

臺灣臺中地方法院民事判決

112年度訴字第2294號

原告 弘曆實業有限公司

法定代理人 黃長琄

訴訟代理人 黃秀惠律師

被告 許琴琴

訴訟代理人 馬叔平律師

上列當事人間請求返還借款事件，本院於民國113年1月15日言詞  
辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新台幣伍佰萬元，及自民國一一二年十月六  
日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之九十八，餘由原告負擔。

四、本判決第一項於原告以新台幣壹佰陸拾陸萬柒仟元供擔保  
後，得假執行。但被告如於假執行程序之執行標的物拍定、  
變賣或物之交付前，以新台幣伍佰萬元為原告預供擔保後，  
得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴(第1項前  
段)。……。被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言  
詞辯論者，視為同意變更或追加(第2項)。」，民事訴訟法  
第255條第1項前段及第2項定有明文。原告起訴時原依民法  
消費借貸法律關係請求被告返還借款新台幣(下同)500萬  
元，嗣於民國112年12月11日言詞辯論期日當庭以言詞主張  
原借貸契約係自始給付不能，契約無效為由，追加契約無效

01 為請求權基礎，而被告對於本院詢問原告在程序上追加請求  
02 權基礎乙事之意見時，並未表示不同意，僅稱：「契約並無  
03 自始無效之問題」乙語，並經記明筆錄在卷(參見本院卷第1  
04 20頁)。是本院認為被告既對原告在程序上所為訴之追加未  
05 明確為反對之表示，即屬就原告所為訴之追加無異議，而為  
06 本案之言詞辯論，依前揭法條第2項規定，視為同意追加，  
07 故原告所為訴之追加應為合法，先予敘明。

08 貳、實體部分：

09 一、原告方面：

10 (一)原告起訴主張：

11 1、被告係原告法定代理人黃長琄之前二嫂(即黃長琄二哥黃  
12 長慶之前妻)，被告因經商屢屢賠錢，經常透過黃長慶向  
13 原告調度資金，黃長琄於取得另一股東同意後，即以原告  
14 名義陸續匯款至黃長慶經營之東方聯運有限公司，再由黃  
15 長慶交付被告使用，金額共計685萬5000元。嗣原告為保  
16 障債權，乃於107年9月1日與被告簽訂借貸契約書，因被  
17 告僅承認黃長慶交付借款500萬元，故兩造簽立借貸契約  
18 之借款金額為500萬元(下稱系爭契約)。另因被告向黃長  
19 琄私下借款頗鉅，黃長琄於借貸契約書約定被告應將其持  
20 有之炬亭有限公司(下稱炬亭公司，但商號營業名稱：小  
21 胖鮮鍋)股份48%移轉予原告，炬亭公司股東分紅亦歸原告  
22 取得，借款期限則算至炬亭公司股份48%轉移給原告之日  
23 為止。

24 2、詎被告遲未依約將炬亭公司股份48%移轉予原告，答應付  
25 給原告之股東分紅亦未如數給付，迄至112年7月1日炬亭  
26 公司因經營不善而辦理停業，而「商號如於停業期間屆滿  
27 時，認有再行停業之必要，自得重新再為停業登記之申  
28 請，且無次數上之限制」(參見經濟部85年7月16日經商字  
29 第85213198號函)，故公司宣布停業後，無異使公司負責  
30 人可脫逃辦理解散清算之連帶責任，實質上與解散無異，

01 故炬亭公司股份48%應移轉予原告之約定已無履行實益可  
02 言。

03 3、系爭契約依文義記載，並未就原告之借款返還請求權於何  
04 時清償期屆至之日期予以明定，僅約定「炬亭公司股份4  
05 8%移轉給原告之日」為清償期限，顯見系爭契約就債務之  
06 清償期日乃繫於不確定之事實(預期於此事實發生後開始  
07 履行)，而炬亭公司既因經營不善而辦理停業，則參照最  
08 高法院108年度台上字第1940號及110年度台上字第482號  
09 等民事裁判意旨，該事實到來已確定不發生，應認被告返  
10 還500萬借款之期限已屆至，原告得依民法消費借貸法律  
11 關係請求被告返還借款500萬元。

