臺灣高等法院民事判決

108年度上字第1425號

上　訴　人　謝美惠
訴訟代理人　姜明遠律師
被 上訴 人　謝瓊華
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　顏世翠律師
　　郭子千律師
　　焦郁穎律師

上列當事人間請求返還借款事件，上訴人對於中華民國108年10月15日臺灣臺北地方法院108年度訴字第622號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於109年11月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣貳佰萬元，及自民國一〇六年十二月十三日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

第一、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

本判決所命給付，於上訴人以新臺幣陸拾柒萬元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣貳佰萬元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之原因事實，有其社會事實上之共通性及關聯性，而就原請求所主張之事實及證據資料，於變更或追加之訴得加以利用，且無害於他造當事人程序權之保障，俾符訴訟經濟者，均屬之（最高法院101年度

台抗字第404號裁定意旨參照）。查上訴人於原審依民法第478條前段、票據法第144條準用第85條第1項，及票據法第22條第4項規定為請求權基礎，請求被上訴人給付系爭借款（詳後）即新臺幣（下同）200萬元本息，嗣經原法院判決上訴人全部敗訴，上訴人提起上訴後，另追加備位主張：㈠依民法第179條規定為請求權基礎，請求被上訴人給付系爭借款（本院卷一第400頁）；㈡鈞院如認系爭借款係存在訴外人鄧玉琴與被上訴人間，另依民法第242條規定代位鄧玉琴請求被上訴人給付（本院卷二第267頁）。被上訴人均不同意上訴人上開之追加（本院卷二第36頁、第274頁、第277頁），經核上開㈠部分，上訴人所追加與原主張之請求權基礎，均係本於兩造間有否消費借貸關係所衍生爭執之同一基礎事實，核與前開規定相符，應予准許；至於㈡部分，上訴人所追加者，乃系爭借款存在鄧玉琴與被上訴人間，以及鄧玉琴有否怠於行使該權利等事實，而鄧玉琴有否怠於行使其權利之事，依上訴人原請求所主張之事實及證據資料，就此部分無從加以利用，且上訴人係於準備程序終結後始提出該追加，自有害於被上訴人程序權之保障，不符訴訟經濟，依上揭裁定意旨之說明，顯非屬兩造間爭執有否消費借貸關係所衍生之同一基礎事實，惟本院已認系爭借款係存在兩造間（詳後），是上訴人此部分以本院如認系爭借款係存在鄧玉琴與被上訴人間為條件所為之追加，該條件既未成就，本院即無就此部分另以裁定駁回之必要，合先敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：被上訴人於民國104年7月間，透過鄧玉琴，以支票向伊借款100萬元，並約定每月按3%計算利息，伊於104年7月27日匯款100萬元至被上訴人指定之訴外人蘇俊龍合作金庫信維分行0000000000000號帳戶（下稱0000帳戶），而被上訴人則將利息每月匯至鄧玉琴之郵局帳戶，由鄧玉琴提領後按月轉交予伊（下稱0727借款）。嗣於同年11月間，被上訴人復透過鄧玉琴以支票向伊借款100萬元，斯時，因被

上訴人尚積欠伊上開借款利息未付，經扣除自104年7月27日起至同年11月4日止之利息，及被上訴人表示可於同年12月22日還款，伊乃於同年11月4日匯款867500元至被上訴人所有中國信託銀行城東分行000000000000號帳戶（下稱0000帳戶），利息之約定亦同上（下稱1104借款，與0727借款合稱系爭借款）。詎系爭借款支票到期後，被上訴人無力清償，要求延期還款，並於104年11月15日將系爭借款所開立之支票換開面額200萬元支票1紙(發票人為被上訴人、支票號碼為000000000、發票日由106年4月1日更改為106年7月1日、付款銀行為板信商業銀行土城分行，下稱系爭支票)，交伊收執，然系爭支票屆期後，被上訴人仍無力清償，復要求換票並展期至106年7月4日，嗣亦無力還款，伊因被上訴人還款無著，遂於106年12月12日提示系爭支票，詎遭以「掛失空白票據」之理由退票，致未能兌現。爰擇一依民法第478條前段、票據法第144條準用第85條第1項，及票據法22條第4項規定，請求被上訴人給付200萬元，及自系爭支票提示翌日即106年12月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息。又如認兩造間無系爭借款關係存在，備位追加依民法第179條規定請求被上訴人給付上開金額本息之判決。

