

臺灣高等法院高雄分院民事判決

109年度重上字第17號

上訴人 陳清吉

訴訟代理人 陳正男律師

陳樹村律師

黃政廷律師

被上訴人 洪哲彥

訴訟代理人 邱超偉律師

林石猛律師

複代理人 高鈺婷律師

被上訴人 陳金寸

訴訟代理人 陳清朗律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於民國108年11月25日臺灣高雄地方法院107年度重訴字第225號第一審判決提起上訴，並為訴之擴張、追加，本院於112年8月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及擴張、追加之訴均駁回。

第二審（含擴張、追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊與訴外人在仁成企業股份有限公司（下稱在仁成公司）、被上訴人洪哲彥於民國103年9月24日簽立借款契約（下稱甲契約），約定在仁成公司向伊借款新臺幣（下同）1,500萬元，清償期為103年12月24日，在仁成公司除簽發到期日為103年12月24日、票面金額1,500萬元之本票1紙予伊作為擔保外，並以被上訴人洪哲彥對訴外人紐新企業股份有限公司、陳仲義、陳林澄惠、陳冠英（下合稱紐新公司4人）之2億元債權（下稱系爭債權）及擔保之抵押權【下稱系爭抵押權，設定之土地為高雄市○○區○○段00000○○0000地號土地，重測後為同區○○段000地號（嗣分割為6筆土地，系爭抵押權遺存在如附表備註欄所示之940、940-5地號

01 土地上）、942地號土地，系爭抵押權遺存之土地下合稱系
02 爭土地】，讓與6分之1予伊作為擔保，伊已於103年9月25日
03 匯款1,365萬元予在仁成公司（預扣3個月利息135萬元），
04 伊與洪哲彥就系爭債權6分之1所為讓與已成立生效，系爭抵
05 押權6分之1（下稱系爭6分之1債權及抵押權）隨同移轉予
06 伊，毋須為抵押權人變更登記。詎在仁成公司迄未還款，洪
07 哲彥竟於107年10月16日以讓與為原因，將系爭債權及系爭
08 抵押權移轉登記予被上訴人陳金寸，然其中之系爭1/6債權
09 及抵押權屬伊所有，陳金寸於此範圍無權利存在，竟聲請對
10 系爭土地強制執行，經臺灣橋頭地方法院以107年度司執字
11 第60605號強制執行事件（下稱系爭執行事件）執行，嗣由
12 陳金寸拍定，執行法院並於109年6月24日製作分配表（下稱
13 系爭分配表），將陳金寸之債權列為編號17之第一順位抵押
14 權，分配92,681,633元予陳金寸。被上訴人既否認伊之系爭
15 6分之1債權及抵押權，伊自有提起本件訴訟之確認利益，又
16 上開分配予陳金寸款項中之6分之1即15,446,939元應分配予
17 伊，追加依強制執行法第41條第1項規定，提起分配表異議
18 之訴。並聲明：(一)確認上訴人就系爭抵押權其債權額比例6
19 分之1存在。(二)系爭分配表次序17第一順位抵押權應更正為
20 陳金寸（5/6）、上訴人（1/6），金額為陳金寸77,234,694
21 元、上訴人15,446,939元（上訴人於原審係訴請確認其就系
22 爭抵押權於1,500萬元內有抵押債權存在，於本院則訴請確
23 認其就系爭抵押權其債權額比例6分之1存在，超逾1,500萬
24 元部分屬擴張應受判決事項之聲明，合於民事訴訟法第255
25 條第1項第3款規定，應予准許；上訴人追加上開聲明(二)部
26 分，合於第255條第1項第2款規定，亦應准許；至未繫屬本
27 院部分不予載述）。

28 二、被上訴人則以：洪哲彥於簽立甲契約後，並未另行簽立債權
29 讓與契約，亦未交付系爭債權及系爭抵押權相關文件資料，
30 與上訴人間未達成讓與系爭6分之1債權及抵押權之合意。又
31 在仁成公司未清償甲契約之借款，上訴人於104年3月20日與

