最高法院民事裁定

115年度台上字第209號

上　訴　人　平元政

訴訟代理人　歐翔宇律師

上　訴　人　王怡仁

訴訟代理人　吳孟桓律師

上列當事人間債務人異議之訴等事件，兩造對於中華民國114年9月30日臺灣高等法院第二審判決（113年度重上字第484號），各自提起上訴、一部上訴，本院裁定如下：

主　文

兩造上訴均駁回。

第三審訴訟費用由兩造各自負擔。

理　由

一、按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之；又判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；且提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，其依民事訴訟法第469條之1規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由；另第三審法院應於上訴聲明之範圍內，依上訴理由調查之。同法第467條、第468條、第470條第2項、第475條本文各有明文。是當事人提起上訴，如依同法第469條規定，以原判決有所列各款情形之當然違背法令為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決有合於各該條款規定情形之具體內容，及係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實；如依同法第469條之1規定，以原判決有前條以外其他不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，或有關司法院大法官解釋或憲法法庭裁判字號，或成文法以外之習慣或法理、法則等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其

他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。上訴狀或理由書如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。另第三審法院就未經表明於上訴狀或理由書之事項，除有民事訴訟法第475條但書情形外，亦不調查審認。

二、本件上訴人對於原判決關已敗訴部分各自提起上訴、一部上訴，雖以該不利部分之判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使，所論斷：上訴人平元政於民國102年12月25日以其所有如原判決附表（下稱附表）一所示不動產設定新臺幣（下同）950萬元之普通抵押權（內容詳如附表一所示，下稱系爭抵押權）予對造上訴人王怡仁，擔保兩造同日成立之借款（下稱系爭借款）債權。王怡仁嗣持臺灣桃園地方法院111年度司拍字第44號裁定（下稱司拍裁定）為執行名義，對平元政聲請強制執行。王怡仁已預扣利息71萬2,500元，未證明平元政同意自借款中扣除47萬5,000元之仲介服務費或勞務費予訴外人潘慧陵或林佳靜，故系爭借款實際貸與本金為831萬2,500元。平元政單方出具之系爭借據，未記載相關借款內容，僅系爭抵押權設定契約（下稱設定契約）約定⑴債務清償日期：103年3月24日。⑵利息：按年利率百分之5計算。⑶遲延利息：按年利率百分之20計算。⑷違約金：每逾1日每萬元以10元加計違約金。⑸其他擔保範圍約定：因債務不履行之賠償金250萬元，自應以設定契約為準。則借款期限內之利率為年利率百分之5，屆期後之遲延利率不得超出年利率百分之16。違約金係強制債務履行之懲罰性質，審酌王怡仁未取回資金之孳息損失、銀行一般擔保放款利率、平元政自103年1月起陸續清償、前揭遲延利息各情，應酌減至按本金年利率百分之2計算為適當。又平元政103年匯入第三人李鳳嬌帳戶如附表三甲欄所示金額（即原判決附件<下稱附件>編號2至10），潘慧陵經王怡仁同意從中收取部分金額，不得扣除；附件編號11至90「還款金額」欄所示

金額，其中編號11之95萬元，平元政已載明為本金還款，應以之清償本金；其餘金額未特別約定抵充順序者，應先抵充利息，次抵充本金，再抵充違約金，是系爭借款尚餘附表二所示金額未清償。系爭抵押權所擔保之債權尚未全部清償完畢，平元政自不得請求塗銷系爭抵押權登記，司拍裁定亦仍具執行力。另兩造於109年1年12日簽訂之協議書（下稱系爭協議書），僅有認定及補充效力，系爭借款債務未因之消滅。因證人盧鈺婷證述系爭協議書所載918萬元未經兩造結算，非斯時實際欠負金額。從而，平元政請求確認系爭抵押權不存在，依民法第767條第1項、強制執行法第14條第2項規定，請求王怡仁塗銷系爭抵押權登記，不得持司拍裁定對其為強制執行，均無理由；其請求確認系爭抵押權擔保債權逾附表二所示金額不存在，為有理由，應予准許；逾此範圍，即無理由，應予駁回。又王怡仁依民法第478條規定，反訴請求平元政給付附表二所示金額，為有理由，另請求平元政再給付244萬2,289元，及其中226萬5,251元部分自110年9月11日起至清償日止按年利率百分之16、百分之2計算之利息、違約金，為無理由，不應准許等情，指摘其為不當，並就原審已論斷或其他與判決結果不生影響者，泛言理由不備或矛盾，適用法規不當，違反經驗、論理、證據法則，而非表明該不利部分判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，亦未具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

三、據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481條、第444條第1項、第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　袁　靜　文

法官　張　競　文

法官　吳　美　蒼

法官　陳　容　正

法官　蔡　孟　珊

本件正本證明與原本無異

書　記　官　王　宜　玲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　13　　日