

臺灣彰化地方法院民事判決

113年度訴字第90號

原告 寰辰資產管理股份有限公司

法定代理人 劉文正

訴訟代理人 莊獻超

被告 梁雪

台灣住重建築機械股份有限公司

法定代理人

即 清算人 岡村昌宏

參加人 楊金源

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國114年10月2日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告梁雪應將如附表所示編號1之抵押權登記予以塗銷。
- 二、被告台灣住重建築機械股份有限公司應將如附表所示編號2之抵押權登記予以塗銷。
- 三、訴訟費用新臺幣壹萬玖仟捌佰壹拾元由被告負擔。
- 四、參加訴訟之費用新臺幣壹仟元由參加人負擔。

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，為公司之負責人；股份有限公司之清算，以董事為清算人，但公司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24條、第25條、第8條第2項、第322條第1項分別定有明文。公司於解散後至清算

01 終結止，在清算之必要範圍內仍視為存續，不因清算人向法院
02 聲報清算完結而受影響（最高法院110年度台再字第5號判
03 決意旨參照）。所謂清算完結，指清算人就清算程序中應為
04 之清算事務，實質全部辦理完竣而言，不以法院之備案為依
05 據（最高法院104年度台上字第2024號判決意旨參照）。查
06 被告台灣住重建築機械股份有限公司（下稱台灣住重公司）
07 解散後，於民國89年11月20日股東臨時會選任岡村昌宏為清
08 算人，並於92年4月25日經臺灣台北地方法院90年度司字第7
09 0號函准予備查清算完結等情（該案卷宗已逾保存期限業經
10 銷毀，見本院卷第371頁），此有經濟部商工登記公示資料、
11 台灣住重公司變更登記表為憑（見本院卷第67頁、第175
12 頁），並經本院依職權調取台灣住重公司登記卷宗查閱無
13 誤。然原告既主張其債務人即參加人楊金源名下如附表所示
14 之不動產，尚有以被告台灣住重公司為抵押權人之抵押權登
15 記存在而訴請塗銷，則該抵押權是否尚有被擔保之債權存
16 在，即屬應清算範圍，應認被告台灣住重公司之法人人格尚
17 未消滅，仍具有當事人能力，揆諸前揭說明，原告以台灣住
18 重公司為被告，以清算人岡村昌宏為其法定代理人提起本件
19 訴訟，於法並無不合，先予敘明。

20 二按就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一造起
21 見，於該訴訟繫屬中，得為參加。民事訴訟法第58條第1項
22 定有明文。又所謂「法律上利害關係」，係指兩造裁判之效
23 力依法及於該第三人或兩造裁判效力雖不及之，但參加人之
24 法律上地位，將因當事人一造之敗訴，依該判決之內容直接
25 或間接受有不利益，反之，若該當事人勝訴，即可免受此不
26 利益者而言。查本件原告代位參加人請求被告塗銷如附表所
27 示抵押權登記，如本件被告受敗訴判決，直接影響參加人所
28 有如附表所示土地上是否仍有抵押權存在，是其就本件訴訟
29 有法律上利害關係，為輔助被告而具狀聲明參加訴訟，核參
30 加人所為訴訟參加，與上開規定無違，應予准許，附此敘
31 明。

01 三本件被告均經合法通知，未於言詞辯論期日到場，又核無民
02 事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一
03 造辯論而為判決。

04 貳、實體事項

05 一、原告起訴主張：

06 (一)原告為參加人之債權人，並已取得本院109年度司執字第5
07 7937號債權憑證。參加人分別於82年9月2日、85年2月23
08 日將其所有如附表所示之土地設定抵押權(下稱系爭抵押
09 權)予被告梁雪、台灣住重公司，設定範圍、擔保金額、
10 存續時間均如附表所示。然系爭抵押權所擔保之債權清償
11 日，以15年計算其擔保債權之請求權消滅時效已分別於97
12 年11月19日、102年8月17日完成，且被告於消滅時效完成
13 後5年未曾實行抵押權(即102年11月19日、107年8月17
14 日)，依民法第880條規定，其抵押權已消滅。依社會一般
15 交易習慣，抵押權登記對於土地客觀交換價值恆有負面影
16 響，是其存在使所有人不能圓滿行使其所有權。參加人迄
17 今未為民法第767條第1項中段請求被告塗銷抵押權設定登
18 記之權利，則核屬怠於基於所有權人地位除去妨害其就如
19 附表所示之土地所有權。

