臺灣臺中地方法院民事判決

114年度重訴字第888號

原　　告　臺灣銀行股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　吳佳曉

訴訟代理人　林奐彰

　　巫瑞虔

被　　告　黃美雲

訴訟代理人　林軍男律師

被　　告　宏濠股份有限公司

000000000000000000

兼

法定代理人　黃明雄

被　　告　林助信律師即黃朝民之遺產管理人

上列當事人間分配表異議之訴事件，本院於民國115年7月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

確認被告黃美雲就附表一所示最高限額抵押權及所擔保之債權逾新臺幣696萬1,000元部分均不存在。

本院111年度司執字第88694號強制執行事件於民國114年10月14日所製作分配表，如附表四「次序」欄所示之各分配金額超過「應受分配之債權額」欄所示部分，均應予剔除，不得列入分配。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告林助信律師即黃朝民之遺產管理人負擔1.4%、被告黃美雲負擔0.2%，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、原告起訴聲明如附表二「起訴聲明」欄所示(見本院卷第9至10頁)，嗣於訴訟進行中，追加如附表二「最新聲明」欄第1項聲明(見本院卷第153至154、286頁)，核屬請求之基礎事

實同一，與民事訴訟法第255條第1項但書第2款規定相符，應予准許。

二、被告宏濠股份有限公司(下稱宏濠公司)、黃明雄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，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、原告主張：伊聲請對被繼承人黃朝民所遺坐落臺中市○○區○○段000地號土地（權利範圍：10000分之4285）及其上同段123、155號建號建物(下同段土地、建物均以地號、建號稱之)，及被繼承人黃陳素所遺同段417地號土地為強制執行，係本院111年度司執字第88694號強制執行事件（下稱系爭執行事件）之執行債權人。嗣上開不動產經拍定後，本院執行處於民國114年10月14日作成分配表（下稱系爭分配表）。惟417地號土地於63年10月3日登記擔保債權額新臺幣(下同)10萬元、權利人為黃朝民之抵押權(下稱系爭抵押權甲)與所擔保之債權(下稱系爭抵押債權甲)；417、418地號土地及123建號建物於90年10月18日設定擔保債權額697萬1,000元、權利人為黃美雲之最高限額抵押權(下稱系爭抵押權乙)與所擔保之債權(下稱系爭抵押債權乙)均不存在。故系爭分配表表1次序6代扣執行費、次序8系爭抵押權甲分配金額及表1次序7、表2次序6與表3次序6國庫代扣執行費（黃美雲）、表1次序9系爭抵押權乙分配金額、表2次序7系爭抵押權乙分配金額均應剔除。爰依強制執行法第41條第1項之規定，提起本件訴訟等語，並聲明如附表二「最新聲明」欄所示。

二、被告則以：

㈠林助信律師即黃朝民之遺產管理人(下稱黃朝民)：無人交付任何設定系爭抵押權甲之相關資料予遺產管理人，然系爭抵押權甲具有公示作用，故系爭抵押權甲及擔保之債權應存在等語，資為抗辯。

㈡宏濠公司、黃明雄未於最後言詞辯論期日到庭，據其先前所提準備書狀略以：伊於89至90年間向黃美雲借款697萬1,000元(下稱系爭借貸契約)，並由黃陳素、黃朝民提供417、418地號土地與123建號建物設定系爭抵押權乙作為擔保，故債權與抵押權確實存在等語，資為抗辯。

㈢黃美雲：伊基於與宏濠公司之消費借貸合意，如數交付借款予宏濠公司，雙方成立系爭借貸契約，宏濠公司迄今僅還款1萬元，其餘尚未清償等語，資為抗辯。

㈣均聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

㈠系爭抵押權甲與抵押債權甲均不存在。

1.分配表異議之訴屬形成之訴，其訴訟標的為對分配表之異議權，倘原告係以被告聲明參與分配之債權不存在為異議權之理由，其本質上即含有消極確認債權不存在訴訟之性質，如被告主張其債權存在，依舉證責任分配法則，自應先由主張該債權存在之被告負舉證責任。

2.原告主張系爭抵押債權甲、抵押權甲不存在，即應由黃朝民、黃陳素就上開債權、抵押權存在乙節，先負舉證之責任。惟黃朝民或黃陳素繼承人即黃美雲、黃明雄均未能提出任何證明，是難認系爭抵押債權甲存在。又普通抵押權從屬於擔保債權，其等既未證明系爭抵押債權甲存在，則黃陳素為黃朝民所擔保設定之系爭抵押權甲自無失所附麗，亦不復存在。

