臺灣高等法院臺南分院民事判決

111年度上字第283號

上　訴　人　吳淑華
訴訟代理人　林炎昇律師
被上訴人　　陳明凱
000000000000000000
　　陳雲潔
000000000000000000
　　塑根企業股份有限公司
000000000000000000
上一人
法定代理人　陳進鎰
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　張克豪律師

上列當事人間請求確認贈與無效等事件，上訴人對於中華民國111年9月16日臺灣臺南地方法院第一審判決(110年度訴字第1159號)提起上訴，本院於112年1月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：

㈠上訴人係被上訴人塑根企業股份有限公司(下稱塑根公司)法定代理人陳進鎰之配偶，實際掌管塑根公司之財務、業務等事務，亦為被上訴人陳明凱、陳雲潔之母親，基於股權分散及個人資產配置之考量，於民國91年11月30日將名下所有塑根公司股份10萬股，以贈與方式移轉予陳雲潔；復於92年1月2日以出資新臺幣(下同)100萬元予塑根公司辦理增資發行新股程序，將該次所發行新股其中10萬股登記至陳雲潔名下之方式而為贈與。另於99年12月23日以出資120萬元予塑根

公司辦理增資發行新股程序，並將該次所發行新股其中12萬股登記至陳明凱名下之方式而為贈與。然因上訴人不諳法律，以為可以直接代理陳明凱、陳雲潔與自己締結贈與契約，且只要塑根公司股東名簿有將前開股份登記至陳明凱、陳雲潔名下即完成贈與，逕委託會計師辦理贈與股份及股權登記，並未告知陳明凱、陳雲潔曾贈與塑根公司股份之事，其2人並未就贈與契約為承諾之意思表示。上訴人將塑根公司股份贈與陳明凱、陳雲潔應屬無權代理及自己代理，該贈與契約效力未定，且其2人不知道上訴人贈與股份，不可能承諾受贈而使贈與約生效，上訴人已無意贈與被上訴人2人塑根公司股份，故以起訴狀撤回前開贈與要約之意思表示，前開效力未定之贈與契約，自起訴狀送達後即不生效力，上訴人得請求陳明凱、陳雲潔返還塑根公司股份。

㈡又陳明凱對勞動部勞工保險局(下稱勞保局)謊稱上訴人於105年至108年間僅擔任塑根公司監察人，並未於塑根公司服勞務工作、無薪資證明、無出勤資料、無工作成果等情，致上訴人於109年遭勞保局減除105年至108年之勞保年資；陳明凱更於110年5月18日勞保局電詢時，謊稱上訴人自105年6月12日起確無受雇於塑根公司，致上訴人遭勞保局取消勞保被保險人資格，其所為不實陳述係貶損上訴人人格之妨害名譽行為，且陳明凱曾公然對上訴人辱稱「下四下井」(即辱罵上訴人不要臉、丟臉之意)。陳明凱之行為應構成刑法第310條第1項及第309條第1項之誹謗罪、公然侮辱罪，上訴人備位主張依民法第416條第1項第1款之規定，撤銷贈與塑根公司股份予陳明凱之行為。

㈢為此，依不當得利及股東名簿變更請求權之法律關係提起本件訴訟等語。請求：1.確認上訴人於91年11月30日贈與陳雲潔之塑根公司股份10萬股之贈與契約及上訴人於92年1月2日贈與陳雲潔之塑根公司增資發行新股股份10萬股之贈與契約均無效。2.陳雲潔應將訴之聲明第一項所示名下塑根公司股份20萬股移轉予上訴人。3.確認上訴人於99年12月23日贈與

陳明凱之塑根公司增資發行新股股份12萬股之贈與契約無效。4.陳明凱應將訴之聲明第三項所示名下塑根公司股份12萬股移轉予上訴人。5.塑根公司應於股東名簿上將登記於陳雲潔名下之塑根公司20萬股股份及登記於陳明凱名下之塑根公司12萬股股份變更登記為上訴人所有。原審為其敗訴判決尚有未合，因此提起上訴，並聲明：⑴原判決廢棄。⑵如前述1.至5.之聲明。