20 (二)本件原告代位請求被告塗銷抵押權事件，應由參加人及被
21 告就本件抵押權新台幣(下同)2,200,000元與4,500,000
22 元債權存在之事實負舉證之責。再按稱消費借貸者，於當
23 事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替
24 物之所有權於他方之行為，始得當之，是以消費借貸，因
25 交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸
26 之意思而為交付，方克成立，倘當事人主張與他方有消費
27 借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款
28 業已交付之事實，均負舉證之責任(最高法院98年度台上
29 字第1045號民事判決意旨參照)。若被告梁雪確實有借款
30 予參加人，並因擔保上述借款而設定系爭抵押權，則應由
31 被告及參加人就雙方有借貸意思合致及已交付借款等事

01 實，負舉證之責。

02 (三)被告梁雪之答辯狀及參加人之參加訴訟狀中均未能提出任
03 何有關本件借貸資金來源之證明，即使提出本件抵押權設
04 定契約書等文件。然土地上有抵押權登記，亦不能逕為推
05 論即有所擔保之債權存在。抵押權為擔保物權，具有從屬
06 性，倘無所擔保之債權存在，抵押權即無由成立，應許抵
07 押人請求塗銷該抵押權之設定登記(最高法院84年度台上
08 字第167號民事判決意旨參照)，本件抵押權並無所擔保之
09 系爭債權存在，則基於抵押權之從屬性，本件抵押權亦無
10 由存在。

11 (四)參加人曾於113年07月11日之準備程序中表示其有還了一
12 些錢給被告梁雪，卻並未提出任何實質證據；惟參加人曾
13 於112年5月9日15點30分左右致電予原告，並曾於電話中
14 自陳其完全未還款予兩位抵押權人，參加人之陳述前後矛
15 盾，應是被起訴後才改口，該通話係發生於原告起訴前，
16 參加人與原告就本件抵押權尚無衝突產生，故其於電話中
17 之陳述應較為可信，參加人應無償還被告梁雪任何債務，
18 亦未見被告梁雪對參加人有任何之主張，故被告與參加人
19 設定之第一順位抵押權應已罹於時效而消滅。

20 (五)又本件另一被告台灣住重公司已於90年1月30日解散，自
21 己不可能對參加人有任何之主張，且參加人又未還任何款
22 項，即可見本件之第二順位抵押權亦已消滅。然參加人卻
23 於114年4月14日開庭時主張，台灣住重公司之外務也有來
24 催討，亦無提出任何證據，實為無稽之談，可見參加人所
25 述均非事實。

26 (六)爰依民法第242條規定代位參加人提起本件訴訟，並依民
27 法第767條第1項中段規定請求被告塗銷系爭抵押權登記等
28 情，並聲明:如主文第一、二項所示。

29 二、被告則以：

30 (一)被告梁雪部分：參加人向我借款200萬元，還款50萬元，
31 剩150萬元還沒還清，不能塗銷抵押權等語置辯。並聲

01 明：原告之訴駁回。

02 (二)被告台灣住重公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀
03 作何聲明或陳述。

04 三參加人主張略以：我向土地銀行貸款，幾年間沒有清償被銀
05 行拍賣，剩下一點點本金及利息，原告公司我不認識，原告
06 是專門討債的，我認為積欠土地銀行的債務本金剩下不多，
07 其餘是利息。我向被告梁雪借款2百萬元，陸陸續續已經清
08 償50萬元，何時清償的因時隔已久忘記了，尚欠她150萬
09 元，借款時沒有約定清償日期，因有困難所以比較晚清償。
10 我向被告台灣住重公司購買2台怪手450萬元，沒有約定清償
11 日期，我拿80萬元給公司，清償時間很久了，已經忘記，一
12 個月前日本總公司派2個日本人來、1個台灣人，112年那次
13 來的一個是日本人一個台灣人，都是總公司派來的，向我討
14 要剩餘欠款。梁雪、住重公司不曾對我提起訴訟或強制執
15 行，請求返還欠款。因還沒清償完畢，不同意塗銷抵押權登
16 記等語。

