

臺灣高等法院民事判決

110年度重上更一字第44號

上訴人 林淑慧
林貴煌
林淑燕
林淑彬

共同

訴訟代理人 陳俊傑律師

被上訴人 湯○峰

法定代理人 湯○君

黃○萍

訴訟代理人 鄧湘全律師

洪國華律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，上訴人對於中華民國107年11月9日臺灣士林地方法院105年度重訴字第238號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於110年8月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人林淑慧負擔百分之三七，餘由上訴人林貴煌、林淑燕、林淑彬負擔。

事實及理由

一、被上訴人（民國00年0月出生）主張：伊因繼承取得被繼承人黃玉女（103年5月14日死亡）所遺坐落臺北市○○區○○段○○段000地號土地應有部分9000分之2092（下稱系爭土地）所有權，該土地雖登記有附表一編號1、2及附表二編號3-3、4-3、5-3、6-3、7-3、8-3（即原判決附表編號1、2、6、10、14、19、23、27）所示抵押權人為上訴人林淑慧（下稱甲抵押權），附表二編號3-1、4-1、5-1、6-1、7-1、8-1（即原判決附表編號4、8、12、17、21、25）所示抵押權人為上訴人林貴煌（下稱乙抵押權），附表二編號3-2、4-2、5-2、6-2、7-

01 2、8-2（即原判決附表編號5、9、13、18、22、26）所示抵押
02 權人為上訴人林淑燕（下稱丙抵押權），附表二編號3-4、4-
03 4、5-4、6-4、7-4、8-4（即原判決附表編號7、11、15、20、
04 24、28）所示抵押權人為上訴人林淑彬（下稱丁抵押權）之最
05 高限額抵押權。然黃玉女生前嗜賭，上開抵押權均係擔保賭
06 債，賭債之借款人並無實際上之借款交付行為，各該抵押權所
07 擔保之債權均不存在且亦罹於請求權消滅時效，且上訴人未於
08 該等抵押權擔保之債權消滅時效完成後5年內實行抵押權，其
09 抵押權均已消滅，伊自得以系爭土地共有人地位，請求上訴人
10 塗銷上開抵押權。爰依民法第767條第1項規定，求為命林淑
11 慧、林貴煌、林淑燕及林淑彬分別塗銷甲、乙、丙、丁抵押權
12 （以下合稱系爭抵押權）之判決（原審就上開部分為上訴人敗
13 訴之敗決，上訴人提起上訴。其餘未繫屬本院部分，不予贅
14 述）。

15 二上訴人則以：被上訴人業由其法定代理人於103年9月11日辦理
16 拋棄對黃玉女之繼承，其不得繼承黃玉女所遺系爭土地。訴外
17 人簡陳罔於104年1月6日向原法院合法表示拋棄繼承，被上訴
18 人於同年3月20日以簡陳罔為被告向原法院提起104年度重家訴
19 字第17號確認繼承權存在事件，其當事人不適格，而為無效判
20 決，該判決效力不能拘束伊，在黃玉女之繼承人未確定前，伊
21 之借款請求權時效未完成。依林新程與黃玉女間之借款契約
22 書、抵押權設定契約書內容，足見系爭抵押權擔保之債權為借
23 款及本票債權，而林淑慧之抵押權，係其父林新程借名林淑慧
24 名義所設定，林淑慧之抵押權設立契約書及本票等正本雖暫未
25 尋獲，惟均係由同一代書陳正平辦理，故林淑慧之抵押權自與
26 其父林新程所取得抵押債權，同係擔保借款及本票債權。黃玉
27 女係依上開借款契約書之約定而簽發該等本票，如其未收到借
28 款，豈會交付該等本票予林新程及林淑慧。又黃玉女簽發系爭
29 本票金額即為各該借款本金金額。林新程及林淑慧參與原法院
30 85年執字第2391號拍賣黃玉女所有不動產之分配而中斷時效之
31 重新起算點分別為92年4月24日、同年4月23日之翌日，則系爭

01 抵押債權均未罹於消滅時效，自亦未罹於實行抵押權之期間等
02 語，資為抗辯。上訴聲明：(一)原判決關於命上訴人為給付部分
03 廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

04 三系爭土地原為黃玉女所有，黃玉女於103年5月14日死亡後，被
05 上訴人以繼承原因於106年9月13日登記為所有權人。黃玉女曾
06 為林淑慧設定如附表一編號1、2抵押權，為林新程設定附表一
07 編號3至8抵押權。林新程於89年10月18日死亡，其繼承人即上
08 訴人於105年間辦理繼承登記如附表二所示。林淑慧於85年5月
09 16日強制執行事件聲請狀，陳稱黃玉女於80年4月24日向其借
10 貸120萬元，清償日為81年4月27日等語。林新程與黃玉女81年
11 9月9日所立借款契約書，其中除約定黃玉女向林新程借款之金
12 額，及提供系爭土地設定附表一編號5所示抵押權外，並於該
13 借款契約書第7項記載黃玉女同意開具支票或本票交付等語之
14 事實，為兩造所不爭執（筆錄見本院卷第106至107頁），堪信
15 為真實。

