

典型动产和权利担保物权顺位规则研究

李勇德*

内容提要：担保物权的竞存是在担保物权的种类、公示方式、担保财产等因素的共同作用下产生的，且在适用中存在不同类型的权利竞存。当多个动产和权利担保物权出现竞存时，若无特别规定，应遵循“公示在先，权利在先”的一般规则。对于特殊类型的担保物权，应当结合担保物权的表现形式和生效要件作特别考虑。在善意取得场合，为维护交易安全、保护第三人信赖利益，善意取得的担保物权的顺位应优先于在先的其他担保物权。在动产和权利担保物权顺位规则中，应当采取“一般规则—特殊规则”双重结构。

关键词：担保物权 权利竞存 善意取得 顺位规则

一、引言

担保物权以确保债权实现为目标，^{〔1〕} 具有限制效力、变价效力、优先效力和受偿效力。^{〔2〕} 在《中华人民共和国民法典》（以下简称《民法典》）编纂过程中，我国立法机关结合国内外立法实践，联动修改物权编和合同编部分条文以及新增少数条文，大幅更新了担保物权制度，有助于进一步优化营商环境。^{〔3〕} 《民法典》在担保制度现代化方面作出了诸多努力和改变，包括明确了担保物权竞存时的优先顺位规则。《民法典》第 414 条、第 415 条集中规定了不同形式的担保物权竞存时的优先顺位规则，具有重要意义。在具体规则的适用中，会涉及诸多方面的问题。第一，如何判断是否存在权利竞存？这是担保物权优先效力规则适用的元问题，只有厘清适用范围，明确法条的涵摄轮廓，才能正确适用优先顺位规则。第二，对于特殊类型的担保物权，如何确认其

* 李勇德，清华大学法学院博士研究生。

〔1〕 参见崔建远：《物权法》（第 5 版），中国人民大学出版社 2021 年版，第 415 页。

〔2〕 参见姚明斌：《〈民法典〉担保物权优先顺位规则之新观察》，载《中国政法大学学报》2022 年第 3 期。

〔3〕 参见黄薇：《〈民法典物权编草案〉（二审稿）对若干重点问题的回应》，载《中州学刊》2019 年第 7 期。

优先顺位？第三，因善意取得而发生权利竞存时，应当采取何种规则判断权利的优先性？有必要围绕上述问题，对担保物权优先顺位规则展开分析讨论，以便妥当适用《民法典》中的担保物权规则。本文所指典型动产和权利担保物权是指在《民法典》物权编中明文规定的担保物权类型，包含动产抵押权、动产质权、权利质权以及留置权。^{〔4〕}

二、典型动产和权利担保物权的竞存

（一）动产和权利担保物权竞存之产生条件

1. 在同一动产或权利上存在两个以上的担保物权

只有在同一动产或权利上存在两个以上的担保物权时，才会就有限的担保物的价值竞争以实现各自被担保的债权，由此引发出动产和权利担保物权的优先顺位问题，以解决竞存动产和权利担保物权的效力冲突。^{〔5〕}我国《民法典》第414条、第415条、第456条表明，在同一个财产上可以设立多个动产抵押权、质权以及留置权，其中包括同种类或不同种类的担保物权。我国《民法典》第414条第2款规定了其他可以登记的担保物权之优先顺位规则，这表明在同一权利上亦可设立多个权利质权。

2. 数个动产和权利担保物权之间不存在排斥关系

如果在同一动产或权利上的数个担保物权存在排斥关系，则不可能存在竞存情形。传统观点认为，以占有作为设立条件的质权因具有绝对排斥性而不能同时转给其他质权人占有，质押人自不能再将该财产现实交付给他人而为其设定质权。^{〔6〕}传统观点之所以会得出这一结论，关键在于交付的解释，传统观点只将交付限缩解释为现实交付，而未将指示交付和简易交付囊括进来。在我国，通说认为设立质权时的交付并不局限于现实交付，还包括简易交付与指示交付。^{〔7〕}同理，依托直接占有与间接占有两种占有之形态，两个以上的留置权可能并存于同一财产之上。作为法定担保物权的留置权，其设立并不依当事人间的合意，而是在满足法律规定的要件时依法设立。故此，在同一财产上可以成立多个留置权。^{〔8〕}以登记作为公示方式的动产抵押权和部分权利质权，更是可以在同一标的物上成立数个担保物权，并不存在排斥关系。

3. 数个动产和权利担保物权的存续期间上有交叉

多个担保物权的存续期间需要有交叉。如果在一段期间内多个担保物权的存续期间不存在交叉，而是先后分别存在于同一担保财产之上，那就不会构成竞存关系，也不会引发动产和权利担保物权优先效力的冲突。若在同一标的物上存在多个担保物权，且存续期间存在交叉，那就会产生动产和权利担保物权竞存。

〔4〕 参见前引〔1〕，崔建远书，第422页。

〔5〕 参见徐海燕、柴伟伟、冯建生：《动产担保权公示及优先顺位规则研究》，法律出版社2016年版，第260页。

〔6〕 参见前引〔5〕，徐海燕、柴伟伟、冯建生书，第261页。

〔7〕 参见王利明、杨立新、王轶、程啸：《民法学》（第5版），法律出版社2017年版，第484页。

〔8〕 参见史尚宽：《物权法论》，中国政法大学出版社2000年版，第512页。

4. 实现担保物权的标的物须指向同一动产

本部分主要讨论的是，即便在不同标的物上存在动产和权利担保物权，在满足一定条件时，即在实现担保物权时均指向同一标的物的情况下，需要将其放在动产和权利担保物权竞存情况之中予以分析。最典型的情况就是，针对特定的仓储物，出质人以该仓储物为标的物设立动产质权。与此同时，出质人在以该仓储物作为客体的仓单上设立权利质权。无论质权人实现其动产质权还是权利质权，均需要通过折价、变卖、拍卖仓储物来优先受偿。原因在于，权利质权人在实现仓单质权时，并非将仓单进行折价、变卖、拍卖，而是由质权人向保管人提示仓单请求提取仓储物，从而依法处分所提取的仓储物，进而优先清偿其所担保之债权。^{〔9〕}虽然权利质权与动产质权的标的物并不相同，分别为仓单与仓储物，但是在两个质权实现之时，其指向的均是同一批标的物，因此，需要通过担保物权顺位规则予以规制，将其视为在同一动产上竞存多个担保物权之情形。《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《民法典担保制度解释》）第59条便规定了在动产质权与权利质权竞存时的优先顺位规则。

