

第十章 物权法概述

一、大题记忆

1. 简述物权的概念

物权是权利主体依法直接支配特定的物并享受其利益的排他性权利，包括所有权、用益物权和担保物权。说明如下：

- (1) 物权是一种财产权，具有直接的财产内容。
- (2) 物权是直接支配物的权利。
- (3) 物权是支配特定物的权利。
- (4) 物权具有排除他人干涉的效力。

2. 物权与债权的特征比较

物权：财产权、直接支配的权利、支配特定物的权利、排除他人干涉的效力。

	物权	债权
权利性质	支配权	请求权
权利效力范围	权利人以外的一切人（绝对权）	特定的义务主体（相对权）
权利的客体	物权的客体原则上为有体物	行为
权利的效力	优先力、追及力、排他性	无前三种
权利的发生	法定主义	任意主义
权利的保护方法	回复权利人对物的支配为主要目的，偏重“物上请求权”	主要采取赔偿损失的方法

理解点一：物权的优先效力包括两个方面，（1）物权对于债权的优先效力，（2）物权相互之间的优先效力。

物权对于债权的优先效力体现在：

（1）物权与债权可能发生权利冲突时，物权原则上具有优先于债权的效力。如同一物上既有物权，又有以其为给付标的物的债权时，物权优先于债权。典型者为在一物数卖の場合，已经取得物之所有权的买受人，其所有权优先于未取得所有权的买受人之债权。

物权优先于债权也有例外。个别情形下法律赋予某些债权以优先于物权的效力，如根据《合同法》第 229 条确立的“买卖不破除租赁”规则，租赁物的买受人不得以其所有权对抗承租人的债权。

（2）物权相互之间的优先效力要解决的是能够并存且可能发生权利冲突的若干个物权之间何者优先的问题。该问题的解决规则是：原则上成立在先则效力优先，但法律另有规定的除外。

理解点二：物权的追及效力是指作为物权客体的物无论辗转流向何处，权利人均得追及物的所在行使其权利。物权的排他效力则意味着同一物上不能同时存在两个或两个以上内容互不相容的物权，如一物之上只能存在一个所有权。

3. 物权的基本原则

- 平等保护原则：物权受到侵害时，司法机关对各权利主体一体保护
- 物权法定原则：种类、内容
- 公示公信原则
 - 公示：以一定的方式使公众知悉变动的事实
 - 公信：物权变动符合法定的公示方式就具有可信赖性的法律效力

4. 平等保护原则的概念和内容

平等保护是物权法明确规定的基本原则，是民法中平等原则在物权领域的具体化。基本内容为：

(1) 法律地位平等。所有民事主体在物权法中都共有平等地位。

(2) 适用规则平等。除法律有特别规定的外，各民事主体参与物权法律关系时平等适用《物权法》所确立的规则

(3) 保护的平等民事主体受物权法的平等保护

5. 物权法定原则的概念和内容（2013年非法学法条分析题）

物权法定原则，是指物权的种类、内容、效力和公示方法等都应由法律明确规定，而不能由当事人通过合同任意设定。物权法定原则主要包括如下几方面内容：

(1) 物权种类必须由法律设定，不得由当事人随意创设。

(2) 物权的内容由法律规定。当事人不得创设与法定物权内容不符的物权内容，也不得基于其合意自由决定物权的内容。

(3) 物权的效力必须由法律规定，不能由当事人通过协议加以设定。

(4) 物权的公示方法必须由法律规定，不得由当事人随意确定。

6. 公示、公信原则的内容（2016年法学论述题）

(1) 所谓公示，就是将物权设立、移转的事实通过一定的方法向社会公开，从而使第三人知道物权变动的情况。

(2) 所谓公信，主要适用于不动产的交易，是指一旦当事人变更物权时依据法律的规定进行了公示，则即使依公示方法表现出来的物权事实上并不存在或有瑕疵，但对于信赖该物权的存在并已从事了物权交易的人，法律仍然承认其具有与该物权为真实时相同的法律效果，以保护交易安全。

(3) 按照物权法定主义，物权的公示方法必须要由法律明确规定，不能由当事人随意创设。公示方法原则上应当采用不动产登记、动产交付的规则。

(4) 公示原则的作用在于确认依公示方法所取得的物权具有对抗第三人的效力。公信原则的功能则在于，即使在公示的内容是虚假或错误的情况下，第三人因信赖该公示的内容而从事交易，其从交易中所取得的权利仍应受到保护。

7. 违反物权法定原则的后果

(1) 法律没有规定的物权当事人不得自由设立，即使当事人有约定也不发生物权设定的法律效果；

(2) 当事人的约定部分违反内容强制的规定，但不影响其他部分效力的，物权仍得以设立，仅违反规定的内容无效。如流质条款无效不影响抵押权或者质权的设立。

(3) 违反该原则的行为无效不影响当事人其他法律行为的效力。

8. 交付的方式包括哪些？

(1) 现实交付，即将出让物置于受让人的实际控制之下。

(2) 简易交付，动产物权的受让人因合同业已占有出让人的出让物的，出让人与受让人达成物权转让合意时，交付即完成。

(3) 指示交付，出让人的出让动产被第三人占有的，出让人将返还请求权让与受让人，并告知占有人向受让人交付该动产，是为指示交付。也称“返还请求权的让与”。

(4) 占有改定，由出让人继续占有该动产，在约定期限届满时，出让人再按约定将该动产交还受让人占有，即为占有改定。在占有改定中，出让人与受让人实际上达成了两个合意，一是转让动产所有权的合意，二是借用、租赁等能够使出让人继续占有转让动产的合意。

