

臺灣苗栗地方法院民事判決

109年度訴字第197號

原告 宏越有限公司

法定代理人 王俊源

訴訟代理人 余欽博律師

被告 劉德翰

蔡美紅

葉文宏

上二人共同

訴訟代理人 周敬恒律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，本院於民國109年6月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、確認被告劉德翰、蔡美紅間所設定如附表編號1、2所示最高限額抵押權所擔保之債權不存在。

二、被告蔡美紅應將附表編號1、2所示最高限額抵押權予以塗銷。

三、確認被告劉德翰、葉文宏間所設定如附表編號3所示最高限額抵押權所擔保之債權不存在。

四、被告葉文宏應將附表編號3所示最高限額抵押權予以塗銷。

五、訴訟費用由被告蔡美紅負擔百分之72，餘由被告葉文宏負擔。

事實及理由

壹、程序部分

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。原告原起訴時就附表編號1所示最高限額抵押權，並未請求確認就苗栗縣○○市○○段○○○ ○號土地之抵押債權不存在並塗銷該部分最高限額抵押權登記（本院卷第13至25頁），嗣具狀追加該筆土地（本院卷第331至337頁），核屬於請求之基礎事實同一範圍內追加，依上所述，自應准許。

貳、實體方面

一、原告主張：原告前於民國98年12月間向被告劉德翰擔任實際

01 負責人（其妻簡桂珠為法定代理人）之品臻貿易有限公司（
02 下稱品臻公司）購買檀木，總價為美金136,620元，原告並
03 匯款美金65,000元至被告劉德翰帳戶作為訂金，其後品臻公
04 司屆期未交貨，經原告多次聯繫要求返還訂金，均未獲置理
05 ，經原告另案起訴後，原告與被告劉德翰及簡桂珠、品臻公
06 司達成和解，由渠等連帶於104年2月26日前給付原告美金
07 65,000元及自98年12月31日起之利息，惟渠等屆期未清償。
08 而被告劉德翰於98年12月31日原告匯款美金65,000元訂金後
09 ，即陸續設定如附表所示之最高限額抵押權予被告蔡美紅、
10 葉文宏，惟渠等未能證明被告蔡美紅、葉文宏有分別借款予
11 被告劉德翰，故該等最高限額抵押權所擔保之債權均不存在
12 ，則該等最高限額抵押權有妨礙被告劉德翰就擔保土地之權
13 利行使，爰請求確認附表所示最高限額抵押權所擔保之債權
14 不存在，並依民法第242條、第244條、第767條第1項中
15 段規定，請求塗銷該等最高限額抵押權登記，另就上開請求
16 權基礎擇一為有利判決。並聲明：如主文第1至4項所示。

17 二、被告則以：

18 (一)被告劉德翰：我於96年至101年間因生意不順遂，又須維持
19 生活支出及銀行信用貸款等費用，故自98年11月9日起向被
20 告蔡美紅借款，並親自簽立借款契約書及本票，被告蔡美紅
21 並表示借款會交由被告葉文宏轉交，我則告知被告蔡美紅因
22 我有積欠健保費及信用卡債，故請以現金交付借款；而就附
23 表編號1所示最高限額抵押權，係我自98年11月9日起至99
24 年12月27日止連續多次借款共計新臺幣（以下未標示幣值者
25 均同）150萬元，由被告蔡美紅將借款現金交予被告葉文宏
26 轉交予我；另就附表編號2所示最高限額抵押權，係我自99
27 年12月28日起至101年1月間，多次連續借款共計110萬元
28 ，由被告蔡美紅將借款現金交予被告葉文宏轉交予我；再就
29 附表編號3所示最高限額抵押權，係我約自99年10月29日起
30 至100年4月15日止，連續多次向被告葉文宏借款共計74萬
31 元，由被告葉文宏將借款現金交付予我，另我有請被告葉文

宏辦理我父親之繼承，行政規費為287,580元，亦算入最高限額抵押權擔保之債權範圍內。故該等最高限額抵押權所擔保之債權確實存在，我不同意原告請求等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

