**专题一 民事主体（19:30-20:30）**

**一、胎儿利益的特殊保护**

**（一）适用范围**

胎儿在出生前尚未取得民事权利能力，胎儿利益保护的适用事项包括遗产继承、接受赠与、遭受人身损害等情形。胎儿利益的特殊保护中，胎儿仅享有权利，不能负担义务。

**（二）具体方式**

胎儿在出生前被视为具有民事权利能力，即出生前就可以作为原告起诉接受赠与、参与继承以及主张人身损害赔偿，诉讼中父母作为法定代理人。如果出生时为活体，则出生前取得的利益可以继续保有；如果出生时为死体，其民事权利能力自始不存在，出生前已经取得的利益，将发生法律效果的反转。

**二、监护制度**

**（一）监护关系的设立**

监护关系的设立大体上有法定（法定监护、指定监护）与意定（协议监护、遗嘱监护、成年人意定监护）两大类。

**（二）法定监护（**直接依据法律规定而成立监护关系**）**

对于未成年人，有法定监护资格的主体包括：父母—祖父母、外祖父母—兄、姐—其他愿意担任监护人的主体—民政部门+被监护人住所地的居民委员会、村民委员会兜底。

对于需要监护的成年人，有法定监护资格的主体包括：配偶—父母、子女—其他近亲属—其他愿意担任监护人的主体——民政部门+被监护人住所地的居民委员会、村民委员会兜底。

父母作为未成年人第一顺位的法定监护人：父母作为监护人具有法定性与强制性，不得约定免除监护职责，约定免除监护职责的约定是无效的。父母离婚并不影响与子女之间的监护关系，离婚后父母仍是子女的监护人。

**（三）遗嘱监护**

1．遗嘱人与被指定人的范围：有权通过遗嘱指定监护人的主体为担任监护人的被监护人父母。（1）被监护人父母以外的主体不得通过遗嘱指定监护人；（2）被监护人的父母不担任监护人时（如监护资格被撤销），也不得通过遗嘱指定监护人。

遗嘱监护中被指定人的范围并无特别限制，也不限于有法定监护资格者。

2．遗嘱人死亡时监护人的确定

（1）遗嘱人死亡时，其生前的配偶健在且有监护能力，此时由其生前的配偶担任监护人。

（2）遗嘱人死亡时，其生前的配偶已死亡或无监护能力：（1）被指定者同意担任监护人，此时遗嘱发生效力，由遗嘱中被指定者担任监护人；（2）被指定者不同意担任监护人，此时自然不能将监护职责强加给被指定人，遗嘱不能发生效力，仍应按照法定监护的规则确定监护人。

**（四）成年人意定监护**

完全民事行为能力人在自己将来丧失（或部分丧失）民事行为能力时物色监护人，双方需要签订监护协议。监护协议要求采用书面形式，且合同订立时双方必须均为完全民事行为能力人。此协议签订时不会立即生效，而是于未来的被监护人丧失或部分丧失民事行为能力时生效（生效条件）。

监护协议的解除规则：（1）将来被监护者丧失或部分丧失民事行为能力前，协议双方均享有任意解除权；（2）将来被监护者丧失或者部分丧失民事行为能力之后：协议确定的监护人无正当理由不得解除协议。

**三、法定代表人**

**（一）法定代表人的代表权**

一家公司的法定代表人只有一个自然人。（只能有一个人适用代表规则）

**（二）法定代表人的代表权限制（**分为法定限制与意定限制**）**

意定限制（内部限制）如果相对方善意，则合同对法人生效；如果相对方恶意，合同对法人不生效。

法定限制：对外担保。

法人的实际情况与登记的事项不一致的，不得对抗善意相对人。

**四、法人的分支机构**

**（一）概念与法律地位**

分之机构没有法人地位，其只是法人的一部分，也不是非法人组织；法人的分支机构对外可以独立地，以自己的名义签订合同，相应的合同是合法有效的，与此同时，分支机构也可以独立地参与诉讼，作为诉讼当事人。

