

臺灣高等法院臺中分院民事判決

114年度重上更二字第6號

上訴人 朝陽人壽保險股份有限公司

法定代理人 清理人財團法人保險安定基金（代表人：陳昌正）

訴訟代理人 吳光陸律師

複代理人 郭乃瑩律師

被上訴人 栗志中

訴訟代理人 蔡得謙律師

饒鴻鵬律師

蔡奕平律師

被上訴人 林世民

訴訟代理人 何金陞律師

複代理人 唐大鈞律師

被上訴人 李樹仁

訴訟代理人 林傳源律師

黃士哲律師

被上訴人 蔡明隆

江文國

上二人共同

訴訟代理人 李宗瀚律師

被上訴人 沈錫溫

訴訟代理人 吳紹貴律師

羅詩婷律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國107年9月12日臺灣臺中地方法院106年度重訴字第72號第一審判決提起上

01 訴，經最高法院第二次發回更審，本院於115年4月8日言詞辯論  
02 終結，判決如下：

03 主 文

04 上訴駁回。

05 第二審訴訟費用由上訴人負擔。

06 事實及理由

07 甲、程序方面：

08 壹、本件上訴人（原名為「○○人壽保險股份有限公司【下簡稱  
09 ○○人壽公司】」）法定代理人即清理人財團法人保險安定  
10 基金（下稱安定基金）代表人原為○○○，嗣變更為陳昌  
11 正，並具狀聲明承受訴訟（見本院更二審卷一第109-113  
12 頁），爰列陳昌正為安定基金之法定代理人，合先敘明。

13 貳、上訴人依民法第227條第2項規定而為請求部分，被上訴人6  
14 人雖均抗辯上訴人係於更二審程序為訴之追加，不同意追加  
15 等語，但上訴人於原審時即已為此部分主張（見一審卷一第  
16 289-292頁），最高法院112年度台上字第1306號即本次最高  
17 法院第二次發回判決理由第一段亦載明上訴人有依民法第22  
18 7條第2項請求（見該判決第3頁第9-10列），應認上訴人並  
19 無追加請求之情形。

20 乙、實體方面：

21 壹、上訴人主張：伊於民國97年6月20日與訴外人○○土地開發  
22 股份有限公司（下稱○○公司）、臺中市○○自辦市地○○  
23 ○（下稱○○○）簽訂共同投資契約書，約定共同開發臺中  
24 市整體開發地區單元二開發計畫（下稱系爭契約、系爭計  
25 畫），重劃計畫費用共新臺幣（下同）66億5765萬元，由伊  
26 出資10億元。被上訴人A 0 8、A 0 6、A 0 2、A 0 4  
27 （下合稱A 0 44人）、A 0 5、A 0 3（以下各別以姓名  
28 稱之，6人合稱被上訴人）均為伊公司董事，A 0 8、A 0  
29 5、A 0 2依序擔任上訴人之董事長、總經理、副總經理，  
30 均明知系爭契約第5條第1項約定○○○應依伊出資比例分配  
31 抵費地或出售抵費地所得價金（下稱甲項或投資回饋）；同

01 條第2項約定○○公司保證伊於第一次撥款日起42個月內可  
02 先行取回投資本金10億元及最低獲利9億元（下稱乙項或系  
03 爭本利），且伊毋庸終止契約即得行使乙項權利，竟違反忠  
04 實義務及善良管理人注意義務，於100年12月30日召開第7屆  
05 第9次董事臨時會（下稱第9次董事會），決議收取○○公司  
06 給付系爭本利（下稱系爭決議）後，由A 0 8於翌日代表伊  
07 與○○公司、○○○簽訂協議書（下稱系爭協議），約定三  
08 方合意終止系爭契約，並於101年3月28日召集第7屆第11次  
09 董事會（下稱第11次董事會，與第9次董事會合稱系爭董事  
10 會）追認系爭協議，致伊未能依甲項取得系爭計畫抵費地  
11 （交六用地）約1萬0213坪或其出售價金之投資回饋，受有  
12 與系爭本利差額之損害（下稱系爭損害），以該地段105年  
13 實價登錄每坪42萬9752元計算，為24億8905萬7176元等情。  
14 爰依民法第227條第2項、第535條、第544條，公司法第8  
15 條、第23條第1項、第193條第1、2項規定，求為命A 0 8 6  
16 人應連帶給付4億元及自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延  
17 利息之判決（原審駁回上訴人前開請求，上訴人提起上訴，  
18 後於本院更二審程序減縮聲明如後述上訴聲明所示。未繫屬  
19 本院更二審部分，不予贅述）。並上訴聲明：(一)原判決關於  
20 駁回後開第二、三項部分之訴及該部分訴訟費用之裁判均廢  
21 棄。(二)A 0 8 或A 0 6 或A 0 2 或A 0 4 或A 0 5 或A 0 3  
22 應各給付上訴人4億元，及A 0 8 或A 0 6 或A 0 2 或A 0  
23 4 或A 0 5 或A 0 3 部分均自起訴狀繕本送達翌日起至清償  
24 日止，按年息百分之5計算之利息。(三)A 0 8 或A 0 6 或A  
25 0 2 或A 0 4 或A 0 5 或A 0 3 其中1人為給付，其他被上  
26 訴人於該給付範圍內同免責任。(四)願供擔保，請准宣告假執  
27 行。

28 貳、被上訴人均答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利之判決，願  
29 供擔保，請准宣告免為假執行。答辯理由如下：

30 一、共同答辯理由：系爭契約第5條第1項、第2項應為擇一關  
31 係，上訴人行使乙項權利取得系爭本利後，即不得再行使甲

01 項權利。上訴人於100年底資本適足率嚴重不足，有立即於  
02 財務報表認列取回系爭本利之壓力，A 0 4 4人因擔任○○  
03 ○理、監事等職務，於系爭董事會均有利害關係應行迴避，  
04 A 0 4 4人未參與表決，經其餘董監事作成系爭決議，終止  
05 系爭契約，使上訴人能現實收回系爭本利，符合商業判斷法  
06 則，並無違反善良管理人之注意義務。況系爭計畫未完成，  
07 上訴人能否獲得投資回饋未定，無從證明受有系爭損害，故  
08 不得為本件請求。

09 二、A 0 8：上訴人取回系爭本利至今已15年，相比之下系爭計  
10 畫仍未完成，上訴人已先取得19億元資金運用之利益顯係最  
11 大贏家。最高法院112年度台上字第67號判決已認定○○○  
12 未合法成立，○○○簽立之系爭契約無效，亦無終止契約之  
13 問題，上訴人自無受有損害。

14 三、A 0 6：伊為○○公司總經理，於擔任上訴人董事期間，已  
15 依法迴避系爭董事會或與○○公司有關之會議或決議，無從  
16 知悉系爭決議是否侵害董事資訊獲知權。

17 四、A 0 3：伊於上訴人公司任職時，擔任金融資產管理部協  
18 理，主要綜理票券交易、債券交易、股票交易、放款及外匯  
19 交易等業務，與不動產投資業務無涉。伊雖參與系爭董事  
20 會，然伊係信任專業律師之法律意見書及會計師事務所之建  
21 議，系爭決議符合經營判斷法則。伊非重畫會會員，亦無擔  
22 任理、監事，更無取得抵費地，與系爭決議之簽訂並無利害  
23 關係，絕無可能為使上訴人受有抵費地之損害而與○○公司  
24 合謀，自無違背善良管理人注意義務或忠實義務。

25 五、A 0 4、A 0 2：最高法院112年度台上字第67號判決已認  
26 定○○○未合法成立，○○○無權利能力及行為能力，依民  
27 法第75條第1項前段及第111條前段規定，系爭契約自始、當  
28 然、確定無效，上訴人無因此受有損害。A 0 2雖有配得並  
29 售出抵費地，然與上訴人是否受有損害、應負損害賠償責任  
30 無關。A 0 4非○○○會員，其主張系爭契約、系爭決議不  
31 成立或無效，並無違反誠信原則。

01 六、A05：伊任職於上訴人公司時，僅負責保險業務部門，與  
02 投資無涉，伊同意系爭決議係為讓上訴人維持資本適足率，  
03 並未損及上訴人利益，符合會計準則與行政院金融監督管理  
04 委員會（下稱金管會）之要求，並無違反善良管理人注意義  
05 務或忠實義務。最高法院112年度台上字第67號判決已認定  
06 ○○○未合法成立，系爭契約自始、當然、確定無效。

