

臺灣桃園地方法院民事判決

113年度訴字第2250號

原告 董秀蓮

訴訟代理人 黃思瑾

被告 葉孟紳

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，於民國113年12月13日言詞辯論終結，本院判決如下：

主 文

被告應將如附表所示之抵押權設定登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。查原告起訴時聲明：被告應將民事起訴狀證一所示不動產，於民國86年4月25日以桃園區楊梅地政事務所086年桃楊他字第003214號收件所設定，擔保債權總金額本金最高限額新臺幣（下同）73萬元之抵押權登記予以塗銷。嗣於113年11月12日當庭更正聲明為：被告應將附表所示之抵押權設定登記予以塗銷。核原告所為，應屬不變更訴訟標的而更正事實上或法律上之陳述，非為訴之變更或追加，核與前揭規定相符，先予敘明。

二、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，有本院送達證書及言詞辯論筆錄在卷可佐，經核無民事訴訟法第386條各款所列情形，依同法第385條第1項，爰依原告之聲請，由其一造辯論判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告於86年3月14日向家旺建設股份有限公司（下稱家旺公司）購買如附表所示之不動產，原告並且已經將應給付給家旺公司之款項清償完畢，嗣發現如附表所示之不動產設定如附表所示之第二順位抵押權予被告，兩造互不

01 認識，系爭抵押權無存在任何擔保之債權，依抵押權之存屬
02 性，應許抵押人請求塗銷抵押權設定登記，又縱認系爭抵押
03 權有擔保之債權存在，該債權應係原告向家旺公司購買系爭
04 不動產應給付給家旺公司的後續73萬元，該債權之清償期應
05 自86年4月15日起算5年，即至91年4月15日屆至，原告於86
06 年間設定如附表所示之抵押權（下稱系爭抵押權）登記予被
07 告，系爭抵押權所擔保被告對原告之債權，自91年4月15日
08 起即處可行使狀態，至106年4月15日已屆滿15年，足認系爭
09 抵押權擔保債權已罹於15年之消滅時效，被告於時效完成後
10 起算5年內並未實行其抵押權，系爭抵押權即歸於消滅，原
11 告自得依據民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭
12 抵押權等語。並聲明：如上開變更後之聲明。

13 二、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳
14 述。

15 三、本院得心證之理由：

16 （一）查系爭不動產為原告所有，其上登記有系爭抵押權一節，
17 有系爭不動產登記謄本、土地、建築改良物買賣所有權移
18 轉契約書在卷可稽（見本院卷第13至24、53至59頁），堪
19 信為真。

20 （二）按抵押權為擔保物權，以擔保之債權存在為前提，倘擔保
21 債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，抵
22 押人得請求塗銷。而一般抵押權成立上之從屬性，僅關乎
23 該抵押權之效力，且當事人為借款債務設定一般抵押時，
24 先為設定登記，再交付金錢之情形，所在多有，自不得因
25 已為設定登記，即反推已交付金錢或指已交付金錢為常態
26 事實。故抵押人主張借款債權未發生，而抵押權人予以否
27 認者，應由抵押權人負舉證責任（最高法院103年度台上
28 字第393號判決意旨參照）。次按請求權，因15年間不行
29 使而消滅；以抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消
30 滅，如抵押權人，於消滅時效完成後，5年間不實行其抵
31 押權者，其抵押權消滅；且所有人對於妨害其所有權者，

01 得請求除去之，民法第125條前段、第880條及第767條第1
02 項中段分別並有明文。

03 (三) 經查，原告主張系爭抵押權並未擔保任何債權一節，查被
04 告經合法通知，無正當理由而未於言詞辯論期日到場，亦
05 未提出書狀作何聲明或陳述，以供本院審酌，本院依調查
06 證據之結果及斟酌全辯論意旨，堪認原告主張系爭抵押權
07 所擔保之債權不存在，堪信為真。

08 (四) 又縱系爭抵押權有擔保債權存在，惟依原告之主張，清償
09 期係至91年4月14日屆至，該債權至遲於15年後之106年4
10 月14日，其請求權即因罹於時效而消滅，而原告主張被告
11 從未實行過系爭抵押權，則系爭抵押權於時效完成後起算
12 5年之111年4月14日止而消滅。按所有人對於妨害其所有
13 權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。
14 準此，系爭抵押權設定登記既仍存在，對於原告就系爭土
15 地所有權之圓滿行使狀態，自屬有所妨害，則原告於本件
16 訴請被告塗銷系爭抵押權之登記，於法即屬有據。

17 四、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段之規定，請求被告
18 如主文第1項所示，為有理由，應予准許。

19 五、本件事證已臻明確，原告其餘陳述及所提證據，經審酌後認
20 與判決結果不生影響，爰不予逐一論列。

21 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

22 中 華 民 國 114 年 1 月 10 日

23 民事第四庭 法官 陳昭仁

24 正本係照原本作成。

25 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。

26 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

27 中 華 民 國 114 年 1 月 10 日

28 書記官 李思儀

29 附表：

30

編號	不動產	抵押權人	債務人/ 設定義務人	登記日期/ 字號	債權額比例	擔保債權總金額	存續期間	清償日期	設定權利 範圍
1	桃園市○○ 區○○○段0	葉孟紳	董秀蓮	86年4月25日/ 楊地字第9227 號	1分之1	73萬元	86年4月23日至91 年4月22日	依照契約約 定	10000分之 19

(續上頁)

01

	000000 地號 土地								
2	桃園市○○ 區○○○段0 000○號(門 牌號碼：桃 園市○○區 ○○○路000 號2樓)	同上	全部						