臺灣高雄地方法院民事判決

115年度重訴字第161號

原　　告　洪曉貞
訴訟代理人　陳樹村律師
　　范馨月律師
被　　告　洪日富
　　張志國
共　　同
訴訟代理人　黃敏哲律師

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，經本院於民國115年8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、程序部分

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；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1 項、第41條第1 項前段、第3項分別定有明文。經查，本院113年度司執字第11927號強制執行事件（下稱系爭執行事件），於民國114年6月18日作成分配表，定於同年7月21日實行分配，因原告不同意分配表發還債務人分配金額彙總表次序1洪日富新臺幣（下同）35,229,173元，次序2張志國528,736元，故於同年7月17日具狀聲明異議，有該民事聲明異議狀可稽（見執行卷三第685頁），且經本院調閱上開執行卷宗查明無訛。又原告於同年7月22日對被告提起本件分配表異議之

訴（見本院卷一第7頁至第11頁），依上說明，原告提起本件分配表異議之訴未逾越法定期間，應堪認定。

貳、實體部分

一、原告起訴主張：

㈠系爭執行事件所拍賣之標的即坐落高雄市○○區○○段○○段0000○000000地號土地（下合稱系爭土地）及其上同段20167建號建物（下稱系爭建物、權利範圍全部，門牌號碼高雄市○○區○○○路000號，上開系爭土地、建物，下合稱系爭房地），經本院111年度重訴字第37號民事判決（下稱前案一審判決）、臺灣高等法院高雄分院111年度重上字第111號民事判決（下稱前案二審判決）及最高法院112年度台上字第2196號民事裁定確定（下合稱前案確定判決）認原告具1/2所有權在案。依前案二審判決主文，原告就系爭房地有1/2所有權，應負擔之陽信銀行抵押權債權應僅為110年2月4日時之29,000,000元，至被告自行增貸、移轉部分，非原告應負責範圍。則以系爭房地拍定金額153,600,000元扣除系爭分配表分配結果彙總表3至6所載金額計2,456,408元（計算式：0元＋2,456,368元＋4元＋36元＝2,456,408元）後，再以原告1/2權利計算後扣除29,000,000元，原告應可再取得46,571,796元。

㈡茲以，本件係因可歸責於被告之事由，致給付不能者，原告自得請求賠償損害，因原告前已聲請假處分（本院111年度全字第110號，下稱系爭假處分裁定）獲准，在系爭執行事件中為債權人，自得依強制執行法第41條第1項規定，就系爭分配表提起異議之訴，爰請求系爭分配表表1次序17發還被告洪日富35,229,173元、表2次序8發還被告張志國528,736元均應予剔除，其所分配所得金額計35,757,909元應全部分配予原告等語，並聲明：系爭執行事件於114年6月16日作成之系爭分配表，關於強制執行金額分配表表1次序17發還債務人洪日富35,229,173元、表2次序8張志國528,736元均應予剔除，其分配所得之金額總計35,757,909元，應全部分

配予原告。

二、被告洪日富、張志國則以：

㈠系爭執行事件中，原告係持系爭假處分裁定主張其為債權人，惟其既為無執行名義之假處分債權人，非合法有權參與分配之債權人，亦非屬優先受償債權人及有擔保物權之債權人，此觀系爭分配表未將原告列為合法參與之債權人即明，原告自不得依強制執行法第39條規定就系爭分配表聲明異議且聲明應受分配，更不得依同法第41條規定提起本訴，遑論主張因變更分配表而得增加之分配額，是原告自不得依強制執行法第41條提起分配表異議之訴。

㈡原告與被告洪日富間請求返還借名登記物事件，前案一審判決主文原為：洪日富應將系爭土地（應有部分均1/2）、系爭建物（應有部分1/2）所有權移轉登記予原告。洪日富提起上訴後，前案二審判決主文為：洪日富應於原告向陽信銀行申請加入為「高雄市政府地政局新興地政事務所登記字號：三地字第010080號、登記日期110年2月4日、擔保債權總金額69,600,000元之最高限額抵押權」所擔保借款債務之債務人（與洪日富之債務比例各為1/2）之同時，移轉登記原判決主文所示系爭房地所有權之應有部分1/4予原告（其餘應有部分1/4不在此同時履行抗辯之列）。洪日富雖再就應有部分1/4部分上訴第三審，然該判決未聲明上訴部分，即告確定，是前案二審判決已確定者，為原告應向陽信銀行申請加入所擔保借款債務之債務人後，方能移轉系爭房地應有部分1/4，而前案二審判決性質上屬以「命債務人為意思表示」之判決，無須洪日富協力，原告僅需持確定判決向該管機關辦理權利移轉登記即可，自判決確定之日起，視為洪日富已為意思表示，故洪日富早已完成給付，自非「給付不能」，原告無視判決已視同洪日富已為意思表示，竟以民法第226條為據請求賠償，顯對前揭「命債務人為意思表示」判決全然誤解，且原告自收受前案二審判決之日（即112年6月14日）起，即可向陽信銀行申請加入所擔保借款債務之債

