

民事法判解

抵押權人對其抵押權及抵押權之次序權各得為如何之處分

臺灣高等法院臺中分院108年度上字第219號民事判決

【實務選擇題】

甲以A屋分別為乙、丙、丁設定第一、二、三次序之普通抵押權，抵押金額均為新臺幣150萬元。其後，乙為丁之利益，讓與其抵押權之次序。若乙、丙、丁三人實施抵押權，A屋拍賣得200萬元，下列優先受償之金額，何者正確？

- (A)乙0元、丙50萬元、丁150萬元
 (B)乙0元、丙150萬元、丁50萬元
 (C)乙75萬元、丙50萬元、丁75萬元
 (D)乙25萬元、丙150萬元、丁25萬元

答案：A

【裁判要旨】

按抵押權不得由債權分離而為讓與，或為其他債權之擔保；最高限額抵押權所擔保之債權，於原債權確定前讓與他人者，其最高限額抵押權不隨同移轉，民法第870條、第881條之6第1項前段分別定有明文。次按最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性，而無同法第881條之6第1項規定之適用。因此，最高限額抵押權所擔保之原債權確定後所為之債權讓與，即應回歸民法第870條規定之適用，該抵押權不得由債權分離而為讓與。準此，最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，抵押權人將抵押權單獨讓予他人，自己保留債權者，應屬違反民法第870條之禁止規定，應屬無效，受讓人不能取得抵押權。

【爭點說明】

(一)抵押權人得對於其抵押權之處分方式：

1. 抵押權之讓與：

抵押權為非專屬性之財產權，抵押權人自得將其抵押權讓與他人，惟應受處分上從屬性之限制。亦即抵押權，不得由債權分離而為讓與(民法870條前段)。

2. 抵押權之供擔保：

抵押權不得由債權分離而為其他債權之擔保(民法870條後段)，此亦為抵押權處分上從屬性之規定。準此，抵押權雖不得單獨為其他債權之擔保，惟如連同之債權一併為其他債權之擔保標的，設定附有抵押權之權利質權，依法自無不可。

3. 抵押權之拋棄：

拋棄為物權消滅之共通原因之一。抵押權人為抵押權之拋棄時，應以意思表示向抵押人為之，並經塗銷抵押權之登記後始生效力(民法758條)。

(二)抵押權人得對於其抵押權之次序權之處分方式：

1. 次序之讓與：

指對於同一抵押物之先次序抵押權人，為特定後次序抵押權人之利益，將其抵押權先次序讓與後次序抵押權人。次序之讓與僅於當事人間生相對效力，讓與人應將其次序所能分配之利益讓與受讓人優先受償，至於各抵押權人之次序則無變動。詳言之，就拍賣所得價金，將讓與人與受讓人依其次序所能分配之合計金額，由受讓人優先受償，如有餘額始由讓與人受償。例如債務人甲在同一抵押物上分別為乙、丙、丁設定第一、二、三次序，各擔保180萬元、120萬元與60萬元之抵押權，乙為丁之利益，將其第一優先次序讓與丁，如嗣後抵押物拍賣所得價金為300萬元，則丁先分得60萬元，乙分得120萬元，至丙所得仍為120萬元不受影響。

2. 次序之拋棄：

(1) 相對拋棄：

指對於同一抵押物之先次序抵押權人，為特定後次序抵押權人之利益，拋棄其優先受償利益之謂。次序之相對拋棄僅具相對效力，各抵押權之歸屬與次序並無變動，僅係次序拋棄人與受拋棄利益之抵押權人成為同一次序，至第三人之權利義務則不受影響。易言之，次序拋棄人與受拋棄利益將所得分配之金額合計後，按各人之債權額比例額分配之。例如前例，乙為丁之利益，將其第一次序之優先受償利益拋棄予丁，如嗣後抵押物拍賣所得價金為300萬元，則乙之第一次序所能分配180萬元，丁之第三次序所能分配為0，乙丁合計180萬元，二人按

債權額比例，由乙分得135萬元，丁分得45萬元，至丙所得仍為120萬元，不受影響。

(2) 絕對拋棄：

指對於同一抵押物之先次序抵押權人，為全體後次序抵押權人之利益，拋棄其優先受償利益之謂。後次序抵押權人之次序各依次序昇進，而拋棄人退處於最後地位，但於拋棄後新設定之抵押權，其次序仍列於拋棄者之後。至於如為普通債權，不論其發生在抵押權拋棄前或後，其次序本列於拋棄者之後，乃屬當然。例如前例，乙絕對拋棄其抵押權之第一次序，如嗣後抵押物拍賣所得價金為300萬元，則丙分得120萬元，丁分得60萬元，乙僅分得120萬元。

3. 次序之變更：

指對於同一抵押物之數抵押權人，將其序抵押權人之次序互為交換之謂。抵押權次序之變更具絕對效力，不僅對各抵押權人有效，對其他及利害關係人亦發生效力。例如債務人甲在同一抵押物上分別為乙、丙、丁設定第一、二、三次序，各擔保100萬元、200萬元與300萬元之抵押權，乙丙丁約定乙丁之抵押權次序相互交換，變成丁丙乙分別享有第一次序300萬元，第二次序200萬元，第三次序100萬元之抵押權。

【相關法條】

民法第758、870條

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！