

预售房抵押预告登记之优先受偿论

国 凯*

内容提要：就预售房抵押预告登记是否具有优先受偿效力，既有学说与实务多持否定态度。但否定说未注意到银行于诸多情形无法办理抵押登记，且若开发商完成首次登记后仍承担保证责任，颇为不公。此外，一味要求银行完成抵押登记亦将招致诉累、浪费司法资源。新近《担保解释》第 52 条转而持肯定立场，可堪赞同。抵押预告登记与抵押登记之利益状态类似，既通过抵押合同体现当事人意思自治，亦经由登记公示保护交易第三人利益，故肯定优先受偿具有正当性。无权处分说可为肯定立场提供教义学支持。预告登记时购房者并无设立抵押之处分权，而作为所有权人之开发商已作出事前同意，从而处分权瑕疵得以补正。基于处分权瑕疵补正之溯及力，此优先受偿效力溯及至预告登记之日。银行如欲基于抵押预告登记优先受偿，应满足开发商完成首次登记之要件，但 90 日失效期间之限定并无必要。

关键词：抵押预告登记 优先受偿 所有权预告登记 抵押登记 无权处分

一、问题的提出

在预售商品房交易中，购房人往往需向银行贷款以支付购房款。为确保此贷款顺利清偿，银行要求购房人以其购买之预售房设定抵押。然而，房屋尚未建成，相应之不动产登记簿尚不存在，银行无法进行抵押登记，仅得办理预售商品房抵押权预告登记（以下简称“抵押预告登记”）。由此，若购房者未按期偿还贷款，银行能否仅依抵押预告登记主张就该预售房已设立抵押权并优先受偿？

依《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

* 国凯，武汉大学法学院博士研究生。

本文为 2020 年司法部项目“未成年人财产监护制度研究”（20SFB2024）、2020 年国家社科基金重点项目“《民法典》适用中的国家利益保护问题研究”（20AFX016）的阶段性成果。

《担保解释》)第52条第1款,若已办理房屋所有权首次登记,且不存在抵押预告登记失效等情形,法院应认定抵押权自预告登记之日起设立。可见,最高人民法院明确支持抵押预告登记之优先受偿效力。新近《不动产登记法(征求意见稿)》第94条第2款亦明确规定:“……当事人以预购商品房办理抵押预告登记的,办理不动产首次登记后,抵押权自办理抵押预告登记之日起设立。”然而,该规定不可谓不创新,因其与既往学说与司法实践反差巨大,学界多认为,抵押预告登记不可设立抵押权,无从优先受偿。^{〔1〕}最高人民法院曾发布公报案例称抵押预告登记“非对系争房屋享有现实抵押权”^{〔2〕}。在以往判决中,最高人民法院多次明确反对抵押预告登记之优先受偿效力。^{〔3〕}或许在最高人民法院影响下,各地高院亦多持此立场。^{〔4〕}不仅如此,《担保解释》出台后,许多法院仍未改变立场,如湖南省高级人民法院即在2021年的一则判决中坚持既往之否定态度。^{〔5〕}不唯如此,亦有学者指出《担保解释》第52条第1款与物权法原理相悖,应值商榷。^{〔6〕}否定说之深远影响,可见一斑。

抵押预告登记是否具优先受偿效力,事关房地产与金融行业之有序发展,社会影响深远。《担保解释》第52条第1款虽转而持肯定立场,但就此立场突变之必要性与正当性,学界尚欠缺细致说明。且在既往学说多持否定立场之背景下,抵押预告登记之优先受偿效力能否获得教义学理论之支撑,亦值得深究。故就抵押预告登记优先受偿效力之问题进行研究,自有其现实与理论意义。

二、否定优先受偿之现实困境

(一) 银行无法办理抵押登记

第一,现实生活中大量存在开发商已完成首次登记而购房者未办理所有权移转登记之情形。^{〔7〕}因为“只有房屋所有权转移登记至买受人名下后,方可具备办理抵押登记的条件”^{〔8〕},故若购房者未办理移转登记,即无从以该房屋设立抵押。而且,购房者基于预售房买卖合同对开

〔1〕 参见孙宪忠、朱广新主编:《民法典评注·物权编(1)》,中国法制出版社2020年版,第134页;王利明:《论民法典物权编中预告登记的法律效力》,载《清华法学》2019年第3期;常鹏翱:《预购商品房抵押预告登记的法律效力》,载《法律科学》2016年第6期;庄加园:《预告登记在强制执行程序中的效力》,载《当代法学》2016年第4期。

〔2〕 参见“中国光大银行股份有限公司上海青浦支行诉上海东鹤房地产有限公司、陈思绮保证合同纠纷案”,载《最高人民法院公报》2014年第9期,第36-40页。

〔3〕 参见最高人民法院(2020)最高法民申57号民事裁定书;最高人民法院(2019)最高法民申5851号民事裁定书;最高人民法院(2019)最高法民申5831号民事裁定书。

〔4〕 参见江苏省高级人民法院(2015)苏商再提字第00001号民事判决书;四川省高级人民法院(2019)川民终344号民事判决书;安徽省高级人民法院(2015)皖民二终字第00891号民事判决书;福建省高级人民法院(2017)闽民终184号民事判决书;吉林省高级人民法院(2019)吉民终187号民事判决书;湖北省高级人民法院(2017)鄂民再243号民事判决书。

〔5〕 参见湖南省高级人民法院(2021)湘民终918号民事判决书。类似观点参见湖北省武汉市中级人民法院(2021)鄂01民终1730号民事判决书;海南省第二中级人民法院(2021)琼97民终649号民事裁定书;浙江省杭州市中级人民法院(2020)浙01民终9524号民事判决书;河南省郑州市中级人民法院(2021)豫01民终1639号民事判决书;辽宁省锦州市中级人民法院(2022)辽07民终236号民事判决书;河北省承德市中级人民法院(2022)冀08民再11号民事判决书;广东省汕尾市中级人民法院(2022)粤15民终49号民事判决书;山东省枣庄市中级人民法院(2021)鲁04民终3160号民事判决书。

〔6〕 参见张静:《将有债权处分的法律构造与顺位安排》,载《法学》2022年第2期;崔建远:《物权:规范与学说——以中国物权的解释论为中心》(下册),清华大学出版社2021年版,第262页;尹田:《物权法》,北京大学出版社2022年版,第182页。

