臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上更一字第39號

上　訴　人　陳正信

000000000000000000

訴訟代理人　洪嘉鴻律師

被　上訴人　華南永昌綜合證券股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃進明

訴訟代理人　程居威律師

　　李佑均律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國111年7月28日臺灣臺中地方法院109年度訴字第2040號第一審判決提起上訴，經最高法院第1次發回更審，本院於民國113年3月27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、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊為原法院108年度司執字第76690號強制執行事件（下稱系爭執行事件）之執行債權人，該院執行拍賣債務人即第一審共同被告江宗星所有如附表一所示土地（下合稱系爭土地），並就拍賣所得金額於民國109年5月25日製作分配表（下稱系爭分配表），上訴人本於如附表一所示之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）人之地位，獲分配新臺幣（下同）447萬6,554元及次序4之執行費6萬4,000元（下合稱系爭分配款），伊對江宗星之債權2,998萬9,030元則全未獲分配。惟上訴人所指系爭抵押權所擔保如附表二所示本票（下稱系爭本票）對江宗星之債權並不存在，上訴人不得優先受償，爰依強制執行法第41條第1項規定，求為將系爭分配款予以剔除等語。

二、上訴人則以：江宗星於107年5月1日簽發到期日為同年12月31日、面額800萬元之系爭本票交予伊，作為擔保上開期間

所生之消費借貸或保證債務。嗣江宗星之配偶陳秀如於同年10月23日向伊借款2,000萬元，江宗星並為連帶保證人（下稱系爭保證債務），系爭本票既擔保系爭保證債務，執行法院以系爭分配表將系爭分配款分配與伊，自屬適法等語，資為抗辯。

三、原審判決應將系爭分配款自系爭分配表剔除，上訴人不服提起上訴，並聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、本件依民事訴訟法第270條之1第1項第3款規定，協議兩造簡化爭點為辯論範圍如下（見本院卷第94頁，並依判決格式增刪修改文句）：

㈠江宗星簽發系爭本票係否擔保系爭保證債務？

㈡系爭本票債權是否為系爭抵押權效力所及？

五、本院的判斷：

㈠被上訴人於108年7月8日前持原法院107年度司促字第32137號確定支付命令向原法院民事執行處（下稱執行法院）聲請對江宗星強制執行，經執行法院以系爭執行事件受理。上訴人則於108年10月29日持原法院108年度司拍字第340號確定裁定聲請對江宗星為強制執行，經執行法院以108年度司執字第125780號強制執行事件受理（嗣併入系爭執行事件）。其後，執行法院拍賣系爭土地，經訴外人江素貞於109年2月6日以500萬元拍定，執行法院原於同年4月23日製作分配表，並定於同年5月26日實行分配，嗣因故重新於同年5月25日製作系爭分配表，定於同年6月30日分配，依系爭分配表所載，上訴人可分得系爭分配款，被上訴人對江宗星之債權2,998萬9,030元全未受償。被上訴人已於同年5月14日聲明異議，於同年5月18日提起本件分配表異議之訴，並於同年月20日向執行法院陳報民事分配表異議之訴繕本，為兩造所不爭執（見本院卷第93至94頁之不爭執事項3.5.7.），並有執行法院109年4月30日函暨所附原分配表、109年6月8日函暨所附系爭分配表、聲明異議狀、民事起訴狀繕本上原法院所蓋收文戳（見原審卷第192至198、216至221、225、13頁）可憑，是被上訴人提起本件異議之訴，程序尚無違誤。

㈡被上訴人主張系爭分配款應予剔除，並無理由：

1.不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力；最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限，各為民法第758條第1項、第881條之1第2項所明揭。故最高限額抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，屬於抵押權之內容，依法登記後，即生物權之效力，且基於票據所生之權利得為最高限額抵押權擔保之標的。查江宗星於107年5月1日簽發系爭本票給上訴人，另於同年11月2日以系爭土地設定系爭抵押權給上訴人，以擔保上訴人如附表一所示之債權，為兩造所不爭執，堪信為真正（見本院卷第93頁之不爭執事項1.3.4.）。準此，系爭抵押權既擔保上訴人對江宗星之現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來所發生之票據債權，且票據債權依法既得為最高限額抵押權擔保之標的，而登記內容並未排除特定之票據債權，江宗星於107年5月1日簽發系爭本票，依票據法第121條、第29條規定，其依本票文義付款之債務即已成立，而應為系爭抵押權效力所及，故上訴人主張得於系爭本票金額之範圍內優先受償，即屬有據。

