

担保法律实务丛书

沈富强 洪冬英 著



抵押法律实务

DIYA FALÜ SHI

34

立信会计出版社
LIXIN KUAJJI CHUBANSHE

D923.34 709

S429

担保法律实务丛书

抵押法律实务

沈富强 洪冬英 著

立信会计出版社

图书在版编目 (C I P) 数据

抵押法律实务/沈富强,洪冬英著. —上海:立信会计出版社,2000.7
(担保法律实务丛书)
ISBN 7-5429-0766-2

I . 抵... II . ①沈...②洪... III . 抵押-研究-中国
IV . D923.65

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 37674 号

出版发行 立信会计出版社
电 话 (021)64695050 × 215
(021)64391885(传真)
(021)64388409
地 址 上海市中山西路 2230 号
邮 编 200233
E-mail *lxaph@sh163c.sta.net.cn*
出 版 人 陈惠丽

印 刷 上海申松立信印刷厂
开 本 850 × 1168 毫米 1/32
印 张 8.375
插 页 2
字 数 203 千字
版 次 2000 年 8 月第 1 版
印 次 2000 年 8 月第 1 次
印 数 3 000
书 号 ISBN 7-5429-0766-2/F·0705
定 价 15.40 元

如有印订差错 请与本社联系



担保与抵押

1.1 担保及其特征^①

1.1.1 担保及其法律关系

担保是合同之债的债权人为了督促债务人履行债务,确保债权实现而采取的一种法律措施。担保法律关系是当事人设立担保而形成的权利义务关系。担保法律关系是由主体、内容和客体三要素构成。

担保法律关系的主体即是担保法律关系的当事人,即担保人和担保权人。担保权人一般即为债权人,而担保人即为债务人或债务人以外的第三人。担保法律关系的内容即是担保法律关系主体或当事人的权利义务。担保法律关系的客体即是担保法律关系主体或当事人享受权利或履行义务共同指向的对象。

1.1.2 担保的法律特征

担保具有从属性、补充性和财产性的特征。从属性是指担保是一种从属于债权关系的法律关系,它的成立和存在是以一定的债权关系存在为前提。补充性是指担保在主债权的基础上补充了担保权利义务关系,加强主债权的效力,以保障主债权的实现。财产性是指担保权本质上是一种财产权,反映的是财产权关系。担保的

^① 关于担保及其特征和担保的种类两节内容参考由沈富强著,立信会计出版社2000年6月出版的《保证法律实务》相关章节

财产性亦包括物权性、债权性两个方面。抵押、质押、留置和定金均是以特定的财产或货币来提供担保,保证虽是以第三人来担保,实际上保证人也是以其财产来履行保证责任。

1.2 担保的种类

1.2.1 担保分类

我国《民法通则》第八十九条规定,债权担保可以有保证、抵押、定金、留置四类。《中华人民共和国担保法》(以下简称《担保法》)规定,担保方式有保证、抵押、质押、留置、定金五类。对此,可以将担保分成三类:人的担保、物的担保、金钱的担保。

人的担保是自然人、法人、其他组织以自身的财产和信誉为他人的债务提供担保。人的担保主要指保证。物的担保是自然人、法人、其他组织以自己所有或有处分权的财产为自己或他人的债务提供担保。物的担保主要包括抵押、质押、留置等方式。金钱担保是以金钱为保障对债权人提供担保的担保。金钱担保主要指定金。

1.2.2 担保的方式

根据《担保法》的规定,担保的方式有五种,即保证、抵押、质押、留置、定金等。

(1) 保证是指保证人和债权人约定,当债务人不履行债务时,保证人按照约定履行债务或者承担责任的行為。

(2) 抵押为物的担保的一种方式。《担保法》规定,抵押是指债务人或者第三人不转移对法律规定的财产的占有,将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时,债权人有权依照法律规定以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。

(3) 质押是债务人或第三人将其动产或者权利移交债权人占有,将该动产或者权利作为债权的担保。债务人不履行债务时,债权人有权依照法律以该动产或者权利折价或者拍卖、变卖该动产

