

臺灣基隆地方法院民事判決

112年度訴字第22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

史文孝

被告 施霖

訴訟代理人 簡秀鳳

王一溥律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，本院於民國112年7月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

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。前項書狀，應記載異議人所認原分配表之不當及應如何變更之聲明。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；經證明者，該債權應受分配之金額，應行提存。強制執行法第39條、第41條第1項前段、第3項分別定有明文。查本院111年度司執字第5858號強制執行事件（下稱系爭強制執行事件）於民國111年10月12日作成分配表（下稱原分配表），定於111年11月29日實行分配，嗣本院民事執行處依職權更正分配表（更正後之分配表，下稱系爭分配表），並定於111年12月6日實行分配，原告於111年12月1日具狀聲明異議，復於1

01 11年12月12日向本院起訴，並於同日向執行法院為起訴之證  
02 明，有系爭強制執行卷宗可稽，並有民事起訴狀上之本院收  
03 狀戳章可憑（本院卷第11頁）。是原告提起本件分配表異議  
04 之訴合於程序規定，先予敘明。

05 二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求  
06 之基礎事實同一者、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不  
07 在此限。民事訴訟法第255條第1項第2款、第7款分別定有明  
08 文。本件原告起訴時訴之聲明原為：(一)關於系爭強制執行事  
09 件所製作之系爭分配表，應由民事執行處重新分配如下：1.  
10 次序4被告施霖（下稱被告）之執行費所分配新臺幣（下  
11 同）56,000元，應改為0元。2.次序5被告之執行必要費用3,  
12 570元，應改為0元。3.次序9被告之第一順位抵押權所分配  
13 6,113,322元，應改為0元。4.原告借款債權原分配0元，應  
14 改為2,105,310元。(二)訴訟費用由被告負擔。嗣於112年3月2  
15 8日以民事追加訴之聲明暨準備書(一)狀變更聲明為：(一)先位  
16 聲明：1.確認被告就訴外人陳信昌所有基隆市○○區○○段  
17 ○○○段000地號土地（下稱系爭土地），於107年基隆市地  
18 政事務所基安字第027630號收件、107年4月12日設定登記之  
19 700萬元最高限額抵押權（下稱系爭最高限額抵押權）暨所  
20 擔保債權不存在。2.關於系爭強制執行事件所製作之系爭分  
21 配表，應由民事執行處重新分配如下：(1)次序4被告之執行  
22 費所分配56,000元，應改為0元。(2)次序5被告之執行必要費  
23 用3,570元，應改為0元。(3)次序9被告之第一順位抵押權所  
24 分配6,113,322元，應改為0元。(4)原告借款債權原分配0  
25 元，應改為2,105,310元。2.訴訟費用由被告負擔。(二)備位  
26 聲明：1.被告就陳信昌所有系爭土地所設定之系爭最高限額  
27 抵押權設定行為應予撤銷。2.關於系爭強制執行事件所製作  
28 之系爭分配表，應由民事執行處重新分配如下：(1)次序4被  
29 告之執行費所分配56,000元，應改為0元。(2)次序5被告之執  
30 行必要費用3,570元，應改為0元。(3)次序9被告之第一順位  
31 抵押權所分配6,113,322元，應改為0元。(4)原告借款債權原

01 分配0元，應改為2,105,310元。2.訴訟費用由被告負擔。經  
02 核原告所為訴之變更，請求之基礎事實同一，且不甚礙被告  
03 之防禦及訴訟終結，與首揭規定相符。

## 04 貳、實體部分

### 05 一、原告起訴主張：

#### 06 (一)先位聲明部分：

07 原告否認被告與陳信昌間所設定之系爭最高限額抵押權暨擔  
08 保債權存在，依實務見解，應由被告就系爭最高限額抵押權  
09 所擔保債權存在之事實，負舉證責任。

#### 10 (二)備位聲明部分：

11 本件被告既稱系爭最高限額抵押權所擔保債權係以新債換舊  
12 債，顯然系爭最高限額抵押權設定當時並無對價關係而為無  
13 償行為，另就系爭分配表而言，系爭最高限額抵押權之設定  
14 已造成原告對分配之結果無法受償，明顯有害及原告債權，  
15 且原告提起撤銷部分亦未逾除斥期間，依民法第244條之規  
16 定，原告自得請求撤銷系爭最高限額抵押權之設定。

