

# 民法 2

委任契約  
請負契約  
危險負擔  
契約不適合擔保責任  
借貸契約  
債務不履行  
契約解除  
手付

相鄰關係  
共有  
所有者不明，管理不全的土地建物管理制度  
地上權，永小作權  
地役權

## ■ 委任契约

委任契约是指，好义气契约，原则上无偿，如有定报酬，则完成后结算。

A 把房屋买卖契约等法律行为依赖给 B 的契约，称为委任契约。

A 是委任者，B 是受任者。

A 房屋管理等事实上的行为依赖给 B 的契约，称为准委任契约。

### ■ 受任者的义务

#### ▲ 1. 善管注意义务

受任者作为善良的管理者，必须认真处理委任事务，即善管注意义务。

不管能不能请求报酬(不管有偿还是无偿)，都同样有善管注意义务。

#### ▲ 2. 自己执行义务

受任者原则上必须亲自进行委托事务。得到委任者的许诺，或者是有不得已的理由时，可以选任复受任者。

#### ▲ 3. 报告义务

**当委任者请求时**，受任者要随时报告委任事务的处理状况，委任事务终了后，必须马上报告经过和结果。

#### ▲ 4. 受取物引渡义务

受任者在进行业务的过程中收受的金钱，物品，必须向委任者引渡。

用受任者的名字取得的权利，也必须移转给委任者。

#### ▲ 5. 金钱消费责任

受任者把应该引渡给委任者的金钱花掉的场合，必须算上利息还给委任者。如果有损害的话，要负担损害赔偿。受任者没有使用委任者金钱的权利。

### ■ 受任者的权利

#### ▲ 报酬请求权

委任契约原则上是无偿的，所以受任者没有向委任者请求报酬的权利。

但是，如果有特约时，受任者可以请求报酬。

#### ▲ 报酬支付时期

对于事务处理的报酬支付类型，分为**履行割合型**和**成果完成型**。

#### 履行割合型委任の場合：

当事者之间如果没有定特约，报酬为**后支付**。

由于委任者归责不可的事由，或者由于委任者受任者双方归责不可的事由导致委任事务不能履行的场合，或者委任履行中途终了的场合，受任者可以根据已经履行的比例，向委任者请求报酬。

#### 成果完成型的场合：

在成果引渡同时，受任者可以向委任者请求报酬的支付。

由于委任者归责不可的事由，导致委任事务不能履行的场合，或者委任契约在成果完成之前解除的场合，在受任者已经进行了的事务结果中，由于可分的给付使得委任者得到利益的场合，视为既得成果。此时，受任者可以根据委任者得到的利益比例，向委任者请求报酬。

### ▲ 费用偿还请求权，费用前支付请求权

为了完成工作，受任者垫付了必要的经费时，受任者可以自支出日起，算上利息向委任者请求偿还。

受任者为了完成委任事务，需要必要的经费向委任者请求时，委任者必须提前支付。

### ▲ 损害赔偿请求权

受任者在处理委任事务过程中，尽管自己没有过失，但是蒙受损害の場合，可以向委任者请求损害赔偿。委任者即使没有任何过错，仍负担无过失责任。

-----

#### ■ 委任契约的终了事由

##### 1. 基于告知的契约解除

委任者和受任者由于信赖关系破坏，各当事者随时可以基于告知解除委任契约。

▲但是，对于对方来说在不利的时期解除的场合，除非有不得已的理由，必须给与对方损害赔偿。

比如 A 委托 B 找房子，B 好不容易找到了，但是 A 为了不支付报酬，突然解除了委任契约，这个时候 B 有权利向 A 请求损害赔偿。

▲委任契约解除时，效力不会溯及过往，也就是说，解除效力只不过仅仅是面向将来。

▲解除事由与任意代理权的消灭事由一样：

	死亡	破产手续开始决定	后见开始审判	合意解除
委任者	終了	終了	不終了	終了
受任者	終了	終了	終了	終了

委任契约終了事由の对抗要件：

委任終了事由，没有向对方通知时，或者对方不知道时，不可以对抗对方。  
比如，A 委托 B 买房子，在这个过程中 A 死亡了，A 的相续人没有马上通知对方，此时，A 的相续人不可以对抗受托人 B。

-----

## ■请负契约

请负契约，即承包契约。

请负契约事例：

▲请负契约缔结，注文者有报酬支付义务。  
请负者有工作完成义务。

▲请负人工作完成后，才可以请求报酬。

▲成果物引渡与报酬支付是同时履行的关系。

#### ▲ 请负者割合报酬请求权：

注文者无归责事由，工作不能完成的场合，或者

工作完成前，请负契约解除的场合：

在请负者已经进行了的事务结果中，由于可分的给付使得注文者得到利益的场合，视为既得成果。此时，请负者可以根据注文者得到的利益比例，向注文者请求报酬。

#### ▲ 注文者契约解除权：

请负人工作完成前，注文者可以随时解除契约。但是，当请负人损害发生时，注文者需要向请负人损害赔偿。

### ▲ 请负人契约不适合的担保责任

当目的物的种类，品质等，不适合契约内容时，活干的不好，成果物问题太多时，注文者对于请负人可以主张如下权利：

#### ● 追完请求权。

注文者原则上可以对请负者，行使目的物的修缮等追完请求权。

但是，尽管契约不适合的程度并不高，但是要求的修理费却很过分时，基于社会通念，这样的追完请求不能被认可。

#### ● 报酬减额请求权。

契约不适合发生时，注文者可以对请负人行使报酬减额请求权。但是，要先进行履行追完的催告，如果在一定期间内追完不成，才可以要求报酬减额。

比如，开发者提交的代码出了 BUG，注文者要先要求开发者改好这个 BUG，也就是先要求履行追完，如果在一定期间内改不好，才可以行使报酬减额请求。

#### ● 损害赔偿请求权。

契约不适合发生时，原则上，注文者可以以契约内容不适合为由向请负人请求损害赔偿。追完不成，也就是修补不能时，可以要求损害赔偿。

#### ● 契约解除请求权。

契约不适合发生时，注文者已经向请负人发出追完请求的催告，但是请负人经过了

相当期间仍然没有修补好的场合，注文者原则上可以解除请负契约。

由于契约内容不适合，瑕疵太严重，导致明显不能达成契约目的是，注文者可以无催告解除。

## ▲请负人契约不适合的担保责任的限制

**原则：**

请负人按照注文者提供的材料和指示进行工作，发生了成果物契约不适合瑕疵时，请负人不负担担保责任。

**例外：**

请负人明知材料和指示有问题却不告知时例外，仍然要负担担保责任。

## ▲契约不适合的担保责任的期间限制

原则，注文者自知道契约不适合发生之时起，1 年以内没有向请负人通知时，注文者不能以契约不适合为由，向请负人行使追完请求，报酬减额请求，损害赔偿请求和契约解除请求。

