

臺灣屏東地方法院民事判決

111年度重訴字第16號

原告 陳玉琴

訴訟代理人 鄧國璽律師

被告 新年建設有限公司

法定代理人 吳枝蓮

被告 新惠建設有限公司

法定代理人 陳燕輝

上 一 人

訴訟代理人 吳澄潔律師

被告 許吉生

上列當事人間確認預為抵押權登記無效等事件，本院於民國111年8月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、確認如附表所示之最高限額抵押權登記無效。

二、被告新惠建設有限公司應將如附表所示之最高限額抵押權登記塗銷。

三、訴訟費用由被告共同負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。次按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。本件原告起訴時，以先、備位聲明主張：(一)先位聲明：確認屏東縣枋寮地政事務所（下稱枋寮地政）依108年4月19日收件枋登字第15410號辦理於坐落屏東縣○○鄉○○段000○000○號之建物，承攬人：新惠建設有限公司（下稱新惠公司）、定作人：許吉生、擔保物提供

01 人：新年建設有限公司（下稱新年公司）、設定權利範圍：
02 全部、擔保債權總金額：新臺幣（下同）1,500萬元之預為
03 抵押權登記無效，被告應將上開預為抵押權登記予以塗銷。
04 (二)備位聲明：確認枋寮地政依108年4月19日收件枋登字第15
05 410 號辦理於坐落屏東縣○○鄉○○段000○○000○號之建
06 物，承攬人：新惠公司、定作人：許吉生、擔保物提供人：
07 新年公司、設定權利範圍：全部、擔保債權總金額：1500萬
08 元所為之預為抵押權登記之擔保債權不存在，被告應將上開
09 預為抵押權登記予以塗銷（見本院卷一第19至21頁）。嗣因
10 上開建物為承攬人就尚未完成之建物申辦預為抵押權登記時
11 所暫編建號，嗣後建物起造人已辦理建物所有權第一次登
12 記，枋寮地政以「截止記載」為登記原因刪除原暫編建號，
13 並將預為抵押權登記內容另轉載於辦竣所有權第一次登記時
14 新編建號建物即同段448、449、450、452、453、454、45
15 5、456建號（下合稱系爭建物）之他項權利部，有枋寮地政
16 111年3月29日屏枋地一字第11130192400號函在卷可稽（見
17 本院卷一第343至344頁）。為此，原告於111年7月28日、同
18 年8月23日更正訴之聲明為：確認枋寮地政依108年4月19日
19 收件枋登字第15410號108年4月24日登記辦理於系爭建物，
20 承攬人即權利人：新惠公司、定作人：許吉生、設定義務人
21 即擔保物提供人：新年公司、設定權利範圍：全部、擔保債
22 權總金額：1500萬元之最高限額抵押權（下稱系爭最高限額
23 抵押權）無效，被告應將系爭最高限額抵押權予以塗銷（見
24 本院卷二第39至41、67頁）。上開原告就聲明所為之更正及
25 變更，依前揭規定，並無不合，應予准許。

26 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
27 起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否
28 不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存
29 在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若
30 縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有
31 受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1240號判

決意旨參照)。本件原告主張其對被告新年公司有債權額18,096,000元及利息未獲受償，而被告新惠公司就新年公司所有系爭建物之系爭最高限額抵押權存在與否，涉及原告聲請拍賣系爭建物時原告債權受償之順位及數額，是原告私法上之地位即有受侵害之危險，且得以本件確認之判決除去，依前揭說明，原告提起本件確認之訴有即受確認判決之法律上利益，先予敘明。

三、本件被告新年公司、許吉生經合法通知，均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、實體事項

一、原告主張：

新年公司積欠原告18,096,000元及利息未清償，經原告於109年間聲請對新年公司為強制執行，由本院以109年度司執字第35402號強制執行事件（下稱系爭執行事件）受理，對新年公司所有之系爭建物為查封。系爭建物於108年4月19日經許吉生以定作人地位，供新惠公司設定預為抵押權登記（下稱系爭預為抵押權登記）。惟系爭建物之原始起造人即所有人係新年公司，非屬許吉生所有，是許吉生以定作人名義，與新惠公司以承攬人名義，就新年公司所有系爭建物所為之系爭預為抵押權登記，不合民法第513條第1項規定「定作人之不動產，或對於將來完成之定作人之不動產」之要件，自不生使新惠公司取得對系爭建物法定抵押權之效力，系爭預為抵押權登記應為無效。為此，提起本件確認之訴，並聲明如上開更正後之聲明所示。

