

臺灣彰化地方法院民事判決

110年度訴字第815號

原告 華豐營造股份有限公司

法定代理人 陳葉美惠

訴訟代理人 陳哲偉律師

被告 袁震天律師即寶德電化材科技股份有限公司之破產
管理人

馬國柱即寶德電化材科技股份有限公司之破產管理
人

黃國棟即寶德電化材科技股份有限公司之破產管理
人

共同

訴訟代理人 翁松谷律師

參加人 長春人造樹脂廠股份有限公司

法定代理人 廖龍星

訴訟代理人 王仁君律師

林哲誠律師

陳品維律師

上列當事人間請求確認抵押權存在事件，本院於民國111年4月21
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

01 壹、程序事項：

02 一、按破產人因破產之宣告，對於應屬破產財團之財產喪失其
03 管理及處分權，關於破產財團之訴訟即無訴訟實施權，其
04 喪失之管理及處分權既由破產管理人行之，此項訴訟自應
05 以破產管理人為原告或被告，當事人始為適格(最高法院
06 27年渝上字第2740號判決要旨參照)。查訴外人寶德電化
07 材科技股份有限公司(下稱寶德公司)，前於民國109年5月
08 19日經臺灣臺北地方法院109年度破字第4號民事裁定宣告
09 破產，並經同院109年度執破字第7號為破產管理人之選
10 任，本件原告請求確認就破產人寶德公司所有系爭建物
11 (詳後述)有抵押權(別除權)存在，則原告以寶德公司破
12 產管理人為被告，自屬合法。

13 二、就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一造起
14 見，於該訴訟繫屬中，得為參加。訴訟之結果，於第三人
15 有法律上利害關係者，法院得於第一審或第二審言詞辯論
16 終結前相當時期，將訴訟事件及進行程度以書面通知該第
17 三人。訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三
18 人，於訴訟無影響；第一項情形，第三人未參加或承當訴
19 訟者，當事人得為訴訟之告知；當事人未為訴訟之告知
20 者，法院知悉訴訟標的有移轉時，應即以書面將訴訟繫屬
21 之事實通知第三人。民事訴訟法第58條第1項、第67條之1
22 第1項、第254條第1項、第4項分別定有明文。於本件訴訟
23 繫屬中被告陳報長春人造樹脂廠股份有限公司(下稱長春
24 公司)已於寶德公司之破產程序中，經被告之拍賣程序標
25 得系爭建物，則本件訴訟對長春公司自有法律上利害關
26 係，經本院依法告知後，長春公司依民事訴訟法第58條第
27 1項規定聲請參加本件訴訟，輔助被告，核無不合，應予
28 准許。

29 三、至於原告對長春公司另行提起追加之訴追加為被告，經核
30 係就已起訴之同一事件，於訴訟繫屬中追加起訴，有違民
31 事訴訟法第253條規定，本院另以裁定駁回之，併此敘

明。

參、兩造陳述：

一、原告主張：

(一)查寶德公司前於107年間為其擴充產線更新製程之需要，規劃新建建築物，並將其中「A專案氣倉建築及土木工程」（下稱系爭建物）之工項交由伊承攬新建。

(二)嗣於108年間，伊已依約完成承攬工作，此期間寶德公司雖曾為部分工程款項之給付，然或因國際多晶矽市場價格巨幅波動之影響，寶德公司之營運陷入困難並積欠伊共新臺幣（下同）69,588,051元之工程款項未為給付，更於109年4月10日經臺灣臺北地方法院以109年度破字第4號裁定破產，並以同院109年度執破字第7號裁定續為破產程序之進行，伊則於破產程序中為債權申報並為抵押權（別除權）之主張，但遭被告就原告抵押權（別除權）為爭執。

