

臺灣新竹地方法院民事判決

112年度重訴字第195號

原告 殷武義  
被告 台灣索迪斯股份有限公司

特別代理人 蔡采薇律師

上列當事人間確認抵押權不存在事件，本院於民國113年9月19日辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將以原告所有、坐落新竹縣○○鎮○○○段○○○○○○○○○○地號（權利範圍均全部）及新竹縣○○鎮○○段○○地號（權利範圍二分之一）土地，於民國八十四年十二月二十七日，所辦妥設定予權利人即被告之本金最高限額新臺幣壹仟萬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、程序方面

一、按對於無訴訟能力人為訴訟行為，因其無法定代理人，或其法定代理人不能行代理權，恐致久延而受損害者，得聲請受訴法院之審判長，選任特別代理人，民事訴訟法第51條第1項定有明文。經查，本件被告公司於原告起訴前之民國85年10月25日決議解散，並選任其董事長居亞克為清算人，惟居亞克嗣於92年4月23日在法國過世，被告迄未另選任清算人，經原告於起訴後之112年10月6日具狀聲請選任律師擔任被告公司之特別代理人，業經本院於113年5月21日以112年度聲字第126號裁定，選任蔡采薇律師為本件確認抵押權不存在事件被告公司之特別代理人確定在案，已據調取本院112年度聲字第126號事件查明無訛，此先予敘明。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之

01 基礎事實同一、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此  
02 限，民事訴訟法第255條第1項第2、7款，已定有明文。又按  
03 原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部，但被告已為本  
04 案之言詞辯論者，應得其同意；訴之撤回，被告於期日到  
05 場，未為同意與否之表示者，自該期日起；其未於期日到  
06 場或係以書狀撤回者，自前項筆錄或撤回書狀送達之日起，十  
07 日內未提出異議者，視為同意撤回，民事訴訟法第262條第1  
08 項、第4項亦定有明文。查原告與訴外人林龍於本件起訴  
09 時，係主張被告與上開2人間，於84年12月27日間，在訴外  
10 人林龍所有坐落新竹縣○○鎮○○○段00000○000000地號  
11 （權利範圍均為全部，下均逕稱地號）土地及原告所有新竹  
12 縣○○鎮○○段000地號（權利範圍1/2，下逕稱地號）土地  
13 上所設定本金最高限額新臺幣（下同）1,000萬元之抵押權  
14 （下稱系爭抵押權），因系爭抵押權所擔保之債權已不存  
15 在，且該抵押權亦存續期間亦已屆至等情，並聲明：(一)、確  
16 認被告就原告林龍所有坐落000-0、000-00地號土地所有權  
17 全部、原告殷武義所有000地號土地所有權應有部分1/2之土  
18 地（下合稱系爭土地）上之系爭抵押權，及其所擔保之債權  
19 1,000萬元均不存在；(二)、被告應將系爭抵押權登記予以塗  
20 銷（見本院卷第10-11頁、第181-182頁）。嗣因訴外人林龍  
21 以買賣為登記原因，將000-0、000-00地號土地所有權移轉  
22 登記予原告所有，其現已非上開2筆土地之所有權人（見本  
23 院卷第339-345頁之土地登記謄本），乃於113年8月21日具  
24 狀撤回對被告之訴訟（見本院卷第333頁），復因原告陳明  
25 其並非一定要請求確認系爭抵押權及其所擔保之債權不存  
26 在，僅要塗銷系爭抵押權登記即可等情，乃於本院113年9月  
27 19日言詞辯論期日變更其聲明為：被告應將以系爭土地所設  
28 定予被告之系爭抵押權登記予以塗銷（見本院卷第362  
29 頁）。核原告上開聲明之變更，均係基於原告所為系爭抵押  
30 權已經不存在之主張，其請求之基礎事實同一，且不甚礙於  
31 被告之防禦及訴訟之終結，揆諸前揭規定，於法並無不合。

01 另訴外人林龍撤回訴訟部分，則經本院將上開撤回狀繕本送  
02 達被告後，被告未於10日內就上開撤回提出異議，有林龍之  
03 撤回起訴狀、本院送達證書在卷可稽（見本院卷第333-33  
04 7、347頁），依前述之規定，視為被告同意撤回，是林龍之  
05 撤回訴訟，程序上亦應准許。

## 06 貳、實體方面

### 07 一、原告主張：

08 原告及訴外人林龍2人前於84年間，因與被告有生意來往，  
09 被告要投資殷商食品股份有限公司，為擔保被告之投資款，  
10 原告及訴外人林龍2人乃就原告所有000地號土地及林龍所有  
11 000-0、000-00地號土地，設定系爭抵押權登記給被告作為  
12 擔保之用，嗣000-0、000-00地號土地復移轉登記為原告所  
13 有。惟系爭抵押權所擔保之債權已經不存在，原告已依照8  
14 4、89年間之協議書，支付全數款項給被告，原告並未積欠  
15 被告任何金錢債務，雙方亦無系爭抵押權所擔保之債權債務  
16 關係，且系爭抵押權之存續時間早已經過。又被告係外國公  
17 司，已經解散並撤離臺灣，惟原告所有之系爭土地仍設有系  
18 爭抵押權，已影響原告就系爭土地所有權之行使，有塗銷之  
19 必要，原告爰本於系爭土地所有權人之地位，訴請塗銷系爭  
20 抵押權登記。並聲明：如上述變更後之訴之聲明。