9. 物权的保护的方法（2015年法学论述题）

(1) 确认物权。当物权归属不明或对物权是否存在发生争执时，当事人可以向法院提起诉讼，请求确认物权。请求确认物权，包括请求确认所有权和请求确认他物权。

(2) 返还原物。当所有人的财产被他人非法占有时，所有人或合法占有人可以依照法律的规定请求不法占有人返还原物或请求法院责令不法占有人返还原物。在特定情况下会受

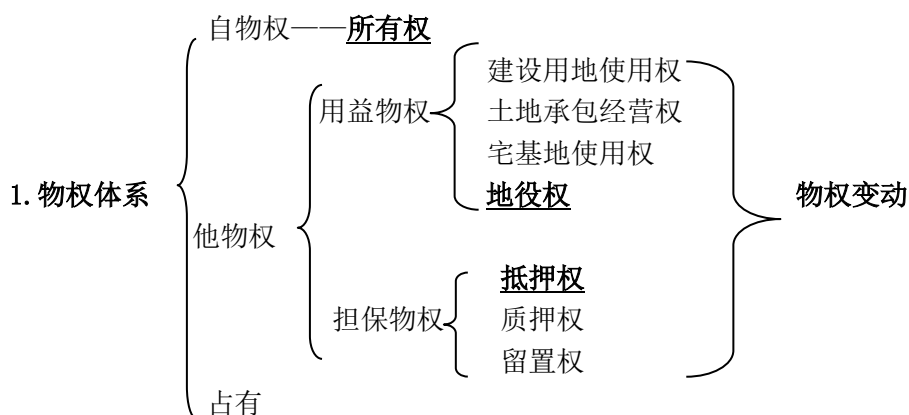
到物权法上善意取得等特别制度的限制。

(3) 排除妨害或者消除危险。当他人的行为非法妨害权利人行使物权时，权利人可以请求妨害人排除妨害，也可请求法院责令妨害人排除妨害。当他人的行为对权利人的标的物造成危险时，权利人可以请求消除危险。

(4) 恢复原状。当物权的标的物因他人的侵权行为而损坏时，如果能够修复，物权人可以请求侵权行为人加以修理以恢复物之原状。请求恢复原状旨在恢复物的圆满状态。

(5) 损害赔偿。当物权人因他人的侵害行为而遭受经济损失时，权利人可以直接请求侵害人赔偿损失，也可以请求法院责令侵害人赔偿损失。

二、要点理解



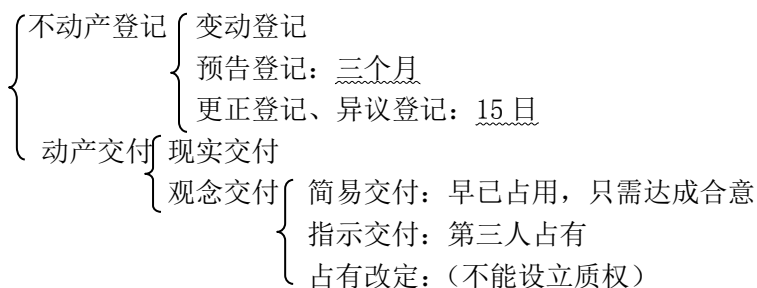
2. 物权的变动

物权变动公式：合同+公示，公示方式包括：登记、交付。

对于不动产，转让物权的合同自成立时生效，不登记结果是物权不变动。

对于动产：不交付，不产生物权效力，但合同效力不受影响。

船舶、航空器、机动车等物权的设立、转让和消灭，未经登记不得对抗善意第三人。



3. 不动产登记簿与权属证书不同

不动产登记簿是物权归属和内容的根据，由登记机构管理，具有权利推定的效力。~ 不动产权属证书是权利人享有该不动产物权的证明。

不动产权属证书记载的事项应与不动产登记簿一致；记载不一致的，除有证据证明不动产登记簿确有错误外，以不动产登记簿为准。但当事人有证据证明不动产登记簿的记载与真实权利状态不符、其为该不动产物权之真实权利人的，应依法确认其享有的物权。

4. 不动产登记错误的责任

不动产登记错误的原因既可能出自登记机构，也可能出自当事人。根据规定，当事人提供虚假材料申请登记，给他人造成损害的，应当承担赔偿责任。因登记错误，给他人造成损害的，登记机构应当承担赔偿责任。登记机构赔偿后，可以向造成登记错误的人追偿。

5. 登记为物权变动生效要件的情形主要有：因买卖、赠与、互易等行为发生不动产所有权变动的，建设用地使用权的出让与转让的，不动产抵押权的设立等。

登记为对抗要件的情形主要有：土地承包经营权人将土地承包经营权互换、转让的，未经登记，不得对抗善意第三人；地役权设立和转让时，未经登记，不得对抗善意第三人。

学长提醒：一定要记住这一块，这个登记要件主义和登记对抗主义肯定会考察选择题的可能性比较大。

第九章 所有权

一、大题记忆

1. 所有权的特征

全面性、整体性、弹力性、排他性、恒久性。

2. 善意取得的概念及其构成要件（2007 年非法学简答题）

善意取得，又叫即时取得，是指无权处分人在不法将其占有的他人动产或者错误登记在其名下的他人不动产让与第三人或者为第三人设定他物权时，如果受让人在取得该动产或者不动产的物权时系出于善意且符合其他条件，即取得该动产或者不动产的所有权或者他物权的制度。善意取得具有强化占有公信力、保护交易安全的功能。

动产所有权善意取得应具备的条件是：

（1）标的物须为占有委托物且为非禁止流通物。

（2）让与人系无权处分人。

（3）受让人取得动产时出于善意。受让人受让动产时，不知道转让人无处分权，且无重大过失的，应当认定受让人为善意。受让人受让动产时，交易的对象、场所或者时机等不符合交易习惯的，应当认定受让人具有重大过失。

