臺灣高等法院民事判決

110年度上字第848號

上　訴　人　銓太電線電纜股份有限公司
法定代理人　林志峯
訴訟代理人　林淑娟律師
被　上訴人　蘇綉芳
訴訟代理人　鍾添錦律師
複　代理人　李建民律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國110年4月30日臺灣士林地方法院109年度訴字第753號第一審判決提起上訴，本院於110年12月29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，及訴訟費用之裁判均廢棄。

臺灣士林地方法院一百０八年度司執字第七七七三八號強制執行事件於民國一百０九年二月二十一日製作之分配表次序1、3所列被上訴人之分配金額，於超過以債權原本新臺幣貳佰萬元計算所得部分，應予剔除。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔五分之一，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人未曾於民國106年8月9日借款新臺幣（下同）250萬元（下稱系爭借款）予訴外人冠億科技有限公司（下稱冠億公司），竟偽稱系爭借款未獲償還，向臺灣新北地方法院（下稱新北地院）聲請調解，並與冠億公司通謀於108年11月15日在新北地院三重簡易庭以108年度重司調字第383號就系爭借款成立調解（下稱系爭調解），由冠億公司承諾自108年11月起每月28日前各給付被上訴人10萬元至清償250萬元完畢止，如有一期未履行，視為全部到期（下稱系爭調解筆錄），嗣由被上訴人於108年12月10日持

系爭調解筆錄向臺灣士林地方法院（下稱士林地院）聲請對冠億公司為強制執行，請求冠億公司給付250萬元（108年度司執字第77738號，下稱系爭執行事件），且以冠億公司對於訴外人帆宣系統科技股份有限公司（下稱帆宣公司）依法院執行命令所支付予士林地院之工程案款本息512萬788元（下稱帆宣案款本息）為執行標的。系爭執行事件已於109年2月21日就帆宣案款本息作成分配表（下稱系爭分配表），次序1列被上訴人之執行費債權2萬元，次序2列伊之執行費債權4萬元，均獲全額分配；次序3列被上訴人之系爭借款債權原本250萬元，分配金額160萬3044元（與次序1所列執行費債權合稱系爭分配額），次序4則列伊之500萬元本息債權（下稱銓太500萬債權），並定於109年4月10日實行分配。惟被上訴人之系爭借款債權係虛構，縱非虛構，其中50萬元亦已因清償而消滅，系爭分配額自應予剔除等情。爰依強制執行法第41條第1項本文規定，求為剔除系爭分配額之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡系爭分配額均應予剔除。

二、被上訴人則以：冠億公司於106年8月9日向伊借款250萬元，約定於108年8月8日清償，伊於106年8月9日依冠億公司之指示，將借款250萬元匯入訴外人龍曜工程有限公司（下稱龍曜公司）設在華南商業銀行股份有限公司（下稱華南銀行）○○分行帳號為000000000000號之帳戶（下稱龍曜華銀帳戶）。冠億公司於借款屆期後未依約償還借款，嗣雖曾經於106年9月間償還50萬元，但又於108年8月28日向伊借款50萬元，故伊於108年9月11日向新北地院聲請調解，並成立系爭調解，由冠億公司分期償還250萬元借款，如有一期未按時給付，即視為全部到期。系爭借款並非虛構，上訴人不得請求剔除系爭分配額等語置辯。並答辯聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第264至267頁）：

㈠冠億公司之代表人於106年3月16日登記為訴外人曾勛燈（見

冠億公司登記卷，外放）。

㈡訴外人即被上訴人之配偶李吳興於106年8月9日代理被上訴人匯款250萬元入龍曜公司設在華南銀行○○分行帳號為000000000000號之帳戶（即龍曜華銀帳戶），轉入後，龍曜華銀帳戶餘額為280萬元，該帳戶翌日（10）日先有現金4萬元存入，後有284萬元轉出至冠億公司設在華南銀行○○分行帳號為000000000000號之帳戶（下稱冠億華銀帳戶），轉入後，冠億華銀帳戶餘額為285萬元，其中252萬元於同日經訴外人中租迪和股份有限公司（下稱中租迪和）以票號LD0000000號支票兌領（見原審卷一第326、78、322至324頁、本院卷第101至103、181頁）。

