

臺灣新北地方法院民事判決

113年度訴字第2254號

原告 吳玉芳

訴訟代理人 楊富勝律師

複代理人 鍾采宸律師

被告 兆豐國際商業銀行股份有限公司

法定代理人 董瑞斌

訴訟代理人 陳怡欣律師

黃繼岳律師

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，經本院於民國114年1月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原告之訴駁回。
- 二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

(一)本院民事執行處委託台灣金融資產服務股份有限公司（下稱台灣金服公司）就被告與訴外人即債務人劉熊青（下稱劉熊青）間本院111年度司執字第160767號強制執行案件（下稱系爭執行案件），拍賣劉熊青所有新北市○○區○○路000號3樓房地（下稱系爭房地），執行所得新臺幣（下同）1,870萬9,900元，台灣金服公司於113年3月19日函文檢附112年11月3日強制執行金額分配表，被告就111年度司促字第17732號債權全數分配，原告之300萬元債權分配231萬4,129元，不足額68萬5,871元。詎被告卻予以異議，主張臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）112年度訴字第1739號民事判決（下稱系爭民事判決）中，劉熊青擔任訴外人劉耀駿（下稱劉耀駿）一般保證人之債權，為被告第1順位抵押權擔保範圍內，應併予以分配，嗣台灣金服公司於113年4月29日函文檢附113年4月22日強制執行金額分配表（下稱系爭分配

01 表)，認系爭民事判決之債權為被告第1順位抵押權擔保範  
02 圍內而予以分配，致原告原本債權變更後僅分配11萬9,395  
03 元，不足額288萬0,605元。

04 (二)先位部分：

05 1.被告併案之系爭民事判決，係依民事訴訟法第280條第3項前  
06 段規定，以該判決被告劉耀駿及劉熊青經合法通知未到庭，  
07 視同自認，故劉耀駿積欠被告之債務是否存在，劉熊青是否  
08 負保證債務責任，該判決並未實質審查，該判決之主債務及  
09 保證債務是否存在有重大疑義，均應調查且由被告舉證，如  
10 無法舉證，則被告併案之債權執行名義，並非實在，系爭分  
11 配表中被告於次序12所列第1順位抵押權217萬6,761元部  
12 分，應予剔除，不得列入分配。

13 2.被告於系爭民事判決主張先聲請拍賣劉耀駿之抵押物取償，  
14 即由劉耀駿提供之抵押物優先拍賣取償，卻無實際詳查劉耀  
15 駿之財產並予執行，亦未提出任何就劉耀駿之財產強制執行  
16 而無效果之證據，被告就直接對保證人即債務人劉熊青強制  
17 執行主張逕參與分配，不符合民法第745條先訴抗辯權規  
18 定，劉熊青本得拒絕清償，本件被告參與分配於法無據，其  
19 債權應自分配表中全數予以剔除。

20 (三)備位部分：

21 1.被告於強制執行程序提出之劉熊青個人購屋貸款契約書（下  
22 稱劉熊青貸款契約）第18條（擔保物權連結條款）清楚載明  
23 「甲方（劉熊青）或第三方提供擔保物設定抵押權予乙方  
24 （即被告）時，該抵押權擔保範圍僅限於本貸款契約之債  
25 務。」，該貸款契約之債務依第4條約定，僅包括「本金、  
26 利息、違約金或擔保物之保險費等」，是縱劉熊青對劉耀駿  
27 確負有保證債務，亦不在被告第1順位抵押權擔保範圍內。

28 2.解釋抵押權擔保之範圍，應考量最高限額抵押權制度原係因  
29 應長期或繼續性之交易、融資而生，對偶然發生、非當事人  
30 可預見，非一定範圍內之債權，應予以排除。被告稱擔保債  
31 權種類及範圍包括「擔保債務人對抵押權人現在及將來在本

