臺灣宜蘭地方法院民事簡易判決

111年度宜簡字第237號

原　　告　陳江圳

輔 助 人　陳枝財

訴訟代理人　楊翕翺律師

被　　告　洪志雄

洪淑雲

洪珠雲

洪良仁

林照華(林洪春花之承受訴訟人)

林立(林洪春花之承受訴訟人)

林一芳(林洪春花之承受訴訟人)

林一芬(林洪春花之承受訴訟人)

林如昌（洪麗雲之承受訴訟人）

林偉仁（洪麗雲之承受訴訟人）

林偉彥（洪麗雲之承受訴訟人）

林偉絢（洪麗雲之承受訴訟人）

000000000000000000
上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國112年3月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢應就如附表一、二所示之抵押權辦理繼承登記後，將如附表一、二所示之抵押權登記予以塗銷。

訴訟費用由被告連帶負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止；而其承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；他造當事人，亦得聲明承受訴訟，民事訴訟法第168條、第175條分別定有明文。查被告林洪春花於起訴後之民國111年9月17日死亡，並由原告陳江圳於111年10月26日具狀聲明由其繼承人即被告林照華、林立、林一芳、林一芬承受訴訟（見本院卷第183頁）；另被告洪麗雲於起訴後之112年1月7日死亡，並由原告於112年2月6日具狀聲明由其繼承人即被告林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢承受訴訟（見本院卷第281頁），核與前揭法條規定相符，應予准許。

二、本件被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情事，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告為坐落宜蘭縣○○鄉○○段000地號土地、同段184地號土地（下合稱系爭土地）所有人，被告之被繼承人洪壽生於00年0月間，就系爭土地設定如附表一、二所

示之抵押權（下稱系爭抵押權），共同擔保債權總金額為新臺幣（下同）50,000元，清償日期為52年10月30日，惟被繼承人洪壽生已於62年3月20日死亡，而其繼承人洪楊葉於83年4月13日死亡、林洪春花於111年9月17日死亡、洪榮桂於74年1月6日死亡、洪榮茂於108年11月18日死亡，是系爭抵押權自應由被繼承人洪壽生之全體繼承人及再轉繼承人即被告繼承，又兩造間實際並無成立任何債權債務關係，系爭抵押權所擔保之債權應自始即未曾發生或存在，系爭抵押權自應失所附麗而無由成立，退萬步言之，系爭抵押權縱使成立，存續期間為52年4月30日起至52年10月30日止，系爭抵押權所擔保之債權清償日期為52年10月30日，迄今未經債權人行使其權利，則其請求權已罹於15年之時效，又被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢自時效消滅後迄今已逾5年除斥期間仍未行使系爭抵押權，系爭抵押權依民法第880條之規定，應已消滅，尚未經被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢辦理繼承登記並塗銷登記，足認已妨害原告對於系爭土地所有權之行使，爰依民法第767條第1項之規定，提起本件訴訟等語。並聲明：如主文第1項所示。

二、被告則以：

㈠被告洪淑雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明陳述。

㈡被告洪志雄、洪珠雲則以：渠等認知是土地上有抵押權想要塗銷，就必須要還錢後就可以塗銷了，不能說時間久了就當作沒有這件事情等語，資為抗辯。並聲明：請求駁回原告之訴。

三、得心證之理由：

㈠按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞

者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。次按請求權，因15年間不行使而消滅；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125條、第880條分別定有明文。又所有人排除侵害請求權，為物權，有對世之效力，抵押權之設定登記及抵押權內容變更之登記，既屬抵押人與抵押權人雙方合意而經登記始得成立生效之行為。倘抵押權業已消滅，仍未為抵押權登記之塗銷時，則所有人自得基於所有人之排除侵害請求權訴請排除之（最高法院96年度臺上字第859號判決意旨參照）。

㈡原告主張其為系爭土地所有人，被告之被繼承人洪壽生於00年0月間，就系爭土地設定系爭抵押權，共同擔保債權總金額為50,000元，清償日期為52年10月30日等情，業據其提出與所述相符之系爭土地所有狀、系爭土地登記第一類謄本、繼承系統表、除戶謄本、戶籍謄本等件影本為證，應堪認定為真實。

