

臺灣高等法院臺中分院民事判決

113年度上字第217號

上訴人 力興資產管理股份有限公司

0000000000000000

法定代理人 施俊吉

訴訟代理人 孫聖淇

王峻偉

被上訴人 賴春丞

訴訟代理人 蔡宜樺律師

複代理人 林瓊嘉律師

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113年2月20日臺灣南投地方法院112年度訴字第41號第一審判決提起上訴，經本院於中華民國113年7月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開之訴部分暨其訴訟費用之裁判均廢棄。

臺灣南投地方法院一一〇年度司執字第24498號拍賣抵押物強制執行事件，於民國一一一年十二月十九日製作之強制執行金額分配表，所列被上訴人於次序6之執行費新臺幣貳萬壹仟捌佰肆拾元；次序10之第二順位抵押權債權原本新臺幣肆佰萬元與受分配金額新臺幣貳佰柒拾伍萬貳仟壹佰貳拾捌元，均應予剔除，不得列入分配。

第一審(除確定部分外)及第二審訴訟費用，由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、上訴人主張：伊為原法院110年度司執字第24498號拍賣抵押物強制執行事件（下稱系爭執行事件）併案執行債權人，被上訴人為執行標的物即已死亡之執行債務人張庭彰（原名張平章、遺產管理人為李基益律師）遺產亦即坐落南投縣○里鎮○○段000地號土地（下稱系爭土地）上，所設定如附表所示第二順位抵押權（下稱系爭抵押權）之抵押權人。系爭執

行事件就系爭土地拍賣所得價金，於民國111年12月19日製作之強制執行金額分配表（下稱系爭分配表）中，被上訴人獲分配執行費新臺幣(下同)2萬1840元(次序6)；以及第二順位抵押權債權原本400萬元、分配金額275萬2,128元(次序10)。惟被上訴人聲明參與分配時，雖陳報抵押借款債權為400萬元(下稱系爭借款債權)，然就借款合意及交付借款之事實未盡舉證之責，無從確認系爭抵押權所擔保之債權是否確實存在，而應自系爭分配表予以剔除；縱認所擔保之債權存在，但系爭抵押權之清償日期為84年12月10日，消滅時效至遲於99年12月10日完成，被上訴人未於消滅時效完成後5年內即104年12月10日前實行抵押權，抵押權已歸於消滅，亦不得請求分配，因執行債務人怠於行使拒絕給付抗辯權，伊得依民法第242條之規定代位主張。爰依強制執行法第41條規定，提起本件分配表異議之訴等語(上訴人對原審被告朱哲毅、陳秀票提起分配表異議之訴部分，經原審判決上訴人勝訴，上開原審被告未就其等敗訴部分提起上訴，各該部分業已確定)。並上訴聲明：如主文所示。

貳、被上訴人則以：伊母親賴林麗芬之友人張庭彰因有資金需求，於00年0月間向賴林麗芬借款400萬元，賴林麗芬因個人財務分配乃以伊名義出借，於84年7月19日賴林麗芬先從家中攜帶部分現金，再由伊搭載賴林麗芬、胞姊賴金櫻前往有限責任臺中市第四信用合作社(已併入聯邦商業銀行股份有限公司，下稱臺中四信)臨櫃領取現金371萬2,000元，至臺中市西區五權五街訴外人朱正豐家樓上交付借款(即系爭借款債權)，張庭彰當場簽立借據及簽發面額400萬元之本票，由代書收取設定抵押權的文件後，據以設定系爭抵押權。嗣張庭彰借款後僅支付3個月利息即未再清償，伊於時效完成前之87年以前、00年0月間、00年0月間，曾多次偕同賴林麗芬、賴金櫻，前往南投縣埔里鎮請求張庭彰返還借款，張庭彰當時有承諾還款，系爭借款債權之消滅時效因而中斷，重行起算後迄未罹於時效，系爭抵押權亦未逾5年之除斥期

間。而伊在外地工作經常搬家，本票由賴林麗芬保管直至其離世，因賴金櫻與賴林麗芬感情甚篤，賴金櫻整理遺物時，睹物思親、觸景傷情、傷心過度，不慎將本票撕毀，但系爭借款債權關係已超逾27年，其成立且未罹於時效，在應降低伊所負舉證責任證明度之情況下，仍有土地登記簿節本、他項權利證明書、土地登記第一類謄本、臺中四信個人交易明細表及賴金櫻之證詞可證等語資為抗辯。並上訴答辯聲明：駁回上訴。