（4）受让人以合理的价格受让。是否为“合理的价格”应当根据转让标的物的性质、数量以及付款方式等具体情况，参考转让时交易地市场价格以及交易习惯等因素综合认定。

（5）已完成交付。此处的交付不包括占有改定。

不动产善意取得的适用条件为：

（1）让与人系无权处分人但具有权利外观。

（2）受让人受让该不动产是善意的受让人受让不动产时，不知道转让人无处分权，且无重大过失的，应当认定受让人为善意。真实权利人有证据证明不动产受让人应当知道转让人无处分权的，应当认定受让人具有重大过失。

（3）受让人以合理的价格受让。是否为“合理的价格”应当根据转让标的物的性质、数量以及付款方式等具体情况，参考转让时交易地市场价格以及交易习惯等因素综合认定已经办理了登记。

3. 善意取得的法律后果

（1）受让人取得转让不动产或者动产的物权，原所有权人丧失物权。

（2）受让人依照规定取得不动产或者动产的物权的，原所有权人有权向无处分权人请求赔偿损失或者返还不当得利。

（3）善意受让人取得动产后，该动产上的原有权利消灭，但善意受让人在受让时知道或者应当知道该权利的除外。

学长提醒：善意取得规定很重要，近几年没考察过，在考察大题的时候会考察善意取得的简答，到时候只把定义跟善意取得适用条件答上去即可。

另外注意遗失物是否善意取得处理：对于遗失物，权利人有权追回遗失物。

通过转让被他人占有时（也就是拾得人转卖给他人的情况）的处理：

（1）权利人可以要求无权处分人赔偿损失，（2）也可以在知道或者应当知道受让人之日起 2 年内请求返还原物，如果受让人是通过拍卖或者具有经营资格的人购买而来，则需要向受让人支付所付费用。该规则对漂流物、埋藏物、隐藏物也适用。

4. 按份共有关系中的权利

（1）依照份额享有共有权。按份共有人行使权利、享受利益的大小与其预先确定的份额成正比。

(2) 分割请求权(包括转让权)，按份共有财产的每个共有人有权要求将自己的份额分出或转让。分出、转让受到优先购买权限制。

(3) 优先购买权。当按份共有人转让自己的份额时，在同等条件下，其他共有人有优先购买权。

(4) 在共有份额上设定担保物权，按份共有人可就其应有的财产份额设定担保。

(5) 物上请求权。当共用权益受到侵犯，共有人可单独或共同地依法享有物上请求权，包括停止侵害、排除妨害、恢复原状和返还原物的请求，以维护共有权益。

(6) 共有物处分权。处分按份共有的不动产或者动产以及对共有的不动产或者动产作重大修缮的，应当经占份额三分之二以上的按份共有人同意，共有人之间另有约定的除外。

5. 建筑区区分所有权的概念以及特征(2006年非法学简答题, 2014年非法学法条分析题)

建筑物区分所有权指的是权利人即业主对于一栋建筑物中自己专有部分的单独所有权、对共有部分的共有权以及因共有关系而产生的管理权的结合。其特征是：

(1) 建筑物区分所有权的内容具有复合、多样性。建筑物区分所有权是由专有权、共有权和管理权(成员权)三个部分组成。

(2) 建筑物区分所有权的本身具有统一性。建筑物区分所有权不是权力的组合，而是一个独立、统一、整体的权利。

(3) 建筑物区分所有权中的专有权具有主导性。具体体现在：①区分所有人取得专有部分所有权即取得共有部分共有权及成员权。②专有部分所有权的大小决定共有权及成员权的大小。③区分所有权成立登记时，只登记专有部分所有权，而共有权及成员权并不单独登记。

(4) 建筑物区分所有权的客体具有整体性。

6. 构成建筑专有部分的条件

专有部分，指在构造上能明确区分，具有排他性且可独立使用的建筑物部分。须具备三个条件：

(1) 构造上的独立性，即“物理上的独立性”，从而能够明确区分；

(2) 利用上的独立性，即“功能上的独立性”，可以排他使用；

(3) 能够登记成为特定业主所有权的客体。

7. 简述相邻关系的概念及特征

相邻关系，是指相互毗邻的不动产的所有人或使用人因对不动产行使所有权或使用权而发生的权利义务关系。相邻关系实质上是对财产所有人或占有人、使用人行使所有权或占有、使用权的合理延伸和必要的限制。其特征有：

(1) 相邻关系总是发生在两个以上权利主体之间。权利主体既可以是自然人、个体工商户、农村承包经营户、个人合伙，也可以是法人；既可以是不动产所有人，也可以是不动产的使用人，如承包人、租用人、借用人等。

(2) 相邻关系的内容是相邻人间的权利、义务。它是按照法律的规定或者相邻各方的协议确定的。相邻一方有为了维护其合法权益行使方便的权利，他方负有提供这种便利的义务。

