

臺灣高等法院民事判決

110年度上易字第407號

上訴人 信享企業有限公司

法定代理人 鄒正仁

訴訟代理人 吳麒律師

被上訴人 延昌鋼鐵有限公司

法定代理人 許雪美

訴訟代理人 楊思勤律師

複代理人 林達傑律師

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國110年2月2日臺灣士林地方法院109年度訴字第2080號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於110年6月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審訴訟費用（含追加之訴部分）由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人於原審依兩造民國71年9月13日簽訂合同書（下稱系爭合同書）第6條約定，請求被上訴人返還投資款新臺幣（下同）50萬元本息，及依系爭合同書第3條約定、民法消費借貸法律關係請求被上訴人清償借款50萬元本息（見原審卷第12-16頁），嗣於本院審理時追加依系爭合同書第5條約定（依系爭合同書條號記載，上訴人誤載為第6條，詳後述，見本院卷第93、101頁）請求被上訴人給付51萬元本息之盈餘分配，並為被上訴人所同意（見同上卷第93-95、125頁），依民事訴訟法第446條第1項前段反義解釋，應予准許。

二、上訴人主張：兩造為共同發展事業，於71年9月13日簽訂系爭合同書，約定伊出資50萬元投資被上訴人（下稱系爭投資

款），並借款50萬元予被上訴人（下稱系爭借款），伊已於簽約時當場交付100萬元予被上訴人。嗣伊於109年8月6日寄發存證信函予被上訴人，表示不再繼續投資，催告其於函到翌日起1個月，依系爭合同書第6條約定，返還系爭投資款50萬元，並返還系爭借款50萬元，及依系爭合同書第3條約定，給付自71年10月13日起至清償日止，按年息8.4%計算之利息，被上訴人於109年8月7日收受上開存證信函，迄今仍未給付，爰依系爭合同書第6條約定，請求被上訴人返還系爭投資款50萬元本息；依民法消費借貸法律關係、系爭合同書第3條約定，請求被上訴人返還系爭借款50萬元本息，另追加依系爭合同書第5條約定，請求被上訴人給付51萬元本息之盈餘分配款等語。

三、被上訴人則以：伊雖於71年9月13日由訴外人即伊法定代理人許雪美配偶劉煥標與上訴人法定代理人鄒正仁簽訂系爭合同書，約定由上訴人出資50萬元投資伊，另借款50萬元予伊，惟上訴人始終未將系爭投資款、借款交付予伊，有違要物契約性質，不得向伊請求返還系爭投資款50萬元、借款50萬元及給付約定借款利息、分配盈餘。倘鄒正仁於30年前有當場交付100萬元之事實，該數目於71年間非小，卻未要求劉煥標出具收據，且從未依系爭合同書第3條約定請求伊按月結清利息，均與常理有違。另系爭合同書係於71年9月13日簽訂，迄今已30餘年，其請求權已罹於時效消滅等語，資為抗辯。

四、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，其上訴及追加之訴聲明為：

(一)原判決廢棄。

(二)被上訴人應給付上訴人50萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算利息。

(三)被上訴人應給付上訴人50萬元，及自71年10月13日起至清償日止，按年息8.4%計算之利息。

(四)被上訴人應給付上訴人51萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日

01 起至清償日止，按年息5%計算利息（追加之訴部分）。

02 被上訴人於本院則為答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

03 五、上訴人主張兩造於71年9月13日簽訂系爭合同書，約定由其
04 出資50萬元投資被上訴人，並借款50萬元予被上訴人，復約
05 定借款利息每月以0.7分計算（每月結清），投資之盈餘、
06 紅利由兩造斟酌分配等語，業據其提出系爭合同書為證，且
07 為被上訴人所不爭執（見原審卷第18、20頁、本院卷第99-1
08 01、74頁），堪認屬實。

09 六、上訴人復主張其已於簽訂系爭合同書當場交付100萬元予被
10 上訴人，嗣其無意繼續投資，遂以存證信函催告被上訴人於
11 函到翌日起1個月，返還系爭投資款、借款本息，惟被上訴
12 人置之不理，爰依系爭合同書第6條、第3條約定及民法消費
13 借貸法律關係，請求被上訴人給付系爭投資款50萬元及法定
14 遲延利息、系爭借款50萬元及約定利息，並追加依系爭合同
15 書第5條約定，請求被上訴人給付盈餘分配51萬元及法定遲
16 延利息等語，然為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

