臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上字第518號

上　訴　人　劉正能

000000000000000000

訴訟代理人　楊俊樂律師

被　上訴人　林清榮

訴訟代理人　陳武璋律師

複　代理人　林沛妤律師

上列當事人間請求塗銷最高限額抵押權登記事件，上訴人對於中華民國112年10月11日臺灣臺中地方法院111年度訴字第2979號第一審判決提起上訴，本院於114年4月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

如附表一所示之最高限額抵押權登記應予塗銷。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊於民國106年間將如附表一所示之土地（下稱系爭土地）設定如附表一所示之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）給被上訴人，約定存續期間自106年12月15日起至136年12月12日止，惟於上開期間內兩造未有任何金錢或票據往來，伊並以起訴狀繕本送達為終止系爭抵押權之意思表示，並依民法第767條第1項中段規定請求塗銷系爭抵押權等語。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應塗銷系爭抵押權登記。

二、被上訴人則以：上訴人陸續向訴外人即伊配偶阿姨○○○借款，至106年間積欠債務共計新臺幣（下同）2,600萬元，上訴人並簽發如附表二所示本票（下稱系爭本票）以為擔保。○○○為便於處理上開債權，遂將其中2,400萬元債權讓與給伊，兩造並會同○○○辦理系爭抵押權登記，上開債權尚

未清償完畢，上訴人訴請塗銷系爭抵押權自屬無據等語，資為抗辯，並答辯聲明：上訴駁回。

三、本院的判斷：

㈠最高限額抵押權，係債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，預定一最高限額，由債務人或第三人提供不動產予以擔保之抵押權；最高限額抵押權所擔保之債權，為債權人與債務人間一定法律關係所生之債權，或基於票據所生之權利，此觀民法第881條之1第1項、第2項之規定自明。又最高限額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，是抵押債務人及債權人究竟為何人，應以設定登記之內容為準，而不許以登記以外之事由認定之，否則即有違物權公示之原則（最高法院111年度台上字第1626號判決同此意旨）。又民法第881條之12第1項第2款規定，最高限額抵押權擔保債權之範圍變更，或因其他事由，致原債權不繼續發生者，其債權因而確定。若最高限額抵押權擔保之原債權確定時，其擔保之債權所由生之契約已合法終止（或解除或以其他原因而消滅），且無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，該確定期日前所可發生之債權，已確定不存在，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求塗銷抵押權設定登記（最高法院112年度台上字第416號、110年度台上字第3216號判決同此意旨）。查上訴人於106年12月15日將系爭土地設定系爭抵押權予被上訴人，以擔保被上訴人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來所負在最高限額內之借款、票據、商業本票及借據，債權確定期日為136年12月12日，為兩造所不爭執（見本院卷一第188至189頁之不爭執事項【下稱不爭執事項】1.），堪信為真正。系爭抵押權係擔保被上訴人對上訴人設定前既存及未來發生之債權，上訴人主張兩造間並無既存之債權，且未來亦確定不再發生債權，為被上訴人所否認，故首應釐清者自為：被上訴人對上訴人是否有為系爭抵押權所擔保之債權存在。

