福建高等法院金門分院民事判決

107年度上易字第7號

上　訴　人　陳永財
被　上訴人　有限責任金門縣信用合作社
法定代理人　陳松泉
被　上訴人　唐惠清
共　　同
訴訟代理人　丁志達律師
　　陳錫川律師

上列當事人間請求債務人異議之訴等事件，上訴人對於中華民國107 年4 月12日福建金門地方法院106 年度訴字第27號第一審判決提起上訴，本院於107 年12月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人於民國83年7 月29日以其所有坐落金門縣○○鎮○村段○○○ ○○ ○號土地及其上坐落建物即門牌號碼為漁村25之1 號建物（下稱系爭房地）作為擔保，向被上訴人有限責任金門縣信用合作社（下簡稱金門信合社）借款新臺幣（下同）450 萬元（下稱系爭借款），並設定最高限額550 萬元之抵押權（下稱系爭抵押權），上訴人自借款時起，秉持83年與被上訴人金門信合社所約定之利息百分之9.25，逾6 個月之違約金為百分之20，惟系爭借款債權早於98年7 月22日已全部清償，然被上訴人金門信合社卻於福建金門地方法院（下稱金門地院）100 年度司執字第2088號強制執行案件（下稱系爭執行案件）中併案參與分配，分得價金511 萬5,244 元，上訴人詢問被上訴人金門信合社後，經被上訴人金門信合社函復陳稱，因上訴人於89年6 月後未正常繳納本息而列入呆帳，經歷次拍賣及參與分配後抵充本金、利息及違約金後，於106 年3 月2 日尚積欠被上訴人金門信合社本金66萬114 元。而借款期限已於99年屆滿，當時簽約

並未提及百分之10利息及百分之20違約金，之後竟出現於債權憑證上，且於97年何來積欠419 萬7,793 元之債務，顯然係黑箱作業。故上訴人既已於98年間將上開款項全部清償，系爭執行案件實行抵押權參與分配執行程序亦應塗銷，此外，因系爭借款於清償後所收之案款亦應返還予上訴人等語。

二、被上訴人則以：上訴人於84年9 月8 日向被上訴人金門信合社借款450 萬元，依契約於99年9 月8 日到期未能清償，被上訴人金門信合社遂向金門地院聲請支付命令並經核發確定證明書（案號：87年度促字第131 號，下稱系爭支付命令），內容為「本金為419 萬7,793 元及自86年12月8 日起至清償日止，其逾期在6 個月以內者，按上開利率百分之10，超過6 個月者，就超過部分，按上開利率百分之20計算之違約金，並賠償督促程序費用。」，被上訴人金門信合社並持系爭支付命令作為執行名義聲請強制執行，分別於金門地院92年度執字第192 號強制執行案件受償4 萬5,580 元、97年度執字第543 號強制執行案件受償67萬765 元、系爭執行案件受償514 萬7,571 元，依民法第323 條規定，依序抵充執行費、利息、違約金及本金後，上訴人尚積欠被上訴人金門信合社本金304 萬8,955 元及至103 年4 月30日違約金97萬3,446 元。嗣經被上訴人金門信合社於107 年6 月11日民事答辯狀陳報上訴人尚積欠本金167 萬7,365 元及違約金101 萬3,693 元，惟被上訴人金門信合社已減縮至求償本金66萬114 元，利息及違約金算至106 年11月24日止，為93萬7,689 元，而上訴人認其借款業已全部清償，顯有誤會等語置辯。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，聲明：㈠原判決廢棄。㈡請求確認系爭房地之抵押債權不存在。㈢系爭執行案件抵押物執行程序針對被上訴人金門信合社部分應予撤銷。㈣被上訴人金門信合社106 年3 月15日金信總字第1060000115號所指稱上訴人尚欠債務合計66萬114 元已不存在。㈤對本案溢收部分應依法計算退還。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事項（見本院卷第158 、159 頁）：

㈠上訴人於83年7 月29日以系爭房地為擔保，向被上訴人金門信合社借款450 萬元，並設定550 萬元之抵押權。

㈡本件強制執行程序已經終結。

㈢系爭房地已移轉予第三人翁立奇，被上訴人金門信合社抵押權業已塗銷。

五、本院之判斷：

㈠按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247 條第1 項前段定有明文。又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1240號民事判例意旨參照）。本件上訴人請求確認抵押債權不存在及確認系爭借款債權已經不存在，關乎在併案系爭執行案件參與分配之前，債務是否確實清償完畢，以及分配款項是否溢收，可否發還債務人，其法律上地位確有不安定狀態，此並得以確認判決加以除去，故應認本件上訴人有提起確認訴訟之利益，合先敘明。

