

臺灣雲林地方法院民事判決

114年度訴字第710號

原告 阿薩投資顧問有限公司

法定代理人 梁家源

訴訟代理人 周明嘉

被告 葉千芳

訴訟代理人 張智學律師

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，本院於民國114年12月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

本院113年度司執字第49112號強制執行案件，於民國114年8月15日製作之強制執行金額分配表，其中次序3【執行費—葉千芳】被告所分配金額新臺幣55,190元，次序6【第1順位抵押權—葉千芳】被告所分配金額新臺幣5,013,945元，次序11【假扣押債權—葉千芳（90執全1653）】，均應予以剔除，分配表應由民事執行處重新分配。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

本件被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告方面：

(一)訴外人曾進瑞積欠債務，不為履行清償，經鈞院113年度司執字第49112號強制執行事件(下稱系爭執行事件)執行，於民國114年8月15日所製作分配表(下稱系爭分配表)，分配款共計新臺幣(下同)5,100,000元，由被告葉千芳分配5,069,135元，原告分配0元。

01 (二)就系爭分配表，應受分配金額應更正為附表一所示：

02 1.原告否認被告對訴外人曾進瑞有分配表所載金額債權存
03 在，是以提出本件分配表異議之訴。

04 (三)分配表異議之訴本質上含有消極確認債權不存在訴訟之性
05 質，須由主張債權存在者負舉證之責：

06 1.按強制執行事件之債權人以他債權人聲明參與分配之債
07 權不存在為異議權之理由，依強制執行法第41條規定提
08 起分配表異議之訴，本質上含有消極確認債權不存在訴
09 訟之性質，須於確認該有爭議之債權不存在後，始得為
10 剔除該債權於分配表外之形成判決，依舉證責任分配法
11 則，應由主張該債權存在之被告負舉證之責。

12 2.按分配表異議之訴屬形成之訴，其訴訟標的為對分配表
13 之異議權，倘原告係以被告聲明參與分配之債權不存在
14 為異議權之理由，該債權存在之被告負舉證之責(最高
15 法院106年度臺上字第1348號民事判決參照)。是本件
16 應由被告就債權存在之事實負舉證之責。

17 (四)訴訟費用計算：

18 原告若勝訴可得利益為1,784,079元，此即為本件訴訟標
19 的之價額。

20 (五)原告依強制執行法第41條規定，提起本件訴訟，並聲明：
21 如主文所示。

22 (六)對被告答辯所為之陳述：

23 1.當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任
24 。民事訴訟法第277條前段定有明文。而事實為法律關
25 係發生之特別要件者，在消極確認之訴，應由被告就其
26 存在負舉證責任，即確認法律關係不存在之訴，如被告
27 主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任，有司法
28 院院字第2269號解釋及最高法院42年臺上字第170號判
29 例可資參照。

30 2.按分配表異議之訴屬形成之訴，其訴訟標的為對分配表
31 之異議權，倘原告係以被告聲明參與分配之債權不存在

01 為異議權之理由，其本質上即含有消極確認債權不存在
02 訴訟之性質，如被告主張其債權存在，依舉證責任分配
03 法則，自應先由主張該債權存在之被告負舉證之責(最
04 高法院101年度臺上字第904號判決意旨參照)。次按抵
05 押權乃債務人為擔保自己債務，或第三人為擔保債務人
06 債務，就其不動產所設定之擔保物權，此觀民法第860
07 條規定不難明瞭。再按抵押權係從屬於債權而存在，若
08 債權不存在或確定不發生，則抵押權自不能單獨而存
09 在，亦即必須有被擔保之債權合法存在為前提，苟無債
10 權發生，即無抵押權之存在可言(最高法院70年度臺上
11 字第513號、83年度臺上字第2041號判決意旨參照)。
12 本件原告主張系爭抵押權及其所擔保之債權並不存在，
13 故被告於系爭執行事件所分配金額應予剔除，為被告所
14 否認，揆諸前揭說明，自應由被告就系爭抵押權及所擔
15 保債權存在之事實，負舉證責任。

