规定，**在途货物买卖，标的物毁损灭失风险，自合同成立时归买方承担。**

《合同法》第一百四十四条 出卖人出卖交由承运人运输的在途标的物，除当事人另有约定的以外，毁损、灭失的风险自合同成立时起由买受人承担。



(4) 在途货物特定化了吗？

根据《买卖合同解释》第 14 条的规定，**在途货物买卖，如标的物未特定化，则风险归卖方承担。**

《买卖合同解释》第十四条 当事人对风险负担没有约定，标的物为种类物，出卖人未以装运单据、加盖标记、通知买受人等可识别的方式清楚地将标的物特定于买卖合同，买受人主张不负担标的物毁损、灭失的风险的，人民法院应予支持。

(5) 买方违约导致货物无法交付呢？风险归买方

根据《合同法》第 143 条的规定，**因买方导致卖方无法交货，自买方违约时风险归买方承担。**

《合同法》第一百四十三条 因买受人的原因致使标的物不能按照约定的期限交付的，买受人应当自违反约定之日起承担标的物毁损、灭失的风险。

《合同法》第一百四十六条 出卖人按照约定或者依照本法第一百四十一条第二款第二项的规定将标的物置于交付地点，买受人违反约定没有收取的，标的物毁损、灭失的风险自违反约定之日起由买受人承担。

(6) 卖方根本违约呢？货物交付给买方，风险还归买方吗？

根据《合同法》第 148 条的规定，**货物虽然交付，但卖方根本违约，买方拒绝接受货物或者解除合同的，则风险仍归出卖人。**

《合同法》第一百四十八条 因标的物质量不符合质量要求，致使不能实现合同目的的，买受人可以拒绝接受标的物或者解除合同。买受人拒绝接受标的物或者解除合同的，标的物毁损、灭失的风险由出卖人承担。

## 8、瑕疵呢？

(1) 是外观瑕疵吗？

根据《合同法》第 157 条的规定，**买方收到标的物，应及时检验外观瑕疵。**

《合同法》第一百五十七条 买受人收到标的物时应当在约定的检验期间内检验。没有约定检验期间的，应当及时检验。

根据《买卖解释》第 18 条的规定，**当事人约定检验期过短，视为对外观瑕疵的检验期间。**

《买卖解释》第十八条 约定的检验期间过短，依照标的物的性质和交易习惯，买受人在检验期间内难以完成全面检验的，人民法院应当认定该期间为买受人对外观瑕疵提出异议的期间，并根据本解释第十七条第一款的规定确定买受人对隐蔽瑕疵提出异议的合理期间。

(2) 是隐蔽瑕疵吗？

根据《合同法》第 158 条的规定，**买方应在合理期间检验隐蔽瑕疵，最长自收货之日起 2 年。如超过前述期间才通知出卖人货物的瑕疵，则视为货物合格。**

《合同法》第一百五十八条 当事人没有约定检验期间的，买受人应当在发现或者应当发现标的物的数量或者质量不符合约定的合理期间内通知出卖人。买受人在合理期间内未通知或者自标的物收到之日起两年内未通知出卖人的，视为标的物的数量或者质量符合约定，但对标的物有质量保证期的，适用质量保证期，不适用该两年的规定。

根据《买卖合同解释》第 20 条的规定，**超过检验期间后，出卖人自愿承担违约责任后不得反悔。**

《买卖合同解释》第二十条 合同法第一百五十八条规定的检验期间、合理期间、两年期间经过后，买受人主张标的物的数量或者质量不符合约定的，人民法院不予支持。

出卖人自愿承担违约责任后，又以上述期间经过为由翻悔的，人民法院不予支持。

(3) 质量异议期提出异议，照常付款，则异议并不失效

根据《买卖合同解释》第 19 条的规定，**买方提出质量异议，虽然付款，不影响其提出的异议。**

《买卖合同解释》第十九条 买受人在合理期间内提出异议，出卖人以买受人已经支付价款、确认欠款数额、使用标的物等为由，主张买受人放弃异议的，人民法院不予支持，但当事人另有约定的除外。

## 五、合同的保全

### 1、小三上位欺负老婆了吗？（民法的精灵=债权人代位权）

根据《合同法》第 73 条的规定，**债务人怠于行使到期债权，损害债权人，债权人可对次债务人提起代位权诉讼。**

《合同法》第七十三条 因债务人怠于行使其到期债权，对债权人造成损害的，债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人的债权，但该债权专属于债务人自身的除外。

代位权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使代位权的必要费用，由债务人负担。

### 2、逃债去死（债权人撤销权）

根据《合同法》第 74 条的规定，**债务人放弃到期债权或无偿转让财产，损害债权人，债权人可提起撤销权诉讼。**

根据《合同法解释二》第 19 条的规定，**债务人有偿处分财产，出让价格低于市场价的 70%或者收购价格高于市场价格的 30%，均构成明显不合理低价。受**

**让人知情的，债权人对债务人该行为可请求法院撤销。**

《合同法》第七十四条 因债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，对债权人造成损害的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。债务人以明显不合理的低价转让财产，对债权人造成损害，并且受让人知道该情形的，债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为。

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。

《合同法》第七十五条 撤销权自债权人知道或者应当知道撤销事由之日起一年内行使。自债务人的行为发生之日起五年内没有行使撤销权的，该撤销权消灭。

《合同法解释二》第十九条 对于合同法第七十四条规定的“明显不合理的低价”，人民法院应当以交易当地一般经营者的判断，并参考交易当时交易地的物价部门指导价或者市场交易价，结合其他相关因素综合考虑予以确认。

转让价格达不到交易时交易地的指导价或者市场交易价百分之七十的，一般可以视为明显不合理的低价；对转让价格高于当地指导价或者市场交易价百分之三十的，一般可以视为明显不合理的高价。

债务人以明显不合理的高价收购他人财产，人民法院可以根据债权人的申请，参照合同法第七十四条的规定予以撤销。

## 六、合同的担保

### 1、有房子抵押吗？

(1) 抵押登记了吗？

根据《物权法》第 187 条的规定，以不动产设立抵押权，自登记时设立。

《物权法》第一百八十七条 以本法第一百八十条第一款第一项至第三项规定的财产（建筑物和其他土地附着物、建设用地使用权、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）或者第五项规定的正在建造的建筑物抵押的，应当办理抵押登记。抵押权自登记时设立。

(2) 抵押房屋买卖了吗？

根据《物权法》第 191 条的规定，抵押人转让抵押物应经抵押权人同意，否则构成无权处分。受让人享有涤除权。

《物权法》第一百九十一条 抵押期间，抵押人经抵押权人同意转让抵押财产的，应当将转让所得的价款向抵押权人提前清偿债务或者提存。转让的价款超过债权数额的部分归抵押人所有，不足部分由债务人清偿。

抵押期间，抵押人未经抵押权人同意，不得转让抵押财产，但受让人代为清偿债务消灭抵押权的除外。

(3) 押大还是租大？

根据《物权法》第 190 条的规定，将租赁物设立抵押，原租赁关系不受抵押权影响（或抵押不破租赁）。将抵押物出租的，该租赁关系不得对抗已经登记的抵押权。

《物权法》第一百九十条 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。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。

根据《房屋租赁解释》第 20 条的规定，抵押物出租，抵押权实现不影响租赁关系；先租赁后抵押，抵押不破租赁。抵押物的买受人须承受租赁关系。

《房屋租赁解释》第二十条 租赁房屋在租赁期间发生所有权变动，承租人请求房屋受让人继续履行原租赁合同的，人民法院应予支持。但租赁房屋具有下列情形或者当事人另有约定的除外：

（一）房屋在出租前已设立抵押权，因抵押权人实现抵押权发生所有权变动的；

（二）房屋在出租前已被人民法院依法查封的。

#### （4）押大还是封大？

根据《担保解释》第 55 条的规定，抵押财产被查封，不影响抵押权的效力。

《担保解释》第五十五条 已经设定抵押的财产被采取查封、扣押等财产保全或者执行措施的，不影响抵押权的效力。

#### （5）裸地抵押，不算房屋

根据《物权法》第 200 条的规定，建设用地使用权设定抵押后，抵押权不追及新增建筑物。抵押权人应就房地一并变价，但对房屋变价款无优先受偿权。

《物权法》第二百条 建设用地使用权抵押后，该土地上新增的建筑物不属于抵押财产。该建设用地使用权实现抵押权时，应当将该土地上新增的建筑物与建设用地使用权一并处分，但新增建筑物所得的价款，抵押权人无权优先受偿。

