

最高法院民事判決

108年度台上字第1274號

上訴人 清三建設開發股份有限公司

法定代理人 丁裕嘉

上訴人 王清衛

高語彤

陳永賦

共同

訴訟代理人 丁榮聰律師

許文懷律師

被上訴人 清三電子股份有限公司

法定代理人 許榮淑

被上訴人 李文中

訴訟代理人 鄭雅文律師

被上訴人 連安電子股份有限公司

法定代理人 張餘慶

林玉娟

陳秀柑

上列當事人間分配表異議之訴等事件，上訴人對於中華民國 108 年3月19日臺灣高等法院第二審更審判決（105年度重上更（一）字第84號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

本件上訴人主張：伊為被上訴人清三電子股份有限公司（下稱清三電子公司）之債權人，分別取得如原判決附表（下稱附表）二所示債權及執行名義。被上訴人李文中於民國95年4月13日就清三電子公司所有如附表一所示不動產（下稱系爭不動產）設定最高限額新臺幣（下同）4,553萬元之第三順位抵押權（下稱系爭抵押權），違反民法第881條之1第2項規定而無效，且設定時李文中與清三電子公司間無債權存在，系爭抵押權設定行為乃無償行為，有害伊之債權，伊得依民法第244條第1項規定撤銷該設定

行為。李文中於同年月21日將系爭抵押權讓與被上訴人連安電子股份有限公司（下稱連安公司）時，仍無擔保債權存在，其讓與違反民法第870條規定，應屬無效，且屬無償行為，伊得依民法第244條第1項規定撤銷系爭抵押權設定行為。連安公司於97年1月15日將系爭抵押權讓回李文中，不生合法之讓與效力。連安公司嗣後雖對清三電子公司取得如附表三所示債權3,797萬3,562元（下稱附表三債權），並與李文中於97年1月9日簽訂信託契約將其對清三電子公司部分債權及系爭抵押權讓與李文中，而於同年月15日辦理系爭抵押權移轉登記予李文中。惟附表三債權非屬前開債權讓與範圍，系爭抵押權仍無擔保債權存在，伊得依民法第244條第1、2項規定訴請撤銷系爭抵押權設定行為。李文中無從本於系爭抵押權及附表三債權優先受償。臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）98年度司執字第45678號強制執行事件（下稱系爭執行事件）由台灣金融資產服務股份有限公司以98桃金職三字第107號於99年7月22日製作之分配表（下稱系爭分配表）所列次序35李文中如附表三債權原本應予剔除。況連安公司係因與清三電子公司於96年12月27日簽立租約終止協議書（下稱系爭租約終止協議書）及於97年1月25日簽立設備出售協議書（下稱系爭設備出售協議書），始取得附表三債權，為明知有害於伊之債權而故意為之，伊於收到系爭分配表時始知因系爭債權致無法受償，自得依民法第244條第1、2項規定撤銷連安公司與清三電子公司上開詐害行為，李文中即無從自連安公司受讓取得附表三債權。爰依強制執行法第41條第1項、民法第244條第1、2項規定，先位聲明求為剔除系爭分配表關於李文中如附表三債權原本，改分配予伊；第一備位聲明求為（一）撤銷清三電子公司與李文中間系爭抵押權設定行為、（二）剔除系爭分配表中李文中如附表三債權原本，改分配予伊；第二備位聲明求為（一）撤銷清三電子公司與連安公司間系爭租約終止協議書及系爭設備出售協議書之行為、（二）剔除系爭分配表關於李文中如附表三債權，改分配予伊之判決（上訴人就清三電子公司與李文中部分原先位請求剔除系爭分配表次序35李文中之抵押債權，並將其分配數額改分配予上訴人；備位請求撤

銷清三電子公司與李文中之系爭抵押權設定契約，系爭分配表所列李文中優先受償金額應與伊平均分配。就清三電子公司與連安公司部分請求撤銷清三電子公司與連安公司於95年6月28日簽訂協議書、系爭租約終止協議書及系爭設備出售協議書之行為。第一審判決剔除系爭分配表次序35李文中之債權逾附表三債權部分，改分配予上訴人，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人就上開敗訴部分提起第二審上訴，並減縮、擴張及更正聲明如上。李文中就其敗訴部分未聲明不服，已告確定。其餘未繫屬本院者，不予贅述）。

被上訴人則以：系爭抵押權之設定應屬有效。附表三債權為系爭抵押權擔保效力所及，自得優先分配。系爭抵押權之設定非屬詐害行為，清三電子公司與連安公司簽訂相關協議書行為，均符合社會交易習慣，無侵害上訴人債權之故意。況上訴人於97年5月即聲明參與分配，其遲至99年8月27日始訴請撤銷，已逾除斥期間等語，資為抗辯。

