

动产抵押财产转让中担保权益实现的困境与纾解

李 军 赵丽萍

【摘 要】为应对担保动产高度流动化的问题,《民法典》第 406 条提供了两种担保权益保障规则,即主张追及效力和请求就转让价款提前清偿或提存。前者存在法律和事实上的双重困境,后者在适用结果与程序上存在缺陷。应扩大解释《民法典》第 390 条的适用范围,将担保权益延伸至转让后的价值替代物,并建立代位财产公示规则以完善实现程序,即抵押人在双方完成交付前通知抵押权人,权利人在知悉后可判断是否行使抵押财产价值恢复请求权并于交付完成之日起 10 日内在相应登记系统上更新代位财产信息。受让人负有查询义务,在动产担保登记系统记载相关权利信息的情况下,受让人向抵押人的给付对抵押权人不生效力。

【关键词】动产抵押 转让 追及效力 物上代位

【作者简介】李军,法学博士,新疆大学法学院教授、博士生导师;赵丽萍,新疆大学法学院博士研究生。

【中图分类号】D923.0 **【文献标识码】**A

【文章编号】2097-1125 (2025) 10-0061-17

一、问题的提出

为充分发挥动产的融资担保功能,我国在制定《中华人民共和国担保法》(以下简称《担保法》)(已废止)时,借鉴《美国统一商法典》第 9 编的规定,

引进动产抵押,形成了与传统大陆法系国家或地区不同的动产抵押与不动产抵押并存的抵押制度。^① 鉴于动产与不动产的财产异质性,《担保法》第41条和第43条、《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)(已废止)第187条和第188条、《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第402条和第403条对动产、不动产抵押权的生效要件及效力做出了不同的规定。但是,在抵押财产转让方面,相关立法从未对动产与不动产“分而治之”,甚至基于抵押动产转让后抵押权实现的担忧,《物权法》第191条采取了严格限制抵押财产转让的规则,^② 这导致大量不动产抵押财产的流通价值无辜泯灭。如今,《民法典》第406条回归传统法理,肯定了抵押权的追及效力,改采抵押财产自由转让立场,但仍未就动产与不动产做出区别规定。有学者提出,《民法典》第406条第1款“立法转向实有矫枉过正的嫌疑”,应“将动产抵押排除出该款的适用”。^③

笔者认为,动产与不动产均应适用《民法典》第406条。这是因为从文义解释上无法认定《民法典》第406条仅可适用于不动产,^④ 而且该条的立法目的在于充分发挥物的效用,促进交易便捷。^⑤ 具体而言,“财产的价值在于流通性”,并不因财产异质性而有所不同,更何况动产的价值及融资能力已不容小觑。^⑥ 因此,肯认抵押动产在转让中实现流通价值是该条的应有之

-
- ① 参见高圣平:《动产担保交易制度研究》,中国政法大学博士学位论文,2002年,第5页。
- ② 在《物权法》制定过程中,时任全国人大常委会法制工作委员会副主任王胜明在论述抵押财产不能自由转让时依据的观点之一是,“过去只有不动产抵押,现在大量的的是动产抵押。不动产抵押公示靠登记,动产抵押公示当然也可以采取登记的方式。动产公示的问题很难解决,主要靠诚信和道德来维持。我国以及其他国家现在的规定,包括今后的发展,都是抵押既包括不动产抵押,也包括动产抵押。如果采取追及权的方案,动产适用善意取得制度,追及权有很大可能要落空”。见王胜明:《物权法制定过程中的几个重要问题》,《法学杂志》2006年第1期,第38页。
- ③ 刘家安:《〈民法典〉抵押物转让规则的体系解读——以第406条为中心》,《山东大学学报》(哲学社会科学版)2020年第6期,第73页。
- ④ 参见高圣平、叶冬影:《民法典动产抵押物转让规则的解释论》,《比较法研究》2020年第4期,第83页。
- ⑤ 参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典物权编解读》,中国法制出版社2020年版,第681页。
- ⑥ 参见谢在全:《担保物权制度的成长与蜕变》,《法学家》2019年第1期,第39~40页;王利明:《担保物权制度的现代化与我国〈民法典〉的亮点》,《上海政法学院学报(法治论丛)》2021年第1期,第2~3页。

义，对实现我国民法典时代担保制度由静态安全向动态效益的价值转型具有重要意义。在此背景下，若将动产排除适用范围，难免有违背立法意旨与时代洪流之嫌。当然，动产之天然属性导致的不同于不动产的物的控制和权利公示方式，对抵押财产转让后保障担保权益实现之规则带来的考验，却不可不察。

《民法典》第406条虽然提供了两种保障规则，即第1款的主张抵押权的追及效力与第2款的在一定条件下可请求就转让价款提前清偿或提存，但是主张动产抵押权的追及效力存在法律和事实上的双重困境，而请求就转让抵押动产之价款提前清偿或提存在适用结果与程序上皆有缺陷。

