

2007 年 3 月 16 日

简评物权法通过对司法考试的影响

经过长达 14 年，历经 8 次审议的《物权法》终于顺利通过，对于政府和普通民众来说是一件大好事，这意味着自己的私有财产有了具体明确的法律保障，此前虽然宪法和民法通则都对此进行了规定，然而在所有今年参加司法考试的考生看来，247 个条文以及《物权法》在卷三中的地位，无疑是增加了一个沉重的负担。那作为考生应该如何看待及掌握今年将首次亮相的《物权法》呢？

首先，《物权法》有助于很多争议问题的解决。往年考试中涉及《物权法》的很多真题都让考生们吃了苦头，无法得到正确的答案，如 03.卷三.单中很多题目往往大家争议很大，有大量的题目往往无法得到一个正确的结论，现在这些问题随着《物权法》的出台，自然也就没有了争议的空间。

其次，应当看到，《物权法》中相当一部分条文的规定，实际上是《民法通则》和《担保法》规定的重复和修正，这就意味着真正需要全新了解的条文数量并没有想象的那么多。

最后，由于《物权法》刚刚出台，而且实际的施行时间是 2007 年 10 月 1 日，因此今年的考试，对于《物权法》部分的要求将是了解与掌握为主，还不会上升到领会和深入的程度，从这个角度分析，实际上如果对条文有个比较准确的把握，应当可以将其作为自己重要的得分点。在具体内容上，我们认为应该重点把握如下几点：

1. 掌握新的一些权利，如建筑物区分所有权、地役权等。
2. 掌握《物权法》规定与原来立法规定不同的地方，如《物权法》与民法通则规定、《物权法》与担保法规定不一致的地方以及增加的地方。如善意取得制度的适用范围，担保物权的存续时间，第三人物保与人保并存时的处理，留置权的适用范围等。
在这里特别提醒考生，《物权法》与担保法、担保法司法解释冲突的地方，一律以《物权法》为准。但担保法与担保法司法解释有规定，《物权法》没有规定的内容，只要没有与《物权法》的规定冲突的，仍然有效。
3. 掌握不动产登记制度的相关内容，尤其是掌握不动产登记中不以登记为物权变动的生效条件的情形。

物权法重点内容介绍

为了充分说明问题，试将《物权法》通过后，可能的考试重点及条文列表如下：

物权法中的重要知识点

重要知识点	物权法具体条文	历年真题及说明
《物权法》 法律关系的客 体	第 2 条：因物的归属和利用而产生的民事关系，适用本法。 本法所称物，包括不动产和动产。法律规定权利作为物权客体的，依照其规定。 本法所称物权，是指权利人依法对特定的物享有直接支配和排他的权利，包括所有权、用益物权和担保物权。	明确物的定义中不但包括动产和不动产，权利也可以根据法律规定成为《物权法》法律关系的客体。
《物权法》 定原则	第 5 条：物权的种类和内容，由法律规定。	在《物权法》制定过程中，就《物权法》定原则，学者间有很大的争议。原草案中有“法律未作规定的，符合物权性质的权利，视