#### （6）抵押权过主债时效了吗？

根据《物权法》第 202 条的规定，抵押权的行使期间为主债诉讼时效期间，过期未行使，抵押权消灭。

《物权法》第二百零二条 抵押权人应当在主债权诉讼时效期间行使抵押权；未行使的，人民法院不予保护。

### 2、有机动车或普通动产抵押吗？（合同生效了吗？没登记可以不？半个物权人）

根据《物权法》第 188 条的规定，以动产设立抵押权，自抵押合同生效时设立。未经登记，不得对抗善意第三人。

《物权法》第一百八十八条 以本法第一百八十条第一款第四项（生产设备、原

材料、半成品、产品)、第六项规定的财产(交通运输工具)或者第五项规定的正在建造的船舶、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。

### 3、有动产浮动抵押吗

根据《物权法》第 189 条的规定,动产浮动抵押权,自抵押合同生效时设立,未经登记,不得对抗善意第三人;即使登记,也不得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。

《物权法》第一百八十九条 企业、个体工商户、农业生产经营者以本法第一百八十一条规定(动产浮动抵押)的动产抵押的,应当向抵押人住所地的工商行政管理部门办理登记。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。

依照本法第一百八十一条规定(动产浮动抵押)抵押的,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。

### 4、有最高额抵押吗?

根据《物权法》第 203 条的规定,当事人设立最高额抵押的,抵押权人在最高限额内就该抵押物优先受偿。

根据《物权法》第 204 条的规定,最高额抵押的主债权确定前,部分债权转让,最高额抵押权不随之转让。

《物权法》第二百零三条 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。

《物权法》第二百零四条 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。

### 5、所有权人抵押权吗?(日本?)

根据《担保法解释》第 77 条的规定,同一财产设立两个以上抵押权,顺序在先抵押权人和该财产所有权同归一人,则其抵押权不消灭,优先于后顺序抵押权人。这属于所有权人抵押权。

根据《融资租赁解释》第 9 条的规定,融资租赁中,融资公司授权承租人将租赁物抵押给融资公司,构成所有权人抵押权。

《担保法解释》第七十七条 同一财产向两个以上债权人抵押的,顺序在先的抵押权与该财产的所有权归属一人时,该财产的所有权人可以以其抵押权对抗顺序在后的抵押权。

《融资租赁解释》第九条 承租人或者租赁物的实际使用人,未经出租人同意转让租赁物或者在租赁物上设立其他物权,第三人依据物权法第一百零六条的规定取得租赁物的所有权或者其他物权,出租人主张第三人物权权利不成立的,人民



法院不予支持，但有下列情形之一的除外：

（一）出租人已在租赁物的显著位置作出标识，第三人在与承租人交易时知道或者应当知道该物为租赁物的；

（二）出租人授权承租人将租赁物抵押给出租人并在登记机关依法办理抵押权登记的；

（三）第三人与承租人交易时，未按照法律、行政法规、行业或者地区主管部门的规定在相应机构进行融资租赁交易查询的；

（四）出租人有证据证明第三人知道或者应当知道交易标的物为租赁物的其他情形。

## 6、有机动车、鹦鹉出质吗？

根据《物权法》第 212、213 条的规定，**动产出质，自动产交付时设立。**

《物权法》第二百一十二条 质权自出质人交付质押财产时设立。

《物权法》第二百一十三条 质权人有权收取质押财产的孳息，但合同另有约定的除外。

前款规定的孳息应当先充抵收取孳息的费用。

## 7、有维修的事吗？（留置权）

（1）善意取得留置权了吗？

根据《担保法解释》第 108 条的规定，**债权人不知债务人无权处分动产，可主张善意取得留置权。**

《担保法解释》第一百零八条 债权人合法占有债务人交付的动产时，不知债务人无处分该动产的权利，债权人可以按照担保法第八十二条的规定行使留置权。

（2）同一法律关系了吗？

根据《物权法》第 231 条的规定，**民事留置（个人与个人；个人与单位）中，债权人留置的动产须与债权具有同一法律关系，否则不得留置。**

《物权法》第二百三十一条 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）留置权老大

根据《物权法》第 239 条的规定，**抄写吧。**

《物权法》第二百三十九条 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。

## 8、银行面临甜蜜的烦劳（混蛋，要起了，欺负爱你）

（1）混合担保

根据《物权法》第 176 条的规定，**债权既有主债务人自己的物的担保，又有人的担保，债权人应先就该物的担保实现债权。**

**债权既有他人提供物的担保，又有人的担保，债权人可选择主张物的担保**

**或者人的担保实现债权。**

《物权法》第一百七十六条 被担保的债权既有物的担保又有人的担保的，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现担保物权的情形，债权人应当按照约定实现债权；没有约定或者约定不明确，债务人自己提供物的担保的，债权人应当先就该物的担保实现债权；第三人提供物的担保的，债权人可以就物的担保实现债权，也可以要求保证人承担保证责任。提供担保的第三人承担担保责任后，有权向债务人追偿。

#### (2) 连带共同抵押

根据《担保法解释》第 75 条的规定，**两个以上抵押人担保同一债权，未约定担保份额，视为连带共同抵押。债权人可要求任一抵押人承担全部抵押责任。**

《担保法解释》第七十五条 同一债权有两个以上抵押人的，债权人放弃债务人提供的抵押担保的，其他抵押人可以请求人民法院减轻或者免除其应当承担的担保责任。

同一债权有两个以上抵押人的，当事人对其提供的抵押财产所担保的债权份额或者顺序没有约定或者约定不明的，抵押权人可以就其中任一或者各个财产行使抵押权。

抵押人承担担保责任后，可以向债务人追偿，也可以要求其他抵押人清偿其应当承担的份额。

#### (3) 连带共同保证

根据《担保法解释》第 20 条的规定，**两个以上保证人未约定主债权份额，视为连带共同保证。债权人可要求任一保证人承担全部保证责任。**

《担保法解释》第二十条 连带共同保证的债务人在主合同规定的债务履行期届满没有履行债务的，债权人可以要求债务人履行债务，也可以要求任何一个保证人承担全部保证责任。

连带共同保证的保证人承担保证责任后，向债务人不能追偿的部分，由各连带保证人按其内部约定的比例分担。没有约定的，平均分担。

#### (4) 保证方式

根据《担保法》第 19 条的规定，**当事人未约定保证方式，按照连带责任保证承担保证责任。**

《担保法》第十九条 当事人对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照连带责任保证承担保证责任。

#### (5) 一般保证先诉抗辩权

根据《担保法》第 17 条的规定，**一般保证中，保证人享有先诉抗辩权。**

《担保法》第十七条 当事人在保证合同中约定，债务人不能履行债务时，由保

证人承担保证责任的，为一般保证。

一般保证的保证人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仍不能履行债务前，对债权人可以拒绝承担保证责任。

#### （6）连带责任保证

根据《担保法》第 18 条的规定，**连带保证中，债权人可选择要求主债务人或连带保证人承担责任。**

《担保法》第十八条 当事人在保证合同中约定保证人与债务人对债务承担连带责任的，为连带责任保证。

连带责任保证的债务人在主合同规定的债务履行期届满没有履行债务的，债权人可以要求债务人履行债务，也可以要求保证人在其保证范围内承担保证责任。

#### （7）保证期间

##### ①保证期间的确定和起算

根据《担保法解释》第 32 条、33 条的规定，**保证期间从约定，未约定则为主债务履行期届满后 6 个月；如保证合同约定保证期间早于或等于主债务履行期，视为未约定，保证期间为 6 个月。如保证合同约定保证人承担保证责任直到主债务本息还清时，视为约定不明，保证期间为 2 年。**

《担保法解释》第三十二条 保证合同约定的保证期间早于或者等于主债务履行期限的，视为没有约定，保证期间为主债务履行期届满之日起六个月。

保证合同约定保证人承担保证责任直至主债务本息还清时为止等类似内容的，视为约定不明，保证期间为主债务履行期届满之日起二年。

《担保法解释》第三十三条 主合同对主债务履行期限没有约定或者约定不明的，保证期间自债权人要求债务人履行义务的宽限期届满之日起计算。

##### ②保证期间的法律效果：约束主债权人尽快主张权利

根据《担保法解释》第 34 条的规定，**一般保证中债权人须在保证期间内向主债务人提起诉讼或者仲裁；连带保证中，债权人须在保证期间内要求保证人承担保证责任。债权人未依其行事，则保证人不承担保证责任。**

