

臺灣高等法院花蓮分院民事判決

112年度上字第57號

上訴人 趙由紀

張克治

趙克宏

共 同

訴訟代理人 李岳霖律師

謝孟釗律師

複代理人 劉耀文律師

上訴人 張郁玲

被上訴人 陳美玲

陳朝幸

共 同

訴訟代理人 林國泰律師

上列當事人間請求塗銷土地抵押權登記等事件，上訴人對於中華民國112年11月9日臺灣花蓮地方法院112年度訴字第128號第一審判決提起上訴，本院於113年7月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、本件雖僅上訴人張克治、趙克宏及趙由紀(下稱上訴人)具狀聲明上訴，惟因上訴人與張郁玲在原審同為被告，且本件屬固有必要共同訴訟，依民事訴訟法(下稱民訴法)第56條第1項第1款規定，其上訴行為從形式上觀之，屬有利益於同造張郁玲之行為，上訴效力自及於未提起上訴之同造張郁玲，爰併列其為上訴人，先予敘明。

01 二視同上訴人張郁玲經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無
02 民訴法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其一
03 造辯論而為判決

04 貳、實體方面

05 一、被上訴人主張：坐落花蓮縣○○鄉(本件涉案土地均位於花蓮
06 縣○○鄉，下略)○○段000地號土地(權利範圍：被上訴人陳
07 美玲4分之3、訴外人陳朝賀4分之1，下稱000地)及同段000、
08 000地號土地(被上訴人陳朝幸所有，權利範圍為全部，下稱0
09 00、000地，與000地合稱系爭地)，於民國74年11月14日為擔
10 保訴外人張美惠新臺幣(下同)200萬元借款債權，併同附表
11 編號2所示○○段000地號、○○段000、000地號土地(下稱00
12 0、000、000地)，共同設定附表編號2所示抵押權(下稱系爭
13 抵押權)予張美惠。張美惠於108年8月31日死亡後，其權利由
14 上訴人與張郁玲共同繼承。系爭抵押債權請求權時效自84年11
15 月8日清償日起至99年11月8日已罹於時效消滅，系爭抵押權亦
16 於5年內未實行而消滅等情，爰依民法第767條第1項、第880條
17 規定，於原審聲明：上訴人及張郁玲應就系爭抵押權辦理繼承
18 登記後予以塗銷。

19 二、上訴人抗辯：訴外人即被上訴人之父陳均昇(歿)於71年間因
20 為經商需向○○銀行貸款200萬元，並由張美惠無償提供其所
21 有坐落○○段0000地號土地暨其上同段0000地號建物(下稱○
22 ○段房地)供擔保。嗣陳均昇無力償還，與張美惠約定由其代
23 償陳均昇之○○銀行200萬元貸款及每年10%利息(下稱系爭債
24 務)，並以陳均昇借名登記在配偶許素梅(108年7月12日歿)及
25 子陳朝幸、陳朝賀名下如附表(下略)編號1、2所示土地，設定
26 編號1、2所示抵押權予張美惠，以擔保張美惠前述債權，故上
27 開二抵押權皆係擔保同一債權。嗣編號1所示○○段000地號土
28 地(下稱000地)於98年間經法院拍賣，張美惠曾於98年12月14
29 日以編號1抵押權人身分，陳報債權參與分配並領取強制執行
30 款120萬元，且陳朝幸所有000、000地於106年間經法院強制執
31 行，執行法院以張美惠為抵押權人身分列為執行情序債權人，

01 陳朝幸於上開執行事件亦承認系爭債務，均生中斷系爭抵押債
02 權請求權時效效力等語，並聲明：被上訴人之訴駁回。

03 三張郁玲經合法通知無正當理由未到庭，亦未提出書狀陳述意
04 見。

05 四原審判決被上訴人勝訴，上訴人不服，全部提起上訴，並聲
06 明：原判決廢棄；被上訴人於第一審之訴駁回。被上訴人答
07 辯：上訴駁回。

08 五兩造不爭執事項(見本院卷一第354至357頁，並依卷證及論述
09 方式而修正)：

10 (一)張美惠所有○○段房地設定抵押權登記內容如下：

11 1.71年12月30日：設定200萬元最高限額抵押權，抵押權人：○
12 ○銀行，債務人：陳均昇，原因發生日期：71年12月28日。

13 2.75年7月22日：設定200萬元最高限額抵押權，抵押權人：○○
14 銀行，債務人：張美惠、陳朝賀、訴外人即張美惠配偶趙世清
15 (103年11月23日歿)，原因發生日期：75年7月20日。

