臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度上易字第397號

上　訴　人　彤鴻建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　施清鴻

000000000000000000

000000000000000000

被上訴人　　方龍

訴訟代理人　廖婉茹律師

複代理人　　張育銜律師

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國114年5月27日臺灣臺中地方法院114年度訴字第514號第一審判決提起上訴，本院於115年1月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及訴訟費用之裁判（除確定部分外），均廢棄。

二、上開廢棄部分，臺灣臺中地方法院112年度司執字第170474號強制執行事件於民國113年11月18日製作之分配表〔表2〕所列次序14債權種類為併案執行費之分配金額新臺幣19萬2440元，及次序27債權種類為清償債務之分配金額新臺幣68萬2566元，均應再予剔除，不得列入分配。

三、第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

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日內向執行法院為前2項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明，強制執行法第3

9條第1項、第41條第1項前段、第3項分別定有明文。查臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）112年度司執字第170474號強制執行事件（下稱系爭執行事件）已於民國113年10月17日作成分配表，定於113年11月29日實行分配，上訴人於113年11月22日具狀聲明異議，並於同年月25日提起本件分配表異議之訴（原審卷第1-67頁）。嗣系爭執行事件於113年11月18日重新製作分配表（下稱系爭分配表），定於113年12月20日實行分配，上訴人於113年12月13日具狀聲明異議，暨於同日提出本件分配表異議之訴起訴更正狀（原審卷第69-98頁）。是上訴人提起本件分配表異議之訴，程序上於法相符。

二、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文，且依同法第463條規定，於第二審程序準用之。次按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第第3款亦定有明文。又按當事人於本案經終局判決後，對不利其部分提起上訴，於上級審減縮上訴聲明，實質上與撤回減縮部分之上訴無異，該被減縮部分即生判決確定之效果（最高法院107年度台聲字第544號裁定意旨參照）。

㈠上訴人在原審請求確認被上訴人在系爭執行事件於系爭分配表第3頁項次14分配金額新臺幣（下同）24萬元，及第4頁項次27分配金額75萬6276元，暨分配結果彙總表執行費部分「方龍240,000元」、一般債權部分「方龍756,276元」，及債權人分配金額彙總表「方龍996,276元」等，對於上訴人債權均不存在，應予剔除（原審卷第69頁）；嗣於本院114年11月28日審理中，表示其係提起分配表異議之訴，並非確認之訴，故更正原審訴之聲明為：被上訴人在系爭執行事件，於系爭分配表第3頁項次14分配金額24萬元，及第4頁項次27分配金額75萬6276元，暨分配結果彙總表執行費部分

「方龍240,000元」、一般債權部分「方龍756,276元」，及債權人分配金額彙總表「方龍996,276元」，應予剔除（本院卷第119-120頁），核屬補充、更正法律上之陳述，且被上訴人在程序上均無意見（本院卷第121頁），應予准許。

㈡又上訴人上開聲明經原審判決系爭執行事件於系爭分配表〔表2〕所列次序14併案執行費債權原本逾19萬2440元、次序27清償債務原本逾2405萬5000元部分，均應予剔除，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人不服，提起上訴，原上訴聲明為：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄；㈡確認被上訴人在系爭執行事件於系爭分配表第3頁項次14分配金額24萬元及第4頁項次27分配金額75萬6276元及分配結果彙總表執行費部分「方龍240,000元」、一般債權部分「方龍756,276元」，及債權人分配金額彙總表「方龍996,276元」等，對上訴人債權不存在，應予剔除（本院卷第5頁）；嗣於本院114年11月28日審理中，兩造均表示對臺中地院民事執行處114年11月18日中院漢112司執善字第170474號函文檢送之114年11月13日調整試算分配表無意見（本院卷第99-113、120頁），且上訴人亦表示其係提起分配表異議之訴，並非確認之訴，已如前述，則上訴人更正上訴聲明為：㈠原判決（除確定部分外）駁回上訴人後開第㈡項之訴部分廢棄；㈡上開廢棄部分，系爭執行事件於系爭分配表〔表2〕所列次序14債權種類為併案執行費之分配金額19萬2440元及次序27債權種類為清償債務之分配金額68萬2566元部分，均應再予剔除，不得列入分配（本院卷第164頁），核屬補充、更正法律上之陳述，及減縮上訴聲明，揆諸上開說明，應予准許。另上訴人減縮部分已生撤回上訴之效力，該部分非本院審理範圍，併予敘明。

貳、上訴人主張：

被上訴人執上訴人於112年6月21日簽立並經公證之還款協議書（下稱甲協議書）為執行名義，聲請強制執行，經系爭執行事件製作之系爭分配表〔表2〕計列次序14之併案執行費

