

臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度上易字第664號

上訴人即附

帶被上訴人 日寶建設股份有限公司

法定代理人 郭國輝

訴訟代理人 陳惠伶律師

視同上訴人 臻榮地產有限公司

兼法定代理人 潘信全

被上訴人即

附帶上訴人 周采萱

法定代理人 黃俞華

追加原告 黃俞華

追加被告 臻榮地產有限公司

兼法定代理人 潘信全

上列當事人間請求返還定金事件，上訴人對於中華民國108 年8月29日臺灣臺中地方法院107 年度訴字第3470號第一審判決提起上訴，被上訴人並為附帶上訴，追加原告另為訴之追加，本院於109 年11月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付新臺幣伍拾萬元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人在第一審之訴駁回。

被上訴人之附帶上訴駁回。

第一審及第二審訴訟費用（含附帶上訴部分）由被上訴人負擔。

追加被告臻榮地產有限公司、乙○○應連帶給付追加原告甲○○新臺幣伍拾萬元，及自民國一百零九年十月二十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

追加之訴訟費用由追加被告連帶負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

壹、按因先位之訴有理由，為備位之訴之解除條件，其解除條件

01 應以先位之訴判決確定時，始為其解除條件成就之時。第一
02 審如就先位之訴為被上訴人勝訴判決，在尚未確定前，備位
03 之訴其訴訟繫屬並未消滅，且在第一審所為之訴訟行為，於
04 第二審亦有效力（民事訴訟法第448條），是該備位被上訴
05 人之訴，縱未經第一審裁判，亦應解為隨同先位之訴繫屬於
06 第二審而生移審之效力，即被上訴人先位之訴勝訴，備位之
07 訴未受裁判，經上訴人合法上訴時，備位被上訴人之訴即生
08 移審之效力。上訴審若認先位之訴無理由時，即應就備位被
09 上訴人之訴加以裁判（最高法院94年度台上字第283號、10
10 3年度台抗字第478號裁判參照）。查本件被上訴人於原審
11 對上訴人提起先位之訴，對視同上訴人乙○○、臻榮地產有
12 限公司（下稱臻榮公司）提起備位之訴，原審就先位之訴判
13 決被上訴人一部勝訴，而未就備位之訴裁判，上訴人不服，
14 提起上訴，依前揭說明，被上訴人之備位之訴亦生移審之效
15 力，即亦屬本院審理之範圍，爰列備位之訴之被告為視同上
16 訴人，合先敘明。

17 貳、次按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請
18 求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1
19 項、第255條第1項第2款定有明文。本件被上訴人在原審
20 備位主張乙○○執行臻榮公司代理銷售系爭房地（詳後述）
21 之業務時，對其誑騙，致被上訴人交付新臺幣（下同）50萬
22 元，受有損害，爰依民法第184條第1項、公司法第23條第
23 2項規定，請求乙○○、臻榮公司應連帶賠償被上訴人50萬
24 元等語，嗣上訴人日寶建設股份有限公司（下稱上訴人）上
25 訴後，被上訴人之法定代理人甲○○表示乙○○係向其施
26 詐，由伊交付50萬元，幫被上訴人買受系爭房地等語，並由
27 追加原告甲○○（下以姓名稱之）提起追加之訴，請求追加
28 被告臻榮公司、乙○○給付追加原告50萬元本息（見本院卷
29 第283、295、296頁），經核追加原告追加請求之基礎事
30 實，與被上訴人原備位請求之事實，除被詐騙之對象不同
31 外，其餘受騙情節均相同，應認請求之基礎事實同一，依前

01 開規定，自應予准許。

02 參、視同上訴人即追加被告乙○○、臻榮公司（下以姓名稱之）
03 經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核均無民事訴訟法第
04 386 條所列各款情形，爰依被上訴人即附帶上訴人、追加原
05 告之聲請，由其一造辯論而為判決。

