臺灣苗栗地方法院民事判決

109年度訴字第537號

原　　告　阮依衫

000000000000000000

訴訟代理人　李震華律師

被　　告　謝秋燕

000000000000000000

訴訟代理人　尤亮智律師

上列當事人間請求清償借款等事件，本院於民國111年6月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣10萬9,000元，及自民國109年9月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔4%，餘由原告負擔。

四、本判決原告勝訴部分得假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、原告聲請對被告核發支付命令（本院109年度司促卷第5738號，下稱司促卷），經被告於法定期間內提出異議，應以支付命令之聲請視為起訴。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。經查，訴之聲明第1項部分，原告聲請核發支付命令時原請求：被告應給付原告新臺幣（下同）222萬元，及自支付命令狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見司促卷第5頁）。嗣於民國110年2月26日具狀變更請求為：被告應給付原告294萬4,000元，及自支付命令狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷1第223頁），核其變更均係

基於消費借貸及隱名合會法律關係所為聲明之擴張，揆諸前開規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告主張：

㈠借款部分：兩造前有借貸及互助會款之往來，被告過往信用正常，惟自104年年初起，陸續以自身及海南同鄉急需用款為由向原告借款共計228萬元，兩造於107年6月4日簽立借據確認被告向原告借款165萬元，並約定被告應自107年7月1日起，按月於每月1日還款5,000至1萬元。詎被告均未清償，爰依消費借貸法律關係，請求被告給付上開228萬元。

㈡會款部分：被告自103年3月起至105年2月止，分別以tuyet、冬花、美雲、秋燕、韓丹及秀霞之名義，陸續參加原告所召集如附表所示之互助合會共10會，每會會款5,000元，且均已得標。惟被告自105年6月中風後即未再繳納上開10會之死會會款，經原告墊繳分如附表所示之金額共計86萬元，經原告不斷催討，被告僅清償19萬6,000元（其中匯款11萬元、現金給付8萬6,000元），尚有66萬4,000元未清償，爰依隱名合會法律關係，請求被告給付上開66萬4,000元。

㈢並聲明：1.如變更後聲明所示；2.願供擔保，請准宣告假執行。（見本院卷1第223頁）。

二、被告則以：原告本身經營私人貸款及合會，其中：

㈠借款部分：被告曾介紹訴外人「韓丹」、「陳美雲」等人向原告借款後未還款，原告遂向被告催討，被告因不堪長期精神壓力，方簽立系爭借據，原告並未交付被告系爭借據所載之165萬元；如認有借款關係存在，原告預扣利息部分應予扣除，且清償期尚未屆至。又原告自承被告已還款19萬6,000元，此部分亦應扣除。

㈡互助會款部分，被告僅以自己名義參加原告所發起之合會，與本案有關的只有B會，被告從未以他人名義參加合會，且未曾欠繳104年3月10日起至106年5月10日之合會款項。

㈢並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。（見本院卷1第2

92頁）。

三、不爭執事項：

㈠被告曾於卷1第233、234頁所示之107年6月4日借據(下稱系爭借據)下方借款人簽名，現場有原告、被告及證人鄧文仁。

㈡被告曾以LINE傳送如卷1第403頁所示之手寫文件翻拍照片予證人羅亮順。

㈢被告曾於105年6月初中風前跟過數次原告所發起之合會。

㈣本案原告請求之B會（2015年3月10日起至2017年5月10日止）編號27號「謝秋燕」為被告本人所跟。

㈤原告請求並提出之第4會（2015年8月5日起至2018年1月5日止，卷1第63頁）編號29號記載為「韓丹（燕）」，惟被告提出之該期會單編號29號記載為「韓丹」(卷2第43頁)。

㈥被告於107年9月起至109年8月止，匯款或現金交付給原告至少19萬6,000元。

㈦證人吳月娥曾參與第7會（2015年12月15日起至2018年4月15日止，卷1第61頁）為編號26號「月娥」，其提出之該期會單如卷1第359頁所示，其中編號27號記載「冬花」；證人吳月娥另曾參與第B會（2015年12月15日起至2018年4月15日止，卷1第69頁）為編號23號月兒，該會編號27號記載「謝秋燕」。

