

存续约定：时间还是时效？---论质权的存续期间 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_AD_98_E7_BB_AD_E7_BA_A6_E5_c122_484735.htm

质权存续期间,是指质权产生至消灭的期间,包括主合同债务履行期间以及抵押权、质权行使期间。质权存续期间主要涉及两个问题:一是当事人在订立质押合同时能否约定质权的存续期间,约定的效力如何.二是如果不允许当事人约定质权存续期间,或者法律允许约定,而当事人没有约定,质权人应当在多长时间内行使质权,质权何时消灭。本文拟就这两个问题发表一点管见。设立质权时是否允许当事人就质权存续期间进行约定,质权是否因一定期间的经过而消灭,我国《担保法》对此未作规定,学术界和实务界争议很大。一种观点认为,质权合同中约定有质押存续期间的,其约定无效。首先,物权法属于强行法,奉行物权法定的原则。根据物权法定的原则,当事人不能在物权法之外设定物权,也不能以物权法之外的方式消灭物权。质权作为物权中的一种,可以因《担保法》所规定的消灭方式而消灭,如因担保物权的行使而消灭(《担保法》第53条)、因所担保债权消灭而消灭(《担保法》第52条)、因标的物灭失而消灭(《担保法》第58条)。却不能因当事人约定的存续期间届满而消灭,否则将违背物权法定的原则。其次,质押当事人约定质押期间与质押担保债权受偿的目的不完全吻合。质权以质押标的交换价值担保债权的实现,从属于被担保债权的而存在,债权不消灭,质权没有单独归于消灭的理由;惟有债权消灭,质权始归于消灭。最后,在现实生活中,若允许当事人约定担保期间,将极不利于债权的

担保，加大担保成本，损害担保制度的功能。譬如承认担保期间，尤其是登记机关登记的担保期间，可以消灭担保物权的话，因期间届满而导致担保物权消灭，则使质权得不到有效的担保；由于有登记机关强制性登记的担保期间，债权人，担保人就必须每隔一段时间办理续登，续登又需要交纳登记费，甚至需要重新进行担保物的评估，支付评估费，担保成本显著加大。长此以往，将不利于担保市场的发展，也进一步导致债权风险的增加。第二种观点认为，出质人和质权人可以约定质押期间，其主要理由有：（1）物权中的所有权的无期限性，并不排斥其他物权的有期限性。物权中除所有权、永佃权无存续期限外，其他用益物权与担保物权均有存续期；而且约定的存续期届满为物权消灭的原因之一。（2）担保物权的从属性理论已有新的发展。根据我国台湾学者的研究，从属性理论已由过去“担保物权与之并存”理论，转换为“债权之可得发生”之理论。债权之丧失，决定着担保物权之消灭，应为其附从性之基本体现。但担保物权的消灭并不导致债权灭失，当然亦属其附从性之体现。自此角度论之，债权与担保物权各有其相对独立性，无必要固守“只要债权存在，抵押权、质权也应同时存在”的观念。（3）根据意思自治的原则，应当允许当事人对担保期限予以约定。设定质押期间，本质上完全可以理解为一种附期限的抛弃质权的行为，法律承认抛弃质权的行为，也就无必要禁止附期限的抛弃行为。（4）确立质押期间，出质人可以很清楚地预见到自己供担保财产或权利上质押负担的存值期限，有利于出质人对出质财产有预期地安排他用；可以促使质权人及时行使质权，迅速了结债权债务关系，有利于稳定社会经济秩序

