臺灣高等法院臺中分院民事判決

110年度重再字第8號

再審原告　由仁工業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　葉乙成

再審原告　葉乙平

共　同

訴訟代理人　陳俊茂律師

蔡易紘律師

林民凱律師

再審被告　謝煌藤　住彰化縣○○鎮鎮○路00號

訴訟代理人　施廷勳律師

上列當事人間請求返還股份事件，再審原告對於中華民國108年7月31日本院106年度重上字第8號確定判決提起再審之訴，本院於110年11月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起；前項期間自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算，民事訴訟法第500條第1項、第2項定有明文。又對於第二審判決於上訴期間內提起上訴者，其上訴因不合法而被以裁定駁回時，在該裁定確定前，尚無從斷定上訴為不合法。因之，應於駁回上訴之裁定確定時，始知悉原判決確定，故對於該原判決提起再審之訴者，其提起再審之訴之不變期間，應自駁回上訴之裁定確定時起算。本件再審原告前對本院106年度重上字第8號請求返還股份事件判決（下稱原確定判決），提起第三審上訴，經最高法院以上訴不合法，於民國110年1月27日以109年度台上字第2791號裁定駁回（見本院卷第107

-109頁），該裁定於110年2月9日送達再審原告，有送達證書附該最高法院卷可稽（見該卷第255-259頁），再審原告於110年3月3日、3月9日分別委任律師就原確定判決，提起本件再審之訴，有民事聲請再審起訴狀上本院收狀日期章在卷可佐（見本院卷一第3、119頁），揆諸首開規定，再審原告提起本件再審之訴並未逾30日之再審期間。

二、再審原告原聲明：㈠原確定判決廢棄。㈡上開廢棄部分，請改判再審被告於第一審之訴駁回。嗣於民國110年11月2日言詞辯論時改為聲明：㈠原確定判決廢棄。㈡臺灣彰化地方法院104年度重訴字第43號判決關於由仁公司敗訴部分廢棄；上開廢棄部分，再審被告之第一審之訴駁回。㈢再審被告追加之訴駁回（見本院卷二第25-26頁）。核屬補充或更正法律上之陳述，依民事訴訟法第256條規定，非屬訴之變更或追加，毋庸再審被告同意。

乙、實體方面：

壹、再審原告主張：

一、原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤之再審理由如下：

㈠違反民事訴訟法第277條：原確定判決於本件未該當民事訴訟法第277條但書所規範之「法律別有規定」或「依其情形顯失公平者」等例外要件，卻為舉證責任分配之調整，違反民事訴訟法第277條規定。原確定判決既認定再審被告僅就繳付再審原告投資款新臺幣（下同）2000萬元舉證，剩餘之1000萬元無法舉證，依民事訴訟舉證責任分配之原則，即應駁回再審被告之請求。原確定判決調整再審被告之舉證責任，係基於「謝煌藤與葉乙平為親屬關係」及「事發距今已達10年」為理由，均非得以調整舉證責任分配之要件，故原確定判決逕自調整舉證責任之分配，與民事訴訟法第277條規定未合。

㈡違反公司法107年8月1日修正前第156條第1項、第266條第2項、第277條第1、2項、第278條第1項、第161條第1項：再

審原告由仁工業股份有限公司（下稱由仁公司）係股份有限公司，章程所載授權資本倘有增加，應依公司法第266第2項及第277條第1、2項規定增資發行新股。然由仁公司94年章程所定資本額為4000萬元分成400萬股，已全數發行，無多餘股份可供再審被告投資認購，由仁公司當時無以董事會、股東會就增加股份總數及變更章程等事項踐行增資發行新股之法定程序，發行超過章程股份總數之股票即牴觸章程，參照公司法第161條規定，再審被告交付款項3000萬元予由仁公司時，不生認購取得由仁公司股份之效力。原確定判決認定再審原告葉乙平曾與再審被告協議各出資3000萬元暨因此各佔由仁公司持股50%比例，此部分所持見解違反上開公司法規定。