06 乙、實體部分

07 壹、被上訴人主張：

08 一、先位之訴：

09 （一）上訴人前於臺中市后里區文化街推出「博墅精店」建案
10 （下稱系爭建案），委由臻榮公司代理銷售房屋。民國10
11 7年5 月間，被上訴人欲購買該建案A1棟房地（下稱系爭
12 房地），委由被上訴人之母甲○○與臻榮公司接洽，並於
13 107 年5 月21日、5 月28日分別匯款新臺幣（下同）13萬
14 元、7 萬元定金予臻榮公司。甲○○因與上訴人就系爭房
15 地之價金無法達成共識，本想作罷，臻榮公司法定代理人
16 乙○○卻向其誣稱：只要再提高一些定金，便能以1330萬
17 元購得系爭房地云云，甲○○見上訴人確實有多筆房屋交
18 由臻榮公司代銷，遂不疑有他，又交付30萬元現金給乙○
19 ○，並於107 年5 月31日代理被上訴人簽立購屋預約單
20 （下稱系爭預約單）。詎乙○○收受上開50萬元定金（下
21 稱系爭定金）後，便一再推託，不處理後續履約事宜，上
22 訴人亦拒絕以1330萬元出售系爭房地，被上訴人始知受
23 騙。

24 （二）臻榮公司為上訴人出售系爭建案之代理人，與被上訴人簽
25 立系爭預約單，並收受系爭定金，應認系爭房地買賣契約
26 已成立。退言之，觀諸上訴人確有授權臻榮公司代理銷售
27 房屋，臻榮公司並在系爭建案附近設立接待會館，系爭預
28 約單上亦有上訴人之統一編號章，上訴人對於臻榮公司代
29 理其簽訂系爭預約單，亦無任何反對之表示，依民法第16
30 9 條表見代理規定，被上訴人與上訴人就系爭房地之買賣
31 契約仍已成立。詎上訴人無正當理由拒絕履約，具可歸責

01 性，爰依民法第249 條第3 款規定，請求上訴人加倍返還
02 定金100 萬元。若認被上訴人與上訴人間之買賣契約尚未
03 成立，因系爭定金屬於立約定金，被上訴人亦得類推適用
04 民法第249 條第3 款規定，請求上訴人加倍返還定金100
05 萬元，或至少得依系爭預約單「備註」欄之約定，請求上
06 訴人返還定金50萬元。再退步言，若認被上訴人與上訴人
07 間並無契約關係，則上訴人受領系爭定金，乃無法律上原
08 因受有利益，致被上訴人受損害，被上訴人亦得依民法第
09 179 條規定，請求上訴人如數返還。以上，請擇一為有利
10 被上訴人之判決。

11 (三) 並先位聲明：上訴人應給付被上訴人100 萬元，及自起訴
12 狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利
13 息。

14 二、備位之訴：

15 (一) 乙○○於執行臻榮公司代理銷售系爭房地之業務時，對被
16 上訴人誣稱其若交付多一點定金，即能以1330萬元購得系
17 爭房地云云，致被上訴人誤信而交付系爭定金。但實際上
18 乙○○根本未處理系爭房地簽約及買賣事宜，甚至將該50
19 萬元挪為己用，故意侵害被上訴人之財產權，致被上訴人
20 受損。爰依第184 條第1 項、公司法第23條第2 項規定，
21 請求乙○○、臻榮公司負連帶賠償責任等語。

22 (二) 並備位聲明：臻榮公司、乙○○應連帶給付被上訴人50萬
23 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分
24 之5 計算之利息。

25 貳、上訴人、視同上訴人部分：

26 一、上訴人則以：

27 (一) 上訴人與臻榮公司簽訂之委託銷售合約書，乃不動產經紀
28 業管理條例第4 條所定之代銷業務、仲介業務之契約關
29 係，為居間契約，臻榮公司並非上訴人代理人，無代理上
30 訴人與被上訴人簽立買賣契約、買賣預約之權限。購屋預
31 約單係臻榮公司印製，向上訴人報告訂約機會、媒介之書

面，並非買賣契約、買賣預約；臻榮公司向擬購買房地客戶所收取之訂金，則屬斡旋金性質（即表達購買意願所支付予居間人之金錢），並非立約定金，若上訴人不同意買賣條件，該斡旋金將如數退還客戶。另客戶簽訂購屋預約單之後，仍須由上訴人與客戶另外簽訂買賣契約，雙方始成立買賣關係，上訴人與被上訴人既未簽立買賣契約、買賣預約，並無契約關係。