㈢訴外人曾貴德為曾勛燈之父，其自106年9月1日起擔任冠億公司負責人，經冠億公司於106年9月4日向新北市政府申請公司變更登記，同日獲准變更登記曾貴德為該公司代表人（見冠億公司登記卷）。

㈣曾貴德代表冠億公司簽立如原審卷一第76頁所示之借據，內容記載：「茲因本公司（冠億科技有限公司、負責人曾貴德）周轉之需要，提供本借據向蘇綉芳女士借款新台幣貳佰伍拾萬元整，蘇綉芳女士已於民國106年8月9日匯款250萬元至冠億科技有限公司之指定帳戶：華南銀行○○分行帳號：000000000000戶名龍曜工程有限公司帳戶內，借款期限自民國106年8月9日起至民國108年8月8日前必須全部清償，每年利息以5%利率計算，屆期未獲清償，應加計違約金以每逾一日每萬元二十元整計算至清償日止，恐口說無憑，立據為證。」

㈤上訴人於107年1月30日依士林地院107年度司裁全字第63號裁定（下稱63號假扣押裁定）提存170萬元，並以63號假扣押裁定為執行名義，向士林地院聲請對冠億公司為假扣押之強制執行，且以冠億公司對於帆宣公司之工程款債權為執行標的，經士林地院於同日以107年度司執全字第50號受理（下稱50號保全執行事件），以士院彩107司執全祥字第50

號核發執行命令，禁止冠億公司在507萬3808元及執行費4萬591元之範圍內處分對帆宣公司之前開債權，帆宣公司亦不得對冠億公司清償。嗣帆宣公司依士林地院107年5月1日士院彩107司執全祥字第50號執行命令，於107年5月17日支付士林地院511萬4399元（下稱帆宣案款），由士林地院執行處於107年6月4日依強制執行法第133條辦理提存（見50號保全執行事件卷）。

㈥上訴人就63號假扣押裁定所保全之債權對冠億公司提起請求給付票款訴訟（下稱假扣押本案訴訟），經新北地院於108年1月24日以107年度訴字第1054號判決命冠億公司給付上訴人500萬元，及自107年6月2日起計付法定遲延利息（即銓太500萬債權）。冠億公司不服提起上訴，本院於108年8月20日以108年度上字第346號判決駁回上訴，冠億公司仍不服提起上訴，經最高法院於109年12月30日以109年度台上字第2815號裁定駁回上訴確定（見原審卷一第246至259頁、卷二第44至48頁）。

㈦冠億公司於108年7月26日經新北市政府廢止公司登記，其清算人為廢止登記前之董事曾貴德（見冠億公司登記卷、原審卷一第36至37頁）。

㈧被上訴人於108年9月11日主張冠億公司於106年8月9日向其借款250萬元（即系爭借款）向新北地院聲請調解，請求冠億公司給付被上訴人250萬元並自聲請調解狀繕本送達翌日起計付法定遲延利息。嗣被上訴人（由李吳興代理）於108年11月15日與冠億公司（由曾貴德代理）在新北地院三重簡易庭以108年度重司調字第383號成立調解（即系爭調解），調解筆錄記載：「一、相對人（即冠億公司）願給付聲請人（即本件被上訴人）新台幣（下同）貳佰伍拾萬元正，給付方法：自民國108年11月份起，於每月28日前各給付壹拾萬元正，至全部清償完畢止，如有一期未履行視為全部到期。二、聲請人其餘請求拋棄。」（見原審卷一第22至24頁，即系爭調解筆錄）。

㈨系爭調解成立後，冠億公司第一期即未依調解內容履行，被上訴人即於108年12月10日以系爭調解筆錄為執行名義，聲請對冠億公司為強制執行，請求冠億公司給付被上訴人250萬元，並以帆宣案款為執行標的，與50號保全執行事件合併執行，經士林地院以108年度司執字第77738號受理（即系爭執行事件）及併有50號保全執行事件合併執行。嗣士林地院提存所依該院執行處所發執行命令，於108年12月26日將帆宣案款本息512萬788元轉予系爭執行事件之承辦股。

