臺灣高雄地方法院民事判決

113年度重訴字第265號

原　　告　李坤霖
訴訟代理人　周志羽律師
　　黃宗哲律師
被　　告　陳涵宣
000000000000000000
訴訟代理人　馬興平律師
被　　告　寶億展業有限公司
000000000000000000
法定代理人　陳涵宣
000000000000000000

上列當事人間損害賠償等事件，本院於民國114年12月17日辯論終結，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：

一、被告寶億展業有限公司（下稱寶億公司）經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、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，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。本件原告於起訴時原僅以被告陳涵宣為被告，訴之聲明為：「㈠被告應給付訴外人榮森企業有限公司（下稱榮森公司）新臺幣（下同)7,400,000元，及自民國111年7月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並由原告代位受領；㈡願供擔保，請准宣告假執行。」，嗣於本院審理中具狀追加被告寶億公司為被告，並變更訴之聲明為：「㈠被告應連帶給付榮森公司7,400,000元，及自111年7月12日

起至清償日止，按年息5 %計算之利息，並由原告代位受領；㈡願供擔保，請准宣告假執行。」。經核原告前揭訴之聲明之變更，前後主張之事實均與原告對榮森公司之債權，及榮森公司對被告寶億公司之債權(下稱系爭債權)為據，追加前後主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有一體性，得於追加後請求之審理予以利用，應認請求之基礎事實同一，揆諸上開規定，應予准許。

三、次按，依同一事實，於同一當事人間具備2個以上之法律要件，成立有同一目的之2個以上之請求權狀態，即學說所謂請求權併存或競合，如權利人行使其中一請求權已達目的，則其他請求權應不得再為行使（最高法院95年度臺上字第2244號判決意旨參照）。當事人依其訴訟權，固有請求法院判決之權利，惟關於訴權之理論，我國實務上向採具體訴權說即權利保護請求權說，即認當事人對法院請求為利己判決所必要之要件為權利保護要件，而就權利保護要件之內容，可分為當事人適格要件、保護必要要件、為訴訟標的法律關係之要件。所謂保護必要之要件，亦有稱之為狹義訴之利益，亦即客觀訴之利益，即原告提起之訴訟，就為訴訟標的之法律關係，應有請求法院判決之現實上必要性，亦即在法律上有受判決之現實利益，此乃國家允許人民利用訴訟制度之要件，若與自己無利益，或依訴之內容不能直接解決其私法上權利之紛爭者，即不能認其訴有保護之必要，應以判決駁回原告之訴。本件原告前向本院訴請被告寶億公司應給付榮森公司7,400,000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，並由原告代位受領，經本院111年度重訴字第205號民事判決(下稱系爭前案判決)，判決被告寶億公司應給付榮森公司7,400,000元，及自111年7月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並由原告代位受領確定，惟嗣原告執系爭前案判決向本院聲請對被告寶

億公司聲請強制執行未果後，主張被告寶億公司及被告陳涵宣就被告寶億公司之存款為脫產行為而提起本訴。核本件訴訟請求之法律依據固與系爭前案判決之請求權為不同之訴訟標的，而無一事不再理原則之適用，然姑不論被告是否有脫產行為，原告前後二次訴訟就被告寶億公司所主張之請求權之目的同一，即為使原告對被告寶億公司之債權獲得實現，而前開債權業因原告已向被告寶億公司取得系爭前案判決而獲得滿足，按上開實務見解，原告即不得於本訴再向被告寶億公司行使損害賠償等之請求權。從而，原告就同一債權內容，再對被告寶億公司請求賠償之部份，即屬欠缺權利保護要件，應予駁回。

