

臺灣高等法院民事判決

109年度重上更一字第39號

上訴人 謝瓊華

訴訟代理人 楊鎮宇律師

上訴人 仲冠投資股份有限公司

法定代理人 葉哲正

訴訟代理人 呂曼蓉律師

歐陽漢菁律師

上訴人 掬水軒食品股份有限公司

法定代理人 張楷御

訴訟代理人 莊秀銘律師

徐紹鐘律師

上訴人 陳朝旭

陳鳳嬌

林奕丞

陳文將

陳麗雲①

楊志誠

全弘開發企業有限公司

法定代理人 李慶和

上訴人 建豐顧問有限公司

法定代理人 王燕萍

上訴人 張圓圓（原名周夢圓）

01	廖瑞雲
02	林張梅桂
03	張淑敏
04	張洋三
05	鍾秀容
06	張麗卿
07	蘇鳳柔
08	0000000000000000
09	許明麗
10	0000000000000000
11	李文達
12	彭淑慧
13	0000000000000000
14	鍾永旺
15	0000000000000000
16	蔡鈴珍
17	李旻洳
18	周鴻德
19	賴淑珠
20	張世明
21	陳貞燁
22	張瑋莉
23	張富翔
24	呂游惠美
25	呂勝志
26	張惠如
27	朱婉寧
28	吳魏蘭英
29	0000000000000000
30	謝秋玲
31	張素禎

01	陳春蘭
02	梁雅欣
03	劉宥嫻
04	吳俊昇
05	劉智誠
06	0000000000000000
07	柳文吉
08	許蜀（原名柳許蜀）
09	0000000000000000
10	柳琮仁
11	彭信凱
12	彭鄭新妹
13	彭聖登
14	傅秀媛
15	張惠傑
16	賴林秀琴
17	賴永乾
18	賴永坤
19	賴永宏
20	謝禎達
21	林秋純
22	黃信杰
23	0000000000000000
24	廖盛祥
25	陳曉佩
26	賴勇全
27	0000000000000000
28	林昭智
29	梁美月
30	梁喬鈞
31	0000000000000000

01	吳湘昀
02	吳福添
03	鄭玉鳳
04	鄭如娟
05	鄭玉琴
06	黃若琳
07	鄭吉倫
08	鄭于彥
09	古瑞美
10	張寶珠
11	0000000000000000
12	劉秀鳳
13	趙于晴
14	劉炳榮
15	張佳雯
16	謝榮立
17	0000000000000000
18	鍾美仁
19	0000000000000000
20	陳月英
21	葉惠菱
22	鄭春妹
23	賴明琪
24	溫娘鏡
25	紀曜廷
26	曾政夫
27	黃韻宇
28	陳桂蘭
29	張潔蘭
30	0000000000000000
31	謝曉君

01	羅國湧
02	陳鄭素英
03	朱秀萍
04	胡藝禎
05	劉玉碧
06	王經球
07	劉陳梅蕉
08	余廷榮
09	廖仁聯
10	廖徐日英
11	劉貴楨
12	張金木
13	羅雪雲
14	黃雅稜
15	黃次常
16	金珍玲
17	黃新秀
18	黃美如
19	張顥嚴
20	陳麗雲②
21	田欣芳
22	田濱豪
23	田張秀珍
24	田禎雲
25	李金彬
26	范姜仁春
27	張美清
28	張美惠
29	張傳興
30	張文龍
31	郭乃榕

01 陸鳳寶
02 前列112人共同
03 訴訟代理人 林清漢律師
04 複 代 理 人 林勵律師
05 上 訴 人 管秀美
06 環宇開發生技食品股份有限公司
07 0000000000000000
08 0000000000000000
09 法定代理人 陳玟娟
10 上 訴 人 吳俊立
11 黃瑞珍
12 0000000000000000
13 上列3人共同
14 訴訟代理人 楊鎮宇律師
15 被 上 訴 人 沈威賦
16 0000000000000000
17 訴訟代理人 蕭佳灶律師
18 上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國105年1
19 2月2日臺灣桃園地方法院104年度重訴字第499號判決提起上訴，
20 經最高法院發回更審，本院於109年12月15日言詞辯論終結，判
21 決如下：
22 主 文
23 原判決關於命原法院一○一年度司執字第五六○三七號強制執行
24 事件，於民國一○四年十一月三日由台灣金融資產服務股份有限
25 公司製作之分配表所列被上訴人債權分配應更正之範圍超逾本判
26 決附表所示部分，及訴訟費用之裁判，均廢棄。
27 上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。
28 其餘上訴駁回。
29 第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔百分之八，
30 餘由上訴人負擔。
31 事實及理由