二、被上訴人抗辯：

㈠上訴人贈與陳雲潔、陳明凱塑根公司之股份，於贈與當時陳雲潔為未成年人、陳明凱已成年雖非親自協同辦理贈與及股份過戶事宜，然事後亦均為其2人所知悉且同意，陳雲潔於成年後參與塑根公司股東會，行使其股東權，亦於108年9月22日至111年9月21日間，擔任塑根公司監察人；陳明凱於102年8月25日至108年6月11日、108年9月22日至111年9月21日間，擔任塑根公司董事，均堪認其2人均同意並行使股東權選任董事及監察人，足證陳明凱、陳雲潔早已允受上訴人贈與塑根公司股份之事實，故贈與契約合法有效，上訴人事後主張撤回贈與之意思表示，即屬無據。

㈡縱認陳雲潔並未允受上訴人所贈與之塑根公司股份，上訴人於91年及92年贈與陳雲潔塑根公司股份時，陳雲潔尚未成年，上訴人為陳雲潔之法定代理人，並代理其允受自己所為之贈與，並非無權代理。又上訴人代理陳雲潔允受自己所為之贈與，係專為履行上訴人所為之贈與債務，自不在民法第106條規定禁止之範圍，故上訴人贈與陳雲潔上揭股份並自己代理陳雲潔允受之行為，自屬合法有效。至於陳明凱於上訴人99年間贈與塑根公司股份時已成年，上訴人將塑根公司股份贈與陳明凱並代理其允受之行為，固為無權代理陳明凱允受之情形，惟上訴人明知未得陳明凱為代理權之授與，仍執意為上揭贈與，縱未經陳明凱承認，上訴人亦不得撤回之，且上訴人代理陳明凱允受自己所為之贈與，亦非民法第106條規定所禁止。

㈢上訴人自105年擔任塑根公司監察人，依公司法規定不能兼職，亦不能在塑根公司任職，當然不能依勞工保險條例以其為塑根公司員工投保勞保，陳明凱係向勞保局陳述事實，並無侵害上訴人名譽之故意，上訴人依民法第416條第1項第1款規定撤銷贈與，於法無據等語，資為抗辯。

㈣聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

㈠上訴人為陳明凱、陳雲潔之母，上訴人曾於91年11月30日贈與陳雲潔塑根公司股份10萬股，另於92年1月2日贈與陳雲潔塑根公司增資發行新股10萬股。

㈡上訴人曾於99年12月23日贈與陳明凱塑根公司增資發行新股股份12萬股。

四、兩造爭執事項：

㈠上訴人於91年11月30日、92年1月2日分別贈與陳雲潔塑根公司股份各10萬股之贈與契約是否有效？上訴人得否撤回贈與之要約？上訴人請求陳雲潔應將塑根公司股份20萬股移轉予上訴人，有無理由？

㈡上訴人於99年12月23日贈與陳明凱塑根公司增資發行新股股份12萬股之贈與契約，是否有效？上訴人得否撤回贈與之要約？上訴人請求陳明凱應將塑根公司股份12萬股移轉予上訴人，有無理由？

