

Provided by
Academy of Professional Accounting (APA)



银行从业资格

银行业法律法规与综合能力

第二十二讲 物权法和担保法

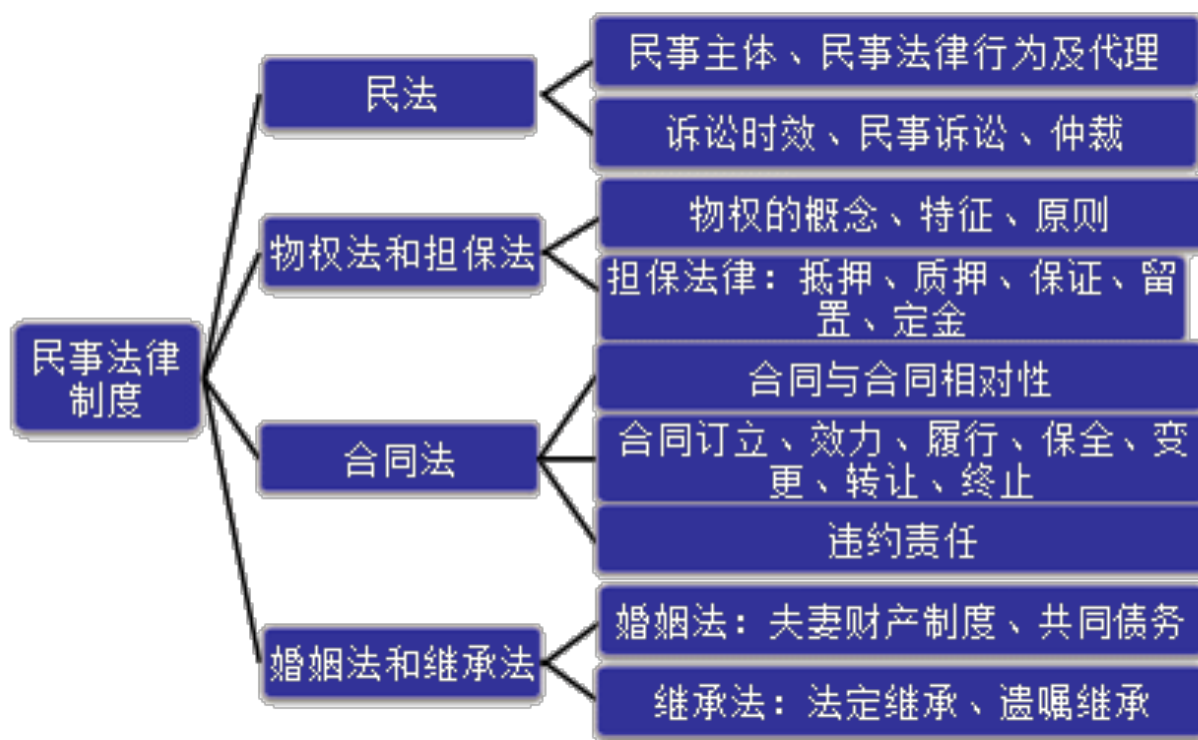
讲师：Tiffany Tang





第十六章 民事法律制度

本章结构：本章知识约占比例10%





第二节 物权法和担保法

一、物权基本法律制度

(一) 物权的概念和特征

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。

物权与债权都是民法中最基本的财产权利。与债权相比，物权具有以下法律特征：

1. 物权是绝对权（对世权）。
2. 物权是支配权。
3. 物权的标的是物。
4. 物权具有排他性。
5. 物权具有追及力。



第二节 物权法和担保法

(二) 物权的基本原则

1. 平等保护原则。
2. 物权法定原则。
3. 一物一权原则。
4. 公示、公信原则。

例如，甲向乙购买房屋，房屋登记显示乙是该房屋所有权人，但实际上乙并不是该房屋真正的所有权人，甲不知道这一点，乙也向甲隐瞒了这一事实，那么，即使乙不是真正的所有人，但他是登记的名义人，则自办完房屋所有权转移登记之时甲即取得所购房屋的所有权，真正所有人的所有权消灭，其损失只能请求乙赔偿，不能请求善意买受人甲返还房屋。



