

臺灣臺南地方法院民事判決

112年度重訴字第124號

原告 啟承建設股份有限公司

兼 上

法定代理人 呂菁倫

共 同

訴訟代理人 賴鴻鳴律師

陳妍蓁律師

陳思紐律師

黃俊達律師

上 一 人

複 代理人 謝旻宏律師

被 告 曾輝芳

黃啓勝

共 同

訴訟代理人 王正宏律師

楊雨錚律師

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，本院於民國114年3月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

本院109年度司執字第75559號強制執行事件，於民國112年3月6日製作之強制執行金額計算書，所載次序16之被告曾輝芳第四順位抵押權債權原本及分配額超過26,796,250元，以及次序17之被告黃啓勝第四順位抵押權債權原本及分配額超過26,796,250元，均應予剔除，不得列入分配

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由兩造按附表六所示比例負擔。

事實及理由

一、按債權人或債務人對於分配表所載各債權人之債權或分配金額有不同意者，應於分配期日1日前，向執行法院提出書狀，聲明異議；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；聲明異議人未於分配期日起10日內向執行法院為前2項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明；強制執行法第39條第1項、第41條第1項前段、第3項前段分別定有明文。

查，本件被告具狀聲請強制執行坐落臺南市○○區○○段000地號土地、同段25、45建號建物（下稱系爭不動產），經本院109年度司執字第75559號強制執行事件（下稱系爭執行事件）受理，嗣系爭不動產拍定後，於民國112年3月6日製作分配表（下稱系爭分配表），並定112年4月7日為分配期日，而原告於112年3月31日具狀聲明異議，於112年4月6日提出民事聲明異議更正狀，並於10日內提起本件分配表異議之訴等情，此經本院調取系爭執行事件卷宗查明屬實，並有原告起訴狀之本院收文戳章可稽，是原告提起本件分配表異議之訴，程序上於法並無不符，合先敘明。

二、原告起訴主張：

（一）原告啟承建設股份有限公司（下稱原告啟承公司）與被告於103年10月2日簽立合作契約書，依合作契約書第1、2條，原告啟承公司交付訴外人陳偉郎為發票人之支票14紙（即附表二所示支票）面額合計新臺幣（下同）9,500萬元為擔保，向被告借款9,500萬元，被告僅交付借款共76,414,500元。因合作契約書附件一張數4至14支票（即附表二編號4至14所示支票）跳票，原告乃於104年2月25日另簽發面額8,000萬元之本票（下稱8,000萬元本票）予被告，擔保上開陳偉郎簽發跳票之支票，並於104年3月2日提供附表一所示之不動產（下稱系爭不動產）設定最高限額抵押權，擔保債權總金額8,000萬元（下稱系爭第四順位抵押權）。

（二）原告已還款下列金額，總計3,000萬元：

- 01 1. 合作契約書附件一張數1-3支票3紙(即附表二編號1至3所示
02 支票)均兌現，每張500萬元，共1,500萬元。
- 03 2. 原告啟承公司於104年4月15日交付現金80萬元予被告曾輝
04 芳。
- 05 3. 原告啟承公司於104年4月17日交付訴外人張瑞源簽發之100
06 萬元、發票日104年4月17日之支票予被告曾輝芳。
- 07 4. 原告啟承公司於104年5月4日交付現金20萬元予被告曾輝
08 芳。
- 09 5. 原告啟承公司於104年6月8日交付訴外人啟雲開發有限公司
10 (下稱啟雲公司)簽發面額200萬元、發票日104年6月25日
11 之支票予被告曾輝芳。
- 12 6. 原告啟承公司於104年7月10日交付啟雲公司簽發面額200萬
13 元、發票日104年8月15日之支票予被告曾輝芳。
- 14 7. 被告對訴外人曾人傑聲請拍賣抵押物，惟被告並未交付2,00
15 0萬元借款予曾人傑，故該2,000萬元借款應屬合作契約書借
16 貸9,500萬元範圍內，被告既於106年度司執字第13109號拍
17 賣抵押物事件中獲償600萬元，應於本件抵押權擔保債權中
18 扣除600萬元。
- 19 8. 被告黃啟勝於103年11月5日匯款300萬元至原告啟承公司萬
20 泰銀行東門分行，該筆300萬元當日已由原告啟承公司時任
21 法定代理人曾人傑(曾人傑亦為合作契約書之連帶保證人)匯
22 款至被告黃啟勝聯邦銀行九如分行返還。
- 23 9. 以上2.至8.部分，112年度重訴字第85號分配表異議之訴事
24 件(下稱另案分配表異議之訴)判決未審酌、論斷原告啟承公
25 司已清償債務1,500萬元，故第四順位抵押權擔保債權應扣
26 除1,500萬元。
- 27 10. 系爭支票6紙(即附表三第一期支票編號1至6)，每紙票面金
28 額500萬元，發票日期分別為104年8月10日、104年9月10
29 日、104年10月10日、104年11月10日、104年12月10日、10
30 5年1月10日，被告未於1年內行使權利，其請求權已因時效
31 而消滅。被告又未於消滅時效完成後5年內實行抵押權，於

112年7月20日民事答辯狀方主張系爭支票6紙債務在第四順位最高限額抵押權擔保範圍內，依民法第881條之15規定，上開6紙支票債權不再屬於第四順位最高限額抵押權擔保之範圍內。