**（二）责任承担**

法人的分支机构没有独立的责任承担能力，相关民事责任由法人承担，债权人既可以请求执行分支机构管理的财产，也可以请求执行法人的财产。没有财产的执行先后顺序

**五、非法人组织**

**（一）概念与法律地位**

（1）非法人组织没有法人资格，但其属于独立的民事主体；（2）非法人组织可以独立地签订合同并参与诉讼（即作为诉讼当事人）。

**（二）责任承担**

非法人组织对外负债后，其责任承担顺序为：（1）债权人应首先向非法人组织主张债权；（2）非法人组织的财产不足以清偿的，债权人可向出资人或设立人要求承担无限责任。

**专题二 民事法律行为与代理（20:40-22:15）**

**一、法律行为的效力要件**

**（一）民事法律行为的成立要件与生效要件**

成立条件：实践行为：物之交付（1）定金合同：定金交付时成立（2）自然人之间的借款：借款提供时成立（3）保管合同：保管物交付时成立。

**（二）批准生效的合同**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 批准前的效力状态 | 1．关于报批义务的条款：独立生效 | |
| 2．其他条款：成立但未生效（并非无效） | （1）一方无权起诉请求对方履行合同约定的主要义务 |
| （2）若起诉，则法院释明；释明后若拒绝变更诉讼请求——法院驳回诉讼请求——不影响再次起诉 |
| 报批义务不履行的救济（二选一） | 1．另一方有权起诉请求履行报批义务，法院判决继续履行  【注意】判决后若仍不履行报批义务，另一方有权解除合同+参照违反合同的违约责任请求赔偿 | |
| 2．另一方有权直接解除合同，主张损害赔偿 | （1）若对报批义务约定了违约金，另一方有权主张违约金 |
| （2）若未约定，则赔偿整个合同的缔约过失责任 |
| 有关部门不批准的后果 | 1．相对方原则上不得主张损害赔偿责任 | |
| 2．因当事人迟延履行报批义务等可归责的原因导致合同未获批准，对方可以主张缔约过失责任 | |

**二、无效的民事法律行为**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 无效事由 | 1．无民事行为能力2．虚假通谋行为3．违反强制性规定4．违反公序良俗原则5．恶意串通损害他人合法权益 | |
| 无民事行为能力 | 民事法律行为一律无效（不考虑是否纯获利益）【重点审查年龄】 | |
| 虚假通谋行为 | 1．行为结构：表面行为+隐藏行为 | |
| 2．表面行为的效力：无效  例外：中标的建设工程施工合同（表面行为）仍可能有效 | |
| 3．隐藏行为的效力：单独评价 | |
| 违反强制性规定 | 1．明确规定了无效效果的强制性规定 | |
| 2．未明确规定无效效果的强制性规定：结合规范目的等因素综合判断（考查概率较低） | |
| 违反公序良俗 | 1．类型：公共秩序+善良风俗 | |
| 2．典型例证 | （1）违背性道德：卖淫合同、淫秽表演合同等 |
| （2）违背家庭伦理：代孕合同、为维持不正当男女关系将夫妻财产赠与婚外异性等 |
| （3）违背职业道德：刑事、行政案件的风险代理合同等 |
| （4）过度限制自由：以不得再生育作为离婚条件等 |
| （5）破坏公平竞争秩序：请托安排工作、安排入学等 |
| 恶意串通损害他人合法权益 | 1．行为构成：串通+损害他人的故意 | |
| 2．典型例证 | （1）一房二卖中的恶意串通 |
| （2）债务人与第三人恶意串通逃避债务  【注意】此时债权人可选择确认合同无效或撤销诈害行为 |

