臺灣桃園地方法院民事判決

111年度訴字第1576號

原　　告　王春妹

訴訟代理人　方浩鍵律師

被　　告　李權峻

000000000000000000

劉美麗（李朝南承受訴訟人）

000000000000000000

000000000000000000

李彰淵（李朝南承受訴訟人）

000000000000000000

共　　同

訴訟代理人　段思妤律師

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，於民國114年4月23日辯論終結，本院判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

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。又民事訴訟法第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（最高法院42年台上字第1031號判例參照）。本件原告主張其為坐落桃園市○○區○○段000○000地號土地及同市區○○段000○000○000○000○000地號土地（下合稱系爭土地，如單指其一則逕稱地號）

之所有權人，如附表所示用以擔保債權金額新臺幣（下同）400萬元之抵押權（下稱系爭抵押權）不存在乙節，為被告所否認。堪認兩造間就系爭抵押權所擔保債權之存否並不明確，系爭抵押權之設定登記有礙於原告就系爭土地所有權能之圓滿行使，此不安狀態得以確認判決除去之，故原告起訴請求確認系爭抵押權所擔保債權不存在，即有受確認判決之法律上利益。

二、次按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。經查，本件被告李朝南於訴訟繫屬中之民國112年10月17日死亡，經其繼承人劉美麗、李彰淵於112年11月7日具狀聲明承受訴訟（見本院卷二第93頁至第104頁），核與前揭規定相符，應予准許。

三、再按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。本件原告起訴時係以李權峻、李朝南為被告（見本院卷一第3頁），嗣因被告李朝南於訴訟繫屬中死亡，故於114年3月10日言詞辯論期日以言詞變更其聲明如下列聲明欄所示（見本院卷二第327頁）。經核原告前開聲明之變更，僅屬更正事實上陳述，而非訴之變更或追加，應予准許。

四、原告未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依被告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：

㈠、系爭土地原為原告配偶即訴外人吳志成所有，110年10月7日吳志成死亡後由原告繼承為系爭土地之所有權人。吳志成雖於105年4月20日將系爭土地設定系爭抵押權與被告李權峻及被告劉美麗、李彰淵之被繼承人李朝南。惟吳志成與被告李權峻及被告劉美麗、李彰淵之被繼承人李朝南間，並無債權

債務關係存在，被告亦未就雙方有借款合意、交付借款等事實負舉證責任，且吳志成於110年10月7日死亡，確定不再發生債權，系爭抵押權設定登記已妨害原告行使系爭土地所有權，被告自應塗銷系爭抵押權設定登記，爰依民事訴訟法第247條規定求為確認系爭抵押權及所擔保之債權均不存在；並依民法第767條第1項規定，求為命被告塗銷系爭抵押權設定登記等語。

㈡、聲明：確認被告就原告所有系爭土地設定之系爭抵押權及所擔保之債權均不存在；被告應將系爭抵押權予以塗銷。

二、被告則以：

㈠、吳志成於102年9月間提供其名下412地號土地予被告李權峻及李朝南設定最高限額195萬元之抵押權，並於102年10月1日及同年月3日向被告李權峻及李朝南借款50萬元、100萬元，並於102年9月30日、同年10月簽立金錢借貸契約書、收款證明書為憑。吳志成嗣於102年10月20日向被告李權峻及李朝南表示須現金週轉，故再提供其名下821、647、827地號土地為擔保，設定最高限額75萬元之抵押權，並於102年10月22日、同年11月2日向被告李權峻及李朝南借款30萬元、20萬元。吳志成於105年4月再向被告李權峻及李朝南借款100萬元，因吳志成均未清償前開之借款，故被告李權峻及李朝南要求吳志成連同先前所借款之金額重新於105年4月19日簽立金錢借貸契約書及借款證，並提供系爭土地及桃園市○○區○○段000地號土地（下稱578地號土地）設定系爭抵押權，嗣因吳志成欲出售578地號土地，故被告李權峻及李朝南同意減少該筆土地擔保物，並由吳志成簽立借款證明為據。然因吳志成無力清償債務，被告李權峻及李朝南即就系爭土地聲請以本院106年度司執字第54631號、108年度司執字第92836號、109年度司執字第88265號、110年度司執字第64486號拍賣抵押物，歷時4年餘吳志成均未提出異議或訴訟，足徵吳志成向被告李權峻及李朝南借款300萬元迄未清償，故原告本件請求無理由等語，資為抗辯。

㈡、聲明：原告之訴駁回。

三、原告主張系爭土地為其所有，其上設定有附表所示抵押權等情為兩造所不爭執，且有卷附系爭土地第一類登記謄本、桃園市地政事務所111年9月23日函所附105年桃資登字第123010號登記申請書可憑（見本院卷一第17-44頁、第65-85頁），堪信屬實。

