

臺灣臺中地方法院民事判決

113年度訴字第42號

原告 林瑞珍
余孟遠
余孟學

共同

訴訟代理人 朱立偉律師
葉書豪律師
莊棣為律師

被告 廖坤宏

上列當事人間請求塗銷抵押權事件，本院於中華民國113年12月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將坐落臺中市○區○○段000○00000地號土地應有部分各12分之1於民國69年1月16日以臺中市中山地政事務所（空白）字第002407號收件所為之抵押權設定登記塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

- 一、被告未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。
- 二、原告主張：坐落臺中市○區○○段000○00000地號土地應有部分各12分之1（下合稱系爭土地）均為原告林瑞珍、余孟遠、余孟學（與訴外人余佩修、余佩芬、詹麗娟、余佳倫、余佳恩、余昆祐）於民國98年6月23日繼承自余松露而共同共有。余松露以系爭土地為共同擔保，於69年1月16日登記為被告設定擔保本金最高限額新臺幣（下同）45萬元，存續期間自69年1月8日至69年7月7日，清償日期為69年7月7日之抵押權（下稱系爭抵押權）。茲就被告113年9月30日答辯狀所附債權憑證所示之債權不爭執，但均已罹於時效。按系爭抵押權於69年7月7日存續期滿，所擔保債權即確定；又清償日期為69年7月7日，則所擔保債權之請求權自69年7月8日起

01 即得行使，迄至84年7月8日止，15年消滅時效已完成，被告
02 亦未於消滅時效完成後5年內（即89年7月8日）前實行系爭
03 抵押權，是依民法第881條之15規定，該債權不再屬於系爭
04 抵押權擔保之範圍，被告就系爭抵押權已無擔保債權存在，
05 依抵押權之從屬性，應塗銷系爭抵押權登記。為此，依民法
06 第828條第2項、第821條前段、第767條第1項中段之規定，
07 請求塗銷抵押權登記等語。並聲明：如主文所示。

08 三、被告雖未於最後言詞辯論期日到場，但依其113年6月18日、
09 113年11月12日言詞辯論期日到場時分別引用113年2月5日、
10 113年9月30日答辯狀則以：余松露向被告借款45萬元，後來
11 余松露無法還錢，就以系爭土地設定系爭抵押權，因為是朋
12 友，後來才沒有繼續追討等語，資為抗辯。並檢附余松露於
13 69年1月14日簽發面額434,250元、到期日為69年4月30日、
14 受款人為被告之本票1張，系爭土地之抵押權設定契約書、
15 他項權利證明書各1份及土地所有權狀2張，就系爭抵押權之
16 71年11月9日本院71年度拍字第182號准予拍賣抵押物裁定、
17 72年7月1日72年度執四字第2080號本院執行強制管理命令、
18 88年6月10日本院88年度拍字第1304號准予拍賣抵押物裁定
19 及其聲請狀各1份（均影本，見本院卷二第23至51頁）。依
20 71年拍賣抵押物裁定系爭抵押權所擔保債權為69年1月8日之
21 借款45萬元，依88年拍賣抵押物裁定及聲請狀則系爭抵押權
22 所擔保債權為69年1月14日之借款434,250元，均附上開同一
23 本票。並聲明：原告之訴駁回。

24 四、兩造不爭執之事實：

25 （一）原告共同繼承自余松露而為系爭土地之共同共有人。

26 （二）余松露以系爭土地為共同擔保，於69年1月16日登記為被
27 告設定擔保本金最高限額45萬元，存續期間自69年1月8日
28 至69年7月7日，清償日期為69年7月7日之系爭抵押權。於
29 69年7月7日存續期滿，所擔保債權即確定。