17 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
18 民事訴訟法第277條本文定有明文。民事訴訟如係由原告主
19 張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以
20 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
21 舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高
22 法院17年上字第917號判例意旨參照）。次按稱消費借貸
23 者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其
24 他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。是以消費借
25 貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於
26 借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主張與他方有消
27 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
28 業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明有金錢之交
29 付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關
30 係存在（最高法院98年度台上字第1045號裁判要旨參照）。
31 本件被上訴人不爭執與上訴人簽訂系爭合同書之事實，惟抗

01 辯上訴人並未依約交付系爭投資款50萬元及系爭借款50萬元
02 等語，是依上開說明，自應由上訴人就其交付上述100萬元
03 予被上訴人之事實負舉證責任。

04 (二)上訴人主張其已交付100萬元予被上訴人，無非是以系爭合
05 同書之文義為其主要論據（見原審卷第80、96頁、本院卷第
06 39頁），惟依上訴人所援引系爭合同書第3條約定：「另伍
07 拾萬元正『是以』暫借甲方（即被上訴人）週轉金方式」之
08 文義，對照系爭合同書第2條約定：「為共同發展事業，乙
09 方（即上訴人）出資新臺幣伍拾萬元正投資延昌鋼鐵有限公
10 司（即被上訴人）。」及第4條約定（系爭合同書誤編條號
11 為第3條）：「乙方觀察一段時間後，如果有意再增加投資
12 時，則將以暫借甲方伍拾萬元轉入投資」等語（見本院卷第
13 99頁），可知兩造約定由上訴人出資50萬元投資被上訴人，
14 並借款50萬元予被上訴人，倘上訴人日後有意增加投資，則
15 兩造同意由上訴人將暫借被上訴人之50萬元轉為投資款，上
16 開系爭合同書第3條文義僅足證明兩造如何約定將上訴人欲
17 出資之100萬元，其中50萬元先以成立消費借貸關係之方式
18 為之，尚不足證明上訴人已經交付被上訴人100萬元之事
19 實。是上訴人主張若僅為單純之契約約定而尚未履行，文字
20 當不會強調「『是以』暫借甲方週轉金方式」云云（見同上
21 卷第99頁），並非可取。

22 (三)況且，兩造以系爭合同書第3條約定：「另伍拾萬元正是以
23 暫借甲方（即被上訴人）週轉金方式，每月以零點柒分利息
24 計算（利息每月結清）」（見本院卷第99頁），倘上訴人交
25 付被上訴人100萬元乙情屬實，被上訴人自應依約按月給付
26 上訴人上開約定之利息，惟上訴人自陳被上訴人自71年9月1
27 3日簽訂迄今，從未有依約交付利息之事實（見同上卷第75
28 頁、原審卷第14頁），而上訴人除提起本件請求外，未見其
29 主張過去曾向被上訴人請求按月結清利息之事實，則依上訴
30 人主張，其於71年間借款50萬元予被上訴人，按當時幣值計
31 算非屬少數，卻任令被上訴人長達近40年之時間未依約按月

