臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度重上字第113號

上　訴　人　王大進　　住○○市○○區○○路000號00樓之0

訴訟代理人　涂欣成律師

被上訴人　　施治明

000000000000000000

訴訟代理人　林錫恩律師

上列當事人間請求返還借款事件，上訴人對於中華民國112年7月31日臺灣臺南地方法院第一審判決（110年度重訴字第336號）提起上訴，本院於113年4月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造間為朋友關係，被上訴人於民國00年00月間，向上訴人借貸新臺幣（下同）2,500萬元周轉，上訴人所有之中國信託商業銀行股份有限公司（下稱中信銀行）帳號000000000000號支票存款帳戶，於86年11月22日、86年11月24日、86年12月6日分別開立500萬元、1,000萬元、1,000萬元支票（以下合稱系爭中信銀行支票）交付被上訴人兌現（下稱系爭借款）。被上訴人亦將其配偶即訴外人吳麗卿開立之5紙支票交付上訴人充為借據暨借款之證明（其中4紙支票發票日為87年4月1日，另1紙支票之發票日為87年4月30日）。嗣因上開前4紙發票日於87年4月1日之支票跳票，被上訴人表示其無力還款，兩造乃以換票之方式，由被上訴人再簽發如附表一之支票6紙（以下合稱系爭支票，票面金額合計共2,500萬元）交付上訴人，以換回前揭原本開立之5紙支票，屆期仍未能兌現給付。上訴人屢次催討未果，乃於00年0月間向臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）聲請核發支付命令，經臺南地院以91年度促字第39727號給付借款事件核准（下稱系爭支付命令），系爭支付命令送達至「臺南市

○○區○○街00巷000弄00號」（下稱「21號房屋」），因被上訴人未於法定期間聲明異議，系爭支付命令於91年7月19日確定，經臺南地院核發確定證明書。其後上訴人聲請強制執行被上訴人之財產未果，復於110年間委任訴外人葉展嘉於110年4月18日前往臺南市○○區○○路0段000號之0即「○○○○○○○○○」會址，向被上訴人催收系爭借款。經葉展嘉向被上訴人表明來意後，被上訴人當場承認確有積欠上訴人系爭借款迄未清償。嗣系爭支付命令確定證明書雖遭被上訴人聲請撤銷，但法院已依法通知上訴人，上訴人既於受通知撤銷確定證明書之20日不變期間內提起本件訴訟，自屬未罹於時效。為此，依消費借貸之法律關係提起本件訴訟，請求被上訴人返還2,500萬元，及自91年7月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人則以：被上訴人確曾向上訴人借款2,500萬元，然系爭借款業經被上訴人以「將如附表二所示之土地（下稱系爭土地），移轉登記與上訴人指定之人」之方式清償完畢。且上訴人既自承87年12月31日為約定還款日，因系爭支付命令確定證明書業經法院裁定撤銷確定而不存在，系爭支付命令已失其效力，時效視為不中斷，則上訴人之借款返還請求權已罹於時效而消滅等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人2,500萬元，及自91年7月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠訴外人吳麗卿為被上訴人之配偶。

㈡被上訴人於86年間有向上訴人借款2,500萬元，並約定清償期為87年12月31日。上訴人以開立系爭中信銀行支票交付被上訴人兌現之方式，交付借款完畢（原審卷一第77至79頁）。

㈢上訴人執有被上訴人所交付之下列支票（即系爭支票），作

為系爭借款之擔保（補字卷第19至22頁）：

1.以吳麗卿為發票人、被上訴人為背書人、如附表編號1.至4.所示之支票4紙；

2.以被上訴人為發票人、如附表編號5.至6.所示之支票2紙。

㈣上訴人於91年間以被上訴人積欠其系爭借款未清償為由，向臺南地院聲請核發支付命令，經該院於91年6月19日核發系爭支付命令（本院卷第81頁），嗣系爭支付命令送達至「21號房屋」，被上訴人未於法定期間就系爭支付命令聲明異議，臺南地院於91年8月30日核發系爭支付命令確定證明書與上訴人，記載系爭支付命令確定日期為91年7月19日（本院卷第83頁）。

㈤上訴人於106年2月18日持系爭支付命令及確定證明書為執行名義，向臺南地院聲請對被上訴人之財產為強制執行，因其無財產可供執行，經臺南地院於106年2月22日核發106年度司執字第15665號債權憑證（補字卷第25頁，下稱系爭債權憑證）。

㈥上訴人於106年3月27日將系爭借款債權讓與其女即訴外人王乃貞，並於106年4月19日以臺南永樂郵局54號存證信函（下稱系爭存證信函）通知被上訴人債權讓與之事實，並經被上訴人於同月份收受（本院卷第115頁）。

㈦葉展嘉曾受上訴人之委任，於110年4月18日至臺南市○○區○○路0段000號之0即「○○○○○○○○○」會址，向被上訴人催收系爭借款。當日與葉展嘉一同前往上址催收之其他兩名人員，曾與被上訴人有如本院卷第159至163頁譯文所示之對話（其中2分43秒至2分58秒部分則以本院卷第418頁勘驗筆錄為準）。

㈧上訴人與王乃貞於110年9月1日簽立債權讓與證明書，由王乃貞將系爭借款債權讓與上訴人（原審卷一第131頁），該債權讓與證明書業經上訴人於原審111年3月17日民事準備二暨聲請狀提出。