16 3.75年9月15日：抵押權內容變更為：240萬元最高限額抵押權。

17 4.75年9月17日：因清償塗銷上開1.之抵押權。

18 5.81年12月4日：設定600萬元最高限額抵押權，抵押權人：○○
19 ○○○企業銀行，債務人：張美惠、陳朝賀，原因發生日期：
20 81年12月(日期不清楚)。

21 6.81年12月12日：因清償塗銷上開2.之抵押權。

22 (二)000地有如下事實：

23 1.於74年9月24日設定編號1抵押權。

24 2.陳朝幸之債權人於98年間就陳朝幸財產聲請強制執行，臺灣花
25 蓮地方法院(下稱花蓮地院)以98年度執字第2688號執行情形如
26 下：

27 (1)於98年11月24日拍定000地。

28 (2)執行處於98年12月6 日函知張美惠陳報編號1抵押債權資料，
29 張美惠於98年12月14日具狀陳報519 地抵押權利證明書、設定
30 契約書。

31 (3)執行處於99年6月21日函：000地拍賣所得，定99年7月13日實

行分配，請張美惠補正抵押債權原本，如未提出，分配金額逕予提存。張美惠於99年1月12日陳報債務人未另立其他債權書據，執行處遂提存120萬元。

(4)張美惠嗣於99年2月28日民事陳報狀記載：為98年度執信字第2688號，請求受領提存金，依法陳報原借據遺失，並提出證明事。因保管年代久遠，原持有借據遍尋不著，特商請債務人陳朝幸先生開立證明，聲請領取已提存之應受款項等語，並檢附由陳朝幸親自簽名之「借款證明書」，「借款證明書」記載：「茲借款人陳朝幸於民國00年0月間曾以土地抵押向張美惠女士借款壹佰貳拾萬元整，至今未還。因張美惠女士表示原有借據因故遺失商請本人出面證明」。

(5)執行處於99年10月19日開庭調查時，陳朝幸與張美惠代理人張克治均稱：抵押權人張美惠提存款領回事件，如張美惠99年2月28日民事陳報狀所述。

(6)執行處於99年10月19日同意張美惠領取120萬元提存款本息。

(三)系爭地相關登記資訊如下：

1.000地：108年8月29日由陳美玲、陳朝賀以分割繼承為原因取得，權利範圍分別為4分之3、4分之1。

2.000地、000地：62年10月8日均由陳朝幸以買賣為原因取得，權利範圍為全部。

3.系爭地於74年11月14日設定編號2系爭抵押權。

(四)花蓮縣○○鄉○○於00○○○○號0所示000、000、000地，登記為○○鄉所有之時間依序為：81年5月11日、106年5月8日、80年2月21日。

(五)張美惠於108年8月31日死亡，上訴人及張郁玲為全體繼承人，均未拋棄繼承。

(六)陳均昇與許素梅為夫妻，先後於97年2月28日、108年7月12日死亡。被上訴人及陳朝賀均為陳均昇之繼承人且未拋棄繼承，對陳均昇所遺債務未予分割。

(七)除上訴人提出之證二（原審卷第123頁）外，兩造對於卷附證據之形式上真正均不爭執。

01 六本院之判斷

02 (一)編號1、2所示抵押權，並非擔保同一債權。

03 1.當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事
04 訴訟法第277條前段定有明文。而土地登記係主管機關適用相
05 關土地登記法令而辦理者，依高度蓋然性之經驗法則，其完成
06 登記之內容通常可推認為真實，即所謂表現證明。因此，否認
07 登記內容者，應主張並證明該項登記內容係由於其他原因事實
08 所作成，以排除上開經驗法則之適用。其次，抵押權為不動產
09 物權，非經登記不生效力，抵押權人僅能依設定登記之內容行
10 使權利，是抵押債權人及抵押債務人為何人，並所擔保之債權
11 之種類及範圍，均應以設定登記之內容為準，始生物權之效力
12 （最高法院72年台上字第2432號、85年度台上字第3105號、10
13 0年度台上字第1648號民事判決意旨參照）。進言之，抵押權乃
14 為擔保特定債權而存在，且係就特定物設定之，抵押物與擔保
15 債權應均屬構成抵押權內容之重要部分，是以抵押權需以登記
16 方法加以公示者，不啻著重於標的物之特定（何一不動產有抵
17 押權），尚包括所擔保債權之特定，必該債權「種類及金額」
18 均特定，於確定抵押權人對抵押物所得支配交換價值之限度
19 後，後次序抵押權之設定始不致陷於不安狀態，或阻礙抵押物
20 交換價值之有效利用。因之，已構成抵押權重要內容一部之特
21 定標的物及特定擔保債權「種類暨金額」（標的物及擔保債權
22 均特定），俱應為抵押權登記事項之範圍，各該特定事項非經
23 依法逐一登記後，不生物權之效力，此即為抵押權所揭櫫表裏
24 有密切關係之「公示原則」與「特定原則」（最高法院99年度
25 台上字第1470號民事判決意旨參照）。又為同一債權之擔保，
26 於數不動產上設定抵押權，抵押物全部或部分同時拍賣時，拍
27 賣之抵押物中有為債務人所有者，抵押權人應先就該抵押物賣
28 得之價金受償。民法第875條之1固有明文。然依前揭說明，數
29 不動產上之抵押權是否擔保同一債權，基於抵押權公示、公信
30 原則及從屬性，當以抵押權登記內容為準。

