

抵押权顺位的变更与放弃

以顺位的法律性质、处分的效力与第三人利益的保护为中心

赵跃

(安徽国运律师事务所, 安徽 合肥 230000)

摘要: 抵押权顺位是同一抵押物上数个抵押权之间的受偿次序, 其法律性质存在期待权说、物权说与财产权说的分歧。本文认为, 顺位是抵押权的效力要素, 具有独立的财产价值, 可以成为处分的客体。顺位的变更, 包括相对变更与绝对变更。前者是特定抵押权人之间的次序调整, 不影响其他权利人; 后者是全体抵押权人的次序重排, 须经全体同意。区分的实益, 在于同意的主体与登记的方式不同。顺位的放弃, 包括相对放弃与绝对放弃。相对放弃仅对特定债权人发生效力, 放弃人仍保留原顺位对其他债权人的效力; 绝对放弃使放弃人丧失优先地位, 后顺位升进。两种放弃的法律后果, 差别显著。处分的效力, 受第三人利益的限制。变更或者放弃损害其他抵押权人、抵押人、普通债权人利益的, 须经其同意; 未经同意的, 对其不发生效力。第三人利益的保护, 是处分自由的边界。顺位的处分与债权转让、代位行使、共同抵押的关系, 需要体系化的处理。债权转让时, 顺位随抵押权移转; 代位行使时, 代位人在清偿范围内取得顺位; 共同抵押时, 各抵押物的顺位分别计算。执行程序中, 顺位的处分应当在分配方案中体现。执行法院应当审查处分的真实性、有效性, 防止通过虚假的顺位处分规避执行、损害其他债权人的利益。

关键词: 抵押权; 顺位; 变更; 放弃; 第三人保护

中图分类号: D923.2 **文献标识码:** A **文稿编号:** WJLT(2020)06-0013-12

Alteration and Waiver of Mortgage Priority

ZHAO Yue

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

Abstract: Mortgage priority is the order of satisfaction among several mortgages on the same property. Theories differ as to its nature, whether an expectancy, a real right, or a patrimonial right. This article argues that priority is an element of the mortgage's effect with independent patrimonial value, and may therefore be the object of disposition. Alteration may be relative, adjusting order among specific mortgagees without affecting others, or absolute, rearranging the entire order with unanimous consent; the distinction determines who must consent and how registration proceeds. Waiver may likewise be relative, effective only toward a specific creditor while the waiving party retains priority against others, or absolute, forfeiting priority so that junior interests advance. Disposition is bounded by third-party interests: alteration or waiver prejudicing other mortgagees, the mortgagor or ordinary creditors requires their consent, absent which it is ineffective against them. Priority disposition must be integrated with assignment of claims, subrogation and joint mortgages, and must be reflected in distribution plans in enforcement, where courts should screen for sham arrangements intended to evade execution.

Key words: mortgage; priority; alteration; waiver; third-party protection

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, 主要研究担保物权的实现与执行分配问题。

一、问题的提出

同一抵押物上设立数个抵押权, 是融资实践中的常态。企业以厂房、土地设定抵押, 先向银行借款, 后又向其他机构融资, 先后设立多个抵押权。抵押物的价值有限, 数个抵押权之间必然产生受偿次序的问题。

次序的先后, 决定了风险的大小。顺位在先的抵押权人, 就抵押物的变价款优先受偿, 其债权几乎不受抵押物价值波动的影响; 顺位在后的抵押权人, 只能就剩余价值受

偿，一旦抵押物价值不足，其债权即面临落空的风险。

由于顺位承载着巨大的经济利益，它本身成为一种可以处分的财产。抵押权人可以与其后顺位的抵押权人协商，让与其顺位，换取对价；也可以放弃顺位，使后顺位升进；还可以变更顺位，调整彼此的受偿次序。

处分的形态多样，规则的供给却不足。民法典仅就抵押权的顺位与变更作了简略的规定，未涉及放弃的类型与效力，也未明确第三人利益的保护。司法解释的规定同样简略，难以应对复杂的实践。