㈡系爭抵押權乙與抵押債權乙逾696萬1,000元部分不存在。

1.主張法律關係存在之當事人，固應就該法律關係發生所須具備之要件事實，負舉證責任，惟民事訴訟係在解決私權糾紛，就證據之證明力係採相當與可能性為判斷標準，亦即負舉證責任之人，就其利己事實之主張，已為相當之證明，具有可能性之優勢，即非不可採信。若負舉證責任之當事人就其主張之事實已盡證明責任，他造當事人對該主張如抗辯為不實並提出反對之主張，就該反對之主張，自應負證明之

責，此為民事舉證責任分配之原則(最高法院112年度台上字第186號判決意旨參照)。

2.宏濠公司於90年10月10日以黃朝民、黃陳素所有417、418地號土地及123建號建物設定最高限額抵押權予黃美雲，擔保權利總金額為697萬1,000元，雙方並於同年11月4日簽立切結書，約明因宏濠公司向黃美雲借貸金錢，故將上開不動產設定抵押予黃美雲，前揭切結書亦經公證人認證等節，有系爭抵押權乙設定契約書、經認證切結書可參(見本院卷第60至61頁)；黃美雲於附表三所示時間，分別從自己所有中國國際商業銀行股份有限公司帳號：000-00-00000-0號帳戶(下稱黃美雲帳戶)、東徠塑膠興業有限公司(下稱東徠公司)兆豐國際商業銀行股份有限公司帳號：000-00-00000-0號帳戶(下稱東徠公司帳戶)匯款如「金額」欄所示款項予宏濠公司乙情，為原告所不爭執(見本院卷第273頁)，並有黃美雲帳戶存摺交易明細、東徠公司帳戶交易明細、匯款單可稽(見本院卷第163至182、243至259頁)，足見黃美雲基於與宏濠公司間之消費借貸合意，陸續交付借款共697萬1,000元予宏濠公司，雙方間成立系爭借貸契約。

3.宏濠公司於109年10月20日清償黃美雲1萬元，為黃美雲、宏濠公司陳述在卷(見本院卷第189、203頁)，故系爭借貸契約僅存696萬1,000元。復考以系爭抵押權乙為最高限額抵押權，上開借款均發生在權利存續期間屆至即91年4月11日前，則系爭抵押權乙亦於696萬1,000元範圍內存在。

4.原告雖主張黃美雲與宏濠公司法定代理人黃明雄為兄妹，且宏濠公司向銀行申請貸款僅繳納至90年9月，417、418地號土地及123建號建物旋即於同年10月設定系爭抵押權乙，且黃美雲長達24年間均未實行抵押權，另黃美雲所提借款交付證明，實係東徠公司與宏濠公司間之金流，未能證明基於借貸合意，故系爭抵押債權乙並不存在等語。然查：

⑴觀諸附表三所示款項交付時間，黃美雲早於89年間即開始匯款予宏濠公司，且在原告主張宏濠公司逾期欠款之90年9月

間，由黃美雲為匯款人所匯款項，已高達565萬6,000元，自難遽論係為製造系爭抵押權乙擔保之消費借貸債權金流。又黃美雲基於親族情誼，為避免黃明雄家庭生活困難，並考量當時不動產價值偏低預期無法足額受償，故未實行抵押權一節，為黃美雲自陳在卷(見本院卷第203頁)，黃明雄於109年10月間亦曾書立證明，表示現尚無還債能力(見本院卷第189頁)，是黃美雲未迅即實行抵押權部分，自無從遽斷系爭借貸契約乙實屬雙方虛構、捏造。

⑵審以黃美雲既為東徠公司之股東，且訴外人即東徠公司法定代理人陳俊翰為黃美雲配偶(見本院卷第237至241頁)，是黃美雲以東徠公司帳戶款項作為借款資金來源，亦難認與常情相違。復考以黃美雲乃以自己名義匯款，則其背後資金來源為何，要屬其與他人之法律關係，核與黃美雲和宏濠公司間是否成立消費借貸契約無涉。

⑶黃美雲、宏濠公司既提出切結書、借款金流已實其說，原告所為均屬以單純論理為臆測之根據，未能就同一待證事實，舉反證以動搖本院原已形成之心證，將待證事實回復至真偽不明之狀態，故其主張，並無可採。

5.至原告主張系爭抵押債權乙發生在系爭抵押權乙設定前，非屬其擔保之範圍部分。查：

⑴最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內設定之抵押權。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，此觀民法第881條之1第1項、民法物權編施行法第17條規定即明。又所謂一定法律關係，係指債權人與債務人間所生不特定債權之法律關係，而該法律關係具有實質限制性，且範圍已達客觀明確之程度，包括現有及將來可能發生之債權。復參諸土地登記實務，對於設定最高限額抵押權之登記擔保範圍為「債務全部」，而未提供各個債務契約作為登記附件，登記機關亦准為抵押權設定登記者，若當事人於設定時，已有特定債權債務存在，或已預期

