

臺灣高等法院民事判決

105年度重上更(一)字第84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 許文懷律師

丁榮聰律師

被上訴人 李文中

訴訟代理人 呂昀儒律師

林佩儀律師

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

被上訴人 清三電子股份有限公司

清算人 許榮淑

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國101年3月27日臺灣桃園地方法院99年度重訴字第340號、第343號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於108年2月19日言詞辯論終結，判決如下：

主文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審（已確定部分除外）訴訟費用，由上訴人共同負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、上訴人清三建設開發股份有限公司（下稱清三建設）之法定代理人原為丁星炎，於民國106年7月12日改由丁裕嘉擔任董事長，經丁裕嘉具狀聲明承受訴訟，有其聲明承受訴訟狀、

公司變更登記表及民事委任狀可參（見本院卷(二)第165至170頁）。核無不合，應予准許。

二、民事訴訟法第446條第1項規定：「第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限」，同法第255條第1項第2款規定：「擴張或減縮應受判決事項之聲明者」；是在第二審程序為訴之追加、變更，係擴張或減縮應受判決之聲明者，無須他造同意即屬合法。本件上訴人清三建設、王清衛、高語彤、陳永賦（上4人合稱「上訴人」，分開時各稱其名），就李文中、清三電子股份有限公司（下稱清三電子）部分，原上訴聲明為：(一)原判決不利於上訴人之部分廢棄。(二)上開廢棄部分：1.（先位）原法院98年度司執華字第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（下稱金服公司）以98桃金職三字第107號於99年7月22日製作之分配表表1（下稱系爭分配表）所列次序35李文中之新臺幣（下同）3797萬3562元之抵押債權應予剔除，不列入分配，並將其受分配數額改分配予上訴人。2.（備位）清三電子與李文中就附表一所示不動產（下稱系爭不動產）之抵押權設定契約應撤銷，系爭分配表所列優先受償金額應與上訴人平均分配；及就連安電子股份有限公司（下稱連安公司）與清三電子部分，原上訴聲明為：(一)原判決不利於上訴人之部分廢棄。(二)上開廢棄部分，清三電子與連安公司於96年12月27日簽訂租約終止協議書之行為、95年6月28日簽訂協議書同意免除清三電子之行為、97年1月25日簽訂設備出售協議書之行為，應予撤銷等語（見本院101年度重上字第476號卷《下稱本院重上卷》(一)第32至33頁），於103年6月17日將前開對李文中、清三電子之備位聲明列為「備位聲明一」，並將其對連安公司及清三電子部分之上訴聲明移列為「備位聲明二」，故其上訴聲明變更為：(一)原判決不利於上訴人之部分廢棄。(二)上開廢棄部分：1.（先位）系爭執行事件由金服公司於99年7月22日製作之系爭分配表次序35李文中之3797萬

01 3562元之債權應予剔除，不列入分配。2.（備位聲明一）①
02 清三電子與李文中就系爭不動產之抵押權設定行為應予撤銷
03 。②系爭分配表中，李文中之3797萬3562元之債權應予剔除
04 ，不列入分配。3.（備位聲明二）①清三電子與連安公司於
05 96年12月27日簽訂租約終止協議書之行為、95年6月28日簽
06 訂協議書同意免除清三電子之行為、97年1月25日簽訂設備
07 出售協議書之行為，均應予撤銷。②系爭分配表中，李文中
08 之3797萬3562元債權應予剔除，不列入分配等語（見本院重
09 上卷（二）第136至137頁）。末於本院審理中，再變更其聲明為
10 ：（一）原判決不利於上訴人之部分廢棄。（二）上開廢棄部分，：
11 1.（先位）系爭分配表中李文中之3797萬3562元債權應予剔
12 除，改分配予上訴人。2.（第一備位）①清三電子與李文中
13 於95年4月13日就系爭不動產之系爭抵押權設定行為應予撤
14 銷。②系爭分配表中，李文中之3797萬3562元債權應予剔除
15 ，改分配予上訴人。3.（第二備位）①清三電子與連安公司
16 於96年12月27日簽訂租約終止協議書之行為、於97年1月25
17 日簽訂設備出售協議書之行為，均應撤銷。②系爭分配表中
18 ，李文中之3797萬3562元債權應予剔除，改分配予上訴人等
19 語（見本院卷（四）第139至141頁）。其所為上訴聲明之擴張、
20 減縮，核符規定，應予准許。

21 三、按訴之客觀預備合併，因先位之訴有理由，為備位之訴之解
22 除條件，其解除條件應以先位之訴判決確定時，始為其解除
23 條件成就之時。第一審如就先位之訴為原告勝訴判決，在尚
24 未確定前，備位之訴其訴訟繫屬並未消滅，且在第一審所為
25 之訴訟行為，於第二審亦有效力（民事訴訟法第448條），
26 是該備位原告之訴，縱未經第一審裁判，亦應解為隨同先位
27 之訴繫屬於第二審而生移審之效力，即原告先位之訴勝訴，
28 備位之訴未受裁判，經被告合法上訴時，備位原告之訴即生
29 移審之效力。上訴審若認先位之訴無理由時，即應就備位原
30 告之訴加以裁判（最高法院94年度台上字第283號判決意旨
31 參照）。本件上訴人於原審就訴請撤銷清三電子與連安公司

間債權行為部分，並非列為備位聲明，係一獨立之訴，該部分經原審判決其敗訴後，上訴人已上訴聲明不服，嗣於本院前審103年6月17日準備程序期日，變更其聲明，就有關李文中、清三電子、連安公司部分，請求本院廢棄原對其不利之判決，改判以先位之訴請求剔除系爭分配表所列次序35李文中之債權3797萬3562元，不列入分配，第一備位聲明請求撤銷清三電子與李文中間之系爭抵押權之設定行為及請求剔除系爭分配表所列次序35李文中之債權3797萬3562元，不予列入分配；第二備位聲明即為前開訴請撤銷清三電子與連安公司間債權行為部分，業如前述。因本院前審就其先位之訴判准剔除李文中債權原本3797萬3562元部分（不含原審判決剔除之755萬6438元部分，此755萬6438元部分非本院審理範圍，詳後述），而為上訴人上訴有理由之判決，則第一、二備位訴訟均未受裁判，經李文中就其先位之訴敗訴部分提起第三審上訴，依前開說明，備位之訴即生移審之效力。最高法院既就李文中上訴部分發回更審，本院若認先位之訴無理由時，應就備位之訴加以裁判，爰併列清三電子、連安公司為被上訴人，合先敘明。

四、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。」、「聲明異議人未於分配期日起10日內向執行法院為前二項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明；經證明者，該債權應受分配之金額，應行提存。」強制執行法第39條第1項、第41條第3項分別定有明文。上訴人於金服公司製作系爭分配表完畢後，定於99年8月19日分配，該分配表送達後，上訴人於99年8月3日具狀聲明異議，經債權人吳梅邑以外之其他債權人就其等聲明異議表示反對意見，吳梅邑雖未表示反對意見，然該部分異議，未依強制執行法第40條及第40條之1規定終結，上訴人已於執行法院通知起訴前之99年8月27日提起本件訴訟，並於同年9月15日向金服公司陳報已提起本件分配表異議之訴，有金服公司98年度桃金

職字第107號卷(三)可稽。是可認上訴人已於分配期日1日前向執行法院聲明異議，並於分配期間起10日內向執行法院為起訴之證明，本件異議之訴合於上開規定。

五、被上訴人連安公司、清三電子均經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

六、下述部分非本院審理範圍，均不予論述：

(一)清三建設、王清衛對原審被告林東河、吳採琴、林秀稜（下稱林東河等3人）所提先位之訴部分，經本院前審判決駁回其訴後，未經其2人就該先位之訴敗訴部分上訴聲明不服而確定；又其2人就林東河等3人部分，僅就備位之訴敗訴部分，上訴聲明不服，經最高法院發回本院更審，其2人已於本院審理中與林東河等3人成立訴訟上和解而終結（見本院卷(三)第483至487頁）；故清三建設、王清衛對林東河等3人之訴，非本院審理範圍。

