臺灣屏東地方法院民事判決

107年度訴字第684號

原　　告　第一商業銀行股份有限公司
法定代理人　董瑞斌
訴訟代理人　蔡祥銘律師
　　蔡晉祐律師
被　　告　國泰塑膠工業股份有限公司
法定代理人　馮和祥
　　李超倫
　　蔡辰威
被　　告　陳保全
　　林宗嶔

上列當事人間塗銷抵押權登記等事件，經本院合議庭發回更審，屏東簡易庭移送前來，本院於民國108 年1 月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

確認被告國泰塑膠工業股份有限公司與被告陳保全間就附表編號一所示抵押權所擔保之債權不存在，被告國泰塑膠工業股份有限公司應將該抵押權設定登記予以塗銷。

確認被告林宗嶔與被告陳保全間就附表編號二所示抵押權所擔保之債權不存在，被告林宗嶔應將該抵押權設定登記予以塗銷。

訴訟費用（含發回前第一、二審部分）由被告負擔。

事實及理由

一、本件原告之法定代理人於訴訟繫屬中變更為董瑞斌，有股份有限公司變更登記表在卷足稽，其具狀聲明承受訴訟，核無不合，先予敘明。又本件被告經合法通知，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，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

二、原告主張：被告陳保全積欠伊公司新臺幣（下同）48萬9,670 元及未償付之利息，經強制執行而無效果。被告陳保全雖然曾以其所有坐落屏東縣○○市○○段○○○ ○號土地，為被告國泰塑膠工業股份有限公司、林宗嶔分別設定如附表編號

1、2所示之抵押權登記，惟抵押權所擔保之債權，並不存在，有違抵押權從屬性，被告陳保全怠於維護權利，伊公司為保全債權，為此依民法第242條、第767條第1項之規定，請求確認抵押權擔保之債權不存在，並且代位被告陳保全請求塗銷抵押權設定登記等語，聲明：如主文所示。

三、被告林宗嶔經合法通知，並未於言詞辯論期日到場，惟曾經陳述：確有匯款多筆款項予陳保全，抵押權所擔保之債權存在，毋須塗銷抵押權設定登記等語置辯。被告國泰塑膠工業股份有限公司、陳保全則經合法通知，既未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

四、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（最高法院42年台上字第1031號判例參照）。本件原告主張抵押權所擔保之債權不存在，為被告林宗嶔所否認，且抵押權人之債權存否，攸關原告聲請強制執行有無實益，原告主張之法律關係存否不明確，足以影響其權利，致其法律上地位有受侵害危險，此種危險狀態，得以確認判決將之除去，則原告提起本件確認之訴，即有受確認判決之法律上利益。

五、經查，本件原告上開主張，業據其提出債權憑證、土地登記謄本等件為憑，且被告國泰塑膠工業股份有限公司、陳保全經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作任何聲明或陳述，依民事訴訟法第280條第3項準用同條第1項規定，視同自認原告之主張，則原告主張如附表編號1抵押權擔保之債權不存在，自堪憑信。再按確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任（最高法院42年台上字第170號判例參見），被告林宗嶔雖曾到場陳稱其抵押權所擔保之債權存在云云，惟其後經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，亦未舉證以實其說，則

其主張抵押權擔保之債權存在云云，自難遽信。因此，原告主張如附表編號1、2抵押權所擔保之債權不存在，即屬可採。

六、末按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；所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，對於妨害其所有權者，得請求除去之，有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第242條前段、第767條第1項設有明文。承前所述，抵押權所擔保之債權不存在，依抵押權之從屬性，抵押人即得請求抵押權人塗銷抵押權設定登記，以除去對於土地所有權之妨害，被告陳保全怠於行使權利，原告為保全債權，代位行使陳保全對於國泰塑膠工業股份有限公司、林宗嶔之權利，亦屬有據。

七、綜上所述，抵押權所擔保之債權不存在，原告依民法第242條、第767條第1項規定，請求確認抵押權所擔保之債權不存在，並代位請求被告國泰塑膠工業股份有限公司、林宗嶔塗銷抵押權登記，為有理由，應予准許。

八、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　　108　　年　　2　　月　　12　　日

民事第一庭　　法　官　陳威宏

正本係照原本作成。

如對判決上訴，須於判決送達後廿日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　12　　日

書記官　鄭珮瑩

編號	地號	抵押權人	收件年期、字號、登記日期	擔保債權總金額	存續期間	權利範圍	義務人
1	屏東縣屏東市信和段	國泰塑膠工業股份有限公司	72年屏登字第001010號。72年1月26日設定登記	300萬元	自72年1 月20日起至102 年1 月19日止	全部	陳保全

（續上頁）

	172 地號土地						
2	屏東縣屏東市信和段172 地號土地	林宗嶔	86年屏登字第006713號。86年3月27日設定登記	100萬元	自86年3 月24日起至87年3 月23日止	全部	陳保全