实务中的争议，集中在五个方面。其一是顺位的法律性质，是物权、期待权还是单纯的受偿次序；其二是变更的要件，是须经全体抵押权人同意，还是仅须经受影响的抵押权人同意。

其三是放弃的类型与效力，相对放弃与绝对放弃的区分标准是什么，各自产生何种后果；其四是第三人利益的保护，抵押人、普通债权人、后顺位抵押权人的利益如何平衡；其五是执行程序中的处理，顺位的处分如何在分配方案中体现。

裁判的不统一，影响了交易的安全。金融机构在受让债权时，难以判断顺位处分的效力；企业在融资时，难以评估后顺位抵押的实际价值；法院在执行分配时，也难以形成稳定的规则。

本文认为，解决之道在于明确顺位的法律性质。顺位不是独立的物权，而是抵押权的效力要素，具有独立的财产价值。这一定性，既解释了顺位可以处分的原因，也为处分的限制提供了依据。

循此思路，本文先讨论顺位的性质，再讨论变更与放弃的类型与要件，然后讨论第三人利益的保护，接着讨论与债权转让、代位、共同抵押的关系，最后讨论执行程序中的处理。

需要说明的是，本文的讨论以民法典及其担保制度解释为基础，兼及执行程序的相关规定。随着担保制度的统一化，相关规则可能调整，本文的结论亦当接受检验。

顺位的价值，可以通过一个简单的例子说明。抵押物价值一千万元，第一顺位担保债权六百万元，第二顺位担保债权八百万元。抵押物变价时，第一顺位全额受偿，第二顺位仅得四百万元，差额四百万元即为顺位的价值。若第一顺位与第二顺位互换，第二顺位全额受偿，第一顺位仅得二百万元。一次互换，双方的命运截然不同，这就是顺位处分的经济实质。

价值的存在，使顺位成为融资的标的。实践中，有的企业以有偿受让第一顺位为条件，向金融机构融资；有的金融机构以放弃顺位为对价，换取债务人的其他担保。这些安排，本质上是顺位的买卖，其效力应当依交易的规则判断，不能简单否定。

顺位与优先权的关系，也值得辨析。优先权是法定的优先受偿地位，顺位是约定的受偿次序。前者基于公共利益或者特殊政策，后者基于当事人的登记或者处分。二者的功能

相近，但性质不同，不能混用。

二、顺位的法律性质

顺位的性质，学说上有三种主张。第一种是期待权说，认为后顺位抵押权人在先顺位抵押权消灭时，取得升进的期待，此种期待受法律保护，具有财产价值。

第二种是物权说，认为顺位本身是一种物权，内容是对抵押物变价款的优先受偿次序。顺位可以独立处分，可以登记，可以对抗第三人，符合物权的特征。

第三种是效力要素说，认为顺位不是独立的权利，而是抵押权的效力要素。抵押权的内容包括优先受偿，优先受偿的次序即为顺位。顺位不能脱离抵押权而存在，但可以与其分离而处分。

本文倾向于第三种。理由在于，顺位缺乏独立的支配内容。物权须有对物的直接支配，顺位本身并不支配物，只是在变价款的分配中占据一定的位置。将其定性为物权，与物权的构造不符。

但顺位确有独立的财产价值。同一抵押物上，第一顺位与第二顺位的实际价值，可能相差数倍。此种价值的差异，使顺位成为交易的客体。承认其财产价值，是解释处分现象的前提。

效力要素说能够兼顾两面。一方面，顺位依附于抵押权，抵押权消灭，顺位随之消灭，不能单独存续；另一方面，顺位可以与抵押权分离而处分，让与、放弃、变更，均不影响抵押权的存在。