參、兩造審理中不爭執及爭執事項（見本院卷63-65頁；本院依判決格式修正或增刪文句，或依爭點論述順序整理內容）：

一、不爭執之事實：

- （一）系爭土地本為已死亡之張庭彰（原名張平章、遺產管理人為李基益律師）所有，系爭土地於84年間已設定第1 順位最高限額抵押權2,650 萬元與已死亡之王喬松，嗣經王喬松之繼承人於98年間，將權利讓與財政部國有財產署中區分署（下稱國產署中區分署）抵繳遺產稅。
- （二）國產署中區分署於110年10月13日，執原法院86年度拍字第209號拍賣抵押物裁定暨確定證明書為執行名義，聲請對張庭彰之遺產即系爭土地為強制執行，經原法院以系爭執行事件受理。
- （三）上訴人於111年3月17日，持原法院100年12月27日投院平100司執德字第24149號債權憑證對張庭彰強制執行，經原法院以111年度司執字第9259號清償借款強制執行事件受理後，併入系爭執行事件，為併案執行債權人。
- （四）系爭土地經原法院拍賣結果之拍定金額為916萬9,000元，並於111年12月19日製作系爭分配表，原定於112年1月19日實行分配，因上訴人不同意系爭分配表次序6被上訴人之執行費2萬1,840元；次序7朱哲毅之執行費1萬6,308元；次序9朱哲毅之第2順位抵押權債權原本300萬元、分配金額206萬4,096元；次序10被上訴人之第2順位抵押權債權原本400萬元、分配金額275萬2,128元；次序11陳秀票之第3順位抵押

權債權原本600萬元、分配金額0元，乃於前開分配期日前之112年1月10日具狀聲明異議，並於同年月16日提起本件分配表異議之訴，且於當日向法院陳報起訴之證明。

(五)被上訴人爲系爭土地上所設定之系爭抵押權人，其於系爭執行事件執行時，陳報之抵押債權為400萬元(即系爭借款債權)。

(六)被上訴人具狀向法院陳報抵押債權金額，並聲明參與分配時，曾於111年1月7日以書面陳述：「賴春丞於民國84年7月19日借給張平章(之後改名張庭彰)400萬元整，當時只付前3個月依照中央銀行利率支付之後至今未付任何利息」等語，並提出所執他項權利證明書正本、系爭土地登記第一類謄本為據，並於111年6月16日再以書面陳述：「之前有附土地所有權部及他項權利，至於借貸是於民國84年7月19日至今已逾27年，銀行憑證只保存15年，本票部分也已超過法定15年有效期限，況且當時本人賴春丞才20多歲本票由我媽保管，我媽已往生，房間屬於我媽物品已銷毀，請法官能諒解，至於設定700萬的7/4是一定有的，當初我也在場，當天匯款給張庭彰即是張平章，且他項權利部分有設定，有借貸關係才會有設定他項權利，法官想想，不可能無緣無故自己房子被設定400萬，請法官能站在債權人身上，導致現在在保全業上班」等語。

以上雙方所不爭執之事實，並有原審調取及兩造分別提出之土地登記申請案件資料(見原審卷79-111頁)、土地登記簿節本(見原審卷131頁)、他項權利證明書(見原審卷133頁)、土地登記第一類謄本(見原審卷135-137頁)、陳報書(見原審卷245頁)、抵繳遺產稅同意書(見原審卷251頁)、債權額確定證明書(見原審卷252頁)、土地建物查詢資料(見原審卷285-287頁)、聲請強制執行狀(見原審卷269-271頁)、拍賣抵押裁定(見原審卷305-307頁)、聲請強制執行狀(見原審卷311-315頁)可證，且有本院調取之系爭執行事件卷宗內附之證據

資料可稽，應堪信為真正，上開事實，本院並均採為判決之基礎。

二、爭點之所在

- (一)系爭抵押權所擔保之系爭借款債權是否存在？
- (二)如為肯定，系爭借款債權是否已罹於消滅時效？
- (三)系爭抵押權是否已逾除斥期間而消滅？

肆、得心證之理由：

- 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；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之債權人或債務人提起分配表異議之訴；債務人對於有執行名義而參與分配之債權人為異議者，僅得以強制執行法第14條規定之事由，提起分配表異議之訴；執行名義無與確定判決同一效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴；聲明異議人經於分配期日起10日內向執行法院為起訴之證明者，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1項前段、第2項、第14條第2項、第41條第3項分別定有明文。次按強制執行法第41條所定分配表異議之訴，其訴訟標的為對分配表之異議權。強制執行事件債權人以他債權人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，須於確認該有爭議之債權不存在後，始得為剔除該債權於分配表外之形成判決，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之責(最高法院105年度台上字第1908號判決意旨參照)。再按確認法律關係不存在之訴，如被告抗辯其法律關係存在時，應由被告負舉證責任。抵押權為擔保物權，以擔保之債權存在為前提，倘擔保債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，抵押人亦得請求塗銷。而普通抵押權成立上之從屬性，僅關乎該抵押權之效力，且當事人為借

