

臺灣高等法院民事判決

111年度重上字第112號

上訴人 臺灣銀行股份有限公司

法定代理人 許志文

訴訟代理人 吳榮達律師

被上訴人 敏捷機電企業股份有限公司

法定代理人 林進雄

訴訟代理人 劉君毅律師

被上訴人 偉新光生技股份有限公司

法定代理人

即 清算人 廖建發

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國110年11月17日臺灣新北地方法院109年度訴字第3275號第一審判決提起上訴，本院於110年4月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決廢棄。

被上訴人間就如附表所示不動產所設定如附表所示之普通抵押權登記行為應予撤銷。

臺灣新北地方法院一〇八年度司執字第一五七八三二號強制執行事件於民國一〇九年十月六日製作之分配表，其中次序六、十七被上訴人敏捷機電企業股份有限公司受分配之金額新臺幣陸萬捌仟元及新臺幣柒佰萬捌仟陸佰陸拾陸元，均應剔除。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序部分：

一、按債權人或債務人對於分配表所載各債權人之債權或分配金額有不同意者，應於分配期日一日前，向執行法院提出書狀，聲明異議；異議未終結者，為異議之債權人或債務人，

01 得向執行法院對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異
02 議之訴；聲明異議人未於分配期日起十日內向執行法院為前
03 開起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明，強制執行法第39
04 條第1項、第41條第1項前段、第3項前段分別定有明文。查
05 原法院民事執行處（下稱執行法院）108年度司執字第15783
06 2號清償借款強制執行事件（下稱系爭執行事件）於民國109
07 年10月6日所製作之分配表（下稱系爭分配表），原定於109
08 年11月13日實行分配，上訴人對分配表中第二順位抵押權人
09 被上訴人敏捷機電企業股份有限公司（下稱敏捷公司）參與
10 分配有爭執，乃於前開分配期日前之109年10月22日具狀聲
11 明異議，執行法院於109年10月27日通知上訴人於10日內向
12 提出起訴之證明，上訴人旋於同年11月2日提起本件分配表
13 異議之訴，並具狀向執行法院陳報已提起本件訴訟證明等
14 情，業經調取系爭執行事件卷宗查明屬實，是上訴人提起本
15 件分配表異議之訴，合於前開規定。

16 二、再按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，倘無民事訴訟
17 法第386條規定之不得一造辯論判決之事由，得依到場當事
18 人之聲請，由其一造辯論而為判決，民事訴訟法第385條第1
19 項前段定有明文。本件被上訴人偉新光生技股份有限公司
20 （下稱偉新光公司）經合法通知未於言詞辯論期日到場，核
21 無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，
22 由其一造辯論而為判決。

23 乙、實體部分：

24 一、上訴人主張：伊執原法院108年度重訴字第473號確定判決為
25 執行名義向執行法院聲請對偉新光公司所有之如附表所示不
26 動產（下稱系爭不動產）聲請強制執行，經執行法院拍定後
27 製作系爭分配表，將敏捷公司列為第2順位抵押權人、債權
28 原本新臺幣（下同）850萬元，受分配金額為次序6之執行費
29 6萬8,000元及次序17之700萬8,666元（下合稱系爭分配
30 款）。然敏捷公司於108年1月16日設定登記如附表所示之普
31 通抵押權（下稱系爭抵押權）之擔保債權為98年10月8日之

01 借款債權（下稱系爭抵押債權），系爭抵押權設定時並未交
02 付借款，且偉新光公司無其他資產可供清償，系爭抵押權之
03 設定自屬有害於伊債權之無償行為，伊自得依民法第244條
04 第1項規定訴請撤銷，並依強制執行法第41條之規定提起分
05 配表異議之訴，求為命：(一)敏捷公司就原為偉新光公司所有
06 之系爭不動產所設定系爭抵押權應予撤銷。(二)系爭分配表中
07 敏捷公司之系爭分配款均應剔除之判決。

08 二、被上訴人則以：

09 (一)敏捷公司部分：伊公司法定代理人林進雄與偉新光公司實際
10 經營者廖建發為多年好友，林進雄自95年間起即陸續借貸偉
11 新光公司，至98年4月間雙方會算借款金額為460萬元，並未
12 簽立借據。又迄至105年4月4日止，林進雄共借款偉新光公
13 司820萬元，加計未清償之利息30萬元，合計850萬元（下稱
14 系爭借款債權）。因偉新光公司自107年間生意每況愈下，
15 林進雄為免借款追償無著，復因所借出款項均由伊公司出
16 帳，偉新光公司遂於107年底簽立借據（下稱系爭借據）及
17 於108年1月10日簽立和解書（下稱系爭和解書），同意延展
18 清償期至109年1月10日，將系爭借款債權轉讓予伊，並設定
19 系爭抵押權予伊，故系爭抵押權之設定並非無償，且非詐害
20 債權之行為，上訴人自不得撤銷，伊對偉新光公司之借款債
21 權額及執行費自應列入系爭分配表分配等語，資為抗辯。

