臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度重上字第86號

上　訴　人　鄉邦建築有限公司
法定代理人　翁邦銘
訴訟代理人　朱淑娟律師
被上訴人　　蔡永裕
訴訟代理人　阮文泉律師

上列當事人間請求返還承攬報酬事件，上訴人對於中華民國107年5月17日臺灣橋頭地方法院107年度重訴字第13號第一審判決提起上訴，本院於108年5月7日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人起訴主張：被上訴人為訴外人財團法人高雄市晉禾社會福利慈善事業基金會（下稱晉禾基金會）之法定代理人，晉禾基金會於民國104年12月間將「高雄市○○區○○○段○○○ ○號增建工程」（下稱系爭工程）交予上訴人承攬施作。晉禾基金會於105年2月間，因無足夠現金支付系爭工程之工程預付款（下稱系爭工程預付款）新臺幣（下同）1,365萬元（下稱系爭1,365萬元），乃由被上訴人交付以其本人為發票人、發票日分為105年2月22日、同年4月2日，另票載金額分為500萬元、865萬元之支票各1紙（下稱系爭支票）予上訴人兌領，以代墊付系爭工程預付款。嗣晉禾基金會籌足款項，並於105年11月16日將系爭工程預付款支付上訴人，被上訴人所代墊系爭工程預付款之法律關係已不存在。上訴人應依民法第179條規定，返還被上訴人所代墊系爭工程款預付款。惟訴外人即上訴人法定代理人翁銘邦向被上訴人表示尚有資金周轉需求，僅能先返還500萬元，並由上訴人作帳以返還斡旋金名義返還，餘款865萬元（下稱系爭865萬元）則請求寬限1個月，經被上訴人同意，然上訴人迄今尚未給付系爭865萬元。為此，爰依民法第179

條規定，提起本件訴訟等語。並聲明求為判決：㈠上訴人應給付被上訴人865 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、上訴人則以：被上訴人交付系爭1,365 萬元予上訴人，係代墊系爭工程之工程款，非代墊系爭工程預付款。晉禾基金會雖於105 年11月間支付工程預付款1,365 萬元，然未給付第一期工程款。被上訴人並表示將系爭1,365 萬元中之500 萬元，轉為支付其個人委請上訴人購買臺北市中山區土地之斡旋金，系爭865 萬元則續為晉禾基金會就系爭工程之工程款墊付，扣除工程款後如有剩餘，再作為被上訴人另委託翁邦銘個人處理高雄市○○區○○○段○○○ ○號土地（下稱系爭土地）週邊土地無償使用事宜、墾丁國家公園計畫陳情案（合稱系爭委任事務）及建築物公共安全檢查等事務之委任報酬，並約定由上訴人轉交報酬予翁邦銘。嗣因臺北市中山區土地未交易成功，上訴人乃退還被上訴人斡旋金500 萬元，晉禾基金會迄今仍積欠上訴人工程款1,876 萬8,891 元未付，上訴人取得系爭865 萬元非無法律上原因，被上訴人請求返還並無理由等語，資為抗辯。

三、原審判決被上訴人全部勝訴，並為附條件准、免假執行之宣告。上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事項：

㈠晉禾基金會前於104 年12月間將系爭工程交予上訴人承攬施作，約定工程預付款為1,300 萬元（加計5%營業稅為1,365 萬元）；系爭工程已於104 年12月1 日開工。

㈡上訴人及晉禾基金會原欲於105 年2 月簽立建築工程（第一期）結構體承攬契約書（下稱第一份契約書），上訴人於第一份契約書用印交付晉禾基金會後，因施工範圍擴大增加修改承攬範圍，另於105 年5 月交付，105 年10月訂立建築工

程承攬契約（下稱第二份契約書）。

㈢被上訴人為晉禾基金會代墊系爭1,365 萬元款項，並交付系爭支票予上訴人，系爭支票均已兌現。

㈣晉禾基金會於105 年11月16日將系爭工程預付款1,365 萬元支付上訴人。

㈤上訴人於105 年11月21日以返還斡旋金名義，交付被上訴人面額500 萬元、到期日為105 年11月20日之支票，被上訴人已兌現。被上訴人因系爭工程為晉禾基金會代墊系爭1,365 萬元款項，上訴人已返還被上訴人其中500 萬元，尚餘系爭865 萬元未返還。