〔7〕 参见最高人民法院(2019)最高法民申1049号民事裁定书;广东省广州市中级人民法院(2016)粤01民终4584号民事判决书;四川省成都市中级人民法院(2016)川01民终895号民事判决书。

〔8〕 最高人民法院(2019)最高法民申4607号民事裁定书。

发商享有办理移转登记之请求权，该权利是否行使、何时行使应由购房者决定。开发商对购房者并无移转登记请求权，亦无权单方面将房屋移转于购房者。虽有法院以购房者负受领义务为由判决其办理移转登记，^{〔9〕}但房屋受领义务系不真正义务，应无法强制履行。^{〔10〕}

此外，尚有合同相对性问题。实务中往往系银行对购房者提起诉讼，而银行非买卖合同当事人，无权请求购房者办理移转登记。^{〔11〕}有观点认为银行有代位权，若购房者未行使权利，银行可要求开发商办理移转登记。^{〔12〕}但此观点值得探讨。从代位权客体看，购房者对开发商享有之移转登记请求权系特定物债权而非金钱债权，能否适用代位权规则即有疑问。有观点主张非金钱债权亦不妨作为代位权客体，同时原则上要求债权人之债权与债务人之债权内容相同。^{〔13〕}而银行对购房者享有办理抵押登记请求权，与购房者对开发商之权利内容并不相同，故代位权规则无从适用。

第二，开发商完成首次登记而尚未移转登记于购房者之时，若该房屋被债权人查封，银行亦无法完成抵押登记。就此可区分该房屋被查封之原因分别说明。具体而言，该房屋既可能作为开发商之责任财产被开发商之债权人查封，亦可能作为购房者之责任财产被购房者之债权人预查封。

一方面，在被开发商之债权人查封情形，购房者可基于所有权预告登记提出执行异议。在具备所有权登记条件时，购房者可要求解除查封、排除强制执行。^{〔14〕}然应注意，即便在解除查封、排除强制执行后，购房者仍可能拒绝办理移转登记。前已述及，此时银行即无法办理抵押登记。

另一方面，在被购房者之债权人预查封情形，银行无权以抵押预告登记为由主张解除查封、排除强制执行。^{〔15〕}从文义看，《执行异议复议规定》第30条系针对所有权预告登记而非抵押预告登记。^{〔16〕}而且，即便现实取得抵押权，银行亦无权作此主张。^{〔17〕}举重以明轻，仅办理抵押预告登记时，银行更无此权利。^{〔18〕}此外，银行在预查封期间亦无法完成抵押登记。最高人民法院明确规定，在预查封期间不得办理转让、抵押等登记手续。^{〔19〕}可能之例外为由开发商移转登记于购房者名下。^{〔20〕}从规范目的看，预查封系为保护债权人利益而设，^{〔21〕}由开发商移转于购

〔9〕 参见湖南省常德市中级人民法院（2017）湘07民终1567号民事判决书；安徽省芜湖市中级人民法院（2016）皖02民终893号民事判决书。

〔10〕 参见王洪亮：《〈民法典〉中给付障碍类型的创新与评释》，载《西北师大学报（社会科学版）》2020年第6期。

〔11〕 参见江苏省高级人民法院（2017）苏民终404号民事判决书。

〔12〕 参见司伟：《预购商品房抵押权预告登记权利保护的法律基础与路径选择》，载《人民司法（案例）》2016年第14期。类似观点参见广东省肇庆市中级人民法院（2017）粤12民终1405号民事判决书。

〔13〕 典型如同一房屋之连环买卖。参见龙俊：《民法典中的债之保全体系》，载《比较法研究》2020年第4期；韩世远：《债权人代位权的解释论问题》，载《法律适用》2021年第1期。

〔14〕 参见《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定》（以下简称《执行异议复议规定》）第30条。

〔15〕 江苏省高级人民法院以《执行异议复议规定》第30条为依据认为工行城西支行可排除其他法院对办理了抵押预告登记的房屋的执行行为。参见江苏省高级人民法院（2017）苏民终404号民事判决书。

〔16〕 参见蔡虹、邓沁婷：《预告登记权利人“排除异议”的判定——以〈异议复议规定〉第30条为中心》，载《河北法学》2020年第5期。

〔17〕 参见《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》（以下简称《民诉法解释》）第508条第2款。

〔18〕 参见程啸：《论抵押权的预告登记》，载《中外法学》2017年第2期。实务观点参见最高人民法院（2019）最高法民申1049号民事裁定书。

〔19〕 参见《最高人民法院、国土资源部、建设部关于依法规范人民法院执行和国土资源房地产管理部门协助执行若干问题的通知》（以下简称《协助执行通知》）第22条。

〔20〕 参见《协助执行通知》第16条。

〔21〕 参见葛行军、范向阳：《〈关于人民法院执行和国土资源房地产管理部门协助执行若干问题的通知〉的理解与适用》，载《人民司法》2004年第4期。

房者名下并无损于债权人利益。然而，可办理移转登记并不意味着银行可办理抵押登记。既然抵押预告登记不能设立抵押权，若预查封之后仍可办理抵押登记，即意味着该房屋在查封期间新增权利负担，必然对债权人造成不利，与预查封之规范目的相悖。^{〔22〕}因此，在房屋被购房者之债权人预查封情形，银行亦无法办理抵押登记。^{〔23〕}

（二）开发商无法解除保证责任

现实中银行往往要求开发商为购房者之贷款债务提供连带保证担保，并约定在银行完成抵押登记时保证责任解除。合同订立时抵押登记能否完成尚未可知，故此约定系附有解除条件。^{〔24〕}

在开发商完成首次登记后，若购房者未办理移转登记，银行即无法办理抵押登记，保证责任之解除条件未能成就。但完成首次登记后，购房者是否办理所有权移转登记及抵押登记，非开发商所能控制，此时仍要求开发商承担保证责任，恐有苛责之嫌。在开发商完成所有权移转登记后，要求开发商承担保证责任更不合理。因为其后购房者是否办理抵押登记，开发商无从干涉。有观点试以“恶意阻止条件成就”为由解除开发商之保证责任。^{〔25〕}因为银行本可请求购房者办理抵押登记，其却要求开发商承担保证责任。然而，在规范层面能否将银行之行为认定为“恶意”，尚存疑问。学理上认为，若所附条件为随意条件，即条件成就与否取决于当事人之意志或行为，则不得拟制条件成就，以免过分限制行为自由。^{〔26〕}而是否办理抵押登记本就为银行基于抵押合同享有之权利，是否行使应属自由。此外，即便银行有配合办理抵押登记之义务，亦应以抵押人给付义务之提出为必要。^{〔27〕}因此，除非可证明购房者积极办理抵押登记而银行怠于配合，否则难以认定银行系“恶意阻止条件成就”。^{〔28〕}可见，银行未完成抵押登记而要求开发商承担保证责任时，开发商难以解脱。

