臺灣新北地方法院民事判決

107年度重訴更一字第9號

原　　告
即反訴被告　效仲股份有限公司
法定代理人　楊冠群
訴訟代理人　呂康德律師
被　　告　呂天元
被　　告
即反訴原告　丁美華
共　　同
訴訟代理人　陳志忠律師

上列當事人間因侵占案件，原告提起刑事附帶民事訴訟請求侵權行為損害賠償事件，經本院刑事庭移送前來（104年度重附民字第88號），臺灣高等法院發回更審，本院於民國109年3月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告呂天元應給付原告效仲股份有限公司新臺幣壹仟零陸拾玖萬肆仟元，及自民國一百零四年十二月二十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

反訴被告效仲股份有限公司應給付反訴原告丁美華新臺幣壹仟壹佰零捌萬參仟壹佰伍拾陸元，及自民國一百零八年二月二十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告效仲股份有限公司其餘之訴駁回。

本訴訴訟費用由被告呂天元負擔百分之三十七，餘由原告效仲股份有限公司負擔；反訴訴訟費用由反訴被告效仲股份有限公司負擔。

反訴部分，於反訴原告丁美華以新臺幣參佰柒拾萬元為反訴被告效仲股份有限公司供擔保後，得假執行。但反訴被告效仲股份有限公司如以新臺幣壹仟壹佰零捌萬參仟壹佰伍拾陸元預供擔保，得免為假執行。

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者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限；民事訴訟法第255條第1項第2、3款分別定有明文。查，原告起訴請求被告應連帶給付新臺幣（下同）2億0,968萬3,617元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息（見本院附民卷第5頁），嗣於本院審理期間，減縮聲明為被告呂天元應給付原告2,425萬1千元、被告呂天元、丁美華（下逕稱姓名，並合稱被告）應連帶給付原告925萬元，及均自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息（見本院前審卷第139頁）。原告前開聲明之變更，其請求之基礎事實同一，且係減縮應受判決事項之聲明，核與上開規定相符，應予准許。

二、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴。反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起。反訴，非與本訴得行同種之訴訟程式者，不得提起。民事訴訟法第259條、第260條第1項、第2項分別定有明文。又所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言，即舉凡本訴標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一，或當事人兩造所主張之權利，由同一法律關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有牽連關係（最高法院91年度台上字第262號判決參照）。查，本件被告丁美華即反訴原告於本院審理中對原告即反訴被告提起反訴（見本院卷第59至65、183至185頁），核其反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係，則丁美華於本訴言詞辯論終結前，對原告提起反訴，自屬合法，應予准許。

貳、實體方面：

一、本訴部分：

㈠原告主張：呂天元自民國87年9月19日起至103年12月27日止，擔任原告公司董事長，負責經營管理原告公司事務，且於原告公司會計領款或開立支票時，負責審核並蓋用印鑑章，為從事業務之人，丁美華為呂天元之妻。惟被告竟為下列行為：

1.呂天元、丁美華意圖為自己不法之所有，呂天元基於業務侵占之概括犯意，並於95年1月9日，與丁美華共同基於業務侵占之犯意聯絡，連續於如附表一「提款日期」欄所示時間，指示不知情之原告公司會計蔡錦燕，自原告公司之華南商業銀行（下稱華南銀行）二重分行帳號000000000000號活期存款帳戶（下稱甲帳戶）提領如附表一「提款金額」欄所示款項後，將所提領款項中如附表一「侵占金額」欄所示金額存入或匯入如附表一「存入或匯入帳戶」欄所示帳戶，而將上開款項侵占入己（丁美華僅就附表一編號1-2「侵占金額」欄所示200萬元部分為共同侵占），則呂天元合計侵占715萬2千元，並與丁美華共同侵占200萬元。（「原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義」、「存入或匯入日期」、「侵占金額」、「存入或匯入帳戶」、「備註」等均詳如附表一所示）。

2.呂天元、丁美華分別意圖為自己不法之所有，呂天元各基於業務侵占之犯意，並於如附表二編號6、9、12所示部分，各與丁美華共同基於業務侵占之犯意聯絡，分別於如附表二「提款日期」欄所示時間，指示不知情之原告公司會計，各自原告公司之甲帳戶提領如附表二「提款金額」欄所示款項後，各將所提領款項中如附表二「侵占金額」欄所示金額各存入或匯入如附表二「存入或匯入帳戶」欄所示帳戶，而將上開款項侵占入己，則呂天元合計侵占734萬4千元，並與丁美華共同侵占200萬元（「原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義」、「存入或匯入日期」、「侵占金額」、「存