務人，惟經被告向陽信銀行詢問，原告並無任何承擔債務之作為，則原告自無可能完成應有部分1/4之移轉，是就原告無法取得系爭房地應有部分1/4部分，自屬可歸責予原告，因該部分原因發生在先，縱系爭房地嗣後遭強制執行致無法完成移轉，亦無法歸責於被告。況原告收受前案一審判決後數日，旋即於111年7月25日、27日就系爭房地為假處分執行，而原告與洪日富間訴訟，於112年6月14日、9月28日各該確定部分分別發生判決確定效力，原告自得持確定判決實現終局執行名義之內容，縱系爭房地於112年11月23日遭被告之債權人華南銀行聲請假扣押執行，仍無礙其權利之行使，原告仍得向地政機關申請移轉登記；另陽信銀行113年1月25日雖聲請執行系爭房地，然自112年6月14日起至113年1月25日止，原告將近225日未向地政機關申請移轉登記，明顯惡意不行使其權利。又被告於系爭房地經營旅館業，前案二審理期間，觀諸原告於112年6月1日具狀表示略以：被告可能無力繳納貸款而遭銀行拍賣取償等語乙情，顯見原告已預見系爭房地可能遭銀行拍賣，竟仍未向地政事務所申請移轉系爭房地應有部分1/4之移轉登記，可知係原告怠於行使權利，自難就系爭房地嗣後因法拍拍定而陷於給付不能而可歸責於洪日富等語置辯，爰聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

㈠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。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。」強制執行法第39條定有明文，而得提起分配表異議之訴之債權人，係指已合法參與分配之債權人而言，如未合法參與分配之債權人，即不得提起分配表異議之訴（最高法院77年度台上字第312號、同院89年度台上字第445號判決參照）。職是，如非合法參與分配之債權人，即非適格之原告，不得提起分配表異議之訴。又強制執行係以國家之強制力，強制債務人履行債務，以實現債權人

之債權，而債權人之債權可分為金錢債權及非金錢債權，參與分配，僅限於金錢債權始得為之。假處分債權人其本案並非金錢債權之請求，除非以情事變更為由變更聲明，否則無法取得金錢債權之執行名義，即不生參與分配之問題，而非參與分配適格債權人（臺灣高等法院101年度重上字第417號判決參照）。

㈡查原告以系爭假處分裁定向本院民事執行處聲請強制執行，嗣經本院民事執行處併入系爭執行事件，並經本院以「本件執行標的債務人洪日富（即被告）應有部分1/2，經假處分債權人即原告以系爭假處分裁定為假處分執行（本院111年司執全字第258號），依臺灣高等法院暨所屬法院104年法律座談會民執類字第8號結論，發還債務人洪日富（即被告）之案款1/2（即新臺幣17,614,587元）為原假處分效力所提，應予提存，不得發還債務人洪日富」乙節，有系爭執行事件分配表在卷可參（卷一20頁），佐以原告於審理中自承：係以系爭假處分裁定主張為債權人，而提起本件分配表異議之訴等語（卷二第32頁），足徵原告係以系爭假處分債權人身分提起本訴，惟細究系爭假處分裁定之本案訴訟，即為原告所主張前案二審判決之主文為「上訴人（即被告洪日富）應於被上訴人（即原告）向陽信商業銀行股份有限公司（下稱陽信銀行）申請加入為「高雄市政府地政局新興地政事務所登記字號：三地字第010080號、登記日期民國110年2月4日、擔保債權總金額6,960萬元之最高限額抵押權」所擔保借款債務之債務人同時，移轉登記原判決主文第一項所示房地所有權之應有部分四分之一予被上訴人（即原告）」等情，原告於系爭假處分裁定之本案訴訟顯非為金錢債權之請求，且無以情事變更為由變更聲明乙情，應堪認定，是原告既未取得金錢債權之執行名義，自不生參與分配之問題，依前開說明，自非屬參與分配適格債權人。另參以原告所提之臺灣高等法院暨所屬法院104年法律座談會民執類字第8號載明：「...採甲說..在假處分中之財產，雖不能阻止法院終

局執行之拍賣，且假處分債權人不得參與分配....」，亦徵原告於系爭分配表作成時，並非系爭分配表所列之債權人，且因其為假處分債權人，亦無從自系爭房地拍賣所得之價金，請求參與分配甚明，此外，原告亦未就其對被告取得其他金權債權之執行名義再為任何舉證，是原告既非系爭執行事件之債權人，即非適格之原告，不得提起分配表異議之訴。

四、綜上所述，原告於系爭分配表作成時，無金錢債權之執行名義，無從聲明參與分配，不得依強制執行法第41條第1項規定提起分配表異議之訴，其提起分配表異議之訴，當事人不適格，應予駁回。

五、本件原告對於執行債務人無金錢債權之執行名義而聲明參與分配，提起本件分配表異議之訴為當事人不適格之事實已明，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經審酌後核與判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

民事第二庭　法　官　楊景婷

以上正本係照原本作成。

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　　115　　年　　9　　月　　24　　日

書記官　林惟英