臺灣基隆地方法院民事判決

108年度重訴字第28號

原　　告　黃敬唐

被　　告　總禾興業有限公司

000000000000000000

法定代理人　余國煜

000000000000000000

被　　告　莊碧梧

共　　同

訴訟代理人　羅子武律師

　　陳冠甫律師

上列當事人間給付報酬等事件，本院於民國109年10月12日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告總禾興業有限公司應給付原告新臺幣肆拾陸萬壹仟參佰捌拾元及自民國一百零八年六月四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之六，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行，但被告如以新臺幣肆拾陸萬壹仟參佰捌拾元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3、7款定有明文。本件原告起訴時，其訴之聲明為：㈠先位聲明：1.被告總禾興業有限公司(下稱被告總禾公司)應給付原告新臺幣(下同)7,049,213元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。2.確

認被告總禾公司與被告丙○○分別於民國107年3月15日及107年6月20日所為之債權讓與行為均無效。3.訴訟費用由被告負擔。4.第一項請求，原告願供擔保請准宣告假執行。㈡備位聲明：1.被告總禾公司應給付原告7,049,213元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。2.被告總禾公司及被告丙○○分別於107年3月15日及107年6月20日所為之債權讓與行為均應予撤銷。3.訴訟費用由被告負擔。4.第一項請求，原告願供擔保請准宣告假執行。嗣於本院108年11月13日言詞辯論期日以民事準備㈡狀變更聲明，就其先位聲明及備位聲明第1.項對於被告總禾公司之請求變更為：被告總禾公司應給付原告7,184,593元及自108年6月4日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。原告上開訴之變更，請求之基礎事實同一，屬擴張受判決事項之聲明，且不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，揆諸首開規定，應予准許。又原告先位聲明及備位聲明之第1.項，實為對於被告總禾公司之同一請求，此部分之請求實際上並無先、備位之關係，附此指明。

貳、實體部分

一、原告主張：

㈠原告請求被告總禾公司給付7,184,593元及利息之部分（先位聲明及備位聲明第1.項部分）：

1.原告為執業律師，被告總禾公司與訴外人文百昌有限公司(下稱文百昌公司)、總禾建材行因與訴外人石地實業股份有限公司(下稱石地公司)有貨款紛爭，因裁判費金額龐大，被告總禾公司、文百昌公司、總禾建材行無力負擔，且因過往訴訟敗訴之不利因素，而主動以「支付律師後酬但需由律師代墊裁判費等訴訟上相關必要支出」之約定條件，而於101年12月13日與原告簽訂訴訟委任契約（下稱系爭訴訟委任契約）。嗣原告代理被告總禾公司及文百昌公司，訴請石地公司給付貨款，經臺灣士林地方法院以103年度重訴字第83號受理後（下稱系爭前案），於104年10月19日判決被告總禾

公司及文百昌公司敗訴。原告無意上訴，但被告總禾公司與文百昌公司為促成原告繼續同意代墊後續之高額裁判費用等訴訟費用，遂於104年11月23日與原告簽訂增補契約書（下稱系爭增補契約，與系爭訴訟委任契約合稱系爭契約），將系爭訴訟委任契約其中第三、㈠、㈡條部分，重新調整而約定系爭前案如獲勝訴判決確定，總禾公司、總禾建材行、文百昌公司因勝訴判決所得之價金或其他利益其中50%應歸原告所有。原告遂代墊第二審裁判費用而提起上訴。系爭前案嗣經臺灣高等法院於106年7月11日以105年度重上字第90號改判被告總禾公司與文百昌公司全部勝訴，並經最高法院以106年度台上字第2710號裁定駁回石地公司之上訴而確定。石地公司雖提起再審之訴，亦遭駁回。系爭前案判決確定後，被告總禾公司與文百昌公司繼續委任原告為代理人，並約定由原告代墊執行費而對於石地公司之財產聲請強制執行，經臺灣宜蘭地方法院以106年度司執字第20148號強制執行事件受理（下稱系爭強制執行事件）。系爭前案被告總禾公司取得之勝訴債權金額為13,446,425元及自103年2月28日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。依此計算，原告就被告總禾公司勝訴部分可取得之律師後酬金額為6,723,213元（計算式：13,446,425元÷2＝6,723,213元，元以下四捨五入，下同，利息部分基於訴訟經濟之考量，原告於本案中暫不請求）。且原告因處理委任事務而為被告總禾公司代墊執行費、訴訟費用各為110,380元及351,000元，合計461,380元，原告自得依委任之法律關係、系爭契約之約定及民法第546條第1項之規定，請求被告總禾公司給付律師報酬及償還墊付之費用。據此計算，原告得請求之金額合計為7,184,593元(計算式：461,380元＋6,723,213元＝7,184,593元)。

2.退步言之，縱認原告不得依系爭增補契約而請求律師後酬，原告至少得依系爭訴訟委任契約第三、㈠條之約定：「甲方如獲全部勝訴判決，甲同意以全部求償金額(共計新台幣59,742,471元)其中1500萬元作為律師酬金支付予乙方」為請

