

臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度重上字第106號

上訴人 王振宏
訴訟代理人 郭子維律師
陳忠儀律師
陳家祥律師
被上訴人 黃明湧
訴訟代理人 李兆隆律師
被上訴人 全轉實業有限公司
法定代理人 黃坤宇
被上訴人 林麗珠
上二人共同
訴訟代理人 陳旻沂律師

上列當事人間請求塗銷所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國112年8月31日臺灣臺南地方法院111年度重訴字第281號第一審判決提起上訴，本院於113年6月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及假執行之聲請均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：坐落臺南市○○區○○段000○000○000○000地號土地（下分稱137、138、291、292地號土地，合稱系爭土地），係伊於民國（下同）98年間以新臺幣（下同）1,420萬元向訴外人陳豐農所購得，並約定由陳豐農將系爭土地移轉登記至與伊有借名登記關係之被上訴人黃明湧名下，黃明湧復將系爭土地信託登記予其配偶即訴外人賴招茵。嗣伊因資金需求向訴外人王亞筠借款500萬元，黃明湧允諾倘伊屆期未清償該筆借款，願將292地號土地中面積992平方公尺所有權移轉予王亞筠，詎伊無力清償王亞筠上開債務而通知黃明湧履行時，竟不獲置理，王亞筠乃陸續提起如附表所示

3件訴訟（各該受訴法院裁判字號、訴訟當事人、聲明、判決結果詳如附表所示，且均已判決確定，以下依序簡稱【第一案】、【第二案】、【第三案】），依各該判決結果可知法院已認定系爭土地為伊所有並借名登記在黃明湧名下。嗣黃明湧於105年1月18日將系爭土地以通謀虛偽意思表示移轉登記為被上訴人全轉實業有限公司（下稱全轉公司）所有，全轉公司並以通謀虛偽意思表示設定擔保債權額5,000萬元之普通抵押權（下稱系爭抵押權）予被上訴人林麗珠，前揭所有權移轉之債權及物權行為，及抵押權設定之物權行為應屬無效；縱認黃明湧所為上開所有權移轉及抵押權設定行為並非基於通謀虛偽意思表示所為，惟全轉公司代黃明湧清償負欠林麗珠之債務，亦違反公司法第16條規定無效。再依【第三案】之判決理由，可認伊與黃明湧間係共同出資買受系爭土地而成立隱名合夥關係，伊權利為70%、黃明湧為30%，黃明湧未經伊同意將系爭土地出售予全轉公司，亦應就隱名合夥關係進行清算並返還伊至少1,470萬元；另伊曾以對系爭土地所有70%權利，擔保伊向黃明湧借款300萬元債務清償，並約定未依約清償借款時，以上開土地權利為代物清償，性質上與流抵契約相同，黃明湧應類推適用民法第873條之1第2項之規定，將抵押物價值超過擔保債權部分之1,470萬元償還予伊。伊因自王亞筠處受讓其依【第二案】對黃明湧之利息債權25萬元（下稱系爭利息債權），現為黃明湧之債權人，爰先位依民法第242條規定代位黃明湧依民法第87條第1項規定，請求確認黃明湧與全轉公司間就系爭土地之買賣債權行為及移轉登記物權行為均無效，並依民法第113條、第179條規定，請求塗銷全轉公司就系爭土地所為之所有權移轉登記，再依民法第87條第1項但書、民法第179條規定，請求林麗珠塗銷系爭抵押權設定登記。備位依民法合夥關係、民法第873條之1第2項規定，及類推適用上開法條之規定，請求黃明湧給付伊1,470萬元，及自原審民事變更聲明狀送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

