

Provided by
Academy of Professional Accounting (APA)



CPA知识讲解

经济法

第四讲

讲师：Monica Chen





第二单元 不动产法律制度

【考点7】 房屋的抵押

1.抵押合同

订立抵押合同时，抵押权人和抵押人不得约定在债务履行期限届满抵押权人未受清偿时，抵押物的所有权直接归债权人所有；但该条款的无效不影响抵押合同其他条款的效力。

务 A $\xrightarrow{100}$ B



直接：无效



第二单元 不动产法律制度

2. 抵押权的设立

不动产的抵押必须办理抵押物**登记**，抵押权自登记之日起设立。

【解释】抵押物登记记载的内容与抵押合同约定的内容不一致的，以登记记载的内容为准。

3. 物上代位性

担保期间，抵押物毁损、灭失或者被征收等，抵押权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等**优先受偿**。被担保债权的履行期未届满的，也可以**提存**该保险金、赔偿金或者补偿金等。

(2008年案例分析题、2014年案例分析题)

务 A $\xrightarrow{100}$ B



优先受偿
未届满：提存

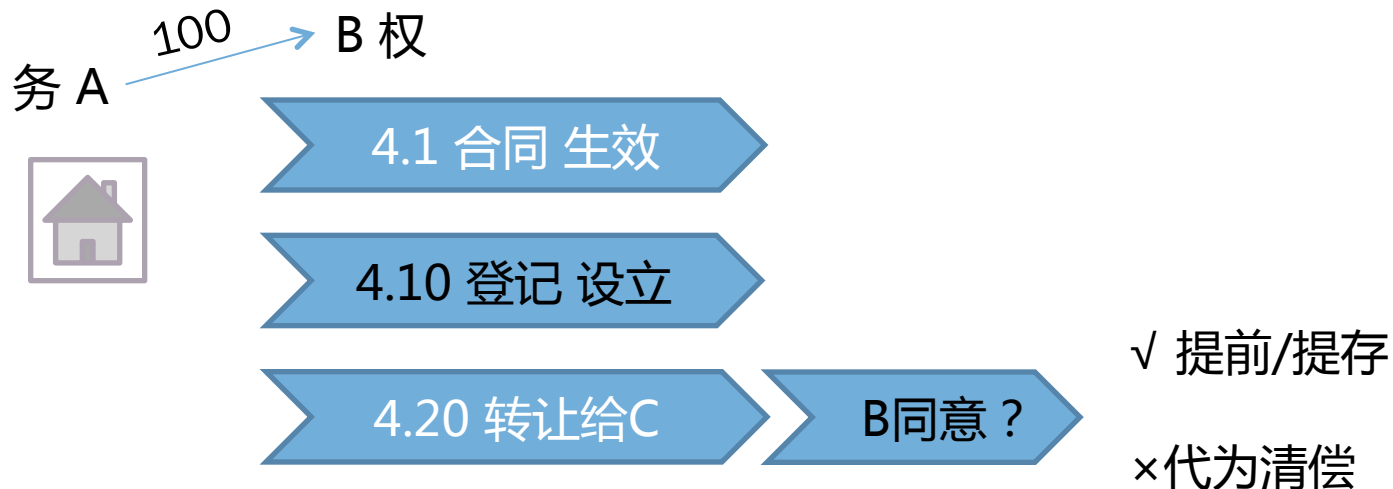


第二单元 不动产法律制度

4.抵押物的转让

(1) 抵押期间，抵押人经抵押权人同意转让抵押财产的，应当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。

