

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

113年度抗字第188號

抗 告 人 林青容

上列抗告人因與相對人林桂妃間聲明異議事件，對於中華民國113年9月19日臺灣嘉義地方法院113年度執事聲字第10號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理 由

一、本件抗告意旨略以：相對人以原法院112年度司執字第21188號強制執行事件（下稱系爭執行事件），聲請變價拍賣之執行標的，即坐落嘉義縣○○市○○○段○○○段000000地號土地及其上同段000建號即門牌號碼同上市○○○000巷00號建物（下稱系爭房地），係抗告人與相對人各出資新臺幣（下同）150萬元購買，應有部分各2分之1，但抗告人同意僅以相對人名義登記，因借名登記而登記為相對人單獨所有，並約定未經雙方同意，不得向金融機構及私人貸款設定抵押權，嗣已經原法院於民國111年7月28日以111年度訴字第245號判決（下稱前案判決）命相對人應將系爭房地應有部分各1/2之所有權移轉登記予抗告人確定，又相對人於113年5月14日司法事務官調查時，自認以系爭房地為第三人第一商業銀行股份有限公司（下稱第一銀行）設定抵押權，向第一銀行所貸得之款項96萬3,817元（下稱系爭借款），均由其獨自使用，並無分配他人，則系爭借款自應由相對人拍賣分得之款項為清償，原法院民事執行處（下稱執行法院）卻將該拍得之價款優先清償系爭借款後，再將剩餘款項分配予兩造均分而僅各取得208萬947元，顯有違誤。況相對人既自認系爭借款，均由其獨自使用，依法自應由相對人拍賣分得之款項208萬947元中，先行扣除96萬3,817元予伊，以示

01 公平。惟原裁定維持原司法事務官所為聲明異議駁回之處
02 分，而駁回抗告人之異議，於法自有未合。為此，提起抗
03 告，請求廢棄原裁定等語。

04 二、按當事人或利害關係人，對於執行法院強制執行之命令，或
05 對於執行法官、書記官、執達員實施強制執行之方法，強制
06 執行時應遵守之程序，或其他侵害利益之情事，得於強制執
07 行程序終結前，為聲請或聲明異議。但強制執行不因而停
08 止。前項聲請及聲明異議，由執行法院裁定之。強制執行法
09 第12條第1項、第2項定有明文。又執行法院於實施強制執行
10 時，僅有形式上之審查權，當事人於強制執行程序中如有實
11 體法律關係之爭議，仍應由當事人依民事訴訟程序謀求救
12 濟，要非強制執行法之聲明異議程序所得解決。

13 三、經查：

14 (一)相對人於112年5月9日執原法院112年度朴簡字第19號分割共
15 有物民事簡易判決及確定證明書為執行名義（下稱系爭執行
16 名義），向執行法院聲請強制執行，請求就其與抗告人共有
17 之系爭房地全部予以變價分割，所得價金按兩造各2分之1比
18 例分配，經原法院以系爭執行事件執行在案。因系爭房地於
19 104年11月8日，為第一銀行設定最高限額174萬元之抵押權
20 （下稱系爭抵押權），第一銀行遂以相對人尚有系爭借款未
21 清償，向執行法院聲明參與分配，嗣系爭房地經拍賣後，經
22 執行法院就系爭房地拍賣所得之價金515萬元製作分配表
23 （下稱系爭分配表），而將前揭拍賣所得之價金先用以清償
24 房屋稅、執行費、系爭借款債權等優先債權後，再將所餘之
25 金額以抗告人、相對人各2分之1予以分配，而各取得208萬9
26 47元。抗告人以系爭借款係相對人單獨向第一銀行抵押借款
27 之債務，應以相對人變價分割所得價款為清償，執行法院卻
28 將伊分得之價款亦列入而共同清償系爭借款債務，致使伊權
29 益受損，依強制執行法第12條規定聲明異議。嗣經執行法院
30 司法事務官以系爭房地設有抵押權，抵押債權亦已屆清償
31 期，抵押權人第一銀行自得實行抵押權而參與分配，且系爭

