

臺灣彰化地方法院彰化簡易庭民事判決

112年度彰簡字第762號

原告 許志鴻

訴訟代理人 許智捷律師

被告 李佳玲

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國113年1月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將如附表所示抵押權設定登記予以塗銷。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：附表所示土地及建物（下稱系爭不動產）現為原告所有，前於民國90年8月1日設定擔保債權新臺幣（下同）300,000元（下稱系爭債權）之抵押權登記予權利人即被告（詳如附表抵押權登記內容欄所載，下稱系爭抵押權），惟系爭債權自清償日期即91年9月22日起算後，至106年9月21日已歷經15年而罹於消滅時效，被告又未於消滅時效完成5年內實行系爭抵押權，該抵押權亦因除斥期間經過而消滅。另系爭抵押權既已消滅，但其等設定登記未經塗銷，對於原告之所有權行使自有妨害，爰依民法第767條規定，提起本件訴訟等語。並聲明：如主文第1項所示。

二、被告則以：系爭抵押權所擔保債務為原告前手先前向被告購買系爭不動產之買賣價金欠款，迄今尚未清償完畢，系爭抵押權不得予以塗銷，不同意原告請求等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、經查，原告主張其為系爭不動產之所有人，且系爭不動產為擔保系爭債權，已於上開時間設定系爭抵押權登記予被告等情，業據其提出土地及建物登記第一類謄本及地籍異動索引為證；被告雖否認原告請求，但未見其就系爭土地為原告所有，以及系爭抵押權登記內容等事項加以爭執。是原告上開主張，堪信屬實。

01 四、得心證之理由：

02 （一）按請求權，因15年間不行使而消滅；以抵押權擔保之債
03 權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人，於消滅時效
04 完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，民法
05 第125條前段、第880條分別定有明文，是抵押權因其所擔
06 保債權之請求權之消滅時效完成及上開除斥期間之經過即
07 歸於消滅（最高法院89年度台上第1476號民事判決意旨參
08 照）。經查，系爭抵押權所擔保之系爭債權，其清償日期
09 為91年9月22日，此有上開土地及建物第一類登記謄本在
10 卷可參，是系爭債權之請求權消滅時效迄至106年9月22日
11 已完成，又抵押權人即被告未於系爭債權罹於時效消滅後
12 5年內實行其抵押權，依前揭規定，系爭抵押權亦因除斥
13 期間經過而消滅。至被告雖辯以系爭債權尚未清償完畢，
14 原告不得訴請塗銷系爭抵押權等語，惟系爭抵押權既因除
15 斥期間經過而消滅，被告自無從基於抵押權人之地位實行
16 其權利，是其所辯要無可採，併予敘明。

17 （二）按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；各共有人
18 對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求，但
19 回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法
20 第767條第1項中段及第821條定有明文。又按以抵押權擔
21 保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人，於消
22 滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消
23 滅，同法第880條亦有明文。依上所述，系爭抵押權已於5
24 年之除斥期間經過後不實行而歸於消滅，然系爭不動產卻
25 仍存有系爭抵押權之登記，顯與實際權利狀態不符，且對
26 原告之所有權有所妨害，是依上開規定，原告請求被告塗
27 銷系爭抵押權，自屬有據。

28 五、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段、第821條之規
29 定，請求判決如主文第1項所示，為有理由，應予准許。

30 六、本件係適用簡易程序訴訟所為被告敗訴之判決，本應依職權
31 宣告假執行。惟按命債務人為一定之意思表示之判決確定或

其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示，強制執行法第130條第1項定有明文。本件原告請求被告塗銷抵押權設定登記，係命被告為一定之意思表示，於判決確定時，視為其已為意思表示，性質上不宜假執行，自不予依職權宣告假執行，附此敘明。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

八、另按因下列行為所生之費用，法院得酌量情形，命勝訴之當事人負擔其全部或一部：（二）敗訴人之行為，按當時之訴訟程度，為伸張或防衛權利所必要者，民事訴訟法第81條第2款定有明文。本院審酌本件訴訟係因原告欲訴請塗銷系爭抵押權，其訴訟利益均歸諸原告，被告已因抵押權遭塗銷而蒙受損失，被告所為訴訟行為應在防衛其權利所必要之範圍，若令被告再行負擔訴訟費用，恐非事理所平，爰依上開規定，諭知由原告負擔訴訟費用，藉以平衡雙方之利益，方屬公允。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第81條第2款。

中 華 民 國 113 年 2 月 6 日
彰化簡易庭 法 官 黃英豪

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，須於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀。（須按他造當事人之人數附繕本）。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 113 年 2 月 6 日
書記官 呂雅惠

【附表】

編號	不動產地號或建號	抵押權登記內容
1	彰化縣○○鄉○○段0000○00地號 土地 (應有部分為36分之1)	1.收件年期：90年 2.字號：鹿登資字第069100號 3.登記日期：90年8月1日
2	彰化縣○○鄉○○段0000○00地號	4.權利人：李佳玲 5.債權額比例：全部

	土地 (應有部分為36分之1)	6.擔保債權總金額：新臺幣300,000元 7.存續期間：90年7月22日至91年9月22日
3	彰化縣○○鄉○○段0000地號土地 (應有部分為36分之1)	8.清償日期：91年9月22日 9.債務人及債務額比例：許郭春梅 10.權利標的：所有權 11.設定權利範圍：36分之1 12.設定義務人：許郭春梅
4	彰化縣○○鄉○○段0000○00地號 土地 (應有部分為全部)	1.收件年期：90年 2.字號：鹿登資字第069100號 3.登記日期：90年8月1日 4.權利人：李佳玲 5.債權額比例：全部 6.擔保債權總金額：新臺幣300,000元
5	彰化縣○○鄉○○段000○號建物 (應有部分為全部)	7.存續期間：90年7月22日至91年9月22日 8.清償日期：91年9月22日 9.債務人及債務額比例：許郭春梅 10.權利標的：所有權 11.設定權利範圍：全部 12.設定義務人：許郭春梅