# 考点10 善意取得、拾得遗失物

**一、善意取得**

|  |  |
| --- | --- |
| **所有权善意取得的构成要件** | （1）出让人无权处分 |
| （2）出让人与受让人存在有效的转让合同（买卖合同），即**买卖合同本身不能因为其他效力瑕疵而无效或者被撤销** |
| （3）受让人善意。善意指不知且无重大过失；善意是推定的，由真实权利人举证推翻 |
| （4）不动产已完成登记；动产（包括特殊动产）已完成交付。未完成登记或交付的，不发生善意取得。交付包括现实交付、简易交付与指示交付，**不包括占有改定** |
| （5）受让人须以合理的价格有偿受让，**无需已经支付**。不合理的低价转让、无偿转让均不发生善意取得 |
| **他物权的善意取得** | **参照**所有权善意取得的构成要件，典型情形是质权与抵押权的善意取得，此时无需“受让人须以合理的价格有偿受让”要件 |
| **遗失物的善意取得** | （1）**遗失物、盗赃物等占有脱离物适用善意取得制度时需要受到限制** |
| （2）遗失人可以自知道或者应当知道受让人之日起2年内向受让人请求返还原物，对于遗失人的此项返还请求权，受让人不得以善意对抗之。此两年期间届满而遗失人未提出原物返还的，善意受让人可确定地取得遗失物的所有权 |
| （3）如果受让人系通过拍卖或者向具有经营资格的经营者购得该遗失物，所有权人等权利人在向其请求返还原物时应当支付其在受让标的物时所付的费用 |
| **善意取得的法律效果** | （1）受让人取得所有权，原权利人的所有权消灭（原始取得） |
| （2）物上原有权利负担原则上消灭，但善意受让人在受让时知道或者应当知道的除外 |
| （3）原权利人可向无权处分者主张侵权责任、违约责任或不当得利返还 |

**特别提醒：**

善意取得以无权处分为前提，有权处分、无权代理等情形均没有善意取得的适用余地。

**二、拾得遗失物**

|  |  |
| --- | --- |
| **拾得人的义务** | （1）通知义务，即及时通知权利人领取 |
| （2）返还义务，即将遗失物返还给权利人 |
| （3）送交有关部门的义务 |
| （4）保管义务，即在遗失物送交有关部门前，有关部门在遗失物被领取前，妥善保管遗失物的义务 |
| **拾得人的权利** | （1）必要费用偿还请求权 |
| （2）基于悬赏广告的报酬请求权（存在悬赏广告为前提） |
| 例外：如果拾得人侵占遗失物，不享有上述两项权利 |
| **遗失物的归属** | （1）**原则上物归原主**，原权利人有权请求返还 |
| （2）遗失物自发布招领公告之日起**1年**内无人认领的，归**国家**所有 |

特别提醒：

1．必要费用偿还请求权中的必要费用必须是拾得人实际所支出的费用，不能理解为类似有偿保管的保管费。

2．拾得人没有一般性的报酬请求权，只有在悬赏广告等情形下才有报酬请求权。

# 考点11 用益物权

**一、土地承包经营权**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **土地承包经营权** | **设立时点** | **自土地承包经营权合同生效时设立** |
| **转让与**  **互换** | （1）**只可以在本集体经济组织内部转让与互换** |
| （2）转让须经发包方同意，互换不需要 |
| （3）**转让、互换合同生效时土地承包经营权移转**，未登记不得对抗善意第三人 |
| **土地经营权** | **设立** | （1）土地承包经营权人可以自主决定依法采取出租、入股或者其他方式向他人流转土地经营权 |
| （2）**土地经营权人没有身份限制**，不要求是本集体经济组织成员 |
| （3）**流转期限5年以下的，类似于租赁权**，合同生效时土地经营权设立；**流转期限5年以上的，类似于用益物权**，合同生效时土地经营权设立，未经登记不得对抗善意第三人 |
| **流转** | 原则上可以自由地转让、抵押等，**但须经承包方书面同意，并向本集体经济组织备案** |

