臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度重上字第16號

上　訴　人　陳裕昇
訴訟代理人　李文平律師
　　張照堂律師
被上訴人　林群洋
訴訟代理人　陳清華律師

上列當事人間請求清償借款事件，上訴人對於中華民國109年10月6日臺灣花蓮地方法院109年度重訴字第27號第一審判決提起上訴，本院於110年2月5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

一、按「第二審判決書內應記載之事實，得引用第一審判決。當事人提出新攻擊或防禦方法者，應併記載之。」「判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之；如有不同者，應另行記載。關於當事人提出新攻擊或防禦方法之意見，應併記載之。」民事訴訟法第454條定有明文。茲本院認定之事實及理由，均與第一審判決相同，爰依前開規定引用之(詳如附件之第一審判決書所示)。

二、本件經原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，並聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人新臺幣(下同)700萬元及自民國108年8月16日起至清償日止，按每佰元每日1角計算之違約金；(三)被上訴人應給付上訴人200萬元及自109年6月2日起至清償日止，按每萬元每日10元計算之違約金；(四)被上訴人應給付上訴人250萬元及自108年9月7日起至清償日止，按每佰元每日1角計算之違約金；(五)被上訴人應給付上訴人200萬元及自109年3月19日起至清償日止，按每萬元每日10元計算之違約金；(六)被上訴人應給付上訴人6萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，

按週年利率百分之5計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

三、上訴理由略以：

(一)本票非負債字據或負債證書，借貸之書面契約才是，原判決將本票歸還誤為債務清償，顯有違誤。按本票僅為票據關係，目的係借貸關係之擔保，且本票具無因性，與主債務無關各自獨立，亦非主債務之負債字據、負債證書，其本身僅係票據之證明，不得作為消費借貸之證明。而司法實務上常見當事人僅憑一紙本票主張消費借貸關係，惟本票具無因性，開立本票原因多端，通常不會認為本票即借款證書，仍應探究簽發本票之原因關係，故本票之返還僅能證明上訴人願意減少被上訴人對借款債務之擔保方式，而非因債務清償，否則即應返還借據。即使返還本票及塗銷200萬元之抵押權擔保，被上訴人所提供之擔保品設定抵押權擔保總金額尚有1,900萬元，均遠高於債務金額，故若以同意減少擔保即代表已清償債務云云，顯不合邏輯。

(二)被上訴人迄今未清償借款，無論是前案(即後述四(三)所述臺灣花蓮地方法院108年度重訴字第57號)或本案，均未就已清償之主張提出實質證據。查被上訴人於前案起訴狀具體指出清償金額與日期，然均屬不實之陳述，亦未見所憑證據，如此高額之款項倘有清償，豈會僅有被上訴人單方說法。又若如被上訴人所辯已清償債務，何以僅塗銷200萬元抵押權，尚留1,900萬元抵押權。本案兩造為同學關係，被上訴人利用情誼及上訴人心軟，以哀兵戰術哀求塗銷部分抵押權讓伊對他人籌措資金，又以已有足額擔保為由，要求返還本票，上訴人心軟不查，給予被上訴人方便，未料竟係被上訴人脫免債務之計畫，竟遭恩將仇報，透過訴訟謊稱已清償債務，並陳述與事實不符之言論，取得塗銷抵押權判決，甚誣蔑上訴人為地下錢莊，預謀利息3分重利等，均為無稽之談，上開擔保物之所有權人均為被上訴人所有，被上訴人在書狀中所稱借款不敢讓父母知悉、教唆

謊報遺失，均與事實相違。

(三)前案塗銷抵押權案件已經確定，係一造辯論判決，未實質辯論，但前案效果僅限於1,900萬元抵押權應予塗銷(使債務無擔保)，而未及債務消滅(使債務消滅)，不可不辨。主債務為消費借貸，設定抵押權、開立本票及交付權狀正本均為擔保清償債務之手段，若擔保手段不存在，主債務不當然消滅，反之，唯有主債務消滅，擔保手段欠缺主債務，擔保目的不達，始生消滅。被上訴人迄今均未就主債務清償提出事證，僅就擔保手段不存在(本票交還、塗銷部分抵押權)為說明，自有捨本逐末謬誤。況擔保手段並非主債務成立或消滅之必要條件，欠缺擔保手段，充其量僅係讓債權之滿足可能性下降，不影響其存在。