16 四被上訴人主張系爭抵押權所擔保之債權均不存在且亦罹於請求
17 權時效，且上訴人未於系爭抵押權擔保之債權消滅時效完成後
18 5年內實行抵押權，其抵押權均已消滅，請求上訴人塗銷系爭
19 抵押權。為上訴人以上開情詞所拒。經查：

20 (一)被上訴人得行使系爭土地之所有權能。

21 1. 不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利，民
22 法第759條之1第1項定有明文。此項登記之推定力，觀其
23 立法意旨，乃為登記名義人除不得援以對抗其直接前手之
24 真正權利人外，得對其他任何人主張之。該直接前手之真
25 正權利人以外之人，須依法定程序塗銷登記名義人之登
26 記，始得推翻其登記之推定力。黃玉女於103年5月14日死
27 亡後，被上訴人以繼承原因於106年9月13日登記為所有權
28 人，被上訴人為系爭土地登記之所有權人，為兩造所不爭
29 執，並有土地登記謄本在卷可稽（見本院卷第129頁），
30 推定被上訴人適法有此權利。上訴人並非被上訴人直接前
31 手之真正權利人，依上開說明，須依法定程序塗銷登記名

01 義人之登記，始得推翻其登記之推定力。上訴人未舉證證
02 明有依法定程序塗銷登記名義人之登記，故無從推翻系爭
03 土地為被上訴人所有之登記推定力。

- 04 2. 上訴人抗辯：原法院104年度重家訴字第17號確認繼承權
05 存在事件之被告簡陳罔業於被上訴人法定代理人黃○萍為
06 自己及被上訴人利益向原法院辦理拋棄繼承，並通知次順
07 位簡陳罔，而簡陳罔亦於104年1月6日出具繼承權拋棄書
08 向原法院家事庭提出聲請拋棄繼承備查，已喪失繼承權，
09 被上訴人提起確認繼承權存在事件應依民法第1176條第2
10 項規定準用無人承認繼承之規定而依民法第1177條或1178
11 條由親屬會議選定遺產管理人或向法院聲請選任遺產管理
12 人為被告，原法院104年度重家訴字第17號確認繼承權存
13 在事件欠缺當事人適格，該判決屬無效判決，上訴人及本
14 院均不受拘束云云。查黃玉女103年5月14日死亡後，其直
15 系血親卑親屬黃○萍（子女）及被上訴人（孫子女）以存
16 證信函通知次順位繼承人簡陳罔（黃玉女之妹）後，向原
17 法院拋棄繼承，經原法院以103年度司繼字第885號准予備
18 查，嗣被上訴人之法定代理人發現黃玉女之遺產大於負債，
19 其為被上訴人拋棄繼承非基於被上訴人利益所為之處
20 分行為，應屬無效，為簡陳罔所否認，被上訴人即以簡陳
21 罔為被告，向原法院起訴請求確認其對黃玉女之繼承權存
22 在之訴，經原法院104年度重家訴字第17號判決被上訴人
23 勝訴確定之事實，為兩造所不爭執（筆錄見本院卷第107
24 至108頁）。被上訴人在原法院104年度重家訴字第17號確
25 認繼承權存在事件起訴主張其為黃玉女之繼承人，因法定
26 代理人為其所為拋棄繼承無效，則次順位之簡陳罔尚非繼
27 承人，簡陳罔既非繼承人，依民法第1174條規定，其所為
28 拋棄繼承之表示不能認為有效，但因簡陳罔否認被上訴人
29 之繼承權，則被上訴人以簡陳罔為被告起訴請求確認繼承
30 權，其當事人適格，並無欠缺當事人適格情形。上訴人此
31 部分所辯並不足採。

01 (二)附表編號一編號1至8抵押權所擔保之債權不存在。

- 02 1. 被上訴人主張：黃玉女生前嗜賭，系爭抵押權均係擔保賭
03 債，賭債之借款人並無實際上之借款交付行為等語。上訴
04 人抗辯：系爭抵押權擔保之債權為借款及本票債權，黃玉
05 女如未收到借款，豈會交付本票予林新程及林淑慧等語。
- 06 2. 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
07 1項規定：「稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提
08 供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特
09 定債權，在最高限額內設定之抵押權。」第2項規定：
10 「最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生
11 之債權或基於票據所生之權利為限。」，最高限額抵押權所
12 擔保之債權必須自此一定範圍內所生者為限。又最高限額
13 抵押權所擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押
14 權人於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，該債
15 權不再屬於最高限額抵押權擔保之範圍，修正後之民法第
16 881條之15亦定有明文。且依民法物權編施行法第17條規
17 定可知，前開規定於民法物權編修正施行前設定之最高限
18 額抵押權，亦適用之。本件附表一編號1至8所示抵押權雖
19 係於96年9月28日前所設定之最高限額抵押權，然依民法
20 物權編施行法第17條規定，亦適用修正後之民法第881條
21 之1第1項、第881條之15規定。
- 22 3. 林淑慧如附表一編號1、2所示最高限額抵押權所擔保之債
23 權不存在。

