臺灣南投地方法院民事判決

106年度重訴字第59號

原　　告　許鴻銘
被　　告　捷名建設有限公司
法定代理人　陳振輝
被　　告　佳凌實業有限公司
法定代理人　翁孟華
共　　同
訴訟代理人　林見軍律師
被　　告　林玲蘭

上列當事人間損害賠償等事件，本院於民國108 年5 月22日言詞辯論終結，茲判決如下：

主　文

原告先位之訴及備位之訴均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按法定代理人代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止；前開規定，於有訴訟代理人時不適用之；承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造，民事訴訟法第170 條、第173 條、第175 條第1 項、第176 條分別定有明文。經查：被告捷名建設有限公司（下稱捷名公司）之法定代理人原為姜若蕎，嗣於訴訟進行中變更法定代理人為陳振輝，因被告捷名公司有委任訴訟代理人，本件訴訟程序不當然停止，經陳振輝於民國108 年4 月10日以民事聲明承受訴訟狀聲明承受訴訟（見本院卷二第29頁），並由本院將書狀繕本送達原告，有送達證書在卷可佐（見本院卷二第32-1頁），已生承受訴訟之效力。

二、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者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第2 款定有明文。經查：原告起訴時原先位聲明被告捷名公司

及被告林玲蘭應連帶給付原告新臺幣（下同）9,200,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。備位聲明原告代位被告捷名公司就坐落南投市○○○段○○○○○○○○ ○號土地（下稱系爭土地）上之建物為使用執照之申請並辦理保存登記後，被告捷名公司應將系爭房屋所有權移轉登記予原告；確認被告林玲蘭與被告佳凌實業有限公司（下稱佳凌公司）就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均無效，原告代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷系爭土地之所有權移轉登記後，被告林玲蘭再將系爭土地之所有權移轉登記予原告（見本院卷一第5 頁至第7 頁）。嗣於107 年10月23日本院準備程序期日，追加備位聲明請求被告捷名公司應給付原告8,000,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷一第466 頁）。因原告均係本於其與被告捷名公司於105 年4 月19日簽立之房地預定買賣契約書及原告有交付支票與被告捷名公司等節有所主張，其請求之基礎事實同一，依首揭條文之規定，應予准許。

三、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247 條第1 項前段定有明文。又按所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1240號判例參照）。經查：原告主張系爭土地原為被告林玲蘭所有，系爭土地上設有最高限額抵押權，一般理性投資者當不會購買系爭土地，然系爭土地卻於106 年5 月16日因買賣移轉登記予被告佳凌公司所有，顯見被告林玲蘭與被告佳凌公司就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均為通謀虛偽意思表示而無效等節，為被告林玲蘭、佳凌公司所否認，故被告林玲蘭與被告佳凌公司就系爭土地所

為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為是否有效即屬未明，系爭土地是否仍為被告林玲蘭所有，原告得否代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷所有權移轉登記即有疑義，而原告之上開危險得以對被告林玲蘭、佳凌公司之確認判決除去，依前揭說明，原告自有受確認判決之法律上利益，其提出本件確認之訴，於法自無不合。

貳、實體方面：

一、原告主張略以：

自104 年間起，訴外人富有建設有限公司（下稱富有公司）之法定代理人郭大福多次向原告借款，並由郭大福簽立多張支票與原告收執以供擔保，然自105 年3 月起，上開支票陸續跳票，經原告與郭大福結算後，郭大福尚積欠原告26,595,000元，郭大福與原告協議約定以被告捷名公司未來興建完成之富有上澄建案編號B15 預售屋（下稱系爭房屋，系爭房屋坐落於系爭土地，下合稱系爭房地）移轉登記予原告，原告則以對郭大福之債權8,000,000 元抵充系爭房地價金8,000,000 元，嗣郭大福指派訴外人即被告捷名公司專業銷售經理高明福向原告取得印章及證件以辦理買賣契約簽立事宜，原告與被告捷名公司於105 年4 月19日簽立房地預定買賣契約書（下稱系爭契約書，法律關係則稱系爭契約）。被告林玲蘭為系爭土地之原所有權人，被告林玲蘭與被告捷名公司間就系爭土地有借名登記契約，被告林玲蘭應無條件配合被告捷名公司，當然可預期自己可能被列為出賣人，故被告捷名公司於系爭契約將被告林玲蘭列為系爭土地出賣人自無違背被告林玲蘭之真意，被告林玲蘭亦同為系爭契約之當事人。

