

臺灣彰化地方法院民事判決

112年度訴字第765號

原告 黃春菊
建瓏建設有限公司

法定代理人 陳文珍

共 同

訴訟代理人 林世祿律師

被告 張碧霞

上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，本院於民國112年10月31日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將如附表二編號1、編號2所示不動產經彰化縣員林地政事務所收件年期：民國84年、字號：員字第006838號、登記日期民國84年5月26日、擔保債權總金額：最高限額新臺幣600,000元正之抵押權登記，予以塗銷。

訴訟費用（除撤回部分外）由被告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意；訴之撤回應以書狀為之。訴經撤回者，視同未起訴，民事訴訟法第262條第1項、第2項前段、第263條第1項前段分別定有明文。經查：原告原起訴主張被告張呂瓊枝、張瑜芬（下稱張呂瓊枝等2人）為附表一所示最高限額抵押權之抵押權人即訴外人張良炫之繼承人，訴請張呂瓊枝等2人就前開最高限額抵押權辦理繼承登記，及請求其等塗銷前開最高限額抵押權。茲因附表一所示最高限額抵押權業已塗銷，原告於112年9月11日具狀撤回對於張呂瓊枝等2人之起訴（見本院卷第103頁），張呂瓊枝等2人未為本案言詞辯論，毋庸得其等同意，是原告所為上開撤回，已生撤回效力。

01 貳、實體部分：

02 一、原告主張略以：坐落彰化縣○○市○○段00000地號土地
03 （下稱系爭217-1地號土地）為建瓏建設有限公司（下稱建
04 瓏公司）所有，同段735、735-1、735-2地號土地（下分稱
05 系爭735地號土地、系爭735-1地號土地、系爭735-2地號土
06 地，合稱系爭735地號等3筆土地）為原告黃春菊（下稱姓
07 名）所有；上開土地前於84年5月26日（起訴狀附表誤載為2
08 4日），經訴外人張良森設定如附表二所示之抵押權（下稱
09 系爭抵押權）予被告。惟系爭抵押權並無擔保債權存在，且
10 縱認係用以擔保被告對於張良森如附表三所示本票債權（下
11 稱系爭本票債權，附表三所示本票下稱系爭本票）或新臺幣
12 （下同）50萬元之借款債權（下稱系爭借款債權），因系爭
13 本票係於84年3月3日簽發，系爭本票債權業已罹於時效；系
14 爭借款債權迄今已逾28年，亦已罹於時效。被告於上開債權
15 時效完成後，復未實行抵押權，系爭抵押權所擔保之債權即
16 已消滅。爰依民法第767條、第179條規定提起本件訴訟，請
17 求擇一為原告有利判決定等語。並聲明：如主文第1項所
18 示。

19 二、被告抗辯略以：其與張良森為同事關係，其有於80餘年借款
20 50萬元予張良森，張良森並簽發系爭本票予被告作為擔保；
21 後其向張良森催款，因張良森無力償還，遂經張良森同意設
22 定系爭抵押權，用以擔保系爭本票債權、系爭借款債權。當
23 時其等設定系爭抵押權時，係委託他人辦理，不清楚當時是
24 設定最高限額抵押權或普通抵押權，但依其與張良森約定內
25 容，僅為擔保系爭本票債權及系爭借款債權。則系爭借款債
26 權既未約定清償期，請求權時效無從起算，無罹於時效問
27 題，是系爭本票債權、系爭借款債權均未罹逾時效等語。並
28 聲明：原告之訴駁回。

29 三、本院之判斷：

30 （一）原告主張系爭217-1地號、系爭735地號等3筆土地分別為建
31 瓏公司、黃春菊所有，並經張良森於84年5月26日設定系爭

01 抵押權予被告等節，有系爭217地號土地及系爭735地號等3
02 筆地號土地登記第一類謄本（所有權個人全部）在卷可參
03 （見本院卷第17頁至第19頁、第21頁至第31頁）；且未經被
04 告以書狀或言詞爭執。是原告前開主張，應堪信為真實。又
05 系爭217-1地號土地係分割自同段217地號土地（下稱原217
06 地號土地），系爭735地號土地重劃前為同段213、215、217
07 地號土地，後分割增加系爭735-1、735-2地號土地及同段73
08 5-3地號土地乙節，亦有上開謄本可參，應認屬真實。

