臺灣臺南地方法院民事判決

111年度訴字第1069號

原　　告　曾淑英

000000000000000000

訴訟代理人　辛慶隆

000000000000000000

被　　告　古瑟琴

蔡文雄

蔡武雄

蔡嘉雄

蔡俊雄

蔡吉雄

蔡月桂

蔡月華

蔡美紅

蔡月津

蔡文樹

蔡文杰

上列當事人間請求確認抵押債權不存在等事件，經民國111年8月26日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　　文

一、被告應就被繼承人蔡瑟梅所遺如附表所示之抵押權辦理繼承登記。

二、確認如附表所示抵押權所擔保債權總金額新臺幣550萬元之債權不存在。

三、被告應將如附表所示之抵押權設定登記予以塗銷。

四、訴訟費用新臺幣55,450元由被告連帶負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、被告經合法通知，無正當理由均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情事，爰依原告之聲請，准

由其一造辯論而為判決。

二、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，原告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，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益；苟具備上列要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律關係，亦非不得提起。查本件原告主張其於民國94年1月3日將其所有坐落臺南市○○區○○段0000地號土地(權利範圍：全部，下稱系爭土地)設定如附表所示抵押權(下稱系爭抵押權)予訴外人即被繼承人蔡瑟梅，其已就借貸金額清償完畢，惟系抵押權尚未塗銷等情，業據其提出系爭土地之土地建物查詢資料為憑(見訴字卷第23頁)，則系爭抵押權所擔保之債權是否存在，即屬未明，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此危險得以本件確認判決予以除去，故原告提起本件訴訟請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，應有確認利益，合先敘明。

貳、實體事項：

一、原告起訴主張：

㈠原告及配偶辛慶隆前於93年11月間向蔡瑟梅借款，由原告提供系爭土地設定登記系爭抵押權予蔡瑟梅，約定由蔡瑟梅以其所有坐落臺南市○○區○○段000地號土地向中國農民銀行申辦貸款新臺幣（下同）550萬元，將貸得之550萬元借予原告，及交付以蔡瑟梅名義為帳戶申設人之中國農民銀行帳戶存摺供原告保管，由原告負責按期清償上述中國農民銀行之貸款本息，直至清償完畢為止。嗣中國農民銀行與合作金庫商業銀行合併(合作金庫商業銀行為存續銀行)，蔡瑟梅之合作金庫商業銀行存摺仍由原告保管，原告繼續按月以現金存入貸款本息5萬3,000餘元至該帳戶供銀行扣繳，現已全部

清償完畢。因系爭抵押權所擔保之上述債權業已清償完畢，基於抵押權從屬性，系爭抵押權亦應歸於消滅。

㈡蔡瑟梅於108年10月3日死亡，繼承人為其兄弟姊妹即被告，則蔡瑟梅就系爭抵押權之權利及義務應由被告繼承，而系爭抵押權仍未塗銷，對於原告就系爭土地之所有權完整性及價值顯然有所妨害，爰依民法第767條第1項中段、第1147條、第1148條第1項前段、第758條及第759條規定，請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，以及請求被告就系爭抵押權辦理繼承登記後塗銷設定登記等語，並聲明：請求判決如主文第1項至第3項所示。

二、被告均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、本院之認定：

㈠原告主張之上述事實，業據其提出系爭土地之土地登記第一類謄本、地籍圖謄本、土地抵押權設定契約書【約定事項載有：每月代繳農民銀行550萬元貸款本息至償清止】、蔡瑟梅之合作金庫商業銀行存款存摺封面及內頁影本【存摺內頁有多筆以原告訴訟代理人名義存入之53,000餘元款項】、本院110年度重家繼訴字第6號民事判決及確定證明書【判決之當事人即繼承人，同本案之被告，且分割之遺產未包含系爭抵押權】(見補字卷第27-61頁)、蔡瑟梅之除戶謄本、繼承系統表及其繼承人(含被告)之戶籍資料(見訴字卷第85-115頁)為證，並有本院依職權調取之家事事件公告查詢結果資料【蔡瑟梅之繼承人即被告均未拋棄繼承】(見訴字卷第133-135頁)在卷可稽，且被告經本院合法通知，均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述，應視同自認，故本院綜合上述證據調查之結果，堪信原告之主張為真正。

㈡按因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權，此觀諸民法第759條規定甚明。而塗銷抵押權登記將

