

臺灣高等法院臺中分院民事判決

115年度上字第17號

上訴人 金大方建材有限公司

法定代理人 楊秀珠

訴訟代理人 陳明欽律師

邱清揚律師

被上訴人 鉅泰營造股份有限公司

法定代理人 周竑進

訴訟代理人 袁裕倫律師

複代理人 張容瑄律師

上列當事人間請求確認債權不存在等事件，上訴人對於民國114年10月3日臺灣臺中地方法院114年度訴字第466號第一審判決提起上訴，本院於115年5月6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。

原判決主文第一項「確認被告對原告如附表所示消費借貸債權不存在。」，應更正為「確認被告就臺灣臺中地方法院113年度司促字第30793號支付命令所載債權對原告不存在」。

事實理由

壹、程序方面

按在第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第446條第1項、第256條分別定有明文。查被上訴人起訴主張上訴人以其開立附表所示支票借貸給被上訴人使用，兩造間有消費借貸關係存在為由，經臺灣臺中地方法院（下稱原法院）核發113年度司促字第30793號支付命令（下稱系爭支付命令），並持以聲請

01 對被上訴人財產聲請強制執行而提起本件訴訟，其原聲明第
02 1項為：「確認被告如附表所示之消費借貸債權不存在」

03 （見原審卷第9、149頁），因其本意為確認系爭支付命令所
04 載債權對被上訴人不存在，將此項聲明更正如下述請求(一)所
05 示（見本院卷第205頁），核屬不變更訴訟標的而更正其聲
06 明之陳述，揆諸首揭說明，於法並無不合，先予敘明。

07 貳、實體方面

08 一、被上訴人主張：伊於民國111年11月間承攬臺南市中西區公
09 所（下稱系爭區公所）淺草里活動中心拆除重建工程，並將
10 其中部分工程發包予上訴人，於同年月22日與上訴人簽訂工
11 程承攬契約（下稱系爭契約），因上訴人遲未依約簽立工程
12 總價20%之本票作為履約擔保，兩造遂協議改以上訴人開立
13 如附表編號甲、乙所示、面額合計新臺幣（下同）315萬600
14 0元支票（下分稱甲支票、乙支票，合稱系爭支票或系爭款
15 項），作為履約保證金之部分擔保，兩造間就系爭款項並無
16 消費借貸關係存在。又因上訴人屢次延宕工程進度，經催促
17 仍未改善，伊依系爭契約第8條第1項第2款終止契約並另行
18 發包，兩造因系爭工程已施作項目及損害賠償另案訴訟（臺
19 灣高雄地方法院115年度建簡上字第2號事件）中，伊自無庸
20 返還履約保證金即系爭款項予上訴人。詎上訴人竟持系爭支
21 票以兩造間有系爭款項之消費借貸關係存在為由，聲請核發
22 支付命令，經原法院核發系爭支付命令後，並據以聲請強制
23 執行，由原法院以114年度司執字第5940號清償借款強制執
24 行事件（下稱系爭執行事件）對伊為強制執行中。為此，爰
25 依民事訴訟法第247條、強制執行法第14條第2項規定，請求
26 (一)確認系爭支付命令所載債權對被上訴人不存在。(二)系爭執
27 行事件之強制執行程序應予撤銷。(三)上訴人不得執系爭支付
28 命令及其確定證明書為執行名義對被上訴人強制執行之判
29 決。原法院為被上訴人勝訴判決，上訴人不服提起上訴，被
30 上訴人並答辯聲明為：上訴駁回。

31 二、上訴人則以：兩造間從未達成以系爭支票作為履約保證之協

01 議，實則被上訴人參與系爭工程投標時，因資金需求向伊借
02 款，伊遂於111年10月31日依被上訴人指示，提供甲支票代
03 為支付押標金，且於被上訴人得標後，除甲支票押標金轉為
04 履約保證金外，剩餘不足之履約保證金亦係由伊提供乙支票
05 代為給付，雙方就系爭款項確存有消費借貸合意，此觀系爭
06 支票之金額及開立日期，與系爭契約約定以工程總價20%之
07 本票（即580萬7040元）供擔保均不相符，可知系爭支票非
08 屬履約擔保金，且無被上訴人所指工程延宕之情事。原法院
09 將金錢交付之常態事實誤認為變態事實，認伊應負兩造間有
10 消費借貸合意之舉證責任，進而為被上訴人勝訴判決即有違
11 誤，爰提起上訴，並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)上開廢棄
12 部分，被上訴人在第一審之訴均駁回。

