最高法院民事裁定

110年度台上字第1940號

上　訴　人　同泰資產管理有限公司

法定代理人　簡昭政

訴訟代理人　季佩芃律師

被 上訴 人　盧文祥

　　王存輔

上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，上訴人對於中華民國109年9月22日臺灣高等法院第二審更審判決（109 年度上更一字第120號），提起上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之；又判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；且提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，其依民事訴訟法第469條之1規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。同法第467條、第468條、第470條第2項定有明文。是當事人提起上訴，如依同法第469 條規定，以原判決有所列各款情形之當然違背法令為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決有合於各該條款規定情形之具體內容，及係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實；如依同法第469條之1規定，以原判決有前條以外其他不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，或有關解釋字號，或成文法以外之習慣或法理、法則等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。上訴狀或理由書如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上

訴理由，其上訴自非合法。

二、本件上訴人對於原判決提起上訴，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實之職權行使所論斷：依被上訴人盧文祥提出之原台北銀行入戶電匯回條及證人許瑞鳳之證述，可見盧文祥已交付被上訴人王存輔（原名王得福、王麒富）新臺幣（下同）1000萬元。依系爭支票及退票理由單，亦可知迄至民國89年間，盧文祥對王存輔尚有771 萬4450元消費借貸債權（下稱系爭借款債權）。按民法物權編抵押權章於96年3月28日修正，依修正前民法第860條規定，在一般（普通）抵押權，必先有被擔保之債權存在，而後抵押權始得成立。而土地登記規則第111條之1規定「申請普通抵押權設定登記時，登記機關應於登記簿記明擔保債權之金額、種類及範圍；契約書訂有利息、遲延利息之利率、違約金或其他擔保範圍之約定者，登記機關亦應於登記簿記明之。」係96年7 月31日修正新增，修正前則無此規定。系爭抵押權乃王存輔於89年3 月16日以其所有如原判決附表一所示土地（下稱系爭土地）為盧文祥設定登記之普通抵押權，擔保債權總金額200萬元、存續期間為89年3月6日起至99年3月5 日止、違約金為依照各個契約約定、債務清償日期為依照各個契約約定、權利人為盧文祥，核與斯時內政部所訂頒供民眾申辦土地登記案件所使用之抵押權設定契約書，並無「擔保債權種類」欄位供記載之情形，大致相同，該欄位非屬應登記事項，且依該登記亦可推知系爭抵押權擔保之債權為王存輔積欠盧文祥系爭借款債權中之200 萬元。從而，上訴人本於其輾轉受讓取得對於王存輔之債權後，聲請執行系爭土地，因系爭抵押權存在致執行無實益而未能受償，依民法第242條、第767條第2項準用第1項中段規定，請求確認系爭抵押權擔保之債權不存在，盧文祥應塗銷系爭抵押權登記，自屬無據等情，指摘有判決理由不備之違背法令情事，及就原審已論斷或其他與判決結果無影響者，泛言未為論斷，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，更未具體敘述為

從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

三、據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481條、第444條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　28　　日

最高法院民事第七庭

審判長法官　李　寶　堂

法官　李　文　賢

法官　謝　說　容

法官　李　媛　媛

法官　林　玉　珮

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　3　　日