臺灣彰化地方法院民事判決

113年度重訴字第15號

原　　告　聯安冷凍食品股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　劉昱德

　　姚智中

　　江沛其

被　　告　卓伯仲

000000000000000000

訴訟代理人　朱坤茂律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於中華民國114年6月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、原告主張：

一、原告於民國76年8月12日設立登記，被告於105年11月4日前擔任原告公司之董事長，直至105年11月間將百分之70股權出售予訴外人劉季昌前，自應為公司法及商業會計法之負責人。原告於108年2月18日經股東會特別決議解散，並於109年3月9日經股東會決議選任清算人經法院准予備查。經清算人向原告歷年所委託記帳之誠記會計事務所（記帳士：鄭宗殷）及潘逸天會計事務所要求提供原告之資產負債表及財產目錄查閱後，於檢視原告107年度資產負債表時，竟發現發現原告前負責人即被告與原告存在異常鉅額之關係人交易，即該年度財務報表（下稱系爭財務報表）第11頁第(十二)項關係人交易中記載被告關係人交易其他應收款新臺幣5,487萬0,343元，並於備註記載「其他應收款為股東暫借款」（下稱系爭記載、系爭暫借款、系爭款項）。鑒於原告已進入清算程序，系爭暫借款即應清償，原告自得先位依民法第

478條請求被告返還系爭暫借款。又倘認原告不得請求被告返還系爭暫借款，被告是在無會計原始憑證情況下提領原告款項而業務侵占原告資金，造成原告系爭款項之損害，原告亦得備位依民法第179條、第184條第1項及公司法第23條第1項等規定，擇一請求被告賠償系爭款項等語。

二、並聲明：被告應給付原告5,487萬0,343元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

貳、被告則以：

一、訴外人即被告之父卓瀧助與訴外人劉季昌於105年10月6日簽訂股權買賣及經營權移轉協議，約定「甲方（即卓瀧助）承諾所有資產除金融機融資外，無任何其他借款或欠款。股權交易完成前所有應收應付帳款及民間借款，均由甲方負責，且絕無任何隱匿之情事，若發生隱匿行為，由甲方承擔一切責任」，意即劉季昌接手經營前之應收款項，仍歸卓瀧助所有，應付帳款及民間借款，仍應由卓瀧助負清償責任。而被告於擔任原告名義董事長期間，並未向原告為系爭借款，亦從未提領挪用侵占原告系爭款項。原告請求被告清償系爭暫借款之依據為原告財務報表附註之系爭記載，惟於被告擔任名義董事長期間，並無此項股東暫借款之記載；且除系爭記載外，原告並未提出其他足資證明被告向原告借款之借據、會計憑證或其他證明，自不足證明被告對原告有系爭暫借款。再依卓瀧助與劉季昌間本院111年度重訴字第80號履行契約事件（下稱另案本院111年度重訴字第80號履行契約事件）審理中經當庭勘驗之記帳士鄭宗殷之訪談譯文內容可知，系爭暫借款是歷年折舊、呆帳、庫存等會計項目，原應依商業會計法規定記帳，列入呆帳損失，但應無相關會計憑證，為求借貸平衡，始全部歸入「其他應收款」科目。又原告就系爭暫借款曾對包括被告等人提出背信等告訴，經臺灣彰化地方檢察署以111年度偵字第13132號、112年度偵字第3259號、112年度偵字第4946號、112年度偵字第7567號偵查後以難認原告財務報表附註記載系爭暫借款，即逕認係被告

有拿走此筆暫借款而為不起訴處分（下稱另案不起訴處分）。是被告對原告實際上並無系爭暫借款存在，被告亦無造成原告系爭款項之損害，原告對被告本件請求均無理由等語資為抗辯。

二、答辯聲明：原告之訴駁回。

參、兩造經本院整理及協議簡化爭點，結果如下：（本院依兩造真意及判決格式調整部分文字、用語，本院卷第315-316頁）

一、兩造不爭執事項：

㈠、原告於76年8月12日設立登記，被告於105年11月4日前擔任原告董事長及負責人，後由訴外人劉季昌擔任原告董事長及負責人。

㈡、原告於108年12月18日經股東會特別決議解散，經經濟部中部辦公室以109年10月29日經授中字第10933581501號函准予解散登記，並於109年3月9日依法選任清算人劉昱德、姚智中、江沛其，經本院109年度司字第82號准予備查。後經本院109年度司司字第82號、110年度司聲字第61號、110年度司聲字第296號、111年度司聲字第47號、111年度司聲字第259號、112年度司聲字第57號、112年度司聲字第342號、113年度司聲字第117號、113年度司聲字第321號、114年度司聲字第73號准予展延清算期間在案。