07 參、兩造不爭執事項：（見本院更一審卷四第87頁、卷五第12-1  
08 7頁、本院更二審卷一第315-316頁）

09 一、金管會於105年1月26日，依保險法第149條第3項第1款及第5  
10 項規定，對上訴人予以接管處分，並委託財團法人保險安定  
11 基金為接管人，原有股東會、董事會、董事、監察人、審計  
12 委員會或類似機構之職權均為停止，相關職權由接管人依據  
13 保險法相關規定行使。

14 二、○○人壽保險股份有限公司於106年5月2日概括承受上訴人  
15 之資產、負債及營業。但關於概括讓與及承受合約2.3.1約  
16 定「保留資產」由賣方繼續保留者：2.3.1.4「賣方因臺中  
17 市○○自辦市地重劃區投資案之原因事實或法律關係所得請  
18 求之權利或利益，及其相關訴訟、保全程序與所提存之擔保  
19 金。」上訴人就本件相關法律關係及訴訟權能均未移轉讓與  
20 予○○人壽保險股份有限公司。

21 三、上訴人及○○公司等2人於97年6月20日簽訂系爭契約。

22 四、甲項約定：「甲方（即○○○，下同）同意本投資回饋（含  
23 投資本金及投資獲利），以全部抵費地或出售抵費地所得價  
24 金，依第4條所定乙（即上訴人，下同）丙（即○○公司，  
25 下同）雙方出資比例回饋，相關作業由乙丙雙方另議後通知  
26 甲方，甲方應無條件配合辦理。」。乙項約定：「前項投資  
27 回饋（含投資本金及投資獲利），丙方保證自乙方第一次撥  
28 款日起算42個月內，以現金方式給付乙方之投資回饋（含投  
29 資本金及投資獲利），且丙方保證乙方投入本單元二開發計  
30 劃之資金最低獲利（不含投資本金）依下列二款取其高：

31 一、9億元。二、乙方投入資金之加權平均計算年報酬率20%

計算」。

五、依臺中市政府97年1月29日府地劃字第0970014702號函，核定重劃計畫書附件二「臺中市○○自辦市地重劃區工作進度表」中，項次10「工程規劃設計」起迄日期自97年12月1日至98年2月28日；項次16「交接土地及清償」起迄日期為100年6月1日至100年11月30日。

六、上訴人於97年6月25日第一次撥款2億元予○○○。

七、臺中市政府以99年3月5日府地劃字第0990056143號函，請○○○落實99年1月26日協商會結論「請○○○加強與陳情民眾溝通並研議保留○○溝之可行性方案，共創三贏，並在未取得共識前暫緩施工」。臺中市政府以100年5月9日中市地劃一字第1000014044號函，就系爭計畫辦理變更之工程計畫書、圖，同意備查。

八、被上訴人於上訴人所擔任職位：

(一)A 0 8自97年2月22日起開始擔任上訴人董事，自99年1月19日起，訖105年1月26日係上訴人公司之董事長，為保險業之負責人。

(二)A 0 2自99年1月19日起，陸續於上訴人公司擔任副總經理、資深副總經理及代理總經理等職，且擔任董事，為保險業之負責人。

(三)A 0 6自100年3月31日起至105年1月26日間止，擔任上訴人公司董事，為保險業之負責人。

(四)○○○（原審被告）、A 0 5等2人自99年1月19日起至102年1月18日止擔任上訴人董事，原審被告○○○、○○○等2人為獨立董事，○○○、○○○等2人為監察人。

(五)原審被告○○○則自95年6月26日起在上訴人公司法務室任職，於100年2月8日在不動產資產管理科擔任副理，於104年10月30日離職。

九、上訴人公司股務科副理○○○，於100年10月17日以電子郵件方式將規劃之內容及所需之公文，寄發予A 0 8、○○○、A 0 2及時任上訴人公司法令遵循室經理○○○等人確

01 認。

02 十、前開100年10月17日電子郵件內容所規劃之流程為：「1. 先  
03 行函送○○○通知約定時間將至，副本通知○○土地開發公  
04 司。2. 擬定○○○於收到函後，回復本公司先依約與○○土  
05 地開發公司協議分配問題。3. 本公司召集會議，與○○公司  
06 開發公司協議投資回饋分配及收益實現問題」；郵件所附附  
07 件包括：「朝陽人壽致○○○函稿」、「單元二開發計畫會  
08 議紀錄稿」及「○○○覆朝陽人壽函稿」。

09 十一、前揭「100年10月17日電子郵件所附之「單元二開發計畫  
10 會議紀錄稿記載：「經雙方商議，朝陽人壽希望○○公司  
11 能考量其急於改善公司財務狀況，擴展公司經營績效之緣  
12 由上，仍希望○○公司或○○○能依約給付投資回饋。○  
13 ○公司表示，重劃進度落後實非其造成，也希望朝陽人壽  
14 能諒解，○○公司亦能體諒朝陽人壽之處境，希望能尋求  
15 雙贏。○○公司提議表示雖遲延責任不在該公司，但其仍  
16 將與○○○商議，是否不待辦理結算，仍於100年12月底  
17 將保證之投資回饋給付朝陽人壽，並於○○○給付投資回  
18 饋後共投投資契約書之權利義務即行終止。」。

19 十二、依上訴人公司99年度年報顯示，截至100年5月20日年報日  
20 期為止，A 0 8、A 0 5、A 0 3等3人為○○投資股份  
21 有限公司（下稱○○投資公司）於上訴人公司之法人代  
22 表，而○○投資公司股東包括持股9.58%之○○○，另○  
23 ○○亦為○○公司之董事；另A 0 4及A 0 62人均為○  
24 ○國際股份有限公司（下稱○○國際公司）於上訴人公司  
25 之法人代表，A 0 4並同時擔任○○公司之董事，A 0 6  
26 則同時擔任○○公司之總經理；A 0 2及○○○則同為○  
27 ○投資公司當時於上訴人公司法人代表，而○○公司亦為  
28 ○○投資公司之關聯企業；監察人○○○、○○○則為○  
29 ○投資公司於上訴人公司之法人代表。且依上訴人歷年股  
30 東會年報資料得知，以100年4月30日為基準日，A 0 6持  
31 有○○國際公司15%股權，為○○國際公司前十大股東之

一。

十三、上訴人與○○公司間關於系爭協議之討論會議（即100年1月21日及11月24日之單元二開發會議之會議紀錄），上訴人之與會代表為A 0 8、A 0 2。

十四、金管會前於100年12月16日以金管保理字第10002219840號函（下稱系爭100年12月16日金管會函文）針對第7屆第10次董事會議程函上訴人注意辦理及改善事項，討論事項案由九之疑慮為：(1)倘○○公司於變更契約協議書所載應給付期限內未履行給付義務，應如何保全貴公司權益。(2)若加計9億元後，貴公司RBC仍未達法定標準，惟若僅收回2.5億元，則增資金額將更形擴大，請貴公司積極進行各項財務結構改善計畫，以提升資本適足率。

十五、行政院金融監督管理委員會保險局(下稱保險局)於100年12月29日以保局（財）字第10002226320號函（下稱系爭100年12月29日保險局函文）通知上訴人，提醒上訴人公司積極進行各項財務結構改善計畫，以提升資本適足率（見本院更一審卷三第503-504頁）。

十六、對銘法法律事務所於100年12月13日出具之法律意見書、勤業眾信會計師事務所（下稱勤業眾信）亦於100年12月9日之EMAIL、於100年12月23日內部討論有關本案認列利益合理性之結論、100年10月20日事務所內部QRM諮詢單就上訴人公司是否應於100年底按合約規定認列9億元之投資回饋利益之內部研究意見之形式上真正性不爭執。

十七、上訴人於100年12月30日召開第9次董事會。

(一)出席：

1、董事部分：A 0 8、A 0 5、A 0 3、A 0 2、A 0 4、A 0 6；獨立董事：○○○、○○○。

2、監察人部分：○○○、○○○（無投票權）。

3、列席人員：○○○。

4、迴避人員：A 0 8、A 0 2、A 0 4、A 0 6。

(二)該次會議決議通過與○○○、○○公司簽署系爭協議。其上

01 訴人董事會討論事項說明四記載：朝陽公司於100年12月16  
02 日之資本適足率為-149.54%，會議資料包含內部評估資料、  
03 本件一審卷三第80頁協議書內容及法律意見書。

