臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度上易字第114號

上　訴　人　建杰建設有限公司
法定代理人　廖桂雲
訴訟代理人　林益輝律師
被上訴人　廖金龍　　國民
訴訟代理人　周進文律師

上列當事人間債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國107年12月21日臺灣臺中地方法院106年度訴字第1570號第一審判決提起上訴，本院於民國108年7月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：

（一）兩造已就本件執行名義之債權成立和解，被上訴人並已履行和解完畢，上訴人不得再執之對被上訴人為強制執行：

（1）上訴人前曾執臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）104年度訴字第777號確定判決（下稱777號確定判決）為執行名義，聲請臺中地院以105年度司執字第101301號執行事件（下稱101301號執行事件）對被上訴人為強制執行，被上訴人因此對上訴人提起債務人異議之訴事件（下稱前案異議之訴），經臺中地院以105年度訴字第3654號判決（下稱3654號判決）被上訴人敗訴後，兩造洽談和解事宜，上訴人先行撤回101301號執行事件之聲請，兩造並於民國106年4月28日簽立和解書（下稱系爭和解書），上訴人同意被上訴人撤回前案異議之訴之起訴，並同意不再持777號確定判決對被上訴人為強制執行，且拋棄777號確定判決對被上訴人之請求權。其後被上訴人即依系爭和解書之約定撤回前案異議之訴之起訴，上訴人亦具狀同意被上訴人撤回起訴，並再行具狀撤回101301號執行事件之聲請。兩

造已成立和解，被上訴人亦已履行該和解內容完畢，惟上訴人竟又持上開101301號執行事件所核發之債權憑證（下稱101301號債權憑證）為執行名義（下稱系爭執行名義），聲請臺中地院以106年度司執字第48394號執行事件（下稱系爭執行事件）對被上訴人實施強制執行，自非合法。

（2）系爭和解書上所蓋用之上訴人印文係屬真正，上訴人抗辯該印文係訴外人馬○所盜蓋，自應就該盜蓋事實負舉證責任。上訴人以馬○代理其簽立系爭和解書，為無權代理及偽造文書為由，向臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中地檢）提出告訴，業經檢察官以106年度偵字第13813號為不起訴處分（下稱13813號不起訴處分），上訴人不服聲請再議，亦經臺灣高等檢察署臺中檢察分署以107年度上聲議字第1972號處分書（下稱1972號處分書）駁回再議。系爭和解書之上訴人印文係屬真正，13813號不起訴處分書復認定馬○於該和解書上蓋用上訴人印文並不構成偽造文書，且馬○於偵查程序中更再三陳明其訂立系爭和解書前，有徵得上訴人法定代理人廖桂雲之同意。上訴人既無法證明系爭和解書上之上訴人印文係遭盜蓋，則該和解對於上訴人自屬有效，上訴人應受系爭和解書之拘束。上訴人固提出105年4月12日書立之委任書（下稱105年4月12日委任狀），據以主張馬○無權代理其簽立系爭和解書云云。惟該委任狀係上訴人偽造以誣告馬○，上訴人提出該偽造之證物，並不實主張105年4月12日委任狀上之印文為馬○所親蓋云云，自無可採。上訴人所提出之該委任狀既有上述疑義，自無從佐證馬○之和解代理權確有限制。是上訴人所辯未曾同意馬○於106年4月18日具狀撤回101301號執行事件之聲請，以及就馬○之和解代理權具有限制等情事，即無可取。況上訴人所執代理權內部限制抗辯，縱然屬實，亦無事證顯示於系爭和解書成立時，為被上訴人所明知，是此代理權內部限制，依民法第107條規定，仍無從對抗被上訴人；且上訴人如有民法第169條規定之情事，上訴