㈡上訴人請求確認系爭抵押債權不存在及撤銷系爭執行事件所為之執行程序，並不可採：

1.查上訴人主張系爭抵押債權不存在乙節，經本院依職權向金門縣地政局調取系爭房地之地籍資料顯示，系爭房地現所有權人為訴外人翁立奇，抵押權人則為臺灣銀行股份有限公司，有該局107 年9 月4 日地籍字第1070007072號函附系爭房地之土地及建物登記公務用謄本存卷可憑（見本院卷第87至95頁），且為兩造所不爭執（見本院卷第159 頁），則上訴人現已非系爭房地之抵押債務人，及被上訴人金門信合社現亦非系爭房地之抵押權人等事實，堪信為真。從而，上訴人既已非系爭房地之抵押債務人，是其訴請被上訴人金門信合

社請求確認系爭房地之抵押債權不存在，顯屬欠缺權利保護要件，自不應准許。

2.按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴，強制執行法第14條第1 項前段定有明文。經查系爭房地即執行標的物業經拍定，並已由金門地院民事執行處於103 年5 月8 日核發權利移轉證書等情（見系爭執行案件卷三第322-2 至322-6 頁），業經本院依職權調取系爭執行案件卷宗核閱上情無訛，且為兩造所不爭（見本院卷第159 頁），是而執行標的物之強制執行顯然已無法排除。準此，無論上訴人請求撤銷系爭執行事件之強制執行程序有無理由，對於已終結之上開強制執行程序，依法已無撤銷之餘地，自不得據以撤銷。故上訴人請求撤銷上開強制執行程序，核屬無據。

㈡被上訴人金門信合社對上訴人是否尚有66萬114 元之借款債權存在？被上訴人金門信合社是否有溢領之不當得利情事？

1.按債權人就其所主張債權發生原因之事實，固有舉證之責任，若債務人自認此項事實而主張該債權已因清償而消滅，則清償之事實，應由債務人負舉證之責任（最高法院28年上字第1920號民事判例意旨參照）。

2.次按債務人對於支付命令，未於法定期間提出異議者，支付命令與確定判決有同一效力；除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力，104 年7月1日修正前之民事訴訟法第521條第1項及民事訴訟法第400條第1項分別定有明文。次按確定之支付命令與確定判決有同一之效力，凡確定判決所能生之既判力及執行力，支付命令皆得有之，當事人不得就該法律關係更行起訴。而確定判決所生之既判力，除當事人就確定終局判決經裁判之訴訟標的法律關係，不得更行起訴或為相反之主張外，法院亦不得為與確定判決意旨相反之裁判。否則將使同一紛爭再燃，即無以維持法之安定，及保障當事人權利、維護私法秩序，無法達成裁判之強

制性、終局性解決紛爭之目的（最高法院93年度台上字第1414號民事判決意旨參照）。再者，有既判力之執行名義，其為異議之原因事實，應限於執行名義成立後即於既判力基準時之後所發生者，始得據為提起債務人異議之訴。蓋債權人之權利是否確係存在一事，於既判力基準時前之前階段程序中，當事人已有充分之攻擊防禦機會，法院亦有機會為實質之審理判斷，對債務人之程序保障已屬相當充分，則本於既判力之作用，自不許債務人於後階段之執行程序中再任為爭執，以免發生與既判力相抵觸之情形，並避免前階段程序之浪費。是修正前確定之支付命令與確定判決有同一之效力，凡確定判決所能生之既判力及執行力，支付命令皆得有之。而系爭支付命令於87年間即已確定，與確定判決有同一之效力，凡確定判決所能生之既判力及執行力，系爭支付命令皆得有之。

3.本件被上訴人金門信合社據以聲請強制執行程序之執行名義為系爭支付命令（見原審卷第131 至137 頁），而系爭支付命令並無違反合法送達之事由，且上訴人未聲明異議，已於87年6 月20日確定。綜此，上訴人主張之異議事由，自應以發生於00年0 月00日以後者為限。再者，清償人所提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本；其依前2 條之規定抵充債務者亦同，民法第323 條定有明文。職是，上訴人向被上訴人金門信合社所繳金額，抵充順序應依本項規定計算之，均先予敘明。

