臺灣高等法院臺中分院民事判決

115年度上易字第159號

上　訴　人　彭少甫

000000000000000000

被 上訴 人　蘇鈺珊

輔　助　人　蘇建宗

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國114年12月31日臺灣彰化地方法院114年度訴字第1353號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之一部減縮，本院於115年7月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、第二審訴訟費用(除減縮部分外)由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按受輔助宣告之人為訴訟行為時，應經輔助人同意；輔助人同意受輔助宣告之人為訴訟行為，應以文書證之(民法第15條之2第1項第3款、民事訴訟法第45條之1第1項參照)。查家事法院於民國112年7月31日宣告被上訴人為受輔助宣告之人，並選定其祖父蘇建宗為輔助人〈案號：臺灣彰化地方法院(下稱彰化地院)111年度監宣字第495號；見本院卷第293-296頁〉；而被上訴人於本件起訴前，係由其輔助人蘇建宗向財團法人法律扶助基金會申請法律扶助，此情有法律扶助申請書在卷可稽(申請編號：0000000-H-012；見原審卷第59頁)，可見被上訴人已先取得其輔助人同意，而提起本件訴訟，於法洵無不合。

二、次按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，均不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。又不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之

變更或追加(同法第463條、第256條參照)。查被上訴人於原審主張上訴人向其騙取合作金庫商業銀行(下稱合庫)帳號000-0000000000000號帳戶(下稱合庫帳戶)金融卡(下稱系爭金融卡)，擅自提領新臺幣(下同)19萬970元〈由凱基商業銀行(下稱凱基銀行)撥款〉，致其受有同額損失，爰依侵權行為規定，請求上訴人應給付19萬970元，及自起訴狀繕本送達翌日(即114年5月7日)起至清償日止，按年息5%計算之利息(下合稱19萬970元本息；見原審附民卷第3-7、13頁)，經原法院判准其全部請求。被上訴人於上訴後，則主張上訴人以系爭金融卡擅自提領34萬元〈如附表一所示15萬元(下稱系爭15萬元)＋如附表二所示19萬元(下稱系爭19萬元)；下合稱系爭34萬元〉，扣除事後返還15萬元後，其仍受有19萬元損失，故依相同規定，請求上訴人應給付19萬元，及自114年5月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息(下合稱19萬元本息；見本院卷第318-320頁)，以上均源自上訴人以系爭金融卡擅自提領合庫帳戶款項所衍生同一基礎事實，核屬補充或更正事實上之陳述，及訴之一部減縮，於法均無不合，合先敘明。

三、又按民事訴訟法為督促當事人善盡促進訴訟義務，採行適時提出主義，於民事訴訟法第276條第1項、第447第1項明定，當事人未於準備程序主張之事項，除有同條項但書各款所列之情形外，於準備程序後行言詞辯論時，不得主張之，及除有第447條第1項但書各款所列之情形外，當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法。就當事人未依規定盡適時提出及促進訴訟義務者，使生失權之效果，惟此影響當事人權益甚大，故法院於判斷當事人之提出權是否存在，決定駁回與否之前，自應盡其闡明義務(最高法院96年度台上字第2521號判決要旨參照)。查原審未行準備程序，僅經1次言詞辯論程序，即諭知辯論終結(見原審卷第55-58頁)，就上訴人未能於辯論終結前提出時效抗辯，究竟是否有民事訴訟法第447條第1項但書各款所定之事由，未曉諭上訴人為釋明，並命

兩造為適當完全之辯論，且上訴人於原審未委任律師為訴訟代理人，則其未於原審言詞辯論終結前提出時效抗辯，尚難逕認有何可歸責於己之事由，而故不提出。爰此，上訴人於二審言詞辯論終結前提出時效抗辯，應無不許之理。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：

