檔　　號:
保存年限:

內政部 函

地址：100218臺北市中正區徐州路5號
聯絡人：周于晴
聯絡電話：(02)23565241
傳真：(02)23566315
電子信箱：moi1767@moi.gov.tw

受文者：基隆市政府

發文日期：中華民國110年8月2日
發文字號：台內地字第1100264154號
速別：普通件
密等及解密條件或保密期限：
附件：

主旨：關於不動產辦理信託登記後，就信託財產設定抵押權予受託人或擔保委託人以外之人之債務，或信託關係存續中，受託人兼抵押權人因增加擔保債權金額而辦理抵押權內容變更登記等，涉及信託法第35條第1項第1款實務審查事宜1案，請查照。

說明：

一、依據本部110年6月28日台內地字第1100122893號函續辦，兼復臺北市政府地政局110年6月22日北市地登字第1106015215號函。

二、按信託法第35條規定：「受託人除有左列各款情形之一外，不得將信託財產轉為自有財產，或於該信託財產上設定或取得權利：一、經受益人書面同意，並依市價取得者。二、由集中市場競價取得者。三、有不得已事由經法院許可者（第1項）。……受託人違反第1項之規定，使用或處分信託財產者，委託人、受益人或其他受託人，除準用第23條規定外，並得請求將其所得之利益歸於信託財

基隆市政府 110/08/02
1100129079

產；於受託人有惡意者，應附加利息一併歸入（第3項）。……」是已辦竣信託登記之同一不動產標的受託人，如符合信託法第35條第1項除外規定之情形，得以擔保物提供人兼抵押權人身分申辦抵押權設定登記或抵押權內容變更（權利價值增加）登記，前經本部96年10月12日內授中辦地字第0960052318號函及99年7月8日內授中辦地字第0990045528號函釋有案。又受託人於信託財產上設定抵押權，擔保委託人以外之人之債務，依本部104年3月9日台內地字第1040403467號函，登記機關受理案件時宜確實審查是否符合信託法第35條第1項規定，以避免受託人違反其忠實義務之情形。

三、次按信託法第35條第1項第1款所稱「依市價取得者」之意涵，係指受託人就信託財產取得之利益，應同於一般交易市場所為之交易般支付相當之對價或利益，亦即兩者應具公平且適足之對價關係，仍須就個案具體事實而定（法務部99年6月22日法律字第0999022519號函參照）。查受託人應本於忠實義務，以善良管理人之注意處理信託事務，並積極實現信託目的，倘其違反信託法第35條第1項規定，同條第3項已有相關處理機制，違反該條之法律效果並非無效，僅負私法上損害賠償責任（法務部97年2月21日法律決字第0970000402號函參照）。是登記機關受理旨揭登記之申請，申請人如已取得受益人書面同意並主張符合信託法第35條第1項第1款「依市價取得」情形，因抵押權設定或內容變更契約書所載擔保債權總金額是否屬公平且適足之對價關係，登記機關實難審認，且證明文件態樣廣泛，倘

經受託人及受益人共同切結受託人依市價取得權利，應得推定雙方對該抵押權之權利價值認知一致，避免利益衝突情事發生；日後縱有爭執，委託人、受益人或其他受託人仍得依信託法相關規定請求損害賠償或回復原狀，並得請求將受託人所得利益歸於信託財產，已有保障機制可資適用。

四、綜上，茲補充本部96年10月12日內授中辦地字第0960052318號、99年7月8日內授中辦地字第0990045528號及104年3月9日台內地字第1040403467號函內容，不動產辦理信託登記後，就信託財產設定抵押權予受託人或擔保委託人以外之人之債務，或信託關係存續中，受託人兼抵押權人因增加擔保債權金額而辦理抵押權內容變更登記，登記機關應依職權調查是否符合信託法第35條第1項除外規定情形，若認定有困難時，倘受託人及受益人就本案抵押權切結「受託人依市價取得權利」或提出相關證明文件，登記機關得據以受理；其需經受益人同意者，應依土地登記規則第44條規定辦理，如受益人會同申請登記，應依上開規則第40條及第41條規定辦理。

正本：各直轄市政府地政局、各縣(市)政府
副本：本部地政司(地籍科) 電子公文交換章 2021/08/02 14:14:51