

臺灣臺中地方法院簡易民事判決

110年度中簡字第2407號

原告 陳群佩
訴訟代理人 林輝明律師
被告 友統實業有限公司

法定代理人 林生旺
楊明秀
楊勝龍
陳龍海
林富美

上列當事人間塗銷抵押權登記事件，本院於111年1月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告於原告所有、如附表所示不動產上之抵押權設定應予塗銷。
訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

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，公司法第24條、第25條分別定有明文。又公司之解散，固為法律上人格消滅之原因，但公司經解散後，其法人人格並非即告消滅，必須經清算程式，處理其未了事務後，始歸消滅（最高法院85年度臺上字第2495號判決意旨參照）。又（有限）公司之清算，以全體股東為清算人；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113條準用同法第79條、第8條第2項分別定有明文。本件原告固於民國110年8月19日起訴請求被告就如附表所示之不動產（下稱系爭不動產）塗銷抵押權登記，惟被告業經斯時之主管機關臺灣省政府建設廳於74年1月31日以七四建三字第074076198號函准予解散登記乙節，且該公司並未向其事務所所在地之法院即本院聲報

01 清算人或聲報清算完結，而經本院職權向非訟中心查詢之資
02 料，被告之公司復查無另選清算人之情形，此有本院非訟中
03 心檢覆表查詢、被告公司設立登記資料及變更登記事項卡、
04 臺灣省政府建設廳七四建三字第074076198號函等件在卷為
05 憑（見本院卷第49、65-77頁），則依前揭法條規定及最高
06 法院裁判意旨，被告既經解散登記，即應進入清算程式，又
07 因未選出清算人，本件自應以被告公司全體股東即林生旺、
08 楊明秀、楊勝龍、陳龍海、林富美為清算人。再因公司清算
09 人在執行清算職務範圍內，視為公司負責人，故原告以林生
10 旺、楊明秀、楊勝龍、陳龍海、林富美為被告公司法定代理
11 人，即無不合，應予准許。

12 二、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法
13 第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為
14 判決。

15 貳、實體部分：

16 一、原告主張：

17 系爭不動產原為原告之母張秀如所有，張秀如於110年7月
18 24日將系爭土地及建物贈與予原告，並於73年12月3日辦理
19 系爭不動產之所有權移轉登記，原告現為系爭不動產之所有
20 權人。系爭不動產於73年12月3日曾由訴外人陳許尾珠設定
21 如附表所示之擔保債權額50萬元、存續期間不定期限之抵押
22 權(下稱系爭抵押權)予被告公司，惟系爭抵押權之設定時間
23 為「73年12月3日」，迄今已逾「37年餘」，且被告友統公
24 司更已於74年1月31日解散登記，系爭抵押權迄今仍未實
25 行，然系爭抵押權擔保之債權請求權，於「88年12月2日」
26 後均已因逾15年不行使而罹於時效消滅，且被告公司於請求
27 權時效完成後，5年間(即93年12月2日前)均不實行其抵押
28 權，依民法第880條規定，被告公司之抵押權均已因除斥期
29 間經過而消滅。經查，依據系爭不動產登記謄本所示，系爭
30 抵押權之清償日期雖設定為依照各個契約約定，無明確之清
31 償日期，是堪認系爭土地及建物係擔保未定清償期限之債

01 權，受擔保債權之時效應自成立時即73年12月3日開始起
02 算，則縱88年12月2日之前被告公司曾對訴外人陳許尾珠有
03 債權存在，至88年12月2日止該債權請求權亦罹於時效期間
04 而消滅，則依抵押權之從屬性，被擔保債權既確定不存在，
05 其抵押權即歸於消滅。況依民法第880 條規定，系爭抵押權
06 擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅
07 時效完成後，5年間不行使抵押權者，其抵押權消滅。是
08 以，從被告公司於消滅時效完成後五年間(即93年12月2日
09 前)均未行使其抵押權之事實觀之，足推知系爭抵押權亦因
10 法定除斥期間之經過而消滅，然系爭抵押權雖已消滅而不存
11 在，但迄今卻仍登記於土地及建物登記簿，顯已妨害原告之
12 所有權，爰依民法第767條規定提起本訴訟等語。並聲明：
13 (一)被告應將原告所有、如附表所示不動產上之抵押權設定登
14 記予以塗銷。(二)訴訟費用由被告負擔。

15 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
16 。

17 三、得心證之理由：

18 (一)原告主張之前揭事實，業據提出土地所有權贈與移轉契約
19 書、工商登記資料查詢、系爭不動產登記第一類謄本、系爭
20 不動產之所有權狀影本等件為證(見本院卷第27-37頁)；
21 本院並依職權向本院非訟中心查詢被告公司清算人資料，及
22 向臺中市政府查詢被告公司設立登記及變更登記等資料(見
23 本院卷第49、65-77頁)，核屬相符；而被告對於原告主張
24 之事實，已於相當時期受合法之通知，而於言詞辯論期日不
25 到場，亦未提出準備書狀爭執，堪信原告之主張為真實。

