

臺灣高等法院民事判決

110年度重上字第357號

上訴人 黃國璋

訴訟代理人 梁淑華律師

上訴人 翔威營造有限公司

法定代理人 施並淵

被上訴人 彰化商業銀行股份有限公司

法定代理人 凌忠嫻

訴訟代理人 程光儀律師

複代理人 張庭維律師

訴訟代理人 張義群律師

蔡欣澤律師

上列當事人間請求返還信託利益等事件，上訴人對於中華民國110年3月26日臺灣臺北地方法院108年度重訴字第1107號第一審判決提起上訴，本院於111年7月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於主文第二項部分，暨該部分訴訟費用之裁判（確定部分除外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一審（確定部分除外）、第二審訴訟費用，由上訴人負擔二分之一，餘由被上訴人負擔。

原判決主文第一項應更正為：上訴人黃國璋、翔威營造有限公司間就附表所示不動產所設定擔保債權總金額新臺幣貳仟萬元之一

01 0七年三月一日抵押權設定之債權行為及一0七年三月十三日抵
02 押權設定登記之物權行為，均應予撤銷。

03 事實及理由

04 壹、程序部分：

05 一、按債權人依民法第244條第1、2項行使其撤銷訴權，如所請
06 求撤銷之行為係雙方行為時，應以債務人及其相對人為被
07 告，否則其當事人適格自有欠缺（參照最高法院91年度臺上
08 字第1725號裁判意旨）。又訴訟標的對於共同訴訟之各人必
09 須合一確定者，共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟
10 人者，其效力及於全體，民事訴訟法第56條第1項第1款定有
11 明文。本件被上訴人彰化商業銀行股份有限公司依民法第24
12 4條第1項規定，請求撤銷翔威營造有限公司（下稱翔威公
13 司）與黃國璋（上列2人以下合稱上訴人，分稱名稱）間就原
14 判決附表所示不動產（含增建部分，下稱系爭不動產）所為擔
15 保債權總金額新臺幣（下同）2000萬元之最高限額抵押權
16 （下稱系爭不動產抵押權）設定行為，依前開說明，其訴訟
17 標的對於翔威公司及黃國璋須合一確定，黃國璋不服原判
18 決，提起第二審上訴，依前開說明，其上訴效力及於翔威公
19 司，爰併列翔威公司為上訴人。

20 二、次按解散之公司因合併、分割或破產而解散外，應行清算；
21 無限公司之清算，以全體股東為清算人。但本法或章程另有
22 規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限；有限公司解
23 散及清算，準用無限公司有關之規定。公司法第24條、第79
24 條、第113條第2項分別定有明文。查翔威公司於民國109年4
25 月13日經股東會決議解散，並選任施並淵為清算人，經臺北
26 市政府以109年4月15日府產業商字第10948430700號函准予
27 辦理解散登記等情，有商工登記公示資料查詢服務、股東同
28 意書可憑（見本院卷第73、117頁），故應以施並淵為翔威
29 公司之法定代理人。

30 三、又不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述
31 者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。

查被上訴人於原審聲明：(一)上訴人就系爭不動產於107年3月13日設定登記系爭不動產抵押權之行為應予撤銷；(二)黃國璋應將其於原審法院107年度司執字第63660號拍賣抵押物強制執行事件（下稱系爭執行事件）所得領取之拍賣款1572萬4266元返還予翔威公司，並由伊代位受領（見原審卷一第183頁，未繫屬本院者，下不贅述）。嗣於本院將前開第(一)項聲明更正為：上訴人間就系爭不動產所設定擔保債權總金額2000萬元之107年3月1日抵押權設定之債權行為及107年3月13日設定抵押權登記之物權行為均應予撤銷（見本院卷第240頁），經核被上訴人於原審提出之書狀已敘明上訴人間設定系爭不動產抵押權之行為，削弱其他債權之共同擔保，獨厚黃國璋，侵害伊對翔威公司之債權，伊得依民法第244條第1項規定請求撤銷系爭不動產抵押權等語（見原審卷一第184頁），足徵被上訴人所欲撤銷者，應係包含上訴人間就系爭不動產所為設定系爭不動產抵押權之債權行為及物權行為，惟於聲明中僅簡要記載請求撤銷上訴人間就系爭不動產於107年3月13日設定登記系爭不動產抵押權之行為。而原審判決就此雖諭知「黃國璋、翔威公司間就系爭不動產於107年3月13日設定擔保債權總金額2000萬元之最高限額抵押權之設定行為應予撤銷」，惟於理由中已敘明：「…雙方始於107年3月1日以協議書（下稱系爭協議書）約定於系爭不動產設定系爭不動產抵押權，並於107年3月13日辦妥系爭不動產抵押權設定登記」等語（見本院卷第3頁），可知原審判決亦係判命上訴人間就系爭不動產所為設定系爭不動產抵押權之債權行為及物權行為均應予撤銷。則被上訴人前開更正聲明，乃將其欲訴請撤銷之標的加以明確，非為訴之變更或追加，而係補充事實上或法律上之陳述，就此敘明。