01 壹、程序方面：

02 一、按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟
03 人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；
04 不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1項第1
05 款定有明文。查本件被上訴人在原審主張原法院101年度司
06 執字第56037號執行事件（下稱系爭執行事件）委由台灣金
07 融資產服務股份有限公司（下稱金服公司）於民國104年11
08 月3日製作之分配表（下稱系爭分配表），就其債權之分配
09 金額及次序均有錯誤，依強制執行法第41條規定，以上訴人
10 掬水軒食品股份有限公司（下稱掬水軒公司，即有反對陳述
11 之執行債務人）及其餘上訴人（即有反對陳述之執行債權
12 人）為對造，提起本件分配表異議之訴，其訴訟標的之異議
13 權於上訴人間必須合一確定。嗣原審判決被上訴人勝訴後，
14 上訴人謝瓊華、仲冠投資股份有限公司（下稱仲冠公司）不
15 服提起上訴，核乃有利益於共同訴訟人，則依上開民事訴訟
16 法規定，該上訴效力及於其他未上訴之原審被告，爰併列其
17 等為上訴人。

18 二、又訴外人柯陳幸佳原於106年5月8日具狀聲明參加訴訟（見
19 本院前審卷一第169-171頁），嗣於109年9月22日具狀撤回
20 參加訴訟（見本院卷一第365-371頁之民事聲明退出參加訴
21 訟暨聲明承受訴訟狀及經臺北駐經濟文化代表處橫濱分處認
22 證之授權書），爰不再將其列為本件訴訟之參加人。至柯陳
23 幸佳雖另主張本件被上訴人已喪失訴訟資格，依民事訴訟法
24 第172條第1項、第175條第1項規定，聲明由其承受訴訟（見
25 本院卷一第365-366頁）。惟其並不能證明有上開民事訴訟
26 法第172條第1項規定之情事，其聲明承受訴訟並無理由，由
27 本院另以裁定駁回，一併敘明之。

28 三、上訴人陳朝旭、陳鳳嬌、林奕丞、陳文將、陳麗雲^①、楊志
29 誠（原名楊兆宸）、全弘開發企業有限公司、建豐顧問有限
30 公司、管秀美經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事
31 訴訟法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其

一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：掬水軒公司以其所有如原判決附表1所示土地（下稱系爭平鎮區土地）及桃園市○○區○○段○○○○○○地號土地（下稱其餘平鎮區土地），設定本金最高限額新臺幣（下同）13億7000萬元之第一順位抵押權（下稱系爭抵押權），擔保其對國泰世華銀行所負之債務，另訴外人柯德勝以其所有如原審判決附表2所示土地（下稱中正區土地），分別設定本金最高限額2億元、2億6000萬元之第一順位抵押權（下稱中正區抵押權），擔保其本人及掬水軒公司對國泰世華銀行所負之債務。嗣柯德勝將中正區土地移轉登記予柯陳幸佳，並變更義務人為柯陳幸佳及掬水軒公司。掬水軒公司於90年間邀同柯陳幸佳、柯富元、柯玫岑為連帶保證人（嗣增加周娟娟為連帶保證人），先後向國泰世華銀行借款2億434萬5268元、12億3千萬元，惟屆期未清償，國泰世華銀行乃對系爭平鎮區土地及中正區土地聲請取得准予拍賣抵押物裁定並執以聲請強制執行，由系爭執行事件及臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）100年度司執字第21071號強制執行事件（下稱中正區執行事件）對掬水軒公司財產及抵押物實施執行情序。嗣柯陳幸佳以連帶保證人地位向國泰世華銀行代償6億6千萬元，並依民法第749條及第312條規定，承受國泰世華銀行對掬水軒公司之6億6千萬元債權（下稱系爭債權），依民法第295條第1項前段規定，系爭抵押權在6億6千萬元限度內亦隨同移轉於柯陳幸佳，國泰世華銀行於100年8月16日撤回中正區執行事件之聲請。柯陳幸佳於101年5月20日將系爭債權讓與伊，系爭抵押權亦隨同移轉於伊，伊自得向掬水軒公司行使系爭債權及系爭抵押權。詎系爭分配表未將伊受讓之系爭債權列入第一順位抵押權優先分配，爰依強制執行法第41條規定，提起分配表異議之訴，求為更正分配表如原判決主文所示。

二、上訴人除未到場者外，均以：柯陳幸佳為連帶保證人，並非

01 一般保證人，亦非第三人，不適用民法第312條、第749條規
02 定。又系爭抵押權及中正區抵押權所擔保之債權並不相同，
03 柯陳幸佳為解封其所有中正區土地而以清償自己連帶債務之
04 意思，針對中正區抵押權所擔保之債權為清償，系爭抵押權
05 所擔保之債權不同，自無從隨同移轉。縱認柯陳幸佳已承受
06 系爭債權及系爭抵押權，惟其始終未依民法第759條規定辦
07 理變更登記，亦不得將系爭抵押權讓與被上訴人。況柯陳幸
08 佳係委託被上訴人代為收取債權，並無將系爭債權連同系爭
09 抵押權讓與被上訴人之意思，被上訴人不得主張其為系爭平
10 鎮區土地之抵押權人而優先受分配。又掬水軒公司向國泰世
11 華銀行借款時，柯陳幸佳為該公司董事長，竟拋下該公司數
12 十億元債務及上百位債權人，避居日本，不出面處理債務，
13 又以代償手段取得優先受分配地位，削減其他債權人之受償
14 金額，有違民法第148條第2項之誠實信用原則等語，資為抗
15 辯。

