

臺灣高等法院民事判決

113年度上更一字第79號

上訴人 騰允有限公司

法定代理人 陳紘萱

訴訟代理人 游敏傑律師

孫羽力律師

被上訴人 徐孟邦

秦彬佩

共 同

訴訟代理人 林冠佑律師

林采妤律師

蕭盛文律師

複代理人 江蘊生律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國110年1月14日臺灣新北地方法院108年度重訴字第433號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於114年2月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之先位之訴部分，及駁回上訴人該部分備位之訴，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣貳拾萬元，及自民國一〇八年七月十四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被上訴人徐孟邦應給付上訴人新臺幣參拾萬元，及自民國一〇八年八月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外）由被上訴

01 人連帶負擔百分之二十二，被上訴人徐孟邦負擔百分之三十三，
02 餘由上訴人負擔。

03 事實及理由

04 壹、程序方面：

05 按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述
06 者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。
07 查上訴人原先位主張如附表所示共計新臺幣（下同）101萬
08 1,000元係被上訴人徐孟邦、秦彬佩（下各逕稱其姓名，合
09 稱被上訴人）共同向上訴人借款，而聲明請求被上訴人共同
10 給付，嗣上訴人於民國113年11月4日以民事陳報狀更正如附
11 表所示款項均為徐孟邦1人所借，並將該部分聲明變更由徐
12 孟邦1人給付（見本院卷第123頁至第124頁），核屬更正事
13 實上及法律上之陳述，非為訴之變更或追加，應予准許。

14 貳、實體方面：

15 一、上訴人主張：上訴人與徐孟邦、訴外人徐孟麟自103年起，
16 陸續合作上訴人承攬之三重美麗人生月子中心工程（下稱系
17 爭三重工程）、淡水海洋都心建案內裝泥作工程（下稱系爭
18 淡水工程）等工程，由徐孟邦、徐孟麟負責現場工作及工班
19 聯繫，秦彬佩從事合作工程收支之會計記帳事務，詎被上訴
20 人明知徐孟邦代墊予訴外人黃慶文之系爭淡水工程佣金20萬
21 元，業經秦彬佩於104年9月30日以系爭三重工程現金帳之款
22 項支應，竟又於104年10月5日重複向上訴人請款，經上訴人
23 於104年12月4日支付20萬元予徐孟邦後，共同將該款項侵占
24 入己，上訴人先位得依民法第184條第1項前段、第185條第1
25 項規定，請求被上訴人連帶給付20萬元本息，備位得依民法
26 第179條規定，請求徐孟邦給付20萬元本息。又徐孟邦分別
27 於附表所示日期，陸續向上訴人借款如附表所示金額，合計
28 借款101萬1,000元，上訴人將該等借款均匯入秦彬佩中國信
29 託商業銀行帳號000000000000號帳戶（下稱秦彬佩帳戶），
30 迄未返還，上訴人先位得依民法第478條規定，請求徐孟邦
31 給付71萬1,000元本息，備位得依民法第179條規定，請求秦

01 彬佩給付71萬1,000元本息（更審前本院110年度上字第329
02 號判決就附表編號1及4借款合計60萬元部分，先位已判命徐
03 孟邦給付上訴人其中半數即30萬元本息部分，已告確定，非
04 本院審理範圍）等情，爰依上開請求權基礎，在原審先位求
05 為被上訴人連帶給付20萬元本息及給付71萬1,000元本息，
06 備位求為徐孟邦給付20萬元本息及秦彬佩給付71萬1,000元
07 本息之判決。（其餘未繫屬本院部分，不予贅述）

08 二、被上訴人則以：因黃慶文於104年9月間介紹兩造施作系爭淡
09 水工程，上訴人需支付黃慶文佣金20萬元，惟因當時系爭淡
10 水工程尚未開始施作，並無現金帳，徐孟邦遂於104年9月30
11 日先以秦彬佩帳戶內之現金代墊，並由秦彬佩暫時記入系爭
12 三重工程現金帳，嗣徐孟邦再向上訴人請求償還代墊之佣金
13 20萬元，並未重複請款，被上訴人自不構成侵權行為，且徐
14 孟邦受領代墊之佣金20萬元有法律上原因，亦無不當得利。
15 另就如附表所示款項，被上訴人否認係借款，此係上訴人預
16 先分配之利潤，秦彬佩代徐孟邦受領上開款項亦有法律上原
17 因，故上訴人依民法第478條或第179條規定，請求被上訴人
18 返還上開款項，均無理由等語，資為抗辯。

