

臺灣宜蘭地方法院民事判決

113年度訴字第695號

原告 璞心建設股份有限公司

法定代理人 徐惠杉

追加原告 莆陽投資有限公司

法定代理人 徐惠杉

共同

訴訟代理人 吳慶隆律師

被告 莊明龍

訴訟代理人 萬建樺律師

被告 賴文昌

訴訟代理人 王鴻珣律師

被告 明泰不動產開發有限公司

兼

法定代理人 曾一忠

上二人共同

訴訟代理人 林立律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償等事件，本院於民國114年9月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

01 按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
02 基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在
03 此限，民事訴訟法第255條第1項但書第2款、第3款定有明
04 文。經查，本件原告璞心建設股份有限公司（下稱璞心公
05 司）起訴之聲明原為：□被告莊明龍、賴文昌、曾一忠應連
06 帶給付原告新臺幣（下同）499萬7,982元，及自起訴狀繕本
07 送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；□被告明泰
08 不動產開發有限公司（下稱明泰公司）、曾一忠應連帶給付
09 原告499萬7,982元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
10 止，按年息5%計算之利息（本院卷一第7頁）。嗣原告於民
11 國114年3月3日提出追加原告狀，以原告之監察人即訴外人
12 林銘俊不願意執行監察人之職權，偕同原告提起本件訴訟為
13 由，依公司法第214條第2項規定，追加持有原告股份總數百
14 分之1、繼續持有6個月以上之少數股東即莆陽投資有限公司
15 （下稱莆陽公司）為原告（本院卷一第457-462頁），後訴
16 之聲明迭經變更，最終於114年9月10日言詞辯論期日變更訴
17 之聲明為：□被告莊明龍、賴文昌、曾一忠應連帶給付原告
18 259萬8,951元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按
19 年息5%計算之利息；□被告明泰公司、曾一忠應連帶給付原
20 告259萬8,951元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，
21 按年息5%計算之利息；□前二項給付，如其中一被告為給
22 付，他被告於該給付範圍內免除給付義務（本院卷二第279
23 頁、第241-242頁）。經核原告前開追加原告及變更聲明，
24 均係本於原請求之同一基礎事實，並於同一基礎事實上減縮
25 應受判決事項之聲明，並無不合，應予准許。

26 貳、實體方面：

27 一、原告主張：

28 (一)莊明龍於108年12月20日起至111年12月27日間，為原告之負
29 責人、賴文昌係閣泰開發股份有限公司（下稱閣泰公司，現
30 已解散，正清算中）清算前之負責人、曾一忠為明泰公司之
31 負責人，莊明龍、賴文昌、曾一忠分別為原告、閣泰公司、

01 明泰公司之負責人，為公司執行職務，應本於善良管理人之
02 義務，忠實執行議價任務，竟為圖自己不法之利益，於111
03 年2月8日，利用原告與閤泰公司共同興建門牌號碼宜蘭縣○
04 ○鄉○○○路00號之白石隱社區建案（下稱系爭建案）之機
05 會，與明泰公司通謀虛偽簽訂「『白石隱』代銷合約書」
06 （下稱系爭代銷合約），共同令明泰公司之負責人即曾一忠
07 製作虛偽之商業請款會計憑證，向原告及閤泰公司按各戶實
08 際成交金額支領6%之銷售服務費，於請款入帳後，再分別
09 給付莊明龍、賴文昌各1%之業務執行費用，其性質為違法
10 收取回扣或佣金，而為違背職務之行為，且曾一忠就前開收
11 取回扣或佣金之事，向莊明龍、賴文昌提起刑事詐欺告訴，
12 經本院113年度易字220號刑事判決（下稱系爭刑事詐欺案
13 件）認定莊明龍、賴文昌共同犯詐欺取財罪。

14 (二)嗣原告法定代理人徐惠杉於111年12月13日擔任原告負責
15 人，整理庫存檔案查悉原告、閤泰公司實際上竟與明泰公司
16 分別自111年2月8日起至111年10月1日止，簽有專任委託銷
17 售契約書，此為仲介業通用之契約格式，觀諸專任委託銷售
18 契約書第5條第1項約定，莊明龍、賴文昌各代表原告、閤泰
19 公司與明泰公司所簽署之服務報酬為成交價額之4%，其等
20 明知系爭代銷合約係約定實際銷售底價6%之服務費，卻又
21 簽署成交價額4%之服務報酬，並未另外約定甲方之原告、
22 閤泰公司須給付乙方即明泰公司2%之服務費或報酬，由此
23 可見111年2月8日所簽署之系爭代銷合約，乃是通謀虛偽而
24 簽立，為套出原告公司資產之虛假契約，應為無效。