因此，本文拟在现行法框架下，立足我国独特的抵押制度，以《民法典》第406条及相关法条与司法解释为基础，充分考虑抵押财产异质性，详述现有两种规则对抵押动产转让中三方利害关系人利益平衡之不足，并通过解释论构建具体解决方案，以期纾解在动产抵押财产转让中担保权益实现的困境，防范动产抵押权人权益“空心化”风险，调和商品经济迅猛发展对抵押动产高度流动化的经济循环需求和抵押权安全之间的冲突与张力，从而使动产担保对促进我国现代市场经济繁荣的功用臻于至善，实现《民法典》为我国新时代优化营商环境提供制度保障的编纂初衷。^①

二、现有规则对担保权益保障不足

（一）追及效力行使不能

抵押权之所以享有“担保之王”的美誉，是因为其设立不需要以占有物的实体为条件，即可满足抵押双方对抵押财产承载的使用价值和交换价值的不同利益需求与经济目的，亦不妨碍转让抵押财产于第三人。上述优势叠加的整体功能之有效发挥显然离不开抵押权的追及效力，该效力能够保障无论标的物辗转落入何人之手，抵押权人均可追及至原物行使抵押权。^②因此，为透明法律关系，降低交易成本，避免第三人遭受不测损害，保护交易安

① 参见王晨：《关于〈中华人民共和国民法典（草案）〉的说明——2020年5月22日在第十三届全国人民代表大会第三次会议上》，《中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报》2020年特刊，第188页。

② 参见谢在全：《民法物权论》，中国政法大学出版社2011年版，第701页。

全,^①追及权之行使必须有外部可辨认的表征支撑。在本质上,公示公信原则是抵押权追及效力的逻辑起源。^②登记制度为主张抵押权追及效力提供了正当性与可行性的双重保障,使抵押财产转让中的交易安全、公平与效率得以实现。这对抵押登记公示内容的严肃性、权威性和公信力也提出了较高要求,这些要求对具有物权变更根据效力、权利正确性推定效力和善意保护效力的不动产物权登记制度来说,^③无疑是完全符合的。但是,因动产的种类繁多、特定性弱、移动性强、交易频次高等特性,其抵押权公示方法与效力似乎无从迎合上述要求,^④进而导致抵押动产在转让后,抵押权追及效力难以保障担保权益的实现。

物权公示是确保物权交易安全性和透明性的重要手段。动产因其上述特性,采占有作为权利表征最方便,也更安全。但是抵押权的不转移占有即可设立之构造,决定了在动产上无法落实公示物权的方式应当具有统一性,即在同一类型财产上的物权应当采用同样的公示方法这一理念。^⑤动产抵押权只得采抵押合同生效时设立、登记后可对抗第三人的物权变动模式,故《民法典》第403条规定未办理登记之动产抵押权人不得向善意受让人行使追及权,^⑥以保护交易安全与公平,这属于法律上因未公示而追及不能,并无疑问。

依据《民法典》第404条,若抵押动产系正常经营活动中已经支付合理价款并为买受人取得之客体,即便抵押权已登记,亦可阻断追及效力,更遑论抵押权未登记之情形。该规定牺牲抵押权追及效力来满足交易效率的要求,符合法经济学推崇的成本最低与效益最高之原则。正常经营买卖活动之客体一般多为满足日常需要的生活和生产资料,若对受让人获得圆满所有权苛以查询义务,会对日常民商事活动构成重大阻碍。另外,受让人可取得无负担

① 参见王泽鉴:《民法物权》,北京大学出版社2010年版,第71页。

② 参见高圣平、王琪:《不动产抵押物转让规则的解释论:〈物权法〉第191条及其周边》,《法律科学(西北政法大学学报)》2011年第5期,第117页。

③ 参见孙宪忠:《德国当代物权法》,法律出版社1997年版,第131页。

④ 参见庄加园:《动产抵押的登记对抗原理》,《法学研究》2018年第5期,第82~85页。

⑤ 参见孙鹏、杨会:《论动产抵押物的转让——兼析动产物权公示方式之调整》,《西南政法大学学报》2005年第2期,第30页。

⑥ 参见高圣平:《民法典动产担保权登记对抗规则的解释论》,《中外法学》2020年第4期,第961、964页。

所有权也是抵押人经营乃至存续所需，^①有利于抵押人开展销售，并将转让抵押动产所得用于清偿到期债务或扩大再生产。如此一来，对抵押权人的债权实现也大有裨益。^②因此，《民法典》第404条是一项多方利好、符合“帕累托最优”的规定，只是对动产抵押权主张追及效力来说，构成法律上因保护特殊利益而追及不能。

若在抵押权已登记且抵押财产非属正常经营活动买受之客体的情况下，可否凭借追及效力保障抵押权实现？^③笔者认为，即使普通动产抵押权具备已登记之形式要件，但此登记之实质效果在事实上仍无法保障追及效力。我国已于2021年1月1日正式建立动产和权利担保统一登记制度并在全国范围内实施。^④根据《动产和权利担保统一登记办法》，除机动车、船舶、航空器，动产抵押权登记均由担保权人通过中国人民银行征信中心动产融资统一登记公示系统办理。单方申请主义的自主登记系统、“人”的编成主义的登记簿编制模式、担保财产的可概括描述与登记机构对登记内容无审查责任等构成了该系统的主要内容。^⑤因此，该系统的登记公示效果无法保障追及权的行使。具体而言，第一，普通动产本就缺乏显著的可识别性特征，该系统允许对担保财产概括描述，若描述充分性不足导致未达合理识别标准，则担保财产未特定化，将导致担保合同和担保物权均陷入不成立的囹圄，^⑥何谈追及权之行使。第二，登记采“人”的编成主义，即以人为单位设立登记页，并将担保人的姓名或名称作为检索标准。这意味着在多次转让的情形下，每次转让后均需要及时将抵押信息登记至受让人名下，否则次受让人以受让人之机构名称或身份证号难以查询原所有人在标的物之上设立的抵押负担，抵押权人的担保权益自然也无法对抗次受让人。然而，在实践中，动产交易频次高且动产所有权变动自交付时发生效力，抵押权人未必能及时获悉转让情事并变更

