臺灣雲林地方法院民事判決

108年度訴字第242號

原　　告　新利資產管理股份有限公司
法定代理人　牧野高志
訴訟代理人　詹雪如
被　　告　黃燕雪

上列當事人間請求塗銷土地抵押權設定登記事件，本院於民國108年7月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

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。本件原告起訴時聲明第一項原為「被告顏**應將坐落於雲林縣○○鄉○○○段○○○○○○○號土地（下稱系爭土地）設定之抵押權登記予以塗銷。」，嗣於民國108年6月26日本院言詞辯論時更正其該項聲明為：「被告即抵押權人黃燕雪應將系爭土地上設定之登記日期84年8月4日擔保債權總金額最高限額新臺幣（下同）300萬元之抵押權登記予以塗銷。」，核予上開規定相符，應予說明。

貳、實體事項：

一、原告主張：

㈠、本件原債權人即債權讓與人臺灣土地銀行股份有限公司（下稱土地銀行）業已於95年8月17日就本案繫屬之本金暨利息（含已發生者）、違約金（含已發生者）、墊付費用等債權、擔保物權及其他一切從屬權利一併讓與債權受讓人即原告，此有「債權讓與證明書」可證，並依金融機構合併法第15條第1項第1款適用第18條第3項規定，於同日將上述債權轉讓以公告方式登報公告通知，是本案之債權業已合法移轉，對債務人自公告之日起即發生轉讓之效力。

㈡、訴外人張長榮於87年7月3日向原債權人土地銀行借款750萬元，並定有借據為憑，至今仍積欠原告本金6,842,292元及應計之利息、違約金。

㈢、按普通抵押權所擔保之債權，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，其抵押權消滅。民法第880條定有明文。次按請求權，因15年不行使而消滅。民法第125條定有明文。再按所有權人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段亦定有明文。

㈣、訴外人張長榮於84年間，經雲林縣斗南地政事務所以收件字號南地登普字第4661號收件，以系爭土地設定擔保金額300萬元之第一順位最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）予被告黃燕雪，並約定清償日期為87年8月2日。而系爭抵押權所擔保之債權其請求權時效最長應自該抵押權存續期間之87年8月3日起算，故依民法第125條請求權時效之規定，至多於102年8月3日即已時效完成，則系爭抵押權所擔保之債權，如抵押權人於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，該抵押權已消滅。故系爭土地所設定之抵押權，既無任何受擔保之債權存在，是原告援引民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭土地上之系爭抵押權。

㈤、並聲明：

1.被告黃燕雪應將系爭土地上設定之系爭抵押權登記予以塗銷。

2.訴訟費用由被告負擔。

二、被告方面：

㈠、被告在84年間借款250萬元給訴外人張長榮，清償期為85年，但張長榮並未返還該筆款項，但被告每年都有向張長榮催討這筆款項，可是他說生意失敗，身體健康又欠佳，跟我拜託讓他欠。但被告每年還是有向張長榮催討，他也承認欠我這一筆錢。被告好心讓張長榮欠這筆錢，但並不是放棄抵押權，被告是基於人情道義，所以才沒有拍賣係爭土地，被告

也沒有放棄系爭抵押權所擔保之債權，每年都有向張長榮催討。

㈡、並聲明：如主文所示。

三、不爭執事項：

系爭土地為訴外人張長榮所有，其於84年8 月4 日將上開土地設定系爭抵押權予被告。

四、爭執事項：

系爭抵押權所擔保之債權請求權是否已罹於時效，且於時效完成後5 年間被告未行使其抵押權？

五、本院之判斷：

㈠、原告主張本件原債權人即債權讓與人土地銀行業已於95年8月17日就本案繫屬之本金暨利息（含已發生者）、違約金（含已發生者）、墊付費用等債權、擔保物權及其他一切從屬權利一併讓與債權受讓人即原告，並依金融機構合併法第15條第1 項第1 款適用第18條第3 項規定，於同日將上述債權轉讓以公告方式登報公告通知，是本案之債權業已合法移轉，對債務人自公告之日起即發生轉讓之效力。又訴外人張長榮於87年7 月3 日向原債權人土地銀行借款750 萬元，至今仍積欠原告本金6,842,292 元及應計之利息、違約金等情，業據原告提出與其所述相符之債權讓與證明書、登報資料、借據、本院95年12月6 日雲院隆95執壬字第1166號債權憑證、繼續執行紀錄表、分配表（本院卷第17頁至第31頁），應堪信為真實。

㈡、原告主張系爭抵押權所擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，且系爭抵押權之抵押權人即被告於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權，系爭抵押權已消滅云云，為被告所否認，並以前詞置辯。經查，證人張長榮於108 年7 月10日本院審理時到庭證稱：「（【提示本院卷第85頁】這份切結書是你親自寫的，簽名蓋章嗎？）是。（這份切結書上記載，證人於84年間向被告借款250 萬元，是否如此？）是。（確實如切結書所載，有在這個時間點向被告借250 萬元？）是

。（【提示本院卷第75頁】這筆匯款是否就是切結書上所說的借款？）2,475,000 元的匯款是先扣掉一點利息，我實際借250 萬元。（【提示本院卷第89頁】這份借據是否證人所寫？）是，這是我的筆跡。（後來借的這250 萬元，是否清償？）我身體不好加上投資失敗、太太過世，很多事情發生，就沒有辦法還，但是他們都有跟我催討。（就是有跟被告借錢，才把名○○○鄉○○○段○○○○○○○號土地設定抵押權給被告？）是。（沒有辦法清償這筆借款，被告有沒有跟你催討？）當然有，又不是借2500元，借款不是小數目。（被告多久會跟你請求償還一次？）每年都會跟我提，跟我催討。（你每年都有承認這個債務嗎？）承認啊，沒有辦法否認它，我只是能力不足，無法清償。」等語（本院卷第142 頁第143 頁），其所證述內容又與原告所提出之中國信託商業銀行匯款回條、切結書、借據相符（本院卷第75頁、第85頁、第89頁），則其所述應可採信。按消滅時效，因承認而中斷；時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算。民法第129 條第1 項第2 款、第131 條第1 項分別定有明文。而本件訴外人張長榮向被告借款並設定系爭抵押權予被告後，既然被告每年都有向張長榮請求清償，且張長榮每年都有承認債務，則該抵押權所擔保債權之請求權因張長榮逐年之承認而中斷時效，並重新起算15年，故該請求權並未因時效完成而消滅，則亦無抵押權人即被告於消滅時效完成後，5 年間不實行其抵押權之情形，故原告之請求即屬無據。

六、綜上，原告依據民法第880 條規定，請求被告塗銷系爭抵押權，為無理由，應予駁回。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　24　　日

民事第一庭　　法　官　楊昱辰

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後廿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　　7　　月　　24　　日

書記官　郭雅妮