

臺灣高等法院民事判決

113年度重上字第739號

01  
02  
03 上 訴 人 賴啓榮  
04 訴訟代理人 林育杉律師  
05 郭凱心律師  
06 被 上 訴 人 童君慧  
07 陳亦昀  
08 陳奕辰  
09 陳羿雯  
10 陳清祥  
11 王竣賢  
12 王怡珊  
13 共 同  
14 訴訟代理人 郭睦萱律師  
15 複 代理人 林沛彤律師  
16 游皓翔律師

17 上列當事人間請求確認抵押債權不存在等事件，上訴人對於中華  
18 民國113年2月5日臺灣臺北地方法院112年度訴字第497號第一審  
19 判決提起上訴，本院於114年3月4日言詞辯論終結，判決如下：

20 主 文

- 21 一、原判決主文第一項關於確認如附表二所示抵押權所擔保之債  
22 權不存在部分廢棄。  
23 二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。  
24 三、其餘上訴駁回。  
25 四、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

26 事實及理由

- 27 一、被上訴人主張：如附表二所示土地（下稱系爭土地）原為訴  
28 外人陳如揚（民國58年2月6日死亡）所有，陳如揚死亡後，  
29 系爭土地由其配偶陳吳月霞及子女即被上訴人陳清祥、陳阿  
30 水（已於97年10月1日死亡）、王清泉（已於109年7月28日

01 死亡，下稱陳吳月霞等4人）繼承，現為伊等共有。又系爭  
02 土地於88年2月25日設定登記如附表二所示抵押權（下稱系  
03 爭抵押權），因陳吳月霞等4人對上訴人未負有任何債務，  
04 系爭抵押權所擔保之債權（下稱系爭債權）並不存在，縱系  
05 爭債權存在，亦已罹於時效，上訴人於時效完成後5年未行  
06 使系爭抵押權，系爭債權不再為系爭抵押權擔保範圍，應予  
07 塗銷系爭抵押權登記。爰依民法第767條第1項中段規定，求  
08 為判決確認系爭債權不存在，及塗銷系爭抵押權設定登記等  
09 語。

10 二、上訴人則以：陳吳月霞等4人於87年間委託伊辦理系爭土地  
11 繼承登記，約定於伊辦理繼承登記完成後給付系爭土地總價  
12 40%計算即約新臺幣（下同）420萬元報酬，後合意減為400  
13 萬元，乃共同設定系爭抵押權以為擔保。伊已辦理繼承登  
14 記，數度對陳吳月霞等4人請求，其4人亦曾多次承認債務，  
15 於100年9月23日為最後一次承認，請求權時效因承認而重行  
16 起算，並未完成，故被上訴人請求確認系爭抵押權所擔保債  
17 權不存在，及塗銷系爭抵押權設定登記，自無理由等語。並  
18 於原審反訴主張：伊對陳吳月霞等4人有系爭債權存在，其4  
19 人應各給付伊133萬3,333元，陳吳月霞、陳阿水、王清泉已  
20 死亡，則應由其等繼承人各連帶給付伊133萬3,333元等語。

21 三、原審就本訴與反訴部分均為上訴人敗訴之判決，上訴人不  
22 服，提起上訴，並上訴聲明：(一)原判決廢棄，(二)被上訴人在  
23 第一審之訴駁回，(三)陳清祥應給付上訴人133萬3333元，童  
24 君慧、陳亦昀、陳奕辰、陳羿雯（下稱童君慧等4人）應連  
25 帶給付上訴人133萬3,333元，王竣賢、王怡珊（下稱王竣賢  
26 等2人）應連帶給付上訴人133萬3,333元，及均自反訴起訴  
27 狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。被上  
28 訴人則答辯聲明：上訴駁回。