㈨被上訴人於110年間向臺南地院具狀陳明系爭支付命令未對其合法送達，並聲請撤銷系爭支付命令確定證明書，經臺南地院於110年10月29日以110年度聲字第172號裁定撤銷系爭支付命令之確定證明書（補字卷第27至29頁），上訴人於110年11月5日收受前開裁定後，因不服而提起抗告，並於110年11月24日對被上訴人提起本件之訴訟。嗣本院於111年5月30日以111年度重抗字第1號裁定駁回抗告（原審卷一第219至223頁），上訴人於111年6月8日收受裁定後提起再抗告，再抗告發回更審，業經本院111年度重抗更一字第5號民事裁定（下稱本院第5號裁定）駁回上訴人之抗告確定。

五、兩造爭執事項：

㈠系爭借款是否業經被上訴人清償完畢？

㈡若否，系爭借款債權是否已罹於時效消滅？

1.上訴人於91年間向臺南地院聲請對被上訴人核發之系爭支付命令，嗣經裁定撤銷確定證明書確定，上訴人於91年間聲請核發支付命令，是否仍生中斷時效之效力？

2.被上訴人於110年4月18日是否對系爭借款債務為承認，而生中斷時效或拋棄時效利益之效力？

㈢上訴人主張被上訴人至遲已於106年4月29日知悉系爭支付命令送達地址錯誤，至110年間始以送達不合法聲請撤銷確定證明書，有違誠信原則，上訴人不得以支付命令確定證明經撤銷為由，主張消滅時效不中斷，被上訴人喪失時效消滅不中斷之抗辯權（權利失效），有無理由？

六、得心證之理由：

㈠關於爭點一部分：

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。被上訴人不爭執其有向上訴人借用系爭借款，惟辯稱已以系爭土地移轉登記與上訴人指定之人之方式清償完畢等情，為上訴人所否認，自應由被上訴人就系爭借款已清償完畢之事實負舉證責任。

2.被上訴人雖提出「○○○○鄉土地明細」1張（本院卷第143頁，下稱系爭明細），主張其交付系爭支票後，擔心無法清償債務，故主動提供系爭明細上所載如附表二所示土地（以下合稱系爭土地）移轉登記與上訴人指定之人，以抵償系爭借款債務，故系爭借款債務業經其清償完畢，上訴人曾在系爭土地過戶前曾答應要將系爭支票返還被上訴人，然過戶後上訴人又認為土地不足以抵償債務，遂持系爭支票聲請支付命令等語。然查：

⑴上訴人否認系爭土地與系爭借款債務之清償有關（本院卷第153頁），而依系爭土地異動索引，系爭土地係由吳麗卿於88年10月15日以信託為原因移轉登記為訴外人鄭慶章所有，嗣於92年10月21日以買賣為原因移轉為訴外人陳遊來所有，部分土地再於106年12月5日以買賣為原因移轉登記為訴外人黃譯平所有（本院卷第185至401頁，各筆土地移轉情形如附表二「權利移轉情形」欄所示），均非移轉登記為上訴人所有，故依系爭土地移轉過程，已難認定與系爭借款有關。

⑵又被上訴人雖主張，上訴人委託葉展嘉前往○○○○○○○○○催討債務時，當時在場之黑衣男子曾表示被上訴人應先還錢，上訴人就會歸還土地，故兩造確曾有以土地抵償債務之協議等語。然查，觀諸110年4月18日葉展嘉前往台南市榕樹下茶藝會向被上訴人催討債務時之錄影譯文中，受上訴人委託前往催討債務之黑衣男子（下稱丙男），雖於錄影時間「3：06」時，曾向被上訴人表示「那塊，你不要說了，不然你錢拿出來，我那塊地還你，不然這樣比較乾脆，你去外面說那些事情」，另名綠衣男子（下稱乙男）曾於錄影時間「4：43」時，對被上訴人表示「沒啊，也不是這樣講，他若說土地要還你，你要先講一條錢還他」等語（本院卷第161、163頁）。然觀諸該次談話之譯文可知，乙男詢問被上訴人對系爭借款債務之態度後，被上訴人係主動提

及有一塊地給上訴人，並稱上訴人有稱要將票還給被上訴人，以及其有向上訴人表示，上訴人先把土地還給被上訴人，再由被上訴人分3年、5年還錢等語（錄影時間「0：31」、「1：37」），對於被上訴人上開所述，乙男則稱「你若說，像你這種說法可以的話，要不當面講清楚（錄影時間1：10）」、「不過，我了解，我聽的不是這樣（錄影時間「1：59」）」等語（本院卷第159頁），足見乙男、丙男關於要被上訴人拿錢出來，再把土地還給被上訴人之陳述，僅係表達若依照被上訴人所言，有因償債而移轉土地給上訴人，則縱然要上訴人把土地還給被上訴人，被上訴人也應該要先還錢之意，而非就被上訴人所述有以系爭土地抵償系爭借款債務之說法予以肯認，況對話過程中，雙方亦未提及該筆土地是何筆土地。是依前揭對話譯文內容，尚難認定被上訴人辯稱兩造有以系爭土地抵償系爭借款債務之合意等語為真實。此外被上訴人並未提出其他證據資料，證明系爭借款債務已經清償之事實，則其辯稱系爭借款債務業經其清償完畢乙節，洵非可採。

㈡關於爭點二部分：

被上訴人抗辯系爭支付命令確定證明書業經撤銷，系爭借款請求權已罹於時效消滅等語；上訴人則主張系爭支付命令確定證明書雖經撤銷，然上訴人已於受法院通知後20日內提起本件訴訟，依民事訴訟法第515條第2項規定，應視為自支付命令聲請時已經起訴，系爭借款債權請求權並未罹於時效消滅等語。經查：