㈢原告主張兩造間實際並無成立任何債權債務關係，系爭抵押權所擔保之債權應自始即未曾發生或存在，系爭抵押權自應失所附麗而無由成立等情，並無提出證據佐證，此部分之主張，自無從認定為真正。

㈣系爭抵押權所擔保之債權清償日期為52年10月30日，其債權請求權自清償期屆至時起即可行使，是其所擔保之債權請求權已於67年10月30日因罹於15年之消滅時效而消滅，抵押權人即被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢於消滅時效完成後，5年間即於72年10月30日前亦未實行抵押權，系爭抵押權即因而消滅。至被告洪志雄、洪珠雲辯稱渠等認知是土地上有抵押權想要塗銷，就必須要還錢後就可以塗銷了，不能說時間久了就當作沒有這件事情等語，惟系爭抵押權既已於72年10月30日消滅，揆諸前揭規定及說明，被告洪志雄、洪珠雲、洪淑雲、洪良仁、林照華、林立、林一

芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢自負有塗銷抵押權登記之義務，與原告是否還錢無涉，是認被告洪志雄、洪珠雲此部分所辯，實屬無據。

㈤又按因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權；所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第759條、第767條第1項分別定有明文。查訴外人洪壽生、洪楊葉、林洪春花、洪榮桂、洪榮茂、洪林美滿、洪良雄、洪麗雲均已死亡，而被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢迄未辦理系爭抵押權之繼承登記，又系爭抵押權既已消滅，然系爭土地上仍存有系爭抵押權登記之物權負擔，自有礙於系爭土地所有權之圓滿狀態，原告為系爭土地之所有人，請求被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢應就系爭抵押權辦理繼承登記，並將系爭抵押權登記予以塗銷，自屬有據。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段之規定，請求被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢應就系爭抵押權辦理繼承登記後，將系爭抵押權登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

五、本件雖係就民事訴訟法第427條第1項訴訟適用簡易程序所為被告敗訴之判決，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，此類判決必待確定後始生擬制債務人已為意思表示之效力，於判決確定前，無由宣告假執行。原告請求被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢塗

銷系爭抵押權登記，係請求判命被告洪志雄、洪淑雲、洪珠雲、洪良仁、林照華、林立、林一芳、林一芬、林如昌、林偉仁、林偉彥、林偉絢為塗銷抵押權之意思表示，依上所述，本件尚無依民事訴訟法第389條第1項第3款規定依職權宣告假執行之餘地，併予敘明。

六、兩造其餘攻防及未經援用之證據，經斟酌後，不足以影響判決結果，爰不逐一論駁，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第2項。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　23　　日

宜蘭簡易庭　法　官　張淑華

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀，同時表明上訴理由；如已於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後十日內補具上訴理由（均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　　112　　年　　3　　月　　23　　日

書記官　謝佩欣

附表一：

登記次序：0000-000
權利種類：抵押權
收件年期：民國52年
字號： 字第001781號
登記日期：52年05月06日
登記原因：設定
權利人：洪壽生
債權額比例：全部***1分之1***
擔保債權總金額：新臺幣50,000元
存續期間：自52年4月30日起至52年10月30日止
清償日期：52年10月30日
利息（率）：依照契約約定

遲延利息（率）：依照契約約定
違約金：空白
債務人及債務額比例：（空白）
權利標的：所有權
標的登記次序：0001
設定權利範圍：全部******1分之1******
證明書字號：　字第000608號
設定義務人：（空白）
共同擔保地號：朝陽段0000-0000　0000-0000
其他登記事項：（空白）
抵押權標的：宜蘭縣○○鄉○○段000地號土地

附表二：

登記次序：0000-000
權利種類：抵押權
收件年期：民國52年
字號：　字第001781號
登記日期：52年05月06日
登記原因：設定
權利人：洪壽生
債權額比例：全部***1分之1***
擔保債權總金額：新臺幣50,000元
存續期間：自52年4月30日起至52年10月30日止
清償日期：52年10月30日
利息（率）：依照契約約定
遲延利息（率）：依照契約約定
違約金：空白
債務人及債務額比例：（空白）
權利標的：所有權
標的登記次序：0001
設定權利範圍：全部******1分之1******

（續上頁）

證明書字號：　字第000608號
設定義務人：（空白）
共同擔保地號：朝陽段0000-0000　0000-0000
其他登記事項：（空白）
抵押權標的：宜蘭縣○○鄉○○段000地號土地