

成人高考专升本民法笔记第十二章 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/103/2021_2022__E6_88_90_E4_BA_BA_E9_AB_98_E8_c66_103034.htm

第十二章 担保物权

担保物权，指与用益物权相对应的他物权，指的是为确保债权的实现而设定的，以直接取得或者支配特定财产的交换价值为内容的权利。

一、特征

- 1、担保物权以确保债务的履行为目的。来源：www.examda.com
- 2、担保物权是在债务人或第三人的特定财产上的权利。
- 3、担保物权以支配担保物的价值为内容，属于物权的一种。
- 4、担保物权具有从属性和不可分性。从属性，指担保物权以主债的成立为前提，随主债的转移而转移，并随主债的消灭而消灭。不可分性：担保物权所担保的债权的债权人得就担保物的全部行使其权利。

债权一部分消灭，如清偿、让与，债权人仍就未清偿债权部分对担保物全部行使权利；担保物一部分灭失，残存的部分仍担保债权全部；分期履行的债权，已届履行期的部分未履行时，债权人就全部担保物有优先受偿权；担保物权设定后，担保物价格上涨，债务人就无权要求减少担保物，反之，担保物价格下跌，债务人也无提供补充担保的义务。

二、抵押权来源：www.examda.com 抵押权是对于债务人或第三人不移转占有而供担保的不动产及其他财产（动产和不动产），优先清偿其债权的权利。

1、抵押权的设立来源

来源：www.examda.com（1）、抵押合同的内容 当事人签订的抵押合同一般应当包括以下内容：

- a被担保的主债权的种类和数额；
- b债务人履行债务的期限；
- c抵押物的名称、数量、质量、状况、所在地、所有权权属或使用权权属（抵押财产一定

要确定)；d抵押担保的范围；e当事人认为需要约定的其他事项。双方当事人约定抵押期限是无效的，抵押权是物权，不受抵押期限限制。登记部门规定的抵押期限也不具有效力。

(2)、抵押登记 A.应当办理抵押物登记的情况及登记部门：

- a.以无地上定着物的土地使用权抵押的，为核发土地使用权证书的土地管理部门。
- b.以城市房地产或者乡(镇)、村企业的厂房等建筑物抵押的，为县级以上地方人民政府规定的部门。县级以上地方人民政府对登记部门未作规定，当事人在土地管理部门或者房产管理部门办理了抵押物登记手续，法院可以确认其登记的效力。
- c.以林木抵押的，为县级以上林木主管部门。
- d.以航空器、船舶、车辆抵押的，为运输工具的登记部门。
- e.以企业的设备(指生产性机器设备，不是指消费性机器设备)和其他动产抵押的，为财产所在地的工商行政管理部门。

注意：登记是抵押合同生效的要件(合同法)；登记是抵押权发生效力的要件(物权法)；当事人以上述之外的其他财产抵押的，可以自愿办理抵押物登记，登记部门为抵押人所在地区的公证部门，当事人不办理抵押物登记的抵押合同自签订之日起生效，但不得对抗第三人。

B.不得抵押的财产：

- a.土地所有权。
- b.耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权。但以下两种情况可以抵押：
 - (1)抵押人依法承包并经发包方同意抵押的荒山、荒沟、荒丘、荒滩等荒地的土地使用权。
 - (2)乡(镇)、村企业的土地使用权不得单独抵押。以乡(镇)、村企业的厂房等建筑物抵押的，其占用范围内的土地使用权同时抵押。
- c.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；以

其教育设施、医疗卫生设施和其他社会公益设施以外的财产为自身债务设定抵押的，法院可以认定抵押有效。

d.所有权、使用权不明或者有争议的财产。

e.依法被查封、扣押、监管的财产。

f.依法不得抵押的其他财产。

青苗可以抵押

B.办理抵押物登记应提供的文件：

a.主合同和抵押合同。

b.抵押物的所有权或者使用权证书。

C.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。

D.抵押合同的规定：

一般规定：

a.抵押人和抵押权人应当以书面形式订立抵押合同。

b.订立抵押合同时，抵押权人和抵押人在合同中不得约定在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。有此内容的，该内容无效，但该内容的无效不影响抵押合同其他部分内容的效力。

