

臺灣臺南地方法院民事判決

108年度重訴字第96號

原告 國強生技股份有限公司

法定代理人 張家福

原告 應傑實業股份有限公司

法定代理人 劉王雪

共同

訴訟代理人 李孟仁律師

被告 鄭昕凱

訴訟代理人 李育禹律師

曾靖雯律師

上一人

複代理人 林宏耀律師

上列當事人間請求塗銷抵押權設定登記事件，經本院於民國108年5月29日言詞辯論終結，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

一、原告起訴主張：原告國強生技股份有限公司（下稱國強公司）於民國79年2月7日將所有如附表編號1-3所示之3筆不動產設定抵押權予鄭戴本（為被告父親，已於97年8月8日死亡），共同擔保債權總金額新臺幣（下同）900萬元（下稱系爭900萬元借款債權及抵押權）。原告國強公司又於81年8月5日將所有如附表編號4-6所示之3筆不動產設定抵押權予鄭戴本，共同擔保債權總金額150萬元（下稱系爭150萬元借款債權及抵押權；上開2筆借款債權及抵押權下合稱系爭借款債權及抵押權；上開6筆不動產下合稱系爭不動產）。原告國強公司於108年2月25日將附表編號1所示土地所有權應有部分移轉登記予原告應傑實業股份有限公司（下稱應傑公司）。據原告國強公司之前負責人張賜甲（已於103年1月30日死亡）生前提及上開債務均已清償，鄭戴本曾允諾會塗銷系爭抵

押權。嗣鄭戴本於94年12月9日將系爭抵押權讓與其配偶謝佳燕，謝佳燕再於98年9月1日將系爭抵押權讓與其子即被告鄭昕凱。系爭900萬元借款債權請求權，自約定之清償日79年12月7日起算15年，至94年12月7日應已消滅時效；系爭150萬元借款債權請求權，自約定之清償日82年2月5日起算15年，至97年2月5日亦已消滅時效，被告於系爭借款債權請求權時效消滅後5年內均未實施抵押權，依民法第880條之規定，系爭抵押權已消滅。系爭抵押權既已消滅，依一般社會通念，該抵押權登記對於不動產客觀交換價值有負面影響，其存在使所有人不能圓滿行使其所有權，自屬對於所有權之行使造成妨害。爰依民法第767條第1項中段規定，訴請被告塗銷系爭抵押權登記。並聲明：求為判決如主文第1項所示。

二、被告則以：原告並未清償系爭借款債務。民法第880條係以債權未清償而罹於時效為要件，但原告主張系爭借款債務業已清償，二者有所矛盾。況鄭戴本生前曾不定期與原告國強公司之前負責人張賜甲商討還款事宜，更於97年間與張賜甲協商，作成變更系爭借款債權清償日期為「無返還期限」之合意，系爭借款之債權人未定一個月以上之期限向債務人催告，系爭借款債權請求權尚不能行使，消滅時效自無從進行等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事實：原告國強公司於79年2月7日將所有如附表編號1-3所示之3筆不動產設定抵押權予鄭戴本（為被告父親，已於97年8月8日死亡），共同擔保債權總金額900萬元。原告國強公司又於81年8月5日將所有如附表編號4-6所示之3筆不動產設定抵押權予鄭戴本，共同擔保債權總金額150萬元。原告國強公司於108年2月25日將附表編號1所示土地所有權應有部分移轉登記予原告應傑公司。鄭戴本於94年12月9日將系爭抵押權讓與其配偶謝佳燕，謝佳燕再於98年9月1日將系爭抵押權讓與其子即被告鄭昕凱。

四、得心證之理由：

（一）按請求權，因15年間不行使而消滅。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。所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第125條、第880條、第767條第1項分別定有明文。

(二) 原告國強公司於79年2月7日將所有如附表編號1-3所示之3筆不動產設定抵押權予鄭戴本（為被告父親，已於97年8月8日死亡），共同擔保債權總金額900萬元。原告國強公司又於81年8月5日將所有如附表編號4-6所示之3筆不動產設定抵押權予鄭戴本，共同擔保債權總金額150萬元。原告國強公司於108年2月25日將附表編號1所示土地所有權應有部分移轉登記予原告應傑公司。鄭戴本於94年12月9日將系爭抵押權讓與其配偶謝佳燕，謝佳燕再於98年9月1日將系爭抵押權讓與其子即被告鄭昕凱，均業如前述。原告主張系爭900萬元借款債權約定之清償日為79年12月7日，系爭150萬元借款債權約定之清償日為82年2月5日，有土地建物查詢資料6份在卷可稽，堪信屬實。系爭900萬元、150萬元借款債權之清償日既分別為79年12月7日、82年2月5日，該2筆借款債權請求權因鄭戴本、謝佳燕、被告未請求而分別於94年12月7日、97年2月5日罹於時效而消滅。