債權24萬元、分配金額24萬元及次序27清償債務債權3000萬元，分配金額75萬6276元，惟上訴人並未積欠被上訴人3000萬元。上訴人於111年9月中旬起至112年5月30日止向被上訴人數次支票調現，支票跳票後，上訴人皆有還款予被上訴人。上訴人簽立甲協議書乃因被上訴人承諾還要再借上訴人3000萬元，上訴人急需資金迫於無奈簽此還款協議，但被上訴人事後僅匯款180萬元，另被上訴人以3350萬元向上訴人購買坐落南投市○○段000000地號土地（下稱乙土地），登記於訴外人會龍企業有限公司（下稱會龍公司）名下，但被上訴人僅為上訴人代償1065萬元、1690萬5000元，尚有尾款594萬5000元並未給付，扣除前述匯款180萬元，被上訴人尚應給付上訴人414萬5000元，故上訴人並無積欠被上訴人任何款項。爰依強制執行法第41條第1項前段規定，提起分配表異議之訴，請求系爭執行事件於系爭分配表第3頁項次14分配金額24萬元，及分配表第4頁項次27分配金額75萬6276元，暨分配結果彙總表執行費部分「方龍240,000元」、一般債權部分「方龍756,276元」，及債權人分配金額彙總表「方龍996,276元」，應予剔除等語。經原審判決系爭執行事件於系爭分配表〔表2〕所列次序14併案執行費債權原本逾19萬2440元、次序27清償債務原本逾2405萬5000元部分，均應予剔除，並駁回上訴人其餘之訴，上訴人不服，提起上訴，並上訴聲明：㈠原判決（除確定部分外）駁回上訴人後開第㈡項之訴部分廢棄；㈡上開廢棄部分，系爭執行事件於系爭分配表〔表2〕所列次序14債權種類為併案執行費之分配金額19萬2440元及次序27債權種類為清償債務之分配金額68萬2566元部分，均應再予剔除，不得列入分配。

參、被上訴人抗辯：

上訴人以開立數張支票之方式向被上訴人借款，借款達到3000萬元，因支票陸續跳票，嗣至112年6月21日兩造經結算後，便至公證處簽立甲協議書，確認兩造間之債權債務是3000萬元。另被上訴人向上訴人購買乙土地，買賣價金為3350

萬元，簽約款1065萬元由被上訴人向上訴人代償上訴人前向訴外人馬慶文、林美圻、陳宥妘所借款項；用印款1690萬5000元由被上訴人辦理貸款，清償上訴人以乙土地向訴外人京城銀國際租賃股份有限公司（下稱京城銀租賃公司）之借款，並塗銷抵押權。則被上訴人以上開代償方式給付買賣價金簽約款、用印款共計2755萬5000元。完稅款594萬5000元另由上訴人前積欠被上訴人之3000萬元中抵銷，經抵銷後，上訴人對被上訴人負有2405萬5000元之債務，且該甲協議書與乙土地買賣係不同之債權債務關係，上訴人確實積欠被上訴人2405萬5000元未為清償等語，並答辯聲明：上訴駁回。

肆、本院之判斷：

一、上訴人主張被上訴人執甲協議書為執行名義，聲請強制執行，經系爭執行事件製作之系爭分配表〔表2〕計列次序14之併案執行費債權24萬元、分配金額24萬元及次序27清償債務債權3000萬元，分配金額75萬6276元等節，為被上訴人所不爭執，並有甲協議書、公證書、系爭分配表（原審卷第157、153-155、81-93頁）等件為證，堪予信實。

二、上訴人主張被上訴人對其並無甲協議書所載之3000萬元借款債權等語；被上訴人則抗辯其對上訴人尚有甲協議書所載其中2405萬5000元借款云云。經查：

㈠按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條第1項定有明文。被上訴人抗辯其對上訴人尚有甲協議書所載其中2405萬5000元借款一情，既為上訴人所否認，則被上訴人對其抗辯有利之事實，依上開規定，應就此部分主張負舉證責任。

㈡被上訴人並不爭執甲協議書之前言係載明：「茲有借用人彤鴻建設股份有限公司因需用金錢，於民國（下同）111年7、8月間數次向貸與人方龍借款合計三千萬元，但就相關事宜未及約定，現經雙方商議，合意就還款事宜約定如下……」等語（原審卷第157頁），且陳稱：甲協議書之文義係指上訴人於111年7、8月間數次向被上訴人借款達3000萬元，並

同意就還款事宜約定如甲協議書所載，且該協議書是在112年6月21日所簽立等語（原審卷第217頁）。可見被上訴人以經公證之甲協議書為執行名義，係其在111年7、8月間有交付3000萬元之借款予上訴人，然經本院闡明被上訴人應說明貸與該3000萬元之歷程及金流，被上訴人僅陳稱是在112年6月21日前陸續交付，多次交付，金流部分則無法做實質舉證，都是在與上訴人碰面時交付，無法提出明確交付地址等語（本院卷第165頁），則被上訴人所稱係在112年6月21日前陸續交付借款予上訴人一情，與甲協議書所載111年7、8月間借款3000萬元一節，即有不符；甚且，被上訴人在本件抗辯其另向上訴人買受乙土地而應支付之簽約款1065萬元部分，係以其代償上訴人向訴外人馬慶文、林美圻、陳宥妘所借之款項依序為200萬元、200萬元、300萬元、365萬元為對價，有被上訴人提出之彰化銀行南新莊分行本行支票3張、合作金庫商業銀行丹鳳分行本行支票1張為據（原審卷第191-193頁）；又其買受乙土地而應繳付之用印款1690萬5000元部分則以乙土地貸款代償上訴人對京城銀租賃公司之抵押貸款1690萬5000元為對價，亦有其提出之匯款申請書為證（原審卷第195頁），可見被上訴人處理其與上訴人間之資金往來關係，係以使用金融機構本行支票並以匯款支付等方式，作為留存金流證明之用，具有相當之智識及經驗，而甲協議所載2個月借款金額更高達3000萬元之譜，其於本件僅泛稱陸續交付現金，而無法實質舉證金流云云，顯與其本身處理前揭資金往來關係之智識經驗相違，尚不可採。

