

北京安通学校法律硕士民法学知识点大串讲(27) PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/235/2021_2022__E5_8C_97_E4_BA_AC_E5_AE_89_E9_c80_235657.htm 民法第八部分 二十七、抵押权的概念和特征 应掌握抵押权的客体必须是特定的可处分的财产，可转移、可执行的权利。禁止流通物不能作为抵押权的客体，限制流通物可以作为抵押物，但是实现抵押权的时候要按照规定实现。抵押权是不转移标的物占有的物权。抵押权通过合同、登记成立，因为它不转移抵押物的占有，所以在现代担保制度中被称为“担保之王”。它既实现所有权人的用益功能，又实现债的担保功能，因而被广泛采用。如果某人在租来的财产，借来的财产上设定抵押权，善意第三人能否取得抵押权呢？对此，坚持物权法定原则，法律并没有规定抵押权的善意取得，因此抵押权不能善意取得。

二十八、抵押物的范围（1）土地使用权。这里的土地使用权主要指国有土地使用权。农村耕地使用权不得设定抵押，但是耕地以外的四荒（荒水、荒沟、荒滩、荒山）土地使用权，乡镇企业用地连同乡镇企业厂房可以抵押。（2）房屋。但是某些房屋不得抵押：已经转化为社会公益设施的房屋，如学校的教室、医院的医疗用房。宗教用房。如庙、庵、教堂。机关法人的公益性财产，如机关法人的办公楼、部队的营房。应当明确：农民的用房是可以设定抵押的。（3）交通运输工具。但是转为教育设施、医疗卫生设施的交通工具不得抵押，如消防车、救护车。（4）机器设备。但是转化为社会公益设施的机器设备不得设定抵押（5）林木。上述五类设定抵押必须进行登记，登记是抵押合同

和抵押权生效的要件。（6）其他财产。法律不禁止的，都可以进行抵押。未来存在的财产原则上不能设定抵押，但考虑到实际情况，可设定抵押的未来存在的财产有：依法获准建造或正在建造中的房屋，并办理了抵押物登记手续的。

正在建造或计划建造的船舶，并办理抵押物登记手续的。但是已经被查封、扣押、监管的财产以及违法违章的建筑物，均不得设定抵押。已经设定抵押的财产，后被查封、扣押、监管的，抵押权仍然有效。违章建筑上因为不产生权利，所以不能设定抵押权。例：甲为一农民，因建房向乙借款。双方约定，甲将自己承包的五亩耕地及地上所种的小麦抵押给乙。因甲无力还款而引起纠纷。下列表述正确的是（ ）A. 该抵押合同全部有效 B. 该抵押合同全部无效 C. 该抵押合同中涉及小麦作为抵押物的条款有效 D. 该抵押合同中涉及五亩承包地作为抵押物的条款有效 耕地是不能抵押的，但是地上的小麦可以设定抵押。答案：C。

二十九、抵押合同 抵押合同是抵押人和抵押权人之间签订的合同，应采用书面形式。抵押合同对担保的主债权的种类、抵押财产没有约定或者约定不明的，根据主合同和抵押合同不能补正或无法推定的，抵押合同不成立。如甲和乙签订一个抵押合同，甲说我用全部的财产抵押给你，此时的抵押合同不能成立，因为抵押物不明确不特定，但是甲仍然要承担责任，甲所承担的是保证责任。登记生效的抵押合同成立以后，抵押人拒绝办理抵押登记致使债权人造成损失的，抵押人应当承担赔偿责任（缔约过失责任）。抵押合同不得设置流质条款，流质条款是指抵押物的所有权在主债权未受清偿时，归债权人所有。流质条款无效，不影响抵押合同其他条款的效力。例：甲分别有债

权人乙丙丁，丁为了使自己的债务受到清偿，许诺甲将其全部财产抵押给丁后，为其办理出国手续。甲便与丁签订了抵押合同，并办理了相关手续。因乙丙的债权得不到清偿引起纠纷。对此，下列表述正确的是（ ） A．甲与丁签订的抵押合同不具有效力。 B．甲与丁签订的抵押合同具有效力，且具有不可撤销性。 C．甲与丁签订的抵押合同具有效力，但乙丙可请求法院撤销 D．甲与丁签订的抵押合同为效力未定抵押合同是双方真实意思的表示，符合形式要件，因此抵押合同有效。但是抵押合同是以损害他人利益为前提的，所以权利人可以请求人民法院撤销。答案：C。 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