

臺灣彰化地方法院民事判決

112年度簡上字第173號

上訴人 張學庸

訴訟代理人 張志源

上訴人 張學明

被上訴人 陳瀚偉

上當事人間請求塗銷抵押權登記事件，上訴人對於民國112年8月31日本院彰化簡易庭112年度彰簡字第407號第一審簡易判決提起上訴，本院合議庭於113年1月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

被上訴人經合法通知，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，爰依上訴人之聲請為一造辯論判決。

乙、實體方面：

壹、被上訴人主張略以：

被上訴人於民國91年7月18日向訴外人黃萬春買受彰化縣○○鄉○○段000地號土地（重測前為彰化縣○○鄉○○○段0000地號土地，下稱系爭土地）之所有權，並於91年9月11日辦妥移轉登記。黃萬春曾於74年10月7日以系爭土地設定最高限額抵押權（收件字號：彰字第014098號、擔保債權總金額：本金最高限額新臺幣《下同》10萬元、存續期間：74年10月5日至75年4月4日、清償日期：75年4月4日，下稱原系爭抵押權）予訴外人賴金德；嗣賴金德於92年12月2日將上開抵押權與所擔保之債權讓與給訴外人張漢樹；後因張漢樹於98年間死亡，故上開抵押權與所擔保之債權乃由張漢樹之繼承人即上訴人繼承，並於98年6月16日以彰化縣彰化地

政事務所收件字號：98年彰資字第089521號收件而登記為系爭抵押權之抵押權人，債權額比例各2分之1。然系爭抵押權所擔保之債權清償日期為75年4月4日，依民法規定之最長消滅時效期間15年計算，該債權之請求權消滅時效應已於90年4月4日完成；且上訴人並未於消滅時效完成後5年間實行系爭抵押權，因此，系爭抵押權應已消滅。惟系爭抵押權之登記現仍存在，已對系爭土地所有權造成妨害。爰依民法第767條第1項中段規定，請求上訴人塗銷系爭抵押權等語，並聲明：上訴人應就被上訴人所有系爭土地所設定之系爭抵押權予以塗銷。

貳、上訴人答辯略以：

張漢樹曾借用賴金德之名義以價金40萬元向黃萬春購買系爭土地，並陸續交付10萬元、2萬元給黃萬春，黃萬春因此設定系爭抵押權給賴金德，後黃萬春因入監服刑，導致無法繼續履行買賣過戶程序。據說黃萬春於出獄後係以價金5萬元將系爭土地出賣給被上訴人，但黃萬春本得繼續履行與張漢樹間之買賣契約而取得高於5萬元之剩餘價金28萬元，殊無可能僅以價金5萬元即賤賣系爭土地給被上訴人，故上訴人合理懷疑被上訴人並未合法取得系爭土地之所有權。又張漢樹在黃萬春出獄後，有向黃萬春請求履行系爭抵押權所擔保之債權，故應已中斷15年之時效；且黃萬春曾入監服刑及於91年間死亡後繼承狀況不明，依民法第139條、第140條之規定，該債權及其利息之時效並無完成。因此，該債權及其利息既未因時效完成而消滅，則自無民法第881條之15規定之適用。再本件被上訴人提起本件請求違反誠信原則，應屬權利濫用，故其請求應無理由等語（原審對於被上訴人之請求，判決被上訴人全部勝訴。上訴人聲明不服提起上訴）。並上訴聲明：（一）原判決廢棄，駁回被上訴人在第一審之訴。

參、本院之判斷：

一、被上訴人主張黃萬春於74年10月7日以系爭土地設定系爭抵押權予賴金德；嗣賴金德於92年12月2日將系爭抵押權與所

擔保之債權讓與給張漢樹；後因張漢樹於98年間死亡，故系爭抵押權與所擔保之債權乃由張漢樹之繼承人即上訴人繼承。又被上訴人於91年9月11日以買賣為原因，登記為系爭土地之所有權人至今，且賴金德、張漢樹、上訴人迄今均未實行系爭抵押權等情，有系爭土地登記謄本、地籍異動索引、郵局存證信函、個人戶籍資料在卷可稽（見原審卷第23、29、31、53、55、61頁），且為上訴人所不爭執（本院卷第83頁），堪信真實。

