

# 談最高限額抵押

洪驚娟

最高限額抵押權係屬一種特殊抵押權，在我國實務上已行之有年，且早經最高法院肯定其效力（註一）；惟遍觀我國相關法律，僅動產擔保交易法於六十五年修正時，於第十六條第二項增訂：「動產抵押契約以一定期間內所發生之債權作為所擔保之債權者，其依前項第二款所載明之金額，應為原本及利息之最高金額」，對動產抵押，立法承認可設定最高限額抵押權，至於民法物權編抵押權章，對於不動產之抵押，則尚無任何有關最高限額抵押之規定；由於欠缺法律明確之規定，於處理最高限額抵押之事件時，常有疑義，且在實際案例上，常見因對其特性不甚明瞭而於設定作業上產生錯誤以致影響當事人權益。為此筆者擬藉此文，除就最高限額抵押之基本概念及實務運作上常見之謬誤加以介紹外，並提出強制執行法修法後，與最高限額抵押權之實行上有關之規定，以及可能發生之一些問題，期能提供有利用到該種抵押權者之參考，並能與有興趣之人士共同探討問題。

## 壹、最高限額抵押之意義與發生之原因

一、最高限額抵押之意義：最高限額抵押，係對於由繼續的法律關係，現在及將來發生之債權，預定一最高限額，而由債務人自己或第三人提供抵押物作為債權之擔保。申言之，此種抵押權所擔保之債權，除訂約時已發生者外，即就將來發生之債權，只要在預定最高限額內，亦在抵押權擔保之列；而其債權數額，須至決算期或清償期屆至或因抵押物受查封時，始能確定，實際債權額與最高限額

並不必然一致；倘確定結果，實際發生並存在之債權額超過最高限額之限度時，僅最高限額內之債權得優先受償，反之，若實際債權額少於最高限額時，則以實際債權額為準。

二、最高限額抵押之發生原因，以借貸契約較常見，此外製造商與經銷商之間連續供應貨品之買賣契約亦頗為普遍。若當事人間之債權，非由於所約定繼續的法律關係所發生者，則不在抵押權擔保範圍內。（註二）

## **貳、最高限額抵押之特性（亦即與一般抵押之不同點）**

一、一般抵押，必先有特定之債權，始能設定抵押權，此即為抵押權發生上之從屬性；而最高限額抵押之設定，則不必先有債權存在，且通常係尚未發生債權。

二、一般抵押權，因債權之清償而消滅；而最高限額抵押權，在其發生原因之契約之存續期間屆滿前，被擔保之債權隨時得增加、減少或消滅，債權縱因清償或其他原因而消滅，抵押權亦非當然隨之消滅。

三、一般抵押因債權早已確定存在，故並無所謂之決算日，而最高限額抵押，因在存續期間屆滿前，債權隨時可能變動，故須有決算期，以確定實際債權額。

四、一般抵押權，依民法第八百七十條規定，不得與債權分離而為讓與，此即存續上之從屬性；而最高限額抵押權，在存續上亦具有相當之獨立性，即在債權額未確定前，已發生之債權得依債權讓與之方法而為讓與，而該讓與後之債權，即脫離該抵押關係，抵押權並不隨同移轉於受讓人。（註三）

五、於聲請拍賣抵押物時，在目前實務上，一般抵押權人尚不須提出債權證明，而最高限額抵押權人則須提出債權證明，蓋其債權額可能變動，不似一般抵押在一開始即已確定。

六、一般抵押權之擔保範圍，包括原債權、利息、遲延利息及實行抵押權之費用，易言之，除原債權外，利息、遲延利息及實行抵押權之費用等，不問金額多寡，亦均得優先受償；而最高限額抵押權之優先受償範圍，固亦包括所擔保之債權原本、利息及遲延利息、違約金，惟其合計之數額則須受最高限額之限制，超過最高限額部分並無優先受償權。

### 參、實務案例上常見之謬誤

一、如抵押權人實係為擔保已確定存在之特定債權，卻由代書記載為「本金最高限額抵押權」，且未登記已有被擔保之債權存在，倘若債務人或抵押人否認已先有債權存在，而抵押權人又未能提出足以證明其債權存在之文件，往往因而無法行使權利，致損失不貲。（註四）

二、未登記最高限額抵押權係擔保因何種法律所生之債權，或登記錯誤（如：抵押權人與債務人間係繼續性之買賣關係，卻抄用銀行之格式，約定擔保借款等），屆時恐將因無法提出適當的債權證明文件（如上例：既約定擔保借款，應提出借據或收據，然因實際上係買賣關係，僅能提出訂購單、送貨單、發票等證件，將無法行使抵押權！）

三、登記時記載為「本金最高限額抵押權」，誤以為增加「本金」二字，即可使被擔保債權僅本金部分受最高額之限制，而加上利息、遲延利息及違約金等縱超過最高限額仍在擔保範圍；惟依最高法院七三年台上字第三九〇七號判決及最高法院七十五年五月三十一日召開之第十次民事庭會議之決議：「所謂最高限額抵押權，乃為預定抵押物應擔保債權之最高限額所設定之抵押權。**如所預定擔保之債權非僅限於本金，雖登記為「本金最高額新台幣〇〇元」，其約定利息、遲延利息及約定擔保範圍內之違約金，固為抵押權效力之所及，**

