臺灣新北地方法院民事判決

110年度訴字第1193號

原　　告　許聯益
訴訟代理人　陳曉鳴律師
被　　告　高榮鴻
訴訟代理人　丁福慶律師
複代理人　　陳智勇律師
被　　告　余叔芬
000000000000000000
訴訟代理人　陳瑋博律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，本院於民國111年7月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

本院一〇九年度司執字第七一二五八號清償票款強制執行事件，於民國一一〇年四月十五日製作之分配表，關於債權次序十七所列被告余叔芬之債權額逾新臺幣玖拾捌萬元本息部分，次序十八所列被告余叔芬之債權額逾新臺幣壹佰玖拾肆萬元本息部分，應予剔除，不得列入分配。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告余叔芬負擔百分之一；餘由原告負擔。

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，應於分配期日一日前，向執行法院提出書狀，聲明異議；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，並應於分配期日起10日內向執行法院為起訴之證明，強制執行法第39條第1項、第41條第1項前段及第3項定有明文。查本院民事執行處109年度司執字第71258號清償票款強制執行事件（下稱系爭執行事件）於民國110年1月19日作成分配表，訂於110年2月19日分配，原告對該分配表所載分配

次序10被告高榮鴻及分配次序16被告余叔芬之票款債權不同意，於110年2月2日具狀聲明異議，並於110年3月24日向本院起訴，嗣本院民事執行處於110年4月15日更正上開分配表為分配次序9被告高榮鴻應受分配金額為新臺幣（下同）986,678元、次序10分配金額701元；次序17被告余叔芬應受分配金額400,191元、次序18應受分配金額750,178元，並改定於110年5月6日分配，原告嗣於110年4月26日就更正後之分配表（下稱系爭分配表）聲明異議，並提出起訴之證明等情，有上開強制執行事件卷宗可憑。又分配表異議之訴，其訴訟標的之法律關係是原告對分配表之異議權，是以更正後分配表對於被告分配金額有所更動，應以更正後分配表作為原告異議權之對象，訴訟標的並無變更，先予敘明。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：原告對訴外人呂明星間就系爭執行事件聲請強制執行，詎被告高榮鴻提出如附表一所示本票4紙、余叔芬提出附表二所示本票2紙，並均以票款債權聲請參與分配，倘其等對呂明星確有交付金錢之債權存在，且呂明星遲未清償者，通常會有催款或訴追之行為，然被告高榮鴻、余叔芬（下合稱被告，分則稱其姓名）卻遲至原告執行有所得時，始參與分配，顯見呂明星係為使被告於系爭執行事件中得以聲明參與分配始簽發如附表一、二所示本票，並無實際交付借款，故被告與呂明星間之本票債權自不存在，渠等於系爭執行事件分配表中所列票款債權應受分配金額應予剃除，該剔除金額應分配給原告。爰依強制執行法第41條第1項前段規定，提起本件訴訟，並聲明：系爭執行事件所為系爭分配表分配表次序9，被告高榮鴻應受分配金額986,678元、次序10被告高榮鴻應受分配金額701元；次序17被告余叔芬應受分配金額400,191元、次序18被告余叔芬應受分配金額750,178元均應刪除，改分配給原告。

