

臺灣臺南地方法院民事判決

108年度訴字第1367號

原告 謝琴梅

被告 林芳蓁

訴訟代理人 陳君聖律師

上列當事人間請求確認抵押債權不存在事件，本院於民國108年12月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告就附表一所示土地所設定登記如附表二所示普通抵押權擔保之債權不存在。

訴訟費用新臺幣6,500元由被告負擔。

事實及理由

一、按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部；但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意；訴之撤回應以書狀為之；但於期日，得以言詞向法院或受命法官為之；訴經撤回者，視同未起訴，民事訴訟法第262條第1項、第2項及第263條第1項前段分別定有明文。本件原告起訴時原聲明：確認被告對原告如附表一所示土地（下稱系爭土地）於民國99年5月13日所設定登記之抵押權，及其所擔保之抵押債權均不存在。嗣於本院審理中撤回確認抵押權不存在部分之起訴（見本院卷第172頁），被告於108年12月10日言詞辯論期日當庭表示同意撤回（見上開同卷頁），依上說明，原告訴請確認抵押權不存在部分已生撤回訴訟之效力，不在本院審理範圍，合先敘明。

二、原告起訴主張：系爭土地原為原告所有，原告配偶夏壽松經由代書介紹，於99年5月17日以原告名義向被告借款新臺幣（下同）50萬元（下稱系爭借款），並簽發以原告為發票人、票據號碼692022號、票面金額50萬元之本票1紙（下稱系爭本票）交付被告，且設定如附表二所示之普通抵押權（下稱系爭抵押權）予被告作為借款之擔保，原告發現後，為顧及家庭和諧，勉強事後承認系爭借款。嗣夏壽松無力清償系爭借款，被告聲請拍賣抵押物即系爭土地，經本院以101年司拍字

第536號裁定准許拍賣抵押物，被告持准許拍賣抵押物裁定向
本院聲請強制執行，經本院以102年度司執字第14974號拍賣
抵押物強制執行事件（下稱系爭執行事件）受理後，被告
於102年3月12日提出系爭本票作為債權證明文件，惟於翌日
即102年3月13日以系爭本票為誤遞，向本院執行處聲請並取
回系爭本票，另提出發票人為金坦有限公司、背書人為原告
擔任法定代理人之維娜科技有限公司、票據號碼為0000000
號、面額50萬元之支票正本（下稱金坦公司支票）作為債權
證明文件。嗣系爭土地由第三人拍定後，定於102年9月23日
實施分配，本院民事執行處司法事務官形式審查金坦公司支
票之背書人非原告，不得作為債權證明文件，通知被告補正
系爭本票為債權證明文件，惟被告逾期未補正，本院民事執
行處未依分配表實施分配款予被告，且已將分配款提存在本
院。又被告向本院執行處聲請退還系爭本票後，另以系爭本
票向臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）聲請本票准許強制執
行，經高雄地院以102年司票字第1145號裁定准許，被告以
本票准許強制執行裁定為執行名義，向高雄地院聲請強制執
行，經高雄地院以102年度司執字第68277號清償票款強制執
行事件受理後，被告已受償65,870元，其後兩造以高雄地院
以102年度司雄簡調字第503號成立調解，原告已給付被告50
1,800元，被告就系爭本票債權業已全數受償。系爭抵押權
所擔保之債權既經原告全數清償而消滅，則系爭抵押權所擔
保之債權已不存在。爰訴請確認系爭抵押權所擔保之債權不
存在等語。並聲明：如主文第1項所示。

三、被告則以：原告之夫夏壽松於99年5月13日以原告名義向被
告借款50萬元，並交付金坦公司支票及設定系爭抵押權作為
借款擔保，嗣夏壽松要再向被告借款50萬元，另提出系爭本
票作為借款擔保，為求訴訟程序單純及糾紛解決，被告同意
系爭抵押權所擔保之債權為系爭本票。被告先後取得本院10
1年度司拍字第536號拍賣抵押物裁定，及高雄地院以102年
司票字第1145號本票准許強制執行裁定後，分向本院及高雄

地院聲請強制執行，本院以系爭執行事件受理，依102年8月19日分配表之記載，系爭債權本金、利息及違約金（不含執行費用）共1,137,712元，被告於102年9月23日受償利息、違約金464,679元，尚有673,033元未獲清償（含債權原本501,000元，及利息、違約金172,033元）。另高雄地院以102年度司執字第68277號清償票款強制執行事件受理後，高雄地院民事執行處就原告對維娜科技有限公司之薪資債權核發扣押命令，被告於102年7月23日已收取扣押債權65,870元，惟另案對維娜科技有限公司訴請給付扣押款50萬元，經高雄地院以102年度司雄簡調字第503號受理後，維娜科技有限公司與被告於102年8月13日成立調解，夏壽松依調解筆錄先後匯款501,800元（其中1,800元為程序費用）予被告。則系爭執行事件被告未獲清償673,033元（債權原本501,000元，及利息、違約金172,033元），扣除高雄地院102年度司執字第68277號清償票款強制執行事件中被告已獲清償65,870元，及依高雄地院102年度司雄簡調字第503號調解筆錄被告受償50萬元，尚有債權原本107,163元未獲清償。被告雖向高雄地院陳報系爭本票債權已獲清償，僅係為求紛爭解決，然系爭抵押權擔保之債權仍有部分未獲得清償等語為辯。並聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷理由：