(三)另案分配表異議之訴確定判決已認定第三順位抵押權擔保之債權範圍包含借款債權63,592,500元(計算式：被告交付78,592,500元【含原告爭執104年2月9日220萬元、104年2月12日1,958,000元】—清償1,500萬元)、票據500萬元(發票日104年8月10日)及懲罰性違約金300萬元，則前開借款債權63,592,500元及票據500萬元不應重複計入第四順位抵押權擔保範圍內。被告交付借款僅76,414,500元，扣除已清償3,000萬元(含被告已承認1,500萬元)，剩餘46,414,500元，再扣除第三順位抵押權擔保3,600萬元，剩餘10,414,500元，被告二人債權數額僅各5,207,250元，故被告曾輝芳第四順位抵押權債權原本超過5,207,250元，及被告黃啓勝第四順位抵押權債權超過5,207,250元，均不存在。從而，系爭執行事件於112年3月6日製作之強制執行金額計算書，所載次序16被告曾輝芳第四順位抵押權債權原本及分配額超過23,207,250元，及次序17被告黃啓勝第四順位抵押權債權原本及分配額超過23,207,250元，均應予剔除。為此，依強制執行法第41條第1項前段規定，提起本件訴訟。

(四)對被告抗辯之陳述：

1. 103年8月14日匯款1,756萬元及103年10月1日匯款880萬元，均屬第三順位抵押權擔保範圍，被告於另案分配表異議之訴已承認原告清償完畢，不宜列入本案審理範圍。
2. 104年2月7日匯款220萬元及104年2月12日匯款1,958,000元部分，被告於偵查中並未提及，且資金交付原因多端，無法僅因匯款而認為係借款之交付。
3. 104年2月9日匯款220萬元部分，原告起訴時，已明確表示此非因合作契約書而交付借款。
4. 8,000萬元本票係因陳偉郎簽發之支票跳票，被告要求再開

- 01 本票擔保，不能證明被告確實有交付借款8,000萬元。
- 02 5. 變更契約書僅能證明原告曾簽立該文書，非不得反證推翻，
- 03 如同開立票據作為向他人借款之擔保，發票人仍得抗辯持票
- 04 人未交付借款而為原因關係抗辯，不負票據債務，不因雙方
- 05 簽立變更契約書而認雙方確認借貸債權額為9,000萬元。
- 06 6. 被證八無法證明被告交付1,000萬元借款，另被證九(即附表
- 07 四所示支票)亦無證明兩造有約定200萬元利息，且票據行為
- 08 無因性，不能單憑交付票據作為執票人與發票人間有消費借
- 09 貸關係存在之證明，況被告聲請參與分配時未主張並提出被
- 10 證八、九。被證九發票人非原告，原告不負票據債務，抵押
- 11 權設定契約書已載明抵押權擔保利息為0，縱以簽發票據作
- 12 為給付利息之方式，該票據亦不在抵押權擔保範圍。
- 13 7. 抵押權設定契約書載明債務範圍，並未包含紅利。依公司法
- 14 第232條第1、2項，公司無盈餘時，不得分派股息及紅利，
- 15 靈骨塔尚且不能使用，如何銷售塔位而獲利，且被告非原告
- 16 之員工及股東，豈能向原告請求紅利。被告僅取得6張支票
- 17 合計3,000萬元，且被告聲請參與分配時，未主張紅利12,00
- 18 0萬元為最高限額抵押權擔保範圍，故12,000萬元紅利及其
- 19 中500萬元支票6紙(即附表三第一期編號1至6號所示支票)第
- 20 均不在抵押權擔保範圍。
- 21 8. 債務不履行時加計懲罰性違約金，係指於抵押債權確定期日
- 22 尚未清償債務而須實施抵押權，方有違約金800萬元，然至
- 23 今尚未屆至抵押權擔保債權確定期日為114年3月1日，自不
- 24 生違約金800萬元，抵押權擔保範圍當然不包括違約金800萬
- 25 元。縱認抵押權擔保範圍包含違約金800萬元，然抵押權擔
- 26 保債權期日尚未屆至，且800萬元相當於擔保債權8,000萬元
- 27 之1成，誠屬過高，聲請法院酌減違約金數額。
- 28 9. 被證九發票人非原告，原告不負票據債務。抵押權設定契約
- 29 書已載明抵押權擔保利息為「0」，縱以簽發票據作為給付
- 30 利息之方式，該票據亦不在抵押權擔保範圍。被告主張第四
- 31 順位抵押權擔保範圍含被證九200萬元利息並無理由。

01 10. 當事人授受票據之實質原因甚多，不能單憑票據作為執票
02 人與發票人間有紅利債權存在之證明，況紅利債權非抵押
03 權所擔保範圍。依被告所辯被證十、十一係擔保紅利債
04 權，500萬元共24張支票，應為12,000萬元，豈是10,500萬
05 元。被告未持被證十、十一聲請強制執行、參與分配，已
06 罹逾時效，被告未於時效完成5年內實施抵押權，該債權不
07 屬於第四順位抵押權擔保範圍。

08 11. 另案分配表異議之訴確定判決針對第1張500萬元紅利票據
09 債權，認為屬於第三順位抵押權範圍內，而非認為紅利屬
10 於抵押權擔保範圍。是以，另案係於第1張500萬元之票據
11 債權產生爭點效，僅該票據於第三順位抵押權範圍內。

12 (五)並聲明：

13 1. 臺灣臺南地方法院109年度司執字第75559號強制執行事件於
14 112年3月6日製作之強制執行金額計算書，所載次序16之被
15 告曾輝芳第四順位抵押權債權原本及分配額超過23,207,250
16 元，以及次序17之被告黃啓勝第四順位抵押權債權原本及分
17 配額超過23,207,250元，均應予剔除，不得列入分配。

