

《中华人民共和国担保法》第三十三条规定：“本法所称抵押，是指债务人或者第三人不转移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。前款规定的债务人或者第三人为抵押人，债权人为抵押权人，提供担保的财产为抵押物。”因此，所谓抵押合同就是抵押权人（通常是债权人）与抵押人（既可以是债务人，也可以是第三人）签订的担保性质的合同。抵押合同是主合同履行的一种担保，能够有效地维护市场秩序，保护债权人的合法权益，但是抵押合同的签订受许多条件的限制，如果超出这些限制，抵押合同将会无效，其应有的作用得不到发挥。

纵观相关的法律规定，抵押合同无效的情形主要包括以下几种：

#### 1 违反《担保法》的规定，使用限制抵押财产进行抵押而签订的抵押合同无效。

**《担保法》第三十七条规定：“第三十七条 下列财产不得抵押：**

（一）土地所有权；（二）耕地、宅基地、自留地、自留山等集体所有的土地使用权，但本法第三十四条第（五）项、第三十六条第三款规定的除外；（三）学校、幼儿园、医院等以公益为目的的事业单位、社会团体的教育设施、医疗卫生设施和其他社会公益设施；（四）所有权、使用权不明或者有争议的财产；（五）依法被查封、扣押、监管的财产；（六）依法不得抵押的其他财产。”违反《担保法》规定，应进行抵押登记而未有登记的抵押合同无效。

**《担保法》第四十二条规定：“办理抵押物登记的部门如下：**

（一）以无地上定着物的土地使用权抵押的，为核发土地使用权证书的土地管理部门；（二）以城市房地产或者乡（镇）、村企业的厂房等建筑物抵押的，为县级以上地方人民政府规定的部门；（三）以林木抵押的，为县级以上林木主管部门；（四）以航空器、船舶、车辆抵押的，为运输工具的登记部门；（五）以企业的设备和其他动产抵押的，为财产所在地的工商行政管理部门。”第四十一条同时规定：“当事人以本法第四十二条规定的财产抵押的，应当办理抵押物登记，抵押合同自登记之日起生效。”

**就房产而言，下列建筑物不得作为抵押物：**

（一）凡已合法出售的房屋均不得作抵押登记。如果开发商与金融机构将已出售的房屋作抵押，此时的法律后果相当于一房二卖，此抵押登记为无效。

（二）依据《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第四十七条规定，以依法获准尚未建造的或者正在建造中的房屋或者其他建筑物抵押的，当事人办理了抵押物登记，人民法院可以认定抵押有效。如果将已竣工，尚未进行竣工验收，尚未获得“大产权证”的房屋作为在建工程抵押的，此抵押登记无效。

（三）依据最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第四十八条规定，以法定程序确认为违法、违章的建筑物抵押的，抵押无效。

**2 抵押物处于不确定状态；抵押物的所有权、使用权不明或有争议；抵押物不具体、不特定；抵押物重复抵押的抵押合同均属无效合同。**

**《担保法》第三十五条规定：**“抵押人所担保的债权不得超出其抵押物的价值。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。”

**3 主合同无效，抵押合同无效。**

**《担保法》第五条规定：**“担保合同是主合同的从合同，主合同无效，担保合同无效。担保合同另有约定的，按照约定。担保合同被确认无效后，债务人、担保人、债权人有过错的，应当根据其过错各自承担相应的民事责任。”

抵押合同是一种为了担保主合同有效而签订的从属合同，它以主合同合法有效为前提。主合同无效，从属合同亦无效。

**4 债务人有多数债权人时，而将其全部财产抵押给其中一个债权人，因此丧失了履行其他债务的能力，损害了其他债权人的合法权益，这种抵押合同无效。**

《最高人民法院关于债务人有多数债权人而将其全部财产抵押给其中一个债权人是否有效问题的批复》：“山东省高级人民法院：你院《关于债务人有多数债权人，而将其全部财产抵押给一个债权人是否有效的请示》收悉。经研究，答复如下： 债务人有多数债权人时，而将其全部财产抵押给其中一个债权人，因此丧失了履行其他债务的能力，损害了其他债权人的合法权益，根据《中华人民共和国民法通则》第四条、第五条的规定，应当认定该抵押协议无效。

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》第六十九条规定：“债务人有多数普通债权人的，在清偿债务时，债务人与其中一个债权人恶意串通，将其全部或者部分财产抵押给该债权人，因此丧失了履行其他债务的能力，损害了其他债权人的合法权益，受损害的其他债权人可以请求人民法院撤销该抵押行为。”

**5 破产企业在法院受理企业破产案件前 6 个月至破产宣告期间，对原没有设立抵押的债务设立抵押的合同无效。**

《最高人民法院关于当前人民法院审理企业破产案件应当注意的几个问题的通知》第七条规定：“人民法院审理企业破产案件涉及抵押合同及担保债权的法律效力问题的，要按照《企业破产法》、《中华人民共和国担保法》、《通知》、《补充通知》以及本通知的有关规定，认真审查并正确认定抵押合同的效力。对国有企业以已确认认为关键设备、成套设备或重要建筑物设立抵押而未经政府主管部门批准的，以《担保法》第三十七条规定不得作抵押的财产设立抵押的，破产企业在法院受理企业破产案件前 6 个月至破产宣告期间，对原没有抵押的债务设立抵押的，在有多数债权人的情况下，债务人与个别债权人恶意串通将其大部分财产抵押给一个债权人，从而丧失履行其他债务能力的，均应认定抵押合同无效。”

**6 对国有企业业已确认为关键设备、成套设备或重要建筑物设立抵押而未经政府主管部门批准的抵押合同无效。**

《最高人民法院关于当前人民法院审理企业破产案件应当注意的几个问题的通知》第七条规定同上。

**7 债务人与个别债权人恶意串通将其大部分财产抵押给一个债权人，从而丧失履行其他债务能力的，均应认定抵押合同无效。**

《最高人民法院关于当前人民法院审理企业破产案件应当注意的几个问题的通知》第七条规定同上。

**8 目的在于通过签订抵押合同规避法律的抵押合同无效。**

如在法律文书生效以后订立抵押合同;或经核实尽管有银行贷款，但企业不是在财产抵押后贷款的;或贷款中银行资金不到位的，抵押合同无效。