04 十八、○○○於100年12月9日即出境前往澳大利亞參加女兒畢業  
05 典禮，於101年1月15日始返國。

06 十九、上訴人於100年12月31日與○○公司等2人簽立系爭協議，  
07 其上蓋有○○○之印章。

08 二十、系爭協議經第11次董事會為追認。

09 (一)出席：

10 1、董事部分：A 0 8、A 0 5、A 0 3、A 0 2、A 0 4、A  
11 0 6、○○○，獨立董事：○○○、○○○。

12 2、監察人○○○、○○○（無投票權）。

13 3、列席人員：○○○、○○○、○○○。

14 4、迴避人員：A 0 8、A 0 2、A 0 4、A 0 6、○○○。

15 (二)該次會議決議通過追認系爭協議內容。

16 肆、本院之判斷：

17 一、上開兩造不爭執事項，為兩造所不爭執，堪信實在，合先敘  
18 明。而綜析兩造主張及攻防，本件爭點為：(一)系爭契約第5  
19 條第1項、第2項係併存或擇一關係？(二)被上訴人有無違反忠  
20 實義務及善良管理人注意義務，謀劃作成系爭決議，使上訴  
21 人簽立系爭協議，拋棄甲項權利，致受有損害？(三)上訴人得  
22 請求之損害額為何？

23 二、關於系爭契約第5條第1項、第2項之關係：

24 查系爭契約第5條第1項(即甲項)約定：「甲方(即○○○，  
25 下同)同意本投資回饋(含投資本金及投資獲利)，以全部  
26 抵費地或出售抵費地所得價金，依第4條所定乙(即上訴  
27 人，下同)丙(即○○公司，下同)雙方出資比例回饋，相  
28 關作業由乙丙雙方另議後通知甲方，甲方應無條件配合辦  
29 理。」。同條第2項(即乙項)約定：「前項投資回饋(含投  
30 資本金及投資獲利)，丙方保證自乙方第一次撥款日起算42  
31 個月內，以現金方式給付乙方之投資回饋(含投資本金及投

資獲利），且丙方保證乙方投入本單元二開發計劃之資金最低獲利（不含投資本金）依下列二款取其高：一、9億元。二、乙方投入資金之加權平均計算年報酬率20%計算」（見兩造不爭執事項四），則第5條第2項約定，僅係○○公司就第1項上訴人之甲項權利，保證其最低金額及給付期限，並未提及上訴人依第2項行使乙項權利後，即應退出或終止系爭契約（最高法院110年度台上字第117號判決本件第一次發回意旨參照）。又A 0 8於本院103年度上易字第397號刑事案件，所提補充上訴理由狀記載：「第5條第2項（即乙項）…僅係由『○○公司』額外保證○○人壽（即上訴人前身）之最低獲利，僅使○○公司因承擔此法律上義務而居一更不利之地位，既不影響○○○之權益，亦未改變○○人壽（即上訴人）應以其『投資總額』（即10億元）為分子計算出資比例之事實」等語（見一審卷五第122頁），其意亦為○○公司依系爭契約第5條第2項履行乙項義務，並不影響上訴人甲項權利。基此，被上訴人抗辯稱：系爭契約第5條第1項、第2項係擇一關係，上訴人行使乙項權利取得系爭本利後，即不得再行使甲項權利云云，即不可採。

### 三、關於被上訴人有無違反忠實義務及善良管理人注意義務部分：

- (一)上訴人主張被上訴人謀劃作成系爭決議，使上訴人簽立系爭協議，拋棄甲項權利，致受有損害等語，為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。依舉證責任分配原則，應由上訴人就被上訴人有違反忠實義務及善良管理人注意義務、上訴人因而受有損害以及具體損害金額等事實，負舉證責任。
- (二)按公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任。受任人因處理委任事務有過失所生之損害，對於委任人應負賠償之責。公司法第23條第1項、民法第544條分別定有明文。是董事等經營者執行業務時，依法對公司所負受任人義務，包括忠實義務及善良管理人注意義務。前者之內涵在於利益衝突，即

指董事於執行業務時，應本於善意，優先著重公司利益，依公司規定程序做出適當之經營判斷，避免自身利益與公司利益相衝突；而後者則著重於決定是否合理，並以依交易上一般觀念，有相當知識經驗及誠信之人所具有之注意為判準。又因商業環境錯綜複雜，公司經營決策具相當程度之專業知識，商業決策往往伴隨市場高度風險、商業環境瞬息萬變及未來景氣不確定性，當有一定之難度。為促進公司治理及發展，鼓勵經營者勇於任事及創新，避免其動輒因商業交易失利而須負損害賠償責任，致裹足不前，影響公司經營及股東權益，自不宜逕以事後之虧損，即追究其責任，而應於尊重其對公司經營管理決策之前提下，依一定之客觀標準，檢視其有無忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，據以判斷其是否應負損害賠償責任。此項判斷標準，雖尚無法律明文可供遵循，但非不得參考商業事件審理細則第37條提示之審酌事項，即：1.其行為是否本於善意且符合誠信。2.有無充分資訊為基礎供其為判斷。3.有無利益衝突、欠缺獨立性判斷或具迴避事由。4.有無濫用裁量權。5.有無對公司營運進行必要之監督等，依具體個案之情形，妥適決之。（最高法院112年度台上字第1306號判決本件第二次發回意旨參照）

（三）經查，上訴人於100年12月31日與○○公司等2人簽立系爭協議（見兩造不爭執事項十九），約定：「…又單元二開發計畫原預計於100年12月底完成，惟因區內『○○溝』案，致重劃作業延宕，因係台中市政府要求變更重劃計畫，屬政策影響非可歸責丙（即○○公司）方之事由，依民法第230條規定，甲（即○○○）丙（○○公司）方不負遲延責任，但丙（○○公司）方考量乙方（即上訴人）急需投資回饋改善財務結構，彌補資金及營運上虧損，以利業務拓展，並為履行保證責任，因此甲乙丙三方就原共同投資契約書之權利義務協議如下；一、丙方同意仍依原共同投資契約書第五條第二項所約定之期限盡保證義務，於100年12月25日，給付乙方投資獲利新台幣9億元整。給付方式為100年12月25日前給

01 付現金新台幣2.5億元整及發票日為101年3月28日，發票金  
02 額為新台幣6.5億元整票據乙紙，丙方並自清償後，有權向  
03 甲方請求償還。又甲方同意於101年6月30日以前償還乙方投  
04 資本金新台幣10億元整。二、甲方及丙方未能依本協議書約  
05 定給付前，甲方及丙方同意以等值（價值為評議地價或依公  
06 告現值乘以1.4倍再乘以1.2倍計算）交六用地設定第一順位  
07 抵押權予乙方，並依甲方99年11月11日第17次理監事會議紀  
08 錄討論事項案由一決議及丙方100年8月30日簽立之同意書辦  
09 理。丙方同意於前開交六用地可設定第一順位抵押權前，先  
10 提供台北市南港區○○段土地設定第一順位抵押權於乙方，  
11 作為甲方償還投資本金10億元之擔保。三、甲方及丙方之本  
12 協議書第一項約定各期日給付時，應按民法第203條規定計  
13 算遲延利息。四、本協議書簽立後，原共同投資契約書權利  
14 義務即行終止。…」（見一審卷一第31頁）。基此，依系爭  
15 協議之新約定，上訴人已不得再依系爭契約第5條第1項約定  
16 主張甲項權利，堪先認定。

17 （四）而細究第9次董事會作成系爭決議，A08代表上訴人簽立  
18 系爭協議之緣由，係因上訴人經會計師簽證之財務報表顯  
19 示，截至97年12月31日止，其總負債已超過總資產約22.65  
20 億元、截至98年12月31日止，其總負債已超過總資產約9.74  
21 億元、截至99年12月31日止，其總負債已超過總資產約9.37  
22 億元、截至100年12月31日止，其總負債已超過總資產約7.0  
23 1億元（係認列系爭本利中之9億元投資收益後）；於100年  
24 度因資本適足率嚴重不足，金管會、保險局乃一再提醒上訴  
25 人應於當年度年底前積極進行各項財務結構改善計劃，以提  
26 升資本適足率，並要求於100年底應將系爭本利入帳，有臺  
27 灣臺中地方檢察署106年度偵字第32036號不起訴處分書（下  
28 稱32036號偵案或32036號處分書，見一審卷五第160-177  
29 頁）第16頁內容、系爭100年12月16日金管會函文、系爭100  
30 年12月29日保險局函文可憑（見兩造不爭執事項十四、十  
31 五）。另由嗣後金管會於105年1月26日，依保險法第149條

