

臺灣高等法院民事判決

113年度上字第626號

上 訴 人

即被上訴人 陳三發

訴訟代理人 陳繼民律師

被上訴人即

上 訴 人 郭曉靖（原名郭宛臻）

訴訟代理人 林紹源律師

上列當事人間債務人異議之訴事件，兩造對於中華民國112年11月24日臺灣桃園地方法院110年度訴字第2321號第一審判決各自提起上訴，本院於114年1月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決關於駁回陳三發後開第二、三項之訴部分，暨訴訟費用之裁判均廢棄。
 - 二、臺灣桃園地方法院一一〇年度司執字第三三五〇〇號給付票款強制執行事件就郭曉靖（原名郭宛臻）對陳三發所為之強制執行程序（含一一〇年度司執字第三三八〇〇號併案執行部分），於郭曉靖（原名郭宛臻）聲請執行金額新臺幣參拾伍萬元及自民國一〇九年四月十五日起至清償日止，按週年利率百分之六計算利息部分，應再予撤銷。
 - 三、郭曉靖（原名郭宛臻）不得執臺灣臺北地方法院一〇九年度司票字第二二四一九號裁定為執行名義，再於新臺幣參拾伍萬元及自民國一〇九年四月十五日起至清償日止，按週年利率百分之六計算利息部分，對陳三發聲請強制執行。
 - 四、郭曉靖（原名郭宛臻）之上訴駁回。
 - 五、第一審、第二審訴訟費用均由郭曉靖（原名郭宛臻）負擔。
- ## 事實及理由

- 一、上訴人即被上訴人（下稱上訴人）主張：被上訴人即上訴人（下稱被上訴人）先前持臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）109年度司票字第22419號裁定（下稱系爭本票裁定）為

01 執行名義，向臺灣桃園地方法院（下稱原法院）聲請對上訴
02 人強制執行，金額為新臺幣（下同）170萬722元，及自民國
03 109年4月15日起至清償日止，按年息6%計算之利息，經原法
04 院以110年度司執字第33800號給付票款強制執行事件受理，
05 嗣併入原法院110年度司執字第33500號給付票款強制執行事
06 件執行（下與原法院110年度司執字第33800號給付票款強制
07 執行事件合稱系爭執行事件）。而上訴人簽發系爭本票裁定
08 內所載，如附表一所示本票（下稱系爭本票）之原因，係因
09 兩造與訴外人游峯祥（原名游邱祥）、潘榮煌、楊林瑞香、
10 李思賢（下合稱游峯祥等4人）原係坐落桃園市○○區○○
11 ○○段○○○小段000地號土地（即重測後之桃園市○○區○○
12 ○○段000地號土地，下稱系爭土地）共有人，前對系爭土地
13 如附表二所示之共有人提起分割共有物訴訟（下稱系爭分割
14 共有物訴訟）經原法院以102年度重訴字第28號判決（下稱
15 系爭28號判決）裁判分割，而由兩造及游峯祥等4人分別共
16 有系爭土地，並以金錢補償其他共有人確定。嗣兩造於108
17 年7月23日簽署共有土地分割協議書（下稱系爭協議書）並
18 達成調解，由原法院作成108年度移調字第99號調解筆錄
19 （下稱系爭調解筆錄），約定由上訴人負擔系爭28號判決之
20 全部補償金，並塗銷系爭土地上所有法定抵押權，以換取被
21 上訴人及游峯祥等4人因系爭28號判決增加之系爭土地應有
22 部分，上訴人並簽發到期日為109年4月15日之本票5紙予被
23 上訴人及游峯祥等4人為擔保，被上訴人因此收取系爭本
24 票。然系爭28號判決就系爭土地共有人即訴外人陳作速部
25 分，因陳作速死亡，本應由訴外人陳奎墩及邱陳玉女繼承，
26 系爭28號判決卻漏列邱陳玉女之繼承人即訴外人邱秋霞、邱
27 明華（下合稱邱秋霞等2人）為共有人，有當事人不適格之
28 情，該判決因此無效，是依系爭28號判決作成之系爭協議書
29 亦為無效，上訴人依系爭協議書所負擔之給付義務因此自始
30 客觀給付不能，系爭執行事件已無從執行，被上訴人對上訴
31 人所為之強制執行程序部分應予撤銷，被上訴人不得再執系