《担保法解释》第三十四条 一般保证的债权人在保证期间届满前对债务人提起诉讼或者申请仲裁的，从判决或者仲裁裁决生效之日起，开始计算保证合同的诉讼时效。

连带责任保证的债权人在保证期间届满前要求保证人承担保证责任的，从债权人要求保证人承担保证责任之日起，开始计算保证合同的诉讼时效。

#### （8）保证人抗辩的援引

##### ①援引主债务人的抗辩对抗主债权人

根据《担保法》第 20 条的规定，**保证人有权援引主债务人对债权人的抗辩。**

**主债务人放弃该抗辩，保证人仍可援引。**

《担保法》第二十条 一般保证和连带责任保证的保证人享有债务人的抗辩权。债务人放弃对债务的抗辩权的，保证人仍有权抗辩。

抗辩权是指债权人行使债权时，债务人根据法定事由，对抗债权人行使请求权的权利。

②明知主债务过了诉讼时效还提供保证则应承担保证责任

根据《担保法解释》第 35 条的规定，**保证人时效届满的主债提供保证，不得反悔。**

《担保法解释》第三十五条 保证人对已经超过诉讼时效期间的债务承担保证责任或者提供保证的，又以超过诉讼时效为由抗辩的，人民法院不予支持。

③保证人不能瞎代偿，否则自负

根据《担保法解释》第 43 条的规定，**保证人代偿后可向主债务人追偿，追偿额度限于主债权范围。**

《担保法解释》第四十三条 保证人自行履行保证责任时，其实际清偿额大于主债权范围的，保证人只能在主债权范围内对债务人行使追偿权。

《担保法》第三十一条 保证人承担保证责任后，有权向债务人追偿。

④保证人预先追偿权

根据《担保法解释》第 45 条的规定，**主债务人破产，主债权人未申报，保证人享有预先追偿权，参加主债务人破产财产分配。**

《担保法解释》第四十五条 债权人知道或者应当知道债务人破产，既未申报债权也未通知保证人，致使保证人不能预先行使追偿权的，保证人在该债权在破产程序中可能受偿的范围内免除保证责任。

《担保法》第三十二条 人民法院受理债务人破产案件后，债权人未申报债权的，保证人可以参加破产财产分配，预先行使追偿权。

(9) 保证人可以耍无赖吗？

①保证的从属于主债权

根据《担保法解释》第 28 条的规定，**主债权转让，保证随之转移。除非保证人事先约定仅担保特定债权人或者禁止债权转让。**

《担保法解释》第二十八条，保证期间，债权人依法将主债权转让给第三人的，保证债权同时转让，保证人在原保证担保的范围内对受让人承担保证责任。但是保证人与债权人事先约定仅对特定的债权人承担保证责任或者禁止债权转让的，保证人不再承担保证责任。

## ②保证不从属于主债务

根据《担保法解释》第 29 条的规定，**免责债务承担，未经保证人书面同意，保证人相应免责。**

《担保法解释》第二十九条，保证期间，债权人许可债务人转让部分债务未经保证人书面同意的，保证人对未经其同意转让部分的债务，不再承担保证责任。但是，保证人仍应当对未转让部分的债务承担保证责任。

## ③主债权变化，保证人保低不保高

根据《担保法解释》第 30 条的规定，**主债权额度发生变化，保证人仅就较低的债权额度承担保证责任。**

《担保法解释》第三十条，保证期间，债权人与债务人对主合同数量、价款、币种、利率等内容作了变动，未经保证人同意的，如果减轻债务人的债务的，保证人仍应当对变更后的合同承担保证责任；如果加重债务人的债务的，保证人对加重的部分不承担保证责任。债权人与债务人对主合同履行期限作了变动，未经保证人书面同意的，保证期间为原合同约定的或者法律规定的期间。

债权人与债务人协议变动主合同内容，但并未实际履行的，保证人仍应当承担保证责任。

## 9、悲催的好几个银行（公示先后，债权比例）

根据《物权法》第 199 条的规定，**同一财产设定多个抵押，则登记在先的抵押权优先。登记的抵押权优先于未登记的抵押权。抵押权均未登记，按债权比例受偿。（根据案情，选择表述）**

《物权法》第一百九十九条 同一财产向两个以上债权人抵押的，拍卖、变卖抵押财产所得的价款依照下列规定清偿：

（一）抵押权已登记的，按照登记的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿；

（二）抵押权已登记的先于未登记的受偿；

（三）抵押权未登记的，按照债权比例清偿。

## 10、不可分性

根据《担保法解释》第 71 条的规定，**主债权分割，抵押权人可就抵押物全部行使抵押权；抵押物被分割，抵押权人可就全部抵押物行使抵押权。**

《担保法解释》第七十一条 主债权未受全部清偿的，抵押权人就可以就抵押物的全部行使其抵押权。抵押物被分割或者部分转让的，抵押权人就可以就分割或者转让后的抵押物行使抵押权。

## 11、物上代位性

根据《物权法》第 174 条的规定，**抵押期间，抵押财产毁损灭失，基于抵押权的物上代位性，抵押权人就赔偿金、保险金、补偿金请求权可优先受偿。**



《物权法》第一百七十四条 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。被担保债权的履行期未届满的，也可以提存该保险金、赔偿金或者补偿金等。

## 12、担保的范围

根据《物权法》第 173 条的规定，**担保的范围为主债权及利息、违约金、损害赔偿金、保管担保财产和实现担保物权的费用。**

《物权法》第一百七十三条 担保物权的担保范围包括主债权及其利息、违约金、损害赔偿金、保管担保财产和实现担保物权的费用。当事人另有约定的，按照约定。

《担保法》第二十一条 保证担保的范围包括主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现债权的费用。保证合同另有约定的，按照约定。

当事人对保证担保的范围没有约定或者约定不明确的，保证人应当对全部债务承担责任。

## 13、反担保

根据《担保法》第 4 条的规定，**债务人可依法向担保人提供反担保。**

《担保法》第四条 第三人为债务人向债权人提供担保时，可以要求债务人提供反担保。

反担保适用本法担保的规定。

《担保法解释》第二条 反担保人可以是债务人，也可以是债务人之外的其他人。反担保方式可以是债务人提供的抵押或者质押，也可以是其他人提供的保证、抵押或者质押。

# 七、合同的转让

## 1、权利转让，通知债务人了吗？

根据《合同法》第 80 条的规定，**债权转让应通知债务人，未通知则该转让对债务人不发生效力。**

《合同法》第八十条 债权人转让权利的，应当通知债务人。未经通知，该转让对债务人不发生效力。

债权人转让权利的通知不得撤销，但经受让人同意的除外。

## 2、权利转让，抵押权跟着走吗？（买皇帝送太监）

根据《合同法》第 81 条的规定，**债权转让，从权利随之转移。**

根据《物权法》第 192 条的规定，**债权转让，抵押权随之转移。**

《合同法》第八十一条 债权人转让权利的，受让人取得与债权有关的从权利，但该从权利专属于债权人自身的除外。

《物权法》第一百九十二条 抵押权不得与债权分离而单独转让或者作为其他债权的担保。债权转让的，担保该债权的抵押权一并转让，但法律另有规定或者当事人另有约定的除外。

### 3、权利转让，抗辩跟着走吗？（收购到有病的债权）

根据《合同法》第 82 条的规定，债权转让通知债务人后，债务人对原债权人的抗辩，可向新债权人主张。

根据《合同法》第 83 条的规定，债权转让通知债务人后，债务人对原债权人享有的抵销权，可向新债权人主张。

《合同法》第八十二条 债务人接到债权转让通知后，债务人对让与人的抗辩，可以向受让人主张。

《合同法》第八十三条 债务人接到债权转让通知时，债务人对让与人享有债权，并且债务人的债权先于转让的债权到期或者同时到期的，债务人可以向受让人主张抵销。

### 4、义务承担，债权人同意了吗？

根据《合同法》第 84 条的规定，免责债务承担，应经债权人同意。

《合同法》第八十四条 债务人将合同的义务全部或者部分转移给第三人的，应当经债权人同意。

### 5、义务承担，新债务人可以用原债务的抗辩吗？

根据《合同法》第 85 条的规定，免责债务承担，新债务人可援引原债务人的抗辩。

《合同法》第八十五条 债务人转移义务的，新债务人可以主张原债务人对债权人的抗辩。

### 6、义务承担，他物保还继续保吗？（马云变方志平）

根据《物权法》第 175 条的规定，债权人允许债务转移，未经第三担保人同意，则担保人相应免责。

《物权法》第一百七十五条 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。

### 7、77 事变了吗？（合同变更）

根据《合同法》第 77 条的规定，当事人协商一致可变更合同，变更后的合同对当事人具有法律拘束力。

《合同法》第七十七条 当事人协商一致，可以变更合同。

法律、行政法规规定变更合同应当办理批准、登记等手续的，依照其规定。

《合同法》第七十八条当事人对合同变更的内容约定不明确的，推定为未变更。

## 8、情事变更了吗？

根据《合同法解释二》第 26 条的规定，**合同签订后发生客观情况变化导致合同继续履行明显不公平，构成情势变更。当事人可请求法院变更或解除合同。**

《合同法解释二》第二十六条 合同成立以后客观情况发生了当事人在订立合同时无法预见的、非不可抗力造成的不属于商业风险的重大变化，继续履行合同对于一方当事人明显不公平或者不能实现合同目的，当事人请求人民法院变更或者解除合同的，人民法院应当根据公平原则，并结合案件的实际情况确定是否变更或者解除。

