臺灣高等法院民事判決

112年度上易字第782號

上　訴　人　凱基資產管理股份有限公司（原名中華開發資產管理股份有限公司）

法定代理人　胡木源

訴訟代理人　季佩芃律師

被　上訴人　王麗玲

訴訟代理人　黃璧川律師

上列當事人間債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國112年5月5日臺灣宜蘭地方法院111年度訴字第492號第一審判決提起上訴，本院於114年2月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於確認上訴人對於被上訴人新臺幣壹佰參拾陸萬貳仟貳佰參拾貳元，及自民國一百零四年九月二十三日起至清償日止按年息百分之九點二五計算之利息，並自民國一百零四年九月二十三日起至清償日止按上開利率百分之二十計算之違約金，暨已核算未受償之利息新臺幣陸拾柒萬伍仟壹佰參拾參元、違約金新臺幣肆拾萬柒仟壹佰伍拾陸元之債權不存在部分，及訴訟費用之裁判（除確定部分外）廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一（除確定部分外）、二審訴訟費用由被上訴人負擔十分之九，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：保證責任臺中市第九信用合作社（下稱臺中九信，嗣由訴外人合作金庫銀行股份有限公司〈下稱合庫〉概括承受營業及資產負債）以訴外人曾瑞榮於民國86年9月15日簽發、其上載有伊為連帶保證人、借款金額為新臺幣（下同）438萬元（下稱系爭借款）之借據（下稱系爭借據），向臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）聲請核發86年

度促字第48731號支付命令（下稱系爭支付命令），並據以聲請強制執行並換發債權憑證，上訴人受讓前開債權後，以換發之債權憑證數度聲請強制執行，嗣經原法院以111年度司執字第20980號強制執行事件（下稱系爭執行事件）受理，扣押伊於臺灣銀行股份有限公司宜蘭分行及臺灣新光商業銀行股份有限公司宜蘭分行帳戶之存款。惟伊並未擔任系爭借款之連帶保證人，系爭借據連帶保證人之簽名蓋章非伊所為，上訴人對伊並無系爭借款債權存在。系爭支付命令送達「臺中市○○路00號0樓之00室」（下稱臺中○○路址），未送達伊臺北縣○○市○○○路00巷00號住所（下稱○○○○○路址），核發後3個月內不能送達伊，已失其效力。上訴人及其前手如原判決附表（下稱附表）二之執行，不生中斷時效之效力。系爭借款本金、利息及違約金請求權已罹於時效，伊得拒絕給付。爰訴請確認上訴人對於被上訴人136萬2,232元，及自104年9月23日起至清償日止按年息9.25%計算之利息，並自104年9月23日起至清償日止按上開利率20%計算之違約金，暨已核算未受償之利息165萬6,830元、違約金40萬7,156元之債權（下稱系爭債權）不存在（原審判決駁回被上訴人請求撤銷系爭執行事件強制執行程序部分，未據被上訴人聲明不服，該部分非本院審理範圍，下不贅述）。

二、上訴人則以：被上訴人主張系爭支付命令未合法送達，乃爭執執行名義是否合法成立，僅得依強制執行法第12條規定聲明異議。戶籍之設立係為便於國家機關對人民資料之管理、統計，自然人非居住於戶籍地者所在多有，並非送達戶籍址始為合法送達。系爭支付命令已確定，與確定判決有同一效力，除提起再審之訴外，不得再為與系爭支付命令確定意旨相反之主張，於系爭支付命令確定證明書經撤銷前，法院不得就系爭支付命令表彰之債權是否合法成立生效加以審酌。系爭借據係為辦理借款展期而簽立，辦理借款展期得由本人授權第三人持本人印鑑辦理，被上訴人確有親自辦理系爭借

款及對保程序，伊對被上訴人有系爭債權存在。系爭借款債權經臺中九信及伊聲請強制執行換發債權憑證，並未罹於時效等語，資為抗辯。

三、原審就前開部分判決上訴人敗訴，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明為：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷二第39頁）：

(一)臺中九信前以曾瑞榮於86年9月15日簽發、其上載有被上訴人為連帶保證人之系爭借據向法院聲請支付命令，經臺中地院核發如附表一所示內容之系爭支付命令，送達被上訴人址為臺中○○路址。

(二)臺中九信及受讓前開債權之上訴人先後持系爭支付命令及確定證明書、債權憑證，分別於87年6月1日、98年10月23日、104年5月15日、111年3月29日、111年9月27日聲請強制執行，內容詳如附表二。

