

臺灣高雄地方法院民事判決

114年度訴字第354號

原告 彰化商業銀行股份有限公司

法定代理人 胡光華

訴訟代理人 陳慧珊

吳佳蓉

被告 廖尊邦

訴訟代理人 蕭宇凱律師

複代理人 蔡乃修律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，本院於114年8月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

臺灣高雄地方法院民事執行處112年度司執字第140979號強制執行事件於民國113年10月18日所製作分配表，如次序6所示執行費3萬2000元、次序15所示被告抵押權400萬部分，均應予剔除，不得列入分配。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

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金額有不同意者，應於分配期日1日前，向執行法院提出書狀，聲明異議。執行法院對於前條之異議認為正當，而到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意者，應即更正分配表而為分配。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。強制執行法第39條第1項、第40條第1項、第41條第1項本文、第3項前段分別定有明文。查本院112年度司執字第14

0979號強制執行事件（下稱系爭執行事件），前於民國113年10月18日製作分配表（下稱系爭分配表），定於113年12月27日實行分配，原告為系爭執行事件之債權人，於113年11月18日具狀就系爭分配表聲明異議，於113年12月2日提起本件分配表異議之訴及為起訴之證明等情，業經本院調取系爭執行事件卷宗核閱無誤，經核與前揭規定相符，是原告提起本件分配表異議之訴，程序上自屬合法，合先敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：伊與被告同為系爭執行事件之執行債權人。訴外人即系爭執行事件債務人邱信銘所有，坐落高雄市○○區○○段○○段0000地號土地所有權應有部分10000分之171及其上同段4464建號應有部分全部（下稱系爭不動產），於系爭執行事件中以新臺幣（下同）1029萬9999元拍定，系爭分配表將被告於108年12月4日就系爭不動產登記之第2順位普通抵押權（下稱系爭抵押權）所擔保之400萬元之債權本息（含執行費，下稱系爭債權），列入系爭分配表次序6、15而受償。惟系爭抵押權設定清償日期為109年12月3日、利息、遲延利息、違約金均設定「無」，且被告長期未行使，已顯違常情。又被告雖提出邱信銘簽發之發票日108年10月25日、同年11月20日及同年12月3日，金額總計380萬元之本票3紙（下稱系爭本票）及借據1張，用以證明債權存在，然竟稱均以現金交付而未曾有任何匯款紀錄，顯然亦有悖於常情。為此依強制執行法第41條第1項規定提起分配表異議之訴，請求將系爭分配表次序6、15所載被告分配金額合計403萬2000元予以剔除，不得列入分配等語。

二、被告則以：伊與邱信銘為連襟，伊於108年10月至12月間，分別借貸100萬元、80萬元及200萬元與邱信銘，並請邱信銘簽發系爭本票及借據，又經邱信銘設定系爭抵押權為擔保，足認系爭債權屬實。系爭債權已將利息計算在內，原告所述不實。又被告與邱信銘既為親屬，又既有系爭抵押權可擔保，自無催促邱信銘儘速還款之必要，且系爭抵押權係於10

8年12月4日登記，均早於系爭分配表所載債權利息欄起算之110年5月11日，被告及邱信銘對此並無預見等語為辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院訴卷第66至67頁）：

系爭執行事件經本院執行處於113年10月18日做成系爭分配表，次序6為系爭債權的執行費用3萬2000元，次序15為系爭債權，分配比率均為100%。

四、經本院於114年8月14日與兩造整理並協議簡化之爭點為（見本院訴卷第67頁，並依本院論述之妥適，而調整其內容）：

(一)系爭債權是否存在？

(二)原告請求剔除被告列於系爭分配表次序6、15所示之分配金額，有無理由？

五、茲就上開爭點論述如下：

(一)系爭債權是否存在？

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。次按主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任（最高法院48年度台上字第887號判例意旨參照）。又支票為無因證券，支票債權人就其取得支票之原因，固不負證明之責任，惟執票人既主張支票係發票人向其借款而簽發交付，以為清償方法，發票人復抗辯其未收受借款，消費借貸並未成立，則就借款之已交付事實，即應由執票人負舉證責任（最高法院73年度第1次民事庭會議決議(二)參照）。再分配表異議之訴屬形成之訴，其訴訟標的為對分配表之異議權，倘原告係以被告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，如被告主張其債權存在，依舉證責任分配法則，自應先由主張該債權存在之被告負舉證之責（最高法院101年度台上字第904號判決意旨參照）。

2.經查，被告固提出系爭本票為憑，佐證其借款之事實，參以被告於本院審理中自陳：我跟邱信銘認識20餘年，邱信銘陸

01 續有跟我借錢，每次都是現金交付，邱信銘通常只還利息，
02 陸續累積380萬元，後來叫邱信銘簽發系爭本票及設定系爭
03 抵押權擔保上開借款，我沒有紀錄邱信銘還欠我多少錢，我
04 有催促邱信銘還款過，但邱信銘不還我也沒辦法等語（見本
05 院訴卷第55至57頁），是系爭抵押權所擔保之債權，應為被
06 告對邱信銘之消費借貸債權，邱信銘開立系爭本票交付被
07 告，僅為消費借貸債權之擔保，被告並持以佐證消費借貸債
08 權存在，非謂系爭抵押權所擔保之債權，即為系爭本票債
09 權。