詎被告林玲蘭為謀脫產，竟將系爭土地售予被告佳凌公司，並於106 年5 月16日辦畢所有權移轉登記，係屬可歸責於被告林玲蘭之事由致系爭土地給付不能，縱被告捷名公司得將系爭房地所有權移轉登記予原告，原告亦幾無利益，原告自得請求債務不履行之損害賠償即原告原可獲得價值8,000,00

0元房地之利益、買賣價金15%計算之違約金1,200,000元之損害，合計9,200,000元；系爭契約係以被告捷名公司、林玲蘭為共同出賣人所簽立，被告捷名公司、林玲蘭間應類推適用合夥之法律關係，於被告林玲蘭轉售系爭土地致原告受有損害時，對原告負連帶損害賠償之責，故原告得請求被告捷名公司、林玲蘭連帶賠償原告9,200,000元。

系爭房屋於105年11月28日已大致竣工，被告捷名公司卻遲未申請系爭房屋之使用執照並辦理保存登記，致無法將系爭房屋之所有權移轉登記予原告，被告捷名公司顯係怠於行使權利，侵害原告之債權，原告得代位被告捷名公司就系爭房屋為使用執照之申請並辦理保存登記後，被告捷名公司應將系爭房地之所有權移轉登記予原告。

ŋ被告林玲蘭將系爭土地出賣予被告佳凌公司前，系爭土地上已設定3筆最高限額抵押權，一般理性投資者當不會購買系爭土地，然被告佳凌公司卻願向被告林玲蘭購買系爭土地，並於106年5月16日辦畢所有權移轉登記，顯見被告林玲蘭與被告佳凌公司就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為應屬通謀虛偽意思表示，上開債權行為及物權行為均應無效。因被告林玲蘭怠於請求被告佳凌公司塗銷系爭土地所有權移轉登記，原告自得代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷系爭土地之所有權移轉登記後，再由被告林玲蘭將系爭土地之所有權移轉登記予原告。

ē原告於簽立系爭契約書後，陸續將其原持有郭大福簽發如兩造不爭執事項ě所示支票（詳下述）交付郭大福指派之高明福，被告捷名公司受有支票面額合計8,000,000元不當得利，且所謂以債權作為系爭契約之價金，原告除交付被告捷名公司如兩造不爭執事項ě所示支票外，尚需移轉原告對郭大福之債權予被告捷名公司，故原告自受有損害，被告捷名公司受有上開8,000,000元利益即無法律上原因，原告得請求返還之。

爰依系爭契約及民法第226條、第242條、第179條之規定

，提起本件訴訟。先位聲明：被告捷名公司、林玲蘭應連帶給付原告9,200,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。備位聲明一：原告代位被告捷名公司就系爭房屋為使用執照之申請並辦理保存登記後，被告捷名公司應將系爭房屋之所有權移轉登記予原告；確認被告林玲蘭與被告佳凌公司間就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均無效；原告代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷系爭土地之所有權移轉登記後，再由被告林玲蘭將系爭土地之所有權移轉登記予原告。備位聲明二：被告捷名公司應給付原告8,000,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被告捷名公司、佳凌公司抗辯略以：

被告捷名公司就系爭契約書上被告捷名公司及法定代理人之印章之真正不爭執，然原告並未支付價金8,000,000 元，被告捷名公司自未收受系爭契約之價金8,000,000 元，原告主張因簽立系爭契約書受有損害，並不可採。原告提出之匯款單據所載受款人均為郭大福，原告所持有之票據，亦均係由郭大福所簽發，且原告亦主張其係將錢借給郭大福，顯見原告主張之金錢借貸關係存在於原告與郭大福之間，均與被告捷名公司無涉。

縱認系爭契約書為真正且系爭契約有效，系爭契約之本質並非買賣，而係由被告捷名公司提供系爭房地以擔保或承擔郭大福對原告之債務，被告捷名公司既未積欠原告任何款項，且公司依法不得為第三人之債務為保證或債務承擔，故系爭契約書縱然其形式上為真正，實質上亦因違反公司法第16條第1 項之法律強行規定而屬無效。系爭契約書之立契約書人欄並無被告林玲蘭之簽名或蓋章，故系爭契約僅存在於原告與被告捷名公司間，縱認被告捷名公司應負返還系爭契約價金之責，系爭契約書載明系爭房屋、系爭土地價金各為4,000, 000元，故被告捷名公司應僅需返還4,000,000 元，而非

連帶給付9,200,000 元。

原告對被告捷名公司並無任何債權，且富有上澄建案後續之起造人已非被告捷名公司，被告捷名公司已無從申請系爭房屋之使用執照，則原告主張代位被告捷名公司就系爭房屋為使用執照之申請及辦理保存登記後，被告捷名公司應將系爭房屋所有權移轉登記予原告，亦屬無據。

