

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

114年度重抗字第38號

抗 告 人 大維國際建設有限公司

兼 上 1 人

法定代理人 黃三維

抗 告 人 晴海實業有限公司

法定代理人 胡晴柔

上列抗告人因與相對人中租迪和股份有限公司間聲明異議事件，對於民國114年6月17日臺灣臺南地方法院114年度執事聲字第21號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理 由

一、抗告意旨略以：

(一)抗告人大維國際建設有限公司（下稱大維公司）於原審異議時，已具體提出其認為司法事務官未考量無人投標，可能係因現在央行打房，景氣變差，貸款難度升高，標到臺灣臺南地方法院（下稱原審法院）113年度司執字第4442號（下稱系爭執行事件）裁定（下稱原處分）附表（下稱附表）所示之不動產（下合稱系爭不動產，建物部分下稱系爭建物）恐淪為空屋等原因，原裁定未就此重要考量事項，說明不可能之理由，亦未向不動產仲介公會、臺南市地政士公會、臺南市政府地政局或不動產估價師公會，函詢目前市場行情、成交量、地政移轉登記之數量，新聞媒體並經常報導政府打房、信用管制、景氣不佳、貸款僅能4成、5成等原因，在毫無證據情況下，認定租賃原因係害及抵押權實行之唯一原因，當然率斷。

01 (二)成立在後之租賃關係於抵押權有無影響，應參酌抵押物之售
02 價是否不足清償抵押債權，為其判斷標準。系爭執行事件第
03 2次拍賣底價新臺幣（下同）8,699萬元、第3次拍賣底價7,8
04 29萬元，均高於系爭抵押權擔保之債權金額甚遠，自難以此
05 3次拍賣均無人應買為由，遽認大維公司將系爭不動產出租
06 予抗告人晴海實業有限公司（下稱晴海公司）之租賃關係
07 （下稱系爭租賃關係），已影響系爭不動產設定之抵押權
08 （下稱系爭抵押權），致不能受滿足之清償。無人出價投標
09 之原因甚多，8,000多萬元之不動產豈會因剩下2至3年之租
10 賃權而有影響，原裁定未判斷抵押物之售價是否不足清償抵
11 押債權，亦未就此部分做出是否顯然違反比例原則之判斷，
12 有理由不備之違法。且本件公告應買之價格，顯然足以清償
13 債權人全部債務，債權人捨此方式不予應買，反以除去租賃
14 方式，使抗告人須另外賠償承租人裝潢及違約等費用，顯然
15 違反憲法對財產權保障之真意。

16 (三)本件借款金額僅為5,400萬元，其擔保品除系爭不動產外，
17 尚包括苗栗工廠2,800萬元市價，價值顯然超出債務甚遠。
18 系爭執行事件准予除去租賃關係，違背民法第866條須限縮
19 於實行抵押權受有影響者，方得除去之規定。

20 (四)依民法第425條第1項規定、院字第1266號解釋文(一)、最高法
21 院44年台上字第30號判決要旨，原出租人將房屋交付承租人
22 占有中，而將房屋所有權讓與第三人後，租賃契約關係繼續
23 存在於房屋受讓人與承租人間，顯然無除去租賃之必要。系
24 爭租賃契約為5年，依民法第425條第1、2項規定，適用買賣
25 不破租賃，前述買賣當然包括法拍。

26 (五)88年4月21日增訂民法第425條第2項規定，有意優先保障租
27 期未逾5年之租賃關係，應優先同法第866條規定加以適用。
28 執行法院應同時考量民法第425條及第866條，適宜優先援引
29 何條文之立法精神，再為除去租賃與否之命令。原裁定未比
30 較前開法條之競合情形，且未予實體考量、未給予承租人陳
31 述意見機會情形下，對於顯然無妨害實行抵押權之情形，率

01 予除去租賃，顯然違反法律正當程序，迫害晴海公司之財產
02 權（承租後，承租人花費300餘萬元裝潢、承租人之商譽及
03 廣告費用等）。且借款債權、租賃權均受憲法上財產權之保
04 障，對於多居於弱勢之承租人，當應有更周全之保障。既然
05 債權人現在可向法院表示應買，且價額足以清償全部債務，
06 則除去租賃關係顯然不符合比例原則，僅使抗告人增加賠償
07 之窘境。原法院以3次拍賣均無人應買為由，認系爭租賃關
08 係已影響系爭抵押權，逕予除去租賃關係，未經過實體判決
09 程序，造成晴海公司財產權一環之承租權受到嚴重損害，及
10 程序性裁定超越實體上判決之窘境。民法第866條係程序裁
11 定，而民法第425條尚可上訴至最高法院，輕重比例失衡。
12 民法第866條、第425條，係兩種權利上之衝突。如以民法第
13 866條為無限至上，現行租賃條例即形同虛設。現今有哪些
14 人買房不用貸款抵押？租房之人往往在抵押權之後，隨便依
15 民法第866條，租屋者就得被迫搬家，浪費裝潢費用，非保
16 障弱勢租屋群體之本意，且實體違反憲法遷徙自由權利及買
17 賣不破租賃之財產權。原裁定僅以承租人可以預見抵押權存
18 在可能有被拍賣之萬分之1、萬分之2，認為除去租賃，係承
19 租人活該，進而認為除去租賃，承租人應予承受，未慮及此
20 部分是兩個條文之權利比較。