01 二、被上訴人則以下列情詞置辯，並求為判決駁回上訴人本件請
02 求：(一)黃明湧辯稱：王亞筠所提起【第二案】訴訟，最終雖
03 判決伊應給付王亞筠500萬元本息，然該款項源於上訴人向
04 王亞筠借款500萬元之代物清償，上訴人應負終局清償責
05 任，無從自王亞筠處受讓上開債權，並代位王亞筠向伊為本
06 件請求。且伊為系爭土地之實際出資者，並為系爭土地之所
07 有權人，其合法處分系爭土地予全轉公司，自無何通謀虛偽
08 意思表示可言。【第三案】判決理由雖認上訴人與伊係共同
09 出資買受系爭土地，伊為系爭土地登記名義人，然上訴人僅
10 出資100萬元定金及繳納數期貸款，且從未聲明退出，並類
11 推適用合夥之規定於2個月前通知伊，況購買系爭土地之目
12 的亦無已完成或不能完成之情形，自無類推適用合夥規定應
13 行結算合資財產、損益分配或出資額返還之情。另依如兩造
14 不爭執事項4.所示協議書（下稱99年協議書）第4條，及如
15 兩造不爭執事項7.所示借款契約書（下稱系爭契約書）之約
16 定，上訴人連續3期以上未繳付貸款本息、未能償還300萬元
17 借款，已喪失對於系爭土地之權利，自應承擔違約效果，無
18 從主張退夥結算。(二)全轉公司、林麗珠則辯稱：黃明湧積欠
19 林麗珠債務已達3,600多萬元，林麗珠較相信全轉公司之清
20 償能力，乃協議由全轉公司買受系爭土地，並先給付林麗珠
21 400萬元，餘款分期給付，並以系爭土地為其設定擔保金額
22 5,000萬元之系爭抵押權，以擔保其債權之清償，而林麗珠
23 將其對黃明湧之債權讓與全轉公司，由全轉公司先就其應給
24 付黃明湧之買賣價金抵銷完畢，此一債權讓與、債務承擔之
25 方式為三方所接受，且全轉公司確於105年1月12日匯款400
26 萬元頭期款，106年4月24日再匯款350萬元，107年8月30日
27 匯款300萬元，111年10月7日匯款200萬元予林麗珠，自無通
28 謀虛偽設定系爭抵押權之情。反係上訴人稱其受讓系爭利息
29 債權，已生混同之效力而使債之關係消滅，且其受讓債權係
30 為遂行本案訴訟，應屬通謀虛偽意思表示無效，縱非通謀虛
31 偽意思表示，但上訴人僅受讓25萬元，卻提起本件訴訟標的

較高之訴訟，應屬權利濫用而不生讓與效力。又公司經營行為本不受限於章程所規定之範圍，是全轉公司自得經營法令非禁止或限制之業務，且系爭抵押權之設定，係因全轉公司積欠林麗珠債務，非為擔保黃明湧積欠林麗珠之債務所為，並無違反公司法第16條之規定。再上訴人、王亞筠前曾對黃明湧、林麗珠及全轉公司法定代理人黃坤宇提出偽造文書、贓物、侵占等刑事告訴，經臺灣臺南地方檢察署（下稱臺南地檢署）檢察官以106年度偵字第464號、營偵字第306號為不起訴處分，上訴人、王亞筠不服提起再議，亦經臺灣高等檢察署臺南檢察分署（下稱臺南高檢署）106年度上聲議字第1553號處分書駁回，足證系爭土地買賣過程並無任何虛偽不實或不法情事。【原審就上訴人之先位、備位請求皆為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，(一)先位聲明：1.原判決廢棄。2.確認黃明湧與全轉公司間就系爭土地，於105年1月12日買賣之債權行為，及台南市佳里地政事務所於105年1月15日以佳地字第0000號收件所設定，以買賣為原因所為移轉所有權之物權行為均無效。3.全轉公司應將系爭土地，於105年1月15日以佳地字第0000號收件所設定，以買賣為原因所為所有權登記予以塗銷。4.林麗珠應將系爭土地，於105年1月15日以佳地字第0000號收件所設定，以擔保債權總金額5,000萬元之抵押權登記予以塗銷。5.上訴人願供擔保，請准宣告假執行。(二)備位聲明：1.原判決廢棄。2.黃明湧應給付上訴人1,470萬元及自原審民事變更聲明狀送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。3.上訴人願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則求為判決駁回上訴】。

三、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點如下：

(一)兩造不爭執事項：

1.臺南市○○區○○段000○○○○○○○○地號土地（即系爭土地）原為陳豐農所有，王振宏與陳豐農（由洪陳阿綿為代理人）於98年11月24日簽立土地買賣合約書，約定系爭土地

01 以總價1,420萬元出賣予王振宏，王振宏並於簽約當時交付
02 定金100萬元予陳豐農之代理人洪陳阿綿收受（見104年度重
03 上字第15號卷二第437至443頁）。

04 2.陳豐農將系爭土地以買賣為原因（原因發生日期99年4月20
05 日，登記日期99年4月26日）移轉登記為黃明湧所有（見106
06 年度重訴字第282號卷一第136-139頁）。

07 3.黃明湧於99年4月30日，將系爭土地信託登記予其配偶賴招
08 茵（原因發生日期99年4月29日）（見106年度重訴字第282
09 號卷一第200頁）。

