

中国法评注
与适用丛书
物权法系列

总主编 王利明



物权法担保 物权编

高圣平 著

 中国人民大学出版社

中国法评注与适用丛书·物权法系列
总主编 王利明

物权法担保物权编

高圣平 著

中国人民大学出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

物权法担保物权编/高圣平著.

北京: 中国人民大学出版社, 2007

(中国法评注与适用丛书·物权法系列/王利明总主编)

ISBN 978-7-300-08003-1

I. 物…

II. 高…

III. ①物权法-研究-中国②担保-物权法-研究-中国

IV. D923.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 049272 号

中国法评注与适用丛书·物权法系列

总主编 王利明

物权法担保物权编

高圣平 著

出版发行 中国人民大学出版社

社 址 北京中关村大街 31 号

邮政编码 100080

电 话 010-62511242 (总编室)

010-62511398 (质管部)

010-82501766 (邮购部)

010-62514148 (门市部)

010-62515195 (发行公司)

010-62515275 (盗版举报)

网 址 <http://www.crup.com.cn>

<http://www.ttrnet.com>(人大教研网)

经 销 新华书店

印 刷 河北三河市新世纪印务有限公司

规 格 155mm×235mm 16 开本

版 次 2007 年 4 月第 1 版

印 张 27.75

印 次 2007 年 4 月第 1 次印刷

字 数 451 000

定 价 42.00 元

版权所有 侵权必究

印装差错 负责调换

代序

物权法是一部什么样的法律



《中华人民共和国物权法》的制订工作自1993年启动，历经立法机关八次审议，已由十届全国人大五次会议审议通过。《物权法》的制订与颁行在我国法治进程中具有里程碑的意义，必将对我国经济社会的发展和社会主义和谐社会的构建产生深远影响。物权法的制订与讨论之所以在海内外引起极大的关注，备受世人瞩目，就是因为物权法是保护最广大人民群众利益的基本法律，是维护我国社会主义基本经济制度的重要法律，是社会主义市场经济的基本法，也是鼓励人民群众创造财富的法律。它的颁布将更加坚定广大人民群众坚持改革开放、努力创造社会财富的信心。

物权法是保护最广大人民群众利益的基本法律

我国《宪法》将“依法治国，建设社会主义法治国家”确立为一项基本治国方略。而衡量一个国家是否属于法治国家的重要标志，就是要看是否有一套完善的法律制度，以充分保护公民的人身和财产权利。在一个法治社会里，拥有公共权力的政府机关可以对公众施加义务约束，但义务的设定必须以保护人民的基本权利为出发点，因此，物权法规定公民、法人所享有的财产权是依法行政的基础。我们学习物权法，首先要牢固树立依法平等保护和正确行使财产权利的物权观念，为实施物权法营造广泛的社会思想基础。

物权法始终以维护最广大人民群众根本利益为目的，关注民生，保护老百姓的切身利益。什么是民生？首先是要维护老百姓的基本权利。民生的最大问题就是民众的权利问题，权利问题都没有解决好，产权得不到应有的保护，就根本谈不上民生。物权法对实践中广大人民群众最



关注的问题作出了规定，具体来说：

物权法切实维护了广大城市居民的财产权益。物权法规定：“住宅建设用地使用权期间届满的，自动续期。”在我国土地使用权实行有偿转让制度，因此，城市居民购买房产之后，其虽然对房屋享有永久的所有权，但土地使用权则是有限期的。而土地使用权到期之后，地上的建筑物的所有权是否依然受到法律的保护，成为广大城市居民普遍关注的重大问题，物权法的上述规定使城市居民的房产权得到了充分的保障。物权法规定了城市居民对其购买的商品房所享有的各项财产权利，特别是物权法中所规定的业主的建筑物区分所有权制度。鉴于道路、绿地关乎业主的重大利益，且涉及城市的环境保护，因此物权法规定，建筑区划内的道路、绿地属于业主共有。物权法为了保护广大购房人的利益，防止开发商将房产一房数卖，规定了商品房预告登记制度。物权法还确认了对物权的保护制度和方式，确立了物权的各项规则。可以说，物权法通过对各类财产权的保护，奠定了法治社会的基础。