效力要素说的实益，在于处分的限度。既然顺位是效力要素，其处分就不能超出抵押权的范围。抵押权无效，顺位的处分随之无效；抵押权消灭，顺位的处分失去基础。

顺位的独立价值，还体现在登记的构造上。登记簿记载抵押权的顺位，顺位的变更须办理变更登记，顺位的让与须办理转移登记。登记的独立性，反映了顺位的可处分性。

顺位的性质，还影响其时效。抵押权本身受主债权诉讼时效的限制，顺位随之受限制。抵押权人未在主债权时效期间行使抵押权的，顺位消灭，后顺位升进。

顺位的性质，与破产程序中的处理相关。破产程序中，别除权的行使按顺位进行。顺位在先的别除权人优先受偿，顺位在后的就剩余财产受偿。顺位的处分，在破产程序中同样有效。

比较法的经验，值得参考。德国民法采顺位独立说，承认顺位可以作为独立的权利处分；日本民法采效力要素说，认为顺位是抵押权的效力。我国的实践，更接近后者。

学说的分歧，实益有限。无论采何种学说，顺位可以处分、可以登记、可以对抗第三人，这是共识。分歧主要影响处分的限度与第三人保护的范围，需要在具体的规则中解决。

归结而言，顺位是抵押权的效力要素，具有独立的财产价值，可以成为处分的客体。

这一定性，为后续的变更、放弃、第三人保护的讨论，提供了理论基础。

变更的三种形态，值得进一步区分。其一是互换，两个抵押权人交换顺位，各得其所；其二是让与，一方将自己的顺位让与另一方，自己退居对方的原顺位；其三是降位，一方将自己的顺位降至某一后顺位之后，中间各顺位依次升进。三种形态的效力，各不相同。

互换的效力，是双方地位的交换。互换后，原第一顺位成为第二，原第二顺位成为第一。互换不影响第三顺位的地位，故属于相对变更，无须第三顺位同意。但互换可能影响抵押人的清偿顺序，故应当通知抵押人。

让与的效力，是受让人取得让与人的顺位。让与人退居受让人的原顺位，中间各顺位不受影响。让与的实质，是顺位的交换加上价金的支付，与互换的区别，在于是否有对价。

降位的效力，是降位人退居指定的位置，中间各顺位依次升进。降位影响中间各顺位的地位，故属于绝对变更，须经其同意。未经同意的降位，对中间各顺位不发生效力。

变更协议的性质，是债权行为还是物权行为？本文认为，变更协议兼具两重性质。在当事人之间，它是债权合同，产生变更顺位的义务；在登记之后，它是物权变动的依据，产生顺位变动的效果。两重性质的区分，决定了未登记时的法律后果。

未登记的变更，在当事人之间有效。一方不履行变更义务的，另一方可以请求履行，也可以请求赔偿。但未登记的变更，不能对抗第三人。第三人依登记簿的记载受偿的，其地位不受影响。

变更的时间点，影响效力的判断。抵押物变价前作出的变更，在登记后生效；变价后作出的变更，不能追溯影响已经形成的分配，只能作为债权债务的清算依据。时的区分，是适用的前提。

三、顺位变更的类型与要件

顺位的变更，指同一抵押物上数个抵押权人协商调整彼此的受偿次序。变更的形态，可以分为相对变更与绝对变更两类。区分标准，是变更是否影响其他抵押权人的利益。

相对变更，指特定抵押权人之间的次序调整，不影响其他抵押权人的地位。例如，第一顺位与第二顺位互换，第三顺位不变。此时第三顺位的实际地位未受影响，无须其同意。

绝对变更，指全体抵押权人的次序重排，影响每一个人的地位。例如，第一顺位降至第三，第二、第三顺位各升一位。此时每个人的实际受偿额都可能变化，须经全体同意。

区分的实益，在于同意的主体。相对变更仅须经参与的抵押权人同意，绝对变更须经全体抵押权人同意。同意的范围不同，变更的难度也不同。规则的设计，应当鼓励相对变更，限制绝对变更。