或者权利的价款优先受偿。

(4) 留置是债权人按照合同约定占有债务人的动产，债务人履行合同约定债务时，债权人有权依照法律规定留置该动产，以该动产折价或者以拍卖、变卖该动产的价款优先受偿。

(5) 定金是由债务人向债权人交付一定数额的金钱，作为债务人履行债务的担保，当债务人不履行债务时，债权人有权没收定金。

1.3 抵押及其特征

1.3.1 抵押的含义

抵押是一种物的担保方式，是债务人或者第三人继续保持对财产的占有，而依照一定的方式将该财产作为债权的担保。我国《民法通则》第八十九条第二项规定：“债务人或者第三人可以提供一定的财产作为抵押物。债务人不履行债务的，债权人有权依照法律的规定以抵押物折价或者以变卖抵押物的价款优先得到偿还。”《担保法》第三十三条规定：“本法所称抵押，是指债务人或者第三人不移转对本法第三十四条所列财产的占有，将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时，债权人有权依照本法规定以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。”所以，抵押是指债务人或者第三人不移转对房地产、机器、交通运输工具等财产的占有，将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时，债权人有权依法以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。

对于抵押概念的理解，应当注意其具有以下几层含义：

(1) 抵押是一种债的担保方式。抵押人设定抵押的目的，是为了担保债务人对于债权人之债务的履行。因此，在我国，无债权则无抵押，当然，债可以是过去存在的、也可以是将来出现的。债的存在是抵押存在的前提。

(2) 抵押是一种物的担保。对债的担保,自古以来就有人的担保和物的担保之分,而抵押是通过特定物的价值而得以实现其担保功能的一种担保形式,属于物的担保的范畴。它是以机器、交通运输工具和房地产等为抵押物。

(3) 抵押是以担保物所有权和占有不发生转移为特征的物的担保。在抵押担保中,担保物的所有权和占有均不发生转移,而仅赋予债权人在债务人不履行债务时,可以以抵押物折价清偿或对担保物进行变价而优先受偿的权利。这是抵押担保与其他形式的物的担保的最本质的区别。抵押后,抵押物的所有权人有权继续占有抵押物和使用抵押物并收取抵押物的孳息。抵押权人可以以抵押物的价值作为债务的担保使债务人履行债务而无需管理抵押物。

(4) 抵押与抵押权。抵押权是罗马法以来近现代各国民法最重要的担保物权制度,被称为“担保之王”。抵押权的涵义是指债权人对于债务人或者第三人提供的、不转移占有作为债务履行担保的财产,当债务人不履行债务时,将其卖得的价金优先受偿的权利。在抵押权关系中,提供担保财产的债务人或第三人,称为抵押人;享有抵押权的债权人称为抵押权人;抵押人提供的担保财产称为抵押物。抵押权与抵押在通常情况下是交互使用的两个概念,对于这两个概念并未进行严格区分,两者往往在同一意义上使用。比如通常所说的抵押制度,也就是抵押权制度。但是严格说来,作为名词使用的抵押,是就债权担保方式而言,与依这种方式而产生的权利不能混为一谈;作为动词使用的抵押,则具有抵押权设定行为的含义。就前一意义的抵押而言,抵押是抵押权的核心内容。抵押这一担保方式,主要就是通过赋予抵押权人对抵押物一定的权利而实现;就后一意义的抵押而言,抵押权是抵押人设定抵押的必然结果,抵押权的产生以抵押的设定为常态。在本书中一般是将抵押和抵押权在同一意义上使用。

1.3.2 抵押的特征

抵押作为一种担保方式,具有以下特征:

(1) 抵押具有从属性。设定抵押的目的,是为了保证主债权的履行,它不能脱离主债权而独立存在。因此,它与所担保的主债是主从关系,具有从属性,其从属性表现在抵押的效力取决于主债权,随主债权的成立而成立,随主债权的转移而转移,随主债权的消灭而消灭。具体表现为:

第一,存在上的从属性。抵押权的设定应以担保债的存在为前提,债不存在时,抵押权不能成立。在世界上大多数国家中,尽管对于抵押权设定上的从属性并无明文规定,但判例学说根据抵押权的担保功能则肯定该从属性的存在。我国《担保法》第五十二条规定,抵押权随债权的存在而存在。所以,抵押权当然具有存在上的从属性。这种存在上的从属性,并不一定指设立上,主债权一定成立在先,抵押权一定在后,如《担保法》中最高额抵押,最高额抵押是为将来的债权设定抵押的典型方式,这种抵押是抵押权成立在先,而债权成立在后。所以,抵押权存在上的从属性并不要求在抵押权成立时所担保的债权已存在,而只是要求在债权实现时,须有抵押权存在,从另一角度讲,在任何债权都不存在时,抵押权是决不能存在的,虽然抵押权无需自始就与债并存。

