臺灣橋頭地方法院民事判決

110年度橋簡字第386號

原　　告　同泰資產管理有限公司
法定代理人　簡昭政
訴訟代理人　陳依伶律師
被　　告　臺灣土地銀行股份有限公司
法定代理人　何英明
訴訟代理人　陳建豐

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國110 年8 月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應將如附表所示之抵押權登記予以塗銷。

訴訟費用新臺幣肆仟參佰元由被告負擔。

事實及理由

一、原告主張：原告為訴外人馮天佑之債權人，並已取得本院民國107 年度司執字第50976 號之債權憑證在案，嗣原告持之向本院聲請就馮天佑共有，如附表所示之不動產（下合稱系爭不動產）為強制執行時，因系爭不動產上分別有被告設定如附表所示之最高限額抵押權（下合稱系爭抵押權），致使本院執行處以109 年司執字第45995 號執行事件認定系爭不動產之價值，尚不足清償系爭抵押權所擔保之優先債權，遂認無執行之實益而予終結執行程序。因此，系爭抵押權之存否，顯已影響原告受償之權利。又系爭抵押權設定義務人為訴外人馮水柳，但馮水柳已於78年死亡，系爭抵押權所擔保之債權，自應從馮水柳死亡而不會繼續發生債權之日起確定，目前應無債權存在，縱有亦已逾15年之時效期間。為此，原告為保全債權，爰依民法第242 條規定代位馮天佑提起本訴，並依民法第821 條、第767 條規定，請求被告將系爭抵押權之登記予以塗銷等語。聲明：如主文第1 項所示。

二、被告則以：被告對系爭抵押權已無債權存在，也查不到任何債權資料，原告請求塗銷是否有理由，請法院依法判決等詞置辯，並聲明：原告之訴駁回。

三、本院得心證之理由：

㈠、按稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內設定之抵押權；債之關係消滅者，其債權之擔保及其他從屬之權利亦同時消滅；最高限額抵押權所擔保之原債權，因有擔保債權之範圍變更或因其他事由，致原債權不繼續發生之事由而確定，民法第307 條、第881 條之1 第1 項、第881 條之12第1 項第2 款已有明文。又上開最高限額抵押權之規定，依民法物權編施行法第17條，亦適用於物權編修正施行前設定之最高限額抵押權。次按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求，民法第767 條第1 項中段、第821 條前段同有明文。另債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利，民法第242 條前段亦規定甚明。

㈡、經查，原告主張其為馮天佑之債權人，並已取得本院107 年度司執字第50976 號之債權憑證，嗣持之聲請就馮天佑共有之系爭不動產為強制執行時，經本院執行處以109 年司執字第45995 號執行事件認定系爭不動產價值，尚不足清償系爭抵押權所擔保之優先債權，遂認無執行實益而予終結等情，已據提出本院107 年度司執字第50976 號債權憑證、本院110 年1 月15日橋院嬌109 司執才字第45995 號函文、系爭不動產登記謄本等件為證（見本院卷第19至37頁），並有系爭不動產異動索引、登記簿謄本、公務用謄本存卷可查（見本院卷第83至141 頁），且經調取本院109 年度司執字第00000 號執行卷宗確認無訛，故上開事實自可認定。其次，原告主張系爭抵押權之存在，已影響其受償之權利，且系爭抵押權設定義務人馮水柳於78年已死亡，所擔保之債權，應自馮水柳死亡而不會繼續發生債權之日起確定，目前應無債權存在，其得代位債務人馮天佑，訴請被告塗銷系爭抵押權一節，業有戶籍資料查詢結果存卷可參，且被告對於其設定之系

爭抵押權，目前已查無債權存在等情亦不爭執（見本院卷第147頁、第170頁），是原告此部分之主張，亦堪信為真。從而，系爭抵押權在設定義務人馮水柳死亡後，依民法第881條之12第1項第2款規定，既可認所擔保債權已存有不繼續發生之事由而確定，且系爭抵押權目前確實無任何擔保債權存在，則原告身為系爭不動產共有人之一即馮天佑之債權人，為保全債權，遂代位馮天佑請求被告將實際權利已不存在之系爭抵押權予以塗銷，以除去對系爭不動產所有權之妨害，徵諸首揭規定，自屬有據，應予准許。

四、綜上所述，原告主張系爭抵押權不存在，依民法第242條、第821條前段、第767條第1項中段規定，請求被告應將系爭抵押權登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

五、本件係適用簡易訴訟程序為被告敗訴之判決，依民事訴訟法第389條第1項第3款規定，本應依職權宣告假執行，惟判決主文第1項係命被告為塗銷系爭抵押權登記之意思表示，參照強制執行法第130條第1項規定，尚不宜於判決確定前宣告假執行，是本院爰不為假執行之宣告，併此敘明。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經核與判決結果不生影響，無逐一論列之必要，併予敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。本件訴訟費用額，依後附計算書確定如主文所示之金額。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　27　　日

橋頭簡易庭　法　　官　楊博欽

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，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）。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　27　　日

書　記　官　程淑萍

附表						
編號	不動產內容	馮天佑之權利範圍	抵押權設定登記日期、字號	設定權利範圍	擔保債權總金額（新臺幣）	抵押權利人 設定義務人
1	高雄市仁武區竹後段1226地號土地	1/50	登記日期： 71年7 月23日 ---------- 登記字號： 仁登字第002239號	1/10	本金最高限額 400,000 元	臺灣土地銀行股份有限公司 馮水柳
2	高雄市仁武區竹後段7 建號建物（門牌號碼高雄市仁武區○○街○○號3樓之1）	1/5	登記日期： 71年7 月23日 ---------- 登記字號： 仁登字第002239號	全部	本金最高限額 400,000 元	臺灣土地銀行股份有限公司 馮水柳

訴訟費用計算式：

裁判費（新臺幣）　4,300元

合計　4,300元