

臺灣屏東地方法院民事判決

114年度潮簡字第822號

原告 洪新輝

陳新聰

上一人

訴訟代理人 黃英俊

原告 陳韋助

鍾顯章

上一人

訴訟代理人 鍾鳳娥

原告 邱重嘉

被告 陳玉桂

潘義妹

陳怡萍

陳忠和

陳忠順

陳榮霖

陳怡婷

陳銘堃

陳秀香

陳秀鳳

陳杏卿

陳秀錦

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國115年5月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告潘義妹、陳怡萍、陳怡婷、陳忠和、陳忠順、陳玉桂、陳榮霖應將被繼承人陳明來所遺設定於屏東縣○○鄉○○段000地號土地上如附表編號1所示之抵押權，辦理繼承登記後予以塗銷。
- 二、被告陳銘堃、陳秀香、陳秀鳳、陳杏卿、陳秀錦應就被繼承

01 人陳森郎所遺設定於屏東縣○○鄉○○段000地號土地上如  
02 附表編號2所示之抵押權予以塗銷。

03 三、訴訟費用由原告負擔。

04 事實及理由

05 壹、程序事項：

06 一、按簡易訴訟之訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他  
07 訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第25  
08 5條第1項第2款、第436條第2項分別定有明文。原告原請求  
09 被告應將如附表所示之抵押權（下合稱為系爭抵押權）登記  
10 予以塗銷等語（本院卷第9頁），嗣變更如下述（本院卷第3  
11 27頁）。核其所為，均係基於同一土地所設定抵押權之基礎  
12 事實所為之變更，合於首揭規定，應予准許。

13 二、按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，得依到場當事人  
14 之聲請，由其一造辯論而為判決；前項規定，於訴訟標的對  
15 於共同訴訟之各人必須合一確定者，言詞辯論期日，共同訴  
16 訟人中一人到場時，亦適用之，民事訴訟法第385條第1項前  
17 段、第2項分別定有明文。本件原告以其共有之屏東縣○○  
18 鄉○○段000地號土地（下稱系爭土地）起訴請求塗銷抵押  
19 權登記，性質上為類似必要共同訴訟，其訴訟標的對於共同  
20 訴訟之各人必須合一確定。本件除原告鍾顯章以外之原告，  
21 及被告均未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第38  
22 6條各款所列情形，爰依原告鍾顯章之聲請（本院卷第328  
23 頁），依民事訴訟法第385條第2項之規定，由其一造辯論而  
24 為判決。

25 貳、實體事項：

26 一、原告主張：原告共有之系爭土地上設定有系爭抵押權，其抵  
27 押權人分別為陳明來及陳森郎，系爭抵押權存續期間均為民  
28 國51年5月26日至56年5月26日，其擔保之債權請求權顯已罹  
29 於15年時效而消滅，且系爭抵押權於消滅時效完成後5年內  
30 亦未實行，則系爭抵押權依據民法第880條規定業已消滅。  
31 而陳明來於73年8月22日死亡，斯時系爭抵押權尚未消滅，

01 被告陳玉桂、潘義妹、陳怡萍、陳怡婷、陳忠和、陳忠順、  
02 陳榮霖（下稱被告陳玉桂等人）為陳明來之繼承人，應先辦  
03 理繼承登記；陳森郎則於82年11月7日死亡，被告陳銘堃、  
04 陳秀香、陳秀鳳、陳杏卿、陳秀錦（下稱被告陳銘堃等人）  
05 為陳森郎之繼承人，系爭抵押權已妨害原告所有權之行使，  
06 爰依民法第767條第1項中段及民法第821條等規定，提起本  
07 訴等語。並聲明：如主文第一、二項所示。

## 08 二、被告部分：

09 (一)被告陳忠順：伊代表陳玉桂、陳怡婷（按：應為陳怡萍）、  
10 陳怡婷、陳忠和及陳榮霖。原告先人因向陳明來借款而提供  
11 系爭土地為擔保，陳明來已辭世多年，伊等亦不願再請求返  
12 還借款，並願意配合塗銷登記，但不願給付任何訴訟費用等  
13 語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

14 (二)其餘被告均未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何  
15 聲明或陳述資為抗辯。

## 16 三、得心證之理由：

17 (一)原告主張系爭抵押權，及陳明來於73年8月22日死亡，被告  
18 陳玉桂等人為陳明來之繼承人；陳森郎於82年11月7日死  
19 亡，被告陳銘堃等人為陳森郎之繼承人等事實，有土地建物  
20 查詢資料暨異動索引查詢資料、陳森郎及陳明來全體繼承人  
21 戶籍資料、拋棄繼承查詢表、舊簿謄本、重造前舊簿謄本、  
22 電子處理前舊簿謄本、繼承系統表、戶役政資訊網站查詢個  
23 人戶籍資料及親等關聯（一親等查詢）在卷可稽（本院卷第  
24 21-26、33-123、127、131-140、157、169、171、183-18  
25 7、211-213頁），且為被告所未爭執，堪信為真實。