01 爭本票裁定為執行名義，對上訴人聲請強制執行。退步言
02 之，如認系爭28號判決仍然有效，系爭協議約定之違約金之
03 數額過高，應為酌減等語。爰依強制執行法第14條第2項規
04 定，聲明請求系爭執行事件就被上訴人對上訴人所為之強制
05 執行程序應予撤銷，被上訴人並不得再執系爭本票裁定對上
06 訴人聲請強制執行。

07 二、被上訴人則以：系爭土地於日據時期即已存在，屬家產而非
08 私產，依當時法律規定，女子並無繼承權，因此邱陳玉女並
09 非陳作述之繼承人，系爭28號判決並無漏列當事人之情形，
10 仍然有效。又無論系爭28號判決之效力為何，因系爭協議之
11 基礎是基於兩造與游峯祥等4人於103年間之系爭土地買賣，
12 且系爭協議書僅約定塗銷系爭土地之法定抵押權已部分塗
13 銷，可認上訴人之給付仍為可能，系爭協議書為有效。再系
14 爭本票雖載明擔保塗銷抵押權，惟依票據法第12、120條規
15 定，不生票據上效力，嗣兩造於108年7月23日簽署系爭協
16 議，約定系爭本票擔保系爭協議書一切義務，是就系爭本票
17 的擔保範圍已遭成立在後，擔保系爭協議書一切義務之合意
18 取代。另上訴人一再拖延塗銷系爭土地之抵押權，應無從酌
19 減違約金等語置辯。

20 三、原審為上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判令系爭執行
21 事件就被上訴人對上訴人所為之強制執行程序，於被上訴人
22 聲請執行金額超過35萬元及自109年4月15日起至清償日止，
23 按年息6%計算之利息債權應予撤銷；被上訴人所執系爭本票
24 裁定所載債權，於超過35萬元及自109年4月15日起至清償日
25 止，按年息6%計算之範圍，對上訴人不得執行，另駁回上訴
26 人其餘之訴。兩造均不服而各自提起上訴，上訴人之上訴聲
27 明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，系
28 爭執行事件對上訴人所為之強制執行程序，於35萬元及自10
29 9年4月15日起至清償日止，按週年利率6%計算利息範圍內，
30 應再予撤銷。(三)被上訴人不得執系爭本票裁定為執行名義，
31 再於35萬元及自109年4月15日起至清償日止，按週年利率6%

01 計算利息範圍內，對上訴人聲請強制執行。就被上訴人之上
02 訴，並答辯聲明：上訴駁回。被上訴人則上訴聲明：(一)原判
03 決不利被上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分，上訴人於第一
04 審之訴駁回。就上訴人之上訴，並答辯聲明：上訴駁回。

05 四、查兩造及游峯祥等4人為系爭土地之共有人，前對如附表二
06 所示之共有人提起系爭分割共有物訴訟，經系爭28號判決由
07 兩造、游峯祥等4人分別共有系爭土地，並以金錢補償其他
08 共有人確定，嗣兩造及游峯祥等4人因而於108年7月23日簽
09 立系爭協議書及系爭調解筆錄等節，有前案判決（暨更正裁
10 定）、本院民事判決確定證明書、系爭協議書、系爭調解筆
11 錄在卷可稽（見原審卷一第15頁至45頁、47頁至58頁、143
12 頁至149頁189頁至199頁）。又上訴人於108年7月22日簽發
13 系爭本票交付被上訴人，後由被上訴人執系爭本票向原法院
14 聲請准予強制執行，經臺北地院以系爭本票裁定為准許後，
15 並經被上訴人聲請而以系爭執行事件對上訴人強制執行在案
16 等情，有系爭本票影本、系爭本票裁定、原法院110年4月23
17 日桃院祥九110年度司執字第33800號函、110年11月4日桃院
18 增九110年度司執字第33500號函存卷可考（見原審卷一第11
19 頁至13頁、65頁至66頁、185頁），並經本院調取系爭執行
20 事件電子卷宗核閱無訛，兩造復於本院均陳明系爭執行事件
21 因上訴人供擔保停止執行而尚未終結（見本院卷第409
22 頁），應堪信為真實。