（二）甲○○曾於107年3月22日，以自己名義就系爭房地簽立另1份購屋預約單（下稱3月預約單），上訴人經辦人已拒絕以1330萬元價格出售，並於同年月27日退回訂金，故甲○○明知上訴人並未授權臻榮公司得以1330萬元出售系如此，卻交付系爭定金予乙○○，依臺灣臺中地方檢察署108年度偵緝字第831號起訴書所載，係甲○○委託乙○○與上訴人公司議價，就系爭房地所為買賣價金金額之「要約」意思表示，系爭定金並非成立買賣契約或買賣預約之「定金」。又系爭預約單係在上訴人「接待會館」以外之處所簽寫系爭預約單，且未依該單所載「約定事項」，經上訴人經辦人簽名，上訴人及接待會館均未收到系爭預約單之複本聯及系爭定金，系爭預約單上之上訴人統一編號戳章係乙○○盜蓋或盜刻予以蓋印，故被上訴人上開要約之意思表示未到達上訴人，對上訴人不生法律上之效力。另系爭預約單已載明「如價位無法成交，如數退還」，足證該預約單之買賣價金之意思表示尚未一致，乙○○亦未偕同被上訴人之法定代理人系爭預約單甲○○至接待會館與上訴人辦理簽約手續，故上訴人與被上訴人並無買賣契約、買賣預約之法律關係。詎甲○○仍聽信乙○○之說詞，交付系爭定金，乃可歸責於甲○○之行為所致，上訴人並無表現代理行為。甲○○應係遭乙○○詐騙，自應向乙○○、臻榮公司求償。被上訴人亦應舉證證明有交付上訴人乙○○現金30萬元等語置辯。

（三）並聲明：駁回被上訴人之訴。

01 二、臻榮公司、乙○○均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀
02 作何聲明或陳述。

03 參、原審判決被上訴人先位之訴一部勝訴、一部敗訴，上訴人就
04 其敗訴部分不服，提起上訴，並聲明：（一）原判決不利於
05 上訴人部分廢棄。（二）上廢棄部分，被上訴人在第一審之
06 訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。被上訴人就其先
07 位之訴敗訴部分，提起附帶上訴，並聲明：（一）原判決不
08 利於附帶上訴人之部分廢棄。（二）上開廢棄部分，上訴人
09 應再給付附帶上訴人50萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至
10 清償日止，按年息百分之5 計算之利息。又被上訴人備位之
11 訴未經原審裁判，但仍發生移審之效力，亦為本院審理範
12 圍。另甲○○於本院時提起追加之訴，主張乙○○於上開
13 時、地，施詐之對象為甲○○，甲○○不知有詐，陷於錯
14 誤，而交付系爭定金，受有損害，爰依第184 條第1 項、公
15 司法第23條第2 項規定，請求乙○○、臻榮公司負連帶賠償
16 責任等語，並追加聲明：臻榮公司、乙○○應連帶給付甲○
17 ○50萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息
18 百分之5 計算之利息。臻榮公司、乙○○未曾到庭，亦未以
19 書狀為任何聲明。

20 肆、本院會同兩造整理並簡化爭點，結果如下（見本院卷第225-
21 226 頁，部分文字依本判決用語調整）：

22 一、兩造不爭執事項：

23 （一）上訴人前於臺中市后里區文化段推出「博墅精店」建案，
24 委由臻榮公司代理銷售房屋，並簽立有如原審卷第38 -41
25 頁之委託銷售合約書。合約期限至107 年5 月31日止（見
26 原審卷第42頁）。下列（二）、（三）所指A1、A5、均屬
27 於前開合約書第1 條所約定之銷售標的。

28 （二）被上訴人之母甲○○有意購買系爭建案其中1 戶（即A1或
29 A5），並於107 年3 月22日簽立如原審卷第63頁之購屋預
30 約單，交付訂金20萬元現金予接待中心人員黃孟涵。嗣因
31 雙方就價格有差異，上訴人乃於同年月27日退還甲○○20