ŋ系爭土地為被告捷名公司所有，僅係借名登記於被告林玲蘭名下，被告捷名公司與被告林玲蘭間並無原告所稱之合建關係。當初被告捷名公司以預售之方式出售富有上澄建案，因發生財務危機，嗣由被告佳凌公司接手完成興建，則被告捷名公司指示被告林玲蘭將系爭土地所有權移轉登記予被告佳凌公司，合乎常情，並無任何通謀虛偽之意思表示。原告對被告林玲蘭並無任何債權，被告林玲蘭無任何請求被告佳凌公司塗銷系爭土地所有權移轉登記之權利，原告主張代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷系爭土地之所有權移轉登記後，再由被告林玲蘭將系爭土地之所有權移轉登記予原告，於法無據。並聲明：如主文第1 項所示。

三、被告林玲蘭抗辯略以：

系爭土地並非被告林玲蘭所有，被告林玲蘭僅係提供名字與被告捷名公司登記，被告林玲蘭對於系爭土地後續如何處理並不知情。被告林玲蘭未曾於系爭契約書上簽名或用印，系爭契約之權利義務關係與被告林玲蘭無關。

系爭契約為擔保郭大福對原告之債務，性質上應為被告捷名公司提供系爭房地擔保郭大福對原告之債務之物上保證，違反公司法第16條第1 項之規定，對被告捷名公司自不生效力，系爭契約既對被告捷名公司不生效力，僅為出名人之被告林玲蘭更無需負責。

縱系爭房地已移轉給第三人，仍無礙於原告對郭大福之債權存在，原告並無受有損害。且郭大福至少已清償原告10,000,000元，依約原告已不能再依系爭契約主張任何權利。並聲明：如主文第1 項所示。

四、兩造不爭執事項：

坐落南投縣○○市○○○段○○○○○○○○ ○號即系爭土地，原登記所有權人為被告林玲蘭，於106 年5 月16日因買賣移轉登記為被告佳凌公司所有。

原告與郭大福於104 年5 月10日簽立合作契約，約定由原告提供資金20,000,000元供南投市○○段「富有天賞」及南投市○○○段「富有上澄」建築經費使用，郭大福就其個人於富有公司、被告捷名公司獲利之10%作為原告之紅利。

富有上澄建案編號B15 預售屋即系爭房屋，係坐落於南投縣○○市○○○段○○○○○○○○ ○號即系爭土地上。

ŋ 被告捷名公司與被告林玲蘭於105 年4 月13日簽立土地借名登記契約書，約定以林玲蘭名義辦理系爭土地之產權移轉登記，被告捷名公司與被告林玲蘭就系爭土地有由被告林玲蘭為出名人之借名登記契約關係存在。

ē 被告林玲蘭與訴外人陳進財（原名陳朝雄）於106 年3 月17日簽立協議書，約定就建造執照南投縣政府（104 ）投府建管（造）字第692 號、起造人為被告捷名公司、案名「富有上澄」之建案，於稅後申報確定之日起30日內，給付被告林玲蘭按該建案稅後申報盈餘1%計算之報酬。

訴外人得盛美國際有限公司（下稱得盛美公司）分別以無摺存款之方式於104 年6 月30日存款927,400 元、104 年7 月27日存款1,500,000 元至郭大福設於台中商業銀行帳號0522・・・帳戶（下稱郭大福之甲帳戶）。得盛美公司於105 年4 月6 日存款110,000 元至郭大福設於台中商業銀行帳號0521・・・帳戶（下稱郭大福之乙帳戶）。原告分別以無摺存款之方式於104 年7 月27日存款400,000 元、104 年9 月3 日存款1,140,000 元至郭大福之甲帳戶，另於105 年3 月31日存款1,000,000 元、105 年4 月6 日存款1,000,000 元、105 年5 月23日存款2,000, 000元至郭大福之乙帳戶。

ě 原告原執有郭大福簽發之下列支票，原告分別於105 年4 月19 日 、105 年5 月9 日、105 年5 月27日、105 年8 月2

日將下列支票交付高明福：

發票日105年3月29日、票據號碼CNA0000000號、票面金額500,000元支票1紙。

發票日105年3月29日、票據號碼CNA0000000號、票面金額600,000元支票1紙。

發票日105年4月13日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年4月12日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年4月7日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年4月10日、票據號碼CNA0000000號、票面金額165,000元支票1紙。