16 三、原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服，提起上訴，聲
17 明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴
18 人則答辯聲明：上訴駁回。

19 四、查掬水軒公司於78年12月11日以其所有系爭平鎮區土地及其
20 餘平鎮區土地，設定本金最高限額13億7千萬元之系爭抵押
21 權，擔保其對國泰世華銀行所負之債務，另柯德勝分別於71
22 年4月26日、79年11月19日以其所有中正區土地，分別設定
23 本金最高限額2億元、2億6千萬元之中正區抵押權，擔保其
24 本人及掬水軒公司（嗣變更義務人為柯陳幸佳及掬水軒公
25 司）對國泰世華銀行所負債務。其後柯德勝將中正區土地所
26 有權移轉予柯陳幸佳；又掬水軒公司分別於90年2月21日、
27 同年10月18日邀同柯陳幸佳、柯富元、柯玫岑為連帶保證人
28 （柯德勝於88年9月19日在日本死亡，見原法院94年度重訴
29 字第292號確定判決）向國泰世華銀行借款2億434萬5268
30 元、12億3千萬元，於97年10月1日再增加周娟娟就其中13億
31 2254萬6022元部分為連帶保證人，惟因掬水軒公司屆期未清

償，尚欠12億5183萬5921元本金及利息、違約金（以下合稱系爭欠款），國泰世華銀行乃就系爭平鎮區土地及中正區土地聲請取得准予拍賣抵押物裁定，並聲請強制執行由執行法院以系爭執行事件及中正區執行事件對掬水軒公司財產及抵押物實施強制執执行程序；嗣柯陳幸佳於100年8月16日給付2億元、於同年12月9日給付4億6千萬元予國泰世華銀行，該銀行出具拋棄中正區抵押權之抵押權拋棄同意書，並於100年8月16日具狀撤回中正區執行事件等情，為兩造所不爭執（見本院前審卷一第88頁反面、第89頁、卷四第368頁），並有國泰世華銀行支付命令聲請狀及所附90年2月21日借據、90年10月18日本票、授信約定書、保證書、催告函、郵局存證信函、客戶歸戶資料查詢、利率明細（見原審卷四第56-70頁）、系爭支付命令、裁定部分確定證明書（見原審卷一第65-67頁）、國泰世華銀行聲請假扣押強制執行狀、假扣押裁定、聲請假扣押強制執行狀、執行法院合併執执行程序函、聲請強制執行狀（見原審卷五第39-53頁）、柯陳幸佳給付國泰世華銀行6億6千萬元之匯款單（見本院前審卷三第98-106頁）、國泰世華銀行民事撤回強制執行狀、執行法院囑託塗銷查封登記書（見本院前審卷一第269頁、原審卷五第55-56頁），堪認此部分事實為真實。

五、查被上訴人主張系爭執行事件之執行法院囑託金服公司製作之系爭分配表將其債權列為次序263且債權種類為「清償債務」及「普通」，經其聲明異議，惟金服公司仍訂於104年1月26日實行分配，其乃提起本件分配表異議之訴等情，有該公司104年11月3日函附系爭分配表、被上訴人之民事聲明異議狀及該公司104年11月23日函可稽（見原審卷一第151-165頁反面、卷三第175頁、系爭執行事件卷七），堪認為真。又被上訴人主張柯陳幸佳因代償掬水軒公司對於國泰世華銀行所負6億6千萬元債務，依民法第749條及第312條規定承受系爭債權，系爭抵押權依民法第295條第1項前段規定亦隨同移轉於柯陳幸佳，柯陳幸佳嗣將系爭債權讓與其，系爭

01 抵押權亦依民法第295條第1項前段規定隨同移轉於其，系爭
02 分配表所列關於其之債權種類、次序、金額有誤，應予更正
03 為「第一順位抵押權」、「優先」、「7億1162萬7387元」
04 等語，為上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

05 (一)柯陳幸佳以連帶保證人身分代償6億6千萬元而受讓系爭債
06 權，並通知掬水軒公司，已生法定債權讓與之效力：

07 1.被上訴人主張柯陳幸佳係以連帶保證人身分向國泰世華銀行
08 清償掬水軒公司對該銀行所負債務等情，有國泰世華銀行於
09 100年11月2日、同年12月9日出具之代位清償證明書分別載
10 明：「一、查借款人掬水軒食品股份有限公司邀同柯陳幸
11 佳、柯富元、柯玫岑及周娟娟等人為連帶保證人向本行辦理
12 借款，上開債務尚積欠本金新臺幣（下同）壹拾貳億伍仟壹
13 佰捌拾參萬伍仟玖佰貳拾壹元及自民國99年11月21日起算之
14 利息、違約金及訴訟費用等，均尚未清償。二、前項債務業
15 於民國100年8月16日經台端以連帶保證人身分代償其中貳億
16 元無誤。此致柯陳幸佳女士台照」、「一、查借款人掬水軒
17 食品股份有限公司邀同柯陳幸佳、柯富元、柯玫岑及周娟娟
18 等人為連帶保證人向本行辦理借款，上開債務尚積欠本金新
19 臺幣（下同）壹拾億玖仟參佰伍拾參萬陸仟參佰玖拾元及自
20 民國100年8月16日起算之利息、違約金及訴訟費用等，均尚
21 未清償。二、前項債務業於民國100年12月9日經台端以連帶
22 保證人身分代償其中肆億陸仟萬元無誤。此致柯陳幸佳女士
23 台照」（見原審卷一第68、68-1頁），該銀行於101年10月3
24 0日向執行法院所提民事陳報狀表示：「謹陳報債務人掬水
25 軒食品股份有限公司積欠之債務，前由債務人柯陳幸佳以利
26 害關係人身分依法代位清償部分債務後，本件不動產之抵押
27 權及擔保之債權已法定移轉，謹請鈞院命債務人柯陳幸佳陳
28 報」（見原審卷一第74頁）。又國泰世華銀行於103年12月5
29 日向另案法院陳報及於104年10月28日函覆原審稱：柯陳幸
30 佳係以連帶保證人即民法第311條第2項規定「就債之履行有
31 利害關係者」身分代償6億6千萬元，則依民法第312條規