(2) 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。





第二单元 不动产法律制度

5.抵押与出租（2014年案例分析题）

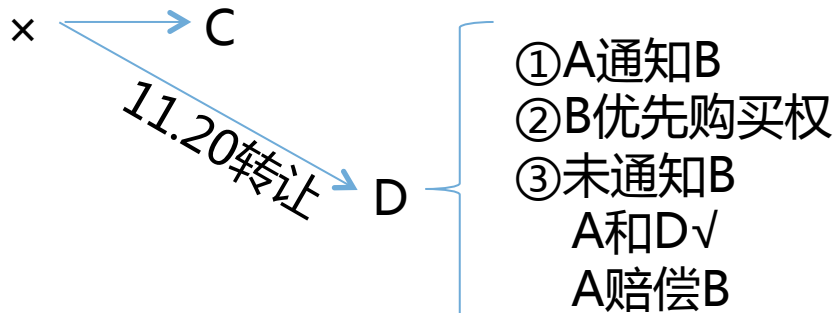
抵押权设定之后，由于抵押物仍归抵押人占有，因此抵押人有权将抵押物出租。

（1）先出租后抵押：订立抵押合同前抵押财产已出租的，原租赁关系不受该抵押权的影响，抵押权实现后，租赁合同在有效期内对抵押物的受让人**继续有效**。



出 A $\xrightarrow{\text{出租：4.1至次年4.1}}$ 承 B

务 A $\xrightarrow{\text{抵押：7.1至10.1}}$ 权 C



“买卖不破租
赁”

出租 > 抵押
出租 > 转让



第二单元 不动产法律制度

(2) 先抵押后出租：抵押权设立后抵押财产出租的，该租赁关系**不得对抗已登记的抵押权**，抵押权实现后，租赁合同对受让人**不具有约束力**。

抵押人将已抵押的财产出租时，如果抵押人**未书面告知**承租人该财产已抵押的，抵押人对出租抵押物造成承租人的损失承担赔偿责任；如果抵押人**已书面告知**承租人该财产已抵押的，抵押权实现造成承租人的损失，由承租人自己承担。

【解释】(1) 先抵押后出租的，抵押权优先；(2) 先出租后抵押的，租赁合同优先。



务 A

→ B 权

+ 转让

D

出 A

→ C 承

抵押 > 租赁
优先购买权 ✓

4.1
抵押

7.1
出租

次年
4.1

次年
7.1



第二单元 不动产法律制度

6. 物权重合

(1) 同一不动产向两个以上债权人设定抵押的，按照登记的先后顺序清偿；顺序相同的，按照债权比例清偿。

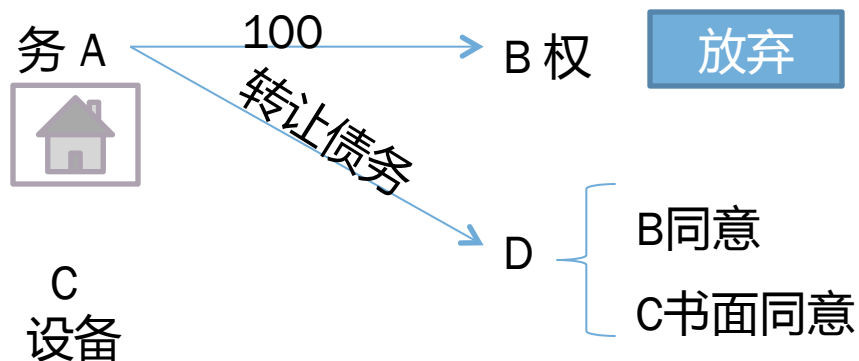
(2) 抵押权人与抵押人可以协议变更抵押权顺位以及被担保的债权数额等内容，但抵押权的变更，未经其他抵押权人书面同意，不得对其他抵押权人产生不利影响。



第二单元 不动产法律制度

(3) “主债务人”以自己的财产设定抵押，抵押权人放弃该抵押权的，其他担保人在抵押权人丧失优先受偿权益的范围内免除担保责任，但其他担保人承诺仍然提供担保的除外。

【相关链接】第三人提供抵押的，债权人许可“主债务人”转让债务未经抵押人“**书面同意**”时，抵押人对未经其同意转让的债务，不再承担担保责任。





第二单元 不动产法律制度

二、经典试题

【案例1】（2004年）

2002年1月，A房地产开发公司（下称A公司）就一商品楼开发项目与B建筑公司（下称B公司）签订建筑工程承包合同。该合同约定：由B公司作为总承包商承建该商品楼开发项目，A公司按工程进度付款；建筑工期为2年。

