



法學啟蒙叢書

民法系列——

抵押權

■ 黃鈺慧 著

Mortgage Mortgage Mortgage

Civil Law

三民書局



法學啟蒙叢書

民法系列——

抵押權

■ 黃鈺慧 著

Civil Law

三民書局

國家圖書館出版品預行編目資料

抵押權 / 黃鈺慧著. — 初版一刷. — 臺北市: 三民,
2008

面: 公分. — (法學啟蒙叢書)

參考書目: 面

ISBN 978-957-14-5058-2 (平裝)

1. 抵押權

584.26

97010026

◎ 抵 押 權

著 作 人 黃鈺慧
責任編輯 高于婷
美術設計 陳健茹

發 行 人 劉振強
著作財產權人 三民書局股份有限公司
發 行 所 三民書局股份有限公司
地址 臺北市復興北路386號
電話 (02)25006600
郵撥帳號 0009998-5

門市部 (復北店) 臺北市復興北路386號
(重南店) 臺北市重慶南路一段61號

出版日期 初版一刷 2008年8月

編 號 S 585720

行政院新聞局登記證局版臺業字第〇二〇〇號

有著作權，不准侵害

ISBN 978-957-14-5058-2 (平裝)

<http://www.sanmin.com.tw> 三民網路書店

※本書如有缺頁、破損或裝訂錯誤，請寄回本公司更換。

自序

首先感謝三民書局法學啟蒙叢書系列企畫者之邀稿，使得《抵押權》一書得以誕生。

我國民法因繼受德國法，因此法律之基本概念抽象難以理解，而法條與法條間之關係更是錯綜複雜，不僅一般人無法了解，因而對法律規範產生畏懼及疏離感，即使法律系之學生亦難以望法條之文義而知如何解釋及適用。因此本書儘量以淺顯之文字及生活化之案例，說明及解釋法律之基本概念及規定，希望藉此方式引發學習者之興趣，進而幫助其具體正確地掌握法律規定的意義及內涵而知如何運用。撰寫本書之過程中適逢擔保物權法修正通過，修正條文中新增於實務中已行之有年之最高限額抵押權制，本書也以相當之篇幅予以介紹，並附上原有條文與新修正條文之對照表以供參考比較。抵押權乃擔保物權中運用最廣也最頻繁之制度，故於實際運作上所產生之問題也最多，礙於篇幅且為顧及非法律系學生之一般讀者，本書無法網羅全部之問題，只能選擇其中最基本及最重要者予以討論，避開爭議繁多之法律見解及艱深之法理探討，此點尚請讀者見諒。作者才疏學淺，本書中掛漏謬誤之處，自所難免，敬祈先進隨時指正。

本書之完成，感謝三民書局之鼎力支持，在此特致謝意。同時感謝銘傳大學碩士班莊惠閔同學，於收集資料及文稿校正上之協助。

黃鈺慧

二〇〇八年七月一日

抵押權

Mortgage

contents

自序



第一章 導論

1



第二章 抵押權之概說

5

第一節 擔保物權之總說..... 6

一、擔保物權之意義..... 6

二、擔保物權之特質..... 6

三、擔保物權之分類..... 7

第二節 抵押權之意義..... 10

一、抵押權為擔保物權..... 10

二、抵押權是由債務人或第三人就其不動
產設定之物權..... 10

三、抵押權是不移轉標的物占有之
物權..... 11

四、抵押權是就標的物所賣得之價金而優
先受償之物權..... 11

第三節 我國抵押權之近代發展..... 12

一、抵押權標的物範圍之擴大	13
二、財團抵押制度之立法	13
三、最高限額抵押權之承認	14
四、抵押權證券化之發展	14
 第四節 抵押權之社會作用	 15
 第五節 抵押權之特性	 16
一、從屬性	16
二、不可分性	21
三、物上代位性	25
 第六節 抵押權之取得	 26
一、依法律行為而取得	26
二、依法律行為以外之原因而取得	30
 第七節 參考案例	 31

第三章 抵押權對抵押人之效力 37

第一節 抵押權擔保債權之範圍	38
一、原債權	38
二、利息	39
三、遲延利息	41
四、違約金	41
五、實行抵押權之費用	42
六、保全抵押權之費用	42

第二節	抵押權標的物之範圍	42
一、	抵押物之從物及從權利	43
二、	抵押物之孳息	47
三、	建築物之附加部分	50
四、	抵押物之殘餘物及分離物	51
五、	因抵押物滅失得受之賠償金	53
第三節	抵押人之權利	60
一、	擔保權之設定	60
二、	用益權之設定	62
三、	所有權之讓與	65
第四節	參考案例	67

