

臺灣雲林地方法院民事判決

113年度簡上字第63號

上訴人 黃建雄

視同上訴人 黃諸山

被上訴人 凱基商業銀行股份有限公司

法定代理人 楊文鈞

訴訟代理人 王志堯

訴訟參加人 臺灣新光商業銀行股份有限公司

法定代理人 賴進淵

訴訟代理人 莊子賢 律師

王振碩

訴訟參加人 台灣金聯資產管理股份有限公司

法定代理人 宮文萍

訴訟參加人 台新國際商業銀行股份有限公司

法定代理人

(經理人) 林淑真

訴訟代理人 吳琬雯

劉靜琳

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於民國113年5月30日本院北港簡易庭113年度港簡字第65號第一審判決提起上訴，本院於民國114年3月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

01 原判決廢棄。
02 被上訴人在第一審之訴駁回。
03 第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。
04 事實及理由
05 壹、程序部分：
06 一、按當事人之法定代理人其代理權消滅者，應由有代理權之法
07 定代理人承受訴訟，此觀民事訴訟法第170條之規定自明。
08 查，本件被上訴人之法定代理人於民國113年6月13日由龐
09 德明變更為楊文鈞乙情，此有被上訴人公司變更登記表在卷
10 （見卷內第255、265頁）足稽。從而，楊文鈞於同年8月
11 19日具狀聲明承受本件訴訟，揆諸前揭規定，自無不合，先
12 予敘明。
13 二、次按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴
14 訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全
15 體；不利益者，對於全體不生效力（民事訴訟法第56條第1
16 款）。而所謂共同訴訟人中一人之行為，有利益於共同訴訟
17 人或不利益於共同訴訟人，係指於行為當時就形式上觀之，
18 有利或不利於共同訴訟人而言，非指經法院審理結果有利者
19 其效力及於共同訴訟人，不利者其效力不及於共同訴訟人，
20 故共同訴訟人中之一人，對於下級法院之判決聲明不服，在
21 上訴審法院未就其內容為審判之前，難謂其提起上訴之行為
22 對於他共同訴訟人不利，其效力應及於共同訴訟人全體，即
23 應視其上訴為共同訴訟人全體所為。再者，起訴請求確認他
24 人之某法律關係存在或不存在，須以該法律關係之雙方當事
25 人為共同被告一同起訴，始為當事人適格。若僅以其中一方
26 當事人為被告，即非適格之當事人。倘該法律關係之雙方當
27 事人受敗訴之判決，而僅其中一方當事人提起上訴，因該法
28 律關係之存否對該雙方當事人必須合一確定，不得歧異，故
29 其上訴之效力及於另一當事人。查，本件被上訴人前以本院
30 執行處就本院111年度司執字第20997號強制執行事件（下
31 稱系爭執行事件）對債務人（即視同上訴人）黃諸山執行所

01 得案款作成分配表（如附件，下稱系爭分配表）中【表一】
02 編號18所列之上訴人黃建雄新台幣（下同）249,000 元債權
03 不在在為由，乃在原審對上開二人提起確認該債權不存在之
04 訴，因被上訴人所提起此部分訴訟，其訴訟標的對於黃建雄
05 與黃諸山（即共同訴訟之各人）必須合一確定，故而黃建雄
06 對原審就此部分為其不利益之判決提起上訴，依上開規定及
07 說明，黃建雄其所為上訴之效力自應及於另一當事人（即黃
08 諸山），併此敘明。

09 三、又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
10 金額有不同意者，應於分配期日一日前，向執行法院提出書
11 狀，聲明異議（強制執行法39條第1項）。異議未依同法第
12 40條、第40條之1 規定終結者，為異議之債權人或債務人，
13 得於分配期日起十日內向執行法院對為反對陳述之債權人或
14 債務人提起分配表異議之訴（同法第41條第1項前段、第3
15 項）。經查，113年2月21日本院執行處就系爭執行事件對
16 債務人（即視同上訴人）黃諸山執行所得案款作成系爭分配
17 表，並定於同年3月22日實行分配，而債權人（即本件被上
18 訴人）乃於同年3月6日就系爭分配表中其他債權人（即本
19 案上訴人）黃建雄所列之債權及分配金額具狀聲明異議，且
20 旋於上揭分配期日前之同年、月21日對黃建雄、黃諸山提起
21 本件訴訟，是以上揭債權人就系爭分配表所為異議程序顯未
22 終結等各情，業經本院依職權調取系爭執行事件卷審核無誤
23 ，從而原告提起本件分配表異議之訴，合於上開規定，附此
24 敘明。