17 四得心證之理由：

18 (一)原告主張其對於參加人楊金源有債權存在，參加人所有如
19 附表所示之土地設定抵押權予被告梁雪、台灣住重公司，
20 設定範圍、擔保金額、存續時間等均如附表所示等情，業
21 據其提出本院109年度司執字第57937號債權憑證、土地登
22 記第一類謄本為證，被告經合法送達，均未於言詞辯論期
23 日到庭，就上開原告之主張亦未提出書狀予以爭執，依民
24 事訴訟法第280條第3項準用同條第1項規定，視同自認，
25 是原告上開部分之主張堪信為真實。

26 (二)按「請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間
27 較短者，依其規定」、「消滅時效，自請求權可行使時起
28 算。以不行為為目的之請求權，自為行為時起算」、「抵
29 押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人
30 於消滅時效完成後，五年間不實行其抵押權者，其抵押權
31 消滅」民法第125條、第128條、第880條分別定有明文。

01 故抵押權因其所擔保債權之請求權之消滅時效完成及上開
02 除斥期間之經過即歸於消滅。縱債務人於其後之訴訟中就
03 業經時效完成之請求權未為拒絕給付之抗辯，致受敗訴判
04 決確定，對於已因除斥期間之經過而消滅之抵押權不生影
05 響（最高法院亦著有89年度台上字第1476號民事裁判可資
06 參照）。查參加人主張其向被告梁雪借款200萬元未約定
07 清償期限，其有返還梁雪50萬元云云，並提出借據一紙
08 （本院卷第353頁）為證，然依土地登記謄本所載被告梁
09 雪之系爭附表編號1抵押權設定登記清償日期為82年11月2
10 0日，抵押權設定之存續期間亦至82年11月20日屆滿，堪
11 認參加人與梁雪就附表編號1抵押權所擔保債權已約定以8
12 2年11月20日為清償期限，參加人陳稱雙方未約定清償期
13 限云云，並不可採，故被告梁雪此項債權請求權於82年11
14 月20日即可行使，至遲於97年11月20日止，已滿15年，梁
15 雪於消滅時效完成後5年間未實行抵押權，則該抵押權於1
16 02年11月20日即已消滅。參加人及被告梁雪於本件起訴
17 （112年9月14日）後雖辯稱參加人有還款50萬元，參加人
18 承認尚有150萬元債務存在云云，除未據渠等陳明具體還
19 款之時間並提出相關證明外，參加人嗣於本件訴訟審理時
20 雖有承認債務之情形，對於已因除斥期間之經過而消滅之
21 抵押權不生影響；另被告台灣住重公司系爭附表編號2之
22 抵押權依土地登記謄本所載設定登記之清償日期為87年8
23 月18日，抵押權存續期間亦至87年8月18日屆滿，可見參
24 加人與台灣住重公司就附表編號2抵押權所擔保債權已約
25 定以87年8月18日為清償期限，參加人陳稱雙方未約定清
26 償期限云云，並不可採，其擔保之債權請求權時效應自87
27 年8月18日起算，是被告台灣住重公司之請求權至遲於102
28 年8月18日止，已滿15年，台灣住重公司於消滅時效完成
29 後5年間未實行抵押權，則該抵押權於107年8月18日即已
30 消滅，參加人雖稱有陸續還款80萬元予台灣住重公司云
31 云，然未能具體陳明還款之時間並提出相關證明，無從遽

01 信，難認有一部清償而中斷時效之情事，另參加人雖於11
02 4年10月22日本院言詞辯論期日時稱一個月前有2位日本人
03 前來討要欠款云云，縱屬為真，亦係於請求權罹於時效且
04 抵押權已消滅後始請求，對已消滅之抵押權復無影響。

