臺灣高等法院臺南分院民事判決

108年度重上字第98號

上　訴　人　黃平德
訴訟代理人　常照倫律師
被上訴人　仁智營造有限公司
法定代理人　馬駿
被上訴人　羅沛淇
上二人共同
訴訟代理人　韓國銓律師
被上訴人　朱仕驊
　　林裕坤
　　陳金清
　　陳美燁
　　黃永龍
上五人共同
訴訟代理人　張敦達律師

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108年7月31日臺灣臺南地方法院第一審判決（107年度重訴字第143號）提起上訴，本院於109年5月12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、上訴人主張：伊與被上訴人朱仕驊、林裕坤、陳金清、陳美燁、黃永龍（下合稱朱仕驊等5人，分則以其姓名稱之）均係因借款予被上訴人仁智營造有限公司（下稱仁智公司）、羅沛淇而為債權人，且均於原法院106年度司執字第41871號清償債務強制執行事件（下稱系爭執行事件）聲明參與分配，系爭執行事件於民國107年4月2日製作分配表（下稱系爭分配表）。然朱仕驊等5人於系爭執行事件所聲明參與分配之債權有虛偽之處，就屭通債權部分：朱仕驊等5人主張之

債權並不實在，且朱仕驊等5人所聲明參與分配之屺通債權分別為新臺幣（下同）2,900,000元、3,452,200元、7,500,175元、3,218,900元、1,458,800元，惟朱仕驊等5人前於105年4月18日，曾經由訴外人邱志勇與仁智公司、羅沛淇結算借款金額，分別確定為2,832,200元、3,145,415元、5,389,000元、4,005,400元、1,556,160元。朱仕驊等5人與仁智公司、羅沛淇復合意以前開結算確定之債權抵付購買○○○○房地之價款（即「債權抵充價金以購買房地」），是朱仕驊等5人對仁智公司、羅沛淇之借款債權均已消滅，而應以房地買賣契約成立新法律關係；就朱仕驊、林裕坤、陳金清之抵押債權部分：朱仕驊、林裕坤、陳金清雖登記為系爭執行事件執行標的物之抵押權人，且均聲明參與分配，抵押債權分別為4,000,000元、3,000,000元、4,000,000元，然其等債權均僅有本票、借據為憑，且票面金額、借據金額及設定擔保債權金額互核不符，又匯款之時間點非在抵押權擔保期間，難認該等債權為真。朱仕驊等5人以前開虛偽債權聲明參與分配，致系爭分配表有誤，爰依強制執行法第41條規定，請求將系爭分配表如上訴聲明所列之次序剔除。原審為伊勝訴部分之判決，固無不合，敗訴部分之判決，尚有未洽。上訴聲明：（一）原判決不利於伊部分廢棄。（二）上廢棄部分，系爭執行事件，於107年4月2日製作之分配表，其中表一次序7、8、9、11、12、16、17、20、22、23、24、25、26、29、30、31、35，表二次序7、8、9、11、12、16、17、20、22、23、24、25、29、30、31、35，表三次序7、8、9、11、12、16、17、20、22、23、24、25、26、29、30、31、35，表四次序5、6、7、9、10、13、16、17、18、19、20、23、24、25、28，表五次序5、6、7、8、13、14、15、16、17、18部分，除原判決附表「分配表應變更處」欄所示應予剔除部分外，其餘部分亦均應予剔除，不得列入分配。

二、被上訴人則以：

(一)被上訴人仁智公司、羅沛淇：伊等於系爭執行事件，並未對上訴人之異議為反對陳述，且系爭執行事件並無餘款可發還予伊等，上訴人列伊等為被告，欠缺權利保護之必要。另否認朱仕驊等5人與伊等間成立有債之更改情事；且有收到林裕坤、陳金清、陳美燁等人之借款，前開借款屬於抵押權所擔保債權範圍等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

(二)被上訴人朱仕驊等5人：伊等對於其就仁智公司、羅沛淇之借款金額結算至105年7月30日之本息，分別確定為2,832,200元、3,145,415元、5,389,000元、4,005,400元、1,556,160元，並不爭執。伊等固曾與仁智公司、羅沛淇約定，以債權抵充價金方式購買○○○○房地，然上開約定僅為間接給付，須待仁智公司、羅沛淇將買賣標的物移轉予出名購買之林裕坤、陳金清、陳美燁名下後，原借款債權始消滅。因仁智公司、羅沛淇未依約移轉買賣標的物，故伊等之借款債權並未消滅。另朱仕驊、林裕坤、陳金清係於105年4月30日後再行借款予仁智公司、羅沛淇，仁智公司、羅沛淇始設定抵押權為擔保，此部分之債權亦無不實等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