31 2.被上訴人主張編號2系爭抵押權所擔保之債權已罹於時效，經5

01 年不實行抵押權，故系爭抵押權已逾除斥期間而消滅等語。上
02 訴人則抗辯：編號1、2所示抵押權係擔保同一債權，即陳均昇
03 對張美惠所負系爭債務等語，並舉○○段房地謄本、證人即陳
04 均昇之子陳朝聰證詞等證據為憑。經查：

05 (1)從編號1、2所示抵押權登記內容觀之，原因發生日期、債務
06 人、存續期間、清償期、擔保最高限額，均不相同。而編號1
07 所示000地於98年間經執行法院拍賣後，張美惠為領取執行款
08 項，向執行法院提出陳朝幸所出具之「借款證明書」1紙(見不
09 爭執事項(二)2(4))，清楚載明編號1抵押權所擔保之債權關係是
10 存在於陳朝幸與張美惠之間，債權金額為120萬元；又編號1、
11 2所示抵押權，債務人非但均非陳均昇，且若擔保同一債權，
12 縱有數抵押標的各擔保部分債權致擔保權利範圍不同之可能，
13 然關於原因發生日期、債務人、存續期間、清償期之登記內
14 容，衡情登記內容應屬相同，以公示此二抵押權共同擔保同一
15 債權之意旨，但實則此二抵押權之登記情形有前揭歧異，亦未
16 有共同擔保同一債權之記載，是上訴人主張此二抵押權係共同
17 擔保陳均昇對張美惠之系爭債務等語，與登記內容互有扞格，
18 難以遽信。

19 (2)證人陳朝聰於本院證稱：父親陳均昇當時經營建設公司，買
20 很多筆土地要蓋房子，我是總經理，權狀都我在保管。後來欠
21 銀行很多錢，父親一方面跟張美惠借款，同時要保護家產，怕
22 銀行拍賣，所以約將一、二十筆土地設定抵押權給張美惠，分
23 很多次設定，因為不想讓銀行認為我們在脫產。我只知道父親
24 有跟張美惠借約200萬元，其餘約定我不清楚，父親沒有跟我
25 講他跟張美惠借多少錢，交代我設定抵押權也只說過1次，我
26 就請公司小姐去處理等語(本院卷一第482、483、487、488、4
27 92頁)，更接稱：我知道編號1所示000地後來經法院拍賣，張
28 美惠去領回120萬元的事，是因為10多年前，我要修房子去找
29 陳朝幸借錢，陳朝幸說剛好拍賣土地有分配款，拿40萬元給
30 我，三兄弟都有分到，陳美玲沒有等語(本院卷一第489頁)；
31 惟執行法院於98年間拍賣000地所得為832萬元，經分配後，尚

有債權未足額清償，並無餘款可供陳朝幸取回，此觀花蓮地院98年度執字第2688號分配表自明(見該執行卷第230頁)，顯見張美惠領取120萬元分配款後，復將之交付陳朝幸。是以，縱認陳均昇對張美惠之系爭債務存在，然依陳朝聰所述，陳均昇當時為恐遭銀行拍賣土地，分多次將一、二十筆土地設定抵押權予張美惠，其中，陳朝幸竟於編號1所示000地拍賣後，尚取回張美惠參與分配所得120萬元，則編號1抵押權是否係為脫產而虛偽設定，已非無疑，尚難逕以張美惠於98年間參與分配即認已生中斷編號2系爭抵押債權請求權時效效力。再者，當時將多筆土地設定抵押權予張美惠，其中既有虛實間雜之可疑，編號2系爭抵押權之虛實為何，以及系爭債務是否以編號2系爭抵押權為擔保，抑或另以他筆土地為擔保，均非無疑。從而，上訴人抗辯編號1、2抵押權係擔保同一債權等語，所舉證據不足推翻此二抵押權公示登記內容，難認可採。

