

臺灣桃園地方法院民事判決

113年度訴字第760號

原告 東霖餐飲國際股份有限公司

法定代理人 蔡宗旻

訴訟代理人 吳于安律師

吳靖媛律師

被告 黃騰暉

訴訟代理人 陳韻如律師

江玟萱律師

上列當事人間損害賠償等事件，本院於民國114年3月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣688,453元，及自民國113年4月19日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔10分之1，餘由原告負擔。

四、本判決第一項於原告以新臺幣23萬元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣688,453元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、原告起訴係聲明：(一)被告應給付原告至少新臺幣（下同）165萬元，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。(二)願供擔保，請准宣告假執行。嗣於本院審理中變更如後開原告訴之聲明所示（本院卷二第32頁），核屬擴張應受判決事項之聲明，合於民事訴訟法第255條第1項第3款之規定，應予准許。

二、原告於起訴後補充被告違背忠實義務之事實，即被告高價購

買鱸魚使原告受有損失乙情（本院卷一第386頁），應非訴之變更追加，合於民事訴訟法第256之規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

(一)被告自民國110年2月1日起至112年9月20日遭原告解任董事前，擔任原告之董事長，詎被告於111年8月30日成立鼎心餐飲股份有限公司（下稱鼎心公司），並於原告經營之「超夯的燒肉」餐廳車程約10分鐘處，另設立相同性質之「吃肉肉燒き肉專門店」餐廳，被告為自己為屬於公司營業範圍內之行為，原告已於112年9月20日召開股東會決議解任被告董事職位，並於同日決議行使歸入權，將被告於111年9月21日起至112年9月20日止之競業行為所得，視為公司之所得。以鼎心公司銷售額之淨利，乘以被告持股比例，計算被告之所得應為4,053,826元（計算式如本院卷一第392頁）。

(二)被告於設立鼎心公司後，挖角原告的員工，使原告於該員工訓練期間支出之宿舍租金及設備費用、員工聚餐福利支出、績效獎金共1,216,264元之損失（計算式如本院卷一第396頁）。

(三)原告原向訴外人文和魚行以每尾40元購買鱸魚，詎被告於110年10月至111年2月，向訴外人佑泉生鮮食品有限公司（下稱佑泉公司）以每尾80元購買鱸魚，且品質不佳，使原告受有鱸魚價差損失75,608元（計算式如本院卷一第512頁）。

(四)原告前透過董事蔡金峯與被告達成消費借貸合意，由會計張舒婷交付30萬元予被告，供被告返還被告積欠訴外人陳子霖30萬元之股款。

(五)爰依公司法第23條、第209條、民法第544條、第227條、第184條第1項後段及同條第2項、第478條之規定，提起本件訴訟等語。並聲明：1. 被告應給付原告5,645,698元，及其中165萬元自起訴狀繕本送達翌日起，其餘3,995,698元自民事準備(三)狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。2. 願供擔保請准宣告假執行

01 二、被告則以：被告自111年5月中旬起，向原告董事蔡金峯、周
02 湘蓮表示要辭任董事及退股，且於111年8月16日以存證信函
03 向原告辭任董事，故被告已不具原告公司董事的身分，被告
04 於111年8月30日設立鼎心公司，未違反競業禁止。縱認被告
05 違反競業禁止，原告對於鼎心公司不得行使歸入權。其餘原
06 告主張被告有違反忠實義務或侵權行為等事實，應由原告負
07 舉證責任。且被告沒有向原告借貸等語置辯。並聲明：(一)原
08 告之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利之判決，願供擔
09 保請准宣告免為假執行。

10 三、得心證之理由：

11 (一)被告並未辭任原告董事職位。

12 1. 按股份有限公司與董事間之關係，除本法另有規定外，依
13 民法關於委任之規定，公司法第192條第5項定有明文。而
14 依民法第549條第1項規定，當事人之任何一方得隨時終止
15 委任契約。又對於公司為送達，參照民事訴訟法第127條
16 第1項規定，應向其法定代理人為之，且依公司法第208條
17 第3項規定，股份有限公司之董事長對外代表公司，因故
18 不能執行職權時，由董事互推一人代理之，如董事未互推
19 一人代理，依公司法第8條第1項規定意旨，應由全體董
20 事代表公司（最高法院96年度台聲字第443號民事裁定意
21 旨參照）。

22 2. 經查，原告第一屆董事有7人，分別為被告、聖保羅國際
23 餐旅股份有限公司指派之蔡宗旻、連培添、蔡品汶、蔡宣
24 汶4人，雅鈺閣有限公司指派之周湘蓮，禾庫物業有限公
25 司指派之蔡金峯等人，並由被告擔任董事長，任期自110
26 年2月1日至113年1月31日止等情，有董事願任同意書、公
27 司變更登記表在卷可稽（本院卷一第160頁；卷二第239至
28 242頁）。被告欲辭任董事長及董事職務而不能執行職
29 權，則其餘董事既未互推一人代理，被告終止委任契約之
30 意思表示，即應向其餘6人為之。