01 定，於柯陳幸佳清償之限度內，其對掬水軒公司之不動產抵
02 押權及所擔保之債權已法定移轉予柯陳幸佳等情（見本院前
03 審卷三第108頁、原審卷三第132頁）。此外，柯陳幸佳簽署
04 掬水軒公司與國泰世華銀行間相關授信文件之身分均載明其
05 為連帶保證人，有2億0434萬5268元之借據、12億3千萬元之
06 保證書及歷次展期換約之增補契約可稽（見原審卷四第59、
07 61-65頁、本院前審卷三第54-58、64-67、70、80-82、92
08 頁），其於101年5月22日通知掬水軒公司及其他連帶保證人
09 柯富元、周娟娟之存證信函亦載明：「本人除已於100年8月
10 16日以連帶保證人身分為掬水軒食品股份有限公司代償其中
11 貳億元整外，並於同年12月9日續行代償肆億陸仟萬元整」
12 （見原審卷一第69-73頁之存證信函及掛號郵件收件回
13 執），堪認被上訴人主張柯陳幸佳係以連帶保證人身分代償
14 6億6千萬元為可取。

15 2.按就債之履行有利害關係之第三人為清償者，於其清償之限
16 度內承受債權人之權利，但不得有害於債權人之利益。保證
17 人向債權人為清償後，於其清償之限度內，承受債權人對於
18 主債務人之債權。但不得有害於債權人之利益，民法第312
19 條、第749條定有明文。所謂第三人就債之履行有利害關
20 係，係指該第三人因清償而發生法律上之利害關係者而言，
21 是以物上保證人清償抵押權擔保之債權、合夥人清償合夥債
22 務、連帶保證人清償保證之債務等，自均屬就債之履行有利
23 害關係之第三人（最高法院98年度台上字第1104號判決意旨
24 參照）。本件柯陳幸佳為掬水軒公司系爭欠款之連帶保證
25 人，其基於連帶保證人身分代掬水軒公司向國泰世華銀行清
26 償系爭欠款之部分金額，核與民法第312條及第749條規定相
27 符，被上訴人主張柯陳幸佳依法承受系爭債權為可取。又國
28 泰世華銀行於柯陳幸佳以連帶保證人身分清償2億元、4億6
29 千萬元後，即出具代位清償證明書予柯陳幸佳，並於100年1
30 2月15日、104年10月28日將柯陳幸佳已依法受讓系爭債權一
31 事通知掬水軒公司等情，有郵局存證信函及國泰世華銀行法

務二部函可考（見本院卷一第293頁、原審卷三第132頁），則依民法第297條第1項規定，該法定債權讓與已對掬水軒公司發生效力。

- 3.上訴人雖抗辯柯陳幸佳乃連帶債務人，係清償自己債務，非民法第312條規定之第三人、第749條規定之保證人，不適用上開規定受讓系爭債權云云，並舉柯陳幸佳共同簽發之本票及抵押權登記資料上註記其為「連帶債務人」等件為證。查柯陳幸佳與掬水軒公司、柯富元、柯玫岑共同簽發票面金額12億3千萬元之本票1張（見原審卷四第59、61-65、60頁），柯陳幸佳基於票據關係雖與掬水軒公司負連帶債務，並於中正區抵押權登記其為「連帶債務人」（見原審卷四第276、289頁、本院前審卷一第143、146、147、150頁之抵押權設定契約書、卷一第61-71頁之土地登記謄本）。惟連帶保證人亦為保證人，保證人於債務人不履行債務時，代負履行責任，故清償人如除保證人外，兼具連帶債務人身分者，於其以保證人身分為清償，債權人亦以其係代負履行責任而受領清償時，自不得僅因其同時兼具連帶債務人身分，即否准其依上開規定行使權利。且連帶債務為債務態樣之一，連帶債務人就同一債務，對債權人固各負全部給付之責，惟內部相互間之義務分擔，應依發生連帶債務之原因法律關係為斷，例如：繼承、連帶保證、共同借貸、共同簽發票據或背書、共同侵權行為等，別無法律規定或契約之約定時，始平均分擔，此觀諸民法第272條、第280條前段規定甚明（最高法院108年度台上字第1041號判決意旨參照）。本件柯陳幸佳與掬水軒公司共同簽發本票之原因關係乃其為掬水軒公司擔任連帶保證人，故柯陳幸佳與掬水軒公司之內部關係仍應以連帶保證關係為斷，而連帶保證人與主債務人間並無分擔部分（最高法院88年度台上字第1169號判決意旨參照），柯陳幸佳自可依民法第312條、第749條規定承受系爭債權之全部。另案債務人異議之訴確定判決亦為相同認定（見本院前審卷三第281-284頁之本院105年度重上字第89號判決理由五

