

臺灣新北地方法院民事判決

110年度訴字第1042號

原告 李文塗

訴訟代理人 郁睿清

被告 順揮營造股份有限公司

0000000000000000

法定代理人 連威霽

訴訟代理人 林佳慶

江肇欽律師

劉紀寬律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，本院於民國111年4月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、確認原告以坐落新北市○○區○○段000地號土地，權利範圍5分之2，及其上同段251、252建號建物即門牌號碼新北市○○區○○街000巷00號1、2樓房屋，權利範圍均全部，為被告於民國105年5月16日設定最高限額新臺幣(下同)420萬元之最高限額抵押權，於逾本金723,115元及利息53,669元之部分均不存在。

二、本院108年度司執字第155155號拍賣抵押物強制執行事件，於民國109年11月17日所製作之分配表，其中次序8第二順位抵押權債權所列債權3,811,507元部分，於超過776,784元（含本金723,115元及利息53,669元）之部分，應予剔除，不得列入分配。

三、原告其餘之訴駁回。

四、訴訟費用由被告負擔，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、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1日前，向執行法院提出書狀，聲明異議；前項書狀，應記載異議人所認原分配表之不

01 當及應如何變更之聲明；異議未終結者，為異議之債權人或
02 債務人，得向執行法院對於為反對陳述之債權人或債務人提
03 起分配表異議之訴；聲明異議人未於分配期日起10日內向執
04 行法院為前2項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明；經
05 證明者，該債權應受分配之金額，應行提存，強制執行法第
06 39條第1項、第2項及第41條第1項、第3項分別定有明文。經
07 查，本院108年度司執字第155155號拍賣抵押物強制執行事
08 件（下稱系爭執行事件）於民國109年11月17日所製作之分
09 配表（下稱系爭分配表），定於109年12月21日實行分配，
10 嗣原告不同意被告分配之金額，已於分配期日前之109年12
11 月16日具狀聲明異議，並於109年12月29日提起本件分配表
12 異議之訴，及向執行法院為起訴之證明等情，業經調閱系爭
13 執行事件卷宗查明屬實，依前揭規定，原告提起本件分配表
14 異議之訴，自屬合法。

15 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之
16 基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項但書
17 第2款定有明文。本件原告起訴時，原聲明：系爭執行事件
18 對被告所分配之新臺幣（下同）3,811,507元債權額應減為7
19 76,784元，並將其減少金額3,034,723元改分配予原告（見本
20 院卷一第11頁），嗣於111年4月18日具狀追加訴之聲明為（一）
21 確認原告提供予被告坐落新北市○○區○○段000地號權利
22 範圍5分之1之土地及其上門牌號碼新北市○○區○○街000
23 巷00號1、2樓房屋（下稱系爭不動產）設定之最高限額抵押權
24 （下稱系爭抵押權）不存在。（二）系爭執行事件對被告所分配
25 之3,811,507元債權額應減為776,784元，並將其減少金額3,
26 034,723元改分配予原告（見本院卷二第95頁），核屬請求
27 之基礎事實同一情形，合於民事訴訟法第255條第1項第2款
28 之規定，應予准許。

29 三、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
30 者，不得提起；確認證書真偽或為法律關係基礎事實存否之
31 訴，亦同，民事訴訟法第247條第1項定有明文。所謂即受確

認判決之法律上利益，指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對被告之確認判決除去而言。查本件原告主張系爭抵押權不存在，為被告所否認，而系爭抵押權是否存在關乎被告得否受領依系爭分配表所分配之拍定價金，堪認原告主觀上就此法律上地位確有不安之狀態，且能以確認判決將之除去，是原告請求確認系爭抵押權不存在，即有確認利益。

貳、實體部分：

一、原告主張：

(一)本案係訴外人康業國際股份有限公司（下稱康業公司）因有短期資金需求而向被告借款350萬元（下稱系爭借款），並約定年息為2%，自105年7月20日起每月清償35萬元，由原告為連帶保證人並提供系爭不動產供被告設定抵押權擔保借款之清償，康業公司自105年7月起，即按月於向被告請款的金額中，以預付款名義扣除每月應繳之還款金額35萬元，至106年2月止已還款280萬餘元，是原告所擔保康業公司之系爭借款金額僅剩本金723,115元、利息53,669元，共計776,784元尚未清償。

