臺灣新北地方法院民事判決

109年度重訴字第129號

原　　告　詹小鳳
訴訟代理人　葉銘功律師
被　　告　吉一勝有限公司
000000000000000000
法定代理人　洪碧霜
000000000000000000
　　馬志孝
　　廖桂豐
　　黃建川
000000000000000000
被　　告　旭右有限公司
000000000000000000
法定代理人　洪碧霜

　　馬志孝
　　廖桂豐
兼上二被告
法定代理人　黃冠予（原名：黃石虎）
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　劉金玫律師
被　　告　吉勝不銹鋼有限公司
000000000000000000
法定代理人　廖桂豐

上列當事人間請求返還借款事件，經本院於民國111年2月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3、7款定有明文。又民事訴訟法第第255條第1項第2款所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之原因事實有其共同性，先後所為請求之主張在社會生活上可認為有共通性或關連性，而就原請求之訴訟及證據資料於相當程度範圍內具有同一性或一體性，在審理時得加以利用，俾先後兩請求可在同一程序得加以解決，以避免重複審理，庶能統一解決紛爭，用符訴訟經濟者即屬之（最高法院96年度台上字第471號判決意旨參照）。查，原告起訴時主張被告吉一勝有限公司（下稱吉一勝公司）自民國92年2起陸續向原告借款，迄97年底，尚積欠新臺幣（下同）1,500萬元未清償，嗣發現被告吉一勝公司尚有財產7,671,914元，由被告黃石虎（現更名黃冠宇，下稱黃冠宇）保管中，而黃冠宇並無返還被告吉一勝公司，亦無意以之清償原告，爰依民法第478條之消費借貸請求權、同法497條之寄託物返還請求權，依民法第242條債權人代位權之規定，聲明請求：「被告黃冠宇應給付被告吉一勝公司7,671,914元，由原告代位受領，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。並願供擔保，請准宣告假執行」等語，有原告民事起訴狀在卷可佐（見本院一卷第9頁）；嗣於本院109年4月21日審理期日當庭以民事準備㈠狀追加旭右有限公司（下稱旭右公司）及吉勝不銹鋼有限公司（下稱吉勝公司）為被告（以下與吉一勝公司、黃冠宇、旭右公司合稱被告，分則各以姓名、公司名稱稱之），並為先位聲明：「黃冠宇應給付吉一勝公司、旭右公司、吉勝公司7,671,914元，由原告代位受領，及自民事準備㈠狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息 並願供擔

保，請准宣告假執行」；備位聲明：「黃冠宇應給付原告7,671,914元，及自民事準備㈠狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並願供擔保，請准宣告假執行」等語（見本院卷一第99至111頁）；復於109年12月17日以民事準備㈡狀變更聲明為先位聲明：「黃冠宇應給付吉一勝公司、旭右公司、吉勝公司7,671,914元，及自民事準備㈡狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並願供擔保，請准宣告假執行」；及備位聲明：「黃冠宇應給付原告7,671,914元，及自民事準備㈡狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並願供擔保，請准宣告假執行」等語（見本院卷一第425頁）；再於本院110年9月16日審理期日當庭以民事準備㈤狀變更聲明，即先位聲明：「黃冠宇應給付旭右公司、吉勝公司7,671,914元，及自民事準備㈤狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並願供擔保，請准宣告假執行」，備位聲明：「黃冠宇應給付原告7,671,914元，及自民事準備㈤狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並願供擔保，請准宣告假執行」（見本院卷三第57至61頁），經核原告上開變更聲明部分，均與前揭規定相符，於法有據，自應准許。

二、本件被告吉勝公司經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：吉一勝公司、旭右公司及吉勝公司（下合稱吉一勝等3公司）係由相同股東出資設立，其等財務相通，於95年10月間，吉一勝等3公司已負債5、6千萬，無意繼續經營，故全體股東決議變賣3間公司資產以清償債務，最終將剩餘款項及資產皆置於吉一勝公司名下。而原告因與吉一勝等3公司為同業而互相熟識，是吉一勝3公司有資金需求時，多認向原告借款，自91年初至95年初止，初期利息3分，後

