

臺灣高雄地方法院民事判決

110年度訴字第821號

原告 阿薩投資顧問有限公司
法定代理人 梁家源
訴訟代理人 周明嘉
被告 黃振章
劉明輝
劉訓吾
劉育志
劉芳秀
劉俐伶

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110年9月29日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告黃振章對被告劉明輝、劉訓吾、劉育志、劉芳秀、劉俐伶共同共有如附表所示之土地，於民國八十七年十一月二十五日設定登記、擔保債權總金額新臺幣貳佰伍拾萬元、債務人及設定義務人均為被繼承人劉黃玉簪之抵押權不存在。

被告黃振章應將前項抵押權設定登記塗銷。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔三分之一，餘由被告負擔。

事實及理由

一、被告經合法通知，無正當理由而未於言詞辯論期日到場，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、原告主張：訴外人劉黃玉簪積欠台灣中小企業銀行股份有限公司（下稱中小企銀）債務，並經中小企銀取得本院民國88年度促字第67292號支付命令確定，嗣上開債權依序轉讓給訴外人力富資產管理股份有限公司、馬來西亞商德義第一資產管理股份有限公司台灣分公司、遠宏資產管理有限公司、大力開發企業有限公司、原告，是原告確為劉黃玉簪之債權人；又因劉黃玉簪所有如附表所示之土地（下合稱系爭土地

，權利範圍均為全部）於87年11月25日設定擔保債權總金額新臺幣（下同）250萬元之抵押權（下稱系爭抵押權）予被告黃振章，然系爭抵押權所擔保之債權清償日期為88年2月22日，是該債權請求權已因15年間不行使而於103年2月21日起罹於時效，且系爭抵押權因所擔保之債權有上開時效消滅事由，亦已於108年2月20日因5年間未實行而罹於時效不存在，系爭抵押權自應塗銷。惟劉黃玉簪於93年8月18日死亡，被告劉明輝、劉訓吾、劉育志、劉芳秀、劉俐伶均為劉黃玉簪之繼承人（下稱劉明輝等5人）繼承劉黃玉簪財產上之一切權利義務，並於105年11月8日以繼承為原因登記為系爭土地之共同共有人，因其等怠於行使塗銷系爭抵押權登記，致影響原告債權所能受償之順位及數額，原告私法上地位有受侵害之危險，原告自得代位請求確認被告黃振章對劉明輝等5人共同共有系爭土地所設定登記之系爭抵押權及其所擔保之債權不存在，且黃振章應將系爭抵押權設定登記予以塗銷。為此，爰依民法第242條、第767條及民事訴訟法第247條等規定提起本件訴訟等語。並聲明：（一）確認黃振章對劉明輝等5人共同共有系爭土地於87年11月25日設定登記之系爭抵押權及其所擔保債權總金額250萬元之債權均不存在；（二）黃振章應將系爭抵押權設定登記予以塗銷。

三、被告經合法通知，無正當理由而均未於言詞辯論期日到場，亦皆未提出書狀作任何聲明或陳述。

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。而所謂即受確認判決之法律上利益，須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者而言（最高法院27年上字第316號裁判意旨參照）。經查，本件原告主張系爭抵押權及其所擔保之債權不存在，而系爭抵押權及其所擔保之債權存在與否會使身為劉明輝等5人債權人之原告於聲請強制執行時受償之次序與數額有所不同，是系爭抵押權及其所擔保

01 之債權是否存在乙節確會影響原告身為債權人之權益，原告
02 主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安
03 之狀態得以確認判決予以排除，故原告提起本件確認之訴部
04 分，應認原告有即受確認判決之法律上利益。

05 五、本院得心證之理由：

06 (一)按確認債權關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時
07 ，應由被告負舉證責任。又上開消極確認之訴之舉證責任分
08 配原則，並非僅適用於爭執之法律關係當事人間之訴訟，即
09 使兩造所爭執者，為他人間法律關係之消極確認之訴，仍有
10 該舉證責任分配原則之適用，而應由被告就其主張該法律關
11 係存在之事實負舉證責任。是本件原告提起消極確認之訴，
12 依舉證責任分配原則，應由主張法律關係存在之人即被告負
13 舉證之責，而負舉證責任之當事人，須證明至使法院就該待
14 證事實獲得確實之心證，始盡其證明之責任，苟應負舉證責
15 任之當事人，不能舉證證實其主張之事實為真實，即應受不
16 利之認定。次按請求權因15年間不行使而消滅；消滅時效，
17 自請求權可行使時起算；時效完成後，債務人得拒絕給付，
18 民法第125條前段、第128條前段及第144條第1項亦有明
19 文。是請求權之消滅時效完成後，僅認債務人有拒絕給付之
20 抗辯權，非使債權當然消滅，亦即民法第144條第1項所定
21 關於時效完成後之效力，係採抗辯權發生主義，債權於時效
22 完成後，僅債務人於債權人請求時得拒絕給付而已，其債權
23 本身仍然存在。又以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效
24 而消滅，如抵押權人，於消滅時效完成後，5年間不實行其
25 抵押權者，其抵押權消滅，民法第880條亦規定甚明。

