

臺灣臺東地方法院民事判決

111年度重訴字第9號

111年度重訴字第17號

原告 寓貿開發事業有限公司

法定代理人 陳晟璵

訴訟代理人 陳湧貿

被告 陳季桂

訴訟代理人 許仁豪律師

吳漢成律師

上列當事人間111年度重訴字第9號請求確認抵押權不存在等事件與同年度重訴字第17號分配表異議之訴等事件，經本院命合併辯論合併裁判，於民國113年11月29日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、確認被告就坐落臺東縣○○市○○段00000地號、345地號土地及其上同段1016建號建物(即門牌號碼：臺東市○○街000巷00號房屋)於民國107年6月28日登記(收件字號：東地所字第43000號)設定擔保債權金額新臺幣(下同)840萬元之抵押權所擔保之債權不存在。

二、本院111年度司執字第4251號拍賣抵押物強制執行事件，於民國113年1月14日製作之分配表，其中被告所列得分配次序5執行費6萬716元，及次序12第二順位抵押債權700萬元及利息違約金548萬8,000元，均應予以剔除，不得列入分配。

三、確認被告就坐落臺東縣○○市○○段00000地號土地及其上同段449建號建物(即門牌號碼：臺東市○○街000號房屋)於民國108年11月18日登記(收件字號：東地所字第075730號)，設定擔保債權金額628萬元之抵押權暨所擔保之債權均不存在。

四、被告應將前項抵押權設定登記塗銷。

五、本院111年度司執字第7233號拍賣抵押物強制執行程序應予

01 撤銷。

02 六、訴訟費用由被告負擔。

03 事實及理由

04 壹、程序方面

05 一、按分別提起之數宗訴訟，其訴訟標的相牽連或得以一訴主張
06 者，法院得命合併辯論；命合併辯論之數宗訴訟，得合併裁
07 判，民事訴訟法第205條第1項、第2項定有明文。本件原告
08 分別起訴，原分別經本院案列111年度重訴字第9號確認抵押
09 權不存在事件、111年度重訴字第17號債務人異議之訴事
10 件，惟上開事件所涉均為訴外人北緯二十二度休閒事業有限
11 公司(下稱北緯公司)或其法定代理人林洳琛與被告間之消費
12 借貸及相關之抵押擔保，堪認前述二訴之訴訟標的相牽連，
13 由本院合併辯論，兩造就此均表示同意（見111年度重訴字
14 第9號，下稱本院卷，卷一第303頁及第385頁），爰依上開
15 規定合併裁判。

16 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求基
17 礎事實同一，減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事
18 訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文。次按債權人或
19 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
20 者，應於分配期日1日前，向執行法院提出書狀，聲明異
21 議；異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得向執行法
22 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
23 明異議人未於分配期日起10日內向執行法院為起訴之證明
24 者，視為撤回其異議之聲明，強制執行法第39條第1項、第4
25 1條第1項前段、第3項前段分別定有明文。經查，原告原起
26 訴（即本院111年度重訴字第17號）請求：(一)確認被告就坐
27 落臺東縣○○市○○段00000地號、345地號土地及其上同段
28 1016建號建物(門牌號碼臺東市○○街000巷00號房屋，下稱
29 開封街房地)於107年6月28日登記(收件字號:東地所字第430
30 00號)設定擔保債權金額840萬元抵押權（下稱開封街房地抵
31 押權）暨所擔保之債權均不存在；(二)被告應將前項抵押權塗

銷；(三)本院111年度司執字第4251號拍賣抵押物執行事件（下稱開封街房地執行事件）之執行程序應予撤銷。嗣因開封街房地執行事件，已將開封街房地拍定，本院民事執行處於113年1月14日製作分配表（下稱系爭分配表），並定於同年2月29日實行分配，被告為第二順位抵押權人，惟原告不同意該分配表次序5、12所示被告即債權人陳季桂之執行費及抵押權債權之分配額，已先於系爭分配表所定分配期日前之113年1月18日具狀聲明異議，復於分配期日前之113年2月23日（法警室收文戳日期）以民事追加分配表異議之起訴狀向本院為訴之追加並將上開原聲明，變更及減縮為：如主文第1項及第2項所示。此有原告上開民事追加分配表異議之訴起訴狀（見本院卷二第171頁），並經本院依職權調閱開封街房地執行事件卷宗核閱無誤，是原告追加提起分配表異議之訴暨減縮聲明，與法核無不合。