原審就上訴人上開聲明維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：上訴人為清三電子公司之債權人，各執有如附表二所示執行名義及債權尚未受償。清三電子公司設定系爭抵押權予李文中，約定擔保權利金額為最高限額4,553萬元，權利存續期間自95年4月13日起至125年4月12日止，並已完成抵押權登記。按民法第881條之1第2項規定於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權不適用之，此觀民法物權編施行法第17條規定甚明。系爭抵押權為民法第881條之1增訂前所設定，自不得逕以其違反民法第881條之1第2項規定謂其不生效力。依系爭抵押權設定契約書之其他約定事項第1條約定內容，應認系爭抵押權係用以擔保清三電子公司設定當時（包括過去所負尚未清償）及將來所負之票據、借款、保證、損害賠償等由一定法律關係所生之債務。李文中於95年4月21日將系爭抵押權讓與連安公司，業經抵押人兼債務人清三電子公司於抵押權移轉契約書用印表示同意，並完成抵押權移轉登記，系爭抵押權之讓與自屬有效。而李文中讓與系爭抵押權時，對清三電子公司尚無任何債權，本無擔保

債權隨同移轉或確定問題，自不影響系爭抵押權之讓與效力，亦無違反民法第 870 條規定。系爭抵押權為最高限額抵押權，乃為擔保現在或將來發生之債權所設定，尚不得以設定時無擔保債權同時存在，即認其設定屬無償行為。查清三電子公司於 95 年 2 月 15 日、同年 3 月 20 日與連安公司簽訂租賃契約書（下稱系爭租約），將其工廠、工廠宿舍及機車停車場出租予連安公司，復於同年 4 月 17 日與連安公司簽訂借貸契約書，向連安公司借貸 4,460 萬元，雙方並約定自同年 5 月 1 日起按月以工廠 1、2 樓及宿舍、停車場租金抵償借款。迨至 96 年 12 月連安公司與清三電子公司協議終止租約止，共計抵償 2,000 萬元，清三電子公司尚有附表三所示借款 2,460 萬元未償。另連安公司曾簽發支票預付 98 年租金，經清三電子公司提示而取得附表三所示預付租金 216 萬元，惟系爭租約既於 96 年 12 月合意終止，清三電子公司自應返還前開預付租金予連安公司。又連安公司於 95 年 2 月 15 日承租工廠時，一併向清三電子公司買受機械設備，並已付訖價款 4,500 萬元（下稱系爭買賣契約）。惟清三電子公司出售之部分機械設備因有動產擔保登記，致未能交付，雙方乃於 96 年 11 月 30 日、同年 12 月 15 日、97 年 1 月 1 日協議辦理銷貨退回，並補簽系爭設備出售協議書，清三電子公司因而積欠連安公司附表三所示機械設備退貨價金 1,121 萬 3,562 元，此應為系爭買賣契約之一部損害賠償。綜上，連安公司對清三電子公司確有如附表三債權，並均屬系爭抵押權擔保範圍。連安公司與李文中於 97 年 1 月 9 日簽訂信託契約書（下稱系爭信託契約），約定由連安公司將其對清三電子公司之債權及系爭抵押權信託讓與李文中，並於同年 1 月 15 日辦理系爭抵押權移轉登記予李文中完竣，抵押人兼債務人清三電子公司復於抵押權移轉契約書上用印，足徵前開抵押權讓與已徵得清三電子公司之同意，符合民法第 881 條之 8 第 1 項規定，應屬有效。清三電子公司設定系爭抵押權前，尚以系爭不動產設定本金最高限額 1 億 2,000 萬元、3 億元之第 1、2 順位抵押權予訴外人兆豐商業銀行股份有限公司（下稱兆豐商銀）、臺灣中小企業銀行股份有限公司（下稱臺灣企銀）。則以系爭不動產第 1 至 3 順位抵押權之本金最高限