(二)上訴人對於原審被告高安麗及邱燕蘭所提分配表異議之訴部分，經本院前審判決其等勝訴後，未經敗訴之高安麗、邱燕蘭提出上訴聲明不服而確定，非本院審理範圍。

(三)高語彤、陳永賦就其等先位之訴請求剔除原審被告沈子渝、莊德昌各250萬元以內之債權；高安麗60萬元以內之債權、賴月女100萬元以內之債權；林東河、吳採琴、林秀稜各250萬元以內之債權；楊筱君500萬元以內之債權、邱正龍65萬元以內之債權、黃多梅220萬元以內之債權；陳昱君、黃金龍、謝宗桔、於春燕、許新凰、薛麗影各250萬元以內之債權；詹皓鈞150萬元以內之債權、李秣蓁（原名李靜雪）19萬8000元以內之債權等部分，暨其等備位訴訟請求撤銷清三電子與原審被告林東河、吳採琴、林秀稜等3人間之第4順位抵押權設定行為及剔除債權部分，均經本院前審判決駁回其訴，未經敗訴之高語彤、陳永賦上訴聲明不服而確定，故非本院審理範圍。

(四)清三建設、王清衛，與原審被告黃金龍、陳昱君、許新凰、

01 謝宗桔、薛麗影、於春燕、黃多梅、詹皓鈞、楊筱君、邱正
02 龍間之訴訟，已於本院審理中成立訴訟上和解而終結；且其
03 2人已具狀撤回對原審被告李秣蓁之起訴，本院於107年12月
04 6日送達該撤回起訴狀予李秣蓁，未據李秣蓁於10日內提出
05 異議，視為同意撤回等節，有本院和解筆錄、民事聲請撤回
06 起訴狀、本院通知及送達回執可參（見本院卷(三)第483至487
07 頁；卷(四)第77至81頁、第105至106頁）。故前開部分均非本
08 院審理範圍。

09 (五)原判決不利於被上訴人李文中部分（即原判決認定系爭分配
10 表次序35所列李文中債權原本逾3797萬3562元之金額應予剔
11 除部分），及不利於原審被告吳梅邑部分（即原判決認定系
12 爭分配表次序58所列吳梅邑債權原本290萬元應予剔除部分
13 ），未據李文中、吳梅邑向本院上訴聲明不服，非本院審理
14 範圍。

15 乙、實體方面：

16 壹、兩造之陳述：

17 一、上訴人主張：

18 (一)伊4人均為清三電子之債權人，分別取得如附表二所示執行
19 名義，各有同表所示債權未受清償，李文中依系爭分配表分
20 配結果，固可受分配3797萬3562元（不含原判決剔除之755
21 萬6348元部分），惟李文中於95年4月13日設定系爭抵押權
22 時，因違反民法第881條之1第2項之規定而無效，李文中自
23 不得執系爭抵押權在系爭執行事件中分配受償，是李文中以
24 系爭分配表次序35所受分配之債權原本3797萬3562元部分應
25 予剔除，不得列入分配，而應改分配予伊4人。

26 (二)退步言之，如認系爭抵押權為有效，因清三電子設定系爭抵
27 押權予李文中時，李文中對清三電子並無任何債權存在，該
28 抵押權設定係無償行為，有害於伊4人之債權，伊4人得依民
29 法第244條第1項規定，訴請撤銷系爭抵押權之設定行為。又
30 李文中於取得系爭抵押權後，未曾對清三電子取得債權，即
31 於8日後之同年4月21日將該抵押權讓與連安公司，此際系爭

抵押權因無任何擔保債權存在，自應於讓與時確定，縱連安公司於受讓抵押權之後，已對清三電子取得債權，該債權亦不屬系爭抵押權擔保效力所及。依此，連安公司事後雖於97年1月15日讓與系爭抵押權予李文中，因其對清三電子之債權並非該抵押權之擔保範圍，亦無從隨同讓與李文中，伊4人自得依民法第244條第2項規定，訴請撤銷系爭抵押權設定行為；系爭抵押權設定行為既經撤銷，則李文中於系爭執行程序受償取得分配金額3797萬3562元，自屬無據，應予剔除，不得列入分配，而應改分配予伊4人。

(三)再退萬步言，縱認連安公司讓與系爭抵押權予李文中時，系爭抵押權已有擔保債權存在，惟連安公司與清三電子間於96年12月27日簽立租約終止協議書之行為，及於97年1月25日簽立設備出售協議書之行為，因此使連安公司取得對清三電子公司如附表三所示之債權共3797萬3562元部分，均係明知有害於伊4人債權而故意為之，係有償行為，伊4人遲於收到系爭分配表時，始知自己之債權因擔保前開債權總額共3797萬3562元之系爭抵押權優先受分配之故，致無法受償，伊4人自得依民法第244條第2項規定，訴請撤銷前開2詐害債權行為；各該詐害債權行為經撤銷後，溯及於該行為成立時無效，李文中因此無從受讓取得如附表三所示之債權，自不得執該等債權於系爭執行程序中分配受償，則李文中以系爭分配表次序35所受分配之債權3797萬3562元應予剔除，不得列入分配，而應改分配予伊4人。

二、被上訴人李文中抗辯略以：

(一)伊與清三電子成立系爭抵押權後，迄95年4月21日讓與該抵押權予連安公司之前，伊雖未對清三電子取得債權而得以一併讓與連安公司，然因連安公司取得系爭抵押權後，以先後對清三電子取得如附表三所示之債權，該等債權自為系爭抵押權擔保之範圍；其中如附表三編號3所示1121萬3562元債權，是因清三電子本以4500萬元價格出售機器設備一批予連安公司，且已取得全部買賣價金，惟其中有部分機器設備因

設有動產擔保，遲遲無法交付連安公司，清三電子乃於96年11月、12月間就該未交付之價值1121萬3562元機器設備部分，辦理銷貨退回折讓，同意連安公司以退貨處理，清三電子則需返還該部分已收貨款予連安公司，此部分應屬前開機器設備買賣契約因給付不能所生之損害賠償，應屬系爭抵押權擔保之範圍，不因清三電子係事後於97年1月25日與連安公司簽立設備出售協議書之行為而影響其本為退貨賠償之性質。嗣伊與連安公司於97年1月9日簽立訂信託契約書，經連安公司將對清三電子之債權，均信託伊處理、收取，連安公司同時將擔保該等債權之系爭抵押權讓與給伊，故伊所持系爭抵押權自非無擔保債權存在。後因清三電子公司之債權人臺灣中小企業銀行股份有限公司（下稱臺灣企銀）向法院聲請查封拍賣系爭不動產，經法院通知伊，伊始以系爭抵押權及所擔保之總計3797萬3562元之債權，在系爭執行程序聲明參與分配，並因此受分配取得3797萬3562元，自屬有據。又連安公司在上訴人向執行法院聲明參與分配之前，均無從得知其等與清三電子間有何債權存在情事，連安公司、清三電子間之締約行為，即不可能有侵害上訴人債權之故意，且彼等簽訂租約終止協議、設備出售協議等行為，與社會交易習慣並無不合，應非詐害債權行為。上訴人並未舉證證明系爭抵押權之設定行為、連安公司與清三電子間之債權行為均係詐害行為，而遽為起訴請求撤銷系爭抵押權之設定行為或撤銷連安公司與清三電子間之前開債權行為，並請求剔除伊受分配之前開3797萬3562元債權云云，應屬無據。

(二)退步言之，縱認本件有上訴人所指詐害債權情形，因上訴人於97年5月間即向執行法院聲明參與分配，足認其等斯時已知系爭不動產上設有系爭抵押權，應認當時已知悉有所指詐害債權行為之撤銷原因存在，本應於知悉時起1年內行使撤銷權，惟其等遲至99年8月27日起訴以後，始先後訴請撤銷系爭抵押權設定行為、連安公司及清三電子間之前開債權行為，其行使撤銷權均已逾1年之除斥期間，其行使撤銷權

01 應無理由。

02 三、被上訴人清三電子未於本院言詞辯論期日到場，惟據其於前
03 審抗辯略以：伊與連安公司間之債權均屬真正，伊確有以系
04 爭不動產設定系爭抵押權予李文中，並非詐害債權行為等語
05 ，資為抗辯。