29 四、兩造不爭執事項（見本院卷第306頁）：

30 (一)系爭土地原為陳如揚所有，陳如揚於58年2月6日死亡（原判  
31 決誤載為15年11月17日死亡，見本院第248頁），系爭土地

01 由陳吳月霞等4人繼承，現為被上訴人共有。陳如揚繼承  
02 人、被上訴人之權利範圍如附表一、二所示。

03 (二)系爭土地於88年2月25日為系爭抵押權設定登記。

04 五、本件爭執要點為：被上訴人得否請求確認系爭債權不存在，  
05 及塗銷系爭抵押權設定登記？茲就本件爭點及本院得心證理  
06 由分述如下：

07 (一)被上訴人請求確認系爭債權不存在，是否有據？

08 1.被上訴人主張陳吳月霞等4人對上訴人未負有任何債務，系  
09 爭債權並不存在等語。惟上訴人則予否認，並以前詞置辯。  
10 經查：

11 (1)上訴人抗辯：陳吳月霞等4人於87年間委託伊辦理系爭土地  
12 繼承登記，約定於伊辦理繼承登記完成後給付系爭土地總價  
13 40%計算即約420萬元報酬，後合意減為400萬元，乃共同設  
14 定系爭抵押權以為擔保等語，業據提出他項權利證明書為憑  
15 (見原審卷第151頁)。又陳吳月霞等4人於88年2月9日確因  
16 繼承登記取得系爭土地所有權，於同年月25日為系爭抵押權  
17 設定登記，擔保債務人為陳吳月霞等4人，擔保債權總金額  
18 本金最高限額400萬元，權利存續期間為自88年2月23日起至  
19 89年2月22日止，有系爭土地查詢資料及異動索引在卷可稽  
20 (見本院卷第126-127頁)，並經證人呂康德律師於原審到  
21 庭證稱：「……上訴人幫陳吳月霞等4人辦理繼承登記相關  
22 事務，這幾個當事人他們並不知道他們有繼承這塊土地，這  
23 土地是上訴人他們發現這筆土地60、70年間沒有人辦理繼  
24 承，他們想辦法找到繼承人，就找他們看他們要不要辦繼承  
25 登記，如果幫他們辦好並約定報酬；……我知道他們一般約  
26 定市價3成，所以大概是400萬元左右……；因為後來這幾個  
27 人都說沒有錢付這報酬，因為大家有交情，所以不方便直接  
28 拍賣土地，所以讓他們緩期清償，他有來找我商量，陳吳月  
29 霞等4人也很有誠意說有錢就清償，曾經約到我辦公室討  
30 論，就說以後會付……；與陳吳月霞等4人第1次見面，就是  
31 委任我代理進行鈞院88年度訴字第2099號訴訟(下稱另案訴

01 訟)時」等語明確(見原審卷第160-162頁),復有另案訴  
02 訟判決可參(見本院卷第215-223頁)。上訴人前開所辯與  
03 系爭抵押權登記情形及證人呂康德之證言均相符合,應值採  
04 信。則上訴人抗辯其對陳吳月霞等4人有系爭債權存在,即  
05 屬有據。

06 (2)被上訴人雖主張:證人呂康德並未親自參與系爭抵押權設定  
07 登記,皆係自上訴人及其兄賴宗寶處聽聞,且上訴人為呂康  
08 德長期客戶,有偏袒上訴人情形,其證言不足採信云云。經  
09 查證人呂康德固未親自參與系爭抵押權設定登記,然係親聞  
10 陳吳月霞等4人向其表示「有錢就清償」、「以後會付」等  
11 語,且陳吳月霞等4人曾囑請呂康德代理其4人就系爭土地提  
12 起另案排除侵害訴訟,有如前述,可見陳吳月霞等4人亦為  
13 呂康德客戶,而該案係為陳吳月霞等4人勝訴判決確定,衡  
14 情雙方相處應無不睦。參以呂康德從事律師工作,其到庭具  
15 結作證(見原審卷第167頁),知悉如有虛偽陳述,將受偽  
16 證處罰,應無甘冒偽證罪嫌而為不實陳述之理,堪認證人呂  
17 康德前開所述非虛。被上訴人並無舉證證明呂康德有何偏頗  
18 上訴人情形,自不得僅因上訴人為呂康德長期客戶,遽謂呂  
19 康德之證言不足採信。

20 2.按民法第144條第1項規定時效完成後,債務人得拒絕給付,  
21 是消滅時效完成之效力,不過發生拒絕給付之抗辯權,並非  
22 使請求權當然消滅,債務人若不行使其抗辯權,法院自不得  
23 以消滅時效業已完成,即認請求權已歸消滅(最高法院29年  
24 度渝上字第1195號判決先例意旨參照)。則上訴人縱為時效  
25 抗辯(詳後述),惟消滅者為請求權而非權利本身,上訴人  
26 對於陳吳月霞等4人仍有系爭債權存在,被上訴人復無舉證  
27 證明系爭債權已因清償或其他事由而消滅,故被上訴人請求  
28 確認系爭債權不存在,即屬無據。

29 (二)上訴人請求被上訴人清償債務,是否有據?

