臺灣臺北地方法院民事判決

110年度重訴字第16號

原　　告　錢進義
訴訟代理人　李宗瀚律師
複　代理人　陳建文律師
被　　告　日景建設開發股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　黃繼宏
000000000000000000
000000000000000000
被　　告　合眾建築經理股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　顏文澤
訴訟代理人　劉上賢

上列當事人間請求代位終止借名登記等事件，本院於民國110年3月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、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、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第2 款、第7 款分別定有明文。查原告依民法第242條及類推適用民法第549條第1項規定提起本件訴訟，並聲明：被告合眾建築經理股份有限公司（下稱合眾公司）應將新北市政府工務局核發之104永建字第00000-00號建造執照（下稱系爭建造執照）起造人變更登記為被告日景建設開發股份有限公司（下稱日景公司）（見本院卷第9至14頁）。嗣於民國110年3月17日追加民法第263條準用第259條第1款、第541條第2項、第549條第1項規定為

請求權基礎（見本院卷第325頁），核其所為之追加，其請求之基礎事實同一，亦不甚礙被告之防禦及訴訟終結，依據前開說明，於法並無不合，應予准許。

二、按債權人基於民法第242條規定，代位債務人終止其與第三人之借名登記契約，而請求第三人將不動產所有權移轉登記予債務人者，不得將被代位人（即債務人）列為共同被告，否則應將其對於債務人部分之訴，予以駁回（最高法院106年度台上字第214號裁判意旨參照）。又債權人起訴以自己之名義代位債務人向第三債務人行使權利者，不得將被代位人（債務人）列為共同被告，否則應將其對於債務人部分之訴，予以駁回（最高法院64年度第5次民庭庭推總會議決定㈠意旨參照）。查原告提起本訴，既主張係基於債權人之地位，代位其債務人即被代位人被告日景公司，請求被告合眾公司將系爭建造執照起造人變更登記為被告日景公司，以行使被告日景公司對被告合眾公司之權利，自不應列被告日景公司為共同被告。是原告就被告日景公司部分之起訴，於法不合，應予駁回，先予敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：原告持有被告日景公司所簽發支票10紙，金額共新臺幣（下同）2,550萬元（下稱系爭支票），經原告向銀行為付款之提示後，均遭銀行以被告日景公司存款不足為由退票，其後原告因擔憂被告日景公司無法清償上開支票債務，向本院聲請假扣押，經本院以108年度事聲字第281裁定准予假扣押，嗣原告向財政部臺北國稅局查詢被告日景公司財產及所得清單後，即向本院民事執行處聲請假扣押被告日景公司之財產。惟原告向本院聲請假扣押被告日景公司所有位於新北市○○區○○街00號之建物（下稱系爭建物）時，獲悉被告日景公司為脫免其債務，竟將其所有系爭建造執照及系爭建物借名登記於被告合眾公司名下，且原告除扣得面積僅11平方公尺之畸零地以外，被告日景公司並無其他財產可資清償對原告之債務，足證被告日景公司現存財產顯然不

足以清償其積欠原告之債務，原告對被告日景公司之上開債權自有保全之必要，爰依民法第242條、適用或類推適用民法第549條第1項、民法第263條準用第259條第1款、第541條第2項規定，代位被告日景公司終止其與被告合眾公司就系爭建造執照及系爭建物之借名登記法律關係，並請求被告合眾公司應將新北市政府工務局核發之系爭建造執照起造人變更為被告日景公司。並聲明：被告合眾公司應將新北市政府工務局核發之系爭建造執照起造人變更為被告日景公司。