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，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，係指法律關係存否不明確，原告在法律上之地位有不安之狀態存在。此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院42年台上字第1031號先前判決意旨參照）。原告主張開封街房地抵押權所擔保之債權不存在，及坐落臺東縣○○市○○段00000地號土地及其上同段449建號建物（即門牌號碼：臺東市○○街000號房屋，下稱國泰街房地）於108年11月18日登記（收件字號：東地所字第075730號），設定擔保債權金額628萬元之第二順位抵押權（下稱國泰街房地抵押權）暨所擔保之債權均不存在。惟此均為被告所否認，足認兩造就國泰街房地抵押權及上開抵押權所擔保債權存否之法律關係有所爭執，而處於不安之狀態，並致原告受有遭被告行使抵押權以求償之危險，而此危險可由確認判決予以除去，應認原告提起本件確認之訴有確認利益。

貳、實體部分

01 一、原告起訴主張：

02 (一)開封街房地與國泰街房地，原分別為訴外人北緯公司、訴外
03 人陳湧貿(以下逕稱姓名)所有，嗣於110年10月7日信託登記
04 予原告。

05 (二)北緯公司雖有於107年6月25日向被告借貸700萬元（下稱系
06 爭700萬元借款），並設定開封街抵押權，惟北緯公司業以
07 附表一所示之還款金額陸續對被告清償完畢，開封街抵押權
08 所擔保之債權已清償完畢，該抵押權已無從屬之債權，自不
09 存在，被告應不得於開封街房地執行事件受分配，爰依信託
10 法第12條第2項及強制執行法第41條提起分配表異議之訴
11 （即111年度重訴字第17號），請求系爭分配表次序5所列被
12 告應列入分配之執行費6萬716元及次序12第二順位抵押債權
13 700萬元及利息違約金548萬8,000元，均應予以剔除，不得
14 列入分配。

15 (三)因被告向陳湧貿陳稱北緯公司或林洳暉對被告尚有欠款，陳
16 湧貿乃與被告於108年9月3日成立消費借貸契約，並簽發如
17 附表二、編號5、編號6之本票為據，並以其名下國泰街房地
18 設定628萬元之普通抵押權予被告(擔保債權種類及範圍：於
19 108年9月3日債權人與債務人間因金錢消費借貸所發生之債
20 務，即國泰街房地抵押權)，用此借款523萬以清償北緯公司
21 或林洳暉之債務，惟陳湧貿未現實自被告處取得任何借貸款
22 項以清償上開林洳暉或北緯公司債務，欠缺要物性，爰請求
23 確認國泰街房地抵押權暨所擔保之借款債權即不存在，被告
24 應將國泰街房地抵押權登記予以塗銷，並依信託法第12條第
25 2項及強制執行法第14條第2項等規定，提起債務人異議之
26 訴，請求撤銷本院111年度司執字第7233號拍賣抵押物強制
27 執行事件（下稱國泰街房地執行事件）之执行程序（即111
28 年度重訴字第9號）。

29 (四)並聲明：如主文第1項至第2項所示（即111年度重訴字第17
30 號之聲明）及如主文第3項至第5項所示（即111年度重訴字
31 第9號之聲明）。

01 二、被告則以：

02 (一)北緯公司於107年6月25日向伊借款700萬元，並由北緯公司
03 提供開封街房地，為被告設定開封街房地抵押權，北緯公司
04 就系爭700萬借款，僅按月清償利息14萬元，且自110年7月
05 起即未再給付任何利息，迄未清償本金，結算至本件言詞辯
06 論期日止，此部借款尚欠伊1,064萬元（即本金700萬元及利
07 息364萬元），伊就開封街房地抵押權暨所擔保之債權均存
08 在，伊自得於開封街房地執行事件受清償分配。

09 (二)林洳琛前為購買國泰街建案，曾向被告借款800萬元，惟僅
10 償還340萬元，尚積欠460萬元未還，為擔保此筆借款，北緯
11 公司簽發如附表二編號4所示、面額460萬元之支票，又經陳
12 湧貿同意，加計另筆北緯公司、林洳琛對被告未清償之63萬
13 元借款債務，合計523萬元，全由陳湧貿承擔此523萬元債
14 務，並簽發如附表二編號5、6所示，面額分別為460萬元、6
15 3萬元之本票為據，並由陳湧貿提供其名下國泰街房地，為
16 被告設定國泰街房地抵押權，陳湧貿既簽發上述本票交付被
17 告，並由陳湧貿提供自己名下之房地為被告設定抵押權，顯
18 有承擔上開借款債務之意，此自國泰街房地抵押權設定契約
19 書之訂立契約人欄，亦明確記載為義務人兼債務人，顯見陳
20 湧貿知悉其係承擔林洳琛及北緯公司對於被告上開借款債
21 務，才以債務人之地位，提供名下之國泰街房地為伊設定抵
22 押權。然陳湧貿迄未清償此523萬元之借款債務，是國泰街
23 房地抵押權所擔保之債權仍屬存在，原告請求確認國泰街房
24 地抵押權暨所擔保之債權不存在，並請求撤銷國泰街房地執
25 行事件之執程序，並無理由等語置辯。