入或匯入帳戶」、「備註」等均詳如附表二所示）。

3.呂天元、丁美華分別意圖為自己不法之所有，呂天元各基於業務侵占之犯意，並於如附表三編號1、2、7、8所示部分，各與丁美華共同基於業務侵占之犯意聯絡，指示不知情之原告公司會計開立如附表三「支票明細」欄所示原告公司之華南銀行二重分行帳號000000000000號支票存款帳戶（下稱乙帳戶）之支票交由呂天元蓋用原告公司之印鑑章及負責人章（下稱大小章），再由呂天元、丁美華自行提示或交付他人提示，而於如附表三「兌現日期」欄所示時間獲付款，以此方式將乙帳戶內如附表三「付款金額即侵占金額」欄所示金額之款項，各侵占入己，則呂天元合計侵占388萬5千元，並與丁美華共同侵占505萬元（「原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義」、「兌現日期」、「付款金額即侵占金額」、「發票日期」、「票面金額」、「受款人」、「提示付款時之背書人」、「支票號碼」、「備註」等均詳如附表三所示）。

4.呂天元、丁美華分別意圖為自己不法之所有，呂天元各基於業務侵占之犯意，並於如附表四編號8所示部分，與丁美華共同基於業務侵占之犯意聯絡，分別於如附表四「提款日期」欄所示時間，指示不知情之原告公司會計，各自原告公司之永豐商業銀行重新分行帳號00000000000000號活期存款帳戶（下稱丙帳戶）提領如附表四「提款金額」欄所示款項後，各將所提領款項中如附表四「侵占金額」欄所示金額各存入或匯入如附表四「存入或匯入帳戶」欄所示帳戶，而將上開款項侵占入己，則呂天元合計侵占587萬元，並與丁美華共同侵占20萬元（「原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義」、「存入或匯入日期」、「侵占金額」、「存入或匯入帳戶」、「備註」等均詳如附表四所示）。

5.依上計算結果，呂天元侵占原告公司款項合計2,425萬1千元，被告2人共同侵占原告公司款項合計為925萬元，則原告因被告上開侵占之侵權行為而受有損害，爰依侵權行為法律關

係，提起本件訴訟，並聲明：⑴呂天元應給付原告2,425萬1千元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。⑵被告應連帶給付原告925萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

㈡被告則以：原告前以被告涉犯業務侵占罪嫌提起刑事自訴，經臺灣高等法院106年度上易字第2670號刑事判決（下稱刑事二審判決，該刑事歷審案件，合稱系爭刑事案件）丁美華無罪確定。另系爭刑事二審判決固認定呂天元侵占1,227萬4千元，惟呂天元嗣後已為原告公司抵付及代償金額1,108萬3,156元，故原告公司並未受有損害。準此，原告依侵權行為法律關係訴請被告損害賠償，為無理由等語，資為置辯。並答辯聲明：原告之訴駁回。

二、反訴部分：

㈠反訴原告丁美華反訴主張：反訴被告因資金週轉需要，於103年12月11日邀同伊及呂天元、訴外人楊冠群、張素珠為連帶保證人，向訴外人永豐商業銀行股份有限公司（下稱永豐銀行）借貸美金75萬元，伊及呂天元各提供渠等所有之新北市○○區○○路○○○○○號2樓、238之8號2樓房屋（含坐落之新北市○○區○○段○○○號土地，下合稱系爭房地）供作抵押擔保。嗣反訴被告未依約清償借款，系爭房地遭永豐銀行聲請拍賣取償1,106萬6,312元，伊及呂天元另為反訴被告清償1,110萬元，伊及呂天元合計為反訴被告清償2,216萬6,312元，伊依債權比例平均分攤結果，反訴被告應依民法第749條及消費借貸法律關係，返還伊1,108萬3,156元。為此，爰依上開規定提起反訴，並聲明：1.反訴被告應給付丁美華1,108萬3,156元，及自反訴起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。2.願供擔保，請准宣告假執行。

㈡反訴被告則以：丁美華固有代償伊之借款，惟丁美華侵占伊公司款項共925萬元，伊自得依侵權行為法律關係或不當得

利法律關係，就丁美華侵占或不當得利之925萬元為抵銷之抗辯等語，資為置辯。並答辯聲明：1.反訴原告丁美華之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、本訴部分：

㈠按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184條第1項前段定有明文。其次，依民法第185條第1項之規定，共同侵權行為人固連帶負損害賠償責任，惟同條項前段所謂共同侵權行為，須共同行為人皆已具備侵權行為之要件始能成立，若其中一人無故意過失，則其人非侵權行為人，不負與其他具備侵權行為要件之人連帶賠償損害之責任（參照最高法院22年上字第3437號裁判意旨）。經查：

㈡原告（即反訴被告，下逕稱原告）前以被告呂天元、丁美華（即反訴原告，下逕稱姓名）涉犯業務侵占罪嫌提起刑事自訴，本院104年度自字第26號刑事判決（下稱系爭刑事一審判決）認呂天元犯如附表一至四所示業務侵占罪，分別判處應執行有期徒刑4年10月（不得易科罰金）、1年2月（得易科罰金），丁美華共同犯附表一編號1-2、附表二編號6、9、12、附表三編號1、2、7、8、附表四編號8所示業務侵占罪，分別判處應執行有期徒刑2年（不得易科罰金）、有期徒刑4月（得易科罰金）。案經兩造各提起上訴，系爭刑事二審判決認呂天元犯如附表一編號1、附表二編號2至4、7至11、13、附表三編號1、5、6、27、43、44、附表四編號1至8、編號10中之7萬元，及在100年4月1日，指示會計蔡錦燕，自原告甲帳戶提領158萬元，匯入益德汽車股份有限公司（下稱益德公司）帳戶而侵占158萬元，分別判處應執行有期徒刑1年（不得易科罰金）、1年2月（得易科罰金），判處丁美華無罪，均已確定。有系爭刑事一、二審判決為證（見本院前審卷第9、11至100頁、本院卷第131至181頁），並經本院依職權調取系爭刑事電子卷宗查閱無訛，是此部分事