例外，成果物向注文者引渡之时，请负人已经知道该契约不适合的瑕疵存在的场合，亦或者由于请负人的重大过失不知道的场合，即使注文者 1 年以内没有通知，请负人仍然要负担担保责任。

## ▲契约不适合的担保责任的特约

当注文者和请负人，当事者双方事先定了【即使成果物有契约不适合瑕疵，请负人仍然不负担担保责任】的特约时，该特约有效。

但是，请负人明明知道有契约不适合瑕疵却不告知的场合，即使有不负担担保责任的特约，请负人仍然必须负担担保责任。

## ■危险负担

场景：

买主和卖主缔结了 3000 万的房子买卖契约，但是，房子在引渡之前，由于地震导

致房子灭失了。这种买卖双方都没有归责导致的房子不能正常引渡的场景，责任由谁来承担的问题，就是危险负担。

**物件引渡前：**危险由卖主 A 承担。引渡前，由于双方没有归责的事由(天灾人祸)导致物件不能正常引渡时，买主 B 可以拒绝履行对等支付 3000 万房款。

**物件引渡后：**由于地震导致房子灭失时，此时危险由买主 B 承担。买主 B 不可以解除契约，也不可以拒绝支付房款。

▲ **由于(债权人)买主的归责事由导致目的物不能正常引渡时，买主不可以履行拒绝。**

场景：卖主 A 和买主 B 去看房，买主 B 随手一扔烟头，导致房子火灾灭失。这就是由于债权人 B 的归责事由导致契约无法履行的场景。

此时，**如果债务者（卖主 A）由于该债务履行的免除获得利益时，必须向 B 偿还。**

例如，卖主 A 事先购买了房子的火灾保险，房子由于火灾灭失后，A 得到的保险金，要偿还给 B。

▲ **履行迟滞中的履行不能和归责事由（看似危险负担，实则履行迟滞）**

● 由于债务者的原因契约陷入履行迟滞期间，由于双方没有归责的事由(天灾人祸)导致无法债务履行时，该履行不能的责任归责于债务者（卖主 A）。

场景：

卖主 A 和买主 B 签订了房屋买卖契约，约好 10 月 1 日引渡，但是尽管过了 10 月 1 日，卖主 A 仍然没有把房屋引渡给 B，由于卖主 A 的原因，契约陷入履行迟滞。该契约在履行迟滞的这段期间中，发生了大地震，导致房子全部损毁的场合：

此时的履行不能的责任，归责为卖主 A。

买主 B 可以对卖主 A，以履行不能为由，请求损害赔偿。

● 由于债权人的原因契约陷入履行迟滞期间，由于双方没有归责的事由(天灾人祸)导致无法债务履行时，该履行不能的责任归责于债权人（买主 B）。

场景：

卖主 A 和买主 B 签订了房屋买卖契约，约好 10 月 1 日引渡，但是尽管过了 10 月

1 日，买主找各种理由拒绝收房，此时由于买主的原因，契约陷入履行迟滞。该契约在履行迟滞的这段期间中，发生了大地震，导致房子全部损毁的场合：履行不能的责任，归责给买主 B(债权人)。

-----

## ■ 买卖契约的不适合责任

契约不适合责任和瑕疵担保责任的区别：

瑕疵担保责任，买主对卖主原则上只有**契约解除和损害赔偿请求权**。

契约不适合责任，买主对卖主，不仅有契约解除和损害赔偿请求权，还有追完请求权和代金减额请求权。

买卖契约的不适合。分为三种：

### 1. 种类，品质相关的契约不适合。

场景：

买主 A 从卖主 B 手中买了房子，但是房子屋顶有洞，漏雨。这种场景，就是种类，品质的契约不适合。

### 2. 数量相关的契约不适合

场景：

买主 A 从卖主 B 手中买了 100 平的房子，但是买回去实际测量只有 90 平。这种场景，就是数量的契约不适合。

### 3. 权利相关的契约不适合

场景：

买主 A 从卖主 B 手中买了 300 平的土地，但是其中有 100 平的土地设定了地上权和质权，买主 A 无法将购买的 300 平土地进行所有权的移转登记。这种场景，就是权利相关的契约不适合。

契约不适合发生时，买主可以向卖主行使以下权利：

### ▲ 追完请求权。



● 追完请求的内容包括：

目的物的修补，代替物的引渡，不足分的引渡。

● 即使契约不适合的责任不归责于卖主，买主也可以行使追完请求，但是，买主归责的场合，不可以行使追完请求权。

● 追完的方法，虽然是买主选择，但是卖主如果没有对买主负责不相当的负担时，卖主可以采用与买主请求的方法不同的方法履行追完请求。

例如，买主要求卖主修好产品的瑕疵，但是卖主没有修，而是直接引渡了一个好的产品，这样也可以。

### ▲ 代金减额请求权。

● 代金减额请求，不需要看卖主的归责性，即使契约不适合的责任不归责于卖主，买主也可以行使代金减额请求。但是如果买主归责时，不可行使代金减额请求。

● 行使代金减额请求权之前，首先要进行追完催告，如果期间内不能履行追完时，才可以行使代金减额请求。

● 以下的场合，不需要先进行追完催告就可以直接行使代金减额请求权：

1. 追完不能。

2. 卖主追完拒绝意思明确表示。

3. 特定日期或者定期行为。例如，婚礼使用的戒指，婚纱，有瑕疵，一定期间内修补好的希望不大。

### ▲ 损害赔偿请求权。

由于债务不履行的原因，可以行使损害赔偿请求。债务不履行的责任不归责于卖主时，不可以行使损害赔偿请求。

### ▲ 契约解除权。

由于债务不履行的原因，可以行使契约解除请求。虽然解除权不需要看责任是否归责于卖主，但是当买主归责时，买主不可以行使解除权。

行使契约解除权之前，原则上要先进行履行追完的催告。

## ■担保责任的期间限制

买主自知道契约不适合(种类, 品质相关)之时起, 1 年以内, 如果不向卖主通知, 则买主不能行使履行追完等请求。

但是, 如果引渡时, 卖主知道存在契约不适合, 或者由于卖主重大过失的原因不知道的场合, 卖主的担保责任没有期间限制。

注意:

目的物的种类, 品质相关的契约不适合的场合, 担保责任期间为主观 1 年。

目的物的数量, 权利相关的契约不适合的场合, 没有期间限制。

## ■根据特约的担保责任减轻

当规定了【即使发现了缺陷, 卖主也不对买主承担担保责任】的免责特约时, 民法中, 如果当事者合意了的话, 原则上有效。

例外:

1.即使有免责特约, 卖主明知有契约不适合缺陷, 却没有告知买主事实的场合, 卖主不能免责。

2. 买卖契约缔结前, 卖主给买卖目的物设定了地役权賃借权等利用权的场合, 或者契约缔结前, 卖主把不动产让渡给了第三者, 该买卖目的物成为他人物品的场合, 即使有免责特约, 卖主也不能免责。