(三)而伊為求釐清確認與寶德公司間承攬施作系爭建物之工項內容及報酬數額，乃於109年3月4日請求公證人就雙方間之承攬契約作成公證書，並經伊持該公證書依民法第513條所定法定抵押權之規定向彰化和美地政事務所為抵押權登記之聲請，並於同年3月12日經和美地政事務所辦畢預為抵押權之登記（下稱系爭預為抵押權登記）。則本件系爭建物雖因寶德公司因受破產宣告而尚未為保存登記，而僅得暫以預為抵押權登記之方式為之，但系爭預為抵押權登記之效力與普通抵押權之登記並無不同，抵押權（別除權）實仍有效存在。為此，爰依民法第513條規定提起本件訴訟等語。

(四)並聲明：確認原告就破產人寶德公司所有系爭建物有本金為69,588,051元之抵押權（別除權）存在。

二、被告辯稱：

(一)本件破產人寶德公司業已宣告破產，原告所為請求既非屬別除權而為破產債權，應祇可依破產程序行使其債權以受清償，不得另以訴訟求償其債權，否則其訴訟即難謂權利

01 保護要件無欠缺，是本件原告之訴無權利保護必要。

02 (二)原告於107、108年間承攬系爭工程時，除該等訂購單外，
03 並未另行簽署承攬契約，更遑論經公證之承攬契約，然在
04 109年3月間，承攬寶德公司廠區工程之多家廠商耳聞寶德
05 公司財務困難，將聲請法院宣告破產之消息後，突然於
06 109年3月4日聚集前往寶德公司要求簽訂工程承攬契約
07 書，並要求配合前往公證人事務所辦理公證，因此才作成
08 工程承攬契約書以及公證書，包含原告在內之其他工程承
09 攬人，旋即於109年3月12日持經公證之承攬契約書向地政
10 機關辦理系爭預為抵押權登記，而上開工程承攬契約書之
11 公證以及系爭預為抵押權登記，均係在寶德公司109年4月
12 10日經法院宣告破產前之6個月內所為。伊以答辯狀之送
13 達代撤銷本件公證書與系爭預為抵押權登記之意思表示，
14 上開行為既經撤銷，原告起訴主張其對系爭建物有抵押權
15 存在云云，顯已失其論據而不可採。

16 (三)民法第513條法定抵押權之規定，於88年民法修正時已修
17 改為登記制，非經登記不生效力，且對於已經完成之建築
18 物得請求為抵押權登記，至於尚未完成之建築物，則僅得
19 請求預為抵押權之登記。而預為抵押權之登記與抵押權之
20 登記效力不同，預為抵押權登記依法須於承攬之建築物完
21 工，並於定作人辦理第一次所有權登記時，由地政機關將
22 預為抵押權登記轉載為抵押權之登記，方始發生抵押權之
23 法定效力，原告主張系爭預為抵押權登記效力與抵押權登
24 記效力並無不同，故其提起確認系爭建物有抵押權存在云
25 云，於法無據。

26 (四)系爭建物乃寶德公司新建之工程項目，係由10家廠商各自
27 承攬不同之工程項目共同興建，各家廠商工程進度不一，
28 在寶德公司經法院裁定宣告破產後，更處於全面停工之狀
29 態，完工之日遙遙無期，迄今亦未曾完工，亦無法取得使
30 用執照，更無法辦理所有權第一次保存登記。故原告無從
31 證明系爭建物已經建築完成。

01 (五)兩造間之工程款金額仍有爭議，且工程款之給付條件亦未
02 成就，寶德公司應尚無給付之義務，則原告主張就系爭建
03 物有抵押權云云，於法未合，實無理由等語。

04 (六)並聲明：原告之訴駁回。

05 三、參加人主張：

06 (一)原告就系爭建物雖已辦理系爭預為抵押權登記，但系爭建
07 物尚未完工，亦未辦理建物所有權第一次登記，且系爭預
08 為抵押權登記並不同於成立抵押權，故原告仍未取得抵
09 押權。

10 (二)並聲明駁回原告之訴。

11 肆、不爭執事項（本院卷第284頁至第285頁，並依本判決論述方
12 式修正之）：

13 一、原告於107年間承攬新建寶德公司系爭建物（建物登記：
14 彰化縣○○鄉○○段00○號（暫編），坐落於彰化縣線西
15 鄉西興段27、28、30、31、44、45、46、47地號土地），
16 工程總價96,390,000元。

