

国家司法考试：民法法条串讲（十七）PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/47/2021\\_2022\\_\\_E5\\_9B\\_BD\\_E5\\_AE\\_B6\\_E5\\_8F\\_B8\\_E6\\_c36\\_47292.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/47/2021_2022__E5_9B_BD_E5_AE_B6_E5_8F_B8_E6_c36_47292.htm)

第四十一条 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。第四十三条 当事人以其他财产抵押的，可以自愿办理抵押物登记，抵押合同自签订之日起生效。当事人未办理抵押物登记的，不得对抗第三人。当事人办理抵押物登记的，登记部门为抵押人所在地的公证部门。

【讲解】关于抵押登记的规定。1.要注意抵押物登记的效力：必须办理抵押物登记的，如不进行抵押登记，抵押合同不生效；可以办理登记的，登记是抵押权对抗第三人的对抗要件，仅仅具有对抗的效力。2.抵押登记影响到抵押权的受偿顺序，对于以登记为生效要件的，先登记的先受偿；对于以抵押合同成立为生效要件的，按债权比例平等受偿，但是登记的抵押权优先于未登记的抵押权。当事人同一天在不同的法定登记部门办理抵押物登记的，视为顺序相同。因登记部门的原因致使抵押物进行连续登记的，抵押物第一次登记的日期，视为抵押登记的日期，并依此确定抵押权的顺序。

第四十六条 抵押担保的范围包括主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现抵押权的费用。抵押合同另有约定的，按照约定。【讲解】注意抵押担保的范围，有约定的，从其约定，没有约定的，包括主债权及利息、违约金、损害赔偿金和实现抵押权的费用。《担保法解释》第63条规定，从物只有在抵押权设定前就存在的，才及于从物。但是，抵押物与其从物为两个以上的人分别所有除外。抵押物因附合、混合或

者加工使抵押物的所有权为第三人所有的，抵押权的效力及于补偿金；抵押物所有人为附合物、混合物或者加工物的所有人的，抵押权的效力及于附合物、混合物或者加工物；第三人与抵押物所有人为附合物、混合物或者加工物的共有人的，抵押权的效力及于抵押人对共有物享有的份额。第四十七条 债务履行期届满，债务人不履行债务致使抵押物被人民法院依法扣押的，自扣押之日起抵押权人有权收取由抵押物分离的天然孳息以及抵押人就抵押物可以收取的法定孳息。抵押权人未将扣押抵押物的事实通知应当清偿法定孳息的义务人的，抵押权的效力不及于该孳息。前款孳息应当先充抵收取孳息的费用。【讲解】关于孳息的收取，大家注意以下几个方面：原则上抵押权人不能收取孳息，只有在特殊情况才可收取孳息，即债务人不履行债务致使抵押物被人民法院依法扣押的，自扣押之日起抵押权人有权收取由抵押物分离的天然孳息以及抵押人就抵押物可以收取的法定孳息。而且如果是法定孳息，还要通知交纳孳息的当事人。收取的孳息首先充作收取孳息的费用，其次是主债权的利息，再次是主债权。与《担保法》第68条对照来记。根据第68条的规定，质权人有权收取质物所生的孳息。质押合同另有约定的，按照约定。前款孳息应当先充抵收取孳息的费用。这里大家要注意，对质押来讲，也不是说质权人取得孳息的所有权，只是收取，在清偿时可优先受偿，孳息在优先受偿之前的所有权仍然属于抵押人、质押人。第四十八条 抵押人将已出租的财产抵押的，应当书面告知承租人，原租赁合同继续有效。

【讲解】本条是抵押与出租的关系。1. 先抵押后出租，抵押权实现后，租赁合同对受让人不具有约束力。抵押人若未

告知承租人该财产已抵押，抵押人对给承租人造成的损失承担赔偿责任；若已告知，则承租人自己承担。2. 先出租后抵押的，抵押权实现后，租赁合同在有效期内对抵押物的受让人继续有效。即买卖不破租赁原则。

#### 第四十九条 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，抵押权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。

