臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度上字第271號

上　訴　人　騰邦投資有限公司
法定代理人　葉振富
訴訟代理人　蘇佰陞律師
被上訴人　　劉廉宰
訴訟代理人　李佩珊律師

上列當事人間提起債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國109年7月28日臺灣雲林地方法院108年度訴字第705號第一審判決提起上訴，本院於109年12月8日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決主文第一項關於原法院108年度司執字第39061號給付票款強制執行事件對於被上訴人之執行程序應予撤銷部分、第三項關於上訴人不得以臺灣臺北地方法院90年度司票字第252號本票裁定為執行名義聲請對被上訴人之財產為強制執行部分，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔二分之一，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：太設企業股份有限公司（下稱太設公司）高雄分公司持有通晟交通運輸股份有限公司（下稱通晟公司）、劉張甘、劉清堅、劉泉洲（下稱劉張甘等三人）、被上訴人等人為發票人、發票日89年7月31日、未載到期日、受款人為太設公司高雄分公司或其指定人、票面金額新臺幣204萬元之本票一紙（下稱系爭本票），並執該本票聲請准予強制執行，經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）90年度票字第252號裁定准就系爭本票204萬元中之187萬元本息得為強制執行（下稱本票裁定）。惟太設公司於取得該本票裁定後，未曾對被上訴人聲請強制執行或換發債權憑證。太設

公司於108年7月19日將本票裁定所載債權全數讓與上訴人，上訴人再於同年11月28日對被上訴人及劉張甘向臺灣雲林地方法院（下稱雲林地院）聲請108年度司執字第39061號給付票款強制執行（下稱系爭執行），然上訴人之受讓債權，並不生中斷時效之效果。為此，依強制執行法第14條第1項前段規定提起本件訴訟，請求法院判命：㈠系爭執行程序應予撤銷。㈡確認上訴人所持有系爭本票，對被上訴人之本票債權及利息請求權均不存在。㈢上訴人不得以系爭本票裁定為執行名義，聲請對被上訴人之財產為強制執行。又系爭執行事件雖因上訴人於一審判決後撤回執行，使執行程序終結，但被上訴人就上開㈡、㈢部分仍有訴之利益等語（原審依被上訴人所請為其全部勝訴之判決。上訴人不服，提起上訴）。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：因上訴人撤回對被上訴人執行，故系爭執行程序於109年8月6日經雲林地院民事執行處核發撤銷命令終結在案，被上訴人依強制執行法第14條提起債務人異議之訴，以排除執行名義之執行力為目的，因執行程序業已終結，被上訴人即無阻止強制執行之實益，其提起異議之訴並於原審主張撤銷執行程序，為無理由，應予駁回。上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。

三、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點後，確認兩造不爭執及爭執事項如下：

㈠不爭執事項

㈠通晟公司於89年7月31日向太設公司高雄分公司購買卡車一部（車牌號碼00-000），約定買賣價金分12期付款（2月一期），分期總價款為194萬2857元，第一期款為7萬2857元、第二至十二期款均為17萬元，被上訴人及劉張甘等三人為買賣契約書上所載之連帶保證人。

㈡通晟公司、被上訴人及劉張甘等三人為系爭本票所載之發票人、發票日89年7月31日、未載到期日、受款人為太設公司

或其指定人、票面金額204萬元。

㈢通晟公司於89年8月14日將車牌號碼00-000之卡車抵押予太設公司，擔保債權金額為204萬元。

㈣被上訴人共簽發12張面額17萬元之支票，共計204萬元，僅第一期票款於89年9月25日提示兌現，第二、三期均因存款不足而退票，其餘則未經提示，未兌現之票款共計187萬元。

㈤太設公司持系爭本票聲請准予強制執行，經臺北地院作成90年度票字第252號本票裁定（原審判決誤載為司票字第252號，應予更正），並於90年1月29日確定；太設公司取得上開裁定後，未曾向法院聲請對被上訴人強制執行，亦未曾換發債權憑證。

㈥太設公司另曾聲請對劉張甘核發支付命令，經雲林地院作成90年度促字第114號支付命令，並於90年2月2日確定。

㈦太設公司於92年11月10日向經濟部申請公司名稱變更登記，更名為茂豐租賃股份有限公司（下稱茂豐公司）。

㈧茂豐公司於108年7月19日將其對通晟公司之債權全數讓與上訴人，經上訴人於同年10月4日以淡水紅樹林郵局第892號存證信函通知被上訴人。

㈨上訴人於108年11月28日執系爭本票裁定及雲林地院90年度促字第114號支付命令為執行名義，具狀向雲林地院聲請對被上訴人及劉張甘為強制執行，請求二人連帶給付187萬元及自89年11月25日起至清償日止，按年利率百分之20計算之利息，本件執行程序開始後，被上訴人聲請停止執行獲准，並已供擔保停止執行程序。