**二、居住权**

|  |  |
| --- | --- |
| **概念** | 居住权人对他人的住宅享有占有、使用的用益物权，以满足生活居住需要的用益物权 |
| **法律特征** | （1）独立的用益物权 |
| （2）意定用益物权，一般通过合同或遗嘱设立 |
| （3）人役权属性。**原则上无偿设立**，当事人另有约定除外；**不得转让、继承**；**不得出租，但当事人另有约定除外** |
| （4）以他人的住宅为客体 |
| **权利内容** | 满足生活居住需要的占有与使用，原则上不包括收益 |
| **设立** | 签订居住权合同的，**自登记时设立**；基于遗嘱设立，现行法并未规定设立时点 |
| **消灭** | （1）期限届满 |
| （2）居住权人死亡 |

特别提醒：

1．**居住权不得转让继承，且不允许当事人约定排除**，居住权人与他人签订居住权转让合同的，合同无效。

2．基于遗嘱设立居住权时，居住权的设立时点现行法并未规定，学理上存在争议，从法考的角度，考生不妨按照自登记时设立解题。

**三、地役权**

|  |  |
| --- | --- |
| **法律特征** | 1. **从属性**。地役权从属于需役地的所有权或者其他权利，并与该主权利同其法律上的命运。**主权利移转的，地役权一并移转**，但当事人另有约定除外   在主权利发生移转时，即便当事人未就地役权是否移转做出约定，也应认为地役权当然随其主权利移转于受让人（无论地役权是否登记或者权利人是否知情）。 |
| （2）**不可分性**。地役权的取得、享有与消灭及于需役地与供役地的全部，不得分割为数部分或仅为一部分而存在 |
| **设立** | **自地役权合同生效时设立**，未登记不得对抗善意第三人  未经登记的地役权并不具有物权的完整效力，地役权人不得以其权利对抗善意的第三人。供役地转让的，需役地权利人不得对抗新的受让人。 |

特别提醒：

地役权与相邻关系容易混淆，需明确区分

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  | **相邻关系** | **地役权** |
| **法律性质** | 并非独立的权利 | 独立的用益物权 |
| **发生机制** | 法律直接规定，无需当事人的法律行为 | 通常基于当事人之间的法律行为（地役权合同）发生 |
| **制度功能** | 相邻不动产权利人之间利益冲突的基础性调整 | 进一步提升不动产的效益，满足特定不动产的个性化需求 |
| **不动产是否必须相邻** | 须具有空间上的关联性 | 无 |
| **对抗效力** | 无须公示即可对抗他人 | 经登记取得对抗第三人的效力 |

# 考点12 抵押权

**一、担保物权的法律特征**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **从属性** | **产生上的从属性** | （1）担保合同是主债权债务合同的从合同。**主债权债务合同无效的，担保合同无效** |
| （2）**担保合同效力独立于主债权债务合同的约定原则上无效** |
| **内容上的从属性** | （1）**担保人的责任范围不超过债务人应承担的责任范围** |
| （2）未经担保人**书面同意**，不得加重担保人的责任 |
| （3）担保人有权主张债务人对债权人的抗辩，如诉讼时效的抗辩 |
| **处分上的从属性** | 担保物权不得与主债权分离而单独转让。债权转让的，担保该债权的担保物权**自动一并转让（无需登记或者交付）** |
| **消灭上的从属性** | 主债权消灭的，担保物权随之消灭 |
| **不可分性** | | （1）被担保的债权被分割、部分转让或部分消灭，担保物权仍担保各部分债权或者剩余债权 |
| （2）担保财产被分割、部分转让或部分灭失，各个部分或余存的担保财产仍为担保全部债权而存在 |
| **物上代位性** | | 担保期间，担保财产毁损、灭失或者被征收等，担保物权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等**优先受偿**，**且顺位不变**  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。  抵押权依法设立后，抵押财产毁损、灭失或者被征收等，抵押权人请求按照原抵押权的顺位就保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿的，人民法院应予支持。  给付义务人已经向抵押人给付了保险金、赔偿金或者补偿金，抵押权人请求给付义务人向其给付保险金、赔偿金或者补偿金的，人民法院不予支持，但是给付义务人接到抵押权人要求向其给付的通知后仍然向抵押人给付的除外。（通知后需要向担保物权人清偿）  抵押权人请求给付义务人向其给付保险金、赔偿金或者补偿金的，人民法院可以通知抵押人作为第三人参加诉讼. |