24 (1)附表一編號1、2林淑慧之抵押權，土地登記謄本之「清
25 償日期」、「利息（率）」等均記載：「依照各個契約
26 約定」，並未記載最高限額抵押權所擔保之債權種類，
27 亦即未登記「由一定法律關係所生之債權或基於票據所
28 生之權利」（土地登記謄本見本院卷第129至130頁）。
29 林淑慧已表示其「抵押權設立契約書及本票等正本暫未
30 尋獲」（見本院卷第235頁），又卷內亦無抵押權設定
31 契約書影本等資料，無從確定黃玉女與林淑慧於設定該

01 等抵押權時所約定之「由一定法律關係所生之債權或基
02 於票據所生之權利」為何。

03 (2)原法院85年度執字第2376號拍賣抵押物強制執行事件林
04 淑慧85年5月16日聲請狀記載：訴訟標的金額120萬元，
05 黃玉女於80年4月24日向林淑慧借款120萬元，清償期為
06 81年4月27日，經85年度拍字第798號裁定准予拍賣，檢
07 附民事裁定1件、抵押權設定契約書1件、他項權利證明
08 書1件、土地及建物登記謄本1件、本票1件聲請強制執
09 行（原法院85年度執字第2376號卷面及聲請狀見本院卷
10 第143至149頁），由擔保債權金額及存續期間觀之，此
11 應僅為附表一編號1之抵押權。換言之，85年度拍字第7
12 98號裁定之抵押物為附表一編號1之抵押權，而無從認
13 為有及於附表一編號2之抵押權。上開拍賣抵押物強制
14 執行聲請狀雖有記載「借款」、「本票」之文字，然林
15 淑慧之上開聲請狀僅提出本票為證，並未提出借據，其
16 後陳報債權亦未提及借款及借據（如下(3)），此外，林
17 淑慧未再舉證林新程與黃玉女有借貸之合意，故僅能認
18 為附表一編號1之抵押權所擔保之債權為本票債權。

19 (3)附表一編號2之抵押權所擔保之債權，除下述林淑慧之8
20 6年1月9日陳報狀提及債權憑證為本票之外，並無借款
21 之相關證據，則附表一編號2之抵押權所擔保之債權至
22 多能認為係本票債權。

23 (4)原法院85年度執字第2391號嗣併入85年度執字第2391號
24 執行，甲標及乙標於85年12月23日第3次拍賣時拍定
25 （甲標拍得464萬9,000元、乙標拍得386萬5,000元），
26 執行法院於86年1月6日通知債權人陳報債權後，林淑慧
27 於86年1月9日陳報除附表一編號1之抵押債權利總價值
28 最高限額144萬元、債權憑證為本票、本金120萬元、利
29 息年利率6%、違約金無、遲延利息無、計152萬4000元
30 外，一併陳報附表一編號2之抵押債權利總價值最高限
31 額96萬元、債權憑證為本票、本金80萬元、利息年利率

01 6%、違約金無、遲延利息無、計101萬6000元，可知林
02 淑慧陳報之債權均為本票債權。關於附表一編號1、2抵
03 押債權之清償日期不明，依其抵押權存續期間推論其清
04 償期為抵押權存續期間之末日，即依次為81年4月23
05 日、81年6月24日，則依民法第322條第1款規定，應先
06 抵充附表一編號1之抵押債權，次抵充附表一編號2之抵
07 押債權。執行法院製作86年2月4日分配表分配，林淑慧
08 受分配執行費6,028元、甲標部分79萬1,866元、乙標部
09 分109萬9,666元，共計受分配189萬1,532元（利息計算
10 至85年12月30日），不足額106萬2,178元，可知附表一
11 編號1之抵押債權已因全部受償故抵押權不存在，然附
12 表二編號2之抵押權未足額受償。

13 (5)依民法第129條第1項第1款規定消滅時效因起訴而中
14 斷，同條第2項第5款規定開始執行行為或聲請強制執
15 行，與起訴有同一效力。所謂「開始執行行為」，指法
16 院依職權對假扣押、假處分或假執行的裁判所為之強制
17 執行。所謂「聲請強制執行」，指其他依債權人聲請而
18 開始的強制執行。時效中斷時期，在依職權開始強制執
19 行行為者，自法院將裁判正本移付於執行處時起中斷，
20 在聲請為強制執行者，自債權人提出民事強制執行聲請
21 狀於法院時起中斷。林淑慧85年5月16日拍賣抵押物強
22 制執行聲請狀係持原法院85年度拍字第798號裁定就附
23 表一編號1之抵押權聲請強制執行（如上(2)所述），但
24 關於附表一編號2之抵押權及抵押債權並無執行名義，
25 僅係因其為併案債權人經執行法院通知而於86年1月9日
26 具狀陳報債權時自行一併陳報附表一編號2抵押權之債
27 權（見本院卷第445至449頁），不符民法第129條第2項
28 第5款規定，並無中斷時效之效力。由於林淑慧於本件
29 訴訟中並未提出附表二編號2抵押債權之本票，則其發
30 票日及到期日之記載不明，惟其於86年1月9日持前開本
31 票為債權證明，向士林地院陳報債權，應認該本票本票

