臺灣高等法院民事判決

109年度重上字第212號

上　訴　人　饒建中
000000000000000000
000000000000000000
　　謝侃如
000000000000000000
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　李子聿律師
被　上訴人　大昌期貨股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　陳佳沁
訴訟代理人　黃曉妍律師
複　代理人　陳禹齊律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國108年12月31日臺灣臺北地方法院107年度重訴字第785號第一審判決提起上訴，本院於110年10月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於撤銷上訴人饒建中、謝侃如就附表所示不動產於民國一百零七年一月十八日所為之夫妻贈與債權行為部分，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔百分之一，由上訴人饒建中負擔百分之六十，餘由上訴人謝侃如負擔。

事實及理由

一、程序方面：

被上訴人法定代理人於民國110年9月24日變更為陳佳沁，其具狀聲明承受訴訟（見本院卷㈣第35-37頁），應予准許。

二、被上訴人主張：上訴人饒建中於100年6月29日與伊簽訂受託契約（下稱系爭受託契約）等文件，開設第000000-0號帳戶，從事台指期貨選擇權交易。107年2月6日上午，台股期貨指數大跌，饒建中帳戶保證金低於未沖銷部位之維持保證金門檻（亦即風險指標低於75%），伊在當天上午8時45分開盤前即以電話通知補足，電腦系統並於8時52分25秒自動發送高風險簡訊予饒建中。嗣因風險指標低於25%，伊在當天上午8時56分54秒將饒建中帳戶內持有部位2313口全數強制平倉，扣除保證金，超額損失達5,406萬2,661元。饒建中事後未補足損失，伊遂在同年月9日向臺灣期貨交易所股份有限公司（下稱期交所）申報上開期貨交易違約，並以自有資金存入饒建中保證金專戶代墊虧損，以完成每日結算，饒建中自應賠付代墊款。其次，伊對饒建中聲請假扣押執行，饒建中竟於107年2月21日將附表所示房地（下稱系爭房地），以107年1月18日夫妻贈與為原因，移轉登記至配偶即上訴人謝侃如名下，顯然危害伊債權，伊得訴請法院撤銷其行為及塗銷移轉登記。爰依系爭受託契約第12條第1項第1款、第2項、民法第244條第1、4項之規定，訴請：㈠饒建中應給付5,406萬2,661元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡饒建中、謝侃如間就系爭房地於107年1月18日所為之夫妻間贈與債權行為及107年2月21日以夫妻贈與為原因所為之所有權移轉登記物權行為，均應予撤銷。㈢謝侃如應將系爭房地於107年2月21日以夫妻贈與為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷。㈣就金錢給付願供擔保請准宣告假執行等語。

三、上訴人則以：依期貨交易法與金融消費者保護法，契約條款應為有利於消費者之解釋，饒建中無須單獨承擔期貨交易風險。饒建中開戶申請書已約定投資限額為100萬元，且期交所規定自然人交易限額為1600口；饒建中既未提供適當擔保或調高保證金，被上訴人應拒絕饒建中超額部分之委託買賣。再其次，被上訴人強制平倉依據與計算資料過於空泛，而

臺灣期貨交易所股份有限公司業務規則第58條明定補足保證金期限為3日，且期貨交易法第67條採取保證金採逐日計算模式，風險預告書第1條復約定被上訴人應定相當日數之補繳保證金期限；但是，被上訴人未進行高風險或補繳通知，即於107年2月6日9時0分57秒，逕自將饒建中帳戶內持有部位2313口全部強制平倉，顯違上開規定，否則亦屬與有過失。系爭房地實由謝侃如借名登記在饒建中名下，為返還借名登記財產，饒建中與謝侃如在107年1月18日達成贈與合意，後於同年2月21日移轉至謝侃如名下，是被上訴人無從請求撤銷相關行為與登記等語，資為抗辯。

四、原審就被上訴人請求，為其全部勝訴之判決（5,406萬2,661元利息起算日為107年8月9日），並為准、免假執行之宣告。上訴人提起上訴並聲明：㈠原判決廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

