臺灣雲林地方法院民事判決

114年度重訴字第102號

原　　告　李淑華

被　　告　光祿營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李淑惠

000000000000000000

000000000000000000

上列當事人間請求確認抵押債權存在事件，本院於民國114年12月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

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；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；清算人與公司之關係，除本法規定外，依民法關於委任之規定；股份有限公司之清算，原則上以董事為清算人，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；公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司負責人；公司法第83條至第86條、第87條第3項、第4項、第89條及第90條之規定，於股份有限公司之清算準用之，公司法第24條、第25條、第85條第1項前段、第97條、第322條第1項、第8條第2項、第334條分別定有明文。公司解散後，應進行清算程序，在清算完結前，法人之人格於清算範圍內，仍然存續，必須待清算完結後，公司之人格始得歸於消滅（最高法院76年度台上字第1275號判決意旨參照）。是就解散之公司而言，依法即應踐行清算程序，並由清算人為其負責人。經查，被告已辦理解散登記，並選任李淑惠清算人，

有經濟部114年11月24日經授商字第11431588292O號函檢附113年5月16日被告股東常會議事錄在卷可明（見本院卷第207至215頁），因此本件被告應以李淑惠為法定代理人，合先說明。

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號判決意旨參照）。經查，本件原告主張其對被告所有坐落如附表所示編號1等地號土地，於民國110年11月25日設定之抵押權所擔保之新臺幣（下同）500萬元債權存在；其對被告所有坐落如附表所示編號2等地號土地，於同日設定之抵押權所擔保之1,594,451元債權存在，上開土地於本院111年度司執字第34425號強制執行事件（下稱系爭強制執行事件）遭拍賣，原告卻未能領取案款5,000,000元、1,594,451元（上開金額業已提存），是若無法確認本件抵押權所擔保之債權是否存在，原告私法上之地位顯有受侵害之危險，而此種危險得藉由確認判決加以排除，揆諸前開說明，堪認原告提起本件確認訴訟，應有即受確認判決之法律上利益，合先敘明。

三、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 條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、原告起訴主張：

㈠被告總計向原告借款8,345,000元，依序如下：

1.原告於107年8月5日與被告達成投資協議，約定由原告投資由被告在雲林縣斗六市久安久老爺段兩戶興建案，投入資金2,000,000元，並分別於107年8月8日、同年11月12日各匯入

1，000,000元至被告指定之銀行帳戶；雙方協議，被告完工銷售後，按出資比例分配利潤，被告開立本票1張予原告，待建案完成後，歸還本票，若投資超過1年半以上，無法分配利潤，雙方同意轉借款，需加20%金額返還。上情有107年8月5日投資協議、匯款證明、發票日為107年8月5日（到期日為109年12月31日）本票可證。

2.被告嗣分別於110年8月6日、同年8月20日向原告借款2,190,000元、1,155,000元，合計3,345,000元，約定於110年11月30日清償，利息按百分之5計算，簽立借據及本票，並暫押雲林縣○○鄉00巷00號房屋及土地權狀，未來若無償歸能力，承諾此房子過戶抵償。上情亦有110年8月22日借據、匯款證明、發票日為110年8月22日（到期日110年11月30日）本票可證。

3.被告再於110年11月24日向原告借款3,000,000元，約定於110年12月31日清償，每月利息約定15,000元，簽立借據及本票，並暫押桃園市○○區○○○路000號7F-3房屋及土地權狀，未來若無償歸能力，承諾此房子過戶抵償。上情亦有110年11月20日借據、匯款證明、發票日為110年11月20日（到期日110年12月31日）本票可證。

4.為保障原告前開已交付之借款債權本金及利息，故被告同意於110年 11月2 5 日設定本件普通抵押權700萬元、500萬元（下合稱系爭抵押權），迄本件系爭普通抵押權設定時，相關計算明細為：本金8,345,000元、利息1,315,497元，合計9,660,497元。

5.系爭抵押權設定時，被告積欠原告款項為9,660,497元，故系爭強制執行程序中，原告同意系爭抵押權在合計9,660,497元之範圍內，發生效力，並已在系爭強制執行程序提出相關文件為證。迄今系爭強制執行程序已終結，被告財產全遭拍賣、並已解散，原告再予追償，並無實益，茲起訴主張確認提存金額6,594,451元之債權存在，其餘部分之債權，不在本訴主張。

㈡綜上，聲明：

1.確認原告對被告所有坐落附表編號1所示等地號土地於110年11月25日設定之抵押權所擔保之5, 000,000元債權存在。

2.確認原告對被告所有坐落附表編號2所示等地號土地於110年11月25日設定之抵押權所擔保之1,594,451元債權存在。

二、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何聲明或陳述。

三、本院之判斷：

㈠被告以其所有如附表編號1、2之土地於110年11月25日分別設定500萬元、1,000萬元之抵押權予原告，其中附表編號2之土地設定時，尚有同段407-5地號土地，因清償而於111年4月28日塗銷，僅餘附表編號2所示3筆之土地，又因原告曾於110年12月17日將附表編號2之土地所設定之抵押權10分之3讓與他人，故附表編號2之土地原告之抵押權擔保金額僅餘700萬元等情，業據本院調取本院111年度司執字第34425號卷宗審閱無訛，並有雲林縣斗六地政事務所114年12月8日斗地一字第0140008313號函檢附之土地登記申請書、各筆土地建物查詢資料及異動索引在卷為證（見本院卷第365至374頁、第419至423頁、第63至168頁），堪認為真。