01 抵押權設定契約書最高限額內所負之債務，包括…保證…」  
02 云云，然被告對劉熊青之債權，僅預期以系爭房地為抵押物  
03 設定最高限額抵押權，應如期清償積欠之本金、利息、違約  
04 金，不包括且未評估劉熊青對劉耀駿之保證債務。故被告併  
05 案之系爭民事判決債權，並非第1順位抵押權範圍所及，僅  
06 為普通債權。

07 3.被告以其他附件或設立登記文件主張該抵押權擔保債務包括  
08 保證債務，進而主張併案債權為第1順位抵押權範圍所及，  
09 違反消費者保護法（下稱消保法）第12條第1項規定，劉熊  
10 青係因購屋就系爭房地設定抵押權，被告擅自於定型化契  
11 約、文件對劉熊青不當擴大不動產擔保範圍，顯然違反誠信  
12 原則，不應列入第1順位抵押權予以分配。

13 4.被告提出併案債權時，係系爭民事判決以為執行名義，即係  
14 以普通債權人之地位參與分配，卻於113年4月3日以民事異  
15 議暨更正狀改稱係以抵押權人身分參與分配云云，所述與聲  
16 明參與分配時迥然不同，不符強制執行法第32條規定，併案  
17 債權應僅有普通債權之地位。

18 5.被告對劉熊青之最高限額抵押權所擔保之債權範圍應於111  
19 年11月3日被告向鈞院聲請強制執行劉熊青名下之不動產時  
20 確定，而被告遲至112年7月11日始透過系爭民事判決取得對  
21 劉熊青之保證債權，該保證債權自不在最高限額抵押權擔保  
22 之範圍內，而僅有普通債權之地位，故該保證債權不應列入  
23 第一順位抵押權予以分配。

24 (四)綜上，系爭分配表之分配方式顯有錯誤，爰依法提起本件訴  
25 訟等語，先位聲明：本院民事執行處系爭執行案件，委託台  
26 灣金服公司以112年度板金職七字227號於113年4月22日製作  
27 之系爭分配表，其中被告於次序12所列第1順位抵押權分配  
28 金額221萬2,292元（含本金217萬6,761元及利息3萬5,531  
29 元）部分應予剔除，不得列入分配。備位聲明：本院民事執  
30 行處系爭執行案件，委託台灣金服公司以112年度板金職七  
31 字227號於113年4月22日製作之系爭分配表，被告於次序12

01 所列債權之「債權種類」欄及「優先或普通」欄內所載之  
02 「第1順位抵押權」及「優先」，應更正為「清償債務」及  
03 「普通」後，重新分配。

04 二、被告則以：

05 (一)先位部分：

- 06 1.系爭民事判決係依該案之全部訴訟資料而為判決，非僅因劉  
07 耀駿、劉熊青未到庭即予不利益之認定，原告空言泛稱主債  
08 務、保證債務是否存在有重大疑義、被告以此執行名義參與  
09 分配自始即有疑義、被告之併案債權執行名義顯非實在為  
10 由，主張系爭分配表中被告於次序12所列第1順位抵押權217  
11 萬6,761元部分，應予剔除，不得列入分配，顯屬無據。
- 12 2.劉耀駿於107年11月14日邀同劉熊青為保證人，向被告借款  
13 1,379萬元，而劉熊青將系爭房地設定最高限額抵押權予被  
14 告，擔保債權總金額1,884萬元，擔保債權種類及範圍為擔  
15 保劉熊青對被告現在（包含過去所負現在尚未清償）及將來  
16 在抵押權設定契約書所定最高限額內所負債務，包括保證  
17 等，系爭分配表中被告係以抵押權人地位參與分配，劉熊青  
18 並無民法第745條先訴抗辯權之適用。又民法第746條規定主  
19 債務人之財產不足清償其債務，保證人不得主張先訴抗辯  
20 權，劉耀駿110年度並無所得、名下財產亦僅有西元2005年  
21 出廠、車齡約18年之本田車輛1部，劉耀駿名下財產顯然不  
22 足清償其所積欠217萬6,761元債務，是劉熊青不得主張先訴  
23 抗辯權，甚為顯然。故原告主張系爭分配表中被告於次序12  
24 所列第1順位抵押權217萬6,761元部分應予剔除，不得列入  
25 分配，委無可採。