㈡被上訴人並未受讓○○○對上訴人之2,400萬元債權（經兩

造協議簡化之爭點【下稱爭點】2.，見本院卷一第189頁）：

1.被上訴人主張上訴人向○○○借款合計2,600萬元，○○○為便於處理上開債權，遂將其中2,400萬元債權讓與其，此為上訴人所否認，自應由被上訴人舉證以實其說。

2.經查，證人○○○於本院證稱：被上訴人係伊親姊之女婿，系爭本票是上訴人向伊借款所簽發作為保障，設定抵押權也是。因伊住在山上交通不便，上訴人跟被上訴人拿錢比較方便，所以將系爭抵押權設定給被上訴人。伊並無將對上訴人之借款債權讓與被上訴人之意，全部的債權都是伊的，系爭本票也都在伊手上，沒有交給別人，等上訴人還錢後會交還給上訴人。系爭抵押權設定相關文件都不在伊手上等語（見本院卷二第157至167頁），核與被上訴人於臺灣臺中地方檢察署偵查時陳稱：伊不清楚上訴人與○○○間的關係，就是○○○找伊當（系爭抵押權之）登記人而已等語（見本院卷一第49頁）大致相符，被上訴人於該案與○○○共同提出之刑事答辯狀亦陳稱：上訴人長期向○○○預拿土地租金、借貸，為求可以繼續向○○○借款，遂表示願以系爭土地設定抵押權給○○○或○○○指定之人，被上訴人只是受○○○所託，擔任系爭抵押權之登記名義人，對○○○與上訴人間之債權債務關係均不清楚等情（見本院卷一第54至57頁），故上訴人主張被上訴人並未因受讓而取得對上訴人之借款債權2,400萬元，即屬有據。

㈢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，民法第881條之12第1項第2款定有明文。所謂其他「致原債權不繼續發生」之事由，包括債務人已明示拒絕發生債務之情形（最高法院105年度台上字第197號判決同此意旨）。查上訴人以起訴狀繕本向被上訴人表示兩造間並無金錢或票據往來，未來亦無發生債權之可能，並以該書狀表明

終止兩造間就系爭抵押權設定契約之意思表示（見原審卷第16頁），而起訴狀繕本於111年10月13日送達被上訴人（見不爭執事項2.）。是被上訴人於設定系爭抵押權時並未因受讓取得對被上訴人之2,400萬元借款債權，業如前述，上訴人復已明示拒絕再發生債務，根據上開說明，堪認系爭抵押權所擔保之債權業已確定，且被上訴人並未取得對上訴人任何債權受系爭抵押權擔保。

㈣最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，除本節另有規定外，其擔保效力不及於繼續發生之債權或取得之票據上之權利，為民法第881條之14所明揭。被上訴人於本院113年11月13日、114年4月30日言詞辯論期日，固二度提出系爭本票原本（見本院卷二第92、238頁），惟如前所述，○○○業已證稱並未將系爭本票交付他人，則被上訴人取得系爭本票是否確係基於○○○轉讓系爭本票債權之意，已非無疑。況系爭抵押權已因上訴人以起訴狀繕本表明不再發生債務而確定，業如前述，被上訴人事後縱因取得系爭本票而取得任何權利，亦均不受系爭抵押權擔保，附此敘明。

㈤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。上訴人為系爭土地所有權人，被上訴人就該地雖設定取得系爭抵押權，然該抵押權於擔保確定前時，被上訴人對上訴人既無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，該確定期日前所可發生之債權，已確定不存在，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求塗銷系爭抵押權設定登記。此登記確已妨害上訴人行使系爭土地之所有權，從而上訴人訴請被上訴人塗銷系爭抵押權，為有理由，應予准許。

四、結論：

綜上所述，上訴人依民法第767條第1項規定請求被上訴人塗銷系爭抵押權登記，為有理由，應予准許。原判決駁回上訴人訴請塗銷系爭抵押權，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，對於判決之結果不生影響，故不再逐一論列，併此敘明。

六、據上論結，本件上訴為有理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　21　　日

民事第二庭　　審判長法　官　謝說容

法　官　陳正禧

法　官　施懷閔

正本係照原本作成。

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（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項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官　洪鴻權

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　21　　日

【附表一】

編號	土地	抵押權人	設定權利範圍	抵押權設定登記收件字號	擔保債權總金額	登記日期	擔保債權確定期日	債務人兼設定義務人
1	臺中市○○區○○段 00000地號	林清榮	全部	106 年 東普登字第31950號	本金最高限額2,400萬元	106 年 12月15日	136 年 12月12日	劉正能
2	同段000-0地號							
3	同段000-00地號							
4	同段000-0地號							
5	同段000-							

	0地號							
6	同段000-00地號							

【附表二】

編號	發票日	票號	票面金額
1	90年1月7日	00000000	200萬元
2	91年11月20日	00000000	400萬元
3	93年9月11日	00000000	350萬元
4	94年7月3日	00000000	350萬元
5	99年8月1日	00000000	400萬元
6	101年6月8日	00000000	450萬元
7	103年4月5日	00000000	450萬元
總計金額			2,600萬元