

【裁判字號】99,台上,485

【裁判日期】990325

【裁判案由】債務人異議之訴等

【裁判全文】

最高法院民事裁定

九十九年度台上字第四八五號

上訴人 甲○○

乙○○

共同

訴訟代理人 蔡英雌律師

被上訴人 丙○○○

訴訟代理人 陳明暉律師

上列當事人間因債務人異議之訴等事件，上訴人對於中華民國九十八年十一月三日台灣高等法院第二審判決（九十七年度重上字第六二一號），提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之。又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，表明原判決所違背之法令及其具體內容、依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，其依民事訴訟法第四百六十九條之一規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，同法第四百六十七條、第四百七十條第二項分別定有明文。而依同法第四百六十八條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第四百六十九條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起上訴，如合併以同法第四百六十九條及第四百六十九條之一規定之情形為上訴理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，或有關判例、解釋字號，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。本件上訴人對於原判決提起上訴，雖以該判決有適用法令不當、違背證據法則暨舉證責任分配原則、調查職責未盡及不備理由等違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，仍屬就原審取捨證據、認定事實暨解釋契約之職權行使及其他與判決結果不生影響之理由，指摘原判決不當，並就原審本於

職權之行使所論斷：按當事人承認印章真正，而否認係其本人或代理人所蓋者，應由主張其印章遭盜蓋之事實，負舉證責任。上訴人甲○○之被繼承人陳抱及上訴人乙○○之被繼承人陳尾（民國九十七年十月二十五日死亡，由乙○○於原審承受訴訟），以其所有如第一審判決附表一所示土地應有部分，各為被上訴人設定新台幣（下同）一千一百萬元本金最高限額抵押權登記（下稱系爭抵押權），以擔保陳抱、陳尾及訴外人吳宛玉、陳永明等人抵押權範圍內之一切債務（另第一審共同原告王志銘、李金利，經該審為其敗訴之裁定及判決後，未據其抗告或上訴），參諸系爭抵押權設定契約書、上訴人蓋章所具系爭切結書、八十三年四月六日暨同月十三日借款證明等文件，上訴人對各該書證上陳尾、陳抱印文為真正均不爭，王志銘以該抵押權遭吳宛玉及被上訴人偽造為由，告訴該二人偽造文書罪嫌，檢察官所為不起訴處分書所載內容，以及上訴人指吳宛玉向陳尾、陳抱騙取印鑑證明盜蓋印章以設定系爭抵押權，所舉證人王志銘及陳志明，均不能證明係遭吳宛玉盜蓋，或系爭抵押權為吳宛玉無權代理而設定，自應推定系爭抵押權為真正而有效成立。再依該二份借款證明文件分經陳尾、陳抱表示親收款項無訛，並經被上訴人將該借款支票交予吳宛玉、陳永明、陳尾、陳抱等人簽收兌現，及上訴人未證明其清償該借款等情觀之，亦堪認系爭抵押權所擔保之債權確屬存在。則上訴人依強制執行法第十四條第二項規定，請求撤銷執行法院所為強制執程序，並命被上訴人將系爭抵押權塗銷，即無理由等情，指摘其為不當，並就原審已論斷說明或與判決基礎無涉者，泛言謂為違法，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十四條第一項前段、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 三 月 二 十 五 日  
最高法院民事第五庭

審判長法官 朱 建 男  
法官 顏 南 全  
法官 林 大 洋  
法官 沈 方 維  
法官 張 宗 權

本件正本證明與原本無異

書 記 官  
中 華 民 國 九 十 九 年 四 月 七 日  
V