臺灣高等法院花蓮分院民事判決

110年度上易字第39號

上　訴　人　劉乙蓁
　　劉澧瑜
共　　同
訴訟代理人　黃子寧律師
被上訴人　蕭宥涓即蕭彬燕

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9月30日臺灣花蓮地方法院109年度訴字第246號第一審判決提起上訴，本院於110年12月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項、第三項之訴部分，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

確認被上訴人就上訴人劉乙蓁所有坐落花蓮縣○○鄉○○段○○○○○號土地，經花蓮縣玉里地政事務所以104年玉地普字第000000號，於民國104年11月20日所設定登記之擔保債權總金額新臺幣肆佰叁拾貳萬元之最高限額抵押權所擔保之債權壹佰萬元部分，對上訴人劉澧瑜亦不存在。

被上訴人應塗銷上開抵押權設定登記。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號裁判意旨參照）。查上訴人主張被上訴人就上訴人劉乙蓁所有坐落花蓮縣○○鄉○○段○○○○○號土地（下稱系爭土地）於民國104年11月20日經花蓮縣○里地○○○○○○地000000000號設定債權總金額新臺幣（下同）432萬元之最高限額抵押權所擔保被上訴人對上訴人

劉澧瑜之債權不存在等情，為被上訴人所否認，則上訴人提起本訴請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，自有受確認判決之法律上利益，合先說明。

二、被上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情事，爰依上訴人之聲請，而為一造辯論判決。

貳、實體事項：

一、上訴人於原審起訴主張及本院補充陳述意旨略以：

㈠上訴人劉澧瑜於99年間為經營○○業務，靠行在被上訴人所經營之0000000（下稱○○○○），於101年間以○○○○之名義向日盛國際租賃股份有限公司（下稱日盛公司）貸款，並以其當時所有之系爭土地設定最高限額抵押權（下稱原抵押權）作為擔保，擔保金額為4,320,000元，劉澧瑜嗣後陸續向日盛公司借款（下稱系爭貸款），最後一筆為1,807,200元（已包含利息），約定每期清償150,600元，總共12期，並預先開立支票，而上訴人劉澧瑜業已兌現三期支票共451,800元，然於104年9月30日因一時週轉不靈而跳票，被上訴人遂將上訴人劉澧瑜所有之車頭及車尾分別出賣予第三人，各獲得價金1,235,000元及580,000元（共計1,815,000元），以此清償與日盛公司之剩餘貸款，日盛公司則在未經上訴人劉澧瑜同意下於104年11月20日以花蓮縣○○地0000000號104年玉地普字第OOOOOO號將原抵押權移轉設定登記予被上訴人（下稱系爭抵押權），而系爭土地於108年3月以買賣為原因辦妥所有權移轉登記予上訴人劉乙蓁。被上訴人前向原法院聲請裁定拍賣抵押物（原法院109年度司拍字第24號），主張對上訴人劉澧瑜共有2,868,536元之債權，包含向日盛公司清償之1,807,200元，以及上訴人劉澧瑜另外因靠行所生之1,061,336元債務，惟系爭抵押權所擔保之債權範圍應僅限於上訴人劉澧瑜積欠日盛公司之貸款並由被上訴人實際清償的部分，並不包含被上訴人與上訴人劉澧瑜間其他債務，而被上訴人代為清償之貸款（並非1,

807,200元，因上訴人劉澧瑜業已償還451,800元）扣除出賣車頭及車尾之價金，劉澧瑜對其應無積欠債務，故系爭抵押權所擔保之債權已不存在，上訴人自得提起確認之訴，爰依民法第767條第1項中段請求塗銷系爭抵押權登記。

㈡被上訴人辯稱因債權讓與而取得系爭抵押權，惟原抵押權移轉時未經上訴人劉澧瑜同意，且最高限額抵押權於確定前，縱所擔保之債權有第三人為債務人清償債務而讓與之情況，最高限額抵押權亦不會隨同移轉，依民法第881條之8、第881條之6，被上訴人登記為抵押權人並不合法，自應塗銷；又依被上訴人所提出之分期付款買賣合約書、動產抵押契約書上所載債務人均為○○○○，上訴人劉澧瑜及被上訴人僅為連帶保證人，而原抵押權之債務人欄記載劉澧瑜，故原抵押權所擔保者係保證人責任，被上訴人抗辯其為貸款契約之保證人及向日盛公司清償，則其受讓者為債權人日盛公司對於主債務人○○○○之債權，而上訴人劉澧瑜僅係保證人，在被上訴人向日盛公司清償債務後，上訴人劉澧瑜之保證責任已不存在，日盛公司對其之債權已消滅，故系爭抵押權所擔保之債權亦隨之消滅，亦應塗銷。

