臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度上易字第144號

上　訴　人
即被上訴人、
變更之訴原告　羅志鵬
訴訟代理人　　黃勝雄律師
被上訴人
即上訴人、
變更之訴被告　楊　金
訴訟代理人　　劉鴻基律師

上列當事人間請求返還股份事件，兩造各對民國107年1月19日臺灣臺中地方法院105年度訴字第2352號第一審判決，提起上訴，上訴人羅志鵬並為訴之變更，本院於108年1月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴人即被上訴人、變更之訴原告羅志鵬之上訴及變更之訴均駁回。

被上訴人即上訴人楊金之上訴駁回。

上訴人即被上訴人、變更之訴原告羅志鵬之上訴及變更之訴訴訟費用部分，由上訴人即被上訴人、變更之訴原告羅志鵬負擔。

被上訴人即上訴人楊金之上訴訴訟費用部分，由被上訴人即上訴人楊金負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255第1項第2款至第6款情形，不在此限，民事訴訟法第446條第1項定有明文。又當事人、訴訟標的及應受判決事項之聲明，為訴之三要素，民事訴訟法第255條、第257條既以訴之變更或追加而為規定，則當事人之變更或追加，自屬訴之變更或追加，此觀同法第255條第1項第5款之規定益明。再不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，依民事訴訟法第446條第1項及同法第255條第1項第7款之規定，縱於訴狀送達後，原告仍得

將原訴變更或追加他訴，無須得被告同意。復於第二審為訴之變更合法者，原訴可認為已因而視為撤回時，第一審就原訴所為判決，自當然失其效力。第二審法院應專就新訴為裁判，無須更就該判決之上訴為裁判（最高法院71年台上字第3746號判例意旨參照）。

二、查本件上訴人即被上訴人羅志鵬（下稱羅志鵬）於原審主張羅志鵬，及訴外人000000000000000000000000000000等八人（下稱○○○等八人）與被上訴人即上訴人楊金（下稱楊金）按持股比例共有天麗鞋業股份有限公司（下稱天麗公司）投資款新臺幣（下同）1500萬元，羅志鵬持股比例為11.81%，且羅志鵬與○○○等八人各別與楊金約定將己身之投資款借名登記於楊金名下，惟楊金竟僅將1000萬元投資款登記於名下，並侵佔其餘500萬元，而天麗公司現已解散，並退款予楊金，是羅志鵬就上開實際登記於楊金名下1000萬元投資款，依民法第225條第2項、第541條、第179條之規定，訴請楊金給付118萬1000元本息（1000萬元X11.81%）；其餘500萬元侵佔款，則依民法第544條、第184條、第179條之規定，訴請楊金返還59萬500元本息（500萬元X11.81%）。又原審就實際登記楊金名下投資款部分，判命楊金給付30萬2980元本息（即以楊金名義所獲得天麗公司解散退款256萬5456元X11.81%），並駁回羅志鵬其餘之訴。嗣羅志鵬於民國107年3月6日提出民事上訴理由狀則稱楊金係將前揭500萬元擅自另借名登記於訴外人黃錦閂，後改為黃豐義名下（上二人下稱間○○○○○○），而以黃豐義名義亦獲得天麗公司解散退款130萬7880元，並改稱天麗公司曾於94年間減資，並分別退款予楊金、黃豐義500萬元、250萬元。爰依民法第544條、第528條、第535條至537條、第540條、第541條之規定，訴請楊金除原審判命給付30萬2980元本息外，再給付104萬210元本息【即（）0000000元X11.81%）＋（0000000元X11.81%）】。羅志鵬先後固均提及委任關係，然於原審係主張侵權行為、不當

得利之法律關係，而於本院則不再主張，並另依借名登記關係所得請求退款及得請求金額，亦有變更，核其所為，實屬訴之變更（見本院卷第㈠宗第19頁正反面、73、75頁）。至楊金固不同意羅志鵬為訴之變更（見本院卷第㈠宗第57頁、第㈡宗第2頁），惟羅志鵬所為變更請求，核與其原審請求同屬兩造間借名登記之委任關係所生爭執，稽其於訴訟中所提出之攻擊防禦等訴訟資料，堪認無礙楊金之防禦，與訴訟之終結。依上開說明，羅志鵬自得為訴之變更，且本院應就變更之訴而為裁判，該部分原訴已視為撤回，合先敘明。

