

臺灣橋頭地方法院民事判決

110年度重訴字第106號

原告 安泰商業銀行股份有限公司

法定代理人 丁予康

訴訟代理人 鍾秉憲律師

被告 協進投資股份有限公司

法定代理人 蔡仁義

訴訟代理人 蔡詠晴律師

複代理人 洪仲澤律師

訴訟代理人 劉家榮律師

複代理人 陳正軒律師

上列當事人間請求分配表異議之訴等事件，本院於民國111年4月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、本院108年度司執字第58887號強制執行事件於民國110年3月12日製作之分配表，其中次序5執行費新臺幣4萬7,619元、次序6被告受分配之優先債權新臺幣600萬元，應予剔除。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

(一)債務人即被告法定代理人蔡仁義（下稱蔡仁義）前積欠原告借款未清償，經原告取得臺灣高雄地方法院91年度重訴字第666號、92年度重訴字第204號民事確定判決作為執行名義（下稱系爭執行名義）。原告陸續聲請強制執行後，僅部分受償，就未受償部分取得高雄地院91年度執字第35452號債權憑證（下稱系爭債權憑證）。原告於民國108年11月7日再持系爭債權憑證對蔡仁義聲請強制執行，由本院108年度司執字第58887號強制執行事件受理（下稱系爭執行事件）。

01 (二)系爭執行事件拍賣蔡仁義名下如附表所示之土地（下稱系爭
02 土地），由附表編號1土地共有人蔡順美於109年9月23日以
03 價金1,109萬6,000元拍定，惟被告於90年11月23日，以系爭
04 土地為共同擔保，設定擔保債權總金額新臺幣（下同）600
05 萬元之最高限額抵押權（下稱系爭最高限額抵押權）。本院
06 於110年3月12日製作分配表（下稱系爭分配表），將系爭最
07 高限額抵押權所擔保之債權列為優先債權，原告之債權則列
08 為普通債權，惟系爭最高限額抵押權所擔保之借款債權不存
09 在，基於抵押權之從屬性，系爭最高限額抵押權亦不存在，
10 系爭分配表中分配次序5、6所載被告受分配金額應予剔除，
11 爰依強制執行法第41條第1項規定，提起本訴等語。並聲
12 明：系爭分配表其中次序5執行費4萬7,619元、次序6被告受
13 分配之優先債權600萬元，應予剔除。

14 二、被告則以：系爭最高限額抵押權係擔保蔡仁義於87年1月22
15 日、89年12月1日、90年12月31日向被告所為借款本金債權6
16 00萬元等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

17 三、兩造不爭執之事項：

18 (一)蔡仁義前積欠原告借款未清償，經原告取得系爭執行名義。
19 原告陸續聲請強制執行後，僅部分受償，就未受償部分取得
20 系爭債權憑證。原告於108年11月7日再持系爭債權憑證對蔡
21 仁義聲請強制執行，由系爭執行事件受理。

22 (二)被告於90年11月23日，以系爭土地為共同擔保，設定系爭最
23 高限額抵押權，登記之債務人為蔡仁義、存續期間為90年11
24 月20日起至91年11月19日。

25 (三)系爭執行事件拍賣蔡仁義名下系爭土地，由附表編號1土地
26 共有人蔡順美於109年9月23日以價金1,109萬6,000元拍定。
27 本院於110年3月12日製作系爭分配表，將系爭最高限額抵押
28 權所擔保之債權列為優先債權，原告之債權則為普通債權，
29 並定分配期日為110年4月12日，原告於110年4月7日提出民
30 事聲明異議狀，請求剔除被告受分配之債權，並於110年4月
31 16日提起本件分配表異議之訴，於同日向本院民事執行處提

01 出民事陳報狀，為起訴之證明。

02 (四)被告於109 年9 月28日具狀聲明參與分配，經本院民事執行
03 處命被告補正抵押權設定契約書、他項權利證明書、抵押債
04 權證明文件（確定證明書正本），被告於109 年10月20日具
05 狀陳稱遺失抵押權設定契約書，並提出他項權利證明書、蔡
06 仁義於107 年12月31日所簽發，票載金額600 萬元、票據號
07 碼245251號、未載到期日之本票（下稱系爭本票），及高雄
08 地院就系爭本票准予強制執行之109 年9 月16日109 年度司
09 票字第4483號本票裁定（下稱系爭本票裁定）及確定證明書
10 正本。

11 (五)系爭分配表及分配期日通知，於110 年3 月19日送達被告。
12 被告於110 年3 月26日具狀提出匯款入帳聲請書，及借款契
13 約書，請求領款。

14 (六)系爭分配表附註二記載：表列第1 順位抵押權人即被告聲明
15 參與分配，因有受償，逕扣繳執行費47,619元予國庫．．．
16 。又其應提出與他向權利證明書所載最高限額抵押權存續期
17 間內之抵押權債權證明文件正本（例如借款契約或借據等）
18 ，始得領款。附註三記載：併案債權人即被告（109 司執
19 59422 ）提出執行名義正本（本院109 年度司票字第4483號
20 民事確定裁定）聲請併案執行時，已逾強制執行法第32條第
21 1 項所定參與分配之期間，依同法第32條第2 項規定，此併
22 案債權僅得就本件未逾時聲明參與分配之債權人受償餘額而
23 受清償，故列計此併案債權及併案執行費之次序為次普通，
24 被告雖主張此併案執行名義所載系爭本票債權，為本件第一
25 順位最高限額抵押權所擔保之債權，應列計為優先清償云
26 云，然查，該本票所載發票日為107 年12月31日，已逾前述
27 本件第一順位最高限額抵押權之存續期間（90年11月20日至
28 91年11月19日），本院依職權形式審查，無從認定該本票債
29 權為上開抵押權所擔保之債權，自不能將此併案債權之受償
30 次序列計為優先等語。