。如不设定质押期间，质押物的归属可能长期处于不确定状态，既不利于保求双方当事人的合法权益，也不利于质押标的效能的发挥。笔者颇为赞同第二种观点，首先，我国《担保法》中不仅没有明文禁止当事人约定质押期限，而且该法第65条规定质押合同的内容允许当事人约定“当事人认为需要约定的其他事项”。这种立法表述实际上是允许当事人约定质押期间，只要当事人认为这种期限的约定符合其利益并予以约定，那么只要这种约定没有损害社会 and 他人利益，法律就应当予以认可。其次，尽管质权是一种物权，必须法定化，但质权必须通过当事人约定才能产生，并通过转移标的物或登记才能设立。承认这一点，自然应承认允许当事人根据《担保法》第65条来约定质押期间。因为质权的产生基于当事人的约定，当事人既然可以约定这种权利，当然也可以约定这种权利的存续期间。最后，质权作为一种他物权，本身就具有期限限制，内在本质要求它只能在一定期限内存在，因此应当允许当事人约定质押期间。即使当事人没有约定担保期限，法律上也应规定，担保物权可因一定期间经过而消灭。如此才能督促质权人尽快地实行质权。如果质权人不及时行使权利，一方面使得质押标的长期处在受限制状态，不利于物尽其用的充分发挥，另一方面在出质人为第三人时，可能会危及其追偿权的实现，因为如果质权人不及时实行质权，一旦债务人财产状况继续恶化的话，等到质权人行使质权后物上保证人再来行使追偿就更为困难了。因此，我国《最高人民法院关于若干问题的解释》第12条第2款规定：“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2年内行使担保物权的，人民法院应当予以支持。”

也就是说，如果主债权自诉讼时效开始起算之日起（自受侵害之日起），债权人一直没有行使债权，我国民法规定普通时效为自权利受到侵害之日起两年，那么，为主债权担保的担保物权的存续期限为自主债权受到侵害之日起四年。换言之，如果主债权诉讼时效一直没有届满，则担保物权一直存续。据此，人民法院对在担保物权所担保的主债权诉讼时效完成后两年内行使担保物权的，或向人民法院要求行使担保物权的，人民法院应当予以支持。反之，对在主债权时效完成后的两年之后要求行使担保物权的，人民法院则不予支持。那么，《最高人民法院关于适用若干问题的解释》第12条规定的这二年期限究竟是什么性质呢？一种观点认为，该期限属于诉讼时效。担保物权虽因担保主债权而具有从属性，但其毕竟是一种以担保债权实现为目的的物权，因此，只有在物权本身受侵害时才会导致物上请求权因时效经过而消灭的问题。依据《民法通则》第137条的规定，担保物权诉讼时效应从权利人知道或应当知道其权利被侵害之日起算，这样一来，当担保物权所担保的债权未经过诉讼时效时，担保物权自然不经过诉讼时效；只有在主债权诉讼时效经过之日起，担保物权才受到侵害，担保物权的诉讼时效才开始计算。因此，再过两年，诉讼时效届满，担保物权不再受法院保护。另一种观点认为，该期限属于除斥期间，因为该两年的经过发生担保物权消灭的法律后果。尽管该条表述为担保物权人在主债权结束后的二年内行使担保物权的，“人民法院应当予以支持”，表面上看似乎为诉讼时效的表述。但之所以如此，乃是因为司法解释只能解释法律，不能创造法律，而实践中又需在立法出现漏洞时进行漏洞补充式的解释，所以

，本条对于有着立法性质的担保物权的存续期间的解释，在表述上以人民法院在何种条件下保护担保物权为表述方式，避免了司法解释的立法性质。笔者赞同该担保物权的存续期限为除斥期间。这是因为：首先，担保物权是一种物权，具有支配力而非请求权，不受诉讼时效的限制。以质权为例，质权人在其主债权诉讼时效结束时，尽管主债权的胜诉权丧失，但主债权的实体权利并未消灭，而质权作为一种从属权利，自然也没有消灭，更何况质权人还支配着质物交换价值，因此质权人仍可行使其质权，换言之，其质权并未受到侵害，那么又怎么会有诉讼时效的起算呢？而主债权诉讼时效消灭后二年内，质权人行使质权，人民法院予以支持，超过两年，人民法院则不予支持，也就是说，两年之后，质权消灭，这刚好符合除斥期间的效力，即一定期间的经过导致权利消灭的法律后果。其次，该条解释规定的存续期限即主债权诉讼时效消灭后二年是一个不变期间，而诉讼时效是可以中止、中断和延长的。因此，该条规定的期间应是除斥期间，而非诉讼时效，我们不能因为该期限刚好和普通诉讼时效期限相同即均为二年而视之为诉讼时效，这可能仅是一种巧合罢了。如此，即便按照现行《最高人民法院关于适用若干问题的解释》第12条第1款“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法律约束力”之规定否定当事人约定的担保期间的效力，担保权仍有可能因该条第2款规定的期间经过而消灭。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com