

臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第5號

上訴人 涂壬星

訴訟代理人 尹良律師

孫穎妍律師

被上訴人 林義榮

訴訟代理人 廖年盛律師

上列當事人間請求確認本票債權不存在等事件，上訴人對於中華民國111年9月30日臺灣桃園地方法院110年度重訴字第355號第一審判決提起上訴，本院於113年1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

壹、程序方面：

按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。上訴人於原審請求確認就附表1編號1所示本票（下稱系爭本票一）超過新台幣（下同）375萬元之債權不存在，原審判決上訴人敗訴，上訴人提起上訴後，於本院審理期間主張兩造不爭執系爭本票一債權其中375萬元本息不存在，被上訴人僅就系爭本票一其中675萬元本息聲請原法院於民國（下同）106年9月8日以106年度司票字第7203號裁定（下稱系爭本票一裁定）准予強制執行，乃更正聲明請求確認系爭本票一裁定所示之債權不存在（見本院卷第461-462頁），核係更正法律上之陳述，非為訴之變更或追加，先予敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊於104年3月16日以坐落桃園市○○區○○段0000地號土地（下稱系爭0000號土地）設定抵押權（詳如附表5編號1-3所示）向訴外人羅時鈞借款658萬3,610元，復於104

01 年12月14日以系爭0000號土地設定擔保債權總金額1,500萬
02 元之抵押權予訴外人曾慧婷，作為伊向被上訴人借款之擔
03 保，約定年息6%，惟被上訴人除代伊清償對羅時鈞之借款債
04 務658萬3,610元外，並未交付其餘借款予伊。伊另於104年2
05 月11日以伊所有坐落桃園市○○區○○段000○0000地號土
06 地(下分稱系爭000、0000號土地)分別設定擔保債權額300萬
07 元之最高限額抵押權(詳如附表3編號1、附表4編號1所示)向
08 訴外人葉美景借款400萬元，嗣於104年12月29日簽發系爭本
09 票一，及於104年12月31日以系爭000、0000號土地共同設定
10 擔保債權總金額1,050萬元之普通抵押權予被上訴人作為借
11 款之擔保，約定年息6%，惟被上訴人除代伊清償伊對葉美景
12 之借款債務400萬元外，並未交付其餘借款予伊。又上開400
13 萬元借款自105年1月1日起至106年2月28日止、上開658萬3,
14 610元借款自105年1月1日起至106年2月28日止，以年息6%計
15 算，利息分別為28萬元、46萬853元(計算式見附表6「年息
16 6%」欄所示)，合計借款本息1,132萬4,463元(400萬元+28萬
17 元+658萬3,610元+46萬853元)。退步言之，以月息1.8%計
18 算，利息分別為100萬8,000元、165萬9,070元(計算式見附
19 表6「月息1.8%」欄所示)，合計借款本息為1,325萬680元(4
20 00萬元+100萬8,000元+658萬3,610元+165萬9,070元)。倘借
21 款本金分別為687萬4,000元、982萬元，則上開687萬4,000
22 元借款自105年1月1日起至106年2月28日止、上開982萬元借
23 款自105年1月1日起至106年2月28日止，以年息6%計算，利
24 息分別為48萬1,180元、68萬7,400元(計算式見附表7「年息
25 6%」欄所示)，合計借款本息為1,786萬2,580元(687萬4,000
26 元+48萬1,180元+982萬元+68萬7,400元)；以月息1.8%計
27 算，利息分別為173萬2,248元、247萬4,640元(計算式見附
28 表7「月息1.8%」欄所示)，合計借款本息為2,090萬888元(6
29 87萬4,000元+173萬2,248元+982萬元+247萬4,640元)。嗣被
30 上訴人於106年2月22日實行流抵約定將系爭000號、系爭000
31 0號土地之所有權移轉登記予被上訴人指定之訴外人陳永

