臺灣高等法院臺中分院民事判決

111年度上易字第330號

上　訴　人　均和資產管理股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　朱祐宗

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　黃翎芳律師

複　代理人　張于憶律師

被　上訴人　林明莉

施明燦

共　　同

訴訟代理人　吳建民律師

複　代理人　賴銘耀律師

被　上訴人　黃仲倫

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　黃振賢

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國111年5月3日臺灣彰化地方法院110年度訴字第864號第一審判決提起上訴，本院於民國113年1月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分及該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

臺灣彰化地方法院109年度司執字第46496號強制執行事件於民國110年6月15日製作之分配表，所載被上訴人林明莉就次序4、14如附表二所示債權及受分配金額、被上訴人施明燦就次序10、11、12、13如附表二所示債權及受分配金額，均應予剔除，不列入分配。

其餘上訴駁回。

廢棄改判之第一、二審訴訟費用由被上訴人林明莉、施明燦負擔。駁回部分之第二審訴訟費用，由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人起訴主張：

㈠訴外人黃振賢、施秀琴（下稱黃振賢2人）積欠伊如原法院99年度司執字第15010號債權憑證（下稱15010號憑證）所示之債務未還。上訴人持該憑證聲請強制執行，經原法院民事執行處（下稱執行法院）以110年度司執字第6736號受理，繼併入訴外人彰化縣花壇鄉農會（下稱花壇農會）聲請對黃振賢2人及訴外人即黃振賢之父黃濱宗（下合稱黃振賢3人）強制執行之109年度司執字第54860號執行事件（下稱系爭執行事件）。嗣執行法院將施秀琴所有坐落彰化縣○○市○○段○○○段000000○000000地號土地（下合稱系爭土地）予以拍賣，由被上訴人黃仲倫於110年5月12日以新臺幣（下同）220萬元拍定。

㈡執行法院於110年6月15日製作分配表（下稱系爭分配表），其中被上訴人林明莉持彰化地院109年度司票字第2195號確定裁定（下稱2195裁定）聲請參與分配，依系爭分配表次序4獲分配執行費10萬8,000元、次序14獲分配26萬1,229元。惟林明莉對黃振賢2人並無本票債權，亦無原因關係存在，縱有，亦已罹於消滅時效，伊既為黃振賢2人之債權人，自得代位其等對林明莉主張時效抗辯權，故此部分債權應予剔除，不得列入分配。

㈢被上訴人施明燦所持原法院核發之93年度促字第9092號支付命令（下稱9092支付命令）及100年度司促字第8841號支付命令（下稱8841支付命令）等債權憑證均係本於票款而為請求，然其原因關係均不存在，且票款債權均已罹於消滅時效，上訴人亦得代位黃振賢2人對施明燦主張時效抗辯權，故此部分債權應予剔除，不得列入分配。

㈣黃仲倫以系爭土地之抵押權人聲請參與分配，依系爭分配表次序5獲分配執行費9,600元、次序6獲分配120萬元。惟該抵押權原擔保訴外人林玉嬋對黃振賢之債權，黃仲倫因清償而受讓該抵押權。然黃仲倫為黃振賢之子，其清償亦可能為贈與關係。況上開債權經黃仲倫清償後即已消滅而不存在，此部分債權亦應剔除而不得分配。

二、被上訴人答辯要旨：

㈠林明莉部分：

伊舅舅黃振賢向伊母多次借款，嗣伊受讓上開債權，並曾聲請強制執行，黃振賢每年均會清償3萬元。因相關文件逸失，經伊與黃振賢會算後，確認尚有1,350萬元債權，黃振賢遂與施秀琴共同簽發如附表一編號1所示本票（下稱系爭本票）以為擔保，伊持該本票聲請強制執行，並無罹於消滅時效等語。

㈡施明燦部分：

黃振賢3人共同向伊借款580萬元未還，經原法院核發8841支付命令，又黃振賢2人向其借款，並共同簽發如附表一編號2至4所示之支票（下稱系爭支票）未還，經原法院核發9092支付命令命黃振賢2人給付票款共計435萬元等語。

㈢黃仲倫部分：

施秀琴前以系爭土地設定系爭抵押權擔保林玉嬋對黃振賢之借款債權120萬元，嗣伊清償上開債務後，林玉嬋將系爭抵押權讓與登記給伊，黃振賢並未清償上開債務等語。

三、原審為上訴人全部敗訴之判決。上訴人提起上訴並聲明：㈠原判決廢棄。㈡林明莉就系爭分配表次序4、14及施明燦就系爭分配表次序10、11、12、13所示如附表二所示債權及受分配金額，暨黃仲倫就系爭分配表次序5、6如附表三所示債權及受分配金額，均應予剔除，不得列入分配。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、本件依民事訴訟法第270條之1第1項第3款規定，協議兩造簡化爭點為辯論範圍如下（見本院卷第358頁）：

