

臺灣新竹地方法院民事判決

112年度訴字第624號

原告 劉賢祖

劉玗慈

共同

訴訟代理人 江岳陽律師

被告 陳勝宏

訴訟代理人 王志陽律師

上列當事人間請求確認擔保債權不存在等事件，本院於民國113年3月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告對如附表編號1所示土地及編號2所示建物，於如附表備註欄所示E案即民國九十四年二月二十一日所設定抵押權所擔保之債權，於超過新臺幣捌拾伍萬元之部分不存在。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用（含證人日旅費）新臺幣壹萬壹仟肆佰參拾陸元及自本判決確定之翌日起，加給按年息百分之五計算之利息，由被告負擔百分之十五，餘由原告負擔。

事實及理由

一、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。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，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益，本件兩造既以後開情詞相互爭執被繼承人劉政弘於E案之普通抵押設定，是否果有借款，則堪認已為分割繼承登記而共有系爭房地之原告，於主觀上就此法律上地位確有不安之狀態，且能以確認判決將之除去，是原告起訴請求確認抵押權所擔保之債權不存在，即有確認利益，合先說明。

01 二、原告主張：訴外人劉政弘（下逕稱其姓名劉政弘）所有詳細
02 門牌號碼新竹市○○路000巷0弄0號房屋及其坐落基地（下
03 稱系爭房地），前於民國94年間有他項設定即如本判決附表
04 （下稱附表）所示之E案（下稱E案），劉政弘於111年12月1
05 1日死亡，其非為避債或潦倒之人，遺產價值尚有新臺幣數
06 十萬元之譜，全體繼承人為原告劉賢祖、劉珮慈2人及訴外
07 人劉永德、劉秋瑞、曾劉月貴、劉玉蓮4人（下稱6位繼承
08 人），經6位繼承人分割繼承並於112年5月8日登記辦畢，是
09 系爭房地現由原告2人分別共有、權利範圍每人各1/2，而於
10 辦理繼承過程中，收到法院通知，方始所謂E案登記權利人
11 已行使權利即已進入聲請拍賣抵押物之程序，原告也收到律
12 師函，通知須清償債務人劉政弘欠款85萬元云云，但未見任
13 何借貸關係證明，又繼承人清理遺物時，亦未見劉政弘曾與
14 他造往來文件、帳冊、款項，且94年迄今有18年之久，他造
15 既自稱有85萬元之真正借款債權存在卻長期不為催討，有違
16 常理，爰此確認抵押權擔保之債權不存在暨依民法第767條
17 第1項中段規定以訴排除侵害而求為塗銷E案登記等語，聲
18 明：確認被告對原告所有如附表所示之系爭房地，於94年2
19 月21日設定擔保債權總額100萬元之抵押權所擔保之債權不
20 存在，且被告應將前開抵押權登記予以塗銷。

21 三、被告則以：請求依時序調取附表所示A～E案地政資料卷，原
22 告只見其一、不見其二，最早是於91年間，因為業務往來關
23 係，被告經營食品行，劉政弘為經銷商，劉政弘有資金週轉
24 需求，因而向被告借得100萬元，經零星還款後，及至94年
25 間尚欠85萬元，為此劉政弘簽發交付如後開不爭執項第
26 （六）點所示之支票（下稱系爭支票），資以作為債權憑
27 據，又於一開始100萬元之借款，前經債權人即被告與債務
28 人即劉政弘完成A案普通抵押設定，所擔保債權額就是100萬
29 元，當時A案為次順位即第2順位，前順位即第1順位是台新
30 銀行，94年間劉政弘說他想要向台灣中小企銀轉貸以減輕利
31 息負擔，經徵得被告同意後，於94年2月2日同日辦理兩案即

01 B案與C案，其中B案是先塗銷91年12月2日、擔保債權總額10
02 0萬元、債權人為被告之A案普通抵押；其中C案則是台灣中
03 小企銀最高限額190萬元之抵押設定。而被告前開借款債權
04 因為債務人未為全部清償故仍受擔保，亦即此時相應地更改
05 設定成E案，登記擔保債權總額仍為100萬元、債權人仍為被
06 告之普通抵押設定，至台新銀行原於91年間第1順位抵押
07 權，則在C案之後、E案之前，於94年2月17日完成D案之清償
08 塗銷，以上為劉政弘簽發交付花旗銀行票號0000000號、面
09 額85萬元、發票日94年2月25日之系爭本票予被告收執原
10 委，請求傳訊證人即被告配偶，及前、後經辦之地政士，即
11 可明瞭全貌，債務人劉政弘發生罹患癌症又有經濟不佳之難
12 處，為維情誼，且劉政弘固尚欠之85萬元但被告仍有E案之
13 設定擔保，最後是接到劉政弘姪女來電通知人走掉了，經搜
14 尋繼承人資料，依戶政機關提供資料有10人，其中4人死
15 亡，如非接獲本件民事起訴狀繕本，被告對於相關繼承情形
16 及分割繼承結果，仍為茫然等語，資為抗辯，答辯聲明：原
17 告之訴駁回，訴訟費用由原告負擔。

