

【裁判字號】105,台上,2060

【裁判日期】1051123

【裁判案由】請求侵權行為損害賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決

一〇五年度台上字第二〇六〇號

上訴人 財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心

法定代理人 邱欽庭

訴訟代理人 魏 薇律師

被上訴人 杜麗莊

林惠婷

林惠瑩

林以哲

共 同

訴訟代理人 孫正華律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國一〇五年五月十七日台灣高等法院更審判決（一〇四年度重訴更（一）字第二號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回台灣高等法院。

理 由

本件上訴人主張：元大證券投資信託股份有限公司（下稱元大投信）於民國九十四年初持有結構式債券（下稱結構債）新台幣（下同）二百七十六點九億元，經元大京華證券股份有限公司【下稱元京證券，於九十六年九月間為復華綜合證券股份有限公司（下稱復華證券）吸收合併，嗣再更名為元大證券股份有限公司（下稱元大證券）】債券部副總經理吳麗敏及原審被告林明義（被上訴人林惠婷、林惠瑩、林以哲之被繼承人），先於九十四年五月間協助元大投信處理面額四十八億餘元之結構債（下稱系爭四十八億元結構債）後，損失七億七千六百二十四萬五千一百五十六元，待處理之結構債為一百三十三點五億元。而被上訴人杜麗莊及其配偶馬志玲，自行或以他人名義持有元京證券之股權百分之八點六八，元大投信百分之五十三點八八。經元京證券所委任之致遠國際財務顧問股份有限公司（下稱致遠顧問公司）於九十四年六月間提出第一次企業評價報告，認元大投信股權鑑價區間為每股四十六點八三元至五十五點九五元間。杜麗莊及林明義（下稱杜麗莊等二人）竟隱瞞前開結構債處分之損失及結構債損失須由元大投信股東承擔之原則，故意透露元京證券並非首次購入元大投信股權，前次鑑價之價格為每股一百元，致遠顧問公司乃提出第二次企業評價報告，認元大投信股權鑑價區間為每股六十

點三五元至七十二點七一元間。杜麗莊等二人於九十四年六月間指示提出「元大投信處理結構債損益評估報告」，就已處理之系爭四十八億元結構債部分，記載大股東自行吸收損失，並稱其餘結構債部分計畫以發行「CBO」（即債券擔保受益憑證）方式處理，元大投信之結構債損益對其公司價值應無減損之虞，併同前揭第二次企業評價報告，於同年七月間向元京證券審計委員會及董事會提出增購元大投信股權案，經董事會決議以每股五十七元且總額不超過二十三億元範圍內購入元大投信股權。該股權交易案，因杜麗莊等二人虛增交易價格，使元京證券持有之元大投信股權增加，損失四億四千四百八十萬三千二百五十二元，致受有損害，該損害並由元大證券繼受。伊係依證券投資人及期貨交易人保護法（下稱投保法）設立之保護機構，已於九十九年六月二十二日函請元大證券之獨立董事為公司對杜麗莊等二人提起訴訟，而其迄未起訴，依投保法第十條之一規定，伊自得為元大證券提起本件訴訟等情。爰依公司法第二十三條第一項、民法第一百八十四條、第一百八十五條、第五百四十四條規定，求為命被上訴人連帶給付元大證券四億四千四百八十萬三千二百五十二元本息之判決。

被上訴人則以：投保法第十條之一第一項第一款之代表訴訟，本質為行使股東權利，元大證券於上訴人起訴時，僅有法人股東即元大金融控股股份有限公司一人，不生保護少數股東之情事，無從適用公司法第二百十四條所定代表訴訟權之規定。又股東僅係犯罪之間接被害人，不得提起刑事附帶民事訴訟，故上訴人不得適用上開規定，代表行使不存在之股東代表訴訟權。又投保法第十條之一係於九十八年五月二十日日增訂，經公布自同年八月一日施行，無另定得溯及適用之明文，而該規定，另創設「保護機構」得不受公司法第二百十四條限制而以保護機構身分代表訴訟，已涉及變更行使實體法上提起訴訟之主體，為兼顧交易安全，並符法治國家法之安定性及既得權益信賴保護之要求，不適用程序從新原則，不能溯及既往。系爭八十七點五億元結構債，係因行政院金融監督管理委員會（下稱金管會）指示改變加速處理系爭結構債，屬法律風險，非任何人出面協助處理結構債時所能預見，損益情形應以全部結構債最終處理情形為斷，不應以結構債分批處理情形任意切割。元京證券自九十四年間起，協助元大投信處理結構債共二百三十五點九億元，迄九十九年六月三十日止之損益情形，係獲利二億九千五百十九萬九千零九十元，並無損害，上訴人僅憑個別交易之高低，率爾認定元京證券受有損害，與事實不符。元京證券截至九十四年底，處理八十七點五億結構債之實際損失僅有八千萬零三百四十九元，遠低於合法應分攤金