12 4、又依炬亭公司各股東簽署「小胖鮮鍋崇德店合資意向書」  
13 (下稱合資契約)，其中第4條第2項約定除非經全體股東  
14 同意，不得請求分拆並不得私自出售其股權，或提供為擔  
15 保設定任何他項權利等行為，故系爭契約於簽訂時即自始  
16 給付不能，原告亦得主張系爭契約自始無效，請求被告返  
17 還500萬元。

18 5、並聲明：(1)如主文第1項所示。(2)願供擔保請准宣告假  
19 執行。

20 (二)對被告抗辯之陳述：

21 1、系爭契約之清償期限為炬亭公司股份48%移轉予原告為  
22 止，而炬亭公司已辦理停業，並與房東提前終止租約，此  
23 有經公證之終止租賃契約同意書為證，且原告曾至炬亭公  
24 司原營業登記地址拍攝現狀，火鍋店裝潢全部拆除，該址  
25 已由房東另行出租予其他業者，而該業者目前正在重新裝  
26 潢，此有原證4照片可證，故炬亭公司已形同解散，自無  
27 再予復業之可能。

28 2、兩造簽訂系爭契約時，原告不知炬亭公司內部之合資契約  
29 有除非經全體股東同意，禁止股東之股權轉讓約定存在，  
30 原告事後自炬亭公司負責人畢致平處得知此訊息及取得合  
31 資契約書，故系爭契約簽訂時被告即處於自始給付不能之

01 狀態，爰追加契約自始無效為請求權基礎。倘原告自始知  
02 悉合資契約有禁止股權移轉之約定，即不可能與被告簽訂  
03 系爭契約及要求被告移轉炬亭公司之股權，更不可能與被  
04 告合意誤用「借貸契約」為名稱。

05 3、系爭契約第3條第3項約定之股東分紅係作為借款利息，而  
06 原告否認被告有按期給付炬亭公司股東分紅之情事，且  
07 「小胖鮮鍋」實際上係由被告經營。

## 08 二、被告方面：

09 (一)原告提出原證2即系爭契約名稱雖為「借貸契約書」，但  
10 細究其內容，可知立契約書人間權利義務關係與借貸契約  
11 構成要件不符，此從系爭契約第2條「借貸契約期限」約  
12 定：「自107年9月1日起，至乙方(即被告，下同)將所持  
13 炬亭公司(下稱丙公司)股份(佔丙公司發行股份總數48%)  
14 轉移至甲方(即原告，下同)為止。」；第3條「抵押品」  
15 約定：「乙方將所持丙公司之股份作為抵押，佔丙公司發  
16 行股份總數48%。」等情。而依一般商業習慣，「抵押  
17 品」之作用在於擔保債權人之債權，當債務人未依約履行  
18 其義務時，債權人得就抵押品受清償，但系爭契約竟約定  
19 「借貸期限」以被告將抵押品移轉至原告為止，此項約定  
20 根本無從發揮抵押品之擔保債權功能。又系爭契約之性質  
21 若為借貸契約，為何未約定債務人即被告返還借用500萬  
22 元之方法？因借用人於消費借貸期限屆滿後返還借用物，  
23 乃為借貸契約本質，兩造竟未具體約定顯與常理不符。

24 (二)系爭契約係以「炬亭公司百分之48股份」為標的之買賣契  
25 約，茲說明如次：

26 1、依系爭契約第1條、第2條及第3條第1項約定，兩造間無非  
27 係「原告給付被告500萬元」及「被告移轉炬亭公司百分  
28 之48之股份予原告」為內容，其真意應為原告給付被告之  
29 500萬元作為受領被告移轉炬亭公司股份之對價，即系爭  
30 契約應為原告向被告購買「炬亭公司百分之48股份」而成  
31 立之買賣契約。

