臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度重上字第171號

上　訴　人　晶葉酵素生物科技股份有限公司
法定代理人　許安邦
訴訟代理人　吳紹貴律師
　　黃啟翔律師
被上訴人　王玫琇
訴訟代理人　施雅芳律師
被上訴人　張登豪
訴訟代理人　林炎昇律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國107年6月12日臺灣臺中地方法院第一審判決（106年度重訴字第398號），提起上訴，本院於108年1月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣799萬5000元，及自民國106年2月24日起至清償日止按年利率百分之5計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人連帶負擔百分之89，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件上訴人以被上訴人將存入上訴人設於台中商業銀行大雅分行000000000000號帳戶（下稱系爭帳戶）內之存款提領一空，致上訴人受有損害，觸犯公司法第9條第1項之罪，對被上訴人提起刑事附帶民事訴訟，係主張因被上訴人犯罪行為受有損害，其提起刑事附帶民事訴訟，自屬合法，被上訴人質疑上訴人起訴之合法性，要無可採。

二、上訴人主張：

(一)被上訴人王玫琇自民國98年3月12日起至101年7月18日止擔任上訴人公司董事長，被上訴人張登豪為股東（101年7月18日後擔任董事）。渠等明知公司應收之股款，股東應實際繳

納，不得以申請文件表明收足，或已繳納而於登記後將股款發還股東，或任由股東收回，竟共同基於以申請文件表明收足股東實際繳納之應收股款、以不正當方法致財務報表發生不正確結果及使公務員登載不實之犯意聯絡，共謀向某不知名之代書商借短期借款新臺幣（下同）900萬元（下稱系爭增資款）作為驗資之資金證明，於99年8月2日存入上訴人系爭帳戶內，委由不知情之記帳業者陳0製作資產負債表，再交由不知情之會計師張0哲製作增資查核報告書，完成公司法第7條授權會計師查核簽證資本額之作業，向經濟部中部辦公室申請辦理上訴人公司更名、增資及變更章程等變更登記事宜，並以上訴人公司股東同意書、會計師增資查核報告書、資產負債表、系爭帳戶存摺等文件，表明已收足該次增資之股款，致使不具實質審查權之不知情承辦公務員，將此不實事項據以登記在職務上所掌管之公司登記事項表上，而足以影響上訴人公司經營所需之資本維持及經濟部對於公司申請變更登記查核之正確性。嗣因上訴人公司現任負責人許安邦查閱公司財務資料後，發現該增資之款項業於99年8月4日自系爭帳戶內提領899萬5000元而查悉上情。該次增資，上訴人未實收股款而受有損害。又上訴人固應舉證證明損害，但被上訴人對於上訴人公司增資後資本額1000萬元不爭執，應就所抗辯上訴人公司確有1000萬元資產之有利於其事實盡舉證責任，本件以資本額與實際資產差額計算損害，方符合資本維持原則，上訴人得依據公司法第9條第2項規定，及同法第266條第3項準用第142條規定請求被上訴人賠償上訴人所受損害。

(二)上訴人確受有公司法第9條第1項之損害，得依同條第2項請求被上訴人連帶賠償：

1.依公司法第9條之立法目的在於確保公司資本確實、資本維持，並避免當事人增資後任意取回股款，且同條第2項並未刻意區分虛增資本之類型，均有損害賠償之適用。再按同條第3項所定之補足資本義務，可見現金增資行為在經主管機

關形式審查並為變更登記後，即屬有效存在，故本件不論系爭增資款之來源為何，於匯入系爭帳戶後，即係繳納股款之行為。

2.系爭增資款既係各認股人同意由被上訴人代為向金主借款並匯入系爭帳戶，自具有股款性質，且各股東亦有取得增資後之股份，甚已出售獲利。又無論以公司法第9條第1項前段「公司應收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足」，或後段「股東雖已繳納而於登記後將股款發還股東，或任由股東收回者」之規定，均係辦理時已有公司資本額入帳，事後再發還，僅係判別金流之來源不同，對於公司均屬已繳納股款而被提領之損害，上訴人因被上訴人之行為受有未繳系爭增資款900萬元之損害。

(三)被上訴人主張依上訴人公司變更登記表及上訴人公司102年1月10日股東會議紀錄、103年2月13日檢討會議紀錄可知上訴人公司各股東對於公司營運及財務狀況堪稱瞭解，如被上訴人因系爭增資有損害公司之情事，不可能未予爭執，縱上訴人受有損害，其遲至106年2月23日始提起刑事附帶民事訴訟，業已罹於2年時效云云。惟張登豪係於104年6月退出上訴人公司經營，許安邦於張登豪移交後方委請張0信檢視財務報表，始發現上情，並於104年11月9日委請正建律師事務所以（104）正興字第1028號函請求王玫琇返還增資款440萬元及利息110萬元，是上訴人於106年2月23日提起刑事附帶民事訴訟，並未罹於時效。爰求為命被上訴人連帶給付900萬元及自起訴狀繕本送達翌日（即106年2月24日）起算法定遲延利息之判決。

三、被上訴人王玫琇則以：

(一)臺灣臺中地方法院（下稱台中地院）106年度訴字第50號刑事判決（下稱台中地院刑事判決）認定被上訴人違反公司第9條第1項前段之規定，是公司並無積極之責任財產存在，尚無任何積極或消極財產之損害可言。至因公司虛偽增資而買受股份或交易之第三人，如因而受有股價或交易額之損害，