09 (二)按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767
10 條第1項中段定有明文。所謂妨害者，包括阻礙所有人之圓
11 滿行使其所有權之事實而言，如土地所有權上附有不得行使
12 之抵押權之情形。又請求權，因15年間不行使而消滅；消滅
13 時效，自請求權可行使時起算，民法第125條本文、第128條
14 前段亦有明文；而依民法第315條規定，清償期除法律另有
15 規定或契約另有訂定，或得依債之性質或其他情形決定者
16 外，債權人得隨時請求清償，債務人亦得隨時為清償。是債
17 權未定清償期者，其請求權自債權成立時即可行使，其請求
18 權之消滅時效應自債權成立時起算。再按以抵押權擔保之債
19 權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成
20 後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，民法第880條
21 亦有明文。所有人排除侵害請求權，為物權，有對世之效
22 力；抵押權之設定登記及抵押權內容變更之登記，既屬抵押
23 人與抵押權人雙方合意而經登記始得成立生效之行為，倘抵
24 押權業已消滅，仍未為抵押權登記之塗銷時，則所有人自得
25 基於所有人之排除侵害請求權訴請排除之（最高法院96年度
26 台上字第859號判決意旨參照）。

27 (三)經查：

28 1.系爭抵押權設定登記資料已逾保存年限而銷毀乙節，有彰化
29 縣員林地政事務所112年9月13日員地一字第1120006266號函
30 在卷可參（見本院卷第119頁）。但依被告舉證、未經原告
31 爭執形式上真正之他項權利證明書、土地建築改良物抵押權

01 設定契約書等件，可認系爭抵押權係由被告、張良森於84年
02 5月23日就原217地號土地，為抵押權設定約定；並於土地登
03 記資料記載「權利種類：抵押權設定、權利總價值：最高限
04 額60萬元整、存續期限：依照票據約定之」等情（見本院卷
05 第第123頁至第124頁、第127頁至第129頁）。關於系爭抵押
06 權所擔保之債權為何，經被告於本院陳明：張良森於80餘年
07 向其借款50萬元，其係以現金交付借款，張良森即簽發系爭
08 本票給其，並稱有錢時再還款；其有向張良森催討，張良森
09 稱未能清償，其遂詢問張良森有無財產可供清償，張良森表
10 示有土地可以設定抵押權給其，故設定系爭抵押權，用以擔
11 保系爭本票債權及系爭借款債權，不包含其他等語（見本院
12 卷第149頁）。是依被告前開陳述，系爭抵押權所擔保者即
13 為系爭本票債權、系爭借款債權。

14 2.系爭本票係張良森於84年3月3日簽發，到期日為84年12月12
15 月31日，有系爭本票影本在卷可參（見本院卷第139頁）；
16 被告固有提出民事聲請狀乙份（見本院卷第133頁至第137
17 頁），但就其有無持上開聲請狀，向本院聲請本票裁定，則
18 經被告表明已經忘記（見本院卷第149頁），是依被告前開
19 舉證，顯未能認定系爭本票債權請求權有中斷時效情形，則
20 系爭本票到期日為84年12月31日，應認系爭本票債權請求權
21 已罹於票據法第22條第1項規定之時效。系爭借款債權雖經
22 被告抗辯未約定清償期，無從計算請求權時效等等，但依被
23 告前開所述，於張良森向其借款時，其交付現金給渠，張良
24 森就簽發系爭本票予其。依上開情節，應可認系爭借款債權
25 在張良森收受借款50萬元並簽發系爭本票之84年3月3日，即
26 已成立；則依前開說明，債權人即被告自債權成立時即可行
27 使請求權，故消滅時效應自系爭借款債權成立時即84年3月3
28 日起算，系爭借款債權請求權亦已罹於時效。被告前開抗
29 辯，並非可採。