06 四、被上訴人連安公司未於本院言詞辯論期日到場，惟據其於前
07 審抗辯略以：伊對清三電子確有消費借貸債權及溢付租金債
08 權共計3797萬3652元存在，並非詐害債權，伊將前開債權與
09 系爭抵押權一併信託讓與給李文中，並已辦理抵押權讓與登
10 記，李文中執該等債權於系爭執行事件中聲明參與分配並獲
11 清償金錢，自屬有據；又上訴人行使撤銷權已逾除斥期間等
12 語，資為抗辯。

13 貳、原審為上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，上訴人就其關於
14 李文中、清三電子、連安公司之請求敗訴部分，提起上訴。

15 一、上訴人之上訴聲明：

16 (一)原判決不利於上訴人之部分廢棄。

17 (二)上開廢棄部分：

18 1. (先位)系爭分配表中李文中之3797萬3562元債權應予剔除
19 ，改分配予上訴人。

20 2. (第一備位)①清三電子與李文中於95年4月13日就系爭不
21 動產之系爭抵押權設定行為應予撤銷。②系爭分配表中，李
22 文中之3797萬3562元債權應予剔除，改分配予上訴人。

23 3. (第二備位)①清三電子與連安公司於96年12月27日簽訂租
24 約終止協議書之行為、於97年1月25日簽訂設備出售協議書
25 之行為，均應撤銷。②系爭分配表中，李文中之3797萬3562
26 元債權應予剔除，改分配予上訴人。

27 二、李文中、連安公司、清三電子公司均答辯聲明：上訴駁回。

28 參、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實：

29 一、上訴人對清三電子之債權及執行名義分別如附表二所載。

30 二、系爭執行事件就清三電子所有之系爭不動產進行拍賣，上訴
31 人均以如附表二所示執行名義參與分配，嗣由金服公司於99

01 年7月22日作成系爭分配表，上訴人均未獲分配任何價款。

02 三、清三電子於95年4月13日將系爭不動產設定系爭抵押權予李

03 文中，登記擔保債權總金額為4553萬元。嗣李文中於95年4

04 月21日將系爭抵押權移轉登記予連安公司，移轉登記時李文

05 中尚未出借任何款項予清三電子。

06 四、連安公司與李文中於97年1月9日簽訂信託契約書，約定由連

07 安公司將對清三電子之債權及系爭抵押權信託讓與李文中，

08 後於97年1月15日移轉登記系爭抵押權予李文中。

09 五、李文中於系爭分配表受分配拍賣價款4553萬元。

10 肆、上訴人先位主張李文中於95年4月13日設定取得之系爭抵押

11 權，因違反民法第870條、第881條第2項規定而無效，縱認

12 系爭抵押權設定行為為有效，因李文中當時對清三電子並無

13 任何債權存在，亦不得執系爭抵押權聲明參與分配，故請求

14 剔除李文中受分配之金額，改分配予其4人。又備位主張清

15 三電子設定系爭抵押權予李文中之行為，係無償行為，且有

16 害於其等債權，縱認是有償行為，惟因李文中事後讓與該抵

17 押權予連安公司時，未一併讓與任何擔保債權給連安公司，

18 系爭抵押權即於讓與登記連安公司時確定，縱連安公司事後

19 對清三電子取得如附表三所示之債權，亦非屬系爭抵押權擔

20 保之範圍，其自可依民法第244條第1、2項規定撤銷系爭抵

21 押權設定行為，並請求剔除李文中受分配之債權；並次備位

22 主張連安公司與清三電子於96年12月27日簽立租約終止協議

23 書之行為，及於97年1月25日簽立設備出售協議書之行為，

24 均為故意詐害其等債權之有償行為，其等自得訴請撤銷各該

25 詐害債權行為，前開2詐害債權行為經撤銷後，溯及失效，

26 李文中之系爭抵押權已無任何擔保債權存在，其以系爭分配

27 表次序35受分配取得之債權3797萬3562元，應屬無據，其等

28 亦得請求剔除李文中受分配之金額，改分配予其等等語，均

29 為被上訴人所否認，並以前詞置辯。是兩造間之爭點，厥為

30 ：

31 一、上訴人先位聲明訴請剔除李文中受分配之債權3797萬3562元

01 ，改分配予其4人，有無理由？

02 (一)系爭抵押權之設定是否因違反民法第870條、第881條第2項
03 規定而無效？

04 (二)李文中將系爭抵押權讓與連安公司，是否因違反民法第881
05 條之8、第870條規定而無效？

06 (三)李文中於97年1月15日自連安公司處受讓取得系爭抵押權時
07 ，系爭抵押權之擔保債權為何？

08 二、上訴人第一備位聲明主張其4人得依民法第244條第1、2項規
09 定撤銷系爭抵押權之設定行為，有無理由？其行使撤銷權是
10 否逾除斥期間？如其主張有理由，其4人訴請剔除李文中受
11 分配之債權3797萬3562元，改分配予其4人，有無理由？

12 三、上訴人第二備位聲明主張其4人得依民法第244條第2項規定
13 ，撤銷清三電子與連安公司間於96年12月27日簽立租約終止
14 協議書之行為，及於97年1月25日簽立設備出售協議書之行
15 為，有無理由？其行使撤銷權是否逾除斥期間？如其主張有
16 理由，其4人訴請剔除李文中受分配之債權3797萬3562元，
17 改分配予其4人，有無理由？

18 伍、茲就兩造間爭點，說明本院之判斷如下：

19 一、上訴人先位聲明請求剔除李文中受分配之債權3797萬3562元
20 ，改分配予其4人，應無理由。

21 (一)清三電子設定系爭抵押權予李文中時，並無因違反民法第88
22 1條第2項規定而不生效力之情形。

23 1.按96年3月28日增訂，同年9月28日施行之民法第881條之1第
24 2項固規定最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關
25 係所生之債權或基於票據所生之權利為限，但依民法物權編
26 施行法第17條之規定，該增訂之規定於民法物權編修正施行
27 前設定之最高限額抵押權不適用。系爭抵押權係於民法第88
28 1條之1第2項規定施行前設定之最高限額抵押權，自不得逕
29 以違反該規定為由，謂其不生效力。而於新法施行前，民法
30 物權編就最高限額抵押權之成立要件未有明文規定，當事人
31 於訂立最高限額抵押權契約時，恆僅訂定擔保總金額，而未

約定擔保債權所由生之法律關係，登記機關亦准為抵押權設定登記，基於私法自治，自仍應承認其效力，僅於解釋該抵押權所擔保之債權時，應考量最高限額抵押權制度原係因應長期或繼續性之交易、融資而生，對於偶然發生、非當事人可預見之債權，應予以排除，合理界定擔保債權之範圍（最高法院103年度台上字第799號判決意旨參照）。

2. 經查：

- (1) 清三電子於95年4月13日以系爭不動產設定系爭抵押權予李文中，並辦理抵押權讓與登記完畢乙節，為兩造所不爭執（見本院卷(三)第20頁）；又清三電子與李文中設定系爭抵押權時，係約定擔保權利金額為最高限額4553萬元、權利存續期間為95年4月13日起至125年4月12日止共30年乙節，有其2人間之土地建築改良物抵押權設定契約書可參（見原審340號卷2第62至66頁反面），可知系爭抵押權係於民法第881條之1第2項規定施行前設定之最高限額抵押權，依前開說明，本不得逕以系爭抵押權設定違反該規定為由，謂其不生效力。
- (2) 況前開抵押權設定契約書之其他約定事項第1條，係約定：「立抵押權設定契約書人（擔保物提供人）所提供之本抵押物之擔保範圍包括債務人、擔保物提供人對抵押權人（以下簡稱債權人）為擔保對現在（包括過去所負現在尚未清償）將來所負之借款、票據、保證、損害賠償等以及其他一切債務，即在系爭抵押權設定契約書所訂債權本金最高限額以內之清償及其利息、遲延利息、違約金、執行抵押權費用以及因債務不履行而發生之全部損害之賠償」，有系爭抵押權之設定契約書內其他約定事項可參（見原審340號卷2第66頁），堪認清三電子與李文中間已有約定系爭抵押權是用以擔保清三電子於設定當時（包括過去所負於設定時尚未清償）將來所負之借款、保證、損害賠償等由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利，此與最高限額抵押權制度係因應長期或繼續性之交易、融資所生之性質，並無違背，且經登記機關准予為抵押權設定登記，基於私法自治，自仍應承認