# 八、合同的解除

## 1、约定了解除权了吗？

根据《合同法》第 93 条的规定，**当事人约定解除事由，条件具备时，解除权人有权解除合同。**

《合同法》第九十三条当事人协商一致，可以解除合同。

当事人可以约定一方解除合同的条件。解除合同的条件成就时，解除权人可以解除合同。

## 2、有法定的解除权事由吗？

根据《合同法》第 94 条的规定，**因不可抗力致使不能实现合同目的，当事人可解除合同；因违约方根本违约导致守约方合同目的落空，守约方享有法定解除权。**

根据《买卖合同解释》第 25 条的规定，**违约方违反从给付义务导致守约方合同目的落空，守约方享有法定解除权。**

《合同法》第九十四条有下列情形之一的，当事人可以解除合同：

（一）因不可抗力致使不能实现合同目的；

（二）在履行期限届满之前，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；

（三）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；

（四）当事人一方迟延履行债务或者有其他违约行为致使不能实现合同目的；

（五）法律规定的其他情形。

《买卖合同解释》第二十五条 出卖人没有履行或者不当履行从给付义务，致使买受人不能实现合同目的，买受人主张解除合同的，人民法院应当根据合同法第九十四条第(四)项的规定，予以支持。

### 3、收到解除通知后提出异议了吗？（收到抵销通知也是一样的，难兄难弟）

根据《合同法解释（二）》第 24 条的规定，收到解除通知的一方，有权对解除向法院提出异议。该异议须在收到解除通知后 3 个月之内提出。

《合同法解释（二）》第二十四条，当事人对合同法第九十六条（约定解除和法定解除的通知解除主义）、第九十九条（法定抵销通知主义）规定的合同解除或者债务抵销虽有异议，但在约定的异议期限届满后才提出异议并向人民法院起诉的，人民法院不予支持；当事人没有约定异议期间，在解除合同或者债务抵销通知到达之日起三个月以后才向人民法院起诉的，人民法院不予支持。

### 4、解除后怎么办？

根据《合同法》第 97 条的规定，抄写吧。（根据案情需要，选择抄写）

《合同法》第九十七条 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，当事人可以要求恢复原状、采取其他补救措施，并有权要求赔偿损失。

《合同法》第九十八条 合同的权利义务终止，不影响合同中结算和清理条款的效力。

### 5、债权债务关系消灭了吗？

根据《合同法》第 91 条的规定，当事人之间债务因清偿、提存、免除、混同而消灭。

《合同法》第九十一条 有下列情形之一的，合同的权利义务终止：

- （一）债务已经按照约定履行；
- （二）合同解除；
- （三）债务相互抵销；
- （四）债务人依法将标的物提存；
- （五）债权人免除债务；
- （六）债权债务同归于一人；
- （七）法律规定或者当事人约定终止的其他情形。

《合同法》第九十九条 当事人互负到期债务，该债务的标的物种类、品质相同的，任何一方可以将自己的债务与对方的债务抵销，但依照法律规定或者按照合同性质不得抵销的除外。

当事人主张抵销的，应当通知对方。通知自到达对方时生效。抵销不得附条件或者附期限。

《合同法》第一百条 当事人互负债务，标的物种类、品质不相同的，经双方协商一致，也可以抵销。

《合同法》第一百零五条 债权人免除债务人部分或者全部债务的，合同的权利义务部分或者全部终止。

《合同法》第一百零六条 债权和债务同归于一人的，合同的权利义务终止，但涉及第三人利益的除外。

## 九、违约责任

### 1、007 变 107，你没错，你也构成违约

根据《合同法》第 107 条的规定，**违约方须就其违约行为向守约方承担违约责任，违约责任坚持无过错责任原则。**

《合同法》第一百零七条 当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的，应当承担继续履行、采取补救措施或者赔偿损失等违约责任。

### 2、111 淘烂货，物的瑕疵担保责任

根据《合同法》第 111 条的规定，**买卖合同质量不符合约定，守约方可向违约方主张物的瑕疵担保责任。即要求对方修理、更换、重作、退货、减少价款或报酬等。**

《合同法》第一百一十一条 质量不符合约定的，应当按照当事人的约定承担违约责任。对违约责任没有约定或者约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，受损害方根据标的的性质以及损失的大小，可以合理选择要求对方承担修理、更换、重作、退货、减少价款或者报酬等违约责任。

### 3、司法部爸爸不能预期违约哈

根据《合同法》第 108 条的规定，**一方在履行期届满前违约，构成预期违约，须负违约责任。**

《合同法》第一百零八条 当事人一方明确表示或者以自己的行为表明不履行合同义务的，对方可以在履行期限届满之前要求其承担违约责任。

### 4、这事还能继续履行吗？

(1) 是钱吗？继续履行。

根据《合同法》第 109 条的规定，**金钱之债，守约方可要求继续履行。**

《合同法》第一百零九条 当事人一方未支付价款或者报酬的，对方可以要求其支付价款或者报酬。

(2) 是 110 吗？看情况啊。

根据《合同法》第 110 条的规定，**非金钱之债，原则上应继续履行，但也有例外。债的标的不适于继续履行；事实上不能履行等。**

《合同法》第一百一十条 当事人一方不履行非金钱债务或者履行非金钱债务不符合约定的，对方可以要求履行，但有下列情形之一的除外：

- (一) 法律上或者事实上不能履行；
- (二) 债务的标的不适于强制履行或者履行费用过高；



(三) 债权人在合理期限内未要求履行。

## 5、继续履行还能要赔偿吗？

根据《合同法》第 112 条的规定，**继续履行后，守约方还有损失，可向违约方主张。**

《合同法》第一百一十二条 当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定的，在履行义务或者采取补救措施后，对方还有其他损失的，应当赔偿损失。

## 6、解除还能要违约金吗？

根据《买卖合同解释》第 26 条的规定，**解除权人解除合同后，可要求违约方承担违约金责任。**

《买卖合同解释》第二十六条 买卖合同因违约而解除后，守约方主张继续适用违约金条款的，人民法院应予支持；

## 7、违约损害赔偿范围能上天吗？

根据《合同法》第 113 条的规定，**守约方可要求违约方赔偿实际损失和可得利益损失，但不得超过违约方在签订合同时可以预见到的范围。**

《合同法》第一百一十三条 当事人一方不履行合同义务或者履行合同义务不符合约定，给对方造成损失的，损失赔偿额应当相当于因违约所造成的损失，包括合同履行后可以获得的利益，但不得超过违反合同一方订立合同时预见到或者应当预见到的因违反合同可能造成的损失。

经营者对消费者提供商品或者服务有欺诈行为的，依照《中华人民共和国消费者权益保护法》的规定承担损害赔偿责任。

## 8、违约金能随心所欲吗？（过分高于损失 30%）

根据《合同法解释二》第 29 条的规定，**当事人约定的违约金超过造成损失的 30%，属于违约金过分高于造成的损失。违约方可请求法院予以适当减少。**

《合同法解释二》第二十九条 当事人主张约定的违约金过高请求予以适当减少的，人民法院应当以实际损失为基础，兼顾合同的履行情况、当事人的过错程度以及预期利益等综合因素，根据公平原则和诚实信用原则予以衡量，并作出裁决。

当事人约定的违约金超过造成损失的百分之三十的，一般可以认定为合同法第一百一十四条第二款规定的“过分高于造成的损失”。

## 9、违约金和定金可以都要吗？

根据《合同法》第 116 条的规定，**抄！**

《合同法》第一百一十六条 当事人既约定违约金，又约定定金的，一方违约时，对方可以选择适用违约金或者定金条款。

## 10、违约责任相对性

(1) 去陪汤唯睡！你不陪？向第三人履行

根据《合同法》第 64 条的规定，当事人约定由债务人向第三人履行，债务人未履行，其应向债权人承担违约责任。

《合同法》第六十四条 当事人约定由债务人向第三人履行债务的，债务人未向第三人履行债务或者履行债务不符合约定，应当向债权人承担违约责任。

(2) 让汤唯陪你睡！她不陪？由第三人履行

根据《合同法》第 65 条的规定，当事人约定由第三人向债权人履行，第三人未履行，债务人应向债权人承担违约责任。

《合同法》第六十五条 当事人约定由第三人向债权人履行债务的，第三人不履行债务或者履行债务不符合约定，债务人应当向债权人承担违约责任。

(3) 汤唯不答应，臣妾也做不到啊，没有办法啊！我是无辜的。因第三人原因违约

根据《合同法》第 121 条的规定，因第三人原因导致违约，违约方须向对方承担违约责任。

《合同法》第一百二十一条 当事人一方因第三人的原因造成违约的，应当向对方承担违约责任。当事人一方和第三人之间的纠纷，依照法律规定或者按照约定解决。

## 11、预约算话吗？预约的违约责任

根据《买卖合同解释》第 2 条的规定，当事人签订预约，后一方未能签订正式合同，须向对方承担违反预约的违约责任。对方可要求解除预约合同。

《买卖合同解释》第二条 当事人签订认购书、订购书、预订书、意向书、备忘录等预约合同，约定在将来一定期限内订立买卖合同，一方不履行订立买卖合同的义务，对方请求其承担预约合同违约责任或者要求解除预约合同并主张损害赔偿的，人民法院应予支持。

