

臺灣高等法院民事判決

109年度重上更一字第157號

上訴人 百意聖有限公司

法定代理人 張新枝

訴訟代理人 蔡苑宜律師

參加人 一佰翊股份有限公司

法定代理人 李陸興

參加人 陳沐民

被上訴人 劉秋蓉

訴訟代理人 施中川律師

上列當事人間請求返還代墊款事件，上訴人對於中華民國107年4月30日臺灣基隆地方法院106年度重訴字第8號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，被上訴人並為訴之追加，本院於110年8月31日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審（含追加之訴）及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

參加訴訟費用由參加人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

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項但書第2款定有明文。又第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限，亦為同法第446條第1項但書所明定。查被上訴人起訴主張其於民國96年9月初經解任前，原為擔任上訴人公司之唯一董事。而上訴人有於93年6月24日與基隆市政府（下稱基市府）簽訂「鼓勵投資開發經營百福公園游泳池契約」（下稱

系爭泳池經營契約），約定由上訴人負責建造百福公園游泳池（下稱系爭泳池）。就系爭泳池之興建，被上訴人有自95年4月起至同年底止，為上訴人代墊款項，而陸續匯款達新臺幣（下同）1385萬5,502元（下稱系爭款項）以供作泳池興建之用。就此，爰依公司法第108條第4項準用同法第50條規定，請求上訴人給付被上訴人1385萬5,502元本息等語。嗣於本院110年8月31日言詞辯論程序，當庭追加民法第179條規定為訴訟標的（見本院卷第375頁），核其追加，均係基於上開給付系爭款項之事實，二者之基礎事實同一，依上開規定，自無不合，而予准許。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：

其自84年間即上訴人公司設立時起至96年9月初經解任時止，擔任上訴人公司之唯一董事。上訴人於93年6月24日與基市府簽訂系爭泳池經營契約，約定由上訴人負責建造系爭泳池。但上訴人資金不足，被上訴人乃代表上訴人與一佰翊股份有限公司（下稱一佰翊公司）於94年8月25日簽訂契約書（下稱系爭合作契約），約定一佰翊公司提供4900萬元作為系爭泳池之開發資金，以換取上訴人公司70%之股權，而系爭契約第3條第4項約定上開資金使用完畢，向金融機構籌借如有不足，上訴人應按30%之比例出資。嗣一佰翊公司提供之資金用罄，上訴人因無資金履約，被上訴人即自95年4月起至同年底止，執行職務為上訴人代墊款項而陸續匯入合計達1385萬5,502元之系爭款項至一佰翊公司基隆市農會百福分會游泳池專款專用帳戶（帳號：00000000000000號，下稱系爭一佰翊公司專戶）。就此，爰依公司法第108條第4項準用同法第50條規定，請求上訴人給付1385萬5,502元。又系爭合作契約如屬無效，上訴人公司屬無法律上原因而受有上開利益，被上訴人另依民法第179條規定請求擇一而為判決。並聲明：上訴人應給付被上訴人1385萬5,502元本息；願供擔保，請准宣告假執行（原審判命上訴人如數給付，上