1.按請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定；消滅時效，自請求權可行使時起算；消滅時效，因起訴而中斷，依督促程序，聲請發支付命令，與起訴有同一效力；時效因聲請發支付命令而中斷者，若撤回聲請，或受駁回之裁判，或支付命令失其效力時，視為不中斷；時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第125

條、第128條前段、第129條第1項第3款、第2項第1款、第132條、第144條分別定有明文。兩造均不爭執系爭借款之清償期為87年12月31日（不爭執事項㈡），則自該日起，上訴人就系爭借款之請求權即處於可行使之狀態，時效應自該日起算，如請求權經過15年間不行使，其請求權即因罹於時效而消滅。

2.上訴人雖曾於91年間，就系爭借款債權向臺南地院聲請核發支付命令，經該院於91年6月19日核發系爭支付命令，於91年8月30日核發確定證明書與上訴人，記載系爭支付命令確定日期為91年7月19日，然被上訴人於110年間向臺南地院具狀陳明系爭支付命令未對其合法送達，並聲請撤銷系爭支付命令確定證明書，經臺南地院於110年10月29日以110年度聲字第172號裁定撤銷系爭支付命令之確定證明書，上訴人於110年11月5日收受前開裁定後提起抗告，並於110年11月24日對被上訴人提起本件訴訟，嗣本院於以111年度重抗字第1號裁定駁回抗告，上訴人提起再抗告，再抗告發回更審後，業經本院第5號裁定以：⑴系爭支付命令及確定證明書所載被上訴人之住所為「21號房屋」，上訴人嗣於000年0月間，以系爭支付命令為執行名義，向臺南地院聲請換發債權憑證時，其所提出之民事強制執行及逕發債權憑證聲請狀上記載相對人之住所，亦列「21號房屋」，然被上訴人於86年遷入「臺南市○○區○○街00巷000弄00號」（下稱「22號房屋」）後未再異動，系爭支付命令既送達「21號房屋」，已難認係對被上訴人為合法送達；⑵上訴人雖主張「21號房屋」係被上訴人配偶吳麗卿之住所地，系爭支付命令對該處送達，已屬合法送達，然吳麗卿之住所地適用舊法即妻以夫之住所為其住所之規定，其住所地應為「22號房屋」，而非「21號房屋」，且吳麗卿於89年9月26日已將「21號房屋」以買賣為原因移轉登記與訴外人吳景峰，吳景峰全家即設籍該處，吳麗卿並長期在國外，「21號房屋」已非吳麗卿或被

上訴人之住所地；⑶吳麗卿於00年0月00日出境，於92年5月9日入境，再於00年0月00日出境，可見91年6月19日至同年8月30日系爭支付命令及確定證明書核發時，吳麗卿已出境，並未居住在「21號房屋」，顯見系爭支付命令非由吳麗卿代收；⑷且依吳景峰於該案證詞，可認吳景峰及其家人均未曾轉交系爭支付命令與被上訴人，再參酌被上訴人於該案陳稱其90年間從美國回來投案，遭羈押2個月後釋放等語，可見被上訴人當時確有刑事案件，其是否有實際住在戶籍地即「22號房屋」，未能確定等情為由，認定系爭支付命令並未合法送達被上訴人，而駁回上訴人之抗告確定等情，為兩造所不爭執（不爭執事項㈣、㈨），並經本院調取本院111年度重抗更一字第5號民事事件卷宗資料核閱無訛。足認系爭支付命令核發後，並未於3個月內合法送達於債務人即被上訴人，系爭支付命令應已失其效力。依前揭法律規定，系爭支付命令既因於3個月內不能合法送達於被上訴人而失其效力，時效即應視為不中斷，尚不因法院誤發確定證明書，而生時效中斷之效力。

3.上訴人雖主張：本院第5號裁定未審酌被上訴人是否實際居住於「22號房屋」，僅以「22號房屋」為被上訴人之戶籍地，即謂未向「22號房屋」送達不屬合法送達，有違最高法院103年度台抗字第397號民事裁定意旨，且上訴人聲請核發系爭支付命令時，「21號房屋」為吳麗卿之戶籍地，上訴人同時亦對吳麗卿聲請核發支付命令，經臺南地院核發支付命令確定書，當時吳麗卿不在臺灣，可見「21號房屋」有人代收吳麗卿及被上訴人之文書，吳景峰於該案之證述並非事實，法院應是在符合寄存送達之要件下，始核發系爭支付命令確定證明書，故本院第5號裁定顯有不適用法規之情形云云，並提出上訴人對吳麗卿聲請核發之臺南地院91年度促字第38498號支付命令暨確定證明書為證（本院卷第81至83頁）。然查，本院第5號裁定業已確定，且未經上訴人提出再審聲請，而被上訴人是否有實

際居住於「22號房屋」，以及上訴人另對吳麗卿聲請核發之支付命令，係送達吳麗卿之戶籍地「21號房屋」並經核發確定證明書等節，均與系爭支付命令時送達於「21號房屋」是否已對被上訴人生合法送達之效力乙事，並無必然關聯，卷內亦無其他相關資料足認系爭支付命令係在對被上訴人合法寄存送達之情形下，而經法院核發確定證明書，是上訴人執前詞主張本院第5號裁定有未斟酌新事證及適用法規顯有錯誤之情形云云，尚難憑採。

