臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度重上更二字第26號

上　訴　人　鄭洪麗花

訴訟代理人　吳文淑律師

　　吳冠龍律師

　　方金寶律師

被上訴人　　蕭趙每

000000000000000000

　　國暐建設開發有限公司

000000000000000000

法定代理人　謝秋華

上列當事人間分配表異議之訴等事件，上訴人對於民國110年5月19日臺灣高雄地方法院109年度重訴字第251號第一審判決提起上訴，經最高法院第2次發回更審，並為追加之聲明，本院於115年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決除確定部分外，關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分及命上訴人負擔該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。

確認被上訴人蕭趙每對被上訴人國暐建設開發有限公司所簽發如原判決附表一所示支票債權不存在。

原審法院一〇九年度司執字第三四二二〇號強制執行事件所為民國一〇九年六月十六日強制執行金額分配表次序二之併案執行費暨分配金額均為新臺幣壹萬參仟柒佰肆拾參元、次序六之普通債權新臺幣壹佰柒拾萬元本息暨分配金額新臺幣陸拾壹萬壹仟壹佰壹拾參元、次序七之訴訟費用新臺幣壹萬柒仟捌佰參拾元暨分配金額新臺幣伍仟捌佰貳拾貳元，均應予剔除，改分配予上訴人。

其餘上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審除確定部分外之訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人國暐建設開發有限公司（下稱國暐公司）受合法通

知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。蕭趙每雖提出診斷證明書（更二卷頁205、207），具狀陳稱：因罹患胃惡性腫瘤治療、休養中，體力不堪舟車勞頓，無力到庭等語（同卷頁203），然其前於歷審均各委任律師代理訴訟（重訴卷頁102、重上卷一頁115、112台上1831卷頁85、更一卷頁145、114台上1613卷99之民事委任狀），經電詢告知其得依法委請適格訴訟代理人到場（更二卷頁203），並依法送達更二審各開庭通知、準備程序筆錄影本及對造書狀（同卷頁101、195、199、251、301、305、351、385、441之送達證書），復有蕭趙每住所轄區彰化縣警察局員林分局萬年派出所出具蕭趙每民國115年8月19日言詞辯論期日開庭通知寄存送達具領文件（同年7月31日由其本人親往具領）在卷可稽（同卷頁387），仍未於言詞辯論到場，核無首揭條文所列情形，亦依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、上訴人主張：伊持本票裁定為執行名義，向原審法院聲請對國暐公司強制執行（109年度司執字第34220號，下稱系爭執行事件）。蕭趙每以所持有國暐公司簽發如原判決附表一所示支票（下稱系爭支票）遭退票，另案訴請國暐公司給付票款新臺幣（下同）170萬元本息獲勝訴判決（即臺灣士林地方法院108年度士簡字第1187號判決，嗣已確定，下稱另案確定判決）為執行名義，聲請假執行而參與分配。系爭執行事件所為109年6月16日強制執行金額分配表（下稱系爭分配表），將次序2、6、7所列金額共630,678元分配予蕭趙每。惟國暐公司簽發系爭支票之原因關係不存在，蕭趙每不得主張票據權利，並應返還系爭支票；倘系爭支票之原因關係存在，因國暐公司以該支票支付訴外人徐敏耀應給付蕭趙每之承租權轉讓價款，所為發票、交付行為或擔保行為均屬無償行為，伊得請求撤銷，蕭趙每對國暐公司並無該支票債權存在，爰依強制執行法第41條第1項、民法第244條第1項、第2

42條、第179條等規定，提起本件訴訟等情。並於原審聲明求為命㈠先位：確認蕭趙每對國暐公司之系爭支票債權不存在，備位：撤銷國暐公司就系爭支票之發票、給付行為；㈡蕭趙每應返還系爭支票予國暐公司；㈢系爭分配表次序2、6、7所列分配予蕭趙每之金額，均予以剔除，改分配予伊之判決。