㈩上訴人依假扣押本案訴訟第一審判決即新北地院所為107年度訴字第1054號判決之假執行宣告供擔保，並以之為執行名義於108年12月30日向士林地院聲請對冠億公司為假執行，以帆宣案款本息為執行標的，經士林地院以109年度司執字第858號受理（下稱858號執行事件），於109年1月30日併入系爭執行事件辦理（見858執行事件卷）。

㈠系爭執行事件之承辦股於109年2月21日就帆宣案款本息512萬788元作成分配表，次序1、2為優先債權，依序列被上訴人之執行費2萬元及上訴人之假扣押執行費4萬元；次序3、4為普通債權，其中次序3列被上訴人之債權原本250萬元，分配金額為160萬3044元，次序4則列上訴人之債權原本500萬元，分配金額為345萬7744元（見原審卷一第90至92頁，即系爭分配表），定於109年4月10日實行分配。

㈡上訴人於109年3月20日主張被上訴人與冠億公司共謀虛構系爭借款，就系爭分配表次序1、3向執行法院聲明異議，同年4月14日提起本件分配表異議之訴，同年月16日向執行法院陳報已提起分配表異議之訴（見系爭執行事件卷）。

四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定整理並協議簡化爭點，兩造同意以本院110年11月30日準備程序中兩造協議簡化之爭點為辯論範圍（見本院卷第267頁之筆錄）。茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠系爭借款債權是否存在？被上訴人可否以系爭調解筆錄為執

行名義對冠億公司為強制執行？

1.系爭借款並非虛構：

⑴按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約。民法第474條第1項定有明文。而消費借貸為要物契約，因金錢或其他代替物之交付而生效力。本件上訴人主張：被上訴人與冠億公司虛構系爭借款而成立系爭調解，不得以系爭調解筆錄為執行名義聲請法院對冠億公司為強制執行云云，業經被上訴人否認，辯稱：伊於106年借款250萬元予冠億公司，系爭借款並非虛構等語，並提出借據為證（見原審卷一第76頁）。查，冠億公司之代表人於106年3月16日登記為曾勛煜，自106年9月1日起則由曾勛煜之父擔任負責人，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈠、㈢），而曾貴德於106年9月1日簽立前揭借據，內容記載：「茲因本公司（冠億科技有限公司、負責人曾貴德）周轉之需要，提供本借據向蘇綉芳女士借款新台幣貳佰伍拾萬元整，蘇綉芳女士已於民國106年8月9日匯款250萬元至冠億科技有限公司之指定帳戶：華南銀行○○分行帳號：000000000000戶名龍曜工程有限公司帳戶內，借款期限自民國106年8月9日起至民國108年8月8日前必須全部清償，每年利息以5%利率計算，屆期未獲清償，應加計違約金以每逾一日每萬元二十元整計算至清償日止，恐口說無憑，立據為證。」等語（見原審卷一第76頁），亦為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈣），參以曾貴德證稱：冠億公司於106年8月9日向被上訴人借款250萬元，由李吳興依伊要求匯到龍曜公司。伊擔任龍曜公司負責人，慣性使用龍曜公司帳戶，250萬元借款後來匯到冠億公司設在華南銀行的甲存帳戶，用來付冠億公司簽發票據的票款。該借款原來隔月就要還，後來還不出來，李吳興就叫伊立1張借據，所以106年9月9日才簽立被證二的借據等語（見原審卷一第223至225頁），核與李吳興證

