臺灣橋頭地方法院民事判決

115年度訴字第298號

原　　告　合作金庫商業銀行股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　林衍茂

訴訟代理人　李崇維

　　陳振宗

被　　告　林啓陽

　　林啓祥

000000000000000000

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，本院於民國115年7月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、確認被告林啓祥就被告林啓陽如附表所示抵押權所擔保之債權不存在。

二、被告林啓祥應將如附表所示抵押權登記予以塗銷。

三、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、被告林啓陽、林啓祥經合法送達，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

二、原告主張：原告對林啓陽持有臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）98年度司執字第51189號、98年度司執字第33653號之債權憑證，林啓陽應分別清償原告本金新臺幣（下同）8,572,554元、13,721,474元及債權憑證所載利息、違約金等（下稱系爭債權），是原告與林啓陽間確有債權債務關係。惟林啓陽迄未清償系爭債權，經原告查調債務人財產所得資料時，始知悉林啓陽名下如附表所示之不動產（下合稱系爭不動產）及高雄市○○區○○段000○00000地號土地（下稱604、604-1號土地），於民國112年6月13日設定20,000,000元之最高限額抵押權（如附表所示，下稱系爭抵押權）予林

啓祥。嗣因系爭抵押權之設定，原告於112年度司執字第37234號清償債務強制執行事件（下稱系爭執行事件）中，因核定拍賣底價不足清償優先債權及執行費用，且無人投標，經公告3個月亦無人應買，視為撤回執行而結案。林啓祥於系爭執行事件，不僅未聲請併案執行或參與分配，亦未提出債權計算書陳報債權，有違一般常理，是系爭抵押權是否確有擔保債權存在，容有疑問，被告應就系爭抵押權所擔保之債權存在乙節負舉證之責。另原告前對林啓祥提起分配表異議之訴，經本院以113年度訴字第802號判決（下稱另案訴訟），認定被告間之系爭抵押權係為免604、604-1號土地遭查封拍賣，方為此設定，亦即認定系爭抵押權所擔保之債權不存在。為此，爰依民事訴訟法第247條、民法第242條、第767條規定，提起本件訴訟等語。並聲明：如主文所示。

三、被告林啓祥則以：系爭抵押權有擔保之債權存在，即我與林啓陽間之借貸關係，如我於另案訴訟中之答辯所示等語置辯，並聲明：原告之訴駁回。

四、被告林啓陽經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

五、本院得心證之理由

㈠按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起，民事訴訟法第247條第1項定有明文。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號判決要旨參照）。查原告主張系爭抵押權所擔保之債權不存在，系爭抵押權應失所附麗而不存在乙節，為林啓祥所否認，足徵兩造間就該等法律關係是否存在確有爭執，且將導致系爭不動產是否需依系爭抵押權內容清償債務，亦即原告在私法上地位有受侵害之危險，應得以本件確認判決予以除去，原告提起本件訴訟自有受確認判決之法律上利益。

㈡次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責

任，民事訴訟法第277條前段定有明文。又確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任（最高法院42年度台上字第170號判決意旨參照）。又按稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之，倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任（最高法院98年度台上字第1045號、81年度台上字第2372號判決意旨參照）。經查，原告為林啓陽之債權人，其對林啓陽有系爭債權存在等情，業經原告提出高雄地院98年度司執字第51189號、98年度司執字第33653號之債權憑證為憑（審訴卷第11頁至第20頁），而林啓陽於112年6月13日將其所有之系爭不動產設定系爭抵押權予林啓祥，嗣原告以系爭執行事件執行林啓陽之系爭不動產，經執行法院認為無拍賣實益，後因公告3個月無人應買，視為撤回執行而結案等情，亦有本院112年11月13日橋院雲112司執勇字第37234號執行命令、本院民事執行處114年8月12日橋院甯112司執勇字第37234號函文可佐（審訴卷第21頁至第27頁），是此部分之事實，堪信為真。然原告否認系爭抵押權所擔保之債權存在，揆諸前開規定及說明，自應由被告就系爭抵押權所擔保債權存在乙情，負證明之責。

㈢林啓祥於另案訴訟中雖辯稱林啓陽於108年至112年間，以口頭約定向林啓祥借款，林啓祥曾以其所經營之昊豐營造有限公司簽發支票交付給林啓陽，用以繳納林啓陽所營富鈺企業有限公司之欠稅款，且林啓祥亦曾多次交付超過百萬元的現金給林啓陽，作為借款以供給林啓陽之生活所需，該等借款即為系爭抵押權所擔保之債權云云。惟按確定判決之既判力，依民事訴訟法第400條第1項規定，係就判決主文所判斷之訴訟標的發生。若就訴訟標的以外當事人主張或抗辯之重要爭點，本於兩造辯論之結果，法院為實質審理所為之判斷，基於訴訟上誠信原則及程序權保障之原則，除有顯然違