三、蕭趙每未於言詞辯論期日到場，據其前所為之聲明及陳述如下：伊就南投縣○里鄉○○○○區○0○○○00○00號土地對改制前林務局南投林區管理處有承租權（下稱系爭承租權），於107年間與徐敏耀口頭成立以2,600萬元將該承租權移轉予徐敏耀，徐敏耀先於107年5月21日以國暐公司名義匯款30萬元，再交付國暐公司於同年7月5日簽發面額100萬元支票（已兌現）及系爭支票，惟系爭支票退票，經徐敏耀與伊交涉，於108年1月24日簽立土地承租移轉契約書（下稱系爭移轉契約），另案確定判決認徐敏耀以系爭支票支付該契約所定第3期價款，國暐公司與伊並非直接前、後手，應負發票人責任。上訴人既代國暐公司提起本件訴訟，應受另案確定判決所拘束，不得為相反之主張，法院亦不得為相異之判斷。國暐公司簽發、交付系爭支票之行為非屬無償行為，並無害及其他債權人之債權等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

四、國暐公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述。

五、原審關於此部分為上訴人敗訴之判決，上訴人就此敗訴部分聲明不服提起上訴，追加聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄；㈡上開廢棄部分，先位：確認蕭趙每對國暐公司所簽發系爭支票債權不存在，備位：撤銷國暐公司就系爭支票之發票、給付或擔保行為；㈢蕭趙每應返還系爭支票予國暐公司；㈣系爭分配表次序2、6、7所列分配予蕭趙每之金額予以剔除，改分配予上訴人。被上訴人對於上訴人備位請求追加聲明撤銷國暐公司就系爭支票之擔保行為部分，雖未表明

同意，惟上訴人所為追加聲明之請求，乃上訴人主張：倘認為系爭支票債權存在，不論該支票為徐敏耀依系爭移轉契約應給付或擔保第3期款，國暐公司就系爭支票之發票、給付或擔保行為，亦有害於伊之債權，應予撤銷等情，核與原訴聲明請求之基礎事實同一，毋庸得被上訴人之同意，即得在第一、二審為訴之追加，洵符合民事訴訟法第446條第1項但書準用同法第255條第1項第2款規定。至於原判決確認原審被告宗建宇（嗣於112年7月6日死亡，其繼承人除宗大茹，均拋棄繼承，遂由宗大茹具狀聲明承受訴訟，112台上1831卷頁97至109）對於國暐公司所簽發如附表二所示本票債權不存在；系爭分配表次序3、8所列宗建宇受分配之金額24萬元、9,959,908元，應予剔除，宗建宇聲明不服提起上訴，經最高法院第2次發回更審，雙方於115年7月24日成立訴訟上和解（更二卷頁375至376之和解筆錄），已非審理範圍，茲不再贅述。

六、兩造間之不爭執事項：

㈠上訴人向執行法院聲請以系爭執行事件，對國暐公司強制執行。蕭趙每持另案確定判決為執行名義向臺灣臺北地方法院聲請假執行，經該法院囑託執行法院而併入執行。

㈡執行法院於109年6月16日製作分配表，將蕭趙每分配金額列入系爭分配表中，定於109年7月16日實行分配。蕭趙每於分配表以次序2、6、7，受分配13,743元、611,113元、5,822元（合計630,678元）。

㈢國暐公司於107年5月2日負責人由廖元修變更為徐敏耀，並經臺北市政府於107年7月23日准予登記。

㈣徐敏耀以2,600萬元向蕭趙每承購系爭林地之承租權。

㈤執行法院於107年度司執字106613號拍賣抵押物強制執行事件，發還執行案款29,523,810元（依該執行卷卷附民事執行案款匯款入帳聲請書所載，應為29,521,410元之誤）。

㈥前開㈤剩餘案款29,521,410元，經上訴人、蕭趙每依前開不爭執事項㈠所載予以強制執行（即系爭執行事件）。

七、爭點：

㈠蕭趙每對國暐公司就系爭支票債權是否存在？上訴人先位依民事訴訟法第247條、民法第242條、第179條等規定，請求確認蕭趙每對國暐公司之系爭支票債權不存在，蕭趙每應返還系爭支票予國暐公司；並依強制執行法第41條第1項規定，請求將系爭分配表所列蕭趙每分配金額應予剔除，是否有理由？

㈡蕭趙每對國暐公司之系爭支票債權如存在，上訴人備位依民法第244條第1項規定，撤銷該發票、交付或擔保行為；復依民法第242條、第179條規定，請求蕭趙每返還支票；並依強制執行法第41條第1項規定，請求將系爭分配表所列蕭趙每分配金額應予剔除，是否有據？

