

臺灣高等法院民事判決

112年度上易字第838號

上訴人 鄭勝仁

訴訟代理人 龍毓梅律師

複代理人 陳英友律師

被上訴人 力興資產管理股份有限公司

法定代理人 施俊吉

訴訟代理人 李靜華律師

賴智銘

賴威翰

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3月31日臺灣新北地方法院111年度訴字第2697號第一審判決提起上訴，本院於113年7月2日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄。

二、確認臺灣基隆地方法院89年度促字第9185號支付命令及確定證明書、臺灣士林地方法院103年度司執字第39896號債權憑證所載被上訴人對上訴人之新臺幣55萬5909元自民國89年5月25日起至民國98年7月15日止，按年息13%計算利息債權之請求權不存在。

三、其餘上訴駁回。

四、第二審訴訟費用，由被上訴人負擔1%，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊於民國（下同）88年11月18日向訴外人中興商業銀行股份有限公司（下稱中興商銀）借款新臺幣（下同）60萬元，並簽立借據。中興商銀於89年間以伊積欠借款新臺幣（下同）55萬5909元（系爭借款本金），及自89年5月25日起至清償日止，按年息13%計算之利息（下稱系爭借款利息），暨自89年6月26日起至清償日止，其逾期在6個月

01 以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過部分，按上
02 開利率20%計算之違約金（下稱系爭借款違約金，並與系爭
03 借款本金、系爭借款利息合稱系爭借款），聲請臺灣基隆地
04 方法院（下稱基隆地院）於89年10月4日發89年度促字第918
05 5號支付命令（下稱系爭支付命令），嗣基隆地院於89年11
06 月15日付與支付命令確定證明書（下逕稱確定證明書）。中
07 興商銀於93年4月16日將系爭借款債權讓與被上訴人，被上
08 訴人於103年7月15日執系爭支付命令及確定證明書聲請臺灣
09 士林地方法院民事執行處（下稱士林地院）以103年度司執
10 字第39896號執行事件（下稱39896號執行事件），聲請對伊
11 之財產為強制執行，因伊無財產可供執行財產，致未能執
12 行，士林地院於103年7月18日核發士院俊103司執意字第398
13 96號債權憑證（下稱系爭債權憑證）。系爭支付命令雖送達
14 至伊當時設於基隆市○○區○○○路00巷00號0樓之戶籍址
15 （下稱○○○街址），然伊自88年2月6日與訴外人郭秋琳結
16 婚後，即與郭秋琳同住於基隆市○○○街00巷社區（下稱○
17 ○○街址），未收受系爭支付命令，是系爭支付命令未於3
18 個月內合法送達於伊而失其效力，不生中斷時效之效力。伊
19 於89年間積欠系爭借款本金未清償，惟被上訴人於111年8月
20 3日執系爭債權憑證，就系爭借款債權向士林地院聲請對伊
21 財產強制執行（經士林地院移轉管轄後由原法院民事執行處
22 〈下稱原執行法院〉以111年度司執字第129696號執行事件
23 〈下稱系爭執行事件〉受理在案），則系爭借款本金債權已
24 罹於15年請求權時效，系爭借款本金所生之系爭借款利息及
25 違約金債權係屬從權利，亦隨之消滅，伊得拒絕給付。爰依
26 民事訴訟法第247條第1項前段、強制執行法第14條第1項規
27 定，求為(一)確認系爭支付命令及確定證明書、系爭債權憑證
28 所載系爭借款債權之請求權不存在；(二)系爭執行事件之執行
29 程序關於「上訴人應給付被上訴人55萬5909元，及自98年7
30 月16日起至清償日止，按年息13%計算之利息，暨自89年6月
31 26日起至清償日止，其逾期在6個月以內者，按上開利率1

01 0%，超過6個月者，就超過部分，按上開利率20%計算之違約
02 金」之部分，應予撤銷之判決（上訴人就原審判決駁回其請
03 求確認系爭借款債權不存在之敗訴部分，被上訴人就原審判
04 決撤銷系爭執行事件關於55萬5909元自89年5月25日起至98
05 年7月15日止，按年息13%計算利息之執行程序之敗訴部分，
06 均未聲明不服，非本院審理範圍）。

07 二、被上訴人則以：系爭支付命令送達上訴人時，其戶籍址設於
08 ○○○街址，且上訴人未依借據所附約定書之約定，以書面
09 向中興商銀更改住所地，系爭支付命令已合法送達於上訴
10 人，並無3個月內不能送達於被上訴人之情形。伊於士林地
11 院核發系爭債權憑證後，先後於103年8月19日、106年6月21
12 日、110年8月30日、111年1月19日向士林地院、臺灣臺北地
13 方法院民事執行處（下稱臺北地院）、原執行法院聲請換發
14 債權憑證，時效中斷而重行起算，並未罹於消滅時效等語，
15 資為抗辯。