**二、抵押权的设立**

**（一）抵押合同**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **形式要求** | | 应以**书面形式**订立 |
| **生效时点** | | 原则上自成立时生效，**是否登记不影响抵押合同的效力** |
| **流押条款** | **概念** | 抵押权人与抵押人在债务履行期限届满前约定，债务人不履行到期债务时抵押财产归债权人所有的条款 |
| **效力** | **无效**，抵押权人只能就抵押财产变价优先受偿 |

特别提醒：流担保条款（流押流质条款）不仅出现在抵押情形下，质押以及所有权保留、融资租赁、买卖型担保、让与担保等非典型担保中均可能出现，**现行法对流担保条款的态度的一致的，即认定其无效，但通常并不影响担保合同的整体效力**。因此解题时考生需要注意区分担保合同的效力与流担保条款的效力。

**（二）房地一体抵押**

|  |  |
| --- | --- |
| **房随地走** | （1）以建设用地使用权抵押的，该土地上的建筑物以及正在建造的建筑物已完成部分一并抵押，但该土地上正在建造的建筑物**续建部分与新增的建筑物不属于抵押财产** |
| （2）抵押权实现时，**房地一并处分**，**但正在建造的建筑物续建部分与新增建筑物所得的价款，抵押权人无权优先受偿** |
| **地随房走** | 以建筑物抵押的，该建筑物占用范围内的建设用地使用权一并抵押 |

特别提醒：

抵押人将建设用地使用权、土地上的建筑物或者正在建造的建筑物分别抵押给不同债权人的，**根据抵押登记的时间先后确定清偿顺序。**

**（三）不动产抵押权的设立**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **不动产抵押权设立时点** | | **原则上自登记时设立**，但土地经营权抵押权自抵押合同生效时设立 |
| **不动产抵押合同** | **生效时点** | 原则上自成立时生效，**登记与否不影响合同效力** |
| **合同性质** | **负担行为**，债权人有权请求抵押人办理抵押登记手续 |
| **履行不能时债权人的救济** | （1）不可归责于抵押人自身的原因，抵押人在所获保险金、赔偿金或者补偿金等范围内承担赔偿责任 |
| （2）可归责于抵押人自身的原因，抵押人承担违约责任，但**不得超过抵押权能够设立时抵押人应当承担的责任范围** |

**（四）登记对抗的动产抵押权及其效力**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **动产抵押权的设立** | | **自抵押合同生效时设立**，未登记不得对抗善意第三人 |
| **未登记动产抵押权不得对抗的善意第三人** | | （1）已经占有抵押财产的善意受让人 |
| （2）已经移转占有的善意承租人 |
| （3）已经申请保全或执行的债权人 |
| （4）破产债权人 |
| **已经登记的动产抵押权人不得对抗正常经营活动买受人** | **构成要件** | （1）**属于抵押人的正常经营活动**，指抵押人的经营活动属于营业执照明确记载的经营范围，且出卖人持续销售同类商品 |
| （2）**已经支付**合理价款 |
| （3）买受人**已经取得抵押财产** |
| **几种不属于正常经营活动买受人的法定情形** | （1）购买商品的数量明显超过一般买受人 |
| （2）**购买出卖人的生产设备** |
| （3）**订立买卖合同的目的在于担保出卖人或者第三人履行债务** |
| （4）买受人与出卖人存在直接或者间接的控制关系 |
| **法律效果** | （1）**构成正常经营活动买受人，则动产抵押权消灭**，买受人取得无抵押权负担的动产所有权 |
| （2）不构成正常经营活动买受人，动产抵押权不消灭，买受人取得有抵押权负担的动产所有权 |

**三、抵押权的顺位**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **抵押权竞合时的顺位规则** | | （1）抵押权已登记的，按照登记的时间先后顺序清偿 |
| （2）有的登记有的未登记，抵押权已登记的先于未登记的受偿 |
| （3）都未登记的，按照债权比例清偿 |
| 【注意】可总结为**“看登记”** |
| **超级优先权规则** | **适用对象** | 主要适用于抵押人先前已在自己所有的动产上设立**动产浮动抵押**的情形 |
| **立法目的** | 为此类抵押人创造再融资的可能 |
| **构成要件** | （1）被担保的债权须为价款债权或租金债权 |
| （2）存在价款担保权，包括动产抵押权、所有权保留、融资租赁等 |
| （3）**交付后10日内办理登记** |
| **法律效果** | **价款担保权优先于同一债务人在先为他人设立的担保物权** |