		为物权。”正式文本中删除了此条例外规定，因此《物权法》坚持绝对的《物权法》定原则。
不动产的变动与登记	第 9 条：不动产物权的设立、变更、转让和消灭，经依法登记，发生法律效力；未经登记，不发生法律效力，但法律另有规定的除外。依法属于国家所有的自然资源，所有权可以不登记。 第 28 条：因人民法院、仲裁委员会的法律文书或者人民政府的征收决定等，导致物权设立、变更、转让或者消灭的，自法律文书或者人民政府的征收决定等生效时发生法律效力。 第 29 条：因继承或者受遗赠取得物权的，自继承或者受遗赠开始时发生法律效力。 第 30 条：因合法建造、拆除房屋等事实行为设立或者消灭物权的，自事实行为成就时发生法律效力。 第 129 条：土地承包经营权人将土地承包经营权互换、转让，当事人要求登记的，应当向县级以上地方人民政府申请土地承包经营权变更登记；未经登记，不得对抗善意第三人。 第 158 条：地役权自地役权合同生效时设立。当事人要求登记的，可以向登记机构申请地役权登记；未经登记，不得对抗善意第三人。	在第 9 条第 1 款中明确规定了登记作为物权变动的生效条件，同时又有“法律另有规定的除外”的规定，这就使得不动产的变动远较想象的要复杂得多。其中第 9 条第 2 款、第 28 条、第 29 条、第 30 条规定的情形不需要登记；而第 129 条、158 条规定的情形则将登记作为对抗善意第三人的条件，而不是物权变动的生效条件。
物权变动合同的效力与登记	第 15 条：当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同，除法律另有规定或者合同另有约定外，自合同成立时生效；未办理物权登记的，不影响合同效力。	强调合同的效力与物权移转的效力是分开的，不因为没有发生物权移转的效力而导致合同效力发生障碍。这种考题最典型的就是一房二卖的情形。如 06 卷三不定项选择题中就涉及此问题。
预告登记	第 20 条：当事人签订买卖房屋或者其他不动产物权的协议，为保障将来实现物权，按照约定可以向登记机构申请预告登记。预告登记后，未经预告登记的权利人同意，处分该不动产的，不发生物权效力。 预告登记后，债权消灭或者自能够进行不动产登记之日起三个月内未申请登记的，预告登记失效。	此条规定是新增加的内容，可能作为考试内容，与有关商品房买卖的司法解释结合在一起考。
特殊动产的物权变动	第 24 条：船舶、航空器和机动车等物权的设立、变更、转让和消灭，未经登记，不得对抗善意第三人。	对于这种特殊动产的物权变动与登记之间的关系：登记非物权变动的生效要件，而是对抗善意第三人的要件。
动产的交付方式	第 25 条：动产物权设立和转让前，权利人已经依法占有该动产的，物权自法律行为生效时发生法律效力。 第 26 条：动产物权设立和转让前，第三人依法占有该动产的，负有	掌握动产的特殊交付方式。 （00.卷二.多.45）2000 年 5 月 4 日，易某将自家的耕牛租于刘某使用 2 个星期，5 月 10 日，刘某提出要买下此耕牛，易某表示同意。双方商定价格为 1000 元，并

	交付义务的人可以通过转让请求第三人返还原物的权利代替交付。 第 27 条：动产物权转让时，双方又约定由出让人继续占有该动产的，物权自该约定生效时发生法律效力。	约定 1 个月后交付款项。但 5 月 12 日该耕牛被雷劈死。关于此案，以下选项哪些是正确的？ A. 该买卖合同的生效时间是 5 月 10 日 B. 该买卖合同中耕牛的交付时间是 5 月 10 日 C. 该耕牛意外灭失的风险由易某承担 D. 该耕牛意外灭失的风险由刘某承担 分析：此题的重要考点固然是买卖合同中的风险负担问题，但是要很好解决此题，还需要掌握一个知识点，就是关于动产交付与动产物权变动的问题。实际上在动产的交付上，除了现实交付以外，还可以有简易交付（《物权法》第 25 条）、指示交付（《物权法》第 26 条）、占有改定（《物权法》第 27 条）等方式。具体到本题，涉及简易交付下的风险负担问题。结合《合同法》第 142 条以及《物权法》第 25 条的规定，风险负担自交付时转移，故选项 D 的说法正确。至于合同的生效时间，根据《合同法》第 44 条的规定，原则上合同在合同成立时生效。而本案中的合同成立时间为 5 月 10 日，因此合同的生效时间为 5 月 10 日，故选项 A 也正确。《合同法》第 140 条规定：标的物在订立合同之前已为实受人占有的，合同生效的时间为交付时间，本题正是这种情形，因此买卖合同的标的物交付时间就是上述的合同生效的时间，即 5 月 10 日，因此，B 选项也正确。
国家所有权	第 46 条：矿藏、水流、海域属于国家所有。 第 47 条：城市的土地，属于国家所有。法律规定属于国家所有的农村和城市郊区的土地，属于国家所有。 第 50 条：无线电频谱资源属于国家所有。 第 51 条：法律规定属于国家所有的文物，属于国家所有。 第 52 条：国防资产属于国家所有。	某些物只能由国家享有所有权，其它主体不能享有其所有权。
业主的建筑物区分所有权	第 70 条：业主对建筑物内的住宅、经营性用房等专有部分享有所有权，对专有部分以外的共有部分享有共有和共同管理的权利。 第 71 条：业主对其建筑物专有部分享有占有、使用、收益和处分的权利。业主行使权利不得危及建筑物的安全，不得损害其它业主的合法权益。	重点把握业主的权利与义务，尤其是在业主大会中，哪些事项需要“专有部分占建筑物总面积三分之二以上的业主且占总人数三分之二以上的业主同意”。（06·卷三·多·55）甲、乙、丙、丁分别购买了某住宅楼（共四层）的一至四层住宅，并各自办理了房产证。下列哪些说法是

