

臺灣高雄地方法院民事判決

111年度訴字第1436號

原告即反訴

被告 伍先棣

訴訟代理人 張弘康律師

陳禎律師

被告即反訴

原告 謝志文

訴訟代理人 樓嘉君律師

當事人間遷讓房屋等事件，本院民國113年12月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

反訴被告應將如附表所示不動產於民國94年10月27日以分割繼承為原因、民國86年8月13日以買賣為原因所為之所有權移轉登記予以塗銷，並回復登記為反訴原告所有。

反訴訴訟費用由反訴被告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起，民事訴訟法第259條、第260條分別定有明文。本件原告起訴請求被告騰空遷讓，並返還如附表所示不動產（下稱系爭房地）予原告，被告因認系爭房地為被告所有，僅借名登記予原告父親即訴外人伍玉龍名下，遂於言詞辯論終結前，提起反訴，並先位聲明：反訴被告應塗銷系爭房地於民國94年10月27日高雄市政府地政局三民地政事務所字號094年三地字第11940號收件字號、分割繼承為原因登記，並塗銷86年8月13日高雄市政府地政局三民地政事務所0

01 86三地字第085960號收件字號、買賣原因登記，以回復登記
02 為反訴原告名下；備位聲明：反訴被告應將系爭房地所有權
03 移轉登記予反訴原告名下。其反訴訴訟標的與本訴之防禦方
04 法相牽連，亦無專屬管轄之情形，揆諸上開規定，被告所為
05 反訴合法，應予准許。

06 貳、本訴部分：

07 一、原告主張：系爭房地原為伍玉龍所有，伍玉龍於94年間死
08 亡，由原告分割繼承取得，原告為系爭房地之所有權人，然
09 被告占有使用系爭房地，依法請求被告應將系爭房地騰空遷
10 讓返還予原告。又被告無權占有系爭房地，受有使用系爭房
11 地之利益，並致原告受有無法使用系爭房地之損害，而此利
12 益依其性質無法返還，原告請求被告給付自106年7月23日起
13 至遷讓返還系爭房地之日止，按月給付相當於租金之不當得
14 利新臺幣（下同）2萬元，其中106年7月23日起至111年7月2
15 2日止之金額共計120萬元。為此，爰依民法第767條第1項、
16 第179條規定提起本件訴訟等語。並聲明：(一)被告應將系爭
17 房地騰空遷讓返還予原告；(二)被告應給付120萬元，及自111
18 年8月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息；暨自111
19 年7月23日起至遷讓返還第一項所示房屋之日止，按月給付2
20 萬元；(三)願供擔保，請准宣告假執行。

21 二、被告則以：系爭房地乃被告向訴外人寶成建設股份有限公司
22 （下稱寶成公司）購買，嗣因伍玉龍當時具公務人員資格，
23 為取得低利貸款，而於86年8月13日以買賣為原因，移轉予
24 伍玉龍所有，而借名登記於伍玉龍名下，真正所有權人為被
25 告，伍玉龍死亡後，該借名登記關係由原告繼承，被告非無
26 權占有；且即便有不當得利，每月應為2,002元等語，資為
27 抗辯。並聲明：(一)原告之訴駁回；(二)如受不利判決，願供擔
28 保請准免假執行。

29 三、兩造不爭執事項：

30 (一)於80年5月14日，以被告之名購買系爭房地，即「我愛皇
31 家」16樓E8戶，系爭房地貸款金額為150萬元，系爭房地之

01 土地及預定建物買賣合約書原本為被告持有，系爭房地於82
02 年12月28日以買賣為原因登記為被告所有。

03 (二)系爭房地於86年8月13日以買賣為原因登記為伍玉龍所有，
04 並於86年10月15日全部範圍設定抵押權予臺灣土地銀行股份
05 有限公司，伍玉龍於86年10月28日向臺灣土地銀行辦理輔助
06 公教人員購建住宅貸款150萬元，貸款期限20年，自86年10
07 月28日起至106年10月28日止，利息利率9.15%，自付利率
08 3.5%，貸款陸續如期還款並於106年11月7日結清銷戶。