17 二、系爭建物於109年3月13日經彰化和美地政事務所為系爭預
18 為抵押權登記（收件字號109彰和資字第014670號），權
19 利範圍為全部，承攬報酬額為96,390,000元，原告為承攬
20 人，寶德公司為定作人。迄今系爭建物尚未辦理第一次所
21 有權登記，地政機關尚未將系爭預為抵押權登記之內容轉
22 載於該建築物他項權利部。

23 三、寶德公司業經109年4月10日臺灣臺北地方法院109年度破
24 字第4號裁定宣告破產，並於109年5月19日經該院109年度
25 執破字第7號裁定選任被告為寶德公司之破產管理人。

26 四、被告就原告向被告申報之70,796,845元債權本金與利息，
27 暨該債權係有擔保品之債權（別除權）之主張，已向臺灣臺
28 北地方法院民事執行處聲明異議在案。

29 伍、本院之判斷：

30 原告主張系爭預為抵押權登記已生抵押權登記效力，故得於
31 寶德公司破產程序中為別除權之主張云云，則為被告所否

01 認，抗辯修正後之民法第513條承攬人抵押權之登記性質為
02 生效要件，系爭預為抵押權登記不生抵押權登記效力，並以
03 前詞為辯。則本件應審究者如下：

04 一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利
05 益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明
06 文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存
07 否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不妥之狀態
08 存在，且此種不妥之狀態，能以確認判決將之除去者而
09 言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不妥之狀態者，
10 即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年度台上
11 字第1240號裁判要旨參照）。本件原告主張其本於與寶德
12 公司間之承攬關係所生之債權，對於系爭建物有承攬人抵
13 押權存在，為被告所否認，故承攬人抵押權之存否於兩造
14 間即非明確，如不訴請確認，將使原告無法優先就系爭建
15 物取得承攬報酬債權之清償，亦攸關原告得否於臺灣臺北
16 地方法院109年度執破字第7號破產程序中為抵押權（別除
17 權）之主張，從而難謂原告在私法上之地位無受侵害之危
18 險。是原告提起本件確認之訴以排除此項危險，自堪認其
19 有即受確認判決之法律上利益，合先敘明。

20 二、原告主張系爭預為抵押權登記已生抵押權登記效力，有無
21 理由？

22 (一)關於現行民法第513條承攬人抵押權性質究係登記為對抗
23 要件，抑或生效要件，學說固有爭議。惟按修正前民法第
24 513條規定之承攬人之法定抵押權之發生不以登記為生效
25 要件，實務上易致與定作人有授信往來之債權人，因不明
26 該不動產有法定抵押權之存在而受不測之損害。為確保承
27 攬人之利益並兼顧交易安全，89年5月5日施行之民法第
28 513條第1項乃修正為：「承攬之工作為建築物或其他土地
29 上之工作物，或為此等工作物之重大修繕者，承攬人得就
30 承攬關係報酬額，對於其工作所附之定作人之不動產，請
31 求定作人為抵押權之登記；或對於將來完成之定作人之不

動產，請求預為抵押權之登記」，將承攬人之抵押權改採登記生效主義，以兼顧定作人之債權人及承攬人之權益（最高法院103年度台上字第573號判決要旨參照）。準此修法後民法第513條規定已經迥異於修法前規定，從而承攬人抵押權性質應為登記生效要件，而非登記對抗要件。

(二)另預為抵押權登記之效力與抵押權設定登記效力亦有不同。蓋按民法第513條之抵押權，非經登記不生效力；而所稱預為抵押權之登記，乃係就將來完成之定作人之不動產預先為暫時之抵押權登記，僅係「預先」「暫時」性登記，與就已登記之不動產設定抵押權登記，尚屬有間；須俟不動產完成，定作人辦理所有權第一次登記及地政機關將該抵押權登記內容登載於建築物他項權利部，始生預為登記之抵押權轉換為抵押權登記之效力，該抵押權方能成立（最高法院106年度台抗字第17號裁定、109年度台上字第2863號判決要旨參照）。亦即未完成之不動產（例如建築物）不具獨立性，不得為抵押權之客體，應俟不動產（建築物）完成後，將預為登記之抵押權內容登載於建築物他項權利部時，抵押權方能成立。