16 3.現被告主張89年間借貸予訴外人曾進瑞600萬元，並於1
17 07年間聲請支付命令。按民法上消費借貸契約為要物契
18 約，即契約當事人間除有成立消費借貸之意思表示合致
19 外，尚須有物之交付，該契約始能成立。又稱當事人主
20 張有金錢借貸關係存在，須就其發生所需具備之特別要
21 件，即金錢之交付及借貸意思表示互相一致，負舉證責
22 任，若僅證明有金錢之交付，未證明借貸意思表示互相
23 一致者，尚不能認為有金錢借貸關係存在(最高法院81
24 年度臺上字第2372號民事判決要旨參照)。被告應提出
25 消費借貸之意思表示合致及600萬元交付之證據。

26 4.退萬步言，縱鈞院認現行被告所提支付命令，已可對其
27 債權存在為相當之證據，惟本案最高限額抵押權業因已
28 逾除斥期間而消滅：

29 (1)按民法第125條規定「請求權，因15年間不行使而消
30 滅。」，民法第129條規定「消滅時效，因左列事由
31 而中斷：一請求。二承認。三起訴。左列事項，與起

01 訴有同一效力：一依督促程序，聲請發支付命令。二
02 聲請調解或提付仲裁。三申報和解債權或破產債權。
03 四告知訴訟。五開始執行行為或聲請強制執行。」。
04 民法第881條之15條「最高限額抵押權所擔保之債
05 權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時
06 效完成後，五年間不實行其抵押權者，該債權不再屬
07 於最高限額抵押權擔保之範圍。」。

08 (2)按以抵押權擔保之請求權雖經時效消滅，債權人仍得
09 就其抵押物取償，固為民法第145條第1項所明定，惟
10 抵押權人於消滅時效完成後，如長期不實行其抵押
11 權，不免將使權利狀態永不確定，有害於抵押人之利
12 益，為維持社會交易秩序，故民法第880條規定「以
13 抵押權擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵
14 押權人於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權
15 者，其抵押權消滅。」該條所稱實行抵押權，於依民
16 法第873條第1項聲請法院拍賣抵押物之場合，係指抵
17 押權人依法院許可拍賣抵押物之裁定，聲請執行法院
18 強制執行拍賣抵押物，或於他債權人對於抵押物聲請
19 強制執行時，聲明參與分配而言，不包括抵押權人僅
20 聲請法院為許可拍賣抵押物之裁定之情形在內。否
21 則，抵押權人祇須聲請法院為許可拍賣抵押物之裁
22 定，即可使抵押權無限期繼續存在，顯與法律規定抵
23 押權因除斥期間之經過而消滅之本旨有違(最高法院8
24 7年度臺上字第969號民事判決參照)。

25 (3)被告於89年12月20日借款予訴外人曾進端，清償日期
26 為90年1月30日，故以一般請求權時效15年計算，系
27 爭債權於105年1月29日已罹於時效，系爭最高限額抵
28 押權所擔保之債權於110年1月28日業已不再屬於最高
29 限額抵押權擔保之範圍，故本件抵押權亦已逾除斥期
30 間而消滅，是以本案分配表被告並無抵押權可主張優
31 先分配，系爭分配表應剔除被告之債權。

01 二、被告未於言詞辯論期日到場，但前曾提出書狀為聲明或答
02 辯：

03 (一)訴外人曾進瑞於89年12月20日提供坐落雲林縣口湖鄉蚵寮
04 段300-2、300-3、300-4、300-5、304、304-1 地號土地
05 向被告借款600萬元，並設定抵押權為擔保借款債權，經
06 由鈞院核發107年度司促字第1454號支付命令(下稱系爭支
07 付命令)確認訴外人曾進瑞與被告間有600萬元借款債權
08 (下稱系爭債權)之法律關係。