伊係中度身心障礙之人(其後受輔助宣告)，於111年8月間擬購買手機，故有貸款需求，先由臉書認識原審被告李駿騏，再經由李駿騏介紹，而認識自稱「奕鑫」之上訴人。上訴人隨即於111年9月中旬以協助伊辦理貸款為由，向伊索取合庫帳戶存摺及系爭金融卡、身分證等文件，再於111年9月27日以伊名義向凱基銀行貸款，凱基銀行並於111年9月30日撥款19萬970元至合庫帳戶，旋由上訴人於同日持系爭金融卡前往合庫竹東分行(○○縣○○鎮○○路○段00號)提領系爭15萬元，復於111年10月3、4、8日再提領系爭19萬元，致伊受有19萬元之損失(扣除已歸還15萬元)。爰依民法第184條第1項後段、第2項規定，請求上訴人應給付伊19萬元本息。

二、上訴人則以：

伊協助被上訴人向凱基銀行申辦貸款及撥款19萬970元後，以系爭金融卡提領其中15萬元，扣除服務費6,000元，乃於111年10月7日將餘額14萬4,000元及系爭金融卡歸還被上訴人。伊復於下述刑案審理期間將15萬元歸還被上訴人，而系爭19萬元非伊提領，可見被上訴人並無損失。況被上訴人主張侵權行為係111年9-10月間，其延至114年4月30日始提起本件訴訟，其請求權亦罹於2年時效而消滅。是被上訴人仍請求伊損害賠償，即無依據等語，資為抗辯。

三、原審判命李駿騏、上訴人應分別給付被上訴人49萬元本息、19萬970元本息；僅上訴人就其敗訴部分，提起上訴(經被上訴人減縮部分，其訴訟繫屬已消滅，不在本院審理之範圍)，而李駿騏就其敗訴部分，則未提起上訴，業已確定。

四、兩造聲明：

㈠上訴人之上訴聲明：

1.原判決主文第二項關於命上訴人應給付19萬元本息部分廢棄。

2.上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

3.第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

㈡被上訴人之答辯聲明：

1.上訴駁回。

2.第二審訴訟費用由上訴人負擔。

五、兩造不爭執事項(見本院卷第322-335頁，並依卷證資料文義略作文字調整)：

㈠家事法院於112年7月31日宣告被上訴人為受輔助宣告之人，並選定其祖父蘇建宗為其輔助人〈案號：彰化地院111年度監宣字第495號；見本院卷第293-296頁〉。

㈡李駿騏介紹被上訴人向上訴人之公司辦理貸款，上訴人於111年9月中某日，以協助被上訴人申辦貸款為由，相約在○○縣○○鄉○○○○段000號「7-11福環門市」見面，並以協助代領貸款以支付代辦費用為由，向被上訴人索取合庫帳戶存摺與系爭金融卡、身分證、機車駕照及行照等文件。上訴人又於111年9月27日在被上訴人當時任職之公司外面，請被上訴人上車，於車內指示被上訴人操作行動電話，於網路上向凱基銀行以購車等事由，申請50萬元之個人信用貸款及額度型貸款，經凱基銀行於111年9月30日核貸20萬元，及核准契約額度30萬元(首次可動用額度5萬元)之額度型貸款，分別於111年9月30日、10月4日、10月7日各撥款19萬970元、2萬3,000元、2萬5,000元至合庫帳戶(另由訴外人新富源財經有限公司於111年10月3日匯入14萬1,900元)。惟前開款項匯入合庫帳戶後，旋由上訴人於111年9月30日前往合庫竹東分行，持系爭金融卡提領系爭15萬元(惟否認提領系爭19萬元；見本院卷第32-34、91-92頁)。

㈢上訴人(本人或指示不知情之人)以系爭金融卡提領系爭34萬元之行為，業經刑事法院以犯乘機詐欺取財罪，判處有期徒

刑1年6月確定(案號：彰化地院114年度易字第156號、本院114年度上易字第1016號，下稱刑案；見本院卷第29-46頁)。

㈣被上訴人與凱基銀行因前開貸款涉訟，業經凱基銀行取得執行名義(案號：彰化地院112年度司促字第2637號支付命令、112年度彰簡字第538號判決、112年度司促字第1519號支付命令、112年度彰小字第304號判決；見刑案一審卷一第55、53-54、57-59、61頁)。