第二,处分上的从属性。抵押权处分上的从属性是指让与上的从属性。抵押权不得与债权分离而为其他债权担保,而只能与所担保的主债权一同转移,或者在主债权转移时消灭。也就是说,处分上的从属性是指抵押权与所担保的债权不能属于两个主体,而不是指抵押权人不能处分抵押权。

第三,消灭上的从属性。抵押权所担保的主债权如因清偿、提存、抵消、免除等原因而全部消灭时,抵押权亦随之而消灭。应注意的是主债权部分消灭,抵押权并不消灭。

(2) 抵押具有不可分性。抵押的效力及于担保债权和抵押物

的全部,抵押权人可对抵押物的全部行使权利。抵押物的分割或一部分灭失,债权分割或一部分的让与或清偿,抵押权不受影响。不可分性具体表现为:

第一,抵押物如经分割而让与其中一部分,或者从共同作为抵押物的数项财产中分离出一项让与他人的,抵押权不受影响。抵押权人仍可以就全部债权,对全部抵押物行使权利。分割人或让与人以及受让人,不能以交付相当数额的金钱为代价,而免除接受抵押权行使的义务。

第二,抵押物部分灭失时,未灭失部分仍须担保全部债权。

第三,抵押权所担保的债权经分割或部分转让时,除当事人有约定外,其抵押权不因此而受影响。各债权人仍得就其享有的债权份额行使全部抵押权。

第四,债务分割时,抵押权不因此而受影响,仍以抵押物担保数人的债务。

第五,分期给付的债权,如果其中一部分已届清偿期而未受清偿的,债权人有权拍卖全部抵押物。但是如果拍卖抵押物的一部分,足以能够清偿已届期的债权及债务人应负担的费用的,其他部分应停止拍卖。如果卖得的价金除支付上述债权和费用外尚有剩余的,应当归还抵押人或提存。

第六,债权一部分得以清偿,并不产生抵押权部分消灭的效力。抵押权人依旧可以就尚未清偿的债权,对全部抵押物整体上主张抵押权。

第七,抵押设定后,抵押物的价格上涨或者下落,原则上不发生抵押人减少或者增加抵押物的权利义务。如果不是因抵押人的过错而造成抵押物价值减少,抵押人原则上没有义务自动补充。

(3) 抵押具有特定性。主要表现为其抵押标的的特定性。作为人的保证担保,用作保证的财产是不特定的;而抵押标的物必须是特定之物,无论是动产、不动产或者其他权利,一旦抵押设定,便以

一定方式使之特定化,如《担保法》第四十一条规定的,当事人以法律规定的财产抵押的,应当办理抵押物登记,抵押合同自登记之日起生效;《担保法》第四十三条还规定,当事人以其他财产作抵押的,可以自愿办理抵押物登记,抵押合同自签订之日起生效;当事人未办理抵押物登记的,不得对抗第三人。这些规定充分说明抵押物具有特定性,这也是物权排他性的必然要求。

(4) 抵押具有物上代位性。就抵押而言,抵押权支配抵押物是形式,取得抵押物的交换价值才是本质、目的。因此,当抵押权标的物发生变化(包括其形态、性质变化甚至灭失),但只要还存在交换价值,抵押权的效力就及于已发生变化的物或者替代物上,这就是抵押权的物上代位性。

抵押权以取得抵押物的交换价值,使债权得以清偿为目的,即使抵押物变化为其他价值形态,抵押权人仍可以对抵押物行使权利。抵押权人可就由于抵押灭失、毁损而取得的保险金行使请求权。在抵押人或者第三人不法侵害抵押物时,抵押权人有权依法要求加害人承担损害赔偿责任。他人侵害抵押人对抵押物占有的,抵押权人有权请求返还抵押物。抵押人将抵押物再行设定其他权利时,不能对抗优先设定的抵押权。

(5) 抵押具有优先受偿性。抵押的实质和担保作用在于,抵押人可以通过对抵押物变卖或者折价,优先受偿。正是优先受偿权,保证了债权人可以优先其他债权人而享受清偿的权利,以抵押的价值满足自己的债权。首先,抵押权优先于其他普通债权。当债务人有二个以上债权人时,设定抵押权的债权就抵押财产享有优先清偿的权利,只有抵押权人的债权得到清偿完以后,其他债权人才得以清偿。其次,在同一项财产上设定有数个抵押权时,先抵押权人优于后抵押权人而享受清偿,只有前一抵押权人的债权得到完全清偿后,后一顺序的抵押权人才可能就剩余的部分得到清偿。