第二节 物权法和担保法

(三) 物权的种类

根据《物权法》第二条规定，物权包括所有权、用益物权和担保物权。**所有权是物权中最完整、最充分的权利**，担保物权和用益物权都是从所有权派生出来的。

1.所有权。所有权是指权利人对自已的不动产和动产，依照法律的规定享有占有、使用、收益和处分的权利。**处分权是所有权区别于其他权利的重要特征。**所有权包括国家所有权、集体所有权、私人所有权，并派生出建筑物区分所有权。

2.用益物权。用益物权是指权利人依法对他人的物享有占有、使用和收益的权利，比如土地承包经营权、建设用地使用权、宅基地使用权等。

3.担保物权。担保物权是指债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。设立担保物权的目的是为了担保债权人的债权的实现。担保物权又可分为物的担保和财产权利担保两种方式，包括**抵押权、质权和留置权。**



第二节 物权法和担保法

二、担保法律制度

(一) 担保法律制度概述

1987年1月1日实施的《民法通则》规定了担保法律制度，1995年《担保法》颁布和实施，对担保法律制度的基本原则和内容作了规定。

担保是指按照法律规定或者当事人约定，由债务人或第三人向债权人提供一定的财产或资信，以确保债务的清偿。

《担保法》规定了五种担保方式：保证、抵押、质押、留置和定金。

担保的种类：

(1) **人的担保**，是指如果债务人不履行债务，由保证人按照约定履行债务。其主要形式是保证人的保证，这种形式在实际工作中具有较高的可操作性。

(2) **物的担保**。物的保证方式主要有抵押权和质押权以及留置权，但操作手续较为繁琐。

(3) **定金担保**，是在债务之外又交付一定数额的定金，该定金的得失与债务履行与否联系在一起，从而促使其积极履行债务，保障债权实现。



第二节 物权法和担保法

(二) 物权法

《物权法》对《担保法》部分内容作了完善和修正，它所确立的**以下几项重要制度**对银行业有重要影响。

- (1) 物权和担保物权的法定规则。
- (2) 主从合同的效力关系规则
- (3) 担保物优先受偿的法定例外规则
- (4) 物保与人保并存的处理规则
- (5) 担保法与物权法的关系

《物权法》第一百七十八条明确规定：“担保法与本法的规定不一致的，适用本法。”对此理解，应注意以下几点：

① 《担保法》的规定与《物权法》不一致的，应该适用后者的规定。实际上，《物权法》有诸多修改《担保法》的规定，这也是《物权法》作出前述明确规定的原因所在。

② 《物权法》未作规定的问题，《担保法》有关规定仍然可以适用。

③ 《担保法》司法解释有不同于《物权法》规定的，应该适用后者。



第二节 物权法和担保法

(三) 抵押

1. 抵押的概念。

所谓**抵押**是指为担保债务的履行，债务人或者第三人不移转财产的占有，将该财产设定为担保物，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，债权人有权就该财产优先受偿。作为抵押物的财产既可以是动产，也可以是不动产。以抵押方式设定的担保方式**最突出的特点**在于不转移财产的占有。

《物权法》第一百七十九条规定：“为担保债务的履行，债务人或者第三人不移转财产的占有，将该财产抵押给债权人的，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，债权人有权就该财产优先受偿。”“前款规定的债务人或者第三人为抵押人，债权人为抵押权人，提供担保的财产为抵押财产。”



第二节 物权法和担保法

2.抵押物的范围。

《物权法》第一百八十条规定，债务人或者第三人有权处分的下列财产**可以抵押**：

- (1) 建筑物和其他土地附着物；
- (2) 建设用地使用权；
- (3) 以招标、拍卖、公开协商等方式取得的荒地等土地承包经营权；
- (4) 生产设备、原材料、半成品、产品；
- (5) 正在建造的建筑物、船舶、航空器；
- (6) 交通运输工具；
- (7) 法律、法规未禁止抵押的其他财产。