（二）动产和权利担保物权竞存类型分析

1. 担保物权种类视角下的竞存

意定担保物权根据当事人的约定而设立，只要当事人基于意思自由，在同一财产上设立多个担保物权，法律自无干涉的必要。而且，法律没有规定在同一财产上不能设立多个意定担保物权，故此，在同一财产上可以存在多个不同的意定担保物权。法定动产担保物权是依据法律规定而设立。《民法典》第447条规定了留置权。留置权的规定意味着，当债务人没有履行相关到期债务，即便双方当事人没有事先合意，依据法律规定会直接设立留置权。因此，即便在留置物上存在先前设立的意定担保物权，并不妨碍依法成立留置权。同样，若在同一动产上存在先前设立的留置权，留置权人有可能与善意第三人设立意定担保物权。据此，也就产生了意定担保物权与法定担保物权竞存之情形。

2. 公示方式视角下的竞存

因公示方式而产生的竞存是因为不同或相同的公示方式之间均不存在排斥关系。第一，在采取登记作为公示方式的担保物权中，法律允许在特定担保物上进行多次担保登记，并不会使先前登记与嗣后登记产生冲突，因此在同一担保财产上可以竞存多个以登记作为公示方式的担保物权。第二，在采取交付作为公示方式的担保物权（质权）中，如果根据传统的观点，质权的设定和存续以现实交付和直接占有作为前提条件，^{〔10〕}此时并不可能在同一财产上设立多个质权。但根据通说，除占有改定之外，出质人可以通过其他三种交付方式设立质权。^{〔11〕}由于允许以多种方式的交付设立质权，在同一财产上可以竞存多个以交付为生效要件的质权。第三，留置权竞存与采取交付生效主义的质权竞存法理相同，可通过直接占有和间接占有的方式在同一担保财产上竞存多个留置权。

〔9〕 参见崔建远：《中国民法典释评·物权编》（下卷），中国人民大学出版社2020年版，第502页。

〔10〕 参见前引〔5〕，徐海燕、柴伟伟、冯建生书，第274页。

〔11〕 参见前引〔7〕，王利明、杨立新、王轶、程啸书，第484页。

3. 因善意取得而产生的竞存

从《民法典》第311条第3款可知,善意取得制度不但可以适用于所有权变动,而且在其他物权方面也存在适用空间。无论是抵押权、质权还是留置权,当担保物权人或第三人具有相应的权利外观,均得适用善意取得制度,使得善意第三人取得相应的担保物权。此时,在原有的担保物权的基础上会叠加一个新的担保物权。通常而言,因善意取得而设立的担保物权与该担保物上存在的其他担保物权出现竞存时,担保人非属同一人。

对于动产抵押权,有关善意的判断,需区分普通动产与特殊动产。针对普通动产,通过占有事实并结合权属证书等其他证据构成的权利外观,判断相对人是否善意。针对特殊动产,如机动车、船舶等,由于所有权变动采取登记对抗主义,除占有事实外,还应当结合特殊动产登记簿和权属证书来判断相对人是否善意。

对于质权,应区分采交付生效主义的质权与采登记生效主义的质权。采交付生效主义的质权之善意取得,与普通动产抵押权的善意取得构成要件相同。采取登记生效主义的部分权利质权,例如在证券登记结算机构登记的股权、其他股权以及在相应登记机构进行登记的基金份额等权利作为质权的客体时,需要查询相关登记簿的信息以认定质权人之善意,继而判断是否符合善意取得他物权之相关构成要件。

对于留置权,留置权以债务人有权处分的动产为客体,如果留置财产属于第三人所有,留置人并无相应处分权,此时就需要用留置权善意取得的规范进行调整,以维护交易安全。在留置权善意取得的构成上,既要满足留置权的构成要件,又要符合第三人善意之标准,相信债务人具有处分权。^[12]我国多数学者予以赞同。^[13]

三、特殊类型担保物权的顺位确认

(一) 特殊抵押权:浮动抵押权的顺位确认

针对固定动产抵押权登记在先、浮动抵押权登记在后的情形,其顺位规则按照《民法典》第414条的规则解决。但如果浮动抵押权登记在前、固定动产抵押权登记在后的情形,学说上存在不同观点。一种观点采取的是英式浮动抵押。浮动抵押权的顺位确认依据是抵押财产的确定(亦被称为“结晶”)时间而非抵押权的设立或公示时间。^[14]另一种观点采取的是美式浮动抵押,浮动抵押权的顺位确认依据是抵押登记时间,而非抵押财产确认时间。若浮动抵押权的登记时间先于固定动产抵押权的登记时间,那么浮动抵押权优先于固定抵押权。^[15]笔者认为,英式浮动抵押的观点不可采纳,原因在于如果浮动抵押权的顺位是根据抵押财产确定时间而定,那么其顺位通常会劣后于在同一标的物上设立的其他担保物权。如此一来,由于在优先顺位上一直处于劣

[12] 参见常鹏翱:《留置权善意取得的解释论》,载《法商研究》2014年第6期。

[13] 参见王利明:《物权法研究》(第4版下卷),中国人民大学出版社2016年版,第1406页;崔建远:《物权:规范与学说——以中国物权法的解释论为中心》(下册),清华大学出版社2011年版,第944页以下。