實堪以認定。

㈢查：

1.細繹系爭刑事二審判決，認呂天元侵占附表一編號1款項共387萬元、附表二編號2至4、7至11、13款項共358萬4千元、附表三編號1、5、6、27、43、44款項共113萬元、附表四編號1至8款項共204萬元、編號10中之7萬元，及在100年4月1日，指示會計蔡錦燕，自原告甲帳戶提領158萬元，匯入益德汽車股份有限公司（下稱益德公司）帳戶而侵占158萬元，合計侵占1,227萬4千元，呂天元不爭執系爭刑事二審判決上開認定（見本院卷第131至132、278頁），則原告主張呂天元業務侵占附表一編號1、附表二編號2至4、7至11、13款項、附表三編號1、5、6、27、43、44款項共113萬元、附表四編號1至8共1,062萬4千元（即：387萬元＋358萬4千元＋113萬元＋204萬元＝1,062萬4千元），即屬有據。

2.原告主張：呂天元於100年4月1日指示不知情之原告公司會計，自原告公司丙帳戶提領附表四編號10所示款項260萬元，至益德汽車股份有限公司茲為購車價款，因而侵占253萬元乙節，有原告公司丙帳戶往來明細、轉帳憑證為證（見原告公司丙帳戶往來明細表第10、43頁）。惟查，呂天元於同年月6日即已匯款253萬元至原告公司甲帳戶，有原告公司甲帳戶存款往來交易明細表、對帳單為憑（見系爭刑事一審卷四第123頁），佐以原告公司與呂天元互有調度資金情事（詳如後述），呂天元因一時急用，先於100年4月1日向原告公司丙帳戶借調260萬元，然其在5日內僅返還253萬元，足見呂天元不法侵占原告公司丙帳戶7萬元至明（即：260萬元－253萬元＝7萬元），至其餘歸還款項，即非呂天元不法侵占所得，則原告主張呂天元侵占7萬元，堪可認定，至其餘請求，即無理由，不應准許。

3.至呂天元被刑事二審判決認定在100年4月1日侵占158萬元乙事並未在本件原告起訴範圍，蓋原告係以系爭刑事一審判決認定之事實，作為其起訴範圍（見本院前審卷第139頁），

而呂天元上開被訴侵占158萬元（即刑事自訴狀附件一編號53，見本院卷第132頁），經系爭刑事一審判決無罪（見本院前審卷第54頁），此部分未據原告起訴，本院即不另論述，併此敘明。

4.綜上，呂天元侵占金額合計為1,069萬4千元。

㈣原告主張：呂天元指示不知情之原告公司會計蔡錦燕，分別自原告甲帳戶提領如附表一編號2、3款項，各存入478萬2千元、50萬元至其設立之台北國際商業銀行重新分行帳戶（下稱台北國際商銀帳戶，如附表一編號2、3所示），侵占款項各478萬2千元、50萬元云云，固有存提款資料為證（見系爭刑事卷附甲帳戶存款往來明細表第11、15頁、甲帳戶94至101年度樣本第4、5頁）。惟查，呂天元於95年1月16日自原告甲帳戶提領並存入478萬2千元後，隨即於1個月內即同年2月10日，自其設立之台北國際商銀帳戶提領500萬元，連同原告台北國際商銀帳戶所提領350萬元，合計850萬元，一併匯入原告甲帳戶，又呂天元在95年6月1日存入50萬元前，早在同年3月1日即匯款存入原告乙帳戶50萬元，有呂天元台北國際商銀重新分行取款憑條、匯款申請書、甲帳戶存款往來明細表、乙帳戶存款往來明細為證（見系爭刑事一審卷四第64、65、67頁、甲帳戶存款往來明細表第11頁、乙帳戶存款往來明細表第24頁）。職此，不論原告公司帳冊是否漏登上開存入款項，然呂天元存入款項之受惠者為原告，原告復無法說明其授款緣由，則呂天元在系爭刑事案件辯其先借用478萬2千元，隨即於1個月內償還500萬元，並先借原告50萬元，原告在相隔3個月後如數返還，應可採信，難認呂天元確有不法侵占上開款項。

㈤原告主張：被告指示不知情之原告公司會計，以如附表二編號1、5、6、12所示情節侵占原告公司款項，固在系爭刑事案件提出存提款資料為證（見系爭刑事刑事卷附甲帳戶存款往來明細表第21、26、45頁、甲帳戶94至101年度樣本第7、12、13、46頁）。惟查：

