臺灣高等法院民事判決

108年度上字第303號

上　訴　人　蔡怡芳

訴訟代理人　朱容辰律師

被　上訴人　巨隆物業管理顧問有限公司

000000000000000000

法定代理人　羅湘芸

訴訟代理人　林鳳秋律師

上列當事人間請求返還借款等事件，上訴人對於中華民國107年12月20日臺灣臺北地方法院第一審判決（107年度訴字第2335號）提起上訴，本院於109年9月23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：伊與訴外人羅運隆（即被上訴人之總經理）為軍中舊識，羅運隆於民國104年8月間代表被上訴人向伊借款新臺幣（下同）100萬元，約定利息為每月2萬元，清償期為105年12月；復於104年9月30日代表被上訴人再向伊借款300萬元，約定利息每月1萬8,000元，其後更陸續向伊借款共50萬元，約定利息亦為每月1萬8,000元，約定各該借款均由伊匯入於中華郵政股份有限公司三重中山路郵局所申設帳號：00000000000000號帳戶（下稱郵局帳戶）、於台北富邦商業銀行股份有限公司正義分行所申設帳號：000000000000號帳戶（下稱富邦帳戶）之方式交付，於105年12月清償，被上訴人應於清償期屆至時共返還450萬元予伊。伊已依約匯入款項且收取利息，被上訴人並將借款用以墊付自104年8月起至105年2月底止所需款項446萬3,000元，惟被上訴人始終未清償前開借款，經伊於107年3月2日寄發存證信函催告被上訴人應於函到後1個月內清償，其於107年3月8日收受該函，

然迄未為清償等情。依消費借貸之法律關係，一部請求被上訴人給付伊前開450萬元借款其中244萬434元，並加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，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244萬434元，及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人則以：伊未曾向上訴人借款，復未支付利息予上訴人，係因上訴人向羅運隆表示欲投資伊，伊始將上訴人登記為股東，並由上訴人擔任伊之會計人員，惟上訴人自始未給付任何出資款。上訴人曾於原法院106年度訴字第218號損害賠償事件（下稱另案）主張相同款項為其對伊之出資與本案不同，於本案中主張之借款情節亦多所矛盾；況其所提墊付費用相關證明，係其基於伊會計人員職務之便所竊取，上訴人未舉證其已交付借款，兩造間並無消費借貸關係存在等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。

三、本院之判斷：

㈠按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責；若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實，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。本件上訴人主張其自104年8月間起陸續借款共450萬元予被上訴人，惟為被上訴人所否認，並以前開情詞置辯，依上說明，上訴人自應就兩造間存有前述消費借貸關係之事實負舉證責任。經查：

1.上訴人於104年間登記為被上訴人股東，並擔任被上訴人會計人員之事實，業有被上訴人之有限公司變更登記表附卷可憑（見另案卷一第42至43頁），並為兩造所不爭執（見本院卷一第128、140、158頁、卷二第109頁），堪認屬實。次觀上訴人於105年4月21日曾向羅運隆表示：「公司資金全都是我拿出來的，沒看到有其他人的錢進來，除了沒拿到任何一分利潤，還要受這鳥氣，每月月底更要擔心錢不夠發薪資，

我不想這麼累……」等語，經羅運隆答稱：「瞭解，週一詳談確定」「資金利息總有依約定拿到吧！」、「利息支出也是掛在利潤支出，不是嗎？對事情不要偏頗，」等語，有上訴人與羅運隆之Line通訊軟體對話紀錄存卷可參（見原審卷第339頁）；依上訴人所提其與被上訴人總經理羅運隆於105年4月27日之錄音譯文，羅運隆曾向上訴人表示：「你們拿利息是從我這邊原先的第1個月拿出去的嘛」等語，其後因上訴人質疑案場利潤被「李宏道的那個一百」吃掉，雙方發生爭執，羅運隆面對上訴人所稱：「可是總全部的資本來講應該是四百五加一百沒錯吧，對不對，沒錯吧。」等語，先明確答稱：「嗯，你拿出來就是四百五。」，後又陸續以：「他沒有利潤。」、「他的一百拿三分之一，我們的五十」、「你不要管他嘛。」、「你的四百五利息是不是有拿，利息有拿到就好啦。」及「他的一百是我跟他的事情啊。」等語回應上訴人前開質疑（見原審卷第319至321頁）。參諸證人羅運隆於本院證稱：李宏道是伊朋友，所謂「他的一百」是指伊跟李宏道其他合作案的資金等語（見本院卷一第282頁），而李宏道確曾於104年7月2日以其母謝永美名義匯入100萬元至被上訴人合作金庫商業銀行國醫中央分行所申設帳號：000000000000號帳戶（下稱合作金庫帳戶）之事實，有該行109年5月27日合金國醫中心字第1090001755號函暨檢送之歷史交易明細查詢結果可憑（見本院卷二第19至23頁），並為兩造所不爭執（見本院卷二第33、66、71頁），可徵證人羅運隆於前開對話中所提及上訴人、李宏道依序投資被上訴人450萬元、100萬元之情，應屬信實；上訴人主張其有對被上訴人投入資金450萬元，自堪採取。至證人羅運隆於本院另稱：伊係因看到上訴人所製作的公司帳內記載有利息，且「四百五」就是上訴人報表展現出來她給被上訴人的錢，但實際上沒有這個錢進來，才會反問如果有利息的話，資金應該在哪，並順著上訴人的話為前開對話云云，與上述事證不符，顯難採信。

