

臺灣臺南地方法院民事判決

109年度訴字第1001號

原告 佳興實業股份有限公司

設高雄市○○區○○路000號

法定代理人 王瑞甜 住同上

訴訟代理人 范仲良律師

被告 蔡秉堯 住福建省金門縣○○鄉○○00號

居臺南市○○區○○○0號之7

蔡申登 住○○市○○區○○○000號

陳秀薇 住同上

李月琴 住○○市○○區○○○0號之7

上二人共同

訴訟代理人 陳進長律師

上列當事人間請求確認抵押債權不存在等事件，經本院於民國109年12月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告蔡秉堯與被告陳秀薇間，就附表編號1所示土地所設定之抵押權及其所擔保之債權均不存在。

被告陳秀薇應將如附表編號1所示之抵押權登記予以塗銷。

確認被告蔡申登與被告李月琴間，就附表編號2所示土地所設定之抵押權及其所擔保之債權均不存在。

被告李月琴應將如附表編號2所示之抵押權登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

被告蔡秉堯、蔡申登經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：被告蔡申登與訴外人即被告蔡秉堯之被繼承

01 人蔡永昌，前經本院判決應連帶給付原告新臺幣4,466,148元
02 確定，迄今均尚未清償，原告已對被告蔡申登及訴外人蔡永
03 昌取得執行名義。而訴外人蔡永昌、被告蔡申登分別於附表
04 編號1至2「登記日期」欄所示之時間，以其等所有如附表編
05 號1至2所示土地設定抵押權（下稱系爭抵押權）予被告陳秀
06 薇、李月琴，嗣訴外人蔡永昌於108年10月7日死亡，由被告
07 蔡秉堯繼承如附表編號1所示之土地。惟附表編號1至2所示
08 抵押權設定之時間分別於民國87年10月30日及同年11月10
09 日，兩者間僅相距10日，且附表編號1所示之抵押權人即被
10 告陳秀薇乃被告蔡申登之配偶，而附表編號2所示之抵押權
11 人即被告李月琴則為訴外人蔡永昌之配偶，倘訴外人蔡永
12 昌、被告蔡申登確有借貸之需求，豈有捨棄向自身配偶借
13 款，反向他方之配偶借貸之理，是系爭抵押權所擔保之債權
14 （下稱系爭債權）顯不存在，縱或存在，系爭債權請求權亦
15 已罹於時效而消滅，被告陳秀薇、李月琴未於消滅時效完成
16 後5年內實行系爭抵押權，其抵押權消滅。原告為被告蔡秉
17 堯、蔡申登之債權人，系爭抵押權之設定登記對原告債權之
18 受償自有妨害，惟被告蔡秉堯、蔡申登怠於行使其權利而不
19 請求被告陳秀薇、李月琴塗銷系爭抵押權設定登記，原告自
20 得代位行使其權利，爰依民法第242條、第767條第1項規
21 定，提起本件訴訟等語。並聲明：如主文第1至4項所示。

22 二、被告方面：

23 (一)被告陳秀薇、李月琴辯以：其等確實有分別借款予訴外人蔡
24 永昌、被告蔡申登，係以匯款之方式給付，系爭抵押權及系
25 爭債權均存在，且系爭債權於訴外人蔡永昌死亡後，被告陳
26 秀薇、李月琴曾與被告蔡秉堯、蔡申登協商，被告蔡秉堯、
27 蔡申登同意於出售如附表編號1至2所示之土地後，清償所擔
28 保之債權，是上開債權已因被告蔡秉堯、蔡申登之承認意思
29 表示而拋棄時效，而已恢復時效完成前之狀態，並未罹於時
30 效等語。並聲明：原告之訴駁回。

31 (二)被告蔡秉堯、蔡申登均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書

01 狀作何聲明或陳述。

02 三、兩造不爭執事項：

03 (一)原告係被告蔡申登、訴外人蔡永昌、蔡素幸之債權人，前經
04 本院以95年度訴字第1317號判決被告蔡申登與訴外人蔡永
05 昌、蔡素幸應連帶給付原告4,466,148 元，及自95年10月13
06 日起至清償日止，按週年利率5%計算之計息確定在案。嗣原
07 告持上開判決之確定證明書為執行名義聲請強制執行未果，
08 取得本院核發南院龍99司執簡字第48607號債權憑證。