25 四、另本件視同上訴人未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法
26 第386條各款所列情形，爰依被上訴人聲請，由其就此部分
27 一造辯論而為判決。

28 貳、實體部分：

29 一、上訴人方面：

30 (一)聲明：如主文所示。

31 (二)陳述：

01 1.黃建雄部分：

02 (1)緣89年2月15日視同上訴人黃諸山向訴外人（即伊母親
03 ）丁金朱借用249,000元（下稱系爭借款），約定清償
04 期為同年5月16日，黃諸山就系爭借款，除開立未載到
05 期日之同額本票（票號：100029，下稱系爭本票）予丁
06 金朱為擔保外，尚將座落雲林縣東勢鄉東南段841（地
07 目道，應有部分5分之1）、842（地目建，應有部分
08 5,000分之893）地號土地（下合稱系爭土地）設定普
09 通抵押權（下稱系爭抵押權）予丁金朱用以擔保系爭借
10 款債務。另黃諸山於105年6月30日亦簽立承諾書承認
11 上開借款債務存在。嗣丁金朱於110年2月15日身故，
12 丁金朱之系爭借款債權及系爭抵押權乃為伊所繼承。

13 (2)原審以伊與視同上訴人間之系爭本票債權已於92年2月
14 15日罹於時效消滅，進而認為伊在系爭本票債權罹於時
15 效後之5年內因未實行系爭抵押權，故系爭抵押權亦已
16 消滅，從而認伊之系爭借款不得列入系爭執行事件參與
17 分配，其認事用法顯有違誤。

18 2.黃諸山部分（視同上訴人雖未於言詞辯論期日到庭，惟於
19 準備程序期日到庭）：

20 89年間伊曾向丁金朱借用249,000元，並以土地設定抵押
21 權給她擔保，但伊無力清償，上訴人所提出之承諾書確實
22 係伊所簽立的。

23 二、被上訴人方面：

24 (一)聲明：駁回上訴。

25 (二)陳述：除與原判決記載相同者，茲引用之外，補稱：

26 1.系爭抵押權所擔保之系爭本票債權已於92年2月15日罹於
27 時效消滅。

28 2.丁金朱死亡時，系爭抵押權早已消滅，且上訴人所提出黃
29 諸山具名之承諾書亦係在系爭本票罹於時效後所書立，並
30 未有中斷時效之效果，況該承諾書乃係承認黃諸山與丁金
31 朱間之消費借貸關係，並非是承認渠等間之系爭本票債權

01 債務關係。

02 三、本院之判斷：

03 (一)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
04 者，不得提起之（民事訴訟法第247條第1項前段）。而所
05 謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存在不明確
06 ，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以
07 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
08 不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受確認判決之法
09 律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律關係，亦非不得
10 提起（最高法院42年台上字第1031號判決要旨參照）。經查
11 ，被上訴人主張其為視同上訴人之債權人；另上訴人亦以其
12 對視同上訴人有系爭借款債權，並以系爭抵押權為擔保，因
13 上訴人（含視同上訴人）間是否存有系爭抵押權所擔保之債
14 權債務關係要屬不明確，進而影響其對黃諸山所享有之無擔
15 保債權是否能自系爭執行事件因拍賣系爭土地所得價金受
16 償，且其此種法律上地位不安之狀態，要得以確認判決將之
17 除去，則依前開規定及說明，被上訴人對上訴人（含視同上
18 訴人）提起本件確認渠等間金錢借貸法律關係不存在之訴，
19 自有即受確認判決之法律上利益，先予敘明。

20 (二)被上訴人請求確認上訴人（含視同上訴人）間就系爭分配表
21 中【表一】編號18所列之249,000元借貸關係不存在，為無
22 理由。

23 1.按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之
24 所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物
25 返還之契約（民法第474條第1項）。是消費借貸者，於
26 當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代
27 替物之所有權於他方之行為，始得當之。倘當事人主張與
28 他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示
29 合致及借款業已交付之事實，負舉證之責任（最高法院98
30 年度台上字第1045號判決意旨參照）。

