

臺灣臺南地方法院民事判決

113年度訴字第687號

原告 中國信託商業銀行股份有限公司

法定代理人 陳佳文

訴訟代理人 高義欽

王三仁

被告 和和機械股份有限公司

法定代理人 林志遠

訴訟代理人 蔡秉祐

被告 陳美米

上列當事人間請求確認抵押權不存在事件，本院於民國113年8月29日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告和和機械股份有限公司應將附表編號一所示之抵押權登記予以塗銷。

被告陳美米應將附表編號二所示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、本件被告陳美米經合法通知，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。

二、原告主張：訴外人吳建廷積欠伊如本院100年度司執字第114499號債權憑證所示款項。因吳建廷將其所有如附表所示之土地（下稱系爭土地），設定如附表編號一、二所示之抵押權（下稱系爭編號一抵押權、系爭編號二抵押權，合稱系爭

抵押權)予被告和和機械股份有限公司(下稱和和公司)、陳美米,用以擔保吳建廷對於被告之債務。因系爭編號一抵押權所擔保之債權,於93年間執行終結後,迄今已逾20年,系爭編號二抵押權,清償日為92年1月21日,迄今更已逾21年,系爭抵押權所擔保債權之請求權均業已罹於時效;被告於系爭抵押權所擔保債權之請求權消滅時效完成後,5年內未實行系爭抵押權,依民法第880條之規定,系爭抵押權應已消滅;而吳建廷怠於請求被告塗銷系爭抵押權,系爭抵押權之抵押權設定登記業已妨害原告對於吳建廷前揭債權之行使,爰依民法242條、第880條及第767條第1項規定,提起本訴等語。並聲明求為判決:如主文第1項及第2項所示。

三、被告則以:

- (一)和和公司:系爭編號一抵押權所擔保對吳建廷之債權,均經吳建廷於時效期間內承認,重行起算,債權並無罹於時效,更無起算系爭編號一抵押權5年除斥期間之問題,原告之請求顯無理由等語。聲明:原告之訴駁回。
- (二)陳美米經合法通知,未於言詞辯論期日到場。依其提出書狀則以:100年間原告曾對系爭土地強制執行無實益,視為撤回,伊亦未分配到拍賣款,自應以100年重新起算時效,依此而論,伊對吳建廷之債權尚未罹於時效等語。聲明:原告之訴駁回。

四、得心證之理由

- (一)原告主張吳建廷積欠原告債務尚未清償,且將系爭土地設定系爭抵押權予和和公司、陳美米等情,為被告不爭執,且據原告提出本院核發之債權憑證、系爭土地之第一類登記謄本、本院民事執行處拍賣無實益之函文為證,自堪信為真正。至原告主張系爭抵押權擔保之債權並不存在,抑或存在,亦罹於時效,系爭抵押權亦因5年除斥期間屆滿而消滅等情,則為被告否認,並以前揭情詞置辯。是本件應審酌者為:1.系爭抵押權擔保之債務是存在?2.若是,原告主張上開債務之請求權已罹於時效,且在時效消滅後,吳建廷未於

01 5年內實行系爭抵押權，原告代位吳建廷請求塗銷系爭抵押
02 權，是否有理由？

03 (二)當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民
04 事訴訟法第277條前段定有明定。兩造因上開事實爭執，本
05 件應由被告舉證證明系爭抵押權擔保之債權存在，且因吳建
06 廷承認或默示承認而重新起算時效，而未罹於時效。

07 1.和和公司與吳建廷由系爭編號一抵押權擔保之債權，和和公
08 司稱係吳建廷原為和和公司之經銷商，嗣因賣機器被訴外人
09 倒債，欠和和公司一筆帳款，吳建廷沒有錢還而以土地抵押
10 給和和公司等語，雖與吳建廷於本院證稱當和和公司經銷
11 時，就要以土地做設定，給和和公司一個保障等情，有所不
12 同，但均係以擔保基於吳建廷為和和公司之經銷契約所生之
13 債權，而吳建廷因此所負之債務尚未清償，業經其於本院作
14 證時承認在案。依常情而論，若無債務存在，吳建廷實無自
15 認債務存在之必要，是以吳建廷此部分之證詞，自可採信。
16 和和公司與吳建廷由系爭編號一抵押權擔保之債權（下稱系
17 爭貨款債權）確屬存在。又系爭編號一抵押權未約定期間，
18 然和和公司於91年10月1日對系爭土地為強制執行，依民法
19 第881條之12第1項第5款規定，系爭貨款債權應已確定。又
20 上開強制執行程序，因系爭土地未拍定，於93年2月16日視
21 為撤回執行，是系爭貨款債權之時效自93年2月16日起算，
22 至108年2月16日系爭貨款債權已罹於時效。和和公司辯稱已
23 不定期向吳建廷催討系爭貨款，經吳建廷承認在案，而重行
24 起算時效，系爭貨款未罹於時效等情，雖已提出吳建廷於11
25 3年5月3日親簽之切結書附卷。該切結書雖載和和公司自92
26 年10月20日起約每2年即向吳建廷請求還款，吳建廷均有承
27 認欠款，並請求再予寬限等語，惟吳建廷於本院證稱切結書
28 是在和和公司簽的，因為和和公司跟他說原告起訴，他要去
29 證明等語，可知切結書係臨訟所為；再者證人即和和公司員
30 工林駿賞於本院證稱吳建廷就系爭貨款有還一些，然吳建廷
31 證詞內並未提及曾償還系爭貨款部分本息之情，況和和公司