	第 72 条：业主对建筑物专有部分以外的共有部分，享有权利，承担义务；不得以放弃权利不履行义务。 业主转让建筑物内的住宅、经营性用房，其对共有部分享有的共有和共同管理的权利一并转让。 第 73 条：建筑区划内的道路，属于业主共有，但属于城镇公共道路的除外。建筑区划内的绿地，属于业主共有，但属于城镇公共绿地或者明示属于个人的除外。建筑区划内的其它公共场所、公用设施和物业服务用房，属于业主共有。 第 74 条：建筑区划内，规划用于停放汽车的车位、车库应当首先满足业主的需要。 建筑区划内，规划用于停放汽车的车位、车库的归属，由当事人通过出售、附赠或者出租等方式约定。 占用业主共有的道路或者其它场地用于停放汽车的车位，属于业主共有。 第 76 条：下列事项由业主共同决定： (一)制定和修改业主大会议事规则； (二)制定和修改建筑物及其附属设施的管理规约； (三)选举业主委员会或者更换业主委员会成员； (四)选聘和解聘物业服务企业或者其它管理人； (五)筹集和使用建筑物及其附属设施的维修资金； (六)改建、重建建筑物及其附属设施； (七)有关共有和共同管理权利의 其它重大事项。 决定前款第五项和第六项规定的事项，应当经专有部分占建筑物总面积三分之二以上的业主且占总人数三分之二以上的业主同意。决定前款其它事项，应当经专有部分占建筑物总面积过半数的业主且占总人数过半数的业主同意。 第 77 条：业主不得违反法律、法规以及管理规约，将住宅改变为经营性用房。业主将住宅改变为经营性用房的，除遵守法律、法规以及管理规约外，应当经利害关系的业主同意。	正确的？ A. 甲、乙、丙、丁有权分享该住宅楼的外墙广告收入 B. 一层住户甲对三、四层间楼板不享有民事权利 C. 若甲出卖其住宅，乙、丙、丁享有优先购买权 D. 如四层住户丁欲在楼顶建一花圃，须得到甲、乙、丙同意 分析：建筑物区分所有权不是共有，因此其它区分所有权人不享有优先购买权，故选项 C 的说法错误。同时根据《物权法》第 70-74 条的规定，住宅楼的外墙面、楼顶均属于全体区分所有权人共有，因此选项 A、选项 D 的说法正确。同时对于楼板这样的区分共有，则应当只是属于部分区分所有权人，因此一层住户对三、四层间楼板不享有区分所有权，故选项 B 的说法正确。
共有财产的处分	第 97 条：处分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或者	掌握共有中财产处分权行使的条件。 (03. 卷三. 单. 1) 甲、乙、丙共有