求，而得請求律師酬金3,376,097元(計算式：1,500萬元x13,446,425元/59,742,471元＝3,376,097元)。

㈡原告先位請求確認被告間債權讓與行為無效之部分（先位聲明部分第2.項部分）：

1.系爭強制執行事件之強制執行程序，查封石地公司名下之15筆土地、地上所屬砂石場相關機器設備、及銀行存款600多萬元及訴外人石富建材公司向石地公司承租土地之租金債權等。其中銀行存款部分，民事執行處已製作分配表並準備進行分配，豈料原告於107年7月2日前往閱卷，始知被告總禾公司與文百昌公司竟未經原告之同意，早於107年6月25日具狀向臺灣宜蘭地方法院民事執行處表示解除原告之委任，且被告總禾公司向該院民事執行處陳報，已於107年3月15日以債權轉讓協議書將被告總禾公司對於石地公司之13,446,425元及其利息之貨款債權（系爭前案之債權）讓與丙○○，復於107年6月20日以債權轉讓補充協議書將系爭前案之訴訟費用額及其利息債權、強制執行費用債權等債權讓與被告丙○○。

2.被告總禾公司之實際負責人為余貴秋，被告丙○○為余貴秋之配偶，亦為登記負責人乙○○之母親。被告總禾公司與文百昌公司前揭所為均係故意隱瞞原告之情形下而為之，顯係不願依約給付律師酬金而故意違約。且被告間107年3月15日債權轉讓協議書之記載，係以債權讓與作為被告總禾公司清償積欠被告丙○○因遭拍賣不動產獲償1,956,789元及1,810,000元及以1,600萬元代為清償被告總禾公司積欠合迪公司之債務(上述3筆合計19,766,789元)，惟107年3月15日債權轉讓協議書所記載之內容，原告俱否認之。且系爭強制執行事件就銀行存款600萬元之部分可先為分配，原告曾與被告之代理人余貴秋聯繫，提議將分配之款項統一匯入被告丙○○帳戶，並將被告丙○○之銀行存摺簿及印鑑章均交由原告保管，是被告總禾公司將系爭債權轉讓予被告丙○○，實際上係余貴秋與原告共同討論決定之處理方式，並獲得文百昌

公司之同意，目的在於便於交由原告統一管理款項分配等事宜，並非因被告間有何債權債務抵償。可證被告間分別於107年3月15日及107年6月20日先後所謂債權轉讓行為均為通謀虛偽意思表示，依法應屬無效。

㈢原告備位請求撤銷被告間債權讓與行為之部分（備位聲明第2.項部分）：

1.縱認被告間債權讓與行為係真正，惟被告間債權讓與係無償行為。被告雖提出和解協議書，主張被告丙○○有替被告總禾公司清償債務云云，然系爭和解協議書係由訴外人余貴秋與合迪公司簽訂。縱認被告丙○○名下不動產係替被告總禾公司清償債務而遭拍賣，然上開不動產之拍賣價格分別為1,956,789元、1,810,000元，合計僅為3,766,789元，與被告間上揭讓與債權之金額相差懸殊，亦不足認定二者間具有相當之對價關係。被告丙○○為總禾建材行之法定代理人，並有與原告共同簽訂系爭契約(由其配偶余貴秋代理)，故被告丙○○及被告總禾公司與原告間有依系爭契約應給付律師後酬及代墊費用之約定，當應均知之甚詳。被告總禾公司早已停業，並無資產足以給付原告律師報酬及代墊款項，是被告於107年3月15日及107年6月20日所為之債權讓與行為，顯係故為脫產而為不利益其財產之詐害債權行為。原告爰依民法第244條第1項之規定，請求撤銷被告2人間上開2次詐害債權行為。並以起訴狀繕本送達為撤銷之意思表示通知。

2.退步言之，縱認被告間2次債權讓與行為係屬有償行為，惟因被告總禾公司現停業中，並無資產足以給付原告上開委任報酬及代墊款項。被告丙○○為被告總禾公司登記負責人乙○○之母親，為至親關係，且總禾建材行有與被告總禾公司共同與原告簽訂系爭契約，被告總禾公司負債累累，被告總禾公司將上開債權有償讓與被告丙○○，損害原告之權利，且當為被告丙○○所知悉，原告自得依民法第244條第2項規定請求撤銷。並以起訴狀繕本作為撤銷上開2次債權讓與行為之意思表示之送達。

㈣聲明：

1.先位聲明：

⑴被告總禾公司應給付原告7,184,593元及自108年6月4日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

⑵確認被告總禾公司與被告丙○○分別於107年3月15日及107年6月20日所為之債權讓與行為均無效。

⑶訴訟費用由被告負擔。

⑷第一項請求，原告願供擔保請准宣告假執行。

2.備位聲明：

⑴被告總禾公司應給付原告7,184,593元及自108年6月4日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

