臺灣臺北地方法院民事判決

110年度重訴字第353號

原　　告　呂宗錡

訴訟代理人　楊智綸律師

被　　告　遠銀資產管理股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　林建忠

訴訟代理人　徐松龍律師

　　蔡沂彤律師

上列當事人間塗銷抵押權登記等事件，本院於民國110年9月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告遠銀資產管理股份有限公司應塗銷如附表所示建號之次序2之最高限額抵押權登記。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、原告起訴主張：

㈠訴外人侯州燕前於民國105年間代理訴外人碩晟建設股份有限公司（下稱碩晟公司）向原告借款新台幣（下同）700萬元，碩晟公司並以房屋土地買賣契約書作為借款擔保，該契約書記載賣方為碩晟公司，買賣價款總金額為800萬元，第14頁附則記載：①本戶若乙方（即碩晟公司）將償還甲方800萬元整、②若乙方償還700萬元之借款則此房屋土地買賣契約書作廢，雙方借款結清、③上述借貸款項係碩晟公司委由侯州燕向原告呂宗錡借款等語。是侯州燕於他案之認諾、碩晟公司所立契約書性質為字據，足證原告與碩晟公司確存在借款債務關係，原告確為碩晟公司之債權人事實。

㈡而碩晟公司因積欠2億1,274萬4,000元本息及違約金之債務，經債權人即被告遠銀資產管理股份有限公司（下稱遠銀公司）執臺灣基隆地方法院107年度司拍字第133號拍賣抵押物裁定為執行名義，聲請原法院民事執行處強制執行其所有

之不動產。

㈢又侯州燕於104年起至107年4月30日之期間，陸續借款予碩晟公司並經公證在案，然貸款當時並未要求碩晟公司應提供擔保而設定抵押權。嗣107年9月18日侯州燕將上述對碩晟公司之債權讓與被告遠銀公司，始於債權讓與契約書第二條第一項㈠款約定：「關於基隆市○○區○○段000○000○○○段000地號等3筆土地及其上建物興建工程：使用執照106基府都建使字第006號，其中同區段1038、1039、1040、1041建號及其應有部分之土地除外，其餘建物全部設定第二順位抵押權（金額4億元以上）予乙方（即遠銀公司）。」，然被告遠銀公司本為普通債權人地位，其無償取得第二順位之抵押權後，於抵押建物拍賣時，就賣得價款有優先受清償之權利。此設定行為將使無設定抵押權之原告受較後次序清償分配，有未能受清償分配之風險，已損及原告之債權，原告自得依民法第244條第1項規定，請求塗銷被告遠銀公司上開抵押權設定登記。

㈣另原告對碩晟公司之債權，與被告遠銀公司對侯州燕之債權係屬二事，被告遠銀公司設定取得基隆市○○區○○段00000000000號建物第二順位抵押權，並非基於被告遠銀公司對碩晟公司之債權關係，係先有債權之存在而於事後所為之設定，並無對價關係，為無償行為，自不因被告遠銀公司主張有支付對價予侯州燕而轉變為有償行為。

㈤為此聲明：被告遠銀資產管理股份有限公司應塗銷如附表所示建號之次序2之最高限額抵押權登記。

二、被告則以：

㈠本案緣由乃被告於107年9月與訴外人侯州燕簽訂債權讓與契約書，買賣價金為6000萬元，並於108年1月29日給付，為一有償行為；嗣後被告於107年12月因代償而受讓板信銀行債權乙節，法律關係乃基於有償受讓侯州燕之債權人地位，而對於原告提出海吉市建案具有法律上利害關係，進而依據民法第312條規定向板信銀行代償並取得該債權，該過程均合

於法律規定，並無詐害原告債權之情事。

㈡被告基於有償受讓侯州燕之債權人地位，對於海吉市建案具有法律上利害關係，進而依據民法第312條規定向板信銀行代償並取得該債權，屬債之履行有利害關係之第三人為清償後，依民法第312條規定，以自己之名義所代位行使者，係債權人之權利，並非基於碩晟公司處分行為，並無原告所述被告本為普通債權人地位，無償取得該債權後，便取得第二順位抵押權，於抵押建物拍賣時，就賣得價款有優先受償權利之情狀。

㈢侯州燕係於104年8月與碩晟公司簽訂借貸契約，遠早於碩晟公司105年3月起陸續向原告借款1500萬元，侯州燕將予碩晟公司之債權有償讓予被告，被告基於上開法律關係設定原告所提附表所示建號之次序2之最高限抵押權登記，實屬有理，於108年1月份經即債務人碩晟公司及合建地主羅啟銘等人全部同意，將已交付信託之系爭建物3樓至13樓含車位總坪數共計4,029.36坪(面積以地政機關登記為準)，追加設定第二順位最高限額抵押權予被告，並出具指示書指示受託人臺億建築經理股份有限公司辦理設定相關事宜，方於108年1月25日就系爭建物設定最高限額抵押權360,000,000元完成，該過程合乎法律規定，原告僅空言指摘有詐害債權之情事，就此並未僅舉證責任，其主張顯無理由。