- 01 2、系爭契約第3條第3項約定：「自107年9月1日起，丙公司  
02 對乙方配發之股東分紅，必須如數匯款至甲方指定帳  
03 戶。」，而受領股東分紅為股東依其持股享有之股東權，  
04 與同條第1項約定相互比對，足見前開約定目的在於使原  
05 告依系爭契約取得炬亭公司股東之地位，即兩造間並非將  
06 炬亭公司百分之48股份做為借貸契約之抵押品，而係使原  
07 告取得前開股份，故系爭契約之性質為買賣契約，原告給  
08 付500萬元應為買賣價金，而非消費借貸契約之借用物，  
09 原告自無請求被告返還之權利。
- 10 3、被告承認炬亭公司之股份不得移轉，是兩造於簽署系爭契  
11 約時皆明知上情，在系爭契約之履行係以「使原告實際取  
12 得炬亭公司股東權利」方式為之，此從系爭契約第3條第3  
13 項特別約定：「乙方在丙公司之相關權利義務悉由甲方承  
14 擔」，並在同條項約定：「自107年9月1日起，丙公司對  
15 乙方配發之股東分紅，必須如數匯款至甲方指定帳戶。」  
16 ，故每當被告收取炬亭公司股東紅利後，即依約轉交原告  
17 或黃長琄，此由被告用以受領炬亭公司股東紅利之上洋全  
18 球有限公司(下稱上洋公司)台中商業銀行西屯分行帳戶之  
19 存款交易明細(被告以上洋公司入股原告公司，參見被證1  
20 第1頁至第8頁螢光筆畫記處)，被告取得股東紅利收入  
21 時，立即以相同數額匯出款項至原告弘曆公司及纖米股份  
22 有限公司玉山銀行大墩分行帳戶即可證明(黃長琄亦為纖  
23 米股份有限公司之董事，參見被證1第9頁至第14頁)。
- 24 4、黃長琄亦曾簽發被證2即聲明書，表明其代表炬亭公司股  
25 東許琴琴前往小胖鮮鍋崇德店執行設備點交，並於該聲明  
26 書第2條載明：「炬亭公司即日起開始進行清算事宜，清  
27 算期間如有需股東按應有部分比例再行出資清償欠款、貨  
28 款與其他應付款項，本人願按照炬亭公司清算之結果就股  
29 東許琴琴應負擔之部分負連帶責任。」等語，足見兩造之  
30 真意在於使原告取得與被告作為炬亭公司股東相同之權

01 利，更使黃長琍負擔與被告作為炬亭公司股東相同之義  
02 務。

03 5、系爭契約為股東買賣契約，即使合資契約第4條第2項有非  
04 經全體股東同意，禁止股權移轉之約定存在，亦屬系爭契  
05 約是否有給付不能之問題，即系爭契約之性質與合資契約  
06 第4條第2項約定無關。

07 (三)倘系爭契約為借貸契約，何須特別約定各種股東權利義務  
08 之移轉，甚至連股東紅利之收取直接移轉予原告？此與一  
09 般社會生活經驗有違，益見系爭契約雖名為借貸契約，實  
10 為股權買賣契約，被告係以出賣人身分受領買賣價金，自  
11 無返還之義務。

12 (四)並聲明：原告之訴駁回。

### 13 三、兩造不爭執事項：

14 (一)兩造於107年9月1日簽訂系爭契約，契約第1條記載被告確  
15 有受領原告給付之500萬元，第2條「借貸契約期限」約  
16 定：「自107年9月1日起，至乙方將所持丙公司股份(佔丙  
17 公司發行股份總數48%)轉移至甲方為止。」；第3條「抵  
18 押品」約定：「乙方將所持丙公司之股份作為抵押，佔丙  
19 公司發行股份總數48%(第1項)。於契約期間內，乙方非經  
20 甲方同意，不得處分抵押品(第2項)。自107年9月1日起，  
21 丙公司對乙方配發之股東分紅，必須如數匯款至甲方指定  
22 帳戶。乙方在丙公司之相關權利義務悉由甲方承擔(第3  
23 項)。……。乙方原簽訂之合資契約所有權利義務亦全部  
24 由甲方承擔(第5項)。」。