第3項第1款及第5項規定，對上訴人予以接管處分，並委託財團法人保險安定基金為接管人，原有股東會、董事會、董事、監察人、審計委員會或類似機構之職權均為停止，相關職權由接管人依據保險法相關規定行使（見兩造不爭執事項一）觀之，亦可見金管會、保險局何以要求上訴人應於100年年底將系爭本利入帳，以提升資本適足率之必要性及急迫性。

（五）又上訴人係於97年6月25日第一次撥款2億元予○○○（見兩造不爭執事項六）。依系爭契約第5條第2項約定，○○公司保證於上訴人第一次撥款日起算42個月內即於100年12月25日內，以現金方式給付上訴人投資回饋（含投資本金及投資獲利），至少19億元（投資本金10億元及投資獲利9億元）。上訴人為因應金管會、保險局之前開要求（系爭本利於100年底前入帳），乃於上開保證投資回饋給付期限屆至前之100年10月31日，即先以（100）朝壽資產字第10187號函，通知○○公司依系爭契約第5條第2項約定，於約定期限即100年12月25日內給付系爭本利（見一審卷一第25頁），惟○○公司於100年11月21日台中市整體開發地區（單元二）開發計畫案會議中表示，因不可歸責於其之事由，重劃作業恐未能於100年12月底前完成，無法進行結算，屆時恐未能依約定時程給付投資回饋，且依法並無遲延責任。但○○公司亦能體諒上訴人之處境，為尋求雙贏，乃提議表示雖遲延責任不在該公司，但其仍將與○○○商議，是否不待辦理結算，仍於100年12月底將保證之投資回饋給付上訴人，並於給付投資回饋後系爭契約之權利義務即行終止等語，有該次會議紀錄可憑（見本院更一審卷三第463頁）。可知上訴人與○○公司間，對於上訴人是否能請求○○公司於100年12月25日前給付系爭本利，非無爭執，上訴人能否順利於100年底前取回系爭本利入帳，顯有疑義，且時間緊迫，○○公司並提出如要該公司於100年度底前給付系爭本利，則「系爭契約之權利義務即行終止」之要求。換言之，上訴人

01 若不同意○○公司所提終止契約之要求，○○公司並藉口拒  
02 絕給付系爭本利，上訴人於100年底前就僅能對○○公司取  
03 得系爭本利之債權請求權，而無從將系爭本利實際入帳（詳  
04 後述）。

05 （六）針對上訴人尚未取回之系爭本利能否於100年底前入帳以及  
06 如何認列入帳乙事，A 0 8代表上訴人簽立系爭協議前，業  
07 已先徵詢會計師之專業意見。析述如下：

08 1、A 0 2於32036號偵案稱：於100年第三季之前（即100年9  
09 月），就知道上訴人公司虧損7億多元，急需9億元獲益入帳  
10 彌補虧損，一直跟○○公司洽談，○○公司於100年間只能  
11 付2.5億元，但上訴人公司需要9億元入帳，且金管會一直在  
12 催促投資回饋要按照原契約書約定，要於100年12月25日認  
13 列收益，有一直跟勤業眾信○○○會計師還有○○○底下的  
14 協理討論如何在100年底只收到現金2.5億元收益，如何依權  
15 責發生制將9億元認列在100年底，會計師提出在101年第1季  
16 前，要把9億元全部收足，因為出財報是在4月之前，在出季  
17 報或年度財報，一定要看到9億元全部入帳收足，另外的6.5  
18 億訂在101年3月底前收取，另外10億元的本金要在101年6月  
19 30日前收回，而且要提供擔保，這樣除可確定本金跟利潤都  
20 可以收回之外，又要讓整個案子的獲利過程能夠完成，所以  
21 會計師建議要訂協議書並終止原合約，才能符合財務會計公  
22 報32號認列收入的規範等語（見32036號處分書第23頁即一  
23 審卷五第171頁），核與後述勤業眾信內部研究意見、證人  
24 ○○○之證詞相互吻合。

25 2、勤業眾信於100年10月20日內部QRM諮詢單就上訴人公司是否  
26 應於100年底按系爭契約規定認列9億元之投資回饋利益所提  
27 內部研究意見為「財會36號公報定義金融資產為…使企業有  
28 權利自另一方收取現金或其他金融資產之合約權利。因乙方  
29 有權於42個月後收到固定現金（本金加上固定收益），此符  
30 合金融資產定義，故乙方應按財會34號公報之規定處理該項  
31 金融資產，並於該期間內認列相關之利息收入，乙公司可額

01 外收取的投資收益，其認列收入時點似宜與丙公司出售抵費  
02 地之收入認列時點相近」（見一審卷五第145頁及背面）；  
03 復於100年12月9日以EMAIL表示；「有關朝陽人壽風險管理  
04 會議，結論如下：1. 任何修約，係原有不動產合約之延續，  
05 認列利益有瑕疵。2. 除符合下述情況，收回之款項，採優先  
06 沖銷本金，有餘額再認列利益：①合約於年底前終止。②19  
07 億元於年底前收回，或19億元提供足額擔保，以確保無收回  
08 疑慮。」（見一審卷五第144頁）；於100年12月23日內部討  
09 論有關本案認列利益之合理性，其結論為：「一、公司帳列  
10 不動產投資，因合約之權利及風險報酬尚未移轉予○○公  
11 司，因其獲利過程尚未完成，依規定尚無法認列利益，所收  
12 得之款項應列為預收款。二、當有不動產投資合約於年底中  
13 止，相關合約之權利及風險報酬移轉予○○（公司），且收  
14 回之本金及利益能獲得十足擔保，因其獲利過程已完成，且  
15 已實現或可實現，方能認列利益。」（見32036號處分書第2  
16 1-23頁一審卷五第170-171頁）。

17 3、證人○○○於原審證述如下：（見一審卷六第126-134頁）

18 (1)「針對共同投資契約書第五條我的理解是甲方同意本投資回  
19 饋（含投資本金及投資獲利），以全部抵費地或出售抵費地  
20 所得價金，依第四條所定的投資比例回饋。第一、這是一個  
21 投資合約，投資回饋有兩種方式。第二項才會解釋前項投資  
22 回饋（含投資本金及投資獲利），丙方保證自乙方第一次撥  
23 款日起算42個月內，以現金方式給付之投資回饋，如以現金  
24 方式給付時，保障最低獲利9億元，投入資金年報酬率20%計  
25 算。大家爭執的9億元的投資獲利是否可以實現，100年底時  
26 朝陽人壽股份有限公司主張說時間到可以認丙方獲利時，要  
27 看第一投資合約是否結束，投資合約有一個期間，投資合約  
28 說獲利是用地點交賣掉後，以地來分配或是錢來分配。100  
29 年12月31日時這個投資合約還未完成，沒有所謂投資獲利的  
30 達成要件，所以就會計公報來講風險報酬沒有移轉，本會計  
31 師認為沒有辦法認列9億元，儘管丙方有保證9億元來認列，

01 但丙方公司具我們瞭解資本額沒有到9億元，如何來保證9億  
02 元？後來有經過討論，朝陽人壽股份有限公司主張認列9億  
03 元，但條件沒有達成，後來跟我們說他們要終止合約是否可以  
04 讓獲利實現，我們研究討論結果，若合約終止，風險報酬  
05 都移轉掉，朝陽人壽股份有限公司因為合約終止，時間也  
06 到，他可以認列9億元，可是認列9億元後會計師有可能針對  
07 認列這個9億元全部打減損，因為○○土地公司有無辦法支  
08 付9億元是個很大的問號，後來朝陽人壽股份有限公司又提  
09 供○○土地公司所提供轉運站土地的持分，以後會分配到  
10 的，還有臺北土地的所有權當作擔保，那時候會計師有請他  
11 們針對土地的價值去做鑑價，印象中記得鑑價結果是22-26  
12 億元，即使不動產如何跌價，有機率可以還9億元，所以到  
13 最後才認列9億元是這樣的條件。」。（問：因前次證人  
14 證述42個月一到就成就，你的意見是要看第一項，第一項是  
15 以全部抵費或出售抵費地所得價金來算投資回饋，這個條件  
16 未成就，這個投資回饋在你的見解來說是還未成就？）還未  
17 成就，就我的立場來看這個問題這是一個投資合約，不是利  
18 息合約，不是時間到就可以認。投資合約是說投資完成後有  
19 獲利分配，清算時才會清償股東權益，清償本金，若時間到  
20 就可以去認列就是一個利息，跟這個合約的精神不太一  
21 樣。」（見同卷第126頁及背面）。

