

臺灣臺南地方法院民事判決

111年度簡上字第140號

上訴人 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 季佩芃律師

被上訴人 李泰福

陳秀琴

上一人

訴訟代理人 柳聰賢律師

柳馥琳律師

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，上訴人對於中華民國111年4月14日本院臺南簡易庭110年度南簡字第473號第一審簡易判決提起上訴，本院於111年12月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣叁仟玖佰柒拾伍元由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、被上訴人李泰福未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、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。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；又確認法律關係成立或不成立之訴，如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（最高法院52年台上字第1240號、32年上字第3165號判例意旨參照）。查上訴人為被上訴人李泰福之債權人，迄今尚有新臺幣（下同）499萬4,146元、利息及違約金未受清償，上訴人已對被上訴人李泰福取得本院民國98年11月27日南院龍98司執祥字第90734號債權憑證（下稱系爭債權憑證），並於109年間持系爭債權憑證為執行名義，向本院聲請就如附表所示之土地強制執行，經本院以109年度司執字第53192號事件受理在案（下稱系爭強制執行事件）。惟因如附表編號1所示土地應有部分（下稱系爭應有部分）上設有於88年經臺南縣（現改制為臺南市）新化地政事務所以新地化字第62790號收件，於88年8月23日設定登記，被上訴人陳秀琴為債權人，擔保債權總金額為400萬元之本金最高限額抵押權（下稱系爭最高限額抵押權）存在，且如附表編號2所示土地上亦設有抵押權，經本院民事執行處以鑑價後核定之拍賣最低價額不足以清償優先債權及執行費用，認有強制執行法第80條之1第1項之情形等節，有土地所有權個人全部、土地標示及他項權利部登記第一類謄本各1份、本院民事執行處110年2月18日南院武109司執速字第53192號函影本1份在卷可稽（見南簡補字卷第51頁至第55頁、第25頁），並經本院調取系爭強制執行事件卷宗核閱無訛。則系爭最高限額抵押權所擔保之債權是否存在，攸關上訴人以債權人之身分對系爭應有部分聲請強制執行得否受償及分配數額，可認上訴人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，即有確認利益，合先敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人即原告主張：

(一)上訴人為被上訴人李泰福之債權人，迄今尚有499萬4,146

元、利息及違約金未受清償。上訴人於109年間持系爭債權憑證為執行名義向本院聲請就被上訴人李泰福所有之系爭應有部分強制執行，經本院以系爭強制執行事件受理在案，惟因系爭應有部分上有系爭最高限額抵押權之設定，經本院民事執行處以鑑價後核定之拍賣最低價額不足以清償優先債權及執行費用，認有強制執行法第80條之1第1項之情形。然抵押權之成立，以擔保債權之存在為前提，應由被上訴人舉證證明之，系爭最高限額抵押權之擔保債權不存在，系爭最高限額抵押權亦失所附麗。縱認系爭最高限額抵押權之成立未違反從屬性，系爭最高限額抵押權之清償日期約定為91年8月16日，存續期間僅至91年8月16日止，迄今已逾20年，被上訴人陳秀琴於消滅時效完成後，5年內不實行系爭最高限額抵押權，系爭最高限額抵押權亦已消滅。系爭應有部分上仍有系爭最高限額抵押權之設定登記，被上訴人李泰福本得本於所有權人之地位，請求被上訴人陳秀琴將系爭最高限額抵押權塗銷，詎其怠於行使前開權利，致上訴人無從對系爭應有部分執行受償。為此，提起本件訴訟，請求確認系爭最高限額抵押權及其所擔保之債權不存在，並依民法第242條前段規定，代位被上訴人李泰福依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人陳秀琴將系爭最高限額抵押權塗銷。