18 2. 訴訟費用由被告負擔。

19 三、被告抗辯：

20 (一)原告於103年10月2日簽訂合作契約書向被告借貸9,500萬
21 元，並以24紙支票(即附表三所示支票)給付紅利12,000萬元
22 予被告，被告陸續匯款82,772,500元予原告啟承公司，然原
23 告所交付用以還款之支票計14張(即附表二所示支票)，從第
24 4張支票(即附表二編號4所示支票)即跳票，未能按期清償債
25 務，之後紅利支票也跳票。原告於104年2月25日另簽發面額
26 8,000萬元之本票乙紙，擔保合作契約書附件一編號4至14共
27 8,000萬元未能清償之支票債務，同時雙方口頭約定原告應
28 每月給予200萬元之利息補貼，並於104年3月3日以系爭不動
29 產設定8,000萬元之最高限額抵押權，即系爭分配表次序16
30 及次序17第四順位抵押權。該本票票面金額8,000萬元及所
31 設定之最高限額抵押權債權總金額8,000萬元，係經原告啟

承公司之代表人曾人傑確認之數額。

(二)因合作契約書附件一編號4至14支票跳票(即附表二編號4至14號所示支票)，原告另行交付發票日分別為104年2月27日、104年4月9日，面額均為500萬元之借款擔保支票2紙，向被告借款共1,000萬元(此為兩造於原證二合作契約書以外之借款)，該二紙支票經被告向銀行提示後，亦因存款不足而退票，故兩造另於104年9月3日簽訂變更契約書，明文記載經結算確認尚積欠之借貸總金額為9,000萬元，並就利息補貼明文約定及增加啟雲公司及其負責人為連帶保證人，其餘條件依原約所載不變。最終原告仍未按期清償所積欠之借款，亦未依約給予每月200萬元利息補貼。原告啟承公司既確認至104年9月3日止仍對被告二人「借款」共計9,000萬元，且清償日104年12月31日屆至債務仍未清償，該9,000萬元借款在系爭第四順位抵押權擔保之債權種類、範圍及擔保債權確定期日內，屬系爭第四順位抵押權擔保之範圍。

(三)被告二人依合作契約書取得之12,000萬元紅利給付之票據債權至今既未獲給付，屬系爭第四順位抵押權擔保之範圍。系爭第四順位抵押權於其他擔保費為約定事項，載明包含「債務不履行時加計懲罰性之違約金新台幣800萬元整。」。原告迄今尚未清償借款9,000萬元及12,000萬元紅利之票據債權，已生債務不履行，應加計之懲罰性違約金800萬元自亦屬系爭第四順位抵押權之擔保範圍。另原告交付啟雲公司簽發面額200萬元、發票日104年11月15日之支票，及第一期紅利支票面額各為500萬元之支票6紙均跳票，此票據權利亦應列入第四順位抵押權擔保之範圍內。

(四)原告主張已清償3,000萬元云云，其中3紙支票各500萬元兌現部分，係合作契約書附件一編號1至3關於9,500萬元借貸擔保清償部分，與未清償之附件一編號4至14之8,000萬元債務無涉；另部分款項(600萬元)係延期清償原告應給付之利息；被告2人於另案強制執行程序中獲分配之600萬元及曾人傑匯款之300萬元，乃被告與曾人傑之債務關係，與原告啟

承公司無涉。原告主張之清償事由，均係在兩造104年9月3日簽訂前開變更契約書以前之事，原告簽訂變更契約書時，既已確認兩造間之借款債權債務總額為9,000萬元，則原告稱已清償3,000萬元應行扣除云云，與事實不符。

(五)因本件一開始係無擔保借款，才於合作契約書約定交付納骨櫃位數量4000位予被告信託保管，及分次開立支票24張供作為紅利之用，不論納骨櫃位是否有興建完成，原告啟承公司是否分派股息及紅利，該紅利之約定係基於借款關係。另案確定判決認定，抵押擔保債權之效力範圍包含合作契約之紅利，已具爭點效，系爭第四順位抵押權擔保債權確定日期為114年3月1日，則合作契約書約定應給付紅利之最後一筆給付日期是107年10月10日，故全部12,000萬元之紅利給付均屬第四順位抵押權之擔保效力範圍，其中被證五6紙紅利支票同時具有票據債權之性質，亦屬第四順位抵押權之擔保效力範圍。被告在另案分配表異議之訴言詞辯論終結後才提出被證10本票，故另案未針對此本票為認定，不能因此認第三順位抵押權不包含被證10本票等語。

(六)並聲明：

1. 原告之訴駁回。
2. 訴訟費用由原告負擔。

四、兩造不爭執之事項：

(一)臺灣臺南地方法院109年度司執字第75559號強制執行事件，民事執行處於112年3月6日作成分配表，定於112年4月7日實行分配，原告於112年3月31日具狀聲明異議，及於112年4月6日提出民事聲明異議更正狀，並於10日內提起本件分配表異議之訴。

(二)原告啟承公司於103年8月13日向被告借款2,000萬元，提供附表一所示之不動產設定最高限額抵押權為擔保（下稱系爭第三順位抵押權），擔保債權確定日期為104年8月13日，該最高限額抵押權之擔保債權總金額為3,600萬元，擔保債權種類及範圍為「因借款所生之一切債權，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、透支、貼現、墊款、委任保證、票據、保證、本票)。」，其他擔保範圍約定則包含「債務不履行時加計懲罰性之違約金新台幣300萬元整。」。

