臺灣高等法院民事判決

109年度上字第939號

上　訴　人　欣憶電子股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　朱效鴻

訴訟代理人　廖大鵬律師

被　上訴人　弘億科技股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　曾建都

000000000000000000

被　上訴人　賀安庭興業有限公司

000000000000000000

法定代理人　蘇崇賢

訴訟代理人　許博森律師

　　陳羿蓁律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國109年5月20日臺灣新竹地方法院108年度訴字第154號第一審判決提起上訴，本院於109年11月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

確認被上訴人賀安庭興業有限公司就被上訴人弘億科技股份有限公司所有坐落新竹縣○○鄉○○段000○號建物於民國一０三年六月二十三日設定抵押權所擔保之新臺幣壹佰伍拾萬元債權不存在。

臺灣新竹地方法院一０六年度司執字第五四０五號清償借款強制執行事件於民國一０八年一月九日製作之強制執行金額分配表中次序8所列債權人賀安庭興業有限公司之分配金額新臺幣壹萬貳仟元，及次序12所列債權人賀安庭興業有限公司之分配金額新臺幣壹佰伍拾萬元，均應剔除，不得列入分配。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、被上訴人弘億科技股份有限公司（下稱弘億公司）經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款情形，上訴人聲請為一造辯論判決，核無不合，應予准許。

二、原法院106年度司執字第5405號清償借款強制執行事件（下稱系爭執行事件）就弘億公司所有坐落新竹縣○○鄉○○段000○號建物（即新竹縣○○鄉○○○路0號房屋，下稱系爭建物）拍賣所得價金，經該院民事執行處於民國108年1月9日製作強制執行金額分配表（下稱系爭分配表），定於108年2月23日實施分配，上訴人於同年2月22日遞狀對系爭分配表聲明異議，有民事聲明異議狀可稽（見系爭執行事件卷二），被上訴人亦到場就上訴人聲明異議為反對陳述，上訴人於108年3月4日提起本件分配表異議之訴，合於強制執行法第41條第3項之規定。

三、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之；確認法律關係基礎事實存否之訴，亦同，民事訴訟法第247條第1項定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律關係，亦非不得提起（最高法院42年台上字第1031號判決先例參照）。上訴人主張伊為弘億公司之債權人，被上訴人賀安庭興業有限公司（下稱賀安庭公司）就弘億公司之系爭建物設定第四順位抵押權（下稱系爭抵押權）所擔保之債權不存在，為賀安庭公司否認，則被上訴人間就系爭抵押權擔保之債權存否不明確，致上訴人之債權能否受償之法律地位有不安狀態，此種不安狀態得以本件確認判決除去，依前開說明，上訴人提起本件訴訟請求確認被上訴人間系爭抵押權擔保之債權不存在，有即受確認判決之法律上利益。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：賀安庭公司為系爭建物之第四順位抵押權人，該抵押權擔保債權為該公司對弘億公司於103年6月18日成立之借款債權新臺幣（下同）150萬元，故僅能就已登記之借款債權行使抵押權。伊經由拍賣程序取得弘億公司之原有廠房即系爭建物，非經訴外人鄭國勳之居間而購入，弘億公司法定代理人曾建都亦稱鄭國勳對弘億公司並無居間報酬債權150萬元，鄭國勳未經弘億公司同意擅自辦理系爭抵押權設定，其主張對弘億公司有150萬元居間報酬應非有據，居間報酬並非系爭抵押權擔保之範圍，與系爭抵押權無關；縱認鄭國勳有仲介報酬30萬元，亦存在於其與弘億公司之間，與系爭抵押權無關。系爭抵押權所擔保之150萬元借款債權既不存在，系爭分配表次序8、次序12所列賀安庭公司執行費債權1萬2,000元、普通抵押債權150萬元，均應剔除，不得列入分配。另賀安庭公司未依強制執行法第32條第1項、第34條第2項規定於法定期間內提出書狀聲明參與分配，亦未依規定向執行法院提出系爭抵押權擔保之借款債權證明文件，其參與分配不合法。爰依民事訴訟法第247條及強制執行法第41條第1項規定提起本件訴訟，聲明：確認系爭抵押權所擔保之賀安庭公司150萬元借款債權不存在，暨系爭分配表次序8、次序12所列債權人賀安庭公司之1萬2,000元執行費、150萬元債權，均應剔除，不得列入分配。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴。上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡確認系爭抵押權所擔保之賀安庭公司150萬元借款債權不存在。㈢系爭分配表次序8所列債權人賀安庭公司之分配金額1萬2,000元，及次序12所列債權人賀安庭公司之分配金額150萬元，均應剔除，不得列入分配。

