

臺灣臺南地方法院柳營簡易庭民事判決

112年度營簡字第257號

原告 王秋雁

被告 鉅盈企業有限公司

法定代理人 陳世明

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，經本庭於民國112年6月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將附表所示之抵押權登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

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；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，準用之；公司之清算，以全體股東為清算人，但本法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限；有限公司解散及清算，準用無限公司有關於規定；公司之清算人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人，公司法第24條、第25條、第26條之1、第79條、第113條及第8條第2項分別定有明文。又公司解散後，應進行清算程序，在清算完結前，法人之人格於清算範圍內，仍然存續，必須待清算完結後，公司之人格始得歸於消滅（最高法院76年度台上字第1275號判決意旨參照）。查被告業經臺灣省政府建設廳以民國77年8月11日七七建三乙字第3331691號函解散登記，依法應進行清算，被告未選任清算人，迄今尚未清算終結等情，有被告公司變更登記事項卡在卷可稽（調解卷第13至15頁、第49至51頁），依前揭規定應以被告公司全體股東為清算人，且依原告所提出之如附表所示4筆土地

（下稱系爭4筆土地）登記謄本，被告仍為系爭4筆土地如附表所示抵押權（下稱系爭抵押權）之抵押權人，顯見被告公司之財產並未清算完畢，其法人格仍存續，是原告提起本件訴訟，並以被告公司之股東陳世明為法定代理人，於法並無不合。

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

貳、實體方面：

一、原告主張：系爭4筆土地前為訴外人王美所有，王美於110年3月23日以贈與為原因將系爭4筆土地之所有權移轉登記予原告。惟王美曾於75年間向被告借款新臺幣（下同）354,000元，並將系爭4筆土地設定系爭抵押權予被告作為擔保。系爭抵押權所擔保之債權如自存續期間77年3月26日起算15年，至遲應於92年間即已罹於消滅時效，再經5年除斥期間，至97年間止，系爭抵押權依民法第880條規定應已消滅，但系爭抵押權之登記繼續存在，自對原告系爭4筆土地所有權有所妨害，為此，爰依民法第125條、第880條、第767條第1項規定，訴請被告塗銷系爭抵押權登記等語，並聲明：如主文第1項所示。

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、得心證之理由：

（一）查原告主張之上開事實，業據提出與所述相符之系爭4筆土地之土地登記第一類謄本暨異動索引、經濟部商工登記公示資料查詢、有限公司變更登記事項卡、戶籍謄本等件為證，並有臺南市麻豆地政事務所112年5月15日所登記字第1120043341號函所附系爭4筆土地之台灣省台南縣土地登記簿及臺南市政府112年5月16日府經商字第11200182100號函所檢附之有限公司變更登記事項卡等資料在卷足憑，而被告對於上開事實，已於相當時期受合法之通知，並未於言詞辯論期日

到場爭執，亦未提出準備書狀為何爭執，綜合上開證據調查結果，自堪信原告之主張為真實。

(二)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條前段、第880條、民法第767條第1項分別定有明文。經查，系爭抵押權登記設定存續期間為至77年3月26日止，有系爭4筆土地登記謄本可佐，則系爭抵押權所擔保債權之請求權至遲於92年3月27日罹於民法第125條所定15年之時效期間而消滅，被告又未於該債權消滅時效完成後5年內即97年3月27日前行使抵押權，依民法第880條規定，系爭抵押權已於5年之除斥期間經過後不實行而歸於消滅，則系爭抵押權登記形式存在，有礙於系爭4筆土地所有權之圓滿狀態，從而，原告本於系爭4筆土地所有人之地位行使所有權，請求被告塗銷系爭抵押權登記以除去妨害，於法洵屬有據。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項規定，請求被告將如附表所示之系爭抵押權設定登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

五、本件主文第1項雖係適用簡易程序所為被告敗訴之給付判決，惟其內容係命債務人為一定之意思表示，依強制執行法第130條第1項之規定，自判決確定時即視為已為其意思表示，地政機關本於判決所為之登記，依其性質須待判決確定後始能為之，自不宜依職權宣告假執行，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 112 年 7 月 14 日
臺灣臺南地方法院柳營簡易庭
法 官 童來好

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內向本庭（臺灣臺南地方法院柳營簡易庭）提出上訴狀。（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 112 年 7 月 14 日

書記官 吳昕儒

附表：

編號	土 地 地 號	面積（平方公尺）	權利範圍
01	臺南市○○區○○段000地號	214.80	30分之1
02	臺南市○○區○○段000地號	799.61	30分之1
03	臺南市○○區○○段000地號	637.29	30分之1
04	臺南市○○區○○段000地號	247.72	30分之1
抵押權設定情形：			
1. 收件年期及字號：民國75年南麻字第001830號			
2. 登記日期：民國75年3月27日			
3. 登記原因：設定			
4. 權利人：鉅盈企業有限公司			
5. 權利種類：抵押權			
6. 債權額比例：全部			
7. 擔保債權總金額：新台幣354,000元			
8. 存續期間：自75年3月26日至77年3月26日			
9. 清償日期：依照各個契約約定			
10. 利息（率）：無			
11. 遲延利息（率）：無			
12. 違約金：無			
13. 設定權利範圍：30分之1			
14. 共同擔保地號：大埤段310、311、363、364			