額一億二千九百零三萬一千八百二十三元，足見元京證券並未因處理八十七點五億結構債，而有不法分損。既已取回所謂超額分攤款項，則縱認曾受損害，該損害早就獲得填補，難認迄今仍存有終局損害等語，資為抗辯。

原審審理結果以：元京證券乃因杜麗莊等二人犯罪而受損害之人，上訴人依投保法第十條之一及公司法第二十三條等相關規定，為元大證券提起附帶民事訴訟請求被上訴人連帶賠償該公司之損害，合於刑事訴訟法第四百八十七條之規定。查林明義生前僅係由兆源投資股份有限公司（下稱兆源公司）依公司法第二十七條第一項規定，指派至元京證券之法人董事代表，有九十四年六月三十日改派書在卷為憑，且為兩造所不爭執，即元京證券之董事為兆源公司，林明義僅為其履行輔助人，該委任關係存在於兆源公司與元京證券間，林明義既非元京證券之董事，上訴人不能依投保法第十條之一第一項第一款規定，向林明義之繼承人林惠婷、林惠瑩、林以哲為本件請求。次查，九十四年九月五日，元京證券購入元大投信股權合計三千八百六十八萬八千四百八十一股，雖使其對於元大投信之股權自百分之二十點七二提高至百分之八十三點一九，惟因九十五年二、三月間金管會檢查局派員至元京證券業務檢查，發現上開增購元大投信股權，而提高結構債分攤損失比例之情，經金管會檢查局要求，吳麗敏簽呈經張立秋、杜麗莊批定，已將元京證券就系爭八十七點五億元結構債損失分攤比例，由百分之八十三點一九調降至百分之二十點七二等情，此為兩造所不爭執，並經原法院九十九年度金上重訴字第四二號刑事判決認定。元京證券損失分攤之比例，已經回復至其在增購元大投信股權前所應分攤損失之狀態，自無因杜麗莊等二人處理增購元大投信股權之行為，受有任何損害，其二人即無賠償義務可言。況嗣後處理系爭八十七點五億結構債，依會計師之專案查核報告為獲利二億九千五百九十九萬九千零九十元，並未受有損害，自不得請求賠償。至元京證券依原持有百分之二十點七二元大投信股權，分攤之損失八千萬零三百四十九元部分，則係金管會為免引發市場系統性風險，於九十三年十一月初，成立因應專案小組，於九十四年二月間下達「各投信公司出清處理結構式債券時須符合法令、不可讓基金投資人受損、若有損失由投信公司股東承擔等原則」三大處理原則為之。此部分元京證券所應分攤之損失，為其原持有元大投信股權所應分攤之損失，與杜麗莊等二人處理增購元大投信股權之行為間，無因果關係。且非九十九年度金上重訴字第四二號刑事判決認定：「杜麗莊、林明義明知元大投信處理結構債未來可能產生損失，元京證公司如增購該公司持股可能會增加分攤損失之比例，未揭露而予隱瞞，使元京證公