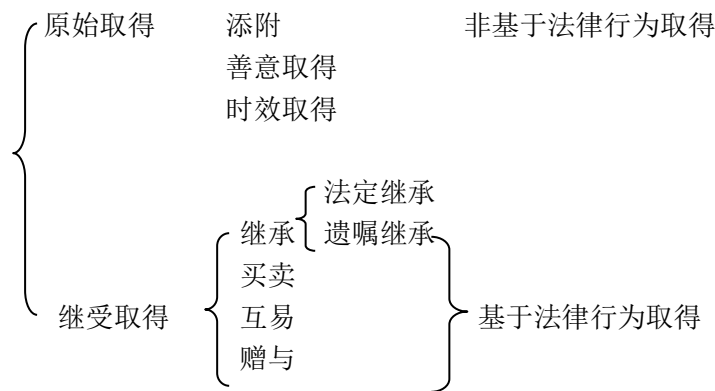
(3) 相邻关系是在不动产毗邻或相近的特定条件下因对财产的使用而发生的。

二、要点理解

1. 所有权的取得方式

无主物的先占
埋藏物的发现

遗失物的拾得



2. 先占：无主物；动产；所有的意思

3. 拾得遗失物：漂流物、埋藏物、隐藏物

送交政府—公告 6 个月—收归国有—领取前妥善保管—因故意或者重大过失导致灭失，赔！

4. 添附：附合；混合；加工（规则：原则上归属于材料所有人，若加工行为相对于材料具有更大的价值时另论）

5. 取得孳息

天然孳息，由所有权人取得；既有所有权人有用益物权人的，由用益物权人取得。另有约定除外。

法定孳息，有约定从约定，无约定按照交易习惯。

6. 善意取得：动产和不动产+占有人、名义登记人实施无权处分行为+第三人为善意+第三人支付对价=第三人取得动产占有或者变更不动产登记。

7. 国家所有权、集体所有权和私人所有权

这是根据生产资料所有制的不同形式对所有权进行的划分。

在我国，有些特定财产专属于国家所有，任何单位和个人不能取得所有权。如城市土地、矿藏、水流、海域、无线电频谱资源、国防资产等。

集体所有权的客体包括：（1）法律规定属于集体所有的土地和森林、山岭、草原、荒地、滩涂；（2）集体所有的建筑物、生产设施、农田水利设施；（3）集体所有的教育、科学、文化、卫生、体育等设施；（4）集体所有的其他不动产和动产。农民集体所有的财产，属于本集体成员集体所有。除了专属于国家的财产和集体所有的财产外，所有财产均可以成为私人所有权的客体。

8. 所有权的消极权能：即排除他人的不法干预，如请求排除妨害、消除危险、恢复原状、赔偿损失等。

9. 添附：添附是指不同所有人的财产结合在一起形成一个新的财产，或者对他人财产进行加下从而产生一个新的财产的事实。添附包括附合、混合和加工三种情况。

附合是指不同人的物密切结合，构成不可分割的一物。附合后，虽然结合的二物能够从外观上加以辨认或区分，但不经毁损不能分离或者分离费用过高。其所有权确定规则是：动产附合于不动产，如建材附合于房屋的，由不动产所有人即房屋所有权人取得附合物的所有权，动产所有权因此而消灭。动产与动产附合，如油漆附合于家具的，如果附合的动产中有可以被视为主物的，则由该主物的所有权人取得附合物的所有权，另一动产的所有权因此消灭，否则就由原动产所有权人按照附合时各自动产的价值按份共有附合物的所有权。

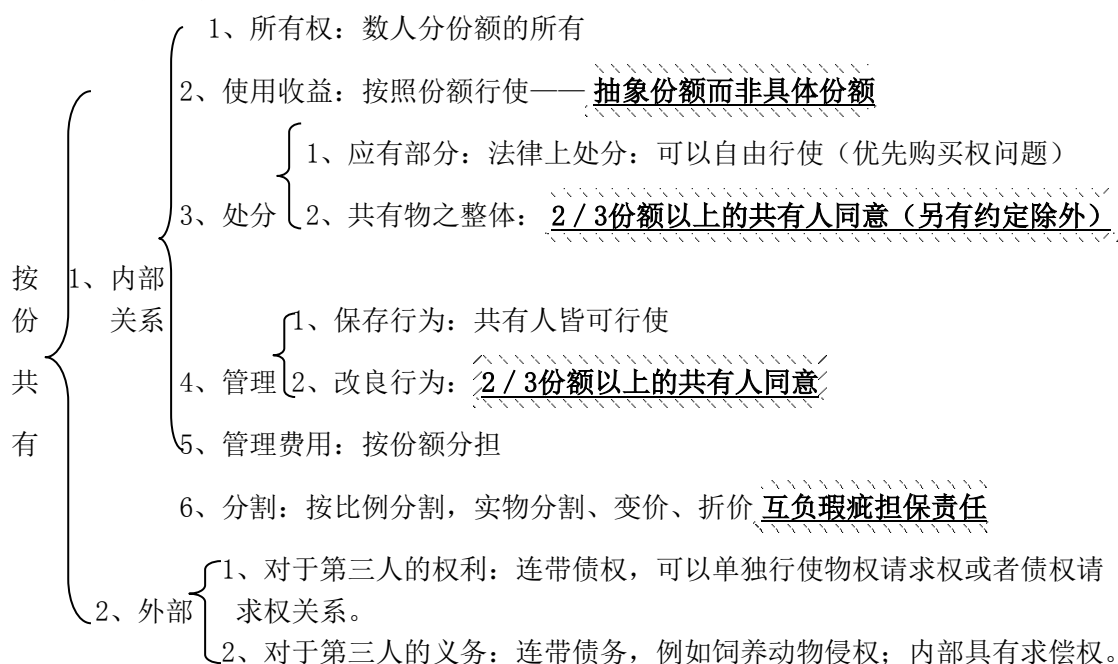
混合是指不同所有人的动产相互混杂，难以识别或分离。混合准用动产附合的规则。

加工是指在他人的动产上进行改造或劳作，并生成新物的事实。其所有权确定规则是：加工物的所有权原则上归原材料的所有人，如果加工后增加的价值明显超过了原材料的价值，则归加工人，但加工人具有恶意的除外。