09 (二)按債務人對於有執行名義而參與分配之債權人為異議者，
10 僅得以強制執行法第14條規定之事由，提起分配表異議之
11 訴，同法第41條第2項定有明文。又按執行名義成立後，
12 如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強
13 制執执行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴，
14 如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事實發生在前訴
15 訟言詞辯論終結後者，亦得主張之；執行名義無確定判決
16 同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消
17 滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行
18 程序終結前提起異議之訴，同法第14條第1項、第2項亦有
19 明文。是執行名義為確定判決或與確定判決有同一之效力
20 者，屬該法第14條第1項規定之範疇，至不具備與確定判
21 決有同一效力之執行名義，則應適用該條第2項規定。次
22 按104年7月1日修正前民事訴訟法第521條第1項規定：

23 「債務人對於支付命令未於法定期間合法提出異議者，
24 支付命令與確定判決有同一之效力」，本條項嗣於104年7
25 月1日修正為：「債務人對於支付命令未於法定期間合法
26 提出異議者，支付命令得為執行名義」，另依民事訴訟法
27 施行法第4條之4第1項、第2項及第4項前段規定，在104
28 年7月1日修正前已確定之支付命令，並不適用修正後之規
29 定，依修正前民事訴訟法第521條第1項規定，即與確定
30 判決有同一之效力。經查，被告將其對於訴外人曾進瑞之
31 債權600萬元，向雲林地院聲請核發系爭支付命令確定等

01 情，系爭支付命令既於民事訴訟法第521條第1項修正公布
02 前即已確定，與確定判決自具有同一之效力，原告僅得以
03 強制執行法第14條第1項規定之事由，提起分配表異議之
04 訴。

05 (三)再按支付命令與確定判決有同一之效力者，凡確定判決所
06 能生之既判力及執行力，支付命令皆得有之（最高法院69
07 年度臺上字第202號、71年度臺上字第1742號判決意旨參
08 照）。本件被告據以強制執行之執行名義即系爭支付命令
09 既與確定判決有同一之效力，原告自應受系爭支付命令所
10 為認定之拘束，鈞院亦不得再為與系爭支付命令意旨相反
11 之認定。系爭債權既經系爭支付命令認定而有既判力，自
12 生遮斷效，原告不得復為爭執，原告主張之事由亦非強制
13 執行法第14條第1項所稱執行名義成立「後」之消滅或妨
14 礙被告請求之事由，是原告此部分之主張，要屬無據。

15 (四)並聲明：

16 1.原告之訴駁回。

17 2.訴訟費用由原告負擔。

18 三、本院之判斷：

19 (一)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
20 金額有不同意者，應於分配期日1日前，向執行法院提出
21 書狀，聲明異議。前項書狀，應記載異議人所認原分配表
22 之不當及應如何變更之聲明。執行法院對於前條之異議認
23 為正當，而到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反
24 對之陳述或同意者，應即更正分配表而為分配。異議未依
25 前項規定終結者，應就無異議之部分先為分配。依前條第
26 1項更正之分配表，應送達於未到場之債務人及有利害關
27 係之他債權人。前項債務人及債權人於受送達後3日內不
28 為反對之陳述者，視為同意依更正分配表實行分配。其有
29 為反對陳述者，應通知聲明異議人。異議未終結者，為異
30 議之債權人或債務人，得向執行法院對為反對陳述之債權
31 人或債務人提起分配表異議之訴。但異議人已依同一事由

01 就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋庸再行起訴，執
02 行法院應依該確定判決實行分配。聲明異議人未於分配期
03 日起10日內向執行法院為前2項起訴之證明者，視為撤回
04 其異議之聲明；經證明者，該債權應受分配之金額，應行
05 提存。前項期間，於第40條之1有反對陳述之情形，自聲
06 明異議人受通知之日起算。強制執行法第39條至第41條分
07 別定有明文。