16 三、原審判決系爭執行事件之執行程序關於逾「上訴人應給付被
17 上訴人55萬5909元，及自98年7月16日起至清償日止，按年
18 息13%計算之利息，暨自89年6月26日起至清償日止，逾期在
19 6個月以內者，按上開利率10%，逾期超過6個月者，按上開
20 利率20%計算之違約金」部分應予撤銷，並駁回上訴人其餘
21 之訴。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴，其上訴聲明：
22 (一)原判決關於駁回上訴人後開第(二)、(三)項之訴部分廢棄。(二)
23 確認系爭支付命令及確定證明書、系爭債權憑證所載系爭借
24 款債權之請求權不存在。(三)系爭執行事件之執行程序關於
25 「上訴人應給付被上訴人55萬5909元，及自98年7月16日起
26 至清償日止，按年息13%計算之利息，暨自89年6月26日起至
27 清償日止，其逾期在6個月以內者，按上開利率10%，超過6
28 個月者，就超過部分，按上開利率20%計算之違約金」之部
29 分，應予撤銷。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

30 四、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實(見本院卷第75至7
31 6、132頁，並依判決格式增刪修改文句)：

01 (一)上訴人於88年11月18日向中興商銀借款60萬元，並簽立借
02 據。有借據、約定書等影本可稽（見原審卷第57至59頁）。

03 (二)中興商銀於89年間以上訴人積欠55萬5909元，及自89年5月2
04 5日起至清償日止，按年息13%計算之利息，暨自89年6月26
05 日起至清償日止，其逾期在6個月以內者，按上開利率10%，
06 超過6個月者，就超過部分，按上開利率20%計算之違約金為
07 由，聲請基隆地院於89年10月4日發系爭支付命令，於89年1
08 1月15日付與確定證明書。有系爭支付命令及確定證明書等
09 影本可稽（見原審卷第61至62頁）。

10 (三)中興商銀於93年4月16日將系爭借款債權讓與被上訴人，被
11 上訴人於103年7月15日執系爭支付命令及確定證明書向士林
12 地院以39896號執行事件聲請對上訴人之財產為強制執行，
13 因上訴人無財產可供執行財產，致未能執行，士林地院於10
14 3年7月18日核發系爭債權憑證。被上訴人先後於103年8月19
15 日向士林地院、106年6月21日向臺北地院、110年8月30日、
16 111年1月19日向原執行法院聲請換發債權憑證，並於111年8
17 月3日向原執行法院聲請系爭執行事件，聲請對上訴人之財
18 產為強制執行。有士林地院103年度司執字第39896號執行事
19 件影卷（置於卷外）、系爭債權憑證影本可稽（見原審卷第
20 67至70頁），並經本院調取系爭執行事件卷宗查閱屬實。

21 五、兩造爭點如下：

22 (一)上訴人主張系爭支付命令失其效力，有無理由？

23 (二)上訴人請求確認系爭借款債權之請求權不存在，有無理由？

24 (三)上訴人請求撤銷系爭執行事件關於「上訴人應給付被上訴人
25 55萬5909元，及自98年7月16日起至清償日止，按年息13%計
26 算之利息，暨自89年6月26日起至清償日止，其逾期在6個月
27 以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過部分，按上
28 開利率20%計算之違約金」部分之強制執行程序，有無理
29 由？

30 六、茲就兩造爭點，說明本院之判斷如下：

31 (一)按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益

者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1240號判決先例參照）。本件上訴人主張被上訴人所執系爭支付命令及確定證明書、系爭債權憑證所載系爭借款債權之請求權不存在等情，為被上訴人所否認，則兩造間就系爭借款債權之請求權存否，並不明確，致上訴人私法上之地位有受侵害之危險，上訴人起訴請求確認被上訴人就系爭借款債權之請求權不存在，應有即受確認判決之法律上利益，先予敘明。

(二)上訴人主張系爭支付命令失其效力，為無理由：

1.上訴人並無廢止○○○街址為其住所之意思：

(1)按依一定事實，足認有久住之意思，住於一定之地域者，即為設定其住所於該地，民法第20條第1項定有明文。是我國民法關於住所之設定，兼採主觀主義及客觀主義之精神，必須主觀上有久住一定區域之意思，客觀上有住於一定區域之事實，該一定之區域始為住所（最高法院109年度台上字第2100號判決意旨參照）。其次，依一定事實，足認以廢止之意思離去其住所者，即為廢止其住所，民法第24條固有明文。惟雖離去其住所，如出國留學、出外就業、在營服役、在監服刑、離家避債、逃匿等，但有歸返之意思者，尚不得遽認廢止其住所（最高法院102年度台抗字第201號裁定意旨參照）。

