

【裁判字號】102,台上,215

【裁判日期】1020131

【裁判案由】分配表異議之訴

【裁判全文】

最高法院民事判決

一〇二年度台上字第二一五號

上訴人 張淑晶

訴訟代理人 黃德賢律師

被上訴人 林彥廷

上列當事人間分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國一〇〇年十一月二十二日台灣高等法院第二審判決（一〇〇年度重上字第八〇號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回台灣高等法院。

理 由

本件上訴人主張：訴外人台灣新光商業銀行股份有限公司聲請強制執行債務人騰瑞資產管理服務股份有限公司（下稱騰瑞公司）所有坐落原台北縣土城市〇〇段〇〇〇〇地號權利範圍萬分之三六一及其上建號二〇一九門牌號碼原台北縣土城市〇〇路〇段〇〇號所有權全部之不動產（下稱系爭不動產），經第一審法院以九十七年度執字第一〇八八三四號強制執行事件，囑託台灣金融資產服務股份有限公司（下稱台灣金融資產公司）以九十八年度板金職四字第39號事件（下稱系爭執行事件）進行拍賣。台灣金融資產公司訂於民國九十九年一月十三日進行第二次拍賣時，由被上訴人、訴外人莊晴富及鄭朝杰，按應有部分各三分之一，以總價新台幣（下同）六千零三十萬元得標。台灣金融資產公司於同年四月六日製作定於同年三月三十日分配之分配表（下稱系爭分配表），將被上訴人以第二順位抵押權人列入分配，於分配表編號二分配執行費二十一萬六千元，編號十三以第二順位抵押權，優先分配一千四百五十五萬七千六百零四元，惟被上訴人並未提出任何抵押權所約定擔保債權之證明文件等情，爰依強制執行法第四十一條規定，求為將被上訴人受分配之執行費二十一萬六千元、抵押優先債權一千四百五十五萬七千六百零四元剔除，減為零元，並將該金額改由伊及其他債權人分配之判決。

被上訴人則以：伊於九十七年間與訴外人莊晴富、鄭朝杰共同籌資三千五百萬元，以伊名義貸與騰瑞公司及訴外人陳柏穎，約定由騰瑞公司、陳柏穎共同簽發面額三千五百萬元本票以為連帶清償之擔保，為確保該借款得以清償，另以莊晴富名義於同年四月二十四日與騰瑞公司簽訂系爭不動產之買賣契約書及買賣契約備忘錄，約定如未依約清償該筆借款，即以之為騰瑞公司出售系爭

不動產之第一期簽約款一千五百萬元及第二期備證款二千萬元，逕行辦理所有權移轉登記予莊晴富，另設定以伊為抵押權人之六千萬元抵押權（下稱系爭抵押權）以為本件借款之擔保，嗣騰瑞公司及陳柏穎陸續還款七百萬元，剩餘二千八百萬元，由陳柏穎交付以其擔任負責人之昱融生物科技股份有限公司台北分公司所簽發、面額分別為一百萬元及二千七百萬元之支票各一紙以為清償，然均遭退票。伊依約擬將系爭不動產以買賣為由辦理所有權移轉登記，上訴人、訴外人林和男以其等與騰瑞公司間有停車位糾紛為由，持騰瑞公司出具之授權書，於九十七年九月十五日與伊簽訂債務償還協議書，確認伊對騰瑞公司有借款債權二千八百萬元後，同意代償，除當場交付現金一百萬元外，承諾至遲於九十八年一月二十五日前清償餘款二千七百萬元，否則，伊得沒收該一百萬元作為違約金，並得解除該協議書。詎上訴人未依約清償，伊乃陳報系爭抵押權擔保之借款債權為二千八百萬元並受分配等語，資為抗辯。

原審廢棄第一審所為系爭分配表其中編號二所載被上訴人之執行費超過四萬五千二百元，及編號十三所載被上訴人之債權原本超過五百六十五萬元部分，應予剔除後，重新分配，並駁回上訴人其餘之訴之判決，改判系爭分配表更正為：編號二分配被上訴人執行費十一萬七千二百五十一元及編號十三被上訴人債權原本二千六百九十萬元，優先分配金額為一千四百六十五萬六千三百五十三元，無非以：因系爭分配表僅將被上訴人陳報債權二千八百萬元中之二千七百萬元列入分配，被上訴人未聲明異議，是被上訴人陳報之債權僅於二千七百萬元之範圍內得列入分配，本件所應審究者為被上訴人抗辯其借貸予騰瑞公司及陳柏穎之借款二千七百萬元，是否為系爭抵押權所擔保之範圍。因被上訴人係以無執行名義抵押權人之地位列入分配，上訴人否認該借款二千七百萬元之借貸債權存在，被上訴人應就系爭抵押權於九十八年一月五日確定日前，與抵押債務人騰瑞公司、陳柏穎間借貸二千七百萬元債權存在之事實，負舉證責任。關於被上訴人辯稱騰瑞公司、陳柏穎向其借貸一千八百九十萬元部分：被上訴人抗辯：莊晴富匯款一千八百九十萬元予騰瑞公司設於渣打商業銀行建國分行帳戶部分，也是系爭抵押權所擔保之借款等語，業據其提出莊晴富匯款一千八百九十萬元之匯款申請書為證。上訴人於一〇〇年七月二十日行準備程序時，對被上訴人辯稱本件借款三千五百萬元係由莊晴富在九十七年四月二十五日十一時四十八分匯款一千八百九十萬元給騰瑞公司，加上騰瑞公司原積欠鄭朝杰之一千五百萬元，總共三千三百九十萬元，預扣利息、費用一百十萬元，合計三千五百萬元之事實，當庭自認對於一千八百九十萬元匯款

