臺灣高等法院民事判決

114年度重上字第799號

上　訴　人　許濟麟
訴訟代理人　林易徵律師
複　代理人　陳薏喬律師
上　訴　人　莊秉宏
訴訟代理人　丘信德律師
被　上訴人　張薛貴珍
訴訟代理人　顏瑞成律師

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，上訴人對於中華民國114年6月12日臺灣臺北地方法院113年度重訴字第812號第一審判決提起上訴，本院於115年5月27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、被上訴人主張：伊所有如附表一所示不動產（下稱系爭房地）上有臺北市古亭地政事務所以民國111年古建字第028040號收件，於同年12月2日設定最高限額480萬元（嗣於同月15日變更擔保債權總額為840萬元）予上訴人之抵押權（下稱系爭抵押權）。然伊與上訴人素不相識，兩造間並無債權債務關係，且上訴人持有如附表二所示本票（下稱系爭本票）上連帶保證人欄之捺印均非伊所為，而係遭人偽造，上訴人亦未交付借款，系爭抵押權所擔保之票據及借款債權應不存在等情。爰依民法第767條第1項中段規定，求為㈠確認系爭抵押權不存在；㈡上訴人應塗銷系爭抵押權登記之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

二、上訴人則以：由原審原告即被上訴人之女張蕙冠擔任負責人之原審原告川平股份有限公司（下稱川平公司），及由原審原告郭家銓擔任負責人之原審原告永正盈有限公司（下稱永正盈公司，與川平公司、張蕙冠、郭家銓合稱張蕙冠等4

人）前向伊等借款，被上訴人同意就張蕙冠等4人之借款債務擔任連帶保證人，另提供系爭房地擔保，伊等遂備妥系爭本票，由被上訴人於111年12月1日在連帶保證人欄，及在111年12月1日領收200萬元收據（下稱系爭收據）之立據人欄按捺指印，張蕙冠另代為交付被上訴人之身分證、印鑑及證明、系爭房地所有權狀（下稱印鑑等物）完成系爭抵押權設定；縱認張蕙冠非有權代理，被上訴人主動提供印鑑等物，亦應負表見代理授權人責任，且張蕙冠等4人迄今尚欠伊等1441萬5700元借款債務未還，被上訴人為連帶保證人，無從請求塗銷系爭抵押權等語，資為抗辯。

三、原審就上開部分為上訴人敗訴之判決。上訴人不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：如主文所示。

四、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實（見本院卷第158頁）：

㈠被上訴人係系爭房地所有權人。

㈡系爭房地於111年12月2日經設定最高限額480萬元（嗣於同年月15日變更擔保債權總額為840萬元）之系爭抵押權予上訴人（債權額比例各為2分之1）。

㈢系爭本票係永正盈公司、川平公司共同簽發予上訴人，並由郭家銓、張蕙冠擔任連帶保證人。

五、兩造爭點如下：

㈠被上訴人主張系爭抵押權設定無效，有無理由？

㈡被上訴人另主張於系爭抵押權擔保之債權確定期日，兩造間無債權、債務關係存在，是否有據？

㈢被上訴人請求確認系爭抵押權不存在，並依民法第767條第1項中段規定請求予以塗銷，是否有理？

六、茲就本件爭點，說明本院判斷如下：

㈠系爭抵押權之設定有效：

1.按由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其

代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限，民法第169條定有明文。所謂「由自己之行為表示以代理權授與他人」，係指無代理權人以本人名義為法律行為，惟具有使第三人信賴其具有代理權之權利外觀（表見事實），為保護交易安全，應令本人負授權人責任。

2.經查：

⑴被上訴人自承伊曾允諾張蕙冠得以系爭房地抵押向銀行等一般金融機構借款（原審卷二第15頁），並據張蕙冠前向臺灣臺北地方檢察署具狀自首時坦認：伊當時向被上訴人再三言明係為向銀行辦抵押貸款，並解釋如此利率較低，被上訴人始予同意並交付印鑑等物，伊係擅自將系爭房地設定系爭抵押權予上訴人等語不諱（見原審卷二第55、56頁），而張蕙冠前開所為，業經原法院以114年度訴字第584號刑事判決認係犯刑法第214條使公務員登載不實罪（經檢察官提起上訴，案列本院115年度上訴字第1922號，下稱系爭刑案），亦有調得之系爭刑案卷證為憑，堪認為真；則張蕙冠持印鑑等物，逾越權限逕向上訴人代被上訴人表示願以系爭房地設定系爭抵押權，自屬無權代理所為。