貳、實體方面：

一、羅志鵬主張：兩造及張進林等八人皆為茂榮國際股份有限公司（下稱茂榮公司）股東，羅志鵬於茂榮公司之持股比例為11.81%，其餘東之出資金額、持股比例如原證四楊金所製作之「茂榮公司股東持股比例與天麗公司持股比例對照表」所示，惟因茂榮公司經營不善而結束營業，兩造與張進林等八人於90年10月13日召開股東會決議：「一、各股東同意無條件與外資合併，以公司內部資產清算餘額各佔比率分算。二、合併後各股東同意盈餘先償還各股東欠款。」（下稱系爭股東會決議），並將越南廠之機器設備作價1500萬元為股金，與天麗公司籌備處成立天麗公司之合約，資本總額為4000萬元。又茂榮公司各股東原係約定依各股東於茂榮公司之持股比例計算各自於天麗公司之持股，並以之為股權登記，惟為避免股份遭稀釋，羅志鵬及張進林等八人同意將天麗公司34萬6800股以楊金名義登記，占該公司資本總額比例37.5%，而羅志鵬持股比例則為其中11. 81%。嗣楊金拒不提出天麗公司獲利明細及分配盈餘予股東，羅志鵬遂以起訴狀繕本送達終止借名登記，而以楊金名義登記之天麗公司股金為1000萬元，其餘500萬元則遭楊金挪用，爰依民法第225條第2項、第541條、第179條之規定，請求楊金返還羅志鵬按持股比例計算之股金118萬1000元，併依民法第544條、第184條、第179條之規定，請求返還遭挪用部分59萬500元。再茂榮公司

既決議解散，其機器作價復經股東會決議同意按原股東依原股權比例投資天麗公司，則該於天麗公司股權之權利主體即為茂榮公司原股東，且天麗公司兩次分配股利，楊金亦轉分配予各股東，益堪認各股東屬權利主體。復天麗公司於94年12月21日曾將資本總額自4300萬元減資為2150萬元，則該退還股金已經匯予各股東，楊金既受領退股金750萬元，則應退還予羅志鵬88萬5750元（0000000元Ｘ11.81%），並否認將天麗公司投資款1500萬元減資為1000萬元情事，此乃係楊金未經同意，擅將該款項一部借名登記至黃豐義名下，天麗公司清算時所返還之股金130萬7880元，亦應返還按持股比例15萬4460元（0000000元Ｘ11.81%）等語。起訴聲明求為判決：㈠楊金應給付羅志鵬118萬1000元，及自民事變更訴之聲明暨準備書狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。㈡楊金應給付羅志鵬59萬500元，及自105年12月2日書狀送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。㈢訴訟費用由楊金負擔。㈣羅志鵬願供擔保，請准宣告假執行。於本院㈠上訴聲明求為判決：⑴原判決關於駁回羅志鵬下開第二項部分廢棄。⑵楊金應再給付羅志鵬104萬210元，及自106年6月9日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。⑶第一、二審訴訟費用由楊金負擔；㈡答辯聲明求為判決：如主文第二、四項所示。

二、楊金則以：茂榮公司雖於91年8月9日向經濟部申請解散登記，但並未向法院陳報清算人及清算完結，則該公司之法人格仍存續，具有權利能力，故該系爭股東會決議以茂榮公司越南廠之機器設備作價投資天麗公司，該股權應屬茂榮公司所有，是本件訴訟標的之權利或法律關係主體，應為茂榮公司，而非茂榮公司股東。從而，羅志鵬以個人名義提起本件訴訟，當事人顯非適格。又楊金否認有挪用500萬元股金情事，蓋茂榮公司固係以越南廠機器設備作價1500萬元投資天麗公司，佔天麗公司股權37.5%，然天麗公司設立後，因資金短缺，要求茂榮公司須提供500萬元資金，而茂榮公司原股