13 三、兩造不爭執事項如下（見本院卷第248至249頁；本院依判決
14 格式修正或增刪文句）：

15 (一)被上訴人於111年11月8日向系爭區公所投標並承攬該公所淺
16 草里活動中心拆除重建工程（系爭承攬工程），且將部分工
17 程（即系爭工程）分包予上訴人施作，兩造於111年11月22
18 日簽訂系爭契約。

19 (二)上訴人提供附表所示、指定收款人為系爭區公所之玉山銀行
20 本行之系爭支票予被上訴人（見原審卷第77、79頁）。

21 (三)被上訴人於111年11月8日交付甲支票予系爭區公所用以支付
22 系爭承攬工程之押標金，於同年月22日交付乙支票給系爭區
23 公所支付該工程之履約保證金，系爭區公所並開立被證3之2
24 張收據予被上訴人（見原審卷第81頁）。

25 (四)被上訴人分別於112年9月28日、112年12月20日、113年1月1
26 2日、113年1月18日、113年2月6日給付200萬元、200萬元、
27 150萬元、150萬元、150萬元，總共850萬元工程款予上訴
28 人。

29 (五)上訴人至今均未依系爭契約第7條(一)之約定，簽立工程總價2
30 903萬5200元之20%之本票（即面額580萬7040元本票）予被
31 上訴人，作為履約保證金之擔保。

01 (六)上訴人以其交付系爭支票借款給被上訴人，兩造間有消費借
02 貸關係存在為由，向法院聲請支付命令，經原法院以系爭
03 支付命令命被上訴人給付系爭款項本息後，上訴人並以系爭
04 支付命令及確定證明書向法院執行處聲請對被上訴人強制
05 執行，經原法院以系爭執行事件受理。

06 四、本院之判斷：

07 (一)系爭支付命令所載債權本息對上訴人不存在：

08 1.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
09 者，不得提起，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所
10 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
11 確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得
12 以對於被告之確認判決除去之者而言（最高法院42年台上字
13 第1031號判決意旨參照）。查被上訴人主張上訴人就附表所
14 示之消費借貸債權對伊不存在等語，為上訴人否認，則兩造
15 間就附表所示系爭支付命令所載之消費借貸債權法律關係是
16 否存在，即處於存否不明之狀態，致被上訴人之私法上地位
17 有受侵害之危險，而此種危險得以本件確認判決除去之，揆
18 諸前揭說明，應認被上訴人有即受確認判決之法律上利益。

19 2.次按確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在
20 時，應由被告負舉證責任（最高法院106年度台上字第822號
21 判決要旨參照）。復按稱消費借貸者，於當事人間必本於借
22 貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方
23 之行為，始得當之。是以消費借貸，因交付金錢之原因多
24 端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方
25 克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應
26 就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉
27 證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借貸意思表示
28 合致者，仍不能認為有借貸關係存在（參最高法院113年度
29 台上字第523號、110年度台上字第1096號民事判決要旨）。
30 又當事人就其所提出之事實，應為真實及完全之陳述，固為
31 民事訴訟法第195條第1項所明定，惟當事人違反應為真實陳

述義務者，並非因此而生舉證責任倒置或舉證責任轉換效果。是民事訴訟如係由原告主張權利者，仍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113年度台上字第191號判決意旨參照）。本件被上訴人就上訴人提供甲支票作為投標金，及其得標系爭承攬工程後將甲支票及上訴人所提供乙支票做為該工程履約保證金（見不爭執事項(二)、(三)），然否認兩造間就系爭支票款項有消費借貸之合意，依上開說明，自應由上訴人就兩造間有消費借貸意思表示合意之事實，負舉證責任，是上訴人抗辯應由被上訴人負舉證責任云云，自無足取。