五、兩造不爭執事項：（見本院卷㈠第93-94頁）

㈠饒建中於100年6月29日向被上訴人申請開設第000000-0號帳戶，並簽定系爭受託契約、風險預告書等文件，從事台指期貨選擇權交易。（見本院卷㈡第663-677頁、卷㈣第41、45頁）

㈡107年2月6日8時45分台股期貨開盤後，台股指數大跌，被上訴人於當日上午8點56分54秒到9點0分57秒，將饒建中帳戶內持有部位2,313口全數強制平倉。（見本院卷㈢第379、397頁）

㈢107年2月21日，饒建中以107年1月18日夫妻贈與為原因，將系爭房地移轉登記至謝侃如名下。（見本院卷㈢第301-307、347-349頁房地謄本）

六、本件爭點為：㈠饒建中與被上訴人有無約定交易限額？㈡饒建中與被上訴人關於強制平倉約定為何？㈢被上訴人強制平倉前，已進行高風險通知並要求補足保證金？㈣被上訴人強制平倉後，得請求賠付5,406萬2,661元？㈤系爭房地係謝侃

如借名登記在饒建中名下？㈥被上訴人得訴請撤銷上訴人關於系爭房地之債權與物權行為，塗銷所有權移轉登記？茲就兩造論點分述如後。

七、饒建中與被上訴人有無約定交易限額？

㈠按「解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句」，民法第98條定有明文。次按所謂探求真意，應從該意思表示所根基之原因事實、經濟目的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當事人所欲使該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信原則涵攝在內，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務是否符合公平正義（最高法院109年度台上字第38號判決意旨參照）。

㈡饒建中主張開戶申請書已約定投資金額為100萬以下，受託契約第24條也有約定交易限額，其已表明資產淨值與投資經驗在100萬元以下云云（見本院卷㈠第395-397頁）。惟查：

⑴饒建中於100年6月29日開戶申請書固然記載：「平均年收入：100~500萬」、「資產淨值：100萬元以下」、「投資經驗：投資金額100萬元以下」等情（見本院卷㈡第665頁）。依其文義，純係饒建中向被上訴人說明資產狀況、投資理財經驗，尚非委託買賣限額之約定。且饒建中帳戶自106年2月至107年1月之權益總值均高於100萬元，介於224萬9271元至485萬6119元之間（見本院卷㈢第311頁統計表），107年2月5日餘額為491萬9158元（見本院卷㈠第170頁明細），並於107年2月6日9時2分匯入100萬元保證金（見原審卷㈡第393頁客戶存提款彙總表），益證饒建中於開戶申請書所載收入、資產淨值、投資經驗，均與交易限額無涉。

⑵系爭受託契約第24條第1款固然約定：「交易限額：乙方（指被上訴人）得隨時限制甲方（指饒建中）可維持或經乙方所取得之部位數額；甲方同意不超過乙方或相關交易所設定之部分限額…」（見本院卷㈡第677頁），但是上述條款係授權被上訴人單方面限制饒建中交易額度，則饒

建中憑此主張與被上訴人約定台指期貨選擇權之交易限額為100萬元云云，自非可取。

⑶至於開戶申請書經被上訴人在評估意見欄位勾選「口數達期交所公告各商品部位限制之20%以下」（見本院卷㈡第667頁），可知被上訴人審核饒建中收入、資產與經歷後，決定以期交所公告台股期貨選擇權部分限制20%為交易限額。嗣期交所107年1月17日台期交字第10702000520號函明定：「說明：二、自107年1月18日起『臺指選擇權』部位限制數調整為自然人60,000個契約，…」（見本院卷㈢第211頁），是饒建中自107年1月18日以後，關於臺指選擇權部位口數上限為12,000口(計算式：60,000*20%=12,000)。而饒建中於107年2月6日開盤時僅持有2313口，未逾期交所公告之交易限額；是饒建中抗辯其帳戶內持有部位限額為1600口云云（見本院卷㈢333頁），尚非可取。

㈢饒建中既未證明兩造約定交易限額僅100萬元、持有部位限額為1600口，則其於107年2月6日開盤前持有部位2,313口，顯然符合期交所核定交易限額12,000口。饒建中空言被上訴人就超額部位應拒絕委託買賣云云，即無可取。

