

臺灣屏東地方法院民事判決

113年度訴字第22號

原告 同泰資產管理有限公司

法定代理人 簡昭政

訴訟代理人 陳依伶律師

廖志賢

陳姿羽

被告 蔡玲蓉

黃順旺

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國114年3月27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

壹、程序方面：

一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。查本件原告起訴時原記載被告姓名為「黃**」，並聲明：(一)確認被告蔡玲蓉（下逕稱姓名）有如附表所示之不動產（下合稱系爭土地），於民國112年1月16日為被告黃**所設定登記擔保債權總金額新臺幣（下同）60萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權），其所擔保之債權（下稱系爭抵押債權）不存在。(二)被告黃**應將上開抵押權設定登記予以塗銷等語（見本院卷一第17頁）；嗣經本院依職權查調系爭土地謄本及戶役政資訊網站查詢結果後（見本院卷一第51至59頁），於本院審理時更正被告姓名為「黃順旺」（下逕稱姓名，與蔡玲蓉合稱被告），並變更聲明如後（見本院卷二第299頁）。經核原告上揭更正，並未變更被告之主體，且使訴之聲明更加完足，均屬補充或更正事實上陳述或法律

01 上之陳述，而非訴之變更或追加。

02 二、查原告於本件言詞辯論終結後，再具狀聲請依法應追加訴外
03 人蔡冠世為被告，以符合被告當事人適格，爰聲請再開辯論
04 等語。惟按積極確認之訴，祇須主張權利之存在者對於否認
05 其主張者提起，當事人即為適格。否認之人有數人者，除有
06 必須合一確定之情形外，無強令原告對於否認人全體提起確
07 認之訴之法律上理由（最高法院60年台上字第4816號判決要
08 旨參照）。原告起訴確認系爭抵押債權不存在部分，蔡冠世
09 並非系爭土地之共有人，且與被告間亦無必須合一確定之情
10 形；至訴請塗銷系爭抵押權登記部分，原告並無主張其與蔡
11 冠世間有何債權債務關係存在，自無從代位蔡冠世行使權
12 利。是原告據此聲請再開辯論，容有誤會，且無必要，併予
13 敘明。

14 三、蔡玲蓉經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴
15 訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯
16 論而為判決。

17 貳、實體方面：

18 一、原告起訴主張：伊為蔡玲蓉之債權人，前已取得臺灣高雄地
19 方法院102年度司執字第3908號債權憑證聲請強制執行蔡玲
20 蓉所有之系爭土地。惟蔡玲蓉於112年1月16日將系爭土地設
21 定登記系爭抵押權予黃順旺，擔保其兄蔡冠世對黃順旺之借
22 款50萬元，然系爭土地核定拍賣底價僅62萬9,685元，不足
23 清償系爭抵押債權及執行費用而拍賣無實益告結，致伊無法
24 就系爭土地拍賣取償。蔡冠世與黃順旺有無系爭抵押債權之
25 存在，自影響系爭抵押權是否有效。伊為保全債權，爰依民
26 事訴訟法第247條、民法第242條、第767條第1項中段規定，
27 代位蔡玲蓉訴請黃順旺塗銷系爭抵押權等語。並聲明：(一)確
28 認蔡玲蓉所有之系爭土地設定登記系爭抵押債權不存在；(二)
29 黃順旺應將系爭抵押權設定登記予以塗銷。

30 二、被告部分：

31 (一)黃順旺則以：系爭抵押債權為蔡冠世於112年1月間向我借

01 款，並徵得蔡玲蓉等人同意提供系爭土地設定系爭抵押權及
02 擔任連帶保證人，且蔡玲蓉合意提供系爭土地登記系爭抵押
03 權為擔保，有書立借據等可憑，而我於112年1月18日已將現
04 金50萬元交給蔡冠世，蔡冠世迄未清償等語，資為抗辯。並
05 聲明：原告之訴駁回。

06 (二)蔡玲蓉未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳
07 述。

08 三、兩造不爭執事項（見本院卷二第301至302頁，部分文字依判
09 決編輯略為修改）：

10 (一)原告前自訴外人即原債權人泛亞商業銀行股份有限公司受讓
11 對訴外人即債務人陳智雄、蔡玲蓉之連帶債權，包含本金
12 4,400萬元及其利息、違約金等債權。