在仁成公司另行簽訂借款契約（下稱乙契約），以甲契約所載借款金額1,500萬元加上再借款金額1,000萬元，共計2,500萬元為乙契約借款金額，並以此數額計息，且另訂清償方式及約定以高雄市○○區○○段00地號等14筆土地（下稱○○段土地）設定第二順位抵押權予上訴人，足認乙契約已取代甲契約。陳金寸自洪哲彥及訴外人陳雅鈴受讓系爭債權及系爭抵押權，並辦理系爭抵押權登記，應受土地登記公示、公信之保護。再者，上訴人就甲契約之借款實際僅交付1,365萬元予在仁成公司，未交付部分不成立消費借貸契約，而在仁成公司於105年4月19日與訴外人隆豐不動產投資有限公司（下稱隆豐公司）成立不動產買賣契約，約定隆豐公司應給付在仁成公司4億5,000萬元，其中5,000萬元按債權比例償還上訴人、訴外人陳滢因、林佩君，上訴人、陳滢因、林佩君並將對在仁成公司1億元債權中之5,000萬元讓與隆豐公司，依上訴人之債權比例計算，上訴人應已獲償1,250萬元，上訴人於此範圍內之債權已不存在，抵押權亦失所附麗等語，資為抗辯。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人提起一部上訴，並為訴之擴張、追加，其上訴及擴張、追加聲明：(一)原判決廢棄駁回上訴人後開第二項（除擴張部分外）之訴部分廢棄；(二)確認上訴人就系爭抵押權其債權額比例6分之1存在；(三)系爭分配表次序17第一順位抵押權應更正為陳金寸（5/6）、上訴人（1/6），金額為陳金寸77,234,694元、上訴人15,446,939元。被上訴人答辯聲明：上訴及擴張、追加之訴均駁回。

四、兩造不爭執事項：

(一)在仁成公司於103年9月24日向上訴人借款1,500萬元，雙方與洪哲彥於同日簽立如原審卷一第23至26頁所示借款契約（即甲契約），並於同日經原法院所屬民間公證人黃○○公證。

(二)在仁成公司於103年9月24日向訴外人林連長借款1,000萬元，雙方與洪哲彥於同日簽立本院卷二第367至370頁所示借

款契約書，並於同日經黃○○公證。

(三)在仁成公司向訴外人陳滢因借款3,500萬元，雙方於103年9月25日簽立如原審卷一第87至90頁所示借款契約書，並由洪哲彥擔任連帶保證人，且於同日經黃○○公證。陳滢因與洪哲彥於同日另簽立如原審卷二第137、138頁所示債權讓與契約書，由洪哲彥將系爭抵押權2分之1讓與陳滢因，並於同日經黃○○公證。

(四)在仁成公司未清償前述(一)之借款，且為再向上訴人借款1,000萬元，雙方於104年3月20日簽立如原審卷一第64、65頁所示借款契約，並由訴外人耕享企業股份有限公司（下稱耕享公司）擔任連帶保證人（即乙契約），於同日經黃○○公證。

(五)在仁成公司於104年3月20日與訴外人即林連長之女林佩君簽立如本院卷二第373至376頁所示借款契約，並由耕享公司擔任連帶保證人，於同日經黃○○公證。

(六)在仁成公司未清償前述(三)之借款，且為再向陳滢因借款2,000萬元，雙方於104年3月20日簽立如原審卷一第93、94頁所示借款契約，並由耕享公司及洪哲彥擔任連帶保證人，於同日經黃○○公證。

(七)隆豐公司於105年11月4日與上訴人、陳滢因、林佩君簽署如原審卷二第167至170頁所示債權讓與契約，載明上訴人、陳滢因、林佩君將對在仁成公司及耕享公司之本金債權總額1億元中之5,000萬元移轉與隆豐公司，上開1億元之債權內容為上訴人2,500萬元、陳滢因5,500萬元、林佩君2,000萬元，該契約由林連長代理林佩君簽署。

