

# 最高法院民事判決

114年度台上字第1979號

上訴人 忻悅室內裝修有限公司

法定代理人 薛進大

訴訟代理人 陳樹村律師

被上訴人 呂晏緹

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114年6月25日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（113年度重上字第70號），提起上訴，本院判決如下：

## 主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

## 理 由

一、本件被上訴人主張：伊於民國104年9月23日將所有如原判決附表編號1、2所示房地（下分稱興中路房地、澄清路房地，合稱系爭房地）設定如該附表「抵押權設定內容」所示、擔保債權金額均為新臺幣（下同）300萬元之普通抵押權（下分稱興中路抵押權、澄清路抵押權，合稱系爭抵押權），均擔保同年月21日所成立之金錢消費借貸契約。惟兩造間不存在系爭抵押權所擔保之債權，基於抵押權之從屬性，系爭抵押權無由成立。爰依民法第767條第1項規定，求為確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，上訴人應將系爭抵押權設定登記塗銷之判決。

二、上訴人則以：系爭抵押權共同擔保伊協助被上訴人經拍賣程序取得興中路房地支出117萬7,746元、興中路房屋裝潢工程費用140至150萬元、代償訴外人即被上訴人之子林韋希80萬元貸款債務，經雙方在104年9月21日會算後，被上訴人尚積欠伊250萬元，並加2成作為抵押權設定金額。另澄清路抵押權所擔保之債權亦屬存在，被上訴人不得請求塗銷等語，資為抗辯。

01 三、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非  
02 以：

03 (一)興中路房地為被上訴人所有，澄清路房地則於104年8月25日  
04 以買賣為原因，登記於被上訴人名下；被上訴人於同年9月2  
05 3日以系爭房地為上訴人設定系爭抵押權。依李政憲陳述澄  
06 清路抵押權設定原因，足見該抵押權事實上應無登記所載之  
07 債權債務關係存在。又上訴人提出借款收據記載債權人為薛  
08 進大、李政憲為薛進大之代理人，資金明細表記載被上訴人  
09 向李政憲借款，借款單則記載被上訴人與林韋希向上訴人借  
10 款，依李政憲陳述，各筆借款貸與人顯均是渠本人，而李政  
11 憲為上訴人之實際負責人，並認上訴人或上訴人之法定代理  
12 人薛進大與之為同一主體，則李政憲為法律行為時不會有代  
13 理本人即上訴人之意，另被上訴人原與李政憲為男女朋友關  
14 係，亦不會有實際上係與上訴人發生借貸關係之認知，難信  
15 李政憲係隱名代理上訴人借款給被上訴人。被上訴人主張與  
16 上訴人間無借貸關係，並非無據。

17 (二)又上訴人未能證明資金明細表形式真正，難認兩造除被上訴  
18 人不否認真正之翻修工程合約書（下稱系爭合約）所記載工  
19 程款77萬元外，另有上訴人所指增加之6、70萬元裝潢工程  
20 款債權債務關係存在，且系爭合約係於104年11月10日簽  
21 署，於系爭抵押權設定登記時，該工程款債權尚未發生，自  
22 非系爭抵押權登記所擔保之債權。又借款收據、借款單上被  
23 上訴人之簽名固經鑑定與其承認真正之簽名筆跡筆畫特徵相  
24 同，應為同一人所書，然該借款收據記載之債權人為薛進  
25 大，借貸內容依序為104年3月17日、23日各59萬2,000元、5  
26 0萬2,000元，合計109萬4,000元，與上訴人所指借貸金額11  
27 7萬7,746元不同，也與系爭抵押權登記之「104年9月21日所  
28 成立之金錢消費借貸契約」不符，況上訴人承認有收到被上  
29 訴人提出存入憑條存根、匯款申請書所載合計約155萬餘元  
30 之款項，被上訴人稱已清償該筆款項，亦非無據；另借款單  
31 所載借款金額為12萬8,179元，其上所載林韋希另筆房地貸

01 款80萬元，亦確由上訴人代償，然被上訴人否認同意承擔林  
02 韋希之房貸債務，且上訴人代償時間為109年11月25日，乃  
03 系爭抵押權設定登記後所發生債權，亦與系爭抵押權登記所  
04 擔保債權不符，不在系爭抵押權擔保範圍內。上訴人無法證  
05 明系爭抵押權所擔保之債權存在，且抵押權為擔保物權，倘  
06 擔保物權未發生，縱有抵押權登記，抵押人亦得請求塗銷。  
07 從而，被上訴人請求確認系爭抵押權所擔保債權不存在，並  
08 塗銷系爭抵押權登記，為有理由等詞，為其判斷之基礎。

