

臺灣新北地方法院民事判決

113年度重訴字第825號

原告 劉耀銘

訴訟代理人 姜智揚律師

被告 永金建築經理事業股份有限公司

法定代理人 張聰智

訴訟代理人 羅國斌律師

上列當事人間請求確認債權不存在等事件，本院於民國114年9月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、確認如附表編號一至三所示之抵押權及所擔保之債權均不存在。

二、被告應將如附表編號一至三所示之抵押權登記予以塗銷。

三、被告不得執本院113年度司拍字第555號民事裁定為執行名義對原告為強制執行。

四、訴訟費用由被告負擔。

五、原告假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。經查，本件原告起訴時原聲明第3項為：本院113年度司拍字第555號裁定（下稱系爭拍賣抵押物裁定）之強制執行程序應予撤銷（見本院卷第11頁），嗣於訴狀送達後，變更該項聲明為：被告不得執系爭拍賣抵押物裁定對原告名下財產為強制執行（見本院卷第83頁），請求之基礎事實均屬同一，與前開規定並無不合，應予准許。

二、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號判決先例意旨參照)。本件原告起訴請求確認如附表所示之抵押權及所擔保債權不存在，為被告所否認，則原告主張之法律關係存否，在兩造間即屬不明確，而原告私法上之地位有受侵害之危險，且此項不明確得以確認判決予以排除。是原告提起本件確認之訴，應認有即受確認判決之法律上利益，合先敘明。

貳、實體部分

一、原告主張：原告為坐落新北市○○區○○段000地號土地

(原告權利範圍10000分之149)、同區段7677號土地(原告權利範圍142分之2)、同區段7693建號建物(原告權利範圍全部)(下合稱系爭不動產)之所有權人。原告於民國112年6月13日以原告向被告借款新臺幣(下同)2,000萬元為原因，於112年6月15日在系爭不動產上設定如附表編號一至三所載之普通抵押權(下稱系爭抵押權)予被告，嗣被告向本院聲請拍賣抵押物即系爭不動產，經本院以系爭拍賣抵押物裁定准予拍賣，然實際上兩造間並無借款債權存在，是原告請求確認系爭抵押權及所擔保之債權均不存在，並依民法第767條第1項中段請求被告塗銷系爭抵押權登記，及依強制執行法第14條第2項規定請求被告不得執系爭拍賣抵押物裁定為執行名義對原告聲請強制執行等語。並聲明：(一)確認兩造間就系爭抵押權及所擔保之債權均不存在。(二)被告應將系爭抵押權登記予以塗銷。(三)被告不得執系爭拍賣抵押物裁定對原告名下財產為強制執行。(四)願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：系爭抵押權之設定原因為原告前向訴外人洪典銘借款5,000萬元，經原告與洪典銘合意由洪典銘借用被告名義為抵押權人，原告以系爭不動產設定抵押權擔保洪典銘對於原告之2,800萬元借款債權，而系爭抵押權實際擔保之債

01 權尚有900萬元未受清償，是系爭抵押權應仍存在，原告提
02 起本件訴訟並無理由等語，資為抗辯。並聲明：(一)原告之訴
03 及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，請准
04 宣告免為假執行。

05 三、兩造不爭執事項（見本院卷第312頁至313頁）：

06 (一)原告系爭不動產之所有權人。原告於112年6月13日以原告向
07 被告借款2,000萬元為原因，於112年6月15日在系爭不動產
08 上設定系爭抵押權予被告（見本院卷第21頁至31頁、第89頁
09 至99頁）。

10 (二)被告向本院聲請拍賣抵押物即系爭不動產，經本院以系爭拍
11 賣抵押物裁定准予拍賣（見本院卷第33頁至36頁、第315頁
12 至321頁）。

13 (三)被告並未於112年6月13日以借款為原因交付2,000萬元予原
14 告。兩造間亦未存有任何借款債權。

15 (四)原告設定系爭抵押權之原因與訴外人洪典銘有關。洪典銘於
16 110年7月1日交付現金5,000萬元予原告。

17 四、得心證之理由：

18 (一)原告請求確認兩造間就系爭抵押權及所擔保之債權均不存
19 在，為有理由：

20 1. 按抵押權為不動產物權，非經登記，不生效力（民法第758
21 條規定參照），抵押權人僅能依設定登記內容行使其權利。
22 是抵押債權人及抵押債務人為何人？抵押權之內容為何？所
23 擔保之債權為何種債權？均應以設定登記之內容為準。此不
24 因抵押權究係普通抵押權或最高限額抵押權而有異。蓋基於
25 抵押權擔保債權之特定原則，其擔保債權必須特定，此為不
26 動產物權變動公示原則之最基本要求，如未特定，在抵押權
27 而言，即無從實現物權內容完全公示之目的。而擔保債權之
28 種類、金額與債務人，乃為特定債權之最基本要素，已構成
29 抵押權內容之一部分，自屬抵押權應登記事項之範圍，依法
30 登記後，始生物權之效力。此有最高法院84年台上字第1967
31 號判決先例要旨、最高法院72年台上字第2432號判決先例要

旨、最高法院70年度第18次民事庭會議決議(三)、最高法院85年度台上字第3105號判決、109年台上字第2147號裁定、109年台上字第1376號裁定可資參照。又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（最高法院111年度台上字第2589號判決意旨參照）。