逐漸調降為1分，借款時有時係廖桂豐一人前來，有時會同黃冠宇前來，均稱係吉一勝等3公司需要借錢，並指示原告將借款匯至廖桂豐或黃冠宇、訴外人馬志孝、馬志龍（即馬志孝之弟，時任廠長），是兩造間均有借款合意，此可由兩造間有頻繁資金往來及證人廖桂豐、馬志孝及原告證述明確，惟原告出借與被告吉一勝公司之債權固均已罹於時效，但自94年4月17日（本件起訴日回溯15年）後出借3,250萬元予旭右公司、1,000萬元予吉勝公司，合計4,250萬元部分並未罹於時效，亦即原告於94年7月20日出借500萬元、8月4日出借500萬元、9月19日出借400萬元、600萬元、10月11日出借500萬元、11月8日出借400萬元、12月29日出借100萬元、395年2月21日出借250萬元，合計3,250萬元予旭右公司；於94年6月7日出借500萬元、5月16日出借500萬元，合計1,000萬元予吉勝公司。上開借款被告均未清償。嗣原告發現吉一勝公司尚有財產7,671,914 元，由黃冠宇保管中，而黃冠宇並無返還被告吉一勝公司，亦無意以之清償原告，為此，爰依民法第478條、第242條規定，為先位聲明：「被告黃冠宇應給付被告旭右公司、吉勝公司7,671,914元，及自民事準備㈤狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。原告願供擔保，請准宣告假執行。」；再以民法第478條為先位請求權、第179條為備位請求權，為備位聲明：「被告黃冠宇應給付原告7,671,914元，及自民事準備㈤狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。原告願供擔保，請准宣告假執行。」

二、被告部分：

㈠被告吉一勝公司、旭右公司及黃冠宇則以：

1.被告爭執原告所提原證6匯款單形式上之真正，且其上多模糊不清。至於原證15存摺部分，銀行「列印部分」，除原證15，右上編號12-41因列印部分用手寫補登爭執外(惟此部分為92年間非原告限縮後所引用之證據)，形式上之真正不爭執。「手寫註記」被告主張屬原告自行註記，且字跡深淺顏

色不一，屬原告之說明，非屬證據，被告爭執之。至於原證2之借據亦仍爭執。至於原證4、6至14等均屬之前原證15之截錄等。被告否認有原告所主張之借款存在。

2.退步言之，原告主張之「借款交付」由原告所提存摺證據無法證明，且相關金流有下列問題：⑴匯款單多張書寫不明，無法證明借款人有收到款項。⑵原告存摺有匯款資料但流向不明，無匯入款，即原告存摺有匯款資料，但不知道匯給誰，找不到任何被告公司或董事個人收匯款資料，無匯款入帳（因原告主張個人收的也算公司借款，甚至非董事收受亦屬於公司借款），原告附表2備註僅寫匯款，無任何匯入款證明或存摺。無法證明借款人有收到款項。⑶原告係匯款，但提出收款之存摺係現金入款，抑或金額不對，金流證明不連貫，無法證明借款人有收到款項。舉例來說，原告主張之債權編號58就可以看出明顯不合理，原告在自己存摺匯款註記「旭右黃冠宇借」，但或因找不到旭右公司入款，又另外找了一筆吉勝公司的現金入款說是這筆，可見原告完全是挑到哪本存摺有類似款項就說是這筆是原告自己的借款，甚至有時候數目也有差異。⑷原告自己存摺匯款註記借，但也註記還了。舉例來說：原告主張之債權編號58，原告自己存摺寫「94.06.09」 又寫「旭右還」，疑似根本已經還款又另主張借款。另外，編號60（原告存摺寫「94.08.31黃冠宇匯款存入5,046,666元」，後記載「還8/4」，疑似此筆早匯回）、編號62(94.10.20寫還)、編號63註記「旭右借 11/21還新竹商銀」，皆有同樣情形。