09 四、本院之判斷：

10 (一)按代理人為代理行為時，雖未以本人名義或明示以本人名義  
11 為之，惟其實際上有代理本人之意思，且為相對人所明知或  
12 可得而知者，仍應對本人發生代理之效力。又取捨證據、認  
13 定事實固屬事實審法院之職權，惟法院為判決時，應斟酌全  
14 辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷事實之真偽，  
15 並不得違背論理及經驗法則；法院審酌是否已盡證明之責  
16 時，應通觀各要件事實及間接事實而綜合判斷，不得將各事  
17 實予以割裂觀察。原審固認定依上訴人提出借款收據、資金  
18 明細表及借款單所記載之貸與人均不一致，被上訴人因與李  
19 政憲為男女朋友關係，不會有實際上係與上訴人發生借貸法  
20 律關係之認知。惟被上訴人自承：伊於104年9月20日透過李  
21 政憲協助其處理系爭房地之裝修工程，因伊當時經濟狀況欠  
22 佳，無力先行給付上訴人裝修工程費用，乃依上訴人要求設  
23 定系爭抵押權予上訴人，嗣已發函向上訴人及為上訴人辦理  
24 此事之代理人李政憲催告配合辦理塗銷抵押權登記等語（見  
25 一審審訴卷第13至15頁），並陳稱以其匯入上訴人帳戶款項  
26 150幾萬元扣抵修繕費，復不爭執上訴人有為興中路房地法  
27 拍案件先行墊款59萬2,000元、50萬2,000元（見原審卷(一)第  
28 235頁、第232頁）；參以系爭抵押權之設定，均由被上訴人  
29 持載明抵押權人為上訴人、擔保債權種類及範圍為「債務人  
30 對抵押權人於104年9月21日所立之金錢消費借貸契約所發生  
31 之債務」之抵押權設定契約書，親赴地政事務所辦理（見一

審審訴卷第125至129頁、第135至139頁），則以被上訴人交易相對人均為上訴人以觀，其是否不能知悉或可得而知係與上訴人發生上述款項借貸法律關係？即有可疑。原審僅以上訴人、李政憲、薛進大屬不同獨立人格，及被上訴人與李政憲原為男女朋友關係，即謂被上訴人無從認知與上訴人發生借貸法律關係，逕認被上訴人係與李政憲個人發生借貸法律關係，與上訴人間無借貸關係，自有認定事實違反經驗法則及證據法則之違背法令。

(二)次按抵押權係就抵押物賣得價金優先受償之權利，必從屬於債權而存在，惟抵押權擔保之債權種類並無限制，基於增進擔保制度之活絡，促使發揮經濟上之功能，其從屬性應隨社會需求而緩和並從寬解釋，而抵押目的之實現時間係在將來，故倘其目的實現，發揮擔保作用時，具有擔保債權存在，即可謂滿足抵押權之從屬性。是普通抵押權所擔保之債權，固須為發生原因客觀存在之特定債權，然可包括債權額已確定或未確定之特定債權，故抵押權之設立與登記，應於依當事人合意之內容及登記上之記載，擔保債權無從特定，或擔保債權不成立、無效、被撤銷、未曾發生或依其他情形無發生可能性時，始可謂違反抵押權設定之從屬性。查被上訴人係於104年3月17日拍定買受興中路房地，並於同年月26日繳足全部價金，有執行法院核發之不動產權利移轉證書可稽（見原審卷(一)第155頁）；且被上訴人不爭執上訴人為其墊付興中路房地部分案款，並自承其無力先行給付上訴人裝修工程費用，始設定系爭抵押權予上訴人等語，均如前述，似見兩造合意系爭抵押權擔保之債權包含被上訴人當時應先給付之裝潢款在內。果爾，上訴人於事實審一再抗辯系爭抵押權係為擔保被上訴人積欠上訴人之借款、裝潢款及代償款，而於104年9月21日會算後之借款金額等語（見原審卷(一)第64至66頁、第85頁、卷(二)第8至9頁），是否全無可採？亦非無進一步研求之餘地。原審未予釐清兩造就渠等所成立系爭抵押權擔保之債權究作何約定，遽認興中路房屋裝潢工程

費用、借款收據代墊款及代償林韋希貸款債務等各筆債權均非系爭抵押權擔保之範圍，進而為上訴人不利之判決，不免速斷。另上訴人抗辯興中路抵押權、澄清路抵押權均是擔保同一筆債權，為被上訴人所不爭執（見原審卷(一)第85頁），則兩造間究有無如上訴人所主張系爭抵押權擔保之債權存在，既尚待事實審調查審認，原判決關於被上訴人請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，及命上訴人塗銷系爭抵押權設定登記，均應廢棄發回。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

五、據上論結，本件上訴為有理由。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 114 年 12 月 10 日

最高法院民事第七庭

審判長法官 吳 麗 惠

法官 王 本 源

法官 劉 又 菁

法官 藍 雅 清

法官 管 靜 怡

本件正本證明與原本無異

書 記 官 陳 禹 任

中 華 民 國 114 年 12 月 17 日