## 十、分则合同

### 1、买卖合同

(1) 75%保留所有权买卖

根据《买卖合同解释》第 35、36 条的规定，保留所有权买卖中，买方支付价款达到标的物总价款 75%以上的，卖方不得主张取回权。

《买卖合同解释》第三十五条 当事人约定所有权保留，在标的物所有权转移前，

买受人有下列情形之一的，对出卖人造成损害，出卖人主张取回标的物的，人民法院应予支持：

- (一)未按约定支付价款的；
- (二)未按约定完成特定条件的；
- (三)将标的物出卖、出质或者作出其他不当处分的。

取回的标的物价值显著减少，出卖人要求买受人赔偿损失的，人民法院应予支持。

《买卖合同解释》第三十六条 买受人已经支付标的物总价款的百分之七十五以上，出卖人主张取回标的物的，人民法院不予支持。

在本解释第三十五条第一款第(三)项情形下，第三人依据物权法第一百零六条的规定已经善意取得标的物所有权或者其他物权，出卖人主张取回标的物的，人民法院不予支持。

## (2) 20%分期付款买卖

根据《合同法》第 167 条的规定，分期付款买卖中，买方未支付当期价达到标的物总价款的 20%的，卖方有权解除合同；或者要求买方支付全部价款。

《合同法》第一百六十七条 分期付款的买受人未支付到期价款的金额达到全部价款的五分之一的，出卖人可以要求买受人支付全部价款或者解除合同。

出卖人解除合同的，可以向买受人要求支付该标的物的使用费。

## 2、商品房买卖合同

### (1) 惩罚性赔偿

根据《商品房买卖解释》第 8 条的规定，商品房买卖合同中，卖方将出卖房屋抵押给第三人，或者将出卖房屋又出卖给第三人；导致买方无法取得房屋，买方有权解除合同，要求卖方赔偿，并主张适用惩罚性赔偿责任（不超过买方已付款 1 倍）。

根据《商品房买卖解释》第 9 条的规定，商品房买卖合同中，卖方隐瞒没有预售许可证、隐瞒房屋已经抵押事实、隐瞒房屋已经出卖、隐瞒房屋为拆迁安置房事实，买方可请求解除合同，索赔并主张卖方承担惩罚性赔偿责任（不超过已付购房款 1 倍）

《商品房买卖解释》第八条 具有下列情形之一，导致商品房买卖合同目的不能实现的，无法取得房屋的买受人可以请求解除合同、返还已付购房款及利息、赔偿损失，并可以请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任：

- (一) 商品房买卖合同订立后，出卖人未告知买受人又将该房屋抵押给第三人；
- (二) 商品房买卖合同订立后，出卖人又将该房屋出卖给第三人。

《商品房买卖解释》第九条 出卖人订立商品房买卖合同时，具有下列情形之一，导致合同无效或者被撤销、解除的，买受人可以请求返还已付购房款及利息、赔偿损失，并可以请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任：

(一)故意隐瞒没有取得商品房预售许可证明的事实或者提供虚假商品房预售许可证明；

- (二) 故意隐瞒所售房屋已经抵押的事实；

(三) 故意隐瞒所售房屋已经出卖给第三人或者为拆迁补偿安置房屋的事实。

(2) 房屋能住人吗？

根据《商品房买卖解释》第 12、13 条的规定，**商品房买卖合同中，因房屋主体质量不合格，买方可请求解除合同并主张索赔。**

《商品房买卖解释》第十二条 因房屋主体结构质量不合格不能交付使用，或者房屋交付使用后，房屋主体结构质量经核验确属不合格，买受人请求解除合同和赔偿损失的，应予支持。

《商品房买卖解释》第十三条 因房屋质量问题严重影响正常居住使用，买受人请求解除合同和赔偿损失的，应予支持。

交付使用的房屋存在质量问题，在保修期内，出卖人应当承担修复责任；出卖人拒绝修复或者在合理期限内拖延修复的，买受人可以自行或者委托他人修复。修复费用及修复期间造成的其他损失由出卖人承担。

(3) 面积误差怎么办

根据《商品房买卖解释》第 14 条的规定，**商品房买卖合同中，因交房面积与约定面积有误差，该误差超过 3%，则买方有权要求解除合同。如买方要求继续履行合同，则 3%以内误差的购房款多退少补；而超过 3%以上误差实施惩罚性赔偿（卖方多收款要双倍退；卖方多交付面积要白送）**

《商品房买卖解释》第十四条 出卖人交付使用的房屋套内建筑面积或者建筑面积与商品房买卖合同约定面积不符，合同有约定的，按照约定处理；合同没有约定或者约定不明确的，按照以下原则处理：

（一）面积误差比绝对值在 3 % 以内（含 3 %），按照合同约定的价格据实结算，买受人请求解除合同的，不予支持；

（二）面积误差比绝对值超出 3 %，买受人请求解除合同、返还已付购房款及利息的，应予支持。买受人同意继续履行合同，房屋实际面积大于合同约定面积的，面积误差比在 3 % 以内（含 3 %）部分的房价款由买受人按照约定的价格补足，面积误差比超出 3 % 部分的房价款由出卖人承担，所有权归买受人；房屋实际面积小于合同约定面积的，面积误差比在 3 % 以内（含 3 %）部分的房价款及利息由出卖人返还买受人，面积误差比超过 3 % 部分的房价款由出卖人双倍返还买受人。

(4) 买房的钱借不到怎么办？（房子不买了呗）

根据《商品房买卖解释》第 23 条的规定，**因一方原因贷款合同未能订立，导致商品房买卖合同不能继续履行，则对方可解除合同并索赔。因双方原因贷款合同未能订立，导致商品房买卖合同不能继续履行，则双方可解除合同，卖方向买方退购房款本金及利息。**

《商品房买卖解释》第二十三条 商品房买卖合同约定，买受人以担保贷款方式付款、因当事人一方原因未能订立商品房担保贷款合同并导致商品房买卖合同不能继续履行的，对方当事人可以请求解除合同和赔偿损失。因不可归责于当事人

双方的事由未能订立商品房担保贷款合同并导致商品房买卖合同不能继续履行的，当事人可以请求解除合同，出卖人应当将收受的购房款本金及其利息或者定金返还买受人。

(5) 借到买房的钱后，房子却不买了，怎么办？（钱就白借了呗，退）

根据《商品房买卖解释》第 24、25 条的规定，**因商品房买卖合同无效、被撤销、解除，导致贷款合同目的无法实现，当事人可请求解除贷款合同。**

《商品房买卖解释》第二十四条 因商品房买卖合同被确认无效或者被撤销、解除，致使商品房担保贷款合同的目的无法实现，当事人请求解除商品房担保贷款合同的，应予支持。

《商品房买卖解释》第二十五条 以担保贷款为付款方式的商品房买卖合同的当事人一方请求确认商品房买卖合同无效或者撤销、解除合同的，如果担保权人作为有独立请求权第三人提出诉讼请求，应当与商品房担保贷款合同纠纷合并审理；未提出诉讼请求的，仅处理商品房买卖合同纠纷。担保权人就商品房担保贷款合同纠纷另行起诉的，可以与商品房买卖合同纠纷合并审理。  
商品房买卖合同被确认无效或者被撤销、解除后，商品房担保贷款合同也被解除的，出卖人应当将收受的购房贷款和购房款的本金及利息分别返还担保权人和买受人。

### 3、租赁合同

(1) 租期内换房东怎么办？买卖不破租赁

根据《合同法》第 229 条的规定，抄！

《合同法》第二百二十九条 租赁物在租赁期间发生所有权变动的，不影响租赁合同的效力。

(2) 6 个月以上非书面形式的不定期租赁

根据《合同法》第 215 条、232 条的规定，**租赁期限 6 个月以上未采用书面形式签约，为不定期租赁，双方当事人均享有任意解除权。出租人解除应在合理期限之前通知承租人。**

《合同法》第二百一十五条 租赁期限六个月以上的，应当采用书面形式。当事人未采用书面形式的，视为不定期租赁。

《合同法》第二百三十二条 当事人对租赁期限没有约定或者约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，视为不定期租赁。当事人可以随时解除合同，但出租人解除合同应当在合理期限之前通知承租人。

