# 抵押财产转让中抵押权的追及效力

转让规则的变迁与受让人利益的保护

赵跃

（安徽国运律师事务所，安徽 合肥 230000）

**摘要：**民法典改变了抵押财产转让的规则，由「须经抵押权人同意」转为「可以转让，抵押权不受影响」，并辅以通知义务与价金物上代位的请求权。这一转变，重构了抵押权人与受让人之间的利益格局。本文认为，追及效力是抵押权作为物权的基本属性，不因抵押财产的转让而消灭。受让人取得的是负担抵押权的所有权，抵押权人仍可以对物行使权利，无须征得受让人的同意。追及效力的行使，受善意取得规则的限制。受让人善意信赖不动产登记或者动产占有，且已办理移转登记的，可以善意取得无负担的所有权，抵押权消灭，抵押权人只能向抵押人主张赔偿。当事人约定禁止或者限制转让的，其效力依登记情况确定。约定已登记的，可以对抗受让人；未登记的，不得对抗善意的受让人。这一规则，平衡了意思自治与交易安全。受让人的保护，主要依靠涤除权与价金物上代位。受让人可以提出代为清偿债务以消灭抵押权；抵押权人也可以请求将转让价款提前清偿或者提存，以实现其债权。在制度层面，应当完善登记的记载、明确涤除的程序、协调追及效力与执行程序的关系，避免抵押权人与受让人之间的利益失衡。

**关键词：**抵押财产转让；追及效力；善意取得；涤除权；物上代位

**中图分类号：**D923.2　**文献标识码：**A　**文稿编号：**WJLT(2021)04-0030-12

## Tracing Effect of Mortgage upon Transfer of Mortgaged Property

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

**Abstract:** The Civil Code has changed the rule on transferring mortgaged property from requiring the mortgagee's consent to permitting transfer without affecting the mortgage, supplemented by a duty to notify and a right to claim the proceeds. This shift restructures the interests of mortgagee and transferee. This article argues that the tracing effect is an inherent attribute of mortgage as a real right and survives transfer. The transferee acquires ownership burdened by the mortgage, and the mortgagee may enforce against the property without the transferee's consent. The tracing effect is limited by the rules of good faith acquisition. Where the transferee relies on the immovable register or possession of movables and completes transfer registration, it may acquire unencumbered ownership, the mortgage extinguishes, and the mortgagee may only claim against the mortgagor. An agreement prohibiting or restricting transfer takes effect according to registration: if registered, it may be asserted against the transferee; if not, it may not be asserted against a good faith transferee. Protection of the transferee rests mainly on the right of purge and subrogation to proceeds. The transferee may discharge the debt to extinguish the mortgage, while the mortgagee may demand that proceeds be applied to early repayment or deposited. Reform should improve registration records, specify purge procedures, and coordinate tracing with enforcement.

