

民法：债的保全与担保（一）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/46/2021_2022__E6_B0_91_E6_B3_95_EF_BC_9A_E5_c36_46932.htm

内容提要 本讲主要内容包括债权人代位权，债权人撤销权，债的担保的概念和种类，保证，定金。本讲为考试的重点内容，主要涉及债权人代位权，债权人撤销权，保证，定金。

一、债权人代位权 债权人代位权的成立要件：债务人享有对第三人的权利，但专属于债务人本身的权利不能成为代位权的标的；债务人怠于行使其到期债权；债务人已陷于迟延；有保全债权的必要。在我国，代位权的行使方式只能通过诉讼方式进行。代位权的行使范围限于到期的金钱债权。债权人的代位权为债权人的固有权利。在代位权诉讼中，债权人为原告，次债务人为被告，债务人可以为诉讼中的第三人。在债权人提起代位权诉讼之后，不允许债权人抛弃、免除或让与其权利。在代位权诉讼中，次债务人有向债权人主张自己对债务人的抗辩权，亦可主张债务人对债权人的抗辩权，还可行使自己对债权人的抵销权。债权人行使代位权不得超出债务人权利的范围。债权人的代位权为考试之重点，应掌握债权人代位权的成立要件，债权人代位权的行使、行使方式及代位权行使的效力等问题。

实例演练 1 赵某欠孙某10万元，田某欠赵某10万元。现孙某欲代替赵某对田某行使了代位权，对此，下列说法中正确的是：A 孙某不能以自己的名义行使代位权 B 孙某可以以自己的名义行使代位权 C 孙某行使代位权，应在赵某住所地的人民法院起诉 D 孙某行使代位权，应在田某住所地的人民法院起诉 【答案】BD 【解析】本题涉及代位权行使问

题。依合同法第73条和《最高人民法院关于适用 中华人民共和国合同法 若干问题的解释(一)》(以下简称《合同法解释(一)》)第14、16条规定，债权人可以自己的名义提起代位权诉讼，债权人行使代位权的，以次债务人为被告，并由被告住所地的人民法院管辖。故本题选项为BD。2 A县甲借给B县乙10万元，B县乙借给C县丙20万元，此两项借款均已届还款期限，甲急于用钱，但经调查了解乙无力还款，便多次催促乙向丙索还欠款，乙置之不理。请回答下列问题：(1)在已知乙无力还款的情况下，甲欲实现债权，可行使何种权利？A债权保全撤销权B债权保全代位权 C申请法院强制执行D申请法院发出支付令【答案】B【解析】依合同法第73条规定，因债务人怠于行使其到期债权，对债权人造成损害的，债权人可以向人民法院请求以自己的名义代位行使债务人的债权。(2)甲基于第一问中所指的权利，如果提起诉讼，如何确定乙和丙的诉讼地位？A乙为被告，丙可以为第三人B乙为被告，丙应为第三人 C丙为被告，乙可以为第三人D丙为被告，乙应为第三人【答案】C【解析】依《合同法解释(一)》第16条规定，债权人以次债务人为被告向人民法院提起代位权诉讼，未将债务人列为第三人的，人民法院可以追加债务人为第三人。即，债务人仅在诉讼必要时为第三人，并非必然为诉讼中的第三人。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