臺灣士林地方法院民事判決

109年度訴字第1605號

原　　告　林育賢
訴訟代理人　林耀宗
被　　告　棉發實業股份有限公司
法定代理人　謝榮鵬（即謝豐鎰）
　　謝豐聰

上列當事人間塗銷抵押權登記事件，本院於民國109 年12月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將坐落臺北市○○區○○段○○段○○地號土地（權利範圍：十六分之四）、同段一○六五建號建物（權利範圍：全部），經地政機關以收件年期：民國八十四年，字號：大同字第一○八六一○號，民國八十四年十月三十日登記，擔保債權總金額本金最高限額新臺幣貳佰伍拾萬元，存續期間自民國八十四年十月三十日至民國九十四年十月二十九日之最高限額抵押權予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、被告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、原告主張：訴外人童友童裝行與被告有生意往來，為擔保往來所生之債權將將坐落臺北市○○區○○段0 ○段00地號土地（權利範圍：16分之4 ）、同段1065建號建物（權利範圍：全部），設定存續期間自民國84年10月30日至94年10月29日止，擔保金額為新臺幣（下同）250 萬元之最高限額抵押權予被告。詎抵押權登記完畢後，被告即因經營不善倒閉，遂於抵押權屆滿前，童友童裝行並未再與被告交易，亦未積欠被告任何貨款債務。嗣抵押權存續期間業於94年10月29日屆至，系爭抵押權所擔保之債權既不存在，該抵押權應屬無效，原告為系爭房地之所有權人，爰依民法第767 條第1 項之規定，請求被告將系爭抵押權予以塗銷等語。並聲明：如

主文第一項所示；訴訟費用由被告負擔。

三、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何聲明或陳述。

四、得心證之理由：

㈠、按最高限額抵押權所擔保之原債權，因約定之原債權確定期日屆至而確定；最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，除本節另有規定外，其擔保效力不及於繼續發生之債權或取得之票據上之權利，96年9 月28日修正生效之民法第881 條之12第1 項第1 款、第881 條之14分別定有明文。依民法物權編施行法第17條，上開規定於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權，亦適用之。查，系爭抵押權之存續期間，係自84年10月30日起至94年10月29日止，有系爭不動產登記謄本（本院卷第26、27頁）在卷可憑，是至該存續期間屆滿後，系爭抵押權所擔保之原債權即因而確定。最高限額抵押權於所擔保之原債權確定後，抵押權之從屬性因而回復，應適用關於普通抵押權從屬性之規定，原不準用之普通抵押權規定，如民法第880 條之規定，亦回復適用，合先敘明。

㈡、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277 條定有明文。又按主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須之特別要件，負舉證責任（最高法院48年台上字第824 號判決意旨參照）。故在原告主張債權不存在之情形，如被告主張其債權存在時，應由被告就債權存在之事實負舉證責任。查被告經本院合法通知未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何聲明或陳述，並提出相關之證據資料為證明，自應為不利於被告之認定。是堪認系爭抵押權存續期間屆滿時，並無系爭抵押權所擔保之債權存在。復按抵押權為擔保物權之一種，基於抵押權之從屬性，須有擔保之債權存在，倘擔保債權並未發生，其抵押權即失所附麗。是系爭抵押權，既無擔保之債權存在，其抵押權即失所附麗，而無效。

㈢、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。查系爭抵押權既無所擔保之債權存在，系爭抵押權已失所附麗，而無效，其所為之系爭抵押權登記迄未塗銷，顯對原告就系爭不動產所有權之完整有所妨害。從而，原告依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記，為有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經本院援用之證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論駁，併此敘明。

六、據上論結，原告之訴為有理由，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　　110　　年　　1　　月　　20　　日

民事第一庭　法　官　劉逸成

以上正本係照原本作成。

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。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　　110　　年　　1　　月　　20　　日

書記官　康雅婷