二、被上訴人則以：

㈠弘億公司：鄭國勳係賀安庭公司之實際負責人，非伊之顧問或財務長，僅協助資金調度，從中抽成及收取利息，系爭抵押權設定時，鄭國勳並未與伊商量，設定抵押權之書面資料

已填載完成，僅要求伊之法定代理人蓋章，伊不了解實際情況，伊並未向賀安庭公司借款；伊固有承諾鄭國勳完成仲介房屋買賣時，將支付150萬元仲介費，但因交易中存有諸多瑕疵，鄭國勳亦未將伊交付訴外人德業科技股份有限公司（下稱德業公司）供擔保之200萬元股票及票據取回，伊至多僅需給付鄭國勳30萬元仲介費等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

㈡賀安庭公司：因弘億公司應給付居間報酬150萬元予鄭國勳，而鄭國勳對伊負有債務，於103年6月18日三方合意由弘億公司承擔鄭國勳對伊之債務，將居間報酬150萬元改為對伊之借款債務，屬債之更改，伊得依新債權關係向弘億公司主張權利，並設定系爭抵押權擔保150萬元借款債權，弘億公司負責人曾建都從未否認有此事。上訴人最初係向科技部新竹科學園區管理局（下稱科學園區管理局）申請投資入園，因轉讓程序繁雜遭駁回後，改以拍定方式取得廠房，並陸續受讓廠房之抵押權設定，上訴人無法以轉讓方式取得廠房所有權，僅是弘億公司有無違反契約義務，無礙於房屋買賣契約自始成立生效，因系爭建物抵押權人隨時可聲請拍賣抵押物，不受限於科學園區管理局之聲請，依證人即辦理系爭抵押權設定之代書邱創鴻所述，上訴人與弘億公司早在設定抵押權之前已簽署廠房買賣契約，鄭國勳介紹上訴人向弘億公司購入廠房，已完成居間任務，報酬請求權已成立，故鄭國勳得向弘億公司請求150萬元之居間報酬，至於德業公司未將股票及票據交還弘億公司，乃因弘億公司未清償債務所致，不得歸咎於鄭國勳，認其未完成居間任務等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

三、查系爭建物原所有權人弘億公司，設定如下抵押權：1.於90年6月7日設定500萬元第一順位普通抵押權予賴正雄、林細郎。2.於103年6月23日設定1,000萬元第二順位普通抵押權予寶威公司。3.於103年6月23日設定400萬元第三順位普通抵押權予德業公司。4.於103年6月23日設定150萬元第四順

位普通抵押權予賀安庭公司，擔保債權種類及範圍為103年6月18日之借款。5.於103年6月23日設定402萬元第五順位普通抵押權予上訴人。上訴人於103年8月27日受讓寶威公司之第二順位1,000萬元普通抵押權；於104年2月25日受讓德業公司第三順位400萬元普通抵押權；於105年3月4日受讓賴正雄、林細郎第一順位500萬元普通抵押權。科學園區管理局於106年2月14日聲請強制執行拍賣系爭建物，因無人應買，由上訴人於107年8月14日以2,500萬元承受，原法院執行處於108年1月9日製作系爭分配表，次序8賀安庭公司執行費用債權受分配金額1萬2,000元，次序12賀安庭公司第四順位普通抵押債權受分配金額150萬元，次序13上訴人第五順位普通抵押權債權402萬元，受分配金額311萬6,298元等情，有系爭建物登記謄本、異動索引、土地登記申請書、不動產拍賣筆錄、民事聲明承受狀、不動產權利移轉證書（稿）、原法院民事執行處108年1月17日函、系爭分配表等可稽（見原審卷一第29至43、73至132、卷二第127至129、167至168頁），且為兩造所不爭（見本院卷第130頁），可信為真。