四、翔威公司經合法通知，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，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決（見本院卷第329頁）。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：上訴人翔威公司邀同訴外人施並淵、陳堂華（下合稱施並淵等3人）為連帶保證人，於104年9月18日與伊簽訂保證書及授信約定書，約定由施並淵、陳堂華就翔威公司對伊所負債務範圍在本金2 億5000萬元等範圍內，與翔威公司負連帶清償之責，其後因其等3人未依約還款，經伊訴請連帶清償，經原審法院於107年8月31日以107年度重訴字第843號判決其等3人連帶給付伊本金1億2317萬2892元及利息、違約金，於同年10月24日確定在案，是伊為翔威公司之債權人。翔威公司、訴外人弘堃工程股份有限公司（下稱弘堃公司）、陳堂華（下合稱弘堃公司等3人）因共同向上訴人黃國璋借款2000萬元（下稱系爭借款債權）未清償，於107年3月1日與黃國璋訂立系爭協議書，約定由弘堃公司等3人共同開立面額2000萬元本票乙紙（下稱系爭本票）予黃國璋，及將翔威公司所有之系爭不動產及陳堂華所有門牌臺北市○○區○○街0號房屋暨坐落土地（下稱○○街房地）信託予黃國璋管理、處分，並將系爭不動產及○○街房地共同設定最高限額2000萬元抵押權予黃國璋，並於同日與黃國璋簽立信託契約書（下稱系爭信託契約），同年3月13日將系爭不動產、○○街房地共同辦理設定第三順位最高限額抵押權2000萬元（即系爭不動產抵押權）予黃國璋，並於107年3月14日以信託為原因將系爭不動產所有權移轉登記予黃國璋。嗣翔威公司之債權人（兼系爭不動產第一順位抵押權人）即訴外人華南商業銀行股份有限公司（下稱華南商銀）聲請拍賣抵押物即系爭不動產，經原審法院民事執行處（下稱執行法院）以系爭執行事件受理，於108年6月20日拍定後，經地政機關於108年7月10日塗銷系爭不動產抵押權登記，並於108年9月27日製作分配表（下稱系爭分配表）。而黃國璋因係系爭不動產抵押權人，經列入系爭分配表進行分配，可受分配1572萬4266元（下稱系爭分配款），執行法院已將系爭分配款以黃國璋為受取權人辦理提存（提存案號：108年度存字第2373號）。然翔威公司對伊之負債高達1億餘元，自不應再

