臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度上易字第50號

上　訴　人　張文聰
被上訴人　林嘉嵩
訴訟代理人　王玉霞

上列當事人間請求清償借款事件，上訴人對於中華民國108年8月7日臺灣花蓮地方法院108年度訴字第156號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於108年11月4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。

事實與理由

壹、程序部分：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一，或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2、3款定有明文。查上訴人於原審依消費借貸法律關係請求被上訴人給付借款新臺幣(下同)90萬元(下稱系爭借款)及自原審支付命令送達被上訴人翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。嗣於本院追加依兩造間於民國93年1月第一次協商、107年3月、4月間第二次協商請求本院擇一為勝訴判決(見本院卷第54、59頁)，被上訴人並未異議，本院審酌上訴人追加之訴與原訴請求之基礎事實均為被上訴人向上訴人為系爭借款之事實，揆諸前揭法條規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體部分：

甲、上訴人方面：

一、上訴人起訴主張：

上訴人對被上訴人有如附表之金錢債權，經聲請原審法院核發支付命令，原審法院以108年度司促字第656號裁定准許後，被上訴人依法聲明異議，原聲請視為起訴。據其主張略以：被上訴人前因經營明芳餐廳及家庭開支，自民國92年5月

起至92年12月份止陸續向上訴人借錢，共借得200萬元，被上訴人並開立如附表1所示之本票及附表2所示支票（下合稱系爭票據）交付上訴人。92年12月、93年1月間上訴人有與被上訴人協商，上訴人同意讓被上訴人分期還，被上訴人有陸續還了一部分的錢，但是幾個月後人就不見了，印象中被上訴人僅還了幾十萬元。107年3、4月份上訴人有找朋友幫其至被上訴人住處協商還款事宜，協商後上訴人同意被上訴人僅要還款90萬元(即系爭借款)，且被上訴人亦答應107年年底會還款90萬元予上訴人。107年12月間上訴人再請其朋友即訴外人陳威銘至被上訴人住處協商還款事宜，被上訴人有答應要還款，僅稱只要拿到法院判決書，被上訴人能拿判決書向其子女討論還款方式，才能與上訴人協商。然迄今均未還款，爰依消費借貸法律關係，請求被上訴人給付系爭借款。又上訴人已於93年1月間與被上訴人協商還款事宜，被上訴人既經同意協商還款，故應自該時起起算消滅時效，另被上訴人亦已於107年3、4月、107年12月間與上訴人協商時放棄時效利益並承認債務，依據民法第129、130條規定，上訴人之請求權並未罹於消滅時效等語，並聲明：被上訴人應給付上訴人90萬元，及自支付命令送達被上訴人翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、上訴人不服原判決提起上訴，其於本院之陳述除與原審相同者予以引用外，補充略以：

(一)上訴人請求權基礎有：(一)兩造93年1月第一次協商、107年3、4月間第二次協商。(二)消費借貸之借款返還請求權。(三)請求擇一為勝訴判決。

(二)王玉霞係被上訴人之配偶，不論借款之初由王玉霞出面商借、還款及協商均由王玉霞出面為之，被上訴人知情從未為反對之意思表示，可見王玉霞自始至終為本借款之代理人，其所為意思表示，不論有權代理或表見代理之規定，均應對本人直接發生效力。

(三)依王玉霞之意思表示內容，可見其與被上訴人及其2名子女

商討清償債務方法之內容，並依照其家庭決議，由王玉霞代表向上訴人為意思表示，上訴人應允之，可見王玉霞係為被上訴人為意思表示之內容，可證明被上訴人拋棄時效利益之意思表示明確存在，上訴人信賴王玉霞之言(即請求子女協助及延期還款之協商)，並同情其家庭困境，始未於消滅時效屆滿前再次請求清償或起訴，原審未注意及此，非無疏漏。