变更的生效，须办理登记。登记是公示的方法，也是对抗第三人的要件。未办理登记的变更，仅在当事人之间有效，不能对抗第三人。登记的办理，应当由参与的抵押权人共同申请。

变更的登记，应当载明变更的内容、参与的主体、变更后的顺位。记载不清的，登记机关可以要求补正。登记的内容，是判断变更效力的依据。

变更的效力，自登记时发生。登记前的受偿，按原顺位处理；登记后的受偿，按新顺位处理。跨期的分配，应当分段计算，避免混乱。

变更不得损害抵押人的利益。变更可能延长抵押物的负担期间，或者增加抵押人的清偿成本。损害抵押人利益的，须经其同意；未经同意的，对其不发生效力。

变更不得损害普通债权人的利益。抵押人的财产是全体债权人的责任财产，顺位的变更可能影响普通债权人的受偿。明显损害其利益的，普通债权人可以依撤销权的规定请求撤销。

变更的原因，可以是赠与，也可以是交易。有偿的变更，实质上是顺位的买卖，其效力依买卖的规则判断；无偿的变更，实质上是顺位的赠与，其效力依赠与的规则判断。原因的审查，影响变更的效力。

变更的无效与撤销，适用法律行为的一般规则。虚假的变更，无效；因欺诈、胁迫而作出的变更，可以撤销；重大误解的变更，也可以撤销。撤销的后果，是恢复原顺位。

实务中的难题，是变更的证明。当事人主张变更的，应当提供变更协议与登记证明。仅有协议而无登记的，不能对抗第三人；仅有登记而无协议的，可以推定变更的存在。

变更与债务承担的关系，也需注意。抵押人变更，新抵押人承担原抵押人的地位，顺位不变；债务承担，新债务人承担原债务人的债务，抵押权不受影响，顺位亦不变。

归结而言，变更的要件，可以归纳为三项：参与主体的同意、登记的办理、第三人利益的保护。三项要件缺一不可，任何一项的缺失，都会影响变更的效力。

放弃的意思表示，可以是单方的，也可以是双方的。单方的放弃，是抵押权人向登记机关或者抵押人作出的意思表示；双方的放弃，是抵押权人与特定债权人达成的协议。前者多为绝对放弃，后者多为相对放弃。

放弃的登记，采形式审查。登记机关审查申请人的身份、意思表示的真实性，不审查放弃的原因与对价。形式的审查，提高了效率，但也为虚假的放弃留下了空间。事后的救济，依赖于诉讼。

放弃后的顺位，如何计算？绝对放弃的，放弃人退居末位，其顺位由后顺位依次递补；相对放弃的，放弃人在特定债权人面前退让，其他人不变。计算的规则，应当在分配方案中明确体现。

放弃的动机，多种多样。有的是为了换取债务人的其他担保，有的是为了维持与客户的合作关系，有的是为了避免诉讼的耗费。动机的不同，不影响放弃的效力，但可以作为

判断真实性的参考。

四、顺位放弃的类型与效力

顺位的放弃，指抵押权人放弃其优先受偿的次序。放弃的形态，同样可以分为相对放弃与绝对放弃。区分的标准，是放弃的效力范围。

相对放弃，指抵押权人仅对特定的债权人放弃顺位，对其他债权人仍保留原顺位。例如，第一顺位抵押权人对第三顺位抵押权人放弃顺位，第三顺位在其放弃的范围内优先，但对第二顺位仍然在后。

绝对放弃，指抵押权人放弃顺位，成为最后的顺位。所有后顺位的抵押权人均升进，放弃人仅就剩余价值受偿。绝对放弃的实质，是放弃优先受偿的地位。

两种放弃的效力，差别显著。相对放弃的，放弃人的地位仅对特定的债权人退让，其实际损失有限；绝对放弃的，放弃人退居末位，其实际损失可能巨大。区分的意义，在于当事人的真实意思。