31 3. 被告於111年6月16日間向董事之一的蔡金峯表示「我想完

01 全退出東霖」、「我想你應該知道我不做了。…我們決定
02 是完全退出東霖」等語（本院卷一第138、140頁）；及董
03 事之一周湘蓮稱「日前因為您個人因素，於111/5月中訊
04 息告知我你要離職並退股」等語（本院卷一第146頁），
05 原告並未明確表示要辭任「董事」，且非對全體董事為
06 之，不生效力。

07 4. 被告於111年8月16日寄發存證信函予原告，表示辭任原告
08 「負責人」及退股（本院卷一第148至152頁），但未表示
09 要辭任「董事」。又原告於111年9月16日召開董事會，被
10 告亦有參與此次董事會會議，此次會議決議內容為因原董
11 事長離職，推選蔡宗旻為董事長，並辦理公司負責人變更
12 登記（本院卷二第243至248頁），惟被告並未表示要辭任
13 董事。

14 5. 周湘蓮雖於111年10月6日向被告稱「你這邊卸任董事以及
15 更換負責人部分所需辦理的一些程序以及銀行部分，陸續
16 完成了」等語（本院卷一第145頁），惟與事實不符，且
17 被告早於111年8月19日即另外擔任鼎心公司之董事，亦有
18 原告公司及鼎心公司變更登記表在卷可參（本院卷二第24
19 7、251頁）。

20 6. 小結：被告未向原告全體董事為辭任董事之意思表示，其
21 終止委任關係不生效力。

22 (二)被告違反競業禁止，原告行使歸入權為有理由。

23 1. 按董事為自己或他人為屬於公司營業範圍內之行為，應對
24 股東會說明其行為之重要內容並取得其許可；董事違反第
25 1項之規定，為自己或他人為該行為時，股東會得以決
26 議，將該行為之所得視為公司之所得。但自所得產生後逾
27 一年者，不在此限，公司法第209條第1項、第5項分別定
28 有明文。依此規定，公司行使本件歸入權請求權之成立，
29 須以：(1)董事在任期期間內，未經公司同意或豁免為自己
30 或他人為屬於公司營業範圍內之行為、(2)經公司股東會之
31 決議、(3)董事因該行而有所得、(4)該行為所得之產生，尚

01 未逾一年之除斥期間等為成立要件。又本條第5項規定所
02 謂之「所得」，因本條規定係在規範董事之行為，故所謂
03 之「所得」應係指因董事行為所取得之對價而言，例如
04 擔任董事之報酬、因董事身份所得領取之紅利等屬之，
05 至於因投資等資本利得所取得之對價，例如股東股票之
06 股利等資本利得所得，應非屬本條規定所謂之「所
07 得」；又本條既明文規定為「所得」，自以已實際取得
08 之對價為限，如尚未實際取得，只為期待利益。

09 2. 查鼎心公司於111年8月30日經核准設立，且由被告擔任董
10 事長，董事任期自111年8月19日起至114年8月18日，有經
11 濟部商工登記公示資料、鼎心公司變更登記表在卷可查
12 （本院卷二第249至253頁）。

13 3. 原告已於112年9月20日召開股東會決議解任被告董事職
14 位，並於同日決議行使歸入權，將被告於111年9月21日
15 起至112年9月20日止之競業行為所得，視為公司之所
16 得，有原告股東臨時會議事錄、股東會議事錄等件附卷為
17 憑（本院卷一第182、184頁）。

18 4. 被告於111年9月21日起至112年9月20日在鼎心餐飲股份有
19 限公司領取之薪資共計688,453元（領取之月份、金額、
20 計算式如附表），有被告的存摺封面及內頁、聯邦銀行匯
21 款資料、鼎心公司的存摺封面及內頁等件在卷足稽（本院
22 卷二第133至145、175至197頁），且為兩造所不爭執（本
23 院卷二第212頁）。

24 5. 被告雖主張此為被告擔任燒肉店店經理的薪資，不是鼎心
25 公司董事之薪資云云。然查，縱使被告是擔任店經理，仍
26 無礙於被告「為自己或他人為屬於原告公司營業範圍內之
27 行為」，仍符合公司法第209條第1項規定之禁業禁止行
28 為，故其所辯，並不可採。

29 6. 原告雖主張應以鼎心公司銷售額之淨利，乘以被告持股比
30 例，計算被告之所得云云。然查，鼎心公司非僅被告1位
31 股東，有鼎心公司歷史資料在卷可查（本院卷一第308至3

12頁），且鼎心公司於原告行使歸入權之期間並未分配盈餘，被告並無股利所得，亦有鼎心公司股東會議事錄在卷可參（本院卷二第203、205頁），故原告主張之計算方式並不可採。

(三)原告請求被告賠償挖角員工損失為無理由。

1. 原告並未舉證究竟原告哪一位員工遭被告挖角，該員工之姓名年籍、到任期間、現是否在鼎心公司任職等情，均付之闕如，則原告聲請傳喚證人即原告經理游惠君作證（本院卷一第388頁），無調查之必要。