**三、可撤销法律行为**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 可撤销事由 | 1．重大误解2．欺诈3．胁迫4．显失公平 | |
| 重大误解 | 1．典型例证：对行为的性质、对方当事人或者标的物的品种、质量、规格、价格、数量等产生错误认识  不得撤销的情形：大部分动机错误、风险行为（如赌石、古玩交易等） | |
| 2．法律效果：发生重大误解的一方有权撤销民事法律行为 | |
| 欺诈 | 1．类型：相对方欺诈+第三人欺诈（区分相对方欺诈还是第三方欺诈） | |
| 2．相对方欺诈的构成要件：欺诈行为（积极+消极）+因果关系+欺诈故意 | |
| 2．第三人欺诈的特别构成要件：相对方对欺诈行为知道或应知 | |
| 3．法律效果 | （1）受欺诈方有权撤销民事法律行为 |
| （2）经营者欺诈时的惩罚性赔偿：3倍；10倍 |
| 胁迫 | 1．类型：相对人胁迫+第三人胁迫 | |
| 2．构成要件：胁迫行为+违法性+因果关系+故意 | |
| 3．法律效果：受胁迫方有权撤销民事法律行为 | |
| 显失公平 | 1．构成要件 | （1）主观要件：一方利用对方处于危困状态、缺乏判断能力等情形 |
| （2）客观要件：民事法律行为成立时显失公平 |
| 2．法律效果：受损害方有权撤销民事法律行为 | |
| 撤销权 | 1．权利性质：形成权 | |
| 2．行使方式：诉讼或仲裁 | |
| 3．法律效果：与无效基本相同 | |

**四、效力待定的民事法律行为**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 效力待定事由 | 1．限制行为能力人实施的超越其民事行为能力的民事法律行为2．狭义的无权代理行为3．无权处分行为4．债务人与第三人达成的债务承担协议 | |
| 无权处分 | 1．负担行为（买卖合同）层面 | （1）效力：不受处分权有无的影响（不是无效） |
| （2）履行不能的救济：解除合同+违约损害赔偿 |
| 2．处分行为（物权变动）层面 | （1）原权利人追认或授予处分权，处分行为有效（物权变动） |
| （2）原权利人不追认且不授予处分权，物权变动取决于善意取得是否构成 |

**五、民事法律行为不成立、无效、被撤销或者确定不发生效力的法律效果**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 民事法律行为不成立、无效、被撤销或者确定不发生效力的法律效果 | 1．自始无效，无效的效果溯及民事行为成立之时 | |
| 2．当然无效，不受诉讼时效或除斥期间的限制 | |
| 3．返还财产：返还原物+孳息+使用收益  【注意1】资金占用费的计算：（1）占用资金方对于合同不成立、无效、被撤销或者确定不发生效力有过错时按LPR计算；（2）占用资金方对于合同不成立、无效、被撤销或者确定不发生效力无过错时，以中国人民银行公布的同期同类存款基准利率计算  【注意2】资金占用费（利息）与标的物使用费可互相抵销【注意3】互负返还义务时，可主张同时履行抗辩权 | |
| 4．折价补偿 | （1）适用前提：不能返还（如标的物已经毁损灭失或者已经被第三人善意取得）或者没有必要返还（如返还会造成资源极大浪费） |
| （2）法律性质：不当得利返还 |
| 5．损害赔偿（性质为缔约过失责任） | |
| 【注意】无效的法律效果也适用于民事法律行为不成立、被撤销或确定不发生效力的情形 | |

**六、代理权的限制**

|  |  |
| --- | --- |
| 自己代理 | 1．概念：代理人以被代理人名义与自己实施民事法律行为 |
| 2．法律效力：效力待定，最终效力如何取决于是否存在被代理人的事前同意或者事后追认 |
| 双方代理 | 1．概念：以被代理人的名义与自己同时代理的其他人实施民事法律行为 |
| 2．法律效力：效力待定，最终效力如何取决于被代理双方的事前同意或者事后追认 |
| 代理人与相对人恶意串通 | 1．代理行为效力：效力待定（而非无效！），最终效力如何取决于被代理人的追认 |
| 2．对被代理人损害的赔偿：代理人和相对人承担连带责任 |