八、饒建中與被上訴人關於強制平倉約定為何？

㈠經查，系爭受託契約第10條第1至3款約定：「甲方（指饒建中）維持保證金之義務：一、甲方應自行計算維持保證金之額度與比例，無需經乙方（指被上訴人）或期貨交易輔助人之通知及要求。二、甲方應主動向乙方確認並負有隨時維持乙方所訂足額保證金之義務，此保證金之額度及比例甲方同意悉依乙方之規定辦理。三、甲方保證金專戶存款餘額低於乙方所訂之維持保證金數額時，甲方應繳交追加保證金至原始保證金額度」（見本院卷㈡第675頁）；第11條第2、3款約定：「二、甲方受乙方通知繳交追加保證金時，盤中應立即補足，盤後應於乙方發出追繳通知之次一交易日上午08:00前繳交全額追加款項；若於盤中出現急漲或急跌之狀況致乙方不及通知甲方繳交保證金時，乙方得逕行強制反向平倉

，無需徵得甲方之同意。三、繳交追加保證金通知於信函或電報等方式送達甲方在乙方所留存之應受通訊處所後，或電話、傳真聯絡甲方在乙方所留存之應受通知號碼後，即生效力；甲方不得以未收到或未閱讀阻卻乙方處分甲方部位之權利，若因任何理由致乙方之通知無法到達甲方，乙方仍得處分甲方之部位，所生之一切損失，由甲方負責」（見同卷第675-677頁）。第12條第1項第1款、第2項亦約定：「有下列各款情形之一時，乙方得不通知甲方而自由選擇是否沖銷甲方交易之部分或全部部位：一、甲方之權益總值，已低於維持保證金時。…」、「乙方依市場或其他急迫狀況認為必要時(甲方有效保證金餘額低至原始保證金之25%時)得即時以市價逕行代甲方沖銷其所持有未結清之全部期貨交易契約。此一權利不因乙方有無向甲方發出追加保證金通知而受影響，亦不因任何乙方之作為、不作為而視為拋棄此項權利，甲方未於保證金追繳時限內補足追加保證金，乙方得以市價逕行代甲方沖銷其所持有未結清之全部期貨交易契約。上述代沖銷規定係屬乙方之權利而非義務，對於乙方未依該等規定期限所為之代甲方沖銷結果，或本公司未代甲方進行沖銷之結果，甲方皆同意對乙方負責，甲方對於乙方在上述情況下之未採取任何行動不得視之為乙方放棄於往後得以隨時採取必要行動之權利，亦即乙方仍得以於往後隨時採取必要之行動，俾使甲方之保證金符合乙方之要求。而乙方在上述情況下若未採取任何行動也不對甲方擔負任何責任及義務。乙方代為沖銷之交易，其盈虧由甲方負責。…」（見同卷第677頁）。是以饒建中負有維持保證金之義務，其經被上訴人以電話等方式通知追繳保證金時，應立即補足；若是有效保證金餘額低至原始保證金25%時（亦即風險指標低於25%），被上訴人毋庸通知補足保證金，得逕自強制平倉，相關盈虧均應由饒建中負擔。

㈡饒建中固然辯稱，依期貨交易法與金融消費者保護法，契約條款為有利於消費者之解釋，系爭受託契約強制平倉條款顯

失公平，不應由饒建中單獨承擔期貨交易風險，且被上訴人強制平倉依據過於空泛云云（見本院卷㈢第389-395頁）。惟查：

⑴期貨交易具有全球連動性，特定事由可能造成期貨價格在極短時間內劇烈變動，從事期貨交易者，本應就此特性有所認識，並自負盈虧風險。再者，期貨交易是利用槓桿原理進行高風險、高利潤的保證金交易。高槓桿之特性，可以期貨交易之獲利放大，同時也可能造損失倍增，為控制風險，遂有隨時計算保證金是否足夠之必要性，交易人與期貨商間受託契約亦會就此特別約定相關程序；如果一經洗價（結算）後發現保證金不足，交易人必須於期貨商規定的時間內補足保證金，否則期貨商有權結清交易人的部位，以維持期貨市場永續經營。上訴人投入期貨市場，本應認知相關風險、隨時維持充足保證金之必要性，無從要求期貨商或他人與其分擔相關風險，合先敘明。再承前述，系爭受託契約第10、11、12條關於強制平倉之約款，其文字並無疑義，上訴人空言應為有利於消費者之解釋，已難採信。