(6) 抵押具有追及性。抵押的追及性是物权属性的体现,主要

表现在下述两点:其一,抵押人将抵押物转让给他人时,抵押权人仍可以追及该财产而行使抵押权。至于受让人因此而所受的损失,应由抵押人按其过错承担赔偿责任。其二,抵押物受到他人不法侵害时,抵押权人有权基于抵押权请求排除妨害。抵押权的追及性是其区别于留置权的一个显著特征。

1.4 抵押法律关系

1.4.1 抵押法律关系的主体

抵押法律关系的主体,也称作抵押当事人,主要表现为抵押合同的主体即抵押人和抵押权人。抵押关系的当事人与抵押合同的当事人是一致的,但在称谓上有所不同。抵押合同当事人是设定抵押合同的主体,为抵押权所担保的债权的债权人与提供抵押担保的抵押设定人。

(1) 抵押人。抵押人即抵押的设定人,是以自己的财产为自己或他人作担保的人。抵押设定人一般为债务人自己,但也可以由第三人为债务人设定抵押。

抵押人必须合格。由于设定抵押行为是一种重要的法律行为,往往涉及对抵押财产的处分问题,因此,要求抵押人必须具有完全行为能力,无行为能力和限制行为能力人设定的抵押行为是无效的。同时,抵押权是为担保主债权的实现而设定的,当主债权届期得不到清偿时,必然导致对抵押物的变价处分,因此,要求抵押人必须是对抵押物享有处分权的人,否则,将导致抵押权无法实现。《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第一百二十四条中曾明确指出:“以自己不享有所有权或经营管理权的财产作抵押物的,应当认定抵押无效。”我国《海商法》第十二条关于船舶抵押权的设定中也有类似的规定;被宣告破产的企业法人不能用有待于清偿债务的财产作抵押等。因此,无论

是债务人充当抵押人,或是债务人以外的第三人充当抵押人,都必须是对抵押物拥有合法处分权的人,否则,抵押无效。一般而言,抵押物的所有人可以成为抵押人,在很多情况下非所有人也可成为抵押人,如《担保法》规定的国有土地使用权、四荒土地使用权抵押,就不是所有权抵押,而是用益物权抵押;另外,国有企业对企业所有的资产没有所有权,但享有经营管理权,也可以成为抵押人。

第三人为债务人设定抵押的,该第三人称为物上保证人。物上保证人是为担保他人债务而在自己财产上设定担保物权的人,对债权人的责任仅以提供担保标的物为限。债务人征得他人同意,可以就他人财产设定抵押权。债务人就他人财产设定抵押权的,抵押人仍然为债务人而非第三人,与第三人设定抵押权的物上保证人不同。抵押权人与物上保证人的关系仅限于物权关系而没有债权债务关系。物上保证人本质上并非保证人,其对债权人负担的责任为物的责任,仅以其提供的担保标的物为限对债务提供担保。在债务人不履行债务时,债权人不能对物上保证人的其他财产主张权利,只能就担保标的物取得清偿,也没有请求物上保证人代为履行债务的权利。另外,《担保法》第五十七条规定:“为债务人抵押担保的第三人,在抵押权人实现抵押权后,有权向债务人追偿。”

代理人受财产所有人的委托,以被代理人名义设定抵押权的,抵押人为被代理人,抵押合同有效。但是,代理人受所有权人委托却以代理人自己的名义订立抵押合同,实质上已取得对财产设定抵押的处分权,抵押合同应认定为有效。但是,如果对他人的财产仅享有管理权而无处分权,则不能成为抵押合同当事人,例如,失踪人的财产代管人、财产保管合同中的保管人等。

(2) 抵押权人。我国《担保法》规定,债权人为抵押权人。对于抵押权人的资格,法律上一般无特殊限制,凡是具有债权人资格的公民、法人或其他组织都可作为抵押权人,未成年人也可以成为抵押权人。债权人原则上已于抵押权设定时确定,否则,缺少抵押权