19 三、原審就上訴人上開先、備位之訴均為上訴人敗訴之判決，上
20 訴人提起上訴，嗣經本院110年度上字第329號判決認定如附
21 表編號1、4所示共計60萬元款項為徐孟邦向上訴人所借，上
22 訴人起訴請求徐孟邦返還上開借款之半數，並以起訴狀繕本
23 送達為催告返還借款之意思表示，而判決徐孟邦應給付上訴
24 人30萬元及自受催告後30日之翌日即108年8月13日起至清償
25 日止，按週年利率百分之5計算之利息，駁回上訴人其餘請
26 求，上訴人提起第三審上訴，經最高法院將本院110年度上
27 字第329號判決關於駁回上訴人先位請求被上訴人給付借款7
28 1萬1,000元本息、連帶給付代墊佣金20萬元本息，及備位請
29 求秦彬佩給付借款71萬1,000元本息、徐孟邦給付代墊佣金2
30 0萬元本息部分廢棄，發回本院更審，上訴人上訴聲明：(一)
31 原判決除確定部分外，關於駁回後開第(二)、(三)項之訴部分，

01 及該部分之假執行之聲請均廢棄。(二)1. 先位：被上訴人應連
02 帶給付上訴人20萬元，及自108年7月14日起至清償日止，按
03 週年利率百分之5計算之利息。2. 備位：徐孟邦應給付上訴
04 人20萬元，及自109年5月9日起至清償日止，按週年利率百
05 分之5計算之利息。(三)1. 先位：徐孟邦應給付上訴人71萬1,0
06 00元，及自108年8月13日（上訴人原將該日期誤載為108年8
07 月3日，已於本院114年2月5日言詞辯論期日當庭更正，見本
08 院卷第226頁）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利
09 息。2. 備位：秦彬佩應給付上訴人71萬1,000元，及自109年
10 5月9日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。被
11 上訴人答辯聲明：上訴駁回。

12 四、本件經兩造確認之不爭執事項如下（見本院卷第112頁至第1
13 13頁，並由本院依卷證為部分文字修正）：

14 (一)秦彬佩製作之系爭三重工程現金帳（見原審卷一第169頁至
15 第174頁），所示餘額為3萬8,560元，其中104年9月30日「Fo
16 r木瓜淡水佣金支出20萬」係指給付系爭淡水工程介紹人黃
17 慶文佣金20萬元。徐孟邦曾交付系爭三重工程現金帳影本予
18 上訴人法定代理人陳紘萱。

19 (二)上訴人依照徐孟邦之申請製作104年10月5日佣金申請單，付
20 款內容記載「10/5暫付佣金20萬元整於黃慶文先生」，上訴
21 人於104年12月4日支付該20萬元予徐孟邦（見原審卷一第16
22 5頁至第167頁）。

23 (三)上訴人於106年1月24日、106年3月15日、106年8月11日、10
24 6年8月31日分別匯款40萬元、30萬元、20萬元、4萬400元至
25 秦彬佩帳戶（見原審卷一第175頁至第191頁）。

26 五、上訴人主張被上訴人就代墊黃慶文佣金20萬元部分，重複向
27 上訴人請款，嗣共同將該款項侵占入己，另徐孟邦向上訴人
28 借款如附表所示金額迄未返還等情，為被上訴人所否認，並
29 以前詞置辯，是以，本件所應審究之爭點為：