01 將其責任財產為任何設定負擔之行為，否則應認屬有害債權
02 之無償行為，爰依民法第244條第1項規定，請求撤銷上訴人
03 間就系爭不動產所為設定系爭不動產抵押權之債權行為及物
04 權行為。參以系爭信託契約之信託目的已因系爭不動產拍定
05 而不能完成，依信託法第62條規定，信託關係已告消滅，系
06 爭不動產即應歸屬原所有權人即翔威公司所有，是系爭分配
07 款自應歸屬於翔威公司，翔威公司依系爭信託契約關係得請
08 求黃國璋返還系爭分配款。伊為翔威公司之債權人，翔威公
09 司怠於行使其對黃國璋之系爭分配款返還請求權，伊為保全
10 債權，自得代位翔威公司請求黃國璋將系爭分配款返還予翔
11 威公司，並由伊代為受領。至黃國璋雖行使抵銷權，惟違反
12 民法第71條、第148條第1項、第334條第1項但書及第341條
13 規定，不生合法抵銷之效力；縱得行使，亦屬違反強制規定
14 且以損害他人為目的，應屬無效等語。聲明：(一)上訴人間就
15 系爭不動產所設定擔保債權總金額2000萬元之107年3月1日
16 抵押權設定之債權行為及107年3月13日抵押權設定登記之物
17 權行為均應予撤銷；(二)黃國璋應將系爭分配款返還予翔威公
18 司，並由伊代位受領。原審就被上訴人前開請求，判決被上
19 訴人勝訴，黃國璋不服，提起上訴（上訴效力及於翔威公
20 司）。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

21 二、上訴人部分：

22 (一)黃國璋略以：弘堃公司等3人共同向伊借款2000萬元，伊依
23 序於104年5月6日、同年10月14日匯款1200萬元、800萬元至
24 其等3人指定之弘堃公司彰化銀行仁和分行帳戶（詳細帳號
25 見原審卷一第117頁，下稱弘堃公司彰銀帳戶），後因弘堃
26 公司等3人遲未清償，雙方遂於107年3月1日簽訂系爭協議
27 書，約定將翔威公司所有之系爭不動產及陳堂華所有之○○
28 街房地共同設定最高限額2000萬元之第三順位抵押權予伊，
29 若弘堃公司等3人未於108年3月9日清償，前揭不動產所有權
30 即歸伊所有，伊始據以設定抵押權。前開抵押權於設定時約
31 定擔保債權種類及範圍包含已存在之系爭借款債權及如系爭

協議書所附之2000萬元本票債權，且弘堃公司等3人係因與伊簽立系爭協議書，始毋庸立即償還系爭借款債權，乃借新還舊，可知系爭不動產抵押權與其擔保之系爭借款債權及系爭本票債權間有對價關係存在。再者，被上訴人於107年3月15日即知悉翔威公司退票張數高達9張，於107年3月26日對施並淵等3人聲請假扣押裁定，斯時已知悉系爭不動產抵押權之存在，及翔威公司負債高達2億餘元等事實，又被上訴人於107年4月3日具狀對施並淵等3人聲請假扣押強制執行時，已知悉翔威公司名下僅有系爭不動產及7筆銀行利息所得，總價值約1400萬元，顯不足清償翔威公司對被上訴人所負1億餘元之債務，惟被上訴人遲至108年12月底始在原審以民事準備一狀追加依民法第244條第1項規定撤銷系爭不動產抵押權設定行為，顯已逾民法第245條之1年除斥期間。退步縱認被上訴人請求撤銷系爭不動產抵押權設定之債權及物權行為，為有理由，然伊與被上訴人同為翔威公司之普通債權人，地位相同，被上訴人無權請求獨自代位受領系爭分配款。末查，伊對翔威公司確有本金2000萬元債權存在，且於系爭協議書簽立時，全數未經清償，縱使被上訴人可代位翔威公司請求伊返還系爭分配款，伊亦以伊對翔威公司之系爭借款債權，與翔威公司對伊之返還系爭分配款之債權為抵銷，抵銷後已無餘額，被上訴人自無從代位行使等語，資為抗辯。上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

(二)翔威公司經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出任何書狀作何聲明或陳述。

三、本院得心證之理由：

(一)被上訴人得否依民法第244條第1項規定，請求撤銷上訴人間就系爭不動產所為設定系爭不動產抵押權之債權行為及物權行為：

1.按債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法院撤銷之，民法第244條第1項定有明文。次按債權人應保全

