

臺灣橋頭地方法院民事判決

113年度訴字第419號

原告 中國信託商業銀行股份有限公司

法定代理人 陳佳文

訴訟代理人 洪敏智

被告 合作金庫商業銀行股份有限公司

法定代理人 林衍茂

被告 洪明助即洪天成之繼承人

洪張秀枝即洪天成之繼承人

洪聖欽即洪天成之繼承人

洪佳如即洪天成之繼承人

洪瑞桃即洪天成之繼承人

蔡老等即洪天成之繼承人

王秋金即洪天成之繼承人

蔡育嘉即洪天成之繼承人

蔡弦辰即洪天成之繼承人

蔡宗臻即洪天成之繼承人

01 0000000000000000

02 蔡富泰即洪天成之繼承人

03 0000000000000000

04 鄭蔡金鑾即洪天成之繼承人

05 0000000000000000

06 蔡玉杏即洪天成之繼承人

07 0000000000000000

08 蔡銀修即洪天成之繼承人

09 0000000000000000

10 吳清淵即洪天成之繼承人

11 0000000000000000

12 吳清鋒即洪天成之繼承人

13 0000000000000000

14 吳美玉即洪天成之繼承人

15 0000000000000000

16 李吳美香即洪天成之繼承人

17 0000000000000000

18 吳美雪即洪天成之繼承人

19 0000000000000000

20 上列當事人間請求確認抵押權不存在事件，本院於民國113年9月
21 10日言詞辯論終結，判決如下：

22 主 文

23 確認被告洪明助、洪張秀枝、洪聖欽、洪佳如、洪瑞桃、蔡老
24 等、王秋金、蔡育嘉、蔡弦辰、蔡宗臻、蔡富泰、鄭蔡金鑾、蔡
25 玉杏、蔡銀修、吳清淵、吳清鋒、吳美玉、李吳美香、吳美雪與
26 被告合作金庫商業銀行股份有限公司間，就坐落高雄市○○區○
27 ○段000地號土地，於民國95年5月3日經高雄市旗山地政事務所
28 以旗登字第030430號設定登記擔保債權總金額新臺幣125萬元之
29 最高限額抵押權，其所擔保之債權不存在。

30 被告合作金庫商業銀行股份有限公司應將前項所示之抵押權登記
31 予以塗銷。

01 訴訟費用由被告負擔。

02 事實及理由

03 壹、程序事項

04 一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅
05 者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受
06 其訴訟以前當然停止；惟有訴訟代理人者不適用之；承受訴
07 訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第17
08 0條、第173條、第175條第1項分別定有明文。查本件原告之
09 法定代理人原為利明獻，於本院審理期間變更為陳佳文，並
10 經具狀聲明承受訴訟（訴字卷第25頁），合於前揭規定，應
11 予准許。

12 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
13 基礎事實同一者、該訴訟標的對於數人必須合一確定時，追
14 加其原非當事人之人為當事人者，不在此限，民事訴訟法第
15 255條第1項第2、5款定有明文。查本件原告起訴時原列洪天
16 成為被告，惟因洪天成已於起訴前死亡，原告乃撤回對洪天
17 成之訴，並追加洪天成之繼承人即為被告，更正訴之聲明為
18 「(一)確認被告洪明助、洪張秀枝、洪聖欽、洪佳如、洪瑞
19 桃、蔡老等、王秋金、蔡育嘉、蔡弦辰、蔡宗臻、蔡富泰、
20 鄭蔡金鑾、蔡玉杏、蔡銀修、吳清淵、吳清鋒、吳美玉、李
21 吳美香、吳美雪與被告合作金庫商業銀行股份有限公司（下
22 稱合作金庫銀行）間，就坐落高雄市○○區○○段000地號
23 土地(下稱系爭土地)，於民國95年5月3日經高雄市旗山地政
24 事務所以旗登字第030430號設定登記擔保債權總金額新臺幣
25 （下同）125萬元之最高限額抵押權，其所擔保之債權不存
26 在。(二)被告合作金庫銀行應將前項所示之抵押權登記予以塗
27 銷。」（下稱變更後聲明），核與前開規定相符，應予准
28 許，合先敘明。

29 三、本件除被告吳清淵、吳清鋒外，其餘被告均經合法通知，未
30 於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情
31 形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

01 貳、實體事項

02 一、原告主張：

03 (一)原告對被告洪明助已取得臺灣高雄地方法院98年度司執字第
04 42806號債權憑證在案，被告洪明助應清償原告121,623元及
05 利息、違約金等，雙方確實有債權債務存在關係，惟原告屢
06 經催討皆未獲清償，當原告查調其財產資料時，得知被告洪
07 明助於84年3月4日將其所有系爭土地，為被繼承人洪天成設
08 定擔保金額125萬元之最高限額抵押債權予高雄市内門區農
09 會，用以擔保洪天成之債務，後因法人合併，抵押權人現已
10 變更登記為被告合作金庫銀行（登記日期為95年5月3日、登
11 記字號為旗登字第030430號，下稱系爭抵押權），因系爭抵
12 押權設定致原告於本院111年度司執字第67965號強制執行案
13 件因執行無實益而不能受償，原告提起本件訴訟，應有即受
14 確認判決之法律上利益。

