

臺灣基隆地方法院民事判決

114年度訴字第563號

原告 創藝生活時尚有限公司

法定代理人 陳守仁

訴訟代理人 陳逸鴻律師

被告 蕭淮臨

何明發

上列當事人間塗銷抵押權登記事件，本院於114年10月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告蕭淮臨、何明發於民國113年4月16日，就坐落基隆市○○區○○段000地號土地（應有部分836/10000）及其上同段4658建號建物即門牌號碼基隆市○○區○○路000巷000號1樓房屋全部所為新台幣500萬元之最高限額抵押權設定行為，應予撤銷。

被告何明發應將前項不動產上於民國113年4月16日所為之最高限額抵押權設定登記，予以塗銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但因情事變更而以他項聲明代最初之聲明、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第4、7款定有明文。原告起訴原聲明；(一)確認被告何明發就坐落基隆市○○區○○段000地號土地（應有部分836/10000）及其上同段4658建號建物即門牌號碼基隆市○○區○○路000巷000號1樓6房屋全部（下合稱系爭不動產）於民國113年4月16日對被告蕭淮臨所為設定最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）新台幣（下同）500萬元之債權不存在。(二)被告何明發應將前項不動產上之系爭抵押權登記塗銷。嗣於114年9月5日到院具狀主張被告何明發於起訴後即114年5月27日始向鈞院民事

01 執行處說明為擔保被告蕭淮臨對被告何明發於94年間欠款14
02 5萬元本息之債務，故設定系爭抵押權，並提出說明書、借
03 款契約書為證，原告始知悉被告間就系爭不動產設定系爭抵
04 押權之行為有害原告對被告蕭淮臨之本票債權，故變更訴之
05 聲明第1項為被告何明發、蕭淮臨於民國113年4月16日，就
06 系爭不動產所為500萬元之系爭抵押權設定行為，應予撤
07 銷。經核合於上揭規定，自應予准許。

08 二、原告主張：

- 09 1. 原告係本於被告何明發於114年5月27日向鈞院民事執行處提
10 出之「說明書」（原證1），始知悉被告間就系爭不動產設
11 定系爭抵押權之行為有害原告對被告蕭淮臨之本票債權，是
12 原告未逾民法第245條所定1年之除斥期間。
- 13 2. 緣被告蕭淮臨於112年6月20日簽發之本票1紙（票面金額46,
14 550,000元，利息約定自遲延日起按年利率16%計算，免除作
15 成拒絕證書，到期日113年5月31日）予訴外人日盛台駿國際
16 租賃股份有限公司（下稱日盛公司），詎於到期後，被告蕭
17 淮臨僅支付部分款項，尚積欠訴外人日盛公司43,937,500
18 元，其後臺灣臺北地方法院以113年度司票字第23358號民事
19 裁定（下稱系爭裁定）准予就上開積欠金額及依約定年息計
20 算之利息強制執行，並於113年9月21日核發確定證明書確定
21 在案。繼之，訴外人日盛公司將上開本票債權轉讓予原告。
22 然被告蕭淮臨未清償本票債務，為此原告提出本票正本、本
23 票裁定暨確定證明書正本、債權讓與通知書等債權讓與文
24 件，於114年1月20日向鈞院民事執行處聲請強制執行，而經
25 鈞院以114年度司執字第2348號受理在案。被告蕭淮臨既為
26 本票發票人，對於執票人即原告應負清償之責，是原告就被
27 告蕭淮臨所為之無償行為，有害原告上開本票債權者，自得
28 依民法第244條第1項行使撤銷權。
- 29 3. 觀系爭抵押權之設定行為及系爭抵押權之設定過程，依被告
30 何明發於114年5月27日向民事執行處提出之說明書記載：
31 「民國94年5月蕭淮臨將座落於基隆市○○○○段000地號持