26 (二)按請求權，因15年間不行使而消滅。但法律所定期間較短  
27 者，依其規定；對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨  
28 害其所有權之虞者，得請求防止之；又以抵押權擔保之債  
29 權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人，於消滅時效完  
30 成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，民法第125  
31 條、第767條第1項、第880條分別定有明文。經查，系爭抵

01 押權所擔保債權均未定清償日期，而存續期間登載至56年5  
02 月26日，得認系爭抵押權所擔保之債權，應清償日期應不晚  
03 於此日，則以此日計算，至71年5月26日即屆滿15年，債權  
04 請求權當已因時效完成而消滅，被告並無提出其他證據證明  
05 曾實行抵押權，故再經5年即76年5月26日，系爭抵押權即因  
06 抵押權人陳森郎或陳明來之繼承人未實行而消滅。未依社會  
07 上一般交易習慣，抵押權登記對於土地客觀交換價值恆有負  
08 面影響，影響原告就系爭土地所有權之完整，自屬對其所有  
09 權之妨害至明，則原告請求塗銷系爭抵押權登記，即屬有  
10 據。

11 (三)按因繼承取得不動產者，非經登記，不得處分其物權，民法  
12 第759條定有明文。而塗銷抵押權登記將使抵押權歸於消  
13 滅，性質上核屬處分之行為，故抵押權人已死亡者，依上述  
14 民法第759條規定，其繼承人非經登記，自不得塗銷抵押權  
15 登記，在該繼承人為被告之情形時，為求訴訟經濟，原告應  
16 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，  
17 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  
18 理繼承登記後塗銷。惟若抵押權已逾民法第880條規定之5年  
19 除斥期間後，其抵押權本即已歸於消滅，如該抵押權人死  
20 亡，其繼承人不僅無繼承其抵押權之可言，且負塗銷抵押權  
21 登記之義務。故抵押人如以抵押權人之繼承人為被告訴請塗  
22 銷抵押權登記時，該抵押權既已消滅，自無須先辦抵押權繼  
23 承登記，始准許塗銷登記。查，陳明來早於系爭抵押權消滅  
24 前死亡，被告陳玉桂等人為其繼承人，是原告請求被告陳玉  
25 桂等人塗銷系爭抵押權前，先就已繼承取得被繼承人陳明來  
26 如附表編號1所示之抵押權辦理繼承登記，自屬有據。而陳  
27 森郎死亡時系爭抵押權已然消滅，參諸前開說明，被告陳銘  
28 堃等人自無須先辦理抵押權繼承登記始能塗銷登記之情事，  
29 併以敘明。

30 四、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段及民法第821條等  
31 規定，請求如主文第一項所示，為有理由，應予准許。

01 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經  
02 本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此  
03 敘明。

04 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。  
05 本院審酌本件因原告欲塗銷系爭抵押權，訴訟之利益應歸屬  
06 原告，被告為抵押權人之繼承人方為涉訟，其等已因系爭抵  
07 押權遭塗銷而蒙受損失，若令被告再行負擔訴訟費用，恐非  
08 公允，爰依上開規定，諭知訴訟費用應由原告負擔，藉以平  
09 衡雙方之利益。

10 中 華 民 國 115 年 6 月 11 日  
11 潮州簡易庭 法 官 吳建緯

12 以上正本係照原本作成。

13 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  
14 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  
15 20日內補提上訴理由書（須附繕本）。如委任律師提起上訴者  
16 ，應一併繳納上訴審裁判費。

17 中 華 民 國 115 年 6 月 11 日  
18 書記官 林銀雀

19 附表：

編號	土地	抵押 權人	抵押權登記事項
1	屏東縣○○ 鄉○○段000 地號土地	陳明來	登記次序：0000-000 權利種類：抵押權 收件年期：51年 字號：屏恒字第000493號 登記原因：設定 登記日期：51年8月2日 權利人：陳明來 擔保債權總金額：新臺幣（下同）25, 000元 債權額比例：2分之1

			存續期間：自51年5月26日至56年5月26日 清償日期：依照契約約定 債務人及債務額比例：(空白) 權利標的：所有權 設定權利範圍：4分之1 證明書字號：051屏恒字第000284號 設定義務人：鍾乙春 共同擔保地號：滿林段548 606
2	屏東縣○○ 鄉○○段000 地號土地	陳森郎	登記次序：0000-000 權利種類：抵押權 收件年期：民國51年 字號：屏恒字第000493號 登記原因：設定 登記日期：51年8月2日 權利人：陳森郎 擔保債權總金額：25,000元 債權額比例：2分之1 存續期間：自51年5月26日至56年5月26日 清償日期：依照契約約定 債務人及債務額比例：(空白) 權利標的：所有權 設定權利範圍：4分之1 證明書字號：051屏恒字第000284號 設定義務人：鍾乙春 共同擔保地號：滿林段548 606