萬元（見本院卷第105 頁）。

（三）被上訴人於107 年5 月間，欲購買上開建案其中1 戶房地（即A1，即系爭房地），由被上訴人之母甲○○與臻榮公司接洽，被上訴人並於107 年5 月21日、5 月28日分別匯款13萬元、7 萬元予臻榮公司（見原審卷第12頁）。甲○○因與上訴人就系爭房地之價金無法達成共識，本想作罷，然因臻榮公司法定代理人乙○○向其表示：只要再提高一些定金，便能以1330萬元價格購得系爭房地云云，被上訴人遂委由其母甲○○簽立如原審卷第13頁之購屋預約單（即系爭預約單）。

（四）兩造迄未就系爭房地簽立買賣契約。

（五）乙○○因收受被上訴人系爭50萬元，涉嫌侵占，經臺灣臺中地方檢察署檢察官以108 年度偵緝字第831 號提起公訴（見本院卷第111-112 頁），現由臺灣臺中地方法院以108年度易字第2036號刑事案件審理中。

伍、本院之判斷：

一、臻榮公司就系爭房地之銷售事宜，為上訴人之代理人，得代上訴人收受購屋預約單所載「訂金」，但無簽訂買賣契約之權限；被上訴人主張臻榮公司就銷售系爭房地乙事，為上訴人之代理人等語，為上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

（一）上訴人前於臺中市后里區文化段推出系爭建案，委由臻榮公司代理銷售房屋，並簽立有如原審卷第38-41 頁之委託銷售合約書。合約期限至107 年5 月31日止（見原審卷第42頁）等情，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項（一）），堪信實在。

（二）依上開委託銷售合約書所載，前文記載：「茲由甲方（按指上訴人）委託乙方（按指臻榮公司）房地『代理』預售業務事宜…」，第1 條約定：上訴人所有共17戶透天店面及住宅，委由臻榮公司銷售等語，於第2 條約定「代理銷售期間」，第8 條約定：「客戶所繳購屋之訂金由乙方收

01 取，簽約金由甲方直接收取。…訂金收取後若客戶堅持不
02 買，以退還客戶為原則，並請客戶簽收退款憑證。」（見
03 原審卷第38-40 頁）。上訴人復自承：客戶預約購屋並交
04 付訂金後，臻榮公司會帶買方來和上訴人協議簽約，若協
05 議買賣不成，當天就會將訂金退還給買方，若買賣成立，
06 則訂金就轉為給付買賣價金的一部分等語（見同卷第71頁
07 背面至第72頁）。由上可知，臻榮公司確有代理上訴人處
08 理房地產銷售事宜，以及代向客戶收取購屋預約單所載「訂
09 金」之權利，且於買賣成立後，前開「訂金」會轉為買賣
10 價金之一部分，臻榮公司顯然並非單純居間為上訴人報告
11 訂約之機會或媒介買主而已。

12 （三）惟上訴人抗辯稱：臻榮公司並無簽立買賣契約之權限等
13 語，則經上訴人之副理即證人丙○○到庭結證稱：「…日
14 寶建設股份有限公司有派一個助理小姐每天在會館中，接
15 洽成功就會用電話通知我，告訴我客戶名字、購買標的、
16 價格，不用提供任何文件給我。代銷人員會將預約單交給
17 日寶建設股份有限公司在會館的助理小姐，價格如果在公
18 司價目表的範圍內，我會跟代銷人員拿客戶資料表，跟助
19 理小姐拿預約單，由我跟客戶聯絡，通知客戶帶簽約金過
20 來做後續簽約的手續。」等語（見本院卷第221 頁），且
21 系爭預約單「約定事項」第1 條已載明：「本訂單係經買
22 方同意訂定之，並以交付訂金及賣方經辦人簽名始生效
23 力。」，第2 條約定：「買方應於民國 年 月 日
24 時，攜帶簽約金萬元整及相關證件至接待會館辦妥簽約手
25 續…」，第3 條約定：「本訂購單之買賣條件以雙方所簽
26 訂之買賣契約書為準…」，另於「備註」欄更以手寫方式
27 約定：「此戶做預約，如價位無法成交，全數退還」（見
28 原審卷第13頁），可知系爭預約單亦約明買賣契約須另行
29 簽立，買賣價金則尚待買賣雙方合意，最終之買賣條件更
30 需以正式之買賣契約而非系爭預約單為準。基此，上訴人
31 抗辯稱：臻榮公司並無簽訂買賣契約之權限等語，即有所