二、我國不動產物權變動係採形式主義，其以法律行為所生不動產物權移轉、變更及消滅，非經登記不生效力（民法第758條規定參照）。土地法第43條規定，依本法所為之登記，有絕對之效力。另98年1月23日增訂之民法第759條之1第1項規定「不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利」，其立法理由揭示「此項登記之推定力，乃為登記名義人除不得援以對抗其直接前手之真正權利人外，得對其他任何人主張之。為貫徹登記之效力，此項推定力，應依法定程序塗銷登記，始得推翻」。查被上訴人係於91年9月11日以買賣為原因，登記為系爭土地之所有權人，此有系爭土地登記謄本在卷可稽（原審卷第53頁）。上訴人雖辯稱：黃萬春本得繼續履行與張漢樹間之買賣契約而取得高於5萬元之剩餘價金28萬元，殊無可能僅以價金5萬元即賤賣系爭土地給被上訴人，故上訴人合理懷疑被上訴人並未合法取得系爭土地之所有權云云。然上訴人並非系爭土地之直接前手，且被上訴人與黃萬春間如何達成買賣，基於契約自由原則，乃其等內部關係，依上開規定及說明，被上訴人既登記為系爭土地之所有權人，在其所有權登記未經依法定程序塗銷之前，即為適法之所有權人，自得以所有權人地位行使民法第767條物上請求權。上訴人上開所辯，並無足為其有利之認定，其請求本院調查被上訴人買賣取得系爭土地之真實性及所有權之移轉登記資料，自無必要，附此敘明。

三、按最高限額抵押權所擔保之原債權，除本節另有規定外，因

約定之原債權確定期日屆至而確定；修正之民法第881條之12於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權，亦適用之，民法第881條之12第1項第1款、民法物權編施行法第17條定有明文。又最高限額抵押契約定有存續期間者，其訂立契約之目的，顯在擔保存續期間內所發生之債權，故應以存續期間所發生之債權，始為抵押權效力所及，若在抵押權存續期間後所發生之債權，則當然不在抵押權擔保之範圍內。因此，最高限額抵押權之存續期限一旦屆滿，該抵押權即因而歸於確定（最高法院83年度台上字第557號、87年度台上字第727號民事判決意旨參照）；另最高限額抵押權確定後，即成為普通抵押權，其從屬性因而回復，其所擔保之債權即為確定時存在且於不逾最高限額之擔保範圍內之特定債權（最高法院91年度台上字第641號民事判決意旨參照）。經查，屬最高限額抵押權之系爭抵押權雖是在民法第881條之12第1項第1款於96年9月28日增訂施行前之74年10月7日設定，但依民法物權編施行法第17條之規定，仍有嗣後增訂之最高限額抵押權相關規定之適用。因此，系爭抵押權原約定之存續期間末日75年4月4日既已屆至，則應認系爭抵押權所擔保之債權已於75年4月4日確定，且存續期間74年10月5日至75年4月4日所發生之債權，始為系爭抵押權所擔保之效力範圍，而系爭抵押權亦已於75年4月4日存續期間屆滿後成為普通抵押權。

四、按以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，民法第880條定有明文。且按請求權，因15年間不行使而消滅，但法律所定期間較短者，依其規定。時效完成後，債務人得拒絕給付。為民法第125條、第144條第1項所明定。依系爭土地登記謄本所載，系爭抵押權所擔保債權之清償日期為75年4月4日，債權人自75年4月4日起自得隨時請求清償，即自上開期日起債權人已得行使請求權，時效自應開始起算。而上訴人並未證明系爭抵押權所擔保之債權之消

01 滅時效有何中斷與未完成情形（詳見下述），因此，以民法
02 規定最長消滅時效期間15年計算，應認系爭抵押權所擔保之
03 債權消滅時效至遲於90年4月4日完成。被上訴人為時效抗
04 辯，即屬有據。又系爭抵押權人復未於該債權罹於時效消滅
05 後5年除斥期間內（即95年4月4日以前）實行系爭抵押權，
06 則依民法第880條之規定，被上訴人主張系爭抵押權已於95
07 年4月5日消滅，當可採認。