東不願按原持股比例認股增資，最後乃決定由原股東按所須出資金額比例減資500萬元，並另召募新股東彌補500萬元資金缺口，則茂榮公司原股東股金由1500萬元降為1000萬元，其權利義務照舊，占天麗公司股權23.26%，而黃豐義認前揭500萬元股份，並負其權義。再天麗公司業已清算完結，其賸餘財產亦依法分派完畢。再羅志鵬上訴聲明所為之請求，並非原審審理範圍，故羅志鵬就未經原審判決部分提起上訴，自非合法。縱認上訴合法，其上訴聲明所為請求之計算方式，與原審不同，楊金亦不同意羅志鵬為訴之變更。復茂榮公司投資天麗公司股權金額為1000萬元，此有刑事告訴狀、臺灣臺中地方檢察署104年度偵字第30090號不起訴處分書、茂榮股東持股比例與天麗持股比例對照表、楊金製作之投資證明、楊金致茂榮公司股東函、張進林等人簽立同意書、沙鹿北勢郵局第163號存證信函、彰化市仔尾郵局第80號存證信函等資料為證。另黃錦閂為天麗公司股東係經茂榮公司原股東同意，惟原屬茂榮公司股份迭經變動，於96年5月5日起即非屬茂榮公司股份，並於98年11月3日起改登記於黃義豐名下，故羅志鵬請求楊金給付黃錦閂名下股份，則羅志鵬請求返還股金或減資款或分派剩餘財產，均無理由。另天麗公司固於94年12月21日減資2150萬元，惟該匯出款帳戶係專供主管機關審核資金流程之用，天麗公司並未確實退款予各股東，至天麗公司辦理減資款500萬元亦係該公司先向楊金調度之用，並非實際退款等語，資為抗辯。於本院㈠上訴聲明求為判決：⑴原判決不利於楊金部分廢棄。⑵上開廢棄部分，羅志鵬於第一審之訴，及該部分假執行聲請均駁回。⑶第一、二審訴訟費用由羅志鵬負擔；㈡答辯聲明求為判決：如主文第一、三項所示。

三、本件不爭執事項：

㈠兩造與張進林等八人原均為茂榮公司之股東，各股東之出資金額、持股比例如原證四楊金所製作之「茂榮公司股東持股比例與天麗公司持股比例對照表」所示。又茂榮公司欲結束

營業，乃於90年10月13日召開股東會，並決議：「一、各股東同意無條件與外資合併，以公司內部資產清算餘額各佔比率分算。二、合併後各股東同意盈餘先償還各股東欠款。」等語，而茂榮公司雖於91年8月9日向主管機關申請解散登記，然迄今仍未向法院申報清算人。

㈡茂榮公司雖以越南廠機器設備原作價1500萬元投資天麗公司，而羅志鵬及張進林等八人同意以楊金名義投資天麗公司，惟天麗公司資本額原訂4000萬元，然於91年3月13日設立登記時，資本額僅1200萬元，且前揭作價天麗公司之股權，分別登記於楊金名下225萬元、黃錦門名下225萬元，占天麗公司股權總數37.5%。嗣於93年5月5日登記於楊金名下為1000萬元（即34萬6800股）。再天麗公司於105年9月14日向主管機關申請解散登記，並於106年3月14日清算完結，且於同年月22日向法院申報清算完成。再天麗公司於清算後，其剩餘財產為1081萬5157元，楊金獲得分配股款金額為256 萬5456元，而羅志鵬於茂榮公司之持股比例為11.81%。

㈢茂榮公司積欠各股東之債款，分別為○○○39萬7905元、楊金1383萬2806元、○○○910萬1027元、○○○165萬5154元、○○○79萬1578元、○○○31萬8703元。楊金分別於104年6月、105年5月間將天麗公司所分配之股利，按各股東持股比例以匯款方式至各股東帳戶。

㈣本院卷第㈠宗第64至67頁所示之同意書，分別茂榮公司股東○○○（由配偶○○○代簽）、○○○（由○○○代簽）、○○○（由股權實際所有人○○○代簽）、宋麗金簽署，並於同意書內載明：「……其中須提供天麗鞋業股份有限公司新台幣伍佰萬元整資金，因個人因素不予出資，本人同意所須出資金額依清算後持股按所須出資金額比率減資，所減資部分之股份由各出資股東承受」等語。