物权法中有关保护农民财产权的制度，切实维护了广大农民的利益。保护八亿农民的合法权益，首先需要保护农民对土地的财产权，这也是建设社会主义新农村、完善制度建设的基础。我国物权法第一次在用益物权中规定了承包经营权，承认了承包经营权为物权，这是在不改变我国农村集体土地的性质基础上，最大限度地保护农民利益的重大举措。土地承包经营权的物权化也为稳定承包经营关系提供了法律保障。为了使农民享有长期稳定的承包经营权，《物权法》第126条第2款规定，耕地、草地或者林地的承包期届满，由土地承包经营权人按照国家有关规定继续承包。其次，物权法确认承包经营权为用益物权，有利于在土地被征收的情况下，保护承包经营权人的利益。《物权法》第121条、第132条都规定了承包地被征收的，土地承包经营权人有权依照本法第42条第2款的规定获得相应补偿。再次，物权法还规定了农村集体组织的成员权，对涉及土地承包方案以及将土地发包给本集体以外的单位或者个人承包，个别土地承包经营权人之间承包地的调整，土地补偿费等费用的使用、分配办法，集体出资的企业的所有权变动等事项规定必须依照法定程序经集体成员决定。物权法还规定了集体经济组织、村民委员会或者其负责人作出的决定侵害集体成员合法权益的，受侵害的集体成员可以请求人民法院予以撤销，这些举措都切实维护了广

大农民的利益。

物权法是维护我国社会主义基本经济制度的重要法律

物权法规定：“国家、集体、私人的物权和其他权利人的物权受法律保护，任何单位和个人不得侵犯。”这就是对平等保护原则的具体规定。之所以要实行平等保护，是因为：一方面，按照《宪法》第6条的规定，我国目前处于社会主义初级阶段，在所有制形态上实行公有制为主体、多种所有制经济共同发展的基本经济制度。既然要实行多种经济成分的共同发展，就需要对公有经济和非公有经济实行同等保护。另一方面，我国实行社会主义市场经济体制，这就需要保障所有市场主体的平等的法律地位和发展权利。市场经济天然要求平等，因为交易本身就是以当事人享有平等的法律地位为前提和基础的。

物权法强化对国有财产的保护，主要有这么几个特点：第一，物权法明确了行使国家所有权的主体。物权法明确规定，国有财产由国务院代表国家行使所有权，但法律另有规定的，依照其规定。全国人民代表大会毕竟是国家最高权力机关、立法机关和法律监督机关，它本身不直接地具体地管理各项财产。对国有财产的管理，只能通过法律的授权，由最高国家权力机关的执行机关（即国务院）来行使。第二，物权法明确界定了国有财产尤其是国家专有财产的范围。《物权法》第41条规定：法律规定专属于国家所有的不动产和动产，任何单位和个人不能取得所有权。例如，物权法规定城市的土地、矿藏、水流、海域、无线电频谱资源等只能由国家所有。而对于森林、山岭、草原、荒地、滩涂等自然资源，第48条规定属于国家所有，但法律规定属于集体所有的除外。第三，物权法对国家机关、国有企事业单位管理和使用国家财产的权限作出了规定。物权法第53条、第54条分别对国家机关和国家举办的事业单位所直接支配的国有财产的权限作出了规定。国家机关对其支配的国有财产，不得享有收益权，因此，国家机关不能将国有的财产出租或者从事其他的交易行为从中获取利益。针对实践中较为突出的国有资产经营中的流失问题，《物权法》第57条规定了履行国有财产管理监督职责的机构和工作人员的责任，尤其是规定了违反国有财产管理规定，在企业改制等过程中造成国有财产流失，依法应当承担法律责任。这些责任主要还是行政责任，但造成国有资产损失也要承担相应的民事责任。在国有财产受到侵犯后，物权法赋予国有财产的管理机关和企事业单位可以请求不法行为人停止侵害、排除妨碍、消除危险、返还原