㈧證人陳秀美曾參與第7會（2015年12月15日起至2018年4月15日止，卷1第61頁）為編號28號「秀美」，依證人吳月娥所提該會會單編號27號記載為「冬花」(卷1第359頁)。

四、爭執事項：

㈠兩造間有無228萬元之借貸關係存在？

㈡被告有無以化名參加本件不爭執事項㈣以外之合會？

㈢承㈡，如有，則被告有無積欠會款而由原告代付？

㈣卷1第233、234頁所示之107年6月4日借據，範圍是否包含會款？

㈤原告依消費借貸法律關係請求被告給付228萬元，及依隱名

合會法律關係請求被告給付66萬4,000元，及自支付命令狀繕本送達被告翌日起之法定遲延利息，有無理由？

五、本院得心證之理由：

㈠爭點1，原告僅能證明165萬元之借款債權存在：

1.按稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任（最高法院98年度台上字第1045號判決意旨）。所謂舉證係指就待證事實提出足供法院對其所主張者為有利認定之證據而言，若所舉證據，不能對其待證事實為相當之證明，自無從認定其主張為真正，而為有利之認定，合先說明。

2.原告主張其對被告有228萬元借款債權，經被告否認，依前所述，原告即應就消費借貸契約意思表示合致且有交付借款等事實舉證。查：

⑴165萬元借款債權部分：

①依不爭執事項㈠所示，被告在載有：本人謝秋燕向阮依衫借款165萬元整，借款當時由阮依衫現金如數交付予借款人謝秋燕親收無誤，於107年5月20日雙方達成協議，謝秋燕於每月1日分期還款5,000元至1萬元，直至債務人165萬元整還清為止。債務人有意提早還清債務，亦可隨時提高還款金額等語（見本院卷1第233至234頁）之系爭借據上簽名，可見原告於107年5月20日前確有陸續交付共165萬元借款予被告，而舉證兩造間就165萬元範圍內有借貸契約存在。

②清償期部分，原告僅於辯論程序時主張被告應自107年7月1日開始還款（見本院卷3第5頁），惟經被告表示：我們是6月1日還第1筆，但就原告主張也沒有意見等語（見本院卷3第6頁）。經查，本院前已諭知原告就此為舉證（見本院卷2第624頁），而原告未能提出相關事證證明，本院衡以兩造

係於107年6月4日簽立系爭借據，系爭借據記載「107年5月20日雙方達成協議，謝秋燕於每月1日分期還款」；再觀諸兩造不爭執之LINE對話內容，原告曾於107年5月24日傳送系爭借據之照片予被告檢視（見本院卷1第111頁），並於107年6月1日告知被告：今天也1號了你先匯款過來、收到錢了等語（見本院卷1第115頁），可見兩造應係於107年5月20日即有確認借款數額以及自次月還款之合意，並於107年5月24日確認系爭借據之內容，嗣於107年6月4日簽立系爭借據作為事後之證明。則本件被告就上開165萬元借款應於107年6月1日償還第1期款項並按期於每月1日償還至少5,000元予原告，以符合系爭借據之約定。

③分期利益部分，原告主張兩造簽立系爭借據時有口頭約定分期不能遲延2期以上，如果遲延2期以上就喪失期限利益，原告可以一次請求，為被告否認（均見本院卷3第6頁）；而原告未能舉證證明上開口頭約定存在，本院復審酌系爭借據並無「一期未付視為全部到期」此類拋棄未到期期限利益文字之記載，益徵原告未能證明兩造有上開拋棄分期利益之約定，則被告就未到期部分仍享有期限利益，原告僅能請求被告償還已到期部分借款。至原告固曾主張至少從起訴時就可以要求被告全部清償（見本院卷2第625頁），然此仍為原告之主觀認知，並無相對應之法律依據，是其主張其得請求被告一次償還未到期部分之借款，仍屬無據。