26 (二)按請求權，因15年間不行使而消滅；以抵押權、質權或留置
27 權擔保之請求權，雖經時效消滅，債權人仍得就其抵押物、
28 質物或留置物取償；又以抵押權擔保之債權，其請求權已因
29 時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後，5年間不實行
30 其抵押權者，其抵押權消滅，民法第125條前段、第145條第
31 1項、第880條分別定有明文。故抵押權因其所擔保債權之請

01 求權之消滅時效完成及上開除斥期間之經過即歸於消滅（最
02 高法院89年度臺上第1476號判決意旨參照）。再按所有人對
03 於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段
04 規定甚明。依一般社會交易觀念，不動產存有抵押權登記影
05 響所有權之完整性，並對其客觀交易價值有所影響，若抵押
06 權業已消滅，仍在不動產上存有抵押權登記者，自屬對所有
07 權之妨害。復按普通抵押權之設定，係先有債權存在，即為
08 擔保已發生之債權，再設定抵押權擔保之，是普通抵押權因
09 債權早已確定存在，故無決算期，此與最高限額抵押權則須
10 經決算期，其擔保之債權始為確定，有所不同（最高法院88
11 年臺上字第444號判決參照）。

12 (三)查系爭抵押權之設定時間為「73年12月3日」，迄今已逾
13 「37年餘」，且被告公司更已於74年1月31日解散登記，系
14 爭抵押權迄今仍未實行，此外，本件系爭不動產抵押權擔保
15 之50萬元債權，未定清償期限，有系爭不動產登記謄本在卷
16 可按（見本院卷第29-33頁），則自該債權可行使之日即抵
17 押權設定時間73年12月3日起算15年，至88年12月2日止，該
18 債權之請求權即因時效完成而消滅。迄今，早已逾擔保債權
19 請求權15年之消滅時效，而抵押權所擔保債權時效完成後，
20 被告亦未依其後5年間應為抵押權行使之除斥期間規定，實
21 行其抵押權，是本件系爭不動產上之抵押權應已消滅甚明。
22 從而，原告本於系爭不動產所有權人身分，依民法第767條
23 第1項之規定，請求被告將系爭不動產之抵押權設定登記予
24 以塗銷，核屬有據，應予准許。

25 (四)權利人若不於消滅時效期間內行使權利者，將生請求權消滅
26 之法律效果。而民法第144條第1項規定：「時效完成後，債
27 務人得拒絕給付。」，雖可理解為我國民法對時效完成後之
28 效果係採抗辯權發生主義，時效期間經過後，債權及物權並
29 不消滅，請求權亦不當然歸於消滅，而僅賦予債務人得拒絕
30 給付之抗辯權，然於債務人對債權人行使時效抗辯後，債權
31 人之請求權即應認為歸於消滅，如此方符合民法第125條之

立法意旨。復依「民法第144條第1項規定時效完成後，債務人得拒絕給付，是消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，並非使請求權當然消滅，債務人若不行使其抗辯權，法院自不得以消滅時效業已完成，即認請求權已歸消滅。」（最高法院29年上字第1195號判例意旨參照）此一判例意旨之反面解釋，亦可推知，如債務人已行使時效抗辯，則債權人之請求權即因罹於時效而消滅。本件原告已於訴訟中行使時效抗辯權，被告對原告之債權請求權自己歸於消滅，附此敘明。

四、綜上所述，本件系爭不動產抵押權擔保之債權已消滅時效完成，又抵押權之5年除斥期間亦已因除斥期間經過而歸於消滅，是原告本於系爭不動產所有權人之地位，請求被告將系爭不動產抵押權之設定登記予以塗銷，即屬有據，應予准許。

五、本件係民事訴訟法第427條第1項訴訟適用簡易訴訟程序，惟因原告等請求被告辦理塗銷抵押權登記，係請求被告為一定之意思表示，依強制執行法第130條第1項之規定，於判決確定時，視為被告已為該意思表示，則原告等將來如獲得勝訴判決確定時並不生執行困難之情形，性質上不適於為假執行之宣告，故本件自無依民事訴訟法第389條第1項第3款之規定職權宣告假執行之問題，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：依民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 111 年 1 月 25 日
臺灣臺中地方法院臺中簡易庭
法 官 林秉暉

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。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 111 年 1 月 25 日

附表：

編號	共同擔保地號及建號	設定權利範圍	其他抵押權登記事項
1.	臺中市○區○○段 000000000地號土地	1555分之22 (起訴狀誤載 為1555分之 2)	1. 收件年期、字號： 民國73年字第018281號 2. 登記日期：73年12月3日 3. 抵押權人：友統實業有限公司 4. 債權額比例：全部
2.	臺中市○區○○段 000000000 ○ 號建物 (門牌號碼：臺中市 ○區○○○街000號3 樓)	全部	5. 債務人及設定義務人： 陳許尾珠 6. 擔保債權總額：新台幣50萬元 7. 證明書字號：073字第006823號