八、本院判斷：

㈠按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言；或因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決予以除去者而言。查上訴人主張：伊向執行法院聲請對國暐公司強制執行之系爭執行事件，因蕭趙每持有遭退票之系爭支票，另案訴請發票人國暐公司給付票款本息獲勝訴判決確定，聲請假執行而併入執行，惟被上訴人為系爭支票之直接前、後手，系爭移轉契約與國暐公司無涉，國暐公司簽發系爭支票之原因關係不存在，蕭趙每不得主張票據權利，應返還系爭支票等情，為蕭趙每否認。是蕭趙每對於國暐公司所簽發交付之系爭支票，原因關係是否存在，殊有影響上訴人於系爭執行事件所得受分配案款數額之多寡，而上訴人此種法律上地位不安之狀態，非不得以本件確認判決除去。揆諸前揭條文及說明，上訴人提起本件先位請求確認蕭趙每對國暐公司之系爭支票

債權不存在之訴訟，應認有即受確認判決之法律上利益。

㈡消極確認債權不存在訴訟，如被告抗辯其債權存在，依舉證責任分配法則，應由抗辯該債權存在之被告負舉證之責。上訴人請求確認蕭趙每對國暐公司之系爭支票債權不存在，既為蕭趙每所否認，依上說明，自應由抗辯債權存在之蕭趙每負舉證之責。經查：

1.蕭趙每抗辯：伊於107年間就系爭承租權，與徐敏耀口頭成立以2,600萬元將該承租權移轉予徐敏耀，徐敏耀先於107年5月21日以國暐公司名義匯款30萬元，再交付國暐公司於同年7月5日簽發面額100萬元支票（已兌現）及系爭支票，惟系爭支票退票，經徐敏耀與伊交涉，於108年1月24日簽立系爭移轉契約，伊訴請國暐公司給付系爭支票票款本息，另案確定判決認徐敏耀以系爭支票支付該契約所定第3期價款，國暐公司與伊並非直接前、後手，應負發票人責任。上訴人既代國暐公司提起本件訴訟，應受另案確定判決所拘束，不得為相反之主張，法院亦不得為相異之判斷云云，為上訴人所否認。

2.然另案乃被上訴人間之給付票款事件訴訟，其確定判決並無對世效力，僅得拘束另案該事件之當事人，或依民事訴訟法第401條第1、2項所定對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人，及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，暨對於為他人而為原告或被告者，上訴人非另案事件當事人，並無受另案確定判決拘束之效力。上訴人為國暐公司之債權人，非不得對於系爭分配表所載之他債權人之債權或分配金額有不同意，而依強制執行法第39、41條規定提出書狀聲明異議及提起分配表異議之訴。迺上訴人並非另案事件之當事人，無從於另案訴訟程序為抗辯等攻擊防禦，自得於提起分配表異議之訴，就另案確定判決之既判力基準時點以前之實體事由加以爭執，俾保護上訴人之權益。

3.證人徐敏耀證稱：國暐公司於107年4月間即與蕭趙每就系爭承租權移轉進行協議，為預付價款而匯款30萬元及開立

面額100萬元支票、系爭支票予蕭趙每；伊另與蕭趙每簽訂系爭移轉契約，伊有與國暐公司先前支付蕭趙每之款項作對帳及清算，以上開30萬元及100萬元支票作為該契約第1、2期款，伊未就系爭支票與國暐公司結算，國暐公司有要求蕭趙每返還系爭支票，因第3期款170萬元非屬國暐公司之債務，非以系爭支票為給付，國暐公司亦未與蕭趙每有何協議，而應由伊個人給付後，換回系爭支票等語（重上卷一頁345至349），核與徐敏耀以國暐公司法定代理人於另案陳稱：系爭支票係由國暐公司於107年間，因與蕭趙每協議系爭承租權移轉事宜時所簽發交付，而於該支票交付前，國暐公司曾匯款30萬元現金予蕭趙每為定金，另交付由國暐公司開立之100萬元支票（已兌現），但系爭支票於發票日翌日即107年8月6日未能兌現；其後，因蕭趙每、國暐公司遲未簽立系爭承租權移轉契約之書面，嗣由伊與蕭趙每於108年1月24日簽立系爭移轉契約，以前述國暐公司已給付款項即匯款30萬元、已兌現100萬元之票款，充當系爭移轉契約第1期款30萬元及第2期款100萬元，但伊答應於108年5月30日給付170萬元第3期款，並不是以系爭支票為第3期款的付款，蕭趙每有說如果伊給170萬元，願意將系爭支票返還國暐公司等語大致相符（重訴卷頁188、200至201、455至456），並有徐敏耀以個人名義與蕭趙每於108年1月24日簽立系爭移轉契約附卷足憑（同卷頁99至104），復觀系爭移轉契約第3條分期付款情形所載：第1期款即匯款30萬元（已支付）、第2期款即開立100萬元支票（已兌現）、第3期108年5月30日付款170萬元等情，足以佐證為真。益徵國暐公司並未參與系爭移轉契約之簽訂，徐敏耀亦未以該公司法定代理人之身分代為與蕭趙每為任何意思表示，被上訴人間就系爭支票之簽發交付為直接之前、後手，然被上訴人間並未就系爭承租權之移轉繼續協議成立契約，而係嗣後由徐敏耀以個人名義與蕭趙每簽訂系爭移轉契約，則蕭趙每持有國暐公司所簽

