

臺灣基隆地方法院基隆簡易庭民事判決

113年度基簡字第851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 陳天翔

黃照峯律師

被告 許明芳

蘇秋芳（即被繼承人黃月仙之繼承人）

黃子典（即被繼承人黃月仙之繼承人）

黃子鳴（即被繼承人黃月仙之繼承人）

兼上三人

訴訟代理人 黃子齡（即被繼承人黃月仙之繼承人）

上列當事人間請求確認抵押權不存在事件，本院於民國114年2月24日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告許明芳與蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡間就附表所示之土地上設定如附表所示之抵押權所擔保新臺幣600,000元之債權不存在。

被告蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡應將前項抵押權辦理繼承

01 登記後予以塗銷。

02 訴訟費用新臺幣1,660元由被告許明芳負擔2分之1，餘由被告蘇
03 秋芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡負擔。

04 事實及理由

05 壹、程序部分：

06 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
07 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
08 又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不
09 明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不妥之狀態存在，
10 且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言(最高法
11 院52年臺上字第1240號判例要旨可參)。查原告為被告許明
12 芳之債權人，被告許明芳所有如附表所示之土地(下稱系爭
13 土地)，其上設定有如附表所示之抵押權(下稱系爭抵押權)
14 擔保債權新臺幣(下同)600,000元(下稱系爭債權)，因系爭
15 土地之拍賣最低價額為252,000元，尚不足清償系爭抵押權
16 所擔保之債權額60萬元，顯無拍賣實益，且系爭債權已不存
17 在，則原告對系爭債權存在既有爭執，且此法律關係之不明
18 確，對於原告之權利亦有得否就系爭土地拍賣受償之不安危
19 險，而此不安之狀況有以確認判決除去之必要，故原告提起
20 本訴自有確認之利益。

21 二、被告經合法通知，均無正當理由而未於言詞辯論期日到場，
22 且核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲
23 請，由其一造辯論而為判決。

24 貳、實體部分：

25 一、原告主張：被告許明芳積欠原告103,247元及利息未清償，
26 原告已取得本院105年度司執字第10543號債權憑證。原告執
27 前開執行名義對被告許明芳所有之系爭土地向本院聲請強制
28 執行，惟因系爭土地設定系爭抵押權，致拍賣無實益。系爭
29 抵押權設定清償期為民國83年8月19日，迄今已逾29年，未
30 見抵押權人積極追償，則被告許明芳與原抵押權人黃月仙間
31 是否有債權債務關係、交付金錢等對價，均有疑問，而原告

01 所提為消極確認之訴，被告應就渠等間有消費借貸之法律關
02 係舉證證明，如被告無法證明，依抵押權之從屬性，被告間
03 之抵押權應不生效力。又系爭抵押權所擔保債權之請求權，
04 亦已因15年之請求權不行使而消滅，抵押權人於5年間復未
05 實行抵押權，依民法第880條規定，應認抵押權業已消滅。
06 查原抵押權人黃月仙已於108年12月6日死亡，被告蘇秋芳、
07 黃子典、黃子鳴、黃子齡為其繼承人，原告自得代位被告許
08 明芳請求被告蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡辦理繼承登
09 記後，塗銷系爭抵押權登記。為此，爰依民法第242條、第7
10 67條第1項中段、第880條及繼承之法律關係提起本件訴訟等
11 語。並聲明：如主文第1、2項所示。

12 二、被告等經合法通知，均未於言詞辯論期日到場。然被告蘇秋
13 芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡曾具狀抗辯以：許明芳積欠被
14 繼承人黃月仙約200多萬元，被告黃子齡曾多次以口頭向許
15 明芳及其配偶催討，許明芳均稱無法償還，原告對被告蘇秋
16 芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡起訴請求確認系爭抵押權不存
17 在，實屬超過等語。

18 三、得心證之理由：

19 (一)按確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在
20 時，應由被告負舉證責任。又抵押權為擔保物權之一種，於
21 該抵押權擔保期間，須有擔保之債權存在，倘擔保債權並未
22 發生，其抵押權即失所附麗。再當事人之一方提起消極確認
23 之訴，求為確認抵押權所擔保之債權不存在，主張債權存在
24 之一方，應就其與他方間有抵押權所擔保之債權存在之事實
25 負舉證責任（最高法院98年度台上字第1265號、103年度台
26 上字第1451號、106年度台上字第822號判決參照）。查原告
27 前揭主張之事實，業據提出與其所述相符之本院105年度司
28 執字第10543號債權憑證、系爭土地第二類謄本、本院106年
29 6月5日基院曜105司執讓字第23992號函、被告戶籍謄本、繼
30 承系統表等件在卷可稽，而被告蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、
31 黃子齡雖曾具狀主張被繼承人黃月仙與被告許明芳確有消費