(二)被告蔡美紅、葉文宏：就附表編號1所示最高限額抵押權，被告劉德翰有自98年11月9日起至99年12月27日止向被告蔡美紅借款共計152萬元，由被告蔡美紅自帳戶提領交由被告葉文宏轉交，被告劉德翰迄未清償；另就附表編號2所示最高限額抵押權，被告劉德翰有自99年12月28日起至101年1月10日止陸續向被告蔡美紅借款共計114萬元，由被告蔡美紅自帳戶提領交由被告葉文宏轉交，被告劉德翰迄未清償；再就附表編號3所示最高限額抵押權，被告劉德翰有自99年10月29日起至100年4月15日止陸續向被告葉文宏借款共計74萬元，被告劉德翰迄未清償，加計借款契約書所約定之違約金148,000元（計算式：74萬元×20%），總共擔保之債權為888,000元，故就剩餘之112,000元部分認諾最高限額抵押權擔保之債權不存在等語，資為抗辯。並聲明：原告之請求均駁回。

三、兩造協議簡化爭點如下（本院卷第344至346頁）：

(一)不爭執事項

- 1.原告前於98年12月間向被告劉德翰及訴外人簡桂珠所經營之品臻公司購買檀香木乙批，惟其後未依約交付，經原告另案起訴後，渠等於103年10月20日就臺灣新北地方法院103年度訴字第2066號事件和解成立，和解內容為品臻公司、被告劉德翰及訴外人簡桂珠願連帶給付原告美金65,000元，及自98年12月31日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，給付方法為於104年2月26日給付（本院卷第53至66頁）。
- 2.被告劉德翰為苗栗縣○○市○○段○○○段00000地號土地、勝利段1663、1665、1665-1（分割自1665）、1667、1667-1（分割自1667）地號土地、苗栗縣○○鄉○○段○○○段○○○號土地之共有人，應有部分均為1/7（本院卷第79至113頁、

第 265 至 269 頁)。而被告劉德翰有於 100 年 10 月 11 日委託被告葉文宏將上開 169-9、1663、1665、1667、214 地號土地共同設定最高限額抵押權予被告蔡美紅，擔保債權金額 150 萬元、擔保債權範圍為「債務人對權利人所負現在(包括過去所負現在未清償)及將來所負之借款、票據、墊付應收帳款等債務」、「無利息及遲延利息，違約金依各債務約定計收標準，另擔保取得執行名義費用、保全抵押物之費用、因債務不履行而發生之損害賠償」、擔保債權確定日期 101 年 1 月 11 日、設定權利範圍 1/7，並於 100 年 10 月 12 日登記完成(本院卷第 285 至 297 頁)。

3. 被告劉德翰係苗栗縣○○市○○段○○○ ○號土地之共有人，應有部分為 1/7 (本院卷第 115 至 119 頁)。而其於 100 年 11 月 17 日委託被告葉文宏將該土地設定最高限額抵押權予被告蔡美紅，擔保債權金額 110 萬元、擔保債權範圍為「債務人對權利人所負現在(包括過去所負現在未清償)及將來所負之借款等債務」、「無利息及遲延利息，違約金依各債務約定計收標準，另擔保取得執行名義費用、保全抵押物之費用、因債務不履行而發生之損害賠償」、擔保債權確定日期 101 年 2 月 16 日、設定權利範圍 1/7，該抵押權於 100 年 11 月 17 日登記完成(本院卷第 299 至 311 頁)。

4. 被告劉德翰係苗栗縣○○鄉○○○段○○○ ○○○○○○ ○○○○○○ ○○○○○○ ○號土地之共有人，應有部分均為 1/7 (本院卷第 121 至 143 頁)。而其有於 99 年 10 月 22 日委託被告葉文宏將上開土地共同設定最高限額抵押權予被告葉文宏，擔保債權金額 100 萬元、擔保債權範圍為「債務人對權利人所負現在(包括過去所負現在未清償)及將來所負之借款、透支、貼現、承兌、票據、墊付應收帳款、保證及損害賠償、代墊保險費、代墊管理費等債務」、「無利息及遲延利息，違約金依各債務約定計收標準」、擔保債權確定日期 100 年 4 月 22 日、設定權利範圍 1/7，並於 99 年 10 月 26 日登記完成(本院卷第 271 至 283 頁)。