26 (三)答辯聲明：原告之訴駁回。

27 三、兩造協議之不爭執事項（詳如本院卷二第289至297頁，且兩
28 造同意如與本件判斷基礎無關則由本院刪減）：

29 (一)陳湧貿與林洳琛為夫妻，林洳琛為北緯公司之法定代理人，
30 陳湧貿與林洳琛之子陳晟璵為原告之法定代理人。

31 (二)北緯公司於107年6月25日向被告借款，北緯公司與林洳琛除

01 簽發如附表二編號1之本票及如附表二編號3之支票擔保清償
02 外，並於同年6月28日，提供名下開封街房地，為被告設定8
03 40萬元之普通抵押權（即開封街房地抵押權），抵押權設
04 定契約書記載擔保債權種類及範圍為107年6月25日被告與
05 北緯公司間金錢消費借貸債務、違約金、取得執行名義費
06 用、保全抵押物費用及強制執行費用等債務。

07 (三)陳湧貿於108年11月8日，提供名下之國泰街房地，為被告
08 設定628萬元之普通抵押權（即國泰街房地抵押權），抵押
09 權設定契約書記載擔保債權種類及範圍為：於108年9月3
10 日被告與陳湧貿間金錢消費借貸契約債務、違約金、取得執
11 行名義費用、保全抵押物費用及強制執行費用等債務。

12 (四)北緯公司於110年10月7日將開封街房地信託登記給原告；同
13 日，陳湧貿亦將國泰街房地信託登記給原告。

14 (五)被告於111年3月23日以北緯公司及原告為債務人，持本院
15 110年度司拍字第37號准許拍賣抵押物裁定、110年度抗字
16 第8號裁定為強制執行名義，對開封街房地聲請強制執行，
17 經本院以111年度司執字第4251號拍賣抵押物強制執行事件
18 受理在案。開封街房地，經拍定後，本院民事執行處於113
19 年1月16日函送本院同年月14日製作之系爭分配表，並定於
20 同年2月29日實行分配，被告為第二順位抵押權人，惟原告
21 不同意該分配表次序5、12所示被告即債權人陳季桂之執行
22 費及抵押權債權之分配額，已先於系爭分配表所定分配期日
23 前之113年1月18日具狀聲明異議，復於分配期日前之同年2
24 月23日（法警室收文戳日期）向本院提起本件分配表異議之
25 訴起訴狀。

26 (六)110年8月間林洳暉手寫還款處理方案乙紙除「信託」二字外
27 均為林洳暉親自書寫（見本院卷一第115至116頁）。

28 (七)110年9月6日被告檢附陳湧貿於108年9月3日所簽發如附
29 表二編號5之本票，主張陳湧貿於108年8月28日向伊借款460
30 萬元，而設定628萬元國泰街房地抵押權，惟清償期屆至
31 （約定110年8月31日償還）仍未清償，向本院聲請拍賣抵押

01 物，經本院110年度司拍字第36號民事裁定准許，陳湧貿不
02 服提起抗告後，案經本院合議庭以110年度抗字第10號裁定
03 駁回抗告。被告另檢附北緯公司於107年6月25日所簽發如附
04 表二編號1、面額為700萬元之本票，主張北緯公司於108 年
05 6 月25日向伊借款700萬元，約定清償日為110 年8 月31日
06 而設定700萬元開封街房地抵押權，惟清償期屆至仍未清
07 償，向本院聲請拍賣抵押物，經本院以110年度司拍字第37
08 號民事裁定准許，北緯公司不服提起抗告後，案經本院合議
09 庭以110年度抗字第8號裁定駁回其抗告。

10 (八)北緯公司就開封街房地抵押權擔保之系爭700萬元借款之還
11 款金額（見本院卷二第369至371頁），其中有收款帳戶之註
12 記，被告均不爭執（見本院卷二第460頁），還款日期及還
13 款金額均詳如附表一所示。