10 4.黃明湧與訴外人王竹涵（即王振宏之女）於99年5月17日簽
11 訂協議書，內容略以：「一、甲方（即王竹涵）向陳豐農購
12 買台南市○○區○○段000○○000○○000地號等4筆土
13 地，登記所有權人為乙方（即黃明湧）。二、甲方除給付1,
14 100萬元正與陳豐農外，不足之部分以乙方為債務人向合作
15 金庫台南分行抵押貸款950萬元正，給付與陳豐農及支付公
16 關費用共計2,170萬元正（土地計1,917萬元正、公關費261
17 萬元正）。三、雙方同意本件土地出售之價金，扣除2,178
18 萬元正及相關稅費後，餘額由甲方取得百分之70，乙方取得
19 百分之30。四、本件土地尚未出售前，合作金庫商業銀行股
20 份有限公司台南分行（下稱合作金庫）貸款之清償完全由甲
21 方負責。如逾三期未為清償，則由乙方代為清償，甲方願放
22 棄本件土地之所有權利，即本件土地所有權益歸屬乙方。」
23 等語，且經臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）所屬民間公
24 證人黃庭和公證作成99年度雄院民公庭字第0000號公證書。
25 （107年度重上字第73號卷二第121-125頁）

26 5.王亞筠與王振宏於99年9月15日簽訂借款契約書，內容略
27 以：「甲方（即王亞筠）願貸與乙方（即王振宏）500萬元
28 整。清償期限：101年9月20日。」等語，並經高雄地院所屬
29 民間公證人黃庭和公證作成99年度雄院民公庭字第0000號公
30 證書（見106年度補字第335號卷第52至53頁）。

31 6.黃明湧於99年9月10日書立同意書，內容略以：「…茲同意

於王振宏屆期（101年9月20日）未清償王亞筠500萬元整之債務時，願將登記於立同意書人名下坐落臺南市○○區○○段000地號土地，其中面積992平方公尺所有權移轉與王亞筠，作為代物清償。恐口無憑，特立此書是實。」等語，並經高雄地院所屬民間公證人黃庭和公證作成99年度雄院民公庭字第0000號公證書（見106年度補字第335號卷第54-55頁）。

7.王振宏與黃明湧於100年2月22日簽訂借款契約書，內容略以：「乙方（即王振宏）向甲方（即黃明湧）借款金額300萬元。清償日期100年8月31日。乙方同意將王竹涵持有百分之70不動產權利，不動產坐落臺南市○○區○○段000○000地號及同段000、000地號等四筆土地，授權乙方代為處分土地，作為擔保。及乙方於清償期限屆滿而未能清償時，願以上開擔保之權利，作為代物清償，絕無異議。」等語，並經高雄地院所屬民間公證人黃庭和公證作成100年度雄院民公庭字第0000號公證書（見102年度重訴字第332號卷一第80至82、149至151頁）。

8.王亞筠另案向臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）訴請賴招茵應將系爭土地所有權移轉登記予黃明湧；黃明湧再將系爭土地所有權移轉登記予王竹涵所有，及王竹涵應將系爭土地（137、138及291地號之權利範圍均為萬分之3,410；292地號土地應有部分為萬分之6,637）移轉登記予王亞筠所有，併聲請為訴訟繫屬之註記。案經佳里地政事務所於103年2月13日依臺南地院函辦理註記在案，及經臺南地院以102年度重訴字第332號民事判決駁回王亞筠之訴。王亞筠不服提起上訴，經本院以104年度重上字第15號民事判決駁回上訴，王亞筠不服提起上訴，嗣後具狀撤回上訴而確定（見106年度重訴字第282號卷一第38至45頁）。

9.王亞筠另案向臺南地院訴請塗銷黃明湧、賴招茵就292地號土地所為之信託登記，經臺南地院以103年度訴字第1744號民事判決駁回王亞筠之訴。王亞筠不服提起上訴，經本院以

- 01 104年度上字第160號民事判決確認黃明湧、賴招茵就上開土
02 地所為成立信託契約之債權行為及以信託為原因所為移轉所
03 有權之物權行為無效，並命賴招茵塗銷以信託為原因所為移
04 轉所有權登記，及命黃明湧將292地號土地（應有部分307, 4
05 48分之99, 200）移轉登記予王亞筠。黃明湧及訴外人黃世
06 璿、黃坤宇（均為賴招茵之承受訴訟人，賴招茵於105年2月
07 16日死亡）不服提起上訴，經最高法院以106年度台上字第
08 1898號民事判決廢棄原判決並發回本院。經本院於108年3月
09 19日以107年度上更一字第7號判決黃明湧應給付王亞筠500
10 萬元本息，並經最高法院於108年6月13日以108年度台上字
11 第1154號裁定駁回黃明湧之上訴而告確定（見107年度重上
12 字第73號卷二第207至211頁）。
- 13 10.黃明湧將系爭土地以買賣為原因（原因發生日期105年1月12
14 日，登記日期於105年1月18日）移轉所有權登記予全轉公司
15 （見106年度補字第335號卷第45至48頁反面）。
- 16 11.全轉公司、黃明湧及林麗珠於105年1月12日簽訂債權讓與契
17 約及債權讓與確認書。債權讓與契約載有「林麗珠對於黃明
18 湧之債權（含計至105年1月12日止之遲延利息）為36, 838, 7
19 68元。林麗珠將其對於黃明湧之債權讓與全轉公司」等語。
20 上開債權讓與契約及確認書均經高雄地院所屬民間公證人黃
21 玉鳳公證作成105年度雄院民公鳳字第00號公證書（見106年
22 度補字第335號卷第61至65頁反面）。
- 23 12.王振宏、王亞筠前以黃明湧、全轉公司之法定代理人黃坤宇
24 及林麗珠偽造文書為由，提出告訴；黃明湧等3人亦以王振
25 宏、王亞筠誣告為由，提出告訴，經臺南地檢署分別以106
26 年度偵字第464號、106年度營偵字第306號為不起訴處分，
27 王振宏、王亞筠不服提起再議，經臺南高檢署以106年度上
28 聲議字第1553號處分書駁回確定（見106年度重訴字第282號
29 卷一第46至51反面、85至90頁反面）。
- 30 13.系爭土地於105年1月15日經佳地字第0000號收件，於105年1
31 月19日設定擔保債權總金額5, 000萬元、擔保債權種類：105