2.第三人對執票人提起確認本票債權不存在之訴，並提出基礎原因關係不存在之抗辯，自應由執票人就其本票債權法律關係及該基礎原因關係存在之積極事實，負舉證責任（最高法院92年度台上字第1756號判決同此看法）。又強制執行事件之債權人以他債權人聲明參與分配之債權不存在為異議權之理由，依強制執行法第41條規定提起分配表異議之訴，本質上含有消極確認債權不存在訴訟之性質，須於確認該有爭議之債權不存在後，始得為剔除該債權於分配表外之形成判決，依舉證責任分配法則，應由主張該債權存在之被告負舉證之責。經查，被上訴人主張系爭抵押權擔保之本票債權原因關係不存在，為上訴人所否認，根據上述說明，應由上訴人就此舉證以實其說。

3.陳秀如邀同江宗星擔任連帶保證人，於107年10月20日向上訴人借款2,000萬元，上訴人於同月23日匯款2,000萬元

給陳秀如，陳秀如另簽發面額2,000萬元之本票給上訴人，為兩造所不爭執（見本院卷第93頁之不爭執事項2.），堪信為真實。又江宗星於本院證稱：簽發系爭本票目的是要擔保在到期日即107年12月31日前伊對陳正信所負借款債務，及伊擔任陳秀如連帶保證人所負之保證債務，伊簽的借款契約書及本票不只本件的這一張，實際上都有拿到錢，在到期前有錢會先償還，但還會再借，伊向上訴人調款頻率很高，故票據不一定會取回，陳秀如跟上訴人借的款項金額超過800萬元，系爭本票債務尚未清償。當初就是拿系爭本票去設定系爭抵押權作為擔保等語（見本院卷第159至163頁），核與上訴人與江宗星間簽立之抵押權債權內容約定書記載擔保債權金額為800萬元、清償日期為同年12月31日（見原審卷第134頁）、上訴人與陳秀如、江宗星於同年10月20日簽訂之借款契約書所載借款期限為同年12月31日（見原審卷第105頁）及上述不爭執事項相符。而被上訴人另案訴請上訴人及江宗星塗銷抵押權事件（本院111年度上字第226號，下稱另案）中，兩造均不爭執上訴人先後於107年5月30日、6月22日、7月2日、8月13日、14日（2筆）、9月17日、10月3日、23日匯款給江宗星或陳秀如共計6,016萬9,500元，上訴人並提出借款契約書【江宗星或為借款人，或為連帶保證人】為佐(見另案一審卷二第398頁、另案一審卷一第185至197頁），兩造於另案雖爭執上開借款債權是否存在，惟經本院以另案判決認定上訴人對江宗星、陳秀如確有6,016萬9,500元之借款債權存在確定（見另案卷第338頁），亦與證人江宗星證述其夫妻向上訴人調款頻率很高相符。本院綜合上情，認江宗星上開證述應屬可採。故上訴人主張江宗星於107年下半年起因投資失利大量負債，遂由江宗星本人或陳秀如向其多次借款，江宗星及陳秀如彼此並擔任對方之連帶保證人。江宗星另於107年5月1日簽發系爭支票，以擔保上開期間江宗星對上訴人之借款、保證債務。嗣陳秀如邀同江宗星擔任連帶保證人，於同年10月23日向上訴人借款2,000萬元，因江宗星2人名下之不動產均已為

金融機構設定高額抵押權，乃經代書建議，由陳秀如設定如附表三所示抵押權為擔保，另由江宗星設定系爭抵押權以為擔保前開債務等情，堪信屬實。從而江宗星所負系爭保證債務當為系爭本票所擔保，且該債務並未消滅，則被上訴人主張系爭本票原因關係不存在云云，即無理由。

4.被上訴人雖質疑上訴人就系爭抵押權擔保之債權、系爭本票之原因關係所述前後矛盾云云。查上訴人於聲請拍賣抵押物及聲請強制執行時，雖主張江宗星於107年5月1日向上訴人借款800萬元（見原審卷第125、204頁），然當事人在訴訟外或他案件之陳述，與本案之自認有別，本院仍應本於辯論主義而審酌全辯論意旨以認定事實（最高法院112年度台上字第677號判決看法相同）。次查，上訴人於原審先陳稱系爭抵押權係擔保陳秀如上開2,000萬元借款債權，該債權有多筆擔保，內部按比例計算後，以系爭土地負擔800萬元，其餘不動產負擔1,200萬元（見原審卷第99、118、375頁），並表示系爭本票並非系爭抵押權擔保範圍，僅隨意選取最接近抵押權數額之債權證明，根本沒有800萬元之借款證明（見原審卷第101至103、311至313頁），其後始改稱系爭本票係江宗星為履行系爭保證債務所簽發（見原審卷第398頁）。惟自認人能證明與事實不符，得撤銷其自認，民事訴訟法第279條第3項定有明文。上訴人原雖陳稱系爭本票債權並非系爭抵押權擔保效力所及、系爭本票之原因關係並不存在，惟系爭抵押權登記並未將系爭本票債權排除在外，業如前述，上訴人既已證明系爭本票為系爭抵押權所擔保，且系爭本票所擔保之債權原因關係為系爭保證債務，業經本院認定如前，自非不得撤銷其自認，本院即不受其先前自認之拘束。