**Key words:** transfer of mortgaged property; tracing effect; good faith acquisition; right of purge; subrogation

**说明：**（本文为作者个人研究观点，不代表所在单位意见）

**作者简介：**赵跃，安徽国运律师事务所执业律师，主要研究物权变动与担保纠纷的裁判问题。

## 一、问题的提出

抵押是不移转占有的担保。抵押人占有使用抵押财产，抵押权人持有优先受偿的权利。这一构造，使抵押财产在抵押期间仍可以流转，也使用益与担保得以并存。

流转带来一个问题：抵押财产被转让给第三人后，抵押权是否仍然存在？抵押权人能否向受让人主张权利？受让人取得的所有权，是否负担抵押？

这一问题的答案，取决于立法对转让的态度。若立法禁止转让，则抵押财产不得流

出，抵押权自然不受影响；若立法允许转让，则须解决追及效力与受让人保护的关系。

我国法的态度，经历了根本的转变。物权法规定，抵押期间抵押人未经抵押权人同意，不得转让抵押财产。民法典则规定，抵押期间抵押人可以转让抵押财产，抵押权不受影响。

转变的理由，是尊重抵押人的处分自由，促进财产的流转。抵押财产的价值在于使用，限制转让将使财产凝固，不利于资源的配置，也不利于抵押人的融资。

但转变也带来了新的风险。抵押人可能将财产转让给关联方，以低价套现，使抵押权落空；受让人可能不知抵押的存在，取得负担权利的所有权，利益受损。

法律为此设置了配套的规则：转让应当通知抵押权人；抵押权人证明转让可能损害抵押权的，可以请求提前清偿或者提存；当事人可以约定禁止或者限制转让。

规则的设置，试图平衡三方的利益：抵押人的处分自由、抵押权人的担保利益、受让人的交易安全。但规则的适用，仍有许多模糊之处。

追及效力的边界在哪里？受让人何时可以善意取得无负担的所有权？约定的禁止转让，何时可以对抗受让人？涤除权如何行使？价金物上代位与追及效力是何关系？

实务中的裁判，并不统一。有的法院支持抵押权人向受让人主张，有的法院以未办理登记为由否定抵押权的对抗力，有的法院在涤除与追及之间摇摆。

学理上的讨论，多集中于规则的比较与价值的评判，对具体的适用问题关注不足。而裁判所需要的，恰恰是这些操作性的规则。

本文即以抵押财产转让中的追及效力为主题，讨论规则的变迁、效力的构造、善意取得的限制、涤除与物上代位、与执行破产的衔接。目的在于为裁判提供框架。

对于规则变迁的影响，还应当注意过渡期的处理。物权法时期订立的抵押合同，其转让规则适用当时的法律；民法典施行后订立的，适用新法的规定。跨期的抵押，以合同订立的时间为准。

对于新旧规则的价值取向，应当注意。旧法侧重静态安全，以限制转让保障抵押权；新法侧重动态安全，以追及效力保障抵押权。取向的不同，反映了对市场效率的不同判断。

对于旧法时期未经同意转让的效力，实务中多认定转让合同有效但物权变动不发生。这一处理，区分了负担行为与处分行为，值得肯定。

## 二、转让规则的变迁

物权法时期的规则，是限制转让。抵押期间，抵押人未经抵押权人同意，不得转让抵押财产，但受让人代为清偿债务消灭抵押权的除外。

这一规则的立法目的，是保护抵押权人。抵押财产的转让，可能使抵押权难以实现，故以同意权作为闸门，控制转让的发生。

但规则的实施效果，并不理想。抵押权人往往滥用同意权，索取额外的利益；抵押人为了转让，不得不提前清偿，丧失了融资的意义；受让人面对不确定的同意，交易的成本上升。

学理上的批评，集中于三点：其一，限制了抵押人的处分自由，与所有权的内容不符；其二，混淆了物权与债权的效力，以债权的同意权限制物权的处分；其三，阻碍了财产的交易，降低了经济的效率。