01 年1月12日之金錢借貸契約之普通抵押權登記予林麗珠（見
02 106年度補字第335號卷第86至89頁反面）。

03 (二)兩造爭執事項：

04 1.上訴人先位聲明：

05 ①上訴人以自王亞筠處受讓對黃明湧之系爭利息債權，依民法
06 第242條代位黃明湧，依據民法第87條第1項前段規定，請求
07 確認黃明湧與全轉公司間就系爭土地買賣之債權行為及移轉
08 登記之物權行為均無效，有無理由？

09 ②上訴人以自王亞筠處受讓對黃明湧之系爭利息債權，依民法
10 第242條代位黃明湧，依據民法第113條、第179條規定，請
11 求塗銷全轉公司就系爭土地買賣所為之所有權移轉登記，有
12 無理由？

13 ③上訴人以自王亞筠處受讓對黃明湧之25萬元借款債權，依民
14 法第242條代位黃明湧，依據民法第87條第1項但書、第179
15 條規定，請求塗銷系爭抵押權登記，有無理由？

16 2.上訴人備位聲明：

17 依民法合夥關係、民法第873條之1第2項之規定，及類推適
18 用上開規定，請求黃明湧應給付上訴人1,470萬元，及自原
19 審民事變更聲明狀送達之翌日起至清償日止，按週年利率百
20 分之5計算之利息，有無理由？

21 四、本院得心證之理由：

22 (一)先位部分：

23 1.上訴人受讓自王亞筠之系爭利息債權，並未因混同而消滅：

24 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
25 之名義，行使其權利，民法第242條本文定有明文。查王亞
26 筠前依其與黃明湧所簽訂如兩造不爭執事項6.所示同意書之
27 約定，及民法第226條第1項之規定，起訴請求黃明湧賠償其
28 500萬元之損害，及自107年9月18日起至清償日止，按年息
29 百分之5計算之利息，經【第二案】判決王亞筠勝訴確定，
30 王亞筠已於112年6月12日將其對黃明湧上開債權中，自107
31 年9月18日起至108年9月17日止之1年利息債權共25萬元（即

系爭利息債權）讓與上訴人，且已通知黃明湧等情，業經上訴人提出債權讓與協議書、高雄地方法院郵局第000號存證信函為證（見本院卷一第245-282頁、原審卷第275-281頁）。則上訴人主張其因自王亞筠處受讓系爭利息債權，而黃明湧將系爭土地出售並移轉登記予全轉公司，及全轉公司就系爭土地為林麗珠設定系爭抵押權，均為通謀虛偽意思表示或違反公司法第16條無效，卻怠於請求全轉公司及林麗珠塗銷上開移轉及抵押權登記，並將所有權回復為黃明湧所有，其因而得以黃明湧債權人之身分，依民法第242條之規定，代位黃明湧而為本件訴訟上之請求，應屬可採。

②被上訴人雖辯稱：王亞筠與上訴人間就系爭利息債權之移轉，僅為遂行本件訴訟，應屬通謀虛偽意思表示而無效，上訴人並無代位黃明湧向全轉公司及林麗珠為上開請求之權利云云。但其所辯已為上訴人所否認，且縱上訴人自王亞筠處受讓系爭利息債權係為遂行本件訴訟，亦不足認王亞筠並未將系爭利息債權轉讓予上訴人。此外，被上訴人亦未舉證證明上訴人究有何未實際受讓系爭利息債權之事實，是被上訴人上開所辯，自不足採。

③又民法第242條代位權係債權人以保全其債權而行使債務人權利之權利，其行使之範圍固以保全債權人債權之必要範圍為限度（最高法院95年度台上字第1494號裁判意旨參照），惟縱上訴人代位黃明湧對全轉公司及林麗珠所為請求之範圍，顯大於上訴人對黃明湧所有之系爭利息債權，亦屬法院就上訴人請求超過其債權部分之請求有無理由之問題，非上訴人即有權利濫用之情形，是被上訴人所辯系爭利息債權之讓與，因有權利濫用之情形，不生債權讓與之效力云云，亦不足採。