二、被告部分：

㈠被告高榮鴻係以：伊之母親即訴外人許其華為債務人呂明星

家族長期配合之土地代書，呂明星於100年、101年間因資金需求，陸續透過許其華向伊借款，借貸時間分別為100年8月12日、100年10月14日、101年1月5日各次借款100萬元，並經設定普通抵押權在案，上開抵押權即為系爭分配表次序8所示第1順位抵押權。呂明星借款之始表示借貸係為短期週轉，再加計其於收到各次借款100萬元後按雙方所約定月息1.5%以現金交付利息，之後才改以匯款方式交付利息，故設定抵押權時未將利息約定登載於抵押權之內容，並非未約定利息，初始呂明星尚能依約給付利息，嗣因其給付利息斷斷續續，經許其華多次代為出面追討，兩造於108年5月2日進行會算，利息債權雖依法律規定消滅時效為5年，惟因兩造對於呂明星已付利息金額多寡有爭執，經協商結果，伊同意呂明星積欠利息為58個月，嗣呂明星遂開立如附表一所示本票4紙，合計261萬元（計算式：4.5萬元x58＝261萬元），到期日均為108年8月1日，如未清償就該利息債務再依年息6%計算遲延利息。而呂明星於債務到期後迄未支付，伊遂依法聲請本院109年度司票字第4550號本票裁定強制執行，請求給付票款暨遲延利息；又原告代位呂明星行使時效抗辯部分，因兩造確認利息之短期時效尚未完成，且呂明星既已就58月之利息為承認，依民法第129條第1項第2款規定而時效中斷，故原告主張無理由等語置辯。並答辯聲明：原告之訴駁回。

㈡被告余叔芬則以：原告主張伊與呂明星間為通謀虛偽意思表示云云，自應負舉證責任，伊持有呂明星簽發附表二所示本票2紙之債權債務關係早在106年、108年間即已發生，即伊所借予呂明星之款項主要均係用於償還呂明星向另一債權人即訴外人余立平所借款項及利息，並非有原告所述於系爭執行事件為聲明參與分配才簽發本票之情事，且呂明星到庭證述與伊所提出之匯款款項相符，原告自行臆測之論述與客觀證據不符，其請求剔除伊自系爭分配表可受分配之部分，並無理由等語置辯。並答辯聲明：原告之訴駁回。

三、查原告主張其為呂明星之債權人，因債務未獲清償，於109年6月9日向本院民事執行處以本院109年度司票字第2417號本票裁定，聲請執行呂明星名下新北市○○區○○段0000地號土地（權利範圍1/16）及其上同段1570建號即門牌號碼新北市○○區○○街000號房屋含增建部分及雲林縣口湖鄉口湖段土地，經本院以系爭執行事件受理；被告高榮鴻於109年8月19日，以本院109年度司票字第4550號本票裁定及確定證明書正本為執行名義，及被告余叔芬於109年8月13日以臺灣臺北地方法院108年度司票字第9051號本票裁定及確定證明書為執行名義，各向本院聲請對呂明星強制執行，均經本院民事執行處受理後，併入系爭執行事件受理在案等情，經本院調閱系爭執行事件卷宗核對無訛，堪信真正。

四、至原告主張被告與呂明星間之本票債權均屬虛偽，無債權債務關係存在，不得將被告主張之債權列入本件分配表受償等語，均為被告所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠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條規定提起分配表異議之訴，本質上含有消極確認債權不存在訴訟之性質，須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表外之形成判決，依舉證責任分配法則，應由主張該債權存在之被告負舉證之責。又票據為無因證券，當事人授受票據之實質原因甚多，尚不能單憑票據之授受作為執票人與發票人間有消費借貸關係存在之證明，因此，票據之持有人倘主張其對發票人存在有如票載金額之消費借貸關係，而經他造當事人否認時，執票人自應就借款關係成立之事實，負舉證責任，此與票據執票人依據票據關係行使票據上之權利，向發票人請求票款時，基於票據之不要因性，並不負證明關於給付之原因責任，係屬二事（最高法院109年度台上字第212號判決意旨參照）。查本件原告提起本件分配表異議之訴，主張被告參與執行分配之債權均不存在，依上說明，即應由被告就所主張其等對呂明星之各債權存在之事實，負舉證責