4.此外上訴人復未舉證證明系爭借款債權請求權有其他時效中斷之事由存在，則系爭借款債權自87年12月31日清償日起算滿15年之日即102年12月31日，其請求權即因罹於時效而消滅。上訴人主張系爭支付命令確定證明書於110年10月29日被撤銷前，仍屬有效，故上訴人於91年6月19日聲請核發系爭支付命令，於106年2月18日聲請換發系爭債權憑證，均生時效中斷之效力，時效應至121年2月18日始完成云云，尚難採認。

5.上訴人雖主張系爭支付命令縱未合法送達被上訴人，惟其經法院通知系爭支付命令確定證明書撤銷後20日內已提起本訴，自得類推適用民事訴訟法第515條第2項之規定，視為系爭支付命令聲請時起訴，而生中斷時效之效果，故系爭借款債權請求權之時效尚未消滅云云。惟查：

⑴按發支付命令後，三個月內不能送達於債務人者，其命令失其效力；前項情形，法院誤發確定證明書者，自確定證明書所載確定日期起五年內，經撤銷確定證明書時，法院應通知債權人。如債權人於通知送達後二十日之不變期間起訴，視為自支付命令聲請時，已經起訴；其於通知送達前起訴者，亦同，民事訴訟法第515條第1、2項定有明文。民事訴訟法第515條第2項於98年1月21日增訂時之立法理由謂：「目前實務上，常有法院以支付命令已合法送達而核發確定證明書，嗣後因債務人抗辯未合法送達，經查明屬實，而將確定證明書撤銷，

致發生支付命令不能於核發後三個月內送達債務人，依本條第1項規定，支付命令失其效力，又依民法第132規定支付命令失其效力時，時效視為不中斷，因而造成債權人不利益之情形，影響債權人聲請支付命令之意願；在兼顧債權人權益之保障與債務人時效利益之前提下，爰增列第2項，第2項所稱之『五年』係參考民事訴訟法第500條提起再審期間之規定訂定。」等語，考其立法目的，旨在避免因法院撤銷支付命令確定證明書可能造成債權人之不利，影響債權人聲請支付命令之意願，而「兼顧」債權人權益之保障及債務人之時效利益，初無就支付命令確定證明書之撤銷，設有5年期間之限制，及倘確定證明書未於5年內撤銷，縱支付命令有同條第一項所定失其效力之情形，仍賦予與確定判決同一效力之意（最高法院101年度台抗字第954號民事裁定意旨參照）。參以民事訴訟法第500條第1、2項係規定：「再審之訴，應於三十日之不變期間內提起。前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。但自判決確定後『已逾五年者，不得提起。』」顯見參酌民事訴訟法第500條提起再審期間規定之民事訴訟法第515條第2項所謂「5年內」，係明文規定僅限於5年內經撤銷確定證明書時始有適用之餘地，逾5年後始撤銷確定證明書者，自無視為自支付命令聲請時，已經起訴之效力，以防當事人間之法律關係久懸不決。是以，僅合於民事訴訟法第515條第2項所示情形下，即具備法院就誤發之支付命令「確定證明書予以撤銷」、「於確定證明書所載確定日起算5年內撤銷」及「債權人經法院通知送達20日或通知送達前起訴」之要件下，始生將原支付命令之聲請視為起訴之效果，避免因法院誤發支付命令確定證明書，致債權人因而受有時效依民法第132條規定視為不中斷之情。如支付命令未經合法

送達，經法院誤發確定證明書，而不合於民事訴訟法第515條第2項要件時，自無該條項規定之適用。

⑵查臺南地院於110年10月29日以110年度聲字第172號裁定撤銷系爭支付命令之確定證明書，上訴人固於110年11月5日收受前開裁定後，於20日內即110年11月24日對被上訴人提起本件之訴訟，然因法院撤銷系爭支付命令確定證明書之日期，已超過該確定證明書所載確定日「91年7月19日」起算5年，不符民事訴訟法第515條第2項關於「於確定證明書所載確定日起算5年內撤銷」之要件，依前開說明，並無該條項規定之適用。是上訴人主張其於受法院通知確定證明書撤銷後20日內已提起本件訴訟，得類推適用民事訴訟法第515條第2項規定，視為自91年間聲請核發支付命令時，已經起訴，而生中斷時效之效力云云，尚屬無據。

6.上訴人又主張：被上訴人於110年4月18日葉展嘉前往催討系爭借款債務時，已對系爭借款債務為承認，而生中斷時效或拋棄時效利益之效力，且被上訴人已向葉展嘉承諾有借貸系爭借款，會想辦法清償，自係於時效完成後以契約承認其債務，不論被上訴人是否知悉時效消滅，均不得拒絕履行系爭借款債務等語。惟查：

⑴按消滅時效，因承認而中斷，民法第129條第1項第2款定有明文。次按時效完成後，債務人所為之承認，不生中斷時效之問題，至時效完成後所為之承認，屬時效完成利益之拋棄，應以債務人明知時效完成之事實為其要件；債務人於時效完成後，須已明知時效完成之事實而仍為承認行為，始得認其有拋棄時效利益之默示意思表示（最高法院50年度台上字第2868號原判例、112年度台上字第641號民事判決、111年度台簡上字第41號民事裁定意旨參照）。經查，系爭支付命令因於3個月內不能合法送達於被上訴人而失其效力，時效即應視為不中斷，故系爭借款債權時效已於102年12月31日完成，尚