(二)依被告與康業公司間借貸契約第6條第1項之約定，足證原告與被告當初之協議原意係由原告提供系爭不動產供被告設定普通抵押權且擔保的係系爭借款，而非設定最高限額抵押權，擔保範圍亦不及於其他債權。另依借貸契約第6條第2項之約定，原告係將辦理抵押權設定之相關資料文件交付被告委任之代書至地政事務辦理，而非原告親自辦理，原告更無同意亦或授權被告或其委任之代書就系爭不動產設定為最高限額抵押權，是依民法第170條無權代理之規定，本件系爭不動產之最高限額抵押權，自對原告不生效力。

(三)另被告所提康業公司之其他欠款均與本案無涉，且均發生在系爭借款之後，而原告僅於系爭借款中擔任連帶保證人，康業公司與被告間之其他債權債務關係，原告均不明白亦無從知曉。從而，爰依強制執行法第41條之規定，提起本訴訟等

01 語。

02 並聲明：1.確認原告提供予被告系爭不動產設定之最高限額
03 抵押權不存在。2.系爭執行事件對被告所分配之3,811,507
04 元債權額應減為776,784元，並將其減少金額3,034,723元改
05 分配予原告。

06 二、被告則以：

07 (一)系爭抵押權設定文件是公文書，依法推定其為有效成立，因
08 此，主張其不成立之一方自應負舉證責任。借貸契約第6條
09 第1項之約定是指乙方要提供不動產來設定抵押權擔保系爭
10 借款的清償，其主體是康業公司，並不是指本件原告；況有
11 此約定也不代表之後實際設定抵押權時，不會因為實際的需
12 要而設定為最高限額抵押權，此由被告提出的康業公司後續
13 向被告借款，或由被告代墊清償該公司相關負債之事實，可
14 以反推原告確實有可能為了幫他的兒子即康業公司負責人即
15 訴外人李建勳日後可以繼續向被告借款，所以才同意設定最
16 高限額抵押。

17 (二)康業公司除系爭借款(還款後本金餘為723,115元)外，尚未
18 清償被告之債務總額包括：1.系爭借款之未償利息53,669
19 元、2.康業公司積欠被告之代墊款、借款等扣抵其得請領之
20 工程款後之餘額3,104,024元、3.相關借款利息共807,909
21 元、4.相關代墊款利息75,296元，合計共為4,040,898元，
22 依據系爭抵押權設定契約書「擔保債權種類及範圍」欄位記
23 載：「擔保債務人(即康業公司)對權利人(即抵押權人)
24 所負現在(包含過去所負現在尚未清償)及將來在本抵押權
25 設定契約書所定最高限額內之借款、及基於票據關係所生之
26 債務。」之內容，可見康業公司尚未清償被告之4,040,898
27 元債務，均為系爭抵押權之擔保效力所及，故被告於系爭執
28 行事件中陳報本金債權350萬元，系爭分配表計算本金含利
29 息被告得分配3,811,507元，自屬合法妥適，惟原告卻僅計
30 算系爭借款還款部分，並未將康業公司其他尚未清償之款項
31 一併計入系爭抵押權所擔保之範圍，故原告提起本件分配表

異議之訴，自非有理由等語置辯。

並聲明：原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

原告主張105年5月12日康業公司向被告借貸系爭借款，並簽訂借貸契約，而原告提供系爭不動產設定抵押權作為擔保，康業公司自105年7月20日起按月向被告清償35萬元，截至106年2月7日止，已清償280萬餘元，尚餘系爭借款本金723,115元未清償，計至109年10月22日止，未償還利息為53,669元，故共計776,784元(723,115+53,669=776,784)尚未清償等事實，業據提出借款契約、被告與康業公司工程合約影本、被告估驗請款單、簽收聲明書等影本為證（見本院卷一第25頁至第69頁、第247頁），並有系爭不動產土地、建物登記公務用謄本、系爭抵押權設定契約書、股份有限公司變更登記表在卷可參（見本院卷一第207頁至第235頁），且為被告所不爭執，自堪信為真實。惟原告主張系爭抵押權為普通抵押權，且僅擔保系爭借款，其並未同意設定最高限額抵押權，被告係無權代理將系爭抵押權設定為最高限額抵押權等節，則為被告所否認，並以前詞置辯。又本件之爭點經兩造協議為：原告提供之系爭不動產所擔保的範圍是否只限於105年5月12日的系爭借款350萬元，或是包含其後的其他借款（見本院卷一第111頁）？經查：

