臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第722號

上　訴　人　范維鎮
　　范張素琪
共　　同
訴訟代理人　彭國書律師
　　黃韻宇律師
　　王詩惠律師
被上訴人　　台中商業銀行股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　王貴鋒
訴訟代理人　湯宗翰

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，上訴人對於中華民國112年6月16日臺灣桃園地方法院112年度重訴字第37號第一審判決提起上訴，本院於113年3月20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

一、上訴人主張：上訴人范張素琪前為訴外人廣青環保科技有限公司（下稱廣青公司）之董事，廣青公司於民國98年12月24日向被上訴人借款新臺幣（下同）1600萬元（下稱98年借款），由伊等擔任連帶保證人，范張素琪並將名下坐落桃園市○○區○○段0000、0000地號土地（下稱0000等地號土地），於99年1月5日設定擔保債權總額1920萬元之最高限額抵押權(下稱系爭甲抵押權)予被上訴人；另為加強前開借款擔保，再由身為股東之上訴人范維鎮於101年10月8日提供名下坐落同段0000地號土地(應有部分12分之1，下稱0000地號土地，與0000等地號土地合稱系爭土地)，設定擔保債權總額1200萬元之最高限額抵押權予被上訴人(下稱系爭乙抵押權，與系爭甲抵押權合稱系爭抵押權)；廣青公司嗣已完成9

8年借款之清償，雖該公司於103年9月22日、10月21日又向被上訴人分別借款1000萬元、1600萬元（以下合稱103年借款），然亦於110年10月29日清償完畢。因廣青公司於105年8月18日已變更組織為股份有限公司，伊等所持該公司股份亦於106年9月間全數售予永續發展股份有限公司（下稱永續公司），范張素琪、范維鎮並自107年3月15日、110年8月20日起，不再擔任廣青公司之董事長、董事，故就廣青公司其後所生債務，再無擔保意願；則系爭抵押權既限定以伊等與廣青公司共負連帶責任之債權為擔保範圍，於伊等藉111年12月7日所發康聯法律事務所通知函（下稱111年12月7日律師函）及本件民事起訴狀之送達，為終止兩造間繼續性消費借貸契約之表示，使系爭抵押權擔保債權所由發生法律關係歸於消滅後，依民法第881條之12第1項第2款、第3款規定，系爭抵押權應已告確定，且無擔保之債權存在等情。爰依民法第767條第1項規定，求為命被上訴人將系爭抵押權登記塗銷之判決（原審為上訴人敗訴之判決；上訴人不服，提起上訴）。並於本院上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應將系爭抵押權登記塗銷。

二、被上訴人則以：系爭抵押權所擔保之債權，應包含於系爭抵押權存續期間內，廣青公司向伊之借款，或他人向伊借款，而由廣青公司擔任連帶保證人等類型，非僅限上訴人與廣青公司對伊負連帶債務之情；廣青公司固已將98、103年借款清償完畢，前並變更組織為股份有限公司，然於其後上訴人仍繼續擔任該公司董事長、董事有相當期間，可見彼等間之信任關係未受影響；又系爭抵押權乃在擔保伊對廣青公司借款債權等權利，上訴人非該公司負責人，自無權終止伊與廣青公司間之消費借貸法律關係；至系爭甲、乙抵押權確定期日既分別為128年12月30日、131年9月24日，迄今均未屆至，亦未發生其他法定或約定確定事由，上訴人自無從請求塗銷系爭抵押權等語，資為抗辯。並於本院答辯聲明：如主文所示。

三、查，㈠范張素琪前於99年1月5日將名下0000等地號土地設定系爭甲抵押權予被上訴人，范維鎮另於101年10月8日將名下0000地號土地設定系爭乙抵押權予被上訴人；系爭甲、乙抵押權確定期日分別為128年12月30日、131年9月24日；㈡范張素琪曾為廣青公司之董事，並在該公司於105年8月18日變更組織為股份有限公司後出任董事長，范維鎮則自斯時起擔任董事；㈢范張素琪、范維鎮於106年9月25日與永續公司簽立投資協議書，將其等持有之廣青公司股份全數售予永續公司，並已完成轉讓；㈣范張素琪自107年3月15日起未再擔任廣青公司之董事、董事長，並由范維鎮接任該公司董事長乙職；嗣自110年8月20日起，范維鎮亦不再為廣青公司之董事、董事長；㈤廣青公司前曾由上訴人擔任連帶保證人，陸續向被上訴人借得98年、103年借款，均已清償完畢等情，有系爭土地登記第二類謄本、系爭抵押權設定契約書、他項權利證明書、其他約定事項、98年借款借據、103年借款授信契約書暨借據、投資協議書、經濟部商工登記公示資料查詢結果在卷可稽(見原審卷第19至56頁、第61至68頁；本院卷第149至161頁、第195至212頁)，並為兩造所不爭執（見本院卷第119、120頁），堪信為真。

四、本件應審究者為㈠上訴人主張系爭抵押權因有民法第881條之12第1項第2款、第3款所定事由已告確定，是否有據？㈡如有，上訴人依民法第767條第1項規定，請求塗銷系爭抵押權，有無理由？茲分別論述如下：

㈠上訴人主張系爭抵押權因有民法第881條之12第1項第2款、第3款所定事由已告確定，是否有據？

1.按最高限額抵押權得約定其所擔保原債權應確定之期日，並得於確定之期日前，約定變更之。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，或擔保債權所由發生之法律關係經終止或因其他事由消滅時而確定，民法第881條之4第1項、第881條之12第1項第2款、第3款分別定有明文。