物、恢复原状、赔偿损失的权利，从而保护国家所有权。

物权法强化了对私人所有权的保护。物权法规定的私人所有权，就是指公民个人依法对其所有的动产或者不动产享有的权利，以及私人投资到各类企业中所依法享有的出资人的权益。私人所有权是私人所有制在法律上的反映。我国物权法从三种所有制形态的分类出发，分别确定了国家、集体和私人所有权。物权法扩大了对私人所有权的保护范围，实际上就是要坚持党的十六大的“毫不动摇”的方针，强化对非公经济的保护，鼓励非公经济的发展。

物权法是社会主义市场经济的基本法

从世界范围来看，衡量一个国家或地区的经济体制是否是市场经济，关键要看市场是否在资源的优化配置中发挥基础性作用，而其中一个重要的标志就是规范市场经济的民商法体系是否建立和健全。一些历史学家的研究表明，我国千余年来商品经济、市场经济始终没有得到充分发育，其根本原因在于我国封建制度之下，私有财产无法得到法律的支持和保护。我国宪法明确规定我国实行社会主义市场经济，社会主义市场经济体制的构建首先要求产权清晰、权责明确，这样交易关系才有可能顺利进行。物权法不仅是确认和保护所有制关系的法律，而且是规范市场经济的基本法律规则。

物权法对于市场经济的基础性作用表现在以下几个方面：一是物权法构建了产权制度的基本框架，为市场的正常运行奠定了基础。在物权法上，通过确认各类物权，来确认交易的安全。二是确认了平等保护原则，维护市场主体的平等地位和基本财产权利。我国物权法规定，国家保护一切市场主体的平等地位和发展权利。《物权法》第4条规定：“国家、集体、私人的物权和其他权利人的物权受法律保护，任何单位和个人不得侵犯。”这就是说，即使是没有进入交易领域的财产，都要同等地受到法律的确认和保护。在遭受侵害以后，也要受到物权法的平等保护。这种平等对待要求各类市场主体享有并行行使财产权，以及其权利遭受侵害的情况下都要遵循共同的规则，这也是市场经济的内在要求。三是维护市场经济的正常秩序和交易安全。物权法的一系列规则，如公示公信原则、所有权转移规则、善意取得制度等都是直接服务于交易关系的。当前，市场交易中存在一些混乱现象，确与物权法不完善有关。例如，在商品房买卖中，由于登记制度的不健全，一些消费者在购买商品

房时，不能通过查阅不动产登记，了解该房屋是否已经设定抵押或者出售等情况，从而在交易中上当受骗或蒙受巨大的损害。极少数不法行为人将一物数卖，或以已经出售的财产作抵押，欺骗他人财产，甚至从事金融欺诈行为，造成经济秩序混乱，社会信用降低。因此，物权法的建立和完善对于维护交易安全，整治市场秩序具有重要的作用。

物权法是鼓励人民群众创造财富的法律

制订物权法是构建社会主义和谐社会的重要保障，法律本身虽不能直接创造财产，但是可以通过确认和保护财产来鼓励财富的创造。法律的这一功能，主要就是通过物权法来实现的。古人说，有恒产才能有恒心。如果缺乏完备的物权法，不能形成一整套对财产予以确认和保护完整规则，那么人们对财产权利的实现和利益的享有都将是不确定的，从而就不会形成所谓的恒产，也很难使人们产生投资的信心、置产的愿望和创业的动力。物权法的制订有利于推动人民创造财富、增强我国综合国力。物权法通过对于所有民事主体一体保护，有利于鼓励亿万人民创造财富，从而实现共同富裕的伟大历史使命。

物权法的制订也是制定民法典、完善社会主义市场经济法律体系的重要步骤。我国要到2010年形成中国特色社会主义法律体系，就必须尽快制订和颁行作为市场经济法律体系主干的民法典。物权法的制订和颁行实际上是制订民法典的最核心的部分。从现实情况看，由于物权法基本规则缺乏，使已经颁布的《合同法》、《担保法》等法律也难以发挥其应有的作用，因此物权法的制定是建立和完善有中国特色的社会主义法律体系的重要内容。

contents 目录

第一章 担保物权总论	1
第一节 担保与担保物权	1
第二节 约定担保物权的设定——担保合同	32
第三节 反担保制度	54
第四节 人的担保与物的担保并存时的责任承担	61
第五节 担保物权的竞存及其处理	73
第六节 我国《物权法》担保物权编的适用与解释	79
第二章 抵押权	90
第一节 抵押权概述	90
第二节 抵押权的设定	98
第三节 抵押权的效力	191
第四节 抵押权的实现与消灭	220
第五节 房地产抵押权	238
第六节 动产抵押权	249
第七节 最高额抵押权	286
第八节 浮动抵押权	317
第三章 质权	333
第一节 质权及其意义	333
第二节 动产质权	338
第三节 权利质权	358



