臺灣雲林地方法院民事判決

108年度訴字第22號

原　　告　張慈蘭
被　　告　吳奕翰
　　周敏琦
　　台灣雲林地產股份有限公司
法定代理人　沈健興

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國108 年7 月2 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告吳奕翰應給付原告新臺幣壹佰壹拾萬元，及自民國一〇八年二月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告吳奕翰負擔。

本判決原告勝訴部分於原告以新臺幣參拾陸萬柒仟元為被告吳奕翰供擔保後，得為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

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，本件原告起訴時原依侵權行為之法律關係，請求被告應連帶給付原告新臺幣（下同）110 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起依法定利率計算之利息。嗣於民國108 年3 月19日行言詞辯論時，追加依民法第349 條之規定請求被告吳奕翰負損害賠償責任（見本院卷第178 頁），經核原告所為訴之追加，其所憑事實與起訴時相同，基礎事實均為原告與被告吳奕翰間不動產買賣乙事，核與前開規定相符，應予准許。

二、被告吳奕翰經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、原告主張：

㈠被告吳奕翰係以土地代書為業，被告周敏琦則係被告台灣雲林地產股份有限公司（下稱雲林地產公司）業務專員。被告三人明知門牌號碼雲林縣○○鎮○○路○○○ 巷○○號房屋及其○○○鎮○○段○○○ ○號土地（下稱系爭房地）已有設定110 萬元抵押權予訴外人鄭淑勤（下稱系爭抵押權），卻刻意隱匿上開事實，利用原告欠缺不動產買賣經驗之機會，先於105 年10月28日由被告周敏琦仲介後，原告即於同年11月1日以1,288,888 元向被告吳奕翰購買系爭房地，並於同年11月3 日付清價金。又被告吳奕翰為避免原告起疑，主動表示因原告日後若欲轉售系爭房地恐需支付房地合一稅，提議原告得先辦理預告登記以保障權益，原告因毫無買賣不動產之經驗，且見被告吳奕翰具備土地代書專業資格，乃不疑有他而應允，亦未申請系爭房地謄本，故不知系爭房地設有系爭抵押權之事實，並依被告吳奕翰之提議於105 年11月3 日辦理預告登記。原告遲至106 年3 月30日欲轉售系爭房地申請謄本時，始知悉上情。

㈡被告吳奕翰及被告周敏琦均具有不動產買賣交易之專業知識，其等出售或仲介不動產時，本應積極明確告知買受人關於不動產之現況詳細資訊（包含有無設定抵押權），或調閱不動產之登記謄本提供給買受人，以明瞭不動產現況，詎其二人卻未為之，致原告買受系爭房地後受有相當於系爭抵押權所擔保之債權110 萬元之損害，兩者間有因果關係，則原告所受損害自應由被告共同負賠償責任。為此，依民據法第184 條第1 項前段、第185 條第1 項前段、第213 條之規定，請求被告吳奕翰、周敏琦共同負賠償責任。被告雲林地產公司係被告周敏琦之僱用人，依民法第188 條之規定，被告雲林地產公司應與被告周敏琦負連帶賠償責任。另依據民法第349 條之規定，主張被告吳奕翰應負權利瑕疵擔保之責任。

㈢並聲明：被告應連帶給付原告110 萬元，及自起訴狀繕本送

達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。

二、被告之答辯：

㈠被告周敏琦：

1.原告曾對被告周敏琦提起詐欺之刑事告訴，業經檢察官為不起訴處分確定。原告是與被告吳奕翰做交易，被告周敏琦只是銷售人員，簽約時被告吳奕翰有提到系爭房地設定抵押權之事，原告還詢問要如何去辦理塗銷，因原告與被告吳奕翰要規避房地合一稅，所以達成協議做「三角簽」，並無辦理過戶，只做預告登記，被告周敏琦知道他們要私下做「三角簽」，就退出系爭房地的買賣。

2.原告購買系爭房地就是為了整理後再轉賣，不是要整理給小孩住的，原告還有去問會計如何避稅。被告周敏琦知道被告吳奕翰要出售系爭房地時，就馬上與原告聯繫，當初帶看的時候也沒有看謄本，當下原告有喜歡，三天後就與原告談斡旋的事情。介紹的時候被告周敏琦沒有拿系爭房地的謄本給原告看，因為沒有該資料，可是在簽合約的時候有將謄本給原告看。