01 債權於86年1月9日已處於可得行使本票債權之情形，僅
02 能推測其到期日為86年1月9日。本票之時效依票據法第
03 22條規定為自到期日起3年，則其消滅時效於89年1月9
04 日完成，林淑慧未於附表一編號2所示最高限額抵押權
05 所擔保之本票債權請求權消滅時效完成後5年內前實行
06 最高限額抵押權，則該債權不再屬於最高限額抵押權擔
07 保之範圍。林淑慧抗辯其抵押債權時效自執行法院發還
08 抵押權證明文件及本票送達翌日即92年4月24日重新起
09 算15年時效云云，並不足採。

10 4. 上訴人如附表二、三編號4-1至5-4所示最高限額抵押權所
11 擔保之債權不存在。

12 (1)附表一編號4、5（即附表二、三編號4-1至5-4）之抵押
13 權，其抵押權設定契約書之「聲請登記以外之約定事
14 項」欄記載「設定原因：借款以及其他債務之擔保」
15 （見本院卷第180、188頁），可知附表一編號4、5抵押
16 權所擔保之債權種類為「借款」，至「其他債務」並未
17 載明一定法律關係所生之債權。

18 (2)上訴人主張附表一編號4之抵押債權有借款債權及本票
19 債權，並提出借款契約書及本票為證。經查該借款契約
20 書之債務人欄記載黃玉女，債務人簽名欄有黃玉女之簽
21 名，但債權人欄、債權人簽名欄及日期欄均為空白（見
22 本院卷第181頁），無從因此認為林新程與黃玉女有借
23 貸之合意。又上訴人未舉證證明林新程有將借款交付黃
24 玉女收受，而無從認為有借款之交付。再上訴人所提出
25 附表三編號4-1至4-4之本票乙紙（見本院卷第183
26 頁），票載到期日為82年1月3日，該本票請求權之消滅
27 時效於85年1月3日完成，則該債權不再屬於最高限額抵
28 押權擔保之範圍。

29 (3)上訴人主張附表一編號5之抵押債權有借款債權及本票
30 債權，並提出借款契約書及本票為證。查該借款契約書
31 第7條記載：「乙方（即黃玉女）同意應甲方要求開具

01 利息及本金有關之支票或本票期款交付，俟期限到期日
02 以現金逐一回收上述期票。」（見本院卷第189頁）。
03 然上訴人未舉證證明林新程有將借款交付黃玉女收受，
04 而無從認為有借款之交付。再上訴人所提出如附表三編
05 號5-1至5-4所示本票乙紙（見本院卷第191頁），票載
06 到期日為82年9月10日，則請求權消滅時效於85年9月10
07 日完成，故該債權不再屬於最高限額抵押權擔保之範
08 圍。

09 (4)附表一編號4、5之抵押權及抵押債權並無執行名義，僅
10 係因林新程為抵押權人經執行法院通知而於86年1月9日
11 具狀陳報債權（見本院卷第453至457頁），不符民法第1
12 29條第2項第5款規定，並無中斷時效之效力。上訴人抗
13 辯其此部分抵押債權時效自執行法院發還抵押權證明文
14 件及本票由林新程之配偶收受之翌日即92年4月25日重
15 新起算15年時效云云，並不足採。

16 5. 上訴人如附表二、三編號3-1至3-4、6-1至8-4所示最高限
17 額抵押權所擔保之債權不存在。

18 (1)附表一編號3、6、7、8（即附表二、三編號3-1至3-4、
19 6-1至8-4）之抵押權，其抵押權設定契約書之「聲請登
20 記以外之約定事項」欄記載「設定原因：借款以及其他
21 債務之擔保」（見本院卷第172、196、204、214頁），
22 又「不動產抵押權設定契約書之其他約定事項」約定：
23 「立不動產抵押設定契約書人黃玉女（以下簡稱立約人
24 茲向林新程（以下簡稱債權人）為擔保黃玉女（以下簡稱
25 債務人）對債權人所負現在已將來所負在本抵押權契約
26 書所定債權本金最高限額內之借款、貸款、票據、保
27 證、損害賠償及其他一切債務暨其利息、遲延利息、違
28 約金及因債務不履行而發生之損害賠償之清償。特將前
29 開不動產設定抵押權予債權人…」（見本院卷第173、1
30 97、205、215頁）。綜合上開約定觀之，可知附表一編
31 號3、6、7、8抵押權所擔保之債權種類為「借款、貸

01 款、票據、保證、損害賠償及其他一切債務暨其利息、
02 遲延利息、違約金及因債務不履行而發生之損害賠償之
03 清償」，並非僅借款及票據債權。

04 (2)上訴人主張附表一編號3、6至8之抵押債權，僅提出本
05 票為證。上訴人未舉證證明林新程與黃玉女間有借貸之
06 合意及借款之交付。上訴人所提出如附表三編號3-1至3
07 -4、6-1至8-1之D欄所示本票4紙（見本院卷第175、19
08 9、207、217頁），票載到期日分別為81年7月21日、83
09 年2月10日、82年10月10日、83年2月10日，本票請求權
10 之消滅時效分別於84年7月21日、86年2月10日、85年10
11 月10日、86年2月10日完成，則該等債權不再屬於最高
12 限額抵押權擔保之範圍。

