臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度重上字第66號

上　訴　人　陳辜彥
訴訟代理人　劉炯意律師
被 上 訴人　陳辜亮
訴訟代理人　黃旭田律師
　　賴秉詳律師
　　蕭郁潔律師

上列當事人間請求債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國112年4月7日臺灣嘉義地方法院第一審判決(111年度訴字第669號)提起上訴，本院於114年4月1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、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。此觀民事訴訟法第446條第1項前段、第463條、第255條第2項規定自明。本件上訴人依強制執行法第14條規定，提起債務人異議之訴，其於原審聲明：㈠確認被上訴人就臺灣嘉義地方法院(下稱嘉義地院)93年度執字第2289號債權憑證(下稱系爭債權憑證)所載對上訴人之債權(下稱系爭債權)不存在。㈡嘉義地院111年度司執字第6486號債務清償強制執行事件(下稱系爭執行事件)對上訴人所有如原判決(下同)附表所示之不動產所為之強制執行程序，應予撤銷。其於本院就㈠之聲明，變更為被上訴人不得執系爭債權憑證作為執行名義，對上訴人為強制執行(見本院卷三第461頁)。就此變更被上訴人無異議而為言詞辯論，自應准許，先予說明。

二、上訴人主張：被上訴人執系爭債權憑證為執行名義，對上訴人為強制執行，然系爭債權因混同而消滅、已消滅時效，並

經上訴人主張抵銷而消滅，伊自得依強制執行法第14條之規定，提起債務人異議之訴：

㈠系爭債權因混同而消滅：

1.訴外人陳辜桂於民國60年間成立高明農畜股份有限公司。（下稱高明公司），並由其配偶陳辜黃金葉及五位子女即陳辜明、陳茂逸(原名陳辜元)、陳辜珍、上訴人、陳辜奐共同經營，上開人員皆為公司股東。經營所得購買土地等資產，分別登記於股東名下。83年間，以陳茂逸（原名陳辜元）為借款人向聯邦商業銀行股份有限公司（下稱聯邦銀行）借款新臺幣(下同)2,000萬元，並陸續邀同顏宏鎰、陳辜桂、陳辜珍、上訴人、陳辜奐為連帶保證人。陳茂逸、顏宏鎰且分別提供所有嘉義縣○○鄉○○段○○○段000○000地號土地，及同鄉更寮段更寮小段00、00、00、00地號土地(下稱系爭共同擔保之土地)，共同設定最高限額抵押權3,000萬元予聯邦銀行作為擔保（下稱系爭抵押權），陳茂逸僅為高明公司借款人頭，實際債務人為高明公司。

2.聯邦銀行於89年間向嘉義地院聲請對陳茂逸、陳辜桂、顏宏鎰核發89年度促字第12617號支付命令確定；再於90年間聲請對陳茂逸、陳辜明、陳辜珍、陳辜黃金葉、陳辜彥、陳辜奐核發90年度促字第11147號支付命令確定(90年度促字第11147號支付命令，除陳茂逸外，對其餘人均已確定)。嗣聯邦銀行於91年11月29日將系爭抵押權及系爭債權讓與台灣金聯資產管理股份有限公司(下稱台灣金聯)，於92年2月11日辦理抵押權讓與登記，於92年3月登報公告債權讓與。而台灣金聯公司於取得系爭抵押權及抵押債權後，即於93年2月23日對全體債務人聲請強制執行，經嘉義地院以93年度執字第2289號事件受理，於94年11月18日因執行標的經特別拍賣程序仍無人應買，致執行無效果，而核發系爭債權憑證結案。

3.94年間高明公司及全體股東一邊辦理解散登記事宜，一邊

籌集資金欲買回上開債權，乃於94年3月8日共同推舉被上訴人(陳辜明之子)出名，以1760萬元購買系爭債權，並受讓取得系爭抵押權，並於96年3月8日辦理抵押權讓與登記完峻。系爭債務既為家族企業所有，日後家族企業又以被上訴人名義買回債權，即債權與債務同歸一人，債之關係消滅。