之債務人責任財產，以債之關係成立時之狀態為準，債權發生當時之責任財產為債務人之信用基礎，因詐害行為當時，尚未存在之債權，無受詐害行為所妨害可言。是債權人所得撤銷之債務人詐害行為，以債權成立後所為者為限。債權如係成立於詐害行為以前，詐害行為當時，債務雖未屆清償期，債權人亦得行使撤銷權（最高法院88年度臺上字第976號裁判意旨參照）。另債權人之撤銷權，係基於債務人之全部財產為債權人之總擔保，債務人之行為致債權之共同擔保減少，害及債權人利益時，債權人即得行使撤銷權。而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，即於設定當時並無對價關係，應屬無償行為，倘有害及債權，則債權人自得依民法第244條第1項規定撤銷之（最高法院51年臺上字第3528號判例意旨參照）。換言之，債務人對於先已存在之債務提供抵押權者，債權人之債權即得基於擔保物之換價而獲得保障，此就該債權人而言，其債權固因擔保物權之設定而獲確保，但就其他債權人而言，其共同擔保乃因而相對減少，倘因此害及一般債權，即屬債務人以無償行為詐害債權，當可聲請法院撤銷之。

2. 查翔威公司邀同施並淵、陳堂華為連帶保證人，於104 年9月18日與被上訴人簽訂保證書、授信約定書，嗣翔威公司向被上訴人借款，被上訴人依序於106年2月22日、同年3月20日、同年11月10日、107年2月2日撥借1000萬元、1000萬元、300萬元、700萬元（合計3000萬元）予翔威公司，嗣因翔威公司於被上訴人處截至107 年3 月15日止退票張數已達9 張，金額達569 萬3071元，債務視為全部到期，經被上訴人以翔威公司於被上訴人處之存款債權抵充部分本金及利息、違約金，翔威公司尚積欠被上訴人本金2763 萬2710 元及利息、違約金未清償；另翔威公司為承包工程，邀同施並淵、陳堂華為連帶保證人，於106 年9 月8日與被上訴人簽

訂委任保證契約，由被上訴人出具履約保證金保證書及預付款還款保證書，就翔威公司向發包單位給付履約保證金及預付款保證金負保證責任，嗣因翔威公司承攬工程重大違約，遭發包單位終止合約，由被上訴人於107年6月13日墊付履約保證金及預付款還款保證金共1億1940萬元，依約翔威公司應立即如數清償，經抵充翔威公司設定質權於被上訴人之活期存款，翔威公司尚欠本金9554萬182元及利息、違約金未清償。被上訴人訴請施並淵等3人清償前開欠款，經原審法院以107年度重訴字第843號判決施並淵等3人應連帶給付被上訴人1億2317萬2892元及利息、違約金，同年10月24日確定等情，有動撥申請書兼債權憑證、動撥通知書、匯款回條聯、民事判決、確定證明書可憑（見原審卷一第27-32頁、本院卷第347-369頁），且為黃國璋所不爭執，翔威公司已於相當時期受合法通知，於言詞辯論期日不到場，復未提出書狀爭執，堪信此部分事實為真實。綜上，足認被上訴人確為翔威公司之債權人，且係於107年2月2日前已有債權發生無訛。

3. 又弘堃公司等3人共同向黃國璋借款，黃國璋依序於104年5月6日、同年10月14日，將1200萬元、800萬元匯入弘堃公司彰銀帳戶。嗣因弘堃公司等3人遲未清償系爭借款債務，黃國璋與弘堃公司等3人遂於107年3月1日簽立系爭協議書，由弘堃公司等3人共同開立系爭本票予黃國璋以供擔保，約定於108年3月9日清償系爭借款，並同意將翔威公司所有系爭不動產及陳堂華所有○○街地信託予黃國璋管理、處分，及將系爭不動產、○○街房地共同設定最高限額2000萬元抵押權予黃國璋，其後系爭不動產、○○街房地於107年3月13日共同設定擔保債權總金額2000萬元之第三順位最高限額抵押權予黃國璋，系爭不動產於同年3月14日以信託之原因移轉登記予黃國璋等情，有跨行匯款回單、存摺影本、系爭協議書、抵押權設定契約書、他項權利證明書、土地、建物登記謄本、異動索引可憑（見原審卷一第119-126、442-450、50

