臺灣高等法院民事判決

110年度上字第1055號

上　訴　人　可口企業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人

即　清算人　郭亦堅

被　上訴人　張燿榜

訴訟代理人　呂丹琪律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，上訴人對於中華民國110年8月26日臺灣桃園地方法院110年度訴字第433號第一審判決提起上訴，本院於111年4月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

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；公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司之負責人；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項分別定有明文。清算人有數人時，得推定一人或數人代表公司，如未推定時，各有對於第三人代表公司之權，同法第85條第1項前段定有明文。此一規定，依同法第334條規定，於股份有限公司之清算準用之。如以原董事一人代表該公司提起訴訟，自屬合法（最高法院102年度台抗字第721號裁定意旨參照）。公司於解散後至清算終結止，在清算之必要範圍內仍視為存續，不因清算人向法院聲報清算完結而受影響（最高法院110年度台再字第5號判決意旨參照）。所謂清算完結，指清算人就清算程序中應為之清算事務，實質全部辦理完竣而言，不以法院之備案為依

據（最高法院104年度台上字第2024號判決意旨參照）。查上訴人決議解散，於民國75年9月12日向臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）聲報已由股東臨時會決議選任吳修齊、高清愿、林蒼生、蔡旭勝、郭辛玉雲及郭亦堅為清算人，聲報清算人就任，嗣於76年3月3日向臺南地院聲報清算完結，均經臺南地院准予備查等情，有臺南地院108年11月17日南院武民子75司字第7號函在卷可稽（見原審卷第11頁），並經本院調取臺南地院75年度司字第7號卷宗查閱無誤。然被上訴人既主張其名下桃園市○鎮區○○段000地號土地及其上同段418建號建物（權利範圍均為全部，合稱系爭不動產）尚有以上訴人為抵押權人之抵押權登記存在而訴請塗銷，則該抵押權是否尚有被擔保債權存在，即屬應清算範圍，應認上訴人之法人人格尚未消滅，仍具有當事人能力。原審判決後，郭亦堅以清算人身分代表上訴人不服而提起上訴，揆諸前揭說明，於法並無不合，先予敘明。

貳、實體方面

一、被上訴人主張：訴外人日生行負責人謝新隆於72年間向上訴人借款，於72年11月18日以訴外人葉良枝為設定義務人，就系爭不動產為上訴人設定擔保債權總額200萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）。上訴人曾於77年間向臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）聲請強制執行，伊及訴外人葉佐新、葉佐淦（均係葉良枝之兄弟）於77年12月19日與上訴人達成協議，由伊與訴外人等給付款項予上訴人，上訴人撤回強制執行聲請，並交付塗銷抵押權設定所需文件；然因上訴人業已解散登記，提供之文件未齊全，致未能塗銷系爭抵押權登記。伊於91年9月10日登記取得系爭不動產之所有權，其上仍存有系爭抵押權登記。系爭抵押權所擔保之債權已因清償而消滅，且登記所載權利存續期間為72年11月11日起至87年11月10日止，然自該日起迄今，上訴人未行使系爭抵押權，借款債權已罹於15年請求權消滅時效，而上訴人復未於債權罹於消滅時效後之5年除斥期間內實行系爭抵押權，依

民法第880條規定，系爭抵押權即告消滅。爰依民法第767條規定，請求上訴人塗銷系爭抵押權登記等語（原審判命上訴人應將系爭抵押權登記予以塗銷，上訴人不服提起上訴）。於本院答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：自伊公司解散時起迄今已逾30餘年，被上訴人所述內容實難查考，且伊已依法清算完結，法人人格消滅，清算人無從行使職務，時效亦無從進行，應認為系爭抵押權所擔保債權之時效未消滅、未完成，被上訴人不得要求塗銷系爭抵押權登記等語，資為抗辯。並於本院上訴聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人在第一審之訴駁回。

