最高法院民事裁定

110年度台上字第2594號

上　訴　人　王振芬
　　李佳興
參　加　人　有龍建設開發股份有限公司
法定代理人　邵明斌
共　　同
訴訟代理人　王和屏律師
被 上訴 人　陳光燦
　　陳威廷
共　　同
訴訟代理人　何永福律師

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110年1月13日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（109 年度重上字第89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。參加訴訟費用由參加人負擔。

理　由

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。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、解釋契約及意思表示之職權行使，所論斷：普通抵押權所擔保特定債權之種類、金額及債務人，亦構成其內容，須依法登記始生效力。被上訴人陳光燦、陳威廷於民國100 年5月2日，依序以所有甲、乙不動產（下合稱系爭不動產），各設定登記其為債務人兼義務人之甲、乙抵押權（下合稱系爭抵押權）予上訴人，上訴人復於107 年12月31日將該抵押權移轉登記予參加人。依系爭抵押權設定登記內容觀之，其所擔保之債權，應係上訴人對債務人陳光燦、陳威廷於100年4月15日成立之清償期同年10月14日、擔保債權總額依序新臺幣（下同）600萬元、800萬元之金錢消費借貸（下稱系爭契約）所生債權（下稱系爭債權），並未敘及上訴人對訴外人喜願建設股份有限公司之1億3,500萬元借款債權（下稱喜願公司借款債權）；雖該公司與上訴人約定以系爭不動產及其他不動產設定抵押權以擔保借款債權，惟被上訴人均非該公司借款契約之借款人或連帶保證人，上訴人復未證明被上訴人願擔任共同借款人，且系爭抵押權登記內容亦未記載系爭不動產與其他不動產為共同擔保，並限定系爭不動產就該公司借款債權應負擔之債權額，難認二者屬同一債權，系爭抵押權自非該公司借款債權之共同擔保。上訴人既未將借款600萬元、800萬元依序交付陳光燦、陳威廷，系爭債權即不存在，依抵押權之從屬性，應許塗銷系爭抵押權登記。又上訴人王振芬為訴外人大威不動產仲介經紀股份有限公司之負責人，受雇該公司之代書王曼綾基於與王振芬之內部職務從屬關係，受王振芬之指示，而保管系爭不動產所有權狀，自屬王振芬之占有輔助人，王振芬就該所有權狀仍有事實上管領力，因喜願公司借款債權與被上訴人無關，則王振芬占有該所有權狀，

對被上訴人即欠缺正當權源。從而，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人塗銷系爭抵押權登記，王振芬返還系爭不動產所有權狀，為有理由等情，指摘為不當，並就原審已論斷者或其他與判決結果不生影響之贅述，泛言未論斷、論斷矛盾或違法，或違反經驗、證據法則，而非表明依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，均難認已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。末查，消費借貸契約並不以訂立書面為必要，原審依兩造不爭執事項㈠及系爭抵押權登記申請書所載，認定陳光燦、陳威廷各與上訴人於100年4月15日合意成立600萬元、800萬元金錢消費借貸之系爭契約，且有別於喜願公司借款契約（見原判決5、6頁），乃未依上訴人聲請命被上訴人提出書面系爭契約，並說明其餘攻防方法及訴訟資料，與判決結果不生影響，尚非判決不備理由或違法。又被上訴人另以新都段不動產設定抵押權予上訴人（見一審36號卷405、407頁），並無自認以系爭抵押權作為喜願公司借款債權擔保之事實。上訴人就前開部分之指摘，不無誤會。均附此敘明。

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、第86條第1項前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　24　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　沈　方　維

法官　鍾　任　賜

法官　陳　麗　芬

法官　方　彬　彬

法官　張　競　文

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　8　　日