⑵其次，期交所106年4月13日台期結字第10603002750號函明示：「說明：六、代為沖銷作業㈠期貨交易人經期貨商或期貨交易輔助人辦理高風險帳戶通知或盤後保證金追繳通知後，遇下列情形，期貨商應開始執行代為沖銷作業：1.帳戶風險指標低於期貨商規定（期貨商規定之風險指標不得低於25%）。2.屆盤後保證金追繳之補繳時限仍未解除盤後保證金追繳…」（見原審卷㈡第384頁）。是期交所為穩定期貨市場、保護交易投資人之重要風險控管、停損機制，認為強制平倉屬於期貨市場管理及保護交易安全之必要措施，遂明文要求期貨交易採取強制平倉制度。則系爭受託契約第10至12條基於同一法理而規定強制平倉要件、程序與效果，尚非空泛規定，亦難認為有何顯失公平之情事。

㈢饒建中復辯稱，依照臺灣期貨交易所股份有限公司業務規則第58條，補足保證金期限為3日，依期貨交易法第67條，保證金係採逐日計算模式；風險預告書第1條也有約定補繳期限。被上訴人應定期催告補繳保證金，始可強制平倉云云（見本院卷㈢第397-398、403-404頁）。惟查：

⑴臺灣期貨交易所股份有限公司業務規則第58條規定「委託人有下列情事之一者，期貨商應依『期貨商申報委託人違約案件處理作業要點』辦理：一、期貨商依受託契約之約定，全部了結委託人之期貨交易契約後，委託人保證金專戶權益數為負數，經通知後，未能於三個營業日內，依通知之補繳金額全額給付者。但有下列情事，由本公司另定補繳期限者，不在此限…」，綜觀上開規定前後文，可知該條係規範期貨商於委託人違約且未在3日內補足之作業準則，尚無從推論委託人補足保證金期限為3日。

⑵又期貨交易法第67條規定：「期貨商受委託進行期貨交易時，應向期貨交易人收取交易保證金或權利金，並設置客戶明細帳，逐日計算其餘額」，依其內容，純係規範期貨商每日應統計保證金餘額，尚與委託人補足保證金期限無涉。至於風險預告書第1條所載：「當期貨市場行情不利於台端所持契約時，本公司為維持保證金額度，得要求追繳額外之保證金，如台端無法在本公司所定期限內補繳時，則本公司有權代為沖銷台端所持期貨契約，沖銷後若仍有虧損，則台端需補繳此一損失之金額。倘期貨契約之行情有劇烈變動，原始保證金有可能完全損失，超過原始保證金的損失部分，台端亦須補繳，台端若未行補繳上述損失之金額，本公司得依相關規定申報台端違約並向台端求償之」（見本院卷㈡第671頁），仍未約定被上訴人催繳保證金之最短期限，也未排除系爭受託契約第12條第2項關於風險指標低於25%而逕為強制平倉之約定，是以饒建中辯稱被上訴人應定相當日數之補繳期限，始符合高風險通知與催繳保證金之規定云云，尚屬誤會。