22 (二)偉新光公司經合法通知未於本院言詞辯論期日到場，據其於
23 原審到庭及於本院提出書狀略以：伊公司經營需要周轉，而
24 向林進雄陸續借款850萬元，林進雄係以敏捷公司資金匯入
25 伊帳戶，因伊無法清償，林進雄將系爭借款債權轉讓予敏捷
26 公司，伊並設定系爭抵押權作為擔保，伊確實有欠上訴人及
27 敏捷公司借款等語，資為抗辯。

28 三、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上
29 訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)敏捷公司就原為偉新光公司所有
30 之系爭不動產所設定之系爭抵押權應予撤銷。(三)系爭分配表
31 中敏捷公司之系爭分配款均應剔除。被上訴人均答辯聲明：

01 上訴駁回。

02 四、兩造不爭執事項（本院卷第143至144頁）

03 (一)偉新光公司邀同廖建發、郭樹盈擔任連帶保證人，向上訴人
04 訂定數筆借款契約，因偉新光公司違約，上訴人起訴請求，
05 經原法院108年度重訴字第473號判決偉新光公司應給付3,41
06 8萬1,674元及利息、違約金確定，有該判決及確定證明書在
07 卷（原審卷第23至29頁）。

08 (二)偉新光公司於108年1月14日將其所有系爭不動產設定系爭抵
09 押權予敏捷公司，並於同年月16日完成登記，有他項權利證
10 明書影本及新北市樹林地政事務所檢送之登記申請書等資料
11 在卷可佐（原審卷第43、137至164頁）。

12 (三)系爭執行事件（債務人：偉新光公司、廖建發、郭樹盈），
13 執行法院於109年10月6日製作系爭分配表，並定於109年11
14 月13日實行分配，債權人敏捷公司列為第二順位抵押權人，
15 受分配金額為次序6之執行費6萬8,000元、次序17之700萬8,
16 666元（原審卷第35至41頁）。

17 (四)上訴人原於系爭不動產設定第一順位抵押權，擔保債權金額
18 為2,400萬元。

19 五、上訴人主張系爭抵押權之設定為無償之詐害債權行為，依民
20 法第244條第1項、強制執行法第41條規定訴請撤銷系爭抵押
21 權，及將系爭分配表中敏捷公司受分配之系爭分配款剔除等
22 情，為被上訴人所否認，並以前詞置辯，茲就兩造之爭點及
23 本院之判斷，分述如下：

24 (一)按債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法
25 院撤銷之。債權人聲請法院撤銷時，得並聲請命受益人或轉
26 得人回復原狀，民法第244條第1項、第4項前段分別定有明
27 文。又按債務人以其所有之不動產設定抵押權，同時向他人
28 借貸款項，其設定抵押權之行為，固屬有償行為，若先有債
29 權之存在而於事後為之設定抵押權者，如無對價關係，即屬
30 無償行為。倘有害及債權，則債權人自得依民法第244條第1
31 項之規定以撤銷之（最高法院51年台上字第3528號判決先例

01 意旨參照)。且按抵押權為不動產物權，非經登記不生效
02 力，抵押權人僅能依設定登記之內容行使權利，是抵押債權
03 人及抵押債務人為何人，並所擔保之債權為何種債權，均應
04 以設定登記之內容為準（最高法院85年度台上字第3105號判
05 決要旨參照）。

06 (二)經查，上訴人否認被上訴人間有系爭抵押債權存在，自應由
07 被上訴人負舉證責任。被上訴人辯稱系爭抵押權係擔保系爭
08 借款債權，包含林敏雄於95年至105年間借款予偉新光公司
09 之本金820萬元及利息30萬元之總和共850萬元，固提出借貸
10 金額明細、取款憑條、匯款申請書、系爭借據及和解書等為
11 證（原審卷第195至229頁），然系爭抵押權係擔保98年10月
12 8日之借款債權，且並未約定利率，被上訴人稱所擔保之債
13 權包含95年至105年間之借款總和云云，與設定登記之內容
14 不符，已難憑採。再者，被上訴人提出之匯款資料（原審卷
15 第195至223頁）中，查無98年10月8日之匯款紀錄，敏捷公
16 司並當庭自承系爭借據是107年底簽立，借款日期記載98年4
17 月3日是倒填的，只是記得98年4月3日曾經會算過借款金額
18 為460萬元等語（本院卷第167頁），顯見，98年10月8日當
19 天被上訴人間並無交付借款，自無所謂98年10月8日之借款
20 債權存在。

21 (三)復查，廖建發於原審具結稱：系爭抵押權是伊跟林進雄一同
22 去樹林地政事務所辦理，設定原因為偉新光公司有積欠敏捷
23 公司850萬元，是從95年開始，陸續借到104或105年，因為
24 伊與林進雄是在陸軍官校的同學，從那時候就是好朋友，後
25 來伊經營公司，需要資金週轉，就向林進雄借錢，剛開始林
26 進雄是用個人借給我，但林進雄表示資金是從敏捷公司支
27 出，後來借到800多萬，就要求伊要簽擔保設定系爭抵押權
28 給敏捷公司，這樣才可以對公司有交代。設定系爭抵押權
29 時，伊跟林進雄因為不太清楚設定程序，且沒有帶系爭借
30 據，經詢問地政事務所承辦人員，承辦人員請我們寫一個簽
31 立借據時大概的日期，因為還有一些利息，所以擔保總金額