人仍應負授權人責任。益徵上訴人此部分抗辯，並無可採。

（3）又上訴人於101301號執行事件中固僅委任馬○為代理人，並未授予關於和解、撤回等事宜之特別代理權，但經被上訴人提起前案異議之訴，上訴人已具狀表明委任馬○為訴訟代理人，並授予馬○關於和解、撤回等之特別代理權，足見馬○就前案異議之訴有關紛爭，具代理上訴人與被上訴人成立和解之權限，應無疑問。茲馬○於106年4月28日持上訴人公司之大小章代理上訴人與被上訴人簽訂系爭和解書，其代理上訴人和解之權限既無欠缺，且系爭和解書約定內容亦無違法或背於公序良俗情形，則系爭和解書自屬有效成立。是以系爭執行事件之執行名義所示債權業已消滅，被上訴人提起本件債務人異議訴訟，主張上訴人不得再執101301號債權憑證對被上訴人為強制執行，及系爭執行事件所為強制執行程序應予撤銷，於法自屬有據。

（二）上開主張若為法院所不採，被上訴人另有對上訴人之債權，並主張以之與系爭執行名義債權抵銷後，上訴人不得再以因抵銷而消滅之該執行名義債權對被上訴人為強制執行：兩造前曾於83年9月16日簽訂不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約），約定被上訴人向上訴人購買坐落臺中市○○區○○段○○○○號土地、案名為「摩登精品」建案之編號3B、4B等2戶房屋（按：其中4B房屋即如附表所示房屋，下稱4B房屋）及其土地持分（下分稱3B房地、4B房地，合稱系爭房地），總價金新臺幣（下同）200萬元，被上訴人已給付160萬元，其餘價款40萬元則以銀行貸款方式給付。惟上訴人並未依約移轉系爭房地，被上訴人遂起訴請求上訴人履行契約，經臺中地院84年度訴字第197號、本院84年度上字第647號及最高法院88年度台上字第2488號裁判上訴人應將4B房地所有權移轉登記予被上訴人確定（另3B房地因屬第三人所有，上訴人就該房地為給付不能，故未判准被上訴人此部分之請求）。然上訴人僅將4B

房屋所有權移轉登記予被上訴人，就該房屋坐落之土地持分及3B房地所有權則因均登記為第三人所有而有給付不能情事，故被上訴人因此對於上訴人有超過100萬元之損害賠償債權存在，被上訴人主張以之與系爭執行名義債權抵銷後，上訴人對被上訴人已無債權存在。

（三）綜上，系爭執行名義債權業已消滅不存在，被上訴人因依強制執行法第14條規定提起本件債務人異議之訴，求為命：⑴系爭執行事件之強制執行程序應予撤銷。⑵上訴人不得再執系爭執行名義對被上訴人為強制執行之判決。

二、上訴人則答辯：

（一）3654號判決因被上訴人未上訴而告確定，被上訴人於該事件所主張之事證，於本件訴訟再為主張，應有爭點效之適用。

（二）上訴人於101301號執行事件固委任馬○為代理人，惟馬○並未獲上訴人特別授權得為和解或撤回之特別代理權，則馬○於該執行事件即無為撤回或與被上訴人和解之權，故馬○之撤回執行及與被上訴人和解之行為，均應為無效，上訴人對被上訴人之執行債權仍然存在。是上訴人嗣後持101301號債權憑證聲請以系爭執行事件對被上訴人為強制執行，應屬合法。然馬○不知何故，竟於獲悉3654號判決上訴人勝訴後，於106年4月18日擅自具狀撤回101301號執行事件之聲請，臺中地院於106年4月25日核發101301號債權憑證予上訴人，上訴人得知馬○擅行撤回上開執行事件時曾質問馬○，馬○卻稱作業錯誤，會具狀向法院聲請更正，未料馬○竟於106年4月28日私自與被上訴人簽立系爭和解書，並再度具狀撤回101301號執行事件之聲請。足見馬○確未經上訴人授權，擅自盜蓋上訴人之印章與被上訴人簽訂系爭和解書，意圖損害上訴人之債權甚明，該和解係屬無效。是被上訴人執無效之系爭和解書據以提起本件債務人異議之訴，顯無理由。