1.原告公司會計蔡錦燕雖於95年11月29日，自原告甲帳戶提領230萬元，並將該筆款項匯入呂天元永豐銀行重新分行帳戶，已如前述，惟呂天元先於前5日即同年月24日，匯款200萬元存入原告乙帳戶，有永豐銀行匯款委託書為證（見系爭刑事一審卷四第68頁、乙帳戶存款往來明細表第36頁），，原告復無法說明其授款緣由，則呂天元在系爭刑事案件辯稱其借款予原告200萬元，嗣原告連本帶利返還230萬元，無違常理。因此，原告95年11月29日流向呂天元帳戶之230萬元，不能認為係呂天元所侵占。

2.原告公司會計蔡錦燕於96年5月10日，自原告甲帳戶提領166萬元，並將該筆款匯入呂天元華南銀行帳戶，已如前述，然呂天元早於同年1月12日、同年2月26日分別匯款存入原告丙帳戶90萬元、甲帳戶71萬5千元，合計161萬元，有永豐銀行匯款憑條、委託書為證（見系爭刑事一審卷四第69、70頁、系爭刑事卷附丙帳戶往來明細表第1頁、甲帳戶存款往來明細表第24頁）。因款項受惠者為原告公司，原告復無法說明其授款緣由，則呂天元在系爭刑事案件辯稱其先借款予原告合計161萬5千元，原告再連本帶利返還166萬元，應非虛語。因此，原告96年5月10日流向呂天元帳戶之166萬元，不能認為係呂天元所侵占。

3.原告公司會計蔡錦燕於95年5月17日從原告公司甲帳戶提領120萬元，其中100萬元當日匯入丁美華土地銀行蘆洲分行帳戶，已如前述，然丁美華於約2週前，即同年月2日將相同金額之100萬元存入原告公司甲帳戶，有甲帳戶存款往來交易明細表暨對帳單為證（見系爭刑事一審卷二第91頁），因原告公司無法說明其授款緣由，則呂天元夫妻取得原告100萬元，為先前借款之返還，合乎情理。是以，原告95年5月17日流向丁美華帳戶之100萬元，不能認為係被告2人所侵占。

4.原告公司會計蔡錦燕於98年7月30日，自原告公司甲帳戶提領80萬元，連同其他20萬元，匯入丁美華富邦銀行蘆洲分行帳戶，業如前述，然呂天元早於1個月前，即同年月12日，

匯款300萬元至原告公司乙帳戶，有永豐銀行匯款委託書為證（見系爭刑事一審卷四第73頁），嗣原告於98年8月4日、8月26日各返還呂天元各100萬元，此觀原告公司總分類帳即明（見系爭刑事一審卷五第137、139頁），其餘100萬元，原告公司無法說明其授款緣由，則呂天元所辯98年7月30日受償100萬元，為原告300萬元返還款之部分金額，應可採信。因此，效仲公司98年7月30日流向丁美華帳戶之80萬元，不能認為係被告2人所侵占。

㈥原告主張：被告侵占附表三編號2至4、7至26、28至42之票款部分：

1.被告呂天元因紅利分配，於96年1月16日指示會計蔡錦燕，開立附表三編號2之支票、並由丁美華兌領200萬元，有上開支票影本可稽（見系爭刑事卷附乙帳戶支票影本第53頁），觀諸原告96年1月16日之轉帳傳票，支出原因亦記載「盈餘分配呂天元」面額200萬元（見系爭刑事一審卷五第353頁），則呂天元及丁美華於96年1月支領該筆200萬元支票，應屬有權取得，非不法侵占。

2.呂天元於96年1月2日，交由訴外人張永義提示附表三編號3之支票，兌現7萬8千元，並於96年3月6日收受附表三編號4之支票，兌領10萬元，復在96年12月17日至99年5月17日，指示會計蔡錦燕，分別開立如附表三編號9至14、16至26、28至40之支票，另在97年5月20日，指示會計開立附表三編號15之面額50萬元支票，均有上開支票影本可稽（見系爭刑事卷附乙帳戶支票影本第56至58、90、93、95、100、102、105至115、118、120、124、125、128、129、132、134、136、138、141、142、144、103頁）。系爭刑事二審判決認定上開支票乃呂天元向原告公司借票，附表三編號3支票係用以支付向張永義購買珠寶之款項，附表三編號9至14、16至26、28至40之支票，係用以支付予臺灣戴姆勒克萊斯勒融資公司之購車款，附表三編號15係用以支付南山人壽保險公司理財商品費用等節，均未據原告爭執（見本院卷第152至1

53、260頁），佐以原告公司關於上開附表三編號3、4、9至14、16至25、28至40、15之支票之支出之轉帳傳票亦記載「老板借票」，或在總分類帳亦記載「老闆借票」、「借票」等語（見系爭刑事一審卷五第354、355、367至429頁），徵以證人蔡錦燕於系爭刑事案件證稱：「支票到期前呂天元就會把錢還公司」等語（見系爭刑事一審卷三第80頁），復由前述原告公司與呂天元相互借調金錢往來情節觀之，則呂天元基於借款關係向原告公司借用支票，即非不法侵占他人財產至明。又附表三編號26部分，雖未記載開立支票緣由，惟呂天元基於購買同一車輛之目的，開立多紙面額各7萬元支票，交付予臺灣戴姆勒克萊斯勒融資公司，按月付款，則附表三編號26之開立原因，亦應同為「借票」。準此，原告主張呂天元侵占上開票款，即非有理。至原告主張：呂天元向原告借用上開支票後，並未清償借款（見本院卷第260頁），惟呂天元有無清償借款，核與本件原告基於侵權行為法律關係請求呂天元損害賠償無涉，本院不另論述，併此敘明。