發票日105年4月21日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年4月25日、票據號碼CNA0000000號、票面金額500,000元支票1紙。

發票日105年5月9日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年5月3日、票據號碼CNA0000000號、票面金額500,000元支票1紙。

發票日105年7月10日、票據號碼CNA0000000號、票面金額5,000,000元支票1紙。

發票日105年5月10日、票據號碼CNA0000000號、票面金額165,000元支票1紙。

發票日105年6月10日、票據號碼CNA0000000號、票面金額165,000元支票1紙。

發票日105年5月16日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年5月17日、票據號碼NWA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年5月17日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年5月17日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年7月31日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

發票日105年7月31日、票據號碼NWA0000000號、票面金額6,000,000元支票1紙。

發票日105年8月2日、票據號碼CNA0000000號、票面金額1,000,000元支票1紙。

系爭契約書之賣方簽名欄無被告林玲蘭之簽名及印文。

系爭契約書所載買賣價金8,000,000元，係以原告對郭大福之債權作為系爭契約之價金給付。

五、兩造爭執事項：

原告與被告捷名公司、林玲蘭間有無於106年4月19日就系爭房地以總價8,000,000元成立系爭契約？如有成立，系爭契約是否適法有效？

原告先位主張依系爭契約、民法第226條之規定，請求被告捷名公司、林玲蘭應連帶給付原告9,200,000元及法定遲延利息，有無理由？

原告備位主張依系爭契約、民法第242條之規定，請求代位被告捷名公司就系爭房屋為使用執照之申請並辦理保存登記後，被告捷名公司應將系爭房屋所有權移轉登記予原告，有無理由？

ŋ 原告備位請求確認被告林玲蘭與被告佳凌公司就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均無效，並依系爭契約、民法第242條規定，代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷系爭土地之所有權移轉登記，再由被告林玲蘭將系爭土地所有權移轉登記予原告，有無理由？

ē 原告再備位主張被告捷名公司應給付原告8,000,000元及法定遲延利息，有無理由？

六、本院之判斷：

兩造不爭執事項　至　之事實，有系爭土地登記第一類謄本、異動索引、合作契約書、土地借名登記契約書、臺中商業銀行存入通知聯、支票影本、系爭契約書在卷可稽（見本院卷一第135 頁至第139 頁、第143 頁至第145 頁、第225 頁、第305 頁至第307 頁、第317 頁至第321 頁、第323 頁至第339 頁、第21頁至第46頁），並為兩造所不爭執，堪認為真實。

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。而解釋當事人立約之真意，除雙方中途有變更立約內容之同意，應從其變更以為解釋外，均以當事人立約當時之真意為準（最高法院49年台上字第303 號判例參照）。又刑事訴訟判決所認定之事實，固非當然有拘束民事訴訟判決之效力，但民事法院調查刑事訴訟原有之證據，而斟酌其結果以判斷事實之真偽，並於判決內記明其得心證之理由，即非法所不許（最高法院49年台上字第929 號判例參照）。是本院自得調查刑事訴訟中原有之證據，斟酌其結果以判斷其事實。當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任；但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277 條定有明文。是以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，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917 號判例參照）。另公司除依其他法律或公司章程規定得為保證者外，不得為任何保證人；公司負責人違反前項規定時，應自負保證責任，如公司受有損害時，亦應負賠償責任，公司法第16條定有明文。物上保證人以自己之所有物，為債務人設定擔保，其法律上地位與保證人無異，對擔保主債務之履行而言，均係以自己之財產清償主債務人之債務（最高法院107 年度台上字第85號裁判意旨參照），而公司法第16條第1 項規定公司除

依其他法律或公司章程規定以保證為業務者外，不得為任何保證人，旨在穩定公司財務，用杜公司負責人以公司名義為他人作保而生流弊，倘公司提供財產為他人設定擔保物權，就公司財務之影響而言，與為他人保證人之情形無殊，仍應在上開規定禁止之列（最高法院74年台上字第703 號判例、95年度台上字第2113號判決意旨參照）。法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效，民法第71條前段復定有明文。