23 五、上訴人主張系爭28號判決因當事人不適格而無效，依該判決
24 作成之系爭協議書亦為無效，上訴人依系爭協議書所負擔之
25 給付義務因此自始客觀給付不能，則系爭本票擔保之債權不
26 存在，系爭執行事件之強制执行程序應予撤銷，被上訴人並
27 不得以系爭本票裁定為執行名義，對上訴人為強制執行等
28 語，為被上訴人所否認，並抗辯如前。茲就兩造之爭點及本
29 院之判斷，分述如下：

30 (一)系爭28號判決因欠缺當事人適格，而對系爭土地之全體共有
31 人不生效力：

01 1.按共有物之分割，於共有人全體有法律上之利害關係，須共
02 有人全體始得為之，故請求分割共有物之訴，屬於民事訴訟
03 法第56條第1項所稱訴訟標的，對於共同訴訟之各人必須合
04 一確定之必要共同訴訟，以共有人全體為當事人，其當事人
05 適格要件始無欠缺（最高法院89年度台上字第1420號判決意
06 旨參照）。又按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定
07 者，必須一同起訴或一同被訴，其當事人之適格，始能謂無
08 欠缺。如未以該共同訴訟人之全體一同起訴或被訴，而法院
09 誤為適格之當事人，對之就訴訟標的為實體之裁判，該裁判
10 縱經確定，對於應參與訴訟之共同訴訟人全體均無若何效力
11 可言（最高法院113年度台抗字第477號裁定意旨參照）。

12 2.依桃園市龜山地政事務所112年9月22日山地登字第11200078
13 11號函暨附件系爭土地光復初期土地登記舊簿影本、臺灣省
14 土地關係人繳驗憑證申報書（下稱繳驗憑證申報書）影本、
15 112年10月31日山地登字第112000881號函暨附件日治時期土
16 地登記簿影本（見本院卷第39頁至59頁、61頁至71頁）、桃
17 園市龜山區戶政事務所112年11月24日桃市龜戶字第1120009
18 899號函附日據時期戶口調查簿資料（見本院卷第75頁至89
19 頁），可見系爭土地於日治時期有如下之異動情形：

20 (1)系爭土地於明治41年（民國前4年）5月15日以保存登記為原
21 因，登記為陳寬裕、陳逢星、陳圭璋、陳精鑒所有；陳逢星
22 於明治43年（民國前2年）9月8日以贈與為原因，將系爭土
23 地應有部分16分之2移轉登記予陳祖成（見本院卷第42頁日
24 治時期土地登記簿「壹番」、「貳番」）。

25 (2)陳祖成於大正5年（民國5年）8月17日死亡，其所有系爭土
26 地應有部分16分之2，於大正6年（民國6年）1月18日以相續
27 （即繼承）為原因，登記為陳祖成之子陳金竹、陳繼志、陳
28 作述、陳彌堅（下合稱陳作述等4人），以及其已故之子陳
29 金波之繼承人陳植培、陳大楫（下合稱陳植培等2人）所
30 有，權利範圍為陳作述等4人各應有部分160分之4，陳植培
31 等2人各應有部分160分之2（見本院卷第42頁日治時期土地

01 登記簿「肆番」、本院卷第76頁至77頁日據時期戶口調查
02 簿)。

03 (3)陳彌堅於大正9年(民國9年)1月21日死亡,其所有系爭土
04 地應有部分160分之4,於同年7月2日以相續為原因,登記為
05 其母陳黃氏疇所有(見本院卷第42頁日治時期土地登記簿
06 「五番」、本院卷第76頁至77頁日據時期戶口調查簿)。

07 (4)陳黃氏疇於昭和2年(民國16年)8月25日死亡,其所有系爭
08 土地應有部分160分之4,於昭和6年(民國20年)1月31日以
09 相續為原因,登記為陳金竹、陳繼志(下合稱陳金竹等2
10 人)、陳植培等2人,及陳作速之子陳奎墩所有,權利範圍
11 為陳金竹等2人、陳奎墩各應有部分320分之2,陳植培等2人
12 各應有部分320分之1(見本院卷第42頁日治時期土地登記簿
13 「六番」、本院卷第76頁、77頁、81頁日據時期戶口調查
14 簿)。