01 剛，系爭000號、系爭0000號土地斯時之價值合計為1,967萬
02 3,954元，伊已清償對被上訴人所負之上開借款本息債務，
03 至多僅餘122萬6,934元(2,090萬888元-1,967萬3,954元)。
04 詎被上訴人於同日另將系爭0000號土地改為設定擔保債權總
05 金額375萬元之抵押權(詳如附表2編號1、附表3編號5所示，
06 下稱系爭675萬元抵押權)，且於106年3月7日為預告登記(詳
07 如附表2編號2所示，下稱系爭預告登記)，並以其持有伊所
08 簽發系爭本票一、附表1編號2所示之本票(下稱系爭本票二)
09 為由，聲請原法院於106年9月8日以系爭本票一裁定、於109
10 年8月20日以109年度司票字第4424號本票裁定(下稱系爭本
11 票二裁定)准予強制執行，復執系爭本票一、二裁定及確定
12 證明書為執行名義，向原法院聲請對伊之財產為強制執行，
13 經原法院民事執行處(下稱執行法院)分別以106年度司執字
14 第83223號(下稱系爭執行事件一)、109年司執字第100861號
15 執行事件(下稱系爭執行事件二)受理。為此，爰依民事訴
16 訟法第247條第1項本文規定，請求確認系爭本票一裁定所示
17 之債權、系爭本票二之債權、系爭675萬元抵押權及其所擔
18 保之借款債權均不存在，並依強制執行法第14條第2項規
19 定，請求撤銷系爭執行事件一、二之執执行程序，及依民法第
20 767條第1項中段規定，請求被上訴人將系爭675萬元抵押權
21 設定登記及系爭預告登記予以塗銷等語(上訴人於本院表明
22 不再主張係受詐欺而為意思表示，見本院卷第463頁)。

23 二、被上訴人則以：上訴人於104年12月10日以系爭0000號土地
24 為擔保，向伊借款1,000萬元，約定由伊代為清償上訴人對
25 羅時鈞之借款債務700萬元，經扣除介紹費10、20萬元及帳
26 務費10萬元後，餘款以現金270萬餘元交付予上訴人，上訴
27 人則將系爭0000號土地設定抵押權予伊指定之曾慧婷(擔保
28 債權總金額為1,500萬元)，其後，上訴人再以系爭0000號土
29 地為擔保，陸續向伊借款累計達2,100萬元(下稱系爭2,100
30 萬元借款)。又上訴人於104年12月29日另以系爭000號、系
31 爭0000號土地為擔保向伊借款700萬元(下稱系爭700萬元借

款)，約定由伊代為清償上訴人對葉美景之借款債務400萬元，餘款300萬元以現金交付予上訴人，上訴人則於104年12月31日將系爭000號、系爭0000號土地共同設定抵押權予伊（擔保債權總金額為1,050萬元），並簽發系爭本票一供擔保。嗣兩造於106年2月15日結算系爭2,100萬元借款、系爭700萬元借款之本息，約定將系爭000號、系爭0000號土地以1,425萬元作價移轉登記予伊指定之陳永剛，用以抵償系爭2,100萬元借款其中本金1,400萬元及系爭700萬元借款其中本金25萬元，經抵償後，系爭2,100萬元借款尚餘本金700萬元未清償，上訴人乃於106年5月10日簽發系爭本票二供作擔保；系爭700萬元借款尚餘本金675萬元未清償，兩造約定將系爭000、0000號原設定之抵押權先予以塗銷（詳如附表3編號4、附表4編號4所示），再將系爭0000號土地改為設定系爭675萬元抵押權予伊，並於106年3月7日辦理系爭預告登記（詳如附表2編號2所示）。上訴人迄今尚有借款1,375萬元（700萬元+675萬元）本息未清償，伊執系爭本票一、二裁定為執行名義，向執行法院聲請強制執行，上訴人以其已清償借款為由，請求撤銷系爭系爭執行事件一、二之強制執行程序，並請求塗銷系爭675萬元抵押權設定登記及系爭預告登記，為無理由等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴。其上訴聲明：(一)原判決廢棄；(二)系爭執行事件一之強制執行程序應予撤銷；(三)系爭執行事件二之強制執行程序應予撤銷；(四)確認系爭本票一裁定所示之債權不存在；(五)確認系爭本票二債權不存在；(六)確認被上訴人就系爭0000號土地經桃園市楊梅地政事務所於106年2月22日以楊地字第016690號設定之系爭675萬元抵押權及其所擔保之借款債權均不存在；(七)被上訴人應將系爭675萬元抵押權設定登記，以及系爭預告登記，均予以塗銷。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第446-447頁、第464頁）：

