臺灣高等法院花蓮分院民事判決

110年度上字第16號

上　訴　人　宋宛蓁即宋雨津
訴訟代理人　湯文章律師
被　上訴人　張勤妹
法定代理人　吳佳樺
訴訟代理人　張秉正律師
複　代理人　李佳怡律師

上列當事人間確認債權存在事件，上訴人對於臺灣花蓮地方法院108年度訴字第345號於民國109年12月31日第一審判決提起上訴，本院於民國110年5月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

上訴人於原審原起訴確認其對被上訴人有新台幣（下同）400萬元之債權存在（原審卷一第15頁），後變更聲明請求被上訴人應給付400萬元本息（原審卷一第201頁），前後兩訴基礎事實均係基於消費寄託款存在之法律關係，由確認之訴變更為給付之訴，聲明雖有擴張，然基礎事實同一，不影響被上訴人防禦及訴訟終結，應予准許。

貳、實體方面

一、上訴人主張略以：

(一)被上訴人為上訴人之母，上訴人自高中職畢業前打工所得，及出社會後從事賣衣服、賣麵包、販賣部、會計人員、中醫護士、賣愛國彩券等工作，長達12年以上，每月薪資所得除留下餐費，其餘全數交付被上訴人保管，累計至少400萬元。嗣被上訴人於民國95年11月16日出具證明書（下稱系爭證明書）載明「張勤妹於民國八十二年十二月一日約定將來要給宋瑞珍（上訴人更名前之姓名）過繼到宋維富香火的宋氏兒子房地及田地各壹份、遺產現金與大家均分，但需延續宋

維富這房香火，另尚未還當時保管宋瑞珍出社會後（至少12年）工作所賺的錢肆佰萬元以上，將來遺產可先扣除再分配，特此證明」等語，並交由上訴人收執迄今。被上訴人因失智症嚴重，經原審法院107 年度監宣字第20號裁定宣告被上訴人為受監護人，被上訴人現已不能為意思表示或受意思表示或不能辨識其意思表示之效果，喪失行為能力，已無保管寄託物之能力，經上訴人請求返還消費寄託款遭被上訴人之監護人吳佳樺（下逕稱其名）拒絕後，遂提起本件訴訟。

(二)系爭證明書右下由左至右依次載有「張勤妹」簽名、指印1枚、「000000」、「Z000000000」字樣、另指印1 枚，經內政部警政署刑事警察局109年8月20日刑紋字第0000000000號鑑定書確認其上左側指紋與被上訴人之右食指指紋相符，系爭證明書之形式為真正。

(三)系爭證明書文句極為簡單不難理解，確為被上訴人指紋所蓋，依一般經驗法則，被上訴人應可了解內容後始簽名：

1.被上訴人曾至花蓮縣立○○國小就讀老人識字班，學習閱讀、書寫文字之能力，有上訴人所提出「張勤妹」之習字作業簿可稽，可見被上訴人勤於學習新知，並非與社會隔絕，全然無識之人。另參被上訴人長年申辦農業資材補助、繳納房屋稅及各項稅款，並曾於88年間在買賣契約書上擔任訴外人宋美珍之代理人簽署土地買賣契約書乙事，可知被上訴人有理解而簽名於文件之經驗。又系爭證明書遣詞用字極為白話，一般人都極容易理解，衡諸一般經驗法則，會在文件上簽名通常係了解其意義後才為之，不會平白無故為之，系爭證明書上指紋與被上訴人相符之情事，足認被上訴人係了解系爭證明書記載之意義後始為簽名。

2.縱有如原審所述被上訴人於88年間簽署之買賣契約書，「被上訴人作為代理人，是否係自己閱讀契約，抑或經他人告知而理解契約進而簽名，均無從以被上訴人在上開契約上簽名得知，亦無從作為證明被上訴人識字或有閱讀能力之證據」等語，仍可彰顯至少是在他人告知系爭證明書之意義後，被

上訴人了解系爭證明書內容後，始同意簽名之事實。

(四)系爭證明書中載稱「…另尚未還當時保管宋瑞珍出社會後（至少12年）工作所賺的錢肆佰萬元以上，…」等語，已清楚記載金錢來源及交付之事實，與寄託契約要物性之要件相符：