14 (九)被告所持有北緯公司、林洳暎或陳湧貿所簽發之本票、支票
15 明細及所為票據追索詳如附表二所載。

16 (十)本件債務利息兩造同意按年利率24%計算；如逾110年7月20
17 日新法實施後尚有債務餘額則按年利率16%計算（即利息超
18 過16%部分無效）。

19 四、本院得心證之理由：

20 (一)開封街房地抵押權所擔保之系爭700萬元借款已清償，原告
21 請求確認被告就開封街房地抵押權所擔保之債權不存在，為
22 有理由。

23 1. 按對於一人負擔數宗債務而其給付之種類相同者，如清償
24 人所提出之給付，不足清償全部債額時，由清償人於清償
25 時，指定其應抵充之債務；清償人所提出之給付，應先抵
26 充費用，次充利息，次充原本，其依前二條之規定抵充債
27 務者亦同。民法第321條及第323條分別定有明文。

28 2. 北緯公司與被告間債權債務關係甚為繁複，以被告所提出
29 之借款明細表（即「被告附表3」，見本院卷一第341至34
30 3頁）北緯公司或林洳暎與被告間之借款或可能高達27
31 筆，借款金額為4,708萬元。然本件所爭執乃系爭700萬元

01 借款，已特定，並為被告設定開封街房地抵押權所擔保，
02 是原告既以如附表一之還款金額欄所示之還款，指定為此
03 筆債務之清償，核與上揭民法第321條之規定相符，自與
04 其他可能債務無關，合此敘明。

05 3. 兩造就北緯公司就系爭700萬元借款之還款金額如附表一
06 還款金額欄所示，如上揭三、(八)所述，又兩造同意借款利
07 率年利率24%計算，如上揭三、(十)所載，且各筆還款金額
08 係先清償期間之利息，尚有餘額再清償本金（見卷二第46
09 0頁），是依此方式，如附表一逐筆之計算，北緯公司自1
10 07年7月12日起開始清償，至108年8月21日止已就系爭700
11 萬元借款清償完畢，詳如附表一所載。

12 4. 至於被告主張北緯公司僅清償利息至110年6月，自同年7
13 月起即未再清償利息，迄未清償系爭700萬元本金，並提
14 出計算表（見卷二第448頁）為說明北緯公司迄今仍積欠
15 1,064萬元。惟查，原告主張北緯公司清償日期及清償金
16 額，業如附表一所示，且清償之金額係先抵充利息，再抵
17 充本金為清償之計算，此為兩造所不爭執，業如上揭3. 所
18 述，以每次清償金額先抵完應清償之期間利息、再抵本金
19 之方式，則歷次清償金額扣除當期利息後，尚有餘額即可
20 清償本金，尚欠本金金額縮小後，縱以每月固定利率計
21 息，期間利息亦會隨之減少，其尚欠本金、利息之計算數
22 額均會逐筆異動，況北緯公司尚非每月清償，亦有當月清
23 償數筆之情形，被告以上揭附表之計算為抗辯，北緯公司
24 自110年7月後即未清償利息，均以每期利息為14萬元，北
25 緯公司僅清償504萬元之利息《計算式：14萬×（107年6月
26 26日至110年6月26止）=504萬元》，本金均未清償，均與
27 附表一之計算結果不符，顯不可採。

28 5. 又被告雖抗辯依林洸琛手寫資料及與被告商議如何清償欠
29 款均有提及開封街房地所設定之700萬元借款等語，惟原
30 告固不爭執林洸琛有手寫如上揭三、(六)之紙本，然觀諸該
31 紙本有關開封街房地所記載之內容僅有「農會貸款1370萬

元整、本金餘額1178萬元整、二設700萬元整、借款400萬元整」等語，在無其他有利被告之事證，依其文義僅可認定手寫時開封街房地有此二胎抵押權之設定登記，並非當然承認系爭700萬元借款全額均未清償。而據被告所提出伊與林洳琛於110年9月4日至同年月7日間之通訊軟體LINE對話截圖內容（詳卷二第451至452頁），代號「洳」如確為林洳琛，綜觀對話意旨亦僅係所指林洳琛承認其債務問題龐大，請求被告「清楚這多年的財帳」，「希望是由最有效的方法及真正能處理乾淨的方式」等語，再佐以如上揭2.所述北緯公司或林洳琛與被告間之債權債務甚為龐雜，尚無從憑此認定系爭700萬元之借款猶未清償。據此仍難認被告之抗辯可採。