(三)原告固主張：內政部90年1月13日、92年5月1日函強調預為抵押權登記與不動產抵押權登記效力相同，只是區分不動產是否完成保存登記而有不同處理云云（本院卷第283頁），惟：

1.查內政部92年5月1日內授中辦地字第0920082830號函略以：為配合民法第513條之修正施行，爰於修正土地登記規則時，增訂第117條，明定承攬人單獨申請抵押權或預為抵押權登記之程序及應檢附之證明文件，並於該條文第4項明定登記機關受理承攬人就尚未完成之建物，申請預為抵押權登記時，應即暫編建號，編造建物登記簿，於他項權利部辦理登記。惟因目前電腦作業，對於尚未完成建物所有權第一次登記之建物，無法於他項權利部辦理登記，乃權宜以90年11月13日台內中地字

第9084407號函示，以一般註記方式，將承攬事實登載於建物登記簿標示部。然上述登記方式係為配合目前電腦作業所為之權宜措施，爾後辦理建物所有權第一次登記時，自應另編建號為之，並將該預為抵押權登記內容轉載於該建物他項權利部，同時刪除原編建號建物之標示部及建號，俾利第三人充分了解該建物他項權利登記情形等語（本院卷第243頁至第245頁）。

2.經核內政部前函要旨係宣示：於定作人辦理建築物之第一次所有權登記時，應將承攬人之抵押權預為登記，逕行轉載為抵押權登記之作業方式。然該函並未提及如原告所主張：預為抵押權登記與不動產抵押權登記效力相同云云。考諸該函所宣示目前地政實務作業方式，反而係基於修正後民法第513條承攬人抵押權為登記生效要件性質，在承攬人已預為抵押權登記之情形，以該函所載方式從速轉換為抵押權登記而生抵押權之效力，俾可免兩次相同登記程序之勞煩。故應解為於辦理預為抵押權登記時，登記申請人雙方已有於建築物完成，辦理第一次所有權登記時，將之轉換為抵押權登記之意思表示，故可不必再請求為抵押權之登記，逕行將抵押權預為登記轉換為抵押權登記，於此時方生抵押權登記之效力。此與修正後民法第513條為登記生效要件及意定抵押權性質並無違背。從而原告前揭主張恐有誤解該函意旨，而無足採。

(四)經查原告目前僅辦理系爭預為抵押權登記，因系爭建物尚未辦理第一次所有權登記，地政機關亦無從將系爭預為抵押權登記之內容轉載於該建築物他項權利部，如前述不爭執事項所載，依前揭說明，自無從認定原告取得抵押權登記，從而原告主張系爭預為抵押權登記已生抵押權登記效力云云，並無理由。

陸、綜上所述，原告請求確認原告就破產人寶德公司所有系爭建物有本金為69,588,051元之抵押權(別除權)存在，為無理

01 由，應予駁回。

02 柒、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經核與
03 判決結果不生影響，爰不予調查及一一論列。至原告雖聲請
04 至系爭建物現場勘驗系爭建物云云（見本院卷第285頁），
05 惟原告就系爭建物僅有系爭預為抵押權登記，尚未生抵押權
06 登記效力，無論系爭建物是否已完工對本件訴訟結果均不生
07 影響，故無至現場勘驗之必要，末此說明。

08 捌、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，
09 判決如主文。

10 中 華 民 國 111 年 4 月 29 日
11 民事第一庭 法 官 徐沛然

12 以上正本係照原本作成。

13 如對判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委
14 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

15 中 華 民 國 111 年 4 月 29 日
16 書記官 游峻弦