13 (二)原告為蔡玲蓉等之債權人，前向臺灣高雄地方法院對蔡玲蓉
14 等聲請支付命令，經臺灣高雄地方法院核發88年度促字第
15 53077號支付命令確定，並先後向臺灣高雄地方法院、本院
16 對蔡玲蓉聲請強制執行。嗣因本院於112年7月2日核發屏院
17 惠民執癸112司執字第22931號執行命令，以系爭土地經鑑價
18 後核定之拍賣最低價額不足清償優先債權及執行費用，顯無
19 拍賣實益等語，嗣經原告聲請暫緩執行後逾期未聲請續行執
20 行而依強制執行法第10條第2項規定，視為撤回強制執行之
21 聲請。原告復對蔡玲蓉就系爭土地聲請強制執行（案列本院
22 113年度司執字第20494號），亦因原告聲請暫緩執行後逾期
23 未聲請續行執行而依法視為撤回強制執行之聲請而終結。原
24 告再於114年2月18日執臺灣高雄地方法院102年度司執字第
25 3908號債權憑證向本院對蔡玲蓉之系爭土地聲請強制執行
26 （案列本院114年度司執字第12169號）。

27 (三)蔡玲蓉於110年2月25日登記為系爭土地所有權人，權利範圍
28 均為14分之1。

29 (四)蔡玲蓉於112年1月16日將系爭土地設定系爭抵押權予黃順
30 旺，設定擔保債權金額為60萬元，擔保範圍包含蔡玲蓉等對
31 黃順旺現在及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所

01 負之債務，包括借款、票據、墊款及保證（即系爭抵押債
02 權）。

03 四、兩造爭執事項（見本院卷二第302頁，部分文字依判決編輯
04 略為修改）：

05 (一)原告請求確認蔡冠世與黃順旺間無系爭抵押債權關係存在，
06 有無理由？

07 (二)原告主張系爭抵押債權不存在，代位請求塗銷系爭抵押權，
08 有無理由？

09 五、本院之判斷：

10 (一)原告請求確認蔡冠世與黃順旺間無系爭抵押債權關係等存
11 在，有無理由部分：

12 1.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
13 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
14 所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不
15 明確，致原告在私法上地位受有侵害之危險，而此危險得以
16 對被告之確認判決除去者而言。原告訴請確認系爭抵押債權
17 不存在，為黃順旺所否認，兩造就系爭抵押債權存否仍有爭
18 執，且此法律關係之不明確，對原告私法上之地位有不妥之
19 危險，而此不妥之狀況，得以確認判決除去，依上開說明，
20 原告提起本件確認之訴，自有確認利益。

21 2.系爭抵押債權於114年3月25日確定：

22 (1)按稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為
23 擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高
24 限額內設定之抵押權；最高限額抵押權人就已確定之原債
25 權，僅得於其約定之最高限額範圍內，行使其權利；最高限
26 額抵押權所擔保之原債權，除本節另有規定外，因抵押物因
27 他債權人聲請強制執行經法院查封，而為最高限額抵押權人
28 所知悉，或經執行法院通知最高限額抵押權人者而確定，民
29 法第881條之1第1項、第881條之2第1項、第881條之12第1項
30 第6款前段亦有明文。次按民法第881條之12第1項所稱最高
31 限額抵押權所擔保之原債權之確定，係指最高限額抵押權所

擔保之一定範圍內不特定債權，因一定事由之發生，歸於具體特定而言，最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性（最高法院103年度台上字第1977號判決意旨參照）。