(3) 租赁物坏了谁修？出租人的维修义务

根据《合同法》第 220 条、221 条的规定，**出租人应履行维修义务。如因维修影响使用，承租人可要求减少租金或延长租期。**



《合同法》第二百二十条 出租人应当履行租赁物的维修义务，但当事人另有约定的除外。

《合同法》第二百二十一条 承租人在租赁物需要维修时可以要求出租人在合理期限内维修。出租人未履行维修义务的，承租人可以自行维修，维修费用由出租人负担。因维修租赁物影响承租人使用的，应当相应减少租金或者延长租期。

#### (4) 退房：要命租赁物的解除合同

根据《合同法》第 233 条的规定，**租赁物危及人身安全或健康，承租人可随时解除合同。**

《合同法》第二百三十三条 租赁物危及承租人的安全或者健康的，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。

《合同法》第二百一十六条 出租人应当按照约定将租赁物交付承租人，并在租赁期间保持租赁物符合约定的用途。

#### (5) 收房：野蛮使用下的解除合同

根据《合同法》217、218、219 条的规定，**承租人违反约定使用租赁物导致损害，出租人有权解除合同并索赔。**

《合同法》第二百一十九条 承租人未按照约定的方法或者租赁物的性质使用租赁物，致使租赁物受到损失的，出租人可以解除合同并要求赔偿损失。

《合同法》第二百一十七条 承租人应当按照约定的方法使用租赁物。对租赁物的使用方法没有约定或者约定不明确，依照本法第六十一条的规定仍不能确定的，应当按照租赁物的性质使用。

《合同法》第二百一十八条 承租人按照约定的方法或者租赁物的性质使用租赁物，致使租赁物受到损耗的，不承担损害赔偿责任。

#### (6) 收房：野蛮装修下的解除合同

根据《房屋租赁解释》第 7 条的规定，**承租人擅自变动房屋建筑主体和承重结构或扩建，经出租人要求仍不恢复原状，出租人有权解除合同并索赔。**

《房屋租赁解释》第七条 承租人擅自变动房屋建筑主体和承重结构或者扩建，在出租人要求的合理期限内仍不予恢复原状，出租人请求解除合同并要求赔偿损失的，人民法院依照合同法第二百一十九条的规定处理。

#### (7) 分手：房东房屋被查封下的解除合同

根据《房屋租赁解释》第 8 条的规定，**因租赁房屋被查封，承租人有权解除合同。**

《房屋租赁解释》第八条 因下列情形之一，导致租赁房屋无法使用，承租人请求解除合同的，人民法院应予支持：

(一) 租赁房屋被司法机关或者行政机关依法查封的；

(二) 租赁房屋权属有争议的；  
(三) 租赁房屋具有违反法律、行政法规关于房屋使用条件强制性规定情况的。

#### (8) 房东同意租户装修下怎么分担装修费

##### ①租赁合同无效时

根据《房屋租赁合同解释》第 9 条的规定，**承租人经出租人同意装饰装修，租赁合同无效后，对不可分物，应按各自过错分担现值损失。**

《房屋租赁合同解释》第九条 承租人经出租人同意装饰装修，租赁合同无效时，未形成附合的装饰装修物，出租人同意利用的，可折价归出租人所有；不同意利用的，可由承租人拆除。因拆除造成房屋毁损的，承租人应当恢复原状。已形成附合的装饰装修物，出租人同意利用的，可折价归出租人所有；不同意利用的，由双方各自按照导致合同无效的过错分担现值损失。

##### ②租赁合同解除时

根据《房屋租赁合同解释》第 11 条的规定，**承租人经出租人同意装饰装修，租赁合同解除后，对不可分物，按照解除事由来承担装修残值损失。因出租人导致解除，由出租人负责；因承租人导致解除，承租人自负；因双方导致解除，双方按过错分责；因不可归责双方导致基础，双方公平分担。（根据案情选择措辞）**

《房屋租赁合同解释》第十一条 承租人经出租人同意装饰装修，合同解除时，双方对已形成附合的装饰装修物的处理没有约定的，人民法院按照下列情形分别处理：

(一) 因出租人违约导致合同解除，承租人请求出租人赔偿剩余租赁期内装饰装修残值损失的，应予支持；

(二) 因承租人违约导致合同解除，承租人请求出租人赔偿剩余租赁期内装饰装修残值损失的，不予支持。但出租人同意利用的，应在利用价值范围内予以适当补偿；

(三) 因双方违约导致合同解除，剩余租赁期内的装饰装修残值损失，由双方根据各自的过错承担相应的责任；

(四) 因不可归责于双方的事由导致合同解除的，剩余租赁期内的装饰装修残值损失，由双方按照公平原则分担。法律另有规定的，适用其规定。

##### ③租赁合同届满时

根据《房屋租赁合同解释》第 12 条的规定，**承租人经出租人同意装饰装修，租赁期间届满时，承租人不得要求出租人补偿装饰装修费用。**

《房屋租赁合同解释》第十二条 承租人经出租人同意装饰装修，租赁期间届满时，承租人请求出租人补偿附合装饰装修费用的，不予支持。但当事人另有约定的除外。

(9) 房东不同意租户装修，装修费怎么分担

根据《房屋租赁合同司法解释》第 13 条的规定，**承租人擅自装饰装修或扩建，费用由承租人自负。出租人可请求承租人恢复原状或赔偿损失。**

《房屋租赁合同司法解释》第十三条 承租人未经出租人同意装饰装修或者扩建发生的费用，由承租人负担。出租人请求承租人恢复原状或者赔偿损失的，人民法院应予支持。

(10) 房东同意租户扩建，扩建费怎么分担

根据《房屋租赁合同司法解释》第 14 条的规定，**经出租人同意扩建，如办理合法扩建手续，扩建费由出租人负担；反之，由双方按过错分担。**

《房屋租赁合同司法解释》第十四条 承租人经出租人同意扩建，但双方对扩建费用的处理没有约定的，人民法院按照下列情形分别处理：

(一) 办理合法建设手续的，扩建造价费用由出租人负担；

(二) 未办理合法建设手续的，扩建造价费用由双方按照过错分担。

(11) 房屋转租

①承租人需要对次承租人行为向出租人负责

根据《合同法》第 224 条的规定，**经同意转租，次承租人导致租赁物损害，承租人须向出租人负违约责任。**

《合同法》第二百二十四条 承租人经出租人同意，可以将租赁物转租给第三人。承租人转租的，承租人与出租人之间的租赁合同继续有效，第三人对租赁物造成损失的，承租人应当赔偿损失。

②经房东同意转租，次承租人代为支付租金请求权

根据《房屋租赁合同司法解释》第 17 条的规定，**承租人拖欠租金，出租人请求解除合同，次承租人有权代支付租金以抗辩出租人的解除权。**

《房屋租赁合同司法解释》第十七条 因承租人拖欠租金，出租人请求解除合同时，次承租人请求代承租人支付欠付的租金和违约金以抗辩出租人合同解除权的，人民法院应予支持。但转租合同无效的除外。

次承租人代为支付的租金和违约金超出其应付的租金数额，可以折抵租金或者向承租人追偿。

③未经房东同意转租

根据《房屋租赁合同司法解释》第 16 条的规定，**出租人知道承租人擅自转租，6 个月内未提出异议，则不得再主张解除租赁合同或者认定转租合同无效。**

《房屋租赁合同司法解释》第十六条 出租人知道或者应当知道承租人转租，但在六个月内未提出异议，其以承租人未经同意为由请求解除合同或者认定转租合同无效的，人民法院不予支持。

因租赁合同产生的纠纷案件，人民法院可以通知次承租人作为第三人参加诉讼。

#### ④房东让次承租人滚蛋

根据《房屋租赁合同解释》第 18 条的规定，**租赁合同无效、履行期限届满或解除，出租人可要求次承租人返还原物，并支付逾期腾房使用费。**

《房屋租赁合同解释》第十八条 房屋租赁合同无效、履行期限届满或者解除，出租人请求负有腾房义务的次承租人支付逾期腾房占有使用费的，人民法院应予支持。

### （12）房屋租赁合同法定承受

#### ①经商的

根据《房屋租赁合同解释》第 19 条的规定，抄！

《房屋租赁合同解释》第十九条 承租人租赁房屋用于以个体工商户或者个人合伙方式从事经营活动，承租人在租赁期间死亡、宣告失踪或者宣告死亡，其共同经营人或者其他合伙人请求按照原租赁合同租赁该房屋的，人民法院应予支持。

#### ②居住的

根据《合同法》第 234 条的规定，抄！

《合同法》第二百三十四条 承租人在房屋租赁期间死亡的，与其生前共同居住的人可以按照原租赁合同租赁该房屋。

### （13）房屋承租人优先购买权

根据《合同法》第 230 条的规定、《房屋租赁合同解释》第 21、22 条的规定，**房屋出租人出卖房屋，须在合理期间通知承租人，承租人享有优先购买权。承租人优先购买权受侵害，可要求出租人赔偿，但不得请求确认房屋买卖合同无效。**