（三）招致诉累、浪费司法资源

银行作为抵押合同之权利人，可依该合同请求购房者办理抵押登记。正是在此意义上，有观点认为若购房人怠于办理抵押登记，银行如欲行使优先受偿权，应先要求购房人协助办理登记。^{〔29〕}在房屋移转登记后，银行确可依抵押合同起诉购房者请求办理抵押登记。若银行取得胜诉判决，则需携该判决至登记部门办理抵押登记。银行如欲实现抵押权，还需再次向法院起诉，要求拍卖该房并优先受偿。由此可见，若购房者不配合办理抵押登记，银行至少需向法院提起两次诉讼才可实现其债权，费时费力。如法院所言，此做法“付出的税费成本与诉讼成本过高，加大守约方成本付出与银行业金融风险”^{〔30〕}。而且，这也将增加法院工作量，浪费司法资源。最高

〔22〕 参见广东省广州市中级人民法院（2017）粤01民终20649号民事判决书；山东省泰安市中级人民法院（2018）鲁09民终1645号民事判决书。

〔23〕 在购房者已经取得房屋所有权后，结论亦无不同，故不赘述。相同观点参见江苏省镇江市中级人民法院（2020）苏11民终2891号民事判决书。

〔24〕 参见北京市高级人民法院（2019）京民申859号民事裁定书；江苏省高级人民法院（2018）苏民再100号民事判决书。

〔25〕 参见江苏省高级人民法院（2018）苏民再100号民事判决书；甘肃省兰州市中级人民法院（2021）甘01民终146号民事判决书；四川省成都市中级人民法院（2021）川01民终8509号民事判决书。

〔26〕 详见翟远见：《〈合同法〉第45条（附条件合同）评注》，载《法学家》2018年第5期。

〔27〕 参见黄茂荣：《债务不履行与损害赔偿》，厦门大学出版社2014年版，第126页。

〔28〕 参见江苏省镇江市润州区人民法院（2020）苏1111民初426号民事判决书。

〔29〕 参见章诗迪：《民法典视阈下抵押权预告登记效力再探讨——中国光大银行股份有限公司上海青浦支行诉上海东鹤房地产有限公司、陈思绮保证合同纠纷案评析》，载《苏州大学学报（法学版）》2020年第4期。实务类似说理参见最高人民法院（2015）民申字第766号民事裁定书。

〔30〕 四川省南充市中级人民法院（2019）川13民终1461号民事判决书。

人民法院就此明确指出：“在未办理抵押登记的情况下，直接对抵押人提起诉讼，请求行使抵押权，如果此时一概驳回诉讼请求，要求其先办理抵押登记才能行使抵押权，则必将引起诉累……必然导致一个纠纷多次审理。”〔31〕

或有论者反驳，仅订立抵押合同而未办理抵押登记时，银行如欲取得抵押权，本应完成上述流程，银行未负担更多成本。然而，虽然同样未办理抵押登记，订立抵押合同并进行预告登记的银行相较于仅订立抵押合同时获得更强保护。而且，仅进行预告登记非其本愿，因为实践中对预售房无法办理抵押登记。事实上，银行并非不愿取得抵押权，否则根本不必大费周章与购房者办理预告登记，更不必在要求开发商承担保证责任时一并约定解除条件。相较于债权性质之保证，抵押权之效力显然更为强大，银行当然倾向于取得抵押权。实务中有银行即指出：“商品房按揭贷款是重要的房地产金融产品，需要合法有效的抵押品予以保障，而买受人所购商品房，无疑是最佳选择。”〔32〕可见，若坚持要求银行完成抵押登记始得优先受偿，将给当事人带来不必要之诉累，亦将浪费司法资源。

欲破解此种不合理局面，肯定银行可基于抵押预告登记设立抵押权即成必要。具体而言，若房屋尚处于开发建设中或尚未完成首次登记，银行可要求开发商承担保证责任；而在首次登记完成后，银行即可取得房屋抵押权，同时开发商之保证责任因解除条件成就而消灭。〔33〕如此，可实现二者之妥当衔接、兼顾银行与开发商之利益。

有法院指出，开发商自愿提供连带责任保证并同意将银行办理抵押登记作为解除条件，自应遵守约定而不必特别保护。〔34〕然而，对此约定之解释不应拘泥于文字表述，而应立足于当事人合同订立之目的、探求其真意。前已述及，银行之所以要求开发商承担保证责任，系未取得抵押权前为其贷款债权提供保障。因此，若肯定银行可基于抵押预告登记设立抵押权，自无必要继续要求开发商承担保证责任。此做法不仅合于合同目的，更可实现当事人之利益平衡，是为更优选择。〔35〕

三、优先受偿之正当性

（一）与抵押登记之利益状态类似

1. 反面推论之误用

有法院援引《民法典》第402条作“反面推论”，〔36〕即仅在抵押登记完成时才能成立抵押权，而抵押预告登记不同于抵押登记，故不得优先受偿。就反面推论而言，其意味着“制定法

〔31〕 最高人民法院民事审判第二庭编：《最高人民法院民法典担保制度司法解释理解与适用》，人民法院出版社2021年版，第457页。

〔32〕 广东省肇庆市中级人民法院（2017）粤12民终1405号民事判决书。

〔33〕 参见浙江省高级人民法院（2016）浙民申390号民事裁定书；山东省青岛市中级人民法院（2021）鲁02民终4373号民事判决书；上海市第二中级人民法院（2015）沪二中民六（商）终字第520号民事判决书。

〔34〕 参见青海省高级人民法院（2020）青民终301号民事判决书。

〔35〕 参见四川省成都市中级人民法院（2021）川01民终16469号民事判决书；山东省威海市中级人民法院（2021）鲁10民终1631号民事判决书；广东省佛山市中级人民法院（2021）粤06民终12774号民事判决书；广东省广州市中级人民法院（2021）粤01民终20561号民事判决书；湖南省益阳市中级人民法院（2022）湘09民终1027号民事判决书。

