

01 臺灣屏東地方法院民事判決

02 113年度潮簡字第870號

03 原 告 寰辰資產管理股份有限公司

04 0000000000000000  
05 法定代理人 劉文正

06 0000000000000000  
07 0010000000000000  
08 訴訟代理人 高翊涵

09 被 告 鄒樹香

10 曾科維

11 曾子嘉

12 上列當事人間請求代位塗銷抵押權事件，本院於民國113年12月3  
13 1日言詞辯論終結，判決如下：

14 **主 文**

15 被告應將如附表編號1所示之抵押權辦理繼承登記後予以塗銷。

16 訴訟費用由原告負擔。

17 **事實及理由**

18 一、被告均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各  
19 款所列情形，爰依原告之聲請（本院卷第82頁），由其一造  
20 辯論而為判決。

21 **二、原告主張：**

22 (一)原告為訴外人蕭萬福之債權人，原告已取得本院109年司執  
23 字第7897號債權憑證。而蕭萬福為屏東縣○○鄉○○段0000  
24 地號土地（下稱系爭土地）之所有權人，蕭萬福就系爭土地  
25 於民國85年8月2日設定如附表編號1之抵押權予曾世達（下  
26 稱系爭抵押權），系爭抵押權存續期間為85年7月29日至86  
27 年1月29日，其擔保之債權請求權顯已罹於15年時效而消  
28 滅，且系爭抵押權於消滅時效完成後5年內亦未實行，則系  
29 爭抵押權依據民法第880條規定業已消滅，原告恐因系爭土  
30 地有設定系爭抵押權，致拍賣無實益而無法受償，而系爭抵  
31 押權業已因上揭規定消滅，蕭萬福卻怠於請求塗銷，致原告

於本院113年度司執字第50810號清償債務強制執行事件拍賣系爭土地無實益，原告自得本於債權人地位，代位請求塗銷系爭抵押權。又曾世達已於96年2月25日死亡，被告為其繼承人，爰依民法第242條、第767條第1項中段及繼承之法律關係，提起本訴，並聲明：如主文第1項所示。

三、被告經本院合法通知，均未於言詞辯論期日到場，前亦未提出書狀作何聲明及陳述。

四、得心證之理由：

(一)經查，原告主張為蕭萬福之債權人，又系爭土地設有系爭抵押權，抵押權登記名義人曾世達已歿而被告為其繼承人等情，業據其提出與主張相符之債權憑證、繼續執行紀錄表、戶籍謄本、除戶謄本、繼承系統表、本院113年7月16日屏院昭家慧字第1130000566號函、土地登記第一類謄本暨異動索引、本院執行命令等在卷可考（見本院卷第13-30、43-54頁），經本院核閱無誤，而被告未到庭或以書狀爭執，是此部分堪信為真實。

(二)按因繼承取得不動產者，非經登記，不得處分其物權，民法第759條定有明文。而塗銷抵押權登記將使抵押權歸於消滅，性質上核屬處分之行為，故抵押權人已死亡者，依上述民法第759條規定，其繼承人非經登記，自不得塗銷抵押權登記，在該繼承人為被告之情形時，為求訴訟經濟，原告應得於一訴中併予請求被告辦理繼承登記及塗銷抵押權登記，即以請求該已死亡抵押權人之繼承人辦理繼承登記，並於辦理繼承登記後塗銷。經查，系爭土地所登記之系爭抵押權人曾世達已死亡，被告為其繼承人，是原告請求被告塗銷系爭抵押權前，先就已繼承取得被繼承人曾世達之系爭抵押權辦理繼承登記，自屬有據。

(三)次按請求權，因15年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定；消滅時效，自請求權可行使時起算；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；又以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而

01 消滅，如抵押權人，於消滅時效完成後，5年間不實行其抵  
02 押權者，其抵押權消滅，民法第125條、128條前段、第767  
03 條第1項、第880條分別定有明文。再按債務人怠於行使權利  
04 時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使之權利，民  
05 法第242條前段定有明文。而上揭代位權行使之範圍，就同  
06 法第243條但書規定旨趣推之，並不以保存行為為限，凡以  
07 權利之保存或實行為目的之一切審判上或審判外之行為，諸  
08 如假扣押、假處分、聲請強制執行、實行擔保權、催告、提  
09 起訴訟等，債權人皆得代位行使（最高法院69年台抗字第24  
10 0號判決先例意旨參照）。經查，系爭抵押權存續期間乃85  
11 年7月29日至86年1月29日，清償日期則依照各個契約約定，  
12 是系爭抵押權所擔保之債權債務自以上開存續期間中所生為  
13 限，則前開債權請求權應至遲於101年1月29日罹於15年之消  
14 滅時效而消滅，卷內並無其他證據證明曾世達或被告曾實行  
15 抵押權，故再經5年（即106年1月29日），系爭抵押權即因  
16 抵押權人未實行而消滅。未依社會上一般交易習慣，抵押權  
17 登記對於土地客觀交換價值恆有負面影響，影響蕭萬福就系  
18 爭土地所有權之完整，自屬對其所有權之妨害至明，而蕭萬  
19 福怠於行使權利，參諸前開說明及規定，原告代位請求塗銷  
20 系爭抵押權登記，即屬有據。

21 五、綜上所述，原告依民法第242條、第759條、第767條第1項中  
22 段、第880條等規定，請求如主文第1項所示，為有理由，應  
23 予准許。

24 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條及第81條第2款。  
25 本院審酌本件訴訟原告勝訴部分係因原告欲塗銷系爭抵押  
26 權，訴訟之利益應歸屬原告，被告已因系爭抵押權遭塗銷而  
27 蒙受損失，若令被告再行負擔訴訟費用，恐非公允，爰依上  
28 開規定，諭知訴訟費用應由原告負擔，藉以平衡雙方之利  
29 益。

30 中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　16　　日  
31 　　　　　　潮州簡易庭　　法　　官　　吳建緯

01 以上正本係照原本作成。

02 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上  
03 訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後  
04 20日內補提上訴理由書（須附繕本）。如委任律師提起上訴者  
05 ，應一併繳納上訴審裁判費。

06 中 華 民 國 114 年 1 月 16 日  
07 書記官 薛雅云

08 附表：

編號	土 地	抵押 權人	抵 押 權 登 記 事 項
1	屏東縣○○鄉○ ○段0000地號土 地	曾世達	登記次序：0000-000 權利種類：抵押權 收件年期：民國85年 字號：潮登字第011950號 登記原因：設定 登記日期：民國85年8月2日 權利人：曾世達 擔保債權總金額：新臺幣（下 同）400,000元 債權額比例：全部1分之1 存續期間：自85年7月29日至86 年1月29日 清償日期：依照各個契約約定 債務人及債務額比例：蕭萬福 權利標的：所有權 設定權利範圍：全部1分之1 設定義務人：蕭萬福