08 (二)而依被告之抗辯可知其所持之執行名義為本院107年度司
09 促字第1454號確定支付命令，且經本院調閱上開卷宗查閱
10 屬實。次按104年7月1日修正前民事訴訟法第521條第1項
11 規定：「債務人對於支付命令未於法定期間合法提出異議
12 者，支付命令與確定判決有同一之效力」，本條項嗣於1
13 04年7月1日修正為：「債務人對於支付命令未於法定期間
14 合法提出異議者，支付命令得為執行名義」，另依民事訴
15 訟法施行法第4條之4第1項、第2項及第4項前段規定，在
16 104年7月1日修正前已確定之支付命令，並不適用修正後
17 之規定，依修正前民事訴訟法第521條第1項規定，即與
18 確定判決有同一之效力。經查，被告將其對於訴外人曾進
19 瑞之債權600萬元，向本院聲請核發系爭支付命令確定等
20 情，系爭支付命令既於民事訴訟法第521條第1項修正公布
21 後之107年5月3日始確定，有確定證明書在卷可查，為民
22 事訴訟法第521條第1項規定104年7月1日修正後始確定之
23 支付命令自無確定判決自具有同一之效力，應無疑義。

24 (三)按分配表異議之訴屬形成之訴，其訴訟標的為對分配表之
25 異議權，倘原告係以被告聲明參與分配之債權不存在為異
26 議權之理由，其本質上即含有消極確認債權不存在訴訟之
27 性質，如被告主張其債權存在，依舉證責任分配法則，自
28 應先由主張該債權存在之被告負舉證之責(最高法院101年
29 度臺上字第904號判決意旨參照)。次按抵押權乃債務人
30 為擔保自己債務，或第三人為擔保債務人債務，就其不動
31 產所設定之擔保物權，此觀民法第860條規定不難明瞭。

01 再按抵押權係從屬於債權而存在，若債權不存在或確定不
02 發生，則抵押權自不能單獨而存在，亦即必須有被擔保之
03 債權合法存在為前提，苟無債權發生，即無抵押權之存在
04 可言（最高法院70年度臺上字第513號、83年度臺上字第
05 2041號判決意旨參照）。則本件自應由被告舉證證明訴外
06 人曾進瑞積欠被告600萬元。經查：

07 1.被告雖抗辯稱其已對訴外人曾進瑞聲請本院核發支付命
08 令，且或確定云云，然依本院107年度司促字第1454號
09 確定支付命令內本件被告之支付命令命令聲請狀所載之
10 事實及理由係載明訴外人曾進瑞於89年12月20日提供坐
11 落雲林縣口湖鄉蚵寮段300-2、300-3、300-4、300-5、
12 304、304-1地號土地（下稱系爭土地）向其借款600萬
13 元等語，然訴外人曾進瑞如積欠本件被告600萬元，且
14 係於89年12月20日即開始積欠，本件被告卻遲於107年3
15 月12日始對訴外人曾進瑞聲請支付命令，則該支付命令
16 雖已確定，但該支付命令所載之債權是否存在，誠屬有
17 疑，況該支付命令並無確定判決同一效力，故本院認為
18 難以僅憑該確定支付命令即認為本件被告對訴外人曾進
19 瑞有600萬元之債權存在。

20 2.另被告雖抗辯稱訴外人曾進瑞於89年12月20日提供系爭
21 土地，並設定擔保債權最高限額600萬元之最高限額抵
22 押權（下稱系爭最高限額抵押權）予其，而向其借款60
23 0萬元云云，並有雲林縣○○鄉○○段00000地號土地之
24 土地登記第一類謄本（所有權個人全部）在卷可查（本
25 院卷第75頁），然最高限額抵押權設定後該抵押權所
26 擔保之債權未必發生，縱發生後亦可能業已清償完畢，
27 故本院認為亦不能以訴外人曾進瑞曾以系爭土地設定系
28 爭最高限額抵押權予其，即認為被告對訴外人曾進瑞有
29 600萬元之債權存在。