01 借貸之法律關係，然俱未舉證證明債權存在之事實，堪認原
02 告主張系爭債權不存在，應屬可採。

03 (二)次按請求權，因15年間不行使而消滅；消滅時效，自請求權
04 可行使時起算；以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而
05 消滅，如抵押權人，於消滅時效完成後，5年間不實行其抵
06 押權者，其抵押權消滅，民法第125條前段、第128條前段、
07 第880條分別定有明文。又消滅時效有中斷或未完成之問
08 題，除斥期間則否，權利人若未在除斥期間未經過前行使其
09 權利，俟期間經過，權利即歸消滅，民法第880條之5年期
10 間，即屬除斥期間(最高法院85年度台上字第646號判決意旨
11 參照)。是以，抵押權於其所擔保之債權請求權時效完成，
12 暨上開除斥期間經過後，即歸於消滅。經查，系爭抵押權所
13 擔保之債權清償期限為83年8月19日，此有系爭土地第一類
14 謄本在卷可參，系爭抵押權所擔保之債權，應自該日即處於
15 可行使之狀態，然迄今未行使，已逾債權請求權15年時效，
16 即因時效完成而消滅。又本件復無證據證明原抵押權人黃月
17 仙及被告蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡曾於前開請求權
18 消滅時效完成後5年間實行其抵押權，則依民法第880條規
19 定，系爭抵押權亦歸於消滅。

20 (三)復按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第76
21 7條第1項中段亦有明文。又抵押權之設定登記及抵押權內容
22 變更之登記，既屬抵押人與抵押權人雙方合意而經登記始得
23 成立生效之行為。倘抵押權業已消滅，仍未為抵押權登記之
24 塗銷時，則所有人自得基於所有人之排除侵害請求權訴請排
25 除之(最高法院96年度台上字第859號判決意旨參照)。另按
26 債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之
27 名義，行使其權利，民法第242條前段分別定有明文。又因
28 繼承於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其
29 物權，民法第759條亦有明文，故抵押權縱為自始不存在，
30 但既經辦理登記，如於塗銷登記前，登記為抵押權之人死亡
31 而發生繼承事實時，繼承人即取得形式上之抵押權人地位，

01 自應就該抵押權先辦理繼承登記，始得准許為塗銷登記。查
02 本件系爭抵押權所擔保之債權不存在乙節，業如前述，則依
03 抵押權從屬性原則，系爭抵押權自不能單獨而存在。許明芳
04 所有之系爭土地既仍存有系爭抵押權之登記，即屬對於其所
05 有權有所妨害，原告自得代位許明芳本於系爭土地所有人之
06 地位行使所有權，請求塗銷系爭抵押權登記以除去妨害。惟
07 系爭抵押權之抵押權人黃月仙已死亡，其繼承人尚未就系爭
08 抵押權辦理繼承登記，此有系爭土地第一類謄本可憑，而塗
09 銷抵押權登記為使物權消滅之處分行為，依上開規定及說
10 明，應先經黃月仙之繼承人即蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、黃
11 子齡辦理系爭抵押權繼承登記後，始得塗銷系爭抵押權之登
12 記。故原告以許明芳怠於行使上開權利，依民法第242條規
13 定，代位請求蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡就系爭抵押
14 權辦理繼承登記後予以塗銷，亦屬有據。

15 四、綜上所述，原告依民法第880條、第242條、第767條第1項中
16 段規定及繼承之法律關係，請求確認系爭債權不存在，並代
17 位請求蘇秋芳、黃子典、黃子鳴、黃子齡就系爭抵押權辦理
18 繼承登記後，予以塗銷，均有理由，應予准許。

19 五、本件事證已臻明確，原告其餘陳述及攻擊防禦方法核與判決
20 結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

21 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
22 書。

23 中 華 民 國 114 年 3 月 10 日
24 基隆簡易庭法 官 黃梅淑

25 以上正本係照原本作成。

26 對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴
27 書狀，上訴於本院合議庭，並按他造當事人之人數附具繕本。如
28 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 114 年 3 月 10 日
30 書記官 謝佩芸

31 附表：

許明芳所有土地坐落	抵押權設定登記內容
新北市○○區○○○段000號(權利範圍：20分之1)、同區段667號(權利範圍：6分之1)、同區段668號(權利範圍：20分之1)、同區段669號(權利範圍：6分之1)、同區段671號(權利範圍：20分之1)、同區段672號(權利範圍：6分之1)、同區段673號(權利範圍：6分之1)	1.收件年期、字號：民國83年瑞登字第002348號 2.登記日期：83年5月23日 3.權利人：黃月仙 4.債權額比例：1分之1 5.擔保債權總金額：新臺幣60萬元 6.存續期間：自83年5月20日至83年8月19日 7.清償日期：83年8月19日 8.利息(率)：無 9.遲延利息(率)：無 10.違約金：月息2分5厘計算 11.債務人及債務額比例：許明芳 12.設定權利範圍： 新北市○○區○○○段000號(20分之1)、同區段667號(6分之1)、同區段668號(20分之1)、同區段669號(6分之1)、同區段671號(20分之1)、同區段672號(6分之1)、同區段673號(6分之1) 13.設定義務人：許明芳