26 (二)備位部分：

- 27 1.依系爭房地抵押權設定契約書第(19)、(26)點約定、劉熊青  
28 貸款契約第18條但書及擔保借款抵押權設定種類約款等約  
29 定，可知劉熊青系爭房地最高限額抵押權所擔保之債權，除  
30 借款契約外，尚包括劉熊青擔任保證所生之債權，而無論借  
31 款債權或保證契約所生之債權，均屬依一定法律關係所生之

01 債權，劉熊青與被告既然為上開約定，自應受拘束，原告無  
02 視上開事實，顯無可採。

03 2.劉熊青乃本於自由意志與被告為前揭抵押權設定契約書及其  
04 他約定事項之約定，亦係出於自由意志出具上開「擔保借款  
05 抵押權設定種類約款」予被告，並簽名確認，自難認有何違  
06 反誠信原則可言；且劉熊青應負之物上擔保責任，亦有一定  
07 之限額，並非漫無限制，並無顯失公平之情形，故原告以消  
08 保法第12條規定，指稱被告之併案債權不應列入第一順位抵  
09 押權予以分配云云，要難憑採。

10 3.被告為系爭房地之第一順位最高限額抵押權人，於系爭執行  
11 案件中，不問被告是否聲明參與分配，均視為已實行抵押  
12 權，且被告本得隨時實行抵押權，不受強制執行法第32條第  
13 1項所定關於聲明參與分配應於標的物拍賣、變賣終結或依  
14 法交債權人承受之日一日前為之限制，原告主張被告稱其就  
15 併案債權部分係以普通債權人身分參與分配，顯與事實不  
16 符，並不足採。

17 4.契約之債務，除附有條件或期限者外，於該契約成立時即已  
18 發生。故未附有條件或期限之保證契約成立後，保證人就主  
19 債務人於保證契約約定期間內所生對於債權人之債務，均應  
20 代負履行之責任，即其債務始於保證契約成立之時，終於約  
21 定保證期間內主債務人對保證契約債權人之債務全部履行完  
22 畢為止。故劉熊青之保證債務，在劉耀駿違約時即已發生，  
23 應為最高限額抵押權範圍效力所及。

24 (三)綜上所述，原告先位訴之聲明與備位訴之聲明，均無理由，  
25 應予駁回等語，聲明：原告之訴駁回。

26 三、兩造不爭執之事項（見本院卷二第98至99頁、第222頁）：

27 (一)被告於111年6月13日以劉熊青未繳納系爭房地貸款為由，就  
28 剩餘貸款本金793萬8,970元、764萬2,650元、利息及違約金  
29 向本院聲請111年度司促字第17732號支付命令。嗣後被告持  
30 該支付命令及確定證明書，於111年11月3日向本院聲請就劉  
31 熊青所有之系爭房地及郵局存款為強制執行（即系爭執行案

01 件)。

02 (二)本院民事執行處委託台灣金服公司就系爭執行案件，拍賣劉  
03 熊青所有之系爭房地，執行所得金額為1,870萬9,900元。被  
04 告及原告分別為系爭房地第一順位抵押權人及第二順位抵押  
05 權人，均為優先債權。

06 (三)劉耀駿於107年11月14日邀同劉熊青為一般保證人，以新北  
07 市○○區○○路00000號房地為抵押物，向被告申請房屋貸  
08 款，借款金額1,379萬元，嗣後因無法清償，經被告向本院  
09 聲請拍賣抵押物裁定(本院簡易庭111年度司拍字第219號民  
10 事裁定)為執行名義，再向本院民事執行處聲請以110年度  
11 司執字第52315號為強制執行，拍賣上開房地，執行所得金  
12 額為1,184萬元，經扣除相關債務後，被告尚有217萬6,761  
13 元本金未受償。

