

最后冲刺必考知识点放送抵押权篇 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E6_9C_80_E5_90_8E_E5_86_B2_E5_c36_51640.htm 抵押权 (一)概念和特征

：基于当事人的约定产生(意定物权)；标的物是债务人或第三人提供担保的不动产及其他财产；不移转标的物占有；是就抵押物优先受偿的权利。(二)抵押物 1、禁止抵押的财产：禁止流通的财产(司法解释第5条)；国家机关的财产(司法解释第3条)；学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位和社会团体的教育设施、医疗卫生设施和其他社会公益设施(但其可以以社会公益设施以外的财产为自身债务设定抵押)；土地所有权；耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权，但法律有特别规定的(担保法第34条的“四荒”土地使用权)除外；所有权、使用权不明或有争议的财产；依法被查封、扣押、监管的财产(已经设定抵押的财产被采取查封、扣押等财产保全或者执行措施的，不影响抵押权的效力)；以法定程序确认为违法、违章的建筑物。其他依法不能抵押的财产。 2、限制抵押的财产：即限制流通的财产，实现债权时应当按照有关法律法规规定处理该财产。(司法解释第5条) 3、依法可以抵押的财产。上述财产之外的财产，都应可以抵押。具体包括：(1)抵押人所有的房屋和其他地上定着物(包括依法获准尚未建造的或者正在建造中的房屋或者其他建筑物)；当事人以农作物和与其尚未分离的土地使用权同时抵押的，土地使用权部分的抵押无效(注意，农作物抵押为动产抵押，不需登记生效)。(2)抵押人所有的机器、交通运输工具和其他财产；(3)抵押人依法有权处分的国有的土地使

用权、房屋和其他地上定着物；(4)抵押人依法有权处分的国有的机器、交通运输工具和其他财产；(5)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；(6)按份共有人对其共有财产中享有的份额；(共同共有人以其共有财产设定抵押，未经其他共有人的同意，抵押无效。但是，其他共有人知道或者应当知道而未提出异议的视为同意，抵押有效。)(7)依法可以抵押的其他财产。

4、财团抵押：抵押人可以将前款所列财产一并抵押。抵押财产的范围应当以登记的财产为准。抵押财产的价值在抵押权实现时予以确定。

5、抵押人所担保的债权不得超出其抵押物的价值。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，但不得超出其余额部分。抵押人所担保的债权超出其抵押物价值的，超出的部分不具有优先受偿的效力。

6、房地关系：以依法取得的国有土地上的房屋抵押的，该房屋占用范围内的国有土地使用权同时抵押。以出让方式取得的国有土地使用权抵押的，应当将抵押时该国有土地上的房屋同时抵押。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。

(三)抵押权的设立(抵押合同)

1、抵押合同的不成立、不生效与抵押人责任

(1)抵押合同应当为书面形式，不具有此形式，不能成立。抵押合同对被担保的主债权种类、抵押财产没有约定或者约定不明，根据主合同和抵押合同不能补正或者无法推定的，抵押不成立。抵押合同不成立的，抵押人无须承担责任。

(2)依法登记才能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，则合同不能生效，如果债权人因此受到损失的，

抵押人应当承担赔偿责任。(3)流押条款的无效：当事人在抵押合同中约定，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的内容无效。该内容的无效不影响抵押合同其他部分内容的效力。

2、因恶意抵押而无效(注意，此为司法解释的一个特别规定。抵押合同无效原因很多，如以司法解释36条均可适用于抵押合同的效力) 债务人有多数普通债权人的，在清偿债务时，债务人与其中一个债权人恶意串通，将其全部或者部分财产抵押给该债权人，因此丧失了履行其他债务的能力，损害了其他债权人的合法权益，受损害的其他债权人可以请求人民法院撤销该抵押行为。(四)抵押登记

1、登记生效的抵押合同及其登记机关：无地上定着物的土地使用权，为核发土地使用权证书的土地管理部门；城市房地产或者乡(镇)、村企业的厂房等建筑物，为县级以上地方政府规定的部门，如果地方政府未作规定，可在土地管理部门或者房产管理部门办理登记手续；以林木抵押的，为县级以上林木主管部门；以航空器、船舶、车辆抵押的，为运输工具的登记部门；以企业的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。(此处为财团抵押)

注意，船舶、航空器根据《海商法》和《民用航空法》其抵押合同协议生效，登记为对抗要件。例外：(1)以尚未办理权属证书的财产抵押的，在第一审法庭辩论终结前能够提供权利证书或者补办登记手续的，可以认定抵押有效。当事人未办理抵押物登记手续的，不得对抗第三人。(2)当事人办理抵押物登记手续时，因登记部门的原因致使其无法办理抵押物登记，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。但是，未办理抵押物登记的，不得对

抗第三人。 2、协议生效的抵押合同 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。 3、抵押登记的公信力：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。 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