

【裁判字號】96,重訴,1014

【裁判日期】981120

【裁判案由】確認債權存在

【裁判全文】

臺灣臺北地方法院民事判決

96年度重訴字第1014號

原告 財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心

法定代理人 乙○○

訴訟代理人 陳溫紫律師

林俊宏律師

被告 甲○○

訴訟代理人 陳錦隆律師

張勝傑律師

複代理人 黃雪鳳律師

被告 丙○○

訴訟代理人 羅凱正律師

上列當事人間確認債權存在事件，本院於中華民國九十八年十月十九日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告丙○○對被告甲○○之新台幣捌仟萬元債權存在。

被告甲○○應給付被告丙○○新台幣捌仟萬元，及自民國九十六年六月二十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，並由原告代位受領。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一項於原告以新台幣貳仟陸佰陸拾柒萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新台幣捌仟萬元為原告供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分：

- 一、本件訴訟進行中，原告法定代理人由朱兆銓變更為乙○○，業於民國98年2月4日聲明承受訴訟，有聲明承受訴訟狀、行政院金融監督管理委員會（下稱金管會）函等件在卷可稽（見本院卷(三)第156-157頁），符合民事訴訟法第170條及176條之規定，於法尚無不合，自應准許。
- 二、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項第2款定有明文。次按所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性

，得期待於後請求之審理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，即屬之，最高法院95年度台上字第1573號判決可資參照。經查，本件原告主張丙○○不法掏空博達科技股份有限公司（下稱博達公司）之資產，被告甲○○曾收受丙○○多筆款項，丙○○對被告甲○○享有債權卻怠於行使，縱認甲○○與丙○○間並無債權存在，亦請求撤銷前開二人之故意詐害債權行為，以維丙○○債權人之權利，並請求追加丙○○為本案被告，然為被告所否認，並反對原告所為訴之追加，然原告之請求均係基於丙○○有無怠於行使債權或故意詐害債權行為等同一之基礎事實，且本件追加之訴與原訴之主要爭點間有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就先請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而達成統一解決紛爭之效果，是原告所為訴之追加符合前揭規定，應予准許，並以丙○○為追加被告。

三、原告係依證券投資人及期貨交易人保護法（下稱投保法）所設立之保護機構，經相關投資人（含股票及公司債之投資人，如後述）授與訴訟實施權後（詳原告九十六年九月十四日之陳報狀及所附相關投資人之「訴訟及仲裁實施權授與同意書」影本），依投保法第28條之規定，對被告等人提起本件訴訟，核無不可（理由容後述），合先明。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張：

（一）、先位之訴部分：被告丙○○原為博達公司董事，其於博達公司上市前起至93年6月間止，進行虛偽交易循環、虛增銀行存款、編製不實財務報告及公開說明書等不法情事，並掏空博達公司資金，造成市場投資人受有損害；被告甲○○則為被告丙○○之配偶，其於前開不法行為期間內收受被告丙○○多筆合計達數億元之款項；而原告則係依投保法所設立之保護機構，經博達公司有價證券（股票、公司債）之認購人或買受人（下稱相關投資人，詳如附件(一)股票投資人及求償額、附件(二)公司債投資人及求償額所載）授與訴訟實施權後，依投保法第28條之規定，對被告等人提起臺灣士林地方法院（下稱士林地院）93年度金字第3號等訴訟，總計求償金額逾新臺幣（下同）58億元，並就前揭債權對被告丙○○財產進行假扣押程序（士林地院民事執行處，93年度執全字第1280號），依前開訴訟資料，足證被告丙○○曾匯款予被告

甲○○，對被告甲○○至少享有9000萬元之債權。又被告丙○○對被告甲○○享有9000萬元之債權卻怠於行使權利，致損及相關投資人之債權，原告遂先就其中之1000萬元部分聲請假扣押程序，惟因被告甲○○聲明異議，原告遂於94年6月間起訴確認被告等人間債權存在並請求代位受領，業經本院94年重訴字第774號民事判決原告勝訴確定在案；原告於96年1月間復就其餘之8000萬元債權聲請假扣押程序，詎被告甲○○再次聲明異議，並否認被告丙○○對其有債權，是原告爰依民法第242條、強制執行法第120條第2項之規定提起本訴，請求確認被告丙○○對被告甲○○有8000萬元之債權、原告代位被告丙○○請求被告甲○○履行債務，並由原告代位受領。

(二)、備位之訴部分：縱認被告丙○○對被告甲○○並無債權，惟被告丙○○無償贈與8000萬元予被告甲○○之行爲，顯然影響被告丙○○之清償能力，損及相關投資人之債權，是原告爰依民法第242條、第244條之規定，撤銷前開無償行爲，並由原告代位受領。

(三)、對被告抗辯之陳述：

1. 程序部分：依投保法第28條之立法目的，關於團體訴訟係因應證券市場求償案件特性而設，主要乃在於該等訴訟紛爭具有團體性、受害人數多但個別力量小，個人損害小但全體求償金額龐大，且具高度的專業性及技術性，故明文規範團體訴訟制度來解決此類問題。又依投保法第28條之立法背景，乃係參考消費者保護法（下稱消保法）第50條，行政訴訟法第35條之規定，前開法律之立法過程係相互參照，且條文用語、要件均極爲類似，可知其創設特殊型態團體紛爭合併解決機制之意旨相同。另依民事訴訟解決紛爭基本原則，宜允許

本件訴訟進入實體審理，否則類此訴訟若須相關投資人個別起訴，無謂耗費龐大的司法資源外，更增加歧異判決之可能性。再依相關投資人均依法授與訴訟實施權予原告，雙方除簽訂授與契約書外，更出具授權書，各該書面均載明「各項主張權利所必要之權利」等語，確已授與原告本件之訴訟實施權，並由原告代爲進行相關法定程序。是應肯認原告提起本件訴訟係在相關投資人所授與訴訟實施權之範圍內。

2. 實體部分：

被告丙○○自博達公司上市前即87年9月14日起至博達公司聲請重整日即93年6月15日止，皆任博達公司之董事，並涉嫌編製不實財報，掏空博達公司資產，致相關投資人受損等