三、不爭執事項：

陳金清於105年10月28日匯款4,000,000元予仁智公司。

朱仕驊於105年10月25日交付票面金額440,000元、660,000元之彰化商業銀行草屯分行支票予羅沛淇收執。

林裕坤於105年10月27日匯款2,000,000元予仁智公司。

ŋ 朱仕驊於105年10月28日匯款2,900,000元予仁智公司。

ē 黃永龍分別於105年10月28日、11月7日匯款500,000元、500,000元予仁智公司。

仁智公司、羅沛淇因積欠朱仕驊等5人債務，與其等約定以債權充當價金之方式，由其等購買○○○○房地。

ě 仁智公司、羅沛淇、訴外人馬駿為系爭執行事件之執行債務人，上訴人及朱仕驊等5人則均為系爭執行事件之執行債權人。

原法院系爭執行事件於107年4月2日製作系爭分配表，定於107年5月7日分配，經上訴人於107年5月3日具狀聲明異議並於107年5月14日提起本件訴訟。

四、上訴人主張朱仕驊等5人之屹通債權及抵押債權不存在，應剔除系爭分配表受分配之金額。惟為被上訴人否認，並以上情置辯。是上訴人列仁智公司、羅沛淇為被告，是否合法？朱仕驊等5人聲明參與分配之屹通債權是否存在？朱仕驊、陳金清、林裕坤聲明參與分配之抵押債權是否存在？上訴人請求剔除上訴聲明所示系爭分配表有關分配予朱仕驊等5人之金額，是否有理由？厥為本件應審究之爭點，茲分述如下：

(一)上訴人列仁智公司、羅沛淇為被告，欠缺權利保護必要性：

按異議未終結者，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，強制執行法第41條第1項前段定有明文。又分配表異議之訴其訴訟標的為上訴人對分配表之異議權，被異議人自應係於上訴人勝訴時，分配表上分配額將被減少之債權人或債務人。經查，上訴人於107年5月3日對系爭分配表聲明異議，原法院民事執行處以分配期日債務人及債權人均未到場而未依上訴人之異議更正分配表，並通知上訴人限期起訴，而仁智公司、羅沛淇就上訴人之聲明異議並未為反對之陳述，業據本院調取系爭執行事件卷宗核閱屬實，是上訴人將仁智公司、羅沛淇列為本件被告，已與強制執行法第41條第1項前段規定要件不符。況系爭執行事件拍賣之價金並不足以分配與全體債權人，無賸餘金額可資發還予仁智公司、羅沛淇，且依上訴人主張應變更之分配表，亦未致仁智公司、羅沛淇可分配賸餘金額，故仁智公司、羅沛淇就系爭執行案件之分配結果，不因上訴人對分配表異議結果而變更，依前開說明，上訴人以仁智公司、羅沛淇為被告，應認為當事人不適格，欠缺權利保護必要性，爰予駁回。

(二)朱仕驊等5人聲明參與分配之屹通債權存在，其債權額為105

年4月18日結算之金額：

9、被上訴人對於其等間就朱仕驊等5人聲明參與分配之屹通債權額係依105年4月18日之結算結果，即朱仕驊等5人對仁智公司、羅沛淇之借款債權本息額，結算至105年7月30日止，分別為：　朱仕驊2,832,200元（本金2,666,000元、利息166,200元）；　林裕坤3,145,415元（本金2,952,000元、利息193,415元）；　陳金清5,389,000元（本金5,060,000元、利息329,000元）；　陳美燁4,005,400元（本金3,752,000元、利息253,400元）；　黃永龍1,556,160元（本金1,458,000元、利息98,160元）等情（下稱結算金額），並不爭執（本院卷第320頁）。另參諸朱仕驊等5人主張上訴人與朱仕驊等5人總共借貸4,500萬元予仁智公司、羅沛淇，共分兩次借貸，第一次總額為2,000萬元，第二次總額為2,500萬元。而第一次借款2,000萬元中，上訴人借款1,000萬元、被上訴人陳金清借款600萬元、陳美燁借款400萬元。第二次借款2,500萬元部分，貸與人為上訴人800萬元、黃永龍200萬元、陳美燁100萬元、林裕坤500萬元、陳金清300萬元、朱仕驊600萬元等情，並分別提出第一商業銀行草屯分行匯款申請書回條、臺中銀行國內匯款申請書回條、合作金庫商業銀行匯款申請書收入收據、郵政跨行匯款申請書（原審卷一第439至459頁）、104年7月1日借據及支票、臺南市00000000000