2. 本件依系爭抵押權設定契約書記載，抵押權人為被告、債務人為原告、擔保債權種類及範圍為「112年6月13日之現金借款」（見本院卷第93頁至94頁），是依前開說明，系爭抵押權所擔保之債權，應僅限於原告在112年6月13日之現金借款（即當日所發生之消費借貸債務），而不及於被告對於原告之其他債權，亦不及於第三人對於原告之其他債權甚明。而兩造均不爭執被告並未於112年6月13日以借款為原因交付2,000萬元予原告，兩造間亦未存有任何借款債權乙節，故兩造於112年6月13日當日確實並無發生任何金錢消費借貸關係，則系爭抵押權所擔保之兩造於該日之金錢消費借貸債權確實不存在，應堪以認定。縱使被告辯稱系爭抵押權所擔保之債權實際上係原告對於洪典銘之債權等情為真，依前揭說明，亦不屬於系爭抵押權所擔保之債權範圍內。是系爭抵押權所擔保之債權既不存在，基於抵押權之從屬性，系爭抵押權自無由成立，系爭抵押權既無由成立，自屬不存在。從而，原告訴請確認系爭抵押權及所擔保之債權均不存在，應屬有據。

(二)原告請求塗銷系爭抵押權為有理由：

按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。所謂妨害者，包括阻礙所有人之圓滿行使其所有權之事實而言，如土地所有權上附有不得行使之抵押權之情形。再抵押權為擔保物權，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號判決意旨參照）。經查，本件系爭抵押權及所擔保之債權均不存在，業經本院認定如前，揆諸上述說明，原告依民法第

767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記，自屬有理。

(三)原告請求被告不得執系爭拍賣抵押物裁定為執行名義對原告強制執行，亦屬有據：

按執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴，強制執行法第14條第2項定有明文。經查，系爭抵押權及所擔保之債權均不存在，則原告依強制執行法第14條第2項規定請求被告不得執系爭拍賣抵押物裁定為執行名義對原告為強制執行，自有理由，應予准許。

五、綜上所述，原告所提確認之訴，及依民法第767條第1項中段、強制執行法第14條第2項請求如主文第1項至3項所示，均有理由，應予准許。

六、未按命債務人為一定之意思表示之判決確定或其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示，為強制執行法第130條第1項所明定。故命債務人為一定意思表示之判決，於判決確定時，視為已為意思表示，無待於執行，更無於判決確定前為假執行之餘地（最高法院106年度台抗字第1326號裁定意旨參照），又債權人如持有判令債務人應辦理所有權移轉登記或塗銷登記之確定判決，即得依土地登記規則第27條第4款之規定，單獨向地政機關申請辦理，執行法院對此確定判決，除依強制執行法第130條第2項之規定發給證明書外，並無開始強制執行程序之必要（最高法院103年度台抗字第1019號裁定意旨參照）。查，本判決主文第1項係確認之訴、第2項係命被告為塗銷系爭抵押權之意思表示，第3項係命被告不得為一定之行為，在性質上均屬不適於宣告假執行之情形，故原告陳明願供擔保，聲請宣告假執行，於法不合，應予駁回，被告聲明願供擔保請准免為假執行，則屬贅述，而無論斷之必要，應予敘明。

參、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，經審酌均於判決結果無影響，爰不予逐一論駁，併此敘明。
肆、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 114 年 9 月 26 日
民事第六庭 法 官 謝依庭

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 114 年 9 月 30 日
書記官 邱雅珍

附表

編號	一	二	三
不動產	新北市○○區○○段000地號土地	新北市○○區○○段0000○號建物	新北市○○區○○段0000○號建物
登記日期	民國112年6月15日	民國112年6月15日	民國112年6月15日
權利種類	普通抵押權	普通抵押權	普通抵押權
字號	板重登字第007940號	板重登字第007940號	板重登字第007940號
權利人	永金建築經理事業股份有限公司(原名：永金投資有限公司)	永金建築經理事業股份有限公司(原名：永金投資有限公司)	永金建築經理事業股份有限公司(原名：永金投資有限公司)
債權額比例	全部	全部	全部
擔保債權總金額	新臺幣2000萬元正	新臺幣2000萬元正	新臺幣2000萬元正
擔保債權種類及範圍	民國112年6月13日之現金借款	民國112年6月13日之現金借款	民國112年6月13日之現金借款
清償日期	民國112年9月13日	民國112年9月13日	民國112年9月13日
利息(率)	無	無	無
遲延利息	無	無	無

(率)			
違約金	按每佰元日息壹角 計算違約金	按每佰元日息壹角 計算違約金	按每佰元日息壹角 計算違約金
其他擔保 範圍約定	債務不履行之賠償 金新臺幣600萬元 整	債務不履行之賠償 金新臺幣600萬元 整	債務不履行之賠償 金新臺幣600萬元整
債務人及 債務額比 例	劉耀銘，債務比例 全部	劉耀銘，債務比例 全部	劉耀銘，債務比例 全部
權利標的	所有權	所有權	所有權
設定權利 範圍	10000分之149	142分之2	全部
設定義務 人	劉耀銘	劉耀銘	劉耀銘