(三) 被告雖抗辯：鄭戴本生前曾不定期與原告國強公司之前負責人張賜甲商討還款事宜，更於97年間與張賜甲協商，作成變更系爭借款債權清償日期為「無返還期限」之合意，系爭借款既未定返還期限，系爭借款之債權人又未定一個月以上之期限向債務人催告，系爭借款債權請求權尚不能行使，消滅時效自無從進行云云，然為原告所否認，被告就上開有利於己之事實自應負舉證責任。原告主張上情，固以證人謝佳燕在本院之證述內容為證，惟查：

(1) 證人謝佳燕於本院審理時固證稱：系爭抵押權設定後，我

們有向張賜甲催討等語（108年5月29日言詞辯論筆錄），然查，證人謝佳燕係鄭戴本之配偶、被告之母，且係其將系爭抵押權讓與被告，其與被告有密切之親誼關係，其證詞難免偏頗，自難僅憑其證詞遽為原告不利之認定，而被告又未提出其他證據證明鄭戴本、謝佳燕、被告曾向原告國強公司催討欠款，則被告主張鄭戴本、謝佳燕、被告曾向原告國強公司催討欠款云云，不足採信。

（2）按時效因請求而中斷者，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷，民法第130條定有明文。退步言之，縱認鄭戴本、謝佳燕、被告曾向原告國強公司催討欠款，被告亦未舉證證明鄭戴本、謝佳燕、被告於向原告國強公司催討欠款後6個月內起訴請求返還借款，依上開規定，系爭借款債權請求權之時效視為不中斷。

（3）證人謝佳燕於本院審理時固證稱：張賜甲曾經提供土地讓鄭戴本為抵押設定，總額是900萬元，設定完後，張賜甲將土地所有權狀放在鄭戴本處作為擔保，於80年時，張賜甲提供廠房設定150萬元的抵押權，因為有設定且有擔保，所以一直沒有向其催討，．．．，後來於97年時雙方有見面，張賜甲跟鄭戴本保證不用擔心，這些款項一定會還，反正有抵押且有所有權狀作為擔保，等張賜甲還款後，再做塗銷就好，並將所有權狀交還張賜甲等語（108年5月29日言詞辯論筆錄），然依證人謝佳燕之上開證詞並無法證明鄭戴本於97年間與原告國強公司之前負責人張賜甲達成變更系爭借款債權清償日期為「無返還期限」之合意，此外，被告並未提出其他證據證明上情，則其主張鄭戴本於97年間與原告國強公司之前負責人張賜甲達成變更系爭借款債權清償日期為「無返還期限」之合意，系爭借款之債權人又未定一個月以上之期限向債務人催告，系爭借款債權請求權尚不能行使，消滅時效自無從進行云云，不足採信。

（四）系爭900萬元、150萬元借款債權之清償日分別為79年12月

7日、82年2月5日，該2筆借款債權請求權因被告未請求而分別於94年12月7日、97年2月5日罹於時效而消滅，已如前述，而被告又未於上開2筆借款債權請求權消滅時效完成後，5年內（99年12月7日、102年2月5日前）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。系爭抵押權既已消滅，依一般社會通念，該抵押權登記對於系爭不動產客觀交換價值有負面影響，其存在使系爭不動產所有權人不能圓滿行使其所有權，自屬對於所有權之行使造成妨害。原告本於所有權之法律關係，請求被告塗銷系爭抵押權登記，自屬有據。

五、綜上所述，系爭900萬元、150萬元借款債權之清償日分別為79年12月7日、82年2月5日，該2筆借款債權請求權因鄭戴本、謝佳燕、被告未請求而分別於94年12月7日、97年2月5日罹於時效而消滅，被告又未於系爭借款債權請求權消滅時效完成後5年內實行系爭抵押權，系爭抵押權業已消滅。從而，原告依民法第767條第1項之規定，訴請被告塗銷系爭抵押權設定登記，為有理由，應予准許。

六、本件待證事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與本件判決結果不生影響，爰不一一詳為論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 108 年 6 月 12 日
民 事 第 三 庭 法 官 蘇 正 賢

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 108 年 6 月 14 日
書 記 官 蔡 雅 惠

附表：

編號	地號、建號	所有權人	設定權利範圍	抵押權登記日期	擔保債權（新臺幣）	存續期間	清償日期
----	-------	------	--------	---------	-----------	------	------

(續上頁)

1	臺南市南區鹽埕段2791地號	應傑公司	112/1033	98年9月1日	900萬元	79年2月7日至79年12月7日	79年12月7日
2	臺南市南區鹽埕段2793地號	國強公司	177/1627	同上	同上	同上	同上
3	臺南市南區鹽埕段2793-1地號	國強公司	98/900	同上	同上	同上	同上
4	臺南市南區鹽埕段2793-5地號	國強公司	全部	同上	150萬元	81年8月5日至82年2月5日	82年2月5日
5	臺南市南區鹽埕段8671-1建號 (臺南市南區新忠路20號)	國強公司	全部	同上	同上	同上	同上
6	臺南市南區鹽埕段8671-2建號 (臺南市南區新忠路20號)	國強公司	全部	同上	同上	同上	同上