㈢、訴外人即被告之胞姊卓仕文曾以清算人不適任為由提起解任清算人及聲請檢查人，經本院110年度司字第12號、111年度司字第8號、111年度抗字第7號、111年度抗字第8號等裁定駁回。

㈣、原告曾於109年5月5日向被告及訴外人卓仕文、卓瀧助以(109)聯安字第1090505001號函告知被告等說明關係人交易－卓伯仲股東暫借款，惟被告迄今皆未回覆（原證4）。

㈤、原告最近期財務報表即107年度財務報表第11頁第(十二)項關係人交易中記載被告關係人交易其他應收款新臺幣54,870,343元，並於備註記載「其他應收款為股東暫借款」，且

該筆其他應收款於106年12月31日登載金額亦為54,870,343元（原證5）。

㈥、另案本院111年度重訴字第80號履行契約事件判決記載：原告財務報表簽證會計師潘逸天於本院審理時具結證稱：「聯安公司財務報表所列之『其他應收款』，是公司銀行存摺中沒有原始憑證之支出，老闆把錢拿走不會寫欠條，因為公司存摺借貸不平衡，資產就有被股東往來挪用，因為當時公司負責人是卓伯仲，107年時伊才知道公司變更負責人，這筆帳要由原來的負責人承擔，伊有修正聯安公司106年查核報告，106年900多萬元是被告（按即該案被告劉季昌）要負責，105年以前5,000多萬元是卓伯仲要負責」等語。

㈦、另案本院111年度重訴字第80號履行契約事件判決記載：原告委任之記帳士鄭宗殷於本院審理時具結證稱：「聯安公司資產負債表的『其他應收款』是伊比對聯安公司銀行存款與公司提供之收入支出原始憑證，兩者不符的金額等語（見卷二第101、102頁），並有證人潘逸天提出修正聯安公司106年財務報表暨會計師查核報告，顯示該公司106年關係人交易部分，被告應負擔9,631,212元、卓伯仲負擔54,870,343元等節（見卷二第137頁）。」堪信聯安公司資產負債表及財務報表附註中「其他應收款」之實際內容，為欠缺原始憑證之存款支出，故列為公司負責人之關係人交易等語。

㈧、除被證3、被證4外（按原告嗣後已未爭執被證4之形式上真正），兩造所提證物形式上均為真正。

二、兩造爭執事項：

㈠、原告依民法第478條規定向被告請求返還「其他應收款－卓伯仲股東暫借款」54,870,343元，是否有理由？

㈡、原告依民法第179條、第184條第1項前段、第1項後段及公司法第23條第1項規定，擇一向被告請求損害賠償54,870,343元，是否有理由？

㈢、兩造不再提出其他爭點。

肆、本院之判斷：

一、上開兩造不爭執事項，為兩造所不爭執，且有相關證據資料在卷可稽，當堪信屬實。又被告主張原告解散前董事長劉季昌，曾與被告之父卓瀧助於105年10月6日簽訂「聯安冷凍股份有限公司（即原告）股權買賣及經營權移轉協議書」，由卓瀧助轉讓70%之原告股權予劉季昌及其指定之人，嗣後已完成股權登記，並改選董監事，由劉季昌自105年10月31日起擔任原告董事長；及上開協議書約定「甲方（即卓瀧助）承諾所有資產除金融機融資外，無任何其他借款或欠款。股權交易完成前所有應收應付帳款及民間借款，均由甲方負責，且絕無任何隱匿之情事，若發生隱匿行為，由甲方承擔一切責任」。卓瀧助曾對劉季昌依該移轉協議書提起履行契約事件，經本院另案111年度重訴字第80號履行契約事件受理判決。暨原告就系爭暫借款曾對包括被告等人提出背信等告訴，經臺灣彰化地方檢察署以111年度偵字第13132號、112年度偵字第3259號、112年度偵字第4946號、112年度偵字第7567號偵查後不起訴處分等情。有其提出之卓瀧助與劉季昌105年10月6日簽訂之股權買賣及經營權移轉協議書（本院卷第275-276頁）、本院另案111年度重訴字第80號履行契約事件判決書（本院卷第203-213頁）、另案不起訴處分書（本院卷第189-213頁）等件在卷可稽，原告對此亦未爭執，亦堪信屬實。