二、被告則以：

(一)、新惠公司：依承攬工程擔保契約（下稱系爭工程擔保契約）可知，形式上定作人雖僅有許吉生，但實際上是由許吉生及新年公司共同為定作人與新惠公司簽訂承攬契約，要求新惠公司就新年公司所有之系爭建物「承攬後續興建之工程以竟全功」，尚不得以詞害義認為定作人僅有許吉生。故實際定

01 作人實為許吉生及新年公司，被告自可向地政機關申請定作
02 人之更正，不影響系爭預為抵押權登記之效力。又本件既約
03 定由新惠公司承擔後續興建工程，即不以新惠公司與新年公
04 司間業已發生承攬報酬為限，新惠公司對許吉生、新年公司
05 取得之債權，實際上應係104年2月17日至107年4月18日間，
06 預購材料及工程款之支出，上開支出應屬於民法第513條規
07 定預為抵押權登記之承攬報酬範圍內，而非原告所稱之一般
08 融資貸款等語置辯。並聲明：原告之訴駁回。

09 (二)、新年公司、許吉生未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書
10 狀作何聲明或陳述。

11 三、得心證之理由：

12 本件爭點厥為：新年公司是否為系爭工程擔保契約之定作人
13 （見本院卷二第9頁）？

14 (一)、按承攬之工作為建築物或其他土地上之工作物，或為此等工
15 作物之重大修繕者，承攬人得就承攬關係報酬額，對於其工
16 作所附之定作人之不動產，請求定作人為抵押權之登記；或
17 對於將來完成之定作人之不動產，請求預為抵押權之登記。
18 民法第513條第1項定有明文。又按民法第513條之法定抵押
19 權，係指承攬人就承攬關係所生之債權，對於其工作所附之
20 定作人之不動產，有就其賣得價金優先受償之權，倘無承攬
21 人與定作人之關係，或工作物非定作人所有，不能謂就定作
22 物有法定抵押權（最高法院104年台上字第2148號民事判決
23 意旨參照）。

24 (二)、經查，原告前於107年12月22日向新年公司提起給付票款訴
25 訟，請求新年公司給付原告2,689萬元，經本院以108年潮訴
26 字第1號判決新年公司應給付原告18,096,000元，嗣經新年
27 公司不服提起上訴，經臺灣高等法院高雄分院以109年重上
28 字第45號判決駁回上訴，新年公司再提起上訴，經最高法院
29 以110年度台上字第896號判決廢棄原判決命新年公司給付按
30 年息百分之20計算之利息部分，並駁回新年公司對於上開債
31 權本金之上訴，該利息部分現經臺灣高等法院高雄分院以11

01 0年度重上更一字第28號繫屬中等節，有民事起訴狀、前開
02 判決、準備程序筆錄附卷可參（見本院卷一第37至75、113
03 至131頁），已堪認定新年公司至少積欠原告債務本金18,09
04 6,000元，而為原告之債務人。

05 (三)、又於前開訴訟繫屬後之108年4月19日，新惠公司、新年公司
06 及許吉生共同向屏東縣枋寮地政事務所（下稱枋寮地政）申
07 請預為抵押權登記，並以新惠公司為抵押權人、新年公司為
08 抵押人兼債務人、許吉生為債務人等節，有枋寮地政111年2
09 月23日屏枋地一字第11130111500號函附之土地登記申請
10 書、抵押權設定契約書、承攬工程擔保契約在卷可考（見本
11 院卷一第255至307頁），此節亦堪認定。

12 (四)、觀諸被告共同向枋寮地政申請預為抵押權登記時所提出之系
13 爭工程擔保契約，開宗明義記載：「立契約承攬人新惠建設
14 有限公司（以下簡稱甲方），定作人許吉生（以下簡稱乙
15 方），乙方擔保物提供人新年建設有限公司、吳枝蓮（以下
16 簡稱丙方）」等內容（見本院卷第269頁），可見系爭工程
17 擔保契約已明確記載定作人為許吉生，而非新年公司。因
18 此，對外公示於建物登記謄本上之其他登記事項者，亦載
19 明：「預為抵押權登記之承攬人及定作人：承攬人：新惠建
20 設有限公司、定作人：許吉生」等內容（見本院卷一第85至
21 99頁）。至被告新惠公司雖稱：應係代書對於預為抵押權登
22 記之流程不熟，導致漏將新年公司並列為定作人云云。惟
23 查，系爭預為抵押權登記實係地政機關本於被告間簽訂之系
24 爭工程擔保契約而為登記，且系爭工程擔保契約僅將許吉生
25 列為定作人，並經被告簽名、用印確認，核與登記流程無
26 涉。