**四、抵押与租赁**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **先租赁后抵押** | | 租赁合同生效+**已经移转租赁物的占有**，则租赁权不受抵押权影响（**租赁权可以对抗抵押权**） |
| **先抵押后租赁** | **抵押权已登记** | 抵押权可以对抗租赁权（抵押破租赁） |
| **抵押权未登记** | **抵押权人不得对抗已经取得占有的善意承租人** |

特别提醒：

1.承租权在先的（抵押权设立时承租人已取得抵押财产的承租权的），原租赁关系不受抵押权的影响。（需要满足承租人占有要件，抵押权实现时，承租人可以主张买卖不破租赁）。

2.如果抵押权设立在先而租赁合同订立在后，则承租人不得以此租赁关系对抗已登记的抵押权。（行使抵押权不能主张买卖不破租赁）

**五、抵押财产的转让**

**（一）禁止/限制抵押财产转让约定的效力**

**禁止/限制抵押财产**

**转让约定的效力**

**约定未登记**

抵押财产转让合同有效

抵押财产未交付/登记 → 物权不变动

抵押财产已交付/登记

抵押人向抵押权人承担违约责任

**约定已登记**

受让人善意 → 物权变动

受让人恶意 → 物权不变动

抵押财产转让合同有效

物权不变动，但受让人代债务人清偿的除外

（二）**无限制/禁止抵押财产转让约定时的抵押财产转让规则**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **不动产抵押** | **抵押权已登记** | **基于抵押权的追及效力，受让人取得有抵押权负担的抵押财产** |
| **抵押权未登记（仅指土地经营权抵押）** | 善意的土地经营权受让人取得无抵押权的土地经营权 |
| **动产抵押** | **抵押权已经登记** | 原则上基于抵押权的追及效力，受让人取得有抵押权负担的抵押财产，**但买受人构成正常经营活动买受人时，取得无抵押权负担的动产所有权** |
| **抵押权未登记** | （1）**已经取得占有的善意买受人取得无抵押权负担的动产所有权** |
| （2）未取得占有的买受人或者恶意买受人取得有抵押权负担的动产所有权 |

特别提醒：

涉及抵押财产的转让问题时，考生不妨遵循以下思维步骤：

第一步，明确是否存在禁止/限制抵押财产转让约定，并判断其效力。从法考命题规律看，此类约定很少见；

第二步，如果不存在上述约定，则明确是不动产抵押还是动产抵押，并在此基础上进一步明确抵押权是否已经登记，在动产抵押/不动产抵押、抵押权已登记/未登记两个维度的区分下确定所适用的规则。

**六、抵押权及其他担保物权的行使期间**

|  |  |
| --- | --- |
| **抵押权** | **主债权诉讼时效期间**，未在此期间内行使的，抵押权消灭，担保人有权请求涂销抵押权登记或权利质权登记 |
| **以登记作为公示方式的权利质权** |
| **动产质权** | **不受主债权诉讼时效期间的限制**，超过此期间仍可行使 |
| **以交付权利凭证作为公示方式的权利质权** |
| **留置权** |

**七、浮动抵押与最高额抵押**

**（一）浮动抵押**

|  |  |
| --- | --- |
| **概念** | 作为抵押人的经营者与抵押权人约定，以其现有的和将有的所有经营性动产作为一个集合客体并在其上设立抵押权，在债务人不履行到期债务时，债权人有权对实现抵押权时的动产行使变价和优先受偿的权利 |
| **法律特征** | （1）能够作为抵押人在自己的财产上设立浮动抵押权的必须是企业、个体工商户、农业生产经营者等经营者，**非经营者不得为他人设立浮动抵押权** |
| （2）抵押财产是抵押人现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品等动产，**抵押财产处于不断变化之中** |
| **抵押权设立** | 与普通的动产抵押相同，**抵押权自抵押合同生效时设立，未登记不得对抗善意第三人** |
| **抵押财产确定的情形** | （1）债务履行期限届满,债权未实现 |
| （2）抵押人被宣告破产或者解散清算 |
| （3）当事人约定的实现抵押权的情形 |
| （4）严重影响债权实现的其他情形 |