01 抵押權設定時，因兩造協議借名登記而將系爭房地全部登記
02 相對人名下，故相對人以系爭房地權利範圍「全部」，向第
03 一銀行貸款並設定抵押權，雖其後於111年11月1日系爭房地
04 應有部分2分之1移轉登記於抗告人，但並未同時將抵押權轉
05 載至相對人應有部分下，故就公示外觀來看，仍應認係以系
06 爭房地全部擔保系爭抵押權之抵押債權，至於就共同擔保之
07 債務如何分擔，係兩造間內部分配問題，不應影響抵押權人
08 之權利為由，而以112年度司執字第21188號裁定駁回其聲明
09 異議（下稱原處分）。抗告人不服，聲明異議，稱系爭房地
10 係兩造各出資150萬元購買，各持分2分之1，伊雖同意借名
11 登記在相對人名下，但約定未經雙方同意，不得向金融機構
12 及私人貸款設定抵押權，並經前案判決命相對人應將系爭房
13 地應有部分各1/2之所有權移轉登記予伊確定，相對人於113
14 年5月14日司法事務官調查時，亦稱系爭借款，均由其獨自
15 使用，是系爭借款自應由相對人拍賣分得之款項清償，不應
16 將變價所得價金先行清償後，再分配與伊等語；惟經原法院
17 以：依民法第860條、第881條之17規定，除稅捐、執行費
18 外，自應優先清償系爭抵押權所擔保之債權，而土地建物登
19 記謄本上系爭抵押權就系爭房地設定之權利範圍為「全
20 部」，則系爭分配表先清償稅捐、執行費、抵押債權後，始
21 將餘額分配予兩造均分，並無違誤。至於抗告人所稱相對人
22 違反兩造間之借名登記契約，致伊受有損害云云，則應另循
23 其他途徑予以釐清，而以原裁定駁回其異議等情，已據本院
24 核閱系爭執行事件及原法院113年度執事聲字第10號卷宗無
25 誤，堪以認定。

26 (二)抗告人於原法院以原裁定駁回其異議後，提起本件抗告，雖
27 稱：系爭房地係兩造各出資150萬元購買，經伊同意借名登
28 記在相對人名下，但有約定未經雙方同意，不得向金融機構
29 及私人貸款設定抵押權，且前案判決已命相對人應將系爭房
30 地應有部分各1/2之所有權移轉登記予伊確定，相對人於司
31 法事務官上開調查時，亦自認系爭借款，均由其獨自使用，

01 是系爭借款自應由相對人拍賣分得之款項清償，執行法院將
02 變價所得價金先行清償後，再分配與伊與相對人均分，顯失
03 公平。又相對人既自認系爭借款，均由其獨自使用，依法自
04 應由相對人從拍賣分得之款項208萬947元中，先行扣除96萬
05 3,817元予伊，以示公平等語；然查：

- 06 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
07 交債權人承受之日1日前，其不經拍賣或變賣者，應於當次
08 分配表作成之日1日前，以書狀聲明之。有執行名義之債權
09 人聲明參與分配時，應提出該執行名義之證明文件。依法對
10 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
11 權已否屆清償期，應提出其權利證明文件，聲明參與分配。
12 參與分配之債權人，除依法優先受償者外，應按其債權額數
13 平均分配。強制執行法第32條第1項、第34條第1、2項、第3
14 8條分別定有明文。又按稱普通抵押權者，謂債權人對於債
15 務人或第三人不移轉占有而供其債權擔保之不動產，得就該
16 不動產賣得價金優先受償之權，民法第860條定有明文。又
17 該條文規定，於最高限額抵押權之情形，亦準用之，同法第
18 881條之17亦有明文規定。其次抵押權乃為擔保特定債權而
19 存在，且係就特定物設定之，抵押物與擔保債權應均屬構成
20 抵押權內容之重要部分，是以抵押權需以登記方法加以公示
21 者，不啻著重於所擔保之債權，尚包括標的物之特定（何一
22 不動產有抵押權）。因之，已構成抵押權重要內容一部之特
23 定擔保債權「種類暨金額」（標的物及擔保債權均特定）及
24 特定標的物，俱應為抵押權登記事項之範圍，各該特定事項
25 非經依法逐一登記後，不生物權之效力，此即為抵押權所揭
26 櫟表裏有密切關係之「公示原則」與「特定原則」（最高法
27 院99年度台上字第1470號判決意旨參照）。
- 28 2.觀諸系爭執行事件卷附之系爭房地登記謄本，他項權利部記
29 載：權利種類：最高限額抵押權、登記日期：104年11月18
30 日、權利人：第一商業銀行股份有限公司、擔保債權總金
31 額：1,740,000元正、設定權利範圍：全部**1分之1**，堪