25 (三)從而，莊明龍、賴文昌與曾一忠所代表之明泰公司，違反其
26 等對於原告應負之財產照料義務，簽署不實之系爭代銷合
27 約，據以請領額外之2%之銷售服務費，顯然已掏空原告公
28 司資產，經整理原告及閤泰公司支付給明泰公司之2%銷售
29 服務費總計為499萬7,982元，再以原告、閤泰公司合資興建
30 系爭建案之資本比例52%、48%計算，原告受有損害259萬
31 8,951元，莊明龍、賴文昌、曾一忠除在刑事責任上構成刑

01 法第342條之背信罪嫌外，在民事責任上應依民法第185條規
02 定，對原告負共同侵權行為之連帶損害賠償責任。又曾一忠
03 為明泰公司之負責人及受僱人，竟與莊明龍、賴文昌配合製
04 作虛假之系爭代銷合約及會計憑證，據以請領額外之2%銷
05 售服務費，掏空原告公司資產，明泰公司應依民法第28條、
06 第188條第1項前段規定，與曾一忠對原告負侵權行為之連帶
07 損害賠償責任。另莊明龍、賴文昌、曾一忠因違反簽署系爭
08 代銷合約之忠誠義務，依民法第544條規定，亦應負債務不
09 履行之損害賠償責任，並應依民法第179條規定，返還所受
10 不法利益予原告。

11 (四)又追加原告莆陽公司為持有原告股份總數百分之1（持有股
12 數609,960股）、繼續持有6個月以上之少數股東，並於111
13 年12月13日推派徐惠杉擔任原告之負責人，徐惠杉前敦促原
14 告之監察人林銘俊行使監察權提起本件損害賠償訴訟，林銘
15 俊卻不置可否，徐惠杉乃以原告之少數股東莆陽公司法定代
16 理人身分，依照公司法第214條第1項規定，以書面請求監察
17 人林銘俊及所代表之鴻閣建設股份有限公司（下稱鴻閣公
18 司），為原告提起本件訴訟，林銘俊所代表之鴻閣公司於11
19 4年1月15日以函文表示不同意偕同原告提起本件訴訟，故依
20 公司法第214條第2項規定，追加莆陽公司為原告，以符程
21 序。為此，爰依民法第184條第1項前段、後段故意侵權行
22 為、第185條、第179條、第544條規定，對莊明龍、賴文
23 昌、曾一忠提起本件訴訟，請求擇一為有利判決；依民法第
24 28條、第188條第1項前段規定，對明泰公司提起本件訴訟，
25 如其中一被告為給付，他被告於該給付範圍內免除給付義務
26 等語。並聲明：1.莊明龍、賴文昌、曾一忠應連帶給付原告
27 259萬8,951元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按
28 年息5%計算之利息；2.被告明泰公司、曾一忠應連帶給付原
29 告259萬8,951元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，
30 按年息5%計算之利息；3.前二項給付，如其中一被告為給
31 付，他被告於該給付範圍內免除給付義務；4.第1、2項請

01 求，願供擔保，請准宣告假執行。

02 二、被告則以：

03 (一)莊明龍：

- 04 1.原告於110年8月25日召開董事會，就系爭建案55戶餘屋及30
05 個車位，決議依同股東認購價為底價，在包銷6%或包櫃3%
06 範圍內，授權原告及閤泰公司董事長全權處理委託代銷公司
07 代為銷售事宜（下稱系爭董事會決議），嗣莊明龍於111年2
08 月8日，代表原告與明泰公司簽立系爭代銷合約，三方約定
09 由明泰公司負責系爭建案之房地銷售事宜，並就明泰公司之
10 銷售報酬約定「甲方（即原告、閤泰公司）同意給付乙方
11 （即明泰公司）業務銷售服務費為全案各戶實際銷售底價
12 6%計算（含車位，不含裝修費）」，乃依前開董事會決議
13 授權範圍簽訂代銷契約，其後明泰公司依約履行，並就所銷
14 售房地依約取得6%銷售服務費，原告則取得高於系爭董事
15 會決議底價之銷售價金，莊明龍並無違背任務之行為，亦無
16 損害原告利益之情事。
- 17 2.嗣莊明龍為促進系爭建案之銷售盡快結案，並從方便明泰公
18 司銷售之角度設想，直接將配偶名下門牌號碼宜蘭縣○○鄉
19 ○○○路00號2樓之11房地裝修後售予曾一忠，讓曾一忠可
20 以作為銷售樣品屋使用，也向曾一忠承諾積極洽詢介紹買
21 方，彼此共同合作盡快完成銷售作業，曾一忠遂同意將其依
22 約可取得之6%銷售服務費提撥1%致贈莊明龍，則明泰公司
23 向莊明龍支付1%銷售服務費之答謝金，無論其性質為何，
24 縱使明泰公司與莊明龍間存有系爭刑事詐欺案件之糾葛，莊
25 明龍對於原告都無賠償責任。
- 26 3.又原告與明泰公司間，係屬代銷契約關係，在雙方成立系爭
27 代銷合約後，曾一忠代表明泰公司向莊明龍告知有客戶要出
28 價洽談，其欲循仲介業務往例，要求客戶支付斡旋金，但明
29 泰公司並非知名公司，恐怕客戶未能放心支付斡旋金，因此
30 向莊明龍建議循仲介業務往例，使用明泰公司所加盟之有巢
31 氏連鎖體系之專任委託銷售契約書，讓客戶放心支付斡旋