四、兩造不爭執事項(見本院卷第104、105頁)：

(一)被上訴人先後於108年5月15日、108年6月28日、108年8月6日及108年9月18日，向上訴人借款700萬元、200萬元、250萬元、200萬元，並分別提供坐落花蓮縣○○市○○段○○○○○○○○○○○○號土地(下稱○○市○○段土地)設定最高限額抵押權擔保債權額700萬元、花蓮縣○○市○○段○○○○○○○○號土地(下稱○○市○○段土地)設定最高限額抵押權擔保債權額200萬元、花蓮縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地(下○○○鄉○○段土地)設定最高限額抵押權擔保債權額1,200萬元，被上訴人並簽發如上訴人主張同面額之本票(下稱系爭本票)交付上訴人持有，以為借款之擔保。

(二)上訴人嗣後塗銷○○市○○段土地抵押權。

(三)被上訴人訴請塗銷○○市○○段土地○○○鄉○○段土地抵押權，經臺灣花蓮地方法院以108年度重訴字第57號判決勝訴獲准確定。

(四)上訴人業已交還被上訴人系爭本票。

(五)借款契約書(兼作借據，原審卷第21至27頁)、他項權利證明書、抵押權設定契約書(原審卷第29至55頁)、臺灣花蓮

地方法院108年度重訴字第57號(下稱前案)判決書、前案言詞辯論筆錄、前案起訴書、異議申請書、臺灣平鼎法律事務所委任契約(原審卷第57至73頁)、土地登記謄本(原審卷第91至109頁)、前案公務電話紀錄及○○派出所寄存送達文件簽收簿(原審卷第111至114頁)、陳榮宗及林慶苗著民事訴訟法第648頁(原審卷第116頁)、臺灣花蓮地方法院109年度抗字第10號裁定及確定證明書(原審卷第191至195頁)形式上均為真正。

五、經查：

(一)按債之全部消滅者，債務人得請求返還或塗銷負債之字據，民法第308條第1項前段定有明文。次按債權證書已返還者，推定其債之關係消滅，同法第325條第3項亦有明文規定。負債字據、債權證書為證明債權存在之書證，其返還通常係在清償債務之後，故如由債權人執有者，足以證明債權仍尚存在，如已由債權人返還者，則推定其債之關係消滅。若債權人主張債權證書之交還，並非由於債權消滅之故，則其就此事實應負舉證責任，不得仍命債務人就其債務已經清償之事實舉證(最高法院70年度臺上字第2848號判決參照)。尤以票據乃無因證券，票據執票人得不明示其原因所在而主張享有證券上之權利，其流通性較諸一般債權證書或負債字據更強，票據債務人於票據債權人受領給付後，應即要求債權人繳回，俾使票據關係消滅或得向前手再為追索(此即票據具有『繳回證券』之性質，票據法第74條、第124條、第144條參照)，故票據債務人未要求票據債權人繳回票據者，自亦應就債權債務關係消滅之事實，負舉證責任；反之，若票據債權人已繳回票據者，自應由票據債權人就債權債務關係尚未消滅之事實，負舉證責任。

(二)被上訴人簽發系爭本票作為擔保向上訴人借款，而系爭本票業已由上訴人交還被上訴人，此為兩造所不爭執(見前述四(一)、(四))，稽之消費借貸契約之借用人簽發本票予貸

與人收執，除供清償之擔保外，兼作債權憑證，且本票具有繳回證券之性質，上開借款若未清償，上訴人當無交還本票予被上訴人之理。是上訴人主張被上訴人尚未清償上開借款，依前揭說明，應負舉證責任，乃上訴人未提出證據證明上開借款尚未經清償而消滅之事實，僅以系爭本票為上開借款之擔保，系爭本票之返還僅係上開借款擔保之減少，並非清償借款債務等語抗辯，尚難採憑。參以，兩造所簽定借款契約書第9條約定：債務人所簽發或背書之支票及借據若有一張不兌現，其餘本票或借據均視為全部到期，並同意自不兌現之日加算違約金，遲延利息(見原審卷第21至27頁)，可見系爭本票對於上訴人而言，係非常重要之求償書證(包含本金、違約金、遲延利息)，於此情形下，如被上訴人未清償借款債務，上訴人豈會輕易將系爭本票返還被上訴人，並於其上註記「作廢」(見本院卷第67至69頁)？準此，上訴人主張被上訴人尚未清償上開借款債務等語，尚無足取。