㈡系爭債權已時效消滅：

債權人台灣金聯於95年間執系爭債權憑證，聲請強制執行，經嘉義地院95年度執字第979號執行在案，該案原查封拍賣陳辜明、陳辜彥、陳辜奐、陳茂逸及顏宏鎰等五人之不動產，終僅拍賣陳茂逸及顏宏鎰等二人之不動產（由債權人陳辜亮承受），但撤回對陳辜明、陳辜彥、陳辜奐等三人多筆不動產之拍賣。被上訴人再於109年4月21日強制執行之聲請，但於110年1月11日具狀撤回，其已無中斷時效之效力，其於111年2月16日聲請系爭執行事件，已罹於時效。

㈢系爭債權因抵銷而消滅：

1.為使家族企業永續經營，有意結束經營不善之高明公司，高明公司股東即家族成員決議，而成立高明畜牧場、陳辜明畜牧場等，高明公司則辦理解散登記，高明公司相關資產移轉給新設立之畜牧場，而永續經營家族事業，股東持股比例仍與高明公司持股比例相同。

2.108年8月28日出售陳辜明畜牧場，價金9650萬元，應按股權比例分配，即陳辜明（1500股）、陳辜黃金葉（150股）、陳辜簡碧眞（100股）、陳辜彥（1100股）、陳辜奐（1000股）、陳茂逸（即陳辜元1100股）、陳辜珍（100股）、涂麗香（100股，陳辜奐之配偶）、陳辜桂（850股），合計6000股，因陳辜桂已死亡，故其股份由配偶陳辜黃金葉及五位子女繼承，上訴人繼承6分之一即141股，故上訴人共持股1241/6000，應分配1995萬9417元，上訴人已分配取得600萬元，尚有1395萬9417元尚未取得，此

部份主張抵銷之。

3.本件主債務人陳茂逸亦持股1241/6000、應分配1995萬9417元 ，陳茂逸僅分配取得350萬元，尚有1645萬9417元尚未取得、連帶債務人陳辜明持股1641/6000、可分配2639萬2750元 ，但僅分配650萬元，尚不足1989萬2750元 ，上開金額皆可主張抵銷之。其餘連帶保證人亦同。

4.連帶保證人陳辜明為被上訴人之父，由其帳戶輾轉支付475萬元購買系爭債權，其將「陳辜明畜牧場」移轉與被上訴人之對價，及95年1月將土地及地上物以每月5萬元出租予被上訴人，應超過系爭債權總額，系爭債權早已清償完畢；再者被上訴人主張出售陳辜明畜牧場所得皆為陳辜黃金葉所有，僅部分分配給股東，其餘款項應屬抵銷全部債務，上訴人亦同免清償責任。

㈣上訴聲明： ㈠原判決廢棄。㈡被上訴人不得執系爭債權憑證作為執行名義，對上訴人為強制執行。㈢系爭執行事件，對上訴人所有如附表所示之不動產，所為之強制執行程序，應予撤銷。

三、被上訴人則抗辯：

㈠聯邦銀行與陳茂逸訂立借貸契約，該借貸債務關係，存在於陳茂逸與聯邦銀行之間，而陳茂逸究係為自己、高明公司或家族借款，皆為內部關係。聯邦銀行或受該其權利之人，並不因而喪失其對陳茂逸及其連帶保證人請求償還之權利。且上訴人前均稱貸款係由陳辜明使用、或陳辜桂，陳辜黃金葉盜用，現主張陳茂逸僅係高明公司人頭，顯非可採。系爭債權之債權人為被上訴人亦非高明公司。上訴人主張系爭債權因混同而消滅，實屬無據。

㈡臺灣金聯及被上訴人分別於95、109、111年均有以系爭債權憑證為執行名義，對上訴人聲請強制執行，依民法第129條第1項第3款、第2項第5款規定，其時效自已中斷，上訴人主張本件債權罹於時效，並無理由。況且，上訴人及陳茂逸明知系爭債權罹於時效後，仍由陳茂逸於112年8月24日寄發存

證信函給被上訴人，欲以豬舍買賣價金進行抵銷等承認債務之意思表示，並經上訴人於本件引用存證信函及相關主張作為本件訴訟抗辯，自已拋棄時效利益而不得以系爭債權罹於時效為由拒絕履行債務。