不法情事，業經被告丙○○自承，且經士林地院93年度金重訴字第3號、台灣高等法院（下稱高院）95年金上重訴字第4號刑事判決有罪在案。又士林地院93年金字第3號民事判決被告丙○○應賠償投資人55億8058萬5913元，被告丙○○於該案僅就1200萬元提起上訴，其餘部分業已確定，被告丙○○即應對本件相關投資人負損害賠償責任。另原告就被告等人間確認債權存在事件，已就其中1000萬元部分提起訴訟獲本院94年重訴字第774號民事判決原告勝訴確定。再者，博達公司不實財務報告訊息爆發前，無論買賣博達公司股票之投資人獲有利益或受有損害，原告均未將之計入本件損害賠償數額，並無浮濫陳報情事。

被告甲○○自91年起陸續收受被告丙○○所交付高達2億元以上之鉅額款項，被告甲○○亦陸續交付被告丙○○5100萬元，被告等人往來之資金龐大且頻繁，顯非單純之夫妻互為代理及贈與關係。又被告甲○○於92年6月25日自被告丙○○處取得2825萬9700元之資金，係被告丙○○出售博達公司股票後購買國際票券金融股分有限公司（下稱國票公司）附買回債券（下稱RP債券）之解約金，國票公司雖將前開解約金匯款至被告甲○○之帳戶，惟前開解約金之所有權人應係被告丙○○。另訴外人龔怡蓁於93年9月28日於士林地院檢察署之供述，係以證人之身份為之並依法具結，其證言亦符合經驗法則，且與訴外人李月梅陳述內容清楚明確，足認被告等人間資金往來之原因關係並非贈與。

依金管會所提供之被告丙○○帳戶資金往來資料所附資金流程圖一，並以被告丙○○於92年1月14日及92年1月28日/92年1月29日總計提供予被告甲○○1億元為例，被告丙○○所提供之1億元資金係先委由被告甲○○於國票公司進行RP債券交易，前開RP債券交易92年5月26日解約後，係先匯入被告甲○○第一銀行南京東路分行之帳戶，惟其中一筆1100萬元之資金，於92年5月26日當日即匯回被告丙○○華南銀行北投分行之帳戶。另一筆8943萬元之資金則於92年5月30日匯至萬通票券繼續進行附買回債券交易，嗣92年12月26日其中一筆4000萬元之資金解約後，係先匯入被告甲○○第一銀行南京東路分行之帳戶，並於92年12月26日當日匯回被告丙○○農民銀行士林分行之帳戶；其餘之5064萬2153元之資金於93年8月11日解約後，係先匯入被告甲○○國泰世華銀行建成分行之帳戶，嗣於93年12月9日復匯至被告甲○○第一銀行南京東路分行之帳戶，是被告甲○○確有收受被告丙○○所交付逾9000萬元以上之款項，且前開資金均係被告丙

○○委由被告甲○○進行RP債券交易之操作，屆期解約後再回流被告丙○○，被告間確有資金互為流用之情事，足認被告丙○○對被告甲○○有消費寄託、消費借貸、或不當得利法律關係之債權存在。又被告丙○○對夫妻合併申報之所得稅款應早有預見，且前開稅款依法得由被告甲○○直接繳付即可，何故先由被告丙○○贈與被告甲○○鉅額資金後致現金不足，再自被告甲○○處受讓匯款以支付稅款，足認被告丙○○對交付予被告甲○○之資金享有完全之掌控權，是被告甲○○抗辯匯款1000萬元予被告丙○○係用以繳納所得稅，並不可採；被告甲○○抗辯匯款4000萬元予被告丙○○，係以自己名義認購廣鎔光電股份有限公司（下稱廣鎔公司）股票之股款，惟前開股票係以被告丙○○之名義購買，而非被告甲○○之名義，被告甲○○抗辯係秘書搞錯所致，顯屬事後卸責之詞，縱認係以被告甲○○之名義購買廣鎔公司股票，亦無法改變購買廣鎔公司股票之資金係由被告丙○○所掌控，被告甲○○復抗辯被告丙○○以農民銀行士林分行所開設之個人帳戶（帳號00000000000），作為博達公司員工及眷屬認購廣鎔公司股票並代收、代付股款，然博達公司於該期間並未揭露與此有關之重大訊息，博達公司墊付前開帳戶之金額高達3789萬餘元，該帳戶結清時僅匯還10萬餘元，是被告甲○○所辯並不合理，自不足採。另被告甲○○如以自己名義購買RP債券，則解約後之資金於匯入被告甲○○之帳戶後即不應再轉匯他人，惟前開資金卻多有於同日匯至被告丙○○之帳戶，故從整體資金流程觀之，足見被告甲○○之帳戶僅為資金過水之用，實質所有權人應係被告丙○○，並由被告丙○○進行資金調度。

美國法上關於證券詐欺案件，發展出詐欺市場理論（Fraud-on-the-Market Theory），依據該理論，須由被告舉證證明被告之虛偽詐欺行為或不實財務報告與投資人之損害無因果關係方屬已足，否則不得免除其責任，蓋證券市場中，重大之不實陳述或遺漏，一般均會影響股價，因為市場投資人普遍以股價作為其價值之表徵，即使有投資人並未直接信賴不實陳述或遺漏，此等投資人亦可推定為被詐受害者。又股票價值與一般商品得藉由外觀來認定價值者有所不同，投資人於購買股票時，無法單憑股票之外觀來決定有無投資之價值，而需以發行公司之財務、業務狀況及其它因素為依歸，相關投資人因信賴博達公司虛偽不實之財務報告及公開說明書，導致作出錯誤之投資判斷，若仍責令相關投資人一一證明因果關係，勢將產生不公平現象，故依民事訴訟法第277條但