(八)原高雄市○○區○○段000地號土地經原法院於103年度司執字第127326號清償債務強制執行事件（下稱103年度執行事件）執行程序中以6,832萬元拍定，由陳雅玲承受，然陳雅玲未繳足價金，聲請撤回該事件之執行程序。

(九)原高雄市○○區○○段000地號土地於107年11月1日因判決分割為6筆土地，除原本940地號外，另增加940-1、940-2

、940-3、940-4、940-5地號土地，其中所有權人為陳林澄惠、陳金寸為抵押權人者僅有940及940-5地號土地，系爭抵押權之範圍已變更為如附表備註欄所示之940、940-5及942地號土地（即系爭土地）。

(十)洪哲彥於107年10月16日以讓與為原因，將系爭債權及系爭抵押權移轉登記予陳金寸。

(十一)隆豐公司已於000年0月間履行前述(七)之債權讓與契約，給付上訴人1,250萬元、陳澄因2,750萬元、林佩君1,000萬元，以○○段土地所設定之抵押權5,000萬元業已塗銷。

(十二)陳金寸於107年11月23日，以原法院102年度司促字第46345號支付命令為執行名義，聲請強制執行其債務人陳林澄惠所有之系爭土地，經臺灣橋頭地方法院以系爭執行事件受理。上開土地嗣由陳金寸拍定，系爭執行事件之系爭分配表備註載明「十三、……惟因其抵押權另遭第三人陳清吉、林連長各實施假處分……禁止債權人陳金寸各於1/6之範圍內不得行使其抵押權。是以表列次序17其可獲分配之92,681,633元計算，其中2/6為30,893,878元（ $92,681,633 \times 1/6 \times 2 = 30,893,878$ ）即為債權人陳金寸於其與上訴人、林連長之本案訟判決確定前，暫不得分配受之金額。十四、……其餘應退還陳金寸之案款於陳金寸與陳清吉、林連長間之本案訴訟終局確定前，應先予提存」。

(十三)系爭土地於109年9月15日以拍賣為原因，所有權移轉登記予陳金寸。

五、本院之判斷：

(一)按債權人或債務人對於分配表所載之各債權人之債權或分配金額有不同意者，應於分配期日前1日，向執行法院提出書狀，聲明異議；異議未經執行法院以更正分配表為分配而終結者，應就無異議部分先為分配；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，但異議人已依同一事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋庸再行起訴，執行法院應依該確定判決實

01 行分配；異議人未於分配期日或受通知有反對陳述之情形起
02 10日內，向執行法院為前開起訴之證明者，視為撤回其異議
03 之聲明；經證明者，該債權應受分配之金額，應行提存，強
04 制執行法第39條第1項、第40條第2項、第41條第1項、第4項
05 定有明文。又85年10月9日修正公布強制執行法第41條之修
06 正理由亦揭示，為加重異議人未為起訴證明之失權效果，爰
07 規定未於10日內為此證明者，視為撤回其異議之聲明；其異
08 議既不復存在，執行法院應依原定分配表實行分配，受訴法
09 院亦應以其訴為不合法，裁定駁回之，以避免執行及訴訟程
10 序之拖延。是該法條所定10日為法定不變期間，一經遲誤即
11 發生失權之效果，自無補正之問題。查，陳金寸係於107年
12 間聲請對紐新公司4人為強制執行，經執行法院以系爭執行
13 事件受理，嗣於拍定系爭土地後製作分配表，將陳金寸之債
14 權列為編號17之第一順位抵押權而分配92,681,633元，並定
15 於109年8月28日分配等情，業經本院核閱系爭執行事件卷無
16 訛，而上訴人早於107年11月12日即對被上訴人訴請確認其
17 就系爭抵押權於1,500萬元內有抵押債權存在，有民事追加
18 被告暨變更訴之聲明狀可稽（原審卷一第149頁），上訴人
19 就該1,500萬元之抵押債權存否部分既已提起訴訟，依上開
20 說明，上訴人於此範圍內對系爭分配表有所異議而為訴訟上
21 之請求，即無遲誤前揭10日法定不變期間之問題，至其超逾
22 1,500萬元之請求部分，則須於分配期日起10日內向執行法
23 院為起訴之證明，始屬合法。上訴人係於110年6月15日始追
24 加聲明陳金寸以第一順位抵押權受配款項中之15,446,939元
25 應由上訴人領取，嗣再將該聲明更正為系爭分配表次序17第
26 一順位抵押權應更正為陳金寸（5/6）、上訴人（1/6），金
27 額為陳金寸77,234,694元、上訴人15,446,939元（本院卷二
28 第109、110、291、292頁），則上訴人請求更正系爭分配表
29 於其抵押權及受配債權在1,500萬元內者，符合前開強制執
30 行法之規定，應屬合法，至上訴人請求更正系爭分配表超逾
31 上開範圍部分，已遲誤前揭10日法定不變期間，其起訴不合