九、被上訴人強制平倉前，是否對饒建中為高風險通知並要求補足保證金？

㈠經查，被上訴人主張107年2月6日上午，饒建中風險指標達到「-242%」，遂發出期交所制式內容之高風險通知予三竹資訊股份有限公司（下稱三竹公司），三竹公司將該通知發送至電信業者，電信業者於當日上午8時52分25秒以簡訊通知饒建中儘速將權益數補足至未沖銷部位所需原始保證金，並隨時注意盤中權益數之變化，當風險指標達約定代沖銷條件時，被上訴人將開始執行代為沖銷作業程序等情，此有高風險客戶查詢、通知、高風險客戶發送紀錄表附卷可稽（見原審卷㈠第425至427頁）。至於三竹公司108年5月21日竹資綜字第108052101號函覆原法院：「…『高風險客戶發送紀錄表』非本公司提供給大昌期貨股份有限公司之資料，大昌期貨股份有限公司會透過本公司簡訊平台進行高風險帳戶簡訊通知作業，因本公司簡訊平台之發送紀錄只保留100天，已無法查詢大昌期貨股份有限公司於民國107年2月6日之發送紀錄及內容…」等語（見原審卷㈡第475頁），依其內容，仍可推知可知三竹公司確有受託進行高風險帳戶簡訊通知，堪認被上訴人於107年2月6日8時52分25秒透過三竹公司以簡訊為高風險通知。

㈡嗣被上訴人營業員即證人呂思瑤，於風險指標低於25%時，立即於當日8時52分13秒以電話通知饒建中補足保證金，呂思瑤表示：「喂，饒先生，你要不要趕快處理部位，因為你現在風險低於25%」，饒建中回覆：「好，好」，呂思瑤再稱：「對，不然他們看到25%會全部砍喔，你趕快先調整回到25%以上，掰掰」，亦有光碟及錄音譯文、多軌電話錄音資料查詢在卷可稽（見原審卷㈡第489至491、523頁）。並經原法院於108年9月25日言詞辯論期日勘驗光碟與譯文無誤（見原審卷㈢第8頁筆錄）。呂思瑤亦在當日到庭結證稱：去年（指107年）2月6日當天，饒建中會到公司來是因為那天的行情比較大，因為風險指數低於25%，所以我們有執行

代沖銷，出現超額損失。那天盤前我印象中有先通知，就是開盤前有提醒，因為前一天美股波動比較大，我有提醒他留意，好像是用LINE還是電話，我記不得了，饒建中的電話號碼是0000000000，因為我是用手機加LINE，所以應該也是這隻手機號碼，如果是行情的話，都是用公司的專線電話打的，公司專線電話號碼是00000000，開盤前通知，詳細的時間我不記得，大約是8點45分以前，通知的內容就是告訴他美股前一天波動比較大，請他留意風險，如果有閒錢的話，請他補一些保證金，印象中我不記得饒建中有無回覆，那天開盤後風險低於25%，我記得大約是8點45分以後我又用公司專線打電話通知他，告訴他現在風險低於25%，請他盡快調整部位，如果沒有的話就會執行代沖銷，印象中饒建中說好，之後就等到收盤了，因為當天我還要通知其他客戶。法院所勘驗本院卷第491頁電話錄音譯文及本院卷第571頁至577頁電話譯文，確定是我跟他之間當天的對答內容。電話錄音中，女生的聲音是我的聲音，對話中稱的饒大哥或饒先生是饒建中。當天不是我第一次跟他通電話，所以聲音跟之前聲音是相似的，且我也是撥打他留的資料的電話，我之前打電話都是打0000000000那支電話，都是他接的，我印象聽到的都是這個聲音，當天我說話很簡短急促等語（見原審卷㈢第6至10頁筆錄）。堪認107年2月6日上午8時45分台股期貨開盤以後，被上訴人員工呂思瑤曾以電話對饒建中進行高風險帳戶通知，告知保證金低於未沖銷部位所需之維持保證金門檻（風險指標低於75%），甚至風險指標低於25%，要求饒建中補足保證金；被上訴人所為符合前開約款，並無任何疏失可言。

㈢饒建中固然否認上開對話之真正（見本院卷㈢第401頁）。但是，饒建中於開戶申請書填載行動電話為0000000000（見本院卷㈡第665頁），該門號為謝侃如妹妹謝瓊如之電話，亦有台灣大哥大108年10月8日法大字第108110191號函可稽（見原審卷㈢第31至33頁），可見該支電話確為饒建中使

用。參以饒建中帳戶於107年2月6日上午9時2分尚且匯入100萬元保證金（見原審卷㈡第393頁客戶存提款彙總表）。足認饒建中接獲呂思瑤所為高風險及補繳保證金通知後，曾在當日上午先匯入100萬元保證金以防止遭到強制平倉，但無效果。