01 設定1,000萬元，實際上借貸850萬元。系爭抵押權關於利息
02 會記載為零，是因為我們二人不太清楚怎麼記載，當時就依
03 照地政事務所的範本記載，實際上我們約定的利息為年息6
04 %，所以一併寫到擔保債權總金額1,000萬元裡面。系爭和
05 解書是伊簽的，林進雄說要向公司股東負責，要把借款債權
06 轉給敏捷公司等語（原審卷第303至305頁）。顯見，偉新光
07 公司向林進雄陸續借款長達10年期間，原並無設定抵押權作
08 為擔保，本屬無擔保之普通借款債權，係交付借款數年之
09 後，才簽立系爭和解書將借款債權轉讓予敏捷公司，並於
10 108年1月16日設定系爭抵押權予敏捷公司作為擔保，故縱認
11 被上訴人間有系爭借款債權存在，亦係先有債權之存在而於
12 事後設定抵押權，並無對價關係，參照首開說明，上訴人主
13 張被上訴人設定系爭抵押權為無償行為，應屬可採。

14 (四)被上訴人設定系爭抵押權時，偉新光公司積欠上訴人3,418
15 萬1,674元本金及利息等（不爭執事項(一)），然名下僅剩系
16 爭不動產及一些辦公家具，當時公司為負債狀況等情，業經
17 廖建發結證明確（原審卷第306頁）。而系爭不動產經執行
18 法院拍賣所得價金為3,266萬8,000元，有系爭分配表在卷可
19 查（原審卷第35頁），上訴人雖為系爭不動產之第一順位抵
20 押權人，然擔保債權金額為2,400萬元（不爭執事項(二)），
21 足見偉新光公司設定系爭抵押權時，其資力顯然不足清償積
22 欠上訴人之債務。而因被上訴人設定系爭抵押權之無償行
23 為，致執行法院在系爭分配表中將敏捷公司列為第2順位抵
24 押權人，將其申報之850萬元借款債權列為優先債權，顯然
25 有害於上訴人之債權甚明。敏捷公司辯稱系爭抵押權之設定
26 並非無償詐害債權行為云云，並不可採。

27 (五)再按抵押權設定行為為詐害行為時，其抵押權雖嗣後因抵押
28 物拍賣而消滅，破產管理人仍得行使撤銷權，俾使返還基於
29 抵押權所為拍賣而得之價金，以保全債務人共同擔保。抵押
30 權設定登記，既因抵押物拍賣結果而已塗銷，已無再塗銷之
31 客體（最高法院73年度台上字第2696號判決先例要旨參

照）。本件系爭抵押權設定登記既有害於上訴人之債權，雖嗣後因系爭不動產拍定而塗銷（原審卷第119至121頁、本院限閱卷第13、14、19頁），上訴人仍得行使撤銷權，故上訴人依民法第244條第1項規定，訴請撤銷被上訴人間設定系爭抵押權登記行為，應法有據，應予准許。又系爭抵押權業經拍定而塗銷，自無塗銷登記之必要，併予敘明。

(六)被上訴人間設定系爭抵押權登記行為既經撤銷，敏捷公司已非抵押權人，其對偉新光公司之系爭借款債權即非屬優先債權，無優先受償依據，且敏捷公司並無提出其他執行名義參與分配，故上訴人依強制執行法第41條規定提起本件分配表異議之訴，主張系爭分配表中，敏捷公司之系爭分配款均應剔除，為有理由，應予准許。

六、綜上所述，上訴人依民法第244條第1項規定、強制執行法第41條規定，請求撤銷被上訴人間設定系爭抵押權登記行為，及系爭分配表中次序6、17敏捷公司受分配之系爭分配款，均應剔除，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。爰由本院予以廢棄改判，如主文第二項所示。

七、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 5 月 11 日
民事第二庭

審判長法 官 陳容正

法 官 邱 琦

法 官 紀文惠

附表：普通抵押權

設定登記日期	108年1月16日
--------	-----------

01

不動產	土地：新北市○○區○○段0000地號，面積5,946.06平方公尺，權利範圍120/10000
	建物：新北市○○區○○段0000○號（面積352.59平方公尺），附屬建物：陽台（面積33.56平方公尺），權利範圍為全部。門牌號碼為新北市○○區○○路000號2樓。共有部分：同上段2276建號（面積4,992.35平方公尺，權利範圍10000分之120）
權利人	敏捷公司
擔保債權總金額	新臺幣1,000萬元
擔保債權種類及範圍	擔保債務人對抵押權人於98年10月8日所生之借貸債務
清償日	不定期
利息（率）	無
違約金	無
設定義務人兼債務人	偉新光公司
收件字號	新北市樹林地政事務所108年樹中登字第200號

02

正本係照原本作成。

03

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）上訴時應提出委任律師或具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，應一併繳納上訴審裁判費。

04

05

06

07

08

09

10

中 華 民 國 111 年 5 月 12 日

11

書記官 李昱蓁