書之規定及相關實務見解，應推定相關投資人受有損害與被告丙○○虛偽不實之陳述或公開說明書間有因果關係存在。

3. 原告業經相關投資人授與訴訟實施權提起本訴，被告丙○○自91年3月5日起至93年4月6日止業已移轉被告甲○○2億554萬1366元（計算式：4328萬1666元+3000萬元+3500萬元+3500萬元+1100萬元+2825萬9700元+2300萬元=2億554萬1366元）之資金，扣除被告甲○○移轉予被告丙○○之資金5100萬元後，被告丙○○對被告甲○○仍享有1億5454萬1366元之債權，原告僅請求其中8000萬元部分，且8000萬元顯非被告丙○○現有資產所能賠償予相關投資人，其竟怠於對被告甲○○請求返還，致損及相關投資人之債權，原告為保全債權自得依法代位被告丙○○對被告甲○○請求履行債務，並由原告代位受領。

4. 被告丙○○陸續交付被告甲○○鉅額款項係於91年3月5日至93年4月6日期間，惟91年3月前誤信博達公司不實資訊而購買股票之投資人總損失金額高達7億元，縱認被告丙○○對被告甲○○並無債權，惟前開鉅額款項之移轉屬於無對待給付之無償行為，嚴重影響被告丙○○之清償能力，原告爰依民法第244條之規定，請求撤銷前開無償行為、被告甲○○應返還8000萬元予被告丙○○，並由原告代位受領。又被告甲○○抗辯被告丙○○91年初身價高達16億3681萬7700元，然此係被告丙○○為詐騙投資人所製造之假象，自非可採。另原告於96年9月始知悉被告等人間有無償贈與行為，即於97年2月18日備位聲明行使撤銷權，尙未罹於除斥期間。

(四)、聲明：一先位聲明：確認被告丙○○對被告甲○○之8000萬元債權存在。被告甲○○應給付被告丙○○8000萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並由原告代位受領。願供擔保請准宣告假執行。二備位聲明：被告丙○○對被告甲○○給付8000萬元之無償行為應予撤銷。被告甲○○應給付被告丙○○8000萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並由原告代位受領。願供擔保請准宣告假執行。

二、被告等人則為下列抗辯：

(一)、被告甲○○辯以：

1. 程序部分：

原告就丙○○為本案訴訟之當事人係屬「當事人」之追加或變更，非屬「訴訟標的」之追加或變更，即無民事訴訟法第255條第1項第2款規定之適用。又原告業已自承本件訴訟對

被告等人而言，非屬「固有必要共同訴訟」，且本件訴訟若未追加丙○○為當事人，本判決之效力即未及於被告丙○○，故本件亦非「類似必要共同訴訟」，訴訟標的對被告等人而言，無須合一確定，亦無民事訴訟法第255條第1項第5款之適用。

相關投資人依投保法第28條之規定，授與原告訴訟實施權之範圍，應係以被告丙○○等涉嫌編製博達公司不實財務報告等違反證交法所致之損害賠償訴訟與仲裁為限，應未包含本件原告對被告甲○○提起確認債權存在之訴，原告提起本訴顯未經相關投資人授與訴訟實施權，且強制執行法第120條第2項之規定僅係程序性質，原告亦不得據此主張取得訴訟實施權，是原告依強制執行法第120條第2項規定，以自己名義對被告甲○○提起確認債權存在及撤銷之訴，為當事人不適格。又縱認原告取得相關投資人之訴訟實施權，惟原告僅得為損害賠償訴訟之形式當事人，並進行與其相關程序之訴訟行為，原告迄未受讓相關投資人之實體債權即尚未取得實體法地位，不得行使代位權及撤銷權等實體法上之權利。

投保法第28條規定之團體訴訟，雖仿自消保法第50條之立法例，惟消保團體係受讓消費者之損害賠償請求權，為實體權利之主體，有訴訟上之當事人適格，且消保法第50條團體訴訟之法律性質，究屬訴訟信託或訴訟擔當，尚有疑義；而原告迄未受讓相關投資人之損害賠償請求權，即非實體權利之主體，其僅在程序上藉由訴訟實施權之授與取得形式當事人之地位，故投保法第28條團體訴訟之法律性質，應係採取「訴訟擔當」而非訴訟信託。又原告係屬財團法人而非「社團法人」，相關投資人亦非「社員」，本件團體訴訟事件性質並非「公害和消費者保護等事件」。綜上，投保法第28條之規定與消保法第50條、行政訴訟法第35條之規定尚有不同，原告不得逕自爰引消保法第50條、行政訴訟法第35條規定之立法例而為解釋，是投保法第28條應非概括授與原告訴訟實施權之規定，原告之訴訟實施權應以相關投資人授權範圍內之程序上權利為限，不包括本件因強制執行異議提起訴訟之權利。

2. 實體部分：

被告甲○○未曾任職於博達公司，亦未因博達案遭檢察官起訴，是被告甲○○與博達案無涉，相關投資人對被告甲○○即無證券交易法第20條第3項所規定之損害賠償請求權。又士林地院93年度金重訴字第3號刑事判決固認定被告丙○○有罪在案，惟民事案件就損害賠償法律關係之認定，不受刑

事判決所拘束，且士林地院93年度金字第3號民事判決現正上訴中，故原告不得僅依前開判決，主張相關投資人對被告丙○○之損害賠償債權業已確定。另被告丙○○並未實際參與博達公司財報或公開說明書之編製，僅係誤信會計師查核簽證之財報內容為真實，相關投資人對被告丙○○應無證券交易法第20條第3項、第32條第1項之損害賠償請求權。再者，縱認相關投資人係因信賴博達公司財報或公開說明書之內容受有損害，惟亦應扣除相關投資人因信賴博達公司財報或公開說明書之內容而獲有利益部分，故原告僅以相關投資人於89年4月8日至93年6月15日間買入博達公司股票或公司債之相關投資人，迄今仍未賣出或於93年6月16日後賣出者之買、賣差價計算損害賠償數額，卻未扣除相關投資人於前開期間內，買賣博達公司股票之獲利，顯將投資風險轉嫁於被告丙○○承擔，即非可採。