2.惟按稱消費借貸者，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，其僅證明有金錢之交付，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（最高法院98年度台上字第1045號判決意旨參照）。查上訴人於原審及本院第二審程序原主張：羅運隆出面要約伊出借款項予被上訴人，以供被上訴人營運週轉之用，兩造預先約定借款金額在450萬元範圍內，後雙方同意將伊墊付之資金轉為出資額並辦理增資，經兩造最晚於105年4月27日前結算後，伊在被上訴人104年11月3日增資前已墊借予被上訴人165萬5,927元，加計應付利息後作價200萬元出資款，加上伊原有之10萬股，伊在被上訴人之股份即增加為210萬股，而伊自104年11月4日起至105年6月17日止墊付被上訴人之營運資金共244萬434元則仍為借款性質，且未約定清償期，爰依消費借貸之法律關係請求返還等語（見原審卷第12至14、21、45至51頁、本院卷一第94、129至130頁）；其後改稱：前開借款轉增資之陳述係不實，兩造一開始沒有約定借款數額，直到104年10月份確定借款有300萬元後，才開始計算利息，之後又陸陸續續借款，至104年12月確定還有另100萬元借款，再就該部分計算利息，剩下50萬元帳上沒有明確記載，伊自104年8月起至105年2月22日止共記墊付446萬3,000元，事後經結算為450萬元等語（見本院卷一第138至139、172、179至181頁）；嗣再改為：104年7、8月間被上訴人向伊借100萬元，每月利息2萬元，104年10月1日被上訴人要標臺大醫院停車場標案需要300萬元，急需91萬元押標金，所以同年9月30日就有300萬元進入郵局帳戶內，每月利息1萬8,000元，約定錢進入伊之帳戶以為借款交付，105年1月過後因400萬元不夠用，陸陸續續由伊郵

局、富邦帳戶提領支出共50萬元，105年4月結算為450萬元等語（見本院卷一第230、284頁）；惟隨後又變更為：一開始約定借款300萬元，每月拿1萬8,000元利息，再借款100萬元，每月拿2萬元利息，後面50萬元借款條件比照100萬元部分辦理，約定在所有公家招標案件結束即106年底就屆清償期等語（見本院卷二第68頁），最終於本院第二審程序言詞辯論期日則稱：最初100萬元是104年8月間借的，利息每月2萬元，約定清償日為105年12月間，104年9月30日有個標案必須付押標金，因被上訴人資金不足故借款300萬元，利息每月1萬8,000元，清償日是105年12月，雙方口頭約定離場就是拿回450萬元，50萬元借款時間起期不確定，最後結算清償日為105年12月間等語（見本院卷二第96頁），所陳關於借款之數額約定、交付及結算方式、是否有部分轉為增資款、有無約定清償期、用以墊付款項內容等節，前後多有不一，復自陳未簽署借據或相關證明文件（見本院卷一第130頁、卷二第67頁）。況上訴人曾於另案主張所投入之同一款項為投資款而非借款（見另案卷一第2頁背面、第58頁、第81頁背面至第82頁、本院卷一第130頁），則其於本件所言借款情節是否屬實，已難遽信。何況所謂利息不過係原本債權之收益，依原本數額及債權人不能使用原本之期間，按一定比率計算之金錢或其他代替物；其發生有依法律規定者，諸如民法第542條、第546條第1項、第595條、第680條等均是，亦得經當事人基於契約自由原則約定成立，本非消費借貸契約所僅有，上訴人徒以羅運隆曾於前開錄音譯文中提及上訴人得收取資金利息等情，遽謂上訴人上述投入之450萬元係借款，難以採取；參以保本之投資在社會交易上尚非罕見，上訴人既未舉證其前述投入被上訴人之資金450萬元係基於消費借貸合意而為，僅執伊投入之資金不論被上訴人盈虧均可取回成本之主張，依消費借貸之法律關係，一部請求被上訴人返還450萬元其中244萬434元，及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，

自無理由。

㈡綜上所述，上訴人依消費借貸之法律關係，一部請求被上訴人給付244萬434元，及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

四、本件事證已臻明確，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，附此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　14　　日

民事第二十三庭

審判長法　官　蕭胤璞

法　官　楊舒嵐

法　官　許勻睿

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　　10　　月　　15　　日

書記官　秦湘羽

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。