（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；確認法律關係基礎事實存否之訴，亦同，民事訴訟法第247條第1項定有明文。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（最高法院42年台上字第1031號判例參照）。次按非訟事件之強執行名義成立後，如經債務人提起確認該債權不存在之訴，而獲得勝訴判決確定時，應認原執行名義之執行力，已可確定其不存在；若尚在強制執行中，債務人可依強制執行法第12條規定聲明異議，若已執行完畢，債

務人得依不當得利規定請求返還因執行所得之利益；如債權人應負侵權責任時，並應賠償債務人因執行所受之損害（最高法院70年度第24次民事庭會議決定(二)參照）。本件原告主張系爭抵押權所擔保之抵押債權不存在，為被告所否認，足見兩造間就系爭抵押所擔保之債權存否確有爭執，致原告在私法上之地位有受侵害之不安狀態存在。又被告持拍賣抵押物裁定為執行名義聲請本院強制執行，經第三人拍定取得系爭土地，雖系爭土地現所有人已非原告，且系爭抵押權登記業已塗銷，惟本院民事執行處以被告逾期未補正債權證明文件，不准被告領取分配款，已將分配款提存在本院，如原告獲勝訴判決後，即非不得對提存物受取權人即被告主張該筆提存分配款之權利，則原告提起本件確認之訴，自有即受確認判決之法律上利益。被告抗辯原告無即受確認判決之法律上利益，為不可採。

(二)次按提供不動產為債權之擔保而設定抵押權者，所擔保者究為抵押物提供人抑為第三人之債務，固非所問；惟抵押權為不動產物權，非經登記，不生效力，抵押權人僅能依設定登記之內容行使權利，是抵押債務人究為何人，應以設定登記之內容為準(最高法院105年度台上字第1723號判決意旨參照)。經查，原告配偶夏壽松於99年5月13日向被告借款50萬元，約定清償日期為99年7月12日，並提供原告所有之系爭土地設定系爭抵押權予被告作為借款之擔保。嗣被告於101年12月7日以原告未依約清償為由，向本院聲請拍賣抵押物，經本院以101年度司拍字第536號裁定准予拍賣確定在案之事實，為兩造所不爭執，並經本院調取上開拍賣抵押物卷宗查明屬實，堪認為真實。觀諸上開拍賣抵押物卷宗所附系爭土地登記第二類謄本登載「權利種類：抵押權」、「權利人：林芳蓁」、「債務人：謝琴梅」、「擔保債權總金額：300,000元」、「擔保債權種類及範圍：99年5月13日之金錢消費借貸」、「清償日期：99年7月12日」、「設定義務人：謝琴梅」等情，足見系爭抵押權所擔保之債權係原告於99年

01 5月13日向被告借貸之金錢消費借貸債務甚明。又兩造就系
02 爭本票之原因關係即為系爭抵押權所擔保之金錢消費借貸債
03 務並不爭執(見本院卷第113頁、第158頁)，故本件應審究者
04 即為系爭本票債權是否存在。

05 (二)本件原告主張其已清償系爭本票債務，被告否認之，並以前
06 開情詞為辯。按原告請求確認債權不存在之訴，如被告主張
07 其債權存在時，應由被告就債權存在之事實負舉證責任。如
08 被告已證明其債權存在，而原告主張該債權已因清償而消滅
09 ，則對於清償之事實，應由原告負舉證之責任(最高法院99
10 年度台上字第1633號判決意旨參照)。系爭本票之原因關係
11 為系爭抵押權所擔保之借款債權，是依上開說明，自應由原
12 告就其抗辯借款已因清償而消滅之利己事實，負舉證之責。
13 經查：

