# 臺灣嘉義地方法院民事判決

108年度訴字第750號

原　　告　新利資產管理股份有限公司
法定代理人　牧野高志
訴訟代理人　詹雪如
被　　告　莊平和
被　　告　台灣日光燈股份有限公司
法定代理人　洪榮辰

上列當事人間請求確認抵押債權不存在等事件，本院於民國109年1月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、被告經合法通知，均未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告聲請，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）。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存在與否不明確，原告主觀上認為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（最高法院52年台上字第1240號判例參照）。原告主張其為被告莊平和之債權人，而被告莊平和將其所有如附表所示之不動產，於民國87年設定第二順位最高限額新臺幣(下同)250萬元之抵押權（下稱系爭抵押權）予被告台灣日光燈股份有限公司(下稱台灣日光燈公司)，系爭抵押權已罹逾時效，卻未見被告莊平和請求塗銷，又系爭抵押權罹逾時效一事則為被告台灣日光燈公司所否認，兩造對此既有爭執，該項法律關係之存否即有不明確之情況，致原告之私法上地位因此有受侵害之危險，且得以確認判決將之除去。依前開說明，應認原告

有即受確認判決之法律上利益，而得提起本件確認之訴。

三、次按「當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止。」、「第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。」民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。經查，本件被告台灣日光燈公司法定代理人原為董介白，嗣於訴訟繫屬中變更為洪榮辰，業據其具狀聲明承受訴訟，並提出經濟部股份有限公司變更登記表及函文各乙份為憑（見本院卷一第59頁70頁），核無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

（一）緣被告莊平和於民國87年12月11日，向原債權人臺灣土地銀行股份有限公司(下稱土地銀行)借款340萬元，並訂有借據為憑，至今仍積欠本金2,501,218元及應計之利息、違約金未清償。嗣土地銀行於95年8月17日將本案繫屬之本金暨利息(含已發生者)、違約金（含已發生者）、墊付費用等債權、擔保物權及其他一切從屬權利一併讓與予原告，並依金融機構合併法第15條第1項及第18條第3項之規定，將上開債權讓與通知以公告方式登報公告之，是本案之債權業已合法移轉予原告。茲因被告莊平和前曾將其所有如附表所示之不動產，於87年5月18日設定系爭抵押權予被告台灣日光燈公司，至102年5月17日止15年請求權已時效完成，又被告台灣日光燈公司於消滅時效完成後，應於107年5月18日前實行其抵押權，惟原告於108年9月24日調閱謄本時，被告台灣日光燈公司仍未實行抵押權，依民法第880條規定，其抵押權亦歸於消滅。今系爭押權設定登記既仍存在，對於原告就附表所示不動產所有權之圓滿行使狀態，自屬有所妨害無疑，原告本得請求確認系爭最高限額抵押權擔保債權不存在，並依民法第767條第1項中段規定，請求被告台灣日光燈公司塗銷系爭本金最高限額

抵押權之登記。惟被告莊平和怠於行使上開權利，原告因保全債權，得以自己名義，行使權利，爰依民法第242條、767條提起本件之訴，並代位被告莊平和請求被告台灣日光燈公司塗銷系爭不動產之抵押權設定登記行為。

（二）對被告抗辯所為之陳述：

1.被告台灣日光燈公司指稱前於96年7月6日及99年6月1日就附表所示不動產聲請強制執行，然查，前揭時點進行之強制執行程序聲請人係原告，而非被告，此有本院函嘉義市地政事務所辦理不動產查封登記可證。又被告台灣日光燈公司未提出任何執行書狀或執行名義以證明其已強制執行程序中斷時效，請命被告提出已取得執行名義並中斷時效之證明文件。

2.被告未於原告聲請強制執行之際，行使抵押權，甚或者亦未取得對被告莊平和拍賣抵押物裁定，其因或有可能已受清償，致抵押擔保債權已不存在，從屬之抵押權亦應塗銷消滅。退步言之，如未受清償，則因一直未聲請強制執行，以中斷時效，縱然在原告聲請強制執行事件中有參與分配，然因該系爭不動產未拍賣而撤回終結，亦視為未為中斷時效，此民法第136條亦有明文。

3.綜上，被告台灣日光燈公司未提出被告莊平和未為清償或對附表所示不動產之債務人(萬達欣業有限公司)已取得執行名義並中斷時效之證明文件，則被告等均主張抵押擔保債權仍存在，顯與事實不符，洵不足採。

（三）並聲明：

1.確認被告台灣日光燈公司與被告莊平和間就附表所示之不動產，於民國87年5月18日設定為本金最高限額抵押權250萬元之債權不存在。

2.被告台灣日光燈公司應將附表所示之不動產設定之本金最高限額抵押權登記予以塗銷。

3.訴訟費用由被告等共同負擔。

二、被告莊平和雖未於最後言詞辯論期日到庭，惟據其前曾到庭

陳稱：伊替他人作保證並提供如附表所示之不動產物當抵押，是伊兒子拿去辦理的，當時伊媳婦在該公司擔任經理，該公司好像欠被告台灣日光燈公司300多萬元，被告台灣日光燈公司只有給伊法院裁定欠多少錢而已，有查封伊如附表所示之不動產但沒有拍賣，事隔已久，伊也找不到當初查封拍賣之資料，目前聯絡不到台灣日光燈公司，伊之不動產被拍賣抵償債務也沒有意見等語。

三、被告台灣日光燈公司雖未於最後言詞辯論期日到庭，惟據其前於本院提出之答辯略以：

（一）被告莊平和前以所有如附表所示之不動產，設定存續期間不定期限之系爭抵押權予被告台灣日光燈公司。而系爭抵押權設定之存續期間既為不定期限，並無15年請求權消滅時效完成之情形可言，被告台灣日光燈公司仍得實行系爭抵押權。

