臺灣高等法院臺中分院民事裁定

108年度非抗字第196號

再抗告人　陸藝科技股份有限公司
法定代理人　陳昭錫
代　理　人　蘇千晃律師
相　對　人　松興砂石股份有限公司
法定代理人　陳秀鳳

上列當事人間因本票裁定強制執行事件，再抗告人對於中華民國108年3月28日臺灣南投地方法院108年度抗字第7號裁定，提起再抗告，本院裁定如下：

主　　文

再抗告駁回。

再抗告程序費用新臺幣壹仟元由再抗告人負擔。

理　　由

一、相對人持再抗告人簽發如抗告裁定附表所示本票（下稱系爭本票），聲請臺灣南投地方法院（下稱南投地院）司法事務官， 以民國108年2月25日108年度司票字第39號裁定（下稱原裁定）准許強制執行。再抗告人不服，提起抗告，經原審法院以108年3月28日108年度抗字第7號裁定（下稱抗告裁定）駁回其抗告，再抗告人不服，提起本件再抗告。

二、再抗告意旨略以：系爭本票雖記載免除作成拒絕證書，惟相對人未經提示該本票，依票據法第124條準用同法第85條第1項規定，其行使追索權之形式要件未備。相對人之聲請狀全未提及曾持系爭本票向再抗告人為現實提示，抗告裁定認定相對人經屆期提示未獲付款，與現存文書不符，且為當事人所未主張，顯有裁判未適用法規之錯誤。又持票人向何人為付款之提示，該人有無代理權，核屬執票人是否合法行使追索權之形式要件，抗告裁定誤認為實體爭執事項，有適用法規不當之違誤。相對人未就所主張行使追索權之要件，為陳述並釋明之義務，再抗告人無從就其反對事實負擔舉證責任，抗告裁定認再抗告人未舉證相對人未提示之事實，駁回抗告，於法未合。爰提起再抗告，請求廢棄抗告裁定、原裁定

及駁回相對人之聲請。

三、相對人對再抗告之陳述：相對人持有再抗告人所簽發系爭本票，業經相對人提示請求再抗告人付款，再抗告人卻置若罔聞，相對人不得已始聲請本件裁定強制執行。又再抗告人既為系爭本票之發票人，不論相對人是否怠於行使保全票據上之權利，均負有絕對付款責任，系爭本票於形式上之要件既已具備，即應裁定准予強制執行，再抗告人之再抗告並無理由。

四、經查：

(一)對於抗告法院之裁定再為抗告，僅得以其適用法規顯有錯誤為理由，99年1月13日修正之非訟事件法第45條第3項定有明文。所謂適用法規顯有錯誤，係指確定裁判違背法規或現存判例解釋者，或抗告法院所為之裁定，就其取捨證據自行確定之事實，適用法規所持法律上判斷顯有錯誤而言。至抗告法院認定事實錯誤，或就當事人提出之事實或證據疏於調查或漏未斟酌，僅生調查證據是否妥適或裁定不備理由之問題，均與適用法規顯有錯誤有間（最高法院63年台上字第880號、71年台再字第210號、80年台上字第1326號等判例參照）。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。執票人依票據法第123條規定， 向本票發票人行使追索權時，聲請法院裁定對發票人之財產強制執行者，其性質屬非訟事件，法院就本票形式上之要件是否具備予審查為已足（最高法院56年台抗字第714號判例參照）。又本票上有免除作成拒絕證書之記載，執票人固仍應於所定期限內為付款之提示。惟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。 且本票執票人依票據法第123條規定向本票發票人行使追索權，聲請法院裁定准予強制執行，係屬非訟事件，對於此項聲請所為裁定，僅依非訟事件程序，就本票形式上之要件是否具備予以審查為已足。票據債務人如主張

持票人未為提示， 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號裁判要旨參照）。發票人謂本票未經執票人提示，乃關係執票人得否行使追索權，係屬實體問題，應由發票人另行提起訴訟，以資解決（最高法院93年台抗字第83號裁定參照）。

(二)本件相對人持有系爭本票，依票據法第123條規定， 聲請裁定許可對再抗告人為強制執行，則法院僅須依非訟事件程序，就該本票形式上之要件是否具備予以審查，即為已足。系爭本票之發票人即再抗告人在發票人欄簽名及用印，並記載受款人為案外人陳○○及如附表所示發票日、金額、到期日，暨免除作成拒絕證書。經陳○○以相對人為被背書人 ，將系爭本票背書交付相對人（見原裁定卷第6頁）。則相對人於系爭本票到期日後，自得持該本票向再抗告人行使票據權利。相對人提出系爭本票原本，經南投地院司法事務官形式審查系爭本票之應記載事項均已具備，且相對人經屆期提示未獲付款，依相對人之聲請，以原裁定准許強制執行，核無不當。系爭本票既已載明免除作成拒絕證書，再抗告人就相對人未為付款之提示乙節，並未舉證證明，抗告裁定因認其抗告為無理由，並敘明相對人向何人為付款之提示，該人有無代理權等事項，核屬實體爭執之問題，應依訴訟程序另謀解決，不容於非訟裁定程序中為此爭執，因而駁回再抗告人之抗告，尚難認抗告裁定就其取捨證據而自行確定之事實，適用法規所持法律上之判斷係顯有錯誤。至原裁定及抗告裁定認定相對人經屆期提示未獲付款之事實及其採證是否妥適，即均與適用法規顯有錯誤無涉。

(三)相對人未在聲請狀表明已為付款之提示，雖有疏漏，惟既於再抗告程序提出書狀補足其陳述（見本院卷第12頁背面），則相對人依票據法第123條規定向系爭本票發票人即再抗告人行使追索權之要件，即應認已無欠缺。系爭本票

既有免除作成拒絕證書之記載，相對人自毋庸提出業經付款提示之證據為釋明或證明，再抗告人抗辯相對人未為付款之提示，但未能舉證證明，自難謂相對人對再抗告人行使系爭本票追索權之要件尚未具備，原裁定及抗告裁定因而為不利於再抗告人之認定，當無適用法規顯有錯誤之情事。至再抗告人所提出臺灣高等法院105年度非抗字第6號裁定，係發票人公司於本票提示期間無法定代理人，執票人自不可能為本票之付款提示，核與本件基礎事實不符，尚難據為有利於再抗告人之認定。是本件再抗告意旨，指摘抗告裁定適用法規顯有錯誤，請求廢棄抗告裁定及原裁定並駁回相對人之聲請，即無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件再抗告為無理由，依非訟事件法第46條，第21條第2項、第24條第1項， 民事訴訟法第495條之1第2項、第481條、第449條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　29　　日

民事第八庭　審判長法　官　蔡秉宸

法　官　許旭聖

法　官　張恩賜

以上正本係照原本作成。

本件裁定不得再為抗告。

書記官　賴宜汝

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　29　　日