

臺灣臺南地方法院民事判決

110年度重訴字第73號

原告 京城商業銀行股份有限公司

法定代理人 戴誠志

訴訟代理人 季佩荳律師

被告 李泰福即楊珮菁之繼承人

陳秀琴

訴訟代理人 柳馥琳律師

複代理人 柳聰賢律師

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111年4月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告陳秀琴對被告李泰福即楊珮菁之繼承人所有如附表二所示之土地於民國88年8月21日設定登記之最高限額抵押權所擔保之債權不存在。

被告陳秀琴應將如附表二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：

一、按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。訴之撤回應以書狀為之，民事訴訟法第262條第1項、第2項分別定有明文。坐落臺南市○○區○○段○○○○段0000地號土地（下稱系爭土地）原為訴外人楊珮菁（原名李楊月香）所有，嗣

楊珮菁於民國109年4月17日死亡，系爭土地以繼承為原因登記為被告李泰福、楊添貴、楊添興共同共有，原告於110年3月3日起訴時乃以李泰福、楊添貴、楊添興為共同被告聲明：確認被告陳秀琴就被告李泰福、楊添貴、楊添興所有系爭土地上於88年8月21日所設定如附表二所示之抵押權（下稱系爭抵押權）所擔保之抵押債權不存在。嗣因被告楊添貴、楊添興於110年4月30日提出答辯狀陳述經原告起訴始知悉其二人為楊珮菁之繼承人，已於知悉後向本院為拋棄繼承之聲請，經本院家事庭准予備查在案，並已塗銷系爭土地之繼承登記等語，原告遂撤回對被告楊添貴、楊添興之起訴，並變更聲明為：請求確認被告陳秀琴就被告李泰福所有系爭土地於88年8月21日所設定之系爭抵押權其所擔保之抵押債權不存在，合於上開法律規定，應予准許。

二、本件被告李泰福經合法通知，無正當理由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、原告主張：

(一)被告李泰福及訴外人楊珮菁均為原告之債務人，業經原告於90年間取得執行名義經多次強制執行換發為本院98年司執字第90734號債權憑證，被告李泰福及楊珮菁尚積欠原告新臺幣（下同）4,994,146元及利息，違約金。而原告於109年持上開執行名義聲請強制執行系爭土地，卻因系爭土地上有被告陳秀琴所設定之系爭抵押權，致執行法院認原告執行無拍賣實益而終結，原告因此無法自系爭土地取償，故原告提起本件訴訟，應有即受確認判決之法律上利益。

(二)原告提起確認抵押債權不存在之訴為消極確認之訴，若被告主張系爭抵押權有所擔保之債權存在，應由被告陳秀琴就其是否有資金能力提供予被告李泰福，以及交付資金方式、協議還款方式，是否已有清償等事實負舉證責任，倘被告無法舉證證明有抵押債權存在，依抵押權之從屬性，抵押權即無

01 由成立，抵押人即得請求塗銷抵押權之登記。又原告為系爭
02 土地所有人即被告李泰福之債權人，被告李泰福怠於行使其
03 塗銷抵押權登記之權利，原告為保全債權，自得代位其請求
04 被告陳秀琴塗銷系爭抵押權登記，爰依民法第242條、第767
05 條第1項之規定提起本件訴訟請求確認系爭抵押權及其所擔
06 保之債權不存在，並請求被告陳秀琴塗銷系爭抵押權登記等
07 語。

08 (三)並聲明：

09 1.確認被告陳秀琴就被告李泰福所有系爭土地於88年8月21日
10 設定之系爭抵押權及其所擔保之債權不存在。

11 2.被告陳秀琴應將上開抵押權設定登記予以塗銷。

12 二、被告方面：

13 (一)被告李泰福未於言詞辯論期日到場，惟提出書狀聲明及陳述
14 略以：其於87年、88年間，陸續向被告陳秀琴借款，由被告
15 陳秀琴分別將借款匯入被告李泰福第一銀行帳戶，借款及匯
16 款詳情如下：87年4月借款120萬元，被告陳秀琴於同年月29
17 日匯款120萬元；87年5月借款700萬元，被告陳秀琴分別於
18 同年月11日匯款200萬元、同年月21日匯款300萬元、同年月
19 25日匯款200萬元；88年8月借款337萬元，被告陳秀琴分別
20 於同年月19日匯款200萬元、同年月31日匯款137萬元，其並
21 有簽發如附表一所示之本票3紙交付被告陳秀琴供擔保，被
22 告陳秀琴有向其追討上開欠款，但因其在馬來西亞之工廠經
23 營不善，遲遲無法還款等語。並聲明：原告之訴駁回。

