臺灣臺中地方法院簡易民事判決

111年度中簡字第120號

原　　告　彭冠茹

000000000000000000

被　　告　經典建設股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　葉如琛

000000000000000000

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國111年3月22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，於民國85年3月13日以臺中市中山地政事務所普字第077270號收件所設定，擔保債權總金額新臺幣27萬元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、按解散或經中央主管機關撤銷或廢止登記之公司，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；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，公司法第24條、第26條之1、第25條、第113條準用第79條分別定有明文。查被告經主管機關經濟部於民國96年11月20日以經授中字第09635336360號函廢止登記，惟被告迄未向所轄本院聲請呈報清算人或利害關係人聲請選任清算人事件，有被告公司變更登記表及本院索引卡查詢單在卷可稽（見本院卷第75-76頁、第31-67頁）。故應以被告全體董事為清算人。而被告之董事為葉俶宜、林文昭及葉如琛，惟葉俶宜已於93年5月29日死亡，而林文昭另經本院以99年度訴字第448號判決確認與被告間之董事委任關係不存在確定在案，亦有葉俶宜個人基本資料查

詢結果、被告公司董監事及經理人名單及被告公司登記資料、本院99年度訴字第448號判決附卷足憑（見本院卷第109-112頁、證物袋）。是以本件應以葉如琛為被告公司之法定代理人。

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：訴外人彭昭宏前於民國85年3月13日提供其所有如附表所示之不動產（下稱系爭不動產）設定如附表所示之抵押權（下稱系爭抵押權）予被告，以擔保其對被告新臺幣（下同）27萬元之債務。然被告於系爭抵押權所擔保之債權清償期屆至後，迄今已逾15年均未行使該債權，故其債權請求權已於105年2月28日罹於15年消滅時效期間，而被告並未於前開債權請求權消滅時效完成後5年內即110年2月28日前，實行系爭抵押權，依民法第880條規定，系爭抵押權已因5年除斥期間經過而歸於消滅。然系爭不動產上如附表所示之抵押權登記仍然存在，已構成對原告所有權之妨礙，原告自得訴請被告塗銷登記，爰依民法第767條第1項之規定提起本件訴訟，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

㈠原告主張之上開事實，業據提出與其所述相符之建物登記第一類謄本、土地登記第一類謄本、臺中市中山地政事務所建物所有權狀為證（見補字卷第17-25頁、本院卷第85-89頁）；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，亦未提出任何準備書狀爭執，本院依調查證據之結果，堪信原告主張之上開事實為真實。

㈡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。次按請求權，因15年間不行使而消滅；消滅時效，自請求權可行使時起算；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128條及第880條前段分別定有明文。經查：

1.系爭抵押權所擔保債權清償日期為90年3月1日，則斯時該債權請求權即處於可得行使之狀態，其消滅時效期間應自90年3月1日起算，於15年之消滅時效期間，如無其他中斷時效或不完成之事由存在，應於105年2月29日因罹於時效而消滅。又被告並未於前開債權請求權消滅時效完成後5年內實行系爭抵押權，依民法第880條之規定，系爭抵押權依法於5年之除斥期間經過（即110年2月28日）歸於消滅。從而，原告主張系爭抵押權已經消滅等語，應屬可採。

2.系爭抵押權既歸於消滅，惟系爭不動產上仍存有系爭抵押權登記，自屬對原告所有權之圓滿行使有所妨害，則原告本於所有權人之地位，依民法第767條第1項中段，請求被告塗銷系爭抵押權登記以除去妨害，應屬有據。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項之規定，請求如主文第1項所示，為有理由，應予准許。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　4　　月　　14　　日

臺灣臺中地方法院臺中簡易庭

法　官　傅可晴

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後廿日內，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，應於判決送達後廿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　　4　　月　　18　　日

書記官　錢　燕

附表：

編號	不動產	權利範圍	抵押權設定內容
1	臺中市○區○○段00○0地號土地	0000000分之492	登記日期：85年3月13日 權利人：經典建設股份有限公司 債權額比例：全部 擔保債權總金額：新臺幣27萬元 存續期間：自85年3月1日至90年3月1日 債務人：彭昭宏
2	臺中市○區○○段0000號建物	全部	