01 (二)、卷四第220-225頁之最高法院107年度台上字第1170號判
02 決。該案兩造為掬水軒公司與沈威賦，柯陳幸佳為參加
03 人）。故上訴人此部分抗辯，並非可取。

04 (二)系爭抵押權在6億6千萬元限度內，從屬於系爭債權隨同移轉
05 於柯陳幸佳：

06 1.按讓與債權時該債權之擔保及其他從屬之權利，除與讓與人
07 有不可分離之關係者外，隨同移轉於受讓人，為民法第295
08 條第1項所明定。而抵押權從屬於主債權，觀之民法第870條
09 規定自明。則主債權之讓與，依前開說明，該抵押權自應隨
10 同移轉，此與抵押權係依法律行為而為讓與須經登記始發生
11 移轉效力之情形不同（最高法院87年度台上字第576號判決
12 意旨參照）。次按最高限額抵押權人聲請裁定拍賣抵押物，
13 或抵押物因他債權人聲請強制執行經法院查封，而為最高限
14 額抵押權人所知悉，或經執行法院通知最高限額抵押權人
15 者，最高限額抵押權所擔保之原債權因而確定，民法第881
16 條之12第1項第5、6款亦有明文。最高限額抵押權確定後，
17 即成為普通抵押權，其從屬性因而回復，其所擔保之債權即
18 為確定時存在且於不逾最高限額之擔保範圍內為特定債權。
19 此項特定債權之讓與關於擔保該特定債權之抵押權應從屬於
20 特定債權一併隨同移轉，與普通抵押權並無不同（最高法院
21 91年度台上字第641號判決意旨參照）。

22 2.查國泰世華銀行以掬水軒公司尚欠12億5183萬5921元本金及
23 利息、違約金為由，聲請拍賣中正區土地，經原法院以98年
24 度司拍字第475號裁定准予拍賣確定後，執該拍賣抵押物裁
25 定於100年3月10日聲請強制執行（見原審卷三第156頁、卷
26 四第183-185頁之裁定、第186頁之裁定確定證明書、第187-
27 196頁之強制執行聲請狀、卷五第52頁之執行處函），再聲
28 請拍賣系爭平鎮區土地，亦經原法院以100年度司拍字第159
29 號裁定准予拍賣確定（見原審卷四第71-123頁之民事拍賣抵
30 押物聲請狀及所附證物、第127-131頁之裁定、第132頁之裁
31 定確定證明書），另有上訴人陳朝旭、陳文將、林奕丞、陳

鳳嬌、陳麗雲①執假扣押裁定聲請查封系爭平鎮區土地，經執行法院於99年7月14日為查封登記，並通知抵押權人國泰世華銀行（見原審卷三第38-41頁之假扣押強制執行聲請狀、第42-44頁之查封登記函、送達證書），國泰世華銀行亦有聲請核發系爭支付命令，確定其得請求掬水軒公司與柯陳幸佳、柯富元、柯玫岑連帶給付12億5183萬5921元及自99年11月21日起算之利息、違約金（見原審卷一第65-67頁），則依民法第881條之12第1項第5、6款規定，系爭抵押權及中正區抵押權所擔保之債權已告確定，而回復為普通抵押權之從屬性，故於柯陳幸佳100年8月16日、12月9日代償而承受系爭債權時，抵押權即應隨同移轉於柯陳幸佳。國泰世華銀行亦以101年10月30日民事陳報狀向執行法院陳明其對於掬水軒公司之不動產抵押權及所擔保之債權，在柯陳幸佳代償6億6千萬元限度內，已法定移轉於柯陳幸佳（見原審卷一第74頁），並於104年10月28日函覆原審法院明確（見原審卷三第132頁）。故被上訴人主張系爭抵押權隨同系爭債權移轉於柯陳幸佳等語，應為可取。

3.上訴人雖抗辯柯陳幸佳係清償中正區抵押權所擔保之債權，僅中正區抵押權隨同移轉且因混同而消滅，系爭抵押權並未隨同移轉云云。惟：

(1)按為同一債權之擔保，於數不動產上設定之抵押權，依民法第875條規定，尚未限定各個不動產所負擔之金額者，抵押權人得就各個不動產賣得之價金，受債權全部或一部之清償。是以共同抵押之抵押權人就何一抵押物賣得之價金，受債權全部或一部之清償，除受強制執行法第96條規定之限制外，有自由選擇之權（最高法院75年度台上字第1215號判決意旨參照）。查掬水軒公司於78年12月11日以其所有系爭平鎮區土地及其餘平鎮區土地設定本金最高限額13億7千萬元之系爭抵押權予國泰世華銀行，擔保其對於該銀行所負一切債務，另柯德勝於71年4月26日、79年11月19日以其所有中正區土地分別設定本金最高限額2億元、2億6千萬元之中正