01 法，應予駁回。

02 (二)次按民事訴訟法第247條所謂即受確認判決之法律上利益，
03 係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受
04 侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者
05 而言。次按過去之法律關係，不得為確認之訴之標的，係指
06 過去曾經存在之法律關係，因情事變更，現已不復存在，而
07 不影響其他現在之法律關係者而言，倘過去之法律關係延續
08 至現在仍有爭議，而有確認利益者，非不得提起確認之訴。
09 上訴人主張其有系爭1/6債權一節，為被上訴人所否認，且
10 系爭分配表載明系爭分配款在陳金寸與上訴人之本案訟判決
11 確定前（即本件訴訟），暫不得分配（不爭執事項(三)），足
12 徵兩造間就上訴人有無系爭1/6債權，迄今仍有爭執，且攸
13 關系爭分配款應歸屬何人，上訴人此私法地位不安之狀態，
14 得以確認判決除去，依上開說明，上訴人提起本件訴訟，有
15 受確認判決之法律上利益。

16 (三)上訴人主張洪哲彥於簽立甲契約時，已將系爭1/6債權及抵
17 押權移轉予伊，用以擔保在仁成公司對伊之借款，成立債權
18 讓與擔保契約等情，為被上訴人所否認，並以前揭情詞置
19 辯。經查：

20 1.按解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事
21 人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及
22 過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經
23 驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤
24 之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據
25 中一二語，任意推解致失其真意（最高法院111年度台上
26 字第2426號判決意旨參照）。次按債務人或第三人為擔保
27 債務人之債務，將擔保標的物財產權移轉於擔保權人，而
28 使擔保權人在不超過擔保之目的範圍內，取得擔保標的物
29 之財產權，於債務清償後，標的物應返還於債務人或第三
30 人，債務不履行時，擔保權人得就該標的物受償之約定，
31 為讓與擔保契約（最高法院107年度台上字第768號、80年

度台上字第1813號判決意旨參照)。

2. 甲契約第6條乃上訴人與在仁成公司間借款之擔保方式之約定，其中第1項記載「甲方（即在仁成公司）提供洪哲彥對紐新公司4人之債權合計2億元及擔保之抵押權及從屬權利及第一順位抵押權；土地/高雄市○○區○○段00000○○00000地號，設定共同擔保最高限額2億元，其中6分之1讓與乙方（即上訴人），但不做抵押權讓與登記，此部分由洪哲彥（代理人陳秀惠）同於本契約另簽立同意此讓與條件」（下稱系爭擔保約款），第2、3項分別約定「另本案資金用途係向欣邦投資開發股份有限公司購買○○區○○段00等14筆丁種建築用地（即○○段土地）之頭款，故若本案無法於期間內償還，則登記名義人同意補設定前揭土地之第二順位抵押權於乙方」、「甲方另開立本票1,500萬元交於乙方收執，全部款項償還後，乙方返還此本票於甲方」等語，堪認在仁成公司就甲契約借款所為擔保，除由洪哲彥同意讓與系爭債權及抵押權之6分之1為擔保外，在仁成公司另須簽發票面金額1,500萬元之本票予上訴人，於未於期間內清償時，則須以○○段土地設定第二順位抵押權予上訴人。觀之系爭擔保約款文義，乃在仁成公司願提供洪哲彥之系爭債權及抵押權之6分之1作為借款擔保，因該擔保之權利屬洪哲彥所有，故須由洪哲彥另行簽立同意讓與債權及抵押權為擔保之文件。而洪哲彥有以第三人（立同意書人）名義參與甲契約之簽訂，如洪哲彥係以系爭擔保約款與上訴人達成讓與系爭6分之1債權及抵押權為擔保之合意，何以不直接約明由洪哲彥讓與系爭6分之1債權及抵押權為擔保予上訴人，以此作為借款之擔保，反迂迴約定由在仁成公司提供此項借款擔保及須由洪哲彥另簽立同意此讓與條件之文件。是自系爭擔保約款文義，尚難認洪哲彥與上訴人已達成債權讓與為擔保之合意。