14 (四)被告另起訴劉耀駿及劉熊青清償借款，經臺灣臺北地方法院  
15 以系爭民事判決裁判在案，該判決主文第1項為「被告劉耀  
16 駿應給付原告(即本案被告)新臺幣217萬6,761元，及自民  
17 國111年12月21日起至清償日止，按週年利率2.006%計算之  
18 利息，以及自民國111年12月21日起至民國112年1月18日  
19 止，按前開利率20%計算之違約金。如原告就被告劉耀駿之  
20 財產強制執行而無效果，由被告劉熊青給付之。」，系爭民  
21 事判決已經確定。

22 (五)台灣金服公司於113年3月19日函文所檢附之112年11月3日強  
23 制執行金額分配表，就被告111年度司促字第17732號債權全  
24 數予以分配，就原告之債權300萬元部分，分配231萬4,129  
25 元，不足額68萬5,871元，系爭民事判決債權屬普通債權，  
26 無法分配金額。

27 (六)台灣金服公司於113年4月29日函文檢附系爭分配表，認為系  
28 爭民事判決債權為被告第1順位抵押權擔保範圍內，將系爭  
29 民事判決債權改列為分配表次序12，債權種類為「第1順位  
30 抵押權」、分配順序為「優先」，債權金額為221萬2,292元  
31 (含本金217萬6,761元及利息3萬5,531元)，原告原本債權

01 變更後僅分配11萬9,395元，不足288萬0,605元。

02 四、本院得心證之理由：

03 原告主張被告於系爭執行案件中併案之系爭民事判決債權不  
04 存在，或不在被告之最高限額抵押權擔保範圍內，故系爭分  
05 配表次序12所列第1順位抵押權分配221萬2,292元部分，應  
06 予剔除或更正等語，然為被告否認，並以前詞置辯，是本件  
07 依先位聲明及備位聲明分列爭點為：(一)先位聲明部分：1.系  
08 爭民事判決劉耀駿之主債務及劉熊青之保證債務是否存在？  
09 2.原告是否得代位劉熊青行使先訴抗辯權，將劉熊青之保證  
10 債務自系爭分配表剔除？(二)備位聲明部分：1.劉熊青就系爭  
11 民事判決認定之保證債務是否包括在劉熊青與被告間就系爭  
12 房地設定第1順位抵押權之擔保範圍內？2.原告得否依消費  
13 者保護法第12條第1項規定，主張被告擅自以定型化契約擴  
14 大系爭房地之擔保範圍，違背誠信原則而屬無效？3.被告參  
15 與系爭強制執行程序是否違反強制執行法第32條規定，應列  
16 為列後的債權？4.被告就系爭房地之最高限額抵押權是否於  
17 111年11月3日確定？劉熊青之保證債務是否在確定範圍內？  
18 茲分別認定如下：

19 (一)先位聲明部分：

20 1.系爭民事判決劉耀駿之主債務及劉熊青之保證債務均存在：  
21 (1)確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，  
22 應由被告負舉證責任；分配表異議之訴屬形成之訴，訴訟標  
23 的為對分配表之異議權，若原告係以被告聲明參與分配之債  
24 權不存在為異議權之理由，本質上即寓含有消極確認債權不  
25 存在訴訟之性質，則依舉證責任分配法則，應由主張該債權  
26 存在之被告負舉證之責（最高法院42年台上字第170號、103  
27 年台上字第2155號、103年度台上字第1172號判決意旨參  
28 照）。又按民事訴訟法第385條第1項，僅規定言詞辯論期日  
29 當事人之一造不到場者，得依到場當事人之聲請，由其一造  
30 辯論而為判決，並非謂當事人之一造不到場，即應本於其不  
31 到場之效果而為該當事人敗訴之判決，故於一造辯論判決，