(四)被上訴人係因經營其獨資之商號明芳餐廳而向上訴人借款，王玉霞係明芳餐廳之經理及會計，有權代理明芳餐廳及被上訴人，至少應構成無權代理而對本人發生效力，不論有權代理或表見代理之規定，均應對本人直接發生效力，原判決未斟酌及此，尚非全無可議。

(五)被上訴人與王玉霞向上訴人借款後，兩造及被上訴人之配偶王玉霞第一次商談債務係在93年1月間，達成每月分期付款還2萬元之協議，被上訴人自次月以後，方才第一次分期還款，則請求權時效應自約定還款日即次月起算(次月之最早可能之日期為103年2月1日)。兩造又於107年3、4月間再行協商，由訴外人陳威銘與被上訴人及王玉霞商談，談妥只要還款90萬元之協議，則上訴人依據該次協議請求還款，亦無消滅時效完成之問題。

(六)並聲明：

1.原判決廢棄。

2.被上訴人應給付上訴人90萬元，暨自原審法院108年度司促字第656號支付命令送達翌日起，按年息5%計算之利息。

3.第一審、第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

乙、被上訴人方面：

一、被上訴人則以：被上訴人於數十年前經營明芳餐廳所得均有陸續支付款項予上訴人，直到92年12月底因經營不善歇業為止。被上訴人僅有向上訴人借款90萬元，印象中並未借款高達200萬元，上訴人很久未向被上訴人要錢，所以被上訴人認為已經還完了，另外107年底當時上訴人找其朋友陳威銘

到被上訴人家，兩造並未有協商。又餐廳帳簿及相關的傳票都丟掉了，依現有之支票及本票上日期顯示債務最後一日是在92年8月13日，故自該時起算迄上訴人本件起訴時，已超過15年消滅時效，被上訴人主張時效抗辯等語置辯，並聲明：上訴人之訴駁回。

二、被上訴人於本院之陳述除與原審相同者予以引用外，補充略以：

(一)記憶中最後結束營業是在92年大約8月10幾日，從那時起，上訴人沒有再找過被上訴人與王玉霞夫婦，一直到107年底被上訴人母親中風，上訴人有請陳威銘來找過被上訴人夫婦，上訴人請求權時效已經消滅，如果真的有債務協商的話，應該會有書面或證人。否認有上訴人主張之2次協商。

(二)被上訴人有跟王玉霞一起住，支票和當票都是王玉霞的筆跡，被上訴人的印章也都在王玉霞的身上，被上訴人有授權王玉霞來蓋章，借錢的時候被上訴人都有一起去。陳威銘來找被上訴人與王玉霞時，被上訴人因生病，就說以前餐廳的帳都由王玉霞處理，故授權由王玉霞全權處理。

(三)被上訴人不否認上訴人所提出由被上訴人夫婦簽發的支票、本票的債務，是由被上訴人夫婦共同借貸，但是金額沒有這麼多，之前上訴人說200萬，但沒有那麼多，原審卷第7頁尾碼000號的支票有被畫一條線，應該是作廢的。