3.原告整理所謂借款金流方式之問題，未將還款(相關帳戶匯入款)如實扣除載明。原告主張匯給個人的也算被告公司借款，但對於與個人往來(個人匯入)的部分卻未於所謂借款中整理扣除。如果依照原告邏輯，這些原告所主張相關聯的個人和公司帳戶，在原告所主張的期間前後（94年7月20日至95年2月21日）有多筆匯入原告帳戶之款項（有些係原告存摺列印，有些是原告註記），金額甚為可觀，則豈不都是還

款，例如：⑴原告華泰銀行存摺匯入（僅列百萬以上者）：「940831、黃冠宇 5,046,666」、「940831、馬志孝5,051,666」、「941020、黃冠宇 5,028,333」、「941020、黃冠宇 5,015,000」。⑵原告新竹商銀存摺匯入（僅列百萬以上者）：「940909 廖桂豐 6,000,000」、「941121 黃冠宇 4,017,333」、「950102 馬志龍 1,001,333」、「940407 馬志龍 2,537,500」、「950526 馬志龍 4,000,000」。⑶原告對於借款金流的未舉證清楚，原告此次主張的編號65即可見，原告主張被告旭右公司借款，其匯給馬志龍，但自己於存摺註記「馬志孝借」（原證15，右上編號9-4），且原告所提存摺（原證15，原證9-5）950407，當日馬志龍匯入2,537,500元，如果匯給馬志龍就是借款，那馬志龍匯入是否即為還款，事實上存摺顯示950526，馬志龍甚至還匯入4,000,000元，依照原告舉證借款資金的方式，那豈不是也是旭右公司借款給原告。⑷而且前揭舉例之匯款，都是原告存摺銀行列印的入款資料，與原告主張匯款，但多無法證明匯入哪裡，而是自行找他人帳戶現金入款來湊的狀況有別。準此，可見原告並無法舉證借款之交付。

4.原告雖於110年7月13日民事陳報狀提供了所謂完整之存摺影本，但實際上仍不完整，該等存摺的年份、期間並不完全，無法涵蓋原告主張的借款往來時間91年初至95年止，無法證明雙方金錢往來之全貌，且無法取代原告本欲調取之銀行往來紀錄。又吉一勝等3公司的存摺，公司和黃冠宇等其他董事之前都無法取得，原告卻聲稱在其手上，但原告又僅挑取部分提出，令人質疑，是否其實係原告另有收取款項，卻擇部分提出。馬志孝、廖桂豐的存摺更是未見，原告的附表2有提及。且原告往來對象係廖桂豐，也聲請傳喚廖桂豐，並稱手上存摺皆來自於廖桂豐，為何沒有提出廖桂豐的存摺。

5.關於證人證詞之意見：

⑴證人廖桂豐所言不實。證人廖桂豐到庭證言：「我有和黃冠宇、馬志孝去找詹小鳳借錢，有時候我自己去，有時候跟黃

冠宇去，有時候跟馬志孝去，借錢的時間忘記了，借了加加減減大概有上億元，數額到幾億元我不記得了，借了幾次也不記得，就是有缺錢就去借，全部都是以公司的名字借錢的，包含吉一勝、旭右、吉勝不鏽鋼公司，借錢都是看哪一家公司缺錢，就用哪家公司的名義借錢，開票借錢都是用單一公司的名義開票，所以應該是一家一家公司借。」其稱和被告黃冠宇、馬志孝有去向原告借錢，但被告黃冠宇和證人馬志孝都否認有和廖桂豐去和原告借款，而其稱借款金額上億，又講不出確切數字，不僅和原告所述金額有差異，且與常情不符。也正是因為廖桂豐自始至終(包含原證3吉一勝股東會時)都無法說清楚債權人有誰、金額多少、款項流向(如果於原證3股東會時就有說明有原告這個債權人，應該就會列入，但當時廖桂豐確實無法交代，故未列出債權人和金額)，故吉一勝等3公司股東實無法確認債務是否真實存在，還是僅係其自己私人借貸。而依照證人所言係開票借錢，原告也於到庭陳述時親自表示被告公司有開票，但本件借款如果確實欠款仍達好幾千萬，為何沒有辦法提出任何被告公司的票據。證人廖桂豐雖目前為吉勝不銹鋼負責人和股東(有變更登記過，之前尚有其他股東)，且為吉一勝公司和旭右公司的股東，但其所言有前述矛盾，且事關所有公司股東權益，故其所言無法證明且代表系爭借款存在。