08 五、上訴人雖辯稱：系爭土地之實際買受人張漢樹在黃萬春出獄
09 後，有向黃萬春請求履行系爭抵押權所擔保之債權，故應已
10 中斷15年之時效等語，然其並未舉證以實其說，已難遽採。
11 且縱認張漢樹曾於時效完成前請求黃萬春履行系爭抵押權所
12 擔保之債權，上訴人亦未證明張漢樹於請求後6個月內有對
13 黃萬春起訴，依民法第130條之規定「時效因請求而中斷
14 者，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷」，上訴人上
15 開所辯，自無可採。

16 六、上訴人雖辯稱：黃萬春曾因殺人案件入監服刑，且於91年間
17 死亡後繼承狀況不明，依民法第139條、第140條之規定，系
18 爭抵押權所擔保之債權時效不完成云云。惟按時效之期間終
19 止時，因天災或其他不可避之事變，致不能中斷其時效者，
20 自其妨礙事由消滅時起，1個月內，其時效不完成；屬於繼
21 承財產之權利或對於繼承財產之權利，自繼承人確定或管理
22 人選定或破產之宣告時起，6個月內，其時效不完成，民法
23 第139條、第140條固有明文。然所謂時效不完成，乃時效期
24 間行將完成之際，有不能或難於中斷時效之事由，而使時效
25 於該事由終止後一定期間內，暫緩完成，俾請求權人得於此
26 一定期間內行使權利，以中斷時效之制度。故有時效不完成
27 之事由時，於該時效不完成之一定期間內，如無時效中斷事
28 由發生，其時效即告完成（最高法院80年台上字第2497號民
29 事判決意旨參照）。又所謂「因天災或其他不可避之事
30 變」，係指時效期間已開始起算後，於終止時因天災或戰亂
31 致交通隔絕不能中斷其時效等情形而言（最高法院99年度台

上字第297號民事判決意旨參照)。查雖黃萬春於系爭抵押權所擔保之債權在90年4月4日罹於時效前曾入監服刑，然債權人並非不得透過法院對黃萬春起訴請求給付，由法院送達起訴狀及提解黃萬春到庭進行審理之方式中斷該債權之時效，而非於客觀上不能行使該債權，自無時效不完成事由。再依前述，系爭抵押權所擔保之債權之消滅時效至遲於90年4月4日即已完成，而黃萬春實際上係於93年4月17日死亡，此有原審查詢之黃萬春個人基本資料在卷可按（原卷第97頁），可見該債權之時效於黃萬春死亡前已完成，並不因黃萬春於時效完成後死亡，致已完成之時效變為不完成。是上訴人上開所辯，亦無足採。

七、按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。最高限額抵押權所擔保原債權確定後，擔保債權之流動性喪失，該抵押權所擔保者由不特定債權變為特定債權，其抵押權之從屬性回復，如此時該抵押權已無擔保債權之存在者，基於該確定後抵押權之從屬性，其抵押權即歸於無效，應許抵押人請求塗銷抵押權設定登記（最高法院83年台上字第1055號、103年度台上字第393號民事判決要旨參照）。查系爭抵押權所擔保之債權請求權時效已完成，並經被上訴人為時效抗辯，系爭抵押權亦已罹於除斥期間而消滅，均據前述。則依上開規定及說明，被上訴人請求上訴人塗銷系爭抵押權登記，當屬有據。又本件上訴人係依法正當行使法律權利，並無權利濫用情事，上訴人辯稱被上訴人提起本件請求違反誠信原則，應屬權利濫用云云，亦無可採。

八、綜上所述，本件上訴人之抗辯均無可採，應以被上訴人主張系爭抵押權所擔保之債權，業已時效完成，且系爭抵押權亦因除斥期間經過而消滅，為屬有據。從而，被上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求上訴人應將系爭抵押權設定登記予以塗銷，為有理由，應予准許。原審所為判決，於法並無違誤。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理

01 由，應駁回其上訴。

02 陸、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
03 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
04 逐一論列，併此敘明。

05 柒、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

06 中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

07 民事第三庭 審判長法官 洪榮謙

08 法官 林彥宇

09 法官 洪堯讚

10 上正本證明與原本無異。

11 本件不得上訴。

12 中 華 民 國 113 年 2 月 7 日

13 書記官 李盈菽