

臺灣士林地方法院民事判決

114年度訴更一字第2號

原告 聯晟汽車股份有限公司

法定代理人 黃淵泉

訴訟代理人 林哲玄

蔡鎮鴻

被告 高美碧

訴訟代理人 唐行深律師

被告 范錦增

趙淑英

上列當事人間請求確認抵押債權不存在等事件，本院於民國114年7月31日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告高美碧對被告范錦增所有如附表一所示不動產、應有部分二分之一，設定如附表二所示最高限額抵押權所擔保債權逾新臺幣貳佰萬元，及自民國一百零七年九月八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息部分不存在。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二十五分之四，餘由原告負擔。

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。但該訴訟標的對於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第5款定有明文。原告請求確認被告高美碧（下稱其姓名）對被告范錦增（下稱其姓名）所有如附表一所示不動產，應有部分2分之1，設定如附表二所示最高限額抵押權所擔保債權不存在，須以該債權關係之當事人即高美碧、范錦增及被告趙淑英（下稱趙淑英，與高美碧、范錦增合稱被告）為共同被告一同起訴，其當事人始為適格。原告原僅向高美碧起訴，於本院審理時追加向范錦增、趙淑英起訴，核合於前開規定，應

01 予准許。

02 二、范錦增經合法通知無正當理由，未於言詞辯論期日到場，核  
03 無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由  
04 其一造辯論而為判決。

05 貳、實體部分：

06 一、原告起訴主張：范錦增、趙淑英共有如附表一所示不動產，  
07 應有部分各2分之1。范錦增前分別於民國108年5月15日、10  
08 9年3月16日及同年11月5日代表太平洋通運有限公司、長榮  
09 通運有限公司（下分稱太平洋通運公司、長榮通運公司）向  
10 伊購買遊覽大客車，約定分期給付價金，並擔任連帶保證  
11 人，且提供其所有如附表一所示不動產應有部分2分之1，為  
12 伊設定抵押權供作擔保，嗣太平洋通運公司、長榮通運公司  
13 未依約還款，迄共積欠價金本金新臺幣（下同）789萬635元  
14 未付，范錦增應負連帶給付責任。范錦增就如附表一所示不  
15 動產應有部分2分之1，另為高美碧設定有優於伊順位、如附  
16 表二所示最高限額抵押權，然查該抵押權並無擔保債權存在  
17 而消滅，且縱有擔保債權存在，該債權亦應自清償期即84年  
18 5月2日起算15年，已於99年5月2日罹於消滅時效，而高美碧  
19 並未於該時效完成後5年間實行抵押權，該抵押權亦於104年  
20 5月2日消滅。為保全伊對范錦增之前開價金債權受償，爰依  
21 法提起確認訴訟，請求確認高美碧就范錦增如附表一所示  
22 不動產、應有部分2分之1，設定如附表二所示最高限額抵押  
23 權所擔保之債權不存在，並依民法第242條前段、第767條第  
24 1項中段規定，代位范錦增請求高美碧塗銷該抵押權登記等  
25 語。並聲明：(一)確認高美碧就如附表一所示不動產、應有部  
26 分2分之一，設定如附表二所示最高限額抵押權所擔保債權  
27 不存在；(二)高美碧應將前開抵押權登記予以塗銷。

28 二、被告部分：

29 (一)高美碧以：范錦增與趙淑英前共同向伊借款，約定上限300  
30 萬元、清償日期為84年5月2日，並提供如附表一所示不動產  
31 為伊設定如附表二所示最高限額抵押權，及交付2人共同簽

01 發之面額300萬元本票予伊為擔保，伊遂於82年7月27日交付  
02 現金200萬元借款予趙淑英，經趙淑英於同日將該借款存入  
03 其所有第一信用合作社（已改制更名為瑞興商業銀行股份有  
04 限公司〈下稱瑞興銀行〉大橋分行）帳號0000-00-000000-0  
05 號帳戶（下稱系爭帳戶），而范錦增及趙淑英迄未清償該借  
06 款。又伊就訴外人謝煥文等與范錦增間清償債務強制執行事  
07 件（案號：98年度司執字第32073號，下稱32073號執行事  
08 件），曾於99年2月5日具狀聲明參與分配，是伊就與范錦  
09 增、趙淑英間前開200萬元借款請求權之消滅時效因而中  
10 斷，應自清償期屆至日重行起算15年，又伊於114年2月26日  
11 向本院民事執行處聲請拍賣抵押物強制執行（案號：114年  
12 度司執字第18982號，下稱18982號執行事件），時效應再予  
13 中斷，並重行起算15年，是迄今時效尚未完成，則原告請求  
14 確認附表二所示最高限額抵押權所擔保之債權不存在及代位  
15 范錦增塗銷該抵押權登記，均屬無據等語，資為抗辯。並聲  
16 明：原告之訴駁回。