01 (二) 爭執事項

02 1. 上開最高限額抵押權所擔保之債權是否存在？

03 2. 原告請求確認該等最高限額抵押權所擔保之債權不存在，並
04 依民法第242、244、767條第1項中段規定請求塗銷該等
05 最高限額抵押權登記，有無理由？

06 四、本院之判斷：

07 (一) 爭點一：

08 1. 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
09 應由被告負舉證責任。抵押權為擔保物權，以擔保之債權
10 存在為前提，倘擔保債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱
11 有抵押權登記，亦屬無效，抵押人得請求塗銷。而一般抵押
12 權成立上之從屬性，僅關乎該抵押權之效力，且當事人為借
13 款債務設定一般抵押時，先為設定登記，再交付金錢之情形
14 所在多有，自不得因已為設定登記，即反推已交付金錢或
15 指已交付金錢為常態事實。故抵押人主張借款債權未發生，
16 而抵押權人予以否認者，依首開說明，仍應由抵押權人負舉
17 證責任（最高法院103年度台上字第393號判決意旨參照）。
18 從而本件依不爭執事項1.所示，乃原告即抵押人劉德翰之
19 債權人請求確認被告間之最高限額抵押權擔保之債權不存在
20 ，故被告主張擔保債權已發生，即應就該等事實負舉證之責
21 。

22 2. 被告雖均主張就附表編號1所示100年10月12日最高限額抵
23 押權，被告劉德翰係自98年11月9日起至99年12月27日止向
24 被告蔡美紅借款，另就附表編號2所示100年11月17日最高
25 限額抵押權，被告劉德翰係自99年12月28日起至101年1月
26 10日止（或101年1月間）陸續向被告蔡美紅借款，再就附
27 表編號3所示99年10月26日最高限額抵押權，被告劉德翰係
28 自99年10月29日起至100年4月15日止陸續向被告葉文宏借
29 款等語（本院卷第352至355頁、第481至485頁）。則依
30 被告所抗辯之借款時點，就附表編號1所示最高限額抵押權
31 ，於借款後經過10月餘方設定，另就附表編號2所示最高限

01 額抵押權，係於借款後期已借款達99萬元方設定（本院卷第
02 425頁），再就附表編號3所示最高限額抵押權，係於借款
03 前即設定，惟被告劉德翰竟辯稱「本人於98年11月時，至被
04 告葉文宏代書事務所與葉代書及其配偶蔡美紅，當面協商討
05 論借款金錢事宜，而被告葉文宏之配偶蔡美紅即當面要求本
06 人先提供土地供其設定抵押權才肯借款，後來本人向其解釋
07 ，本人所有土地之全部兄弟姐妹均有意要將苗栗縣全部土地
08 出售，而本人向被告葉文宏代書解釋後，其即表示，若要出
09 售之土地上有先設定抵押權之情形，尤其是私人設定抵押權
10 ，該筆土地要出售時，買方定會以為賣方急需用錢周轉而隨
11 意砍價，進而影響土地出售之價格。但被告蔡美紅之配偶葉
12 文宏代書即當場表示，本人所要提供土地借貸設定抵押權之
13 金額，只能依當時該筆土地之土地公告現值內計算其價值，
14 而不能以接近市價計算借貸金額，本人因急需用錢經考慮後
15 就依葉文宏代書之要求約定計算借貸金額及本人每次借款時
16 應簽立借款契約書及本票」等語（本院卷第479至481頁）
17 ，則倘被告蔡美紅、葉文宏於被告劉德翰向渠等借款前，業
18 已要求其提供土地設定抵押擔保，何以其後願於無任何擔保
19 之情況下先行借款予被告劉德翰，此顯違反常情，又倘被告
20 蔡美紅、葉文宏係慮及影響被告劉德翰所共有土地之出售價
21 格而不欲設定最高限額抵押權，何以借款後10月餘仍開始就
22 附表所示土地設定最高限額抵押權，此亦自相矛盾，被告劉
23 德翰所辯實與客觀常情不符；而被告劉德翰雖另辯稱就附表
24 編號1所示最高限額抵押權係先借款再設定抵押，而就附表
25 編號2所示最高限額抵押權，是其向被告蔡美紅約定之借款
26 額度快要到，方於借款中途設定抵押權等語（本院卷第524
27 頁），然依上所述，被告既抗辯於被告劉德翰於98年11月9
28 日起至99年12月27日止已向被告蔡美紅借款達150萬元，並
29 於100年10月12日設定附表編號1所示最高限額抵押權，斯
30 時該抵押權擔保之債權額早已額滿，倘被告劉德翰又自99年
31 12月28日起至101年1月間向被告蔡美紅陸續借款達110萬