	全体共同共有人同意，但共有人之间另有约定的除外。	一套房屋，其应有部分各为1/3。为提高房屋的价值，甲主张将此房的地面铺上木地板，乙表示赞同，但丙反对。下列选项哪一个是正确的？ A.因没有经过全体共有人的同意，甲乙不得铺木地板 B.因甲乙的应有部分合计已过半数，故甲乙可以铺木地板 C.甲乙只能在自己的应有部分上铺木地板 D.若甲乙坚持铺木地板，则需先分割共有房屋 分析：根据《物权法》第93条的规定，甲、乙、丙三者之间的关系是按份共有。而铺木地板的行为，应当看作对不动产的一种重大修缮，因此在按份共有制度中，根据《物权法》第97条的规定，应当经占份额三分之二以上的按份共有人或者全体共同共有人同意。由于甲乙的应有部分已经达到了三分之二的标准，因此有权铺设木地板。故选项B的结论正确。但选项B的理由从现有的《物权法》规定来看，则没有任何依据。相信当年出题时是参照其它国家的规定及《物权法》理论所作的方案设计。
善意取得制度	第106条：无处分权人将不动产或者动产转让给受让人的，所有权人有权追回；除法律另有规定外，符合下列情形的，受让人取得该不动产或者动产的所有权： (一)受让人受让该不动产或者动产时是善意的； (二)以合理的价格转让； (三)转让的不动产或者动产依照法律规定应当登记的已经登记，不需要登记的已经交付给受让人。 受让人依照前款规定取得不动产或者动产的所有权的，原所有权人有权向无处分权人请求赔偿损失。 当事人善意取得其它物权的，参照前两款规定。	《物权法》的善意取得制度不仅仅适用于动产，而且适用于不动产。而且要了解无权处分遗失物时的特殊规则。 (97·卷二·单·6)某招领处将招领期已过的一块瑞士罗马表以拍卖的方式卖给公民甲，公民乙将该表盗走并以较低价格卖给公民丙。公民丙又将表丢失，被人捡到送到招领处。经查，该表原为公民丁所有。现公民甲、丙、丁都向招领处主张该表的所有权，该表应归谁所有？ A.应归公民甲所有 B.应归公民丙所有 C.应归公民丁所有 D.应由公民甲、丙、丁共有 分析：这虽然是10年前的一道题，但非常清楚地说明了《物权法》中遗失物与善意取得之间的关系。根据《物权法》第109条的规定，公告期已过，标的物归国家所有，故选项C错误。A基于继受取得标的物所有权，同时赃物不适用善意取得制度，故公民丙亦不能取得标的物所有权。故正确答案为选项A。
遗失物	第107条：所有权人或者其他权利人有权追回遗失物。该遗失物	拾得遗失物的处理规则。 (04·卷三·单·7)甲有天然奇