㈥被上訴人曾另委託翁邦銘處理系爭委任事務。

㈦上訴人係於105 年10月13日始交付工程估驗計價資料予晉禾基金會。

㈧系爭工程應以第二份契約書所載事項為準。

㈨第二份契約第4 條第1 項約定有「雙方簽訂合約時，甲方（即晉禾基金會）須即支付預付款，計新台幣壹仟參佰萬元整」。

㈩晉禾基金會與上訴人之付款方式，以第二份契約第4 條所約定1 至10項依序給付。

㈪依照第二份契約之約定，承攬人即上訴人請領工程款之要件為需檢附發票、施工照片等相關查驗資料才可以請款，且晉禾基金會要在7 天內完成驗收手續並付款。

㈫蔡永裕105 年2 月22日、4 月2 日給付上訴人支票時，依據當時施工進度，只能給付第二份契約第4 條第1 項的預付款，當時第4 條第2 項尚未施工「完成」。

五、兩造爭執之事項：

㈠被上訴人為晉禾基金會所代墊系爭1,365 萬元性質為何？

㈡上訴人迄今仍受領系爭865 萬元，有無不當得利？被上訴人請求上訴人返還系爭865 萬元，是否有理由？

六、被上訴人為晉禾基金會所代墊系爭1,365 萬元性質為何？

㈠兩造對於晉禾基金會前於104 年12月間將系爭工程交予上訴

人承攬施作，約定系爭工程預付款為1,300 萬元（加計5%營業稅為1,365 萬元），上訴人並已於104 年12月1 日即開工施作。上訴人與晉禾基金會原於105 年2 月簽立第一份契約書，因施工範圍擴大增加修改承攬範圍，上訴人與晉禾基金會乃於105 年5 月再訂立第二份契約書。故系爭工程相關事項（如工程地點、工程總價、付款方式等）約定，應以第二份契約書所載事項為準。其中關於晉禾基金會就系爭工程付款方式，則依第二份契約第4 條所約定1 至10項依序給付，依該約定所載付款數額，僅第1 項數額為「1,300 萬元」，且該數額之性質，依約定為：「雙方簽訂合約時，晉禾基金會須即支付預付款，計新台幣壹仟參佰萬元整。」等情，均不爭執（見本院卷第60頁、第105 頁），並有第一、二份契約書及系爭支票附卷可稽（見原審審重訴卷第8 至9 頁、第11至29頁、第82至83頁），可認為真實。是此，足認兩造確有約定第二份契約時，晉禾基金會即須給付系爭工程預付款1,300 萬元之約定，該筆款項，經加計營業稅5%後，數額應為1,365 萬元【計算式：1,300 萬元＋（1,300 萬元x 5%）＝1365萬元】。

㈡晉禾基金會原於105 年2 月間簽立第一份契約書時，即應依該契約書第4 條第1 項所約定支付系爭工程預付款1,365 萬元予上訴人（該約定及數額與第二份契約第4 條第1 項約定相同，於第二份契約援用）。然彼時晉禾基金會因新臺幣存款不足，遲於105 年11月16日始給付上訴人一節，亦有卷附兆豐國際商業銀行國內匯款申請書可憑（見原審審訴卷第30頁），復為上訴人所不爭，故認晉禾基金會於簽立第一份契約書時，顯未能履行依約支付工程預付款之義務；再被上訴人所交付予上訴人之系爭支票之票載發票日期分為105 年2 月22日、4 月2 日，與上訴人於105 年2 月交付第一份契約書時間相近，又系爭支票票載金額分為500 萬元、865 萬元，合計為1,365 萬元，該數額恰與上訴人與晉禾基金會間所約定系爭工程預付款之數額相同，堪認被上訴人主張系爭支

票係用以支付系爭1,365萬元係代墊系爭工程預付款，即為可採。

㈢承前所述，上訴人與晉禾基金會關於系爭工程之付款方式及時序，應以第二份契約約定為準，依第二份契約第4條第1至10項約定，除系爭工程預付款外，其餘工程款之請領要件，除需上訴人檢附發票、施工照片等相關查驗資料予晉禾基金會，經晉禾基金會於7天內完成驗收手續後付款。而被上訴人給付系爭支票時，依據系爭工程當時施工進度，上訴人僅能請領第二份契約書第4條第1項所約定系爭工程預付款，因上訴人尚未就第4條第2項所約定「基礎、1FL混凝土澆置」項目施工完成，上訴人自無從提供發票、施工完成照片供晉禾基金會查驗請款；上訴人係於105年10月13日即被上訴人給付系爭1,365萬元款項後，始交付第1次部分（即「基礎、1FL混凝土澆置」項目）工程估驗計價資料予晉禾基金會請款等情，為兩造所不爭執（見本院卷第64頁、第105頁），並有上訴人於原審所提出之簽收單及估驗報告可稽（見原審審訴卷第85頁至背面）。益見被上訴人所主張系爭1,365萬元確係代墊系爭工程預付款，核屬可採。則上訴人主張被上訴人所交付系爭1,365萬元予上訴人，係代墊系爭工程之工程款，而非代墊系爭工程預付款云云，洵屬無據。