- 22 (2)「公司剛開始於年度當中主張說今年是不是可以認列，會計師  
23 的回饋意見就單純時間上來說沒有辦法達成，若到年底投資契  
24 約沒有達成，這個9億元要認列，還有其他要件要達成，本來  
25 看法應該是可以認列，後來因為單元二開發案有一個○○溝的  
26 事件造成這個合約沒有辦法完成，會計師於年度當中甚至100  
27 年12月9日時也沒有辦法保證他於12月31日有沒有辦法完成，  
28 若站在100年12月9日時來看是還沒有辦法完成，公司說要看看  
29 如何成就這個合約。後來，才有所謂投資契約將他結束是否  
30 可以，投資契約結束可能可以，但還必須召開我們事務所內部  
31 風險管理會議，投資契約若將他結束有沒有辦法達成，有機會

01 達成，我會計師簽證當時必須去判斷儘管合約結束，風險義務  
02 移轉，但是錢有無辦法收的回來，儘管告訴他可以認列，但我  
03 還要再評估是不是有減損的問題，有可能認列9億元收入，但  
04 若收不回來時，我會將他打掉9億元的減損。」、「（提示一  
05 審卷一第31頁原證9協議書。問：這份協議書第一條的約定是  
06 否有助於貴事務所確定投資回饋收益認列可能性？）100年12  
07 月25日先用現金支付2.5億元，還有簽了到期日101年3月28日  
08 6.5億元的票據，這兩個加起來是9億元，加上後面的土地是擔  
09 保後面的10億元。○○土地公司提供2.5億元的現金加上6.5億  
10 元票據，是在保障9億元，協議書上面是要終止合約，合約終  
11 止加上這個保證才有機會認列，若合約沒有終止拿2.5億元的  
12 現金及6.5億元的票據來保證這個9億元，能不能認列，還有很  
13 大的疑問，因為他們是簽投資合約，投資合約沒有結束、沒有  
14 終止，會計師沒有辦法判斷你拿進來的2.5億元現金加上6.5億  
15 元票據到底是保證什麼東西，若萬一投資土地重劃沒有完成，  
16 2.5億元現金及6.5億元票據是不是○○土地公司還要對朝陽人  
17 壽股份有限公司求償這是我沒有辦法確認。」（見同卷第127  
18 頁及背面）。

19 (3)「（問：就你的意見如何依照系爭契約第5條第1項看出必須  
20 要有重劃完成的要件？）共同投資契約書第二條有一個投資  
21 標的，單元二的計劃案他有一個存續期間，第三條存續期  
22 間：本投資期間自簽訂本契約日起至本重劃計畫辦理交接土  
23 地及清償作業完成日（即工程完竣主管機關驗收接管、交接  
24 土地，抵費地出售完成日止），他們是在約定這個土地開發  
25 的投資契約，講的回饋金是土地開發契約完成了，土地出  
26 售、抵費地出售後價金或分配抵費地，完成後才有分配的問題。」  
27 「（問：所以42個月對你來說不是一個成就要  
28 件？）答：42個月要成就要件是要第一條成就才有辦法去做  
29 討論。」（見同卷第132頁背面）。

30 (4)「（問：勤業眾信最後認為要終止共同投資契約書才能認列19  
31 億元投資回饋這件事，在過程中勤業眾信有無因為朝陽人壽股

份有限公司方面的影響而去變更你們的會計意見？）不是會計師事務所認為要終止，是公司認為要終止，會計師判斷終止的條件下有無辦法達成風險義務的移轉跟獲利程序的完成，必須澄清公司是不可能影響本會計師意見。」、「（問：有無受到朝陽人壽股份有限公司的壓力必須要認列9 億元收益？）沒有。」（見同卷第128頁背面、第130頁）。參以勤業眾信乃臺灣規模最大之會計事務所之一，為國際四大會計師事務所（Big 4）成員，並無任何證據顯示證人○○○與上訴人公司或被上訴人個人間有何特殊利害關係而故意為不實證述，應認證人○○○之證詞具專業性、客觀性與公正性，堪以憑採。

4、受安定基金委任查核上訴人財務之證人○○○（安侯建業會計事務所會計師）於原審時結證如下（見一審卷六第8-25頁背面）：

(1)「根據我們看到的查核證據顯示，朝陽人壽主張共同協議的簽定是因為參照法律意見、律師意見，為了使投資回饋可以在100年底入帳，但根據我們所看到會計意見裡，我們不清楚為何朝陽人壽會主張會計師認為只有簽定協議書終止共同投資契約才能在帳上承認獲利。另從相關電子郵件往來，可看到公司跟會計師之間的討論，前後有不同的會計處理意見。第一版會計處理意見並不認為需要簽定協議書終止原來的共同投資契約才能讓投資回饋在100年底入帳，之後的會計處理意見，又表示獲利過程尚未完成，所以必須終止原來的共同投資契約，才能達到會計處理上獲利的認列，但從共同投資契約的解讀上我們並不認為最終的會計意見是符合我們所認知的會計處理方式，反而是第一版的會計師意見與我們認知的會計處理方式是一致的。」（見同卷第8頁背面至第9頁）、「前面有提到這份QRM的意見跟後來會計師事務所給朝陽人壽公司的最終意見是有時間性落差，我們在查核過程裡沒有辦法取得相關的證據可以讓我們瞭解中間意見轉折點的原因。」（見同卷第12頁背面）。

(2)「…從第五條的約定可看到○○土地公司保證朝陽人壽公司

在第一次撥款42個月內就必須用現金方式給付朝陽人壽公司投資回饋，且有最低保證獲利的機制，這樣的條款沒有其他任何附帶條件的存在，所以就我們解讀上這是一個期間給付的概念，只要期間成就達成，朝陽人壽公司就有權利取回最低保證獲利與重劃案是否開發完成沒有關係。所以這是跟一般重劃案最大不同的地方。會計研究發展基金會曾經針對土地重劃案的會計處理出具相關解釋函令，這些解釋函的說明都是針對土地所有權人取回抵費地沒有任何附帶保證獲利的情況，因此在解釋函的會計處理說明上認為土地所有權人必須在開發案完成取回抵費地完成過戶移轉才可認列收入，但從查核的文件證據中有看到當時會計師是以98年一個基金會的解釋去說明認列的方式，主要是說收入認列的條件有兩個，獲利過程要完成，金額要能夠可實現或已實現，但是在這個解釋函裡也有提到如可以說明或證明獲利過程確實完成，並不一定要等到不動產過戶移轉完成才可以認列收入。從查核過程裡，看到當時會計師內部會計處理意見與諮詢，這個諮詢的回覆看法和我現在陳述是一致的，也就是當時會計師認為只要42個月期間經過，朝陽人壽公司就具有應收獲利的權利事實存在，若收現性沒有問題的話，是可以在100年底認列收入。但之後不知為何會計師的意見出現轉折，認定朝陽人壽公司當初10億元的投資是不動產投資，所以意見變成是必須等到重劃案開發完成，不動產完成過戶移轉整個獲利過程才算完成，所以朝陽人壽公司才會主張因為會計師的意見他們決定簽訂終止共同投資契約書的協議，使得投資獲利9億元可以在100年底順利入帳。」（見同卷第10頁背面至第11頁）。

- (3)「第五條的規定沒有其他附帶條件，只有期間經過42個月，○○土地公司就必須給付朝陽人壽公司最低的投資獲利，所以從條文解釋上跟判讀上我們會認為只要42個月個期間成就，且本金與9億元的獲利收現性是沒有疑義的話，就可以認列10億本金的返還及9億的投資獲利收入。」（見同卷第1