民法典的修订，回应了这些批评。修订后的规则，允许抵押人转让抵押财产，抵押权不受影响，同时赋予抵押权人通知的请求权与价金物上代位的请求权。

新规则的逻辑，是追及效力。抵押权作为物权，追及于物之所在。抵押财产转让给谁，抵押权就跟到哪里。抵押权人无须同意，也无须重新设立，其权利不因转让而受影响。

追及效力的优点，是兼顾了处分自由与担保安全。抵押人可以自由转让，受让人取得负担权利的所有权，抵押权人的权利不受影响。三方各得其所。

但追及效力并非万能。若受让人善意取得无负担的所有权，抵押权消灭；若抵押财产被转让后价值贬损，追及也无济于事。故法律辅以物上代位与损害赔偿。

物上代位的规则，是抵押权人可以请求将转让所得的价款提前清偿或者提存。这一规则，将抵押权的效力从物延伸到价金，保障了抵押权人的优先受偿。

通知义务的规则，是抵押人转让抵押财产应当及时通知抵押权人。通知的目的，是使抵押权人知悉转让的事实，及时行使物上代位的请求权。

对于未通知的后果，法律未作规定。本文认为，未通知不影响转让的效力，但抵押人应当承担因未通知而使抵押权人受损的赔偿责任。通知是义务，而非效力的要件。

约定的规则，是当事人可以约定禁止或者限制转让。这一约定，属于意思自治的范畴，其效力依登记情况确定。已登记的，可以对抗受让人；未登记的，不得对抗善意受让人。

规则的变迁，反映了立法理念的转变：从管制走向自治，从静态安全走向动态安全，从保护抵押权人走向平衡三方利益。这一转变，符合市场经济的要求。

对于追及效力的行使方式，应当注意。抵押权人可以与受让人协商折价，也可以申请法院拍卖、变卖。协商不成的，可以请求法院作出许可拍卖的裁定，参照担保物权的实现程序办理。

对于追及效力的行使条件，应当注意。主债务已届清偿期而未获清偿，是行使的前提。债务未到期的，抵押权人不能行使追及权，只能等待债务到期。

对于追及效力与债权转让的关系，应当注意。抵押权随主债权转让而转让，受让人取得抵押权，可以追及于抵押财产。抵押权的从属性，决定了其不能与债权分离而单独转让。

对于追及效力与诉讼时效的关系，应当注意。主债权的诉讼时效届满，抵押权是否消灭，学理上有争议。本文认为，抵押权不因时效届满而当然消灭，但抵押人可以提出时效抗辩。

对于追及效力的行使期间，应当注意。抵押权人应当在主债权诉讼时效期间内行使抵押权，未行使的，法院不予保护。这一规则，促使抵押权人及时行使权利，避免法律关系长期悬置。