依金管會94年11月22日金管檢七字第0940014329號函檢附之資金流程圖所示，被告丙○○自91年起即自其帳戶陸續匯款至被告甲○○之帳戶，惟被告丙○○所匯之款項，係無償供被告甲○○償還上海銀行之貸款及購買RP債券之用，被告丙○○前開匯款係夫妻間之單純贈與關係，且前開贈與行為依法無庸繳納贈與稅。又原告主張被告甲○○共收受被告丙○○2億餘元，惟其中92年6月25日匯款2825萬9700元至被告甲○○第一銀行南京東路分行帳戶之匯款人係國票公司，而非被告丙○○，故原告所提之資金往來明細表金額之計算顯有違誤，自不可採。另訴外人龔怡蓁、李月梅於調查筆錄所為之陳述，均係基於「犯罪嫌疑人」而非「證人」之身份，且龔怡蓁陳稱公債到期後係被告甲○○之秘書通知其續約等情違背經驗法則，李月梅轉述訴外人吳秀蓮之陳述為傳聞陳述，均不足採，縱認龔怡蓁、李月梅前開陳述屬實，亦僅能證明被告丙○○有匯款予被告甲○○，無從證明被告等人間匯款之原因關係為消費寄託法律關係。

被告丙○○贈與資金予被告甲○○時，其財力較被告甲○○高，惟其主要資產係持有股票，故當時被告丙○○雖有高達10億元以上之財產，卻無高額之現金存款，其如有現金需求，被告丙○○則以逐日出售不超過10張（1萬股）股票之方式變現，蓋當時被告丙○○擔任博達、尚達及廣錄等公司之負責人，須持有一定比例之股份，以穩定經營權，且依證券交易法第22條之2第1項第2款但書之規定，公司董事、監察人、經理人或持有公司股份超過股份總額百分之10之股東，於每一交易日轉讓股數未超過1萬股（10張）者，免向主管機

關申報，故被告丙○○斯時並無足夠之現金存款，亦未能以前開出售股票方式籌措足夠資金繳納91年度夫妻合併申報之綜合所得稅款，被告甲○○即於92年5月26日自第一銀行南京東路分行（帳號000000000000）匯款1100萬元至被告丙○○華南銀行北投分行帳戶（帳號000000000000），前開資金係供被告丙○○繳納所得稅之用，有被告丙○○華南銀行北投分行帳戶於92年6月26日轉帳繳納綜合所得稅1903萬1830元可證，且被告甲○○匯款1100萬元予被告丙○○亦可避免報稅程序之複雜化。又被告丙○○在農民銀行士林分行開設之帳戶（帳號000000000000），係供博達公司員工及眷屬認購廣錄公司股票並代收、代付股款之專用帳戶，被告甲○○於92年12月26日匯款4000萬元至前開帳戶，係為購買廣錄公司之股票，惟秘書誤以被告丙○○之名義購買，被告甲○○業於93年4月14日更正為被告甲○○之名義並完成過戶，並於93年6月23日委由被告丙○○之秘書代領廣錄公司股票，被告甲○○業已受領前開股票，是被告甲○○匯款4000萬元予被告丙○○純屬個人投資，與被告丙○○間並無資金相互流用情事。

我國之證券市場，係以自然人投資人（即俗稱散戶）為主，且投機客較投資客為多，故依國內證券交易市場情形，非屬半強勢之效率市場，原告自不得援引美國法之詐欺市場理論。縱認本件有美國法詐欺市場理論之適用，惟僅能推定相關投資人買賣博達公司股票與博達公司發布之不實資訊間具有「交易因果關係」，尚不能據此推定有「損害因果關係」。又博達公司股票自88年上市後，每股成交價格自85.5元，最高漲至368元，最低跌至6.4元，相關投資人購買博達公司股票或公司債所受損失，係其未適時獲利了結所致，與博達公司歷年財務報告及公開說明書內容無涉，原告未能舉證相關投資人之損失，與博達公司歷年財務報告及公開說明書內容虛偽不實間，有何相當因果關係，自不得對被告丙○○請求損害賠償。

4. 被告丙○○匯款予被告甲○○，係屬夫妻間之贈與行為，被告甲○○即無返還之義務，被告丙○○與被告甲○○間並無消費寄託、消費借貸或不當得利法律關係之存在，原告既未能舉證被告丙○○對被告甲○○有何債權存在，自不得依民法第242條之規定代位被告丙○○對被告甲○○行使權利，並由原告代位受領。
5. 被告丙○○贈與資金予被告甲○○之無償行為係於博達案發生前，相關投資人斯時對被告丙○○尚無損害賠償請求權，

被告丙○○自無詐害債權之可能，是前開無償贈與行為不可能損及相關投資人之債權。又縱認相關投資人於91年3月前對被告丙○○有近7億元之損害賠償債權，惟被告丙○○於91年初尚持有博達公司股份27,185,147股，依91年3月博達公司股份之月平均收盤價每股60.21元計算，前開股份之總市價高達16億3681萬7700元，是被告丙○○無償贈與資金予被告甲○○後，仍有充足之資力清償原告所主張近7億元之損害賠償債務。綜上，被告丙○○無償贈與資金予被告甲○○之行為，並未損及相關投資人之損害賠償債權，自不構成詐害債權行為，原告即不得依民法第244條第1項主張撤銷無償詐害債權之行為，並由原告代位受領。

6. 聲明：原告之訴及追加之訴均駁回，願供擔保請准宣告免為假執行。

(二)、被告丙○○辯以：

1. 原告追加丙○○為本案訴訟之當事人，核屬「當事人」之追加或變更，非屬「訴訟標的」之追加或變更，即無民事訴訟法第255條第1項第2款規定之適用。又原告業已自承本件訴訟對被告等人而言，非屬「固有必要共同訴訟」，且就原告先位確認訴訟觀之，本件訴訟若未追加丙○○為當事人，本判決之效力即未及於被告丙○○，本件亦非「類似必要共同訴訟」，故訴訟標的對被告等人而言，無須合一確定，亦無民事訴訟法第255條第1項第5款規定之適用；復就原告備位撤銷訴訟觀之，訴訟標的對被告等人而言，固有合一確定之必要，惟若准許追加丙○○為備位訴訟之預備被告，將使被告丙○○處於不確定之訴訟地位，嚴重侵害被告丙○○之程序保障權。
2. 被告丙○○匯款予被告甲○○，純屬夫妻間之無償贈與行為，匯款之目的係供被告甲○○償還上海銀行之貸款及購買RP債券之用。
3. 縱認相關投資人對被告丙○○有損害賠償請求權，惟原告於94年6月10日業已提起本院94年度重訴字第774號訴訟，以先位聲明請求確認被告丙○○對被告甲○○有1000萬元債權存在，備位聲明則請求撤銷被告丙○○與被告甲○○間之無償行為，然前開確認1000萬元債權存在訴訟與本件確認8000萬元債權存在訴訟之基礎事實相同，原告至遲於94年6月10日即已知悉被告丙○○有無償詐害債權行為之情事，惟原告遲至97年2月18日始追加原非當事人之丙○○為被告，並以備位聲明提起撤銷訴訟，顯逾民法第245條規定之1年除斥期間。

