臺灣基隆地方法院基隆簡易庭民事判決

114年度基簡字第184號

原　　告　林進康

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

被　　告　任麗華　　在臺最後

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列當事人間塗銷抵押權事件，本院於民國114年4月30日辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將原告所有坐落基隆市○○區○○段00地號土地（權利範圍1000分之44）及同段910建號建物（權利範圍1分之1），於民國80年2月2日以基所字第002681號登記，擔保債權總金額新臺幣貳拾參萬元（權利人任麗華）、存續期間自民國80年1月31日至民國82年1月30日之抵押權登記予以塗銷。

訴訟費用新臺幣參仟壹佰玖拾元由被告負擔，並應自本判決確定之翌日起至清償日止，加給按週年利率百分之五計算之利息。

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。本件原告請求被告塗銷如主文第一項所示土地、建物之抵押權，因該等土地、建物坐落本院轄區，是依首開規定，本件訴訟專屬本院管轄。

二、本件被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依民事訴訟法第436條第2項、第385條第1項前段之規定，准原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

三、原告主張：

基隆市○○區○○段00地號土地權利範圍1000分之44暨其上坐落同段910建號建物權利範圍1分之1（以下合稱系爭不動產），乃原告所有；而原告則曾於民國80年2月2日，以系爭不動產為被告（抵押權人）設定擔保債權總金額新臺幣（下同）230,000元之抵押權，藉以擔保被告對原告之230,000元借款債權，抵押權存續期間自80年1月31日起至82年1月30日止，清償期為82年1月30日（下稱系爭抵押權）。因原告已於82年就被告清償全部借款，然而被告卻未主動塗銷系爭抵押權之設定登記；惟系爭抵押權之擔保債權，早已罹於15年時效，依民法第880條規定，系爭抵押權亦因上開請求權時效經過後5年未行使，致於102年1月30日一併消滅，故原告自得依民法第880條、第767條規定，對被告提起本件訴訟，並聲明：被告應將系爭抵押權登記塗銷。

四、被告答辯：

被告經本院合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明及陳述。

五、本院判斷：

原告曾於80年2月2日，以其所有之系爭不動產為被告設定系爭抵押權等前提事實，業經原告提出土地登記第一類謄本、建物登記第一類謄本為證。而系爭抵押權之登記案卷，固已逾保存年限，而由基隆市地政事務所報准銷毀（參見本院卷附基隆市地政事務所114年2月14日基地所資字第1140100755號函），惟觀諸前揭土地、建物登記第一類謄本，以及基隆市地政事務所檢送到院之人工登記簿影本，仍可知系爭抵押權之擔保債權「清償日」，乃82年1月30日。按請求權，因十五年間不行使而消滅；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，五年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅。民法第125條前段、第880條定有明文。且民法第880條所定之五年期間，性質上屬「除斥期間」，並無中斷或不完成之問題，權利人若未在「除斥期間經過以前」行使其權利，俟期間經過，權利即歸

消滅（最高法院53年台上字第1391號判例意旨、85年度台上字第646號、89年度台上字第1476號判決意旨參照）。承前所述，系爭抵押權之擔保債權「清償日」，乃82年1月30日，若原告迄未清償債務，則自原告開始負遲延責任之82年1月31日起，系爭抵押權所擔保債權之返還請求權，即因「債務到期」而處於隨時可行使之狀態，是系爭抵押權擔保債權之返還請求權應自82年1月31日起算，兼之本件迄97年1月30日以前，俱無可認中斷而重新起算時效之情事，故系爭抵押權擔保債權之返還請求權即因15年均未行使，而已於97年1月30日歸於消滅，再加上被告即抵押權人並未於該請求權時效消滅以後之「5年除斥期間屆期日即102年1月30日以前」，實行系爭抵押權，是依民法第880條規定，系爭抵押權自因除斥期間屆滿而歸於消滅。第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項亦有明定。承前所述，原告雖曾提供系爭不動產為被告設定系爭抵押權，然系爭抵押權所擔保之債權業於97年1月30日罹於時效，被告即抵押權人復未於其後5年內即102年1月30日以前，實行系爭抵押權，導致系爭抵押權亦因除斥期間經過而消滅，是原告現今主張系爭抵押權之登記，妨礙其就系爭不動產所有權之圓滿行使，請求被告即抵押權人塗銷系爭抵押權登記，自係於法有據，為有理由，應予准許。

六、本件第一審裁判費為3,190元，此外即無其他費用之支出，是本件訴訟費用額確定為3,190元，爰依職權確定前開訴訟費用，由敗訴之被告負擔；併依民事訴訟法第91條第3項規定，諭知被告應自本判決確定之翌日起至清償日止，加給按法定利率即週年利率5%計算之利息。

七、末查，本件判決係命被告為一定之意思表示，依強制執行法第130條第1項規定，視為自判決確定或執行名義成立時，已為其意思表示，此係因該項債務，僅在使原告取得被告已為

意思表示之法律效果，即可達執行之目的，如為宣告假執行，將使被告意思表示之效力提前發生，與強制執行法第130條之規定不合，不適於宣告假執行。爰不依職權宣告假執行，併此指明。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　30　　日

基隆簡易庭法　官　王慧惠

以上正本係照原本作成。

對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，上訴於本院合議庭，並按他造當事人之人數附具繕本。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　　114　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　沈秉勳