⑵被告總禾公司及被告丙○○分別於107年3月15日及107年6月20日所為之債權讓與行為均應予撤銷。

⑶訴訟費用由被告負擔。

⑷第一項請求，原告願供擔保請准宣告假執行。

二、被告抗辯略以：

㈠原告提出之系爭增補契約，被告否認真正。被告總禾公司所持有之系爭增補契約，並未蓋用「總禾興業有限公司」及「文百昌有限公司」之大小章，被告亦否認有授權原告蓋用被告總禾興業公司大小章，原告自不得援引無效之系爭增補契約為主張。且系爭增補契約僅係雙方於104年11月23日討論要提起二審上訴以及石地公司和解事宜時所簽署，僅充作被告總禾公司授權原告與訴外人石地公司進行和解之文件。且僅屬預約，原告以系爭增補契約作為本件請求之依據，為無理由。

㈡系爭增補契約縱使成立，係以訴訟勝訴金額之一定比例作為律師酬金，違反修正前律師法第34條規定，而違背善良風俗，依民法第72條，應屬無效。

㈢系爭訴訟委任契約及系爭增補契約皆未記載原告得向被告總禾公司請求執行費、訴訟費用。另就系爭訴訟委任契約第三、㈠、㈢條內容觀之，倘被告總禾公司未獲償任何金額，

則案件之全部訴訟費用、假扣押或假處分之擔保金、提存費、律師費及其他訴訟上之必要支出，均由原告自行吸收，不得另向被告總禾公司要求償還，因此，關於案件之執行費、訴訟費用，皆應已包括在系爭訴訟委任契約第三、㈠條之律師酬金範圍內，原告不得請求償還。再者，民法第546條委任人之請求權，並非強制規定，因此，原告依委任關係請求裁判費用，即無理由。

㈣依系爭訴訟委任契約第三、㈢條，及原告與總禾公司約定應立即進行假扣押，原告未聲請假扣押及提出假扣押擔保金以保障被告之訴訟利益，自屬違約。因被告總禾公司難以證明損害金額多少，故援引民事訴訟法第222條第2項規定，請鈞院審酌一切情況，定其賠償數額，被告總禾公司並以此數額，對原告主張抵銷。

㈤原告已於系爭強制執行事件中，領得第三人石富建材有限公司，依民事執行處所核發之移轉命令，應給付予石地公司之租金支票（下稱系爭支票，面額共計712,800元），原告未交付系爭支票予被告總禾公司及被告丙○○，系爭支票最後1張兌現期日為107年12月15日，是系爭支票已罹於票據法第22條第1項後段規定之1年時效。係因可歸責於原告，致生系爭支票之金額，因移轉命令而完成債務清償之效果，但被告卻損失系爭支票之金額，原告應負民法第184條1項前段之侵權行為責任，而對被告負有系爭支票金額712,800元（被告民事辯論意旨狀第13頁記載1,927,200元，應屬誤載）之賠償責任，被告總禾公司就上開金額主張抵銷。

㈥原告主張被告間於107年3月15日所簽訂之債權轉讓協議書及107年6月20日所簽訂之債權轉讓補充協議書，係通謀虛偽意思表示，惟未盡舉證之責。被告總禾公司並非無償將對石地公司之債權轉讓予被告丙○○，其緣由已於107年3月15日之債權轉讓協議書內容中載述詳實；再者，被告丙○○亦否認知悉原告與總禾公司間之訴訟委任契約之事宜，因此，原告主張上開債權讓與為通謀虛偽意思表示，或依民法第244條

第1項、第2項之規定，請求撤銷，均無理由。

㈦聲明：

1.原告先位、備位之訴均駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

3.如受不利益判決，被告總禾公司願供擔保請准免假執行宣告。

三、下列事項，為兩造所無爭執，且有原告提出系爭訴訟委任契約、系爭增補契約、系爭前案歷審判決書（部分為節本影本）、最高法院民事裁定確定證明書等件影本為證（本院卷第33、37至52、91至109頁），且為被告所無爭執，堪信為真：

㈠原告與被告總禾公司、文百昌公司、總禾建材行於101年12月13日簽訂系爭訴訟委任契約。系爭訴訟委任契約第三條約定：「三、律師酬金約定如下：㈠甲方（總禾公司總禾建材行、文百昌公司）如獲全部勝訴判決，甲方同意以全部求償金額（共計新台幣59,742,471元）其中1500萬元作為律師酬金支付乙方（原告）。㈡若甲方係因和解或其他原因而有獲取部分價金返還，甲方願以實際取得價金「25%」予受任人作為律師酬金。㈢若甲方未獲任何金額，上述案件之全部訴訟費用、假扣押或假處分之擔保金、提存費、律師費用及其他訴訟上之必要支出，均由乙方自行吸收，不得另向甲方要求償還。」。