13 (3)附表一編號3、6、7、8之抵押權及抵押債權並無執行名
14 義，僅係因林新程為抵押權人經執行法院通知而於86年
15 1月9日具狀陳報債權（見本院卷第453至457頁），不符
16 民法第129條第2項第5款規定，並無中斷時效之效力。
17 上訴人抗辯其抵押債權時效自執行法院發還抵押權證明
18 文件及本票由林新程之配偶收受之翌日即92年4月25日
19 重新起算15年時效云云，並不足採。

20 (4)票據乃文義證券及無因證券，票據上權利之行使，不
21 其原因關係存在為前提，是以執票人行使票據上權利
22 時，就其基礎之原因關係確係有效存在，固不負舉證責
23 任。惟上訴人辯稱上開本票交付之原因關係為消費借
24 貸，最高限額抵押權擔保之債權為消費借貸債權，既為
25 被上訴人所否認，則就消費借貸契約之成立（借貸合意
26 及借款交付）之事實，自應由上訴人負舉證責任。又交
27 付票據之原因甚多，可能為借貸、買賣、損害賠償等多
28 端，「不動產抵押權設定契約書之其他約定事項」亦記
29 載抵押債權包含借款、貸款、票據、保證、損害賠償等
30 （如上(1)），是僅有交付票據之事實，尚難據以認定有
31 借貸關係之存在。故尚難僅憑黃玉女曾簽發本票予林新

01 程，即遽認林新程與黃玉女間有借貸關係及交付借款。
02 五綜上所述，系爭抵押權之存續期間均已屆至（81年4月3日至83
03 年2月8日間屆至，如附表一之E欄所載），所擔保之債權不存
04 在，被上訴人依民法第767條第1項規定，請求塗銷系爭抵押
05 權，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不
06 合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應
07 駁回上訴。

08 六本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
09 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐
10 一論列，附此敘明。

11 七據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、
12 第85條第1項但書，判決如主文。

13 中 華 民 國 110 年 8 月 17 日

14 民事第十八庭

15 審判長法 官 黃明發

16 法 官 林政佑

17 法 官 周美雲

18 正本係照原本作成。

19 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
20 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
21 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
22 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
23 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但
24 書或第2項所定關係之釋明文書影本。

25 中 華 民 國 110 年 8 月 18 日

26 書記官 呂 筑

27 附表一謄本顯示黃玉女為林淑慧、林新程設定抵押權之登記內容

28

	A 欄	B 欄	C	D 欄	E 欄	F 欄	G 欄	H 欄	I 欄	J 欄	K 欄
編號	抵押權人姓名	登記日期（民國）	債權總額	擔保債權總金額（新臺幣）	存續期間	清償日期	利息（率）	違約金	地政機關收件字號	土地登記謄本	原審判決

			比例							所在卷宗頁次	附表編號
1	林淑慧	80年4月26日	全部	最高限額144萬元	80年4月24日至81年4月23日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	每日日息8分	80年北投字第071080號	本院卷第49頁	1
2	林淑慧	80年6月27日	全部	最高限額96萬元	80年6月25日至81年6月24日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	依照各個契約約定	80年北投字第124500號	本院卷第51頁	2
3	林新程	81年4月21日	全部	最高限額120萬元	81年4月19日至81年7月19日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	依照各個契約約定	81年北投字第089510號	本院卷第51頁	無
4	林新程	81年7月3日	全部	最高限額240萬元	81年7月3日至82年1月2日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	依照各個契約約定	81年北投字第158340號	本院卷第53頁	無
5	林新程	81年9月14日	全部	最高限額180萬元	81年9月9日至82年9月8日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	依照各個契約約定	81年北投字第208280號	本院卷第53頁	無
6	林新程	82年2月8日	全部	最高限額240萬元	82年2月4日至83年2月3日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	依照各個契約約定	82年北投字第016320號	本院卷第54頁	無
7	林新程	82年2月8日	全部	最高限額60萬元	82年2月4日至83年2月3日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	依照各個契約約定	82年北投字第016330號	本院卷第54頁	無
8	林新程	82年2月13日	全部	最高限額300萬元	82年2月9日至83年2月8日	依照各個契約約定	依照各個契約約定	依照各個契約約定	82年北投字第020610號	本院卷第54頁	無

說明：

一黃玉女為林淑慧、林新程設定抵押權時，抵押物為臺北市○○區○○段0○段000地號土地權利範圍2546/9000、同小段40416建號（門牌○○○路000巷0弄0號）權利範圍全部、同小段40417建號（門牌○○○路000巷0弄0號3樓）權利範圍全部。

