臺灣臺中地方法院民事判決

107年度重訴字第249號

原　　告　顧銘川
訴訟代理人　林倍志律師
被　　告　台中銀租賃事業股份有限公司
法定代理人　林維樑
訴訟代理人　李維倫
　　謝志銘

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，本院於民國108年12月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

本院民國一０五年度司執字第三０九三一號強制執行案件，於民國一０七年二月二日製作之分配表，次序一即被告之執行費優先債權原本新台幣壹拾壹萬零玖佰伍拾叁元、次序二即被告之假扣押執行費優先債權原本新台幣貳萬肆仟元、次序五即被告之執行必要費用優先債權原本新台幣壹萬陸仟貳佰伍拾元、次序九即被告之第一順位抵押權優先債權原本新台幣壹仟陸佰捌拾陸萬玖仟貳佰元、利息新台幣貳佰捌拾陸萬伍仟肆佰伍拾叁元、前未受償利息新台幣叁佰陸拾肆萬玖仟貳佰零捌元，三筆合計新台幣貳仟叁佰叁拾捌萬叁仟捌佰陸拾壹元，分配金額新台幣壹仟玖佰貳拾萬元，上開債權均應予剔除，不得列入分配。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新台幣壹拾捌萬貳仟叁佰陸拾捌元，由被告負擔新台幣壹拾捌萬貳仟叁佰壹拾叁元，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按強制執行法第39條第1項規定：「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。」，而同法第41條第1項前段亦規定：「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。」。系爭強制執行事件於民國107年2

月2日製作系爭分配表後，並指定於107年3月7日實行分配，原告對於被告之債權及分配金額均不同意，且認為不當，遂於107年2月13日具狀向執行法院聲明異議，經執行法院於上揭分配期日當庭告知原告應另行陳報起訴狀繕本，原告即於同日提起本件分配表異議之訴等情，已據本院依職權調閱系爭強制執行卷宗查明無誤。據此可知，原告就系爭分配表關於被告之債權及分配金額均不同意，並於分配期日1日前向執行法院聲明異議，而該異議程序未經執行法院終結，則原告自分配期日起10日內向本院提起分配表異議之訴，核無不合，應准許之。

二、又民事訴訟法第256條規定：「不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。」。本件原告起訴時原聲明：「臺灣臺中地方法院民事執行處105年度司執字第49284號、105年度司執字第56288號強制執行案件，於107年1月23日製作之分配表，次序1被告之執行費優先債權原本新台幣(下同)000000元、次序2被告之假扣押執行費優先債權原本24000元、次序5被告之執行必要費用優先債權原本21564元、次序9被告之第1順位抵押權優先債權原本1686萬9200元、利息286萬5453元、前未受償利息364萬9208元，3筆合計2338萬3861元，分配金額1920萬元，上開債權均應予剔除，不得列入分配。」等情(參見本院卷第1宗第2頁)，嗣於107年6月22日準備程序期日當庭以言詞更正該項聲明為：「臺灣臺中地方法院民事執行處105年度司執字第30931號強制執行案件(下稱系爭強制執行事件)，於107年2月2日製作之分配表(下稱系爭分配表)中，……(以下均與原聲明相同，不贅)。」等情(參見本院卷第1宗第42頁)。本院審酌原告上開更正請求，其主張之訴訟標的法律關係及原因事實並未變更，僅係更正事實上之陳述而已，依首揭法條規定，即非訴之變更或追加，毋庸徵得被告同意，應予准許。

貳、得心證之理由：

一、原告方面：

(一)原告起訴主張：

1、被告與訴外人順惟科技有限公司(下稱順惟公司)，於104年5月8日簽訂買賣合約書(下稱系爭買賣合約)，其契約載明順惟公司向被告購買標的物「在建工程」一式，約定總價金為1789萬5320元，雙方約定價金自104年6月25日起分期開立支票清償至106年5月25日止，共分24期，每期金額並不相同。雙方並於系爭買賣合約約定訴外人蔡永慶(業經原告於107年11月14日言詞辯論期日當庭以言詞撤回起訴，並經記明筆錄在卷，參見本院卷第1宗第64頁)、林梅純等2人為連帶保證人，被告復要求順惟公司、蔡永慶及林梅純共同簽發發票日104年5月8日、未載到期日、面額1789萬5320元之本票乙紙(下稱系爭本票)作為擔保，並於104年5月21日以蔡永慶所有坐落台中市○區○○段○○○○○○○號土地及其上台中市○區○○段○○○○○○○○○○○○號建物即門牌號碼台中市○區○○街○○○號房屋(下稱二聖街房地)，共同設定最高限額抵押權1920萬元予被告作為擔保。嗣順惟公司自104年10月26日起即因票信異常而無法支付剩餘各期款項，尚積欠本金1686萬9200元及其遲延利息未受清償。被告乃於104年12月間持系爭本票向臺灣臺北地方法院聲請裁定本票准許強制執行，並獲核發104年度司票字第17201號民事裁定(下稱系爭本票裁定)在案，被告旋於105年3月間持系爭本票裁定向鈞院民事執行處聲請強制執行，以系爭強制執行事案查封拍賣蔡永慶所有二聖街房地，拍賣所得價金合計2050萬元，復於107年2月2日製作系爭分配表。

