

【裁判字號】85,台上,667

【裁判日期】850328

【裁判案由】損害賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決

八十五年度台上字第六六七號

上訴人 保證責任屏東縣屏東市第二信用合作社

法定代理人 黃安慶

被上訴人 茂新營造工程有限公司

法定代理人 鐘明虹

右當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國八十四年九月十一日台灣高等法院高雄分院第二審判決（八十四年度重上更(一)字第三〇號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

原判決除假執行部分外廢棄，發回台灣高等法院高雄分院。

理 由

本件被上訴人主張：伊承攬建造空軍七三一九部隊H型宿舍新建工程，於民國八十一年十月間完成第九期工程時，委由第一審共同被告顏國文於同月十九日向該部隊收支組領得作為該期工程款之面額新台幣（下同）六百三十四萬二千八百二十六元，票號B B 0000000號，以台灣銀行屏東分行為付款人，以伊為受款人，並劃有平行線及記載禁止背書轉讓之國庫支票一紙（下稱系爭支票）。詎顏國文竟未將該支票交與伊，即持向上訴人提示交換。而伊在上訴人處並未設立帳戶，上訴人本不應受託代為領取票款，上訴人卻將該支票提示交換取得票款後轉入顏國文設在上訴人之帳戶內，致上開票款遭顏國文全數提領，因而侵害伊之權利等情，爰依共同侵權行為之法律關係，求為命上訴人與顏國文連帶給付伊六百三十四萬二千八百二十六元並加計法定遲延利息之判決。（顏國文部分，第一審判決被上訴人敗訴經其上訴後，原審以該部分第一審訴訟程序有重大瑕疵發回第一審更審，第一審改判顏國文敗訴，顏國文未據聲明不服）。

上訴人則以：本件工程係由顏國文借用被上訴人名義得標，由顏國文承造。顏某係持被上訴人之印章至空軍七三一九部隊請領工程款，由該部隊簽發上開支票交與顏某，再由顏某持向伊提示交換，並表示被上訴人已將本件工程款交給伊領取。又系爭支票蓋有被上訴人印章，可見被上訴人將工程款轉給顏國文，且被上訴人應負表見代理責任，伊無故意或過失。另系爭支票以台灣銀行屏東分行為付款人，應非公庫支票。被上訴人未於記載禁止背書轉讓處簽章，自不生禁止背書轉讓之效力。況本件票款中有五百零七萬四千二百六十元應歸顏國文所有，且顏某尚有一百七十八萬八千五百五十二元工程款，保留在被上訴人處，被上訴人實未受有損害。再者，被上訴人已依一般債權讓與方式將系爭支票之權利讓與顏某，以提示代轉讓之通知，則被上訴人對顏國文負有票據債務，而伊或台灣銀行之付款行為，使被上訴人對顏國文之票據債務消滅，被上訴人自受有利益，伊對被上訴人因之有不當得利返還請求權，尤得為互相抵銷等語，資為抗辯。

原審將第一審所爲被上訴人敗訴之判決廢棄，改判如其聲明，無非以：查系爭支票記明受款人爲被上訴人，並劃有平行線及記載禁止背書轉讓文字，八十一年十月十九日上訴人受顏國文委託將該支票提示交換，所得票款劃入顏國文在上訴人處設立之帳戶內，該票款六百三十四萬二千八百二十六元業經顏國文提領等情，已據被上訴人提出系爭支票爲證，復爲上訴人所不爭。且系爭支票係以台灣銀行屏東分行爲付款人之國庫專戶存款支票，性質上非票據法上之支票，有中央銀行國庫局八十四年六月廿八日（八四）台央庫字第六五三號函足憑。故依國庫集中支付作業程序第七十九條及國庫支票管理辦法第十九條規定，系爭國庫專戶存款支票之發票人，自無須於記載禁止背書轉讓項下簽章即生禁止背書轉讓之效力。又中央銀行管理票據交換業務辦法第三十一條第一項第八款規定，票據記明禁止背書轉讓者，倘轉讓交換，應予退票。上訴人對金融業之有關規定，知之甚詳，竟違反規定，受顏國文之委託提出交換，致遭顏某領走該款，上訴人顯有過失，堪以認定。次查被上訴人交付公司印章與顏國文，係託其至空軍七三一九部隊收支組領取支票，被上訴人在上訴人處無設立帳戶，當非託顏國文在上訴人提示交換，要無表見代理之可言，且本件工程與空軍七三一九部隊訂約者，係被上訴人非顏國文，支票之受款人亦係被上訴人。因上訴人之過失提示交換該支票，致票款全爲顏國文領走，被上訴人不能取得該支票票款，顯受有損害。其損害與上訴人違法交換之間有相當因果關係，自應負侵權行爲之損害賠償責任。縱被上訴人與顏國文間別有債權債務關係乃另一法律關係，與上訴人之侵權行爲無涉。況顏國文應給付被上訴人六百三十四萬二千八百二十六元，亦經第一審法院更審判決被上訴人勝訴確定，上訴人對被上訴人原無任何債權可爲主張抵銷。從而，被上訴人請求上訴人賠付上開款項本息，即屬正當，應予准許等詞，爲其判斷之基礎。

按侵權行爲所發生之損害賠償請求權，以有故意或過失不法侵害他人之權利，並以該他人實際上受有損害爲其成立要件。本件空軍七三一九部隊H型宿舍新建工程，據顏國文於第一審提出答辯狀暨證人尤鶯娟（訴外人文川營造有限公司（下稱文川公司）會計）、李啓忠（該部隊工程官）之證言及該工程第一期至第八期領款工程估驗單所載（一審卷九十五—九十六、二五二—二五三、一六二—一七八頁），該工程似由肯達營造有限公司借用被上訴人名義承包，再轉包與文川公司顏國文承造，實際施工及領款人爲顏國文，被上訴人僅可得百分之五權利金而已，其餘工程款之大部分似應由文川公司顏國文取得。果爾，系爭國庫支票，被上訴人將公司章交由文川公司負責人顏國文領取，顏國文將支票款提領一空，能否謂被上訴人就文川公司顏國文應得之工程款金額部分亦受有損失，即非無再進一步推求之餘地。本院前次發回意旨已指明本件損害賠償之訴應以被上訴人實際發生之損害額爲基礎。究竟被上訴人實際所受之損害額若干？是否爲票面金額全部，原審未詳爲勾稽究明，仍以上開理由而爲上訴人全部敗訴之判決，自有未合。又上訴人於原審一再抗辯稱：每期工程支票均由被上訴人將印章交與顏國文領取，再以被上訴人名義提示，後再電入被上訴人帳戶內，則系爭支票顏國文之提示及取款行爲均經被上訴人授權，只是顏國文未按例將取得之票款給被上訴人，並與之結算而已。顏國文之提示及兌款行爲既均經被上訴人授權，伊之受託提示行爲自非「不法」侵害行爲等語（該審重上字卷七十八、七十九頁及更字卷八十三、八十四頁），原審對於上訴人此項重要之防禦方法，恕置不問，未於判決

理由項下說明其取捨意見，遽為上訴人不利之論斷，亦有判決不備理由之違法。上訴論旨執以指摘原判決不當，求予發棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第一項，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 五 年 三 月 二 十 八 日

最高法院民事第五庭

審判長法官 張 福 安

法官 蘇 茂 秋

法官 蘇 達 志

法官 顏 南 全

法官 劉 福 來

右正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 八 十 五 年 四 月 十 二 日