24 (二)被告陳秀琴則以：被告陳秀琴有借款657萬元予被告李泰
25 福，依被告所提出之系爭抵押權設定契約書其他約定事項有
26 記載「債務人、義務人所提供之抵押物之擔保範圍為債務人
27 或義務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及
28 將來所負在本抵押權設定契約書所定債權額之清償及其利
29 息、遲延利息、違約金、實行抵押權費用以及因債務不履行
30 而發生之債全部損害賠償」等語，足證系爭抵押權所擔保之
31 債權並非不存在。而被告陳秀琴確有出借657萬元予李泰

01 福，被告陳秀琴交付借款之方式係以匯款交付，被告陳秀琴
02 已分別於87年4月29日自其擔任負責人之聖帽企業有限公司
03 臺灣企銀仁德分行帳戶（下稱聖帽公司銀行帳戶）轉匯120
04 萬元、87年5月11日自被告陳秀琴第一銀行帳戶或聖帽公司
05 銀行帳戶或被告陳秀琴之夫陳勇記所有臺灣企銀帳戶轉匯20
06 0萬元、88年8月19日自聖帽公司銀行帳戶轉匯200萬元、88
07 年8月31日自被告陳秀琴第一銀行帳戶轉匯137萬元至李泰福
08 之第一銀行帳戶，李泰福並有簽發如附表一所示之本票3紙
09 交付被告陳秀琴收執，此有李泰福之第一銀行帳戶交易明細
10 表及其所簽發之本票3紙可證，再李泰福之女李家鳳於原告
11 對被告所提起本院110年度南簡字第473號確認抵押權不存在
12 等事件（下稱另案）亦有到庭證稱被告李泰福有向被告陳秀
13 琴借款1千萬元，本票是被告李泰福親簽，借款均未返還等
14 語，亦有另案110年11月2日言詞辯論筆錄可證，是被告陳秀
15 琴所提證據已足以證明被告間有借款債權存在，原告主張被
16 告間借貸債權不存在，為無理由。且原告係向臺灣中小企業
17 銀行受讓債權，早在92年間即已聲請執行拍賣，原告遲至11
18 0年3月26日提起本件訴訟，已逾民法第245條之除斥期間，
19 而被告陳秀琴早於88年間即已設定系爭抵押權，當時原告尚
20 未對被告李泰福取得債權，原告既受讓債權在後，自無權訴
21 請確認債權不存在，難認有確認利益等語，資為抗辯。並聲
22 明：請求駁回原告之訴。

23 三、兩造不爭執之事實：

24 (一)被告李泰福及訴外人楊珮菁（原名李楊月香）均為原告之債
25 務人，業經原告於90年間取得執行名義經多次強制執行換發
26 為本院98年司執字第90734號債權憑證，依該執行名義被告
27 李泰福及楊珮菁應連帶給付原告4,994,146元及利息，違約
28 金。

29 (二)原告於109年持上開執行名義聲請強制執行債務人楊珮菁所
30 有臺南市○○區○○段○○○○段0000地號土地，經本院以
31 109年度司執字第53192號給付借款強制執行事件即系爭執行

事件受理後，於110年6月22日經執行法院通知需證明系爭土地賣得價金清償優先債權及執行費後仍有剩餘可能。

(三)系爭土地於88年8月21日有設定系爭抵押權予被告陳秀琴，抵押權登記內容詳如附表二所示（參本院卷一第31頁、第175頁之土地登記第一類謄本）。

(四)系爭土地現登記為被告李泰福所有，登記原因為繼承（本院卷一第175頁）。

四、兩造爭執事項：被告陳秀琴有無系爭抵押權所擔保之債權存在？原告以系爭抵押權擔保之債權不存在，代位被告李泰福請求被告陳秀琴應塗銷系爭抵押權登記，有無理由？

五、本院之判斷：

(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者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。且民事訴訟法第247條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明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受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係，亦非不得提起。查原告主張對被告李泰福及訴外人李楊月香有債權存在，而被告陳秀琴在被告李泰福所有系爭土地上所設定之系爭抵押權登記實際並無債權存在，卻仍設定系爭抵押權登記予被告陳秀琴，致原告無法就系爭土地執行受償等情，業據提出本院109年度司執字第53192號拍賣無實益撤銷查封通知函為證，並經本院調閱上開執行卷核閱無誤，應屬事實，是以，系爭抵押權所擔保債權之存否，即影響原告受償之可能性，且此種不安之狀態，得以本件確認判決將之除去，揆之前揭說明，原告提起本件確認之訴，有確認之利益存在，程序上並無不合，先予敘明。

(二)次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。在消極確認之訴，應由被告負立證責任，如被告不能立證或其所提出之證據不