憑，堪予採信。

(四) 被上訴人雖執系爭預約單，主張其與上訴人已成立系爭房地之買賣契約云云，但臻榮公司與被上訴人簽立系爭預約單後，必須再由被上訴人與上訴人簽立正式之買賣契約乙節，已如前述，被上訴人與上訴人既尚未簽立正式之買賣契約，甚至在簽立系爭預約單後，猶未就買賣價位相互磋商，更遑論達成合意，應認雙方並未成立系爭房地之買賣契約。被上訴人此部分主張，並不可採。

二、臻榮公司並無以1330萬元銷售系爭房地之權限，系爭預約單因臻榮公司逾越代理權限，對上訴人不發生效力：

(一) 按代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力，民法第103條第1項定有明文。

(二) 上訴人抗辯稱：臻榮公司並無以1330萬元銷售系爭房地之權限等語，業據證人丙○○結證稱：系爭建案之房價至少要1500多萬元等語明確（見本院卷第218、222頁）。又被上訴人之母甲○○原有意購買系爭建案其中1戶（即A1或A5），並於107年3月22日簽立如原審卷第63頁之購屋預約單，交付訂金20萬元現金予接待中心人員黃孟涵。嗣因雙方就價格有差異，上訴人乃於同年月27日退還甲○○20萬元（見本院卷第105頁）等情，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項（二）），堪信實在。對此，證人丙○○復結證稱：「（問：請陳述你見過被上訴人法定代理人的過程？）…第三次是在工地看到甲○○跟男性友人看房子，甲○○向我提問幾個問題，她有養寵物，希望房子旁邊空地可以讓她使用，另外她有提到她有開價1300多萬元，但我表示目前房價至少要1500多萬元。」、「當下預約單是助理小姐處理，黃孟涵在電話中跟我通知是1300多萬元，跟我們價格1500多萬元不吻合，我就沒有要做收訖的動作，而是通知甲○○取回交給代銷公司的20萬元現金，20萬元現金是放在會館這邊，也沒有做後續簽約的動作。」等語（見本院卷第218、222頁），被上訴人對證

01 人丙○○上開所證，亦無異議，堪信實在。基此，上訴人
02 上開所辯，應認符實，足以採信。

03 （三）據上，臻榮公司簽立系爭預約單之總價為1330萬元，低於
04 上訴人授權臻榮公司代理銷售之價格，已逾越代理權限，
05 上訴人抗辯稱：系爭預約單對其不生效力等語，即於法有
06 據，堪予採認。

07 三、上訴人毋庸負表見代理責任：被上訴人又謂：上訴人應負表
08 見代理責任云云。然按由自己之行為表示以代理權授與他
09 人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，對於第
10 三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而
11 知者，不在此限，民法第169 條定有明文。經查，上訴人雖
12 有授權臻榮公司代理銷售系爭房地，但依證人丙○○上開所
13 證，可知被上訴人之法定代理人甲○○前已親自詢問過證人
14 丙○○，得知系爭房地之底價要1500多萬元。又甲○○前於
15 107 年3 月22日，亦曾以自己名義，就系爭房地簽立購屋預
16 約單，而後因所提之出售價格1330多萬元不為上訴人所接
17 受，上訴人業於同年月27日表示拒絕出售，並退還甲○○所
18 繳「訂金」，已如前述，可知上訴人於107 年3 月27日，亦
19 已明確向甲○○表示拒絕以低於1500多萬元之底價出售系爭
20 房地。故甲○○於同年5 月31日代被上訴人簽立系爭預約單
21 時，距前次自己所提售價被拒絕之時點，相隔僅2 個月，對
22 於該預約單上所載總價1330萬元，係低於上訴人已拒絕出售
23 之底價乙節，顯然知之甚明。再者，甲○○自承：「（問：
24 被上訴人拿30萬元現金給乙○○之地點？）我當時因我很
25 趕，所以請乙○○出來在交流道下來第二個紅綠燈跟我收取
26 現金，在銷售中心的附近，建案就在第三個紅綠燈處。時間
27 是107 年5 月31日下午1 、2 點左右，乙○○收受現金後，
28 也當場將原證2 的購屋預約單在我車上交給我，我在買方簽
29 章欄簽我女兒的名字…」等語（見本院卷第166 頁），可知
30 被上訴人簽立系爭預約單之地點，並非在上訴人之接待會
31 館，與上訴人授權臻榮公司代理銷售之正常情形不同，且因

