臺灣基隆地方法院民事判決

109年度訴字第357號

原　　告　吳順得
　　吳登山
　　吳登耀
　　吳雪霞
　　吳粉香
　　吳娟秀
共　　同
訴訟代理人　黃靖芸律師
被　　告　邦企股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　江泰成
000000000000000000
000000000000000000
　　黃遠翔
000000000000000000
000000000000000000
　　曾瑞嬌
000000000000000000

上列當事人間塗銷抵押權登記事件，本院於民國110年3月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應將坐落新北市○○區○○段○○○地號土地以民國七十九年五月二十九日瑞字第一八六四號登記完竣之最高限額新臺幣伍佰萬元之抵押權設定登記予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、程序部分：

㈠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，公司法第24

條、第25條分別定有明文。是以公司解散後，應進行清算程序，於清算完結前，其法人格於清算範圍內仍然存續，必待清算完結後，公司之人格始歸於消滅。又依公司法第26條之1之規定，上開規定於公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，亦有準用之。再按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者，不在此限；公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司負責人，公司法第332條、第8條第2項亦分別定有明文。經查，被告前由經濟部以民國81年8月17日經商字第224453號函為撤銷登記，惟其迄今尚未向公司所在地之清算監督機關即臺灣臺北地方法院呈報清算人或由利害關係人聲請選任清算人事件等情，此有經濟部前揭81年8月17日函、臺北市政府108年6月5日府產業商字第10850576800號函檢附被告公司變更登記事項卡、臺灣臺北地方法院110年1月12日北院忠民科宜字第1100000174號函、經濟部110年1月13日經授商字第11001006080號函暨附件（含被告公司最新變更登記事項表、公司章程、股東臨時會議事錄、董事會議事錄影本、經濟部前揭81年8月17日函）等件附卷可參，可知被告公司仍待進行清算程序，處理該公司未了事務，且依原告所提證據資料，被告迄今尚與原告間有抵押權設定登記存在，堪認仍有未了事務而未清算完結，其法人格仍未消滅。揆諸前揭規定，被告之法人格於此範圍尚未消滅，仍具當事人能力而得為本件訴訟之當事人，並應由其全體董事即曾瑞嬌、江泰成、黃遠翔等人擔任清算人而為被告之負責人，先予敘明。

㈡被告暨其負責人均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，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、原告起訴主張：新北市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）原為訴外人吳村尚所有，其死亡後由繼承人即原告吳順得、吳登山、吳登耀、吳粉香、吳娟秀、吳雪霞等人繼承系爭土地而公同共有之；系爭土地於79年5月29日瑞字第1

864號登記最高限額抵押權（內容略以：①債務人及債務額比例：吳順得，②權利人：被告，③擔保債權總金額：500萬元，④存續期間：不定期限，⑤清償日期：依照各個契約約定，⑥設定義務人：吳村尚，下稱系爭抵押權）；惟其中記載之債務人吳順得與被告間並無債權債務關係，且被告業已於81年8月17日遭經濟部撤銷登記，從而系爭抵押權所擔保之債權已無發生之可能。再者，因原告吳順得與被告間並無任何債權債務關係，從而系爭抵押權即無擔保之債權，債權既不存在，依抵押權之從屬性，系爭抵押權即應隨同消滅。惟系爭抵押權既仍登記在冊，有礙於系爭土地所有權人之所有權，爰依民法第767條之規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記等語，並聲明如主文所示。

三、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

四、本院之判斷：

㈠原告上開主張，業經提出訴外人吳村尚之戶籍謄本、各繼承人（即原告）之戶籍登記簿、系爭土地第一類謄本、臺北市政府108年6月5日府產業商字第10850576800號函（含附件：被告變更登記事項卡）等件影本為憑，並經本院職權函詢後取得被告歷次變更事項登記卡、新北市瑞芳地政事務所109年7月16日新北瑞地登字第1096126843號函（略以：系爭抵押權之設定登記申請書及附件已逾保存年限無法提供等語）、臺灣臺北地方法院110年1月12日北院忠民科宜字第11000000174號函、經濟部110年1月13日經授商字第11001006080號函核閱無訛，亦未見被告有何反對之聲明或舉證，則經本院審核、調查前開證據之結果，堪信原告之主張為真。

㈡次按稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內設定之抵押權，96年3月28日增訂、同年9月28日施行之民法第881條之1第1項定有明文。又修正之民法第881條之1至第881條之17之規定，除第881條之1第2項、第881條之

4第2項、第881條之7之規定外，於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權，亦適用之，民法物權編施行法第17條亦規定甚明。本件系爭抵押權雖係於96年9月28日前所設定之最高限額抵押權，然依民法物權編施行法第17條規定，仍有民法第881條之1至第881條之17（除第881條之1第2項、第881條之4第2項、第881條之7外）規定之適用。次按民法第881條之15之立法理由為：「最高限額抵押權所擔保之不特定債權，如其中1個或數個債權罹於時效消滅者，因有民法第145條第1項之規定，仍為最高限額抵押權擔保之範圍，該債權倘罹於時效消滅後5年間不實行時，因最高限額抵押權所擔保之債權尚有繼續發生之可能，故最高限額抵押權仍應繼續存在，應無民法第880條之適用，然為貫徹該條規範意旨，明定該債權不屬於最高限額抵押權擔保之範圍，爰設本條規定」。然按「債之關係消滅者，其債權之擔保及其他從屬之權利亦同時消滅」，民法第307條定有明文，而抵押權從屬於債權而存在，若債權不存在或確定不發生，則抵押權自不能單獨而存在，或最高限額抵押契約定有存續期間者，其期間雖未屆滿，然若其擔保之債權所由生之契約已合法終止或因其他事由而消滅，且無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，其原擔保之存續期間內所可能發生之債權，已確定不存在，已無民法第881條之15之立法理由所稱之「因最高限額抵押權所擔保之債權『尚有繼續發生之可能』，故最高限額抵押權仍應繼續存在，應無民法第880條之適用」情形，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求塗銷抵押權設定登記（最高法院83年台上字第1055號判例參照）。

㈢經查，依原告提出之土地登記第一類謄本所載，系爭抵押權，係於79年5月29日登記，存續期間為不定期限，約定之清償日期係「依照各個契約約定」，惟本件設定契約書因已逾保存期限而無法調閱，原告就清償期之確定日期亦未能提出事證供本院調查，惟衡諸被告已於81年8月17日業經經濟部撤銷登記在案，且無證據證明已清算完結而法人格消滅，

有如前述，被告雖因尚未清算完結而其法人人格仍然存續，惟依公司法之規定，清算係指以了結已解散公司之現務、收取債權、清償債務，並分派盈餘或虧損、賸餘財產為目的之程序，被告自清算時起無可能再經營登記業務而有其他債權債務發生，系爭抵押權之擔保債權所本之契約自清算時起應認業已終止，且未見被告舉證有何尚存之債權額，是系爭抵押權擔保效力所及範圍內顯無現存之債權債務關係存在，堪可認定，且系爭抵押權所擔保之債權已可確定不再發生，揆諸上開最高法院判決意旨，依抵押權之從屬性，系爭抵押權即歸於消滅。被告迄今未予塗銷抵押權登記，即屬有礙於原告就土地所有權之完整性。從而，原告依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權之設定，自屬有據，應予准許。

五、從而原告依民法第767條第1項中段規定，據以提起本件訴訟，請求判決如主文第1項所示，即無不合，應予准許。

六、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　31　　日

民事庭法　官　李謀榮

以上正本係照原本作成

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　110　　年　　3　　月　　31　　日

書記官　鄭又綾