### 21 二、被告之答辯：

22 (一)、原告雖於另訴即本院95年度重訴字第112號事件（下稱前案  
23 訴訟），主張原告業已將系爭抵押權擔保之債權清償完畢，  
24 惟89年1月17日和解協議書之簽約對象並非被告，蓋被告已  
25 於85年經股東會決議解散，斷無89年再與原告簽署和解協議  
26 書之可能，況原告提出之和解協議書，亦僅有原告之簽名而  
27 無另一方之簽名或用印。又細譯該和解協議書，不但隻字未  
28 提及系爭抵押權，亦未提及兩造間於84年9月6日所簽訂股份  
29 併購暨股東協議書，反而係表示因原告有違反83年11月6日  
30 簽訂之股東協議書情事已進入仲裁，故而簽訂本和解協議  
31 書。可知縱使原告確有匯款予「Sofinsid」之情事，亦難認

01 原告確係為了系爭抵押權擔保之債權，更無法證明原告已將  
02 系爭抵押權擔保之債權清償完畢。

03 (二)、又原告於113年8月15日庭呈之起訴狀，改稱原告於84年間因  
04 生意來往，設定抵押權給被告僅係作為擔保之用，實際上原  
05 告與被告間並無金錢來往，原告並未積欠被告任何金錢債務  
06 云云，惟依系爭抵押權設定契約書所載，系爭抵押權係用以  
07 擔保原告與被告於84年9月6日所簽訂股份併購暨股東協議書  
08 之擔保，原告迄今雖未提出兩造間於84年9月6日所簽訂股份  
09 併購暨股東協議書以實其說，但因系爭土地所為之系爭抵押  
10 權登記其存續期間業已屆滿，迄今已逾15年，又被告已於85  
11 年因決議解散，與原告已確定不再發生其他債權關係，更無  
12 從於消滅時效完成後5年內實行抵押權。是系爭抵押權所擔  
13 保之債權請求權，至遲業於106年12月31日罹於15年之時  
14 效，被告復未於上開債權請求權罹於時效後5年內實行抵押  
15 權，揆諸民法第125條前段、第880條規定，系爭抵押權應已  
16 因逾除斥期間而歸於消滅。並聲明：請求本院依法審酌及審  
17 理。

18 三、兩造不爭執事項：

19 (一)、原告及訴外人林龍2人前於84年12月27日，將林龍所有000-  
20 0、000-00地號土地（權利範圍全部）及原告所有000地號土  
21 地（權利範圍1/2）設定系爭抵押權予被告，用以擔保兩造  
22 於84年9月6日所簽訂股份併購暨股東協議書之擔保，該抵押  
23 權存續期間自84年12月21日起至91年12月31日止，嗣訴外人  
24 林龍於112年11月17日以買賣為登記原因，將000-0、000-00  
25 地號土地所有權移轉登記予原告所有（見本院卷第35-41  
26 頁、第79-83頁、第304-307頁、第339-345頁）。

27 (二)、被告公司已於85年10月25日經股東會決議解散，並經經濟部  
28 商業司86年2月17日以經商字第101750號准予解散登記，其  
29 迄今未實行系爭抵押權（見本院112年度聲字第126號事件卷  
30 宗第31頁、本院卷第87-88、231頁、第367頁）。

31 四、兩造之爭點及本院之判斷：

01 茲本件兩造間有爭執應予以審究者，在於：系爭抵押權是否  
02 已經消滅？原告請求被告塗銷系爭抵押權登記，有無理由？  
03 爰予論述如下。

04 (一)、按請求權，因15年間不行使而消滅；又以抵押權擔保之債  
05 權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成  
06 後，5年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，民法第125條  
07 前段、第880條分別定有明文。又按「以抵押權擔保之債  
08 權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成  
09 後，五年間不實行其抵押權者，其抵押權消滅，為民法第八  
10 百八十條所明定。故抵押權因其所擔保債權之請求權之消滅  
11 時效完成及上開除斥期間之經過即歸於消滅。縱債務人於其  
12 後之訴訟中，就業經時效完成之請求權未為拒絕給付之抗  
13 辯，致受敗訴判決確定，對於已因除斥期間之經過而消滅之  
14 抵押權不生影響。」，有最高法院89年度台上字第1476號民  
15 事判決意旨可資參照。

16 (二)、經查，姑不論兩造間就系爭抵押權所擔保之債權，是否已  
17 因原告清償而消滅一事有所爭執，惟查，依系爭抵押權設定  
18 契約書所載，系爭抵押權係用以擔保兩造於84年9月6日所簽  
19 訂股份併購暨股東協議書之擔保，且系爭抵押權之存續期間  
20 為自84年12月21日起至91年12月31日止，此均已如前述。準  
21 此，可知系爭抵押權所擔保之債權，其請求權時效至遲應自  
22 92年1月1日起算，至遲至106年12月31日時，其請求權時效  
23 已因經過15年期間而完成，且被告復未於該債權請求權罹於  
24 時效消滅後5年內，即111年12月31日前，實行系爭抵押權，  
25 則揆諸前揭之規定及說明，原告主張系爭抵押權已因除斥期  
26 間經過而消滅，即屬有據而堪予採信。

27 (三)、按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767  
28 條第1項中段已定有明文。本件系爭抵押權業已因除斥期間  
29 之經過而消滅，業如前述，原抵押權人即被告即負有塗銷系  
30 爭抵押權登記之義務，惟其迄未塗銷該抵押權登記，有系爭  
31 土地登記謄本在卷可憑，足認已妨害原告對系爭土地所有權

01 之行使，則原告依民法第767條第1項中段所有權妨害除去請  
02 求權規定，訴請被告塗銷系爭抵押權之登記，於法即屬有據  
03 而應予准許，並判決如主文所示。

04 五、本件事證已臻明確，兩造所提其餘攻擊防禦方法及舉證，與  
05 判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

06 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

07 中 華 民 國 113 年 10 月 11 日

08 民事第一庭 法 官 鄭政宗

09 以上正本係照原本作成。

10 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。

11 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 113 年 10 月 16 日

13 書 記 官 黃志微