

### 試題 4

難易指數：★★★★

甲（住所：台南市）主張，A有限公司（以下稱A公司，主營業所：台南市）對甲的三百萬元S債權，已經因抵銷而消滅，要求A公司塗銷其在甲所有的L地（座落：高雄市苓雅區）上設定以擔保該S債權之抵押權登記，遭A公司否認及拒絕。甲遂以A公司為被告，向台南地方法院起訴，請求確認該A公司的S債權不存在及塗銷該三百萬元的抵押權登記。在第一次言詞辯論期日，甲及A公司的董事長乙（住所：台南縣永康市）親自出庭為本案言詞辯論；當日，乙以A公司名義，特別委任律師丁為訴訟代理人。在A公司改由丙任董事長後，受訴法院如期進行原定的第二次言詞辯論期日，A公司由乙代理出庭，甲親自出庭。言詞辯論終結後，受訴法院判決原告全部勝訴，並分別對原告甲及丁送達判決書正本。試問：本案所進行的程序，有無不合法之處？

（98年律師(一)）

#### 解題關鍵

本題涉及專屬管轄、法定代理人變更、訴訟程序停止及送達等問題，這裡只解答涉及專屬管轄的部分。依照民事訴訟法第十條第一項的規定，「因不動產物權涉訟」是屬於專屬管轄的範圍，題目所謂請求「塗銷抵押權登記」，文字上看起來跟不動產物權有關，但實際上到底是不是「因不動產物權涉訟」，實務上認為要看當事人是依據什麼樣的請求權基礎，如果是基於物權之法律關係而請求，例如民法第七百六十七條，則有民事訴訟法第十條第一項之適用；若是基於債權之法律關係而請求，例如不當得利請求權，就不是專屬管轄的範圍。

#### 擬答

- (一)甲遂以A公司為被告，向台南地方法院起訴，請求確認該A公司的S債權不存在及塗銷該三百萬元的抵押權登記，這部分的程序涉及台南地方法院是否因違反專屬管轄而無管轄權。
- (二)依據民事訴訟法第二條第二項規定，對於私法人之訴訟，由其主事務

所或主營業所所在地之法院管轄。然而，同法第十條第一項規定，因不動產物權涉訟之事件，專屬於不動產所在地法院管轄。所謂不動產物權涉訟，包括如確認所有權、地上權及基於物權所生之物上請求權亦包括在內，但以債權請求權為訴訟標的而對不動產有所主張時，非屬不動產物權涉訟。至於請求塗銷抵押權、地上權等不動產物權登記之訴訟是否專屬於不動產所在地法院管轄，應視其請求權之基礎法律關係為何而定。如係基於物權之法律關係而請求，則有民事訴訟法第十條第一項之適用，如係基於債權之法律關係而請求，則非專屬於不動產所在地法院管轄。

(三)本題甲主張，A公司對甲的三百萬元S債權，已因抵銷而消滅，因而向台南地方法院起訴，請求確認該A公司的S債權不存在及塗銷該三百萬元的抵押權登記。就確認S債權不存在之請求，因其訴訟標的法律關係非屬專屬管轄範圍，自得以A公司主營業所所在地之台南地方法院管轄。惟塗銷座落於高雄市苓雅區L地之抵押權登記請求，是否得由台南地方法院管轄，須視當事人主張塗銷抵押權登記之請求權基礎為何。若當事人主張依據不當得利請求權塗銷該不動產抵押權登記，則該請求非因不動產物權涉訟，非屬專屬管轄範圍；反之若當事人係依據物上請求權而請求塗銷該不動產抵押權登記，則該請求屬專屬管轄範圍，應由不動產所在地之高雄地方法院管轄。此時為避免有牽連關係之確認債權不存在之請求發生裁判矛盾，此訴訟應合併由高雄地方法院審理判決為宜。

(四)故本案程序若甲係依據債權請求權請求塗銷該不動產抵押權登記，則台南地方法院對兩請求均有管轄權。若甲係依據物權法律關係主張塗銷抵押權登記，則台南地方法院對該請求之判決，因違反專屬管轄規定而不合法，被告A公司可依據民事訴訟法第四百五十二條規定，請求上訴法院廢棄原判決，發回有管轄權之高雄地方法院重新審理。

## ▣ 實務見解

(一)最高法院七十四年台上字第二八〇號判例：

判例要旨：

依被上訴人所訴之事實觀之，其請求上訴人塗銷系爭土地之所有權移轉登記，顯在行使系爭土地所有人之除去妨害請求權，自係因不動產物權涉訟，依民事訴訟法第十條第一項規定，應專屬系爭土地所在地之台灣花蓮地方法院管轄。

(二)司法院七十七年廳民四字第一一九六號：

法律問題：請求塗銷抵押權、地上權等不動產物權登記之訴訟，是否專屬於不動產所在地法院管轄？

討論意見：

甲說：原告請求被告塗銷抵押權、地上權等不動產物權之登記，係請求被告為一定之意思表示，亦即向地政機關為塗銷登記之聲請，該訴之性質為給付之訴，其前提離涉及不動產物權之存否，但訴訟標的及聲明均不涉及不動產物權自體，應非民事訴訟法第十條第一項所規定專屬管轄之範圍。

乙說：塗銷抵押權、地上權等不動產物權登記之訴訟，原告之請求有無理由，直接涉及不動產物權之存否，自屬民事訴訟法第十條第一項所定因不動產物權涉訟之事件，應專屬於不動產所在地法院管轄。

審查意見：擬採乙說。

研討結果：照審查意見通過。

司法院第一廳研究意見：請求塗銷抵押權、地上權等不動產物權登記之訴訟，是否專屬於不動產所在地法院管轄，應視其請求權之基礎法律關係為何而定，如基於物權之法律關係而請求，則有民事訴訟法第十條第一項之適用，如係基於債權之法律關係而請求，則非專屬於不動產所在地法院管轄。

## 參考資料

◎楊建華原著，鄭傑夫增訂，民事訴訟法要論，頁二七～二八。