

臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第100號

上訴人 張清江

0000000000000000

0000000000000000

訴訟代理人 陳鼎正律師

複代理人 陳心豪律師

被上訴人 陳鳳珠

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年9月23日臺灣桃園地方法院111年度重訴字第4號第一審判決提起上訴，本院於113年1月23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

壹、程序方面

被上訴人經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、上訴人主張：被上訴人前為訴外人瑞菖建設有限公司（下稱瑞菖公司）之法定代理人，其於民國102年間代表瑞菖公司與上訴人簽立合建契約（下稱系爭合建契約），約定合建之「瑞菖清景」建案（下稱系爭建案）完成後，瑞菖公司應將出售房地所得價款按50%之比例分配予上訴人，上訴人並已向瑞菖公司提起民事訴訟，經臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）106年度重訴字第154號及本院108年度重上字第487號判決命瑞菖公司應給付上訴人新臺幣（下同）121,261,510元本息確定；另瑞菖公司尚積欠上訴人借款，亦經本院以110年度重上更一字第52號判決命瑞菖公司應給付上訴人20,068,200元本息確定。又瑞菖公司出售系爭建案實際所得總價

01 款為350,732,200元，扣除營運成本157,651,525元後，應尚
02 有193,080,675元，然瑞菖公司相關銀行帳戶中之款項竟有
03 不足，該短少之數額自係遭被上訴人侵吞；另被上訴人曾於
04 104年9月1日，自瑞菖公司之玉山銀行藝文分行帳號0000000
05 000000號帳戶（下稱系爭玉山銀行帳戶）內，匯款716,932
06 元至被上訴人個人之玉山銀行帳戶，亦顯屬侵占瑞菖公司之
07 款項，是瑞菖公司自有向被上訴人請求返還侵占款項之債權
08 存在。茲因瑞菖公司怠於向被上訴人行使前開權利，且已無
09 其他資產可供上訴人執行，爰依民法第242條規定，代位瑞
10 菖公司依民法第179條、第544條第1項規定，一部請求被上
11 訴人給付瑞菖公司1,000萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起
12 至清償日止，按年息5%計算之利息，並由上訴人代位受償。

13 二、被上訴人未於言詞辯論期日到場，據其所提書狀則以：上訴
14 人為實質掌握瑞菖公司會計、帳務與經營實權之人，且均有
15 審核瑞菖公司之會計帳務資料，該公司相關帳務及資金進
16 出，亦須經上訴人同意方得進行，被上訴人自無可能侵占瑞
17 菖公司之款項；上訴人並未具體指明被上訴人係於何時及如
18 何侵占瑞菖公司之何筆款項，亦未提出被上訴人侵占之相關
19 證明，其主張自不足採信；瑞菖公司於被上訴人對其提起之
20 返還代墊款訴訟中，曾辯稱被上訴人在擔任其公司法定代理
21 人期間，乘機侵吞公司款項，然業經本院111年度上易字第2
22 02號確定判決認定瑞菖公司前揭抗辯為不可採，上訴人自無
23 從再主張被上訴人有何侵占瑞菖公司款項之情事等語，資為
24 抗辯。

25 三、原審就上訴人之請求，為其敗訴之判決。上訴人不服，提起
26 上訴，聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付瑞菖公司1,
27 000萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息
28 5%計算之利息，並由上訴人代位受償。(三)願供擔保請准宣告
29 假執行。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

30 四、上訴人主張其曾向瑞菖公司提起履行契約之訴，經桃園地院
31 106年度重訴字第154號及本院108年度重上字第487號判決命

01 瑞菖公司應給付上訴人121,261,510元本息確定；另上訴人
02 曾向瑞菖公司提起返還借款之訴，亦經本院以110年度重上
03 更一字第52號判決命瑞菖公司應給付上訴人20,068,200元本
04 息確定；又上訴人雖曾對瑞菖公司聲請強制執行，然未能完
05 全受償，且瑞菖公司已無其他財產足資清償積欠上訴人之債
06 務等情，業據其提出系爭合建契約、桃園地院106年度重訴
07 字第154號判決、本院108年度重上字第487號判決、本院110
08 年度重上更一字第52號判決、民事判決確定證明書、桃園地
09 院民事執行處110年12月16日、111年5月13日函文、全國財
10 產稅總歸戶財產查詢清單等為證（見原審卷第15-71、147-1
11 65頁），且被上訴人未予爭執，應堪信為真實。