4.聲明：原告追加之訴駁回、願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

- (一)、被告丙○○自博達公司上市前即87年9月14日起至博達公司聲請重整日即93年6月15日止，皆任博達公司董事，並因涉嫌違反證券交易法等罪名，經士林地院93年度金重訴字第3號、高院95年度金上重訴字第4號刑事判決判處有期徒刑14年，併科1億8000萬元之罰金在案。又士林地院93年度金字第3號民事判決被告丙○○與博達公司應連帶賠償授與訴訟實施權人55億8058萬5913元，惟經被告丙○○就其中之1200萬元提起上訴。另原告與被告等人間確認1000萬元債權存在事件，業經本院94年度重訴字第774號、高院97年度重上更(一)字第179號民事判決原告勝訴在案，被告等人不服提起第三審上訴，亦經最高法院98年度台上字第1735號裁定駁回而告定讞，有相關判決影本在卷可稽（見本院卷(一)第42-47頁、第135-245頁、卷(三)第83-139頁、卷(四)第9-73頁、第110-115頁、第304-305頁）。
- (二)、被告丙○○先後於91年3月5日、92年1月14日、92年1月28日、92年1月29日、92年3月19日及93年4月6日自其在國泰世華商業銀行建成分行所開立之帳號為000000000000帳戶內，依序匯款4328萬1666元、3000萬元、3500萬元、3500萬元、1100萬元及2300萬元至被告甲○○之帳戶內，國票公司於92年6月25日亦匯款2825萬9700元至被告甲○○之帳戶內。又被告甲○○先後於92年5月26日及同年12月26日自其在第一銀行南京東路分行所開立之帳號為000000000000帳戶內，分別匯款1100萬元及4000萬元至被告丙○○之帳戶內，為兩造所不爭執，並有金管會94年11月22日金管檢七字第09400143 29號函文及所檢附之帳戶交易明細資料、資金流向表、存款往來明細表、資金流程圖、轉帳資料、存摺等件在卷可稽（見本院卷(一)第66-75頁、第278-280頁、卷(二)第3頁、第37頁）。
- (三)、被告甲○○未曾於博達公司任職，亦未因博達案遭檢察官起訴。
- (四)、被告丙○○華南銀行北投分行帳戶於92年6月26日轉帳繳納綜合所得稅1903萬1830元（見本院卷(二)第30-32頁）。
- (五)、被告丙○○於93年4月14日轉讓廣鎔公司股票2,466,000股予被告甲○○，業經被告甲○○受領，並有廣鎔公司97年5月6日廣文字第97051號函覆資料在卷可按（見本院卷(三)147-150頁）
- 四、兩造爭執之要旨(見本院卷(四)第76-77頁)：

原告主張被告丙○○對被告甲○○享有9000萬元之債權，其中1000萬元債權部分，業經本院94年度重訴字第774號民事判決原告勝訴確定，惟就其餘8000萬元債權部分，被告丙○○怠於行使權利，原告即得代位被告丙○○請求被告甲○○履行債務，或撤銷被告等人間所為之無償贈與行為，均由原告代位受領等語，惟為被告等人所否認，並以前揭情詞置辯，是本件爭點厥為：

- (一)、原告於本件訴訟有無訴訟實施權?
- (二)、被告甲○○與被告丙○○間8000萬元之法律關係是消費寄託、消費借貸、不當得利、或贈與?
- (三)、原告得否代位被告丙○○請求被告甲○○給付8000萬元，或撤銷被告等人間所為之無償贈與行為，並由原告代位受領?

五、本院得心證之理由

原告主張被告丙○○原為博達公司董事，其於博達公司上市前起至93年6月間止，進行虛偽交易循環、虛增銀行存款、編製不實財務報告及公開說明書等不法情事，並掏空博達公司資金，造成市場投資人受有損害；被告甲○○則為被告丙○○之配偶，其於前開不法行為期間內收受被告丙○○多筆合計達數億元之款項；被告丙○○對被告甲○○享有9000萬元之債權，怠於行使，致損及相關投資人之債權，原告於96年1月間就八千萬元債權聲請假扣押程序，詎被告甲○○聲明異議，並否認被告丙○○對其有債權，原告爰依民法第242條、強制執行法第120條第2項之規定提起本訴，請求確認被告丙○○對被告甲○○有八千萬元之債權、代位被告丙○○請求被告甲○○履行債務，並由原告代位受領。如被告丙○○對被告甲○○並無債權，惟被告丙○○無償贈與八千萬元予被告甲○○之行為，影響被告丙○○之清償能力，損及相關投資人之債權，原告亦得爰依民法第242條、第244條之規定，撤銷前開無償行為，並由原告代位受領。被告等否認原告之主張，並以前揭情詞置辯。茲就前揭兩造之爭點，分述如下：

- (一)、原告於本件訴訟有無訴訟實施權?
 1. 投保法第28條之立法目的，係因應證券市場求償案件特性而設，乃在於該等訴訟紛爭具有團體性、受害人數多但個別力量小，個人損害小但全體求償金額龐大，且具高度的專業性及技術性，故明文規範團體訴訟制度來解決此類問題。又，立法背景乃係參考消保法第50條，行政訴訟法第35條之規定，創設特殊型態團體紛爭合併解決機制。另依民事訴訟解決紛爭基本原則，凡類此訴訟若須相關投資人個別起訴，無謂