㈠林明莉就系爭本票對施秀琴之本票債權是否存在？如存在，是否罹於消滅時效？

㈡施明燦係以何原因而取得8841支付命令？8841支付命令及9092支付命令對施秀琴之債權是否存在？如存在，是否罹於消滅時效？

㈢黃振賢是否有償還林明莉、施明燦債務？如有，金額若干？林明莉、施明燦主張因此使其上述執行名義所表彰之債權消滅時效因而中斷或拋棄已完成之時效利益，有無理由？

㈣系爭抵押權擔保之債權是否仍存在？黃仲倫持有黃振賢2人簽發之本票（發票日103年7月5日、到期日同年10月5日、票面金額120萬元）之債權是否罹於消滅時效？

㈤兩造不再提出其他爭點。

五、本院的判斷：

㈠上訴人提起本件訴訟程序並無違誤：

1.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，殊無強令債權人另行提起確認訴訟之必要，否則勢與紛爭解決一次性之民事訴訟要求相悖。原判決引用之最高法院64年台上字第1123號、70年台上字第3443號判決先例，在強制執行法於85年10月9日修正後，業經該院於85年12月10日以85年度第16次民事庭會議決議不再援用。故原判決認為上訴人不得提起分配表異議之訴，容有誤會。

2.花壇農會於109年10月5日向執行法院聲請對黃振賢3人強制執行，經該院以系爭執行事件受理。又上訴人於110年2月8日持執行法院99年度司執字第15010號債權憑證聲請對黃振賢2人聲請強制執行，經執行法院以110年度司執字第6736號受理。嗣執行法院於110年6月15日製作系爭分配表並通知於同年7月7日實行分配，上訴人之債權次序為15至17，均劣於被上訴人。上訴人於同年7月5日向執行法院聲明異議，嗣分配期日無人到場。上訴人於同年7月14日提起本件訴訟，並於同日將起訴狀繕本作為起訴證明陳報予執行法院等情，業據本院調閱各該卷宗核閱無誤（見系爭執行事件卷第7至15、229至231頁、司執6736卷第7至33頁），是上訴人提起本件異議之訴，程序尚無違誤。

㈡林明莉部分：

1.第三人對執票人提起確認本票債權不存在之訴，並提出基礎原因關係不存在之抗辯，**自應由執票人就其本票債權法律關係及該基礎原因關係存在之積極事實，負舉證責**

任（最高法院92年度台上字第1756號判決同此看法）。又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。但票據為無因證券，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。故**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號判決見解相同）。上訴人主張林明莉就系爭本票對黃振賢2人之原因關係債權不存在，此為林明莉所否認，並以前詞置辯。根據上述說明，即應由林明莉就前述借款債權存在一事舉證以實其說。

2.消費借貸，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始足當之，是主張消費借貸關係成立者，自應就借貸意思相互表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責。林明莉主張黃振賢向其母借款乙節，固據證人黃振賢於原審證稱：其於九二一地震前遭人積欠呆帳6,300萬元，遂陸續向其姐即林明莉之母、施明燦等5人借款，具體金額已經不記得了，林明莉之母有給付一筆大額現金，後來林明莉之母將債權讓與給林明莉，伊積欠林明莉之具體金額超過1,000萬元，該借款有約定利息，其每年還款1至5萬元等語（見原審卷二第10至14頁），惟黃振賢就借款交付時間、交付方式及金額均未能具體指明，本院已難僅憑其證述為有利於林明莉之認定。而林明莉既未能就其母與黃振賢間確有消費借貸關係另行舉證以實其說，本院無從認林明莉主張系

爭本票之原因關係存在，從而上訴人主張應剔除系爭分配表所列林明莉如次序4、14所受分配金額，即屬有據。

㈢施明燦部分：

1.次序10所示債權：

⑴施明燦前以黃振賢3人共同借款為由，向原法院取得8841支付命令命3人應連帶給付施明燦580萬元本息確定，嗣施明燦持該支付命令向執行地院聲請強制執行，經該院以99年度司執字第15010號受理後，僅受償全部執行費用4萬6,400元，餘未受償，而核發債權憑證（下稱15010憑證）。其後，施明燦於110年3月15日執上開憑證向執行法院聲請對施秀琴強制執行，經該院以110年度司執字第11775號受理在案。後經執行法院將上開債權列於系爭分配表次序10，為兩造所不爭執（見不爭執事項5.），堪信為真正。