2002年7月，A公司与C银行签订借款合同，该合同约定：A公司向C银行借款5000万元，借款期限1年；同时约定将在建的商品楼作为借款的抵押担保，A公司与C银行共同办理了抵押登记手续。

由于A公司资金不足，不能按期向B公司支付工程款项，该建筑工程自2003年6月起停工。A公司欠付B公司材料款800万元、人工费400万元；A公司依合同应承担违约金200万元。B公司多次催要未果。



第二单元 不动产法律制度

B公司为追索欠款和违约金，于2003年8月诉至法院，申请保全在建商品楼，并根据合同法的有关规定要求拍卖受偿。C银行因A公司逾期未还借款也于2003年8月向法院提起诉讼，并对A公司的在建商品楼主张抵押权。

要求：

根据上述内容，分别回答下列问题：

- (1) A公司以在建商品楼作为借款的抵押担保是否有效？并说明理由。
- (2) 请说明B公司要求以在建商品楼拍卖所得受偿的法律依据的内容。
- (3) 在B公司与C银行均要求对在建商品楼行使受偿权利的情况下，谁的受偿权利更为优先？并说明理由。
- (4) B公司追索的材料款、人工费、违约金中，哪些属于享有优先权的范围？



第二单元 不动产法律制度

【案例1答案】

(1) A公司可以在建商品楼作为借款的抵押担保有效(0.5分)。根据规定,正在建设的建筑物可以抵押(0.5分),当事人办理了抵押物登记手续,抵押有效(1分)。

(2) 建设工程的发包人未按照约定支付工程价款的,承包人可以催告发包人在合理期限内支付价款。发包人逾期不支付的,除按照建设工程的性质不宜折价、拍卖的以外,承包人可以与发包人协议将工程折价(0.5分),也可以申请人民法院将该工程依法拍卖(0.5分),建设工程的价款就该工程折价或者拍卖的价款优先受偿(1分)。



第二单元 不动产法律制度

(3) B公司享有的受偿权利更为优先(0.5分)。根据规定,建设工程承包人的建筑工程价款就该工程拍卖价款的优先受偿权优于抵押权和其他债权。尽管C银行可以对商品楼行使抵押权,但B公司对该商品楼的受偿权优先于C银行的抵押权(1.5分)。

(4) B公司享有优先权的建筑工程价款包括承包人为该建筑工程应当支付的材料款、人员报酬等实际支出的费用,不包括因发包人违约而造成的损失(3分)。(或者:A公司欠付B公司材料款800万元、人工费400万元,可以优先于C银行的抵押权受偿,但违约金200万元不能优先受偿)。



第二单元 不动产法律制度

【案例2】（2008年）

甲公司于2007年10月10日通过拍卖方式拍得位于北京郊区的一块工业建设用地；同年10月15日，甲公司与北京市土地管理部门签订《建设用地使用权出让合同》；同年10月21日，甲公司缴纳全部土地出让金；同年11月5日，甲公司办理完毕建设用地使用权**登记**，并获得建设用地使用权证。

2007年11月21日，甲公司与相邻土地的建设用地使用权人乙公司**签订书面合同**，该合同约定：甲公司在乙公司的土地上修筑一条机动车道，以利于交通方便；使用期限为20年；甲公司每年向乙公司支付8万元费用。该合同所设立的权利**没有办理登记手续**。



第二单元 不动产法律制度

2008年1月28日，甲公司以取得的上述**建设用地使用权作抵押**，向丙银行借款5000万元，借款期限3年。该抵押权办理了登记手续。此后，甲公司依法办理了各项立项、规划、建筑许可、施工许可等手续之后**开工建设厂房**。

2008年5月，因城市修改道路规划，政府**提前收回**甲公司取得的尚未建设厂房的部分土地，用于市政公路建设。甲公司因该原因办理建设用地使用权变更登记手续时，发现登记机构登记簿上记载的建设用地使用权面积与土地使用权证上的**记载不尽一致**。