附表	112年度重訴字第124號	
編號	地號	權利範圍
1.	臺南市○○區○○段000地號土地	1分之1 (全部)
編號	建號	權利範圍
1.	臺南市○○區○○段00○號建物	1分之1 (全部)
2.	臺南市○○區○○段00○號建物	1分之1 (全部)

(三)原告啟承公司於104年3月2日提供系爭不動產設定最高限額抵押權(下稱系爭第四順位抵押權)，擔保債權確定日期為114年3月1日，該最高限額抵押權之擔保債權總金額為8000萬元，擔保債權種類及範圍為「因借款所生之一切債權。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、透支、貼現、墊款、委任保證、票據、保證、本票)。」，其他擔保範圍約定則包含「債務不履行時加計懲罰性之違約金新台幣800萬元整。」。

(四)原告啟承公司於103年10月2日邀同曾人傑為連帶保證人，與被告簽立合作契約書，該合作契約書第1、2條約定，由原告啟承公司交付訴外人陳偉郎簽發如合作契約書附件面額合計9,500萬元之支票14紙為擔保，向被告借款9,500萬元，前開支票其中張數1至3面額合計1,500萬元已兌現，張數4至14支票跳票。原告啟承公司為此於104年2月25日簽發面額8,000萬元之本票交付被告，以擔保前開張數4至14支票，並設定系爭第四順位抵押權。

(五)被告有交付下列借款：

編號	匯款日期	匯款人	收款人	金額
1	103年10月3日	被告黃啟勝	曾人傑	2451萬元

01

2	103年10月30日	被告黃啓勝	原告啟承公司	100萬元
3	103年11月4日	被告黃啓勝	原告啟承公司	1091萬元
4	103年11月5日	被告黃啓勝	原告啟承公司	300萬元
5	103年11月17日	被告黃啓勝	原告啟承公司	197萬元
6	103年12月4日	被告黃啓勝	原告啟承公司	991萬元
7	103年12月18日	被告黃啓勝	原告啟承公司	197萬元
8	104年1月6日	被告黃啓勝	原告啟承公司	10,929,500元
9	104年1月7日	被告黃啓勝	原告啟承公司	3,445,000元
10	104年1月19日	被告黃啓勝	原告啟承公司	197萬元
11	104年1月26日	被告曾輝芳	原告啟承公司	198萬元
12	104年1月30日	被告黃啓勝	原告啟承公司	385萬元
13	104年2月6日	被告黃啓勝	原告啟承公司	97萬元

02

(六)被告除不爭執事項五交付借款外，被告曾輝芳於104年2月9

03

日匯款220萬元入原告公司帳戶；被告黃啓勝104年2月9日匯

04

款匯款220萬元入原告公司帳戶；被告黃啓勝104年2月12日

05

匯款匯款195萬8000元入原告公司帳戶（原告主張並非系爭

06

抵押債權之借款）。

07

(七)曾人傑於103年11月5日匯款300萬元至被告黃啓勝聯邦銀行

08

九如分行帳戶。（被告爭執與本件借款無關）

09

(八)原告有交付下列款項：（被告爭執此部分係原告口頭承諾每

10

月200萬元之利息補貼）

11

編號	日期	金額	備註
1	104年4月15日	80萬元	現金
2	104年4月17日	100萬元	張瑞源支票
3	104年5月4日	20萬元	現金
4	104年6月8日	200萬元	啟雲開發有限公司支票
5	104年7月10日	200萬元	啟雲開發有限公司支票

12

(九)原告啟承公司於104年9月3日與被告簽立變更契約書，該變

13

更契約書第1條記載「乙、丙方(即被告)業已依原約陸續借

14

貸甲方(即原告啟承公司)迄今合計新台幣9,000萬元，經雙

方結算無誤」、第4條「甲方（即原告）同意需於104年12月31日前清償新臺幣九千萬元。」

(十)被告前以曾人傑為相對人向本院聲請拍賣抵押物裁定，於聲請狀上主張曾人傑於103年8月14日向被告借款兩千萬元等語，經本院以105年度司拍字第511號案件受理裁定准予被告聲請拍賣抵押物，嗣被告持上開拍賣抵押物裁定為執行名義向本院聲請強制執行，經本院106年度司執字第13109號執行分配結果，被告2人取600萬元。（被告爭執此為被告與曾人傑之債權債務關係）

五、得心證之理由

(一)按民事訴訟法第400條第1項規定確定判決之既判力，惟於判決主文所判斷之訴訟標的，始可發生。若訴訟標的以外之事項，縱令與為訴訟標的之法律關係有影響，因而於判決理由中對之有所判斷，除同條第2項所定關於抵銷之情形外，尚不能因該判決已經確定而認此項判斷有既判力。又學說上所謂之爭點效，係指法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以符民事訴訟法上之誠信原則而言。是爭點效之適用，必須前後兩訴訟當事人同一，且前案就重要爭點之判斷非顯然違背法令，及當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷等情形始足當之（最高法院97年度台上字第2688號判決意旨參照）。從而，如法院於前案確定判決理由中，就訴訟標的以外同一當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論結果已為判斷，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，法院受爭點效之拘束，不得作相反之判斷。經查，原告於系爭執行事件曾以系爭不動產所擔保26,360,000元之第三順位抵押債權，已全數清償完畢，該第三順位抵押債權不包含合作契約所生之債務為由，依強制執