㈩上訴人於109年8月4日具狀撤回對被上訴人部分之強制執行程序。

㈡爭執事項

㈠系爭本票債權及利息請求權是否均已罹於時效而消滅？

㈡被上訴人依強制執行法第14條提起本件債務人異議之訴，是否因債權人即上訴人撤回執行而無理由？

四、得心證之理由

㈠上訴人之本票債權及利息請求權已罹於時效而消滅：

1.按票據上之權利，對本票發票人，自到期日起算；見票即付之本票，自發票日起算，三年間不行使，因時效而消滅，票據法第22條第1 項定有明文。又消滅時效，自請求權可行使時起算。消滅時效，因請求而中斷時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算。經確定判決或其他與確定判決有同一效力之執行名義所確定之請求權，其原有消滅時效期間不滿五年者，因中斷而重行起算之時效期間為五年。時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第128 條、第129 條第1 項第1 款、第137 條第1項、第3項、第144條第1項定有明文。

2.查上訴人持有之系爭本票，係由發票人於89年7月31日簽發、未載到期日之本票，依票據法第120條第2項規定，視為見票即付。依前述票據法第22條第1 項規定，執票人對發票人（即被上訴人）之票款給付請求權消滅時效，原則上自發票日89年7月31日起算3年，於92年7月31日屆滿。上訴人之前手太設公司雖持系爭本票於90年向臺北地院聲請本票准予強制執行之裁定，惟此並非民法第129條第1項、第2項所定承認或起訴之消滅時效中斷事由，但可解為於原法院送達系爭本票裁定於被上訴人時，視為債權人對被上訴人為履行之請求。惟依上訴人提出系爭本票裁定確定證明書所示，該裁定於90年1月29日確定（原審卷第44頁），亦即於該日之前法院已送達系爭本票裁定予被上訴人，惟上訴人自承太設公司取得上開裁定後，未曾向法院聲請對被上訴人強制執行，亦未曾換發債權憑證（不爭執事項㈤），足認債權人未於請求後六個月內起訴，時效視為不中斷（民法第130條）；至上訴人受讓債權、聲請本件強制執行前，均無任何中斷時效之事由發生，為兩造所不爭執，是系爭本票請求權已罹於消滅時效，而本票請求權之主權利因時效消滅者，其效力及於利息之從權利（民法第146條），依民法第144條規定，時效完成後，僅生債務人拒絕給付之抗辯權，且債務人為抗辯

後，消滅者為請求權而非權利本身（最高法院88年度台簡上字第22號判決意旨參照），故被上訴人（即債務人）雖得拒絕給付，然此僅為抗辯權之行使，解釋上不應認因此使債權人負有不得行使權利之不作為義務，是被上訴人請求確認上訴人就系爭本票債權（含利息債權）請求權不存在，應屬有據。

㈡被上訴人依強制執行法第14條提起本件債務人異議之訴，因債權人撤回執行而無所依附：

1.被上訴人請求撤銷執行程序部分：

⑴按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之。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，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴，強制執行法第14條第1項、第2項定有明文，此即學說、實務上所謂「債務人異議之訴」。又債務人異議之訴係以排除執行名義之執行力為目的，故須於「強制執行程序終結前提起」之，觀諸前述強制執行法第14條第1項、第2項規定自明。又起訴時強制執行程序雖尚未終結，然其訴有無理由，應依事實審言詞辯論終結時之狀態決之（最高法院69年度台上字第1101號判決意旨），故判決確定前執行程序已終結者，亦不許債務人再提起債務人異議之訴。準此，債務人異議之訴，應在事實審言詞辯論終結時，其強制執行程序尚未終結，法院始審究其訴有無理由，若強制執行程序已經終結，法院自無庸審究（最高法院89年度台上字第2544號判決意旨）。