01 訴人聲明不服，提起上訴）。並答辯聲明：上訴駁回。

02 二、上訴人則以：

03 被上訴人代表上訴人與基市府簽訂系爭游泳池經營契約，因
04 被上訴人及訴外人即被上訴人配偶簡賢明無力履約，故邀一
05 佰翊公司及訴外人即一佰翊公司自然人股東張新枝、李陸
06 興、陳沐民等人（下稱張新枝等人）共同出資，而成立「分
07 20股，被上訴人及簡賢明占6股」之口頭協議（下稱系爭口
08 頭協議），被上訴人乃依系爭口頭協議將系爭款項匯入系爭
09 一佰翊公司專戶。是系爭契約第3條第4項所定「按持股比例
10 出資或辦理增資」，係指由「一佰翊公司」及「上訴人原有
11 股東或經調整後之股東（包括被上訴人及簡賢明）」各按7
12 0%、30%之比例負出資或增資之責。上訴人並非系爭合作契
13 約之出資義務人，故被上訴人給付系爭款項自非被上訴人因
14 執行上訴人業務所代墊。復依系爭合作契約第1條第1項約
15 定，持有上訴人股權者為上訴人之原有股東或經調整後之股
16 東（持有30%股權）及一佰翊公司（持有70%股權），上訴人
17 既為被持股之對象，無自為出資之可能。又被上訴人係於95
18 年4月至同年底將系爭款項匯入系爭一佰翊公司專戶，而上
19 訴人係於96年4月間方遭承包商催討款項，則被上訴人主張
20 係為避免上訴人違約而代墊系爭款項，亦屬無據。再縱認上
21 訴人有出資義務，上訴人依系爭合作契約即屬互約出資，合
22 夥經營共同事業（即系爭泳池），且按持「股」比例出資，
23 亦將使上訴人負無限責任，而有違公司法第13條規定，應屬
24 無效，被上訴人匯入系爭款項即非因執行業務所代墊之款
25 項。另被上訴人未經上訴人其他股東同意，逕將系爭款項借
26 予上訴人，將造成上訴人倒閉之風險，有違反章程規定及公
27 司負責人之忠實義務，及影響張新枝等人投資預期判斷，而
28 使上訴人受有1385萬5,502元之損害，上訴人得依公司法第1
29 08條第4項準用第52條、第23條第1項等規定，據此主張先位
30 抵銷；如認先位抵銷不成立，另主張被上訴人擔任上訴人董
31 事期間擅自挪用上訴人351萬7,000元資金、一佰翊公司於94

01 年8月1日匯入之500萬元及上訴人原有汽車（車牌號碼：000
02 0-00，下稱系爭汽車）變賣款3萬元，備位以上開351萬7,00
03 0元中之39萬1,750元、500萬元及3萬元，合計542萬1,750元
04 之債權為抵銷等語。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴
05 人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

06 三、參加人陳沐民、一佰翊公司均未於本院審理時到庭，亦未提
07 出書狀為陳述；惟陳沐民於更審前即本院107年度重上字第4
08 23號（下稱前審）陳以：當初係張新枝找我們進來，一開始
09 上訴人公司與一佰翊公司都係被上訴人的，我們出資4900萬
10 元佔70%，被上訴人沒有出資，後來工程出問題我們就按7
11 0%增資，被上訴人就是按30%去負擔系爭款項，自始至終
12 係兩造一起投資，怎會被上訴人失去公司主導權後，就變成
13 代墊款等語。

14 一佰翊公司則以：被上訴人與各股東間有達成系爭口頭協
15 議，約定被上訴人夫妻持股6股，張新枝為代表的一佰翊公
16 司股東佔14股，被上訴人匯入系爭款項係因與一佰翊公司共
17 同投資系爭泳池，而履行自身出資義務，非為上訴人公司執
18 行職務等語。

19 四、兩造不爭執事項（見本院卷第375至376頁）：

20 （一）上訴人有於93年6月24日與基隆市政府簽訂系爭泳池經營
21 契約。負責建造系爭泳池。

22 （二）上訴人公司原資本總額為1100萬元。被上訴人前為上訴人
23 公司唯一董事即負責人，直至96年9月3日經股東同意解任
24 職務，並於96年9月7日辦理變更登記，改由張新枝擔任負
25 責人；一佰翊公司則於94年11月1日登記持有上訴人公司7
26 0%之出資額。