二、被上訴人則以：伊不認識上訴人，於103年間因資金週轉之需，有向鄧玉琴借款，鄧玉琴為取得資金借予伊，乃向多位金主（含上訴人）借款，再將所借款項轉借予伊，系爭借款均屬伊向鄧玉琴借款之一部，系爭借款關係非存在兩造間，而係存在伊與鄧玉琴間。伊未曾於系爭支票上用印，亦未授權他人以伊名義簽發支票，伊係於106年11月間，始悉伊之支票及印章遭訴外人謝沂恩盜用，乃將遺失支票連同系爭支票一併辦理掛失止付。系爭支票係謝沂恩冒用伊名義簽發，非伊簽發，伊毋庸負發票人之責。又系爭支票之持有人係鄧玉琴，上訴人既非執票人，自無從依票據法之規定主張權利。另縱認伊為發票人，上訴人既主張伊以該支票擔保付款，且為執票人，伊自得依票據法第13條本文規定，以兩造

間並無借貸關係，主張票據原因關係抗辯，拒絕給付票款。況系爭支票已罹於1年時效，伊亦得主張票據時效抗辯，拒絕給付，且伊因系爭借款應對鄧玉琴負有債務，並無財產增加而受有任何利益，自無不當得利等語置辯。

三、原審為上訴人全部敗訴判決，上訴人提起上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人200萬元，及自106年12月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項：（本院卷二第191頁、第204頁、第251至252頁）

㈠上訴人於104年7月27日有以卓侃德中壢龍岡郵局000000000000000號帳戶匯款100萬元至蘇俊龍0000號帳戶。

㈡000000000號支票（即系爭支票）之被上訴人印文係真正。

㈢上訴人曾於104年11月4日電匯867500元至被上訴人0000號帳戶。

五、本件爭點：（本院卷二第136頁）

㈠上訴人主張系爭借款存在於兩造間，並擇一依民法第478條前段、票據法第144條準用第85條第1項，及票據法第22條第4項規定，請求系爭借款本息，有無理由？

㈡如認兩造間並無系爭借款關係存在，則上訴人追加依民法第179條規定請求，是否有據？

爰述之如下：

㈠上訴人主張系爭借款存在於兩造間，並擇一依民法第478條前段、票據法第144條準用第85條第1項，及票據法第22條第4項規定，請求系爭借款本息，有無理由？

1.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有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約，民法第474條定有明文。是消費借貸法律關係之成立，須具備：⑴借貸意思表示相互一致；⑵交付借貸物。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，即應就該借貸意

思互相表示合致及借款業已交付之事實，負舉證之責任，若僅證明有金錢之交付，而未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在。次按「支票為文義證券及無因證券，支票上權利係依支票文義而發生，與其基礎之原因關係各自獨立，支票上權利之行使，不以其原因關係存在為前提，尚難因執有支票，即得證明其所主張之原因關係為存在。」、「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，非僅囿於金錢借貸一端而已，故除別有證據外，僅為支票之簽發、授受或轉讓，自不足以證明其原因事實。」（最高法院90年度台上字第8號、89年度台上字第1082號判決意旨參照）。準此，因借貸關係而簽發支票之情形，執票人應就借款之原因事實負舉證責任（最高法院73年度第1次民事庭會議決議㈡同此意旨）。

2.上訴人主張系爭借款存在於兩造間，被上訴人並簽發系爭支票擔保付款，惟為被上訴人所否認，並辯以系爭借款係存在被上訴人與鄧玉琴間等語，則揆諸前揭1.之說明，上訴人自應就兩造間有消費借貸之「意思表示合致」、「交付系爭借款」之有利事實負舉證責任。

