

臺灣宜蘭地方法院民事判決

113年度訴字第378號

原告 張良勝  
訴訟代理人 林世超律師  
歐瓊心律師  
被告 張潔怡

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於中華民國113年1月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。  
訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：兩造前因本院109年度訴字第317號所有權移轉登記事件，於民國109年8月31日以本院109年度移調字第42號調解筆錄成立調解（下稱系爭調解筆錄），調解成立內容第2、3項為：「二、聲請人（按指原告）願給付相對人（按指被告）新臺幣（下同）300萬元。給付方法：聲請人應於相對人前項回復所有權登記同時，給付100萬元；於110年4月30日前給付100萬元；於同年10月30日前給付100萬元，如有一期未給付，視為全部到期。並以匯款方式匯入相對人於玉山銀行土城分行第000000000000號帳戶。三、聲請人願於第一項回復所有權移轉登記同時，設定債權本金200萬元之第二順位普通抵押權與相對人，並以第二項約定給付200萬元債權之日為清償日期，相對人並同意聲請人履行第二項給付義務即予以塗銷。」，由此可知，系爭調解筆錄所載如附表所示不動產所設定之抵押權（下稱系爭抵押權），係為擔保

01 原告對被告因系爭調解筆錄所成立200萬元債務，且就系爭  
02 抵押權設定並無利息、遲延利息或違約金之約定，被告並同  
03 意於原告清償200萬元債務後，塗銷系爭抵押權設定登記。  
04 嗣兩造就上開200萬元是否包括銀行貸款債務衍生紛爭，原  
05 告為此提起債務人異議之訴，經臺灣高等法院以112年度上  
06 易字第783號民事判決（下稱前案二審判決）駁回原告上訴  
07 確定後，原告即依本院110年度司執字第22056號民事裁定、  
08 民事執行處函文，於113年6月6日將債務餘額全部清償完  
09 畢，並經本院民事執行處塗銷查封登記在案，是系爭抵押權  
10 所擔保之債權既已全部清償完畢，基於抵押權之從屬性，系  
11 爭抵押權亦應歸於消滅，惟被告迄今仍拒絕塗銷系爭抵押權  
12 設定之登記，爰依民法第767條第1項中段，請求被告塗銷系  
13 爭抵押權之設定登記。又系爭抵押權設定登記內容並未載明  
14 法定遲延利息，是被告所辯法定遲延利息自非系爭抵押權擔  
15 保效力所及，亦無成立同時履行抗辯之餘地等語，並聲明：  
16 被告應將系爭抵押權登記予以塗銷。

17 二、被告則以：系爭調解筆錄成立後，原告於109年11月給付被  
18 告第1筆款項100萬元後，本應於110年4月30日前再給付第2  
19 筆100萬元，然原告遲至110年10月19日僅給付95萬6,000  
20 元，又原告復應於110年10月30日前應再給付第3筆款項100  
21 萬元，然其亦未如期清償，是原告尚積欠被告104萬4,000元  
22 未清償。因原告遲不依系爭調解筆錄內容履行，被告乃於11  
23 0年11月18日持系爭調解筆錄聲請強制執行，請求原告應給  
24 付被告104萬4,000元，及自110年11月1日起至清償日止，按  
25 年息5%計算之法定遲延利息及執行費用，並經本院110年度  
26 司執字第22056號求債債務強制執行事件（下稱系爭執行事  
27 件）執行在案。而原告為逃避前揭債務，竟對被告提起債務  
28 人異議之訴，經本院以110年度訴字第564號民事判決（下稱  
29 前案判決）肯認系爭抵押權所擔保之債權於「104萬4,000元  
30 及自110年11月1日起至清償日止按年息5%計算之利息」之  
31 範圍內為存在，原告對前案判決不服提起上訴，經臺灣高等

01 法院前案二審判決駁回原告之上訴而確定。原告後續雖已於  
02 113年6月6日主動履行系爭調解筆錄第2項記載之剩餘款項即  
03 105萬8,122元（即含尾款104萬4,000元及執行費用1萬4,122  
04 元），然原告當初既未依系爭調解筆錄按期給付，即應給付  
05 被告自110年11月1日起至清償日止即113年6月6日止，按年  
06 息5%計算之法定遲延利息，是在原告未給付被告前揭遲延  
07 利息即13萬5,634元前，不同意塗銷系爭抵押權登記，並行  
08 使同時履行抗辯權等語為辯。並聲明：原告之訴駁回。