4.茲據金門地院民事執行處107 年9 月17日金院春100 司執孝字第2088號函及附件103 年5 月29日製作之分配表（下稱分配表）所示（見本院卷第167 至189 頁）：

⑴倘被上訴人金門信合社與上訴人間就本件債務無違約金優先抵充之條款，則依分配表「表1 次序3 」之分配金額319 萬3,772 元，「表7 次序8 」之分配金額192 萬1,472 元，合計為511 萬5,244 元，均應先抵充未受償之利息合計431 萬313 元（2,513,241 元+1,797,072元），剩餘80萬4,931 元

則均次以抵充本金385 萬3,886 元，故未受償之數額即為本金304 萬8,955 元，及自103 年5 月1 日起至清償日止，按年息百分之9.25計算之利息，暨自103 年5 月1 日起至清償日止，按年息百分之1.85計算之違約金，並加計上述已計未償之違約金61萬4,032 元及35萬9,414 元。

⑵倘被上訴人金門信合社與上訴人間就本件債務有違約金優先抵充之條款，則依分配表「表1 次序3 」之分配金額319 萬3,772 元，「表7 次序8 」之分配金額192 萬1,472 元，合計為511 萬5,244 元，均應先抵充未受償之利息合計431 萬313 元(2,513,241+1,797,072)，剩餘80萬4,931 元則均次以抵充未受償之違約金97萬3,446 元(614,032+359,414 元)，故未受償之數額即為本金385 萬3,886 元，及自103 年5 月1 日起至清償日止，按年息百分之9.25計算之利息，暨自103 年5 月1 日起至清償日止，按年息百分之1.85計算之違約金，並加計前已計而未抵充完畢之違約金16萬8,515 元(973,446元-804,931元）。

⑶承上所述，則不論被上訴人金門信合社與上訴人就本件債務有無適用違約金優先抵充之條款，或被上訴人金門信合社於本院審理時陳明經計算後上訴人尚積欠本金167 萬7,365 元及違約金101 萬3,693 元等語（見本院卷第65至75頁），在在均證明上訴人積欠被上訴人金門信合社之債務金額均已超過66萬114 元，且上訴人復未能舉證系爭債務業因清償而消滅，是其主張系爭借款66萬114 元之債務不存在云云，亦難信憑。

5.另上訴人稱初與被上訴人金門信合社簽訂中長期放款借據（下稱系爭借據）時，未記載利息及違約金，然系爭支付命令確有記載利息及違約金，顯有黑箱作業等情，遂經原審法院職權命被上訴人金門信合社提出系爭借據所示（見原審卷第206 頁），系爭借據就利息及違約金均有記載，且違約金部分已事先繕打，上訴人並於系爭借據簽名及用印，益徵上訴人所稱未有利息及違約金之記載等語，洵不足採。

6.綜上所述，上訴人尚有上開債務未清償，則被上訴人金門信合社對於上訴人之系爭債權仍屬存在，上訴人請求確認系爭借款債務66萬114元不存在，即無所據，且被上訴人金門信合社即債權人受領上開執行案款實屬正當，自非無法律上原因而受有利益，與不當得利要件未合，故上訴人請求均無可採。

㈣末按債務人異議之訴係債務人主張執行名義所示之請求權與債權人在實體法上之權利現狀不符，請求以判決排除執行名義之執行力為目的之訴訟為形成之訴，其訴訟標的為請求排除不當執行之請求權。故債務人提起債務人異議之訴，以強制執行之債權人為被告即屬適格之被告（最高法院98年度台上字第275號民事判決意旨參照），申言之，即須以強制執行之債務人、債權人為原、被告始有當事人之適格。查被上訴人金門信合社始為系爭執行案件之當事人及系爭執行程序之執行債權人，已如前述，則上訴人以唐惠清為被上訴人提起本件債務人異議之訴，其當事人洵難認為適格，是關於此部分之請求，亦屬無理由。

六、綜上所述，上訴人所為之請求，均屬無據，不應准許。原審所為上訴人敗訴之判決，所持理由雖與本院有所不同，惟結論並無二致，仍應予維持。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　9　　日

民事庭審判長法　官　洪曉能

法　官　許志龍

法　官　廖立頓

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　9　　日

書記官　李麗鳳