④再按債權與其債務同歸一人時，債之關係始消滅，此觀民法第344條規定自明。查本件上訴人受讓自王亞筠處之系爭利息債權，係黃明湧未依其與王亞筠所簽訂如兩造不爭執事項6.之同意書之約定將292地號土地部分面積所有權移轉登記

予王亞筠，所生債務不履行損害賠償債權之一部，該債權之產生，雖係因上訴人積欠王亞筠借款500萬元，而由黃明湧同意於上訴人未清償債務時，將292地號土地部分面積所有權移轉登記予王亞筠，以代前揭500萬元借款之清償而生，但黃明湧就其至今尚未清償王亞筠包含系爭利息債權在內之500萬元債權本息一事並不爭執，自無由依民法第312條之規定，於清償之限度內承受王亞筠對上訴人之借款債權，而有債權債務同歸一人之情形，是被上訴人抗辯系爭利息債權業因債權債務同歸一人，已生混同而消滅云云，亦無足取。

2.上訴人不能證明黃明湧將系爭土地出售並將所有權移轉登記予全轉公司、全轉公司為林麗珠設定系爭抵押權之債權及物權行為均因通謀虛偽意思表示而無效：

①按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。民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，即令被告就其抗辯事實不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院47年度台上字第29號、103年度台上字第358號判決意旨參照）。本件上訴人既主張被上訴人間就系爭土地所為買賣及所有權移轉登記、設定系爭抵押權之行為因通謀虛偽意思表示而無效，自應由上訴人就其上開主張負舉證之責。

②上訴人雖以王亞筠於102年間對黃明湧提起【第一案】之訴訟時，已於103年2月13日就系爭土地進行訴訟註記，且【第二案】中本院104年度上字第160號民事判決王亞筠勝訴後，被上訴人旋就系爭土地為買賣及移轉所有權、設定系爭抵押權之登記等情，作為認定被上訴人所為上開債權及物權行為均屬通謀虛偽意思表示之依據。然查：

(1)按民事訴訟法第254條第5項規定：「第一項為訴訟標的之權利，其取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，於當事人之起訴合法且非顯無理由時，受訴法院得依當事人之聲請發給已起訴之證明，由當事人持向該管登記機關請求將訴訟繫

屬之事實予以登記。」旨在於訴訟標的之權利，其取得、設定、喪失或變更，依法應登記，如當事人之起訴合法且非顯無理由時，為使受讓為訴訟標的之權利或法律關係之第三人知悉訴訟繫屬之事實，據為判斷是否善意受讓（最高法院106年度台聲字第549號民事裁定意旨參照）。是訴訟繫屬事實之登記，僅係作為判斷受讓訴訟標的之權利或法律關係之第三人是否善意受讓之依據，非該訴訟標的之權利即不得移轉或設定負擔，或所為權利移轉或設定負擔即係基於通謀虛偽意思表示所為。是縱被上訴人就系爭土地所為買賣及移轉所有權、設定抵押權之登記時，已知系爭土地有訴訟繫屬登記之情形，但由上訴人於原審所提出全轉公司於本院104年度重上字第15號民事事件之陳述意見狀及其所附土地所有權買賣移轉契約書、債權讓與契約、土地、建築改良物抵押權設定契約書及債務確認書所載（見原審卷第343-361頁、第373-375頁），黃明湧為處理與林麗珠之間之債務，原提議以系爭土地為林麗珠設定抵押權作為擔保，或直接將系爭土地作價抵償找補，但因林麗珠知悉系爭土地現有其他債權人與黃明湧訴訟中，且其僅欲取回借款本息，不欲取得土地並找補黃明湧價款，因而協議由全轉公司以3,683萬8,768元向林麗珠購買對黃明湧之債權，並給付400萬元做為頭期款，餘款則分十年清償或於全轉公司處分系爭土地後一次清償本息，再由黃明湧將系爭土地所有權移轉予全轉公司以抵償前揭債權，全轉公司則以系爭土地為林麗珠設定系爭抵押權，以擔保其餘價金之清償，又因擔心黃明湧以全轉公司負責人身份簽訂前揭協議有雙方代理之嫌，乃由黃明湧於簽約前一日將其股份出脫讓與他人，並辭去公司負責人之職等情，可證被上訴人所為上開債權讓與、系爭土地所有權移轉及設定系爭抵押權，確係因知悉系爭土地有訴訟繫屬之登記，為確保林麗珠對黃明湧之債權受清償所為，與交易常情並無不符，且於情理上亦甚合理。是上訴人主張全轉公司購買上有訴訟繫屬登記之系爭土地，已違反交易常情，所為買賣系爭土地之

