考点11 抵押权（8：30:00-10:35:00)

**五、抵押权的设立**

**（三）登记对抗的动产抵押权及其效力**

**2.“正常经营活动中的买受人规则”**

**《民法典》第404条** 以动产抵押的,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。

（1）必须是抵押财产的买受人。（2）该买受人必须是在正常经营活动中购买抵押财产，买卖生产设备不可以。（3）买受人已支付价款。（4）买受人已经取得抵押财产的占有和所有权。

“不得对抗”：即使动产上已经设定了抵押权，并经过登记，对于满足本条规定条件的买受人而言，该抵押权视为不存在，后者仍可取得无权利负担的动产所有权，抵押权人不得向抵押财产的买受人主张抵押权。

**【相关法条】**

**《担保制度》第56条**  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：

（一）购买商品的数量明显超过一般买受人；

（二）购买出卖人的生产设备；

（三）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；

（四）买受人与出卖人存在直接或者间接的控制关系；

（五）买受人应当查询抵押登记而未查询的其他情形。

前款所称出卖人正常经营活动，是指出卖人的经营活动属于其营业执照明确记载的经营范围，且出卖人持续销售同类商品。前款所称担保物权人，是指已经办理登记的抵押权人、所有权保留买卖的出卖人、融资租赁合同的出租人。

**六、一物多押及抵押权的顺位（有登记的一定优于未登记的，不考虑恶意善意）**

**（一）一物之上设立多个抵押权**

抵押物上设定抵押权后，抵押人仍有权就同一抵押物为他人另行设定抵押权。可以超出标的物总价款

**（二）多个抵押权并存时的清偿顺序**

1.不动产抵押根据登记时间确定先后顺序。

2.动产抵押：均登记的，按登记先后；有登记有未登记的，登记的优先于未登记的；均未登记的，按比例受偿（相互没有优先性）未登记抵押权也优先于普通债权。

**（三）价款抵押权的超级优先性**

**《民法典》第416条** 动产抵押担保的主债权是抵押物的价款,标的物交付后十日内办理抵押登记的,该抵押权人优先于抵押物买受人的其他担保物权人受偿,但是留置权人除外。

1.以动产作为抵押财产时，抵押人可与债权人自由约定抵押权所担保的债权。在第416条，动产抵押所担保的主债权恰恰是抵押物的价款。

2.前述抵押权要想具有超级优先的效力，需要交付后十日内完成抵押登记。

3.前述动产抵押权在交付后十日内登记的，优先于除留置权以外的针对买受人所有该动产之上的其他担保物权。

留置权>超级优先权>登记抵押权>未登记抵押权>普通债权

《民法典》第416条也可类推适用于当事人以所有权保留、融资租赁方式购入动产的情形。

**七、共同抵押（同一债权受两个以上抵押权担保）**

同一债权有两个以上抵押人的，债权人放弃债务人提供的抵押担保的，其他抵押人可以请求人民法院减轻或者免除其应当承担的担保责任。如果没有债务人提供的物保，数个抵押人对于担保份额和顺序没有明确约定的，抵押权人可就任一抵押财产行使抵押权，抵押人不得提出份额抗辩。如果共同抵押中有债务人自己提供的抵押，则在债务人不履行债务时，债权人应首先就债务人提供的抵押物实现抵押权。

如两个以上的抵押人均为债务人以外的第三人，则他们之间能否相互追偿与分担的问题由《民法典担保制度解释》第13条调整。

《民法典担保制度解释》第十三条 同一债务有两个以上第三人提供担保，担保人之间约定相互追偿及分担份额，承担了担保责任的担保人请求其他担保人按照约定分担份额的，人民法院应予支持；担保人之间约定承担连带共同担保，或者约定相互追偿但是未约定分担份额的，各担保人按照比例分担向债务人不能追偿的部分。

同一债务有两个以上第三人提供担保，担保人之间未对相互追偿作出约定且未约定承担连带共同担保，但是各担保人在同一份合同书上签字、盖章或者按指印，承担了担保责任的担保人请求其他担保人按照比例分担向债务人不能追偿部分的，人民法院应予支持。

除前两款规定的情形外，承担了担保责任的担保人请求其他担保人分担向债务人不能追偿部分的，人民法院不予支持。

**八、抵押与租赁**

《民法典》第405条 抵押权设立前抵押财产已出租并转移占有的,原租赁关系不受该抵押权的影响。

1.先租后押承租权在先的（抵押权设立时承租人已取得抵押财产的承租权的），原租赁关系不受抵押权的影响。（需要满足承租人占有要件，抵押权实现时，承租人可以主张买卖不破租赁）。