(一)上訴人於104年12月10日簽署收受1000萬元借款之收款憑

01 證，有收款憑證影本可憑(見本院卷第419頁)。

02 (二)上訴人於104年12月29日簽署系爭700萬元借款之借款契約
03 書、收款憑證，並簽發系爭本票一，有借款契約書、系爭本
04 票一、收款憑證等影本可憑(見壠簡卷第16-17頁、原審卷第
05 97頁)。

06 (三)上訴人於104年12月14日將系爭0000號土地設定擔保債權總
07 金額1,500萬元之抵押權予被上訴人指定之曾慧婷，有異動
08 索引可憑(見原審卷第41頁)。

09 (四)上訴人於104年12月31日將系爭000號、系爭0000號土地共同
10 設定抵押權予被上訴人，擔保債權總金額1,050萬元，有異
11 動索引、土地登記申請書影本可憑(見原審卷第33頁、第47
12 頁、第51-57頁)。

13 (五)上訴人於106年2月15日簽署同意書，同意以系爭0000號土地
14 設定抵押權予上訴人及辦理系爭預告登記，有同意書影本可
15 憑(見原審卷第99頁)。

16 (六)上訴人所有系爭000號、系爭0000號土地(權利範圍全部)於1
17 06年2月22日以買賣為原因移轉登記予被上訴人指定之陳永
18 剛，有土地登記謄本、土地登記申請書影本可憑(見原審卷
19 第23-25頁、第59-65頁)。

20 (七)上訴人所有系爭0000號土地於106年2月22日設定系爭675萬
21 元抵押權予被上訴人，有異動索引、土地登記申請書影本可
22 憑(見原審卷第27頁、第67-73頁)。

23 (八)上訴人於106年5月10日簽發系爭本票二，有系爭本票二影本
24 可憑(見原審卷第133頁)。

25 (九)被上訴人執系爭本票一、二裁定及確定證明書為執行名義，
26 分別於106年10月27日、109年11月9日向執行法院聲請對上
27 訴人之財產為強制執行，有強制執行聲請狀、系爭本票一裁
28 定及確定證明書等影本可憑(見原審卷第135-137頁、外放系
29 爭執行事件一影卷)。

30 五、本院得心證之理由：

31 (一)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，民法第474條第1項定有明文。次按金錢借貸契約，固屬要物契約，應由貸與人就交付金錢之事實負舉證之責，但若貸與人提出之借用證內，經載明借款額，當日經借用人親收足訖無訛者，要應解為貸與人就要物性之具備，已盡舉證責任，借用人倘欲否認此主張，即不得不更舉反證俾資證明(最高法院112年度台簡上字第42號判決意旨參照)。又金錢借貸契約屬要物契約，故利息先扣之金錢借貸，其貸與之本金額應以利息預扣後實際交付借用人之金額為準，該預扣利息部分，既未實際交付借用人，自不成立金錢借貸。另票據具有無因性之特質，票據行為一經成立後，即與其基礎之原因關係各自獨立，票據權利之行使不以其原因關係存在為前提，票據債務人請求確認票據債權不存在時，執票人僅須就該票據之真實，負證明之責，對於該票據作成之原因為何，則無庸證明，票據債務人應就其抗辯之原因事實，先負舉證責任。必待為票據基礎之原因關係確立後，法院就此項原因關係進行實體審理時，當事人就該原因關係是否有效成立或已否消滅等事項有所爭執，始適用各該法律關係之舉證責任分配原則。準此，被上訴人抗辯系爭本票一、二係上訴人向其借款而簽發交付，上訴人對本票原因關係為消費借貸未予爭執(見本院卷第245頁)，僅主張其未收受借款，消費借貸並未成立(見本院卷第435頁)，則就借款已交付之事實，應由被上訴人負舉證責任。

(二)關於系爭700萬元借款交付之經過：

被上訴人抗辯：上訴人於104年12月29日簽發系爭本票一向伊借款等語，為上訴人所不爭執(見本院卷第245頁)，堪認上訴人簽發系爭本票一之原因關係為兩造間之消費借貸法律關係。雖上訴人主張：被上訴人僅代伊清償伊對葉美景之400萬元借款債務，並未交付餘款300萬元云云。然查，兩造於104年12月29日簽立借款契約，約定以系爭0000號土地設定抵押權作為擔保，借款契約書第1點記載：「...所借款項金