25 (二)被告曾與畢致平等入簽訂合資契約，共同出資經營「小胖  
26 鮮鍋」，被告持股為48%，以畢致平為合資企業負責人。  
27 又合資契約第4條第2項約定：「合資財產在合資關係存續  
28 中，各合資人不得請求分拆並不得私自出售其應有部分，  
29 或提供為擔保設定任何他項權利等行為。但合資人為保全  
30 合資財產之充實及穩固，如經全體合資人同意者，不在此  
31 限。」，即炬亭公司之股份非經全體股東同意不得移轉。

01 (三)炬亭公司於106年10月17日設立登記，於112年7月1日申請  
02 停業，期間至113年6月30日止。又炬亭公司營業登記地址  
03 所在房屋已於112年5月31日與房東終止租約，並將室內裝  
04 潢拆除完畢，該房屋亦由房東另行出租他人使用。

05 (四)原告提出系爭契約、合資契約及終止租賃契約同意書皆為  
06 真正。

#### 07 四、兩造爭執事項：

08 (一)系爭契約之性質究為金錢借貸契約或股權買賣契約？

09 (二)原告依民法消費借貸契約法律關係請求被告返還借款500  
10 萬元及其法定遲延利息，是否可採？

#### 11 五、法院之判斷：

12 (一)查民事訴訟法第279條第1項規定：「當事人主張之事實，  
13 經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法  
14 官前自認者，無庸舉證。」，而當事人或其訴訟代理人於  
15 訴訟上所為之自認，於辯論主義所行之範圍內有拘束當事  
16 人及法院之效力，法院應認其自認之事實為真，以之為裁  
17 判之基礎，在未經當事人合法撤銷其自認前，法院不得為  
18 與自認之事實相反之認定(參見最高法院101年度台上字第  
19 1029號民事裁判意旨)。原告主張兩造於上揭時間簽訂系  
20 爭契約，被告已受領原告交付之500萬元，約定契約限為  
21 被告將其持有炬亭公司股份(佔已發行股份總數48%)移轉  
22 至原告為止，而被告與畢致平等人簽署共同經營「小胖鮮  
23 鍋」之合資契約，其中第4條第2項約定非經全體股東同  
24 意，合資人不得私自為股權之移轉；又炬亭公司已於112  
25 年7月1日申請停業，「小胖鮮鍋」原營業登記地址所在房  
26 屋租約已經終止，營業處所室內裝潢已全部拆除，房東復  
27 已另行出租他人使用等事實，已據其提出系爭契約、合資  
28 契約、終止租賃契約同意書及現場照片各在卷為憑，亦為  
29 被告不爭執，並提出答辯書狀及記明筆錄在卷(參見本院  
30 卷第95、120、121、133頁)，是依前揭民事訴訟法第279  
31 條第1項規定及最高法院101年度台上字第1029號民事裁判

01 意旨，應發生被告自認之效力，此項自認即有拘束兩造當  
02 事人及法院之效力，法院應認被告自認之事實為真正，並  
03 據為裁判之基礎，在未經被告合法撤銷其自認前，法院不  
04 得為與自認之事實相反之認定，是原告此部分主張自堪信  
05 為真實。