1.自69年至82年間，上訴人當時年齡約為19歲至32歲，曾身兼數職，有些工作都沒有勞保，收入最少每月3 萬元，最多賺到20幾萬元，以70年代當時台灣經濟起飛發展狀況而言，12年期間賺取400 萬元並不困難。

2.再依上訴人提出之錄音檔內容，亦指明上訴人交予被上訴人保管之金額不只350萬元，與系爭證明書記載之400萬元，亦無矛盾之處。

3.系爭證明書載稱「將來遺產可先扣除再分配」等語，只不過重申被上訴人將來往生後，所留遺產可先扣除400 萬元債務後再分配，亦即被上訴人之遺產應先返還上訴人400 萬元之意，非指僅得對遺產請求400萬元之條件。

(五)上訴人所提出之錄音檔，足證兩造間消費寄託法律關係存在：

1.依上訴人所提出之錄音檔內容，可證訴外人吳盛土在聽聞兩造對話內容後，向被上訴人確認被上訴人收取上訴人至少350 萬元之金額。上訴人雖不記得該錄音檔錄製時間，但應為106年3月1日前後，至遲於107年2 月28日前所錄音，絕非臨訟錄製。

2.被上訴人雖於106 年3月1日經臺北榮民總醫院○○分院（下稱○○榮總）診斷「罹患失智症」，但未伴有行為障礙，斯時被上訴人失智症病情，尚不嚴重，一直到107年2月22日上訴人發現被上訴人失智症日益嚴重、生活無法自理，乃聲請對被上訴人為監護宣告。原審107年3月15日勘驗並囑託鑑定時，被上訴人可自由行動，經法官詢問，可與法官眼神接觸及回答，但沒有詢問時，均是稍微低頭，眼神放空，雙手放在膝蓋上，○○榮總鑑定結果認被上訴人斯時為中度至重度

之失智症，方經原審於107年8月13日裁定被上訴人為受監護宣告之人。換言之，在此之前，被上訴人非無意思能力人，尤其前期失智症狀輕微，更能為完整之意思表示。另由錄音檔內容可知，訴外人吳盛土係在聽聞兩造對話內容後，經上訴人當場詢問，訴外人吳盛土始向被上訴人確認為上訴人保管至少350 萬元之金額，吳盛土並未質疑被上訴人當時的失智狀況，反稱「生病，她跟妳拿的錢都能記得那麼清楚了」等語，足認錄音當時被上訴人確實有能力理解，並回應有關上訴人主張被上訴人曾保管金錢之事，前揭錄音檔應足以證明兩造間消費寄託法律關係存在。

(六)上訴人於原審雖稱：「伊賺錢辛苦，拿錢給被告（即被上訴人）有點不甘願，但是被告都說兄弟姊妹很多，家裡要用到比較多的錢，就說把錢交給被告保管，被告都沒有向其他兄弟姊妹拿錢，只有向伊拿錢等語（原審卷一第121 頁），惟因被上訴人再婚，家中弟妹人口較多，需要比較多錢，上訴人外出工作後，被上訴人要求上訴人資助家中經濟支出，後來上訴人發現被上訴人並未向其他姊弟要錢，只向伊要錢，乃向被上訴人表示不甘願再給錢，被上訴人乃向上訴人表示「之後給的錢會幫伊保管，以後會還伊的」等語。是以，兩造間嗣後確有成立消費寄託法律關係之合意，原審未詳為勾稽上訴人之真意，逕以上訴人前開陳述，即認為兩造間並無消費寄託之合意，顯有誤會。

(七)綜上所述，上訴人陸續將賺取之金錢交予被上訴人，係基於委託被上訴人保管之意，原審判決上訴人敗訴，認事用法尚有不當，爰依消費寄託法律關係，上訴聲明：

1.原判決廢棄。

2.被上訴人應給付上訴人400 萬元，及自109年4月28日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

3.第一、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

4.願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：

(一)依被上訴人之智識，尚難認定被上訴人確實理解系爭證明書之內容及意義，系爭證明書不足以證明兩造間有消費寄託之合意：

1.被上訴人否認兩造有消費寄託關係存在，上訴人應就兩造有成立消費寄託契約之合意，負舉證之責。

2.被上訴人本不識字，且觀系爭證明書內容，被上訴人是否確實知悉及理解內容，非無疑問，就算上訴人主張其有口頭向被上訴人說明內容，被上訴人方簽名云云，但未見其舉證以實其說。