6. 承上，開封街房地抵押權所擔保之系爭700萬元借款已清償，原告請求確認被告就開封街房地抵押權所擔保之債權不存在，為有理由，應予准許。

(二)被告就系爭分配表次序5、12所示之執行費及抵押權債權之分配額應予刪除。

1. 按對信託財產不得強制執行。但基於信託前存在於該財產之權利、因處理信託事務所生之權利或其他法律另有規定者，不在此限。違反前項規定者，委託人、受益人或受託人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴，信託法第12條第1項、第2項定有明文。查開封街房地已於110年10月7日信託登記給原告，業如上揭三、(四)所述，因開封街房地執行事件兩造有所爭執，於該執行事件終結前，原告以受託人地位，自得提起異議之訴。

2. 系爭700萬元借款，為開封街房地抵押權所擔保，因被告持本院准許拍賣抵押物裁定為執行名義向本院民事執行處聲請強制執行，案經受理後，開封街房地業經拍定，本院執行處乃製作系爭分配表，指定分配期日，原告對於被告於系爭分配表可得分配表次序5、12所示之執行費及抵押權債權之分配額，已先於系爭分配表所定分配期日前聲明

異議，復於分配期日前之同年2月23日向本院提起本件分配表異議之訴起訴狀，為訴之變更等情，詳如上揭壹、二、及上揭三、(五)所述。

3. 原告既依信託法第12條第2項、強制執行法第41條規定就系爭分配表提起本訴，而開封街房地抵押權所擔保之系爭700萬元借款債權依本院上揭(一)之認定，經清償完畢，債權已不存在，被告於開封街房地執行事件自無再受分配之權利。則原告主張系爭分配表上所列有關被告可得分配之次序5執行費6萬716元，及次序12第二順位抵押債權700萬元及利息違約金548萬8,000元，均應予以剔除，即屬有據，應為可採。

(三)陳湧貿提供國泰街房地，為被告設定擔保債權額628萬元普通抵押權之原因，係消費借貸，非債務承擔，因被告並未交付約定之借款523萬元予陳湧貿，該消費借貸債權不存在。

1. 按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條定有明文。而原告請求確認債權不存在之訴，如被告主張其債權存在時，應由被告就債權存在之事實負舉證責任。次按稱消費借貸者，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。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。又按抵押權為擔保物權，以擔保之債權存在為前提，是普通抵押權於設定登記時，其債權並不成立，其抵押權亦不成立，此為普通抵押權從屬於債權之成立而成立之法律效果。倘擔保債權並未發生，抵押權即失所附麗，縱有抵押權登記，亦屬無效，抵押人得請求塗銷。又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。故抵押人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

01 高法院103年度台上字第2075號判決意旨參照)。

02 2. 原告主張國泰街房地抵押權所擔保之債權523萬元係與被
03 告間於108年9月3日之消費借貸，因被告自始未交付借
04 款，該借款債權不存在，基於抵押權之從屬性，該抵押權
05 自不存在，然此為被告否認，並以國泰街房地抵押權係基
06 於伊與陳湧貿間所約定之債務承擔等語置辯。經查：

07 (1)國泰街房地抵押權所擔保債權，於設定時係載明為「於
08 108年9月3日被告與陳湧貿間金錢消費借貸所發生之
09 債務」，如上揭三、(三)所載，是原告主張國泰街房地抵
10 押權係基於其與被告之消費借貸契約，即屬有據。

11 (2)至於被告雖主張國泰街房地抵押權係基於陳湧貿與被告
12 間之債務承擔云云，然此既為原告所否認，被告自應負
13 舉證之責。而被告債務承擔之主張顯與上揭(1)抵押權登
14 記所載不符，況所謂債務承擔係消滅債權人請求之事
15 由，如陳湧貿與被告有債務承擔之約定，則被告原對於
16 北緯公司之債權無論是460萬元或63萬元均應予消滅為
17 是，然被告竟仍持北緯公司所簽發如附表二編號4之面
18 額460萬元之支票進行債權追索。再者，被告聲請拍賣
19 抵押物裁定時，係於聲請狀載陳明係陳湧貿向伊借款等
20 語，如上揭三、(七)所述，另本院110年度司拍字第36號
21 卷內被告聲請本票裁定所檢附臺東博愛路郵局00074號
22 存證信函內容亦明載陳湧貿於108年9月3日向伊借款460
23 萬元（見本院卷二第333頁），均顯與被告所主張北緯
24 公司之債務已由陳湧貿承擔乙節相互矛盾。且被告復未
25 就陳湧貿與其有債務承擔之合意乙節，再為舉證以實其
26 說，則被告上揭債務承擔之抗辯即難認有據，不可採
27 信。