㈢違反公司法第240條、第241條：原確定判決認4000萬元雖存在再審原告帳戶，但實為由仁公司所有之款項，由仁公司係以其自有資金4000萬元辦理增資（見原確定判決第16-17頁），而卷證內根本無該次盈餘轉增資之股東會決議，可證明確無「以自有資金」增資及「以盈餘轉增資」之情事。原確定判決未先判斷由仁公司是否已彌補虧損、完納一切稅捐，並提撥百分之10法定盈餘公積？是否經過股東會特別決議通過辦理盈餘轉增資？該次增資係「公積轉增資」之情形，則由仁公司是否處於無虧損狀態？是否經股東會特別決議通過辦理公積轉增資？卻認定由仁公司得以公司自有資金辦理增資，足見原確定判決此部分所持見解違反上開公司法規定。

㈣違反民法第602條、第603條：原確定判決認定葉乙平所主張以債權轉增資而取得98年增資所發行之400萬股新股，係由仁公司匯入曲佳宇、葉乙成及葉乙清等人帳戶之退還鋅錠差價，葉乙平以上開退還鋅錠差價參與增資，應屬由仁公司以自有資金轉增資（見原確定判決第16-17頁）。惟由仁公司將鋅錠差價退款寄託於曲佳宇、葉乙成及葉乙清、陳月雲、謝宛倫、謝坤呈等6人之帳戶，由仁公司係與該等帳戶名義

人成立金錢消費寄託關係，寄託物之所有權移轉於該等帳戶名義人，即屬帳戶名義人之私人金錢，帳戶名義人自有處分帳戶內金錢之權利。消費寄託關係非存在於由仁公司與葉乙平間，由仁公司因欠缺經營周轉資金，葉乙平乃向帳戶受寄人借款，用以借予由仁公司而帳列股東往來，該股東往來及葉乙平對由仁公司有債權存在，均屬真正，葉乙平對由仁公司以4000萬元債權抵繳98年之增資認股款，符合法律規定。原確定判決上開認定違反上開民法有關消費寄託之規定。

㈤違反民法第98條：再審被告當時可取得之股份數，需依當時由仁公司已發行股份總數換算50%而得出其應取得之股份數，故當時再審被告持股數50%應係固定數額即當時由仁公司已發行股份數400萬股中之200萬股，方符合兩造當事人意思表示之解釋。依當時時空背景、公司條件及再審被告主張內容觀之，再審原告所負義務，係於再審被告當時已持有80萬股外，另設法使再審被告或其指定之人再取得120萬股，即符合再審被告「持股50%比例」之200萬股要求，即便再審原告有遲延或未履行情事，充其量僅生債務不履行問題，不因此使再審被告當時應取得之總股數200萬股，依比例計算之浮動狀態隨嗣後公司資本額改變而一直變動。原確定判決認定兩造間之約定為96年初，再審被告確實依認股契約對由仁公司出資3000萬元，並與由仁公司約定由再審被告取得由仁公司百分之50之股權，其解釋當事人之意思表示結果，逸出交易慣行之意義，違反民法第98條規定。

㈥認定事實違反證據法則：原確定判決漏未審究兩造間「借貸償還剩餘金額」、有無「增資金額」及「持有股份比例」等部分，對於再審被告是否確實交付辦理增資金額或增資程序是否合法等，均未詳加調查，漠視調查上開金額之交付與否會影響股票取得或有無投資事實等疑慮，違反取證法則，且欠缺合理性，率自認定，與事實不合。又原確定判決對於葉乙平是以其個人對由仁公司所持有之債權抵繳認股金額之事實認定，有誤解之處。再審被告主張其應持有由仁公司50%

股份，其中20%持股係承受葉家湖之80萬股，該論述並非屬實，縱屬實亦無由葉乙平代替償還之理。原確定判決認定兩造間之增資合法，葉乙平應將如原確定判決「附表所示之由仁公司『99年』發行之股票」（下稱系爭股票）背書轉讓並交付再審被告，其認定事實違反證據法則。