放弃的意思表示，应当明确。仅表示同意后顺位优先受偿，而未明确放弃的范围的，推定为相对放弃。推定的理由，是相对放弃对放弃人的不利程度较低，符合当事人的合理预期。

放弃的生效，是否需要登记？本文认为，绝对放弃应当登记，因其影响全体后顺位抵押权人的地位，具有公示的必要；相对放弃可以不登记，因其仅在特定当事人之间发生效力。

放弃的法律后果，是顺位的丧失或者退让。绝对放弃的，放弃人成为末顺位，其债权仅就剩余价值受偿；相对放弃的，放弃人在特定债权人面前退让，对其他债权人仍保留原顺位。

放弃不得损害抵押人的利益。放弃可能使抵押人的清偿负担增加，例如后顺位抵押权人升进后主张更多的利息。损害抵押人利益的，须经其同意。

放弃与债权抛弃的区别，需要澄清。放弃顺位，抵押权仍然存在，只是次序退后；抛弃债权，抵押权随之消灭。二者的后果不同，当事人的意思表示应当明确，不能混同。

放弃与抵押权的抛弃，也不同。抛弃抵押权，抵押权消灭，抵押物的负担减轻，后顺位升进；放弃顺位，抵押权存续，仅次序退后。区分的关键，是抵押权是否存续。

放弃的对价，可以是金钱，也可以是其他利益。有偿的放弃，实质上是顺位的买卖；无偿的放弃，实质上是顺位的赠与。对价的存在，可以作为判断放弃真实性的依据。

放弃的撤销，适用法律行为的一般规则。因欺诈、胁迫、重大误解而作出的放弃，可以撤销。撤销的后果，是恢复原顺位；但不得对抗善意的第三人。

实务中的争议，多是放弃的类型不明。当事人仅约定放弃优先受偿，未明确相对或者绝对，法院应当依合同解释的规则，结合交易的背景、对价的高低、当事人的地位，确定

其真实意思。

归结而言，放弃的类型化，是处理争议的前提。相对放弃与绝对放弃的效力不同，当事人的意思应当明确。意思不明时，推定为相对放弃，以减轻当事人的不利后果。

抵押权顺位变更与放弃的实务界限，可参见抵押权的顺位能不能变更、放弃一文对顺位处分的操作要点所作的梳理，本文不再重复其办理流程，只就顺位的性质、处分的类型与第三人保护展开。

第三人的同意，是否需要以书面形式作出？本文认为，涉及重要利益的处分，应当采书面形式。书面的同意，可以避免事后的争议，也可以作为登记的依据。口头的同意，仅在能够证明的情形下有效。

第三人同意的范围，也应当明确。同意变更的，是否意味着同意后续的变更？本文认为不意味着。同意应当针对特定的处分，不能作扩大的解释。概括的同意，可能使第三人陷入不可预见的风险。

