

臺灣屏東地方法院民事判決

105年度訴字第763號

原告 黃千珉律師（即國泰人壽保險股份有限公司之承受訴訟人）

參加人 國泰人壽保險股份有限公司

法定代理人 劉上旗

訴訟代理人 蔡建賢律師

被告 李唯行

被告 蜀隆花卉股份有限公司

法定代理人 李嘉玲

訴訟代理人 陳建誌律師

上列當事人間塗銷抵押權登記等事件，本院於民國108年6月6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

壹、程序方面：

一、按債權人於法院裁定開始更生或清算程序前，就應屬債務人之財產，提起代位訴訟、撤銷訴訟或其他保全權利之訴訟，於更生或清算程序開始時尚未終結者，訴訟程序在監督人或管理人承受訴訟或更生或清算程序終止或終結以前當然停止，消費者債務清理條例第27條定有明文，而依上開條文之立法理由及司法院100年第1期民事業務研究會第14號研究結論，此部分所指「由管理人承受訴訟」，係指承受原告之訴訟而言，即更生、清算債權人不得以自己名義，對更生、清算債務人及其他行為人為被告而提起訴訟。查國泰人壽保險股份有限公司（下稱國泰人壽公司）提起本件塗銷抵押權訴訟，於本案進行中，被告李唯行經本院105年度消債清字第30號裁定進行清算程序，並於清算程序進行中選任黃千珉律師為本件訴訟之清算管理人，有105年度司執消債清第41號裁定在卷可稽，嗣由黃千珉律師承受本件原告國泰人壽公司

之訴訟（見本院卷二第215、217至219頁），揆諸前揭說明，核無不合，應予准許。

二、次按就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人，為輔助一起見，於該訴訟繫屬中，得為參加。當事人對於第三人之參加，得聲請法院駁回。但對於參加未提出異議而已為言詞辯論者，不在此限，民事訴訟法第58條第1項、第60條第1項分別定有明文。被告李唯行之債權人即國泰人壽公司前自任原告而提起本件訴訟，嗣因被告李唯行於訴訟繫屬中經本院裁定進行清算程序，並選任黃千珉律師為其清算管理人並承受國泰人壽公司之原告地位，國泰人壽公司既為債權人，於任原告時並已進行訴訟程序及為訴訟之攻防，故其主張就本件訴訟有法律上利害關係，為輔助原告，具狀聲請參加訴訟（見本院卷二第231、232頁），兩造均未提出異議，並為言詞辯論，揆諸前揭規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：被告李唯行於民國79年1月23日邀同訴外人趙玲莉為保證人，向參加人國泰人壽公司借款新臺幣（下同）960萬元，趙玲莉亦於同日邀同被告李唯行為保證人，向參加人借款960萬元，惟被告李唯行及趙玲莉自93年11月23日起即未依約清償，經參加人拍賣被告李唯行名下財產後，仍尚分別有本金5,313,090元及違約金166,899元、本金5,313,277元及違約金166,904元未受償，嗣參加人查知被告李唯行名下尚有屏東縣○○鄉○○○段○○○ ○○○○ ○號之溫室建物2棟（門牌號碼均為屏東縣○○鄉○○路○○○○○○號，下稱系爭建物），但已分別於101年8月6日將系爭260建號設定擔保債權1,000元之最高限額抵押權、於102年8月30日將系爭268建號設定擔保債權1,000元之最高限額抵押權予被告蜀隆花卉股份有限公司（下稱蜀隆花卉公司，抵押權部分各稱系爭甲、乙抵押權，合稱系爭抵押權），惟被告蜀隆花卉公司之負責人李嘉玲、董事李嘉珍均為被告李唯行之胞妹，被告李唯行又為蜀隆牧場之負責人，並向國有財產署

