

臺灣基隆地方法院民事判決

113年度重訴字第2號

原告 張世屏

訴訟代理人 林育杉律師

被告 許榮唐

訴訟代理人 薛智友律師

王琬華律師

翁嘉均律師

許兆慶律師

上一人

複代理人 陳澧樺律師

被告 謝嘉入

上列當事人間請求清償借款等事件，本院於民國113年5月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告謝嘉入應給付原告新臺幣（下同）1,000萬元，及自113年2月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用10萬元由被告謝嘉入負擔。

本判決第1項於原告以333萬4,000元為被告謝嘉入供擔保後，得假執行；但被告謝嘉入如以1,000萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

客觀的預備合併之訴，其本位聲明與備位聲明雖應為相互排斥而不能並存，但訴的客觀合併，其目的既在使相同當事人間就私權紛爭，利用同一訴訟程序辯論、裁判，以節省當事人及法院勞費，並使相關連之訴訟事件，受同一裁判，避免

發生矛盾，而達訴訟經濟及統一解決紛爭之目的。且關於客觀的訴之合併，民事訴訟法僅在第248條規定：「對於同一被告之數宗訴訟，除定有專屬管轄外，得向其中一訴訟有管轄權之數法院合併提起之。但不得行同種訴訟程序者不在此限」，並未限制其型態及種類，則基於民事訴訟採處分權主義之原則，自應尊重當事人有關行使程序處分權之意思，對其所提起的客觀合併之型態、方式及內容，儘量予以承認，以符合現行民事訴訟法賦予訴訟當事人適時審判請求權之精神（最高法院97年度台上字第1458號民事判決要旨參照）。本件原告先位聲明請求連帶給付固含有不真正連帶之意，然原告本於相同之基礎事實，就被告許榮唐部分主張以保證關係為先位訴訟標的，委任關係為備位訴訟標的，而就各訴訟標的定有先後順序，屬類似預備訴之合併（即不真正預備合併），尚非法所不許，則本院裁判時，自應依原告主張上開訴訟標的順序審酌之，合先敘明。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張略以：

(一)被告謝嘉入前為展鼎投資有限公司（下稱展鼎公司）實際負責人，常以該公司名義簽發之票據為自身或所營事業借款、周轉；被告許榮唐係棋勝汽車有限公司（下稱棋勝公司）實際負責人。被告謝嘉入與原告於108年12月10日在晴光卡爾迪咖啡碰面，有被告謝嘉入女友林慧鈞、展鼎公司登記負責人吳晉宗（現負責人為張榮德）及雙方共同友人江彥榮陪同，被告謝嘉入向原告稱，伊前使用展鼎公司名義開給被告許榮唐之1,000萬元票據於當天到期，須向原告借款1,000萬元過票，並願開票以供擔保，否則展鼎公司將因退票而喪失債信，經原告明確拒絕，被告謝嘉入一再央求借款，因被告許榮唐為資力雄厚之人，原告遂向被告謝嘉入表示，除非要過票的人即被告許榮唐向其確認照會及借款，否則不考慮借款，被告謝嘉入隨即打電話予被告許榮唐，並轉交手機請原告接聽，被告許榮唐向原告表示，被告謝嘉入所稱1,000萬

元票據確係開給被告許榮唐的，希望原告能出借1,000萬元過票，以避免因展鼎公司跳票而影響被告許榮唐對被告謝嘉入回收債權，請原告匯款1,000萬元至展鼎公司帳戶，再將被告謝嘉入以展鼎公司名義簽發、票載發票日108年12月26日、付款人陽信銀行重新分行之1,000萬元支票1紙（下稱系爭擔保支票，詳本院卷第43頁），送至被告許榮唐實際經營之棋勝公司，即「保證」於隔日必定清償1,000萬元款項，且特別強調該債務直接對被告許榮唐，原告隨時向被告許榮唐請求必會立即清償，原告旋依被告許榮唐之指示親赴銀行，以訴外人洪若蓮之上海商業儲蓄銀行帳戶匯款1,000萬元至展鼎公司銀行帳戶，再至棋勝公司將被告謝嘉入所開立之系爭擔保支票，依被告許榮唐電話中指示交付其棋勝公司員工莊雲鳳代為簽收。然被告許榮唐自此卻對原告催討置之不理，更表示其與前開1,000萬元借款無關，否認有保證清償等情，致原告受害至深。

