最高法院民事判決

110年度台上字第502號

上　訴　人　臺灣中小企業銀行股份有限公司
法定代理人　黃博怡
訴訟代理人　施秉慧律師
被 上訴 人　吳玥璉（原名吳美月）
訴訟代理人　吳榮昌律師

上列當事人間債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國109年5月28日福建高等法院金門分院第二審判決（108 年度上字第15號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人逾撤銷新臺幣三百二十七萬二千八百六十二元及其利息、違約金部分強制執行程序之上訴，暨該訴訟費用部分廢棄，發回福建高等法院金門分院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

一、被上訴人主張：伊於民國78年間以訴外人羅美玲為連帶保證人，向上訴人借款而積欠債務（下稱系爭債務）。上訴人於107年間持臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）89年3月29日核發之債權憑證（下稱系爭債權憑證）為執行名義，向福建金門地方法院對伊聲請強制執行（案列該院107 年度司執字第1102號執行事件，下稱系爭執行事件）。系爭債權憑證內含執行名義：㈠依高雄地院79年度支付命令，羅美玲應給付上訴人新臺幣（下同）1,289萬4,258元本息及違約金；㈡依臺灣士林地方法院79年度支付命令，伊應給付上訴人同額本息及違約金（以下各稱執行名義㈠、㈡）。系爭債權憑證表彰之債權時效為15年，上訴人先於85年間聲請拍賣伊為其設定抵押權之不動產，雖尚有1,203萬8,535元本息、違約金未獲清償（下稱85年案），然未於6 個月內起訴，故非中斷時效事由；嗣於89年間持執行名義㈡聲請執行，但請求金額僅為其中之327萬2,862 元本息及違約金（下稱A部分），時效

中斷之效力並不及於其餘876萬5,673元本息及違約金（下稱B部分），故上訴人就B部分債權請求權已於94年底至95年間罹於時效；上訴人繼於97年間持系爭債權憑證聲請執行（下稱97年案），經與羅美玲以680 萬元達成和解，而撤回強制執行之聲請，是A部分亦因清償而消滅。爰依強制執行法第14條第1項規定，求為撤銷系爭執行事件程序之判決。

二、上訴人則以：85年案乃拍賣抵押物之強制執行程序，對被上訴人有時效中斷之效力。又伊曾多次聲請執行，雖部分程序因內部人員作業疏失僅就A部分債權為之，但無免除B部分債務之意，執行名義㈡之全部本金債權未罹時效。另伊在97年案僅免除羅美玲之連帶保證責任，所撤回者亦係對羅美玲之執行聲請，並無免除全案債務之意。伊將和解金抵充利息、費用後再向被上訴人追償不足部分，應無不合。況利息、違約金與本金債權應獨立計算，縱B 部分之本金債權請求權已罹時效，利息及違約金仍不隨之消滅等語，資為抗辯。

三、原審維持第一審所為撤銷系爭執行事件執行程序之判決，駁回上訴人之上訴，理由如下：

㈠被上訴人前於78年間邀同羅美玲為連帶保證人，向上訴人借貸1,298 萬元，並提供不動產為上訴人設定第一順位抵押權。上開借款因於79 年6月逾期未還，上訴人乃聲請分別對羅美玲及被上訴人核發執行名義㈠、㈡確定，復於80年間就前揭抵押物聲請拍賣裁定獲准，而持以作為85年案之執行名義。上訴人經85年案執行分配，尚餘1,203萬8,535元及自86年3月19日起之利息、違約金未獲清償，遂於89年間以A部分債權金額，持執行名義㈠、㈡聲請對被上訴人及羅美玲強制執行，嗣經執行法院換發系爭債權憑證。

㈡上訴人雖於97年案就全額債務聲請強制執行，然僅就羅美玲之財產聲請強制執行，羅美玲業於程序中對B 部分為時效抗辯，且據此提起債務人異議之訴。上訴人嗣以680 萬元與羅美玲達成和解，並各自撤回起訴及該案執行程序。衡諸A 部分之本金僅327萬2,862元，加計依約定利率計算之5 年利息

及15年違約金合計631萬6,276元，與和解金額相近；另酌以上訴人自79年取得執行名義㈠至94 年止，均未就B部分債權向羅美玲主張權利，益徵雙方係對A 部分成立和解。羅美玲因和解所為之清償，已使A 部分本息及違約金等債務歸於消滅，被上訴人依法亦同免其責任，上訴人自不得再就A 部分聲請對被上訴人執行。

㈢再者，85年案係上訴人行使系爭債務擔保物權之強制執行程序，應對被上訴人發生中斷時效之效力。且該案於86年間執行完畢，上訴人就B 部分債權請求被上訴人給付之時效期間，至遲應於101年間完成。又上訴人除系爭執行事件及85 年案外，曾先後於89年、94年、97年及102 年間聲請強制執行，然於94年以前只針對A部分債權聲請執行，B部分之請求權時效不因而中斷。上訴人在97年案雖以系爭債務全額聲請執行，惟與羅美玲和解而撤回該案，足見系爭債務全部之執行聲請業對羅美玲撤回，則B 部分亦不生時效中斷之法律效果。上訴人於102年間再持系爭債權憑證聲請執行時，B部分主債權之請求權時效已經完成，所生利息、違約金等從權利之請求權應隨之消滅。