01 簽立地點非在上訴人之接待會館，上訴人亦難以監督，則上
02 訴人抗辯稱：其未收受系爭預約單第二聯等語，即非無稽，
03 尚難認上訴人有何「知臻榮公司與被上訴人簽立系爭預約
04 單，而不為反對之表示」之情形。此外，甲○○在無其他事
05 證足以顯示上訴人有授權臻榮公司得以低於系爭房地之底價
06 1500多萬元代理銷售之情況下，明知上訴人甫於107年3月
07 27日拒絕以1300多萬元，出售系爭房地，卻未進一步查證或
08 向上訴人再次確認臻榮公司有無得以低於底價簽立系爭預約
09 單之權限，即因自己趕時間，而冒然在上訴人接待會館以外
10 之地點，與乙○○簽立系爭預約單，自難認上訴人有何表見
11 代理行為。被上訴人徒以系爭預約單之格式與甲○○於107
12 年3月22日簽立的相同，故未起疑云云，主張上訴人應負表
13 見代理責任，洵屬無據。

14 四、被上訴人不得依民法第249條第3款規定，或類推適用該規
15 定，請求上訴人加倍返還定金100萬元：按契約因可歸責於
16 受定金當事人之事由，致不能履行時，除當事人另有訂定
17 外，該當事人應加倍返還其所受之定金，民法第249條第3
18 款定有明文。而前開規定之適用或類推適用，須以當事人間
19 有契約關係存在為前提。經查：

20 （一）被上訴人主張其與上訴人已成立買賣契約云云，並不可
21 採，已如前述，自無從依前開規定，請求上訴人加倍返還
22 定金100萬元。

23 （二）被上訴人又主張其與上訴人成立買賣預約云云。姑先不論
24 上訴人對於系爭預約單是否為買賣預約之性質，已有所爭
25 執，縱認具有買賣預約之性質，惟臻榮公司與被上訴人簽
26 立系爭預約單所約定之總價1330萬元，已逾越上訴人授與
27 臻榮公司代理銷售之權限，依民法第103條第1項規定，
28 對上訴人不發生效力，上訴人亦不負表見代理責任，均經
29 本院審認如前，自難認上訴人與被上訴人間已就系爭房地
30 成立買賣預約。是以被上訴人主張應類推適用民法第249
31 條第3款規定，請求上訴人加倍返還定金100萬元，亦不

01 可採。

02 五、被上訴人不得依系爭預約單及民法第179 條規定，請求上訴
03 人返還50萬元：

04 （一）依前所述，系爭預約單因係臻榮公司逾越代理權限所簽
05 立，對上訴人不發生效力，則被上訴人自不得依系爭預約
06 單備位欄「如價位無法成交，全數退還」之約定，請求上
07 訴人退還50萬元。

08 （二）被上訴人雖主張上訴人受有系爭定金之不當得利云云，但
09 上訴人否認有收受系爭定金，依舉證責任分配原則，自應
10 由被上訴人就此利己事實負舉證責任。惟查，被上訴人主
11 張其已交付乙○○系爭定金之事實，固據其提出台中銀行
12 國內匯款申請書回條、郵政跨行匯款申請書、存摺明細為
13 證（見原審卷第12頁、本院卷第171、173 頁），堪信實
14 在。但被上訴人主張臻榮公司或乙○○有將系爭定金轉交
15 予上訴人之事實，則未能舉證以實其說，且甲○○另案對
16 乙○○提出刑事告訴，乙○○於該案中亦自承有侵占系爭
17 定金，此有臺灣臺中地方檢察署檢察官108 年度偵緝字第
18 831 號起訴書附卷可稽（見本院卷第111-112 頁），上訴
19 人否認有收受系爭定金，更徵有據。是以被上訴人既未能
20 舉證證明上訴人受有系爭定金之不當得利，其依民法第17
21 9 條規定，請求上訴人返還不當得利，洵屬無據，無法准
22 許。