2.上訴人固不爭執系爭甲、乙抵押權所定確定期日分別為128年12月30日、131年9月24日，均尚未屆至；然主張廣青公司變更組織後，系爭抵押權已發生債務人重大變更情事，又上訴人不再擔任董事、董事長，無可能願再對該公司所欠被上訴人債務共負其責，系爭抵押權擔保之債權實難繼續發生，其等並已向被上訴人終止兩造間繼續性消費借貸法律關係，應認系爭抵押權歸於確定云云，另引卷附111年12月7日律師函、民事起訴狀為據（見原審卷第7至13頁、第71至73頁）。被上訴人則予否認，辯稱本件並未發生系爭抵押權確定之事由等語。經查：

⑴廣青公司前於98年間基於業務經營用款需求，而向被上訴人申辦98年借款，斯時並由范張素琪與范維鎮共同擔任該筆借款之連帶保證人，范張素琪另以其所有0000等地號土地，於99年1月5日設定登記系爭甲抵押權予被上訴人，嗣再由范維鎮以名下0000地號土地，於101年10月8日設定系爭乙抵押權予被上訴人加強擔保等情，為上訴人所自承，並有系爭抵押權設定契約書、其他約定事項存卷可考（見原審卷第47至50頁、第53至56頁）。雖廣青公司於105年8月間變更組織為股份有限公司，惟其法人格既仍保同一，權利義務歸屬並無變化，民法復僅就債務人為法人而有合併情形者，為免物上保證人未有預期致責任加重，方明定其得自知悉合併時起一定期間內請求確定最高限額抵押權（民法第881條之7第1項規定參照），其餘法人組織之更易則均不屬之；是基於物權法定主義，上訴人自不得比附援引，主張廣青公司變更組織之情，亦屬系爭抵押權之確定事由。

⑵上訴人又主張其等均無意再與被上訴人發生債權債務關係，可認系爭抵押權擔保之原債權已有民法第881條之12第1項第2款不繼續發生之情云云。但查，依卷附系爭抵押權設定契約書所示（見原審卷第48、54頁），上訴人雖均為系爭抵押權擔保債權之債務人，然最高限額抵押權之債

務人單方拒絕再發生債務，本難認該當前開法文所定「擔保債權因其他事由」，致原債權不繼續發生之要件，蓋若允由債務人片面決定最高限額抵押權確定與否，勢將導致民法第881條之4有約定期限之最高限額抵押權，須基於抵押權人與義務人合意始得變更進而確定之原則性規範形同具文，且與債權人拒絕繼續發生債權，尚須待債務人亦提出請求，最高限額抵押權方會確定之同法第881條之12第1項第4款事由相較，解釋上實亦無獨厚債務人，任其得憑一己之意思，單方確定最高限額抵押權之理。基此，被上訴人現既無意確定系爭抵押權，則無論上訴人已否拒絕自行或另與廣青公司再和被上訴人發生債權債務關係，均無由影響系爭抵押權之存續。

⑶再者，上訴人雖稱其等已藉111年12月7日律師函及本件民事起訴狀之送達，為終止系爭抵押權所擔保兩造間繼續性消費借貸契約之意思表示云云；惟此業經被上訴人予以否認，且依上訴人有關廣青公司前係基於業務需求而向被上訴人借款，其等則是為加強擔保，始擔任連帶保證人並提供系爭土地之上開所述，並知所稱繼續性消費借貸法律關係，當應存在於廣青公司與被上訴人之間，是上訴人既未舉證證明其等有何隨時終止非存於兩造間消費借貸法律關係之權，所為終止之意思表示顯亦難認合法。

3. 依上所述，本件查無上訴人主張擔保債權之範圍變更或其他事由，致原債權不繼續發生，或所由發生法律關係經終止或因其他事由而消滅之情事存在，上訴人自不得依民法第881條之12第1項第2款、第3款規定，主張系爭抵押權已然確定。

㈡上訴人依民法第767條第1項規定，請求塗銷系爭抵押權，有無理由？

1. 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項中段固有明文。然按最高限額抵押契所約定之存續期間，於訂立契約時之目的，即在擔保存續期間內所發生之

債權，凡在存續期間所發生之債權，皆為抵押權效力所及，於存續期間屆滿前所發生之債權，債權人在約定限額範圍內，對於抵押物均享有抵押權，除債權人拋棄為其擔保之權利外，自無許抵押人於抵押權存續期間屆滿前，任意終止此種契約或請求塗銷。縱令嗣後所擔保之債權並未發生，僅債權人不得就未發生之債權實行抵押權而已，非謂抵押人得於存續期間屆滿前終止契約而享有請求塗銷抵押權設定登記之權利（最高法院66年台上字第1097號民事判例意旨參照）。

2. 上訴人主張系爭抵押權有民法第881條之12第1項第2款、第3款規定之確定事由因非有據，已如前述，則無論其等約定擔保之債權是否存在，於存續期間屆滿前，系爭抵押權於系爭土地上所為設定登記，當屬適法，上訴人請求予以塗銷，核無理由，不應准許。

五、從而，上訴人依民法第767條第1項規定，請求塗銷系爭抵押權之登記，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖與本院容有不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴人猶執前詞指謫原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由。爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　24　　日

民事第九庭

審判長法　官　楊絮雲

法　官　郭顏毓

法　官　盧軍傑

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。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　24　　日

書記官　李佳姿