㈢陳辜明畜牧場並未承受高明公司之全部資產及權利義務，畜牧場成立時間距高明公司解散時間更逾五年之久；且高明公司股東亦未投資陳辜明畜牧場，顯見不論陳辜明畜牧場或陳辜亮畜牧場，均非高明公司之延續，亦非同一事業體或非家族企業。上訴人對於被上訴人並無任何債權，亦未構成得主張抵銷之要件，則其主張以出售陳辜明畜牧場依股份應分配款、租金債權，對被上訴人主張抵銷，實無足採。

㈣答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事實：

㈠陳辜桂與陳辜黃金葉為夫妻，二人育有長男陳辜明、次男陳辜彥、三男陳辜奐、四男陳茂逸(原名陳辜元)、長女陳辜珍。陳辜珍與顏宏鎰係夫妻關係。陳辜亮則為陳辜明之次子。

㈡陳辜桂、陳辜黃金葉於66年間共同設立高明公司。

㈢陳茂逸向聯邦銀行借款2000萬元，並陸續邀同陳辜桂、顏宏鎰、陳辜黃金葉、陳辜明、陳辜珍、陳辜彥、陳辜奐為連帶保證人。陳茂逸、顏宏鎰並提供系爭共同擔保之土地，設定最高限額抵押權3000萬元予聯邦銀行：

1.聯邦銀行聲請對陳茂逸、陳辜桂、顏宏鎰核發嘉義地院89年度促字第12617號支付命令確定；聲請對陳茂逸、陳辜明、陳辜珍、陳辜黃金葉、陳辜彥、陳辜奐核發嘉義地院90年度促字第11147號支付命令確定(90年度促字第11147號支付命令對陳茂逸部分未確定)。

2.聯邦銀行於91年11月29日將系爭抵押權及抵押債權讓與台灣金聯公司，台灣金聯公司於93年2月23日對債務人及全體連帶保證人聲請強制執行，經嘉義地院以93年度執字第2289號執行事件受理，因執行標的無人應買，而核發系爭債權憑證

結案。

3.被上訴人於95年1月19日持系爭債權憑證，對上訴人及全體債務人聲請強制執行，嘉義地院以95年執字第979號受理，該案件於96年3月9日，業經拍賣清償結案，退還原繳文件。

4.被上訴人於109年4月21日以系爭債權憑證為執行名義，對上訴人所有如附表所示之不動產聲請強制執行，由嘉義地院以109年度司執字第15071號事件受理。

5.被上訴人於111年2月18日再向嘉義地院就上訴人上開不動產聲請強制執行，由原審法院以111年度司執字第6486號債務執行事件，受理強制執行中。

㈣嘉義縣○○鄉○○段000地號土地(下稱系爭土地)，面積6593.95平方公尺，特定農業區，農牧用地，登記名義人為陳茂逸所有；系爭土地上同段00建號建物(下稱系爭建物，門牌號碼鹿草鄉○○村○○○00之0號)，為雞舍、管理室、倉儲設施，登記名義人陳辜彥，於111年10月13日辦理第一次登記取得所有權。

五、兩造爭執事項：

㈠上訴人主張系爭債權因混同而消滅，有無理由？

㈡系爭債權憑證所示債權，是否罹於時效？

㈢上訴人主張系爭債權因抵銷而消滅，有無理由？

六、本院之判斷：

㈠系爭債權是否因混同而消滅：

1.按債權與其債務同歸一人時，債之關係消滅，為民法第344條前段所明定。蓋債之關係係指特定人得請求特定人為特定行為之法律關係，應有債權人與債務人，如果同一人同時為債權人及債務人，所謂債權與債務關係即失其依據，是為債之關係所不容，須債權與債務同歸一人，債之關係始消滅。

2.上訴人雖主張系爭債務實際債務人為高明公司，高明公司及全體股東籌集資金欲買回上開債權，於94年3月8日共同推舉被上訴人出名，以1760萬元購買系爭債權，系爭債務既為家族企業所有，日後家族企業又以被上訴人名義買回，債權與