④循此，被告應償還之借款，迄至本院言詞辯論終結日止已到期期數為49期（計算式；107年6月1日起至111年6月22日止）；又被告就已到期部分僅須每期還款5,000元，已如前述，從而原告就上開165萬元借款，僅得請求償還已到期部分共24萬5,000元（計算式：5,000元*49期=245,000元）。

⑵63萬元借款債權部分：

原告主張被告尚有積欠原告63萬元，並舉本院卷1第189頁手寫紀錄、被告曾以LINE向原告表示先還120萬元之對話內容、LINE記事本內容、證人阮春桃證詞、原告自行紀錄之文

件及被告交予證人羅亮順之手寫單據，與原證6即109年9月23日對話錄音光碟與被證2即該則錄音譯文，以及LINE記事本內容等件為據。然查：

①有關本院卷1第189頁手寫紀錄部分，原告主張此為被告製作之文件乙節，業經被告於110年1月14日第1次提出之書狀即答辯1狀明確否認形式真正（見本院卷1第201頁），原告即應就本院卷1第189頁手寫紀錄之形式真正盡舉證責任。原告固稱被告先前曾有承認之情（見本院卷3第9頁），然查被告除於上開第1次書狀即明確否認外，被告並於111年4月6日準備程序再次表示爭執形式真正（見本院卷2第150頁），期間並無原告所稱被告有承認形式真正之情，原告復未提出其他事證證明本院卷1第189頁手寫紀錄之形式真正，是本院卷1第189頁手寫紀錄自不得作為本件之證據，合先說明。

②原告於107年5月20日前確有交付165萬元借款予被告，而舉證兩造間存有借貸契約存在，已如前述，復觀諸被告曾以LINE向原告表示還120萬元，經原告回傳：什麼120萬元？不然你寫給我借據，你到現在不知道欠我多少吧？（均見本院卷1第91頁），堪認兩造曾就借款總金額未能達成共識，方簽立系爭借據作為結算被告向原告借款總金額為165萬元之依據。而原告雖曾自陳：當時我拿系爭借據給被告簽的時候，被告約我太突然，時間很趕，我計算機拿出來按錯了跳到165萬元，所以系爭借據就寫165萬元等語（見本院卷2第24頁），惟觀諸兩造之LINE對話內容，原告亦曾於107年6月4日被告簽立系爭借據前，先行傳送被證1即本院卷1第191頁之部分內容予被告（見本院卷1第103頁，另依本院卷2第631頁所示，原告不爭執其原始傳送內容為被告提出之本院卷1第209頁所示對話內容），參酌原告自陳：從被告跟我借前就開始記了，借款的部分我都用手機紀錄；被證1是我跟被告的對話等語（見本院卷2第30、32頁），可見原告已有自行製作紀錄之習慣，並有請被告先行檢視，尚無原告所稱沒有想到自己的63萬元，甚或時間太趕、計算機按錯等情之可

能；再者，原告於109年12月1日準備程序時仍僅就系爭借款之165萬元為主張（見本院卷1第34頁），嗣於110年1月19日準備程序時方陳稱：系爭借據寫錯，借款總金額為228萬元（見本院卷1第213頁），衡以63萬元之借款金額非小，且原告有製作紀錄之習慣，已如前述，則原告焉能未於陸續交付上開借款時即詳加紀錄相關過程？或未於簽立系爭借據時另行記載、結算？甚或未於聲請核發支付命令時一併請求？是原告主張沒有想到自己的63萬元，甚或時間太趕、計算機按錯，方未紀錄於系爭借據乙節，實非無疑，即仍應認兩造業已以系爭借據所載之165萬元結算被告於107年5月20日前之借款總金額。

