臺灣高雄地方法院民事判決

109年度鳳簡字第612號

原　　告　黃陳謹
訴訟代理人　黃麗玉
被　　告　千葉工業股份有限公司
法定代理人
即　清算人　姚信洲

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國110 年1 月19 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將原告所有坐落高雄市○○區○○段○○○○號（權利範圍三分之一）、七○三地號（權利範圍三分之一）之土地，及高雄市○○區○○段○○○○號即門牌號碼高雄市○○區○○路○○○號（權利範圍三分之一）之建物，於民國八十八年四月三十日設定登記之擔保債權金額為新臺幣參拾萬元，存續期間自民國八十八年四月十四日起至民國八十九年七月十四日止之抵押權登記（收件字號：抵二字第○一○六九○號）予以塗銷。

訴訟費用新臺幣參仟貳佰元由被告負擔。

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；法人至清算終結止，在清算之必要範圍內，視為存續，公司法第24條、第25條及民法第40條第2項分別定有明文。是經解散之公司，其法人人格並非即告消滅，必須經清算程序，並俟清算完結後，始喪失其法人格。又股份有限公司之清算，以董事為清算人，但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限，公司法第322 條第1 項亦設有規定。查被告千葉工業股份有限公司（下稱被告公司）業經經濟部於民國97年6 月12日以經授中字第09732437540 號函准予解散登記在案，而被告公司於97年6 月11日召集股東臨時會決議解散公司，並選任姚信洲為清算人，此有被告公司股東臨時會決議錄可證

，依公司法第8 條第2 項規定，於執行清算職務範圍內，應以清算人姚信洲為被告公司之法定代理人。再姚信洲迄未向被告公司主事務所所在地之法院即臺灣南投地方法院聲報清算人就任事宜，亦有該法院109 年10月30日投院明民字第10900002142號函可憑，則被告公司既仍在清算程序，尚未向法院聲報清算完結，其法人格自屬繼續存在，被告公司仍具有民事訴訟當事人能力甚明。據此，原告對被告公司提起本件訴訟，並列姚信洲為該公司法定代理人，尚無不合，合先敘明。

二、被告經合法通知，無正當理由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。

貳、實體方面：

一、原告主張：坐落高雄市○○區○○段○○○ ○號（權利範圍3分之1 ）、703 地號（權利範圍3 分之1 ）之土地，及同段196 建號即門牌號碼高雄市○○區○○路○○號（權利範圍3分之1 ）之建物（下合稱系爭不動產）原為訴外人黃清心所有。嗣原告於92年12月30日因分割繼承取得，並於93年4 月29日完成所有權移轉登記。而黃清心曾於88年4 月30日將系爭不動產設定債權總額新臺幣（下同）30萬元之抵押權（下稱系爭抵押權）予被告。惟系爭抵押權之權利存續期間係自88年4 月14日起至89年7 月14日止，其請求權早已罹於15年之時效而消滅，且被告未於消滅時效完成後之5 年內，行使系爭抵押權，依民法第880 條規定，該抵押權亦應歸於消滅。然系爭不動產目前仍存在系爭抵押權之設定登記，已妨害原告就系爭不動產所有權之行使。為此，爰依民法第880 條之規定提起本件訴訟等語。並聲明：如主文第1 項所示。

二、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀做任何聲明或陳述。

三、原告主張之事實，業據其提出系爭不動產之登記謄本、存款憑條等為證，被告受合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦

未提出書狀作何聲明或陳述，本院依上開證據而為調查之結果，認原告主張之事實，應堪信為真實。

四、按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880 條定有明文。次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 項亦有明文。查，系爭抵押權所擔保者為被告對黃清心金額為30萬元之債權，存續期間自88年4 月14日至89年7 月14日止，則依民法第125 條之規定，上開債權之請求權至遲已於104 年7 月14日罹於時效，且被告未於消滅時效完成後之5 年內行使系爭抵押權，則揆諸前揭規定，系爭抵押權自因5 年除斥期間經過而告消滅。又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 項中段定有明文。系爭抵押權既已消滅，其設定登記已妨害原告就系爭不動產所有權之圓滿行使，則原告依前開規定，請求被告將系爭抵押權登記予以塗銷，自屬有據，應予准許。

五、訴訟費用負擔之裁判依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　29　　日

鳳山簡易庭　法　官　吳文婷

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。（均須按他造當事人之人數附繕本）

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　29　　日

書記官　洪嘉慧