四、本院之判斷：

㈠羅志鵬主張兩造與張進林等八人原均為茂榮公司之股東，各股東之出資金額、持股比例如楊金所製作之「茂榮公司股東

持股比例與天麗公司持股比例對照表」所示（見原審卷第57頁），嗣茂榮公司欲結束營業，於90年10月13日召開系爭股東會決議辦理解散清算、盈餘償還股東欠款，及將越南廠之機器設備作價1500萬元購買天麗公司股份。另同意以楊金名義登記，惟實際登記於楊金名義之天麗公司股份金額僅1000萬元（即34萬6800股）。再天麗公司業於106年3月14日清算完結，清算後剩餘財產有1081萬5157元，楊金所獲得分配股款為256萬5456元，而羅志鵬於茂榮公司之股份佔11.81%等情，此為兩造所不爭執（見本院卷第㈠宗第138頁正反面、141頁正反面；第㈡宗第20頁），並有羅志鵬提出楊金所製作並蓋章之原股東於茂榮公司與天麗公司之持股比例對照表、茂榮公司90年10月13日股東會會議紀錄為證（見原審卷第83、89頁），且經原審依職權調取臺灣彰化地方法院106年度司司字第16號卷宗核閱無誤，是上開事實，堪信為真實。

㈡羅志鵬復主張兩造間存有借名登記關係，而羅志鵬以起訴狀為終止借名登記關係之意思表示，則羅志鵬自得依借名登記之法律關係，請求楊金將天麗公司於94年間減資而退還股金750萬元按羅志鵬持股比例返還88萬5750元；另楊金未經同意，擅將部分款項借名登記於黃豐義名下，而天麗公司清算時，黃豐義所獲得分配股款130萬7880元，亦應按羅志鵬持股比例返還15萬4460元等語，此為楊金所否認，並以前詞置辯。是本件應審究之爭點，厥為：⑴茂榮公司以越南廠機器設備作價投資天麗公司，並以楊金名義登記之股權，其權利主體究為茂榮公司，抑或茂榮公司之原股東即兩造與張進林等八人？⑵茂榮公司以越南廠機器設備作價投資之金額，究為1500萬元，抑或1000萬元？又天麗公司於減資時，是否有將減資款退還予各股東？⑶羅志鵬得否按其持股比例請求楊金給付天麗公司之股本及股利？經查：

⑴茂榮公司以越南廠機器設備作價投資天麗公司，並以楊金名義登記之股權，其權利主體應為茂榮公司之原股東即兩造與張進林等八人：

①按當事人之適格，則指當事人就特定訴訟標的有實施訴訟之權能而言，此項權能之有無，應依當事人與特定訴訟標的之關係定之；又當事人是否適格，依原告起訴主張之事實定之，非依審判之結果定之（最高法院26年渝上字第639號判例、69年度台上字第1333號判決意旨參照）。

②查系爭股東會決議載明「各股東同意無條件與外資合併，以公司內部資產清算餘額各佔比率分算」等語（見原審卷第89頁），顯見茂榮公司即有結束經營，並進行清算之準備，此觀茂榮公司於91年8月9日向主管機關辦理解散登記自明（見原審卷第63頁）。從而，茂榮公司之原股東即兩造與張進林等八人，既已決議結束茂榮公司之經營，斷無可能再以茂榮公司名義委託楊金入股天麗公司。

③再徵之楊金製作之茂榮公司股東持股比例與天麗公司持股比例對照表，並據此為天麗公司股利之分配（見原審卷第83頁），而前揭對照表上載明：「依股東會決議同意書所載：原投入茂榮國際股份有限公司股金因該公司結束營業，委由楊金先生處理清算後續事宜。同意按茂榮國際股份有限公司清算殘值新台幣壹仟萬元整投入天麗鞋業股份有限公司繼續投資，所持股份依殘值與原茂榮所持股份比率分算由楊金先生記名持股明細如下：……」等語，再參以前揭對照表內容，分別臚列股東姓名、「茂榮股金（異動前）」、「茂榮持股比例」、「清算後股金」、「應集資現金」、「清算後股金」、「茂榮（1000萬）持股比例」、「天麗持股比例」、「天麗記名持股」等欄位，顯見茂榮公司之原股東即兩造與張進林等八人既同意按茂榮公司清算殘值1000萬元投入天麗公司繼續投資，則茂榮公司各股東已將該公司資產清算並按股權比例分配後，再將資金投資天麗公司甚明。