經查：

原告主張兩造於105 年4 月19日簽立系爭契約書，系爭契約為買賣契約等等，為被告捷名公司、林玲蘭所否認，被告捷名公司抗辯：其不爭執系爭契約書之形式上真正，然系爭契約之本質並非買賣契約，而係以被告捷名公司之系爭房地擔保或承擔郭大福對原告之債務等語；被告林玲蘭則抗辯：其並未簽立系爭契約書，亦未與原告成立系爭契約，其不知系爭契約之事，亦未參與等語。被告捷名公司就系爭契約書上被告捷名公司及法定代理人之印章之真正不爭執（見本院卷二第116 頁），堪認原告與被告捷名公司於105 年4 月19日有簽立系爭契約書。系爭契約書以電腦繕打文字記載買方為原告，賣方（土地所有權人）為被告林玲蘭，賣方（建物所有權人）為被告捷名公司，土地坐落於系爭土地，立契約欄僅有原告、被告捷名公司之簽名或蓋章，並無被告林玲蘭之簽名或蓋章等節，為兩造所不爭執，足認系爭契約書雖記載被告林玲蘭為系爭土地之出賣人，惟被告林玲蘭並未於系爭契約書上簽名或蓋章，自無從以系爭契約書遽認被告林玲蘭為系爭契約之當事人。復審諸原告主張系爭契約書簽立之緣由係因其借錢給郭大福，郭大福經濟有問題後，郭大福與其約定郭大福以被告捷名公司未來興建完成之房屋即系爭房屋及系爭土地移轉登記予其，郭大福指派被告捷名公司專業銷售經理高明福向其拿印章及證件以辦理契約簽立事宜，嗣被告捷名公司有於系爭契約書上蓋章，高明福再將系爭契約書拿給其簽名等節（見本院卷二第114 頁至第115 頁），依原

告所述系爭契約書之簽立過程，均未見被告林玲蘭本人或受被告林玲蘭委任之人出面與原告洽談，進而就系爭土地及價金意思表示一致，原告亦未提出其他證據證明其與被告林玲蘭就系爭土地有達成買賣合意，故自難認被告林玲蘭為系爭契約之當事人。原告又主張被告捷名公司與被告林玲蘭就系爭土地有借名登記關係，故被告林玲蘭為系爭契約之當事人等等，被告捷名公司與被告林玲蘭就系爭土地有借名登記關係乙節，固為兩造所不爭執，然該借名登記關係乃被告捷名公司與被告林玲蘭間之內部關係，亦無從以此遽認被告林玲蘭為系爭契約之當事人，是原告主張其與被告林玲蘭間有成立系爭契約等等，尚不足採。

原告與被告捷名公司於105 年4 月19日有簽立系爭契約書，已如前述。系爭契約書之付款明細表（見本院卷一第41頁）雖記載被告捷名公司已簽收訂金、簽約金，合計8,000,000元，惟原告自陳其並未實際交付8,000,000 元與被告捷名公司，而係以其對郭大福之債權抵償之等等（見本院卷一第300 頁、卷二第115 頁），足認系爭契約書雖記載買賣價金全額付清等文字，然原告實際並未交付價金8,000,000 元與被告捷名公司。由系爭契約書之名稱及內容觀之，系爭契約書文義上雖屬預售屋之買賣，惟原告與被告捷名公司簽立系爭契約書前，原告與郭大福於105 年4 月13日有簽立債務清償協議書（下稱系爭協議書）。系爭協議書記載郭大福截至105 年4 月13日止尚欠原告22,590,000元，雙方約定依協議書各條款清償債務，第1 條約定略以：郭大福應於105 年7 月31日償還原告11,000,000元，郭大福於105 年12月31日應償還原告10,590 ,000 元，並於簽立本契約時，先行償還原告1,000,000 元，並開立應償還金額之支票或本票並需有連帶保證人之背書；第3 條約定略以：郭大福及連帶保證人（即陳進財）提供所有建案「富有天賞」建物編號A18 、A19 及「富有上澄」建物編號B15 等3 棟建築中房屋產權供原告擔保。第1 期兌現後原告需歸還富有上澄1 戶所有資料等節，

有系爭協議書附卷可參（見本院卷一第507 頁至第509 頁），系爭協議書已載明郭大福截至105 年4 月13日尚欠原告22,590,000元，郭大福應於105 年7 月31日償還原告11,000,000元，另應於105 年12月31日償還原告10,590,000元，郭大福總計需償還原告22,590,000元，顯見系爭協議書為原告與郭大福就其等間之金錢借貸關係所為分期清償之約定，另記載富有上澄建物編號B15 即系爭房地部分，僅係約定提供系爭房地予原告作為擔保，並未約定以系爭房地抵償郭大福所積欠之債務，且系爭協議書第3 條尚約定郭大福於第1 期債務清償後，原告須歸還富有上澄1 戶所有資料。果若郭大福與原告係約定以移轉系爭房地所有權抵償郭大福對原告之債務，則系爭協議書豈會約定郭大福總計仍需償還原告22,590,000元？且系爭協議書豈會約定郭大福於償還原告第1 期款項即11,000,000元後，原告應歸還系爭房地之所有資料？是被告捷名公司抗辯郭大福與原告於105 年4 月13日簽立之系爭協議書乃約定系爭房地僅係作為郭大福對原告之債務之擔保，尚非無稽。