㈢此外，被上訴人歷次陳述就對日盛公司所清償之金額及上訴人劉澧瑜積欠○○○○之款項，前後嚴重歧異，殊難採憑：

1.被上訴人於聲請拍賣抵押物時，主張向日盛公司清償之積欠款項為1,807,200元，於本件答辯狀則改稱為1,355,400元，惟依其所提出之總帳紀錄為1,000,000元，故被上訴人陳述之清償數額前後矛盾，殊難採信。

2.又被上訴人雖主張上訴人劉澧瑜另有積欠○○○○借款及代墊費用，惟被上訴人於聲請拍賣抵押物時主張數額為1,061,336元，而在本件答辯狀則改稱為1,021,579元，其所提出之存證信函復記載為1,233,711元，通訊軟體對話紀錄則為1,248,775元，是被上訴人本身之陳述前後嚴重歧異，已非無疑。

㈣依日盛公司110年5月5日租債字第1100100288號函所示，債

務人○○○○（連帶保證人為劉澧瑜、蕭彬燕）向其辦理車輛動產（牌照號碼OOOOO、OOOOOO）抵押分期付款買賣業務，買賣價金為1,807,200元，以上訴人劉澧瑜所開立支票給付301,200元及匯款156,000元後，雙方達成協議再給付100萬元即全案清償，之後亦由蕭彬燕○○○○企業帳戶於104年11月5日匯入100萬元。又依上訴人劉澧瑜與○○○○締結之汽車運業接受個別經營者（寄行）委託服務契約書（下稱系爭靠行合約書）第2條規定：「乙方（劉澧瑜）取得前開車輛之所有權，或占有使用權，如係經由甲方（○○○○）之貸款、擔保、或其他債務關係者，前開車輛為當然抵押物。乙方如未依約按期清償時，乙方同意逕由甲方取回抵押物處分取償之。」可見被上訴人依寄行契約之規定，在上訴人劉澧瑜無法依約給付日盛公司貸款時，將車牌號碼000-00號營業貨運曳引車出賣予第三人，獲得買賣價金1,235,000元，以此價金向日盛公司代為清償，而被上訴人就上開事實業已自承。是以，既然被上訴人是以出賣劉澧瑜所有車輛之價金向日盛公司為清償，劉澧瑜則未積欠被上訴人清償貸款之債務，系爭抵押權所擔保之債權亦不存在。

㈤又被上訴人於原審自承將上訴人劉澧瑜所有之車牌號碼000-00號營業貨運曳引車出賣予第三人後，用所得之買賣價金向日盛公司清償1,000,000元貸款，僅抗辯因該車輛另有紅單與稅款尚未支付，出賣車輛所得1,235,000元不足清償全部費用等語。惟查，依被上訴人所提出上開車輛相關之違規罰款及燃料使用費之證明，罰款紀錄總額為121,900元，燃料使用費分別為9,000元、9,000元、9,000元及4,900元，總計144,800元，姑不論該罰款及稅款是否確由被上訴人代為繳納，被上訴人出賣上開車輛所得價金1,235,000元完全足以向日盛公司清償1,000,000元貸款及繳納罰款與稅金144,800元，並無被上訴人所稱出賣上開車輛不足抵償該車之貸款及相關費用等情事，是上訴人劉澧瑜與被上訴人間確無債權債務關係存在，系爭抵押權自應塗銷。至被上訴人抗辯上訴人

劉澧瑜另有向○○○○借款等債務未清償乙節，縱認上訴人劉澧瑜與○○○○間另有債權債務關係存在（上訴人仍否認之），亦與日盛公司轉讓予被上訴人之貸款債權無關。再者，被上訴人所提出帳目為其單方紀錄之文件，其上並無上訴人劉澧瑜蓋章捺印，且被上訴人歷次提出之結算金額均有出入，真實性已非無疑，況○○○○業於107年12月6日轉賣予他人，自不得再以此債權向上訴人劉澧瑜為主張。