01 金，莊明龍乃同意所請，在曾一忠所提供僅記載門牌號碼及
02 價格之空白專任委託銷售契約書蓋用原告大小章，雙方並未
03 成立任何其他契約關係。

04 4.莊明龍擔任原告負責人期間，均依股東會及系爭董事會決議
05 執行事務，並無任何違背任務之行為，且依前開簽訂系爭代
06 銷合約及明泰公司支付答謝金之始末，亦可明瞭原告委託明
07 泰公司代銷系爭建案房地，均核實取得銷售房地價金，並依
08 系爭代銷合約支付銷售服務費，原告並無任何損害可言。另
09 就原告所主張之不當得利而言，原告與莊明龍間並無任何利
10 益流動，原告向明泰公司支付銷售服務費，乃依系爭代銷合
11 約給付，莊明龍取得1%銷售服務費之答謝金，則係基於曾
12 一忠之致贈，莊明龍並未自原告取得任何利益，原告向莊明
13 龍主張返還不當得利，洵屬無據。又原告於111年間之負責
14 人為德昱投資有限公司（下稱德昱公司），莊明龍為德昱公
15 司指派之自然人代表，莊明龍應係為德昱公司執行職務，與
16 原告間並無委任關係存在，況且亦無任何處理委任事務有過
17 失或逾越權限之情形，原告就系爭代銷合約依約取得完整銷
18 售價金，銷售價格更高於系爭董事會決議之授權底價，並無
19 任何損害等語資為抗辯。並聲明：1.原告之訴及假執行聲請
20 駁回；2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

21 (二)賴文昌：

22 1.本件應屬公司法第213條規定公司與董事間之訴訟，依同法
23 第212條規定，原告起訴前應經過股東會決議通過，方屬適
24 法。查莊明龍自108年12月20日起至111年12月27日止，為原
25 告法人董事德昱公司依公司法第27條第1項但書指派之自然
26 人代表，原告董事會並選任德昱公司為董事長，由德昱公司
27 擔任原告之負責人，而賴文昌於108年12月起至113年8月
28 間，為原告法人董事松佑投資有限公司（下稱松佑公司）依
29 公司法第27條第1項規定當選為原告董事，並指派賴文昌代
30 表行使職務。本件原告既以莊明龍、賴文昌執行董事長、董
31 事職務侵害原告權益為由請求損害賠償，則本件訴訟之核心

01 爭議在於公司與董事間之權利義務關係，且依代表之法理，
02 法人代表就其所行使之董事職務，應視同該法人董事所行使
03 之董事職務，故原告對莊明龍、賴文昌提起本件訴訟，等同
04 對原告法人董事德昱公司、松佑公司提起訴訟，依公司法第
05 212、213條規定，原告起訴前即應經過原告股東會決議通
06 過。

07 2.追加原告未依公司法第214條第2項規定書面請求監察人林銘
08 俊為公司提起本件訴訟，不具備當事人適格。原告監察人林
09 銘俊係依同法第27條第2項規定，作為原告法人股東鴻閣公
10 司之代表，以個人名義當選為原告監察人，惟追加原告於11
11 4年1月6日發函予原告法人股東鴻閣公司請求該公司行使監
12 察人權利，該函文之內容均係以「貴公司」稱呼受文者，可
13 見追加原告確實係將鴻閣公司當作原告之監察人，則追加原
14 告未依法履行公司法第214條第1項、第2項所定之要件，自
15 不具備本件當事人之適格。

