臺灣高雄地方法院民事判決

111年度訴字第475號

原　　告　呂孟純

000000000000000000

000000000000000000

被　　告　雄葉股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　巫三龍

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於中華民國111年6月14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登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、本件被告經合法送達，未於言詞辯論期日到場，經核無民事訴訟法第386 條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、原告主張：原告之母林和香生前因經營摩托車店，須與供貨商調貨，故於民國81年間以所有坐落高雄市○○區○○○段000000地號土地及同段174建號建物（權利範圍均全部，下合稱系爭房地），為被告設定如附表所示之普通抵押權（下稱系爭抵押權）以供擔保，於82年1月4日完成登記。嗣林和香過世，原告經分割繼承取得系爭房地所有權。而系爭抵押權設定期間內，林和香、原告與被告間無任何金錢及票據等往來，系爭抵押權無任何擔保債權存在，基於抵押權之從屬性，系爭抵押權即失所附麗而應予塗銷登記。縱認於系爭抵押權存續期間內仍有擔保債權存在，依民法第128條、第125條規定，其債權請求權之時效最長應自82年1月4日起算，至多於97年1月5日即因時效完成而消滅；而被告於該擔保債權請求權之消滅時效完成後5年間（即102年1月5日前）未行使其抵押權，依民法第880條規定，系爭抵押權即已消滅而應

予塗銷登記。惟系爭抵押權登記迄今仍存在，已妨害原告對系爭房地之所有權，爰依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷等語。並聲明：被告應將系爭房地設定之系爭抵押權登記予以塗銷。

三、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

四、本院之判斷：

㈠按抵押權為從物權，以其擔保之債權存在為發生之要件，契約當事人間除以債權之發生為停止條件，或約定就將來應發生之債權而設定外，若所擔保之債權不存在，縱為抵押權之設定登記，仍難認其抵押權業已成立；普通抵押權從屬於債權，其所擔保者僅係過去或現在發生之債權，並不及於將來預定之債權之性質觀之，雖其抵押權存續期間之約定與登記為「不定期限」，在法律上原不具任何意義，不影響其為普通抵押權之性質（最高法院89年度台上字第1086號、95年度台上字第1783號判決意旨參照）。

㈡經查，原告之母林和香係訴外人高雄摩托車股份有限公司（下稱高雄摩托車公司）之董事長，林和香前於81年間以系爭房地為被告設定如附表所示普通抵押權，於82年1月4日完成登記，嗣因林和香死亡，原告於84年3月3日分割繼承系爭房地，高雄摩托車公司則於86年5月14日經高雄市政府以高市建設三字第094356號函撤銷公司登記在案乙節，有系爭房地之第一類謄本、異動索引及高雄摩托車公司之股份有限公司變更登記事項卡可稽（見審訴卷第67-79、145-146頁）。原告主張林和香生前係因經營摩托車店須與供貨商調貨，因而設定系爭抵押權予被告以供擔保，但林和香、原告與被告間實際上無任何金錢及票據等往來，系爭抵押權並無任何擔保債權存在之事實，被告已於相當時期受合法通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執，依民事訴訟法第280條第3項準用第1項規定，應視同自認。另被告於87年1月8日辦理解散登記，其清算人巫三龍已向本院呈報清算

人，並經本院於87年2月4日以89年度司字第22號准予備查在案，有被告之股份有限公司變更登記卡及本院87年度司字第22號案件索引卡查詢結果可參（見審訴卷第127-130、141頁），堪信被告於清算之際對債務人高雄摩托車公司應無債權存在，否則尚不至迄今仍未實行抵押權。

㈢故而，原告主張系爭抵押權擔保之債權不存在，堪以採認。是依前揭說明，系爭抵押權所擔保之債權既不存在，縱為抵押權之設定登記，仍難認其抵押權業已成立，故原告主張系爭抵押權不存在，足堪認定。

㈣次按對於妨害其所有權者，得請求除去之。民法第767條第1項中段有明文。系爭抵押權擔保之債權並不存在，系爭抵押權之設定登記卻未予塗銷，對原告就系爭房地之所有權自有所妨害，則原告本於所有權人之地位，依前開法條規定，請求被告塗銷系爭房地之抵押權登記，洵屬有據。

五、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段規定，請求被告應將系爭抵押權登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

六、據上論結，原告之訴為有理由，依民事訴訟法第385 條第1項前段、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　8　　日

民事第四庭　法　官　徐彩芳

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後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　　111　　年　　7　　月　　8　　日

書記官　吳綵蓁

附表：

系爭抵押權設定內容：
登記日期：82年1月4日 收件字號：高雄市政府地政局三民地政事務所 81年三專字第314760號 登記原因：設定

權利種類：抵押權
權利人：雄葉股份有限公司
債權額比例：全部
擔保債權總金額：新臺幣1,500,000元
存續期間：不定期限
清償日期：依照各個契約約定
利息（率）：無
遲延利息（率）：無
違約金：無
債務人及債務額比例：高雄摩托車股份有限公司
權利標的：所有權
設定權利範圍：全部
設定義務人：林和香
共同擔保地號：三塊厝段1244-2
共同擔保建號：三塊厝段174