(三)另前案固係經一造辯論判決而確定，然被上訴人於前案起訴主張其向上訴人借款(扣除預付利息後，實際取得426萬元、205萬元、238萬元、273萬元)，嗣經清償完結而取回擔保借款所簽發之本票，據此請求塗銷○○市○○段土地○○○鄉○○段土地抵押權，而上訴人於109年1月23日及同年2月7日先後親至花蓮縣警察局花蓮分局○○派出所領取前案開庭通知及起訴狀，此為兩造所不爭執(前述四(三)、(五)，見原審卷第57至67頁、第111至114頁)，可見上訴人已然知悉被上訴人於前案所為上開清償借款事實之主張，惟其已於相當時期受合法之通知，於言詞辯論期日不到場，亦未提出書狀爭執，前案經判決塗銷抵押權並送達上訴人後，上訴人對該判決亦未提出任何爭執，依民事訴訟法第280條第3項前段、第1項規定，堪認上訴人就被上訴人所為清償上開借款之主張已為自認，則其於本件請求清償同一借款，在未舉證撤銷自認前，有拘束當事人及法院之

效力，法院應認其自認之事實為真，以之為裁判基礎，在未經當事人合意撤銷其自認前，法院不得委與自認之事實相反之認定(最高法院101年度臺上字第1029號判決參照)，益見被上訴人所為本件已清償上開借款之抗辯，非屬無稽。

(四)至上訴人主張被上訴人利用同學情誼等，哀求塗銷部分抵押權讓伊可籌措資金，又以有足額擔保為由，要求返還本票，上訴人心軟給予方便，竟遭恩將仇報，透過訴訟謊稱已清償債務，取得塗銷抵押權判決，甚誣蔑上訴人為地下錢莊，預謀利息3分重利等為由，主張其返還系爭本票並非因被上訴人清償上開借款，然未見其舉證以實其說，亦難採憑。況若上訴人僅係應被上訴人之哀求而返還系爭本票及塗銷○○市○○段土地抵押權，則在其已明確知悉被上訴人於前案之起訴意旨及主張後，何以未到庭加以駁斥，甚或具狀表示被上訴人之主張為不實。尤以被上訴人於前案主張之訴訟標的金額高達1,900萬元，若被上訴人於前案主張之清償借款事實非屬真實，上訴人又豈會因顧及同學情誼而悶不作聲，致令前案判決因而確定(前述四(三))，足見上訴人之主張，應難認為真實。

(五)基上，上訴人主張上開借款尚未清償而消滅，並未提出任何證據以實其說，難認系爭本票所擔保之上開借款債務尚仍存在，是上訴人上開所辯，均難憑採。

六、綜上所述，上訴人依消費借貸之法律關係請求被上訴人清償上開借款及利息，非有理由。原判決駁回上訴人之訴，並無不合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回上訴。

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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第454條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　12　　日

民事庭審判長法　官　林信旭

法　官　廖曉萍

法　官　顏維助

以上正本係照原本作成。

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（詳附註）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　　110　　年　　3　　月　　12　　日