五、被上訴人主張系爭支付命令未合法送達，對伊不生效力，伊並未擔任系爭借款之連帶保證人，系爭借款本金、利息及違約金請求權已罹於時效，上訴人對伊並無系爭債權存在，爰起訴請求確認兩造間系爭債權不存在等語，為上訴人所否認，並以前詞置辯。茲查：

(一)按支付命令經合法送達債務人收受後，債務人未於20日之不變期間內向發支付命令之法院提出異議者，其支付命令與確定判決有同一之效力，並發生實質上之確定力及執行力，此觀104年7月1日修正前民事訴訟法第521條、第516條第1項自明，該20日之不變期間，應自支付命令送達後起算；如未經合法送達，則20日之不變期間無從起算，支付命令不能確定。倘支付命令未經合法送達，法院誤認未確定之裁判為確定，依聲請付與確定證明書者，不生該裁判已確定之效力。又支付命令於核發後3個月內不能送達於債務人者，依民事訴訟法第515條第1項規定，其命令失其效力。

(二)系爭支付命令送達不合法，對被上訴人不生效力。

1.系爭支付命令卷宗因逾法定保存期限，已於99年7月19日銷燬，有臺中地院112年2月17日函可稽（見原審卷第263頁）。系爭支付命令及其確定證明書記載債務人曾瑞榮、被上訴人住址均為臺中○○路址（見臺中地院87年度執字第9548號〈下稱9548號〉卷第9至11頁、原審卷第283至285頁、本院卷二第173至175頁），兩造亦均不爭執系爭支付命令送達被上訴人址為臺中○○路址（見兩造不爭執事項㈠），堪認系爭支付命令係送達被上訴人臺中○○路址。惟系爭支付命令核發時，被上訴人戶籍設於○○○○○路址，且被上訴人長期設籍於○○○○○路址，迄111年間仍未遷出，80年9月30日簽立約定書（下稱系爭約定書）時填寫住址亦為該處（見原審卷第287頁、9548號卷第27頁、111年度司執字第20980號卷第57頁、本院卷一第339頁、卷二第189頁）。臺中九信於87年6月間持系爭支付命令及其確定證明書聲請強制執行時，其強制執行聲請狀填寫之被上訴人居住所地址亦非臺中○○路址，而係被上訴人戶籍址即○○○○○路址，並經執行法院發給債權憑證（見9548號卷第1、27頁、本院卷二第171頁）。尚難認臺中○○路址係被上訴人住居所。

2.上訴人雖辯稱戶籍之設立係便於國家機關對人民資料之管理、統計，自然人非居住於戶籍地者所在多有，不得僅以戶籍址位於何處即須對該處送達始為合法云云。惟民法第20條第1項關於住所之設定，兼採主觀主義及客觀主義之精神，如當事人主觀上有久住一定地域之意思，客觀上亦有住於一定地域之事實，該一定之地域即為其住所。住所雖不以戶籍登記為要件，惟倘無客觀之事證足認當事人已久無居住該原登記戶籍之地域，並已變更意思以其他地域為住所者，戶籍之登記，仍非不得資為推定其住所之依據。系爭借據雖記載被上訴人住址為臺中○○路址，然曾瑞榮與被上訴人僅係商專同學關係（見本院卷一第122頁），卻填寫相同住址，自

不能憑系爭借據逕認系爭支付命令86年12月8日核發後至87年2月10日確定前送達時，臺中○○路址確為被上訴人之住居所，或被上訴人確實久無居住於○○○○○路址，變更以臺中○○路址為住所。上訴人稱被上訴人向臺中九信貸款往來文書均係送達臺中○○路址云云，未舉證以實其說，且與被上訴人簽訂系爭約定書記載之地址為○○○○○路址（見本院卷一第339頁）不符。

3. 上訴人另以被上訴人聲稱不熟識曾瑞榮，不清楚臺中○○路址，然該址與同棟社區之5樓之14、9樓之19、9樓之20均為被上訴人所有，並經被上訴人向臺中九信辦理房貸，被上訴人稱未曾收受系爭支付命令，不清楚系爭支付命令送達地，與常情不符云云。惟查，被上訴人原為臺中○○路址建物所有權人，該建物於95年12月7日以拍賣為原因移轉登記為被上訴人胞姊王麗蓉所有（見原審卷第351頁、本院卷一第139、144、145頁、卷二第67至75頁），然被上訴人名下既不僅該建物，尚有其他建物（見原審卷第351頁、本院卷一第146至155頁），自難僅憑臺中○○路址建物為被上訴人所有，即遽認該處為其住所，又同棟社區之5樓之14、9樓之19、9樓之20固曾為被上訴人所有，並向臺中九信辦理房貸，為被上訴人所不爭，並有土地建物查詢資料可稽（見本院卷一第121、138至141頁），仍不足以認定臺中○○路址係被上訴人住所，被上訴人確有收受系爭支付命令。