16 3.原告於110年8月25日召開董事會通過系爭董事會決議後，賴
17 文昌與莊明龍便依決議內容積極與相關廠商展開洽談，考量
18 各家廠商提報之行銷方案，方選擇明泰公司為最優之廠商。
19 嗣賴文昌與莊明龍於111年2月8日，分別代表閩泰公司、原
20 告，與明泰公司簽訂系爭代銷合約，委託明泰公司負責系爭
21 建案之業務銷售相關事宜，服務報酬則約定依全案各戶實際
22 銷售底價6%計算。又因明泰公司裝修樣品屋需要時間，賴
23 文昌為求系爭建案銷售順利，乃依曾一忠之要求，陸續提供
24 名下裝修好之門牌號碼宜蘭縣○○鄉○○○路00號4樓之1
25 5、1樓之7、1樓之8房地作為樣品屋供明泰公司使用到112年
26 2月間系爭代銷合約期間屆滿為止，明泰公司則同意支付賴
27 文昌大約相當於實際銷售底價1%的金額作為答謝金，後續
28 系爭建案銷售狀況良好，原告亦取得遠高於系爭董事會決議
29 底價之銷售價金，賴文昌並無任何違背任務之行為，亦無任
30 何損害原告利益之情事。

31 4.原告雖以專任委託銷售契約書主張系爭代銷合約為賴文昌、

01 莊明龍、曾一忠通謀虛偽簽立等語，惟系爭代銷合約為包銷
02 契約，與一般委託銷售契約之契約義務迥然不同，所謂包銷
03 契約，原則上是由代銷公司主導建案之銷售，並自行負擔廣
04 告、企劃與銷售人員等各項成本與費用支出，建設公司則單
05 純依約定支付一定之服務報酬；至於委託銷售契約，則著重
06 在「居間」，即媒合買賣雙方，協助帶看、議價、簽約及過
07 戶等交易流程事項。簡言之，包銷契約與委託銷售契約除契
08 約之權利義務不同外，包銷契約之受託人所需要付出之相關
09 成本遠高於委託銷售之受託人，本件依系爭代銷合約第3條
10 及附件2可知，明泰公司除應負責系爭建案之廣告工作、銷
11 售人員之薪資、獎金等費用外，尚有裝修樣品屋之義務，可
12 認系爭代銷合約為包銷契約。又原告曾分別於111年4月8
13 日、111年11月30日召開之董事會報告系爭建案之銷售營運
14 狀況，曾一忠更於同年7月19日，赴原告股東會就系爭建案
15 之代銷計畫、銷售狀況等事項進行專案報告，則原告各董
16 事、股東自始至終均明瞭明泰公司代銷系爭建案之情形，自
17 不得事後推諉，主張系爭代銷合約為通謀虛偽簽立，應以專
18 任委託銷售契約書之議定內容為兩造間之服務費報酬給付基
19 準。

20 5.至原告所提出之專任委託銷售契約書，係因曾一忠為有利系
21 爭建案之銷售，借助明泰公司所加盟之有巢氏連鎖體系投放
22 行銷廣告，便要求賴文昌代表之閣泰公司，在空白專任委託
23 銷售契約書上用印，方便其後續行政作業，當時曾一忠明確
24 表示專任委託銷售契約書僅用於加盟有巢氏連鎖體系行政作
25 業之用，並非閣泰公司與原告公司、明泰公司間之正式契
26 約，更何況，系爭代銷契約為包銷契約，已明定明泰公司需
27 負責系爭建案房地銷售之契約義務，根本沒有另外簽訂專任
28 委託銷售契約書之必要。另由原告提出之專任委託銷售契約
29 書下方均明確標示「有巢氏房屋」，並載有「UA」開頭之合
30 約編號，可知為公司與一般消費者間使用之定型化契約，且
31 明泰公司於其上使用之印章，亦標示「有巢氏房屋 光復加

01 盟店」，此與明泰公司簽訂系爭代銷合約所使用之印章顯然
02 不同，益徵專任委託銷售契約書並非明泰公司與同為企業經
03 營者之原告、閤泰公司間簽署之契約文件。

- 04 6. 賴文昌並無故意或過失不法侵害原告權利，亦無故意以背於
05 善良風俗之方法，加損害於原告，自不構成侵權行為。又原
06 告係依照系爭代銷合約給付明泰公司銷售服務費，而曾一忠
07 給付賴文昌大約相當於實際銷售底價1%，係出於答謝賴文
08 昌出借房地產作為樣品屋，並非無法律上原因，自不構成不當
09 得利。另賴文昌於108年12月起至113年8月間，為松佑公司
10 依公司法第27條第1項規定當選為原告法人董事後指派之自
11 然人代表，原告與董事間之委任關係，係存在於原告與松佑
12 公司間，賴文昌從未接受原告之委託，與原告間無任何委任
13 關係，故原告依民法第544條規定請求賴文昌賠償，亦無理
14 由等語資為抗辯。並聲明：1. 原告之訴及假執行聲請駁回；
15 2. 如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

