臺灣臺北地方法院民事判決

111年度訴字第2218號

原　　告　林吳碧雲
訴訟代理人　林秀玉
　　竇韋岳律師
被　　告　林建成（即林王寶連之繼承人）
000000000000000000
訴訟代理人　陳文麗
　　林人孝
被　　告　林芳菁（即林王寶連之繼承人）
000000000000000000
訴訟代理人　林人孝
被　　告　林芳鈴（即林王寶連之繼承人）
000000000000000000
000000000000000000
　　林芳如（即林王寶連之繼承人）
000000000000000000
追加被告　顏志雄（即林來春之繼承人）
000000000000000000
　　顏森桐（即林來春之繼承人）
000000000000000000
　　顏純絹（即林來春之繼承人）
000000000000000000
　　顏純芬（即林來春之繼承人）
000000000000000000
　　顏志洵（即林來春之繼承人）
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
　　顏志耀（即林來春之繼承人）
000000000000000000

林泰宏（即林來春之繼承人）

林葳羚（即林來春之繼承人）

林泰均（即林來春之繼承人）

林秀玉（即林來春之繼承人）

林譽芝（即林來春之繼承人）

林家絨（即林來春之繼承人）

林秀容（即林來春之繼承人）

林瑞美(即林來春之繼承人)

上列當事人間塗銷抵押權登記事件，本院於民國113年8月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容、林瑞美應將應將附表1編號2所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。

被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號3所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。

被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號4所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。

被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號5所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。

訴訟費用由被告負擔。

原告假執行聲請均駁回。

事實及理由

甲、程序部分：

一、按因不動產之物權或其分割或經界涉訟者，專屬不動產所在地之法院管轄。民事訴訟法第10條第1 項定有明文。查本件原告係依民法第767條第1項中段所有權妨害除去請求權起訴請求被告等人塗銷系爭抵押權登記，自屬因不動產物權涉訟，而原告所有台北市○○區○○段○○段000號建號建物(下稱系爭不動產)位在本院轄區，故本院自有管轄權。

二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。又訴訟標的對於數人必須合一確定而應共同起訴，如其中一人或數人拒絕同為原告而無正當理由者，法院得依原告聲請，以裁定命該未起訴之人於一定期間內追加為原告；逾期未追加者，視為已一同起訴，民事訴訟法第56條之1第1項定有明文。公同共有物被一部分公同共有人侵奪或妨害時，須得侵奪人或妨害人以外之公同共有人全體之同意，始得提起請求返還或除去妨害之訴，否則其當事人之適格即有欠缺(最高法院32年上字第1715號)。查原告起訴狀所載應受判決事項之聲明第一至四項原為「㈠被告安泰商業銀行應將如附表編號1所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。㈡被告林來春應將應將如附表編號2所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。㈢被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁、林王寶連應將應將如附表編號3所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。㈣被告林王寶連應將應將如附表編號4所示不動產之抵押權登記，予以塗銷」(卷第10頁)，惟因林來春已於起訴前死亡(即84年3月18日)，林王寶蓮於起訴前死亡(即108年2月24日)，而於111年11月25日以民事變更訴之聲明狀將

上開聲明變更為「㈠被告安泰商業銀行應將如附表編號1所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。㈡被告顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林建成、林芳鈴、林芳如、林芳如、林芳菁、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容應將應將附表編號2所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。㈢被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表編號3所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。㈣被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表編號4所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。㈤被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表編號5所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。」（卷第170-171頁），又安泰商業銀行已配合原告之原聲明已塗銷，故撤回對安泰商業銀行之訴訟，並以民事訴之聲明追加與撤回暨補充理由狀變更聲明為「㈠被告顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容應將應將附表1編號 2 所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。㈡被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號3所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。㈢被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號4所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。㈣被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號5所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。」（卷第331-332頁），嗣又於113年5月7日追加林瑞美為被告，並變更聲明第一項為「被告顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容、林瑞美應將應將附表1編號2所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。」等語(卷第95-96頁)，經核其聲明之變更，請求之基礎事實並未改

變，仍係基於民法第767條第1項之妨害除去請求權所生之爭執，且追加顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容、林瑞美等人為被告，係因林來春已於起訴前死亡(即84年3月18日)、林王寶蓮於起訴前死亡(即108年2月24日)，而就原告所有之台北市○○區○○段○○段000○號建物登記之抵押權，既因抵押權人林來春、林王寶蓮死亡，而由繼承人顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容、林瑞美等人繼承公同共有，則揆諸前開說明，聲明之變更核無不合，應予准許。