30 (一)就代墊黃慶文佣金20萬元部分：

31 1. 上訴人先位依民法第184條第1項前段、第185條第1項規定，

01 請求被上訴人連帶給付20萬元本息，有無理由？

02 2. 上訴人備位依民法第179條規定，請求徐孟邦給付20萬元本
03 息，有無理由？

04 (二)就如附表所示款項部分：

05 1. 上訴人先位依民法第478條規定，請求徐孟邦給付71萬1,000
06 元本息，有無理由？

07 2. 上訴人備位依民法第179條規定，請求秦彬佩給付71萬1,000
08 元本息，有無理由？

09 六、本院之判斷：

10 (一)就代墊黃慶文佣金20萬元部分：

11 1. 按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
12 民事訴訟法第277條本文定有明文。次按因故意或過失，不
13 法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；數人共同不法侵害
14 他人之權利者，連帶負損害賠償責任，民法第184條第1項前
15 段、第185條第1項前段分別定有明文。又因侵權行為所生之
16 損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，
17 2年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾10年者亦同，
18 同法第197條第1項亦有明文。所謂知有損害及賠償義務人之
19 「知」，係指明知，即該請求權之消滅時效，應以請求權人
20 實際知悉損害及賠償義務人時起算。如當事人間就知之時間
21 有所爭執，應由賠償義務人就請求權人知悉在前之事實，負
22 舉證責任（最高法院109年度台上字第417號判決意旨參
23 照）。上訴人主張被上訴人共同不法侵害其財產權乙節，為
24 被上訴人所否認，經查：

25 (1)秦彬佩製作之系爭三重工程現金帳（見原審卷一第169頁至
26 第174頁），所示餘額為3萬8,560元，其中104年9月30日「Fo
27 r木瓜淡水佣金支出20萬」係指給付系爭淡水工程介紹人黃
28 慶文佣金20萬元等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項
29 (一)），而觀之系爭三重工程現金帳記載「104年9月30日For
30 木瓜淡水佣金支出20萬元」之前，該現金帳餘額為「15萬1,
31 160元」，扣除上開佣金及其後數項支出後，於同年10月18

01 日之餘額為「-24萬1,440元」，再加計該現金帳所載「104
02 年10月23日至公司拿現金收入35萬元」，及扣除「104年10
03 月27日阿峰防水…支出7萬元」後，最後餘額為「3萬8,560
04 元」，有該現金帳在卷足稽（見原審卷一第174頁），可見1
05 04年9月30日所支出之淡水佣金20萬元已於同年10月23日由
06 上訴人以現金抵充，即已由上訴人之款項支應該筆20萬元佣
07 金，然徐孟邦又向上訴人請求償還該筆佣金款項，上訴人依
08 照徐孟邦之申請製作104年10月5日佣金申請單，付款內容記
09 載「10/5暫付佣金20萬元整於黃慶文先生」，上訴人並於10
10 4年12月4日支付該20萬元予徐孟邦，此有佣金申請單、現金
11 支出傳票存卷可參（見原審卷一第165頁至第167頁），復為
12 兩造所不爭執（見不爭執事項(二)），則徐孟邦顯係於同年12
13 月4日重複請領該20萬元佣金。

- 14 (2)被上訴人雖否認有重複請款之事實，辯稱因支付黃慶文系爭
15 淡水工程佣金20萬元當時，系爭淡水工程尚未開始，無相關
16 現金帳可茲記載，未免公私帳混淆，秦彬佩暫將該筆款項記
17 入系爭三重工程現金帳「104年9月30日For木瓜淡水佣金支
18 出20萬」，嗣104年12月4日徐孟邦向上訴人請款取得20萬元
19 後，秦彬佩再將20萬元記回系爭三重工程現金帳以沖銷前開
20 104年9月30日之帳款云云。然觀之卷附系爭三重工程現金
21 帳，最後一筆收支紀錄為「104年10月27日阿峰防水…支出7
22 萬元」，餘額為「3萬8,560元」（見原審卷一第174頁），
23 其後均為空白，已難認被上訴人所辯秦彬佩於104年12月4日
24 徐孟邦向上訴人請款取得20萬元後，有將20萬元沖銷記回系
25 爭三重工程現金帳乙節為真，再衡以倘秦彬佩事後確有將該
26 20萬元記回系爭三重工程現金帳，則系爭三重工程現金帳之
27 餘額即非3萬8,560元，而應為23萬8,560元，並應將該23萬
28 8,560元之系爭三重工程款餘額返還上訴人，然秦彬佩於原
29 審109年7月6日言詞辯論期日對於上訴人訴訟代理人詢問
30 「最後的餘額3萬8,560元怎麼處理？」，答稱「那時候就一
31 併給原告（即上訴人）了，工程完成的時候連同單據、現金