3頁），被上訴人亦不爭執黃國璋依序於104年5月6日、同年10月14日借款1200萬元、800萬元予翔威公司，由翔威公司、陳堂華以系爭不動產、○○街房地共同設定抵押權予黃國璋以供擔保（見本院卷第140頁），堪認黃國璋雖依序於104年5月6日、同年10月14日分別借款1200萬元、800萬元予翔威公司，惟斯時翔威公司並未以系爭不動產設定抵押權予黃國璋，俟黃國璋與弘堃公司等3人於107年3月1日簽立系爭協議書，雙方始協議將翔威公司所有系爭不動產及陳堂華所有○○街房地共同設定擔保債權總金額2000萬元之第三順位最高限額抵押權予黃國璋，並於107年3月13日辦畢抵押權設定登記甚明。

4. 綜上，翔威公司於107年3月1日與黃國璋協議以其所有之系爭不動產設定系爭不動產抵押權予黃國璋，於同年3月13日將系爭不動產辦理系爭不動產抵押權設定登記予黃國璋之時，被上訴人已對翔威公司有債權發生，而翔威公司既係對於先已存在之其對黃國璋所負債務，日後始提供抵押權，上訴人復未舉證證明翔威公司尚有其他資產可供清償被上訴人之債權，可認已因此害及被上訴人之一般債權，即屬翔威公司以無償行為詐害債權，縱使被上訴人對翔威公司之債權尚未屆清償期，被上訴人仍得行使撤銷權，是被上訴人訴請撤銷系爭不動產抵押權設定之債權行為及物權行為，為有理由。至系爭不動產經執行法院拍賣後，雖已塗銷系爭不動產抵押權，有土地、建物登記謄本可參（見本院卷第253-256頁），惟民法第244條第1項規定之撤銷訴權，兼有形成權及請求權之性質。抵押權雖因抵押物拍賣而消滅，仍非不得訴請撤銷債務人與相對人間因詐害而為之抵押權設定行為，俾使返還基於抵押權所為拍賣而得之價金，以保全債務人共同擔保（最高法院77年度臺上字第1257號裁判意旨參照），是被上訴人仍得訴請撤銷翔威公司與黃國璋間因詐害而為之抵押權設定行為，以保全翔威公司之共同擔保，附此敘明。

5. 黃國璋抗辯：系爭不動產抵押權於設定時約定擔保債權種類

及範圍包含已存在之系爭借款債權及系爭本票債權，且弘堃公司等3人係因與伊簽立系爭協議書，始毋庸立即償還系爭借款債權，乃借新還舊，可知系爭不動產抵押權與其擔保之系爭借款債權及系爭本票債權間有對價關係存在，系爭不動產抵押權之設定非屬無償行為等語。查系爭協議書第1條記載：「甲方（即弘堃公司等3人）承諾於108年3月9日清償乙方（即黃國璋）貳仟萬元，並共同開立如附件所示之同額本票（即系爭本票）壹紙交付乙方為擔保」等語，弘堃公司等3人並共同開立系爭本票予黃國璋等情，固有系爭協議書、系爭本票可憑（見原審卷一第119、121頁），然參諸系爭協議書並未載明黃國璋、弘堃公司等3人間有使系爭借款債務因系爭本票之開立、交付而消滅之意思表示，依其記載「弘堃公司等3人承諾於108年3月9日清償黃國璋2000萬元，並共同開立系爭本票交付黃國璋為擔保」等語，可知弘堃公司等3人共同開立系爭本票予黃國璋，乃以負擔同額之票據債務為使黃國璋之系爭借款債權受清償之擔保，並不失其債之同一性。系爭不動產抵押權設定之時，弘堃公司等3人之系爭本票債務既未因履行而消滅（見本院卷第187頁），斯時黃國璋對弘堃公司等3人間原有之系爭借款債權自屬存在，而系爭不動產抵押權設定之目的，既包含擔保系爭借款債權，則翔威公司設定系爭不動產抵押權予黃國璋，自屬對於先已存在之債務，日後始提供抵押權，因此害及被上訴人之一般債權，即屬翔威公司以無償行為詐害債權。是黃國璋執前詞主張系爭不動產抵押權與其擔保之系爭本票債權間有對價關係存在，故系爭不動產抵押權之設定非屬無償行為云云，尚非有據。