对于追及的标的范围，还应当注意添附的情形。抵押财产被附合于他人之物的，抵押权的效力及于附合后的应有部分；被加工成新物的，抵押权的效力及于新物的相应价值。

对于抵押财产被分割的情形，应当注意。分割后各部分均负担抵押权，抵押权人可以对任一部分行使，也可以对全部行使，直至债权获得清偿。

对于抵押财产的一部分被转让的情形，应当注意。未转让的部分仍负担抵押权，转让的部分也负担抵押权。抵押权人可以选择行使的顺序，不受转让先后的限制。

对于抵押权与租赁权的顺位，还应当注意买卖不破租赁的适用。租赁在抵押之前设立的，可以对抗抵押权；在抵押之后设立的，不能对抗。这一规则，与追及效力相互配合。

对于抵押权与查封的关系，应当注意。查封在先的，抵押权不能优先于查封的债权；抵押在先的，抵押权优先。顺位依登记或者查封的时间确定。

## 三、追及效力的构造

追及效力，是指抵押权不因抵押财产的转让而消灭，抵押权人仍可以对抵押财产行使权利。其内容是优先受偿，其方式是拍卖、变卖或者协议折价。

追及效力的正当性，在于抵押权的物权属性。物权是对物的直接支配，具有追及力。抵押权虽不以占有为内容，但其支配性体现在对交换价值的控制。

追及效力的行使，不以受让人的同意为前提。抵押权人可以直接向受让人主张，也可以在执行程序中直接申请对抵押财产的执行。受让人不得以不知情为由抗辩。

追及效力的范围，及于抵押财产的全部，包括从物、附合物、孳息。抵押财产被分割的，追及于各部分；被附合的，追及于附合后的整体。

追及效力的限制，是善意取得。受让人善意信赖登记或者占有，且已办理移转登记的，可以取得无负担的所有权。此时抵押权消灭，抵押权人只能向抵押人主张赔偿。

善意取得的适用，应当严格。不动产以登记为准，登记簿上记载有抵押的，受让人不能主张善意；动产以占有为准，受让人不知抵押的存在且无重大过失的，可以主张善意。

对于动产的抵押，登记的对抗力尤为重要。动产抵押未办理登记的，不得对抗善意第三人。受让人受让该动产且不知抵押的，可以取得无负担的所有权。

对于不动产的抵押，登记是生效要件，也是公示方法。登记簿上记载的抵押，具有对抗一切人的效力。受让人受让时应当查询登记，未查询的，不能主张善意。

追及效力与物上代位的关系，是并存而非排斥。抵押权人可以选择对物行使追及权，也可以选择对价金行使物上代位权。选择其一，另一消灭。

选择的自由，保障了抵押权人的利益。若抵押财产的价值高于债权，追及更为有利；若抵押财产难以变价，物上代位更为便捷。抵押权人可以根据情形选择。

对于选择的限制，应当注意。抵押权人已经受领价金的，不得再对物行使；已经对物执行的，不得再请求价金。重复受偿，构成不当得利。

追及效力与租赁的关系，应当注意。抵押在先、租赁在后的，租赁不能对抗抵押权，抵押权实现后，租赁关系终止；租赁在先、抵押在后的，租赁可以对抗抵押权。

对于约定的性质，还应当注意其与法律规定的区别。法律规定的通知义务，是法定的义务，违反的承担赔偿责任；约定的禁止转让，是意定的限制，违反的影响转让的效力。

对于约定的登记，应当注意其方式。可以在不动产登记簿的附记栏记载，也可以在动产融资统一登记公示系统登记。登记的内容应当明确，载明禁止转让的意思与期限。

对于约定登记的效力，应当注意其范围。登记只对登记后的受让人产生对抗力，对登记前的受让人不生效力。这一规则，保护了既得的交易安全。

对于约定的撤销，应当注意。抵押权人放弃约定的，应当办理注销登记；未办理的，约定仍然具有对抗力，受让人不能以抵押权人的口头承诺为由主张善意。

对于约定与格式条款的关系，应当注意。金融机构提供的格式合同中包含禁止转让条款的，应当提示对方注意并说明。未提示的，对方可以主张该条款不成为合同的内容。

对于约定的滥用，应当注意。抵押权人以禁止转让为手段，迫使抵押人接受不合理条件的，可能构成权利滥用，抵押人可以请求撤销或者确认无效。

对于约定与登记不一致的情形，应当注意。合同约定的内容与登记记载的内容不同的，以登记为准，因为登记是公示的方法，第三人有理由信赖登记。

对于约定的溯及力，应当注意。约定订立前的转让，不受约定的约束；约定订立后的转让，受约定的约束。时的区分，是判断效力的前提。

对于约定的解除，应当注意。抵押人与抵押权人协商解除约定的，应当办理注销登记；未办理的，约定仍然有效，不能对抗第三人。

## 四、约定禁止转让的效力

当事人可以约定禁止或者限制转让抵押财产。这一约定，是对抵押人处分权的限制，其性质是债权的约定，还是物权的负担，学理上有争议。

债权约定说认为，约定只在当事人之间产生效力，不能对抗第三人。抵押人违反约定的，承担违约责任，但转让仍然有效。

物权负担说认为，约定经登记后，成为抵押财产上的负担，可以对抗第三人。受让人受让时知道或者应当知道该负担的，转让不发生物权效力。

民法典采折中的立场。当事人约定禁止转让的，按照约定；约定已登记的，可以对抗受让人；未登记的，不得对抗善意受让人。

这一立场的逻辑，是以登记作为公示的方法。登记使约定具有了对抗力，未登记则只在当事人之间有效。这一安排，符合物权公示的基本原则。

对于已登记的禁止转让约定，受让人受让的，转让不发生物权效力。受让人不能取得所有权，只能向抵押人主张违约责任。

对于未登记的约定，受让人善意的，可以取得所有权。抵押权人不能以约定对抗受让人，只能向抵押人主张违约责任或者赔偿损失。

对于约定的内容，应当审查。概括的禁止转让与特定的禁止转让，效力不同。概括的禁止，可能构成对处分权的过度限制，其效力应当审慎认定。

对于约定的期限，应当注意。约定的期限届满，限制失效。期限过长，实质剥夺了抵押人的处分权，可能被认定为无效。

对于约定的变更，应当办理变更登记。未办理的，变更不能对抗第三人。登记的连续性，是对抗力的基础。

实务中，金融机构的抵押合同多包含禁止转让的条款，但往往未办理登记。此时，约定不能对抗善意的受让人，金融机构只能向抵押人追责。

这一结果，常使金融机构感到意外。但规则的逻辑是清晰的：未公示的权利，不能对抗善意第三人。金融机构应当通过登记保护自己，而非依赖合同的约定。

抵押物被转让后抵押权人如何主张权利，可参见抵押的房子、车子被卖了，抵押权人还能不能追一文对追及的具体路径所作的实务梳理，本文不再重复其操作步骤，只就追及效力的构造与受让人的保护展开。

