臺灣桃園地方法院民事判決

111年度重訴字第79號

原　　告　林琦正
訴訟代理人　江曉俊律師
複　代理人　許靖傑律師
　　張煜律師
被　　告　周克中（兼周武進之承受訴訟人）
000000000000000000
　　周克強（兼周武進之承受訴訟人）
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　陳威男律師
被　　告　周克華（兼周武進之承受訴訟人）
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
　　周絹宜（即周武進之承受訴訟人）
000000000000000000

上列當事人間請求清償債務等事件，於民國113年2月21日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人承受其訴訟以前，當然停止。第168條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。他造當事人，亦得聲明承受訴訟。聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造，民事訴訟法第168、175、176條定有明文。本件訴訟於民國110年11月16日繫屬後，原經列為被告之周武進於112年6月26日死

亡，繼承人為被告周克中、周克強、周克華、周絹宜，有其等除戶與現戶戶籍謄本、繼承系統表附卷可參，並經其等具狀聲明承受訴訟，核與上開規定相符，應予准許。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。本件原告訴之聲明原為：1.被告應連帶給付原告新臺幣（下同）720萬元，及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。2.確認周葉金蓮之全體繼承人與周克中、周克強間分別於105年9月26日、105年10月19日就坐落桃園市○○區○○段000地號土地及同段143建號建物所設定債權額分別為500萬元、1,000萬元之最高限額抵押關係不存在。3.周克中、周克強應分別將前項抵押權塗銷（本院卷一第3頁）。嗣變更聲明為：被告應於繼承被繼承人周葉金蓮之遺產範圍內，連帶給付原告450萬元，及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（本院卷二第223-224頁）。核其所為，屬於減縮應受判決事項之聲明，合於前述規定，應為所許。

三、被告周克華、周絹宜經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，且無民事訴訟法第386條各款所列情形，故依原告之聲請，就此部分由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：訴外人周葉金蓮前於附表「借款時間」欄所示時間，單獨（附表編號1、2、7部分）或與周克華共同（附表編號3至6部分）簽發本票作為擔保，向訴外人即原告之父林永泉陸續借用如附表「借款金額」欄所示之款項，林永泉並已依附表「借款態樣」欄所示方式依約交付借款，然迄今未據返還。退而言之，即便認為附表編號3至6部分係由周克華所借用，周葉金蓮非共同借款人，仍可認其有就周克華該等債務負連帶保證責任之意。嗣周葉金蓮於000年0月間死亡，以周武進、周克中、周克強、周克華為其繼承人（周絹宜就此部分拋棄繼承）；周武進又於112年6月26日死亡，以被告

周克中、周克強、周克華、周絹宜為其繼承人；林永泉則將上開債權讓與原告。爰依消費借貸、連帶保證、繼承及債權讓與之法律關係提起本件訴訟，請求被告於繼承周葉金蓮遺產範圍內，連帶返還上開借款。聲明：如上開變更後聲明所示。

二、周克中、周克強則以：周葉金蓮生前未曾與林永泉達成消費借貸或保證之合意，亦無受領附表所示之任何一筆借款，原告所主張林永泉之借款或保證債權均不存在。且原告所提債權讓與證明書未經林永泉簽名或蓋章，難認真正，其得否行使此等債權亦屬有疑，其請求應無理由等語，以資答辯。聲明：原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

(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，民事訴訟法第277條前段定有明文。具體而言，主張權利存在者，應就權利發生之要件事實負舉證責任，主張權利不存在或消滅者，則應就權利之消滅、排除、障礙等要件事實負舉證責任，此為舉證責任分配之一般原則。又稱消費借貸者，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條第1項定有明文。故消費借貸為要物契約，且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，方能成立消費借貸契約。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就「借貸意思表示相互合致」及「業已交付金錢」之事實，均負舉證之責任（最高法院98年度台上字第1045號判決見解可資參照）。再按保證人於債權人未就主債務人之財產強制執行而無效果前，對於債權人得拒絕清償。有下列各款情形之一者，保證人不得主張前條之權利：一、保證人拋棄前條之權利。二、主債務人受破產宣告。三、主債務人之財產不足清償其債務，為民法第745條、第746條所明定。此所謂「先訴抗辯權」係保證人基於法律規定而當然具有，無庸證其存在，倘債權人認為保證人

不得主張此先訴抗辯者，應由債權人就上開三款先訴抗辯權排除事由之存在負舉證之責。

(二)原告所主張各筆借款之認定：

1.附表編號1部分：

原告主張林永泉於附表編號1所示時間，透過原告胞弟林榮三所有之第一商業銀行內壢分行（下稱一銀內壢分行）帳號00000000000號帳戶（下稱林榮三帳戶）匯款50萬元予周葉金蓮，並提出帳戶交易明細為據（本院卷一第13、325頁）。然經本院向一銀內壢分行調取該筆交易之相關交易傳票，結果顯示其交易對象帳戶乃係林永泉於同一分行開立之帳號00000000000號支票存款帳戶，有該行取款憑條、支票存款送款簿可參（本院卷二第64頁）。除此之外，復無其他交易憑證可顯示該筆交易與周葉金蓮有何關聯，無法證明林永泉有以上開方式交付借款予周葉金蓮。原告主張有此消費借貸關係存在，應非可採。