承租基地、興建系爭建物，無償供被告蜀隆花卉公司使用，系爭建物興建完成後，又向國有財產署申請將土地租約之承租人變更為其子李岱穎，而李岱穎係自被告李唯行受讓股權而成為被告蜀隆花卉公司之股東，故被告蜀隆花卉公司實際應為被告李唯行出資、經營，資金為流用，實無債權債務關係存在，係為脫免追償，而通謀虛偽為系爭抵押權之設定，系爭抵押權所擔保之債權既不存在，其抵押權設定行為亦屬虛偽而無效。又縱認被告間就系爭抵押權之設定非出於通謀虛偽意思表示，且被告李唯行為興建系爭建物向被告蜀隆花卉公司借款一節為真，然該債權並非發生於系爭抵押權存續期間，被告於最高限額抵押權契約約定擔保範圍包含過去所生之債權，該約定應為無效，基此，於先位之訴請求確認系爭抵押權及抵押債權均不存在，並請求被告蜀隆花卉公司塗銷系爭抵押權登記。另被告李唯行係參加人之債務人，其以名下財產為被告蜀隆花卉公司設定系爭抵押權，顯有損害參加人之債權，故亦得依民法第244條第1項、第2項規定，請求撤銷被告間設定系爭抵押權之物權行為，並請求塗銷系爭抵押權登記。另參加人於104年4月15日至105年9月2日之間，所申請均為所有權人及抵押權人之年籍資料未公開之建物第二類登記謄本，迄至本院103年度司執字第00000號強制執行程序終結後即105年9月2日始知有系爭抵押權存在，並於同年月30日提起本訴，應未逾1年除斥期間等語，並為先位聲明：（一）確認被告蜀隆花卉公司與被告李唯行就系爭甲抵押權之抵押債權及抵押權皆不存在，被告蜀隆花卉公司並應將上揭抵押權塗銷。（二）確認被告蜀隆花卉公司與被告李唯行就系爭乙抵押權之抵押債權及抵押權皆不存在，被告蜀隆花卉公司並應將上揭抵押權塗銷。又為備位聲明：（一）被告蜀隆花卉公司與被告李唯行就系爭甲抵押權之抵押權設定行為應予撤銷，上揭抵押權應予塗銷。（二）被告蜀隆花卉公司與被告李唯行就系爭乙抵押權之抵押權設定行為應予撤銷，上揭抵押權應予塗銷。參加人於本院

01 陳述意旨則如原告主張。

02 三、被告則以：被告蜀隆花卉公司係被告李唯行之父李欣翔於87
03 年間成立、經營，被告李唯行僅於公司成立初期為股東，其
04 後未在股東名冊內，而李欣翔因年事已高，近年才由訴外人
05 李嘉玲、李嘉珍幫忙經營，後於102年卸任董事長，由李嘉
06 玲接任董事長，且花卉公會名冊上之公司聯絡人為李欣翔、
07 李嘉玲、李嘉珍，足證被告蜀隆花卉公司近年來均係由李欣
08 翔父女三人經營。而被告李唯行於79年間向參加人借款，93
09 年11月始開始遲延繳款，應與其於88年間轉讓股份無關，原
10 告自應就其所主張被告蜀隆花卉公司係被告李唯行出資、經
11 營乙節，負舉證責任。又系爭建物係被告李唯行向被告蜀隆
12 花卉公司借款所興建，由被告蜀隆花卉公司逕將系爭260建
13 物工程款7,687,680元、系爭268建物工程款7,350,000元
14 撥付廠商，作為借款之交付，並以系爭建物設定系爭抵押權
15 以擔保上開債權，而被告於設定抵押權時，已約定系爭抵押
16 權擔保之範圍，包含債務人對抵押權人過去所負現在未清償
17 之債務，是被告間無原告所主張通謀虛偽意思表示而設定系
18 爭抵押權，系爭抵押權亦無擔保過去債權而當然無效之事由
19 可言。況且，參加人早於104年4月15日即申請系爭260、
20 268建號之建物謄本，並於同年月21日向本院強制執行處提
21 出陳報狀，請求續行處理本院103年度司執字第39220號強
22 制執行程序，陳報狀所附之建物謄本上已有系爭抵押權設定
23 登記，本院強制執行處嗣於同年6月22日發函予參加人，就
24 系爭建物欲於同年8月10日指界，是參加人至遲於該時即可
25 知系爭建物之所有權人為被告李唯行，且其上並有為被告蜀
26 隆花卉公司設定之系爭抵押權，卻遲於105年9月30日始提
27 起本訴，亦已逾撤銷權行使之一年除斥期間等語置辯，並聲
28 明：原告之訴駁回。