(二)被上訴人於本院審理時提出之土地抵押權設定契約書，性質上為私文書，上訴人否認其真正，縱使真正，被上訴人亦不能證明即為系爭最高限額抵押權設定登記時之附件。況所謂最高限額抵押權，所擔保之債權以一定法律關係所生者為限，惟被上訴人迄今未能敘明系爭最高限額抵押權所擔保之「法律關係」究竟為何，況系爭最高限額抵押權設定之存續期間為自88年8月16日起至91年8月16日止，而被上訴人抗辯系爭最高限額抵押權所擔保為500萬元之借款債權，雖提出被上訴人李泰福之交易明細表為證，然匯款原因多端，不能僅因匯款即認定有消費借貸，況上開交易明細表所示匯款時間係於87年5月21日、87年5月25日，並非在系爭最高限額抵

押權約定存續期間，自難認係擔保效力所及。此外，被上訴人於原審傳喚之證人李家鳳為被上訴人李泰福之女，其證述不免偏頗或有所隱瞞，其證述係自被上訴人李泰福轉述，並非親見親聞有借款交付之事實，亦不能作為借款確有交付之直接證據等語。

(三)於原審聲明：1.確認被上訴人間就系爭應有部分設定之系爭最高限額抵押權及其所擔保之債權不存在；2.被上訴人陳秀琴應將系爭最高限額抵押權之登記予以塗銷。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，並於本院聲明：1.原判決廢棄；2.如原審聲明第1、2項所示。

二、被上訴人即被告李泰福未於言詞辯論期日到場，惟依其提出之書狀及原審答辯略以：被上訴人李泰福於87年間因有資金需求，向楊珮菁之同學即被上訴人陳秀琴借款，於87至88年間陸續借得1,000萬元，並簽發本票3紙交付被上訴人陳秀琴。其中300萬元、200萬元係分別於87年5月21日、87年5月25日匯入被上訴人李泰福於第一商業銀行（下稱第一銀行）新化分行之帳戶，被上訴人李泰福並因被上訴人陳秀琴要求，於88年8月16日提供其所有系爭應有部分及坐落臺南市○○區○○段000地號土地，應有部分4分之1，共同設定最高限額抵押權予被上訴人陳秀琴。嗣被上訴人李泰福長年定居馬拉西亞，於102年11月19日返台時前往第一銀行新化分行申請交易明細表交付被上訴人陳秀琴對帳，對被上訴人陳秀琴表示會負責償還，並非無債權存在等語置辯。並於原審聲明：原告之訴駁回（於本院並無答辯聲明）。

三、被上訴人即被告陳秀琴則以：系爭最高限額抵押權所擔保者為被上訴人陳秀琴對被上訴人李泰福之借款債權，係被上訴人陳秀琴分別於87年5月21日、87年5月25日匯款300萬元、200萬元至被上訴人李泰福於第一銀行新化分行帳戶後設定，業經被上訴人陳秀琴於原審提出抵押權設定契約書、他項權利證明書、被上訴人李泰福於第一銀行新化分行之交易明細表為證，並經證人李家鳳於原審審理時證述綦詳。觀上開抵

押權設定契約書其他約定事項記載之擔保範圍為「債務人或義務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及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息、遲延利息、違約金、實行抵押權費用以及因債務不履行而發生之債全部損害賠償」，雖未記載於土地登記簿，惟該附件仍應為抵押權之效力所及。此外，被上訴人李泰福曾簽發票面金額為200萬元、137萬元、200萬元之本票共3紙，被上訴人陳秀琴早在102年間於本院102年度司執字第105750號執行事件參與分配時即已提出於本院民事執行處等語置辯。並於原審聲明：原告之訴駁回；於本院聲明：上訴駁回。