09 (三)伍玉龍於前開土銀貸款期間具有公務人員身份，被告則具有
10 職業軍人身份。

11 (四)嗣伍玉龍死亡後，其繼承人有配偶及三名子女，惟其餘人皆
12 放棄繼承系爭房地，故由原告單獨繼承系爭房地。系爭房地
13 由原告於94年10月27日以分割繼承為原因取得。

14 (五)系爭房地於兩造離婚前，由兩造及兩名子女共同居住，離婚
15 後由被告及子女即訴外人謝怡萱居住，99年謝怡萱搬離，由
16 被告居住迄今。

17 (六)國軍眷舍前金新村之房屋（門牌號碼：高雄市○○區○○○
18 街00巷0號之6，下稱新盛街房屋），於國軍眷舍管理表異動
19 原因登載為：86年4月16日由原配住人伍國佐之子伍玉龍轉
20 讓。新盛街房屋原為伍玉龍所有，86年4月16日伍玉龍將新
21 盛街房屋所有權轉讓予被告所有。

22 (七)被告於99年8月20日領取新盛街房屋第1期補助購宅款69萬6,
23 142元，111年12月5日領取第2期補助購宅款279萬4,566元，
24 共計領取349萬708元。

25 (八)伍玉龍於86年9月22日將戶籍遷入新盛街房屋，嗣於87年3月
26 7日將戶籍由新盛街房屋遷出並遷入系爭房地，再於89年5月
27 19日遷出系爭房地；被告於86年4月19日將戶籍遷入系爭房
28 地，嗣於87年8月13日將戶籍由系爭房地遷出並遷入新盛街
29 房屋，再於88年5月24日遷出新盛街房屋。

30 (九)兩造於87年8月28日兩願離婚，雙方並簽立離婚協議書。二
31 造離婚協議書第一條中約定：「一. 位於高雄市○○區○○

01 街00號16樓房屋、土地、內部設施所有權歸男方」。

02 (十)伍玉龍86年5月20日台灣鐵路管理局員工購建住宅貸款通知
03 書原本、86年公教人員購置住宅貸款申請書所附之個人資料
04 表、伍玉龍86年8月13日土地所有權狀(86.三狀字第011782
05 號權狀字號)及建物所有權狀(86.三建字第9775號權狀字
06 號)為被告持有。

07 系爭房地82年9月月27日自來水設置證明,欣雄瓦斯費支付
08 證明、台電用電資料證明、中華電信設置之室內電話「0000
09 000」繳費證明,均由被告繳納並持有。

10 83年1月18日(我愛皇家)編號:16E8工程保固書(客戶:謝志
11 文)、83年1月24日(我愛皇家)編號:16E8房屋遷入證明(客
12 戶:謝志文)原本為被告持有。輔助公教人員購建住宅貸款
13 借據伍玉龍150萬元,被告與伍玉龍之公證書及土地、建築
14 改良買賣所有權移轉契約書,由被告持有原本。

15 房屋資料明細表原本為被告持有。82年契稅繳款書影本、我
16 愛皇家交屋說明影本、不動產登記收費明細表影本、合作金
17 庫前金支庫之無自用住宅購屋優惠利率通知書影本,由被告
18 持有原本。

19 82年10月30日給付寶成建設之1萬元之證明、交屋尾款4萬5,
20 606元之證明,與寶成建設股份有限公司之公證書82年公字
21 第602811號影本,由被告持有原本。

22 系爭房地之管理費由被告繳納迄今

23 被告持有之台灣土地銀行三民分行放款利息收據本金總計為
24 109萬1,002元、利息總計為15萬3,384元。本訴訟中原告並
25 未提出任何繳納之單據。

26 伍玉龍土銀帳戶(帳號:000-000-00000-0)於102年11月16日
27 可用餘額為1,794元。

28 四、本件爭點:

29 (一)系爭房地於86年8月13日以買賣為原因登記為伍玉龍所有,
30 被告與伍玉龍間有無借名登記關係?