09 三、得心證之理由：

10 (一)原告主張其與被告在本院成立系爭調解筆錄，嗣又因系爭調  
11 解筆錄第2、3項之履行爭議，被告對原告聲請強制執行而由  
12 系爭執行事件受理在案，其後，原告曾對系爭執行事件提起  
13 債務人異議之訴，經前案判決及前案二審判決確定後，原告  
14 業依系爭執行事件之函文及裁定，而於113年6月6日主動履  
15 行系爭調解筆錄第2項記載之剩餘款項即105萬8,122元（即  
16 含尾款104萬4,000元及執行費用1萬4,122元），系爭執行事  
17 件已撤銷查封並終結執行程序，惟系爭抵押權登記迄未能塗  
18 銷等節，業據其提出系爭調解筆錄、前案二審判決、系爭執  
19 行事件裁定、本院民事執行處113年5月23日、113年6月7日1  
20 10年度司執字第22056號函、宜蘭縣○○鄉○○段0000○號  
21 建物謄本、宜蘭縣○○鄉○○段000地號土地謄本（見本院  
22 卷第13至42頁），並有宜蘭縣宜蘭地政事務所113年8月9日  
23 宜地伍字第1130007884號函所附之系爭抵押權設定登記資  
24 料、113年9月24日宜地壹字第1130009433號函在卷可按（見  
25 本院卷第47至78頁、第169至171頁），復為被告所未爭執，  
26 堪信為真實。

27 (二)原告進而主張系爭抵押權所擔保之債權因其已全數清償而消  
28 滅，基於抵押權之從屬性，系爭抵押權亦應歸於消滅，而依  
29 民法第767條第1項之規定，請求被告塗銷系爭抵押權，被告  
30 則以前詞置辯。是以本件兩造之爭執要旨即為：1.系爭抵押  
31 權擔保之債權是否已全數消滅？2.原告請求被告塗銷系爭抵

01 押權，有無理由？茲說明如下：

02 1.系爭抵押權所擔保之債權尚未全數消滅：

03 (1)按「訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決中經裁判  
04 者，當事人之一造以該確定判決之結果為基礎，於新訴訟  
05 用作攻擊防禦方法時，他造應受其既判力之拘束，不得以  
06 該確定判決言詞辯論終結前，所提出或得提出而未提出之  
07 其他攻擊防禦方法為與該確定判決意旨相反之主張，此就  
08 民事訴訟法第400條第1項規定之趣旨觀之甚明。又法院於  
09 確定判決理由中，對訴訟標的以外當事人所主張或抗辯之  
10 重要爭點，本於當事人完足舉證及辯論之結果，已為實質  
11 之判斷者，除有顯然違背法令，或當事人提出新訴訟資料  
12 足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人間，就與該重要  
13 爭點有關之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作  
14 相異之判斷，此源於訴訟上之誠信原則及當事人公平之訴  
15 訟法理，避免紛爭反覆發生，以達『一次解決紛爭』所生  
16 之一種判決效力（拘束力），即所謂『爭點效』，亦當為  
17 程序法所容許。所謂同一當事人間，係指前案訴訟為實質  
18 對立之當事人，可期待彼此就該重要爭點能互為對立之攻  
19 防，預見法院對於該重要爭點之判斷將產生拘束力而不致  
20 生突襲性裁判者而言。」（最高法院102年度台上字第106  
21 號民事裁判要旨參照）。是「確定判決之既判力，固以訴  
22 訟標的經表現於主文判斷事項為限，判決理由並無既判  
23 力，但法院於判決理由中，就訴訟標的以外，當事人主張  
24 之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，對此重  
25 要爭點所為之判斷，除有顯然違背法令，或當事人已提出  
26 新訴訟資料，足以推翻原判斷之情形外，應解為在同一當  
27 事人就該已經法院判斷之重要爭點，不得作相反之主張或  
28 判斷，始符民事訴訟上誠信原則。」（最高法院92年度台  
29 上字第315號民事裁判意旨參照）