15 (5)依前開(2)、(4)可知,陳黃氏疇於昭和2年(民國16年)8月25
16 日死亡後,陳金竹等2人所有系爭土地應有部分合計960分之
17 30(計算式:160分之4+320分之2)、陳作速(名下所所有
18 系爭土地應有部分為960分之24、陳植培等2人所有系爭土地
19 應有部分合計960分之15(計算式:160分之2+320分之
20 1)、陳奎墩所有系爭土地應有部分為960分之6(見本院卷
21 第65頁人工繳驗申報書)。

22 3.系爭分割共有物訴訟應列邱秋霞等2人為被告,當事人適格
23 始無欠缺:

24 (1)按臺灣在日據時期本省人間之親屬及繼承事項不適用日本民
25 法第四編(親屬)、第五編(繼承)之規定,應依當地之習
26 慣決之。而日據時期臺灣省人財產繼承習慣分為「家產繼
27 承」與「私產繼承」兩種。家產為家屬(包括家長在內)之
28 共有財產;私產係指家屬個人之特有財產。家產繼承因戶主
29 喪失戶主權而開始;私產繼承則因家屬之死亡而開始(繼承
30 登記法令補充規定【下稱補充規定】第2點第1、2、3項規定
31 參照)。又補充規定第1點至第23點就家產繼承及私產繼承

01 分別規定其繼承開始原因、繼承人之順序等項，其第12點以
02 下為因家屬死亡開始「私產繼承」之規定，依該規定，日據
03 時期家屬（非戶主）之遺產為私產，因家屬死亡而開始之私
04 產繼承，僅有法定繼承人而無指定或選定繼承人，私產繼承
05 純屬財產繼承性質，與家之觀念無關，故分戶別居、別籍異
06 財之直系卑親屬對家產雖無繼承權，但對於私產仍有繼承
07 權。私產繼承之法定繼承人之順序為(1)直系卑親屬；(2)配
08 偶；(3)直系尊親屬；(4)戶主，第一順序繼承人直系卑親屬有
09 親等不同時，以親等近者為優先。親等相同之直系卑親屬有
10 數人時，按人數共同均分繼承，不分男女、嫡庶、婚生、私
11 生或收養，且非必與被繼承人同住一家，均得為繼承人。另
12 查臺灣之家產自清朝以降即屬父祖子孫所構成家屬之共同共
13 有。日據時期臺灣民事習慣，因戶主有繼承開始原因發生，
14 其繼承分為戶主身分地位之繼承即戶主繼承，與所遺財產之
15 繼承。關於戶主所遺財產之繼承，稱為「因戶主死亡所開始
16 之財產繼承」或「家產繼承」，日據後期則改稱為「因戶主
17 喪失戶主權而開始之財產繼承」，其繼承人之順位為（補充
18 規定第3點參照）：(一)法定之推定財產繼承人，(二)指定之財
19 產繼承人，(三)選定之財產繼承人。其法定之推定財產繼承
20 人，應為被繼承人之家族，且為直系卑親屬之男子（最高法
21 院107年度台上字第2178號判決、104年度台上字第422號判
22 決參照）。

23 (2)查依日治時期「南崁頂字南崁頂一八四番地」之戶口調查簿
24 記載，陳祖成原為該番地之「戶主」，於大正5年（民國5
25 年）8月17日死亡後，由陳植培相續繼承為「戶主」，陳作
26 述於該戶之稱謂為「叔父」，並未繼承戶主之身分地位（見
27 本院卷第76頁至77頁）。又陳祖成受贈取得系爭土地應有部
28 分16分之2，於陳祖成死亡後，系爭土地應有部分以繼承為
29 原因，移轉登記予陳作述等4人、陳植培等2人，各取得特定
30 之應有部分，未就該應有部分16分之2保持原狀，從而縱陳
31 祖成所有系爭土地應有部分16分之2係屬家產，嗣其死亡