30 （三）被告113年9月30日答辯狀所附債權憑證所示之債權，亦即
31 余松露於69年1月8日向被告借款45萬元或於69年1月14日

01 借款434,250元之借款債權（下稱系爭借款債權）存在，
02 原為系爭抵押權所擔保之債權。

03 五、得心證之理由：

04 （一）按「請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間
05 較短者，依其規定。」「消滅時效，自請求權可行使時起
06 算。」「消滅時效，因開始執行行為或聲請強制執行而中
07 斷」「時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算。」
08 分別為民法第125條、第128條前段、第129條第1項第3款
09 及第2項第5款、第137條第1項所明定。依系爭借款債權之
10 清償日期為69年7月7日，則請求權應自69年7月8日起算，
11 並適用一般時效期間。參諸卷附71年11月9日本院71年度
12 拍字第182號准予拍賣抵押物裁定、72年7月1日72年度執
13 四字第2080號本院執行強制管理命令，可見被告曾有聲請
14 強制執行並開始執行行為，惟系爭土地於執行程序經二次
15 減價拍賣，而未拍定，債權人即被告不願承受，爰依強制
16 執行法第95條規定強制管理，並依同法第105條規定選任
17 債權人即被告為管理人，因此時效中斷，並於72年7月1日
18 之後執行程序終結時，重行起算15年之請求權消滅時效。
19 復查無其他時效中斷或時效未完成之情事。準此，應迄於
20 87年7月間時效完成。於時效完成後，即再無時效中斷之
21 事由可言。

22 （二）按最高限額抵押權所擔保之債權，其請求權已因時效而消
23 滅，如抵押權人於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押
24 權者，該債權不再屬於最高限額抵押權擔保之範圍，民法
25 第881條之15定有明文，且依民法物權編施行法第17條之
26 規定，於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權，
27 如系爭抵押權，亦適用之。所謂實行抵押權，亦即「抵押
28 權人，於債權已屆清償期，而未受清償者，得聲請法院，
29 拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償。」「抵押權人實行
30 抵押權者，該不動產上之抵押權，因抵押物之拍賣而消
31 滅。」「抵押物賣得之價金，除法律另有規定外，按各抵

01 押權成立之次序分配之。其次序相同者，依債權額比例分
02 配之。」民法第873條、第873條之2第1項、第874條分別
03 定有明文。經聲請拍賣抵押物獲裁定准許者，若未於強制
04 執行程序拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償，尚難認為
05 已實行其抵押權。參諸卷附88年6月10日本院88年度拍字
06 第1304號准予拍賣抵押物裁定及其聲請狀，僅能認定被告
07 聲請拍賣抵押物獲裁定准許，但查無當時強制執行之情事
08 或其他實行抵押權之情事，且系爭抵押權登記迄今猶存，
09 被告亦未主張已受清償，無法認定被告於消滅時效完成後
10 5年間已實行其抵押權，反面推論，亦即被告於消滅時效
11 完成後5年間不實行其抵押權，與民法第881條之15規定之
12 要件相符，因此系爭借款債權自92年7月間以後，應不再
13 屬於系爭抵押權擔保之範圍，已堪認定。

14 (三) 再按民法第821條規定，於共同共有準用之；各共有人對
15 於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求；對於
16 妨害其所有權者，得請求除去之，分別為第828條第2項、
17 第821條前段、第767條第1項中段所明定。依系爭抵押權
18 於69年7月7日存續期滿所擔保債權即確定，與普通抵押權
19 無異，除擔保系爭借款債權，別無其他擔保債權；自92年
20 7月間以後，系爭借款債權既不再屬於系爭抵押權擔保之
21 範圍，系爭抵押權即無擔保債權，基於抵押權之從屬性，
22 系爭抵押權因而無效，但系爭土地仍有系爭抵押權登記，
23 致妨害其所有權，則原告本於系爭土地共同共有人之一的
24 地位，就系爭土地之全部，請求塗銷系爭抵押權之登記，
25 經核無不合。

26 (四) 綜上所述，原告本於系爭土地共同共有人之一的地位，依
27 民法第828條第2項、第821條前段、第767條第1項中段之
28 規定，請求被告塗銷系爭抵押權之登記，為有理由，應予
29 准許。

30 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊、防禦方法，核與判決
31 結果不生影響，毋庸逐一論列，併此敘明。

01 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

02 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

03 民事第三庭 法 官 蔡嘉裕

04 正本係照原本作成。

05 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
06 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

07 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

08 書記官 童秉三