01 法院仍須依據兩造已提出之全部訴訟資料而為判決，不得僅  
02 因其不到場即予以不利益之判決（最高法院110年度台上字  
03 第3387號民事判決意旨參照）。

04 (2)經查，依系爭民事判決之理由，臺北地院認定事實係以被告  
05 （即該案原告）提出之「個人購屋貸款契約書、郵政儲金利率  
06 率表、放款利率表、新北地院民事執行處強制執行金額分配  
07 表、分配結果彙總表」（見本院卷一第81頁）等證據為基礎  
08 認定事實，再依全部訴訟資料而為判決，並非僅因劉耀駿、  
09 劉熊青未到庭而逕認其等自認，此亦經本院調取上開民事判  
10 決卷宗核閱無訛。另依劉耀駿與被告間之個人購屋貸款契約  
11 書所示（見系爭民事判決卷第11至21頁），劉耀駿確實邀劉  
12 熊青為一般保證人，劉耀駿及劉熊青在該契約上均有清楚之  
13 簽名及用印，且劉熊青在該契約的簽名字跡，其勾勒、運筆  
14 特徵、筆順、轉折、結構、神韻，與劉熊青在被告提出之劉  
15 熊青貸款契約及擔保借款抵押權設定種類約款（見本院卷二  
16 第27至39頁）上之簽名字跡，「劉」字寫法雖有略有不同，  
17 但「熊青」二字則完全相符；又劉熊青在劉耀駿貸款契約上  
18 的印文為方形，則與原告與劉熊青在系爭房地抵押權設定契  
19 約書上之印文相同（見本院111年度司執字第160767號  
20 卷），堪認在劉耀駿個人購屋貸款契約書上的劉熊青簽名及  
21 印文均是劉熊青所為，劉熊青有同意擔任劉耀駿購屋貸款之  
22 一般保證人之真意，應無疑義。

23 (3)再者，被告聲請本院簡易庭以111年度司拍字第219號民事裁  
24 定為執行劉耀駿財產之名義時，亦有檢附他項權利證明書、  
25 不動產登記簿謄本、抵押權設定契約書及其他約定事項、存  
26 證信函等影本為證。而歷經本院111年度司拍字第219號本院  
27 聲請拍賣抵押物裁定程序、本院110年度司執字第52315號強  
28 制執行程序（拍賣劉耀駿房地）、臺北地院112訴字第1739  
29 號民事判決審理程序、本院111年度司執字第160767號強制  
30 執行等程序，劉耀駿均未出面表示否認其貸款債務存在，劉  
31 熊青亦未出面駁斥其保證債務存在，此對於被告執行其等財

01 產之漠然，益證劉耀駿積欠被告貸款債務，劉熊青負保證責  
02 任，均真實存在無訛。綜上各情，原告主張劉耀駿之主債務  
03 及劉熊青之保證債務均不存在，並以此為由主張應將被告此  
04 部分債權剔除系爭分配表，並無理由。

05 2.原告不得代位劉熊青行使先訴抗辯權，將劉熊青之保證債務  
06 自系爭分配表剔除：

07 (1)按抵押權從屬於債權而存在，債權人於主債務人不清償時，  
08 即得就抵押物拍賣而優先受清償。此物上擔保人並無民法第  
09 745條先訴抗辯權之適用（最高法院110年度台上字第1875號  
10 判決意旨參照）。查劉耀駿以劉熊青為保證人，向被告申請  
11 房屋貸款，被告係以抵押權人地位參與分配，且劉熊青係該  
12 房屋貸款契約之一般保證人，又依被告與劉熊青間抵押權設  
13 定契約第(19)、(26)點及擔保借款抵押權設定種類約款第一  
14 條第(二)項約定（見本院卷二第23至24頁、第39頁），均載  
15 明劉熊青如擔任他人保證人，其所保證之債務，於未獲清償  
16 前，於最高限額內，仍屬抵押權擔保範圍，故劉熊青亦兼有  
17 物上保證人之身分，是依前揭說明，劉熊青並無先訴抗辯權  
18 之適用，原告自無從代位行使之。