二林淑慧於85年5月16日向臺灣士林地方法院（下稱士林地院）聲請就黃玉女所有之上開不動產拍賣抵押物強制執行，其聲請狀記載：訴訟標的金額120萬元，黃玉女於80年4月24日向伊借款120萬元，約定利息按年息20%計算，違約金按每日日息8分計算，清償期為81年4月27日，並以前之不動產設定抵押權以供擔保，詎黃玉女屆期不為清償，經聲請85年度拍賣第798號裁定准予拍賣，檢附證物民事裁定1件、抵押權設定契約書1件、他項權利證明書1件、土地及建物登記簿1件、本票1件聲請強制執行（士林地院85年度執字第2376號卷面及聲請狀見本院卷第143至149頁）。經士林地院分案85年度執字第2376號拍賣抵押物事件，嗣於85年5月30日併入85年度執字第2391號執行。有士林地院85年度執字第2376號卷宗可稽。

三石宏隆於85年5月16日向士林地院聲請就黃玉女所有之上開不動產拍賣抵押物強制執行，士林地院分案為85年度執字第2391號拍賣抵押物事件，嗣85年度執字第2391號併入執行，林淑慧為併案債權人。經調閱士林地院85年度執字第2391號卷宗，其執行狀況如下：

(1)執行標的為171地號土地權利範圍2546/9000、40416建號權利範圍全部、40417建號權利範圍全部，分甲、乙丙三標。甲標為171地號權利範圍227/9000、40416建號權利範圍全部，乙標為171地號權利範圍227/9000、40417建號權利範圍全部，丙標為171地號權利範圍2092/9000。

(2)甲標及乙標於85年12月23日第3次拍賣時拍定（甲標拍得464萬9,000元、乙標拍得386萬5,000元），執行法院於86年1月6日通知債權人陳報債權後，製作86年2月4日分配表分配，林淑慧受分配執行費6,028元、甲標部分79萬1,866元、乙標部分109萬9,666元，共計受分配189萬1,532元。

(3)丙標於86年6月4日第4次拍賣、86年7月2日第5次拍賣均無人應買。執行法院於86年11月11日裁定駁回石宏隆聲請，理由為石宏隆分別於86年6月11日及同年10月17日收受登報通知後，均未登報，致二次拍賣程序停止進行，其拒絕為強制執行所需之一定行為，依強制執行法第28條之1認拍賣抵押物強制執行聲請不合法。執行法院於86年10月15日通知併案債權人林淑慧登報（86年12月17日第5次拍賣），林淑慧有登報，86年12月17日第5次拍賣，無人應買。87年1月22日第6次拍賣，亦無人應買，進行特別拍賣。87年2月3日公告應買人得於公告日起6個月內向執行法院表示應買，誤通知石宏隆，石宏隆未登報。87年9月11日改通知林淑慧，並檢送第6次拍賣後買受公告1年，林淑慧於87年9月17日將公告刊登於自立早報。執行法院法官於90年2月2日批示：「依強制執行法第95條第1項進行公告拍賣，逾期無人應買承受，債權人亦未聲請另行估價或減價拍賣，依法視為撤回此不動產之執行。」，書記官於90年2月13日函請地政塗銷查封登記，90年2月13日退還併案債權人林淑慧、債權人石宏隆，主旨為「退還原繳文件」，說明欄記載「業經依強制執行法28之1規定裁定駁回終結在案」（林淑慧於92年4月23日收受退還原繳執行名義），退還抵押權人謝銘坤、王銘榮、王春、林新程原繳文件，主旨欄記載「業經視為撤回在案，茲退還...」（林新程於92年4月24日收受退還原繳執行名義正本、退還本票正本7件）。

(4)因債權人石宏隆未登報，執行法院於86年11月11日裁定駁回石宏隆聲請，併案債權人林淑慧並無強制執行法第28之1情形，故依強制執行法28之1規定裁定駁回終結者，僅為石宏隆聲請強制執行部分。林淑慧部分應係如執行法院法官90年2月2日所批示：「依強制執行法第95條第1項進行公告拍賣，逾期無人應買承受，債權人亦未聲請另行估價或減價拍賣，依法視為撤回此不動產之執行。」。石宏隆、林淑慧之情形不同，應分別發函，函文內容應不同，但書記官誤將石宏隆、林淑慧一併發函內載石宏隆之「依強制執行法28之1規定裁定駁回終結在案」，就林淑慧而言，應屬有誤。

(續上頁)

01

(5)黃玉女曾於85年5月25日本人親自收受執行院所發補正通知1件，又於同日本人親自收受執行院所發查封登記1件、鑑價函1件（送達地址為臺北市○○區○○路0段000巷00號），但此後執行院所寄送該址之文書遭寄存逾期或遷移不明理由退回。

(6)林淑慧就附表一編號1有取得執行名義（士林地院85年度拍字第798號），然已全部受償；但林淑慧就附表一編號2、林新程就附表一編號3至8之抵押權或抵押債權，並未取得執行名義，僅因為抵押權人經執行法院通知而陳報債權，故執行法院於視為撤回執行後，未發給債權憑證予林淑慧、林新程。