16 (三) 曾一忠及明泰公司：

- 17 1. 原告僅空泛指摘曾一忠與莊明龍、賴文昌虛偽簽立系爭代銷
18 合約，並未就曾一忠主觀上具有共同侵權之故意或過失，及
19 何以曾一忠與當時擔任原告負責人之莊明龍、擔任閤泰公司
20 負責人之賴文昌簽立系爭代銷合約，屬虛偽簽立之事實為任
21 何舉證。況曾一忠於本件確實係遭莊明龍、賴文昌施用詐
22 術，陷於其等係經公司授權之錯誤，始交付各1%銷售服務
23 費，曾一忠客觀上並未有任何不法侵害原告之行為，主觀上
24 亦無任何故意或過失存在，並無任何原告所指稱之背信或違
25 背職務之共同侵權行為或違反委任契約之情事。
- 26 2. 至原告提出之專任委託銷售契約書，僅係明泰公司為遵循有
27 巢氏房屋內部建檔流程，使系爭建案得以透過有巢氏房屋體
28 系銷售之內部留存建檔及開案文件，與系爭建案實際約定之
29 銷售條件無涉，且從專任委託銷售契約書形式以觀，其中有
30 諸多文件之簽約日期均屬空白，且於服務報酬約定之處亦均
31 有手寫塗改卻未經原告或閤泰公司用印，足徵前開文書僅係

01 有巢氏房屋開案所需之內部文件，並非明泰公司與閻泰公
02 司、原告之實際約定內容。

03 3.又原告與明泰公司履約過程中，均係依據系爭代銷合約約定
04 內容給付報酬，明泰公司亦確實依據系爭代銷合約內容履行
05 廣告工作以及樣品屋之修繕等義務，後續原告法定代理人徐
06 惠杉上任後，要求明泰公司須就銷售系爭建案之仲介服務費
07 降低2%時，亦係經以系爭代銷合約之增補協議書進行權利
08 義務調整，可認明泰公司與原告、閻泰公司間，有關係爭建
09 案銷售事宜之約定，確均係源自於系爭代銷合約與增補協議
10 書，與專任委託銷售契約書毫無關聯。本件原告既自始明知
11 其與明泰公司、閻泰公司就系爭建案銷售事宜，均係依據三
12 方簽立之系爭代銷合約及增補協議書內容履行，卻仍刻意將
13 明泰公司用以開案之內部文件逕行曲解為合約內容，顯不可
14 採等語資為抗辯。並聲明：1.原告之訴及假執行聲請駁回；
15 2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

16 三、不爭執事項（本院卷二第20-22頁，並依判決格式調整及修
17 正文字內容）：

18 (一)莊明龍自108年12月20日起至111年12月27日止，為原告法人
19 董事德昱公司依公司法第27條第1項但書指派之自然人代
20 表，原告董事會並選任德昱公司為董事長，由德昱公司擔任
21 原告之代表人。

22 (二)賴文昌於108年12月間至113年8月間，為原告法人董事松佑
23 公司依公司法第27條第1項但書指派之自然人代表。

24 (三)賴文昌係閻泰公司（現已解散，清算中）清算前之代表人。

25 (四)曾一忠為明泰公司（現已解散，清算中，清算人曾一忠）之
26 負責人。

27 (五)原告與閻泰公司以52%、48%出資比例，合資興建系爭建
28 案，原告為建設方，閻泰公司為地主方。

29 (六)原告於110年8月25日召開董事會，經全體董事同意通過系爭
30 董事會決議。

31 (七)原告（合約填載代表人為莊明龍）、閻泰公司（合約填載代

01 表人為賴文昌)，明泰公司（合約填載代表人為曾一忠）於
02 111年2月8日，就系爭建案之房屋仲介事宜，共同簽立系爭
03 代銷合約，約定由原告、閣泰公司共同委託明泰公司負責代
04 理系爭建案之房地業務銷售事宜，三方並就明泰公司之銷售
05 報酬於合約第6條約定：「甲方（即原告、閣泰公司）同意
06 給付乙方（即明泰公司）業務銷售服務費為全案各戶實際銷
07 售底價6%計算（含車位，不含裝修費）」。