不因法院於91年8月30日誤發確定證明書而生時效中斷之效力等情，已如前述。故被上訴人縱於110年4月18日葉展嘉前往催討債務時，有承認系爭借款債務存在之表示，然此係時效完成後所為之承認，不生中斷時效之問題，上訴人主張被上訴人於110年4月18日即系爭支付命令確定證明書被撤銷前，對系爭借款債務所為承認，乃消滅時效完成前之承認，依民法第129條第1項第2款發生因承認而中斷消滅時效之效力等語，尚非可採。又依前所述，債務人於時效完成後，須已明知時效完成之事實而仍為承認行為，始得認其有拋棄時效利益之默示意思表示，而葉展嘉於110年4月18日前往向被上訴人催討債務時，系爭支付命令尚未經撤銷，縱然葉展嘉提出給被上訴人閱覽之系爭債權憑證，記載被上訴人之住所地址為「21號房屋」（補字卷第25頁），仍難認被上訴人係明知系爭借款債權請求權之時效已完成而仍為承認系爭借款之行為。上訴人復未提出其他證據資料，證明當時被上訴人係明知系爭借款債權請求權之時效已完成乙事，依前開說明，尚不得認被上訴人有拋棄時效利益之意思表示。

⑵次按請求權已經時效消滅，債務人仍為履行之給付者，不得以不知時效為理由，請求返還；其以契約承認該債務或提出擔保者亦同，民法第144條第2項定有明文。故時效完成後，債務人如明知其債務已罹於時效，而仍以契約承認該債務時，固可認其已拋棄時效利益；惟債務人雖不知該請求權時效已完成，然經以契約承認其債務，即有以明示或默示之意思表示與債權人成立互為一致之新債務關係，亦不得以不知時效為由，拒絕履行該契約。又民法第129條第1項第2款所謂之承認，為認識他方請求權存在之觀念表示，僅因債務人一方行為而成立，此與同法第144條第2項後段所謂之承認，須以契約為之者，性質迥不相同（最高法院109年度台上字第260

4號、110年度台上字第2203號民事判決意旨參照）。次按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立，民法第153條第1項定有明文。是所謂以契約承諾其債務，其方式法律上雖無限制，然仍須兩造意思表示互相一致，例如債務人於時效完成後，就其債務，與債權人約定另一給付期或為分期給付等是（最高法院105年度台上字第2316 號民事判決意旨參照）。上訴人雖主張：110年4月18日葉展嘉受上訴人委託向被上訴人催討系爭借款債務時，有授權葉展嘉訂立契約，而被上訴人當時已向葉展嘉承諾有借貸系爭借款，會想辦法清償，自係於時效完成後以契約承認其債務，不論被上訴人是否知悉時效消滅，均不得拒絕履行系爭借款債務云云。然查：

①被上訴人已否認其有以契約之方式承認債務（原審卷二第17頁），參以葉展嘉於原審證稱：上訴人於110年1月底的時候，委託我去跟被上訴人催討逾期應收帳款，我有於110年4月18日星期日下午前往台南市榕樹下茶藝會，我聽說被上訴人是該處會長，星期日都有聚會，所以我去看看他有無在那邊；我當天碰到被上訴人時，他在打麻將，我跟他說上訴人有債權憑證，是否先到外面講一下怎麼處理，我們談沒多久，被上訴人就承認他跟上訴人借這筆錢，之後我們談到這筆錢要怎麼清償，被上訴人說他目前沒錢，是靠人家救濟一個月5,000元，請我讓他考慮一下怎麼還，然就留他的手機給我；隔天、110年4月21日、29日我都有打給被上訴人，他都沒有接聽，我就跟上訴人說，被上訴人應該是不打算還錢了，我們之間的委任關係是否先結束等語（原審卷一第148至149頁）。依葉展嘉之證述，可知葉展嘉係受上訴人所託。向被上訴人催討逾期應收帳款，其並未證稱有受上訴人授權，而得與被上訴人訂立契約，約定系爭借款債務如

何清償，且被上訴人雖向葉展嘉承認有借用系爭借款，然係向葉展嘉表示目前無力清償，要考慮一下如何清償，而非向葉展嘉承諾要清償，亦未與葉展嘉就系爭借款於何時、以何方式清償相互達成協議。

②復觀諸110年4月18日葉展嘉前往台南市榕樹下茶藝會向被上訴人催討債務時錄影之譯文，被上訴人與上訴人所委託前往催討債務之人曾有下列對話（原審卷一第163頁、本院卷第159至163頁、第118頁，以下以「乙男」稱催討債務之綠衣男子，以「丙男」稱催討債務之另一名黑衣男子，對話後方係錄音時間）：

a.乙男：因為哦，算說，我來了解說，你這條帳，我想知道你的態度，跟你的那個（0：22）。

被上訴人：因為我這塊地，我一塊地給伊，他太太說票要還我，再來那塊地不是只有我買，有郭X啊…那塊地我們買到四千萬，他說票要還我，給我用支付命令之後，他也說要還我，他太太也說要還我（0：31）。

乙男：沒關係，沒關係，想說大家都可以，當面大家講一講（0：56）。

b.被上訴人：啊我也跟他講，乾脆這樣…都給你，要怎麼處理，你地還我就好了，啊我錢還你，看要分三年，五年，地好價錢時，有人要跟我買我就這樣講啊，啊我拿一條給正芬拿五十萬，我已經無所謂（1：37）。

