

01 臺灣臺南地方法院民事判決

02 110年度訴字第984號

03 原告 張明郎

04 訴訟代理人 柯佾婷律師

05 被告 蔡杏穗

06 陳英敬

07 上列1人

08 訴訟代理人 林枝美

09 上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，經本院於民國110年10月20日言詞辯論終結，判決如下：

10 **主文**

11 被告蔡杏穗應將如附表編號1之抵押權設定登記予以塗銷。

12 原告其餘之訴駁回。

13 訴訟費用由被告蔡杏穗負擔新臺幣10,519元，餘由原告負擔。

14 **事實及理由**

15 一、本件被告蔡杏穗經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無  
16 民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其  
17 一造辯論而為判決。

18 二、原告起訴主張：原告於民國109年9月18日以新臺幣（下同）  
19 101萬3,000元向國有財產署南區分署標得訴外人吳預所遺留  
20 臺南市○○區○○段0000地號土地（下稱系爭土地），權利  
21 範圍應有部分33327分之3051之所有權（下稱系爭應有部  
22 分），並已於109年9月18日辦理所有權移轉登記完畢，原告  
23 就系爭土地已陸續取得應有部分000000000分之000000000之  
24 權利，惟原告標得系爭應有部分後，發現系爭應有部分有設  
25 定如附表編號1、2所示之抵押權，而附表編號1之抵押權原  
26 係由訴外人陳沂松所設定，嗣於96年9月27日讓與被告蔡杏  
27 穗，原告於109年9月18日辦理所有權移轉登記時，並不知悉  
28 有此情形，故原告於109年9月18日辦理所有權移轉登記時，  
29 並不知悉有此情形，故原告於109年9月18日辦理所有權移轉登記時，  
30 並不知悉有此情形，故原告於109年9月18日辦理所有權移轉登記時，  
31 並不知悉有此情形，故原告於109年9月18日辦理所有權移轉登記時，

穗，附表編號1抵押權所擔保之債權清償日期為86年9月30日，距今已逾20年，消滅時效已完成，是原告應得依民法第881條之15及第767條中段規定，訴請被告蔡杏穗塗銷編號1之抵押權登記。又附表編號2抵押權登記內容係記載擔保債務人吳預及吳清泉之債務，但原告無法查知吳預及吳清泉是否曾積欠被告陳英敬債務，原告主張附表編號2所示之抵押權實際應無所擔保之抵押債權存在，應由被告陳英敬提出債權證明，如被告陳英敬無法證明有所擔保之債權存在，依抵押權從屬性附表編號2抵押權亦不存在，又縱確有所擔保之債權存在，依被告陳英敬所述抵押債權係發生在86年間，附表編號2抵押權所擔保之債權請求權亦已超過15年，而被告陳英敬於債權請求權消滅時效完成後，亦未行使抵押權，該抵押權亦應已消滅，是原告亦得依民法第881條之15、民法第767條中段之規定，請求被告陳英敬塗銷該抵押權登記等語。並聲明：被告蔡杏穗應將附表編號1所示之抵押權設定登記予以塗銷。被告陳英敬應將附表編號2所示之抵押權設定登記予以塗銷。

## 二、被告方面：

(一)被告蔡杏穗未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

(二)被告陳英敬則答辯以：被告就附表編號2之抵押權確有抵押債權存在，債務人吳清泉於86年間有簽立借用證及本票向被告陳英敬借款30萬元，但未依約定清償借款，經被告陳英敬催討，債務人吳清泉乃將系爭應有部分設定附表編號2之抵押權予被告陳英敬供上開借款債務之擔保，被告陳英敬就上開抵押權確實有抵押債權存在，又當初設定抵押權時有約定清償日期97年3月26日，被告陳英敬之債權尚未罹於時效，原告主張被告陳英敬之抵押債權已消滅，被告無法認同等語。並聲明：請求駁回原告之訴。

## 三、得心證之理由：

(一)查原告主張其為系爭土地所有權人，原告所有系爭土地之系

爭應有部分設定有如附表編號1、2之抵押權，被告蔡杏穗就附表編號1抵押權之權利係受讓自陳沂松之事實，業據提出與其所述相符之土地登記第一類謄本為證，並有臺南市安南地政事務所110年7月21日安南地所一字第1100065424號函附96年安南土字第113120號之土地登記申請書、土地他項權利移轉變更契約書、土地登記公務用謄本在卷可稽，為被告陳英敬所不爭執，被告蔡杏穗則對於上開事實，已於相當時期受合法之通知，而未於言詞辯論期日到場爭執，亦未提出準備書狀為何爭執，綜合上開證據調查結果，自堪信原告之主張為真實。

