

臺灣雲林地方法院民事簡易判決

113年度虎簡字第192號

原告 李墜
訴訟代理人 楊沛錦律師

被告 廖雪秀

廖雪雲

廖雪妙

廖國智

廖鳳君

廖珮君

上列當事人間請求塗銷抵押權設定登記事件，本院於民國113年9月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將如附表所示之抵押權辦理繼承登記後，予以塗銷。
訴訟費用新臺幣4,300元由被告連帶負擔，並自本判決確定之翌日起至清償日止，加給按年息百分之5計算之利息。

事實及理由

- 一、按因不動產之物權或其分割或經界涉訟者，專屬不動產所在地之法院管轄，民事訴訟法第10條第1項定有明文。本件原告請求塗銷如附表所示之抵押權設定登記，乃行使民法第767條第1項中段之除去妨害所有權訴訟，該不動產係坐落雲林縣西螺鎮，故專屬由本院管轄。
- 二、被告廖雪秀、廖雪雲、廖鳳君、廖珮君均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

01 三、原告起訴主張：原告所有坐落雲林縣○○鎮○○段0000000
02 ○0000000地號土地及同段1087建號建物（權利範圍均全
03 部，下合稱系爭不動產），前經訴外人廖溪川於民國72年11
04 月14日登記設定如附表所示之抵押權（下稱系爭抵押權），
05 惟訴外人廖溪川已於80年4月1日死亡，系爭抵押權由被告所
06 共同繼承。又系爭抵押權之存續期間自72年11月9日起至73
07 年11月9日止，所擔保之債權清償日期為73年11月9日，依民
08 法第125條規定，該債權請求權應於88年11月9日即罹於消滅
09 時效期間，而被告於上開債權請求權罹於消滅時效後，並未
10 於5年內（即於93年11月9日前）實行系爭抵押權，則依民法
11 第880條規定，系爭抵押權已因除斥期間之經過而消滅。又
12 系爭抵押權既已消滅，如令其續存在系爭不動產上，顯將妨
13 礙系爭不動產所有權之圓滿行使，原告為系爭不動產之所有
14 權人，依民法第767條第1項中段規定，自得請求被告塗銷系
15 爭抵押權登記。又被告就系爭抵押權尚未辦理繼承登記，無
16 法辦理塗銷登記，爰依民法第759條、第767條第1項中段之
17 規定，提起本件訴訟，請求被告辦理系爭抵押權之繼承登記
18 後予以塗銷等語。並聲明：被告應將如附表所示之抵押權辦
19 理繼承登記後，予以塗銷。

20 四、被告方面：

21 (一)被告廖雪妙、廖國智則以：同意原告之請求等語。

22 (二)被告廖雪秀、廖雪雲、廖鳳君、廖珮君均未於言詞辯論期日
23 到庭，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

24 五、本院之判斷：

25 (一)原告主張之事實，已據其提出與所述相符之系爭不動產登記
26 第一類謄本、訴外人廖溪川之除戶戶籍謄本、繼承系統表及
27 其全體繼承人之戶籍謄本、被繼承人陳美麗之除戶戶籍謄本
28 及其全體繼承人之戶籍謄本等為憑（見本案卷第19至23頁、
29 第55至71頁、第97至105頁、第119至151頁），並有系爭不
30 動產之土地建物查詢資料、被繼承人廖溪川及陳美麗之戶役
31 政資訊網站查詢-親等關聯(一親等)、本院虎尾簡易庭查詢

01 表等在卷可參（見本案卷第37至39頁、第79至82頁、第87至
02 89頁），而被告廖雪妙、廖國智到庭並未爭執，另被告廖雪
03 秀、廖雪雲、廖鳳君、廖珮君均已於相當時期受合法之通
04 知，未於言詞辯論期日到庭爭執，亦未提出書狀為反對之陳
05 述，依民事訴訟法第436條第2項、第280條第3項、第1項等
06 規定，視同自認，堪信為真實。

07 (二)按因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行
08 為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其
09 物權；所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第
10 759條、第767條第1項定有明文。民法第767條第1項所謂妨
11 害者，包括阻礙所有人之圓滿行使其所有權之事實而言，如
12 土地所有權上附有不得行使之抵押權之情形。又按請求權因
13 15年間不行使而消滅；消滅時效自請求權可行使時起算；以
14 抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權
15 人，於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押
16 權消滅，民法第125條前段、第128條前段、第880條亦分別
17 有明文。系爭抵押權之登記存續期間為自72年11月9日起至7
18 3年11月9日止，清償日期為73年11月9日，自該日起算最長
19 之消滅時效15年，系爭抵押權所擔保之債權最晚應於88年11
20 月9日已罹於消滅時效，而抵押權人於消滅時效完成後，5年
21 間並未實行系爭抵押權，則依民法第880條規定，系爭抵押
22 權已於93年11月10日消滅，依上所述，系爭抵押權既已消
23 滅，然系爭不動產上現仍存有系爭抵押權之登記，顯與實際
24 權利狀態不符，並對於原告之所有權有所妨害，則原告依民
25 法第759條、第767條第1項中段等規定，請求被告應就系爭
26 抵押權辦理繼承登記後予以塗銷，自屬有據，應予准許。

27 六、本件原告請求被告辦理系爭抵押權之繼承登記後予以塗銷，
28 係請求判令被告為繼承登記並塗銷系爭抵押權之意思表示，
29 依強制執行法第130條第1項規定，必待確定後始生擬制被告
30 已為意思表示之效力，於判決確定前，尚無由宣告假執行，
31 是本件尚無依民事訴訟法第389條第1項第3款規定職權宣告

01 假執行之餘地，併予敘明。
02 七、依民事訴訟法第87條第1項規定，確定本件訴訟費用額為4,3
03 00元（即原告所繳納之第一審裁判費），並依民法第85條第
04 2項、第91條第3項等規定，諭知訴訟費用由被告連帶負擔，
05 及自本判決確定之翌日起至清償日止，加給按年息5%計算
06 之利息。

07 中 華 民 國 113 年 10 月 4 日
08 虎尾簡易庭 法 官 廖國勝

09 以上正本證明與原本無異。
10 如不服本判決，須於判決送達後20日內向本庭（臺灣雲林地方法
11 院虎尾簡易庭）提出上訴狀。（須按他造當事人之人數附繕
12 本）。

13 中 華 民 國 113 年 10 月 4 日
14 書記官 廖千慧

15 附表：

所有人	共同擔保之不動產	抵押權登記明細
李墜	1.雲林縣○○鎮○○段0000000地號土地（權利範圍：全部）。 2.雲林縣○○鎮○○段0000000地號土地（權利範圍：全部）。 3.雲林縣○○鎮○○段0000○號建物（權利範圍：全部）。	1.收件年期：民國72年。 2.字號：雲西螺字第002837號。 3.登記日期：民國72年11月14日。 4.權利人：廖溪川。 5.債權額比例：2分之1。 6.擔保債權總金額：新臺幣800,000元正。 7.存續期間：自民國72年11月09日至民國73年11月09日。 8.清償日期：民國73年11月09日。 9.債務人及債務額比例：李墜。 10.權利標的：所有權。 11.標的登記次序：0001。 12.設定權利範圍：全部（1分之1）。 13.設定義務人：李墜。 14.共同擔保地號：西螺段1027-13、1027-19。

(續上頁)

01

		15.共同擔保建號：西螺段1087。
--	--	--------------------