司董事會無從就增購之必要性或時機選擇判斷或設下可免除增加分攤損失比例之交易條件，逕予通過增購案，致元京證公司因該增購案受有損害四億四千四百八十萬三千二百五十二元」之犯罪事實範圍，自不能於本件附帶民事訴訟，請求賠償。再查，系爭二十八億元結構債部分，元大投信「預計」損失為一億八千四百零二萬三千七百八十二元；第二案即系爭十八億元結構債部分，賣斷損失一億一千四百十二萬元；第三案中採發行證券化商品CB0方式處理。據此，可知第二案固有損失，但第一案僅為預計損失，並無實際損失之數額，第三案於發行證券化商品後損益如何，亦未見上訴人舉證說明。是上開九十四年間估算元大投信處理旗下基金相關結構債「損失」，僅屬會計帳目上所列之財務損失，並非實際發生之損失。且元京證券係因持有元大投信股權，協助處理系爭結構債，並於處理結構債發生損失時依比例分攤，而處理系爭結構債時，可能部分發生損害，部分獲有利益，依損益相抵規定，自應以整體結構債處理結算後，因增加元大投信股權所生之損失分攤，而為認定，不能僅以部分結構債處理之結果，認定為本件之損害，上訴人主張元京證券以加權平均持股百分之四十一點五四計算，增加分攤損失五千五百七十七萬七千二百八十七元云云，已無可採。此外，上訴人經曉諭提出元京證券因杜麗莊等二人處理增購元大投信股權所受損害之證據，仍查無其他事證可以證明，上訴人請求賠償，洵屬無據。元京證券既未因杜麗莊等二人增購元大投信股權之行為而受有損害，上訴人不得請求賠償，則其二人有無「重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項」事由存在，即毋庸再予論斷。從而，上訴人依投保法第十條之一規定，為元大證券提起本件訴訟，依公司法第二十三條第一項、民法第一百八十四、一百八十五、五百四十四條規定，請求被上訴人連帶給付元大證券四億四千四百八十萬三千二百五十二元本息，為無理由等詞，為其判斷基礎。

按因故意或過失不法侵害他人之權利者，應負損害賠償責任，民法第一百八十四條第一項定有明文，而不法行為人不因其與被害者間有無一定身分關係而有不同，凡其不法行為對被害人造成損害者，即須負損害賠償之責。經查，林明義係由兆源公司依公司法第二十七條第一項規定，指派至元京證券之法人董事代表，為原審確認之事實，則林明義既已任元京證券之法人董事代表，即有行使該公司董事之職權，除應盡公司董事善良管理人之注意義務外，其行使職權如有不法侵害元京證券之權利者，亦應依侵權行為法律關係負損害賠償責任，不因其是否係形式上為其他法人之董事代表而有不同。上訴人既併依侵權行為法律關係為請求，乃原審以林明義為兆源公司之代表董事，係履行輔助人，其委任

關係存在於兆源公司與元京證券間為由，認上訴人不能依投保法第十條之一第一項第一款規定，向林明義為請求，而恣置侵權行為法律關係不論，於法自有違誤。次按損害如於行為時確已發生，倘未填補損害或免除債務之行為，不因其後有其他偶然因素或獨立之不確定原因介入而謂損害未曾發生，進而免除行為人之填補損害責任。經查，元京證券於九十四年九月購入元大投信股權時，杜麗莊等二人隱瞞元大投信處理結構債未來可能產生損失，元京證券如增購元大投信股權，可能會增加分攤損失之比例，致元京證券董事會無從正確判斷增購必要性，或為其他交易條件之爭取，逕予通過增購案等情，為原審依刑事判決所認定之事實。果爾，倘如刑事判決所認定該犯罪行為致元京證券受有損害四億四千四百八十萬三千二百五十二元屬實，依上說明，杜麗莊等二人即應負損害賠償責任。至杜麗莊等二人因應金管會檢查局之要求，調降元京證券之結構債分攤損失至百分之二十點七二，乃該公司董事會因錯誤判斷而以不相當之價格購入元大投信股權後之作為；另元大投信原持有結構債最終處理結果，縱未虧損，而有盈餘，亦係另一偶然因素或獨立不確定之原因，與行為人無關，自不能因其後市場因素之偶然條件發生，使元京證券未虧損，即謂行為人之行為與損害無因果關係或損害業已填補。原審逕以元京證券損失分攤之比例，已經回復至其在增購元大投信股權前所應分攤損失之狀態，自無因杜麗莊等二人處理增購元大投信股權之行為，受有任何損害等詞，為不利上訴人之判決，於法亦有未合。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇五 年 十 一 月 二十三日

最高法院民事第七庭

審判長法官 沈 方 維

法官 吳 謀 焯

法官 詹 文 馨

法官 周 玫 芳

法官 魏 大 曉

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇五 年 十 二 月 九 日

v