27 （三）一佰翊公司取得上開70%出資額，係由簡賢明及被上訴人
28 分別將其出資額280萬2,000元及489萬8,000元轉讓予一佰
29 翊公司。

30 （四）系爭合作契約係由羅子武律師所草擬並見證。

31 五、得心證之理由：

查被上訴人自84年起至96年9月初經解任時止，有擔任上訴人公司之唯一董事。上訴人並於93年6月24日與基隆市政府簽訂系爭泳池經營契約，為兩造所不爭（見不爭執事項(一)、(二)）。又被上訴人於95年4月至同年底期間，陸續將系爭款項匯入系爭一佰翊公司專戶，以作為建造系爭泳池之用等情，除為兩造所不爭（見本院卷第107頁），並有上訴人公司96年及97年檢查人查核報告書（內載：系爭一佰翊公司專戶內有原董事劉秋蓉匯入款計1385萬5,502元等語）在卷可佐（見原審卷第49至51頁）。被上訴人主張其係依上訴人與一佰翊公司間所成立之系爭合作契約而匯入系爭款項，應屬為上訴人公司執行職務而墊付，依公司法第108條第4項準用同法第50條規定，上訴人應予以返還；又系爭合作契約倘屬無效，另依民法第179條規定，擇一為前開請求等語。惟為上訴人所否認，並為前開辯述。茲就本件爭點分論如下：

（一）被上訴人主張其係基於上訴人與一佰翊公司間所簽訂之系爭合作契約，為執行職務而匯入系爭款項，則就系爭合作契約是否係被上訴人代表上訴人公司與一佰翊公司所簽訂乙節。

1、按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解（最高法院17年上字第1118號判例意旨參照）。

2、參諸系爭合作契約前言粗體文字記載：「立契約書人百意聖有限公司（下稱甲方）與一佰翊股份有限公司（下稱乙方）間，緣甲方與基隆市政府簽訂之『鼓勵投資開發經營百福公園游泳池契約』…為就乙方以法人身份成為甲方之股東之一，及釐清甲、乙雙方之權利義務關係，特立條件如后…」，契約第9條約定「此契約書一式3份，經甲、乙雙方及見證人簽名或用印後生效，並各執1份為憑」，及最末尾記載立契約書人甲方為百意聖有限公司（即上訴人），乙方為一佰翊公司等情（見原審卷第29至37頁），

01 系爭合作契約已明確載明系爭合作契約之甲方為上訴人公
02 司。復細繹系爭合作契約內容，除前言粗體文字及第1
03 條、第2條均載：乙方成為甲方「股東」之一等語、雙方
04 應續依甲方原訂章程，按每仟元擁有一表決權數（甲方資
05 本額為1100萬元，共有11,000表決權）；第3條亦載：乙
06 方同意提供資金4900萬元，供甲方專用於營建基隆市政府
07 百福公園游泳池，及履行基隆市政府百福公園游泳池契約
08 書、乙方依第一項所提供之資金，應由甲方、甲方負責人
09 即乙方指派之股權代表人...應將其他甲公司銀行帳戶告
10 知乙方知悉；第5條：乙方成為甲方之股東後，不變更甲
11 方組織型態，原任董事長仍留任，至於總經理、財務會計
12 人員，應由雙方協議為之、甲方爾後之營建、人事、經營
13 等相關事務，均由選任之總經理負責等語，足見系爭合作
14 契約內容所提及之甲方均係指上訴人公司，否則約款內容
15 不會提及甲公司、甲方資本額、公司章程、甲方負責人、
16 總經理等僅法人方會有所適用之文字之理。又依上訴人於
17 原審所提民事答辯狀載以：上訴人公司在被上訴人夫妻任
18 負責人期間，無力興建百福公園游泳池，故被上訴人夫妻
19 邀一佰翊公司投資並入股上訴人等語（見原審卷第195
20 頁），而上訴人所提百福休閒世界94年11月26日會議紀錄
21 亦載：「22. 百意聖公司原有銀行貸款計177,818，一佰翊
22 需每月負擔70%計124,473，自94年12月起支付，該項金
23 額當一佰翊轉讓所持股權退出百意聖時，百意聖亦應以此
24 金額（無息）還給一佰翊」（該等文字內容與系爭合作契
25 約第1項第3項所示內容相符）等語（見前審卷一第87
26 頁），均見系爭合作契約之一方當事人應係上訴人公司。
27 再參酌證人即系爭合作契約草擬及見證人羅子武於前審時
28 證稱，系爭合作契約之乙方即一佰翊公司之人員組成係基
29 隆市地方仕紳，簽約時甲方在場人員為被上訴人、簡賢
30 明，乙方為張新枝、一位校長、江先生，我當時有就系爭
31 合作契約內容有與雙方當事人進行確認，系爭合作契約簽