③而被告固曾以LINE向原告表示還120萬元（見本院卷1第91頁），原告並據此主張該120萬元係因其要求被告先償還228萬元借款之半數之金額，被告遂表示先還120萬元予原告等語（見本院卷2第642至643頁）。然查，兩造業已結算被告於107年5月20日前之借款總金額為165萬元部分，已如前述，而被告傳送該120萬元對話是在被告簽立系爭借據之前（見本院卷1第91頁），應為上開165萬元所包含。

④至證人阮春桃證詞（見本院卷1第317至326頁），固曾證稱其有與原告於105年2月16日即原告生日當天一同至屈臣氏附近，並目睹原告交付被告現金30萬元，被告並有於其後某日（不記得是否為半年），至證人阮春桃店裡向原告拿現金10幾萬元等語，然其所稱之交付借款時間既係在被告簽立系爭借據之前，應認同為系爭借據所載之165萬元範圍所包含。

⑤而被告傳送手寫文件予證人羅亮順部分（見本院卷1第403頁），依不爭執事項㈡所示，被告固有傳送手寫文件予證人羅亮順，然該手寫文件僅記載人名與若干數字，不僅未記載具體之借款時期，且各筆數字相加總和亦非原告所稱之63萬元或228萬元；而原告自行記錄之文件（見本院卷第191、209頁）亦未載明具體借款時期，記載順序亦與上開被告傳送手寫文件不同，自難逕認與上開被告傳送手寫文件係記載同

時期或同筆款項之借款文件；況該2文件均未經被告表示係被告所借，此亦可自證人羅亮順稱：我詢問被告借款同鄉是哪幾個，被告才傳這張手寫文件給我；被告傳手寫文件給我時，我當時是相信被告有把錢拿去借給其他同鄉，後來發現被告是說謊；我找出這一張手寫文件才發現跟會單上一樣；我不知道原告跟被告是如何進行借貸的動作（見本院卷1第397至398頁），益徵被告未曾表示上開文件所示之款項係被告與原告借貸之款項甚明，即難遽認得以證明兩造有就借款63萬元達成意思表示合致及交付借款之事實。

⑥又原告所舉109年9月23日對話錄音光碟及譯文（見本院卷2第151、97至115頁），觀諸全文，被告於原告表示被告積欠之借款數額已達200多萬元，均係再三否認，並無未加爭執之情，自難以此逕認被告不爭執借款已達228萬元。

⑦至LINE記事本內容部分（見本院卷1第191頁），則經原告自陳：該63萬元借款並未在第191頁之記載內（見本院卷2第630頁）；「（受命法官問：63萬部分有無其他事證可以提出？）沒有，我當時只有想165萬那是跟外面的人借的，但我沒有想到我自己的63萬元」、「（受命法官問：自己拿出的63萬事證何在？）就是沒有，因為當時是好朋友...」（見本院卷2第631頁），可見上開LINE記事本內容亦難證明有63萬元借款債權存在。

⑧從而，原告所舉事證均不足認被告於簽立系爭借據前尚有63萬元借款未清償，其請求被告償還該63萬元借款，即屬無據。

㈡爭點2：原告未能證明被告有以化名參加不爭執事項㈣以外之本件合會：

1.按攻擊或防禦方法，除別有規定外，應依訴訟進行之程度，於言詞辯論終結前適當時期提出之；當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失，逾時始行提出攻擊或防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之。民事訴訟法第196條第1項、第2項前段固分別定有明文。而原告固有遲於起訴1年多後之111年