12 五、上訴人主張被上訴人有侵占瑞菖公司款項至少1,000萬元之
13 情事，故瑞菖公司得依民法第179條、第544條第1項規定，
14 請求被上訴人返還1,000萬元等情，為被上訴人所否認。經
15 查：

16 (一)上訴人主張被上訴人曾於104年9月1日自瑞菖公司系爭玉山
17 銀行帳戶提領716,932元，轉入被上訴人個人之玉山銀行000
18 0000000000號帳戶乙節，固有瑞菖公司系爭玉山銀行帳戶交
19 易明細、玉山銀行取款憑條及存款憑條在卷可佐（見本院卷
20 第111、141頁），而堪信屬實。然查，瑞菖公司系爭玉山銀
21 行帳戶內之716,932元，其來源可追溯至瑞菖公司設於高雄
22 銀行之帳號00000000000000000000帳戶（下稱系爭高雄銀行帳戶），
23 於102年5月15日轉出1,200萬元結購人民幣2,465,078.06元
24 至外幣活存帳戶，並分作2筆外匯定存，嗣分別於同年6月28
25 日、11月15日定存解約，各匯出人民幣1,233,281.02元、1,
26 245,018.49元至瑞菖公司玉山銀行帳號00000000000000000000號外
27 幣帳號，再陸續於103年1月3日、2月17日、2月26日、104年
28 9月1日分別結售人民幣，以新臺幣轉入瑞菖銀行系爭玉山銀
29 行帳戶，其中於104年9月1日轉入之716,932元，嗣由被上訴
30 人於同日轉入其個人銀行帳戶內，此有高雄銀行股份有限公司
31 桃園分行112年3月31日高銀密桃園字第1120002185號函及

所附外匯活期存款交易明細表、高雄銀行股份有限公司台北分行112年5月22日高銀密台北字第1120004301號函及所附匯兌業務交易明細、玉山銀行集中管理部112年6月27日玉山個（集）字第1120084127號函及所附查詢資料、112年8月7日玉山個（集）字第1120104162號函及所附查詢資料、112年10月11日玉山個（集）字第1120135180號函及所附匯入匯款買匯水單/交易憑證、交易明細等存卷可稽（見本院卷第99-103、145-147、185-187、211-213、277-283頁）；而上開資金最初來源即於102年5月15日自瑞菖公司系爭高雄銀行帳戶轉出之1,200萬元，其中有600萬元係由被上訴人先於同日存入，此亦有該帳戶之存摺交易明細表在卷可佐（見原審卷第167頁），足見該筆款項並非全為瑞菖公司之資金，亦包含被上訴人個人資金在內，且衡諸瑞菖公司之主要營業事項為系爭建案之開發興建，實無承作人民幣定存之必要，是被上訴人辯稱前述關於人民幣之結購結售，乃其與上訴人利用瑞菖公司帳戶進行私人投資，與瑞菖公司之營業無關等語，尚屬有據，堪認可採。準此，被上訴人固有自瑞菖公司系爭玉山行帳戶提領716,932元，轉入其個人銀行帳戶之情事，然承前所述，該筆金額來源既為被上訴人部分出資，轉換為人民幣定存後，因陸續解約或到期換回新臺幣所得之款項，自難認被上訴人所為係不法侵占瑞菖公司之財產。是上訴人據此指稱被上訴人有侵占瑞菖公司款項之情事，應非可取。

(二)上訴人復主張瑞菖公司出售系爭建案實際所得總價款為350,732,200元，扣除營運成本157,651,525元後，應尚有193,080,675元，故瑞菖公司銀行帳戶中不足該數額之差額，即係遭被上訴人侵吞云云。然：

