最高法院民事判決

112年度台上字第1023號

上　訴　人　李雲緒
訴訟代理人　賴玉山律師
上　訴　人　林兆童
訴訟代理人　蕭萬龍律師
　　張百欣律師
上　訴　人　唯鮮國際有限公司

法定代理人　林俊寬律師（唯鮮國際有限公司清算人）

上列當事人間請求確認抵押權不存在事件，上訴人對於中華民國111年12月30日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（111年度重上字第23號），各自提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於㈠駁回上訴人李雲緒請求確認上訴人林兆童與唯鮮國際有限公司間就如該判決附表一所示不動產設定該判決附表二編號1、2、3所示抵押權所擔保之債權依序為新臺幣壹仟萬元、玖仟萬元、壹仟柒佰捌拾萬零陸佰陸拾柒元不存在之其餘上訴，㈡確認上訴人林兆童、唯鮮國際有限公司間就上述編號3所示抵押權所擔保之債權新臺幣貳仟零貳拾壹萬柒仟元不存在，及各該訴訟費用部分均廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

理　由

本件上訴人李雲緒請求確認對造上訴人林兆童與唯鮮國際有限公司（下稱唯鮮公司，與林兆童合稱林兆童等2人）間就如原判決附表（下稱附表）一所示房地（下稱系爭房地）設定如附表二編號1、2、3所示最高限額抵押權（下以編號抵押權簡稱，合稱系爭抵押權）所擔保之債權不存在，原審為林兆童等2人部分敗訴之判決，林兆童就該敗訴部分提起一部上訴，其訴訟標的對於林兆童等2人必須合一確定，雖僅林兆童提起第三審上訴，惟依民事訴訟法第56條第1項第1款規定，其上訴效力及於同造當事人唯鮮公司，爰將之併列為上訴人，先予敘明。

次查李雲緒主張：伊於民國104年5月23日將所有系爭房地以新臺幣（下同）2億6,000萬元出售予唯鮮公司，並為所有權移轉登記。然唯鮮公司僅支付部分價金，尚欠2億2,400萬元未付，經伊定期催告後解除契約，因系爭房地已遭唯鮮公司其他債權人查封後拍定（案列臺灣屏東地方法院108年度司執字第47135號，下稱系爭執行事件），伊乃另案訴請唯鮮公司償還系爭房地之價額2億0,443萬6,200元，獲勝訴判決確定（下稱另案債權）。而林兆童以唯鮮公司設定系爭抵押權擔保其借款債權為由，於系爭執行事件中聲明參與分配，但未能證明有交付借款，該債權自不存在等情。爰求為確認林兆童等2人間編號1、2、3抵押權所擔保債權依序為1,000萬元、9,000萬元、3,801萬7,667元（原審認定存在之1,780萬0,667元＋林兆童等2人上訴主張另存在之2,021萬7,000元）不存在之判決〔原判決關於㈠確認編號3抵押權於3,398萬2,333元（擔保債權額7,200萬元－上訴之3,801萬7,667元）不存在，㈡駁回李雲緒就請求林兆童塗銷系爭抵押權設定登記之上訴，未據林兆童等2人、李雲緒聲明不服，均告確定〕。

林兆童則以：李雲緒並非系爭執行事件之債權人，無從就該執行案款獲分配，本件無確認利益。伊係祐實科技國際股份有限公司（下稱祐實公司）負責人，透過祐實公司或妻妹黃玉齡匯款至唯鮮公司指定之訴外人林氏國際有限公司（下稱林氏公司，負責人同為林全進，已於107年8月13日死亡）帳戶，交付如附表三所示借款共1億3,801萬7,667元，借貸契約已有效成立，系爭抵押權所擔保之上開借款債權均存在等語，資為抗辯（唯鮮公司未到庭或提出書狀為陳述）。

原審廢棄第一審所為李雲緒部分敗訴之判決，改判確認林兆童等2人間編號3抵押權所擔保債權於超過1,780萬0,667元部分不存在，並駁回李雲緒其餘上訴，係以：李雲緒對唯鮮公司有另案債權，因林兆童以其對唯鮮公司有系爭抵押權所擔保之債權存在，聲請支付命令、拍賣抵押物裁定獲准，並聲請強制執行，陳報債權金額為1億4,206萬7,667元，則其債權存否，影響李雲緒另案債權之受償，此不安定狀態得以確認判決除去，李雲緒提起本件

