

论实现担保物权程序的申请人范围

姜玉莹

青岛大学法学院, 山东 青岛

收稿日期: 2024年10月13日; 录用日期: 2024年11月7日; 发布日期: 2024年11月19日

摘要

在实现担保物权程序中, 确定适格的当事人是重要的前提条件。《民法典》第388条对于担保合同的范围作了区别以往的定义, 使得“其他具有担保功能的合同”获得法律的认可。但是, 诉讼法中对于担保物权程序的申请主体的规定尚未与《民法典》相适应。申请实现担保物权程序的申请人范围应予以拓宽, 涵盖新型担保物权人, 从而达到在实现担保物权案件中程序主体与实体法规定的衔接。

关键词

担保物权, 申请人, 实现担保物权

On the Scope of Applicants for the Realization of a Security Interest

Yuying Jiang

School of Law, Qingdao University, Qingdao Shandong

Received: Oct. 13th, 2024; accepted: Nov. 7th, 2024; published: Nov. 19th, 2024

Abstract

In the procedure of realizing a security interest, the identification of qualified parties is an important prerequisite. Article 388 of the “Civil Code” defines the scope of a guarantee contract differently from the previous one, so that “other contracts with security functions” are recognized by law. However, the provisions of the Procedural Law on the subject of application for security interest proceedings have not yet been adapted to the Civil Code. The scope of applicants applying for the realization of a security interest should be broadened to cover a new type of security interest holder, so as to achieve the convergence between the subject of the procedure and the provisions of the substantive law in the case of realization of a security interest.

Keywords

Security Interest, Applicant, Realization of Security Interest

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

债权人实现担保物权的途径主要有两种,可以通过普通诉讼程序主张,也可以通过非讼程序中的担保物权实现程序主张。债权人在诉讼法上的请求需要有实体法上的请求权依据。《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)第 388 条对担保合同的范围进行了释义,所有权保留、融资租赁以及保理等具有担保功能的合同,其权利人可以主张实现担保物权,但是诉讼法中没有对此做出规定,造成了诉讼法未能与实体法衔接。应根据《民法典》的规定,在诉讼法上对申请实现担保物权案件的申请人范围进行扩张。

2. 担保物权实现程序的性质分析

(一) 担保物权实现程序不是非讼程序

根据《中华人民共和国民事诉讼法》第 208 条的规定,担保物权实现程序在人民法院受理申请后,经过审查,符合法律规定实现担保物权的情形,即可裁定拍卖、变卖担保财产,无需经过开庭审理。表面来看,似乎与非讼程序没有争议的特点相符合。但是,担保物权实现程序与非讼程序在制度目标、审查方式等方面与非讼程序存在本质差异。

首先,在制度目标上,担保物权实现程序的目标是低成本高效率的实现民事主体的民事权利,但非讼程序的目标是对某些特定的法律事实做出判断。担保物权实现程序的前提条件是,双方民事主体对于权利义务本身没有争议,即担保物权人与担保人之间就主合同的债权是否存在、担保物权是否存在以及实现担保物权没有争议。这一前提条件与非讼程序不涉及民事权益的争议的特点容易混淆,所以易将担保物权实现程序归为非讼程序。实际上,由于非讼程序的程序标的不是民事主体双方对立产生的争议,而是对某种法律状态的判断,因此非讼程序的程序结构通常是“申请人申请——法官依职权判断”,具有更强的职权主义色彩。相比而言,担保物权实现程序虽然不处理民事主体之间的权利义务争议,但必须对民事主体间的债权债务关系、担保物权关系进行确认,对申请主体适格等程序性问题进行审查,才能做出准许实现担保物权的裁定,因此担保物权实现程序的结构通常是申请人与被申请人存在对立关系,法官居中裁判的三边结构,与非讼程序有明显区别。