	通过转让被他人占有的，权利人有权向无处分权人请求损害赔偿，或者自知道或者应当知道受让人之日起二年内向受让人请求返还原物，但受让人通过拍卖或者向具有经营资格的经营者购得该遗失物的，权利人请求返还原物时应当支付受让人所付的费用。权利人向受让人支付所付费用后，有权向无处分权人追偿。 第 109 条：拾得遗失物，应当返还权利人。拾得人应当及时通知权利人领取，或者送交公安等有关部门。 第 112 条：权利人领取遗失物时，应当向拾得人或者有关部门支付保管遗失物等支出的必要费用。权利人悬赏寻找遗失物的，领取遗失物时应当按照承诺履行义务。 拾得人侵占遗失物的，无权请求保管遗失物等支出的费用，也无权请求权利人按照承诺履行义务。 第 113 条：遗失物自发布招领公告之日起六个月内无人认领的，归国家所有。	石一块，不慎丢失。乙误以为无主物捡回家，配以基座，陈列于客厅。乙的朋友丙十分喜欢，乙遂以之相赠。后甲发现，向丙追索。下列选项哪一个是正确的？ A. 奇石属遗失物，乙应返还给甲 B. 奇石属无主物，乙取得其所有权 C. 乙因加工行为取得奇石的所有权 D. 丙可以取得奇石的所有权 分析：丢失的奇石属于遗失物，而非无主物。根据《物权法》第 109 条规定，拾得遗失物，应当返还权利人。拾得人应当及时通知权利人领取，或者送交公安等有关部门。因此本题中奇石的所有权仍然归属甲。 乙对奇石虽然是以为无主物捡回家，但是并不能基于先占获得所有权。“配以基座”的行为不属于导致标的物不可分离的添附行为，故乙不能取得所有权。随后乙将奇石赠送给丙，丙没有支付任何对价，故丙不能够通过善意取得制度获得所有权，奇石的所有权仍然归属于甲，选项 A 的说法正确。
地役权	第 156 条：地役权人有权按照合同约定，利用他人的不动产，以提高自己的不动产的效益。 前款所称他人的不动产为供役地，自己的不动产为需役地。 第 158 条：地役权自地役权合同生效时设立。当事人要求登记的，可以向登记机构申请地役权登记；未经登记，不得对抗善意第三人。 第 162 条：土地所有权人享有地役权或者负担地役权的，设立土地承包经营权、宅基地使用权时，该土地承包经营权人、宅基地使用权人继续享有或者负担已设立的地役权。 第 163 条：土地上已设立土地承包经营权、建设用地使用权、宅基地使用权等权利的，未经用益物权人同意，土地所有权人不得设立地役权。 第 164 条：地役权不得单独转让。土地承包经营权、建设用地使用权等转让的，地役权一并转让，但合同另有约定的除外。 第 165 条：地役权不得单独抵押。土地承包经营权、建设用地使用权等抵押的，在实现抵押权时，地役权一并转让。 第 166 条：需役地以及需役地上的土地承包经营权、建设用地使	（06·卷三·多·56）甲为了能在自己房中欣赏远处风景，便与相邻的乙约定：乙不在自己的土地上建造高层建筑，作为补偿，甲一次性支付给乙 4 万元。两年后，甲将该房屋转让给丙，乙将该土地使用权转让给丁。下列哪些判断是错误的？ A. 甲、乙之间的约定为有关相邻关系的约定 B. 丙可禁止丁建高楼，且无须另对丁进行补偿 C. 若丁建高楼，丙只能要求甲承担违约责任 D. 甲、乙之间约定因房屋和土地使用权转让而失去效力 分析：首先本题涉及地役权与相邻关系的判断问题。由于欣赏风景并非权利必须，故不属于相邻关系，选项 A 的说法错误。当事人之间的关系可能属于地役权。根据《物权法》第 158 条规定，地役权自地役权合同生效时设立。因此双方当事人之间的地役权成立。后甲将房屋转让于丙后，该地役权是否能够约束乙呢？根据《物权法》第 166 条规定，需役地以及需役地上的土地承包经营权、建设用地使用权部分转让时，转让部分涉及地役权的，受

	用权部分转让时，转让部分涉及地役权的，受让人同时享有地役权。 第 167 条：供役地以及供役地上的土地承包经营权、建设用地使用权部分转让时，转让部分涉及地役权的，地役权对受让人具有约束力。	让人同时享有地役权。因此丙仍然享有地役权。故选项 C、选项 D 的说法错误。
浮动抵押	第 181 条：经当事人书面协议，企业、个体工商户、农业生产经营者可以将现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品抵押，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现抵押权的情形，债权人有权就实现抵押权时的动产优先受偿。 第 189 条：企业、个体工商户、农业生产经营者以本法第一百八十一条规定的动产抵押的，应当向抵押人住所地的工商行政管理部门办理登记。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。 依照本法第一百八十一条规定抵押的，不得对抗正常经营活动中已支付合理价款并取得抵押财产的买受人。	掌握浮动抵押的生效条件，及第 189 第 2 款的规定。
权利质押	第 228 条：以应收账款出质的，当事人应当订立书面合同。质权自信贷征信机构办理出质登记时设立。 应收账款出质后，不得转让，但经出质人与质权人协商同意的除外。出质人转让应收账款所得的价款，应当向质权人提前清偿债务或者提存。	应收账款质押的生效条件。
占有	第 242 条：占有人因使用占有的不动产或者动产，致使该不动产或者动产受到损害的，恶意占有人应当承担赔偿责任。 第 243 条：不动产或者动产被占有人占有的，权利人可以请求返还原物及其孳息，但应当支付善意占有人因维护该不动产或者动产支出的必要费用。 第 244 条：占有的不动产或者动产毁损、灭失，该不动产或者动产的权利人请求赔偿的，占有人应当将因毁损、灭失取得的保险金、赔偿金或者补偿金等返还给权利人；权利人的损害未得到足够弥补的，恶意占有人还应当赔偿损失。 第 245 条：占有的不动产或者动产被侵占的，占有人有权请求返还原物；对妨害占有的行为，占有人有权请求排除妨害或者消除危险；因侵占或者妨害造成损害的，占有人有权请求损害赔偿。	注意在占有时区分恶意与善意的问题。掌握占有的各种学理分类。 （05·卷三·单·7）甲遗失一部相机，乙拾得后放在办公桌抽屉内，并张贴了招领启事。丙盗走该相机，卖给了不知情的丁，丁出质于戊。对此，下列哪一种说法不正确？ A. 乙对相机的占有属于无权占有 B. 丙对相机的占有属于他主占有 C. 丁对相机的占有属于自主占有 D. 戊对相机的占有属于直接占有 分析：根据民法关于占有的民法理论，无权占有和有权占有则是根据占有人是否占有某物是否有合法的权利来源所作的分类：承租人对租赁物的占有、保管人对保管物的占有均属于有权占有；小偷对盗赃物的占有、拾得人对拾得物的占有均属于无权占有。据此，故选项 A 的说法正确。自主占有与他主占有根据占有意思的不同，即是否具有将占有物拒

