# 臺灣臺中地方法院民事判決

109年度簡上字第439號

上　訴　人　王士蘅

被　上訴人　津賀股份有限公司

法定代理人　陳博成

上列當事人間請求返還借款事件，上訴人對於中華民國109 年8 月26日本院臺中簡易庭109 年度中簡字第1334號第一審判決，提起上訴，本院於民國110 年1 月8 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決命上訴人給付逾新臺幣貳拾陸萬元本息部分，暨該部分假執行之宣告及訴訟費用之裁判均廢棄。上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔五分之四，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人起訴主張：上訴人與被上訴人之法定代理人陳博成於民國106 年4 月9 日簽訂「合夥契約書」，約定合夥經營極巧股份有限公司（下稱極巧公司，後改名為津賀股份有限公司，即被上訴人），並約定投資人可獲利1%之利息，由上訴人擔任極巧公司之營運部負責人。上訴人於106 年6 月2 日向被上訴人借款新臺幣（下同）30萬元用以繳付合夥成立前餐廳自106 年1 至3 月份應付之土地租金，且允諾於106 年10月31日償還。又上訴人於107 年5 月22日、6 月14日、24日陸續向被上訴人借款3 萬元、3 萬元及1 萬元，約定清償方式為自上訴人每月應領取之薪資中扣抵，然截至上訴人擅自離職前，尚有2 萬元未由其薪資內扣除，故依消費借貸之法律關係，請求上訴人清償32萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息等語。

二、上訴人則以：該30萬元並非上訴人之借款，亦未匯入上訴人個人帳戶內，而係匯入訴外人夏億有限公司（下稱夏億公司）設於金門縣信用合作社金湖分社帳戶內，實為被上訴人更

名前之極巧公司應給付予地主之106年1至3月租金，應為公司支出，當列入合夥債務，不應向上訴人追償。至被上訴人主張上訴人預借款項中尚有2萬元未清償，上訴人雖同意給付，但被上訴人尚積欠其108年1月至2月中旬共計1.5個月的薪資6萬元及同意補貼上訴人的房屋租金2個月共計1萬2,000元未支付，上訴人依法主張抵銷等語，以資抗辯。

三、原審判命上訴人應給付被上訴人32萬元，及自起訴狀繕本送達上訴人翌日即109年7月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨依職權為假執行之宣告。上訴人就其敗訴部分提起上訴，為上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴駁回。被上訴人則為答辯聲明：上訴駁回。

四、經本院於109年12月8日與兩造整理並協議簡化之爭執與不爭執事項為（見本審卷第55至56頁）：

（一）不爭執事項

1.上訴人與陳博成於106年4月9日簽訂「合夥契約書」，約定合夥經營極巧公司（即更名後之被上訴人）。

2.上訴人於合夥前原積欠餐廳地主106年1至3月之租金共計30萬元。

3.上訴人於106年6月2日在極巧公司之「現金支出傳票」上註記「本人王士蘅預借30萬元預計10月31日前補足」且簽名於其上。當時仍為極巧公司負責人之上訴人隨即於當日連同106年5月份之租金10萬元，自極巧公司永豐銀行金門分行帳戶匯款40萬元至訴外人夏億公司之帳戶。

4.上訴人於107年5月22日、6月14日、24日陸續向被上訴人借款3萬元、3萬元及1萬元，迄尚有2萬元未清償。

（二）爭點

1.被上訴人請求上訴人給付32萬元及法定利息，有無理由？

2.上訴人以被上訴人積欠108年1月、2月共1.5個月薪資6萬元，及應補貼之2個月房租1萬2,000元主張抵銷，

有無理由？

五、本院的判斷：

（一）上訴人積欠被上訴人的借款金額為32萬元：

1.上訴人於合夥前原積欠餐廳地主106年1至3月之租金共計30萬元，嗣當時仍為極巧公司負責人之上訴人於106年6月2日在極巧公司之「現金支出傳票」上註記「本人王士蘅預借30萬元預計10月31日前補足」且簽名於其上，隨即於當日連同106年5月份之租金10萬元，自極巧公司永豐銀行金門分行帳戶匯款40萬元至訴外人夏億公司之帳戶，既為兩造所不爭執，足以認定被上訴人主張上訴人向其借款30萬元為真正。

2.至於上訴人雖主張該筆款項並非交給其個人，而是用來清償公司先前積欠的租金云云。然而，上訴人雖然和陳博成訂立合夥契約而共同經營被上訴人公司，但法人具有獨立之人格，故上訴人與陳博成本於合夥關係所生的權利義務，和其與被上訴人公司間的關係不應混為一談。本件上訴人於本院準備程序時已自承該筆30萬元依約應由公司的舊股東來支付，而非被上訴人公司支付（見本審卷第54頁），且依上述現金傳票上也明載上訴人「預計10月31日前補足」，可見該筆費用依約並非由被上訴人公司所需支付，否則上訴人何需自掏腰包於10月31日前補足該筆款項？故上訴人的主張並不可採。至於上訴人所謂陳博成未履行合夥合約云云，乃是其和陳博成個人間基於合夥關係的糾紛，與本件被上訴人公司訴請上訴人返還借款並無關係，當然不是本院所需要審酌的。