款債務設定普通抵押時，先為設定登記，再交付金錢之情形，所在多有，自不得因已為設定登記，即反推已交付金錢或指已交付金錢為常態事實。故原告主張借款債權未發生，而抵押權人予以否認者，依首開說明，仍應由抵押權人負舉證責任(最高法院110年度台上字第531號、110年度台上字第3286號判決意旨參照)。

二、系爭抵押權雖係普通抵押權，但被上訴人係無執行名義之參與分配債權人，則在上訴人否認系爭抵押權有所擔保債權(系爭借款債權)之情況下，依照前揭舉證責任分配之法則，自應由被上訴人就該債權之存在，負舉證之責。被上訴人固以前揭情詞及證據方法置辯。惟查：

(一)民事訴訟法第277條但書之適用，並非僅考量年代是否久遠之時間因素，蓋時間因素對於訴訟雙方而言均屬相同，並無二致，故除時間因素外，司法實務見解亦將兩造舉證之難易、距離證據之遠近、證據是否偏在一方等相關因素納為判斷標準(最高法院112年度台上字第131號判決意旨參照)。被上訴人既係系爭抵押權之抵押權人，並為其所主張系爭借款債權之債權人(借款人)，有關借款債權存在(含交付借款的事實)之相關證據資料(含借款時簽立之書據、存提款、匯款資料或證人等證據方法)，均係被上訴人方面保存或較能掌握，並非上訴人舉證較易，亦無證據偏在(上訴人)一方，已難認有應依民事訴訟法第277條但書規定調整舉證責任分配之情事。況系爭抵押權之設定日期為84年7月21日，距被上訴人受系爭執行事件原法院通知參與分配之110年12月24日(見系爭執行事件卷宗未編頁碼之執行處函暨送達證書)，迄未逾27年，借款人(被上訴人)仍存活，客觀上並無無法保留證據之困難(併參原審卷197頁、235頁之臺中四信個人交易明細一覽表)，待證事實亦非遠年舊物、人物全非或難以查考，致涉有證據遙遠或舉證困難之情事；否則，豈非所有債權人怠於行使權利，致債權罹於15年消滅時效及抵押權逾5年除斥期間之案例類型，債權人均可要求降低舉證責任，

自無是理。被上訴人主張本事件應降低其舉證責任之證明度，應無可採。

(二)有關係爭借款之交付方式，被上訴人除於系爭執行事件，具狀聲明參與分配陳報抵押債權金額時，表示係以匯款之方式交付予張庭彰外，於本事件原審審理期間之112年5月17日，亦提出民事答辯(一)狀，為相同之陳述(見原審卷173頁)，被上訴人卻於原審調得賴林麗芬設於臺中四信帳戶之個人交易明細一覽表(見原審卷235頁)後，改稱係以現金交付借款，前後已有矛盾；另高達400萬元之巨額借款，借款人不以匯款方式轉匯，反以提領現金後親自送交債務人，雖不能謂絕無可能，但畢竟較為少見，而依被上訴人所陳，其係親自前往臺中四信臨櫃領取現金後交付借款予張庭彰，被上訴人對該提領交付借款之方式，理應印象深刻，被上訴人所陳其先前表示以匯款方式交付借款，係出於記憶錯誤，是否屬實，自有可疑。復依被上訴人所陳，張庭彰取得借款後僅支付3個月利息即未再清償，被上訴人之後並曾多次親自向張庭彰要求返還借款；而被上訴人自承因系爭借款債權導致目前在保全業上班，足見被上訴人非經濟上富裕之人，則經濟上並非富裕之被上訴人，在張庭彰不清償借款，並多次親自催討未果後，竟長達26年均未採取法律途徑，實行系爭抵押權以滿足其借款債權，被上訴人所稱系爭借款債權之真實性，亦殊堪懷疑。

(三)被上訴人既應就系爭借款債權之存在負舉證之責，不能僅因系爭抵押權已為設定登記，即反推已交付借款，故被上訴人所提出之土地登記簿節本(見原審卷131頁)、他項權利證明書(見原審卷133頁)、土地登記第一類謄本(見原審卷135-137頁)等設定抵押權登記資料，自不能作為系爭借款債權存在之證明；另依原審調取之賴林麗芬設於臺中四信帳戶之個人交易明細一覽表(見原審卷235頁)所示，賴林麗芬之帳戶於84年7月19日，固有一筆371萬2,000元之現金提領紀錄(按：當日該帳戶有高達千萬元以上之存入支出)，但該提