3.經查：

⑴有關0727借款，上訴人曾於104年7月27日匯款100萬元至蘇俊龍0000號帳戶，林翁素媛亦於同日匯款100萬元至該帳戶，此有郵政跨行匯款申請書及合作金庫商業銀行信維分行於109年2月20日以合金信維字第1090000565號函檢送蘇俊龍0000號帳戶之交易明細資料可按（本院卷一第77頁、第363頁）。而該借款被上訴人係用以償還其向蘇董借款之其中100萬元等情，此為被上訴人所不爭執（本院卷二第38頁），且有證人黃秋菱於偵查所提出之「謝瓊華借款明細」所載「還蘇董200萬元，直接匯蘇董」等語可憑（本院卷二第71頁）。

⑵另據證人鄧玉琴於原審結證稱：「104年7月的時候謝瓊華又

說要借款，我再跟謝美惠借款，第一次借款時謝瓊華叫秘書謝沂恩打電話來說要匯款給蘇俊龍，帳號也是謝沂恩告訴我的。事後我也有向謝瓊華求證」、「謝瓊華總共說要兩百萬元，壹佰萬元是跟謝美惠借款，另外壹佰萬元是跟林翁素媛借款。」、「謝瓊華到工廠，我有跟謝瓊華求證，我問他說謝沂恩說你要匯款200萬元到蘇俊龍帳戶，謝美惠說只有壹佰萬元，林翁素媛有壹佰萬元，利息是三分利，我跟謝瓊華求證，謝瓊華說對，還說蘇俊龍因為國稅局要查帳要繳稅。」、「七月的時候跟謝美惠的借款金額是壹佰萬元」等語（原審卷第282至283頁），並於本院提出經當庭勘驗其上載有：「董事長指示匯蘇俊龍200萬　100萬美惠匯　100萬翁素媛匯」之筆記本原本為證（本院卷一第81頁、卷二第130頁）。

⑶有關1104借款，上訴人曾於104年11月4日電匯867500元至被上訴人0000號帳戶，被上訴人並於同年月5日將1104借款轉出等情，亦有中國信託商業銀行股份有限公司109年2月19日以中信銀字第1092248339030777號函附存款交易明細可按（本院卷一第349頁），且為被上訴人所不爭執（本院卷二第38頁）。

⑷又證人鄧玉琴於本院結證稱：「（問：104年11月4日，於原審作證稱上訴人借款100萬元給被上訴人，請問交付方式為何？）謝瓊華來工廠跟我說總共要500萬元，問我親戚朋友還有沒有錢可以借，我就當著她的面說我打個電話，我第一個電話打給鄧國敦，鄧國敦說好，借200萬元，我問謝瓊華利息是不是比照之前三分利，她說對，我用電話讓彼此確認，另外一位就是林翁素媛，林翁素媛借200萬元，是用她先生林寶雄的戶頭匯出，實際匯出金額待查，另外一筆就是謝美惠，借100萬元，扣掉利息後再匯出給謝瓊華。」、「（問：於原審證稱謝美惠那時候只有50萬元就匯了50萬元，後來錢不夠，謝瓊華說還要借，所以我就再跟林翁素媛借款50萬元湊成100萬元，但是因為利息還沒有付，所以扣

掉利息，只拿到80幾萬元，我印象是86萬多元，與今日所稱直接跟謝美惠借100萬元，扣掉利息後再匯出不符，有何意見？）因為謝美惠跟林翁素媛是朋友，所以當時她們二人各匯100萬元到蘇俊龍的戶頭，謝瓊華有請其秘書開一張200萬元支票下來，支票交由謝美惠保管，11月4日再借款時，就會涉及支票怎麼分的問題，當時我不知道怎麼匯的，她就給我看簿子，我就看到謝美惠跟她兒子的戶頭各匯50萬元，所以我以為她匯了100萬元，所以我印象是這兩個人的錢合在一起。」、「（提示上證33即104年11月4日匯款申請書，是否證人剛才所述謝美惠匯出86萬多之匯款單？）是的。」、「（問：匯款單下方註記文字，證人是否看過？）註記文字是我寫的，謝美惠匯款的時候，蘇俊龍的利息還沒有給她，謝瓊華來工廠跟我講叫謝美惠扣除這些利息，金額是謝瓊華寫給我的，她有寫一張條子叫我直接給黃秋菱，可以問黃秋菱即知。」、「（問：與原審證稱謝美惠匯款50萬元，不夠的部分是林翁素媛去湊的，與上述所述不符，原因為何？）因為上證33號是匯款出去的時候就寫給謝美惠，這張匯款單不在我身上，是在謝美惠身上，那時候我只有看到簿子，沒有看到這張匯款單，所以在原審才會這樣講。」、「（問：為何於匯款單下方註記文字？）因為謝美惠每次都會問說蘇俊龍的利息還沒有給，所以我才會寫下來。」等語（本院卷二第131至132頁），核與上開匯款單（本院卷二第27頁）及前開⑶所述之交易明細相符。