二、被告則以：原告持有之系爭支票係被告日景公司於108年11月後始開立交付予訴外人游志誠，游志誠復輾轉交付予原告，然被告日景公司早於106年8月16日即將系爭建造執照變更起造人為被告合眾公司，二者時間相隔至少2年多，難認被告日景公司係為脫免積欠原告之債務而將系爭建造執照變更起造人為被告合眾公司。又被告日景公司於106年4月16日與被告合眾公司、訴外人涂梅玉、陳品漙、林品涵、林淑樺、瑞興商業銀行股份有限公司（下稱瑞興銀行）信託部及營業部簽立不動產信託契約（下稱系爭信託契約），被告日景公司係依系爭信託契約第1條第3項約定將系爭建造執照變更起造人為被告合眾公司，且被告二人間並無借名登記契約，故原告主張終止被告二人間借名登記契約，顯屬無據。此外，依系爭信託契約第1條第3項約定，被告日景公司欲變更系爭建造執照起造人，須取得地主及瑞興銀行信託部及營業部同意，被告日景公司並無將系爭建造執照變更為自身之權限，故原告代位被告日景公司請求將系爭建造執照起造人變更為被告日景公司，已逾越被告日景公司之權限，於法有違，且事實上亦無執行之可能，應予駁回。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事項（見本院卷第326至327頁，並依判決格式修正或刪減文句，或依爭點論述順序整理內容）：

㈠系爭支票經原告提示均遭臺灣票據交換所以存款不足、拒絕往來戶等理由退票。

㈡原告前以系爭支票中之1紙（票面金額300萬元、發票日108年11月26日）遭退票為由，聲請對被告日景公司為假扣押，經本院於109年2月7日以108年度事聲字第281號裁定准予假扣押。原告並以系爭支票之票據債權向本院聲請支付命令獲准，因被告日景公司對該支付命令提出異議，經本院於109年10月29日以109年度北簡字第13952號判決被告日景公司應給付原告2,550萬元及其法定利息。

㈢被告二人與林淑樺、瑞興銀行等人曾於106年4月16日簽署系爭信託契約，並於106年8月間將系爭建物之起造人由被告日景公司變更為被告合眾公司。

四、得心證之理由：

原告主張被告日景公司將系爭建物及系爭建造執照借名登記於被告合眾公司，被告日景公司現存財產顯然不足以清償其積欠原告之債務，原告為保全對日景公司債權之必要，代位被告日景公司終止其與被告合眾公司上開借名登記法律關係，並請求被告合眾公司應將系爭建造執照起造人變更為被告日景公司等情，惟為被告所否認，並以前揭情詞置辯，經查：

㈠按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己名義，行使其權利，民法第242條前段定有明文。又債權人得以自己名義代位行使者，為債務人之權利而非自己之權利，固須債務人果有此權利，且在可以行使之狀態，若債務人自己並無該項權利，債權人自無代位行使之可言。是債務人如無該項權利，債權人即無從依民法第242條前段規定代位行使權利。

㈡觀諸系爭信託契約之前言、第1條第1項約定：「緣甲方（即林淑樺）、乙方（即日景公司）就座落於新北市永和區中信段571、571-1、573、573-1、574、574-1、670、671、672、672-1、674、674-2、715、715-1、673及673-1地號等十六筆土地，與乙方簽訂合建分售契約書/合建契約書（下稱『合建契約』，詳附件），共同合作興建樓房開發案所為之

工程專案（下稱『本專案』），以不動產開發預售屋買賣定型化契約方式進行預售屋銷售，並與預售屋承購戶（下稱『買方』）簽訂買賣契約，並由戊方（即瑞興銀行營業部）擔任本專案融資機構。甲、乙方茲委託丙方（即瑞興銀行信託部）為本專案興建資金、土地及建物（包含在建工程）之受託人，由丙方執行信託管理，於信託存續期間按信託契約之約定管理土地並進行資金控管，按工程進度進行本專案之管銷或建築師費用、融資本利、租金補貼、鑑定費用、工程款交付、繳納各項稅款等相關資金控管事宜專款專用，同時另案委託丁方（即協助本專案信託契約進行之關係人，即合眾公司）擔任本專案建造執照起造人及工程進度、財務查核等事宜，並簽訂建築經理服務契約（副本乙份應提供予丙方留存），以利本專案順利興建完工及完成建物所有權第一次登記，並符合『預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項』第七點之一有關『內政部同意之履約保證方式-不動產開發信託』之相關規定。為此，立契約書人特訂立本信託契約書（下稱『本契約』）以資共同遵守，約定條款如下：」、「一、本契約之信託目的係為確保約定之土地保全管理與興建資金於信託存續期間，依本契約之約定專款專用以確保受益人權益，由甲、乙方將本契約第三條第二項所定信託財產信託予丙方，由由丙方擔任受託人執行信託管理以使本專案順利興建完工，並依本契約用印約定由委託人、戊方共同用印出具之『信託財產運用指示書』（詳附件一；下稱『指示書』）及甲、乙方所簽訂本專案合建分售契約書/合建契約書（下通稱『合建契約』）約定完成分屋分地或預先銷售，並符合預售屋買賣定型化契約履約保證機制有關不動產開發信託之規定。」等內容（見本院卷第195、196頁），及被告二人所簽署建築經理業務委任契約書（下稱系爭建經契約）之前言、第1條約定：「茲為甲方（即日景公司）開發興建基地座落新北市○○區○○段000地號等16筆土地（如地號合併、分割則依合併、分割後之地號為準，下