⑵證人馬志孝並未經手財務，都係聽說，所言為傳聞且有不清楚處。且證人否認自己有和廖桂豐去向原告借款，和原告以及廖桂豐所言明顯不同，且證人聽到的借款時間為86、87年與原告主張借款94年間明顯出入，證人雖稱原證3上的債權人包括原告，但原證3上根本未載明債權人，證人也稱被告黃冠宇爸爸也有借錢，還有其他債權人等，可見證人對公司是否有借款、還款都不清楚。證人馬志孝稱：「(原告訴代問：證人是否有連同廖桂豐或黃冠宇或前往找詹小鳳借款？是為了自己借款？或為了公司借款？)我沒有去做，但是我印象中我聽過公司去向原告借錢這件事情，……借錢的時間

很久不太記得，但印象中是可能是民國86、87年，無法確切回答，我不是管理財務的，所以借多少錢，我不知道……，在公司是負責與客戶接洽、驗貨與貨物整理，沒有管錢，因為我是小股東。……（被告訴代：你剛才說聽說跟原告借錢是聽誰說的？）廖桂豐說的，也有說跟黃冠宇的爸爸借錢……(被告訴代：公司跟詹小鳳借錢有沒有還錢你是否知道？)有的有還，有的沒有還，但都不是我經手的。」。

⑶原告詹小鳳110年11月16日到庭接受詢問，但所言不實在。詹小鳳稱：「……馬志孝通常是跟著廖桂豐、黃冠宇來，馬志孝也有自己來跟我借錢……借錢當下有時候會開公司的支票，三家公司都有開過吧……最後欠了1500萬元還沒還……（被告訴代：廖桂豐自己個人有無跟你借錢？）他個人沒有跟我借錢，有的話就是買股票、介紹我買車子。」首先，馬志孝也否認有去借錢，而原告對於未清償的借款，和原告訴代於本案的請求就明顯出入，原告稱未還款為15,000,000元，但原告訴代於本案經減縮後，主張借款：旭右公司為32,500,000元，吉勝公司為10,000,000元，借款金額、餘款一變再變，令人懷疑真實性。另原告稱被告三家公司借款會開票，但卻提不出票據來證明(若有未還款應該有未兌現之票在手上)。原告對於廖桂豐個人有無借款，敘述模糊，前後不一。

⑷黃冠宇到庭已陳述清楚，沒有向原告借款，也沒有和廖桂豐一同前往借款。針對被告三家公司積欠銀行的債務，因為有清楚之依據，其早就都代為清償，但廖桂豐帳務不清，且聲稱自己並無資產，並令為數不少的所謂「債權人」來向被告個人及公司提告，自始至終無法交待清楚借款金額、對象、流向。可參見黃冠宇到庭陳述：「（原告訴代：吉一勝去清償銀行的錢是否是你清償的？）當初廖桂豐的帳目不清楚，股東開會叫我去處理吉一勝積欠銀行債務的事情，是我去處理吉一勝清償銀行的錢。）……（被告訴代理人：你剛才說你替吉一勝去清償銀行債務，那你是否有替旭右公司清償銀