1.按當事人應就訴訟關係為事實上及法律上之陳述；就其提出之事實，應為真實及完全之陳述，民事訴訟法第193條第1項、第195條第1項定有明文。是當事人欲求利己之裁判，首須主張利己之事實，此為主張責任，而後始生證明其主張為真實之舉證責任（最高法院106年度台簡上字第1號判決意旨

參照）。準此，上訴人既主張被上訴人有侵占瑞菖公司財產之情事，自應就被上訴人係於何時、以何方式、侵占瑞菖公司何金額之款項，為具體、明確、完全之陳述，始得認其已盡主張之責任。惟上訴人經本院闡明應具體主張被上訴人侵占瑞菖公司款項之時間、金額、方式後（見本院卷第80頁），除具體主張被上訴人曾於104年9月1日自瑞菖公司系爭玉山銀行帳戶提領716,932元，轉入被上訴人個人之銀行帳戶外（詳如前述），又泛稱瑞菖公司出售系爭建案實際所得款為350,732,200元，扣除營運成本157,651,525元，應尚有193,080,675元，故瑞菖公司銀行帳戶中不足此金額之差額，即係遭被上訴人侵吞云云，然後者顯未具體表明被上訴人係於何時、以何方式、侵占瑞菖公司何金額之款項，揆諸前揭說明，即難認上訴人已善盡其主張責任。

2. 且查，上訴人就其所稱瑞菖公司出售系爭建案實際所得價款為350,732,200元，營運成本為157,651,525元等情，無非以本院108年度重上字第487號判決認定之瑞菖公司出售系爭建案實際所得金額（見原審卷第35頁），及瑞菖公司108年8月10日檢查人報告（下稱系爭檢查人報告）所載營業成本（見原審卷第83頁），為其依據，然經核系爭檢查人報告所載瑞菖公司101至105年度內部帳目、外部帳目之營業收入金額僅167,555,381元、169,609,520元，與上訴人前稱瑞菖公司出售系爭建案實際所得價款為350,732,200元，顯有明顯落差，是系爭檢查人報告關於營業收入、營業成本之記載，是否均正確無誤，而得作為計算瑞菖公司應有財產數額之依據，已非無疑；復參以系爭檢查人報告除載有營業成本外，尚有勞務費、其他雜支、用人費用、銷售廣告及佣金、租金支出、營業外支出、利息支出等，且經結算稅後淨損為31,767,641元（內部帳目）、31,624,045元（外部帳目），與上訴人主張應有高達193,080,675元之餘額，亦存有重大差異；再佐以臺灣高等檢察署107年度上聲議字第7442號處分書已認定：「依上開資料顯示，…則瑞菖公司與聲請人（即

上訴人)合建本件建案(即系爭建案),其融資貸款金額及動用之資金高達2億5560萬元(該處分書誤載為2億5600萬元)……甚且,上開合建案高達2億5,560萬元之貸款,瑞菖公司於104年2月24日即已清償其中積欠高雄銀行共2億1,260萬元之全部融資貸款,於105年7月15日及同年8月11日亦償清對玉山銀行之4,300萬元全部貸款…」,此有該處分書在卷可憑(見原審卷第125、126頁),足見瑞菖公司應有清償銀行融資貸款2億餘元之情事,則上訴人僅擷取系爭檢查人報告所載片段資料,而未考量瑞菖公司為營運所需可能支出之各項費用,亦未具體陳明被上訴人究係如何侵占瑞菖公司之財產,僅以前揭概略估算之方式,泛指被上訴人有侵占瑞菖公司財產之情事,自難認可採。