㈡嗣由原告擔任被告總禾公司及文百昌公司之訴訟代理人，對於石地公司提起系爭前案訴訟。系爭前案訴訟第一審判決後，原告與余貴秋、文百昌公司負責人伍美琴於基隆市七堵區見面洽談，而由余貴秋、伍美琴及原告簽名於系爭增補契約書，系爭增補契約書約定：「茲就甲、乙雙方於民國101年12月13日所簽訂訴訟委任契約，雙方均本於自由意而共同再簽訂此增補契約書，增補約定如下：一、緣於甲方與債務人石地公司實業股份有限公司（下稱石地公司）間繫屬於台灣士林地方法院103年度重訴字第83號請求給付貨款案件，

第一審判決甲方敗訴，若欲再繼續上訴，因該案件之訴訟標的金額高達4900多萬元，未來所需可能負擔之第二審、第三審之裁判費用，每一審級需各新台幣（下同）70萬元，因乙方已支付第一審裁判費約45萬元，且甲方均無力負擔任何訴訟費用，故考量乙方所需支付之裁判費用金額十分龐大，甲、乙雙方均同意將「訴訟委任契約」其中第三㈠、㈡點部分，重新調整並約定如下：『㈠日後上開台灣士林地方法院103年度重訴字第83號請求給付貨款案件，甲方如獲勝訴判決確定，甲方因勝訴判決所得之價金或其他利益（含本金及利息等均包含在內），其中50％應歸乙方所有。』、『㈡若甲方係因和解或其他原因而有獲取價金或其他利益，甲方願以實際取得之價金或利益，其中30％應歸乙方所有。』、二、除前述二項增補條款取代原訂條約之外，訴訟委任契約之其餘條款內容均仍維持不變」。

㈢余貴秋係有權代理被告總禾公司於系爭增補契約上簽名（惟爭執其簽名並非同意系爭增補契約之意思，見本院卷第293、294頁）。

㈣系爭前案，被告總禾公司全部勝訴確定，石地公司應給付被告總禾公司13,446,425元及自103年2月28日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

四、原告主張得依委任之法律關係及系爭契約之約定、民法第546條規定，請求被告總禾公司給付律師報酬及償還訴訟費用及執行費等情，為被告總禾公司所否認，並以上開情詞置辯，茲分述如下：

㈠原告主張余貴秋係有權代理被告總禾公司於系爭增補契約簽名，為被告所無爭執，惟辯稱：余貴秋簽名並沒有同意系爭增補契約內容之意思等語（本院卷第293、294頁）。經查，證人甲○○於本院證稱：104年11月23日原告與余貴秋等人商談時伊在場，原告希望用和解，現場就講到原告說要用1000萬元去與林宇文律師和解的事情，談10到15分鐘，要離開的時候，原告拿出1份文件要他們簽，說簽完才可以去談和

解，余貴秋與伍美琴簽完就離開了。當場文件伊沒有看。（請訊問證人本院卷第91頁的文件內容，在談的當時有無拿出來溝通過？）沒有談到這些事等語（本院卷第369、370頁）。惟查，觀之系爭增補契約所記載之內容，僅屬變更系爭訴訟委任契約第三、㈠、㈡條關於律師報酬計付方式之約定，其內容明確，並無混淆、誤認之虞。被告辯稱：余貴秋於系爭增補契約簽名，並非同意系爭增補契約內容之意思云云，已非可取。且觀之系爭訴訟委任契約第二條約定：「乙方為上述訴訟案件之訴訟代理人，迄至訴訟案件全部終局確定時止，並有權代表甲方對外為一切訴訟、洽談和解、受領價金等代理權限…」等語，是原告無須另得和解之授權。而系爭增補契約亦無任何關於授權以特定條件洽談和解之文字記載。是被告所辯：簽署系爭增補契約，係為供原告洽談和解之目的所為云云，及證人甲○○證稱：原告拿出1份文件要他們簽，說簽完才可以去談和解云云，均難以輕信。從而，被告辯稱：原告與被告總禾公司就系爭增補契約之內容並未達成合意，系爭增補契約不成立等情，難以採認。

㈡次按法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者，無效。民法第72條定有明文。民法第72條所謂法律行為有背於公共秩序或善良風俗者無效，乃指法律行為本身違反國家社會一般利益及道德觀念而言。最高法院88年度台上字第1356號裁判意旨參照。次按律師以保障人權、實現社會正義及促進民主法治為使命。律師應基於前項使命，本於自律自治之精神，誠正信實執行職務，維護社會公義及改善法律制度。律師不得受讓當事人間係爭之權利。109年1月15日修正前律師法（下稱修正前律師法）第1條、第34條定有明文。又訴訟權係人民在司法上之受益權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權益，不容他人從中牟取利益。故對涉訟之人，提供證據資料或允諾負擔費用，而與之約定應於勝訴後給予訟爭標的物之一部分或其價額之若干比例，即與公序良俗有違，依民法第72條規定，應屬無效。最高法院95年度台

上字第2928號判決意旨可參。是修正前律師法已經明文禁止律師受讓當事人間之系爭之權利，如律師違反該規定而與當事人約定以勝訴後應給予標的權利之一部作為報酬，即與國家社會之一般利益及道德觀念之公序良俗有違，依民法第72條規定，應屬無效。經查：