另邱志勇證稱結算後訂立買賣契約，並以前揭結算金額約定房屋買賣價金之一部分（原審卷一第330至331頁），而參諸陳金清、陳美燁、林裕坤與仁智公司簽訂之不動產買賣契約書（原審卷一第117至131頁），其上付款金額部分確係以陳金清三人前揭結算金額相同。綜上，被上訴人主張朱仕驊等5人與仁智公司間之屘通債權為前揭結算金額，應堪採信。

8、上訴人雖抗辯被上訴人提出之被證24之支票受款人既非仁智公司或羅沛淇，則票款是否歸由仁智公司或羅沛淇取得，並非無疑；並質疑朱仕驊200萬元借款之現金流向、質疑支出代辦費30萬元及仲介費88萬元之證據、質疑朱仕驊等5人就第二次1,700萬元之借款部分，依朱仕驊等5人提出之匯款單均係由陳明文為匯款，且並無代理朱仕驊等5人之字樣；又質疑代書費1萬元、預扣利息100萬元、100萬元現金借款等均未舉證云云（本院卷第339至342頁）。上訴人雖質疑被上訴人間前揭結算金額之真實性，惟依證人邱志勇前開所述，其係因上訴人對被上訴人間資金有疑慮，而授權其進行了解，嗣並進行結算，因而有前揭結算金額，則上訴人於委由邱志勇了解，嗣並進行結算後復質疑結算金額之真實性，已屬無據。且上訴人亦曾主張以結算金額計算，並自承委由邱志勇結算，並聲請邱志勇為證等情（原審卷一第87至95頁、第296頁），又上訴人並以前揭結算金額所訂立之買賣契約作為抵銷之抗辯，故上訴人就結算前之相關金額、現金流向及支票再為抗辯，即屬無據。

7、朱仕驊等5人與仁智公司、羅沛淇簽訂○○○○不動產買賣契約，並未消滅結算金額借款債權：

(1)按因清償債務而對於債權人負擔新債務者，除當事人另有意思表示外，若新債務不履行時，其舊債務仍不消滅，民法第320條定有明文。又債之更改，乃成立新債務而消滅舊債務之契約，雙方有無消滅舊債務之意思，應依具體事實認定。如無消滅舊債務之意思，而係因清償舊債務而對於債權人負擔新債務，則屬新債清償（最高法院96年度台上字第1063號

裁判意旨參照）。

(2)查陳金清、陳美燁、林裕坤與仁智公司簽訂之不動產買賣契約書（原審卷一第117至131頁），雖約定以前述結算金額抵付買賣價款，然又約定：「賣方可買回」、「賣方得以原價買回本件買賣房地。105年7月31日起逾期加計月息2.5分利息」、「買方同意賣方繼續銷售本買賣房地」等條件，顯見其等雙方仍期待仁智公司繼續對外銷售○○○○房地；且其等雙方以前述結算金額定其買回金額，等同仁智公司行使不動產買賣契約買回權時，即屬依105年4月18日結算結果清償借款（已結算確定之債權本息額　計算至105年7月30日ｖ，　及自105年7月31日起至清償日止按月息2.5分計算之利息）。參以仁智公司、羅沛淇並未要求朱仕驊等5人將仁智公司、羅沛淇所開立的票據或其他債權證明文件歸還，綜合各該情狀，足見其等雙方並無以成立新債務（不動產買賣關係成立之債務）而消滅舊債務（105年4月18日結算確定之借款本息）之意思。從而，上訴人主張朱仕驊等5人對仁智公司、羅沛淇之結算金額借款債權已因抵銷不動產買賣價款而消滅云云，尚非可採。

(三)朱仕驊、林裕坤、陳金清之抵押債權存在：

9、查朱仕驊於105年10月25日、28日共交付4,000,000元、林裕坤於105年10月27日交付2,000,000元、陳金清於105年10月28日交付4,000,000元、黃永龍於105年10月28日、11月7日共交付1,000,000元（林裕坤之借款）予仁智公司、羅沛淇等情，有借據（原審卷二第185、189、193頁）、匯款資料、支票等件為證（原審卷一第187至195頁），且為兩造所不爭執（見不爭執事項　至ē），而該等債權設定有抵押權，亦有他項權利證明書抵押權設定契約書可參（本院卷第187至205頁），朱仕驊、林裕坤、陳金清主張其等分別有4,000,000元、3,000,000元（其中1,000,000元，林裕坤係委由黃永龍匯款予仁智公司）、4,000,000元之抵押債權等情，應為可採。