第二节 物权法和担保法

《物权法》第一百八十四条列举了以下财产**不得抵押**：

- (1) 土地所有权；
- (2) 耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权，但法律规定可以抵押的除外；
- (3) 学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体的教育设施、医疗卫生设施和其他社会公益设施；
- (4) 所有权、使用权不明或者有争议的财产；
- (5) 依法被查封、扣押、监管的财产；
- (6) 法律、行政法规规定不得抵押的其他财产。

值得注意的是，《物权法》还对某些特殊类型的抵押人及其动产的抵押做了特别规定，即经当事人书面协议，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。这意味着“将有”的动产也可以作为抵押物。



第二节 物权法和担保法

例题：多选

- 根据《物权法》的规定，下列财产不得作为抵押物的有（ ）。
- A. 土地所有权
 - B. 正在建造的房屋
 - C. 生产设备
 - D. 学校教学楼
 - E. 荒地承包经营权

『正确答案』 AD

『答案解析』 本题考查抵押的内容。



第二节 物权法和担保法

3.抵押合同的形式、内容与抵押权的设立。

《物权法》明确要求设立抵押权，当事人应当采取**书面形式**订立抵押合同。抵押合同一般**包括下列条款**：（1）被担保债权的种类和数额；（2）债务人履行债务的期限；（3）抵押财产的名称、数量、质量、状况、所在地、所有权归属或者使用权归属；（4）担保的范围。

《物权法》建立抵押合同成立与抵押权设立分离的机制，即抵押合同可以先生效，而抵押权设立则需经过一定的法定手续后方能生效。《物权法》规定：“以本法第一百八十条第一款第一项至第三项规定的财产或者第五项规定的正在建造的建筑物抵押的，应当办理抵押登记。抵押权自登记时设立。”

“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。”

对于动产抵押《物权法》要求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。



第二节 物权法和担保法

4. 抵押权的实现。

抵押权的实现是通过抵押物的处分获得优先受偿权而实现。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，抵押权人可以与抵押人协议以抵押财产折价或者以拍卖、变卖该抵押财产所得的价款优先受偿。

协议损害其他债权人利益的，其他债权人可以在知道或者应当知道撤销事由之日起**一年内**请求人民法院撤销该协议。抵押权人与抵押人未就抵押权实现方式达成协议的，抵押权人可以请求人民法院拍卖、变卖抵押财产。抵押财产折价或者变卖的，应当参照市场价格。

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，致使抵押财产被人民法院依法扣押的，自扣押之日起抵押权人有权收取该抵押财产的天然孳息或者法定孳息，但抵押权人未通知应当清偿法定孳息的义务人的除外。前述规定的孳息应当先充抵收取孳息的费用。



第二节 物权法和担保法

抵押财产折价或者拍卖、变卖后，其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。同一财产向两个以上债权人抵押的，拍卖、变卖抵押财产所得的价款依照下列规定清偿：（1）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；（2）抵押权已登记的先于未登记的受偿；（3）抵押权未登记的，按照债权比例清偿。

值得注意的是，《物权法》明确规定了抵押权人行使抵押权的时限，即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。

单选：甲以自己一辆价值50万元的汽车作抵押先后向乙、丙借款40万元，均未办理抵押登记，现届期不能偿还，乙、丙均主张权利。下列说法正确的是（ ）。

- A.乙优先受偿
- B.丙优先受偿
- C.按债权比例受偿
- D.因未登记不予保护

『正确答案』 C

『答案解析』 本题考查抵押的内容。



第二节 物权法和担保法

5.最高额抵押

《担保法》第六十一条有关“最高额抵押的主合同债权不得转让”的规定，严重妨碍了最高额抵押担保机制作用的发挥。《物权法》相对《担保法》及其司法解释在最高额抵押权规定上有较大的突破，表现在：