耗費龐大的司法資源外，更增加歧異判決之可能性，故應准許相關投資人授權原告進行訴訟，以一次解決紛爭。而本件相關投資人均依法授與訴訟實施權予原告，雙方除簽訂授與契約書外，更出具授權書，各該書面均載明「各項主張權利所必要之權利」等語，確已授與原告本件之訴訟實施權，並由原告代為進行相關法定程序。

2. 原告為依投保法第5條所設立之保護機構，為維護公益，於章程所定目的範圍內，對於造成多數證券投資人或期貨交易人受損害之同一證券、期貨事件，得由20人以上證券投資人或期貨交易人授與訴訟或仲裁實施權後，以自己之名義，起訴或提付仲裁，投保法第28條第1項前段定有明文，並有原告之九四年年報附卷可參（見本院卷(一)第12-37頁）。依原告與相關投資人所簽訂之「授與訴訟及仲裁實施權約定書」及「訴訟及仲裁實施權授與同意書」（見本院卷(一)第127-128頁、卷(二)第1頁、原告九十六年九月十四日之陳報狀及所附相關投資人之「訴訟及仲裁實施權授與同意書」影本一箱），相關投資人就被告丙○○涉嫌編製博達公司不實財務報告等相關違反證券交易法之案件授與原告訴訟實施權應包括：民事訴訟法第70條第1項但書之權限，及因博達公司案件進行強制執行、假扣押、假處分、受領款項、參與重整、參與破產等各項為主張權利所必要之權限，顯見相關投資人已將一切與博達公司案件有關主張權利之必要權限概括授與原告，且相關投資人之求償總額超過八千萬元。從而，原告於本院94年度執全助字第501號假扣押程序，聲請對被告甲○○財產於八千萬元之範圍內予以假扣押，嗣經被告甲○○依據強制執行法第119條第1項之規定，對本院96年2月9日所核發禁止收取之執行命令聲明異議（見本院94年度執全助字第501號卷），則原告依據強制執行法第120條第2項之規定，對被告等人提起本件訴訟，即屬原告於博達公司案件進行上開假扣押程序主張權利之必要措施，應在相關投資人所授與之訴訟實施權範圍內，故原告就本件有訴訟實施權。被告等以前開答辯，聲稱原告無訴訟實施權云云，洵無可採。至於追加丙○○為被告，亦屬有據，明同前，不另贅述。

(二)、被告間八千萬元之法律關係是消費寄託、消費借貸、不當得利、或贈與?經查:

1. 國票公司於92年6月25日匯款2825萬9700元予被告甲○○，該筆資金係被告丙○○出售博達公司股票後，購買國票公司RP債券，嗣該等RP債券解約後，國票公司即將2825萬9700元匯入被告甲○○之帳戶內，再由被告甲○○於92年7月11

日持前開資金購買RP債券等情，為兩造所不爭執，並有金管會94年11月22日函文所檢附之資金流程圖三（見本院卷(一)第75頁反面）可稽，堪信屬實，是原告主張前開2825萬9700元匯款之實質所有權人係被告丙○○，堪可採信。又被告甲○○承認其自91年3月5日起至93年4月6日止，陸續自被告丙○○處受讓資金1億7728萬1666元（計算式：4328萬1666元+3000萬元+3500萬元+3500萬元+1100萬元+2300萬元=1億7728萬1666元），有本院卷(二)第三頁之筆錄足稽，並有被告丙○○之存款明細表（見本院卷(一)第279-280頁）及前開金管會之資金流程圖三等可證，洵屬可取，復加計被告丙○○前開2825萬9700元之匯款，是被告丙○○業已移轉被告甲○○之款項達2億554萬1366元（計算式：1億7728萬1666元+2825萬9700元=2億554萬1366元）。

2. 被告等人固抗辯1億7728萬1666元之匯款均係被告丙○○無償贈與被告甲○○，供作償還被告甲○○之銀行貸款及購買RP債券之用云云，惟查，被告丙○○所為之前述7筆匯款即2億554萬1366元中，僅有1筆即91年3月5日之匯款4328萬1666元，係供被告甲○○償還短期擔保放款本息使用，惟其餘6筆匯款合計1億6225萬9700元（計算式：2億554萬1366元-4328萬1666元=1億6225萬9700元）被告甲○○已於他案訴訟中自認並無特定匯款用途，有高院97年度重上更(一)字第179號之民事判決在卷可稽（見本院卷(四)第113頁），復有上開金管會94年11月22日函文所檢附之資金流程圖所示（見本院卷(一)第75頁反面）佐證，依禁反言原則，洵得採信，被告前開辯稱，非可全信，理由如後述。次查，被告丙○○於92年1月14日、92年1月28日/92年1月29日匯款予被告甲○○之款項合計1億元（計算式：3000萬元+7000萬元=1億元），均由被告甲○○轉為購買國票公司RP債券，嗣上開RP債券於92年5月26日解約後，國票公司即匯款1億42萬9333元之金額予被告甲○○，被告甲○○於取得前開資金後旋即將其中1100萬元之資金同日匯入被告丙○○之帳戶內，並將其餘款項8943萬元購買萬通票券之附買回債務交易，嗣於92年12月26日，萬通票券公司之債券4000萬元部分解約後，萬通票券公司即將4000萬元之資金匯款予被告甲○○，被告甲○○復將前開4000萬元之資金同日匯款至被告丙○○之帳戶，有前開金管會94年11月22日函文所檢附之資金流程圖所示（見本院卷(一)第75頁）及被告丙○○農民銀行存摺（見本院卷(二)第37頁）足稽，益證被告間確有資金流用之情事。
3. 按當事人聲明之證據，其證據資料如何判斷，為證據之評價