(二)原告因被告許榮唐保證必會於借款翌日清償方同意借款予被告謝嘉入，並確實匯款1,000萬元至展鼎公司銀行帳戶，與被告謝嘉入成立消費借貸關係，該借款未定還款期限，爰以起訴狀催告被告謝嘉入應於收受起訴狀繕本翌日起1個月內清償，並自該期限屆滿翌日起負遲延責任。而被告許榮唐指示原告將系爭擔保支票交付其棋勝公司員工莊雲鳳收受，可推知被告許榮唐與原告成立默示保證契約；又被告許榮唐明白向原告表示上開1,000萬元債務直接對被告許榮唐，顯見被告許榮唐已依民法第746條規定拋棄先訴抗辯權，應與被告謝嘉入對原告負連帶清償責任。

(三)退萬步言，被告許榮唐指示原告匯款1,000萬元至展鼎公司銀行帳戶以供過票，原告按其指示處理該過票事務，與被告許榮唐間亦成立委任契約，則原告處理委任事務所支出之1,000萬元必要費用，得依民法第546條第1項規定，請求被告許榮唐償還。

(四)爰依消費借貸及拋棄先訴抗辯權之保證法律關係，先位聲明

01 請求被告應連帶給付1,000萬元；依委任法律關係，備位聲
02 明請求被告許榮唐償還必要費用1,000萬元等語。並聲明：

03 (1)先位部分：被告應連帶給付原告1,000萬元，及自起訴狀繕
04 本送達翌日起算30日之次日起至清償日止，按年息5%計算之
05 利息。並陳明願供擔保請准宣告假執行。

06 (2)備位部分：被告謝嘉入或被告許榮唐應給付原告1,000萬
07 元，及被告謝嘉入自起訴狀繕本送達翌日起算30日之次日起、
08 被告許榮唐自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，
09 按年息5%計算之利息。並陳明願供擔保請准宣告假執行。

10 二、被告答辯：

11 (一)被告謝嘉入：

12 當天一開始原告不借伊錢，原告希望過票的受款人要跟其通
13 電話，確認票據兌現後，要將票款返還給原告，伊就打電話
14 請被告許榮唐幫忙，接通後伊就將電話交給原告讓其與被告
15 許榮唐通話，他們通話的內容伊並沒有很清楚。通完話後，
16 原告告稱被告許榮唐要求錢要匯入展鼎公司的支存帳號，並
17 要求伊用展鼎公司名義開立1張1,000萬元支票即系爭擔保支
18 票，請原告將系爭擔保支票送到棋勝公司。伊只有在旁聽到
19 原告有說「這筆錢你（指許榮唐）要擔保，票過了錢要還給
20 我」，伊並不知道被告許榮唐如何回覆的。嗣後伊跟被告許
21 榮唐有結算雙方間的債務關係，伊另外開了1張6,400萬元的
22 本票（含利息）給被告許榮唐，這6,400萬元包括系爭1,000
23 萬元，因是被告許榮唐出聲請原告幫忙，伊才借到系爭1,00
24 0萬元，伊認為是跟被告許榮唐借的，所以伊才會把系爭擔
25 保支票請伊的司機載原告送去被告許榮唐那裡交給小姐等
26 語。對原告請求伊返還系爭借款1,000萬元沒有意見。

27 (二)被告許榮唐：

28 (1)被告謝嘉入向原告借款時，適逢伊致電予被告謝嘉入，電話
29 中被告謝嘉入向伊告稱正在向原告借款，請伊跟原告說一些
30 好話，伊從未以任何方式就原告出借1,000萬元予被告謝嘉
31 入與原告成立連帶保證或委任契約，未曾指示原告匯付該款