06 (二)系爭契約之性質應為消費借貸契約，而非股權買賣契約：

07 1、又民法第98條規定：「解釋意思表示，應探求當事人之真  
08 意，不得拘泥於所用之辭句。」，而解釋契約，如契約文  
09 字已表示當事人之真意，無須別事探求者，即無須反捨契  
10 約文字而更為曲解。是以，倘契約約定明確，其內容又無  
11 違反公序良俗、強制規定，或顯然違反誠信原則之情形，  
12 當事人即應受契約約定之拘束，而無「常情」適用之餘地  
13 (參見最高法院97年度台上字第1676號民事裁判意旨)。另  
14 民法第474條亦規定：「稱消費借貸者，謂當事人一方移  
15 轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種  
16 類、品質、數量相同之物返還之契約(第1項)。當事人之  
17 一方對他方負金錢或其他代替物之給付義務而約定以之作  
18 為消費借貸之標的者，亦成立消費借貸(第2項)。」，是  
19 稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有  
20 移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當  
21 之。是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之  
22 交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當  
23 事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意  
24 思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任  
25 (參見最高法院98年度台上字第1045號民事裁判意旨)。

26 2、原告主張兩造於上揭時間簽訂之系爭契約屬性為消費借貸  
27 契約乙節，雖為被告所否認，並以上情抗辯。惟依系爭契  
28 約抬頭記載為「借貸契約書」，前言亦載明「茲因『借  
29 款』事宜，……」，第1條記載「貸款金額」及「甲方貸  
30 與乙方」，第2條記載「借貸契約期間」等情，可見兩造  
31 間於簽訂系爭契約時，依其上文義已明確表示為借貸契



約，借款金額為500萬元，該筆款項已由被告受領無誤，且被告提供其持有炬亭公司之48%股份做為借款之擔保(抵押品)，則兩造間就消費借貸意思之合意及金錢之交付均已達成一致，依前揭民法第474條規定及最高法院98年度台上字第1045號民事裁判意旨，即已成立消費借貸契約甚明。是系爭契約關於「借貸」約定之文義甚為明確，契約內容亦無違反公序良俗、法律強制禁止規定，或顯然違反誠信原則之情形，兩造之真意應受此「借貸」契約約定之拘束，要無再就契約文字所無之事項更為曲解，反而使兩造就系爭契約之文義陷於晦暗不明之爭議。

- 3、至被告抗辯稱系爭契約之屬性為股權買賣契約，無非係以系爭契約第3條第3、4、5項之約定為其依據，然民法第87條第1項前段規定：「表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，其意思表示無效。」，而該條項所定之通謀虛偽意思表示，必須表意人與相對人均明知其互為表現於外部之意思表示係屬虛構，而有不受該意思表示拘束之意，始足當之，故規定此項意思表示為無效(參見最高法院101年度台上字第1722號民事裁判意旨)。是系爭契約第5項既已約定被告依合資契約之所有權利義務均全部由原告承擔，但合資契約第4條第2項復有非經全體股東同意，禁止股權移轉之約定存在，被告並未事先徵詢取得炬亭公司全體合資人之同意，私自與原告約定炬亭公司48%之股權移轉事宜，顯然違反合資契約第4條第2項之約定，而合資契約係於106年間即炬亭公司設立登記前簽訂，兩造於000年0月間簽訂系爭契約時已將合資契約內容列為系爭契約條件之一，足見兩造於簽訂系爭契約時對於合資契約內容均已知悉，則兩造於簽約時均明知炬亭公司之股權不得移轉，亦不得作為設定他項權利之擔保品，顯然均知悉被告於簽約時已處於自始給付不能之狀態，兩造竟合意在系爭契約第2、3條為上開約定，顯然屬於通謀虛偽而為意思表示，依前揭民法第87條第1項前段規定，此部分約定應屬無效，

亦即系爭契約關於炬亭公司股權移轉及設定擔保部分為無效，其餘部分與此無關者則仍有效，兩造即應受有效部分之拘束。從而，系爭契約關於股權移轉及設定擔保等部分既為無效，兩造間自不存在炬亭公司股權移轉及設定擔保之約定，被告抗辯稱系爭契約為股權移轉契約云云，即乏依據。又原告固主張自始不知有合資契約第4條第2項約定，若事先知悉不可能與被告簽訂系爭契約云云，惟系爭契約第3條既以手寫方式註記上開文字，原告法定代理人亦在其上簽名確認(參見本院卷第17頁)，原告臨訟諉稱不知，即與卷內證據資料不符，委無可採。