其債務同歸一人時，債之關係消滅云云。然查：

⑴債權債務之主體，以締結契約之當事人為準，故出立借據之債務人不問其果為實際受益與否，就其債務應負償還之責（最高法院103年度台上字第1897號判決供參）。

⑵依不爭執事項㈢所示，本件係陳茂逸向聯邦銀行借款2000萬元，並陸續邀同陳辜桂、顏宏鎰、陳辜黃金葉、陳辜明、陳辜珍、陳辜彥、陳辜奐為連帶保證人。陳茂逸、顏宏鎰並提供系爭共同擔保之土地為共同擔保，而設定系爭抵押權予聯邦銀行。則借款人為陳茂逸，上訴人為連帶保證人之一，債權人為聯邦銀行，已其明確。上訴人雖主張實際借款人為高明公司云云。然系爭2000萬元借款，係於83年5月17日撥入陳茂逸聯邦銀行帳戶，當日轉帳支出912萬0145元，5月18日轉帳支出1070萬0125 元，每月繳款本息約16萬元，但每月皆有17 萬元的跨行匯款收入，但因逾保存期限，無法得知上開轉匯款是匯入何帳戶及由何帳戶匯入，有聯邦銀行回函覆函可參（見本院卷三第65-67頁）。陳茂逸、上訴人另案對聯邦銀行提起返還寄託物事件(臺灣彰化地方法院113年度訴字第534號)，聯邦銀行委請工程師從已淘汰之舊有系統搜尋，就陳茂逸上開帳戶兩筆轉帳支出交易，其中83年5月17日轉帳支出912萬0145元，係匯往高明公司合作金庫朴子分行00000000000000、00000000000000、00000000000000、00000000000000號帳戶（註：解款行代號0000000為合作金庫朴子分行）；其中83年5月18 日轉帳支出 1070萬0125元，係匯往陳辜元（即陳茂逸）合作金庫朴子分行 00000000000000 號帳戶（註：解款行代號0000000 為合作金庫朴子分行），有聯邦銀行陳報狀可按（見本院卷三第204頁）。則該款項多數匯入陳茂逸帳戶，尚難認該貸款確供高明公司使用。雖上訴人提出陳辜珍於嘉義地院112年重訴字第77號事件之證詞：聯邦銀行借的款項是陳辜桂借的，陳辜桂在用等語(見本院卷二第73頁)。但此亦無法證明係高明公

司所實際借用，無法為上訴人有利之證據。何況系爭2000萬元借款，不論實際係何人所用，陳茂逸仍為係爭借款之債務人，上訴人主張債務人為高明公司，尚無可採。

⑶上訴人雖主張被上訴人購買系爭債權之資金，係來自高明公司、全體股東，僅以被上訴人名義購買，實際債權人為家族公司(高明公司)云云。然按主張借名關係者，應就該借名關係之事實負舉證責任。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。上訴人主張其係以高明公司平時養雞收入均存放於被上訴人名下帳戶，此外又將資金匯入被上訴人帳戶以供被上訴人支付債權讓與價金予台灣金聯云云。然上訴人就上開事實，並未舉證以實其說，上訴人上開主張自難遽信。再者，證人陳辜珍於本院證稱：是我拜託陳辜亮去買債權…台灣金聯說我們賣你五折就好。我想說五折好，我又能經營，那麼多人要吃飯，當時沒有錢，大家也都不願意拿錢出來，我才拜託陳辜亮去買債權，陳辜亮說他沒有那麼多錢，我叫她跟我婆婆借錢，婆婆有錢，我小姑也很有錢，如是用在工作用途，我婆婆會借等語(見本院卷二第333頁)。陳辜珍又於另案嘉義地院112年度重訴字第77號事件證稱：「83年陳辜彥及陳茂逸、陳辜明向聯邦銀行借貸後，該債權轉給臺灣金聯，臺灣金聯又將債權轉讓給陳辜亮，陳辜亮的資金是他自己的錢，也有跟我婆婆借數百萬，而且他向我婆婆借的錢已經清償」等語(見本院卷三第79-80頁)。由證人陳辜珍上開證言，被上訴人受讓債權之資金是自己所出。雖依玉山銀行朴子分行、合作金庫朴子分行所檢附被上訴人之帳戶交易明細表(見本院卷三第91-102頁)，陳辜明曾匯款475萬元至被上訴人帳戶，此外並雖無大額存款，然陳辜亮或可以自己存款或可向他人借款，更可藉由親友之資助向台灣金聯公司購買系爭抵押債