30 3.又按民法第125條規定「請求權，因15年間不行使而消
31 滅。」，民法第129條規定「消滅時效，因左列事由而

01 中斷：一、請求。二、承認。三、起訴。左列事項，與起訴有
02 同一效力：一、依督促程序，聲請發支付命令。二、聲請調
03 解或提付仲裁。三、申報和解債權或破產債權。四、告知訴
04 訟。五、開始執行行為或聲請強制執行。」。民法第881
05 條之15條「最高限額抵押權所擔保之債權，其請求權已
06 因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後，5年間
07 不實行其抵押權者，該債權不再屬於最高限額抵押權擔
08 保之範圍。」。再按以抵押權擔保之請求權雖經時效消
09 滅，債權人仍得就其抵押物取償，固為民法第145條第1
10 項所明定，惟抵押權人於消滅時效完成後，如長期不實
11 行其抵押權，不免將使權利狀態永不確定，有害於抵押
12 人之利益，為維持社會交易秩序，故民法第880條規定
13 「以抵押權擔保之債權，其因請求權已因時效而消滅，
14 如抵押權人於消滅時效完成後，5年間不實行其抵押權
15 者，其抵押權消滅。」該條所稱實行抵押權，於依民法
16 第873條第1項聲請法院拍賣抵押物之場合，係指抵押權
17 人依法院許可拍賣抵押物之裁定，聲請執行法院強制執
18 行拍賣抵押物，或於他債權人對於抵押物聲請強制執行
19 時，聲明參與分配而言，不包括抵押權人僅聲請法院為
20 許可拍賣抵押物之裁定之情形在內。否則，抵押權人祇
21 須聲請法院為許可拍賣抵押物之裁定，即可使抵押權無
22 限期繼續存在，顯與法律規定抵押權因除斥期間之經過
23 而消滅之本旨有違（最高法院87年度臺上字第969號民事
24 判決參照）。依據訴外人曾進端將系爭土地設定最高限
25 額抵押權之登記日期為89年10月20日、清償日期為90年
26 1月30日（本院卷第75頁），故以一般請求權時效15年
27 計算，如被告對訴外人曾進瑞有債權存在，該債權已於
28 105年1月29日已罹於時效，系爭最高限額抵押權所擔保
29 之債權亦已於110年1月28日不再屬於最高限額抵押權擔
30 保之範圍，如被告曾進瑞確實積欠被告600萬元，被告
31 應不至於放任債權請求權罹於時效前均不為追討，卻於

01 107年3月12日始聲請對訴外人曾進瑞發支付命令。又倘
02 被告曾進瑞確實積欠被告600萬元，被告應不至於放任
03 系爭最高限額抵押權於除斥期間內均不行使抵押權，益
04 徵被告對訴外人曾進瑞並無600萬元之債權存在。

05 4.且訴外人曾進瑞設定系爭最高限額抵押權予被告之系爭
06 土地筆數不少，所設定之最高擔保金額亦非低，如渠等
07 間確實有債權債務關係存在，被告應能提出確切之金流
08 證據以實其說，但被告並未能提出此方面之證據佐證其
09 對訴外人曾進瑞之債權確實存在，故本院認為被告對訴
10 外人曾進瑞應確無債權存在。

11 5.準此，訴外人曾進瑞並未積欠被告債務，本件原告主張
12 系爭分配表其中次序3【執行費-葉千芳】被告所分配金
13 額55,190元，次序6【第1順位抵押權-葉千芳】被告所
14 分配金額5,013,945元，次序11【假扣押債權-葉千芳
15 (90執全1653)】應予以剔除，分配表應由民事執行處
16 重新分配，即屬有據。

17 四、綜上，本件原告依據債權人之異議權，主張系爭分配表其中
18 次序3【執行費-葉千芳】被告所分配金額55,190元，次序6
19 【第1順位抵押權-葉千芳】被告所分配金額5,013,945元，
20 次序11【假扣押債權-葉千芳(90執全1653)】應予以剔
21 除，分配表應由民事執行處重新分配，為有理由，應予准
22 許。

23 五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

24 中 華 民 國 114 年 12 月 19 日
25 民事第一庭 法 官 楊昱辰

26 以上正本係照原本作成。

27 如對本判決上訴，須於判決送達後廿日內向本院提出上訴狀。如
28 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 114 年 12 月 19 日
30 書記官 陳柏衡