四、原告起訴主張吳志成與被告李權峻及被告劉美麗、李彰淵之被繼承人李朝南間，並無債權債務關係存在，其等並無借款合意，亦無借款之交付等情，為被告否認以前詞置辯，因此，本件爭點乃：系爭抵押權有無所擔保之債權存在？若否，原告主張系爭抵押權不存在並請求塗銷，是否有理由？茲分述如下：

㈠、按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。又消費借貸於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任（最高法院108年度台上字第2026號裁判意旨參照）。且按金錢借貸契約，固屬要物契約，應由貸與人就交付金錢之事實負舉證之責，但若貸與人提出之借用證內，經載明借款額，當日親收足訖無訛者，要應解為貸與人就要物性之具備，已盡舉證責任（最高法院69年臺上字第3546號裁判意旨參照）。次按私文書應由舉證人證其真正；但他造於真正無爭執者，不在此限。私文書經本人或其代理人簽名、蓋章者，推定為真正，民事訴訟法第357 條、第358 條第1 項定有明文。

㈡、本件被告主張吳志成尚欠被告李朝峻與訴外人李朝南有本金300萬元借款及利息、違約金未清償之事實，為原告否認，被告遂提出下列證據為證（列為甲類資料，見本院卷一第173至185頁）：⑴被證1支票及簽收單影本（面額50萬元，其上記載「簽收人吳志成」並蓋章」）、⑵被證2金錢借貸契

約書（借款金額150萬元，其上記載「立契約書乙方吳志成」並經簽名蓋章」）、⑶被證3收款證明書（金額150萬元，其上記載吳志成已全數收受150萬元借款，並簽名蓋章）、⑷被證4支票影本2紙（面額分別274,000元、182,000元，前者經吳志成簽名，後者經吳志成簽名並蓋章）、⑸被證5金錢借貸契約書（借款金額300萬元，其上記載「立契約書乙方吳志成」並經簽名蓋章」）、⑹被證6借款證（記載105年4月18日登記收件字第123010號抵押權本金最高限額400萬元，擔保實收金額為300萬元之借款及其利息、違約金，並記載「債務人吳志成」，並簽名蓋章）。原告雖否認前開私文書為真正，然經本院將前開甲類資料與所調閱吳志成之下列資料（列為乙類資料，依序編號為乙1至乙7）一併函請法務部調查局鑑定：⑴桃園市戶政事務所印鑑證明申請書、⑵寶島商業銀行存摺存款相關業務往來申請及約定書、⑶82年10月30日桃園市農會印鑑卡、⑷84年7月14日桃園市農會印鑑卡、⑸中華郵政存簿儲金印鑑單、⑹84年7月14日臺灣中小企業銀行印鑑卡、⑺87年2月19日臺灣中小企業銀行印鑑卡。鑑定結果認為：甲類資料上吳志成印文與乙1、乙5類資料上吳志成印文相同；與乙2、乙3、乙7類資料上吳志成印文不同；乙4、乙6類資料上吳志成印文蓋印不清，難與甲類資料比對。筆跡鑑定部分，則因樣本數不足而難以鑑定等事實，有法務部調查局113年12月30日調科貳字第11303352990號鑑定書可憑（見本院卷二第297-312頁），是堪信前開甲類資料為真正。又依據前開私文書之記載，堪信吳志成與被告李權峻及被告劉美麗、李彰淵之被繼承人李朝南間，就300萬元借款確有借款之合意，並已收受同額借款之借款，且該等債權之本金、利息、違約金均約定為系爭抵押權擔保之範圍無訛。原告主張與事實不符，難認可採。

五、綜上，原告請求確認系爭抵押權及系爭抵押權所擔保之債權均不存在並請求塗銷，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法及爭點，核與本件判

決結果無涉，爰不一一論述。

七、訴訟費用負擔依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　28　　日

民事第三庭　法　官　卓立婷

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十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　　114　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　李芝菁

附表：

一、土地：桃園市○○區○○段000○000地號土地及同市區○○段000○000○000○000○000地號土地。

二、權利種類：最高限額抵押權。

三、權利人：李權竣、李彰淵。

四、登記次序：0000-000、0000-000。

五、字號：桃資登字第123010號、桃資登字第222200號。

六、登記日期：105年4月20日、112年11月30日。

七、債權額比例：2分之1、2分之1。

八、擔保債權總金額：新臺幣400萬元。

九、擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之借款債務。

十、擔保債權確定期日：105年7月17日。

十一、清償日期：依照各個債務契約所約定之清償日期。

十二、利息、遲延利息、違約金：無、無、逾期未還款，按每百元每日二角計付違約金。

十三、其他擔保範圍約定：1.取得執行名義之費用。2.保全抵押物之費用。3.因債務不履行而發生之損害賠償。3.因債務不履行而發生之損害賠償。4.因辦理債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之手續費用。

十四、債務人及債務額比例：吳志成，債務額比例全部。

㈤、權利標的：所有權。

㈥、設定權利範圍：720分之54。

㈦、設定義務人：吳志成。