

原 告 力 宇 資 產 開 發 管 理 有 限 公 司

法定代理人 李同立

訴訟代理人 翁碧堂

被 告 黃 正 泰

訴訟代理人 蔡淑文律師

被 告 黃 惠 珠

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26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告黃正泰與黃惠珠就附表所示抵押權所共同擔保債權總金額新臺幣壹佰萬元之債權不存在。

被告黃惠珠應將如附表所示之抵押權設定登記予以塗銷。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。又法律關係之存在否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此危險得以對於被告之確認判決除去之者，即得依民事訴訟法第247條之規定提起確認之訴（最高法院52年度台上字第1922號判決意旨參照）。查原告主張其為被告黃正泰之債權人，被告2人間就坐落臺南市○○區○○段○○○○○○○○○○○○○○○○號土地（權利範圍均為16分之1，下合稱系爭土地）上所設定抵押權所擔保之債權並不存在，被告2人應將如附表所示之抵押權設定登記（下稱系爭抵押權）予以塗銷，則系爭抵押權所擔保之債權是否存在自屬不明確，原告私法上之地位顯有受侵害之危險，而此種危險得藉由確認判決加以排除，揆諸前開說明，原告提起本件確認訴訟，自有即受確認判決之法律上利益。

二、按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於

01 訴訟無影響。但第三人如經兩造同意，得聲請代當事人承當
02 訴訟。前項但書情形，僅他造不同意者，移轉之當事人或第
03 三人得聲請法院以裁定許第三人承當訴訟，修正前民事訴訟
04 法第254條第1項、第2項分別定有明文。查本件新利資產管
05 理股份有限公司（下稱新利公司）起訴請求確認被告間就系
06 爭土地共同擔保新臺幣（下同）1,000,000元之抵押債權不
07 存在，被告2人應將系爭抵押權予以塗銷。嗣新利公司於訴
08 訟繫屬中之民國108年7月15日將其對於被告黃正泰之債權讓
09 與力宇資產開發管理有限公司，力宇資產開發管理有限公司
10 於108年7月31日具狀聲明承當訴訟，則新利資產開發管理有
11 限公司因力宇資產開發管理有限公司之承當訴訟而脫離訴訟
12 ，合先敘明。

13 三、原告起訴主張：

14 (一)被告黃正泰前向臺灣土地銀行股份有限公司（下稱臺灣土地
15 銀行）借款新臺幣（下同）500萬元，嗣臺灣土地銀行於96
16 年6月12日將其對於被告黃正泰之債權讓與新利公司，新利
17 公司再將債權讓與原告，被告黃正泰尚欠原告本金5,000,00
18 0元暨自100年5月11日起至清償日，按年利率9.115%計算之
19 利息、按利率20%計算之違約金及已核計未受償之利息、違
20 約金共3,065,734元未清償。被告黃正泰於原債權人臺灣土
21 地銀行取得本院87年度司促字第46355號支付命令暨確定證
22 明書後，即設定系爭抵押權，有違常理，又被告約定清償期
23 僅3個月，違約金高達月息3分，顯然被告黃正泰係為增加財
24 產之負擔，規避系爭土地遭其他債權人強制執行而設定系爭
25 抵押權。為此，提起本件訴訟，確認系爭抵押權擔保之債權
26 不存在，並請求被告塗銷系爭抵押權設定登記等語。

27 (二)並聲明：

- 28 1.請求確認被告黃正泰及黃惠珠就坐落於臺南市○○區○○段
29 ○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地共同擔保1,000,000元之抵
30 債權不存在。
31 2.被告黃正泰及黃惠珠應將坐落於臺南市○○區○○段○○○○○

○○○○○○○○○○號土地共同擔保新臺幣1,000,000之抵押權
登記予以塗銷。

3.訴訟費用由被告等共同負擔。

四、被告抗辯：

(一)被告黃正泰部分：

被告黃正泰僅國中學歷，打零工維生，為家中么子，社經地位低下，83年間為娶印尼籍配偶，由2姊黃惠珍墊付仲介、聘金、紅包、機票等費用共約50萬元，另黃惠珍、被告黃惠珠每月提供1.5萬元至2萬元予黃正泰生活，累積至88年，金額已逾100萬元。於85年間，被告父親過世，遺留土地及平房1間，兄姊體恤，始由黃正泰繼承，於88年間，黃正泰認為長期均由黃惠珍、被告黃惠珠資助，乃提議設定系爭抵押權，由被告黃惠珠為抵押權人；之後黃正泰罹患心肌梗塞、腎臟末期病變，且為中低收入戶，姊姊仍持續提供黃正泰生活必需之金錢，總計黃惠珠對於黃正泰之債權額已非區區百萬元。倘黃正泰有意規避債務，出賣系爭土地即可，根本無需設定抵押權等語。

(二)被告黃惠珠部分：

被告黃正泰自82年起至88年11月間陸續向伊借款，金額約10萬元、20萬元不等，尚包含娶印尼配偶之支出，合計借款金額已超過100萬元，伊當時自郵局提領現金交給黃正泰，黃正泰則簽發本票1紙交予伊收執。黃正泰雖每月支付利息3,000元，然之後無法還款，因而設定系爭抵押權等語。

(三)均聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

五、得心證之理由：

(一)原告主張被告黃正泰於87年間向臺灣土地銀行借款500萬元，未依約定還款，經臺灣土地銀行取得對被告黃正泰之執行名義，復將該債權輾轉讓與原告，系爭土地因設定有系爭抵押權予被告黃惠珠，致系爭土地無拍賣實益，原告無法就系