四黃玉女於103年5月14日死亡，被上訴人以繼承原因於106年9月13日登記為所有權人。

02
03

附表二謄本顯示上訴人抵押權之登記內容

	A欄	B欄	C欄	D欄	E欄	F欄
編號	抵押權人姓名	債權額比例	擔保債權總金額(新臺幣)	存續期間	土地登記謄本所在卷宗頁次	原審判決附表編號
3-1	林貴煌	1/4	最高限額120萬元	81年4月19日至81年7月19日	本院卷第55頁	4
3-2	林淑燕	同上	同上	同上	本院卷第56頁	5
3-3	林淑慧	同上	同上	同上	本院卷第56頁	6
3-4	林淑彬	同上	同上	同上	本院卷第56頁	7
4-1	林貴煌	1/4	最高限額240萬元	81年7月3日至82年1月2日	本院卷第57頁	8
4-2	林淑燕	同上	同上	同上	本院卷第57頁	9
4-3	林淑慧	同上	同上	同上	本院卷第58頁	10
4-4	林淑彬	同上	同上	同上	本院卷第58頁	11
5-1	林貴煌	1/4	最高限額180萬元	81年9月9日至82年9月8日	本院卷第58頁	12
5-2	林淑燕	同上	同上	同上	本院卷第59頁	13
5-3	林淑慧	同上	同上	同上	本院卷第59頁	14
5-4	林淑彬	同上	同上	同上	本院卷第59頁	15
6-1	林貴煌	1/4	最高限額240萬元	82年2月4日至83年2月3日	本院卷第60頁	17
6-2	林淑燕	同上	同上	同上	本院卷第60頁	18
6-3	林淑慧	同上	同上	同上	本院卷第61頁	19
6-4	林淑彬	同上	同上	同上	本院卷第61頁	20
7-1	林貴煌	1/4	最高限額60萬元	82年2月4日至83年2月3日	本院卷第62頁	21
7-2	林淑燕	同上	同上	同上	本院卷第62頁	22
7-3	林淑慧	同上	同上	同上	本院卷第62頁	23
7-4	林淑彬	同上	同上	同上	本院卷第63頁	24
8-1	林貴煌	1/4	最高限額300萬元	82年2月9日至83年2月8日	本院卷第63頁	25
8-2	林淑燕	同上	同上	同上	本院卷第63頁	26
8-3	林淑慧	同上	同上	同上	本院卷第64頁	27
8-4	林淑彬	同上	同上	同上	本院卷第64頁	28

說明：

一、林新程於89年10月18日死亡，其繼承人即上訴人於105年11月23日就臺北市○○區○○段0○段000地號土地權利範圍2092/9000如附表一編號3至6之抵押權申請繼承登記，臺北市士林地政事務所以「105年北投字第166040號」收件，於105年11月25日為繼承登記。

二、附表一編號1、2及附表二編號3-3、4-3、5-3、6-3、7-3、8-3（即原判決附表編號1、2、6、10、14、19、23、27）所示抵押權人為林淑慧，為甲抵押權。

三、附表二編號3-1、4-1、5-1、6-1、7-1、8-1（即原判決附表編號4、8、12、17、21、25）所示抵押權人為林貴煌，為乙抵押權。

四、附表二編號3-2、4-2、5-2、6-2、7-2、8-2（即原判決附表編號5、9、13、18、22、26）所示抵押權人為林淑燕，為丙抵押權。

五、附表二編號3-4、4-4、5-4、6-4、7-4、8-4（即原判決附表編號7、11、15、20、24、28）所示抵押權人為林淑彬，為丁抵押權。

(續上頁)