債權及物權行為顯係基於通謀虛偽意思表示而無效云云，並不可採。

(2)又黃明湧自95年起即陸續向林麗珠借款，至105年1月止，共積欠林麗珠借款本息達3,683萬8,768元，有上開陳述意見狀及所附105年度雄院民公鳳字第00號公證書正本、債權讓與契約、債權讓與確認書、臺南地院南院勤100司執助合字第000號債權憑證、臺灣士林地方法院103年度司促字第19987號支付命令、確定證明書、民事聲請支付命令狀附卷可稽（見原審卷第343-360頁、第362-369頁），足見被上訴人所辯：黃明湧早於95年起即與林麗珠有消費借貸關係存在，且曾由林麗珠於臺南地院聲請對黃明湧之財產為強制執行而僅部分受償，黃明湧至105年1月止尚積欠林麗珠3,683萬8,768元等情，應屬實在。則林麗珠於101年至103年間對黃明湧之債權取得執行名義後，遲至105年始讓與債權予全轉公司，且未再對黃明湧之財產為強制執行，顯係因黃明湧名下當時已無可供執行之財產所致，才會於100年間為強制執行始部分受償，至系爭土地當時則係信託登記在賴招茵名下，亦無法執行。上訴人空言主張林麗珠不能證明對黃明湧有債權，縱有債權卻未對黃明湧之財產為強制執行，並遲至100年0月間始與其餘被上訴人協議處理黃明湧之債務，顯係黃明湧因王亞筠就本院104年度上字第160號案件中勝訴，為脫免返還系爭土地所為，被上訴人間就系爭土地所為買賣及所有權移轉、設定系爭抵押權之債權及物權行為，均屬通謀虛偽意思表示而無效云云，僅係上訴人個人臆測之詞，尚難採信。

(3)況全轉公司於105年1月12日受讓取得林麗珠對黃明湧之債權時，已匯出頭期款400萬元予林麗珠，另又於106年4月24日、107年8月30日、111年10月7日分別匯款350萬元、300萬元、200萬元予林麗珠一節，有卷附全轉公司匯款單及林麗珠所出具之收據可按（見原審卷第125-135頁）。且上訴人及王亞筠前以黃明湧、林麗珠及黃坤宇偽造文書為由，向臺南地檢署提出刑事告訴，經臺南地檢署檢察官為不起訴處

01 分，上訴人及王亞筠不服提起再議，亦經再議駁回，足證檢
02 察官就系爭土地買賣過程，亦查無任何虛偽不實或不法情
03 事，是上訴人主張該頭期款400萬元應係黃明湧所支付，被
04 上訴人間之交易不合常情，應屬通謀虛偽意思表示云云，亦
05 不足採。

06 (4)綜上，上訴人既無法證明被上訴人就系爭土地所為買賣及移
07 轉所有權、設定抵押權之行為有何通謀虛偽意思表示，其主
08 張被上訴人間所為上開債權及物權行為均因通謀虛偽意思表
09 示而無效，自屬無據，而不足採。

10 3.全轉公司係有償取得林麗珠對黃明湧之債權後，並以該債權
11 抵償該公司向黃明湧購買系爭土地之價金，於取得系爭土地
12 後，以系爭土地為林麗珠設定系爭抵押權，以擔保該公司日
13 後就取得林麗珠對黃明湧債權對價之清償一情，已如前述。
14 又縱如全轉公司及林麗珠於原審書狀所述，全轉公司係以債
15 務承擔方式承接黃明湧之債務，並同意取得土地所有權後，
16 設定系爭抵押權予林麗珠（見原審卷第121頁），而與被上
17 訴人於105年1月12日所簽訂債權讓與契約之內容不同。惟全
18 轉公司以系爭土地為林麗珠設定系爭抵押權，既係為擔保自
19 身取得林麗珠對黃明湧債權時所約定應給付對價之清償，或
20 擔保其自身承擔黃明湧對林麗珠債務之清償，自均係基於債
21 務人之身分所為，要無違反公司法第16條禁止公司擔任保證
22 人之規定可言。則上訴人主張全轉公司以系爭土地為林麗珠
23 設定系爭抵押權之行為，係違反公司法第16條之規定而無效
24 云云，亦屬無據。

25 4.上訴人既無法證明黃明湧於000年0月間將系爭土地出售並將
26 所有權移轉登記予全轉公司之債權及物權行為，及全轉公司
27 於000年0月間將系爭土地持以為林麗珠設定系爭抵押權之物
28 權行為，有何通謀虛偽意思表示或違反公司法而無效之情
29 事。則被上訴人間依據買賣、債權讓與或債務承擔之法律關
30 係，由全轉公司取得系爭土地，並設定系爭抵押權予林麗
31 珠，自均屬有其法律上之原因。上訴人依民法第113條及第1