自得向公司負責人求償。是依證人林０助、余０儀於臺灣臺中地方檢察署（下稱台中地檢署）106年度偵字第16569號偵查中之證詞可知上訴人公司股東對於公司之市場價值及前景，均有瞭解。又參上訴人公司102年1月10日股東會議紀錄、103年2月13日檢討會議紀錄，許安邦、王創禧、林０助、劉福財、江德全、張０信、洪誠德、余０儀、楊芳銘等人均有列席參加，上訴人均有發給公司財報資料供股東閱覽，顯見許安邦及各股東對公司營運及財務狀況均有瞭解，且林０助亦證稱上訴人公司具有相當市場條件及潛力，方會投資上訴人公司等語，並於100年8月間由許安邦邀約上訴人與大陸地區酵素產業之業者合作，以技術價值折算95萬美金薩摩亞晶葉公司股份，而成為青島晶葉生物科技股份有限公司之股東，並持續經營至今。

(二)本件上訴人公司資產並未減少，亦無負債增加之情事，自無上訴人主張受有已繳納股款而被提領之損害。況上訴人公司於增資前後之營運狀態、生產製造、進貨、銷貨、給付貨款及薪資、轉投資、建置大陸廠房等，均無兩樣，被上訴人顯無虧空公司資產之情事。

(三)上訴人又主張公司法第9條第1項前段所定之損害賠償請求權人包含公司，非僅限於第三人，並提出最高法院103年度台上字第2017號、台中地院95年度訴字第2425號、104年度重訴字第8號判決為據，然前揭案例事實均與本件不同，自不能擷取其中一、二語，即認上訴人得請求此部分之損害。

(四)再者，本件上訴人公司係於99年8月增資，依上訴人公司變更登記表所載，100年3月16日除被上訴人外，尚有股東王創禧、林０助、江德全、楊芳銘、劉福財、張０信、洪誠德等人，102年7月12日登記股東除被上訴人外，有董事劉福財，股東王創禧、林０助、江德全、楊芳銘、張０信、洪誠德、余０儀等人，渠等得隨時查閱上訴人公司之文件，且均有參加上訴人公司102年1月10日股東會、103年2月13日檢討會，是被上訴人所為如有損害公司權益，豈有不追訴之可能。退

步言之，縱認上訴人受有損害，惟上訴人遲至106年2月23日始提起本件刑事附帶民事訴訟，亦已罹於時效等語，資為抗辯。

四、被上訴人張登豪則以：

(一)上訴人該次增資程序僅係滿足許安邦欲在大陸青島市投資事宜，該次增資前先設廠，此類產業建廠所費不貲，上訴人公司資產價值包括無塵室、水電設備、實驗室、整廠裝潢等設備及半成品、成品之價值，遠超過登記資本額，該次增資本得循公司法第240、241條盈餘或股利轉增資或資產重估等方式辦理，因當時緩不濟急及許安邦主導催促，被上訴人未諳公司法令以借資之便宜方法加速行事，誤觸法網，致罹刑章，惟實際未造成許安邦或其他人之損害，上訴人亦無損害。許安邦於被上訴人退出公司經營後代表上訴人公司對被上訴人起訴，被上訴人已無法取得資料，許安邦於97年介入公司，到104年張登豪離開公司，許安邦完全掌握上訴人公司財務狀況。又上訴人以公司法第266條第3項準用第142條規定請求被上訴人賠償所受損害部分，核與該條規範意旨及文義脈絡應係指信賴利益之損害有間。

(二)本件被上訴人係違反公司法第9條第1項前段，業經台中地院刑事判決所認定，並為上訴人於刑事附帶民事起訴狀所引用。又被上訴人借用900萬元之目的僅係配合公司增資登記制度，主觀上不具繳納股款之意思，則上訴人改稱公司各股東同意被上訴人以借款方式繳納股款，應由上訴人舉證證明各股東均有授權被上訴人代借款項或代訂借款契約。又系爭增資款實際上僅係基於上訴人營運目的，故以上訴人之名義向代書商借短期借款，上訴人自負返還消費借貸款項之義務，是上訴人並未因返還借款債務而受有任何損害。

(三)又依最高法院96年度第5次刑事庭會議決議可知經濟部係為形式審查，僅需符合公司之登記及認許辦法相關規定，即可辦理公司登記，由增資變更登記結果，僅具形式上登記資本額增加之意義，無從藉此證明股東確有繳納股款。上訴人另

主張公司法第9條第1項前段及後段之規定，僅為金流來源態樣區分，顯係曲解公司法第9條之規定。上訴人另主張公司之價值與公司未充實資本係屬二事云云，惟公司之資本（包含資金、廠房、設備、材料等）係公司價值之表彰，縱使遣詞用字不同，實質上仍屬一體兩面，而公司之資本並非僅限於現金股款，固定資產、設備、商標、商譽及技術亦為公司資本，本件被上訴人雖錯誤使用借資登記方式，但實際上係使上訴人公司登記資本額趨近實際資本，並未造成上訴人任何損害。