01 項至展鼎公司支存帳戶，復未指示原告將系爭擔保支票送至
02 棋勝公司。伊與原告素不相識且未曾謀面，對原告與被告謝
03 嘉入間之資金借貸關係均毫無所悉，斷無可能於電話中指示
04 原告貸與該款項予被告謝嘉入，遑論同意為被告謝嘉入擔保
05 清償。被告謝嘉入事後再以電話告知並請求伊在系爭擔保支
06 票上背書，伊明確拒絕後被告謝嘉入旋即派人取回系爭擔保
07 支票。

08 (2)原告前以本件相同之原因事實提起刑事詐欺告訴，刑事庭
09 以：原告證稱其與被告許榮唐之通話過程未開啟擴音模式，
10 並經當日在場之吳晉宗、江彥榮及林慧鈞於刑事程序具結證
11 稱未實際聽聞雙方通話過程，而原告匯付之款項係用以償還
12 被告謝嘉入對外積欠其他債權人之債務，與被告許榮唐無
13 關，且被告許榮唐事後亦未執有擔保支票等節，認定確無其
14 他補強證據可認原告之指述為真，判決被告許榮唐無罪確定
15 在案。原告無任何事證逕稱伊應負連帶保證責任或委任契約
16 之費用償還責任云云，洵無足取。

17 (3)原告前於刑事告訴指訴伊為系爭款項借用人，於本件改稱伊
18 為系爭款項之連帶保證人或委任人，就其與伊所成立之權利
19 義務法律關係，竟存有3種前後矛盾且相互扞格之法律關
20 係，且就該等法律關係如何達成意思表示合致一事，未見原
21 告檢附任何證據資料以實其說，益證原告企圖藉此強加債務
22 於伊。況伊嗣於110年間與被告謝嘉入進行債務協商，亦未
23 包含系爭擔保支票，被告謝嘉入為脫免自身之清償責任，恐
24 有附和原告主張而為虛偽陳述之情，無憑信性可言。原告徒
25 以其與伊108年12月10日之通話內容，空言主張伊應負連帶
26 保證責任或委任契約之費用償還責任，自屬無據等語。

27 (4)並為答辯聲明：原告之訴及其假執行之聲請均駁回。如受不
28 利判決，願以現金或同額之無記名可轉讓定存單供擔保，請
29 准宣告免為假執行。

30 三、兩造不爭執事項：

31 (一)被告謝嘉入於108年12月10日在「晴光卡爾迪」咖啡店內向

01 原告借款1,000萬元以支付票款，斯時原告拒絕，適被告許
02 榮唐與被告謝嘉入通電話，被告謝嘉入將手機交由原告與被
03 告許榮唐於電話中交談，隨後原告同意借貸1,000萬元予被
04 告謝嘉入，並於當天使用訴外人洪若蓮上海商業銀行帳戶將
05 1,000萬元匯入展鼎公司凱基商業銀行支票帳戶，並將系爭
06 擔保支票，送至棋勝公司由員工莊雲鳳收執。

07 (二)原告前對被告謝嘉入、許榮唐提出共同犯詐欺取財罪之刑事
08 告訴，經臺灣臺北地方法院（下稱北院）110年度易字第513
09 號（下稱刑事一審卷）刑事判決被告均無罪，嗣檢察官提起
10 上訴，再經臺灣高等法院（下稱高院）111年度上易字第896
11 號刑事判決上訴駁回而告確定。

12 四、本院判斷：

13 (一)先位部分：

14 (1)按「消費借貸之借用人應於約定期限內，返還與借用物種
15 類、品質、數量相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時
16 返還，貸與人亦得定1個月以上之相當期限，催告返還」、
17 「給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
18 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人
19 起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相
20 類之行為者，與催告有同一之效力」、「遲延之債務，以支
21 付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
22 息」、「應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據
23 者，週年利率為5%」，民法第478條、第229條第2項、第233
24 條第1項本文、第203條分別定有明文。本件原告主張於000
25 年00月00日出借1,000萬元予被告謝嘉入，雙方未約定清償
26 期之事實，為被告謝嘉入所不爭執，其亦不爭執應返還原告
27 借款1,000萬元（詳本院卷第402頁），是原告依消費借貸之
28 法律關係，請求被告謝嘉入給付1,000萬元，及自起訴狀繕
29 本送達翌日起算30日之次日即113年2月10日（被告謝嘉入於
30 113年1月10日收受起訴狀繕本，詳本院卷第105頁送達證
31 書）起至清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息，為有理