稱：106年8月9日冠億公司向被上訴人借款250萬元，曾貴德指定匯入龍曜公司，由伊代理被上訴人匯款250萬元入龍曜公司帳戶，當時僅約定借1個月，所以沒有簽立借據，可是到期後沒有還，因被上訴人要求，伊才要求冠億公司簽立借據，伊並代理被上訴人簽立借據等語（見原審卷二第14至21頁），大致相符，所述情節與前揭借據之記載，亦屬一致，無顯然重大之矛盾。兩造就李吳興於106年8月9日代理被上訴人匯款250萬元入龍曜華銀帳戶，轉入後，龍曜華銀帳戶之餘額為280萬元，而該帳戶於翌日（10）日先有現金4萬元存入，後有284萬元轉出至冠億華銀帳戶，轉入後，冠億華銀帳戶餘額為285萬元，其中252萬元於同日經中租迪和以票號LD0000000號支票兌領乙節，復無爭執（見兩造不爭執事項㈡），可見被上訴人因曾貴德代理冠億公司向其借款而由李吳興於106年8月9日代為匯款250萬元入龍曜公司帳戶，再由龍曜公司轉入冠億公司帳戶以交付系爭借款，冠億公司並確將借得之款項用於清償其對於中租迪和公司所負之票據債務，堪信系爭借款並非虛構。

⑵上訴人雖主張：冠億公司刻意拖延假扣押本案訴訟且告知被上訴人伊聲請扣押帆宣公司工程款債權，可知系爭借款虛構云云。然被上訴人已交付冠億公司借款250萬元，並簽立借據，系爭借款即非虛構。冠億公司負有複數債務，其與上訴人訴訟受敗訴判決後，提起上訴，縱於訴訟尚未確定前告知冠億公司財產遭上訴人扣押之事，亦不能逕指為虛構系爭借款，上訴人據此主張爭借款為虛構云云，難謂可採。

⑶上訴人復主張：曾貴德及李吳興就系爭借款約定之本金及利息所為證述並不相符，且冠億公司第一期即未依系爭調解筆錄內容履行，可知系爭借款為虛構云云。然曾貴德與李吳興就系爭借款之本金為250萬元乙事，證述並無不同，就系爭借款之利息，曾貴德雖證稱：系爭借款之利

息，伊有錢時就還，當時欠4個月利息（見原審卷一第229頁）；李吳興則證稱：利息沒有付云云（見原審卷二第21頁），二者非完全一致，但自然人之記憶隨時間消逝或扭曲，導致不同證人就同一事實出現細節未盡一致之敘述，乃屬常見，不能僅因曾貴德與李吳興就系爭借款利息或其他細節之證述有所出入，即謂系爭借款虛構。又調解內容之履行，與調解法律關係之虛構，顯屬二事，冠億公司未依系爭調解內容履行第一期給付，尚難據之認定系爭借款虛構。

⑷上訴人再主張：依本院109年度上訴字第2294號刑事判決附表一編號3記載，系爭調解係就106年7月10日之252萬元票款為之，該借款已獲償101萬3333元，系爭借款應屬虛構云云。然系爭調解由被上訴人以冠億公司為相對人向新北地院聲請，其調解聲請書之「聲請調解之理由」欄記載：「相對人前於民國106年8月9日向聲請人借款新台幣貳佰伍拾萬元，聲請人匯款250萬元至相對人之指定帳戶…」等語，有系爭調解卷所附調解聲請書可稽，系爭調解顯係就系爭借款為之，上訴人主張：系爭調解並非就系爭借款為之，核與事實不符，其據此主張系爭借款為虛構云云，不能憑採。

2.系爭借款於系爭調解成立前獲償50萬元，被上訴人以系爭調解筆錄為執行名義，僅得於200萬元範圍內聲請對冠億公司為強制執行：

⑴查，冠億公司於106年8月9日向被上訴人借得系爭借款250萬元，曾於106年9月間清償50萬元，所餘200萬元，經冠億公司另開立面額為200萬元，發票日為106年10月8日之支票，交付予被上訴人為清償，但經被上訴人提示該支票不獲兌現等情，此據被上訴人自承在卷（見本院卷第307頁），核與被上訴人在另案即臺灣桃園地方法院107年度訴字第2601號事件所為之陳述相符（見該卷第54頁），並有支票及退票理由單在卷可稽（見本院卷第313頁），堪