2.附表編號2部分：

原告主張周葉金蓮於附表編號2所示時間向林永泉借用25萬元，由林永泉先行扣除利息後，自林榮三帳戶提領現金233,500元交付之，並提出該筆提款帳戶交易明細為據（本院卷一第15、333頁）。然無任何證據可證該筆款項提領後之去向為何，無法證明林永泉有以上開方式交付借款予周葉金蓮。原告主張有此消費借貸關係存在，亦非可採。

3.附表編號3至6部分：

原告主張林永泉於附表編號3、4、5及6所示時間，分別透過林琦三帳戶匯款50萬、100萬、80萬元至周克華所有之上海商業儲蓄銀行汐止分行帳號00000000000000號帳戶（下稱周克華帳戶），業據提出交易日期及金額均相符之林榮三帳戶交易明細、第一銀行匯款申請書、林榮三出具之帳戶出借聲明書為證（本院卷一第22、24、27、382-384頁、卷二第87、91、95、241頁），此情堪認為真；惟就林永泉係依周葉金蓮指定，匯款至周克華帳戶以交付借款一節，則未能提出

任何事證以實其說；無從僅憑周克華收受款項之事實，逕認周葉金蓮與林永泉間有消費借貸之合意存在。惟周葉金蓮於上開3筆匯款之同日，分別與周克華共同簽發票面金額50萬、100萬、2紙50萬元之本票予林永泉，有該等本票附卷可參（本院卷一第21、23、25、26頁）；被告就周葉金蓮簽發上開本票之原因，復未能提出其他合於常理之說明；考量上開本票發票日與匯款日極為密接、票面金額與匯款金額亦高度相符，本於通常經驗法則而為推論，應足認周葉金蓮係為擔保周克華債務之目的而簽發系爭本票。然而，票據關係與其基礎原因法律關係間縱可能有所牽連，各自發生之權利義務內容仍非必然一致；是周葉金蓮共同簽發上開本票，於票據關係上固應依票據法第5條第2項之規定，與周克華連帶負票據責任，仍無法當然認為其在民法保證之基礎原因法律關係上，有拋棄民法第745條所定先訴抗辯權之意思。本件除上開本票外，別無其他記明連帶保證之旨，或表示周葉金蓮拋棄先訴抗辯之書據，亦未見原告有對周克華執行無果，或周克華財產不足清償債務之情形，難認有民法第746條排除先訴抗辯之事由。是原告逕行主張由周葉金蓮負保證人之給付義務於法未合，應非可採。

4.附表編號7部分：

原告主張林永泉於105年11月17日以現金交付借款125萬元予周葉金蓮，約定於同年月27日返還，並提出借據1紙為證。但觀諸該借據之全部內容，僅有「本人周葉金蓮於民國105年11月27日定還壹佰貳拾伍萬元正、立此據周葉金蓮、今天付3,000元利息、民國105年11月17日立據」之文字，而無任何關於借用款項、收訖款項之記載，亦無表明該借據係因何故出具予何人收執。周葉金蓮究係於該日向林永泉借款，或係承諾清償此前之其他債務，尚難認定。原告主張有上開消費借貸關係存在，應非可採。

四、綜上所述，原告依消費借貸、連帶保證、繼承及債權讓與之法律關係，請求判決如其聲明所示，為無理由，應予駁回。

五、本件結論已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌均不至影響判決結果，故不逐一論述。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　15　　日

民事第一庭　法　官　陳逸倫

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

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　　113　　年　　3　　月　　15　　日

書記官　蘇玉玫

附表

編號	借款日期	借款金額	借款態樣
1	100年2月22日	50萬元	周葉金蓮於左列日期簽發面額50萬元之本票為擔保後，林永泉於同日以林琦三帳戶匯款50萬元予周葉金蓮。
2.	101年1月17日	25萬元	周葉金蓮於左列日期簽發面額25萬元之本票為擔保後，林永泉經扣除利息，於同日自林琦三帳戶提領現金23萬3,500元交付予周葉金蓮。
3.	104年1月5日	50萬元	周克華及周葉金蓮於左列日期共同簽發面額50萬元之本票為擔保後，林永泉於同日以林琦三帳戶匯款50萬元至周葉金蓮指定之周克華帳戶。
4.	104年1月21日	100萬元	周克華及周葉金蓮於左列日期共同簽發面額100萬元之本票為擔保後，林永泉於同日

			以林琦三帳戶匯款100萬元至周葉金蓮指定之周克華帳戶。
5.	104年2月3日	50萬元	周克華及周葉金蓮於左列日期共同簽發面額50萬元之本票2紙為擔保後，林永泉經扣除利息，於同日以林琦三帳戶匯款80萬元至周葉金蓮指定之周克華帳戶。
6.		50萬元	
7.	105 年 11 月 27 日	125萬元	林永泉以現金交付125萬元予周葉金蓮。