㈣系爭債務A部分因羅美玲清償而消滅，B部分亦罹於時效。從而，被上訴人主張系爭債權憑證所表彰債權不得對其為強制執行，並據此提起本件債務人異議之訴，請求撤銷系爭執行事件之執行程序，洵無不合。

四、本院之判斷：

㈠關於廢棄發回（即原審駁回上訴人就A部分債權以外之上訴）部分：

1.按民法第136條第2項規定：時效因聲請強制執行而中斷者，若撤回其聲請，或其聲請被駁回時，視為不中斷。所謂「撤回其聲請」，係指債權人聲請強制執行後，因無繼續執行意願，自行撤回全部強制執行程序之情形而言。另債權人聲請執行，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，為強制執行法第27條第2 項所明定，旨在顧及實

務上常有債權人僅為中斷請求權時效，而聲請執行，則於其陳明債務人現行無財產可供執行時，執行法院自得逕行發給憑證，以利結案。準此，執行法院依法逕行發給憑證，交債權人收執時，執行程序即為終結，因而中斷之時效，應由此重行起算。

2.兩造與羅美玲間之97年案因上訴人與羅美玲和解而撤回，系爭債務全部之強制執行聲請業對「羅美玲」撤回，為原審認定之事實。惟卷附系爭債權憑證復有98年2月3日書記官職名章戳註記「本件經高雄地院民國97 年司執字63661號債權人撤回執行無效果」，其中「債權人撤回」係以手寫方式增添（原審卷107 頁），似見該案係以「債權人撤回」、「執行無效果」兩種方式終結程序。倘若如此，上訴人一再抗辯其於97年案係列被上訴人及羅美玲為執行債務人（原審卷43頁），所具書狀（原審卷55頁）已特別載明僅撤回對羅美玲之強制執行，至被上訴人部分則依民法第129 條第2項第5款規定，聲請強制執行以中斷時效等語（一審卷59、340 頁、原審卷29、172頁），攸關上訴人對被上訴人聲請執行B部分債權請求權是否罹於時效之判斷，核屬重要之防禦方法。則上訴人是否於97年案亦有對被上訴人聲請執行？是否已無繼續對被上訴人執行之意願？所撤回者是否為全部執行程序？該案對被上訴人係以何種方式終結？有無強制執行法第27條第2 項規定之適用？等情，自待釐清。乃原審未遑詳查，亦未說明就此取捨之意見，遽認97年案未對被上訴人聲請強制執行，對其不生時效中斷之法律效果，系爭債權B 部分請求權至遲應於101 年間罹於時效，此部分所為不利上訴人之判決，即有判決不備理由之違誤。系爭債權B 部分本金請求權倘未罹於時效，則其利息、違約金債權請求權是否罹於時效，尚有未明，應一併發回原審加以斟酌。

3.上訴論旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，非無理由。

4.另被上訴人於系爭執行事件陳明85年案不足受償債權餘額為1,203萬8,535元（含該案已計不足受償之利息、違約金70萬

2,242元）及自86年3月19日起之利息、違約金等語（一審卷27頁），本金部分似應僅為1,133萬6,293元，此亦與其於系爭執行事件聲請執行之債權本金金額（一審卷28頁、原審卷147頁）相符，則扣除A部分本金327萬2,862 元，B部分本金似應為806萬3,431元，而非876萬5,673元。案經發回，宜併注意及之。

㈡關於駁回其他上訴（即原審維持第一審所為撤銷系爭執行事件就A部分債權之執行程序）部分：

原審就此部分，本於取證、認事、解釋契約及適用法律之職權行使，綜合相關事證，並斟酌全辯論意旨，以上述理由認定：上訴人因85年案所生時效中斷之效力不及於羅美玲，其對羅美玲之 B部分請求權已罹於時效；上訴人與羅美玲在97年案以680萬元達成和解，金額與A部分債權之本金327萬2,862元加計5年利息及15 年違約金相近，顯見雙方係就系爭債務之A部分為和解；羅美玲既因清償而使A部分本息及違約金等債務全部消滅，被上訴人應同免其責，上訴人不得再就 A部分對被上訴人聲請強制執行，並說明兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經斟酌後，不足影響判決結果等情，而維持第一審所為撤銷系爭執行事件關此部分之執行程序，駁回上訴人此部分上訴，經核於法並無違誤。上訴論旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，不能認為有理由。

五、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449 條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　31　　日

最高法院民事第四庭

審判長法官　沈　方　維

法官　鍾　任　賜

法官　張　競　文

法官　陳　毓　秀

法官　陳　麗　芬

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 110 年 4 月 13 日