18 四、本件不爭執事項共6點如下：（見最後筆錄，卷第182頁）

19 （一）由地政士許玉麗承辦（實際承辦人為許玉麗之子即證人歐
20 澤祺）、收件日期：91年11月28日，登記日期：91年12月
21 2日、91年空白字第349100號他項設定登記案形式真正，
22 兩造不爭執（見卷第87～94頁地政登記A案影卷）。

23 （二）由地政士鄭玉莉承辦、收件日期：94年2月2日，登記日
24 期：94年2月2日、最高限額190萬元、94年空白字第30600
25 號他項設定登記案形式真正，兩造不爭執（見卷第95～99
26 頁地政登記C案影卷）。

27 （三）本件由地政士鄭玉莉承辦、收件日期：94年2月17日，登
28 記日期：94年2月21日、100萬元、94年空白字第38820號
29 他項設定登記案形式真正，兩造不爭執（見卷第100～106
30 頁地政登記E案影卷）。

31 （四）上（三）登記（E）案，是臺灣中小企銀方面將登記所須

資料轉給地政士鄭玉莉承辦。

(五) 上(三)登記(E)案)，金額雖為100萬元，但被告自認其僅有85萬元之債權(被告的意思是：上(一)登記案(A案)被告於該案有100萬債權元，之後陸續有清償，94年結算只剩下85萬元，因為要改成第(二)+(三)案(C案+E案)，故設定金額就直接沿用第(一)案(A案)的設定金額，並由原告2人之被繼承人開出如被證3所示之票據)。

(六) 對於被證3之支票影本(卷第77頁，票據事項如表格)，確實是原告2人之被繼承人劉政弘開出之票據。

發票人	發票日	面額	銀行支票票號
劉政弘	94年2月15日	85萬元	美商花旗銀行新竹分行0000000

四、經兩造協議簡化後之爭點共1點如下：「對於前開不爭執事項第(三)點所示之登記案(E案)，原告起訴求為確認被告於該設定案所設定擔保債權金額100萬元之抵押權所擔保之債權不存在，並請求塗銷新竹市地政事務所94空白字第38820號他項權利設定登記，有無理由？」(見最後筆錄，卷第183頁)

五、茲據證人鄭玉莉結證稱：我是台灣中小企銀之特約代書，卷95頁以下之C案，是我辦的，文件是行員轉給我的，我寫好送回給台灣中小企銀辦理辦款的行員，銀行會約劉政弘前往台灣中小企銀新竹分行，對保、用印，身分是行員核對，這個C案是銀行的最高限額190萬元，我86年執業到現在，今天是第1次上法院，我沒有上過法院，我也不會碰到雙方，包括E案我也完全不認識雙方，長什麼樣子，我都無印象，卷100頁以下之E案，應該是在銀行那邊寫好的文件，就是我這個特約代書按照銀行的指示寫好，之後送回給銀行，然後雙方在銀行那邊蓋好，銀行最後送回給我，我去送件，那個年代，我們寫「擔保權利債權總金額」是指一般抵押權，不會特別標「一般」兩個字，如果是最高限額就會寫最高限額，

01 至於D案在我自己的登記簿裡面，超過15年我沒有留存，最
02 後辦出來的E案，我沒有接觸劉政弘或被告雙方任何一方，
03 就是我剛才講的，是銀行指示怎麼寫，我就怎麼寫，我沒有
04 看到E案一般抵押「(21)申請登記以外約定事項：2.另訂借據
05 或本票」講的票據，這行手寫文字是我依照銀行的指示，寫
06 上去的，而C案最高限額則是劉政弘要跟台灣中小企業銀行
07 借錢，才要辦理等語明確在卷（經見卷第140～147頁，本院
08 112年12月29日言詞辯論筆錄。該名證人結文附於卷第165頁
09 並經捨棄證人日旅費），證明本件同一時期於94年2月辦理
10 之C案（銀行、最高限額、190萬元抵押）與E案（非銀行、
11 普通、100萬元抵押），此兩案均係劉政弘本人親自前往台
12 灣中小企銀新竹分行用印，且其中E案已先由特約代書依照
13 銀行指示，在擬於同年月送往地政之登記事項，預先以手寫
14 填載「(21)申請登記以外約定事項：2.另訂借據或本票」該
15 行，以為辦理公示，茲劉政弘見此情狀，非但未要求刪除該
16 行手寫文字，甚至配合簽發94年2月15日、面額為85萬元之
17 系爭支票並交付E案之登記權利人，復參照一般民間借款，
18 金主要求債務人出具本票並收執作為憑證，甚是常見，應認
19 被告抗辯E案債權為真正且債務人劉政弘及至94年間，經零
20 星清償後，迄今尚有85萬元借款未清之事實，已盡說明與舉
21 證責任，應屬可信。