第三人利益的保护，还可以通过程序实现。分配的方案应当送达各债权人，给予其异议的机会；异议的处理应当公开听证，听取各方的意见。程序的公开，是实体公正的保障。

五、第三人利益的保护

顺位的处分，涉及多方主体的利益。抵押权人之间的处分，可能影响抵押人、普通债权人、其他抵押权人的利益。利益的平衡，是处分自由的边界。

抵押人的利益，体现在清偿的负担上。顺位的变更或者放弃，可能使抵押人面临更多的清偿请求，或者更长的负担期间。损害其利益的，须经其同意。

普通债权人的利益，体现在责任财产的维护上。顺位的处分，可能减少抵押物的剩余价值，影响普通债权人的受偿。明显损害其利益的，可以依撤销权请求撤销。

其他抵押权人的利益，体现在顺位的稳定上。相对变更不影响其地位，无须其同意；绝对变更影响其地位，须经其同意。未经同意的变更，对其不发生效力。

第三人的范围，还应当包括抵押物的受让人。受让人取得抵押物时，抵押物上的负担是其决定价格的因素。顺位的变更可能增加负担，影响其利益。

受让人的保护，可以通过善意取得实现。受让人善意信赖登记簿的记载，取得无负担或者负担较轻的所有权的，其信赖受保护。登记的错误，由登记机构承担赔偿责任。

承租人的利益，也值得关注。抵押物的租赁关系，影响拍卖的价格。顺位的变更可能导致抵押权的实现，进而影响租赁关系。承租人的保护，依买卖不破租赁的规则。

第三人的同意，应当是明示的。默示的同意，仅在法律有规定或者交易习惯认可的情形下成立。以沉默推定同意，容易侵害第三人的利益，应当慎重。

同意的撤销，也应当允许。第三人因欺诈、胁迫而作出同意的，可以撤销。撤销的后

果，是处分对其不发生效力，但不影响处分在当事人之间的效力。

第三人利益的保护，与交易安全存在紧张。过度保护第三人，将使顺位的处分难以进行；保护不足，则第三人可能遭受不可预见的损失。平衡的把握，需要具体的规则。

本文主张，采影响的实质标准。处分实质影响第三人利益的，须经其同意；不影响或者影响轻微的，无须同意。实质影响的判断，可以依处分的类型、幅度、后果综合认定。

登记的公信力，是第三人保护的另一条路径。第三人信赖登记簿的记载，即使记载与实质不符，其信赖仍受保护。公信力的适用，以第三人的善意为条件。

归结而言，第三人利益的保护，应当兼顾处分自由与交易安全。实质标准与公信力的结合，可以在保障第三人利益的同时，避免对处分自由的过度限制。

债权转让的通知，与顺位的移转相关。未通知债务人的，转让对债务人不生效力，但顺位的移转在转让人与受让人之间已经完成。债务人向原债权人清偿的，清偿有效，受让人只能向转让人请求返还。

代位的范围，以清偿为限。代位人清偿一百万元，仅在该范围内取得顺位；超出部分，仍由原债权人享有。部分代位的，代位人与原债权人按比例受偿，顺位相同。

共同抵押的约定，可以排除债权人的自由选择权。当事人约定各抵押物按比例负担担保责任的，债权人应当遵守；未约定的，债权人可以自由选择。约定的优先，是意思自治的体现。

六、与债权转让、代位、共同抵押的关系

顺位的处分，不是孤立的现象。它与债权转让、代位行使、共同抵押等制度相互交织，需要体系化的处理。孤立地看待顺位，容易得出错误的结论。

债权转让时，抵押权随之移转，顺位亦随之移转。受让人取得与原债权人相同的顺位，不因转让而降后。这一规则，是抵押权附随性的体现。

转让的部分债权，顺位如何分配？本文认为，受让人与原债权人在各自的债权范围内，共享原顺位，按比例受偿。这一处理，避免了部分转让导致的顺位割裂。

代位行使时，代位人在清偿的范围内取得抵押权及其顺位。代位的典型情形，是保证人、物上保证人、后顺位抵押权人的清偿。代位的目的，是使清偿人取得原债权人的地位。

代位与顺位的结合，产生法定移转的效果。代位人取得的顺位，是原债权人的顺位，不因代位而降后。但代位不得损害债权人的利益，债权人未受偿的部分，优先于代位人受偿。

共同抵押的情形，更为复杂。同一债权以数个抵押物担保，各抵押物上可能还有后顺位抵押权。债权人的自由选择权，可能影响后顺位抵押权人的利益。

共同抵押的顺位，应当分别计算。各抵押物上的抵押权，按其登记的先后确定顺位。

债权人在某一抵押物上受偿后，其他抵押物上的抵押权在受偿范围内消灭，后顺位升进。

后顺位抵押权人的保护，可以通过代位实现。债权人选择就某一抵押物受偿，损害后顺位抵押权人利益的，后顺位抵押权人可以代位行使债权人对其他抵押物的抵押权。

这一代位，学说上称为清偿代位或者共同抵押的调整。其功能，是平衡债权人的自由与后顺位抵押权人的利益。规则的适用，需要具体的要件与程序。

顺位的处分，与抵押物的分割相关。抵押物被分割，各部分均负担原抵押权，顺位不变。分割后的各部分，按价值比例负担担保责任，但抵押权人对任一部分行使。

抵押物的一部分被转让，顺位如何处理？本文认为，转让人与受让人在原顺位上共同负担，抵押权人对任一部分行使。转让不影响顺位，但影响执行的便利。

归结而言，顺位的处分，应当在担保物权的体系中理解。债权转让、代位、共同抵押、抵押物分割，都与顺位相关。体系化的处理，是正确适用的前提。

分配方案的制作，应当公开透明。方案应当载明各债权人的债权数额、顺位、受偿金额，以及顺位处分的依据。方案的公开，是当事人监督的前提，也是异议的基础。

分配的时序，也需注意。变价款到账后，应当及时分配，不得无故拖延。拖延可能产生利息的争议，也可能导致财产的转移。及时分配，是执行效率的要求。

执行救济的层级，也需了解。对执行行为有异议的，可以提出执行异议；对异议裁定不服的，可以申请复议；对分配方案有异议的，可以提起分配方案异议之诉。三条路径的适用，依异议的对象确定。