28 (3)基上所認國泰街房地抵押權所擔保之債權既係基於陳湧
29 貿與被告間於108年9月3日之金錢消費借貸契約，而原
30 告係提起確認國泰街房地抵押權暨所擔保之債權均不存
31 在，此既為被告所否認，揆諸上開說明，自應由被告就

01 國泰街房地抵押權所擔保之債權存在即就其與陳湧貿間
02 之消費借貸意思表示合致及借款業已交付之事實，負舉
03 證責任。而原告就陳湧貿與被告間有借貸意思表示合致
04 並不爭執，則被告應就借款業已交付陳湧貿之事實，負
05 舉證責任。而被告雖有提出陳湧貿所簽發如附表二編號
06 5、6之本票為據，然被告業於審理時自認並沒有將現金
07 交給陳湧貿（見本院卷二第335頁），可見國泰街房地
08 抵押權所擔保之借款債權並不存在。

- 09 3. 承上，原告主張國泰街房地，為被告設定擔保債權額628
10 萬元普通抵押權之原因，係消費借貸，非債務承擔，核屬
11 有據，應為可採。復因被告並未交付該消費借貸所約定之
12 借款523萬元予陳湧貿，是國泰街房地抵押權所擔保被告
13 對陳湧貿之523萬元債權不存在，應可認定。

14 (四)國泰街房地抵押權因擔保之債權不存在，原告請求確認國泰
15 街抵押權暨所擔保之債權均不存在，並請求被告將國泰街房
16 地抵押權塗銷，暨請求撤銷國泰街房地執行事件之執行程
17 序，均為有理由。

- 18 1. 按執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立
19 前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發
20 生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴，強
21 制執行法第14條第2 項定有明文。又抵押權為擔保物權，
22 具有從屬性，倘無所擔保之債權存在，抵押權即無由成
23 立，自應准許抵押人請求塗銷該抵押權之設定登記。
- 24 2. 經查，國泰街房地抵押權所擔保之債權不存在，業經本院
25 認定如前，基於抵押權之從屬性，國泰街房地抵押權應歸
26 於消滅，是原告請求確認國泰街抵押權暨所擔保債權不存
27 在，並將國泰街房地抵押權登記塗銷，自屬有據。
- 28 3. 又被告與陳湧貿間既無債權債務存在，是被告聲請拍賣國
29 泰街房地即屬無據，又國泰街房地已於110年10月7日信託
30 登記給原告，業如上揭三、(四)所述，因國泰街房地執行事
31 件兩造有所爭執，於該執行事件終結前，原告依上揭(二)1.

信託法第12條第2項之規定以受託人地位，自得提起異議之訴。則原告依強制執行法第14條第2項規定，請求撤銷國泰街房地執行事件所為之執执行程序，亦屬有據。

五、綜上所述，原告於111年度重訴字第17號事件主張開封街房地抵押權所擔保之系爭700萬元借款債權因已完全清償，而訴請確認不存在，並依信託法第12條第2項、強制執行法第41條之規定請求被告就系爭分配表次序5、12所示之執行費及抵押權債權之分配額應予剔除，不得列入分配，均為有理由，應予准許。原告於111年度重訴字第9號事件主張國泰街房地抵押權所擔保之消費借貸，因被告未交付借款，訴請確認該抵押權暨債權均不存在，並依信託法第12條第2項、強制執行法第14條第2項請求撤銷國泰街房地執行事件所為之執执行程序，均為有理由，應予准許。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決結果不生影響，爰不另一一論述，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 113 年 12 月 13 日
民 事 庭 法 官 楊 憶 忠

附表一

編號	日期	借款本金	還款金額	債權利息(利率以年息24%計算)			清償利息	尚欠利息	清償本金	尚欠本金
				期 間	日 數	金 額				
	107年6月25日	7,000,000								
1	107年7月12日	7,000,000	200,000	107.6.26 107.7.12	17	78,247	78,247	0	121,753	6,878,247
2	107年8月12日	6,878,247	240,000	107.7.13 107.8.12	31	140,203	140,203	0	99,797	6,778,450
3	107年9月12日	6,778,450	260,000	107.8.13 107.9.12	31	138,169	138,169	0	121,831	6,656,619
4	107年9月21日	6,656,619	120,000	107.9.13 107.9.21	9	39,393	39,393	0	80,607	6,576,012
5	107年9月25日	6,576,012	120,000	107.9.22 107.9.25	4	17,296	17,296	0	102,704	6,473,308
6	107年10月12日	6,473,308	280,000	107.9.26 107.10.12	17	72,359	72,359	0	207,641	6,265,667
7	107年11月5日	6,265,667	120,000	107.10.13 107.11.5	24	98,877	98,877	0	21,123	6,244,544
8	107年11月5日	6,244,544	380,000		0	0	0	0	380,000	5,864,544
9	107年11月12日	5,864,544	280,000	107.11.6 107.11.12	7	26,993	26,993	0	253,007	5,611,537
10	107年11月21日	5,611,537	120,000	107.11.13 107.11.21	9	33,208	33,208	0	86,792	5,524,745
11	107年12月12日	5,524,745	280,000	107.11.22 107.12.12	21	76,287	76,287	0	203,713	5,321,032
12	107年12月21日	5,321,032	280,000	107.12.13	9	31,489	31,489	0	248,511	5,072,521