01 後，依上述繼承登記之情形顯示，已由非戶主之家屬各自單
02 獨取得財產，應可論斷原家長陳祖成死亡後，原有之家產業
03 經分析，成為家屬即陳作述等人之特有財產，而屬私產（最
04 高法院92年度台上字第59號判決意旨參照）。且迄陳作述於
05 昭和3年（即民國17年）3月22日死亡時，仍未繼承戶主權或
06 分戶別居而為戶主，僅係家屬，是其所有系爭土地應有部分
07 960分之24之繼承，自非因戶主喪失戶主權而開始之家產繼
08 承，而係私產繼承無疑。被上訴人雖辯稱：系爭土地於日治
09 時期之三次土地繼承，陳祖成過世時由男子直系卑親屬繼
10 承，陳彌堅過世時係由尊親屬即其母陳黃氏疇繼承，而非女
11 子卑親屬繼承，又陳黃氏疇過世時亦未將女子直系卑親屬列
12 為繼承人，均足證系爭土地為家產而非私產云云，然系爭土
13 地應有部分16分之2於陳祖成死亡後，縱由其男子直系卑親
14 屬繼承，然該次繼承已將系爭土地依各繼承人繼承之比率為
15 分割，並非循家產繼承之習慣由家長及家屬共同共有（同參
16 上開最高法院判決意旨），堪認系爭土地原應有部分16分之
17 2之性質，已在該次繼承中由家產轉為私產，日後如再有繼
18 承事實發生，即應依私產繼承之方式為之。且陳彌堅、陳黃
19 氏疇亦未繼承陳祖成之戶主地位（係列為「叔父」及「祖
20 母」，見本院卷第76頁至77頁），其等死亡後之財產繼承即
21 非家產繼承，縱有未將女子直系卑親屬列為繼承人之情形，
22 仍不得以此推論陳作述之系爭土地應有部分960分之24應適
23 用家產繼承。

24 (3)從而，系爭土地為陳作述所有之應有部分既為私產，依上說
25 明，其直系血親卑親屬（不分男女）就陳作述所有系爭土地
26 應有部分960分之24均有繼承權。而邱陳玉女為陳作述之長
27 女，有日據時期戶口調查簿、戶籍謄本（除戶全部）存卷可
28 參（見本院卷第80頁、原審卷五第186頁【父名誤載為「陳
29 作述」】），其對陳作述所有系爭土地應有部分即有繼承
30 權，嗣邱陳玉女於100年5月3日死亡，其繼承人為邱秋霞等2
31 人，有戶籍謄本、繼承系統表等件足憑（見原審卷五第181

01 頁、187頁至188頁），即得共同繼承該權利，而為系爭土地
02 之共有人，是系爭分割共有物訴訟自應併列邱秋霞等2人為
03 被告，當事人適格始無欠缺。

04 4.惟兩造及游峯祥等4人提起系爭甲分割共有物訴訟，漏未以
05 邱秋霞等2人為被告，有系爭28號判決影本可佐（見原審卷
06 一第15頁至45頁），顯欠缺當事人適格，揆諸首開判決意
07 旨，系爭28號判決雖經確定，仍對全體共有人不生效力，為
08 無效判決。

09 (二)系爭協議書關於上訴人給付義務之約款無效：

10 1.按以不能之給付為契約標的者，其契約為無效，民法第246
11 條第1項本文定有明文。系爭協議書第1條「持分之移轉及擔
12 保」第4、8、9項約定：「雙方同意甲方（即被上訴人與游
13 峯祥等4人，下同）將因前案判決（即系爭28號判決）結果
14 增加之持分讓與乙方（即上訴人，下同）（讓與結果參本條
15 第6項，惟因涉及『A部分擔保』乙事，雙方同意依『附圖
16 一』及本協議第2條第3項進行分割及登記），乙方則同意負
17 擔甲乙雙方全部補償金（即如前項所示共1,785萬7,600
18 元），乙方並應負責將系爭土地上全部法定抵押權塗銷（負
19 擔補償金及塗銷法定抵押權之具體情形參本條第7至9項規
20 定）。塗銷法定抵押權所涉一切稅賦（包括但不限於增值
21 稅、契稅、印花稅等）及所需一切費用（包括但不限於規
22 費、代書費、測量費、辦理提存費用、提存之補償金等），
23 均由乙方負擔。」、「甲方依前項規定先支付之補償金共計
24 646萬6,186元，甲乙雙方同意乙方以下列方式全額償還甲
25 方：1.乙方應於108年11月15日前，以交付即期支票方式將
26 其中272萬8,760元支付予甲方（即編號1陳旭輝等人175萬4,
27 200元+編號11陳美青97萬4,560元=272萬8,760元）。2.乙
28 方應於109年2月15日前，以交付即期支票方式將其中112萬
29 1,227元支付予甲方（甲方五人部分即編號2陳垣帛等人116
30 萬3,917元+編號5陳黃對等人58萬1,948元+編號6陳秋月186
31 萬2,259元+編號19陳家齊6萬4,651元+編號20陳子宜6萬4,5