**七、无权代理**

**（一）表见代理**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 构成要件 | 1．代理人欠缺代理权（自始缺乏代理权、超越代理权、代理权终止三种类型）  【注意】代理人有代理权构成有权代理，有权代理不可能同时构成表见代理 | |
| 2．存在代理权外观 | （1）外观类型：持有公司公章、持有已经签章的空白合同书、持有授权委托书、存在特定的职务外观等 |
| （2）举证责任：代理权外观由交易相对方举证证明 |
| 3．被代理人具有可归责性  【注意】被代理人没有可归责性的典型情形：代理人伪造代理权外观 | |
| 4．相对方善意 | （1）含义：不知且无过失 |
| （2）举证责任：推定善意，由被代理人举证推翻 |
| 职务代理的规定是一种特殊的表见代理 | |
| 法律效果 | 1．被代理人与第三人：代理行为有效 | |
| 2．代理人与第三人：原则上没有法律关系 | |
| 3．被代理人与代理人：被代理人向代理人主张违约或侵权等救济 | |

**（二）狭义无权代理**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 构成要件 | 1．代理人欠缺代理权 | |
| 2．不构成表见代理 | |
| 法律效果 | 1．被代理人与相对人 | （1）代理行为效力待定 |
| （2）被代理人的追认权 |
| （3）相对人的催告权  【注意】催告后被代理人的沉默解释为拒绝追认 |
| （4）善意相对人的撤销权【注意】仅善意相对人享有撤销权 |
| 2．代理人与相对人 | （1）善意相对人有权请求无权代理人履行债务或赔偿（二选一） |
| （2）恶意相对人有权请求无权代理人赔偿（过错相抵） |

**专题三 物权变动（22:15-22:47）**

**一、物权变动的区分原则**

1.动产买卖合同自成立时生效，是否交付影响动产所有权的变动，但不影响买卖合同的效力。

2.当事人之间订立建设用地使用权出让或转让合同的，尽管建设用地使用权转让的物权效力自完成不动产登记之时始发生，但该出让或转让合同自订立之时发生效力。

3.以不动产作抵押的，抵押权自办理抵押登记时设立，但抵押合同仍自订立时生效。

4.以动产质押时，质押合同自成立时生效，是否交付质押财产，影响质权是否成立，但不影响质押合同的效力。

**二、基于民事法律行为的物权变动（可以称之为交易，需要考虑交易安全）**

**（一）物权变动的公示原则**

基于民事法律行为的物权变动需要公示（不动产登记与动产交付）；非基于民事法律行为的物权变动（如基于法律文书、继承、建造拆除等事实行为）不需要公示。

1．动产抵押权自抵押合同生效时成立，未登记不得对抗善意第三人。

2．所有权保留买卖中出卖人保留的所有权，未登记不得对抗善意第三人。

**（二）几种特殊的不动产登记**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 更正登记 | 适用场景 | 登记簿存在错误 |
| 权利人申请 | 须提供证据证明登记错误 |
| 利害关系人申请 | 须经登记权利人书面同意 |
| 异议登记 | 功能 | 对真正的不动产权利人提供临时性保护 |
| 法律效力 | 阻却登记簿的公信力，防止第三人善意取得 |
| 失效 | 申请人应在异议登记之日起15日内起诉，逾期不起诉的，异议登记失去效力 |
| 所有权预告登记 | 功能 | 防止开发商一房二卖，确保购房人取得房屋所有权 |
| 适用场景 | 商品房预售等 |
| 法律效力 | 限制处分效力，即未经预告登记的权利人同意而处分时，不发生物权效力  【注意】预告登记在债权层面不发生效力，办理预告登记后再签订房屋买卖合同，房屋买卖合同效力不受影响 |
| 抵押权预告登记 | 功能 | 确保银行等债权人取得抵押权 |
| 适用场景 | 预售商品房抵押 |
| 具备优先受偿效力的前提 | 1．已经办理建筑物所有权首次登记 |
| 2．预告登记尚未失效 |