元，何以被告遲於100年11月17日方另設定附表編號2所示最高限額抵押權，該等最高限額抵押權設定過程，顯與被告劉德翰抗辯內容不符。從而被告辯稱渠等間就附表所示最高限額抵押權所擔保之借貸債務業已發生，已有所疑。

3. 又被告蔡美紅、葉文宏雖提出存摺提領資料，證明有提領借貸之款項予被告劉德翰（本院卷第395至411頁、第425至443頁、第469至475頁），被告劉德翰亦抗辯係其要求渠等以現金支付等語（本院卷第481頁）。惟原告既主張該等資料均係現金提領，並無匯款予被告劉德翰之紀錄，不足以證明被告蔡美紅、葉文宏有借款予被告劉德翰等語（本院卷第515頁），則本院審酌該等提領紀錄均係以現金提領，無法證明確實提領後，均係交付予被告劉德翰；且被告蔡美紅、葉文宏抗辯借款予被告劉德翰之金額非少，為求保障自身權益，理應要求被告劉德翰於以現金交付借款時簽立借據等為借款之證明，惟被告僅空言抗辯每次小額借款時均會分別簽立借款契約書及本票，以累計被告劉德翰之借款金額等語（本院卷第523至524頁），然被告僅提出載有與附表所示最高限額抵押權之設定金額相同之借款契約書及被告劉德翰所簽發之本票為證（本院卷第391至393頁、第421至423頁、第465至467頁、第499至509頁），未見渠等提出分次小額借款所簽立之借款契約書及本票以資證明，則渠等抗辯被告蔡美紅、葉文宏係分次借款予被告劉德翰，並設定最高限額抵押權等語，實無相應之證據可證，礙難採納。

4. 再被告雖均提出被告間之借款契約書及被告劉德翰所簽發之本票為證（本院卷第391至393頁、第421至423頁、第465至467頁、第499至509頁）。然該等借款契約書分別係於100年10月11日、100年11月17日、99年10月22日簽立，斯時不久雖有設定附表所示最高限額抵押權，然無法僅以該等契約即推認被告蔡美紅、葉文宏確有交付相應之借款予被告劉德翰；況被告劉德翰既抗辯其向被告蔡美紅、葉文宏小額借款時，除簽立借款契約書外，亦有簽立本票，該本票係

其之本票，另上開所簽發之本票3紙，亦係由其準備等語（本院卷第523至524頁），惟上開本票3紙所記載之發票日分別為100年10月11日、100年11月17日、99年10月22日，時間有所間隔，然本票號碼竟分別為TH0000000、T0000000、TH0000000號，而屬連號票據，倘被告劉德翰係分別向被告蔡美紅、葉文宏陸續小額借款並陸續簽立不同本票，何以借款時點有所落差之上開本票3紙，竟為連號，實啟人疑竇，故亦無法以此證明被告間確存在借款關係。