4. 另經本院調取臺中地院9548號、98年度司執字第50350號、104年度司執字第45930號、111年度司執字第43653號執行卷宗，上訴人雖以被上訴人為債務人聲請強制執行或請求換發債權憑證，然因均未對被上訴人之財產為強制執行，故臺中地院9548號、98年度司執字第50350號、104年度司執字第45930號、111年度司執字第43653號強制執行事件均未通知被上訴人，歷次核發或加註執行結果之債權憑證亦僅發給債權人，並未送達被上訴人，被上訴人主張未曾收受執行處之通知等語，尚非子虛。

5.上訴人聲請函查被上訴人為要保人之保單以確認被上訴人有以臺中○○路址為住居所之客觀事實，惟查無被上訴人以臺中○○路址為住居所之相關資料（見本院卷一第219至233、247至253、257、259、263至277、285頁）。上訴人復未能提出其他證據證明被上訴人當時確係以臺中○○路址為住居所、事務所、營業所或就業處所。臺中地院依聲請人臺中九信之聲請將系爭支付命令送達臺中○○路址，難認已合法送達，則被上訴人主張未曾收受系爭支付命令，應屬可信。系爭支付命令既未經合法送達，20日之不變期間自無從起算，支付命令即不能確定。則系爭支付命令既有未於核發後3個月內合法送達予被上訴人之事實，依民事訴訟法第515條第1項規定，系爭支付命令失其效力，不因法院發給確定證明書而使失效之支付命令成為有效並生與確定判決有同一之效力，尚不得以確定證明書未經撤銷，即認定系爭支付命令對被上訴人有效。被上訴人主張系爭支付命令未合法送達，系爭支付命令及其確定證明書對其失其效力，為有理由。系爭支付命令對被上訴人既屬無效，即無與確定判決同一之效力，該支付命令所表彰之債權之存否，自不生既判力之問題。上訴人辯稱於系爭支付命令確定證明書經撤銷前，法院不得就系爭支付命令表彰之債權是否合法成立生效加以審酌云云，為不足採。

(三)惟按確認法律關係不存在之訴，如被告抗辯其法律關係存在時，應由被告負舉證責任，故原告主張支付命令所載借款債權不存在，而被告予以否認者，應由被告負舉證責任（最高法院112年度台上字第2069號判決意旨參照）。上訴人抗辯系爭債權存在，固據提出系爭借據、系爭約定書為證，被上訴人則主張系爭借據連帶保證人欄「王麗玲」之簽名印章均係偽造等語。經查：

1.按私文書經本人或其代理人簽名、蓋章或按指印者，推定為真正，民事訴訟法第358條第1項定有明文。又依法律之規定，有使用文字之必要者，得不由本人自寫，但必須親自簽

名。如有用印章代簽名者，其蓋章與簽名生同等之效力。民法第3條第1項、第2項亦有規定。而私人之印章，由自己使用為常態，被人盜用為變態，主張變態事實之當事人，自應就此印章被盜用之事實負舉證之責任。

2. 據85、86年擔任臺中九信營業部副經理之證人廖貴弘證稱：系爭借據為83年9月9日初貸，86年9月15日申請展期時經伊審核；辦理借款展期申請時，本人不用親自到場，主要係驗印，核對與初貸時印鑑是否相同，因初貸時已完成對保程序，債務人、保證人有到臺中九信營業經理處辦理對保，確認身分，臺中九信當時教育放款人員於辦理放款、對保時要核對身分、本人親自簽名等語（見本院卷一第238至241頁）。證人即系爭借據驗印人楊雅萍證稱：驗印係由驗印人員負責確認印章與授信約定書印章相符，伊負責之驗印工作不需確認是否本人親簽，只要負責確認印章；就伊所知，臺中九信針對授信對保程序是一定要確認本人簽名及留印鑑，故授信約定書才會有印鑑欄位，和開戶一樣，授信約定書係由對保人員與借款人、保證人對保等語（見本院卷一第310至312頁）。系爭借據主辦人員即證人張靜媚證稱：伊負責審核與借據有關文件，即借據內容如借款人、借款金額、保證人、擔保品等等是否與批示內容相符，及有無驗印，還有審核當初核貸之核准期間內，伊只要看有無驗印，展期案件只要驗印即可，臺中九信就對保或授信約定之一般流程，是本人帶證件及印章，向本人對保，驗印人員只負責核對借據與約定書上印章是否相符等語（見本院卷一第344至346頁）。上開證人與兩造間均無特殊親誼，且有具結，應無甘冒涉犯刑事偽證罪嫌故意虛偽陳述之理，其等對臺中九信辦理初貸對保時應與本人辦理，辦理借款展期時則僅需驗印即可之相關證詞大致相符，所為證詞應堪憑採。足見臺中九信要求放款承辦人員辦理放款授信對保時，須核對身分，確認是本人親自簽名及留印鑑，辦理借款展延時，本人無須到場，僅須填寫相關申請文件，蓋用與初貸時相符之印章即