2、依被告與順惟公司簽訂系爭買賣合約記載，順惟公司向被告購買標的物名稱為「在建工程」、數量及單位為「一式」，約定總價金為1789萬5320元。而系爭買賣合約所謂「在建工程」、「一式」究竟所指為何，何種在建工程？橋樑？道路？工作物？廠房？住宅？從系爭買賣合約完全無

法判斷與確定，顯不合理，且一般工程既已在興建中，必然已有建造執照、設計圖及相關建築圖說，而可確定建築標的為何，但系爭買賣合約並未記載，殊難想像。此外，被告與順惟公司於104年5月25日簽訂「買賣標的物交貨與驗收證明書」(下稱系爭驗收證明書)，亦僅記載「貴公司與本人/公司間訂立之買賣合約，其買賣標的物或其提單(以提單之交付視為完成該標的物之交付)，確實已收到並驗收無誤，一切認為完全滿意，其買賣標的物價款未全部付清前，願遵守買賣合約所規定各條款，謹此證明。」等語。然綜觀該「買賣標的物交貨與驗收證明書」全文內容，完全無任何實質關於買賣標的物種類、型式、規格、件數等記載，且對於此所謂「在建工程」之「驗收」，亦僅由順惟公司及其負責人蔡永慶簽名用印於其上，其餘關於總價金高達1789萬5320元之「在建工程」之驗收過程為何？何人進行驗收？驗收方式為何？何時興建？何時完工？標的物之品質、數量及種類如何確認？等驗收重要事項全無任何憑據，令人難以置信。

3、順惟公司乃彰化地區之建商，以其所有基地建築房屋推案銷售為業，而取得土地及建築房屋銷售之經營模式，需投入大量資金，而順惟公司於104年5月8日與被告簽訂系爭買賣合約時，在彰化縣○○鎮○○○段建案及彰化縣○○鄉○○段建案(系爭2建案)均進行建築工程，資金短絀，已多次對外舉債，順惟公司負責人蔡永慶之個人票信當時亦有問題，蔡永慶為求系爭2建案順利完工及銷售完成，四處對外尋求資金週轉，如何有多餘資金向被告購買總價金高達1789萬5320元之「在建工程」？況被告並非以營造或建築為業，如何能有「在建工程」供順惟公司購買？此與常情不符，且依前述，順惟公司既有系爭2建案在興建中，該所謂「在建工程」應為順惟公司所有，始為合理。退步言之，倘順惟公司確有自被告取得所謂「在建工程」之標的物，則該標的物之現況如何？

4、被告與順惟公司簽訂系爭買賣合約，契約載明以蔡永慶及林梅純為連帶保證人共同擔保被告與順惟公司間之買賣契約主債務，惟被告與順惟公司間之買賣契約，係以虛構且無法特定及確定之所謂「在建工程」為買賣標的物，而取得對於順惟公司之債權，非但不符法律行為一般成立要件，且屬買空賣空之有背於公序良俗之法律行為，依民法第72條規定應屬無效。又依保證債務成立之從屬性原則，被告與順惟公司間之買賣契約主債務既然無效，則蔡永慶及林梅純與被告間之保證債務亦應歸應於無效，始為合法。另被告為確保對順惟公司之系爭買賣合約債權，而要求蔡永慶以其所有二聖街房地設定最高限額抵押權，依抵押權之從屬性，因被擔保債權不成立或無效，即失所附麗，主債權既不存在，則最高限額抵押權亦應歸於消滅。

5、並聲明：鈞院民事執行處系爭強制執行事件，於系爭分配表次序1即被告之執行費優先債權原本110953元、次序2即被告之假扣押執行費優先債權原本24000元、次序5即被告之執行必要費用優先債權原本21564元、次序9即被告之第1順位抵押權優先債權原本1686萬9200元、利息286萬5453元、前未受償利息364萬9208元，3筆合計2338萬3861元，分配金額1920萬元，上開債權均應予剔除，不得列入分配。

(二)對被告抗辯之陳述：

1、被告雖抗辯稱其與順惟公司間乃係融資性分期付款買賣契約，惟依臺灣彰化地方法院106年度訴字第1046號民事判決(下稱彰化地院另案判決)記載，證人蔡永慶曾於107年1月10日到庭證稱：「是我個人借貸，與公司沒有關係」。「(問：順惟公司有沒有跟台中銀公司購買任何商品貨物？)沒有。」、「(當初你所簽的買賣契約書是什麼？)當初台中銀公司的作法就是他跟我要求要這樣做才會借款，我沒有跟他們買任何東西。」等語，觀諸彰化地院另案判決記載，並據此認定被告與順惟公司間並無任何消費借貸