1.原告雖主張系爭增補契約僅係約定以被告總禾公司於系爭前案勝訴判決所獲取價金之一定比例作為「律師後酬之計算方式」，系爭增補契約僅係調整酬金計算之比例，而非變更其性質云云。惟按解釋契約，應探求當事人立約時之真意，而探求當事人之真意，本應通觀契約全文，並斟酌訂立契約當時及過去之事實暨交易上之習慣，依誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值等作全般之觀察（最高法院79年度台上字第1778號判決意旨參照）。經查，依系爭增補契約第一、㈠條之文義，係被告總禾公司於系爭前案訴訟獲得勝訴判決確定時，因勝訴判決「所得之價金或其他利益其中50％」應「歸」原告「所有」，可知系爭增補契約，係約定被告總禾公司於系爭前案勝訴確定時，勝訴判決所得價金或其他利益，其中半數歸屬於原告，即由原告受讓權利之意。並參諸系爭增補契約第一條之記載，被告總禾公司及文百昌公司於簽訂系爭增補契約時，尚且無力負擔後續每審級所需約70萬元之訴訟費用，相關之訴訟費用更係由原告允諾代墊，並於敗訴時由原告自行吸收，顯見被告總禾公司在尚未取得系爭前案勝訴確定判決所得之價金或利益前，並無給付約定達千萬元以上律師報酬之可能，此情亦為原告所明知，益徵兩造間之真意，應係約定被告總禾公司取得系爭前案勝訴判決後，將勝訴判決所取得之價金或其他利益之一半讓與原告，歸由原告取得，始符其真意。此參以系爭訴訟委任契約第三、㈠條原僅約定：「甲方如獲勝訴判決，甲方同意以全部求償金額（共計新台幣59,742,471元）其中1500萬元作為律師酬金『支付』予乙方」，嗣經系爭增補契約第一、㈠條取代為：「甲方因勝訴判決『所得』之價金或其他利益（含本

金及利息等均包括在內），其中50％應『歸』乙方『所有』」，可知原告與被告總禾公司以系爭增補契約提高原告律師報酬之同時，因預見被告總禾公司無資力支付律師酬金，而將被告總禾公司於系爭前案勝訴本應現實「支付」原告之律師酬金1500萬元，改由原告「取得」被告總禾公司因勝訴判決所得之金錢或利益之一半權利。原告主張系爭增補契約第一、㈠條之約定，僅是以被告總禾公司獲取價金及其他利益之比例，作為計算律師後酬之方式，並非就系爭前案訟爭標的權利之讓與約定云云，並非可採。

2.原告雖主張：依律師倫理規範第35條第2項規定「律師不得就家事、刑事案件或少年事件之結果約定後酬。」之反面解釋，非屬上開3類案件即無禁止受取後酬。且律師倫理規範第36條第1項規定：「律師不得就其所經辦案件之標的獲取財產利益，但依法就受任之報酬及費用行使留置權，或依本規範收取後酬者，不在此限。」，是原告與被告總禾公司所為收取後酬之約定，為律師倫理規範第36條第1項但書所肯認云云。經查，律師倫理規範第35條第2項係關於該條所列3類案件「禁止約定後酬」之規定，與「禁止律師受讓當事人系爭權利」之規範情形不同。而律師倫理規範第36條第1項但書之規定則以「依本規範收取後酬時」不受該條項前段「不得就所經辦案件標的獲取財產利益」之限制，此亦與律師與當事人約定以受讓系爭權利作為後酬之情形，並非相同。原告此部分主張，難以採認。

3.綜上，系爭增補契約第一、㈠條由原告（即律師）受讓被告總禾公司與石地公司間（即當事人間）系爭前案訟爭標的（即價金及其他利益）權利之約定，違反修正前律師法第34條禁止律師受讓當事人間訟爭權利之規定，揆諸前揭說明，自與公序良俗有違，依民法第72條規定，應屬無效。從而，原告依系爭增補契約第一、㈠條約定，請求被告總禾公司給付律師報酬，即屬無據。

㈢原告主張，原告縱使無從依系爭增補契約為主張，至少可依

系爭訴訟委任契約第三、㈠條之約定請求律師報酬等情。惟查，原告與被告總禾公司間，以系爭增補契約之約定，取代系爭訴訟委任契約第三、㈠、㈡條之報酬計付約定，業如前述。當事人既已合意變更契約內容，捨棄不採系爭訴訟委任契約第三、㈠、㈡條之報酬計付方式，則系爭訴訟委任契約第三、㈠、㈡條即已不構成契約內容之一部。縱使系爭增補契約之律師報酬約定因違反公序良俗而無效，亦非謂原告仍得依系爭訴訟委任契約第三、㈠條之約定而為請求。是原告此項主張亦無可取。

㈣原告請求償還訴訟費用及執行費部分：

1.按受任人因處理委任事務，支出之必要費用，委任人應償還之，並付自支出時起之利息，民法第546條第1項定有明文。經查，提起訴訟應預納裁判費，聲請強制執行亦應預納執行費。是系爭前案訴訟之訴訟費用及執行費用乃被告提起系爭前案訴訟及聲請強制執行之必要支出，堪予認定。原告依民法第546條第1項規定請求返還，自屬有據。