此部分抵押權設定登記之效力。至前開約定關於「債務人對債權人現在（包含過去所負現在尚未清償）將來所負之『其他一切債務』」部分，範圍實屬概括，無法排除因偶然發生、非當事人可預見之債務，此與最高限額抵押權制度原係因應長期或繼續性之交易、融資而生之特性不合，依前開說明，此部分應予排除，始能合理界定系爭抵押權之擔保範圍。

(3) 準此，上訴人主張清三電子設定系爭抵押權予李文中時，因違反民法第881條第2項規定而不生效力云云，應無可取。

(二) 李文中將系爭抵押權讓與連安公司時，雖無擔保債權併同讓與，亦無違反民法第870條規定而無效之問題。

1. 按最高限額抵押權，係債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，預定一最高限額，由債務人或第三人提供不動產予以擔保之抵押權。最高限額抵押權雖有一定擔保債權範圍及最高限額之限制，但於最高限額抵押權確定前，抵押權人與債務人間之擔保債權不斷發生，擔保債權不僅未確定，且其金額多寡與債權人之授信、融資等態度及債權管理之寬嚴密切相關，抵押人對之實有相當之信賴因素存在，此於最高限額抵押權抽離其擔保債權範圍而獨立讓與時，擔保債權範圍決定因素之一之債權人既將發生變動，勢必影響抵押人之責任，民法第881條之6乃規定：「最高限額抵押權所擔保之債權，於原債權確定前讓與他人者，其最高限額抵押權不隨同移轉。第三人為債務人清償債務者，亦同。最高限額抵押權所擔保之債權，於原債權確定前經第三人承擔其債務，而債務人免其責任者，抵押權人就該承擔之部分，不得行使最高限額抵押權。」，及同法第881條之8明定：「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。原債權確定前，抵押權人經抵押人之同意，得使他人成為最高限額抵押權之共有人。」俾使抵押人利益之保護得與抵押權人平衡兼顧。又民法第881條之12第1項所稱「最高限額抵押權所擔保之原債權之確定」，係指最高限額抵押權所擔保之一定範圍內不特定債權，因一定事由

之發生，歸於具體特定而言。最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性，而無同法第881條之6第1項、第881條之8規定之適用。因此，最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，若經讓與他人者，依同法第295條第1項規定，該抵押權亦隨同移轉。易言之，最高限額抵押權於確定前，擔保債權如有讓與他人者，最高限額抵押權並不隨同移轉，如擔保債權有由第三人為債務人免責之承擔者，抵押權人就該承擔之部分亦不得行使最高限額抵押權，最高限額抵押權更得與擔保債權分離而為讓與；反之，最高限額抵押權所擔保之原債權確定後所為之債權讓與，即應回歸民法第870條規定之適用，該抵押權不得由債權分離而為讓與，此乃具有擔保債權之不特定性及從屬性之最大緩和化。而上開規定依民法物權編施行法第17條規定，於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權，亦適用之。

2. 經查：清三電子於95年4月13日設定系爭抵押權予李文中，李文中於同年4月21日又將系爭抵押權讓與登記予連安公司時，債務人兼義務人始終為清三電子；且李文中讓與系爭抵押權予連安公司時，其雖未出借任何款項予清三電子，此為兩造所不爭（見本院卷(二)第20頁），並有李文中與連安電子間抵押權移轉契約書可參（見原審340號卷2第62至70頁），前開抵押權移轉契約書既經義務人兼債務人清三電子用印以示其同意該抵押權讓與之意，並經地政機關准予為抵押權登記，可徵李文中將系爭抵押權讓與連安公司乙事，確已徵得抵押人清三電子之同意。依前開說明，其抵押權讓與行為應已生效。至李文中讓與系爭抵押權予連安公司時，因無擔保債權隨同移轉，本不發生其擔保債權已確定之情，惟此對系爭抵押權依法得單獨讓與連安公司之效力不生影響。是上訴人主張李文中讓與系爭抵押權予連安公司時，因無擔保債權隨同移轉，故其抵押權已確定，該讓與行為因違反民法第88

01 1條之8規定而不具有物權效力云云，應無可取。

02 (三)李文中確有自連安公司處受讓取得系爭抵押權。

03 1.按稱信託者，謂委託人將財產權移轉或為其他處分，使受託
04 人依信託本旨，為受益人之利益或為特定之目的，管理或處
05 分信託財產之關係。以應登記或註冊之財產權為信託者，非
06 經信託登記，不得對抗第三人。信託法第1條、第4條第1項
07 分別定有明文。又抵押權之得喪變更應辦理登記，土地登記
08 規則第4條第1項第6款定有明文。而土地權利信託登記(以下
09 簡稱信託登記)，係指土地權利依信託法辦理信託而為變更
10 之登記。受託人依信託法第9條第2項取得土地權利，申請登
11 記時，應檢附信託關係證明文件，並於登記申請書適當欄內
12 載明該取得財產為信託財產及委託人身分資料。登記機關辦
13 理登記時，應依土地登記規則第130條至第132條規定辦理。
14 信託登記，除應於登記簿所有權部或他項權利部登載外，並
15 於其他登記事項欄記明信託財產、委託人姓名或名稱，信託
16 內容詳信託專簿。前項其他登記事項欄記載事項，於辦理受
17 託人變更登記時，登記機關應予轉載。土地登記規則第124
18 條、第127條、第130條亦有明文。是信託法第4條以應登記
19 之財產為信託者，非經信託登記，不得對抗第三人之規定，
20 乃鑑於信託成立之後，信託財產具有獨立性，為保護交易安
21 全所設之公示制度；而土地法第43條所謂登記有絕對效力，
22 旨在保護善意之第三人，以維護交易安全而設。將登記事項
23 賦予絕對真實之公信力，故善意第三人信賴登記而取得物權
24 者，即受該條規定之保護，真正權利人不得對之主張其權利
25 。

26 2.經查：

27 (1)連安公司與李文中於97年1月9日簽訂信託契約書，約定由連
28 安公司將對清三電子之債權及系爭抵押權信託讓與予李文中
29 ，連安公司並於同年1月15日將系爭抵押權讓與登記予李文
30 中乙節，為兩造所不爭執（見本院卷(三)第20頁）。審酌連安
31 公司將其對清三電子之金錢債權及其擔保物權（即系爭抵押

01 權) 移轉李文中之前，信託法已於85年1月26日公布施行，
02 而連安公司將系爭抵押權讓與李文中時，已同時在抵押權移
03 轉契約書內載明其將自己對清三電子之債權(截至96年11月
04 底為止之本息總額經連安公司及清三電子結算為4013萬6742
05 元)及系爭抵押權全部讓與李文中，復載明信託目的是要由
06 李文中收取、管理、處分前開信託標的，及依序清償連安公
07 司所負債務(包括但不限於員工薪資、資遣費及其他一切債
08 務)，若仍有餘額則返還連安公司等語，有信託契約書可按
09 (見原審99年度重訴字第340號卷《下稱340號卷》)(一)第172
10 至175頁)；可知李文中於受讓債權及系爭抵押權時起，依
11 約負有為連安公司收取債權、管理債權之擔保物權、以所收
12 取之債權數額代為清償債務之義務，應屬信託法所規定「管
13 理信託」之範疇。

- 14 (2) 審酌清三電子已在連安公司讓與系爭抵押權予李文中之抵押
15 權移轉契約書內用印(見原審340號卷(一)第166頁)，並經地
16 政機關為抵押權登記，佐以清三電子於原審陳述：連安公司
17 前為同業情誼，以鉅款金援伊，嗣連安公司為確保其員工及
18 債權人等之權益，將系爭抵押權轉讓予李文中等語(見原審
19 340號卷2第129頁)，可徵連安公司將系爭抵押權讓與李文
20 中乙事，確已徵得抵押人清三電子之同意。依前開說明，該
21 抵押權讓與行為亦已生效。雖前開抵押權移轉契約書及李文
22 中因此取得之他項權利證明書內，無任何關於信託財產、委
23 託人姓名或名稱、信託內容等信託關係公示內容之記載，而
24 不得謂已具信託法第4條規定之「信託登記」性質；然本件
25 除有前開信託契約書可證明彼等已具備信託之意思表示合致
26 外，並有連安公司移轉包括系爭抵押權在內之信託標的物予
27 李文中之處分行為存在，足認彼等間之信託契約確已成立，
28 僅因未辦理信託登記而不得以信託之內部關係對抗第三人而
29 已。是上訴人主張：連安公司將系爭抵押權讓與李文中之行
30 為係無效云云，應無可取。