訴訟，自有受確認判決之法律上利益。次查李雲緒主張林兆童等2人間未成立借貸關係，系爭抵押權所擔保之債權不存在，既為林兆童所否認，自應由林兆童就其2人間有借貸意思表示合致及交付借款之事實，負舉證責任。而唯鮮公司與林氏公司之負責人均為林全進，依唯鮮公司於104年6月30日簽立之匯款同意書（下稱系爭同意書），其已指定林兆童將借款匯至林氏公司帳戶，堪認林兆童等2人間有借貸之合意，不以簽立書面借貸契約為要。又系爭抵押權設定登記之抵押權人為林兆童，系爭同意書未約定須以林兆童名義匯款，則林兆童以其任負責人之祐實公司帳戶，將附表三編號2至4、8至10之款項合計1億1,780萬0,667元，匯至唯鮮公司指定之林氏公司帳戶，即完成系爭同意書約定之借款交付，尚不能因祐實公司匯款予林氏公司，遽謂其間成立消費借貸契約，或林兆童與祐實公司間有借名關係；至林兆童以祐實公司帳戶匯款，究有何責任，乃其間內部關係，不影響林兆童已交付該借款之效力。復查林兆童雖抗辯：伊指示黃玉齡將應清償對伊借款中之如附表三編號1、5至7之款項合計2,021萬7,000元（下稱系爭2,021萬7,000元），匯至唯鮮公司指定之林氏公司帳戶，以代伊完成借款交付等語。惟觀諸林兆童於104年3月12日至同年8月13日共匯款1,917萬2,200元至黃玉齡帳戶，較之黃玉齡上開匯款少100餘萬元，其2人既稱借貸無利息約定，各自匯款之差額甚大；倘林兆童因借貸而於104年7月28日、8月13日依序匯款357萬元、360萬元予黃玉齡，黃玉齡相隔數分鐘為還款即以附表三編號5至7之款項匯至林氏公司帳戶，顯與常情有違；林兆童再提出其自102年3月4日至103年5月6日匯款予黃玉齡之交易紀錄，核與前揭出借款項不符，已甚可疑。黃玉齡固結稱其亦借款予林全進，並匯款予林氏公司達1,066萬元，不包含系爭2,021萬7,000元等語；依黃玉齡所提支票及本票裁定，雖與系爭2,021萬7,000元無關，但不能證明林全進未就系爭2,021萬7,000元另行開立票據，且孰為借款人，攸關此部分可否主張優先受償，黃玉齡與本件有利害關係，所述因清償對林兆童之借款債務而匯款予林氏公司一節，難為有利林兆童之認定。此外，林兆童與唯鮮公司、林

全進雖於105年5月8日、107年7月17日簽立清償協議書各1份，就系爭抵押權所擔保之借款債權債務進行對帳核算，依序確認唯鮮公司積欠借款債務為1億4,529萬5,867元、2億1,125萬7,461元，惟系爭抵押權擔保範圍，僅債權總金額及違約金，並無約定利息，則清償協議書將約定利息計算在內，難謂均屬系爭抵押權所擔保之債權，並有借款債權本金不明之情形，自不得逕認林兆童已交付系爭2,021萬7,000元。再依證人李綠青（辦理設定系爭抵押權之代書）之證述、林兆童與李綠青間通訊軟體對話內容、代書領回過戶移轉空白文件及同意書之收據以觀，林兆童原委請李綠青辦理設定系爭抵押權擔保債權金額為1億元，因李綠青作業疏失，誤載債權金額為1,000萬元，嗣發現錯誤，但唯鮮公司需款孔急，經雙方商議後，由唯鮮公司出具系爭房地過戶移轉空白文件及同意書予林兆童保管，於辦理增額設定擔保債權9,000萬元後，林兆童再交還過戶移轉空白文件及同意書予代書，此即編號1、2抵押權所擔保債權會有1,000萬元、9,000萬元之情形。而林兆童於編號3抵押權設定前，所交付之借款金額並未逾1億元，且系爭抵押權既為最高限額抵押權，林兆童交付借款未達系爭抵押權擔保債權金額共計1億7,200萬元，尚無不合。末查李雲緒主張林兆童等2人間設定系爭抵押權為通謀虛偽意思表示，為林兆童所否認，李雲緒復無法舉證證明，要無可採。準此，林兆童交付唯鮮公司之借款共計1億1,780萬0,667元，即編號1、2抵押權所擔保之債權共1億元及編號3抵押權所擔保之債權其中1,780萬0,667元均存在。林兆童並同意以本金為主張，捨棄利息及違約金，且就系爭抵押權聲請裁定拍賣抵押物獲准，依民法第881條之12第1項第5款規定，系爭抵押權所擔保之債權即告確定。從而，李雲緒請求確認林兆童等2人間編號3抵押權所擔保之債權於超過1,780萬0,667元部分不存在，為有理由，逾此之請求，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