約方都是法人而非自然人，甲方係由被上訴人、簡賢明所代表，乙方係由張新枝及江先生為代表，系爭合作契約僅甲乙雙方，沒有第三人，應該不會有權利義務主體變更為甲方或乙方之全體或個別股東，系爭合作契約第1條第3項的持股的股，應係指上訴人公司的股權。而我在承辦或磋商系爭合作契約之時，並未聽兩造說過分20股，被上訴人部分分6股說法，再系爭合作契約第7條約定甲、乙雙方需以契約書為雙方最終依據，此條係為免有簽約時以外約定而產生困擾等語（見前審卷二第93至95頁、102至104頁），益徵系爭合作契約確為上訴人公司與一佰翊公司間所簽立無訛。從而系爭合作契約應係被上訴人代表上訴人與一佰翊公司間所簽立等情，堪以認定。

（二）系爭合作契約第3條第4項約定：「甲、乙雙方同意，乙方提供之資金（即4900萬元）全部使用完畢後，應先規劃向金融機構籌措款項，除非依此方法仍無法取得足夠資金，則應按持股比例出資或辦理增資，用以籌措現金」，該「應按持『股』比例出資」係指何意？係上訴人公司抑或被上訴人及簡賢明應負出資義務一節。

1、上訴人辯稱，上訴人公司係一佰翊公司之出資對象，乃被持股之對象，自無「應按持『股』比例出資」可言。故應係上訴人公司原有股東即被上訴人及簡賢明負有出資義務，並提出證人張新枝、李陸興、陳沐民等人於前審時所為之證述為據云云。經查，承上說明，解釋契約，應探求當事人之真意，而上訴人公司為有限公司，依107年8月1日修正前公司法第99條、第100條、第106條第1項等規定，雖無持有自身股份或負有出資義務之可能；然核以系爭合作契約係由上訴人與一佰翊公司間所簽立，且契約自始至終之甲方均為上訴人公司等情，已如前述，則上訴人公司、一佰翊公司倘有意於契約中之第3條第4項另行規定使被上訴人及簡賢明負出資義務，依理會就此特予約明，而非仍於該項約款僅提及甲、乙雙方之理，且上訴人與一

01 佰翊公司簽立系爭合作契約之時，雙方應係為求日後能依
02 約順利履行，並無料見系爭合作契約日後會產生法律爭議
03 之可能，則上訴人嗣於審理時方以上訴人為有限公司，不
04 得作為被持股對象之法律適用疑義為據，作為其回溯解釋
05 契約當事人真意之理由，亦認與常情相違。

