臺灣新竹地方法院民事判決

115年度訴字第762號

原　　告　上海商業儲蓄銀行股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　郭進一

訴訟代理人　陳思菱律師

被　　告　吳尚儒

　　謝勇鴻

　　謝秉倫

上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，本院於民國115年7月20日辯論終結，判決如下：

主　文

被告間就如附表所示不動產於民國114年4月16日所為如附表所示抵押權設定登記行為應予撤銷。

被告謝勇鴻、謝秉倫應將前項之普通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：

被告吳尚儒經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決，合先敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：

緣被告吳尚儒為訴外人科群科技股份有限公司（下稱科群公司）之負責人，科群公司於民國112年3月23日向原告借款，並由被告吳尚儒擔任連帶保證人，共同簽立授信往來契約書，詎科群公司竟於114年3月21日起即未依約繳納借款利息，同年4月25日亦因存款不足遭票據交換所通報拒絕往來，原告遂依前開授信往來契約書一般條款第6條第1項第2款之約定，主張債務全部到期，科群公司迄今尚積欠原告本金新臺幣（下同）1,501萬5,939元及其利息、違約金未清

償，被告吳尚儒作為科群公司之連帶保證人，竟於114年4月16日將其所有如附表所示之土地及建物（下合稱系爭不動產）設定如附表所示之普通抵押權（下稱系爭抵押權）予被告謝勇鴻、謝秉倫，用以擔保被告吳尚儒於113年4月9日向被告謝勇鴻、謝秉倫之借款債務，縱認被告3人間確有成立金錢債務關係，然因系爭抵押權係事後為之，應屬無償行為，則被告間無償行為既有害於原告對於被告吳尚儒之債權，原告為保全債權，爰依民法第244條第1、4項規定，請求撤銷被告間就系爭不動產所設定系爭抵押權登記之行為，及請求被告謝勇鴻、謝秉倫應將系爭抵押權登記予以塗銷等語。並聲明：如主文第1、2項所示。

二、被告則以：

㈠被告謝勇鴻、謝秉倫部分：

被告吳尚儒於113年4月9日分別向被告謝勇鴻、謝秉倫借款700萬元、300萬元，同時簽立本票、支票作為擔保，並約定被告吳尚儒若未給付利息，需無條件配合債權人辦理抵押權設定登記，足證被告謝勇鴻、謝秉倫有給付之事實，系爭抵押權之設定登記行為屬有償，況原告之撤銷權亦已逾越除斥期間等語，資為抗辯，並聲明：原告之訴駁回。

㈡被告吳尚儒部分：

被告吳尚儒未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何聲明或陳述。

三、得心證之理由

㈠被告吳尚儒為科群公司之負責人，擔任科群公司向原告借款之連帶保證人，嗣科群公司於114年3月21日起未依約繳納利息，迄今積欠原告1,501萬5,939元及其利息、違約金未清償，且存款不足遭票據交換所通報拒絕往來，被告吳尚儒於114年4月16日將其所有之系爭不動產設定系爭抵押權予被告謝勇鴻、謝秉倫，用以擔保被告吳尚儒於113年4月9日分別向被告謝勇鴻、謝秉倫借款之700萬元、300萬元債務，被告謝勇鴻、謝秉倫於113年4月10日分別匯款至被告吳尚儒之帳

戶，被告吳尚儒並以其名義簽發本票予被告謝勇鴻、謝秉倫等節，有授信往來契約書、第一類票據信用資料查覆單、土地登記第一類謄本、建物登記第一類謄本、土地登記申請書暨抵押權設定契約書、被告謝勇鴻、謝秉倫之存摺明細、匯款單、本票、支票影本等件在卷可稽（本院卷第21至32、33至34、59至75、85至88、107、109、111、113、115頁），故此部分之事實，首堪認定。

㈡原告主張被告吳尚儒於113年4月9日向被告謝勇鴻、謝秉倫分別借款700萬元、300萬元在先，並於114年4月16日為被告謝勇鴻、謝秉倫以系爭不動產設定系爭抵押權以擔保前開債權在後，故被告吳尚儒設定系爭抵押權係屬無償行為等語，為被告謝勇鴻、謝秉倫所否認，並以前詞置辯，是本院應審酌者厥為1.原告之撤銷權是否已逾除斥期間？2.被告吳尚儒設定系爭抵押權之行為是否為無償，且有害及原告之債權？茲分述如下：

1.被告謝秉倫、謝勇鴻雖抗辯原告撤銷權除斥期間已過云云，惟按民法第245條規定，債權人之撤銷權，自債權人知有撤銷原因時起，1年間不行使，或自行為時起經過10年而消滅。原告主張係對被告吳尚儒名下財產聲請假扣押時，於執行程序中查得被告吳尚儒於114年4月16日將系爭不動產設定系爭抵押權予被告謝勇鴻、謝秉倫（本院卷第11至12頁），原告於系爭不動產設定尚未滿1年前，即於115年1月23日向本院提起本件訴訟，請求依民法第244條第1項撤銷被告吳尚儒設定系爭抵押權之行為，明顯未逾越除斥期間，被告謝勇鴻、謝秉倫之抗辯顯然無據，不足憑採。

2.按債務人所為之無償行為，有害及債權者，或債務人所為之有償行為，於行為時明知有損害於債權人之權利，受益人於受益時亦知其情事者，債權人得聲請法院撤銷，得並聲請命受益人或轉得人回復原狀，為民法第244條第1項、第2項及第4項前段所明定。是債務人之有償或無償行為，必以損害債權為限，且有償行為須以債務人及受益人均知悉者，始足