01 區抵押權，為擔保本人及掬水軒公司（後變更義務人為柯陳
02 幸佳及掬水軒公司）對該銀行所負一切債務，並未限定各個
03 不動產所負擔之金額，有土地登記謄本、抵押權設定契約書
04 等資料可考（見原審卷三第241-254頁、卷四第257-297頁、
05 本院前審卷二第503-531頁、本院卷一第185-188頁）。國泰
06 世華銀行亦函覆稱：系爭抵押權及中正區抵押權均係擔保掬
07 水軒公司對於該行之「全部借款」，並未針對特定借款債權
08 設定擔保等情（見原審卷四第248頁、本院前審卷二第437-4
09 39頁），及其函覆本院稱：柯陳幸佳向其代償掬水軒公司系
10 爭欠款債務6億6千萬元時，三方並未合意確定該筆6億6千萬
11 元究為中正區抵押權或系爭抵押權所擔保之債權等情（見本
12 院卷一第219-221頁），堪認系爭抵押權及中正區抵押權共
13 同擔保國泰世華銀行對於掬水軒公司一切債權之全部，柯陳
14 幸佳代償時亦未經三方另行合意限定係就中正區抵押權所擔
15 保之債權清償，上訴人此部分抗辯，並非可取。

16 (2)再按民法第879條第1項規定，為債務人設定抵押權之第三
17 人，代為清償債務時，該第三人於其清償之限度內，承受債
18 權人對於債務人之債權。此項承受之性質為法定之債權移
19 轉，其效力與債權讓與相同。倘該債權另有擔保物權，依同
20 法第295條第1項規定，亦隨同移轉於該第三人（最高法院10
21 4年度台上字第2312號判決意旨參照）。系爭抵押權及中正
22 區抵押權既共同擔保國泰世華銀行對於掬水軒公司一切債權
23 之全部，則柯陳幸佳所承受之系爭債權，除有中正區抵押權
24 擔保外，亦有系爭抵押權為之擔保，依上說明，系爭抵押權
25 依民法第295條第1項前段規定在代償限度內亦隨同移轉於柯
26 陳幸佳。縱中正區抵押權依民法第762條規定因混同而消
27 滅，並不影響系爭抵押權之擔保效力。上訴人抗辯柯陳幸佳
28 係清償中正區抵押權所擔保之債權，系爭抵押權並未隨同移
29 轉云云，並非可採。

30 (三)柯陳幸佳將系爭債權讓與被上訴人，並通知掬水軒公司，已
31 生意定債權讓與之效力，系爭抵押權亦依民法第295條第1項

前段規定隨同移轉於被上訴人：

1. 查柯陳幸佳與被上訴人簽訂協議書約定：「茲因甲方（即柯陳幸佳）前出為連帶保證人，連帶保證掬水軒食品股份有限公司向國泰世華商業銀行借款新台幣（下同）壹拾貳億餘元，除已於民國100年8月16日由第三人張輝明給付土地款貳億元代償外，並於同年12月9日由張輝明續行代償肆億陸仟萬元，並由國泰世華商業銀行出具如附件之代償證明書予甲方收執，甲方同意自簽約日起將上開得以依法對掬水軒食品股份有限公司及其他連帶保證人求償之陸億陸仟萬元債權讓予乙方（即被上訴人）。由乙方在台灣以乙方名義對掬水軒食品股份有限公司及其他連帶保證人訴訟求償，並以對掬水軒食品股份有限公司及其他連帶保證人實際執行所得金額於扣除一切支出費用（包括但不限於訴訟費用，律師費用）及在台積欠債務後，其餘餘額甲方同意將50%贈與乙方，乙方應將其餘50%給付甲方」（見本院前審卷一第156-158頁），可見柯陳幸佳確已移轉系爭債權予被上訴人。而柯陳幸佳亦已將上開債權讓與之事通知掬水軒公司及其他連帶保證人柯富元、周娟娟，有郵局存證信函及掛號郵件收件回執為證（見本院前審卷一第177-180頁），堪認柯陳幸佳將系爭債權讓與被上訴人且已對債務人掬水軒公司發生效力。
2. 上訴人雖提出財政部臺北國稅局松山分局命掬水軒公司補報柯陳幸佳104年度利息所得2570萬7135元之函文，抗辯柯陳幸佳並未將系爭債權讓與被上訴人云云（見本院前審卷四第288頁）。惟此並非最終稅捐核定處分，臺北國稅局尚在等候本件訴訟之最終判決結果，以辦理後續稅捐核定（見最高法院卷第371頁），上訴人執此抗辯柯陳幸佳與被上訴人間並無債權讓與行為存在云云，自非可取。上訴人又抗辯：柯陳幸佳僅委託被上訴人代為取款，並未將系爭債權讓與被上訴人云云，且柯陳幸佳於本院準備程序終結後具狀撤回參加訴訟並稱：其已終止與被上訴人間之委託取款關係云云。惟債權讓與為準物權行為，具有獨立性及無因性，不論其原因