二、按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年度上字第917號民事判決先例意旨參照）。次按消費借貸為要物契約，因金錢或其他代替物之交付而生效力，為民法第475條所明定，則關於借貸之成立，如有爭執，自應由主張已為金錢或其他代替物交付之貸與人負舉證之責；即當事人主張有金錢借貸關係存在，須就其發生所須具備之特別要件即金錢之交付及借貸意思表示相互一致負舉證之責任（最高法院81年台上字第2372

號民事判決意旨參照），先予敘明。

三、原告依民法第478條規定向被告請求返還「其他應收款－卓伯仲股東暫借款」54,870,343元，是否有理由？

㈠、原告主張依原告財務報表系爭記載即被告對原告有系爭暫借款，故其得先位依民法第478條規定請求被告返還系爭暫借款等語，無非係以原告財務報表系爭記載（本院卷第49頁），及舉另案另案本院111年度重訴字第80號履行契約事件中證人即原告之財務報表簽證會計師潘逸天、原告委任之記帳士鄭宗殷二人之部分證詞為其主要論據。惟觀之潘逸天於該案證述：「聯安公司財務報表所列之『其他應收款』，是公司銀行存摺中沒有原始憑證之支出，老闆把錢拿走不會寫欠條，因為公司存摺借貸不平衡，資產就有被股東往來挪用，因為當時公司負責人是卓伯仲，107年時伊才知道公司變更負責人，這筆帳要由原來的負責人承擔，伊有修正聯安公司106年查核報告，106年900多萬元是被告（按即該案被告劉季昌）要負責，105年以前5,000多萬元是卓伯仲要負責」等語；及證人鄭宗殷於該案證述：「聯安公司資產負債表的『其他應收款』是伊比對聯安公司銀行存款與公司提供之收入支出原始憑證，兩者不符的金額」等語（該案卷二第101、102頁）。稽之證人鄭宗殷於同日亦證述「我們根據聯安公司小姐提供的收入憑證及支出憑證，去做營利事業所得稅申報，會產生一個銀行存款的餘額，再以年底實際上存款數字有所差異，就列為其他應收款，我們不知道是什麼原因造成的」等語（本院卷第242頁）。可知原告財務報表系爭記載，主要乃是因原告會計項目借貸不平衡，故而將不平衡金額逕行歸入其他應收帳款項下，且逕以時任之負責人即被告列為其之股東暫借款，以達到會計借貸平衡要求之目的。又觀之系爭財務報表簽證會計師潘逸天出具之查核報告記載可知，會計師潘逸天乃根據原告所製作之相關財務報表（包括附註）為查核，而原告107年度相關財務報表乃原告時任負責人（報表中併列為經理人、主辦會計）劉季昌一人所簽

名出具（本院卷第33-49頁），並經108年3月15日原告董事會核准，而斯時原告之董事長並非被告。又系爭記載之重要內容即「其他應收款為股東暫借款」用語，乃自劉季昌接任為原告董事長後始出現之用語，於原告擔任名義上董事長期間之原告財務報表均無此項用語，此為兩造所不爭執。是自難以原告財務報表之系爭記載，即認被告確有對原告為借款行為，而有系爭暫借款存在。

㈡、原告雖另主張被告於原告通過106、107年度財務報表之董事會決議時即知悉財務報表有系爭暫借款之記載，並同意該記載等語，並提出原告106年4月5日、107年6月28日董監事會議紀錄（原證12，本院卷第421-423頁）為證。惟被告對此已否認之。查觀之系爭財務報表之會計師查核報告記載，可知該年度財務報表係經108年3月15日原告董事會核准（本院卷第41頁），而原告僅提出原告106年4月5日、107年6月28日董監事會議紀錄（原證12，本院卷第421-423頁），並未提出108年3月15日原告公司董事會議紀錄，自難認系爭財務報表業經被告同意。又原告所提107年6月28日董監事會議紀錄雖記載討論事項包括「財務報告：106年財務報告」，惟該日並無被告或其代理人之出席簽名，且其紀錄之完整內容竟僅有該短短1頁，並無包括該106年財務報告等重要內容，此為原告所自陳（本院卷438頁）。又106年4月5日董監事會議決議紀錄其上雖有卓瀧助代理被告之簽名，而該會議紀錄之完整內容僅有短短1頁，此亦為原告所自陳（本院卷第438頁），且其上並未寫明會議紀錄討論事項，自無足認係該日已討論通過財務報表。又證人即原告之會計陳慈惠於本院審理到庭具結證稱：伊並未實際參與原告106年4月5日、107年6月28日之董事會議，並不知悉實際情形，且伊並不知被告有無向原告借款，亦不知財務報表上記載之其他應收款來源等語（本院卷第441頁）。則原告以前詞主張被告於原告通過106、107年度財務報表之董事會決議時即知悉財務報表有系爭暫借款之記載，並同意該記載等語，亦難採信為真。