01 帳一起給原告，時間我忘了。」（見原審卷二第455頁），
02 豈會對於上訴人訴訟代理人提示系爭三重工程現金帳，並詢
03 問對於餘額3萬8,560元如何處理時，全然未見秦彬佩有對該
04 餘額數額表示異議，亦未提及該現金帳並非完整，被上訴人
05 更於原審書狀中明確自陳秦彬佩係將餘額3萬8,560元現金返
06 還上訴人（見原審卷三第109頁），則被上訴人嗣於上訴後
07 始改口辯稱秦彬佩於104年12月4日徐孟邦向上訴人請款取得
08 20萬元後，有將20萬元記回系爭三重工程現金帳以沖銷104
09 年9月30日之帳款等詞，顯無可採。

10 (3)徐孟邦既明知其於104年9月30日所支出代墊予黃慶文之系爭
11 淡水工程佣金20萬元，已於同年10月23日由上訴人以現金抵
12 充支應，卻又再向上訴人請求償還該筆佣金款項，並於104
13 年12月4日重複受領上訴人支付之20萬元，而秦彬佩身為徐
14 孟邦之配偶，並為系爭三重現金帳之製作者，亦明知徐孟邦
15 已於104年12月4日重複領取20萬元，卻未如實將該20萬元記
16 回系爭三重工程現金帳以沖銷104年9月30日之帳款，反依徐
17 孟邦指示將徐孟邦交付之該20萬元存入秦彬佩帳戶，此有秦
18 彬佩帳戶交易明細在卷可參（見本院前審卷一第335頁），
19 上情亦經被上訴人自陳在卷（見本院前審卷一第327頁、本
20 院卷第88頁、第180頁），足認被上訴人確有共謀並透過上
21 開分工行為，共同將該20萬元侵占入己，該不法行為業已侵
22 害上訴人之財產權，致上訴人受有損害，上訴人依民法第18
23 4條第1項前段、第185條第1項規定，請求被上訴人連帶賠償
24 其所受損害20萬元，於法自屬有據。

25 (4)被上訴人又辯稱上訴人於104年年底即取得系爭三重工程現
26 金帳，上訴人當即查知被上訴人上開侵權行為，上訴人遲至
27 108年6月6日始提起本件訴訟，已逾2年之消滅時效云云。然
28 上訴人否認係於104年年底取得系爭三重工程現金帳，並主
29 張上訴人係於107年年初，因兩造合作關係生變，經整理被
30 上訴人提供之請款資料，並逐一查核後，始發現被上訴人上
31 開侵權事實等語，而被上訴人就其有於104年年底交付系爭

01 三重工程現金帳予上訴人乙節並未提出任何證據證明，且縱
02 經收受現金帳冊，在未逐一比對查帳前，上訴人亦無從知悉
03 被上訴人有侵占款項之行為，審酌上訴人主張其係因兩造合
04 作關係生變，乃於107年年初進行查帳後，始查知被上訴人
05 上開侵權行為，尚屬合情，則上訴人於108年6月6日提起本
06 件訴訟（見原審卷一第11頁），其侵權行為損害賠償請求權
07 並未逾2年之消滅時效，被上訴人未能就上訴人知悉在前之
08 事實舉證以實其說，故其所為之時效消滅抗辯，即無可採。

09 (5)綜上，就代墊黃慶文佣金20萬元部分，被上訴人施用詐術，
10 未沖銷系爭三重工程現金帳，即推由徐孟邦重複申請受領上
11 訴人支付之20萬元後，將該款項侵占入己，而共同不法侵害
12 上訴人之財產權，上訴人依民法第184條第1項前段、第185
13 條第1項規定，請求被上訴人連帶給付20萬元，及自起訴狀
14 繕本送達翌日即108年7月14日起（本件起訴狀繕本係於108
15 年7月3日寄存送達被上訴人，於同年月13日發生送達效力，
16 見原審卷一第203頁至第205頁）至清償日止，按週年利率百
17 分之5計算之法定遲延利息，核屬有據。

18 2. 本院就代墊黃慶文佣金20萬元部分，已認定上訴人得依民法
19 第184條第1項前段、第185條第1項規定，請求被上訴人連帶
20 給付20萬元本息，即認上訴人此部分之先位之訴為有理由，
21 上訴人備位依民法第179條規定向徐孟邦為請求部分，即無
22 再予審究之必要。