三、被告林芳鈴、林芳菁、顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容、林瑞美等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，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體部分：

一、原告起訴主張：

㈠原告所有台北市○○區○○段○○段000號建號建物(下稱系爭不動產)設定如附表編號2、3、4、5號之抵押權予林來春、林王寶連，上開抵押權分別清償日期為64年5月3日、64年12月3日，則上開抵押權應分別自64年5月4日、64年12月4日即可行使，因此，上開抵押債權之請求權時效應分別自79年5月3日、79年12月3日即已屆滿15年，該債權請求權之消滅時效即已完成，復無其他證據證明被告曾於消滅時效完成後5年間實行其抵押權，則依民法第880條規定，上開抵押權分別已於84年5月3日、84年12月3日歸於消滅，原告主張上開抵押權已罹於消滅時效而消滅，而被告分別為林來春、林王寶連之繼承人，為此依民法第767條第1項及繼承之規定，請求被告辦理繼承登記後塗銷上開抵押權登記。

㈡並聲明：

⑴被告顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容、林瑞美應將應將附表1編號2所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。

⑵被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號3所示不動產之抵押權登記，予以塗銷。

⑶被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號4所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。

⑷被告林建成、林芳鈴、林芳如、林芳菁應將如附表1編號5所示抵押權設定登記於辦理繼承登記後，塗銷該抵押權登記。

⑸願以現金或同額之金融機構無記名可轉讓定期存單供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯意旨略以：

㈠被告林芳鈴、顏志雄、顏森桐、顏純絹、顏純芬、顏志洵、顏志耀、林泰宏、林葳羚、林泰均、林秀玉、林譽芝、林家絨、林秀容、林瑞美未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀做任何聲明或陳述。

㈡被告林建成、林芳菁部分：

⑴父母親有說過原告家境不好，做生意失敗，有欠林來春和林王寶連錢，林來春把借款憑證交給林王寶連保管，讓林王寶連一併處理，原告長時間以來多次用支票還錢，但都跳票後就用各種理由推託沒錢，後來借錢就拿房子作為擔保憑證抵押，沒多久又賣房子給林阿明，但後來因為要繼續借錢，房子暫時沒有移轉，變成繼續借錢，而且設定抵押給林王寶連，原告也把房子所有權狀交給林王寶連。

⑵但是因為原告夫妻和被告父母親(林阿明、林王寶連)都是親戚，所以時常協助原告一家，每隔一段時間被告父母親就會要求還款和房子過戶，只是不會逼得太緊，原告也承諾會辦理，一直拖到被告母親108年2月24日死亡前，原告本人到醫

院探視林王寶連，並在眾多親人面前承諾願意繼續還款，所以沒有時效問題。

⑶而且原告這麼久才請求塗銷是另有目的，原本的權利人沒有催促是因為親戚關係，而原告對於還錢的問題隻字不提，對於塗銷的金額其實不只檯面上的，原告對於被告一直以來都是情感勒索道德綁架。

⑷林王寶連借給原告的錢就像救命稻草，原告一大家子八口人，都受到林王寶連夫妻的恩惠，所以原告一直有承諾還款，直到林王寶連住院，親友都知情，如今忘恩負義不知感恩，被告提出的證據，是政府給人民的保障，證據明確，懇請法官明察，讓原告林吳碧雲為自己的行為負責任，給被告們一個公道，不被有心人利用，請求法官被告願意提供證明文件正本做鑑定以求公正。

⑸並聲明：原告之訴駁回。

㈢林芳如部分：引用被告林建成、林芳菁之主張，並聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

㈠經查，原告主張之事實，業據其提出系爭不動產之建物登記第一類謄本、戶籍謄本、除戶謄本、繼承系統表等文件為證(卷第21-24、55-75、95-99、117-167、183-189、261-267頁)；被告林建成、林芳菁、林芳如則否認原告之主張，而以前詞茲為抗辯，並提出他項權利證明書、抵押權設定契約書、建築改良物所有權狀等文件為證(卷第329、387-401頁)；是本件所應審究者為：原告主張系爭抵押權之消滅時效已完成，依民法第767條第1項妨害除去請求權規定請求塗銷系爭抵押權，有無理由？被告抗辯主張沒有時效問題，有無理由？以下分別論述之。