十、被上訴人強制平倉後，得請求饒建中賠付5,406萬2,661元？

㈠系爭受託契約第12條第1項第1款、第2項約定：「有下列各款情形之一時，乙方得不通知甲方而自由選擇是否沖銷甲方交易之部分或全部部位：一、甲方之權益總值，已低於維持保證金時」、「…乙方代為沖銷之交易，其盈虧由甲方負責…」，已如前述，可知強制平倉之盈虧結果，應由饒建中負全責。

㈡經查，饒建中期貨保證金於107年2月6日8時45分開盤後之8時52分22秒時，帳戶未沖銷期貨及選擇權風險指標達到「25%」；8時52分25秒權益數為492萬6,994元，保證金1,709萬2,969元，低於未沖銷期貨及選擇權部位之維持保證金，追繳金額為1,216萬5,975元，風險指標為「-242.48%」；至8時56分54秒風險指標為「-808.78%」，被上訴人即於當日上午9時56分54秒以333的價格強制平倉（代為沖銷），至9時00分57秒完成全部2,313口之強制平倉等節，有107年高風險客戶查詢資料、高風險客戶發送紀錄表、107年2月6日買賣報告書、洗價紀錄表、風險數值計算表等附卷可稽（依序見原審卷㈠第471、425頁、卷㈡第157頁、卷㈠第261至343頁、卷㈡第157-158、525至527頁），足徵饒建中帳戶於107年2月6日上午8時56分54秒經被上訴人全數強制平倉（代為沖銷）。

㈢其次，饒建中持有部位於強制平倉後，餘額為「-54,062,661元」，嗣由被上訴人補足，有買賣報告書、當日成交清單、委託明細查詢表、保證金專戶權益數及權益總值負數申報書在卷可考（依序見原審卷㈠第261-343、429-470頁、卷㈡53-141頁、卷㈢153-155頁）。嗣原審將上開資料檢送期交

所，期交所108年11月29日台期輔字第10804010930號函回覆：「說明：二…㈠經核對『買賣報告書』之保證金及權利金專戶餘額、『保證金專戶權益數及權益總值負數申報書』、『當日成交清單』之商品明細、到期年月、履約價格（含買／賣權）、成交價格、成交時間及總口數等欄位資料，尚無不符」等語（見原審卷㈢第267頁），堪認饒建中持有部位2313口經強制平倉後，發生5,406萬2,661元虧損，並由被上訴人全額墊付。

㈣饒建中固辯稱，被上訴人應盡善良管理人注意義務，其並未具體說明如何形成強制平倉時間區間與價格區間、該區間比例；且平倉比例應為浮動，不應以特定時間計算云云（見本院卷㈢第393-394頁）。然而，系爭受託契約第12條第2項既約定饒建中帳戶於盤中風險指標低於25%時，被上訴人得強制平倉（代為沖銷）。則饒建中帳戶於107年2月6日8時52分22秒，未沖銷期貨及選擇權之風險指標達到「25%」時，被上訴人即可依前開條款強制平倉，是饒建中辯稱被上訴人應說明如何形成強制平倉時間區間與價格區間、該區間比例云云，並無依據。其次，期貨市場具有高度不可確定性，交易價格本無法全依理論模型或預期狀態呈現，輒因市場供需或預期心理等眾多因素影響而劇烈改變。期貨商執行強制平倉作業，代為沖銷期貨交易人帳戶內未沖銷全部或部分部位，僅須符合契約之約定，即屬適法。是以考量市場行情、流動性之不可預測性，期貨商縱延後執行代為沖銷作業，亦未必對交易人有利；甚至可能發生因市況不利交易人，造成交易人未能及時脫離對其不利之交易市場，致權益受損有擴大之虞。況期貨商亦無預見每日最佳交易時點之期待可能性，自不得事後盤價推測期貨商未以當日最佳價格平倉，或平倉價格低於收盤價格，即推論期貨商（如被上訴人）強制平倉未符善良管理人注意義務之情。