[14] 参见高圣平:《担保法论》,法律出版社2009年版,第455页。

[15] 参见王洪亮:《动产抵押登记效力规则的独立性解析》,载《法学》2009年第11期;龙俊:《动产抵押对抗规则研究》,载《法学家》2016年第3期。

势地位，中小企业、个体工商户等民事主体向金融机构通过设立浮动抵押来进行贷款极为困难，不利于促进融资，这一制度将会形同虚设。相反，采取美式浮动抵押之观点，可以切实保障浮动抵押权人之各项利益，有利于促进企业融资。

此处，需要进一步辨析浮动抵押权设立与登记间的关系。有观点认为，为保全浮动抵押权之优先顺位，抵押权登记与设立可以相互分离。^{〔16〕} 动产担保物权的设立，既不是动产担保物权登记的前提，也不是确定竞存权利之间优先顺位的决定性因素。这一观点完全是按照登记时间来确认抵押权的顺位，而无关乎抵押权在登记时是否设立。笔者认为，若浮动抵押权的顺位仅依据登记时间确立，对浮动抵押权是否设立在所不问，则会与担保物权顺位规则体系互不相容。无论是抵押权还是质权，根据《民法典》第414条应按照公示时间确认担保物权的顺位。关于质权，占有（交付）既是质权的设立要件，也是作为公示方式用作判断担保物权实现顺位的要件。若专门为浮动抵押权开创判断顺位标准的先河，仅凭登记时间来确认抵押权顺位的这种做法，似乎太过于优待浮动抵押权。故此，笔者认为，浮动抵押权的顺位不能仅依靠登记时间来确认，还要以抵押权设立为其前提。

（二）特殊抵押权：最高额抵押权的顺位确认

在同一动产标的物上会竞存多个最高额抵押权。对于最高额抵押权间顺位之确认，根据《民法典》第414条，抵押权的顺位由抵押登记的时间确定。最高额抵押权的特殊之处在于，其担保的债权是在债权确定期间届满时确定，而在债权确定之时，最高额抵押权会变为一般抵押权。根据《民法典》第422条，在债权确定前，当事人可以协议变更债权确定期间、债权范围和最高债权额，但是变更内容不得对其他抵押权人产生不利影响。所谓不利影响，是指其他抵押权人的实际优先受偿数额减少。只有当变更事项破坏其他抵押权人的信赖基础时，需要经遭受不利影响的其他抵押权人的同意，该变更协议才有效。^{〔17〕} 最高债权额的增加必然对后顺位抵押权人产生不利影响，而变更债权确定期间和债权范围未必对后顺位抵押权人不利益。当在先顺位的抵押权人与抵押人变更确定债权的期间、变更债权范围、变更最高债权额，影响到后顺位抵押权人的权利实现时，如果后顺位抵押权人对该变更没有表示同意，则变更后所担保的债权不在在先顺位抵押权的优先受偿范围之内。^{〔18〕}

在同一动产标的物上竞存最高额抵押权和浮动抵押权时，需要进一步讨论。最高额抵押权设立并登记在前，浮动抵押权设立并登记在后，优先顺位按照登记时间决定。如果浮动抵押权登记时间早于最高额抵押权登记时间，就需要判断在浮动抵押财产结晶时，该动产标的物是否纳入抵押财产之范围，如果纳入抵押财产范围，浮动抵押权要优先于最高额抵押权。但如果该动产标的物由抵押人进行转让，则该动产将不被纳入浮动抵押权财产范围之内，在浮动抵押权人实现抵押权时，不能主张在该动产上实现其抵押权，也就没有顺位问题。然而，在最高额抵押权中，无论抵押人是否转让，抵押权人均可以根据《民法典》第406条进行追及，可以向抵押财产受让人行使其抵押权。

〔16〕 参见高圣平：《民法典动产担保权优先顺位规则的解释论》，载《清华法学》2020年第3期。

〔17〕 参见武腾：《不动产最高额抵押权的变更——兼评指导案例95号》，载《政治与法律》2020年第4期。

〔18〕 参见程啸：《担保物权研究》（第2版），中国人民大学出版社2019年版，第578-580页。

（三）特殊质权：最高额质权的顺位确认

最高额质权与浮动抵押权、动态质押不同，抵押物并非处于变动不居的状态，而始终是特定且确定的。最高额质权担保的是一定期限将要连续发生的债权，在没有发生债权确定之情形，质权所担保的债权处于变动状态。对于最高额质权所担保的债权确定情形，应当准用《民法典》第423条的规定。另外，最高额质权准用《民法典》第422条规定时，要注意该法条所提及的不利影响主要体现在质权顺位及质权实现相关的问题之上。具体法理与最高额抵押权相同，在此不再赘述。在同一动产标的物上可能有竞存多个最高额质权的情况。对于最高额质权间顺位之确认，与动产质权的确认原理相同，根据交付的时间先后顺序来确定多个最高额质权间的优先顺位。

（四）特殊质权：动态质押的顺位确认

随着贸易行业的逐步发展，以企业库存的生产原料或商品诸如钢材、矿石等为标的物的质押在我国逐渐流行起来。^{〔19〕}在设立质权时，如果质物交由质权人占有，会对出质人的生产经营造成影响。因此，出质人与质权人往往会约定以一定数量或一定价值的生产原料或商品作为质押财产，通过第三方监管的方式对质押财产进行管理。在保证质物维持一定数量或价值的前提下，通过出质人、质权人和监管人三方约定，出质人可以使用监管人管理的原材料和商品。^{〔20〕}这种质押在实践中被称为动态质押。在动态质押的情形，质权人不实际占有这些标的物，而是由监管人根据质权人的指示管理质物。动态质押的设立需要满足一般质权的生效要件，即需要通过交付来设立质权。在动态质押中，质权人是以间接占有的方式占有质物。需要注意的是，动态质押不同于浮动抵押。第一，在动态质押中，质权人对质物有实际控制力，质权人或监管人实际控制标的物的变动情况，如果没有他们的同意或配合，出质人所有的标的物不能随意流入或流出。而在浮动抵押中，抵押权人或其委托的监管人对标的物及其变化没有实际的控制力。^{〔21〕}第二，动态质押属于质权，以交付为其生效要件，而浮动抵押属于抵押权，抵押登记为其对抗要件，双方当事人签订抵押权合同即可设立抵押权。第三，动态质押与静态质押（一般动产质权）一致，标的物在设立时就已经特定。在实现前，每次标的物的变动都是依据当事人间的协议，不存在浮动抵押制度中的确定机制。^{〔22〕}表面上看，虽然质押财产处于变动状态，但由于质押财产是可替代物，其数量或价值均已特定。^{〔23〕}而浮动抵押的标的物在抵押权实现前处于不特定状态，需要根据《民法典》第411条来确定抵押权实现时的抵押财产。