30 1.按請求權,因15年間不行使而消滅,民法第125條前段定有  
31 明文。被上訴人主張:縱系爭債權存在,亦已罹於時效,伊

01 等得拒絕給付等語。上訴人則予否認，並以前詞置辯。經  
02 查：

03 (1)上訴人對於陳吳月霞等4人固有系爭債權存在，有如前述，  
04 然上訴人自陳系爭債權係於87年間成立（見本院卷第233  
05 頁），則系爭債權請求權時效，至遲於102年間因不行使而  
06 歸於消滅，上訴人於112年6月13日在原審提起反訴，請求被  
07 上訴人為給付（見原審卷第141-148頁），已罹於時效，被  
08 上訴人為時效抗辯而拒絕給付，即屬有據。

09 (2)上訴人雖抗辯：陳吳月霞等4人曾多次承認債務，於100年9  
10 月23日為最後一次承認，請求權時效因承認而重行起算，並  
11 未完成等語，並舉委任契約書與98年7月29日、100年9月23  
12 日委託出售土地合約書及證人呂康德、賴宗寶、張俊安之證  
13 言為據。經查：

14 ①觀之委任契約書內容（見原審卷第249-251頁），委任人為  
15 陳吳月霞等4人，受任人為上訴人，第1項記載：「茲將坐落  
16 臺北市○○區○○段0小段第000地號面積54平方公尺土地1  
17 筆，全權委任由乙方出售及處理相關事項……」等語，其餘  
18 事項則係就前開委任事項為約定，可見前開委任契約書為陳  
19 吳月霞等4人於88年1月24日委託上訴人出售系爭土地，並無  
20 任何關於系爭債權之記載，亦未載明具體意思通知之時、地  
21 及方式，無從判斷是否發生中斷時效之效果。又98年7月29  
22 日、100年9月23日之委託出售土地合約書（見原審卷第153  
23 頁、本院卷第311頁），委任人各為陳清祥、王清泉及其二  
24 人與童君慧，受任人均為賴宗寶，第1項均記載：「甲方全  
25 權委託乙方出售土地……」等語，其餘事項則係就前開委任  
26 事項為約定，亦見上開委託出售土地合約書為陳清祥、王清  
27 泉及其二人、童君慧，分別委託上訴人之弟賴宗寶出售系爭  
28 土地之合約書，其上之委任人僅為陳清祥、王清泉，或其二  
29 人與童君慧，均非系爭土地全體共有人即被上訴人，且受任  
30 人為賴宗寶，並非上訴人，亦無任何與系爭債權相關或委任  
31 人承認債務之記載，仍無從認定已生中斷時效之效果。則上

01 訴人據而抗辯被上訴人有向其承認債務云云，並不可採。

02 ②又證人呂康德雖於原審到庭證述：「……，最後參與他們之  
03 間報酬事情，大概是95、96年，曾經有讓他們來談，他們也  
04 一直都有承認債務，有兩三個人過來但媽媽沒有出現，但我  
05 不確定時間，後來就陸陸續續聽到他媽媽死掉之類的，也許  
06 是在談的時候就已經死了。我沒有提過關於時效、時效完  
07 成、拋棄時效利益之效果……」等語（見原審卷第161  
08 頁）。惟按民法第129條第1項第2款所謂承認，乃義務人向  
09 權利人表示認識其權利存在之觀念通知，故必須義務人向權  
10 利人表示認識其權利存在，始得謂為「承認」（最高法院  
11 106年台上字第2628號判決意旨參照），則縱系爭土地共有  
12 人於95、96年間，曾向呂康德承認債務，顯非向上訴人為承  
13 認債務之觀念通知。且自95年、96年間起至上訴人於112年6  
14 月13日在原審提起反訴請求被上訴人為給付，亦逾15年而罹  
15 於時效。故證人呂康德之前開證言，仍無從採為有利於上訴  
16 人之認定。