(四)張登豪經當時所有股東同意，以借資之虛偽增資方式，增加上訴人公司之登記資本額，核屬股東間之通謀虛偽意思表示，而為通謀虛偽之協同增資認股行為，實際上僅係將盈餘或股利轉增資之情況，依據民法第87條規定，前開股東間透過借資之虛偽增資意思表示，應為無效。又900萬元資金係向他人借資作為驗資使用之款項，並未存在股東繳納股款之真意，此部分亦為上訴人當時之意思機關所知悉，而屬通謀虛偽之給付行為，故縱認係繳納股款，依民法第87條規定亦屬無效，即自始、當然、確定不發生任何股款繳納行為之效力等語置辯。

五、以下之事實為兩造所不爭執：

(一)王玫琇於99年間擔任上訴人公司董事長，張登豪則為上訴人公司總經理，均為上訴人公司負責人，被上訴人合意於99年8月間為上訴人公司辦理增資900萬元，將上訴人公司登記之資本額自100萬元增加為1000萬元，由被上訴人向金主借款900萬元於99年8月2日匯入系爭帳戶，並委請記帳業者陳0製作資產負債表，再交由會計師張0哲製作增資查核報告書，完成公司法第7條授權會計師查核簽證資本額之作業，向經濟部中部辦公室申請辦理上訴人公司更名（名稱由晶葉生物科技有限公司變更為晶葉酵素生物科技有限公司，下稱晶葉公司）、增資及變更章程等變更登記事宜，並以上訴人公司股東同意書、會計師增資查核報告書、資產負債表、系爭

帳戶存摺等文件，表明已收足該次增資之股款，於同月16日獲准變更登記。

(二)上訴人公司股東於99年8月2日增資前後之出資額異動情形：

股東姓名	原出資額	增加出資額	總出資額
王玫琇	10萬元	90萬元	100萬元
張登豪	20萬元	180萬元	200萬元
王創禧	50萬元	150萬元	200萬元
張孟雲	20萬元	180萬元	200萬元
林0助	0元	100萬元	100萬元
彭立言	0元	200萬元	200萬元
合計	100萬元	900萬元	1000萬元

(三)被上訴人待向經濟部中部辦公室申請辦理上訴人公司增資變更登記後，於99年8月4日自系爭帳戶提領499萬5000元、400萬元，返還向金主借貸之款項。

(四)張登豪於101年7月12日繼王玫琇接任上訴人公司董事長，許安邦則於103年7月9日繼張登豪接任上訴人公司董事長，張登豪至104年6月間與許安邦完成交接董事長之職務，離開上訴人公司。許安邦接手經營上訴人公司後聘任張0信為副總經理，檢查上訴人公司之財務狀況，發現上訴人公司99年8月間之系爭增資款為王玫琇提領。由上訴人於104年7月1日通知王玫琇返還440萬元（即王玫琇增資之90萬元、王創禧

增資之150萬元、彭立言增資之200萬元），再委請正建律師事務所寄發104年11月9日(104)正興字第1028號函催告王玫琇於文到10日內返還上訴人99年8月增資款440萬元及利息110萬元。

(五)上訴人對被上訴人提起刑事告訴，經台中地檢署105年度偵字第7015、13637號提起公訴，台中地院刑事判決認被上訴人共犯公司法第9條第1項前段之未繳納股款罪，各判處有期徒刑6月、5月，如易科罰金以1000元折算1日確定。

六、本件兩造爭執之重點：

(一)被上訴人所為係屬公司法第9條第1項前段所定未繳納股款，抑或同條項後段所定發還股東股款或任由股東收回股款？

(二)被上訴人所為是否有對上訴人造成損害？

(三)被上訴人借款匯入系爭帳戶以辦理上訴人公司之增資，在被上訴人與其他股東之間及兩造間是否雙方通謀虛偽所為？

(四)上訴人對被上訴人之損害賠償請求權，是否已罹於時效而消滅？

(五)上訴人請求被上訴人連帶賠償900萬元及利息，有無理由？

七、本院得心證之理由：

(一)被上訴人所為係屬公司法第9條第1項前段所定未繳納股款，抑或同條項後段所定發還股東股款或任由股東收回股款？

1.王玫琇於99年間擔任上訴人公司董事長，張登豪則為上訴人公司總經理，均為上訴人公司負責人，被上訴人合意於99年8月間為上訴人公司辦理增資900萬元，將上訴人公司登記之資本額自100萬元增加為1000萬元，由被上訴人向金主借款900萬元於99年8月2日匯入系爭帳戶，並委請記帳業者陳0製作資產負債表，再交由會計師張0哲製作增資查核報告書，完成公司法第7條授權會計師查核簽證資本額之作業，向經濟部中部辦公室申請辦理上訴人公司更名、增資及變更章程等變更登記事宜，並以上訴人公司股東同意書、會計師增資查核報告書、資產負債表、系爭帳戶存摺等文件，表明已