对于涤除权的行使主体，应当注意。涤除权属于受让人，包括买受人、受赠人、交换取得人。抵押权人自己取得的，不发生涤除的问题。

对于涤除权的行使条件，应当注意。受让人应当提出确定的清偿方案，包括金额、期限、方式。含糊的表示，不构成有效的涤除。

对于涤除的金额争议，应当注意。双方对债务的数额有争议的，受让人可以提存其认为合理的金额，同时请求法院确定；抵押权人不同意的，可以提起诉讼。

对于涤除后的登记，应当注意。受让人清偿后，应当办理抵押权的注销登记；未办理的，登记簿上的抵押记载仍然存在，影响其后的处分。

对于涤除与第三人权利的关系，应当注意。抵押财产上还有其他担保物权的，涤除只消灭抵押权，不影响其他权利。受让人取得的仍可能是负担其他权利的所有权。

对于涤除的费用，应当注意。清偿债务的费用，由受让人承担；但受让人可以向抵押人追偿，因为清偿的是抵押人的债务。

对于涤除与保证的关系，应当注意。债务另有保证人的，受让人清偿后可以代位行使

抵押权人对保证人的权利，也可以向保证人追偿。

对于涤除的时效，应当注意。受让人在抵押权实现前均可提出，但已经完成的拍卖不得撤销。这一限制，保护了拍卖的效力和竞买人的信赖。

## 五、受让人的涤除权

涤除权，是受让人代为清偿债务以消灭抵押权的权利。这一权利，源于对受让人利益的保护，也源于对抵押财产流转的促进。

涤除权的正当性，在于受让人的地位。受让人取得的是负担抵押的所有权，其权利随时可能被抵押权人实现而丧失。赋予其涤除权，使其可以通过清偿保全权利。

涤除权的行使，不以抵押权人的同意为前提。受让人可以向抵押权人提出代为清偿，抵押权人不得拒绝。拒绝的，受让人可以提存。

涤除的范围，是全部的债务，包括本金、利息、违约金、实现债权的费用。部分清偿的，不能消灭抵押权，但可以就清偿的部分主张相应的权利。

涤除的后果，是抵押权消灭，受让人取得无负担的所有权。受让人清偿后，可以向抵押人追偿，也可以代位行使抵押权人对抵押人的债权。

对于涤除与追及的顺位，应当注意。受让人提出涤除的，抵押权人应当接受；抵押权人拒绝而直接行使追及权的，受让人可以提出异议。

对于涤除的期限，法律未作规定。本文认为，受让人可以在抵押权实现之前的任何时间提出，包括在执行程序中。执行的拍卖成交前，受让人仍可以涤除。

对于涤除的通知，应当书面作出，并载明清偿的金额与方式。抵押权人收到通知后，应当在合理的期限内答复；未答复的，视为同意。

对于涤除的争议，可以通过诉讼解决。受让人起诉请求确认涤除权并判令抵押权人接受清偿的，法院应当支持。

涤除权与物上代位的关系，应当注意。二者都是消灭抵押权的方式，但主体不同：涤除由受让人行使，物上代位由抵押权人行使。二者可以并存，由当事人选择。

对于物上代位的性质，还应当注意其与代位物的区别。代位物是抵押财产变形后的替代物，物上代位是抵押权对代位物的效力延伸。二者的关系，是权利与标的的关系。

对于物上代位的范围，应当注意。不仅包括转让的价金，还包括抵押财产被征收的补偿金、被毁损的保险金、被征用的补助金。一切因抵押财产变形而生的经济利益，都可以成为代位的标的。