19 (2)另有下列各款情形之一者，保證人不得主張民法第745條先  
20 訴抗辯權之權利：…三、主債務人之財產不足清償其債務。  
21 此見民法第746條第3款自明。查劉耀駿於111年度所得額為0  
22 元，名下財產則僅有西元2005年出廠、車齡約18年之本田車  
23 輛1部，此有劉耀駿之111年度綜合所得稅各類所得資料清單  
24 及全國財產總歸戶財產查詢清單在卷可稽（見本院卷二第16  
25 7、169頁），以劉耀駿之收入及財產狀況觀之，其財產顯然  
26 不足清償其所積欠被告之217萬6,761元債務。是依前揭規  
27 定，劉熊青不得主張先訴抗辯權，原告也無從代位行使之。

28 (3)從而，原告主張其得代位劉熊青行使先訴抗辯權，將劉熊青  
29 之保證債務自系爭分配表剔除，並無理由。

30 (二)備位聲明部分：

31 1.劉熊青就系爭民事判決認定之保證債務，包括在劉熊青與被

01 告間就系爭房地設定第1順位抵押權之擔保範圍內：

02 (1)劉熊青貸款契約第18條（擔保物權連結條款）約定「甲方  
03 （即劉熊青）或第三人提供擔保物設定抵押權予乙方（即被  
04 告）時，該抵押權擔保範圍僅限本貸款契約之債務。但甲方  
05 因未來需求，經擔保物提供者另以書面同意者，不在此  
06 限。」（見本院卷二第34頁）；又劉熊青與被告另行以「擔  
07 保借款抵押權設定種類約款」第一條第（二）項約定：「最  
08 高限額抵押權：擔保物提供者劉熊青（簽名）為債務人對抵  
09 押權人（即被告）現在（包括過去所負現在尚未清償）及將  
10 來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務，包括  
11 借款、信用卡、透支、票據、保證、衍生性金融商品、交易  
12 契約及特約商店契約含本金、利息、遲延利息、違約金、取  
13 得執行名義之費用、強制執行之費用、參與分配之費用、保  
14 全抵押物之費用、因債務不履行而發生之損害賠償、因債務  
15 人向抵押權人辦理約定之擔保債權種類及範圍所生之手續費  
16 用及抵押權人墊付抵押物之保險費。（註：上述空白處（即  
17 畫底線處）由銀行自行與客戶議定擔保債務種類後載明  
18 之。）」（見本院卷二第39頁）；上開約定亦於系爭房地之  
19 抵押權設定契約書第(19)點所載明（見本院卷二第24頁）。

20 (2)從上開約定內容可知，本件最高限額抵押權所擔保之債權，  
21 除購屋貸款外，尚包括劉熊青擔任保證所生之債權，而保證  
22 契約所生之債權，亦屬依一定法律關係所生之債權，並無疑  
23 義。是劉熊青與被告簽訂之貸款契約及抵押權設定契約，既  
24 為如上之約定，劉熊青自應受前揭約定條款之拘束，原告主  
25 張本件最高限額抵押權擔保範圍僅限於貸款契約之債務，不  
26 包括劉熊青對劉耀駿之保證債務，與上開約定不符，為無理  
27 由，並不可採。