(2)查原告於114年2月18日向本院民事執行處聲請對蔡玲蓉所有之系爭土地為強制執行（案列本院114年度司執字第12169號），經執行法院於114年2月19日囑託地政查封登記，並另以114年3月19日函通知黃順旺行使權利，該通知於114年3月25日送達黃順旺等情，為原告所不爭（見本院卷二第301頁），復有本院民事執行處114年2月19日屏院昭民執癸114司執字第12169號查封登記函、114年3月19日屏院昭民執癸114司執字第12169號函、異動索引為證（見本院卷二第27至29、215、285至287頁），復經本院調取上開執行事件卷宗查核無訛，是依民法第881條之12第1項第6款規定，系爭抵押權已於114年3月25日確定。又兩造均不爭執上開執行事件之執行情形於本院言詞辯論終結日尚未撤銷查封等情（見本院卷二第301頁）。是依前揭規定，應認系爭最高限額抵押權於114年3月25日，亦即黃順旺接獲本院民事執行處通知系爭土地業經原告聲請強制執行查封時確定，系爭抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性。

3.黃順旺與蔡冠世間有50萬元之消費借貸關係存在：

(1)本件原告主張：系爭抵押債權並不存在乙節，為黃順旺所否認，並辯稱：系爭抵押債權為蔡冠世向其借款50萬元，並邀同蔡玲蓉等人為連帶保證人及設定系爭抵押權，其已交付借款予蔡冠世，迄未清償等語。

(2)查證人蔡冠世於本院結證稱：我記得有向黃順旺借款50萬元，且在112年1月18日當日黃順旺到我家把現金50萬元交給

01 我，我後來有還黃順旺1萬元，餘款黃順旺同意等我賣土地
02 後一起清償等語明確（見本院卷一第267至268頁）。核與黃
03 順旺提出之借款人蔡冠世、連帶保證人蔡玲蓉等人於112年1
04 月6日簽發之借據上載有「茲向黃順旺借到50萬元」、「借
05 款期間：訂自112年1月18日起至112年4月17日止」、「借款
06 人在借款期間內未按月付息時，借款人及連帶保證人均承認
07 本借款之償還喪失其期限之利益，債權人得縮短借款期限，
08 或視為全部到期，要求借款人及連帶保證人應立即清償或任
09 憑債權處分擔保物充償」、「現金收訖 蔡冠世
10 112.1.18」之文字；另有立據人蔡冠世、蔡玲蓉等人於112
11 年10月18日簽立之增補借據上記載「借保人除願遵守原借貸
12 憑證外，並同意於112年10月18日清償利息37,500元、本金
13 10,000元（違約金掛帳）後將原借貸憑證部分條款更改如
14 下：（一）本件剩餘本金49萬元及自112年10月18日起至115年
15 10月17日止按年利率15%計算之利息，每月18日付息一
16 次」、「借保人所提供予黃順旺之不動產或財產，於所有積
17 欠黃順旺之債務未全數清償前，除另有約定外，黃順旺得不
18 予塗銷抵押權設定」等文句，且黃順旺於112年1月18日自其
19 申設之大樹區農會帳戶提領現金50萬元等情，有借據、增補
20 借據各乙紙、大樹區農會帳戶存摺封面暨內頁交易明細在卷
21 為憑（見本院卷一第189至197、201頁），與證人蔡冠世上
22 開證述大致相符，堪認黃順旺與蔡冠世、蔡玲蓉等人確有於
23 112年1月6日合意成立消費借貸及連帶保證契約，並於112年
24 1月18日交付50萬元借款予蔡冠世之事實。

25 (3)再觀諸土地登記申請書上載明原因發生日期為112年1月6
26 日，並有蔡冠世、蔡玲蓉等人之印文、身分證影本及印鑑證
27 明等件，有土地登記申請書暨相關附件可考（見本院卷一第
28 147至163頁），與上開借據係於112年1月6日簽立，並與該
29 土地登記申請書上蔡冠世、蔡玲蓉等人之印文相同，且原告
30 就土地登記申請書、借據、增補借據蔡玲蓉等人印文之真
31 正，亦未加以爭執（見本院卷一第420頁）。可徵黃順旺、

