

臺灣高雄地方法院民事判決

113年度訴字第951號

原告 吳中峰

訴訟代理人 吳譽坤律師

被告 吳茜明

訴訟代理人 周弘洛律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，本院於民國114年1月6日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應將坐落於高雄市○○區○○段○○○○○地號土地（權利範圍一○○○○分之四十一）及其上同段一二五三建號建物（權利範圍全部），經高雄市政府地政局三民地政事務所以九十五年三專字第○九一四五○號收件，於民國九十五年十一月二十八日登記，權利人吳茜明，擔保債權總金額新臺幣肆佰貳拾萬元，債權額比例為七分之二之普通抵押權登記予以塗銷。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、原告主張：伊所經營之金互昌企業有限公司（下稱金互昌公司）與臺灣港務股份有限公司於民國95年間有履約爭議之訴訟，伊因擔心臺灣港務股份有限公司於上開訴訟繫屬中對伊提起反訴或聲請假執行，遂於95年11月28日與被告及訴外人即金互昌公司員工黃玉杯，基於通謀虛偽意思表示，將伊所有坐落於高雄市○○區○○段000地號土地（權利範圍41/1000）及其上同段1253建號建物（權利範圍全部，與前開土地合稱系爭房地）提供予被告及黃玉杯，設定擔保債權總金額新臺幣（下同）420萬元，其中黃玉杯債權額比例為5/7即300萬元，被告債權額比例為2/7即120萬元之普通抵押權（下稱系爭抵押權）。伊與被告間並無上開120萬元之債權債務關係存在，爰依民法第767條第1項中段，訴請被告塗銷

前開抵押權登記等語。並聲明：被告應將系爭房地經高雄市政府地政局三民地政事務所以95年三專字第091450號收件，於95年11月28日登記，權利人吳茜明，擔保債權總金額420萬元，債權額比例為7分之2之普通抵押權登記予以塗銷。

二、被告則以：伊於95間並未曾參與或配合原告為系爭抵押權設定登記，原告係為脫產私自以伊充作人頭藉以設定系爭抵押權登記等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

1.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。次按抵押權為擔保物權，以擔保之債權存在為前提，倘擔保債權並未發生，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。

2.經查，原告為系爭房地之所有權人，被告就系爭房地設有系爭抵押權乙節，有系爭房地登記謄本在卷可稽（見審訴卷第41至47頁）。原告雖主張系爭抵押權為兩造通謀虛偽所設定等語，惟為被告所否認，並以前詞置辯，然被告既已自陳：系爭抵押權雖登記所擔保之債權共420萬元，伊之債權額比例為2/7即120萬元，惟伊對原告並無上開120萬元之債權存在等語（見本院卷第63頁），則系爭抵押權所擔保被告對原告之120萬元債權既未發生，揆諸前開說明，該部分抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬無效，而被告既仍為系爭抵押權之登記名義人，有害系爭房地所有權之完整，則原告本於系爭房地所有權人之地位，自得請求被告塗銷該部分之抵押權登記。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段，請求被告應將系爭房地經高雄市政府地政局三民地政事務所以95年三專字第091450號收件，於95年11月28日登記，權利人吳茜明，擔保債權總金額420萬元，債權額比例為7分之2之普通抵押權登記予以塗銷，為有理由，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。

01 六、據上論結，本件原告之訴為有理由，爰判決如主文。
02 中 華 民 國 114 年 1 月 24 日
03 民事第二庭 審判長法官 何悅芳
04 法官 鄧怡君
05 法官 邱逸先
06 以上正本係照原本作成。
07 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
08 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
09 中 華 民 國 114 年 2 月 3 日
10 書記官 洪嘉慧