## ■他人物买卖的场合

民法中, 他人物品买卖的场合, 契约有效。

即使物品的所有者并没有卖却的意思, 契约仍然有效。

卖主 A 负担从所有者 C 手中取得土地 X 的所有权, 并将所有权移转给买主 B 的义务。

当卖主 A 无法达成义务的效果时, 按照债务不履行的一般规定, 买主 B 可以行使契约解除权和损害赔偿请求权。

---

## ■ 賃貸借契約

### 賃貸人義務：(主要考)

#### ● 目的物修繕義務。

▲ 賃借人歸責事由の場合、賃貸人沒有修繕義務。

▲ 當事者之間可以用特約排除賃貸人修繕義務的特約。

(小修小補可以，大的修繕不可以排除，必須是賃貸人修繕。)

▲ 賃借人不可以拒絕修繕，即使造成支障，也不能拒絕修繕。

▲ 變更處分行為，賃借人不能單獨執行。比如，台風損壞了屋頂需要大修時。

例外：

賃借人已經通知，但是賃貸人不修繕時，賃借人可以單獨執行。

緊迫急切的行为，賃借人可以單獨執行。

#### ● 費用償還義務。

▲ **必要費**：目的物的原狀恢復行為的費用，比如修個玻璃。租借人可以**立即請求**全額償還。

▲ **有益費**：使目的物價值增加的費用。比如把老舊的馬桶換成了溫水坐便器。

租借人在**契約終了時**，僅限於使**目的物的現存價值增加の場合**，對**支出額**或者**增加額**，按照賃貸人的選擇，可以向賃貸人請求支出額或者增加額的費用償還。

#### ● 必要費和有益費的請求期限限制：

必須要在目的物返還後的1年以內，向貸主請求。

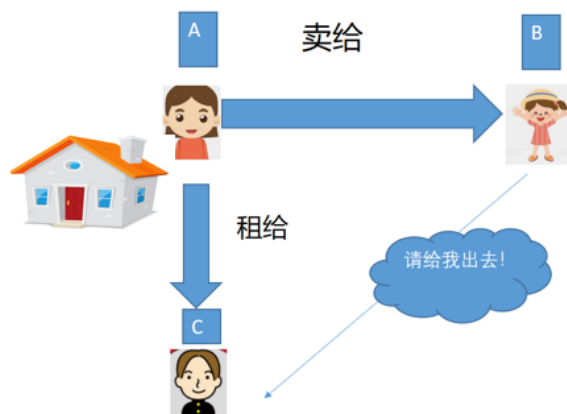
---

### 租借人義務：

善管注意义务  
賃料支付义务  
原状恢复义务（通常使用的经年损耗除外）  
目的物返还义务。

## ■不动产賃貸借的对抗要件

### 场景一：

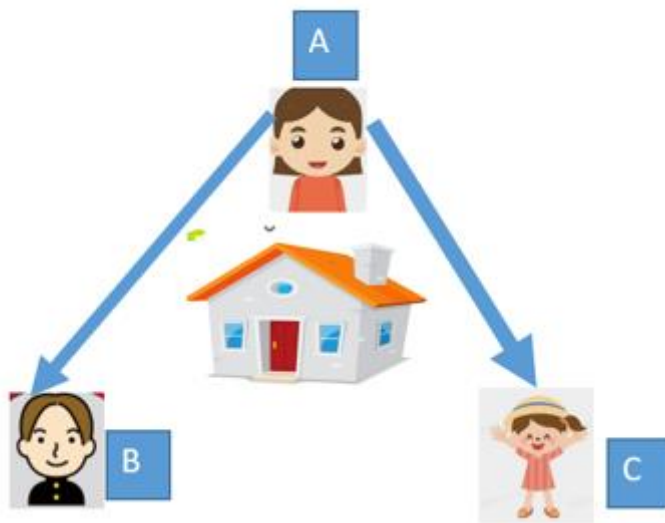


#### 对抗要件：

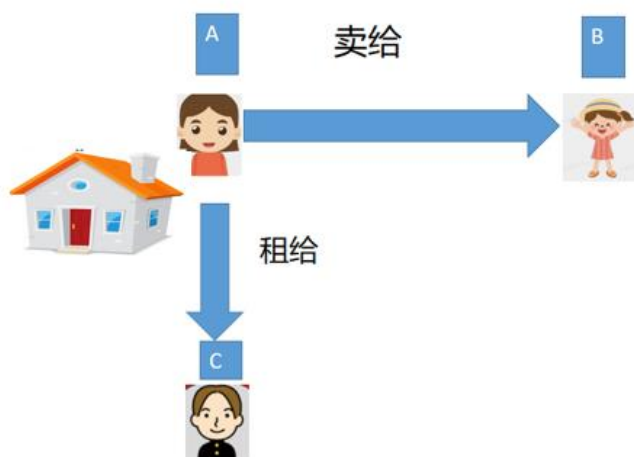
- 1.賃借权的登记
- 或者根据借地借家法的规定：
- 2.建物的场合：建物引渡
- 3.土地的场合：借地上建物的登记

### 场景二：

賃借权二重设定时，不是看契约时间，看的是 BC 谁先具备对抗要件谁赢。（谁先登记谁赢）



### ■ 賃貸人地位的移转



▲ 賃借人 C 具备对抗要件时，伴随着所有权的转移，賃貸人地位当然移转。A→B

▲ 賃借人 C 不具备对抗要件时，即使没有賃借人 C 的承诺，賃貸人的地位，根据 AB 之间合意，可以移转，也可以不移转。

▲ 賃貸人的地位移转，不需要賃借人的承诺。

关于賃貸人地位移转时的賃料请求：

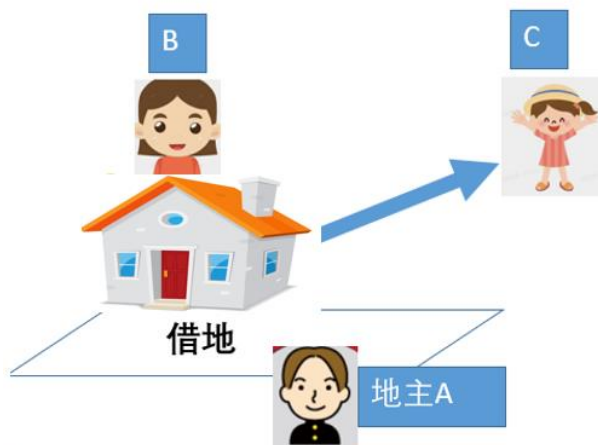
新的所有者 B 只有进行了所有权的移转登记后, 才可以向賃借人 C 进行賃料请求。