3.至上訴人提出被上訴人之練習簿，被上訴人否認該等練習簿形式之真正，蓋經檢視練習簿之內容，其筆跡似非完全出自同一人所書寫，如正數第三頁、倒數第四頁及第五頁之「哥哥」，寫法即明顯不同；正數第八頁之「過」與倒數第三頁之「邊」之部首書寫方式亦不同。又參花蓮縣○○鄉○○國民小學109年5月12日函文，可知被上訴人就讀教育班之期間僅有3 個月，依常理推斷，尚難期待一般人於該期間內自不識字至完全識字之程度，況系爭證明書內容並非如上訴人所稱文句極為簡單不難理解，實際上均為複雜之語句，並非僅係單純之姓名、地名等資訊，被上訴人僅就讀3 個月教育班之程度，應無法理解該等文字之意義。

4.依吳佳樺所述，其未知悉被上訴人有為上訴人保管數百萬元之事，是以系爭證明書如何製作、何時製作等，自應由上訴人負舉證之責。本件似不能排除系爭證明書為事後所製作之情事，則系爭證明書究竟為何時所簽立，誠有疑問。

5.縱如上訴人所述被上訴人有簽立系爭證明書，然此與上訴人欲證明被上訴人有理解法律文件及簽名經驗及能力，而提出88年6 月18日被上訴人簽名於不動產買賣契約之證據間，有數年之落差，被上訴人之識別能力自有所別。況上述不動產買賣契約為訴外人宋維富之繼承人全體共同出賣土地予他人，被上訴人為繼承人之一宋美珍之代理人，其參與程度如何，亦不得而知，是該不動產買賣契約並不足以證明上訴人所

主張之待證事實，應加以斟酌。

6.鑑此，上訴人所提出之系爭證明書及其內容，均不足以認定兩造間確有消費寄託之合意，彰彰甚明。

(二)退步言之，縱認系爭證明書為真，上訴人亦未能舉證已交付消費寄託物即現金400 萬元予被上訴人：

1.按消費寄託契約，為要物契約，應以消費寄託物之交付為成立要件，是兩造間消費寄託契約關係之成立，仍須以上訴人實際交付消費寄託物為要件，系爭證明書既未敘明上訴人於何時將何筆款項交付予被上訴人保管，上訴人亦未確實提出以何種方式、次數、金額為金錢之交付，則依其文義至多僅能說明雙方有消費寄託之合意，尚難據以認定已具備金錢交付之要件。是以不能僅憑系爭證明書即遽以認定上訴人確實有將400 萬元款項交付予被上訴人保管而與被上訴人間有上訴人所主張400 萬元款項之消費寄託關係存在。

2.上訴人迄今仍無法清楚說明及舉證其職業究竟為何，每月平均收入多少，又以何種方式將錢交由被上訴人保管。上訴人雖提出「上訴人工作12年（保管薪資來源）情形」及工作相關現場照片，據此主張被上訴人有前往上訴人工作地點取走其薪資。然該等證據資料顯然無法證明上訴人有何交付400萬元薪資予被上訴人之情事。何況此為上訴人自行列舉整理之職業，實際工作情形為何，上訴人亦未提出勞保等相關資料予以佐證，尚無法認定上訴人確實曾從事該等工作。再依上訴人所主張之時空背景（69年至82年間），其年齡約10、20幾歲，似難想像有相當資力得將如此大之金額寄託於被上訴人保管，不能逕憑上訴人個人之陳述，即認定其有足夠資力交付400 萬元款項予被上訴人。

(三)上訴人復提出錄音檔，據以證明被上訴人確有為其保管350萬元云云，惟：

1.上訴人於原審109年7月10日民事陳報狀主張錄音時間約為106年3月1日前後，復於原審109年7 月20日言詞辯論期日中主張錄音時間至遲為107年2月28日（依診斷證明書所載，被上

訴人當時失智情節輕微，未伴有行為障礙）云云，可知上訴人並無法確定錄音時間。

2.該錄音檔時間應為106年8月間，被上訴人斯時已經有失智症狀，此有○○榮總診斷證明書可稽（詳參被證3），再上訴人於107年2月22日監護裁定中，所提出書狀及開庭陳述，均主張被上訴人嚴重失智、無法自理，被上訴人斯時確有嚴重之失智症狀。是以，上訴人稱被上訴人自106年3月1日至107年2月28日止，抑或107年2月28日至同年8月13日止，被上訴人非無意思能力人，甚至得為完整之意思表示云云，不僅前後主張矛盾，與客觀事實亦未合，誠不足採。

