臺灣新竹地方法院民事判決

110年度訴字第604號

原　　告　力興資產管理股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　施俊吉

訴訟代理人　方一珊

　　鍾哲芳

　　王知新

被　　告　黃張月桂即黃金枝之繼承人

000000000000000000

　　黃睿哲即黃金枝之繼承人

000000000000000000

　　黃玄明即黃金枝之繼承人

000000000000000000

　　黃玄成即黃金枝之繼承人

000000000000000000

　　黃昌玥即黃金枝之繼承人

000000000000000000

兼前列5 人

訴訟代理人　黃光玥即黃金枝之繼承人

000000000000000000

上列當事人間分配表異議之訴事件，本院於民國111年1月12日辯論終結，判決如下：

主　　文

本院一〇九年度司執字第二五八四五號強制執行事件，於民國一一〇年四月六日製作之分配表，就其中分配次序三被告所受分配之執行費債權新臺幣貳萬元、次序五被告所列第一順位抵押權優先債權新臺幣參佰萬元，均應全部予以剔除，不得列入分配。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

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，強制執行法第39條第1項、第41條第1項前段定有明文。查原告為本院109年度司執字第25845號清償債務民事執行事件（下稱系爭執行事件）之債權人，其對於該執行事件於民國110年4月6日所製作分配表（下稱系爭分配表），其中次序3、5被告所分配之執行費債權、抵押權優先債權之分配金額不同意，已在分配期日前向執行法院聲明異議，此經本院調取上開民事執行卷宗核閱屬實，則原告對於被告提起本件分配表異議之訴，程序上並無不合。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告向本院聲請強制執行債務人曾長森所有坐落新竹縣○○市○○段000號土地（本件不動產），嗣做成系爭分配表，但分配表次序五所列被告之被繼承人黃金枝之抵押權尚有疑義，因黃金枝雖有曾長森以其所有系爭不動產設定擔保債權總金額新臺幣（下同）300萬元、存續期間為90年1月4日至90年7月8日、清償日為90年7月3日之抵押權（下稱系爭抵押權），但系爭抵押權所擔保之借款債權內容不明，因黃金枝對於系爭不動產之抵押權設定乃由原設定權利人曾長村受讓而來，設定期間為98年4月17日，移轉原因為「最高限額抵押權所擔保之原債權未確定」，然被告執有曾長森所簽發之本票到期日竟為90年7月3日，且本票上曾長森之簽名與曾長森向中興商業銀行借據上之簽名筆跡顯非同一人所為，由此推論黃金枝對曾長森確定沒有任何票款債權存在；即便有本票債權存在，系爭本票至遲應於93年7月2日行使權利，因曾長森怠於主張時效抗辯，致原告之分配額減少，影響債權人權益甚鉅，原告自得代位行使時效抗辯。被告雖提出92年間黃金枝與曾長森間金流往來之紀錄，證明債權確係存在，惟此亦可解釋為曾長森借款予黃金枝，故要難僅憑有金流存在即可謂系爭抵押權債權存在，且為系爭抵押權所擔保之債務。況系爭抵押權係黃金枝受讓而來，立約時

間為98年4月17日，證明92年之金流非系爭抵押權所擔保之債權，即便有此借款債權，亦已罹於時效。從而，系爭抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，抵押權人黃金枝於消滅時效完成後5年間不實行其抵押權，依民法第880條規定其抵押權消滅，黃金枝已不得據系爭抵押權參與分配，原告自得依強制執行法第41條第1項規定提起分配表異議，請求剔除系爭分配表次序3、5所列債權，並重新分配。爰聲明：本院109年度司執字第25845號清償債務強制執行事件於110年4月6日作成定於同年5月25日實施分配之分配表，就分配次序三被告黃張月桂、黃睿哲、黃玄明、黃玄成、黃昌玥、黃光玥（即黃金枝之繼承人）所受分配之執行費債權2萬元、次序五被告黃張月桂、黃睿哲、黃玄明、黃玄成、黃昌玥、黃光玥（即黃金枝之繼承人）所受分配第一順位抵押權優先債權300萬元，均應予剔除，不得列入分配，並重新分配。訴訟費用由被告連帶負擔。