(二)原告請求被告蔡杏穗塗銷附表編號1抵押權登記部分：

- 1.按請求權，因15年間不行使而消滅。消滅時效，自請求權可行使時起算。以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人，於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅。所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之。民法第125條、第128條、第880條、第767條第1項中段分別定有明文。
- 2.查附表編號1之抵押權登記依土地謄本所載為普通抵押權、所擔保之債權清償日期為86年9月30日，是清償期已於86年9月30日屆期，是該抵押權所擔保之債權請求權應已於101年9月30日罹於時效期間而消滅，被告蔡杏穗於時效完成後5年即至106年9月30日並未實行其抵押權，依民法第880條之規定，應認其抵押權已消滅，惟該抵押權之設定登記尚未塗銷，顯然足以妨害原告對於系爭土地所有權之行使。是以，原告依民法第767條第1項規定，請求被告蔡杏穗將附表編號1所示之抵押權設定登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

(三)原告請求被告陳英敬塗銷附表編號2所示之抵押權（下稱系爭抵押權）設定登記部分：

- 1.被告陳英敬抗辯系爭抵押權之設定原因係因債務人吳清泉向被告借款後未依約清償故設定系爭抵押權供擔保，被告就系爭抵押權有所擔保之借款債權存在等情，業據提出與所述相

符之借款人吳清泉所簽立之款項借用證、讓渡證書、本票及抵押權設定契約書等件為憑，原告亦不爭執上開書證之真正，自可依被告所提出之上開證據資料認定被告陳英敬確有借款予債務人吳清泉，並由訴外人吳預提供系爭應有部分作為上開債務之擔保，此由被告陳英敬所提出之抵押權設定契約書，亦可認定，是被告陳英敬就系爭抵押權有所擔保之抵押債權存在，已盡舉證之責，原告主張被告陳英敬就系爭抵押權並無所擔保之債權存在，自無可採。

2.又原告主張被告陳英敬對債務人吳清泉縱有借款債權存在，依被告陳英敬所提出之借據為86年11月間所簽立，借款請求權自86年11月間起算應已罹於15年時效消滅，為被告陳英敬所否認，並抗辯稱：依系爭抵押權之設定登記清償日期是97年3月26日，抵押權所擔保之債權請求權時效尚未消滅等語。而按抵押權為不動產物權，非經登記，不生效力，抵押權人僅能依設定登記之內容行使權利，是抵押債務人究為何人，及債務清償日期等相關所擔保債權之權利義務，均應以設定登記之內容為準，經核系爭抵押權設定所記載之清償日期為97年3月26日，則該抵押債權之消滅時效期間應自97年3月26日起算15年至112年3月26日始罹於時效期間而消滅，原告主張被告陳英敬之抵押債權已罹於請求權時效，自無可採。從而，原告主張系爭抵押權已因時效消滅、除斥期間之經過而消滅，並請求被告陳英敬塗銷系爭抵押權，於法尚有未合，無從准許，自應予駁回。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項規定，請求被告蔡杏穗塗銷附表編號1所示抵押權設定登記，為有理由，應予准許，而被告陳英敬就附表編號2所示抵押權有所擔保之抵押債權存在，且未罹於時效而消滅，原告請求被告陳英敬塗銷附表編號2所示之抵押權登記，為無理由，應予駁回。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　5　　日  
31　　　　　民事第三庭　　法官　童來好

01 以上正本係照原本作成。

02 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。

03 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

04 中 華 民 國 110 年 11 月 5 日

05 書記官 郭健妮

06 附表

07 土地：

編號	地 號	面 積 (平方公尺)	權利範圍
1	臺南市○○區○○段0000地號	333.27	33327分之3051
編號	抵押權設定情形：		
1	1. 登記次序：0000-000 0. 收件年期及字號：民國96年安南土字第113120號 2. 登記日期：民國96年9月27日 3. 登記原因：讓與 4. 權利人：蔡杏穗 5. 權利種類：抵押權 6. 債權額比例：全部 7. 擔保債權總金額：新台幣1,200,000元 8. 存續期間：86年8月31日至86年9月30日 9. 清償日期：86年9月30日 10. 利息（率）：依照契約約定 11. 遲延利息（率）：依照契約約定 12. 違約金：依照契約約定 13. 債務人及債務額比例：吳預		
2	2. 登記次序：0000-000 0. 收件年期及字號：民國87年安南土字第006491號 2. 登記日期：民國87年3月31日 3. 登記原因：設定 4. 權利人：陳英敬 5. 權利種類：抵押權 6. 債權額比例：全部 7. 擔保債權總金額：本金最高限額新台幣350,000元		

- |                           |
|---------------------------|
| 8. 存續期間：87年3月26日至97年3月26日 |
| 9. 清償日期：97年3月26日          |
| 10. 利息（率）：依照中央銀行放款利率      |
| 11. 遲延利息（率）：依照中央銀行放款利率    |
| 12. 違約金：依照契約約定            |
| 13. 債務人及債務額比例：吳預，吳清泉      |