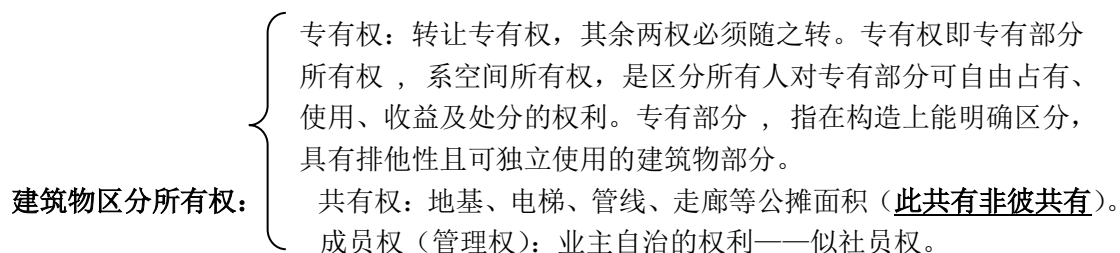
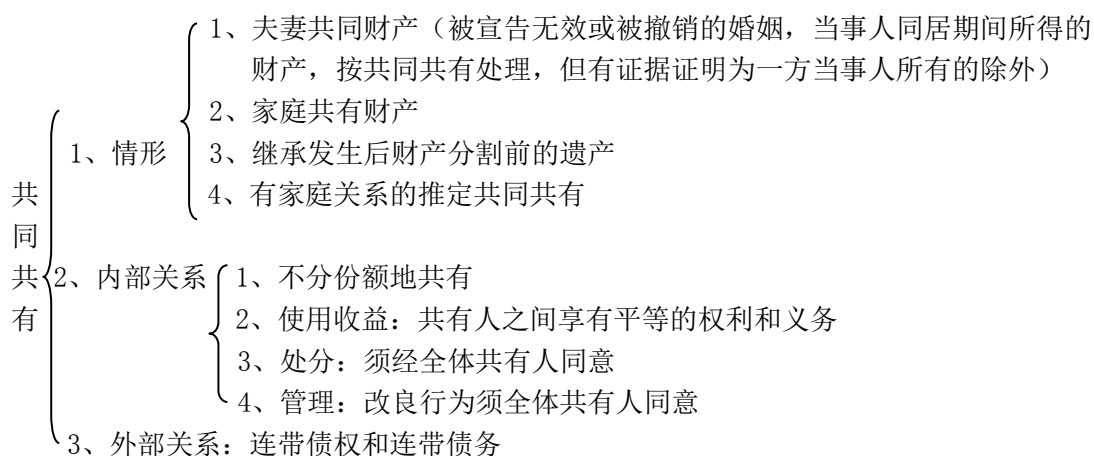
根据添附规则取得添附物所有权的人应当向因此丧失原物所有权的人返还不当得利。

学长提醒：本题在司法考试中已是常考点，应当引起重视，特别是比如说工人错把邻居的地面砖当做是户主的，而为其铺地面使用，此时的处理上，也就是附和情形，所有权的变动应当怎么处理要引起重视，选择题的可能性比较大。

10. 按份共有



11. 共同共有



12. 业主的权利

(1) 表决权

- ①一般事项：选举委员、选聘公司等，面积和人数的过 1 / 2 多数。
- ②特殊事项：筹集、使用维修资金；改建、重建建筑物及其附属设施，面积和人数的2 / 3 以上多数。

(2) 诉权

- ①业主大会、业主委员会享有管理权，但无诉讼主体资格。
- ②业主对侵害自己合法权益的行为，可以提起单独或者共同诉讼。
- ③业主大会、业主委员会作出侵害业主权益的决定的，业主可以向法院提起撤销之诉。

重点补充：

占有物返还请求权。占有物被侵占（即被侵夺的时候）的，占有人有权请求返还原物。占有人返还原物的请求权，自侵占发生之日起 1 年内未行使的，该请求权消灭。

13. 相邻关系相关问题

(1) 相邻关系的处理依据是：法律、法规对处理相邻关系有规定的，依照其规定；法律、法规没有规定的，可以按照当地习惯。

(2) 我国物权法规定的相邻关系主要包括：相邻不动产通行或利用关系；相邻用水、排水关系；相邻通风、采光关系；相邻不可量物侵害防免关系。

(3) 不动产权利人原则上有权禁止他人进入其土地，但他人因通行等必须利用或进入其土地的，不动产权利人应当提供必要的便利被相邻土地包围以致与公用道路隔离的土地所有人或使用人，有权通行邻地以直达公用道路。①通行人在选择道路时，应当选择最必要、损失最少的路线，如只需小道即可，就不得开辟大道；可以在荒地上开辟道路，就不得在耕地上开辟。②对邻地享有通行权的人，应当依法赔偿（注意没有用补偿）邻人遭受的相应损失。③对于历史上形成的通道，土地所有人或使用人无权任意堵塞或改道，以免妨碍邻人通行，如果确实需要改道，应取得邻人的同意。

相邻不动产权利人难免需要临时或长期利用相邻土地或建筑物。对此，《物权法》规定，不动产权利人因建造、修缮建筑物以及铺设电线、电缆、水管、暖气和燃气管线等必须利用相邻土地、建筑物的该土地、建筑物的权利人应当提供必要的便利。因铺设管线利用相邻不动产的，应当尽量避免对相邻的不动产权利人造成损害；造成损害的，应当给予赔偿。

第十二章 用益物权

一、大题记忆

1. 用益物权的概念及特征

用益物权是指权利人对他人所有的不动产或者动产依法享有的占有、使用和收益的权利。用益物权的特征有：

- (1) 用益物权属于他物权、限制物权；
- (2) 用益物权以占有为前提，以使用收益为内容；
- (3) 用益物权的客体包括动产和不动产，主要是不动产。

2. 用益物权与担保物权的区别（2004年非法学简答题，2012年法学简答题）

(1) 用益物权以追求物的使用价值为内容，标的物须具有使用价值。而担保物权主要以标的物的交换价值和优先受偿为内容。

(2) 用益物权具有独立性，担保物权则具有从属性。一般地，用益物权根据法律的规定或与财产所有人的约定独立存在，而担保物权系以担保债务履行为目的，其存在则以担保物权人对担保物的所有人或其他关系人享有债权为前提。