31 (四) 李文中已自連安公司處受讓取得系爭抵押權所擔保之如附表

三所示債權，其於98年8月13日具狀向執行法院聲明參與分配後，陳報其有前開擔保債權，並事後分配受償3797萬3562元，應有理由。

1. 最高限額抵押與一般抵押不同，最高限額抵押係就將來應發生之債權所設定之抵押權，其債權額在結算前並不確定實際發生之債權額不及最高額時，應以其實際發生之債權額為準。又抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，屬於抵押權之內容，依法應登記，始生物權之效力，但如因內容過於冗長，登記簿所列各欄篇幅不能容納記載，可以附件記載，作為登記簿之一部分，因此關於最高限額抵押權所擔保之債權，雖未記載於土地登記簿，然於聲請登記時提出最高限額抵押設定契約書，有該項債權之記載，此契約書既作為登記簿之附件，自為抵押權效力所及。而無執行名義抵押權人行使抵押權，其債權證明文件以形式審查與最高限額抵押登記範圍相符，為其參與分配之最低要件。
2. 系爭不動產前於96年間經清三電子之債權人兆豐商業銀行股份有限公司（下稱兆豐銀行）聲請查封拍賣，經原法院以96年度執字第46365號受理後，經臺灣企銀聲請併案執行，惟於進行特別拍賣程序之減價拍賣時，因無人應買，又無其他可供執行之財產，故僅取得法院所核發之96年度執字第00000號債權憑證；後臺灣企銀於98年7月28日執前開債權憑證，向執行法院聲請強制執行，經執行法院以系爭執行事件受理後，於同年7月29日桃院永98司執華字第45678號函命查封系爭不動產，暨通知系爭抵押權人李文中等其餘債權人，經中壢地政事務所於同年7月30日辦理查封登記完竣；李文中則於98年8月13日聲明參與分配等節，此經本院調取96年度執字第46365號（下稱執字第46365號）執行卷宗，及系爭執行事件卷宗核閱無訛，並有前開臺灣企銀強制執行聲請狀、債權憑證、執行法院命查封登記通知、中壢地政事務所函（見系爭執行卷（一）第2至7、48至59頁；李文中參與分配卷）可按。依民法第881條之12第6款規定，系爭抵押權所擔保之債權

01 即告確定。其後，執行法院就清三電子之系爭不動產進行拍
02 賣，嗣由金服公司作成系爭分配表，李文中之債權3797萬35
03 62元已分配受償，上訴人均未獲分配任何金額等情，此為兩
04 造所不爭執（見本院卷(三)第19至20頁），亦堪認定。

05 3.上訴人雖主張李文中聲明參與分配之債權均為虛偽債權云云
06 ，惟按第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者
07 ，該第三人應負舉證之責（最高法院47年台字第29號判例參
08 照）。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉
09 證之責，若原告先不能舉證，以證明自己主張之事實為真實
10 ，則被告就其抗辯之事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有
11 疵累，亦應駁回原告之請求。上訴人主張：連安公司與清三
12 電子間之系爭借款契約、工廠租約、宿舍及停車場租約等均
13 非真正之交易，係彼等通謀虛偽所為意思表示，應屬無效等
14 語，為被上訴人所否認，依上說明，自應由上訴人就其主張
15 連安公司與清三電子間有通謀虛偽行為之利己事實，負舉證
16 責任。是經調查證據結果，茲認定系爭抵押權所擔保之下述
17 債權確實存在：

18 (1)連安公司對清三電子尚有借款債權2460萬元可為請求：

19 ①連安公司與清三電子於95年2月15日簽訂工廠租賃契約書（
20 下稱工廠租約）、於95年3月20日簽訂工廠宿舍及機車停車
21 場租賃契約書（下稱宿舍及停車場租約），就工廠1、2樓及
22 宿舍、停車場每月租金約定共計100萬元；後連安公司於95
23 年4月17日與清三電子簽立借貸契約（下稱系爭借貸契約）
24 ，同意貸予清三電子4460萬元，連安公司所簽發支票5紙（
25 票號AD0000000至AD0000000）均已兌現等節，業據李文中提
26 出系爭借貸契約、工廠租約、宿舍及停車場租約可參（見原
27 審340號卷(一)第176至178、第186至193頁），連安公司簽發
28 予清三電子而由李文中兌付之前開支票，均有兌現，亦有元
29 大商業銀行股份有限公司南崁分行函覆之連安公司支票5紙
30 兌現資料、支票正反面影本可稽（見原審99年度重訴字第34
31 3號《下稱343號》卷(四)第152、175至181頁），堪信為真。

- 01 ②依系爭借貸契約第4條約定，清三電子同意自95年5月1日起
02 以其應按月返還連安公司之借款，扣抵承租人連安公司應
03 支付給清三電子之工廠租金、宿舍及機車停車場租金，迄彼
04 等於96年12月27日協議自同年12月31日終止租約止，連安公
05 司以其應負之租金共2000萬元（95年5月至96年12月，共計
06 20個月，每月100萬元），扣抵清三電子應返還之借款後，
07 清三電子尚有借款2460萬元（ $44,600,000 - 20,000,000 = 24$
08 $,600,000$ ）未清償完畢等情，有租約終止協議書可按（見原
09 審340號卷（一）第195頁），此債務並為清三電子具狀承認（見
10 原審340號卷（二）第129頁），可認無訛。至連安公司與清三電
11 子間就工廠3、4樓之租金部分，另於95年6月28日成立協議
12 書（下稱950628協議），約定以96年1月1日為起租日，連安
13 公司並交付96、97年間，每2個月租金總額140萬元之租金支
14 票共12張予清三電子，其中6張（即票號AD00000000至AD0000
15 000）已兌現，有「950628協議」及支票兌現資料、支票正
16 反面影本為憑（見原審340號卷（一）第196至197頁；343號卷（四）
17 第182至187頁），可知自96年1月1日至同年12月31日止之工
18 廠3、4樓租金共840萬元，已由連安公司另行支付，而非以
19 其對清三電子之前開借款債權扣抵。則上訴人主張：如加計
20 工廠3、4樓租金70萬元，清三電子每月至少可用170萬元租
21 金債權扣抵其對連安公司之借款債務云云，應屬無據。
- 22 ③從而，連安公司於讓與系爭抵押權予李文中之前，其對清三
23 電子之借款債權既有2460萬元未受清償，該債權2460萬元自
24 為系爭抵押權之擔保範圍所及，則連安公司將該債權2460萬
25 元併同信託讓與李文中，而由李文中於取得系爭抵押權時，
26 亦同時取得前開借款債權，事後並以該債權於系爭執行程序
27 中聲明參與分配，並以抵押權人地位優先受償，應屬有據。
- 28 (2)連安公司終止系爭工廠租約後，其對清三電子係有預付租金
29 債權216萬元可為請求：
- 30 ①連安公司與清三電子於96年4月20日曾就系爭工廠租約及「
31 950628協議」，另簽立1份協議書（下稱960420協議），約