四、得心證之理由：

(一)按抵押權不得由債權分離而讓與，或為其他債權之擔保，民法第870條定有明文。即抵押權為擔保物權之一種，於該抵押權擔保期間，須有擔保之債權存在，倘擔保債權並未發生，其抵押權即失所附麗（最高法院98年度台上字第1265號判決意旨參照）。惟所謂最高限額之抵押契約，係指所有人提供抵押物，與債權人訂立在一定金額之限度內，擔保現在已發生及將來可能發生之債權之抵押權設定契約而言。此種抵押權所擔保之債權，除訂約時已發生之債權外，即將來發生之債權，在約定限額之範圍內，亦為抵押權效力所及（最高法院66年台上字第1097號判例意旨參照）。又96年3月28日增訂同年9月28日施行之民法第881條之1第2項，固規定最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限，惟依民法物權編施行法第17條規定，上開項次於修正施行前設定之最高限額抵押權並不適用。參諸土地登記實務，對於設定最高限額抵押權之登記擔保範圍為「債務全部」，而未提供各個債務契約作為登記附件，登記機關亦准為抵押權設定登記，基於私法自治，仍應承認其效力，僅解釋該抵押權所擔保債權時，應考量最高限額抵押權制度原係因應長期或繼續性之交易、融資而生，對於偶然發生、非當事人所可預見之債權應予以排除，合理界

01 定擔保債權之範圍；若抵押權設定契約當事人間於設定時，
02 已有特定債權債務存在，或已預期將成立特定債權債務，而
03 於當事人間有以所設定抵押權供各該債權擔保之合意者，就
04 該範圍之受擔保債權法律關係即屬特定（最高法院106年度
05 台上字第2626號、101年度台上字第414號判決意旨參照）。
06 復按最高限額抵押權所擔保之原債權，因約定之原債權確定
07 期日屆至、抵押物因他債權人聲請強制執行經法院查封，而
08 為最高限額抵押權人所知悉而確定，民法第881條之12第1項
09 第1款、第6款前段分別定有明文；最高限額抵押權所擔保之
10 原債權有民法第881條之12第1項所定事由發生時，該最高限
11 額抵押權所擔保一定範圍內之不特定債權，即歸於具體特
12 定。該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之
13 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
14 特定債權，最高限額抵押權即成為普通抵押權，並回復抵押
15 權之從屬性（最高法院103年度台上字第1977號、91年度台
16 上字第641號判決意旨參照）。

17 (二)經查，上訴人主張伊為被上訴人李泰福之債權人，曾持系爭
18 債權憑證為執行名義向本院聲請就被上訴人李泰福所有之系
19 爭應有部分強制執行，被上訴人陳秀琴亦聲明參與分配，惟
20 經本院民事執行處以鑑價後核定之拍賣最低價額不足以清償
21 優先債權及執行費用，認有強制執行法第80條之1第1項之情
22 形，業據其提出土地所有權個人全部、土地標示及他項權利
23 部登記第一類謄本各1份、本院民事執行處110年2月18日南
24 院武109司執速字第53192號函影本1份為證（引證出處同
25 前），並經本院調取系爭強制執行事件卷宗核閱無訛，且為
26 被上訴人所不爭執。次查，系爭最高限額抵押權設定約定之
27 權利存續期間係自88年8月16日起至91年8月16日止，復有原
28 審向臺南市新化地政事務所調閱之臺灣省臺南縣土地登記簿
29 影本1紙在卷可參（見南簡卷一第47頁），而最高限額抵押
30 權設有存續期間，通常係用以特定擔保債權發生之期間，是
31 在權利存續期間屆滿後，除別有其他約定，亦不再發生其他

債權；且系爭應有部分前已於90年2月6日因訴外人台南區中小企業銀行股份有限公司（本院按：於95年5月3日核准改制為京城商業銀行）新化分公司向法院聲請執行假扣押查封，嗣第一銀行於102年間聲請就系爭應有部分強制執行，經本院以102年度司執字第105750號事件受理後，本院民事執行處並發函通知被上訴人陳秀琴查報抵押權實際債權金額，該通知於102年11月13日送達被上訴人陳秀琴等情，有臺灣省臺南縣土地登記簿影本1紙在卷可參（見南簡卷一第47頁），並經本院調取102年度司執字第105750號執行事件卷宗核對屬實。據此，系爭最高限額抵押權應於91年8月16日存續期間屆至時進行決算，所擔保之債權即由約定擔保範圍內之不特定債權變更為特定債權，民法物權編關於普通抵押權從屬性之規定，均應回復適用。