(3) 用益物权往往有明确的存续期间。在物权关系解除后，权利归于消灭，而在权利的存续期间，权利人可以依法或依合同规定行使权力。担保物权以债权的存在为前提，在担保物权实现之时，该权利亦归于消灭。

(4) 用益物权的行使，一般以占有标的物为前提，而担保物权的行使，除留置权、质权外，均不以直接占有标的物为前提。

(5) 担保物权具有物上代位性，而用益物权则不具有这一性质。担保物权的标的物灭失，如不能归责于担保物权人，担保物权人可以请求担保人以其其他物替补。而用益物权的标的物灭失，用益物权人不得请求所有人以其其他物替代。

3. 宅基地使用权的概念和特征

宅基地使用权是指农村集体经济组织成员因建造自有房屋而依法对集体所有的土地享有的占有、使用的权利，是我国特有的一种用益物权。宅基地使用权的特征在于：

- (1) 宅基地使用权的主体限于农村集体经济组织成员。
- (2) 宅基地使用权的内容限于建造、保有住宅及其附属设施。
- (3) 宅基地使用权的客体限于集体所有的土地，换言之，宅基地的所有权归集体。
- (4) 宅基地使用权的取得是无偿的且没有期限限制，故该权利具有福利性。

4. 地役权的概念及其特点

地役权是指不动产的权利人为了自己使用不动产的便利或者提高自己不动产的效益而利用他人不动产的权利。其特征主要包括：

- (1) 主体：不动产的所有人和使用人
- (2) 内容：利用他人不动产，并对他人的权利加以限制
- (3) 客体：他人不动产
- (4) 设立的目的：为供自己使用不动产之便利或者效益的提高
- (5) 是否有偿、存续期限：依照当事人约定
- (6) 地役权具有从属性

5. 地役权与相邻关系的区别（2011年法学简答题）

(1) 性质不同。地役权是一项独立的用益物权，相邻关系体现的则是所有权的延伸与限制。

(2) 产生依据不同。地役权基于当事人之间的合同而产生，相邻关系基于法律的规定

而产生。

(3) 内容不同。地役权是当事人超出相邻关系限度而设定的权利，可以有偿，也可以无偿；相邻关系则是对相邻各方权利义务的最小限度的调节，通常是无偿的。

(4) 前提条件不同。地役权不以不动产相邻为条件，相邻关系则以此为条件。

二、要点理解

(1) 用益物权——用益物权人对他人所有的不动产或者动产，依法享有占有、使用和收益的权利。

特征 { 内容——占有、使用和收益。
限制物权 { 与所有权相比，权能有限，无处分权。
 { 效力优先：是对于所有权的限制，故而限于所有权行使。
 { 有期限限制
用益物权的客体包括动产和不动产

(2) 建设用地使用权——基于国有土地而享有的使用权

①取得——登记生效

划拨：补交出让款，才能转让 城市 { 国家机关用地和军事用地
 { 基础设施用地和公益事业用地
 { 国家重点扶持的能源、交通、水利等基础设施用地
 { 法律、行政法规规定的其他用地

出让：国家作为出让人的地位

转让：房随地走，地随房走，一并处分

登记生效

②权利期限：居住用地 70 年：70 年后自动续期——工业用地 50 年——教育、科技、文化、卫生、体育用地 50 年——商业、旅游、娱乐用地 40 年——综合或者其他用地 50 年

③消灭：注销登记

(2) 土地承包经营权——集体所有土地上的使用权

①期限：耕地 30 年；草地 30—50 年；林地 30—70 年，特殊林木的林地承包期，经国务院林业行政主管部门批准可以延长

②处分 { 限制流转：一般耕地
 { 允许流转：四荒用地（招标、拍卖、公开协商等方式）

③登记对抗主义

土地承包经营权自土地承包经营权合同生效时设立。

县级以上地方人民政府向土地承包经营权人发放土地承包经营权证、林权证、草原使用权证，并登记造册，确认土地承包经营权。

注意：设立承包经营权，没有登记对抗的制度。

补充：集体组织以外的单位和个人要承包须经村民会议三分之二以上成员或者三分之二以上村民代表同意，并报乡镇政府批准。

(3) 宅基地使用权

取得：一户一地，无偿取得，灭失可补。

处分：无须登记，不得单独转让、抵押。

地役权 设立及效力：书面合同（要式），公示对抗。

第十三章 担保物权

一、大题记忆

1. 担保物权的概念与特征（2004年非法学简答题）

担保物权是指以担保债务清偿为目的，而在债务人或者第三人的特定物或者权利上设立的定限物权。担保物权的特征：

- (1) 优先受偿性。担保物权人可以就担保物的价值优先于债务人的普通债权人而受偿。
- (2) 从属性。担保物权是为担保债权受偿而设定的，从属于所担保的债权。
- (3) 不可分性。这是指债权人在全部债权受清偿前，可就担保物的全部行使其权利。
- (4) 物上代位性。担保期间，担保财产毁损、灭失或者被征收等，担保物权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。

2. 抵押权的概念及特征（2005 年非法学简答题）

抵押权是指债权人对于债务人或第三人提供的不转移占有而作为债务履行担保的财产，在债务人不履行债务或者发生当事人约定的实现抵押权的情形时，得就该财产的价值优先受偿的权利。抵押权的特征表现在：

- (1) 抵押权是一种约定担保物权；
- (2) 抵押权的客体是债务人或第三人提供的特定财产，该财产可以是动产、不动产，也可以是某种财产权利；
- (3) 抵押权是不转移占有的担保物权，在抵押期间，抵押财产仍由抵押人占有。