**（二）最高额抵押权**

|  |  |
| --- | --- |
| **概念** | 抵押人与抵押权人约定，在一最高债权限额内，以抵押物的价值对一定期间内连续发生的债权作担保而设立抵押 |
| **法律特征** | （1）**被担保的债权是一定期间内连续发生的债权** |
| （2）**存在最高债权额度与期限** |
| （3）从属性有所松动，即**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**，但是当事人另有约定的除外 |
| **债权确定的事由** | （1）约定的债权确定期间届满 |
| （2）没有约定债权确定期间或者约定不明确，抵押权人或者抵押人自最高额抵押权设立之日起满二年后请求确定债权 |
| （3）新的债权不可能发生 |
| （4）抵押权人知道或者应当知道抵押财产被查封、扣押 |
| （5）债务人、抵押人被宣告破产或者被撤销 |

# 考点13 动产质权与权利质权

**一、动产质权的设立**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **质押合同** | **生效时点** | 原则上自成立时生效，**是否交付不影响质押合同的效力** |
| **法律性质** | **负担行为**，债权人有权基于该合同请求出质人交付质押财产 |
| **动产质权的设立时点** | | **自出质人交付质押财产时设立**，这里的交付包括现实交付、简易交付与指示交付，**不包括占有改定**，此外**与质权人形成共同占有也可设立质权** |

特别提醒：

关于近年实践中出现的动产流动质押，考生需要注意：

（1）债权人、出质人与监管人订立三方协议，出质人以通过一定数量、品种等概括描述能够确定范围的货物为债务的履行提供担保，当事人有证据证明监管人系受债权人的委托监管并实际控制该货物的，质权于监管人实际控制货物之日起设立。监管人违反约定向出质人或者其他人放货、因保管不善导致货物毁损灭失，监管人应承担违约责任；

（2）在前款规定情形下，当事人有证据证明监管人系受出质人委托监管该货物，或者虽然受债权人委托但是未实际履行监管职责，导致货物仍由出质人实际控制的，质权不设立。债权人可以基于质押合同的约定请求出质人承担违约责任，但是不得超过质权有效设立时出质人应当承担的责任范围。

**二、权利质权**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **概念** | | 以可转让的财产权为标的物而设立的质权 |
| **可质押的权利范围** | | （1）汇票、支票、本票 |
| （2）债券、存款单 |
| （3）仓单、提单 |
| （4）可以转让的基金份额、股权 |
| （5）可以转让的注册商标专用权、专利权、著作权等知识产权中的财产权 |
| （6）现有的以及将来的应收账款 |
| （7）法律、行政法规规定可以出质的其他财产权利 |
| **权利质权的设立时点** | **自登记时设立** | **没有权利凭证的权利**，包括汇票、本票、支票、债券、存款单、仓单、提单质权；基金份额、股权质权；知识产权质权；应收账款质权 |
| **自权利凭证交付时设立** | **有权利凭证权利**，包括汇票、本票、支票、债券、存款单、仓单、提单质权 |

特别提醒：

对于保证金账户质押，以债权人对账户的控制作为公示方式，与其他权利质权有所不同。保证金账户中的款项可能是浮动的，款项的浮动不影响债权人优先受偿的权利。

# 考点14 留置权

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 法律特征 | | （1）属于法定担保物权 |
| （2）客体仅限于动产 |
| （3）兼具留置效力与优先受偿力 |
| 成立要件 | 民事留置权的成立要件 | （1）债权人合法占有债务人的动产 |
| （2）债权人合法占有的动产与债权属于同一法律关系（债权增加或维持了动产价值） |
| （3）债务的履行期届满 |
| （4）法律规定或者当事人约定不得留置的动产，不得留置 |
| （5）留置财产为可分物的，留置财产的价值应当相当于债务的金额 |
| 商事留置权的成立要件 | （1）留置发生于企业之间 |
| （2）被担保的债权是企业持续经营中发生的债权（受让的债权不属于持续经营的债权） |
| （3）债权人合法占有债务人所有的动产 |
| （4）债权人留置的动产与债权不属于同一法律关系  若债权人留置的动产与债权属于同一法律关系，则直接适用民事留置权的相关规则即可，无须适用商事留置权的规则 |
| （5）债务履行期届满 |
| （6）法律规定或者当事人约定不得留置的动产，不得留置（与民事留置权相同） |
| （7）留置财产为可分物的，留置财产的价值应当相当于债务的金额（与民事留置权相同） |
| 法律效力 | | （1）留置权人有权留置标的物。债务人不清偿到期债务的，债权人可留置标的物以对抗债务人的返还请求权。 |
| （2）留置权人有权收取留置财产的孳息，包括天然孳息与法定孳息，收取的孳息应当先充抵收取孳息的费用 |
| （3）留置权人的变价与优先受偿权 60天以上宽限期 鲜活易腐除外 |

