臺灣橋頭地方法院民事判決

107年度訴字第1089號

原　　告　林國龍
被　　告　仁翔建設股份有限公司
法定代理人　范仲良律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國108年2月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將坐落高雄市○○區○○段○○○○○號土地（權利範圍全部）及其上同段七○五建號即門牌號碼高雄市○○區○○○路○○○巷○○○弄○○號建物（權利範圍全部），於民國八十四年十二月三十日以高雄市○○○○○路○地○○○○路0000-0000號收件，設定擔保債權總金額新臺幣柒拾肆萬元之最高限額抵押權登記，予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

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3條之規定。公司之清算人，在執行職務範圍內，為公司負責人。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。公司法第24條、第25條、第26條之1、第8條第2項、第322條第1項分別定有明文。查被告於民國105年8月2日經中央主管機關即經濟部以經授商字第10501702280號函廢止登記在案，並由臺灣高雄地方法院以105年度司字第35號裁定選任范仲良律師為被告之清算人，有公司基本資料查詢明細、上揭裁定及經濟部函暨所附被告最後2次公司變更登記表影本附卷可稽（本院107年度審訴字第823號卷《下稱審訴卷》第32至35、62至71頁）。而被告尚未完結清算，此據清算人陳明在卷（本院卷第12頁），其法人格自未消滅，仍有當事人能力。是范仲良律師於執行清算職務範

圍內，為被告之法定代理人，合先敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：伊於84年12月30日向被告購買坐落高雄市○○區○○段○○○○○號土地（重測前為湖內段966-106地號）及其上同段705建號（重測前為湖內段1949建號）即門牌號碼高雄市○○區○○○路○○○巷○○弄○○號建物（權利範圍均為全部，下合稱系爭房地），並於同日以系爭房地設定擔保債權總金額新臺幣（下同）74萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）予被告，以擔保系爭房地頭期款74萬元債務，約定權利存續期間自84年12月27日起至87年12月26日止。伊已陸續清償合計655,000元，惟因被告無預警倒閉，致伊無從續為清償，嗣於107年6月27日接獲法務部行政執行署高雄分署（下稱行政執行署高雄分署）執行命令，要求伊給付滯欠被告之抵押借款85,000元，以抵償被告之欠稅，經伊於107年10月4日代為繳納完畢，則系爭抵押權所擔保之債權業已全數清償，抵押權所擔保之債權已不存在，系爭抵押權因無被擔保之債權亦失附麗而消滅，況被告之請求權亦已罹於時效而消滅。為此，爰依民法第767條第1項規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記等語。並聲明：如主文所示。

二、被告辯以：對於原告主張之事實俱不爭執，兩造間已無系爭抵押權所擔保之債權存在等語。

三、本院得心證之理由：

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。又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，因約定之原債權確定期日屆至而確定。96年3月28日修正公布之民法第881條之1、第881條之12第1項第1款分別定有明文，依民法物權編施行法第17條規定，於民法修正施行前設定之最高限額抵押權，亦適用之。又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即與屘通抵押權相同，應許抵押人或土地所有人請求塗銷抵押權設定登記。

經查，原告主張之上揭事實，業據提出與其所述相符之行政執行署高雄分署執行筆錄、執行命令、高雄市稅捐稽徵處代收移送行政執行分署滯納102年01期（月）地價稅稅款及財務罰鍰繳款書、系爭房地所有權狀、土地及建物登記謄本、異動索引等件為證（審訴卷第14至22、25至26、52至58頁），並經本院調取行政執行署高雄分署103年度地稅執專字第00000000號卷核閱無訛，而被告就原告主張之事實，於本院言詞辯論期日到場表示均不爭執，且自認系爭抵押權已無被擔保之債權存在等語（本院卷第13頁），堪信原告主張為真實。從而，原告本於系爭房地所有人之地位行使所有權，請求被告塗銷系爭抵押權設定登記，洵屬有據。

四、綜上所述，原告主張系爭抵押權所擔保之債權不存在，惟仍有抵押權登記之形式存在，有害系爭房地所有權之行使，依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權之設定登記，為有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，原告其餘主張、陳述及所提之證據，經本院審酌後，認均與本件判斷結果無影響，爰不逐一論述，附此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　22　　日

民事第三庭　　法　官　　楊捷羽

以上正本係照原本做成。

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　　108　　年　　2　　月　　22　　日

書記官　　周素秋