

訴 願 人 ○○○○

原處分機關 臺北市中山地政事務所

右訴願人因申請抵押權塗銷登記事件，不服原處分機關九十年十一月十二日中字第三0一二八三一七號駁回通知書所為之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

- 一、緣訴願人委託○○○檢具法院民事判決、切結書等相關文件，於九十年十一月五日以前處分機關收件中字第二八三一七號登記申請書，以抵押權存續期間屆滿為原因，向原處分機關申辦本市中山區○○段○○小段○○、○○之○○、○○、○○之○○、○○之○○、○○地號（重測前為中山區○○段○○、○○之○○、○○地號）等六筆土地抵押權塗銷登記（註：原抵押權設定係以原處分機關七十四年七月三日收件中山字第一九八二三0號登記申請案辦竣登記）。
- 二、案經原處分機關審查結果，認有應補正事項，乃以九十年十一月七日中字第二八三一七號補正通知書通知訴願人略以：「....一、....請於接到本通知書之日起十五日內前來本所補正。逾期不補正即依照土地登記規則.....規定駁回。....三、補正事項：案附七十八年度訴字第五九二四號臺灣臺北地方法院民事判決正影本之主文所敘附表缺漏，請補附。已辦理設定之抵押權，因時效消滅，如果抵押權人行蹤不明或拒不會同申請時，僅得由抵押人訴請塗銷，經法院判決確定後，始得憑以辦理塗銷登記（內政部六十八年三月二十一日臺內地字第七二七二號函參照）。」
- 三、嗣因訴願人未依照補正通知書之補正事項完全補正，原處分機關乃依土地登記規則第五十七條第一項第四款規定，以九十年十一月十二日中字第三0一二八三一七號駁回通知書予以駁回。上開駁回通知書於九十年十一月十三日送達，訴願人不服，於九十年十二月十二日向原處分機關聲明訴願，九十一年一月十四日補具訴願書，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按民法第七百五十八條規定：「不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力。」
土地登記規則第七條規定：「依本規則登記之土地權利，除本規則另有規定外，非經法院判決塗銷確定，登記機關不得為塗銷登記。」第三十四條規定：「申請登記，除本規

則另有規定外，應提出下列文件：一、登記申請書。二、登記原因證明文件。三、已登記者，其所有權狀或他項權利證明書。四、申請人身分證明。五、其他由中央地政機關規定應提出之證明文件。……第五十七條第一項第四款規定：「有下列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請……四、逾期未補正或未照補正事項完全補正者。」第一百四十三條第一項規定：「依本規則登記之土地權利，因權利之拋棄、混同、存續期間屆滿、債務清償、撤銷權之行使或法院之確定判決等，致權利消滅時，應申請塗銷登記。」第一百四十五條規定：「他項權利塗銷登記，得由他項權利人、原設定人或其他利害關係人提出第三十四條所列文件，單獨申請之。但定有存續期間之地上權，於期間屆滿後，單獨申請塗銷登記時，免附第三十四條第二款、第三款之文件。」

最高法院七十六年二月十日七十六年度第三次民事庭會議決議：「……最高限額抵押契約定有存續期間者，其期間雖未屆滿，然若其擔保之債權所由生之契約已合法終止（或解除或以其他原因而消滅），且無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，其原擔保之存續期間內所可發生之債權，已確定不存在，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求塗銷抵押權設定登記。庶符衡平法則，此與本院六十六年臺上字第一〇九七號判例後段所示擔保之債權所由生之契約並未消滅而任意終止抵押權契約之情形不同，不可一概而論。……」

內政部六十八年三月二十一日臺內地字第七二七二號函釋：「一、經函准司法行政部六十八年二月一日臺六八函民字第〇〇九七一號函以：依民事訴訟法第五百三十九條第一項規定，申辦權利之公示催告，以得依背書轉讓之證券及其他法律有規定者為限。民法既未規定抵押權得依公示催告程序使生失權之效果，自不得依民事訴訟法所定公示催告程序聲請為除權判決。民法第八百八十條雖規定以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後五年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，惟已辦理設定登記之抵押權是否消滅，並非地政機關所得審認，當無從依抵押人一方之聲請，逕予塗銷其登記。如果抵押權人行蹤不明或拒不會同申請時，僅得由抵押人訴請塗銷，經法院判決確定後，始得憑以辦理塗銷登記。二、本部同意上開司法行政部意見。」

七十二年五月十二日臺內地字第一五六〇九五號函釋：「……二、登記原因證明文件，如係法院確定判決，登記機關僅應依該確定判決為登記。本件判決附圖說明所敘〇〇—〇〇地號，與判決書載為〇〇—〇〇地號不符，……則應由當事人向法院聲請裁定更正後，再據以申請辦理登記。……」