第四章 抵押權對抵押權人之效力 77

第一節	抵押權人之權利	78
一、	抵押權之保全	78
二、	抵押權之處分	86
三、	抵押權次序之處分	87
第二節	抵押權之實行	93
一、	抵押權實行之要件	93
二、	拍賣抵押物	95
三、	拍賣以外之方法	108

第三節	抵押權之消滅	111
一、	擔保債權之全部消滅	111
二、	除斥期間之經過	112
三、	抵押物之滅失	113
四、	抵押權之實行	114
第四節	參考案例	115

第五章 特殊抵押權 125

第一節	共同抵押權	126
一、	共同抵押權之意義	126
二、	共同抵押權之性質	127
三、	共同抵押權之成立	128
四、	共同抵押權之效力	128
五、	共同抵押權之消滅	135
第二節	權利抵押權	135
一、	權利抵押權之意義	135
二、	權利抵押權之成立	136
三、	權利抵押權之效力	137
四、	權利抵押權之消滅	137
第三節	承攬人之抵押權	138
一、	承攬人抵押權之成立	139
二、	承攬人抵押權之效力	141

三、承攬人抵押權之消滅	142
-------------	-----

第四節 參考案例	142
----------	-----



第六章 最高限額抵押權 147

第一節 概 說	148
---------	-----

一、最高限額抵押權之意義	148
--------------	-----

二、概括最高限額抵押權是否有效?	151
------------------	-----

三、最高限額抵押權從屬性之最大緩和化	152
--------------------	-----

四、最高限額抵押權之社會作用	154
----------------	-----

第二節 最高限額抵押權之設定	154
----------------	-----

第三節 最高限額抵押權之效力及擔保範圍	156
---------------------	-----

一、擔保債權	156
--------	-----

二、最高限額抵押權之變更	162
--------------	-----

第四節 最高限額抵押權之確定	167
----------------	-----

一、確定之原因事由	167
-----------	-----

二、確定後之性質	172
----------	-----

三、確定之效果	172
---------	-----

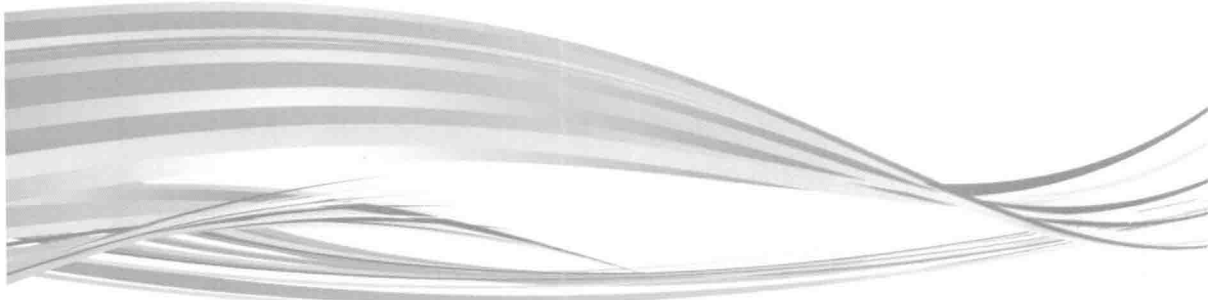
四、擔保債權額結算與普通抵押權變更登記請求權	173
------------------------	-----

五、確定最高限額抵押權之塗銷請求權	174
第五節 最高限額抵押權之準共有	175
第六節 最高限額抵押權之處分	177
第七節 最高限額抵押權之實行	178
第八節 最高限額抵押權之消滅	179
第九節 參考案例	180
附錄一 案例演習	185
附錄二 民法物權編抵押權章修正條文 對照表	193
附錄三 參考書目	205



第 1 章

導 論



物權法中除所有權之外，於實際生活中最為人所熟知及運用最廣的機制，非抵押權莫屬。同屬擔保物權者，雖有抵押權、質權、留置權等，但是此三種擔保物權中，因為不動產之價值穩定、變動小且價值高，因此抵押權所具有之融資功能最為強大，在資本市場中也是最受歡迎的。以今日社會之經濟狀況來看，小至個人購屋時，常以所購之房屋設定抵押權擔保其房屋貸款債權，大至企業為經營產業，亦大都需提供企業所有之廠房等不動產設定抵押權以獲得金融機構之融資。也就是說，個人或企業經營者皆應對抵押權這一機制有基本之認識。本書之目的，不僅希望學習法律者可以藉由本書對抵押權法之研讀有一入門之機會，更希望社會大眾藉由本書能對抵押權有一初步之認識，且運用抵押權機制有問題時，能於本書找到答案。因此撰寫時儘量舉實例說明法律之概念、法條之意義及應如何適用。