《合同法》第二百三十条 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。

《房屋租赁合同解释》第二十一条 出租人出卖租赁房屋未在合理期限内通知承租人或者存在其他侵害承租人优先购买权情形，承租人请求出租人承担赔偿责任的，人民法院应予支持。但请求确认出租人与第三人签订的房屋买卖合同无效的，人民法院不予支持。

《房屋租赁合同解释》第二十二条 出租人与抵押权人协议折价、变卖租赁房屋偿还债务，应当在合理期限内通知承租人。承租人请求以同等条件优先购买房屋的，人民法院应予支持。

《房屋租赁合同解释》第二十三条 出租人委托拍卖人拍卖租赁房屋，应当在拍卖 5 日前通知承租人。承租人未参加拍卖的，人民法院应当认定承租人放弃优先购买权。

《房屋租赁解释》第二十四条 具有下列情形之一，承租人主张优先购买房屋的，人民法院不予支持：

- （一）房屋共有人行使优先购买权的；
- （二）出租人将房屋出卖给近亲属，包括配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女的；
- （三）出租人履行通知义务后，承租人在十五日内未明确表示购买的；
- （四）第三人善意购买租赁房屋并已经办理登记手续的。

#### 4、借款合同

根据《民间借贷解释》第 24 条的规定，抄！（案由是民间借贷；不改就裁定驳回起诉；可申请强制执行买卖合同项下标的物；变价款多退少补，无优先受偿效力）

《民间借贷解释》第二十四条 当事人以签订买卖合同作为民间借贷合同的担保，借款到期后借款人不能还款，出借人请求履行买卖合同的，人民法院应当按照民间借贷法律关系审理，并向当事人释明变更诉讼请求。当事人拒绝变更的，人民法院裁定驳回起诉。

按照民间借贷法律关系审理作出的判决生效后，借款人不履行生效判决确定的金钱债务，出借人可以申请拍卖买卖合同标的物，以偿还债务。就拍卖所得的价款与应偿还借款本息之间的差额，借款人或者出借人有权主张返还或补偿。

#### 5、施工合同

##### （1）优先权

根据《合同法》第 286 条的规定，施工人就其工程款债权就工程变价款，享有优先权，为法定优先权，优先于抵押权受偿。

《合同法》第二百八十六条 发包人未按照约定支付价款的，承包人可以催告发包人在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的，除按照建设工程的性质不宜折价、拍卖的以外，承包人可以与发包人协议将该工程折价，也可以申请人民法院将该工程依法拍卖。建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿。

##### （2）解除合同后要付款

根据《施工合同解释》第 10 条的规定，建设工程施工合同解除后，工程质量合格的，发包人应按约定支付工程价款。

《施工合同解释》第十条 建设工程施工合同解除后，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；已经完成的建设工程质量不合格的，参照本解释第三条规定处理。

因一方违约导致合同解除的，违约方应当赔偿因此而给对方造成的损失。

#### 6、融资租赁合同

根据《融资租赁合同解释》第 1、2 条的规定，融资租赁合同中，承租人将其自有物出卖给出租人后再租回，属于“售后回租”的融资租赁。



《融资租赁合同解释》第一条 人民法院应当根据合同法第二百三十七条的规定,结合标的物的性质、价值、租金的构成以及当事人的合同权利和义务,对是否构成融资租赁法律关系作出认定。

对名为融资租赁合同,但实际不构成融资租赁法律关系的,人民法院应按照其实际构成的法律关系处理。

《融资租赁合同解释》第二条 承租人将其自有物出卖给出租人,再通过融资租赁合同将租赁物从出租人处租回的,人民法院不应仅以承租人和出卖人系同一人为由认定不构成融资租赁法律关系。

《合同法》第二百三十七条 融资租赁合同是出租人根据承租人对出卖人、租赁物的选择,向出卖人购买租赁物,提供给承租人使用,承租人支付租金的合同。

## 十一、侵权责任

### 1、行为人有过错吗？

根据《侵权责任法》第6条的规定，抄！+定性过错责任。

《侵权责任法》第六条 行为人因过错侵害他人民事权益，应当承担侵权责任。

### 2、受害人有过错吗？

根据《侵权责任法》第26条的规定，抄！+适用于过错责任或无过错责任场合。

《侵权责任法》第二十六条 被侵权人对损害的发生也有过错的，可以减轻侵权人的责任。

### 3、员工坑了老板吗？

根据《侵权责任法》第34条的规定，抄！+定性无过错责任。

《侵权责任法》第三十四条 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。

劳务派遣期间，被派遣的工作人员因执行工作任务造成他人损害的，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，承担相应的补充责任。

### 4、保姆坑了雇主吗？

根据《侵权责任法》第35条的规定，抄！

《侵权责任法》第三十五条 个人之间形成劳务关系，提供劳务一方因劳务造成他人损害的，由接受劳务一方承担侵权责任。提供劳务一方因劳务自己受到损害的，根据双方各自的过错承担相应的责任。

## 5、产品瑕疵侵权

根据《侵权责任法》第 43 条的规定，抄！+定性无过错责任。

《侵权责任法》第四十三条 因产品存在缺陷造成损害的，被侵权人可以向产品的生产者请求赔偿，也可以向产品的销售者请求赔偿。

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。

因销售者的过错使产品存在缺陷的，生产者赔偿后，有权向销售者追偿。

## 6、物件致人损害

根据《侵权责任法》第 85 条的规定，因物件致人损害，物件所有人、管理人或使用人承担过错推定侵权责任。

《侵权责任法》第八十五条 建筑物、构筑物或者其他设施及其搁置物、悬挂物发生脱落、坠落造成他人损害，所有人、管理人或者使用人不能证明自己没有过错的，应当承担侵权责任。所有人、管理人或者使用人赔偿后，有其他责任人的，有权向其他责任人追偿。

## 7、机动车致人损害

根据《侵权责任法》第 48、49 条的规定，机动车致行人损害，机动车一方负无过错责任。租赁或借用他人机动车致行人损害，机动车一方承担无过错责任，机动车所有权人承担与其过错相应的责任。

《侵权责任法》第四十八条 机动车发生交通事故造成损害的，依照道路交通安全法的有关规定承担赔偿责任。

《侵权责任法》第四十九条 因租赁、借用等情形机动车所有人与使用人不是同一人时，发生交通事故后属于该机动车一方责任的，由保险公司在机动车强制保险责任限额范围内予以赔偿。不足部分，由机动车使用人承担赔偿责任；机动车所有对损害的发生有过错的，承担相应的赔偿责任。

《道路交解释》第一条 机动车发生交通事故造成损害，机动车所有人或者管理人有下列情形之一，人民法院应当认定其对损害的发生有过错，并适用侵权责任法第四十九条的规定确定其相应的赔偿责任：

- (一)知道或者应当知道机动车存在缺陷，且该缺陷是交通事故发生原因之一的；
- (二)知道或者应当知道驾驶人无驾驶资格或者未取得相应驾驶资格的；
- (三)知道或者应当知道驾驶人因饮酒、服用国家管制的精神药品或者麻醉药品，或者患有妨碍安全驾驶机动车的疾病等依法不能驾驶机动车的；
- (四)其他应当认定机动车所有人或者管理人有过错的。

## 8、动物致人损害

根据《侵权责任法》第 78 条的规定，饲养动物致人损害，动物饲养人或管理人负无过错责任。

《侵权责任法》第七十八条 饲养的动物造成他人损害的，动物饲养人或者管理人应当承担侵权责任，但能够证明损害是因被侵权人故意或者重大过失造成的，

可以不承担或者减轻责任。

## 9、网络暴力

根据《侵权责任法》第 36 条的规定，**网络用户或网站致人损害，负过错侵权责任。网络用户侵权，网站接到受害人通知后无所作为，须就扩大部分损害与网络用户承担连带责任。**

《侵权责任法》第三十六条 网络用户、网络服务提供者利用网络侵害他人民事权益的，应当承担侵权责任。

网络用户利用网络服务实施侵权行为的，被侵权人有权通知网络服务提供者采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。网络服务提供者接到通知后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。

网络服务提供者知道网络用户利用其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。

## 10、安保义务侵权

根据《侵权责任法》第 37 条的规定，**安全保障义务场所致人损害，安全保障义务场所方负过错责任。第三人在安全保障义务场所致人损害，第三人承担侵权责任，安全保障义务场所承担与其过错相应的补充责任。**

《侵权责任法》第三十七条 宾馆、商场、银行、车站、娱乐场所等公共场所的管理人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。