人的抵押合同无法成立。

1.4.2 抵押法律关系的客体

抵押法律关系的客体即抵押权利义务所指向的对象,也即抵押权的标的,是抵押人提供的财产即抵押物或抵押财产,抵押权为物权、价值权,且不转移标的的占有,因此,抵押权的标的应当具备以下条件:①特定性:抵押权的标的只能是特定的财产;②须具有交换价值和可让与性;③须抵押人对其使用收益而不会损毁其原有财产价值的物,即应是非消耗物;④须为能够依登记或注册方式予以公示的财产。我国《担保法》第三十四条规定了可以用于抵押的财产,第三十七条规定了不得用于抵押的财产。

1.4.3 抵押法律关系的内容

(1) 抵押人的主要权利:

第一,抵押物的所有权。抵押设定后,但对抵押物仍享有所有权,因此,抵押人可以处分抵押物,将抵押物转让给他人。但为保证抵押权人的权益,在处分抵押物时,应事先征得抵押权人的同意。《担保法》第四十九条规定,抵押期间,抵押人转让已办理登记的抵押物的,应当通知抵押权人并告知受让人转让物已经抵押的情况;抵押人未通知抵押权人或者未告知受让人的,转让行为无效。转让抵押物的价款明显低于其价值的,抵押权人可以要求抵押人提供相应的担保;抵押人不提供的,不得转让抵押物。抵押人转让抵押物所得的价款,应当向抵押权人提前清偿所担保的债权或者向与抵押权人约定的第三人提存。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。

第二,抵押物的占有、使用、收益权。抵押人有抵押物的占有权,其他任何人无权干涉和侵占,否则,即构成侵权。使用、收益是占有权行使的目的。

第三,抵押人享有抵押物的出租权。出租是抵押人使用抵押物的一种方式,也是为了获取收益。《担保法》第四十八条规定,抵押

人将已出租的财产抵押的,应当书面告知承租人,原租赁合同继续有效。《上海市房地产抵押办法》第四十四条中规定,抵押人在抵押期间将抵押物出租的,应当将已抵押的事实书面告知承租人。

第四,抵押人就同一抵押物所剩余的担保价值设定抵押权的权利。抵押人可以就抵押物设定数个不同的抵押权,各个抵押权人按其设定抵押的先后顺序行使其抵押权。如《担保法》第三十五条规定,财产抵押后,该财产的价值大于所担保债权的余额部分,可以再次抵押,但不得超出其余额部分。《上海市房地产抵押办法》第十条中有规定,设定抵押后,该房地产的价值大于所担保债权的余额部分可以再次抵押,但再次抵押所担保的债权数额不得超出其价值的余额部分;第十一条规定了抵押人再次抵押的告知义务。

(2) 抵押人的义务:

第一,保管抵押物。抵押权设定不转移抵押物,抵押人继续占有抵押物的,抵押人必须采取必要的措施,保管好抵押物,保持抵押物的完整,防止抵押物的毁损、灭失或价值减少。抵押人的过错使抵押物毁损、灭失的,或者其他原因使抵押物价值减少的,抵押人应恢复抵押物的原状或者以其他财产代替抵押物或者提出与其减少的价值相当的担保。如果是因不可抗力原因致使抵押物毁损、灭失等,就该抵押物上的抵押权消灭,但抵押权人可要求抵押人另行提供担保物。如果过错可归责于第三人而导致抵押物毁损、灭失的,抵押权人可以在抵押人可得的赔偿范围内要求抵押人提出担保,抵押人也可以把赔偿或者补偿请求权让与抵押权人而免责。

第二,抵押人在抵押物被第三人追索或主张权利被强制执行时,应及时告知抵押权人,以妥善处理。如必须处理抵押财产时,要保证抵押人的优先受偿权。

(3) 抵押权人的权利:

第一,排除抵押权侵害的权利,包括对于抵押标的物的侵害和对抵押权的侵害,无论任何人实施侵害行为,抵押权人有除去及防

止其侵害的请求权,对于侵害人有损害赔偿的请求权。

第二,优先受偿权。债务人不履行义务时,抵押权人有从抵押物价值中优先受偿的权利,这是抵押权人最主要的权利,是设定抵押的根本所在。抵押权的优先权一般表现在四个方面:优先于普通债权而受偿;在某些情况下,抵押权优先于其他法定的优先权而受偿;在一项财产上设定几个抵押权时,按照设定或者登记的先后次序,先设定抵押权者优先于后者而受偿;在抵押物实行财产保险后,一旦抵押物因保险事故出现而部分或者全部灭失,抵押权人有权就抵押物保险赔偿金优先受偿。