本書從第二章開始，先介紹擔保物權之基本概念及功能，再說明抵押權之意義及特性，以及如何取得抵押權等。因為抵押權之效力是抵押權法制的核心，第三章開始即將重點放置於抵押權設定後其對抵押物、抵押人及抵押權人所產生之效力。先於第三章剖析抵押權對抵押人之效力，包括抵押權標的物的範圍及抵押權所擔保之債權範圍，以及抵押人對抵押之不動產的處分權限是否因抵押權之設定而受影響等問題。第四章則是抵押權對抵押權人所產生之效力，此部分不僅涉及抵押權人對抵押物之保全及對抵押權之處分，尚包括抵押權之實行。抵押權為財產權，權利人當然可任意處分之，但是抵押權之次序權的處分應如何為之，以及次序權之處分對抵押權之優先受清償的權利及範圍有何影響，以前民法並無規定，九十六年三月二十八日擔保物權法修正後，抵押權人對抵押權次序權之處分即可遵循之規範。

本書於抵押權之效力之後，以一專章介紹權利抵押權、承攬人之抵押權及共同抵押權等特殊抵押權。我國民法因視建築物為一獨立之物，非為土地之成分，為顧及抵押權之實行，因此很少僅以土地或建築物為標的物設定抵押權，通常都是同時以土地及建築物為標的物而設定共同抵押權。

抵押權之原條文中有關共同抵押權之規定僅有第八百七十五條，該條規定只論及抵押權人之選擇權，對共同抵押人內部之分擔額及後次序抵押權人之保障等問題未有解決之規定，幸而九十六年三月擔保物權法之修正提供了解決之道，就此等新增訂之規定本書亦於第五章特殊抵押權中予以詮釋。

九十六年三月通過公布之擔保物權法，其中一大重點，即是將「最高限額抵押權」納入法典，置於民法抵押權章中之第二節。在此之前，民法中對於最高限額抵押權之規定付之闕如，但是實務上卻早已行之有年，學說上之討論更是不計其數，最早於民國六十二年即有判例出現^①，而且於實務有愈來愈盛行之趨勢，為符合現實之需要，九十六年三月擔保物權法修正時，一次增訂了十七個條文，其重要性可見一斑，因此本書將最高限額抵押權單獨列為一章，對新增訂之十七條規定詳細分析及闡述。最後為了使讀者對於抵押權之原有條文及新修正之條文間有何不同能有所了解，遂附上抵押權章修正條文對照表，以供參考。

於進入抵押權制度之說明前，本書試著將抵押權之當事人間之法律關係圖示如下：

一、當債務人為抵押人時

當債務人有融資之需要時，大多數是由債務人提供自己所有之不動產設定抵押權給債權人，以擔保債權之清償。此時，債務人與抵押人為同一人，其與抵押權人之關係可簡化如下圖：

債務人甲 ———— 擔保債權之契約 ———— 債權人乙
(大多為第四百七十四條之消費借貸契約)

債務人甲 ———— 擔保契約 ———— 債權人乙
約定設定抵押權擔保上述債權

抵押人甲(所有人) ———— 設定抵押權 ———— 抵押權人乙
第七百五十八條之「設定契約」及「登記」

① 六十二年臺上字第七七六號判例。

二、當債務人非抵押人時

另外有一種情形是債務人無法自己提供抵押物，而由第三人提供不動產設定抵押權給債權人，以擔保債權之清償。此時，抵押人因提供自己之不動產擔保債權，又稱為物上保證人，債務人、抵押人及抵押權人間之法律關係可簡化如下圖：

債務人甲 $\xrightarrow[\text{(大多為第四百七十四條之消費借貸契約)}]{\text{擔保債權之契約}}$ 債權人乙

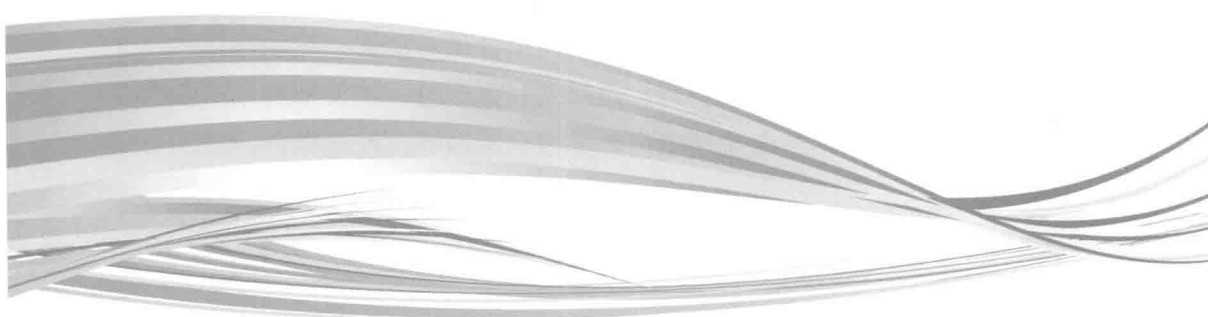
抵押人丙 $\xrightarrow[\text{約定設定抵押權擔保上述債權}]{\text{擔保契約}}$ 債權人乙