二、聲明：㈠原確定判決廢棄。㈡臺灣彰化地方法院104年度重訴字第43號判決關於由仁公司敗訴部分廢棄；上開廢棄部分，再審被告之第一審之訴駁回。㈢再審被告追加之訴駁回。

貳、再審被告則以：凡可認一般舉證法則適用於該個案，於某造當事人乃屬不可期待者，即應依民事訴訟法第277條但書規定予以調整，庶符誠信原則。原確定判決縱然有略微調整兩造之舉證責任，本屬民事訴訟法第277條但書規定賦予法院按個案情節不同，調整舉證責任分配之職權。且原確定判決就1000萬元投資款部分，亦有論列證據，無錯誤適用民事訴訟法第277條但書規定之情形。又由仁公司辦理增資與否，與該公司有無事先發行新股無關，再審被告對由仁公司繳足股款時，即與由仁公司發生股東關係，與由仁公司有無辦理相應之增資登記無關。由仁公司99年3月5日辦理增資4000萬元之程序，完全合法，再審原告經手辦理上開事項，卻在訴訟中完全否認，毫無可採。原確定判決理由並無認「由仁公司得以自有資金辦理增資」，再審原告曲解原確定判決理由，對之斷章取義再藉以指摘有適用公司法第240條第1項、第241條第1項規定之錯誤，要無可採。又由仁公司係向公司股東或其親屬「借用銀行帳戶」，由自己保有支配該等金錢之權利，可見由仁公司根本無與銀行帳戶名義人成立消費寄託之合意，再審原告諉稱「退還鋅錠貨款價差」之金錢為帳戶名義人取得，並與由仁公司成立消費寄託契約，純係曲解事實之詞。縱原確定判決就4000萬元「鋅錠退差價款」之所有權歸屬認定錯誤，此係屬事實認定錯誤之範疇，不該當適用法規顯有錯誤之情形。又解釋契約屬事實審法院之職權，

其解釋縱有未當，不生適用法規顯有錯誤問題。且交易慣行並非法規，無關適用法規問題等語，資為抗辯。聲明：駁回再審之訴。

叁、本院之判斷：

一、按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤，係指確定判決所適用之法規，顯然不合於法律規定，或與現尚有效之司法院大法官解釋顯然違反，或消極不適用法規顯然影響判決者而言，不包括漏未斟酌證據、認定事實錯誤、理由不備或矛盾之情形在內（最高法院110年度台再字第42號、110年度台再字第43號、110年度台再字第44號、110年度台再字第46號判決意旨參照）。

二、經查，再審被告於原確定判決，係主張92年間出資3000萬元，取得由仁公司資本額百分之50股份，期間由仁公司自93年首次發行記名股票，於99、100年間辦理增資並發行記名股票900萬股，伊應取得由仁公司50%比例之450萬股記名股票，然再審被告及其指定之謝欣谷、謝坤呈僅取得260萬股記名股票，尚不足190萬股記名股票，爰依再審被告與葉乙平間股份移轉契約，請求葉乙平應將系爭股票背書轉讓並交付再審被告；依認股契約及股東名簿變更請求權，請求由仁公司應於股東名簿上將系爭股票之股權變更登記為再審被告名義等語。而再審原告則否認再審被告於93、94年間，曾出資3000萬元，並以99年間由仁公司辦理增資4000萬元，其增資款項是由葉乙平對由仁公司的債權轉增資，非盈餘轉增資，故葉乙平悉數取得增資後400萬股股票為抗辯。則基上可知，原確定判決之訴訟標的為兩造間認股契約之再審被告股份請求權，爭點為再審被告有無依認股契約對由仁公司出資3000萬元以取得由仁公司百分之50股權，及由仁公司增資後悉由葉乙平取得之400萬股其中190萬股是否應由再審被告取得之事實，此純屬上開爭點事實之認定，並據以適用認股契約法律關係之問題，與由仁公司是否遵守國家法令運作無涉。是再審原告雖以原確定判決有上開適用法規顯有錯誤之