部分不爭執。被上訴人就此部分，無庸再為舉證。關於被上訴人辯稱騰瑞公司、陳柏穎向其借貸逾一千八百九十萬元部分：查證人莊晴富、鄭朝杰證述：陳柏穎為塗銷系爭不動產上鄭朝杰原有第二順位一千五百萬元之抵押權及籌措部分現金，尋找被上訴人借款三千五百萬元，被上訴人因借款金額過高，與其二人共同承作，且為擔保該借款債權之清償，另以莊晴富名義簽訂不動產買賣契約，如未依約清償，即辦理系爭不動產所有權之移轉，並由莊晴富指定被上訴人為系爭抵押權登記名義人等情，核與證人律師朱柏璥、代書宋麗華證述：以莊晴富名義簽立系爭不動產買賣契約及買賣契約備忘錄時，被上訴人、莊晴富與騰瑞公司之法定代理人陳永春、陳柏穎等人均已表明將本件借款三千五百萬元充作買賣價款之約定，並以被上訴人名義登記為抵押權人等語相符，亦與系爭不動產買賣契約書、買賣契約備忘錄所載簽約及備證款合計三千五百萬元相符，被上訴人辯稱其與騰瑞公司、陳柏穎間有借貸三千五百萬元款項之意思表示合致，應可採信。被上訴人辯稱本件借貸款三千五百萬元全部匯集由莊晴富依系爭不動產之買賣契約書之約定處理，其簽約款一千五百萬元係以清償鄭朝杰一千五百萬元抵押權之方式交付借款一千五百萬元，備證款二千萬元於扣除相關費用、利息一百十萬元後為一千八百九十萬元，由莊晴富匯款一千八百九十萬元給騰瑞公司帳戶之方式交付，雖可採信，惟上開預扣利息及相關費用一百十萬元之明細為何，被上訴人並未舉證說明，且利息部分既係預扣，被上訴人實際交付騰瑞公司、陳柏穎之借款為三千三百九十萬元。被上訴人不否認本件借款已清償七百萬元，莊晴富亦證述本件借款已清償七百萬元，則系爭抵押權所擔保之借貸債權應為二千六百九十萬元。因為不足額分配，被上訴人未聲明參與分配，其執行費應以所受分配之金額計算，更正後，被上訴人應分配之金額為一千四百六十五萬六千三百五十三元、執行費十一萬七千二百五十一元（逕扣國庫）。綜上所述，系爭分配表編號二分配被上訴人執行費（逕扣國庫）二十一萬六千元，編號十三第二順位抵押權被上訴人債權原本二千七百萬元，優先分配一千四百五十五萬七千六百零四元，應更正為：編號二分配被上訴人執行費（逕扣國庫）十一萬七千二百五十一元，編號十三第二順位抵押權被上訴人債權原本二千六百九十萬元，優先分配一千四百六十五萬六千三百五十三元等詞，為其判斷之基礎。

惟按抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，屬於抵押權之內容，依法應經登記，始生物權之效力，如因內容過於冗長，登記簿所列各欄篇幅不能容納記載，可以附件記載，作為登記簿之一部分，故關於最高限額抵押權所擔保之債權，如未記載於登記簿，則

須於聲請登記時所提出視為登記簿附件之最高限額抵押權設定契約書，有該項債權之記載者，始為抵押權效力所及，若於登記簿及最高限額抵押權設定契約書均未記載者，即非抵押權所擔保之債權，非抵押權效力所及。查系爭抵押權設定契約書記載所「擔保債權種類及範圍」為：「債務人（即騰瑞公司或陳柏穎）對抵押權人（即被上訴人）現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來所負之借款、票據、透支、墊款、利息、遲延利息、違約金。」或（其他擔保範圍約定）「因債務不履行之損害賠償」（見第一審卷第九頁反面）。本件莊晴富匯給騰瑞公司之一千八百九十萬元及騰瑞公司原積欠鄭朝杰之一千五百萬元，合計三千三百九十萬元，加上預扣之利息一百十萬元，合計三千五百萬元，依被上訴人所述，係其與莊晴富、鄭朝杰三人所共同合夥出資（參見第一審卷第七一頁正面、原審卷第四八頁、第九一頁），莊晴富於原審亦證稱該三千五百萬元係其三人所合夥等語（見原審卷第一一一頁正面），而莊晴富與騰瑞公司所簽訂者為不動產買賣契約書，並非借貸契約，該三千五百萬元既為三人之合夥，則屬合夥財產，與合夥人之財產有別，且非由被上訴人逕行給付予騰瑞公司、陳柏穎，與系爭抵押權設定契約書所載系爭抵押權所擔保之債權須為被上訴人對騰瑞公司或陳柏穎之債權並不相符，原審卻以上述款項及莊晴富、鄭朝杰、朱柏聰、宋麗華等人之證言，認被上訴人抗辯其與騰瑞公司、陳柏穎間有借貸三千五百萬元之意思合致為可採，且其中之二千六百九十萬元為系爭抵押權效力所及，於法不無可議。又苟被上訴人與莊晴富、鄭朝杰之合夥出資得做為系爭抵押權之債權，依被上訴人所述，其中其實際出資僅為一千一百三十萬元（見原審卷第四八頁、第一〇八頁反面、第一〇九頁正面、第一三〇頁），其得否以債權原本為二千六百九十萬元列入本件之分配，亦有再斟酌之餘地。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇二 年 一 月 三十一 日

最高法院民事第四庭

審判長法官 許 澍 林

法官 吳 麗 女

法官 袁 靜 文

法官 鄭 雅 萍

法官 黃 義 豐

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇二 年 二 月 十 八 日  
Q