行為為何，並不影響債權讓與行為之效力。柯陳幸佳既將系爭債權讓與被上訴人，自不因其等間嗣因原因關係有變而影響債權讓與之效力。另案債務人異議之訴確定判決亦為相同之認定（見本院前審卷三第287-289頁之本院105年度重上字第89號判決理由五(六)、卷四第220-225頁之最高法院107年度台上字第1170號判決）。故上訴人此部分抗辯，亦非可取。

(四)被上訴人依民法第295條第1項前段規定，在6億6千萬元限度內隨同取得系爭抵押權，執行法院依強制執行法第34條第2、3項規定通知被上訴人聲明參與分配，無須先經抵押權變更登記：

- 1.按執行名義除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼承人，亦有效力，此觀強制執行法第4條之2規定甚明。柯陳幸佳自國泰世華銀行受讓系爭債權及系爭抵押權，被上訴人再自柯陳幸佳受讓系爭債權及系爭抵押權，並均有通知債務人掬水軒公司，符合民法第297條第1項規定，故被上訴人為系爭支付命令執行名義之繼受人，自得繼受國華世華銀行之抵押權人地位，就系爭平鎮區土地聲明參與分配（見最高法院102年度台抗字第1115號執行聲明異議事件之確定裁定）。
- 2.又按強制執行法第34條第2、3項規定之意旨乃基於賸餘主義及塗銷主義，以除去拍賣標的物上一切優先受償權之負擔而為拍賣，使買受人取得拍賣標的物完全之所有權，而明訂優先受償權人應參與分配，其不為此聲明者，執行法院應依職權將之列入分配，並兼顧普通債權人之權益。故抵押權人依強制執行法第34條第2項規定聲明參與分配之行為，屬被動性質，與聲請拍賣抵押物之積極處分行為不同，不受民法第759條規定之限制。故縱本件柯陳幸佳、被上訴人依民法第295條第1項前段規定受讓取得系爭抵押權時並未辦理抵押權變更登記，仍得依強制執行法第34條第2項規定聲明參與分配。何況，系爭平鎮區土地業經國泰世華銀行及其他債權人聲請強制執行在案，在執行程序進行中，柯陳幸佳始代償債務而依民法第295條第1項前段規定受讓取得在6億6千萬元限

度內之系爭抵押權，並經國泰世華銀行陳報請執行法院通知柯陳幸佳參與分配，嗣被上訴人再依民法第295條第1項前段規定受讓取得6億6千萬元限度內之系爭抵押權，亦經被上訴人向執行法院聲明參與分配（見系爭執行事件卷五），則倘債務人及其他債權人對被上訴人優先受償並無異議，即可逕將其列入分配表，倘有異議，則應提起分配表異議之訴解決，實無在執行程序進行中辦理抵押權變更登記之必要（本院暨所屬法院97年法律座談會民執類提案第12號研討結果亦同此見解可資參照）。且國泰世華銀行依系爭支付命令執行名義得優先受償12億5183萬5921元本金及利息、違約金，其中6億6千萬元之債權移轉予被上訴人後，國泰世華銀行之債權金額亦隨之減少，則兩人之債權金額總和與系爭支付命令執行名義之金額恆屬相等，自無損害後順位其他債權人之分配利益，亦無違登記公示原則所欲保護第三人利益及交易安全之立法意旨。上訴人抗辯柯陳幸佳因代償而取得系爭抵押權，削減其他債權人受分配金額，有違誠實信用原則云云，自非可取。上訴人以被上訴人未依民法第759條規定辦理抵押權變更登記為由，抗辯被上訴人不得聲明參與分配云云，並無足採。

(五)被上訴人請求更正系爭分配表如本判決附表所示部分為有理由，逾此範圍之請求則無理由：

1.被上訴人既已受讓系爭債權並隨同取得系爭抵押權，則其主張系爭分配表將其列於次序263、債權種類「清償債務」及「普通」均屬錯誤，應將其更正改列於次序132、債權種類為「第一順位抵押權」及「優先」等語，即為可取。

2.至被上訴人雖主張其得優先受分配之金額為「7億1162萬7387元」云云，惟查：

(1)依柯陳幸佳簽署之保證書約定，柯陳幸佳於本金12億3千萬元範圍內與掬水軒公司連帶負擔全部清償責任，掬水軒公司到期不履行債務時，連帶保證人應即按保證金額及應付利息、遲延利息、違約金、代墊費用等立即照數代為清償，並

01 依連帶保證人另行簽具之授信約定書辦理（見原審卷四第63
02 頁）。又依柯陳幸佳簽署之授信約定書第8條後段明訂：
03 「立約人所提出之給付，貴行得先抵充費用及違約金，次充
04 利息，再充本金」（見原審卷四第62頁），故柯陳幸佳代償
05 之給付應依上開約定先抵充費用及違約金，次充利息，再充
06 本金，而其清償所抵充之上開各項金額，即為其依法承受債
07 權之項目及金額，亦即其在系爭執行事件得受優先分配之項
08 目及金額。