任，先予敘明。

㈡關於被告高榮鴻之債權部分：

1.查被告高榮鴻主張呂明星陸續向伊借款300萬元，均未清償，並因呂明星積欠其利息，經會算後由呂明星簽發如附表一所示本票交付伊收執，業據提出匯款單3紙、本院109年度司票字第4550號本票裁定影本為證（見本院110年度訴字第1193號卷，下稱本院訴字卷，第65頁至69頁、79頁至81頁），並有上開本票原本附於本院109年度司執字第106703號清償票款執行卷內可稽。另依證人即債務人呂明星在本院證稱：伊曾以不動產設定300萬元的抵押權給被告高榮鴻，是擔保伊向被告高榮鴻借款300萬的債務，借款日期是100年還是101年分3次借，各100萬，有約定利息為月息1分半；被證一這3張匯款單的受款人是伊的帳戶，就是當時被告高榮鴻借款給伊的匯款單，101年至103年伊都有付利息，1至2個月付一次，大部分都是匯款。103年至108年間伊就沒有付利息了，伊有跟被告高榮鴻對帳何時沒付利息，結算出來是58個月，伊同時簽發4張本票擔保300萬元借款的利息支付，發票日是依利息計算到何時就填那個日期。從103年7月到103年12月共6個月計算第一張本票27萬，發票日是104年1月2日。第二張本票是從104年1月到105年12月共24個月計算利息108萬，發票日是106年1月2日，第三張106年1月到12月共12個月，計算利息54萬，發票日是107年1月2日，第四張107年1月到108年4月共16個月，計算利息72萬，發票日是108年5月2日，總計261萬，伊本件對被告高榮鴻確實有票據債務存在，簽上開本票伊認為只是借款證明，不是寫本利和是因為利息發生在後面，不是與借款同時，被告高榮鴻只要求伊簽利息部分的本票，因為本金300萬部分已經有抵押設定等語（見本院卷第154頁至155頁、158頁至161頁、178頁至179頁）。核其所述借貸過程，與本件被告高榮鴻係分3次出借款項，並於各次借款時均設定擔保債權金額為100萬元之普通抵押權等情相符（抵押權相關資料見本院訴字卷第227頁

至239頁），另依被告所提出之存摺影本，亦可見呂明星自101年2月至101年6月間，曾每月匯款45,000元或隔2個月匯款9萬元至被告帳戶內（見本院訴字卷第71頁至77頁），經本院核算與呂明星所述月息1分半（即1.5%）相符（計算式：3,000,000元×1.5%＝45,000元），且呂明星陳稱會算後之積欠利息期數亦為58期，與被告高榮鴻所述相同，僅有各期別起訖點之些微不同，此應係時間久遠所致之細節差異，然就被告高榮鴻確與呂明星達成借款合意，並由被告高榮鴻交付金錢後，因呂明星積欠利息，經會算後另簽立本票擔保該部分利息債權等基礎事實，均與被告高榮鴻所主張者一致，是被告高榮鴻辯稱如附表一所示本票係因呂明星積欠其借款利息，經會算後由呂明星簽發本票為擔保等情，可以採信。原告雖主張：被告高榮鴻未提出借據，抵押權設定亦載明約定利息為「無」，且呂明星對利息是否預扣之陳述與被告高榮鴻不一致，再一般民間借貸鮮少僅針對利息部分要求票據擔保，分別開立4張利息本票亦無實益，可見呂明星與被告高榮鴻間應無利息債權存在，僅係其等為稀釋原告可得分配之債權，而刻意倒填發票日虛增債權云云，惟消費借貸契約並未規定需有借據為要式，另證人呂明星固證稱：伊記得有簽書面借據等語（見本院訴字卷第156頁），然此亦可能係將抵押權設定契約書認為係本件借據；另呂明星所述每借100萬元會先預扣3個月利息云云，經提示匯款單後其已陳述係與其他債權人記錯，108年間其債權人有4到5人等語（見本院訴字卷第156頁、160頁），核與常情無違，且自應以匯款單及存摺內頁影本所顯示之客觀事實為基準；況抵押權設定契約書之「利息（率）」欄僅能代表抵押權人是否使利息部分列入擔保範圍，其餘原告所質疑為何獨立簽發票據擔保利息債權，且分別4張本票為擔保等節，均屬債權人與債權人間得自行決定之事項，難認悖於社會一般常情，均不得以此遽認呂明星對被告高榮鴻無利息債務存在。