08 (八)莊明龍、賴文昌就系爭建案自明泰公司收受各1%銷售服務
09 費合計475萬7,000元，原告雖主張莊明龍、賴文昌違法收取
10 報酬1%銷售服務費，惟莊明龍、賴文昌爭執用途為協助銷
11 售之答謝金，明泰公司及曾一忠則爭執用途為遭詐欺而交付
12 業務執行費用。

13 (九)莊明龍、賴文昌因向明泰公司收取前項各1%銷售服務費，
14 經本院刑事庭以系爭刑事詐欺案件判決莊明龍、賴文昌共同
15 犯詐欺取財罪，其等不服提起上訴，現由臺灣高等法院以11
16 4年度上易字第36號審理中。

17 (十)原告向莊明龍、賴文昌、曾一中提起背信罪告訴，現經宜蘭
18 地方檢察署以113年度他字第1615號案件偵查中。

19 四、得心證之理由：

20 (一)本件非屬公司法第213條所規定公司與董事間之訴訟：

21 1.按股東會決議對於董事提起訴訟時，公司應自決議之日起30
22 內提起之；公司與董事間訴訟，除法律另有規定外，由監察
23 人代表公司，股東會亦得另選代表公司為訴訟之人；繼續6
24 個月以上，持有已發行股份總數百分之1以上之股東，得以
25 書面請求監察人為公司對董事提起訴訟；監察人自有前項之
26 請求日起，30日內不提起訴訟時，前項之股東，得為公司提
27 起訴訟，公司法第212條、第213條、第214條第1項、第2項
28 前段，雖分別定有明文，惟此係因股份有限公司之董事係以
29 合議方式決定公司業務之執行，於公司與董事間訴訟，為避
30 免董事代表公司恐循同事之情損及公司利益，故公司法第21
31 3條規定，應由監察人或股東會另選之人代表公司為訴訟，

01 倘該為訴訟當事人之董事已不具董事資格，既不復有此顧
02 慮，且非屬公司與董事間訴訟，自無適用上開規定之餘地，
03 亦不生對其起訴是否應經股東會決議之問題（最高法院103
04 年度台抗字第603號裁定、103年度台上字第1764號判決意旨
05 參照），此際自應回歸原則，由董事長代表公司提起訴訟，
06 無由監察人例外行使公司代表權，及監察人不提起訴訟而由
07 少數股東為公司提起訴訟之必要。

08 2.經查，莊明龍自108年12月20日起至111年12月27日止，為原
09 告法人董事德昱公司依公司法第27條第1項但書指派之自然
10 人代表、賴文昌於108年12月間至113年8月間，為原告法人
11 董事松佑公司依公司法第27條第1項但書指派之自然人代
12 表，此為兩造所不爭執，可知原告於113年12月17日提起本
13 件訴訟時，莊明龍、賴文昌均已卸任，並非原告之現任董事
14 或法人董事指派之自然人代表，而曾一忠、明泰公司更非原
15 告之董事，揆諸前開說明，本件即非屬公司與董事間訴訟，
16 自無公司法第213條、第214條規定之適用，亦不生原告起訴
17 是否應經股東會決議之問題，則原告之監察人既無依公司法
18 第213條對被告提起訴訟之權限，追加原告自無從依同法第2
19 14條第2項規定取得訴訟實施權，是追加原告逕以自己名義
20 在訴訟上主張原告之權利，提起本件訴訟，即屬當事人不適
21 格，其訴自為無理由，且原告以其法人董事長指派之代表人
22 徐惠杉為法定代理人，對被告提起本件訴訟，於法亦無不
23 合。

24 (二)關於莊明龍、賴文昌、曾一忠是否成立故意共同侵權行為部
25 分：

26 1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責
27 任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同；數
28 人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任；表意
29 人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，其意思表示無效，民
30 法第184條第1項、第185條第1項前段、第87條第1項前段固
31 分別定有明文。惟侵權行為所發生之損害賠償請求權，應具

01 備加害行為、侵害權利、行為不法、致生損害、相當因果關
02 係、行為人具責任能力及行為人有故意或過失等成立要件，
03 若任一要件有所欠缺，即無侵權行為責任之可言，且原告應
04 就上開要件負舉證責任。又所謂通謀而為虛偽意思表示，係
05 指表意人與相對人相互明知為非真意之表示而言，故表意人
06 之相對人不僅須知表意人非真意，並須就表意人非真意之表
07 示相與為非真意之合意，始為相當。如第三人主張表意人與
08 相對人通謀而為虛偽意思表示者，該第三人自應負舉證之
09 責。而民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證
10 之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，
11 則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵
12 累，亦應駁回原告之請求。本件原告主張莊明龍、賴文昌與
13 曾一忠所簽署系爭代銷合約，係莊明龍、賴文昌為向明泰公
14 司取得回扣或佣金即各1%之銷售服務費而通謀虛偽簽立，
15 構成故意共同侵權行為，原告因此受有額外給付2%銷售服
16 務費之損害等情，既為被告所否認，自應由原告舉證證明
17 之。