㈢如贈與契約有效成立，上訴人主張陳明凱對上訴人有故意侵害之行為，上訴人依據民法第416條第1項第1款，對陳明凱撤銷贈與，有無理由？

㈣上訴人請求塑根公司應於股東名簿上，將登記於陳雲潔名下之20萬股股份及登記於陳明凱名下之12萬股股份變更登記為上訴人所有，有無理由？

五、本院之判斷：

㈠關於爭執事項㈠部分：

1.按限制行為能力人為意思表示及受意思表示，應得法定代理人之允許。但純獲法律上利益，或依其年齡及身份、日常生

活所必需者，不在此限。又按代理人非經本人之許諾，不得為本人與自己之法律行為，亦不得既為第三人之代理人，而為本人與第三人之法律行為。但其法律行為，係專履行債務者，不在此限。民法第77條、第106條分別定有明文。而民法第106條所以禁止自己代理（或雙方代理），乃為避免利益衝突，防範代理人厚己薄人，失其公正立場，以保護本人利益。基此規範目的，民法乃設二種例外，蓋以於此等情形，並無利害衝突之處。為貫徹此項立法意旨及民法保護未成年人的基本原則，於無行為能力人純獲法律上利益的情形，既不發生利害衝突，應對民法第106條規定的適用範圍做目的性限縮，不必加以禁止（參王澤鑑教授著民法總則2011年8月版第488、489頁）。又最高法院59年度台上字第4401號判決，亦認在法定代理人以其財產贈與未成年人之情形，因此種雙重行為並無對價關係，於未成年人並無不利，依民法第77條、第106條但書之規定，應有效成立。

2.經查，上訴人主張其為陳雲潔之母，於陳雲潔未成年時，代理陳雲潔與自己於91年11月30日、92年1月2日分別贈與陳雲潔塑根公司股份各10萬股股份，並辦理塑根公司股權登記，為兩造不爭執之事實，當時陳雲潔雖尚未成年，為限制行為能力人，上訴人贈與前揭塑根公司股份時，對於陳雲潔並無不利，係純獲法律上利益，依上開說明，上訴人與陳雲潔間之贈與契約自屬合法有效，上訴人即不得再為撤回贈與之要約意思表示，其主張確認其與陳雲潔間就塑根公司20萬股股份之贈與契約無效云云，應屬無據。從而，上訴人主張依不當得利法律關係，請求陳雲潔返還塑根公司股份20萬股，自屬無據。

㈡關於爭執事項㈡部分：

1.按代理人非經本人之許諾，不得為本人與自己之法律行為。民法第106條前段定有明文。另按無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人不生效力，民法第170條第1項規定甚明。又民法第106條禁止自己代理之

規定，旨在保護本人之利益，並非強行規定，代理人如事先經本人許諾，即得為自己代理之法律行為，此觀該條前段規定自明。代理人縱未經本人許諾，而有自己代理之情形，其法律行為亦非當然無效，僅屬無權代理行為，依同法第170條第1 項規定，如經本人事後承認，對於本人仍生效力（最高法院98年度台上字第1650號裁定意旨參照）

2.查兩造並不爭執上訴人於99年12月23日未經陳明凱授權，代理陳明凱與自己，就塑根公司股份12萬股成立贈與契約等情，雖上訴人主張陳明凱不知道上訴人贈與股份，不可能承諾受贈而使贈與契約生效，並提出陳明凱於原審法院110年度婚字第50號上訴人與陳進鎰離婚事件，110年4月20日言詞辯論筆錄為證(見本院卷第79頁)。而陳明凱則抗辯其於該離婚事件，到場就上訴人確有於住家內安裝監視器及擅自更換門鎖致家人甚難進出住家等事實作證，因上訴人訴訟代理人突然詢問與該案毫無關連、即是否有贈與塑根公司股份予伊之問題，伊當下無奈答稱不知道，僅係對於上訴人之舉動表達無言及抗議之意，非謂其確實不知道上訴人贈與塑根公司股份乙事。由上訴人所提出之前揭言詞辯論筆錄(見本院卷第77-79頁)，陳明凱確係就其父母陳進鎰及上訴人之婚姻狀況、上訴人確有於住家內安裝監視器及擅自更換門鎖致家人甚難進出住家等事實作證，上訴人訴訟代理人最後突然問與待證事實無關之問題：「上訴人是否有贈與公司股份給你」，則陳明凱抗辯其當下無奈答稱不知道，僅係對於上訴人之舉動表達無言及抗議之意，非謂其確實不知道上訴人贈與塑根公司股份，與常情無違，何況陳明凱知悉其為塑根公司股東，並以股東身分參與塑根公司股東會，則其抗辯其知悉上訴人贈與其塑根公司，自屬可信。再者，以上訴人與陳明凱母子關係，同為塑根公司股東參加股東會，行使其股東權，陳明凱抗辯其知悉上訴人贈與伊塑根公司股份，符合常情，且陳明凱對受贈塑根公司股份12萬股，成為塑根公司股東並未表示不同意而加以拒絕，仍容任塑根公司股份12萬股

