臺灣士林地方法院民事判決

111年度重訴字第239號

原　　告　模懋實業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李漢章

訴訟代理人　謝瑋玲律師

　　陳彥廷律師

被　　告　洪素芬

000000000000000000

訴訟代理人　鍾永盛律師

　　鍾佩潔律師

上列當事人間塗銷抵押權登記等事件，本院於民國111年11月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

確認如附表所示之抵押權不存在。

被告應將如附表所示之抵押權之登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事　實　及　理　由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。原告起訴聲明第1項為：確認如附表所示之抵押權（下稱系爭最高限額抵押權）及其所擔保之債權均不存在，嗣於本院審理中，變更上開聲明為：確認系爭最高限額抵押權不存在（見本院卷第66、143頁），核其所為乃減縮應受判決事項之聲明，合於前開規定，應予准許。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張：原告於民國96年8月間購得坐落新北市○里區○○段000地號土地（下稱系爭土地），並借用原告法定代理人即訴外人李漢章名義為登記，原告於109年間終止與

李漢章間借名登記契約，並於110年3月12日受移轉登記為系爭土地所有權人。雖系爭土地上設定有系爭最高限額抵押權，然為被告於96年10月2日擅取李漢章印鑑等資料辦理登記，二人並無設定該抵押權之合意，是該抵押權應無效，又縱認有合意，因被告自稱係李漢章為擔保婚姻關係而設定系爭最高限額抵押權，違反民法第881條之1規定最高限額抵押權所擔保者須為特定債權，是系爭最高限額抵押權，應屬無效，再縱認系爭最高限額抵押權為經合意設定且不違反法定原則，然已因李漢章與被告不再發生債權債務關係而確定，並無擔保債權發生，基於從屬性而消滅。被告既對系爭最高限額抵押權不存在乙情有所爭執，爰請求確認之。又因系爭最高限額抵押權不存在，該抵押權登記已妨害原告就系爭土地之所有權行使，爰依民法第767條中段規定，請求被告將系爭最高限額抵押權之登記予以塗銷等語。並聲明：㈠確認系爭最高限額抵押權不存在。㈡被告應將系爭最高限額抵押權之登記予以塗銷。

二、被告則以：系爭土地實係李漢章於96年間擅自挪用原告款項，向訴外人簡永智以4,754萬3,159元購得，目的係私吞原告財產，如系爭土地為原告購買，並借名登記於李漢章名下，應由原告將買賣價金直接支付賣方即簡永智，並指定登記於李漢章名下即可，然系爭土地之第1、3、4期款，係由原告將款項存入李漢章上海商銀帳戶，李漢章再自該帳戶轉帳予簡永智，第2期款則由李漢章開立發票人為原告、受款人為李漢章、面額為1,000萬元之支票，再背書交付簡永智，與一般公司正常購置土地之付款方式不符，另伊為原告持股10%之大股東，原告資本額僅400萬元，系爭土地如以96年之公告現值計算，價值逾2,453萬元，卻未見於原告財報上有任何記載，實與常情不符。又原告主張購買系爭土地後借名登記於李漢章名下，如原告與李漢章間有借名登記之約定，以李漢章為原告之最大股東兼負責人，一旦原告決定收回系爭土地，李漢章豈有不配合辦理之理，乃原告以李漢章