八十四年十一月十六日臺內地字第八四一五〇一二號函釋：「……二、左列規定在土地登記規則第三十五條條文修正前，准予繼續適用：（一）申辦他項權利塗銷登記，如

他項權利證明書滅失未能檢附，得附具他項權利人切結書辦理，於登記完畢時公告作廢，免再公告三十日。... (二) 抵押權因債務已清償而申請塗銷登記時，如抵押權人已交付他項權利證明書予申請人後遺失，得由申請人切結遺失事實，並檢附抵押權人出具表示已交付之書面文件辦理塗銷登記，於登記完畢時公告作廢。」

二、本件訴願理由略謂：

依土地登記規則第七條及第一百四十三條第一項之規定觀之，法院之確定判決及債務清償均為申請塗銷原因之一，而非必要之條件。

依民法第七百五十八條規定：「不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力。」抵押權為依附於債權而存在之不動產物權，並不能單獨存在，亦即債權確定消滅，抵押權即當然消滅。本件抵押權所依附之債權前已經臺灣臺北地方法院、台灣高等法院、最高法院判決債權不存在確定。而本件抵押權之存續期間已於八十四年七月三日屆滿。訴願人依法單獨申請塗銷原設定之抵押權自屬依法有據。

原處分引據內政部六十八年三月二十一日臺內地字第七二七二號函要求補正判決塗銷確定證明，容有誤解，蓋本件抵押權依據登記當時所提出之抵押權設定契約書，訂約雙方所一致同意之條件為：「債務清償日期依照各個經銷合約書所訂日期為準。」權利存續期間為：「自民國七十四年七月三日起至民國八十四年七月三日止。」擔保權利總金額為：「本金最高限額新臺幣五百五十萬元。」而原申請案附卷之判決書既已認定抵押權人與債務人間自始即未訂立任何經銷契約亦即債權自始即不存在，故亦無所謂請求權時效之問題。原處分所引據內政部解釋函令與本案情況不同自無從適用。而依據最高法院七十六年二月十日七十六年度第三次民事庭會議決議「最高限額抵押契約訂有存續期間者，其期間雖未屆滿，然若其所擔保之債權所由生之契約已合法終止（或解除或以其他原因而消滅），且無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，其原擔保之存續期間內所可發生之債權，已確定不存在，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求塗銷抵押權設定登記。庶符衡平法則...」本案前因政府徵收土地而抵押權人拒不配合塗銷抵押權而涉訟，而法院既已判定當事人間自訂立抵押權契約書起並無債權債務契約存在，而判決後自亦不可能再訂立任何債權債務契約。訴願人本於抵押權存續期間屆滿請求塗銷抵押權，自屬有據。抵押權存續期間既已屆滿，原擔保之債權縱然存在，依法亦僅得依據民法債編以普通債權求償，抵押權人怠於實施抵押權，應自負其責。否則抵押權存續期間之設定即失其意義。訴願人訴請判決為七十四年七月三日中山字第一九八二三號收件所設定之本金最高限額新臺幣五百五十萬元整之抵押權全部，其判決所示地號因土地重測、政府徵收部分與法院判決文筆誤致與原設定地號容有出入，但不影響判決主旨。訴願人申請登記時對於未能提出他項權利證明書一節，已具結若有任何法律責任自當自行負責。原處分機關應依據行政程序法審核查證，在抵押權人未有相反之主張抗辯及

證據下，率爾駁回訴願人之申請，容有未洽。請撤銷原處分。

三、查本案依卷附系爭民事判決書（影本）所載，○○縣○○地區農會（以下簡稱○○農會）於七十四年七月三日與訴願人訂立抵押權設定契約書，擬由訴願人經營○○農會之特產品，在新臺幣五百五十萬元限度之貨款債權，以訴願人、○○○及○○○等三人所有之本市中山區○○段○○、○○之○○、○○地號（重測前）等三筆土地持分共六分之三設定抵押權以擔保之。嗣於七十四年七月八日辦妥本金最高限額新臺幣五百五十萬元抵押權設定登記，限額內之各個債務，依照各個經銷合約書所定日期為各個債務清償期。抵押權設定登記後，○○農會會未曾與訴願人簽訂經銷合約書，亦未將特產品交予訴願人經銷，因此事實上○○農會會對於訴願人並無如抵押權設定契約書所示本金限額內之經銷債權存在。迄至七十八年三月間，○○農會會知悉臺北市政府辦理臺北市中山○路北端通道新築工程徵收上開系爭抵押土地，發放地價補償費及加成補償費共新臺幣四百六十萬一千三百六十六元，○○農會會乃以存證信函向訴願人主張抵押債權存在。嗣本府地政處將上開系爭土地徵收補償費及加成補償費提存於臺北地方法院提存所，限定訴願人等須清償該抵押債權才可領款。訴願人、○○○、○○○等三人乃以○○農會會為被告，向臺灣臺北地方法院提起請求確認抵押債權不存在之訴，並訴請判決○○農會會應將系爭抵押權設定登記辦理塗銷，經臺灣臺北地方法院七十八年十一月二十四日七十八年度訴字第五九二四號民事判決：「……主文 確認被告對原告就如附表所示土地臺北市中山地政事務所七十四年七月三日中山字第一九八二三號收件所設定之本金最高限額新臺幣伍佰伍拾萬元之抵押權所擔保之債權不存在。原告其餘之訴駁回。……」○○農會會不服，提起上訴，經臺灣高等法院七十九年六月四日七十九年上字第二二八號判決：「……主文 上訴駁回。第二審訴訟費用由上訴人負擔。……」○○農會會不服第二審判決，又向最高法院提起上訴，經最高法院七十九年十二月五日七十九年度臺上字第二五七八號民事裁定：「……主文 上訴駁回。第三審訴訟費用由上訴人負擔。……」