行債務？）有，旭右公司積欠銀行的債務也處理完畢了。）」。

⑸是以，依上開證人證言亦無法證明被告有向原告借款，遑論證明借款餘額為多少。

6.又原告前已經以本案之借據聲請過支付命令，當時係列聲請人為「簡秋燕、詹小鳳(即原告)」、相對人為「吉勝不銹鋼有限公司、黃冠宇、馬志孝、廖桂豐」（不含被告吉一勝公司），聲請事項為「相對人應給付聲請人7,671,914元……」（與本案訴之金額相同），事實理由主張「緣相對人等前於93年11月至94年3月間向債權人簡秋燕、詹小鳳各借款2,500萬元、1,500萬元」，並有華泰銀行之匯款紀錄可證等語，因黃冠宇確實未向原告借款故提出異議，而進入訴訟程序（案號：鈞院108年度重訴字第603號，下稱前案）。在訴訟程序時，承審法官第一次庭期即要求原告應該整理並影印清楚提出相關匯款單據、金額、說明借款對象後，原告便逕行撤回該訴，可見原告主張和吉一勝公司間存有借貸關係，但借貸金額、借款過程、甚至債權人(支付命令列其他人為債權人)，兩次主張都不同。同樣的借貸關係，如果原告所主張為真，怎會歷次主張不同。又依照原告所提之借據內容寫「茲因（旭右、吉勝、吉一勝）以上三家有限公司於92/2~95/5月間由負責人廖桂豐出面陸續向詹小鳳借款……」。此借據有幾點問題：⑴印文不清(似為旭右有限公司、廖桂豐)；⑵廖桂豐並非吉一勝公司之負責人，廖桂豐無權代表吉一勝公司向外借款。（註：依照公司法第108條第1項，有限公司得以章程置董事長一人，對外代表公司，吉一勝公司之董事長為被告黃冠宇）；⑶借據內容寫的文意，到底是旭右、吉勝、吉一勝公司三家公司哪家要借款？甚至是否為廖桂豐自己要借款，借據寫的並不清楚，甚至最後一句寫「爾後我有能力償還務必償還此債務」，這種寫法，會稱「我」，顯然是自然人借款，即廖桂豐借款；⑷沒有簽立日期、未記載還款日、利息等，與一般借據差益甚

大，應非真實。⑸借據稱97年底止尚欠詹小鳳女士總借款本金共1,500萬元等語，此部分含原告所提原證6存摺資料、附表一出借金額明細等如何證明、勾稽，原告均未說明。

7.況且，兩造間有生意往來，資金匯款自有多種原因，原告本須證明之。而原告未具體舉證金錢之交付，且也未說明、舉證事關消費借貸的意思表示是否合致，也未證明廖桂豐有權代表被告公司借款(原告會列吉一勝公司、黃冠宇為被告，主要係因廖桂豐財務狀況不佳，擔任負責人的旭右公司、吉勝公司似亦無存款，原告只好稱吉一勝公司有向其借款，但因資金往來不明，又稱吉一勝等3公司借款)。原告也未說明舉證利息約定、利息給付之方式。本案主張返還借款顯無理由。

8.此外，原告主張原告對吉一勝等3公司有借貸請求權。吉一勝等3公司對黃冠宇有寄託物返還請求權，原告代位請求之等語。首先，原告提起本件訴訟，向被告請求借款，尤其一開始僅列吉一勝公司和黃冠宇為被告，主要原因就是其以原證3這份文件「吉一勝有限公司股東大會會議紀錄108年3月20日……二、迄104年1月23日吉一勝有限公司剩餘之財產為永豐銀行新莊分行帳號000-000-0000000-0之存款7,671,914元，目前由黃冠宇領出保管中」，認為目前公司尚有資產者為被告吉一勝公司。僅由此點來說，就可以看出原告挑選提告之公司，主張借貸關係，不是依據事實，而是依據現有資產者，且依照資產餘額來起訴。後於訴訟中攻防後，原告改列吉一勝等3公司，並主張代位求償。雖原告主張借款者一變再變，但由原證3的文件可見，吉一勝公司有存款7,671,914元，而這些錢經股東等人(馬志孝、廖桂豐、黃冠宇、洪碧霜、黃建川)都確認屬於吉一勝公司的。故旭右公司、吉勝公司並未對被告黃冠宇有寄託物返還請求權。且原告無法證明對吉一勝等3公司有債權已如前述，何況原告表明對吉一勝公司的債權皆罹於時效，於本案並未主張，那以何權利代位吉一勝公司向被告黃冠宇請求。至原告提出原證5不起