# 考点15 共同担保、担保竞合

**一、共同担保**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **共同担保的类型** | | （1）人保+人保（如共同保证） |
| （2）物保+物保（如共同抵押） |
| （3）物保+人保（如混合共同担保） |
| **共同担保中的意思自治** | | 担保人与债权人可以约定各自的担保范围、担保责任的承担顺序、担保人之间的追偿比例等 |
| **欠缺约定时的推定规则** | **担保权的实现顺序** | （1）有债务人提供的物保时，**债务人提供的物保优先** |
| （2）**第三人提供担保（不论人保物保）债权人可自由选择** |
| **担保人对债务人的追偿权** | **担保人承担担保责任后有权向债务人追偿，并享有债权人对债务人的权利** |
| **担保人之间的追偿权** | **原则上担保人之间不得互相追偿**，除非满足下列情形之一：  （1）担保人之间约定相互追偿  （2）担保人之间约定承担连带共同担保  （3）各担保人在同一份合同书上签字、盖章或者按指印 |

**二、担保物权的竞合**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **法定担保物权优先于意定担保物权** | | （1）留置权优先于在先设立的抵押权与质权 |
| （2）建设工程价款优先权优先于抵押权 |
| **意定担保物权竞合** | **一般规则** | （1）均公示的，先公示的担保物权优先于后公示的担保物权 |
| （2）有的公示，有的未公示，已经公示的担保物权优先于未公示的担保物权（不考虑善意恶意） |
| （3）都未公示，顺位相同，按照债权比例清偿 |
| 【注意】这里的公示包括占有与登记，且不再区分二者公示功能的强弱 |
| **特别规则：价款担保权的超级优先规则** | 价款担保权优先于同一债务人在先为他人设立的担保物权 10天内办理登记 可以适用于所有权保留和融资租赁 |

# 考点16 债与合同的概述

**一、债的概念及其相对性**

**（一）债的概念**

债指的是特定人间可以请求为特定行为的法律关系。债为特定人得请求特定人为特定行为的法律关系。

作为债之客体的特定行为称为“给付”，包括作为与不作为两种形态。“作为”系积极的给付，要求债务人积极地做出一定行为以满足债权人的利益；“不作为”系消极的给付，主要存在于意定之债中，例如，在雇佣合同中，基于双方的合意，受雇人承担不利用业余时间在外兼职的不作为义务。

1. **债的发生原因**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 债的发生原因 | 1．意定之债 | （1）合同之债 |
| （2）单方允诺之债 |
| 2．法定之债 | （1）缔约过失之债 |
| （2）无因管理之债 |
| （3）不当得利之债 |
| （4）侵权之债 |

### 二、债的分类

#### （一）实物之债、金钱之债与劳务之债

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 区分标准 | 给付内容 | |
| 实物之债 | 1．概念 | 以实物的给付为内容的债 |
| 2．典型例证 | 买卖合同中出卖人的债务，即交付标的物与转移标的物的所有权 |
| 金钱之债 | 1．概念 | 以一定数额的货币为给付内容的债 |
| 2．典型例证 | 买卖合同中的价款债务、租赁合同中的租金债务、借款合同中的本息偿还债务、承揽合同中的报酬债务等 |
| 劳务之债 | 1．概念 | 以债务人的劳务为给付内容的债 |
| 2．典型例证 | 承揽合同中承揽人的承揽债务、委托合同中受托人的处理事务债务 |
| 区分意义 | 1．金钱之债不存在履行不能，可以要求继续履行实物之债与劳务之债均可能履行不能 | |
| 2．劳务之债通常具有人身性质，不得强制履行，且往往有一方或双方的任意解除权（民787/933）如委托合同双方任意解除权，承揽合同定作人任意解除权 | |