但仍受最高限額之限制。故其利息、違約金連同本金合併計算，如超過該限額者，其超過部分，即無優先受償之權。」

#### **肆、最高限額抵押權擔保債權之確定原因大約可分為下列三種：**

一、擔保債權已無再發生之可能時：如擔保債權所由發生之基礎關係因契約終止、解除或其他原因而消滅，包括基礎契約因所定之存續期間屆滿而消滅者；惟須辨明的是，基礎契約之存續期間與最高限額抵押權之存續期間並不相同，前者之屆滿僅構成最高限額抵押債權之確定，並不影響該抵押權之存續。

二、最高限額抵押權人實行抵押權或抵押物經查封時：最高限額抵押權人實行抵押權，其作法即聲請裁定許可拍賣抵押物，此際自當構成最高限額抵押權擔保債權確定之原因。又最高法院七十八年八月一日民事庭會議決議：「最高限額抵押權之標的物，經第三人聲請強制執行而查封者，自最高限額抵押權人知悉該事實後，最高限額抵押權所擔保之債權即告確定。」是依上開決議，抵押物經第三人聲請而查封者，亦屬最高限額抵押權擔保之債權確定之原因。

三、基於抵押權當事人一方或雙方之意思表示：如當事人於設定最高限額抵押時，已明定其決算期或存續期間；或如當事人於抵押權存續中，經雙方合意終止者；又如未定存續期間者，抵押權人固得以一方意思表示終止之，抵押人亦得類推適用民法第七五四條第一項終止抵押契約。（註五）

#### **伍、最高限額抵押權之實行**

於強制執行法修法後，對最高限額抵押權之實行（實行之方法通常即為聲請拍賣抵押物），尤其是關於參與分配之部分，所產生之影響及問題有以下幾點：

一、實際債權額超過最高限額之部分，無法再以無執行名義參與分

配：最高限額抵押之約定利息、遲延利息及約定擔保範圍內之違約金連同本金合併計算，若超過最高限額者，其超過部分，不在最高限額擔保之範圍內，亦即無優先受償之權，已如前述，而於強制執行法修法前，上開超過部分，一向以無執行名義參與分配；惟自強制執行法修法後，因刪除無執行名義者得聲明參與分配之規定，故自修法後，上開超過最高限額之部分，已無法再以無執行名義參與分配，須取得執行名義後始得聲明參與分配。

二、最高限額抵押權人於知悉抵押物被查封後仍容許繼續發生之債權金額，無法再以無執行名義參與分配：如前述最高法院七十八年八月一日民事庭會議決議內容，最高限額抵押權人於知悉其抵押物因第三人聲請而查封後，其抵押權擔保之債權即告確定，倘若最高限額抵押權人仍容許債權繼續發生，其嗣後發生之債權即不在其抵押權擔保之範圍內而不得優先受償，以往亦係以無執行名義參與分配，惟於修法後，則須取得執行名義始得參與分配。

三、經通知後仍不聲明參與分配或陳報債權額者，恐將被視為無債權，且其最高限額抵押權將因拍賣而消滅：依修法後之強制執行法第三十四條第二、三項規定，最高限額抵押權人，不論其債權已否屆清償期，均應提出其權利證明文件，聲明參與分配並陳報其實際債權額；倘最高限額抵押權人於受通知後仍不聲明參與分配者，執行法院將僅就已知之債權及其金額列入分配。然因最高限額抵押之債權得隨時增減變動，故未經陳報，實難期執行法院知其實際債權額，於此情況下，執行法院是否應依職權分配？其債權額如何認定？

目前實務、學界有兩種說法：

甲說：以實際債權額為準，而因其債權額非法院所知，應認為無債權而不列入分配。最高法院六二年台上字第七七六號判例即採此說。

乙說：以登記之債權額為準，但分配表中應註明抵押權人領款時應

提出債權證明文件，始發予款項（此時係依實際債權額計算其分配款）。

結論：法院最近實務似採甲說。

## 陸、結語

最高限額抵押權在目前實務上常發現有被濫用或誤解之情形，而濫用或誤解之結果，卻常是抵押權人權益受損：如明明是要擔保已確定之債權，卻設定最高限額抵押權，又因提不出有效之債權證明文件以致無法實行抵押權；或將存續期間訂得很長，以致在期間屆滿之前雖欲實行抵押權而不可得；又或者未載明所擔保之債權種類及範圍，以為不加限制可使擔保範圍較大，卻不知如此一來，若其抵押權設定契約書上亦未記載所擔保之債權，則該抵押權實等同於無效；而上述諸情形之結果，有可能將是血本無歸，欲設定最高限額抵押權者實不可不慎！

註一：請參最高法院五一年一月十二日五一台文字第00三五號函及六二年台上字第七七六號判例。

註二：請參最高法院七五年台上字第一0一一號判決及謝在全先生所著民法物權論下冊第一六0頁。

註三：同註二之判決。

註四：最高法院七一年台抗字第三0六號裁定參照。

註五：最高法院六六年台上字第一0九七號判例參照。

※