二、被告則以：系爭抵押權所擔保之債務應為「曾長村對曾長森之借款債權」，請求權時效為15年，而非原告主張之本票債權，此由曾長村於98年4月17日寄給曾長森之存證信函內容可證，系爭本票僅為該借款債權之擔保，非兩造間存在債權債務之原因關係，因此，被繼承人黃金枝於98年4月間繼受借款債權及抵押權，並於109年間實行抵押權，並無罹於時效。爰答辯聲明：原告之訴駁回。

三、得心證理由：

原告聲請拍賣本件不動產，嗣經本院民事執行處製作系爭分配表，本件不動產之系爭抵押權人原為訴外人曾長村，債務人兼義務人為訴外人曾長森，設定擔保債權總金額300萬元；嗣於98年4月17日曾長村將系爭抵押權移轉與被告之被繼承人黃金枝，並為系爭抵押權讓與登記等情，有原告提出之本件不動產謄本、系爭抵押權之移轉登記契約書為證（見本院卷第19-20、21頁），被告對此亦不否認，惟以上情抗辯。經查：

（一）按依法對於執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人，不問其債權已否屆清償期，應提出其權利證明文件，聲明參與分配，強制執行法第34條第2項定有明文。次按抵押權，不得由債權分離而讓與，或為其他債權之擔保，民法第870條定有明文，是抵押權係從屬於所擔保之債權而存在至明。被告固辯稱其被繼承人黃金枝於98年4月間受讓曾長村對曾長森之借款債權及系爭抵押權等情，並提出98年4月17日之存證信函影本在卷為佐(見本院卷第71頁)，然為原告所否認。觀諸前揭98年4月17日之存證信函影本，乃由曾長村所書寫，是上開存證信函影本，尚難認為本件抵押債權證明文件，則原告主張被告應提出受讓系爭抵押權之債權證明及資金流向等語，難謂無據。

（二）又被告固舉證人曾長森到院為證，惟證人曾長森證稱：伊作建築常常欠錢用，都是跟曾長村借錢，所以設定系爭抵押權及交付系爭本票；之後曾長村向伊討錢，伊就向黃金枝借250萬元，有簽書面之借據，也有移轉系爭抵押權及系爭本票給黃金枝，黃金枝的250萬元是交給曾長村，不是交給伊等語（見本院卷第137-140頁），可見系爭抵押權移轉登記予黃金枝之原因係因曾長森與黃金枝間之借貸關係，此與被告辯稱係黃金枝於98年4月間繼受曾長村之借款債權及抵押權等語，全然不同，是被告此部分之抗辯，應非可以採認。

（三）再參諸被告提出受讓系爭抵押權之資金流向，係曾長森所開立面額100萬元之支票存根（受款人為黃金枝），黃金枝於92年1月3日存摺記載現金領用100萬元，有支票存根及銀行存摺影本在卷（見本院卷第101頁），然此不僅與證人曾長森上開述借款之金額為250萬元不符，也與證人曾長森證述黃金枝之借款250萬元是由黃金枝交給曾長村之資金流向完全相異，則被告既未能提出受讓系爭抵押權之資金流向及債權證明文件，難認被告之被繼承人黃金枝對曾長森之債權確屬存在，原告主張被告對曾長森並無系

爭抵押權所擔保之債權存在，應可採信。

（四）綜上，本件被告雖為本件不動產第1順位抵押權人，惟既未依強制執行法第34條第2項規定提出其債權之證明文件及受讓系爭抵押權之資金流向，準此，被告自不得以抵押權人地位主張抵押債權優先受償。從而，原告主張被告之分配債權，應予全部剔除，即屬有據。

四、綜上，原告依強制執行法第41條規定，提起本件分配表異議之訴，請求系爭執行事件就系爭本配表分配次序三被告所受分配之執行費債權2萬元、次序五被告所受分配第一順位抵押權優先債權300萬元，均應予剔除，不得列入分配，為有理由，應予准許。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　18　　日

民事第二庭　法　官　傅伊君

以上正本係照原本作成。

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（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　22　　日

書記官　李勻淨