㈥並聲明：

1.原判決不利於上訴人之部分廢棄。

2.確認被上訴人就上訴人劉乙蓁所有之系爭土地，於民國104年11月20日經花蓮縣○○地○○○○○○地000000000號登記，擔保債權總金額432萬元之最高限額抵押權所擔保被上訴人對上訴人劉澧瑜之債權不存在。

3.被上訴人應將上訴人劉乙蓁所有之系爭土地（權利範圍全部），於民國104年11月20日經花蓮縣○○地○○○○○○地000000000號登記、權利人為蕭彬燕即蕭宥涓、債權額比例全部、擔保債權總金額最高限額432萬元、設定權利範圍全部之抵押權登記予以塗銷。

4.第一審廢棄部分及第二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

二、被上訴人於原審辯以：

㈠上訴人劉澧瑜自99年11月15日購買系爭000000○○靠行於伊○○張基億所有之○○○○經營○○業，自99年至104年營運期間前後共向訴外人華開租賃股份有限公司（下稱華開公司）及日盛公司辦理車輛貸款，前兩次貸款皆由○○○○及其負責人擔任保證人，而第三次貸款因上訴人劉澧瑜票信不良，故增加伊擔任保證人。上訴人劉澧瑜經營過程因資金不足，前後多次向○○○○借貸，且車輛營運所需各項營業支出亦大多由○○○○代墊，期間為清償積欠○○○○之債務，前後共向○○○○辦理兩次分期付款，但兩次皆未能如期償還，因此直至104年11月上訴人劉澧瑜結束所有營業時，仍積欠○○○○1,021,579元。○○○○亦於104年10月30日

寄發存證信函請求上訴人劉澧瑜清償債務，但上訴人劉澧瑜卻置之不理，當時伊考量到上訴人劉澧瑜因家庭因素暫無收入來源，故未向上訴人劉澧瑜積極追討，自104年11月至109年3月26日向法院聲請拍賣抵押物強制執行期間，伊仍多次嘗試聯繫上訴人劉澧瑜，但均無法順利聯繫上訴人劉澧瑜，直至107年1月上訴人劉澧瑜胞妹即訴外人劉美蓮自行向伊聯繫，代上訴人劉澧瑜洽談分期攤還一事，然同年5月又再度銷聲匿跡。108年1月劉美蓮又再度詢問土地拍賣及債權問題後，隨即無聲無息。

㈡上訴人劉澧瑜104年9月跳票無法如期支付日盛公司分期貸款，而日盛公司於同年10月8日寄發存證信函通知上訴人劉澧瑜應於期限內清償一事，但上訴人劉澧瑜無法償還，因而日盛公司轉向保證人即○○○○及伊要求清償債務，經協商後○○○○依據靠行合約書第2條及第10條規定取回上訴人劉澧瑜之車輛，並依照日盛公司存證信函上所載，於伊清償日盛公司債務後，將原抵押權讓與伊，日盛公司並於同月27日寄發存證信函告知上訴人劉澧瑜。上訴人劉澧瑜提出原證二所附買賣合約書並非其於日盛公司當初所設定之板尾，故此筆買賣價金580,000元，○○○○依據靠行合約書第10條規定償還積欠○○○○之債務，而非如上訴人劉澧瑜所說清償日盛公司，但此筆價金亦非清償○○○○之債務，因上訴人劉澧瑜於104年1月購入板尾即系爭OOOOO車尾時向賣方鈺銘貨運辦理分期，且於第七期分期款時開始發生跳票一事，雖於104年9月11日償還50,000元，但仍積欠鈺銘貨運593,500元，故該板尾出售得價金580,000元在伊與鈺銘貨運協商後以572,000元代為清償上訴人劉澧瑜該筆債務，尾款8,000元撥入○○○○帳款中。上訴人劉澧瑜向日盛公司貸款分期金額總計1,807,200元，陸續支付3張支票繳付451,800元，尚積欠日盛公司1,355,400元，而系爭OOOOOO汽車出售金額為1,235,000元，故亦無清償一事。賣車價金雖然有1,235,000元，但上訴人劉澧瑜尚積欠罰單、稅款需繳清才能過戶，故