3.呂天元因紅利分配，於96年7月31日、同年8月31日指示會計蔡錦燕，分別開立如附表三編號7、8之支票，由丁美華兌現200萬元、80萬元，有上開支票影本可稽（見系爭刑事卷附乙帳戶支票影本第72、76頁）。由原告96年7月31日、96年8月31日轉帳傳票，均記載「呂天元盈餘分配」200萬元、「盈餘分配呂天元」80萬元等語（見系爭刑事一審卷五第359、360頁），核與原告所述96年6月29日分配盈餘期間大致相符（見本院卷第260頁），兩造不爭執呂天元為原告公司股東，則呂天元因紅利分配支領此2筆支票，應屬有權取得，並非不法侵占。

4.呂天元於99年5月17日、99年7月16日，指示會計開立附表三編號41、42支票，分別支付購買神桌費用18萬5千元、茶葉費用4萬2千元，有上開支票影本、原告公司總分類帳可稽（見系爭刑事卷附乙帳戶支票影本第145、148頁、系爭刑事一審卷五第429、431頁）。系爭刑事二審判決認呂天元上開支

領18萬5千元、4萬2千元，係支付原告公司關係企業昆山效仲公司購買神桌及茶葉之費用（見本院卷第153至154頁），且為原告不爭執（見本院卷第261頁），則呂天元就上開票款即非不法侵占至明。

㈦原告主張：被告侵占附表四編號9、11款項部分：

1.原告公司會計蔡錦燕於98年5月15日，自原告公司丙帳戶支領100萬元，並將之匯入被告呂天元永豐銀行重新分行帳戶，雖有存提款資料為證（見系爭刑事卷附丙帳戶往來明細表第6、38頁），然呂天元早於1週前，即同年月8日，匯款45萬元存入原告公司第一銀行大直分行帳戶，及匯款55萬元存入原告公司甲帳戶，有永豐銀行匯款委託書2張為證（見系爭刑事一審卷四第72頁），不論原告公司帳冊是否漏未登載，受惠100萬元者為原告公司，因原告公司無法說明其授款緣由，則呂天元所辯其領取之100萬元，為原告返還先前借款，應可採信。因此，原告98年5月15日流向呂天元帳戶之100萬元，不能認為係呂天元所侵占。

2.原告公司會計蔡錦燕於101年5月11日，自原告公司丙帳戶支領50萬元，並將該筆款項匯入呂天元永豐銀行重新分行帳戶，雖有提款、匯款資料為證（見系爭刑事卷附丙帳戶往來明細表第13、46頁），然呂天元早於3日前，即同年月8日，分別匯款1萬元存入原告公司第一銀行大直分行帳戶，匯款1萬元存入原告公司甲帳戶，匯款48萬元存入原告公司乙帳戶，有永豐銀行匯款委託書3張為證（見系爭刑事一審卷四第93、94頁），不論效仲公司帳冊有無記載，原告公司既受益50萬元，因原告公司無法說明其授款事由，則呂天元所辯其所領取之50萬元，為先前借款之返還，應非虛假。因此，原告公司101年5月11日流向被告呂天元帳戶之50萬元，不能認為係呂天元所侵占。

㈧綜上，原告主張呂天元侵占附表一編號2、3、附表二編號1、5、附表三編號3、4、9至26、28至42、附表四編號9、11、10中之246萬元款項部分，呂天元及丁美華共同侵占附表

二編號6、12、附表三編號2、7、8款項部分，並據此請求呂天元賠償或被告應連帶賠償上開款項，為無理由，不應准許。

㈨原告主張：丁美華就附表一編號1-2、附表二編號9、附表三編號1、附表四編號8部分，係與呂天元共同侵占款項，自應就上開侵占款項與呂天元連帶負侵權行為損害賠償責任云云。惟查，原告在提起系爭刑事自訴案件時，在自訴狀即表明：「被告丁美華為被告呂天元之配偶，並未在自訴人公司（即原告公司）任職。」等語（見系爭刑事一審卷第1頁），足見原告已自認丁美華並未參與公司決策、業務執行。其次，證人即原告公司會計蔡錦燕，於系爭刑事案件證稱：「我89年至102年在（臺灣效仲公司擔任）會計」、「丁美華沒有參與經營（效仲公司經營），資金調度只有借錢給公司。」、「丁美華不是股東，所以她不能領紅利，當時會給她錢應該是呂天元叫我匯款的。」等語（見系爭刑事一審卷三第77、82、83、134頁）。又依呂天元於系爭刑事案件證稱：丁美華沒有在原告公司任職或從事原告公司事務，伊所收支款項，有關盈餘分配，會請會計開2張票，其中1張就請會計開給丁美華，給她作為家用，匯薪水時，如果伊人在大陸，伊會請蔡錦燕直接匯錢到家裡給丁美華，原告公司欠伊的錢，伊也有指示匯至丁美華帳戶，丁美華持原告公司支票提示獲付款也是一樣等語（見系爭刑事一審卷三第371至374頁）。由呂天元或證人蔡錦燕上開所證，可知丁美華非原告公司股東，沒有參與公司經營，有關呂天元月薪、原告公司盈餘紅利分配、原告返還借款予呂天元等匯款予丁美華情節，均係出於呂天元之指示，自難僅憑匯款至丁美華帳戶或由丁美華提示支票付款，即認丁美華確係與呂天元共同侵占上開款項。原告雖主張：丁美華應知悉其帳戶匯入鉅額款項，或知悉提領支票金額亦高，且丁美華在系爭刑事審理前一供述不一，其辯解應不可採云云（見本院卷第261至264頁）；惟所謂業務侵占者，乃係意圖為自己或第三人不法之所有，而侵