	占有人返还原物的请求权，自侵占发生之日起一年内未行使的，该请求权消灭	为已有的意思所作的分类，此种分类中，不考虑占有人是否就标的物享有合法的所有权。故小偷对盗赃物的占有亦属自主占有，选项 B 的说法错误，选项 C 的说法正确。直接占有与间接占有是根据占有人是否直接占有其物为标准所作的区分：故选项 D 的说法正确。
--	------------------------------------	--

物权法及相关旧法争议对照表

物权法条文	相关法条	争议重点及结论
103 条：共有人对共有的不动产或者动产没有约定为按份共有或者共同共有，或者约定不明确的，除共有人具有家庭关系等外，视为按份共有。	《民通意见》第 88 条： 对于共有财产，部分共有人主张按份共有，部分共有人主张共同共有，如果不能证明财产是按份共有的，应当认定为共同共有。	约定不明时，推定为按份共有，而非共同共有，《物权法》改变了《民通意见》的规定。
176 条：被担保的债权既有物的担保又有人的担保的，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，债权人应当按照约定实现债权；没有约定或者约定不明确，债务人自己提供物的担保的，债权人应当先就该物的担保实现债权；第三人提供物的担保的，债权人可以就物的担保实现债权，也可以要求保证人承担保证责任。提供担保的第三人承担担保责任后，有权向债务人追偿。	《担保法司法解释》第 38 条第 1 款： 同一债权既有保证又有第三人提供物的担保的，债权人可以请求保证人或者物的担保人承担担保责任。当事人对保证担保的范围或者物的担保的范围没有约定或者约定不明的，承担了担保责任的担保人，可以向债务人追偿，也可以要求其他担保人清偿其应当分担的份额。	1、在第三人提供的物保与人保并存的情况下，如何处理两者的清偿顺序，原《担保法司法解释》规定，债权人可以请求保证人或者物的担保人承担担保责任；而《物权法》则强调“约定优先”，然后才是与司法解释同样的处理原则。 2、在第三人提供的物保与人保并存的情况下，如果其中一人承担了担保责任后，是否可以向其他担保人追偿？《物权法》强调只能向债务人追偿，不能向其他担保人要求分担责任。而《担保法司法解释》则允许向其他担保人要求分担责任。 结论：以上两点，在考试时均应当按照《物权法》的规定处理。
188 条：以本法第一百八十条第一款第四项、第六项规定的财产或者第五项规定的正在建造的船舶、航空器抵押的，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。	《担保法》第 41 条： 当事人以本法第四十二条规定的财产抵押的，应当办理抵押物登记，抵押合同自登记之日起生效。 第 42 条： 办理抵押物登记的部门如下： （一）以无地上定着物的土地使用权抵押的，为核发土地使用权证书的土地管理部门； （二）以城市房地产或者乡（镇）、村企业的厂房等建筑物抵押的，为县级以上地方人民政府规定的部门；	对于航空器、船舶、车辆的抵押，根据《担保法》的规定以登记为抵押权产生的条件，而根据《物权法》的规定，则是以登记为对抗第三人的要件，而非抵押权的产生条件。 结论：考试中以《物权法》的规定为准。

