

臺灣高雄地方法院民事判決

112年度訴字第1404號

原告 梁黃淑鈴（即梁清雄之承受訴訟人）

梁桂銘（即梁清雄之承受訴訟人）

上二人共同

訴訟代理人 李衣婷律師

王振宇律師

被告 林小惠

吳崧豪

兼 上二人

訴訟代理人 吳晨瑜

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，本院於民國114年10月2日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告就原告梁桂銘所有如附表一所示不動產，於民國九十六年七月二日登記（收件字號：抵登字第○一○四八○號），擔保債權總金額新臺幣參佰萬元之普通抵押權，及其所擔保之債權不存在。

被告應將第一項所示抵押權辦理繼承登記，並予以塗銷。

訴訟費用由被告連帶負擔。

事實及理由

一、本件訴訟進行中，原告即被繼承人梁清雄於民國113年3月14日，由其繼承人即原告梁黃淑鈴、梁桂銘聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、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。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，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存

01 在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。若  
02 縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有  
03 受確認判決之法律上利益（最高法院52年度台上字第1240號  
04 判決要旨參照）。原告主張所繼承如附表一所示不動產（下  
05 稱系爭不動產），於96年7月2日登記，擔保債權總金額新臺  
06 幣（下同）300萬元普通抵押權（下稱系爭抵押權）及其所  
07 擔保之債權不存在，惟為被告所否認，則系爭抵押權及其所  
08 擔保債權是否存在即陷於不明確，且致原告在私法上之地位  
09 有受侵害之危險，此危險得藉由確認判決加以排除，是原告  
10 提起本件確認訴訟，即有受確認判決之法律上利益。

11 三、原告主張：被繼承人梁清雄於95至96年間陸續向訴外人吳昇  
12 峰借款共計200萬元（詳細借款時間、金額如附表二所示，  
13 下稱系爭借款），梁清雄並於96年7月2日以其名下系爭不動  
14 產為吳昇峰設定系爭抵押權後，陸續已將系爭借款清償完  
15 畢，然吳昇峰遲未配合辦理塗銷系爭抵押權即於109年6月17  
16 日死亡，由被告繼承系爭抵押權，但尚未辦理繼承登記，嗣  
17 梁清雄於113年3月14日死亡，由梁桂銘繼承分割取得系爭不  
18 動產所有權。是系爭抵押權擔保之債權既不存在，系爭抵押  
19 權因具從屬性而失其附麗，亦不復存在，爰依民法第767條  
20 第1項中段規定，請求被告就系爭抵押權辦理繼承登記後予  
21 以塗銷等語。並聲明：(一)確認原告梁桂銘所有系爭不動產於  
22 96年7月2日設定登記之系爭抵押權及其所擔保之債權不存  
23 在。(二)被告應就系爭不動產所設定之系爭抵押權辦理繼承登  
24 記後予以塗銷。

25 四、被告則均以：系爭抵押權設定之擔保債權金額為300萬元，  
26 吳昇峰除系爭借款外，應尚另借款100萬元予梁清雄，迄未  
27 受償等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

28 五、兩造不爭執事項：

29 (一)梁清雄於96年7月2日以其名下系爭不動產設定系爭抵押權予  
30 吳昇峰。嗣吳昇峰於109年6月17日死亡，由被告繼承取得系  
31 爭抵押權，迄今尚未辦理繼承登記，復梁清雄於113年3月14

01 日死亡，由梁黃淑鈴、梁桂銘繼承，並由梁桂銘分割取得系  
02 爭不動產所有權。

03 (二)吳昇峰與梁清雄間有系爭借款，並經梁清雄及原告清償完  
04 畢。

05 六、得心證之理由：

06 (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  
07 時，應由被告負舉證責任。又按當事人主張有消費借貸關係  
08 存在者，應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事  
09 實，均負舉證責任。本件原告主張系爭抵押權所登記之擔保  
10 金額雖為300萬元，然實際兩造間僅有系爭借款，惟為被告  
11 所否認，並辯稱吳昇峰除系爭借款外，應尚另借款100萬元  
12 予梁清雄，迄未受償等語，依前開說明，被告即應就梁清雄  
13 與吳昇峰間尚有另外100萬元借款合意及交付乙節，負舉證  
14 責任。