18 2.經查，原告於110年8月25日通過系爭董事會決議，就系爭建
19 案55戶餘屋及30個車位，授權原告及閤泰公司董事長，在包
20 銷6%或包櫃3%範圍內，全權處理委託代銷公司代為銷售事
21 宜；嗣莊明龍、賴文昌於111年2月8日，分別代表原告、閤
22 泰公司，與明泰公司簽訂系爭代銷合約，委託明泰公司負責
23 系爭建案之業務銷售相關事宜，服務報酬則約定依全案各戶
24 實際銷售底價6%計算；後原告於111年4月8日召開董事會，
25 討論系爭建案銷售獎金之計算，提案銷售服務費6%這部分
26 如有盈餘，由原告及閤泰公司董事長均分，作為個人銷售獎
27 金並於支付代銷佣金時同時支付，經決議撤案不予討論；嗣
28 原告又於111年11月30日召開董事會，就系爭建案決議繼續
29 由明泰公司依系爭代銷合約銷售至112年2月8日，續約與否
30 到期前另議，售價之設定仍依系爭董事會決議辦理，即在包
31 銷6%或包櫃3%範圍內，授權原告及閤泰公司董事長全權處

01 理，而原告法定代理人徐惠杉，均代表莆陽公司參與前開3
02 次董事會等情，有該3次董事會議事錄（本院卷一第427頁、
03 第237頁、本院卷二第53頁）附卷可憑，足見原告法人董事
04 指派之自然人代表，包含代表莆陽公司與會之徐惠杉，自始
05 至終均明瞭系爭代銷合約約定之銷售服務費為實際銷售底價
06 6%，且前開6%銷售服務費尚在系爭董事會決議之授權範圍
07 內，始未見徐惠杉對此有何反對之意思表示。

08 3.原告雖以莊明龍、賴文昌代表原告、閣泰公司與明泰公司，
09 所簽署之專任委託銷售契約書，其上填載服務報酬為成交價
10 額之4%，進而主張系爭代銷合約所約定之6%銷售服務費，
11 為莊明龍、賴文昌為向明泰公司收取各1%之銷售服務費而
12 通謀虛偽簽立等語（本院卷二第280-281頁），惟觀原告提
13 出之專任委託銷售契約書（本院卷二第83-177頁），為有巢
14 氏房屋所提供，單方預定用於同類契約之定型化契約，其上
15 載明：「依內政部公告，委託人簽訂契約前，有三天以上的
16 契約審閱權，委託人可以要求攜同本契約影本審閱。…」、
17 「委託人（即所有權人，以下簡稱甲方）經詳閱並確實知悉
18 本契約內容後，將下列不動產委託有巢氏房屋加盟店明泰不
19 動產開發有限公司（經紀業名稱，以下簡稱乙方）居間仲介
20 銷售，雙方合意訂立下列條款以資共同遵守…」，此與系爭
21 代銷契約所約定，明泰公司應負責系爭建案之業務銷售、廣
22 告工作，並應負責接待現場之業務人員薪資、獎金及裝設樣
23 品屋等費用，而為包銷契約，即由代銷之廣告公司先支出廣
24 告設計與銷售現場費用（包括銷售人員薪資），以處理下列
25 事務：規劃房屋基本坪數、室內隔局、中庭規劃、公共設
26 施、設置接待中心、樣品屋、決定廣告媒體、準備現場銷售
27 道具、建立形象公共關係等，再向建設公司領取一定比例的
28 佣金以賺取利潤，兩者間之權利義務關係，顯然有所不同，
29 佐以專任委託銷售契約書第5條第1項有關服務報酬之約定，
30 係以手寫方式填入，莊明龍、賴文昌復抗辯係於空白專任委
31 託銷售契約書蓋用原告、閣泰公司大小章等語，尚無從僅憑