㈣上訴人雖抗辯：系爭工程未開工前才有預付款，系爭工程於104年12月即已開工，被上訴人於開工後給付系爭1,365萬元，不可能是墊付預付款云云。惟查，上訴人與晉禾基金會原約定於105年2月間簽立第一份契約，彼時上訴人已開工，如依上訴人所述，開工後不應給付系爭工程預付款，晉禾基金會應給付工程款，則何須於105年2月第一份契約書再為此一約定，甚於105年10月再訂立第二份契約書時，仍為相同約定，顯見是否支付系爭工程預付款，非以開工時點區分甚明。況以上訴人對於晉禾基金會係於遲至105年11月16日始給付1,365萬元，該款項係工程預付款，亦未爭執，故上訴人上開抗解，並非可採。

㈤從而，被上訴人為晉禾基金會所代墊系爭1,365 萬元，應為代墊系爭工程預付款，當可認定。

七、上訴人迄今仍受領系爭865 萬元，有無不當得利？被上訴人請求上訴人返還系爭865 萬元，是否有理由？

㈠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。繼前所述，既認被上訴人所代墊系爭1,365 萬元之性質為系爭工程預付款，晉禾基金會亦於105 年11月16日已支付系爭工程預付款1,365 萬元予上訴人，則被上訴人原本給付之目的（即為晉禾基金會代墊系爭工程預付款之原因）已不存在，上訴人即應返還系爭1365萬元予被上訴人。而上訴人已於105 年11月22日以返還不動產斡旋金名義，交付被上訴人面額500 萬元、到期日為105 年11月20日之支票，用以返還系爭1,365 萬元款項中之500 萬元【按上訴人雖提出載有被上訴人簽名之不動產購買意願書（見原審審重訴卷第87頁），惟依該不動產購買意願書所載日期為105 年2 月22日，與被上訴人所給付予上訴人用以支付系爭工程預付款之系爭支票中發票日為105 年2 月22日、票載金額為500 萬元相同，然同筆款項自無可能同時兼具系爭工程之預付款及購買系爭土地之斡旋金，是認該所謂斡旋金，應僅係上訴人內部列帳所用】，尚餘系爭865 萬元未返還，如上訴人就系爭865 萬元之受領，無其他原因存在，上訴人應依民法第179 條規定，返還系爭865 萬元予被上訴人，先予敘明。

㈡上訴人雖抗辯系爭865 萬元，係被上訴人為晉禾基金會墊付系爭工程之工程款，晉禾基金會迄今積欠上訴人工程款未付云云，惟為被上訴人所否認。參諸上訴人於原審所提出被上訴人與翁邦銘於105 年12月5 日以通訊軟體LINE對話內容所示：「被上訴人：我先墊出款要快點匯還給我，我要用到這些錢，謝謝。翁邦銘：之前有向您報告過，會提領現金給您！也麻煩協助催促基金會的工程款儘快付，我也墊很多很久

了，這樣遙遙無期的拖延，很難看…。被上訴人：我個人要用這些錢，請你告訴我時間日期，以便作業。」等語（見原審卷第37頁）。依上揭對話內容，可認被上訴人向翁邦銘催討代墊系爭865 萬元，獲翁邦銘同意提領現金交付被上訴人，雖翁邦銘亦希望被上訴人幫忙催促晉禾基金會未付工程款，然未以晉禾基金會積欠工程款為由，拒絕返還系爭865 萬元。故上訴人此一抗辯，並非可採。

㈡又上訴人以被上訴人委託翁邦銘處理系爭委任事務及建築物公共安全檢查事務，上訴人尚有委任報酬未給付云云。被上訴人就曾委任翁邦銘處理系爭委任事務，不予爭執，然主張翁邦銘係無償受任，另建築物公共安全檢查場所為晉禾企業股份有限公司（下稱晉禾公司），為翁邦銘與晉禾公司間之法律關係，與其無關等語。經查：