(三)再按，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；確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任（最高法院42年台上字第170號判例意旨參照）。然關於民事訴訟舉證責任之分配，89年間修正之民事訴訟法第277條已增設但書規定，受訴法院於具體個案決定是否適用該條但書所定公平原則，以轉換舉證責任或降低證明度時，應視各該訴訟事件類型之特性及待證事實之性質，審酌兩造舉證之難易、距離證據之遠近、經驗法則所具蓋然性之高低等因素，並依誠信原則，定其舉證責任誰屬或斟酌是否降低證明度，進而為事實之認定並予判決，以符上揭但書規定之旨趣，實現裁判公正之目的。尤以年代已久且人事皆非之遠年舊事，每難查考，舉證甚為困難。苟當事人之一造所提出之相關證據，本於經驗法則及降低後之證明度，可推知與事實相符者，應認其已盡舉證之責（最高法院104年度台上字第2241號判決意旨參照）。又證明應證事實之證據資料，並不以可直接單獨證明之直接證據為限，凡先綜合其他情狀，證明某事實，再由某事實為推理的證明應證事實，該證明某事

實之間接證據，亦包括在內（最高法院110年度台上字第2415號判決意旨參照）。復按證人為不可代替之證據方法，如果確係在場見聞待證事實，而其證述又非虛偽者，縱令證人與當事人有親屬、親戚或其他利害關係，其所為證言亦非不可採信。又民事訴訟之傳聞證人所為之證詞，本非絕無證據能力，其與直接證人陳述親自見聞之證言比較，祇是證據力之強弱而已，尚非不得採為證據方法而使用，法院對該傳聞證據之價值，仍可由法官依自由心證予以認定之（最高法院111年度台上字第1198號判決意旨參照）。現上訴人否認系爭最高限額抵押權及其所擔保之債權存在，有如前述，依前開說明，自應由被上訴人就系爭最高限額抵押權所擔保債權存在之積極事實，負有舉證責任，經查：

1. 被上訴人陳秀琴抗辯伊曾於87年5月21日、87年5月25日以匯款方式，分別貸予被上訴人李泰福300萬元、200萬元等情，業據其提出被上訴人李泰福第一銀行新化分行帳戶之交易明細表影本1份為證（見南簡卷一第77頁），與第一銀行新化分行110年9月10日一新化字第153號函檢附交易明細表之內容相符（見南簡卷一第158頁）。另被上訴人李泰福辯稱伊於87至88年間陸續向被上訴人陳秀琴借款，曾簽發本票3紙交付被上訴人陳秀琴等情，亦有被上訴人陳秀琴聲明參與分配時提出之本票影本3紙附於系爭強制執行事件卷宗可查，除其中1紙之發票日期僅填載年份88年，其餘2紙發票日期為88年8月19日、88年8月31日，票面金額為200萬元、137萬元，均有與本票發票日期、金額一致之交易紀錄於被上訴人李泰福第一銀行新化分行帳戶交易明細表，及被上訴人陳秀琴提出之聖帽企業有限公司（下稱聖帽公司，負責人即被上訴人陳秀琴，見南簡卷一第79頁）台灣中小企業銀行（下稱台灣企銀）仁德分行帳戶存摺影本、被上訴人陳秀琴第一銀行大灣分行帳戶交易明細表影本各1份附卷可稽（見南簡卷一第176頁、第377頁、第381頁），堪認被上訴人間於87、88年間，確有多筆金錢交易往來之事實。