要求：

根据上述内容，分别回答下列问题：



第二单元 不动产法律制度

- (1) 甲公司于何时取得建设用地使用权？并说明理由。
- (2) 甲公司与乙公司订立合同拟设立的是何种物权？该物权是否已经设立？并说明理由。
- (3) 甲公司在建造的厂房已经完工，未办理房屋所有权证的情况下，是否取得该房屋所有权？并说明理由。
- (4) 甲公司建造的厂房是否属于丙银行抵押权涉及的抵押物范围？并说明理由。丙银行如何实现自己的抵押权？
- (5) 在政府提前收回甲公司部分建设用地使用权的情况下，丙银行能否就甲公司获得的补偿金主张权利？并说明理由。
- (6) 在登记簿上的记载与土地使用权证上的记载不一致的情况下，以何为准？



第二单元 不动产法律制度

【案例2答案】

(1) 甲公司于2007年11月5日取得建设用地使用权。根据规定，建设用地使用权的取得必须向登记机构办理**登记**，登记是建设用地使用权生效的条件。在本题中，甲公司于2007年11月5日办理了建设用地使用权的登记，因此，甲公司于2007年11月5日取得建设用地使用权。

(2) 甲、乙公司设立的是**地役权**，该地役权已经设立。根据规定，地役权自地役权合同生效时设立，未经登记的，不得对抗善意第三人。在本题中，当事人未办理登记不影响地役权的设立，地役权自地役权合同生效时（2007年11月21日）设立。

(3) 甲公司已经取得该房屋的所有权。根据规定，因合法建造等**事实行为设立物权**的，自事实行为成就时发生效力。在本题中，由于甲公司建造的房屋已经完工，即使未办理房屋所有权证书，但甲公司自合法建造完成之日起就取得了所有权。



第二单元 不动产法律制度

(4) ①厂房不属于抵押物的范围。根据规定，以城市房地产设定抵押的，**土地上新增的房屋**不属于抵押财产；②丙银行在实现自己的抵押权时，可以依法将该土地上新增的房屋与抵押物一同变价，但对新增房屋的变价所得，丙银行无权优先受偿。

(5) 丙银行可以就甲公司获得的补偿金主张权利。根据规定，抵押期间，抵押物毁损、灭失或者被征收时，抵押权人可以就获得的保险金、赔偿金或者补偿金等优先受偿。

(6) 在登记簿上的记载与土地使用权证上的记载不一致的情况下，以登记簿为准。

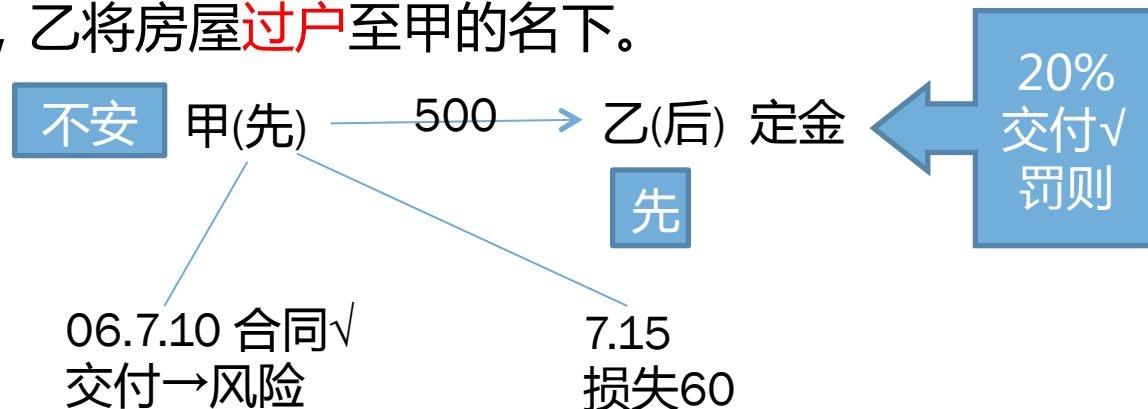


第二单元 不动产法律制度

【案例3】（2011年案例分析题）

2006年7月10日，甲与乙订立买卖合同，以500万元的价格向乙购买一套精装修住房。当日，甲支付了40万元定金，乙将房屋交付给甲。双方约定：甲应于8月1日前付清余款；乙应在收到余款后两日内办理房屋过户手续。7月15日，当地突降特大暴雨，该房屋被淹没，损失额达60万元。甲认为该损失应当由乙承担。