## ■賃借权的让渡和转贷

賃借权的让渡的场景，一般发生的借地上的建物买卖中。

B 租借了 A 的土地，建造了甲建物，B 拥有土地賃借权，B 得到地主承诺后，把借地上的建物卖给了 C，此时也把土地的賃借权卖给了 C。

土地的賃借权从 B 移转给了 C，这种场景就是賃借权的让渡。

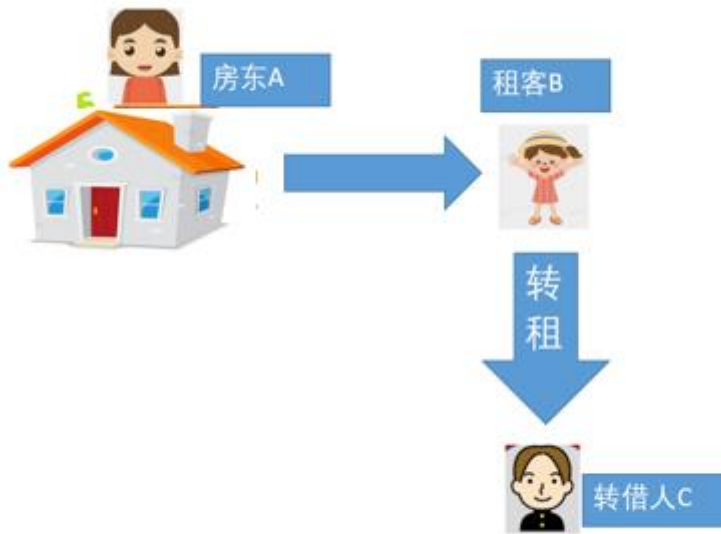


该土地的賃借权让渡后，B 从这段賃贷借契约关系中脱离了出来，AC 之间发生新的賃贷借契约关系。

賃借权让渡后，发生的賃料，由地主 A 向新的租借人 C 请求。

賃借权的让渡和转贷需要賃贷人的承诺。

## ■转贷借的效果(转租)



▲得到承诺后的转租的场合，贷主 A 可以直接向转借人 C 请求租金。  
(B 的债务范围内的债务履行)

▲关于租金请求的额度：

比如 AB 之间的租金是 7 万，BC 之间的租金是 10 万。A 向 C 可以请求的租金是少的一方，也就是 A 只能向 C 请求 7 万。

比如，AB 之间的租金是 10 万，BC 之间的租金是 7 万，A 还是只能向 C 请求租金少的一方，也就是 A 还是只能向 C 请求 7 万。

▲即使转借人 C 已经事先向 B 交了租金，转借人 C 不能以此为由跟贷主 A 对抗。比如，转借人 C 即使已经给了 B 房租，但是 B 卷钱跑路，没有把这个房租给贷主 A，此时，贷主 A 可以向转借人 C 继续讨要房租。

▲由于 B 的债务不履行，导致 AB 之间契约解除时，转借人 C 无法向贷主 A 进行转借权的对抗，此时贷主 A 可以直接把转借人 C 赶出去。

因为转借人 C 的使用权利是以租借人 B 的权利为基础的，当租借人 B 的权利消失时，转借人 C 此刻与不法占有者是同一个立场，所以贷主 A 可以直接把 C 赶出去。