乙男：不過，我了解，我聽的不是這樣（1：59）。

c.乙男：彌陀你們作伙（台語，意指一起）買的嗎（2：43）？

被上訴人：無（台語，意旨沒有），我向他借了這筆錢之後，我再還他。我說我再正常募資這塊地給他…（聽不清楚）三千萬，…

（聽不清楚）四千萬（2：44至2：57）。

d.丙男：那塊，你不要說了，不然你錢拿出來，我那塊地還你，不然這樣比較乾脆，你去外面說那些事情（3：06）。

被上訴人：啊沒，我從以前說，我現在沒錢。

丙男：外面說這件事情。

被上訴人：看分幾年。

丙男：啊蓋那麼多間，你在說那些，你房子蓋那麼多間。

被上訴人：我都沒蓋，我都沒蓋，我都沒蓋。

丙男：我知道你沒蓋，你沒蓋，不是用你的名字蓋。

被上訴人：沒有啦，我那有錢蓋房子，啊我的財產都被拍賣。

e.丙男：啊沒啦，沒啦，現在很簡單，你覺得想要怎麼處理，這樣就好了。

被上訴人：沒啦，啊我就跟他說你地還我，我分三年至五年我是不是…啊我就也不是說，我若剩一個…（4：34）。

乙男：沒啊，也不是這樣講，他若說土地要還你，你要先講一條錢還他（4：43）。

丙男：不然看你前面要處理多少，剩下我…。

乙男：啊你要分期還，大家要處理，也要有誠意啦…多少也要有誠意。

③依上開被上訴人與乙男、丙男間對話可知，被上訴人於對話過程中固然承認其有向上訴人借款，然亦稱其有將土地給上訴人，上訴人及上訴人的配偶有稱要將支票還給被上訴人之語，經乙男表示可以大家當面講一講，被上訴人再表示，其曾向上訴人稱先把土地還給被上訴人，等土地價錢好時，由被上訴人分成3年或5年再還錢，然乙男表示其聽聞的不是這樣，丙男

另稱不然被上訴人先拿錢出來，土地就還給被上訴人，惟被上訴人稱現在沒有錢，並再次表示其有向上訴人說先把土地還給被上訴人，再由被上訴人分3至5年還款，但乙男稱也不是這樣講，如果土地要還給被上訴人，被上訴人要先講好一筆錢還給上訴人等語。足見被上訴人與乙男、丙男間，就被上訴人是否應償還、以何方式清償系爭借款債務，各執一詞，顯未就系爭借款債務達成另一給付期或分期給付約定之意思表示一致，自難認定被上訴人有「以契約承認」系爭借款債務之事實。是上訴人主張被上訴人於葉展嘉110年4月18日代上訴人向其催討債務時，係以契約承認其債務，不論被上訴人是否知悉時效消滅，均不得拒絕履行系爭借款債務云云，亦難採認。

7.至上訴人雖主張其取得系爭支付命令確定證明書後，持續查調被上訴人財產、進行催討及透過法院強制執行程序，不應承受程序不利益之結果等語。然查，上訴人縱然曾有持系爭支付命令確定證明書對被上訴人進行催討，請求被上訴人清償系爭借款債務，然依民法第129條第1項第1款、第130條規定，時效因請求而中斷者，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷，而上訴人並未於系爭借款債權時效完成前，對被上訴人請求後之6個月內起訴，故難認其請求已生中斷時效之效力。又上訴人於取得系爭支付命令確定證明書後，係於106年2月18日始持系爭支付命令及確定證明書為執行名義，向臺南地院聲請對被上訴人之財產為強制執行，因其無財產可供執行，經臺南地院於106年2月22日核發系爭債權憑證，有該債權憑證附卷可參（補字卷第25頁，不爭執事項㈤），在此之前上訴人未曾持系爭支付命令確定證明書為執行名義，對被上訴人聲請強制執行之紀錄，此觀上訴人所提出債權憑證並無其他強制執行之紀錄即可得證（補字卷第25頁）。而系爭借款債權請求權已於102年12月31日罹於時效消滅，已如前述，

上訴人於系爭借款債權時效完成後，始持上開執行名義聲請對被上訴人為強制執行，自不生時效中斷及重行起算之問題（最高法院103年度台上字第2716號民事判決意旨參照），故上訴人所述上情，亦難為有利於上訴人之認定。

㈢關於爭點三部分：

1.按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的；行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條定有明文。次按民法第148條權利之行使，不得以損害他人為主要目的之規定，係在限制權利人行使權利，專以損害他人為主要目的。若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，苟非以損害他人為主要目的，即不受該條規定之限制；又權利人於相當期間內不行使其權利，並因其行為造成特殊情況，足以使義務人正當信任權利人已不欲行使權利，或不欲義務人履行義務時，經斟酌當事人間之關係、權義時空背景及其他主、客觀等因素，認依一般社會通念，可認其權利之再為行使有違「誠信原則」者，始得因義務人就該有利於己之事實為舉證，使權利人之權利受到一定之限制而不得行使，此權利失效原則，乃係源於「誠信原則」之特殊救濟方法（最高法院111年度台上字第2577號、107年度台上字第1386、1377號民事判決意旨參照）。次按時效完成後，債務人取得拒絕給付之權利，是否行使時效抗辯權，乃債務人之權利，如債務人行使該權利，無違誠實及信用方法，自無權利失效可言（最高法院106年度台上字第1193號民事判決意旨參照）。