(1) 放宽了最高额抵押权担保的债权范围。

(2) 最高额抵押担保债权未确定情形，允许当事人约定抵押权的转让或者协议变更债权确定的期间、债权范围以及最高额债权额等。

(3) 规定了抵押权人的债权确定事由。



第二节 物权法和担保法

例题：多选

- 《物权法》中关于最高额抵押的有关规定，说法正确的有（ ）。
- A.最高额抵押的主合同债权不得转让
 - B.放宽了最高额抵押权担保的债权范围
 - C.最高额抵押担保的债权确定前，部分债权转让的，最高额抵押权不得转让，另有约定的除外
 - D.最高额抵押权设立前已经存在的债权，经当事人同意，可以转入最高额抵押担保的债权范围
 - E.规定了抵押权人的债权确定事由

『正确答案』 BCDE

『答案解析』 本题考查抵押的内容。



第二节 物权法和担保法

(四) 质押

1. 质押的概念。

质押是指债务人或第三人将其动产或权利凭证移交债权人占有或者将法律法规允许质押的权利依法进行登记，将该动产或权利作为债权的担保，当债务人不履行债务时，债权人有权依法就该动产或权利处分所得的价款优先受偿。

我国《物权法》确立了两类质押：

动产质押，是为担保债务的履行，债务人或者第三人将其动产出质给债权人占有的，债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现质权的情形，债权人有权就该动产优先受偿。这里的债务人或者第三人为出质人，债权人为质权人，交付的动产为质押财产。根据《物权法》第二百零九条的规定，法律、行政法规禁止转让的动产不得出质。据此，只要法律、行政法规未明确禁止转让的动产均可以出质。

权利质押则是以法律和行政法规所允许出质的财产权利为债权设定担保，其设立法定手续有交付权利凭证和履行登记手续两类。



第二节 物权法和担保法

2. 质押合同与质押的设立。

在质押设立问题上，《担保法》曾把质押合同的效力、质物的移交占有与质权的效力结合起来，该法第六十四条规定“质押合同自质物移交于质权人占有时生效”。

而《物权法》虽然也强调“设立质权，当事人应当采取书面形式订立质权合同”，但是并没有对质押合同的生效与质权效力直接联系起来，而是在第二百一十二条规定“质权自出质人交付质押财产时设立”。这意味着《物权法》试图区分质押合同的生效与质权的设立，也即**质押财产的交付是质权设立的前提条件，而不是质押合同生效的前提条件。**

对于设立质权的合同，一般包括下列条款：（一）被担保债权的种类和数额；（二）债务人履行债务的期限；（三）质押财产的名称、数量、质量、状况；（四）担保的范围；（五）质押财产交付的时间。

值得注意的是，我国法律规定，在质押合同的内容中不得约定：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。



第二节 物权法和担保法

3. 质权人的权利义务

根据我国《物权法》的规定，质权人的**主要权利**有：债务人不履行到期债务或者发生当事人约定的实现质权的情形，质权人可以
与出质人协议以质押财产折价，也可以就拍卖、变卖质押财产所得的价款优先受偿。

质押财产折价或者变卖的，应当参照市场价格。质权人有权收取质押财产的孳息，但合同另有约定的除外；这里的孳息应当先充抵收取孳息的费用。质权人可以放弃质权。债务人以自己的财产出质，质权人放弃该质权的，其他担保人在质权人丧失优先受偿权益的范围内免除担保责任，但其他担保人承诺仍然提供担保的除外。

质权人的**主要义务**有：质权人在质权存续期间，未经出质人同意，擅自使用、处分质押财产，给出质人造成损害的，应当承担赔偿责任。质权人负有妥善保管质押财产的义务；因保管不善致使质押财产毁损、灭失的，应当承担赔偿责任。质权人的行为可能使质押财产毁损、灭失的，出质人可以要求质权人将质押财产提存，或者要求提前清偿债务并返还质押财产。



第二节 物权法和担保法

例题：多选

根据我国《物权法》的规定，质权人的主要权利有（ ）。

- A.质权人有权收取质押财产的孳息
- B.质权人可以放弃质权
- C.债务人不履行到期债务，质权人可以与出质人协议以质押财产折价
- D.质权人在质权存续期间，擅自使用、处分质押财产，给出质人造成损害的，无须承担赔偿责任
- E.妥善保管质押财产

