

民事法指导：债的保全与担保 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\\_B0\\_91\\_E4](https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E6_B0_91_E4)

\_BA\_8B\_E6\_B3\_95\_E6\_c36\_51625.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。

(3)如甲在上述诉讼中胜诉的, 则诉讼费用应如何承担? A由甲自担B由乙承担C由丙承担D由甲乙丙共担【答案】C【解析】依《合同法解释(一)》第19条规定, 在代位权诉讼中, 债权人胜诉的, 诉讼费用由次债务人负担, 从实现的债权中优先支付。

## 二、债权人的撤销权

债权人的撤销权的条件: 须有债务人的行为, 该行为包括无偿转让财产、放弃到

期债权、放弃未到期债权、以明显不合理低价转让财产、以明显不合理高价收购他人财产、无偿为他人债务提供担保、在有多数债权人的情况下，债务人与其中一个债权人恶意串通将其全部财产抵押给该债务人。上述行为只有损害债权的情况下，债权人才有权予以撤销。债权人撤销权的行使不以债权到期为要件，但在有偿转让或取得财产的情况下或为自己债务抵押的情况下，债权人的撤销权以债务人和受益人存在恶意为要件。债权人撤销权的行使应以诉讼方式进行，在债权人撤销权诉讼中，应以债务人为被告，受益人为第三人。债权人撤销权的效力为，债务人的行为一旦被撤销即失去法律约束力，发生恢复原状的法律后果，受益人或第三人有向债务人返还财产的义务，但债权人行使撤销权所支付的律师代理费、差旅费等必要费用由债务人承担，第三人有过错的，适当分担。

实例演练 1 甲公司欠乙公司30万元，一直无力偿付，现丙公司欠甲公司20万元，已到期，但甲公司明示放弃对丙的债权。对甲公司的这一行为，乙公司可以采取以下哪些措施？A请求人民法院撤销甲放弃债权的行为 B通知丙公司撤销甲放弃债权的行为 C乙因此支付的必要费用由甲公司负担 D乙因此支付的必要费用由乙公司自担

【答案】AC

【解析】本题涉及债权保全撤销权问题。依合同法第74条规定，因债务人放弃其到期债权对债权人造成损害的，债权人可以请求人民法院撤销债务人的行为。债权人自行通知相对人撤销放弃债权的行为，不具有法律效力。债权人行使撤销权的必要费用，由债务人负担。

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](http://www.100test.com)