

臺灣雲林地方法院民事判決

108年度訴字第644號

原告 冠川寶鑽資產管理股份有限公司

法定代理人 高莉萍

訴訟代理人 吳秉修

林翰葳

被告 郭訂人

訴訟代理人 陳信村律師

上列當事人間請求確認抵押權擔保之債權不存在事件，本院於民國109年2月19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

壹、程序方面：

一、按因不動產之物權涉訟者，專屬不動產所在地之法院管轄，民事訴訟法第10條第1項定有明文。本件原告起訴請求：(一)確認訴外人施顯耀所有坐落雲林縣○○鎮○○段○○○ ○號土地、應有部分6分之1（下稱系爭土地）於民國90年3月21日設定登記新臺幣（下同）200萬元抵押權（下稱系爭抵押權）不存在。(二)被告應將系爭抵押權設定登記予以塗銷，係屬因不動產物權涉訟，專屬不動產所在地之法院管轄，本院自有管轄權，合先敘明。

二、復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。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，而當事人主觀上認其在法律上之地位，有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言；又法律關係之存否不明確，致當事人在私法上之地位有受侵害之危險，而此危險得以確認判決除去之者，即得依民事訴訟法第247條之規定，提起確認之訴，最高法院分別著有52年度台上字第1240、1922號判決可資參照。本件原告起訴

請求：(一)確認施顯耀所有系爭土地上設定登記系爭抵押權不存在。(二)被告應將系爭抵押權設定登記予以塗銷，惟被告否認之，則系爭抵押權所擔保之債權究否存在即屬不明，此攸關係系爭抵押權是否有效成立，原告得否請求塗銷系爭抵押權登記，致原告在私法上之地位有受侵害之不安狀態存在，且此不安狀態能以確認判決除去之，故原告有提起本件確認之訴之法律上利益，併予敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：施顯耀積欠伊如本院103年度司執字第21836號債權憑證所示之本息（下稱系爭債務），迄仍未清償，迭經催討均置之不理。原告欲對施顯耀聲請強制執行，始發現施顯耀以其所有系爭土地設定登記系爭抵押權予被告，致原告無法就施顯耀所有系爭土地取償，是系爭抵押權有礙原告債權之受償。又系爭土地上設定登記系爭抵押權，併同其他若干事項登載其上，是系爭抵押權擔保之債權是否真實，不無疑問，原告否認該被擔保債權存在，應由被告舉證證明之，則設定登記與被告間於設定抵押權後，是否確有債權債務關係或業已清償，非不無疑問，依抵押權之從屬性，被擔保債權既不存在，該抵押權亦歸於消滅，施顯耀復怠於行使請求回復原狀之權利，原告為保全債權，自得依民法第242條、第767條第1項中段規定，提起本件訴訟等語。並聲明：

(一)確認施顯耀所有系爭土地上設定登記系爭抵押權不存在。

(二)被告應將系爭抵押權設定登記予以塗銷。

二、被告則以：施顯耀於90年3月15日向被告借款200萬元，並設定系爭抵押權為擔保，嗣無法如期清償遂央請延期3年再為清償，詎屆期仍未清償，迄今尚積欠被告債務本金200萬元，是系爭抵押權所擔保之債權確實存在，本件並無原告所指系爭抵押權所擔保之債權不存在等語置辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事實：

(一)系爭土地現登載為施顯耀所有。

01 (二)系爭土地其上設定登記系爭抵押權。

02 (三)施顯耀現尚積欠原告系爭債務，且其責任財產不足以清償系
03 爭債務。

04 (四)施顯耀之稅務電子開門所得暨財產調件明細表。

05 四、本件兩造所爭執之處，應在於：

06 (一)系爭抵押權所擔保之抵押債權是否存在？

07 (二)原告以系爭抵押權所擔保之債權不存在為由，代位施顯耀訴
08 請被告塗銷系爭抵押權登記，有無理由？

09 五、茲論述如下：

10 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
11 民事訴訟法第277條定有明文。復按原告以抵押權所擔保之
12 債權不存在，進而依民法第767條之規定請求塗銷抵押權登
13 記，就其主張抵押權擔保之債權不存在部分，本質上即含有
14 消極確認債權不存在訴訟之性質，如被告主張其債權存在，
15 依舉證責任分配法則，自應先由主張該債權存在之被告負舉
16 證之責。本件原告既否認系爭抵押權所擔保之抵押債權存在
17 等語，既為被告所否認，揆之上開說明，被告自應就其主張
18 抵押債權存在之事實負舉證責任。