01 分10,000之836，建物中正路656巷118號1樓房屋壹棟設定於
02 我的名下，借款金額為新臺幣145萬，利息為1.5分（1
03 8%），因為跟其父母都是舊識，所以也從未催促其還款，
04 直到108年1月份蕭淮臨來找我商量因為有事業要做，須要資
05 金，我就同意將私人設定先塗銷，以便他再向銀行轉增貸款
06 項來做為創業基金（附件如謄本）同時蕭先生也有再把設定
07 文書交給我（如附件）待銀行轉貸後再行去辦理私人設定。
08 本人因工作關係就一直擱著沒去辦理，當然這也是一種信任
09 使然。直到民國113年4月我找蕭淮臨來就本金及利息一次談
10 定解決方式，借款至今將近19年，本金加利息早以超過房子
11 房子的價值，最後我們雙方協議，以新臺幣500萬做為設定
12 金額，之後也不再計息。這是蕭淮臨負責任的決定，至於之
13 後能償還多少，那就順其自然。」等語，被告何明發並提出
14 其與被告蕭淮臨於94年5月10日、113年4月15日簽立之借款
15 契約書各1紙，其中94年5月10日借款契約書記載「立借款契
16 約書人蕭淮臨（即借款人），今向何明發（即貸與人）於民
17 國94年5月10日借款新臺幣參佰伍拾萬元整…」等語；其中1
18 13年4月15日借款契約書記載「立借款契約書人蕭淮臨（即
19 借款人），今向何明發（即貸與人）於民國 年 月 日借款
20 新臺幣參佰伍拾伍萬元整，並親收無誤…」及其上並有手寫
21 「本借款人為本人（指被告蕭淮臨）於94年5月10日借款145
22 萬至今共18年11個月又24天之利息經雙方協議同意以此金額
23 計算之後就不再計息」等文字。依被告何明發提出之說明
24 書、借款契約書，可知被告何明發自認於系爭抵押權設定
25 後，對被告蕭淮臨無繼續增貸情事，且自認113年4月設定系
26 爭抵押權之目的係為解決94年5月間所生之舊有借款債務，
27 並非為新發生之債權而為設定，足認被告間事後設定系爭抵
28 押權屬債後擔保且為無對價關係之無償行為。

- 29 4. 又債權係成立於詐害行為之前，雖詐害行為當時，債務尚未
30 屆清償期，債權人亦得行使撤銷權（臺灣高等法院108年度
31 上易字第396號民事判決參照）。被告蕭淮臨於112年6月20

01 日簽發系爭本票交付訴外人日盛公司，其對執票人所負票據
02 債務及票據責任即已成立，系爭本票到期日雖為113年5月31
03 日，被告蕭淮臨於113年4月16日已設定系爭抵押權，然系爭
04 本票債權既已於112年6月20日成立，債權人即原告自得依法
05 行使撤銷權。

- 06 5. 被告蕭淮臨明知負有清償系爭票據債務之責任，事後卻獨厚
07 被告何明發，設定無償之系爭抵押權予被告何明發，無端減
08 少其積極財產，削弱其他債權之共同擔保，足使原告之本票
09 債權獲償比例減少，自屬有害於原告本票債權之行為。從
10 而，原告依民法第244條第1項、第4項規定，請求撤銷被告
11 蕭淮臨與被告何明發間就系爭不動產之系爭抵押權設定行
12 為，被告何明發應將系爭抵押權設定登記予以塗銷。並聲
13 明：如主文第1、2項所示。

14 三、被告抗辯：

- 15 1. 被告何明發：說明書是其所寫，因為被告蕭淮臨於94年間積
16 欠其145萬元尚未清償，從94年5月10日至113年4月15日，依
17 利息1.5分計算，利息不只355萬元，但其與被告蕭淮臨合意
18 以355萬計算，日後不再計息，加計欠款145萬元，故設定50
19 0萬元最高限額抵押權。並聲明：原告之訴駁回。訴訟費用
20 由原告負擔。
- 21 2. 被告蕭淮臨：其對於被告何明發提出之說明書不爭執，系爭
22 抵押權擔保之債權是94年間之欠款145萬元及自94年5月10日
23 算至113年4月15日之利息355萬元。又從94年至113年間，其
24 有向被告何明發借款，只是沒有設定抵押權予被告何明發。
25 並聲明：原告之訴駁回。訴訟費用由原告負擔。