⑵查本件上訴人於109年8月4日具狀撤回對被上訴人之強制執行程序，執行法院撤銷前所核發扣押被上訴人對銀行存款債權之執行命令，債務人劉張甘部分則因無財產可供執

行，核發債權憑證，終結本件執行程序，有雲林地院執行命令在卷可參（本院卷第55頁），本院並依職權調閱雲林地院108年度司執字第39061號卷查核明確，是於本院（即本件事實審）109年12月8日言詞辯論終結時，系爭執行名義之執行程序全部已告終結，本院就此闡明並令被上訴人表示意見，被上訴人表示：聲明第一項部分，上訴人確實撤回執行程序，然仍請法院依法判決等語（本院卷第105頁筆錄）。惟本件執行程序全部既已終結，無從再行撤銷該執行程序，此部分被上訴人仍請求撤銷，自無保護必要，不應准許。

2.被上訴人請求上訴人不得持系爭本票為執行名義，對被上訴人強制執行部分：

⑴按強制執行法第14條第1項、第2項明訂：債務人得於「強制執行程序終結前」提起異議之訴，其目的在於排除執行名義之執行力，已如前述；另按執行異議之訴訟於實施執行時始得提起，若未及執行僅因某項財產有被執行之虞預先訴訟，則是訴之目的仍為確認，而無所謂執行異議之訴（原最高法院20年上字第1990號判例要旨）。是以須於權利人已依據執行名義聲請強制執行，始有排除其執行力之必要，權利人尚未聲請執行或撤回執行聲請，亦即現已無強制執行程序，縱債務人有否認其實體權之事由，亦應提起確認之訴以資救濟，不可逕提起債務人異議之訴甚明。

⑵被上訴人請求法院判命上訴人不得以系爭本票裁定為執行名義，對被上訴人之財產為強制執行（即原審判決主文與被上訴人聲明第三項部分），其目的亦係欲排除系爭執行名義之執行力，本院詢問被上訴人此部分請求之依據，被上訴人並未明確陳述（本院卷第104頁筆錄），再參照被上訴人於原審歷次提出之書狀及陳述，僅說明係依強制執行法第14條提起異議之訴與本票罹於時效，援引時效抗辯拒絕給付（原審卷第8頁起訴狀、第67-69頁準備書狀、第99-103頁準備書㈢狀、第143-145頁準備書㈣狀），並未

說明有何法律依據。然債權罹於時效，亦即債權本身請求權存否之實體事由，應提起確認之訴救濟，已如前述，不得認因債務人之時效抗辯，而在實體法上取得「使債權人負有不得行使債權之不作為義務」此一權利。又本件執行程序既已全部終結，現無強制執行程序，毋須排除執行名義之執行力；而系爭執行名義所據之本票債權請求權，因罹於時效而確認不存在，亦如前述，縱上訴人另持系爭本票裁定為執行名義再聲請強制執行，被上訴人提出本票債權請求權不存在之判決為據，執行法院即得妥為處理，已足適當保護債務人之權益，且消滅時效完成之效力，不過使債務人得為拒絕給付之抗辯，債務人為抗辯後，消滅者為請求權而非權利本身，故被上訴人請求法院判命上訴人不得持系爭本票為執行名義聲請對其財產為強制執行，於現無執行程序之情形下，既無依據，亦無必要，其請求自不應准許。

五、綜上所述，被上訴人主張系爭本票債權罹於時效，請求確認系爭本票債權（含從權利之利息債權）請求權不存在，為有理由，應予准許；另因執行程序已全部終結，其依強制執行法第14條提起債務人異議之訴，請求撤銷執行程序、命上訴人不得持系爭本票裁定為強制執行，為無理由，應予駁回。從而，原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又本件被上訴人請求確認本票請求權不存在與債務人異議之訴二部分，後者經認無理由而由本院廢棄改判，第一、二審訴訟費用應由被上訴人負擔二分之一，附此敘明。

六、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，併此敘明。

七、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450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　22　　日

民事第一庭　審判長法　官　丁振昌

法　官　李素靖

法　官　蔡孟珊

上為正本係照原本作成。

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日內向本院補提出理由書狀（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　　109　　年　　12　　月　　22　　日

書記官　鄭信邦

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴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。

⑵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。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

附記：

本件判決主文第一項第三行「90年度司票字第252號本票裁定」之記載，顯有錯誤，應更正為「90年度票字第252號本票裁定」。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　25　　日

民事第一庭　審判長法　官　丁振昌

法　官　李素靖

法　官　蔡孟珊

上為正本係照原本作成。

如對本裁定抗告，須於本裁定送達後10日內向本院提出抗告狀（須附繕本），並應繳納抗告費新台幣1千元。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　25　　日

書記官　鄭信邦