① 参见纪海龙：《〈民法典〉第404条（正常经营买受人规则）评注》，《清华法学》2023年第4期，第160页。

② 参见庄加园：《探析抵押动产的正常经营买受人规则》，《法学》2023年第1期，第109页。

③ 参见高圣平、叶冬影：《民法典动产抵押物转让规则的解释论》，《比较法研究》2020年第2期，第78页。

④ 参见《国务院关于实施动产和权利担保统一登记的决定》（国发〔2020〕18号）。

⑤ 参见《动产和权利担保统一登记办法》第2、4、7、9、26条。

⑥ 参见谢鸿飞：《担保财产的概括描述及其充分性》，《法学》2021年第11期，第112页。

登记。《民法典》第406条第2款虽然规定了抵押人的通知义务，但是对未履行之法律后果付之阙如，履行该义务对抵押人而言并不存在利益激励。第三，采行单方申请主义的自主登记系统的同时登记机构对登记内容又无审查责任，意味着登记的内容在标的物与当事人之间并非确定、真实地存在，只是提醒后续交易者标的物上可能或即将存在担保权，若欲获得确定性信息，还需要进一步向相关当事人调查。因此，动产抵押登记既没有权利正确性推定效力，也没有公信力，^①该登记制度并未降低当事人的交易成本，甚至会影响交易的迅捷性。

动产和权利担保登记制度与不动产登记制度的效果绝不可等量齐观，其运作原理及目的不可被曲解并应用为追及权于抵押动产上行使的正当性依据与保障。若认可此登记之对抗效力，无疑会使受让人面临因可能存在的权利而受到实质性侵害的风险。^②

我国民法虽在继受德国潘德克顿体系的基础上，对担保物权的制度设计采用权利类型化方法，但亦受普通法系的功能主义影响，其形式与实质的抵牾表现之一就是动产抵押的引入增加了我国现行民法体系内部的不和谐。^③具体在抵押权实现这一环节中表现为，追及效力对传统大陆法系国家或地区的不动产抵押权本可提供周全保障，^④但作用于动产抵押权益实现上则捉襟见肘。

（二）“提前清偿或提存”救济效果不佳

立法者或许考虑到动产抵押权之追及效力无法提供足够的交易安全保护，遂于《民法典》第406条第2款规定了另一解决规则，即“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”，以应对“抵押动产在转让后如何保护抵押权人的利益”这一现代动产担保制度的中枢议题。然而，这一用以救济追及效

① 参见高圣平：《〈民法典〉视野下统一动产和权利担保登记制度的构造》，《浙江工商大学学报》2020年第5期，第40页。

② 参见叶金强：《现行动产担保模式之批判》，《法学杂志》2022年第6期，第34页。

③ 参见庄加园：《动产抵押的登记对抗原理》，《法学研究》2018年第5期，第93页。

④ 参见《法国民法典》，罗结珍译，北京大学出版社2010年版，第526、545页；《瑞士民法典》，戴永盛译，中国政法大学出版社2016年版，第293页；王泽鉴：《民法物权》，北京大学出版社2010年版，第602页。

力保障不足之解决规则，从适用结果与程序看，背离立法目的且缺乏可期待性。从该条规定可知，“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”与“抵押权人能够证明抵押财产转让可能损害抵押权”互为适用结果与条件。就适用条件而言，有学者主张：“抵押权损害风险的认定应自两个层次展开：一是抵押权的行使障碍，表现为抵押权追及力消灭与抵押权追及力受阻；二是抵押权的受偿范围减损，表现为抵押财产价值严重减损以及抵押财产以无偿或不合理低价的方式转让。”^① 本文认同这一观点，究其本质，可将抵押权的损害归纳为两种类型，即抵押权本体的损害和抵押财产的损害，^② 只要损害任一类型就构成损害抵押权。结合上述分析可知，普通动产抵押权登记效果无法保障追及效力，导致抵押财产转让后抵押权行使障碍，构成对抵押权本体的损害。因此，普通抵押动产转让这一情形符合该担保权益保障规则的适用条件。

