

【裁判字號】100,台上,266

【裁判日期】1000224

【裁判案由】請求分配表異議之訴等

【裁判全文】

最高法院民事裁定

一〇〇年度台上字第二六六號

上訴人 紀子楨

訴訟代理人 蔡鴻杰律師

林君律師

被上訴人 保證責任高雄市第五信用合作社

法定代理人 張榮源

謝清河

張榮吉

林宗賢

參加人 板信商業銀行股份有限公司

法定代理人 劉炳輝

上列當事人間請求分配表異議之訴等事件，上訴人對於中華民國九十九年十一月十七日台灣高等法院高雄分院第二審判決（九十八年度上字第一三四號），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，及依職權解釋契約，指摘其為不當，並就原審所為論斷，泛言未論斷或論斷矛盾，而未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。末查被上訴人為系爭債權之債權人兼抵押權人，其因執行法院之通知而行使抵押權，迄今被上訴人仍為抵押權人。又參加人負有將借據正本返還予被上訴人之義務，並於訴訟中表明同意被上訴人援用其提出於執行法院之債權證明文件（見第一審卷（二）第六四、八八、八九頁），是僅被上訴人得行使該債權。又執行法院製作分配表後通知各相關人表示意見（上訴人因而提起本件訴訟），債務人不會有重複清償之可能，本件應無民法第二百九十八條第二項規定之適用。又被上訴人縱未有合法代理之情形，亦非上訴人得為上訴之理由，附此敘明。

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 二 月 二十四 日
最高法院民事第五庭

審判長法官 劉 福 聲
法官 黃 義 豐
法官 劉 靜 嫻
法官 袁 靜 文
法官 簡 清 忠

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 三 月 八 日

m