臺灣新北地方法院民事判決

108年度訴字第3045號

原　　告　洪禎珮（原名林洪彩娥）
訴訟代理人　曾威凱律師
被　　告　國泰塑膠工業股份有限公司
法定代理人　蔡辰威
法定代理人　李超倫
法定代理人　馮和祥

上列當事人間請求塗銷抵押權設定登記等事件，經本院於民國109年2月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將新北市○○區○○段○○○○號土地（權利範圍：1/4）及其上同段1311建號建物（即門牌號碼：新北市○○區○○路0段00巷000○0號房屋，權利範圍：1/1），新北市板橋地政事務所收件字號為板登字第040564號，於民國70年6月22日登記之擔保本金最高限額新臺幣800,000元、權利人為被告、債務人為傑英企業股份有限公司之抵押權設定登記，予以塗銷。

被告應將新北市○○區○○段○○○○號土地（權利範圍為四分之一）及其上同段1311建號建物（即門牌號碼：新北市○○區○○路0段00巷000○0號房屋），新北市板橋地政事務所收件字號為板登字第045878號、於民國71年6月17日登記之擔保本金最高限額新臺幣800,000元、權利人為被告、債務人為傑英企業股份有限公司之抵押權設定登記，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；公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，準用前三條之規定，公司法第24條、第25條、第26條之1分別定有明文；次按解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散、清算人之職務為：一、了結現務。二、收取債權、清償債務。三、分派盈餘或虧損。

四、分派賸餘財產。清算人執行此項職務時，有代表公司為訴訟上或訴訟外一切行為之權。」公司法第25條、第334 條準用第84條亦有明定。又公司清算完結，經向法院聲報准予備查，在性質上屬於非訟事件，該備查之處分，並無實質上之確定力，故清算中之公司，其人格之存續，仍須以合法清算為前提，亦即清算人之職務在實質上尚未終了而先向法院聲報清算程序終結，縱經法院准予備查，亦應認為清算程序尚未終結，依前揭說明，清算人仍有代表公司，在清算範圍內，為訴訟上及訴訟外一切行為之權（最高法院92年度台抗字第621 號裁定意旨參照）。查被告於民國81年2 月13日經主管機關經濟部以經商字第202556號函撤銷登記，且於81年8 月間選任蔡辰威、李超倫、陳澄晴（已歿）、馮和祥為清算人並陳報臺灣臺北地方法院備查，復於82年12月10日陳報清算完結獲准核備等情，此有被告公司變更登記事項卡、經濟部81年2 月13日經商字第81202556號函、被告公司章程（本院卷第43至58頁）可證，然本件依原告之主張，被告公司有本件抵押權塗銷事務尚未了結，依前開說明，其公司之法人格在清算之必要範圍內，依法視為存續，且清算人責任亦尚未終了，仍有代表被告公司，在清算範圍內，為訴訟及訴訟外一切行為之權。

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、實體方面：

一、原告方面：原告於民國70至71年間，為擔保訴外人傑英企業股份有限公司（下稱傑英公司）對被告之貸款債務，曾以自己所有之新北市○○區○○段○○○ ○號土地（權利範圍：1/4 ）及其上同段1311建號建物（即門牌號碼：新北市○○區○○路0 段00巷000 ○0 號房屋，權利範圍：1/1 ，下稱系爭不動產），先於70年6 月22日設定擔保本金最高限額800,000 元之抵押權以為擔保，存續期間70年6 月15日起至100

年6 月14日止；嗣於71年6 月17日再設定擔保本金最高限額800,000 元之抵押權為擔保，權利存續期間71年6 月16日起至101 年6 月15日止（與上開抵押權下合稱系爭抵押權）。傑英公司與被告間實無供貨往來，傑英公司亦未積欠被告貨款，且傑英公司於71年12月14日已解散，被告亦於81年2 月13日撤銷登記，嗣後不可能再發生其他債權債務關係，則前開抵押權所擔保之債權已不存在。縱或雙方間尚有部分貨款債權，應已罹於時效而消滅。爰依民法第767 條規定，請求被告應將系爭不動產上系爭抵押權登記予以塗銷等語。

二、被告方面：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、本院得心證之理由：

㈠、按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，民法第881 條之12第1項第1 款規定甚明。上開規定雖係於96年3 月28日民法物權編修正時新增，惟依民法物權編施行法第17條規定，於民法物權編修正施行前所設定之最高限額抵押權，亦適用之。次按最高限額抵押權確定後，即成為普通抵押權，其從屬性因而回復，其所擔保之債權即為確定時存在且於不逾最高限額之擔保範圍內為特定債權（最高法院91年度台上字第641 號裁判意旨參照）。再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。另按確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任（最高法院42年台上字第170 號判決要旨參照）。經查，原告主張系爭抵押權分別於100 年6 月14日、101 年6 月15日屆期，系爭抵押權所擔保之債權應屬確定，即恢復成為普通抵押權，並回復其從屬性，且傑英公司、被告公司均已解散或撤銷登記，其等間應無繼續發生債權債務關係之情形，有經濟部查詢之公司資料、系爭不動產之登記謄本附卷可佐（見本院卷第21頁、第135 至143 頁），而被告未為任何答辯及證明系爭抵押所擔保之債權存在，

是原告前開主張，自堪信為真。

㈡、又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。承上所述，系爭抵押權所擔保之債權已不存在，基於抵押權從屬性，抵押權因債權不存在而歸於消滅，系爭抵押權登記對於原告之所有權自有妨害，原告依民法第767條第1項中段規定，請求被告應將系爭不動產上系爭抵押權登記予以塗銷，自屬有據，應予准許。

四、本件訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　20　　日

民事第五庭　　法　官　饒金鳳

以上正本係照原本作成。

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。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　　109　　年　　2　　月　　20　　日

書記官　沈柏樺