抵押合同的生效时间：

a.登记生效：

(1)应当办理抵押物登记，抵押合同自登记之日起生效。

(2)法律规定登记生效的抵押合同签订后，抵押人违背诚实信用原则拒绝办理抵押登记致使债权人受到损失的，抵押人应当承担赔偿责任。

抵押人向债权人交付权利凭证的，可以认定债权人对该财产有优先受偿权

b.签定生效：

(1)当事人以无须办理抵押物登记的财产抵押的，可以自愿办理抵押物登记，抵押合同自签订之日起生效。

(2)当事人未办理抵押物登记的，不得对抗第三人。

(3)当事人办理抵押物登记的，登记部门为抵押人所在地的公证部门。

2.抵押权当事人的权利

(一)抵押人的权利

抵押人在其财产设定抵押后，仍然享有对抵押物的使用、收益和处分权。

A虽然抵押人一般享有抵押物的孳息，但债务履行期届满，债务人不履行债务致使抵押物被人民法院扣押的，自扣押之日起，抵押权人有权收取抵押物的自然孳

息以及抵押人就抵押物可以收取的法定孳息。抵押权人未将扣押事实通知应当清偿法定孳息的义务人，抵押权的效力不及于该孳息。自扣押之日起抵押权人收取的由抵押物分离的天然孳息和法定孳息，先清偿收取孳息的费用；然后清偿主债权的利息；最后才清偿主债权。

B抵押人的处分权：除了对抵押物进行有益的保存、改良行为外，抵押人一般不得对抵押物进行事实上处分。而法律上的处分由于抵押权具有优先的性质，所以抵押人仍可行使其法律上的处分权。

a仍可就抵押物为他人设定抵押权，财产抵押后，该财产的价值大于所担保债权的余额部分，可以再次抵押。同一抵押物有数个抵押权，如果抵押合同以登记生效，则按抵押物登记的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿。如果抵押合同自签订之日起生效，该抵押物已登记的，按登记的先后顺序清偿，未登记的，按照合同生效时间的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿。已抵押物已登记的先于未登记的受偿。

b仍可转让抵押物。抵押期间，抵押人转让已办理登记的抵押物的，应当通知抵押权人并告知受让人转让物已抵押的情况。抵押人未通知抵押权人或者未告知受让人的，转让行为无效。抵押人转让抵押物的价款明显低于其价值，抵押权人可以要求抵押人提供相应的担保，抵押人不提供的，不得转让抵押物。抵押人转让抵押物所得的价款，应当向抵押权人提前清偿所担保的债权或向与抵押权人约定的第三人提存。（赠予：保护抵押权；抛弃：抵押人无权抛弃抵押物，有妥善保管抵押物的义务，无抛弃权）

（二）抵押权人的权利 抵押物的保全。由于抵押权人并不直接占有抵押物，法律赋予抵押权人保全抵押物的权利。如果因抵押人的行为

使抵押物价值减少时，抵押权人有权要求抵押人恢复抵押物的价值，或者提供与减少的价值相当的担保（提存抵押物、拍卖抵押物）。抵押人对抵押物价值的减少无过错的，抵押权人有权在抵押人因损害而得到赔偿的范围内要求提供担保。抵押物未减少的部分，仍作为债权的担保。（抵押物因不可抗力灭失，有保险，抵押权人对保险金享有物上请求权；无保险，不能要求抵押人再提供抵押（法律的公平原则））

3.抵押权的实现 实现的要件：须抵押权有效存在；须债务已届清偿期。实现的方法：拍卖（城市房地产抵押合同签订后，土地上新增的房屋不属于抵押物。需要拍卖该抵押房地产时，可以将该土地上新增的房屋与抵押物一起拍卖，但对拍卖新增房屋所得，抵押权人无权受偿）；折价；变卖。已抵押物所得价款受偿总遵循登记在先的原则，但同一天不存在先后问题。抵押权的实现与诉讼时效：民法通则的诉讼时效只适用于权利受到侵害时的请求权，因而抵押权不因诉讼时效届满而消灭。担保法释规定，担保物权所担保的债权的诉讼时效结束后，担保物权人在诉讼时效结束后的两年（除斥期间）内行使担保物权。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com