09 (二)訴外人蔡永昌及被告蔡申登分別以其所有之土地設定如附表
10 編號1至2所示之抵押權。

11 (三)訴外人蔡永昌於108 年10月7 日死亡，由被告蔡秉堯繼承蔡
12 永昌所有如附表所示編號1土地之所有權。

13 四、兩造爭執事項：

14 (一)如附表編號1至2所示之抵押權及其所擔保之債權是否存在？

15 (二)如附表編號1至2所示之抵押權是否因罹於時效而消滅？

16 五、得心證之理由：

17 (一)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
18 者，不得提起之。民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
19 次按所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係存否
20 不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存
21 在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。又
22 確認法律關係成立或不成立（存在不存在）之訴，如有即受
23 確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律關
24 係，亦非不得提起（最高法院52年台上字第1240號、32年上
25 字第3165號判例要旨參照）。查本件原告以被告間就如附表
26 編號1至2所示土地所設定之抵押權，影響其對被告蔡秉堯、
27 蔡申登債權受償權益，因而系爭抵押權及其所擔保之系爭債
28 權不存在。是以，被告間債權關係存否不明之狀態，足使原
29 告私法上之地位有受侵害之危險，而此危險並得以對於被告
30 之確認判決除去，揆諸前開說明，原告提起本件確認之訴有
31 即受確認判決之法律上利益，自應准許。

01 (二)按確定判決，除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受
02 人者，及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效
03 力，民事訴訟法第401條第1項定有明文；而繼承人自繼承開
04 始時，除依本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權
05 利義務，為民法第1148條第1項本文所明定，故繼承人自屬
06 民事訴訟法第401條第1項規定之一般繼受人（臺灣高等法
07 院105年度上字第656號判決、103年度上字第1287號判決同
08 此意旨）。查被告蔡秉堯係訴外人蔡永昌之繼承人，且未辦
09 理拋棄繼承一節，業經本院調取本院108年度司繼字第326
10 9、3270號全案卷宗核閱無訛，是被告蔡秉堯自應受本院95
11 年度訴字第1317號確定判決效力所拘束，自不待言。

12 (三)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
13 民事訴訟法第277條前段定有明文。次按消極確認之訴，應
14 由被告負立證責任，如被告不能立證或其提出之證據不足採
15 用，則原告之訴即應認為有理由，無庸另行立證（最高法院
16 19年上字第385號判例意旨參照）。又抵押權為擔保物權之
17 一種，於該抵押權擔保期間，須有擔保之債權存在，倘擔保
18 債權並未發生，其抵押權即失所附麗。本件原告既主張系爭
19 抵押權擔保之系爭債權不存在，揆諸上開說明，即應由被告
20 就系爭抵押權所擔保系爭債權存在之事實舉證證明之。經
21 查，被告陳秀薇雖辯稱訴外人蔡永昌因有資金需求向其借貸
22 金錢，經訴外人蔡永昌允諾以附表編號1所示之土地設定抵
23 押權作為擔保及簽立本票後，旋於87年10月26日以現金無摺
24 存入73萬元至訴外人蔡永昌申設於臺南縣西港鄉農會（現改
25 制為臺南市○○區○○○○號00000000000000號帳戶（下稱
26 訴外人蔡永昌農會帳戶），再以電匯之方式存入27萬元至上
27 開訴外人蔡永昌農會帳戶內，有本票及訴外人蔡永昌農會帳
28 戶交易明細表可資佐證（見本院卷第109頁、第229頁）等
29 語；被告李月琴亦辯稱被告蔡申登於87年11月間因有週轉資
30 金之需求向其借貸金錢，經被告蔡申登允諾以附表編號2所
31 示之土地設定抵押權作為擔保後，即於87年11月6日自其所