▲贷主 A 以租借人 B 不支付租金，以债务不履行为由解除 AB 之间租借契约的场

合，贷主 A 只要向承租人 B 催告就够了，不需要通知转借人 C，也不需要给 C 代为支付租金的机会。

▲与债务不履行的解除不同，当贷主 A 和承租人 B 合意解除时，贷主 A 不可以赶走转借人 C。

但是，AB 之间是由于债务不履行的原因合意解除时，贷主 A 可以赶走转借人 C。

▲目的物修缮请求时，转借人 C 不可以直接向贷主 A 请求，而是 C 向承租人 B 请求，B 再向贷主 A 请求。

## ■無断让渡，無断转贷禁止

賃借权的让渡和转贷，需要得到贷主的承诺，没有经过贷主同意就把賃借权转借或者让渡给别人，就是無断让渡，無断转贷。

当承租人無断让渡，無断转贷时，由于双方此时信赖关系破坏，贷主 A 原则上可以解除賃贷借契约。

例外，没有损害信赖关系的非背信恶德，因为有特殊事情の場合，贷主不可以解除该賃贷借契约。

-----

## ■关于敷金（押金）

押金的本质，是另外一份独立的契约，主要用来处理賃贷借契约終了后的事情。

押金，是承租人对贷主关于金钱债务(租金支付债务)的担保目的，向贷主交付的金钱。承租人不支付租金时，贷主可以从押金里扣除。

▲賃贷借契约終了，承租人把目的物退租返还后，对于扣除了承租人未支付的租金后的所剩残额，此时承租人才拥有押金返还请求权。

▲目的物返还立退和押金返还不是同时履行的关系，承租人必须要先立退，才能请求押金的返还。

▲承租人不可以向贷主张用押金支付延滞租金，但是反过来贷主可以主张。

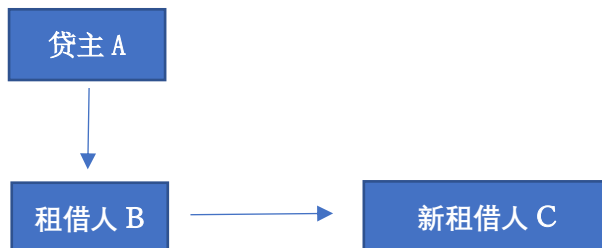


## ■关于押金的承继：

### 当贷主变更时：

押金承继给新的贷主，押金的返还义务从旧的贷主移转给新的贷主。  
租借人要向新的贷主请求押金返还。

### 当租借人变更时：



当由于租借人 B 把赁借权让渡给新的租借人 C 时，因为此时 B 从这段租借关系中脱离，AB 之间的押金关系不承继给 C，贷主 A 必须返还租借人 B 押金。

## ■关于赁贷借契约的存续期间：

### ●当定了存续期间的场合：

▲最长期间不能超过 50 年，当定了 60 年时，按照 50 年算，最短期间没有限制。

▲规定了存续期间的赁贷借契约，民法中规定，到期时必须返还，不能中途解约。  
但是有特约规定时例外。

▲契约更新方法：合意更新，默示更新。

### ●当没有定存续期间的场合：

▲任何时候都可以解约。

▲土地赁贷借契约の場合，解约申请经过 1 年后終了。

▲建物赁贷借契约の場合，解约申请经过 3 个月后終了。

-----

**默示更新：**

赁贷借契约期间满了后，租借人还继续使用的场合，如果贷主没有阐述任何异议，则视为默示更新。

**目的物の灭失：**

由于目的物全部灭失，导致无法继续使用的场合，该赁贷借終了。

**■关于使用贷借：**

▲性质：使用贷借是**无偿**的诺成契约。

▲目的物修缮义务：贷主没有修缮义务。

▲费用负担：借主负担通常的必要费。例如：修换玻璃，缴纳固定资产税。

▲贷主的担保责任：

因为是无偿的诺成契约，贷主原则上不负担保责任。

例外，贷主知道存在瑕疵却没有告知时，负担保责任。

▲对抗要件：因为是无偿契约，所以不具备对抗要件。

▲契约終了和解除：

规定了期间的场合，期间满了时，契约終了。

没有规定期间的场合：

1.定了使用，收益目的时，使用收益结束时終了。

经过了使用收益的足够时间时，贷主可以解除。

2.没有定使用，收益目的时，贷主和借主，随时都可以解除。

▲借主死亡时，使用贷借契约終了。

▲贷主死亡时，使用贷借契约存续。

## ■债务不履行和契约解除

**同时履行抗辩权：**

买主的代金支付和卖主的引渡登记义务是同时履行的关系，比如，卖主只做了引渡，没有做所有权移转登记，买主可以拒绝支付代金。这个权利就是同时履行抗辩权。

▲由于欺诈导致契约取消的场合，契约双方当事者的返还义务，依然可以主张同时履行抗辩权。(判例)

例如，我网上买了个相机，结果给我邮寄过来的是纸糊的相机模型，我以欺诈为理由取消了买卖合同，我可以对卖家说：把相机还你，你把钱退给我。  
卖家也可以对我说，你把相机还我，我把钱退你。

▲当事者双方的债务都到期时，才可以主张同时履行抗辩权。

## 债务不履行

当卖主 A 陷入债务不履行时，买主 B 可以进行损害赔偿请求和契约解除。

▲由于债务不履行的契约解除，是为了把因为债务不履行而陷入痛苦的债权人(买主)解放出来的制度，并不是追及债务者责任的手段。所以不需要看债务者(卖主)的归责事由。

**契约解除不看债务者的归责事由。**▲但是由于债权人归责导致债务不履行时，债权人不能解除契约。

**▲债务不履行的种类：**

履行迟滞

履行不能  
不完全履行

## ■履行迟滞:

履行迟滞是指，虽然可以履行，但是应该履行契约的时期发生了延迟。  
判断是否为履行迟滞，要根据履行期的种类判断。

履行迟滞构成要件：第一要件和第二要件同时满足。

**第一要件**，看是否超过了债务履行期限：

▲确定了履行期限的债务的场合：

例如，规定了10月1日引渡，履行期限就是10月1日，过了10月1日就算作履行迟滞。

▲不确定履行期限的债务的场合：

例如，规定了如果父亲死亡，物件引渡的场合，

- 1.期限到来后，也就是父亲死亡后，债务者(卖主)收到债务的履行请求时
- 2.知道父亲死亡这件事的那一刻

以上两个时间，看哪个早，就把哪个算作履行期，超过了那个履行期就算作履行迟滞。

▲没有履行期限的债务的场合：

例如，没有规定物件引渡的期限的场合，履行期为债权人(买主)随时都可以请求债务履行，如果债务者不履行的话，就算作履行迟滞。

**第二要件**，

履行迟滞是**违法**的。

由于自己没有履行义务，对方主张同时履行抗辩权的场合，对于对方的履行迟滞这件事，无法作出违法的评价。

自己都没有履行义务，只是单方面的非难对方履行迟滞的话，是不当的。

因此，自己需要事先履行义务，才能把对方的同时履行抗辩权封死。

也就是说，先不管对方是否接受，在这段债务关系中，自己首先要把该履行的义务履行好，才能去主张对方履行迟滞。

### 履行迟滞的救济手段：

#### ▲请求损害赔偿(债务者归责事由必要)

债权人(买主)发生损害时，可以对债务人(卖主)请求损害赔偿。

但是，由于灾害，社会通念等原因，债务人没有归责事由的场合，不可以向债务人请求损害赔偿。

**债务人无归责事由时，债务人免责。**

#### ▲解除契约(债务者归责事由不要)

如果对方在催告指定的相当期间内不履行的话，可以解除契约。

但是，契约和基于取引上的社会通念轻微场合，不可以解除。

履行迟滞的场合，由于对方只是履行期日的迟滞，履行本身还是可能的，所以在契约解除时，需要给对方最后的机会。例如，“我再给你 3 天时间，请马上履行！”，给出这样的催告后，对方仍然不履行的话，才可以解除契约。

### ■履行不能：

履行不能分为原始履行不能和后发履行不能。

**原始履行不能：**当作债务不履行来处理。

例如，9 月 30 日，房子已经烧毁，但是契约双方当事人都不知道，于 10 月 1 日签了买卖合同。

**后发履行不能：**

例如，9 月 1 日签约，9 月 2 日房子烧毁。

**履行不能构成要件：履行不可能。**

这个【不可能】的判断依据，是根据契约等债务的发生原因和取引上的社会通念来判断。

### 履行不能的救济手段：

#### ▲请求损害赔偿(债务者归责事由必要)

债权人(买主)发生损害时，可以对债务人(卖主)请求损害赔偿。

但是，由于灾害，社会通念等原因，债务人没有归责事由的场合，不可以向债务人请求损害赔偿。

**债务人无归责事由时，债务人免责。**

### ▲解除契约(债务者归责事由不要)

基于履行不能契约解除的场合，不需要相当期间的催告，可以立即解除。

### ■不完全履行：

例如，约好了 10 月 1 日买主代金支付，卖主物件引渡和所有权移转登记，但是卖主只做了物件引渡。不完全履行也算作债务不履行。

---

## ■关于损害赔偿的范围和预定

### 损害赔偿请求范围：

#### ▲通常损害

与债务不履行有因果关系的通常损害发生时，可以当然请求。

#### ▲特别损害

当事者应当预见的，由于特别事情产生的损害，也可以请求。

例如，B 从 A 那里进货，然后转卖给 C。由于 A 的债务不履行，导致商品无法引渡，虽然不是通常发生的损害，但是 B 无法进行转卖而导致利益受损时，产生了特别损害。

### 损害赔偿预定：

▲债权人(买主)有过失时，裁判所必须考虑过失相杀。(即使债务者没有主张过失相杀)

▲过失相杀时，债务者必须立证债权者的过失事实。

▲当契约中事先规定了损害赔偿预定额时，可以按照事先规定的损害赔偿预定额请求赔偿。即使债权者不证明实际的损害额，也可以按照事先规定的损害赔偿预定额请求赔偿。

▲违约金也按照事先规定的损害赔偿预定额进行推定。

---

## ■关于债务不履行中金钱债务特则

关于金钱上的债务，例如，买东西时代金支付义务，跟别人借钱时，欠债还钱义务。  
关于金钱债务，规定了特别的规则。

#### 要件特则：

▲金钱债务的债务不履行，没有**履行不能**，只有**履行迟滞**。

欠了别人的钱，可以说晚点还，但不能说不还。

▲即使债务者没有归责事由，没有过失，债务者也必须负担履行迟滞的责任。

▲即使有战争，地震等不可抗力，债务者也不能以此为由进行抗辩，履行迟滞依然成立，债务者也必须负担履行迟滞的责任。(地震战争等不可抗力，并不是你欠钱不还的理由)