30 3.系爭本票債權、系爭借款債權均已罹於時效，已如前述；原
31 告主張被告迄今均未實行系爭抵押權乙節，復未經被告以書

狀或言詞爭執。是原告主張系爭抵押權依民法第880條規定，業已消滅，洵屬有據。從而，建瓏公司、黃春菊分別為系爭217-1地號土地、系爭735地號等3筆土地之所有權人，為求所有權圓滿行使，依民法第767條第1項規定，請求被告塗銷系爭抵押權，即屬有據。至於原告依民法第179條規定，請求被告塗銷系爭抵押權部分，本院既已依民法第767條第1項為其勝訴判決，就其依民法第179條規定為請求部分，自無庸再予審酌，附此敘明。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項規定，請求被告塗銷系爭抵押權，為有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦及證據，核與本案之判斷不生影響，爰毋庸一一審酌論列，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 112 年 11 月 14 日

民事第一庭 法 官 劉玉媛

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後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 112 年 11 月 14 日

書記官 康綠株

附表一：

編號	供擔保之不動產	所有權權利範圍		抵押權內容	
1	彰化縣○○市○○段00000地號	建瓏建設有限公司	1分之1	收件年月 期 及 字 號：員字 第 015400 號	登記次序：0001 登記日期：80年10月21日 權利人：張良炫 債權額比例：全部 擔保債權總金額：本金最高限額新臺幣1,800,000元 存續期間：80年10月21日至81年10月20日 清償日期：81年10月20日 債務人：張良森 設定義務人：張良森 共同擔保地號：益民段217-1地號、735地號、735-1地號、735-2地號、735-3地號，香山段1056地號

01

					證明書字號：080彰員字第004091號
2	彰化縣○○市○○段000地號	黃春菊	1分之1	收件年月 期 及 字 號：員字 第 015400 號	登記次序：0003 登記日期：80年10月21日 權利人：張良炫 債權額比例：全部 擔保債權總金額：本金最高限額新臺幣1,800,000元 存續期間：80年10月21日至81年10月20日 清償日期：81年10月20日 債務人：張良森 設定義務人：張良森 共同擔保地號：益民段217-1地號、735地號、735-1地號、735-2地號、735-3地號，香山段1056地號 證明書字號：080彰員字第004091號
	彰化縣○○市○○段00000地號				
	彰化縣○○市○○段00000地號				

02 附表二：

03

編號	供擔保之不動產	所有人暨權利範圍		抵押權內容	
1	彰化縣○○市○○段00000地號	建瓏建設有限公司	1分之1	收件年期：84年 字號：員字 第006838號	登記次序：0003 登記日期：84年5月26日 權利人：張碧霞 債權額比例：全部 擔保債權總金額：最高限額新臺幣600,000元 存續期間：依照票據約定之 清償日期：依照票據約定之 債務人：張良森 設定義務人：張良森 共同擔保地號：益民段217-1地號、735地號、735-1地號、735-2地號、735-3地號 證明書字號：084彰員字第002069號
2	彰化縣○○市○○段000地號	黃春菊	1分之1	收件年期：民國84年 字號：員字 第006838號	登記次序：0004 登記日期：84年5月26日 權利人：張碧霞 債權額比例：全部 擔保債權總金額：最高限額新臺幣600,000元 存續期間：依照票據約定之 清償日期：依照票據約定之 債務人：張良森 設定義務人：張良森 共同擔保地號：益民段217-1地號、735地號、735-1地號、735-2地號、735-3地號 證明書字號：084彰員字第002069號
	彰化縣○○市○○段00000地號				
	彰化縣○○市○○段00000地號				

01 附表三
02

本票：至清償日止利息按週年利率6%計算。					
編號	發票人	發票日	票面金額（新臺幣）	到期日	票據號碼
1	張良森	84年3月3日	500,000元	84年12月31日	TS317418