8月1日，甲向乙支付余款时直接扣除60万元，仅付400万元，同时要求乙办理房屋过户手续。乙收到上述款项后拒绝办理房屋过户手续。后经协商，甲于8月20日再向乙支付30万元，同日，乙将房屋过户至甲的名下。

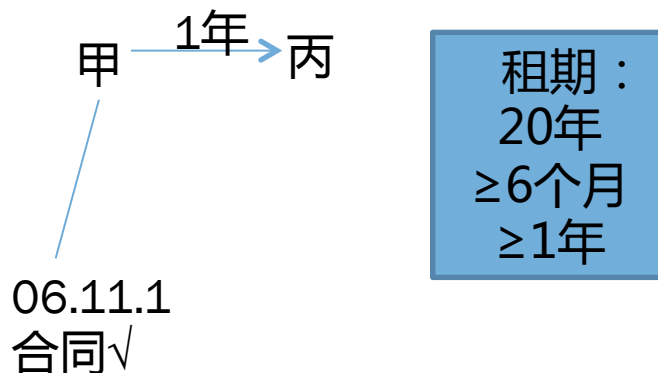




第二单元 不动产法律制度

2006年11月1日，甲将房屋出租给丙，约定租期1年，但双方未依法办理登记备案手续。租期届满后，丙将房屋交还甲，但以房屋租赁合同**未登记备案**因而无效为由，拒绝支付所欠剩余租金。

2008年4月1日，甲与丁订立房屋买卖合同，约定价款600万元。丁依约于4月5日付清了全部价款，甲将房屋钥匙交给了丁。但甲与丁在办理过户登记时，登记机构因电脑系统发生故障停止办公，申请未被受理。因丁需紧急出差，双方遂约定待丁回来之后再办理房屋过户登记手续。

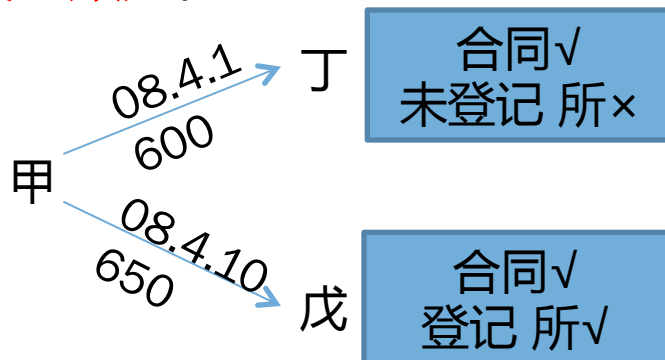




第二单元 不动产法律制度

2008年4月10日，**不知**甲、丁之间已签订房屋买卖合同的戊向甲表示愿以650万元的价格购买其房屋。甲同意，即刻与戊订立了房屋买卖合同。戊于次日付清了全部房款。双方于4月15日办理完毕过户**登记**手续。

4月20日，丁出差归来，要求甲尽快办理房屋过户手续。甲告知丁已将房屋卖给他人，愿意退还丁600万元并要求解除合同。丁当即拒绝，坚持要甲办理过户手续。2008年5月10日，丁在确悉房屋已过户至戊名下时，以自己与甲订约在先，甲、戊之间的房屋买卖合同**无效**为由，要求甲、戊退还房屋。戊则认为，由于甲、丁未办理房屋过户手续，所以他们之间的房屋买卖合同**尚未发生效力**。