權。上訴人既無法舉證證明被上訴人購買系爭債權之資金，係由高明公司所支出及高明公司與被上訴人有借名購買之合意等事實，上訴人此部分之主張，自無可取。

⑷再者，台灣金聯公司於94年3月8日、95年7月31日將系爭抵押權及系爭債權讓與被上訴人，並辦理抵押權讓與登記完畢，被上訴人自已取得系爭抵押債權。其對於上開債務人及連帶保證人之上訴人，已取得債權人地位。是被上訴人為系爭債權之債權人，亦堪認定。

3.基上，系爭債權之債權人為被上訴人，債務人為陳茂逸及上訴人及陳辜明等之連帶保證人。是上訴人主張債權與其債務同歸一人，債之關係消滅，顯非可取。

㈡系爭債權憑證所示債權，是否罹於時效？

1.按，請求權，因15年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。消滅時效，因左列事由而中斷：一、請求。二、承認。三、起訴。左列事項，與起訴有同一效力：一、依督促程序，聲請發支付命令。二、聲請調解或提付仲裁。三、申報和解債權或破產債權。四、告知訴訟。五、開始執行行為或聲請強制執行。時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算。時效中斷，以當事人、繼承人、受讓人之間為限，始有效力。向主債務人請求履行，及為其他中斷時效之行為，對於保證人亦生效力。民法第125條、第129條、第137條第1項、第138條、第747條分別定有明文。又時效因聲請撤回強制執行而視為不中斷時效，係指債權人無行使權利之意思撤回其聲請而言(最高法院105年度台抗字第148號裁定供參)。

2.經查：

⑴系爭債權憑證之債權，其原執行名義為嘉義地院89年度促字第12617號、90年度促字第11147號支付命令及確定證明。台灣金聯於91年11月29日自聯邦銀行受讓系爭債權後，於93年間執原執行名義對陳茂逸及上訴人等7人，聲請強制執行(嘉義地院93年度司執字第2289、229

0號）並換發債證，並於94年11月18日取得系爭債權憑證。台灣金聯再於95年1月19日以系爭債權憑證為執行名義，對陳茂逸及上訴人等7人聲請強制執行(嘉義地院95年度執字第979號）。被上訴人又於109年4月21日以109年度司執字第15071號強制執行事件，對陳茂逸、上訴人等7人強制執行，執行標的為陳茂逸所有坐落嘉義縣○○鄉○○段000地號土地。被上訴人於110年1月11日具狀表示本件與債務人尚有協商之空間，撤回強制執行並註記執行費後發還債權憑證。以上有執行聲請(暫緩執行)、撤回狀、債權憑證上註記可證(見本院卷二第37-53頁)，並經本院調閱上述執行卷查明無誤。是系爭債權歷經93年度司執字第2289、2290號強制執行並換發系爭債權憑證。95年度執字第979號執行，則係拍賣清償結案，嘉義地院於96年3月8日將註記「債權人再聲請執行經本院95年度執字第979號執行受償詳分配表」之系爭債權憑證退還被上訴人，有嘉義地院96年3月8日嘉院龍民95執利字第979號函可參(本院卷三第263頁)，縱不論被上訴人於109年4月21日對陳茂逸及上訴人等7人聲請強制執行(嘉義地院109年度司執字第15071號)，以95年度執字第979號執行於96年3月8日終結，自翌日算至被上訴人111年2月16日聲請系爭執行事件，亦未逾15年之時效。