收足該次增資之股款，於同月16日獲准變更登記。被上訴人待向經濟部中部辦公室申請辦理上訴人公司增資變更登記後，於99年8月4日自系爭帳戶提領499萬5000元、400萬元，返還向金主借貸之款項等情，為兩造所不爭執之事實，並有上訴人公司變更登記表、股東同意書、查核報告書、資產負債表、系爭帳戶存摺、存款憑條、取款憑條在卷可稽（附原審附民字卷第6至19頁、本院卷第181至188頁），此部分之事實自堪認定。按公司應收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足，或股東雖已繳納而於登記後將股款發還股東，或任由股東收回者，公司負責人應與各該股東連帶賠償公司或第三人因此所受之損害，此觀公司法第9條第1項、第2項之規定自明。又公司法第9條第1項前段未實收股款，與後段股東取回股款，立法政策同令具有一定身分關係之負責人於相同法定刑範圍內受處罰，係源於公司法之資本三原則（即：1.資本確定原則：公司設立時應收足相當於資本額之現實財產；2.資本維持原則：公司存續期間應力求保有相當於資本之現實財產；3.資本不變原則：公司增、減資須經一定程序），是以公司虛偽增資及增資後再取回股款之行為，均紊亂主管機關對於公司登記與資本查核之正確性，無法有效控管公司之實際經營狀況，破壞財務報表之公信力，違背公司法維護公司資本充實之立法本旨，及使得交易相對人無法對於是否與公司進行交易作出適切評估及判斷，增加交易相對人風險，影響社會經濟穩定度。而公司法9條第1項前段係指股東並未實際繳納股款，負責人於申請文件不實記載，虛偽表明公司已收足應收之股款，顯係針對股東未實際繳納股款所為規定，若股東實際已繳納股款，即非屬公司法第9條第1項前段所定處罰範圍，至股東已繳納股款，負責人之後將股款發還股東，或任由股東收回，則應屬同條項後段所定處罰之行為。公司法第9條第1項後段雖係規定登記後將股款發還股東，或任由股東收回，但此規定係源自公司法72年

12月7日修正公布，當時公司法第9條有第1項「公司設立登記後，如發現其設立登記或其他登記事項，有違法情事時，公司負責人各處…」，及第2項「公司負責人對於前項登記事項，為虛偽之記載者，依刑法或特別刑法有關規定處罰。」之規定，第3項即為現行公司法第9條第1項之規定，因當時主管機關就公司登記採實質審查，股東繳納之股款通常至變更登記獲准後始會取回，方會規定登記後將股款發還股東，或任由股東收回，惟公司法於90年11月12日修正公布，主管機關改採形式審查，僅需符合公司之登記及認許辦法相關規定，即可辦理公司登記，並刪除原公司法第9條第1、2項規定。修法之後公司申請增資之變更登記，股東所繳納之股款，於申請登記後即可予以取回，現行公司法第9條第1項後段未同時將登記後修正為申請登記後，此乃立法疏漏，就公司已收之股款，公司負責人在申請變更登記後應不得再發還股東，或任由股東收回，其可罰性不論係在公司獲准變更登記之前後均無兩樣，故本院認股東已繳納股款，公司負責人於申請變更登記後將股款發還股東，或任由股東收回，仍應屬現行公司法第9條第1項後段所定之行為。實務上最高法院84年度台上字第5390號、88年度台上字第4111號刑事判決認公司法第9條第3項（即現行公司法第9條第1項）所謂股東繳納之股款，以公司申請設立登記時，公司應收之股款，股東已否繳納為準，至股東繳納股款之來源，係股東自有之資金，抑或借貸而得，則非所問，倘係以短期借貸充為股款，於繳納並俟公司設立登記後，再將股款發還股東或任由股東取回，則屬公司法第9條第3項後段之範疇，不得依同條項前段之規定處罰。另最高法院88年度台上字第4111號刑事判決意旨再認「原判決認定上訴人申請公司設立登記後，即將1600萬元悉數提領，如果無訛，則上訴人提領該款，倘係發還股東或任由股東收回者，似另犯有公司法第9條第3項後段之罪。」等情，同認公司負責人於申請登記後將股款取回，仍係

觸犯現行公司法第9條第1項後段之罪。本件被上訴人申請變更登記時，將向金主所借款項為系爭增資款匯入系爭帳戶，股東已繳納股款，由張0哲會計師查核上訴人公司99年8月2日資產負債表及系爭帳戶存摺後，於查核報告書載明「上訴人公司原登記資本100萬元，茲增加資本900萬元，增資後資本總額為1000萬元，本次增資之股款確已現金收足，詳如股東繳納股款明細表，截至簽證日止，上述現金股款尚未動用。」等語，該查核報告書所載並無不實，被上訴人即非就上訴人公司辦理虛偽增資，於股東未實際繳納股款，而以申請文件不實記載，虛偽表明上訴人公司已收足，是被上訴人於張0哲會計師出具查核報告書，及上訴人公司申請變更登記後將股款取回，應該當公司法第9條第1項後段所定增資後取回股款，而非同條項前段所定虛偽增資之行為。

2.上訴人公司於辦理增資時，已由全體股東王玫琇、張登豪、王創禧、張孟雲、林0助、彭立言等6人（下稱王玫琇等6人）於99年8月2日出具股東同意書，同意上訴人公司增加資本900萬元，總資本額為1000萬元，各股東增加之出資額如不爭執事項(二)所示，並由王玫琇製作股東繳納股款明細表載明王玫琇等6人分別於99年8月2日繳納現金90萬元、180萬元、150萬元、180萬元、100萬元、200萬元，合計900萬元至系爭帳戶等語，此有該股東繳納股款明細表附卷足憑（附本院卷第184頁），依股東同意書及股東繳納股款明細表所示，王玫琇等6人均已同意增加出資額為上訴人公司增資，以系爭增資款繳納股款，王玫琇等6人亦已取得增資後之股份，之後再轉讓他人。雖系爭增資款係由被上訴人向金主借款，王創禧、張孟雲、林0助、彭立言等4人（下稱王創禧等4人）並未實際出資，但王創禧等4人既同意出資而由被上訴人代為籌措以繳納股款，不論係被上訴人以自有資金或向金主借款繳納王創禧等4人應支付之股款，均係在王創禧等4人同意之範圍，王創禧等4人同意被上訴人為其繳納股款，均