發系爭支票之原因關係並不存在，至為明灼。

㈢是以，系爭執行事件所為系爭分配表，將蕭趙每以另案確定判決聲請強制執行國暐公司就系爭支票本息所應為給付之金錢債權，分配如系爭分配表次序2、6、7所列金額共630,678元予蕭趙每，即有未洽。而系爭執行事件債權人為上訴人、蕭趙每與宗建宇（已由宗大茹具狀聲明承受訴訟，詳如前述）3人，宗大茹方面，已與上訴人成立訴訟上和解，並就本件上訴人與蕭趙每間之訴訟，如蕭趙每於系爭執行事件所得受原分配案款，因本案訴訟終局判決確定結論而有調整或重行製作強制執行金額分配表等情形，宗大茹（即宗建宇之承受訴訟人）同意捨棄請求，並不再依原執行名義受分配，有115年7月24日和解筆錄在卷可據（更二卷頁375至376）。故上訴人請求系爭分配表次序2、6、7所列分配予蕭趙每之金額共630,678元，均應予剔除，改分配予上訴人等情，洵屬有據。

㈣至上訴人主張：國暐公司對於蕭趙每取得另案第一審之勝訴判決，並未聲明不服提起上訴而告確定（審重訴卷頁91至96之另案判決及民事判決確定證明書），蕭趙每以另案確定判決，聲請強制執行國暐公司就系爭支票本息所應為給付之金錢債權，而被上訴人間就系爭支票之簽發交付既為直接前、後手，蕭趙每持有國暐公司所簽發系爭支票之原因關係並不存在，蕭趙每對國暐公司就系爭支票債權亦不存在，致影響其於系爭執行事件所得受分配案款數額之多寡，有保全債權之必要，爰代位請求蕭趙每應將系爭支票返還予國暐公司等情，為蕭趙每所否認。惟上訴人就此部分之主張，國暐公司關於系爭支票或另案確定判決有何怠於行使其權利之情事，並未提出足資佐證之積極證據，核與民法第242條所定要件不合，殊無代位國暐公司請求蕭趙每返還系爭支票之可言。

㈤職是之故，上訴人先位請求既為有理由，則其備位請求依民法第244條第1項規定，撤銷系爭支票之發票、交付或擔保行為，再依同法第242、179條規定，請求蕭趙每返還該支票，

並請求剔除系爭分配表所列蕭趙每所受之分配金額，則毋庸再予審究，附此敘明。

九、綜上所述，上訴人依強制執行法第41條規定，請求確認蕭趙每對國暐公司所簽發系爭支票債權不存在；暨系爭執行事件所為系爭分配表次序2之併案執行費及分配金額均為13,743元、次序6之普通債權（即系爭支票票款）170萬元本息及分配金額611,113元，並次序7之訴訟費用（即另案確定判決事件）17,830元及分配金額5,822元，均應予剔除，改分配予上訴人，均為有理由，應予准許；至逾此部分範圍之請求，為無理由，不應准許。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未合，上訴論旨指摘原判決此部分為不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判，如主文第2、3項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，經核於法並無不當，上訴意旨求予廢棄，為無理由，應予駁回其上訴。本件事證已臻明確，兩造其餘主張、抗辯等攻防方法及卷附其他證據，經本院斟酌後，咸認與判決結果不生影響，均毋庸再予一一論述，附此敘明。

據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日

民事第二庭

審判長法　官　楊國祥

法　官　楊淑儀

法　官　劉定安

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日

書記官　陳慧玲