問題，而當事人提出之證據應如何評價，在自由心證主義之下，係屬法院自由裁量權之範圍。因之法院在引用證據資料時，應不受是否對舉證人有利及他造曾否引用該項證據之限制，此即為證據共通原則。在普通共同訴訟人相互間，利害關係雖各自獨立，惟事實之真偽僅應有一存在，於同一訴訟程式就同一事實，應作相同之認定，若在共同訴訟人間就同一事實，因各共同訴訟人有無舉證或曾否參與該證據資料或承認與否，而作相異之認定，為兩種不同之判斷，顯與民事訴訟應認定真實事實之本旨有違，故而在普通共同訴訟中亦應有主張共通原則及證據共通原則之適用，方屬合理（最高法院86年度台上字第931號判決意旨參考）。本件被告甲○○固抗辯龔怡蓁、李月梅於調查筆錄所為之陳述，均係基於「犯罪嫌疑人」而非「證人」之身份，且龔怡蓁所述違背經驗法則，李月梅所述係為傳聞陳述，均不足採云云，惟查，證人即被告丙○○之秘書龔怡蓁在刑事案件偵查中證稱：「有一天丙○○告訴我說，我手上帳戶內的錢若有多(約一千萬元)就先匯到世華銀行建成分行丙○○帳戶(該帳戶存摺及印章交由甲○○保管，帳號00000000000)，再由甲○○那裡負責買中央公債，丙○○以甲○○名義買的中央公債約價值九千萬元，中央公債到期後，甲○○的秘書MAGAN王，會電話通知我續約，除非丙○○要用錢的時候，就會賣公債，把結算的錢匯回丙○○世華銀行帳戶(見本院卷(一)第56頁)」、「甲○○的秘書會跟我們講，錢會由世華銀行建成分行丙○○帳戶匯給甲○○，而這個帳戶事實上是甲○○保管存摺與印章(見本院卷(一)第63頁)」，足證被告丙○○係將其自有資金透過匯款之方式，在被告甲○○所開立之帳戶內進行債券交易之財務操作，被告甲○○則俟被告丙○○遇有資金缺口時，即會採取解約之方式賣出債券，並將所得之款項匯回被告丙○○之帳戶內，以供被告丙○○使用，是被告甲○○於92年5月26日及92年12月26日分別將債券解約所得之款項5100萬元(計算式:1100萬元+4000萬元=5100萬元，見本院卷(一)第75頁)匯入被告丙○○之帳戶內，即屬上開財務操作手法之階段行為，龔怡蓁之證述並無違反經驗法則之情事，堪可採信。又，龔怡蓁及李月梅所為之陳述，業經基於同一基礎事實之民事確定判決認定在案(見本院卷(四)第113頁)，且被告等人迄未舉證龔怡蓁及李月梅證述有何不可採信情事，僅空言抗辯龔怡蓁所述違背經驗法則，李月梅所述係為傳聞陳述云云，自非可採。

4. 被告甲○○復抗辯其於92年5月26日將1100萬元匯入被告丙

○○之帳戶內，係供繳納91年度綜合所得稅之用；於92年12月26日匯款4000萬元至被告丙○○之帳戶內，係供被告甲○○自己購買廣錄公司股票之用，資金並無相互流用云云。惟被告丙○○於92年6月26日所繳納之91年度綜合所得稅款為1903萬1830元（見本院卷(二)第30-32頁），與被告甲○○於92年5月26日所匯付之1100萬元未符，復審酌被告丙○○既有資力繳納91年度綜合所得稅款1903萬1830元，何故先匯款予被告甲○○後，再由被告甲○○匯款予被告丙○○，顯見被告甲○○匯付上開金額之目的，非僅單純為被告丙○○代付所得稅款，而係填補被告丙○○之資金缺口。又被告甲○○於92年12月26日匯款4000萬元予被告丙○○後，係先以被告丙○○之名義購買廣錄公司股票246萬6000股，前開事實既為被告甲○○所不爭執，顯見被告甲○○此部分之匯款行為，係供被告丙○○購買廣錄公司股票使用，而非自用，益證被告等人間確有資金相互流用之情事，至被告丙○○於購得上開廣錄公司之股票後，於93年4月14日轉讓被告甲○○（見本院卷(二)第181頁、卷(三)第147-150頁），核前開股票之轉讓日期與購買日期業已相距逾3個月，尚難憑以認定上開廣錄公司之股票自始係由被告甲○○所購買，是被告甲○○抗辯係秘書誤用被告丙○○名義購買廣錄公司股票云云，殊不足取。

5. 按寄託者，謂當事人一方以物交付他方，他方允為保管之契約；又寄託物為代替物時，如約定寄託物之所有權移轉於受寄人，並由受寄人以種類、品質、數量相同之物返還者，為消費寄託，自受寄人受領該物時起，準用關於消費借貸之規定；又寄託物為金錢時，推定其為消費寄託；又寄託物返還之期限，雖經約定，寄託人仍得隨時請求返還，民法第589條第1項、第597條、第602條第1項及第603條分別定有明文。本件被告丙○○將上開6筆匯款即1億6225萬9700元匯入被告甲○○帳戶之目的，既僅係利用被告甲○○之帳戶進行資金操作，被告丙○○並得依據其資金需求狀況，隨時請求被告甲○○匯回，業如前述，自應認被告間就上開6筆匯款成立消費寄託契約。又依金管會94年11月22日函文所檢附之資金流程圖所示（見本院卷(一)第75頁），被告甲○○於收受上開6筆匯款即1億6225萬9700元後，僅分別於92年5月26日及92年12月26日將其中之5100萬元（計算式：1100萬元+4000萬元=5100萬元）匯至被告丙○○之帳戶內，餘款1億1125萬9700元（計算式：1億6225萬9700元-5100萬元=1億1125萬9700元），則尚無證據可證被告甲○○業已返還予被告丙○○

○，是原告主張被告丙○○對被告甲○○至少有9000萬元之債權，自屬可取。另依前揭規定，被告丙○○依據消費寄託契約法律關係，得隨時請求被告甲○○返還尚餘之上開消費寄託款項1億1125萬9700元，惟被告丙○○怠於行使權利，故原告先提起本院94年度重訴字第774號訴訟請求確認被告丙○○對被告甲○○有1000萬元之債權存在，嗣提起本訴請求確認被告丙○○對被告甲○○尚有八千萬元之債權存在，洵屬有據，為有理由。