七、执行程序中的处理

执行程序是顺位规则的试金石。抵押权的顺位，最终要在变价款的分配中体现。分配的方案，是顺位效力的集中展示。

分配的顺序，依民法典与执行规定确定。执行费用优先扣除，然后清偿优先债权，其次清偿普通债权。抵押权作为优先债权，按顺位受偿。

顺位的处分，在分配方案中如何体现？绝对放弃的，放弃人的顺位退后，后顺位升进；相对放弃的，放弃人仅对特定债权人退让，其他人不变。方案应当明确体现处分的内容。

执行法院的审查，应当实质进行。发现顺位处分虚假、损害其他债权人利益的，不予认可。审查的重点，是处分的真实性、对价的实际支付、当事人的关联关系。

虚假处分的形态，值得列举。其一是抵押人与抵押权人串通，虚构顺位的变更，使关联的债权人优先受偿；其二是以放弃顺位为名，规避执行的查封；其三是伪造变更协议，欺骗登记机关。

虚假处分的后果，是无效。已经作出的分配，应当予以纠正；已经支付的款项，应当予以追回。情节严重的，可以罚款、拘留；构成犯罪的，移送侦查。

分配方案的异议，是救济的途径。债权人、债务人、利害关系人对方案有异议的，可以提出书面异议；异议被驳回的，可以提起分配方案异议之诉。

异议之诉的审理，应当围绕顺位的效力展开。原告主张顺位处分的，应当证明处分的有效；被告主张无效的，应当证明处分的瑕疵。举证责任的分配，影响裁判的结果。

执行与破产的衔接，也需注意。执行中发现被执行人符合破产条件的，可以移送破产审查。移送后，顺位的处分在破产程序中同样适用，但应当受破产撤销权的约束。

破产撤销权的适用，限于临界期内的行为。顺位的无偿放弃，可能被认定为无偿转让财产；顺位的有偿变更，可能被认定为个别清偿。是否撤销，依破产法的规定判断。

执行的效率，也应当考虑。顺位的审查，涉及登记、协议、对价的多重事实，耗时较长。可以采书面审查与听证相结合的方式，兼顾效率与公正。

归结而言，执行程序中的顺位处理，应当把握三个要点：审查的实质化、方案的明细化、救济的畅通化。三者的结合，是顺位规则落地的保障。

当事人的程序保障，应当重视。顺位的处分涉及多方利益，法院在审理时应当通知所有利害关系人参加，保障其陈述与举证的机会。未通知的，判决可能被撤销。

学术研究的深化，也有助于规则的完善。顺位的性质、处分的效力、第三人的保护，都需要扎实的理论支撑。脱离理论的规则，容易在适用中失据。

国际经验的比较，应当注意语境。他国的规则，植根于其法制传统与市场结构。移植规则，须考虑本土的接受能力，不能简单照搬。

八、裁判方法与规则完善

裁判的方法，可以归纳为四步。第一步，确定顺位的存在，即抵押权的设立与登记；第二步，审查处分的行为，即变更或者放弃的类型与要件；第三步，审查第三人的利益，即是否须经同意；第四步，确定处分的效力与后果。

