最高法院民事判決

110年度台上字第2210號

上　訴　人　謝瓊華
訴訟代理人　顏世翠律師
　　郭子千律師
　　焦郁穎律師
　　謝玉玲律師
被上訴人　謝美惠
訴訟代理人　姜明遠律師

上列當事人間請求返還借款等事件，上訴人對於中華民國109年11月17日臺灣高等法院第二審判決（108年度上字第1425號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件被上訴人主張：上訴人於民國104年7月27日、同年11月4 日，透過訴外人鄧玉琴向伊借款依序新臺幣（下同）100 萬元（下稱第1筆借款）、100 萬元（下稱第2筆借款，合稱系爭借款），約定月息3%，上訴人並簽發支票號碼TM0000000、票面金額200萬元、發票日106年4月1日之支票1紙予伊。嗣上訴人無力還款，將上開支票發票日更改為106年7月1日（下稱系爭支票）。伊於106年12月12日提示系爭支票遭退票，催告上訴人還款，亦未獲置理等情，依民法第478條前段，票據法第22條第4項、第144 條準用第85條第1項規定，求為命上訴人給付200萬元，及自106年12月13日起至清償日止，按年息5% 計算利息之判決。嗣於原審主張：倘認兩造間並無借貸關係存在，上訴人受領該200 萬元，係無法律上原因而受利益，致伊受損害等情，追加備位之訴，依民法第179 條規定，求為命上訴人給付同一金額本息之判決。

上訴人則以：伊係向鄧玉琴借款，兩造間就系爭200 萬元並無借貸關係存在。系爭支票係訴外人謝沂恩盜用伊之印章所簽發，伊毋庸負發票人之責任等語，資為抗辯。

原審廢棄第一審所為被上訴人敗訴之判決，改判如其聲明，係以

：被上訴人於104年7月27日匯款100 萬元至訴外人蘇俊龍設於合作金庫商業銀行信維分行0000000000000 號帳戶（下稱蘇俊龍帳戶），於同年11月4日匯款86萬7,500元至上訴人設於中國信託商業銀行城東分行000000000000號帳戶（下稱上訴人帳戶），為兩造所不爭執。次查被上訴人主張兩造成立系爭借款契約，既為上訴人所否認，其就兩造有借貸意思表示合致及其已交付借款之事實，自應負舉證之責任。上訴人於104年7月27日、同年11月4 日透過鄧玉琴向被上訴人各借款100萬元，第1筆借款上訴人指定匯款至蘇俊龍帳戶，第2 筆借款，被上訴人扣除利息再匯至上訴人帳戶等情，業據證人鄧玉琴證述在卷，並有其提出之筆記本可稽。系爭借款係被上訴人直接匯款至上訴人指示之蘇俊龍帳戶或上訴人帳戶，非自鄧玉琴帳戶轉匯；第2 筆借款之郵政跨行匯款申請書（下稱系爭匯款申請書），其下方記載：「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」（下稱扣息註記），可知系爭借款部分利息係以上開預扣方式，由被上訴人收取；系爭支票經鄧玉琴於其帳戶提示退票後，已轉交被上訴人持有。足見系爭借款係經鄧玉琴媒介，兩造間就系爭借款之意思表示業已合致，被上訴人並依該合致之意思表示交付借款。故被上訴人依民法第478條前段規定請求上訴人給付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，為有理由，應予准許。被上訴人依民法第478 條前段規定所為請求，既有理由，其併依票據法第22條第4項、第144條準用第85條第1 項規定，及追加備位依民法第179 條規定，為同一之請求，即毋庸予以論述等詞，為其判斷之基礎。

查自貸與金額中預扣利息，該部分既未實際交付借用人，不能認為貸與本金之一部，故利息先扣之消費借貸，其貸與之本金應以利息預扣後實際交付借用人之金額為準。被上訴人於104年7月27日匯款100萬元至上訴人指定之蘇俊龍帳戶，於同年11月4日扣除利息後匯款86萬7,500 元至上訴人帳戶，為原審認定之事實。果爾，系爭借款之本金自應以扣除利息後實際交付之金額為準。原

審見未及此，遽謂被上訴人得請求上訴人給付借款200萬元本息，已有可議。次查被上訴人自承兩造互不認識，其未曾與上訴人見面，亦未問過上訴人是否要借款，系爭借款之交付係鄧玉琴告知匯款方式，借款利息係鄧玉琴交付（見第一審卷二274頁以下）。而上訴人係將系爭借款利息按月匯至鄧玉琴之郵局帳戶，有鄧玉琴之郵局存摺在卷可稽（見同上卷81頁以下）。證人鄧玉琴於事實審復證稱：系爭匯款申請書下方之扣息註記，係伊所寫；系爭支票係伊存入自己帳戶提示遭退票，嗣上訴人要求取回支票，並指示訴外人黃秋菱另以上訴人名義開立10張本票供為還款擔保，該10張本票現均由伊持有等語（見原審卷二132頁以下）。證人黃秋菱於事實審亦證稱：上訴人指示伊開票，票據直接交給鄧玉琴，由鄧玉琴簽收等語（見同上卷173頁）。似此情形，能否謂兩造已達成借貸200萬元之意思表示合致，上訴人係依向被上訴人借貸之意思受領金錢，自滋疑問。原審未詳查審認，復未敘明兩造係如何達成借貸200萬元之合意，遽採鄧玉琴前後矛盾證詞之片斷及其自書之筆記本，謂兩造就借款200萬元之意思表示業已合致，進而為被上訴人先位之訴勝訴之判決，亦有未合。被上訴人先位之訴是否有理由，既尚待事實審調查審認，其備位之訴自應併予發回。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　7　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　陳　國　禎

法官　李　瑜　娟

法官　蕭　胤　瑮

法官　方　彬　彬

法官　鄭　純　惠

本件正本證明與原本無異

書　記　官

01　　中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　13　　日