不受被上訴人有無以王創禧等4人之名義向金主借款之影響，張登豪要求上訴人舉證證明王創禧等4人有授權被上訴人代借款項或代訂借款契約，自無必要。

3.系爭增資款已匯入系爭帳戶，即屬上訴人公司之責任財產，被上訴人不得任意予以取回，系爭增資款已屬王玫琇等6人繳納之股款。系爭增資款除供張0哲會計師製作查核報告書作為辦理變更登記驗資之資金證明外，既已匯入系爭帳戶，仍屬王玫琇等6人繳納上訴人公司增資之股款，被上訴人僅就系爭增資款為驗資之資金證明而論，忽視系爭增資款已匯入系爭帳戶即為王玫琇等6人繳納股款之事實，而系爭增資款為驗資之資金證明係對張0哲會計師製作查核報告書，及主管機關核准增資之變更登記，此與王玫琇等6人繳納股款係就上訴人公司而言，並不衝突，張登豪以系爭增資款供驗資之用，以達增資變更登記之目的，主張非王玫琇等6人繳納股款而匯入系爭帳戶云云，尚非的論。又系爭增資款之為王玫琇等6人繳納股款，係系爭增資款匯入系爭帳戶，此亦與張登豪所稱經濟部就公司登記採形式審查，僅需符合公司之登記及認許辦法相關規定，即可辦理公司登記，由增資變更登記結果，僅具形式上登記資本額增加之意義，無從藉此證明股東確有繳納股款云云無關，張登豪否認王玫琇等6人有繳納股款之真意，系爭增資款不得認為係被上訴人繳納之股款，明顯與股東同意書及股東繳納股款明細表之記載，暨王玫琇等6人均已取得上訴人公司增資後股份之事實不符，要無可採。

4.公司法第156條第7項規定「股東之出資，除現金外，得以對公司所有之貨幣債權、公司事業所需之財產或技術抵充之。」公司法第272條規定「公司公開發行新股時，應以現金為股款。但由原有股東認購或由特定人協議認購，而不公開發行者，得以公司事業所需之財產為出資。」故股東之出資原則上應以繳納現金為股款，而本件上訴人公司之增資，王玫

琇等6人係以現金即系爭增資款為出資額。因股東之出資原則上應以現金為股款，故公司法第266條第3項乃會規定第141、142條之規定，於發行新股準用之，公司負責人應向各增資股東催繳股款，增資股東延欠應繳之股款時，應催告股東照繳。公司法第240、241條雖規定公司得將分派股息及紅利之全部或一部，以發行新股方式為之，並得將法定盈餘公積及資本公積之全部或一部，按股東原有股份之比例發給新股，但上訴人公司從未決議以發行新股分派股息及紅利，亦未決議將公積轉增資，上訴人公司99年8月2日之增資係由王玫琇等6人以現金繳納股款，該增資自與公司法第240、241條之規定無涉。而上訴人公司之資產即使有張登豪所稱包括無塵室、水電設備、實驗室、整廠裝潢等設備及半成品、成品之價值，遠超過登記資本額等情，並非表示上訴人公司有900萬之股息及紅利可分派，且證人余０儀於原審107年3月27日審理時證稱：「我曾在公司還在后庄路，但已經決定要遷廠至工業區那時去到晶葉公司，後來晶葉公司遷廠至工業區，我也到該公司。在后庄路的設備還沒有自動化，遷廠的設備是自動化的，而張登豪告訴我那些自動化的設備價值有6、7百萬元，晶葉公司遷廠於工業區之後，張登豪曾告訴我他們要到大陸，要合作。所以需要現代化及提高資本額，大陸的晶葉公司才能招商。早在后庄路當時王玫琇就想找我投資，後來移到工業區又找我1次，這次王玫琇及張登豪都有詢問，並且說因為設備價值就6、7百萬元，而且也說到許安邦，並說如果資本額不夠，許安邦在大陸沒有辦法招商，所以他們要將資本額設定在1000萬元。」、「公司設備共花了6、7百萬，王玫琇告訴我是跟銀行貸款，是否用現有資金我不知道，王玫琇告訴我是與玉山銀行貸款的。」等語（見原審重訴字卷(二)第50頁），依余０儀此部分之證言可知上訴人公司之資產設備應係以銀行之貸款所購置，因原登記之資本額規模不夠，為求在大陸招商，被上訴人乃決定將上訴人