2.被告雖辯稱：依系爭訴訟委任契約第三、㈠、㈢條內容以觀，訴訟費用及執行費均包括在律師酬金範圍內，原告不得請求被告總禾公司給付云云。並以證人甲○○於本院證稱：「（訴訟費及裁判費剛才法官問你如果贏了還要從中拿回去，是否包括在報酬中？還是報酬以外再加拿回去？）都包括在百分比報酬裡面」等語，為其依據。惟查，系爭委任契約第三、㈢條約定：「若甲方（即被告、總禾建材行及文百昌公司）未獲償任何金額，上述案件之全部訴訟費用、假扣押或假處分之擔保金、提存費、律師費用及其他訴訟上之必要支出，均由乙方（即原告）自行吸收，不得另向甲方要求償還」，可知原告與被告總禾公司已約定系爭前案之訴訟費用應由原告先為墊付，僅在特定情況即被告總禾公司「未」因系爭前案訴訟而獲償任何款項時，始無須償還原告所代墊之必要支出。證人甲○○雖證述裁判費、執行費均由原告支付，由判決確定的錢按比例拿回去，包含在百分比之律師報

酬裡面等情，然倘原告僅得請求律師報酬，無論系爭前案訴訟之勝敗、被告總禾公司獲償與否，訴訟費用及執行費用均不得向被告總禾公司請求償還，則於簽訂系爭訴訟委任契約及系爭增補契約時，直接約明該等費用均由原告負擔即可，殊無另於第三、㈢條特別載明被告總禾公司在特定情形下無須負擔訴訟相關費用之必要，證人甲○○此部分之證言難以採認。

3.而被告總禾公司於系爭前案勝訴確定，且被告總禾公司復未舉證證明有系爭訴訟委任契約第三、㈢條所定訴訟費用等應由原告自行吸收之情形，原告即得依民法第546條第1項規定，請求被告總禾公司償還所代墊之系爭前案之訴訟費用及執行費用。而原告主張被告總禾公司於系爭前案之執行費為110,380元，訴訟費用為351,000元（合計461,380元）等情，業據提出107年5月25日106年度司執字第20148號分配表為證，且為被告所不爭執（本院卷第303、372頁），是原告請求被告總禾公司給付此部分費用461,380元，即屬有據。

㈤被告總禾公司主張：原告與被告總禾公司約定應進行假扣押，惟原告未聲請假扣押並提出假扣押擔保金，自屬違約，被告總禾公司受有損害，惟難以證明損害金額，故請依民事訴訟法第222條第2項定其賠償數額，並以此數額主張抵銷云云。經查，證人甲○○雖於本院證稱：當初有講到假扣押的部分，原告要提供錢去做假扣押，預防勝訴拿不到錢。原告那時說馬上要去做假扣押等語（本院卷第371、372頁）。而原告對於系爭前案訴訟並未聲請假扣押等情，並無爭執。惟查，縱使原告向被告總禾公司表示將要對石地公司聲請假扣押而未為聲請，惟被告總禾公司並未具體敘明並舉證證明因系爭前案未聲請假扣押而致被告總禾公司受損害。被告總禾公司既未能證明受損害，被告總禾公司主張對於原告有債務不履行之損害賠償請求權，即難採認，被告總禾公司此部分抵銷抗辯，即無可採。

㈥被告總禾公司復以：原告已於系爭強制執行事件中，領得第

三人石富建材有限公司依移轉命令應給付予石地公司租金而簽發之系爭支票，面額共計712,800元，系爭支票均已罹於1年時效，系爭支票金額已因移轉命令而完成債務清償之效果，但被告總禾公司卻損失系爭支票之金額，原告就此應依民法第184條1項前段對負損害賠償責任，而主張抵銷云云。經查，被告總禾公司既主張已將對於石地公司之貨款債權讓與被告丙○○，卻又主張自己為此項損害賠償請求權之債權人，已有矛盾。且時效完成後，債務人得拒絕給付，是消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，並非使請求權當然消滅。而被告總禾公司並未舉證證明系爭支票之票據債務人已經行使時效抗辯權，況依民法第320 條規定，因清償債務而對於債權人負擔新債務者，除當事人另有意思表示外，若新債務不履行時，其舊債務仍不消滅。則系爭支票之票據債權縱使罹於時效，非謂其原因關係之租金債權即當然不能請求而致債權人受有損害，綜上，被告總禾公司此項抵銷之主張，亦無可取。

㈦綜上，原告依委任之法律關係及系爭契約、民法第546條規定所為之此部分請求，於請求償還訴訟費用及執行費用合計461,380元之範圍內為可採，逾此範圍之請求，則無理由。