3. 又關於系爭擔保約款之約定緣由，業據證人陳○○於本院

證稱：伊為在仁成公司會計，洪哲彥係伊配偶，在里港鄉農會任職，在仁成公司為購買○○段土地需要借錢，透過余尚益向上訴人、林連長、陳滢因各借款1,500萬元、1,000萬元、3,500萬元，由伊代表在仁成公司與余尚益討論甲契約條款，過程大約兩週，上開共計6,000萬元借款是要支付○○段土地買賣價款，因為尚未取得○○段土地所有權，所以就用洪哲彥的債權、抵押權作為暫時性的擔保，等到取得○○段土地就讓上訴人等人設定，當時在仁成公司財務狀況很好，可以還款，真正的擔保是要用○○段土地，且系爭擔保約款約明須由洪哲彥另簽立同意讓與條件，上訴人及林連長之借款是於103年9月24日簽約及公證，二人部分均未另行簽立債權讓與契約，洪哲彥並未將債權及抵押權讓與上訴人、林連長，陳滢因之借款是在翌日簽約及公證，有同時簽立債權讓與契約並公證，陳滢因部分有債權讓與等語在卷（本院卷三第33至38、41、42頁）。陳○○就在仁成公司向上訴人、林連長、陳滢因借款而分別於103年9月24日、9月25日簽立借款契約、債權讓與契約及公證所為證述，核與各借款契約書、公證書、債權讓與契約書（原審卷一第23至26、87至90頁、卷二第137、138頁、本院卷二第367至370頁）相符，並為兩造所不爭執（不爭執事項(一)、(二)、(三)），自屬可採。又由林連長、陳滢因與在仁成公司簽立之上開借款契約均有與系爭擔保約款相同之約定，惟洪哲彥未與上訴人、林連長另簽立債權讓與契約，但有與陳滢因簽立債權讓與契約，載明洪哲彥讓與系爭債權及抵押權2分之1予陳滢因之意旨，更於借款契約第6條第2項約定：如洪哲彥以債權抵繳拍定取得高雄市○○區○○段00000○00000地號土地所有權時，陳滢因擁有該等土地持分2分之1，陳滢因未要求過戶前，洪哲彥登記取得該等土地所有權之同時，應連件辦理第一順位抵押權予陳滢因作為擔保，陳滢因要求過戶時，洪哲彥應立即提供相關證件辦理過戶手續，此為上訴人及林連

01 長之借款契約中所無，暨洪哲彥為在仁成公司與陳滢因之
02 借款契約之連帶保證人，於在仁成公司與上訴人、林連長
03 之借款契約僅為第三人（立同意書人）等情，足見陳○○
04 證稱上訴人、林連長之情形與陳滢因不同，陳滢因部分有
05 另外簽立債權讓與契約，已自洪哲彥受讓債權及抵押權，
06 上訴人、林連長未依系爭擔保約款與洪哲彥另行簽立債權
07 讓與契約，尚未與洪哲彥達成債權讓與合意等語，與系爭
08 擔保約款之文義解釋無違，且與在仁成公司與上訴人、林
09 連長、陳滢因間之締約情狀相符，是陳○○此部分之證
10 述，亦堪予採信。