19 (二)經查，被告主張施顯耀於90年3月15日向被告借款200萬元
20 ，並設定系爭抵押權為擔保，嗣無法如期清償遂央請延期03
21 年再為清償，詎屆期仍未清償，迄今尚積欠被告債務本金20
22 0萬元等語，業據其提出款項借用證、他項權利證明書、土
23 地他項權利變更契約書為證，復經證人施顯耀到庭具結稱：
24 伊約於90年間因財務問題遂打電話跟被告借錢，因為伊與被
25 告丈夫江財旺是好朋友，所以知悉他們夫妻財務狀況不錯，
26 遂向被告借款200萬元，並提供系爭土地設定抵押權擔保，
27 利息則是依照當時普通民間一個月100萬利息為15,000元，
28 所以被告就答應借我200萬元，並叫伊去她家拿現金。款項
29 借用證上面的簽名蓋章是伊當場拿現金時所簽名蓋章並交付
30 予被告收執，並同時進行系爭土地設定登記抵押權手續，是
31 被告叫伊拿去北港的女性代書辦理，代書姓名已經忘記了，

且後來伊再經過那裡時，代書事務所已經不在那裡了。款項借用證右下角下面「無錢可還延長3年」的字也是伊寫的，章也是伊的，因為那時約定還款期間到了，伊還是無法償還，所以伊有跟被告說要延長還款時間，被告也有同意，所以才會在款項借用證上的右下角上載明。至於抵押權存續變更是應被告要求才去做變更，為何去變更伊忘記了。先前伊有按約定的五分利去給付利息，每個月利息是3萬元，大約付利息約4年多，是給現金，沒有拿收據，一直到被告先生在南海海嘯過世後才沒有付利息。後來之所以沒有付利息，是因為伊生意倒了，被銀行抽銀根，所以才沒有辦法繼續付利息3萬元予被告，一直到現在伊都沒有能力償還等語，而證人施顯耀與兩造並無利害關係，應無虛偽證言之動機，自無甘冒觸犯偽證罪嫌之必要，且其業已依法具結，所述亦核與卷附款項借用證、他項權利證明書、土地他項權利變更契約書所載內容相符，自堪信證人施顯耀上開證述情節為真實。是由證人施顯耀配合被告辦理系爭抵押權設定，並於其無法還款之際，而於款項借用證上載明「無錢可還延長3年」予被告同意延後清償，及於90年4月10日配合被告辦理系爭抵押權存續期間變更設定登記等各情以觀，亦堪認被告確實有交付上開抵押權借款200萬元予證人施顯耀，否則證人施顯耀焉會配合辦理系爭抵押權設定登記，期間未曾異議，且證人施顯耀所簽訂款項借用證所載其積欠被告之債務為200萬元亦與系爭抵押權擔保債權總金額200萬元相符，並曾辦理系爭抵押權存續期間變更設定登記？綜上所述，堪認被告上開主張為真實，原告空言否認，洵無足採，是系爭抵押權之債權確實存在，則原告主張被告與證人施顯耀間並無抵押債權債務關係存在，而請求確認施顯耀所有系爭土地上設定登記系爭抵押權不存在，及被告應塗銷系爭抵押權之設定登記等語，要乏所據，尚難准許。

六、從而，系爭抵押權之債權200萬元確實存在，則原告以系爭抵押權之債權不存在為由，請求確認施顯耀所有系爭土地上

01 設定登記系爭抵押權不存在，及被告應塗銷系爭抵押權之設
02 定登記，為無理由，應予駁回。

03 七、兩造其餘之攻擊或防禦方法，及未經援用之證據，經本院斟
04 酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁
05 之必要，併此敘明。

06 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

07 中 華 民 國 109 年 3 月 6 日

08 民事第二庭 法官 陳秋如

09 以上正本係照原本作成。

10 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（需
11 附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 109 年 3 月 6 日

13 書記官 陳珮君