三、查系爭不動產原均係登記於訴外人葉良枝名下，訴外人日生行負責人謝欣隆於72年間向上訴人借款，於72年11月18日以系爭不動產為上訴人設定擔保本金最高限額200萬元之最高限額抵押權，約定權利存續期間自72年11月11日起至87年11月10日止（即系爭抵押權）；被上訴人於91年9月10日以買賣為原因登記取得系爭不動產之所有權等情，此為兩造所不爭執（見本院卷第225至226頁準備程序筆錄），有被上訴人提出之土地登記謄本、建物登記謄本、抵押權設定契約書、他項權利證明書在卷可稽（見原審卷第13至22頁），及桃園市平鎮地政事務所110年10月29日平地登字第1100010302號函所附系爭不動產之登記謄本及異動索引附卷可憑（見本院卷第75至121頁），均堪採信為真實。

四、本件被上訴人主張系爭抵押權之約定權利存續期間既至87年11月10日止，債權已罹於15年時效，亦已逾5年除斥期間，依民法第880條規定，系爭抵押權即告消滅等情，上訴人則抗辯債權請求權時效未消滅、未完成，不得塗銷系爭抵押權等語。是以，兩造爭執重點應為：系爭抵押權所擔保之債權是否存在？債權之請求權時效是否迄今仍未消滅？被上訴人請求塗銷系爭抵押權，有無理由？茲析述如下：

㈠按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

（最高法院109年度台抗字第1376號裁定意旨參照）。若最高限額抵押權擔保之原債權確定時，其擔保之債權所由生之契約已合法終止（或解除或以其他原因而消滅），且無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，該確定期日前所可發生之債權，已確定不存在，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107年度台上字第571號判決意旨參照）。另按請求權，因15年間不行使而消滅。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880條分別定有明文。

㈡查系爭抵押權定有權利存續期間自72年11月11日至87年11月10日止，是必於上開存續期間內發生之債權，且在最高限額200萬元範圍內，始為擔保效力所及。系爭抵押權登記存續期間係至87年11月10日屆滿，所擔保之債權於前述屆滿日歸於確定，系爭抵押權成為普通抵押權，其從屬性因而回復。而被上訴人提出之協議書，顯示上訴人曾於77年間聲請強制執行（桃園地院77年度民執字第5605號、第5606號），協議中提及一方清償債務、一方撤回強制執行聲請等情；則被上訴人所提及日生行負責人謝新隆與上訴人間之借款債務，縱為系爭抵押權之擔保範圍所及，該債權請求權於77年間應可行使。上訴人並未提出任何證據以說明其究有何債權受系爭抵押權擔保效力所及，而系爭抵押權所擔保之債權，於前述權利存續期間之屆滿日即87年11月10日歸於確定，以請求權時效最長15年時效期間為計算，縱使自87年11月10日起，計算15年，於102年11月10日亦已時效完成，上訴人於其後5年除斥期間亦未曾實行系爭抵押權，則依民法第880條規定，系爭抵押權應歸於消滅。上訴人雖於75年間解散，且於75年11月7日向主管機關為解散登記（見原審卷第9頁），惟仍得由清算人代表上訴人行使債權，並無請求權無從行使、時效期間無從起算之情事，上訴人亦未能敘明或提出有任何時效中斷、不完成之事由，則上訴人抗辯因債權之時效未消滅、

未完成，不得塗銷系爭抵押權云云，自無可採。

㈢基上說明，上訴人就系爭抵押權所擔保債權未能舉證證明有何時效中斷、不完成之事由存在，債權請求權時效15年經過後，復經5年除斥期間仍未行使抵押權，則被上訴人依民法第880條規定，主張抵押權已消滅，自屬有理由。另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。系爭抵押權登記之存在，有礙於被上訴人以所有權人身分就系爭土地、系爭建物之所有權圓滿行使，則被上訴人依民法第767條（第1項中段）規定，請求上訴人塗銷系爭抵押權登記，即屬有據。

五、綜上所述，被上訴人依民法第767條（第1項中段）規定，請求上訴人將系爭抵押權登記予以塗銷，自屬正當，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　11　　日

民事第十九庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　郭佳瑛

法　官　張婷妮

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　111　　年　　5　　月　　11　　日

書記官　張英彥