- (一)按普通抵押權及最高限額抵押權皆為擔保制度之一環，旨在使債權人利用事前確保之方法，督促債務人履行債務，並於未來債務人不履行債務時，藉由抵押權之實程序，就標的物賣得價金優先受償，以達滿足債權、填補損害之目的。抵押權之經濟價值雖繫於擔保債權之存在，然實現受償目的之時間係在將來。為擴大擔保物權之利用效能，發揮媒介融資、提高資金運用效率、支援經濟活動等社會作用，抵押權所擔保之債權只須於實行時存在為已足，亦即無論普通抵押權或最高限額抵押權，均得以將來可能發生之債權為被擔保債權。所不同者，乃普通抵押權所擔保之債權，為發生原因

客觀存在之特定債權，包括債權額已確定或未確定之特定債權；最高限額抵押權則係擔保一定範圍內，債權額尚未確定之不特定債權。次按解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤觀察，以為判斷之基礎。依設定行為所生之抵押權，既植基於當事人間物權變動之意思表示合致，則在不違反不動產物權登記制度公示性及公信力之前提下，當事人合意設定者究係何類抵押權，即應遵循上述原則據以判斷(最高法院民事111年度台上字第37號判決參照)。

(二)兩造就系爭不動產有設定系爭抵押權之合意存在：

- 1.經查，系爭抵押權於105年5月12日設定登記，設定權利人為被告，設定義務人兼連帶保證人為原告，原告以系爭不動產為擔保品共同擔保之債權總金額為420萬元，所擔保債權之種類及範圍明文登載為「擔保債務人對權利人(即抵押權人)所負現在(包括過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高限額內之借款，及基於票據關係所生之債務」，擔保債權確定期日為「135年5月11日」，債務清償日期、利息(率)、遲延利息(率)、違約金均登載為「依債務契約之約定」等語，有土地登記公務用謄本、系爭抵押權設定契約書以及附件在卷可證(見本院卷一第207頁至第235頁、卷二第109頁至第110頁)，足見本件系爭抵押權係登記為最高限額抵押權。
- 2.原告雖主張被告未取得其同意，逕將系爭抵押權設定為最高限額抵押權，故系爭抵押權對原告不生效力云云，惟依兩造於105年5月12日所簽訂借貸契約第6條第1項：「乙方(康業公司)同意另覓連帶保證人(原告)提供系爭不動產供甲方(被告)設定抵押權擔保本借款之清償。」有借貸契約在卷可稽(見本院卷一第25頁至第29頁，卷二第103頁至第107頁)，且兩造簽訂借款契約後，隨即於翌日申請設定系爭抵押權

(見本院卷一第221頁)，足徵兩造間就系爭借款設定抵押權已達成合意，又依上開契約可知兩造並未約定系爭抵押權之性質為何，而依前開見解，系爭抵押權不論係普通抵押權或最高限額抵押權，均係兩造為達滿足債權、填補損害之目的而設定，則本件系爭抵押權最終以設定最高限額抵押權之外觀來擔保系爭借款，於實務上尚無不可。則兩造既已達成設定抵押權合意，且亦不否認系爭借款之消費借貸之法律關係存在，則系爭抵押權堪認業已成立。故而原告主張系爭抵押權登記未經其同意，應不生效力云云，即屬無據。

(三)系爭抵押權之範圍：

1.觀諸105年5月12日所簽訂借貸契約第6條第1項：「乙方(康業公司)同意另覓連帶保證人(原告)提供系爭不動產供甲方(被告)設定抵押權擔保本借款之清償。」借貸契約第6條第2項：「乙方須將下列相關資料交由甲方委任之代書，於設定抵押權完畢後，始由甲方撥款至乙方指定之銀行戶頭。(1)乙方最新公司登記事項卡與公司大小章(便章，供抵押權設定之用)(2)原告上揭不動產所有權狀、身分證影本、印鑑證明與印鑑章」，及原告將不動產所有權狀、身分證影本、印鑑證明與印鑑章交由訴外人紀復儀律師之簽收聲明書，並參證人胡習融證稱本件系爭抵押權設定登記係由紀復儀律師委託伊辦理等證據相互勾稽，堪認兩造於105年5月12日簽訂借貸契約後，原告隨即依契約內容將辦理系爭抵押權之相關文件交由借貸契約之見證人紀復儀律師，嗣後紀復儀律師委託證人胡習融於105年5月13日辦理系爭抵押權登記之事實。又依借貸契約書第6條第1項約定，原告提供系爭不動產設定抵押權以擔保系爭借款等內容與系爭抵押權登記所登載之「擔保債務人對權利人(即抵押權人)所負現在(包括過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高限額內之借款，及基於票據關係所生之債務」內容不符，則依前開見解，應探求兩造訂立借貸契約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切

