

臺灣高等法院高雄分院民事判決

115年度上更一字第3號

上訴人 徐慶煌

訴訟代理人 陳裕文律師

林于軒律師

被上訴人 黃清福

訴訟代理人 鄭國安律師

謝孟璇律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國112年11月28日臺灣高雄地方法院111年度訴字第1144號第一審判決，提起上訴，經最高法院發回更審，本院於115年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人黃清福主張：上訴人徐慶煌前於民國99年間向伊購買選舉文宣品（下稱文宣品買賣契約），積欠買賣價金新台幣（下同）514萬9,000元（下稱系爭債務），乃簽發如原判決附表一所示本票2紙（下合稱系爭本票）交付伊，約定以本票到期日為清償日。因徐慶煌未能如期清償，遂協議由其母即訴外人張貴華將原判決附表二所示土地（下稱系爭土地）及門牌號碼高雄市○○區○○○路000巷0○0號未辦保存登記之房屋2棟（下稱系爭房屋，與系爭土地合稱系爭房地）以544萬9,000元出售伊（下稱系爭買賣契約），伊給付張貴華30萬元，其餘買賣價金514萬9,000元抵銷系爭債務，兩造與張貴華並於106年9月11日簽訂債務清償協議旦書（下稱系爭協議書）。嗣伊訴請無權占有系爭房屋之第三人返還該屋，經原審法院107年度鳳簡字第497號、108年度簡上字第240號判決以張貴華無系爭房屋處分權為由，駁回伊之起訴確定（下稱系爭前案），徐慶煌尚積欠相當於系爭房屋買

賣價值之欠款344萬5,432元，並應給付自到期日至106年9月11日止，按週年利率5%計算之利息77萬3,499元，共計421萬8,931元等情。爰依系爭文宣品買賣契約、系爭協議書及民法第268條規定提起本訴，並聲明：(一)徐慶煌應給付黃清福421萬8,931元，及其中344萬5,432元自106年9月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行（黃清福逾上開金額本息之訴，業受敗訴判決確定，不予贅敘）。

二、徐慶煌則以：兩造與張貴華間簽訂系爭協議書，已將原本之金錢給付變更為移轉不動產之給付，債之給付發生重要部分之變更，應認屬債之更改，故系爭債務已歸消滅。又黃清福以張貴華未履行移轉系爭房屋事實上處分權，起訴請求張貴華給付違約金乙案中（下稱系爭另案），其主張給付張貴華之買賣價金為544萬9,000元（即包含清償系爭債務之514萬9,000元），亦可知系爭債務業已消滅。縱認系爭債務尚未消滅，張貴華出售黃清福之房屋僅有1棟（即系爭前案判決認定之C屋），且該屋價值前經法務部行政執行署委託鑑定為211萬2,000元，故系爭債務未受償金額應為211萬2,000元，且黃清福已簽署系爭協議書同意不計利息而以本金償還系爭債務，自不得請求伊給付利息。再者，黃清福自系爭債務之約定清償期101年6月2日、102年6月2日，即得請求依法定利率計算之遲延利息，卻遲至112年2月7日始以民事更正狀請求伊給付利息，自己因逾5年不行使而罹於時效等語置辯。

三、原審判決徐慶煌應給付黃清福421萬8,931元，及其中344萬5,432元自106年9月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。徐慶煌不服，提起上訴，並聲明：(一)原判決除確定部分外廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人第一審之訴暨假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、協商整理兩造不爭執事項：

(一)徐慶煌於99年間向黃清福購買選舉文宣品數批，積欠系爭債

務，乃簽發系爭本票交付黃清福，約定以本票到期日為清償日，黃清福屆期提示未獲付款。

(二)上訴人為清償系爭債務，協議由其母張貴華以544萬9,000元出售房地予黃清福作為償還，黃清福僅須給付張貴華30萬元，其餘514萬9,000元則清償系爭債務，兩造與張貴華並於106年9月11日簽訂系爭協議書。

(三)張貴華於106年8月28日將系爭土地移轉登記為黃清福所有；惟張貴華迄未能將出售房屋之事實上處分權移轉予黃清福。

五、本院判斷：

(一)系爭協議書之約定，究屬新債清償或債之更改？

1. 按因清償債務而對於債權人負擔新債務者，除當事人另有意思表示外，若新債務不履行時，其舊債務仍不消滅，民法第320條定有明文。而債之更改，係成立新債務而使舊債務消滅之契約，為舊債務擔保之抵押權、質權、保證等，隨同舊債務消滅而消滅。成立債之更改契約，對當事人權益影響甚大，倘其意思表示不明確，不得認有更改之意思。基此，當事人為清償舊債務而成立之新債務，究為新債清償或債之更改，端視雙方有無消滅舊債務之意思而定。凡無消滅舊債務之合意者，新債務不履行時，其舊債務仍不消滅，此係民法第320條規定之新債清償情形；倘有消滅舊債務之合意者，始屬債之更改。至當事人有無消滅舊債務之意思表示合致，原則應由主張或抗辯為債之更改者，就該意思表示合致存在之有利於己事實負舉證責任（最高法院115年度台上字第446號裁判意旨參照）。徐慶煌雖抗辯：兩造與張貴華間簽訂系爭協議書，已變更系爭債務債之要素，而為債之更改，故系爭債務已歸消滅云云。經查：