㈤是以被上訴人主張強制平倉後，饒建中帳戶發生虧損5,406萬2,661元，經其墊付，饒建中應依系爭受託契約第12條第1

項第1款、第2項全額賠付一節，應屬可取。

十一、系爭房地係謝侃如借名登記在饒建中名下？

上訴人主張系爭房地係謝侃如購買，價金均由謝侃如支付，借名登記在饒建中名下云云（見本院卷㈢342頁）；為被上訴人所否認。經查：

㈠按「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任」，民事訴訟法第277條前段定有明文。次按主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任（最高法院48年台上字第887號判例意旨參照）。又按借名登記契約，乃借名者經他方即出名者同意，就屬於借名者之財產，以他方之名義登記為所有人或其他權利人之約定，是出名人與借名者間應有借名登記之意思表示合致，始能成立借名登記契約（最高法院法院107年度台上字第542號判決意旨參照）。

㈡饒建中與訴外人楊乃樺在100年2月21日簽立買賣契約，由饒建中以1980萬元購買系爭房地，簽約款198萬元、完稅款198萬元、尾款1,584萬元（見原審卷㈠第195-212頁契約書）；並在100年3月24日登記於饒建中名下（見同卷第489-494頁所有權狀）。又上開尾款1584萬元係饒建中在100年3月23日向富邦銀行申請貸款撥付（見同卷189-193頁貸款契約與撥款委託書）。依契約、貸款與登記資料，系爭房地係由饒建中買受並貸款支付八成價金即1584萬元，遂登記為饒建中所有。

㈢謝侃如固然開立票面日期100年2月27日與100年3月15日，面額均為198萬元支票各1張以支付部分買賣價金（見原審卷㈠第213-214頁）；但是，謝侃如並非買賣契約當事人，其支付金額僅為買賣總價二成，遠低於饒建中貸款金額，自難憑以推論其為實際買受人。況饒建中曾於100年2月21日自台新國際商業銀行和平分行帳戶匯款100萬元，100年3月1日匯款40萬元，100年3月16日匯款110萬元，100年3月28日匯款12萬元，合計匯款262萬元至謝侃如元大商

業銀行大昌分行支票存款帳戶（見原審卷㈡379-381頁交易明細），且上訴人不爭執前述明細之形式真正（見本院卷㈣第41頁），益證謝侃如與饒建中為共同生活夫妻，二人互相以支援財務，是上開謝侃如支票尚不足以證明二人間存有借名登記關係。

㈣前揭饒建中貸款1,584萬元，貸款年利率為1.56%，借款期間20年，還款寬限期為12個月，可推算寬限期限後每月應繳付金為8萬0322元（見原審卷㈠第189頁貸款契約、第501頁試算表）。茲饒建中105年所得為94萬餘元（見原審卷㈡第179頁有105年綜合所得稅各類所得資料），謝侃如每月薪資為6萬元許（見原審卷㈠第215-243頁薪俸袋），收入不及饒建中，且難以負擔貸款每月攤還款金額8萬0322元。是謝侃如空言前開貸款由其按月以現金償還云云（見本院卷㈢第331頁），尚無可取。

㈤系爭房地於100年3月24日登記於饒建中名下，上訴人迄未證明饒建中與謝侃如存在借名關係，應認系爭房地為饒建中所有。

十二、被上訴人得訴請撤銷上訴人關於系爭房地之債權與物權行為，塗銷所有權移轉登記？

㈠按「債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法院撤銷之」、「債權人依第1項或第2項之規定聲請法院撤銷時，得並聲請命受益人或轉得人回復原狀。但轉得人於轉得時不知有撤銷原因者，不在此限」，民法第244條第1、4項定有明文。次按所謂有害債權，指債務人減少其積極財產（如讓與所有權、設定他物權、免除債權等是），或增加消極財產（如承擔債務），因而足以減少其一般財產，削弱共同擔保，使債權受有損害而不能完全受清償而言（最高法院94年度台上字第567號判決意旨參照）。