06 2、又綜核系爭合作契約第1條約定：「乙方以法人身份（登
07 記資本額為1億元，實際出資額為4900萬元）成為甲方股
08 東之一，雙方同意，乙方持有甲方股權比例為70%，甲方
09 原有股東或經調整後之股東持有股權總額比例為30%；前
10 項雙方持有股權之計算，以94年8月15日經會計師簽認之
11 財務查核簽證表所認定之淨值為準。乙方應於簽訂此契約
12 書時，即以此淨值計算所持有70%股份之金額，給付予甲
13 方。當乙方日後轉讓所持有股權予甲方或甲方其他股東
14 時，甲方亦應以此相同之金額（無息）給付予乙方；關於
15 雙方所應負擔之權利義務，以附件1之資產負債表所列之
16 權利義務，甲方為30%、乙方為70%計算，爾後乙方轉讓
17 股權予甲方時，甲方並應按持股期間所已償還一切債務及
18 債權數額之70%計算，無息給付予乙方」；第2條：「乙
19 方依前條所載成為甲方之股東之一，承諾於乙方合法取得
20 前言所載基隆市政府百福公園游泳池之經營權時，即應將
21 所持有甲方之全部股權，辦理轉讓事宜，轉讓之對象應以
22 甲方或甲方股東優先；前項得以轉讓之時機，甲、乙雙方
23 以基隆市政府百福公園游泳池使用執照取得後為之；乙方
24 依第二項取得基隆市政府百福公園游泳池經營權時，即以
25 乙方為經營主體，並由甲方加入乙方之股份，成為乙方之
26 股東。而甲方持有乙方權份之比例，即以乙方實際出資額
27 （即4900萬元另加上甲方權利金2100萬元，合計7000萬
28 元）之30%之標準，作為持有乙方之股份」；第4條：
29 「甲方自簽訂此契約書起，未經乙方同意前，或乙方退出
30 股東身份前，不得經營或承攬與前言所載基隆市政府百福
31 公園游泳池之興建、經營以外之行為」等語，及證人張新

枝於前審時證稱，被上訴人夫妻標到系爭泳池，因系爭泳池係上訴人與市政府簽約的，不能轉讓，他們可能資金不足，他們透過地方人士找到我，要找我一起投資經營系爭泳池，我就邀請很多朋友投資等語（見前審卷二第13至14頁、第16頁）、證人即一佰翊公司負責人李陸興於前審時證稱，當初是張新枝找我們投資，被上訴人夫妻標到系爭泳池，但缺乏資金，所以找張新枝跟我們出資等語（見前審卷二第28頁），可見系爭合作契約其締約目的係為使一佰翊公司最終能取得系爭泳池之經營權；但因系爭泳池之建造權利歸屬於上訴人公司（見系爭泳池經營契約，原審卷第365至381頁），系爭泳池興建完成前尚無法將權利移轉，故於此過渡期間，上訴人公司與一佰翊公司間藉由系爭合作契約之約定，使一佰翊公司得以取得上訴人公司70%出資額，以使張新枝等人之投入資金得獲予確保，此由上訴人於前審時亦自承，簽立系爭合作契約之目的係為保障一佰翊公司的權利，因為資金是由一佰翊公司籌募的等語（見前審卷一第459頁）即足印證。則依此以觀，一佰翊公司簽立系爭合作契約，其所著眼者，自係上訴人公司得標興建系爭泳池之權利，及其日後得藉由前開投資而順利自上訴人公司取得經營權移轉之目的，故一佰翊公司簽立系爭合作契約之對象自應為上訴人公司，如此方符合其締約之真意。再者，系爭合作契約簽立後，簡賢明及被上訴人有分別將其出資額280萬2,000元及489萬8,000元，即共計770萬元轉讓予一佰翊公司，使一佰翊公司因而登記持有上訴人公司70%出資額等情，為兩造所不爭（見不爭執事項(二)、(三)），可見上訴人公司與一佰翊公司應係藉由上開方式使一佰翊公司取得上訴人公司之資本額，以達其取得擔保之目的。

- 3、至一佰翊公司取得上訴人公司資本額後，一佰翊公司與上訴人公司間要如何依系爭合作契約合作完成系爭泳池之興建，或系爭合作契約第3條第4項約定是否適法有效部分，

此屬另一法律爭議問題（詳下述），尚難僅以上訴人公司無法持有自身股份或無負出資義務，而逕將該「應按持『股』比例出資」，解釋為係由上訴人公司原始股東即被上訴人及簡賢明負有出資之責。是上訴人前開所辯，自不足採。