書記官　秦巧穎

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

附件：

臺灣花蓮地方法院民事判決　　109年度重訴字第27號

原　　告　陳裕昇

訴訟代理人　李文平律師

張照堂律師

被　　告　林群洋

訴訟代理人　陳清華律師

上列當事人間清償借款事件，本院於民國109年9月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告起訴主張：被告向原告為下列借款並設定抵押權：(一)於民國108年5月15日借款新臺幣（下同）700萬元，提供坐落花蓮縣○○市○○段○○○○○○○○○○○○○○號土地設定最高限額抵押權擔保債權額700萬元、(二)於108年6月28日借款200萬元，提供坐落花蓮縣○○市○○段○○○○○○○○號土地設定最高限額抵押權擔保債權額200萬元、(三)於108年8月6日借款250萬元、108年9月18日借款200萬元，提供坐落花蓮縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地設定最高限額抵押權擔保債權額1,200萬元。上開款項皆以現金交付被告，被告簽發本票及將上開土地權狀正本交付原告保管。其後，被告以前述○○市○○段○○○鄉○○段等土地之最高限額抵押權已足夠擔保總債務，且要把土地出售還債等說法，及已有借據、擔心本票重複請求為由，要求原告將○○市○○段土地之抵押權塗銷，並讓被告取回所簽發之本票，原告依被告要求為之，惟此僅為擔保之減少，被告就上開欠款均未清償。嗣被告提起塗銷抵押權之訴（本院108年度重訴字第57號，下稱前案），原告因未查改期後之庭期而未到場，經前案一造辯論而為判決，且前案判決係寄存送達，致原告逾期未上訴，前案雖已確定，然與本件返還借款並非同一事件。又即使無抵押權擔保，消費借貸關係仍可以獨向成立，設定抵押權、簽發本票及交付權狀正本均為擔保債務清償之手段，若擔保手段不存在，主債務不當然消滅。況被告不否認消費借貸關係存在，僅係抗辯其已清償，前案中因一造辯論之故，未曾就是否清償列為主要爭點，對本件無既判力亦無爭點效。兩造借款契約中所載違約金之計算，性質應屬懲罰性違約金，並非利息或遲延利息。爰依消費借貸之法律關係，請求被告清償借款，另依借款契約書第4條規定，請求債務不履行所生之損害即支出律師費6萬元等語。並聲明：1.

被告應給付原告700萬元及自108年8月16日起至清償日止，按每佰元每日壹角計算之違約金。2.被告應給付原告200萬元及自109年6月2日起至清償日止，按每萬元每日10元計算之違約金。3.被告應給付原告250萬元及自1 08年9月7日起至清償日止，按每佰元每日1角計算之違約金。4.被告應給付原告200萬元及自109年3月19日起至清償日止，按每萬元每日10元計算之違約金。5.被告應給付原告6萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。6.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告辯稱：伊借款時，僅簽發本票及提供不動產設定抵押權作為擔保，依兩造之借款契約書第2條規定觀之，並未提供土地所有權狀作為借款擔保，土地所有權狀為伊疏未於設定抵押權登記後取回。嗣伊清償全部借款後，原告除返還所有本票之外，並允諾塗銷土地之抵押權登記，但原告僅塗銷花蓮縣○○市○○段土地之抵押權登記，為確保權益，提起前案塗銷抵押權之訴。伊提出原告已返還之所有本票為證據，主張借款業已全部清償，依抵押權從屬性之規定，土地之抵押權即失其附麗，並獲前案勝訴判決確定。且原告為地下錢莊業者，擔保物愈多對其愈有利，若非業已清償借款，原告不可能同意返還所有本票正本，及允諾塗銷土地抵押權登記，原告捏稱係因伊哀求而塗銷部分抵押權及讓伊取回本票正本，實與地下錢莊業者之借款模式，背道而馳，且與常理不符。又原告明知伊已正式起訴前案，並知悉法院變更庭期，二度前往○○派出所親自簽收開庭通知書及起訴狀，原告並未出庭或以書狀提出答辯，亦未上訴，容任判決確定。又原告所提土地所有權狀正本，為前案確定判決前即已存在之證據，自得在前案中提出抗辯，並非新訴訟資料，且借款之擔保物並不足以推翻前案所為業已清償全部借款之判斷，是前案既已判決確定，具有既判力，對於本件亦有爭點效等語。並為答辯聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、經查，被告先後於108年5月15日、108年6月28日、108年8月6日及108年9月18日，向原告借款並分別提供坐落花蓮縣花蓮市○○段○○○○○○○○○○○○○○號土地設定最高限額抵押權擔保債權額700萬元、花蓮縣○○市○○段○○○○○○○○號土地設定最高限額故押權擔保債權額200萬元、花蓮縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地設定最高限額抵擔保債權額1,200萬元，被告並簽發如原告主張同面額之本票交付原告持有，以為借款之擔保。嗣原告塗銷前述○○市○○段土地抵押權，又被告訴請塗銷前述○○市○○段○○○鄉○○段土地抵押權，經前案判決獲准確定，另原告業已交還被告上開本票等情。上開事實為兩造所不爭執，並有借款契約書（兼作借據）、他項權利證明書、抵押權設定契約書、土地登記謄本等件在卷可稽，復本院依職權調取前案即本院108年度重訴字第57號卷宗為佐，堪認屬實。