(二)被上訴人行使前開撤銷訴權，是否已逾除斥期間：

- 1.按民法第244條之撤銷權，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。同法第245條定有明文。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；在

有償行為，除知有害及債權之事實外，並須知債務人及受益人亦知其情事時起算。倘債權人僅知悉債務人有為有償行為或無償行為之事實，而對於該無償行為係有害及債權，或有償行為除害及債權外，債務人及受益人亦知其情事之事實，並不知悉，則債權人之撤銷權尚不能因1年間不行使而消滅（最高法院100年度臺上字第1058號裁判意旨參照）。

2.黃國璋抗辯：被上訴人於107年3月15日即知悉翔威公司退票張數高達9張，於107年3月26日對施並淵等3人聲請假扣押裁定之時，已知悉系爭不動產抵押權之存在，及翔威公司負債高達2億餘元等事實，又被上訴人於107年4月3日具狀對施並淵等3人聲請假扣押強制執行時，已知悉翔威公司名下僅有系爭不動產及7筆銀行利息所得，總價值約1400萬元，顯不足清償翔威公司對被上訴人所負1億餘元之債務，惟被上訴人遲至108年12月底始依民法第244條第1項請求撤銷系爭不動產抵押權之設定行為，顯已逾1年之除斥期間云云，惟為被上訴人所否認。查被上訴人以：翔威公司於伊處截至107年3月15日止之退票張數已達9張，財團法人金融聯合徵信中心（下稱聯徵中心）資料顯示翔威公司總債務金額為2億1000萬元，施並淵等3人於近期內將名下所有不動產增加設定抵押權後信託移轉登記予第三人所有，顯有脫產以逃避本案債務意圖等情為由，於107年3月26日具狀向原審法院聲請對施並淵等3人之財產在6282萬元範圍內為假扣押，並檢附退票理由單暨票據資料查詢、聯徵中心信用查詢資料、系爭不動產之土地、建物登記謄本及異動索引等件以為釋明；另被上訴人於107年4月3日具狀聲請對施並淵等3人之財產為強制執行時所提出之財產歸屬清單等資料顯示翔威公司名下僅有系爭不動產及7筆銀行利息所得，總價值約1400萬元等情，此有民事假扣押裁定聲請狀、土地、建物登記謄本及異動索引可稽（見原審卷一第440-451頁），並經本院調閱原審法院107年度司裁全字第672號、107年度司執全字第250號卷宗核閱無訛（見本院卷第167頁，影印卷宗附於本案卷外）。參

01 諸前開土地、建物登記謄本記載「本謄本係網路申領之電子
02 謄本，由彰化商業銀行股份有限公司木柵分公司自行列
03 印」、「列印時間：107年3月13日11時29分」，及該登記謄
04 本記載系爭不動產抵押權設定登記之相關內容，固可認被上
05 訴人至遲於107年3月13日已知悉系爭不動產於同日設定系爭
06 不動產抵押權予黃國璋之事實。惟參諸前開土地、建物登記
07 謄本之內容，僅記載「擔保債權總金額：20,000,000元正；
08 擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包括過
09 去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最
10 高限額內所負之債務…」等語，憑此尚無從得悉黃國璋係於
11 何時借款予翔威公司，被上訴人既未參與黃國璋與弘堃公司
12 等3人間之借款、簽立系爭協議書等過程，自無從於調取系
13 爭不動產之土地、建物登記謄本時，即得知翔威公司係就已
14 存在之債務於事後為黃國璋設定系爭不動產抵押權，難以認
15 定被上訴人於斯時已知悉構成行使撤銷權要件之各事由。至
16 翔威公司於被上訴人處截至107年3月15日止之退票張數已達
17 9張，聯徵中心信用查詢資料顯示翔威公司總債務金額為2億
18 1000萬元，被上訴人於107年4月3日具狀對施並淵等3人聲請
19 假扣押強制執行時，已知悉翔威公司名下財產總價值僅有約
20 1400萬元等情，僅能認定被上訴人斯時知悉翔威公司財務狀
21 況不佳，均不足以證明被上訴人於斯時已知悉翔威公司係就
22 已存在之債務於事後為黃國璋設定系爭不動產抵押權。又黃
23 國璋係於108年9月16日向執行法院具狀聲明參與分配，並檢
24 附系爭本票正本、抵押權設定契約書及他項權利證明書影
25 本、債權計算書，嗣於同年9月26日具狀補正抵押權設定契
26 約書及他項權利證明書正本，另於108年10月9日向執行法院
27 提出民事陳述意見狀，其內記載弘堃公司等3人於104年間向
28 伊借款2000萬元未還，雙方於107年協議由翔威公司、陳堂
29 華提供不動產設定抵押權等情，經執行法院於108年10月14
30 日檢送前開民事陳述意見狀影本予被上訴人，於同年10月16
31 日送達被上訴人，被上訴人於同年10月21日提出民事陳報