30 (2)經查，原告於前案債務人異議之訴中，主張被告依系爭調  
31 解筆錄所取得之系爭抵押權所擔保之債權，業因其代被告

01 清償銀行貸款並行使抵銷後，而全數消滅，故請求確認系  
02 爭抵押權擔保之債權不存在，併請求被告塗銷系爭抵押權  
03 登記。經前案判決將「被告於系爭執行事件所主張對原告  
04 104萬4,000元債權，及系爭抵押權所擔保之債權200萬元  
05 是否不存在？」；「原告得否請求被告塗銷系爭抵押權之  
06 登記？」列為爭點，並於理由中詳述略以：依系爭調解筆  
07 錄內容，原告對被告負有300萬元之債務，其中100萬元業  
08 經原告清償完畢，另95萬6,000元亦經原告清償完畢，扣  
09 除上述清償部分，被告對原告即僅存有104萬4,000元之債  
10 權，而原告主張因清償銀行貸款而承受銀行對於被告之債  
11 權，並以該對被告之積極債權與被告對其之104萬4,000元  
12 債權互相抵銷，為無理由，故被告依系爭調解筆錄對原告  
13 仍存有104萬4,000元之債權，且因系爭調解筆錄記載其中  
14 100萬元之清償期為被告將如附表所示不動產回復所有權  
15 登記予原告之時（經查為110年7月15日）、其中100萬元  
16 之清償期為110年4月30日、其中100萬元之清償期為110年  
17 10月30日，是被告對原告之104萬4,000元債權，至遲應於  
18 110年10月30日全數屆清償期，故按民法第229條第1項、  
19 第233條第1項前段、第203條之規定，原告就所積欠之104  
20 萬4,000元債務，應自屆期後翌日起計付年息5%之法定遲  
21 延利息，從而，系爭抵押權所擔保之債權，僅於「104萬  
22 4,000元及自110年11月1日起至清償日止按年息5%計算之  
23 利息」之範圍內為存在，逾此範圍則不存在，而系爭抵押  
24 權既仍有擔保之債權存在，又無其他無效或歸於消滅之事  
25 由，則原告請求被告塗銷系爭抵押權登記，並無理由等  
26 語，並於判決主文宣示：確認如附表所示系爭抵押權所擔  
27 保之債權，於逾「104萬4,000元及自110年11月1日起至清  
28 償日止按年息5%計算之利息」之部分不存在，另駁回原  
29 告其餘之訴（含塗銷系爭抵押權登記之請求）。其後，前  
30 案二審判決亦認定依系爭調解筆錄意旨，被告對原告仍有  
31 104萬4,000元本息之債權，遞予維持前案判決而確定。嗣

01 原告提起再審之訴，亦經臺灣高等法院113年度再易字1號  
02 民事判決（下稱再審判決）駁回，此業經本院調閱前揭民  
03 事卷宗核閱無訛。核兩造均為前案判決、前案二審判決及  
04 再審判決（下合稱系爭確定判決）之同一當事人，其於本  
05 件訴訟所援引之證據資料均與系爭確定判決之卷證資料相  
06 符，並未提出得推翻系爭確定判決所為審認判斷結果之  
07 「新訴訟資料」，且亦查無顯然違背法令之情形，依上說  
08 明，自應受系爭確定判決爭點效之拘束，不得推翻系爭確  
09 定判決認定之結果。換言之，系爭確定判決後，原則應認  
10 系爭抵押權擔保之債權範圍，於「104萬4,000元及自110  
11 年11月1日起至清償日止按年息5%計算之利息」之範圍內  
12 為存在，本院不得為相反之判斷。

13 (3)次查，原告主張其於系爭確定判決後，依本院執行處通  
14 知，而於113年6月6日主動履行系爭調解筆錄第2項記載之  
15 剩餘款項即本金104萬4,000元及執行費用14,122元，合計  
16 105萬8,122元等情，此為被告所不爭執（見本院卷第179  
17 頁），並經本院調閱系爭執行事件卷宗核閱無誤，足見於  
18 系爭確定判決後，原告僅就系爭抵押權所擔保之債權本金  
19 104萬4,000元部分清償，並未給付自110年11月1日起至清  
20 償日止之法定遲延利息。