01 定由連安公司交付98年工廠3、4樓一年份之租金支票（每月
02 25萬元，共12紙）予清三電子，以預付租金，經清三電子就
03 支票號碼AD00000000至AD00000000號所示6紙支票提示兌現，
04 其餘6紙支票共150萬元（ $250,000 \times 6 = 1,500,000$ ）均未兌
05 付，而由清三電子於96年10月16日開立折讓單退回連安公司
06 乙節，有「960420協議」、清三電子預收租金統一發票及營
07 業人銷貨退回進貨退出或折讓證明單（原審340號卷(一)204至
08 207頁），及支票兌現資料（原審343號(二)第104、105頁）可
09 參；另連安公司與清三電子再於96年8月10日就系爭工廠租
10 約、「950628協議」、「960420協議」，簽立另份協議書（
11 下稱960810協議），約定由連安公司交付98年1至5月工廠3
12 、4樓部分之租金支票5紙（每月22萬元，5紙共110萬元）予
13 清三電子，其中支票號碼AD00000000至AD00000000號等4紙支
14 票已提示兌付，其餘1紙支票（支票號碼AD00000000號、面額
15 22萬元）未兌付，後經清三電子於96年12月3日開立折讓金
16 額44萬元（未稅）之折讓單退回連安公司乙節，有「960810
17 協議」、預收租金統一發票及營業人銷貨退回進貨退出或折
18 讓證明單（原審340號卷(一)208至211頁），及清三電子簽收
19 前開支票之連安應付票據明細表、前開支票兌現資料（原審
20 343號(二)第73、75、104至105頁）可佐；其後，連安公司與
21 清三電子亦協議於96年12月31日終止系爭工廠租約，業如前
22 述，清三電子自應返還其已提示支票取得之預收租金150萬
23 元及66萬元（ $1,100,000 - 440,000 = 660,000$ ）。況前開216
24 萬元（ $1,500,000 + 660,000 = 2,160,000$ ）債務已為清三電子
25 具狀承認在卷（見原審340號卷(二)第129頁），可認無訛。

26 ②上訴人固主張此部分支票均非由清三電子之銀行帳戶兌現，
27 顯見各支票款項並非清三電子取得，不應由清三電子返還，
28 且既然96年8月10日合意變更租金為22萬元，何以仍會兌現
29 面額25萬元之支票，又票號AD00000000至AD0000 0000號之票
30 面金額各25萬元支票，均已於連安公司與清三電子協議變更
31 3、4樓租金為每月22萬元時已兌現，連安公司竟仍就同一時

期即98年度1月至4月之租金重複開立預付租金支票予清三電子公司，顯見連安公司與清三電子公司間所為前開協議書，均非真正等語。然查：連安公司既已簽發支票交付清三電子，經清三電子簽收無訛，業如前述，其對清三電子如何提示支票即無從置喙，而應負票據發票人責任；惟清三電子與連安公司既已事後協議終止前開租約，且由清三電子折讓退回未兌付支票予連安公司，藉此協商彼等間之工廠租約債權債務關係，且清三電子已自認其尚有預收租金216萬元未返還連安公司，堪認連安公司對清三電子確有前開216萬元債權存在。是李文中抗辯：連安公司於終止前開租約後，自得請求清三電子返還其預付之租金共216萬元等語，應為可取。

(3)連安公司主張其對清三電子有機器設備買回款債權1121萬3562元部分，應有理由：

①連安公司與清三電子於95年2月15日成立系爭工廠租約時，另約定由清三電子將價值共4500萬元之機械設備出售予連安公司，連安公司則簽發票號依序為AO122616、AO122617、AD0000000、AD0000000、AD0000000號、面額共4500萬元之支票5紙交付清三電子，用以支付買賣價金，前開支票均已兌現，惟因清三電子出售之機器設備中有部分機器設備，因設有動產擔保登記，致其遲未交付連安公司，後清三電子先後於96年11月30日、96年12月15日、97年1月1日就該未交付機器設備部分，開立營業人銷貨退回進貨退出或折讓證明共4紙（下稱銷貨退回折讓單）交付連安公司，同意連安公司就該部分退貨給其，雙方並於97年1月25日簽立設備出售協議書，約定由連安公司將前開未交付機器設備出售清三電子乙節，有機械買賣契約書及附件機票設備明細、統一發票、設備出售協議書及前開銷貨退回折讓單可佐（見原審343號卷（一）第217至238頁），及清三電子所簽收支票證明、永豐商業銀行北桃園分行100年8月30日永豐銀北桃園分行（100）字第00018號函所檢送連安公司支票兌現資料（見原審343號卷（二）第76至80頁、第250至254頁）；清三電子亦於原審

01 自認其尚有買回機器設備款共1121萬3562元未付給連安公
02 司等語在卷（見原審343號卷(三)第142頁反面）。是連安公
03 司主張其對清三電子確有前開機器設備債權存在等語，應
04 為可取。

05 ②審酌清三電子已於96年11月30日、96年12月15日、97年1月1
06 日先後開立前開銷貨退回折讓單給連安公司，顯係為辦理之
07 前出售貨物之退貨所為，於退貨之同時，其就前已受領之該
08 部分貨款，本應退還買受人連安公司；是以，就系爭設備出
09 售協議書之性質，應認定是清三電子同意連安公司退貨給其
10 後，由彼等事後簽立該書面以為補正，核為原96年4月15日
11 機器買賣契約之一部損害賠償，依前揭系爭抵押權設定契約
12 內其他約定事項之約定（見原審340號卷2第66頁），應認前
13 開1121萬3562元債權係清三電子就損害賠償之一定法律關係
14 所生之債權，應認仍屬系爭抵押權擔保之範圍所及，較為合
15 理。是上訴人主張前開1121萬3562元是依97年1月25日所簽
16 設備出售協議書所生之價金債權，因系爭抵押權已於97年1
17 月15日讓與李文中，該價金債權已非系爭抵押權擔保範圍所
18 及云云，應非可採。

19 (4)末查，前開工廠租約、宿舍及停車場租約、「950628協議」
20 「960420協議」、「960810協議」、系爭買賣契約及設備
21 出售協議書等私文書，均經李文中於原審100年6月23日言詞
22 辯論期日提出各該私文書原本核閱無訛，上訴人就前開私文
23 書之形式真正並無爭執（見原審343號卷(三)第51頁反面），
24 並有連安公司交付支票予清三電子之簽收證明、支票兌付資
25 料及清三電子所開立統一發票、折讓單等件為憑，業如前述
26 ，堪認被上訴人業就前開債權均係真正乙節為相當之舉證，
27 上訴人並未提出其他證據證明前開協議及私契約等均為連安
28 公司與清三電子間所為通謀虛偽意思表示，其猶抗辯：前開
29 協議書、買賣契約等文件均為臨訟捏造之虛偽文件云云，應
30 無理由。

31 (五)綜上，連安公司對清三電子確有如附表三所示債權共3797萬

3562元存在，業如前述，則其於97年1月9日將前開債權及系爭抵押權信託讓與李文中，及於97年1月15日辦妥抵押權移轉登記，李文中自因此受讓取得系爭抵押權及所擔保之前開債權；後李文中於系爭執执行程序聲明參與分配時，陳報系爭抵押權有擔保如附表三所示之債權，並以抵押權人地位優先受償，應屬有據。至上訴人主張李文中以系爭分配表受償之債權3797萬3562元債權，均不得列入分配，應予剔除，改分配給其等云云，應無可取。

二、上訴人第一備位聲明主張系爭抵押權設定行為係詐害債權之行為，應屬無據；其等訴請撤銷系爭抵押權之設定行為，應無理由。

(一)上訴人行使撤銷權未逾1年除斥期間。

1.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，1年間不行使，或自行為時起經過10年而消滅。依此規定，債權人之撤銷權，係自行為時經過10年始行消滅，至上述1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；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101年度台上字第1753號判決意旨參照）。

2.系爭不動產前於96年間經清三電子債權人兆豐銀行聲請強制執行，經本院調取執字43635號執行事件卷宗查明無訛，業如前述，其併案債權人清三建設與王清衛於接獲執行法院之執行通知時，縱可得知系爭不動產遭強制執行、或經由閱卷或自行申請不動產登記謄本等方式獲悉系爭不動產已經李文中設定系爭抵押權之事實，然最高限額抵押權之實際債權金額與不動產登記謄本所載本金最高限額非恆一致，必俟不動

01 產拍定後，根據抵押權人陳報之債權額，後順位債權人始能
02 確知其債權是否因抵押權之設定而受到侵害，則清三建設與
03 王清衛之撤銷權應自其收受系爭分配表時起算。查系爭分配
04 表係於99年7月22日作成，依其分配結果，李文中可受償455
05 3萬元，上訴人分文未受清償，而其等於99年8月27日提起本
06 件訴訟時，即已於起訴狀內，備位主張依民法第244條第2項
07 規定撤銷李文中之系爭抵押權設定行為等語（見原審340號
08 卷(一)第6至7頁；343號卷(一)第6至7頁），足認其等自知悉有
09 債權受侵害之撤銷原因時起，行使撤銷權未逾前述1年除斥
10 期間。是李文中抗辯：上訴人於97年5月間即向執行法院聲
11 明參與分配，足認其等斯時已知系爭不動產上設有系爭抵押
12 權，行使撤銷權除斥期間應自97年12月31日起算，最遲亦為
13 自98年6月16日起算，惟上訴人遲至99年8月27日始訴請撤銷
14 前開2債權行為，顯逾1年之除斥期間云云，應無可取。