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，為民事訴訟法第277 條前段所明定。原告對於自己主張之事實已盡證明之責後，被告對其主張，如抗辯其不實並提出反對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應負證明之責，此為舉證責任分擔之原則。被告於抗辯事實並無確實證明方法，僅以空言爭執者，當然認定其抗辯事實之非真正，應為被告不利益之裁判（最高法院18年上字第1679號、第2855號判例意旨參照）。又按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約。報酬縱未約定，如依習慣或依委任事務之性質，應給與報酬者，受任人得請求報酬，民法第528 條、第547 條固有明文。惟民法第528 條之規定非以受任人受有報酬為要件，且民法第547 條規定應係以當事人間之委任關係為有償委任為前提，倘係無償委任，即無該條文之適用。被上訴人既否認就上開建築物公共安全檢查一事有委任關係存在，且就系爭委任事務與翁邦銘間有約定報酬，並以系爭865 萬元支付該委任報酬等事實，自應由上訴人就此有利於己之事實，負舉證責任。

2.依上訴人提出之建築物公共安全檢查暨申報線上申請作業報

備序號請取系統資料、會勘照片所示（見原審審重訴卷第101至103頁），該建築物之檢查場所名稱為晉禾公司，顯與被上訴人無涉，無法證明委任契約係存在被上訴人與翁邦銘間。則上訴人抗辯被上訴人就曾委任翁邦銘處理建築物公共安全檢查，並有委任報酬未給付，自非可採。

3.再被上訴人對於委任翁邦銘處理系爭委任事務，已不爭執，並有委任書或委託書附卷可稽（見原審審重訴卷第90頁、第100頁），固認被上訴人與翁邦銘就系爭委任事務，存有委任關係。惟依該委任書及委託書所載，其上並無任何關於報酬之約定，上訴人亦自承翁邦銘與被上訴人間就系爭委任事務，並無約定具體報酬數額等語（見本院卷第75頁），則被上訴人主張前開委任事務係屬無償，非屬無憑。至於上訴人抗辯翁邦銘與被上訴人間就系爭委任事務之報酬數額應以附表1「蔡永裕委任翁邦銘工作事項及服務費用表」（見原審審重訴卷第89頁），其上所載「服務費用」之金額為準云云。然該附表為上訴人事後單方片面所製作，未經被上訴人簽名確認，再審究該附表關於系爭事務所引用之工作內容、說明文件（見原審審重訴卷第91至99頁），其中就系爭土地週邊土地無償使用事宜，係自104年3月起至105年3月間陸續處理；另墾丁國家公園計畫陳情案，則於104年7月起至11月間陸續處理，如被上訴人與翁邦銘就系爭委任事務確有約定報酬，衡情被上訴人於105年12月5日要求翁邦銘返還系爭865萬元時（即上揭通訊軟體LINE對話），翁邦銘自應要求被上訴人給付系爭委任事務之報酬，惟翁邦銘卻隻字未提，是認上訴人主張被上訴人與翁邦銘間就系爭委任事務約定有報酬云云，顯非可採。

4.準以，本院認定被上訴人給付系爭865萬元之目的已不存在，復無其他證據證明上訴人尚有其所述受領系爭865萬元之法律上原因存在，則被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人返還系爭865萬元，即有理由。

八、綜上所述，被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人返還

被上訴人865萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即106年11月7日起（見原審審重訴卷第38頁之送達證書）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並為附條件為假執行及免於假執行之宣告，並無違誤。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

九、兩造其餘之攻擊或防禦方法經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無一一詳予論駁之必要。上訴人聲請通知證人謝麗靜以證明：㈠兩造約定將系爭1,365萬元作為代墊系爭工程之應付工程款，及㈡被上訴人曾委託翁邦銘處理系爭委任事務及建築物公共安全檢查事務，並約定委任報酬等節。然本院依前揭證據，已足認被上訴人所交付系爭1,365萬元予上訴人，係代墊系爭工程預付款而非工程款，復認被上訴人並無委任翁邦銘處理建築物公共安全檢查事務，亦認被上訴人與翁邦銘間就系爭委任事務，並無約定委任報酬，故無通知該證人到庭之必要。至於上訴人聲請調取晉禾基金會103年至106年之工作計劃、經費預算及財務報表，查明晉禾基金會有無編列系爭工程款項，然與被上訴人支付系爭1,365萬元無關，亦無調查之必要，併此敘明。

十、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　28　　日

民事第一庭

審判長法　官　簡色嬌

法　官　郭慧珊

法　官　張維君

以上正本證明與原本無異。

上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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　　108　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　梁雅華

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。