从理论上讲，出质人可以同时设立静态质押和动态质押。例如，出质人甲针对一批货物为质权人乙设立静态质押，同时针对同一批货物为丙设立动态质押，这批质物均由监管人占有和管理。这种竞存状态是可能的，但是动态质押以质物的变动为常态，如果质权人丙允许质物流出，势必会影响质权人乙的担保利益。若同一批货物全部流出，质权人乙的质权因丧失对质物的占有

〔19〕 参见常鹏翱：《论存货质押设立的法理》，载《中外法学》2019年第6期。

〔20〕 参见前引〔18〕，程啸书，第618页。

〔21〕 参见付旭东：《金融物流业务的沿革与发展》，载《中国储运》2010年第11期。

〔22〕 参见前引〔19〕，常鹏翱文。

〔23〕 参见前引〔18〕，程啸书，第619页。

而消灭。因此，在实践中，一般不会出现动态质押和静态质押竞存的情况。如果当事人自愿选择此种竞存情形，质权的优先顺位按照交付时间先后顺序来确定。当然，针对同一批货物存在多个动态质押的情形，此时质权的优先顺位按照质物交付的时间先后来确定。

（五）权利质权竞存

我国对权利质权的性质，不采取转让权利说，而采权利出质说，^{〔24〕}因此，权利质权的设立并不意味着权利的转让，而是以财产性权利为客体设立了一种新的权利即权利质权。^{〔25〕}权利质权依据其客体的不同，成立要件与存续要件也有所不同。根据《民法典》第441条，以票据、债券、存款单、仓单、提单为客体出质，且具有权利凭证的，占有是质权设立及存续的要件。我国《民法典》第443条至第445条规定，以基金份额、股权、知识产权中的财产权、应收账款为标的的出质的，登记是质权生效的要件。

关于票据质权竞存。根据《中华人民共和国票据法》（以下简称《票据法》），票据可分为汇票、本票和支票。汇票、本票的转让需要背书交付，支票可以单纯交付转让。关于票据质权，《民法典》与《中华人民共和国物权法》的规定并无二致。在以汇票、本票为标的设立质权时，其要件是否仅要求设质背书，还是只要求交付权利凭证，抑或两者均需满足方可设立质权？第一种观点认为，票据质权是以交付权利凭证为生效要件，设质背书仅具对抗效力。《票据法》第31条规定除进行背书转让外，其他方式也可以举证证明票据权利，因此，设质背书并非生效要件，而是对抗要件。^{〔26〕}第二种观点认为，票据质权是以设质背书为生效要件，而交付权利凭证并非生效要件，^{〔27〕}其依据为《票据法》第35条第2款以及《最高人民法院关于审理票据纠纷案件若干问题的规定》（2000年）第55条。第三种观点认为，由于特别法优先适用于一般法，票据质权的规定应当优先适用《票据法》，票据质权的设立既要交付权利凭证，也要进行设质背书。^{〔28〕}我国《票据法》只承认记名汇票与记名本票，上述两种票据的转让均需背书交付权利凭证，相应地，设立质权时交付权利凭证就要进行设质背书。^{〔29〕}第四种观点认为，票据质权既可以通过交付权利凭证设立，也可以通过交付权利凭证且进行设质背书设立。上述两种不同的设立方式之区别在于，票据质权人可否行使票据权利和票据法上的权利。^{〔30〕}票据权利人行使票据权利依赖必要的技术手段，通过出票、背书等票据行为，才能让票据权利人快捷、便利地行使上述相关权利。因此，如果票据质权人想要行使票据权利，就要成立“票据法上的票据质权”，交付权利凭证且进行设质背书。若质权人非经背书设立质权，根据《民法典》第441条的规定，通过交付权利凭证，抑可承认“物权法上的票据质权”。由于没有采取必要的《票据法》规定的技术手段——设质背书，票据质权人无法享有快速、便捷的票据权利。^{〔31〕}此时，

〔24〕 参见前引〔13〕，王利明书，第1347页。

〔25〕 参见前引〔18〕，程啸书，第672页。

〔26〕 参见最高人民法院民事审判第二庭编：《经济审判指导与参考》（第4卷），法律出版社2001年版，第83-86页。

〔27〕 参见国务院法制局财政金融法规司：《〈中华人民共和国票据法〉讲解》，法律出版社2000年版，第81页。

〔28〕 参见钟青：《权利质权研究》，法律出版社2004年版，第170-171页。

〔29〕 参见前引〔13〕，崔建远书，第897页。

〔30〕 参见熊丙万：《论票据质押背书的效力——〈票据法〉与〈物权法〉之间立法冲突的协调》，载《当代法学》2009年第4期。

〔31〕 参见崔建远：《票据质权之我见》，载《河南省政法管理干部学院学报》2009年第3期。

质权人无法自己兑现票据，只能通过出质人的协助，要求出质人依据《票据法》兑现票据，将票款交付质权人，或者通过诉讼手段加以完成。“物权法上的票据质权”与债权质权并无二致，由于法律没有必要干涉当事人选择的自由，可以通过交付权利凭证的方式，设立“物权法上的票据质权”。