行法第41條第1項規定，向本院對被告2人提起另案分配表異議之訴，請求系爭分配表所載被告曾輝芳、黃啓勝分別就次序14、15之第三順位抵押權債權原本1,800萬元及分配額，均應予剔除，不得列入分配等語，該另案分配表異議之訴經本院於114年2月12日判決原告之訴駁回，並於114年3月10日確定在案。本件原告係對系爭分配表次序16、17之第四順位抵押權債權原本及分配額提起分配表異議之訴，而強制執行法第41條之分配表異議之訴屬形成之訴，訴訟標的為異議權，是以本案與另案分配表異議之訴之訴訟標的自有不同，不受前案確定判決既判力所及。惟兩造於另案分配表異議之訴，關於合作契約所生之借款及票據債權，是否為第三順位抵押債權擔保效力所及，及合作契約債權數額乙節，互有爭執，經兩造於另案分配表異議之訴攻防之結果，該案認定合作契約約定交付原告啟承公司之借款債權及因前開借款所交付附表二及附三第一期編號1至6所示票據債權，為第三順位抵押權擔保債權效力所及，並認系爭抵押權擔保債權確定期日即104年8月13日前，被告依合作契約於103年10月3日至104年2月12日間交付借款合計78,592,500元予原告啟承公司，經原告以附表二編號1至3所示支票兌現清償1,500萬元後，尚積欠63,592,500元借款未清償(含該數額內之附表二編號4至14所示票據債權)，及依合作契約約定為給付紅利而簽發之支票，於第三順位抵押權擔保債權確定日104年8月13日前到期之500萬元票據債權(即附表三第一期編號1所示支票)，以及抵押權設定契約書其他擔保範圍約定之懲罰性違約金300萬元，均屬第三順位抵押權擔保債權範圍，此有被告提出之另案分配表異議之訴判決及確定證明書在卷可稽(見本院卷第395-409頁)。是系爭不動產於第三順位抵押權擔保債權所及範圍，關於兩造因合作契約及第三順位抵押權設定契約書所生(1)借款債權為63,592,500元(含該數額內之附表二編號4至14所示票據債權)；(2)票據債權500萬元(紅利)；(3)懲罰性違約金300萬元，上開重要爭點業經另案分配表異議之

訴認定，兩造亦未提出另案有何判決違背法令或有何足以推翻前案認定之新訴訟資料，本院應受爭點效之拘束，核先敘明。

(二)被告抗辯系爭第四順位抵押權擔保債權範圍，包含(1)104年9月3日簽訂變更契約確認之未清償之9,000萬元借款；(2)依合作契約尚未給付之12,000萬元紅利給付票據債權；(3)第四順位抵押權設定契約書其他擔保範圍約定之懲罰性違約金800萬元；(4)變更契約約定每月200萬元利息補貼之200萬元票據債權等語，並提出變更契約及未獲兌現之支票、本票等件為證。經查：

1. 按最高限額抵押權，係債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，預定一最高限額，由債務人或第三人提供不動產予以擔保之抵押權；最高限額抵押權所擔保之債權，為債權人與債務人間一定法律關係所生之債權，或基於票據所生之權利，民法第881條之1第1、2項分別定有明文。又最高限額抵押權係對於債權人一定範圍內之不特定債權，預定一最高限額，由債務人或第三人提供抵押物予以擔保之特殊抵押權。亦即最高限額抵押權所擔保債權必須為一定範圍內所發生之債權。準此以觀，最高限額抵押權不僅有其特定性，且係從屬於此一定範圍內之法律關係，故最高限額抵押權所擔保者，即係此項法律關係所不斷發生之債權（最高法院95年度台上字第2802號判決意旨參照）。
2. 經查，依系爭第四順位抵押權設定契約書記載，係以系爭不動產設定最高限額抵押權，擔保債權確定日期為114年3月1日，該最高限額抵押權之擔保債權總金額為8,000萬元，擔保債權種類及範圍為「擔保因借款所生之一切債權。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、透支、貼現、墊款、委任保證、票據、保證、本票)。」，債務清償日期「依照各個債務契約所約定之清償日期」，利息、遲延利息均記載「無」；其他擔保範圍約定則包含「債務不履行時加計懲罰

01 性之違約金新台幣800萬元整。」等語，此有系爭第四順位
02 抵押權登記申請資料在卷可稽(見本院卷第201-204頁)。基
03 此，系爭第四順位抵押權設定登記時既已特定擔保債權種類
04 為借款，則解釋上關於簽發之票據、本票，其票據原因亦應
05 與借款所生之債權有關，方屬系爭第四順位抵押權擔保之債
06 權範圍。茲就被告抗辯應列入系爭第四順位抵押權範圍之借
07 款及票據債權，分別論述如下：

08 (1)關於9,000萬元借款債權部分：

09 ①按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
10 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
11 異議之訴，本質上含有消極確認債權不存在訴訟之性質，須
12 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
13 表外之形成判決；且如被告主張其債權存在，依舉證責任分
14 配法則，自應先由主張該債權存在之被告負舉證之責（最高
15 法院109年度台上字第1424號、101年度台上字第904號判決
16 意旨參照）。次按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或
17 其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數
18 量相同之物返還之契約；借用人應於約定期限內，返還與借
19 用物種類、品質、數量相同之物，民法第474條第1項及第47
20 8條前段分別定有明文。而當事人主張有金錢借貸關係存
21 在，須就其發生所須具備之特別要件即金錢之交付及借貸意
22 思表示互相一致負舉證之責任（最高法院81年度台上字第23
23 72號判決意旨參照）。