#### 17 (三)聲明：

##### 18 1.先位聲明：

19 (1)確認被告就陳信昌所有系爭土地所設定之系爭最高限額抵押  
20 權暨所擔保債權不存在。

21 (2)關於系爭強制執行事件所製作之系爭分配表，應由民事執行  
22 處重新分配如下：①次序4被告之執行費所分配56,000元，  
23 應改為0元。②次序5被告之執行必要費用3,570元，應改為0  
24 元。③次序9被告之第一順位抵押權所分配6,113,322元，應  
25 改為0元。④原告借款債權原分配0元，應改為2,105,310  
26 元。

27 (3)訴訟費用由被告負擔。

##### 28 2.備位聲明：

29 (1)被告就陳信昌所有系爭土地所設定之系爭最高限額抵押權設  
30 定行為應予撤銷。

31 (2)關於系爭強制執行事件所製作之系爭分配表，應由民事執行

處重新分配如下：①次序4被告之執行費所分配56,000元，應改為0元。②次序5被告之執行必要費用3,570元，應改為0元。③次序9被告之第一順位抵押權所分配6,113,322元，應改為0元。④原告借款債權原分配0元，應改為2,105,310元。

(3)訴訟費用由被告負擔。

## 二、被告抗辯略以：

(一)訴外人陳信昌自97年起於需資金周轉時，即打電話聯繫被告借款應急，若被告同意時即會授權配偶即訴外人簡秀鳳以設於永豐銀行南門分行00000000000000號帳戶（下稱系爭永豐銀行帳戶）轉匯或以支票存款單之方式交付至陳信昌所提帳戶，借款情況如下：

1.102年至104年間由簡秀鳳以系爭永豐銀行帳戶先後78次匯款至實際由陳信昌經營之福安汽車企業社（登記負責人為陳信昌之子陳冠廷）設於中國信託銀行景美分行000-000000000000號帳戶及鑫文山汽車企業有限公司（下稱鑫文山汽車公司）設於中國信託銀行00000000000000號帳戶，金額總計15,039,318元，有被證7之交易明細表可證。

2.104年由簡秀鳳以系爭永豐銀行帳戶先後12次匯款至由陳信昌擔任負責人之鑫文山汽車公司000-000000000000號帳戶，金額總計3,197,314元，有被證7之交易明細表可證。

3.97年間由簡秀鳳至台北富邦銀行南門分行先後9次存款至由陳信昌擔任負責人之平等交通企業有限公司（下稱平等交通公司）設於台北富邦銀行龍江分行000-000000000000號帳戶，金額總計776,010元，有被證9之存款單影本可證。

4.97至98年間由簡秀鳳至台北富邦銀行南門分行以支票存款單先後10次存款至平等交通公司000-000000000000號帳戶，金額總計1,121,900元，此有被證10之支票存款單影本可證。

5.綜上，被告先後借款予陳信昌之金額合計20,134,542元（計算式：15,039,318元+3,197,314元+776,010元+1,121,900元=20,134,542元）。

01 (二)被告與陳信昌間就前揭金額成立消費借貸契約，嗣陳信昌未  
02 能清償上揭債務，遂與被告進行債務協商，並於107年4月10  
03 日達成債務清償協議（下稱系爭債務清償協議契約書），認  
04 定陳信昌尚積欠被告共計12,407,544元，陳信昌並為此以系  
05 爭土地設定系爭最高限額抵押權予被告以作為擔保，且開立  
06 相同擔保金額之本票予被告，以借新債還舊債之方式償還，  
07 原告否認被告對陳信昌有系爭分配表所載金額債權存在云  
08 云，應非有據。

09 (三)依系爭債務清償協議契約書所述，被告與陳信昌就系爭債務  
10 清償協議契約書附表序號一至五所示債權數額本金與利息總  
11 計為12,407,544元，並以系爭土地設定系爭最高限額抵押權  
12 為擔保，而系爭債務清償協議書附表序號一至五各債權證明  
13 等分述如下：

14 1.系爭債務清償協議書附表序號一部分：

15 債權證明為臺灣桃園地方法院104年度司促字第10702號支付  
16 命令及確定證明，加計利息後之金額為5,305,999元，經強  
17 制執行後受償2,787,519元，尚欠2,518,480元，加計利息後  
18 為2,667,039元。