五、原告主張被告間107年3月15日、107年6月20日債權讓與行為係通謀虛偽意思表示等情，為被告所否認，茲分述如下：

㈠按第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，該第三人應就其所主張有利於己之此項積極事實負舉證之責。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯之事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。最高法院100年度台上字第415號民事判決意旨參照。原告主張被告間上揭2次債權讓與行為係通謀虛偽意思表示等情，為被告所否認。經查：被告間107年3月15日債權轉讓協議書（下稱系爭債權轉讓協議書）記載：「緣乙方（被告丙○○）就甲方（被告總禾公司）遭合

迪股份有限公司主張借款債權，而合迪股份有限公司將乙方所有不動產，計有門牌號碼：桃園市○鎮市○○路○○○○○○○○地○○○○號：臺灣桃園地院100年度司執助字第1062號）及基隆市○○區○○段○地號土地等，依法透過法院拍賣，分別拍賣獲償新臺幣1,956,789元及新臺幣1,810,000元，且為就清償甲方對合迪股份有限公司之債務，乙方委由配偶余貴秋出面處理，並以新臺幣壹仟陸佰萬元整清償甲方對合迪股份有限公司之全部債務，並獲有合迪股份有限公司所開立之債務清償證明書可證。為就上情，甲方於簽訂此協議書時，對石地實業股份有限公司（下稱丙方）擁有新臺幣13,446,425元及其利息之貨款債權（上開債權有臺灣高等法院105年度重上字第90號民事判決可稽），甲方同意將上開全部債權轉讓予乙方，並作為對乙方債務之清償。」、「乙方承諾，不論日後對丙方實際求償金額多少，均不得再向甲方請求任何款項；甲方應將對合迪股份有限公司之相關文件資料，均交付乙方，且就甲方對丙方間之求償相關資料及行為，亦應交付及配合辦理，不得短缺或拒絕」等語（本院卷第135頁）。107年6月20日債權轉讓補充協議書（下稱系爭債權轉讓補充協議書）記載：「乙方（被告丙○○）曾於107年3月15日簽訂債權轉讓協議書，惟雙方為就該債權轉讓等…，訂立補充協議書，並約定條款如后，願共遵守：原甲方將對石地實業股份有限公司（下稱丙方）擁有新臺幣13,446,425元及其利息之貨款債權…全部債權轉讓予乙方外，經甲（被告總禾公司）、乙雙方細算，上開款項尚恐不足清償甲方積欠乙方之債務，為此，甲方同意，對於丙方之訴訟費用額債權計新臺幣351,000元及其利息債權（上開債權有臺灣士林地方法院107年度司聲字第41號裁定可稽），以及刻正由臺灣宜蘭地方法院執行處執行之強制執行費用債權及一切金錢債權（案號：臺灣宜蘭地方法院106年度司執字第20148號），均轉讓予乙方」等語（本院卷第149頁）。由其內容以觀，係因被告總禾公司積欠合迪股份有限公司（下稱合

迪公司）之債務，被告丙○○之不動產遭強制執行拍賣清償1,956,789元、1,810,000元，及被告丙○○代被告總禾公司清償等事由，被告總禾公司為清償被告丙○○，而為上揭2次債權讓與。被告另以：被告丙○○之不動產遭拍賣，而其剩餘債務，則由被告丙○○友人蘇玉慧先代為清償而簽立合作協議書等情，並據提出合迪公司寄發予被告總禾公司之存證信函、合迪公司出具予余貴秋之105年1月3日債務清償證明書（內容略為：余貴秋為總禾公司對於合迪公司分期付款買賣業務之連帶保證責任，已依和解而清償部分款項，前開契約債務已清償完畢）、分配表（案號：109年司執助字第1062號，內載債務人為丙○○，執行所得金額合計1,956,789元，第一順位抵押權人為合迪公司）、分配結果彙總表、分配表（案號：101年司執字第23858號，債務人為丙○○，執行所得金額為1,810,000元、第一順位抵押權人為合迪公司）、104年4月18日合作協議書（蘇玉慧與丙○○簽訂，內容略為：由蘇玉慧代丙○○清償債務，債務包含合迪公司之清償，丙○○就協議書所載土地出售後，扣除代償本金後之淨所得百分之30給蘇玉慧作為報酬）、余貴秋與合迪公司簽訂之104年4月20日和解協議書、同意書、土地建築改良物抵押權設定契約書（合迪公司為權利人，被告丙○○為義務人兼連帶債務人，被告總禾公司為連帶債務人）（本院卷第491至518頁），依上事證，被告辯稱：因被告丙○○為被告總禾公司向合迪公司清償，被告總禾公司積欠被告丙○○債務等情，已非無據。

㈡原告雖以，被告總禾公司將系爭債權讓與給被告丙○○，係原告與余貴秋討論後採行之方式，目的是便於原告統一管理強制執行款項分配事宜等情，為其論據，並提出原告與余貴秋之LINE對話紀錄為證（本院卷第319至335頁），惟原告既主張被告總禾公司係依與原告討論之結果而將債權讓與被告丙○○，且依原告提出之LINE對話記錄，縱使原告有提及「統一匯入同一帳戶，我比較好管理」、「這樣統一方便匯