28 2.被告與劉熊青就系爭房地擔保範圍之約定，並無違反消保法  
29 第12條第1項規定，係屬有效：

30 (1)按定型化契約條款：指企業經營者為與多數消費者訂立同類  
31 契約之用，所提出預先擬定之契約條款；定型化契約：指以

01 企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一  
02 部而訂立之契約；定型化契約中之條款違反誠信原則，對消  
03 費者顯失公平者，無效。消保法第2條第7款前段、第9款、  
04 第12條第1項分別定有明文。而所謂誠信原則，係在具體之  
05 權利義務關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內  
06 容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，自應以權利人  
07 及義務人雙方利益為衡量依據，並應考察權利義務之社會上  
08 作用，於具體個案妥善運用；所謂顯失公平者，係指依契約  
09 本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷有顯  
10 失公平之情形（最高法院111年度台上字第1154號、110年度  
11 台上字第1909號判決意旨參照）。

12 (2)查劉熊青與被告對於前揭最高限額內所負之債務包括「保  
13 證」之約定，係以手寫文字之方式呈現，且除「保證」外，  
14 另以手寫方式約定包括「借款、信用卡、透支、票據、衍生  
15 性金融商品、交易契約及特約商店契約」等範圍，且依照擔  
16 保借款抵押權設定種類約款之記載，該部分係由銀行自行與  
17 客戶議定擔保債務種類後載明之（見本院卷二第39頁）。綜  
18 上情形以觀，前揭約定並非預先擬定之契約條款，形式上已  
19 難論屬於定型化契約條款。又縱認前揭約定屬定型化契約條  
20 款，劉熊青係於閱覽約定內容後簽名確認，難認有違反其自  
21 由意志，且劉熊青應負之物上擔保責任，亦有一定之限額，  
22 並非漫無限制，該約定條款並無違反誠信原則或顯失公平之  
23 情形，故原告以上開約定違反消保法第12條第1項規定，併  
24 案債權不應列入第一順位抵押權予以分配云云，即無理由，  
25 要難憑採。

26 3.被告參與系爭強制執执行程序不違反強制執行法第32條規定：

27 (1)按他債權人參與分配者，應於標的物拍賣、變賣終結或依法  
28 交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者，應於當次  
29 分配表作成之日一日前，以書狀聲明之。逾前項期間聲明參  
30 與分配者，僅得就前項債權人受償餘額而受清償；如尚應就  
31 債務人其他財產執行時，其債權額與前項債權餘額，除有優

01 先權者外，應按其數額平均受償。強制執行法第32條定有明  
02 文。

03 (2)經查，被告持本院111年度司促字第17732號支付命令及確定  
04 證明書於111年11月3日向本院聲請強制執行拍賣劉熊青所有  
05 系爭房地及郵局存款（即系爭執行案件）；再持系爭民事判  
06 決為執行名義，於112年7月27日向本院民事執行處聲請強制  
07 執行，請求與系爭執行案件併案執行，本院執行處於112年8  
08 月2日併案辦理，此有上開民事聲請強制執行狀及其上本院  
09 收狀戳印文、本院民事執行處書函在卷可稽（見本院卷二第  
10 201頁、本院111年度司執字第160767號卷、112年度司執字  
11 第117893號卷）；而系爭房地係經台灣金服公司於112年9月  
12 27日經公開拍賣並拍定，亦有台灣金服公司112年9月6日通  
13 知及112年10月16日函文附卷可考（見本院111年度司執字第  
14 160767號卷），是被告持系爭民事判決參與分配之時間，先  
15 於系爭房地拍賣之前，核與強制執行法第32條規定相符，應  
16 堪認定。

17 (3)又被告為系爭房地第一順位最高限額抵押權人，為兩造所不  
18 爭執，而被告雖持系爭民事判決為執行名義請求併案執行，  
19 然依該民事聲請強制執行狀所載，被告係請求併案執行，並  
20 無主張其為普通債權人，是台灣金服公司於113年3月19日函  
21 文所檢附之112年11月3日製作強制執行金額分配表，先將系  
22 爭民事判決之併案債權列為普通債權，被告於收受該分配表  
23 後依強制執行法第39條聲明異議，台灣金服公司才將系爭民  
24 事判決債權包括在系爭房地的最高限額抵押權內，改列為優  
25 先債權，並重新製作系爭分配表。核上開強制執程序，並  
26 無原告所主張被告係改稱其為抵押權人身分，且於系爭房地  
27 拍賣後才聲請參與分配之情形，原告係將被告依法對分配表  
28 聲明異議之程序，誤認為被告改以抵押權人身分重新參與分  
29 配。從而，原告主張被告持系爭民事判決參與系爭執程序  
30 違反強制執行法第32條規定，應改列為列後債權，尚屬誤  
31 會，並無理由。