3.原告曾於66年11月4 日買賣位於雲林縣○○鎮○○○段○○○ ○號之農地，74年11月29日就雲林縣○○鎮○○段○○○○號土地辦理共有物分割。且原告為了從事房屋改裝，賺取中間買賣之利潤，於105 年設立友惠有限公司，為日後買賣不動產方便取得進項發票之用，以利日後轉手做為成本項目，而一般消費者不會特地成立公司來做為不動產登記之所有權人，這必定詢問過專業人士，了解買賣不動產應注意之事項。又原告於105 年12月購買位於雲林縣○○鎮○○○段○○○○○○○○ ○號土地上的房子，取得成本是138萬元，登記在友惠有限公司名下，修改後於107 年5 月賣出，售出價金為408 萬元。綜合以上資料證明，原告從事不動產買賣之經驗較一般人還豐富，非如其所稱「毫無買賣不動產之經驗」，並聲明：原告之訴駁回。

㈡被告雲林地產公司：

理由除同被告周敏琦所述外，另補稱：原告為了避稅，系爭房地並未過戶給原告，而是直接賣給原告之後手，做一個「三角簽」之買賣，這是不合法的行為。當初簽約或買賣的時候，被告雲林地產公司有告訴原告這是一個不合法的買賣行為，被告雲林地產公司不能做這樣的買賣，所以被告雲林地產公司並沒有參與簽約的事，也沒有收到仲介的報酬費，並聲明：原告之訴駁回。

㈢被告吳奕翰未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述。

三、兩造不爭執之事實及本件之爭點：

㈠兩造不爭執之事實

1.原告於105 年10月28日委託被告雲林地產公司買受房屋，原告簽訂買賣議價委託書與要約書，由被告雲林地產公司銷售人員即被告周敏琦負責處理。

2.原告於105 年11月1 日與被告吳奕翰簽訂系爭房地之買賣契約，買賣總價金為1,288,888 元，原告已依約將上開買賣價金全部支付被告吳奕翰，但被告吳奕翰並未將系爭房地移轉登記予原告，僅於系爭房地上辦理預告登記。嗣原告於106 年3 月8 日將系爭房地出賣予訴外人雷蘇霞，買賣總價金為410 萬元，於雷蘇霞依約給付全部價金後，直接由被告吳奕翰將系爭房地移轉登記予雷蘇霞。

3.因原告與被告吳奕翰簽訂俗稱「三角簽」之買賣契約，被告周敏琦、雲林地產公司覺得如此有逃漏稅之違法情形，故拒絕繼續承接系爭買賣，系爭房地之買賣契約是由原告與被告吳奕翰自行簽訂，被告周敏琦、雲林地產公司並未參與簽訂契約，且被告周敏琦、雲林地產公司並未向原告收取任何仲介費。

4.原告替被告吳奕翰清償伊積欠鄭淑勤之借款債務110 萬元，鄭淑勤因而出具債務清償證明書給原告塗銷系爭抵押權登記。

㈡、本件之爭點：

1.原告依據民法第184 條第1 項前段、第185 條第1 項前段規定，請求被告吳奕翰與被告周敏琦應連帶賠償原告110 萬元，是否有理由？

2.原告依據民法第188 條規定，請求被告雲林地產公司應與被告周敏琦負連帶賠償責任，是否有理由？

3.原告依據民法第349 條規定，請求被告吳奕翰賠償110 萬元，是否有理由？

4.原告請求被告吳奕翰、周敏琦、雲林地產公司應連帶賠償原告110 萬元，是否有理由？

四、本院之判斷：

㈠被告周敏琦部分：

1.查原告於105 年10月28日委託被告雲林地產公司買受系爭房地，由被告周琦敏負責仲介之事實，有原告提出之買賣議價委託書與要約書在卷可稽（見本院卷第17、18頁），且為被告所不爭執，堪信原告此部分主張屬實。

2.訴外人宋名豐於107 年9 月6 日檢察官偵訊時證稱：原告與被告吳奕翰到公司簽訂契約時，被告吳奕翰說他是代書，來公司第一趟談完後，我們也沒有向原告收服務費，原告與被告吳奕翰有達成協議，就是原告買了系爭房地後先不辦理過戶，因為過戶有兩稅合一的稅金，等原告將系爭房地賣出去時，再由被告吳奕翰出賣給另一個買主，買賣過程中就不會出現原告的名字，這樣原告就不用繳兩稅合一的稅金，所以後來的交易是由被告吳奕翰與原告在外面完成，沒有在我們公司完成，我們公司有跟被告吳奕翰收服務費，但沒有收原告的服務費等語（見卷附偵查卷影本）。而兩造對原告與被告吳奕翰簽訂俗稱「三角簽」之買賣契約，被告周敏琦、雲林地產公司覺得如此有逃漏稅之違法情形，故拒絕繼續承接系爭買賣，系爭房地之買賣契約是由原告與被告吳奕翰自行簽訂，被告周敏琦、雲林地產公司並未參與簽訂契約，且被告周敏琦、雲林地產公司