21 (4)又原告主張其係於113年6月6日電匯105萬8,122元至本院  
22 執行處，應以該日為清償日，此為被告所明示同意（見本  
23 院卷第179頁），而以104萬4,000元為基礎，計算自110年  
24 11月1日起至113年6月6日止之法定遲延利息為13萬5,634  
25 元，此金額為兩造所不爭執（見本院卷第179頁），堪認  
26 系爭抵押權所擔保之債權範圍，尚有13萬5,634元之法定  
27 遲延利息未獲清償。而原告固不否認其並未依期清償上開  
28 法定遲延利息（見本院卷第142頁），然主張系爭調解筆  
29 錄並未約定遲延利息，系爭抵押權設定亦無遲延利息之登  
30 記，故上開法定遲延利息並非系爭抵押權擔保效力所及等  
31 語。惟查，系爭抵押權擔保之債權範圍，包括「104萬4,0

01 00元及自110年11月1日起至清償日止按年息5%計算之利  
02 息」，此為系爭確定判決理由所肯認，兩造應受系爭確定  
03 判決爭點效之拘束，業經本院說明如前，是原告再執前詞  
04 否認系爭抵押權擔保效力及於法定遲延利息，難謂可採。  
05 從而，被告辯稱系爭抵押權所擔保之債權，尚有法定遲延  
06 利息13萬5,634元存在等語，應屬可信。

07 (5)至原告所援引最高法院84年台上字第1967號、100年度台  
08 上字第2198號民事裁判，主張約定之利息，應經登記，始  
09 為抵押權擔保效力所及，民法第861條第1項係於當事人設  
10 定抵押權時，未表明抵押權所擔保之範圍時所作之補充規  
11 定，非謂利息可無須登記，即為抵押權擔保效力所及等  
12 語。惟觀諸100年度台上字第2198號民事裁判完整之內容  
13 係謂：「約定之利息，應經登記，始為抵押權擔保效力所  
14 及。至民法第861條第1項，係於當事人設定抵押權時，未  
15 表明抵押權所擔保之範圍時所作之補充規定，非謂利息可  
16 無須登記，即為抵押權擔保效力所及。系爭不動產所設定  
17 之本金最高限額抵押權，就利息及遲延利息登記為：『利  
18 息（率）：無』、『遲延利息（率）：無』，聲請設定抵  
19 押權登記時之抵押權設定契約書之利息及遲延利息欄亦均  
20 記載為「無」，有土地登記謄本、抵押權設定登記申請書  
21 及抵押權設定契約書等件可稽，既未登記約定利息及利  
22 率，擔保之範圍自不及於約定利息，僅及於以法定利率計  
23 算之遲延利息。」等語，可見前揭裁判已指明，如抵押權  
24 設定時並無利息或遲延利息之約定，則抵押權擔保之效力  
25 僅及於以法定利率計算之遲延利息。且按，「除非另有特  
26 別排除之約定，否則抵押權擔保效力，當然及於利息、遲  
27 延利息、違約金，不以登記為必要。」（最高法院98年度  
28 台上字第1594號民事裁判意旨參照）；「遲延利息係因法  
29 律規定而產生，不以登記為生效要件。」（最高法院100  
30 年度台上字第426號民事裁判意旨參照）；「遲延之債務  
31 以支付金錢為標的者，不問其債務是曾原應支付利息，債

01 權人均得請求依法定利率計算遲延利息；而遲延利息除有  
02 特約免除支付外，當然受抵押權之擔保。本件抵押權設定  
03 登記雖載：『遲延利息：無』，然此係指無按約定利率計  
04 算之遲延利息而言，非謂以特約免除依法定利率計算之遲  
05 延利息。」（最高法院81年台上字第1007號民事裁判要旨  
06 可參），益徵前揭最高法院見解均一致認為，除非有特約  
07 免除「法定遲延利息」之情形，否則設定抵押權時，未記  
08 載利息或遲延利息，或係就利息及遲延利息部分均記載  
09 無，抵押權擔保之效力仍均當然及於「法定遲延利息」。  
10 經查，系爭抵押權係以系爭調解筆錄為原因設定登記，抵  
11 押權登記清冊中就擔保債權種類及範圍係記載：擔保系爭  
12 調解筆錄之金錢給付義務等語，而觀諸系爭抵押權之設定  
13 登記資料及系爭調解筆錄內容，均無明文特約免除法定遲  
14 延利息之情形，此亦有宜蘭縣宜蘭地政事務所回函檢附之  
15 系爭抵押權登記申請書、系爭調解筆錄等件在卷可按（見  
16 本院卷第47頁、第59至77頁），且原告對兩造間就系爭抵  
17 押權所擔保之債權範圍有何另以特約免除法定遲延利息之  
18 約定，亦自始未舉證具體說明，則依上說明，法定遲延利  
19 息自當然為抵押權之擔保效力所及。況法定遲延利息係因  
20 法律規定而生，縱使未經登記公示亦為第三人所得預見，  
21 故無待登記即為抵押權擔保範圍，亦如前述，則原告主張  
22 系爭抵押權所擔保之債權顯不包含法定遲延利息等語，委  
23 屬無據，而應以被告所辯上情，方為可採。