17 (二)趙淑英以：伊與范錦增確實有共同簽發本票，並就如附表一  
18 所示不動產設定如附表二所示最高限額抵押權向高美碧借  
19 款，約定上限300萬元，並於82年7月27日取得200萬元借  
20 款存入系爭帳戶，且於翌日即用以清償如附表一所示不動產  
21 之貸款，而迄尚未清償高美碧前開200萬元借款等語，資為  
22 抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

23 (三)范錦增未於言詞辯論詞日到場，亦未提出書狀為何陳述。

24 三、原告主張如附表一所示不動產登記所有權人為范錦增、趙淑  
25 英共有（2人應有部分各1/2），於82年6月4日為高美碧設定  
26 如附表二所示之最高限額抵押權，及范錦增前分別於108年5  
27 月15日、109年3月16日及同年11月5日代表太平洋通運公  
28 司、長榮通運公司向其購買遊覽大客車，約定分期給付價  
29 金，並擔任連帶保證人，且提供如附表一所示不動產應有部  
30 分1/2，為其設定抵押權供作擔保，嗣太平洋通運公司、長  
31 榮通運公司未依約還款，迄共積欠價金本金789萬635元未

01 付，范錦增應負連帶給付責任等情，業提出土地及建物登記  
02 謄本、本院執行命令、契約書、郵局存證信函、回執、本院  
03 債權憑證、本院民事裁定及確定證明書等件為證（見本院11  
04 2年度訴字第1487號卷一第26至32、36至88頁），復為高美  
05 碧、趙淑英所不爭執，且有本院查詢土地及建物謄本資料可  
06 憑（見本院112年度訴字第1487號卷一第118至123頁），堪  
07 信為實。又32073號執行事件經查封范錦增所有如附表一所  
08 示不動產，承辦司法事務官於98年12月10日發函通知抵押權  
09 人即高美碧、訴外人大台北商業銀行股份有限公司（下稱大  
10 台北銀行；嗣再更名為瑞興銀行）聲明參與分配，復於99年  
11 1月20日發函通知債權人即訴外人謝煥文、永豐商業銀行股  
12 份有限公司（下稱永豐銀行）、富邦商業銀行股份有限公司  
13 （下稱富邦銀行）、參與分配債權人即訴外人臺北市稅捐稽  
14 徵處大同分處及抵押權人大台北銀行、高美碧，就執行標的  
15 拍賣最低價額陳述意見，高美碧乃於99年2月5日具狀聲明參  
16 與分配，32073號執行事件承辦司法事務官再於同年月8日發  
17 函通知債權人謝煥文、永豐銀行、富邦銀行，詢問執行標的  
18 經鑑價後核定之拍賣最低價額不足清償優先債權及執行費  
19 用，顯無拍賣實益，請債權人證明債務人之不動產賣得價  
20 金，於清償優先債權及執行費用後，有剩餘可能或明確指定  
21 超過該項債權及費用總額之拍賣最低價額，並聲明如未拍定  
22 願負擔費用而聲請拍賣；另於99年3月2日發函通知債權人謝  
23 煥文、永豐銀行、富邦銀行，說明該執行事件拍賣無實益，  
24 不再進行拍賣，及發函通知高美碧，說明該執行事件拍賣無  
25 實益，業經發債權憑證結案，無從參與分配等情，為兩造所  
26 不爭執（見本院112年度訴字第1487號卷一第225、300至302  
27 頁），應堪認定。再被告主張其於114年2月26日向本院民事  
28 執行處對范錦增聲請拍賣抵押物即如附表一所示不動產、應  
29 有部分2分之1強制執行，經本院以18982號執行事件受理，  
30 業提出本院民事執行處函文可按（見本院卷第78至至79  
31 頁），復為原告所不爭執，亦堪認定。

