

臺灣屏東地方法院民事判決

113年度屏簡字第551號

原告 馮葉  
訴訟代理人 陳彥勝律師  
被告 呂金富

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國113年12月19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予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

本件被告經合法通知，無正當理由，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：原告於民國58年8月19日以其所有屏東縣○○鄉○○段○○0000地號土地（下稱系爭土地）為被告設定如附表所示之普通抵押權（下稱系爭抵押權）以擔保兩造間之消費借貸債權5,000元（下稱系爭債權），又系爭債權已罹於15年之時效而消滅，且系爭抵押權復亦經5年不實行而消滅。又系爭抵押權既已消滅，惟仍有登記外觀存在，妨害原告對系爭土地所有權之完整行使，爰依民法第767條第1項中段，提起本件訴訟等語。並聲明：如主文第1項所示。

二、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何答辯或陳述。

三、經查，原告主張系爭土地為其所有，其於58年8月19日為被告設定系爭抵押權，又系爭抵押權係為擔保系爭債權，而被告於系爭抵押權設定後，未實行系爭抵押權等情，業據其提出系爭土地第一類登記謄本為證（見本院卷第13頁），並有

01 系爭土地公務用登記謄本在卷可稽（見本院卷第19頁），且  
02 被告對於原告主張之前揭事實，已於相當時期受合法之通  
03 知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執，依  
04 民事訴訟法第280條第3項前段準用同條第1項前段規定，應  
05 視同自認，則原告主張之事實，自堪信為真實。

#### 06 四、得心證之理由

07 (一)按請求權，因15年間不行使而消滅；消滅時效，自請求權可  
08 行使時起算；以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消  
09 滅，如抵押權人，於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押  
10 權者，其抵押權消滅，民法第125條、第128條前段及第880  
11 條分別定有明文。再按借用人應於約定期限內，返還與借用  
12 物種類、品質、數量相同之物，未定返還期限者，借用人得  
13 隨時返還，貸與人亦得定1個月以上之相當期限，催告返  
14 還，此為民法第478條所明定；又債權未定清償期者，債權  
15 人得隨時請求清償，為民法第315條所明定，是此項請求權  
16 自債權成立時即可行使，依民法第128條之規定，其消滅時  
17 效應自債權成立時起算，至民法第478條固規定消費借貸之  
18 貸與人得定1個月以上之相當期限，催告返還，惟此給予借  
19 用人1個月之恩惠期間，亦即借用人於該期間屆滿後，始負  
20 遲延責任，而與消滅時效應自何時起算並無必然關聯。末按  
21 所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對  
22 於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞  
23 者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。

24 (二)經查，系爭抵押權登記記載存續期間為58年8月15日至58年1  
25 0月14日，惟系爭抵押權登記日期為58年8月19日，而系爭抵  
26 押權屬普通抵押權，依抵押權從屬性原則，系爭抵押權所擔  
27 保之系爭債權至遲於系爭抵押權設定之日即58年8月19日應  
28 已存在，又就系爭債權是否定有清償日，原告稱歷時已久尚  
29 難考證等語，本院認系爭債權之清償日非必然與系爭抵押權  
30 登記之存續期間末日即58年10月14日相同，是於系爭抵押權  
31 登記未特別載明系爭債權清償日期之情形，應認系爭債權未

01 定清償日期。揆諸前開說明，系爭債權之消滅時效至遲應於  
02 58年8月19日起算（該時系爭債權確已成立），則系爭債權  
03 於73年8月19日已罹於15年之消滅時效期間，而被告未於系  
04 爭債權請求權罹於消滅時效後5年內即78年8月19日前實行系  
05 爭抵押權，則系爭抵押權亦已因除斥期間經過而消滅。系爭  
06 抵押權既已消滅，如令其登記繼續存在於系爭土地，顯將妨  
07 礙系爭土地所有權之圓滿行使，原告為系爭土地所有權人，  
08 自得請求塗銷系爭押權登記。

09 五、綜上所述，系爭抵押權因所擔保之系爭債權時效完成後5年  
10 內未實行抵押權而消滅。基此，原告以系爭抵押權登記妨害  
11 其對系爭土地之所有權為由，依民法第767條第1項中段，請  
12 求被告塗銷系爭抵押權，即屬正當，應予准許。

13 六、本件事證已臻明確，原告其餘陳述及攻擊防禦方法核與判決  
14 結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

15 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

16 中 華 民 國 114 年 1 月 2 日  
17 屏東簡易庭 法 官 廖鈞霖

18 正本係照原本作成。

19 如不服本判決，應於送達後廿日內，向本院提出上訴狀並表明上  
20 訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後  
21 廿日內補提上訴理由書（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，  
22 應一併繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 114 年 1 月 2 日  
24 書記官 洪甄廷

25 附表：

26

土地	設定權 利範圍	抵押權人	設定義 務人	登記日期 (民國)	擔保債權總 金額 (新臺幣)	存續期間 (民國)	清償日期 (民國)
屏東縣○ ○鄉○○	全部	呂金富	馮葉	58年8月19日	5,000元	自58年8月 15日至58	空白

(續上頁)

01

段 0000 地 號土地						年 10 月 14 日	
-----------------	--	--	--	--	--	----------------	--