(2)經查，上訴人於00年0月0日出生，其戶籍址原設於○○○街址，於101年11月2日將其戶籍址遷入臺北市○○區○○街0○00號0樓之0乙節，有上訴人戶籍謄本影本可稽（見原審卷第65頁），且為兩造所不爭執（見本院卷第75頁），自可推認上訴人自62年1月7日起即居住於○○○街址。其次，證人即上訴人之前配偶郭秋琳（其等於88年2月6日登記結婚、90

01 年9月26日離婚，見原審卷第65頁）證稱：伊認識上訴人
02 時，上訴人就居住於○○○街址，嗣伊與上訴人於88年2月6
03 日結婚後，上訴人就與伊同住在伊位於基隆市○○○街0巷0
04 0號之0（下稱○○○街址）之娘家約3年，之後即搬到基隆
05 市○○○街00巷社區（即○○○街址）住了1、2年，其後搬
06 到基隆市○○區○○路等語（見原審卷第112至113頁）。又
07 觀諸上訴人於88年11月18日向中興商銀借款60萬元所簽立之
08 借據，記載上訴人之住址為「基市○○區○○路00巷00號
09 0樓」（即○○○街址，見原審卷第57頁）。依上可知，上
10 訴人並未因結婚而將其戶籍地址變更遷入○○○街址、○○
11 ○街址，且與中興商銀簽立借據時，仍將其住址記載為○○
12 ○街址，可見上訴人雖因結婚而離去○○○街址之住所，但
13 有歸返之意思，難認上訴人主觀上有放棄久住○○○街址之
14 意思。再者，依上訴人簽立借據所附約定書第2條約定：
15 「立約人（即上訴人）之住所如有變更，應即以書面通知貴
16 行（即中興商銀）……」（見原審卷第59頁），上訴人就其
17 未依上開約定，以書面通知中興商銀變更住所乙節並未爭
18 執。綜上各節，上訴人自62年1月7日即居住於○○○街址，
19 並將○○○街址設為其戶籍地址，其後上訴人雖因結婚而居
20 住於○○○街址、○○○街址等處，然其向中興商銀借款簽
21 立借據時，仍將○○○街址記載為其住所，復未以書面向中
22 興商銀通知變更住所，顯見上訴人並無廢止○○○街址為其
23 住所之意思。證人郭秋琳上開證述，充其量僅能證明上訴人
24 結婚後居住於○○○街址、○○○街址等地，尚不足以證明
25 上訴人有廢止○○○街址為住所之意思。至上訴人聲請傳喚
26 其胞姐鄭蓉蓮，證明其自88年2月6日結婚後即未居住於○○
27 ○街址乙節（見本院卷第93頁），核無調查之必要，併此敘
28 明。

29 2.系爭支付命令並無3個月內不能送達於上訴人之情形，上訴
30 人主張系爭支付命令失其效力，為無理由：

31 (1)按發支付命令後，3個月內不能送達於債務人者，其命令失

其效力，92年2月7日修正前民事訴訟法第515條第2項定有明文。次按送達於應受送達人之住居所、事務所或營業所行之；送達於住居所、事務所或營業所不獲會晤應受送達人者，得將文書付與有辨別事理能力之同居人或受僱人；送達不能依前2條規定為之者，得將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另一份置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達，民事訴訟法第136條第1項本文、第137條第1項及第138條第1項分別著有規定。

(2)經查，上訴人設定其住所於○○○街址，雖因結婚而離去○○○街址，但並未廢止○○○街址為其住所，業如前述。基隆地院將系爭支付命令依上訴人之戶籍址即○○○街址向上訴人為送達乙節，為兩造所不爭執（見本院卷第75至76頁），其後基隆地院於89年11月15日付與確定證明書（見兩造不爭執事項(一)），自得推認系爭支付命令合法送達上訴人。上訴人迨至系爭支付命令卷宗於101年3月20日銷毀（見原審卷第43至47頁）後，於111年10月25日始提起本件訴訟，爭執未收受系爭支付命令之送達（見原審卷第9至11頁），則上訴人自應就其主張系爭支付命令未合法送達之事實，應負舉證責任，並負擔舉證不能之不利結果（最高法院103年度台抗字第241號裁定意旨參照）。上訴人復未能舉證證明系爭支付命令未合法送達之事實，則其主張系爭支付命令送達不合法，不生送達效力云云，即無足採。準此，系爭支付命令並無3個月內不能送達於上訴人之情形，則上訴人主張：系爭支付命令未於核發後3個月內合法送達於伊，系爭支付命令對伊失其效力云云，為無理由。

