

【裁判字號】100,台上,2262

【裁判日期】1001229

【裁判案由】分配表異議之訴

【裁判全文】

最高法院民事裁定 一〇〇年度台上字第二二六二號
上訴人 蔡佩婕即蔡淑琴）。

訴訟代理人 王仁聰律師

被上訴人 張耿福

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九月三十日台灣高等法院高雄分院第二審判決（一〇〇年度上字第一〇八號），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，暨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，如以同法第四百六十九條所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決有合於各該條款規定情形之具體內容，及係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實。如依同法第四百六十八條規定，以原判決有不適用法規或適用法規不當為理由時，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。上訴狀或理由書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，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實之職權行使，所為：系爭抵押權設定登記時，並無所擔保之債權存在，且抵押權利人及義務人間，亦無任何關於訂立以將來可發生之債權為被擔保債權之意思合致。縱認上訴人於

該抵押權存續期間（登記清償日）屆滿約五個月後，有匯款之事實，惟與系爭抵押權所欲擔保之債權，亦屬無涉。系爭抵押權設定登記時，既無擔保債權之發生，且兩造復無任何關於訂立以將來可發生之債權為被擔保債權之意思合致，自與抵押權之從屬性原則有違，該抵押權即屬不成立，上訴人不得執以參與抵押物拍定款項之優先分配。從而，被上訴人依強制執行法第四十一條第二項規定，提起分配表異議之訴，請求將系爭分配表中次序三及次序五之上訴人優先債權分配款（合計新台幣四百七十萬五千九百九十一元），予以剔除，即應准許等論斷，指摘其為不當。並就原審已論斷者，泛言未論斷或論斷矛盾、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、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 十 二 月 二 十 九 日
最高法院民事第六庭

審判長法官 陳 淑 敏
法官 吳 麗 女
法官 簡 清 忠
法官 王 仁 貴
法官 鄭 傑 夫

本件正本證明與原本無異

書 記 官
中 華 民 國 一〇一 年 一 月 十 日
Q