但是，就适用结果“抵押权人可请求就转让价款提前清偿或提存”而言，对抵押人和抵押权人均是不利益的。一方面，对抵押人而言，抵押财产自由转让还有何积极意义？抵押人利用抵押财产二次融资的权益与抵押权的期限利益一同消失殆尽。对顺应时代之需要与立法转向的行为，苛以此般惩罚性责任，与《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉有关担保制度的解释》（以下简称《担保制度解释》）第43条对《民法典》第406条立法目的之实现产生的破坏作用可谓殊途同归，^③ 区别只是作用于转让前或后。另一方面，对抵押权人而言，按照文义解释，该规则的性质为抵押权人享有转让价款请求权而非物权，不具有优先受偿效力。^④ 那么，动产抵押权人的法律地位在抵押财产转让后将立即降格沦为普通债权人，对其保护可谓失之偏颇。在担保动产高度流动化的时代背景下，动产抵押制度势必因此而无人问津。

从实现程序上说，《民法典》第406条第2款虽然规定了抵押人的通知义

① 黄清新：《论抵押物转让时抵押权损害风险之认定》，《北京理工大学学报》（社会科学版）2023年第5期，第131页。

② 参见刘平：《抵押权侵权损害赔偿责任的构造与适用边界——基于裁判分歧的实证分析》，《法学》2023年第8期，第91页。

③ 参见张永：《抵押权追及力的确认及空洞化——〈民法典担保制度解释〉第43条第2款的效力检讨》，《北方法学》2023年第2期，第55页。

④ 参见纪海龙：《世行营商环境调查背景下的中国动产担保交易法》，《法学杂志》2020年第2期，第42页。

务，但是对未履行通知义务的法律后果未予明确，很难阻止抵押人为维护自身利益而不履行该通知义务。同时，动产所有权变动采交付生效主义，抵押权人难以即时得知抵押财产是否已发生转让，自然无法主张提前清偿或提存。另外，由于货币作为一般等价物之种类物特性，即使动产抵押权人即时得知抵押财产已发生转让的事实，抵押权人也将面临转让价款与抵押人的一般财产混同而丧失特定性或被挥霍等无从主张的风险。

综上，笔者认为《民法典》第406条第2款中的抵押权益保障规则因其适用结果将使抵押动产自由转让对抵押人毫无益处而违背该条的立法目的。对抵押权人之权益保护而言，其实现程序亦不具有可期待性。

三、建立代位财产公示规则延伸担保权益

转让价款“提前清偿或提存”之规定虽然背离《民法典》第406条的设立初衷，亦无法保障动产抵押权人的利益，但是该规定体现了立法者在抵押权为“价值权”的基础上对抵押权人和潜在交易人的利益考量。允许抵押权人就承载原物交换价值的转让价款行使权利，并为抵押权人规避因控制代位物可能性降低而导致的风险，遂通过加速债权到期以要求提前清偿债务或提存。对潜在交易人而言，可防止其受到隐形担保的不测损害。可见，困局之根本在于我国现行法中缺乏及时替换并公示代位财产的规则保障。若解决这一关键问题，定可在符合法理逻辑的基础上充分发挥动产抵押权之融资优势，平衡多元价值，回应现实需求，使《民法典》第406条的立法目的能够充分实现，对工商经济发展大有裨益。

据此，本文欲以抵押人、抵押权人、受让人三方协同为公示之前提，以现有的各类财产担保登记系统为公示之保障，设计代位财产公示规则。下文将从代位合理性、具体公示程序及与追及效力的适用关系等三方面予以阐明，以期提供有益参考。

（一）代位合理性

编纂《民法典》意在发挥法典的体系效应，实现功能互补，进而填补制度空白。此种积极效应之落地，不仅在于静态规范整合，而且需要动态解释与适用。具体到代位财产公示规则，可在《民法典》构建的担保物权结构体

系下，通过对《民法典》第390条规定的物上代位制度适用范围扩大解释，将担保权益延伸至转让后的价值替代物如转让价款上。

首先，从文义解释上说，根据上述对“可能损害抵押权”情形的认定分析，普通抵押动产转让后难以追及，与《民法典》第390条物上代位制度的传统适用情形即绝对灭失并无不同。^①此时的转让与毁损、灭失、征收虽属不同情形，但实质效果相同，法律规定以同样的处理方式，有利于维护法律的公正性和统一性。从目的解释出发，对如转让价款等担保财产原物的价值替代物优先受偿，体现了抵押权为“价值权”的属性，这亦是担保物权物上代位性之正当性缘由。^②实际上，在司法实践中，抵押财产转让后，由转让价款代位原物实现抵押权的合理性已被部分裁判认可，例如，北京市高级人民法院认为其积极意义在于既充分保障抵押权不受侵害，又不妨碍财产的自由流转，可充分发挥物的效益。^③

其次，从比较法视角观察，日本学者认为，对“出售”价金的物上代位，在追及力被阻碍的动产的先取特权中可被承认。^④同时，将担保权益延伸至转让后的价值替代物，可与美国动产担保制度形成联动。《美国统一商法典》第9-315条明确规定：“（a）……（1）担保物被出售、出租、许可、交换或作其他处置后，其中的担保权益或农业留置权继续存在，……（2）担保权益附着于担保物的任何可分辨收益……”考察其原因可知，《美国统一商法典》第9编认为，虽然担保交易的原始目的为保障债务履行，但是在美国的商业活动中，担保交易已演变成为一种重要的融资手段，而相关资产的可流动性是一个重要因素，因此该编的很多规定是为了增强担保物的可流动性。^⑤此外，由联合国国际贸易法委员会通过的旨在超越世界各国就相同的动产担保交易实行不同的法律规则之间的分歧以增强获得信贷的可能