01 額並由乙方(即上訴人)當場悉數點收無誤」(見壜簡卷第16
02 頁), 參以上訴人於同日簽署收款憑證, 記載: 「收到... 給
03 付款項新台幣柒佰萬元... 收款人涂壬星(即上訴人)」(見原
04 審卷第97頁), 並據證人即承辦代書溫世霖證稱: 系爭700萬
05 元借款約定利息為月息1.8%, 有預扣第一個月利息12萬6,00
06 0元, 另扣除伊居間介紹上訴人向被上訴人借款之報酬42萬
07 元, 伊之居間報酬約定由上訴人負擔, 上訴人有同意等語
08 (見本院卷第272頁、第274頁), 堪認被上訴人於104年12月2
09 9日交付予上訴人之借款予有預先扣除1個月利息12萬6,000
10 元, 實際借款金額應為687萬4,000元(700萬元-12萬6,000
11 元)。至於上訴人主張被上訴人僅代伊清償對葉美景之借款
12 債務400萬元, 未再交付其他借款云云, 惟觀諸上訴人親簽
13 之收款憑證載明當場收受全部款項無訛, 應解為被上訴人就
14 交付借款之事實, 已盡舉證責任, 上訴人既未舉反證證明被
15 上訴人並未交付餘款, 其上開主張即無足採。

16 (三)關於系爭2,100萬元借款交付之經過:

- 17 1.其中1,000萬元借款部分, 被上訴人抗辯: 上訴人於104年12
18 月10日以系爭0000號土地為擔保, 向伊借款等語, 業據提出
19 上訴人於104年12月10日親簽之收款憑證為憑, 且兩造不爭
20 執上訴人於104年12月14日將系爭0000號土地設定擔保債權
21 總金額1,500萬元之抵押權予被上訴人指定之曾慧婷(見兩造
22 不爭執事項(三))。審諸前開收款憑證記載: 「收到... 給付款
23 項新台幣壹仟萬元... 收款人涂壬星(即上訴人)」(見本院卷
24 第419頁), 復據證人溫世霖證稱: 系爭0000號土地擔保之借
25 款為1,000萬元, 約定月息1.8%, 其中700萬元先清償系爭00
26 00號土地前一順位抵押權人羅時鈞, 餘款300萬元先預扣1個
27 月利息18萬元、伊之居間報酬30萬元及介紹人之介紹費30萬
28 元等語(見本院卷第273-275頁), 堪認被上訴人於104年12月
29 10日交付予上訴人之借款預先扣除1個月利息18萬元, 實際
30 借款金額應為982萬元(1,000萬元-18萬元)。至於上訴人主
31 張被上訴人僅代伊清償對羅時鈞之借款債務658萬3,610元,

01 未再交付其他借款云云，然上訴人親簽之收款憑證載明收受
02 全部款項無訛，應解為被上訴人就交付借款之事實，已盡舉
03 證責任，上訴人既未舉反證證明被上訴人並未交付餘款，其
04 上開主張即無足採。

05 2.其餘1,100萬元借款部分，據證人溫世霖證稱：上訴人係經
06 由朋友介紹找伊借款，由伊代理被上訴人貸與款項予上訴
07 人，上訴人借款1,000萬元後，陸續有再來借款，歷次借款
08 約定利息均為月息1.8%，每次借款都有預扣1個月利息；上
09 訴人於104年12月29日另以系爭000號、系爭0000號土地借款
10 700萬元(即系爭700萬元借款)後，上訴人有再借款用以清償
11 系爭700萬元借款之到期利息，所以在104年12月10日借款1,
12 000萬元後，再陸續借款累計達2,100萬元，上訴人自104年1
13 2月起多次借款，均係由伊以現金給付上訴人等語(見本院卷
14 第272-274頁、原審卷第184-185頁)，堪認被上訴人於104年
15 12月10日交付借款982萬元後，有再陸續交付借款共計1,080
16 萬2,000元【1,100萬元-(1,100萬元×1.8%)】予上訴人。