01 額總和4億6,553萬元加計斯時已發生之上訴人清三建設開發股份
02 有限公司、王清衛、高語彤、陳永賦之債權8,170萬5,009元、1,
03 337萬7,270元、500萬、1,100萬元，及系爭分配表所載其餘債權
04 人陳報之借款債權7,364萬8,000元，清三電子公司於設定系爭抵
05 押權時其負債總額約6億5,026萬0,279元，惟系爭不動產經鑑價
06 總值為10億8,397萬5,740元，堪認清三電子公司並未因系爭抵押
07 權之設定陷於無資力，上訴人自無從依民法第244條第1、2項規
08 定撤銷系爭抵押權之設定行為。又清三電子公司與連安公司簽立
09 系爭租約終止協議書，合意終止系爭租賃契約，清三電子公司固
10 因此失去租金收入，惟其可取回租賃物另行利用；而清三電子公
11 司與連安公司合意就系爭機械設備買賣無法交付部分以銷貨退回
12 或回售方式處理，並簽訂系爭設備出售協議書，清三電子公司雖
13 因此負有給付附表三所示前述機械設備退貨價金1,121萬3,562元
14 之債務，惟其亦免除交付該部分機械設備予連安公司之義務；是
15 清三電子公司均非單純受損，尚難認屬詐害行為，上訴人不得依
16 民法第244條第2項規定撤銷清三電子公司與連安公司簽訂系爭租
17 約終止協議書、設備出售協議書之行為。系爭不動產於96年間雖
18 經清三電子公司債權人兆豐商銀聲請查封拍賣，經桃園地院以96
19 年度執字第46365號受理，清三電子公司之債權人臺灣企銀聲請
20 併案執行，惟無人應買，臺灣企銀僅取得該院核發之債權憑證。
21 嗣臺灣企銀執前開債權憑證於98年7月28日聲請對清三電子公司
22 為強制執行，經桃園地院以系爭執行事件受理，於同年月29日查
23 封系爭不動產，並通知系爭抵押權人李文中等其餘債權人，經桃
24 園市中壢地政事務所於同年月30日辦理查封登記完竣，系爭抵押
25 權擔保之債權已告確定。李文中於同年8月13日聲明參與分配，
26 陳報系爭抵押權有擔保如附表三所示債權，並以抵押權人地位優
27 先受償，自屬有據。從而，上訴人先位之訴主張剔除系爭分配表
28 關於李文中如附表三債權原本，改分配予伊；第一備位之訴請求
29 撤銷清三電子公司與李文中間系爭抵押權設定行為、剔除系爭分
30 配表中李文中如附表三債權；第二備位之訴請求撤銷清三電子公
31 司與連安公司間簽訂系爭租約終止協議書及系爭設備出售協議書

之行為，剔除系爭分配表關於李文中如附表三債權，均不應准許等詞，為其判斷之基礎。

按原債權確定前，抵押權人經抵押人之同意，得將最高限額抵押權之全部或分割其一部讓與他人。民法第881條之8第1項定有明文。此項讓與是最高限額抵押權與其擔保債權範圍所生之債權分離，單獨為之。讓與後，原抵押權人對債務人原在擔保債權範圍之債權，無論是讓與前、後所生，於抵押權讓與後，均不在擔保之列。受讓人對債務人若恰有原約定範圍之債權（即符合原擔保範圍及債務人標準），無論是讓與前或後所生，均為該抵押權擔保之範圍。系爭抵押權係用以擔保清三電子公司因票據、借款、保證、損害賠償等由一定法律關係所生之債務，而附表三所示租金債權為系爭租約終止後，清三電子公司應返還連安公司98年度預收之租金，附表三所示機械設備退貨價金債權則為96年11月30日、同年12月15日、97年1月1日所生之損害賠償債務，乃原審認定之事實。惟觀諸連安公司與李文中所訂系爭信託契約書第1條約定信託標的為連安公司對清三電子公司之債權（截至96年11月底為止之本息總額經連安公司及清三電子公司結算為4,013萬6,742元）及系爭抵押權，連安公司將前開債權及抵押權全部信託讓與李文中（桃園地院訴字第340號卷一第172頁）。則李文中受讓之債權是否應限於96年11月底前所發生之4,013萬6,742元？此金額債權之發生原因是否為系爭抵押權擔保範圍內之一定法律關係？附表三債權有無包含在李文中之受讓範圍？再者，清三電子公司與連安公司就附表三所示機械設備退貨價金債權已辦理退貨折讓，並簽訂系爭設備出售協議書，有營業人銷貨退回進貨退出或折讓證明單及設備出售協議書可稽（桃園地院訴字第343號卷一第233至238頁），原審並認清三電子公司就系爭買賣中未能交付之機械設備貨款退回，但亦因此免除交付該部分機械設備予連安公司之義務。則附表三所示機械設備退貨價金債權究屬系爭買賣契約價金之返還？抑或債務不履行之損害賠償？此均與系爭抵押權擔保債權範圍之判斷、系爭分配表李文中應受優先分配之債權及分配額應否剔除所關頗切，原審未遑調查審究，遽為上訴人不

01 利之認定，尚嫌速斷。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，
02 非無理由。又先位之訴有理由，為備位之訴之解除條件，其解除
03 條件應以先位之訴判決確定時，始為其解除條件成就之時。原判
04 決就先位之訴部分，既因上訴人之上訴有理由而未確定，則備位
05 之訴之訴訟繫屬應認為亦未消滅，爰將該部分併予發回。另上訴
06 人於第二審就第一備位之訴為聲明之擴張，就其擴張部分非屬第
07 二審上訴範圍，原審尚不得逕為上訴駁回之諭知，案經發回，宜
08 併注意及之。

09 據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第
10 478條第2項，判決如主文。

11 中 華 民 國 108 年 10 月 31 日

12 最高法院民事第八庭

13 審判長法官 鄭 傑 夫

14 法官 吳 麗 惠

15 法官 黃 莉 雲

16 法官 林 麗 玲

17 法官 盧 彥 如

18 本件正本證明與原本無異

19 書 記 官

20 中 華 民 國 108 年 11 月 14 日