⑸另據證人即環宇公司廠長趙龍舜於本院結證稱：「（提示本院卷一第469頁【即106年12月宜秀與趙龍舜通話：我記得去年的這個時間左右，玉琴還告訴我說什麼美惠出車禍是否可以先還給他，我還告訴她說請美惠再認忍一下，我的分配款應該很快就可以下來】問：此是否為微信之對話？對話內容如何？）是的。這個字是謝瓊華打的，宜秀就是謝瓊華，謝瓊華在謝沂恩過世之後，都會向我詢問目前在工廠這個部分她到底向外面借了多少錢，也有講到謝沂恩好像用謝瓊華提

款卡盜領很多錢，都是這類有關於借錢方面的事情，所以才會講這些話。」、「（問：106年7月15日鄧玉琴的二女兒訂婚喜宴上，證人有無參加？）鄧玉琴的二女兒在中壢新陶芳餐廳舉辦訂婚宴，當時還請我跟謝瓊華坐在主桌，當時我有陪謝瓊華、鄧玉琴跟各桌打招呼，向謝瓊華介紹債主，當時的債主有翁素媛、謝美惠等人（另外還有一位債主我想不起來），鄧玉琴有跟謝瓊華講這些債主都是借我們錢的人。」、「（問：鄧玉琴在介紹這些人時，是指著一堆人說，還是逐一點名介紹？）逐一介紹，不好意思公開的講。」、「（問：鄧玉琴介紹完這些人後，謝瓊華有何反應？）謝瓊華有跟這些債主表示謝謝之意。」、「（問：104年7月間有無載鄧玉琴去向謝美惠借錢？）有。」、「（問：為何104年7月間要載鄧玉琴去向謝美惠借錢？）謝瓊華要用到錢，我只記得載鄧玉琴去，鄧玉琴跟謝美惠約在郵局見面，我就載她過去。」、「（問：104年11月間有無載鄧玉琴去向謝美惠借錢？）有，一次好像是借100萬元，鄧玉琴跟我講的。」等語（本院卷二第168至170頁）；另證人即曾在環宇公司擔任人事管理工作之黃秋菱於本院結證稱：「（提示被上證6即本院卷㈡第71頁以下，問：是否證人簽名、蓋章？）是的，是我製作的。」、「（問：記載鄧玉琴、黃瑞珍何意？就鄧玉琴部分請說明如此記載之原因？）我們面對的是鄧玉琴，債主的細節不是我們談的，我跟謝沂恩只負責開票。」、「（問：證人稱我們面對的是鄧玉琴，面對之意思為何？）我們開的票會直接交給鄧玉琴，鄧玉琴會簽收。」、「（問：誰叫妳開票給鄧玉琴？）謝瓊華。」、「（問：是否知道開票的原因？）應該是借款。」、「（問：提示上證25（本院卷㈠第450頁）偵查中稱支票沒有兌現，所以開了這些本票支付原來債主，是否表示開本票時證人就已經知道本票交付的對象是外面原來的債主？）因為我開票的時候鄧玉琴跟我說這些票是要給人家的，如果是這個情況之下，我就會知道票是要給外面的債主。」等語（本院卷二第172至173頁、

第176頁）；此外，證人鄧玉琴亦於本院結證稱：「（問：系爭借款存在於你與被上訴人間或上訴人與被上訴人間？）存在上訴人與被上訴人。」、「（問：被上訴人主張錢是向妳借的，有何意見？）我沒有錢，我先生很早就過世，還要養小孩，怎麼可能有這麼多錢借她，被上訴人是要我跟親戚朋友借。」等語（本院卷二第131頁、133頁）。