▲债权人请求金钱债务不履行的损害赔偿时，没有关于损害的立证责任，债权人只要证明该金钱债务的履行迟滞事实即可。

#### 效果特则：

▲对金钱债务中的债务不履行请求损害赔偿时，损害额只能是利息的部分。

例如，A 借了 B 的钱，约好了 1 年内还钱，但是 A 拖了两年还没给，B 当然可以要求 A 连本带利返还。

#### ▲关于利率：

原则上利率为债务者负担履行迟滞责任最初时点的法定利率(年利率 3%，3 年变一次)，但是当事者之间事先约定了比这个更高的利率时，按照事先合意好的利率算。

---

## ■ 契约解除

契约解除，分为以下 3 种：

- 1.法定解除。
- 2.约定解除。
- 3.合意解除。

**法定解除：**例如，由于债务不履行解除 OK 等，满足一定要件，根据法律规定的解

除权。

**约定解除**：例如，买卖双方当事者根据制定的买卖合同的特约中设定的解除权。例如，如果贷款没下来时，合同解除。

**合意解除**：例如，AB 之间缔结了合同，但是双方都觉得对方不靠谱，AB 合意之后，合同解除。

以下主要讲的是法定解除。

-----

## ■解除的方法：

### ●当事者首先要作出合同解除的意思表示。

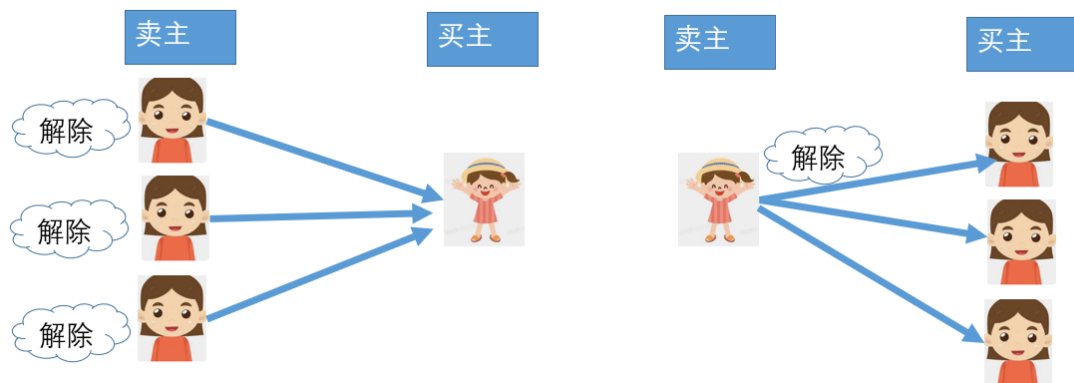
▲AB 之间缔结了房子买卖合同，但是因为买主 B 不支付代金，卖主 A 想解除合同。此时 A 有解除权，需要作出合同解除的意思表示，即使没有对方的承诺，也可以解除。

像这样仅有一方意思表示即产生法律效果的权利，叫做形成权。

▲一旦作出了合同解除的意思表示，无法撤回。

▲当事者一方为多人时，根据**解除不可分的原则**，需要由全员作出意思表示，或者对全员作出意思表示。





## ●催告解除和无催告解除。

债务不履行的场合，原则上要先向对方进行债务履行的催告，如果对方在期间内仍然不履行，才可以解除契约。

但是，以下的场合，不需要进行履行催告即可直接解除契约：

- ▲债务全部履行不能时
- ▲债务者明确作出了拒绝履行全部债务的意思表示时
- ▲截止到特定日，如果不履行就失去履行意义的契约。例如，8月1日结婚那天要穿的婚纱。

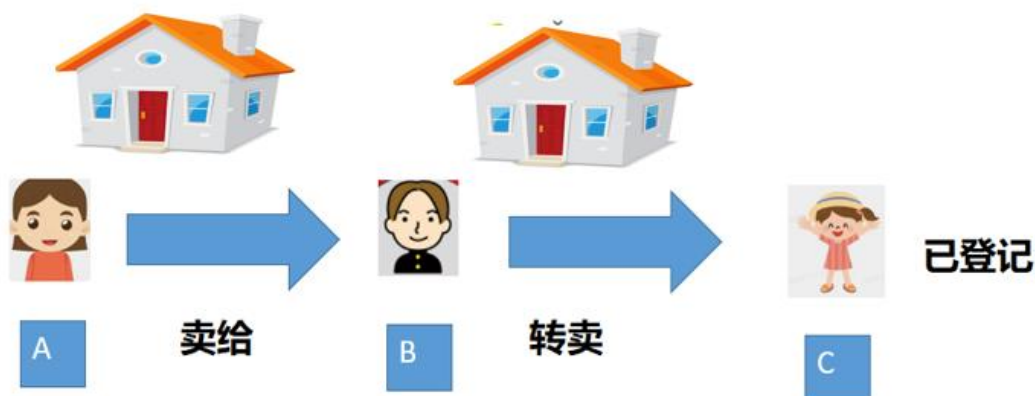
## ■解除的效果：

### 当事者之间的效果：

- ▲契约自最初废弃。(日文表述：最初からなかったことになる)
- ▲原状恢复义务：如果买主支付了一部分代金，卖主必须当然返还。
- ▲买卖双方当事者的原状恢复义务同时履行。
- ▲收受了金钱的卖主，必须自受领时开始算起，加付利息返还。

▲ 接受了物件引渡的买主，不仅要返还房屋，还要把从这个房屋上获取的利益果实，比如租给别人得到的租金，也要返还给卖主。

对第三者的效果：



民法保护契约解除前第三者 C 的利益，只要 C 做了登记，具备了对抗力，不管 C 善意还是恶意，都被保护。(取消看善意，解除看登记)

## ■解除权的消灭：

关于解除权可以行使的期间，没有规定。拥有解除权的一方没有解除时，另一方可以进行指定期间的催告。【你到底是解除还是不解除，请在 3 天内决定】。如果这 3 天期间内没有收到对方解除的通知，则解除权消灭。