（三）馬○交予上訴人之系爭委任狀，其上所蓋用之馬○印文係

屬真正，可認該委任狀確為真實。而系爭委任狀既載明「建杰建設有限公司規定受任人與對造和解事宜，一定要經過法定代理人廖桂雲及捕手人王勝任簽名同意及授權書始生效力，特此聲明」，顯見馬○於代理101301號執行事件時，並無特別代理權，故馬○擅自與被上訴人成立和解，已逾越上訴人授權委任之範圍，屬無權代理。馬○既無權與被上訴人和解，則系爭和解書當不生和解之效力。乃原審竟判決被上訴人勝訴，顯有違誤

三、經原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服，提起本件上訴。兩造之聲明為：

（一）上訴人之上訴聲明：①原判決廢棄。②上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

（二）被上訴人之答辯聲明：①上訴駁回。

四、兩造不爭執之事項：

（一）上訴人前曾執777號確定判決為執行名義，聲請臺中地院以101301號執行事件對被上訴人為強制執行，嗣被上訴人提起前案異議之訴，經臺中地院以3654號判決被上訴人敗訴後，被上訴人與馬○於106年4月28日簽立系爭和解書，約定被上訴人給付上訴人10萬元，上訴人則撤回前案異議之訴之起訴，並同意不再持777號確定判決對被上訴人為強制執行，且拋棄777號確定判決對被上訴人之其餘請求權。被上訴人業已撤回前案異議之訴之起訴，馬○並以上訴人名義具狀同意被上訴人撤回起訴（見原審卷第3-13頁）。

（二）臺中地檢於106年度偵字13813號偵查案件（下稱系爭偵案）偵查中曾將系爭委任狀之原本囑託內政部警政署刑事警察局（下稱刑事警察局）鑑定，鑑定結果為：系爭委任狀第2行「代理人：馬○」及授委任人欄「馬○」字跡均係以雷射碳粉印製而成（見原審卷第152-153頁）。

（三）上訴人嗣持101301號債權憑證為執行名義，復再聲請臺中地院以系爭執行事件對被上訴人為強制執行。

五、本院之判斷：

被上訴人固主張系爭執行名義債權業已消滅，被上訴人爰依強制執行法第14條規定提起本件債務人異議之訴，請求撤銷系爭執行事件之強制執行程序，上訴人並不得再執系爭執行名義對被上訴人為強制執行等情。然上訴人否認其事，並以前揭情詞置辯。是本件兩造爭執之處，在於：⑴馬○代理上訴人與被上訴人簽訂系爭和解書，是否對上訴人發生效力？⑵系爭執行名義債權是否業已消滅？⑶被上訴人提起本件債務人異議之訴，是否有理由？經查：

（一）上訴人固謂3654號判決對本件債務人異議之訴有爭點效之適用云云。然查，被上訴人對上訴人提起前案異議之訴，固經臺中地院於106年3月31日以3654號判決被上訴人敗訴，但被上訴人嗣已於同年4月28日具狀撤回起訴，並經上訴人於106年5月2日具狀表示同意，此有3654號判決、被上訴人之撤回起訴狀及上訴人之陳報狀附卷可稽（見原審卷第11、12、58-63頁）。被上訴人既已撤回起訴，則臺中地院就前案異議之訴所為該3654號判決因此失其效力。是上訴人指稱3654號判決對本件訴訟應有爭點效之適用云云，於法顯屬無據，難以憑採，合先敘明。

（二）馬○代理上訴人與被上訴人簽訂系爭和解書，是否對上訴人發生效力？

（1）查馬○固曾於106年4月28日以上訴人之代理人名義與被上訴人訂立系爭和解書，約定上訴人執777號確定判決聲請臺中地院以101301號執行事件對被上訴人為強制執行，雙方同意被上訴人給付上訴人10萬元，上訴人則撤回上開執行事件之聲請，並拋棄777號確定判決之其餘請求權，且不得再執777號確定判決對被上訴人為強制執行，有和解書在卷可按（見原審卷第9頁）。惟兩造對於上訴人是否有授權馬○代理其簽訂系爭和解書，該和解是否對上訴人發生效力等節，則爭執甚烈，並各執一詞。