第二单元 不动产法律制度

要求：

根据上述内容，分别回答下列问题：

- (1) 甲提出的60万元房屋损失应由乙承担的主张是否成立？并说明理由。
- (2) 甲于2006年8月1日向乙支付400万元房款后，乙是否有权拒绝为之办理房屋过户登记手续？并说明理由。
- (3) 甲与丙之间的房屋租赁合同是否有效？并说明理由。
- (4) 甲与丁之间的房屋买卖合同是否发生效力？并说明理由。
- (5) 戊是否取得了房屋所有权？并说明理由。
- (6) 丁若请求人民法院判决甲返还房屋，能否得到支持？并说明理由。
- (7) 丁对甲的诉讼时效何时届满？并说明理由。



第二单元 不动产法律制度

【案例3答案】

(1) 甲的主张不成立。根据规定，标的物毁损、灭失的风险，在标的物交付之前由出卖人承担，**交付之后由买受人承担**，但法律另有规定或者当事人另有约定的除外。在本题中，房屋损失的风险由甲承担。

(2) 乙有权拒绝。根据规定，双务合同的当事人互负债务，有先后履行顺序，**先履行一方未履行的，后履行一方有权拒绝其履行要求**。在本题中，当事人在买卖合同中事先约定“乙在收到余款后2日内办理房屋过户手续”，由于甲在支付余款时直接扣除60万元不合法，应视为甲未按照合同约定付清余款，因此，乙有权拒绝为之办理房屋过户登记手续。



第二单元 不动产法律制度

(3) 甲与丙之间的房屋租赁合同有效。根据规定，当事人以房屋租赁合同未按照法律、行政法规规定办理登记备案手续为由，请求确认合同无效的，人民法院不予支持。

(4) 甲与丁之间的房屋买卖合同生效。根据规定，当事人之间订立有关设立、变更、转让和消灭不动产物权的合同，除法律另有规定或者合同另有约定外，自合同成立时生效；未办理物权登记的，不影响合同效力。

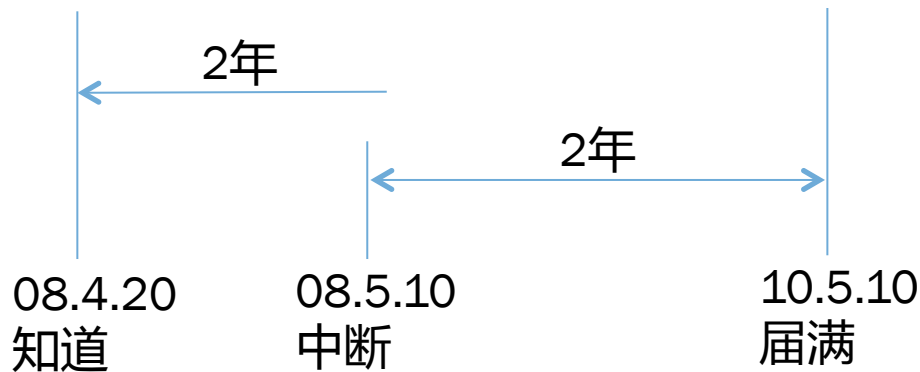
(5) 戊取得了房屋所有权。根据规定，不动产物权的设立、变更、转让和消灭，经依法登记后发生效力。在本题中，甲和戊于4月15日办理了过户登记手续，戊自4月15日起依法取得了该房屋的所有权。



第二单元 不动产法律制度

(6) 丁的主张不能得到支持。根据规定，在出卖人就同一标的物订立多重买卖合同的情形，如果合同均不具有《合同法》第52条规定的无效情形，买受人因不能按照合同约定取得标的物的所有权，可以请求追究出卖人的违约责任。在本题中，由于戊已经依法取得该房屋的所有权，**丁不能请求甲返还房屋，但有权要求甲承担违约责任。**

(7) 丁对甲的诉讼时效于2010年5月10日届满。根据规定，丁对甲的诉讼时效为2年，自丁知道其权利受到侵害之日（2008年4月20日）起计算；但是，2008年5月10日丁要求甲、戊退还房屋，引起诉讼时效中断。



ACCAspace

Professional Accounting Education

Provided by
Academy of Professional Accounting (APA)

谢谢！