24 ②經查，兩造於簽立合作契約後，被告於103年10月3日至104
25 年2月12日間已交付借款合計78,592,500元予原告啟承公司
26 之重要爭點，業經兩造於另案分配表異議之訴加以攻防，並
27 經另案分配表異議之訴判決認定，上開期間被告有交付78,5
28 92,500元借款予原告之事實存在，依上開五(一)說明，就此部
29 分即具有爭點效，原告於本件訴訟亦未提出足以推翻原認定
30 之新訴訟資料，僅空言主張被告於104年2月9日給付原告
31 啟承公司之220萬元及104年2月12日給付原告啟承公司之1,9

58,000元，與9,500萬元借款無關，自屬無據，並不得再作相反之主張。

③被告雖提出變更契約主張，兩造於簽立變更契約時，曾結算尚未清償之借款數額為9,000萬元，且被告亦有交付合作契約書以外之1,000萬元借款云云，並提出支票2紙為證(發票人均為陳偉郎、票面金額均為500萬元、發票日分別為104年2月27日、同年4月9日，見本院卷第303、305頁)，惟原告否認被告另有交付1,000萬元借款，及簽立前開契約時，雙方曾進行結算借款數額之事實，依首開說明，被告自應就有交付借款之事實負舉證之責。然被告除另案分配表異議之訴認定於103年10月3日至104年2月12日期間有交付借款合計78,592,500元事實外，並未提出上開期間另有交付原告借款之事證，自難認被告已盡舉證之責，則被告抗辯其因合作契約及變更契約，已交付9,000萬元借款云云，於逾78,592,500元借款範圍外，並無理由。

(2)關於12,000萬元紅利給付票據債權部分：

①經查，依合作契約第5條約定，原告分四期，於附表三所示時日，簽發面額500萬元之支票予被告，以供紅利之用，且原告已簽發附表三編號1至6之支票(見本院卷第93-103頁)予被告等情，為兩造所不爭執。依上開說明，原告簽發交付被告附表三編號2至6之支票，應屬合作契約借款所生之有關債權，此部分票據，自屬系爭第四順位抵押權債權範圍(附表三編號1之支票，依上開五(一)說明，為另案分配表異議之訴第三順位抵押權擔保之債權範圍。)。

②再按票據上之權利，對支票發票人自發票日起算，一年間不行使，因時效而消滅；消滅時效，自請求權可行使時起算；最高限額抵押權所擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後，五年間不實行其抵押權者，該債權不再屬於最高限額抵押權擔保之範圍，票據法第22條第1項後段、民法第128條前段及第881之15條分別定有明文。又民法第881條之15所稱實行抵押權，於依民法第881條

之17準用同法第873條規定，聲請法院拍賣抵押物之場合，係指抵押權人依法院許可拍賣抵押物之裁定，聲請執行法院強制執行拍賣抵押物，或於他債權人對於抵押物聲請強制執行時，聲明參與分配而言。經查，附表三編號2至6所示之支票，此部分票據債權雖已罹於時效，惟被告於109年8月11日向本院聲請強制執行拍賣系爭不動產，此有系爭執行事件聲請強制執行狀上之收狀章附於系爭執行案件卷可稽。又被告為系爭執行事件之請求，系爭第四順位抵押權擔保最高限額8,000萬元債權範圍聲請強制執行，並非僅就借款或票據債權擇一或部分行使，而被告實行上開抵押權時，尚未逾5年之除斥期間，是認被告仍得就抵押物即系爭不動產拍賣所得金額於8,000萬元範圍內優先受償。原告主張被告此部分票據債權已時效消滅，且逾除斥期間，應予剔除云云，自非可採。

③至於，被告另提出原告與曾人傑共同簽發，票面金額10,500萬元之本票1紙，及本院105年度司票字第2452號裁定暨確定證明書為證(見本院卷第377-381頁)，亦屬系爭第四順位抵押權效力所及之票據債權云云，為原告否認。經查，兩造於103年10月2日簽立合作契約第5條約定4期紅利總額為12,000萬元，惟被告提出於原告與曾人傑於同日簽發之本票，票面金額為10,500萬元，顯與合作契約記載內容不符。再者，兩造因合作契約而簽立或交付之票據，就票據之種類、日期、金額、發票人等事項，均載明於合作契約各項約定及附件，然綜觀合作契約約定內容，並未提及上開本票。又發票人簽發票據之原因多端，自難僅憑被告持有前開10,500萬元本票，逕認該本票之票據原因與合作契約所生之借款債權有關。是以被告抗辯該10,500萬元本票為系爭第四順位抵押權擔保範圍云云，自屬無據，並無可採。

④基上，此部分票據債權為系爭第四順位抵押權擔保範圍為2,500萬元(即附表三第一期編號2至6號所示票據債權)，為有理由，逾此範圍，則無理由。

01 (3)關於利息補貼之200萬元票據債權(即附表四)部分：

02 ①次按最高限額抵押權為不動產物權，非經登記，不生效力，
03 抵押權人僅能依設定登記之內容行使權利，抵押權所擔保之
04 債權種類及範圍，應以設定登記之內容為準，否則即有違物
05 權公示之原則（最高法院110年度台上字第1688號判決意旨
06 參照）。又按民法第758條規定，不動產物權之變動，以書
07 面並經登記為生效要件。最高限額抵押權依民法第881條之1
08 7準用第861條第1項普通抵押權之規定，「抵押權所擔保者
09 為原債權、利息、遲延利息、違約金及實行抵押權之費用。
10 但契約另有約定者，不在此限」。土地登記規則第115條之1
11 第1項並規定，「申請最高限額抵押權設定登記時，登記機
12 關應於登記簿記明契約書所載之擔保債權範圍」。即最高限
13 額抵押權設定契約如另有約定利息（率）為「無」，並經登
14 記者，即屬民法第881條之17準用第861條第1項但書「契約
15 另有約定」情形，且經登記而有公信力，應認當事人已另有
16 約定最高限額抵押權擔保債權之範圍不包括約定利息(臺灣
17 高等法院暨所屬法院113年法律座談會民事類提案第9條審查
18 意見及討結果可資參照)。