21 (六)晴海公司承租之建物本體及坐落基地，固係向大維公司承
22 租，惟系爭建物之2輛法定停車位、及室外2輛停車位，晴海
23 公司係於民國111年6月20日向抗告人黃三維承租5年至116年
24 6月19日止，非直接向大維公司承租，承租開始時間係在111
25 年9月6日抵押權設定之前，此範圍不在民法第866條除去之
26 範圍等語。

27 二、經查：

28 (一)按不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上，得設定地
29 上權或其他以使用收益為目的之物權，或成立租賃關係。但
30 其抵押權不因此而受影響。前項情形，抵押權人實行抵押權
31 受有影響者，法院得除去該權利或終止該租賃關係後拍賣

01 之。民法第866條第1、2項定有明文。前開規定，依同法第8
02 81條之17規定，於最高限額抵押權準用之。如其抵押權因設
03 定地上權或其他權利而受影響者，對於抵押權人不生效力，
04 抵押權人聲請拍賣抵押物時，執行法院自可依法逕予執行，
05 乃因抵押權為物權，經登記而生公示之效力，在抵押權登記
06 後就抵押物取得地上權或其他使用收益之權利者，自不得使
07 登記在先之抵押權受其影響。故所有人於抵押權設定後，在
08 抵押物上所設定之地上權或其他使用收益之權利於抵押權有
09 影響者，在抵押權人聲請拍賣抵押物時，發生無人應買或出
10 價不足清償抵押債權之情形，即須除去該項權利而為拍賣，
11 並於拍定後解除被除去權利者之占有而點交於拍定人，乃為
12 使抵押權人得依抵押權設定時之權利狀態而受清償所必要。
13 民法第866條但書之規定及本院院字第1446號解釋，與憲法
14 保障人民權利之意旨，並無抵觸（釋字第304號解釋理由書
15 參照）。又民法第866條第2項立法理由謂：第1項但書「但
16 其抵押權不因此而受影響」之解釋，學者間意見不一，有謂
17 仍得追及供抵押之不動產而行使抵押權；有謂如因設定他種
18 權利之結果而影響抵押物之賣價者，他種權利歸於消滅。為
19 避免疑義，爰參照司法院院字第1446號、釋字第119號及釋
20 字第304號解釋，增訂第2項，俾於實體法上訂定原則，以為
21 強制執行程序之依據。

22 (二)大維公司於109年3月26日將其所有之系爭不動產，設定擔保
23 債權總金額6,000萬元之最高限額抵押權予相對人，另就附
24 表所示土地，於109年5月7日設定擔保債權總金額240萬元之
25 最高限額抵押權予第二順位抵押權人林陽哲、於109年8月11
26 日設定擔保債權總金額500萬元之最高限額抵押權予第三順
27 位抵押權人陳許秀鳳、於110年10月26日設定擔保債權總金
28 額700萬元之最高限額抵押權予第四順位抵押權人陳許秀
29 鳳，有系爭不動產登記謄本附於系爭執行事件案卷可稽。嗣
30 大維公司於113年1月1日將系爭不動產（含門口車位3個、機
31 車位4個）出租予晴海公司，亦有旅宿租賃契約書影本附於