27 (五)、新惠公司再稱：依系爭工程擔保契約第1條記載乙方（即許
28 吉生）以丙方（即新年公司、吳枝蓮）名義興建系爭建物，
29 因此新年公司亦為定作人云云。惟從此條文適足以證明實際
30 上之定作人即為許吉生，核與建物登記謄本上登載者相符，
31 實無從推論新年公司亦為定作人之一。再者，系爭工程擔保

01 契約第一條後段雖記載：「…為擔保乙、丙方對於甲方現在
02 （包括過去所負現在尚未清償）及將來在本承攬契約所負之
03 一切債務…擔保債權總金額：最高限額新臺幣1,500元
04 整。」等內容。然查，據新惠公司於109年間聲請拍賣系爭
05 建物時提出之債權證明文件，其中大部分收據之收款人為新
06 年公司（見本院卷一第133至205頁），可見款項係由新惠公
07 司流向新年公司，明顯與承攬關係中款項應由定作人處交付
08 予承攬人之情形相反。新惠公司雖就此點回應：因新年公司
09 會幫忙把款項交付給下游的協力廠商及工人，所以錢才會先
10 給新年公司，再幫忙轉發給下游等語，惟未能提出任何證據
11 以實其說，所辯自無足採。是以，原告陳稱新惠公司與新年
12 公司之間，僅係資金周轉之借貸關係，並非承攬關係，應較
13 為可信。

14 (六)、此外，新惠公司亦曾於110年間持新年公司與許吉生於000年
15 0月00日所共同簽發、票面金額為1500萬元之本票聲請准許
16 強制執行，經本院以110年度司票字第140號裁定得為強制執
17 行。其後新惠公司復持前開本票裁定為債權證明文件，及抵
18 押權證明文件，向本院聲請拍賣新年公司法定代理人吳枝蓮
19 之不動產，且於聲請拍賣前開抵押物時陳稱新惠公司與新年
20 公司、許吉生間之法律關係為「借款」（見本院卷二第47至
21 63、67至68頁）。是以，於本件訴訟以前，新惠公司亦已承
22 認其與新年公司、許吉生間之資金往來為借款，而非承攬報
23 酬。

24 (七)、準此，新年公司並非系爭工程擔保契約之定作人，定作人僅
25 為許吉生，新惠公司與新年公司之間並無承攬人與定作人之
26 關係，且工作物亦非定作人許吉生所有，新惠公司於系爭建
27 物辦理預為抵押權登記因不符民法第513條規定之要件，應
28 屬無效。其後因系爭建物已辦理所有權第一次登記因而將前
29 開預為抵押權登記轉載後之最高限額抵押權，亦屬無效。又
30 該最高限額抵押權既屬無效，其設定登記即與系爭建物實際
31 權利狀態不符，顯有妨害新年公司所有權之行使，新年公司

又怠於行使其權利請求被告新惠公司塗銷其設定登記，則原告本於債權人之地位，代位新年公司請求新惠公司塗銷前開最高限額抵押權設定登記，自屬有據。

四、綜上所述，原告請求確認如附表所示之最高限額抵押權無效，被告新年公司應將如附表所示之最高限額抵押權予以塗銷，為有理由，應予准許。

五、本案事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻擊防禦方法，經本院審酌後，認與本案判斷結果無影響，均毋庸再予一一審酌，附此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項前段。

中華民國 111 年 9 月 20 日
民事第一庭 法官 林政斌

正本係照原本作成。

如對判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

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 111 年 9 月 20 日
書記官 戴仲敏

附表

編號	建號 (枋寮鄉新龍段)	權利種類	登記日期	字號	登記原因	權利人	擔保債權 總金額	債務人	設定義務人	其他登記 事項
1	448	最高限額抵押權	108年4月24日	枋登字第0154 10號	預為抵押權	新惠建設有 限公司	1,500萬元	新年建設有 限公司、許吉生	新年建設有 限公司	預為抵押權登 記之承攬人及 定作人：承攬 人：新惠建設 有限公司 定 作人：許吉生
2	449	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上
3	450	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上
4	452	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上
5	453	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上
6	454	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上	同上
7	455	同上	110年9月27日	枋建登字第00 0722號	法定	同上	同上	同上	同上	同上
8	456	同上	108年4月24日	枋登字第0154 10號	預為抵押權	同上	同上	同上	同上	同上