

臺灣臺中地方法院民事判決

114年度訴字第307號

原告 徐翠繁

訴訟代理人 李斌律師

被告 徐翊庭

訴訟代理人 陳怡婷律師

王雪雅律師

被告 白宏緯

上列當事人間請求返還借款事件，本院於民國114年6月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告白宏緯應給付原告新臺幣10萬元及自民國114年3月4日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。如對被告白宏緯之財產為強制執行無效果或不足清償時，由被告徐翊庭清償。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由白宏緯負擔100分之15，如對被告白宏緯之財產為強制執行無效果或不足清償時，由被告徐翊庭負擔，其餘由原告負擔。

本判決第1項得假執行，被告白宏緯如以新臺幣10萬元為原告預供擔保或提存，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：

一、按被告有2人以上，於同一訴訟程序被訴，原告慮其於先位被告之訴為無理由時，始請求對備位被告之訴為裁判，此即為複數被告之主觀的預備訴之合併。此種主觀的預備訴之合併，縱其先、備位之訴之訴訟標的容或不同，然二者在訴訟上所據之基礎事實如屬同一，攻擊防禦方法即得相互為用，而不致遲滯訴訟程序之進行。苟於備位訴訟之當事人未拒卻而應訴之情形下，既符民事訴訟法所採辯論主義之立法精神，並可避免裁判兩歧，兼收訴訟經濟之效，自為法之所許

01 (最高法院94年台抗字第980號裁定參照)。原告主張依消  
02 費借貸之法律關係，以先位之訴請求被告徐翊庭給付新臺幣  
03 (下同)66萬元本息，備位之訴請求被告白宏緯給付66萬元  
04 本息及命被告徐翊庭負一般保證責任，經核其先、備位之訴  
05 所憑之基礎事實同一，被告白宏緯並已提出書狀答辯，揆之  
06 首揭說明，應准許原告提起本件主觀預備合併訴訟，合先敘  
07 明。

08 二、被告白宏緯未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386  
09 條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判  
10 決。

11 貳、實體部分：

12 一、原告主張：原告與被告徐翊庭為姊妹，被告白宏緯為被告徐  
13 翊庭前夫，被告徐翊庭與被告白宏緯婚姻存續期間，多次為  
14 被告白宏緯償還卡債，自民國89年起至96年間陸續向原告借  
15 款共計66萬元（歷次借款時間金額及交付方式詳附表），原  
16 告於111年8月24日以通訊軟體LINE向徐翊庭請求返還借款，  
17 借款於111年9月24日已屆清償期，爰依消費借貸之法律關  
18 係，先位請求被告徐翊庭返還借款66萬元。若鈞院認為借款  
19 關係存於原告與被告白宏緯間，因被告徐翊庭表示若被告白  
20 宏緯無法還錢會替他還錢，被告徐翊庭就被告白宏緯借款應  
21 為一般保證人，爰依消費借貸及一般保證之法律關係，備位  
22 請求被告白宏緯返還借款66萬元及命被告徐翊庭負一般保證  
23 責任等語。並聲明：先位聲明：(一)被告徐翊庭應給付原告66  
24 萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之  
25 5計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。備位聲明：(一)  
26 被告白宏緯應給付原告66萬元及自起訴狀繕本送達後1個月  
27 之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。如對白  
28 宏緯之財產強制執行無效果或不足清償時，由被告徐翊庭給  
29 付之。(二)願供擔保請准宣告假執行。

30 二、被告徐翊庭以：否認兩造間有借貸關係，原告提出證據不足  
31 證明兩造間有借貸合意，原告雖主張有66萬元之借款，所提

01 匯款單據加總卻只有25萬元，與主張金額相去甚遠，縱原告  
02 確有將部分金額匯入原告帳戶，惟收受金錢之原因多端，原  
03 告仍應舉證證明交付金錢之原因係本於兩造間之借貸合意等  
04 語資為抗辯，答辯聲明：(一)原告之訴駁回。(二)願供擔保請准  
05 宣告免為假執行。

06 三、被告白宏緯未於言詞辯論期日到庭，據其提出書狀略以：與  
07 原告間之借貸關係僅有89年5月10日1筆金額10萬元，匯入伊  
08 之元大帳戶，其餘原告所指並不知悉，此借貸係為償還伊投  
09 資失利之虧損，與被告徐翊庭並無關連等語置辯。

10 四、得心證之理由：

11 (一)按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所  
12 有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還  
13 之契約。又交付金錢之原因多端，金錢消費借貸除有金錢之  
14 交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事  
15 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  
16 相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅  
17 證明有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能  
18 認為有該借貸關係存在（最高法院98年度台上字第1045號判  
19 決參照）。次按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原  
20 告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實  
21 為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據  
22 尚有疵累，亦應駁回原告之請求。經查：