01 前開案卷可考，足徵系爭租賃關係成立於系爭抵押權設定之
02 後。

03 (三)又相對人於113年1月5日、113年6月4日聲請對大維公司、黃
04 三維就包含系爭不動產在內之標的強制執行，經系爭執行事
05 件受理，並囑託德美不動產估價師事務所鑑定，系爭不動產
06 鑑估價額合計7,728萬6,000元。系爭執行事件以拍賣底價合
07 計9,666萬元，定於113年8月20日第1次拍賣，拍賣公告於使
08 用情形欄記載「查封時，拍賣建物出租予第三人經營旅宿，
09 租期自113年至117年，應買人請自行查證，拍定後不點
10 交」，因無人應買，債權人亦未承受，而以拍賣底價合計8,
11 699萬4,000元，定於113年9月10日第2次拍賣，拍賣公告使
12 用情形欄記載同上，仍無人應買，債權人亦未承受，再以拍
13 賣底價合計7,829萬8,000元，定於113年10月8日第3次拍
14 賣，拍賣公告之使用情形欄記載同上，仍無人應買，債權人
15 亦未承受。嗣經公告應買3個月（自113年10月17日起），相
16 對人於113年10月14日具狀聲請除去系爭租賃關係後，再行
17 減價拍賣程序，經系爭執行事件以113年10月18日執行命令
18 終止系爭租賃關係等情，有系爭執行事件案卷可稽。

19 (四)核諸抵押權為物權，經登記而生公示之效力，在抵押權登記
20 後就抵押物取得地上權或其他使用收益之權利者，自不得使
21 登記在先之抵押權受其影響。系爭租賃關係既係發生於系爭
22 抵押權設定之後，且系爭執行事件於3次拍賣公告中，經載
23 明系爭租賃關係之情形及系爭不動產拍定後不點交，均無人
24 應買，系爭不動產第3次拍賣底價7,829萬8,000元，亦已與
25 系爭不動產鑑估價額7,728萬6,000元相近，且拍定後不點交
26 之拍賣條件，復足以影響一般人投標買受之意願，則系爭租
27 賃權之存在，顯已影響應買人之應買意願及系爭不動產之交
28 換價值，致對設定在前之系爭抵押權及抵押債權之受償有影
29 響，依首揭說明，系爭執行事件於公告應買後，依相對人之
30 聲請而終止系爭租賃關係，俾使抵押權人得依抵押權設定時
31 之權利狀態而受清償，洵屬有據。抗告人主張：系爭不動產

01 可能係因央行打房、景氣變差、貸款難度升高等原因而無人
02 投標；相對人不予應買，反以除去租賃方式，使抗告人須另
03 外賠償承租人裝潢及違約等費用，不符比例原則；相對人之
04 擔保品除系爭不動產外，尚包括苗栗工廠2,800萬元市價云
05 云，均不足以影響前開之認定。

06 (五)抗告人雖以系爭建物之使用執照，主張：系爭建物之2輛法
07 定停車位及室外2輛停車位，係晴海公司於111年6月20日向
08 黃三維承租5年，非向大維公司承租，且承租開始時間在111
09 年9月6日抵押權設定之前，不在民法第866條除去之範圍云
10 云，惟前開使用執照，僅能證明系爭建物之停車空間輛數，
11 無從為有利於抗告人之認定，且大維公司與晴海公司間之系
12 爭租約，亦已載明租賃標的含門口車位3個、機車位4個，並
13 未排除特定之停車位，抗告人前開主張，並無可採。又民法
14 第866條第1項但書之規定，與憲法保障人民權利之意旨並無
15 牴觸，並經參照司法院院字第1446號、釋字第119號及釋字
16 第304號解釋，增訂同法第2項，俾為強制執行程序之依據，
17 均如前述，抗告人主張：系爭執行事件依民法第866條規定
18 除去系爭租賃關係，損害晴海公司憲法保障之財產權（承租
19 權）云云，亦無可採。另民法第425條第1項所定買賣不破租
20 賃之規定，依其立法理由，係在規範出租人於租賃物交付
21 後，將租賃標的物所有權讓與第三人時，第三人當然讓受出
22 租人所有之權利，並承擔其義務，使租賃契約仍舊存續，以
23 保護承租人之利益，與本件系爭租賃關係，於系爭不動產拍
24 定前，即由執行法院依民法第866條第2項規定除去之情形不
25 同，無民法第425條規定之適用。抗告人主張民法第425條規
26 定，應優先於同法第866條規定適用云云，亦無可採。

27 (六)原審駁回抗告人對原處分之異議，於法並無不合，抗告意旨
28 指摘原裁定不當，為無理由，應駁回其抗告。

29 三、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

30 中 華 民 國 114 年 8 月 22 日
31 民事第二庭 審判長法官 吳上康

01 法官 李素靖

02 法官 林育幟

03 上為正本係照原本作成。

04 本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗
05 告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），
06 並繳納再抗告費新臺幣1500元。

07 提起再抗告應委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律
08 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
09 訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

10 中 華 民 國 114 年 8 月 22 日

11 書記官 凌昇裕

12 【附註】

13 民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規
14 定：

15 (1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上
16 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

17 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
18 為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並
19 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

20 民事訴訟法第466條之2第1項：

21 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第
22 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。