公司之資本增資至1000萬元，此與上訴人公司股東之股息及紅利分派無關，上訴人公司既未決議以股東得分派之股息及紅利增資，上訴人公司99年8月2日之增資即應由願出資之股東以現金繳納股款，上訴人公司原股東縱有股息及紅利分派之請求權存在，該權利若未行使，仍得對上訴人公司請求分派，自不得以上訴人公司之資產原超過登記之資本額，未有股東繳納股款，即任意增加登記之資本額。且彭立言並非上訴人公司之原有股東，對上訴人公司並無股息及紅利分派請求權存在，其餘股東增加出資額，亦非依原有股份之比例為之，與公司法第241條第1項所定按股東原有股份之比例發給新股之規定不符，上訴人公司99年8月2日之增資即非張登豪所謂將股利或盈餘轉為上訴人公司登記資本額。上訴人公司之資本額由100萬元增加至1000萬元，增資900萬元，即應有900萬元股東繳納之股款進入上訴人公司，上訴人公司於增資至1000萬元後，現金資本即應增加900萬元，此與增資前上訴人公司原有之固定資產、設備、商標及技術等價值無關，張登豪所稱上訴人公司99年8月2日之增資係在使登記資本額趨近實際資本云云，尚屬無據。

5.台中地院刑事判決雖係認定被上訴人共犯公司法第9條第1項前段之未繳納股款罪，但台中地院刑事判決之犯罪事實已提及被上訴人將系爭增資款於99年8月2日存入系爭帳戶，再於99年8月4日將增資之款項全數匯出等情，被上訴人於股東繳納股款後予以取回之同條項後段所定犯罪行為，自在被上訴人被訴之犯罪事實內。而附帶民事訴訟經移送民事庭後，即屬獨立民事訴訟，其移送後之訴訟程序，應適用民事訴訟法，刑事訴訟所調查之證據，及刑事訴訟判決所認定之事實，並非當然有拘束民事訴訟之效力（最高法院43年台上字第95號判例意旨參照）。本院既認王玫琇等6人已有繳納增資之900萬元股款，之後再由被上訴人取回，被上訴人所為即應該當公司法第9條第1項後段之行為，自不受台中地院刑事判

決認定事實之拘束。

(二)被上訴人所為是否有對上訴人造成損害？

1.公司法第9條第2項規定「有前項情事時，公司負責人應與各該股東連帶賠償公司或第三人因此所受之損害。」而民事法律所謂所受損害，包括現存財產因損害事實之發生而被減少，屬於積極的損害，亦包括所失利益，即新財產之取得，因損害事實之發生而受妨害，屬於消極的損害而言（最高法院48年台上字第1934號判例意旨參照）。公司負責人有公司法第9條第1項之行為，自應區分其行為態樣，而判斷公司本身是否真有積極或消極損害存在。並非公司負責人一有同條第1項之行為，即可謂公司必受有相當資本額或出資額之損失。此觀同條第2項法文稱：連帶賠償公司或第三人所受損害一語，即可明瞭。申言之，倘公司應收之股款，股東並未實際繳納，公司負責人僅以文件表明收足。此時因實際之股東根本未將股款繳入公司，公司實際上並無任何資產可言，其公司登記簿冊上縱因此而有虛偽之記載，然究其實，既然公司實際上尚無任何資本或財產，此項登載不實，除因股份轉讓予第三人或公司與第三人為經濟交易，第三人因誤信公司確有登記之資本額之責任財產存在，而受有購股價金或交易額之損失外，公司本身實無任何積極或消極財產之損害可言。故公司負責人有同條第1項前段之情形，其可能因此行為受損害者，當為第三人，公司實際上並無任何損害。反之，若公司負責人有同條第1項後段之行為，即股東已繳納股款而於登記後將股款發還股東，或任由股東收回時，因股東既已繳納股款，其股款實質上已經屬於公司之金錢財產，代表公司已有實際上之責任財產存在。此時又將此財產任由股東取回或發還，無異淘空公司之資產，自可使公司受有相當發還資本額之損害，於此情形，即有公司對公司負責人之損害賠償請求可言。本件王玫琇等6人已將上訴人公司增資之900萬元繳納股款至系爭帳戶，上訴人公司依法經設立登記，具

有獨立之法人格，而股東出資後，該出資額即移屬上訴人公司所有，自非無法律上之原因而受有利益，各股東不得任意取回（最高法院96年度台上字第1630號判決意旨參照），則系爭增資款在存入系爭帳戶後即應屬上訴人公司所有，被上訴人予以取回，自足使上訴人受有被提領款項之損害（林0助之100萬元部分，另當別論，詳後述）。

2.被上訴人所為係屬公司法第9條第1項後段之行為，其自系爭帳戶提領上訴人公司之款項，即會對上訴人造成損害，被上訴人以存入系爭帳戶之系爭增資款非王玫琇等6人繳納股款，系爭增資款非屬上訴人公司之資產，主張被上訴人提領系爭增資款對上訴人並未造成損害云云，明顯與系爭增資款已存入系爭帳戶，屬上訴人公司所有之事實不合，自為本院所不採。被上訴人所為已使上訴人公司之現金資本減少，張登豪所謂被上訴人雖錯誤使用借資登記方式，但實際上係使上訴人公司登記資本額趨近實際資本，並未造成上訴人任何損害云云，亦無可採。