⑵上訴人雖主張被上訴人於110年1月11日已具狀表示撤回109年度司執字第15071號強制執行，時效不中斷云云。但查109年度司執字第15071號強制執行，被上訴人於110年9月11日聲請暫緩執行三個月，並於110年1月11日具狀表示撤回強制執行，並請求註記執行費後發還債權憑證，有各該聲請狀可稽(見本院卷二第38-39頁)，被上訴人於該執行事件雖表示撤回強制執行，但已聲明註記執行費後發還債權憑證，且嘉義地院於110年1月15日，在債權憑證後附之聲請執行情形及結果中註記「聲請執

行日期：109年4月21日」、「執行結果：仍未受償，新增執行費3000元」。顯見被上訴人有關執行費用亦表示由上訴人負擔，並非單純無條件之撤回執行而視為未聲請之意思，此有最高法院105年度台抗字第148號裁定供參，故此次強制執行具有效中斷之效力。被上訴人再於111年2月1日聲請系爭執行事件，亦未無罹於時效，已甚明確。

⑶上訴人另主張，被上訴人並未對上訴人及陳茂逸以外之其餘連帶保證人之財產聲請執行，故對其餘連帶保證人已罹於時效，被上訴人依民法第276條、第277條規定，僅得主張7分之1之債權云云。惟查，台灣金聯及被上訴人先後取得系爭債權憑證後，於95年11月19日、109年4月21日及111年2月16日聲請強制執行時，均係以全體債務人即陳茂逸、顏宏鎰、陳辜珍、陳辜明、陳辜黃金葉及陳辜彥為強制執行相對人，聲請事項同樣記載「債務人陳茂逸原名陳辜元、顏宏鎰、陳辜桂(已歿)應向債權人連帶給付新台幣(下同)1677萬3951元整…」、「債務人陳辜珍、陳辜明、陳辜黃金葉、陳辜彥、陳辜奐應向債權人連帶給付1677萬3951元整…」，足徵被上訴人前揭歷次執行，均以主債務人陳茂逸及全體連帶保證人為強制執行之相對人，並換發債權憑證，系爭債權全部均未罹於時效，已甚明確。何況縱被上訴人前揭執行事件，僅執行陳茂逸之財產，依民法第747條向主債務人請求履行，及為其他中斷時效之行為，對於保證人亦生效力之規定，上訴人此部分之主張，實無可採。

㈢系爭債權是否因抵銷而消滅?

1.按二人互負債務而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互相抵銷，民法第334條定有明文。是以債務之抵銷，以雙方當事人互負債務為其要件，若一方並未對他方負有債務，則根本上即無抵銷之可言(最高法院18年上字第1709號原判例供參)。

又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求(最高法院17年上字第917號原判例參照)。

2.上訴人主張，高明公司股東即家族成員有意結束經營不善之高明公司，而成立高明畜牧場、陳辜明畜牧場等，高明公司則辦理解散登記，高明公司相關資產移轉給新設立之畜牧場，股東持股比例仍與高明公司持股比例相同。被上訴人108年8月28日出售陳辜明畜牧場，出售金額9650萬元，應按股權比例分配，即陳辜明（1500股）、陳辜黃金葉（150股）、陳辜簡碧眞（100股）、陳辜彥（1100股）、陳辜奐（1000股）、陳茂逸（即陳辜元1100股）、陳辜珍（100股）、涂麗香（100股，陳辜奐之配偶）、陳辜桂（850股），合計6000股，因陳辜桂已死亡，故其股份由配偶陳辜黃金葉及五位子女繼承，上訴人繼承6分之1即141股，故上訴人共持股1241/6000，應分配1995萬9417元，上訴人已分配取得600萬元，尚有1395萬9417元尚未取得，又陳辜明持股1641/6000，可分配2639萬元，但僅分配600萬元，尚不足1989萬2750元，上開金額，及其餘連帶保證人應分得部分，上訴人均主張抵銷云云，則為被上訴人所否認，依上開說明，就此事實，上訴人應負舉證之責。然上訴人就其主張高明公司解散清算，將相關資產移轉給新設立之畜牧場，以高明畜牧場、陳辜明畜牧場等繼續經營家族企業，前開畜牧場股東持股仍與高明公司持股相同等有利於己之事實，並未舉證以實其說，此部分之主張，尚難遽採。