11 4.至證人余尚益（已改名余岳騰）於本件及本院111年度重
12 上字第62號事件（下稱另案）證稱：伊有介紹在仁成公司
13 向上訴人、林連長及陳滢因借款共計6,000萬元，做為購
14 買○○段土地的訂金，三份契約都是伊擬的，系爭甲契約
15 約定洪哲彥讓與系爭6分之1債權及抵押權，但不做抵押權
16 讓與登記，因為當時抵押標的由法院強制執行中，如果要
17 做抵押權讓與登記，要取回土地、他項權利證明文件，就
18 要先撤回執执行程序，為避免程序要重來一次，才約定不做
19 抵押權讓與登記，系爭擔保約款所載「此部分由洪哲彥同
20 於本契約另簽立同意此讓與條件」字語，是指如果要真正
21 讓與抵押權登記時，要去地政機關填寫制式的設定抵押權
22 讓與契約書，洪哲彥於簽立系爭甲契約時，即同意讓與債
23 權，由上訴人取得系爭6分之1債權及抵押權（原審卷一第
24 166至168、172、174頁、本院卷一第255頁、另案一審卷
25 一第124至126頁）。然上訴人、林連長及陳滢因之前述借
26 款契約既均由余尚益擬定，且均係作為仁成公司購買○○
27 段土地之資金，僅每人借款數額不同，則就此三份借款契
28 約第6條第1項有關係爭擔保約款所生效力即應作相同解
29 釋，始符合事理常情。而上訴人、林連長及陳滢因三人
30 中，僅陳滢因於簽立借款契約之同時，另與洪哲彥簽立債
31 權讓與契約書，載明洪哲彥讓與系爭債權及抵押權2分之1

予陳澄因之意旨等情，已如前述，可見如欲自洪哲彥受讓債權，須比照陳澄因之作法即與洪哲彥另行簽立債權讓與文件。故余尚益證稱上訴人於簽立甲契約時，已因系爭擔保約款而與洪哲彥達成債權讓與合意云云，顯與系爭擔保約款之文義及依立約情狀應為之解釋不符，自不足採信。

5.另據證人即公證人黃○○於另案證稱：伊有為上訴人、林連長及陳澄因與在仁成公司之借款契約作公證，上訴人與林連長的契約是於103年9月24日公證，陳澄因部分是於同年月25日公證，契約書均為余尚益與當事人製作後帶來公證，伊看完文件後有問余尚益如無抵押權登記，債權擔保是否足夠，余尚益說有一些文件在法院，暫時無法做抵押權登記，之後再處理，如果契約是伊擬的，伊會逐條講給當事人聽，但這次文件是當事人自己準備的，這種情形伊會闡明當事人契約書內容雙方是否都瞭解，印象中他們沒有講什麼話，文件上的印章本來就蓋好，伊只讓他們簽名，伊沒有特別詢問債權讓與部分，依照公證法理論，就依契約內容解釋，當事人是否要另立債權讓與契約或另有協議，不在公證範圍，所以伊沒有問等語（本院卷二第493至500頁），可知黃○○並未參與甲契約之協商、擬定過程，僅單純就已簽立之甲契約為公證，其證稱上訴人與洪哲彥間應該有債權讓與，應屬個人推測之詞，尚不足採為有利於上訴人之認定。

6.上訴人復主張洪哲彥於簽立甲契約時，將其對紐新公司4人之債權執行名義即原法院102年度司促字第46345號支付命令及其確定證明書正本交付予伊，可見洪哲彥已將系爭6分之1債權讓與伊云云。然洪哲彥於簽立甲契約前之103年9月1日，即以102年度司促字第46345號支付命令及確定證明書為執行名義，聲請對陳林澄惠等人為強制執行，由原法院民事執行處以103年度執行事件受理，執行法院迄至000年00月間始發還該執行名義，有民事聲請強制執行狀、103年度執行事件進行單在卷可佐（103年度執行事件