觀諸陳進財於臺灣南投地方檢察署106 年度他字第863 號案件偵查中陳稱：本案是郭大福向原告借款，因其也是富有公司股東，且為郭大福之學長，不忍心看到郭大福跑路，所以才提議提供公司3 戶房地產權給原告作擔保，從頭到尾房地產權是給原告作擔保等語（臺灣南投地方檢察署106 年度他字第863 號詐欺卷第112 頁至第113 頁）。復審諸原告於本院107 年度易字第339 號刑事案件（下稱系爭刑事案件）審理期日證稱：系爭協議書所載22,590,000元債權是包含其、馮建勝、葉先生等人的，其是中間人，幫忙募資，系爭協議書所載3 戶是其、馮建勝、葉先生各拿1 戶，馮建勝、葉先生的預定房屋契約書價金各寫7,500,000 元、其的契約書寫8,000,000 元，郭大福有還12,000,000元，其自己有拿500,000 餘元等語（見刑卷第327 頁、第333 頁、第335 頁、第344 頁、第346 頁），足知除原告以外另有馮建勝、葉先生

均分別執有房屋預定買賣契約書，其等3 人就房屋預定買賣契約書所載價金合計為23,000,000元，該數額與系爭協議書所載郭大福對原告之債務總額相近，而郭大福提供與其債務數額相近之財產作為擔保，與常情無違。且郭大福事後確已還款12,000,000元，原告亦自陳其個人部分取得500,000 餘元，倘若如原告所主張其以其對郭大福之債權作為系爭契約之價金，則郭大福豈會再提出款項清償債務？益徵被告捷名公司抗辯系爭契約僅係擔保郭大福對原告之債務，而非買賣契約等語，應屬可採。

原告雖主張其與郭大福於105 年4 月13日簽立系爭協議書後，復約定該協議作廢，嗣於105 年4 月15日再行協議，約定以其對郭大福之債權作為買賣價金，以取得未來興建完成之系爭房屋之所有權等等，惟原告就其上開主張，僅提出載有立協議書人即郭大福、原告、連帶保證人即陳進財等人簽名之資料1 紙（見本院卷二第103 頁），而上開資料僅有上開人等之簽名，並無任何關於原告與郭大福協議之內容。又原告於系爭刑事案件審理期日以證人身份證稱：當初4 月13日寫協議書，後來又說4 月15日，結果4 月13日寫的也沒效，也沒按照約定，其說的無效係指沒有照著履行，4 月15日協議內容沒有簽在協議書裡，4 月15日協議的內容跟4 月13日的協議大概一樣等語（見刑卷第321 頁、第359 頁），依原告上開所述，縱原告所主張之105 年4 月15日協議存在，該協議亦與系爭協議書之內容大致相同，亦無原告所謂系爭協議書作廢之事，況原告所稱無效僅係指契約當事人未依契約履行，而與法律行為無效之意涵不合，原告亦未提出其他任何證據以實其說，是原告上開主張，尚難採信。

原告另主張若系爭契約僅係擔保，而非買賣，其即不會將郭大福簽發之支票交付高明福等等。原告原執有郭大福簽發之如兩造不爭執事項ě所示之支票，並分別於105 年4 月19日、105 年5 月9 日、105 年5 月27日、105 年8 月2 日將上開支票交付高明福乙節，已如前述。原告自陳其於104 年5

月間開始借款與郭大福，郭大福取得借款時同時簽發票據作為擔保等語（見本院卷一第217 頁至第219 頁），足認郭大福自104 年5 月間向原告借款取得款項後，會簽發票據交與原告作為擔保。系爭協議書第1 條約定郭大福同意於簽立該契約時，開立應償還金額之支票或本票，並需有連帶保證人之背書乙節（見本院卷一第507 頁），已如前述，復審諸郭大福於系爭刑事案件審理期日陳稱：其於106 年3 月25日跳票後，其於4 月13日就跳票之支票再開立新支票以換回跳票之支票，取回支票與買賣契約無關等語（見刑卷第320 頁），郭大福之辯護人於同日為郭大福辯護陳稱：收回那些支票是依據105 年4 月19日重新彙算，尚欠22,590,000元，收回舊支票後有開立新支票，不是交回支票就簽買賣契約等語（見刑卷第361 頁），依系爭協議書第1 條約定、系爭協議書整體文義及郭大福上開所述觀之，郭大福應於105 年4 月13日有簽發如系爭協議書所載償還金額之支票交與原告，而郭大福依系爭協議書第1 條約定所簽發之票據，應係作為郭大福對原告所負借款債務之擔保，則原告或因郭大福已依系爭協議書簽發如償還金額之支票與其，而將如兩造不爭執事項ě所示支票交付高明福，核與系爭契約無涉。