17 (四)兩造於106年2月15日辦理結算，上訴人就系爭700萬元借
18 款、系爭2,100萬元借款依序尚餘本金675萬元、700萬元未
19 清償：

20 1.被上訴人抗辯：兩造於106年2月15日辦理結算，約定伊將系
21 爭000號、系爭0000號、系爭0000號土地於000年00月間設定
22 之抵押權予以塗銷，系爭000號、系爭0000號土地作價1,425
23 萬元用以抵償系爭2,100萬元借款其中本金1,400萬元及系爭
24 700萬元借款其中本金25萬元，經抵償後，系爭2,100萬元借
25 款尚餘本金700萬元未清償，上訴人簽發系爭本票二供作擔
26 保，另系爭700萬元借款未清償之本金為675萬元，乃以系爭
27 0000號土地改為設定債權總金額675萬元之普通抵押權予伊
28 作為擔保，並辦理系爭預告登記等語，核與證人溫世霖證
29 稱：上訴人將系爭000號、系爭0000號土地移轉予被上訴人
30 指定之陳永剛，用以抵償上訴人先前以系爭000號、系爭000
31 0號、系爭0000號土地設定抵押權所擔保之債權，系爭0000

01 號土地擔保之債權累計借款達2,100萬元(即系爭2,100萬元
02 借款)，系爭000、0000號土地擔保之借款債權為700萬元(即
03 系爭700萬元借款)，兩造約定以系爭000、0000號土地作價
04 1,425萬元抵償部分債務，上訴人再簽發票面金額700萬元之
05 本票(即系爭本票二)作為擔保，另系爭0000號土地於104年1
06 2月借款時設定抵押權擔保之債權額為1,050萬元，於106年
07 將擔保債權減為實際未清償之675萬元，上訴人並簽立同意
08 書，同意將系爭0000號土地設定系爭675萬元抵押權及系爭
09 預告登記，同意書上記載615萬元係筆誤，應為675萬元等語
10 (見原審卷第180-181頁)大致相符，參以上訴人於106年2月1
11 5日簽署同意書，同意以系爭0000號土地設定抵押權予上訴
12 人及辦理系爭預告登記，嗣上訴人所有系爭000號、系爭000
13 0號土地(權利範圍全部)於106年2月22日以買賣為原因移轉
14 登記予被上訴人指定之陳永剛，系爭0000號土地並於同日設
15 定系爭675萬元抵押權予被上訴人，上訴人復於106年5月10
16 日簽發系爭本票二，為兩造所不爭執(見兩造不爭執事項(五)
17 (六)(七)(八))，堪認上訴人於106年間依兩造結算之結果簽署同意
18 書，同意將系爭0000號土地設定系爭675萬元抵押權及系爭
19 預告登記，並同意將系爭000號、系爭0000號土地以1,425萬
20 元作價抵償部分債務，而於106年2月22日將系爭000號、系
21 爭0000號土地以買賣為原因移轉所有權全部予被上訴人指定
22 之陳永剛，以及簽發系爭本票二供作尚欠借款之擔保。上訴
23 人主張：系爭000號、系爭0000號土地作價抵償1,967萬3,95
24 4元，伊已清償完畢云云，為不可採。

25 2.上訴人又主張：兩造結算後，伊另簽發系爭本票二擔保結算
26 後尚欠借款，系爭本票一原擔保之借款債務已消滅云云。惟
27 查，上訴人分別於104年12月14日、31日將系爭0000號、系
28 爭000號、系爭0000號土地設定抵押權予被上訴人指定之曾
29 慧婷及被上訴人，擔保債權額分別為1,500萬元、1,050萬元
30 (系爭000號、系爭0000號土地共同擔保)，兩造嗣於106年2
31 月15日辦理結算，上訴人於同日簽署同意書，同意被上訴人