將成立特定債權債務，而有以所設定抵押權供各該債權擔保之合意者，就該範圍之受擔保債權法律關係即屬特定(最高法院105年度台上字第2272號判決意旨參照)。

⑵系爭抵押權乙設定契約書約定權利存續期間自90年10月11日起至91年4月10日止，固未約明擔保現在及將來所負債務並經登記(見本院卷第183頁)，然審諸黃美雲與宏濠公司於89年起陸續有消費借貸之往來，並於設定系爭抵押權乙前，附表三所示債權均已發生，並於90年11月間簽立切結書敘明設定抵押權原因，乃因宏濠公司向黃美雲借款，可見於雙方設定時，已有特定債權債務存在，而有以之設定抵押權供各該債權擔保之合意，故系爭抵押權乙所擔保之債權法律關係要屬特定，自應包含雙方於設定抵押權前已發生之消費借貸債權債務法律關係。又系爭抵押權乙於91年3月11日因原告聲請查封抵押物即417、418地號土地與123建號建物時確定(見本院卷第225頁)，附表三所示消費借貸債權既為一定法律關係，均於確定前發生，自屬系爭抵押權乙所擔保之範圍，原告主張附表三所示債權均非系爭抵押權乙擔保之債權，要非可取。

6.從而，系爭抵押債權乙尚存696萬1,000元，原告請求確認系爭抵押債權乙與系爭抵押權乙於超過696萬1,000元部分不存在，即屬有據，其餘部分，要無可取。

㈢原告得請求剔除系爭分配表關於超過附表四「應受分配之債權額」欄所示之分配金額部分。

1.異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得向執行法院對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議之訴，強制執行法第41條第1項前段定有明文。

2.系爭抵押權甲擔保之10萬元債權既不存在，則黃朝民以系爭抵押權甲參與分配，自有不當。另系爭抵押權乙擔保之債權為696萬1,000元，黃美雲以系爭抵押權乙參與分配，其僅得就上開擔保債權範圍分配受償，逾此部分之系爭抵押權乙擔保債權既不存在，亦不得參與分配而受償。

3.強制執行之費用，以必要部分為限，由債務人負擔，並應與強制執行之債權同時收取；前項費用，執行法院得命債權人代為預納，強制執行法第28條固定有明文。惟於執行名義不存在或被撤銷時，其強制執行費用之負擔，依同法第30條之1規定準用民事訴訟法第95條、第78條之規定，即應由聲請強制執行之債權人負擔。黃朝民之系爭抵押債權甲分配金額、黃美雲於超過696萬1,000元之系爭抵押債權乙部分，既均應予剔除，業如前述，則其等於系爭分配表所列執行費亦應予以剔除，而由其自行負擔。

4.基此，原告請求將逾如附表四「應受分配之債權額」欄所示之分配金額自系爭分配表中剔除，洵屬有據，至逾上開範圍之請求，尚屬無據。

四、綜上所述，原告請求確認黃美雲就系爭抵押權乙及所擔保之抵押債權乙逾696萬1,000元部分不存在，及依強制執行法第41條第1項規定，請求剔除系爭分配表逾如附表四「應受分配之債權額」欄所示之分配金額部分，為有理由，應予准許；逾該範圍之請求，則無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據，經審酌後認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

六、訴訟費用負擔比例：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　20　　日

民事第二庭　法　官　鍾宇嫣

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後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　　115　　年　　8　　月　　20　　日

書記官　林錦源

附表一(日期：民國；幣別：新臺幣/元，下同)：

抵押權		

共同擔保	土地	建物
臺中市大安區東安段	⑴417地號(權利範圍全部) ⑵418地號(權利範圍10000分之4285)	123建號(權利範圍全部)
權利種類	最高限額抵押權	
證明書字號	090字第001798號	
登記日期	90年10月18日	
登記原因	設定	
權利人	黃美雲	
擔保債權總金額	697萬1,000元	
清償日期	依照各個債務契約所約定之清償日期	
利息（率）	無	
遲延利息（率）	無	
違約金	無	
權利存續期限	90年10月11日起至91年4月10日止	
債務人	宏濠公司	
提供擔保權利種類	所有權	
設定權利範圍	⑴417地號：全部 ⑵418地號：10000分之4285	123建號：全部
設定義務人	黃朝民、黃陳素	