3.觀錄音檔之內容，實際上為上訴人與訴外人吳盛土之對話，被上訴人從頭到尾均無發言，且該對話並無前後文，僅有上訴人一再向訴外人吳盛土陳稱其有拿給被上訴人保管350 萬元，不但金額與本件所訴求之400 萬元不同，且訴外人吳盛土實際亦不清楚兩造間之金錢往來關係，其回應難謂有何意義。尚難僅憑該錄音檔即認定兩造間確有消費寄託關係之存在，亦不能認定已具備消費寄託之要物性。

(四)另上訴人表示「我賺錢辛苦，拿錢給被上訴人有點不甘願…，家裡要用到比較多錢…」等語，可知上訴人應無交付金錢予被上訴人「保管」，僅係上訴人內心不得已「交付金錢給家裡（被上訴人）」，實際上是上訴人分擔家用開銷，而非如上訴人所主張是交由被上訴人保管金錢，至為明確。

(五)綜上所述，上訴人所提相關證據資料，均不足以證明本件兩造間有消費寄託關係存在，則上訴人依消費寄託之法律關係請求被上訴人應返還400 萬元，難認有理由，答辯聲明：

1.上訴駁回。

2.第二審訴訟費用由上訴人負擔。

3.如受不利之判決，被上訴人願供擔保請宣告免予假執行。

三、兩造不爭執事項（參本院卷第129頁至第131頁，原審卷一第174頁，證據出處參第129頁至第131頁筆錄所載，並由本院依相關卷證酌為修校）：

(一)被上訴人於106 年3月1日經○○榮總醫師診斷有失智症（未伴有行為障礙），上訴人為其女兒，於107年2月22日聲請對被上訴人監護宣告，經原審於107年8 月13日以107年度監宣字第20號裁定為受監護宣告之人，並選定被上訴人之女吳佳樺為監護人，上訴人雖提出抗告後，仍經駁回確定。

(二)原審因上開監護宣告之聲請，於107年3月15日在○○榮總陳建森醫師前訊問及審驗被上訴人心神狀況：被上訴人可自由行動，經法官詢問，可與法官眼神接觸及回答，但沒有詢問時，均是稍微低頭，眼神放空，雙手放於膝蓋上。○○榮總107年7月27日函附精神鑑定書鑑定結果則略以：被上訴人有中度至重度之失智症…將漸趨惡化乃至完全失能等語。

(三)被上訴人曾於88年9 月至同年11月間，在花蓮縣○○鄉○○國小「成人教育班」上課，並會簽名。

(四)上訴人提出之張勤妹簽名之證明書：

1.載有：

⑴「張勤妹於民國八十二年十二月一日約定將來要給宋瑞珍過繼到宋維富香火的宋氏兒子房地及田地各壹份、遺產現金與大家均分，但須延續宋維富這房香火，另尚未還當時保管宋瑞珍出社會後(至少12年)工作所賺的錢肆佰萬元以上，將來遺產可先扣除再分配，特此證明」等電腦打字；

⑵「張勤妹」、「000000」、「Z000000000」等書寫文字；

⑶指紋2枚。

2.上開⑶之左側指紋，經內政部警政署刑事警察局鑑定，與被上訴人右食指指紋相符；右側指紋，因紋線模糊、特徵點不足，無法比對。

3.原本部分：

⑴經原審於109年4月27日當庭目視勘驗，勘驗結果為：「張勤妹」簽名及左側之指印，與右側「000000＿Z000000000」中間並無摺痕，平坦。僅右側指印正中間有橫向摺痕。

⑵紙質年代無法鑑定。

⑶其上「張勤妹」、「000000」、「Z000000000」等字跡，

其墨色反應未發現明顯差異，惟是否出於同一支筆所書寫，無法認定。

(五)上訴人提出錄音檔形式真正，確為上訴人與被上訴人之配偶（上訴人繼父）吳盛土間的對話內容，光碟外觀上載有「2017.09.13」、「宋沛蓁」等手寫文字，光碟內檔案名稱為「107.02.28照片708.3gpp」；該錄音檔譯文如原審卷一第144頁至第145頁所示。