- 3.上訴人雖又以被上訴人原為瑞菖公司之負責人,故該公司之財務資料等證據均偏在被上訴人一方為由,主張應由被上訴人就瑞菖公司去向不明之金錢流向負舉證責任或減輕上訴人之舉證責任云云。然上訴人除前述於104年9月1日自瑞菖公司系爭玉山銀行帳戶提領並轉入被上訴人個人銀行帳戶之716,932元外,並未能具體指出瑞菖公司尚有何筆去向不明之金錢款項,須由被上訴人說明流向或查明用途;且上訴人曾對被上訴人提起刑事侵占告訴,經臺灣桃園地方檢察署檢察官以107年度偵字第2286號為不起訴處分,上訴人聲請再議,亦經臺灣高等檢察署以107年度上聲議字第7442號處分書駁回其再議,上訴人聲請交付審判,仍由桃園地院以107年度聲判字第84號裁定駁回其聲請,此有臺灣桃園地方檢察署檢察官107年度偵字第2286號不起訴處分書、臺灣高等檢察署107年度上聲議字第7442號處分書、桃園地院107年度聲判字第84號裁定在卷可憑(見原審卷第107-128頁、本院卷第511-518頁),並經本院調取上開卷宗查閱無訛;而觀諸臺灣高等檢察署107年度上聲議字第7442號處分書乃認:顯見瑞菖公司雖以被告(即被上訴人)為負責人,但實際掌握公司會計、帳務及經營實權之人為聲請人(即上訴人)(見

01 原審卷第128頁)；且桃園地院107年度聲判字第84號裁定亦
02 認定：告訴人(即上訴人)雖係以地主之身分與瑞菖公司簽
03 立本案合建契約，惟告訴人實際上亦為瑞菖公司之總經理…
04 足認告訴人實際上對於瑞菖公司之財務狀況確享有掌控之權
05 力，且係以事後查看公司帳務之方式，實質管理瑞菖公司之
06 費用支出等語(見本院卷第515頁)，足見上訴人就瑞菖公
07 司之業務營運及財務狀況均有實際參與並有實質之掌控權，
08 尚非僅單純與瑞菖公司合建系爭建案之地主，自無從僅因被
09 上訴人原登記為瑞菖公司之負責人，即認上訴人對於被上訴
10 人如何侵占瑞菖公司款項，欠缺主張及舉證之能力。況查，
11 負責瑞菖公司會計事務之人員鄭金滿，乃上訴人擔任負責人
12 之訴外人新苗實業股份有限公司員工，由上訴人指派其協助
13 瑞菖公司進行帳務彙整工作，此有桃園地院107年度聲判字
14 第84號裁定在卷可參(見本院卷第515頁)，上訴人並曾於本
15 院提出由鄭金滿製作之瑞菖公司日記帳彙整資料(見本院卷
16 第299-450頁、470頁)，更堪認上訴人對於瑞菖公司之相關
17 帳務資料應有相當程度之掌握，而非無法具體指明並舉證被
18 上訴人究係如何侵占瑞菖公司款項。是以，本院經斟酌上訴
19 人乃實際掌控管理瑞菖公司營業及財務運作之人，負責處理
20 瑞菖公司會計事務之人員鄭金滿亦為上訴人所指派，相關帳
21 務資料並須經上訴人審核，且瑞菖公司曾經法院選派檢查人
22 進行檢查，並提出系爭檢查人報告，上訴人亦曾對被上訴人
23 提出刑事侵占告訴，及本件訴訟類型、兩造能力、證據型態
24 等情，認本件應由上訴人就其所稱被上訴人侵占瑞菖公司財
25 產乙事，先為具體之主張，且依民事訴訟法第277條前段規
26 定，由上訴人就其主張之事實，負舉證之責，並無顯失公平
27 之情形，上訴人以前揭事由，主張應由被上訴人就瑞菖公司
28 之金錢流向負舉證責任或減輕上訴人之舉證責任云云，尚非
29 有據，洵無可取。

30 (三)綜上所述，上訴人所提各項事證，均無法證明被上訴人究於
31 何時有如何侵占瑞菖公司何項財產之情事，則其指稱被上訴

人侵占瑞菖公司款項至少1,000萬元，故瑞菖公司得依民法第179條、第544條第1項規定，請求被上訴人返還1,000萬元云云，自屬乏據，無從置採。

六、綜上所述，上訴人依民法第242條規定，代位瑞菖公司依民法第179條、第544條第1項規定，一部請求被上訴人給付瑞菖公司1,000萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並由上訴人代位受償，非屬有據，不應准許。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；另上訴人聲請傳訊證人鄭金滿，經核亦無必要，均附此敘明。

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、第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
民事第二十庭

審判長法 官 周祖民

法 官 張永輝

法 官 馬傲霜

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。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 113 年 2 月 27 日
書記官 崔青菁