01 61=373萬7,426元，先付30%，373萬7,426元×30%=112萬
02 1,227元)。3.乙方應於109年4月15日前，以交付即期支票
03 方式將剩餘之261萬6,199元支付予甲方（前款373萬7,426元
04 之70%=261萬6,199元）。甲方同意由游邱祥代表甲方收
05 款。」、「乙方應於本協議書簽署之日起算9個月內向全部
06 受補償法定抵押權人清償或以提存方式而將系爭土地上全部
07 法定抵押權塗銷完畢使系爭土地無任何法定抵押權負擔。」
08 （見原審卷一第50頁、52頁至53頁）；第2條「協議分割」
09 第1、7、8項約定：「全體共有人同意於收到本案調解筆錄
10 之日起，依本協議書第2條第3項所定分割後面積、所有權人
11 及持分比例依『附圖一』所示進行分割登記，並於分割登記
12 完成時起發生分割效力。」、「系爭道路開設所需之工程費
13 用、材料費用，由全體共有人按本協議書第2條第3項之
14 『C、D部分持分比例』，比例分擔。系爭道路養護責任由使
15 用者負擔。」、「除本協議書另有約定外，系爭道路開設之
16 一切相關事務（包括但不限於預算書、費用開支、所選施工
17 廠商、所選技師、具體規劃設計、道路規格尺寸、所用材
18 料、所採工法等），均應經全體共有人同意始得進行。全體
19 共有人並授權由乙方執行經全體共有人同意之道路開設事
20 宜，乙方並應每1個月定期向全體共有人說明進度情形。」
21 （見原審卷一第54頁、56頁）。

22 2.稽諸系爭協議書第1條第4、8、9項、第2條第1、7、8項約
23 款，可知上訴人依系爭協議書，負有(1)依系爭28號判決所定
24 之分割方法，代被上訴人、游峯祥等4人給付補償金予附表
25 二所示共有人、塗銷民法第824條之1第4項之法定抵押權；
26 (2)於被上訴人、游峯祥等4人將系爭28號判決增加分得之應
27 有部分移轉登記予上訴人後，依系爭協議書附圖一之分割方
28 案協議分割、開設道路；以及(3)進度報告之給付義務，足見
29 均以系爭28號判決有效為約定基礎及目的。惟系爭28號判決
30 為無效判決，對於全體共有人不生裁判分割之效力，業如前
31 述，系爭土地仍屬上訴人、被上訴人、游峯祥等4人、附表

01 二所示共有人及邱秋霞等2人共有，被上訴人、游峯祥等4人
02 無給付附表二所示共有人補償金之義務，附表二所示共有人
03 對系爭土地亦無法定抵押權存在，上訴人在客觀上無代被上
04 訴人、游峯祥等4人給付補償金、塗銷法定抵押權之可能，
05 遑論履行協議分割、開設道路，併為相關報告之義務。是系
06 爭協議書前揭約款係自始、客觀上無給付之可能，依民法第
07 246條第1項本文規定應屬無效。

08 3.至被上訴人辯稱：系爭協議書係上訴人為履行系爭買賣契
09 約、土地分割協議書之義務而簽訂，與系爭28號判決無涉云
10 云，並提出不動產買賣契約書、土地分割協議書影本（見本
11 院卷第161頁至199頁）為證，然依系爭協議書之前言係記載
12 略以：上訴人與百餘名地主共有系爭土地，被上訴人及游峯
13 祥等6人則於103年起陸續取得土地持分而成為共有人，系爭
14 土地經系爭28號判決，將共有人減少僅餘兩造及游峯祥等4
15 人，為加速補償、塗銷抵押權及分割作業，而約定由上訴人
16 負擔全部補償金義務，以換取被上訴人及游峯祥等4人因判
17 決結果而增加之持分讓與上訴人等語（見原審卷一第49
18 頁），堪認系爭協議書應係基於處理系爭28號判決之後續補
19 償、分割等事宜而訂定，是系爭協議書關於上訴人給付義務
20 約款之效力，自非與系爭28號判決無涉。