19 2.系爭債務清償協議書附表序號二部分：

20 90至92年間陳信昌向被告借款合計4,001,530元，其時間、  
21 金額如民事答辯狀附表三所示，並有被證11之借款單據可  
22 證，陳信昌與其子陳國煌、配偶張秀卿並於94年3月24日簽  
23 立4張面額總計400萬元之本票為擔保，而上開本票因不獲付  
24 款，經被告聲請執行後，債務本金及利息合計為4,307,185  
25 元。

26 3.系爭債務清償協議書附表序號三部分：

27 債權證明為臺灣桃園地方法院104年度司促字第10032號支付  
28 命令及確定證明，經強制執行後尚未受償之金額為737,352  
29 元。

30 4.系爭債務清償協議書附表序號四部分：

31 債權證明為臺灣臺北地方法院104年度司促字第10470號支付

01 命令及確定證明，陳信昌有於104年4月1日與其子陳冠廷、  
02 陳國煌、配偶張秀卿共同開立面額200萬元本票1張，加計督  
03 程序費用500元，合計為200,500元。

04 5.系爭債務清償協議書附表序號五部分：

05 債權證明為臺灣臺北地方法院104年度司促字第10469號支付  
06 命令及確定證明，福安汽車企業行陳冠廷、張秀卿有於104  
07 年3月22日共同開立面額200萬元本票1張加計督程序費用500  
08 元，合計為200,500元。

09 (四)本件被告與陳信昌間就系爭債務清償協議書附表序號一至五  
10 所示債權債務關係均屬有效，且僅其中序號一、三、四、五  
11 所示之債權金額合計已達7,405,391元（計算式：2,667,039  
12 元+737,352元+2,000,500元+2,000,500元=7,405,391  
13 元），已超過系爭土地所設定擔保之系爭最高限額抵押權於  
14 系爭強制執行事件中所分配之數額6,113,322元，故原告否  
15 認系爭最高限額抵押權存在，並請求將系爭分配表所載次序  
16 4、5、9所載債權分配改為0，為無理由。

17 (五)聲明：

18 1.原告之訴駁回。

19 2.訴訟費用由原告負擔。

20 3.如受不利之判決，願供擔保請准免為宣告假執行。

21 三、本院之判斷：

22 (一)被告於系爭土地設定有系爭最高限額抵押權，及被告持本院  
23 108年10月7日108年度司拍字第116號拍賣抵押物之裁定及裁  
24 定確定證明書、本院108年8月7日108年度司票字第12598號  
25 本票裁定及裁定確定證明書暨本票（發票人陳信昌、張秀  
26 卿，發票日107年4月13日、到期日108年4月12日，面額700  
27 萬元）為執行名義，聲請對陳信昌為強制執行而拍賣系爭土  
28 地，於111年8月2日拍賣，無人應買，而准由債權人承受，  
29 本院民事執行處嗣製作系爭分配表並指定分配期日等情，經  
30 本院核閱系爭強制執行卷宗無誤。

31 (二)按強制執行事件之債權人以他債權人聲明參與分配之債權不

01 存在為異議權之理由，依強制執行法第41條規定提起分配表  
02 異議之訴，本質上含有消極確認債權不存在訴訟之性質，須  
03 於確認該有爭議之債權不存在後，始得為剔除該債權於分配  
04 表外之形成判決，依舉證責任分配法則，應由主張該債權存  
05 在之被告負舉證之責（最高法院109年度台上字第212號判決  
06 意旨參照）。次按第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽  
07 意思表示者，該第三人應就其所主張有利於己之此項積極事  
08 實負舉證之責（最高法院100年度台上字第415號民事判決意  
09 旨參照）。又按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有  
10 舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不  
11 在此限。民事訴訟法第277條定有明文。