31 2.經查，89年2月15日視同上訴人黃諸山向訴外人（即上訴

01 人之亡母)丁金朱借用系爭款項，約定清償日為同年5月
02 16日，而就系爭借款債務，黃諸山除將系爭土地設定系爭
03 抵押權予丁金朱資為擔保外，另簽發同額之系爭本票1紙
04 交予丁金朱收執作為擔保等各情，要為上訴人所具狀陳明
05 在卷(見原審卷第101頁)；且有其係在系爭執行事件中所
06 提出之他項權利證明書、系爭抵押權設定契約書、系爭本
07 票(均影本)在卷(見原審卷第77—85頁)為證。而視同
08 上訴人黃諸山除於105年6月30日出具書面承認系爭借款
09 債務存在外，另亦到庭坦認上開情事不諱(見本案卷第69
10 頁)。

11 3.其次，被上訴人於95年間對視同上訴人黃諸山取得執行名
12 義後，曾於97、100、102、103、105、107、108、
13 109年間先後對黃諸山之財產聲請強制執行等情，此要有
14 被上訴人所提出之本院110年度司執字第12059號債權憑
15 證影本在卷(見原審卷第15—17頁)足稽，而被上訴人當
16 時亦明知系爭土地上存有系爭抵押權，因之被上訴人在歷
17 次強制執行程序中，並未對上開抵押權所擔保之消費借貸
18 債權是否存在提出質疑，顯見被上訴人先前亦不否認丁金
19 朱對黃諸山有上揭消費借貸債權存在乙節，應可認定。

20 4.基上，上訴人黃建雄就系爭土地上之系爭抵押權乃屬普通
21 抵押權，就從屬性論之，以有受擔保之債權存在為常態，
22 而視同上訴人黃諸山亦不否認系爭抵押權所擔保之消費借
23 貸債權存在，參以被上訴人在提起本件訴訟前，曾對黃諸
24 山之財產進行多次強制執行程序，亦均未質疑系爭抵押權
25 所擔保之消費借貸債權存在，綜上事證，堪認系爭抵押權
26 擔保之系爭消費借貸債權確實存在。從而，被上訴人請求
27 確認上訴人與視同上訴人間就系爭分配表中【表一】編號
28 18所列之249,000元借貸關係不存在，為無理由。

29 (三)被上訴人以上訴人對視同上訴人就系爭分配表中【表一】編
30 號18所列之249,000元債權已罹於時效且未於時效完成後5
31 年內實行系爭抵押權，故系爭抵押權已消滅，自不得參與分

01 配，因而對上訴人黃建雄提起本件分配表異議之訴部分，亦
02 無理由。

03 1.按依法對於執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權
04 人，不問其債權已否屆清償期，應提出其權利證明文件，
05 聲明參與分配；其不聲明參與分配者，執行法院僅就所知
06 債權及其金額列入分配，執行法院不知其債權金額者，該
07 債權對於執行標的物之優先受償權，因拍賣而消滅，其已
08 列入分配而未受清償部分，亦同（強制執行法第34條第2
09 項、第3項、第4項）。準此，依法對於執行標的物有擔
10 保物權之債權人，於該標的物強制執行程序中，不問其已
11 否取得准許拍賣抵押物之裁定及是否聲明參與分配，均視
12 為其已實行抵押權。則依民法第129條第2項第5款規
13 定，應認該實行抵押權之行為與起訴同，有中斷請求權消
14 滅時效之效力（最高法院112年度台上字第1390號判決意
15 旨參照）。

16 2.經查，89年2月15日視同上訴人因向訴外人（即上訴人之
17 亡母）丁金朱借用249,000元，乃將系爭土地設定普通抵
18 押權予丁金朱資為擔保，並約定上開債務之清償日為同年
19 5月16日，然黃諸山迄未清償上開債務，另交予丁金朱之
20 系爭備償本票，亦未獲兌現等各情，要有上訴人所提出系
21 爭土地抵押權設定契約書、他項權利證明書、本票等（均
22 影本）在卷（見原審卷第77—85頁）為證；而視同上訴人
23 黃諸山對上開情事到庭亦坦認不諱，已詳述如前。其次，
24 被上訴人於95年間對視同上訴人黃諸山取得執行名義後，
25 曾於97、100、102、103、105、107、108、109年
26 間先後對黃諸山之財產聲請強制執行等情，此要有被上訴
27 人所提出之本院110年度司執字第12059號債權憑證影本
28 在卷（見原審卷第15—17頁）足稽。而黃諸山之系爭土地
29 既為上訴人之被繼承人丁金朱設定有系爭抵押權，則依前
30 開規定及說明，不問其已否取得准許拍賣抵押物之裁定及
31 是否聲明參與分配，均視為其已實行抵押權。因此，上訴