(三)上訴人請求確認系爭借款本金55萬5909元自89年5月25日起至98年7月15日止，按年息13%計算利息債權之請求權不存在，為有理由，逾此範圍之請求，為無理由：

1.按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還

之契約；利息或其他報償，應於契約所定期限支付之，民法第474條第1項、第477條本文分別定有明文。次按請求權，因15年間不行使而消滅；利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他1年或不及1年之定期給付債權，其各期給付請求權，因5年間不行使而消滅；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、開始執行行為或聲請強制執行，與起訴有同一效力；時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算；時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第125條本文、第126條、第128條前段、第129條第1項第3款、第2項第1、5款、第137條第1項、第144條第1項亦著有規定。又消滅時效完成之效力，固發生拒絕給付之抗辯權，惟債務人為抗辯後，消滅者為請求權而非權利本身，依此可知，債務人得主動提出以消滅時效已完成，拒絕清償債務之抗辯權利，債務人為抗辯後，請求權即為消滅（最高法院100年度台上字第608號判決意旨參照）。違約金係因債務人給付遲延時，債權人始得請求，既非定期給付之債，與民法第126條所規定之性質不同，其時效期間應為15年（最高法院95年度台上字第633號裁定意旨參照）。另債務人無財產可供強制執行，或雖有財產經強制執行後所得之數額仍不足清償債務時，執行法院應命債權人於一個月內查報債務人財產。債權人到期不為報告或查報無財產者，應發給憑證，交債權人收執，載明俟發見有財產時，再予強制執行。債權人聲請執行，而陳明債務人現無財產可供執行者，執行法院得逕行發給憑證，強制執行法第27條亦定有明文。而執行法院依此規定，發給俟發現財產再予執行之憑證，交債權人收執時，執行行為即為終結，因開始執行行為而中斷之時效，應由此重行起算（最高法院109年度台上字第1440號判決意旨參照）。

2.經查，上訴人於88年11月18日向中興商銀借款60萬元，於89年間未依約清償借款，中興商銀因之對上訴人有系爭借款債權乙節，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項(二)），揆諸上

開說明，系爭借款本金債權、系爭借款違約金債權之請求權時效為15年，系爭借款利息債權之請求權時效為5年。其次，中興商銀就系爭借款債權向基隆地院聲請獲發系爭支付命令，系爭支付命令於89年11月15日確定，中興商銀於93年4月16日將系爭借款債權讓與被上訴人，被上訴人於103年7月15日執系爭支付命令及確定證明書向士林地院以39896號執行事件聲請對上訴人之財產為強制執行，因未能執行而經士林地院於103年7月18日核發系爭債權憑證，嗣被上訴人於103年8月19日向士林地院、106年6月21日向臺北地院、110年8月30日、111年1月19日向原執行法院聲請並分別經士林地院於103年8月29日、臺北地院於106年7月5日、原執行法院於110年10月21日、111年1月26日換發債權憑證乙節，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項(一)至(三)），並有系爭債權憑證影本可稽（見原審卷第69至70頁），則依上開說明，中興商銀、被上訴人先後聲請發系爭支付命令、聲請強制執行或換發債權憑證，已中斷系爭借款本金債權、系爭借款違約金債權之消滅時效，且其消滅時效期間先後於系爭支付命令確定日即89年11月15日、債權憑證核發或換發日即103年8月19日、103年8月29日、106年7月5日、110年10月21日、111年1月26日重行起算。被上訴人於111年8月3日向原執行法院聲請系爭執行事件，聲請強制執行本金債權55萬5909元，暨自89年6月26日起至清償日止，其逾期在6個月以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過部分，按上開利率20%計算之違約金，有民事強制執行聲請狀影本可稽（見外放之士林地院111年度司執字第55769號執行影卷第5頁），尚未罹於15年時效期間，則上訴人主張：系爭支付命令失其效力，系爭借款本金債權及系爭借款違約金債權之請求權均已罹於時效云云，即為無理。

3.次查，中興商銀於89年間聲請發系爭支付命令，固已中斷系爭借款利息債權部分之請求權時效，並於系爭支付命令確定日即89年11月15日重行起算時效期間。其次，依上訴人簽立