14 1.被告於102年2月18日持本院101年度司拍字第536號拍賣抵押
15 物裁定正本、確定證明書及他項權利證明書等件為執行名義
16 ，向本院聲請以強制執行，經本院民事執行處司法事務官通
17 知被告補正債權證明文件，被告於102年3月12日提出系爭本
18 票，但於翌日即103年3月13日向本院表示系爭本票為誤遞，
19 另提出金坦公司支票作為債權證明文件，並聲請返還系爭本
20 票，經本院民事執行處於102年3月25日發還系爭本票予被告
21 。被告於取回系爭本票後，另向高雄地院聲請本票准許強制
22 執行裁定，經高雄地院以102年度司票字第1145號裁定准許
23 確定在案，被告於102年5月20日持系爭本票裁定暨確定證明
24 書為執行名義，向高雄地院聲請對原告為強制執行，請求扣
25 押原告對維娜科技有限公司之薪資債權及對臺灣銀行股份有
26 限公司楠梓分公司之存款債權，並請求拍賣原告所有門牌號
27 碼高雄市○○區○○路○○號9樓之1房地，經高雄地院以102
28 年度司執字第68277號清償票款強制執行事件受理後，高雄
29 地院民事執行處於102年5月31日核發102司執敬字第68277號
30 扣押薪資命令及扣押存款命令，復於102年7月16日將扣得之
31 存款核發收取命令，同年月23日經被告收取65,620元等情，

業經本院依職權調取系爭執行事件卷宗及高雄地院102年度司執字第68277號清償票款強制執行卷宗查明屬實。

2. 被告於102年7月18日以維娜科技有限公司未依高雄地院102年5月31日薪資扣押命令為由，對維娜科技有限公司訴請給付扣押款，經高雄地院以102年度司雄簡調字第503號受理後，被告與維娜科技有限公司於102年8月13日成立調解，內容為：「一、相對人(即維娜科技有限公司)願給付聲請人(即本件被告)501,800元，該金額含1,800元程序費用。二、前項金額給付方式：分期四期：第一期於102年8月30日前給付201,800元，餘款30萬元自102年9月份起，按月於每月30日前給付10萬元，至全部清償完畢為止，如有1期未給付，尚未到期部分視為全部到期。三、聲請人(即本件被告)同意於調解成立當日具狀就本院102年度司執字第68277號案聲請對債務人謝琴梅暫緩執行。四、聲請人(按指本件被告)其餘請求拋棄。」等情，業經本院調取高雄地院102年度司雄簡調字第503號給付扣押款卷宗確認無誤，足見被告訴請高雄地院102年度司雄簡調字第503號事件給付扣押款事件之訴訟標的為「依高雄地院102年5月31日扣押薪資命令之法律關係」，請求維娜科技有限公司將扣押原告之薪資，該扣押薪資命令之執行債權為系爭本票債權等情，應可認定。

3. 按調解經當事人合意而成立；調解成立者，與訴訟上和解有同一之效力，民事訴訟法第416條第1項定有明文，是調解成立即有民法上和解之效力。而和解有使當事人所拋棄之權利消滅及使當事人取得和解契約所訂明權利之效力，為民法第737條所明定，故和解成立以後，其發生之法律上效力，在消極方面，使當事人所拋棄之權利消滅，在積極方面，則使當事人取得和解契約所訂明之權利（最高法院87年度台上字第312號判決意旨參照），且和解契約合法成立，兩造當事人即均應受該契約之拘束，縱使一造因而受不利益之結果，亦不得事後翻異，更就和解前之法律關係再行主張。又解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，

為民法第98條所規定，而當事人立約當時之真意真意何在，應以過去事實及其他一切證據資料為斷定之標準，不能拘泥文字致失真意（最高法院19年上字第453號判例參照）。亦即，所謂探求當事人之真意，如兩造就其真意有爭執時，應從該意思表示所根基之原因事實、經濟目的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當事人所欲使該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信原則涵攝在內，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務是否符合公平正義（最高法院96年度台上字第286號裁判意旨參照）。被告持系爭本票強制執行裁定向高雄地院聲請就原告對維娜科技有限公司之薪資債權強制執行後，再以維娜科技有限公司未依扣押命令執行扣押為由，另案訴請維娜科技有限公司給付扣押款，嗣經被告與維娜科技有限公司就系爭本票債權成立調解，業經本院認定如前，是以高雄地院102年度司雄簡調字第503號調解筆錄係被告為強制執行系爭本票債務，與受扣押命令之第三人維娜科技有限公司成立調解，由維娜科技有限公司給付被告501,800元後，系爭本票債務即消滅。而維娜科技有限公司於調解成立後已履行給付501,800元，為被告所不爭執（見本院卷第79-80頁、第161頁），且有被告提出之存摺明細及收據可稽（見本院卷第94-99頁），並經高雄地院依被告陳報系爭本票債務已「全清」，於103年3月14日以雄院隆102司執敬字第68277號函知兩造及地政機關謂：因債務人已全數清償結案，撤銷執行命令及塗銷查封登記等情，是被告就系爭本票債權已因被告與維娜科技有限公司成立調解，並由維娜科技有限公司全數清償完畢，即堪認定。

