

臺灣高等法院臺中分院民事判決

110年度上易字第13號

上訴人 林欣潔

0000000000000000

訴訟代理人 吳念恒律師

被上訴人 劉若蕎

周展廷

上二人

訴訟代理人 涂芳田律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年10月27日臺灣臺中地方法院109年度訴字第1823號第一審判決提起上訴，本院於110年3月24日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：

上訴人與訴外人張○○為夫妻關係，婚姻關係仍存續中，被上訴人乙○○、甲○○原亦為夫妻關係。乙○○前因工作往來而認識張○○，明知張○○為有配偶之人，竟自民國107年11月起與張○○發生性行為，嗣經上訴人發現後，張○○雖書立悔過書，惟事後仍有往來，兩造與張○○遂於108年9月3日共同簽立切結書（下稱系爭切結書），約定乙○○承諾日後不得再與張○○有任何聯繫或接觸往來，如違約者，應依系爭切結書第3條約定，給付上訴人新臺幣（下同）200萬元之懲罰性違約金，並於系爭切結書第4條約定，由甲○○擔任乙○○之連帶保證人。詎乙○○仍於109年3月5日上午以其門號0000-000000（下稱甲門號）手機撥打張○○之手機門號0000-000000（下稱乙門號）聯繫，張○○雖未接聽，仍不影響乙○○確有違約之事實。爰依系爭切結書第

01 3、4條約定，請求被上訴人應連帶給付上訴人100萬元，及
02 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
03 （下稱100萬元本息）。

04 二、被上訴人則以：

05 系爭切結書第2條所謂聯繫，應解為不含一方撥打電話而他
06 方未接聽之情形。況乙○○不曾於109年3月5日撥打電話給
07 張○○，實係訴外人即乙○○現任男友賴○○所撥打，故未
08 違約，自無須給付違約金。又被上訴人二人已於109年1月3
09 日離婚，甲○○不再是乙○○之配偶，應無法約束乙○○，
10 不符系爭切結書第4條配偶之要件，應無須負連帶保證之責
11 等語，資為抗辯。

12 三、兩造之聲明：

13 （一）上訴人之聲明：

14 1.原判決廢棄。

15 2.被上訴人應連帶給付上訴人100萬元本息。

16 （二）被上訴人之答辯聲明：

17 上訴駁回。

18 四、兩造不爭執事項（部分用語及編排順序依卷證文義略作調
19 整）：

20 （一）上訴人與張○○為配偶關係。

21 （二）兩造與張○○於108年9月3日簽署系爭切結書（見原審卷第2
22 5-27頁）。

23 （三）被上訴人二人已於109年1月3日兩願離婚（見原審卷第43
24 頁）。

25 （四）甲門號為乙○○所使用。

26 （五）張○○所使用乙門號手機曾於109年3月5日出現甲門號之來
27 電顯示（見原審卷第31頁），但張○○未接聽。

28 五、兩造爭執事項（部分用語及編排順序依卷證文義略作調
29 整）：

30 （一）乙○○有無違反系爭切結書第2條約定，即於109年3月5日撥
31 打電話給張○○？

01 (二)上訴人依系爭切結書第3、4條約定，請求被上訴人應連帶給
02 付上訴人100萬元本息，是否有據？

03 六、本院之判斷：

04 (一)乙○○有無違反系爭切結書第2條約定？

05 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
06 民事訴訟法第277條前段定有明文。次按請求履行債務之
07 訴，除被告自認原告所主張債權發生原因之事實外，應先由
08 原告就其主張此項事實，負舉證之責任，必須證明其為真實
09 後，被告於其抗辯事實，始應負證明之責任，此為舉證責任
10 分擔之原則（最高法院43年台上字第377號判例要旨參
11 照）。是負有舉證責任之當事人，若未能證實自己主張之事
12 實為真實，縱然他方就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉
13 證據尚有疵累，亦應受敗訴之判決（最高法院108年度台上
14 字第129號判決要旨參照）。

15 2.查上訴人主張乙○○違反系爭切結書第2條禁止聯繫約定乙
16 節，為被上訴人所否認。是依前開說明，自應先由上訴人就
17 其主張違約之利己事實，負舉證責任。

18 3.次查上訴人主張乙○○有違約事實，無非以張○○所使用乙
19 門號手機曾於109年3月5日出現甲門號之來電顯示（見原審
20 卷第31頁），為其主要依據。

21 4.惟查證人賴○○於原審審理時證稱：乙○○因甲○○拒絕再
22 當保證人而苦惱，且因工作壓力常發病，伊因此於109年3月
23 5日以乙○○手機打電話給張○○溝通，張○○未接聽，伊
24 延至109年5月間始告知乙○○曾撥打此通電話等語（見原審
25 卷第186-189頁），核與乙○○於原審所提109年5月12日傳
26 送上訴人之簡訊「...自從簽了協議書（指系爭切結書）
27 後，我的病發得很嚴重，甚至會失憶，做了什麼事情也沒有
28 印象，我到現在也沒有辦法工作賺錢，突然接到你的電話，
29 我也很納悶，這幾天下來到昨天，我才跟我男朋友（指賴○
30 ○）講你要求償的事情，才發現電話是我男朋友拿我的手機
31 打的，因為我一直為了不能工作這件事情，病情越來越嚴

重，所以他才想找你先生，再來我若是找你先生，先別說要求償這件事，我也早就被我男朋友打死了吧，目前我男朋友是我唯一的依靠，我不可能拿這件事開玩笑...」內容（見原審卷第89頁），大抵相符，足見賴○○所為證言，尚非全然無稽。