01 2.再參以證人李家鳳於原審之證述：「（法官問：是否知道李
02 泰福跟陳秀琴之間有無金錢往來？）有。那時好像爸爸生意
03 週轉不靈，都會跟陳秀琴調錢。……（法官問：據你所知，
04 李泰福跟陳秀琴借款多少？如何借的？）有匯款、開支票、
05 寫本票。（法官問：你父親在第一銀行新化分行之帳戶裡，
06 在87年5月21日、87年5月25日，分別匯入300萬元、200萬元
07 之款項，該款項是何用途，是否了解？）那時週轉不靈，買
08 一些機器等需要付錢，先跟阿姨陳秀琴借。那時我都在家
09 裡，所以知道我爸爸借錢的經過。（法官問：借這兩筆款
10 項，是否有設定抵押權給陳秀琴？）有。因為金額比較大，
11 阿姨要保障，就要爸爸設定給她。（法官問：當時你父親是
12 否提供這些土地去設定抵押權給陳秀琴擔保剛才所述兩筆債
13 務？）對。（法官問：被告陳秀琴怎麼有資力一次借款到50
14 0萬元的款項？）他們公司經營的蠻好的，在大陸也有設
15 廠。（法官問：你父親是否經常跟陳秀琴借款？或只有這兩
16 筆？）陸陸續續都有跟陳秀琴借錢。（法官問：除了這兩筆
17 外，其他有無清償？）應該沒有，因為阿姨有來家裡要錢，
18 爸爸已經在馬來西亞了，媽媽沒有錢。……（原告訴訟代理
19 人問：爸爸如何告訴你這個欠款？）當初就是週轉不靈，那
20 時他也有問我說身上有沒有錢可以借他，那沒有錢，我就問
21 他到底欠阿姨多少錢，他說一開始借130幾，後來又借200，
22 後來借款300，最後累積到1,000。（原告訴訟代理人問：你
23 爸爸跟你說他跟陳秀琴借款之金額，其目的為何？）可能就是
24 煩，經營失利，欠人家那麼多錢，還不起，就這樣聊天。
25 （原告訴訟代理人問：有無問過你爸爸，為何要跟你講欠陳
26 秀琴錢的事情？）沒有。就是聊天。」等語（見南簡卷一第
27 352頁至第354頁），明確證述被上訴人李泰福陸續向被上訴
28 人陳秀琴借款，再提供不動產為擔保之經過。且證人李家鳳
29 證稱被上訴人李泰福借款累積已達1,000萬元，除與被上訴
30 人李泰福原審答辯一致（見南簡卷二第7頁），亦與如附表
31 所示土地上設有被上訴人陳秀琴為債權人，擔保債權總金額

分別為400萬元、600萬元之最高限額抵押權，擔保債權總金額合計為1,000萬元乙節相符，有土地登記第一類謄本2紙附於系爭強制執行事件卷宗可憑，與被上訴人陳秀琴提出之交易明細表或存摺影本尚無不合之處，自不能徒因證人李家鳳為被上訴人李泰福之直系血親，即得任予摒棄其證詞不採，縱證人李家鳳並未直接見聞被上訴人間借款之交付，仍非不能作為間接證據使用，推認被上訴人所辯尚非虛妄。

3.上訴人另稱被上訴人陳秀琴自始未能舉證證明其所提出之土地抵押權設定契約書即為系爭最高限額抵押權設定之附件，且以匯款原因多端為由，否認被上訴人間之金錢往來係為交付借款等語。惟：

①查被上訴人陳秀琴於原審時，曾數次聲請法院向臺南市新化地政事務所調閱系爭最高限額抵押權之設定附件，及向第一銀行新化分行、台灣企銀仁德分行調閱交易明細或原始傳票，迭經臺南市新化地政事務所110年4月23日所登字第1100037542號函覆以「二、旨案登記申請書及其附件因逾保存年限15年已依規定銷毀……」等語、第一銀行新化分行110年9月10日一新化字第153號函覆以「二、另函文查詢87年度兩筆匯入款項均有匯入，但因傳票保存期限（15年）已過，故傳票已銷毀無法查詢何人匯入。」等語、台灣企銀仁德分行110年9月29日110仁德法字第126號函覆以「二、陳秀琴、聖帽企業有限公司往來明細因年限久遠，逾本行保存期間15年，資料已銷毀，無法提供貴庭所查之相關資訊。」等語、臺南市新化地政事務所110年10月20日所登字第1100096015號函覆以「二、依據土地登記規則第19條規定略以：收件簿、登記申請書及其附件，除土地所有權第一次登記案件應永久保存外，應自登記完畢之日起保存15年；旨案登記申請書及其附件因逾保存年限15年已依規定銷毀，爰無從提供登記申請書相關資料供參。」等語、台灣企銀仁德分行111年1月18日111仁德法字第111J000176號函覆以「客戶聖帽企業有限公司之帳號000-00-000000、000-00-00000-0，及陳永