〔36〕 参见最高人民法院（2019）最高法民申4607号民事裁定书；吉林省高级人民法院（2019）吉民终187号民事判决书。

(只)对事实构成 A 赋予了法律后果 R, 因此 R 不适用于其他事实构成”〔37〕。而“只有当立法者有意或根据制定法目的命令只能将法律后果 R 适用于构成要件 A 时, 这种反面推论才能被正当化。是否如此, 首先要借助解释来查明。”〔38〕在现行法中是否仅能依据抵押登记才可设立抵押权, 非无疑问。如在不动产让与担保场合, 当事人并未进行抵押登记而仅办理所有权移转登记, 最高人民法院亦认可其优先受偿效力。〔39〕此一反例即可证明前述反面推论不能成立。

2. 意思自治之尊重

在不动产抵押权设立中, 包含双层利益关系。第一层涉及抵押人与抵押权人, 第二层则涉及交易第三人特别是抵押人之其他债权人。其中, 第一层利益关系仅具有相对性, 故应为其意思自治领域。双方通过订立表达其意愿之抵押合同以调整其利益状态, 自属正当。与抵押登记场合相同, 在抵押预告登记关系中, 同样存在作为抵押人的购房者与作为抵押权人的银行所订立之抵押合同, 此种利益安排亦属当事人意思自治之产物。〔40〕

3. 交易安全之维护

抵押物亦属于债务人之责任财产, 其他债权人自然有权要求以该抵押物实现其债权。〔41〕若抵押权人可就抵押物“优先”受偿, 即意味着此内部约定能够对抗该债务人之其他债权人, 内部约定公开化即成必要。〔42〕立法者所提供之技术手段为登记公示。经由登记系统, 抵押人与抵押权人之内部约定得以公开, 其他债权人之利益亦可兼顾。〔43〕不无疑问的是, 就公示而言, 抵押预告登记与抵押登记能否作相同评价。

首先, 许多法院未意识到抵押合同已通过抵押预告登记予以公示之事实。从逻辑上讲, 既然法院认可预告登记后的抵押合同取得诸如排他、对抗、优先顺位等债权保全效力, 〔44〕必然意味着抵押合同已经公示, 否则无正当理由对第三人产生效力。有法院虽否认抵押预告登记可设立抵押权, 但已承认“第三人可通过抵押权预告登记情况知悉不动产将来可能设立抵押权, 故其实际已具备一定的公示效力”〔45〕。亦有学者指出, 第三人可经由预告登记识别可能存在之交易风险。〔46〕由此, 抵押预告登记亦可公示, 应无异议。

还有观点称, 抵押预告登记虽可起公示作用, 但其与抵押登记公示之程度存在差异。如有法院虽认可“第三人可通过抵押权预告登记情况知悉不动产将来可能设立抵押权”, 但同时谨慎指出抵押预告登记仅“具备一定的公示效力”, 从而对抵押预告登记与抵押登记之法律效果

〔37〕〔德〕卡尔·拉伦茨：《法学方法论》，黄家镇译，商务印书馆2020年版，第490页。

〔38〕前引〔37〕，卡尔·拉伦茨书，第490-491页。

〔39〕参见崔建远：《对非典型担保司法解释的解读》，载《法治研究》2021年第4期。

〔40〕参见江苏省高级人民法院（2019）苏民申1765号民事裁定书；浙江省高级人民法院（2016）浙民再142号民事判决书；湖北省高级人民法院（2017）鄂民再243号民事判决书。

〔41〕参见湖北省武汉市中级人民法院（2018）鄂01民终5328号民事判决书。

〔42〕参见常鹏翱：《〈民法典〉中真实物权的判断标准》，载《浙江工商大学学报》2020年第5期。

〔43〕参见黄薇主编：《中华人民共和国民法典物权编解读》，中国法制出版社2020年版，第666页。

〔44〕参见贵州省高级人民法院（2019）黔民终547号民事判决书；黑龙江省高级人民法院（2017）黑民再51号民事判决书；江苏省高级人民法院（2015）苏商再提字第00001号民事判决书；四川省高级人民法院（2019）川民终344号民事判决书。

〔45〕山东省青岛市中级人民法院（2017）鲁02民终1459号民事判决书。类似观点参见李玉林：《〈民法典〉预告登记制度的司法适用——以效力问题为中心》，载《法律适用》2021年第8期。

〔46〕参见前引〔1〕，王利明文。

予以区分。^[47]但是,依《不动产登记暂行条例实施细则》第66条第1款、第78条第1款,当事人在申请办理抵押登记与预购商品房抵押登记时,均应当提交“抵押合同与主债权合同”等必要材料,就此二者并无不同。而且,依《不动产登记资料查询暂行办法》第21条第3项,有买卖、租赁、抵押不动产意向之交易第三人或者拟就不动产提起诉讼、仲裁等的利害关系人均可提交法定材料申请查询“不动产是否存在抵押权登记、预告登记”等情况,亦未将二者作区别对待。由此可知,抵押预告登记与抵押登记之公示程度不存在差异。

总之,抵押预告登记与抵押登记均可发挥公示功能以将内部约定公开化,从而保护交易第三人利益。既然如此,银行与购房者订立抵押合同并通过抵押预告登记予以公示后,应可取得抵押权。已有许多法院持此立场:“吴娜芬以其购买的位于厦门市世侨中心6层02单元的房产为讼争贷款提供抵押担保,该约定系双方当事人的真实意思表示,符合意思自治原则,而且并未违反法律法规的强制性规定。吴娜芬并与交行厦门分行办理了抵押预告登记手续,该预告登记手续通过在房产管理部门登记的方式对外进行了明确清楚的公示。因此预告抵押登记可以产生优先受偿的效力。”^[48]此种裁判立场既尊重抵押双方之意思自治,亦无损于交易第三人之利益,颇值赞同。

(二) 预告登记规则不可适用

1. 抵押预告登记非预告登记之规范对象

虽有观点以《民法典》第221条第1款为据否定抵押预告登记之优先受偿效力,但该规定实为规范所有权预告登记而设。该款第1句虽在文义上将抵押预告登记纳入射程范围,但立法者在制定该规范时,仅考量了预售房买卖合同中的利益状态。^[49]具体而言,在预售房交易中,购房者与开发商所订立之买卖合同为法律上之债权行为,开发商仅负担交付并移转所有权之给付义务,购房者能否取得房屋所有权尚未可知。而立法者认为,购房者应获更优之法律地位,因其购买房屋以供居住关涉基本生存权利,故对此债权之实现提供特殊保护。其保护手段为,购房者可基于预售房买卖合同设定所有权预告登记,限制开发商对该房屋之转让、抵押等处分行为。可见,《民法典》第221条第1款系以预售房买卖合同为预设规范对象,其规范目的在于保护购房者利益。