『正确答案』 ABC

『答案解析』 质权人的主要权利有：（1）拍卖、变卖质押财产所得的价款优先受偿权。（2）质权人有权收取质押财产的孳息；这里的孳息应当先充抵收取孳息的费用。（3）债务人以自己的财产出质，质权人放弃该质权的，其他担保人在质权人丧失优先受偿权益的范围内免除担保责任。



第二节 物权法和担保法

4. 权利质押。

《物权法》第二百二十三条规定，债务人或者第三人有权处分的**下列权利可以出质**：

- (1) 汇票、支票、本票；
- (2) 债券、存款单；
- (3) 仓单、提单；
- (4) 可以转让的基金份额、股权；
- (5) 可以转让的注册商标专用权、专利权、著作权等知识产权中的财产权；
- (6) 应收账款；
- (7) 法律、行政法规规定可以出质的其他财产权利。



第二节 物权法和担保法

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。

汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单的兑现日期或者提货日期先于主债权到期的，质权人可以兑现或者提货，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。

以基金份额、股权出质的，当事人应当订立书面合同。以基金份额、证券登记结算机构登记的股权出质的，质权自证券登记结算机构办理出质登记时设立；以其他股权出质的，质权自工商行政管理部门办理出质登记时设立。基金份额、股权出质后，不得转让，但经出质人与质权人协商同意的除外。出质人转让基金份额、股权所得的价款，应当向质权人提前清偿债务或者提存。

以注册商标专用权、专利权、著作权等知识产权中的财产权出质的，当事人应当订立书面合同。质权自有关主管部门办理出质登记时设立。



第二节 物权法和担保法

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。**

对于“应收账款”的概念，中国人民银行制定的《应收账款质押登记办法》做了界定，即“权利人因提供一定的货物、服务或设施而获得的要求义务人付款的权利，包括现有的和未来的金钱债权及产生的收益，但不包括因票据或其他有价证券而产生的付款请求权，主要包括下列权利：

- (1) 销售产生的债权；
- (2) 出租产生的债权；
- (3) 提供服务产生的债权；
- (4) 公路、桥梁、隧道、渡口等不动产收费权；
- (5) 提供贷款或其他信用产生的债权。



第二节 物权法和担保法

例题：单选：

下列关于质押的说法中，正确的是（ ）。

- A. 可以是不动产质押、动产质押和权利质押
- B. 只能是权利质押
- C. 只能是动产质押和权利质押
- D. 只能是不动产质押

『正确答案』 C

『答案解析』 质押是指债务人或第三人将其动产或权利凭证移交债权人占有或者将法律法规允许质押的权利依法进行登记，将该动产或权利作为债权的担保，当债务人不履行债务时，债权人有权依法就该动产或权利处分所得的价款优先受偿。



第二节 物权法和担保法

(五) 保证

1. 保证的概念

保证，是指保证人和债权人约定，当债务人不履行债务时，保证人按照约定履行债务或者承担责任的行為。

根据我国《担保法》的规定，保证的方式有一般保证和连带责任保证。当事人在保证合同中约定，债务人不能履行债务时，由保证人承担保证责任的，为一般保证。一般保证的保证人在主合同纠纷未经审判或者仲裁，并就债务人财产依法强制执行仍不能履行债务前，对债权人可以拒绝承担保证责任。

当事人在保证合同中约定保证人与债务人对债务承担连带责任的，为连带责任保证。连带责任保证的债务人在主合同规定的债务履行期届满没有履行债务的，债权人可以要求债务人履行债务，也可以要求保证人在其保证范围内承担保证责任。当事人对保证方式没有约定或者约定不明确的，按照连带责任保证承担保证责任。



第二节 物权法和担保法

2. 保证合同

根据我国《担保法》的规定，保证合同应当包括以下**内容**：被保证的主债权种类、数额；债务人履行债务的期限；保证的方式；保证担保的范围；保证的期间；双方认为需要约定的其他事项。保证合同不完全具备前款规定内容的，可以补正。

保证担保的范围包括主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现债权的费用。保证合同另有约定的，按照约定。当事人对保证担保的范围没有约定或者约定不明确的，保证人应当对全部债务承担责任。