17 ③另證人賴宗寶即上訴人之弟於本院到庭證述：「……，與王  
18 清泉、陳清祥於98年7月29日簽署合約書時，陳阿水的配偶  
19 （陳阿水已去世）、陳清祥、王清泉在場，……我在電話中  
20 有跟陳清祥兄弟聯絡，陳清祥有跟我說住址，我就去陳清祥  
21 ○○住處，我有詢問要如何處理他們欠錢的事情，有點小爭  
22 執，我有多次向他們表示積欠上訴人400萬元，他們也有承  
23 認有積欠400萬元，問我要如何解決，我有表示已經欠那麼  
24 久了，我當天也有拿謄本給他們看，他們三人也沒有否認，  
25 後來他們說來賣土地，賣土地的錢拿來還給上訴人，那又有  
26 談到土地的價值問題，因為土地坪數比較小，不到20坪，所  
27 以以合約書的價格出售後，400萬元還上訴人，其他就還給  
28 他們，也就是賣土地還債，時間可以給他們寬限一下。……  
29 張俊安有全程在場，一直在我旁邊，也都知道所有的事情。  
30 ……我沒有親見親聞王清泉、陳清祥或童君慧、陳亦昀、陳  
31 奕辰、陳羿雯，向上訴人表示承認前開400萬元委任報酬債

01 務，也沒有看過陳亦昫、陳奕辰、陳羿雯。童君慧那天表示  
02 她的小孩還未成年，那時也還沒有登記，她說她代表她的小  
03 孩來看看，她也是陳清祥及王清泉通知她來的。……王清  
04 泉、陳清祥及童君慧都有承認債務，童君慧有表示她是其他  
05 繼承人的媽媽，可以幫她的小孩主張，說欠人的債務就要  
06 還，承認有欠上訴人400萬元。……上訴人有授權我代受上  
07 開債務承認表示，我們是兄弟，所以有口頭跟我說，重點是  
08 上訴人與陳王二人在電話中已經有討論過了，跟我說已經講  
09 好要賣土地了，雙方要說細節，但因為上訴人無法到場，所  
10 以要我代表上訴人去跟他們談等語（見本院卷第296-300  
11 頁）；證人張俊安於本院則到庭證述：「……沒看過賴宗寶  
12 與王清泉、陳清祥於98年7月29日簽署之合約書。……去  
13 ○○簽約過程中，王清泉、陳清祥、童君慧有承認有債務，  
14 因為白紙黑字都有。他們是如何承認債務，因時間很久，詳  
15 細忘記了。……400萬元的債權，地政的謄本上都有。除謄  
16 本外，賴宗寶也有說」等語（見本院卷第303、305頁）。然  
17 98年7月29日、100年9月23日之委託出售土地合約書，無任  
18 何與系爭債權相關或委任人承認債務之記載，無從認定已生  
19 中斷時效之效果，已如前述。又證人賴宗寶證述於98年7月  
20 29日與王清泉、陳清祥會談時，張俊安係全程在場等語，則  
21 張俊安應有親見賴宗寶與王清泉、陳清祥該時簽立之委託出  
22 售土地合約書，惟證人張俊安則證述並未看過前開合約書，  
23 二人所述不符，已有可議。而證人賴宗寶自陳並未親見親聞  
24 被上訴人向上訴人承認債務，並證述於98年7月29日與陳清  
25 祥、王清泉簽署委託出售土地合約書時，雙方尚有爭執，亦  
26 見陳清祥、王清泉無具體承認債務之意。且陳羿雯於98年7  
27 月29日、100年9月23日委託出售土地合約書簽立時，均未成  
28 年（00年0月0日生，見原審卷第45頁），童君慧為其法定代  
29 理人，縱有代其承認債務，然係對其財產為不利益處分，不  
30 生效力。故證人賴宗寶、張俊安之證言，亦無從認定被上訴  
31 人有何承認債務之情。