01 認系爭抵押權設定登記擔保債權之標的物為系爭房地「全
02 部」，該登記已生物權之效力，自應認定系爭抵押權擔保債
03 權之標的物權利範圍為系爭房地之全部，而非應有部分2分
04 之1，始符公示原則；又第一銀行業於系爭執行事件中，具
05 狀聲明參與分配，此有系爭執行事件卷附之民事實行抵押權
06 暨聲明參與分配狀可稽，而系爭抵押權所擔保之債權，依民
07 法第860條、第881條之17規定，就系爭房地賣得價金，有優
08 先受償之權，是執行法院依強制執行法第38條規定，製作系
09 爭分配表，就依法得優先受償之稅捐、執行費及系爭抵押權
10 所擔保之債權即系爭借款債權，列為先位次序予以優先清償
11 後，再就所餘價款，按兩造之應有部分比例即各2分之1，平
12 均分配予兩造各208萬947元，於法即無不合。

13 3. 抗告人雖以系爭房地係兩造各出資150萬元購買，經伊同意
14 借名登記在相對人名下，但有約定未經雙方同意，不得向金
15 融機構及私人貸款設定抵押權，且前案判決已命相對人應將
16 系爭房地應有部分各1/2之所有權移轉登記予伊確定，執行
17 法院應將變價所得價金先行清償後，再分配與伊與相對人均
18 分，顯失公平云云，然不論兩造間約定之內部關係為何，依
19 公示原則，本應認定系爭抵押權擔保債權之標的物權利範圍
20 為系爭房地之全部，而非應有部分2分之1，業據上述；況執
21 行法院就系爭抵押權設定合法與否，並無實體審認之權利，
22 故於地政機關未依法塗銷或變更該抵押權登記之前，尚無從
23 逕由執行法院否定該抵押權登記之效力，則執行法院從土地
24 登記謄本形式上觀之，第一銀行在系爭房地（權利範圍全
25 部）設定系爭抵押權，依此將變價所得價款優先分配予第一
26 銀行，於法亦無不合，抗告人仍執上詞抗辯不應將價金優先
27 清償系爭借款債務，難謂可採。

28 4. 按變價分割共有物事件，其判決係賦予各共有人變賣共有物
29 並為價金分配之權利，於變賣之前，各共有人之所有權尚未
30 喪失，乃處於同等地位，本無涉於債權、債務之對立關係；
31 故於前開事件執行程序，僅須依執行名義所示比例分配所得

01 價金予各共有人即可。查相對人執系爭執行名義向執行法院
02 聲請強制執行，請求將兩造共有系爭房地全部予以變價分
03 割，所得價金按兩造各2分之1比例分配等情，業據前述，則
04 執行法院經形式審查結果，認相對人所執之系爭執行名義為
05 合法有效，而依其所載內容及聲請執行之範圍為強制執行，
06 並將清償系爭借款債務後所餘之價金，按兩造之應有部分比
07 例即各2分之1，平均分配予兩造各208萬947元，於法並無不
08 符。至抗告人主張相對人既自認系爭借款，均由其獨自使
09 用，依法自應由相對人拍賣分得之款項208萬947元中，先行
10 扣除96萬3,817元予伊，以示公平云云，惟系爭借款債務清
11 償後，抗告人就此應如何向相對人請求，此核屬實體爭執事
12 項，揆諸前揭說明，仍應由抗告人依民事訴訟程序謀求救
13 濟，執行法院並無逕行裁量審認之權限，自非強制執行法第
14 12條聲明異議程序所得審究之事由。

15 四、綜上所述，抗告意旨以前揭情詞指摘執行法院將系爭房地變
16 價拍賣所得價金，先清償第一銀行系爭借款債權後，始將餘
17 款分配予兩造均分，有所違誤云云，並依強制執行法第12條
18 規定，聲明異議，既非有據，則原裁定維持司法事務官之原
19 處分，而駁回抗告人之異議，並無違誤。抗告意旨指摘原裁
20 定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

21 五、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

22 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

23 民事第五法庭 審判長法官 張季芬

24 法官 王雅苑

25 法官 謝濰仲

26 上為正本係照原本作成。

27 不得再抗告。

28 中 華 民 國 114 年 2 月 27 日