29 四、兩造經本院整理下列不爭執事項並協議簡化爭點，不爭執事
30 項如下：

31 (一) 被告李唯行於79年1月23日間邀訴外人趙玲莉為保證人，

01 及由趙莉玲邀被告李唯行為保證人，分別向參加人國泰人
02 壽公司借款960萬元、960萬元。被告李唯行、趙玲莉所
03 借款項自93年11月23日起即未依約清償，經參加人聲請拍
04 賣被告李唯行財產後，仍分別有本金5,313,090元及違約
05 金166,899元、本金5,313,277元及違約金166,904元未
06 受償，以至迄今被告李唯行尚有上開借款債務及連帶保證
07 債務之本金及其遲延利息、違約金未清償。

08 (二) 被告李唯行以其名義在坐落屏東縣○○鄉○○○段○○○ ○
09 ○○○ ○號土地興建面積2745.60平方公尺之溫室建築物 (
10 門牌屏東縣○○鄉○○路○○○ ○○○號) 1棟，於101年7
11 月30日辦畢建物所有權第一次登記(即同段260建號)，
12 並於101年8月6日以上開建築物為被告蜀隆花卉公司設
13 定擔保債權額1000萬元之最高限額抵押權完竣。

14 (三) 被告李唯行又以其名義在坐落同段526、603、614地號
15 興建面積2612平方公尺溫室建築物(門牌同為萬安路107
16 之20號) 1棟，於102年8月28日辦畢建物所有權第一次
17 登記(即同段268建號)，並於102年8月30日以上開建
18 築物為被告蜀隆花卉公司設定擔保債權額1000萬元之最高
19 限額抵押權完竣。

20 (四) 被告蜀隆花卉公司於87年7月間設立登記，被告李唯行為
21 其股東之一，亦擔任董事乙職。

22 (五) 被告李唯行於90年6月間仍為被告蜀隆花卉公司之股東，
23 但未再擔任董事職務。至遲於92年1月間，被告李唯行已
24 非該公司股東。

25 (六) 被告李唯行所經營之蜀隆牧場，於88年10月間申請畜牧場
26 登記，場址門牌屏東縣○○鄉○○村○○路○○號(即○○
27 ○鄉○○段428、429地號土地)，於91年1月間變更負
28 責人為趙玲莉並辦理登記完竣。

29 五、本件爭點在於：

30 原告主張被告李唯行、蜀隆花卉公司間就上開建築物所為最
31 高限額抵押權之設定登記，係基於通謀虛偽意思表示或有詐

01 害債權之行為，所以意思表示應為無效或可為撤銷，有無理
02 由？

03 六、本院之判斷：

04 (一) 被告李唯行前邀同訴外人趙玲莉為保證人向參加人國泰人
05 壽公司借款960萬元，及擔任趙玲莉保證人向參加人借款
06 960萬元，惟自93年11月23日起即未依約清償，經參加人
07 拍賣被告李唯行財產後，仍分別有本金5,313,090元及違
08 約金166,899元、本金5,313,277元及違約金166,904元
09 未受償。而被告李唯行興建系爭建物，並於101年8月6
10 日、102年8月30日為被告蜀隆花卉公司設定系爭抵押權
11 等情，為兩造所不爭執，且有借款人基本資料查詢、執行
12 分配表、分配結果彙總表、債權試算表、建物謄本及異動
13 索引在卷可憑，可採信為真（見本院卷一第35、41至46、
14 63至69頁）。

15 (二) 先位之訴部分（即原告、參加人主張抵押權設定行為無效
16 部分）：

17 1、原告主張：被告二人間並無金錢借貸法律關係，係基於通
18 謀虛偽意思表示而為系爭抵押權之設定，其抵押權設定及
19 登記行為要效等語，為被告所否認，並以上詞為辯，經查
20 ：

21 (1) 被告李唯行前為興建系爭建物，先後向被告蜀隆花卉公司
22 借款，並約定由被告蜀隆花卉公司直接將款項交付施工廠
23 商即弘展實業行、皆展有限公司，而被告李唯行待各該建
24 物完成保存登記後，需為被告蜀隆花卉公司設定本金1000
25 萬元最高限額抵押權。而被告蜀隆花卉公司亦依約陸續直
26 接付款予廠商等情，有原告不爭執文書真正之借貸契約、
27 建造執照、本票授權書、工程合約書、付款明細、存摺內
28 頁明細、存款交易明細查詢附卷可稽（見本院105年度司
29 執消債清字第41號清算事件卷宗第139至197頁，本院卷
30 一第133至175頁），則被告李唯行確實有向被告蜀隆花
31 卉公司借得款項以興建系爭建物之事實，自得認定。