3.至上訴人主張陳辜亮、陳茂逸、陳辜彥、陳正芸出賣嘉義縣○○鄉○○段○○○段000○000地號等土地予張玄鴻，買賣價金9650萬元，依買賣契約第13條第5項之約

定『本件買賣全部價金，全部由出賣人陳辜亮領取，並負責分配交付其他出賣人』，而被上訴人僅給付上訴人600萬元，尚欠1812萬5000元，加上受讓陳正芸未受配之債權1812萬5000元，合計4225萬元可抵銷云云(見本院卷一第450頁)。然查：

⑴被上訴人陳辜亮與訴外人張玄鴻，於108年8月28日簽訂買賣契約書（詳如本院卷一第195至199頁），就陳辜亮、陳茂逸、陳辜彥、陳正芸所有嘉義縣○○鄉○○段○○○段000○000地號土地；同鄉林內段000-0、000-0、000、000-0地號土地；同鄉更寮段00-0、00-0地號土地；同鄉○○段○○○○00、00、00、00地號土地、及同上基地陳辜明畜牧場全部地上建物（各有地所有人之地號、面積，使用情形，詳見本院卷二第32頁之附表1所載）及有關畜牧場全部設備、設施等，並包含畜牧場全部的豬隻，共同出賣給張玄鴻，約定買賣價款9,650萬元。而證人張玄鴻於本院證稱，當時畜牧場登記負責人是陳辜亮、大部分土地登記也是陳辜亮，其中只有幾個地號不是陳辜亮，因為負責人是他，所以當時候跟他談的時候都他當代表，我們有要求說其他的地主，必須要經由他們同意出賣，根據蘇名雄代書也說必須要有合法委託書、授權書、印鑑證明這些，因為我們想要買的是全部完整的，根據畜牧法規定，一個畜牧場要有設備，都是不可或缺的，這樣我們才有辦法經營，只有跟陳辜亮接觸錢也付清等語。(見本院卷二第78-79頁)。上開事實與證人陳辜珍證述「..當時張玄鴻是看重使用執照，所以才找陳辜亮說，其他人沒有使用執照，且陳茂逸土地上面沒有建物，不可能跟他買..」等情相符。可證該買賣契約書並非單純出賣土地，亦有出賣建物及畜牧之執照、設備。

⑵證人陳辜珍於本院證稱：「系爭土地民國74年我媽媽

就開始買，全部都是我媽媽買的，我媽媽蓋的，沒有何人拿出錢來，直到95年陳辜亮才用債權買土地回來，全部土地都是我媽媽從74-84年陸續買的，最後1塊土地買10萬元，當時張玄鴻是看重使用執照，所以才找陳辜亮說，其他人沒有使用執照，且陳茂逸土地上面沒有建物，不可能跟他買。陳辜亮買賣土地的錢沒有約定與陳茂逸、陳辜彥、陳正芸如何分配。108年大家都蠻好的，我媽媽翻臉時因為111年陳正皓告我媽媽，我媽媽說借名登記的都要回來，陳辜亮怎麼可能欠陳辜彥的錢，買賣契約書9,650萬元怎麼能主張均分，這都是我媽媽的錢，我媽媽買的怎麼均分，而且陳辜亮這張使用執照價值有3/4，若不是陳辜亮賣，其他人怎麼賣都賣不出去，沒有陳辜亮零零星星的土地，更何況是媽媽買的土地，若是他們出錢買的，他們去求償，我沒意見，17筆土地都是媽媽買，牧場及土地買賣後，分給陳茂逸、陳正芸，匯給陳辜彥的錢，都是奶奶指示。95年之前即陳辜亮拍賣取得土地之前，所有土地都是我媽媽出資購買的，登記在兒子名下」等語(見本院卷二第328-330)。

⑶證人陳正皓於本院證稱：「108年11月6日接近中午時，去陳辜明、陳辜亮住所，那天才知道賣多少錢，當天陳辜珍有拿出一份分配表(見本院卷二第355頁)，那時有問陳辜明，說要等到牧場過戶完，對方才會給錢。我們家有拿到600萬，每人8百萬這部分我不清楚。陳辜明與陳辜珍沒有明白講說第三期尾款進帳之後，要分六份大家分當下陳辜明說第3期剩下的款項，全部過戶完他才要分，第一、二期就是6分之1，我當然也認為第三期也是分6分，陳辜明、陳辜彥、陳辜奐、陳茂逸、陳辜珍、加上奶奶6份」等語(見本院卷二第342-344頁)。