④又如借名登記契約之主體為茂榮公司，而非該公司之原股東，則楊金於製作前揭對照表時，僅需計算其代表茂榮公司之出資額、取得股份數、金額即可，焉需另行計算「各

股東於天麗公司之持股比例」？足見有關天麗公司投資事宜，係由包括羅志鵬在內之茂榮公司原股東個別與楊金間成立借名登記契約，再以楊金名義登記為天麗公司股東（含股份），並為釐清各股東個別透過楊金借名登記後所取得之股份數、持股比例，遂將各股東於天麗公司之持股比例詳列，以作為後續天麗公司發放股利之依據。

⑤另查，證人張進林於原審具結證稱：原本股東決議是由各股東自己名義為天麗鞋業公司的股東，但是天麗鞋業公司的股東代表，希望茂榮公司股東用借名登記的方式，所以全體股東才委由楊金名義借名登記為天麗鞋業公司股東，但是這是屬於各股東分別與楊金間的委任關係，已與茂榮公司無關等語（見原審卷第75頁），核與茂榮公司股東宋麗金於本院106年度重上字第175號返還股權等事件所為之證詞相符（見該案卷第198頁反面），是依上開張進林、宋麗金所為之證詞，可知茂榮公司原股東確係欲以個人名義入股天麗公司，惟天麗公司則希望茂榮公司原股東以借名登記方式入股，方以楊金名義登記入股。況楊金曾分別於104年6月、105年5月間將天麗公司所分配之股利，按各股東持股比例以匯款方式至各股東帳戶，此為楊金所不爭執（見原審卷第144頁反面），是若投資天麗公司之權利主體為茂榮公司，則楊金焉有可能將天麗公司股利逕給付羅志鵬，及其他股東？

⑥基上情形，茂榮公司以越南廠機器設備作價投資天麗公司，並以楊金名義登記之股權，乃係羅志鵬及張進林等八人各別與楊金成立借名登記契約，是前揭借名登記契約之權利主體，應為茂榮公司之原股東即兩造與張進林等八人。從而，楊金辯稱羅志鵬非借名登記契約之主體，不得提起本件訴訟，難謂可採。

⑵茂榮公司以越南廠機器設備作價投資之金額，應為1000萬元。又天麗公司於減資時，並未將減資款退還予各股東：

①查天麗公司自91年3月13日設立登記迄辦理解散登記止，

有關股東及股權異動之情形如附表所示。其中關於茂榮公司原股東借名登記之股份，其登記情形如下：㈠91年3月13日係登記於楊金、黃錦閂名下（合計37.5%）；㈡93年5月5日、㈢94年12月21日係登記於楊金名下（23.26%）；㈣98年11月3日則將前揭23.26%股權登記於黃豐義名下；㈤99年6月28日、㈥101年1月5日再將之登記於向春玉名下（23.72%）；㈦104年9月9日係登記於楊金名下（23.72%），且登記於前揭登記名義人之股權比例所代表之投資額，除91年3月13日係1500萬元外，其餘均為1000萬元等情，此為兩造於本院106年度重上字第175號返還股權等事件審理時所不爭執（見該案卷第92頁反面）。

②就楊金辯稱茂榮公司原係以越南廠機器設備作價1500萬元投資天麗公司，占天麗公司資本總額37.5%，而天麗公司於91年3月13日辦理設立登記時，亦將楊金所代表之股權比例登記為37.5%（即楊金名下股權18.75%、黃錦閂名下股權18.75 %），嗣天麗公司於設立登記後，因資金短缺，遂要求楊金所代表之股權須再提供500萬元資金（即越南廠機器設備僅能作價1000萬元），楊金即召集茂榮公司之原股東開會，擬由原股東按原持股比例認股增資未果，乃決議按原股東所須出資金額比例減資500萬元，並另行召募新股東以彌補500萬元資金缺口，是茂榮公司原股東之出資額，遂由1500萬元降為1000萬元，占天麗公司股權23.26%等語，此為羅志鵬所否認，並以前詞置辯。經查：