占自己業務上所持有他人之物（此參刑法第335條第1項、第336條第2項），丁美華既未參與原告公司經營或公司決策，業據原告陳述如前，原告復未舉證丁美華如何與呂天元共同謀畫侵占原告公司上開款項，而為共同侵權行為，自難因丁美華為呂天元配偶，並知悉其提領或提示支票金額非微等情節，逕謂丁美華共同與呂天元為上開不法侵占之侵權行為，原告上開主張，自不足取。準此，原告主張丁美華就附表一編號1-2、附表二編號9、附表三編號1、附表四編號8部分，係與呂天元共同侵占款項，自應就上開侵占款項與呂天元連帶負侵權行為損害賠償責任云云，為無理由，不應准許。

㈡從而，原告依民法第184條第1項前段規定，請求呂天元賠償其不法侵占金額共1,069萬4千元，為有理由，應予准許。呂天元辯稱：伊曾為原告公司代償1,108萬3,156元，故原告並未受有損害云云（見本院卷第296頁）。按清償者，係債務人依依債務本旨，向債權人或其他有受領權人為清償，經其受領者，債之關係消滅，此觀民法第309條第1項規定自明。查，呂天元係基於連帶保證人地位，為原告公司清償永豐銀行借款債務1,108萬3,156元（詳如後述），並非本於上開不法侵占款項之侵權行為，對原告損害賠償，則呂天元據此辯稱原告已無損害云云，誠屬無理，自不足取。至系爭刑事二審判決雖認呂天元嗣後為原告實際抵付及代償債務數額高於呂天元侵占之金額，故依法不得再行宣告沒收（見本院卷第140頁），然刑事沒收制度究與民事侵權行為損害賠償法理有異，尚無足為呂天元有利之認定，併此敘明。

四、反訴部分：

㈠按保證人向債權人為清償後，於其清償之限度內，承受債權人對於主債務人之債權，民法第749條前段定有明文。

㈡丁美華反訴主張：原告因資金週轉需要，於103年12月11日邀同伊及呂天元、訴外人楊冠群、張素珠為連帶保證人，向永豐銀行借貸美金75萬元，伊及呂天元各提供渠等所有之新北市○○區○○路○○○○○號2樓、238之8號2樓房屋（含坐落

之新北市○○區○○段○○○號土地，下合稱系爭房地）供作抵押擔保。嗣原告未依約清償借款，系爭房地遭永豐銀行聲請拍賣取償1,106萬6,312元，伊及呂天元另為原告清償1,110萬元，伊及呂天元合計為原告清償2,216萬6,312元，伊依債權比例平均分攤結果，原告應依民法第749條及消費借貸法律關係，返還伊1,108萬3,156元等語，業據丁美華提出本院104年度全字第121號民事裁定、104年度司促字第10169號支付命令、104年度司執全洪字第278號執行命令、分配表、債務清償協議書、收款證明書等件為證（見本院卷第67至93頁），且為原告不爭執（見本院卷第278頁），則丁美華依上開規定，請求原告返還1,108萬3,156元，即屬有據。

㈢原告則以：丁美華與呂天元共同侵占伊公司款項合計925萬元，爰以丁美華應負侵權行為損害賠償925萬元之債權為抵銷抗辯云云，惟丁美華並未與呂天元共同侵占原告公司款項，已如前述（見上開三、㈧、㈨），則原告此部分抵銷抗辯，即為無理。

㈣原告復以：呂天元於附表一編號1-2、附表二編號6、9、12、附表四編號8所示日期，指示會計匯款至丁美華銀行帳戶，且呂天元開立附表三編號1、2、7、8所示支票，由丁美華軋入戶頭兌現，上開款項共925萬元係丁美華無法律上原因自伊公司受有利益，伊自得依不當得利法律關係請求丁美華返還並為抵銷之抗辯云云。惟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，民法第179條定有明文。次按侵害歸屬他人權益之行為，本身即為無法律上之原因，主張依此類型之不當得利請求返還利益者（即受損人），固無庸就不當得利成立要件中之無法律上之原因舉證證明，惟仍須先舉證受益人取得利益，係基於受益人之「侵害行為」而來，必待受損人舉證後，受益人始須就其有受利益之法律上原因，負舉證責任，方符舉證責任分配之原則（參照最高法院105年度台上字第1990號裁判意旨）。查，就附表一編號1-2、附表二編號9、附表三編號1、附表四編號8部分，乃