2.先押后租如果抵押权设立在先而租赁合同订立在后，则承租人不得以此租赁关系对抗已登记的抵押权。（行使抵押权不能主张买卖不破租赁）

**九、抵押物的转让**

**《民法典》第406条** 抵押期间,抵押人可以转让抵押财产。（自由转让，抵押权依然存在）当事人另有约定的,按照其约定。抵押财产转让的,抵押权不受影响。

抵押人转让抵押财产的,应当及时通知抵押权人。抵押权人能够证明抵押财产转让可能损害抵押权的,可以请求抵押人将转让所得的价款向抵押权人提前清偿债务或者提存。转让的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。

 在民法典承认抵押权追及效力之后，民法对于抵押物受让人的保护机制体现在：

1. 不动产抵押权，只有经过登记公示才能设立；既然经过登记，抵押物受让人理应知晓其受让之物上有他人抵押权。
2. 如果转让的抵押物是未经登记的动产，则应适用“未经登记，不得对抗善意第三人”的规则，即受让人只要是善意不知其受让之物上有他人未经登记的抵押权，就可以取得无权利瑕疵的所有权。
3. 抵押物的买受人取得有他人抵押权的所有权的，可以向出卖人主张权利瑕疵担保责任，包括拒付价款、要求除去权利瑕疵，乃至于解除合同要求赔偿损失等。
4. 在因债务人不履行到期债务而面临抵押权人实现抵押权之时，抵押物的受让人可根据《民法典》第524条之规定，代债务人清偿债务，以消灭其物上的抵押权，并可因此取得债权人对债务人的债权。

另有约定（《民法典担保制度解释》第43条）（1）禁止或限制转让约定无论是否登记，转让合同（抵押物买卖合同）的效力均不受影响。（2）如禁止或限制转让约定未登记，且受让人已完成不动产登记或动产交付，则转让发生物权效力，即受让人取得所有权。（3）如禁止或限制转让的约定经登记，则抵押物转让不发生物权效力，除非受让人代为清偿以消灭抵押权。

 **十、抵押权行使期间**

抵押权人应当在主债权的诉讼时效期间内行使抵押权。抵押权人在主债权诉讼时效届满前未行使抵押权，抵押人在主债权诉讼时效届满后请求涂销抵押权登记的，人民法院依法予以支持。抵押权所担保的主债权诉讼时效期间届满的，抵押权已消灭，故此抵押人可以请求涂销抵押权登记。

留置权、质权以及以交付权利凭证为公示手段（占有型担保物权）的担保物权，即便其所担保之主债权时效期间届满，担保物权仍能行使。

**十一、特殊抵押权**

**（一）浮动抵押权（抵押物不确定）**

浮动抵押权具有如下特征：

1.能够作为抵押人在自己的财产上设立浮动抵押权的必须是企业、个体工商户、农业生产经营者等经营者，非经营者不得为他人设立浮动抵押权。

2.抵押权的客体是抵押人现有的以及将有的生产设备、原材料、半成品、产品等动产，3.抵押权自抵押合同生效时设立，但是，未经登记的，该抵押权不得对抗善意第三人。

4.抵押权结晶：（一）债务履行期限届满，债权未实现；（二）抵押人被宣告破产或者解散；（三）当事人约定的实现抵押权的情形；（四）严重影响债权实现的其他情形。

**（二）最高额抵押权（担保债权不确定）**

与一般抵押权不同，在设立最高额抵押权时，该抵押权所担保的债权范围并不具体确定，而只是确定了一个不得超出的最高限额以及确定债权额的相应期间

有下列情形之一的，最高额抵押权人的债权（即该抵押权所担保的债权）确定：约定的债权确定期间届满；没有约定债权确定期间或者约定不明确，抵押权人或者抵押人自最高额抵押权设立之日起满二年后请求确定债权；新的债权不可能发生；抵押权人知道或者应当知道抵押财产被查封、扣押；债务人、抵押人被宣告破产或者被撤销。

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。

考点12 质权（10：35：01-11:25:00)

**一、质权的概念**

质权为担保物权的一种，具有担保物权的一般功能与属性。

质权是以动产或可转让的财产权为客体的担保物权。质权依其客体的不同，可分为动产质权与权利质权。

质权是移转质押财产占有的担保物权。

**二、动产质权**

**（一）动产质权的取得**

1.质押合同的订立

当事人须采取书面形式订立质押合同

2.质物的交付

质权自出质人交付质押财产时设立。（现实交付、简易交付、指示交付，不包括占有改定）

3.动产质权可善意取得

在出质人无处分权时，债权人亦可依善意取得之规定，取得质权。（无需合理价格）

**（二）动产质权的效力**

1.质权人的权利

（1）质物孳息的收取权。除质权合同另有约定外，质权人有权收取质物所产生的孳息。（但不是取得所有权，应当充抵收取孶息费用和主债务）孳息的实际利益还是归属于其所有权人（即出质人）。