1.茂榮公司之原股東張進林（由配偶柯美圓代簽）、陳清蔬（由股權實際所有人陳仁和代簽），及訴外人陳存忠（由股權實際所有人黃清銅代簽）、宋麗金等人曾於93年5月間簽立同意書，載明：「……其中須提供天麗鞋業股份有限公司新台幣伍佰萬元整資金，因個人因素不予出資，本人同意所須出資金額依清算後持股按所須出資金額比率減資，所減資部分之股份由各出資股東承受。」等語（見本院卷第㈠宗第64至67頁）。

2.又張進林曾以茂榮公司負責人身分撰擬函文，載明：「主旨：檢附茂榮公司轉投資、減增資說明、公司欠款明細表及原股東股份額以及轉投資後公司盈餘分配順序表，以資遵行。說明：一、原茂榮公司以資產計價NT$1500萬元轉投資。二、由於轉投資後公司運作資金仍不足NT$500萬元，之前於91年股東會時曾議決由原股東按原持股比例認股增資未果，復於92年臨時股東會議決由原股東按原持股比例減資NT$500萬元後召募新增資股東NT$500萬元，彌補資金缺口。茲將減增資後原股東與新股東之權利義務述明如下：㈠原股東之股份額由NT$1500萬元調降為NT$1000萬元，其權利義務照舊。㈡新增資股東以股份額NT$500萬元負責其權利義務。」等語（見本院卷第㈠宗第61頁）。

3.再證人黃豐義（即茂榮公司原股東何寶素之配偶）於本院106年度重上字第175號返還股權等事件，證稱：茂榮公司的股東原先都有同意再出資500萬元一事，但等到要出資時，只剩下我、楊金、黃清銅願意拿錢出來，後來黃清銅又反悔，只剩下我與楊金，之後我有匯250萬到天麗公司，楊金也是出資250萬元，也就是增資的500萬元，最後由我與楊金吃下來，所以茂榮公司後來的投資款就剩下1000萬元等語（見該案卷第196頁反面）。

4.綜上，楊金代表茂榮公司原股東登記為天麗公司之股東後，因天麗公司認茂榮公司越南廠機器設備僅能作價1000萬元，遂要求楊金需再行出資500萬元，然因羅志鵬及其他股東放棄出資，遂由楊金及黃豐義共同出資500萬元等情，應堪認定。

③再羅志鵬主張天麗公司於94年12月間另決議減資50%，公司資本總額由4300萬元減為2150萬元（參附表第㈢欄所示），則天麗公司因減資而退還予楊金股款，羅志鵬自得請求返還等語，此為楊金所否認，並以前詞置辯。經查：

1.自93年5月5日起，茂榮公司原股東於天麗公司之投資款

僅剩1000萬元，已如上述。又天麗公司於94年12月間辦理減資50%時，係以天麗公司設於兆豐國際商業銀行（原中國國際商業銀行）00000000000號帳戶，以匯款方式辦理退款（見本院卷第㈠宗第222至223頁），而天麗公司於前揭帳戶匯出合計2150萬元（即原資本總額4300萬元50%）後，該帳戶內之存款餘額僅剩61元等情，足證天麗公司申請減資變更登記而檢附前揭帳戶存摺影本，應僅係供主管機關審核資金流程之用，則天麗公司於該次減資時，是否確實將退股金給付予各股東，即非無疑。

2.又天麗公司將減資款500萬元匯予楊金，係依楊金指示於94年12月6日分別匯入其配偶向春玉、其子楊俊逵之帳戶，此亦有兆豐國際商業銀行107年3月5日兆銀總票據字第1070006015號函檢附之國內匯款－匯出匯款多筆查詢單在卷可按（見本院卷第㈠宗第207至210頁），惟向春玉曾於94年12月2日匯款499萬9940元（加計手續費60元，則合計為500萬元）至天麗公司前揭帳戶內，此為本院106年度重上字第175號返還股權等事件所認定之事實，並有兆豐銀行存款往來明細查詢附卷可查（見本院卷第㈠宗第206頁），是天麗公司匯款500萬元予楊金，實係天麗公司先前向楊金所調度，並以辦理減資時主管機關審核資金流程之用。

3.再證人即天麗公司股東黃豐義於本院106年度重上字第175號返還股權等事件，亦證稱：該次減資沒有退股款給我，一般這都是內部作業而已，沒有實際退款等語（見該案卷第196頁反面）。