關係存在，而係順惟公司當時之負責人蔡永慶個人向被告之借款，足證被告與順惟公司間並未成立任何買賣或消費借貸關係。

2、順惟公司當時有系爭2建案存在，且分屬和美與永靖兩不同基地案場，建案名稱更迥不相同，然系爭買賣合約僅記載「在建工程」、「一式」，究指何處在建工程，根本無法加以特定。又彰化地院另案判決亦指出系爭買賣合約記載之標的物為「在建工程」，而被告抗辯稱其提出順惟公司原物料庫存表上記載之「在建工程」即為與順惟公司間之買賣標的物，然對於「在建工程」究係何物卻無法提出，僅泛稱順惟公司在交易時尚有彰化縣和美鎮等工地尚在施工，自難證明確有此買賣契約存在。況該「一式」，究指順惟公司系爭2建案中之何處建案，被告無法明確提出，根本無從加以特定，且「在建工程」既為「一式」，被告卻稱順惟公司有和美及永靖之「2建案」在興建中，顯然前後矛盾。

3、被告抗辯其與順惟公司間之債權債務關係，經臺灣臺北地方法院臺北簡易庭以105年度北簡字第2365號民事判決(下稱臺北地院另案簡易判決)確定云云，惟依最高法院101年度台上字第822號民事裁判意旨，依「既判力相對性」原則，僅在訴訟當事人間發生作用，而不能使未參與訴訟之第3人受到拘束，而原告並非臺北地院另案簡易判決之當事人，被告亦係依票據法律關係之債權關係向順惟公司為請求，揆諸前揭說明，原告自不受該判決既判力之拘束。

4、被告又抗辯稱與順惟公司間就買賣標的物及價金之必要之點已達成意思表示合致，惟被告自始無法特定所謂「在建工程」究竟為何，且與證人蔡永慶在彰化地院另案判決審理時之證述內容全然相左，尚難認被告與順惟公司已達成意思表示合致。況就系爭買賣合約之買賣標的物部分，被告事實上得以建案名稱、基地位置、建築執照號碼等足以特定系爭標的物之資訊記載在系爭買賣合約上，且於當時

亦無不能記載之困難，被告卻捨此不為，致無任何具體資訊足以特定買賣標的物，益證被告所辯顯屬無稽。

5、被告固提出臺灣臺北地方法院104年度重訴字第1306號民事判決為例，抗辯稱實務上不乏有以「在建工程」為買賣標的物者，惟該判決係因被告同意原告之請求而全部認諾，法院因此為認諾判決，並未就任何爭點為實質審酌，且依該判決內容可知該事件之兩造間買賣標的物詳細記載及特定為「位於台北市○○區○○路與忠孝西路交叉口之中華北門在建工程」，及「位於台北市○○區○○街○○巷之和旺雙沂在建工程」，皆清楚標明正確之基地位置，並佐以建案名稱「中華北門」、「和旺雙沂」，買賣標的物全然足以特定，與本件情形截然不同。

二、被告方面：

(一)順惟公司乃彰化地區之建商，以其所有基地建築房屋推案銷售為業，然因此等經營模式需投入大量資金，順惟公司於104年間有系爭2建案在興建中，即因面臨資金短缺問題，已多次向外舉債借貸，為求營運資金順利週轉，順惟公司乃與被告達成合意，由順惟公司先將系爭2建案出售予被告取得融資，再由被告以分期付款買賣方式將系爭2建案回賣予順惟公司，此有順惟公司於104年3月26日提出授信申請書內勾選授信種類為「分期售後買回(原物料)」，並經順惟公司104年5月8日董事會決議通過向被告申請分期付款之提案可證。是順惟公司於104年5月8日先將系爭2建案以1600萬元出售予被告，被告再於同日與順惟公司簽訂系爭買賣合約，契約載明由順惟公司向被告購買標的物即系爭2建案，約定總價金為1789萬5320元，且順惟公司應自104年6月25日起至106年5月25日止，分24期開立支票清償買賣契約之價款，並由順惟公司當時負責人蔡永慶及林梅純擔任連帶保證人，另共同簽發系爭本票作為付款之擔保，蔡永慶更以其所有二聖街房地設定最高限額抵押權予被告作為擔保。被告遂將購買系爭2建案之價款1600萬

元，扣除買賣稅差94766元及應收手續費168000元後之剩餘交易款項1573萬7234元，分別於104年5月25日、104年5月28日匯入順惟公司帳戶，順惟公司並簽發系爭驗收證明書予被告。詎順惟公司簽發系爭買賣合約上付款日期約定之24紙支票，僅兌付前5紙共128萬200元，於104年11月25日及104年12月25日之支票均因存款不足而退票，更於104年12月11日經通報為拒絕往來戶，而無法支付剩餘各期款項，依系爭買賣合約第3條約定，順惟公司給付價金之支票既已發生退票，所有債務視為全部到期，並喪失期限利益，被告自得要求順惟公司立即清償剩餘買賣價金1523萬3043元及違約後延滯利息與違約金。據此，順惟公司因無足夠資力續建系爭2建案，而與被告合意將系爭2建案之在建工程出售予被告，以占有改定方式將在建工程所有權移轉予被告，再由被告以分期付款買賣方式將系爭2建案之在建工程回賣予順惟公司，並由順惟公司簽發交付系爭驗收證明書予被告，可見雙方確有金錢之匯款及開立支票支付各期貨款之行為，而設定之不動產抵押權，亦有抵押權設定契約書與他項權利證明書可稽，故被告與順惟公司就系爭2建案之在建工程簽訂系爭買賣合約及設定擔保，自屬真實存在之交易行為，其性質核屬「融資性分期付款買賣契約」，該交易型態並未違背法令，亦無悖於公序良俗，即非法所不許。