23 (二)就如附表所示款項部分：

24 1. 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
25 有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還
26 之契約；借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品
27 質、數量相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時返還，
28 貸與人亦得定1個月以上之相當期限，催告返還，民法第474
29 條第1項、第478條分別定有明文。倘當事人主張與他方有消
30 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
31 業已交付之事實，均負舉證之責任（最高法院98年度台上字

第1045號判決意旨參照)。上訴人主張其與徐孟邦間就如附表所示款項存有消費借貸關係乙節，為被上訴人所否認，經查：

(1)附表編號1、4所示款項部分：

上訴人主張其於106年1月24日借款40萬元及於同年8月11日借款20萬元予徐孟邦（即附表編號1、4所示款項），業據上訴人提出106年1月24日及同年8月11日之轉帳傳票、匯款回條聯、存摺交易明細等件影本為證（見原審卷一第175頁至第177頁、第189頁至第191頁），被上訴人對於上訴人有於106年1月24日、同年8月11日分別匯款40萬元、20萬元至秦彬佩帳戶並未爭執（見不爭執事項(三)），惟辯稱該等款項係上訴人預先分配之利潤，非屬借款云云。然觀之上開轉帳傳票摘要欄記載「暫付款-阿邦」、借方金額欄記載「40萬元」，與「暫付款-阿邦 借支8/11-20萬」、借方金額欄記載「20萬元」（見原審卷一第175頁、第189頁），而依證人即上開轉帳傳票製作者梁彩荷於原審證稱：轉帳傳票上「暫付款」的意思是公司的錢暫時出去，之後要歸還的錢，只要公司的錢有支付出去，伊就會製作傳票等語（見原審卷二第461頁至第462頁），該等款項之支出既經梁彩荷以尚應回收之「暫付款」科目作帳，顯然與被上訴人所稱之利潤分配無涉，復依證人徐孟麟於原審證稱：伊等接的案件全部都沒有結算，到了過年、需要用錢時，就每個人分一下利潤，就大概先拿一些，也不知道伊等到底應該分到多少，徐孟邦做了4年只拿了60萬元，無法生活就是用借而已，不是先預支利潤等語（見原審卷二第176頁），堪認上開款項確為徐孟邦向上訴人所支借。至證人徐孟麟嗣雖於本院作證時表示：有一次過年，許騰允主動說要分利潤，伊與徐孟邦有各拿到40萬元等語（見本院卷第161頁），惟上開轉帳傳票均無關於利潤分配之記載，已如前述，且倘上訴人於106年1月24日匯款40萬元至秦彬佩帳戶，係屬上訴人預先分配之利潤，自應將分屬上訴人、徐孟邦、徐孟麟合作三方之利潤同時分配方

屬合情，惟106年1月24日之轉帳傳票摘要欄僅有記載「暫付款-小孟」、「暫付款-阿邦」，未見有將款項分配予上訴人或其實際負責人許騰允之情事，此與系爭三重工程現金帳曾於103年11、12月間記載分利潤予三方，係由現金帳內之預付工程款直接撥付，而非另向上訴人請款明顯不同，可見證人徐孟麟所稱許騰允曾於過年時主動說要分利潤之事，應非指上訴人106年1月24日之匯款，上訴人於106年1月24日、同年8月11日所分別匯入秦彬佩帳戶之40萬元、20萬元，確屬上訴人出借予徐孟邦之借款。