再審事由提起本件再審，惟核其所陳內容，實係就原確定判決關於上開爭點事實所為證據取捨及依職權行使所為認定事實暨解釋契約，指摘其為不當，並就非關訴訟標的之爭執，引用無關之法令指摘原確定判決，均與民事訴訟法第496條第1項第1款規定之再審事由不符。茲再析論如下：

㈠民事訴訟法第277條部分：原確定判決係依葉乙平於臺灣彰化地方法院檢察署102年度交查字第88號侵占案件之陳述、葉乙平委請張繼準律師於102年2月6日寄發之102華準律字第0000000號律師函內所述內容、由仁公司股權登記資料、再審被告配偶陳月雲匯款單、存摺、臺灣彰化地方法院104年度易字第62號業務侵占案件勘驗兩造對話錄音（葉乙平於對話中有稱再審被告係出資50%)、由仁公司96-100年2月、100年12月等月份之資產負債表記載內容、由仁公司所雇會計王曉雲之證述、由仁公司96年2月1日至101年9月30日之總分類帳記載之100年1月19日、101年1月31日歷次分配盈餘金額、臺灣彰化地方法院104年度訴字第558號刑事判決理由等卷附事證，認定再審被告有依認股契約對由仁公司出資3000萬元以取得由仁公司百分之50股權之事實。另依臺灣彰化地方法院刑事庭104年度訴字第558號案件判決理由及所引事證、由仁公司99年2月、100年2月及100年12月等資產負債表內關於業主權益、分配盈餘金額等記載內容、大統會計事務所99年11月23日和100年11月所寄電子郵件及其附件（股權移轉建議資料2份及工作紀錄單）、由仁公司所雇會計謝麗彥之證述、葉乙平於99年8月、12月間，將名下80萬股股票背書轉讓予再審被告之子謝坤呈、謝欣谷各40萬股；謝坤呈、謝欣谷當時名義上各匯款438萬元、460萬元至葉乙平個人帳戶中，惟嗣後全數返還予謝氏家族等事證，認定再審被告與葉乙平確實有達成「移轉股權之契約」及葉乙平需於將來分次變更其名下股份與再審被告或其子，藉以達到由仁公司股東名簿中，再審被告及其子之登記持股總數達到總發行股數半數之額，兩造間確實有由仁公司股份變更契約之事實。並對

其不採再審原告所為抗辯及認證人葉紅蘭證詞不足採信之理由，詳加說明。足見原確定判決係依再審被告所提事證足資證明其待證事實，而為再審被告勝訴之判決，無引用民事訴訟法第277條但書規定減輕再審被告舉證責任情事。至於原確定判決所載「縱然相關單據所得證明之總金額僅有2000萬元，尚未達3000萬元，惟再審被告基於甥舅（再審被告為葉乙平的三舅）間之信任，因而未保留相關單據或因交款時間距今長達約10年之久，其未能提出所有證明交款之相關單據或證據，難認有違常情，要難單以此否定再審被告所交付由仁公司之出資款項已達3000萬元」等語，僅在說明單據問題不足影響其認定結果，與減輕舉證責任無關。況舉證責任之分配是否有民事訴訟法第277條但書所謂顯失公平之情事，屬事實認定之問題，非適用法規顯有錯誤之再審事由，此有最高法院106年度台上字第3023號裁定意旨足資參照。是再審原告主張原確定判決有違反民事訴訟法第277條規定之適用法規顯有錯誤之情事，洵非可採。