22 六、至原告方面執以被告許久未行使權利、行止悖於常理云云，
23 此節則據證人歐澤祺結證稱：其是「歐地政士事務所」的承
24 辦人，媽媽許玉麗是掛名A案，事實上是其辦理，筆跡是其
25 寫的，卷87～94頁地政影卷上面寫「有連號」3個字，想不
26 起來，但34910（0）這個號碼是對的，是陳太太帶著劉先生
27 來，陳太太是被告配偶陳楊蘭英，劉先生是劉政弘，卷87～
28 94頁這個A案，是一般抵押權，不是最高限額，其不知道倆
29 人之金錢往來情形，但一定是劉先生有同意設定100萬元，
30 才会有資料可以作業，而登記事項「(20)債務清償日期：依照
31 各個債務契約之規定」該行條章，這是我們習慣都是這樣，

一般來說，設定完後後會有票或借據之類的，如果是最高限額的話，上面會寫成最高限額新臺幣多少錢，但這件A案不是，又A案登記事項「(21)申請登記以外約定事項：2.另訂借據或本票」該行，也是其押的（條章），之後其沒有與劉先生來往，其有與陳家來往，陳先生是開食品公司等語在卷（經見卷第133～138頁，本院112年12月29日言詞辯論筆錄。該名證人結文附於卷第163頁並經核發證人日旅費536元，由被告預納），及據證人陳楊蘭英結證稱：伊與被告配偶，經營食品行，是新玉園食品廠股份有限公司，登記資本額有1,000萬元，登記負責人是伊，劉政弘是新竹區代送商，私交不錯，錢是伊處理的，沒算利息，是91年間劉政弘資金週轉，當時就有提供1張100萬元的票和設定抵押，所以伊才找歐代書去辦登記並在食品行內1次交付現金100萬元，劉政弘是有陸續還款，還了一共15萬元，94年間劉政弘跟伊說，另一家銀行利率較低，後面那次代書就不是伊找的，伊也不認識後面那次的代書，後面那些登記案，都是為了配合劉政弘，而食品行方面設定金額則是沿用前面91年間的設定金額，那時算一算還剩欠85萬元，劉政弘就開了系爭支票，也是完全由劉政弘去委任辦理，劉政弘就住在那間房子裡面，生病了、也沒結婚，也就沒有採取法律行動，想說不要咄咄逼人，沒有必要如此，劉政弘生病的事，同行也知道，倘若採取法律行動，那麼劉政弘就要搬走，大概是劉政弘過世1、2個月，他的姪女告訴伊，伊就問律師，伊於劉政弘生前沒有咄咄逼人（拿錢），但是現在劉政弘過世又有繼承人，那麼就應該要拿到（錢）等語在卷（見卷第148～159頁，本院112年12月29日言詞辯論筆錄。該名證人結文附於卷第169頁並經捨棄證人日旅費），暨據原告訴訟代理人於最後期日稱：被繼承人罹癌，是110年才罹癌，罹癌後住榮民之家等語（見卷第184頁筆錄第12～13頁），證明E案連同系爭支票，確實出於劉政弘授意並有意為之，其中系爭支票更係作為借貸證明之用，一如證人鄭玉莉手寫「(21)申請登記

01 以外約定事項：2. 另訂借據或本票」者（見卷第103頁），
02 且為劉政弘用印復經台灣中小企銀行員送件返回鄭玉莉地政
03 士辦公處所之前，已為借款債務人劉政弘所知悉、認同，此
04 時真正借款債權人僅係被動地允為塗銷「歐地政士事務所」
05 原已辦畢之A案，且原A案與後E案係指同一100萬元借款債
06 權，此事實並無疑問，惟因一部清償結果，欠款餘額與系爭
07 支票面額同為85萬元，本件無論被告係與人為善，或為了維
08 持被告本人於業界聲名，或為富餘衣食無缺，或為其它考
09 量，因此未為積極催討，並不因其後之繼承人於榮民之家或
10 劉政弘最後住所內，翻找無著，逕謂本件債權不實云云，否
11 則34年次社會閱歷復為豐富之劉政弘，亦曾有轉貸經驗（見
12 卷第79頁異動索引，新增為91年空白字第335320號、刪除為
13 91年速字第072080號。由美商花旗銀行股份有限公司轉為台
14 新國際商業銀行股份有限公司），又於系爭房地如附表各案
15 前之91年11月19日，也曾有權利人為新玉園食品廠股份有限
16 公司、新竹市地政事務所91年空白字第335330號清償登記
17 （見卷第79頁異動索引），若非確實對被告有100萬元借
18 款，智慮正常之劉政弘何須畫蛇添足，一再地對同一債權
19 人，一前一後地兩度允由不同的地政士，分別辦理A案與E案
20 之設定，尤其後E案還是由證人即台灣中小企業特約代書鄭
21 玉莉，於00年0月間連同行員送回之C案文件，於同一月份於
22 持向地政事務所辦理完畢。