繼續登記於其名下，並以股東身分參與塑根公司股東會，行使其股東權，亦於102年8月25日至108年6月11日、108年9月22日至111年9月21日間，擔任塑根公司董事(見塑根公司公司登記案卷)，堪認被上訴人陳明凱已默示承認上訴人將塑根公司12萬股股份贈與並登記於其名下之法律行為，揆諸上開說明，上訴人與陳明凱間就塑根公司股份12萬股之贈與契約自屬合法有效，上訴人即不得再為撤回贈與之要約意思表示，其主張確認其與陳明凱間就塑根公司12萬股股份之贈與契約無效云云，亦屬無據。從而，上訴人依不當得利法律關係，請求被上訴人陳明凱返還塑根公司股份12萬股，為無理由，不應准許。

㈢關於爭執事項㈢部分：

1.按受贈人對於贈與人，有故意侵害之行為，依刑法有處罰之明文者，贈與人得撤銷其贈與。民法第416條第1項第1款定有明文。該條所定之故意侵害行為，以事實是否存在為斷。

2.上訴人主張陳明凱對勞保局謊稱上訴人於105年至108年間並未於塑根公司服勞務工作、無薪資證明、無出勤資料、無工作成果，並無受雇於塑根公司，致上訴人遭勞保局取消自105年6月12日起之勞保被保險人資格，其所為不實陳述係貶損上訴人人格之妨害名譽行為，應構成刑法第310條第1項之誹謗罪，上訴人得對陳明凱主張撤銷贈與契約云云。然查：陳明凱並不否認其曾於勞保局訪查時，陳述上訴人於105年6月12日至108年9月21日(下稱系爭期間)擔任塑根公司監察人，並無受雇於塑根公司從事勞務工作及領取薪資等語，又上訴人於系爭期間擔任塑根公司之監察人，並無受雇該公司並提供勞務之事實，勞保局以行政處分取消上訴人被保險人資格，已繳保費不予退還並無違誤等情，業據高雄高等行政法院110年度訴字第193號確定判決認定如前，陳明凱所為陳述並不構成侵害上訴人名譽權之毀謗或公然侮辱犯罪行為。

3.至於上訴人主張陳明凱曾公然對上訴人辱稱「下四下井」(即辱罵上訴人不要臉、丟臉之意)，犯刑法第309條第1項公

然侮辱罪云云。然查：

⑴按法院於適用刑法第309條限制言論自由基本權之規定時，應根據憲法保障言論自由之精神為解釋，於具體個案就該相衝突之基本權或法益（即言論自由及人格名譽權），依比例原則為適切之利益衡量，決定何者應為退讓，俾使二者達到最佳化之妥適調和，而非以「粗鄙、貶抑或令人不舒服之言詞＝侵害人格權／名譽＝侮辱行為」此簡單連結之認定方式，以避免適用上之違憲，並落實刑法之謙抑性。具體言之，法院應先詮釋行為人所為言論之意涵（下稱前階段），於確認為侮辱意涵，再進而就言論自由及限制言論自由所欲保護之法益作利益衡量（下稱後階段）。為前階段判斷時，不得斷章取義，需就事件脈絡、雙方關係、語氣、語境、語調、連結之前後文句及發表言論之場所等整體狀況為綜合觀察，並應注意該言論有無多義性解釋之可能。例如「幹」字一詞，可能用以侮辱他人，亦可能作為與親近友人問候之發語詞（如：「幹，最近死到哪裡去了。」），或者宣洩情緒之詞（如：「幹，真衰！」）；於後階段衡量時，則需將個案有關之一切事實均納入考量。比如系爭言論係出於挑釁、攻擊或防衛；是自願加入爭論或無辜被硬拉捲入；是基於經證實為錯誤之事實或正確事實所做評論等，均會影響個案之判斷。一般而言，無端謾罵、不具任何實質內容之批評，純粹在對人格為污衊，人格權之保護應具優先性；涉及公共事務之評論，且非以污衊人格為唯一目的，原則上言論自由優於名譽所保護之法益（例如記者在報導法院判決之公務員貪污犯行時，直言「厚顏無恥」）；而在無涉公益或公眾事務之私人爭端，如係被害人主動挑起，或自願參與論爭，基於遭污衊、詆毀時，予以語言回擊，尚屬符合人性之自然反應，況「相罵無好話」，且生活中負面語意之詞類五花八門，粗鄙、低俗程度不一，自非一有負面用詞，即構成公然侮辱罪。於此情形，被害人自應負有較大