⑵但查，被上訴人不否認其有將印鑑等物交付張蕙冠，且依證人劉鎮瑋於本院證稱：伊係地政士之助理員，為辦理系爭抵押權設定登記，有請許濟麟提供被上訴人身分證影本，用印相關資料時，張蕙冠再提供印鑑證明；嗣為變更系爭抵押權擔保債權總額，須先塗銷系爭房地設定順位在前之台北富邦銀行（下稱富邦銀行）抵押權，伊尚曾陪同被上訴人前往台北富邦銀行申請清償證明，並告知被上訴人要變更系爭抵押權之擔保金額，之後再與被上訴人至富邦銀行領取清償證明等語（見本院卷第141至148頁），並知被上訴人之印鑑等物嗣已轉交上訴人收受，復經其等用以完成系爭抵押權之設定登記；衡以不動產所有權狀、身分證、印鑑暨其證明均屬個人權利、身分等事項之重要表徵，被上訴人無不知可能，其

交與張蕙冠並同意以系爭房地設定抵押，縱曾限制張蕙冠應向銀行借貸，亦僅屬彼等內部約定，難為上訴人查悉，被上訴人復曾配合前往申領富邦銀行清償證明，使系爭抵押權完成變更登記，上訴人斟酌以上客觀情事，相信張蕙冠確有代理被上訴人以系爭房地設定系爭抵押權之充分權限，實有正當理由。是上訴人抗辯被上訴人應依民法第169條前段規定，負表見代理之授權人責任，核屬有據，亦不因被上訴人事後拒絕承認張蕙冠之無權代理行為而有異。

⑶被上訴人固主張張蕙冠前開所為涉有不法，無成立表見代理云云。惟所謂不法行為不得成立表見代理，係指不法行為本身無從構成表見事實，非謂行為人無權代理之法律行為亦不得適用表見代理；本件被上訴人係自行將印鑑等物交付張蕙冠，並授權張蕙冠得代其辦理系爭房地抵押借貸，雖張蕙冠未依被上訴人授權而為，另向上訴人完成系爭抵押權之設定，然前開表見事實發生既均係被上訴人之自主行為，而非張蕙冠不法犯行所致，被上訴人就設定系爭抵押權部分，當應負表見代理之授權人責任。

3.從而，張蕙冠以被上訴人名義，將系爭房地設定系爭抵押權予上訴人雖屬無權代理，於本件因有表見代理原則之適用，故就系爭抵押權之設定仍應認有效。

㈡於系爭抵押權所擔保債權之確定期日屆至時，兩造間無債權、債務關係存在：

1.系爭抵押權係設定擔保被上訴人對上訴人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在約定債權最高限額內所負包括借款、墊款、票款、保證債務之履行，上訴人之擔保債權確定期日則為112年11月30日等情，有卷附系爭抵押權設定登記資料、變更擔保債權總額登記資料為證（原審卷一第67至70、109至112頁）。

2.上訴人抗辯被上訴人有於系爭本票、收據按捺指印，表明同意擔任張蕙冠等4人對上訴人票據、借款債務之保證人云云，並提出系爭本票、收據為憑（見原審卷一第21至24、28

7頁）。然查：

⑴被上訴人就系爭本票連帶保證人欄位、系爭收據立據人欄位標示其姓名處所留指紋部分，均否認其真正，並主張此為張蕙冠所偽造；經原審將系爭本票送法務部調查局進行指紋鑑定，確認如附表二編號1、2、4所示本票連帶保證人欄署名「張薛貴珍」處之指紋與被上訴人10指指紋均有不同，應非出於同一人，編號3所示本票上之指紋亦因捺印不清，特徵點不明而無法判斷，有卷附該局114年3月18日調科貳字第11403104800號函附鑑定書為憑（見原審卷二第61、62頁）；張蕙冠復於系爭刑案自白系爭本票、收據上以「張薛貴珍」名義按捺之指印均為其所偽造，經原法院認定成立刑法第216條、第210條行使偽造私文書罪，有該案卷證可考，足證明系爭本票、收據所留被上訴人指印均非真正，本件尚難率認被上訴人確曾承諾願就系爭本票、收據所示張蕙冠等4人之票據、借款債務，對上訴人負連帶保證責任。

⑵上訴人雖援引證人即其等員工王琪證稱：111年12月1日伊跟張蕙冠至被上訴人家，張蕙冠叫伊在外等待，稱其會拿給被上訴人，伊未一同進入，沒見到被上訴人，張蕙冠交還時連帶保證人「張薛貴珍」欄位已蓋有指印；之後郭家銓、張蕙冠逃避債務不出面，伊便去找被上訴人討論如何解決，並曾提及被上訴人已在系爭本票蓋指印，系爭房地也已設定抵押，不還錢伊等有權拍賣，時間是112年3、4月間等語（本院卷第150、152、154、155頁），辯稱被上訴人對擔任系爭本票債務連帶保證人乙事非毫無所悉。但證人王琪偕同張蕙冠將系爭本票攜至被上訴人住處當日未隨同入內，不曾親見系爭本票連帶保證人「張薛貴珍」欄位之指印留存經過，復自承未和被上訴人會面，佐以系爭本票到期日均為112年5月1日，證人王琪竟稱其於清償期屆至前之同年3、4月間便向被上訴人商討還款事宜，亦與常情有違，尚難徒以其有疑證詞，為有利於上訴人認定之依憑。