（2）按有權代理須本人有授與代理權之行為，授與代理權，依

民法第167條規定，應向代理人或向代理人對之為代理行為之第三人，以意思表示為之。復按，無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人不生效力，為民法第170條第1項所明定。而所謂無代理權人，不僅指代理權全不存在者而言，有代理權而逾越其範圍者，亦包含在內。故代理人逾越代理權所為之法律行為，非經本人承認，對於本人不生效力，最高法院89年度台上字第1011號判決參照。準此可知，代理人於代理權範圍內所為之法律行為，其效果始歸於本人。查：

① 系爭和解書上所蓋用之上訴人印文係屬真正，固為上訴人所是認，然證人馬○於系爭偵案偵查時證述：「廖金龍在電話中說要用5萬元和解，我說不可能，後來廖金龍自己提高到10萬元，他說到周進文律師事務所，我還特別問廖桂雲是否要到場，而到周進文律師事務所時，我也有問廖桂雲是不是需要到場，他說廖桂雲不到場可以」、「我有跟廖金龍的律師及廖金龍提過是不是要當場請廖桂雲簽，他們說不用，因為我是建杰建設的訴訟代理人，由我代理來簽就可以」等語（見原審卷第133頁背面、第137頁）；參以本件被上訴人之訴訟代理人周進文律師於系爭偵案中亦證陳：「關於和解事宜都是由廖金龍和馬○在電話中聯繫，他們講好和解條件，由廖金龍委請律師（即我）寫和解書及相關的書狀，款項是由廖金龍匯到我的帳戶，我再請馬○到我事務所，10萬元現金當場交付給馬○。廖金龍跟我，我們都沒有懷疑馬○未獲得建杰公司（按即上訴人）授權，因為上開民事判決或是執行程序（按指777號確定判決、3654號判決及101301號執行事件），建杰都是委任馬○，而且馬○提出的印章和強制執行程序方面的章相符，我們才把款項付給馬○。至於廖桂雲沒有到場，因為馬○在上開民事程序上，馬○就有講廖桂雲有身心的疾病，所以我直接由馬○代理寫和解書」等情明確（見原審卷第136頁背面）。由此可知，系爭和解書之內容均係由馬

○逕與被上訴人廖金龍聯繫洽談，被上訴人並未與上訴人之法定代理人接洽，馬○與廖金龍雙方談妥和解條件後，再由廖金龍委由周進文律師負責撰寫系爭和解書，並由馬○以上訴人代理人名義於106年4月28日與被上訴人直接簽訂該和解書，系爭和解書締結時，上訴人之法定代理人廖桂雲並未到場，系爭和解書上之上訴人名義印文亦非廖桂雲本人所蓋，而係馬○持上訴人印章蓋用於系爭和解書上，應屬無疑。是上訴人指稱其並未授權馬○與被上訴人訂立系爭和解書，該和解書上之上訴人印文係馬○所盜蓋一情，即非全然無稽。

② 又證人馬○於系爭偵案中雖曾陳稱；廖桂雲有將上訴人公司大小章交給伊，101301號執行事件之撤回狀也是她同意的。廖金龍有聲請停止強制執行，地方法院裁定准許，上訴人提起抗告，在抗告期間伊跟廖桂雲說是不是要先撤回，以免後續的程序拖延，廖桂雲同意先撤回。結果後來抗告成功，但是強制執行已撤回，所以伊又具狀聲請更正表示先前的撤回有誤，但是更正沒有用。伊有跟廖桂雲提到廖金龍要和解，廖桂雲同意和解一事，和解書上之上訴人公司大小章是廖桂雲交給伊的，伊還沒還她時，廖桂雲就翻臉了，因為她反覆無常，並稱伊為何去和解。10萬元在伊這邊，伊在電話中向廖桂雲表示要將10萬元交給她，她也不要。當初我跟廖桂雲說對方要用10萬元和解，廖桂雲也同意，說若以後要談土地的移轉再談。上訴人公司的大小章是在和解前2天，廖桂雲才交給伊的，她的章不會隨便交給人等語（見原審卷第133、137、140頁）。然上訴人之法定代理人廖桂雲於系爭偵案偵查時已陳明其未同意撤回101301號執行事件，亦未同意以10萬元與被上訴人和解，系爭和解是在上訴人不知情之情形下所為，其所以會將上訴人公司大小章交給馬○，係為了委任馬○處理強制執行事件，其不可能與被上訴人和解等情在卷（見原審卷第136、137、140、141頁）。復稽諸上訴人與訴外人王勝