第三,其他权利,抵押权人还可以享有法律所规定的及当事人约定的权利,如抵押权人因管理抵押物所支出的必要费用,有权向抵押人请求支付,另外,抵押权人的转抵押权、物上代位权等等。

(4) 抵押权人的义务:

设定抵押的根本目的是为了保证债权人的债权得到清偿,所以,从某种程度上说,在抵押法律关系中,抵押权人是纯受益者,没有义务,所以,未成年人也可以成为抵押权人。

1.5 抵押与质押的异同

1.5.1 抵押与质押共同点

(1) 法律性质。抵押和质押都是一种物的担保。具有物权担保的一般属性。

(2) 主体。担保人即质押人或者抵押人是债权人和债务人以外的第三人,也可以是债务人自身。关键是担保物的价值和变现能力,而不管提供担保物的人的财产和信誉情况。

(3) 成立条件。质押和抵押的成立不仅要合同当事人协商一致,还应当履行一些法律规定的手续。其手续包括登记或交付:即向国家法律规定的机关或机构办理登记,合同自登记之日起生效;

即将动产或一些权利凭证交付自交付之日起生效。在有些特殊情况下,还须经过审批。

(4) 责任限度。质押和抵押中的担保人是担保物为担保的,当债务人不履行债务时,承担的是有限责任,即以担保物的价值为限,处分担保物不足以清偿债务的,出质人和抵押人无需另外承担责任。

1.5.2 质押与抵押的差异

抵押为物的担保的一种方式,是指债务人或者第三人不转移对法律规定的财产的占有,将该财产作为债权的担保。债务人不履行债务时,债权人有权依照法律规定以该财产折价或者以拍卖、变卖该财产的价款优先受偿。抵押与质押均为物的担保,其差异表现在:

(1) 标的物的区别:

抵押是指债务人或者第三人不转移对法律规定的财产的占有,将该财产作为债权的担保。根据法律规定,可以抵押的财产为:房屋和其他地上定着物;机器、交通运输工具;土地使用权;经发包方同意的荒山、荒沟、荒丘、荒滩等。

质押包括动产质押和权利质押。其质押物包括动产、汇票、支票、本票、债券、存款单、仓单、提单;可转让的股份、股票;可转让的商标、专利、著作权中的财产权等等。

(2) 成立上的区别:

抵押的成立均应当办理登记,一般情况下,未经办理登记的抵押不生效,不可以对抗第三人。

质押的成立主要有交付或者登记,大多数的动产质押必须经过交付才生效,权利质押主要通过交付或者登记生效。

(3) 占有:

质押中的质物由质权人占有并负有保管的义务。将质物转移给质权人是质押生效的前提。

抵押中的抵押物一般由抵押人占有,抵押人可以对抵押物使用和收益,包括有条件的转让。

(4) 再次设立:

质押中的一个质押物一般只能设立一个质押。

抵押中,一个抵押物只要担保的债权不超过抵押物的价值,可以设立多个抵押。抵押合同登记生效,并根据登记的顺序进行清偿,顺序相同的,根据比例清偿。

(5) 孳息收取:

质押中的质权人有权收取质物的孳息。

抵押中的抵押权人无权收取孳息。只要当债务履行期满,债务人不履行债务致使抵押物被人民法院扣押时,抵押权人才有权收取孳息。

1.6 抵押的分类

1.6.1 一般抵押和最高额抵押

根据抵押有无特殊性,抵押可分为一般抵押和特殊抵押。一般抵押(也可称作普通抵押)是法律上无特别规定的抵押权,体现了抵押的一般原理和主要原则;特殊抵押是指法律上有特别规定的抵押权。特殊抵押是一般抵押的特殊表现形式,通常是指一般抵押以外的各种抵押,主要有最高额抵押、法定抵押、所有人抵押等等。

一般抵押是抵押的普通形式,一般是以不动产作为抵押物而设定的抵押。抵押物可以为债务人所有,也可属于债务人以外的第三人所有,不必转移给债权人占有。因此,设立抵押权后,债务人或者第三人仍可处分或者转让其不动产。一般抵押是约定物权担保,设立抵押必须由当事人订立书面协议即抵押合同,并须经登记而生效。一般抵押是最常见的抵押形式,在不特别指明的情况下,所谓抵押就是指普通抵押。