

臺灣新北地方法院三重簡易庭民事判決

112年度重簡字第2396號

原告 林文奇

訴訟代理人 羅一順律師

複代理人 趙筠律師

被告 陳進忠

上列當事人間請求塗銷抵押權事件，本院於民國113年1月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應就如附表所示之抵押權辦理繼承登記後，將該抵押權塗銷。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款均有明文。經查，原告原起訴聲明為：「被告應將原告所有之新北市○○區○○段0000○號及同地段667地號土地，由新北市三重地政事務所於民國73年以重登字第24707號收件，於73年7月28日辦理之抵押權登記，予以塗銷。」嗣因起訴後發現原被告即被繼承人陳文生已於民國106年間死亡，原告遂變更被告及聲明為：「被告應將如附表所示以被繼承人陳文生為抵押權人之不動產抵押權設定登記，於辦理繼承登記後予以塗銷。」（本院卷第55頁）。經核原告上開變更被告及聲明，均合於前揭規定，應予准許。

二、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，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項：

一、原告主張：原告為附表所示土地及建物（下稱系爭不動產）之所有權人，系爭土地前於73年間設定系爭抵押權。而系爭

01 抵押權之權利人為陳文生，擔保債權總金額為最高限額新臺
02 幣（下同）20萬元（下稱系爭借款）。惟系爭借款已罹於時
03 效，且訴外人陳文生於系爭借款消滅時效完成後之5年內未
04 行使其抵押權，故系爭抵押權已因除斥期間經過而消滅。又
05 訴外人陳文生已於000年0月間死亡，被告為訴外人陳文生之
06 繼承人，且未拋棄繼承。爰依民法第767條第1項及繼承之法
07 律關係提起本件訴訟等語。並聲明：如上開變更後訴之聲
08 明。

09 二、本院之判斷：

10 (一)按民法第767條第1項中段規定：「所有人對於妨害其所有權
11 者，得請求除去之。」同法第125條規定：「請求權，因15
12 年間不行使而消滅。」同法第880條規定：「以抵押權擔保
13 之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人，於消滅時
14 效完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅。」同
15 法第1148條第1項前段規定：「繼承人自繼承開始時，除本
16 法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。」
17 同法第759條規定：「因繼承於登記前已取得不動產物權
18 者，非經登記，不得處分其物權。」

19 (二)經查，原告為系爭不動產之所有人，系爭不動產於73年間設
20 定系爭抵押權以擔保系爭借款，且被告為訴外人陳文生之繼
21 承人等事實，有建物登記第一類謄本及地籍異動索引、除戶
22 謄本、家事事件公告查詢及親等關聯查詢結果在卷可參（本
23 院卷第37至43頁、第53頁、限閱卷），復經本院調取73年重
24 登字第24707號人工登記簿影檔在卷可憑（本院卷第27至29
25 頁），又被告對原告主張之事實，已於相當時期受合法之通
26 知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執，依
27 民事訴訟法第436條第2項、第280條第3項本文準用第1項本
28 文規定，視同自認，堪認原告之主張為真正。

29 (三)次查，系爭借款請求權之消滅時效完成後5年，即為94年7月
30 1日，被告並未具體舉證或以書狀證明有於此前實行抵押
31 權，是依上揭規定，系爭抵押權即已消滅。惟系爭抵押權之

權利人陳文生既已於000年0月間死亡，有除戶戶籍謄本在卷可參（本院卷第43頁），是被告已繼承系爭抵押權而為抵押權人，應就該抵押權先辦理繼承登記，則原告請求被告就系爭抵押權先辦理繼承登記，應屬有據。系爭抵押權既已因逾除斥期間而消滅，則原告請求被告塗銷系爭抵押權，亦屬有據。

三、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段及繼承之法律關係，請求被告應就如附表所示之系爭抵押權辦理繼承登記後予以塗銷，為有理由，應予准許。

四、本件係適用簡易程序訴訟所為被告敗訴之判決，本應依職權宣告假執行，惟因原告請求被告辦理塗銷抵押權登記，係請求被告為一定之意思表示，依強制執行法第130條第1項之規定，於判決確定時，視為被告已為該意思表示，性質上不適於為假執行之宣告，本院爰不依職權宣告假執行，併此敘明。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 113 年 2 月 22 日
三重簡易庭 法 官 王凱俐

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

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 113 年 2 月 22 日
書記官 李采錡

附表：

地號	新北市○○區○○段000號（權利範圍：4分之1）
建號	新北市○○區○○段0000號
登記次序及種類	0000-000；抵押權
收件年期及字號	73年；重登字第024707號
登記日期及原因	73年07月28日；設定

(續上頁)

01

權利人	陳文生
債權額比例	全部 1分之1
擔保債權總金額	本金最高限額新臺幣200,000元正
存續期間	自073年07月01日至074年06月30日
清償日期	074年06月30日
設定義務人	林王寶珠
證明書字號	073北重他字第006610號