而以1,000,000元向日盛清償等語。

㈢並聲明：上訴人之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

㈠按最高限額抵押權所擔保之原債權，因擔保債權之範圍變更或因其他事由，致原債權不繼續發生者而確定，民法第881條之12第2款定有明文。依他項權利證明書之記載，原抵押權擔保債權之確定日期雖為110年6月17日（原審卷第207頁），晚於原抵押權讓與被上訴人並設定登記系爭抵押權之時間即104年11月20日，惟原抵押權人日盛公司早於104年10月8日即發函通知上訴人劉澧瑜因未按時還款已喪失期限利益，要求提前結清所有未到期之款項，限於同年月13日前清償全部債務，逾期將由連帶保證人代償並讓與債權及抵押權利等語，此有該公司存證信函及110年5月5日租債字第1100100288號函（下稱系爭函文）可參（原審卷第139、225頁），應認日盛公司已無再與系爭抵押權擔保之債務人即上訴人劉澧瑜或系爭貸款名義借款人○○○○發生交易關係而取得債權之可能，故系爭抵押權擔保之原債權即歸於確定。準此，系爭抵押權擔保者由不特定債權變為特定債權，系爭抵押權因而確定，抵押權之從屬性回復，性質與普通抵押權同，故民法物權編關於普通抵押權從屬性之規定均應予適用。

㈡查從事汽車運輸業應依法辦理公司或商業登記，並報請該管公路主管機關核准發給汽車運輸業營業執照及公路汽車客運業之營運路線許可證後，方得開始營業或通車營運，而個別經營者欲從事汽車運輸業務時，則需委託具備汽車運輸業營業執照之汽車運輸業辦理車輛牌照之請領（公路法第39條、第55條規定參照）。換言之，靠行車輛因法令限制之關係，該車輛必須登記為靠行公司所有，而無法登記至實際所有權人名下，則自車輛監理單位登記內容當無法窺知靠行車輛之實際所有權人為何人，因之，實務上於以靠行車輛為擔保辦理貸款時，因車輛登記名義人為靠行公司，故往往以靠行公

司為借款名義人而與貸與人成立消費借貸契約，並由靠行車輛實際所有權人負清償之責。本件上訴人劉澧瑜即自陳其靠行於○○○○，並陸續向日盛公司借款，最後一筆為1,807,200元，約定每期清償150,600元，總共12期，並預先開立支票（原審卷第14至15頁），核與日盛公司表示繳款方式由上訴人劉澧瑜開立12張支票供該公司按期提示兌現，每張面額150,600元等語相符（原審卷第225頁），參以上訴人劉澧瑜與○○○○簽訂之系爭靠行合約書第1條第5款規定：「茲為乙方（即劉澧瑜）…牌照號碼000000號曳引貨車壹輛，自行個別經營汽車貨運業務，並委託甲方（即○○○○）代辦依公路法第55條所列之事務：㈤購車貸款申請及動產擔保之登記」、第2條規定：「乙方（劉澧瑜）取得前開車輛之所有權，或占有使用權，如係經由甲方（○○○○）之貸款、擔保或其他債務關係者，前開車輛為當然抵押物。乙方如未依約按期清償時，乙方同意逕由甲方取回抵押物處分取償之。（原審卷第65頁）」應認上訴人劉澧瑜就系爭貸款方為應負終局清償責任之人，當無疑義。

㈡按保證人向債權人為清償後，於其清償之限度內，除有害於債權人之利益者外，承受債權人對於主債務人之債權；次按連帶債務人相互間，除法律另有規定或契約另有訂定外，應平均分擔義務。但因債務人中之一人應單獨負責之事由所致之損害及支付之費用，由該債務人負擔；連帶債務人中之一人，因清償、代物清償、提存、抵銷或混同，致他債務人同免責任者，得向他債務人請求償還各自分擔之部分，並自免責時起之利息。前項情形，求償權人於求償範圍內，承受債權人之權利。但不得有害於債權人之利益；讓與債權時，該債權之擔保及其他從屬之權利，隨同移轉於受讓人。但與讓與人有不可分離之關係者，不在此限，民法第749、280、281條、第295條第1項分別定有明文。再按債權為設有抵押權者，則雖依民法第281條第2項，並參照同法第344條但書之規定，在其得向他債務人求償其各自分擔之部分及自免責時