01 蔡冠世等人於112年1月6日簽立借據之同一日，即委託代書
02 向地政就系爭土地辦理系爭抵押權設定登記，於同年月16日
03 完成登記後，黃順旺再於同年月18日自大樹區農會提領現金
04 50萬元交付予蔡冠世收訖與等情觀之，與一般借貸慣例，債
05 權人先取得抵押設定登記作為擔保後始交付借款，所在多
06 有，堪認系爭抵押權設定之時，黃順旺與蔡冠世間已有消費
07 借貸之關係存在等，而為系爭抵押債權之範圍。是黃順旺辯
08 稱，系爭抵押債權確實存在等語，要屬可信。而系爭抵押權
09 於112年1月16日設定登記時，約定擔保債權總金額為60萬
10 元，擔保債權種類及範圍為「擔保債務人對抵押權人現在
11 （包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約
12 書所定最高限額內所負之債務，包括借款、票據、墊款及保
13 證」等語，有土地登記申請書暨附件在卷可參（如附表，見
14 本院卷一第147至163頁）。

15 (4)綜合上開事證以觀，黃順旺與蔡冠世間有上開50萬元之消費
16 借貸意思表示合致及交付系爭借款之事實，為系爭抵押權之
17 擔保範圍，應堪認定，復無證據證明系爭抵押債權業已清償
18 完畢。是原告主張黃順旺與蔡冠世間無系爭抵押債權關係存
19 在，即屬無據。

20 (二)原告主張系爭抵押債權不存在，代位請求塗銷系爭抵押權，
21 有無理由部分：

- 22 1.按抵押權為從物權，以主債權之存在為其存在之前提，故如
23 主債權因清償、免除、抵銷或其他原因而消滅時，則抵押權
24 自亦當然隨之消滅。惟如主債權一部消滅時，則否。此乃基
25 於抵押權不可分性所使然。而抵押權所擔保之主債權未全部
26 消滅前，抵押人尚不得請求塗銷該抵押權設定登記（最高法
27 院85年度台上字第227號判決意旨參照）。
- 28 2.經查，系爭抵押權已於114年3月25日確定而回復其擔保特定
29 債權之從屬性，而系爭抵押權所擔保債權於60萬元之範圍內
30 確屬存在，業經認定如前。則原告主張黃順旺對蔡冠世、蔡
31 玲蓉等人並無任何債權存在等語，自無足採。原告進而依民

01 法第242條、第767條第1項規定，代位蔡玲蓉請求黃順旺塗
02 銷系爭抵押權之設定登記，亦難謂有據。

03 六、綜上所述，原告依民事訴訟法第247條、民法第242條、第
04 767條第1項中段規定，請求確認系爭抵押債權不存在，並代
05 位蔡玲蓉請求黃順旺塗銷系爭抵押權設定登記予以塗銷，為
06 無理由，應予駁回。

07 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用之證
08 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
09 逐一論列，併此敘明。

10 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

11 中 華 民 國 114 年 4 月 10 日
12 民事第一庭 法 官 沈蓉佳

13 以上正本係照原本作成。

14 如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若
15 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不
16 命補正逕行駁回上訴。

17 中 華 民 國 114 年 4 月 10 日
18 書記官 鄒秀珍

19 附表：

編號	不動產標示	權利範圍	抵押權設定登記內容
1	屏東縣內埔鄉新隘寮段565地號土地	14分之1	登記機關：屏東縣潮州地政事務所 權利種類：最高限額抵押權 登記日期：112年1月16日 字號：屏潮跨字第000770號 權利人：黃順旺 債權額比例：全部1分之1 擔保債權總金額：60萬元 擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債

			<p>務，包括借款、票據、墊款及保證。</p> <p>清償日期：依照各個債務契約所定之清償日期。</p> <p>利息（率）：依照各個債務契約所定之利息（率）計算。</p> <p>遲延利息（率）：無。</p> <p>違約金：依照各個債務契約所定之違約金計收標準計算。</p> <p>其他擔保範圍約定：1. 取得執行名義之費用。2. 保全抵押物之費用。3. 因債務不履行而發生之損害賠償。4. 因辦理債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之手續費用。</p> <p>債務人及債務額比例：蔡昭愛、蔡冠世、蔡冠人、郭姿妮、蔡玲蓉、蔡玲薰、蔡玲惠，債務額比例全部</p> <p>權利標的：所有權</p> <p>設定權利範圍：14分之7</p> <p>設定義務人：郭姿妮、蔡冠人、蔡冠世、蔡昭愛、蔡玲惠、蔡玲蓉、蔡玲薰</p>
2	屏東縣內埔鄉新隘寮段639地號土地	14分之1	