（二）退步言，縱認有15年請求權消滅時效之適用（假設語，被告仍否認之），惟被告曾於96年7月6日及99年6月1日之前幾日聲請強制執行系爭房地，並經地政機關辦理查封登記在案，依最高法院103年度台上字第344號民事判決意旨，聲請強制執行屬於中斷請求權時效計算之事由，並依民法第137條第1項規定，自中斷事由終止時，重行起算。是故系爭債權之請求權時效尚未罹於時效。

（三）被告台灣日光燈公司對於被告莊平和之債權請求權尚未罹於時效，已如前述。被告莊平和既未怠於行使民法第767條第1項中段之塗銷系爭抵押權之登記請求權，原告即不得主張第242條代位被告莊平和請求被告塗銷系爭抵押權登記。

（四）再退萬步言之，縱系爭債權之請求權時效業已完成(假設語，被告仍否認之），原告並非債務人，亦未繼承債務人莊平和之地位，依法自無從就被告莊平和積欠被告台灣日光燈公司之債務主張時效抗辯，亦不能援用民法第880條之規定，主張系爭抵押權已經消滅。

（五）並聲明：原告之訴駁回，訴訟費用由原告負擔。

四、爭點事項：

（一）不爭執事項：

1、原債權人即債權讓與人土地銀行於民國95年8月17日就本案繫屬之本金暨利息(含已發生者)、違約金（含已發生者）、墊付費用等債權、擔保物權及其他一切從屬權利一併讓與予債權受讓人即原告，此有「債權讓與證明書」可證，並依金融機構合併法第15條第1項第1款適用第18條第3項之規定，於同日將上述債權轉讓以公告方式登報公告通知，是本案之債權業已合法移轉。

2、被告莊平和於87年5月18日將如附表所示之不動產設定本金最高限額250萬元之抵押權。

2、如附表所示之不動產曾於96年7月6日、99年6月1日遭原告聲請強制執行（本院96年度執速字第14382號、99年度司執速字第14780號），並為查封登記在案，嗣因拍賣無實益而撤銷查封。

（二）爭執事項：

1、被告間設定之系爭抵押權是否罹逾時效？

3、原告主張被告應塗銷系爭抵押權有無理由？

五、本院判斷：

（一）原告起訴主張其為被告莊平和之債權人，業據提出債權讓與聲明書、報紙公告、借據、本院89年執字第8415債權憑證及94年執字第4929號分配表（以上均為影本，本院卷第17至25頁）為證，堪信為真實。

（二）原告繼而主張被告莊平和前曾將其所有如附表所示之不動產，於87年5月18日設定系爭抵押權予被告台灣日光燈公司，至102年5月17日止15年請求權已時效完成，又被告台灣日光燈公司於消滅時效完成後，應於107年5月18日前實行其抵押權，惟原告於108年9月24日調閱謄本時，被告台灣日光燈公司仍未實行抵押權，依民法第880條規定，其抵押權亦歸於消滅等情。經查被告間所設定之系爭抵押權

為最高限額抵押權，且存續期間為不定期，有附表所示不動產之土地及建物謄本可稽（本院卷第27至30頁），則該最高限額抵押權既未約定期限，自無時效完成之可能，且依民法第881條之17規定係排除同法第880條之適用，故原告援引民法第880條主張系爭抵押權業已消滅，於法無據。

（三）原告又主張被告間並無債權債務存在，故原告得起訴確認系爭抵押權不存在，並請求被告台灣日光燈公司塗銷抵押權登記等情，經查被告間所設定之系爭抵押權為最高限額抵押權且未定有期限，已如前述，依民法第881條之1規定係擔保一定範圍內之不特定債權，於設定時並不以債權存在為要件，至於究係有無債權存在須依同法881條之12各款規定確定後方能知悉，則被告間之系爭抵押權尚未經確定程序，並無法論斷擔保債權是否存在，故原告上開請求顯屬於法不合。

（四）原告雖曾於96、99年兩度聲請對被告莊平和強制執行，並查封附表所示不動產，惟執行法院當時並未通知最高限額抵押權人即被告台灣日光燈公司，且嗣後因無拍賣實益亦撤銷查封，有本院執行處公函可參（本院卷第119至126頁），不符合同法881條之12第6款規定，故系爭抵押權尚未經確定程序，無從論斷擔保債權是否存在，併此敘明。

六、綜上所述，系爭抵押權為最高限額抵押權未經確定程序，無從論斷債權是否存在，原告請求確認系爭抵押權250萬元債權不存在，並請求被告台灣日光燈公司塗銷系爭抵押權設定登記，為無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　22　　日

民事第三庭法　官　林芮伶

附表：

| 編號 | 土地坐落 | | | | 地目 | 面積 | 權利範圍 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 縣市 | ○鄉鎮市區 | ○段 | ○○段 地號 | | 平方公尺 | |
| 1 | 嘉義市 | ○○區 | ○○路頭 | 96-88 | | 63 | 全部 |

| 編號 | 建號 | 基地坐落 | 建物門牌 | 建築式樣主要建築材料及房屋層數 | 建物面積(平方公尺) | | 權利範圍 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | 樓層面積合計 | 附屬建物 | |
| 1 | 1573 | 嘉義市東○區○路○○段96-88地號 | 嘉義市彌陀○○路○○○巷17號 | 住家用 | 一層：32.36<br>二層：32<br>合計：64.36 | | 全部 |

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（須按對造人數提出繕本）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10日內補提上訴理由狀，並依上訴利益繳交第二審裁判費，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　　109　　年　　1　　月　　22　　日

書記官　陳怡辰