01 四、按確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在  
02 時，應由被告負舉證責任。又抵押權為擔保物權之一種，於  
03 該抵押權擔保期間，須有擔保之債權存在，倘擔保債權並未  
04 發生，其抵押權即失所附麗。再當事人之一方提起消極確認  
05 之訴，求為確認抵押權所擔保之債權不存在，主張債權存在  
06 之一方，應就其與他方間有抵押權所擔保之債權存在之事實  
07 負舉證責任（最高法院98年度台上字第1265號、103年度台  
08 上字第1451號、106年度台上字第822號判決要旨參照）。本  
09 件原告訴請確認高美碧對范錦增所有如附表一所示不動產、  
10 應有部分2分之1，設定如附表二所示最高限額抵押權所擔保  
11 債權不存在，核其性質為消極確認之訴，自應由被告就該抵  
12 押權所擔保之債權存在之事實負舉證責任。經查：

13 (一)稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有  
14 權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之  
15 契約。民法第474條第1項定有明文。又消費借貸，為要物契  
16 約，須以金錢或其他代替物之交付為構成要件，如對於交付  
17 之事實有爭執，自應由主張已交付之貸與人負舉證責任。

18 (二)高美碧主張范錦增、趙淑英將2人共有如附表一所示不動產  
19 (2人應有部分各2分之1)，於82年6月4日為其設定如附表  
20 二所示之最高限額抵押權，共同向其借款，約定上限300萬  
21 元，2人並共同簽發300萬元本票交付其，作為借款清償之擔  
22 保，其遂於同年7月27日交付借款200萬元予趙淑英，經趙淑  
23 英於同日存入系爭帳戶等情，業提出土地建築改良物抵押權  
24 設定契約書、其他約定事項、本票等件為證（見本院112年  
25 度訴字第1487號卷一第200、202、206頁），觀之前開其他  
26 約定事項於第1條約定有債務人現在所負（包括過去已發生  
27 之債務在內）及將來所成立之借款之清償，為抵押權擔保之  
28 範圍等語（見本院112年度訴字第1487號卷一第202頁），且  
29 趙淑英亦為同高美碧前揭主張借款事實之陳述，並陳述於翌  
30 日將借款用以償還如附表一所示不動產之貸款等情（見本院  
31 卷第99、189頁），均核與本院向瑞興銀行大橋分行調取之

01 系爭帳戶活期儲蓄存款交易明細表所示內容（見本院112年  
02 度訴字第1487號卷二第16至18頁），及瑞興銀行出具民事陳  
03 報狀向本院民事執行處陳報其借款本金金額為零元（見本院  
04 112年度訴字第1487號卷一第34頁），並於原告本件起訴後  
05 塗銷其原就如附表一所示不動產設定之抵押權登記（見本院  
06 112年度訴字第1487號卷一第26至32、126至132頁）等情相  
07 符，堪信高美碧前開主張之事實為真，足認高美碧對范錦增  
08 所有如附表一所示不動產、應有部分2分之1，設定如附表二  
09 所示最高限額抵押權之擔保債權即借款200萬元存在。

10 (三)又按抵押權所擔保債權之範圍，應包括遲延利息在內，且不  
11 以登記為必要（最高法院73年台抗字第239號裁定要旨參  
12 照）；又民法第233條第1項規定，遲延債務以支付金錢為標  
13 的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，但約定利  
14 率較高者仍從其約定利率。惟此項規定僅於當事人無特約時  
15 始有其適用，若當事人就此已訂有免除之特約者，即應受其  
16 特約之限制，債權人自不得更依該條項之規定請求遲延利息  
17 （最高法院43年台上字第990號判決要旨參照）。查本件土  
18 地建築改良物抵押權設定契約書雖於遲延利息欄位記載  
19 「無」，並非當然可解釋為免除該利息之特約，原告遽以如  
20 附表二所示最高限額抵押權設定契約書就遲延利息之欄位記  
21 載為「無」，主張擔保範圍未及於遲延利息云云，並非可  
22 採。又參照96年3月5日修正新增之民法第861條規定「抵押  
23 權所保者為原債權、利息、遲延利息、違約金及實行抵押權  
24 之費用。但契約另有約定者，不在此限。得優先受償之利  
25 息、遲延利息、1年或不及1年定期給付之違約金債權，以抵  
26 押權人實行抵押權聲請強制執行前5年內發生及於強制執行  
27 程序中發生者為限」，依同年修正之民法物權編施行法第1  
28 條規定：「物權在民法物權編施行前發生者，除本施行法有  
29 特別規定外，不適用民法物權編之規定；其在修正施行前發  
30 生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正施行後之規  
31 定。」所揭示法律不溯及既往原則，故本件系爭抵押權係於

