

## 第五单元 担保物权

### 4、抵押权的设定

#### (1) 抵押合同

①当事人应当采取**书面形式**订立抵押合同。

②抵押合同不得约定**流押条款**。

抵押权人在债务履行期限**届满前**，与抵押人约定债务人不履行到期债务时**抵押财产归债权人所有**的，只能依法就抵押财产**优先受偿**。

**【链接】**质权人在债务履行期届满前，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的，该约定无效，质权人只能就质押财产优先受偿。

#### (2) 抵押权生效

不动产抵押： <b>登记生效</b>	动产抵押： <b>登记对抗</b>
①建筑物和其他土地附着物 ②建设用地使用权 ③海域使用权 ④正在建造的建筑物	①动产
抵押权自 <b>登记之日</b> 起设立。未办理登记，不影响抵押合同生效。	抵押权自抵押 <b>合同生效时</b> 设立。未经登记，不得对抗善意第三人。

**【注意】**以家庭承包方式取得的土地经营权抵押的，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。

**【注意】**动产抵押即使**已经登记**，也**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。

**【解释】**买受人在出卖人正常经营活动中通过支付合理对价取得已被设立担保物权的动产，担保物权人请求就该动产优先受偿的，人民法院不予支持，但是有**下列情形之一的除外**：

- (1) 购买商品的数量**明显超过**一般买受人；
- (2) 购买出卖人的**生产设备**；
- (3) 订立买卖合同的目的在于担保出卖人或者第三人履行债务；
- (4) 买受人与出卖人存在直接或者间接的**控制关系**；
- (5) 买受人应当查询抵押登记而未查询的其他情形。

#### (3) 未登记的法律后果

①抵押财产因**不可归责**于抵押人自身的原因灭失或者**被征收**等导致不能办理抵押登记，债权人请求抵押人在约定的担保范围内承担责任的，人民法院**不予支持**；但是抵押人已经获得**保险金、赔偿金或者补偿金**等，债权人请求抵押人在其所获金额范围内承担赔偿责任的，人民法院依法予以支持。（物上代位）

②因抵押人**转让抵押财产**或者其他**可归责于**抵押人自身的原因导致不能办理抵押登记，债权人请求抵押人在约定的担保范围内承担责任的，人民法院依法**予以支持**，但是不得超过抵押权能够设立时抵押人应当承担的责任范围。

③当事人申请办理抵押登记手续时，因**登记机构的过错**致使其不能办理抵押登记，当事人请求**登记机构承担赔偿责任**的，人民法院依法**予以支持**。

### 5、抵押担保的范围

#### (1) 担保的债权范围

<b>有约定</b>	按约定
<b>未约定</b>	①主债权及其利息。 ②违约金。 ③损害赔偿金。 ④保管和实现担保物权的费用（比如：拍卖担保物的费用）。

#### (2) 抵押物的物上代位

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。

**【例-多选题】**甲公司从某银行获得贷款1 000万元，并以其A房屋（价值500万元）提供抵押担保，同

时，乙公司以其 B 房屋（价值 800 万元）为甲公司贷款提供抵押担保。贷款到期时，甲公司尚欠银行 400 万元的本息未还。在银行催讨欠款期间，A 房屋因火灾发生严重损坏，价值仅余 350 万元。火灾责任人丙向甲公司赔偿了 50 万元，丁保险公司向甲公司赔付保险金 80 万元。下列财产中，银行享有优先受偿权的有（ ）。

- A. A 房屋
- B. B 房屋
- C. 丙赔偿给甲公司的 50 万元
- D. 丁公司赔付甲公司的 80 万元保险金

答案：ABCD

解析：根据规定，在抵押物灭失、毁损的情况下，抵押人可以就该抵押物的保险金、赔偿金或者补偿金优先受偿。本题中，A 房屋毁损的，银行就 A 房屋本身的拍卖价款和保险公司的保险金、第三人的赔偿金和 B 房屋有优先受偿权。

## 6、抵押权人的权利

### （1）优先受偿权

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。

### （2）土地出让金优先于抵押权

拍卖划拨的国有土地使用权所得的价款，应依法缴纳相当于应缴纳的土地使用权出让金的款额，抵押人可主张剩余价款的优先受偿权。

**【例题】**2021 年 9 月 8 日，甲公司与乙公司订立购车合同，并以甲公司通过划拨方式取得的某国有建设用地使用权提供抵押担保，甲乙双方办理了抵押登记。甲公司未按期向乙公司支付购车款，乙公司遂提起诉讼，并主张实现抵押权。在强制执行过程中，……土地管理部门提出，应从拍卖款中优先补缴 650 万元的土地出让金。

问：土地管理部门是否有权要求从拍卖价款中优先补缴 650 万元土地出让金？并说明理由。

答案：土地管理部门有权要求从拍卖价款中优先补缴 650 万元土地出让金。

根据规定，拍卖“划拨”的国有土地使用权所得的价款，应当首先依法缴纳相当于应缴纳的土地使用权出让金的款额，抵押人可主张剩余价款的优先受偿权。

### （3）孳息收取权

①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**起抵押人有权收取该抵押财产的天然孳息或者法定孳息。但抵押人未通知应当清偿法定孳息的义务人的除外。

②抵押人所收取的孳息应当先充抵收取孳息的费用。