01 4.被告就系爭房地之最高限額抵押權於111年11月3日確定，劉  
02 熊青之保證債務在上開最高限額抵押權之確定範圍內：

03 (1)最高限額抵押權所擔保之原債權，除本節另有規定外，因下  
04 列事由之一而確定：…。五、最高限額抵押權人聲請裁定拍  
05 賣抵押物，…。此見民法第881條之12第1項第5款規定自  
06 明。查被告持前揭支付命令於111年11月3日向本院聲請強制  
07 執行拍賣劉熊青所有系爭房地，業經認定如前，依前揭規  
08 定，被告對劉熊青之最高限額抵押權所擔保之債權範圍應於  
09 111年11月3日確定，應堪認定。

10 (2)惟按稱保證者，謂當事人約定一方於他方之債務人不履行債  
11 務時，由其代負履行責任之契約，民法第739條定有明文。  
12 契約之債務，除附有條件或期限者外，於該契約成立時即已  
13 發生。故未附有條件或期限之保證契約成立後，保證人就主  
14 債務人於保證契約約定期間內所生對於債權人之債務，均應  
15 代負履行之責任，即其債務始於保證契約成立之時，終於約  
16 定保證期間內主債務人對保證契約債權人之債務全部履行完  
17 畢為止（最高法院91年度台上字第1513號判決意旨參照）。  
18 查劉耀駿於107年11月14日邀同劉熊青為一般保證人，向被  
19 告申請房屋貸款，而劉耀駿僅清償至111年3月18日即未依約  
20 清償，債務視為全部到期，為系爭民事判決認定之事實（見  
21 本院卷二第208至209頁），並經本院調閱系爭民事判決卷宗  
22 核閱無訛，是依前揭說明，劉熊青之保證債務於107年11月1  
23 4日即已發生，並於111年3月18日開始代負履行責任，上開  
24 時間均早於111年11月3日，自為系爭房地之最高限額抵押權  
25 確定範圍內。原告主張被告至112年7月11日始透過系爭民事  
26 判決取得對劉熊青之保證債權，故該保證債權不在最高限額  
27 抵押權擔保之範圍內，係把私人間債權債務關係透過民事訴  
28 訟程序取得既判力及執行力的過程，與債權債務關係發生效  
29 力的時間混為一談，並非正確，尚不足採。

30 5.從而，劉熊青就系爭民事判決債務雖僅擔任一般保證人，然  
31 而該保證債務包括在系爭房地第1順位最高限額抵押權之擔

01 保範圍內，而應列為優先債權，故系爭分配表並無錯誤，堪  
02 以認定。原告前揭主張，均難認有理。

03 五、綜上所述，原告主張被告於系爭執行案件中併案之系爭民事  
04 判決債權不存在，或不在被告之最高限額抵押權擔保範圍  
05 內，故系爭分配表次序12所列第1順位抵押權分配221萬2,29  
06 2元部分，應予剔除或更正等語，均無理由，應予駁回。

07 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及攻擊防禦方法與證據，  
08 經本院斟酌後，與本件判決結果已不生影響，故不一一論  
09 列，附此敘明。

10 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

11 中 華 民 國 114 年 2 月 17 日  
12 民事第六庭 法官 陳宏璋

13 以上正本證明與原本無異。

14 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  
15 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日  
17 書記官 張韶安