㈤被上訴人於114年2月4日提起本件訴訟，起訴狀繕本於同年5月6日送達上訴人(見原審附民卷第3、13頁)。

㈥上訴人已於刑案第一審審理時將15萬元歸還被上訴人(見本院卷第44頁)。

六、兩造爭執事項：

㈠被上訴人依民法第184條第1項後段、第2項規定，請求上訴人應給付19萬元本息，有無理由？

㈡上訴人所為時效抗辯，有無依據？

七、本院之判斷：

㈠提領系爭19萬元部分：

1.上訴人雖否認提領系爭19萬元，然依下述客觀事證，應可認定系爭19萬元係上訴人或其指示之人提領，茲再分述如下。

2.上訴人自承其於111年9月某日取得被上訴人之合庫帳戶存摺及系爭金融卡(包含金融卡密碼)後，並於同年月30日以系爭金融卡前往合庫竹東分行自動提款機提領系爭15萬元(見不爭執事項第㈡項)，此情亦有合庫竹東分行監視器影像紀錄表、合庫帳戶歷史交易明細查詢結果附於刑案可資佐證(見本院卷第91-96頁)。

3.上訴人雖辯稱其已於111年10月7日將系爭金融卡返還被上訴人，然此情為被上訴人所否認，且上訴人未能提出被上訴人出具領據以佐其說，應難遽採。換言之，應以被上訴人主張上訴人延至111年10月13日返還系爭金融卡(見本院卷第71頁)，始與事實較為相符。

4.系爭19萬元係於111年10月3、4、8日遭人以系爭金融卡所提

領，與系爭15萬元提領時間持續密接，而其提領地同為合庫竹東分行，均在上訴人竹東住家附近，具有地緣關係，又系爭19萬元之提領人，其為中等身材、短髮造型及配戴眼鏡樣式，核與提領系爭15萬元之上訴人外貌特徵，皆高度相似，此情亦有合庫竹東分行監視器影像紀錄表、合庫帳戶歷史交易明細查詢結果附於刑案可稽(見本院卷第91-93、97-100頁)。準此各情，系爭19萬元係於上訴人持有系爭金融卡期間遭人擅自提領，則無不論由上訴人本人親自提領，抑或由上訴人交付系爭金融卡及告知密碼予不知情之人所提領，亦屬上訴人手足之延伸，上訴人仍不失為系爭19萬元之提領人。

5.況上訴人於持有系爭金融卡期間提領系爭34萬元之行為，亦經刑事法院以犯乘機詐欺取財罪，判處有期徒刑1年6月確定(見不爭執事項第㈢項)，益徵上訴人仍否認提領系爭19萬元，應屬事後卸責之詞，不足採信。

6.從而，系爭19萬元為上訴人所提領，應堪認定。

㈡損害賠償部分：

1.按故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，負損害賠償責任；違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，民法第184條第1項後段、第2項分別定有明文。

2.查上訴人係利用被上訴人心智缺陷及思慮不週等情狀，而詐得系爭19萬元，自屬故意以背於善良風俗之方法加損害於被上訴人，且該當刑法乘機詐欺取財罪，亦違反保護他人之法律，致被上訴人受有同額損害，應對被上訴人負損害賠償責任。至於上訴人固辯稱曾交付14萬4,000元予被上訴人云云，為被上訴人所否認，亦未據上訴人提出被上訴人出具之收據以佐其說，自難採信。

3.從而，被上訴人依前開侵權行為規定，請求上訴人如數賠償19萬元，即屬有據。

㈢遲延利息部分：

1.按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人

起訴而送達訴狀者，與催告有同一之效力。又遲延之債務，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5%，民法第229條第2項、第233條第1項、第203條分別定有明文。