3. 最高额抵押权的概念和特征

最高额抵押权是指在预定的最高债权额限度内，为担保一定期间内将要连续发生的债权的清偿而设立的抵押。其特征是：

- (1) 所担保债权的不确定性。
- (2) 适用范围的限定性。
- (3) 非从属性。最高额抵押不以某一特定债权的存在为条件。在最高额抵押担保的债权确定前，部分债权转让的，除当事人另有约定的意外，最高额抵押权不得转让。

4. 动产浮动抵押的概念和特征

是指以法律规定的动产作为以财产整体设立的动产抵押权。其特征是：

- (1) 抵押人限于企业、个体工商户、农业生产经营者。
- (2) 抵押财产限于抵押人的动产，包括将来所有的动产。
- (3) 抵押财产特定化之前可以自由转让。在动产浮动抵押中，抵押权自抵押合同生效时设立；未经登记，不得对抗善意第三人。

5. 动产浮动抵押的财产确定的时间（2017 年考试分析新增）

发生下列情形之一的，抵押财产得以确定：

- (1) 债务履行期届满，债权未实现；
- (2) 抵押人被宣告破产或者被撤销；
- (3) 当事人约定的实现抵押权的情形；
- (4) 严重影响债权实现的其他情形。

6. 留置权的概念以及成立要件（2012 年非法学简答题）

留置权是指合法占有债务人动产的债权人，于债务人不履行债务的时候，得留置动产并以其价值优先受偿的权利。是法定担保物权，其标的物是动产，且留置权不具有追及力，留置权人丧失对留置财产的占有就丧失留置权。其构成要件：

- (1) 债权人已经合法占有属于债务让人所有的动产。

(2) 债权人对该动产的占有与其债权的发生出自同一个法律关系，但是企业之间的留置除外。

(3) 债务已届清偿期债务人未履行债务。

(4) 符合法律规定和当事人的约定并且不违背公序良俗。法律规定或者当事人约定不得留置的动产，不得留置。不得与留置权人承担的义务相抵触。

学长提醒：

(1) 留置权的效力：占有权；孳息收取权；必要时，使用留置物；请求因保管留置物的必要费用；变价优先受偿权——折价，须经债务人同意。

(2) 留置权的消灭：债务人另行提供担保并为债权人接受的，留置权消灭或留置权人丧失对留置物的占有的。

7. 留置权的消灭

留置权的消灭事由包括一般事由与特殊事由。

留置权消灭的一般事由：对所有权的担保物权均适用的事由，包括主债权消灭、担保物权实现或者抛弃、担保物毁损灭失且无代位物等。

留置权消灭的特殊事由：①是留置权人对留置财产丧失占有。②是留置权人接受债务人另行提供的担保。

二、要点理解

1、担保物权人在债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现担保物权的情形，依法享有就担保财产优先受偿的权利。包括：抵押权、质押权和留置权。

2、特性：从属性（成立、消灭、处分）；物上代位性；不可分性；优先受偿性。

● 抵押权

1. **特征**：约定担保物权；客体是债务人或第三人提供的特定财产（动产、不动产、权利）；不转移占有。

2. **抵押权的成立**：抵押合同+登记

登记作为生效要件

- (1) 建筑物上的抵押权——及于建设用地使用权
- (2) 建设用地使用权上的抵押权——及于已建成的建筑物
- (3) 土地承包经营权（四荒地）的抵押权
- (4) 在建建筑物上的抵押权

登记作为对抗要件——浮动抵押和一般动产抵押

- (1) 生产设备、原材料、半成品、产品
- (2) 正在建造的船舶、航空器
- (3) 交通运输工具

抵押合同中流质条款的效力：无效！

3. 抵押权人的权利

保全请求权——停止侵害、恢复原状或提供担保——提前清偿

物上代位权 (1) 以保险金、赔偿金或者补偿金→代替原抵押物 (2) 可提存—请求抵押人

孳息收取权：收取时间：自抵押物被扣押之日起，抵押权人有权收取孳息。

例外：抵押权人未通知应当清偿法定孳息的义务人的除外。以租金为典型；收取孳息之后的处理：孳息先充抵收取孳息的费用。

变价优先受偿权：主债权诉讼时效内——拍卖、变价、折价

4. 抵押人的权利

- 孳息收取权
- 再次设立抵押权——有余额——不得超过余额部分
- 转让权
- 抵押期间，抵押人可以转让抵押物。
- 转让必须符合两个条件之一：抵押权人同意；受让人代为清偿主债务（涤除权）。
- 经同意转让者，应将所得价款提前清偿或者提存。

抵押人将抵押物出租：

- 先租后抵，租赁不受抵押影响——抵押权实现后，不破租赁。
- 先抵后租，租赁不得对抗登记的抵押权。抵押权实现之后——破租赁。
- 书面告知的，自己承担；未书面告知的，抵押人承担。

5. 同一财产向两个以上债权人抵押的，受偿顺序：

- 抵押权已登记的，按照登记的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿；
- 抵押权已登记的先于未登记的受偿；抵押权未登记的，按照债权比例清偿。

即：一物之上存在两个以上抵押权的，在实现抵押权时，须确定抵押权的顺位。根据《物权法》规定，同一抵押财产上存在数个抵押权的，其抵押权的顺位是：

(1) 以不动产抵押的，由于登记为抵押权的设立条件，故按照登记的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿。未登记的不享有抵押权，所以也就不存在顺位问题。

(2) 以动产抵押的，由于动产抵押实行登记对抗主义，故抵押权已登记的先于未登记的受偿。已经登记的按照登记的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿。抵押权未登记的，按照债权比例清偿。