- 5.又查乙○○確因簽訂系爭切結書而失去工作，並因甲○○拒絕再當保證人而苦惱，故陸續前往診所就醫等情，此由系爭切結書第1條明載「乙方乙○○應於其育嬰留職停薪期滿即109年8月1日起，自其任職之嘉濠廣告有限公司離職...」（見原審卷第25頁），及卷附心身美診所109年2月3日乙○○之病歷載明「生活失重，曾回原公司上班2天...但前夫（指甲○○）阻止pt（病患patient之簡稱，指乙○○）或要求pt換和解書（指系爭切結書）保證人（見原審卷第83頁）；又乙○○嗣後復於109年2月18日、同年4月21日前往心身美診所求診（見原審卷第85頁）；另自109年2月6日起因「無預兆偏頭痛」、「持續性憂鬱症」等病症，多次前往博智診所就醫，亦有該診所109年9月25日診斷證明書附卷可稽（見原審卷第203頁）；暨乙○○曾於109年2月4日傳送簡訊予上訴人，表明伊簽訂系爭切結書後，因此失去工作，且因離婚須支出扶養費，生活並陷入困境，不惜向上訴人跪求，請求同意讓伊返回原公司工作各情（見原審卷第87頁），應可明瞭。再參酌甲○○自與乙○○離婚迄今，始終以不再具備其配偶之身分，據以否認應負連帶保證責任，益徵賴○○證稱乙○○因甲○○拒絕再當保證人而苦惱，故有撥打乙門號溝通之舉，應非虛妄，自堪憑採。復參以賴○○既知悉乙○○為諸多煩事所苦惱，且客觀上乙○○確有頻繁就醫看診紀錄，以其身為乙○○之男友，彼此間具有親密情感，豈有任憑其病情加重而坐視不管之理！則賴○○體恤乙○○深陷困境，事先未經告知情況下，即以甲門號手機撥打乙門號，應符人情事理之常，難認有何不實之處。上訴人徒憑被上訴人二人、賴○○與伊於「特定時段」之通話內容，

01 未提及更改保證人乙事（見本院卷第41-45、117-123頁），
02 據以否認賴○○證言之真實性，應非可採。況賴○○延至10
03 9年10月6日始前往原法院作證（見原審卷第183頁），距109
04 年3月5日撥打電話時相隔7個月之久，難免因時間流逝、記
05 憶能力、陳述能力，乃至於開庭時臨場反應，或其他情事，
06 致記憶淡忘、陳述疏漏，或所述情節與實際情形稍有出入。
07 是以，上訴人僅以賴○○將撥打電話時間原為上午說成下
08 午，及乙門號已將甲門號設定為黑名單而無法接通，賴○○
09 卻說成沒接通等枝微末節問題，據以否認賴○○所為證言之
10 真實性，亦難憑採。

11 6.另查上訴人雖以乙○○於109年4月29日於電話中坦承乙門號
12 未儲存於甲門號手機通訊錄，並於109年5月12日傳送簡訊給
13 上訴人委任律師，自承109年3月5日電話可能是小孩誤撥各
14 情，據以質疑賴○○證言之憑信性。惟乙○○究竟有無自通
15 訊錄刪除乙門號？如有刪除，是否早於109年3月5日前刪
16 除，致賴○○而無法撥打乙門號？單憑前述通話內容實難釐
17 清。況乙○○抗辯不想讓賴○○牽扯進來，始提及可能是小
18 孩誤撥乙節，乃出於保護男友之貼心舉動，亦符人情之常，
19 應屬合理可採。是以，上訴人憑此否認賴○○證言之憑信
20 性，亦難憑採。

21 7.綜上，上訴人所為舉證，尚難肯認乙○○曾於109年3月5日
22 撥打電話給張○○，或有何其他違反系爭切結書第2條禁止
23 聯繫約定情事，縱被上訴人就其抗辯事實即令不能舉證，或
24 其等所舉證據尚有疵累，自不能因此准許上訴人之請求。

25 (二)上訴人依系爭切結書第3、4條約定，請求被上訴人應連帶給
26 付上訴人100萬元本息，是否有據？

27 1.查上訴人未能證明被上訴人有何違約事實存在，則乙○○即
28 無須給付違約金，甲○○亦無須負連帶保證之責任，應屬當
29 然。

30 2.從而，上訴人依系爭切結書第3、4條約定，請求被上訴人應
31 連帶給付上訴人100萬元本息，應無依據。

01 七、綜上所述，上訴人依系爭切結書第3、4條約定，請求被上訴
02 人應連帶給付100萬元本息，非屬正當，不應准許。從而原
03 審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決
04 不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

05 八、本件事證已臻明確，且上訴人無法證明乙○○曾撥打電話給
06 張○○乙事，則系爭切結書第2條約定所謂「聯繫」之定
07 義，及系爭切結書第4條約定所謂「配偶」是否包含事後已
08 離婚之配偶在內，即無詳究推敲之必要；暨兩造其餘之攻擊
09 或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影
10 響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

11 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
12 項、第78條，判決如主文。

13 中 華 民 國 110 年 4 月 14 日

14 民事第二庭 審判長法官 楊國精

15 法官 李立傑

16 法官 陳正禧

17 正本係照原本作成。

18 不得上訴。

19 書記官 陳三軫

20 中 華 民 國 110 年 4 月 14 日