(六)原審卷二第29頁至第37頁之房地產買賣契約書形式真正，被上訴人為賣方宋美珍之代理人，並簽名於該契約書，簽立日期為88年6月18日。

四、本案爭點

(一)稱寄託者，謂當事人一方以物交付他方，他方允為保管之契約，民法第589條第1項定有明文。故寄託契約之成立除須依寄託人及受寄人之合意，尚須由寄託人將寄託物交付受寄人為要件。且寄託係以保管目的，受寄人所得為者，原則上僅為保存行為，不及於改良、利用及處分行為。又寄託物為代替物時，如約定寄託物之所有權移轉於受寄人，並由受寄人以種類、品質、數量相同之物返還者，為消費寄託，同法第602條第1項前段亦有明文。其與消費借貸之差別，在於消費寄託係以寄託物之保管為目的，消費借貸則係著重在借用物之使用或消費為目的，換言之，消費借貸係著眼於借用人之使用利益，消費寄託則為寄託人之利益而訂定。

(二)寄託契約既係契約行為，上訴人主張有消費寄託關係存在，既為被上訴人否認，自應就兩造成立消費寄託合意及交付金錢之事實，負舉證責任。上訴人就此提出系爭證明書、系爭錄音檔等證據，然被上訴人以前詞置辯。故本案爭點應在於：系爭證明書是否形式真正？縱屬真正，被上訴人是否知悉、理解內容？縱被上訴人知悉、理解內容，上訴人是否已將400 萬元款項交與被上訴人？系爭錄音檔錄音當時被上訴人之心智狀態為何？上訴人是否得依消費寄託法律關係請求被上訴人返還400 萬元？

五、本院之判斷：

(一)系爭證明書是否形式真正？縱屬真正，被上訴人是否知悉、理解內容？縱被上訴人知悉、理解內容，上訴人是否已將400萬元款項交與被上訴人？

1.上訴人提出之系爭證明書記載「張勤妹於民國八十二年十二月一日約定將來要給宋瑞珍（上訴人更名前之姓名）過繼到宋維富香火的宋氏兒子房地及田地各壹份、遺產現金與大家均分，但需延續宋維富這房香火，另尚未還當時保管宋瑞珍出社會後（至少12年）工作所賺的錢肆佰萬元以上，將來遺產可先扣除再分配，特此證明」等語，右下方由左至右依次另有「張勤妹」簽名、指印1枚（下稱編號1指紋）、「000000」字樣、「Z000000000」字樣、指印1枚（下稱編號2指紋）（原審卷一第221頁）。經原審囑託內政部警政署刑事警察局鑑定結果，其上編號1 即張勤妹姓名後之指紋與被上訴人右食指指紋相符，另編號2 即身分證號後之指紋則因紋線模糊、特徵點不足，無法比對，有該局109年8月20日刑紋字第0000000000號鑑定書附卷可參（原審卷二第97頁至第102 頁）。被上訴人對系爭證明書上「張勤妹」簽名也不為爭執（原審卷一第218頁），可堪認定系爭證明書「張勤妹」確實為被上訴人所親簽並捺編號1之指紋，則依民事訴訟法第358條第1 項規定，系爭證明應推定為真正。

2.惟上訴人係於被上訴人確定失智無行為能力後，方提出系爭證明書主張本案債權，因被上訴人於失智初期仍能簽名，被上訴人法定代理人乃爭執系爭證明書係被上訴人於失智狀態下所簽立捺印，不具法律效力，因此系爭證明書簽立時間攸關系爭證明書效力之判斷，至為重要。茲就此部分爭議部分，分述如下：

⑴簽立時間之疑義：

①系爭證明書之字跡，經原審囑託內政部警政署刑事警察局鑑定結果：「張勤妹」、「000000」、「Z00000

0000」等字樣，其墨色反應未發現明顯差異，惟是否出於同一枝筆書寫一節，並無法認定等語，有該局109年10月20日刑鑑字第0000000000號鑑定書存卷可參（原審卷二第155頁至第159頁），合先敘明。