8、上訴人雖抗辯林裕坤交付款項金額並非3,000,000元云云，惟據黃永龍證稱林裕坤借給仁智公司的3,000,000元，其中1,000,000元是其所支出等語（原審卷一第341頁），堪認此間差異僅為林裕坤、黃永龍間之內部約定，核屬另一法律關係。另參以仁智公司、羅沛淇亦出具借據表明：羅沛淇、仁智公司周轉需要共同向林裕坤借款3,000,000元，並提供所有臺南市○○區○里段○○○○○○○○○○○○○○號土地2筆及同段號000建物1棟，設定抵押權予林裕坤等語（原審卷二第189頁），堪認林裕坤對仁智公司、羅沛淇確有抵押借款債權3,000,000元，上訴人此部分抗辯，並無理由。上訴人另抗辯抵押權設定擔保期間均為105年7月30日至同年10月26日，惟朱仕驊、林裕坤、陳金清交付前揭款項，有部分之日期在擔保期間之後，依借款契約之要物性，借款債權債務係發生於抵押權擔保期間以外，非抵押權之擔保範圍云云。惟如前所述，朱仕驊、林裕坤、陳金清與仁智公司、羅沛淇間就前揭抵押債權，確立有借款借據，而其等借據書立之日期均為105年10月26日，有借據可參（原審卷二第185、189、193頁），其借款時間與抵押權設定擔保期間並無不同，而雖朱仕驊、林裕坤、陳金清有部分金額交付之日期逾抵押權擔保期間，惟從借據日期、成立抵押權設定契約日期（參本院卷第187至205頁）均為105年10月26日，縱交付款項日期稍後於數日，亦無違背於經驗法則，而可判斷仍屬前揭借據及抵押權設定契約成立而為交付款項之行為，至上訴人抗辯借款契約為要物契約，以交付借款日期為生效日期云云，惟此處係在於判斷有無該等借款債權及是否在抵押權擔保範圍，至於借款交付之要物性係有關借款生效與否之認定，並非相同，上訴人此部分抗辯核屬無據。上訴人復抗辯借款金額及抵押權擔保之債權金額互核不符，故無抵押權擔保之債權云云，惟查林裕坤設定岷通抵押權之擔保金額為4,500,000元；朱仕驊、陳金清分別各自設定二筆岷通抵押權之擔保金額各為3,000,000元，故朱仕驊、陳金清合計各有擔保6,000,000元債

權之抵押權等情，有他項權利證明書可參（本院卷第187至205頁），而林裕坤有3,000,000元、朱仕驊、陳金清各有4,000,000元之抵押債權等情，已如前述，雖岜通抵押權擔保之債權額與實際債權額不符，惟僅係超過實際債權額之岜通抵押權部分，是否因欠缺從屬性而不存在之問題，究不能反推認全部無抵押權擔保之債權，上訴人此部分之抗辯同屬無據。

(四)綜上，朱仕驊等5人對仁智公司、羅沛淇之岜通借款債權應以結算金額為準；另朱仕驊、林裕坤、陳金清分別有4,000,000元、3,000,000元、4,000,000元之抵押債權。故朱仕驊等5人之岜通借款債權及朱仕驊、林裕坤、陳金清之抵押債權列入系爭分配表為分配，並無不合。至原判決附表有關黃永龍應獲分配之債權額欄其中：「2、迄至105年7月30日之利息800元」，參照前揭結算金額應為利息98,160元，雖有不符，惟此部分黃永龍既未上訴，本院就此部分並不得為審酌，併予敘明。

五、綜上所述，本件上訴人列仁智公司、羅沛淇為被告，欠缺權利保護必要性，為無理由。朱仕驊等5人聲明參與分配之岜通債權存在，其債權額為結算金額。朱仕驊、林裕坤、陳金清之前揭抵押債權亦屬存在，應列入系爭分配表分配，原審就前開部分為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決為不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用之證據，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　　109　　年　　6　　月　　2　　日

民事第四庭　審判長法　官　翁金緞

法　官　藍雅清

法　官　黃義成

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　　109　　年　　6　　月　　2　　日

書記官　翁倩玉

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

－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。

—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。