㈡按抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，屬於抵押權之內容，依法應經登記，始生物權之效力，如未於土地登記簿一一記載，應以抵押權人聲請登記時提出之抵押權設定契約書，視為登記簿之附件，在該契約書上記載之該抵押權所擔保之債權，始為抵押權效力之所及，若於登記簿及抵押權設定契約書均未記載者，即非抵押權所擔保之債權，應非抵押權效力所及（最高法院101年度台上字第570號判決意旨參照）。

㈢附表編號1、2之抵押權，其設定登記之內容如附表所示，其擔保債權種類及範圍已記明為：「110年11月23日簽訂之金錢借貸契約」，而依原告主張及所提各項債權證明文件，分別為：

1.107年8月8日匯款100萬元（見本院卷第31頁之107年8月5日投資書及第341頁之存摺明細）。

2.107年11月12日匯款100萬元（見本院卷第31頁之107年8月5日投資書及第341頁之存摺明細）。

3.110年8月6日匯款219萬元、110年8月20日匯款115萬5千元，合計3,345,000元（見本院卷第35頁之110年8月22日借據及第37頁之存摺明細、第344頁之110年8月22日本票）。

4.110年11月24日匯款300萬元（見本院第40頁之110年11月20日借據、第41頁存摺明細、第39頁之110年11月20日本票）。

㈣以上債權證明文件經核均與設定擔保之內容不同，自難認為抵押權所擔保之範圍，參以，原告對哪些金額係哪一個抵押權所擔保之內容語焉不詳，甚至對設定登記之擔保金額並不清楚，並自承：那時候我想說錢借出去後，他們應該要還給我，因為被告周轉有問題，所以我就要求他們設定抵押權等語（見本院卷第428至429頁），而原告所提之107年8月5日乃投資分潤之契約，並非消費借貸契約，另原告所提110年8月22日、110年11月20日借據中均未提及要設定抵押權為擔保，反而是借款人李淑惠暫押其他房地之權狀給原告作為擔保或抵償，均與附表所示抵押權設定之債務人、擔保債權金額、發生時間等內容並不相同，依上開說明，原告雖提出各項債權證明文件，但均非附表所示編號1、2抵押權所擔保之債權，應非抵押權效力所及，應可認定。

四、綜上所述，原告未能舉證有附表所示編號1、2抵押權所擔保之債權存在，故而，原告請求：㈠確認原告對被告所有坐落附表編號1所示等地號土地於110年11月25日設定之抵押權所擔保之5, 000,000元債權存在。㈡確認原告對被告所有坐落附表編號2所示等地號土地於110年11月25日設定之抵押權所擔保之1,594,451元債權存在，均無理由，應予駁回。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　13　　日

民事第二庭　　法　官　洪儀芳

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後廿日內向本院提出上訴狀。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　　1　　月　　13　　日

書記官　林芳宜

附表：

編號	抵押權設定標的（含共同擔保地號）	抵押權設定明細	證物
1	雲林縣○○市○○○段 00000地號（240分之19） 107-5地號（全部） 107-6地號（240分之20） 107-14地號（240分之19） 107-16地號（全部） 107-17地號（全部） 107-18地號（全部）	登記日期：110年11月25日 證明書字號：110雲斗他字第003325號 權利人：李淑華 權利種類：普通抵押權 債權額比例：全部***1分之1*** 擔保債權總金額：新臺幣500萬元整 擔保債權種類及範圍：110年11月23日簽訂之金錢借貸契約 債務清償日期：120年11月23日 利息（率）：無 遲延利息（率）：無 違約金：逾期未清償自逾期日起按年息36%加計違約金。 其他擔保範圍約定：1、取得執行名義之費用。2、保全抵押物之費用。3、因債務不履行而發生之損害賠償。4、因債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之費用。5、抵押權人墊付抵押物之保險費。6、強制執行費用。7、參與分配之費用。 債務人及債務額比例：光祿營造股份有限公司，債務額全部。 收件字號：110年斗地普字第144600號 他項權利標的：如左方欄所示 權利標的：所有權 設定權利範圍：1分之1 設定義務人：光祿營造股份有限公司	
2	雲林縣○○市○○段 00000地號（全部） 407-8地號（全部） 407-9地號（全部）	登記日期：110年11月25日 證明書字號：111雲斗他字第001203號 權利人：李淑華 權利種類：普通抵押權 債權額比例：***10分之7*** 擔保債權總金額：新臺幣1000萬元整 擔保債權種類及範圍：110年11月23日簽訂之金錢借貸契約	

		債務清償日期：120年11月23日 利息（率）：無 遲延利息（率）：無 違約金：逾期未清償自逾期日起按年息36%加計違約金。 其他擔保範圍約定：1、取得執行名義之費用。2、保全抵押物之費用。3、因債務不履行而發生之損害賠償。4、因債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之費用。5、抵押權人墊付抵押物之保險費。6、強制執行費用。7、參與分配之費用。 債務人及債務額比例：光祿營造股份有限公司，債務額全部。 收件字號：110年斗地普字第144590號 他項權利標的：如左方欄所示 權利標的：所有權 設定權利範圍：1分之1 設定義務人：光祿營造股份有限公司	