01 申設之臺南市西港區農會帳戶轉帳62萬元至被告蔡申登所申
02 設於京城銀行帳號00000000000000號帳戶（下稱被告蔡申登
03 京城銀行帳戶），並於同日以現金38萬元存入上開被告蔡申
04 登京城銀行帳戶內，亦有被告蔡申登之京城銀行帳戶交易往
05 來明細可資證明（見本院卷第215頁）等語。惟細繹被告蔡
06 申登於87年10月26日原尚有存有35萬321元之存款，於該日
07 提領35萬元後，同日被告陳秀薇（即被告蔡申登之配偶）即
08 以現金存入73萬元、電匯27萬元之方式存入訴外人蔡永昌農
09 會帳戶，嗣訴外人蔡永昌於87年11月6日再自其農會帳戶轉
10 帳62萬元，旋於同日被告李月琴（即訴外人蔡永昌之配偶）
11 即以轉帳62萬元及現金38萬存入之方式匯入至被告蔡申登之
12 京城銀行，是被告蔡申登、訴外人蔡永昌分別於87年10月26
13 日、同年11月6日自其等帳戶提領款項後，復均由配偶即
14 被告陳秀薇、李月琴再分別匯款總金額100萬元之款項至訴
15 外人蔡永昌農會帳戶、被告蔡申登京城銀行帳戶，就此金流
16 之流向是否足以證明系爭債權確實存在已有可疑；又被告陳
17 秀薇前於本院95年度訴字第1317號案件審理時曾稱其臺南市
18 西港區農會之帳戶，基於夫妻之情誼均係由被告蔡申登所使
19 用，不曾過問等語明確（見本院卷第159頁），是被告陳秀
20 薇之臺南市西港區農會帳戶既係被告蔡申登所管理使用，則
21 被告蔡申登先自其京城銀行帳戶內提款35萬後，再透過配偶
22 即被告陳秀薇之名義，匯款總計100萬元之款項予訴外人蔡
23 永昌，足證如附表編號1所示之債權根本不存在於被告陳秀
24 薇與訴外人蔡永昌間；參以，被告李月琴之臺南市西港區農
25 會帳戶內，於87年11月6日匯款總計100萬元予被告蔡申登
26 前，帳戶內僅存款數千元，未見有如此高額款項之存款，此
27 有該帳戶交易往來明細在卷可查（見本院卷第223頁），反
28 係於配偶即訴外人蔡永昌於87年11月6日由農會帳戶轉帳62
29 萬元後，旋有以被告李月琴之名義匯款62萬元至被告蔡申登
30 京城銀行帳戶內，而被告蔡申登於收受上開款項後，旋於同
31 日13時37分至13時48分間，分別透過自動櫃員機分次提領總

01 額達25萬元之款項（共提領3萬元8次、1萬元1次，共計25萬
02 元），復於同日13時54分即有以現金存入38萬元之方式匯款
03 至被告蔡申登之京城銀行帳戶，有被告蔡申登京城銀行帳戶
04 交易明細存卷可參（見本院卷第215頁），益徵附表編號1至
05 2所示之債權，應係由同一金錢，而於被告間透過存入、提
06 出之方式，互為流通之虛偽借貸假象，而不存在，是原告主
07 張系爭抵押權均不存在，即屬有據。基此，系爭抵押權所擔
08 保之系爭債權既不存在，依抵押權之從屬性，系爭抵押權即
09 歸於消滅。

10 (四)按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己
11 之名義，行使其權利；所有人對於無權占有或侵奪其所有物
12 者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。
13 有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第242 條前
14 段、第767 條第1項分別定有明文。查被告陳秀薇就附表編
15 號1所示之土地及被告李月琴就附表編號2所示之土地既均無
16 抵押權存在，已如前述，然附表編號1至2所示之土地登記謄
17 本上仍登記有系爭抵押權之設定，系爭抵押權之登記名義顯
18 然分別阻礙被告蔡秉堯、蔡申登對附表編號1至2所示土地所
19 有權之行使，是被告蔡秉堯、蔡申登自得分別依民法第767
20 條第1 項中段之規定，請求被告陳秀薇、李月琴塗銷系爭抵
21 押權之設定登記，但被告蔡秉堯、蔡申登卻怠於行使上開塗
22 銷登記請求權，原告為被告被告蔡秉堯、蔡申登之債權人，
23 是原告為保全其債權，依民法第242 條前段之規定，代位被
24 告被告蔡秉堯、蔡申登請求被告陳秀薇、李月琴分別塗銷系
25 爭抵押權之設定登記，要屬有據。

26 (五)至系爭抵押權及其所擔保之系爭債權既經本院認定不存在，
27 從而系爭抵押權是否罹於時效，即無再予審認之必要。

28 六、綜上所述，原告請求確認系爭抵押權及其所擔保之系爭債權
29 均不存在，並請求被告陳秀薇、李月琴應將系爭抵押權之設
30 定登記予以塗銷，為有理由，均應予准許。

31 七、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法

及舉證，經本院審酌後，認均不足以影響本判決之結果，毋庸一一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項。

中華民國 109 年 12 月 31 日

民事第五庭 法官 施志遠

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 110 年 1 月 4 日

書記官 李慈容

【附表】：

編號	擔保物所在	收案字號	登記日期	存續期間	權利人即被告	債務人	擔保債權金額	設定權利範圍
1	臺南市○○區○○段0000地號土地	佳地字第013302號	87年10月30日	87年10月26日至87年12月25日	陳秀薇	蔡永昌	100萬元	2分之1
2	臺南市○○區○○段0000地號土地	佳地字第013901號	87年11月10日	87年11月5日至87年12月5日	李月琴	蔡申登	100萬元	2分之1