臺灣新竹地方法院民事判決

110年度重訴字第2號

原　　告　安泰商業銀行股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　丁予康

訴訟代理人　吳上晃律師

被　　告　必翔實業股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　伍必翔

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　於知慶律師

宋子瑜律師

鄭羽秀律師

上列當事人間代位請求返還代墊款事件，本院於民國110年7月13日辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付伍必翔、蔣清明新台幣貳仟萬元，及自民國一一0年一月二十二日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，由原告代為受領。

訴訟費用由被告負擔。

本判決於原告以新台幣陸佰陸拾柒萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新台幣貳仟萬元為原告預供擔保，得免為假執行

事　實

一、原告方面

(一)聲明

一、被告必翔實業股份有限公司應給付伍必翔、蔣清明新台幣(下同)2000萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起，至清償日止，按年息百分之5計算之利息；並由原告代為受領。

二、願供擔保現金，准宣告假執行。

(二)陳述

１、原告對第三人伍必翔、蔣清明有3億元之債權，取得執行名義後，於106年9月間聲請強制執行，經鈞院以106年度司執字第32129號強制執行中，經多年執行所得為：1.107年7月24日就「台中市忠明南路房地」分配款4,547,047元；2.107年8月1日租金扣押款18,079元；3.108年10月17日就「新竹縣新豐鄉長春路房地」分配款13,246,231元；4.截至109年11月10日止之薪資扣押款7,966,330元；合計已受償25,777,687元，尚有2億7千多萬元未獲清償。

２、目前第三人伍必翔、蔣清明之財產，只有二人之薪資可供執行，全體債權人除原告之債權為3億元外，尚有永豐銀行130,890,225元、統一綜合證券公司52,208,000元、大眾銀行108,704,836元、台中銀行30,000,000元、板信銀行150,000,000元、台中銀行102,268,540元、玉山銀行204,865,404元、財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心184,710,101元、玉山綜合證券公司35,808,188元、玉山銀行57,305,623元、環華證券金融公司51,119,178元，合計12億55,760萬917元。此外，伍必翔的銀行從債務呆帳有6億979萬3,000元、蔣清明亦有銀行主債務呆帳5億4,679萬3,000元、從債務呆帳1億5,311萬元，合計6億9,990萬3,000元，伍必翔、蔣清明已無其他財產可供執行，而陷於無資力或資力不足。

３、第三人伍必翔、蔣清明對被告有請求返還代墊款之權利，卻怠於行使：

(１)緣第三人DaysHealthcare U.K. Limited（原名Days Medical Aids Limited，下稱Days Healthcare公司）因與被告公司、伍必翔、蔣清明發生契約爭議，向英國高等法院女王商業法庭（下稱英國高等法院）提起損害賠償訴訟，經英國高等法院於西元2004年1月29日、同年2月16日以2002Folio178號判決及命令，判命被告公司、伍必翔、蔣清明應連帶給付DaysHealthcare公司英鎊1,023萬5,144元及訴訟費用暫付款英鎊200萬元，並均自西元2004年1月29日起按判決利率

計付利息，且於同年9月13日駁回其三人之上訴而告確定（下稱系爭英國確定判決）；嗣第三人Days Healthcare公司以系爭英國確定判決並未有我國民事訴訟法第402條第1項各款所列情形之一為由，向我國法院提起宣告系爭英國確定判決准予強制執行訴訟確定。

（２）第三人Days Healthcare公司即持該確定判決為執行名義，聲請對被告公司、伍必翔、蔣清明之財產為強制執行，經本院以99年度司執字第35188號強制執行事件受理在案，又被告公司108年度股東常會議事手冊，其中「四、財務報表未估列相關損失：如財務報表附註七（二）、12及十一所述，必翔實業股份有限公司民國107年11月19日經董事長伍必翔及前董事長蔣清明女士對經銷商訴訟案之賠償結果作出決議：「

(一)必翔實業股份有限公司終止與英商Days Healthcare U.K. Limited(DEL,原名DMA)之經銷關係訴訟案敗訴確定，給付英國Days Healthcare U.K. Limited在歐洲經銷商損失之連帶賠償、訴訟費用、應計利息及公司聘雇之國內外律師費用（下稱賠償總額）等，必翔實業股份有限公司擬同意承擔支付三分之一。

(二)伍必翔先生、蔣清明女士先行代墊上開賠償總額，必翔實業股份有限公司擬分期償還；其清償期間及方式，待相關資料備齊結算後另議之。

(三)必翔實業股份有限公司因資金短缺，擬將公司不動產辦理設定第二順抵押權計5億元予伍必翔先生、蔣清明女士共同指定之第三人，以擔保上開賠償總額，惟，應承擔之正確金額，待結算後，再行調整。本擔保品若需處分時需召開股東大會同意。