01 記（本院按：即被上訴人陳秀琴之配偶，見南簡卷一第369
02 頁）之存款帳戶，於本行現存之檔案資料，87年5月21日、8
03 7年5月25日已銷毀……」等語、第一銀行新化分行111年1月
04 19日一新化字第22號函覆以「李泰福帳戶000-00-000000之8
05 7年5月21日、87年5月25日交易明細已超過15年保存年限，
06 無法查出匯入資料……」等語（見南簡卷一第45頁、第135
07 頁、第241頁、第385頁，卷二第49頁、第53頁）。

08 ②從上可知，被上訴人陳秀琴為證明擔保債權存在，幾已窮盡
09 舉證方法，惟因時間久遠均無所獲。考量系爭最高限額抵押
10 權係於88年8月23日設定，迄本件訴訟提起之時已逾20年，
11 而不論公家機關或私人企業，在各種文書保存期限屆滿之
12 後，均有其報請及銷毀之程序（本院按：除前開土地登記規
13 則第19條規定，金融機構防制洗錢辦法第12條亦僅要求金融
14 機構對客戶往來及交易之紀錄憑證應保存至少5年），倘須
15 強令被上訴人陳秀琴提出公務單位或金融機關均無法提出之
16 文書，始能認其克盡證明之責，顯難謂為公平，從而，本院
17 認為本件已有年代長久，證據保存不易，依一般社會通念難
18 以期待當事人提出證據之情形，應適用民事訴訟法第277條
19 但書規定，減輕被上訴人之舉證責任。況上訴人雖否認被上
20 訴人陳秀琴提出之土地抵押權設定契約書之真正，然取捨證
21 據、認定事實本屬法院職權；私文書應提出其原本，除民事
22 訴訟法第352條第2項但書所定情形外，影本固不得作為文書
23 證據，惟仍可將之視為該當事人關於事實陳述之訴訟資料，
24 依同法第222條第1項規定，斟酌全辯論意旨及調查證據之結
25 果，依自由心證判斷該事實之真偽（最高法院108年度台上
26 字第1120號判決意旨參照）。而觀被上訴人提出之土地抵押
27 權設定契約書（見南簡卷一第71頁至第76頁），已有蓋用臺
28 南市新化地政事務所收件章及被上訴人印鑑，設定書面要式
29 並無欠缺，所載關於系爭最高限額抵押權設定內容亦與土地
30 登記簿及被上訴人抗辯相符，依前開說明，尚非不能作為被
31 上訴人陳述之延伸，本於自由心證一併予以斟酌。

01 4.綜上，將被上訴人間之金錢往來、證人李家鳳證述、被上訴
02 人答辯及其他客觀證據相互勾稽，已足使本院形成系爭最高
03 限額抵押權所擔保之債權係被上訴人陳秀琴對被上訴人李泰
04 福之借款債權，且借款金額已超過設定之擔保債權總金額40
05 0萬元之確實心證，縱被上訴人提出匯款資料之500萬元匯款
06 時間係在設定之前，仍屬當事人已預期、尚未清償之特定債
07 權債務，與交易常情並無不合，基於私法自治並無不可，自
08 為系爭最高限額抵押權所擔保，堪為認定。此時即應由上訴
09 人提出相當之反證，惟上訴人並未提出證據供本院調查，尚
10 無從動搖本院前開已形成之心證，自難為其有利之認定。