(續上頁)

01

				107. 12. 21						
13	108年1月21日	5, 072, 521	280, 000	107. 12. 22 108. 1. 21	31	103, 396	103, 396	0	176, 604	4, 895, 917
14	108年2月12日	4, 895, 917	120, 000	108. 1. 22 108. 2. 12	22	70, 823	70, 823	0	49, 177	4, 846, 740
15	108年2月13日	4, 846, 740	529, 600	108. 2. 13 108. 2. 13	1	3, 187	3, 187	0	526, 413	4, 320, 327
16	108年2月21日	4, 320, 327	170, 000	108. 2. 14 108. 2. 21	8	22, 726	22, 726	0	147, 274	4, 173, 053
17	108年2月22日	4, 173, 053	120, 000	108. 2. 22 108. 2. 22	1	2, 744	2, 744	0	117, 256	4, 055, 797
18	108年3月5日	4, 055, 797	100, 000	108. 2. 23 108. 3. 5	11	29, 335	29, 335	0	70, 665	3, 985, 132
19	108年3月12日	3, 985, 132	280, 000	108. 3. 6 108. 3. 12	7	18, 292	18, 292	0	261, 708	3, 723, 424
20	108年3月21日	3, 723, 424	170, 000	108. 3. 13 108. 3. 21	9	21, 974	21, 974	0	148, 026	3, 575, 398
21	108年4月22日	3, 575, 398	170, 000	108. 3. 22 108. 4. 22	32	75, 025	75, 025	0	94, 975	3, 480, 423
22	108年4月23日	3, 480, 423	120, 000	108. 4. 23 108. 4. 23	1	2, 282	2, 282	0	117, 718	3, 362, 705
23	108年5月1日	3, 362, 705	102, 000	108. 4. 24 108. 5. 1	8	17, 640	17, 640	0	84, 360	3, 278, 345
24	108年5月9日	3, 278, 345	11, 200	108. 5. 2 108. 5. 9	8	17, 198	11, 200	5, 998	0	3, 278, 345
25	108年5月21日	3, 278, 345	143, 936	108. 5. 10 108. 5. 21	12	25, 797	31, 795	0	112, 141	3, 166, 204
26	108年5月21日	3, 166, 204	26, 064		0	0	0	0	26, 064	3, 140, 140
27	108年5月21日	3, 140, 140	120, 000		0	0	0	0	120, 000	3, 020, 140
28	108年5月24日	3, 020, 140	120, 000	108. 5. 22 108. 5. 24	3	5, 941	5, 941	0	114, 059	2, 906, 081
29	108年5月30日	2, 906, 081	104, 900	108. 5. 25 108. 5. 30	6	11, 434	11, 434	0	93, 466	2, 812, 615
30	108年5月30日	2, 812, 615	160, 000		0	0	0	0	160, 000	2, 652, 615
31	108年5月31日	2, 652, 615	100, 000	108. 5. 31 108. 5. 31	1	1, 739	1, 739	0	98, 261	2, 554, 354
32	108年6月13日	2, 554, 354	280, 000	108. 6. 1 108. 6. 13	13	21, 775	21, 775	0	258, 225	2, 296, 129
33	108年6月13日	2, 296, 129	280, 000		0	0	0	0	280, 000	2, 016, 129
34	108年6月13日	2, 016, 129	280, 000		0	0	0	0	280, 000	1, 736, 129
35	108年6月25日	1, 736, 129	170, 000	108. 6. 14 108. 6. 25	12	13, 661	13, 661	0	156, 339	1, 579, 790
36	108年7月1日	1, 579, 790	228, 207	108. 6. 26 108. 7. 1	6	6, 216	6, 216	0	221, 991	1, 357, 799
37	108年7月2日	1, 357, 799	100, 000	108. 7. 2 108. 7. 2	1	890	890	0	99, 110	1, 258, 689
38	108年7月22日	1, 258, 689	75, 000	108. 7. 3 108. 7. 22	20	16, 507	16, 507	0	58, 493	1, 200, 196
39	108年7月24日	1, 200, 196	170, 000	108. 7. 23 108. 7. 24	2	1, 574	1, 574	0	168, 426	1, 031, 770
40	108年7月31日	1, 031, 770	100, 000	108. 7. 25 108. 7. 31	7	4, 736	4, 736	0	95, 264	936, 506
41	108年8月12日	936, 506	280, 000	108. 8. 1 108. 8. 12	12	7, 369	7, 369	0	272, 631	663, 875
42	108年8月21日	663, 875	390, 854	108. 8. 13 108. 8. 21	9	3, 918	3, 918	0	386, 936	276, 939
43	108年8月21日	276, 939	2, 000, 000		0	0	0	0	2, 000, 000	-1, 723, 061