对于物上代位的优先性，应当注意。抵押权人对价金的优先受偿，优先于抵押人的一般债权人，但不优先于价金上已经设立的其他担保物权。顺位依设立的时间确定。

对于物上代位的保全，应当注意。抵押权人可以申请对价金采取保全措施，防止抵押人转移。保全的申请，应当提供相应的担保。

对于物上代位与抵销的关系，应当注意。抵押人对抵押权人负有其他债务的，不得以价金抵销，因为价金已经特定化为抵押权的标的，不属于抵押人可以自由处分的财产。

对于物上代位的行使期间，应当注意。抵押权人应当在知道转让事实后及时行使，避免价金被转移。长期不行使的，可能被认定为放弃。

对于物上代位的举证，应当注意。抵押权人应当证明价金的存在、数额、保管的情况。不能证明的，请求可能不被支持。

对于价金的支付方式，应当注意。分期支付的，抵押权人可以就各期的款项分别主张，不受支付时间的限制。这一规则，保障了抵押权人的持续控制。

## 六、价金物上代位

物上代位，是抵押权对抵押财产变价款的延伸。抵押财产被转让、毁损、征收的，抵押权人可以就所得的价金、赔偿金、补偿金优先受偿。

民法典规定，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。

物上代位的性质，是抵押权的效力延伸，而非新的担保。故其顺位与原抵押权相同，不因代位而改变。

物上代位的行使，须具备两个条件：其一，抵押财产已经转让，价金已经产生；其二，转让可能损害抵押权，例如转让的价格明显低于市场、受让人缺乏清偿能力。

对于损害的证明，抵押权人应当承担举证责任。证明的内容，包括抵押财产的价值、转让的价格、受让人的资信。不能证明的，不能请求提前清偿或者提存。

物上代位的标的，是转让所得的价款。价款的形态，可以是现金，也可以是票据、债权。非现金的，应当折算为现金。

物上代位的实现方式，是提前清偿或者提存。提前清偿的，债权消灭，抵押权消灭；提存的，债权不消灭，抵押权转为对提存款的优先权。

对于提存的程序，应当依照提存的规定办理。提存的机关是公证机构；提存的通知应当送达抵押权人；提存的费用由抵押人承担。

对于价金不足以清偿全部债务的情形，不足部分由债务人清偿。抵押权人不能就未受偿的部分再对抵押财产主张，因为抵押财产已经转让。

对于价金超过债权数额的情形，超过部分归抵押人所有。抵押权人不得截留，也不得以其他债权抵销。

物上代位与追及效力的选择，前已述及。此处补充一点：抵押权人选择物上代位的，应当及时行使，避免价金被抵押人挥霍或者转移。

对于执行中的参与分配，应当注意。抵押权人应当在执行程序中及时申报，未申报的，可能丧失优先受偿的机会。申报的期限与方式，依执行法院的规定。

对于拍卖的公告，应当注意。公告应当载明抵押的情况，使竞买人知悉。未载明的，竞买人可以主张拍卖无效，或者请求减少价款。

对于拍卖价款的分配，应当注意。抵押权人优先于一般债权人受偿，但应当扣除执行费用。分配的顺序，依债权的性质与顺位确定。

对于破产中的别除权，应当注意。抵押权人可以直接就抵押财产受偿，无须参加破产财产的分配；但应当向管理人申报，以便管理人掌握债权的状况。

对于破产中的担保物处置，应当注意。管理人处置担保物的，应当及时通知抵押权人，保障其优先受偿。未通知的，抵押权人可以请求撤销处置行为。

对于执行中的以物抵债，应当注意。抵押权人可以申请以抵押财产抵债，抵债的价格按评估确定。抵债后，抵押权消灭，债权在抵债的范围内消灭。

对于执行中的流拍，应当注意。流拍后可以降价再拍，再拍流拍的，可以变卖或者以物抵债。抵押权人的优先受偿，不因流拍而丧失。