４、原告於109年6月間發現上情後，遂聲請臺灣桃園地方法院執行處追加執行該債權，由該院囑託鈞院執行，經本院執行處核發扣押命令在案，惟必翔公司具狀聲明異議。

５、被告所稱承諾書、增補承諾書僅係伍必翔、蔣清明2人單

方向被告公司承諾負擔一切連帶賠償責任，尚非民法第280條所指之「契約另有約定」，縱伍必翔、蔣清明2人單方出具承諾書、增補承諾書向被告公司承諾負擔一切連帶賠償責任，惟被告公司事後於107年11月19日第13屆第3次董事會議決議通過，是以該決議案已生效力，因此被告公司與伍必翔、蔣清明成立新契約，由被告公司負擔系爭連帶債務三分之一，被告公司既然事後同意承擔支付系爭連帶債務三分之一，即表示伍必翔、蔣清明2人就系爭代墊款可向被告公司分別請求分擔額。

二、被告方面

（一）聲明

原告之訴駁回。如受不利之判決，被告願供擔保，請宣告免為假執行。

（二）陳述

1、關於被告與DHL公司之訴訟，最終於我國法院確定許可執行之主文係記載：「上訴人必翔實業股份有限公司、伍必翔、伍蔣清明應連帶給付被上訴人英國DaysHealthcareU.K.Limited『一、一千零二十三萬五千一百四十四英鎊及自西元二００四年一月二十九日起至清償之日止，按週年利率百分之八計算之利息。二、二百萬英鎊訴訟費用暫付款及自西元二００四年一月二十九日起至清償日止，按週年利率百分之八計算之利息。』宣示准予強制執行，其中二百萬英鎊訴訟費用暫付款利息『按週年利率百分之八計算之利息』應更正為『按判決利率計付利息』。」是以被告必翔公司、伍必翔、蔣清明對DHL公司之前開賠償總額係連帶給付責任。依「連帶債務人相互間，除法律另有規定或契約另有訂定外，應平均分擔義務。但因債務人中之一人應單獨負責之事由所致之損害及支付之費用，由該債務人負擔。」之民法第280條規定，被告與伍必翔、蔣清明前於93年4月1日共同簽訂承諾書，內容記載：「承諾人二人謹此承諾並無條件同意就該英國訴訟事件之判決結果均由承諾人負一切連帶賠償責任，包

括支付DMA該判決所判定之全部賠償金額、DMA於英國所發生並經法院判定之一切訴訟及律師費用等。」、「承諾人並同意於支付予DMA後，不再向必翔公司請求分擔或支付任何承諾人所支付之金額及費用。」，關於被告對DHL公司之損害賠償額，伍必翔、蔣清明依93年4月1日之承諾書，已以書面約定債務分配，屬民法第280條之「契約另有約定」，爰此，被告必翔公司對於伍必翔、蔣清明並無返還代墊款之債權存在。

2、依據債權人代位債務人向第三人行使權利之代位訴訟，其前提要件須債務人對第三人確有債權存在，始得代位行使之，故倘債務人對第三人間並無權利存在，即無代位行使權利之餘地。伍必翔、蔣清明、必翔公司對DHL公司之連帶賠償額，三人已依民法第280條規定就該連帶賠償內容約定內部分擔額，故伍必翔、蔣清明對於被告必翔公司實無返還代墊款之權利存在，原告主張之代位自無理由，應予駁回。

3、被告必翔公司107年11月19日董事會決議之緣由，係因伍必翔、蔣清明遭財政部北區國稅局認定其等二人以個人自有資金給付前開DHL公司之損害賠償費用，應依贈與稅法第5條第1款規定以贈與論並課徵贈與稅，伍必翔、蔣清明並分別於106年9月1日、106年2月14日收受財政部北區國稅局贈與稅核定通知書及繳款書），為免伍必翔、蔣清明於已承擔前開DHL公司之損害賠償費用下再度遭課徵贈與稅，始於被告必翔公司董事會會議中討論是否就前開損害賠償額為部分分擔，惟亦表明此決議須再提報最近期股東大會同意，此有被告必翔公司107年11月19日董事會議事錄：「討論事項：第二案：說明：三、財政部北區國稅局於105年8月31日發函伍必翔先生及蔣清明女士，以伍必翔及蔣清明執行董事職務未能證明確有過失為由，認定連帶賠償款、訴訟費用及應計利息，涉有論課徵贈與稅情事，並於106年9月1日核定課徵贈與稅。四、本議案經董事會決議通過後，須提報最近期股東會大會確認。」。嗣伍必翔、蔣清明就課徵贈與稅事件申請

復查，並經財政部北區國稅局以108年3月25日北區國稅法二字第1080003999號復查決定書、第0000000000號復查決定書註銷伍必翔、蔣清明之贈與稅額，故伍必翔、蔣清明已就贈與稅事件申請復查成功而免徵贈與稅，被告必翔公司即未提報當年度股東大會，故原告據此主張有返還代墊款請求權存在自無理由，應予駁回。