影卷一、本院卷二第413、414頁），足見上訴人主張有於簽立甲契約時自洪哲彥取得上開支付命令及確定證明書云云，委無足採。至上訴人曾於106年3月14日以存證信函通知紐新公司4人，表明其已自洪哲彥受讓系爭6分之1債權及抵押權等情，雖提出郵局存證信函、掛號郵件收件回執、原法院106年度雄司聲字第142號公示送達裁定、登報證明等為憑（原審卷一第27至38頁），此僅能認定上訴人有對紐新公司4人為通知行為，尚無從逕認存證信函內容屬實，是上訴人以其有對紐新公司4人為債權讓與之通知，主張其已自洪哲彥受讓債權云云，亦不足憑採。

7.綜合上開事證，上訴人須依系爭擔保約款後段之約定，與洪哲彥另行簽立債權讓與文件達成債權讓與合意，始生自洪哲彥受讓系爭6分之1債權及抵押權之效力，於甲契約簽立後，上訴人與洪哲彥既未另簽立債權讓與契約，其等間即無債權及抵押權讓與可言，且其等間關於系爭擔保約款之約定，即不具備讓與擔保契約應由債務人或第三人將擔保標的物財產權移轉於擔保權人之要件。從而，上訴人主張其已因系爭擔保約款而受讓取得系爭6分之1債權及抵押權，其與洪哲彥間成立債權讓與擔保契約云云，委無足採。

(四)上訴人固聲請再行傳訊證人余尚益、黃○○及對被上訴人為當事人訊問，然余尚益、黃○○已於本院、原審或另案到庭就簽約、公證過程詳為證述，自無再傳訊之必要，又本院依前揭證據資料，已足認定本件相關事實，亦無對被上訴人為當事人訊問之必要。

(五)基上，上訴人未因系爭擔保約款而自洪哲彥受讓系爭6分之1債權及抵押權，且系爭擔保約款非債權讓與擔保契約，上訴人復未提出其他證據證明其已取得系爭6分之1債權，則其訴請確認其就系爭抵押權於6分之1範圍有擔保債權存在，即屬無據。上訴人以取得系爭6分之1債權及抵押權為由，主張系爭分配表以次序17第一順位抵押權為分配之款項中之6分之

01 1，屬其應受分配之款項，系爭分配表次序17第一順位抵押
02 權應更正為陳金寸（5/6）、上訴人（1/6），金額為陳金寸
03 77,234,694元、上訴人15,446,939元，於其抵押權及受配債
04 權在1,500萬元內者，亦屬無據。

05 六、綜上所述，上訴人請求確認上訴人就系爭抵押權其債權額比
06 例6分之1存在，為無理由，不應准許。原審就其中1,500萬
07 元部分為上訴人敗訴之判決，理由雖有部分不同，但結論並
08 無二致，仍應予維持，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求
09 予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。上訴人就此確認訴訟
10 於本院所為訴之擴張，為無理由，應予駁回。上訴人依強制
11 執行法第41條規定，追加請求將系爭分配表次序17第一順位
12 抵押權更正為陳金寸（5/6）、上訴人（1/6），金額為陳金
13 寸77,234,694元、上訴人15,446,939元部分，於其抵押權及
14 受配債權在1,500萬元內者，為無理由，逾此範圍者，則不
15 合法，均應予駁回。本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或
16 防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響
17 本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

18 七、據上論結，本件上訴及擴張之訴為無理由，追加之訴為一部
19 無理由、一部不合法，判決如主文。

20 中 華 民 國 112 年 9 月 13 日

21 民事第六庭

22 審判長法 官 魏式璧

23 法 官 郭慧珊

24 法 官 黃悅璇

25 以上正本證明與原本無異。

26 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其
27 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書
28 （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
29 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律
30 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

31 中 華 民 國 112 年 9 月 13 日

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適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表：

編號	土地	面積 (m ²)	權利範圍	所有權人	備註
1	高雄市○○區○○段000地號	11450.09	1/2	陳林澄惠	此筆土地嗣後經判決分割為940、940-1、940-2、940-3、940-4、940-5地號，又系爭抵押權遺存於940、940-5地號上
2	高雄市○○區○○段000地號	1967.43	1/2	陳林澄惠	