就系爭700萬元借款中尚未清償之本金675萬元，以系爭0000號土地設定系爭675萬元抵押權作為擔保，並辦理系爭預告登記(見原審卷第99頁)，被上訴人方同意於106年2月22日以拋棄為原因，就系爭000號、系爭0000號土地於104年12月31設定之抵押權及系爭0000號土地於104年12月14日設定之抵押權辦理塗銷登記(見原審卷第35頁、第41頁、第47頁)，上訴人並於同日將系爭000號、系爭0000號土地之所有權全部移轉登記予被上訴人指定之陳永剛(見原審卷第33頁、第41頁)，用以抵償其對被上訴人之借款債務1,425萬元，經抵償後，系爭2,100萬元借款尚餘本金700萬元，上訴人再於106年5月10日簽發系爭本票二供擔保(見原審卷第133頁)，已如前述。審酌上訴人於106年間所為設定系爭675萬元抵押權、移轉系爭000號、系爭0000號土地所有權登記及簽發系爭本票二之行為，均係基於其自由意志所為(上訴人於本院表明不再主張係受詐欺所為，見本院卷第463頁)，並經證人溫世霖證述結算經過如前所述，參以上訴人並非第一次為民間借貸，其向被上訴人借款以前，曾向羅時鈞、葉美景借款，非屬無經驗之人，倘上訴人對實際借款金額之本息及結算後尚未清償之金額有所爭執，上訴人何以未向被上訴人索回系爭本票一，反於106年2月22日將系爭000號、系爭0000號土地之所有權移轉登記予被上訴人指定之陳永剛，及辦理系爭675萬元抵押權登記後，再於106年5月10日簽發系爭本票二，足認系爭本票一與系爭本票二分別擔保不同債權，系爭本票一係擔保系爭700萬元借款尚餘之本金675萬元債務，系爭本票二係擔保系爭2,100萬元借款尚餘之本金700萬元債務。況原法院於106年9月8日以系爭本票一裁定准予強制執行，被上訴人於106年10月27日即持向執行法院聲請對上訴人之財產為強制執行，執行法院並於108年4月30日進行第3次拍賣(見外放系爭執行事件一卷封面)，被上訴人嗣於109年間向原法院聲請系爭本票二裁定獲准，復於109年11月9日執系爭本票二裁定對上訴人聲請強制執行，期間上訴人未曾爭執系

01 爭本票一之債權已清償消滅，上訴人係遲至110年7月28日始
02 提出本件訴訟，並於110年10月18日、11月9日聲請停止強制
03 執行(見外放原法院110年度聲字第331、357號卷)，益徵被
04 上訴人抗辯：兩造結算後，上訴人以系爭000號、系爭0000
05 號土地作價1,425萬元抵償系爭700萬元借款、系爭2,100萬
06 元借款，尚餘本金各675萬元、700萬元未清償，系爭本票
07 一、二擔保之債權仍存在等語為可採。上訴人主張：兩造經
08 結算後，伊將系爭000號、系爭0000號土地之所有權全部移
09 轉予被上訴人指定之陳永剛，伊對被上訴人之借款債務即已
10 全部清償云云，並無可採。

11 3.上訴人主張：系爭000、0000號土地於000年0月間之市價約
12 1,967萬3,954元，以市價計算，伊已清償對被上訴人所有借
13 款本息債務云云。惟查，系爭000、0000號土地以1,425萬元
14 作價抵償債務，乃兩造約定之金額，業經證人溫世霖證述如
15 前，上訴人本應受該約定拘束，不得事後再爭執約定之價額
16 過低。況證人溫世霖證稱：上訴人除預扣之利息外，完全未
17 繳過利息等語(見本院卷第275頁)，又被上訴人於104年12月
18 10日實際交付借款982萬元、104年12月29日實際交付借款68
19 7萬4,000元，已如前述，倘依110年1月20日修正前民法第20
20 5條規定，以年息20%計算(兩造約定月息1.8%相當於年息21.
21 6%，已逾上開規定，超過部分不得請求)，上開兩筆借款之1
22 年利息(即分別算至105年12月9日、12月28日)，已高達333
23 萬8,800元【(982萬元+687萬4,000元)×20%】，更遑論尚有
24 被上訴人於104年12月10日以後陸續交付借款1,080萬元之利
25 息，然兩造於000年0月間合意將系爭000號、系爭0000號土
26 地以1,425萬元作價抵償，抵償後僅餘借款本金各675萬元、
27 700萬元，可明兩造結算時，被上訴人對於上訴人所積欠已
28 到期之利息不為請求，則兩造合意系爭000號、系爭0000號
29 土地作價1,425萬元逕行抵償借款債務之本金，並無不利於
30 上訴人。上訴人上開主張亦無可採。

31 (五)按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；執行名義無

01 確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成
02 立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制
03 執行程序終結前提起異議之訴，民法第767條第1項中段、強
04 制執行法第14條第2項分別定有明文。查，上訴人未能舉證
05 證明其於106年2月15日結算後，就系爭本票一裁定所示債權
06 (即675萬元及自106年5月16日起至清償日止，按年息6%計算
07 之利息)、系爭本票二之債權(即700萬元及自106年7月15日
08 起至清償日止，按年息10%計算之利息)曾為清償，則其請求
09 確認確認系爭本票一裁定所示之債權、系爭本票二債權、系
10 爭675萬元抵押權及其所擔保之借款債權均不存在，即無理
11 由。又上訴人以系爭本票一裁定所示債權、系爭本票二債權
12 不存在為由，請求撤銷系爭執行事件一、二之執行程序，及
13 請求被上訴人塗銷系爭675萬元抵押權設定登記及系爭預告
14 登記，亦失所據，並無理由。

