臺灣臺南地方法院民事判決

114年度訴字第1346號

原　　告　耿錫平

訴訟代理人　王偉龍律師

被　　告　鴻義股份有限公司(尚在清算中)

000000000000000000

法定代理人　蔡清雲

上列當事人間請求確認抵押權不存在事件，本院於民國114年11月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、確認被告就原告所有之如附表所示不動產所設定之如附表所示之最高限額抵押權不存在。

二、被告應將前項最高限額抵押權設定登記予以塗銷。

三、訴訟費用新臺幣10,860元由被告負擔，並應於本判決確定之翌日起至清償日止，加給按週年利率百分之5計算之利息。

事實及理由

壹、程序事項：

一、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，為公司之負責人；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24條、第25條、第8條第2項、第322條第1項定有明文。經查，被告前已於民國85年5月4日辦理解散登記(85年5月4日經商字第106090號)，並由被告股東會決議依公司法第322條規定選任蔡清雲為清算人，經蔡清雲於85年4月29日向臺灣臺北地方法院呈報為清算人，經該院裁定准予備查，有本院依職權查得之臺灣臺北地方法院114年8月20日北院信民辛85司158字第1149041492號函、原告提出之被告公司變更登記事項卡、85年股東常會紀錄(由經濟部商業發展署回覆原告)為證，蔡清雲雖具狀陳報已於82年離職、後續清算及解散事宜與其無涉等語，然與上述證據

不符，本件仍應由清算人蔡清雲為被告之法定代理人。

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、原告起訴主張：

㈠原告妹即訴外人耿錫英(歿)於民國109年10月30日死亡，原告繼承其所有之臺南市○區○○段00000○000000地號土地及同段996建號建物(下合稱系爭不動產)，因原告年事已高，擬處分系爭不動產以籌措養老資金，始發現系爭不動產前由被告設定如附表所示之最高限額抵押權(下稱系爭抵押權)。系爭抵押權所擔保之債權於83年7月18日確定，迄今已逾20年，被告均未行使抵押權，原債權亦因時效完成而失其實體效力；被告更於5年期間內未行使系爭抵押權，系爭抵押權依法已生消滅效果，故依民法第881條之15準用民法第880條規定提起本件訴訟，請求確認系爭抵押權不存在及塗銷系爭抵押權登記等語。

㈡並聲明：請求如主文第1項、第2項所示。

二、被告未於言詞辯論期日到場，就原告本件主張亦未提出書狀為任何聲明或陳述而為答辯，僅由法定代理人具狀陳稱清算事宜與其無關等語，業已敘述如前。

三、本院之認定：

㈠確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。經查，原告為系爭不動產之所有權人，系爭抵押權是否存在，尚未明確，致原告所有權人之地位有受侵害之危險，而此危險得以經由本件確認判決予以除去，故原告提起本件訴訟請求確認系爭抵押權不存在，應有確認利益。

㈡原告本件主張之事實，有被告之經濟部商工登記公示資料查詢服務資料表(登記現況：解散)、系爭不動產登記第一類謄本在卷可憑，而被告經合法通知，於言詞辯論期日未到場亦

未為任何爭執，依法視同自認。

㈢請求權，因15年間不行使而消滅；消滅時效，自請求權可行使時起算；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條前段、第128條前段、第880條定有明文。又不動產最高限額抵押權登記之存續期間一旦屆滿，該抵押權所擔保之原債權即因而歸於確定，並回復抵押權之從屬性。

㈣經查，系爭抵押權所擔保債權之清償日期雖記載「依照各個契約約定」，系爭抵押權存續期間登記為73年7月18日至83年7月18日，則系爭抵押權所擔保之債權至遲於83年7月18日確定，自83年7月18日起，系爭抵押權所擔保債權之請求權即處於可得行使之狀態，其消滅時效期間應自83年7月18日起算，以最長之消滅時效期間15年計算，如無其他中斷時效或不完成之事由存在，該債權之請求權應98年7月18日因罹於時效而消滅。又被告於消滅時效完成後，未於5年內實行抵押權，依民法第880條規定，系爭抵押權已於5年之除斥期間經過後不實行而歸於消滅（除斥期間於103年7月17日屆滿）。

㈤所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項中段、第821條定有明文。經查，原告為系爭不動產之共有人或所有人，如抵押權已歸於消滅而抵押權登記仍存在，自屬於對所有權之妨害，而本件認定系爭抵押權不存在，已如前述，從而，原告請求確認系爭抵押權不存在及塗銷系爭抵押權，為有理由，應予准許。

四、綜上所述，原告依前述規定，請求判決如主文第1項、第2項所示，為有理由，應予准許。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第87條第1項。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　21　　日

民事第五庭　法　官　陳郁婷

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內向本院提出上訴狀（須附繕本）。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　　114　　年　　11　　月　　26　　日

書記官　石秉弘

【附表】（金額：新臺幣）

編號	設定登記抵押權之不動產	系爭抵押權之設定權利範圍
1	臺南市○區○○段00000地號土地 （權利範圍：2萬分之205）	各為2萬分之205
2	臺南市○區○○段000000地號土地 （權利範圍：2萬分之205）	
3	臺南市○區○○段000○號建物 （權利範圍：全部）	全部
抵押權設定登記事項： 1.最高限額抵押權 2.登記日期：73年7月19日 3.收件字號：73年台南土字第15221號 4.權利人：鴻義股份有限公司 5.債權額比例：全部 6.擔保債權總金額：82萬元 7.債務人及設定義務人：耿錫英 8.存續期間：73年7月18日至83年7月18日 9.清償日期：依照各個契約約定 10.共同擔保不動產：上列編號1至3不動產		