21 4.被上訴人復抗辯：上訴人依系爭協議書應塗銷之法定抵押權
22 為系爭28號判決所列者，法定抵押權人不包含邱秋霞等2
23 人，且系爭土地陳作速應有部分960分之24依系爭28號判決
24 所生之法定抵押權實已塗銷，並無履行不能之情形云云。查
25 上訴人於原審雖自陳：如附表二編號1「陳作速之繼承人」
26 即訴外人陳旭暉、陳淑玲、陳淑瑛、陳翠華、劉添妹依系爭
27 28號判決共有物分割所生金錢補償之法定抵押權，已於108
28 年2月14日移轉予訴外人史上維，並由上訴人於108年11月20
29 日給付游峯祥175萬4,200元（扣除土地增值稅金額後為169
30 萬3,549元），再由游峯祥轉交而清償後，塗銷法定抵押權
31 等語（見原審卷五第56頁、71頁），並有收據及系爭土地地

01 籍異動索引在卷可徵（見原審卷一第251頁、卷二第393頁、
02 395頁、407頁）；上訴人另陳報系爭土地上法定抵押權之塗
03 銷辦理情形如原審卷五第71頁至74頁所載。本件地政機關雖
04 依系爭28號判決登記兩造游峯祥等4人為系爭土地之共有
05 人，及附表二所示共有人就系爭土地有法定抵押權，惟系爭
06 28號判決既屬無實質上確定力及執行力之無效判決，業經認
07 定如前，則依系爭28號判決所為之所有權及法定抵押權登記
08 亦應不生效力，相關權利人得訴請回復原狀，兩造及游峯祥
09 等4人亦無從塗銷該本即無效之法定抵押權，仍不得執此認
10 為系爭協議書有履行可能，是被上訴人此部分抗辯，亦非可
11 採。

12 (三)上訴人請求撤銷系爭執行程序，及請求被上訴人不得執系爭
13 本票裁定對上訴人為強制執行，均有理由：

14 1.查系爭協議書第1條第10項第3款係約定：「乙方同意於本協
15 議書簽署時分別開立到期日均為民國109年4月15之本票五張
16 予甲方五人，擔保乙方如期履行本協議書之一切義務。乙方
17 如違反本協議書義務任由甲方對本票行使權利。乙方全部履
18 行本協議書義務後20日內，甲方同意歸還本票。…」（見原
19 審卷一第54頁），依其文義可知上訴人簽發系爭本票予被上
20 訴人，係在擔保系爭協議書一切義務之履行。然系爭協議書
21 關於上訴人給付義務之約款，有以不能之給付為契約標的之
22 無效情事，已如前述，則上訴人縱有被上訴人所指未如期給
23 付被上訴人及游峯祥4人先行墊付之補償金、未負擔道路開
24 設費用、未報告開設道路與塗銷法定抵押權進度，及未如期
25 塗銷全部法定抵押權等情事，仍不構成違約，被上訴人自不
26 得請求上訴人依系爭協議書第3條約定（見原審卷一第57
27 頁）支付違約金，被上訴人復未抗辯有其他擔保之債權，是
28 系爭本票所擔保之債權即不存在。

29 2.按執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，
30 如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務
31 人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴，強制執行法第

01 14條第2項定有明文。另債務人異議之訴係為排除執行名義
02 之執行力，是債務人提起異議之訴，其聲明請求撤銷特定執
03 行事件之執执行程序，或請求債權人不得持執行名義對債務人
04 為強制執行，均無不可（最高法院109年度台上字第764號判
05 決意旨參照）。本件既應認定系爭本票所擔保之債權為不存
06 在，則上訴人依強制執行法第14條第2項之規定，請求撤銷
07 系爭執行事件就被上訴人對上訴人所為之強制執执行程序，並
08 請求上訴人不得執系爭本票裁定對上訴人聲請強制執行，應
09 屬有據。