然而,在抵押预告登记场合,所涉主体并非开发商、购房者双方,而系银行与购房者。权利人亦非买卖合同之购房者,而系抵押合同之银行。就此而言,二者所涉之利益主体与法律关系并不相同。此外,若开发商提供阶段性保证,将涉及开发商、购房者、银行三方主体,存在预售房抵押合同、阶段性保证合同等多重法律关系。此时,规范预售房买卖合同利益状态的所有权预告登记规则更无从适用。可见,抵押预告登记关系并非其预设对象,不能径直依《民法典》第221条第1款否定抵押预告登记之优先受偿效力。

[47] 参见山东省青岛市中级人民法院(2017)鲁02民终1459号民事判决书。类似观点参见广东省广州市中级人民法院(2019)粤01民终21200号民事判决书。

[48] 福建省厦门市中级人民法院(2016)闽02民终3934号民事判决书。类似观点参见安徽省高级人民法院(2014)皖民二终字第00780号民事判决书;山东省青岛市中级人民法院(2014)青金商终字第210号民事判决书;浙江省温州市中级人民法院(2018)浙03民终5108号民事判决书;黑龙江省哈尔滨市中级人民法院(2015)哈民三商初字第137号民事判决书;湖南省常德市中级人民法院(2016)湘07民终1535号民事判决书。

[49] 参见前引[43],黄薇主编书,第41-42页。

2. 预告登记规则不可类推适用于抵押预告登记

虽然立法者未将抵押预告登记作为预设规范对象，但若得以类推适用所有权预告登记之法效果，亦可否定抵押预告登记之优先受偿效力。在预售房买卖中，若开发商已办理首次登记，除非基于购房者自身原因（如购房者之债权人查封该房屋）而无法办理移转登记，购房者必将取得房屋所有权，毕竟开发商之再处分为行为已受严格限制。^[50]而在抵押预告登记场合，银行可能基于种种非自身原因无法设立抵押权，典型如购房者未办理所有权移转登记，^[51]又如购房者拖欠债务使房屋被其债权人查封。^[52]可见，相较于预售房买卖中的购房者，银行所处状态更为不利，其物权之实现面临更大障碍。而且，从保护目的与保护手段的配置关系看，抵押预告登记与所有权预告登记之保护效果相差甚大。对购房者施以处分限制，对于银行抵押权之设立与实现，既无必要、亦无助益。因此，抵押预告登记与所有权预告登记之利益状态并不相同，无法类推适用《民法典》第221条第1款否定抵押预告登记之优先受偿效力。

（三）无悖于物权法定原则

有法院强调，认可银行基于抵押预告登记设立抵押权将违背物权法定原则，^[53]亦有我国学者持此观点。^[54]不过，此种观点应系误解。依学者总结，所谓物权法定原则，其基本含义为“物权的类型和内容应该由法律明确规定”^[55]。其中，类型强制系指当事人所设定之物权种类应为实证法既有物权类型之一，内容强制则为当事人所设定物权之内容应依实证法之规定而确定。^[56]就以抵押预告登记设立抵押权而言，其与物权法定原则并不相悖。因为其所设立者即为抵押权，当然属于实证法既有之物权类型，且优先受偿作为抵押权之效力内容，亦有实证法之依据。因此，以抵押预告登记设立抵押权，并无悖于物权法定原则。

四、抵押预告登记之学理构造

（一）既有学理之分析

1. 附条件法律行为说

该说认为，既然购房者取得所有权系银行设立抵押权之前提条件，则在购房者怠于办理移转登记时，应认定购房者之行为悖于诚信，故可拟制为购房者已办理移转登记而取得所有权，即银行设立抵押权之前提条件视为已经成就，银行由此可取得抵押权。^[57]虽然此种主张颇为流行，但其无法成立。

[50] 参见马强伟：《预查封制度质疑及物上期待权的执行》，载《法学》2019年第10期。

[51] 参见浙江省台州市中级人民法院（2015）浙台商终字第655号民事判决书。

[52] 参见广东省广州市中级人民法院（2017）粤01民终20649号民事判决书。

[53] 参见湖北省高级人民法院（2017）鄂民再243号民事判决书；广东省广州市中级人民法院（2017）粤01民终14465号民事判决书；四川省成都市中级人民法院（2020）川01民终1907号民事判决书。

[54] 参见张双根：《商品房预售中预告登记制度之质疑》，载《清华法学》2014年第2期；前引〔29〕，章诗迪文。

[55] 孙宪忠：《中国物权法总论》，法律出版社2018年版，第283页。

[56] 参见前引〔55〕，孙宪忠书，第284-285页。

[57] 参见湖南省常德市中级人民法院（2017）湘07民终1567号民事判决书；四川省成都市中级人民法院（2021）川01民再52号民事判决书。

首先,从意思自治角度来看,当事人之所以就法律行为附以条件,系以将来之不确定事件控制该法律行为之生效或失效。^[58]而在银行与购房者订立抵押合同时,双方并非意欲使该抵押合同暂不生效而待某条件实现时始得生效,而是希望合同订立后即时生效。^[59]

其次,若认可物权行为之独立性,似乎不妨解释为抵押合同已经即时生效,而设立抵押权之处分行为则以购房者取得所有权或处分权作为银行取得抵押权之生效条件。然而,购房者享有所有权或处分权本就为银行取得抵押权之法定生效要件,当事人就此约定与否,并无影响。依学界通说,法律行为所附之条件以意定条件为限,并不包括法定条件。^[60]就此,司法实践亦多予以认可。^[61]

再次,即便认可法律行为不妨附法定条件,^[62]亦无从适用意定条件之拟制成就规则。因为购房者是否办理移转登记并取得所有权或处分权,不仅影响银行之抵押权设立,更关乎交易第三人之利益。^[63]具体而言,该商品房上是否存在抵押权事关第三人之交易活动是否能顺利进行,而购房者何时违反诚信怠于办理移转登记具有时间上之不确定性,且交易第三人对于购房者何时存在违反诚信之行为并无法知悉。就此而言,若将购房者怠于办理移转登记之违反诚信行为拟制为已经办理移转登记,且银行可据此取得抵押权,而交易第三人又无法判断抵押权何时成立,恐置第三人于不利。