⑷上訴人於本院行當事人訊問時陳稱：「(本院卷二第3

21頁)附表1編號15-17之土地是我爸爸、媽媽買的，一買就登記我名字，編號15土地是我過戶給陳正芸，陳辜明有說，一個人至少有1千萬可以分…陳辜明當場這樣說，說分六份分，6百萬元我有拿到，至少還要1000萬元給我，是總金額共1000萬元，已經給我600萬元還差400萬元給我。仔細算最起碼還要再400萬元給我，當時沒有約定要多少錢，還要繳納稅金等，陳辜明就說要分六份。」等語(見本院卷二第348-349頁)。

⑸由證人張玄鴻所證，其當時是看中畜牧業執照及設備，且大部分土地及建物均是陳辜亮所有，此核與陳辜珍上述之證述相符。故陳辜珍證述，買賣價金不可能均分，此情應屬可採。且依證人陳辜珍、陳正皓所證述及上訴人上開陳述，該土地買賣契約書所出賣之價金9,650萬元，並無約定由陳辜明，陳辜彥、陳辜奐、陳茂逸、陳辜珍、陳辜黃金葉6人平均分配，而是由陳辜黃金葉指示分配之金額，且上訴人已分得6百萬元。再由上訴人就主張抵銷之金額一再變更，歷經①四名房地持有人平均分配、②以母親及五名子女平均分配、③給上訴人總共1000萬，抑或④依高明公司股權數，計算上訴人之分配金額等數種主張。然上訴人既稱有與被上訴人之父親陳辜明約定如何分配畜牧場出售之價金等情，則焉有反覆變更之情，益顯其主張抵銷債權存在一節，尚難遽信。何況本件買賣發生於108年8月間，若當時被上訴人並未支付應分配予陳辜彥之全部價金，何以此事迄今已5年，上訴人始主張該款項未全部支付之理。上訴人此舉顯不合常情，難以採信。是上訴人主張此買賣價金額9,650萬元，被上訴人僅匯款600萬元，尚欠1395萬9417元或欠1812萬5000元，加上受該陳正芸未受配之債權1812萬5000元，合計4225萬元可抵銷，均不可採。

4.上訴人雖提出95年度執字第979號執行卷第111頁執行筆錄記載，陳辜明表示土地及地上物自95年1月由陳辜亮承租使用、租金每月5萬，用以證明同為系爭債權連帶保證人之陳辜明對於被上訴人有應收取之租金及移轉畜牧場之對價，且超過債權總額，則系爭債權早已清償完畢；再者陳辜明畜牧場所得皆為陳辜黃金葉所有，僅部分分配給股東，其餘款項應屬抵銷全部債務，上訴人亦同免清償責任云云。然為被上訴人所否認，陳辜明當時並無提出任何租賃契約以資佐證，且無任何證據足資證明被上訴人確對陳辜明負有任何租金或轉讓豬舍建物之債務，且其金額超過本件債務之本金1617萬餘元，陳辜明得與之抵銷，或陳辜黃金葉與被上訴人互負債務，陳辜黃金葉已主張抵銷，使系爭債權消滅，或陳辜黃金葉已清償系爭債務等情屬實，上訴人此部分之主張，亦無足取。

七、綜上所述，上訴人主張系爭債權因混同而消滅、已罹於消滅時效，經上訴人主張抵銷而消滅，均無可採。則上訴人依強制執行法第14條之規定，提起債務人異議之訴，請求被上訴人不得執系爭債權憑證作為執行名義，對上訴人為強制執行及系爭執行事件；對上訴人所有如附表所示之不動產，所為之強制執行程序，應予撤銷，即屬無據，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，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。

九、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　　114　　年　　4　　月　　29　　日

民事第二庭　　審判長法　官　吳上康

法　官　余玟慧

法　官　李素靖

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　29　　日

書記官　李鎧安

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。