10 3.承前所述，系爭抵押權所擔保者既為被告對邱信銘之消費借
11 貸債權，因本件原告係以被告於系爭分配表所列債權不存在
12 為異議權之理由，乃係原告以邱信銘債權人之地位所提，揆
13 諸前揭說明，本質上應認係原告代位邱信銘否認系爭抵押權
14 所擔保之消費借貸債權存在，含有消極確認債權不存在訴訟
15 之性質，應由主張消費借貸法律關係存在之被告，就消費借
16 貸法律關係發生所須具備之特別要件，包括借貸之合意及交
17 付之事實，負舉證之責。

18 4.證人邱信銘於本院審理中證稱：我都是跟被告現金借款，通
19 常是我跟被告聯絡，被告會準備錢給我，我開本票給他，每
20 次借款都有清償，後來因為投資的鉉偉實業股份有限公司
21 （下稱鉉偉公司）出事才沒有辦法清償，我有於系爭本票所
22 載簽發日期取得系爭本票所載100萬元、80萬元，更早的時
23 候還有取得200萬元，但可能是用新的200萬元本票取代舊的
24 200萬元本票，我有跟被告說等鉉偉公司還我錢，我就會清
25 償系爭債權，被告有問過我最近過得怎麼樣，除此之外就沒
26 有再催促我還款了，我108年迄今都沒有還過被告錢等語
27 （見本院訴卷第60至63頁）。是證人邱信銘就交付款項之金
28 額、過程、催討情形等均與被告當庭所述不符，顯難認被告
29 已就400萬元消費借貸債權存在之事實盡舉證之責。

30 5.參以：

31 (1)被告迄108年12月間貸與邱信銘400萬元，僅有系爭本票及借

據為擔保，其後長達近4年期間，邱信銘並未為任何清償，被告竟未見有何具體催討或訴訟、聲請強制執行之舉，延至112年12月4日經原告聲請拍賣抵押物，經本院執行處命被告陳報債權，並經被告本人簽收陳報債權額通知，仍未見被告陳報，故由本院逕依謄本所載金額列計債權額，業經本院調閱系爭執行事件卷宗可佐，確與常情有違。

(2)又查被告於113年12月13日向本院民事執行處陳報設定借款契約書及他項權利證明書各1份（見系爭執行事件影卷第40至46頁），並記載總金額為400萬元，約定之月息為0%等語；於本院審理中則又陳報1份相同日期之借據1份（見本院訴卷第19頁），則記載借款380萬元，加計利息20萬元，抵押債權總額為400萬元等語。然被告與邱信銘既已簽署系爭執行事件卷所附借款契約書並設定系爭抵押權，殊難想像邱信銘竟於同日又手書借據1份為借款擔保。且同日簽訂之借據就借款本金及利息均有差異，尚非無疑，更可懷疑系爭債權之真實性。

(3)又邱信銘自陳擔任鉉偉公司向原告借貸之保證人等語（見本院訴卷第64頁），而依系爭執行事件卷所附臺灣臺南地方法院109司執020180號債權憑證（見系爭執行事件影卷第7至9頁），認債務人為鉉偉公司、訴外人陳德原、黃美玲及邱信銘，執行名義內容載明鉉偉公司於107年12月22日向原告借款400萬元，於108年12月22日到期，尚欠金額400萬元；於108年7月11日借款139萬元，於108年12月8日到期，尚欠金額138萬7267元；於108年7月16日借款120萬元，於108年12月13日到期，尚欠120萬元；於108年7月23日借款90萬元，於108年12月20日到期，尚欠90萬元；於108年7月23日借款200萬元，於108年12月19日到期，尚欠200萬元等語，是108年12月8日起至同年月底，鉉偉公司到期金額達948萬7267元，總金額則高達2087萬7267元，則邱信銘於擔保鉉偉公司債權到期數日前設定系爭抵押權，時機確屬可疑，因此致令原告對邱信銘求償無門，益徵其等惡意規避原告追索債務之意圖。

01 被告主張系爭抵押權早於原告其債權云云，當無足取。

02 (4)綜前所述，被告應就系爭抵押權所擔保之債權負舉證責任，
03 因其迄未舉證以實其說，其所述債權、債務關係發生經過存
04 在如上諸多不合常理之處，應認原告主張系爭抵押權所擔保
05 債權不存在之事實為真。

06 (二)原告請求剔除被告列於系爭分配表次序6、15所示債權，有
07 無理由？系爭抵押權所擔保之債權不存在既經本院認定如(一)
08 所述，則系爭分配表次序15所列受分配金額，暨被告就前揭
09 不存在之債權聲請強制執行所支出、如系爭分配表次序6所
10 列執行費受分配金額，自均應予以剔除，不得列入分配。

11 六、綜上所述，原告之主張為可採，被告所辯，則無可取。從
12 而，原告依強制執行法第41條第1項規定提起分配表異議之
13 訴，請求將系爭執行事件之系爭分配表如次序6、15所示被
14 告「分配金額」合計403萬2000元部分予以剔除，不得列入
15 分配，為有理由，應予准許。

16 七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述暨所提之證據，經
17 審酌均與本院前揭判斷不生影響，爰不一一詳予論述，附此
18 敘明。

19 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

20 中 華 民 國 114 年 9 月 12 日
21 民事第二庭 法 官 林岷爽

22 以上正本係照原本作成。

23 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
24 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

25 中 華 民 國 114 年 9 月 12 日
26 書記官 蔡嘉晏