15 (二)上訴人請求撤銷系爭抵押權之設定行為，應無理由。

16 1.按債權人行使民法第244條第2項所規定之撤銷訴權，以債務
17 人於行為時，明知有損害於債權人之權利，且事實上將發生
18 有害於債權人之結果為要件。蓋債務人之財產為全體債權人
19 之共同擔保，債權人之共同擔保減少致害及全體債權人之利
20 益時，方得行使撤銷權。至判斷是否發生有害於債權人之結
21 果，應以債務人行為時之狀態決之。又債務已屆清償期，債
22 務人就既存債務為清償者，固生減少積極財產之結果，但同
23 時亦減少其消極財產，於債務人之資力並無影響，不得指為
24 民法第244條第1項或第2項之詐害行為。又債務人之物權若
25 設定有負擔，應將其負擔列入消極財產，即自積極財產中將
26 擔保之金額扣除，另方面所擔保之債務，則不得再列入消極
27 財產。

28 2.經查：

29 (1)系爭抵押權並非虛偽設定之抵押權，而係清三電子設定予李
30 文中之擔保金額最高限額4553萬元之抵押權，業經本院認定
31 如前。考其最高限額抵押權之性質，係就現在或將來應發生

之債權所設定者，其債權額在結算前並不確定，自不得以設定時並無擔保債權同時存在，而認其為無償行為，其實際發生之債權額不及最高額時，應以其實際發生之債權額為準。是上訴人主張系爭抵押權之設定行為係無償行為云云，應無可取。

- (2) 高語彤、陳永賦係持原法院核發之支付命令及確定證明書（案列：96年度促字第61168、61169、61170號）為執行名義，聲請對清三電子強制執行，經執行法院分別以97年度司執字第81931號、97年度司執字第33140號受理後，經併入系爭執行事件合併執行，此經本院調取系爭執行卷核閱屬實（本院重上卷(四)第55至63頁）。上訴人主張：高語彤因借款500萬元給清三電子，因而取得清三電子於94年11月10日簽發、票號為CWI102269號、面額500萬元之記名支票，嗣經提示後因存款不足而退票，其於94年12月17日向清三電子總經理張臆泳追討債務，經張臆泳以自己對清三電子之借款債權500萬元讓與給高語彤，並由清三電子簽發票號CWI0000000、票載發票日為95年12月27日、面額為500萬元之記名支票交付高語彤；陳永賦是於94年12月27日受讓張臆泳對清三電子之借款債權1100萬元，清三電子並簽發票號為CWI0000000、票載發票日為95年12月27日、票面金額為1100萬元之記名支票給陳永賦作為清償；另清三電子94年11月14日董事會議事錄附件所列支票明細，亦列有高語彤前開94年11月10日之支票及張臆泳對該公司之債權共20筆在內，故高語彤、陳永賦於系爭抵押權設定之前，已對清三電子具有債權乙節，業據提出94年11月10日支票及退票理由單、債權移轉證明書、95年12月27日支票、前開董事會議事錄為憑（見本院卷(二)第31至38頁）；參以清三電子於原審101年2月2日言詞辯論時所陳：高語彤與陳永賦曾被通知設定抵押權，所以他們不可能不知道系爭抵押權等語（見原審343號卷4第254頁反面）。可徵高語彤、陳永賦取得對清三電子之債權之時間，確實早於清三電子於95年4月13日設定系爭抵押權予李文中之情，應

01 堪認定。

- 02 (3) 又清三電子於95年9月6日年間以系爭不動產設定第一順位抵
03 押權予兆豐銀行，擔保金額為本金最高限額1億2000萬元、
04 於88年5月19日設定第二順位抵押權予臺灣企銀，擔保金額
05 為本金3億元乙節，有兆豐銀行聲請強制執行時提出之土地
06 、建物登記第二類謄本可參（見執字43635號卷(一)第16至221
07 頁）；而清三電子於95年4月13日設定系爭抵押權予李文中
08 時，其最高限額擔保金額為4553萬元，業如前述。依前開說
09 明，上開第1至3順位抵押權於設定時，未至結算前並不確定
10 其債權額為何，惟在算定清三電子於95年4月13日設定抵押
11 權予李文中時之資力，固應將前開負擔列入其消極財產，惟
12 就其所擔保之債權，則不得再列入消極財產。依此，縱在未
13 確定前開抵押權所擔保之債權總額如何之前，僅以前開抵押
14 權擔保總金額共計4億6553萬元，加計於95年4月13日已發生
15 之清三建設債權8170萬5009元、王清衛債權1337萬7270元、
16 高語彤債權500萬元、陳永賦債權1100萬元，及系爭分配表
17 所載沈子渝、莊德昌、楊筱君、高東花、邱正龍、盧粹珍、
18 賴月女、黃多梅、陳昱君、林東河、吳採琴、黃金龍、賴碧
19 霞、謝宗桔、於春燕、林秀稜、許新凰、薛麗影、陳國政、
20 詹皓鈞、李靜雪、吳梅邑等人所陳報之借款債權共7364萬
21 8000元（此所述沈子渝等人債權僅記載其等陳報之債權金額
22 ，至其等事後經法院判決確定之實際債權數額如何，則非本
23 院審理範圍，不予贅論）之結果，債權總額約為6億5026萬
24 279元。參照前開96年度執字第46364號給付票款強制執行程
25 序中，經正和不動產估價師事務所鑑定所得之系爭不動產總
26 價為10億8397萬5740元，有鑑定報告可參（見執字43635卷
27 (一)第360至395頁），後經執行法院訂於97年11月4日實施第1
28 次拍賣時，其所定最低拍賣總價為11億9783萬元，嗣於特
29 別拍賣程序經減價拍賣時，其拍賣最低價額始減為6億
30 1329萬3000元等情，有第一次拍賣公告、特別拍賣之減
31 價拍賣公告可參（見執字第43635卷(二)第64至67、402至

404頁)。足可推知清三電子於95年4月13日設定系爭抵押權予李文中時，其積極財產中之系爭不動產價值總額，事實上已超過前開債務等消極財產總額，堪認其責任財產並未因設定系爭抵押權而減少至使債權不能或難以獲得清償之狀態，上訴人自不得行使撤銷權。

3. 準此，系爭抵押權設定時，清三電子之責任財產，尚無陷於無資力之情，上訴人主張其得依民法第244條第1、2項規定撤銷系爭抵押權設定之行為云云，應無理由。

三、上訴人第二備位聲明主張清三電子與連安公司間於96年12月27日簽立租約終止協議之行為、97年1月25日簽立設備出售協議之行為，均係詐害債權之行為，應屬無據，其4人訴請撤銷前開2債權行為，應無理由。

(一) 本件上訴人係收到99年7月22日製作之系爭分配表後，始知其等有債權受侵害之撤銷原因乙節，業如前述；又上訴人於99年8月27日提起本件訴訟時，其備位之訴所請求撤銷者僅為系爭抵押權設定行為，有其起訴狀可參（見原審340號卷1第6至7頁；343號卷1第6至7頁），後上訴人清三建設、王清衛於100年2月18日提出「民事準備(一)狀」，追加連安公司為被告，主張連安公司與清三電子間96年12月27日所簽租約終止協議書、97年1月25日所簽設備出售協議書等內容，顯有害及其等債權，得請求法院撤銷該行為，於撤銷後，連安公司對於清三電子並無前開債權等語（見原審343號卷2第72至77頁）；高語彤、陳永賦則於原審100年2月24日言詞辯論期日，以言詞追加連安公司為被告，並引用清三建設、王清衛之100年2月18日民事準備(一)狀之事實主張（見原審340號卷1第142頁），可徵上訴人係先後於100年2月18日、24日對清三電子與連安公司間之96年12月27日終止租約協議行為、97年1月25日設備出售協議行為，行使撤銷權。足認上訴人自知悉有債權受侵害之撤銷原因時起，行使撤銷權未逾民法第245條規定之1年除斥期間。是被上訴人此部分抗辯，應屬無據。