四、上訴人主張系爭抵押權擔保賀安庭公司對弘億公司之150萬元借款債權，賀安庭公司未於法定期間提出借款債權證明文件，實際上亦無借款債權之存在，依民事訴訟法第247條及強制執行法第41條第1項規定，請求確認系爭抵押權擔保之150萬元借款債權不存在，暨系爭分配表次序8及次序12之賀安庭公司之執行費用債權1萬2,000元、普通抵押債權150萬元，均應剔除，不得列入分配等語，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠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，自應由主張該債權存在之被告負舉證之責。有最

高法院105年度台上字第1908號判決要旨可參。依系爭建物登記謄本記載第四順位抵押權人為賀安庭公司，擔保債權種類及範圍為103年6月18日借款之保證用（見原審卷一第25頁），本件係上訴人主張賀安庭公司對弘億公司之150萬元借款債權不存在，依上說明，應由賀安庭公司就其對弘億公司有150萬元之借款債權一事，負舉證之責。

㈡賀安庭公司稱鄭國勳對弘億公司有居間報酬150萬元，而鄭國勳對伊負有債務，故103年6月18日三方合意由弘億公司承擔鄭國勳對伊所負債務，將居間報酬債務改為對伊之150萬元借款債務，設定系爭抵押權擔保150萬元，屬債之更改，故伊得依新債權關係向弘億公司主張借款債權云云。然：

⑴稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在（最高法院98年度台上字第1045號民事裁判要旨參照）。系爭抵押權於103年6月23日設定登記，係擔保賀安庭公司103年6月18日借予弘億公司之150萬元借款債權，有土地建物登記謄本、土地登記申請書等可稽（見原審卷一第25、95至98頁），故系爭抵押權設定時，自須賀安庭公司與弘億公司有消費借貸150萬元之意思合致，且貸與人賀安庭公司須有交付150萬元借款予弘億公司之事，始得認雙方間之消費借貸契約成立，賀安庭公司對弘億公司有系爭抵押權所擔保之150萬元借款債權之存在。惟弘億公司稱設定系爭抵押權時，一毛錢都沒有欠賀安庭公司，而賀安庭公司亦自承在設定系爭抵押權時，沒有拿錢出來借給弘億公司（見本院卷第127至128頁），可見系爭抵押權設定時，賀安庭公司與弘億公司間並無消費借貸之合意，亦無交付150萬元借

款之事，雙方間並無150萬元消費借貸之債權債務關係存在甚明。

⑵賀安庭公司稱伊係受讓鄭國勳之150萬元居間報酬，該報酬改為系爭抵押權擔保之150萬元借款云云。然居間報酬債務並非等同於須交付金錢之借款債務；弘億公司法定代理人曾建都表示鄭國勳對伊公司並無居間報酬債權150萬元（見原審卷一第235頁），而科學園區管理局於106年2月14日對弘億公司聲請系爭執行事件，於107年7月31日公開拍賣系爭建物，因無人應買，上訴人於公告期間之107年8月14日聲明以2,500萬元底價承受系爭建物，並以2,350萬元抵押債權抵付承買價金，原法院執行處於108年3月13日發給上訴人權利移轉證書（見原審卷二第127至129、167至168頁），是系爭建物係以公開拍賣方式執行，顯見無人得以事先預知會由何人拍定取得，故賀安庭公司稱其居間報酬以「由該買主以拍賣之方式承買系爭建物」代替云云，與經驗法則違背而不足採。況且，縱認鄭國勳有150萬元居間報酬，並讓與賀安庭公司，但此係第三人鄭國勳之居間報酬，與出借款項之金錢交付亦屬二事，自非系爭抵押權所擔保之150萬元借款債權，故賀安庭公司上開主張，並不足採。