可。堪認系爭借據乃借款展延時經驗印人員核對與初貸時簽訂之授信約定書之印章相符。

3. 上訴人固未能提出83年9月9日初貸時之資料，合併臺中九信之合庫北臺中分行112年9月8日陳報狀亦稱：因合併臺中九信已久，無法找到系爭借據辦理借款、展期等相關資料等語（見本院卷一第173頁）。惟系爭借據乃借款展延時經驗印人員核對與初貸時簽訂之授信約定書之印章相符，已如前述。被上訴人自承：系爭約定書係伊向臺中九信貸款時所簽訂，其上簽名為伊所簽，印章應該也是伊蓋的，系爭約定書上印章與系爭借據上印章應該是同一顆等語（見本院卷二第188至190頁）。系爭借據上被上訴人印文之筆劃走勢，經本院勘驗，與系爭約定書上被上訴人印文相似，為兩造所不爭（見本院卷二第154頁）。足見系爭借據連帶保證人欄所蓋被上訴人印文與系爭約定書立約定書人欄所蓋被上訴人印文相同，系爭約定書被上訴人印文既為真正，堪認系爭借據連帶保證人欄被上訴人印文為真正，且與系爭借款初貸時被上訴人簽訂之授信約定書之印章相符。被上訴人雖否認在系爭借據上簽名，惟系爭借據連帶保證人所蓋用之被上訴人印文為真正，除非被上訴人舉證證明該印章係遭他人盜用，否則即應認系爭借據確屬真正。被上訴人自承：系爭約定書上印章一般正常係伊保管，伊並未將印章交給曾美麗或曾瑞榮，系爭約定書上印章與系爭借據上印章應該是同一顆等語（見本院卷二第188至190頁、卷一第121頁）。前開證人證詞均不能證明系爭借據連帶保證人欄被上訴人印文係遭他人盜蓋。被上訴人以系爭借據上「曾瑞榮」、「王麗玲」及臺中○○路址字跡相同，與伊字跡不符，並非伊簽名，係曾瑞榮書寫，系爭借據之被上訴人址係臺中○○路址云云，不能據以逕認系爭借據被上訴人印文係曾瑞榮盜蓋。則被上訴人既未能證明印章係遭他人盜用，而蓋章與簽名生同等之效力，且衡諸銀行實務，貸款之對保手續，應經承辦人員與借款人及連帶保證人本人親自接洽，請其等提出身分證件供核對，

並經其等簽名蓋章後，由承辦對保之銀行行員簽認，始能完成。足認被上訴人確實有同意擔任系爭借款之連帶保證人。至另案即臺灣臺北地方法院102年度訴字第4462號判決之認定並不拘束本院，況該判決認定該案原告（即上訴人）所提出之本票上曾瑞榮胞姊曾美麗之字跡與曾美麗字跡不同，亦未認定係遭曾瑞榮所盜簽或偽造，有另案判決可稽（見本院卷二第90至92頁），無從據以認定系爭借據被上訴人印文係遭曾瑞榮盜蓋或偽造。

4.被上訴人另謂上訴人未能舉證證明有該債務存在云云。惟參諸曾瑞榮為系爭借款所示金額之借款人，臺中九信以系爭支付命令聲請對曾瑞榮強制執行時，檢附他項權利證明書、抵押權設定契約，顯示曾瑞榮於83年8月間提供其所有臺中縣○○區000○號房地設定擔保最高限額526萬元之抵押權予臺中九信，登記之債務人為曾瑞榮，並無被上訴人（見9548號卷第13至16頁），可知系爭借款應係曾瑞榮所為借款，始同意提供自己名下不動產供擔保，可推知系爭借款確有撥款予曾瑞榮（見本院卷二第177頁）。曾瑞榮110年12月29日死亡前，並未就系爭支付命令提出異議，亦未對附表二各次執行程序提出異議之訴，足見臺中九信確有核撥貸款予曾瑞榮。被上訴人是項抗辯，亦不足取。