5. 至被告劉德翰就附表編號3所示之最高限額抵押權，其先抗辯係其向被告葉文宏借款74萬元等語（本院卷第483至485頁），其後方抗辯其有請被告葉文宏辦理其父親之繼承，行政規費為287,580元，亦算入最高限額抵押權擔保之債權範圍內等語，並提出服務收費明細表為證（本院卷第526頁、第529至533頁），然被告蔡美紅、葉文宏僅抗辯該最高限額抵押權有擔保借款74萬元及違約金148,000元，未曾抗辯有擔保該筆行政規費債權，且就最高限額抵押權所擔保之112,000元部分業已認諾無債權存在（本院卷第522頁），顯見被告劉德翰與被告葉文宏就該最高限額抵押權擔保債權內容之抗辯有所出入，礙難輕信。

6. 綜上，被告既無法舉證渠等間確有借貸關係，且該等借貸債務為附表所示之最高限額抵押權所擔保，礙難認附表所示最高限額抵押權所擔保之債權確實存在。至被告蔡美紅、葉文宏雖另請求調取本院104年度司執字第17673號卷，待證事實為經債權人玉山銀行強制執行被告劉德翰之土地，因土地上設有抵押權，故執行處有要求渠等陳報相關債權，該事件中陳報之資料與本件相同，渠等不需臨訟時再製造如此之資料等語（本院卷第525頁），然本院審酌縱使該強制執行事件中渠等確曾陳報相同資料，惟該等資料既亦有上開疵累，且渠等於該事件中亦係欲證明自身所設定之最高限額抵押權所擔保之債權確實存在，礙難以此推認該等資料即屬真實，縱予調查，亦無法增強渠等之舉證，並無調查之必要，附此

敘明。

(二) 爭點二：

次按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文；又債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利，同法第242條本文亦有明文。則依上所述，被告間設定之最高限額抵押權所擔保之債權，被告既無法舉證確實存在，是原告請求確認該等最高限額抵押權所擔保之債權不存在，為有理由，應予准許；又依不爭執事項1.所示，原告既對被告劉德翰具有債權，而依上所述，被告既無法舉證附表所示最高限額抵押權所擔保之債權確實存在，依抵押權之從屬性，該等最高限額抵押權之登記無效，而屬對於被告劉德翰所有抵押物所有權之妨害，惟被告劉德翰猶主張該等最高限額抵押權登記有效而怠於請求被告蔡美紅、葉文宏塗銷，原告為求保全其債權，自得依民法第242條本文規定，代位被告劉德翰依同法第767條第1項中段規定，請求被告蔡美紅、葉文宏分別塗銷附表所示最高限額抵押權之登記，故原告此部分請求亦有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後核於本判決結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項但書。

中 華 民 國 109 年 6 月 12 日
民 事 第 一 庭 法 官 劉 奕 榔

【附表】

編號	抵押權人	抵押人	抵押權登記日期（民國）、字號	權利種類、擔保債權總金額（新臺幣）	擔保地號
1	蔡美紅	劉德翰	100 年10月12日、 苗地實字第072060號	最高限額抵押權、 150萬元	①苗栗縣苗栗市○○段維祥小段169-9 地 號土地應有部分7 分之1。 ②苗栗縣苗栗市○○段1663、1665、1665 -1、1667、1667-1地號土地應有部分各 7 分之1。 ③苗栗縣○○鄉○○段○○○ ○號土地應有 部分7 分之1。

(續上頁)

2	蔡美紅	劉德翰	100年11月17日、 苗地資字第080700號	最高限額抵押權、 110萬元	苗栗縣○○市○○段○○○ ○號土地應有部分7 分之1。
3	葉文宏	劉德翰	99年10月26日、 苗地資字第090230號	最高限額抵押權、 100萬元	苗栗縣○○鄉○○○段960、960-1、960-4、960-9地號土地應有部分各7 分之1

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（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。

書記官 江秋靜

中 華 民 國 109 年 6 月 12 日