當之。而債權人之債權，因債務人之行為，致有履行不能或困難之情形者，即應認為有損害於債權人之權利。故而，債務人於債務成立後所為之以財產為標的之無償行為，有害及債權者，債權人為保全債權，即得聲請法院撤銷該無償行為，並聲請命受益人為回復原狀。而所稱害及債權，乃指債務人為無償或有償行為後，已無資力清償債權人之債權而言。又債務人以其所有之不動產設定抵押權，同時向他人借貸款項，其設定抵押權之行為，固屬有償行為，若先有債權之存在而於事後為之設定抵押權者，如無對價關係，即屬無償行為。倘有害及債權，則債權人自得依民法第244條第1項之規定以撤銷之。準此，如債權早已存在而事後始設定抵押權者，債務人於設定抵押權當時僅單純增加其負擔而已，難認與先前已存在之債權間具有對價關係，而屬無償行為，避免債務人在已陷於資力困難而無法清償全部債務之情況下，與特定債權人事後單獨就特定債權設定抵押權，而妨害其餘債權人共同公平受償之機會。

3.查科群公司自114年3月21日起，即未依約繳納借款利息，甚至於114年4月25日即因存款不足遭票據交換所通報拒絕往來等情，業經本院認定如前，可知科群公司已陷入財務嚴重短絀之情，喪失基本之債務清償能力，復觀諸被告吳尚儒於114年3月28日與被告謝勇鴻、謝秉倫簽訂抵押權設定契約書，並於114年4月16日辦理系爭抵押權之設定登記，以擔保被告吳尚儒前於113年4月9日積欠被告謝勇鴻、謝秉倫之借款債務等節，有土地登記申請書暨抵押權設定契約書在卷可稽（本院卷第85至88頁），則被告吳尚儒作為科群公司之負責人與連帶保證人，深諳科群公司之財務狀況，竟於科群公司無從償還向原告借款之利息後，短時間內即與被告謝勇鴻、謝秉倫達成設定系爭抵押權之合意，並辦理設定登記行為，且該設定系爭抵押權之行為時點與被告吳尚儒向被告謝勇鴻、謝秉倫借款之時點相隔約1年之久，顯然僅單純增加被告吳尚儒之負擔，尚難認與先前存在之債權間具有何等對價

關係，堪認被告吳尚儒設定系爭抵押權係屬無償。

4.又被告吳尚儒於對原告所積欠之債務未清償前，既將系爭不動產設定系爭抵押權予被告謝勇鴻、謝秉倫，顯已減少其一般財產，影響其清償全部債務之能力，致原告之債權有履行不能或行使困難之情形。且被告吳尚儒以其名義簽發予被告謝勇鴻、謝秉倫之支票，均遭銀行於114年4月21日以存款不足為由退票之事實，有支票2張在卷可佐（本院卷第113、115頁），可見被告吳尚儒財務狀況甚差，已無從清償其對於原告所積欠之債務，堪認被告吳尚儒設定系爭抵押權之行為，確足使其可供債務清償之擔保明顯減少，而有害及原告之債權甚明。

5.被告謝勇鴻、謝秉倫雖均抗辯被告吳尚儒設定系爭抵押權之行為係屬有償，並提出切結書1份為佐，然觀諸該切結書之內容：「…立切結書人如逾期超過20天未為給付利息，債權人要求地政士辦理抵押權設定登記，本人無條件辦理，恐口無憑，特立此書（本院卷第117頁）。」可知被告吳尚儒若逾期20日未給付利息，則應履行該切結書所課予配合辦理抵押權設定登記之義務。惟查，被告吳尚儒於114年3月12日最後一次支付利息予被告謝勇鴻、謝秉倫，於此前亦均有定期繳納利息，被告吳尚儒卻於最後一次支付利息後未滿1個月（即同年月28日），即與被告謝勇鴻、謝秉倫簽訂抵押權設定契約書，並於114年4月16日辦理系爭抵押權設定登記等情，有被告謝勇鴻、謝秉倫提出之銀行交易明細2份、土地登記申請書暨抵押權設定契約書等件可查（本院卷第85至88、131至154頁），則被告吳尚儒於簽訂抵押權設定契約書時，尚難認有何切結書所稱「立切結書人逾期超過20天未為給付利息」之情事存在，則被告謝勇鴻、謝秉倫均辯稱被告吳尚儒設定系爭抵押權之行為係屬有償云云，顯與客觀事證不符，不足採信。

四、綜上所述，被告吳尚儒以系爭不動產設定系爭抵押權予被告謝勇鴻、謝秉倫屬無償行為，且有害及原告之債權，原告依

民法第244條第1項規定，請求撤銷被告間之設定系爭抵押權行為，及依民法第244條第4項規定，請求被告謝勇鴻、謝秉倫塗銷系爭抵押權設定登記，均有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及攻擊防禦方法，經本院審酌後，認均不影響本件判決結果，爰不一一論述，併此敘明。

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　　115　　年　　8　　月　　14　　日

民事第一庭　法　官　黃致毅

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　　115　　年　　8　　月　　14　　日

書記官　魏翊洳

附表：

編號	不動產	抵押權內容
1	土地：新竹縣○○市○○段000地號 面積：64.29平方公尺 權利範圍：全部	抵押權人：謝勇鴻、謝秉倫 登記日期：114年4月16日 擔保債權總金額：新臺幣1,000萬元 擔保債權種類及範圍：擔保113年4月9日金錢借貸契約發生之債務，及債務不履行之賠償金 債務清償日期：114年5月31日 收件字號：114年東跨北字第1480號
2	土地：新竹縣○○市○○段000地號 面積：460.32平方公尺 權利範圍：27/1000	
3	建物建號：527	

	基地座落：新竹縣◯◯市◯◯段000地號 建物門牌：新竹縣◯◯市◯◯路0段000巷00弄00號 權利範圍：全部	