## 24 2.原告請求被告塗銷系爭抵押權，並無理由：

25 (1)按「在債務人清償債務以前，抵押人固不得逕行訴請塗銷  
26 抵押權登記，然若抵押人聲明：於清償該擔保之債務後，  
27 抵押權人應即辦理抵押權塗銷登記者，為附停止條件之聲  
28 明，與雙務契約之對待給付，固不相同，惟依同一法理，  
29 仍非不可准許。」（最高法院79年度台上字第1612號民事  
30 裁判意旨參照）。經查，系爭抵押權擔保之債權範圍內，  
31 尚有法定遲延利息13萬5,634元未獲清償，業如前述，而

01 原告自始否認系爭抵押權擔保之債權包含上開法定遲延利  
02 息，亦未為附停止條件之聲明，則系爭抵押權仍有擔保之  
03 債權存在，且原告又無提出其他抵押權無效或歸於消滅之  
04 事由，依上說明，原告自不得訴請塗銷抵押權登記。

05 (2)又被告固以上開法定遲延利息13萬5,634元為同時履行抗  
06 辯等語。惟按，「抵押權擔保之債權應先受清償始得謂其  
07 登記之原因消滅，是擔保物權之塗銷登記與債務之清償，  
08 不得謂有履行上之牽連關係。」（最高法院100年度台上  
09 字第1752號民事裁判意旨參照）。經查，原告既為系爭抵  
10 押權約定之債務人兼抵押人，本須待清償擔保債權之全額  
11 後，方能使系爭抵押權歸於消滅，且俟系爭抵押權消滅  
12 後，被告仍不塗銷登記時，原告始得本於債之關係消滅後  
13 之塗銷登記請求權，請求被告塗銷系爭抵押權。準此，原  
14 告既尚未清償系爭抵押權所擔保之債權即法定遲延利息13  
15 萬5,634元部分，即不得訴請塗銷系爭抵押權，本件並無  
16 所謂同時履行抗辯之問題，附此敘明。

17 四、綜上所述，系爭抵押權擔保之效力範圍應及於法定遲延利  
18 息，而原告尚有13萬5,634元之法定遲延利息未清償，是系  
19 爭抵押權仍有擔保之債權存在，又無其他抵押權無效或歸於  
20 消滅之事由，則原告依民法第767條第1項中段之規定訴請被  
21 告塗銷系爭抵押權，並無理由，應予駁回。

22 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，  
23 經審酌後均與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘  
24 明。

25 六、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第78條。

26 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

27 民事庭 法 官 黃淑芳

28 以上正本係照原本作成。

29 如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院提  
30 出上訴狀（應附繕本）。

31 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

03 附表：  
 04

不動產標示	抵押權設定登記內容
宜蘭縣○○鄉○○段000地號土地所有權（權利範圍382/22480）	登記次序：0000-000 權利種類：普通抵押權 收件年期：110年 收件字號：宜登字第094170號
宜蘭縣○○鄉○○段0000○號建物所有權（權利範圍全部） 共用部分：宜蘭縣○○鄉○○段0000○號建物（權利範圍1689/100000） 共用部分宜蘭縣○○鄉○○段0000○號建物（權利範圍1702/100000）	登記日期：110年7月16日 權利人：張潔怡 擔保債權金額：2,000,000元正 擔保債權種類及範圍：擔保臺灣宜蘭地方院民國109年度移調字第42號調解筆錄之金錢給付義務 清償日期：110年10月30日 債務人及債務額比例：張良勝，債務額比例全部 設定權利範圍：全部1分之1