(二)又「需融資人以其經營業務所需用之財產設備出售予融資公司，取得買賣價金後，再由需融資人向融資公司買受其所需用之財產設備，並由需融資人分期給付買賣價金，以為融通週轉資金方式，即所謂『融資性分期付款買賣契約』，此種交易型態，並未違背法令，且無悖於公序良俗。」，對我國工商界經濟活動，非無助益，如融資公司所營事業包括租賃業，且簽訂融資性分期付款買賣契約之當事人均明知其交易之安排及法律效果，尚難認係通謀虛偽意思表示，此種融資方式已經我國實務上認可，此有最高法

院97年度台上字第1030號民事裁判、臺灣高等法院97年度上字第1069號民事裁判、臺灣高等法院臺南分院104年度上易字第86號民事裁判等意旨為證。

(三)系爭買賣合約將「在建工程」列為購買標的物，其內容當係指尚未完工之結構工程、相關附屬工程、雜項工程與假設工程等興建中工程，並非無法確定內容之標的，且以所有基地建築房屋推案銷售為業之建商，因有大量資金週轉之需求，實務上不乏有以「在建工程」為買賣交易標的，以作為取得融資手段之前例。是順惟公司與被告簽訂系爭買賣合約時，順惟公司當時僅有系爭2建案正在進行建築工程，觀諸彰化地院民事執行處於105年4月15日通知債權人及債務人於排定日期至法院詢問不動產鑑價意見之發函內容，顯示系爭2建案迄至105年4月15日均尚未建築完成，即可證明。又順惟公司亦係為興建上開工程而發生資金短缺之情形，則雙方於成立買賣契約時即可確定購買標的物之「在建工程」即係指上開正在興建中之系爭2建案工程，雙方約定交易總價為1789萬5320元，依民法第345條第2項規定，順惟公司與被告就買賣標的物及價金之必要之點，已達成意思表示合致，買賣契約即已成立。原告猶指順惟公司與被告間並無買賣關係存在，容有誤解。

(四)順惟公司與被告間之債權債務法律關係，被告已於105年2月2日向臺灣臺北地方法院臺北簡易庭提起民事訴訟，業經臺北地院另案簡易判決於105年3月29日判命順惟公司、蔡永慶、林梅純應給付被告本金1686萬9200元及其遲延利息，並於105年5月12日確定。

(五)又順維公司與被告之分期買賣交易行為，已經順維公司於104年5月8日董事會會議紀錄決議通過，被告之撥款亦用於代償順維公司之銀行借款及撥入順維公司之帳戶內，非如原告援引彰化地院另案判決之證人蔡永慶證述係屬私人借款，且本件所有回款亦係由順惟公司自行還款，藉此可證本件交易為順惟公司之交易行為。倘鈞院仍認為本件交

易行為係證人蔡永慶在彰化地院另案判決證述之個人借貸1600萬元行為，則被告就系爭分配表中應受分配金額如下計算：本件利率：7.35%；順惟公司已兌現前4期款項分別為1.104年6月25日258000元、2.104年7月25日257020元、3.104年8月25日256040元、4.104年9月25日255060元，金額沖償方式依民法第323條前段規定，即清償人提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本，故順惟公司繳償4期後剩餘本金為1536萬元。另順惟公司自104年10月25日未依約付款後，被告即提示本票請求付款，被告乃依據票據法律關係訴請證人蔡永慶等人給付票款，且系爭本票上載有約定利息按年息20%計算，從而，被告基於票據法律關係訴請蔡永慶給付1536萬元，及自104年10月25日起至清償日止按年息20%計算之利息，共計2135萬2504元【計算式：00000000＋(00000000× 20 %÷ 365)× 712(天)＝00000000】。

(六)並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)被告與順惟公司於104年5月8日簽訂系爭買賣合約，約定順惟公司向被告購買標的物「在建工程」一式，總價金為1789萬5320元，順惟公司自104年6月25日起分期開立支票清償至106年5月25日止，共分24期，每期金額並不相同。並由蔡永慶與林梅純擔任順惟公司上開債務之連帶保證人，共同簽發系爭本票作為前揭買賣價金付款之擔保，蔡永慶更提供其所有二聖街房地設定最高限額抵押權予被告作為擔保，順惟公司亦於104年5月25日簽立驗收證明書予被告收受。

(二)嗣順惟公司無法按期清償上開債務後，被告乃持系爭本票向臺灣臺北地方法院聲請取得系爭本票裁定，再持系爭本票裁定及確定證明書為執行名義向本院聲請強制執行查封拍賣蔡永慶所有二聖街房地，經本院民事執行處以系爭強制執行事件受理後，於106年10月5日拍定，拍賣所得價金