01 專任委託銷售契約書約定之服務報酬，經手寫填載為成交價
02 額之4%，即推論系爭代銷合約約定之6%銷售服務費，為莊
03 明龍、賴文昌為向明泰公司取得回扣或佣金即各1%之銷售
04 服務費，互相故為非真意之意思表示而通謀虛偽簽立。再
05 者，縱莊明龍、賴文昌確有向明泰公司收取各1%之銷售服
06 務費作為回扣或佣金屬實，惟原告並未舉證證明委託明泰公
07 司代為銷售系爭建案之合理銷售服務費報酬為實際銷售底價
08 4%，且莊明龍、賴文昌、曾一忠明知上情，為共謀使莊明
09 龍、賴文昌向明泰公司取得各1%之銷售服務費作為回扣或
10 佣金，仍使明泰公司將前開各1%之銷售服務費加入系爭代
11 銷合約而墊高報價之事實，即難認莊明龍、賴文昌、曾一忠
12 有何故意不法之侵權行為，亦無從認定原告因而受有溢價給
13 付2%銷售服務費之損害，亦即，縱使莊明龍、賴文昌確實
14 分得明泰公司自原告處所取得之各1%銷售服務費，不當然
15 即謂原告本於與明泰公司間之系爭代銷合約，所支付予明泰
16 公司之6%銷售服務費，係屬不相當之報酬，因此受有損
17 害。故原告依民法第184條第1項前、後段及第185條規定，
18 請求莊明龍、賴文昌、曾一忠負共同侵權行為損害賠償責
19 任，即無足採。又曾一忠既不負共同侵權行為損害賠償責
20 任，原告依民法第28條、第188條規定，請求明泰公司與曾
21 一忠連帶負侵權行為損害賠償責任，亦無足採。

22 (三)關於莊明龍、賴文昌、曾一忠是否成立不當得利部分：

- 23 1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
24 益，民法第179條雖定有明文。惟此不當得利債權之發生，
25 須受利益與受損害間有直接因果關係存在，始足當之。苟未
26 受有利益或所受利益與他人之受損害，非基於同一之原因事
27 實，該損益之間並無直接因果關係，即不得依不當得利規定
28 請求返還利益（最高法院110年度台上字第387號判決意旨參
29 照）。
- 30 2.經查，莊明龍、賴文昌係自明泰公司取得各1%銷售服務
31 費，並未自原告取得任何利益，與原告間並無任何利益流

01 動，故原告向莊明龍、賴文昌主張返還不當得利，顯屬無
02 據。又明泰公司之負責人曾一忠自原告取得銷售服務費，其
03 受領之法律上原因為系爭代銷合約，顯非無法律上原因，故
04 原告對曾一忠主張不當得利，亦屬無據。

05 (四)關於莊明龍、賴文昌、曾一忠是否應依民法第544條負受任
06 人損害賠償責任部分：

07 1.按公司法第27條第1項、第2項規定，法人為股東時，得自己
08 或其代表人當選為董事或監察人。前者係由法人股東自己當
09 選為董事或監察人後，再指定自然人代表行使職務，該董事
10 或監察人與公司間權利義務關係，存在於法人股東本身而非
11 該代表行使職務之自然人；與後者乃由法人股東之代表人以
12 個人身分當選為董事或監察人，該董事或監察人與公司間權
13 利義務關係，存在於該代表人個人而非法人股東本身迥然不
14 同（最高法院103年度台上字第846號判決意旨參照）。

15 2.經查，莊明龍、賴文昌於簽署系爭代銷合約之111年間，分
16 別為原告法人董事德昱公司、松佑公司依公司法第27條第1
17 項但書指派之自然人代表，為兩造所不爭執，依前開說明，
18 與原告間具有董事委任關係者為法人董事德昱公司、松佑公
19 司，並非其等指派之自然人代表即莊明龍、賴文昌，而曾一
20 忠與原告間，亦不具有委任關係，自無須依民法第544條規
21 定，對原告負損害賠償責任，遑論本件無從認定原告受有溢
22 價給付2%銷售服務費之損害，業如前述，故原告依民法第5
23 44條規定，請求莊明龍、賴文昌、曾一忠負受任人損害賠償
24 責任，自屬無據。

25 五、綜上所述，原告依民法第184條第1項前段、後段、第185
26 條、第28條、第188條、第179條、第544條規定，請求莊明
27 龍、賴文昌、曾一忠應連帶給付原告259萬8,951元暨法定遲
28 延利息，及請求明泰公司、曾一忠應連帶給付原告前開金額
29 ，如其中一被告為給付，他被告於該給付範圍內免除給付義
30 務，為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行
31 之聲請，即失所依據，爰併予駁回之。

01 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
02 審酌後認與判決結果不生影響，爰不逐一論列，併此敘明。

03 七、訴訟費用負擔依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項本
04 文。

05 中 華 民 國 114 年 10 月 8 日

06 民事庭審判長法官 鄭貽馨

07 法官 蔡仁昭

08 法官 夏煒萍

09 正本係照原本作成

10 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。

11 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 114 年 10 月 8 日

13 書記官 林琬儒