第四章 留置权	395
第一节 留置权制度概述	395
第二节 留置权的成立	403
第三节 留置权的效力	417
第四节 留置权的实现	423
第五节 留置权的消灭	426
主要参考书目	428
后记	433

第一章 担保物权总论

第一节 担保与担保物权

一、担保

担保在不同的场合有其不同的特征。本书中所称之担保与担保法上所称之担保同其意义，是指债权担保、债的担保、债务担保，是一个总括的概念，内涵丰富，外延极广。

(一) 债与担保

担保总是和“债”联系在一起。所谓债，是指特定的当事人间请求为特定行为的民事法律关系。《民法通则》第84条第1款规定：“债是按照合同的约定或者依照法律的规定，在当事人间产生的特定的权利义务关系。享有权利的人是债权人，负有义务的人是债务人。”特定当事人间的权利和义务关系，包含债权和债务两个方面。债权是基于债而生的可以要求他人为特定行为的权利；债务是基于债所生的应当对债权人的债权予以履行的义务。债权债务是“债”这一法律关系的两个方面，相互对立又相互依存。一般而言，没有无债务的债权，也没有无债权的债务。由是，债、债权、债务往往都被用来指称“债”法关系，提及其一即意味着其他。

债的本质为可期待的信用，即其首先确认让渡商品与实现价值存在的时间差距的合理性，确认经济利益暂时不平衡的合理性，但同时又力图保证这种差距可以消除。^①在债法关系中，让渡商品与实现价值时间上的差距，使债权的期待将有可能不获满足，从而引发信用危机。

(二) 债的一般担保与特别担保

为了克服信用危机，防杜由此而生的经济秩序的混乱，民法特设两种制度：一则对债附以法律上的强制，以债务人的全部财产承担债务履行责任，二则责任财产范围的扩大或特定化。责任财产范围的扩大即在

^① 参见杨振山：《社会主义初级阶段理论与我国民法学》，载《中国法学》，1988（5）。



债务人的责任财产（即其所拥有的一切财产）之外另觅新的责任财产（第三人的可用于承担责任的财产）；责任财产范围的特定化，即将债务人的一部分财产或第三人的一部分财产从其责任财产中独立出来，作为满足特定债权实现的特定财产。由此形成了债的一般担保和债的特别担保。债的一般担保是债的效力的自然引申，即债务人须以其全部财产作为履行债务的担保，为保证债务人能以其全部财产清偿其全部债务，法律赋予债权人以代位权和撤销权。^① 债的特别担保是相对于一般担保而言的，它并非以债务人的一般财产作为债权担保，而是以债务人或第三人的特定财产或者特定人的一般财产（包括信用）作为债权担保，以保障特定的债权得以实现。狭义上的担保，即指债的特别担保，广义上的担保还包括债的一般担保。

（三）人的担保、物的担保与金钱担保

债的特别担保，即通常所称的担保，在现代法上包括人的担保、物的担保和金钱担保。^② 不过，也有学者认为金钱担保是一种特殊的物的担保。

1. 人的担保

人的担保，又称信用担保，是指由债务人以外的第三人以其财产和信用为债务清偿所提供的担保。人的担保是一种古老的担保方式，设定手续简便，完全取决于当事人的意思。在现代社会，人的担保并非以人身作担保，而是以债务人以外的特定人的一般财产为担保财产，其担保的机理在于扩大了保障债务履行的责任财产的范围，从而增加了债权受