01 結清利息，此情顯與事理有違，難以採信。是上訴人主張其
02 已依約交付系爭投資款、借款合計100萬元予被上訴人云
03 云，不足為憑。

04 (四)上訴人復主張其雖無交付100萬元予被上訴人之資金流向證
05 明，但係因當時其將作生意之收入放在保險箱內，被上訴人
06 當時法定代理人劉煥標來簽系爭合同書時，其自保險箱內取
07 出該100萬元云云，並提出其保險箱外觀照片為證（見本院
08 卷第125、129頁），惟該保險箱外觀照片顯然不足以證明上
09 訴人於系爭合同書簽訂時，自其中取出100萬元並交付被上
10 訴人之事實，復經被上訴人否認在卷，本院自無從遽憑之為
11 有利上訴人之認定。又上訴人稱可由其法定代理人女兒鄒其
12 豫證明當場目睹其交付100萬元予被上訴人之事實（見同上
13 卷第59、75頁），惟該證人既係上訴人法定代理人女兒，其
14 間情誼自非尋常，利害關係頗切，因此，所為證詞自須輔以
15 其他事證以佐其實，然上訴人所提出上開證明方法均非可
16 採，已如前述，是本院認為縱以鄒其豫為證人加以調查，亦
17 不足影響本件結果，並無調查必要。上訴人雖復聲請訊問當
18 事人即被上訴人原法定代理人劉煥標（許雪美之配偶），以
19 證明其交付上述100萬元予被上訴人之事實（見同上卷第5
20 9、95頁），惟民事訴訟法第367條之1規定，法院認有必要
21 時，得依職權訊問當事人，其目的係為協助法官發現真實及
22 促進訴訟，進而達到審理集中化之目標，而劉煥標既為被上
23 訴人原法定代理人，並為現法定代理人許雪美之配偶，且被
24 上訴人否認上訴人本件請求，已如前述，可認劉煥標之陳述
25 無助於發現真實與促進訴訟，自無傳訊必要。

26 (五)至上訴人主張被上訴人於新北市汐止區調解委員會調解時，
27 並未否認收受上開100萬元，僅稱早已清償云云，並提出調
28 解不成立證明書為證（見原審卷第84頁），且聲請訊問證人
29 即調解委員詹喜子，惟依上述證明書記載，該件調解之聲請
30 人為鄒正仁，相對人為許雪美，並非兩造當事人，已難認被
31 上訴人於調解程序中有何自認之事實。況調解程序中，當事

人所為之陳述或讓步，於調解不成立後之本案訴訟，不得採為裁判之基礎，此觀之民事訴訟法第422條規定即明，縱上訴人上開主張屬實，亦不得採為判決之基礎，是其聲請訊問證人即調解委員詹喜子，亦無必要，併此敘明。

(六)綜上，上訴人未能證明交付系爭投資款50萬元予被上訴人之事實，則其依系爭合同書第6條約定，主張其無意續為投資，請求返還系爭投資款50萬元及法定遲延利息云云，即屬無據。又上訴人未能證明交付系爭借款50萬元予被上訴人，揆諸首揭說明，兩造間並未成立該50萬元之消費借貸關係，則其依民法消費借貸法律關係及系爭合同書第3條約定，請求被上訴人給付50萬元及約定利息云云，亦非有據。

(七)再按「盈餘、紅利由甲乙雙方斟酌分配」，為系爭合同書第5條所明定（見本院卷第101頁），上訴人雖依上開約定請求被上訴人給付盈餘分配51萬元，惟上訴人並未證明其已依約交付系爭投資款予被上訴人，業如前述，難認兩造約定之共同發展事業已因上訴人提出系爭投資款而開始進行，上訴人自不得行使系爭合同書所約定之盈餘分配請求權，況且，上訴人並未證明兩造約定之共同發展事業已發生盈餘，遑論業經兩造依上開約定進行分配，上訴人此部分請求復據被上訴人否認在案，則上訴人請求被上訴人給付盈餘分配51萬元及法定遲延利息云云，顯非可採。

七、從而，上訴人系爭合同書第6條、第3條約定及民法消費借貸法律關係，請求被上訴人給付50萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算利息；請求被上訴人給付50萬元，及自71年10月13日起至清償日止，按年息8.4%計算之利息，為無理由，應予駁回。是則原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人追加依系爭合同書第5條約定，請求被上訴人給付盈餘分配51萬元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算利息部分，亦為無理由，併予駁回。再本件事證已臻明確，兩造其餘之攻

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

03 八、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，爰判決如主
04 文。

05 中 華 民 國 110 年 6 月 30 日
06 民事第二十二庭

07 審判長法 官 張靜女

08 法 官 葉珊谷

09 法 官 范明達

10 正本係照原本作成。

11 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
12 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
13 （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
14 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
15 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
16 書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，
17 應一併繳納上訴審裁判費。

18 中 華 民 國 110 年 6 月 30 日
19 書記官 余姿慧