(五)否認107年3、4月陳威銘有來協商，一直到107年12月才突然來，在被上訴人家門口大聲叫被上訴人夫婦出來。

(六)並聲明：

1.上訴駁回。

2.訴訟費用由上訴人負擔。

丙、兩造不爭執之事項(本院卷第57-58頁)：

一、被上訴人及王玉霞於92年間有向上訴人借款90萬元(即系爭借款)，由被上訴人及王玉霞共同就系爭借款負全部清償責任。

二、原審卷第7-10頁的本票、支票及第38-44頁的當票等文件，

形式上真正均不爭執。

三、被上訴人的配偶王玉霞於原審卷第7頁92年7月15日、第8頁92年8月4日、第9頁92年8月12日第10頁8月13日支票背面均有背書。

四、王玉霞、陳威銘有在107年12月為如原審卷第72頁背面筆錄的光碟錄音對話內容。

五、上訴人對被上訴人或王玉霞之系爭借款之債權，最遲在92年8月13日即可請求清償。

六、被上訴人之配偶王玉霞就系爭借款及107年12月的協商(如原審勘驗光碟筆錄)為被上訴人的代理人。

丁、本院之判斷：

按稱消費借貸者，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；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。本件上訴人主張被上訴人於92年間向上訴人為系爭借款90萬元等情，為被上訴人所不爭執，並有上訴人提出如附表1、2之系爭票據可佐，此部分事實堪信為真實。故本件爭執之重點應為：1.被上訴人抗辯系爭借款已經全額清償，是否可採？2.被上訴人主張如認系爭借款尚未清償，則為時效消滅的抗辯，有無理由？3.上訴人主張兩造與王玉霞在93年1月第一次協商及107年3、4月間第二次協商還款系爭借款，被上訴人及王玉霞有承認系爭借款之債務，並已拋棄時效利益，是否可採？茲就上開爭點判斷如下：

一、被上訴人抗辯系爭借款債務已經全部清償一節，並無證據可資證明，其抗辯為不可採：

被上訴人抗辯系爭借款應該已經還完等語，為上訴人所否認，對此有利於己之事實，依上開說明，被上訴人應負舉證責任。惟被上訴人並未提出任何已經清償90萬元借款債務之相關事證，其空言抗辯為不可採，是以上訴人主張系爭借款債務，被上訴人尚未清償等情，應可採信。

二、被上訴人抗辯系爭借款返還請求權已罹於時效而消滅，為有理由：

(一)按「請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。」、「消滅時效，因左列事由而中斷：一、請求。二、承認。三、起訴。左列事項，與起訴有同一效力：1.依督促程序，聲請發支付命令、2.聲請調解或提付仲裁、3.申報和解債權或破產債權、4.告知訴訟、5.開始執行行為或聲請強制執行。」、「時效因請求而中斷者，若於請求後六個月內不起訴，視為不中斷。」民法第125條、第129條、第130條分別定有明文。

(二)兩造均不爭執上訴人對被上訴人之系爭借款債權，最遲在92年8月13日即可請求被上訴人清償(見前述丙、兩造不爭執之事實：五)，是依上開請求權時效之相關規定，上訴人就系爭借款之請求權時效應自92年8月14日起算，至107年8月13日止已罹於15年之消滅時效。

(三)上訴人雖主張93年1月以及107年3、4月間有與被上訴人及被上訴人之妻即訴訟代理人王玉霞協商還款，被上訴人及王玉霞有承認系爭債務等情，為被上訴人及其訴訟代理人王玉霞所否認，依前揭說明，上訴人對此有利於己之主張應負舉證責任。上訴人雖提出王玉霞與陳威銘在107年12月之錄音對話光碟為證，被上訴人亦不爭執上開錄音光碟對話內容之真正及王玉霞於上開錄音對話時為被上訴人之代理人等事實(見前述丙、兩造不爭執之事實：四)，然依原審就上開錄音對話光碟對話內容之勘驗結果(詳見原審卷第72頁背面至第74頁背面言詞辯論筆錄)，對話人為陳威銘與王玉霞，2人對話過程中，陳威銘雖多次表示從之前到現在一直跟王玉霞協商很久等語(見原審卷第72頁背面、第73、74頁)，但為王玉霞所否認，並明確表示：沒有多久，你們找到我才最近而已等語(見原審卷第74頁)，且該次對話中王玉霞自始至終均未曾承認系爭借款債務仍然存在等情，並稱：從法院來下判決，有個依據；你不能什麼東西一來就叫我們付等語(

見原審卷第73頁背面、第74頁），是以就上開錄音對話內容整體觀察，並無法證明兩造及王玉霞於93年1月間、107年3、4月間曾經協商系爭借款債務，或被上訴人及王玉霞於上開2次協商及107年12月上開錄音對話中有承認系爭借款債務、拋棄時效利益之情事。