01

六甲、乙、丙、丁抵押權土地謄本記載之擔保債權總金額、存續期間、清償日期、利息(率)、違約金與附表一之D至G欄所示相同。

02

附表三上訴人抵押債權種類及抵押權不存在理由

03

	A欄	B欄	C欄	D欄	E欄	F欄	G欄	H欄
編號	抵押權人姓名	地政機關收件字號	他項利證明書及抵押權設定契約書所在卷宗頁次	上訴人主張之抵押債權證明名稱、內容及所在卷宗頁次	上訴人主張之抵押債權本金金額	本院認為之抵押債權本金金額	抵押權或債權是否有取得執行名義	本院認為抵押權不存在之理由
1	林淑慧	80年北投字第071080號	無 (林淑慧表示抵押權設定契約書及本票等正本暫未尋獲)	林淑慧85年5月16拍賣抵押物強制執行聲請狀(見本院卷第143至149頁)	借款債權及本票債權120萬元	本票債權120萬元	士林地院85年拍字第798號裁定	①林淑慧未舉證林新程與黃玉女間有借貸之合意。 ②抵押債權已受償(士林地院85年度執字第2391號86年2月4日分配表)。
2	林淑慧	80年北投字第124500號	無 (林淑慧表示抵押權設定契約書及本票等正本暫未尋獲)	林淑慧86年1月9日陳報狀(見本院卷第445至449頁)	借款債權及本票債權80萬元	本票債權80萬元	無	士林地院85年度執字第2391號86年2月4日分配表部分受償,其餘部分之本票請求權消滅時效於89年1月9日完成。抵押權所擔保之債權請求權消滅時效完成後5年內未實行抵押權。
3-1 至 3-4	林淑慧、 林貴煌、 林淑燕、 林淑彬	105年北投字第166040號	本院卷第169至173頁	本票面額100萬元、發票日81年4月22日、到期日81年7月21日、票號037524(見本院卷第175頁)	借款債權及本票債權100萬元	本票債權100萬元	無	①上訴人未舉證林新程與黃玉女間有借貸之合意及借款之交付。 ②本票請求權消滅時效於84年7月21日完成。抵押權所擔保之債權請求權消滅時效完成後5年內未實行抵押權。
4-1 至 4-4	林淑慧、 林貴煌、 林淑燕、 林淑彬	105年北投字第166040號	本院卷第177至181頁	①借款契約書(兼作借據)〈借款金額200萬元〉(見本院卷第181頁) ②本票面額200萬元、發票日81年7月4日、到期日82年1月3日、票號037177(見本院卷第183頁)	借款債權及本票債權200萬元	本票債權200萬元	無	①上訴人未舉證證明林新程與黃玉女間有借貸之合意。 借款契約書(兼作借據)之債權人、債權人簽名欄及日期欄均為空白,無從認為林新程與黃玉女有借貸之合意。 ②上訴人未舉證林新程有借款之交付。 ③本票請求權消滅時效於85年1月3日完成。抵押權所擔保之債權請求權消滅時效完成後5年內未實行抵押權。
5-1 至 5-4	林淑慧、 林貴煌、 林淑燕、 林淑彬	105年北投字第166040號	原審卷1第294頁,本院卷第185至188頁	①借款契約書(兼作借據)〈借款金額180萬元〉(見原審卷1第293頁,本院卷第189頁)	借款債權及本票債權100萬元	本票債權100萬元	無	①上訴人未舉證證明林新程與黃玉女間有借款之交付。 ②本票請求權消滅時效於85年9月10日完成。抵押權所擔保之

				②本票面額100萬元、發票日81年9月10日、到期日82年9月10日、票號037136(見本院卷第191頁)				債權請求權消滅時效完成後5年內未實行抵押權。
6-1 至6 -4	林淑慧、 林貴煌、 林淑燕、 林淑彬	105年北 投字第1 66040號	本院卷第193至1 97頁	本票面額100萬元、 發票日82年2月11 日、到期日83年2月 10日、票號076193 (見本院卷第199 頁)	借款債權 及本票債 權100萬 元	本票債權 100萬元	無	①上訴人未舉證證明林 新程與黃玉女間有借 貸之合意及借款之交 付。 ②本票請求權消滅時效 於86年2月10日完 成。抵押權所擔保之 債權請求權消滅時效 完成後5年內未實行 抵押權。
7-1 至7 -4	林淑慧、 林貴煌、 林淑燕、 林淑彬	105年北 投字第1 66040號	本院卷第201至2 05頁	①本票面額18萬900 0元、發票日82年 2月11日、到期日 82年10月10日、 票號076196(見 本院卷第207頁) ②本票面額23萬900 0元、發票日82年 2月11日、到期日 82年12月10日、 票號076194(見 本院卷第209頁)	借款債權 及本票債 權42萬80 00元	本票債權 42萬8000 元	無	①上訴人未舉證證明林 新程與黃玉女間有借 貸之合意及借款之交 付。 ②本票請求權消滅時效 分別於85年10月10 日、85年12月10日完 成。抵押權所擔保之 債權請求權消滅時效 完成後5年內未實行 抵押權。
8-1 至8 -4	林淑慧、 林貴煌、 林淑燕、 林淑彬	105年北 投字第1 66040號	本院卷第211至2 15頁	本票面額210萬元、 發票日82年2月11 日、到期日83年2月 10日、票號076192 (見本院卷第217 頁)	借款債權 及本票債 權210萬 元	本票債權 210萬元	無	①上訴人未舉證證明林 新程與黃玉女間有借 貸之合意及借款之交 付。 ②本票請求權消滅時效 分別於86年2月10日 完成。抵押權所擔保 之債權請求權消滅時 效完成後5年內未實 行抵押權。
<p>說明：</p> <p>一、如附表一編號3至8林新程之抵押權(臺北市○○區○○段0○段000地號土地權利範圍2092/9000)，由上訴人於105年11月25日為繼承登記，繼承登記後如附表二所示。</p> <p>二、附表一編號3林新程之抵押權，由上訴人各繼承1/4，如附表二3-1、3-2、3-3、3-4所示。</p> <p>三、附表一編號4林新程之抵押權，由上訴人各繼承1/4，如附表二4-1、4-2、4-3、4-4所示。</p> <p>四、附表一編號5林新程之抵押權，由上訴人各繼承1/4，如附表二5-1、5-2、5-3、5-4所示。</p> <p>五、附表一編號6林新程之抵押權，由上訴人各繼承1/4，如附表二6-1、6-2、6-3、6-4所示。</p> <p>六、附表一編號7林新程之抵押權，由上訴人各繼承1/4，如附表二7-1、7-2、7-3、7-4所示。</p> <p>七、附表一編號8林新程之抵押權，由上訴人各繼承1/4，如附表二8-1、8-2、8-3、8-4所示。</p>								