23 七、從而，原告主張被告就如附表所示系爭房地於94年2月21日
24 登記所擔保之抵押債權，逾本金85萬元之部分債權不存在，
25 為有理由，應予准許，逾此範圍求為確認債權不存在，則屬
26 無據，應予駁回。又，被告前以訴外人劉新通、蘇劉菊枝2
27 人與6位繼承人共8人為相對人，向本院聲請拍賣抵押物，前
28 經本院簡易庭司法事務於112年5月29日以112年度司拍字第3
29 2號民事裁定駁回聲請，有裁判書查詢1件在卷可稽，縱若被
30 告復取得拍賣抵押物裁定並資以作為執行名義時，其拍賣抵
31 押物強制執行事件，若有債權額本金超過85萬元部分之執行

程序，非不可請求撤銷此部分強制執行事件其執执行程序，然於原告完全未提出任何清償且被告復不同意塗銷之情形下，其請求塗銷E案登記，明顯欠缺根據，既無理由，即應駁回。

八、兩造其餘主張及所提證據與本院上開論斷無涉或無違，不予贅述。

據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，應依民事訴訟法第79條、第91條第3項規定，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 3 日
民 事 庭 法 官 周美玲

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新臺幣1萬6,350元，並請注意民事訴訟法施行法第9條規定。

中 華 民 國 113 年 4 月 3 日
書 記 官 徐佩鈴

本院112年度訴字第624號判決附表：（日期均民國）

編號	土地坐落				面積	權利範圍
	市	段	地號	地目	（單位：平方公尺）	
1	新竹	高翠	64	建	80.30	全部
	建物門牌				（總面積：平方公尺）	權利範圍
2	新北市○○路000巷0弄0號號（建號：同段421）				132.48	全部

備註欄：上列編號1及編號2不動產，前經新竹地政事務所登記A、C、E各案之內容。

A案：收件日期：91年11月28日15時55分，登記日期：91年12月2日、91年空白字第349100號設定：

權利人：陳勝宏

義務人：劉政弘

雙方代理人：許玉麗

設定種類：抵押權

擔保權利總金額：新臺幣100萬元

立約日期：91年11月18日

(2)申請登記以外約定事項：1. 交付利息日期及方法：無。2. 另訂借據或本票。

（見卷第87～94頁新竹市地政事務所提供影卷）

B案：登記日期94年2月2日，94年速字第008490號(他項權利)清償塗銷案（見卷第80頁異動索引）。

備註：被塗銷的是債權人為被告之A案（91年間之第2順位）。經新竹市地政事務所112年7月19日新地登字第1120006022號函覆，按土地登記規則第19條規定，B案因逾保存年限，故已依規定辦竣塗銷毀作業，該所檔案室無資料可提供到院（見卷第85頁覆函說明二）。

C案：收件日期：94年2月2日11時10分，登記日期94年2月2日，94年空白字第030600號設定：

權利人：台灣中小企業銀行股份有限公司

義務人兼債務人：劉政弘

上1人代理人：鄭玉莉

設定種類：抵押權

擔保權利總金額：本金最高限額新臺幣190萬元

立約日期：94年1月26日

(21)申請登記以外約定事項：1. 交付利息日期及方法：就各個債務分別約定。

2. 如附件其他特約事項所載。

(見卷第95～99頁新竹市地政事務所提供影卷)

D案：登記日期94年2月17日，94年速字第010910號(他項權利)清償塗銷案(見卷第80頁異動索引)。

備註：被塗銷的是債權人為台新銀行之抵押權(91年間之第1順位)。經前開新竹市地政事務所112年7月19日覆以按照土地登記規則第19條規定，D案因逾保存年限，故已依規定辦竣塗銷作業，該所檔案室無資料可提供到院(同見卷第85頁覆函說明二)。

E案：收件日期：94年2月17日15時15分，登記日期94年2月21日，94年空白字第038820號設定：

權利人：陳勝宏

義務人兼債務人：劉政弘

上1人代理人：鄭玉莉

設定種類：抵押權

擔保權利總金額：新臺幣100萬元

立約日期：94年2月15日

(21)申請登記以外約定事項：1. 交付利息日期及方法：無。

2. 另訂借據或本票。

(見卷第100～106頁新竹市地政事務所提供影卷)