其次,在审理方式上,担保物权实现程序与非讼程序也并不相同。非讼程序的审理方式属于实质审查,法官经过对反映法律事实的证据的调查后,对法律事实状态做出判断,但是不涉及具体的民事权利义务关系。非讼程序重点是对于实质性问题的真实性、正当性做出评价。而在担保物权实现程序之中,采取的审查方式是形式审查,即需要对实体事项以及程序事项两方面进行审查。根据最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释第 369 条的规定,担保物权实现程序中,人民法院需要对担保物权是否有效设立、担保财产的范围、被担保的债权范围、被担保的债权是否已届清偿期等担保物权实现的条件,以及是否损害他人合法权益等内容进行审查。除了这些实体事项以外,申请主体是否适格,法院是否具有管辖权等程序事项也需要进行审查。需要强调的是,形式审查并不意味着不能做出实体判

断。将担保物权实现程序定性为非讼程序的原因之一就是把形式审查与实体判断相对立，误认为形式审查就是不做实体判断[1]。如果依据非讼程序的性质来设计担保物权实现程序，不涉及实体判断，仅就拍卖变卖担保物做出裁定，则该程序的性质应当属于执行程序，直接启动强制执行程序则会更方便实现担保物权，这也违背了担保物权实现程序的原则和目的[2]。

第三，担保物权实现程序与非讼程序在裁判效力的性质上也存在差异。非讼程序的结果是法院做出的对法律事实的判断，其裁判生效后就会发生特定法律关系发生、变更或消灭的效力，属于形成力。而担保物权实现程序是对能否实现担保物权请求的评价。如果申请人的申请得以被肯定，则会做出准许权利实现的裁定，申请人将获得基于实体法产生的执行名义，这种法律效力属于执行力。

(二) 担保物权实现程序是略式程序

略式程序是指省略了实质审理环节，法院主要审查申请人提供的申请材料就快速做出裁判的简式诉讼程序。略式程序只适用于下列两种情形：第一，对于某些能够即时证明且不太可能受到对方异议的请求作出迅速裁决，目的是尽早授予能够立即执行的执行名义；第二，提供预防性救济，即防止债权人因债务人恶意而造成债权损失的危险[3]。略式程序的主要特点是经过形式审查后对案件事实迅速做出判断，不对主诉案件进行完整的、实质的审理。但略式程序不同于简易程序。虽然略式程序与简易程序都可以省略某些程序环节，但是我国简易程序必须要具有开庭审理环节，对案件进行实质审理并作出终局判决；而略式程序中不进行实质审理，没有必须开庭审理的要求，做出的裁决是临时性的、非终局的，与实际上是普通程序简化版的简易程序并不相同。

略式程序从程序目标、适用条件等方面来看，担保物权实现程序与略式程序更加匹配，所以应当将担保物权实现程序视为略式程序。

从程序目标而言，担保物权实现程序是为了让担保物权人无需经过复杂漫长的诉讼程序获得强制执行名义，从而通过司法程序实现担保物权，既需要保护民事主体的合法权益，又需要兼顾效率利益。而略式程序最重要的价值是在无实体权利义务争议的案件中，给当事人实现权利提供最快捷的方式，相较于普通的诉讼程序，略式程序更为简便高效，也满足了担保物权实现程序所要实现的目标。

实践中关于担保物权实现情形主要有两种：一种是双方当事人对于债权债务关系本身或者是担保物权是否有效成立存在争议；另一种是对于债权债务关系以及担保物权没有异议，但对于实现担保物权的方式有争议。对于第一种情况产生实体的民事权利义务争议，只能通过诉讼程序进行解决。而第二种情况，应当提供高效简便的程序来保证担保物权人尽快实现其权利，这也是担保物权实现程序的适用条件。符合条件的申请人只需要提交书面材料，法院经过形式审查后，必要时听取双方当事人的意见，就是否强制执行担保物做出裁判。这也与略式程序不审理实体争议的条件相符合。

3. 未经登记的动产抵押权人属于担保物权实现程序申请人

《民法典》第410条规定了抵押权实现的条件、方式和程序。在该条规定中，并未区分动产抵押权和不动产抵押权，而是统一规定满足实现抵押权的条件时，抵押权人可以与抵押人协议以抵押财产折价或者拍卖、变卖抵押财产获得优先受偿。根据文义解释，这里的抵押权人应当包括各类抵押权人。在抵押权人未就抵押权实现方式达成协议的，都有权“请求人民法院拍卖、变卖抵押财产”，所以未经登记的动产抵押权人也可以作为担保物权实现程序的申请人。