- 4、上訴人復辯稱，被上訴人及簡賢明與張新枝等人有達成系爭口頭協議，故系爭合作契約第3條第4項約定之按持股比例出資應指被上訴人及簡賢明，並提出上訴人94年11月26日會議紀錄（見前審卷一第87頁）、96年2月9日會議紀錄（見前審卷一第117頁），及證人張新枝等於前審時所為之證述為據云云；查證人張新枝、李陸興及陳沐民於前審時雖均證稱，被上訴人及其配偶簡賢明與一佰翊公司及一佰翊公司自然人股東陳沐民、江靜文、李陸興、張新枝、張元秀等人間成立確有「分20股，被上訴人占6股」之系爭口頭協議等語（見前審卷二第18頁、26頁、34頁）；惟系爭口頭協議作成與否，與得否以系爭口頭協議作為系爭合作契約之解釋依據，仍屬有別，自難單憑上開人等曾有作成系爭口頭協議，即謂其等日後之約定內容，均應以該口頭協議為據。復查系爭合作契約簽訂時，證人李陸興、陳沐民、張新枝有代表一佰翊公司在場參與討論商議，並完成系爭合作契約之簽定，為兩造不爭執（見前審卷一第458頁），而參諸系爭合作契約第7條約定：「甲、乙先前口頭、書面之約定，均以此契約書為雙方之最終意見。與此契約書牴觸者，除有另行約定外，均以此契約書所載之內容為主」等語（見原審卷第35頁），及證人羅子武律師於前審時證稱，系爭合作契約當事人雙方為免討論契約過程中可能有契約以外之約定而產生困擾，因此在系爭契約第7條明定以系爭合作契約做為雙方最終依據等語（見前審卷二第95頁），可見張新枝等人均同意以系爭合作契約所約定內容，作為雙方權利義務分配之最終依據。再者，由證人張新枝之前開證述可知，被上訴人及簡賢明當初係

找張新枝等自然人一同參與系爭泳池之興建事宜，但張新枝等自然人嗣後卻改以一佰翊公司之名義以進行系爭泳池興建之投資事宜，可見張新枝等人均已改採法人出資方式以簽立系爭合作契約，亦與上訴人所謂之系爭口頭協議內容，係由陳沐民、江靜文、李陸興、張新枝、張元秀等人所參與有別，則上訴人再以系爭口頭協議為據，而謂被上訴人及簡賢明應依上開規定負出資之責，自不足採。

5、綜此，系爭合作契約第3條第4項所謂之「應按持『股』比例出資」，該出資之人仍應為甲、乙雙方，即指上訴人與一佰翊公司之情事。

（三）按稱合夥者，謂二人以上互約出資以經營共同事業之契約；前項出資，得為金錢或其他財產權，或以勞務、信用或其他利益代之，民法第667條定有明文。查承前所述，上訴人與一佰翊公司簽立系爭合作契約係因上訴人有興建系爭泳池之權利，一佰翊公司對此共同參與投資（即上訴人公司佔30%、一佰翊公司佔70%），契約雙方為求能順利完成系爭泳池之興建，並取得經營權，再藉由經營權之移轉，使一佰翊公司最終能取得系爭泳池之經營權，而系爭合作契約第3條第4項並約定：「甲、乙雙方同意，乙方提供之資金（即4900萬元）全部使用完畢後，應先規劃向金融機構籌措款項，除非依此方法仍無法取得足夠資金，則應按持股比例出資或辦理增資，用以籌措現金，」等語，則由上開約定可知，上訴人與一佰翊公司間自屬二人以上互約出資以經營共同事業，應屬合夥之法律關係。次按公司不得為他公司無限責任股東或合夥事業之合夥人，公司法第13條第1項前段亦有明文。上訴人公司與一佰翊公司均為公司組織，卻以上開約定互為出資以興建系爭泳池之合夥事業，自有違上開法律之強制規定，依民法第71條規定，應屬無效。從而上開約定既屬無效，上訴人再依此主張其當時身為上訴人之唯一董事，其匯入系爭款項至系爭一佰翊公司專戶係依上開約定而為上訴人執行職務所