【讲解】本条是抵押与转让的关系。

#### 1. 抵押人转让抵押物，原则上是允许的，抵押物依法被继承或者赠与的，抵押权也不受影响。但是有两个限制。

一个是通知的义务。即要求抵押人转让时通知抵押权人，告知受让人，而不需要他们同意。但是未告知或通知的，转让无效。《担保法解释》第67条已修正了此条，司法解释第67条规定抵押权存续期间，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。也就是说没有通知抵押权人，不是说转让无效，只是不能对抗抵押权人，也就是说转让人能付清这个负担的话，转让也是有效的。

另外一个是对抵押物转让价值的

限制。如果抵押物转让的价值过低，抵押权人可以要求抵押人提供担保，不提供的不得转让；并且抵押权人应将抵押物转让的价值进行提存，以保证抵押权的实现。

2. 主债权与抵押物分割转让的关系：主债权未受全部清偿的，抵押权人可以就抵押物的全部行使其抵押权。抵押物被分割或者部分转让的，抵押权人可以就分割或者转让后的抵押物行使抵押权。主债权被分割或者部分转让的，各债权人可以就其享有的债权份额行使抵押权。主债务被分割或者部分转让的，抵押人仍以其抵押物担保数个债务人履行债务。但是，第三人提供抵押的，债权人许可债务人转让债务未经抵押人书面同意的，抵押人对未经其同意转让的债务，不再承担担保责任。

第五十一条 抵押人的行为足以使抵押物价值减少的，抵押权人有权要求抵押人停止其行为。抵押物价值减少时，抵押权人有权要求抵押人恢复抵押物的价值，或者提供与减少的价值相当的担保。抵押人对抵押物价值减少无过错的，抵押权人只能在抵押人因损害而得到的赔偿范围内要求提供担保。抵押物价值未减少的部分，仍作为债权的担保。

【讲解】本条是抵押权人的保全权。

1. 保全权主要是请求权，包括：停止侵害、恢复原状、提供补充担保、损害赔偿等。

2. 当抵押人对抵押物的价值减少有过错时，抵押权人有权要求抵押人为价值的减少承担责任或提供担保。抵押人的行为足以使抵押物价值减少的，抵押权人有权请求抵押人恢复原状或提供担保。

3. 当抵押人对抵押物的价值减少没有过错时，抵押权人只能在抵押人因损害而得到的赔偿范围内要求提供担保。抵押物价值未减少的部分，仍作为债权的担保。意味着如出现不可抗力等情况导致抵押物的价值减少的，抵押

权人无权要求抵押人提供担保。同时还要注意抵押权和执行权之间的关系。4. 当抵押物的价值减少时，抵押权人有权要求提供担保，这是抵押权人的权利，其可以行使，也可以放弃，但如果放弃，则对于减少的部分，不能再要求优先受偿。5. 另外要注意抵押权人的物上代位权。即抵押物灭失、毁损或被征用的情况下，抵押权人可以就该抵押物的保险金、赔偿金或者补偿金优先受偿。抵押物灭失、毁损或者被征用的情况下，抵押权所担保的债权未届清偿期的，抵押权人可以请求人民法院对保险金、赔偿金或补偿金等采取保全措施。抵押物的物上代位权不同于抵押权人的保全权，在于前者是在抵押物价值全部丧失的时候实现的，而后者是在抵押物的价值部分丧失的时候实现的。

**第五十三条 债务履行期届满抵押权人未受清偿的，可以与抵押人协议以抵押物折价或者以拍卖、变卖该抵押物所得的价款受偿；协议不成的，抵押权人可以向人民法院提起诉讼。抵押物折价或者拍卖、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。**

**【讲解】**本条要注意：抵押权的实现以债务履行期限届满而债权人未受清偿为条件，同时要求债务未清偿，债权人方面没有过错。了解抵押权实现的折价、拍卖、变卖三种方式。另外，大家还要注意：根据《担保法解释》第73条，抵押物折价或者拍卖、变卖该抵押物的价款低于抵押权设定时约定价值的，应当按照抵押物实现的价值进行清偿。不足清偿的剩余部分，由债务人清偿。这说的债务人并不能因抵押物价值不足而免责。抵押权实现后的清偿顺序：实现抵押权的费用；主债权利息；主债权。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问