01 1頁背面)、「若是不動產交易已經有明確的會計研究發展  
02 基金會的解釋，一定要完成過戶跟移轉，但單元二開發案部  
03 分剛才一直討論第五條並沒有提到○○土地要移轉的是不動  
04 產，在共同投資契約書條款裡寫的也是乙、丙雙方拿回的可能是抵費地，或是抵費地出售所得的價金，所以無從決定朝  
05 陽人壽公司最終拿的是抵費地，我們在電子檔案裡有看到○  
06 ○○寄了郵件給當時的會計師說明當初投資10億元究竟應該  
07 要認列成是預付不動產投資還是一個應收款的金融資產，若  
08 我沒記錯的話，郵件裡有講未來到底要拿地還是現金無從確  
09 定，公司要拿地還是現金都沒有一個很明確的決定，在帳務  
10 處理上只能回到契約條款，看到丙方要給乙方現金而不是不  
11 動產，因此在收入認列上，我們不會採取不動產合約交易收  
12 入認列方式。」、「共同投資契約書條款第五條沒有任何其  
13 他除了42個月外的條件，更沒有出現所謂如有不可歸責○  
14 ○土地公司情況下，○○土地公司可以不用在42個月給付朝  
15 陽人壽公司最低保證獲利，我們在帳務處理認定42個月期間  
16 經過，○○土地公司有絕對的義務給付朝陽人壽公司10億元  
17 加9億元的金額，且朝陽人壽公司拿了19億元後沒有任何條  
18 款約定到時候重劃案完成抵費地的價值低於這19億元時，朝  
19 陽人壽公司有任何返還19億元的義務，所以我們認定期間經  
20 過，收入可以認列。」、「收入認列有兩個要件，獲利過程  
21 要完成，收現的可能性要確定，所以律師所提的經濟效益流  
22 入企業，主要是指獲利過程要完成，所以42個月期間成就部  
23 分，我們認為42個月期間過，獲利已經完成，朝陽人壽公司  
24 有權跟○○土地公司請求19億元，從查核文件上19億元的收  
25 現性是有相關不動產擔保，所以收現性上也沒有疑義，因此  
26 我們才會判斷這19億元於100年底是可以入帳的。」（見同  
27 卷第14頁背面至第15頁）。

28  
29 (4)「(問：既然○○土地公司都主張因不可抗力因素重劃延  
30 宕，在沒有簽協議書情況下，你為何從○○土地公司應該要  
31 付錢這點去認定19億元的投資本金及回饋實現可能性很

01 高？）因為我們就看到的事實，所以我沒有辦法去評估假設  
02 沒有簽協議書，○○土地公司願不願意給付19億元我無從判  
03 斷，事實的發生經過是朝陽人壽公司已經預擬簽協議書終止  
04 共同投資契約放棄後面的權益，在協議書簽訂過程裡，我印  
05 象中保險局曾經來函問朝陽人壽公司，簽了這個協議書可以  
06 拿19億元，19億元如何確保真的可以收回，我們看到的文件  
07 都是○○土地公司想辦法去清償19億元，故我無法推論沒有  
08 在簽協議書前提下，○○土地會不會讓這19億元後變成為朝  
09 陽人壽公司的呆帳。」、「（問：你剛才所述有認列投資獲  
10 利，除了獲利完成外，還必須確保收現性沒有問題，在你查  
11 核單元二開發案件中，在簽訂協議書之前是否就朝陽人壽公  
12 司可以能夠收回19億元收現性部分可以確定？）事實的發生  
13 經過沒有不簽協議書就能夠確認○○土地公司願意支付19億  
14 元，所以我無法就上開問題做任何假設性的回答，我只能從  
15 當時○○土地公司確實能夠籌集到19億元的事實去推論○○  
16 土地公司在當時是有能力支付19億元。」、「（問：你所謂  
17 當時○○土地公司能籌集19億元，是事後○○土地公司有支  
18 付這筆款項？）是的。」（見同卷第16-17頁）、「若沒有  
19 簽訂協議書○○土地公司是否願意支付19億元我們無從得  
20 知，只能從後面確定○○土地公司真的有能力去籌到19億  
21 元。（問：你當時是何情境判斷○○土地公司有能力的籌到19  
22 億元，還是後來看到○○土地公司實現才判斷？）19億元其  
23 實是分好幾次才收款，但收款前保險局有問到相同問題，收  
24 現到底有無疑慮，不是口頭說我可以還你錢，我就真的還得  
25 出錢，所以○○土地公司有提真品擔保品，兩塊土地。

26 （問：提示一審卷一第31頁協議書，原共同投資合約書沒有  
27 增提擔保品的問題，增提擔保品的問題是在協議書裡面，就  
28 你印象所及是否如此？）是的。」（見同卷第22頁背  
29 面）。、「查核過程裡看不到42個月期間到，在沒有簽訂給  
30 付協議書下，收現性沒有做任何評估，證據都是圍繞在一定  
31 終止共同投資契約書，這也是我們不解的地方，以一個正常

01 公司的營運，這麼重大的決策怎麼可能沒有去做合理的評  
02 估，看不道一份評估文件，當我終止投資契約後，抵費地價  
03 值會如何變化，或會造成別人什麼的損害，是否有潛在的負  
04 債義務存在，我們看不到任何評估文件，所以沒有辦法回答  
05 問題，自始至終這家公司或從會計師往來文件，以沒有簽訂  
06 協議書的前提下，有無做收現性評估我們看不到，可是有無  
07 口頭討論過我們不知道。」、「（問：你如何評估19億元的  
08 收現可能性？如何去查核？）在沒有協議書的簽訂前提下，  
09 沒有辦法評估，這個評估責任也不在我們，公司沒有做評  
10 估，會計師看不到評估，沒有任何的查核文件可以看到何人  
11 做19億元的收現評估。…我只是說至少我的查核文件上無法  
12 取得這樣的文件，讓我可以知道公司真的有人做了收現評  
13 估。」、「我們的重點是協議書的簽訂有無影響朝陽人壽的  
14 權利，所以19億元有無評估收現性絕對不是我們的重  
15 點。」、「我不懂為何提問我們要對19億元的收現性做評  
16 估，我們只是做歷史事件的查核，不是做當時交易的評估或  
17 是當時交易帳物的評估，」（見同卷第23頁背面至第24  
18 頁）。

- 19 (5)由上可知，證人○○○受安定基金委任所進行之查核事項，  
20 係做「歷史事件的查核」，且僅就有取得之資料而為查核，  
21 對於上訴人若不簽立系爭協議，系爭本利之收現可能性如何  
22 確定，因未取得任何評估文件，亦不知有無口頭討論，沒有  
23 不簽協議書就能夠確認○○土地公司願意支付19億元，所以  
24 無法做任何假設性之回答，只能從○○公司簽立系爭協議  
25 「後」，確實能夠籌集到19億元之事實，去推論○○土地公  
26 司在當時是有能力支付19億元，核與證人○○○係於100年1  
27 0月間，金管會、保險局要求上訴人將系爭本利於當年度入  
28 帳，上訴人尚未簽立系爭協議之情況下，針對上訴人公司如  
29 何於100年度認列系爭本利中之9億元投資回饋利益，提供會  
30 計專業意見，不論是在被諮詢會計專業意見之委任人、時間  
31 點、或是所掌握之相關文件完整性，甚至與上訴人相關人員

01 間之口頭討論內容、系爭本利是否已現實實現等等，上開2  
02 位證人被諮詢時之各項情狀、立場均不相同，此由證人○○  
03 ○就證人○○○之上開陳述，回應稱：公司提供出來一個財  
04 務報表給我簽證，若我去諮詢這樣的條件下是否可以認列，  
05 QRM跟我說可以，但我查完的資料跟提供資料不一樣，但我  
06 的意見可以跟QRM不一樣。證人○○○會計師不知道為何這  
07 樣的轉折，是因為對於查帳的程序不是很清楚的關係等語  
08 （見同卷第130頁背面），亦可證之。尤其針對系爭本利之9  
09 億元收現可能性此一涉及系爭本利可否於100年度入帳之關  
10 鍵評估，證人○○○僅能由○○公司簽立系爭協議「後」，  
11 確實有依系爭協議籌資、提供不動產擔保，且嗣後○○公司  
12 亦確實有支付系爭本利之確定事實，來說明系爭本利之收現  
13 性沒有疑義，但對於【上訴人於100年12月30日若未簽立系  
14 爭協議，○○公司會否支付系爭本利】之假設性問題，則無  
15 法表示意見。反之，【如何在○○公司未給付系爭本利之前  
16 提下，將系爭本利認列為上訴人100年度之收入】之假設性  
17 問題，則是A 0 2 等人於100年10月間向證人○○○諮詢會  
18 計專業之事項，故無從以證人○○○嗣後查核之意見，推翻  
19 證人○○○所提出之前開會計專業意見。