(二)編號2系爭抵押債權並無中斷時效事由。

上訴人主張：張美惠於98年間，以抵押權人身分參與分配編號1所示000地拍賣所得，及編號2所示000、000地於106年強制執行時，陳朝幸向執行法院陳明有編號2系爭抵押權，已承認系爭債務，均發生中斷時效效力等語，並提出花蓮地院106年度司執字第6402號陳朝幸106年9月11日民事聲明狀為據(本院卷一第467頁)。惟編號1、2所示抵押權並非擔保同一債務，故張美惠於98年間以抵押權人身分參與分配編號1所示000地拍賣所得，自不生中斷編號2系爭抵押債權之效力。而編號2系爭抵押債權清償日為84年11月8日，迄99年11月8日罹於時效，陳朝幸於106年間向執行法院所為表示，係於時效完成後所為，本無中斷時效可言；而上開陳朝幸106年9月11日民事聲明狀，陳報對象為執行法院，並非張美惠，已難認係對張美惠為意思表示；況該書狀亦僅記載：000、000地皆有設定抵押權，為擔保優先債權，普通債權人如欲承受即應繳交保證金等語，並無明知時效完成之事實而仍承認系爭抵押債權之意旨，難認係屬拋棄時效利益之意思表示，應屬明悉。從而上訴人此節所辯，並

01 非可採。

02 (三)編號1、2所示抵押權並非擔保同一債權，編號2系爭抵押債權
03 清償日為84年11月8日，迄99年11月8日請求權罹於時效，期間
04 無中斷時效事由，經5年未實行其抵押權，依民法第880條規
05 定，其抵押權消滅。系爭抵押權既已消滅，其設定登記之存在
06 影響系爭地之融資及交易價值，自屬妨害系爭地所有權能。因
07 繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於
08 登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權。民
09 法第759條定有明文。張美惠死亡後，繼承人上訴人及張郁玲
10 迄未辦理系爭抵押權繼承登記，此觀系爭地登記謄本可明(原
11 審卷第35至37、73頁)。從而，被上訴人請求上訴人及張郁玲
12 應就系爭抵押權登記辦理繼承登記後予以塗銷，應屬有據。

13 七綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項、第880條規定，請
14 求上訴人及張郁玲應就系爭抵押權辦理繼承登記後予以塗銷，
15 為有理由。原審判決被上訴人勝訴，核無違誤。上訴意旨指摘
16 原判決不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

17 八本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用之
18 證據，經本院斟酌後，認為不足以影響本判決之結果，自無逐
19 一詳予論駁之必要，併此敘明。

20 九據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

21 中 華 民 國 113 年 7 月 30 日

22 民事第一庭審判長法官 劉雪惠

23 法官 鍾志雄

24 法官 廖曉萍

25 以上正本係照原本作成。

26 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
27 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
28 (均須按他造當事人之人數附繕本)。上訴時應提出委任律師或
29 具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師
30 資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項
31 但書或第2項(詳附註)所定關係之釋明文書影本。如委任律師

01 提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 113 年 7 月 30 日

03 書記官 廖子絜

04 附表：

編號	1	2		
設定登記日期	74年9月24日	74年11月14日		
原因發生日期	74年9月23日	74年11月8日		
擔保土地/所有權人	○○段000地號 (所有權人：陳朝幸)	○○段000地號	陳美玲： 3/4 陳朝賀： 1/4	備註：原謝素梅所有，後因分割繼承登記為陳美玲、陳朝賀按左列應有部分比例分別共有
		○○段000地號	陳朝幸	
		○○段000地號	陳朝幸	
		○○段000地號	許素梅	79年徵收
		○○段000地號 (重測前○○段00-0地號)	陳朝幸	
		○○段000地號 (重測前○○段000-00地號)	陳朝幸	
債務人	陳朝幸	陳朝賀、陳朝幸、許素梅		
最高限額擔保權利金額	120萬元	200萬元		
存續期間	74年9月23日至84年9月23日	74年11月8日至84年11月8日		
清償日期	84年9月23日	84年11月8日		
利息/違約金	無	無		

06 附 註：

07 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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

09 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
10 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
11 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
12