為2050萬元，並於107年2月2日製作系爭分配表。

(三)被告與順惟公司簽訂系爭買賣合約時，順惟公司在坐落彰化縣○○鎮○○○段及彰化縣○○鄉○○段等地有系爭2建案在興建中，尚未完工。

(四)順惟公司與被告間之債權債務關係，被告曾於105年2月2日向臺灣臺北地方法院臺北簡易庭提起請求給付票款民事訴訟，業經臺北地院另案簡易判決於105年3月29日判命順惟公司、蔡永慶、林梅純等3人應給付被告1686萬9200元及其遲延利息，並於105年5月12日確定。

四、兩造爭執事項：

(一)原告主張被告與順惟公司間系爭買賣合約之標的物僅載明「在建工程一式」，係以無法確定內容或客體為法律行為之標的，不符法律行為之一般成立要件，依民法第72條規定應為無效，是否可採？即被告抗辯系爭買賣合約表明之「在建工程」，係指順惟公司當時興建中之系爭2建案而言，是否有據？

(二)被告抗辯稱原告應受臺北地院另案簡易判決之既判力拘束，是否有理由？

(三)原告提起本件分配表異議之訴，請求剔除如主文第1項所示之被告債權，不得列入分配，是否可採？

五、法院之判斷：

(一)查「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。」，民事訴訟法第277條著有明文，而主張積極事實者應負舉證之責任，主張消極事實者不負舉證責任，此為舉證責任分配之重要原則。又「強制執行法第41條所定分配表異議之訴，其訴訟標的為對分配表之異議權。強制執行事件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，其本質上即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，自應先

由主張該債權存在之被告負舉證之責。」(參見最高法院101年度台上字第904號民事裁判意旨)。據此可知，原告提起本件分配表異議之訴，否認被告對執行債務人順惟公司有何債權存在，並進而依保證債務成立之從屬性及最高限額抵押權之從屬性，認為蔡永慶對被告所負債務亦不存在，乃請求將系爭分配表所列被告之債權剔除，而被告則抗辯稱對順惟公司有上揭債權存在，是依首揭法條規定及最高法院101年度台上字第904號民事裁判意旨，自應由被告就其主張對順惟公司具有系爭本票債權，及對蔡永慶之最高限額抵押權所擔保之債權存在各情負舉證責任甚明。

(二)被告持有系爭本票裁定記載之系爭本票債權對順惟公司、蔡永慶等人均不存在：

1、民事訴訟法第400條第1項固規定：「除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力。」，惟確定判決就訴訟標的之法律關係所生之既判力，基於「既判力相對性」之原則，原則上僅在訴訟當事人間發生作用，而不能使未實際參與訴訟程序之第3人受到拘束，以免剝奪該第3人實質上受裁判之權利，及影響其實體上之利益，避免其因未及參與訴訟程序及享有程序主體權之保障致權益遭受損害(參見最高法院101年度台上字第822號民事裁判意旨)。被告雖抗辯稱其與順惟公司間就系爭本票之債權債務關係，曾於105年2月2日向臺北地院臺北簡易庭提起請求給付票款民事訴訟，業經臺北地院另案簡易判決於105年3月29日判命順惟公司、蔡永慶、林梅純等3人應給付被告1686萬9200元及其遲延利息，並於105年5月12日確定，可見被告對順惟公司、蔡永慶等人確有系爭本票之票據債權存在，原告應受該確定判決之拘束云云。惟依前揭最高法院101年度台上字第822號民事裁判意旨，原告並非臺北地院另案簡易判決之訴訟當事人，被告亦係以票據法律關係對順惟公司、蔡永慶等人為請求，原告既為未參與該訴訟事件之第3人，自不受該確定判決之既判力所拘束

，故原告在本件訴訟仍得對被告於系爭強制執行事件提出之執行名義即系爭本票裁定記載之債權數額再為爭執，被告此部分抗辯委無可採。

2、又民法第72條規定：「法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者，無效。」，而法律行為之標的(內容或客體)，於法律行為成立時須確定，法律行為始能發生效力。蓋法律行為之標的如未確定，則其內容無法具體實現，自不能使其發生效力。至於法律行為之標的於成立時，如可得確定，法律行為雖非無效，但必須可由法律行為雙方當事人另行確定，或可由當事人一方或第三人確定，或可依法律規定，或依習慣或其他特別情事而確定者，始足當之，倘盡各種可得確定之方法，均無法確定時，該法律行為仍因標的無從確定或非可得確定而無效(參見最高法院100年度台上字第2030號民事裁判意旨)。另當事人為迴避強行法規之適用，以迂迴方法達成該強行法規所禁止之相同效果之行為，乃學說上所稱之脫法行為。倘其所迴避之強行法規，係禁止當事人企圖實現一定事實上之效果者，而其行為實質上已達成該效果時，即係違反該強行法律規定之意旨，自非法之所許，應屬無效(參見最高法院87年度台上字第2834號、94年度台上字第145號等民事裁判意旨)。倘債務人與第3人通謀訂立虛偽之買賣契約，將不動產所有權移轉登記於第3人者，雖非以規避強行法規之適用為目的，與脫法行為有間，惟此行為以侵害債權人之債權為目的，與善良風俗不能謂無違背，依民法第72條規定，亦屬無效(參見最高法院80年度台上字第1412號民事裁判意旨)。據此可知：