(1)上訴人協議由其母張貴華以544萬9,000元出售房地予黃清福，黃清福僅須給付張貴華30萬元，其餘514萬9,000元則清償系爭債務，兩造與張貴華並於106年9月11日簽訂系爭協議書等情，為兩造所不爭執，並有系爭協議書在卷可憑（見原審審訴卷第15頁）。惟觀之系爭協議書通篇所載，

01 均未有成立系爭買賣契約而使系爭債務消滅之約定，由
02 此，尚難認兩造於簽署系爭協議書時已達成消滅系爭債務
03 之合意，是黃清福主張系爭協議書為新債清償之約定等
04 語，應可採信。又參之首揭裁判意旨，當事人為清償舊債
05 務而成立之新債務，究為新債清償或債之更改，端視雙方
06 有無消滅舊債務之意思而定，是徐慶煌徒以系爭協議書將
07 原本的金錢給付變更為移轉不動產的給付，逕謂債之給付
08 已發生重要部分之變更，故為債之更改云云，要不足採。

09 (2)至徐慶煌另辯稱：黃清福已依系爭協議書第1條「... 乙方
10 應將以上兩張本票返還甲方」之約定，將系爭本票返還予
11 其，可見黃清福主觀上確有消滅系爭債務之意思；黃清福
12 甚且於系爭另案訴訟中，主張給付張貴華之買賣價金為54
13 4萬9,000元（即包含清償系爭債務之514萬9,000元），並
14 以此金額為基礎，進一步換算其得向張貴華請求之違約金
15 數額，益足認系爭債務業已消滅云云。惟查，系爭協議書
16 關於由黃清福返還系爭本票之約定，至多得認黃清福同意
17 不依系爭本票行使權利，惟尚不足逕認兩造有消滅系爭債
18 務之合意。至張貴華與黃清福間另成立之系爭買賣契約，
19 與系爭債務為不同法律關係，權利關係內容各異，縱給付
20 目的相同而屬不真正連帶債務，惟尚不得以黃清福於系爭
21 另案訴訟中主張給付買賣價金之數額，即認系爭債務業已
22 消滅，是徐慶煌前揭所辯，均不足為其有利之認定。

23 2. 據上，系爭協議書為新債清償之約定，張貴華未履行新債
24 務，系爭債務即不生消滅之效力，應可認定。

25 (二)系爭債務未受清償之數額若干：

26 1. 又兩造約定由張貴華將房地出售黃清福以清償系爭債務，則
27 系爭債務受償金額若干，自應視張貴華系爭買賣契約之履行
28 情形定之，經查：

29 (1)未辦保存登記建物，因無法辦理所有權移轉登記，出賣人
30 僅得讓與事實上處分權，即將該建物交付占有及移轉處分
31 權能予買受人，惟張貴華在與黃清福達成系爭買賣合意

01 後，為使黃清福取得系爭房屋之事實上處分權，曾依系爭
02 協議書「目前鳳林一路161巷1-3號房屋有他人占住於內，
03 甲丙雙方（按：即張貴華、徐慶煌）有義務無條件協助乙
04 方（按：即黃清福）請占有人無條件搬離占有房屋」約
05 定，代理黃清福提起系爭前案訴訟，請求占有人返還系爭
06 房屋（即本院卷第107頁照片中最右側及中間之2棟房屋，
07 由右至左下各稱C屋、B屋），然經敗訴判決確定，有系爭
08 前案訴訟判決書在卷可查（見原審審訴卷第73頁至第87
09 頁），兩造對張貴華於106年8月28日將系爭土地移轉登記
10 為黃清福所有，惟迄未依約移轉房屋之事實上處分權予黃
11 清福乙情亦不爭執，自堪認張貴華僅履行系爭買賣契約中
12 移轉系爭土地所有權之義務，惟迄未使黃清福取得系爭房
13 屋之事實上處分權。又依系爭協議書所載「...清償之鳳
14 林一路161巷1-3號三層樓房屋為一個門牌『兩棟』房屋」
15 等語，及系爭前案訴訟中，張貴華係代理黃清福請求占有
16 人返還系爭房屋，足見張貴華主觀上亦認知其出售黃清福
17 之房屋係包含C屋、B屋。此參系爭另案訴訟判決亦認張貴
18 華未依系爭買賣契約履行移轉B屋、C屋事實上處分權予黃
19 清福之義務，故判准黃清福依契約對張貴華所為違約金之
20 請求乙情益明（見本院卷第165頁至第173頁本院115年度
21 上字第76號判決）。是徐慶煌抗辯張貴華出售黃清福之房
22 屋僅有C屋云云，要不足採。