5.被上訴人為時效抗辯，有無理由？

⑴按請求權因15年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定；利息之請求權，因5年間不行使而消滅，為民法第125條、第126條所明定。而違約金之約定，為賠償給付遲延所生之損害，於債務人給付遲延時，債權人始得請求，其時效為15年（最高法院98年度台上字第911號判決意旨參照）。已屆期之利息債權，因具有獨立性，而有法定5年請求權時效期間之適用。次按消滅時效因依督促程序聲請發支付命令、聲請強制執行而中斷；時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算，此觀民法第129條第1項第3款、第2項第1款、第5款、第137條第1項分別定有明文。又聲請強制執行

可發生中斷時效之效力，於該強制執行事件終結時，中斷之時效應重行起算，執行法院依強制執行法第27條規定，於債務人無財產可供執行，或雖有財產經強制執行後所得數額仍不足清償債務時，發給債權人債權憑證，執行程序亦為終結，其因開始執行而中斷之時效，應由此重行起算(最高法院108年度台上字第2273號、110年度台上字第502號判決意旨參照）。另按向主債務人請求履行，及為其他中斷時效之行為，對於保證人亦生效力，民法第747條定有明文。則債權人聲請強制執行之行為，除對主債務人發生中斷時效之效力外，亦對保證人發生時效中斷之效果。

⑵查系爭支付命令87年2月10日確定後（見本院卷二第175頁），臺中九信及上訴人先後於87年6月1日、98年10月23日、104年5月15日、111年3月29日持系爭支付命令及換發之債權憑證為執行名義聲請強制執行，因部分獲償或執行無效果而終結執行程序（見兩造不爭執事項㈡），系爭債權之消滅時效因各次聲請強制執行而中斷，並於債權憑證核發或換發日即88年6月1日、98年10月28日、106年5月26日、111年4月29日翌日重新起算時效，且無其他時效視為不中斷之事由存在，依民法第747條規定，對連帶保證人之被上訴人當亦生中斷時效之效力，嗣上訴人於111年9月27日聲請系爭執行事件，系爭債權本金及違約金部分尚未罹於15年時效。故被上訴人就系爭債權本金及違約金部分為時效抗辯拒絕給付云云，自屬無據。

⑶查系爭債權之本金債權，其請求權時效未完成，既經本院認定於前，則已屆期之利息債權請求權有5年時效期間之適用。上訴人於87年6月1日、98年10月23日、104年5月15日持系爭支付命令換發之債權憑證為執行名義聲請強制執行，已如前述，上訴人於104年5月15日聲請強制執行固有中斷時效之效力，該日回溯5年（99年5月14日）之前已屆期之利息債權已罹於5年時效。又上訴人聲請系爭執行事件強制執行之系爭債權金額係以伊執行債務人曾瑞曉、曾美麗所有不動產

受償餘額（即臺中地院104年度司執字第45930號強制執行事件），依該分配表可知該利息係自88年3月30日起算（見本院卷二第261、263至269頁），經分配部分並未抵充系爭債權自99年5月14日起之利息，至之前未經抵充部分之利息則因被上訴人為時效抗辯不得請求。系爭債權本金136萬2,232元自99年5月14日起至清償日止按年息9.25%計算之利息並未罹於時效（136萬2,232元自99年5月14日起至104年9月22日止按年息9.25%計算之利息為67萬5,133元），被上訴人就此部分之時效抗辯，為不足採。

六、綜上所述，被上訴人請求確認上訴人對於被上訴人超過136萬2,232元，及自104年9月23日起至清償日止按年息9.25%計算之利息，並自104年9月23日起至清償日止按上開利率20%計算之違約金，暨已核算未受償之利息67萬5,133元、違約金40萬7,156元之債權不存在，為有理由，應予准許，逾此部分，則無理由，應予駁回。原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽。上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。至於上開應准許部分，原審為被上訴人勝訴之判決，理由雖有不同，結論則無二致，仍應予維持。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或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。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　3　　月　　31　　日

民事第十二庭

審判長法　官　沈佳宜

法　官　陳筱蓉

法　官　陳　瑜

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　1　　日

書記官　林吟玲