11 (四)至上訴人另主張系爭最高限額抵押權之清償日期為91年8月1
12 6日，系爭最高限額抵押權應依民法第880條規定消滅等語。
13 然按消滅時效因承認而中斷，為民法第129條第1項第2款所
14 明定。所謂承認，乃債務人向請求權人表示認識其請求權存
15 在之觀念通知，僅因債務人之一方行為而成立，無須得他方
16 之同意。至於承認之方式法無明文，其以書面或言詞，以明
17 示或默示，均無不可。故如債務人之一部清償、緩期清償或
18 支付利息等，均可視為對於全部債務之承認（最高法院101
19 年度台上字第1307號判決意旨參照）。查被上訴人陳秀琴辯
20 稱伊所提出之被上訴人李泰福第一銀行新化分行帳戶交易明
21 細，係被上訴人李泰福於102年交付等情，且已於本院102年
22 度司執字第105750號執行事件聲明參與分配時提出於本院民
23 事執行處等情，業經本院調閱102年度司執字第105750號執
24 行事件查對無訛。細繹上開卷宗所附之交易明細表所載作業
25 時間為「2013/11/19下午05：29：59」，而被上訴人李泰福
26 曾於102年11月17日自桃園機場入境，於102年11月20日再自
27 桃園機場出境，有入出境資訊連結作業列印1份在卷可稽
28 （見南簡卷一第81頁），核與被上訴人李泰福於本院書狀之
29 答辯一致（見本院卷第107頁），堪認上開交易明細表確為
30 被上訴人李泰福交付被上訴人陳秀琴對帳，且在進行對帳時
31 已有承認債權請求權之意，依民法第129條第1項第2款生時

01 效中斷之效力，時效重行起算。退步言，被上訴人陳秀琴於
02 系爭強制執行事件亦有聲明參與分配，有如前述，亦當屬民
03 法第880條規定所稱之實行抵押權（最高法院87年度台上字
04 第969號判決意旨參照），是上訴人主張系爭最高限額抵押
05 權應已歸於消滅，自無足採。

06 (五)綜上所述，被上訴人抗辯系爭最高限額抵押權係擔保被上訴
07 人陳秀琴對被上訴人李泰福之借款債權，且系爭最高限額抵
08 押權尚未消滅，洵屬可採。上訴人請求確認系爭最高限額抵
09 押權及其所擔保之債權不存在，並依民法第242條前段規
10 定，代位被上訴人李泰福依民法第767條第1項中段規定，請
11 求被上訴人陳秀琴將系爭最高限額抵押權塗銷等語，均無理
12 由。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，惟結論並無
13 二致。上訴人仍執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，為
14 無理由，應予駁回。

15 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判
16 決結果均無影響，爰不另一一論述。

17 六、末按法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判；又訴
18 訟費用，由敗訴之當事人負擔，民事訴訟法第87條第1項、
19 第78條分別定有明文，本件上訴人上訴為無理由，第二審訴
20 訟費用即裁判費3,975元，應由上訴人負擔，爰判決如主文
21 第2項所示。

22 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第
23 3項、第449條第1項、第78條、第87條第1項，判決如主文。

24 中 華 民 國 111 年 12 月 28 日
25 民事第三庭 審判長法官 劉秀君
26 法官 施志遠
27 法官 徐安傑

28 以上正本係照原本作成。

29 本判決不得上訴。

30 中 華 民 國 111 年 12 月 29 日
31 書記官 莊月琴

01 附表
02

編號	土地地號	所有權人	應有部分
1	坐落臺南市○○區○○段000地號土地	被上訴人李泰福	8分之1
2	坐落臺南市○○區○○段○○○○段0000地號土地	訴外人楊珮菁（本院按：原名李楊月香，即被上訴人李泰福前配偶，已於109年4月17日死亡）	全部