23 (2)次查，系爭房地經原審法院囑託玉亨不動產估價師事務所
24 鑑價結果，系爭土地及C屋、B屋於106年6月20日系爭買賣
25 成立時之價值各299萬4,788元、248萬8,152元、255萬7,1
26 24元，共計734萬0,064元，有估價報告書在卷可參（見原
27 審卷二第167頁至第275頁，下稱系爭估價報告），惟張貴
28 華同意系爭房地折價以544萬9,000元售予黃清福，則依同
29 一折價比例及張貴華就系爭買賣契約之履行情形計算，應
30 認系爭債務僅受償170萬3,568元（計算式：544萬9,000元
31 $\div$ 734萬0,064元 $\times$ 299萬4,788元＝170萬3,568元）。至徐慶

01 煌雖辯稱C屋價值應依法務部行政執行署前委託玉山不動
02 產估價師事務所鑑定之價格211萬2,000元計算云云，並援
03 引前揭鑑定報告書為憑（見原審卷第135頁），惟前揭鑑
04 估日期為103年1月29日，距系爭買賣相隔逾3年，參酌房
05 屋價格隨房市景氣、通貨膨脹等時有變化，自難以前揭估
06 價結果認定C屋於買賣成立時之價格，是徐慶煌前揭所
07 辯，亦不足憑採。

08 (3)又按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延
09 責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求
10 依法定利率計算之遲延利息，民法第229條第1項、第233
11 條第1項前段定有明文。兩造對於系爭債務之約定清償日
12 為系爭本票之到期日即101年6月2日、102年6月2日乙情均
13 不爭執，則黃清福就未受償之系爭債務，自得請求自前揭
14 期限屆滿時起之法定遲延利息。又黃清福同意以系爭買賣
15 清償系爭債務，則以本金計算償還乙情，此固為兩造所不
16 爭執（見原審卷第294頁、第324頁），惟張貴華就系爭買
17 賣契約既未履行完畢，黃清福自可繼續要求履行系爭債
18 務，是徐慶煌抗辯：黃清福已同意以不計利息償還本金之
19 方式，以系爭房地之買賣價金清償系爭債務，即不得再於
20 本件請求計算遲延利息云云，當非可採。據此，張貴華清
21 償之170萬3,568元應先抵充系爭債務中101年6月2日屆期
22 之部分，抵充後尚餘72萬5,432元（計算式：242萬9,000
23 元－170萬3,568元＝72萬5,432元，兩造對此抵充方式亦
24 不爭執，見本院卷第134頁），則黃清福請求徐慶煌給付
25 剩餘債務中72萬5,432元自101年6月2日至106年9月11日
26 止；其中272萬元自102年6月2日至106年9月11日止之利息
27 共計77萬3,499元【計算式：自101年6月2日起至106年9月
28 11日，共1927日，72萬5,432元 $\times$ 1927 $\times$ 5% $\div$ 365＝19萬1,49
29 4元；自102年6月2日至106年9月11日，共1562日，272萬
30 元 $\times$ 1562 $\times$ 5% $\div$ 365＝58萬2,005元；19萬1,494元＋58萬2,0
31 05元＝77萬3,499元，元以下四捨五入】，及以本金344萬

5,432元（72萬5,432元+272萬元）為計算，自106年9月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，即屬有據，應予准許。

(4)末按消滅時效，自請求權可行使時起算；利息債權之各期給付請求權，因五年間不行使而消滅，民法第128條前段、第126條定有明文。經查，兩造於106年間合意以新債務清償舊債務，即與徐慶煌承認舊債務無異，舊債務之消滅時效即告中斷，且黃清福既同意由張貴華履行新債務之方式清償舊債務，則在新債務確定未能履行前，其尚不得行使舊債權，是在張貴華為履行其系爭房屋出賣人義務，代理黃清福提起之系爭前案訴訟於109年12月28日敗訴確定前，黃清福不得行使舊債權，系爭債務之請求權當不得起算，由此，黃清福於112年2月7日以民事更正狀請求徐慶煌給付系爭債務利息，自未逾5年之時效期間。徐慶煌抗辯黃清福系爭債務之利息請求權已罹於5年時效云云，自非可採。

2. 據上，黃清福得請求徐慶煌清償系爭債務421萬8,931元（344萬5,432元+77萬3,499元），及其中344萬5,432元自106年9月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，堪可認定。

六、綜上所述，黃清福依系爭文宣品買賣契約、系爭協議書，請求徐慶煌給付421萬8,931元，及其中344萬5,432元自106年9月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。原審就此部分為徐慶煌敗訴之判決，核無違誤。徐慶煌上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、抗辯等攻防方法及卷附其他證據，經本院斟酌後，咸認與判決結果不生影響，均毋庸再予一一論述，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中華民國 115 年 9 月 9 日

民事第五庭

審判長法官 邱泰錄

法官 高瑞聰

法官 王 璇

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

中 華 民 國 115 年 9 月 9 日

書記官 吳璧娟

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。