3.系爭增資款係被上訴人為王玫琇等6人繳納股款而存入系爭帳戶，被上訴人並非代理上訴人匯款至系爭帳戶，則被上訴人向金主借貸系爭增資款，自非代理上訴人向金主借款，系爭增資款之借款人仍係被上訴人，故被上訴人自系爭帳戶提領系爭增資款償還向金主借貸之款項，所償還借款之債務人係被上訴人而非上訴人，被上訴人以系爭帳戶之款項償還自己所負債務，上訴人自受有被上訴人提領系爭增資款之損害。張登豪主張系爭增資款係基於上訴人營運目的，以上訴人名義向金主借款，上訴人負返還之義務，並未因借款債務之返還而受有任何損害云云，委無可採。

(三)被上訴人借款匯入系爭帳戶以辦理上訴人公司之增資，在被上訴人與其他股東之間及兩造間是否雙方通謀虛偽所為？

1.按民法第87條第1項所謂通謀虛偽意思表示，乃指表意人與相對人互相故意為非真意之表示而言，故相對人不僅須知表

意人非真意，並須就表意人非真意之表示相與為非真意之合意，始為相當，若僅一方無欲為其意思表示所拘束之意，而表示與真意不符之意思者，尚不能指為通謀而為虛偽意思表示（最高法院50年台上字第421號、51年台上字第215號、62年台上字第316號判例意旨參照）。張登豪主張被上訴人借款匯入系爭帳戶以辦理上訴人公司之增資，被上訴人與其他股東之間及兩造之間係屬雙方通謀虛偽所為，依最高法院27年上字第2622號判例意旨「上訴人主張系爭房屋所有權之讓與於被上訴人，係與上訴人通謀而為之虛偽行為，應由該上訴人負舉證責任。」及最高法院48年台上字第29號判例意旨「第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，該第三人應負舉證之責。」即應由張登豪負舉證之責。

2.依前所述，王創禧等4人同意增加出資額為上訴人公司辦理增資，並授權被上訴人為渠等籌措款項繳納股款，被上訴人為王創禧等4人繳納股款，在被上訴人與其他股東之間之真意均係在以系爭增資款繳納股款，並無虛偽意思表示存在。而上訴人公司增資當時之負責人王玫琇於系爭增資款存入系爭帳戶時有製作股東繳納股款明細表明載系爭增資款係王玫琇等6人繳納之股款，並由王玫琇等6人取得上訴人公司增資後之股份，自非張登豪所謂系爭增資款存入系爭帳戶並未存在股東繳納股款之真意，而為上訴人當時之意思機關所知悉云云，被上訴人以借款辦理上訴人公司之增資，就增資部分並無不實，在兩造之間自無雙方通謀虛偽意思表示之可言，本件係被上訴人於增資後提領屬上訴人公司所有之系爭增資款，並非兩造為虛偽增資，張登豪主張本件係為雙方通謀虛偽所為之不實增資云云，要屬無據。

(四)上訴人對被上訴人之損害賠償請求權，是否已罹於時效而消滅？

1.上訴人依公司法第9條第2項、民法第184條、第185條第1項之規定，對被上訴人有損害賠償請求權存在。王玫琇辯稱上

訴人公司之股東得隨時查閱上訴人公司之文件，且有參加上訴人公司102年1月10日股東會、103年2月13日檢討會，許安邦亦有列席，被上訴人所為如有侵害公司權益，豈有不追訴之可能，上訴人遲至106年2月23日始提起本件刑事附帶民事訴訟，應已罹於時效云云。

2.民法第197條第1項規定：「因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅」。所謂知有損害及賠償義務人之知，係指明知而言。如當事人間就知之時間有所爭執，應由賠償義務人就請求權人知悉在前之事實，負舉證責任（最高法院72年台上字第1428號判例意旨參照）。本件被上訴人應對上訴人負損害賠償責任，係被上訴人於99年8月4日自系爭帳戶提領系爭增資款，上訴人對被上訴人損害賠償請求權之消滅時效，即應自上訴人公司現任負責人許安邦知悉被上訴人於99年8月4日由系爭帳戶提領系爭增資款時起算，王玫琇所稱上訴人公司之股東得隨時查閱上訴人公司之文件，且有參加上訴人公司102年1月10日股東會、103年2月13日檢討會，許安邦亦有列席等情，亦僅係上訴人公司之股東及許安邦知悉上訴人公司之營運狀況，非當然知悉被上訴人有自系爭帳戶提領系爭增資款之事實，上訴人既否認此部分事實，自應由王玫琇負舉證責任，王玫琇未有任何舉證，遽謂上訴人對被上訴人損害賠償請求權之消滅時效已完成，殊有未合。

3.張登豪以上訴人公司99年8月2日之辦理增資，係與許安邦共謀所為，對許安邦提出違反公司法第9條第1項規定之刑事告發，經台中地檢署認定許安邦僅係建議張登豪為上訴人公司辦理增資，並未參與該次增資為由，以107年度偵字第5250號為不起訴處分（不起訴處分書附本院卷第189至191頁）。另王玫琇於台中地檢署105年度偵字第7015、13617號105年7月25日偵查中供稱：「許安邦知道公司狀況，所以他知道增資之事，增資的過程及細節許安邦有講過，許安邦知道增資

的細節，但我不清楚許安邦是否知悉增資的錢是借來的。」等語，張登豪於同日偵查中則指稱：「許安邦不知道增資的錢是要用借的，但他建議若要進入青島，一定要有自己的工廠，並跟青島晶葉簽約，他有建議我們公司一定要增資。」等語（筆錄影本附本院卷第226頁），足認許安邦係因上訴人公司登記資本額原僅有100萬元，規模太小，為使上訴人公司能在大陸地區營運，乃建議被上訴人為上訴人公司辦理增資，許安邦僅知上訴人公司有辦理增資，並不知系爭增資款係被上訴人向金主所借，更遑論被上訴人於增資後自系爭帳戶提領系爭增資款。