01 2. 綜上，上訴人對於陳吳月霞等4人固有系爭債權存在，然上  
02 訴人並無舉證證明系爭債權請求權時效有因承認而重行起算  
03 情形，即已罹於時效，被上訴人為時效抗辯而拒絕給付，應  
04 屬有據。故上訴人請求陳清祥給付、童君慧等4人連帶給  
05 付、王竣賢等2人連帶給付其各133萬3333元本息，即屬無  
06 據。

07 (三) 被上訴人請求塗銷系爭抵押權設定登記，是否有據？

08 1. 按以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押  
09 權人，於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵  
10 押權消滅，民法第880條定有明文。又按所有人對於妨害其  
11 所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段亦有明  
12 文。

13 2. 經查上訴人對於陳吳月霞等4人固有系爭債權存在，然系爭  
14 債權請求權時效已完成，被上訴人為時效抗辯而拒絕給付，  
15 既屬有據，業如前述；且上訴人債權請求權時效15年經過  
16 後，復經5年除斥期間仍未行使抵押權，依上規定，其抵押  
17 權消滅。又系爭抵押權登記之存在，有礙於被上訴人以所有  
18 權人身分就系爭土地所有權之圓滿行使，故被上訴人依民法  
19 第767條第1項中段規定，請求上訴人塗銷系爭抵押權登記，  
20 即屬有據。

21 六、從而，被上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求上訴人  
22 塗銷系爭抵押權登記，即屬正當，應予准許；逾此部分請  
23 求，非屬正當，不應准許。原審就上開不應准許即確認系爭  
24 債權不存在部分，為上訴人敗訴判決，尚有未洽，上訴意旨  
25 指摘原判決該部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院廢  
26 棄並改判如主文第2項所示。又原審就上開應准許即被上訴  
27 人請求塗銷系爭抵押權登記部分，及不應准許即上訴人請求  
28 被上訴人給付部分，為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴  
29 意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應  
30 駁回此部分上訴。

31 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，

01 經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決結果，爰不予逐一  
02 論列，附此敘明。

03 八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主  
04 文。

05 中 華 民 國 114 年 3 月 18 日  
06 民事第十庭

07 審判長法 官 邱 琦  
08 法 官 張文毓  
09 法 官 邱靜琪

10 正本係照原本作成。

11 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  
12 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  
13 （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  
14 具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  
15 資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  
16 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴  
17 者，應一併繳納上訴審裁判費。

18 中 華 民 國 114 年 3 月 19 日

19 書記官 張淨卿

20 附表一：陳如揚繼承系統表  
21

被繼承人 及配偶	第一順位繼承人 (子女)	第一順位繼承人 (孫子女)
陳如揚 (被繼承人) (58年11月17日死亡)	陳阿水 (長子) (97年10月1日死亡) 童君慧 (配偶)	陳亦昀 (長女)
		陳奕辰 (長子)
		陳羿雯 (次女)
陳吳月霞 (配偶) (89年12月1日死亡)	陳清祥 (次子)	
	王清泉 (109年7月28日死亡)	王怡珊 (長女) 王竣賢 (長子)
「陳清祥」、「童君慧、陳亦昀、陳奕辰、陳羿雯」、「王怡珊、王竣賢」應繼分各1/3。		

01  
02

## 附表二：系爭土地、抵押權內容

(一)土地標示		
地 號	所有權人	權利範圍
坐落臺北市○○區○○段0小段第000地號	被上訴人	全部
登記所有權人及權利範圍情形： 1.陳吳月霞：權利範圍1/4（已死亡，由陳阿水、陳清祥、王清泉繼承）。 2.陳阿水：權利範圍1/4（已死亡，由童君慧、陳亦昀、陳奕辰、陳羿雯繼承）。 3.陳清祥：權利範圍1/4。 4.王怡珊：權利範圍1/8。 5.王竣賢：權利範圍1/8。		
(二)抵押權內容		
88年2月25日設定登記 登記字號：文山字第045230號 權利種類：最高限額抵押權 權利人：賴啓榮 擔保債權總金額：本金最高限額400萬元 存續期間：自88年2月23日起至89年2月22日止 債務人及義務人：陳吳月霞、陳阿水、陳清祥、王清泉		