訴處分書，強調黃冠宇有於95年11月14日由旭右公司帳戶轉帳500萬元、15日轉帳500萬元、16日轉帳4,869,000元至吉一勝帳戶，共轉帳14,869,000元。並以6,609,913元清償吉一勝公司積欠永豐銀行之債務，以及清償旭右公司積欠永豐銀行之債務4,739,772元。首先，這些轉帳、清償債務都是旭右公司、吉一勝公司股東同意的，所以臺灣新北地方地檢署（下稱新北地檢署）檢察官才會為不起訴處分。被告不知道原告提出此不起訴處分書所欲證明為何。事實上，刑事案件本非目的在替公司進行清算，這些轉帳都在95年間，至原證3會議紀錄作成時(108年)，已相隔甚久，即便距離會議紀錄第二點所載的104年1月23日也相隔甚久。且依照不起訴處分書的數字來計算，單就旭右公司轉帳吉一勝公司，在扣除清償債務後的金額為3,519,315元（計算式：14,869,000元－6,609,913元－4,739,772元）。若原告想要主張原證3內所載吉一勝公司資產係此處轉帳餘款，數字也完全不合(原證3內記載7,671,914元)。吉一勝公司和旭右公司本來就持續有資金往來，原告自始都未說清楚到底吉一勝公司的資產和本件借款關連。

9.原告主張與其聲明未見關連，依照原告先位主張「黃冠宇應給付旭右有限公司、吉勝不銹鋼有限公司7,671,914元……」。原告先位之訴的請求權為何？事實上，依照此聲明根本不清楚原告主張黃冠宇到底各要給這二家公司多少錢，依據何在？原告根本未予釐清，到底原告聲明是代位哪家多少金額之債權?都未說明。如果說要代位吉一勝公司向黃冠宇請求，原告對吉一勝公司沒有債權，如何代位，而要代位的權利是什麼權利(如吉一勝公司對黃冠宇的權利為何)，甚至進一步說是否有罹於時效，皆非無疑。至備位聲明，請求黃冠宇給付，主張係借款債權及不當得利，然原告既已經主張借款給被告旭右公司及吉勝不銹鋼公司，則何來對被告黃冠宇有借款請求權？又不當得利部分，原告亦須證明「其與被告間有給付之關係存在」、「被告因其給付而受

利益致其受損害」、「被告之受益為無法律上之原因」等。然事實上，黃冠宇過去是吉一勝公司的負責人，目前則是清算人之一，吉一勝公司目前尚未進行清算程序，黃冠宇持有這些吉一勝公司的資產，是否無法律上的原因，也非無虞。況且不當得利得可以請求的對象為何為原告?原告也未加以說明。

10.綜上，原告本件先、備位之訴皆無理由等語置辯，並聲明：原告之訴駁回。如受不利之判決，願供擔保請免為假執行。

㈡被告吉勝公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、本院之判斷：

㈠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。是所謂消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。次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條前段有明文規定。即民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例可資參照）。是以消費借貸，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，方克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在（最高法院著有98年度台上字第1045號、81年度台上第2372號判決意旨、司法院84年廳民一字第13341號研究意見意旨參照）。本件原告主張兩造間成立消費借貸契約，然為被告所否認，揆諸前開說明，自應由原告就兩造間存有消費借貸合意及交

付借款之有利於己事實負舉證責任。又按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益；雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179 條定有明文。而不當得利依其類型可區分為「給付型之不當得利」與「非給付型不當得利」，前者係基於受損人之給付而發生之不當得利，後者乃由於給付以外之行為（受損人、受益人、第三人之行為）或法律規定或事件所成立之不當得利。在「給付型之不當得利」應由主張不當得利返還請求權人（受損人），就不當得利成立要件中之「無法律上之原因」負舉證責任（最高法院100年度台上第899號判決意旨參照）。是原告亦應就此有利於己之事實，負舉證責任。