12 (三)經查，被告主張與陳信昌間有債權債務關係等情，提出107  
13 年4月10日之系爭債務清償契約書為證，內載：「立契約書  
14 人：債權人施霖（以下稱甲方）債務人陳信昌（以下稱乙  
15 方）。緣乙方於本約簽立前共積欠甲方債務本金與計至本約  
16 簽約日之利息共計新台幣（以下同）00000000元（詳附清單  
17 如後）雙方為清償事達成協議，約定條件如下：一、乙方為  
18 請甲方暫緩就乙方新購自甲方家族之土地（座落：基隆市○  
19 ○區○○段○○○段000地號所有權全部。）為強制執行，  
20 願提供該地設定抵押權予甲方為担保，並開立本票面額同抵  
21 押權之担保額700萬元整到期日108年4月12日，向甲方舉借  
22 新債以清償如附所載序号一、及三、及五之債務全部及序號  
23 二之部份債務計1255.608元整，（序号三之債務已聲請強  
24 執，其結果盈虧全歸諸於甲方自行承受，乙方全無異議亦不  
25 涉及）此之借新還舊，新舊債權人及撥借款項與接受清償之  
26 人同係甲方一人，為免手續冗繁，乙方爰特請託甲方全權逕  
27 處，並以本約授與甲方全權代理有特別代理權，此新債之成  
28 立與舊債之清償互為對價，乙方同意甲方為撥款代領或交付  
29 清償或逕為抵銷，全由甲方一人全權處理，一切程序全由甲  
30 方酌情逕處，乙方完全同意，決無異議。…」等語，及附件  
31 「陳信昌於民國107年04月10日前之債務清單」內載序號一

內容：「桃院豪三104年度司執字第36733號債証。經執行後尚欠0000000元正」、備註：「利息自104.02.17計至106.04.13，共2年又58日本利和0000000元經執行後尚欠000000，-再加計利息至107.4.10共欠0000000元」；序號二內容：「北院忠106司執助亥字第2808債權憑証經執行後尚欠0000000元正」、備註：「利息計至107.3.9，本利和0000000元減清償額尚欠0000000元再加計息至107.4.10本利和為0000000元」；序號三內容：「桃院豪三104年度司執字第36733號債權憑証，由力原汽車貨運有限公司讓與施霖。債務人：偉群交通股份有限公司。原係陳信昌借用林久雄名義經營之企業經執行後尚欠737,352元正」、備註：「尚欠737,352元正。」；序號四內容：「支付命令105年司促字第1040号及確証經催討未獲清償尚欠0000000元」、備註：「（北院）計息至107.4.10本利和0000000元」；序號五內容：「104年度司促字第10469号北院支付命令經催討未獲清償尚欠000000元正（本債務是陳信昌借其妻及子之名而為借貸）」、備註：「計息至107.4.10本利和0000000元」等語（本院卷第75、76頁）。依系爭債務清償協議契約書之記載，可知陳信昌曾向被告陸續借款，陳信昌因積欠被告債務，為避免系爭土地遭強制執行，而於107年4月10日達成債務清償協議，經結算陳信昌債務總金額為12,407,544元，而由陳信昌以系爭土地設定700萬元之系爭最高限額抵押權予被告，及開立面額700萬元之本票供擔保。是以，原告主張系爭最高限額抵押權及所擔保之債權不存在，及主張系爭最高限額抵押權之設定為無償行為，已無可採。

(四)原告雖否認系爭債務清償協議契約書之真正，惟查：被告主張，自97年間起，被告應陳信昌之要求貸予金錢，而委由配偶簡秀鳳以匯款等方式將款項匯入或存入陳信昌指定帳戶等情，已據提出民事答辯(二)狀記載在卷，並檢附明細表、存摺封面影本、帳戶往來明細、存摺類存款存入存根、支票存款送款單等件影本為證（本院卷第247至307、315至331頁），

01 原告主張90年至92年向被告借款等情，亦提出陳信昌簽立之  
02 借據為憑（被證十一，見本院卷387至407頁）。並參以證人  
03 陳信昌於本院證稱：「（你與施霖認識多久？）差不多二十  
04 年。」、「（你有無向施霖借過錢？）有，他是我的金  
05 主。」、「（你以前有經營過什麼公司？）偉群交通股份  
06 有限公司、福安汽車企業（這是我兒子的名字）、鑫文山汽  
07 車企業有限公司、宏國汽車貨運有限公司、平等交通有限公  
08 司等等。」、「（你何時開始向施霖借錢？）我與施霖的  
09 弟弟很好，大約87、88年向施霖陸陸續續借錢。」、「（你  
10 向施霖借錢都是請施霖匯到哪個帳戶？）請施太太匯到平  
11 等、福安、鑫文山的公司帳戶，偉群是我拿票向施霖借錢，  
12 90到93年之間，因為欠稅等等，怕政府向我扣錢，所以我拿  
13 現金。」、「（所以匯到平等、福安、鑫文山、偉群公司帳  
14 戶的借款，借用人都是你本人嗎？）是公司欠錢，我去向施  
15 霖借錢。」、「（所以施霖的債務人是你，而不是上開公  
16 司？）對。」、「（力原汽車貨運有限公司是何人開設？）  
17 施霖。」、「（力原汽車貨運有限公司跟偉群交通股份有限  
18 公司之間是否有借貸關係？）偉群有向施霖借錢，施霖有經  
19 營公司…」、「（所以偉群公司借的錢也是你本人借的  
20 嗎？）是。」、「（債務人也是你？）對。」、「（〈提示  
21 債務清償協議契約書〉這是否你簽的、寫的？）都是我寫  
22 的，欠錢要結帳，要寫一個協議。」、「（所以這個契約書  
23 是107年4月10日簽的嗎？）對。」、「（所以債務清償協議  
24 契約書是否為你與施霖在107年4月10日就當時所積欠的債務  
25 作結算？）對。」、「（〈提示民事答辯(二)狀〉這是施霖主張  
26 借你錢的過程，有何意見？）確實如此。」、「（〈請提示  
27 今日庭呈書狀被證十一〉這是否證人是你書寫的借據？）  
28 對，當時施霖都是拿現金給我，叫我寫的借條，不然他哪有  
29 可能把錢借給我…。」「（你每次簽借據的時候有無拿到  
30 借據上所寫數目的現金？）有。」、「（90到92年間的借據  
31 所對應的債權是否你剛剛看到的債務清償協議契約書的附表