2.查被上訴人請求上訴人損害賠償，核屬無確定期限之債，被上訴人以起訴方式，催告上訴人給付，而本件起訴狀繕本已於114年5月6日送達上訴人(見不爭執事項第㈤項)，揆諸前開規定，上訴人應自114年5月7日起負遲延責任。

3.從而，被上訴人請求上訴人應自114年5月7日起至清償日止，按年息5%計付遲延利息，亦有憑據。

㈣時效抗辯部分：

1.按因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2年間不行使而消滅，民法第197條第1項前段固有明文。此項請求權之消滅時效，應以請求權人實際知悉損害及賠償義務人時起算。此所謂知有損害、知有得受賠償之原因，係指明白知悉而言，尚不包括應該知悉、可能知悉之狀態。若僅知受損害及行為人，而不知其行為係侵權行為(違法性)，則無從本於侵權行為之法律關係請求賠償，時效即無從進行。如當事人間就知之時間有所爭執，即應由賠償義務人就請求權人知悉在前之事實，負舉證責任(最高法院110年度台上字第1414號、113年度台上字第893號判決意旨參照)。經查：

⑴上訴人固於111年10月間提領系爭19萬元，及被上訴人於111年12月7日在警方調查時指認上訴人係協助其辦理貸款之奕鑫，暨陳稱其未取得凱基銀行之貸款(見本院卷第77、84頁)，惟查無積極事證證明被上訴人當時已明白知悉何人提領系爭19萬元，上訴人復未能舉證證明被上訴人當時已明白知悉其為侵權行為，揆諸前開說明，上訴人仍抗辯本件請求權時效應自提領合庫帳戶款項時起算，即無依據，要難採認。

⑵又檢察官僅起訴上訴人詐得系爭15萬元，而其詐得系爭19萬元則不在檢察官起訴之範圍，此有起訴書在卷可稽(案號：臺灣彰化地方檢察署112年度偵字第7683號；見本院卷第124-128頁)。準此，可知被上訴人收到檢察官起訴書時，尚難遽認已明白知悉上訴人詐得系爭19萬元。

⑶況檢察官延至114年6月27日刑案第一審審理時始提出補充理由書，其中提及上訴人利用其同事以系爭金融卡提領系爭19萬元，據為己用等情(見刑案一審卷二第2-4頁)。準此，可知被上訴人延至114年6月27日開庭時始明白知悉上訴人詐得系爭19萬元。

2.從而，本件被上訴人請求權仍未罹於2年消滅時效，則上訴人仍援用時效抗辯，憑以拒絕賠償被上訴人，要屬無據，自難採用。

八、綜上所述，被上訴人依前揭侵權行為規定，請求上訴人應給付19萬元本息，自屬正當，應予准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，其理由與本院未盡相同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

十、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

民事第二庭　審判長法　官　謝說容

法　官　廖純卿

法　官　陳正禧

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　蔡皓凡

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

附表一：				
編號	□提領時間	□提領金額	□提領地點	□提領人
1	111年9月30日 16時39分	3萬元	合庫竹東分行	上訴人
2	111年9月30日 16時40分	3萬元	合庫竹東分行	同上
3	111年9月30日 16時42分	3萬元	合庫竹東分行	同上
4	111年9月30日 16時43分	3萬元	合庫竹東分行	同上
5	111年9月30日 16時44分	3萬元	合庫竹東分行	同上
合計		15萬元		

附表二：				
編號	□提領時間	□提領金額	□提領地點	□提領人
1	111年10月3日 12時24分	3萬元	合庫竹東分行	上訴人或其指示之人
2	111年10月3日 12時25分	3萬元	合庫竹東分行	同上
3	111年10月3日 12時26分	3萬元	合庫竹東分行	同上
4	111年10月3日 12時27分	3萬元	合庫竹東分行	同上
5	111年10月3日 12時28分	3萬元	合庫竹東分行	同上
6	111年10月4日 11時11分	1萬5,000元	合庫竹東分行	同上
7	111年10月8日	2萬5,000元	合庫竹東分行	同上

	23時24分			
合計		19萬元		