01 足採用，則原告之訴即應認為有理由，無庸另行立證。又按
02 確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，
03 應由被告負舉證責任。抵押權為擔保物權，以擔保之債權存
04 在為前提，倘擔保債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有
05 抵押權登記，亦屬無效，抵押人得請求塗銷。又抵押權為不
06 動產物權，非經登記不生效力，抵押權人僅能依設定登記之
07 內容行使權利，是抵押債權人及抵押債務人為何人，並所擔
08 保之債權為何種債權，均應以設定登記之內容為準（最高法
09 院103年度台上字第393號、85年度台上字第3105號判決意旨
10 參照）。原告起訴請求確認被告陳秀琴就被告李泰福所有系
11 爭土地所設定之系爭抵押權及所擔保之債權不存在，核其性
12 質為消極確認之訴，被告既否認原告之主張，自應由被告就
13 系爭抵押權有所擔保之債權存在之事實負舉證之責任。

14 (三)而依被告所提出之系爭抵押權設定契約書明載，擔保權利總
15 金額為本金最高限額600萬元，抵押權利人為「陳秀琴」、
16 抵押債務人及設定義務人均為「李楊月香」（見本院卷第10
17 1頁、105頁），土地登記謄本亦同為上開公示之登記內容，
18 詳如不爭執事項(三)所示，揆諸前開說明，系爭抵押權所擔保
19 之債權自為被告陳秀琴對債務人李楊月香之債權，是應由被
20 告就系爭抵押權所擔保「陳秀琴」對債務人「李楊月香」有
21 600萬元之債權存在之事實，負舉證責任。經查，被告固提
22 出被告李泰福所簽發之如附表一所示之本票3紙、被告李泰
23 福銀行帳戶之交易明細表及證人李家鳳在另案之證述內容抗
24 辯被告李泰福於87年、88年間有向被告陳秀琴借款657萬
25 元，故被告陳秀琴對李泰福有657萬元之借貸債權存在云
26 云，惟縱被告所提出之證據為可採，亦僅能證明被告陳秀琴
27 對李泰福有借貸債權存在，並無從以此證明被告陳秀琴對系
28 爭抵押權登記時所載之債務人李楊月香有債權存在，而被告
29 陳秀琴就其對李楊月香有債權存在之事實，並未提出之其他
30 舉證，本院即難認定被告陳秀琴對李楊秀香有如系爭抵押權
31 所登記之最高限額600萬元之債權存在。被告既未能舉證證

明上開抵押權就其所擔保之債權存在之積極事實，則原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，即屬有據。

(四)復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，是不動產如存有未經成立或不應繼續存在之抵押權，其物之所有權完整即受有妨害，所有人自得依上開規定，請求登記之抵押權人塗銷該抵押權登記；又抵押權具有從屬性，如抵押權擔保之債權不存在，應許抵押人請求抵押權人塗銷抵押權設定登記。本件被告陳秀琴所設定之系爭抵押權既無所擔保之債權存在，依抵押權從屬性，系爭抵押權亦應歸於消滅，然系爭土地上現仍存有系爭抵押權之登記，對於被告李泰福就系爭土地所有權之完整性及價值，顯然有所妨害，而被告李泰福迄未請求被告陳秀琴塗銷系爭抵押權登記，則原告因保全其對李泰福之債權，依據民法第242條代位行使李泰福依民法第767條規定之請求權，請求被告陳秀琴塗銷系爭抵押權設定登記，依法有據，應予准許。

六、綜上所述，原告依民法第242條、第767條第1項中段規定，請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在、被告陳秀琴應將系爭抵押權登記予以塗銷，均有理由，應予准許，爰判決如主文第1、2項所示。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

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 111 年 5 月 6 日
民事第三庭 法 官 童來好

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 111 年 5 月 6 日
書記官 郭倭妮

01 附表一：

02

編號	發票人	發 票 日 (民國)	票載到期日 (民國)	票面金額 (新臺幣)	本票號碼
1	李泰福	88年	91年8月16日	200萬元	N0566292
2	李泰福	88年8月19日	91年8月16日	200萬元	N0566291
3	李泰福	88年8月31日	91年8月16日	237萬元	N0566290

03 附表二：

04

土 地 地 號	權利範圍
臺南市○○區○○○段0000地號	全 部
抵押權設定情形：	
1. 收件年期及字號：民國88年新地化字第062780號 2. 登記日期：88年8月21日 3. 登記原因：設定 4. 權利人：陳秀琴 5. 設定義務人：李楊月香 6. 債務人及債務額比例：李楊月香 7. 權利種類：抵押權 8. 債權額比例：全部 9. 擔保債權總金額：本金最高限額新台幣6,000,000元 10. 存續期間：88年8月16日至91年8月16日 11. 清償日期：91年8月16日 12. 利息（率）：無 13. 遲延利息（率）：無 14. 違約金：依照中央銀行放款利率	