抵押权人既可以放弃抵押权的顺位，也可以与其他抵押权人协议互换彼此的抵押权顺位。但该协议未经其他抵押权人书面同意，不得对其他抵押权人产生不利影响。

学长提醒：第二段的内容司法考试已是经常考察，法硕考生应当引起注意：即约定互换抵押权顺位的时候，只是内部约定有效，不对外对抗其他的抵押权人。学长感觉会考察选择题!!! 当然上面的抵押权的实现的顺序也是长久的考查重点，也应引起注意。

6. 共同抵押：

抵押同一债权由两个以上抵押权共同担保的，为共同抵押。共同抵押分为按份共同抵押和连带共同抵押。在设定抵押时抵押人分别或共同与债权人约定数个抵押人各自仅对特定的债权份额承担担保责任的，为按份共同抵押。在按份共同抵押中，债权人只能按照约定的份额行使抵押权。在设定抵押时抵押人未与债权人约定债权人行使抵押权的顺序与份额的，为连带共同抵押。在连带共同抵押中，债权人行使抵押权不受顺序与份额的限制，抵押人可以就其中任一或者各个财产行使抵押权。

7. 不可抵押的财产

土地所有权。

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。

以法定程序确认为违法、违章的建筑物抵押的，抵押无效。

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，但农作物抵押有效。

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。但学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体，以其教育设施和其他社会公益设施以外的财产为自身债务设定抵押的，人民法院可以认定抵押有效。

耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地的土地使用权，但法律规定可以抵押的除外。例外情形：

- (1) 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，可以抵押。
- (2) 乡（镇）、村企业的土地使用权不得单独抵押，但是以乡（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可同时抵押，但在未来仍不能改变土地使用权的性质。

8. **最高额抵押**：预定最高限额内，为担保一定期间连续发生债权清偿而设定的抵押。

特征：
┌ 所担保债权的不确定性
├ 适用范围的限定性
└ 非从属性

9. **动产浮动抵押**：法律规定的动产作为一财产整体设立的动产抵押权。

特征：
┌ 抵押人限于企业、个体工商户、农业生产经营者——商事抵押
├ 抵押财产限于抵押人的动产，包括将来所有的动产——抵押物的价值是浮动的
├ 抵押财产特定化之前可自由转让
└ 强制登记——对抗而非生效要件——抵押人住所地工商部门

● **质权**——约定担保；动产或权利；移转占有

1. **动产质权**：质押合同（书面）+交付

- (1) 交付：包括现实交付和观念交付，唯独不适用占有改定
指示交付书面通知送达第三人时质权设立。

(2) 质权人的权利

┌ 占有权
├ 孳息收取权
├ 保全质物的权利：补充担保、提前变价——提前清偿或者提存。
├ 转质权①承诺转质②责任转质，未经出质人同意转质，造成质押财产毁损、灭失的，应当向出质人承担赔偿责任。
└ 变价优先受偿权

(3) 质权人的义务（出质人的权利）

┌ 妥善保管的义务，否则出质人有权请求提存，提前还债返还质物，造成损失的赔偿
├ 请求质权人及时行使质权——→请求法院拍卖——→债权人怠于行使权利
└ 质权人有变价权，怠于行使的，出质人有变价请求权，造成损失的赔偿

2. **权利质权**：合同+交付或登记

(1) 权利质权的客体

┌ 有价证券出质：汇票、支票、本票；债券、存款单；仓单、提单（不得转质）
├ 基金份额、股权出质
├ 知识产权出质
├ 应收账款出质（债权）
└ 不动产收益权出质（未来租金等）

(2) 权利质权的公示

┌ 有价证券出质：交付；不能交付的，登记
├ 基金份额、股权出质：登记
├ 知识产权出质：登记
└ 应收账款出质（债权）：登记

(3) 权利质权的效力

权利不得转让，经质权人同意的，价款提存或提前清偿。

有价证券、应收账款先于主债权到期的，质权人可以受领，并与出质人协议将兑现的价款或者提取的货物提前清偿债务或者提存。

变价优先受偿权。

3. 动产质权是指以动产为质押财产的质权，质权属于约定担保物权，当事人应当采取书面形式订立质权合同。质权合同应当符合合同的成立要件与生效要件，法律、行政法规禁止转让的动产不得出质，质权人在债务履行期届满前，不得与出质人约定债务人不履行到期债务时质押财产归债权人所有。质权合同为诺成性合同，出质人未按合同约定移交质押财产的，应当承担违约责任。但合同生效不等于质权设立，质权于质押财产交付时设立。担保物权之间的冲突

学长提醒：注意看懂学长画的这几句话，是常识性知识点。

第十四章 占有

一、大题记忆

1. 占有的效力

占有的性质虽为一种事实状态而非权利，但为了维护社会秩序，合理解决当事人之间的权利义务关系，法律仍赋予占有一定的法律效力。主要有：

（1）权利推定效力。如果占有人在占有物上行使权利，则推定其享有此项权利。这就是占有的权利推定效力。根据占有的权利推定效力，在没有相反证据的情况下即推定占有人享有相应的物权或者债权。

（2）权利取得效力。占有人在符合法定要件的情况下可以取得本权，此即占有的权利取得效力。

（3）保护效力。占有人的占有无论是否为有权占有，均可以对抗他人的侵犯。

2. 占有物返还请求权

（1）必须存在侵夺占有物的事实。（注意：和平占有不属于侵夺。原来有权占有后来丧失权利根据的占有也不属于侵夺。侵夺带有法律禁止的私力性质。）

（2）请求权人必须为占有人，包括直接占有和间接占有。占有辅助人一般不得行使该请求权。

（3）必须针对侵夺占有的行为人提出该项请求。

（4）占有人返还原物的请求权，自侵占发生之日起1年内未行使的，该请求权消灭。类似于取得时效，但是实际是一种特殊的除斥期间。