並未向原告收取任何仲介費等情，亦不爭執。再佐以原告於偵查中所提出其與被告吳奕翰簽訂之不動產買賣契約書，與被告雲林地產公司於偵查中所提出該公司之其他不動產買賣之契約書等資料，除二者格式明顯不同外，原告所提出之系爭房地買賣契約中，並無被告周敏琦於被告雲林地產公司之職章及被告雲林地產公司與負責人之印章，被告吳奕翰於107年9月6日檢察官偵訊時亦稱系爭房地之不動產買賣契約書是伊準備帶過去的（見卷附偵查卷影本）。準此，足認系爭房地之買賣契約是原告與被告吳奕翰私下簽訂。而被告雲林地產公司雖有受委託處理系爭房地之買賣事宜，並由被告周敏琦負責買受之仲介，但事後因知悉原告與被告吳奕翰要簽訂俗稱「三角簽」之買賣契約，即退出系爭房地之買賣，而由原告與被告吳奕翰自行簽訂買賣契約，自難認被告周敏琦有何對原告為詐騙之行為。

3.從而，原告依據民法第184條第1項前段「因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任」、第185條第1項前段「數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任」之規定，主張被告周敏琦應與被告吳奕翰連帶負損害賠償責任，核屬無據。

㈡被告雲林地產公司部分：

被告周敏琦既無對原告為詐騙之不法行為，已如前述，則原告依民法第188條第1項前段「受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任」之規定，主張被告雲林地產公司應與被告周敏琦連帶負損害賠償責任，亦非有理。

㈢被告吳奕翰部分：

1.按出賣人應擔保第三人就買賣之標的物，對於買受人不得主張任何權利；出賣人不履行第348條至第351條所定之義務者，買受人得依關於債務不履行之規定，行使其權利，民法第349條、第353條分別定有明文。次按民法第34

9條關於出賣人應擔保第三人就買賣之標的物，對於買受人不得主張任何權利之規定，涵括出賣人應擔保所買賣標的物之「權利無缺」，如買賣之標的物有擔保物權之負擔，即屬權利瑕疵，出賣人應負權利瑕疵擔保責任。又出賣人所負關於瑕疵擔保責任，係屬法定責任，不以出賣人對於瑕疵之發生，有故意或過失為必要。再按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依給付不能之規定請求損害賠償；債權人得請求負損害賠償責任者，回復損害發生前之原狀，並得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀；因回復原狀而應給付金錢者，自損害發生時起加給利息，民法第227條第1項、第226條第1項、第213條亦定有明文。

2.查原告與被告吳奕翰簽訂系爭房地之買賣契約時，系爭抵押權即已存在，業如前述。且被告吳奕翰於106年10月23日檢察官偵訊時亦稱：系爭房地的總價是1,288,888元，沒有扣掉抵押權的金額，上面的抵押權是110萬元等語（見卷附偵查卷影本），則原告欲塗銷系爭抵押權登記回復原狀，即須先給付110萬元與抵押權人鄭淑勤，而原告主張其已給付鄭淑勤110萬元，始能塗銷系爭抵押權等情，業據原告提出支票1紙影本、鄭淑勤出具之債務清償證明書影本及辦理塗銷系爭抵押權登記之相關文件影本為證（見本院卷第125-145頁），應屬真實可信。

3.按因回復原狀而應給付金錢者，自損害發生時起，加給利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第213條第2項、第203條分別定有明文。則原告請求自起訴狀繕本送達被告吳奕翰之翌日即108年2月13日起（見本院卷第83頁）至清償日止，按週年利率百分之五計算之遲延利息，並未逾上開規定之範圍，亦無不合，應予准許。

4.從而，原告依據買賣之法律關係，主張被告吳奕翰依出賣人權利瑕疵擔保之規定負損害賠償責任，應給付原告110

萬元及自108年2月13日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，即屬有據。

5.原告依據權利瑕疵擔保之規定，請求被告吳奕翰賠償110萬元及法定遲延利息既屬有理，已如前述，本院即無庸再就被告吳奕翰是否應負侵權行為之損害賠償責任部分，續予審理，附此敘明。

五、綜上所述，原告依據權利瑕疵擔保之規定，請求被告吳奕翰給付原告110萬元，及自108年2月13日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息部分，為有理由，應予准許。原告超過上開範圍之請求，為無理由，應予駁回。

六、原告陳明願意提供擔保，聲請宣告假執行，就原告勝訴部分，與法律規定相符，本院酌定相當之擔保金額准許之。原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所附麗，應予駁回。

七、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，亦與本件爭點無涉，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　16　　日

民事第二庭　　法　官　蔡碧蓉

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（須附繕本）。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　　108　　年　　7　　月　　16　　日

書記官　林惠鳳