(1)被告固抗辯稱其與順惟公司間簽訂系爭買賣合約，係屬融資性分期付款買賣契約，其過程係順惟公司先將系爭2建案出售予被告取得融資，再由被告以分期付款買賣方式將系爭2建案回賣予順惟公司，即順惟公司先於104年3月26日提出授信申請書內勾選授信種類為「分期售後買回(原

物料)」，並於104年5月8日召開董事會決議通過向被告申請分期付款之提案。是順惟公司於104年5月8日將系爭2建案以1600萬元出售予被告，被告於同日與順惟公司簽訂系爭買賣合約，契約載明由順惟公司向被告購買標的物即系爭2建案，總價金為1789萬5320元，順惟公司自104年6月25日起至106年5月25日止，分24期開立支票清償買賣契約之價款，並由蔡永慶及林梅純擔任連帶保證人，並共同簽發系爭本票作為付款之擔保，蔡永慶更以其所有二聖街房地設定最高限額抵押權予被告作為擔保等情，並提出系爭買賣合約書、系爭本票、授信申請書及順惟公司會議紀錄等各在卷為證(參見本院卷第1宗第119、120、128～132頁)，然為原告所否認，並為上開主張。本院認為依被告提出與順惟公司於104年5月8日同日簽訂2份買賣合約書(即被告以1600萬元向順惟公司購買「在建工程一式」，及被告再以1789萬5320元將「在建工程一式」回賣予順惟公司)，其上「標的物名稱」均記載為「在建工程」，「數量及單位」亦均記載為「一式」，並未明確記載所謂「在建工程」究係何物，其買賣標的物之「內容或客體」為何，即屬未確定，倘如被告抗辯係以順惟公司當時在彰化縣和美鎮及彰化縣永靖鄉等2地興建中之系爭2建案為買賣標的物，既為「2個」建案，卻記載為「一式」，原因何在？尤其依被告與順惟公司簽約當時，系爭2建案既現實存在，何以該2份買賣合約書均未明確記載系爭2建案之具體坐落土地位置或該建案名稱，卻僅記載「在建工程」，即有疑問？況依被告提出上揭私文書之時間順序觀之，順惟公司係於104年3月26日向被告提出授信申請書後，再於104年5月8日召開董事會決議通過，而被告旋即於同日與提出授信申請書簽訂該2份買賣合約書乙節，衡情應係被告與蔡永慶即順惟公司當時負責人談妥相關交易條件後，始補辦相關程序及證明文件，否則豈有可能順惟公司於104年5月8日始經董事會決議通過向被告辦理貸款，被告公司管

理階層毋庸經過開會審查程序，即於同日「火速」與順惟公司簽訂該2份買賣合約書，該授信之「實質」程序是否適法，亦有可疑(此乃另一問題，不在本院審理範圍)？足見被告與順惟公司於104年5月8日簽訂2份買賣合約書時，就買賣標的物「在建工程」究竟係指何處之興建中工地，並不明確，即使順惟公司於104年5月25日書立系爭驗收證明書交付被告收受，然當時之驗收「標的物」究竟為何？驗收之時間及地點為何？何人參與驗收？有無驗收紀錄等？原告在提起本件訴訟時已提出質疑(參見本院卷第1宗第5、6頁)，但被告迄至本件言詞辯論終結時仍未提出合理之說明，益見被告與順惟公司間簽訂系爭買賣合約時之「買賣標的物」僅為抽象、空泛之「在建工程一式」，自無從認為已經具體特定，且依民法第345條第2項規定：「當事人就標的物及其價金互相同意時，買賣契約即為成立。」，及前揭最高法院100年度台上字第2030號民事裁判意旨，因系爭買賣合約之買賣標的物無法具體確定，自難認被告與順惟公司就系爭買賣合約之「買賣標的物」部分已達成買賣之合意，故系爭買賣合約應認為未經合法成立及生效。

(2)又證人蔡永慶即順惟公司當時負責人在彰化地院另案判決之審理程序即107年1月10日言詞辯論期日到庭具結後證稱：「(法官問：你們公司和原被告間有何債權債務關係？)……，和台中銀租賃公司是104年我用我台中個人的房子跟他借款，借1600萬元，房子建坪82坪，地點在台中市○區○○街，借款時市價為2000萬元左右。是我個人借貸，與公司沒有關係。但當時是用公司票去還款。」、「(法官問：是個人借款，為何借款契約書要蓋公司的章？)因為我是公司負責人，台中銀租賃公司要求公司和我太太做擔保，順惟公司沒有與設定任何抵押。……。」、「(原告訴訟代理人問：順惟公司有沒有跟台中銀公司購買任何商品貨物？)沒有。」、「(被告台中銀租賃公司訴訟代理