4月6日即第6次準備程序後方提出原證7（見本院卷2第217至574頁），並經被告抗辯原告有委任律師為訴訟代理人，卻遲於第6次準備程序提出原證7，依上開規定應予失權等語（見本院卷2第578至580、598至599頁）。然查，本院前於上開準備程序曉諭原告釋明有何不能適時提出之正當理由，經原告略以：被告過往均否認所有原告自行製作之或記載之證物，故若原告提出原證7，被告亦將否認，遂認無即時提出之必要，但今日被告就原證1、2及4之形式真正不爭執後，原告才認為有提出之必要；被告連之前兩造的LINE都否認形式真正，我們攻防的重點是要如何讓被告承認這些東西是真的，終於經過3至4次慘烈的開庭，包括詢問證人、當事人等，被告中於承認這些東西是真的等語（見本院卷2第152頁），經核原告上開陳述，除被告就原證2仍持續爭執形式真正外（見本院卷1第231、189頁，卷2第150頁），均與本院卷內筆錄記載之法庭活動大致相符，則原告因此未於前5次準備程序中提出原證7，雖有其主觀訴訟策略未盡周全之情，然究難認係意圖延滯訴訟；再本件亦於第6次準備程序後之111年4月27日準備程序，使兩造就原證7之製作經過及記載方式，充分訊問原告（見本院卷2第627至628、635至636頁）後，即終結準備程序，被告嗣後並於111年5月19日提出之書狀中就原證7表示意見（見本院卷2第668頁），堪認尚無妨害被告之防禦，或有礙訴訟之終結，是被告抗辯原告所提原證7應予失權，為無理由，合先說明。

2. 按請求履行債務之訴，除被告自認原告所主張債權發生原因之事實外，應先由原告就其主張此項事實，負舉證之責任，必須證明其為真實後，被告於其抗辯事實，始應負證明之責任；若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院43年台上字第377號判例、106年度台上字第2867號判決意旨）。

3. 原告主張被告以化名方式參與本件不爭執事項㈣以外之本件

合會，既經被告否認，依前開說明，原告即應就被告有以化名方式參與合會乙節，負舉證責任。而原告固舉證人吳月娥、羅亮順、鄧文仁、阮玉珍、陳秀美及兩造與被告配偶之談話錄音檔為據。然查：

⑴證人證述：

①吳月娥結證：我聽原告說被告有跟原告借錢，跟會是前面有繳，後面借錢我就不太清楚了，我只是來證明被告的確有跟原告的會；原告說被告是使用化名，我沒有去跟被告求證，第幾會不知道，單子已經丟了；我們有時候去原告那裡繳會錢的時候，被告也在原告那裡，我們看到不只一次；被告有跟原告蠻多會的等語（見本院卷1第292至301頁）；

②證人陳秀美：我跟被告有一起參與的會，被告曾經用過本名；聽過被告用化名，化名的我比較不清楚是怎麼一回事，我很緊張；我跟會很多年，不會記每1年有誰，我只會根據書面回答；大概是1、2年前，我標會原告拿錢給我的時候有跟我說過她幫被告墊會款；不看書面我大概知道被告的化名是韓丹、東美，韓丹是原告跟我說這是被告的化名；有印象韓丹這個名字，我跟的單真的太多等語（見本院卷1第301至312頁）；

③證人羅亮順證稱：我大概去年還是前年開始和原告交往，交往之前就知道原告有借錢、互助會款給被告；我在104、105年左右開始陸續跟原告的會，我都是最後一會；我用化名就是不想給同事知道我有跟會；被告開始沒有繳錢應該是中風以後，我不是很清楚是會錢沒有繳還是借貸的利息沒有繳，他們什麼時候談要一個月還5,000元我也不是很清楚；原告要求被告每個月要還5,000元，沒有說是互助會款或是借款的利息；本院卷第65頁編號28號秋梅是我用我母親的化名，編號26的部分是否有（燕），我不清楚，這都是事後才拿出來討論等語（見本院卷1第329至332、336至337頁）；

④證人阮玉珍證稱：我3、4年前有跟原告跟會，當時我要標的時候原告不夠錢給我，原告說有1個謝小姐沒有繳費，說要

晚1個月給我錢；原告說謝小姐跟很多會都沒有繳。我沒有注意那麼多，她講我看看就好，但是她有跟我講說秀霞的名字沒有繳會；我每次跟原告的會是4、5條，你要我想得很清楚真的沒有辦法只是大概，我跟他的會很久了，每次都跟好幾條等語（見本院卷1第386至395頁）。