2. 況且，原告於員工訓練期間支出之宿舍租金及設備費用、員工聚餐福利支出、績效獎金共1,216,264元（計算式如本院卷一第396頁），為原告為其員工支出之成本或為該員工勞動之對價，原告本應支出上開費用，與被告是否有挖角原告之員工無相當因果關係，故原告依公司法第23條、民法第544條、第227條、第184條第1項後段及同條第2項請求被告賠償上開損失，為無理由。

(四)原告請求被告賠償鱸魚價差損失無理由。

原告提出之佑泉生鮮出貨單、文和魚行估價單上並無每尾鱸魚重量（本院卷一第495、496、505至511頁），亦無證據證明是由被告負責採購鱸魚，原告空言受有鱸魚價差損失75,608元云云，並不可採。

(五)原告請求被告返還借款為無理由。

1. 按稱消費借貸者，須當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在。
2. 原告先聲請傳喚證人即原告員工張舒婷，欲證明張舒婷將30萬元現金自公司保險櫃取出並交付陳子霖乙情（本院卷一第159頁）。嗣聲請傳喚陳子霖及原告董事周湘蓮，欲證明

01 由周湘蓮代表原告與被告達成合意乙情（本院卷一332、33
02 3頁）。詎於陳子霖到庭具結證稱是由被告於110年2月8日
03 將30萬元匯款到陳子霖帳戶，伊不知被告金錢來源等語後
04 （本院卷一第355、356頁），原告復改聲請傳喚原告董事
05 蔡金峯，欲證明由蔡金峯代表原告與被告達成消費借貸合
06 意，並由會計張舒婷交付30萬元予被告，供被告返還被告
07 積欠訴外人陳子霖30萬元之股款云云（本院卷一第386、38
08 7頁）。原告就如何交付借款、如何達成借貸合意之要件，
09 前、後陳述不一，難信為真實，無再調查證據之必要。

10 3. 又被告辯稱其償還陳子霖30萬元之金流來源為被告向臺灣
11 土地銀行（下稱土地銀行）貸款，業據被告提出土地銀行
12 帳戶交易明細顯示（本院卷二第21頁），土地銀行曾於110
13 年1月15日放款95萬元、5萬元至被告帳戶，被告並於同日
14 匯款25萬元、76萬元至被告中國信託銀行帳戶，嗣被告於1
15 10年2月8日將中國信託銀行帳戶所餘貸款中之30萬元匯款
16 至陳子霖帳戶，亦有中國信託銀行帳戶交易明細、匯款單
17 等件附卷可考（本院卷一第382頁；卷二第23、24頁），堪
18 信被告所辯為真實。

19 4. 原告未能證明金錢之交付及借貸意思表示合致，故原告請
20 求被告返還借款30萬元，為無理由。

21 (六)小結：原告請求被告給付競業所得688,453元為有理由，逾
22 此範圍，為無理由。

23 四、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
24 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
25 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
26 相類之行為者，與催告有同一之效力。又遲延之債務，以支
27 付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
28 息；而應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據
29 者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項本
30 文、第203條分別定有明文。本件原告請求被告給付競業所
31 得，未定給付期限、以支付金錢為標的，又未約定利息，則

被告自受催告時起，負遲延責任，是原告就上述得請求之金額，併請求自起訴狀繕本送達被告之翌日即113年4月19日起（於113年4月18日送達，本院卷一第58頁）至清償日止，按年息5%計算之利息，亦屬有據。

五、綜上所述，原告依公司法第209條規定，請求被告給付如主文第1項所示，為有理由，應予准許；逾此範圍，為無理由，應予駁回。

六、兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，經核原告勝訴部分，合於法律規定，爰分別酌定相當擔保金額准許之；原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所依據，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果無影響，爰不予一一論述，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 114 年 4 月 11 日
民事第三庭 法 官 吳佩玲

附表、被告領取之薪資

編號	月份	金額（新臺幣/元）	證據頁數
1	111年9月21日至 111年9月30日	60,000元÷3=20,000元	卷二第140頁
2	111年10月	60,000	卷二第145頁
3	111年11月	58,642	卷二第143頁
4	111年12月	62,670	卷二第143頁
5	112年1月	56,624	卷二第143頁
6	112年2月	55,724	卷二第143頁
7	112年3月	55,724	卷二第143頁
8	112年4月	55,724	卷二第143頁
9	112年5月	55,724	卷二第143頁

(續上頁)

01

10	112年6月	56,624	卷二第144頁
11	112年7月	56,624	卷二第144頁
12	112年8月	56,624	卷二第144頁
13	112年9月1日至 112年9月20日	$56,624 \div 3 \times 2 = 37,749$ 元	卷二第144頁
	小計	688,453元	

02

以上正本係照原本作成

03

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

04

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

05

中 華 民 國 114 年 4 月 11 日

06

書記官 龍明珠