

国家司法考试：民法法条串讲（十六）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/47/2021_2022__E5_9B_BD_E5_AE_B6_E5_8F_B8_E6_c36_47299.htm

第三十条 有下列情形之一的，保证人不承担民事责任：（一）主合同当事人双方串通，骗取保证人提供保证的；（二）主合同债权人采取欺诈、胁迫等手段，使保证人在违背真实意思的情况下提供保证的。【讲解】保证人不承担保证责任，即保证合同无效的情形。1.依据民法的有关规定，保证合同无效的一般情形包括以下几种：保证合同所担保的主债权无效；主合同当事人恶意串通骗取保证人提供保证，或债权人欺诈或胁迫保证人提供保证；企业法人的分支机构或职能部门提供保证的（但法人分支机构经授权的除外）；保证人无民事行为能力。2.《担保法解释》第39条有关新贷还旧贷的问题，主合同当事人双方协议以新贷偿还旧贷，除保证人知道或者应当知道的外，保证人不承担民事责任。新贷与旧贷系同一保证人的，不适用前款的规定。3.《担保法解释》第40条规定，主合同债务人采取欺诈、胁迫等手段，使保证人在违背真实意思的情况下提供保证的，债权人知道或者应当知道欺诈、胁迫事实的。注意是在债权人知道或应当知道欺诈、胁迫的事实的情况下，保证人才不承担保证责任。4.《担保法解释》第41条规定，债务人与保证人共同欺骗债权人，订立主合同和保证合同的，债权人可以请求人民法院予以撤销。因此给债权人造成损失的，由保证人与债务人承担连带赔偿责任。注意在这种情况下合同是可变更可撤销的合同。第三十一条 保证人承担保证责任后，有权向债务人追偿。第三

十二条 人民法院受理债务人破产案件后，债权人未申报债权的，保证人可以参加破产财产分配，预先行使追偿权。【讲解】以上两个重点法条是关于保证人追偿权的问题，追偿权是保证人在履行保证责任后，得向主债务人请求偿还的权利。保证成立后，在保证人和主债务人之间就成立了一种附条件的权利义务关系，保证人履行保证责任条件便成立，追偿权是条件成立的后果。追偿权的成立前提条件是保证人保证责任的履行使主债务人免责。保证人求偿的范围限于保证人已经承担的保证责任部分。保证人清偿的范围超过保证合同所约定的范围的，保证人仅可对保证合同中约定的保证责任范围内的部分追偿，小于保证责任范围的，保证人以实际承担的部分追偿。追偿权也有诉讼时效的问题，即2年的诉讼时效，从保证人履行保证责任时起算。要注意预先追偿权的问题，保证人行使追偿权，应以保证人履行了保证义务为前提，但是在企业破产程序中，为维护保证人的利益，规定了保证人的预先追偿权。《担保法解释》第45条和第46条的规定，债权人知道或者应当知道债务人破产，既未申报债权也未通知保证人，致使保证人不能预先行使追偿权的，保证人在该债权在破产程序中可能受偿的范围内免除保证责任。人民法院受理债务人破产案件后，债权人未申报债权的，各连带共同保证的保证人应当作为一个主体申报债权，预先行使追偿权。如果债权人没有去申报，那么保证人有权去申报债权。

第三十三条 本法所称抵押，是指债务人或者第三人不转移对本法第三十四条所列财产的占有，将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时，债权人有权依照本法规定以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。前款规定

的债务人或者第三人为抵押人，债权人为抵押权人，提供担保的财产为抵押物。【讲解】抵押权不转移占有，这是抵押和质押最关键的区别，所以抵押权一般登记公示，同一财产上设定多个抵押权时，各个抵押权有顺序性，抵押物无论落入谁手，抵押权人都可以追及该物，向实际占有人主张权利，在抵押物毁损灭失时，如果有代位物的，抵押权的效力及于代位物上。抵押权独立性。主要体现在：抵押物的变动（如价格涨落、转移、分割、部分灭失等）不影响抵押权的内容，也就是说，抵押权一旦成立，即分离于抵押物而存在；主债权的部分受偿或变更、转移等，都不影响抵押权的行使，抵押权人仍可就全部抵押物行使抵押权。大家要注意，抵押权的效力只及于设定抵押权的抵押物本身。所以，以土地使用权作为抵押的，设定抵押后在该土地上新增的房屋自然不属于抵押物。若其后在实现债权时一并拍卖的，就新增的房屋所卖得的价款当然不得优先受偿。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