臺灣臺南地方法院民事判決

115年度重訴字第131號

原　　告　謝芳霖

訴訟代理人　郁旭華律師

被　　告　泰昶股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　蔡辰男

　　杜正次

000000000000000000

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國115年9月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應將原告所有坐落於臺南市○○區○○段0000○00000地號土地經臺南市佳里地政事務所於民國73年以佳地字第008504號收件、民國73年7月25日完成登記，權利人為被告，債務人為沈田川、沈吳澄香、沈志謨，設定義務人為陳茂雄、沈田原、沈吳澄香、沈志謨，擔保債權總金額為本金最高限額新臺幣4,000萬元，存續期間自民國73年7月18日至民國78年7月18日之最高限額抵押權登記，予以塗銷。

二、訴訟費用新臺幣133,988元由被告負擔，並應自本判決確定之翌日起至清償日止，加給按週年利率5%計算之利息。

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；公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，準用前三條之規定；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；公司之清算人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人。公司法第8條第2項、第24條、第25條、第26條之1、第322條第1項分別定有明文。是依公司法

上開規定，由董事擔任清算人者，自係當然就任，無待於公司董事之承諾，且公司除因合併、破產外，並非一經解散，其法人人格即為消滅，必待清算終結，該解散公司之法人人格始行消滅，不因清算人怠於進行清算程序而異。經查，被告公司業於民國88年12月17日經臺北市政府以建商二字第88384928號函撤銷登記，有臺北市政府115年7月22日府產業商字第11551444700號函及被告公司之變更登記事項卡在卷可參（本院卷第75-80頁），惟被告公司並未依法聲報清算人，亦無利害關係人聲請選任清算人，此有臺灣臺北地方法院民事庭115年6月25日北院信民科安字第1150014298號函附卷可佐（本院卷第19頁）；從而，被告公司雖已撤銷登記，惟於清算必要範圍內之法人格仍然存續，本應以全體董事即吳子竹、蔡辰男、杜正次為被告公司之清算人，然吳子竹已死亡，有個人基本資料查詢結果附卷可憑（限閱卷），是本件應以被告公司現尚生存之全體董事即法定清算人蔡辰男、杜正次為法定代理人，合先敘明。

二、被告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、實體部分：

一、原告主張：原告所有坐落於臺南市七股區新生段41-1（權利範圍全部）、41-16（權利範圍15分之9）地號土地（下稱系爭土地），曾於73年7月25日設定擔保債權總金額本金最高限額新臺幣（下同）4,000萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）予被告公司，債務人為訴外人沈田川、沈吳澄香、沈志謨，設定義務人為訴外人陳茂雄、沈田原、沈吳澄香、沈志謨，存續期間為73年7月18日至78年7月18日。惟系爭抵押權於78年7月18日存續期間屆滿時所擔保之債權即歸於確定，而處於得行使請求權之狀態，是自78年7月18日起算15年，被告公司之請求權應於93年7月18日罹於時效而消滅；而被告公司於時效完成後起算5年至98年7月18日未實行系爭抵押權，則系爭抵押權即因除斥期間經過而消滅。又系

爭抵押權登記迄今尚未塗銷，對原告就系爭土地之所有權實有妨害。為此，爰依民法第767條、第880條規定，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，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、得心證之理由：

㈠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；最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限，民法第881條之1第1項、第2項分別定有明文。所謂一定法律關係所生之債權，考諸其立法理由，當然包括現有及將來可發生之債權，及因繼續性法律關係所生之債權。亦即最高限額抵押權所擔保之債權係從屬於一定範圍內之法律關係，並非特定債權，故在設定時無須先有確定債權存在之必要，此為最高限額抵押權有別於普通抵押權之處。惟按，最高限額抵押權所擔保之原債權有民法第881條之12第1項所定事由發生時，該最高限額抵押權所擔保一定範圍內之不特定債權，即歸於具體特定。該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，最高限額抵押權即成為普通抵押權，並回復抵押權之從屬性（最高法院103年度台上字第1977號、91年度台上字第641號民事判決參照），民法物權編關於普通抵押權從屬性之規定均應予適用。末按消滅時效自請求權可行使時起算；請求權因15年間不行使而消滅，但法律所定期間較短者，依其規定；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；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128條前段、第125條、第880

條、第767條第1項中段、第821條分別定有明文。又依一般社會交易觀念，不動產存有抵押權登記影響所有權之完整性，對客觀交易價值多有負面影響，是如抵押權不存在或歸於消滅，而登記謄本上仍存有抵押權之登記，自屬對所有權之妨害，得由所有權人請求將其塗銷。

㈡原告主張之上開事實，業據提出與其所述相符之經濟部商工登記公示資料查詢、臺灣臺北地方法院民事庭115年6月25日函文、臺灣桃園地方法院105年度訴字第432號民事判決、土地登記謄本等件為證（本院卷第17-28頁）；且有系爭土地查詢資料、異動索引、臺北市政府115年7月22日函文、臺南市佳里地政事務所115年7月23日函文在卷可稽（本院卷第45-61頁、第75-90頁）。而被告已於相當時期受合法通知，於言詞辯論期日不到場，亦未提出任何書狀為爭執，依民事訴訟法第436條第2項準用同法第280條第3項前段、第1項前段之規定，視同自認。本院依上揭事證，堪認原告之前開主張為真實。依土地登記謄本所示，系爭抵押權之存續期間自73年7月18日至78年7月18日止，則於系爭抵押權權利存續期間屆滿後，已確定不再發生債權，該最高限額抵押權之擔保範圍，即由約定範圍內之不特定債權變更為特定債權，並回復抵押權之從屬性。是系爭抵押權所擔保之債權請求權，至遲於78年7月18日時已可得行使，並自該日起算其消滅時效，則自78年7月18日起算，以最長15年期間計算，算至93年7月18日已罹於時效而消滅；又被告公司未於債權請求權罹於消滅時效後5年內即98年7月18日前實行抵押權，揆諸前揭規定，系爭抵押權因除斥期間經過而消滅。系爭抵押權既已歸於消滅，原告依前開規定，請求被告公司塗銷系爭抵押權登記以除去妨害，應屬有據。

四、綜上，系爭抵押權因除斥期間經過而消滅，其登記對原告所有權有所妨害，則原告依民法第767條第1項中段請求被告塗銷系爭抵押權登記，為有理由，應予准許，爰判決如主文第1項所示。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第91條第3項，並依職權確定訴訟費用額為133,988元（即第一審裁判費），及自本判決確定之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，應由被告負擔。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　7　　日

民事第一庭　法　官　陳永佳

以上正本係照原本作成。

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，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（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　　115　　年　　10　　月　　7　　日

書記官　陳玉芬