针对设立具有权利凭证的汇票质权的生效要件，《民法典担保制度解释》第58条采取的方式是：（1）记载“质押”字样；（2）出质人（持票人）签章；（3）交付权利凭证。在票据质权中，《民法典》调整的是票据质权的原因关系，而《票据法》调整票据关系，两者各司其职，互不影响。^{〔32〕}《民法典》第441条中明确规定：“法律另有规定的，依照其规定。”虽然在《民法典》中并未明确规定以票据设质的，需要设质背书且由出质人（持票人）签章，但为了使票据质权人在实现其质权时可以行使票据权利，应当符合《票据法》第35条第2款的规定，进行设质背书。按照上述第四种观点，如果采取所谓“物权法上的票据质权”，由于其本质属于债权质权，名义上称作票据质权并无任何意义。由于我国目前没有无记名本票，与汇票相同，我国法律规定的本票亦属于指定式证券。虽然《民法典担保制度解释》中没有本票质权设立要件的相关规定，但具有权利凭证的本票质权应当与设立汇票质权的生效要件相同，除了交付权利凭证外，还要求进行设质背书，并由出质人（持票人）进行签章。

在同一票据上可以竞存多个质权。例如，甲通过设质背书且交付权利凭证的方式，将票据质押给乙。嗣后，甲以指示交付的方式将该票据质押给丙。虽然此时不成立丙的票据质权，但丙享有债权质权，当丙在实现其质权时，仅是不享有票据权利。在该案例中，同一票据上竞存多个质权，此时，可以根据“公示在先、权利在先”的原则，按照交付的时间先后来认定质权的顺位。

关于债券、存款单、仓单、提单质权竞存，与票据质权原理相同，《民法典》第441条第2句规定的“法律另有规定的，依照其规定”意味着在特别法中对于相关权利质权的设立有特殊要求的，需要同时满足特别法中关于设立质权的规定。在此情况下，在债券质权中，设立记名公司债券质权时，除了交付相应的权利凭证之外，出质人应根据《中华人民共和国公司法》第160条的规定在债券上背书记载“质押”或者履行法律、行政法规规定的其他方式，还要将质权人的姓名或名称记载于公司债券存根簿；在存款单质押中，在“大额可转让定期存单”质押中，不进行“质押”背书影响质权之设立；在仓单质押中，存货人或者仓单持有人在仓单上没有背书且没有经保管人签字或者盖章的，影响质权之设立；在提单质押中，在以指示提单为客体设立质押时，没有进行质押背书的，亦影响质权之设立。对于仓单质权，《民法典担保制度解释》第59条进行了明确规定，要求背书记载“质押”字样，并经保管人签章。由于在同一标的物上可以设立多个权利质权，根据交付或登记的时间确立权利质权的优先顺位。

关于股权、基金份额、知识产权、应收账款质权竞存，由于以本部分所述之权利为客体的权利质权是以登记作为其生效要件，当出质人为同一人时，出质人就同一权利标的物设立多个质权的，根据《民法典》第414条第2款，按照登记时间确定优先顺位。

〔32〕 参见程啸、高圣平、谢鸿飞：《最高人民法院新担保司法解释理解与适用》，法律出版社2021年版，第368页。

四、因善意取得而产生的担保物权优先顺位

（一）多个动产抵押权的竞存

在善意取得抵押权时，会出现抵押人非为同一人时的动产抵押权竞存。例如，甲在动产 A 上为乙设定抵押权，并办理了登记。甲将动产 A 租赁给了丙，丙根据租赁合同占有动产 A。丙为了向丁借款，声称动产 A 为自己的财产向丁抵押。此时，丁可以善意取得动产抵押权。在动产 A 上存在乙和丁的抵押权。需要讨论的是，对于动产抵押权的善意取得是否要以登记作为构成要件，善意取得担保物权是否意味着在先权利的消灭，善意取得担保物权的效力为何。

根据《民法典》第 403 条，动产抵押权采登记对抗主义，登记与否会影响抵押权实现时的优先顺位，但不影响抵押权的设立。有观点认为，动产抵押权的善意取得无需满足登记要件，只要满足第三人在签订抵押合同时善意这一要件即可。^{〔33〕}在司法实践中，亦有法院认为，动产抵押权的善意取得要件仅为第三人的善意，而不考虑抵押登记。^{〔34〕}相反观点认为，在动产抵押权的善意取得中，若不以登记为要件，将导致善意取得条件过宽，对真实权利人造成的损害太大，应当承认抵押登记为善意取得动产抵押权的构成要件。^{〔35〕}在相关裁判中，法院认可动产抵押权善意取得的要件为第三人的善意、支付合理对价以及抵押权登记。^{〔36〕}

本文认为，动产抵押权的善意取得应当以抵押登记作为构成要件，主要原因如下。第一，根据我国《民法典》第 403 条，未经登记的动产抵押权，不得对抗善意第三人。即便承认未经登记而产生的动产抵押权善意取得，对于该善意取得人而言，动产所有权人为《民法典》第 403 条所规定的“第三人”。由于真正的所有权人至少在无权处分之人设立抵押时会相信自己的动产归自己所有，了解动产上的权利负担情况，且不知无权处分之人将自己的动产为第三人设定了担保物权，该当属于本条中的“善意第三人”。^{〔37〕}故此，该抵押权无法对抗所有权。^{〔38〕}如此一来，所谓善意取得人的信赖利益无从保护，无法体现善意取得担保物权的物权效力。具体原理后文详述。第二，善意取得制度本质上就是要平衡真正权利人与权利取得人之间的利益，对于权利取得人而言，应当具备其更受保护的理据。^{〔39〕}在善意取得动产抵押权的场合，善意第三人只有通过抵押登记向外界进行公示，才会产生相较真正权利人更受保护的理据，保护相对人信赖利益，维护交易安全。^{〔40〕}在没有进行抵押登记的场合，除抵押合同当事人外，没有任何第三人知晓抵押