## 七、与执行、破产程序的衔接

在执行程序中，抵押财产的转让可能涉及查封。查封期间，抵押人擅自转让的，转让不能对抗申请执行人，法院可以对抵押财产继续执行。

对于查封后的转让，受让人不能主张善意取得。查封的登记具有公示的效力，受让人应当知悉。未查询而受让的，自担风险。

对于执行中的拍卖，抵押权人可以申请参与分配，就拍卖所得优先受偿。拍卖的买受人取得的是负担抵押的所有权，但拍卖的价款已经清偿抵押，抵押随之消灭。

在破产程序中，抵押财产属于破产财产，抵押权人享有别除权。管理人处置抵押财产的，抵押权人就所得优先受偿。

对于破产受理前一年内转让抵押财产的情形，管理人可能主张撤销。是否撤销，依破产法关于无偿转让、明显不合理价格交易的规定判断。

对于受让人已经支付合理对价并取得所有权的，管理人不能撤销，但可以就抵押权的消灭向抵押人主张赔偿。

对于重整程序中的抵押财产，管理人应当保障抵押权人的权益。处置抵押财产的，应当经抵押权人同意，或者保障其优先受偿。

对于执行与破产的衔接，应当注意。执行中发现被执行人破产的，应当中止执行，移送破产程序。抵押权的实现，转入破产程序进行。

对于诉讼的当事人，应当注意列明。抵押权人起诉的，可以将抵押人与受让人列为共同被告；仅起诉受让人的，法院可以追加抵押人为第三人。

对于诉讼请求的选择，应当注意。抵押权人可以请求确认抵押权、请求拍卖变卖、请求优先受偿，也可以请求涤除后的赔偿。不同的请求，审理的重点不同。

对于反诉的处理，应当注意。受让人可以反诉请求涤除、请求确认所有权、请求赔偿损失。反诉与本诉应当合并审理，避免裁判的矛盾。

对于保全的申请，应当注意。抵押权人申请查封抵押财产的，应当提供担保；申请错误的，应当赔偿受让人因此受到的损失。

对于执行异议的处理，应当注意。受让人对执行标的主张权利的，可以提出执行异议；异议被驳回的，可以提起执行异议之诉。

对于典型案例的发布，应当加强。通过典型案例，明确追及的边界、善意的标准、涤除的程序，为下级法院提供参照。

对于跨区域的抵押财产，管辖的确定应当便利执行。可以由抵押财产所在地法院管辖，也可以由被告住所地法院管辖，避免执行的困难。

对于专业问题的判断，可以引入评估机构。抵押财产的价值、转让价格的合理性，都需要专业的评估，法院不宜自行估算。

对于诉讼的调解，应当注意。抵押纠纷的当事人往往有继续合作的意愿，调解可以达成延期清偿、调整担保等方案，实现多赢。

对于法律适用的统一，应当注意。不同法院对追及效力与善意取得的适用顺序认识不一，上级法院应当通过指导性案例予以明确。

对于当事人的程序保障，应当注意。受让人未参加诉讼而抵押财产被执行的，可以提出执行异议；异议被驳回的，可以提起异议之诉。

## 八、裁判方法与制度完善

裁判的方法，首先是审查抵押的效力。抵押是否设立、是否登记、担保的范围如何，三项逐一审查，确定抵押权的基础。

其次是审查转让的效力。转让是否通知、是否办理登记、受让人是否善意，三项逐一审查，确定转让的效力与抵押权的存续。

再次是审查约定的效力。禁止转让的约定是否登记、受让人是否知悉，两项逐一审查，确定约定是否可以对抗受让人。

最后是确定救济的方式。追及、物上代位、涤除、赔偿，四种方式的选择，依当事人的请求与案件的实际情况确定。

证据的审查，应当关注四类材料：抵押合同与登记证明、转让合同与付款凭证、通知的记录、受让人的查询记录。四类材料相互印证，才能还原事实。

对于受让人善意的证明，应当注意。受让人应当证明其已查询登记、已实地查看、已尽合理注意。未查询的，难以主张善意。

裁判文书的说理，应当充分。抵押的效力、转让的效力、追及的范围、救济的方式，都应当说明理由。说理充分，才能让当事人信服。