任前曾依買賣關係訴請被上訴人給付買賣價金，經臺中地院以777號判決判命被上訴人給付100萬元本息確定，嗣上訴人並進而持該777號確定判決為執行名義，聲請以101301號執行事件強制執行查封被上訴人所有4B房屋，其後上訴人雖曾於105年9月23日檢附委任狀具狀向執行法院表示於該執行事件委任馬○為其代理人，惟上訴人並未特別委任馬○有為和解或撤回等行為之權限，已據本院調取101301號執行事件卷宗查閱無誤。上訴人既於上開執行事件委任馬○為其代理人，則上訴人之法定代理人廖桂雲指稱其所以交付上訴人公司大小章予馬○係為了辦理該執行事件，自尚合於情理，尚難徒憑馬○持有上訴人印章並蓋用於系爭和解書，即遽謂上訴人有授權馬○與被上訴人廖金龍簽訂該和解書情事。

③ 次查，被上訴人因上開執行事件而對上訴人提起前案異議之訴，並聲請臺中地院裁定准予停止101301號執行事件之強制執行程序，此有臺中地院105年度聲字第368號裁定附該執行卷可憑。上訴人不服，固對之提起抗告，然上訴人對被上訴人有4B房屋之買賣價金債權存在，既經777號確定判決予以肯認，則即使上訴人對前開停止執行事件提起抗告，且抗告法院尚未裁判，因上訴人業已取得該777號勝訴確定判決，並已強制執行查封被上訴人所有4B房屋，則衡情上訴人應無先行撤回101301號執行事件之必要。乃馬雲竟稱為免後續程序拖延，遂於抗告期間徵得廖桂雲同意，先行具狀撤回101301號執行事件之聲請云云，實屬牽強。況馬○以上訴人名義於106年4月18日具狀撤回該執行事件之聲請，並經臺中地院核發101301號債權憑證後，旋又因接獲本院於106年4月19日所為106年度抗字第71號裁定（下稱71號裁定，其主文為廢棄原裁定，駁回被上訴人停止執行之聲請），而隨即於106年4月26日具狀向執行法院聲請更正，其內容略謂；前狀為誤植撤回強制執行，應載明為續行強制執行拍賣程序等情，有各該裁定及書狀附

101301號執行卷可查。果爾馬○確係徵得上訴人法定代理人廖桂雲之同意，方具狀撤回101301號執行事件之聲請，則何以會再有上開具狀更正之舉，甚至於具狀聲請續行強制執行程序後2日即106年4月28日旋即以上訴人代理人名義與被上訴人簽訂系爭和解書，殊難理解。加以被上訴人上開停止執行之聲請業經本院71號裁定駁回確定，且被上訴人對上訴人提起之前案異議之訴，亦經臺中地院於106年3月31日以3654號判決駁回其訴，有該民事判決在卷可參（見原審卷第6-8頁）。則相較於被上訴人而言，斯時上訴人顯然處於極為優勢之債權人地位，衡情上訴人應無僅以區區10萬元即與被上訴人成立和解之可能及必要，而容令自己權益平白受損。乃馬○以上訴人代理人名義與被上訴人訂立之系爭和解書竟約定被上訴人僅須支付10萬元，上訴人即拋棄777號確定判決之其餘請求權，並撤回101301號執行事件之聲請，顯亦與經驗法則有違。是馬○於系爭偵案中陳述其係經上訴人法定代理人廖桂雲同意，方與被上訴人簽訂系爭和解書云云，即難為本院所憑信。本件上訴人既因委任馬○辦理101301號執行事件，而交付公司大小章予馬○，且馬○復未受特別委任有為上訴人和解、撤回之權限，亦已如前述，則上訴人謂其並未授權馬○代蓋其印章於系爭和解書，而係馬○擅自盜蓋，亦未授權馬○代其與被上訴人訂立系爭和解書等節，應屬可信。至上訴人對馬○提起偽造文書之刑事告訴，雖經台中地檢檢察官為不起訴處分確定，有1381號不起訴處分書及1972號處分書附卷可稽（見原審卷第109-111、114-119頁），然檢察官不起訴處分所為事實之認定，於為獨立民事訴訟之裁判時本不受其拘束。是上開不起訴處分尚難執為被上訴人有利之認定，附此敘明。