79條之規定，代位黃明湧請求全轉公司塗銷買賣系爭土地所為之所有權移轉登記，並塗銷系爭抵押權之登記，均屬無據，不應准許。

(二)備位部分：

1.上訴人主張類推適用民法第873條之1第2項之規定，請求黃明湧應給付其1,470萬元，並無理由：

①按約定於債權已屆清償期而未為清償時，抵押物之所有權移屬於抵押權人者，非經登記，不得對抗第三人；抵押權人請求抵押人為抵押物所有權之移轉時，抵押物價值超過擔保債權部分，應返還抵押人，不足清償擔保債權者，仍得請求債務人清償，民法第873條之1第1、2項定有明文。審酌上開關於流抵契約之規定，在防免債權人趁債務人急需用錢之際，對於因擔保債權而訂立之物權擔保契約，無力為審慎之判斷，致債權人得利用流抵契約之訂定，對抵押不動產取得逾越債權擔保之不當利益，因而立法規範該約定對第三人之效力，即為抵押不動產移轉時，仍需就不動產價值及擔保債權作結算，不動產價值超過擔保債權時，需就超過部分返還抵押人，且明訂抵押物所有權移轉前，抵押人仍得清償所擔保之債權，以消滅該抵押權之立法意旨，而債權人利用其他方式訂立相類契約之狀況下，仍有保護債務人、抵押人之必要，則為衡平各相關當事人之利益，應認在訂立類如流抵契約之情形下，始應類推上開規定以解釋契約之效力。

②上訴人雖主張如兩造不爭執事項4.所示協議書（即99年協議書），解釋上應為「流抵契約」，黃明湧取得系爭土地之價值大於擔保債權，應負抵押物價值清算義務云云。惟細觀99年協議書之內容，上訴人並無以系爭土地設定抵押權予黃明湧，亦無以流抵契約過戶所有權予黃明湧，或約定以系爭土地擔保黃明湧對上訴人債權之意，難認黃明湧取得系爭土地所有權係基於與上訴人間類似流抵契約之約定。且【第三案】中本院107年度重上字第73號民事判決，係認定上訴人就系爭土地之買賣價金1,470萬元（包含價金1,420萬元及遲

延利息50萬元），僅曾支付定金100萬元，其餘價金之支付均無法證明，反觀黃明湧辯稱系爭土地價金1,470萬元，其中1,300多萬元由其支付（部分以其妻賴招茵名義支付），已據其提出收據、高雄市第三信用合作社存摺影本、往來明細查詢、合作金庫存摺影本為證（見本院107年度重上字第73號卷一第427頁），至所簽訂99年協議書，乃上訴人與黃明湧合作共同投資購買系爭土地之約定，堪認黃明湧取得系爭土地，乃因其為實際出資者，而非基於流抵契約而取得。況上訴人對王竹涵就黃明湧向合作金庫所貸得950萬元款項，僅繳納貸款至102年5月止，其餘貸款均係黃明湧所給付一事並不爭執（見本院卷一第207頁），依99年協議書第4條約定「本件土地尚未出售前，合作金庫商業銀行股份有限公司台南分行貸款之清償完全由甲方（即王竹涵）負責。如逾三期尚未清償，則由乙方（即黃明湧）代為清償，甲方願放棄本件土地之所有權利，即本件土地所有權益歸屬乙方」等語，王竹涵對於系爭土地之所有權利，因王竹涵未依約繳付貸款逾三期，且其餘貸款均由黃明湧繳清，已於102年間全部歸於黃明湧所有。則上訴人於系爭契約書內據以為300萬元借款擔保之系爭土地70%處分權，既已因王竹涵違約未繳貸款而依99年協議書約定全歸於黃明湧所有，當無再由上訴人依系爭契約書內代物清償之約定，類推適用民法第873條之1第2項之規定，清算擔保物之價值有無超過所擔保債權之必要。是上訴人主張應以黃明湧償還系爭土地70%權利價值扣除其代償貸款之餘額為清算，且以上訴人主張之出資額1,470萬元請求黃明湧返還，自屬無據。

2.次按隱名合夥者，謂當事人約定，一方對於他方所經營之事業出資，而分受其營業所生之利益，及分擔其所生損失之契約，民法第700條固定有明文。又當事人約定合資或共同出資買賣股票，以賺取買賣差價之利潤者，雖非約定經營共同事業，而與民法第667條所規定之合夥契約未盡相同，惟其互約出資買賣股票，並按出資比例分配損益之情形，仍與合

