宣　示　判　決　筆　錄

107年度板簡字第2509號

原　　告　游阿屘
　　游輝廷
上二人共同
訴訟代理人　辜俊豪　住臺北市○○區○○○路○段○○號8樓
被　　告　振馨企業股份有限公司
　　設新北市○○區○○街○○○○號
法定代理人　張金標　住臺北市○○區○○街○○號5樓之1
　　張詹美雅　住臺北市○○區○○街○○號5樓之1
　　詹洸洋　住新北市○○區○○街○○巷○號5樓

上列當事人間107年度板簡字第2509號請求塗銷抵押權登記事件於中華民國107年12月25日辯論終結，於中華民國108年1月24日下午4時30分整，在本院板橋簡易庭公開宣示判決，出席職員如下：

法　　官　李崇豪
法院書記官　葉子榕
通　　譯　鄭文姝

朗讀案由到場當事人：均未到

法官宣示判決，判決主文、所裁判之訴訟標的及其理由要領如下：

主　文

被告應將如附表所示之不動產，以民國66年北中地登字第000000號收件、以設定為登記原因、於民國六十六年六月二日為登記日期、存續期間自民國六十六年四月二十日至民國六十八年四月十九日、擔保債權總金額新臺幣參萬元正之抵押權登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由要領

一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；又解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散，公司法第24條及第25條分別定有明文，此2規定於公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者準用之，同法第261條之1亦有明定。本件

被告振馨企業股份有限公司（下稱振馨公司）業經台灣省政府建設廳於民國78年9月22日以七八建三管字第113314號函為廢止登記，有新北市政府107年9月7日新北府經司字第1078057787號函所附該公司登記卷宗可稽。又被告公司迄今尚未完成清算，則被告法人格當未消滅，仍有當事人能力。又公司之清算，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79條定有明文，另依同法第113條，前揭規定於有限公司準用之。本件被告公司既已進入清算程序，其章程亦未另就清算人之選任有特別規定，亦未經股東決議以何人為清算人，則被告公司之全體董事均為當然法定代理人，合先敘明。

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條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

三、原告主張：原告游阿屘之配偶、游輝廷之父游文忠於民國（下同）66年同意以其所有之新北市○○區○○段○○○○號土地土地，設定擔保債權本金新臺幣（下同）30000元之抵押權予被告，存續期間自66年4月20日起至68年4月19日止，惟被告對於第三人之債權是否已獲清償，因當事人已過世而不可考。縱認系爭債權未獲清償仍存在，然系爭債權最遲已於83年4月19日因屆滿15年而罹於時效；而系爭抵押權於擔保債權時效完成後，至遲已於88年4月19日歸於消滅，現因系爭抵押權之設定妨害原告所有權之權能，爰依民法第767條第1項中段提起本件訴訟，求為判決：被告應將坐落新北市○○區○○段○○○○號土地，權利範圍：1/30，於66年以北中地登字第023710號收件、於66年6月2日為登記、擔保債權總金額3萬元、存續期間自66年4月20日至68年4月19日之抵押權登記予以塗銷等語。

四、本院之判斷：

（一）按請求權，因十五年間不行使而消滅；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880條分別定有明文。次按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段亦有明文。末按消滅時效有中斷或不完成之問題，除斥期間則否，即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。民法第八百八十條之五年期間，係除斥期間，如抵押權人於起訴後，未行使其抵押權，其除斥期間仍在繼續進行中，不因已起訴或案件仍在法院審理中而中斷進行，最高法院85年台上字第646號判決可資參照。系爭抵押權所擔保債權之存續期間係自66年4月20日至68年4月19日止，其所擔保之債權清償期應於68年4月19日屆至，則上開債權請求權即應於83年4月19日罹於15年消滅時效。又被告於上開債權請求權消滅時效完成後，經5年除斥期間即至88年4月19日前均不實行系爭抵押權，揆諸前揭規定，系爭抵押權亦歸於消滅。而系爭抵押權既已因逾除斥期間而消滅，被告並未將系爭抵押權登記塗銷，依據一般社會通念與交易慣例，自屬對於原告所有權之妨害，原告既為系爭不動產之所有權人，自得請求被告將系爭抵押權登記予以塗銷。

（二）從而，原告依民法第767條第1項中段之規定訴請被告應將如附表所示之不動產，以民國66年北中地登字第023710號收件、以設定為登記原因、於民國六十六年六月二日為登記日期、存續期間自民國六十六年四月二十日至民國六十八年四月十九日、擔保債權總金額新臺幣參萬元正之抵押權登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　24　　日

臺灣新北地方法院板橋簡易庭

書記官　葉子榕

法　　官　李崇豪

上列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）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　25　　日

書記官　葉子榕

附表：

一、土地：坐落新北市○○區○○段○○○○號土地，權利範圍：1/30。