- 20 (6)證人○○○雖又證稱：上訴人之職員○○○電腦內100年10  
21 月13日電子檔案名稱「協議單元二第二次記錄—○○○」，  
22 與上訴人、○○公司其後召開之同年11月21日、24日召開會  
23 議內容一致；○○○電腦內100年10月18日電子檔案名稱  
24 「協議書1117」，亦與當時尚未簽署之系爭協議內容幾乎一  
25 致等語（見一審卷六第9頁背面）。另上訴人所提○○○100  
26 年10月17日寄予A 0 8 之電子郵件，已檢附上訴人與○○公  
27 司斯時未召開之同年11月24日會議紀錄（見一審卷一第32-3  
28 5頁），記載其等研議終止系爭契約等語，但證人○○○  
29 （即上訴人公司前財務部股務科副理）於32036號偵案調詢  
30 時證稱：100年10月17日的電子郵件是伊寄發，伊記得是A  
31 0 2 指示伊將單元二投資回饋收益計畫之電子郵件及其附件

01 寄給公司主管，伊將電子郵件附件寄給A 0 2，表示有完成  
02 交辦事項，用途是因單元二投資回饋收益計畫合約約定的3  
03 年6個月期限即將到期，所以A 0 2請A 0 8、○○○、○  
04 ○○等人與○○公司協議，上訴人公司亦需內部開會協議相  
05 關事宜等語（見32036號處分書第23頁即一審卷五第171  
06 頁），佐以A 0 8、A 0 2對於公司治理，本有其權責，尤  
07 其本件係關涉要終止系爭契約、請求○○公司現實給付系爭  
08 本利，並要求○○公司或○○○要增加原本系爭契約所無之  
09 增加擔保品、簽發票據等負擔，涉及上訴人、○○公司、○  
10 ○○三方之權利義務，並有如上之會計及法律專業問題，加  
11 以金管會、保險局又要求上訴人務必於100年底將系爭本利  
12 入帳之時間壓力，則A 0 8、A 0 2事先規劃公司之財務、  
13 業務計畫，擬具系爭協議草案之具體內容後，再諮詢律師、  
14 會計師之專業意見，以確認其適法性及可行性，尚難認被上  
15 訴人有何違反忠實義務及善良管理人注意義務之情事。

16 （七）A 0 8代表上訴人簽立系爭協議前，另有徵詢律師之專業意  
17 見，析述如下：

- 18 1、針對系爭本利於100年度入帳乙事，依勤業眾信即證人○○  
19 ○所提供之會計專業意見，表示【①系爭契約應於100年底  
20 前終止。②19億元於年底前收回，或19億元提供足額擔保，  
21 以確保無收回疑慮】後，A 0 8於100年11月29日即召開100  
22 年第3次不動產投資審議會委員會暨資金專案運用委員會，  
23 A 0 2、A 0 3、A 0 5均有出席，會中法令遵循室經理○  
24 ○○表示：上訴人公司內部應先評估選擇收取9億元現金獲  
25 利係為依本公司現況所為之最有利之選擇（內容含○○○遲  
26 延之原因、收取現金或土地對本公司損益、RBC及公司業務  
27 之影響等），並以外部律師意見配合說明，以變更契約書取  
28 代原共同投資契約等語；A 0 5亦表示：須確認各項程序皆  
29 完備，且應充分說明經評估後，收取19億元確係對本公司最  
30 有利的選擇，且為充分說明適法性，可尋求外部律師出具法  
31 律意見書，做為客觀佐證；A 0 8乃指示：盡速委託外部律

01 師出具法律意見書，併同本次會議相關評估及協意書內容，  
02 提董事會討論表決（見本院更一審卷三第469-470頁）。

03 2、而後上訴人即委託銘法法律事務所針對「上訴人選擇行使乙  
04 項權利，請求○○公司支付系爭本利是否適法？有無侵害上  
05 訴人股東權益或背信」乙事，出具法律意見書，而銘法法律  
06 事務所於100年12月13日出具之法律意見書略以：「一、本  
07 契約約定投資獲利給付內容，一為○○○於重劃完成後按投  
08 資比例分配抵費地（含出售抵費地價金）；二為○○公司保  
09 證於第一次撥款後42個月給付最低9億元固定投資報酬。…  
10 乃屬適法有效之約定，貴公司有權依營運現況需求，就給付  
11 投資報酬條件或期限間，擇一為有利公司現況需求之選擇。  
12 …三、經查，貴公司如選擇於重劃完成後，分配依投資比例  
13 可取得之抵費地，惟該重劃案因臺中市政府變更細部計劃，  
14 重劃工程因此延宕達1年之久，依目前現況評估，契約約定  
15 給付投資報酬條件，至少需8個月至1年才能成就，因該項投  
16 資報酬給付係以附停止條件約定，若非屬可歸責○○○或○  
17 ○公司之事由，○○公司均無須負遲延責任，再者，若入帳  
18 之投資報酬為土地，土地未處分前，帳上無法認列損益，因  
19 此對貴公司業主並全無助益，對資本適足率並無幫助，況且  
20 若取得土地，依○○○先前規劃，所取得之土地預計為交六  
21 用地，該等地目土地須整體規劃始能開發，因此貴公司取得  
22 土地後欠缺自主開發能力，對公司虧損之財務現況，並無助  
23 益。反之，若選擇收取9億元最低投資報酬，將能立即回收  
24 本利金19億元，可認列貴公司今年度損益，增加業主權益，  
25 有效改善RBC。基此理由，貴公司選擇收取已屆期之9億債  
26 權，乃處理公司財務之合理選擇，客觀上並無造成公司財務  
27 蒙受損害情形存在，以投資42個月之獲利比計算，本案投資  
28 報酬率高達90%，每年投資報酬率為投資額之22.5%，實屬獲  
29 利頗佳之投資方案，貴公司選擇最低獲利結束投資契約，乃  
30 屬避免不利風險且能兼顧既得利潤之穩健決定，對於貴公司  
31 財產利益，並無不利損害情狀存在，自無該當背信罪構成要

01 件之情況，於法並無不合。」（見一審卷第37-38頁背  
02 面）。上訴人固以提出上開法律意見書之陳益軒律師曾想擔  
03 任原審被告之訴訟代理人，並於另案擔任○○○之訴訟代理  
04 人，而質疑上開法律意見書，但關於系爭契約第5條第1項、  
05 第2項之甲項、乙項權利究係併存或擇一關係，於本件歷審  
06 訴訟，法院即有歧見（其中本院107年度重上字第230號判決  
07 即採認擇一關係之見解），由此可知，上開法律意見書認上  
08 訴人得就甲項、乙項權利擇一為有利上訴人之選擇，難認有  
09 失專業性，更無從認定不具法律專業背景之被上訴人對

10 【甲、乙項約定非擇一關係】乙事係有所明知而故意不告知  
11 第9次董事會之其他董監事。而上開法律意見書另就上訴人  
12 選擇乙項收取系爭本利之判斷，所據事由均合於事實，則上  
13 開法律意見書所提出之法律意見既未因陳益軒律師個人事由  
14 而影響專業性，即非不可採。被上訴人本於前開法律意見書  
15 及會計師之專業意見，於第9次董事會決議簽立系爭協議，  
16 尚難認有何違反忠實義務及善良管理人注意義務之情事。

17 3、另證人即時任上訴人公司法務經理○○○於32036號偵案調  
18 詢時證稱：伊有參與上訴人公司不動產委員會，會議中就已  
19 提出上訴人公司與○○○談妥終止該共同投資契約書的事  
20 宜，準備決議取回投資本金及獲利19億元，但伊認為上訴人  
21 公司是否待重劃完成後，再依據上訴人公司投資的比例來分  
22 配重劃後的土地，或許獲利會更好，所以針對是否要提前解  
23 約以取回投資本金及獲利，伊提出疑問，但有與會人員提出  
24 因為重劃的時間不確定，認為提前實現取回19億元，對於改  
25 善上訴人公司的財務狀況是有助益的，但伊仍有是否待重劃  
26 完成參與土地分配為較好選擇的疑慮，因為說不定不久之後  
27 重劃即完成，恐事後遭人質疑當初上訴人公司所做的決策有  
28 誤，所以伊才會提出是否再去尋求外部律師的意見，會中主  
29 席也有裁示同意伊的意見，會後承辦單位也有尋求外部律師  
30 的意見，由外部的律師來評估上訴人公司做出的決定有無適  
31 法性的問題，以供日後召開董事會時就此事項決議時參考，

並不是為了要合理化解除共同投資契約之正當性，當時上訴人公司資本適足率一直有過低的情況，希望可以儘早取回本投資案的本金及獲利，因為重劃案完成的時間點是沒有辦法確定的，所以才會在不動產委員會提出是否解除契約以取回投資本金及獲利的議案等語（見32036號處分書第21頁即一審卷五第170頁），並有上訴人公司100年第3次不動產投資審議會委員會暨資金專案運用委員會會議紀錄在卷可憑（見本院更一審卷三第469-470頁）。