夥契約性質類似，則就性質不相牴觸部分，固非不得類推適用民法合夥之相關規定，以定合資人間之權義歸屬（最高法院105年度台上字第214號民事判決意旨）。然查：

①【第三案】中臺南地院106年度重訴字第282號民事判決雖認定上訴人與黃明湧間，就系爭土地之買賣應為隱名合夥關係（見本院一卷第317頁），然前揭法律關係之認定，並未為該案二審即本院107年度重上字第73號民事判決理由所維持，且該二審判決係認上訴人因無力購買系爭土地，為避免違約致定金遭沒收及支付違約金300萬元，始以上訴人為名義買受人，黃明湧為不動產登記名義人，與黃明湧共同出資購買系爭土地（見本院卷一第332頁），與隱名合夥人原則上係為主要出資人，對外不出名亦不生法律上關係之情形不同，則上訴人與黃明湧間就系爭土地買賣是否為隱名合夥關係，已屬有疑。

②又縱認系爭土地買賣係上訴人與黃明湧間共同出資所為，依上開最高法院判決意旨，共同出資係與合夥契約性質類似，則就性質不相牴觸部分，非不得類推適用民法合夥之相關規定，以定合資人間之權義歸屬。惟依99年協議書之記載，王竹涵就黃明湧出名向銀行貸款之950萬元有清償之義務，若逾三期未為清償，應由黃明湧代為清償，王竹涵願放棄系爭土地所有權利，即系爭土地所有權益歸屬黃明湧所有。而上訴人並不否認99年協議書係其以王竹涵名義與黃明湧所簽署，且王竹涵僅支付上開貸款利息至102年5月止，其餘貸款均係黃明湧所支付，則上訴人依99年協議書就系爭土地所生之所有權利，均因違約而於102年間全部歸屬於黃明湧所有，前已敘明。上訴人再以類推適用民法隱名合夥準用合夥之規定，於牴觸99年協議書所約明違約時權利歸屬之情形下，請求黃明湧應清算合夥財產，並返還其所主張之出資額1,470萬元，亦屬無據。

五、綜上所述，上訴人先位聲明以其受讓王亞筠對黃明湧25萬元之系爭利息債權，依民法第242條、第87條第1項及但書、第

113條、第179條之規定，代位黃明湧向全轉公司及林麗珠確認被上訴人間就系爭土地所為買賣及移轉所有權、設定系爭抵押權之債權及物權行為無效，並請求全轉公司塗銷系爭土地之所有權移轉登記、林麗珠塗銷系爭抵押權登記；備位部分類推適用民法873條之1第2項規定及民法隱名合夥、合夥法律關係，請求黃明湧應給付上訴人1,470萬元及其法定遲延利息，非屬正當，不應准許。原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。而上訴人之上訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 7 月 10 日
民事第一庭 審判長法官 王金龍
法官 孫玉文
法官 劉秀君

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後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日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）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。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 113 年 7 月 10 日

書記官 蘭鈺婷

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

附表：

編號	受訴法院及裁判字號	訴訟當事人	訴之聲明	判決結果
1	臺南地院102年重訴字第332號、本院104年度重上字第15號	原告王亞筠 被告黃明湧、賴招茵、王竹涵	賴招茵應將系爭土地所有權權利範圍全部移轉登記為黃明湧所有。 黃明湧應將系爭土地所有權權利範圍全部移轉登記為王竹涵所有。 王竹涵應將系爭土地所有權應有部分如一審判決附表編號1至5所示移轉登記為王亞筠所有。	王亞筠受敗訴判決確定
2	本院107年度上更一字第7號、最高法院108年度台上字第1154號	原告王亞筠 被告黃明湧	黃明湧應給付王亞筠500萬元，及自107年9月18日起至清償日止，按年息5%計算之利息。	王亞筠變更之訴獲勝訴判決確定
3	臺南地院106年度重訴字第282號、本院107年度重上字第73號、最高法院109年度台上字第3052號	原告王亞筠 被告黃明湧、全轉公司、林麗珠	先位聲明： 1. 確認黃明湧與全轉公司間就系爭土地於105年1月12日買賣行為及於105年1月18日所為之所有權移轉登記之物權行為均無效。 2. 全轉公司應將系爭土地，於105年1月18日以買賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷。 3. 林麗珠應將系爭土地於105年1月19日所設定擔保債權總金額	王亞筠受敗訴判決確定

			5,000萬元之抵押權登記予以塗銷。 4. 黃明湧應將系爭土地所有權移轉登記予王振宏所有。 備位聲明： 1. 黃明湧與全轉公司間就系爭土地於105年1月12日買賣行為及於105年1月18日所為之所有權移轉登記之物權行為，均應予撤銷。 2. 全轉公司應將系爭土地，於105年1月18日以買賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷。 3. 林麗珠應將系爭土地於105年1月19日所設定擔保債權總金額5,000萬元之抵押權登記予以塗銷。 4. 黃明湧應將系爭土地所有權移轉登記予王振宏所有。	
--	--	--	---	--