⑹系爭支票目前係由上訴人持有中，此業據上訴人訴訟代理人於本院審理時提出該支票原本，並經本院當庭核對無訛（本院卷二第135至136頁）。至系爭支票為何自鄧玉琴之帳戶提示，證人鄧玉琴於本院結證稱：「（問：票號00000000面額200萬元支票，為何自證人戶頭提領？）因為謝美惠當初借這些錢她老公、兒子都不知道，事情發生後怕老公、兒子知道，叫我先入我帳戶，再領出來給她。」、「（提示被上證8號即票號000000000至000000000，問：是否看過？）看過，因為謝瓊華借的錢都沒有還，會計師要查帳，支票要拿回去給會計師查帳，查完之後再換新的支票給我，我跟她說金主不會同意取回支票，她說沒關係，會叫黃秋菱開本票給我，被上證8是黃秋菱開的，總共10張。」、「（問：上開本票，其中有無用來擔保謝美惠的債權？）有，200萬元有兩筆，其中一筆就是用來擔保謝美惠的債權。」、「（問：印象中被上訴人有無再開支票給妳轉交上訴人？）有，…」等語（本院卷二第132至133頁）。

⑺綜上，本院爰審酌上開⑴⑶所述系爭借款均係上訴人直接匯款至被上訴人或被上訴人指示之帳戶，非自鄧玉琴帳戶匯至被上訴人帳戶，而被上訴人取得系爭借款後係將該借得款項供自己所用，及前揭⑵⑷⑸證人鄧玉琴、趙龍舜、黃秋菱之證言，互核大致相符，應堪採信，且依上證33即104年11月4日匯款申請書上，載有：「扣除利息：蘇俊龍於7/27匯入未付利息謝瓊華由11/4再借一百萬扣除蘇俊龍及11/4一百萬利息後匯入867,500」等文字，足知系爭借款之部分利息，乃係以前述扣除利息之方式，由上訴人收取，暨上開⑹所載系

爭支票為何係由鄧玉琴帳戶提示之原因，目前仍由上訴人持有中等情，認系爭借款係經由鄧玉琴之媒介，兩造間就系爭借款之意思表示業已合致，上訴人復依該合致之意思表示交付系爭借款。是上訴人依民法第478條前段規定請求被上訴人給付系爭借款本息，應屬有據。被上訴人辯稱：系爭借款係存在被上訴人與鄧玉琴間等語，自不可採。

㈧上訴人依民法第478條前段規定請求系爭借款本息，既屬有據，本院自無須就上訴人擇一主張之票據法第144條準用第85條第1項，及票據法第22條第4項規定，予以論述。

㈡如認兩造間並無系爭借款關係存在，則上訴人追加依民法第179條規定請求，是否有據？

如上所述，本院已認系爭借款關係存在兩造間，上訴人得依民法第478條前段規定請求被上訴人給付系爭借款本息，是上訴人備位追加依民法第179條規定所為之請求，即無再加以論述並裁判之必要，併此敘明。

六、綜上所述，上訴人依民法第478條前段規定，請求被上訴人給付200萬元及系爭支票到期日之翌日即106年12月13日（台灣桃園地方法院107年度訴字第2427號卷第8頁）起，至清償日止，按年息5%計算之利息，自屬正當，應予准許。從而，原審為上訴人敗訴之判決並駁回其假執行聲請，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決不當，聲明廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。又兩造均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

七、本件事證已臻明確，上訴人復向本院聲請調取原法院104年度司票字第10400號、109年度司促字第8144號，及台灣桃園地方法院101年度司執字第56037號卷，以資證明被上訴人於104年間向上訴人借款前有高額舉債未清償，及被上訴人於向上訴人借得款項後有無脫產之情事（本院卷二第223至224頁）， 惟經核上開待證事實與本院前揭業已認定系爭借款係存在兩造間並無影響，自無再調取之必要。又兩造其餘之

攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

參、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　17　　日

民事第八庭

審判長法　官　陳邦豪

法　官　湯美玉

法　官　古振暉

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　109　　年　　11　　月　　18　　日

書記官　王才生

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。