附表二：

起訴聲明	最新聲明
㈠先位聲明：系爭分配表其中表1次序6國庫代扣執行費800元、表1次序7國庫代扣執行費1萬1,538元、表1次序8第1順位抵押債權受分配金額10萬元、表1次序9第2順	一、確認黃美雲就系爭抵押權乙與系爭抵押債權乙均不存在。 二、系爭分配表其中表1次序6國庫代扣執行費800元、表1次序7國庫代扣執行費

位抵押債權受分配金額298萬0,626元、表2次序6國庫代扣執行費3萬1,726元、表2次序7第2順位抵押債權受分配金額399萬0,374元、表3次序6國庫代扣執行費1萬2,459元均應予剔除，不得列入分配，並將表1、表2剔除之金額711萬5,109元改分配予原告；表3剔除之金額1萬2,459元，其中1萬2,375元改分配予原告，84元改分配予嘉麥資融國際有限公司。 ㈡備位聲明：系爭分配表其中表1次序6國庫代扣執行費800元、表1次序8第1順位抵押債權受分配金額10萬元、表1次序9第2順位抵押債權受分配金額298萬0,626元，其中156萬元均應予剔除，不得列入分配，並將表1剔除金額166萬0,800元，改分配予原告。	1萬1,583元、表1次序8第1順位抵押債權受分配金額10萬元、表1次序9第2順位抵押債權受分配金額298萬0,626元、表2次序6國庫代扣執行費3萬1,726元、表2次序7第2順位抵押債權受分配金額399萬0,374元、表3次序6國庫代扣執行費1萬2,459元均應予剔除，不得列入分配。

附表三：

編號	時間	金額	方式	匯款人	匯款帳戶	收款人	收款帳戶
1	89.3.10	1,000,000	匯款	黃美雲	黃美雲帳戶	宏濠公司	台灣土地銀行：0000-0000-0000號
2	89.5.11	250,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		
3	90.1.15	6,000	匯款	黃美雲	現金		台灣銀行：000000-000000號
4	90.2.26	650,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		台灣銀行：000000-000000號(下稱台銀
5	90.3.13	400,000	匯款	同上	東徠公司帳戶		

6	90.6.4	500,000	匯款	同上	現金(自東徠公司帳戶提領)		3132號帳戶)
7	90.6.5	300,000	匯款	同上	東徠公司帳戶		
8	90.6.27	270,000	匯款	同上	現金(自東徠公司帳戶提領)		
9	90.7.2	730,000	匯款	同上	現金(自東徠公司帳戶提領)		
10	90.8.10	1,050,000	匯款	同上	現金(自東徠公司帳戶提領)		
11	90.8.15	100,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		泛亞銀行：000000-000000號
12	90.8.16	100,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		台銀3132號帳戶
13	90.8.30	100,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		
14	90.8.30	200,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		泛亞銀行：0000000-000000號
15	90.9.10	180,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		台灣銀行：000000-000000號
16	90.9.13	35,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		泛亞銀行：0000000-000000號
17	90.9.24	100,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		
18	90.10.2	210,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		台銀3132號帳戶
19	90.10.2	210,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		台灣土地銀行：0000-0000-0000號
20	90.10.2	580,000	匯款	黃美雲	東徠公司帳戶		泛亞銀行：000000-000000號
	總計	6,971,000					

附表四：

表1					
次序	債權種類	債權人	債權原本	分配金額	應受分配之債權額
6	代扣執行費(林助信律師即黃朝民之遺產管理人)	國庫	800	800	0
7	代扣執行費(黃美雲)	國庫	11,583	11,583	11,566*(1)
8	第1順位抵押權	林助信律師即黃朝民之遺產管理人	100,000	100,000	0
9	第2順位抵押權	黃美雲	6,971,000	2,980,626	2,976,350*(2)
表2					
6	代扣執行費	黃美雲	31,726	31,726	31,681*(3)

7	表1分配不足	黃美雲	3,990,374	3,990,374	3,984,650*⑷
表3					
6	代扣執行費 （黃美雲）	國庫	12,459	12,459	12,441*⑸
備註	*⑴計算式： ①執行費用為6,961,000×0.008=55,688。 ②55,688×3,120,000÷15,022,000=11,566 *⑵計算式：2,980,626×6,961,000÷6,971,000＝2,976,350 *⑶計算式：55,688×8,546,000÷15,022,000=31,681 *⑷計算式：3,990,374×6,961,000÷6,971,000＝3,984,650 *⑸計算式：55,688×3,356,000÷15,022,000=12,441 △小數點以下均四捨五入。				