26 (二)經查，原告主張劉黃玉簪前向中小企銀借款未清償，中小企
27 銀並取得本院88年度促字第67292號支付命令確定，上開債
28 權嗣後依序轉讓給力富資產管理股份有限公司、馬來西亞商
29 德義第一資產管理股份有限公司台灣分公司、遠宏資產管理
30 有限公司、大力開發企業有限公司、原告，而劉明輝等5人
31 為劉黃玉簪之繼承人，現仍積欠本金3,523,899元、利息及

01 違約金未清償等節，業據原告提出本院98年度司執字第1017
02 號債權憑證、本院88年度促字第67292號支付命令及其確定
03 證明書、債權讓與證明書、債權讓與通知及回執、土地登記
04 謄本及地籍索引、繼承系統表、劉黃玉簪之除戶謄本及全體
05 繼承人之戶籍謄本、抵押權人黃振章之戶籍謄本、原告有限
06 公司變更登記表等證據為憑（見本院審訴卷第19至111、29
07 3至359頁），上開證據資料經核與原告主張均為相符，是
08 依調查之結果，前揭事實均堪認為真實，原告確為劉明輝等
09 5人之債權人，若其主張系爭抵押權及其所擔保之債權不存
10 在為實在，劉明輝等5人自得行使其本於所有權人之相關權
11 利，即請求黃振章將系爭抵押權登記予以塗銷，是劉明輝等
12 5人即有怠於行使權利之事實，原告代位劉明輝等5人提起
13 本件訴訟，應屬有據。

14 (三)又原告否認被告間就系爭抵押權所擔保之債權不存在，其所
15 持理由無非係以該債權之請求權已罹於時效，而觀之系爭土
16 地登記謄本所載內容（見本院審訴卷第153至193頁），系
17 爭抵押權所擔保之債權清償日期為88年2月22日，迄至103
18 年2月21日請求權已罹於時效，惟揆諸前揭說明，時效完成
19 後僅係債務人得拒絕給付，債權本身仍然存在，債權之「請
20 求權」始有不存在之問題，是原告以此為由請求確認系爭抵
21 押權所擔保之「債權」不存在，洵屬無據。然而，抵押權人
22 黃振章於系爭抵押權所擔保之債權請求權時效完成後5年內
23 並未實行系爭抵押權，揆諸前揭規定意旨，系爭抵押權即已
24 逾除斥期間而歸於消滅，故原告請求確認系爭抵押權不存在
25 ，為有理由。

26 (四)另按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第76
27 7條第1項中段定有明文。查系爭抵押權已因除斥期間屆滿
28 而消滅，業經認定如上，是如令系爭抵押權形式上繼續存在
29 顯將妨礙劉明輝等5人就系爭土地所有權之圓滿行使，自屬
30 對於所有權之妨害，是原告主張依民法第242條、第767條
31 第1項中段規定，代位劉明輝等5人行使妨害除去請求權，

請求黃振章塗銷系爭抵押權之設定登記，即屬於法有據，應予准許。

六、綜上所述，原告請求確認系爭抵押權不存在，且黃振章應將系爭抵押權登記予以塗銷，為有理由，應予准許；惟原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在部分，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後認均不足以影響判決之結果，爰不另贅論，附此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第79條、第85條第1項前段，判決如主文。

中華民國 110 年 9 月 30 日
民事第四庭 法官 王宗羿

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 10 月 4 日
書記官 劉容辰

附表：

編號	土地地號
1	高雄市○○區○○段○○○○○○○號
2	高雄市○○區○○段○○○○○號
3	高雄市○○區○○段○○○○○號
4	高雄市○○區○○段○○○○○號

01 (續 上 頁)

02

03

04

05

06

07

08

5	高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ 段 ○ ○ ○ ○ 號
6	高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ 段 ○ ○ ○ ○ 號
7	高 雄 市 ○ ○ 區 ○ ○ 段 ○ ○ ○ ○ 號