15 六、綜上所述，上訴人民事訴訟法第247條第1項本文規定，請求
16 確認系爭本票一裁定所示之債權、系爭本票二債權、系爭67
17 5萬元抵押權及其所擔保之借款債權均不存在，並依強制執
18 行法第14條第2項規定，請求撤銷系爭執行事件一、二之執
19 行程序，另依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人塗
20 銷系爭675萬元抵押權設定登記及系爭預告登記，均為無理
21 由，不應准許。從而，原審為上訴人敗訴之判決，核無不
22 合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，
23 應駁回上訴。

24 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
25 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
26 逐一論列，附此敘明。

27 八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
28 項、第78條，判決如主文。

29 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

30 民事第二十四庭

31 審判長法 官 鍾素鳳

法 官 郭俊德

法 官 楊雅清

正本係照原本作成。

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。

中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

書記官 陳惠娟

附表1：（本票一、本票二及其裁定與執行情序）

編號	本票				強制執行事件	
	發票人	發票日	到期日	票面金額	案號	執行名義
1	涂壬星	104.12.29	106.05.16	1,050萬元	106年度司執字第83223號(強制執行請求金額為675萬元本息)	本院106年度司票字第7203號本票裁定(僅就票面金額中675萬元本息，請求准予強制執行)
2	涂壬星	106.05.10	106.07.15	700萬元	109年度司執字第100861號(強制執行請求金額為700萬元本息)	本院109年度司票字第4424號本票裁定(就票面金額全額700萬元本息，請求准予強制執行)

附表2：(系爭675萬元抵押權之設定內容及預告登記內容)

土地標示：桃園市○○區○○段0000地號	
編號	內容明細
1	(0001) 登記次序：0000-000 權利種類：普通抵押權 收件日期：民國106年 字號：楊地字第016690號 登記日期：民國106年2月22日 登記原因：設定 權利人：林義榮 住址：桃園市○○區○○里00鄰○○路000巷00號 債權額比例：全部 1分之1 擔保債權總金額：新台幣675萬元 擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人於中華民國106年2月17日所立借款債務契約發生之債務 清償日期：民國106年5月16日 利息(率)：無 遲延利息：無 違約金：每萬元每日新臺幣20元整 債務人及債務額比例：涂壬星，債務額比例全部 權利標的：所有權 設定權利範圍：全部 1分之1 證明書字號：106桃楊他字第000817號 流抵約定：債權已屆清償日期而為受清償時，本抵押物所有權移屬抵押權人所有 設定義務人：涂壬星 其他登記事項：(空白)
2	其他登記事項：(限制登記事項) 106年3月6日收件壢楊登

01

跨字第4330號 預告登記請求權人：林義榮 限制範圍：全部 義務人：涂壬星 請求事項：本筆土地在未辦妥所有權移轉登記予請求權人 權，不得移轉予第三人，預告登記內容依同意書
--

02

附表3：系爭0000號土地(原判決誤載為1072地號土地)歷次設定及塗銷抵押權之情形

03

04

編號	1	2	3	4	5
系爭0000 號土地	權利人	葉美景	葉美景	林義榮	林義榮
	義務人	涂壬星	涂壬星	涂壬星	涂壬星
	登記日期	104. 02. 11	104. 12. 31	104. 12. 31	106. 2. 22
	登記原因	設定最高限額抵押權	因清償而塗銷抵押權	設定普通抵押權而塗銷登記	設定普通抵押權
	擔保債權總金額	300萬元		1,050萬元，與000地號土地共同抵押	1,050萬元，與000地號土地共同抵押

05

附表4：系爭000號土地歷次設定及塗銷抵押權之情形

06

編號	1	2	3	4
系爭000 號土地	權利人	葉美景	葉美景	林義榮
	義務人	涂壬星	涂壬星	涂壬星
	登記日期	104. 2. 11	104. 12. 31	104. 12. 31
	登記原因	設定最高限額抵押權	因清償而塗銷抵押權	設定普通抵押權而塗銷登記
	擔保債權總金額	300萬元		1,050萬元，與系爭0000土地共同抵押