23 六、被上訴人備位請求乙○○、臻榮公司連帶賠償50萬元，亦無
24 理由：

25 被上訴人雖備位主張其受乙○○詐欺，並依民法第184 條第
26 1 項、公司法第23條第2 項規定，請求乙○○、臻榮公司連
27 帶賠償50萬元云云，但被上訴人係100 年1 月1 日生，法定
28 代理人為甲○○，有個人戶籍資料查詢在卷可憑（見原審卷
29 第43頁），可知被上訴人於系爭預約單簽立時，僅係甫滿7
30 歲之未成年人。本件實際上是由被上訴人之法定代理人甲○
31 ○與乙○○交涉，並依乙○○之指示，交付系爭定金等情，

業據甲○○自陳在卷（見本院卷第283 頁），足見乙○○施詐之對象並非被上訴人，被上訴人並非乙○○詐騙侵權行為之被害人，洵堪認定。是以被上訴人依前開規定，請求乙○○、臻榮公司連帶賠償50萬元，為無理由，應予駁回。

七、追加原告甲○○請求追加被告乙○○、臻榮公司連帶賠償50萬元，為有理由：

（一）甲○○主張乙○○為臻榮公司之負責人，其受乙○○之詐騙，而交付系爭定金，受有損害等語，有前開起訴書為證，且乙○○、臻榮公司對於甲○○主張之追加事實，已於相當時期受合法之通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執者，依民事訴訟法第280 條第3 項準用第1 項之規定，視為自認，甲○○上開主張，自堪信為真實。

（二）按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同，民法第184 條第1 項定有明文。次按公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責，公司法第23條第2 項亦有明定。查乙○○為臻榮公司之負責人，竟利用執行臻榮公司代理銷售上訴人系爭建案之業務上機會，施詐訛騙甲○○系爭定金，自應負侵權行為損害賠償責任，臻榮公司亦應負連帶賠償責任。是以甲○○依前開規定，請求臻榮公司、乙○○連帶賠償50萬元，於法有據，應予准許。

八、綜上所述，被上訴人先位主張(一)依民法第249 條第3 款規定或類推適用該規定，請求上訴人加倍返還定金100 萬元，或(二)依系爭預約單或民法第179 條規定，請求上訴人返還50萬元，備位依民法第184 條第1 項、公司法第23條第2 項規定，請求臻榮公司、乙○○連帶賠償50萬元，均無理由，應予駁回。原審判命上訴人給付50萬元本息，並為假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。另被上訴人備位之訴經本院審認結果，亦無理

01 由，自應由本院予以廢棄改判如主文第二項所示。至於被上
02 訴人附帶上訴請求上訴人再給付50萬元本息部分，則為無理
03 由，應駁回其附帶上訴。又追加原告甲○○依民法第184 條
04 第1項、公司法第23條第2 項規定，請求臻榮公司、乙○○
05 連帶賠償50萬元，及自109 年10月24日（按追加原告係109
06 年9月2 日言詞辯論期日當庭追加，該次筆錄於109 年10月1
07 3日寄存送達，依民事訴訟法第138 條第2 項規定，及參照
08 最高法院94年度第1 次庭長、法官會議提案二決議意旨，於
09 109年10月23日午後12時生送達效力）起至清償日止，按年
10 息百分之5 計算之利息（民法第229 條第2 項、第3 項、第
11 233條第1 項、第203 條參照），為有理由，應予准許。爰
12 判決如主文第五項所示。

13 陸、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判
14 決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

15 柒、本件上訴為有理由，附帶上訴為無理由，追加原告甲○○之
16 追加之訴為有理由，判決如主文。

17 中 華 民 國 109 年 12 月 16 日
18 民事第三庭 審判長法官 黃玉清
19 法官 涂秀玲
20 法官 莊嘉蕙

21 正本係照原本作成。

22 不得上訴。

23 書記官 高麗玲
24 中 華 民 國 109 年 12 月 21 日