10 六、綜上所述，上訴人依強制執行法第14條第2項之規定，請求
11 撤銷系爭執行事件就被上訴人對上訴人所為之強制執行程
12 序，並請求上訴人不得執系爭本票裁定對上訴人聲請強制執
13 行，為有理由，應予准許。原審駁回上訴人請求撤銷系爭執
14 行事件就被上訴人對上訴人所為之強制執执行程序於35萬元及
15 自109年4月15日起至清償日止，按週年利率6%計算利息部
16 分，及被上訴人不得執系爭本票裁定於35萬元及自109年4月
17 15日起至清償日止，按週年利率6%計算利息部分，對上訴人
18 聲請強制執行部分，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分
19 不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以改判如主文
20 第2、3項所示。又被上訴人上訴意旨指摘原判決撤銷系爭執
21 行事件就被上訴人對上訴人所為強制執执行程序超過35萬元本
22 息，及被上訴人所執系爭本票裁定所載債權，於超過35萬元
23 本息之範圍，對上訴人不得執行部分不當，求予廢棄改判，
24 為無理由，應駁回其上訴。

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

28 八、據上論結，本件上訴人之上訴為有理由，被上訴人之上訴為
29 無理由，爰判決如主文。

30 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日
31 民事第十七庭

01 審判長法 官 黃雯惠

02 法 官 林佑珊

03 法 官 宋泓璟

04 正本係照原本作成。

05 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
06 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
07 （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
08 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
09 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
10 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
11 者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日

13 書記官 簡素惠

14 附表一：

15

編號	發票人	受款人	發票日	到期日	票面金額 (新臺幣)	票號
1	陳三發	郭宛臻	108年7月22日	109年4月15日	170萬722元	000000

16 附表二：

17

編號	共有人	備註
1	陳旭暉、陳淑玲、陳淑瑛、陳翠華、劉添妹	陳作述之繼承人
2	陳垣帛、陳完、陳源旺、陳慶輝、陳呈祥、陳榮文、蘇聲權、蘇聲振、蘇慧玲、蘇慧真、陳美芽、陳美淇、蘇三郎	陳金竹之繼承人
3	陳振霖、陳振祥、李貴蘭、陳信安、陳鴻山、陳鴻秋、許陳素貞、陳秀瓊、陳淑梅、何美玲、何羽僑、何美玉、何明德、陳義春、陳義鐘、陳義誠、陳義豐、陳義金、吳陳寶連、陳素真、陳素	陳繼志之繼承人

	霞、陳素琴、陳觀屯、陳進田、楊順清、楊順木、高俊平、高俊通、徐高惠珠、高惠真、高惠齡、陳雅君、張惠蘭	
4	陳垣崇、陳純織、陳純青、陳純宜、陳志遠、陳惠昌、陳素珍、陳素玲、陳艾琳、陳希滾、陳烟灶、陳垣宏、楊寶珠、陳烟偉、陳垣屹、林黎烈、林宜靜、陳宜慧、謝陳壁、李陳麗珍、陳麗曲、蔡陳鑾、許惠婷、許惠綺、許惠媛、許鐘韻、許雅芬、許弘源、許明澄、許玉蘭、謝梓明、謝水來、謝華棣、許阿墮、戴水泉、林戴敏、黃戴叁、戴金英、戴素卿、戴賽花	陳錦釗之繼承人
5	陳黃對、陳垣松、陳東榮、陳家齊、陳子宜、呂陳翠華、鄭陳淑惠、陳瑞瓊、陳素媛、吳宜純、吳文龍、吳文財、吳文燦、吳文彬、吳文朝、吳敏琦、吳秋蘭、吳秋美、吳双全、鍾吳鳳、玉吳阿春	黃惜之繼承人
6	陳秋月	
7	陳烟隆	
8	陳美麗	
9	陳美鈴	
10	陳美蓉	
11	陳美青	
12	王志成	
13	王秀瑛	
14	王秀玲	
15	李阿坤	
16	李乾楓	

(續上頁)

01

17	李乾隆	
18	李乾裕	
19	陳家齊	
20	陳子宜	