最高法院民事判決

109年度台上字第59號

上　訴　人　百鉅國際開發股份有限公司
法定代理人　薛兆和
訴訟代理人　王耀星律師
被上訴人　桂子敏
　　林麗水
　　林永信
　　郭月娥
　　楊仲萍
　　楊建偉
　　楊建傑
共　　同
訴訟代理人　黃銘照律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國107年3月21日臺灣高等法院第二審判決（106年度重上字第451號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件被上訴人主張：伊為臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）101年度司執字第989號（下稱系爭執行事件）之執行債權人。上訴人明知其除臺北地院102年度司他調字第147號調解筆錄（下稱系爭調解筆錄）所示債權外，對於執行債務人創意世家建設有限公司（下稱創意公司）無其他債權存在，竟持創意公司於民國 102年6 月5日所簽發如原判決附表所示面額新臺幣（下同）1億元本票（下稱系爭本票）向該院聲請裁定准予強制執行獲准（案號：102年度司票字第10900號）後，以該裁定為執行名義聲明參與分配，經列入系爭執行事件105年5月10日製作之分配表（下稱系爭分配表）次序6 之執行費、及次序18之票款債權受分配。惟系爭本票乃創意公司基於與上訴人間之通謀虛偽意思表示而簽發，系爭本票債權不存在，上訴人自不得獲分配等情，爰依強制執行法

第41條規定，求為將系爭分配表次序6之執行費受分配額80萬元、次序18之票款債權受分配額2158萬3224元剔除，不得列入分配之判決。

上訴人則以：伊於100年11月9日與訴外人李祥剛、創意公司（下合稱出賣人）訂立不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約），向李祥剛購買坐落臺北市○○區○○段○○段000地號、000地號土地（下稱系爭土地），另向創意公司購買系爭土地上未辦理第一次登記之「南海故事I及II」建案建物（下稱系爭建物），伊已依系爭買賣契約給付價金，出賣人已完成系爭土地所有權移轉登記及系爭建物點交。詎系爭建物遭創意公司之債權人查封，伊為免系爭建物遭第三人拍定，致前所支出之續建工程費付諸東流，乃於102年6月5日與創意公司簽立協議書（下稱系爭協議書），由創意公司簽發系爭本票，以賠償系爭買賣契約第6條第1項約定之懲罰性違約金（下稱系爭違約金）；嗣於原審改稱系爭本票係創意公司依系爭協議書第3條約定，為賠付伊所失利益而簽發（下稱新主張），系爭本票債權確實存在，自得受分配等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：依系爭買賣契約第6條第1項約定，創意公司於未依約定期限完成約定事項，經上訴人解除契約時，始負給付懲罰性違約金之義務。據證人李祥剛之證述，上訴人於簽約時已知系爭建物無法辦理所有權移轉登記，創意公司既已依系爭買賣契約之約定完成相關建造執照起造權利移轉、相關資料之移交及建物之點交，即無違約可言，系爭建物遭查封，亦不符系爭買賣契約第5條第1項視為違約之情形。上訴人因系爭建物遭查封，雖於102年4月19日另案起訴請求出賣人連帶賠償，但其起訴狀僅提及保留所失利益部分之請求權，未提及請求系爭違約金或保留該部分請求權；而創意公司於102年6月19日簽訂系爭調解筆錄前，即已簽發系爭本票予上訴人，倘上訴人另有請求懲罰性違約金之意，理當於調解時一併解決，難認系爭本票係為給付系爭違約金而簽發。系爭本票債權不存在，上訴人不得就此參與分配。雖上訴人提起第二審上訴

後，於106年11月13日提出系爭協議書，惟直至107年1 月12日準備程序期日止，仍主張系爭本票係用以支付系爭違約金，且法院及兩造均以上訴人對創意公司是否確有系爭違約金債權存在為攻防及審理之爭點，上訴人遲至同年3月7日言詞辯論時始為新主張，則所提出之系爭協議書及新主張均屬新攻擊防禦方法，且恣意變更原協議簡化之爭點，復無不可歸責於當事人或顯失公平之情事，不符民事訴訟法第270條之1第3項、第447條第1項第3款、第6款之要件，不應准許。從而被上訴人請求將系爭分配表次序6執行費80萬元、次序18票款債權1億元及受分配金額2158萬3224 元均予剔除，不得列入分配，為有理由等詞，為其判斷之基礎。

惟按當事人就其主張之爭點，經整理並協議簡化爭點者，固應受拘束，但經兩造同意變更，或因不可歸責於當事人之事由或依其他情形協議顯失公平時，自不在此限。此觀民事訴訟法第270 條之1第3項規定自明。又依同法第447條第1項第6款、第2項規定，當事人上訴第二審，原則上不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其提出顯失公平，並經當事人釋明其事由者，仍應予准許。查上訴人雖於106年11月3日準備程序作成爭點簡化協議後，始提出系爭協議書及新主張（見原審卷第191頁、第193頁、第219至221頁），但系爭協議書係上訴人為回應原審法官於上開準備程序所詢：「依上訴人抗辯創意世家僅簽立1 億元本票，沒有簽立任何調解書、切結書，以確認雙方就系爭買賣契約書所生之違約金、損害賠償等權利義務？」而提出，且未逾法院所命提出期限（即106年11月25日）（見同卷第191頁、第193 頁）。而上訴人提出系爭協議書後，原審法院先於同年12月12日準備程序期日就系爭協議書進行勘驗（見同卷第250頁），繼於107年1 月12日準備程序期日就系爭協議書之真偽及簽立經過訊問證人李祥剛，被上訴人訴訟代理人亦對證人發問：「協議書第三條所謂賠償所失利益一億元，是否就是同一天簽發本案本票的一億元原因關係？」、「簽協議書時，是否所失利益尚未發生，所以以一億元額度來作為百鉅公司支付一億四千萬元價金將來所失利益的賠償額度？」（見同卷第274至276頁、第279至280頁）。兩造既於爭點簡化協

議後，已就系爭本票之簽發與系爭協議書第3條所失利益之關聯性進行攻防，法院就此亦為相當之調查，倘因而取得之訴訟資料已可判斷新主張是否可採，則得否僅以上訴人於107年1月12日準備程序期日表示關於前開爭點簡化協議無增刪修改等語（見同卷第280頁），即認已捨棄新攻擊防禦方法之提出？似此情形，若不許將爭點擴及於「系爭本票是否為賠償系爭協議書第3條之所失利益而簽發」，並限制上訴人引用該已調查審理之訴訟資料，對其是否顯失公平？非無審究之餘地。原審未遑詳酌，徒以前開理由否准上訴人提出新攻擊防禦方法，而為其不利之判決，尚欠允洽。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　21　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　袁　靜　文

法官　彭　昭　芬

法官　徐　福　晉

法官　邱　璿　如

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　27　　日