㈣就被告取得基隆市○○區○○段00000000000號建物抵押權，非先有債權後方有設定。理由為被告合法受讓訴外人侯州燕之債權，確實有給付相對應之金額予訴外人侯州燕，為有償行為；再者因被告受讓債權後，為求其債權獲得擔保，經訴外人碩晟公司同意及24位地主及建商出具指示書指示受託人臺億建築經理股份有限公司設定第二順位抵押權予被告，故被告與訴外人碩晟公司抵押權設定之原因債權係基於受讓訴外人侯州燕之債權，顯非無償、無對價行為，原告所述顯不實在。

㈤並聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

㈠查原告主張之事實，業據其提出台灣台北地方法院109年度重訴字第221號民事判決、房屋土地買賣契約書、台灣高等法院109年度抗字第1541號民事裁定、債權讓與契約書、機中山區仁德段第1096號建號建物登記第二類謄本、中理法律事務所函等文件為證（卷第21-62、133-408頁），被告則否認原告之主張，而以前詞資為抗辯，並提出申請書、匯款申請書等文件為證（卷第127-128頁），是本件所應審究者為：原告主張被告遠銀公司無償取得系爭建物之第二順位抵押權，有害及原告之債權，並依民法第244條第1項規定，請求塗銷被告遠銀公司上開抵押權設定登記，有無理由？被告抗辯主張乃係有償受讓侯州燕對碩晟公司之債權人地位，有無理由？

㈡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，一年間不行使，或自行為時起經過十年而消滅。依此規定，債權人之撤銷權，係自行為時經過十年始行消滅，至上述一年之期間，須自債權人知有撤銷原因，始能起算。所謂撤銷原因係指構成行使撤銷權要件之各事由而言，在無償行為，應自知有害及債權之事實時起算；該項法定期間為除斥期間，其期間經過時權利即告消滅。此項除斥期間有無經過，縱未經當事人主張或抗辯，法院亦應先為調查認定，以為判斷之依據（最高法院100年度台上字第1058號、91年度台上字第2312號裁判意旨參照）。查原告主張係於110年得知碩晟公司將系爭建物設定第二順位抵押權予被告公司，知悉碩晟公司與被告公司間之上開抵押權登記行為有害於原告之債權，並於110年3月29日委請律師發函催告碩晟公司返還借款，有上開中理法律事務所函附卷可憑（卷第61頁），而於110年4月9日提起本件訴訟，經核並未罹於民法第245條1年除斥期間，先予敘明。

㈢次按債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法院撤銷之，並得聲請命受益人或轉得人回復原狀，民法第

244條第1項、第4項前段分別定有明文。又債務人所有之財產除對於特定債權人設有擔保物權外，應為一切債務之總擔保。民法第244條所謂有害及債權，係指因債務人之行為，致積極的減少財產，或消極的增加債務，因而使債權陷於清償不能或困難之狀態。又前述條文之立法理由提及：「如係無償行為，不問債務人知其損害債權人權利與否，均許債權人行使撤銷權，若係有償行為，則以行為時債務人明知有損害於債權人之權利，及受益人於受益時亦知其情事者為限，債權人得行使撤銷權。」足見無償行為及有償行為之撤銷訴權要件有別。倘債務人所為係無償行為者，係不問債務人於行為時是否知其所為有損害債權人權利，均許債權人行使撤銷權，故著重於保障債權人之債權。所謂有害及債權，乃指債務人之行為，致積極的減少財產，或消極的增加債務，因而使債權不能獲得清償之情形（最高法院81年度台上字第207號判決意旨足參）。倘債務人於債務成立後，其所為之法律行為導致其責任財產減少，使債權陷於清償不能或困難，債權人即得依前開規定行使撤銷權，並聲請命受益人或轉得人回復原狀，以保全債權之實現。且民法第244條撤銷權之客體，包含債務人之債權行為與物權行為（最高法院42年台上字第323號、48年台上字第1750號判例意旨可資參照）。因此，是否有害及債權，以債務人行為時定之，並應就債務人行為時之全部財產觀察。

㈣而就原告與碩晟公司間之債權債務關係，經原告提出房屋土地買賣契約書為證（卷第33-46頁），買賣契約書上附則記載「①本戶若乙方（即碩晟公司）將償還甲方800萬元整、②含甲方已信託之A6-5樓償還700萬元整之借款，則本合約歸還乙方作廢，雙方借款結清、③上述款項係碩晟建設委由侯州燕向原告呂宗錡借款」，被告就此部分並不為爭執，則原告主張：其對碩晟公司有借款債權，為碩晟公司之債權人，即非無據。