4.張登豪於101年7月12日繼王玫琇接任上訴人公司董事長，許安邦則於103年7月9日繼張登豪接任上訴人公司董事長，張登豪至104年6月間與許安邦完成交接董事長之職務，離開上訴人公司。許安邦接手經營上訴人公司後聘任張0信為副總經理，檢查上訴人公司之財務狀況，發現上訴人公司99年8月間之系爭增資款為王玫琇提領。由上訴人於104年7月1日通知王玫琇返還440萬元（即王玫琇增資之90萬元、王創禧增資之150萬元、彭立言增資之200萬元），再委請正建律師事務所寄發104年11月9日(104)正興字第1028號函催告王玫琇於文到10日內返還上訴人99年8月增資款440萬元及利息110萬元，此有上訴人公司變更登記表、上訴人公司104年7月1日通知函、正建律師事務所104年11月9日(104)正興字第1028號函為證（附原審重訴字卷(二)第93至95、124至127、132至134頁）。張登豪於原審106年8月9日具狀陳稱：「許安邦於103年7月上任董事長，其於104年6月完成交接，離開上訴人公司。」等語（見原審重訴字卷(一)第83頁），於本院107年11月14日準備程序時亦承認許安邦係於104年6月正式成為上訴人公司董事長並完成交接之事實（見本院卷第129頁背面）。證人張0信於原審107年3月27日審理時證稱：「我於104年間入公司任職，當時公司董事長是許安邦，當時

我的職銜是副總，…許安邦要我去看報表。…我去看財務報表，發現很多虛報、虛增。這點我從99年8月有增資而財務報表上就直接改數字。所以我進去查99年8月入帳的這筆款項，發現該款項遭直接領走。」等語（見原審重訴字卷(二)第51頁背面），足認上訴人公司係於104年6月間由許安邦接手經營，委由張0信進行查帳，始發現系爭增資款為被上訴人所提領，就此上訴人亦主張104年6月份之後，張登豪退出公司，許安邦正式入主晶葉公司後，掌握公司帳冊、電腦明細資料始知悉（見原審重訴字卷(二)第175頁），是上訴人對被上訴人之損害賠償請求權應自104年6月間起算時效，上訴人於106年2月23日提起本件刑事附帶民事訴訟，時效自未完成，王玫琇為時效抗辯，即無理由。

(五)上訴人請求被上訴人連帶賠償900萬元及利息，有無理由？

1.被上訴人於99年8月2日自系爭帳戶提領499萬5000元、400萬元，合計899萬5000元。就林0助所取得之10%股份而言，林0助於台中地檢署105年度偵字第7015號105年4月22日偵查中證稱：「我不是99年出資的，我是98年。當時我哥哥在該公司擔任業務人員，所以我才瞭解這家公司。該公司當時有自有品牌，且對生物科技專精，我想加入該公司，所以我當時向原始股東提議，我能否出資100萬元取得10%股份，當時原始股東表示同意。所以才在99年時，搬廠並增資到1000萬元，我因此取得10%股份。」等語（筆錄影本附原審附民字卷第31頁），再於原審107年3月27日審理時證稱：「當時晶葉公司在酵素產業已經營一段時間，該產業我也熟悉，晶葉公司有品牌及經營價值，晶葉公司認為我只能夠占10%，我可以接受。我出資100萬元，就是要換取10%持股。」等語（見原審重訴字卷(二)第44頁正面、45頁正面），上訴人對林0助此部分證言之真實性並無意見，顯然林0助已於98年間投資上訴人公司100萬元，應取得上訴人公司10%之股份，上訴人公司至99年8月間始辦理增資，登記林0助10%

之股份，此部分林０助之10％股份，林０助已重複繳納股款，自應將林０助重複繳納之100萬元股款返還，被上訴人所提領系爭增資款其中之100萬元對上訴人即未造成損害。

2.被上訴人自系爭帳戶提領899萬5000元，上訴人應受有799萬5000元之損害，上訴人訴請被上訴人連帶賠償900萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即106年2月24日起算之法定遲延利息，在799萬5000元及利息之範圍內，尚無不合。

八、綜上所述，上訴人訴請被上訴人連帶賠償900萬元及利息，在799萬5000元及利息之範圍，應予准許，逾此範圍之請求，洵屬無據，不能准許。原審判決駁回上訴人之請求，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，就上開應准許之部分，原判決遽予駁回，尚有未合，此部分之上訴為有理由，爰由本院廢棄此部分之原判決，改判如主文第二項所示；至其餘不應准許之部分，原判決核無違誤，此部分之上訴為無理由，應予駁回。本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經核均不影響本判決之結果，故不逐一論述，併予敘明。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條、第85條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　12　　日

民事第二庭審判長法　官　謝說容

法　官　葛永輝

法　官　陳蘇宗

以上正本係照原本作成。

被上訴人得上訴。

如對本判決上訴，須於收受判決送達後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日內向本院提出上訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具

律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條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。

書記官 盧威在

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　12　　日