因此,附条件法律行为说无法作为支撑抵押预告登记优先受偿之理论基础。

2. 不动产期待权说

依不动产期待权说,在办理移转登记前购房者尚未取得房屋之所有权,但其已基于买卖合同享有对该房屋之期待权。此期待权虽非完整之权利形态,但已具备完整权利之部分效力。购房者既然享有期待权,自可将此期待权处分于他人,故购房者可将该期待权设定抵押于银行,银行即取得对该期待权之抵押权。^[64]此种理论构造看似顺畅,实则无法成立。

首先,购房者之期待权能否处分,非无疑问。最高人民法院虽认可所有权预告登记之权利人(购房者)可取得物权期待权,但亦明确指出此期待权仅具备“对抗所有权人和第三人的物权效力”^[65],未认可此权利可予处分。而且,其所预设之情境为,该房屋作为开发商之责任财产被查封,购房者作为所有权预告登记之权利人提出异议。^[66]最高人民法院之所以认为此时具有对抗效力,不过意味着所有权预告登记之实体法效力在执行程序中的自然延续,故其称“执行程序中,对预告登记权利人的物权期待权也应依法予以保护”^[67]。由此可知,最高人民法院援引物权

[58] 参见朱庆育:《民法总论》,北京大学出版社2016年版,第126页。

[59] 参见广东省广州市中级人民法院(2019)粤01民终21200号民事判决书;吉林省通化市中级人民法院(2020)吉05民终710号民事判决书。

[60] 参见前引[26],翟远见文。

[61] 参见湖北省武汉市中级人民法院(2018)鄂01民终5521号民事判决书;辽宁省丹东市中级人民法院(2019)辽06民终2172号民事判决书。

[62] 偶有持此观点者,参见冯洁语:《论法定条件的教义学构造》,载《华东政法大学学报》2018年第5期。

[63] 参见前引[26],翟远见文;前引[62],冯洁语文。

[64] 参见江苏省徐州市中级人民法院(2014)徐商终字第0488号民事判决书;四川省乐山市中级人民法院(2021)川11民初2号民事判决书。

[65] 江必新、刘贵祥主编:《最高人民法院关于人民法院办理执行异议和复议案件若干问题的规定理解与适用》,人民法院出版社2015年版,第440页。

[66] 参见前引[65],江必新、刘贵祥主编书,第438页。

[67] 前引[65],江必新、刘贵祥主编书,第440页。

期待权理论系为保护购房者顺利取得房屋所有权，并无允许其处分该期待权之意图。

其次，虽然德国学理上认为期待权可以处分，^{〔68〕}但我国法中的期待权与德国法中的期待权并不具可比性，故无法经由德国学理推出我国法中的期待权亦可处分之结论。在德国法中，期待权取得之要件颇为严格。对于不动产交易而言，期待权之取得不仅要求当事人双方达成所有权移转合意（物权合意），且应向登记部门提出登记申请，并需达致登记部门无法驳回之程度。^{〔69〕}此际当事人双方已完成成为移转所有权所需之各项要求，仅待登记部门完成登记流程即可。^{〔70〕}而且，依德国《土地登记簿法》第17条之规定，若有数个针对同一权利之登记申请，先申请者优先办理。此即意味着即便出卖人之后又将该不动产出卖于他人并申请办理所有权移转登记，后手买受人亦无法优先取得所有权。由此可见，在德国法中，只有受让人之“法律地位不能为交易对方单方恣意地挫败”时，其才取得期待权。^{〔71〕}

有观点称，我国的所有权预告登记可排除开发商之处分行为，故与德国法中申请所有权登记功能类似，买受人亦可享有期待权。^{〔72〕}但我国预售房交易中购房者之法律地位并不稳固，其能否顺利取得所有权尚难确定。其一，购房者虽可基于所有权预告登记排除开发商之再处分行为，但所有权如欲确定地移转于购房者名下，尚需购房者积极主张其移转所有权之权利。前已述及，现实交易中大量存在购房者怠于主张登记之情形，此时所有权自然无法移转。其二，所有权预告登记具有时效性，《民法典》第221条第2款为所有权预告登记设定了90日的消灭期间。此期间经过时，所有权预告登记即归于消灭，购房者将无权排除开发商之再处分行为。其三，所有权预告登记具有从属性。若商品房买卖合同被认定为无效或被撤销，所有权预告登记亦随之失效，此时购房者同样无权排除开发商之再处分行为。^{〔73〕}其四，德国与我国的物权变动模式存在差异。德国采物权行为独立性与无因性，即便买卖合同存在效力瑕疵，所有权移转行为之效力亦不受影响。在登记程序完成后，买受人即可取得所有权。而在采债权形式主义的我国，若买卖合同存在效力瑕疵，则买受人根本无法取得所有权。^{〔74〕}可见，在我国法中，若买卖合同无效或被撤销，不仅所有权预告登记随之失效，更重要的是买受人根本不可能取得所有权。由此可知，与德国相比，我国办理所有权预告登记的买受人的法律地位更不稳固，而与前述“应向登记部门提出登记申请”之要求则差距更大。因此，德国学理不可当然适用。

可见，不动产期待权亦无法作为支撑抵押预告登记优先受偿之理论基础。

（二）无权处分说的提出

1. 抵押权设立系无权处分

抵押权之设立系属物权变动行为，应以购房者有处分权为必要，否则权利变动无从发生。与

〔68〕 参见张静：《论条件的溯及效力与即时效力》，载《中外法学》2021年第5期。

〔69〕 参见庄加园：《不动产买受人的实体法地位辨析——兼谈〈异议复议规定〉第28条》，载《法治研究》2018年第5期；前引〔50〕，马强伟文。

〔70〕 参见前引〔69〕，庄加园文。

〔71〕 参见前引〔69〕，庄加园文。

〔72〕 参见前引〔50〕，马强伟文。

〔73〕 参见前引〔69〕，庄加园文。

〔74〕 即便采有因性原则，结论亦无不同。

现房交易相比，预售房交易之特殊性有二：第一，购房者在与银行订立抵押合同时，该房屋尚未建造完成，抵押之物既未存在，开发商与购房者均无处分权；^{〔75〕}第二，《担保解释》第52条第1款以开发商完成首次登记为要件，但在仅完成首次登记而未进行移转登记时，购房者同样未取得房屋所有权。可见，购房者为银行设立抵押权之行为应系无权处分。

