

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭民事判決

114年度南簡字第1810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 吳承翰、周侑增

被告 魏舜忠

被告 李玉蘭

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，本院於民國115年7月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認如附表所示之抵押權所擔保總金額新臺幣10萬元之債權不存在。

被告李玉蘭應將如附表所示之抵押權設定登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、本件被告受合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、原告起訴主張：被告魏舜忠積欠原告本金新臺幣（下同）5萬9,118元、利息及違約金未清償，屢經原告催討，被告魏舜忠均置之不理，原告已取得本院核發之99年度司執字第49954號債權憑證，迄仍未受償。被告魏舜忠所有之坐落臺南市○○區○○段000地號土地（權利範圍：36分之1）、坐落同段235地號土地（權利範圍：1080分之37）及同段78建號建物（權利範圍：36分之1）【下合稱系爭不動產】經被告魏舜忠於民國86年12月3日設定如附表所示之抵押權（下稱

系爭抵押權)予被告李玉蘭，系爭抵押權是否存在，影響原告對系爭不動產聲請強制執行時之受償，足見系爭抵押權對原告之債權有所妨害。系爭抵押權設定登記日期為86年12月3日，迄今已逾20年，卻未見被告李玉蘭積極索償，被告間是否確有債權債務關係存在，顯有疑義，難認系爭抵押權所擔保之債權存在。系爭抵押權所擔保之債權既不存在，該抵押權即失所附麗而不存在，為此，爰依民法第242、767條規定提起本件訴訟，請求確認系爭抵押權所擔保總金額10萬元之債權不存在，並代位被告魏舜忠請求被告李玉蘭塗銷系爭抵押權設定登記等語。並聲明：如主文第1、2項所示。

三、被告均未於言詞辯論期日到場，亦均未提出書狀做任何聲明或陳述。

四、本院得心證之理由：

(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。查本件原告主張其為被告魏舜忠之債權人，因被告間就系爭不動產設定系爭抵押權，致原告於強制執行程序中之受償受影響，系爭抵押權所擔保之債權是否存在，既足以影響原告就系爭不動產於強制執行程序中受償與否、受償金額之多寡，原告私法上財產狀態即有不安之狀態，且此不安之狀態，得以確認判決加以確定，是揆諸前揭規定及說明，原告提起本件訴訟即有受確認判決之法律上利益，應屬適法，合先敘明。

(二)次按確認法律關係不存在之訴，應由主張其法律關係存在者負舉證責任。尤以抵押權為擔保物權，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，抵押人主張擔保債權未發生，而抵押權人予以否認者，仍應由抵押權人負舉證責任（最高法院103年度台上字第2075號判決意旨參照）。

再按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；又債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己名義行使其權利，民法第767條第1項中段、第242條前段分別定有明文。查原告主張其為被告魏舜忠之債權人、系爭不動產設定登記有系爭抵押權等情，業據其提出本院99年度司執字第49954號債權憑證、本院112年11月7日南院揚112司執乾字第108982號執行命令、系爭不動產土地、建物登記第二類謄本等為證，亦有系爭不動產土地建物查詢資料在卷可佐，且被告經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，亦未提出任何書狀為聲明或陳述，是本院依上開調查證據之結果，堪認原告主張之上開事實為可採。原告既否認系爭抵押權所擔保之債權存在，自應由被告就該抵押債權存在之事實，負舉證責任，而被告經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，亦均未就系爭抵押權所擔保之債權存在乙情有所舉證，揆諸前揭說明，應認系爭抵押權並無擔保債權存在，是原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，即屬有據。系爭抵押權所擔保之債權既不存在，依抵押權之從屬性，系爭抵押權即失其附麗，其抵押權登記應屬無效；然系爭抵押權設定登記仍存在，對於被告魏舜忠就系爭不動產所有權之圓滿行使狀態，自屬有所妨害，被告魏舜忠本得請求被告李玉蘭塗銷系爭抵押權之設定登記，惟其迄仍未行使權利，足見原告確有代位被告魏舜忠行使前述請求權以保全其債權之必要，是以，原告主張依民法第242條規定代位被告魏舜忠請求被告李玉蘭塗銷系爭抵押權設定登記，自亦屬有據，應予准許。

五、綜上所述，原告訴請確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，及依民法第242條、第767條第1項中段規定，代位被告魏舜忠請求被告李玉蘭將系爭抵押權設定登記予以塗銷，均有理由，應予准許。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項前段。

中 華 民 國 115 年 7 月 31 日

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭

法 官 陳 薇

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由（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 115 年 8 月 3 日

書記官 謝婷婷

【附表】

抵押標的：臺南市○○區○○段000地號（權利範圍：36分之1）

臺南市○○區○○段000地號（權利範圍：1080分之37）

臺南市○○區○○段00○號（權利範圍：36分之1）

收件字號	登記日期	債務人及設定 義務人	權利人	擔保債權總金額
86年台南土字第030977號	86年12月3日	魏舜忠	李玉蘭	新臺幣10萬元