制度的完善，首先是登记的完善。应当在登记簿中明确记载禁止转让的约定，使受让人可以通过查询知悉，避免交易的意外。

其次是涤除程序的明确。应当规定涤除的申请、审查、登记的具体步骤，使受让人可以便捷地行使权利，避免程序的拖延。

再次是物上代位与追及的协调。应当明确二者的选择规则与行使顺序，避免抵押权人重复受偿，也避免受让人陷入不确定。

最后是裁判尺度的统一。上级法院应当通过典型案例、审判指引，统一善意认定与救济选择的标准，避免各地裁判的差异。

从物权法的原理看，追及效力是抵押权的固有属性。它使抵押权可以追随抵押财产的流转，保障担保的功能不因转让而落空。

从交易安全的角度看，追及效力需要限制。善意取得、涤除权、物上代位，都是限制的方式。限制的目的，是避免受让人承担过重的风险。

限制与保障的平衡，是抵押制度的核心。平衡点在哪里，取决于立法者对各方利益的权衡，也取决于司法者对具体情形的判断。

对于裁判者而言，每一个案件都是一次权衡。权衡的依据，是法律的规则，也是市场的逻辑。规则提供框架，逻辑提供方向。

制度的设计，不能只考虑一方的利益。抵押权人需要保障，抵押人需要自由，受让人需要安全。三者的平衡，才是良法。

最后需要说明，本文的讨论以民法典为基础。随着担保制度的统一化与登记制度的完善，相关规则可能调整，本文的观点亦当接受检验。

愿每一笔抵押融资，都能在安全的轨道上运行；每一次财产流转，都不因担保的负担而停滞。这是制度的目标，也是经济的需要。

法律的生命，在于实施。再缜密的规则，若不能在个案中贯彻，也只是纸面的文字。裁判者的细致，是规则落地的保证。

担保的制度价值，在于让信用得以展开。抵押财产的流转越是顺畅，信用展开的空间就越是广阔。

本文的讨论，以抵押财产转让的追及效力为核心，未及最高额抵押、浮动抵押中的特殊问题；所引案例，以民法典施行后的裁判为主。这些，均有待进一步观察。观察的积累，方能显现规则的实际边界。

## 九、结语

抵押财产的转让，是物权法与担保法交叉的问题。它既要维护抵押权人的担保利益，又要保障抵押人的处分自由，还要保护受让人的交易安全。

三者的平衡，是立法的难题，也是裁判的难题。民法典的选择，是以追及效力为基

础，以善意取得、物上代位、涤除权为配套，构建一个多方兼顾的规则体系。

体系的运行，需要解释的填充。追及的边界、善意的标准、涤除的程序，都需要在具体的案件中明确。这是司法的任务。

对于裁判者而言，每一个转让纠纷，都是一次利益的衡量。衡量的标准，是物权的公示、交易的安全、诚信的原则。

公示使权利可见，安全使交易可行，诚信使行为可期。三者共同支撑起抵押制度的运行。

归结而言，抵押财产转让的规则，是在静态安全与动态安全之间寻找平衡的尝试。尝试的成败，取决于立法的精细与司法的审慎。

愿每一份抵押，都能得到尊重；每一次转让，都能在规则中进行。这是制度的目标，也是市场的期待。

## 参考文献

[1] 孙宪忠：《物权法原理》，法律出版社2020年版。
[2] 王利明：《物权法研究》，中国人民大学出版社2021年版。
[3] 崔建远：《物权法》，中国人民大学出版社2020年版。
[4] 高圣平：《民法典抵押财产转让规则的解释》，载《法学研究》2020年第5期。
[5] 刘保玉：《抵押权的追及效力与物上代位》，载《中外法学》2021年第2期。
[6] 程啸：《抵押财产转让的法律效果》，载《法学》2020年第9期。
[7] 最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组：《民法典物权编理解与适用》，人民法院出版社2020年版。
[8] 纪海龙：《动产担保交易的功能主义进路》，载《中国法学》2021年第3期。