款處理」等語，惟此仍無法逕行推認被告彼此間別無其他債權債務關係，是以，原告據此主張被告間所為上揭2次債權讓與為通謀虛偽意思表示，難以採認。

㈢此外，原告復未提出其他確切證據證明被告間所為上揭2次債權讓與，係通謀虛偽意思表示，原告此項主張自無可採。

六、原告主張被告間上開2次債權讓與行為係無償行為，而依民法第244條第1項規定請求撤銷，及主張縱屬有償行為亦有害及債權，而依民法第244條第2項規定請求撤銷等情，按「債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法院撤銷之。」、「債務人所為之有償行為，於行為時明知有損害於債權人之權利者，以受益人於受益時亦知其情事者為限，債權人得聲請法院撤銷之。」，民法第244條第1、2項定有明文。經查：

㈠被告辯稱：被告總禾公司因被告丙○○對於合迪公司之清償，因而積欠被告丙○○債務等情，並非無據，業如前述。原告雖主張，被告提出之和解協議書（本院卷第511頁）係余貴秋與合迪公司簽立，且金額僅900萬元等情。然縱使該和解協議書所載之清償不認為係被告丙○○所為，惟由被告主張丙○○之不動產遭強制執行（金額1,956,789元、1,810,000元），及被告丙○○與蘇玉慧簽立合作協議書，由蘇玉慧代為清償包括合迪公司之債務等情以觀，仍無從認為被告間所為上揭債權讓與係屬無償行為。綜上，原告主張被告總禾公司以系爭債權轉讓協議書、系爭債權轉讓補充協議書將債權讓與被告丙○○係屬無償行為，難以採認。

㈡原告主張被告丙○○明知債權讓與有害於債權人（原告）之權利等情，為被告丙○○所否認。而原告主張被告丙○○明知有害於債權等情，係以：被告丙○○為總禾公司實際負責人余貴秋之配偶、總禾公司登記負責人之母，且為總禾建材行負責人，與原告一同簽立系爭訴訟委任契約及系爭增補契約，對於原告與被告總禾公司關於律師報酬之約定知悉甚詳等情，為其論據。經查，被告否認總禾建材行為系爭增補契

約之當事人（亦即否認余貴秋代理總禾建材行簽立系爭增補契約），且總禾建材行並非系爭前案訴訟之當事人，原告復未舉證證明余貴秋係得總禾建材行之授權而簽立系爭增補契約，則原告以被告總禾建材行亦為系爭增補契約之當事人，而推論被告丙○○知悉原告與被告總禾公司間關於前案訴訟律師報酬或訴訟費用負擔之約定，已屬無據。且亦無從僅以「被告丙○○總禾建材行負責人」、「余貴秋係總禾公司實際負責人，被告丙○○係余貴秋之配偶」、「被告丙○○為總禾公司負責人乙○○之母」等關係，而推論被告丙○○對於原告與被告總禾建材行間關於律師報酬及訴訟費用負擔之約定及其履行情形、被告總禾公司之財產狀況等，均有所知悉，此外，原告並未提出其他確切證據證明被告丙○○明知其受讓債權有害於原告請求返還訴訟費用及執行費或律師報酬之債權，原告依民法第244條第2項規定，請求撤銷被告間上揭2次債權讓與行為，亦屬無據。

七、綜上所述，原告本件請求，於請求被告總禾公司給付461,380元及自起訴狀繕本送達翌日即108年6月4日起（見本院卷第255頁）至清償日止，按年息百分之5計算之利息之範圍內，為有理由，應予准許。原告逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

八、原告本件訴之聲明，將對於被告總禾公司請求給付金錢之部分，均列於先位聲明第1.項及備位聲明第1.項，惟原告先位聲明第1.項及備位聲明第1.項之部分，實際上係對於被告總禾公司之同一請求，並無先備位之關係，業如前述，僅原告對於被告2人「請求確認債權讓與行為無效」及「請求撤銷債權讓與行為」具有先、備位之關係。而本件原告「請求確認債權讓與行為無效」及「請求撤銷債權讓與行為」之部分既均無理由而應予駁回，是本判決主文第二項「原告其餘之訴駁回」，即包括駁回「原告請求被告總禾公司給付金錢超逾上開應准許範圍之部分」（原告先位聲明第1.項及備位聲明第1.項敗訴部分），及「原告請求確認債權讓與行為無

效」（原告先位聲明第2.項），及「原告請求撤銷債權讓與行為」（原告備位聲明第2.項）之部分，併予敘明。

九、本件原告勝訴部分，所命給付未逾50萬元，爰依職權宣告假執行，並依被告之聲請宣告供擔保後得免為假執行。至於原告敗訴部分，假執行之聲請失所依附，併予駁回。

十、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，經審酌後認與判決之結果不生影響，爰不另一一論述，併此敘明。

十一、依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　16　　日

法　官 高偉文

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　　11　　月　　16　　日

書記官　王人俊