⑵綜合上開證人證述可知，其等均係事後自原告聽聞被告使用化名跟會，即非親自見聞被告有以化名參與合會之經過；復依不爭執事項㈢所示，兩造間曾有多起合會，其等證詞亦無從指明是哪起合會，或被告積欠何期會款與積欠金額？是其等證詞均難證明被告有以化名跟會且積欠本件合會會款。

⑶原告所提錄音至多僅能證明兩造確有金錢糾紛，然難以特定被告確有使用化名參與本件合會並積欠會款；又依證人阮玉珍證稱：我們標會的時候原告會叫我們簽名，原告是沒有蓋印章，我們只是要標的時候要簽名表示今天有拿到錢等語（見本院卷1第395頁），惟原告就本件合會卻未能提出任何經被告簽認收款之文件，則其主張被告有以化名跟會並積欠會款乙節，即非無疑；而原告所提其單方製作而未經被告簽認之原證7，何以未同時詳實記載其他經原告同意使用化名跟會者如證人羅亮順之情形？可見其主張亦有疑義；參以原告主張被告使用之化名且達5、6個，則原告確否能精確記憶該等化名跟會者之真實身分？更滋疑慮。實則，參以原告自陳：一開始被告跟我借68萬元，借據也沒有，就是10萬元、20萬元陸陸續續借到68萬元，後來他說他的同鄉需要錢，所以他就當擔保人說要借給同鄉，我來負責，後面到了最後被告跟我講好像這些朋友還不出來了，被告知道我有開合會，被告跟我說讓他們跟會，然後慢慢給他們想辦法周轉還給我；後來被告才報這些人的名字給我，我還不放心跟他講這些人我都不認識，有事情被告來負責喔，被告還拍著胸說：「我是有錢人的老婆，我老公賺那麼多錢我還會倒嗎」；被告說不要用他的名字，我就聽被告的，被告說要用韓丹、美雲的，我就照寫出來的單子；被告說他幫朋友跟會，但是那

個朋友我不知道，我問他說要寫什麼名字，他就告訴我這個名字；68萬元他朋友好像繳不出來，被告才跟我說要不然謝秋燕來跟會好了，他做什麼事我也不曉得，是要墊朋友跑掉的錢還是要做什麼我不曉得等語（見本院卷2第25至27、34頁），堪認原告僅係因被告同意擔保這些化名者將依約履行給付會款，原告因而同意上開化名者以被告作為擔保人之方式參與本件合會，尚難認兩造就不爭執事項㈣以外之本件合會，有達成由被告使用化名參與合會之意思表示合致，是原告主張被告有以化名參與不爭執事項㈣以外之本件合會，為無理由。

㈢爭點3：原告未能證明被告有以化名參與不爭執事項㈣以外之本件合會，已如前述，即無所謂原告主張被告積欠不爭執事項㈣所示以外之本件會款並由原告代付之情。

㈣爭點4：系爭借據之範圍並不包含會款，因系爭借據業已載明係為證明被告向原告借款165萬元而作成，已如㈠所述，是系爭借據並不包含會款。

㈤爭點5：原告依消費借貸法律關係請求被告給付228萬元，及依隱名合會法律關係請求被告給付66萬4,000元，及自起訴狀繕本送達被告翌日起之法定遲延利息，有無理由？

1.原告依消費借貸法律關係請求被告給付228萬元部分，於4萬9,000元內為有理由，逾此範圍為無理由：

⑴原告僅能舉證165萬元部分，而其中已到期部分為24萬5,000元，已如㈠所述。

⑵復依不爭執事項㈥所示，被告已給付原告至少19萬6,000元，而被告自陳其係自107年6月1日起償還，並提出其自107年6月1日起按月還款至少5,000元之手寫紀錄（見本院卷2第45頁），為原告所不爭執，合於其上開陳述及前揭兩造107年6月1日LINE對話內容（見本院卷1第115頁），堪認上開19萬6,000元係用以清償被告所積欠原告之借款。