01 爭土地取償，被告黃正泰尚積欠本金500萬元、利息及違約
02 金等情，業據其提出借據、債權讓與證明書、債權憑證、系
03 爭土地登記第一類謄本、本院民事執行處106年2月10日南院
04 崑105司執明字第100458號函在卷可參（見108年度補字第
05 307號卷第15至49頁），原告主張此部分之事實，堪信為真
06 實。

07 (二)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
08 民事訴訟法第277條前段定有明文。而確認法律關係不存在
09 之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任
10 。又抵押權為擔保物權之一種，於該抵押權擔保期間，須有
11 擔保之債權存在，倘擔保債權並未發生，其抵押權即失所附
12 麗（最高法院98年度台上字第1265號判決參照）。易言之，
13 抵押權之成立以主債權存在為前提，若主債權不存在，抵押
14 權亦不成立，是抵押人主張抵押權所擔保之主債權不存在，
15 對抵押權人提起塗銷抵押權登記之訴，自應由抵押權人就主
16 債權存在之積極事實，負舉證責任。查本件原告主張系爭抵
17 押權所擔保之債權不存在，而對被告提起本件塗銷抵押權登
18 記之訴，被告黃惠珠與黃正泰既抗辯被告二人間有100餘萬
19 元之借貸關係，系爭抵押權所擔保之債權即為被告二人之借
20 貸，揆諸前開說明，被告自應就渠等間借貸事實，負舉證之
21 責。

22 (三)次按稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而
23 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
24 。是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付
25 外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主
26 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
27 示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明
28 有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為
29 有該借貸關係存在（最高法院98年度台上字第1045號判決意
30 旨參照。）。本件被告抗辯被告二人間有100餘萬元之借貸
31 關係存在，並以前開情詞置辯，且提出診斷證明書、被告黃

01 惠珠在中華郵政開立之存款帳戶自93年至98年客戶歷史交易
02 清單等件，並引用證人黃惠玲證述為證。然查：

- 03 (1) 被告黃惠珠係抗辯於82年至88年11月間陸續自中華郵政存借
04 款予被告黃正泰云云，惟其提出之中華郵政存款帳戶客戶歷
05 史交易清單，卻為自93年至98年交易往來明細資料，顯無法
06 證明被告間有借款存在之事實。又本院依被告黃惠珠抗辯之
07 借款期間，高雄大昌郵局調得被告黃惠珠存款帳戶自85年起
08 至87年間之客戶歷史交易清單，供被告黃惠珠指陳借款資金
09 來源，然被告黃惠珠並未能具體陳明各筆借款交付等之事實
10 。是以被告抗辯渠等間有100餘萬元之借款債權存在，依前
11 開存款帳戶歷史交易清單資料，均無法為被告有利之認定。
- 12 (2) 次查，證人黃惠玲到庭證述：「…黃惠珠打電話給我說屏東
13 高樹有一個女孩不錯，需要聘金但黃正泰沒有錢，我說【我
14 拿錢下高雄拿錢給黃惠珠，我拿了50萬元當聘金】。（問：
15 除了50萬元以外，你有無給其他錢給黃正泰。）有，因黃惠
16 珠有時候來台北找我說到黃正泰沒有錢，所以【我都會一次
17 10萬左右拿給黃惠珠再給黃正泰】。我之前是開工廠的。…
18 （問：該土地為何到最後會設定給黃惠珠？）我不知道。黃
19 正泰說沒有錢可以還給我，但有提到說土地要給我繼承，但
20 我沒有想那麼多。」等語，可知被告黃正泰娶妻所需之聘金
21 ，係由證人黃惠玲提供，交由被告黃惠珠轉交予被告黃正泰
22 ，而非被告黃惠珠提供。又依證人黃惠玲證述情節，亦僅能
23 證明被告黃正泰資力有限，證人黃惠玲基於姐弟情誼，曾多
24 次透過被告黃惠珠交付款項予被告黃正泰乙節，並無法證明
25 被告2人間有100萬元借貸債權存在。
- 26 (3) 此外，被告亦未能提出其他證據以證明渠等間有100萬元之
27 借款債權存在，是被告辯稱系爭抵押權所擔保之債權存在，
28 尚難憑採。是原告主張系爭抵押權並無從屬之債權存在，自
29 堪憑採。
- 30 (四) 末按抵押權為擔保物權，以擔保之債權存在為前提，倘擔保
31 債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬

無效（最高法院103年度台上字第393號判決意旨參照）。查，系爭抵押權所擔保之借款債權既不存在，則系爭抵押權之登記基於從屬性，亦非屬有效。從而，原告主張系爭抵押權所擔保之債權不存在，並請求抵押權人即被告黃惠珠塗銷系爭抵押權設定登記，為有理由，應予准許。至於，被告黃正泰為抵押權設定義務人，並無塗銷系爭抵押權之權利，原告請求被告黃正泰應塗銷系爭抵押權，依法無據，應予駁回。

六、綜上，被告既未能舉證證明系爭抵押權所擔保之債權存在，則原告請求確認被告二人間就系爭抵押權所擔保之債權不存在，及被告黃惠珠應塗銷系爭抵押權登記，為有理由，應予准許，逾此部分為無理由，應予駁回。

七、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經斟酌後，核與本件之結論，不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項前段。

中華民國 109 年 1 月 9 日
民事第三庭 法官 田幸艷

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後廿日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後廿日內補提上訴理由書（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 1 月 14 日
書記官 駱映庭

附表：

編號	土地坐落	權利範圍	收件字號 (臺南東 南地政)	登記日期 (民國)	權利人	擔保債權金額 (新臺幣，下 同)	設定權利 範圍
1	臺南市仁德區土庫 段852、853、854 、855地號土地	16分之1	歸地字第 173370號	88年11月09日	黃惠珠	1,000,000元	16分之1