23 1. 原告主張依序於89年7月24日、90年11月23日、91年4月18日  
24 匯款5萬元、10萬元、10萬元至被告徐翊庭帳戶（附表編號  
25 5、7、11），及於94年3月16日現金存款日匯款5萬元至被告  
26 徐翊庭帳戶（附表編號14），業據其出匯款單及存款收執聯  
27 為證（見卷第29-31頁），且為被告徐翊庭所不爭執，堪認  
28 為真正。原告主張前揭匯款及現金存款原因為借貸關係，固  
29 據其提出被告徐翊庭書寫「借」字據為證（見卷第27、165  
30 頁），本院勘驗該字據為彰化銀行提款單據，交易種類：IC  
31 CWD，交易序號：0000000，交易金額1萬元，帳戶餘額是75

01 7702，上有被告徐翊庭簽名及書寫「借」字樣，其餘字跡不  
02 明（見卷第202頁），被告徐翊庭陳稱沒有印象在該單據簽  
03 名，該簽名與其簽名很像，但不確定是本人所簽，「借」字  
04 樣非其所寫等語。被告徐翊庭既否認前開單據上「借」字樣  
05 為其所寫，縱單據簽名為真正，簽名其上意義為何並不明  
06 瞭，且無其他證據佐證與前開原告匯款及存款給被告徐翊庭  
07 共計30萬元有關，不能證明前開原告匯款及存款給被告徐翊  
08 庭30萬元，雙方間有借貸合意而成立消費借貸關係。原告提  
09 出與其妹徐碧聰間對話錄音及譯文，徐碧聰稱：「…我跟媽  
10 媽私下聊很多，妳的這個66萬真的是我跟媽媽套出來的，她  
11 有跟我說、這個我知道。對」、「跟你要很多，為什麼要跟  
12 你要？借吧。」、「就66萬那個阿」，有錄音譯文及光碟在  
13 卷可佐（見卷第23-25、153-155頁），所指66萬元與原告主  
14 張借貸之66萬元是否同一不明，且依原告陳述，徐碧聰係由  
15 母親生前告知而知悉借貸情事，並非親自見聞雙方借貸，究  
16 竟聽聞實情如何並不明瞭，徐碧聰到庭拒絕作證（見卷第20  
17 3頁），自不足憑為原告有利認定。

- 18 2. 原告主張於附表編號1-2、4、6、8-10、12-13、15-17所示  
19 時間，交付被告徐翊庭現金共計26萬元，為被告徐翊庭否  
20 認，原告就此並未舉證以實其說，難認其有交付被告徐翊庭  
21 現金26萬元之事實為真，不能認定原告與被告徐翊庭間有前  
22 開26萬元之借貸關係。再原告主張於89年5月10匯款10萬元  
23 至被告白宏緯帳戶（附表編號3），業據其出匯款單為證  
24 （見卷第29頁），此筆款項並非交付被告徐翊庭，且原告亦  
25 未舉證其與被告徐翊庭間就此筆款項有借貸合意，而被告白  
26 宏緯自承與原告間有此筆借貸（見卷第197頁、詳後述），  
27 可認此筆10萬元借貸關係存於原告與被告白宏緯間，而與被  
28 告徐翊庭無涉，原告主張與被告徐翊庭間有此筆10萬元借貸  
29 關係，亦不足取。
- 30 3. 原告既不能舉證證明其與被告徐翊庭間有66萬元借貸關係，  
31 其依消費借貸之法律關係，請求與被告徐翊庭返還借款66萬

01 元，即無理由。

02 (二)原告次主張如附表所示借貸關係存於其與被告白宏緯間，惟  
03 被告白宏緯書狀記載「關於徐翠繁女士指89年間借貸一事，  
04 本人記憶所及僅有89年5月10日曾有一筆10萬元匯入本人元  
05 大帳戶，其餘並不知曉徐女士所謂何來…當年借貸是為了償  
06 還投資失利之虧損…」，顯然僅承認原告於89年5月10日匯  
07 款10萬元至被告白宏緯元大銀行帳戶（附表編號3）為借  
08 貸，否認有其餘借貸關係，原告提出其與被告徐翊庭間通訊  
09 畫面，被告徐翊庭雖稱被告白宏緯無法還錢，會替被告白宏  
10 緯還錢等語（見卷第21頁），然未表明被告白宏緯與原告間  
11 借貸金額，均無從認定被告白宏緯除於89年5月10日向原告  
12 借款10萬元外，並有其餘56萬元之借貸關係。

