

臺灣臺南地方法院民事判決

113年度訴字第678號

原告 合作金庫資產管理股份有限公司

法定代理人 周俊隆

訴訟代理人 季佩芃律師

被告 吳南輝

吳礎安

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，經本院於民國113年7月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告吳礎安就被告吳南輝所有之臺南市○○區○○○段000000地號土地(權利範圍2分之1)，於民國104年7月23日以讓與為原因所為之抵押權登記，擔保債權總金額新臺幣2,000,000元之抵押權，其所擔保之債權不存在。

被告吳礎安應將前項抵押權之設定登記予以塗銷。

訴訟費用由被告連帶負擔。

事實及理由

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」，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益（最高法院42年台上字第1031號原判例意旨參照）。原告主張其就被告吳南輝所有附表所示不動產（下稱系爭土地）聲請強制執行，經本院111年度司執字第114482號清償債務強制執行案件受理在案（下稱系爭執行事件），惟被告間就系爭不動產設定如附表所示之抵押權（下稱系爭抵押權），即被告之抵押權所擔保之債權是否存在及其上之抵押權設定行為有效與否皆不明確，經本院執行處鑑

01 定後之最低拍賣價額僅新臺幣(下同)4,000,000元，顯無法
02 清償優先債權，而將以拍賣無實益終結，以致原告對被告吳
03 南輝所持有之債權無法受償，而有害及其債權，是原告訴請
04 確認被告間設定之系爭抵押權不存在，其所請求確認者雖為
05 他人間之法律關係，然因被告間系爭抵押權之存否，涉及原
06 告對被告吳南輝之債權得否受償是原告提起本件確認之訴以
07 排除此項危險，核與前開規定要件相符，是原告提起本件確
08 認之訴，即有受確認判決之法律上利益。

09 二、被告吳礎安、吳南輝經合法通知，未於言詞辯論期日到場，
10 核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，
11 由其一造辯論而為判決。

12 三、原告起訴主張：原告持有對被告吳南輝持有本院103年度司
13 執字第87663號債權憑證。又被告吳南輝前於民國104年7月2
14 3日將如附表所示之系爭土地之抵押權，以讓與為原因，設
15 定予被告吳礎安，系爭抵押權存續期間自88年7月22日至89
16 年7月22日，迄今已逾24年，未見被告吳礎安向被告吳南輝
17 積極追償，被告間是否確有債權債務關係，容有疑問；且系
18 爭抵押權所擔保之債權業已確定，被告應就有交付金錢、確
19 有抵押債權存在之事實，負舉證之責。原告為被告吳南輝之
20 債權人，因系爭抵押權，恐對系爭土地聲請強制執行拍賣，
21 有不足受償之虞。爰依民法第242條、第767條之規定，提起
22 本件訴訟等語。並聲明：主文第一、二項所示。

23 四、被告抗辯：被告吳礎安、吳南輝經合法通知，未於言詞辯論
24 期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述。

25 五、得心證之理由：

26 (一)按「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責
27 任。」民事訴訟法第277條前段定有明文。次按抵押權為擔
28 保物權，以擔保之債權存在為前提，倘擔保債權並未發生，
29 抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬無效，抵押人得
30 請求塗銷。而一般抵押權成立上之從屬性，關乎該抵押權之
31 效力，是抵押人主張借款債權未發生，就該借款債權有無發

01 生乙節，依前開說明，乃應由抵押權人負舉證責任（最高法
02 院103年度台上字第393號、103年度台上字第2075號、107年
03 度台上字第2193號判決意旨參照）。經查：原告主張之上開
04 事實，業據其提出本院103年度司執字第87663號債權憑證、
05 本院111年度司執字第114482號函文、系爭土地登記第一類
06 謄本等為證（見補字卷第21至第30頁、本院卷第23至第26
07 頁），而被告已於相當時期受合法通知，於言詞辯論期日不
08 到場，亦未提出任何書狀為爭執，依民事訴訟法第436條第2
09 項準用同法第280條第3項前段、第1項前段之規定，視同自
10 認，本院依上揭事證，堪認原告之前開主張為真實。依本院
11 職權向臺南市歸仁地政事務所調閱系爭抵押權設定登記資料
12 所示，被告吳南輝曾於88年7月27日歸地字第112420號設定
13 抵押權予訴外人江陳雅珠，後於104年7月22日由義務人江陳
14 雅珠將抵押權讓予並變更登記予被告吳礎安。復依上開土地
15 登記謄本所示，系爭抵押權登記之存續期間於89年7月22日
16 屆至，然於存續期間屆滿後迄今已逾20餘年，均未見抵押權
17 人即被告吳礎安為追償，故系爭抵押權所擔保之債權應屬不
18 存在一節，被告均已於相當時期受合法通知，未於言詞辯論
19 期日到場說明，亦未提出書狀及證據供本院斟酌，自應認原
20 告主張系爭抵押權所擔保之債權不存在為可採。

21 (二)再按所有權人排除侵害請求權為物權，具有對世之效力，倘
22 抵押權消滅，而未為抵押權登記之塗銷時，所有權人自得基
23 於所有權人之排除侵害請求權訴請排除之。本件系爭抵押權
24 並無所擔保之債權存在，業如前述，則系爭抵押權無由成
25 立，而吳南輝為系爭不動產之所有權人，本得依民法第767
26 條所有權人物上請求權之規定，請求塗銷妨害所有權之系爭
27 抵押權登記，惟其怠於行使該權利，準此，原告提起本件訴
28 訟，請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，並代位吳南
29 輝請求塗銷系爭抵押權登記，自屬有據。

30 六、從而，原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權請求權不存
31 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

01 權登記，自屬有據，應予准許，爰判決如主文第一、二項所
02 示。

03 七、訴訟費用之依據：民事訴訟法第78條。

04 中 華 民 國 113 年 7 月 23 日

05 民事第一庭 法 官 李杭倫

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。

08 如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 113 年 7 月 23 日

10 書記官 黃怡惠

11 附表

土地坐落				面積	權利範圍
縣市	鄉鎮市區	段	地號	平方公尺	
臺南市	關廟區	埤仔頭	499-12	3,237	2分之1

抵押權設定內容：

登記次序：0000-000

權利種類：抵押權

收件年期、字號：民國104年歸地字第69440號

登記日期：104年7月23日

權利人：吳礎安

債權額比例：全部、1分之1

擔保債權總金額：新臺幣2,000,000元正

存續期間：自88年7月22日至89年7月22日

清償日期：89年7月22日

利息（率）：年息百分之二十計算利率

遲延利息（率）：年息百分之二十計算利率

違約金：無

債務人及債務額比例：吳南輝

設定權利範圍：2分之1

證明書字號：104歸地他字第1861號

(續上頁)

01

設定義務人：吳南輝