	(三)以林木抵押的,为县级以上林木主管部门; (四)以航空器、船舶、车辆抵押的,为运输工具的登记部门; (五)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。	
191 条: 抵押期间,抵押人经抵押权人同意转让抵押财产的,应当将转让所得的价款向抵押权人提前清偿债务或者提存。转让的价款超过债权数额的部分归抵押人所有,不足部分由债务人清偿。 抵押期间,抵押人未经抵押权人同意,不得转让抵押财产,但受让人代为清偿债务消灭抵押权的除外。	《担保法》第 49 条: 抵押期间,抵押人转让已办理登记的抵押物的,应当通知抵押权人并告知受让人转让物已经抵押的情况;抵押人未通知抵押权人或者未告知受让人的,转让行为无效。 转让抵押物的价款明显低于其价值的,抵押人可以要求抵押人提供相应的担保;抵押人不提供的,不得转让抵押物。 抵押人转让抵押物所得的价款,应当向抵押权人提前清偿所担保的债权或者向与抵押权人约定的第三人提存。超过债权数额的部分,归抵押人所有,不足部分由债务人清偿。 《担保法司法解释》67 条: 抵押权存续期间,抵押人转让抵押物未通知抵押权人或者未告知受让人的,如果抵押物已经登记的,抵押权人仍可以行使抵押权;取得抵押物所有权的受让人,可以代替债务人清偿其全部债务,使抵押权消灭。受让人清偿债务后可以向抵押人追偿。 如果抵押物未经登记的,抵押权不得对抗受让人,因此给抵押权人造成损失的,由抵押人承担赔偿责任。	抵押人转让抵押物,在《担保法》中以通知抵押权人并告知受让人为要件,否则无效。在《担保法司法解释》中不再强调以通知并告知为要件,只是强调: 如果未通知或者未告知,其所有权不能对抗抵押权,未经登记的抵押权不能对抗受让人。而在《物权法》中则强调以抵押权人的同意作为转让的要件。未经同意的,不得转让。 结论: 考试中应当以《物权法》的规定为准。
202 条: 抵押权人应当在主债权诉讼时效期间行使抵押权;未行使的,人民法院不予保护。	《担保法司法解释》第 12 条: 当事人约定的或者登记部门要求登记的担保期间,对担保物权的存续不具有法律约束力。 担保物权所担保的债权的诉讼时效结束后,担保权人在诉讼时效结束后的二年内行使担保物权的,人民法院应当予以支持。	关于抵押权的存续时间,在《担保法司法解释》中是在主债权诉讼时效结束后两年内起诉,仍然能够得到法律的保护。在《物权法》中,这个期间则被确定为主债权的诉讼时效期间内。 结论: 以《物权法》的规定为准。
204 条: 最高额抵押担保的债权确定前,部分债权转让的,最高额抵押权不	《担保法》第 61 条: 最高额抵押的主合同债权不得转让。	最高额抵押中的主债权在担保法规定中不能转让,在《物权法》规定中可以

得转让，但当事人另有约定的除外。		转让。
224 条：以汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单出质的，当事人应当订立书面合同。质权自权利凭证交付质权人时设立；没有权利凭证的，质权自有关部门办理出质登记时设立。	《担保法》76 条： 以汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单出质的，应当在合同约定的期限内将权利凭证交付质权人。质押合同自权利凭证交付之日起生效。	《物权法》增加了“没有权利凭证的，质权自有关部门办理出质登记时设立。”的内容。
第 231 条：债权人留置的动产，应当与债权属于同一法律关系，但企业之间留置的除外。	《担保法》第 84 条规定： 因保管合同、运输合同、加工承揽合同发生的债权，债务人不履行债务的，债权人有留置权。	担保法中的留置权行使必须以同一法律关系为前提。在《物权法》中如果是企业之间的留置，不强调同一法律关系。