人問)當初你所簽的買賣契約書是什麼？)當初台中銀租賃公司的作法就是他跟我要求要這樣做才會借款，我沒有跟他們買任何東西。」等語(參見彰化地院另案影卷第1宗第202頁反面、第205頁)，而本院於108年10月9日言詞辯論期日訊問被告上情時，被告訴訟代理人答稱：「被告是租賃公司，往來客戶一定是公司戶，無法跟個人做往來，而當初整個交易，都經過順惟公司董事會開會決議，與正式往來之申請書，所以整個交易就是順惟公司之交易。退萬步言，如果法院無法肯定這樣的交易，蔡永慶個人與我們公司之借貸行為，由彰化地院之證詞，也應該獲得確認這個交易之真實性。……。所有文書都是蓋用順惟公司正式的印章，整個交易流程符合法律規定，沒有原告主張之脫法行為。」等語，而原告訴訟代理人亦當庭陳稱：「被告提及他們是租賃公司，往來客戶一定是公司戶，但蔡永慶為向被告借款，被告為借款予蔡永慶，卻包裝成對公司的借款，這不正是一種脫法行為？被告提到的順惟公司董事會紀錄及授信申請書，即為了包裝上開契約而做出來的，故彰化地院另案判決認定該契約為無效。……。脫法行為就是以看似合法方式包裝契約內容，被告之說法是倒果為因，是為借款予蔡永慶個人而製作這些文件，怎可以反過來說有這些文件，所以過程是合法？」等語(以上參見本院卷第1宗第137頁背面、第138頁正面)，本院復於108年11月6日言詞辯論期日再度提示證人蔡永慶上揭證述內容命兩造表示意見，兩造均一致陳稱：「沒有意見。」等語(參見本院卷第2宗第2頁背面)。是依證人蔡永慶在彰化地院另案判決審理程序之上揭證述內容，可知系爭買賣合約實際上係被告與順惟公司間之通謀虛偽意思表示，為規避被告為租賃公司無法承做對個人之不動產抵押貸款設定，遂以順惟公司為借款人，再以蔡永慶為借款之連帶保證人，並由蔡永慶提供其私人名下之二聖街房地設定最高限額抵押權予被告之方式，藉以隱藏蔡永慶私人向被告借貸

1600萬元之消費借貸契約，則參照前揭最高法院87年度台上字第2834號及94年度台上字第145號等民事裁判意旨，即屬脫法行為，且與公序良俗有違，依民法第72條規定，應屬無效，而原告亦得依民法第87條第1項前段規定，主張被告與順惟公司間之系爭買賣合約為無效甚明。

(3)另「票據乃文義證券及無因證券，票據上之權利義務悉依票上所載文義定之，與其基礎之原因關係各自獨立，票據上權利之行使不以其原因關係存在為前提。執票人行使票據上權利時，就其基礎之原因關係確係有效存在不負舉證責任。且若票據債務人以自己與執票人間所存抗辯之事由對抗執票人，依票據法第13條規定觀之雖非法所不許，仍應先由票據債務人就該抗辯事由之基礎原因關係負舉證之責任。惟當票據基礎之原因關係確立後，法院就此項原因關係進行實體審理時，當事人於該原因關係是否有效成立或已否消滅等事項有所爭執，即應適用各該法律關係之舉證責任分配原則，而非猶悉令票據債務人負舉證責任。」(參見最高法院105年度台簡上字第1號及107年度台上字第1584號等民事裁判意旨)。是依前述，兩造均不爭執系爭本票係擔保被告與順惟公司間系爭買賣合約之履行，系爭本票之基礎原因關係即為被告依系爭買賣合約得向順惟公司請求給付之買賣價金，故在系爭本票之基礎原因關係已經確立後，就該基礎原因關係是否有效成立，自應由主張該項有利於己事實之被告負舉證責任，而依證人蔡永慶在彰化地院另案判決審理程序之上揭證詞，可知被告與順惟公司間並無任何商品買賣關係，亦無任何消費借貸關係存在，實際上係被告與證人蔡永慶間之消費借貸關係而已，要與順惟公司無涉。準此，本院既認定被告與順惟公司間系爭買賣合約未成立生效，已如前述，則系爭本票之基礎原因關係自不存在，被告即不得對系爭本票之票據債務人即蔡永慶主張票據權利至明。

(三)被告就蔡永慶所有二聖街房地設定之最高限額抵押權，因

所擔保之債權不存在，依抵押權之從屬性，亦應認該最高限額抵押權不存在：

1、又最高限額抵押契約定有存續期間者，其期間雖未屆滿，然若其擔保之債權所由生之契約已合法終止或因其他事由而消滅，且無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，其原擔保之存續期間內所可發生之債權，已確定不存在，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求抵押權人塗銷抵押權設定登記(參見最高法院83年台上字第1055號民事判例意旨)。另最高限額抵押權人既聲請裁定拍賣抵押物，足見其已有終止與債務人間往來交易之意思，最高限額抵押權所擔保之債權，其流動性隨之喪失，亦即該抵押權所擔保者，由不特定債權變為特定債權，該抵押權與擔保債權之結合狀態隨之確定，此時該最高限額抵押權之從屬性即與普通抵押權相同(參見最高法院95年度台上字第596號民事裁判意旨)。且民法第881條之12第1項所稱「最高限額抵押權所擔保之原債權之確定」，係指最高限額抵押權所擔保之一定範圍內不特定債權，因一定事由之發生，歸於具體特定而言。最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性，而無同法第881條之6第1項規定之適用(參見最高法院103年度台上字第1977號民事裁判意旨)。是依被告抗辯其就蔡永慶所有二聖街房地設定擔保債權總額1920萬元最高限額抵押權之原因事實，乃依系爭買賣合約，順惟公司向被告購買標的物即系爭2建案，約定總價金為1789萬5320元，由順惟公司開立24期支票清償買賣契約之價款，且由蔡永慶及林梅純擔任連帶保證人，並共同簽發系爭本票作為付款之擔保，蔡永慶更以其所有二聖街房地設定最高限額抵押權予被告作為擔保等情(參見被告108年9月4日答辯狀，本院卷第1宗第98頁背面、第99頁)，可知被告就蔡永慶所有二聖街房地設定

