

借錢的人不見很多年，擔保借款的抵押權會有時效消滅的問題嗎？

文:陳麗雯（認證法律人） · 房子·土地·鄰居 · 2022-11-30

案例

A借錢給B，B提供自己的土地作為擔保，讓A設定第一順位抵押權，但A、B間並未有約定明確還款期限。A後來因為找不到B，就一直沒有任何催討動作。

過了借款日20年後，B的其他債權人C向法院聲請拍賣B的土地，C並向法院主張A的抵押權時效消滅，應該塗銷。

在這種情形下（圖1），A的抵押權真的因為時效而消滅了嗎？

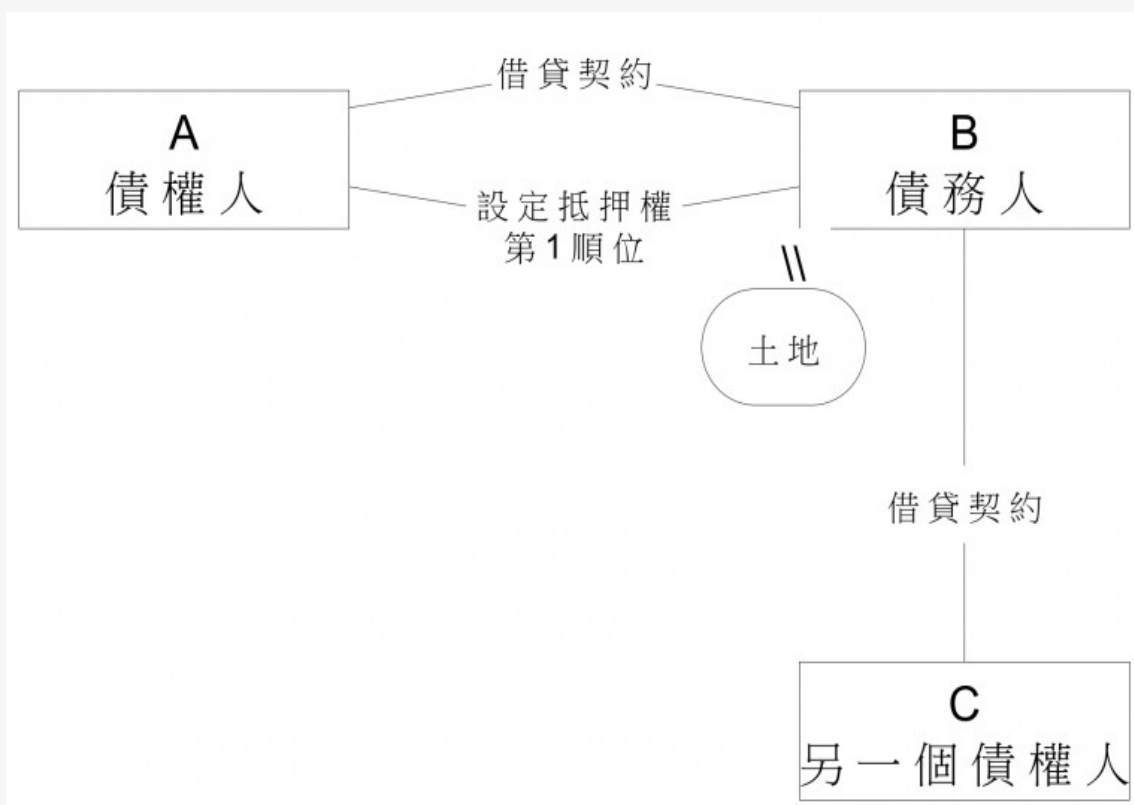


圖1 借貸契約與抵押權法律關係

資料來源：作者自製。

借錢的人不見很多年，擔保借款的抵押權會隨時間消滅嗎？



抵押權：

所謂抵押是指某人拿不動產作為擔保，向他人借錢。

這個借出錢的人會因此得到抵押權，所以稱為抵押權人。若未來還不出錢，抵押權人就能將這個不動產拍賣，優先拿回借款。



契約 有 約定清償期：

契約約定清償期限屆滿時，
開始起算可行使請求權的時間，
債權消滅時效可能是 15 年、
5 年、2 年

※推薦參考文章區的《什麼是消滅時效？》

抵押權跟著被擔保的債權，
債權如果消滅了，
抵押權就會跟著消滅

契約 沒有 約定清償期：

債權人需定出期限，催告債務人
(通知對方，催促他該還錢了)，
時效才會起算

消費借貸債權如果沒有起算，
就沒有消滅，
所以抵押權也不會消滅喔！

法律百科
Legispedia

圖1 借錢的人不見很多年，擔保借款的抵押權會隨時間消滅嗎？

資料來源：陳麗雯 / 繪圖：Yen

一、民法請求權的消滅時效的起算點應自何時起算？（見圖1）

請求權消滅時效的起算點，原則是依照民法第128條^[1]，就是A知道自己「可以行使權利之狀態」，時效才可以開始起算，也就是行使請求權在法律上無障礙的時候。

請求權人因疾病或其他事實上障礙，不能行使請求權者，時效之進行不因此而受影響^[2]，還是消滅時效的期限還是繼續計算。

二、何謂民法第128條的「可以行使權利之狀態」？

所謂「可以行使權利之狀態」，應視當初契約有沒有約定清償期^[3]：

（一）假設契約有約定清償期

就從契約約定清償期限屆滿的時候，開始起算可以行使請求權的時間，再依契約性質去判斷是15年或是5年或是2年的消滅時效^[4]。

（二）假設契約沒有約定清償期

一般是從契約成立時，債務人就負有清償的義務，所以從契約成立時就開始起算可以行使請求權的時間^[5]；不過如果是消費借貸契約，由於民法要求債權人要定相當期限催告，實務上認為沒有約定返還期限的消費借貸契約，需要經催告後才會起算時效^[6]等。

三、本案例中A的抵押權時效尚未消滅

因為A與B之間是訂立一個消費借貸契約^[7]，又沒有約定還款期限，依照實務見解^[8]，A從未有訂一個月以上之期限向B催告，可知借貸契約之消滅時效並沒有開始起算，A與B之間的契約還是有效力，A還是可以拿這個契約要求B還錢。

而且因為抵押權在民法上具有消滅上從屬性^[9]，也就是說抵押權所擔保的債權（本題中的消費借貸契約）若不消滅，則抵押權也不會消滅，繼續存在。案例中，由於A與B之間的消費借貸契約繼續存在，A對土地的抵押權仍繼續存在，C主張塗銷A的抵押權為無理由。