另一方面，从效力性质来看，未经登记的动产抵押权人也应当可以作为担保物权实现程序的申请主体。未经登记的动产抵押权仍然属于物权。物权的对世性意味着权利人可以对抗除权利人之外的所有人，任何人都负有不得妨害或者侵害的义务。但是未经登记的动产抵押权削弱了其对抗效力。经过登记公示的动产抵押权在不转移占有的动产抵押中能够保障债权人的权利，也能在涉及抵押财产的商事交易中明

确其权利状态,有利于避免因实现担保物权的顺位不明确而引起的纠纷。并且经过登记的动产抵押权,无论第三人是否善意,都对其有对抗效力。

未经登记的动产抵押权虽然对抗效力较弱,也仍然是物权,具有物权的支配性。物权的支配性是物权的本质属性,是区分物权和债券的关键,其不受登记的影响。动产抵押权享有的是对抵押财产交换价值的支配权,并且也不排除其他物权人同时对交换价值享有支配权。因此,不能因为动产抵押权没有登记,就将抵押权人排除在担保物权实现程序的申请人之外,应当保障未经登记动产抵押权人作为担保物权人方便快捷地实现抵押权的诉求,承认其为担保物权实现程序的适格主体。

4. 非典型担保权人属于担保物权实现程序申请人

(一) 所有权保留买卖的出卖人

我国立法深受形式主义影响,所有权保留买卖中,出卖人保留的所有权也曾长期被作为完全所有权看待。在既有的物权概念体系之下,担保物权系在他人财产上设定的以担保主债权得以实现的物权,而所有权保留买卖交易中出卖人所保留的是所有权。因此,出卖人是标的物的“真正所有人”,而不是担保物权人^[4]。这种立法模式下,当所有权保留买卖的买受人未能及时履行债务时,出卖人更偏向于通过行使取回权而恢复对物的占有,而不是通过强制执行标的物而实现其债权。此外,《买卖合同司法解释》第26条仍然规定“买受人已经支付的价款达到总价款的75%时,出卖人不得行使取回权”,这与在债务不履行时不管其未履行债务数额多少均得以实现的担保物权构造并不相同。

不过,在优化营商环境的大背景之下,统一动产担保交易形式的交易规则,是当今社会迫切的现实需要,受功能主义立法模式的影响,所有权保留制度也正在走向功能化。从约定所有权保留的目的来看,出卖人主要是为了标的物的价金清偿能够得到保障。从实体法方面来看,《民法典》中关于所有权保留买卖交易的规则体现着明显的担保功能化转向。《民法典》第388条第1款将所有权保留买卖合同等非典型担保合同纳入担保合同的范畴之中,明确其具有担保功能。《民法典》第641条第2款规定,出卖人保留的所有权,未经登记,不得对抗善意第三人,表明此时出卖人的所有权已经不是真正的所有权,与担保物权越来越接近。《民法典》第642条第2款更是直接规定,出卖人在行使取回权时,与买受人协商不成的,可以参照适用担保物权的实现程序。由此看来,出卖人保留的所有权正在承担起担保物权的功能。

从程序法方面来看,《民法典》第642条规定了出卖人的取回权及其实现方式,出卖人在与买受人关于取回权实现不成的,可以参照适用民事诉讼法第一百九十六条、第一百九十七条,以及民诉法解释第359条至第371条规定的实现担保物权的特别程序。根据前文对担保物权实现程序性质的论述,所有权保留买卖的出卖人直接申请实现担保物权程序,通过法院拍卖、变卖标的物并就获得的价款优先受偿,可以最大限度保障出卖人债权的实现,也能节约司法资源,提升司法效率,所以所有权保留买卖的出卖人应当列为担保物权实现程序的适格申请人。