三、得心證之理由

1、按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。民法第242條定有明文。又按債權人代位債務人起訴，求為財產上之給付，因債務人之財產為總債權人之共同擔保，故訴求所得應直接屬於債務人，即代位起訴之債權人不得以之僅供清償一己之債權，如須滿足自己之債權應另經強制執行程序始可，債權人雖亦有代受領第三債務人清償之權限，但係指應向債務人給付而由債權人代位受領而言，非指債權人直接請求第三債務人對自己清償而言，故債權人代位債務人起訴請求給付者，須聲明被告(第三債務人)應向債務人為給付之旨，並就代位受領為適當之表明，始與代位權行使效果之法理相符。經查，原告對訴外人即債務人伍必翔、蔣清明有3億元之債權，已於106年9月經本院以106年度司執字第32129號強制執行，經執行所得為：1.107年7月24日就「台中市忠明南路房地」分配款4,547,047元；2.107年8月1日租金扣押款18,079元；3.108年10月17日就「新竹縣新豐鄉長春路房地」分配款13,246,231元；4.截至109年11月10日止之薪資扣押款7,966,330元；合計已受償25,777,687元，尚有2億7千多萬元債權未獲清償之情，為被告所不否認，應信為真實。

2、又訴外人伍必翔、蔣清明之財產，除債權人為原告外，尚有第三人永豐銀行130,890,225元、統一綜合證券公司52,208,000元、大眾銀行108,704,836元、台中銀行30,000,000元、板信銀行150,000,000元、台中銀行102,268,540元、玉山銀行204,865,404元、財團法人證券投資人及期貨交易人保護

中心184,710,101元、玉山綜合證券公司35,808,188元、玉山銀行57,305,623元、環華證券金融公司51,119,178元，合計12億55,760萬917元之情，亦為被告所不爭執，且債務人伍必翔、蔣清明已無其他財產可供執行，應已陷於無資力或資力不足之情形無訛。

３、另第三人DaysHealthcare U.K. Limited前與被告公司及伍必翔、蔣清明發生契約爭議，經英國高等法院判決被告公司及伍必翔、蔣清明應連帶給付英鎊1,023萬5,144元及訴訟費用。經向我國法院提起宣告系爭英國確定判決准予強制執行訴訟確定。嗣第三人Days Healthcare公司即持該確定判決為執行名義，聲請對被告公司、伍必翔、蔣清明之財產為強制執行，經本院以99年度司執字第35188號強制執行事件受理在案。

４、又被告公司於108年度股東常會議事手冊決議：「

（１）必翔實業股份有限公司終止與英商Days Healthcare U.K. Limited(DEL,原名DMA)之經銷關係訴訟案敗訴確定，給付英國Days Healthcare U.K. Limited在歐洲經銷商損失之連帶賠償、訴訟費用、應計利息及公司聘雇之國內外律師費用（下稱賠償總額）等，必翔實業股份有限公司擬同意承擔支付三分之一。

（２）伍必翔先生、蔣清明女士先行代墊上開賠償總額，必翔實業股份有限公司擬分期償還；其清償期間及方式，待相關資料備齊結算後另議之。

（３）必翔實業股份有限公司因資金短缺，擬將公司不動產辦理設定第二順抵押權計5億元予伍必翔先生、蔣清明女士共同指定之第三人，以擔保上開賠償總額，惟，應承擔之正確金額，待結算後，再行調整。本擔保品若需處分時需召開股東大會同意。

」，被告必翔公司確應依107年11月1 9 日董事會決議就伍必翔、蔣清明返還代墊款。

５、雖被告稱伍必翔、蔣清明前於93年4月1日共同簽訂承諾書，

屬民法第280條之契約另有約定，惟此部分業經被告公司於上述之107年11月19日第13屆第3次董事會議決議，與訴外人伍必翔、蔣清明成立新契約，被告公司因此負擔上開債務之三分之一，且按公司法第202條規定「公司業務之執行，除本法或章程規定應由股東會決議之事項外，均應由董事會決議行之。」、公司法第185條第1項規定「公司為下列行為，應有代表已發行股份總數三分之二以上股東出席之股東會，以出席股東表決權過半數之同意行之：一、締結、變更或終止關於出租全部營業，委託經營或與他人經常共同經營之契約。二、讓與全部或主要部分之營業或財產。三、受讓他人全部營業或財產，對公司營運有重大影響。」等情，上開事項亦經董事會決議，亦已產生效力無訛，尚無須經股東會同意。

四、綜上所述，原告依據代位之法律關係，請求依據被告公司與訴外人伍必翔、蔣清明所成立之契約，由被告公司給付伍必翔、蔣清明如主文所示之代墊款，並由原告受領，為有理由，應予准許。

五、兩造分別陳明願供擔保請為宣告假執行或免為假執行，經核均與規定相符，爰分別酌定相當之擔保金額予以宣告。

六、本案事證已臻明確，兩造其餘主張與攻擊防禦方法，經核均與本案判決結果無影響，爰不一一予以審酌，附此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為有理由，應依民事訴訟法第78條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　16　　日

民事第二庭法　官　彭淑苑

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　　110　　年　　8　　月　　16　　日

書記官　林琬茹