按當事人請求法院審判之範圍如何，關係兩造攻防、言詞辯論及既判力之客觀範圍，應予釐清。倘當事人之聲明或陳述，有不明瞭或不完足者，審判長應令其敘明或補充之，此觀民事訴訟法第

199條第2項規定自明。故審判長對於訴訟關係未盡此項必要之處置，違背闡明之義務者，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，自屬違背法令。查李雲緒以林兆童於系爭執行事件中主張對唯鮮公司有系爭抵押權所擔保之債權存在，並聲明參與分配，因該債權存否，影響其另案債權之受償，乃訴請確認系爭抵押權所擔保之債權不存在。惟系爭抵押權如附表二編號1、2、3所示，各有其設定日期及擔保債權總金額，而林兆童於系爭執行事件所陳報之債權金額為1億4,206萬7,667元（見一審卷㈠49、51頁），核與其於本件抗辯系爭抵押權所擔保之債權如附表三所示借款共計1億3,801萬7,667元，前後陳述不一，且編號1、2、3抵押權所擔保之債權究對應附表三何筆匯款，亦有未明，亟待澄清。乃原審審判長就此未行使闡明權，令林兆童為明瞭、完足之陳述及聲明，亦未令李雲緒敘明其提起確認編號1、2、3抵押權所擔保債權不存在之範圍何在，以釐清審判範圍，遽依李雲緒之聲明，為兩造各有不利之判決，自有未合。次按得心證之理由，應記明於判決，為民事訴訟法第222條第4項所明定。又按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，如因內容過於冗長，登記簿所列各欄篇幅不能容納記載，可以附件記載，作為登記簿之一部分。因此關於最高限額抵押權所擔保之債權，雖未記載於土地登記簿，然於聲請登記時提出之最高限額抵押權設定契約書，有該項債權之記載者，此契約書既作為登記簿之附件，自為抵押權效力所及。查卷附土地及建物登記謄本記載（見一審卷㈠245至305頁），系爭不動產於附表二編號1、2、3所示日期設定「擔保債權總金額」依序為1,000萬元、9,000萬元、7,200萬元之第2、3、4順序最高限額抵押權，「擔保債權種類及範圍：擔保債務人（唯鮮公司）對於抵押權人（林兆童）現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在『本抵押權設定契約書』所定最高限額內所負之債務，包括借款、墊款、票據、保證及契約金」、「清償日期：依照各個債務契約所約定之清償日期」，並未記載「擔保債權確定期日」，且遍查全卷，似未見系爭抵押權設定契約書。原審未遑調查編號

1、2、3抵押權設定契約書，關於各該抵押權所擔保債權之約定，即謂林兆童以祐實公司帳戶匯款予林氏公司如附表三編號2至4、8至10之款項，為系爭抵押權所擔保之債權，逕以上開匯款共1億1,780萬0,667元扣除編號1、2抵押權所擔保之債權金額合計1億元，餘額1,780萬0,667元認列為編號3抵押權所擔保之債權（見原判決10頁），並未就上開計算結果及內容如何，與應證事實即各該抵押權所擔保債權之關聯如何，及取捨之原因，說明得心證之理由，其基此所為之判決，自有理由不備之違誤。兩造上訴論旨，各自指摘原判決不利於己部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件兩造上訴均為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　11　　月　　29　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　鄭　雅　萍

法官　王　本　源

法官　蕭　胤　璟

法官　賴　惠　慈

法官　張　競　文

本件正本證明與原本無異

書　記　官　吳　依　磷

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　6　　日