〔33〕 参见曹士兵：《物权法关于物权善意取得的规定与检讨——以抵押权的善意取得为核心》，载《法律适用》2014 年第 8 期。

〔34〕 参见湖北省高级人民法院（2013）鄂民二终字第 00041 号民事判决书。

〔35〕 参见前引〔18〕，程啸书，第 305-306 页。

〔36〕 参见吉林省高级人民法院（2016）吉民终 291 号民事判决书；广东省珠海市中级人民法院（2015）珠中法民二终字第 284 号民事判决书。

〔37〕 在日本法上，如果让与人无权处分他人的不动产，则真实权利人属于未经登记不得对抗的第三人。参见〔日〕田山辉明：《物权法》，陆庆胜译，法律出版社 2001 年版，第 51 页。

〔38〕 参见冉克平：《抵押权善意取得争议问题研究》，载《暨南学报（哲学社会科学版）》2018 年第 11 期。

〔39〕 参见前引〔1〕，崔建远书，第 113 页。

〔40〕 参见王利明：《物权法研究》（第 4 版上卷），中国人民大学出版社 2016 年版，第 418 页。

权的设立,不具有优先保护之价值。正所谓善意取得必须依据一个外部标记,^[41]在动产抵押权中,这个标记就当为登记。

由于担保物权可以发生竞存,潜在的担保物权人决定是否设立担保物权,需要考虑以下两个因素:第一,该财产之上是否业已存在担保物权;第二,若有在先权利,潜在担保物权人的权利顺位如何。一般而言,若只存在一个担保物权,担保财产的价值会大于担保债权,以保障担保债权的完全受偿。当然,若潜在的担保物权人评估特定财产的价值大于担保债权,即便该财产之上存在在先的担保物权,由该当事人自主决定是否设立担保物权,并承受担保物权实现顺位上的后果。故此,潜在的担保物权人会通过担保物权的公示时间来判断自己与担保人设立的担保物权之受偿次序,以决定是否设立担保物权。以善意取得普通动产抵押权为例,当第三人与担保人之间设立担保时,第三人会通过查询动产融资统一登记公示系统确认特定动产之上是否存在在先的担保物权,以决定是否设立抵押。由于动产融资统一登记公示系统采取人的编成主义,在特定动产不归属于担保人且其没有向其他第三人设立担保的情况下,第三人无法在登记系统上查询到“归属于”担保人名下的该动产设有担保的记录,就会使得该第三人误以为该特定动产之上不存在在先的担保物权。当第三人尽到合理的注意义务,相信该担保人系有权处分时,就可以认定为善意第三人。此时,善意第三人的信赖利益可以体现为两个层面:第一,对担保人享有处分权的信赖;第二,对担保物权实现顺位的信赖。具体而言,动产抵押权的善意取得源自对担保人处分权的信赖,而这种信赖是基于动产公示所展现出来的权利推定状态。对于普通动产而言,动产抵押登记不具有任何公信力,第三人是基于动产的直接占有而非基于动产抵押登记,相信担保人对普通动产具有处分权。^[42]正是因为第三人相信担保人对普通动产享有处分权,才会进一步依据登记公示系统中的担保登记记录来决定是否设立抵押。即便动产抵押登记不具有公信力,但担保物权人所追求的核心利益就是担保物权的实现,担保物权的顺位对于决定是否设立抵押起到至关重要的作用,因此,应当保护第三人对登记公示系统中担保登记记录的信赖。

善意第三人的信赖利益可通过两种路径予以保护:第一种,消灭先前存在的担保物权,确保善意第三人的担保物权最优先实现;第二种,承认在先的担保物权,赋予因善意取得而设立的担保物权以最优先的实现顺位。《民法典》第313条是针对善意取得所有权的规定,那么善意取得担保物权是否应与善意取得所有权同理,采取原始取得说?本文认为不应采取该说,原因在于担保物权具有或然性特征,善意取得担保物权,并不意味着在未来一定会实现担保物权。如若通过善意取得制度一概否认先前的担保物权,则极大损害了在先设立的担保物权人之利益。在本案例中,乙的担保利益,因为丙的无权处分而自始消灭,实无道理,且极大破坏了担保交易的稳定性。故此,应当采取第二种路径,赋予因善意取得而设立的担保物权以第一实现顺位。担保物权人最关心的莫过于担保物权的顺位以及最终能否实现,^[43]正是因为善意第三人通过查询担保记录,相信自己是第一顺位权利人,才决定设立抵押权。故此,应当保护善意第三人对担保物权实现

[41] 参见〔德〕鲍尔、施蒂尔纳:《德国物权法》(上册),张双根译,法律出版社2004年版,第64页。

[42] 对于特殊动产,第三人是基于特殊动产的所有权登记而非基于特殊动产的占有状态,相信担保人具有处分权。

[43] 参见高圣平:《动产担保交易制度比较研究》,中国人民大学出版社2008年版,第363页。

顺位上的信赖利益。因善意取得而设立的抵押权应优先于由有处分权的担保人在先设立的抵押权。

前面所讨论的情形是无处分权的担保人首次为善意第三人设立抵押的情形。当无处分权的担保人次设立抵押时，应当如何处理呢？首先，应承认因善意取得而设立的多个抵押权，其次，针对这些竞存抵押权应按照“公示在先、权利在先”的规则确立担保物权的实现次序。因为对于后顺位抵押权人而言，他们知悉抵押财产的登记情况，故此应当按照抵押权顺位的一般规则加以规制，这也符合他们对抵押权实现顺位的预期。当然，多个因善意取得而设立的担保物权要优先于有权处分人在动产上设立的抵押权，这种规制路径符合善意取得制度之主要功能，保护善意第三人的信赖利益。

与善意取得抵押权的优先顺位规则同理，质权与留置权的善意取得仍应保护善意第三人的信赖利益和先前设立的担保交易。这种保护主要体现为：第一，承认因善意取得而设立的质权与留置权，且不消灭在先存在的其他担保物权；第二，保护因担保公示方式所展现出的对担保物权受偿次序的信赖。故此，因善意取得而设立的担保物权的顺位都要优先于有处分权的担保人设立的担保物权。