狀，陳明其已就黃國璋所設定系爭不動產抵押權所擔保之債權是否屬實提起確認之訴，請求執行法院暫緩黃國璋之發款程序，有黃國璋之民事聲明參與分配狀、民事陳報狀、民事陳述意見狀、執行法院108年10月14日函文、送達證書、被上訴人之民事陳報狀可稽（見原審卷一第93、95、96、103、104、127-129頁、本院卷第387頁），並經本院調閱系爭執行事件卷宗核閱無訛（見本院卷271頁），可知被上訴人係於108年10月16日收受執行法院所轉送之黃國璋民事陳述意見狀影本，始知悉翔威公司係就已存在之債務於事後為黃國璋設定系爭不動產抵押權，被上訴人嗣於109年1月13日提出民事準備一狀追加請求撤銷系爭不動產抵押權設定登記之行為，此有民事追加聲明狀可稽【見原審卷一第182-185頁，至黃國璋稱被上訴人係於108年12月底以民事準備一狀（見原審卷一第139-145頁）追加訴請撤銷等語（見本院卷第233頁），與卷內資料不符】，亦未逾1年之除斥期間，則黃國璋抗辯被上訴人請求撤銷系爭不動產抵押權，已逾1年之除斥期間等情，即無理由。

(三)被上訴人代位翔威公司請求黃國璋返還系爭分配款，有無理由：

- 1.按信託關係，因信託行為所定事由發生，或因信託目的已完成或不能完成而消滅，信託法第62條定有明文。次按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利，民法第242條亦有明定。另法律行為經撤銷者，視為自始無效，民法第114條第1項定有明文，依此規定，法律行為經撤銷後，應溯及法律行為成立時失其效力。
- 2.被上訴人主張：伊為翔威公司之債權人，翔威公司與黃國璋間之系爭信託契約關係業已消滅，系爭不動產即應歸屬原所有權人即翔威公司所有，是系爭分配款自應返還予翔威公司，翔威公司依系爭信託契約關係得請求黃國璋返還系爭分配款，卻怠於行使，伊為保全債權，自得代位翔威公司請求黃國璋將系爭分配款返還予翔威公司，並由伊代為受領云

01 云，為黃國璋所否認。經查：

02 ①系爭信託契約記載：「1. 信託目的：由受託人(即黃國璋)
03 管理、處分信託財產。」；「7. 信託關係消滅時，信託財
04 產之歸屬人：委託人(即翔威公司)。」(見原審卷一第23-
05 26頁)，而系爭不動產已於108年6月20日拍定，此經本院
06 調閱系爭執行事件卷宗核閱無訛，堪認系爭信託契約之信
07 託目的即由黃國璋管理、處分系爭不動產之目的已不能完
08 成，是被上訴人主張依信託法第62條規定，系爭信託契約
09 關係已經消滅，應認有據。