01 代墊款項，主張依公司法第108條第1項前段、第4項及同
02 法第50條第1項規定，請求上訴人給付1385萬5,502元，難
03 認有據，而予駁回。

04 (四) 然而，無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返
05 還其利益，雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦
06 同。民法第179條定有明文。查系爭游泳池經營契約第6條
07 第4項約定：「乙方（即上訴人）應自行負擔依本契約從
08 事規劃、設計、建造及經營管理百福公園游泳池及所需附
09 屬設施之費用」等語（見原審卷第367頁），可見上訴人
10 依約負有建造系爭泳池之責。而被上訴人匯入系爭款項亦
11 係用以興建系爭泳池，所受益者為上訴人，亦據上訴人自
12 承在卷（見本院卷第108頁），則系爭合作契約第3條第4
13 項約定雖屬無效，但被上訴人匯入系爭款項，係為使上訴
14 人得以繼續為系爭泳池之興建，可認上訴人係屬無法律上
15 之原因而受有系爭款項之利益，是被上訴人依上開規定，
16 請求上訴人給付1385萬5,502元，則屬有據，應予准許。

17 (五) 上訴人辯稱，被上訴人明知系爭款項及其他所有資金均用
18 於系爭泳池之興建，而該泳池登記為基隆市政府所有，如
19 經被上訴人強制執行系爭款項，不但無法受償，且將致百
20 福游泳池會館倒閉、積欠員工薪資、影響廣大會員權益及
21 基隆地區發展，並使張新枝等人之投資化為烏有，有違投
22 資者之合理預期，且張新枝等人及一佰翊公司現尚未受
23 償，被上訴人卻先取回系爭款項，有違誠信原則云云。按
24 權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要
25 目的；行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法
26 第148條雖有明文，惟權利濫用之禁止，係規定行使權利
27 ，不得以損害他人為主要目的，若當事人行使權利，雖足
28 使他人喪失利益，而苟非以損害他人為主要目的，即不在
29 該條所定範圍之內（最高法院45年度台上字第105號裁判
30 意旨參照）。查承前所述，被上訴人請求上訴人返還1385
31 萬5,502元，係因其先有匯入系爭款項以使上訴人供作系

01 爭泳池興建之用，則被上訴人依上開規定請求返還，核屬
02 權利之正當行使，且非專以損害上訴人為目的，難認有違
03 民法第148條規定。至上訴人償還系爭款項後，後續會否
04 造成泳池會館倒閉，並損及泳池會館員工、會員權益及基
05 隆地區發展云云，均為上訴人單方辯述之詞，而張新枝等
06 人有無收回投資利益，亦與誠信原則違反與否之認定並無
07 相涉，是其所辯，自不足採。

08 (六) 上訴人又辯稱，被上訴人匯入系爭款項，有違公司法第52
09 條規定，應負損害賠償責任。復被上訴人為上訴人匯入系
10 爭款項，將造成上訴人倒閉之風險，且影響張新枝等人之
11 投資判斷，亦違公司法第23條的忠實及善良管理人義務，
12 而致上訴人受有1385萬5,502元之損害，上訴人爰依公司
13 法第108條第4項準用第52條、第23條第1項規定，先位以1
14 385萬5,502元主張先位抵銷云云。按股東執行業務，應依
15 照法令、章程及股東之決定。違反前項規定，致公司受有
16 損害者，對於公司應負賠償之責；又公司負責人應忠實執
17 行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有
18 損害者，負損害賠償責任，公司法第52條、第23條第1項
19 分有明文。查被上訴人匯入系爭款項係為供作系爭泳池興
20 建之用，所受益者為上訴人，已如前述，則上訴人既屬受
21 益，何來受有損害之有，或違反忠實及善良管理人義務，
22 且系爭款項係於95年4月至同年底所匯入，而當時擁有上
23 訴人公司70%出資額者，係一佰翊公司，並非張新枝等
24 人，有上訴人所提股東出資額資料可參（見前審卷一第12
25 1頁），則被上訴人匯入系爭款項，有無影響張新枝等人
26 之投資判斷，尚與被上訴人有無違反上開規定之認定無
27 涉，是上訴人上開抵銷主張，自屬無據，而不足採。