第二节 物权法和担保法

3.保证期间

保证期间是保证人承担保证责任的期限范围。

我国《担保法》规定，一般保证的保证人与债权人未约定保证期间的，保证期间为主债务履行期**届满之日起六个月**。在合同约定的保证期间和前款规定的保证期间，债权人未对债务人提起诉讼或者申请仲裁的，保证人免除保证责任；债权人已提起诉讼或者申请仲裁的，保证期间适用诉讼时效中断的规定。

连带责任保证的保证人与债权人未约定保证期间的，债权人有权自主债务履行期届满之日起**六个月内**要求保证人承担保证责任。在合同约定的保证期间和前款规定的保证期间，债权人未要求保证人承担保证责任的，保证人免除保证责任。

《担保法》司法解释进一步规定，保证合同约定的保证期间早于或者等于主债务履行期限的，视为没有约定，保证期间为主债务履行期**届满之日起六个月**。保证合同约定保证人承担保证责任直至主债务本息还清时为止等类似内容的，视为约定不明，保证期间为主债务履行届满之日起二年。



第二节 物权法和担保法

单选：

甲企业向某银行申请贷款，请求并得到乙企业为其提供一般保证责任，如果甲企业到期还未还款，银行可以首先要求（ ）。

- A.乙企业履行债务
- B.甲企业履行债务
- C.甲企业和乙企业履行债务
- D.甲或者乙企业履行债务

『正确答案』 B

『答案解析』 本题考查保证的内容。



第二节 物权法和担保法

4.主债权转让或变更对保证责任的影响

保证期间，债权人依法将主债权转让给第三人的，保证人在原保证担保的范围内继续承担保证责任。保证合同另有约定的，按照约定。保证期间，债权人许可债务人转让债务的，应当取得保证人书面同意，保证人对未经其同意转让的债务，不再承担保证责任。

债权人与债务人协议变更主合同的，应当取得保证人书面同意，未经保证人书面同意的，保证人不将承担保证责任。保证合同另有约定的，按照约定。

5.关于保证人主体资格的规定

我国《担保法》及其司法解释对保证人的主体资格问题做了较多的规范，主要**包括以下几方面**：

(1) 国家机关不得为保证人，但经国务院批准为使用外国政府或者国际经济组织贷款进行转贷的除外。



第二节 物权法和担保法

(2) 学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体不得为保证人；企业法人的分支机构、职能部门不得为保证人，企业法人的分支机构有法人书面授权的，可以在授权范围内提供保证。从事经营活动的事业单位、社会团体为保证人的，如无其他导致保证合同无效的情况，其所签订的保证合同应当认定为有效。

(3) 企业法人的分支机构未经法人书面授权提供保证的，保证合同无效。因此给债权人造成损失的，应当根据《担保法》第五条第二款的规定处理。企业法人的分支机构经法人书面授权提供保证的，如果法人的书面授权范围不明，法人的分支机构应当对保证合同约定的全部债务承担保证责任。企业法人的分支机构经营管理的财产不足以承担保证责任的，由企业法人承担民事责任。企业法人的分支机构提供的保证无效后应当承担赔偿责任的，由分支机构经营管理的财产承担。企业法人有过错的，按照《担保法》第二十九条的规定处理。

(4) 企业法人的职能部门提供保证的，保证合同无效。债权人知道或者应当知道保证人为企业法人的职能部门的，因此造成的损失由债权人自行承担。债权人不知保证人为企业法人的职能部门，因此造成的损失，可以参照《担保法》第五条第二款的规定和第二十九条的规定处理。



第二节 物权法和担保法

例题：多选

根据《担保法》及其司法解释有关规定，下列关于保证人的主体资格说法正确的有（ ）。

- A.从事经营活动的事业单位、社会团体为保证人的，保证合同无效
- B.企业法人的职能部门提供保证的，保证合同无效
- C.经国务院批准为适用外国政府或者国际经济组织贷款的国家机关可以为保证人
- D.企业法人的分支机构有法人书面授权的，可以在授权范围内提供保证
- E.企业法人的分支机构提供的保证无效后应当承担赔偿责任的，由企业法人负责赔偿