㈡公司法107年8月1日修正前第156條第1項、第266條第2項、第277條第1、2項、第278條第1項、第161條第1項部分：再審原告所引此部分公司法條文，均係股份有限公司關於發行股份之規定，與原確定判決之訴訟標的原因事實無涉，有如前述。又按公司增資之新股認受行為，並不以經增資登記為生效要件，認股行為一經成立，認股人即取得公司股東之資格，依公司法之規定，一面就其所認股份對公司負出資責任，一面得享受股東之權利；股份有限公司之投資人得否對公司主張股東權利，請求公司履行相關義務，取決於投資人是否完成認股行為，故認股人完成認股行為繳足股款時，與公司間應發生股東關係，該認股人即非不得請求公司將其姓名或名稱、住所或居所記載於股東名簿或請求公司履行相關義務，此有最高法院57年度台上字第1374號、104年台上字第1252號判決意旨可參。準此，由仁公司辦理增資與否，與該公司有無事先發行新股無關。又再審被告對由仁公司出資

認股行為時有效施行（90年11月12日公布）之公司法第161條第1項規定：「公司非經設立登記或發行新股變更登記後，不得發行股票。但公開發行股票之公司，證券管理機關另有規定者，不在此限」。足徵上開規定所限制者，為「不得發行股票」，並非限制「公司不得增資或股東不得對公司出資」；至於股東出資後，公司應否依法定程序變更章程、發行新股等，係別一問題。是再審被告對由仁公司繳足股款時，即與由仁公司發生股東關係，與由仁公司有無辦理相應之增資登記無關。況再審被告完成對由仁公司增資認股行為後，由仁公司並無立即發行股票交付再審被告，係嗣後方召集股東會、董事會，辦理修改章程、發行新股等事宜，此有原一審卷一第283-289頁所示由仁公司股東臨時會議事錄、董事會議事錄、章程及由仁公司申請修正章程、增資發行新股登記申請書等資料及原確定判決法院調取之經濟部公司登記卷可參，而99年及100年間由仁公司辦理增資之事實，並為兩造所不爭執，列屬原確定判決不爭執事項㈤㈦（見本院卷一第86-87頁即原確定判決第6-7頁），足證由仁公司確有進行辦理增資程序。是再審原告主張原確定判決有違反上開公司法規定之適用法規顯有錯誤情事，顯非可採。

㈢公司法第240條、第241條部分：依原確定判決記載內容（見本院卷一第96-97頁即原確定判決第16-17頁），僅係認由仁公司辦理增加資本額4000萬元並發行400萬股份，遭葉乙平以不實之「4000萬元債權抵繳認股款」為手段，取得該次發行之400萬股份；但葉乙平主張抵繳股款之4000萬元（債權）本為由仁公司所有，並無葉乙平以「4000萬元債權抵繳認股款」之事，是該次增資4000萬元發行新股之全部股款，為由仁公司自有之資金，故該次新股份自不應全歸葉乙平所有，原確定判決上開理由並無認「由仁公司得以自有資金辦理增資」之情。況由仁公司辦理增加資本額4000萬元，已辦理相應之程序，有如前述，已具備公司辦理現金增資之形式，本有效力，僅是該次增資因葉乙平無出資4000萬元認購

新股之實，該次發行之400萬股不應歸葉乙平取得，此情與公司法第240條第1項、第241條第1項規定無涉。再審原告主張原確定判決認由仁公司得以公司自有資金辦理增資，違反公司法第240條第1項、第241條第1項規定，係曲解原確定判決之意，自屬無理。