## ■手付

手付是指，买卖契约缔结时，给对方支付的金钱，手付金。

手付根据交付目的，分为以下三种：

1. 证约手付
2. 解约手付
3. 违约手付

**证约手付：**作为契约成立的证明，支付的手付金。

**解约手付**：设定的约定解除权所支付的手付金。

**违约手付**：如果违约的场合，该手付金将被没收的手付金。

当手付的性质没有定性的证据时，推定为解约手付。

这里主要讲的是解约手付。

-----

## ■根据解约手付的契约解除：

场景：

A 去中介 B 买房，交了手付金，但是过了几天反悔了，不想从 B 这边买了。在 B 履行着手之前，A 可以放弃手付金解除契约。

**手付解除方法：**

- 当事者首先要作出手付解除的意思表示。
- 买主提出时，手付金放弃解除。
- 卖主提出时，手付金倍额现实提供解除。

**可以手付解除的时期：**

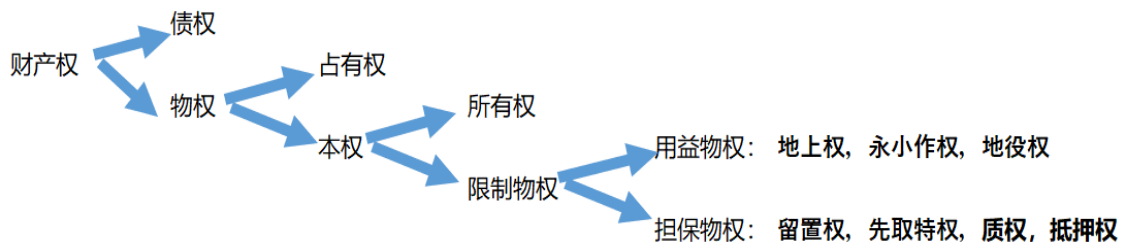
- ▲ 在对方履行着手之前，可以手付解除。
- ▲ 即使自己已经履行着手，但是只要是对方还没有履行着手，就可以手付解除。

**手付解除的效果：**

▲ 基于手付的契约解除，因为并不是债务不履行的契约解除，所以不能要求对方损害赔偿，对方也不能要求自己损害赔偿。

▲ 但是，债务不履行的事态发生的话，当然可以基于债务不履行解除契约，也可以请求损害赔偿。

▲ 债务不履行的损害赔偿额，跟手付额没有关系，可以另外请求。



## ■相邻关系

所有权和相邻关系：土地所有者想最大限度的利用自己的土地时，临接地相互的利用调整，也就是说，有必要互相制约各自的使用权。

### ●邻地使用权

▲可以行使邻地使用权的场合：在境界附近，以壁的修缮，屏，建物的收去等，境界标的调查，境界的测量，越境树枝的剪去等为目的，在必要范围内，可以使用邻地。

但是，邻家进入时，要得到邻地主人的承诺。

▲邻地的使用方法和手续：邻地使用时，要事先通知，并且必须选择给邻地所有者和邻地使用者带来损害最小的方法。

▲通知困难的场合，**事后通知也可以**。

▲由于邻地的使用，给邻地所有者和邻地使用者带来损害时，要支付赔偿金。

### ●ライフライン(电气，水道，煤气)设备的设置权(管道)，使用权

▲必要范围内，可以在他人土地上设置管道等设备。

▲必要范围内，可以使用他人所有的设备。

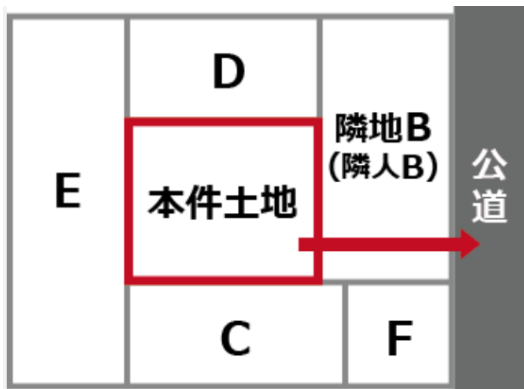
设备设置时的方法和手续：

▲选择损害最小的方法。

▲必须提前通知，即使事前通知困难时，**事后通知不认可**，此时必须在裁判所的揭示场所揭示，官报掲載。

▲给他人带来损害时要支付赔偿金。

### ●以公道到达为目的的通行权



袋地所有者为了到达公共道路，可以行使通行权。

▲ 为了尽可能少给邻地主人添麻烦，必须选择损害最少的通行方法。

▲ 对邻地带来损害时，要支付赔偿金。

例外，由于共有地的分割和一部分让渡所形成的袋状地，可以不用赔偿。

● 邻地所有者，必须互相防止水流从邻地自然的流过。(自然水流妨害防止)

● 境界线附近的建筑限制：

▲ 建物必须要隔着境界线 50 厘米以上建造。

▲ 距离境界线不足 1 米的地方设置了窗户和縁側(包括阳台)的场合，要设置(目隠し)隔挡，有别的社会习惯习俗时，要遵循。

● 境界标设置权：

可以在境界上设置境界标和围障，费用双方各负担 1/2，但是为了设置境界标而花费的面积测量费用，要根据面积分配。

● 竹木切除权：

▲ 邻地竹木的树枝过界时，可以让竹木的所有者把过界的树枝切除。但是，

1. 尽管做了切除催告，但是竹木所有者在相当期间内不切除时，

2. 竹木所有者是谁不知道时，或者竹木所有者的所在不明时，

3. 有急迫的事情时，

土地所有者可以自行切除。

当过界的竹木是共有物时，各共有者都可以自行切除。

▲当邻地竹木的根过界时，被越界的土地所有者可以自行切除。因为根是自家土地的一部分，所以有权自行切除。

## ■共有

共有是指多人共有一件物品。比如 ABC 三人分别出 300, 200 万, 100 万合伙买了一套房子，三人持分各占 1/2, 1/3, 1/6。

持分不明时，按照持分均等推定。

### ●1.持分：

▲ABC 三人按照各自持分，都可以对共有物品的全部进行使用。

▲A 当然不能不基于 ABC 之间的协议，要求其他两人搬走。

▲ABC 三人可以对各自所占的持分部分自有处分。例如，A 可以不需要跟 BC 商量，就可以把 A 所占的持分单独卖给其他人。

▲共有者中一人持分放弃，或者一人死亡没有相续人时，其所有持分自动移转给其他共有者。但是，即使没有相续人时，但是有特别缘故者的话，(如长期照顾者等被相续人特别缘故者)可以对特别缘故者优先适用财产的分与规定。

### ●2.使用共有物的共有者义务：

▲当使用了超过自己持分的部分时，要对他人进行使用对价的偿还义务。

▲共有者对共有物的善管注意义务。(小心的好好使用)

### ●3.对共有物的管理和变更行为：

保存行为。

▲对共有物的修缮以及对不法占有者的明渡请求等保存行为，可以单独行使。但是，对不法占有者的损害赔偿请求，不能超过持分割合。

管理行为。

▲对共有物的轻微变更和改良行为，要各共有者持分的价格过半数决定。

注意，持分价格的过半数，不是指人数。

(过半数和 1/2 以上的区别：例如，20 人时，过半数有效是指，从第 11 人开始起

有效。1/2 以上是指，从第 10 人算起有效，包括第 10 个人。)