最高限額抵押權所擔保之債權，即為順惟公司依系爭買賣合約應給付被告之買賣價金1789萬5320元，而被告於105年3月18日以系爭本票裁定為執行名義向本院民事執行處聲請強制執行查封拍賣蔡永慶所有二聖街房地，並以第1順位最高限額抵押權人身分參與分配時，依前揭最高法院95年度台上字第596號及103年度台上字第1977號等民事裁判意旨，該最高限額抵押權所擔保之債權即屬確定，並回復抵押權之從屬性，則依前述，本院既認定被告與順惟公司間系爭買賣合約未成立生效，則順惟公司自未積欠被告依系爭買賣合約衍生之買賣價金債務，即順惟公司對被告之主債務不存在，蔡永慶為擔保該主債務而提供二聖街房地設定該最高限額抵押權，亦因所擔保之債權不存在，依抵押權之從屬性原則，該最高限額抵押權自不存在，蔡永慶得請求被告塗銷該最高限額抵押權，被告即不得享有該最高限額抵押權人之優先受償權利，要為當然。

2、至被告雖抗辯稱倘法院認為本件交易行為係證人蔡永慶在彰化地院另案判決證述之個人借貸1600萬元行為，則被告就系爭分配表中應受分配金額如下計算：本件利率：7.35%；順惟公司已兌現前4期款項分別為：(1)104年6月25日258000元、(2)104年7月25日257020元、(3)104年8月25日256040元、(4)104年9月25日255060元，金額沖償方式依民法第323條前段規定，即清償人提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本，故順惟公司繳償4期後剩餘本金為1536萬元。另順惟公司自104年10月25日未依約付款後，被告即提示本票請求付款，被告乃依據票據法律關係訴請證人蔡永慶等人給付票款，且系爭本票上載有約定利息按年息20%計算，從而，被告基於票據法律關係訴請蔡永慶給付1536萬元，及自104年10月25日起至清償日止按年息20%計算之利息，共計2135萬2504元云云(參見本院卷第2宗第4頁)。然依被告於108年9月4日提出答辯狀記載，順惟公司簽發之24期支票已兌現5期，自104年11月25日

起之支票均退票，更於104年12月11日遭通報為拒絕往來戶乙節(參見本院卷第1宗第99頁正面)，此與被告上揭抗辯內容已有出入，且就系爭強制執行事件，被告為執行債權人，執行名義為系爭本票裁定及確定證明書，而系爭本票之基礎原因關係經本院認定不存在，被告不得對系爭本票之票據債務人即順惟公司、蔡永慶、林梅純等人主張票據權利，均如前述，則系爭本票裁定及確定證明書亦失其效力，縱令被告已另行取得臺北地院另案簡易判決及確定證明書，然因被告在系爭強制執行事件並未提出該臺北地院另案簡易確定判決為執行名義，在系爭分配表自不可能以該項債權列入分配，故被告是否得以其與蔡永慶間之消費借貸法律關係請求蔡永慶返還借款，要為另一問題，不在本件訴訟審酌範圍，附此說明。

六、綜上所述，被告聲請查封拍賣蔡永慶所有二聖街房地之系爭強制執行事件所為強制執行程序，其依據之執行名義即系爭本票裁定，因系爭本票之基礎原因關係不存在，被告不得對系爭本票之票據債務人即順惟公司、蔡永慶、林梅純等人主張票據權利，且因被告在蔡永慶所有二聖街房地設定之最高限額抵押權，因所擔保之上揭本票債權不存在，依抵押權之從屬性，亦應認該最高限額抵押權不存在，故原告提起本件分配表異議之訴，請求將系爭分配表次序1即被告之執行費優先債權原本110953元、次序2即被告之假扣押執行費優先債權原本24000元、次序5即被告之執行必要費用優先債權原本21564元、次序9即被告之第1順位抵押權優先債權原本1686萬9200元、利息286萬5453元、前未受償利息364萬9208元，3筆合計2338萬3861元，分配金額1920萬元等債權均應予剔除，不得列入分配部分，其中除次序5即被告之執行必要費用優先債權原本，依系爭分配表記載應為16250元，原告逾此金額之請求為無理由，應予駁回外，其餘請求部分均為有理由，應予准許。

七、再本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據資

料，核與本判決所得心證及結果均不生影響，毋庸逐一論述，併此敘明。

參、結論：本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　6　　日

民事第四庭　　法　官　林金灶

正本係照原本作成。

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。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　　109　　年　　1　　月　　6　　日

書記官　洪加芳