#### （二）特定之债与种类之债

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 区分标准 | 债之关系产生时给付内容是否已确定 | |
| 特定之债 | 1．概念 | 债之关系产生时，给付内容已经确定的债 |
| 2．法律特征 | 如果标的物灭失，则构成履行不能，债权人不得主张继续履行（原给付义务消灭），但不影响其他次给付义务（如损害赔偿） |
| 种类之债 | 1．概念 | 债之关系产生时给付内容尚未确定，有待结合型号、系列等标准确定的债 |
| 2．法律特征 | （1）种类之债必须经过特定化，转化为特定之债后才能履行 |
| 1. 在种类之债特定化之前，标的物灭失原则上不构成履行不能，除非该种类物全部灭失且无法找到同种类替代物   存在寻找替代物的义务 |
| （3）种类之债特定化后，就转化为特定之债 |

#### （三）简单之债与选择之债

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| 区分标准 | 给付内容是否单一 | | |
| 简单之债 | 给付内容单一的债 | | |
| 选择之债 | 1．概念 | 在数宗给付中，得选定其一而为给付之债 | |
| 2．选择权 | （1）性质：形成权 | |
| （2）归属 | ①原则上债务人享有，但法律另有规定、当事人另有约定或者另有交易习惯的除外 |
| ②约定期限或履行期限届满未选择+催告+合理期限内仍未选择→→选择权转移至对方 |
| （3）行使 | ①通知的方式行使 |
| ②可选择债务标的之中发生不能履行情形，不得选择履行不能的标的，但不能履行的情形是由对方造成的除外  此时就未履行不能一个和履行不能的违约责任选择 |
| （4）效果 | 选择之债变成简单之债 |

#### （四）单一之债与多数人之债

1．按份之债

|  |  |
| --- | --- |
| 概念 | 债的多数人一方按照一定的份额享有债权或负担债务 |
| 类型 | 1．按份债权 |
| 2．按份债务（民1172） |
| 份额的确定 | 约定/法定——份额相同 |
| 【注意】因按份之债对外就直接区分了每个债权人或债务人的份额，因此不存在内部追偿的问题（超过部分不可以向债务人主张） |

2．连带之债

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 连带债权 | 债权人为二人以上，部分或全部债权人均可请求债务人全部或部分履行的债权 | |
| 连带债务 | 1．概念 | 债务人二人以上，债权人可以请求部分或全部债务人履行全部债务 |
| 2．类型 | （1）约定的连带债务 |
| （2）法定的连带债务（见下表） |
| 3．外部关系 | 债权人可以向任何一个或多个债务人请求履行部分或全部债务 |
| 4．内部追偿 | （1）实际承担债务超出自己份额的连带债务人，有权就超出部分在其他连带债务人未履行的份额范围内向其追偿，并相应地享有债权人的权利，但是不得损害债权人的利益。其他连带债务人对债权人的抗辩，可以向该债务人主张 |
| （2）被追偿的连带债务人不能履行其应分担份额的，其他连带债务人应当在相应范围内按比例分担 |
| 5．绝对效力事项**（一人效力及于其他人）** | （1）清偿、抵销、提存 |
| （2）债务免除 |
| （3）混同 |
| （4）债权人受领迟延 |
| （5）诉讼时效中断 |
| 不真正连带债务 | 1．概念 | 数个债务人基于不同的发生原因而产生同一内容的给付，各个债务人分别对债权人负全部履行的义务，并因其中一个债务人的履行而使全体债务人的债务都归于消灭 |
| 2．法律特征 | （1）各债务人的债务发生原因不同 |
| （2）各债务人内部有终局责任人（单向追偿）最终责任人只有一个 |
| 3．类型 | （1）产品缺陷导致损害时——生产者与销售者（民1203） |
| （2）产品缺陷导致损害时——生产者与销售者（民1204） |
| （3）药品、医疗器械等缺陷时——药品上市许可持有人、生产者、血液提供机构与医疗机构（民1223） |
| （4）第三人过错导致饲养动物侵权时——第三人与动物饲养人或管理人（民1250） |
| （5）其他人导致建筑物倒塌时——建设单位、施工单位与真实责任人（民1252） |
| （6）其他人导致建筑物脱落时——所有人、管理人或者使用人、真实责任人（民1253） |