『正确答案』 BCD

『答案解析』 本题考查担保的内容。



第二节 物权法和担保法

(六) 留置

1. 留置权的概念

留置权，是指债权人按照合同的约定占有债务人的动产，债务人未履行到期债务的，债权人有权依照法律规定留置财产，并有权就该动产优先受偿。

留置权有以下主要特征：**留置权只能发生在特定的合同关系中**，如保管合同、运输合同、加工承揽合同；**留置权发生两次效力**，即留置标的物 and 变价并优先受偿；**留置权具有不可分性**，即债权得到全部清偿之前，留置权人有权留置全部标的物；**留置权实现时，留置权人必须确定债务人履行债务的宽限期**。

对于留置权的设立，我国《物权法》强调了动产与债权的关系，即债权人留置的动产，应当与债权属于同一法律关系，但企业之间留置的除外。同时还规定，法律规定或者当事人约定不得留置的动产，不得留置；留置财产为可分物的，留置财产的价值应当相当于债务的金额。



第二节 物权法和担保法

2. 留置权人的权利义务

根据《物权法》的规定，留置权人的主要**义务**有：留置权人负有妥善保管留置财产的义务；因保管不善致使留置财产毁损、灭失的，应当承担赔偿责任。

留置权人的主要**权利**有：留置权人有权收取留置财产的孳息，孳息应当先充抵收取孳息的费用；债务人逾期未履行的，留置人可以与债务人协议以留置财产折价，也可以就拍卖、变卖留置财产所得的价款优先受偿，留置财产折价或者变卖的，应当参照市场价格。

留置权人与债务人应当约定留置财产后的债务履行期间；没有约定或者约定不明确的，留置权人应当给债务人两个月以上履行债务的期间，但鲜活易腐等不易保管的动产除外。



第二节 物权法和担保法

3.留置权与抵押权、质权的关系

针对同一动产同时存在抵押权、质权和留置权的情况，《担保法》司法解释第七十九条规定：“同一财产法定登记的抵押权与质权并存时，抵押权人优先于质权人受偿。同一财产抵押权与留置权并存时，留置权人优先于抵押权人受偿。”

但对同时存在质权和留置权的情况则未作规定，只能按照该受偿原则推定留置权优于抵押权，抵押权优于质权，因此留置权必然优于质权。《物权法》对此作出了明确规定：“同一动产上已设立抵押权或者质权，该动产又被留置的，留置权人优先受偿。”因此，在接受动产抵押或者质押后，应密切关注该动产的状况，跟踪该动产的使用情况，及时行使抵押权或者质权，防止抵押或者质押落空的风险。



第二节 物权法和担保法

(七) 定金

1. 定金的概念。

定金，是指为确保合同履行，当事人一方在合同履行之前向对方交付的一定数额的金钱。定金是给付定金的一方称为定金给付方，接受定金的一方称为定金接受方。

2. 定金的生效与效力。

《担保法》第九十条规定，**定金应当以书面形式约定**。当事人在定金合同中应当约定交付定金的期限。定金合同从实际交付定金之日起生效。

给付定金的一方不履行约定的债务的，无权要求返还定金；收受定金的一方不履行约定的债务的，应当双倍返还定金。债务人履行债务后，定金应当抵作价款或者收回。

定金的数额由当事人约定，但不得超过主合同标的额的百分之二十。



第二节 物权法和担保法

3.定金和订金的区别。

(1) 性质不同。定金是一种担保方式，而订金一般认为具有预付款性质，不具有担保功能。

(2) 效力不同。收受定金的一方不履行约定的债务的，应当双倍返还定金；而收受订金的当事人一方不履行合同债务时，退还订金即可，无须双倍返还。

(3) 数额限制不同。《担保法》就规定定金数额不超过主合同标的额的20%；而订金的数额依当事人之间自由约定，法律未作限制。

ACCAspace

Professional Accounting Education

Provided by
Academy of Professional Accounting (APA)

谢谢！