並無法提出吳建廷確有償還系爭貨款部分本息之時間及金額，是以和和公司是否在108年2月16日前確曾向吳建廷為請求系爭貨款並經吳建廷承認等情，仍無法證明。另和和公司於108年2月16日系爭貨款債權罹於時效後，遲於103年5月1日始再對系爭土地實行系爭編號一抵押權，期間雖列於原告聲請清償債務強制執行事件之債權人，亦難認有實行系爭編號一抵押權，是和和公司確實在系爭貨款債權罹於時效後，5年內未實行系爭編號一抵押權，依民法第880條規定，系爭編號一抵押權已消滅。

2. 陳美米與吳建廷間由系爭編號二抵押權擔保之債權為吳建廷於本院作證時所否認，雖陳美米提出臺灣臺中地方法院91年度訴字第2260號民事判決證明對吳建廷有借款債權，惟最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限，民法第881條之第2項定有明文，陳美米固已證明對吳建廷有借款債權存在，然此借款債權是否即為系爭編號二抵押權所擔保之其與吳建廷所約定之「法律關係所生之債權」則尚無證明。再者，債務人是否有為承認之行為，仍應以其有明示或依其舉動或其他情事，足以間接推知已為默示承認者而言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之承認。陳美米抗辯：在原告對吳建廷強制執行時，其均有以債權人身分參與分配，雖嗣因執行無效果而撤回，然吳建廷未於強制執行程序對其債權為反對之表示，應認為承認債權等情，縱令屬實，僅係單純之沈默，尚難認其有承認債務之行為。是依陳美米提出之證據，尚難認系爭編號二抵押權擔保之債權確屬存在，或吳建廷對系爭編號二抵押權擔保之債權有承認之行為，而使債權時效重行起算之效力。依上，系爭編號二抵押權存續期間於92年1月21日屆滿，迄原告起訴時業逾20年，可認陳美米於系爭編號二抵押權擔保之債權罹於時效後5年間未實行抵押權，依民法第880條規定系爭編號二抵押權業已消滅。

(三)是以，原告本於民法第242條、第880條及第767條第1項之規定，訴請如主文第1項及第2項所示，應屬正當。

五、綜上所陳，原告以系爭抵押權擔保之債權不存在及系爭抵押權已消滅，系爭抵押權登記妨害系爭土地之所有權之行使為由，依民法第242條及第767條第1項中段規定訴請如主文第1項及第2項所載，為有理由，應予准許。並依民事訴訟法第78條規定，訴訟費用由敗訴之被告負擔。

六、據上論結，本件原告之訴為有理由，判決如主文。

中華民國 113 年 10 月 4 日
民事第三庭 法官 施介元

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（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 10 月 4 日
書記官 曾怡嘉

附表

編號	抵押權標的	登記抵押權人	設定義務人	債權額比例	設定權利範圍	存續期間	擔保債權總金額 (新臺幣)	備考
一	臺南市○○區○○○段○○○段000地號土地	和和機械股份有限公司	吳建廷	全部	4分之1	不定期限	3,000,000元	登記次序：0000-000 收件年期：82年 字號：白地字第001699號 登記日期：82年3月6日 權利標的：所有權
二	臺南市○○區○○○段○○○段000地號土地	陳美米	吳建廷	全部	4分之1	89年1月21日至 92年1月21日	4,000,000元	登記次序：0000-000 收件年期：89年 字號：白地字第005400號 登記日期：89年1月26日 權利標的：所有權