01 82年6月4日登記而生效，仍應適用修正前之第861條規定。  
02 再利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他1年或不及1年  
03 之定期給付債權，其各期給付請求權，因5年間不行使而消  
04 滅。以抵押權、質權或留置權擔保之請求權，雖經時效消  
05 滅，債權人仍得就其抵押物、質物或留置物取償。前項規  
06 定，於利息及其他定期給付之各期給付請求權，經時效消滅  
07 者，不適用之。民法第126條、第145條定有明文。依上開規  
08 定，高美碧對於范錦增之遲延利息請求權，逾5年部分因時  
09 效消滅，就如附表二所示最高限額抵押權擔保範圍，應認不  
10 及於時效消滅部分。又查高美碧就前開消費借貸借款未清  
11 償，向本院聲請對范錦增核發支付命令，經本院於112年8月  
12 25日核發，有支付命令在卷可稽（見本院112年度訴字第148  
13 7號卷一第238頁），而范錦增於同年9月7日收受支付命令，  
14 業經本院調取該支付命令卷宗確認無誤（見112年度司促字  
15 第10417號卷第32頁），是應認200萬元借款自范錦增收受支  
16 付命令之日回溯5年即107年9月8日起至清償日止期間之按法  
17 定利率計算之遲延利息，亦為如附表二所示最高限額抵押權  
18 所擔保，屬高美碧得予取償之範圍，逾此部分則非該抵押權  
19 所擔保之債權，是該抵押權擔保之債權，應為借款本金債權  
20 200萬元，及自107年9月8日起至清償日止按年息5%計算之遲  
21 延利息債權。

22 五、按依法對於執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人，  
23 不問其債權已否屆清償期，應提出其權利證明文件，聲明參  
24 與分配；其不聲明參與分配者，執行法院僅就所知債權及其  
25 金額列入分配，執行法院不知其債權金額者，該債權對於執  
26 行標的物之優先受償權，因拍賣而消滅，其已列入分配而未  
27 受清償部分，亦同。強制執行法第34條第2項、第3項、第4  
28 項定有明文，以貫徹贖餘主義及塗銷主義之精神，並兼顧普  
29 通債權人之權益。申言之，依法對於執行標的物有擔保物權  
30 之債權人，於該標的物強制執行程序中，不問其已否取得准  
31 許拍賣抵押物之裁定及是否聲明參與分配，均視為其已實行

01 抵押權。此時，依民法第129條第2項第5款規定，應認該實  
02 行抵押權之行為與起訴同，有中斷請求權消滅時效之效力。  
03 又查封之不動產，未能依執行債權人之聲請而賣出，債權人  
04 亦不承受時，執行法院宜實施特別拍賣程序，以保債權人之  
05 利益。如仍不能賣出，則撤銷查封返還債務人，以終結執行  
06 程序，此為強制執行法第80條之1第2項規定「執行法院應撤  
07 銷查封，將不動產返還債務人」之立法意旨，以避免無益之  
08 執行。而民法第136條明定執行處分因權利人聲請或法律上  
09 要件欠缺而被撤銷、權利人之聲請撤回或被駁回，視為不中  
10 斷者，乃因開始執行行為或聲請強制執行，既有要件不備或  
11 撤回聲請情形，即與未開始或未聲請者同，其已生之中斷時  
12 效應回復至未中斷前之狀態，以保護相對人之利益，自不包  
13 括避免無益執行而撤銷查封之情形（最高法院102年度台上  
14 字第1512號判決參照；同院111年度台上字第328號判決、11  
15 2年度台上字第1390號判決亦同此見解）。經查，被告間200  
16 萬元消費借貸契約之清償期為84年5月2日，有土地建築改良  
17 物抵押權設定契約書可憑（見本院112年度訴字第1487號卷  
18 一第200頁），高美碧就前開借款返還請求權自同年月3日得  
19 予向范錦增、趙淑英行使，應自同日起算15年消滅時效。32  
20 073號執行事件執行拍賣范錦增所有如附表一所示不動產應  
21 有部分2分之1期間，高美碧已於99年2月5日具狀提出本票、  
22 土地建築改良物抵押權設定契約書、他項權利證明書、其他  
23 約定事項等權利證明文件，聲明參與分配，嗣又於114年2月  
24 26日向本院聲請拍賣范錦增所有如附表一所示不動產應有部  
25 分2分之1，為本院以18982號執行事件受理，業如前述，則  
26 依前開說明，被告間200萬元借款返還請求權時效，分別於9  
27 9年2月5日、114年2月26日中斷，經重行起算15年時效期  
28 間，迄未罹於消滅時效，如附表二所示最高限額抵押權亦未  
29 因民法第880條所定除斥期間經過而消滅。