01 由，應予准許。

02 (2)次按稱保證者，謂當事人約定，一方於他方之債務人不履行
03 債務時，由其代負履行責任之契約；保證人拋棄先訴抗辯權
04 時，不得主張於債權人未就主債務人之財產強制執行而無效
05 果前，對於債權人拒絕清償，民法第739條、第745條及第74
06 6條第1款分別定有明文。次按「當事人主張有利於己之事實
07 者，就其事實有舉證之責任」，為民事訴訟法第277條前段
08 所明定。民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉
09 證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真
10 實，則被告就其抗辯事實，即令不能舉證，或其所舉證據尚
11 有疵累，亦應駁回原告之請求，有最高法院72年度台上字第
12 4225號民事判決要旨可參。而當事人所負之舉證責任，必須
13 達於使法院得有確信之程度，始得謂已盡其舉證責任，如未
14 達於使法院得有確信之程度，其不利益應由負舉證責任之人
15 負擔。又刑事判決所認定之事實，雖無當然拘束獨立民事訴
16 訟判決之效力，然刑事判決認定事實所由生之理由，如經當
17 事人引用，則民事法院自不得恣置不論（最高法院109年度
18 台上字第700號民事判決參照）。原告主張其與被告許榮唐
19 間成立拋棄先訴抗辯權之保證契約，既為被告許榮唐所否
20 認，自應由原告就被告許榮唐有為「保證」及「拋棄先訴抗
21 辯權」之利己事實負舉證責任。

22 ①首查，原告於北院111年4月7日本件刑事審判程序中，當庭
23 自承「（問：你後來接過謝嘉入的電話跟許榮唐講話時，對
24 話有無開擴音？）沒有，我疏忽掉了，許榮唐跟我在講電
25 話，許榮唐講的內容他們聽不到」（詳刑事一審卷二第298
26 頁）。而據當時於「晴光卡爾迪」咖啡店在場之人林慧鈞、
27 吳晉宗、江彥榮（下逕稱其名）所為陳述，林慧鈞於高院刑
28 事庭審理中證稱：謝嘉入也沒有用擴音，所以沒有聽到電
29 話那頭的聲音；沒有聽到許榮唐在電話裡面說了什麼」
30 （詳本院卷第313頁）；吳晉宗於偵查中以證人身分到庭證
31 述：「我看到謝嘉入很忙在接電話，也有看到謝嘉入有把手

機拿給張世屏聽，我不知道他們在講什麼」（詳臺灣臺北地方檢察署109年度他字第3469號卷第301頁）；江彥榮以證人身分在高二院刑事庭審理中證稱：伊那時到旁邊便利商店去講電話，沒有參與他們洽談借款的過程，事後謝嘉入講借了1千萬元，才講到許榮唐，但詳細內容伊不清楚等語。另被告謝嘉入於113年2月27日本院言詞辯論期日當庭亦陳稱：「…接通後我就將電話交給原告跟許榮唐他們去通話，他們通話的內容我並沒有很清楚…我只有在旁聽到原告有說，這筆錢你（指通話之對象許榮唐）要擔保，票過了錢要還給我，我並不知道許榮唐如何回覆的」（詳本院卷第402頁）。綜上，斯時在場之林慧鈞、吳晉宗、江彥榮及被告謝嘉入均無人聽聞被告許榮唐在與原告通話之電話中所言之內容，尚難憑其等聽聞原告單方之言語即謂被告許榮唐在該通話過程中有明示同意擔任被告謝嘉入向原告借貸系爭1,000萬元之保證人，並願拋棄先訴抗辯權與被告謝嘉入負同一清償責任。

②原告另主張原告依被告許榮唐在電話中之指示，將系爭擔保支票送交被告許榮唐所授權棋勝公司員工莊雲鳳收受，可推知被告許榮唐有默示同意與原告成立保證契約之意云云。被告許榮唐雖不否認系爭擔保支票業經莊雲鳳簽收，惟否認有向原告為任何指示。查，支票為無因證券，交付票據之原因甚多，或為贈與、或為買賣、或為確保當事人間已存在之法律關係、或為消滅已存在之法律關係，故除別有證據外，僅為支票之簽發、授受或轉讓，尚不足以證明其原因事實（最高法院89年度台上字第1082號民事判決要旨參照）。從而，要難僅以棋勝公司員工莊雲鳳代收原告所交付之系爭擔保支票，即遽斷被告許榮唐與原告間默示意思表示成立保證契約關係。