05 (三)另按96年3月28日增訂、同年9月28日施行之民法第881條
06 之1第1項規定：「稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三
07 人提供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之
08 不特定債權，在最高限額內設定之抵押權。」第2項規
09 定：「最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係
10 所生之債權或基於票據所生之權利為限。」又最高限額抵
11 押權所擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權
12 人於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權者，該債權
13 不再屬於最高限額抵押權擔保之範圍，亦為修正後民法第
14 881條之15所明定。依民法物權編施行法第17條規定，前
15 開規定於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權亦
16 適用之。系爭附表編號1抵押權為設定於96年9月28日前之
17 最高限額抵押權，依上開說明，應適用修正後之民法第88
18 1條之1第1項、第881條之15規定。查被告梁雪之系爭附表
19 編號1抵押權所擔保之借款債權請求權於97年11月20日時
20 效消滅，已如前述，其於消滅時效完成後，未於民法第88
21 1條之15所定5年間實行其抵押權，系爭債權自102年11月2
22 1日後已不屬於系爭附表編號1抵押權擔保之權利範圍，難
23 認參加人之後承認該債務即屬系爭附表編號1抵押權擔保
24 之範圍，洵堪認定。

25 (四)末債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自
26 己之名義，行使其權利。所有人對於妨害其所有權者，得
27 請求除去之。民法第242條、第767條第1項中段分別定有
28 明文。而最高限額抵押契約定有存續期間者，倘其原擔保
29 之存續期間內所可發生之債權，已確定不存在，依抵押權
30 之從屬性，應許抵押人請求抵押權人塗銷抵押權設定登
31 記。查，參加人之系爭土地雖經設定系爭抵押權，惟其存

01 續期間分別於82年11月20日、87年8月18日屆至，所擔保
02 之債權已歸確定，被告等之借款債權雖發生於系爭抵押權
03 存續期間內，然該債權之請求權已罹於時效，且未於5年
04 內實行抵押權，依民法第880條、第881條之15規定，系爭
05 借款債權已不再屬於系爭抵押權擔保之範圍，業據認定如
06 上。此外，被告梁雪與參加人間復無上開抵押權所擔保之
07 其他債權債務關係存在，系爭附表編號1抵押權為最高限
08 額抵押權，於確定後，回復普通抵押權之從屬性。系爭抵
09 押權所擔保之債權既不存在，則抵押權亦因除斥期間經過
10 應歸於消滅而不存在，系爭抵押權登記仍繼續存續，對於
11 系爭土地所有權之完整性及價值，顯有所妨害，並影響原
12 告就系爭土地受償順位及範圍，則原告依民法第242條、
13 第767條第1項中段規定，代位參加人請求被告分別塗銷附
14 表編號1、2所示之系爭抵押權登記，應有理由。

15 五綜上所述，原告依民法第242條、第767條第1項中段規定，
16 代位參加人請求被告梁雪塗銷附表所示編號1之抵押權登
17 記、請求被告台灣住重公司塗銷附表所示編號2之抵押權登
18 記，為有理由，應予准許。

19 六本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所用之證據，
20 經本院斟酌後，認均不足影響本判決結果，爰不逐一論列，
21 附此敘明。

22 七訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項前
23 段、第86條第1項前段。

24 中 華 民 國 114 年 11 月 12 日

25 民事第三庭 審判長法官 鄭舜元

26 法官 鍾孟容

27 法官 黃倩玲

28 以上正本係照原本作成。

29 如對判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委

01 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 114 年 11 月 13 日

03 書記官 謝志鑫

04 附表：

05

編號	權利人	土地	登記日期	權利種類	字號	擔保債權金額 (新台幣)	設定權利範圍	債務人即設 定義務人	存續期間	清償日期
1	梁雪	彰化縣○○鄉 ○○○段000 ○○0000○000 00○00000地 號	82年9月2日	第一順位 抵押權	北登字第0 08878號	本金最高限額 2,200,000元	60分之4(194 -1、194-3地 號)、96分之 3(194、194- 2地號)	楊金源	82年8月20 日至82年11 月20日	82年11月 20日
2	台灣住重建 築機械股份 有限公司	彰化縣○○鄉 ○○○段000 ○○0000○000 00○00000地 號	85年2月23日	第二順位 抵押權	北登字第0 01961號	4,500,000元	60分之4(194 -1、194-3地 號)、96分之 3(194、194- 2地號)	楊金源	84年8月18 日至87年8 月18日	87年8月1 8日

06 (得上訴)