㈣民法第602條、第603條部分：原確定判決係認再審被告主張上開4000萬元係由仁公司購買原料鋅錠退還差價至「葉乙平提供給由仁公司使用之帳戶內」，本屬由仁公司所有，非葉乙平對於由仁公司之債權，葉乙平並因此經臺灣彰化地方檢察署檢察官以104年度偵字第632號違反商業會計法案件提起公訴，經臺灣彰化地方法院刑事庭以104年度訴字第558號案件判決有罪等情（見本院卷一第96頁即原確定判決第16頁第18-24行）。是曲佳字、葉乙成及葉乙清、陳月雲、謝宛倫、謝坤呈等6人之帳戶，既為葉乙平提供給由仁公司使用，可見由仁公司並無與上開銀行帳戶名義人成立消費寄託之合意。故再審原告稱「退還鋅錠貨款價差」之金錢為帳戶名義人取得，並與由仁公司成立消費寄託契約乙節，純係曲解事實之詞。況縱原確定判決就4000萬元「鋅錠退差價款」之所有權歸屬認定錯誤，此係屬事實認定錯誤之範疇，亦不該當適用法規顯有錯誤之情形。是再審原告主張原確定判決違反民法第602條、第603條有關消費寄託之規定，而有適用法規顯有錯誤之情事，並無理由。

㈤民法第98條部分：按解釋契約屬事實審法院之職權，其解釋縱有未當，尚不生適用法規顯有錯誤之問題（最高法院78年度台再字第26號判決意旨參照）。是法院本於訴訟過程中形成之心證，據以解釋當事人之意思表示，無論正確與否，均不屬於適用法規顯有錯誤之再審事由。故再審原告以原確定判決解釋意思表示錯誤，有違反民法第98條之適用法規顯有錯誤之再審事由，於法有違。

㈥證據法則部分：再審原告並未指明原確定判決違反何證據法則，空言主張原確定判決漏未審究兩造間「借貸償還剩餘金

額」、有無「增資金額」及「持有股份比例」，且對於再審被告是否確實交付辦理增資金額或增資程序是否合法等，未詳加調查，漠視調查上開金額之交付與否會影響股票取得或有無投資事實等疑慮，欠缺合理性，顯與事實不合等語，均屬對於原確定判決認定事實、證據取捨之職權行使範疇加以指摘，不符合民事訴訟第496條第1項第1款規定之再審事由。況原確定判決曾經再審原告提起上訴遭最高法院以不合法駁回，該最高法院109年度台上字第2791號裁定載明：原確定判決依由仁公司資產負債表記載業主權益（甲）與（乙）項下，均為3000萬元，且總分類帳亦記載再審被告與葉乙平於100年1月19日、101年1月31日同獲盈餘分配各1200萬元及1800萬元，可見再審被告主張其與葉乙平約定投資各3000萬元，取得由仁公司半數股權乙節為可採；雖由仁公司99年3月5日增資後資本額為8000萬元、股數800萬股，再審被告僅登記80萬股，惟葉乙平已於99年8月及12月轉讓各40萬股與再審被告指定之謝坤呈、謝欣谷，且由仁公司100年12月30日現金增資100萬股，亦由其等2人取得，此與大統會計事務所99年11月23日及100年11月股份移轉建議資料所載以分年度移轉股份或增資方式調整持股相符。則經上開股份調整後，再審被告及謝坤呈、謝欣谷登記之股份數僅260萬股，與由仁公司已發行股份總數900萬股之半數，尚有190萬股之差距，因認再審被告請求葉乙平應依約背書交付190萬股股票，及由仁公司應將上開股票股權變更名義，洵屬有據。至原判決贅述之其他理由，無論當否，要與判決結果不生影響等語（見本院卷一第108-109頁），益徵原確定判決並無違反證據法則情事。是再審原告以原確定判決有違反證據法則之適用法規顯有錯誤之再審事由，洵無可採。

㈦基上，原確定判決並無再審原告上開所指適用法規顯有錯誤之情，則再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，要無理由。

三、再審原告提起本件再審之訴，其上開所陳諸節，既均非屬民

事訴訟法第496條第1項第1款規定之再審事由，則再審原告提起本件再審之訴，核屬無據，其指摘原確定判決不當，求予廢棄改判，並無理由。

四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及立論之證據資料，經本院審酌後，認對判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

肆、據上論結，本件再審之訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　23　　日

民事第一庭　審判長法　官　張瑞蘭

法　官　廖穗蓁

法　官　黃綵君

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　趙郁涵

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　23　　日