貳、實體事項：

一、原告主張：被告陳涵宣為被告寶億公司之唯一董事及唯一股東，而榮森公司於104年10月7日被告與寶億公司訂立不動產買賣契約，約定由榮森公司以34,400,000元出售其所有門牌號碼高雄市○鎮區○○○路0號6樓之3之房地(建物建號：高雄市○鎮區○○段000000000號，下稱系爭不動產)予被告寶億公司，被告寶億公司於104年10月29日登記為系爭不動產所有權人。又系爭前案判決認定，榮森公司對原告負有9,000,000元之債務，被告寶億公司亦積欠榮森公司買賣系爭不動產之價金14,845,947元未償，因榮森公司怠於行使權利，故由原告代位行使權利，而判決被告寶億公司返還部分買賣價金7,400,000元，並自111年7月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並由原告代為受領。由此可知被告寶億公司至今僅給付系爭不動產買賣價金17,470,234元予榮森公司，仍積欠榮森公司16,929,766元買賣價金，尚未清償（計算式：34,400,000元－17,470,234元＝16,929,766元），原告為榮森公司之債權人，為保全本身債權，有權代位榮森公司請求被告寶億公司給付至少7,400,000元。而被告寶億公司於104年8月11日設立時實收資本額為10,000,000元，且於104年10月29日取得系爭不動產所有權價值34,400,

000元，另被告寶億公司依本院107年度重訴字第104號民事確定判決，取得對訴外人瀚霖營造股份有限公司(下稱瀚霖公司）至少6,358,730元之債權，並於111年2月7日執行完畢，可知被告寶億公司於112年2月7日積極財產至少50,758,730元（計算式：10,000,000＋34,400,000＋6,358,730＝50,758,730元）。然原告執系爭前案判決為強制執行時，發現被告寶億公司名下已無任何財產。因被告寶億公司於104年8月11日設立後，並未有任何營業行為，經營上不可能發生虧損，顯見被告寶億公司資產業遭被告掏空，導致榮森公司無法受償買賣價金，故依民法第28條、公司法第9條第2項、公司法23條第2項、民法第184條第1項後段、第185條第1 項，被告對榮森公司應負損害賠償責任；再者，倘被告寶億公司之財產業經被告陳涵宣所收受，榮森公司有權依民法第179條前段規定，請求被告陳涵宣返還之。從而，原告得依民法第242條、民法第28條、公司法第9條第2項、公司法23條第2項、民法第184條第1項後段、第185條第1項、民法第179條前段規定，代位榮森公司請求被告連帶給付7,400,000元，由原告代位受領。並聲明：㈠被告應連帶給付榮森公司7,400,000元，及自111年7月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並由原告代位受領；㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：原告不得代位榮森公司行使代位權，且被告陳涵宣並未有淘空被告寶億公司資產之不法行為，被告寶億公司亦無脫產之不法行為，因此原告代位榮森公司請求被告連帶損害賠償並無理由等語，資為抗辯。並聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回；㈡如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、不爭執事項：

㈠被告寶億公司之資本額為1,000萬元，被告陳涵宣即被告寶億公司之法定代理人於104年8月10日將被告寶億公司資本額1,000萬元存入華南商業銀行仁武分行、戶名：寶億展業有

限公司籌備處、帳號：0000000000號帳戶，而向股東收足資本額資本額，於會計師驗資後，隔日104年8月11日，被告陳涵宣將資本額1,000萬元逕行提出存入其私人帳戶。

㈡104年10月7日被告寶億公司以34,400,000元向榮森公司購買系爭不動產。嗣於111年9月1日以2,279萬出售與訴外熊有良心室內設計有限公司（下稱熊有良心公司），雙方約定由土地銀行鳳山分行開設帳號000000000000號、戶名：土銀受託買賣價金信託專戶，作為系爭不動產收受給付價金之用，簽約時熊有良心公司給付被告寶億公司現金300,000元，前揭專戶於111年11月8日匯款4,667,608元至戶名：寶億展業股份有限公司、合作金庫商業銀行、帳號：000000000000號帳戶，於111年11月1日匯款17,823,050元至合作金庫商業銀行，以清償系爭不動產最高限額抵押借款餘額，合計22,790,658元(300,000+4,667,608+17,823,050=22,790,658)，被告寶億公司購買系爭不動產後再出售之價差為10,610,000元。

