

裁判字號：最高法院 100 年台上字第 1672 號民事判決

裁判日期：民國 100 年 10 月 06 日

裁判案由：返還債權

最高法院民事判決 一〇〇年度台上字第一六七二號

上訴人 許敏彥

訴訟代理人 吳瑞堯律師

被上訴人 花蓮水泥工業股份有限公司

法定代理人 康德興

上列當事人間請求返還債權事件，上訴人對於中華民國一〇〇年三月十八日台灣高等法院花蓮分院第二審判決（九十九年度上字第一三號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回台灣高等法院花蓮分院。

理 由

本件上訴人主張：伊前將對泰和水泥工業股份有限公司（下稱泰和水泥公司）之抵押債權新台幣（下同）二百七十萬元，及泰和水泥公司所有坐落花蓮縣〇〇鎮〇里〇段一〇四之三四地號土地之第一順位最高限額抵押權（下稱系爭抵押權），讓與被上訴人，已通知債務人泰和水泥公司，並辦妥移轉登記，同時簽立切結書，約定日後如伊要求被上訴人將系爭抵押權及所擔保之債權移轉返還時，被上訴人應無條件配合。茲伊於民國九十八年六月二十三日即曾發存證信函予被上訴人，要求其應依切結書之約定，將前開抵押權所擔保之債權即本金二百七十萬元暨該債權所延生之利息、遲延利息暨違約金等移轉返還予伊，詎被上訴人公司迄今均置之不理，爰依切結書請求被上訴人返還，若被上訴人不承認切結書，則被上訴人自伊受讓系爭抵押債權及抵押權，乃無法律上原因，依不當得利之法律關係，亦應返還等情，求為命被上訴人將系爭抵押權所擔保之債權即二百七十萬元及利息、遲延利息暨違約金移轉返還於伊之判決。

被上訴人則以：伊公司於八十五年四月八日起由上訴人為董事長，八十八年六月二十一日上訴人將系爭抵押權及債權轉讓予伊，作為應繳股款之一部分；且系爭切結書未經董事會決議，應為無效等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回上訴人之上訴，無非以：上訴人主張之兩項訴訟標的於訴訟上之關係應係選擇合併。且上訴人主張之前開事實，雖提出切結書為證，核系爭切結書內容記載上訴人將系爭抵押債權讓與被上訴人公司，係使被上訴人公司得以有優先權之抵押債權對債務人泰和水泥公司之不動產繼續執行，並約定上訴人得隨時請求返還云云，惟此遭被上訴人所否認，然上訴人除此切結書外，並無其他董事會議紀錄證明被

上訴人公司董事會議曾作此決議。切結書僅有時任被上訴人公司法定代理人之上訴人代表被上訴人公司簽章，不具契約形式，尚難據此切結書作為請求權之根據。又上訴人自認被上訴人公司各股東均未實際出資之事實，並引用該院九十二年度上訴字第七四號及最高法院九十五年度台上字第二八九八號刑事判決為據；再者依據被上訴人提出上訴人於九十二年六月二十三日親筆書呈原審九十二年度上訴字第七四號偽造文書一案之上訴理由補充狀中，其中載明「貳：花蓮水泥工業股份有限公司（下稱花蓮水泥公司）部分：一、．．．二、．．．三、．．．以下是花蓮水泥公司股東在公司成立後將持有泰和水泥公司債權讓與花蓮水泥公司之金額，．．．許敏彥．．．二百七十萬元。四、花蓮水泥公司於民國八十五年五月提出聲明承受泰和水泥公司執行拍賣之土地．．．」等內容及土地建物異動清冊（最高限額抵押權移轉登記之情形），作為證明上訴人坦承繳付被上訴人公司二百七十萬元係屬股款，且以被上訴人公司之債權聲明承受債務人泰和水泥公司拍賣之土地，並經調閱該卷無誤。而上訴人在被上訴人公司之認股金額為一千五百六十萬元，又有該公司設立登記事項卡及董、監事名單可徵，則被上訴人受讓系爭抵押債權，尚非無法律上之原因，而上訴人復未能舉證被上訴人公司有何不當得利，則上訴人依據不當得利之法律關係請求被上訴人公司返還系爭抵押債權，亦無理由。綜上，系爭切結書記載之內容，上訴人無任何證據可以佐證，上訴人依據切結書之法律關係請求被上訴人公司返還系爭抵押債權，並無理由，應予駁回。另系爭切結書之內容既無法證明為真實，被上訴人公司受讓系爭抵押債權又非無法律上之原因，上訴人復未舉證被上訴人公司取得系爭抵押債權有何不當得利之情形，則上訴人另依不當得利之法律關係請求被上訴人公司返還系爭抵押債權，亦無理由，應併予駁回等詞，為其判斷之基礎。

惟按董事為自己或他人與公司為買賣、借貸或其他法律行為，應由監察人為公司之代表，公司法第二百二十三條定有明文。該條規定旨在禁止雙方代表，以保護公司之利益，非為維護公益而設，自非強行規定，故董事與公司為法律行為違反該規定，並非當然無效，倘公司事前許諾或事後承認，對公司亦生效力。查系爭切結書之立書人為兩造，即上訴人許敏彥，與被上訴人花蓮水泥公司、法定代理人許敏彥（見原審卷第八九頁反面）。其內容記載，上訴人將系爭抵押債權讓與被上訴人公司，為使被上訴人公司得以有優先權之抵押債權對債務人泰和水泥公司之不動產繼續執行，上訴人得隨時請求返還。果爾，系爭切結書之約定係兩造間之法律行為，雖未由監察人代表被上訴人公司，惟未經被上訴人公司事前許諾或事後承認，始不生效力。原審以系爭切結書僅有時任被上訴人法定代理人之上訴人代表被上訴人簽章，不具備契約之形式，非無可議。其次，上訴人於原審一再主張：系爭切結書係由董事廖芳卿提議及書寫，伊於刑事案件之上訴理由補充狀，實係因違反公司法等罪嫌被起訴，所作之答辯，原審刑事庭

審理後，認與事實不符而未予採納，伊因而被判刑確定；況刑案告發人邢海鵬之告發狀，亦認被上訴人公司股金均係由永逸會計師事務所經理高守成代墊，各股東均未實際出資；伊於刑事案件亦表示被上訴人公司成立後，欲以股款向各股東收購對泰和水泥公司之債權等語，並提出告發狀、起訴書、刑事判決為證（見一審卷第四七、四八頁，原審卷第九三至一二八頁），此項攻擊方法是否可採，攸關上訴人讓與系爭抵押債權予被上訴人，是否係為繳付股款二百七十萬元，被上訴人公司受讓有無法律上之原因，原審恕置不論，遽為不利於上訴人之論斷，自有理由不備之違法。又本件上訴人係以單一聲明，主張切結書為先位訴訟標的，不當得利為後位訴訟標的，就各訴訟標的定有先後順序，屬類似預備訴之合併，原審認係選擇訴之合併，亦有未合。上訴論旨，指摘原判決不當，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 一〇〇 年 十 月 六 日

最高法院民事第三庭

審判長法官 許 澍 林

法官 黃 秀 得

法官 鄭 雅 萍

法官 魏 大 皖

法官 陳 國 禎

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 十 月 十 八 日

m