^① 我国《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，但该债权专属于债务人自身的除外。代位权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使代位权的必要费用，由债务人负担。”第74条规定：“因债务人放弃其到期债权或者无偿转让财产，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。债务人以明显不合理的低价转让财产，对债权人造成损害，并且受让人知道该情形的，债权人也可以请求人民法院撤销债务人的行为。撤销权的行使范围以债权人的债权为限。债权人行使撤销权的必要费用，由债务人负担。”第75条规定：“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。”此即我国制定法上关于债权人代位权和撤销权的规定。

^② 参见王利明、崔建远：《合同法新论·总则》，505页，北京，中国政法大学出版社，1996；郭明瑞：《担保法》，2版，10~12页，北京，法律出版社，2004；林辉主编：《担保法理论与适用》，57页以下，南宁，广西人民出版社，1997；徐武生：《担保法理论与实践》，13页以下，北京，工商出版社，1999。

偿的机会。

人的担保在性质上属于债权请求权的担保，即在债务人不履行债务时，由担保人代为履行债务或者承担连带清偿责任的担保方式。保证、连带债务、并存的债务承担等都属于人的担保，其中以保证为其典型方式。我国《担保法》中对保证担保作了详尽规定；连带债务，在我国立法上不是作为担保方式，而是作为多数人之债的一个种类加以规定，以区别于按份之债。我国《合同法》上所规定的并存的债务承担也不是一种担保方式。

2. 物的担保

物的担保，是指在债务人或第三人所提供的特定财产上设定的担保。在物的担保制度下，保障债权实现的责任财产特定化，债务人不履行债务时，债权人可就供作担保的特定财产之变价价值优先于普通债权受偿或直接取得担保物的所有权等权利以抵偿债权。^① 债权人依照物的担保所享有的权利，为担保物权。物的担保依其构造形态之不同，可分为担保物权型物的担保和权利移转型物的担保两大类。^② 抵押、质押、留置属于担保物权型物的担保，这类担保的成立，使得债权人就特定的担保财产取得了定限性担保物权，其具有远较债权强大的物权效力，对债权的实现提供了可靠的保障。权利移转型物的担保，是指依移转一定财产的所有权或其他权利的方式来担保债权的实现，在这种物的担保方式中，不论标的物为何人占有，一旦债务人不履行债务，担保标的物上的所有权或其他权利即直接归属于债权人，其主要形式是让与担保、卖渡担保、代物清偿、所有权保留。物的担保是现代经济生活与立法活动中最为活跃的担保方式。

3. 金钱担保

金钱担保，是指以一定的金钱为标的物而设定的担保。金钱担保的典型形式为定金，此外，未被立法明确而在实践中常采用的押金，一般也被视作金钱担保的一种形式。^③ 金钱担保的机理在于通过一定数额之金钱的预先交付及其得丧规则，对债务人产生心理压力，从而促使债务

^① 参见林辉主编：《担保法理与适用》，57～58页，南宁，广西人民出版社，1997。

^② 参见林辉主编：《担保法理与适用》，58页，南宁，广西人民出版社，1997；郭明瑞：《担保法》，2版，11页，北京，法律出版社，2004。

^③ 参见王利明、崔建远：《合同法新论·总则》，506页，北京，中国政法大学出版社，1996。



履行，保障债权实现。^①在金钱担保制度下，金钱是一种特殊的物，同时，金钱的占有移转即为金钱所有权的移转，所以，金钱担保在设定时，债权人应当已经取得对金钱的所有权，不同于担保物权型物的担保，因此，有学者认为，金钱担保是一种特殊的物的担保方式。^②但也有学者认为，金钱毕竟是一般等价物，是特殊的种类物，定金担保与物的担保之旨趣有异，押金也与一般的质押担保有别，所以，金钱担保是一种别异于人的担保与物的担保之外的另一种类别的担保方式。^③

二、担保物权

（一）担保物权的意义

已如前述，担保物权为物的担保制度的核心。通说认为，担保物权是指以确保债务的清偿为目的，于债务人或者第三人所有的物或者权利上所设定，以取得担保作用的一种定限物权。^④《物权法》颁行之前，我国民法尚未正式使用“担保物权”这一术语，但司法实务以及学理均普遍认同“担保物权”所具有的内涵，“担保物权”一语通常用来概括我国法律上规定的抵押权、质权、留置权等其他担保债务清偿的定限物权。我国《物权法》设专编规定了担保物权，并在第170条中明确了其意义，即“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，但法律另有规定的除外。”由此可见：

