

臺灣士林地方法院民事判決

113年度訴字第1925號

原告 吳怡靜

被告 梁玲

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國113年11月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將原告所有坐落新北市○○區○○段○○○地號土地（權利範圍一〇〇〇〇分之三六）及其上同段○○○○建號建物（權利範圍全部）於民國八十八年四月十二日經新北市淡水地政事務所淡地登字第〇七八八八〇號設定以被告為抵押權人，擔保債權總金額新臺幣柒拾萬元之抵押權登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、原告主張：伊之母即訴外人邱綉淑於民國88年4月12日，未經伊同意，將伊所有坐落新北市○○區○○段000地號土地（權利範圍10000分之26，下稱系爭土地），及其上同段0000建號建物（權利範圍全部，下稱系爭建物，並與系爭土地合稱系爭不動產）設定擔保債權總金額新臺幣（下同）70萬元、債務人為伊之抵押權（下稱系爭抵押權）予被告，惟兩造間實不存在任何債權債務關係，邱綉淑於109年10月29日死亡後，伊亦已拋棄繼承，並未自邱綉淑繼承任何債務。縱系爭抵押權所擔保之債權存在，亦已罹於15年之消滅時效及5年實行抵押權之除斥期間，系爭抵押權實已消滅，爰依民法第767條第1項規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記等語。並聲明：如主文第1項所示。

二、被告則以：系爭不動產係邱綉淑借名登記在原告名下，因邱綉淑前積欠伊合會會款194萬元，遂以系爭不動產設定系爭抵押權以資擔保。另兩造於113年7月間已達成由原告清償70萬元後，塗銷系爭抵押權之協議，伊在原告未清償70萬元前，並無塗銷系爭抵押權之義務等語，資為抗辯。並聲明：

01 原告之訴駁回。

02 三、本院得心證之理由：

03 (一)、按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，
04 非經登記，不生效力，民法第758條定有明文。而最高限額
05 抵押權除需有當事人間之設定行為外，並需於辦理登記時，
06 標明最高限額抵押之意旨，以與一般抵押權相區別，始能發
07 生最高限額抵押權之效力。經查，系爭抵押權於系爭不動產
08 登記簿謄本上之他項權利部所登記之權利種類為「抵押
09 權」，有系爭不動產登記謄本可稽（見本院卷第24、28
10 頁），系爭抵押權於設定時既未標明最高限額抵押之意旨，
11 依物權公示原則，自不能謂系爭抵押權有最高限額抵押權之
12 效力，是系爭抵押權應屬普通抵押權無訛。

13 (二)、按抵押權為擔保物權，以擔保之債權存在為前提，倘擔保債
14 權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬無
15 效，抵押人得請求塗銷。而一般抵押權成立上之從屬性，僅
16 關乎該抵押權之效力，且當事人為借款債務設定一般抵押
17 時，先為設定登記，再交付金錢之情形，所在多有，自不得
18 因已為設定登記，即反推已交付金錢或指已交付金錢為常態
19 事實。故抵押人主張借款債權未發生，而抵押權人予以否認
20 者，依首開說明，仍應由抵押權人負舉證責任（最高法院10
21 7年度台上字第2193號判決意旨參照）。經查：

22 1.原告主張系爭抵押權設定之際，被告對原告並無任何債權存
23 在乙節，為被告所不爭執（見本院卷第98頁），揆諸前開說
24 明，系爭抵押權即因擔保債權未發生而失所附麗，則原告依
25 民法第767條第1項規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記，自
26 屬有據。

27 2.至被告抗辯兩造於113年7月間已達成由原告清償70萬元後，
28 塗銷系爭抵押權之協議云云，為原告所否認，自應由被告負
29 舉證之責。被告就上情雖舉兩造間之對話紀錄為憑。惟查，
30 原告於113年8月2日雖有傳送：「你好，我替我媽媽還你70
31 萬，你幫我塗銷，好嗎？」之訊息予被告，然被告並未回覆

01 該訊息等情，有上開對話紀錄可考（見本院卷第86頁），則
02 原告傳送上開簡訊內容，至多僅為提出和解之要約，既未經
03 被告承諾，即難認兩造間有何達成上開協議之意思表示合
04 致。被告執前詞抗辯在原告清償70萬元前，無塗銷系爭抵押
05 權之義務云云，洵非可取。

06 四、綜上所述，原告依民法第767條第1項規定，請求被告塗銷系
07 爭抵押權登記，為有理由，應予准許。

08 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判
09 決之結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

10 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

11 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日
12 民事第二庭 法 官 黃筠雅

13 以上正本係照原本作成。

14 如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若
15 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不
16 命補正逕行駁回上訴。

17 中 華 民 國 113 年 12 月 19 日
18 書記官 陳芝箴