

臺灣雲林地方法院民事判決

109年度訴字第397號

原告 第一商業銀行股份有限公司

法定代理人 鄭美玲

訴訟代理人 黃恩佑

林雅婷

被告 台灣雀巢股份有限公司

法定代理人 羅台青

上列當事人間請求確認擔保債權不存在等事件，本院於民國109年8月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將座落雲林縣○○鎮○○段○○○○號土地及同段三六九建號建物中蘇博厚之應有部分均二分之一所設定之本金最高限額新台幣肆佰萬元抵押權登記（次序2）予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按當事人之法定代理人其代理權消滅者，應由新任法定代理人承受訴訟，此觀民事訴訟法第170條、第175條第1項規定自明。查，本件原告公司董事長廖燦昌因故辭任，該公司董事會乃於民國109年7月31日推由鄭美玲代理董事長一職在案等情，要有原告提出之董事會董會字第00108號函影本在卷【見卷內第129頁】可稽。從而，原告之新法定代理人鄭美玲於同年8月24日具狀為承受本件訴訟之聲明，核符上開規定，先予敘明。

二、其次，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，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、原告方面：

（一）聲明：如主文第1項所示。

（二）陳述：

1.緣訴外人蘇博厚於89年1月11日將其與他人共有之座落雲

01 林縣○○鎮○○段○○○ ○號土地及同段369 建號建物中其
02 應有部分（均2分之1，下稱系爭不動產），為被告設定
03 本金最高限額新台幣（下同）400萬元抵押權（收件年期
04 ：89年，收件字號：北地資字第004890號，登記次序：2
05 ）。

06 2.其次，蘇博厚現仍積欠伊1,878,012元，美金43,220.24
07 元，及利息、違約金未償，伊前向鈞院民事執行處聲請強
08 制執行（案號：107年度司執字第24847號）系爭不動產
09 ，經鑑估系爭不動產價值為新台幣（下同）3,385,000元
10 ，但系爭不動產上存有上開最高限額抵押權，而被告又未
11 向鈞院民事執行處陳報前揭抵押權所擔保之債權額，致鈞
12 院民事執行處逕以該抵押權所擔保之最高限額及執行費，
13 核算系爭不動產所擔保之潛在債權額，因而認定系爭不動
14 產要無拍賣實益。

15 3.因被告對蘇博厚已無任何債權存在，則蘇博厚為被告在系
16 爭不動產上所設定之前揭抵押權亦應歸於消滅，詎蘇博厚
17 怠於請求被告塗銷上開最高限額抵押權，為此爰依民法第
18 242條、第767條第1項規定，由伊代位蘇博厚訴請被告
19 塗銷上開最高限額抵押權登記。

20 二、被告方面：

21 未於言詞辯論期日到場，惟據其提出書狀陳述：
22 蘇博厚對伊已無任何欠款，而伊先前已出具清償證明予蘇博
23 厚，且同意蘇博厚塗銷前揭抵押權登記，原告現請求伊塗銷
24 系爭抵押權登記，伊亦不爭執。

25 三、得心證之理由：

26 (一)按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之（民法第767
27 條第1項中段）；所謂妨害者，係指以占有以外方法，客觀
28 上不法侵害所有權或阻礙所有人之圓滿行使其所有權之行為
29 或事實等情狀。而依社會一般交易習慣，抵押權之存在對於
30 所有權之客觀交換價值恆有負面影響，自屬對所有權之完整
31 性有所妨害。其次，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（同法第307條）。又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（同法第242條前段）。

(二) 經查：

1. 原告主張：蘇博厚現仍積欠其如上所述之本金、利息、違約金等債務未償，而蘇博厚之系爭不動產前為被告設定有本金最高限額400萬元抵押權等情，要為被告所不爭執，且有原告提出與其所述相符之台灣士林地方法院士院鎮97執莊465字第0970301854號債權憑證影本、系爭不動產登記第3類謄本在卷（卷內第33—39、121—127頁）為證，是原告之主張為可採信。

2. 又原告主張：被告對蘇博厚已無任何債權存在，且渠等將來亦不會再有任何債權債務關係發生，則蘇博厚為被告在系爭不動產上所設定之前揭抵押權自應歸於消滅乙節，亦為被告所不爭執。

(三) 綜上，本件被告（即抵押權人）前已出具清償證明予蘇博厚（即抵押人），同意蘇博厚塗銷系爭抵押權登記，足徵渠等業已同意終止系爭抵押權契約，且其時系爭抵押權所擔保之債務均已清償，其後被告與蘇博厚間又無新債務發生，蘇博厚本得請求被告塗銷系爭抵押權，然蘇博厚怠於為上開請求，原告為蘇博厚之債權人，則其代位蘇博厚依民法第767條第1項中段規定請求被告塗銷前揭抵押權，自有理由，應予准許。

四、結論：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 109 年 8 月 25 日
民 事 第 二 庭 法 官 蔣 得 忠

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十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 109 年 8 月 25 日

