臺灣臺南地方法院臺南簡易庭民事判決

111年度南簡字第79號

原　　告　林萍萍

訴訟代理人　林錫恩律師

被　　告　茂慶建設股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　王寶林

000000000000000000

000000000000000000

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，經本院於民國111年5月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

確認被告就原告所有坐落臺南市○○區○○段00○0地號，面積1287平方公尺，權利範圍10000分之122之土地及其上同段5475建號，即門牌號碼臺南市○○區○○○街00號6樓之11，及共同使用同段5438建物，面積24.21平方公尺，權利範圍10000分之139之房屋，由臺南市臺南地政事務所以臺南土字第30614號收件，於民國88年12月17日登記，為被告設定擔保債權總額新台幣36萬元正之最高限額抵押權不存在。

被告應將前項抵押權設定予以塗銷。

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、25條分別定有明文。又公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司負責人；而股份有限公司之清算，除公司法或章程另有規定或股東會另行選任清算人外，以董事為清算人，亦為公司法第8條第2項、第322條第1項前段所明定。查本件被告於民國89年12月19日經股東臨時會決議自89年12月20日起停

止營業、辦理公司解散登記，及選任王寶林為清算人，並經經濟部90年1月10日准予解散登記在案，有經濟部商工登記公示資料查詢服務表可按（見本院卷第23頁），並經本院調取被告公司登記原卷核閱無誤，有登記原卷影本可參（見本院卷第323頁至337頁），是被告公司自應進行清算程序，並於清算範圍內，視為尚未解散。惟被告公司之清算人王寶林並未向營業所所在地之管轄法院即本院聲報清算完結，有本院民事紀錄科查詢（見本院卷第313至321頁）附卷可稽，則揆諸前揭規定，自應以王寶林為被告公司之法定代理人進行本件訴訟，合先敘明。

二、按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年度台上字第1240號裁判參照）。原告主張其所有之台南市○○區○○段00○0地號土地，面積1287平方公尺，權利範圍10000分之122之土地及其上同段5475建號，即門牌號碼台南市○○區○○○街00號6樓之11，及共同使用同段5438建物，面積24.21平方公尺，權利範圍10000分之139之房屋（下稱系爭不動產），有由台南市台南地政事務所以台南土字第30614號收件，於88年12月17日登記，為被告設定擔保債權總額新台幣（下同）36萬元正之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）。因系爭抵押權存續期間已屆至，兩造間無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，依抵押權之從屬性，系爭抵押權應不存在，然系爭不動產上現仍存有系爭抵押權登記，業已妨害原告所有權之完整性，其在私法上之地位即有受侵害之危險，而此項危險得以確認之訴予以除去，自有確認利益存在。故原告提起本件確認之訴，應認其有即受確認判決之法律上利益，合先敘明。

三、本件被告經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，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。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告為系爭不動產有權人，其上有被告為抵押權人之系爭抵押權存在。經查，系爭抵押權於88年12月17日設定登記後，被告於90年間解散，倘被告主張系爭抵押權所擔保之債權存在，自應負舉證之責任，否則，系爭抵押權存續期間已屆至，並無擔保之債權存在，自應允許原告依照民法第767條之所有物妨害除去請求權，請求塗銷系爭銷抵押權之設定登記。並聲明：如主文第1、2項所示。

二、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。

三、得心證之理由：

（一）原告主張之事實，業據其提出被告公司經濟部商工登記公示資料查詢服務、台南市○○區○○段0000地號土地第二類謄本為證，並有台南市台南地政事務所檢送之系爭不動產公務用謄本（見本院卷第23至27頁、第75至303頁）附卷可稽，經核無誤，被告受合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述，本院依上開證據而為調查之結果，認原告主張之事實，應堪信為真實。

（二）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原債權，除本節另有規定外，因約定之原債權確定期日屆至而確定，96年9月28日增訂施行之民法第881條之1第1項、第881條之12第1項第1款分別定有明文。而上開規定，於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權亦適用之，民法物權編施行法第17條亦有明定。又民法第881條之12第1項所稱「最高限額抵押權所擔保之原債權之確定」，係指最高限額抵押權所擔保之一定範圍內不特定債權，因一定

事由之發生，歸於具體特定而言。最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，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，並回復抵押權之從屬性，而與普通抵押權相同。經查：

1.系爭抵押權為最高限額抵押權，存續期間自88年12月17日至108年12月17日、清償日期為108年12月17日之約定，有土地建物登記公務用謄本在卷可稽（見本院卷第77、135、247頁），則原告主張系爭抵押權所擔保之債權已於該存續期間屆滿之108年12月17日確定，而成為普通抵押權，並回復其從屬性乙節，核與前揭法條規定及說明相符，堪以採信。

2.次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。民事訴訟法第277條前段定有明文。當事人間就抵押權擔保效力所及之債權是否存在有所爭執時，應由主張債權存在之登記抵押權人負舉證之責。被告未能舉證證明系爭抵押權存續期間有債權存在，原告主張系爭抵押權無擔保之債權存在乙節，自堪信為真實。是以，系爭抵押權確定時既無所擔保之債權存在，則基於抵押權從屬性，系爭抵押權應歸於消滅，故原告訴請確認系爭抵押權不存在，應為有理由。

（三）末按，所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。依一般社會交易觀念，不動產存有抵押權登記對於其客觀交易價值多有負面影響，並影響所有權之完整性，如抵押權已歸於消滅，而其登記仍存在，自屬對所有權之妨害。經查，系爭抵押權業因無擔保之債權存在而不存在，已如前述，其登記既影響原告對於系爭不動產所有權之完整性，即對其所有權有所妨害，是原告依民法第767條第1項中段之規定，請求被告應將系爭不動產上設定之系爭抵押權登記予以塗銷，即屬有據。

四、綜上所述，原告確認系爭抵押權不存在，及請求被告塗銷系

爭抵押權登記，均有理由，應予准許。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　31　　日

臺南簡易庭　法　官　張麗娟

以上為正本係照原本作成。

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（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　31　　日

書記官　高培馨