附帶一提，抵押權消滅上的從屬性有時間的設定，民法第880條規定，原本擔保的債權時效消滅的話，抵押權人要在時效消滅的5年內行使抵押權，如果這5年都不行使抵押權，那麼抵押權會消滅^[10]。

註腳

[1] 民法第128條：「消滅時效，自請求權可行使時起算。以不行為為目的之請求權，自為行為時起算。」

[2] 最高法院31年度決議（一）（1942/11/19）。

[3] 林雪玉（2005），《民法總則》，第434頁至第436頁。

[4] 消滅時效的時間，原則上是15年：民法第125條：「請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。」

另外民法還有5年與2年的短期消滅時效，分別是：

民法第126條：「利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他一年或不及一年之定期給付債權，其各期給付請求權，因五年間不行使而消滅。」以及

同法第127條：「左列各款請求權，因二年間不行使而消滅：一、旅店、飲食店及娛樂場之住宿費、飲食費、座費、消費物之代價及其墊款。二、運送費及運送人所墊之款。三、以租賃動產為營業者之租價。四

、醫生、藥師、看護生之診費、藥費、報酬及其墊款。五、律師、會計師、公證人之報酬及其墊款。六、律師、會計師、公證人所收當事人物件之交還。七、技師、承攬人之報酬及其墊款。八、商人、製造人、手工業人所供給之商品及產物之代價。」

[5] [民法第315條](#)：「清償期，除法律另有規定或契約另有訂定，或得依債之性質或其他情形決定者外，債權人得隨時請求清償，債務人亦得隨時為清償。」

[6] [最高法院99年度第7次民事庭會議第4號提案](#)；[民法第478條](#)：「借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品質、數量相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時返還，貸與人亦得定一個月以上之相當期限，催告返還。」

[7] [民法第474條](#)：「

Ⅰ 稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約。

Ⅱ 當事人之一方對他方負金錢或其他代替物之給付義務而約定以之作為消費借貸之標的者，亦成立消費借貸。」

[8] [最高法院99年度第7次民事庭會議第4號提案](#)。

[9] [最高法院77年度第6次民事庭會議決議（二）](#)；及[民法第307條](#)：「債之關係消滅者，其債權之擔保及其他從屬之權利亦同時消滅。」

[10][民法第880條](#)：「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，五年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅。」

標籤

消滅時效，除斥期間，消費借貸，抵押權