3.上訴人自認其另外向被上訴人借款2萬元尚未歸還，故被上訴人主張上訴人尚積欠公司32萬元未還，為有理由。

（二）上訴人得以被上訴人積欠之薪資共計6萬元為抵銷，其餘部分之抵銷則無理由：

1.雇主應置備勞工出勤紀錄，並保存5年，勞動基準法第30條第5項定有明文。在雇主對勞工5年內出勤的事實有所

爭執時，就此應負有舉證責任。上訴人主張被上訴人積欠其108 年1 、2 月共計1.5 個月薪資6 萬元，已據其提出該月份的打卡表照片為證（見本審卷第163 至167 頁），被上訴人雖辯稱上訴人的打卡單上沒有法定代理人的簽名，否認上訴人有出勤（見本審卷第55頁）云云，但根據上述說明，被上訴人既未提出勞工出勤紀錄，根據舉證責任的分配，本院無法認定被上訴人的抗辯屬實。更何況，被上訴人於原審自承：上訴人於108 年2 月13日即未進餐廳，且於次日僅將離職書拍照上傳到LINE群組，並未經過被上訴人法定代理人同意即擅自離職，違反合夥契約（見原審卷第51頁），更可見上訴人於該段期間確有到職工作的情形。故在被上訴人未能證明有支付該段期間薪資給上訴人的情況下，上訴人主張被上訴人積欠該段期間薪資共計6 萬元，即屬有據。

2.上訴人另主張被上訴人亦積欠應補貼之2 個月的房租共計1 萬2,000 元，雖據其提出退租協議書為證（見原審卷第221 頁），但此為被上訴人所否認，並主張公司在金門已有員工宿舍等語。依該退租協議書所載，最多只能認定上訴人向訴外人黃雅筠承租金門縣○○鄉○○路○○巷○ 弄○○號房屋，不能證明被上訴人公司有同意補貼上訴人房屋的事實，上訴人既然無法證明此一對己有利的事實，本院就無法認定其主張為真正。

3.二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334 條第1 項本文定有明文。本件被上訴人對上訴人既有上述薪資債務6 萬元應給付，上訴人自得以之與其積欠被上訴人之借款予以抵銷。

4.民事訴訟法第276 條第1 項規定：「未於準備程序主張之事項，除有下列情形之一者外，於準備程序後行言詞辯論時，不得主張之：一、法院應依職權調查之事項。二、該事項不甚延滯訴訟者。三、因不可歸責於當事人之事由不

能於準備程序提出者。四、依其他情形顯失公平者。」蓋民事訴訟法所以設有準備程序，主要在為言詞辯論之進行預作適當妥善之準備，當事人於準備程序中未主張之事項，如於行言詞辯論時仍可再為主張，則準備程序將形同虛設，故為督促當事人善盡訴訟促進義務，對於當事人在準備程序未主張之事實，自應有失權之規定。查上訴人於本院準備程序終結後，雖具狀以被上訴人另積欠其107 年11月至108 年2 月之加班費13萬0,888 元、遣散費7 萬3,333 元、被上訴人公司辦公室使用其個人姓名辦理電話未繳費2,032 元及被上訴人依約於營運後應按月給付共計52萬元給上訴人云云，然上訴人於準備程序終結後始提出之該項抗辯，並非法院應依職權調查之事項；又該項抗辯，尚須調查該等抵銷債權是否存在及其數額，並非不甚延滯訴訟；再上開事由均在準備程序即已存在，且本件於準備程序進行爭點整理，經上訴人確認僅就前述事項主張抵銷（見本審卷第52頁），其不能於準備程序提出，顯非因不可歸責於當事人之事由所致；且不准上訴人於本件訴訟為抵銷抗辯，尚不因此使其喪失該抵銷債權，並無顯失公平之情事。故上訴人逾時提出該項抗辯，即不符民事訴訟法第276 條第1 項但書各款情形之一，依法即不得主張，本院亦無需審酌，附帶說明之。

（三）準此，被上訴人得請求上訴人返還借款的金額應為26萬元。

（四）遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第233 條第1 項及第203 條分別定有明文。被上訴人請求上訴人自起訴狀繕本送達之翌日即109 年7 月11日起，按年息5%計付遲延利息，於法有據。

六、結論：

綜上所述，被上訴人依消費借貸之法律關係，請求上訴人給付26萬元，及自109 年7 月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息，核無不合，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，並依職權宣告假執行，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，故由本院廢棄改判如主文第2 項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，對於判決之結果不生影響，故不再逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第436 條之1 第1 項、第3 項、第463 條、第450 條、第449 條第1 項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　29　　日

民事第五庭　　審判長法　官　黃綵君

法　官　蔡家瑜

法　官　施懷閔

以上為正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　29　　日

書記官　張宏賓