1. 担保物权以确保债权清偿为目的

设定担保物权的直接目的在于保证债权的清偿，加强和补充债权的效力。在理论上，担保物权以优先支配担保物的交换价值为内容，以确保债权受偿为目的，并以此与同属他物权的用益物权相区别。建设用地使用权、地役权等以支配标的物的使用价值、占有标的物为内容，以利用标的物为目的。^⑤

担保物权为物权之一种，因此，原则上其标的物应当特定化。不

^① 参见林辉主编：《担保法理与适用》，58页，南宁，广西人民出版社，1997。

^② 参见邹海林、常敏：《债权担保的理论与实务》，20页，北京，社会科学文献出版社，2005。

^③ 参见林辉主编：《担保法理与适用》，59页，南宁，广西人民出版社，1997。

^{④⑤} 参见〔日〕我妻荣、有泉亨著，清水诚补订：《担保物权法》，345页，东京，日本评论社，1997。

过，基于交易的需要，也例外地承认在设定时不特定但在实现时特定的财产之上亦可成立担保物权。我国《物权法》第181条关于浮动抵押权的规定即其著例。

2. 担保物权是在他人的物或者权利上成立的权利

担保物权是以确保债务清偿为目的的他物权，因此，担保物权的标的物应当为债权人以外的他人所有的特定财产或者权利。一般而言，在属于债权人自己所有的物或者权利上设定担保物权用以担保债权的受偿，没有多少实际意义。但应当说明，担保物权和所有权发生混同时，所有人在自己的财产或者权利上已经存在的担保物权，可以用于对抗其他担保物权人，但并非用以确保债权的受偿。^①

3. 担保物权是一种定限物权

定限物权即他物权，是指在一定范围内对标的物予以支配的所有权之外的其他物权。担保物权对标的物的支配并不是一种全面的支配，仅仅只是对物的交换价值的支配，因此，担保物权是一种定限物权。担保物权作为定限物权，其效力体现在两个方面：第一，担保物权对担保物的价值具有优先支配力。担保物权优先支配标的物的交换价值，在被担保的债权届期而未获清偿时，债权人可以变价担保标的物以优先清偿债权。担保物权对标的物交换价值的支配效力，抵押权、质权、留置权均有。第二，对担保物所有权的限制效力。一般而言，担保物权人不占有标的物，担保物的所有权之移转，亦受担保物权的限制，担保物权对担保物的新的所有人同样有效。第三，担保物权人在债权未获清偿前，对其占有的担保标的物有权予以留置，以迫使债务人履行债务。担保物权所具有的留置标的物的效力，以留置权最为典型。^②

(二) 担保物权的特征

一般而言，人的担保制度可使供清偿债务的财产更加扩充，使债权多一层保障，但仍然是以个人信用为担保，因此，债务不能完全履行的危险仍然存在。而物的担保制度，由于债权人享有担保物权，优先取得特定物或财产的支配价值，不仅具有债权人的地位，同时成为物权人，在债务无法获得清偿时，对担保物既有直接变价权，就所得之价金又有

^① 参见邹海林、常敏：《债权担保的理论与实务》，14页，北京，社会科学文献出版社，2005。

^② 参见上书，15页。



优先于其他债权人受偿的权利，因此，担保物权实为债权之最佳担保制度。^①

1. 从属性

担保物权的从属性，是指担保物权的设立、移转及消灭，均应从属于债权而言。因为担保物权为确保债权实现而设定，在性质上是从属于主权利即债权的从权利。担保物权的从属性可以析言为设立上的从属性、移转上的从属性及消灭上的从属性，亦即担保物权其设立以债权成立为前提，并随债权的移转而移转，因债权的消灭而消灭。