④ 又上訴人於被上訴人所提起之前案異議之訴第一審程序係委任馬○為其訴訟代理人，並授與馬○有民事訴訟法第70條第1項但書及第2項所列各項行為之特別代理權，固為兩

造所不爭。然按，訴訟代理人，應於最初為訴訟行為時，提出委任書；前項委任或選任，應於每審級為之，民事訴訟法第69條第1項前段及第2項前段定有明文。準此，委任訴訟代理人，應於每一審級為之，受特別委任之訴訟代理人，雖有為其所代理之當事人，提起上訴之權限，但提起上訴後，其代理權即因代理事件終了而消滅，該訴訟代理人如欲在上訴審代為訴訟行為，尚須另受委任，方得為之。查上訴人於前案異議之訴第一審時雖委任馬○為其第一審訴訟特別代理人，使受特別委任之馬○有為其與被上訴人成立和解之權限，然臺中地院就該訴訟已於106年3月31日以3654號判決被上訴人敗訴，有3654號判決附卷可考（見原審卷第6-8頁）。足見馬○之代理權已因所代理之上開事件第一審程序之終結而歸於消滅，則馬○嗣於106年4月28日與被上訴人簽訂系爭和解書，依法即須另受上訴人委任始得為之。是被上訴人以馬○於前案異議之訴第一審曾受上訴人特別委任為其訴訟代理人為由，據以主張馬○有代理上訴人與被上訴人簽訂系爭和解書之權限云云，即難為本院所憑採。

⑤ 綜觀上情，系爭和解書上所蓋用之上訴人印文雖屬真正，然並非上訴人所蓋，且上訴人亦未授權馬○代蓋其印章於該和解書，更未授權馬○與被上訴人訂立系爭和解書，既經本院認定如前，而被上訴人復未能提出其他積極證據證明上訴人確有授權馬○代理其與被上訴人簽訂系爭和解書，則馬○顯然係無權代理上訴人簽訂系爭和解書。是以，該和解依法即對上訴人不生效力，應堪認定。

（3）被上訴人於原審雖曾提及本件如有民法第169條規定情事，上訴人仍應負授權人責任云云（見原審卷第93頁）。惟按，由自己之行為表示以代理權授與他人者，對於第三人應負授權人之責任，必須本人有表見之事實，足使第三人信該他人有代理權之情形存在，始足當之。本人將印章交付他人，委託該他人辦理特定事項，除該特定事項外，該

他人以本人名義所為其他法律行為，尚難僅憑其持有本人之印章，即認須由本人負表見代理授權人之責任。查被上訴人僅泛言本件如有民法第169條規定情事，上訴人仍應負授權人責任，惟上訴人究竟有何表見之事實，足使被上訴人相信馬○有代理上訴人簽訂系爭和解書之權限之情形存在，並未經被上訴人加以主張及舉證，自難徒憑上訴人曾將公司大小章交付馬○以委託其辦理101301號執行事件之事實，即遽認上訴人就系爭和解書之訂立應負表見代理之授權人責任。是被上訴人此之主張，於法尚難謂有據，要非可採。

（二）系爭執行名義債權是否業已消滅？

（1）查馬○以上訴人代理人名義與被上訴人簽訂之系爭和解書，係屬無權代理，對上訴人並不發生效力，既已如前述，則被上訴人以其已依該和解書約定給付10萬元予馬○受領，系爭執行名義債權已因兩造成立該和解而歸於消滅一節，於法即屬無據，難以採信。