10 ②又訴外人華南商銀向執行法院聲請拍賣系爭不動產，於10
11 8年6月20日以3409萬9999元拍定，執行法院於108年8月30
12 日作成分配表，因華南商銀對該分配表聲明異議，執行法
13 院於同年9月27日另作成系爭分配表，其中黃國璋部分以
14 債權原本2000萬元列計，獲分配1572萬4266元，系爭分配
15 表附註欄記載：「…四第三順位最高限額抵押權人黃國璋
16 因未聲明參與分配亦未陳報債權，故以謄本記載之最高限
17 額列計。…又因第三順位抵押權人未聲明參與分配，惟仍
18 應提出抵押權設定契約書、他項權利證明書及債權文件等
19 正本到院始得領款。」，執行法院於108年12月28日將黃
20 國璋獲分配之1572萬4266元，以黃國璋為受取人向原審法
21 院提存所辦理提存(108年度存字第2373號)，提存書通
22 知書記載黃國璋需向執行法院提出代位請求返還信託利益
23 之訴終局確定勝訴判決(含歷審判決書與確定證明書)正
24 本，由執行法院審核並開立同意領取之證明文件後，始可
25 領取；或提存原因消滅時，由執行法院取回處理等語。黃
26 國璋迄今未向原審法院提存所聲請領取該提存金等情，有
27 系爭分配表、提存通知書、原審法院111年5月18日北院忠
28 108存智2373字第1110009144號函可參(見原審卷一第167
29 -170頁、本院卷第275、311頁)，並經本院調閱系爭執行
30 事件卷宗核閱無訛(見本院卷第271頁)，依此可認系爭
31 不動產拍定後，執行法院以系爭分配表將拍賣價金其中之

1572萬4266元分配予黃國璋，並以黃國璋為受取人向原審法院提存所辦理提存。

③惟查，系爭分配表作成時，黃國璋對翔威公司並未取得執行名義【嗣於111年4月20日始與弘堃公司等3人簽立借款償還協議書，並經原審法院所屬民間公證人林上鈞事務所作成公證書，此為黃國璋所不爭執（見本院卷第282頁），並經其提出公證書、借款償還協議書為憑（見本院卷第301-303頁）】，乃因黃國璋登記為系爭不動產抵押權之債權人，執行法院遂依系爭不動產登記謄本記載之最高限額抵押債權金額2000萬元列入分配，並註明黃國璋須提出抵押權設定契約書、他項權利證明書及債權文件等正本，始得領款。而被上訴人訴請撤銷系爭不動產抵押權設定之債權及物權行為，為有理由，既如前述，則翔威公司與黃國璋間設定系爭不動產抵押權之行為即視為自始無效，系爭分配表因認黃國璋為系爭不動產第三順位抵押權人，在黃國璋未持執行名義參與分配之情形下，依系爭不動產登記謄本記載之最高限額債權2000萬元列計，並分配系爭分配款予黃國璋，即喪失分配之基礎，執行法院將系爭分配表所列計黃國璋可獲分配之1572萬4266元以黃國璋為受取人辦理提存，提存之原因應已告消滅，應由執行法院取回處理。而系爭分配款既係系爭不動產拍賣所得之價金，即應由執行法院取回後，更正分配表另行分配，而非全數分配由黃國璋取得，則黃國璋既未能取得系爭分配款，被上訴人代位翔威公司請求黃國璋返還系爭分配款予翔威公司，由其代位受領，即難認有理由。

四、綜上所述，被上訴人依民法第244條第1項之規定，請求撤銷系爭不動產抵押權設定之債權行為及物權行為，為有理由，應予准許；至其請求黃國璋應將其於系爭執行事件中所得領取之系爭分配款返還予翔威公司，並由其代位受領，則無理由，不應准許。原審就前開不應准許部分，判決黃國璋應將其於系爭執行事件中所得領取之系爭分配款返還予翔威公

01 司，並由被上訴人代位受領，尚有未洽，上訴人上訴意旨指
02 摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院
03 廢棄改判如主文第2項所示。另原審就上開應准許部分，為
04 上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨執前詞指摘原判決
05 此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分上
06 訴。

07 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
08 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
09 逐一論列，附此敘明。

10 六、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
11 訟法第450條、第449條第1項、第79條、第463條、第385條
12 第1項前段，判決如主文。

13 中 華 民 國 111 年 8 月 9 日
14 民事第十四庭

15 審判長法 官 蔡和憲

16 法 官 周群翔

17 法 官 周珮琦

18 正本係照原本作成。

19 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
20 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
21 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
22 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
23 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但
24 書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，
25 應一併繳納上訴審裁判費。

26 中 華 民 國 111 年 8 月 10 日
27 書記官 林初枝