2.上訴人雖主張：被上訴人於91年6月28日收受系爭支付命令時，即知悉系爭支付命令係以「21號房屋」為送達地址，退步言之，被上訴人至遲已於106年4月29日知悉系爭支付命令送達地址錯誤，卻於110年間始以送達不合法聲請撤銷確定證明書，有違誠信原則，被上訴人不得以支付命令確定證明書經撤銷為由，主張消滅時效不中斷，被上訴人喪失時效消滅不中斷之抗辯權（權利失效）等語。然

查：

⑴系爭支付命令尚難認定有合法送達於被上訴人，已如前述，故上訴人主張被上訴人於91年6月28日即已收受系爭支付命令，而知悉該支付命令係以「21號房屋」為送達地址，難認可採。又依被上訴人所述：在收到系爭存證信函前，上訴人曾經找社會人士來向被上訴人討債，當時有提供支付命令及債權憑證，被上訴人始知悉上訴人有對被上訴人聲請核發系爭支付命令及換發債權憑證，後來收到系爭存證信函，才發現住址不一樣等語（本院卷第124、419頁），而臺南地院係於106年2月22日核發系爭債權憑證（不爭執事項㈤），堪認被上訴人係於106年2月22日臺南地院核發系爭債權憑證後，至同年4月收受系爭存證信函間，始知悉上訴人已對其聲請核發系爭支付命令及換發債權憑證，並於000年0月間收受系爭存證信函時，方知悉系爭支付命令送達地址錯誤。

⑵又依前開說明，適用權利失效原則之要件，除需權利人於相當期間內不行使其權利外，尚需權利人之不作為，有特別情事足以引起義務人之正當信任，信賴權利人將不再行使其權利，並依一般社會通念，足認其權利之再為行使有違誠信原則，始有該原則之適用。被上訴人縱然於000年0月間知悉系爭支付命令送達地址錯誤，然其已陳明：王乃貞於106年4月19日寄發系爭存信函與被上訴人，其地址記載「22號房屋」，與系爭支付命令所載地址「21號房屋」不同，然被上訴人不知道住址不一樣的法律效果，嗣被上訴人於110年10月提供與被上訴人訴訟代理人後，訴訟代理人始建議被上訴人聲請撤銷確定證明書，在此之前被上訴人並不知悉確定證明書能否撤銷等語（本院卷第111、125、154頁）。參以系爭存證信函記載被上訴人之地址為「22號房屋」（本院卷第115頁），核與被上訴人上開所述相符，是被上訴人上

開所辯，尚非全然無據。上訴人亦未舉證證明有何特別情事之存在，足以引起上訴人之正當信任，信賴被上訴人不再主張時效抗辯之權利；且被上訴人為保護自己之權益，聲請撤銷系爭支付命令確定證明書，並於本件訴訟中就已罹於時效消滅之系爭借款債權請求權為時效抗辯，乃被上訴人合法行使其拒絕給付之權利，尚難認係以損害上訴人為主要目的。本件既無特別情事足使上訴人信賴被上訴人不再行使時效抗辯權，被上訴人行使時效抗辯權亦非以損害上訴人為主要目的，依上開說明，自不得僅以被上訴人係於110年間始聲請撤銷系爭支付命令確定證明書之事實，即逕認其行使權利違反誠信原則或造成權利失效。是以，上訴人以此抗辯被上訴人不得再為時效抗辯云云，委無可採。況適用民事訴訟法第515條第2項須以「於確定證明書所載確定日起算5年內撤銷」之要件，已如前述，是縱然被上訴人於000年0月間知悉系爭支付命令送達地址錯誤時，即請求撤銷系爭支付命令確定證明書，並由上訴人於經法院通知送達20日或通知送達前起訴，仍已逾確定證明書所載確定日起算5年，不得將原支付命令之聲請視為起訴，從而仍不生中斷時效之效果，附此敘明。

七、綜上所述，系爭借款債務雖未經被上訴人清償完畢，然系爭借款清償期為89年12月31日，而上訴人於91年間聲請對被上訴人核發之系爭支付命令，未於3個月內合法送達被上訴人，支付命令失其效力，視為時效不中斷，不因法院誤發系爭確定證明書而生時效中斷之效力；又因法院裁定撤銷系爭支付命令確定證明書時，已超過確定證明書所載確定日期5年，無民事訴訟法第515條第2項關於視為自支付命令聲請時，已經起訴規定之適用；被上訴人雖曾於110年4月18日葉展嘉前往催討系爭借款債務時，對系爭借款債務為承認，然尚不中斷時效或拋棄時效利益之效力，亦非以契約承認系爭借款；上訴人復未舉證證明有何其他時效中斷之事實存在，

被上訴人時效抗辯，亦難認有何違反誠信原則或應造成權利失效之情形。是應認上訴人對被上訴人之系爭借款債權請求權，自89年12月31日權利得行使之日起算15年，已於102年12月31日罹於時效消滅，被上訴人辯稱其得拒絕給付等語，核屬有據，上訴人主張系爭借款債權請求權尚未罹於時效消滅云云，並不足採。從而，上訴人依兩造間消費借貸契約，請求被上訴人給付2,500萬元，及自91年7月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

民事第二庭　　審判長法　官　吳上康

法　官　林育幟

法　官　余玟慧

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　方毓涵

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴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。

⑵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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