②依上訴人陳稱：系爭證明書是被上訴人於95年11月16日在自家簽立，當時沒有他人在場見證，內容係伊依照被上訴人之意思繕打後，將檔案拿到便利商店列印，再交給被上訴人簽名，之後就帶回保管（本院卷第112頁）。然此涉及400萬元款項之請求，金額不小，上訴人既事前有所準備地攜帶筆記型電腦至被上訴人住處繕打製作證明書，卻未邀請與被上訴人同住之配偶或其他子女在場見證，以避免爭議，已屬有疑。設若上訴人所述系爭證明書係被上訴人於95年11月16日所簽立，上訴人並自該時起保管系爭證明書迄今，卻在被上訴人罹患失智症，已無從向被上訴人探詢真相後，才提出此書證，其提出之時機，也有可議之處。

③另上訴人提出之系爭證明書上記載被上訴人為上訴人保管金錢為「肆佰萬元以上」，但上訴人於106年9月26日LINE群組則表示「媽媽（即被上訴人）至少欠我3、4百萬元，這是她給我保管的，一定要還，而我賺的她給我拿去的全部超過6百萬元」，及其與訴外人吳盛土談話之錄音譯文顯示其曾向被上訴人探詢保管金錢「不只350萬元」（原審卷一第109頁、第93頁、第144頁），即知上訴人就寄託予被上訴人之金額莫衷一是，前後翻轉不一。倘若系爭證明書確實係於95年11月16日簽立，上訴人應清楚明白被上訴人業已承認其為上訴人保管之金額至少「400萬元以上」，並承諾日後自遺產中先行扣還，則之後豈會向被上訴人探詢為其保管金額「不只350萬元」，而非「不只400萬元」？又此消費寄託為重要之錢財大事，縱使上訴人因多次搬家，遺忘系爭證明書放置地點，但對於本

人所撰擬之系爭證明書內容應不會遺忘，何以在此之後會有「至少3、4百萬元」、「不只350萬元」等不確定數額？故系爭證明書簽立之時點確屬有疑？

⑵被上訴人是否知悉、理解系爭證明書內容之疑義：

被上訴人原非識字之人，為兩造所不爭執，上訴人固舉署名「張勤妹」之習字作業簿、土地買賣契約書影本（原審卷一第277頁至第353頁、卷二第29頁至第37頁），主張被上訴人曾至花蓮縣立○○國小（下稱○○國小）就讀老人識字班，有閱讀、書寫文字之能力，且亦曾於88年簽署土地買賣契約書，應有識別系爭證明書內容之能力云云。然而，

①觀諸上訴人所提署名「張勤妹」之習字作業簿內容，除無法判斷是否確為被上訴人親自書寫外，另以肉眼判斷，其中部分內容字跡顯然並非出於同一人書寫（如原審卷一第347頁至第353頁部分，顯與此頁數之前之字跡不同），尚無從以此推論被上訴人識字之事實。更且○○國小函覆略以：因年代久遠，且因已過公文及相關文書作業保存年限，該校並未保留被告於90年前後就讀該校老人識字班之相關資料及出缺勤資料；僅於88學年度學校日誌記載「成人教育班」上課時間為88年9月至88年11月等語，有該校109年5月12日萬國教字第0000000000號函文可考（原審卷一第259頁）。則依○○國小前揭函覆內容，被上訴人參加「成人教育班」之時間僅3個月，則衡情難認原為不識字之被上訴人得以在此短期間即獲識字能力，進而理解系爭證明書記載之內容。

②上訴人另提出之土地買賣契約，乃被繼承人宋維富之繼承人全體出賣土地予他人，被上訴人為繼承人之一宋美珍之代理人，該契約既屬全體繼承人共同出賣土地予他人，則被上訴人作為代理人，是否係自己閱讀契約，抑或經他人告知而理解契約進而簽名，均無從

以被上訴人在上開契約上簽名得知，亦無從作為證明被上訴人識字或有閱讀能力之證據。

是被上訴人是否知悉、理解系爭證明書記載之內容，既無法證明，系爭證明書又係上訴人所製作，並無他人在場見證，當不能以系爭證明書記載，即認定兩造有至少400 萬元以上消費寄託契約存在。