28 (七) 上訴人再辯稱，被上訴人擔任上訴人董事期間，有擅自挪
29 用上訴人351萬7,000元資金；一佰翊公司於94年8月1日匯
30 入上訴人500萬元經轉入被上訴人帳戶；上訴人原有系爭
31 汽車遭被上訴人變賣獲利至少3萬元，爰以上開351萬7,00

0元中之39萬1,750元、500萬元及3萬元，合計542萬1,750元之債權為備位抵銷云云。按除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力；主張抵銷之請求，其成立與否經裁判者，以主張抵銷之額為限，有既判力，民事訴訟法第400條定有明文。查上訴人前於另案即有以相同事由、證據，主張其得請求被上訴人返還擔任上訴人董事期間所挪用之351萬7,000元資金，並以之為抵銷，業經本院以102年度上字第485號確定判決（下稱另案判決）認定上訴人得以其中347萬7,825元為抵銷，有該判決書在卷可按（見前審卷二第263頁至281頁），則業經另案判決而予抵銷確定部分，上訴人自不得再為重複之抵銷請求。至上訴人雖辯稱經抵銷347萬7,825元後，其尚有39萬1,750元得予抵銷云云；然351萬7,000元扣除前已抵銷之347萬7,825元後，係剩3萬9,175元，並非上訴人所謂之39萬1,750元。且就逾347萬7,825元之抵銷部分，亦未見上訴人提出其他證據予以證明，則上訴人再主張其得就上開351萬7,000元中之39萬1,750元為抵銷云云，自不足採。復上訴人主張一佰翊公司於94年8月1日匯予上訴人銀行帳戶之500萬元，有再轉入被上訴人帳戶乙節，固為被上訴人所不爭（見前審卷二第259頁）；然被上訴人業於同日再轉匯回上訴人銀行帳戶等情，有被上訴人提出上訴人銀行存摺在卷可證（見前審卷二第283頁至285頁），則上訴人以此主張其對被上訴人有該500萬元債權得予抵銷云云，亦不足採。再就上訴人主張抵銷系爭汽車價金3萬元部分，被上訴人雖自承該車輛有出售予第三人，並獲得3萬元之情事（見前審卷二第259至261頁）；惟被上訴人當時仍為上訴人之登記負責人，因上訴人尚有積欠京賀記帳士事務所費用3萬5,000元，故被上訴人已連同前開款項併同自有款項5,000元，合計3萬5,000元匯款清償京賀記帳士事務所費用，有其提出之銀行存摺節本為憑（見前審卷二第291至293頁），而上訴人又未提出其他證據證明該3萬元債權

尚屬存在，則上訴人主張其得以此3萬元抵銷云云，尚難憑採。

六、綜上所述，被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人給付1385萬5,502元，及自起訴狀繕本送達之翌日即106年2月16日（見原審卷第189頁送達證書）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。又被上訴人於本院追加民法第179條規定為訴訟標的，且為單一之聲明，應屬選擇合併，經本院認被上訴人追加之訴訟標的為有理由，自應為被上訴人勝訴之判決。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖係依據公司法第108條第4項準用同法第50條規定，與本院認定係追加之訴訟標的為有理由，而有不同，但上訴是否有理由，應以主文為準，原判決結論並無二致，仍應予維持。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，爰判決如主文。

中 華 民 國 110 年 9 月 23 日
民事第十七庭

審判長法 官 黃雯惠

法 官 賴秀蘭

法 官 華奕超

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）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。

01 中 華 民 國 110 年 9 月 24 日

02 書記官 簡素惠