31 (二)承上,若86年間伍玉龍與被告間有借名登記關係,伍玉龍死

01 亡後，該借名登記關係是否消滅？若是，何時消滅？亦或由
02 繼承人繼承？由何人繼承？

03 (三)承上，若借名登記關係於伍玉龍死亡時消滅，借名登記返還
04 請求權之時效是否屆至？

05 (四)若有不當得利，金額為何？

06 五、本院之判斷：

07 (一)系爭房地於86年8月13日以買賣為原因登記為伍玉龍所有，
08 被告與伍玉龍間有無借名登記關係？

09 1. 按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，
10 對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項定
11 有明文。而被告以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占
12 有之事實，無舉證責任，亦即被告應就其取得占有，係有正
13 當權源之事實證明之（最高法院72年度台上字第1552號判
14 決、最高法院98年度台上字第863號判決意旨參照）。次按
15 所謂借名登記契約，乃當事人約定，一方（借名者）經他方
16 （出名者）同意，而就屬於一方現在或將來之財產，以他方
17 之名義，登記為所有人或其他權利人之契約，是出名人與借
18 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
19 約。又不動產登記當事人名義之原因原屬多端，主張借名登
20 記者，應就該借名登記之事實負舉證責任（最高法院106年
21 度台上字第1157號判決意旨參照）。本件兩造均不爭執系爭
22 房地現登記於原告名下，惟被告抗辯前86年8月13日以買賣
23 為原因登記為伍玉龍所有，是因被告與伍玉龍間有借名登記
24 關係，被告占有系爭房地非無法律上權源等語，既經原告否
25 認，揆諸前開規定及說明，被告對此即應負舉證責任。

26 2. 系爭房地80年5月14日購買時以被告之名義購買，系爭房地
27 於86年8月13日以買賣為原因登記為伍玉龍所有等情，乃兩
28 造所不爭執之事實，業詳前述。而被告抗辯因伍玉龍具公務
29 員身分，申請土地銀行公教貸款有低利率，當時利率是3.
30 5%，被告於合庫的利率是9至10.8%，被告借伍玉龍名義申
31 請貸款，因此系爭房地須過戶到伍玉龍名下等情，而系爭房

01 地於86年8月13日以買賣為原因登記為伍玉龍所有，並於86
02 年10月15日全部範圍設定抵押權予臺灣土地銀行股份有限公司，伍玉龍於86年10月28日向臺灣土地銀行辦理輔助公教人員購建住宅貸款150萬元，貸款期限20年，自86年10月28日
03 起至106年10月28日止，利息利率9.1%，自付利率3.5%；
04 伍玉龍於前開土銀貸款期間具有公務人員身份乙節，為兩造
05 所不爭執，業如前述，可見伍玉龍於86年10月28日向臺灣土
06 地銀行辦理輔助公教人員購建住宅貸款，利率確有優惠，而
07 前開伍玉龍86年5月20日台灣鐵路管理局員工購建住宅貸款
08 通知書原本、86年公教人員購置住宅貸款申請書所附之個人
09 資料表、伍玉龍86年8月13日土地所有權狀（86.三狀字第01
10 1782號權狀字號）及建物所有權狀（86.三建字第9775號權
11 狀字號）為被告持有等情，亦為兩造所不爭執，堪認被告前
12 揭所述兩造為借名登記之原因，並非無據。