02

附表二

03

編號	票 據	發票人	付款人	發票日/到期日	票面金額	票據號碼	追索行使	備 註
----	-----	-----	-----	---------	------	------	------	-----

(續上頁)

01

	種類				(新臺幣)			
1	本票	北緯公司 (林迦琛)		107年6月25日	700萬元	CH818110	110年9月6日檢附向本院聲請拍賣抵押物(110年度司拍字第37號)	原列不爭執事項第④②後段 本院卷一第39頁原證2(影本); 原本置執行卷 本院卷二第337頁
2	支票	林迦琛	第一銀行 沙鹿分行	107年6月25日	700萬元	票據號碼已 剪掉		本院卷二第373頁 原告陳報狀附原本影印附卷後檢還
3	支票	北緯公司	第一銀行 台東分行	108年6月25日	700萬元	LB0000000	1. 110年9月10日向本院提出作為聲請拍賣抵押物(110年度司拍字第37號)之補充證據。 2. 110年9月10日向本院聲請支付命令, 因無管轄權駁回後, 再向臺中地院聲請支付命令(臺中地院110年度司促字第33869號), 北緯公司異議後視為起訴(臺中地院111年度重訴字第68號), 未補費裁定駁回。	本院卷二第409頁(被告庭呈原本, 影印附卷後檢還)
4	支票	北緯公司	第一銀行 台東分行	108年8月28日	460萬元	LB0000000	1. 110年9月10日向本院提出作為聲請拍賣抵押物裁定(本院110年度司拍字第36號、第37號)之補充證據。 2. 110年9月10日向本院聲請支付命令, 因無管轄權裁定駁回, 後再向臺中地院聲請支付命令, 結果同上。	原列不爭執事項第③① 本院卷一第53頁原證6(影本)
5	本票	陳湧賢		108年9月3日	460萬元	CH398691	1. 110年10月22日檢附向本院聲請拍賣抵押物裁定(110年度司拍字第36號) 2. 111年5月24日聲請本院為本票裁定(111年度司票字第106號)。 3. 111年7月15日持前項裁定聲請強制執行(111年度司執字第10873號)。 4. 由被告持有, 原告尚未取回。	原列不爭執事項第③①、④②前段、④⑤、④⑥、④⑦ 本院卷一第55頁-原證7(影本) 本院卷二第334頁(筆錄)
6	本票	陳湧賢		108年9月3日	63萬元	CH398693	1. 111年7月20日聲請本院為本裁定(111年度司票字第158號)。 2. 111年10月7日, 持前項裁定聲請強制執行, 併案於前項111年度司執字第10873號案件執行。	卷一第165頁原證11(影本) 原列不爭執事項第③①、④⑨、⑤①
7	支票	北緯公司	第一銀行 台東分行	108年9月3日	63萬元	LB0000000	交付被告尚未兌現, 亦未交還北緯公司。	原列不爭執事項第③②
8	支票	北緯公司	華南銀行 台東分行	110年3月25日	300萬元	FD0000000	1. 110年9月9日提示。 2. 110年9月10日併同退票理由單檢附作為聲請拍賣抵押物裁定(110年度司拍字第36號、第37號)之補充證據。 3. 110年9月10日向本院聲請支付命令。	113.8.26陳報狀 本院卷一第375頁(被證24)
9	支票	北緯公司	華南銀行 台東分行	110年5月22日	100萬元	FD0000000	同上。	卷一第375頁(被證24)

01 以上正本係照原本作成。

02 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，如
03 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

04 中 華 民 國 113 年 12 月 17 日

05 書記官 蘇美琴