(2)附表編號2所示款項部分：

上訴人主張其於106年3月15日借款30萬元予徐孟邦（即附表編號2所示款項），固據上訴人提出106年3月15日轉帳傳票、匯款回條聯、存摺交易明細等件影本為憑（見原審卷一第179頁至第181頁），依上開匯款回條聯、存摺交易明細，僅足認上訴人有於106年3月15日匯款30萬元至秦彬佩帳戶，被上訴人固不否認上開款項匯入之事實（見不爭執事項(三)），惟辯稱該30萬元係上訴人欲給付款項予徐孟麟，但上訴人認為徐孟麟過於揮霍，故先將該款項給付予徐孟邦，由秦彬佩帳戶代收，並請徐孟邦慢慢撥款予徐孟麟，被上訴人嗣已將該款項轉交徐孟麟等語，而證人徐孟麟亦於本院證稱：伊有用預支或先拿利潤之方式請許騰允提供款項供伊花用，許騰允有答應，但許騰允要徐孟邦控制伊花錢，就將款項匯到徐孟邦帳戶，又因伊之前有向徐孟邦借5萬元，徐孟邦將伊積欠之5萬元扣除後，有將25萬元匯至伊前妻之帳戶，伊前妻再將款項領出交付伊等語（見本院卷第161頁、第163頁），核與被上訴人上開所辯相符，再觀諸上訴人所提出之106年3月15日轉帳傳票摘要欄記載「暫付款-小孟30萬元（匯入阿邦）」（見原審卷一第179頁），亦顯示該筆款項實際之出借支付對象為徐孟麟，僅係透過被上訴人之帳戶交付，可認該筆款項確非徐孟邦所借用。至證人許騰允固於本院證稱：當時是徐孟邦打電話向伊表示要向上訴人借款

01 30萬元，好應付徐孟麟隨時跟他借錢，伊與陳紘萱同意後，
02 即將款項出借徐孟邦等語（見本院卷第165頁），而與證人
03 徐孟麟所證述係其自行與許騰允直接聯繫之情全然相左，考
04 量證人許騰允所述核與106年3月15日轉帳傳票所載內容顯有
05 不符，如係徐孟邦所借，僅須如前述附表編號1、4借款記載
06 「阿邦借支」即可，何須記載「小孟30萬元」，此外，復無
07 其他客觀證據足資佐證，自難僅憑證人許騰允之證述遽為不
08 利於徐孟邦之認定，故難認上訴人與徐孟邦有就附表編號2
09 所示款項成立消費借貸關係。

10 (3)附表編號3所示款項部分：

11 上訴人主張106年8月8日借款11萬1,000元予徐孟邦（即附表
12 編號2所示款項），無非係以旅行社報價單及手寫記載阿邦
13 刷卡紀錄、旅行業代收轉付收據、阿邦旅費刷卡減嘉義吊線
14 款計算式、106年7月26日轉帳傳票、106年7月26日及同年8
15 月31日匯款回條聯等件影本為憑（見原審卷一第183頁至第1
16 88頁），惟上開證據僅能證明陳紘萱、徐孟邦、徐孟麟各自
17 攜同家人於106年8月間一同跟團出國旅遊，全部旅費共計50
18 萬7,400元，由徐孟邦、徐孟麟、陳紘萱分別刷卡支付旅費1
19 9萬400元、3萬7,000元、28萬元，嗣上訴人以徐孟邦先前已
20 請領之嘉義吊線工程款15萬元，抵償徐孟邦支出之上開刷卡
21 旅費，並於106年8月31日將不足之4萬400元（即19萬400元
22 與15萬元之差額）匯至秦彬佩帳戶等情，尚不足以證明上訴
23 人所主張被上訴人及徐孟邦母親劉繡春3人之旅費11萬1,000
24 元（即每人3萬7,000元），係徐孟邦向上訴人所借用，又上
25 訴人既否認該次出國旅遊除徐孟邦家人外，上訴人法定代
26 理人陳紘萱及其配偶許騰允均有一同前往（見本院卷第230
27 頁），另由該旅行社報價單可知，同行之人亦包含徐孟麟
28 （見原審卷一第183頁），則由該次出遊成員為上訴人、徐
29 孟邦、徐孟麟之合作三方與其各自之家人，並由上訴人墊付
30 旅費等情以觀，性質應類似由公司支付費用招待員工及眷屬
31 出國之員工旅遊，另觀之上訴人所提出之106年7月26日轉帳

傳票，其科目名稱記載「工程費用-嘉義」，摘要欄記載「預借7/21-阿邦自行先借張文金-7/26還阿邦-匯款」、「吊線-阿俊以6/20數量金額為 $777060 \times 70\% = 54392$ -扣已借支33萬-扣代購材料費用租金等費用51295-扣6月貨款6720=000000-0/26匯15萬（匯阿邦）」（見原審卷一第187頁），均無任何關於上訴人主張徐孟邦有於106年8月11日向其借貸11萬1,000元之內容，自難認上訴人與徐孟邦有於106年8月11日成立消費借貸關係。