19 ②經查，系爭第四順位抵押權設定契約書及設定登記就利息、
20 遲延利息欄位，均記載「無」，依前開說明，基於維護物權
21 公示原則及信賴該登記之其他權利人權益，被告因原告補貼
22 利息所取得200萬元支票(如附表四所示)，此部分票據債
23 權，自非系爭第四順位抵押權效力所及，不得列入分配。

24 (4)關於懲罰性違約金800萬元部分：

25 ①復按違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定
26 及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由之精神
27 及契約神聖與契約嚴守之原則，契約當事人對於其所約定之
28 違約金數額，原應受其約束。惟倘當事人所約定之違約金過
29 高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法
30 院得參酌一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情
31 形，依職權減至相當之金額（最高法院102年度台上字第160

6號判決意旨參照)。

②經查，另案分配表異議之訴就第三順位抵押權擔保債權，以原告積欠被告借款數額甚高，且有債務不履行之情形，認無酌減兩造約定懲罰性違約金之必要，認第三順位抵押權契約約定之300萬元懲罰性違約金，亦屬第三順位抵押權擔保債權範圍。本院審酌系爭第三、四順位抵押權關於擔保借款債權，係屬重疊，僅增加2,500萬元之票據債權，故認系爭第四順位抵押權契約約定之800萬元懲罰性違約金，應酌減為200萬元，方屬公允。是以，系爭第四順位抵押權擔保債權效力所及懲罰性違約金於200萬元範圍內，為有理由，逾此範圍之違約金債權，為無理由，應予剔除。

(5)基上，系爭第四順位抵押權擔保之借款債權為78,592,500元、票據債權為2,500萬元、懲罰性違約金債權為200萬元。

(三)再按消費借貸之借用人主張借款業已清償，而貸與人主張借用人此項清償之款項，係屬另筆債務，並非系爭借款者，依舉證責任分配之原則，應由貸與人就另筆債務之存在負舉證責任（最高法院73年度台上字第2383號裁判要旨參照）。原告另主張系爭第四順位抵押權擔保之債權，已清償3,000萬元等情，被告固不否認有收受上開款項，及不爭執其中附表二編號1至3所示1,500萬元票款，係屬清償本件最高限額抵押之借款外，其餘均抗辯為清償他筆債務。

1. 關於不爭執事項(八)所示之600萬元款項部分：

被告抗辯其收受不爭執事項(八)之款項，係屬變更契約第2條約定之利息補貼款云云。惟查，兩造係於104年9月3日始簽立變更契約，且依該條約定「甲方(即原告啟承公司)同意自即日起，於每月底前支付乙、丙方(即被告黃啟勝、曾輝芳)利息補貼，每月200萬元，補貼至104年12月31日止，共6期，立本約前積欠之利息另議。」等語，然不爭執事項(八)所示之款項，均於前開變更契約簽立前已交付，顯與契約內容不符，是被告抗辯此部分600萬元款項，係原告清償他筆債務(即利息補貼)，而非清償借款云云，自屬無據，並無可

01 採。

- 02 2. 關於曾人傑於103年11月5日匯入被告黃啓勝帳戶之300萬元
03 部分：

04 經查，兩造簽立合作契約及變更契約時，曾人傑為原告啟承
05 公司之法定代理人，並為前開契約之連帶保證人，且兩造間
06 之借款，亦曾匯入曾人傑之金融帳戶，則原告主張此部分係
07 清償借款債務，自屬有據，被告空言抗辯，受領上開款項與
08 本件最高限額抵押借款無關云云，依前開說明，被告既未能
09 舉證以實其說，則其抗辯此部分係原告清償他筆債務，自無
10 可採。

- 11 3. 關於被告依本院106年度司執字第13109號強制執行拍賣抵押
12 物事件，經拍賣抵押物受償600萬元部分：

13 經查，兩造約定借款9,500萬元所簽立合作契約及變更契
14 約，均載明以系爭不動產為抵押物，並未言及其他不動產亦
15 為本件抵押債權效力所及。再者，被告係持本院105年度司
16 票字第1209號本票准許強制執行裁定，聲請拍賣附表五所示
17 之抵押物，經本院以106年度司執字第13109號受理，被告以
18 抵押權人自拍賣之附表五抵押物受償600萬元，業經本院調
19 取前開強制執行卷宗核閱無訛。是以前開強制執行事件之債
20 務人、借款金額、抵押物均與本件抵押債權有別，被告抗
21 辯，此部分係基於他筆借款受償等語，自屬有據，堪以採
22 信。