㈢、基上，本件原告並未能證明被告對原告有系爭暫借款之借款存在，則原告先位依民法第478條規定請求被告返還系爭借款，自屬無據。

四、原告依民法第179條、第184條第1項前段、第1項後段及公司法第23條第1項規定，擇一向被告請求損害賠償54,870,343元，是否有理由？

㈠、原告主張縱認被告未向原告借款，被告是在無會計原始憑證之情況下提領挪用侵占原告資金，造成原告之損害。其得備位依公司法第23條第1項、民法第179條及第184條第1項等規定，擇一請求被告賠償系爭款項等語，無非係以原告於被告擔任董事長期間為被告及其父卓瀧助家族實際經營，因此系爭款項應係被告在無會計原始憑證之情況下提領挪用侵占為其主要論據。查原告聲請之證人陳慈惠於本院審理到庭具結證稱：伊係自92年起受僱於原告，原先擔任品管工作，至106年始擔任會計人員，伊曾受被告母親之要求每月一次前往銀行領取公司發放工資之款項，伊並不知悉原告105年度以前之財務報表，亦不知悉被告是否曾向原告借款，亦不知財務報表上記載之其他應收款來源等語（本院卷第440-443頁）。是自難以證人陳慈惠之證述，遽認系爭款項確為被告所提領挪用侵占。雖另案本院111年度重訴字第80號履行契約事件之證人潘逸天於該案曾為前開證述：「聯安公司財務報表所列之『其他應收款』，是公司銀行存摺中沒有原始憑證之支出，老闆把錢拿走不會寫欠條」等語，惟其同時亦證述「公司存摺借貸不平衡，因為當時公司負責人是卓伯仲，這筆帳要由原來的負責人承擔，伊有修正聯安公司106年查核報告，106年900多萬元是被告（按即該案被告劉季昌）要負責，105年以前5,000多萬元是卓伯仲要負責」等語，而潘逸天僅為原告財務報表之簽證會計師，主要任務乃查核原告製作之相關財務報表，並未實際參與公司經營，自難以其所為「老闆把錢拿走不會寫欠條」之推測性證詞，即認被告確有提領挪用侵占原告資金。參之前開證人鄭宗殷即原告記帳

業者證述伊不知財務報表中其他應收款是什麼原因造成的等語，及原告就系爭暫借款曾對包括被告等人提出背信等告訴，經臺灣彰化地方檢察署偵查後，以難認原告財務報表附註記載系爭暫借款，即逕認係被告有拿走此筆暫借款而為另案不起訴處分（本院卷第189-201頁）。此外，原告亦未能積極舉證證明被告確有在無會計原始憑證之情況下提領挪用侵占原告資金，自難認定系爭款項之會計項目借貸不平衡確係因被告提領挪用侵占原告資金所致。

㈡、基上，本件原告並未能證明被告確係在無會計原始憑證之情況下提領挪用侵占原告資金，造成原告之損害。則其以此為由，備位依公司法第23條第1項、民法第179條及第184條第1項等規定，擇一請求被告賠償系爭款項，亦屬無據.

伍、綜上所述，本件原告之主張尚屬無據。從而，原告先位依民法第478條規定及備位依民法第184、179條、公司法第23條第1項等規定，請求被告給付原告5,487萬0,343元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，均為無理由，應予駁回。

陸、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院審酌後，核與判決之結果不生影響，自勿庸一一審酌論列，併此敘明。

柒、訴訟費用負擔依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　3　　日

民事第三庭　法　官　洪堯讚

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀（須按他造當事人之人數附繕本），如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

三、提起上訴，應以上訴狀表明㈠對於第一審判決不服之程度，及應如何廢棄或變更之聲明，㈡上訴理由（民事訴訟法第441條第1項第3款、第4款），提出於第一審法院。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　3　　日

書記官　李盈萩

附件：原告107年度財務報表附註第11頁（原證3節錄）