使抵押權歸於消滅，性質上核屬處分之行為，故抵押權人已死亡者，依上述民法第759條規定，其繼承人非經登記，自不得塗銷抵押權登記，在該繼承人為被告之情形時，為求訴訟經濟，原告應得於一訴中併予請求被告辦理繼承登記及塗銷抵押權登記，即以請求該已死亡抵押權人之繼承人辦理繼承登記，並於辦理繼承登記後塗銷。經查，系爭抵押權之抵押權人蔡瑟梅已於起訴前死亡，被告均為蔡瑟梅之繼承人，且就系爭抵押權尚未辦理繼承登記等情，有上述蔡瑟梅之除戶謄本、繼承系統表及其繼承人(含被告)之戶籍資料(見訴字卷第85-115頁)、本院依職權調取之家事事件公告查詢結果資料【蔡瑟梅之繼承人即被告均未拋棄繼承】(見訴字卷第133-135頁)附卷可憑，故原告訴請被告於塗銷系爭抵押權前，先就繼承取得被繼承人蔡瑟梅之系爭抵押權辦理繼承登記，即屬有據。

㈢次按確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任；當事人之一方提起消極確認之訴，求為確認抵押權所擔保之債權不存在，主張債權存在之一方，應就其與他方間有抵押權所擔保之債權存在之事實負舉證責任（最高法院98年度台上字第1265號、103年度台上字第1451號、106年度台上字第822號判決意旨參照）。查本件原告起訴請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，核其性質為消極確認之訴，揆諸前揭說明，自應由被告就系爭抵押權擔保債權存在之事實，負舉證責任。惟被告已於相當時期受本院合法之通知，均未於言詞辯論期日到場爭執，亦未提出書狀作何陳述，或舉證證明抵押權擔保債權存在之事實，且觀諸原告提出之存摺封面及內頁匯款紀錄(見訴字卷第121至131頁)，確實有其所稱每月匯款至帳戶以供清償貸款本息之客觀情事，故本院審酌上情，堪認原告主張系爭抵押權所擔保之債權不存在之事實為可採。

㈣再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，故不動產如存有未經成立或不應繼

續存在之抵押權，其物之所有權完整即受有妨害，所有人自得依上述規定，行使所有物除去妨害請求權，請求登記之抵押權人塗銷該抵押權之登記。復按抵押權為從物權，以其擔保之債權存在為發生之要件，契約當事人間除以債權之發生為停止條件，或約定就將來應發生之債權而設定外，若所擔保之債權不存在，縱為抵押權之設定登記，仍難認其抵押權業已成立，此乃抵押權成立上之從屬性所使然。查系爭抵押權所擔保之債權不存在之事實，業經本院認定如前，核與系爭抵押權登記所示之內容不符，已與系爭抵押權從屬於登記債權人對登記債務人因特定法律關係所生債權之性質有違，並違反物權公示之原則，難認系爭抵押權合法有效成立，且系爭抵押權設定登記迄未塗銷，對於原告就系爭土地所有權之完整性及價值，顯然有所妨害，揆諸前揭說明，原告請求塗銷系爭抵押權設定登記，即非無據。從而，原告請求確認系爭抵押權擔保之債權不存在，並依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權設定登記，均有理由，爰判決如主文第2、3項所示。

四、綜上所述，被告尚未就系爭抵押權辦理繼承登記，且系爭抵押權所擔保之債權不存在，系爭抵押權亦因債權不存在而消滅，則原告依第759條及第767條第1項中段規定，請求被告應就系爭抵押權辦理繼承登記，並請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，及被告應將系爭抵押權之設定登記予以塗銷，均有理由，應予准許。

五、本判決主文第1項、第3項判命被告辦理繼承登記及塗銷系爭抵押權登記部分，內容為命被告為一定之意思表示，依強制執行法第130條第1項規定，自判決確定時即視為已為其意思表示，故地政機關本於判決所為登記，依其性質須待判決確定後始能為之，自不宜宣告假執行；主文第2項則因屬於確認之訴，性質上無從假執行，併此敘明。

六、末按訴訟費用，由敗訴之當事人負擔；共同訴訟人因連帶或不可分之債敗訴者，應連帶負擔訴訟費用；法院為終局判決

時，應依職權為訴訟費用之裁判，民事訴訟法第78條、第85條第2項、第87條第1項分別定有明文。本件第一審訴訟費用額即裁判費55,450元，依上述規定，自應由敗訴之被告連帶負擔，爰依職權確定訴訟費用之負擔如主文第4項所示。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第2項。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　8　　日

民事第四庭　　法　官　陳郁婷

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

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　　111　　年　　9　　月　　13　　日

書記官　謝靜茹

【附表】

土地地號	抵押權之設定權利範圍
臺南市中西區南廠段2379地號土地	全部
抵押權登記內容－ 收件年期：93年；字號：臺南土字第266590號 登記日期：94年1月3日 權利人：蔡瑟梅 擔保債權總金額：新臺幣550萬元 債務人：曾淑英、辛慶隆 設定義務人：曾淑英 清償日期：103年11月11日	