07

附表5：系爭0000號土地歷次設定及塗銷抵押權之情形

編號		1	2	3	4	5	6
系爭0000 號土地	權利人	羅時鈞	羅時鈞	羅時鈞	羅時鈞	曾慧婷	曾慧婷
	義務人	涂壬星	涂壬星	涂壬星	涂壬星	涂壬星	涂壬星
	登記日期	104.3.16	104.6.30	104.9.7	104.12.11	104.12.14	106.2.22
	登記原因	設定最高 限額抵押 權	權利價值 變更	權利價 值變更	因清償而 塗銷抵押 權清償	設定	拋棄普通 抵押權而 塗銷登記
	擔保債權 總金額	525萬元	925萬元	1,225萬 元		1,500萬元	

附表6

被上訴人主張上訴人陸續借款至2,100萬元部分(即系爭2,100萬元借款)		
被上訴人主張該 筆2,100萬元所 含內容	被上訴人所得證明部分	
①上訴人以系爭 0000號土地抵 押向被上訴人 借款之本金數 額	◎依羅時鈞之匯款資料：658萬3,610元	
利息部分	年息6%	月息1.8%
②上開本金之利 息數額	$658萬3,610元 \times 6\% / 12 \times 14$ =46萬853元	$658萬3,610元 \times 1.8\% \times 14$ =165萬9,070元
③上訴人以系爭 0000號、系爭 000號土地抵 押向被上訴人 借款若以400 萬元計算之利 息數額	$400萬元 \times 6\% / 12 \times 14$ =28萬元	$400萬元 \times 1.8\% \times 14$ =100萬8,000元
小計	732萬4,463元	925萬680元
被上訴人主張上訴人借款700萬元部分(即系爭700萬元借款)		
上訴人以系爭00 00號、系爭000 號土地抵押向被	◎依證人湯瑞媛之證詞：400萬元(見本院卷第391頁)	

01

上訴人借款之本金數額		
小計	400萬元	
總計借款數額	732萬4,463元+400萬元 =1,132萬4,463元	925萬680元+400萬元 =1,325萬680元
移轉系爭000號、系爭0000號土地(鑑定價值為1,967萬3,954元)抵償後之金額	1,967萬3,954元-1,132萬4,463元=834萬9,491元 (被上訴人尚須返還上訴人834萬9,491元)	1,967萬3,954元-1,325萬680元=642萬3,274元 (被上訴人尚須返還上訴人642萬3,274元)

02

附表7

03

被上訴人主張上訴人陸續借款至2,100萬元部分(即系爭2,100萬元借款)		
被上訴人主張該筆2,100萬元所含內容	被上訴人所得證明部分	
①上訴人以系爭0000號土地抵押向被上訴人借款之本金數額	◎依證人溫世霖證詞：982萬元 (1,000萬元扣除預扣利息18萬元)	
利息部分	年息6%	月息1.8%
②上開本金之利息數額	982萬元 $\times$ 6%/12 $\times$ 14 =68萬7,400元	982萬元 $\times$ 1.8% $\times$ 14 =247萬4,640元
③上訴人以系爭0000號、系爭000號土地抵押向被上訴人借款若以687.4萬元計算之利息數額	687.4萬元 $\times$ 6%/12 $\times$ 14 =48萬1,180元	687.4萬元 $\times$ 1.8% $\times$ 14 =173萬2,248元
小計	1,098萬8,580元	1,402萬6,888元

被上訴人主張上訴人借款700萬元部分(即系爭700萬元借款)		
上訴人以系爭0000號、系爭000號土地抵押向被上訴人借款之本金數額	◎依證人溫世霖證詞：687.4萬元 (700萬元扣除預扣利息12萬6,000元)	
小計	687.4萬元	
總計借款數額	1,098萬8,580元+687.4萬元=1,786萬2,580元	1,402萬6,888元+687.4萬元=2,090萬888元
以系爭000號、系爭0000號土地(鑑定價值為1,967萬3,954元)抵償後之金額	1,967萬3,954元-1,786萬2,580元=181萬1,374元 (被上訴人尚須返還上訴人181萬1,374元)	2,090萬888元-1,967萬3,954元=122萬6,934元 (被上訴人至多僅於122萬6,934元範圍內對於上訴人存有借款債權，超過此部數額之債權均不存在)