（二）多个动产质权的竞存

除了可以依据指示交付等方式设定动产质权使得在同一动产上竞存多个质权之外，在多数国家，转质也得到了承认。转质分为责任转质和承诺转质。《民法典》第434条可以解释为不否定承诺转质和责任转质。^{〔44〕}

在承诺转质中，转质权是基于出质人的所有权，并非基于原质权人的质权，因此转质权独立于原质权而存在。在承诺转质中，可以认为质权人将自己取得的质权顺位让位于转质权人，故此转质权要优先于在先设定的质权。在责任转质中，转质权并非源于出质人的所有权，而源自原质权人的质权，因此要受制于原质权。换言之，转质权是原质权人所得支配交换价值内的另一优先支配权。^{〔45〕}由于质权人将质物转质给转质权人，与承诺转质同理，转质权优先于在先设定的质权。当然，此时还涉及与动产质权善意取得之间的关系问题。

笔者认为，责任转质与动产质权的善意取得既有联系，又有所区别。两者的共同点在于质权人对质物均无相应处分权，且均没有经过出质人的同意。区别主要如下：第一，责任转质是质权人将质物所得直接支配的交换价值赋予转质权人于转质权实行的条件成就时优先用于清偿被担保债权，责任转质虽然对质物无处分权，但可以认为对质物所得直接支配的交换价值享有处分权，系基于质权的有权处分；而在善意取得中，质权人对质物的再次质押系基于质物所有权的无权处分。第二，责任转质中，转质权所担保的债权额度必须在质权所担保的债权额度之内；而在动产质权的善意取得中，由于因善意取得而取得质权的权利人无负担地获得担保物权，^{〔46〕}该质权所担保的债权额度不应局限于在先设定质权所担保的债权范围。第三，当质权人将质物转质给第三人时，若第三人知晓在先设定的质权，即属恶意，无适用善意取得质权之空间，而应适用责任转质相关的规则；若第三人不知晓质权人对该质物并无处分权，且构成善意之时，应当适用善意取

〔44〕 参见前引〔1〕，崔建远书，第514页。

〔45〕 同上注。

〔46〕 此处是指无负担地获得质权的顺位及其质权实现范围，而非指在先权利的消灭。

得质权之相关规定。

因善意取得而设立的多个质权仍依照质权竞存的“公示在先、权利在先”的一般规则来确定优先顺位。例如，甲将动产A出质给乙，乙基于对动产A的占有，对丙谎称自己为该动产的所有权人，为善意的丙设立质权。随后，乙亦谎称自己为动产所有人，并告知善意的丁，在该动产上已经为他人设立在先的动产质权，通过指示交付的方式为丁设立质权。在这个例子中，丙、丁通过善意取得获得了质权，由于交付于丙的时间早于丁，丙的质权优先于丁的质权。由于丙、丁的质权是通过善意取得而成立的，丙丁的质权均优先于乙。故此，受偿次序应为丙、丁、乙。

（三）权利质权的竞存

权利质权种类多样，且各自的生效和公示方式有所不同，如前文所述有善意取得之空间。下面按照三种不同类型的权利质权进行分析。

关于票据质权。通过采取“设质背书+签章+交付权利凭证”的方式设立汇票质权和本票质权的无善意取得之可能性，只有采取交付权利凭证的方式设立支票质权的才有构造善意取得之空间。例如，甲通过交付权利凭证的方式将票据质押给乙，乙通过出示相关证据，谎称其享有票据权利，从而将该票据质押给善意的丙。此时，丙可以善意取得债权质权。根据善意取得担保物权之法理，乙的质权并不消灭，只是由丙无负担地享有第一顺位的受偿次序。此时，丙的质权优先于乙。但是丙不能享有票据权利，因其没有经过“设质背书”，只能通过诉讼渠道或其他方式实现其质权。另外，在票据质权场合，应当承认质权人享有转质权。^{〔47〕}理由在于，票据从出质人移转至质权人，如果不允许质权人转质，则意味着票据失去了流通性，必然阻碍票据应有的效率；根据转质的法理，转质权优先于质权，对出质人的利益并无大碍，更何况法律在规制转质权的同时，规定了质权人对质物因转质发生损害的赔偿责任，不会损害出质人的利益。^{〔48〕}

关于债券、存款单、仓单、提单质权。对于要求进行“质押”背书设立权利质权的，与票据质权法理相同，无善意取得之可能。当然，与本文票据质权部分所述之原理相同，仍有构造债权质权之空间，在此情形下的善意取得问题，在此不予赘述。而以登记作为质权设立生效要件的，亦无善意取得之可能性。在以登记作为设立生效要件的，由于相关权利并无权利凭证，且登记需要提供质权标的物相关信息，可以具体识别到某一特定的债券、存款单、仓单或提单，加上电子化权利凭证可以在其相关文件上具体标明该权利所存在的权利负担，第三人只要尽到合理核实义务，就能判断质权人并非权利人，因此无善意取得之可能。若特别法没有规定在设立某一质权时需进行设质背书，仅通过交付权利凭证即可设立质权之情形下，具有善意取得制度之适用空间。

关于股权、基金份额、知识产权、应收账款质权，需要考虑的是，当出质人并非同一人时，即质权人或其他第三人能否通过出质该权利标的物，使得第三人善意取得权利质权的可能性。以股权质权为例，仍有善意取得权利质权之可能性。股东以将其股权转移至债权人名下的方式为债务履行提供担保，即属于通过让与担保的形式设立担保物权的情形。我国不承认让与担保，将这种交易模式构造成一般性的担保物权类型，出卖人为担保人，而买受人为担保物权人。由于股东

〔47〕 参见前引〔1〕，崔建远书，第530页。

〔48〕 参见于莹：《论票据质押的设立与效力》，载《法学评论》2009年第1期。

名册及相关登记部门账簿上所表征的信息足以造成合理的权利外观，此时作为担保物权人的名义股东将该股权出质给第三人，善意第三人可以善意取得股权质权。此时，因善意取得而设立的股权质权优先于既有的担保物权。此处所谓既有的担保物权，根据《民法典担保制度解释》第69条，是指由股权让与担保转化而成的普通担保物权。本部分讨论的权利质权与其他权利质权相同，质权人有权根据《民法典》第434条将质物进行转质，优先顺位规则适用转质之相关法理。