① 参见谢在全：《民法物权论》，中国政法大学出版社2011年版，第683页。

② 参见〔日〕我妻荣：《我妻荣民法讲义》，于敏等译，中国法制出版社2008年版，第17页。

③ 参见北京市高级人民法院2020京民申2075号民事裁定书；四川省高级人民法院（2016）川民初36号民事判决书；最高人民法院（2016）最高法民申887号民事裁定书。

④ 参见〔日〕近江幸治：《担保物权法》，祝娅等译，法律出版社1999年版，第42页。

⑤ 参见潘琪：《美国〈统一商法典〉解读》，法律出版社2020年版，第561页。

性、降低获得信贷成本的《贸易法委员会担保交易示范法》第10条也规定了相似内容。^①

最后,在世界银行发布的《2019年营商环境报告》中,我国在“获得信息便利度指标”下的“合法权利保护力度指数”被世行评估专家判定失分,其原因之一即“我国现行法律框架下欠缺现代动产担保制度的基本理念和设计之一即将担保权自动延及其产品、可识别收益和替代品”。^②因此,将担保权益延伸至转让后的价值替代物上,对这一失分项进行完善与改进,有利于我国动产担保制度对接国际要求,提高我国作为庞大经济体的法治发展水平,吸引外资并促进全球化贸易。

需要说明的是,对《民法典》第406条中的“转让价款”应做扩张解释。在动产抵押财产转让中,代位财产不应只限于价款。一方面,物上代位必须先于转让价款请求权,之后再进一步延伸到转让价款抑或其他形式的转让抵押财产所得利益,否则将导致在价款未支付时,抵押权人因不存在代位物而无处主张优先受偿权。^③另一方面,若仅能适用于转让价款,而在互易等场合不可主张,有违实质平等,在实践中通过其他形式财产代位的情形将无以应对。^④

通过对《民法典》第390条的适用范围进行扩大解释,将动产担保权益延伸至转让后的代位财产上,既可以使抵押权人的担保权益更有保障,也可以方便抵押人融通资金并继续利用转让所得。同时,受让人能因此获得圆满的所有权。该扩大解释可以有效发挥《民法典》的法典效应,切实保障动产抵押担保功能的实现,无疑是作为动产抵押权追及效力替代性救济措施在

① 《贸易法委员会担保交易示范法》第10条(对收益和混合资金的权利)规定:“1. 设保资产上的担保权延及至其可识别收益。2. 以现金或银行账户贷记款为形式的收益与同类其他资产相混合的:(a) 担保权延及至混合后现金或贷记款,即便收益已不再可以识别;(b) 混合后现金或贷记款上的担保权限定于在混合前即刻存在的现金或贷记款的数额;及(c) 如果在混合后的任何时间内,混合后现金或贷记款的数额小于混合前即刻存在的现金或贷记款的数额,混合后现金或贷记款上的担保权限定于从现金或贷记款混合至主张担保权这一时间段内的最低数额。”

② [加]伊莱恩·麦凯克恩:《获得信贷便利度相关指标分析》,《中国金融》2019年第7期,第16页。

③ 参见庄加园:《动产担保物权的默示延伸》,《法学研究》2021年第2期,第43页。

④ 参见张素华、李鸣杰:《论动产抵押物转让中“收益”物上代位的实现》,《社会科学》2022年第2期,第98页。

《民法典》中最契合的解释路径，符合后《民法典》时代“以解释论为中心构建本土民法学”^①的发展要求。

（二）具体公示程序

结合《民法典》第390条和《担保制度解释》第42条等有关物上代位制度的规定，可发现具体实现规则尚有缺失，难以使制度的应然价值转为实然效益。因物上代位而取得担保物权系法定自动取得，^②目前并无代位财产公示规则。因此，将担保权益延伸至转让后的价值替代物上，无疑将构成隐形担保，危及交易安全与秩序。公示的前提是抵押权人及时获悉抵押财产转让情事如代位财产的相关信息，上述条文亦无相关规定。

就此，比较法上的担保权益延伸规则可供参考。联合国贸易法委员会在其立法指南中提到，收益延伸规则的核心是收益的识别与公示。^③目前，主张采“明示约定方可延伸”的学者已将上述核心细化为收益的描述与公示以及收益的识别与追踪。^④在此基础上，笔者认为，我国通过扩大解释《民法典》第390条的适用范围而法定延伸担保权益，无须对收益进行描述。如同《美国统一商法典》第9-315条采取的自动延伸规则，即如果债权人于原始担保财产上的担保权益已完善，那么当债务人处置该原始担保财产并获得收益时，担保权益无须采取任何额外举措就可附着于可识别收益之上。就此而言，不同于《欧洲示范民法典草案》第9-3:310条第2款的规定，只有当担保声明中包括收益时，登记的担保权益才对收益有效。此外，若建立下述三方协同完成的公示规则，则可确保代位财产具有可识别性，^⑤并避免其逸散于抵押人