09 (2)查國泰世華銀行於柯陳幸佳100年8月16日第1次代償2億元
10 時，將之先抵充法務費用及掬水軒公司兩筆借款計算至100
11 年8月15日為止之違約金、利息，再抵充掬水軒公司90年2月
12 21日借款1億3230萬3835元本金全部及90年10月18日借款12
13 億3千萬元其中之部分本金後，尚餘90年10月18日借款本金1
14 0億9353萬5390元未為清償（見本院卷一第233頁之國泰世華
15 銀行債權金額計算書），有國泰世華銀行所出具100年12月9
16 日代位清償證明書記載當時尚未清償者為本金10億9353萬63
17 90元及自100年8月16日起算之利息、違約金（見原審卷一第
18 68-1頁）等內容可憑，堪可採信。

19 (3)次查國泰世華銀行於柯陳幸佳100年12月9日代償4億6千萬元
20 時，亦將之先抵充法務費用，再抵充90年10月18日借款本金
21 10億9353萬5390元計算至100年12月8日之違約金、利息及部
22 分本金後，尚餘本金6億4594萬289元未為清償。總計柯陳幸
23 佳2次代償之項目金額分別為：法務費用1004萬4596元、違
24 約金517萬7482元、利息3888萬2290元、本金6億589萬5632
25 元（見本院卷一第229-235頁之國泰世華銀行陳報狀暨債權
26 金額計算書）。嗣國泰世華銀行於臺北地院101年度司執字
27 第47590號執行事件（下稱第47590號事件，執行債務人為連
28 帶保證人柯富元），亦僅以柯陳幸佳2次代償後尚未清償之
29 本金6億4594萬289元及自100年12月10日起算之違約金、102
30 年2月6日起至103年7月18日之利息分配受償，有103年8月20
31 日第47590號事件之分配表可憑（見本院卷一第237-239

頁），堪認國泰世華銀行函覆本院關於柯陳幸佳所提出之代償金額係抵充系爭欠款之本金6億589萬5632元，其餘金額則係清償費用、違約金及利息等節為可信。

(4)被上訴人雖主張柯陳幸佳因代償而承受系爭債權原本為6億6千萬元，加計利息後其應受分配金額為7億1162萬7387元云云。惟查，被上訴人在第47590號事件亦有併案執行且受分配，其對於國泰世華銀行在第47590號事件所陳報之上開債權金額計算方法及該分配表既未表示異議，堪認被上訴人對於國泰世華銀行將柯陳幸佳代償6億6千萬元先抵充法務費用、違約金、利息，再抵充本金6億589萬5632元之計算方法並無爭執，亦即柯陳幸佳依法承受系爭欠款債權之本金應為6億589萬5632元，而被上訴人受讓自柯陳幸佳之系爭欠款債權本金亦應為6億589萬5632元，故應依此計算利息。被上訴人主張其在系爭執行事件應受分配金額為本金6億6千萬元加利息合計為7億1162萬7387元云云，並非可取。

3.查被上訴人於第47590號事件受償至103年7月18日止之部分利息，尚不足563萬5908元之利息，有系爭分配表之附註12.可考（見本院卷一第266頁），故被上訴人得於系爭執行事件優先受分配者為前案不足利息563萬5908元、前案已受償部分利息之本金1億3230萬3835元、1億8065萬5145元（被上訴人於系爭執行事件陳報利息計算方法將此筆本金分為2筆：6769萬6165元、1億1295萬8980元，但結果並無不同）均自103年7月19日起至104年6月8日止之利息、前案尚未受償利息之本金2億9293萬6652元（即6億589萬5632元－1億3230萬3835元－1億8065萬5145元＝2億9293萬6652元）自100年12月9日起至104年6月8日止之利息。故系爭分配表應更正如本判決附表所示，被上訴人逾此範圍之更正主張，則屬無據。

六、綜上所述，被上訴人依強制執行法第41條規定，請求將系爭分配表所列其債權分配更正如本判決附表所示，並依序就其他債權人受分配金額重為分配，為有理由，逾此範圍之更正

分配請求，則無理由。原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由。至於上開應予准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條、第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 1 月 26 日
民事第二十五庭

審判長法 官 謝碧莉

法 官 陳月雯

法 官 林晏如

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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中 華 民 國 110 年 1 月 27 日

書記官 簡維萍

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其他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

01 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
02 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

03 附表：

04

次序	債權種類	優先或普通	債權人姓名	債權原本	債權利息				共計
					期間	日數	利率	金額	
132	第1順位抵押權	優先	沈威賦	132,303,835	103.07.19 104.06.08	325	年利 4.0000%	利息 4,712,191	
				67,696,165	103.07.19 104.06.08	325	年利 3.0000%	利息 1,808,322	
				112,958,980	103.07.19 104.06.08	325	年利 3.0000%	利息 3,017,397	
				292,936,652	100.12.09 104.06.08	1278	年利 3.0000%	利息 30,770,387	
							無期間利息	利息 5,635,908	
				605,895,632				本金	651,839,837