背法令，或當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人間，就與該重要爭點有關之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相異之判斷，此為「爭點效」，避免紛爭反覆發生，以達一次解決紛爭之目的（最高法院107年度台上字第847號、112年度台上字第2047號判決意旨參照）。經查，原告於另案訴訟中係因其聲請拍賣604、604-1號土地，而該等土地上亦經被告設有系爭抵押權，致原告受分配之債權受影響，因而對林啓祥提出分配表異議之訴等情，業經本院調閱另案訴訟全卷核閱無誤。而於該案中「系爭抵押權所擔保之債權是否存在？」已經法院列為主要爭點，並經原告、林啓祥於該案完足舉證及實質審禮辯論後，該案判決理由認定「依該等文書之記載（指林啓祥所開立之支票），及被告（即林啓祥）自承係以昊豐營造有限公司為發票人之支票支付，則僅能證明係富鈺企業有限公司以支票繳納稅款，無從證明支票係被告個人簽發交付林啓陽，亦不能證明被告與林啓陽間有消費借貸之意思表示合致」、「被告臨訟提出之上開3張國稅局繳款收據金額合計不過119萬元，亦與系爭抵押權設定擔保債權金額2,000萬元存有嚴重落差，可見被告與林啓陽應係為免系爭土地遭查封拍賣致林啓陽喪失權益，方為申請設定系爭抵押權之舉措，衡情難信被告主張借款乙情為真」等語，有該案判決書可稽（審訴卷第63頁至第68頁），是系爭抵押權所擔保之債權不存在乙節，已經另案訴訟為實質之判斷，復無證據足認另案訴訟確定判決有顯然違背法令、顯失公平之情事，又被告於本案審理中，亦未提出任何資料或新訴訟資料足以推翻另案訴訟確定判決之判斷，是依前揭說明，原告、林啓祥及法院就另案訴訟中法院判斷之重要爭點法律關係，均不得為相反之主張或判斷，而有爭點效之適用，故林啓祥於本案中主張系爭抵押權所擔保之債權存在云云，要屬無據。

㈣再按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利。但專屬於債務人本身者，不在此

限；所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第242條、第767條第1項中段分別定有明文。經查，原告為林啓陽之債權人等情，業經本院認定如前，又林啓陽名下僅有系爭不動產等情，有林啓陽114年度稅務T-Road資訊連結作業查詢財產結果資料可參（詳限閱卷），且林啓祥亦於審理中陳稱：林啓陽只有偶爾來我公司打工才有收入，所以沒有錢償還原告等語（院卷第125頁），足見系爭不動產之系爭抵押權如未予塗銷，顯足以妨礙身為債權人之原告獲償，則原告為保全債權，自得依民法第242條規定，代位林啓陽行使民法第767條第1項中段所定之權利，故原告代位林啓陽請求林啓祥將系爭抵押權登記予以塗銷，要屬有據。

六、綜上所述，原告依民法第242條、第767條第1項中段規定，請求確認林啓祥就林啓陽如附表所示抵押權所擔保之債權不存在，及林啓祥應將系爭抵押權登記予以塗銷，均有理由，應予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及所提證據，經核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　13　　日

民事第三庭　　法　官　楊凱婷

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　13　　日

書記官　楊芷心

附表：

編號	土地（供擔保之不動產）	面積（平方公尺）	所有權人	權利範圍	抵押權內容
1	高雄市○○區○○段000地號土地	1,962.94	林啓陽	1/24	登記日期：112年6月13日 字號：岡地字第036540號 權利種類：最高限額抵押權
2	高雄市○○區○○段00000地號土地	576.18			
3	高雄市○○區○○段00000地號土地	355.13			
4	高雄市○○區○○段00000地號土地	112.83			
5	高雄市○○區○○段00000地號土地	0.09			
6	高雄市○○區○○段00000地號土地	2,828.18			

（續上頁）

7	高雄市○○區○○段00000地號土地	585.10			擔保債權總金額：20,000,000元 權利人：林啓祥 設定義務人：林啓陽
8	高雄市○○區○○段00000地號土地	484.99			
9	高雄市○○區○○段00000地號土地	206.87			
10	高雄市○○區○○段000地號土地	3,237.93			
11	高雄市○○區○○段00000地號土地	11.54			
12	高雄市○○區○○段000地號土地	2,920.08			
13	高雄市○○區○○段00000地號土地	679.80			
14	高雄市○○區○○段000地號土地	1,512.62			
15	高雄市○○區○○段00000地號土地	791.03			
16	高雄市○○區○○段000地號土地	1,661.01			