① 谢鸿飞：《后〈民法典〉时代的中国民法学：问题与方法》，《社会科学研究》2021年第1期，第18页。

② 参见张静：《物上代位的体系整合与教义学结构》，《环球法律评论》2021年第4期，第84页。

③ 参见UNCITRAL, *UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions*, New York: United Nations, 2010, p.84。

④ 参见刘平：《我国动产抵押转让保全规则的体系展开》，《比较法研究》2023年第2期，第81页。

⑤ 在担保动产高度流动化中，抵押财产的物理形态频繁发生变化。基于可识别性，无论担保动产的具体形态如何变化，均不影响附于其交换价值上的担保权益。另外，要为担保权益的延伸设置逻辑上的边界。参见庄加园：《动产担保物权的默示延伸》，《法学研究》2021年第2期，第49~50页。

一般财产中,即消弭收益的识别与追踪之忧。

1. 三方协同完成通知、登记、查询

代位财产的公示以抵押权人及时得知转让情事之发生为前提条件。然而,在抵押期间,抵押动产并非由抵押权人占有,抵押权人无法即刻知悉抵押财产的存在状态或归属等相关情况,这也是现行有关抵押权物上代位行使规则的规定即《担保制度解释》第42条第2款形同具文的一大原因。^①如果给付义务人未接到动产抵押权人的通知,向抵押人完成的给付即有效给付,产生债务清偿的效果。该规定对抵押权人而言,将使其面临代位财产混同或被挥霍等进而无从主张权益的风险。

可见,抵押权人被及时通知代位情事之发生是至关重要的。然而,综观《民法典》及相关司法解释中有关物上代位性的规定,就此通知义务及其法律责任却付之阙如。从实践可知,抵押人对抵押财产发生之各类情事最为清楚。在法理上,由抵押人履行告知抵押权人发生物上代位情事之义务,属于其担保责任内应有之举。^②在体系上,该漏洞可通过《民法典》第406条第2款“抵押人转让抵押财产的,应当及时通知抵押权人”填补。同时,该款中的通知义务的性质及抵押人不履行该义务的法律后果也可以在此情形下予以明确,从而保障切实履行。有学者认为,抵押人未通知并不影响抵押财产转让,^③该观点实值赞同。但是,有学者主张,可基于通知义务为抵押合同的附随义务而主张违约责任,^④甚至认为对抵押人的通知规范仅为倡导性规范。^⑤笔者认为,上述观点在追及效力保障下的不动产抵押合同中或可认同。这是因为,不动产抵押权人可以通过查询登记簿获悉通知的内容,如抵押财产受让人的

① 《担保制度解释》第42条第2款规定:“给付义务人已经向抵押人给付了保险金、赔偿金或者补偿金,抵押权人请求给付义务人向其给付保险金、赔偿金或者补偿金的,人民法院不予支持,但是给付义务人接到抵押权人要求向其给付的通知后仍然向抵押人给付的除外。”

② 参见郑永宽:《论担保物权物上代位的实现》,《社会科学战线》2023年第9期,第222页。

③ 参见王利明:《论抵押权的追及效力——以〈民法典〉第406条为中心》,《政法论丛》2023年第1期,第16页。

④ 参见景光强:《抵押物转让新规则释论》,《山东法官培训学院学报》2021年第5期,第54页。

⑤ 参见高圣平、罗帅:《〈民法典〉不动产抵押权追及效力规则的解释论》,《社会科学研究》2020年第5期,第33页。

信息等,并以此申请启动实现担保物权案件特别程序,无须仰赖通知。但是,通知义务的履行对现代动产抵押权的功能发挥意义重大。在担保动产高度流动化的时代背景下,该义务之履行直接关涉动产抵押权能否实现。结合前文所述可知,只有抵押人及时告知转让,抵押权人才可采取措施“控制”原担保财产的价值替代物,避免于“逻辑上一秒”由抵押人取得、占有、挥霍或被其他债权人查封、扣押,进而导致担保权消灭。^①履行通知义务的意义不止于此。担保物权因支配担保财产的交换价值而又被称为价值权,^②但就抵押权来说,抵押财产完全脱离抵押权人的物理占有,故《民法典》第408条关于抵押人对抵押财产负有不使抵押物价值减低之义务即担保物价值维持义务的规定,实属为抵押权人对物的抽象支配提供的制度保障。^③经由通知,抵押权人方可了解抵押财产转让所得如价款是否属于不合理低价,以决定是否行使抵押财产价值恢复请求权,要求抵押人提供与减少的价值相应的担保,若抵押人不予提供,则可主张提前清偿或提存,以此规避抵押人与受让人恶意串通低价买卖损害抵押权人利益之风险。同时,在债务人非抵押人的情形下,这也是对债务人的利益保护,否则按照《民法典》第406条第2款的规定,不足以清偿的部分将由债务人承担。

因此,通知义务应为抵押人之主合同义务,违反该义务应承担损害赔偿责任。当事人更可约定具有惩罚效果的责任,以此作为抵押人履行该义务的反向激励。此外,通知的内容应当包含抵押财产即将转让和转让的对价等信息,而且该通知应在受让人支付前履行完毕。