- 23 (四)據此計算，被告就系爭第四順位抵押權擔保之債權，經扣減
24 已獲原告清償之借款2,400萬元(計算式：00000000+000000
25 0+3,000,000=00000000)，及執行第三順位抵押權之分配
26 款3,600萬元，該系爭第四順位抵押權擔保之債權為53,592,
27 500元【計算式：00000000元借款債權+00000000元票據債
28 權(含另案分配表異議之訴之00000000票據債權)+懲罰性違
29 約金債權為00000000元(含另案分配表異議之訴之00000000懲
30 罰性違約金債權)－00000000(即附表二編號1至3款項)－000
31 0000(即不爭執事項(八)所示款項)－00000000－00000000(即第

三順位抵押權分配款)＝00000000】。是以原告主張系爭分配表中次序16之被告曾輝芳第四順位抵押權債權原本及分配額超過26,796,250元(計算式：00000000÷2＝00000000)，以及次序17之被告黃啓勝第四順位抵押權債權原本及分配額超過26,796,250元(計算式同上)，均應予剔除，不得列入分配，即屬有據。

六、綜上所述，原告依強制執行法第41條第1項本文規定，請求就系爭執行事件所作成之系爭分配表，次序16之被告曾輝芳第四順位抵押權債權原本及分配額超過26,796,250元(計算式：00000000÷2＝00000000)，以及次序17之被告黃啓勝第四順位抵押權債權原本及分配額超過26,796,250元，均應予剔除，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與本件判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條。

中 華 民 國 114 年 4 月 14 日
民事第二庭 法 官 田幸艷

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本），如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 114 年 4 月 21 日
書記官 林幸萱

附表一

附表	112年度重訴字第124號	
編號	地號	權利範圍
1.	臺南市○○區○○段000地號土地	1分之1（全部）

01

編號	建號	權利範圍
1.	臺南市○○區○○段00○號建物	1分之1 (全部)
2.	臺南市○○區○○段00○號建物	1分之1 (全部)

02

附表二

03

編號	發票人	背書人	發票日	票號	票面金額	是否兌現
1	陳偉郎	啟承公司	104年1月3日	AG0000000	500萬元	已兌現
2	陳偉郎	啟承公司	104年1月3日	AG0000000	500萬元	已兌現
3	陳偉郎	啟承公司	104年2月3日	AG0000000	500萬元	已兌現
4	陳偉郎	啟承公司	104年2月21日	AG0000000	500萬元	退票
5	陳偉郎	啟承公司	104年3月3日	AG0000000	1000萬元	退票
6	陳偉郎	啟承公司	104年3月21日	AG0000000	500萬元	退票
7	陳偉郎	啟承公司	104年4月3日	AG0000000	1000萬元	退票
8	陳偉郎	啟承公司	104年4月21日	AG0000000	500萬元	退票
9	陳偉郎	啟承公司	104年5月3日	AG0000000	1000萬元	退票
10	陳偉郎	啟承公司	104年5月21日	AG0000000	500萬元	退票
11	陳偉郎	啟承公司	104年6月3日	AG0000000	1000萬元	退票

(續上頁)

01

	郎	司	日	0	元	
12	陳偉 郎	啟承公 司	104年6月21 日	AG000000 0	500萬元	退票
13	陳偉 郎	啟承公 司	104年7月3 日	AG000000 0	1000萬 元	退票
14	陳偉 郎	啟承公 司	104年7月21 日	AG000000 0	500萬元	退票
合 計					9500萬 元	

02

附表三

03

第一期支票交付日:104年4月 前				第二期支票交付日:105年1 月前	
編號	發票日	票面金 額	編號	發票日	票面金額
1	104年8月10 日	500萬元 (退票)	7	105年7月10日	500萬元(未 交付)
2	104年9月10 日	500萬元 (退票)	8	105年8月10日	500萬元(未 交付)
3	104年10月10 日	500萬元 (退票)	9	105年9月10日	500萬元(未 交付)
4	104年11月10 日	500萬元 (退票)	10	105年10月10 日	500萬元(未 交付)
5	104年12月10 日	500萬元 (退票)	11	105年11月10 日	500萬元(未 交付)
6	105年1月10 日	500萬元 (退票)	12	105年12月10 日	500萬元(未 交付)
第三期支票交付日:105年12 月前				第四期支票交付日:106年11 月前	

(續上頁)

01

編號	發票日	票面金額	編號	發票日	票面金額
13	106年6月10日	500萬元 (未交付)	19	107年5月10日	500萬元(未交付)
14	106年7月10日	500萬元 (未交付)	20	107年6月10日	500萬元(未交付)
15	106年8月10日	500萬元 (未交付)	21	107年7月10日	500萬元(未交付)
16	106年9月10日	500萬元 (未交付)	22	107年8月10日	500萬元(未交付)
17	106年10月10日	500萬元 (未交付)	23	107年9月10日	500萬元(未交付)
18	106年11月10日	500萬元 (未交付)	24	107年10月10日	500萬元(未交付)

02

附表四

03

編號	發票人	付款人	發票日 (民國)	票面金額 (新臺幣)	支票號碼
001	啟雲開發股份有限公司	兆豐國際商業銀行東臺南分行	104年11月15日	2,000,000元	CE0000000

04

附表五

05

附表：

(續上頁)

01

編號	土 地 坐 落				地 目	面 積	權利 範圍
	縣 市	鄉鎮市區	段	地 號		平方公尺	
001	臺南市	○○區	○○段	000-1	旱	3350.00	全部
002	臺南市	○○區	○○段	000-2	旱	460.00	全部

02

附表六

03

當事人	訴訟費用負擔之比例
原告	百分之30
被告曾輝芳	百分之35
被告黃啓勝	百分之35