因第三人的行为造成他人损害的，由第三人承担侵权责任；管理人或者组织者未尽到安全保障义务的，承担相应的补充责任。

## 11、老人倒了要扶吗？

根据《民法总则》第 184 条的规定，**抄！**

《民法总则》第一百八十四条 因自愿实施紧急救助行为造成受助人损害的，救助人不承担民事责任。

## 12、可以戏说英雄烈士吗？

根据《民法总则》第 185 条的规定，**抄！——对接民诉公益诉讼。**

《民法总则》第一百八十五条 侵害英雄烈士等的姓名、肖像、名誉、荣誉，损害社会公共利益的，应当承担民事责任。

## 13、原因力贡献致害怎么分配责任

(1) 11 的连带

根据《侵权责任法》第 11 条的规定，**抄！**

《侵权责任法》第十一条 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。

(2) 12 的按份

根据《侵权责任法》第 12 条的规定，抄！

《侵权责任法》第十二条 二人以上分别实施侵权行为造成同一损害，能够确定责任大小的，各自承担相应的责任；难以确定责任大小的，平均承担赔偿责任。

## 十二、婚姻

### (一) 夫妻财产

#### 1、共有

##### (1) 婚内的=共有

《婚姻法》第十七条 夫妻在婚姻关系存续期间所得的下列财产，归夫妻共同所有：

(一)工资、奖金；

(二)生产、经营的收益；

(三)知识产权的收益；

(四)继承或赠与所得的财产，但本法第十八条第三项规定的除外（遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产）；

(五)其他应当归共同所有的财产。

夫妻对共同所有的财产，有平等的处理权。

《婚姻法解释二》第十一条 婚姻关系存续期间，下列财产属于婚姻法第十七条规定的“其他应当归共同所有的财产”：

(一)一方以个人财产投资取得的收益；

(二)男女双方实际取得或者应当取得的住房补贴、住房公积金；

(三)男女双方实际取得或者应当取得的养老保险金、破产安置补偿费。

《婚姻法解释二》第十九条 由一方婚前承租、婚后用共同财产购买的房屋，房屋权属证书登记在一方名下的，应当认定为夫妻共同财产。

##### (2) 婚内投资的=共有

《婚姻法解释三》第五条 夫妻一方个人财产在婚后产生的收益，除孳息和自然增值外，应认定为夫妻共同财产。

《婚姻法解释一》第十七条 婚姻法第十七条关于“夫或妻对夫妻共同所有的财产，有平等的处理权”的规定，应当理解为：

(一)夫或妻在处理夫妻共同财产上的权利是平等的。因日常生活需要而处理夫妻共同财产的，任何一方均有权决定。

(二)夫或妻非因日常生活需要对夫妻共同财产做重要处理决定，夫妻双方应当平等协商，取得一致意见。他人有理由相信其为夫妻双方共同意思表示的，另一方不得以不同意或不知道为由对抗善意第三人。

#### 2、个有

《婚姻法》第十八条 有下列情形之一的，为夫妻一方的财产：

- (一)一方的婚前财产;
- (二)一方因身体受到伤害获得的医疗费、残疾人生活补助费等费用;
- (三)遗嘱或赠与合同中确定只归夫或妻一方的财产;
- (四)一方专用的生活用品;
- (五)其他应当归一方的财产。

## (二) 夫妻债务

### 1、共债

#### (1) 共同生活就是共债

《婚姻法》第四十一条 离婚时，原为夫妻共同生活所负的债务，应当共同偿还。共同财产不足清偿的，或财产归各自所有的，由双方协议清偿；协议不成时，由人民法院判决。

#### (2) 共签共债

《夫妻债务解释》第一条 夫妻双方共同签字或者夫妻一方事后追认等共同意思表示所负的债务，应当认定为夫妻共同债务。

#### (3) 婚内个人借的少的是共债，多的是个债

《夫妻债务解释》第二条 夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义为家庭日常生活需要所负的债务，债权人以属于夫妻共同债务为由主张权利的，人民法院应予支持。

《夫妻债务解释》第三条 夫妻一方在婚姻关系存续期间以个人名义超出家庭日常生活需要所负的债务，债权人以属于夫妻共同债务为由主张权利的，人民法院不予支持，但债权人能够证明该债务用于夫妻共同生活、共同生产经营或者基于夫妻双方共同意思表示的除外。

【被废掉的：婚内个人借的就是共债。《婚姻法解释二》第二十四条 债权人就婚姻关系存续期间夫妻一方以个人名义所负债务主张权利的，应当按夫妻共同债务处理。但夫妻一方能够证明债权人与债务人明确约定为个人债务，或者能够证明属于婚姻法第十九条第三款规定情形的除外。】

#### (3) 共债离了或者死了都连带

《婚姻法解释二》第二十五条 当事人的离婚协议或者人民法院的判决书、裁定书、调解书已经对夫妻财产分割问题作出处理的，债权人仍有权就夫妻共同债务向男女双方主张权利。

一方就共同债务承担连带清偿责任后，基于离婚协议或者人民法院的法律文书向另一方主张追偿的，人民法院应当支持。

《婚姻法解释二》第二十六条 夫或妻一方死亡的，生存一方应当对婚姻关系存续期间的共同债务承担连带清偿责任。

### 2、个债

#### (1) 债权人知道夫妻 AA 制则是个债



《婚姻法》第十九条第3款，夫妻对婚姻关系存续期间所得的财产约定归各自所有的，夫或妻一方对外所负的债务，第三人知道该约定的，以夫或妻一方所有的财产清偿。

### **(2) 婚前个人负债是个债（除非用于家庭）**

《婚姻法解释二》第二十三条 债权人就一方婚前所负个人债务向债务人的配偶主张权利的，人民法院不予支持。但债权人能够证明所负债务用于婚后家庭共同生活的除外。

## **十三、大胆展示观点示例**

### **(一) 忠诚协议是否有效**

- 1、《民法总则》第143条。
- 2、本案中……（公序良俗原则不讲）
- 3、解释是否违反公序良俗。（1）如果认为。（2）如果认为。
- 4、我认为……

### **(二) 员工是否工作任务**

- 1、《侵权责任法》第34条。
- 2、本案中……谁干嘛了谁受害。
- 3、解释是否执行工作任务。（1）如果认为。（2）如果认为。
- 4、我认为……

## **十四、关于法条序号问题**

### **(一) 区分原则**

区分我们的复习目标，与我们的做题目标。

1、在复习上，我们求其上得其中，尽量把可以定位的重点法条定位好，由此辐射附近的法条群。

2、在考试上，我们先将有把握的全部答完。（1）如果可以秒定法条，可以对照法条写。（2）如果不能秒定法条，先按自己的意思写。（3）注意，你自己的意思来自于我的民法主观案例一哆嗦简写版！

### **(二) 大局观念**

1、避免一个案例0法条序号。全科全卷需要有法条序号的呈现，尽量不要整个案例题一个法条序号都没有，避免出现这种情况。

2、避免为了法条序号而耽误做题。不确定的法条序号是由后头空余时间补上。真正重要的是，需要简写法条。

3、知道法律，但不知道哪个司法解释，这么写：根据《合同法》及其相关司法解释规定……；根据《担保法》及其司法解释规定……；根据《物权法》及其司法解释规定……。

### （三）纸考机考

- 1、纸考需要简写法条，请重点看简写法条。
- 2、机考需要键盘签字，相对会表述完整一些，请重点看简写法条，同时也可以看法条本身。
- 3、无论是哪种考试形式，机考或者纸考，务必注意分段，把关键词，考点，要写明确，让阅卷人一目了然。不要让阅卷人大海捞针。所以，不要重复，不要啰嗦，不要堆字，不要不分段。还有，千万不要空白试卷。
- 4、写错了可以涂改吗？涂改。将正确的写上。不要漏答。不要答错位置。一定要看清楚题号。

## 十五、法律名称缩写

法律名称绝对不能写错，不能将《合同法》写成《物权法》。如果记不住，宁可写根据什么法规定，也不能写错。

法律名称务必简写，简写原则是该简写名称能将阅卷人指向到具体的法律和司法解释。务必加上《》。

### （一）民总编

《民法总则》、《诉讼时效解释》、《民法通则》、《民法通则意见》

### （二）物权编

《物权法》、《物权法解释一》、《业主建筑物区分所有权解释》

### （三）合同编

《合同法》、《合同法解释一》、《合同法解释二》、《买卖合同解释》、《商品房买卖合同解释》、《房屋租赁解释》、《施工合同解释》、《民间借贷解释》、《融资租赁解释》、《技术合同解释》、《旅游纠纷解释》

### （四）侵权编

《侵权责任法》、《人身损害赔偿解释》、《精神损害赔偿解释》、《道路交通解释》

### （五）家庭编

《婚姻法》、《婚姻法解释一》、《婚姻法解释二》、《婚姻法解释三》、《夫妻债务纠纷解释》、《继承法》、《继承法意见》