4. 被告雖抗辯依系爭執行事件分配表所載，系爭本票債權尚有利息76,712元及違約金56萬元未獲清償，則被告於102年2月20日實行系爭抵押權或本院於102年9月23日分配拍賣所得價金之後，被告依高雄地院102年度司雄簡調字第503號調解筆錄，於102年9月30日以後受償30萬元，於扣抵系爭執行事件分配表所載利息、違約金及原本後，尚有債權原本107,163

元未獲清償，系爭本票債權仍屬存在云云，惟按調解成立者，與訴訟上和解有同一之效力；和解成立者，與確定判決有同一之效力，為民事訴訟法第416條第1項後段及第380條第1項所明定，故在訴訟和解成立前已發生之事實，不問當事人是否曾為主張，概受訴訟上和解之確定力拘束，不得於和解後再為主張。本件被告於102年2月18日持本院101年度司拍字第536號拍賣抵押物裁定正本、確定證明書及他項權利證明書等件為執行名義，向本院聲請以強制執行系爭土地，經本院民事執行處司法事務官通知被告補正債權證明文件，被告先提出系爭本票後，翌日再向本院表示系爭本票為誤遞，另提出金坦公司支票作為債權證明文件並聲請返還系爭本票，經本院民事執行處於102年3月25日發還系爭本票予被告，嗣經本院民事執行處司法事務官於實行分配拍賣款時，認定金坦公司支票之債務人非原告，且系爭本票債權已在高雄地院102年度司執字第68277號強制執行事件中全部受清償完畢，因而不准被告就系爭執行事件分配款之請求等情，已如前述，故被告與維娜科技有限公司於102年8月13日在高雄地院成立調解前，明知系爭本票債權尚未獲得全部清償，仍願與維娜科技有限公司就系爭本票債務成立調解，並表明其餘請求拋棄，此觀調解筆錄內容第4點即明，依前開說明，高雄地院102年度司雄簡調字第503號調解筆錄既具有與確定判決同一之效力，且既判力之客觀範圍及於系爭本票原因事實所涵攝之法律關係，被告就調解成立前之系爭本票債務，自應受該調解確定力之拘束，不得於調解後更為其他主張。被告上開所辯，自不足採。

五、綜上所述，系爭抵押權所擔保之借款債權，業已清償完畢而消滅。從而，原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，為有理由，均應准許

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與本件判決結果不生影響，爰不另一一論述，併予敘明。

七、末按訴訟費用，由敗訴之當事人負擔；法院為終局判決時，

應依職權為訴訟費用之裁判，民事訴訟法第78條、第87條第1項分別定有明文。本件訴訟費用額確定為6,500元（即第一審裁判費），依上開規定，應由被告負擔，爰判決如主文第3項所示。

八、據上論結，本件原告之訴為有理由，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 12 月 24 日

民事第五庭 法官 張桂美

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20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 108 年 12 月 25 日

書記官 蘇冠杰

附表一：

編號	土地坐落				地目	面積	權利範圍
	縣市	鄉鎮市區	段	地號		平方公尺	
1	臺南市	楠西區	○○○	226	林	209.00	全部
2	臺南市	南化區	○○○	709	林	951.00	全部
3	臺南市	南化區	○○○	701	林	529.00	全部
4	臺南市	○○鎮區	○○○○段	65	建	53.00	全部
5	臺南市	○○鎮區	○○○○段	136	旱	247.00	全部
6	臺南市	○○鎮區	○○○○段	145	原	315.00	全部
7	臺南市	○○鎮區	○○○○段	351	原	306.00	全部

附表二：抵押權設定登記內容

土地坐落：附表一編號1至3土地

登記日期：99年5月14日

收件年期字號：99年玉地普字第011810號

登記原因：設定

權利人：林芳蓁

擔保債權總金額：30萬元

擔保債權種類及範圍：99年5月13日之金錢消費借貸

清償日期：99年7月12日

利息（率）：年利率百分之5計算

遲延利息（率）：年利率百分之20計算

違約金：逾期每百元每日以一角計算

債務人及債務額比例：謝琴梅，債務額比例1分之1

權利標的：所有權

設定權利範圍：全部

設定義務人：謝琴梅

土地坐落：附表一編號4至7土地

登記日期：99年5月13日

收件年期字號：99年新地普字第044340號

登記原因：設定

權利人：林芳蓁

擔保債權總金額：30萬元

擔保債權種類及範圍：99年5月13日金錢消費借貸

清償日期：99年7月12日

利息（率）：年利率百分之5計算

遲延利息（率）：年利率百分之20計算

違約金：逾期每百元每日以一角計算

債務人及債務額比例：謝琴梅，債務額比例1分之1

權利標的：所有權

設定權利範圍：全部

01 (續上頁)

02

03

設定義務人：謝琴梅

04