有法院认为购房者系有权处分，其主要理由为，依《民法典》第395条第1款第5项，债务人有权以正在建造之建筑物为他人设立抵押权。^{〔76〕}但此观点不能成立。购房者与银行在抵押合同中所约定之内容为购房者将其取得之房屋抵押给银行，银行之意愿亦为以该房屋而非以尚未完成之在建建筑物设定抵押权。最高人民法院即明确指出：“预购商品房抵押中，抵押财产并非正在建造的商品房。”^{〔77〕}因此，将抵押物认定为在建建筑物将违背当事人之意思自治。而且，依立法者所述，之所以认可在建建筑物亦可抵押，系为解决建设者融资难题，从而保障工程顺利完工，^{〔78〕}并无允许购房者抵押之意图。因此，认为购房者系有权处分在建建筑物之观点无法成立。

2. 处分权瑕疵补正：开发商之事前同意

依《民法典》第395条第1款，债务人应以其有权处分之财产设定抵押权。就此而言，抵押权设立之物权效果如欲发生，无处分权之瑕疵即须补正。若行为人嗣后取得所有权或处分权，物权变动自可发生。故购房者取得所有权后，银行即可取得抵押权。然而，正是此种构造使得银行对未办理移转登记之购房者无可奈何。况且，此构造与《担保解释》第52条第1款所设开发商完成首次登记之要件不符。除此之外，学理上认为若能得到有处分权人之事前同意或事后追认，物权变动亦可发生。^{〔79〕}相较而言，事前同意之路径在此处更具解释力。此处将面临如下问题：其一，谁是有处分权人；其二，如何认定事前同意之存在。

首先，虽然在订立抵押合同、办理抵押预告登记之时，房屋尚不存在，开发商及购房者均无处分权，但依《民法典》第231条，随着房屋之开发建设完毕，开发商原始取得房屋所有权。而依《民法典》第232条，及至开发商完成首次登记时，开发商即取得法律上之所有权。是故，此时开发商系对该房屋有处分权之人。

不仅如此，在抵押合同订立时，开发商已作出事前同意购房者处分房屋之意思表示。依《民法典》第140条第1款，意思表示可依明示或默示作出。默示意思亦被称为“间接意思”或“可推断意思”，即意思表示可由行为人所实施之某项行为间接推断得出。^{〔80〕}通常而言，开发商之同意意思虽非明示，但可依默示行为推出。^{〔81〕}首先，在现实交易中，开发商同样参与抵押合同之

〔75〕 参见前引〔54〕，张双根文；前引〔18〕，程啸文。

〔76〕 参见辽宁省沈阳市中级人民法院（2015）沈中民四终字第290号民事判决书；福建省宁德市中级人民法院（2016）闽09民终1302号民事判决书。

〔77〕 最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编：《中华人民共和国民法典物权编理解与适用》，人民法院出版社2020年版，第1041页。

〔78〕 参见前引〔43〕，黄薇主编书，第639页。相同观点参见广东省广州市中级人民法院（2017）粤01民终20649号民事判决书。

〔79〕 参见姚明斌：《民法典体系视角下的意思自治与法律行为》，载《东方法学》2021年第3期。

〔80〕 参见杨代雄：《意思表示理论中的沉默与拟制》，载《比较法研究》2016年第6期。

〔81〕 参见张芸：《单方法律行为理论基础的重构与阐释——兼论〈民法总则〉法律行为规范的若干重难点问题》，载《清华法学》2017年第4期。

订立过程，自始知悉购房者以将来取得之房屋设立抵押权。开发商未作反对意思，而且积极促成交易进行。其次，开发商主张不承担保证责任，而抵押权设立与保证责任系前后承接关系，亦可推断开发商存在同意设立抵押权之意思。事实上，实务中多有开发商直接主张银行可取得抵押权的情形。^{〔82〕}

而且，此种解释构造亦完全符合当事人之利益状态。第一，其并不会损害开发商利益，因为开发商并未负担更多义务。事实上，开发商可因此获益，银行既已取得抵押权，开发商之保证责任即可解除。第二，对于银行而言，即便购房者怠于移转登记或房屋被查封，银行亦可取得抵押权并优先受偿。第三，此构造亦不会给购房者带来不利益。既然纠纷系因购房者未能按期偿还贷款债务所起，则其无论如何无法终局保有房屋之所有权。即便由开发商承担保证责任，亦复如是，因为此时开发商所取得之购房款被银行悉数追回，开发商将解除与购房者之买卖合同，购房者无法取得房屋。准此，即可认定开发商事前同意之存在。

有法院认为即便开发商尚未完成首次登记，银行亦可取得抵押权并优先受偿。^{〔83〕}然而，在开发商完成首次登记之前，开发商尚未取得房屋所有权，购房者之处分瑕疵并未补正，故无从发生权利变动，银行不能取得抵押权。此时银行可要求开发商承担连带保证责任，以担保其贷款债权之实现。

3. 抵押预告登记不应因期间经过而失效

《担保解释》第52条第1款就抵押预告登记施以90日失效期间之限定，但此限定并不合理。其一，既然银行已于首次登记完成时取得抵押权，是否有必要施以失效期间之限定？在所有权预告登记中，购房者能否取得房屋所有权系于购房者是否主张权利。而在抵押预告登记中，银行能否取得抵押权之关键在于开发商是否完成首次登记。故在逻辑上，银行并无怠于行使权利之可能，自无设定失效期间以督促其行使权利之必要。最高人民法院已指出立法者在规定预告登记时未虑及抵押预告登记之特殊性，^{〔84〕}却又认为抵押预告登记如所有权预告登记一般存在失效期间，其间逻辑难以成立。其二，若施以失效期间之限定，则期间经过之法效果如何，即成难题。在首次登记完成后至失效期间经过前，银行本已取得抵押权，则期间经过后，是否意味着其所取得之抵押权归于消灭？进而，权利人是否必须办理抵押登记后才能重新取得抵押权？其三，最高人民法院将预告登记权利人主观上知道或应当知道作为失效期间之计算始点，^{〔85〕}亦值得怀疑。权利人是否取得抵押权系于这一极具不确定性之主观状态，恐难与抵押权之物权特性相合。更重要的是，最高人民法院忽视了交易第三人利益之保护。由于抵押预告登记是否失效关涉抵押权之设立，而第三人对此失效期间何时起算或结束并无知悉途径，故其无法判断该标的物上是否存在抵押权。因此，90日失效期间之限定不合理，抵押预告登记不应因期间经过而失效。