01 (2) 原告、參加人雖主張：被告李唯行是蜀隆牧場負責人，而
02 被告蜀隆花卉公司之股東皆為其親屬，故被告李唯行顯然是
03 利用其親屬名義作人頭公司，被告蜀隆花卉公司實係被
04 告李唯行出資及經營，且被告蜀隆花卉公司支付施工廠商
05 的錢都是被告李唯行的錢，以左手轉到右手方式支付等語
06 。惟查，蜀隆牧場與被告蜀隆花卉公司一為畜牧場，一為
07 公司法人，分屬不同組織團體，而蜀隆牧場原負責人固為
08 被告李唯行，惟已於91年間變更為趙玲莉，且兩者場址、
09 公司址亦屬有異，此情有畜牧場登記證書、公司資料查詢
10 在卷可稽（見本院卷一第19、227至229頁），原告、參
11 加人憑此主張被告李唯行係被告蜀隆花卉公司出資及實際
12 負責人，要屬率認。次查被告李唯行與其父親、兄弟姐妹
13 等共同出資設立被告蜀隆花卉公司，初時並擔任董事，91
14 年間不再擔任公司職務，約於92年間將持股轉讓等情，有
15 股份有限公司變更登記表附卷可參（見本院卷二第251至
16 293頁），而家族成員一同出資、經營公司，分任公司重
17 要職位，此為商業經營常見型態，原告、參加人謂被告李
18 唯行以親屬為公司人頭，未提出實據，僅只猜測，尚難採
19 認。又原告、參加人主張被告蜀隆花卉公司支付廠商之工
20 程款，亦是被告李唯行自有錢財，不過是先轉給被告蜀隆
21 花卉公司，再由公司支付廠商等語，惟未見提出任何證據
22 證明，是其等此部分主張，亦不可採。

23 (3) 綜上，被告李唯行確實向被告蜀隆花卉公司借款以建造系
24 爭建物，並依約定於建物辦理保存登記完畢後為被告蜀隆
25 花卉公司設定系爭抵押權，堪可認定，則原告、參加人主
26 張被告二人並無實際金錢借貸關係，系爭抵押權之設定及
27 登記係基於通謀虛偽意思表示所為，容不可採。

28 2、原告復主張：參照最高法院判決意旨，最高限額抵押權只
29 擔保現在及將來發生之債權，若本院認被告二人間有金錢
30 借貸關係，惟該借款行為較上開抵押權之設定先行發生，
31 故該借款屬過去債權，不在嗣後設定登記之最高限額抵押

01 權擔保範圍內，故被告二人就此之約定及設定登記，應屬
02 無效等語。經查：

03 (1) 按稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產
04 為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在
05 最高限額內設定之抵押權，民法第881條之1第1項有明
06 文規定，而觀該條項立法理由，係：「實務上行之有年之
07 最高限額抵押權，以抵押人與債權人間約定債權人對於債
08 務人就現有或將來可能發生最高限額內之不特定債權，就
09 抵押物賣得價金優先受償為其特徵，與供特定債權擔保之
10 普通抵押權不同，是其要件宜予明定，俾利適用，爰增訂
11 第一項規定。」據此可知，最高限額抵押權所擔保之債權
12 ，包括「現有債權」及「將來可能發生之債權」，前者即
13 指抵押權設定時尚有效存在、未消滅之債權，非指在抵押
14 權設定前已發生之債權，先此敘明。

15 (2) 查被告李唯行曾向被告蜀隆花卉公司借款建屋，雙方並於
16 借貸契約內約明被告李唯行應於系爭建物辦理保存登記完
17 畢後，為被告蜀隆花卉公司設定最高限額抵押權等情，均
18 如前述，則被告依約於系爭260建號（於101年7月30日
19 辦畢保存登記）、系爭268建號（於102年8月28日辦畢
20 保存登記）建物辦理保存登記完竣後，再為被告蜀隆花卉
21 公司設定系爭抵押權，依上說明，其約定及設定登記行為
22 並無違法或無效事由可言，是原告、參加人上揭主張，核
23 不能採。

