臺灣臺中地方法院民事判決

108年度重訴字第669號

原　　告　李金安
原　　告　柏邵實業股份有限公司
兼法定代理人　林樂怡
前列3人共同訴訟代理人
　　洪翰今　律師
被　　告　吳淑娟
被　　告　蔡汶含
前列2人共同訴訟代理人
　　許崇賓　律師

上列當事人間確認抵押權不存在等事件，本院於民國109年5月21日言詞辯論終結，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

一、原告主張：原告為擔保原告3人對被告吳淑娟之借款新臺幣(下同)00000000元及對被告蔡汶含之借款0000000元，而將所有如附表所示不動產，於民國105年6月24日以臺中市○里地00000000000000號，登記抵押債權2400萬元之普通抵押權予被告2人，被告吳淑娟、蔡汶含抵押債權比例分別為3/4及1/4(下稱甲普通抵押權)。原告借款後陸續清償被告吳淑娟450萬元、清償被告蔡汶含150萬元。嗣於107年2月1日，因原告另向被告吳淑娟借款1100萬元，向被告蔡汶含借款0000000元，及向被告吳淑娟之夫即訴外人林慶智借款800萬元，向訴外人林慧音借款634萬元，合計00000000元，雙方同意將前開積欠被告吳淑娟00000000元「計算式：00000000－0000000＝00000000」、積欠被告蔡汶含0000000元「計算式：0000000－0000000＝0000000」，一併加計其後於107年2月1日之借款00000000元內，總金額變為00000000元「計算式：00000000＋00000000＋0000000＝00000000」，而以

附表所示不動產，於107年2月1日以臺中市○里地0000-0000000000號，登記抵押債權4800萬元之普通抵押權予被告2人及訴外人林慶智、林慧音(下稱乙普通抵押權)，卻漏未塗銷甲普通抵押權，爰依民法第767條中段規定，請求被告2人應將甲普通抵押權設定登記塗銷。

二、被告則以：原告因積欠105年6月21日被告吳淑娟借款1500萬元及被告蔡汶含借款500萬元之本金債務未還，在時隔1年半後即107年2月1日又因資金周轉不靈，原告再向被告吳淑娟、訴外人林慶智、林慧音開口借款，總共借款4000萬元，當時雙方即要求原告夫妻應先清償105年6月21日之前借款利息966萬元，原告也同意先清償105年6月21日所借款之利息966萬元，再由被告吳淑娟匯款1100萬元、訴外人林慶智匯款800萬元、訴外人林慧音匯款634萬元，合計2534萬元予原告，合計被告吳淑娟、訴外人林慶智、林慧音借款3500萬元予原告「計算式：2534萬元(匯款)＋966萬元(利息)」。另原告夫妻向被告蔡汶含借款500萬元，扣除之前積欠利息、服務費及其他設定規費及代書費用合計0000000元後，由被告蔡汶含匯款0000000元予原告。兩造並未約定被告對原告之甲普通抵押權及其擔保債權讓與訴外人林慶智、林慧音，作為清償債務之方法，且非單純由原告為清償債務而對被告另負擔新債務，亦非由訴外人林慶智、林慧音為清償原告對被告2人之債務，而由訴外人林慶智、林慧音與原告另訂一承擔債務之契約，原告主張漏未塗銷甲普通抵押權，不足採信等語置辯，請求駁回原告之訴。

三、原告主張於105年6月24日以附表所示不動產登記設定甲普通抵押權予被告2人，被告吳淑娟、蔡汶含抵押債權比例分別為3/4及1/4；另於107年2月1日登記設定乙普通抵押權予被告2人及訴外人林慶智、林慧音(下稱乙普通抵押權)之事實，業據其提出附表所示不動產登記第一類謄本等件為證，並為被告所不爭執，此部分事實，堪信為真實。至原告主張甲普通抵押權所擔保被告之債權，業已併入乙普通抵押權，漏

未塗銷甲普通抵押權之事實，則為被告所否認，並以前詞置辯。經查，被告抗辯之事實，業據其提出甲、乙普通抵押權設定契約書、他項權利證明書、本票、現金收據、原告向被告吳淑娟、林慶智夫婦借款及利息明細表、原告向被告蔡汶含借款及利息明細表等件為證，此情核與證人張秀菊於109年2月6日本院言詞辯論時結證稱：「被告訴訟代理人問：提示答辯狀被證7(指乙普通抵押權)，土地抵押權設定書是否由你承辦？答：是。」、「被告訴訟代理人問：被證2(指上開現金收據(總表))，現金收據當時設定時所謂借4千萬，先扣欠繳的利息，這是當時原告李金安、林樂怡跟被告吳淑娟的先生林慶智講好的先扣利息的嗎？答：上面是他們親簽的，我有看過，內容是真正的。」、「被告訴訟代理人問：被證1(指甲普通抵押權)是你承辦嗎？答：是。」、「被告訴訟代理人問：被證1跟被證7設定的抵押權，是擔保不同的債權嗎？答：是。」相符。是被告辯稱甲、乙普通抵押權所擔保為不同債權，堪信為真實。且依原告所提出之附表所示不動產不動產登記第一類謄本上甲普通抵押權利息(率)記載：「按年息百分之三計算」、遲延利息(率)記載：「按每佰元日息壹角計算。」、違約金記載：「按每佰元日息壹角計算。」，是原告主張甲普通抵押權係向被告吳淑娟借款00000000元，已清償450萬元；向被告蔡汶含借款0000000元，已清償150萬元，被告吳淑娟同意將餘款00000000元「計算式：00000000－0000000＝00000000」、被告蔡汶含同意將餘款項0000000元「計算式：0000000－0000000＝0000000」，一併加計其後於107年2月1日之借款00000000元內，總金額變為00000000元「計算式：00000000＋00000000＋0000000＝00000000」屬實，則被告吳淑娟、蔡汶含係放棄順位在前之甲普通抵押權所擔保之利息、遲延利息及違約金，而僅以被告吳淑娟借款本金餘額00000000元及被告蔡汶含借款餘額0000000元與訴外人林慶智、林慧音同列在次順位之乙普通抵押權，顯與常理不合。是原告主張甲普通抵押權所擔保被告

之債權，業已併入乙普通抵押權，漏未塗銷甲普通抵押權云云，不足採信。

四、綜上所述，甲、乙普通抵押權所擔保為不同債權，原告主張甲普通抵押權所擔保被告之債權，業已併入乙普通抵押權，漏未塗銷甲普通抵押權云云，不足採信。從而，原告依民法第767條中段規定，請求被告2人應將甲普通抵押權設定登記塗銷，即屬無據，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據資料，核與本判決所得心證及結果均不生影響，毋庸逐一論述，併此敘明。

六、結論：本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　18　　日

民事第三庭　法　官　劉正中

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決正本送達後20日內向本院提出上訴狀(須附繕本)。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　　109　　年　　6　　月　　18　　日

書記官　吳克雯

附表

一、所有權人：柏邵實業股份有限公司

建物：㈠門牌號碼臺中市○○區○○路○○號，權利範圍全部

㈡門牌號碼臺中市○○區○○路○○號，權利範圍全部

㈢門牌號碼臺中市○○區○○路○○號，權利範圍全部

㈣門牌號碼臺中市○○區○○路○○號，權利範圍全部

㈤門牌號碼臺中市○○區○○路○○號，權利範圍全部

二、所有權人：林樂怡(應有部分3442/10000)、李金安(應有部分6558/10000)

土地：臺中市○○區○○段○○○號，權利範圍全部。