



第四节 合同的担保和保全

一、合同的担保

合同的担保是指根据法律规定或者当事人约定的担保措施保证合同义务人履行义务的一项法律制度。

1、保证

不得作为保证人的有：

- (1) 学校、幼儿园医院等以公益为目的事业单位
- (2) 社会团体、法人分支机构、职能部门

保证人与债权人应以书面形式订立保证合同

保证合同是一种从合同



第四节 合同的担保和保全

按保证方式分类：

一般保证：债务人不能履行债务时由保证人承担保证责任

连带责任保证：债务人不履行债务时由保证人与债务人承担连带责任

在连带责任保证中，保证人不享有先诉抗辩权，保证人的责任是较重的。

在设立保证时，保证人与债权人应就保证方式加以约定，如果保证合同当事人双方对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照一般保证承担保证责任。



第四节 合同的担保和保全

2、定金

定金是合同当事人一方为保证合同的履行，在合同订立时或履行前，给付对方一定数额金钱的担保方式。

担保作用：通过**定金罚则**体现出来

给付定金方不履行约定债务的，**无权要求返还定金**

收受定金方不履行约定债务的，应当**双倍返还定金**



第四节 合同的担保和保全

生效:

定金合同是实践合同，自实际交付定金之日起生效

定金数额:

由当事人约定，但不得超过主合同标的额的20%

定金罚则与违约金：（只能二选一）

交付时间不同，效力不同、性质不同（担保/赔偿）

既约定违约金，又约定定金的，一方违约时，对方可选择任一；定金不足以弥补一方违约损失的，对方可以请求赔偿超过定金数量的



第四节 合同的担保和保全

【例-单选题】根据《中华人民共和国担保法》的规定，即使下列单位具有代为清偿债务能力，但只有（ ）可以作为保证人。

- A. 某公立学校
- B. 某公立医院
- C. 某公益社会团体
- D. 某企业法人

答案：D



第四节 合同的担保和保全

二、合同的保全

为防止因债务人财产的不当减少使债权人债权的实现受到危害，设立的保全债务人责任财产的法律制度。



第四节 合同的担保和保全

1. 债权人的代位权

债务人怠于行使其债权或者与债权有关的从权利损害债权人到期债权实现，债权人以自己的名义行使债务人权利的权利其成立条件包括：

- a. 须债务人对第三人享有权利；
- b. 债务人怠于行使权利且因此可能危及债权人的债权；
- c. 债权人对债务人的债权已届清偿期而未获清偿；
- d. 非专属性权利和可强制执行的权利



第四节 合同的担保和保全

2. 债权人的撤销权

指当债务人所为的减少其财产的行为危害债权实现时，债权人为了保全其债权得请求法院撤销债务人该行为的权利

行使撤销权的情形：

①债务人以放弃其债权、放弃债权担保、无偿转让财产等方式无偿处分财产权益，或者恶意延长其到期债权的履行期限，影响债权人的债权实现的；

②债务人以明显不合理的低价转让财产、以明显不合理的高价受让他人财产或者为他人的债务提供担保，影响债权人的债权实现，债务人的相对人知道或者应当知道该情形的。



第四节 合同的担保和保全

撤销权自债权人知道或者应当知道撤销事由之日起一年内行使。

自债务人的行为发生之日起五年内没有行使撤销权的，该撤销权消灭。

债务人影响债权人的债权实现的行为被撤销的，自始没有法律约束力。



第四节 合同的担保和保全

【例-单选题】在债务人已无力清偿债务时，下列情形中，债权人不能行使债权人撤销权的是（ ）。

- A. 债务人以明显不合理的低价转让其房产
- B. 债务人放弃了对第三方的到期债权
- C. 债务人捡到他人的钱包后返还，并且拒绝他人给付的酬金
- D. 债务人将其自有机器设备无偿赠送给其他同行



第四节 合同的担保和保全

答案：C

解析：撤销权是指当债务人所为的减少其财产的行为危害债权实现时，债权人为了保全其债权得请求法院撤销债务人该行为的权利。