四、本件原告依消費借貸之法律關係，請求被告返還借款等，被告則以前詞置辯。本院判斷如下：

(一)按債之全部消滅者，債務人得請求返還或塗銷負債之字據，民法第308條第1項前段定有明文，故於同法第325條第3項規定債權證書已返還者，推定其債之關係消滅。是若債權人主張債權證書之交還，並非由於債權消滅之故，則其就此事實應負舉證責任，不得仍命債務人就其債務已經清償之事實舉證（最高法院70年度台上字第2848號判決意旨）。

(二)查被告簽發原告所主張同面額之本票交付原告，其原因乃為上開借款之擔保一節，既為兩造所不爭執，參之社會事實與經驗，消費借貸之借款人簽發本票交付貸與人，除供借款債權之擔保外，亦兼作債權憑據。而原告業將本票交還被告，依上開規定及說明，推定債之關係消滅。至原告主張其經被告哀求借款已有借據、擔心本票重複請求而交還，此為被告所否認，且原告未能就此事實提出任何反證以實其說。況債權人持本票聲請強制執行，相較持借據訴請清償借款，前者所耗費之程序及費用簡省，原告就本件借款請求被告簽立借

據外，另要求被告簽發本票並設定前述抵押權以為擔保，對其借款及擔保事宜，當有相當之認識，如無清償事實，實難想像原告會同意返還本票。此外，被告於前案起訴主張其向原告借款（扣除預付利息後，實際取得426萬元、205萬元、238萬元、273萬元），嗣經清償完結而取回擔保借款所簽發之本票等語（卷64、65頁），並據此請求塗銷○○市○○段○○○鄉○○段土地抵押權，而原告於109年1月23日、109年2月7日先後親至○○派出所領取前案開庭通知及起訴狀（前案卷60、82頁），當無不知原告於前案主張清償事實，但其未到場亦未提出書狀作何置辯，前案因此判決塗銷抵押權並送達原告，原告對該判決亦未提出任何爭執等情，堪認原告就被告業已清償借款已為自認，本件請求清償同一借款，自屬無據。

(三)另按除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力，民事訴訟法第400條第1項定有明文。且確定判決之既判力，固以訴訟標的經表現於主文判斷之事項為限，判決理由並無既判力。但法院於判決理由中，就訴訟標的以外當事人主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，其對此重要爭點所為之判斷，除有顯然違背法令之情形，或當事人已提出新訴訟資料，足以推翻原判斷之情形外，應解為在同一當事人就該重要爭點所提起之訴訟中，法院及當事人就該已經法院判斷之重要爭點法律關係，皆不得任作相反之判斷或主張，始符民事訴訟上之誠信原則，此即學理上所謂爭點效、禁反言。被告辯稱前案既經判決確定，具有既判力，對於本件亦有爭點效云云。惟本件與前案之訴訟標的不同，且原告於前案未到場而未進行充分之功防，尚難認有爭點效適用，附此敘明。

(四)如上，被告就前上開借款因原告返還債權證書，推定其債之關係消滅，且無債務不履行情事，故原告請求被告返還借款及損害賠償，自屬無據。

五、從而，原告依消費借貸之法律關係，請求被告清償借款；另

依借款契約書第4條規定，請求債務不履行所生之損害，均無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請，失所依附，併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不逐予贅述，併此敘明。

七、據上論結，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　6　　日

民事庭　法　官　范坤棠

以上正本係照原本作成

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

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　　109　　年　　10　　月　　6　　日

書記官　徐大鴻