01 借據第3條第肆款約定：「……肆、利息自借款日起按年率1
02 3%按月計付……」（見原審卷第57頁），可知系爭借款本金
03 債權之各期利息債權時效期間係分別起算，被上訴人於103
04 年7月15日執系爭支付命令及確定證明書向士林地院以39896
05 號執行事件聲請對上訴人之財產為強制執行（見兩造不爭執
06 事項(三)），該日回溯前5年（98年7月15日以前）已屆期而獨
07 立存在之利息債權，因上訴人為時效抗辯不得請求，則上訴
08 人主張：55萬5909元自89年5月25日起至98年7月15日止，按
09 年息13%計算利息債權之請求權不存在等語，即屬有據。再
10 者，系爭借款本金自98年7月16日起至清償日止之利息債權
11 部分，業經被上訴人聲請強制執行或換發債權憑證而自103
12 年8月19日、103年8月29日、106年7月5日、110年10月21
13 日、111年1月26日重行起算，業如前述，則上訴人於111年8
14 月3日向原執行法院聲請系爭執行事件，聲請強制執行系爭
15 借款本金自98年7月16日起至清償日止，按年息13%計算利息
16 債權部分，有民事強制執行聲請狀影本可稽（見外放之士林
17 地院111年度司執字第55769號執行影卷第5頁），尚未罹於5
18 年時效期間，則上訴人就系爭借款本金自98年7月16日起至
19 清償日止之利息債權為時效抗辯，並主張此部分利息債權之
20 請求權不存在云云，亦為無理。

21 4.基上，上訴人請求確認系爭借款本金55萬5909元自89年5月2
22 5日起至98年7月15日止，按年息13%計算利息債權之請求權
23 不存在，為有理由；逾此範圍之請求，即請求確認系爭借款
24 本金55萬5909元，及自98年7月16日起至清償日止，按年息1
25 3%計算之利息，暨自89年6月26日起至清償日止，其逾期在6
26 個月以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過部分，
27 按上開利率20%計算違約金之請求權不存在，為無理由。

28 (四)上訴人請求撤銷系爭執行事件關於「上訴人應給付被上訴人
29 55萬5909元，及自98年7月16日起至清償日止，按年息13%計
30 算之利息，暨自89年6月26日起至清償日止，其逾期在6個月
31 以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過部分，按上

01 開利率20%計算之違約金」部分之強制執执行程序，為無理
02 由：

03 按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發
04 生，債務人得於強制執执行程序終結前，向執行法院對債權人
05 提起異議之訴，強制執行法第14條第1項前段定有明文。經
06 查，被上訴人對上訴人系爭借款本金債權，及自98年7月16
07 日起至清償日止按年息13%計算之利息債權，暨系爭違約金
08 債權之請求權均未罹於請求權時效，業如前述，則被上訴人
09 依系爭支付命令及確定證明書、系爭債權憑證尚得執行系爭
10 借款本金55萬5909元，及自98年7月16日起至清償日止，按
11 年息13%計算之利息，暨自89年6月26日起至清償日止，其逾
12 期在6個月以內者，按上開利率10%，超過6個月者，就超過
13 部分，按上開利率20%計算之違約金，則上訴人依強制執行
14 法第14條第1項規定，請求撤銷系爭執行事件就上開借款本
15 金、利息、違約金部分之強制執执行程序，為無理由。

16 七、綜上所述，上訴人依民事訴訟法第247條第1項前段規定，請
17 求確認系爭支付命令及確定證明書、系爭債權憑證所載被上
18 訴人對上訴人之55萬5909元自89年5月25日起至98年7月15日
19 止，按年息13%計算利息債權之請求權不存在，為有理由，
20 應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原審就
21 上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴人
22 上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理
23 由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至廢棄部分係屬
24 以一訴附帶請求之孳息，依112年11月29日修正前之民事訴
25 訟法第77條之2第2項規定，不併算其價額以為訴訟費用之負
26 擔，爰不予廢棄原判決所命訴訟費用之裁判。另原審就上開
27 不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，結論
28 則無二致，仍應予以維持，上訴人此部分上訴應認為無理
29 由，爰予駁回。

30 八、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
31 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不

01 逐一論列，附此敘明。

02 九、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部應為無理由，依民
03 事訴訟法第449條第2項、第450條、第79條，判決如主文。

04 中 華 民 國 113 年 7 月 26 日
05 民事第二十四庭

06 審判長法 官 陳心婷

07 法 官 楊雅清

08 法 官 郭俊德

09 正本係照原本作成。

10 不得上訴。

11 中 華 民 國 113 年 7 月 26 日
12 書記官 江珮菱