抵押人丙(所有人) $\xrightarrow[\text{第七百五十八條之「設定契約」及「登記」}]{\text{設定抵押權}}$ 抵押權人乙



第 2 章

●●● 抵押權之概說





第一節 擔保物權之總說

一、擔保物權之意義

擔保物權者，係指以確保清償債務為目的，於債務人或第三人所有之物或權利上所設定之一種物權。民法中雖無擔保物權之名稱，抵押權、質權、留置權等三種物權，均係為確保債權之履行而設，同為從屬於債權之權利，就此點言，其性質相同，故學說上稱此三種物權為擔保物權。其他特別法所規定之抵押權，如動產擔保交易法所規定之動產抵押權、民用航空法上之航空器抵押權、海商法上之船舶抵押權、國民住宅條例上之抵押權等，均屬於擔保物權之範圍。

二、擔保物權之特質

擔保物權是定限物權之一種，是所有權人將所有權之交換價值支配的權能從所有權中分割獨立出來，而設定之物權。擔保物權之權利人可以直接將標的物之交換價值，變換為價金或其他足以使債權獲得滿足之某種價值，使受擔保之債權獲得優先清償，因此又稱之為價值權或換價權^①。

擔保物權與用益物權有下列之差異：(1)擔保物權是以支配標的物之交換價值為內容，擔保債務之清償為目的，所以權利人對標的物不須有客觀有形之支配，標的物之使用收益仍保留於提供擔保者之手。用益物權是以支配標的物之用益價值為內容，以取得標的物之利用為目的，所以必須對標的物為有形之支配，即占有標的物，否則無法達到設定之目的。(2)擔保物權是為確保債務之清償而存在，與債權結合是必然的。擔保物權須待受擔保債權屆期未受清償才能實行，而其權利實行時，才是權利人取得標的物之交換價值之時，同時也是擔保物權權利消滅時。就此點言，擔保物權

^① 史尚寬，《物權法論》，第二二五頁；謝在全，《民法物權論》（中），第三五三頁；劉得寬，〈抵押權之附從性與特定性〉，《民法諸問題與新展望》，第三四三頁。

目的的實現是屬將來。用益物權則是為使用收益標的物而存在，其權利內容本身即為目的，不須另外與其他權利相結合。用益物權一經設定，權利人即可開始占有使用標的物，用益物權設定目的之實現是屬現在的。(3)用益物權是以利用標的物為目的，標的物消滅，權利人當然無從再加以利用，物權即歸於消滅。但是擔保物權是以支配標的物之交換價值為內容，標的物滅失時，如其交換價值仍存在，擔保物權即移存於該交換價值上，物權並不消滅，是「物權之標的物滅失，物權隨之消滅」原則的例外。

擔保物權之價值權的特性，於不以占有標的物為內容之抵押權及權利質權最為明顯，動產質權及留置權次之。擔保物權雖是以支配標的物之交換價值為內容，但是用益價值之高低常是決定交換價值高低之關鍵，兩者關係密切，為確保交換價值，擔保物權之效力於必要時須及於標的物之用益價值，民法第八百七十一條抵押權人之抵押物保全請求權即是為此而設之規定。以動產為標的物之動產質權及留置權，如果權利人也如抵押權之權利人不占有標的物，容許提供擔保者占有標的物繼續使用收益標的物，容易使得標的物之用益價值因此而減損，造成標的物之交換價值隨之減損而影響及擔保物權設定目的之實現，所以動產質權及留置權之權利人須占有標的物以確保標的物交換價值之保存。因此擔保物權所支配者雖是標的物之交換價值，卻往往也為確保交換價值而限制所有人之使用收益，甚而剝奪擔保人之使用收益標的物，如同剝奪擔保人之標的物所有權。

三、擔保物權之分類

(一)法定擔保物權與意定擔保物權

擔保物權依其發生之原因為標準，可區分為法定擔保物權與意定擔保物權。於一定條件下，因法律規定當然發生之擔保物權，為法定擔保物權。此種物權只要一定要件具備，法律上即當然發生，不問當事人之意思如何，例如留置權、優先權及法定抵押權（國民住宅條例第十七條、第二十七條）等皆屬之。