收受其存證信函後置之不理為由，對李漢章提起土地所有權移轉登記訴訟，李漢章再於訴訟中認諾，實與常情有違，有訴訟詐欺之虞，且伊為系爭土地之抵押權人，上開土地所有權移轉登記訴訟卻未通知利害關係人即伊於訴訟中陳述，亦有程序上之瑕疵，是原告所謂借名登記，僅係原告與李漢章間口頭授受，無任何契約或書面記載。因李漢章於婚姻關係存續中對伊施暴，事後又向伊認錯，乞求原諒，且遭伊發現李漢章挪用原告資金購買系爭土地，李漢章為安撫伊，讓伊安心，並保障其權益，而於96年10月2日將系爭土地設定系爭最高限額抵押權予伊，於系爭最高限額抵押權所擔保之債權乃存在伊與李漢章間，與原告無涉，原告不得提起本件訴訟，而系爭土地由簡永智過戶予李漢章，及系爭最高限額抵押權之設定登記，李漢章均委由王重馨辦理，而李漢章之印章（含印鑑章）向來由其保管，伊無從也不可能取得李漢章印鑑章擅自辦理系爭最高限額抵押權之設定登記。本件係因伊與李漢章於109年7月14日訴訟中和解離婚，惟伊與李漢章間之夫妻剩餘財產分配部分尚有審理中，李漢章為減少其名下財產，而與原告通謀虛偽意思表示，捏稱借名登記關係，於109年9月11日向新北地院提出地所有權移轉登記訴訟，由原告取得系爭土地所有權，然實際上仍由李漢章掌控，使伊遭受損失，而伊對李漢章之夫妻剩餘財產分配請求權，即為系爭最高限額抵押權擔保之債權等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、原告主張其於110年3月12日登記為系爭土地之所有權人，及系爭土地於96年10月2日為被告設定登記系爭最高限額抵押權，業據提出土地登記謄本、地籍異動索引為證〔見臺灣新北地方法院111年度重訴字第235號卷（下稱新北卷）第29、30頁〕，並有新北市三重地政事務所111年8月1日新北重地籍字第1116162589號函檢附96年重淡登字第015720號土地登記申請書為據（見本院卷第52至60頁），復為被告所不爭執，堪信為實。

四、按物權之登記，有所謂推定力與公信力，前者乃指不動產物權經登記者，推定其登記狀態之物權與真實物權一致之效力，亦即不動產物權苟經登記，即推定其與實體法之權利一致，具有該登記所表示之實體上權利關係。登記之推定力不僅就物權之存在及其歸屬具有推定力，且就有關物權變動之存在，亦屬其推定之範圍，即推定登記物權應屬登記名義人所有，其具有登記之權利，物權變動一經登記，推定該物權變動之合法存在。故不動產登記具有推定力時，登記權利人僅須證明其物權業經登記，即足以證明依登記內容所記載物權之存在及其物權之種類內容，並得行使其權利，且推定之效果原則上得對於任何人主張之，僅於物權變動登記之當事人間不得援用登記之推定力而已。又此項推定乃為權利推定，故非依一定之法律程序更正或塗銷其登記前，其效力不容否認，不得僅以反證推翻其登記之推定力。被告以系爭土地原為李漢章所有，原告與李漢章為通謀虛偽，以訴訟詐欺之方式，為所有權之移轉登記云云，抗辯原告不得為本件本於系爭土地所有權人之請求，固提出和解筆錄、不動產明細表、不動產買賣契約書、存款取款憑條、存款對帳單、金流明細、存款憑條及公司變更登記表等件為證（見本院卷第38至42、126至130、169至173頁）。惟按土地法所為之登記有絕對之效力，登記簿上之所有權人縱有登記原因之不成立，無效或得撤銷等原因，雖不得對真正權利人主張其所有權，但對於真正權利人以外之第三人，在該登記尚未塗銷或更正前，該登記名義人仍得據以行使權利。而原告就系爭土地之所有權人登記，於本院言詞辯論終結時既未經地政機關塗銷或更正登記，或為任何移轉登記，其登記仍不失其效力，自應推定為所有權人，被告不得僅以反證推翻原告登記之推定力，是被告前開所辯，不足採信。

五、按稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內設定之抵押權；最高限額抵押權所擔保之原債權，除