起之利息範圍內承受債權人之權利，可認原抵押權關於此部範圍內，仍有其存在，然其抵押權所及之範圍，自亦僅以此為限，而非仍然存在於原來全部債權之上（最高法院51年台上字第2370號原判例要旨參照）。

㈣查上訴人劉澧瑜、被上訴人及訴外人○○○○為系爭貸款之連帶債務人，有日盛公司動產抵押契約書、存證信函及系爭函文等件為證（原審卷第83、141、225頁），且為兩造所不爭執，堪信為真實；又依系爭函文所載，因上訴人劉澧瑜之票信遭列為拒絕往來戶，該公司要求申戶等人須提前清償所有未到期之款項，最終雙方以100萬元達成協議，款項由被上訴人於104年11月5日匯入，全案清償（原審卷第225頁），核與被上訴人所提○○○○總帳相符（原審卷第111頁），固堪信為真實；惟系爭抵押權所擔保之債權範圍既僅限於上訴人劉澧瑜積欠日盛公司之特定貸款並由被上訴人實際清償部分，已如前述，並不包含被上訴人與上訴人劉澧瑜間之其他債務，而被上訴人代為清償之貸款（並非1,807,200元，因上訴人劉澧瑜業已償還451,800元）扣除出賣車頭（1,235,000元）及車尾之價金，早已超過前欠，劉澧瑜對被上訴人應無積欠任何債務；縱使依被上訴人所提出上開車輛相關之違規罰款及燃料使用費之證明，罰款紀錄總額為121,900元，燃料使用費分別為9,000元、9,000元、9,000元及4,900元，總計亦僅144,800元，暫且不論該罰款及稅款是否確由被上訴人代為繳納，被上訴人出賣上開車輛所得價金1,235,000元顯足以向日盛公司清償1,000,000元貸款及繳納罰款與稅金144,800元，並無被上訴人所稱出賣上開車輛不足抵償該車之貸款及相關費用等情事，是上訴人劉澧瑜與被上訴人間確無債權債務關係存在，上訴人提起本件確認抵押債權不存在之訴，應有理由。

㈤再者，依被上訴人所提出之分期付款買賣合約書、動產抵押契約書上所載債務人均為○○○○，上訴人劉澧瑜及被上訴人僅為連帶保證人，而原抵押權之債務人欄記載劉澧瑜，故

原抵押權所擔保者係保證人責任，被上訴人抗辯其為貸款契約之保證人及向日盛公司清償，則其受讓者為債權人日盛公司對於主債務人○○○○之債權，而上訴人劉澧瑜僅係保證人，在被上訴人向日盛公司清償債務後，上訴人劉澧瑜之保證責任已不存在，日盛公司對其之債權已消滅，故系爭抵押權所擔保之債權亦隨之消滅。按抵押權為擔保物權，具有從屬性，倘無所擔保之債權存在，抵押權即無由成立，自應許抵押人請求塗銷該抵押權之設定登記（最高法院84年度台上字第167號判決意旨可參）；又按抵押權為不動產物權，抵押權人僅能依設定登記內容行使權利；再所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，對於妨害其所有權者，得請求除去之，有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第767條亦有明文。查系爭抵押權所擔保之車貸債務既已全數清償，業如前述，揆諸上開判決意旨，系爭抵押權所擔保之債權即不存在，是系爭抵押權之設定登記即有妨害上訴人劉乙蓁就土地所有權之行使，上訴人劉乙蓁自可依物上妨害除去請求權，請求登記權利人塗銷系爭抵押權登記。

四、綜上所述，上訴人於原審所提起之確認之訴及請求塗銷登記，即非無據，為全部有理由，應予准許。原審以系爭抵押權尚有100萬元之擔保債權存在，上訴人請求確認超過上開金額範圍不存在部分，為有理由，並認上訴人請求被上訴人塗銷系爭抵押權擔保債權額超過100萬元之設定登記部分，為有理由（上開部分因被上訴人未上訴而告確定），進而駁回上訴人之其餘請求，不無違誤，上訴人上訴求為勝訴判決，為有理由，應由本院將不利於上訴人部分廢棄，改判如本判決主文第2、3項所示，以求周全。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法，經逐一審酌後，本院認與判決之結果不生影響，不再一一論述，併予敘明。

據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項前段、第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　12　　日

民事庭審判長法　官　張宏節

法　官　林恒祺

法　官　張健河

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　17　　日

書記官　郭怡君