（2）经出质人同意，可将质物转质于他人。转质的，转质权优先于质权。

（3）保全质权的权利。因不能归责于质权人的事由可能使质押财产毁损或者价值明显减少，足以危害质权人权利的，质权人有权要求出质人提供相应的担保；出质人不提供的，质权人可以拍卖、变卖质押财产，并与出质人通过协议将拍卖、变卖所得的价款提前清偿债务或者提存

（4）物上请求权。质权人可以行使占有返还、妨害排除和消除危险等物上请求权。

2.质权人的义务

质权人主要负有以下两方面的义务：

1. 妥善保管质物。（过错责任）

（2）返还质物。债务人清偿到期债务的，债权消灭，质权也随之消灭，此时质权人对质物的占有即丧失了权利基础，而应向出质人返还。

**三、权利质权**

**（一）权利质权的概念**

权利质权，是指以可转让的财产权为标的物而设立的质权。

权利质权的标的物须为具有可转让性的财产权。根据《民法典》第440条的规定，债务人或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）现有的以及将来的应收账款；（7）法律、行政法规规定可以出质的其他财产权利。

**（二）权利质权的设立**

质押合同+公示：（两种公示手段）权利质权的设立须践行的公示方法如下：

1.交付：以汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单出质的，质权自权利凭证交付质权人时设立；没有权利凭证的，质权自办理出质登记时设立。

2.登记：以《民法典》第440条规定的其他财产权出质的，均自办理质押登记时设立权利质权。

 以汇票出质，当事人以背书记载“质押”字样并在汇票上签章，汇票已经交付质权人的，人民法院应当认定质权自汇票交付质权人时设立。

考点13 留置权(11:25:01-12:00:00)

**一、留置权概述**

 **留置权的概念**

留置权，是指债务人不履行到期债务时，债权人所享有的留置其已经合法占有的债务人动产，并就该动产优先受偿的权利。其中，债权人为留置权人，占有的动产为留置财产。

**二、留置权的取得**

1.须债权人合法占有属于债务人的动产

留置权的发生必须以债权人已占有留置物为前提。债权人须合法地获得动产的占有，不得以侵权的方式获得占有。应将“债务人的动产”解释为“债务人移交的动产等”，质言之，在不属于债务人所有的动产之上，也可以成立留置权。

债务人动产扩大解释 债务人不履行到期债务，债权人因同一法律关系留置合法占有的第三人的动产，并主张就该留置财产优先受偿的，人民法院应予支持。**第三人以该留置财产并非债务人的财产为由请求返还的，人民法院不予支持**。

企业之间留置的动产与债权并非同一法律关系，债务人以该债权不属于企业持续经营中发生的债权为由请求债权人返还留置财产的（商事留置只是企业经营的债权），人民法院应予支持。

企业之间留置的动产与债权并非同一法律关系（商事留置只能留置债务人的），债权人留置第三人的财产，第三人请求债权人返还留置财产的，人民法院应予支持。

2.须留置物与其担保的债权属于同一关系

指的是债务人所享有的动产返还请求权与债权同属于一个法律关系。（寄存、维修、承揽等合同是典型）企业之间留置的无须要求留置物与债权属于同一法律关系

比如修理厂修理费和汽车之间具有同一法律关系，如果不是商事留置不能留置其他汽车，如果两个企业间 持续经营发生债权 那么可以留置其他汽车

**三、留置权的效力**

 **（一）留置权人的权利**

|  |  |
| --- | --- |
| **扣押留置财产** | 在债务人不履行债务时，债权人就可以留置标的物，拒绝债务人交付标的物的请求。 |
| **收取留置物孳息** | 收取（只是收取权，没有所有权）的孳息，应先充抵收取孳息的费用。 |
| **请求偿还保管费用** | 债权人因保管留置物所支出的必要费用，有权向债务人请求返还。 |
| **就留置物优先受偿** | 在给予债务人不少于60日的期间，而债务人仍不履行债务时，留置权人可行使优先受偿权 |

 **（二）留置权人的义务**

|  |  |
| --- | --- |
| **容留宽限期** | 留置权成立的，留置权人应当给债务人六十日以上履行债务的期间，但当事人约定合理期间者或留置鲜活易腐等不易保管的动产除外。 |
| **相应留置可分物** | 留置的财产为可分物的，留置物的价值应当相当于债务的金额。 |
| **保管留置物** | 留置权人负有妥善保管留置财产的义务；因保管不善造成留置财产毁损、灭失的，应当承担民事赔偿责任。（过错责任） |
| **返还留置物** | 在留置权所担保的债权消灭，或者债权虽未消灭，债务人另行提供担保时，债权人应当返还留置物给债务人。 |

### **四、留置权的消灭**

除了担保物权一般的消灭事由，《民法典》第457条还规定了两种留置权的消灭事由：（1）留置权人对留置财产丧失占有（应是自愿放弃，偷不行）；（2）留置权人接受债务人另行提供的担保。