15 (二)又系爭抵押權最初設定日期為84年3月4日，迄今已逾28年未
16 見被告合作金庫銀行積極追償，被告間是否確有債權債務關
17 係，容有疑問。況系爭抵押權所擔保之債權業已確定，洪明
18 助怠於行使回復原狀之權利，原告因保全債權，得以自己名
19 義行使權利，爰依民法第113條、第242條、第767條及第881
20 條之13規定提起本訴等語，並聲明：如變更後聲明。

21 二、被告答辯：

22 (一)被告吳清淵、吳清鋒則以：這是我外公的事情，我們沒有意
23 見等語。

24 (二)其餘被告均經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到
25 場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

26 三、得心證之理由

27 (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
28 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
29 而該條所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之
30 存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此
31 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

01 年台上字第1031號判決意旨參照)。查原告主張其為被告洪
02 明助之債權人，因被告間就系爭土地設定系爭抵押權，致原
03 告於強制執行程序因拍賣無實益而不能受償，則被告間就系
04 爭抵押權所擔保之債權是否存在，足以影響原告得否就系爭
05 土地受償，其私法上財產狀態即有不安之狀態，且此不安之
06 狀態，得以確認判決加以確定，原告提起本件確認之訴，即
07 有確認利益，合先敘明。

08 (二)次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責
09 任；請求權，因15年間不行使而消滅；債之關係消滅者，其
10 債權之擔保及其他從屬之權利亦同時消滅；以抵押權擔保之
11 債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人，於消滅時效
12 完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，民事訴
13 訟法第277條前段、民法第125條、第307條及第880條分別定
14 有明文。又抵押權係為擔保債權將來得以受償而設定，乃從
15 屬於主權利即債權之從權利，如抵押權所擔保之債權因清
16 償、提存、免除、混同或時效等原因而全部消滅時，抵押權
17 亦隨之消滅，此為抵押權消滅上之從屬性。準此，因抵押權
18 之成立以主債權存在為前提，主債權如不存在，抵押權即不
19 成立，故抵押人（或抵押人之債權人）主張抵押權所擔保之
20 主債權不存在，對抵押權人提起塗銷抵押權登記之訴，自應
21 由抵押權人就主債權存在之積極事實，負舉證責任。未按債
22 務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名
23 義，行使其權利；所有人對於妨害其所有權者，得請求除去
24 之，民法第242條前段、第767條第1項中段分別定有明
25 文。

26 (三)經查，原告主張之前揭事實，有系爭土地登記謄本及異動索
27 引、債權憑證、繼續執行紀錄表、民事執行處函、戶籍謄
28 本、繼承系統表、家事事件（繼承事件）公告查詢結果、臺
29 灣高雄地方法院函、臺灣臺南地方法院函等件為證（旗補卷
30 第17頁至第41頁、審訴卷第59頁至第161頁、第185頁至第18
31 9頁、第217頁至第233頁、第239頁），經本院核對無訛，且

01 經到庭被告表示沒有意見，而其餘被告對於原告主張之事
02 實，均已於相當時期受合法之通知，未於言詞辯論期日到場
03 或提出書狀為答辯或爭執，則經本院審核、調查前開證據之
04 結果，堪信原告之主張為真實，依上說明，系爭抵押權已消
05 滅之事實，應堪認定，則原告請求確認被告間就系爭抵押權
06 所擔保之債權不存在為真實可採。

07 (四)準此，系爭抵押權設定登記既仍存在，對於被告洪明助就系
08 爭土地所有權之圓滿行使狀態，自屬有所妨害無疑，被告洪
09 明助自得依民法第767條第1項中段之規定，請求被告合作金
10 庫銀行予以塗銷，惟被告洪明助怠於行使上開權利，足見原
11 告確有代位被告洪明助行使前述請求權，以保全其債權之必
12 要，是原告依民法第242條規定，主張代位被告洪明助請求
13 被告合作金庫銀行將系爭抵押權設定登記予以塗銷，自屬有
14 據，應予准許。

15 四、綜上所述，原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，
16 並依民法第242條、第767條第1項中段規定，代位被告洪明
17 助請求被告合作金庫銀行將系爭抵押權設定登記予以塗銷，
18 均有理由，應予准許。

19 五、據上論結，原告之訴為有理由，判決如主文。

20 中 華 民 國 113 年 9 月 20 日

21 民事第二庭法官 翁熒雪

22 以上正本係照原本作成。

23 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
24 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

25 中 華 民 國 113 年 9 月 20 日

26 書記官 方柔尹