係呂天元侵占所得款項，已如前述（見上開三、㈨），則原告主張丁美華受有上開利益，已嫌無據。其次，關於附表二編號6、12、附表三編號2、7、8款項部分，丁美華亦無不法侵占上開款項，亦如前述（見上開三、㈧），原告復未舉證丁美華受有該等利益，係因其「侵害行為」而來，則原告據此主張並請求丁美華應返還不當得利，亦為無理。從而，原告所為不當得利法律關係抵銷之抗辯，誠屬無理，亦無可採。

五、從而，原告本訴依民法第184條第1項前段，請求呂天元返還1,069萬4千元，及自起訴狀繕本送達之翌日即104年12月24日（本件起訴狀繕本於104年12月23日送達於呂天元，有送達證書可稽，見本院附民卷第12頁）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。丁美華反訴依民法第749條、消費借貸法律關係，請求原告返還1,108萬3,156元，及自反訴起訴狀繕本送達之翌日即108年2月22日（本件反訴起訴狀繕本於108年2月21日送達於原告，見本院卷第59頁）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。就反訴部分，兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，均核無不合，爰各酌定相當之擔保金額准許之。末本件事證已臻明確，兩造其餘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，併此敘明。

六、據上論結，本件原告之本訴為一部有理由、一部無理由，本件丁美華之反訴為有理由，依民事訴訟法第78條、第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　17　　日

民事第四庭　　法　官　陳心婷

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　　109　　年　　4　　月　　17　　日

書記官　林沂仟

附表一：

編號	原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義	提款日期	提款金額	存入或匯入日期	存入或匯入金額	侵占金額	存入或匯入帳戶		
							銀行	戶名	帳號
1	紅利分配	95年1月9日	6,314,000元	95年1月9日	1,870,000元	1,870,000元	華南商業銀行	呂天元	000000000000號
				95年1月9日	2,000,000元	2,000,000元	華南商業銀行	丁美華	000000000000號
2	未記載	95年1月16日	4,782,000元	95年1月16日	4,782,000元	4,782,000元	台北國際商業銀行重新分行	呂天元	0000000000000號
3	未記載	95年6月1日	1,000,000元	95年6月1日	500,000元	500,000元	台北國際商業銀行重新分行	呂天元	0000000000000號

附表二：

編號	原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義	提款日期	提款金額	存入或匯入日期	存入或匯入金額	侵占金額	存入或匯入帳戶		
							銀行	戶名	帳號
1	未記載	95年11月29日	2,300,000元	95年11月29日	2,300,000元	2,300,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	00000000000000號
2	未記載	95年12月18日	200,000元	95年12月18日	200,000元	200,000元	華南商業銀行	呂天元	000000000000號
3	未記載	96年2月15日	200,000元	96年2月15日	200,000元	200,000元	華南商業銀行	呂天元	000000000000號
4	未記載	96年5月2日	1,600,000元	96年5月2日	1,500,000元	1,500,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	00000000000000號
5	未記載	96年5月10日	1,660,000元	96年5月10日	1,660,000元	1,660,000元	華南商業銀行	呂天元	000000000000號
6	未記載	96年5月17日	1,200,000元	96年5月17日	1,000,000元	1,000,000元	土地銀行蘆洲分行	丁美華	000000000000號
7	未記載	96年8月20日	435,000元	96年8月20日	435,000元	435,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	00000000000000號
8	未記載	97年1月10日	387,000元	97年1月10日	387,000元	387,000元	華南商業銀行	呂天元	000000000000號
9	未記載	97年6月2日	200,000元	97年6月2日	200,000元	200,000元	土地銀行蘆洲分行	丁美華	000000000000號
10	未記載	97年7月15日	10,000元	97年7月15日	10,000元	10,000元	第一銀行大直分行	呂天元	00000000000號
11	未記載	97年10月24日	592,000元	97年10月24日	592,000元	592,000元	華南商業銀行	呂天元	000000000000號
12	未記載	98年7月30日	800,000元	98年7月30日	1,000,000元	800,000元	富邦銀行蘆洲分行	丁美華	000000000000號
13	未記載	99年9月9日	220,000元	99年9月9日	60,000元	60,000元	第一銀行大直分行	呂天元	00000000000號

