福建金門地方法院民事裁定

109年度抗字第11號

抗　告　人　鑫富成營造有限公司

兼

法定代理人　黃耀緯

相　對　人　劉玲玉

上列當事人間聲請本票裁定事件，抗告人對於本院司法事務官於民國109年9月30日所為109年度司票字第132號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告費用新臺幣1,000元由抗告人負擔。

理　由

一、相對人原聲請意旨略以：相對人執有抗告人等2人共同簽發，均免除作成拒絕證書，票面金額新臺幣（下同）850萬元，未載到期日，票載發票日為民國108年7月10日，票號CH000000號之本票（下稱A票）；票面金額0000000元，票載發票日為108年11月11日，到期日為108年11月18日，票號CH565777號之本票（下稱B票）各1紙，經向抗告人於109年5月18日提示未獲付款，為此提出系爭本票，聲請裁定就票面金額准許強制執行等語。

二、抗告意旨略以：相對人未持A、B票為付款提示，自不得聲請強制執行，不符合形式上已行使追索權之要件。且A票之發票原因關係，係抗告人鑫富成營造有限公司（下稱鑫富成公司）與相對人簽立投資契約，收受相對人投資款，為擔保投資款之撤資而開票，但嗣後因相對人投資項目變更，鑫富成公司與相對人另簽定新的投資契約，原投資關係已失效，且鑫富成公司與相對人對帳後，確認鑫富成公司尚應給付相對人1750萬元之投資本金，故另交付發票人為德金工程有限公司，票面金額1750萬元，票載發票日為110年12月31日，票號FE0000000號之支票1紙（下稱C票）給相對人，此係以新債清償舊債（含A票原因關係之850萬元投資款債務）

，於新債清償其屆至前，不得行使就債務權利，故相對人不得持A票向法院聲請強制執行，爰依法提起本件抗告等語，並聲明：㈠原裁定廢棄；㈡相對人之聲請駁回。

三、執票人向本票發票人行使追索權時，得聲請法院裁定後強制執行，票據法第123條定有明文。又執票人依前開規定向本票發票人行使追索權、聲請法院裁定許可對發票人之財產強制執行者，係屬非訟事件，法院就本票形式上之要件是否具備予以審查為已足，此項聲請之裁定，及抗告法院之裁定，僅依非訟事件程序，以審查強制執行許可與否，並無確定實體上法律關係存否之效力，如發票人就票據債務之存否有爭執時，應依訴訟程序另謀解決，殊不容於裁定程序中為此爭執（最高法院56年台抗字第714號、57年台抗字第76號判例意旨參照）。又本票既載明免除作成拒絕證書，則執票人聲請裁定准予強制執行時，自毋庸提出已為付款提示之證據。發票人如主張執票人未為提示，依票據法第124條準用同法第95條但書之規定，應由其負舉證之責（最高法院84年度台抗字第22號裁定意旨參照）。

四、經查：

㈠相對人主張之上開事實，業據提出與所述相符之A、B本票為據，而原審就系爭本票為形式上之審查，認已具備本票各項記載事項，合於票據法第120條規定，屬有效之本票，乃依同法第123條裁定准許為強制執行，並無不合。

㈡抗告意旨雖稱A票之原因關係已消滅、有新債清償，A票在C票清償期（即C票票載發票日110年12月31日）屆至前不能主張等語，但此核屬本票原因債權存否之實體上爭執，尚非本件非訟事件程序所得審究，且抗告人等2人僅提出SFH鑫富成營造雙方合作協議書（投資總金額為850萬元）影本、A票影本、SFH鑫富成營造雙方合作協議書（投資總金額為1750萬元）影本、C票影本各1份以為證據，但無法據此認定相對人未為付款之提示，且本院於108年11月27日發函請抗告人5日內提出相對人未為付款提示之證據，抗告人業

於109 年12月14日收受，此有送達證書4 紙在卷可參（見本院卷第37頁至第43頁），但抗告人迄今均未提出相關證據，而揆諸上開說明，就相對人未曾提示系爭本票之事實，應由抗告人負舉證之責，然抗告人並未提出任何證據以實其說，故其此項主張，並不足採。

(三)綜上，原裁定依相對人之聲請，准許本票強制執行，於法並無違誤，抗告意旨以前揭事由指其不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

五、程序費用負擔之依據：非訟事件法第21條第2項、第24條第1項、第46條，民事訴訟法第495條之1第1項、第449條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　5　　日

民事第二庭　審判長法　官　魏玉英

法　官　黃佩穎

法　官　蔡旻穎

以上正本係照原本作成。

對於本裁定不服，得於收受本裁定正本送達後10日內，委任律師為代理人，以適用法規顯有錯誤為由，向本院提出再抗告，並繳納再抗告費新臺幣1000元。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　5　　日

書記官　蔡一如