臺灣嘉義地方法院民事判決

110年度嘉簡字第107號

原　　告　林芳志

訴訟代理人　戴雅韻律師

被　　告　掌上開發建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人

即　清算人　黃漢川

上列當事人間塗銷抵押權登記事件，本院於民國110年3月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應將如附表所示不動產之抵押權設定登記塗銷。

訴訟費用新台幣(下同)3,750元由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算，公司法第24條定有明文。次按股份有限公司之清算，以董事為清算人，但公司法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限，公司法第322 條第1 項亦有明定。查被告公司已於94年10月19日為解散登記，並選任董事黃漢川擔任清算人進行清算程序等情，有被告公司變更登記表及臺灣士林地方法院函(本院卷第11頁至第13頁)附卷可稽，查明無訛，依前揭規定，爰列黃漢川為被告公司之法定代理人，先予敘明。

二、被告經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條所列各款情形，爰依原告聲請由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、原告主張：坐落嘉義市○○段○○段0地號土地(權利範圍6/10000)及其上同段2433建號建物(權利範圍69/10000)、2370建號建物(下合稱系爭不動產)為原告所有，於83年11月19日

以系爭不動產為被告設定擔保債權總金額為本金最高限額35萬元之最高限額抵押權，存續期間自83年11月10日至85年11月10日（下稱系爭抵押權）， 然兩造間並無任何債務，系爭抵押權所擔保之債權並不存在，且系爭抵押權所擔保之債權請求權至遲應於100年11月10日罹於15年時效而消滅，且被告於時效完成後迄今已逾5 年不實行其抵押權，則其抵押權已消滅，乃依法提起本件訴訟等語，並聲明求為判決被告應將系爭不動產上之系爭抵押權登記予以塗銷。

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述。

三、本院得心證之理由

(一)本件原告主張之前揭事實，業據提出被告公司變更登記表、臺灣士林地方法院函、系爭不動產登記第一類謄本為證（本院卷第11至20頁），而被告已於相當時期受合法通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出任何書狀為爭執，依民事訴訟法第436條第2項、第280條第3項準用第1項之規定，視同自認，原告主張之事實，堪信為真實。

(二)按最高限額抵押權係指債務人或第三人提供其所有之不動產，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在一定金額限度內為擔保之特殊抵押權；如其定有存續期間，目的亦顯在擔保存續期間內所發生之債權。準此以言，若於存續期間內並無既存之債權發生，而因存續期間屆滿、將來亦確定不再發生債權，則因最高限額抵押權原擔保之存續期間內所可發生之債權已確定不存在，依抵押權之從屬性，抵押人自得請求塗銷抵押權設定登記（最高法院80年度台上字第460號判決意旨參照）。

(三)次按請求權，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。民法第125 條、第880 條分別定有明文。經查，系爭抵押權約定之存續期間為83年11月10日至85年11月10日，系爭抵押權存續末

日為85年11月10日，故其債權請求權時效自該日起算，至100年11月10日即罹於時效，復經5年即105年11月10日，亦因被告未實行抵押權，依上開規定，系爭抵押權已因期間經過而消滅。

(四)末按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767條第1項定有明文。系爭抵押權已依法消滅，已如前述，抵押權人即被告未塗銷登記，系爭抵押權登記自屬對於原告所有系爭不動產所有權的妨害，原告自可依上開規定請求被告除去。原告依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記，核屬有據。

四、從而，原告訴請被告將系爭不動產上之系爭抵押權登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

五、訴訟費用負擔的依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　6　　日

臺灣嘉義地方法院嘉義簡易庭

法　官　陳思睿

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日內向本庭（嘉義市文化路308之1號）提出上訴狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。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　　110　　年　　4　　月　　6　　日

書記官　黃士祐

附表：

編號	土地及建物	設定權利範圍	抵押權登記內容
1	嘉義市○○段○○段0地號土地 權利範圍:6/10000	6/10000	收件年限：83年 字號：嘉市地登字第033111號 登記日期：83年11月19日 權利人：掌上開發建設股份有限公司 債權額比例：1分之1 擔保債權總金額：最高限額35萬元 存續期間：自83年11月10日至85年11
2	嘉義市○○段○○段0000○號建物 權利範圍:1/1	1/1	

（續上頁）

3	嘉義市○○段○○段0000○號建物 權利範圍:69/10000	69/10000	月10日 設定義務人：林芳志