幅度之包容。至容忍之界限，則依社會通念及國人之法律感情為斷。易言之，應視一般理性之第三人，如在場見聞雙方爭執之前因後果與所有客觀情狀，於綜合該言論之粗鄙低俗程度、侵害名譽之內容、對被害人名譽在質及量上之影響、該言論所欲實現之目的暨維護之利益等一切情事，是否會認已達足以貶損被害人之人格或人性尊嚴，而屬不可容忍之程度，以決定言論自由之保障應否退縮於人格名譽權保障之後(最高法院110年度台上字第30號刑事判決參照)，

⑵由上訴人提出之錄音譯文(見本院卷第151-154頁)，其中確有陳明凱：我跟你說不要在這裡下西下井(台語)等詞。但由全部對話內容觀之，上訴人於109年8月6日至塑根公司，要拿公司鎖匙(台語)去複製，而陳明凱稱公司複製好新鎖再給上訴人，兩人就此一直爭執，最後上訴人說：是你對付我不是我對付你。陳明凱：是妳對付我。上訴人：我是如何對付你你說。陳明凱：做三十幾年的母子有需要這樣嗎?上訴人：對啊。陳明凱才說：對，我跟你說不要在這裡下西下井(台語)。而就事件脈絡、雙方關係語境、連結之前後文句及發表言論之場所等整體狀況為綜合觀察，於母子爭吵時，該負面語意之用，以一般理性之第三人，如在場見聞雙方爭執之前因後果與所有客觀情狀，於綜合該言論之粗鄙低俗程度、對被害人名譽在質及量上之影響、該言論所欲實現之目的暨維護之利益等一切情事，無法認已達足以貶損上訴人之人格或人性尊嚴，實難認構成刑法第309條第1項公然侮辱罪。

4.基上，上訴人主張陳明凱有故意侵害之行為，依刑法有處罰之明文，為不可採。則上訴人主張依民法第416條第1項第1款撤銷與陳明凱間之贈與契約云云，自非有據。

㈣關於爭執事項㈣部分：

承上所述，上訴人既不得請求陳明凱、陳雲潔返還塑根公司股份，則其請求塑根公司應於股東名簿上將登記於陳雲

潔名下之20萬股股份及登記於陳明凱名下之12萬股股份變更登記為上訴人所有，即屬乏據，應予駁回。

六、綜上所述，上訴人依不當得利及股東名簿變更請求權之法律關係，請求1.確認上訴人於91年11月30日贈與陳雲潔之塑根公司股份10萬股之贈與契約及上訴人於92年1月2日贈與陳雲潔之塑根公司增資發行新股股份10萬股之贈與契約均無效。2.陳雲潔應將訴之聲明第一項所示名下塑根公司股份20萬股移轉予上訴人。3.確認上訴人於99年12月23日贈與陳明凱之塑根公司增資發行新股股份12萬股之贈與契約無效。4.陳明凱應將訴之聲明第三項所示名下塑根公司股份12萬股移轉予上訴人。5.塑根公司應於股東名簿上將登記於陳雲潔名下之塑根公司20萬股股份及登記於陳明凱名下之塑根公司12萬股股份變更登記為上訴人所有，均無理由，應予駁回。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　31　　日

民事第二庭　審判長法　官　吳上康

法　官　陳春長

法　官　李素靖

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　31　　日

書記官　顏惠華

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。