㈡經查，饒建中固然於107年1月18日與謝侃如訂立贈與契約，合意將系爭房地贈與謝侃如（見原審卷㈠第479-48

0、483-484頁契約書）；被上訴人亦認為上訴人於107年1月18日訂立贈與契約（見原審卷㈢389-391頁）。惟被上訴人當時對於饒建中尚無任何損害賠償債權存在，自無債權受害之虞。又上開贈與契約未經公證，於饒建中遲未履行，謝侃如無從請求賠償其價額（民法第409條反面解釋）；解釋上，饒建中與謝侃如雖於107年1月18日成立贈與契約，對於被上訴人並無任何損害，是被上訴人訴請撤銷107年1月18日贈與債權行為，於法不符。

㈢其次，饒建中自100年6月29日開始從事台指期貨選擇權買賣，名下財產僅系爭房地與靈骨塔（見原審卷㈠第31頁全國財產稅總歸戶財產查詢清單），該靈骨塔價值有限，在市場上難以流通，足見系爭房地為饒建中從事期貨交易之主要擔保。然而，饒建中於107年2月6日發生前開鉅額違約交易後，即於107年2月12日與13日繳納增值稅與契稅（見同卷第477、481頁），同年月21日復與謝侃如共同申辦所有權移轉登記（見同卷第475-476頁土地登記申請書、不爭執事項㈢）。嗣被上訴人聲請臺灣新北地方法院107年度司裁全字第206號裁定，進而調取饒建中財產資料，始知系爭房地已於107年2月21日過戶情事（見原審卷㈠第29-31頁裁定書與財產資料查詢單）。參酌饒建中原為大華科技副教授，於106年8月退休（見本院卷㈠第439頁），可知饒建中於107年2月21日與謝侃如所為系爭房地所有權移轉之物權行為合意，確已造成饒建中主要財產減少之異常情狀，致其償債能力嚴重衰減，損害被上訴人債權。又謝侃如與饒建中為共同生活夫妻，對於饒建中前開違約糾紛，應當知之甚詳，其竟同意登記為系爭房地所有權人，顯然明知上開行為係有害於債權人之無償行為，自應塗銷前開移轉登記以回復饒建中資力。至於上訴人主張謝侃如胞妹謝心怡於107年初病重、過世，為照顧謝心怡，贈與契約移轉登記延至107年2月21日云云（見本院卷㈢第406頁）；實與常情不符，故無可取。

㈣從而，被上訴人依民法第244條第1、4項規定，訴請撤銷上訴人間107年2月21日就系爭房地所有權移轉登記之物權行為，並請求謝侃如塗銷移轉登記，合於規定，應予准許；其請求撤銷上訴人107年1月18日贈與之債權行為，於法不合，不應准許。

十三、綜上所述，被上訴人依據系爭受託契約第12條第1項第1款、第2項、民法第244條第1、4項之規定，訴請：「㈠饒建中應給付被上訴人5,406萬2,661元，及自起訴狀繕本送達之翌日（107年8月9日）起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈡饒建中、謝侃如間就系爭房地於107年2月21日以夫妻贈與為原因所為之所有權移轉登記物權行為，應予撤銷。㈢謝侃如應將系爭房地於107年2月21日以夫妻贈與為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷」；洵屬正當，應予准許。逾此所為請求，為無理由，應予駁回。原審就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽；上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄改判。至於上開應准許部分，原審准許被上訴人請求，核無違誤，上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

十四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及證據，經斟酌後，認均不足以影響本判決結果，自無逐一詳予論述之必要，併予敘明。

十五、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，本院並考量被上訴人關於金錢給付、撤銷移轉行為及塗銷登記等主要請求為有理由，僅重要性較低之撤銷贈與契約訴求遭駁回，宜由饒建中負擔大部分訴訟費用，其次為謝侃如，被上訴人負擔額度最少；爰依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　26　　日

民事第十一庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　謝永昌

法　官　吳燁山

正本係照原本作成。

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。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　26　　日

書記官　莊雅萍

附表：（系爭房地）

⑴臺北市○○區○○段○○段000地號（權利範圍100000分之911）之土地。

⑵坐落前開土地上臺北市○○區○○段○○段00000○號（權利範圍全部、門牌號碼臺北市○○區○○路00號3樓之1）建物。

⑶坐落前開土地上臺北市○○區○○段○○段00000○號（權利範圍954分之10，門牌號碼臺北市○○區○○路00號）建物。