㈡經查，原告主張：其於94年7月20日出借500萬元、8月4日出借500萬元、9月19日出借400萬元、600萬元、10月11日出借500萬元、11月8日出借400萬元、12月29日出借100萬元、95年2月21日出借250萬元，合計3,250萬元予旭右公司；於94年6月7日出借500萬元、5月16日出借500萬元，合計1,000萬元予吉勝公司，又吉一勝等3公司間財務相通，並已將於95年10月間結算之剩額款項及資產皆置於吉一勝公司名下，且吉一勝公司所有財產7,671,914元，現並由黃冠宇保管中等語，並提出借據、吉一勝公司股東大會108年3月20日會議記錄、永豐銀行新莊分行金融存摺封面暨內頁、新北地檢署檢察官98年度續偵字第122號不起訴處分書、華泰銀行跨行匯款回單、新竹銀行匯款副通知書、原告華泰銀行金融存摺封面暨內頁、原告新竹銀行金融存摺封面暨內頁、交易明細表、吉一勝公司台北銀行金融存摺封面暨內頁、旭右公司台北銀行金融存摺封面暨內頁、吉勝公司台北銀行金融存摺封面暨內頁、廖桂豐台北銀行金融存摺封面、馬志孝台北銀行金融存摺封面、黃冠宇台北區中小企業銀行金融存摺封面暨內頁、馬志龍台北銀行金融存摺封面暨內頁等件為證（見本院卷一第21至33、113至217、439至505、595至607頁、本院卷二第29至229、237至255、325至865頁），惟此已為吉一

勝公司、旭右公司及黃冠宇所否認，況原告先前所提之前案即本院108年度重訴字第603號案件（下稱前案），原告就本件起訴之相同事實，原係主張債權人為本件原告及訴外人簡秋燕，於本件起訴則僅主張原告為債權人，於前案則係以吉勝公司、黃冠宇、馬志孝、廖桂豐為被告，然於本件起訴時，則係主張吉一勝公司為借款債務人，嗣經本院審理後，旋又改追加旭右公司、吉勝公司為被告，並改稱係由廖桂豐或單獨或協同黃冠宇以吉一勝公司等3公司名義向陸續多次向原告借款等情，經本院調閱前開前案宗核閱無誤，則原告就本件原因事實所主張之借款債務人前後所稱不一，佐以原告所稱之借款金額已高達數千萬元，則原告亦未能提出書面借款合意，則原告所稱借款之情形，在在顯與常情至為相悖，難以採信。復觀諸原告提出之上開匯款存摺等證據，亦僅能證明原告與各該帳戶名義人間即馬志龍、黃冠宇、吉一勝公司等3公司間有交易往來紀錄，並無從逕以認定兩造間具體之借款時間、期限及金錢數額等內容，自難與原告上開提出之金融交易紀錄為勾稽，即兩造間是否有借款合意、合意內容及原告是否有交付借款均有疑問。綜合原告所提各項證據，其證明力均為薄弱，縱於數量上累積堆疊上開證明力，仍均相當薄弱或不充分，不足以推認兩造間有成立消費借貸之合意及交付借款等節。再者，衡以證人廖桂豐、馬志孝、黃冠宇、詹小鳳之證述（見本院卷三第84至97頁），亦均不足以為有利於原告之認定。原告復未能提出其他相關證據，證明其確實與被告有消費借貸之合意，並交付金錢予被告等。準此，原告前開主張與被告間有本件之消費借貸法律關係等情，尚乏憑證，已難採信。至原告主張不當得利部分，原告亦未證明其與黃冠宇間有何給付關係存在，及黃冠宇無法律上原因受有利益等節，亦難認黃冠宇構成不當得利，故原告此部分主張亦屬無據。

四、綜上所述，原告依民法第478條、第242條規定，為先位聲明請求：黃冠宇應給付旭右公司、吉勝公司7,671,914元，及

自民事準備㈤狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；再以民法第478條為先位請求權、第179條為備位請求權，為備位聲明請求：黃冠宇應給付原告7,671,914元，及自民事準備㈤狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息等情，均為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請已失依附，應併予駁回。

五、本件判決之基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法、未經援用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予論駁，併此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第385條第1項後段、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　22　　日

民事第五庭　法　官　鄧雅心

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20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　　111　　年　　3　　月　　22　　日

書記官　蔡佩珊