(三)、原告得否代位被告丙○○請求被告甲○○給付八千萬元，或撤銷被告等人間所為之無償贈與行為，並由原告代位受領？

1. 按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利，民法第242條前段定有明文。次按債權人代位行使債務人對於第三人之權利時，請求第三人向債務人為給付，雖其行使債權所得之利益係歸屬債務人，仍非不得代位債務人受領，最高法院90年度台上字第905號判決可資參照。被告甲○○雖提出被告丙○○於士林地院93年度金字第3號準備程序筆錄之證述（見本院卷(四)第320-333頁），並抗辯被告丙○○並未實際參與博達公司歷年財務報告或公開說明書之編制，即無製作虛偽不實財務報告或公開說明書情事云云，惟查，被告丙○○因涉及違反證券交易法等罪名，業經高院95年度金上重訴字第4號刑事判決判處有期徒刑14年，併科罰金1億8000萬元，且原告與被告等人間之損害賠償事件業經士林地院93年度金字第3號民事判決被告丙○○與博達公司應連帶賠償授與訴訟實施權人55億8058萬5913元，復審酌被告丙○○曾於93年10月29日於高檢署查緝黑金行動中心證稱：「謝世芳曾向我表示該年的營收無法達成原先營收目標的預期，有必要用其他的方法，例如虛增一些假交易來提昇公司獲利的數據等等，我當時雖然沒有反對他這麼做，但是我嚴格要求謝世芳，公司的錢一定要再轉回公司等等，於是博達公司才會發生從87年起有假交易充斥的情形。（見本院卷(四)第117頁反面）」，訴外人彭進坤於93年度偵字第5695號證券交易法案證稱：「（檢察官問：丙○○做假銷貨的目的為何？）應該是爲了要賺錢。她要做帳面上賺錢，她想辦法去滾資源。（見本院卷(四)第121頁）」、「（檢察官問：博達公司的高層，有哪些人有參與假銷貨的事？）除了我之外，還有丙○○，賴哲賢，劉德成說謝世芳有參與開會，應該就有。（見本院卷(四)第122頁）」，上開證據足認被告丙○○確有爲虛偽交易之不法情事，並有前述民、刑事判決在卷可據，非無可信，被告丙○○爲博達公司之負責人

，掌握該公司營運及財務等重大資訊，未及時公開，甚或虛偽不實，對於投資大眾，即屬不公，係可歸責於丙○○之事由，依民事訴訟法第二七七條但書規定，堪認因誤信或不知前開虛偽不實之相關投資人受有損害，對被告丙○○有損害賠償債權。又被告丙○○不爭執其於士林地院93年度金字第3號民事判決，僅就其敗訴之1200萬元聲明不服提起上訴（見本院卷(四)第76頁），是原告主張對被告丙○○有55億餘元之債權存在，自屬可取。另縱認被告甲○○抗辯被告丙○○於91年間有16億3681萬7700元之資產屬實（見本院卷(二)第70頁、第374頁反面），亦難認被告丙○○得以現有資產支應上開賠償金額。再者，被告丙○○於本件訴訟進行中，始終均抗辯其匯款係基於無償贈與被告甲○○，並一再抗辯其對被告甲○○並無債權，足證被告丙○○並無向被告甲○○請求返還前開消費寄託款項1億1125萬9700元之意思，揆諸前揭規定，原告為相關投資人保全債權，自得以自己名義代位被告丙○○請求被告甲○○返還上開消費寄託款項1億1125萬9700元中之8000萬元及加付法定遲延利息。是原告此部分之主張，洵屬有據，為有理由，且原告併請求代位被告丙○○受領上開給付，亦非無理，自應准許。

2.原告依據消費寄託法律關係所為之先位請求為有理由，業如前述，則其依據民法第244條第1項、第242條之規定所為之備位請求，本院不再審究，附此敘明。

六、綜上所述，相關投資人授與原告之訴訟實施權包含提起本件訴訟，而被告丙○○對被告甲○○有八千萬元之消費信託債權存在，原告依投保法第28條、民法第242條之規定，請求確認被告丙○○對被告甲○○有八千萬元債權存在，並請求被告甲○○給付被告丙○○八千萬元及自起訴狀繕本送達之翌日即96年6月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。又訴之預備合併，必先位之訴無理由，法院始應就備位之訴為裁判。如先位之訴有理由，法院即無庸就備位之訴為裁判。因本件原告先位之訴既為有理由，本院即無庸就其備位之訴另為裁判。

七、兩造均陳明願供擔保，以代釋明，聲請宣告假執行或免為假執行，經核與法律規定相符，爰分別酌定相當之擔保金額予以准許。

八、被告甲○○聲請傳訊被告丙○○到庭作證（見本院卷(四)第346-347頁），待證事實係以被告間資金移轉之原因關係為贈與法律關係、被告甲○○匯款予被告丙○○係被告甲○○認購廣錄公司股票云云，惟被告間於本件訴訟同屬被告且為夫妻

關係，被告丙○○之證言不無偏頗被告甲○○之虞，且被告丙○○具狀陳報，亦與被告甲○○之答辯（見本院卷(四)第82頁）雷同，該等辯解不可採，已如上述，自無再傳訊被告丙○○到庭作證之必要；又被告丙○○聲請調閱93年9月27日調查筆錄光碟錄音帶（見本院卷(四)第344-345頁），待證事實係被告丙○○未告知龔怡蓁匯款之目的、被告甲○○得自行決定如何使用贈與款、龔怡蓁93年9月27日於法務部調查局台北縣調查站之陳述不實，惟龔怡蓁之調查筆錄，業經高院97年度重上更(一)字第179號民事確定判決認定在案，依證據共通原則，未有顯不可採信情事，即無復調閱前開調查筆錄光碟及錄音帶之必要，附此說明。

九、本件判決之基礎事實已臻明確，兩造其餘之陳述及所提其他證據，經本院斟酌後，認為均於判決之結果無影響，亦與本案之爭點無涉，自無庸逐一論述，併此敘明。

十、結論，本件原告之訴為有理由，並依民事訴訟法第78條、第390條第2項、第392條第2項規定，判決如主文。

中 華 民 國 98 年 11 月 20 日
民事第四庭 法 官 周祖民

以上正本係照原本作成。

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。

中 華 民 國 98 年 11 月 20 日
書記官 黃瓊玉