4、又上訴人為保險事業，屬高度監理行業，A08代表之上訴人有將上開法律意見書及預定簽立之系爭協議草稿，於第9次董事會召開前，函送保險局，保險局並於100年12月29日以保局（財）字第10002226320號函提醒是否損及上訴人既有權益之虞，要求上訴人確實釐清說明，A08代表之上訴人即再委託銘法法律事務所提供法律意見，經該所認：上訴人於取回投資金本金後，對○○○即無投資事實，上訴人投資之報酬，亦由保證人○○公司給付9億元，上訴人、○○公司、○○○就系爭契約之權利義務，即因互為履行而消滅，系爭契約效力當然終止等語，有函文及法律意見書可佐（見原審卷二第20-21、23-25頁），且為本院107年度重上字第230號判決所採認，應認被上訴人無從判斷上開法律意見書有何不可採之情狀。則被上訴人本於前開法律意見書，續於第11次董事會追認系爭協議，亦難認有何違反忠實義務及善良管理人注意義務之情事。

（八）上訴人又主張被上訴人未揭露關係人交易資訊云云。惟查，被上訴人在上訴人公司、○○公司之職稱、持股情形或利害關係，為上訴人所悉知，此可參上訴人前於96年12月間製作之系爭投資案計畫書（見一審卷三第155-317頁）、公司登記資料（見一審卷四第162-291頁），第9次董事會、第11次董事會於會議紀錄中均載明因本案涉及關係人利益問題，請A08、A06、A02、A04等人，於表決時迴避，有會議紀錄可參（見一審卷一第28-30頁），足見被上訴人並

01 無故意不告知本案有關係人利益問題，及A08、A06、  
02 A02、A04具應迴避事由之情形。上訴人此部分主張與  
03 事實不符，要無足取。

04 (九)據上，被上訴人為回應金管會、保險局要求系爭本利於100  
05 年底入帳，以提高資本適足率之要求，在短短2個月餘時間  
06 緊迫之情況下，迅速與○○公司、○○○商議可能之處理方  
07 案，並經諮詢勤業眾信之會計師專業意見後，擬定系爭協議  
08 草案，並徵詢銘法法律事務所之律師專業意見，確認適法  
09 性，再事前函送保險局監督，並就保險局所提醒之遲延利息  
10 部分加列於系爭協議中，又就保險局質疑之適法性再次徵詢  
11 法律專業意見，更就○○公司未能一次給付系爭本利，另行  
12 設定足額之不動產抵押權以資擔保，終能順利於101年7月4  
13 日取回系爭本利（見本院更二審卷二第7、70頁、一審卷五  
14 第69頁）。對照系爭計畫目前仍有多起訴訟繫屬法院，甚至  
15 最高法院112年度台上字第67號判決還認定○○○未合法成  
16 立確定在案，究竟上訴人有無甲項權利可得主張，更顯不  
17 明，益徵上訴人幸因有簽立系爭協議，而能先於101年7月4  
18 日即取回系爭本利，不僅毫無損失（取回本金），更已收取  
19 系爭計畫投資報酬高達9億元，益彰被上訴人抗辯渠等所為  
20 係合於商業判斷法則等語，確有所據。又上訴人前曾對A0  
21 8、A02、A06等人提出背信告訴，經檢察官偵查結  
22 果，認該3人辯稱：認列投資收益以改善上訴人公司之財務  
23 結構及資本適足率等語，尚非全然無據，佐以公司負責人對  
24 於公司經營，所應考量者，除牟求股東最大利潤外，亦需考  
25 量永續經營，則該3人為求改善財務結構，提升資本適足  
26 率，而選擇認列9億元之利益，簽訂系爭協議並終止系爭契  
27 約之舉，自難認該3人有何不法之主觀犯意，無從逕以保險  
28 法第168條之2第1項、證券交易法第171條第1項第2款及第3  
29 款之特別背信及刑法第342條第1項之背信等罪責相繩，而為  
30 不起訴處分在案，亦有32036號處分書可參。此外，上訴人  
31 又未能再舉證證明：1.被上訴人有何行為係非本於善意且未

01 符合誠信、2.被上訴人未提供充分資訊、3.被上訴人故意隱  
02 匿利益衝突、或有何致令其他參與第9次董事會、第11次董  
03 事會之其他董監事欠缺獨立性判斷或具迴避事由、4.被上訴  
04 人有何濫用裁量權、5.被上訴人有何疏未對公司營運進行必  
05 要之監督等情事，則本院綜合上開各情，認上訴人主張被上  
06 訴人於100年12月30日召開第9次董事會作成系爭決議，A0  
07 8並於翌日代表上訴人簽立系爭協議，再於第11次董事會決  
08 議追認系爭協議，渠等於執行職務違反忠實義務及善良管理  
09 人注意義務云云，尚屬不能證明，無法遽採。

10 四、關於上訴人主張受有損害部分：

11 (一)按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補  
12 債權人所受損害及所失利益為限，民法第216條定有明文。  
13 所謂所失利益，即新財產之取得，因損害事實之發生而受妨  
14 害，屬消極損害，固不以現實有此具體利益為限，惟該可得  
15 預期之利益，亦非僅指有取得利益之希望或可能為已足，尚  
16 須依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，具  
17 有客觀之確定性，始足當之。而無論所受損害抑所失利益，  
18 債權人賠償損害之請求權，以受有實際上之損害為成立要  
19 件，倘無損害，即不發生賠償問題。又民事訴訟法第222條  
20 第2項明定法院依所得心證定損害賠償額，係以當事人已證  
21 明其受有損害為前提，若其未證明受有如何之損害，法院自  
22 無從逕依上開規定，定其損害賠償額。（最高法院112年度  
23 台上字第1306號判決本件第二次發回意旨參照）

24 (二)經查，系爭契約約定甲項投資回饋，需待系爭計畫辦理交接  
25 土地及清償作業完成時，由○○○以抵費地或出售抵費地所  
26 得價金計算，並依朝陽人壽公司出資比例回饋，為原審認定  
27 之事實。依系爭契約第3條約定，所謂系爭計畫辦理交接土  
28 地及清償作業完成，係指工程完竣主管機關驗收接管、交接  
29 土地、抵費地出售完成。而系爭計畫尚未完成，為兩造所不  
30 爭執，顯未辦理土地交接，抵費地即屬未定。參以系爭計畫  
31 目前仍有多起訴訟繫屬法院，甚至最高法院112年度台上字

01 第67號判決認定○○○未合法成立確定在案，已如前述，則  
02 上訴人所主張之系爭契約甲項權利（姑先不論本院已認系爭  
03 契約業已終止），至本院言詞辯論終結時，權利存否仍屬不  
04 明，上訴人主張受有系爭損害亦純係臆測，無法證明，依上  
05 開說明，自無從求請求損害賠償。

06 五、綜上所述，上訴人主張被上訴人違反忠實義務及善良管理人  
07 注意義務，於100年12月30日召開第9次董事會，決議收取○  
08 ○公司給付系爭本利後，由A 0 8於翌日代表伊與○○公  
09 司、○○○簽訂系爭協議，約定三方合意終止系爭契約，並  
10 於101年3月28日召集第11次董事會追認系爭協議，致伊未能  
11 依甲項取得投資回饋，受有系爭損害云云，即不可採。是以  
12 上訴人依民法第227條第2項、第535條、第544條，公司法第  
13 8條、第23條第1項、第193條第1、2項規定，求為(一)命A 0  
14 8或A 0 6或A 0 2或A 0 4或A 0 5或A 0 3應各給付上  
15 訴人4億元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按  
16 年息百分之5計算之利息。(二)A 0 8或A 0 6或A 0 2或A  
17 0 4或A 0 5或A 0 3其中1人為給付，其他被上訴人於該  
18 給付範圍內同免責任，非屬正當，不應准許。其假執行之聲  
19 請亦失所依附，應予駁回。從而，原審所為上訴人敗訴之判  
20 決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，  
21 為無理由，應駁回其上訴。

22 伍、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證  
23 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
24 逐一論列，附此敘明。

25 陸、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

26 中 華 民 國 115 年 4 月 29 日

27 民事第三庭 審判長法官 許旭聖

28 法官 蔡建興

29 法官 莊嘉蕙

30 正本係照原本作成。

01 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  
02 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提上訴理由  
03 書（須按他造當事人之人數附繕本）。

04 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  
05 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  
06 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。

07 書記官 廖婉菁

08 中 華 民 國 115 年 4 月 29 日