(4)綜上，上訴人與徐孟邦就附表編號1、4所示60萬元款項存有消費借貸關係，業經本院認定如前，又上開借款未約定還款期限，上訴人係以起訴狀繕本送達為催告返還借款之意思表示，而本件起訴狀繕本係於108年7月3日寄存送達徐孟邦（見原審卷一第203頁），於同年月13日發生送達效力，徐孟邦於受催告後之相當期限仍未清償借款，則上訴人請求徐孟邦應再給付上訴人30萬元（其餘30萬元部分已確定，非本院審理範圍），及自起訴狀繕本送達後30日之翌日即108年8月13日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之法定遲延利息，洵屬有據。

2.再按無法律上原因而受有利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條前段定有明文。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」，前者係基於受損人有目的及有意識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109年度台上字第21號判決意旨參照）。本院已就附表編號1、4所示款項認定上訴人與徐孟邦間成立消費借貸關係，上訴人得依民法第478條規定，請求徐孟邦給付30萬元本息，即認上訴人此部分之先位之訴為有理由，上訴人備位依民法第179條規定向秦彬佩為請求部分，即無再予審究之

必要，僅就其餘附表編號2、3所示款項備位部分分述如下：

(1)附表編號2所示款項部分：

上訴人主張其於106年3月15日匯款30萬元至秦彬佩帳戶，秦彬佩受領該款項無法律上原因云云，然該筆款項實際之支付對象為徐孟麟，僅係透過秦彬佩帳戶交付，嗣被上訴人已將該款項轉交徐孟麟等情，均已如前述，足認秦彬佩並未受有上開30萬元匯款之利益，是就該30萬元部分，上訴人對秦彬佩自無不當得利返還請求權存在。

(2)附表編號3所示款項部分：

上訴人主張被上訴人及徐孟邦母親劉繡春於106年8月間之出國旅費共計11萬1,000元，均係由上訴人支付，秦彬佩受領該款項無法律上原因云云，然該次出國應具有員工旅遊之性質，業經本院說明如前，則由上訴人支付被上訴人及其家人之旅費，乃係上訴人對合作工程之成員及其家屬之恩惠給付，非無法律上原因，另依上訴人所提出106年7月26日、同年8月31日之匯款回條聯，顯示上訴人分別於106年7月26日、同年8月31日匯款17萬元、4萬400元至秦彬佩帳戶（見原審卷一第186頁、第188頁），上開款項均係由上訴人直接匯款至秦彬佩帳戶，該等匯款既因上訴人自己給付行為致原由其掌控之財產發生主體變動，則本於無法律上之原因而生財產變動消極事實舉證困難，該舉證困難所生危險自應歸諸主張不當得利請求權存在之上訴人，始屬公平，故上訴人即應就此給付型不當得利請求權之成立要件負其舉證責任，並應證明秦彬佩受有利益係無法律上之原因，然上訴人未能舉證證明其上開匯款欠缺給付之目的，自難認秦彬佩係無法律上原因受有利益，上訴人自無從依不當得利之法律關係向秦彬佩為主張。

(3)綜上，就附表編號2、3所示款項，上訴人備位依民法第179條規定請求秦彬佩給付，亦屬無據。

七、綜上所述，上訴人先位依民法第184條第1項前段、第185條第1項規定，請求被上訴人應連帶給付20萬元（即代墊黃慶

文佣金20萬元部分），及自108年7月14日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之法定遲延利息，暨依民法第478條規定，請求徐孟邦應給付上訴人30萬元（即附表編號1、4所示款項，並扣除已確定部分），及自108年8月13日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開先位之訴應准許部分為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2、3項所示，並一併廢棄原判決就該部分所為駁回備位之訴之裁判。至上開不應准許部分（即附表編號2、3所示款項部分），原審所為上訴人先、備位之訴均敗訴之判決，並無不合，上訴論旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其該部分之上訴。

八、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。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 2 月 19 日

民事第十六庭

審判長法 官 朱耀平

法 官 羅立德

法 官 王唯怡

正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 114 年 2 月 19 日

書記官 許怡芬

01 附表：

02

編號	借款日期	借款金額
1	106年1月24日	40萬元
2	106年3月15日	30萬元
3	106年8月8日	11萬1,000元
4	106年8月11日	20萬元
合計		101萬1,000元