領之數額與系爭借款債權並非一致，復係現金提領，亦無客觀證據證明係交付予張庭彰，該提領紀錄自不能作為有交付借款之證明。至於賴金櫻於原審112年9月11日審理期日擔任證人時，雖附和被上訴人之答辯，證稱：於00年0月間，賴林麗芬曾告知張庭彰欲借款400萬元，以土地設定抵押，在那之前有去南投埔里看過這筆土地，土地上有張庭彰的房子，借款當日賴林麗芬從抽屜內拿出現金20幾萬元放在紙袋內，放進隨身大包包，之後由賴春丞開車搭載伊與賴林麗芬至臺中四信臨櫃提領371萬2,000元，現場有清點，點完後臺中四信的櫃員有拿紙袋給我們裝，裝好後放進賴林麗芬的隨身包包內，再前往朱鐵（即朱正豐之父）及朱正豐位於五權五街的家，張庭彰現場清點完後有開立借據，還有400萬元本票作擔保，上開借款有設定抵押權擔保，利息我忘記約是多少，還款時間我也不記得了，交付借款當日我們就在現場等代書來收取設定抵押的文件及印鑑證明，代書收走設定抵押的文件後我們就離開；張庭彰清償期到了卻沒有還錢，所以在我結婚（約87年間）前，我跟賴春丞及賴林麗芬有多次到張庭彰家催討欠款，之後我就到美國，89年間我有回臺灣，那時我知道賴林麗芬跟賴春丞還有跟張庭彰催討這筆欠款，後來96年5月、98年5月我都有跟賴林麗芬及賴春丞去張庭彰南投埔里的家向其催討欠款，張庭彰說目前沒有錢，有錢就會還，土地已經設定抵押了，叫我們不用擔心，96年5月及98年5月催討的時間分別是我們在美國貸款買房子，所以回臺灣接婆婆到美國跟我們同住，以及回臺灣接我母親到美國同住遊玩的時候，所以記得這2次回臺向張庭彰催討欠款的時間；400萬元本票原由賴林麗芬保管，賴林麗芬過世後，我在清理其遺物時有發現該本票，但因當時心情很亂，而且這張本票又是這麼久以前，母親也過世了，我沒有想太多就把這張本票撕掉云云（見原審卷259-260頁）。然賴金櫻係被上訴人之胞姐，誼屬至親，為爭取有利於被上訴人之判決，偏袒被上訴人不無可能，其所為證言之可信憑性本非

甚高；另人之記憶有限，賴金櫻對於系爭借款債權之約定利息、還款時間均證稱不復記憶，卻獨對距離作證時已超逾28年之現金提領數額，竟能分毫不差的證述係371萬2,000元，並能清楚記憶相隔亦已達10幾年之催討欠款年月時間(即96年5月及98年5月)，實有違常理；又依賴金櫻之證述，其非但於領取交付張庭彰借款時在場，之後並曾多次會同被上訴人向張庭彰要催討欠款未果，想必賴金櫻對於該借款迄未能獲清償，印象當極為深刻，其竟會因母親過世傷心過度，在清理遺物時，將高達400萬元之重要債權憑證(本票)撕毀，更於理不合。賴金櫻之證詞，應有嚴重瑕疵，自不能徒憑其證稱催討欠款之時人在國內(見附於原審限閱卷之入出境資料)，即將有瑕疵之證詞採為有利於被上訴人之判斷。

三、綜上所述，被上訴人就系爭抵押權有所擔保債權(系爭借款債權)存在，舉證顯有未足，就系爭土地拍賣所得價金，自不應列入分配。從而，上訴人在法定期間內，對於系爭分配表聲明異議但未終結後，提起本件分配表異議之訴，請求將系爭分配表次序6、10分配予被上訴人之金額剔除，核屬有據，應予准許(兩造爭點(二)(三)之主張抗辯，本院應無庸再贅予判斷)。是則，原判決就前開應准許之部分，駁回上訴人之請求，容有未洽，上訴論旨求予廢棄，為有理由，應由本院廢棄改判如主文第1項至第3項所示。

伍、本件事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，均與本案判決結果不生影響，爰不予逐一論述，併此敘明。

丙、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 7 月 17 日

民事第三庭 審判長法官 許旭聖

法官 莊嘉蕙

法官 劉長宜

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項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 何佳錡

中 華 民 國 113 年 7 月 17 日

附表：

編號	土地地號	抵押權設定內容（單位：新臺幣）
1	南投縣○里鎮 ○○段000地號	收件字號：84年埔登字第010306號 登記日期：84年7月21日 登記原因：設定 權利人：賴春丞 債權額比例：7分之4 擔保債權總金額：本金新臺幣 7,000,000元 存續期間：自84年7月19日至84年12月 10日 清償日期：84年12月10日 利息（率）：依照中央銀行放款利率 遲延利息（率）：每百元日息壹角 違約金：無 債務人及債務額比例：張平章 權利標的：所有權 設定權利範圍：1分之1