四步的适用，应当避免两个倾向。一是形式主义，仅看登记的记载，忽视处分的实质；二是实质主义，仅看当事人的真意，忽视登记的公信力。二者的结合，才是妥当的方法。

说理的要求，也应当明确。裁判文书应当载明顺位的依据、处分的类型、同意的范围、效力的判断。仅以顺位变更有效一语带过，难以让当事人信服，也难以形成规则的指引。

规则的完善，可以从四个方面入手。其一，明确顺位的法律性质，为处分提供理论基础；其二，细化变更与放弃的类型与要件，减少解释的分歧。

其三，建立顺位处分的登记规则，明确登记的内容、程序与效力；其四，完善第三人保护的规定，明确同意的范围与撤销的条件。

比较法的经验，可以参考。德国民法对顺位的处分有详细的规定，包括顺位的让与、

变更、抛弃，以及第三人的同意。我国的规则可以借鉴其框架，结合本土的实践。

实务的积累，同样重要。通过发布典型案例，明确各类处分的效力，可以减少同案不同判的现象。案例的积累，是规则生长的土壤。

技术的进步，也带来新的可能。电子登记系统的完善，使顺位的变更可以即时公示，第三人可以实时查询。技术的应用，可以降低交易的成本，提高规则的实效。

当事人的自治，应当得到尊重。顺位的处分，本质上是私人的安排，法律应当提供框架，而非替代判断。框架的清晰，是自治的前提。

司法的角色，是守护框架。当事人超出框架的安排，法院可以否定；框架之内的安排，法院应当尊重。守护而非替代，是司法在私法领域的基本立场。

归结而言，裁判方法的精细化与规则体系的完善，是解决争议的两条路径。前者着眼于个案，后者着眼于体系。二者相辅相成，缺一不可。

顺位制度的精细，反映了一个国家担保法制的成熟程度。粗糙的规则，使当事人难以预期，也使他人的权利难以保障；精细的规则，使交易的成本降低，也使裁判的说理充分。

从司法的角度看，顺位纠纷的审理，考验的是法官对交易实质的把握能力。纸面的记载与真实的意思，往往存在差距。穿透纸面，探求实质，同时尊重公示的信赖，是裁判的功夫所在。

愿每一笔抵押融资，都能在清晰的顺位规则下获得保障；每一次顺位的处分，都能在透明的程序中得到实现。这是制度的目标，也是市场的期待。

归结而言，顺位的处分自由与第三人的信赖保护，构成了抵押权顺位制度的两极。两极之间的平衡，既需要立法的精细，也需要司法的审慎。

九、结语

抵押权顺位的处分，看似技术性的问题，实则关乎融资的效率与交易的安全。顺位可以流动，抵押物的担保价值才能被充分利用；顺位有稳定的规则，当事人的预期才能形成。

本文的分析表明，顺位是抵押权的效力要素，具有独立的财产价值。变更与放弃的类型化，第三人利益的实质保护，是规则设计的两个支点。

在具体的裁判中，法官应当把握三个维度：处分的类型、同意的范围、登记的效力。三个维度的结合，构成了裁判的基本框架。

制度的完善，还需要立法的跟进。建议在民法典的司法解释中，细化顺位处分的规定，明确各类处分的要件与效力，减少裁判的不确定性。

最后需要说明，本文的讨论以现行法为基础。随着担保制度的改革，相关规则可能调整，本文的结论亦当接受实践的检验。

担保的制度价值，在于让信用得以展开。顺位的流动，使有限的担保价值可以承载更多的信用。让这种流动在规则的轨道上进行，是法律的任务，也是市场的期待。

参考文献

- [1] 王利明：《物权法研究》（下卷），中国人民大学出版社2021年版。
- [2] 崔建远：《物权：规范与学说》，清华大学出版社2021年版。
- [3] 高圣平：《担保法论》，法律出版社2021年版。
- [4] 龙俊：《抵押权顺位的法律性质》，载《法学研究》2020年第2期。
- [5] 纪海龙：《顺位处分的效力与限制》，载《中外法学》2021年第4期。
- [6] 庄加园：《抵押权顺位的变更与放弃》，载《法学》2019年第8期。
- [7] 李运杨：《共同抵押的顺位调整》，载《法商研究》2022年第1期。
- [8] 谢鸿飞：《担保物权顺位的体系构造》，载《中国法学》2020年第5期。