通过前文的分析可知,我国目前采取形式主义和功能主义的混合立法模式,这也对所有权保留买卖中出卖人的所有权的性质产生了重要影响。所有权保留主要包括以下三种形式:第一,简单的所有权保留,这是最基础的所有权保留形式,指的是所有权保留双方当事人仅约定在买受人支付价款之前,标的物的所有权由卖方保有。第二,扩大的所有权保留,指的是所有权保留买卖的双方当事人约定,在买受人清偿对出卖人的全部债务之前,买卖合同的标的物的所有权持续保留在出卖人之下。这种情形下,所有权保留扩张到了买受人对于出卖人的全部债务。第三,延展的所有权保留,指的是当事人双方约定所有权保留延伸到买受人出卖标的物之所得或标的物的添附物上。

在简单的所有权保留之中,出卖人保留的所有权既具有所有权属性,也具有担保物权属性。《民法

典》第 642 条对出卖人取回权的规定，体现了对形式主义的坚持。假如买卖合同的标的物是不可替代物，在出卖人的价款没有得到清偿时，出卖人可能更倾向于恢复其所有权，并且，出卖人通过及时行使取回权还能预防第三人善意取得标的物，体现了对于出卖人所有权人地位的保障。不过，当出卖人是生产商、买受人是中间商的时候，此时相比于恢复标的物的所有权，出卖人更希望价金及时获得清偿，此时的所有权保留则主要起着担保债权得以实现的作用。

在扩大的所有权保留之中，所有权保留的效力被横向扩展，扩展到了买方对卖方的全部债务。比如，在卖方长期为买方供货的情况下，双方签订的合同都约定，买方不仅要付清本次交易的货款，还要付清先前交易的所有货款之后，货物的所有权才会发生转移。这样，所有权的转移就附加了其他债权履行条件。在这种模式下，所有权保留成为附条件的所有权转移制度，买卖双方也可以约定其他条件。此时，卖方保留的所有权已经不是真正意义上的所有权，而是起到了担保债权实现的功能，更加凸显其担保权的属性。

在延展的所有权保留之中，所有权保留的效力进行了纵向扩展。通过约定延展的所有权保留，出卖人对于标的物的权利延展到了买受人出卖标的物之所得或就标的物所形成的添附物之上。在这种情形下，出卖人允许买受人处分标的物，出卖人保留的所有权实际上发挥了担保物权的功能。虽然出卖人此时不享有所有权人的地位，但基于出卖人与买受人的意思自治，出卖人对于标的物的转让有充分预期，相比于标的物的所有权，出卖人更期待实现债权清偿。所以，延展的所有权保留主要价值也在于其担保物权属性。

总之，所有权保留买卖中，出卖人保留的所有权既具有所有权属性，也具有担保物权属性，并且其担保功能发挥着越来越重要的作用。所有权保留买卖合同虽然不是典型的担保合同，但是具有明显的担保功能，在诉讼法上应当对于所有权保留买卖的出卖人作出规定，使其可以通过担保物权实现程序主张其权利。

（二）融资租赁的出租人

融资租赁与所有权保留都属于具有担保功能的动产交易。在融资租赁交易中，“承租人取得新的财产，融资提供者购买标的物，实质上是为承租人提供信用支持”[5]，即融资租赁提供者只在形式上属于“出租人”。在融资租赁交易中，出租人的目的是确保承租人及时清偿租金，以收回投资，所以形式上出租人虽然是标的物的所有权人，但其经济目的在于实现租金债权的清偿。融资租赁交易中出租人就标的物的所有权与普通租赁交易具有明显的区别，第一，融资租赁交易中，出租人仅保证承租人对租赁物的占有和使用，不承担与租赁物相关的瑕疵担保责任、致人损害责任、维修保养义务以及毁损灭失风险；第二，融资租赁交易成立之后，出租人不享有对租赁物的占有、使用、收益、处分权能，出租人的处分权只是对租金债权的处分[6]。第三，融资租赁合同的租金，不同于普通租赁交易中使用租赁物的对价，而是出租人购买租赁物的成本以及合理利润构成。