（四）留置权的竞存

留置权以债务人所有的动产为客体，一旦留置财产属于第三人所有，就需要用善意取得的规范予以调整。^{〔49〕}留置权的生效和存续皆要求占有，其中应包括直接占有和间接占有。^{〔50〕}我国台湾地区史尚宽先生持相同观点。^{〔51〕}日本民法学者我妻荣先生认为：“在租赁和质押时，失去直接占有但并未失去间接占有（依代理人占有），不属于丧失占有。”^{〔52〕}笔者认为，在留置权制度中，间接占有也应适用其中。留置权的设立与当事人的约定无关，故此，留置权竞存的情形只存在于善意取得。留置权依托直接占有与间接占有两种占有之形态，可能发生两个以上的留置权并存于同一动产之上的情形。对此，有观点认为留置权竞存时应当与质权适用同样之原则以确定优先顺位，即应以留置权成立先后定之。^{〔53〕}另有观点认为，后成立的留置权应当优先于先成立的留置权，因为先留置权人为债务人，后留置权人为债权人，债务人负有履行债务以保证债权人的债权得到实现的义务。^{〔54〕}本文赞同后一观点，根据善意取得担保物权之一般法理，基于保护交易安全之善意取得制度的立法目的，应当使善意取得留置权人相较原留置权人优先受偿。

（五）不同类型担保物权的竞存

动产质权与权利质权可因善意取得而竞存。在权利凭证项下的动产与设立的动产质权之标的物发生重叠时，存在动产质权与权利质权竞存的情况。在出质人非为同一人时，会涉及善意取得担保物权的问题。例如，出质人甲将仓储物为标的物出质给乙，并约定由保管人A进行监管。之后不久，保管人A接到甲的指令开具一份仓单，甲以该仓单为标的出质给丙，并进行了现实交付。半年后，保管人谎称该仓储物为自己所拥有质物，向丁出质，设立动产质权。如果丁属善意，符合善意取得之要件，应当承认丁善意取得动产质权。此时，担保物权的优先顺位为丁、乙、丙。提单与仓单的功能类似，会存在在上一批标的物上竞存提单质权与提单项下货物的动产质权的情形。具体原理与仓单质权与动产质权竞存时的原理相同。

动产抵押权与动产质权、留置权与动产抵押权、留置权与动产质权均可能因善意取得而发生竞存。在先设定质权后设定抵押权的情形，存在质权人向第三人设立抵押权的情况，涉及抵押权的善意取得。在先设定抵押权而后设定质权时，由于抵押人占有抵押物，其向第三人设定质权属于有权处分，不涉及善意取得。在先留置后抵押的情形，存在留置权人为第三人设立抵押权的情

〔49〕 参见前引〔12〕，常鹏翱文。

〔50〕 参见前引〔18〕，程啸书，第748页。

〔51〕 参见前引〔8〕，史尚宽书，第519页。

〔52〕 〔日〕我妻荣：《我妻荣民法讲义III：新订担保物权法》，申政武、封涛、郑芙蓉译，中国法制出版社2008年版，第43页。

〔53〕 参见前引〔8〕，史尚宽书，第512页。

〔54〕 参见前引〔5〕，徐海燕、柴伟伟、冯建生书，第280页。

况，涉及抵押权的善意取得。在先抵押后留置的情形，由于抵押人对抵押物的处分系有权处分，不发生善意取得问题。在先留置后质押情形中，存在留置权人为第三人设立质权的情况。当留置权人具有处分留置物的权利外观时，第三人可以善意取得动产质权。在先质押后留置的情形，当质权人具有处分权的权利外观时，存在善意取得留置权的情形。上述所有类型的竞存，根据善意取得担保物权的基本原理，善意取得的担保物权优先于其他在先设立的担保物权。

五、结 论

在动产和权利担保物权竞存的顺位规则中，一般规则为“公示在先，权利在先”，根据登记、交付的时间先后来判断担保物权的优先顺位。^{〔55〕}一般规则通常适用于担保人为同一人时的情形，此时所有的担保物权均为担保人有处分权而为，按照公示时间判断顺位并无不妥。然而，一般规则的例外是当担保人非为同一人时，如担保物权人或其他第三人通过构造合理的权利外观，无权处分担保物，使第三人善意取得担保物权的情形。由于善意取得担保物权并不消灭在该担保物上的其他担保物权，善意第三人只需要无负担地获得担保物权的优先顺位（第一顺位），即可符合善意取得担保物权的基本法理。因此，在善意取得担保物权的场合，因善意取得而设的担保物权的顺位优先于在先的其他担保物权。在动产和权利担保物权顺位规则中，应当采取“一般规则—特殊规则”双重结构，对于不同的权利竞存情形进行分析。

Abstract: The coexistence of security interests is formed under the joint influence of factors such as the types of security interests, methods of publicity, and secured property, and different types of rights coexist in its application. When multiple security interests in movables and rights co-exist, without special statutory requirements, according to Article 414 and Article 415 of the Civil Code, the rule of “first perfect, first right” shall be applied. For special types of security interests, special considerations should be made based on the manifestation and effective requirements of the security interests. In the case of bona fide acquisition of security interests, in order to maintain transaction safety and protect the interests of third parties, the security interests established as a result of bona fide acquisition has priority over other pre-existing security interests. In the priority rules of the security interests in movables and rights, a “general rule- special rule” dual structure should be adopted.

Key Words: security interests, coexistence of rights, bona fide acquisition, priority rule

（责任编辑：武 腾 赵建蕊）

〔55〕 参见庄加园：《动产抵押的登记对抗原理》，载《法学研究》2018 年第 5 期。