③此外，原告迄至本院言詞辯論終結前，均未能提出其他積極證據以實其說，本院綜合上開證據資料調查結果，原告所援引之上開事證概不能證明被告許榮唐有「代負履行責任之保

證意思」並「拋棄先訴抗辯權」之意，從而，原告依拋棄先訴抗辯權之保證契約關係，請求被告許榮唐與被告謝嘉入連帶清償1,000萬元及自起訴狀繕本送達翌日起算30日之次日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為無理由，應予駁回。

(二)備位部分：

按「稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約」、「受任人因處理委任事務，支出之必要費用，委任人應償還之，並付自支出時起之利息」，民法第528條及第546條第1項分別定有明文。本件原告備位主張與被告許榮唐間成立委任契約，既為被告許榮唐所否認，依舉證責任分配原則，亦應由原告就其受被告許榮唐委託之利己事實負舉證責任。原告雖稱其出借1,000萬元款項予被告謝嘉入乃係依被告許榮唐在108年12月10日電話中之指示，係受被告許榮唐之委託處理事務云云，惟查雙方該日之手機通話過程，原告並未開啟擴音模式，且依當時在場之人林慧鈞、吳晉宗、江彥榮，甚且被告謝嘉入之陳述，均未能聽聞被告許榮唐在電話內所言之內容，業經本院認定如前，原告上開主張及舉證，尚無從遽認原告出借1,000萬元及將1,000萬元匯至展鼎公司銀行帳戶，係受被告許榮唐之委任，為被告許榮唐處理委任事務，從而，原告備位依委任之法律關係，請求被告許榮唐償還其支出之必要費用1,000萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，核屬無據，不應准許。

五、綜上所述，原告依消費借貸之法律關係，先位請求被告謝嘉入給付1,000萬元，及自113年2月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；至逾此範圍所為先、備位之請求，均為無理由，應予駁回。又原告就其勝訴部分，陳明願供擔保，請准宣告假執行，核無不合，爰酌定相當之擔保金額准許之，並酌情宣告被告謝嘉入得預供擔保而免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失所依

01 附，併予駁回。

02 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻
03 擊防禦方法，經本院審酌後，認均與本件判決結果無影響，
04 毋庸再予一一審酌。原告另聲請訊問被告謝嘉入、傳喚訴外人
05 鄭仰倫作證，惟被告謝嘉入已於本院審理中當庭陳稱不清楚
06 原告與被告許榮唐通話內容，鑑於謝嘉入於本院審理時既
07 稱「對於原告請求我要返還借的1千萬元我沒有意見」（詳本
08 院卷第402頁），又稱「我認為我是跟許榮唐借的」（詳本院
09 卷第436頁），對其究竟係何人借款，前後所述扞格，且其於
10 刑事詐欺案件之警詢、偵查及審理中多次陳述亦差異甚大，
11 業經高院111年度上易字第896號刑事確定判決認定其所為之
12 述不足為原告指訴之補強證據；而鄭仰倫並非原告與被告許
13 榮唐於108年12月10日通話時在場之人，均無調查之必要，
14 附此敘明。

15 七、本件第一審裁判費為10萬元，此外別無其他費用之支出，爰
16 依職權確定本件訴訟費用額為10萬元，應由敗訴之被告謝嘉
17 入負擔。

18 八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民
19 事訴訟法第79條、第85條第1項但書，第390條第2項、第392
20 條第2項，判決如主文。

21 中 華 民 國 113 年 6 月 6 日
22 民事庭法 官 林淑鳳

23 以上正本係照原本作成。

24 對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴
25 書狀，敘述上訴之理由，上訴於臺灣高等法院，並按他造當事人
26 之人數附具繕本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁
27 判費。

28 中 華 民 國 113 年 6 月 6 日
29 書記官 白豐瑋