31 (七)蔡仁義於78年間起為被告之董事，85年11月7 日起迄今擔任

01 被告之董事長。

02 四、本件之爭點：

03 系爭最高限額抵押權是否存在？原告請求剔除系爭分配表其
04 中次序5執行費4萬7,619元、次序6被告受分配之優先債權60
05 0萬元，有無理由？

06 六、本院之判斷：

07 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。
08 但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事
09 訴訟法第277條定有明文。次按稱消費借貸者，謂當事人一
10 方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種
11 類、品質、數量相同之物返還之契約，民法第474條第1項亦
12 有明文。是此，消費借貸法律關係之成立，須具備借貸意思
13 合致及交付借貸物等特別要件，當事人如主張有金錢借貸關
14 係存在，除須證明有金錢之交付外，尚須就雙方借貸意思表
15 示合致，負舉證責任（最高法院104年台上字第1946號判決
16 意旨參照）。被告主張系爭最高限額抵押權所擔保之債權，
17 為其與蔡仁義間成立之本金600萬元消費借貸債權一情，為
18 原告所否認，應由被告就其與蔡仁義間借款600萬元之借貸
19 意思表示合致，及該款項已如數交付等事實，負舉證責任。
20 經查：

21 1.被告雖辯稱其於87年1月22日自被告名下原告銀行帳戶匯
22 款649萬3,000元予蔡仁義等股東、於89年12月1日自被告
23 名下原告銀行帳戶匯款156萬元予蔡仁義等股東、90年12
24 月31日自被告名下中國信託商業銀行股份有限公司（下稱
25 中信銀行）帳戶匯款667萬元予蔡仁義等股東，以交付蔡
26 仁義借款，嗣被告與蔡仁義約定，結算借款本金總額為60
27 0萬元云云，並提出其會計助理即訴外人陳○○製作之會
28 計帳冊（下稱系爭帳冊）為證（見本院卷第133頁至第147
29 頁）。

30 2.惟查，依證人陳○○於本院證稱：我於67年至100年間擔
31 任被告之會計助理，系爭帳冊是被告當時的經理葉登財交

待我以電腦繕打製作，其上記載蔡仁義等股東於87年1月2
2日、89年12月1日、90年12月31日分別向被告借款649萬
3,000元、156萬元、667萬元，及被告分別於上開時間從
銀行帳戶提領上開金額，借給蔡仁義等股東，「等」是指
同時好幾個股東，當時被告之監察人蔡○○應該知悉並同
意借款，否則蔡○○不會蓋章等語（見本院卷第216頁至
第221頁），固可認被告與「蔡仁義等」多位股東間，於8
7年1月22日、89年12月1日、90年12月31日分別有借款649
萬3,000元、156萬元、667萬元之消費借貸合意。然就借
款有無交付乙節，證人陳○○證陳：我不記得我有無去原
告銀行、中信銀行提領或匯款649萬3,000元、156萬元、6
67萬元等語（見本院卷第217頁至第219頁），經核原告提
出之存款當其交易明細表，被告名下原告銀行帳戶於87年
1月22日、89年12月1日並無匯款649萬3,000元、156萬元
與他人之交易紀錄（見本院卷第241-2、261頁），而被告
名下中信銀行帳戶於90年12月31日，亦無匯款667萬元之
交易紀錄，經中信銀行函覆本院明確（見本院卷第233
頁），難認被告就其交付借款予蔡仁義之事實，已盡舉證
責任，應認被告與蔡仁義間之消費借貸關係不成立。

(二)又按最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為
擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高
限額內設定之抵押權，民法第881條之1第1項定有明文。次
按民法第881條之12第1項規定：「最高限額抵押權所擔保之
原債權，除本節另有規定外，因下列事由之一而確定：二、
擔保債權之範圍變更或因其他事由，致原債權不繼續發生
者。」。被告陳稱蔡仁義對其最後一筆借款發生時間為90年
12月31日，蔡仁義亦於本院陳稱：被告已不願再借款予我等
語（見本院卷第223頁、第295頁），且系爭最高限額抵押權
登記之存續期間91年11月19日已屆至，堪認系爭最高限額抵
押權已因所擔保之消費借貸債權不繼續發生而確定。惟依上
所論，被告不能證明其與蔡仁義間，確有600萬元之借款交

付，應認系爭最高限額抵押權所擔保之消費借貸債權不成立，基於抵押權之從屬性，系爭最高限額抵押權亦不存在，被告自無從於系爭執行事件以第一順位抵押權人身分參與分配。從而，原告請求將系爭分配表中次序5被告參與分配之執行費4萬7,619元、次序6被告受分配之優先債權600萬元剔除，即屬有據，應予准許。

七、綜上所述，原告依強制執行法第41條第1項規定，請求剔除系爭分配表中次序5執行費4萬7,619元、次序6被告受分配之優先債權600萬元，為有理由，應予准許。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，經審酌後於本件判決結果無影響，爰不逐一論述，附此敘明。

九、據上論結，原告之訴為有理由，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 5 月 11 日
民事第三庭 法 官 張立亭

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中 華 民 國 111 年 5 月 11 日
書 記 官 洪嘉鴻

附表

編號	性質	財產內容	權利範圍
1	土地	高雄市○○區○○段000 地號	1/3
2	土地	高雄市○○區○○段000 ○ 000○000○000 地號	全部