由此可见，融资租赁交易中，形式上出租人享有标的物的所有权，但实质上这种“所有权”并不具有所有权的权能，其目的并不是重新恢复对标的物的占有，而是担保租金债权的实现。与出租人相比，承租人更像是标的物的实际所有权人。根据《民法典》第 388 条第 1 款“其他具有担保功能的合同”的规定，融资租赁交易得以纳入到担保制度之中。《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 65 条也明确规定融资租赁中的出租人可以拍卖、变卖标的物进行受偿。这说明在实体法上，有充分的依据可以认可融资租赁中的出租人作为实现担保物权案件的申请人，但诉讼法上却缺少相应的规定，不利于融资租赁的出租人通过实现担保物权程序高效便捷的主张其权利。

“诉讼法的规定会十分直接地显示在司法实践中，而实体法的规定需要通过诉讼法的规定、经过诉

讼程序采得以突显,新型担保物权人在司法实践中并未作为申请实现担保物权案件的申请人,通过非讼程序实现其担保物权。”[7]因此,在诉讼法上对实现担保物权案件的申请人范围应进行拓宽,将融资租赁交易中的承租人涵盖其中,与实体法的规定相适应,融资租赁交易出租人也可以直接依据诉讼法的规定享有诉讼实施权。

5. 建设工程承包人属于担保物权实现程序申请人

对于建设工程承包人的优先受偿权能否适用担保物权实现程序加以救济,理论界一直存在诸多争议。反对建设工程价款优先受偿权通过实现担保物权程序的观点认为,优先权的特质决定优先权不能适用担保物权实现程序。允许优先权人通过人民法院行使优先权并不意味着允许优先权人通过实现担保物权程序行使优先权,后者缺乏法律明确规定。并且优先权是否是一项单独的权利,是程序权利还是实体权利仍存在诸多争议。在这些问题尚未有明确的定论时,将建设工程价款优先受偿权归属于担保物权范畴,适用担保物权实现程序,难以达到预期的效果[8]。

本文认为,建设工程承包人应当纳入担保物权实现程序的申请人之中。建设工程价款优先受偿权属于法定抵押权,具有优先于一定抵押权的效力,依照当然解释理论,意定抵押权人享有的权利,更高位阶的法定抵押权人更应当享有,所以应当允许建设工程承包人通过担保物权实现程序实现其优先权。另外,从价值衡量角度而言,建设工程价款优先权更多是为了弱势群体的农民工的合法权益,应给予其更多的程序选择权。这也符合《民法典》第 807 条“承包人可以与发包人协议将该工程依法拍卖,也可以请求人民法院将该工程依法拍卖”的规定。

6. 结论

实现担保物权程序以其经济性、效率性的特点起到快速实现担保物权的作用。在《民法典》对所有权保留买卖出卖人、融资租赁交易出租人等新型担保物权人做出明确规定的情况下,诉讼法上对于担保物权实现程序的主体缺乏相应的规定,造成了诉讼法与实体法的脱节,应根据实体法的规定,将未经登记的动产抵押权人、所有权保留买卖的出卖人、融资租赁交易的承租人以及建设工程承包人纳入到担保物权实现程序申请主体之中,与实体法的规定相衔接。

参考文献

- [1] 李林启. 我国实现担保物权非讼程序及适用——兼评新《民事诉讼法》第 196、197 条之规定[J]. 湘潭大学学报(哲学社会科学版), 2014, 38(4): 87-91.
- [2] 史长青. 督促程序的设计理念: 诉讼还是非讼[J]. 政法论丛, 2015(5): 119-128.
- [3] 吴英姿. 担保物权实现程序的性质重识与规则补全——基于略式程序法理的分析[J]. 苏州大学学报(法学版), 2022, 9(4): 131-144.
- [4] 高圣平, 叶冬影. 论民法典上所有权保留买卖交易的担保功能[J]. 法学评论, 2023, 41(3): 1-14.
- [5] 高圣平. 民法典上融资租赁交易的担保功能[J]. 政法论坛, 2023, 41(5): 87-98.
- [6] 程卫东. 论国际融资租赁物的所有权[J]. 中国国际私法与比较法年刊, 2000, 3(1): 357-369.
- [7] 费美望. 实现担保物权案件程序主体的规制[J]. 中南法律评论, 2024(4): 127-137.
- [8] 郇飞燕. 论建设工程价款优先受偿权实现的程序[J]. 司法智库, 2022, 7(2): 173-190.