(四)上訴人雖主張證人陳威銘可以證明107年3、4月間及上開107年12月間與王玉霞協商之過程等情，然陳威銘為上訴人之朋友，受上訴人之託與王玉霞協商還款事宜等情，業據上訴人陳明在卷(見本院卷第56頁)，觀諸上開107年12月之錄音對話內容，陳威銘於對話中明顯多次有意引導王玉霞承認在107年12月該次對話之前已進行多次協助等情，然均為王玉霞予以否認，可知陳威銘有偏頗上訴人之嫌，且陳威銘與玉玉霞就系爭借款債務商談之內容既已有上開錄音光碟可證，故無再調查證人陳威銘之必要。此外，上訴人於本院亦自承93年1月、107年3、4月間2次協商均只有口頭上的協商，沒有書面、沒有證據等情(見本院卷第54、55頁)，則上訴人既無法提出93年1月、107年3、4月間或107年12月間與被上訴人及王玉霞就系爭借款協商還款或被上訴人及王玉霞承認系爭借款債務等情之相關證據，則上訴人主張系爭借款債務之請求權時效已因被上訴人承認或拋棄時效利益而未消滅云云，即難憑採。

(五)從而，系爭借款之消費借貸返還請求權既於107年8月13日屆滿而罹於消滅時效，而上訴人遲至108年1月30日始向原審法院聲請發支付命令，有卷附民事聲請支付命令狀上原審法院戳章可按(見原審卷第5頁），被上訴人抗辯上訴人就系爭借款債務之請求權已罹於時效等語，為有理由，上訴人依系爭借款之消費借貸法律關係，請求被上訴人給付系爭借款本息，即無從准許。

三、上訴人依兩造93年1月達成第一次協商、107年3、4月間第二次協商請求被上訴人給付系爭借款，為無理由：

上訴人主張兩造於93年1月第一次協商，就被上訴人積欠之

借款債務，達成每月分期付款返還2萬元之協議；於107年3、4月間第二次協商，達成縮減還款金額為90萬元即系爭借款之協議，故依93年1月第一次協商、107年3、4月間第二次協商請求被上訴人給付系爭借款等情，然被上訴人已經否認有何93年1月第一次協商、107年3、4月間第二次協商等情，上訴人就與被上訴人間有上開2次協商之事實，均無法提出相關證據以實其說，上訴人此部分主張亦無理由，不應准許。

四、綜上所述，上訴人主張依消費借貸之法律關係及追加依兩造93年1月第一次協商、107年3、4月間第二次協商之法律關係，請求被上訴人給付系爭借款90萬元本息，被上訴人抗辯已罹於15年請求權時效而拒絕給付，核屬可採，上訴人於原審之訴及本院追加之訴均無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。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。

五、兩造其餘陳述及攻擊防禦方法，於本院判決之結論均不生影響，爰不一一論駁。

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

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　4　　日

民事庭審判長法　官　邱志平

法　官　王紋瑩

法　官　林碧玲

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　4　　日

書記官　徐珮綾

附表1（本票）：

編號	發票人	受款人	發票日	票面金額（新臺幣）	到期日	票據號碼

（續上頁）

1	林明芳	未載	92年5月30日	400,000元	92年6月28日	000o000000
2	林明芳	未載	92年7月3日	500,000元	92年8月12日	000o000000

附表2（支票）：

編號	發票人	受款人	票載發票日	票面金額（新臺幣）	支票號碼
1	林明芳	未載	92年7月15日	200,000元	0000000000
2	林明芳	未載	92年7月30日	200,000元	0000000000
3	林明芳	未載	92年8月4日	250,000元	0000000000
4	林明芳	未載	92年8月12日	250,000元	0000000000
5	林明芳	未載	92年8月13日	200,000元	0000000000