㈢被上訴人另抗辯上訴人積欠3000萬元部分，有部分是被上訴人應上訴人要求而代上訴人償還京城銀租賃公司之利息，並匯款至采日興營造有限公司（下稱采日興公司）帳戶云云（原審卷第221頁），雖提出其所經營會龍公司同意書、兩造間LINE對話紀錄、匯款條、支票等件為證（分見原審卷第227、229、231-239頁），惟依被上訴人提出前揭文件顯示其係在112年1月16日、112年5月15日、112年8月7日匯款至

采日興公司帳戶，核與其陳稱上訴人在111年7、8月間數次向被上訴人借款達3000萬元一情，不相符合，故被上訴人在112年1月16日、112年5月15日、112年8月7日之匯款金額，並不能認為是甲協議書所載3000萬元借款範圍。

㈣被上訴人雖舉出證人即公證人李俊宏欲證明兩造間有甲協議書所載之3000萬元借貸關係一節，惟依證人李俊宏證稱：兩造簽立甲協議書經過，是雙方到我面前，告訴我約定內容，我製作文件，我沒有印象兩造於公證時提及為何要簽立甲協議書，雙方到我面前說要做什麼樣的約定，我來幫他們製作文件，意思就表示在協議書裡面，沒有看到3000萬元的借據或書面資料等語（原審卷第252-253頁），而其作成公證書亦載明：公證人審查與協議有關之文件及到場人之身分證明等，均屬相符，乃據當事人陳述所約定之事項作成本公證書，並將協議書（指甲協議書）附綴於後，由請求人在公證書簽名或蓋章，承認其行為等語（原審卷第153頁），至多僅能證明公證人李俊宏係因兩造請求並經確認兩造身分而就兩造約定之甲協議書作成公證書之事實；至於被上訴人有無在111年7、8月間交付借款3000萬元予上訴人一事，並非公證人李俊宏親身經歷之事實，亦非該公證之私權事實或法律行為，故公證人李俊宏前揭證詞亦不能證明被上訴人在111年7、8月間有交付借款3000萬元予上訴人之事實。

㈤從而，被上訴人並不能舉證證明其有在111年7、8月間有交付借款3000萬元予上訴人之事實，則上訴人主張被上訴人對其並無甲協議書所載之3000萬元借款債權，堪予採認。

三、被上訴人雖以經公證之甲協議書為執行名義而參與系爭執行事件之分配，經執行法院作成系爭分配表並得分配項次14分配金額24萬元、項次27分配金額75萬6276元，惟被上訴人對上訴人既無甲協議書所載之3000萬元借款債權存在，自不得參與系爭執行事件之分配。上訴人主張系爭執行事件於系爭分配表第3頁項次14分配金額24萬元，及分配表第4頁項次27分配金額75萬6276元，暨分配結果彙總表執行費部分「方龍

240,000元」、一般債權部分「方龍756,276元」，及債權人分配金額彙總表「方龍996,276元」，應予剔除，即屬有據。

四、綜上，上訴人依強制執行法第41條第1項前段規定，請求系爭分配表第3頁項次14分配金額24萬元，及分配表第4頁項次27分配金額75萬6276元，暨分配結果彙總表執行費部分「方龍240,000元」、一般債權部分「方龍756,276元」，及債權人分配金額彙總表「方龍996,276元」，應予剔除，為有理由，應予准許。原審僅判准剔除系爭分配表〔表2〕所列次序14併案執行費債權原本逾19萬2440元、次序27清償債務債權原本逾2405萬5000元部分（即已確定部分），而駁回其餘應再予剔除之系爭分配表〔表2〕所列次序14債權種類為併案執行費之分配金額19萬2440元及次序27債權種類為清償債務之分配金額68萬2566元部分，尚有未合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，為有理由，爰由本院廢棄並改判如主文第二項所載。

伍、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，認與判決結果不生影響，不另論述。

陸、據上論結，本件上訴為有理由。爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　26　　日

民事第九庭　審判長法　官　吳崇道

法　官　李慧瑜

法　官　林孟和

正本係照原本作成。

兩造均不得上訴。

書記官　何佳錡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　26　　日