附表三：

編號	原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義	兌現日期	付款金額即侵占金額	支票明細				
				發票日期	票面金額	受款人	提示付款時之背書人	支票號碼
1	未記載	96年1月2日	250,000元	95年12月31日	250,000元	未記載	丁美華	UC0000000號
2	盈餘分配呂天元	96年1月16日	2,000,000元	96年1月15日	2,000,000元	未記載	丁美華	FC0000000號
3	老闆借票	96年2月15日	78,000元	96年2月13日	78,000元	未記載	張永義	FC0000000號
4	老闆借票	96年3月6日	100,000元	96年3月2日	100,000元	未記載	呂天元	FC0000000號
5	未記載	96年4月20日	150,000元	96年4月18日	150,000元	未記載	張永義	FC0000000號
6	未記載	96年7月9日	360,000元	96年6月29日	360,000元	南山人壽保險股份有限公司	未記載	XC0000000號
7	呂天元盈餘分配	96年7月31日	2,000,000元	96年7月31日	2,000,000元	未記載	丁美華	XC0000000號
8	盈餘分配呂天元	96年8月31日	800,000元	96年8月31日	800,000元	未記載	丁美華	XC0000000號
9	老闆借票	96年12月17日	70,000元	96年12月15日	70,000元	台灣戴姆勒克萊斯勒資融股份有限公司	未記載	XC0000000號
10	借票	97年1月15日	70,000元	97年1月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
11	借票	97年2月15日	70,000元	97年2月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
12	借票	97年3月17日	70,000元	97年3月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
13	借票	97年4月15日	70,000元	97年4月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
14	借票	97年5月15日	70,000元	97年5月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
15	借票	97年5月20日	500,000元	97年5月14日	500,000元	南山人壽保險股份有限公司	未記載	XC0000000號
16	借票	97年6月16日	70,000元	97年6月15日	70,000元	台灣戴姆勒克萊斯勒資融股份有限公司	未記載	XC0000000號
17	借票	97年7月15日	70,000元	97年7月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
18	借票	97年8月15日	70,000元	97年8月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
19	借票	97年9月15日	70,000元	97年9月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
20	借票	97年10月15日	70,000元	97年10月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
21	借票	97年11月17日	70,000元	97年11月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
22	借票	97年12月15日	70,000元	97年12月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
23	借票	98年1月15日	70,000元	98年1月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號

（續上頁）

24	借票	98年2月16日	70,000元	98年2月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
25	借票	98年3月16日	70,000元	98年3月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
26	未記載	98年4月15日	70,000元	98年4月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
27	未記載	98年4月21日	210,000元	98年4月20日	210,000元	未記載	張永義	AD0000000號
28	借票	98年5月15日	70,000元	98年5月15日	70,000元	台灣戴姆勒克萊斯勒資融股份有限公司	未記載	XC0000000號
29	借票	98年6月15日	70,000元	98年6月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
30	借票	98年7月15日	70,000元	98年7月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
31	借票	98年8月17日	70,000元	98年8月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
32	借票	98年9月15日	70,000元	98年9月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
33	借票	98年10月15日	70,000元	98年10月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
34	借票	98年11月16日	70,000元	98年11月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
35	借票	98年12月15日	70,000元	98年12月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
36	借票	99年1月15日	70,000元	99年1月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
37	借票	99年2月22日	70,000元	99年2月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
38	借票	99年3月15日	70,000元	99年3月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
39	借票	99年4月15日	70,000元	99年4月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
40	借票	99年5月17日	70,000元	99年5月15日	70,000元	同上	未記載	XC0000000號
41	神桌大陸用	99年5月17日	185,000元	99年5月15日	185,000元	未記載	林麗玲	DD0000000號
42	茶葉大陸用	99年7月16日	42,000元	99年7月15日	42,000元	未記載	張永義	DD0000000號
43	未記載	99年11月12日	80,000元	99年11月10日	80,000元	未記載	張永義林柏洲	ED0000000號
44	未記載	100年4月25日	80,000元	100年4月25日	80,000元	未記載	張永義	ED0000000號

附表四：

編號	原告公司總分類帳或轉帳傳票之記載摘要名義	提款日期	提款金額	存入或匯入日期	存入或匯入金額	侵占金額	存入或匯入帳戶		
							銀行	戶名	帳號
1	未記載	96年1月25日	280,000元	96年1月25日	250,000元	250,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	00000000000000號
2	未記載	96年3月7日	100,000元	96年3月7日	100,000元	100,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	00000000000000號
3	未記載	96年4月25日	430,000元	96年4月25日	400,000元	400,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	00000000000000號
4	未記載	96年6月25日	340,000元	96年6月25日	340,000元	340,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	00000000000000號
5	未記載	96年7月6日	500,000元	96年7月6日	200,000元	200,000元	永豐銀行重	呂天元	00000000000000號

（續上頁）

							新分行		
6	未記載	96年8月20日	300,000元	96年8月20日	300,000元	300,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	000000000000000號
7	未記載	96年9月28日	250,000元	96年9月28日	400,000元	250,000 元	永豐銀行重新分行	呂天元	000000000000000號
8	未記載	96年12月5日	210,000元	96年12月5日	200,000元	200,000元	華南銀行西三重分行	丁美華	000000000000號
9	未記載	98年5月15日	1,000,000元	98年5月15日	1,000,000元	1,000,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	000000000000000號
10	未記載	100年4月1日	2,600,000元	100年4月1日	2,600,000元	2,530,000元	彰化銀行士林分行	益德汽車股份有限公司	000000000000000號
11	未記載	101年5月11日	500,000元	101年5月11日	500,000元	500,000元	永豐銀行重新分行	呂天元	000000000000000號