01 序號二？〈提示〉）對。」、「（你是否有如附件編號3-  
02 1，105年10月26日104年度司執字第36733號債權憑證所示上  
03 所載以偉群交通股份有限公司的名義向施霖借款？）有，因  
04 為偉群是我的公司。」、「（序號三的部分借了多少錢？）  
05 大約70、80萬元左右。」、「（所以債務清償協議書就是你  
06 跟施霖結算，都是你個人要承擔的債務？）對。」、「（施  
07 霖設定那塊土地抵押權的原因？）本來是他家的地，我買來  
08 要停車及作為據點、聯絡處，因為我土地的錢沒有還施霖，  
09 所以才會去做設定。」、「（你所謂錢沒有還施霖是指土地的  
10 的錢及向施霖借的錢都還沒有還？）對。」等語（本院卷  
11 第372至377頁）。綜上事證，堪認系爭債務清償協議契約書  
12 確為證人陳信昌所簽立，就陳信昌積欠被告之債務為總結  
13 算，而縱使先前以陳信昌經營之公司為借款名義人，陳信昌  
14 亦證稱實際上債務人係陳信昌自己。被告所稱借款予陳信昌  
15 之過程（民事答辯(二)狀）亦經陳信昌證稱確實如此。況陳信  
16 昌以債務清償協議契約書確認先前積欠債務之總金額並願意  
17 承擔該等債務，並無不可，可認系爭債務清償協議契約書所  
18 載之債務，均為陳信昌積欠被告之債務。次查，系爭最高限  
19 額抵押權登記之擔保債權種類及範圍為：「擔保債務人對抵  
20 押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押  
21 權設定契約書所約定最高限額內所負之債務，包括借款、票  
22 據、墊款、租賃契約、使用借貸，損害賠償等債務。」，有  
23 土地、建築改良物抵押權設定契約書附於系爭強制執行卷宗  
24 可稽，據此，系爭債務清償協議契約書及同日簽發之本票債  
25 權，應均在系爭最高限額抵押權擔保範圍內。

26 (五)綜上，原告主張系爭最高限額抵押權及所擔保之債權不存  
27 在，或主張系爭最高限額抵押權之設定係無償行為，難以採  
28 認。原告先位請求確認系爭最高限額抵押權及所擔保之債權  
29 不存在，及備位請求撤銷系爭最高限額抵押權設定行為，暨  
30 請求剔除系爭分配表中被告受分配之金額，改分配如原告訴  
31 之聲明所示，均無理由。

01 四、綜上所述，原告本件先位之訴、備位之訴均無理由，應予駁  
02 回。

03 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據核與  
04 判決之結果不生影響，爰不一一論駁，併此敘明。

05 參、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，  
06 判決如主文。

07 中 華 民 國 112 年 8 月 28 日  
08 民事庭 法 官 高偉文

09 以上正本係照原本作成。

10 對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴  
11 書狀，敘述上訴之理由，上訴於臺灣高等法院，並按他造當事人  
12 之人數附具繕本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁  
13 判費。

14 中 華 民 國 112 年 8 月 28 日  
15 書記官 王靜敏