信為真實。

⑵系爭借款250萬元其中50萬元既已於106年9月間受償，被上訴人僅餘200萬元借款未獲清償，乃其於108年9月11日以冠億公司為相對人就系爭借款向新北地院聲請調解，仍主張其有250萬元之系爭借款未獲清償，故請求冠億公司如數給付，並自調解聲請狀送達翌日起計付法定遲延利息，嗣成立系爭調解，由冠億公司承諾分期給付被上訴人250萬元，如一期未給付視為全部到期，僅拋棄其遲延利息之請求，此經本院調取並核閱系爭調解卷宗屬實。被上訴人與冠億公司就已經因清償而消滅之50萬元本金債權成立調解，乃就不存在之權利成立調解，被上訴人持系爭調解筆錄聲請對冠億公司為強制執行，自僅得於200萬元範圍內為之，乃被上訴人請求冠億公司給付250萬元，其超過200萬元之部分，即有害併案債權人即上訴人之銓太500萬債權。準此，上訴人主張被上訴人不得持系爭調解筆錄聲請對冠億公司為強制執行，於50萬元及據此計算之執行費範圍內，尚非無據。

⑶被上訴人雖辯稱：冠億公司於108年8月28日曾另向伊借款50萬元，系爭調解成立時，伊對冠億公司確有250萬元借款債權，系爭調解筆錄具有既判力，上訴人請求剔除系爭分配額，並無理由云云。查，被上訴人聲請系爭調解之標的法律關係為系爭借款（見兩造不爭執事項㈧），被上訴人辯稱另於108年8月28日借款50萬元予冠億公司，與系爭調解無涉，系爭調解就本金超過200萬元部分成立調解，超過之50萬元請求權仍難謂存在。又調解成立，依民事訴訟法第416條第1項後段、第380條第1項規定，固因與訴訟上和解有同一之效力而與確定判決有同一效力，然確定給付判決之效力，並不及於為該判決訴訟標的以外之法律關係及為該判決當事人以外之第三人，系爭調筆錄之效力，自不及於筆錄當事人以外之上訴人。被上訴人所辯系爭調解有既判力云云，尚無從拘束上訴人，上訴人仍非不得為

與系爭調解相反之主張。

㈡上訴人依強制執行法第41條第1項本文規定，請求剔除系爭分配額即系爭分配表次序1、3所列被上訴人之分配金額，有無理由？

1.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；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項本文、第3項定有明文。

2.本件系爭借款250萬元因被上訴人於系爭調解前已獲償50萬元而僅餘200萬元，故系爭調解標的超過200萬元部分，其債權並不存在，被上訴人持系爭調解筆錄就不存在之債權，聲請對冠億公司為強制執行，原不得列入系爭分配表受分配卻受分配，系爭分配表所列其他債權人即上訴人自得依強制執行法第41條第1項本文規定，提起分配表異議之訴，請求剔除之。詳言之，被上訴人以系爭調解筆錄對冠億公司聲請強制執行，請求冠億公司給付250萬元及執行費2萬元，業經系爭執行事件承辦股製成系爭分配表，並於次序1、3列被上訴人受分配系爭分配額，且定於109年4月10日實行分配。上訴人為系爭分配表所列之債權人，其銓太500萬債權因被上訴人不存在之50萬元債權受分配而影響其受分配額，上訴人就此於109年4月14日提起本件分配表異議之訴，並已於同年月16日向執行法院陳報已提起分配表異議之訴乙情（見兩造不爭執事項㈢），自得請求剔除系爭分配次序1、3其中有關不存在之50萬元債權部分，即將分配額超過以債權原本200萬元計算所得之部分剔除。

五、綜上所述，上訴人依強制執行法第41條第1項本文規定，請求剔除系爭分配額，於超過以債權原本200萬元計算所得之

部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而，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二項所示。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，經核並無不合。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。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由。依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　18　　日

民事第十四庭

審判長法　官　蔡和憲

法　官　周珮琦

法　官　周群翔

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　19　　日

書記官　秦千瑜