㈢系爭前案判決主文為：「被告（即被告寶億公司）應給付榮森企業有限公司新臺幣柒佰肆拾萬元，及自民國一一一年七月十二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，並由原告（即原告）代位受領。」；本院113年度重訴字第174號民事判決主文為：「被告（即被告寶億公司）應給付榮森企業有限公司新臺幣參佰貳拾壹萬捌仟肆佰陸拾陸元，及其中新臺幣壹佰陸拾萬元自民國一百一十三年五月八日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，並由原告（即原告）代位受領。上開判決均已確定，被告寶億公司至今未清償上開債務。

㈣111年6月2日被告寶億公司強制執行原告所經營之瀚霖公司所得金額為6,806,215元。

㈤113年3月26日原告持系爭前案判決聲請強制執行時，被告寶億公司名下已無財產及所得，原告只得向本院申請核發債權憑證。

㈥原告前向臺灣高雄地方檢察署提出侵占、背信罪之告訴(案號：113年度他字第6449號)，目前偵辦中。

㈦被告寶億公司現停業中。

㈧就附表之金流不爭執。

四、本件爭點：

㈠原告代位榮森公司行使代位權是否合法？

㈡被告寶億公司是否有脫產之不法行為？若有，脫產金額為何？

㈢被告陳涵宣是否有淘空被告寶億公司資產之不法行為？若有，金額為何？原告代位榮森公司依民法第28條、民法第184條第1項後段、第184條第2項段、公司法第9條第2項、第23條、民法第179條規定，請求被告陳涵宣負損害賠償責任是否有理由？

五、本院之判斷：

㈠原告代位榮森公司行使代位權是否合法？

1.按民法第242條規定：「債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利。但專屬於債務人本身者，不在此限。」，而民法第242條前段所定債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利之先決條件，須債務人果有此權利，且在可以行使之狀態，始有債權人代位行使之可言(參見最高法院65年台上字第381號民事判例意旨)。本件原告主張其為榮森公司之債權人，榮森公司為被告之債權人，榮森公司對被告陳涵宣亦有不當得利之請求權，榮森公司怠於行使其對被告之請求權，原告因而依民法第242條規定代位榮森公司行使其對被告之請求權等情，是原告提起本件訴訟，即欲代位榮森公司行使其對被告之請求權，為原告代位權之合法行使，且依前揭最高法院65年台上字第381號民事判決意旨，原告依民法第242條規定，代位榮森公司行使對被告之代位權，以榮森公司對被告有請求權存在為前提即符合民法第242條代位權之規定，故被告抗辯：原告代位榮森公司行使代位權不合

法云云，並無理由。

㈡被告寶億公司是否有脫產之不法行為？若有，脫產金額為何？

因原告對被告寶億公司請求部分業經欠缺權利保護要件而予以駁回，業如前述，故此爭點毋庸審究。

㈢被告陳涵宣是否有淘空被告寶億公司資產之不法行為？若有，金額為何？原告代位榮森公司依民法第28條、民法第184條第1項後段、第184條第2項段、公司法第9條第2項、第23條、民法第179條規定，請求被告陳涵宣負損害賠償責任是否有理由？

1.按因故意或過失不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；故意以背於善良風俗之方法加損害於他人者亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限；數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。不能知其中孰為加害人者，亦同，民法第184條第1、2項、第185條第1項分別定有明文。又主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任。就侵權行為之違法性而論，倘行為人所從事者為社會上一般正常之交易行為或經濟活動，除被害人能證明其具有不法性外，亦難概認為侵害行為，以維護侵權行為制度在於兼顧「權益保護」與「行為自由」之旨意（最高法院100年度台上字第328號裁判意旨參照）。

2.原告主張被告寶億公司之帳戶有如附表所示之匯款行為（下稱系爭匯款行為），致被告寶億公司資產去向不明或流入被告陳涵宣個人帳戶，係被告陳涵宣之脫產行為等情，被告陳涵宣雖就附表所示之行為不爭執，然否認有何脫產行為，且因被告陳涵宣為被告寶億公司之代表人暨唯一股東，於相關法規准許範圍內，原則上即得推認被告陳涵宣係有權就被告寶億公司之資產為自由處分行為，是系爭匯款行為自得推定為合法行為，則原告理應就系爭匯款行為屬脫產行為等節，負實質舉證責任至明，而不得僅以榮森公司之債權因一時無