▲共有物为土地或者建物时，土地 5 年以下，建物 3 年以下的短期賃貸借契约的设定，要各共有者持分价格过半数决定。

▲共有物的重大变更，比如共有房屋的全体卖却，房屋的增筑改筑等行为，需要各共有者全员同意。

#### ●4.共有者当中，有所在不明的共有者时，关于此类共有物的管理和变更：

前提：得到裁判所的决定时

▲其他共有者可以基于全员同意，对共有者进行重大变更。

▲其他共有者可以基于持分价格的过半数，决定管理相关的事项。

#### ●5.共有者当中，有赞成否定态度不明确的共有者时，关于此类共有物的管理

共有者当中，对共有物的管理，没有明确回复，即使做了催告，仍然态度不明确时，

前提：得到裁判所的决定时

▲其他共有者可以基于持分价格的过半数，决定管理相关的事项。

注意：此管理行为只能是轻微管理行为，重大行为还是必须得全员同意。

#### ●6.共有物的管理者

▲共有物管理者的选任，解任，因为包含在共有物的管理行为中，所以由共有者持分价格的过半数决定。

▲选任的共有物的管理者，可以进行包含轻微变更在内的相关管理行为。

重大变更时，还是得必须共有者全员同意。

#### ●7.共有物相关的费用负担和债权

▲共有物的管理费用，根据共有者各自所占的持分负担。

▲当某共有者 1 年以内，不履行上述管理费的支付义务时，其他共有者可以支付那个人相当的补偿金，取得那个人的所占持分，排除与那个人的共有关系。

▲共有物管理费用的垫付金债权：

例如，AB 共有甲土地，甲土地的管理费由 AB 平摊，但是 A 为 B 垫付了管理费，当 B 把自己所占的持分卖给了 C 时，A 可以向 B 或者 B 的承继人 C 请求偿还。

#### ●8.共有物的分割请求

▲原则上，各共有者可以随时请求共有物的分割。

例外，各共有者可以缔结 5 年以内禁止共有物分割的特约，并且该特约可以更新，更新时，期间还是 5 年以内。

▲分割方法：

现物分割。(そのまま分割)

赔偿分割。(共有者其中一人全面购入，向其他共有者支付金钱)

竞卖分割。(把共有物拍卖，几个共有者分钱)

▲如果协议不成，可以向裁判所请求分割。

裁判所可以凭借共有物的分割判决，对当事者进行金钱支付，目的物引渡，登记义务履行等给付命令。

●9.对共有者所在不明的不动产的持分取得和让渡

当不动产的共有者中，有姓名无法特定，或者所在不明的共有者时：

前提：得到裁判所的决定时

▲该不动产的其他共有者，可以将所在不明的共有者所占的持分取得。

▲该不动产的其他共有者，可以基于裁判所的决定，把包含所在不明共有者的所占持分的该不动产全体让渡给第三者。

例外，当该不动产为遗产共有时，自相续开始起，没有经过 10 年的话，这个制度不能使用。

---

## ■所有者不明，管理不全的土地建物管理制度

●所有者不明的土地建物管理制度

原则：

▲所有者不明，或者所有者所在不明的土地或建物，基于利害关系者的请求，有必要的场合，裁判所可以选任该土地或建物的管理人。

▲这里的利害关系人是指，例如，希望取得该不动产的公共事业实施者，和民间的买受希望者。

▲被选任的管理人，如果有裁判所的许可，可以对该所有者不明的建物或者土地进行卖却。

▲被选任的管理人，对该所有者不明的建物或者土地，有善管注意义务。

例外：

区分所有建物的专有部分和共用部分不适用该所有者不明的建物管理制度。



## ●管理不全状态的土地建物的管理制度

原则：

▲由于所有者管理不当，侵害了他人的权利和利益的土地建物，或者是有可能侵害他人的权利和利益的土地建物，基于利害关系者的请求，有必要的场合，裁判所可以选任管理人。

▲这里的利害关系人是指，例如，不法投弃的垃圾被土地建物所有者放置不管，由于恶臭，害虫导致健康受到损害的邻地所有者等。

▲被选任的管理人，可以对该管理不全状态的建物或者土地进行卖却，但是必须得到土地建物所有者的同意。

▲被选任的管理人，对该管理不全状态的建物或者土地，有善管注意义务。

例外：区分所有建物的专有部分和共用部分不适用该制度。

管理不全状态：

老朽化，强风积雪很可能导致倒塌，恶臭，蚊虫，墙皮掉落等，对他人的生命健康带来威胁。

---

## ■地上权

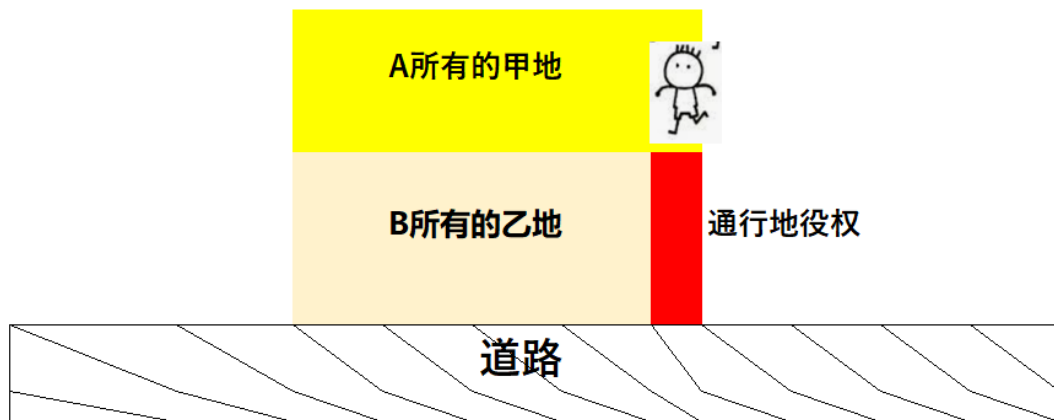
地上权是用益物权的一种。在他人所有的土地上营造建筑物、工作物及种植林木的权利。

## ■永小作权

永小作权以交租为代价，耕种或放牧土地所有人地面的权利，属用益物权。

契约期间：20 年以上 50 年以下。

## ■地役权



为了达到一定目的，比如通行，使用他人的土地为自己的土地提供便利的权利。  
自己的土地(甲地)为要役地，他人的土地(乙地)为承役地。

地役权的性质：**地役权具有付随性**。

▲ 只要没有特约，地役权伴随着要役地甲地的所有权当然移转。

▲ 不可以和要役地分离，单独把地役权让渡。

▲ 地役权可以时效取得。

但是，通行地役权的时效取得，必须通行人亲自在他人的土地上开设通路，并且连续通行 20 年以上，通行地役权可以时效取得。