四、按土地登記規則第七條規定：「依本規則登記之土地權利，除本規則另有規定外，非經法院判決塗銷確定，登記機關不得為塗銷登記。」，本案訴願人申辦抵押權塗銷登記，其所檢附之臺灣臺北地方法院七十八年度訴字第五九二四號民事判決主文載明「原告其餘之訴駁回」，即訴願人請求○○農會會應將系爭抵押權設定登記辦理塗銷部分遭法院駁回，故原處分機關自無從依該判決准予辦理塗銷登記。另土地登記規則第一百四十三條第一項規定：「依本規則登記之土地權利，因權利之拋棄、混同、存續期間屆滿、債務清償、撤銷權之行使或法院之確定判決等，致權利消滅時，應申請塗銷登記。」本案訴願人以存續期限屆滿為登記原因申辦抵押權塗銷登記，惟並未取得抵押權人同意塗銷之證明文件及他項權利證明書或因存續期限屆滿訴請塗銷之法院確定判決，顯與規定不

合。又本件抵押權所依附之債權雖經法院判決債權不存在確定。然判決當時，該最高限額抵押權之存續期間尚未屆滿，故法院駁回其訴請塗銷系爭抵押權之訴，而本件抵押權之存續期間雖已於八十四年七月三日屆滿，然該抵押權是否消滅，參酌前揭內政部六十八年三月二十一日臺內地字第七二七二號函釋意旨，並非地政機關所得審認，原處分機關當無從依抵押人一方之申請，逕予塗銷其登記。

五、關於訴願人引據最高法院七十六年二月十日七十六年度第三次民事庭會議決議，主張債權既已確定不存在，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求塗銷抵押權設定登記乙節。然本件因為最高限額抵押權係對擔保債務人對債權人過去、現在及將來之債務，故當時法院即否准其塗銷系爭抵押權，而後是否發生債權或再訂立任何債權債務契約，亦非登記機關所得審認，今既已存續期間屆滿，而債權人不配合辦理，訴願人理應依前揭內政部六十八年三月二十一日臺內地字第七二七二號函釋由抵押人訴請塗銷，經法院判決確定後，原處分機關始得憑以辦理塗銷登記。

六、至訴願人訴稱其申請塗銷登記時，雖未能提出他項權利證明書，惟已具結如有法律責任自行負責，原處分機關應依據行政程序法予以審核乙節。按土地總登記及其以後之權利變更登記，包括移轉、分割、合併、設定負擔或消滅等登記，均依土地法及土地法之授權立法（土地登記規則）規定為之。因此土地登記後辦理塗銷登記者，地政機關自應依土地登記規則之相關規定辦理。依前開內政部八十四年十一月十六日臺內地字第八四一五〇一二號函釋意旨，申辦他項權利塗銷登記，如他項權利證明書滅失未能檢附，得附具他項權利人切結書辦理；又如抵押權人已交付他項權利證明書予申請人後遺失，得由申請人切結遺失事實，並檢附抵押權人出具表示已交付之書面文件辦理塗銷登記；並無債務人單方切結債權人持有之他項權利證明書因債權人以時日久遠、人事變動為由拒不交出而毋庸檢附之規定。至判決書記載地號不符，依前揭內政部七十二年五月十二日臺內地字第一五六〇九五號函釋意旨，應經法院裁定更正後，據以辦理登記，況訴願人案附七十八年度訴字第五九二四號臺灣臺北地方法院民事判決之主文所敘附表缺漏，自應請其補附。從而原處分機關以本件訴願人未依照補正通知書之補正事項完全補正為由，依前揭規定所為駁回申請之處分，並無不合，應予維持。

七、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
委員 黃茂榮
委員 薛明玲
委員 楊松齡
委員 王惠光
委員 陳 敏

委員 曾忠己

委員 劉興源

中 華 民 國 九 十 一 年 六 月 十 二 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

(臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號)