01 (二)經查：

- 02 1.清三電子與連安公司於95年4月17日成立借貸契約後，係由
03 清三電子向連安公司借款4460萬元，連安公司已交付該借款
04 予清三電子，清三電子之積極財產增加4460萬元，其則負有
05 以95年5月1日起之應收租金按月抵扣借款之義務；後彼等於
06 96年12月27日簽立租約終止協議書，合意自同年12月31日起
07 終止系爭工廠租約、宿舍及停車場租約，於契約終止後，清
08 三電子免除提供租賃物予連安公司之義務，連安公司則無需
09 繼續支付租金給清三電子，惟該借款債務早於95年4月17日
10 借貸時即存在4460萬元，至96年12月31日止因租金抵償之結
11 果已減為2460萬元，則清三電子雖因此失去租金收入，且需
12 另行向連安公司清償借款，一方面固減少積極財產，另一方面
13 亦因減少積欠連安公司之借款債務及抵押債務而減少消極財
14 產，尚難認其總體財產或清償能力有減少，致有損及上訴人
15 之權利，應認為不構成詐害行為。又清三電子於系爭工廠、
16 宿舍及停車場之租約均終止後，亦已免除提供租賃物供承租
17 人使用之義務，而可取回租賃物另行利用，並非單純受損，
18 上訴人主張因連安公司與清三電子終止租約之行為，使清三
19 電子減少租金收入，陷於無資力狀態，致其4人之債權有不
20 能受償之損害云云，應屬無據。
- 21 2.又清三電子於95年2月15日出售價值機器設備予連安公司，
22 因而取得連安公司所支付4500萬元買賣價金乙節，惟清三電
23 子先後於96年11月30日、96年12月15日、97年1月1日就其未
24 交付之機器設備開立系爭銷貨退回折讓單同意辦理退貨，其
25 因此負有返還該退貨部分之價金1121萬3562元予連安公司之
26 義務，業如前述。審酌清三電子就前開價值1121萬3562元之
27 機器設備部分，始終未交付連安公司使用，自無所謂該機器
28 設備因出售他人使用後之折舊問題。依前開說明，清三電子
29 雖因此需退還已收部分貨款予連安公司，惟其亦自此免除交
30 付該部分機器設備予連安公司之義務，可用以轉售他人獲利
31 ，並非單純受損，自總財產言，並無增減，難認其總體財產

或清償能力有減少，致有損及上訴人之權利，應認為不構成詐害行為。是上訴人主張因連安公司與清三電子成立設備出售協議之行為，使清三電子需支付價金1121萬3562元予連安公司，陷於無資力狀態，致其等債權有不能受償之損害云云，應屬無據。

3. 準此，上訴人第二備位聲明主張依民法第244條第2項規定撤銷連安公司與清三電子間之96年12月27日終止租約協議行為、97年1月25日設備出售協議行為云云，應無理由。

(三) 上訴人依民法第244條第2項規定訴請撤銷連安公司與清三電子間之前開2債權行為，既無理由，而連安公司對清三電子之債權共3797萬3562元，又係確實存在，為系爭抵押權擔保之範圍所及，且經連安公司以前開債權信託讓與李文中，及將系爭抵押權讓與李文中，業如前述，李文中於系爭執行程序聲明參與分配時，陳報其對清三電子有前開債權共3797萬3562元存在，並以抵押權人地位優先受償，應屬有據。上訴人主張李文中以系爭分配表受償之債權3797萬3562元部分，不得列入分配，應予剔除云云，應無可取。

陸、綜上所述，上訴人以先位之訴主張系爭分配表所列次序35之李文中受分配金額逾3797萬3562元部分（不含原審判決剔除之755萬6438元部分），不得列入分配，應予剔除部分，核非正當，不應准許。其第一備位之訴主張依民法第244條第1、2項規定撤銷系爭抵押權之設定行為，洵非正當，不應准許。其第二備位之訴主張依民法第244條第2項規定，撤銷連安公司與清三電子間之96年12月27日終止租約協議行為、97年1月25日設備出售協議行為等債權行為，亦無理由，不應准許。原審就上開先位、備位之訴不應准許部分，均為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

柒、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

予逐一論列，附此敘明。

丙、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條、第85條第1項，第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中華民國 108 年 3 月 19 日

民事第八庭

審判長法官 陳邦豪

法官 胡宏文

法官 胡芷瑜

正本係照原本作成。

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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中華民國 108 年 3 月 19 日

書記官 莊智凱

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其他法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

附表一：（系爭抵押權設定內容）

編號	抵押權設定標的物 （均為清三電子所有）	設定權利範圍	擔保限額 （新臺幣）
1	桃園縣中壢市○○段329、329-1、334	全部	擔保最高限額

(續上頁)

	、335-1、336、339地號等6筆土地		4553萬元
2	桃園縣中壢市○○段1462-1、1462-2、1462-3、1463、1464、2454、2454-1、2454-2、2454-3、2455建號等10筆建物	全部	擔保最高限額 4553萬元

附表二：上訴人之債權及執行名義

編號	上訴人	債權內容	執行名義	在本件起訴前之強制執行情形
1	清三建設	清三建設於93年7月30日至同年11月30日間陸續借款予清三電子達7527萬1173元。	原法院95年度促字第43169號支付命令（清三電子應給付清三建設7527萬1173元，及其中7452萬3891元自支付命令送達翌日起至清償日止，按週年利率3%計算之利息），於95年11月9日確定。	1. 清三建設持左列支付命令為執行名義聲請強制執行，執行結果為未受償，經執行法院於96年12月12日核發桃院木執96執華字第69949號債權憑證1紙。 2. 清三建設再持前開債權憑證聲請強制執行，經執行法院以96年執字第46365號強制執行後，其執行無結果。
2	王清衛	王清衛於93年3月1日借款予清三電子，而對清三電子有借款本金債權1250萬元及其利息債權。	原法院95年度促字第43170號支付命令（清三電子應給付王清衛1250萬元及自95年10月5日起至清償日止，按週年利率3%計算之利息）。	王清衛於兆豐銀行對清三電子聲請強制執行程序中，以左列支付命令為執行名義聲請參與分配，執行結果為未受償，經執行法院於98年6月17日核發桃院永96執華字第46365號債權憑證1紙。
3	高語彤	高語彤執有清三電子所簽發、發票日分別為95年4月30日、5月31日及12月27日，金額分別為50萬元、100萬元及500萬元之支票共3紙，屆期提示均遭退票。	1. 原法院96年度促字第61169號支付命令（清三電子應給付高語彤500萬元及自97年1月7日起至清償日止，按週年利率6%計算之利息）。 2. 原法院96年度促字第61168號支付命令（清三電子應給付高語彤150萬元，及自97年1月7日起至清償日止，按週年利率6%計算之利息）	高語彤於兆豐銀行對清三電子聲請強制執行程序中，以前開支付命令執行名義聲請參與分配，執行結果為未受償，經執行法院於98年6月17日核發桃院永96執華字第46365號債權憑證1紙。
4	陳永賦	陳永賦執有清三電子所簽發、發票日均為95年12月27日、金額分別為160萬元、940萬元之支票	原法院96年度促字第61170號支付命令（清三電子應給付陳永賦1100萬元及自97年1月9日起至清償日	陳永賦於兆豐銀行對清三電子聲請強制執行程序中，以左列支付命令為執行名義聲請參與分配，執行結果為未受償，經執行法院

(續上頁)

		票各1紙，屆期提示均遭退票。	止，按週年利率6%計算之利息)。	於98年6月17日核發桃院永96執華字第46365號債權憑證1紙。
--	--	----------------	------------------	-----------------------------------

附表三 (李文中主張為系爭抵押權擔保範圍之債權)

編號	債權種類	金額 (新臺幣)
1	借款債權	2460萬元
2	預付租金債權	216萬元
3	機械設備退貨價金債權	1121萬3562元
合計		3797萬3562元