附表一：

編號	發票人	背書人	付款人	發票日期	支票號碼	票面金額（新臺幣）
1.	吳麗卿	施治明	臺灣區中小企業銀行○○分行	87.12.21	BZ0000000	000萬元
2.	吳麗卿	施治明	臺灣區中小企業銀行○○分行	87.12.31	BZ0000000	000萬元
3.	吳麗卿	施治明	臺灣區中小企業銀行○○分行	87.12.31	BZ0000000	000萬元
4.	吳麗卿	施治明	臺灣區中小企業銀行○○分行	87.12.21	BZ0000000	000萬元
5.	施治明		臺灣區中小企業銀行○○分行	未載	BZ0000000	000萬元
6.	施治明		臺灣區中小企業銀行○○分行	未載	BZ0000000	000萬元

附表二：被上訴人主張用以抵償本件借款債務之土地

編號	鄉鎮	地段	地號	面積㎡	權利範圍	實際面積		公告現值		現值總額	卷證出處	權利移轉情形
						㎡	坪	元/㎡	元/坪			
1	○○	○○	000	2448.10	15425/1830000	20.63	0.24	4,000	13,223	82,520	本院卷第191、207、221、233、293、325頁	⑴88.10.15信託登記與鄭慶章 ⑵92.10.21買賣移轉與陳遊來 ⑶106.12.5買賣移轉與黃譯平
2	○○	○○	000	387.62	4/183	8.47	2.56	4,000	13,223	33,830	本院卷第191、207、341、271、301、333頁	⑴88.10.15信託登記與鄭慶章 ⑵92.10.21買賣移轉與陳遊來

（續上頁）

3	○○	○○	000	184.02	4/183	4.04	1.22	4,000	13,223	16,160	本院卷第191、207、243、273、303、335頁	(1)88.10.15信託登記與鄭慶章 (2)92.10.21買賣移轉與陳遊來
4	○○	○○	000	0000.64	15425/1830000	24.99	7.56	850	2,810	21,241	本院卷第193、209、221、235、265、295、327頁	(1)88.10.15信託登記與鄭慶章 (2)92.10.21買賣移轉與陳遊來 (3)106.12.5買賣移轉與黃譯平
5	○○	○○	000	000000.00	64795/16800000	0000.84	860.56	850	2,810	2,418,114	本院卷第193、209、223、245、275、305、337頁	(1)(2)(3)同上
6	○○	○○	000	00000.65	25707/5600000	000.99	129.16	850	2,810	362,941	本院卷第193、209、223、247、307、339頁	(1)(2)(3)同上
7	○○	○○	000	0000.00	19280/2100000	00.87	22.95	850	2,810	64,489	本院卷第195、211、225、249、279、309、341頁	(1)(2)(3)同上
8	○○	○○	000	0000.00	19280/2100000	00.19	10.04	850	2,810	28,211	本院卷第195、211、225、251、281、311、343頁	(1)(2)(3)同上
9	○○	○○	000	0000.00	19280/2100000	00.46	26.76	850	2,810	75,191	本院卷第195、211、225-227、253、283、313、345頁	(1)(2)(3)同上
10	○○	○○	000	395.18	5/210	9.41	2.85	850	2,810	7,998	本院卷第197、211 -213、259、289、 319、351頁	(1)88.10.15信託登記與鄭慶章 (2)92.10.21買賣出售與陳遊來
11	○○	○○	000	000000.00	19280/2100000	0000.99	321.55	850	2,810	903,541	本院卷第197、213、227、255、285、315、347頁	(1)88.10.15信託登記與鄭慶章 (2)92.10.21買賣移轉與陳遊來 (3)106.12.5買賣移轉與黃譯平
12	○○	○○	000	00000.00	15425/1830000	000.99	214.17	850	2,810	601,791	本院卷第197、213、227-229、237、267、297、329頁	(1)(2)(3)同上
13	○○	○○	000	0000.59	7445/845000	00.82	3.58	850	2,810	10,047	本院卷第199、213、229、261、291、321、353頁	(1)(2)(3)同上
14	○○	○○	000	00000.00	15425/1830000	000.62	113.63	850	2,810	319,277	本院卷第199、215、229、239、269、299、331頁	(1)(2)(3)同上
15	○○	○○	000	000000.00	19280/2100000	0000.31	731.84	850	2,810	2,056,413	本院卷第199、215、229-231、257、287、317、349頁	(1)(2)(3)同上
16	○○	舊○○	00-0	00000.00	15425/1830000	000.02	32.68	1,100	3,636	118,822	本院卷第185、203、217、203、355、367、379、391頁	(1)(2)(3)同上
17	○○	舊○○	00-00	0000.00	15425/1830000	00.54	13.17	850	2,810	37,009	本院卷第187、203、217、357、369、381、393頁	(1)(2)(3)同上
18	○○	舊○○	00-00	0000.00	15425/1830000	00.96	9.37	850	2,810	26,316	本院卷第187、203、217-219、359、371、383、395頁	(1)(2)(3)同上
19	○○	舊○○	00-0	47.00	5/210	1.12	0.34	1,100	3,636	1,232	本院卷第187、205、219、361、373、385、397頁	(1)(2)(3)同上
20	○○	舊○○	00-0	715.00	5/210	40.83	12.34	850	2,810	34,705	本院卷第189、205、219-221、363、375、387、399頁	(1)(2)(3)同上
21	○○	舊○○	00-0	10107.00	5/210	240.64	72.79	850	2,810	204,544	本院卷第189、205 -207、221、365、 377、389頁	(1)(2)(3)同上
		合計		1401251.03		8579.73	2595.37			7,424,442		