法盡數執行受償，即得當然推認聲請執行前被告寶億公司資金調度運作行為均屬不法脫產行為至明。查原告主張其執系爭前案判決聲請強制執行未果，而認系爭匯款行為為被告陳涵宣之脫產行為，然查系爭前案判決係於113年1月31日宣判，故原告乃於系爭匯款行為發生之後，於113年3月26日持系爭前案判決聲請強制執行，就被告寶億公司之資產聲請執行未果，原告只得向本院申請核發債權憑證等情，有系爭前案判決、兩造不爭執之系爭匯款附表在卷可可佐，亦為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈥），堪信為真。本院審酌系爭匯款行為大部分之行為均顯早於原告系爭前案判決起訴之前，亦均早於原告取得系爭前案判決之前，則被告陳涵宣是否於系爭匯款行為時，即屬有脫產之意圖，已屬可疑。

3. 原告雖主張被告陳涵宣無法提出證據說明資產去向或原因關係，故應認定被告陳涵宣擅自將被告寶億公司之資產挪作私用顯為脫產行為云云。惟按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。又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年上字第917號裁判意旨參照)。查原告應就系爭匯款行為具有不法性，且係被告等故意以背於善良風俗之方法加損害於原告等侵權行為之要件，負實質舉證責任，已如前述。原告雖主張被告有系爭匯款行為，然系爭匯款行為至多僅能證明被告確有移轉被告寶億公司存款乙情，惟就被告是否於為系爭匯款行為時即明知侵害原告對榮森公司之債權受償可能並有意使其發生，或預見其發生而其發生並不違反其本意等節，並未見原告提出證據以實其說，即非無疑，是本院尚無從逕認系爭匯款行為業已對原告構成共同侵權行為至明。

4. 又按公司法第9條第1、2項規定，公司應收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足，或股東雖已繳納而於

登記後將股款發還股東，或任由股東收回者，公司負責人各處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以上250萬元以下罰金；有前項情事時，公司負責人應與各該股東連帶賠償公司或第三人因此所受之損害。又按公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責；法人對於其董事或其他有代表權之人因執行職務所加於他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任，公司法第23條第2項、民法第28條分別定有明文。

5. 本件原告主張被告陳涵宣於104年8月10日將被告寶億公司資本額1,000萬元存入華南商業銀行仁武分行、戶名：寶億展業有限公司籌備處、帳號：0000000000號帳戶，於會計師驗資後，隔日即104年8月11日，被告陳涵宣將前開10,000,000元提出存入其個人帳戶，又被告寶億公司於104年8月11日始獲核准設立，不可能於該日即有大筆業務費用支出或積欠被告陳涵宣1,000萬元債務，更遑論一天之內即將10,000,000元資本額全數用盡，已違反公司法第9條第1項規定，被告應負連帶賠償責任云云，就如附表編號1之事時雖為被告陳涵宣所不爭執（見兩造不爭執事項㈨）。惟查，被告寶億公司之資本額10,000,000元是於104年8月10日存入，顯然早於原告對榮森公司取得債權之時間甚多，兩者應無相當之因果關係，尚難認為原告之債權會受到被告陳涵宣提出被告寶億公司資本額1,000萬元之影響，致原告受有損害，故原告主張被告寶億公司有任由股東收回公司應收之股款，而依公司法第9條第2項、第23條第2項、民法第28條之規定，請求被告陳涵宣應負連帶賠償責任，即屬無據。再者，按公司法第23條第2項所定公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責，係以該負責人執行公司業務違反法令及該他人因此受有損害為要件（最高法院77年度台上字第1995號民事裁判參照）。而本件被告並未有脫產之行為，亦已認定如前，可見被告並未有違背法令之行為，故原告主張被告應負連帶賠償責任云

云，亦非有據。

6.原告無從證明系爭匯款行為具不法性，且亦無法證明被告陳涵宣有何掏空被告寶億公司資產及脫產之行為，均業經本院認定如前，是被告陳涵宣即無不當得利可言，原告此部分之主張，自無足取。