本節另有規定外，因擔保債權之範圍變更或因其他事由，致原債權不繼續發生而確定，96年9月28日增訂施行之民法第881條之1第1項、第881條之12第1項第2款分別定有明文。而上開規定，於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權亦適用之，民法物權編施行法第17條亦有明定。又民法第881條之12第1項所稱「最高限額抵押權所擔保之原債權之確定」，係指最高限額抵押權所擔保之一定範圍內不特定債權，因一定事由之發生，歸於具體特定而言。最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性，而與普通抵押權相同。經查系爭最高限額抵押權因債務人李漢章與債權人即被告間不再繼續發生債權債務關係，因而確定等情，為兩造所不爭，堪認系爭最高限額抵押權已成為普通抵押權，並回復其從屬性。次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。民事訴訟法第277 條前段定有明文。當事人間就抵押權擔保效力所及之債權是否存在有所爭執時，應由主張債權存在之登記抵押權人負舉證之責。又抵押權為不動產物權，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，並所擔保之債權為何種債權，均應以設定登記之內容為準（最高法院85年度台上字第3105號號判決意旨參照）。抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，屬於抵押權之內容，依法應經登記，始生物權之效力（最高法院84年台上字第1967號判決意旨參照）。準此，抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，悉依設定登記之內容為準，未經登記，即不生物權之效力。經查系爭最高限額抵押權經登記擔保債權種類及範圍為：「抵押權人（即被告）對債務人（即李漢章）（如為多數債務人包括各該債務人）之借款、墊款、保證、損害賠償、代墊保險費、信用卡墊款及消費款之債權及基於票據所生之權利」，此有土地登記謄本及土地抵押權設定契約書可

按（見新北卷第29頁、本院卷第57頁），被告雖舉臺灣新北地方法院109年度婚字第130號和解筆錄及家事起訴狀為證（見本院卷第38至40、181至188頁），主張其對李漢章之夫妻賸餘財產分配請求債權，為系爭最高限額抵押權擔保之債權云云，然因夫妻賸餘財產分配請求債權，並非系爭最高限額抵押權登記擔保範圍，依據前開說明，被告前開主張，即非可採。此外，被告復未舉證其與李漢章間有系爭最高限額抵押權登記所擔保之債權存在，應認系爭最高限額抵押權無擔保債權存在。又依抵押權消滅之從屬性，倘擔保債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬無效。是本件縱認系爭最高限額抵押權經合意並符合法定要件，亦因無擔保債權而消滅。從而，原告請求確認系爭最高限額抵押權不存在，洵屬有據，應予准許。原告雖聲請通知李漢章到庭作證，惟其待證事實為系爭最高限額抵押未經合意乙情，因該事實不影響本院就本件之判斷，因認無調查必要。

六、再按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。次按抵押權為擔保物權，以擔保之債權存在為前提，倘擔保債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬無效，抵押人得請求塗銷（最高法院103年度台上字第393號判決意旨參照）。經查，系爭最高限額抵押權業已確定，因無擔保債權而消滅，業認定如前，則系爭最高限額抵押權登記之存在，已對原告就系爭土地所有權之圓滿行使造成妨害，依前開說明，原告自得請求被告塗銷系爭最高限額抵押權登記。從而，原告依民法第767條第1項中段規定，訴請被告塗銷系爭最高限額抵押權，為屬有據，應予准許。

七、綜上所述，原告請求確認系爭最高限額抵押權不存在，並依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭最高限額抵押權之登記，均為有理由，應予准許。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦及所提證據，核與原確定判決結果不生影響，爰不一一論駁，併此敘明。

九、據上論結，原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　23　　日

民事第一庭　法　官　劉瓊雯

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　23　　日

書記官　劉淑慧

附表：

編號	抵押權標的			
	種類	地號或建號	所有權 權利範圍	抵押權 設定權利範圍
1	土地	新北市○○區○○段000地號	1分之1	1分之1
抵押權設定內容： ①權利種類：最高限額抵押權。 ②收件年期及字號：民國00年重淡登字第000000號。 ③登記日期：96年10月2日。 ④權利人：洪素芬。 ⑤債權額比例：全部1分之1。 ⑥擔保債權總金額：最高限額新臺幣2,500萬元。 ⑦擔保債權種類及範圍：抵押權人對債務人（如為多數債務人包括各該債務人）之借款、墊款、保證、損害賠償、代墊保險費、信用卡墊款及消費款之債權及基於票據所生之權利。 ⑧擔保債權確定期日：民國126年9月30日。 ⑨清償日期：依照各個契約約定 ⑩利息（率）：依照各個契約約定。 ⑪遲延利息（率）：依照各個契約約定。 ⑫違約金：依照各個契約約定。 ⑬債務人及債務額比例：李漢章，債務額比例債務全部。 ⑭權利標的：所有權。 ⑮設定義務人：李漢章。			