26 三、本院判斷

- 27 1. 按債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法
28 院撤銷之。債權人依第1項或第2項之規定聲請法院撤銷時，
29 得並聲請命受益人或轉得人回復原狀，民法第244條第1項、
30 第4項本文定有明文。次按債務人以其所有之不動產設定抵
31 押權，同時向他人借貸款項，其設定抵押權之行為，固屬有

01 償行為，若先有債權之存在而於事後為之設定抵押權者，如
02 無對價關係，即屬無償行為。倘有害及債權，則債權人自得
03 依民法第244條第1項之規定以撤銷之（最高法院51年台上字
04 第3528號裁判意旨參照）。

05 2. 查原告主張其對被告蕭淮臨有43,937,500元及自113年6月1
06 日起至清償日止，按年息百分之16計算利息之本票債權，並
07 提出系爭本票裁定暨確定證明書、債權讓與證明書、債權讓
08 與通知書等影本為證，此為被告所不爭執，堪信屬實。又被
09 告蕭淮臨前於94年間，向被告何明發借款145萬元未清償，
10 被告間合意自94年5月10日至113年4月15日之利息以355萬元
11 計算，日後不再計息，加計欠款145萬元，故被告蕭淮臨於1
12 13年4月16日設定500萬元最高限額抵押權予被告何明發乙
13 情，兩造均不爭執，並有系爭不動產第一類謄本、被告何明
14 發書立之說明書、被告間之借款契約書在卷可憑，亦堪信
15 實。是以系爭抵押權係擔保被告蕭淮臨對被告何明發於94年
16 間欠款145萬元本息之債務，則被告蕭淮臨、何明發設定系
17 爭抵押權所欲擔保之借款債權，均係發生在系爭抵押權設定
18 之前，該債務除被告何明發所陳曾於108年為方便被告蕭淮
19 臨向銀行轉增貸款而塗銷抵押權登記外，其後並無任何擔保，
20 乃嗣後被告蕭淮臨方以系爭不動產為被告何明發設定系爭抵
21 押權作為擔保，然實際上係先有被告蕭淮臨對被告何明發之
22 借款債務存在，事後才有系爭抵押權之設定行為，亦即系爭
23 抵押權設定時，被告蕭淮臨、何明發間並無對價關係。揆諸
24 前開說明，被告蕭淮臨、何明發所為之系爭抵押權設定登記
25 行為乃屬無償行為。又債務人之全部財產為全體債權人之總
26 擔保，被告蕭淮臨以其所有系爭不動產為被告何明發設定系
27 爭抵押權，將使被告何明發得相較被告蕭淮臨之其他債權
28 人，就系爭不動產為優先受償，此舉無疑有害及原告對被告
29 蕭淮臨之票款債權，是原告依民法第244條第1項及第4項規
30 定，請求撤銷被告間就系爭不動產所為系爭抵押權設定行
31 為，並請求被告何明發就系爭不動產於113年4月16日所為之

01 抵押權設定登記予以塗銷，於法有據。

02 四、綜上所述，本件原告依民法第244條第1項及第4項規定，請
03 求：(一)被告蕭淮臨、何明發間就系爭不動產所為系爭抵押權
04 設定行為，應予撤銷；(二)被告何明發應將系爭不動產於113
05 年4月16日所為之系爭抵押權設定登記，予以塗銷，為有理由，
06 應予准許。

07 五、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條、
08 第85條第1項前段，判決如主文。

09 中 華 民 國 114 年 11 月 4 日
10 民事第二庭 法官 黃梅淑

11 以上正本係照原本作成

12 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
13 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

14 中 華 民 國 114 年 11 月 4 日
15 書記官 謝佩芸