3. 經查，上訴人主張兩造間就系爭款項有消費借貸關係存在，固提出系爭支票影本、系爭區公所自行收納款項統一收據為憑（見原審卷第77-81頁），然交付金錢之原因多端，或因贈與或借貸或因給付報酬或為履行當事人間之約定，不一而足，系爭支票影本及收據僅能證明上訴人提供之甲、乙支票先後做系爭承攬工程之押標金與履約保證金，要難以上訴人所提供之甲、乙支票為前開用途之事實，遽認定兩造間就系爭款項有消費借貸之合意。又上訴人就兩造間系爭支票簽發之原因及經過，已聲請傳喚與上訴人實際負責人○○○聯繫系爭工程事宜之證人○○○於本院證稱：其於111年間擔任被上訴人之執行長，因系爭承攬工程施作難度很高，已流標多次，上訴人知悉系爭區公所欲邀約被上訴人參與投標，於投標前，○○○與其約定被上訴人得標後將部分工程發包給上訴人施作，以工程款總價之20%做為履約保證金，上訴人說要先開立銀行本票作為押標金跟履保金的一部分，也有說上訴人要開2張支票，1張先作為押標金，如果得標，押標金轉成履約保證金，不足的差額部分再開1張支票，這2張票（即系爭支票）抵充兩造系爭契約之部分履約保證金，並不是借款，不足系爭契約約定之履約保證金部分，上訴人還要

再開立銀行本票，但上訴人後來沒有開票等語明確（見本院卷第205-255頁），佐以系爭承攬工程投標前之111年10月31日，○○○與證人○○○密切聯繫討論現金投標、開立銀行本票等事宜（見原審卷第98-99頁之○○○與○○○line對話紀錄），及上訴人不爭執確實未依系爭契約第7條(一)約定簽發本票予被上訴人供作系爭工程履約保證金（見不爭執事項(五)）等情，足見證人○○○前開證稱系爭支票是充作系爭契約之部分履約保證金，並非借款，應非虛構，堪以採信。又被上訴人就兩造簽發系爭支票之經過與系爭契約第7條(一)之約定，陳述或有詳略之別（見原審卷第68-69頁，本院卷第84-85頁），但就其主張之原因事實，即系爭支票簽發目的及用途係供擔保之用及兩造間並無借貸關係，前後所述則無矛盾不一，非但與○○○之證述相符，且未違反經驗法則，亦足認被上訴人就其抗辯事由已盡真實完全及具體之陳述義務。是以，上訴人所舉之證據既無法證明兩造就系爭款項間有消費借貸之合意，則被上訴人主張系爭款項債權即系爭支付命令所載債權對其不存在，核屬有據。

(二)被上訴人不得執系爭支付命令及其確定證明對上訴人為強制執行，且系爭執行事件之执行程序應予撤銷：

- 1.按執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制执行程序終結前提起異議之訴，強制執行法第14條第2項定有明文。又債務人異議之訴係為排除執行名義之執行力，是債務人提起異議之訴，其聲明請求撤銷特定執行事件之执行程序，或請求債權人不得持執行名義對債務人為強制執行，均無不可（最高法院109年度台上字第764號判決意旨參照）。
- 2.兩造間就系爭款項即系爭支付命令所載之債權本息不存在，業據本院認定如前，且系爭執行事件之执行程序尚未終結，為兩造所不爭執（見不爭執事項(六)），是被上訴人依強制執行法第14條第2項之規定，請求撤銷系爭執行事件之執行程

01 序，及上訴人不得執系爭支付命令及其確定證明書為執行名
02 義聲請對被上訴人為強制執行，均於法有據，應予准許。

03 五、綜上所述，上訴人所舉證據無法證明兩造間有系爭款項之消
04 費借貸債權即系爭支付命令所載之債權存在，是以，被上訴
05 人依強制執行法第14條第2項規定，請求確認上訴人就系爭
06 支付命令所載債權對被上訴人不存在，及請求撤銷系爭執行
07 事件之執行程序，暨上訴人不得執系爭支付命令及其確定證
08 明對上訴人為強制執行，均為有理由，應予准許。又被上訴
09 人陳明其請求之真意，而更正其聲明（如前述），爰將該部
10 分更正如主文第3項所示。從而，原審為上訴人敗訴之判
11 決，並無違誤，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，
12 為無理由，應駁回其上訴。

13 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用之證
14 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
15 逐一論列，附此敘明。

16 七、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

17 中 華 民 國 115 年 5 月 27 日

18 民事第二庭 審判長法官 謝說容

19 法官 施懷閔

20 法官 廖純卿

21 正本係照原本作成。

22 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
23 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
24 （均須按他造當事人之人數附繕本）。

25 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
26 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
27 訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。
28 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

29 書記官 洪宛渝

30 中 華 民 國 115 年 5 月 27 日

01 附表：

02

編號	日期（民國）	金額（新臺幣）	備註
甲	111年11月7日	150萬元	即臺灣臺中地方法院113年度司促字第30793號支付命令所載債權
乙	111年11月22日	165萬6000元	