㈤其次，就被告公司取得系爭建物之第二順位抵押權部分，被

告抗辯主張：係於107年9月以價金6000萬元受讓侯州燕對碩晟公司之163,710,000元債權，並於108年1月29日給付侯州燕，為有償行為等語，而自被告公司與侯州燕間於107年9月18日簽訂之債權讓與契約書，被告公司係以對價6000萬元而受讓：①107年度北院民公敏字第200304號公證書債權、②107年度北院民公敏字第200303號公證書債權、③107年度北院民公敏字第200305號公證書等合計163,710,000元債權之部分，而被告公司亦於108年1月29日以匯款方式給付侯州燕合計58,479,000元，此有上揭債權讓與契約書、匯款申請書附卷可按（卷第51、52、123、125頁），因此，就被告公司與侯州燕間之債權讓與契約部分，雙方係以支付6000萬元之價格、受讓上開3份公證書所記載債權，作為契約之內容，據此，被告公司即能受讓取得原本侯州燕對碩晟公司3份公證書債權合計163,710,000元之債權，固非無據，惟該3份公證書債權，並未有如附表所示之建號次序2之最高限額抵押權之擔保，被告公司並無從以此交易而取得該部分最高限額抵押權之擔保，應可確定。

㈥雖然，被告主張略以：被告基於有償受讓訴外人侯州燕之債權人地位，對於海吉市建案具有法律上利害關係，進而依據民法第312條規定向板信銀行代償並取得該債權，屬債之履行有利害關係之第三人為清償後，依民法第312條規定，以自己之名義所代位行使者，係債權人之權利，並非基於訴外人碩晟公司處分行為，並無原告所述被告本為普通債權人地位，無償取得該債權後，便取得第二順位抵押權，於抵押建物拍賣時，就賣得價款有優先受償權利等語以為主張，然而「就債之履行有利害關係之第三人為清償者，得按其限度，就債權人之權利，以自己之名義，代位行使」，民法第312條定有明文，而依照此規定，係於代位清償時得代位行使原本債權人權利，惟本件被告公司並非以利害關係人之名義代債務人碩晟公司清償債務而代位取得債權，而係買受債權人侯州燕對碩晟公司之債權，況且，被告公司受讓取得原本侯

州燕對碩晟公司3份公證書債權，並未有如附表所示之建號次序2之最高限額抵押權之擔保，因此被告公司依民法第312條主張代位取得債權人地位，即非有據。

㈦再者，審酌原告所主張：①債權讓與契約書第2條第2項記載：「關於基隆市○○區○○段000○000○○○段000地號等3筆土地及其上建物興建工程：使用執照106基府都建使字第006號，其中同區段1038、1039、1040、1041建號及其應有部分之土地除外，其餘建物全部設定第二順位抵押權（金額4億元以上）予乙方（即被告公司）」等語（卷第53頁），然被告公司既已以6000萬元之價格取得侯州燕對碩晟公司之163,710,000元公證書債權，並以於108年1月29日給付完畢，被告公司成為碩晟公司為上開公證書債權之債權人，因此就上揭債權讓與契約書簽訂時，碩晟公司尚非被告公司之債務人；②況系爭建物係於108年1月25日始由碩晟公司設定登記次序2之最高限額抵押權予被告公司，此亦有建物登記第二類謄本附卷可憑（卷第133-408頁），足見在侯州燕與被告公司簽訂債權讓與契約時，被告公司與碩晟公司並無最高限額之抵押債權存在，此部分設定最高限額抵押權亦與侯州燕與被告公司間之債權讓與契約並無關係，亦與侯州燕與碩晟公司間之公證書債權債務關係無涉；③故碩晟公司提供其所有之系爭建物設定第二順位抵押權予被告，即為無償之法律行為等語，即非無由，應堪採據；另被告公司復未提出其他證據證明其與碩晟公司間有抵押債權存在，即難認其上揭答辯為有理由；因此，原告主張：碩晟公司於108年1月25日將系爭建物設定最高限額抵押權予被告公司，即為無對價關係之無償行為等語，即非無據。

㈧從而，原告主張碩晟公司所有之系爭建物業遭被告公司執台灣基隆地方法院107年度司拍字第133號拍賣抵押物裁定為執行名義，聲請原法院民事執行處強制執行其所有之不動產，因此碩晟公司上揭設定最高限額抵押權予被告公司之無償行為，已使被告公司就系爭建物拍賣之價款有優先受償之權

利，而使原告之債權陷於清償不能或困難之狀態，有害及原告之普通債權，有未能受清償分配之風險，則原告主張依民法第244條第1項規定，請求塗銷被告遠銀公司上開抵押權設定登記，即為有據。

四、綜上所述，原告請求塗銷如附表所示之建號次序2之最高限額抵押權登記，為有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論述，附此敘明。

六、據上論結，原告之訴為有理由，爰依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　20　　日

民事第一庭　　法　官　蘇嘉豐

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　　110　　年　　10　　月　　20　　日

書記官　陳靜