(二)系爭錄音檔錄音當時被上訴人之心智狀態為何？

1.上訴人另提出其與訴外人吳盛土之談話錄音光碟，主張被上訴人確有為其保管至少350萬元（原審卷一第128頁、第144頁），上訴人雖主張上開錄音為106年3月1日前後或106年3、4月（原審卷二第12頁、第23頁，本院卷第114頁），惟為被上訴人法定代理人所否認，並抗辯系爭錄音檔之內容為上訴人與訴外人吳盛土之對話，被上訴人從頭到尾都無發言，錄音時間應為上訴人失智後之106年8月，並提出上訴人於106年8月31日返家照顧被上訴人之紀錄文書為證（原審卷一第157頁、第163頁）。而由該光碟外觀上有上訴人手寫「2017.09.13」文字，及光碟內檔案名稱「107. 02.28照片708.3gpp」，與上訴人所述錄音時間均不吻合，無從判定上述錄音時點，然無論係上訴人所主張之106 年3月1日前後，或107年2月28日複製檔案前某日之錄音，參諸○○榮總診斷證明書所載，被上訴人於106年3月1日時已被確診「失智症」（原審卷一第91頁），且此之前105年5月被上訴人也有因失智而就醫之紀錄，此有監護宣告聲請狀及上訴人筆記內容可參（監宣卷第9 頁，原審卷一第161頁、第185頁）。嗣上訴人於107年2月22日向原審聲請對被上訴人為監護宣告，於其書狀及庭期陳述中，均陳稱被上訴人罹有嚴重失智症、無法自理，經鑑定結果，被上訴人有中度至重度之失智症等情，業經本院調取前揭家事案卷核閱無訛（相關資料影印編定外放）。顯見被上訴人於上訴人主張錄音之前揭期間，已有因失智情形，則被上訴人是否有能力理解並回應有關上訴人主張曾保管金

錢之事，尚非無疑。是亦難以上訴人所提前揭錄音光碟遽認兩造間消費寄託法律關係存在。

2.再依上訴人於本院陳稱「因為我搬了很多次家，那時我保管的保證書，我忘記自己放在哪裡了。錄音當時我還沒找到保證書，所以我那時直接用口頭問我母親，那時母親精神還很好，我問媽媽說我出社會後工作賺錢，你都上台北跟我拿錢，拿了12年期間，你跟我拿至少350 萬以上，媽媽沒有直接回答，吳盛土在旁邊問媽媽真的有拿350 萬以上嗎，媽媽回答吳盛土不只400 萬，這時我都還沒有錄音，是媽媽講完這句後，我要拿文件給吳盛土簽名，才想到要錄音，向吳盛土重複確認他剛才所述的內容，吳盛土也不否認。」、「當時要吳盛土簽立的文件，是要向媽媽拿回先前她幫我保管錢的一部分，因為媽媽那時已經不會簽名跟寫數字，我讓吳盛土簽名是要讓吳盛土知道這件事。我記得那份文件上好像是寫要拿回100 多萬，其實不到一半，是要作為我購屋的價款。但是吳盛土不簽名，他說他沒有權利簽名，我就作罷。」等語（本院卷第115 頁），上訴人既主張消費寄託契約存在其與被上訴人之間，卻要求訴外人吳盛土代為簽立文件同意返還部分金錢，益見上訴人當時亦認為被上訴人無從為有效之意思表示，或不能辨識其意思表示之效果，則被上訴人在上訴人向其探詢保管金額時所為之單詞或簡短語句，難作為有利於其之判斷。

(三)上訴人是否得依消費寄託法律關係請求被上訴人返還400 萬元？

1.上訴人所述交寄予被上訴人之金錢僅為概數，並未就各次交付金額及時間為說明，僅泛稱：被上訴人都會直接到伊工作處拿現金，大約每3個月1次，伊工作地方都在北部，被上訴人一直都是住在花蓮，伊領薪水都是領現金，領到的現金都是直接交給被上訴人，伊每次大約都是拿10幾萬元給被上訴人，曾經有一次拿到20幾萬元，伊每個月從薪

水可以拿出3至5萬元給被上訴人，伊職業很多，賣過愛國獎券、做過麵包行、中醫護士、會計等工作，身兼數職，因為伊兼任很多工作，且工作都沒有勞保，每月收入3 萬元，最多有賺到20幾萬元等語，並提出其自行製作之薪資來源說明及工作現場照片（原審卷一第120頁至第121頁，卷二第27頁、第47頁至第67頁），但此仍不足以證明上訴人交付薪資予被上訴人之事實。