在代位财产公示规则下,对抵押人来说,通知是帮助其继续利用代位财产的有效工具,不会产生损害其期限利益的后果,应理性认识并积极履行。另外,如前文所述,抵押财产转让是一项三方受益的制度,除抵押人,受让人和抵押权人亦理应为此付出一定的努力。首先,受让人应负有查询等注意义务。受让人在交付前,应查询动产和权利担保统一登记系统,了解受让动

① 参见郑永宽:《论担保物权物上代位的实现》,《社会科学战线》2023年第9期,第224页;庄加园:《动产担保物权的默示延伸》,《法学研究》2021年第2期,第38页。

② 参见谢在全:《民法物权论》,中国政法大学出版社2011年版,第619~620页;王泽鉴:《民法物权》,北京大学出版社2010年版,第366页。

③ 参见谢鸿飞:《抵押物价值恢复请求权的体系化展开——兼及抵押权保全的立法论》,《比较法研究》2018年第4期,第3~4页。

产上是否可能存在抵押权负担。若登记系统上记载了相关抵押信息,则必须与抵押人、抵押权人进一步交涉以了解权利事宜并协商给付义务的履行方式,若仍径直向抵押人给付转让价款或其他价值替代物,则对抵押权人不发生效力。在比较法上有类似规定,例如,《德国民法典》第1128条规定保险人或被保险人应将抵押财产损害的发生通知抵押权人,在抵押权人受领通知时起一个月内,若保险人向被保险人支付保险金,抵押权人有权表示异议;抵押权人已向保险人申报抵押权的,在抵押权人书面同意后,方可向保险人支付,否则对抵押权人不发生效力;并且其不得援引对登记抵押权不知情作为抗辩事由。^① 根据《瑞士民法典》第970条的规定,保险人负有查询不动产权利负担的义务,不得以不知土地登记簿中的登记而主张抗辩;查询后若知悉担保物权的存在,依据《瑞士民法典》第822条第1款的规定,未经担保物权人的同意,保险人不得向不动产所有权人支付保险金。^② 这种规定之合理性,无疑得益于上述国家具备精细的登记制度。就我国而言,结合《民法典》第403条对动产抵押权登记公示的规定与我国动产和权利担保统一登记系统的全面建立,即可为受让人履行查询义务提供正当性和可行性。诚如前述,动产和权利担保统一登记系统虽然不具有公示公信效力,但是可为与担保人进行交易的第三人提供信息,^③ 这正是实际合理运用的体现。另外,注意义务的履行可有效应对抵押人拒不通知之情形。这也要求抵押权人应及时在动产和权利担保统一登记系统上完成抵押权相关信息的首次登记或更新担保财产信息,否则便是因怠于保护自身权益而属于自甘风险,受让人相关责任可豁免。值得一提的是,正常经营买卖活动中的受让人不负有上述查询义务。笔者认为,除了基于交易习惯与效率的考量,亦因抵押双方签订抵押合同之时抵押权人应已对抵押动产属于正常经营买卖活动之客体的性质有所认识,因此,抵押权人势必在对担保财产的价值进行评估时,便会将不能追及的部分剔除或与抵押人采取其他措施控制转让价款。

2. 及时在相关登记系统公示代位财产

由上述分析可知,担保权益通过物上代位制度法定自动延伸至转让后的

① 参见《德国民法典》,陈卫佐译,法律出版社2015年版,第394页。

② 参见《瑞士民法典》,戴永盛译,中国政法大学出版社2016年版,第290~291、330页。

③ 参见高圣平:《〈民法典〉视野下统一动产和权利担保登记制度的构造》,《浙江工商大学学报》2020年第5期,第40页。

价值替代物上,并且在抵押人、受让人、抵押权人三方协同完成通知、查询、登记等行为时,能保证代位财产的可识别性和特定性。在此基础上,抵押权人亦应及时公示以具备权利外观。这既是抵押权人“控制”代位财产交换价值的表征,也可提醒潜在交易第三人注意可能存在的权利负担,防范隐形担保,维护交易安全与公平。^①而“及时”的合理期限应如何确定?在比较法上,《美国统一商法典》第9-315条(d)款规定为担保权附着于收益时20日内。^②笔者认为,及时完成公示的目的是督促抵押权人尽快完成登记,尽早明确财产权利状态。《民法典》第416条将购置物价款抵押权登记的宽限期定为10日,该期限的确定体现了立法者对其他非购置款债权人及其代表的交易安全之保护。^③由此可知,它与此处及时登记代位财产的意义一致,遂本文主张参考之,即抵押权人应自受让人履行交付完毕之日起10日内完成代位财产公示。

若代位财产为非货币,按照我国既有的登记制度,可进行如下安排:如果代位财产为机动车、船舶、航空器、债券、基金份额、股权、知识产权中的财产权或不动产等,应在相应的登记机关办理登记;如果代位财产为可在动产和权利担保统一登记系统进行登记的动产或财产权利,有学者主张可参照《美国统一商法典》第9-315条,基于“同一登记处规则”,无须另行办理登记。^④笔者认为,即便抵押财产转让后的代位财产亦属于动产和权利担保统一登记范围的担保财产类型,这也并不足以成为潜在交易第三人可推测得出其上负有担保负担的理由。而且我国的动产和权利担保统一登记系统采“人”的编成主义,无论担保财产如何转化,都是在抵押人名下进行登记,并采网上登记的方式,遂从登记的成本与烦琐程度上考虑,仍不具有豁免登记之必要。