被告林玲蘭抗辯郭大福已償還原告10,000,000元等語（見本院卷一第497 頁），業據其提出結算明細、發票日105 年5 月27日、票據號碼NWA0000000號、票面金額1,000,000 元支票1 紙、發票日105 年9 月1 日、票據號碼CNA0000000號、票面金額3,000,000 元支票1 紙、如兩造不爭執事項ě編號所示支票1 紙（下稱系爭支票）影本、收據為證（見本院卷一第511 頁至第515 頁），而郭大福有返還原告借款12,000,000元，已如前述，原告亦不爭執其曾簽立上開結算明細及收據（見本院卷二第23頁），依上開結算明細記載已償還上開所示3 紙支票（含系爭支票），並記載以現金換回支票，105 年8 月1 日支付現金5,000,000 元等文字，足認原告於105 年5 月27日因郭大福清償部分借款而將其原執有系爭

支票交付高明福，則原告或因郭大福清償借款而將其原執有如兩造不爭執事項ě所示支票交付高明福。是原告將如兩造不爭執事項ě所示支票交付高明福之行為，無法據以認定系爭契約為買賣契約，原告上開主張，亦不可採。

綜合上開各情，足認本件係起源於原告借款與郭大福，郭大福或未能依約清償，原告與郭大福因而於105 年4 月13日簽立系爭協議書，約定郭大福分期清償事宜與郭大福提供其所簽發之本票或支票以及系爭房屋作為擔保，原告與郭大福復以系爭協議書為基礎，經郭大福指示高明福交付原告系爭契約書，由原告與被告捷名公司簽立系爭契約書，由非債務人之被告捷名公司提供系爭房地擔保郭大福積欠原告之借款債務，系爭契約並非買賣契約，而係擔保郭大福對原告之債務，揆諸前揭規定及說明，被告捷名公司雖未擔任保證人或以自己之不動產設定擔保物權予他人，然就其以契約約定提供系爭房屋擔保他人之債務，仍係以自己之財產清償他人之債務，對於被告捷名公司財務之影響而言，與為他人保證人之情形並無不同，仍應為公司法第16條第1 項所禁止，是系爭契約依民法第71條規定，對被告捷名公司自屬無效。

ŋ按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害，民法第226 條第1 項固有明文，然該條項規定之損害賠償請求權，乃原債權之延續，僅原債權在型態上有所變更而已，原契約仍屬存在（最高法院82年度台上字第2491號、84年度台上字第1863號裁判意旨參照）。經查：被告林玲蘭並非系爭契約之當事人，又系爭契約對被告捷名公司屬無效，即法律上當然且確定的不生效力，故原告以系爭土地已於106 年5 月16日因買賣移轉所有權予被告佳凌公司、系爭房屋於107 年3 月27日因第一次登記予訴外人家和鑫建設有限公司（下稱家和鑫公司）為由，主張係可歸責於被告林玲蘭、捷名公司之事由，致給付不能，依民法第226 條第1 項債務不履行損害賠償請求權，請求被告林玲蘭、捷名公司連帶給付9,200,000 元，亦屬無據。

ē按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利；但專屬於債務人本身者，不在此限，民法第242 條固有明文。建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請使用執照，建築法第70條第1 項前段亦有明文。經查：南投縣政府所核發（104 ）投府建管（造）字第692 號建築執照之建物坐落於南投縣○○市○○里○ 鄰○○○路○○○ 巷○ 號至40號建物，系爭房屋之門牌號碼為南投縣○○市○○里○ 鄰○○○路○○○ 巷○○號，上開建造執照之原起造人為被告捷名公司，嗣於106 年10月30日經申請核准變更為家和鑫公司，上開門牌號碼南投縣○○市○○里○ 鄰○○○路○○○ 巷○ 號至40號之建物於107 年2 月27日經南投縣政府核發（107 ）投府建管（使）字第103 號使用執照，起造人為家和鑫公司，又系爭房屋業於107 年3 月27日因第一次登記登記為家和鑫公司所有等情，有系爭土地、系爭房屋即南投縣○○市○○○段○○○○○號建物第一類登記謄本附卷可憑（見本院卷二第67頁至第73頁），並經本院調取南投縣政府（104 ）投府建管（造）字第692 號建築執照、（107 ）投府建管（使）字第103 號使用執照卷宗核閱無誤，堪認為真實。足知於系爭房屋之建築工程尚未完竣時，起造人已變更為家和鑫公司，而非被告捷名公司，況家和鑫公司已就上開建物申請使用執照，並登記為所有權人，則被告捷名公司即無依建築法第70條第1 項前段規定申請使用執照之權，自無所謂怠於行使其權利之事，又系爭契約對被告捷名公司不生效力，已如前述，原告亦未舉證證明其對被告捷名公司有何債權存在，故原告主張代位被告捷名公司就系爭房屋為使用執照之申請並辦理保存登記，被告捷名公司應將系爭房地所有權移轉登記予原告，於法無據。