担保物权在设立上的从属性，表现为担保物权的设定应以债权的存在为前提，担保物权不能脱离债权关系而单独设立，又称为担保物权的附从性。不过，担保物权设定上的从属性，不能仅从其与债权成立的时序上来看，而主要应从其与债权的主从关系上来看。担保物权中的留置权因为保护特定债权而生，因此，只能对既存债权成立担保物权，其从属性特别显著。至于为融资媒介的抵押权、质权等，其从属性较为缓和，可就将来的债权或附条件的债权而设定，但在担保物权实现之际，必有确定债权的存在，因此，担保物权与被担保的债权之间仍有主从关系。^②我国《物权法》第172条第1款将担保物权的附从性定为明文，即：“设立担保物权，应当依照本法和其他法律的规定订立担保合同。担保合同是主债权债务合同的从合同。主债权债务合同无效，担保合同无效，但法律另有规定的除外。担保合同被确认无效后，债务人、担保人、债权人有过错的，应当根据其过错各自承担相应的民事责任。”

担保物权在移转上的从属性表现为担保物权原则上因所担保的债权的移转而移转，又称担保物权的随伴性。担保物权虽然可以因特约而脱离所担保的债权单独归于消灭，却不得脱离债权而单独移转。我国《物权法》第192条将抵押权的随伴性定为明文，即：“抵押权不得与债权分离而单独转让或者作为其他债权的担保。债权转让的，担保该债权的抵押权一并转让，但法律另有规定或者当事人另有约定的除外。”

担保物权在消灭上的从属性表现为担保物权因所担保的主债权的消

^① 参见〔日〕我妻荣、有泉亨著，清水诚补订：《担保物权法》，348～349页，东京，日本评论社，1997。

^② 参见〔日〕我妻荣、有泉亨著，清水诚补订：《担保物权法》，359页，东京，日本评论社，1997；刘保玉、吕文江主编：《债权担保制度研究》，247页，北京，中国民主法制出版社，2000。

灭而消灭。只有在发生债权人与债务人混同等极特殊情况下，法律承认抵押权得为抵押人的利益而存在（即成立所有人抵押权），不附随债权的消灭而消灭。我国《物权法》第177条第1项将担保物权在消灭上的从属性定为明文。

随着近代担保物权的发展与社会经济进步的需求，担保物权的从属性已逐渐缓和。担保物权是支配标的物交换价值的价值权，与用益物权系支配标的物使用价值的利用权，实际上处于同等的地位，用益物权既为独立物权，亦无否认担保权独立之理。且死守担保权从属性之立场，不仅与投资抵押的发展潮流相悖，亦无从适应社会的需要。^①

2. 不可分性

担保物权的不可分性，是指担保物权人在其债权未完全受偿之前，可就担保物之全部行使其权利，担保物的价值变化及债权的变化不影响担保物权的整体性。具体说来，不可分性表现在：担保物部分灭失或价值减少时，其余部分或剩余价值仍担保债权的全部；担保物因共有物的分割等原因而分割时，分割后的各部分仍各担保债权的全部；债权的一部因清偿、抵销、混同等原因而消灭时，担保物权并不相应地缩减，担保物权人仍得就担保物的全部行使其权利；债权之一部分分割或转让时，担保物权不因此而分割，数债权人按其债权额共享原来的担保物权。^②我国《物权法》中对担保物权的不可分性仅在部分规定上有所体现而未作出完整的规定，但在解释上应认为担保物权具有不可分性。

3. 物上代位性

因担保物权不是以对标的物本身的利用为目的的权利，而是专以取得标的物的交换价值为目的的权利，因此，担保物变化为其他价值形态时，担保物权的效力可及于担保物的变形物或代替物。

担保物权的物上代位性即是指当担保物灭失、毁损而得受赔偿时，担保物权的效力及于担保物的代替物（赔偿金），担保物权人可就该代替物行使其权利。由于物权是属对物的权利，当该标的物绝对灭失时，该物权即失其所附而随之归于消灭。依此，当担保物毁损、灭失时，该

^① 参见谢在全：《民法物权论》，修订3版，中册，381页，台北，作者自版，2004。

^② 参见刘保玉、吕文江主编：《债权担保制度研究》，248页，北京，中国民主法制出版社，2000。