（2）被上訴人固另謂上訴人未依系爭買賣契約之約定，將4B房屋坐落之土地應有部分及3B房地所有權移轉登記予伊，伊因此對上訴人有超過100萬元之給付不能債務不履行損害賠償債權，並主張以之與系爭執行名義債權抵銷後，系爭執行名義債權已消滅不存在云云。惟按，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，互為抵銷，固為民法第334條第1項前段所明定。然查，3B房地為訴外人張萌雅所有，而4B房屋所坐落土地之應有部分則屬王勝仕所有，上訴人依系爭買賣契約，僅負有將4B房屋所有權移轉登記予被上訴人之義務，此有不動產買賣契約書存卷可稽（見原審卷第31-34頁）。且被上訴人前曾對上訴人、張萌雅、王勝仕提起訴訟，請求：上訴人應將4B房屋所有權移轉登記予被上訴人、張萌雅應將3B房地所有權移轉登記予被上訴人，及王勝仕應將4B房屋坐落土地之應有部分移轉登記予被上訴人，並經法

院認定僅上訴人、王勝仕與被上訴人間關於4B房地之買賣契約有效，4B房地部分之買賣契約則對張萌雅不生效力，因而判決上訴人應將4B房屋所有權移轉登記予被上訴人，王勝仕則應將4B房屋坐落土地應有部分1000分之24移轉登記予被上訴人，而駁回被上訴人其餘之請求確定，此有臺中地院84年度訴字第197號、本院84年度上字第647號判決及最高法院88年度台上字第2488號裁定附卷可參（見原審卷第14-30頁）。足徵上訴人依系爭買賣契約對被上訴人並無負有將3B房地所有權及4B房屋坐落之土地應有部分移轉登記予被上訴人之義務。是被上訴人主張其就該等房地對上訴人有超過100萬元之給付不能債務不履行損害賠償債權云云，即非事實，則被上訴人據此主張以該債權與系爭執行名義債權相抵銷，其所為此項抵銷之抗辯，於法自亦屬無據，而無足採。從而，被上訴人主張系爭執行名義債權業已經抵銷而消滅云云，委無可取。

（三）被上訴人提起本件債務人異議之訴，是否有理由？

按強制執行法第14條第1項規定之債務人異議之訴，須執行名義成立後，有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，始得提起。所謂消滅債權人請求之事由，例如清償、提存、抵銷、免除、混同、債權讓與、債務承擔、更改、消滅時效完成、解除條件成就、契約解除或撤銷、另訂和解契約，或其他類此之情形。查被上訴人主張兩造於執行名義成立後曾另行簽訂系爭和解書，其並已依該和解之約定給付10萬元，系爭執行名義債權業已消滅。倘若此項主張並不可採，被上訴人對上訴人亦另有逾100萬元之給付不能債務不履行損害賠償債權，經主張以之與系爭執行名義債權相抵銷後，系爭執行名義債權亦已因抵銷而消滅云云，既均非可採，從而，被上訴人據此等情由提起本件債務人異議之訴，請求撤銷系爭執行事件之強制執行程序，上訴人並不得再執系爭執行名義對被上訴人為強制執行，均無理由，不應准許。

六、綜上所述，被上訴人主張兩造於本件執行名義成立後已成立和解，且其對上訴人亦另有上開債務不履行損害賠償債權可為抵銷，系爭執行名義債權業已消滅不存在等情，既非可信，上訴人所辯，尚屬可採。從而，被上訴人依據強制執行法第14條規定，提起本件債務人異議之訴，訴請：⑴系爭執行事件之強制執行程序應予撤銷。⑵上訴人不得再執系爭執行名義對被上訴人為強制執行，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，與本件判決結果並無影響，爰不逐一論述。

八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　30　　日

民事第四庭　審判長法　官　張瑞蘭

法　官　呂麗玉

法　官　吳美蒼

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　陳三軫

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　4　　日

附表：

編號	建號	基地座落 建物門牌	建築式樣主要建築材料及房屋層數	建物面積（平方公尺） 樓層面積合計	建物面積（平方公尺） 附屬建物主要建築材料及用途	權利範圍
1	3049	臺中市○○區○○段000地號 臺中市○○區○○路0段00之0號0樓之0	鋼筋混泥土造7層樓	四層20.44 層次面積：20.44	陽台：1.59 共有部分：○○段0000建號，權利範圍：360/10,000	全部