臺灣花蓮地方法院民事簡易判決

109年度花簡字第379號

原　　告　徐武郁
被　　告　豐禾實業股份有限公司
法定代理人　張朝嘵
　　張朝翔

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國109 年11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於花蓮縣○○鎮○○段○○○○號土地，於民國七十九年八月一日經玉里地政事務所以玉地第001917號收件字號辦理設定擔保新臺幣貳拾玖萬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、程序事項

一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散者外，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8 條第2 項分別定有明文。故公司解散後，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，公司之人格始歸於消滅。查被告為經濟部商業司於民國91年8 月27日以經商字第09102184540 號函為廢止登記，有財團法人金融聯合徵信中心查詢資料、該函文等件在卷可稽（見本院卷第43至44頁、第111 頁），且目前尚未進行清算，先前訴外人邱才俊聲請為被告選派清算人亦經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）102 年度司字第336 號事件（下稱系爭清算事件）以裁定駁回等情，亦有臺北地院北院忠柏102 司336 號字第10900119468 號函、該揭裁定等件附卷可查（見本院卷第59、81至82頁），並經本院職權調閱系爭清算事件卷宗核閱屬實，則被告於清算範圍內視為尚未解散，則其法人格自未消滅等情，可以確定，故被告仍具有當事人能力。又被告廢止登記前，其董事分別

有張朝嘵、張朝翔等節，有經濟部商業司股份有限公司變更登記事項卡（乙）在卷足參（見本院卷第47至48頁），依公司法第322 條1 項前段規定，應由被告公司之董事張朝翔、張朝嘵為清算人，並代表清算中之被告公司而為法定代理人。

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、實體事項

一、原告主張：原告之父即訴外人徐源海前於民國79年8 月1 日以花蓮縣○○鎮○○段○○○ ○號土地（下稱系爭土地），設定擔保債權為新臺幣（下同）290,000 元之抵押權登記（下稱系爭抵押權）予被告。因系爭抵押權所擔保債權（下稱系爭債權）業已罹於時效，被告迄今亦未實行系爭抵押權，故系爭抵押權因所擔保債權罹於時效且拒絕給付，失其所附而消滅，爰依民法第767 條第1 項中段，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、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述。

三、經查，徐源海於79年8 月1 日將系爭土地設定系爭抵押權以供系爭債權之擔保，並自76年7 月26日存續至84年7 月25日之事實，業據原告提出土地登記第一類謄本為證（見本院卷第17頁），並有玉里地政事務所109 年9 月23日玉地登字第1090004999號函附卷可參（見本院卷第77頁），而被告經合法通知未到庭爭執，亦未提出書狀作何聲明或陳述，依民事訴訟法第280條第3項準用第1項，視同自認，堪信上開事實為真。

四、請求權，因15年間不行使而消滅，但法律所定期間較短者，依其規定；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880 條分別定有明文

。又以抵押權擔保之請求權雖經時效消滅，債權人仍得其抵押物取償，固為民法第145 條第1 項所明定，惟抵押權人於消滅時效完成後，如長期不實行其抵押權，不免將使權利狀態永不確定，有害於抵押人之利益，為維持社會交易秩序，故民法第880 條規定：「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」（最高法院87年度台上字第969 號判決意旨參照）。查徐源海就系爭土地所設定之系爭債權，自76年7 月26日即可行使，業如前述，是應自該日起算消滅時效，故系爭債權業於94年7 月25日已經完成，且被告復未於時效完成後5 年內即99年7 月25日前行使系爭抵押權等節，復有本院索引卡查詢證明可查（見本院卷第117 至123 頁），是原告主張系爭抵押權已經消滅，自屬可採。

五、按所有人對於妨害所有權者，得請求除去之，民法第767 條第1 項中段有明文規定。原告既因贈與取得系爭土地所有權，有前揭土地登記謄本可稽，原告自得行使系爭土地之所有權，又被告就系爭土地所登記之系爭債權已消滅而系爭抵押權失所依附，已如前述，則系爭抵押權登記迄仍存在，即有礙於原告對系爭土地所有權之完整行使，原告依民法第767 條第1 項中段規定訴請被告將系爭抵押權登記予以塗銷，自屬有據。

六、綜上所述，原告依民法第767 條第1 項中段之規定，請求被告系爭抵押權登記塗銷，洵屬有據，應予准許。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　12　　日

花蓮簡易庭　法　官　林育賢

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並應記載上訴理由，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　　109　　年　　11　　月　　13　　日

書記官　張芝瑜