7.原告既未能提出其他證據資料證明被告有掏空被告寶億公司資產及脫產之意圖，或有故意以背於善良風俗之方法加損害於原告等情，則原告依民法第242條、民法第28條、公司法第9條第2項、公司法23條第2項、民法第184條第1項後段、第185條第1項、民法第179條前段等規定，請求被告應連帶給付榮森公司7,400,000元，及自111年7月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並由原告代位受領，為無理由，應予駁回。

六、綜上所述，原告依民法第242條、民法第28條、公司法第9條第2項、公司法23條第2項、民法第184條第1項後段、第185條第1項、民法第179條前段等規定，請求被告應連帶給付榮森公司7,400,000元，及自111年7月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並由原告代位受領，為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請，即失所附麗，應併予駁回。

七、本件事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經本院斟酌後，認與判決結果無影響，爰不一一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　13　　日

民事第一庭　法　　官　韓靜宜

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　　115　　年　　1　　月　　20　　日

書 記 官　陳冠廷

附表：

項次	時間	轉出帳戶	轉入帳戶	金額	證據
1	依鈞院卷1第367頁華南商業銀行存款往來明細表季對帳單顯示，被告寶億公司及被告陳涵宣於民國(下同)104年8月10日將寶億公司資本額新台幣(下同)1000萬元存入寶億展頁有限公司籌備處帳戶，但於會計師驗資後，隔日即104年8月11日告陳涵宣提出存入其個人帳戶	華南商業銀行仁武分行戶名寶億展業限公司籌備處帳號:0000000帳戶	戶名：陳涵宣、華南銀行、帳號：00000000000號	1000萬元	附件5、附件10、見本院卷2第257頁、卷2第259頁與卷2第61頁
2	105年2月4日	戶名：被告寶億公司、合作金庫銀行高雄科技園區分行、帳號：0000000號帳戶	戶名：被告陳涵宣、中信銀行、帳號：0000000號帳戶	1,268,075元(需加計15元之手續費)	見本院卷1第163頁及221頁之交易明細
3	105年3月7日	同上	同上	86,015元(須加計1	見本院卷1第164頁第2

				5元之手續費）	21頁之交易明細
3	105 年3 月14日	同上	同上	150,015元（須加計15元之手續費）	見本院卷1第165頁第221頁之交易明細
4	105年12月28日	同上	同上	140,015元（須加計15元之手續費）	見本院卷1第177頁第222頁之交易明細
5	106年1月5日	同上	同上	166,515元（須加計15元之手續費）	見本院卷1第178頁第222頁之交易明細
6	106年6月12日	同上	同上	1,422,015元(須加計15元之手續費）	見本院卷1第185頁第222頁之交易明細
7	106年6月12日	同上	同上	1,563,015元(須加計15元之手續費）	見本院卷1第186頁第222頁之交易明細
8	106年8月10日	同上	同上	759,015元（須加計15元之手續費）	見本院卷1第187頁第223頁之交易明細
9	106年8月28日	同上	同上	200,015元（須加計15元之手續費）	見本院卷1第188頁第223頁之交易明細
10	106年9月11日	同上	同上	1,237,615元(須加	見本院卷1第189頁第2

				計15元之手續費）	23頁之交易明細
11	111年11月10日	同上	同上	2,000,015元(須加計15元之手續費）	見本院卷1第212頁第223頁之交易明細
12	111年6月2日	戶名：被告寶億公司合作金庫高雄科技園區分行、帳號：0000000號帳戶	馬興平律師	410,030元	見本院卷1第349頁
13	111年6月2日	同上	戶名：陳涵宣、合作金庫小港分行	6,355,191元	見本院卷1第353頁
14	111年11月9日2,667,593元	同上	1.戶名：吳姿慧、合庫南高雄分行、456,000元； 2.戶名：陳涵宣、合庫南高雄分行：1,069,7元； 3.馬興平律師60000元；3.繳納地方	2,667,593元	見本院卷1第357頁、361頁、363頁

			稅：1,081,8元		