如果代位财产为货币,无论是现金支付还是电子货币均为一般种类物,按照《民法典》第406条,代位财产可再次进行自由转让或其他处分。因此,

① 参程啸:《担保物权人物上代位权实现程序的建构》,《比较法研究》2015年第2期,第23页。

② 参见《美国统一商法典》,潘琪译,法律出版社2018年版,第571页。

③ 参见李运杨:《〈民法典〉中购置款抵押权之解释论》,《现代法学》2020年第5期,第194页。

④ 参见刘平:《我国动产抵押转让保全规则的体系展开》,《比较法研究》2023年第2期,第82页。

为规避“占有即所有”对抵押权人、抵押人产生的负面效应,较为合适的做法应是将货币存入抵押人与抵押权人共同控制的账户,使其成为抵押权人支配货币之交换价值的控制方式及行使抵押财产价值恢复请求权的保障。

综上,经抵押人的通知,动产抵押权人可及时知晓转让情事而公示代位抵押财产,并判断是否行使抵押财产价值恢复请求权,担保权益得以保障,抵押人也可在实现抵押权的情形发生前继续利用代位财产,无须因转让抵押财产而提前清偿或提存,期限利益得以实现。对受让人苛以查询义务,可防范抵押人拒不通知造成的风险。抵押权人的登记行为不仅表明其积极维护自身权利,而且使受让人之查询义务具有合理性和可行性。在此过程中,我国动产和权利担保统一登记系统的运行原理与建构功能得到了正确认识和切实发挥,如此可切实维护抵押财产自由转让中三方利害关系人的合理权益,物尽其用、货畅其流之目标终将实现。

(三) 与追及效力的适用关系

就特殊动产如机动车、船舶、航空器而言,因其经济价值、社会影响大,而且具有显著的可识别表征,^①往往以“准不动产”加以管理,其抵押登记由专门的行政管理部门进行,采用“物”的编成主义,具备如不动产登记原理即公示公信主义适用的现实前提,^②这类动产抵押权经登记后具备法律上的追及效力。另外,因抵押权为价值权,特殊动产抵押权人亦可选择就转让后的价值替代物行使物上代位权。在此情形下,追及效力与物上代位的适用关系确有明晰之必要。有学者认为,抵押权人可就二者同时主张。^③笔者认为,抵押权人仅可择一作为日后保全抵押权的方式。首先,在上述代位财产公示规则运行下,无论是原物还是代位财产均为同等的担保价值之载体。其次,若可同时主张二者,虽以不超过担保债权为限,看似抵押权人没有获得额外利益,但受让人对原物的所有权和抵押人对代位财产的所有权均处于不安定的状态,实无必要。最后,在最初设立担保之时,也并不一定是足额担

① 参见王利明:《特殊动产物权变动的公示方法》,《法学研究》2013年第4期,第126页。

② 参见《机动车登记规定》(2021年修订)第2—3条。

③ 参见刘平:《我国动产抵押转让保全规则的体系展开》,《比较法研究》2023年第2期,第79页。

保。《民法典》第406条第2款规定,“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”,就代位财产不足清偿的部分,与受让人无关,作为普通债权由债务人偿还即可。

四、结语

《民法典》第406条允许抵押动产自由转让有利于提高融资效率与财产流通,这无疑是顺应现代商业发展需求的立法典范。然而,动产与不动产的天然属性之差异对转让后的担保权益保障规则提出了更高要求。《民法典》第406条规定的行使追及权与一定条件下可请求就转让价款提前清偿或提存,并非平衡财产流通与债权安全的“最优解”。在后《民法典》时代,若欲实现《民法典》第406条的立法目的并有效应对普通动产追及不能的问题,应通过扩大解释《民法典》第390条规定的物上代位制度的适用范围而将担保权益延伸至转让后的价值替代物,并且建立代位财产公示规则以完善具体实现程序,确保制度价值转化为现实的社会效益。具体而言,抵押人应在双方完成交付前通知抵押权人,供抵押权人及时判断是否行使抵押财产价值恢复请求权并公示代位财产。为防范抵押人拒不通知而导致的财产混同、挥霍等风险,应对非正常经营活动中的受让人苛以查询动产担保登记系统的注意义务。在追及权与物上代位权竞合的特殊动产抵押权中,仅可择一行使。上述内容的根本合理性在于抵押权的价值权属性使抵押财产可不断替换,而且抵押人不做变更,更适配采“人”的编成主义的动产担保登记系统。如此一来,可实现动产在担保和流转中充分发挥、实现应有的功能和价值,抵押人、抵押权人及受让人的利益也均得以保障。在我国现行法框架下,将抵押财产转让制度与物上代位制度衔接,不仅与国际动产担保发展动向与规则对接,而且是守正、创新、完善中国特色社会主义法治体系的重要体现,无疑可为构建高水平社会主义市场经济体制提供法治护航。

(责任编辑:方 军)