⑶上訴人另辯稱張蕙冠縱曾偽以被上訴人名義於系爭本票、收

據上蓋用指印，被上訴人應適用或類推表見代理規定，負授權人之責云云。惟民法第169條所定須負表見代理授權人之責任者，應以他人有以本人代理人身分對外為法律行為，始足當之，倘該他人非以代理名義，無直接責令本人負授權人責任之理。又按類推適用乃係著眼於案例類型之類似性，而將法律明定之法律效果，比附援引於未設規定之相似類型案例。至於二者是否類似，得否類推適用，應探求法律規定之規範目的，及依平等原則應否為相同之法律評價（最高法院111年度台上字第1169號判決意旨參照）。查，系爭本票、收據上「張薛貴珍」署名旁所捺指印，既係張蕙冠所偽造，而非以本人代理人身分為法律行為，本無適用表見代理原則餘地。又表見代理係基於本人使第三人信其曾以代理權授與他人，為保護交易安全之必要而設，倘表見事實發生非本人引致，則無令其負責之理；準此，本件系爭本票、收據之被上訴人指印均係張蕙冠不法偽造，被上訴人對此事實無何可責之處，自與表見代理規範目的不具類似性，難為相同評價之判斷，本件應無類推適用民法第169條規定之合理基礎。

3. 至上訴人辯稱張蕙冠等4人迄今尚欠伊等1441萬5700元借款債務未還乙節，因系爭抵押權約定擔保者乃上訴人對被上訴人之債權，而非上訴人對張蕙冠等4人之債權，故不論張蕙冠等4人實際積欠上訴人金額若干，上訴人既不能證明被上訴人應為張蕙冠等4人前開借款債務負連帶保證之責，難認此受系爭抵押權擔保範圍所及。

4. 綜上，系爭抵押權於112年11月30日擔保債權確定期日屆至時，被上訴人對上訴人並無任何借款、墊款、票款、保證債務，應認可採。

㈢被上訴人請求確認系爭抵押權不存在，及依民法第767條第1項中段規定請求將之塗銷，均有理由：

按最高限額抵押權之抵押權人（債權人），無既存之債權，且原擔保之存續期間所可能發生之債權，已確定不存在，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求抵押權人塗銷抵押權設定

登記（最高法院107年度台上字第2311號判決意旨參照）。又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項中段亦有明定。系爭抵押權於擔保債權確定期日，上訴人對被上訴人既無何應受擔保之債權存在，本件被上訴人請求確認系爭抵押權不存在，命上訴人塗銷系爭抵押權登記，均應認屬有據。

七、綜上所述，被上訴人請求確認系爭抵押權不存在，及依民法第767條第1項中段規定，請求上訴人塗銷系爭抵押權登記，均有理由，應予准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，於法核無不合。上訴論旨執詞指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

八、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，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由。爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　17　　日

民事第二十六庭

審判長法　官　胡宏文

法　官　劉奕榔

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　　115　　年　　6　　月　　17　　日

書記官　胡芷苓

附表一：

㈠土地標示：

項次	地　　號	應有部分
1	臺北市○○區○○段○小段00-0地號	4分之1
2	臺北市○○區○○段○小段00-0地號	4分之1
3	臺北市○○區○○段○小段00-0地號	4分之1
4	臺北市○○區○○段○小段00-0地號	4分之1

㈡建物標示：

建　　號	應有部分	備　註
臺北市○○區○○段○小段000建號	1分之1	門牌：臺北市○○區○○街00巷0號

附表二：

編號	票面金額（新臺幣）	發票日期	發票人	連帶保證人	到期日
1	200萬元	111年12月1日	永正盈公司、川平公司	郭家銓、張蕙冠、張薛貴珍	112年5月1日
2	200萬元	111年12月1日	永正盈公司、川平公司	郭家銓、張蕙冠、張薛貴珍	112年5月1日
3	300萬元	111年12月2日	永正盈公司、川平公司	郭家銓、張蕙冠、張薛貴珍	112年5月1日
4	100萬元	111年12月1日	永正盈公司、川平公司	郭家銓、張蕙冠、張薛貴珍	112年5月1日