稱『本專案』），以瑞興商業銀行股份有限公司（信託部）（下稱『丙方』）為土地產權信託受託人、以瑞興商業銀行股份有限公司營業部（下稱『丁方』）為融資授信銀行（甲、乙、丙方應配合本專案融資授信約定另行簽訂信託契約書以規範本契約未約定事項，如有與本契約抵觸時，即以該信託契約為依據）、以乙方依信託法律關係擔任建造執照起造人，並委任乙方辦理建築經理服務事項，雙方特約定條款如下：」、「本契約之委任目的係為使本專案之新建建物順利興建完工、取得使用執照、辦妥所有權第一次登記。本契約之委任標的為本專案申請核准之建造執照（104永建字第00314號）及依該建造執照興建中及未來興建完成之建築物。」等語（見本院卷第268頁）。可知訴外人林淑樺及被告日景公司為系爭建造執照所示土地（下稱合建土地）之所有權人，為在合建土地上合作興建建物，先於105年間簽訂含括合建土地為標的之合建分售契約書（見本院卷第225至234頁），約定由林淑樺提供部分合建土地，由被告日景公司出資興建房屋等事宜，嗣由林淑樺、被告日景公司與瑞興銀行、被告合眾公司於106年4月16日簽訂系爭信託契約，約定由林淑樺（即合建土地提供者）及被告日景公司（即合建土地及興建資金提供者）為委託人，共同委託受託人瑞興銀行信託部辦理合建案相關之信託事務，被告日景公司復與被告合眾公司依據系爭信託契約之約定簽訂系爭建經契約，議定被告合眾公司依據系爭信託契約之法律關係，擔任系爭建造執照之起造人並負責辦理建築經理服務事項等情。另被告日景公司基於上開約定內容，即於106年7月間向新北市政府工務局申請將系爭建造執照起造人名義變更為被告合眾公司，並經該局於同年月20日核准變更在案乙節，此有新北市政府工務局109年3月2日新北工施字第1090318968號函文暨所附資料可憑（見本院卷第45至54頁），此部分事實堪以認定。綜觀上開各情，可認系爭建造執照之起造人名義由被告日景公司變更為被告合眾公司，係因被告日景公司為與林淑樺就

合建土地完成合建標的，依據其等與瑞興銀行、被告合眾公司簽立之系爭信託契約，暨依據系爭信託契約所簽立之系爭建經契約等約定所致。

㈢再參之系爭信託契約第1條第3項、第4條、第18條第1項、第2項、第4項約定：「為配合前項所定信託事務之執行，乙方另與丁方就本專案簽訂建築經理服務契約（副本乙份應提供予丙方留存），由丁方擔任建造執照起造人名義，非經甲、乙、丙、戊方同意不得辭任或將起造人名義變更為其他第三人。」、「本契約之存續期間自甲、乙、丙、丁、戊方各方簽署完成且甲方及乙方依本契約規定信託財產移轉登記或交付予丙方之日起生效，至本契約依第十八條終止時止。信託存續期間經甲、乙、丙、丁、戊方之共同書面同意得予延長；非依本契約第十八條之約定，不得任意提前終止。」、「一、本契約因信託目的已完成（乙方就建案已完工並達交屋狀態時）或信託目的無法完成（本契約第二條第四項所定『特定事由』發生時）而消滅…。二、本契約於符合下列條件之一時，得提前終止，並應依第三項之約定辦理：㈠甲、乙方已向丙方提出其對買方提供其他替代履約保證機制之證明者；㈡本契約所定受託人義務已有新受託人同意並承諾接續履行至本信託契約存續期間屆滿，且經甲、乙方與該新受託人簽訂後續信託契約者。…四、除本條另有約定外，非經甲、乙、丙方之共同協議，任一方及其繼受人不得任意解除及終止本契約，且在戊方融資授信未清償前，應先取得戊方之同意」等內容（見本院卷第196、198、205、206頁），及系爭建經契約第3條、第4條第8項約定：「本契約書之存續期間自簽約日起至本專案全部建物取得使用執照及建物所有權第一次登記完成，並依本專案融資授信約定辦妥建物抵押權追加設定登記完成且將建物塗銷信託予甲方止。但丁方認為必要時須俟融資清償完竣止。另外，若經甲、丙、丁方書面同意得延長或終止之。」、「起造人委任期間有下列情事之一者，得解除或終止本契約：㈠因天災或其他不可抗力事