30 六、又按抵押權為從物權，以主債權之存在為其存在之前提，故  
31 如主債權因清償、免除、抵銷或其他原因而消滅時，則抵押

01 權自亦當然隨之消滅。惟如主債權一部消滅時，則否。此乃  
02 基於抵押權不可分性所使然。而抵押權所擔保之主債權未全  
03 部消滅前，抵押人尚不得請求塗銷該抵押權設定登記（最高  
04 法院85年度台上字第227號判決要旨參照）。查如附表二所  
05 示最高限額抵押權擔保之債權為借款本金債權200萬元，及  
06 自107年9月8日起至清償日止按年息5%計算之遲延利息債  
07 權，業經認定如前，並未全部清償、免除或消滅，因此，原  
08 告依民法第242條前段、第767條第1項中段規定，代位范錦  
09 增請求高美碧塗銷如附表二所示最高限額抵押權登記，即屬  
10 無據，不能准許。

11 七、綜上所述，原告請求確認高美碧就范錦增如附表一所示不動  
12 產、應有部分1/2，設定如附表二所示最高限額抵押權所擔  
13 保債權逾200萬元，及自107年9月8日起至清償日止按年息5%  
14 計算之利息部分不存在，為有理由，應予准許；逾此範圍之  
15 請求，則無理由，應予駁回。

16 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，於  
17 判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

18 九、訴訟費用負擔依據：民事訴訟法第79條。

19 中 華 民 國 114 年 8 月 29 日

20 民事第二庭 法官 劉瓊雯

21 以上正本係照原本作成。

22 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  
23 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  
24 命補正逕行駁回上訴。

25 中 華 民 國 114 年 8 月 29 日

26 書記官 劉淑慧

27 附表一

28 (一)土地部分

29

土地坐落						面積	權利範圍
編	縣	鄉鎮市區	段	小段	地號	平方公尺	

(續上頁)

01

號	市						
1	臺北市	○○區	○○	○	000	95	1/5

02

(二)建物部分

03

編號	建號	基地坐落	建築式樣主要 建築材料及房屋層數	建物面積 (平方公尺)		權利範圍
		建物門牌		總面積	附屬建物	
1	0000	臺北市○○區 ○○段○○段 000地號	鋼筋混 泥土造  共5層	第2層 52.62	陽台 8.8	1/1
		臺北市○○ 區○○○路 ○段00巷0號 2樓				

04

附表二

05

收件年期：民國82年  
 登記日期：民國82年6月4日  
 權利種類：抵押權  
 字號：大同字第053860號  
 權利人：高美碧  
 債權額比例：全部  
 擔保債權總金額：最高限額新臺幣300萬元  
 存續期間：自82年5月2日至84年5月2日  
 清償日期：民國84年5月2日  
 利息(率)：無  
 遲延利息(率)：無  
 違約金：無

債務人及債務額比例：連帶：范錦增、趙淑英  
權利標的：所有權  
標的登記次序：0001、0002  
設定權利範圍：全部  
證明書字號：100北建字第008032號  
設定義務人：范錦增、趙淑英  
共同擔保地號：○○段○○段000地號  
共同擔保建號：○○段○○段0000建號  
其他登記事項：趙淑英、范錦增持分各2分之1