- 15 3. 且查，依原告主張，系爭房地於80年5月14日以被告之名購
16 買，是因被告與伍玉龍間有借名登記，嗣系爭房地於86年8
17 月13日由被告移轉原因為伍玉龍所有之原因，是因被告不返
18 還系爭房地，才以系爭房地與伍玉龍名下之新盛街房屋互
19 易，然依原告主張，系爭房地與新盛街房屋實質上既均為伍
20 玉龍所有，實難想像若伍玉龍與被告間就系爭房地有借名登
21 記，被告不返還系爭房地之情形下，未向被告採取法律行
22 動，要求被告將系爭房地返還與予自己，而是再以自己名下
23 的新盛街房屋與系爭房地互易。又查，系爭房地於兩造離婚
24 前，由兩造及兩名子女共同居住，離婚後由被告及子女謝怡
25 萱居住，99年謝怡萱搬離，由被告居住迄今等情，為兩造所
26 不爭執。又伍玉龍死亡後，其繼承人有配偶及三名子女，惟
27 其餘人皆放棄繼承系爭房地，由原告於94年10月27日以分割
28 繼承為原因取得系爭房地，且兩造於87年8月28日兩願離
29 婚，並簽立離婚協議書約定系爭房地、內部設施所有權歸男
30 方（即被告）。衡情若非借名登記，系爭房地並非伍玉龍所
31 有，伍玉龍之其餘繼承人應無庸放棄繼承系爭房地，而僅由

01 原告繼承，而兩造並約定離婚後由被告取得系爭房地。此
02 外，83年1月18日(我愛皇家)編號：16E8工程保固書(客戶：
03 謝志文)、83年1月24日(我愛皇家)編號：16E8房屋遷入證明
04 (客戶：謝志文)原本為被告持有。輔助公教人員購建住宅貸
05 款借據伍玉龍150萬元，被告與伍玉龍之公證書及土地、建
06 築改良買賣所有權移轉契約書，由被告持有原本。房屋資料
07 明細表原本為被告持有。我愛皇家交屋說明影本、不動產登
08 記收費明細表影本、合作金庫前金支庫之無自用住宅購屋優
09 惠利率通知書影本，由被告持有原本。與寶成建設股份有限
10 公司之公證書82年公字第602811號影本，由被告持有原本；
11 且依系爭房地於購買後迄今均由被告為使用收益乙節觀之，
12 亦較符合借名登記法律關係中借用人仍保有對標的物之使用
13 收益之常情。

- 14 4. 又，系爭房地82年9月月27日自來水設置證明，欣雄瓦斯費
15 支付證明、台電用電資料證明、中華電信設置之室內電話
16 「0000000」繳費證明，均由被告繳納並持有，為兩造所不
17 爭執，業如前述；且82年10月30日給付寶成建設之1萬元之
18 證明、交屋尾款4萬5,606元之證明為被告持有，82年契稅繳
19 款書影本，93年至106年台灣土地銀行三民分行放款利息收
20 據為被告持有，亦為兩造所不爭執，業如前述，足堪認定被
21 告確有繳納前開稅捐、貸款之事實，否則應無法自行提出此
22 等單據。至原告雖主張貸款及稅捐由原告及伍玉龍繳納，因
23 離婚未帶走就變成被告持有云云，惟觀諸被告持有之台灣土
24 地銀行三民分行放款利息收據明細內容、稅捐繳款單據（見
25 本院卷二第283至304、卷一275至293頁），貸款繳納期間為
26 93年至106年，房屋稅繳納期間為94至98、103、109年，地
27 價稅繳納期間為94年，而兩造於87年8月28日即兩願離婚乙
28 節，業如前述，顯見若原告確有繳納，亦應可提出相關單
29 據，然原告迄今未提出任何繳款單據，則原告前開主張，亦
30 不足採。綜上，系爭房地於86年8月13日以買賣為原因登記
31 為伍玉龍所有，被告與伍玉龍間有借名登記關係之事實，堪