⑶是原告就已到期借款共24萬5,000元，被告業已清償19萬6,000元後，則原告就已到期部分，僅能請求被告償還剩餘之4

萬9,000元。從而，原告請求被告償還借款，於4萬9,000元範圍內，為有理由，應予准許，逾此範圍，則無理由，應予駁回。

2.原告依隱名合會法律關係請求被告給付66萬4,000元部分，於6萬元範圍內（即不爭執事項㈣所示之B會）為有理由，逾此範圍則無理由：

⑴按債權人已證明債權存在，而債務人抗辯其已清償者，應就其已清償之事實負舉證責任（最高法院102年度台上字第1151號判決意旨）。

⑵原告主張被告以編號27號「謝秋燕」參與本案原告請求之B會（2015年3月10日起至2017年5月10日止），為被告不爭執（不爭執事項㈣所示），則原告主張被告尚未清償該期共6萬元死會會款，經被告抗辯其已清償完畢乙節，依前開說明，應由被告就清償之事實負舉證責任。然被告僅於辯論時陳稱：被告已給付完畢，惟因時間久遠並無留存資料，然由原告均未於LINE催討等語（見本院卷3第8頁），仍屬未能提出相關事證以實其說，則被告抗辯已清償完畢，即不足採，從而，原告請求被告清償B會之死會會款共6萬元，為有理由。

⑶至原告請求B會以外之本件合會部分，因原告未能證明被告有以化名方式參與該等合會，已如㈡所述，是此部分即屬無據，應予駁回。

3.法定遲延利息部分：

⑴按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5。民法第203條、第229條第2項、第233條第1項前段分別規定甚明。

⑵本件原告之支付命令聲請狀繕本係於109年9月2日寄存送達於被告住所，有本院送達證書在卷可按（見司促卷第43頁），依民事訴訟法第138條第2項規定應自109年9月13日發生送達效力（109年9月2日寄存送達，同年9月12日生效）；依上開規定，原告請求被告給付自上開書狀繕本送達翌日即109年9月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息，應屬有據。

六、綜上所述，原告依消費借貸法律關係請求被告給付4萬9,000元；依隱名合會法律關係請求被告給付6萬元，合計10萬9,000元，及自109年9月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

七、本件原告勝訴部分金額未逾50萬元，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣告假執行。原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，然其聲請僅係促使法院為職權之發動，爰不為假執行擔保金之諭知。至原告敗訴部分，假執行之聲請已失所依附，即應駁回之。另按判決除別有規定外，應本於當事人之言詞辯論為之。民事訴訟法第221條第1項定有明文，當事人於言詞辯論終結後始提出之攻擊或防禦方法，既未經辯論，法院自不得斟酌而為裁判（最高法院110年度台上字第658號民事裁定意旨），是原告於111年6月23日提出書狀1份，惟此部分因係言詞辯論終結後始提出之事證，未經兩造實質辯論，依法不得作為本院裁判之基礎，故不予審酌。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據經審酌後，認於判決結果不生影響，爰不另逐一論駁。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　6　　日

民事第二庭　審判長法　官　曾明玉

法　官　張新楣

法　官　顏碩瑋

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀（須附繕本）。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　　111　　年　　7　　月　　6　　日

書記官　蔡芬芬

附表：

編號	被告化名	時間	共計會期	被告未繳金額
第2會	冬花	105.06~105.08	3	1萬5,000元
第A會	美雲	105.06~106.05	12	6萬元
第A會	美雲	105.06~106.05	12	6萬元
第B會	秋燕	105.06~106.05	12	6萬元
第3會	韓丹	105.06~107.01	20	10萬元
第4會	韓丹	105.06~107.01	20	10萬元
第4會	tuyet	105.06~107.01	20	10萬元
第6會	冬花	105.06~107.04	23	11萬5,000元
第7會	冬花	105.05~107.04	24	12萬元
第8會	秀霞	105.06~107.07	26	13萬元