㈡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，民法第125條前段、第128條前段、第88

0條分別定有明文。所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段亦有明文。而依一般社會交易觀念，不動產存有抵押權登記對於其客觀交易價值多有負面影響，並影響所有權之完整性，如抵押債權並不存在或抵押權已歸於消滅，而抵押權登記仍存在，自屬對所有權之妨害。又抵押權為擔保物權，具有從屬性，倘無所擔保之債權存在，抵押權即無由成立，自應許抵押人請求塗銷該抵押權之設定登記(最高法院84年度台上字第167號)。又所有人排除侵害請求權，為物權，有對世之效力，抵押權之設定登記及抵押權內容變更之登記，既屬抵押人與抵押權人雙方合意而經登記始得成立生效之行為。倘抵押權業已消滅，仍未為抵押權登記之塗銷時，則所有人自得基於所有人之排除侵害請求權訴請排除之；消滅時效有中斷或不完成之問題，除斥期間則否，即權利人若未在除斥期間未經過前行使其權利，俟期間經過，權利即歸消滅，民法第880條之5年期間即屬除斥期間(最高法院96年度台上字第859號)。

㈢查原告主張：其係分別於59年6月3日(附表編號2-4)、63年12月12日(附表編號5)，將其所有系爭不動產設定如附表編號2-5號之抵押權予林來春、林王寶連等人(後由被告林建成等人繼承設定抵押權之不動產)，上開抵押權分別清償日期登記為64年5月3日(附表編號2-4)、64年12月3日(附表編號5)等語，有上開建物登記第一類謄本、抵押權設定契約書在卷可按(卷第261-267、387-400頁)，且為兩造不予爭執，是原告與林來春等人間，就系爭不動產有如附表編號2、3、4、5號之抵押權關係存在，堪可確定。

㈣其次，依建物登記第一類謄本、抵押權設定契約書之記載，上開抵押權之清償日期分別為64年5月3日(附表編號2-4)、64年12月3日(附表編號5)，故抵押權擔保之債權應分別自64年5月4日(附表編號2-4)、64年12月4日(附表編號5)即可行使，因此，上開抵押債權之請求權時效應分別自79年5月3日(附表編號2-4)、79年12月3日(附表編號5)即已屆滿15年，

迄今已逾15年之消滅時效期間，應可確認；而被告雖答辯主張抵押權人均有向原告請求還款，且原告本人到醫院探視林王寶連，並在眾多親人面前承諾願意繼續還款，主張沒有時效問題等語，但是被告就此部分並未提出證據以為佐據，自難為其有利之認定，亦可確定。

㈤再者，被告就上開抵押權擔保債權，分別自79年5月3日(附表編號2-4)、79年12月3日(附表編號5)消滅時效屆滿後，亦未提出實行抵押權之主張，因此，依民法第880條規定，上開抵押權分別已於84年5月3日(附表編號2-4)、84年12月3日(附表編號5)，因5年除斥期間屆滿而歸於消滅；而被告分別為林來春、林王寶連繼承人，是故，系爭抵押權之存在，對於原告就系爭土地所有權之完整性及價值，自屬有所妨害無疑，原告依民法第767條第1項中段及繼承之規定，請求被告辦理繼承登記後塗銷上開抵押權登記，即非無據，應予准許。

四、綜上所述，系爭抵押權既已因消滅時效完成，以及消滅時效屆滿後因5年除斥期間屆滿而歸於消滅，原告依民法第767條第1項中段及繼承之規定，請求被告辦理繼承登記後塗銷上開抵押權登記，為有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論述，附此敘明。

六、末按命為塗銷登記之判決，其內容係命債務人為一定之意思表示，依強制執行法第130條之規定，自判決確定時，即視為已為該意思表示。此際，地政機關即應本於判決為移轉登記，此項登記，係國家機關本於判決為強制執行以外之行為，依其性質，須待判決確定後始能為之，於判決確定前，殊無強制執行以外之執行可言，自無宣告假執行之餘地，是原告聲請為假執行，與法不符，不應准許，自應駁回。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第77條之23第2項。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　18　　日

民事第二庭　　法　官　蘇嘉豐

以上正本係照原本作成。

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　　9　　月　　18　　日

書記官　陳亭諭