由，或因法令變更或發生其他重大事由，致本專案委任目的無法達成或委任事務無法執行時。㈡因經濟情勢變化或其他相當之事由，致本專案委任目的之達成或委任事務之執行為不可能或有明顯困難無法克服時。㈢因破產或發生財務困難，致本專案事務無法執行時。㈣因政府徵收土地，致本專案事務無法繼續執行時。㈤因甲方欠稅遭強制執行時。㈥因甲、乙方全體決議，並經丙、丁方同意時。㈦本契約另有約定時。㈧因甲、乙方之任一方違反本契約各項約定，經他方以書面通知限期30日內履行或改善，而逾期仍未履行或改善者，或有其他情事發生致本專案委任目的無法完成或委任事務無法執行時。」等語（見本院卷第268至270頁）。足見系爭信託契約及系爭建經契約應存續至系爭信託契約目的完成或目的無法完成時，而非有上開特別約定事由，任一契約當事人不得以任何理由片面終止該等契約，是前開約定之文義，顯係約定非待信託契約目的完成，或目的無法完成，或有約定終止事由者，被告日景公司即不得單方面終止上述契約之意，則該等約定業以前揭事由限制被告日景公司依民法第549條第1項及信託法第63條第1項規定所具之任意終止權，而原告既未能證明被告日景公司已得依據該等約定事由終止契約，其自難代位被告日景公司行使業經契約限制之終止權。抑且，稱信託者，謂委託人將財產權移轉或為其他處分，使受託人依信託本旨，為受益人之利益或為特定之目的，管理或處分信託財產之關係，信託法第1 條定有明文。是本件信託財產即合建土地之移轉、登記、管理與處分等事務，應屬系爭信託契約所約定之信託事項範圍，於信託關係存續中，被告日景公司自已無處分權利，另依被告日景公司及被告合眾公司間簽訂之系爭建經契約，被告日景公司除系爭建造執照起造人名義移轉登記予被告合眾公司外，並未經系爭信託契約委託人授有其他變更建造執照起造人名義之權利，故系爭建經契約縱有終止或解除等影響契約效力之情存在，亦難認被告日景公司有權逕自將系爭建造執照起造人更

異為自身名義。

㈣綜上，被告日景公司並無單獨及隨時終止系爭信託契約或系爭建經契約之權利，且其現亦非在可以行使該終止權之狀態，依據首揭說明，原告之請求核與前開行使代位權之要件不符。從而，原告主張代位被告日景公司向被告合眾公司終止系爭建經契約，請求將系爭建造執照起造人名義變更為被告日景公司，即非有據，不應准許。

㈤至原告雖舉出部分實務之見解，主張其得代位終止系爭建經契約等語，並提出裁判為證（見本院卷第250至251頁）。然其所舉其他法院之裁判，並非法律或目前有效之司法院解釋，且上開資料與本件訴訟相較應屬不同案例事實（即該事件內之約定與本件之內容均不相同），原告亦未證明系爭信託契約或系爭建經契約之當事人間，有何該裁判所指信賴關係已生動搖而有終止之必要等情，自難比附援引。

五、綜上所述，原告依民法第242條、適用或類推適用民法第549條第1項、民法第263條準用第259條第1款、第541條第2項規定，請求被告合眾公司應將新北市政府工務局核發之系爭建造執照起造人變更為被告日景公司，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及提出之證據資料，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　9　　日

民事第七庭　　法　官　溫祖明

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　9　　日

書記官　李佳儒