⑶賀安庭公司又稱是以弘億公司所負居間報酬作為消費借貸應交付之金錢，於103年6月18日設定系爭抵押權時為債之更改，故伊與弘億公司有借貸合意，居間報酬為「103年6月18日借款」所擔保，合乎事實云云；惟抵押權為不動產物權，依民法第758條規定，非經登記，不生效力。故抵押權人或抵押債務人僅能依設定登記之內容行使權利或負擔義務，亦即抵押債務人及抵押債權人究為何人及債務內容為何，應以設定登記之內容為準，苟抵押權登記為某甲本人對於某丙之債務之擔保，而不及其他，自應審究某甲對某丙是否負有債務，做為抵押權所擔保債權存否之判斷依據。證人即辦理系爭抵押權設定登記之代書邱于修證稱：「…提示原審卷一第117-132頁系爭房屋抵押權設定登記申請書，這件是否你承

辦？）是的，我辦的。（第120頁上面所記載的擔保記載之範圍『103年6月18日借款之保證用』，是什麼意思？）因為私人設定通常會這樣寫，我們不會去過問當事人之間的債務關係，以本案而言，借款人是曾建都先生。（為何設定人不是曾建都？）弘億公司就是曾先生所開的公司。是要保證弘億公司的債權。（當時有無說債權多少？）150萬。（150萬元是最高限額，實際發生的債權多少？）借款日期及金額都是雙方提供，雙方確認後才蓋章，我們不會去過問他們的債務多少。地政事務所也不會去審查這個。（當時的借款是否已經發生？）我們不會去過問。是他們雙方要求設定抵押權。（上面所指的保證借款，有無包括居間報酬？）不知道。真的不知道。…」（見本院卷第126至127頁），依證人所述，系爭抵押權所擔保之債務確為弘億公司對賀安庭公司之150萬元借款債務，與辦理系爭抵押權時之土地登記申請書所載相符（見原審卷一第117至120頁），至於借款是否包括賀安庭公司所主張之居間報酬，因系爭抵押權設定申請書並無記載，而證人邱于修亦不知，顯無從證實包括在內，故賀安庭公司主張於設定系爭抵押權時已為債之更改云云，難認可採。

㈢分配表異議未終結者，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，聲明異議人未於分配期日起10日內向執行法院為前2項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明，經證明者，該債權應受分配之金額，應行提存。前項期間，於第40條之1有反對陳述之情形，自聲明異議人受通知之日起算。強制執行法第41條第1項前段、第3項及第4項定有明文。系爭執行事件係由科學園區管理局持債權憑證為執行名義，聲請原法院106年度司執字第5405號執行事件就債務人弘億公司所有財產為強制執行，經執行拍賣弘億公司之系爭建物，執行所得金額共2,500萬元，因賀安庭公司為系爭抵押權人，於107年10月9日陳報債權金額為150萬元及執行費1萬2,000元，應優先受

償，提出債權計算書、系爭抵押權設定契約書、他項權利證明書、系爭建物登記謄本、公司登記資料、民事執行案款匯款入帳申請書等件（見執行卷二、原審卷二第131至163頁），執行法院乃於108年1月9日製作分配表時，將賀安庭公司陳報對弘億公司之150萬元債權列為「第4順位抵押權」優先受償，有執行卷可參，系爭抵押權既應以登記內容為準，設定契約書記載擔保賀安庭公司對弘億公司之103年6月18日借款150萬元，而被上訴人間既未有消費借貸150萬元借款之債權債務關係存在，依上說明，上訴人主張因賀安庭公司並無第4順位抵押債權所擔保之150萬元債權存在，系爭分配表次序8、次序12所列賀安庭公司之執行費用債權分配金額1萬2,000元、普通抵押債權分配金額150萬元，均應剔除，核屬有據。

五、綜上所述，上訴人主張依民事訴訟法第247條規定，請求確認系爭抵押權所擔保之賀安庭公司對弘億公司150萬元借款債權不存在，及依強制執行法第41條第1項規定請求將系爭分配表中次序8所列賀安庭公司之執行費用債權分配金額1萬2,000元，及次序12所列賀安庭公司之普通抵押債權分配金額150萬元，均應剔除，不得列入分配，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，並改判如主文第2、3項所示。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論述，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項前段、第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　25　　日

民事第十九庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　陳慧萍

法　官　潘進柳

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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　26　　日

書記官　廖婷璇

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。