2.又被上訴人向上訴人拿錢之原因，據上訴人於原審自承：「我賺錢辛苦，拿錢給被上訴人有點不甘願，但是被上訴人都說兄弟姊妹很多，家裡要用到比較多的錢，就說把錢交給她保管，被上訴人都沒有向其他兄弟姊妹拿錢，只有向我拿錢」等語（原審卷一第121 頁），可知被上訴人係以家中要用錢為由，向上訴人拿取金錢，則兩造間交付款項之原因，應係被上訴人要求上訴人資助家中經濟支出，並非出於被上訴人為上訴人保管款項之目的，此與其主張兩造間係基於消費寄託法律關係之合意而交付款項有所矛盾。再據上訴人於本院陳稱：「（你主張被上訴人有向你拿取金錢至少4百萬元，被上訴人當時是以什麼理由要求你交付金錢？）我高中畢業前，被上訴人是以家裡弟弟妹妹很多，家裡開銷很大，我賺的錢全部都交給媽媽。高中畢業後我出社會工作，被上訴人繼續跟我拿錢，一開始是說家裡開銷大，弟弟妹妹國中畢業或姐姐五專畢業後出社會都在工作了，但媽媽都沒跟他們拿錢，我才跟媽媽要求說我的錢不要交出去，媽媽才說我的錢交給她保管，我才繼續交給她。（為什麼上訴人要保管你的錢？是要運用你交付的金錢嗎？）我不是很清楚她的意思，媽媽可能認為我比較會賺錢，而且可能是習慣的動作，我是家裡最大的，姐姐都跟祖父住一起，母親跟我拿錢習慣了。（你有無跟被上訴人瞭解如何保管那些金錢？）沒有，因為那時我很乖，每個月她來拿錢就給她，當時也沒有記帳。我除了留下吃飯錢以外，幾乎全額都交給被上訴人，沒有其他消

費」等語（本院卷第113 頁），其既因被上訴人只向其拿取金錢，認被上訴人有失公平，而不願意再給錢分擔家計，係被上訴人向其表示錢交給她保管，才又繼續給錢，可知上訴人應在意其所交付金錢之用途，然依其主張自高中畢業起（69年左右）至其姊結婚止（81、82年間），期間近12年，與被上訴人成立消費寄託之合意，陸續交付至少400 萬元予被上訴人，卻從未過問被上訴人係如何保管及金錢流向，也未有任何記帳或保存證據之作為，與其前揭反應有違。何況，上訴人具豐富社會經驗，相較於農村生活之被上訴人，有更多投資理財、儲蓄之管道，其有何將金錢交付予被上訴人保管之必要，而被上訴人係非以單純保管之目的要求上訴人交付金錢，則上訴人稱被上訴人以保管金錢為由，向其拿取金錢，兩造間成立消費寄託契約關係，殊值商榷。

3.再者，依上訴人書狀所述其對於被上訴人之債權是400 萬至600萬元不等（原審卷一第103頁、第107頁、第183頁），另卷附之系爭證明書、LINE通訊紀錄、系爭錄音檔顯示之數額均不同，上訴人就成立消費寄託契約必要之點(即寄託金額)是否合致之舉證，顯然不足。

4.此外，兩造如有消費寄託契約存在，因寄託係單純以保管為目的，且係為寄託人之利益而設，上訴人得隨時請求返還寄託物（民法第597、598條參照）。而依上訴人所述前揭保管款係其工作12年之心血，一定要歸還，因被上訴人有未依約於其83年1月3日結婚或其子年滿10歲時返還保管款之情事，故而簽立系爭證明書（原審卷一第16頁、第106頁，本院卷第23頁），則在被上訴人有相當財富（原審卷一第223頁，監宣卷第73頁至第157頁），及被上訴人已有2 次違約之情況下，上訴人怎會於系爭證明書約定將來自遺產中扣還，將債權又繫諸於不確定之未來？而生疑義。

（四）綜上，上訴人將工作所得交予被上訴人，有可能係為分擔

家計扶養親屬，也可能係基於消費借貸或贈與原因，非必然為消費寄託。上訴人因未能舉證證明兩造係因消費寄託而交付及保管金錢，則上訴人主張終止消費寄託契約，請求被上訴人給付400萬元，即屬無據。

六、綜上所述，上訴人依消費寄託法律關係，請求被上訴人返還400 萬元，及自民事辯論意旨狀（二）送達翌日即109年4月28日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由。不應准許。其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，及駁回其假執行之聲請，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。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述、審究，併此敘明。

據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　21　　日

民事庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　劉雪惠

以上正本係照原本作成。

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（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項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　110　　年　　5　　月　　21　　日

書記官　林鈺明

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。