按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，民法第87條第1 項本文固有明文。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（最高法院48年台上字第29號判例參照）。經查：原告主張被

告林玲蘭、佳凌公司間就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均為通謀虛偽意思表示而無效，依前揭說明，原告自應就被告林玲蘭、佳凌公司間就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均係通謀虛偽意思表示一節，負舉證之責。原告就其上開主張，僅以系爭土地上設有最高限額抵押權為據，而系爭土地上確設有最高限額抵押權，有上開系爭土地之登記第一類謄本在卷可憑，然成立買賣契約之動機多端，自難以系爭土地上設有最高限額抵押權遽認被告林玲蘭、佳凌公司間就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均係通謀虛偽意思表示，原告亦未提出其他任何證據以實其說，故原告主張被告林玲蘭、佳凌公司間就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均為通謀虛偽意思表示而無效等等，尚無足採。又被告林玲蘭並非系爭契約之當事人，即原告與被告林玲蘭間並無系爭契約存在，已如前述，原告亦自陳其對被告林玲蘭並無其他債權債務關係（見本院卷一第358頁），足認原告並非被告林玲蘭之債權人，則原告主張代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷系爭土地所有權移轉登記，於法無據。進而，原告主張依系爭契約請求被告林玲蘭將系爭土地所有權移轉登記予其，亦屬無據。

ě按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益；雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條固有明文。經查：原告主張其將如兩造不爭執事項ě所示支票交付高明福，被告捷名公司受有支票面額合計8,000,000元不當得利，且所謂以債權作為系爭契約之價金，除交付如兩造不爭執事項ě所示支票外，尚需移轉其對郭大福之債權予被告捷名公司，故原告自受有損害等等。然而，原告並未交付系爭契約所載價金8,000,000元與被告捷名公司，且系爭契約並非買賣契約，而係被告捷名公司提供系爭房地以擔保郭大福對原告之債務，已如前述，故應無原告主張

所謂以其對郭大福之債權作為系爭契約買賣價金之事。原告雖主張其移轉其對郭大福之債權予被告捷名公司等等，惟原告就其與被告捷名公司間成立債權讓與契約乙節，並未舉證以實其說，況系爭契約乃被告捷名公司提供系爭房地擔保郭大福對原告之債務，亦非債權讓與契約，故原告主張其將其對郭大福之債權移轉予被告捷名公司等等，自難採信，原告既未將其對郭大福之債權讓與被告捷名公司，原告即仍為郭大福之債權人，故原告主張其將如兩造不爭執事項ｅ所示支票交付高明福之行為，受有損害，即非無疑，是原告依民法第179 條之規定請求被告捷名公司給付8,000,000 元，亦屬無據。

七、綜上所述，原告依系爭契約及民法第226 條之規定，先位請求：被告捷名公司、林玲蘭應連帶給付原告9,200,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；依系爭契約及民法第242 條之規定，備位一請求：原告代位被告捷名公司就系爭房屋為使用執照之申請並辦理保存登記後，被告捷名公司應將系爭房屋之所有權移轉登記予原告；確認被告林玲蘭與被告佳凌公司間就系爭土地所為買賣契約之債權行為及所有權移轉登記之物權行為均無效，原告代位被告林玲蘭請求被告佳凌公司塗銷系爭土地之所有權移轉登記，再由被告林玲蘭將系爭土地之所有權移轉登記予原告；依民法第179 條之規定，備位二請求：被告捷名公司應給付原告8,000,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，均無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　19　日

民事第二庭審判長法　官　徐奇川

法　官　鄭順福

法　官　楊亞臻

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　　108　　年　　6　　月　　20　日

書記官　黃子真