24 (三) 備位之訴部分（即原告、參加人主張撤銷權部分）：

25 1、原告、參加人主張：被告李唯行以其所有系爭建物為被告
26 蜀隆花卉公司設定系爭抵押權，有害及參加人債權，得依
27 民法第244條第1、2項規定請求撤銷抵押權設定行為等
28 語，為被告所否認，並辯以：其等主張已逾民法第245條
29 規定之1年除斥期間等語。

30 2、按債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請
31 法院撤銷之；債務人所為之有償行為，於行為時明知有損

01 害於債權人之權利者，以受益人於受益時亦知其情事者為
02 限，債權人得聲請法院撤銷之；前條撤銷權，自債權人知
03 有撤銷原因時起，1年間不行使，或自行為時起，經過10
04 年而消滅，民法第244條第1項、第2項、第245條分定
05 明文。本件訴訟前係參加人以其具有法定撤銷權故自任原
06 告而提起，雖嗣因法律規定關係而由現在原告承受訴訟，
07 但該法定撤銷權之發生、障礙或消滅事由，自仍應以參加
08 人為準。經查，本件參加人前以被告李唯行、趙玲莉積欠
09 債款不還而於103年9月3日具狀向本院聲請強制執行，
10 經本院以103年度司執字第39220號清償債務強制執行事
11 件受理在案，參加人於所提出書狀內，即載明執行標的包
12 含被告李唯行所有之系爭建物在內，此有民事強制執行聲
13 請狀附卷可稽【見本院103年度司執字第39220號卷（下
14 稱103年執行卷）第1至10頁】，而於執行期間，參加人
15 於104年4月21日遵本院之命而提出系爭建物之建物登記
16 謄本，其上即已載明參加人申請列印時間為104年4月15
17 日，亦載明系爭抵押權之抵押權人為被告蜀隆花卉公司及其
18 其他登記事項，嗣本院亦以104年11月9日民執字第103
19 司執39220號函知被告蜀隆花卉公司應聲明參與分配，其
20 正本亦經參加人於104年11月12日收受送達，而被告蜀隆
21 花卉公司亦具狀聲明參與分配等情，有參加人提出之民事
22 陳報暨補正狀及所附建物登記謄本、被告蜀隆花卉公司提
23 出之民事聲明參與分配暨陳報狀、本院函文及送達證書附
24 卷可查（見本院103年執行卷第60至63、117至118、
25 123及反面、127頁），足見參加人於104年4月15日取
26 得系爭建物之建物登記謄本時，即已知悉系爭抵押權存在
27 並有害及其債權之虞，參加人遲至105年9月30日始提起
28 本件訴訟，有本院收文章戳在卷為憑（見本院卷一第23頁
29 ），顯已逾民法第245條所定之1年除斥期間，準此，本
30 件原告自亦不得行使同法第244條第1、2項所定撤銷權
31 ，則其備位主張撤銷被告二人間系爭抵押權設定行為，於

01 法未合，亦不足採。

02 七、綜上所述，本件原告請求確認就被告二人間所為系爭抵押權
03 之設定行為因通謀虛偽意思表示而無效，及過去債權非系爭
04 抵押權所得擔保，故系爭抵押權設定行為無效等節，所舉證
05 據尚不足採。又其請求撤銷訴權部分，已逾除斥期間，權利
06 消滅不得主張。從而，原告先位請求確認被告二人就系爭建
07 物所設定之系爭抵押權無效，所擔保之債權亦不存在及塗銷
08 系爭抵押權登記；備位請求撤銷被告二人就系爭建物所為設
09 定系爭抵押權之行為及塗銷系爭抵押權登記，均無理由，應
10 予駁回。

11 八、本件法律關係已經明確，兩造其餘主張及舉證，對於本件判
12 決結果，不生任何影響，爰不一一論述，附此敘明。

13 九、結論：原告之訴為無理由，依民事訴訟法第385條第1項前
14 段、第78條，判決如主文。

15 中 華 民 國 108 年 6 月 20 日
16 民事第三庭 法官 楊境碩

17 正本係照原本作成。

18 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
19 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（
20 均須按他造當事人之人數附繕本）。

21 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

22 中 華 民 國 108 年 6 月 20 日
23 書記官 洪敏芳