

抵押權次序依登記先後決定

日常生活中向親友或銀行借錢時，債權人為了保障，常會設定抵押權來擔保借款可獲償還，而新修正的民法物權編已在九十六年九月二十八日開始施行，且將抵押權區分為「普通抵押權」、「最高限額抵押權」及「其他抵押權」等三大類，為讓讀者們對抵押權能有正確認識，藉此先就普通抵押權的重要規定略作介紹，日後再就「最高限額抵押權」另為敘述。

首先，所謂「普通抵押權」（下稱抵押權），是指債權人對於債務人或第三人不移轉占有而供其債權擔保的不動產，可就所賣得價金受優先清償的權利，也就是說，債務人提供自己或別人的不動產，讓債權人在該不動產設定抵押權而成為抵押權人，使得債權可以獲得擔保，但實際上並不移轉該不動產的占有，該設定抵押權不動產的所有人（即抵押人）還可正常使用該不動產。不過，如債務人後來並未依約還錢的話，那麼債權人就可實行抵押權，依相關規定去賣掉該不動產，並就該不動產賣得的價金優先於一般普通債權人而獲清償。要注意的是，抵押權是不可由債權分離而讓與他人，或是為其他債權的擔保。至於民法所規定的抵押權，原則上只能就房屋、土地等不動產，或是地上權、永佃權及典權等不動產物權來設定（後三者即屬「其他抵押權」，可準用普通抵押權及最高限額抵押權的規定），若是動產的抵押設定，則須根據「動產擔保交易法」來辦理，兩者的規定與登記效力均大不相同。
Hanan District Prosecutors Office

其次，設定抵押權時除雙方需訂書面契約外，還須向地政機關辦理抵押權的設定登記後才會生效。而抵押權設定後所擔保的範圍，原則上雙方當事人是可自行約定的，但如未約定，則包括：原債權、利息、遲延利息及實行抵押權的費用（含後述取得執行名義與聲請強制執行的費用）。不過，可優先受償的利息、遲延利息、一年或不及一年定期給付的違約金債權，則以在抵押權人實行抵押權聲請強制執行前五年內發生及在強制執行程序中所發生的為限。

又抵押權的設定還有順序之分，也就是說，一個不動產上是可以設定多個抵押權的。至於不動產所有人因擔保數個債權，而就同一不動產設定數個抵押權時，其次序便依登記的先後來決定。但隨著設定登記順序不同，抵押權人就該不動產賣得價金的受償順序也就不同（登記次序在先者先受償），所以如設定的抵押權是第二順位的話（俗稱二胎，因抵押權俗稱胎權），那麼賣得的價金只有在清償第一順位的抵押權債務還有剩餘時，第二順位抵押權人才可以就剩餘的價金受償，又如次序相同而不足清償時，則要依各個債權的比例來分配。因此，設定抵押權時除注意要去辦理登記外，還要注意該不動產是否還有其他先順序的抵押權存在，以便正確評估該不動產還有多少擔保價值。

另外，不動產的所有人於設定抵押權後，仍可將不動產讓與他人，但原先的抵押權並不受影響。換句話說，縱然該不動產在設定後轉手他人，則原先設定的抵押權仍可追及抵押物，債權人仍可就該不動產行使抵押權。所以，債權人倒可以不必擔心抵押權設定後，抵押人是否會將房子或土地賣給別人。

再來，抵押權人在債權已屆清償期而未受清償的話，就可聲請法院拍賣抵押物，並就該抵押物拍賣所得的價金而優先受清償，這也是實行抵押權最主要的方法。至於聲請法院許可拍賣抵押物時，法院只會就形式上加以審查，只要抵押權依法登記，而且債權也已屆清償期，那麼法院便會作出准許拍賣抵押物的裁定，而這便是一項執行名義，債權人可以拿著裁定向地方法院的民事執行處聲請強制執行而拍賣抵押物。所以債務人如不依約還錢的話，那麼債權人就可向法院聲請許可抵押物拍賣的裁定，隨後再進行強制執行以獲清償。

最後，當事人如約定於債權已屆清償期而未為清償時，抵押物的所有權移屬於抵押權人者，則除非已登記，否則是不可以對抗第三人。又抵押權人依約請求抵押人為抵押物所有權移轉時，抵押物價值若超過擔保債權，超過部分便要返還抵押人，至於不足清償擔保債權時，債權人仍得請求債務人清償。還要注意的是，抵押人在抵押物所有權移轉於抵押權人前，還可清償抵押權擔保的債權，以消滅該抵押權。

■ 相關法條：民法第 860 條至第 881 條之 3