13 (三)按「借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品質、數  
14 量相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時返還，貸與人  
15 亦得定一個月以上之相當期限，催告返還。」，民法第478  
16 條定有明文。所謂貸與人得定1個月以上之相當期限催告返  
17 還，非謂貸與人之催告必須定有期限，祇須貸與人有催告之  
18 事實，而催告後已逾1個月以上相當期限者，即認借用人有  
19 返還借用物之義務（最高法院73年台抗字第413號判例參照  
20 ）。原告提起本訴即有催告被告白宏緯還款意思，起訴狀繕  
21 本於114年2月3日送達被告（送達證書見卷第64-5頁），迄今  
22 已逾1個月之期限，揆諸前揭說明，原告請求被告白宏緯返  
23 還借款10萬元，自無不合。

24 (四)按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其  
25 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任，其經債權人  
26 起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相  
27 類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金  
28 錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，但  
29 約定利率較高者，仍從其約定利率，民法第229條第2項、第  
30 233條第1項定有明文。原告所提起訴狀繕本於114年2月3日  
31 送達被告白宏緯，已生催告效力，至同年3月3日催告已逾1

01 個月，被告即應負返還責任，原告請求被告白宏緯自翌日即  
02 同年3月4日起加付法定遲延利息。亦無不合。

03 (五)按稱保證者，謂當事人約定，一方於他方之債務人不履行債  
04 務時，由其代負履行責任之契約，民法第739條定有明文。

05 又債務之承擔與保證債務不同，保證債務，為於他人不履行  
06 債務時代負履行責任之從債務，該他人仍為主債務人，債務  
07 之承擔，則係債務之移轉，原債務人已由債之關係脫退，僅  
08 由承擔人負擔債務。原告提出其與被告徐翊庭間通訊畫面，  
09 被告徐翊庭稱：「我也說過再過幾年如果他仍然無法還錢的  
10 話，我會替他還錢」等語（見卷第21頁），顯然被告徐翊庭  
11 確有承諾於被告白宏緯不履行還款債務，為其代負履行責  
12 任，核屬一般保證契約，被告徐翊庭就其應負一般保證責任  
13 亦不爭執，原告依一般保證契約之法律關係，請求被告徐翊  
14 庭應於對於被告白宏緯之財產執行無效果或不足清償時負清  
15 償責任，核屬有據。

16 五、從而，原告先位主張依消費借貸之法律關係，請求被告徐翊  
17 庭給付66萬元本息，為無理由，備位主張依消費借貸及一般  
18 保證之法律關係，請求被告白宏緯給付10萬元及自起訴狀繕  
19 本送達後1個月之翌日即114年3月4日至清償日止，按年息百  
20 分之5計算之利息，如對白宏緯之財產強制執行無效果或不  
21 足清償時，由被告徐翊庭給付之，為有理由，逾前開應准許  
22 部分之請求，為無理由，應予駁回。

23 六、本件判命被告白宏緯給付金額未逾50萬元，依民事訴訟法第  
24 389條第1項第5款規定，應依職權宣告假執行，並依職權宣  
25 告被告白宏緯預供擔保或提存，得免為假執行。原告就此勝  
26 訴部分陳明願供擔保請准宣告假執行，僅係促使本院職權發  
27 動，毋庸為准許之諭知。至原告敗訴部分，其假執行之聲請  
28 失所依附，應併予駁回。

29 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法，與判決之結  
30 果不生影響，無庸逐一論究，末此敘明。

31 八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民

01 事訴訟法第385條第1項前段、第79條、第85條第1項，判決  
02 如主文。

03 中 華 民 國 114 年 7 月 9 日  
04 民事第一庭 法 官 熊祥雲

05 正本係照原本作成。

06 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。如  
07 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 114 年 7 月 9 日  
09 書記官 林卉嬭

10 附表

11

編號	日期	金額 (新臺幣)	交付方式	備註
1	89年4月30日	3萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
2	89年5月6日	1萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
3	89年5月10日	10萬元	匯款	原告匯入被告白宏緯元大商銀帳戶
4	89年7月1日	6萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
5	89年7月24日	5萬元	匯款	原告匯入被告徐翊庭大甲郵局帳戶
6	90年4月4日	2萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
7	90年11月23日	10萬元	匯款	原告匯入被告徐翊庭彰化商銀帳戶
8	90年12月7日	4萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
9	91年1月18日	3萬5000元	現金	原告親交予被告徐翊庭

(續上頁)

01

10	91年2月14日	2萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
11	91年4月18日	10萬元	匯款	原告匯入被告徐翊庭第一商銀帳戶
12	91年7月29日	1萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
13	92年1月19日	5000元	現金	原告親交予被告徐翊庭
14	94年3月16日	5萬元	現金存款	原告存入被告徐翊庭新竹商銀帳戶
15	95年1月16日	5000元	現金	原告親交予被告徐翊庭
16	95年3月4日	1萬5000元	現金	原告親交予被告徐翊庭
17	96年7月22日	1萬元	現金	原告親交予被告徐翊庭
共計		66萬元		