2.至原告主張：被告高榮鴻對呂明星之借款利息請求權時效為

5年，其等會算時呂明星本可主張時效抗辯卻怠為主張，依民法第242條代位行使消滅時效完成之抗辯權云云。按消滅時效完成之抗辯即拒絕給付之抗辯，乃保存權利之行為，如債務人對於債權人怠於行使此項抗辯時，非不得由他債權人代位，並以提起分配表異議之訴方式行使，雖有最高法院105年度台上字第1520號判決意旨可資參照，惟按消滅時效，因承認而中斷，民法第129條第1項第2款定有明文，所謂承認，指義務人向請求權人表示認識其請求權存在之觀念通知而言，又承認不以明示為限，默示的承認，如請求緩期清償、支付利息等，亦有承認之效力（最高法院107年度台上字第1191號判決意旨參照）。是依上判決意旨，原告雖得就呂明星對被告高榮鴻所負之利息債務，如有消滅時效完成而得行使抗辯部分，在分配表異議之訴中以債權人身分代位呂明星行使；惟依本件前開所認定之事實，無論如附表一所示本票所擔保之利息債權請求權係自103年7月或8月起算，迄108年5月呂明星及被告高榮鴻會算時，均未罹於民法第126條所定之5年消滅時效，且呂明星既與被告高榮鴻會算後，確認其所積欠之債權期數與數額，並簽立上開本票擔保利息之給付，堪認其已對被告高榮鴻為認識此部分利息債權請求權存在之表示，足見呂明星已承認其對高榮鴻所附之利息債務，其消滅時效已中斷，時效重新起算5年，呂明星即無抗辯權可行使，原告自無從主張代位行使，則原告本節主張，要屬無據。

3.從而，原告請求系爭執行事件所為系爭分配表關於被告高榮鴻部分次序9應受分配金額986,678元、次序10應受分配金額701元應予剔除，並無理由。

㈢關於被告余叔芬之債權部分：

1.查證人即債務人呂明星就其與被告余叔芬間之借款情形，業於本院言詞辯論程序中證述：如附表二所示2張本票是伊簽發給被告余叔芬的，這是債權證明，伊跟她借錢，約定每月利息1分利，本票是106年跟108年借款當日簽立，第一筆106

年那次100萬元是現金交付，伊請她先扣2個月利息，實際拿到98萬；第二筆108年那次200萬元是匯款，當時余立平對伊有做查封，伊怕帳戶會被債權人查扣，所以請被告余叔芬匯到伊太太余育瑛的戶頭，伊太太再轉匯給伊，我是跟被告余叔芬借錢，債權人確定是被告余叔芬，但她是自己匯款或有委託其他人匯款伊不清楚，第2次借款匯款時，因為還有含第一次借款的利息，伊也請被告余叔芬先扣掉，所以是匯給伊194萬元，印象中伊只有簽本票給被告余叔芬，剛開始每月利息1萬，借第二筆之後伊每月都會給她利息3萬，之後因為原告把伊不動產拍賣，所有債權人都進來所以就沒有給被告余叔芬了，本金沒有清償等語（見本院訴字卷第176頁至180頁），核與被告余叔芬所提出108年3月間由其或委託親友匯款至余育瑛帳戶內，金額共計194萬元（計算式：490,000元＋800,000元＋650,000元＝1,940,000元）之匯款單影本（見本院訴字卷第209頁至211頁）相符，另有如附表二所示之本票原本、臺灣臺北地方法院108年度司票字第9051號本票裁定暨確定證明書等件，附於本院109年度司執字第104152號清償票款執行卷內可考，堪認被告余叔芬所稱呂明星向其分次借款共300萬元，迄未獲償等情，應屬信實。至原告雖認證人呂明星之證詞提及向原告與被告余叔芬借款償還訴外人余立平債務，未能減輕負擔反徒增債務人，另透過余育瑛轉匯亦會遭債權人發覺，顯不合常理，而質疑其證詞真正，然呂明星已明確證稱：當時伊有另一個債權人余立平，伊跟他借了450萬，利息是2分，伊就跟原告、被告余叔芬借錢去清償對余立平的債務，108年都已還清，原告借給伊的利息也是月息2分利，伊當時是一次用20到30萬的支票跟原告要錢，金額比較小，就是要補不夠還給余立平本金的地方，108年還余立平的錢大部分是跟被告余叔芬借的，還有跟伊太太借，伊自己也有拿出一小部分，可能就是跟原告借的部分等語（見本院訴字卷第176頁至178頁），並提出108年3月4日、同年月21日共匯款予余立平540萬元之匯款單影