⑵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。債務人對於有執行名義而參與分配之債權人為異議者，僅得以強制執行法第14條規定之事由，提起分配表異議之訴，強制執行法第41條第1項前段、第2項定有明文。為異議之債權人提起分配表異議之訴，就其他債權人於執行名義成立前有債權不成立或消滅或妨礙其他債權人請求之事由固得加以爭執。是該支付命令雖依104年7月1日修正前民事訴訟法第521條第1項規定，與確定判決有同一之效力，然**上訴人仍得就執行名義成立前有債權不成立或消滅或妨礙其他債權人請求之事由予以爭執**。施明燦主張黃振賢3人共同向其借款580萬元，上訴人則辯稱8841支付命令為票款債權而非借款，且施明燦與黃振賢3人間並無580萬元之借款關係存在，根據前述說明，應由施明燦就此舉證以實其說。

⑶經查，8841支付命令係命黃振賢3人應給付580萬元及自85年12月30日起至清償日止，按**年息6%計算之利息**，並未記載施明燦係請求其等給付借款（見本院卷第325頁），參酌民法第203條、票據法第28條第2項、第133條等關於

利率之規定，本院尚難認施明燦係本於借款而取得該支付命令。又施明燦未能具體指明借款發生時間、金額，而黃振賢於原審僅證稱其曾向施明燦借款，但具體時間、金額、給付方式均不復記憶，除自施明燦應給付予其之薪資內按月扣除3至5,000元外，其餘僅有於111年2月匯款1萬元等語（見原審卷二第10至13頁），未能就借貸關係具體發生時間、金額具體指明，又兩造不爭執黃振賢自103年7月起至000年00月間陸續為小額清償（見本院卷第364頁），但匯款原因多端，亦不能憑此遽認黃振賢係為清償此部分債務所為，從而本院無從認施明燦主張對黃振賢3人有580萬元之消費借貸債權為真正。

⑷準此，施明燦未能證明8841支付命令表彰之債權存在，上訴人請求剔除系爭分配表所列次序10施明燦之分配金額，亦屬有據。

2.次序11至13所示債權：

⑴對支票發票人自發票日起算，1年間不行使，因時效而消滅；經確定判決或其他與確定判決有同一效力之執行名義所確定之請求權，其原有消滅時效期間不滿5年者，因中斷而重行起算之時效期間為5年，票據法第22條第2項、民法第137條第3項各定有明文。施明燦前持系爭支票，以請求給付票款為由，向原法院聲請對黃振賢2人核發支付命令，經該院以9092支付命令裁定2人應連帶給付施明燦150萬元、220萬元、65萬元，及各自發票日起至清償日止按年息6%計算之利息確定（見不爭執事項6.），而依104年7月1日修正前之民事訴訟法第521條第1項規定，該支付命令與確定判決有同一效力，故施明燦對黃振賢2人此部分票款債權之消滅時效依民法第137條第3項規定應為5年。

⑵黃振賢2人共同簽發系爭支票，應依票據法第5條第2項負連帶責任。又施明燦持上開支付命令於93年向執行法院聲請強制執行，取得93年度執字第11472號債權憑證，嗣又於96年度以執字第8303號為強制執行後，迄110年4月14日始再聲請本件強制執行（見不爭執事項6.），則施明燦對施秀琴之債權顯已逾5年之消滅時效。施明燦雖以黃振賢

自103年7月起至000年00月間陸續為小額清償，消滅時效即已中斷云云，惟時效中斷，限於當事人、繼承人、受讓人之間始有效力（民法第138條），故時效之中斷僅有相對的效力。所謂當事人者，係關於致時效中斷行為之人，故**連帶債務人中之一人對債權人承認債務，對該債務人債權之消滅時效雖因而中斷，但對其他債務人，債權之消滅時效並不中斷**（最高法院56年台上字第1112號判決先例看法同此），是黃振賢所為清償對施秀琴而言不生時效中斷之效力。施明燦另辯稱施秀琴曾委託其服務之黃河布業有限公司（下稱黃河布業）自103年8月1日至106年12月8日先後4度匯款清償上開債務，已拋棄時效利益云云，然黃河布業於97年10月7日即經廢止登記，且廢止登記前之負責人即為黃振賢（見本院卷第389至392頁），施秀琴是否果真為該公司之員工並領有薪資，已有可議。況匯款原因多端，施明燦未能證明上開款項確係施秀琴為清償上述債務而委託黃河布業代為匯款，更遑論施明燦於原審迄今均自承僅受有黃振賢清償，嗣始更易其主張，本院自難為有利於其認定。