〔82〕 参见安徽省高级人民法院（2014）皖民二终字第00780号民事判决书；江苏省高级人民法院（2018）苏民再100号民事判决书。

〔83〕 参见浙江省台州市中级人民法院（2018）浙10民终1011号民事判决书；福建省厦门市中级人民法院（2016）闽02民终3934号民事判决书。

〔84〕 参见前引〔31〕，最高人民法院民事审判第二庭编书，第454页。

〔85〕 参见前引〔31〕，最高人民法院民事审判第二庭编书，第460页。

4. 抵押权自抵押预告登记之日起设立

《担保解释》第52条第1款规定抵押权自抵押预告登记之日起设立，值得肯定。^{〔86〕}有疑问的是，既然在开发商办理首次登记时，购房者之处分权瑕疵即得以补正，依此逻辑，抵押权似应成立于首次登记完成之时。但抵押合同之订立与抵押预告登记之办理远远早于首次登记，就此而言，抵押权设立之时间即与抵押预告登记之时间不相符合。但此种担心并无必要。因处分权瑕疵之补正具有溯及力，即溯及至处分行为作出之时。此种溯及取得之解释路径并非空穴来风，在将来债权处分中多有学者认可。^{〔87〕}而且，认定预售房抵押权自抵押预告登记之日起设立亦可与我国不动产登记生效主义物权变动模式相协调。就此而言，在规范层面，自应认定银行之抵押权溯及至抵押预告登记之日起设立。

还应说明的是，在抵押预告登记完成后、首次登记完成前，抵押预告登记所公示之权利状态尚不确定，但此种不确定状态并不会损及交易安全。其原因在于，预售房系将来之物，其能否顺利建造完成并进行首次登记本就为不确定事件。若交易第三人可依抵押预告登记之公示知悉该标的为预售房屋却仍选择与之交易，则交易第三人自应承担此种不确定性。

值得注意的是，抵押预告登记与抵押登记均可设立抵押权，在体系层面，此结论似可导致二者之混淆。^{〔88〕}但此种担忧应无必要。以上讨论均以预售房交易为背景，故前述结论在现房交易并不当然适用。在预售房交易中，银行可基于抵押预告登记而优先受偿，但在现房交易中银行并无此权利。此区分之正当性在于，在预售房交易中，由于行政部门之设置，银行仅能办理抵押预告登记。而在现房交易中，银行完全可以进行抵押登记。若银行就现房仅办理抵押预告登记，自应认定其无意设立抵押权。在《不动产登记暂行条例实施细则》中，行政部门亦对二者分别规定。该细则第78条系就“预购商品房抵押登记”之规定，位于第四章第九节“抵押权登记”部分；而该细则第88条系就“现房抵押预告登记”之规定，位于第五章第三节“预告登记”部分。

此外，既然抵押预告登记权利人已经取得抵押权，其是否有必要继续完成抵押登记？既然预售房抵押预告登记与现房抵押登记具备相同功能，则抵押预告登记至抵押登记之转化仅具形式意义。^{〔89〕}就此而言，若登记部门在移转登记时一并并将抵押预告登记转为抵押登记，此问题即可化解。值得注意的是，已有地方行政部门作出尝试。如《重庆市土地房屋权属登记条例》第66条规定：“已设立预购商品房抵押权预告登记的，在办理土地房屋权属转移登记时，原土地房屋预购商品房抵押权预告登记自动转为土地房屋抵押登记，由登记机构记载于不动产登记簿。”^{〔90〕}新近《不动产登记法（征求意见稿）》第97条第3款亦明确规定：“预购商品房办理房屋所有权转移登记时，不动产登记机构应当将预购商品房抵押权预告登记转为房屋抵押权登记。”

〔86〕 反对意见参见前引〔6〕，张静文。

〔87〕 参见朱晓喆：《资产证券化中的权利转让与“将来债权”让与》，载《财经法学》2019年第4期。

〔88〕 参见前引〔18〕，程啸文。

〔89〕 参见福建省福州市中级人民法院（2021）闽01民终7377号民事判决书；广东省广州市中级人民法院（2021）粤01民终9374号民事判决书。

〔90〕 类似地，《天津市不动产登记条例》第60条规定：“已经办理预购商品房抵押权预告登记的，购房人办理国有建设用地使用权及房屋所有权转移登记后，其抵押权预告登记转为抵押权登记，抵押权预告登记日期即为抵押权登记日期。”

总之，认可银行可基于抵押预告登记而优先受偿，既可在现实层面满足交易之迫切需求，在规范层面亦具备正当化之价值基础，并可获得教义学之理论支撑。因此，在预售商品房交易中，若购房者未按期偿还贷款，即便未办理抵押登记，在开发商将房屋建造完毕并办理首次登记时，银行亦可依抵押预告登记主张就该房屋已设立抵押权并优先受偿。

Abstract: As to whether the pre-sale housing mortgage notice registration has the effect of priority of compensation, the existing theories and practices mostly hold a negative attitude. But the negative position fails to notice that banks cannot handle mortgage registration in many situations, and it is unfair if developers still bear the guarantee responsibility after completing the first registration. In addition, requiring banks to complete mortgage registration will also result in a tiring lawsuit and a waste of judicial resources. The recent “Guarantee Interpretation” has turned to a positive position, which can be approved. Mortgage advance notice registration is similar to mortgage registration in terms of interests. It not only reflects the autonomy of the parties through the mortgage contract, but also protects the interests of third parties in the transaction through registration and publicity. Therefore, it is certainly legitimate to have priority. The theory of disposition without right can provide dogmatic support for the positive position. The buyer does not have the right to dispose at the time of advance notice registration, but the developer as the owner has given prior consent, so that the defect in the right of disposal can be corrected. Based on the retroactive force of corrections, this effect occurs from the date of advance notice registration. If the bank has priority of compensation, it should meet the requirements for the developer to complete the initial registration, but the 90-day expiration period is not necessary.

Key Words: mortgage advance notice registration, priority compensation, ownership advance notice registration, mortgage registration, disposition without right

(责任编辑：武 腾 赵建蕊)