4.準上，楊金辯稱天麗公司於94年12月間辦理減資，該公司實際並無退款等情，應堪採信。是天麗公司既未將減資款退還予楊金，則羅志鵬基於借名登記契約之法律關係，請求楊金返還減資之退股款，難認可採。

⑶羅志鵬得否按其持股比例請求楊金給付天麗公司之股本及股

利：

①按稱借名登記者，謂當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與委任契約同視，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，應賦予無名契約之法律上效力，並類推適用民法委任之相關規定（最高法院98年度台上字第76號判決意旨參照）。第按，受任人因處理委任事務，所收取之金錢、物品及孳息，應交付於委任人。受任人以自己之名義，為委任人取得之權利，應移轉於委任人。又當事人之任何一方，得隨時終止委任契約，民法第541條、第549條第1項分別定有明文。

②查天麗公司業於105年9月14日向主管機關申請解散登記，並於106年3月14日清算完結，清算後剩餘財產有1081萬5157元，且於同年月22日向法院陳報清算完結在案。又天麗公司於清算完畢後，楊金所獲得分配股款為256萬5456元，此為兩造所不爭執（見本院卷第㈠宗第141頁反面、第㈢宗第20頁）。再楊金名下之天麗公司股份，既係羅志鵬及張進林等八人個別借用楊金名義而登記為天麗公司股東，且羅志鵬以民事起訴狀作為終止借名登記契約之意思表示（見原審卷第3頁），則羅志鵬類推適用民法委任之規定，請求楊金依持股比例返還天麗公司清算後，楊金所獲得分配股款256萬5456元，應屬可採。

③又羅志鵬於茂榮公司之持股比例為11.81%，此亦為兩造所不爭執（見本院卷第㈢宗第20頁），基此，羅志鵬得請求楊金給付30萬2980元（計算式：0000000元Ｘ11.81%＝302980元），為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。

五、綜上所述，羅志鵬依借名登記契約終止後，類推適用民法委任之規定，請求楊金將登記其名下之天麗公司清算後之分配股款，依羅志鵬持股比例給付30萬2980元，於法有據，應予

准許，逾此部分所為之請求，於法無據，不應准許。是則原審就上開准許部分為羅志鵬勝訴之判決，並依職權宣告假執行，其餘部分予以駁回，依法並無違誤，兩造各對其敗訴部分上訴，上訴論旨各求予廢棄改判，均為無理由，應予駁回。又羅志鵬於本院所為變更之訴，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦及舉證，與判決結果不生影響，爰不另一一論述。

七、據上論結，本件兩造之上訴、變更之訴原告之變更之訴，均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　20　　日

民事第六庭　審判長法　官　盧江陽

法　官　黃玉清

法　官　楊熾光

以上正本係照原本作成。

（兩造均不得上訴）

書記官　黃粟儀

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　20　　日

附表：

異動日期		㈠		㈡		㈢		㈣		㈤		㈥		㈦	
股東姓名		91.03.13		93.05.05		94.12.21		98.11.03		99.06.28		101.01.05		104.09.09	
1	○○○	180萬	15.00%	800萬	18.60%	400萬	18.60%	400萬	18.60%	410萬	19.07%	278.8萬	19.07%	278.8萬	19.07%
2	○○○	240萬	20.00%	1100萬	25.58%	550萬	25.58%	700萬	32.56%	710萬	33.02%	482.8萬	33.02%	782.8萬	33.02%
3	○○○	90萬	7.50%	100萬	2.33%	50萬	2.33%								
4	○○○	90萬	7.50%	300萬	6.98%	150萬	6.98%								
5	○○○	225萬	18.75%	1000萬	23.26%	500萬	23.62%							346.8萬	23.72%
6	○○○	225萬	18.75%	500萬	11.63%	250萬	11.63%								
7	○○○	150萬	12.50%	500萬	11.63%	250萬	11.63%	250萬	11.63%	260萬	12.09%	176.8萬	12.09%	176.8萬	12.09%
8	○○○							800萬	38.21%	260萬	12.09%	176.8萬	12.09%	176.8萬	12.09%
9	○○○									510萬	23.72%	346.8萬	23.72%		
合　計		1200萬	100%	4300萬	100%	2150萬	100%	2150萬	100%	2150萬	100%	1462萬	100%	1462萬	100%