本附卷（見本院訴字卷第189頁至191頁），本院審酌依呂明星所述，其與被告余叔芬間之利息約定（月息1分）確較與余立平約定之月息2分為低，且依系爭分配表所載，可知原告之債權較被告余叔芬少，余立平亦已無在債權人之列（見本院訴字卷第46頁至47頁），則呂明星所陳向被告余叔芬及原告借款，以償還積欠余立平借款債務等情，並無不合理之處，則原告以上開主張，否認被告余叔芬出借款項予呂明星之情節，尚難採取。

2.惟按金錢借貸契約，依民法第474條第1項規定，除當事人間有借貸之意思合致外，尚應踐行將金錢交付之程序，始能成立。故利息先扣之金錢借貸，其貸與之本金額應以利息預扣後實際交付借用人之金額為準，該預扣利息部分，既未實際交付借用人，自不成立金錢借貸（最高法院109年度台上字第2785號判決意旨參照）。查呂明星積欠被告余叔芬之借款本金尚未清償，雖據呂明星證述如前，然呂明星於106年、108年間，依序向被告余叔芬借款100萬元、200萬元，其中100萬元部分預扣以交付數額月息1%計算之2個月利息，200萬元部分除預扣以交付數額月息1%計算之2個月利息，再扣除100萬借款部分之1個月利息，已如前述。因此被告余叔芬貸與呂明星之本金額，自應以利息預扣後，歷次實際交付之數額計算，依序為98萬元、194萬元。從而，被告余叔芬既無法證明其與呂明星間逾此數額之債權存在，則系爭分配表次序17之被告余叔芬普通債權，於超過98萬元之本息部分；次序18之被告余叔芬普通債權，於超過194萬元之本息部分，均應予剔除，不得列入分配。

五、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被告余叔芬部分次序17債權原本逾98萬元及該部分利息、次序18債權原本逾194萬元及該部分利息，不得列入分配，為有理由，應予准許；逾上開範圍之請求，為無理由，不應准許。又原告雖另請求就前開被告應受分配之金額剔除後，改分配予原告云云，然依強制執行法第31條之規

定，分配表之製作屬執行法院之職權，是系爭分配表為前開更正後，本件經剔除之被告受分配金額，應由執行法院依職權重新分配，附此敘明。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提之證據，經本院審酌後認對判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

七、結論：本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　10　　日

民事第二庭　法　官　宋泓璟

以上正本係照原本做成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　10　　日

書記官　鄧筱芸

附表一：本票（新臺幣／元）						
編號	發　票　日	票　面　金　額	到　期　日	利息起算日	票據號碼	備　註
1	104年1月2日	270,000元	108年8月1日	108年8月1日	TH467665	
2	106年1月2日	1,080,000元	108年8月1日	108年8月1日	TH467666	
3	107年1月2日	540,000元	108年8月1日	108年8月1日	TH467667	
4	108年5月2日	720,000元	108年8月1日	108年8月1日	TH467668	

附表二：本票（新臺幣／元）						
編號	發　票　日	票面金額	到期日	利息起算日	票據號碼	備註
1	106年12月15日	1,000,000元	未載到期日 視為見票即付	106年12月15日	TH323780	
2	108年3月10日	2,000,000元	未載到期日 視為見票即付	108年3月10日	TH0000000	