5.準此，系爭本票既係擔保系爭2,000萬元保證債務，且陳秀如或江宗星尚未清償，而系爭本票債權則為系爭抵押權擔保效力所及，則上訴人本於系爭抵押權人之地位，持系爭本票及拍賣抵押權聲請強制執行，進而獲取系爭分配款，自屬合法。

六、結論：

綜上所述，被上訴人依強制執行法第41條規定，請求系爭分配表應將系爭分配款剔除，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。自應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證據，經本院斟酌後，對於判決之結果不生影響，故不再逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為有理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　10　　日

民事第二庭　　審判長法　官　謝說容

法　官　杭起鶴

法　官　施懷閔

正本係照原本作成。

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項所定關係之釋明文書影本。

書記官　洪鴻權

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　10　　日

【附表一】

編號	土地坐落					面積	權利範圍
	市	區	段	小段	地號	平方公尺	
1	臺中	新社	大南	大南	109-53	93	全部
2	臺中	新社	大南	大南	109-768	71	全部
【抵押權內容】 ㈠登記日期：107年11月2日。							

㈡權利種類：最高限額抵押權。
㈢擔保債權總金額：新臺幣1,200萬元。
㈣擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務，包括借款、票據。
㈤清償日期：依照各個債務契約之約定（本件為107年12月31日）。
㈥利息(率)：依照各個債務契約之約定（本件為0）。
㈦遲延利息(率)：依照各個債務契約之約定（本件為0）。
㈧違約金：依照各個債務契約之約定（本件為0）。
㈨其他擔保範圍約定：
1.取得執行名義之費用。
2.保全抵押物之費用。
3.因債務不履行而發生之損害賠償。
㈩債務人及債務額比例：江宗星，債務額比例：全部。

【附表二】

編號	發票日	票面金額（新臺幣）	到期日	票據號碼
1	107年5月1日	8,000,000元	107年12月31日	CH569143

【附表三】

編號	土地坐落						面積	權利範圍
	類型	市	區	段	小段	地/建號	平方公尺	
1	土地	臺中	北屯	松竹		1219	3,588	萬分之三九
2	建物	臺中	北屯	松竹		3326	70.84	全部

【抵押權內容】
㈠登記日期：107年10月31日。
㈡權利種類：最高限額抵押權。
㈢擔保債權總金額：新臺幣1,000萬元。
㈣擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務，包括借款、票據。
㈤清償日期：依照各個債務契約之約定。
㈥利息(率)：依照各個債務契約之約定。
㈦遲延利息(率)：依照各個債務契約之約定。
㈧違約金：依照各個債務契約之約定。
㈨其他擔保範圍約定：
1.取得執行名義之費用。
2.保全抵押物之費用。
3.因債務不履行而發生之損害賠償。
㈩債務人及債務額比例：陳秀如，債務額比例：全部。

編號	土地坐落						面積	權利範圍
	類型	市	區	段	小段	地/建號	平方公尺	
3	土地	臺中	西屯	西屯		1263	818	萬分之二五三
4	建物	臺中	西屯	西屯		8797	82.98	全部

【抵押權內容】

㈠登記日期：107年11月1日。

㈡權利種類：最高限額抵押權。

㈢擔保債權總金額：新臺幣1,200萬元。

㈣擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務，包括借款、票據。

㈤清償日期：依照各個債務契約之約定。

㈥利息(率)：依照各個債務契約之約定。

㈦遲延利息(率)：依照各個債務契約之約定。

㈧違約金：依照各個債務契約之約定。

㈨其他擔保範圍約定：

1.取得執行名義之費用。

2.保全抵押物之費用。

3.因債務不履行而發生之損害賠償。

㈩債務人及債務額比例：陳秀如，債務額比例：全部。