⑶準此，施明燦就系爭支票對施秀琴之債權均已罹於消滅時效，不得對之聲請強制執行。故上訴人主張應剔除系爭分配表次序11至13所列施明燦之分配金額，即屬有據。

㈣黃仲倫部分：

1.施秀琴原以其所有系爭土地及坐落彰化縣○○鄉○○段000○號及其基地即同段138、150地號土地設定最高限額720萬元抵押權以擔保黃振賢2人積欠林玉嬋之債務（提供擔保權利種類記載為「所有權」）。嗣雙方於90年11月29日合意變更登記系爭抵押權擔保債權額為120萬元，並僅以系爭土地為抵押權標的，林玉嬋並出具抵押權部分拋棄證書，提供擔保權利種類變更為抵押權。其後，系爭抵押權於103年6月23日以原擔保債權業已確定及讓與為由，由林玉嬋、黃仲倫、黃振賢2人訂立抵押權移轉變更契約書，由黃仲倫取得系爭抵押權。黃仲倫於109年12月7日以

系爭抵押權人身分向執行法院聲請參與分配等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項7.），堪信為真正。

2.最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性，而無同法第881條之6第1項規定之適用。又抵押權不得由債權分離而為讓與，或為其他債權之擔保，民法第870條定有明文。經查，黃仲倫為黃振賢代償對林玉嬋之債務120萬元，林玉嬋遂將系爭抵押權讓與黃振賢等情，業據林玉嬋於原審證述明確（見原審卷第15至18頁），核與上開登記內容相符，堪認為真正。基於抵押權之從屬性，若雙方果有因黃仲倫清償而消滅原有債權之意，顯不可能辦理抵押權讓與登記，而足認黃仲倫清償黃振賢對林玉嬋之債務後，林玉嬋將該債權及已確定之系爭抵押權併同讓與給黃仲倫，故黃仲倫本於抵押權人參與系爭執行事件之分配，即屬有據。上訴人主張黃仲倫清償債務後，系爭抵押權擔保之債權即已消滅，另黃仲倫為黃振賢之子，所為清償可能為贈與云云，均與當事人之真意不符，亦未舉證以實其說，均不足採信。

3.準此，上訴人請求系爭分配表關於黃仲倫所受分配次序5、6之分配金額9,600元、120萬元應予剔除，應屬無據。

六、結論：

綜上所述，上訴人依強制執行法第41條第1項規定，主張林明莉就系爭分配表次序4、14所示分配金額、施明燦就次序10、11、12、13所示分配金額均應予剔除，不列入分配，洵屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，惟結果並無二致，仍應予以維持。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，對於判決之結果不生影響，故不再逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　24　　日

民事第二庭　　審判長法　官　謝說容

法　官　杭起鶴

法　官　施懷閔

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　洪鴻權

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　24　　日

附表一（單位：新臺幣）						
編號	票據種類	發票日	票面金額	到期日	發票人	票據號碼
1	本票	106年10月1日	13,500,000元	106年12月31日	黃振賢 施秀琴	未記載
2	支票	85年6月10日	1,500,000元		同上	未記載
3	支票	76年10月20日	2,200,000元		同上	未記載
4	支票	89年12月10日	650,000元		同上	WG0000000

【附表二】（單位：新臺幣）

債權人	次序	債權種類		金額	受分配金額
林明莉	4	執行費		108,000元	108,000元
施明燦	10	借款	本金	5,800,000元	164,855元
			利息（85年12月30日起至110年5月21日止）	8,494,060元	
施明燦	11	借款	本金	1,500,000元	38,537元
			利息（89年12月10日起至110年5月21日止）	1,841,425元	
施明燦	12	借款	本金	2,200,000元	56,521元
			利息（89年12月10日起至110年5月21日止）	2,700,756元	
施明燦	13	借款	本金	650,000元	16,699元
			利息（89年12月10日起至110年5月21日止）	797,951元	
林明莉	14	借款	本金	13,500,000元	261,229元
			利息（107年1月1日至110年5月21日止）	9,150,411元	

【附表三】（單位：新臺幣）

債權人	次序	債權種類		金額	受分配金額
黃仲倫	5	執行費		9,600元	9,600元
黃仲倫	6	第一順位抵押權	本金	1,200,000元	1,200,000元
			利息（103年7月10日至110年5月21日	412,274元	
			違約金（103年7月10日至110年5月21日）	898,757元	