(三)原告依民法消費借貸契約法律關係請求被告返還借款500萬元及其法定遲延利息，為一部有理由，一部無理由：

1、又民法第478條規定：「借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品質、數量相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時返還，貸與人亦得定1個月以上之相當期限，催告返還。」，而民法第478條後段規定：消費借貸未定返還期限者，貸與人得定1個月以上之相當期限，催告返還。貸與人經向借用人催告(或起訴)請求返還，其消費借貸關係即行終止，而法律為使借用人便於準備起見，因設「1個月以上相當期限」之準備猶豫期間，故貸與人須俟該期間屆滿，始得請求返還。準此，貸與人為終止契約之通知或請求後，於其1個月以上之相當期間屆滿時，其消滅時效始開始進行(參見最高法院99年度台上字第1954號民事裁判意旨)。又民法第229條第2、3項規定：「給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力(第2項)。前項催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任(第3項)」，而不定期債務應於受債權人催告履行後，始發生遲延責任。所謂催告為請求給付之意思通知，得以言詞

或書面為之(參見最高法院89年度台上字第1482號民事裁判意旨)。

2、系爭契約第2條「借貸契約期間」固約定：「自107年9月1日起，至乙方將所持炬亭公司股份48%轉移至甲方為止。」，亦即系爭契約之借款清償期限為「乙方將所持炬亭公司股份48%轉移至甲方為止」，惟依前述，合資契約第4條第2項明文約定未經合資契約之全體合資人同意，禁止合資人出賣其股權及將股權設定擔保權利等，則被告持有之炬亭公司股份48%在客觀上即不可能移轉至原告名下，系爭契約第2條之股權移轉約定應為無效，故兩造間上揭股權移轉約定之條件自無成就之可能，即應視為無該項條件之存在，兩造間系爭契約應認為並未約定返還期限，而有前揭民法第478條後段規定之適用。準此，原告自得請求被告返還上揭借款500萬元，惟應定1個月以上之相當期限催告返還，而原告並未提出曾於起訴前催告被告返還借款之證據資料，依前揭民法第229條第2項規定，即應以起訴狀繕本送達被告翌日起算31日後始負給付遲延責任，因起訴狀繕本係於112年8月24日寄存送達在被告戶籍地所在之警察機關即台中市政府警察局第六分局市政派出所，於112年9月4日發生合法送達效力，有送達證書1紙可證(參見本院卷第41頁)，故被告應自112年10月6日起始負給付遲延責任，原告請求該日以前之遲延利息，於法不合，不應准許。

六、綜上所述，兩造間系爭契約之屬性應為消費借貸契約，而非股權買賣契約，故原告依民法消費借貸法律關係請求被告返還借款500萬元，及自112年10月6日起至清償日止按年息百分之5計算之利息，洵屬正當，應予准許，原告請求上開日期以前之法定遲延利息，為無理由，不應准許。

七、又原告陳明願供擔保請准宣告假執行，就原告勝訴部分，核與法律規定相符，茲酌定相當擔保金額准許之。至原告其餘假執行之聲請，因訴經駁回而失其依據，併駁回之。另被告

01 雖未陳明如受不利判決，願供擔保請准免為假執行，然本院  
02 審酌民事訴訟之當事人利益均等，爰依職權命被告提供相當  
03 擔保金額後亦得免為假執行。

04 八、再本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據資  
05 料，核與本判決所得心證及結果均不生影響，毋庸逐一論  
06 述，併此敘明。

07 參、結論：本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴  
08 訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

09 中 華 民 國 113 年 2 月 19 日  
10 民事第四庭 法 官 林金灶

11 正本係照原本作成。

12 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。如  
13 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

14 中 華 民 國 113 年 2 月 19 日  
15 書記官 莊金屏