臺灣彰化地方法院北斗簡易庭民事判決

113年度斗簡字第222號

原　　告　莊悅

訴訟代理人　施泓成律師

被　　告　嘉新畜產股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　梁清雄

　　翁有銘

　　吳秋輝

上列當事人間請求確認抵押權不存在事件，本院於民國113年7月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將原告所有坐落彰化縣○○鎮○○段○○○地號土地上如附表所示之抵押權設定登記予以塗銷。

訴訟費用新臺幣肆仟參佰元由被告負擔。

事實及理由

一、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依民事訴訟法第433條之3規定，依職權為一造辯論而為判決。又行政院經濟部於民國107年5月4日廢止被告嘉新畜產股份有限公司登記，惟該公司迄今均未聲請清算人辦理公司清算事宜，法人格仍存續，本院依公司法第322條第1項規定，命原告追加全體董事為法定代理人，負責辦理公司抵押權塗銷事宜，先予說明。

二、原告主張：

(一)原告於民國72年間為擔保訴外人薛隆治之債務，將其所有坐落彰化縣○○鎮○○段000000000地號土地設定如附表所示之抵押權(下稱系爭抵押權)予被告。

(二)系爭抵押權擔保債權之清償期為82年4月7日，故系爭抵押權所擔保之債權於15年後即97年4月7日，已因未行使罹於時效而消滅，另依民法第880條抵押權之除斥期間為5年規定，故至102年4月7日，系爭抵押權亦因5年除斥期間經過未實行而

消滅，原告請求被告將系爭抵押權予以塗銷。

(三)爰依民法第767條第1項中段規定提起本件訴訟。並聲明：如主文第1項所示。

三、被告均未於言詞辯論期日到場或提出答辯狀為爭執。

四、得心證之理由：

(一)原告主張前開事實，業據原告提出相符之土地登記謄本、經濟部商工登記公示資料查詢網頁資料等件為證，而被告已於相當時期受合法之通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執，堪信原告主張為真實。

(二)按請求權，因15年間不行使而消滅；債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利；所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；又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條前段、第242條、第767條第1項中段、第880條分別定有明文。權利人若未在除斥期間未經過前行使其權利，俟期間經過，權利即歸消滅，民法第880條之5年期間即屬除斥期間（最高法院85年度台上字第646號判決意旨參照）。抵押權之設定登記及抵押權內容變更之登記，既屬抵押人與抵押權人雙方合意而經登記始得成立生效之行為，倘抵押權業已消滅，仍未為抵押權登記之塗銷時，則所有人自得基於所有人之排除侵害請求權訴請排除之。經查，系爭抵押權之登記日期為72年4月16日，存續期間為72年4月8日至82年4月7日，有系爭土地登記謄本附卷可憑，堪認系爭抵押權所擔保之債權清償日期應為82年4月7日，迄至今已逾15年，則系爭抵押權所擔保之債權請求權，業於97年4月7日罹於15年之時效。被告未於系爭抵押權所擔保之債權請求權罹於消滅時效後5年內即102年4月7日前實行抵押權，揆諸前揭規定，系爭抵押權已因逾除斥期間而歸於消滅。故原告確認被告間就系爭土地，於72年4月16日以二地字第004232號登記設定40萬元之抵押權債權不存在，自無不合。原告既為系爭土地之所有

權人，自得依民法第767條第1項中段規定請求被告將系爭抵押權登記予以塗銷，亦屬有據。

五、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段、第880條之法律關係，請求被告塗銷系爭抵押權，為有理由，應予准許。本件訴訟費用應由被告負擔。

六、本判決係依民事訴訟法第427條訴訟適用簡易程序所為被告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款規定，本應依職權宣告假執行。惟按命債務人為一定之意思表示之判決確定或其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示，強制執行法第130條第1項定有明文。本判決性質上係命被告為一定之意思表示，揆諸前揭說明，於判決確定時無待執行即視為已為其意思表示，是本院自毋須依職權為假執行之宣告，附此敘明。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果無影響，爰不予一一論述，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　9　　日

北斗簡易庭　法　官　丁兆嘉

【附表】：

地號	所有權人暨權利範圍	擔保債權總金額（新臺幣）	抵押權權利人	清償日期	設定債務人及義務人	擔保債權種類	登記日期、字號
彰化縣○○鎮○○段0000地號土地	莊悅、7分之3	400,000元	嘉新畜產股份有限公司	依照各個契約約定	莊悅	抵押權	72年4月16日、二地字第004232號

以上正本係照原本作成。

如對判決上訴，應於判決送達後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　　113　　年　　7　　月　　9　　日

書記官　蔡政軒