15 (二)查被告未能具體說明吳昇峰於何時、何地與梁清雄交付另外  
16 100萬元，並達成借款合意，亦未舉證以實其說。又系爭抵  
17 押權擔保債權總金額雖登記為300萬元，然觀諸系爭抵押權  
18 設定契約書欄位(6)擔保權利金額，係特別記載「共同擔保  
19 最高限額新臺幣參佰萬元正」（見審訴卷第75頁），可見吳  
20 昇峰與梁清雄於設定系爭抵押權時，有於300萬元範圍內擔  
21 保兩人間所發生之債權之意思，僅因在欄位（15）逕記載擔  
22 保權利總金額為300萬元，始設定為普通抵押權，是無法依  
23 上開擔保權利總金額之登記，逕認吳昇峰共借款300萬元予  
24 梁清雄。此外，被告無法提出其他證據證明吳昇峰與梁清雄  
25 間，除系爭借款外尚有100萬元借款債權存在，依前揭說  
26 明，被告應負擔舉證上之不利益，堪認系爭抵押權僅擔保系  
27 爭借款債權。又兩造既不爭執系爭借款業經清償完畢，則原  
28 告請求確認系爭抵押權所擔保債權不存在，應屬有據。

29 (三)按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之。民法第767  
30 條第1項中段定有明文。又按抵押權為擔保物權，以擔保之  
31 債權存在為前提，倘擔保債權並未發生或已消滅，抵押權即

失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬無效，抵押人得請求塗銷（最高法院103年度台上字第393號判決要旨參照）。查系爭抵押權所擔保之債權已不存在，依前開說明，系爭抵押權因具從屬性，即因此失其附麗，亦不復存在，倘系爭抵押權登記繼續存在系爭不動產上，自係對梁桂銘之所有權造成妨害，故梁桂銘本於所有權排除侵害之作用，請求塗銷系爭抵押權登記，自屬有據。惟依民法第759條規定，因繼承於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權，被告為吳昇峰之繼承人，因繼承而成為系爭抵押權人，應就該抵押權先辦理繼承登記，始得准許為塗銷登記（最高法院87台上2667號判決同旨），是梁桂銘請求被告應就系爭抵押權辦理繼承登記後予以塗銷，應予准許。

七、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段規定，請求確認系爭抵押權及所擔保之債權不存在，暨被告就系爭抵押權應辦理登記後予以塗銷，均為有理由，應予准許

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，經審酌均於判決結果無影響，爰不予逐一論駁，併此敘明。

九、據上論結，本件原告之訴為有理由，爰判決如主文。

中華民國 114 年 11 月 5 日

民事第二庭 法官 邱逸先

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。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 114 年 11 月 10 日

書記官 洪嘉慧

附表一：

編號	不動產	設定權利範圍 (原為梁清雄之應有部分，嗣梁清雄於113年3月14日死亡，由梁黃淑鈴、梁桂銘繼承，並由梁桂銘分割取得土地應有部分)	登記日期	字 號	擔保債額 (新臺幣)	存續期間	清償日期	設定義務人	權利人
1	高雄市○○區○○段00地號土地	4分之1	96年7月2日	抵登字第010480號	300萬元	自96年6月20日至99年6月20日止	依照契約	梁清雄(嗣梁清雄於113年3月14日死亡，即由梁黃淑鈴、梁桂銘繼承，	吳昇峰(嗣吳昇峰於109年6月17日死亡，即由林小惠、吳晨瑜、

(續上頁)

01

								並由梁桂銘分割取得土地應有部分)	吳崧豪繼承此抵押權)
2	高雄市○○區○○段00地號土地	4分之1	96年7月2日	抵登字第010480號	300萬元	自96年6月20日至99年6月20日止	依照契約	同上	同上
3	高雄市○○區○○段00地號土地	4分之1	96年7月2日	抵登字第010480號	300萬元	自96年6月20日至99年6月20日止	依照契約	同上	同上
4	高雄市○○區○○段00地號土地	4分之1	96年7月2日	抵登字第010480號	300萬元	自96年6月20日至99年6月20日止	依照契約	同上	同上

02

附表二：		
編號	借款時間	借款金額
1	95年底	5萬元
2	96年5月24日	30萬元
3	96年6月20日	113萬5,000元
4	96年6月20日	1萬5,000元
5	96年7月25日	50萬元
合計：		200萬元