證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤觀察，故而本院審酌本件系爭抵押權係因借貸契約始而設定，而依借貸契約之文義，僅能知悉原告同意以系爭不動產擔保系爭借款而辦理抵押權登記，並無同意擔保康業公司與被告間其他債權債務之合意，又原告將辦理抵押權設定之相關資料依約交由紀復儀律師及被告委任之代書辦理，原告所稱系爭抵押權設定書實際上並非親自辦理，核與事實並無不符，是尚難以系爭抵押權設定書之內容即認原告當初設定抵押權時有同意擔保康業公司與被告間其他債權債務之意思表示，是原告當初簽訂借貸契約之真意實僅擔保系爭借款之債權，故原告主張系爭抵押權擔保範圍僅限系爭借款，應認可採。

2. 又抵押權為從物權，以其擔保之債權存在為發生之要件；倘所擔保之債權不存在，縱為抵押權之設定登記，仍難認其抵押權業已成立，此乃抵押權成立上（發生上）之從屬性（最高法院105年度台上字第798號判決意旨參照）。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項規定之適用（最高法院103年度台上字第1977判決意旨參照）。再民法第881之12條規定，「最高限額抵押權所擔保之原債權，除本節另有規定外，因下列事由之一而確定：…□最高限額抵押權人聲請裁定拍賣抵押物，或依第873條之1之規定為抵押物所有權移轉之請求時，或依第878條規定訂立契約者。□抵押物因他債權人聲請強制執行經法院查封，而為最高限額抵押權人所知悉，或經執行法院通知最高限額抵押權人者。但抵押物之查封經撤銷時，不在此限。」系爭不動產於108年12月9日因其他債權人

01 聲請強制執行而經法院查封，系爭不動產並於109年10月12
02 日拍定，是系爭抵押權所擔保之債權依前揭規定已經確定。

03 3.系爭借款至106年2月7日已清償280萬餘元，僅剩本金723,11
04 5元未清償，而計算至109年10月22日拍定人繳款日止，未清
05 償之利息共計53,669元，總計有本息776,784元尚未清償等
06 情，為兩造所不爭執（見本院卷一第19頁、第110頁至第111
07 頁，卷二第44頁），依上揭最高法院判決意旨，原告主張確
08 認系爭抵押權於逾本金723,115元及利息53,669元之範圍均
09 不存在，應屬可採；逾此範圍即無理由，應予駁回。

10 (四)又系爭抵押權所擔保之債權僅餘本金723,115元及利息53,66
11 9元，共計776,784元未清償，則系爭執行事件於109年11月1
12 7日製作之系爭分配表中，次序8列載第二順位抵押權之被告
13 債權額為3,811,507元，並非正確；原告主張逾776,784元
14 (含本金723,115元及利息53,669元)部分應予剔除及更正，
15 應屬有據。

16 四、綜上所述，原告請求確認其以系爭不動產為被告設定之系爭
17 抵押權，於逾776,784元部分不存在，並請求系爭執行事件
18 於109年11月17日所製作之系爭分配表中，次序8所列第二順
19 位抵押權之被告債權於逾776,784元部分應予剔除，為有理
20 由，應予准許；逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。原
21 告另請求系爭分配表為前開更正後，被告所減少分配的金額
22 應分配予原告等語，然依強制執行法第31條之規定，分配表
23 之製作屬執行法院之職權，故系爭分配表若為前開更正後，
24 本件經剔除之被告受分配金額本即應由執行法院依職權重新
25 分配，附此敘明。

26 五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻
27 擊防禦方法，經核與判決結果無影響，毋庸再一一審酌。

28 六、訴訟費用分擔之依據：民事訴訟法第79條。

29 中 華 民 國 111 年 6 月 2 日

30 民事第七庭 法 官 謝宜雯

31 以上正本係照原本作成

01 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
02 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

03 中 華 民 國 111 年 6 月 2 日

04 書記官 劉德玉