01 以認定。

02 (二)承上，若86年間伍玉龍與被告間有借名登記關係，伍玉龍死
03 亡後，該借名登記關係是否消滅？若是，何時消滅？亦或由
04 繼承人繼承？由何人繼承？

05 1. 按委任關係，因當事人一方死亡、破產或喪失行為能力而消
06 滅。但契約另有訂定，或因委任事務之性質不能消滅者，不
07 在此限，民法第550條定有明文。而借名登記契約，係以當
08 事人間之信任為基礎，性質上與委任契約相同，自得類推適
09 用上開法條之規定，認借名登記契約關係因當事人一方死亡
10 而消滅（最高法院109年度台上字第2263號判決意旨參
11 照）。又按繼承，因被繼承人死亡而開始；繼承人自繼承開
12 始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權
13 利、義務，民法第1147條、第1148條第1項前段亦有明定。
14 又按繼承，因被繼承人死亡而開始；繼承人自繼承開始時，
15 除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義
16 務。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限；繼承
17 人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負清償責
18 任。繼承人得隨時請求分割遺產。但法律另有規定或契約另
19 有訂定者，不在此限，第1147、1148、1164條分別定有明
20 文。

21 2. 經查，86年間伍玉龍與被告間就系爭房地有借名登記關係乙
22 節，業已認定如前；而伍玉龍死亡後，其繼承人有配偶及三
23 名子女，惟其餘人皆放棄繼承系爭房地，由原告於94年10月
24 27日以分割繼承為原因取得系爭房地等情，亦為兩造所不爭
25 執，則出名人伍玉龍既已死亡，其與借名人即被告間之借名
26 登記法律關係即因而消滅，被告為系爭房地之繼承人，依法
27 即應繼承系爭房地借名登記契約關係消滅後之返還義務。原
28 告雖主張應由全體繼承人繼承系爭房地借名登記之法律關係
29 云云，然若依原告主張應由其他繼承人繼承被告與伍玉龍就
30 系爭房地之借名登記關係，無異於讓未取得系爭房地所有權
31 權利之其餘繼承人，卻須負系爭房地借名登記關係終止後須

01 移轉系爭房地所有權予被告之義務，此顯非伍玉龍繼承人遺
02 產分割協議之約定內容，亦與前開法律規定，繼承包含繼承
03 權利、義務之規定不符。故，伍玉龍死亡後，該借名登記關
04 係應由原告繼承，堪以認定。

05 (三)承上所述，因系爭房地於86年8月13日以買賣為原因登記為
06 伍玉龍所有，被告與伍玉龍間有借名登記關係，且該借名登
07 記關係，於伍玉龍死亡後，由原告繼承等情，業已認定如
08 前，因此其餘爭點毋庸審究。

09 六、據上，堪認被告已就兩造間就系爭房地存在借名關係盡舉證
10 之責，則被告為該屋之實質所有權人，基於借名登記之法律
11 關係占有該屋，自非屬無權占有，因認原告依民法第767條
12 第1項規定請求被告返還系爭房地，並無所據。從而，原告
13 依民法第179條規定，請求被告給付相當於租金之不當得
14 利，亦不可採。

15 參、反訴部分：

16 一、反訴原告主張：系爭房地乃反訴原告向寶成公司購買，因伍
17 玉龍當時具公務人員資格，而借名登記於伍玉龍名下，以取
18 得低利貸款，然真正所有權人實為反訴原告，故兩造於87年
19 8月28日離婚時方約定系爭房地所有權歸屬反訴原告。反訴
20 原告於離婚後仍繼續繳納系爭房地之貸款至完全清償，且系
21 爭房地自始即由反訴原告居住使用及管理迄今，至系爭房地
22 之所有權狀向由反訴原告保管、相關稅捐、大樓管理費亦均
23 由反訴原告繳納，以上足徵反訴原告為系爭房地之真正所有
24 權人，伍玉龍於94年間死亡後，由反訴被告繼承上開借名登
25 記契約，茲反訴原告以反訴起訴狀送達向反訴被告為終止上
26 開借名登記契約之意思表示，並請求反訴被告將系爭房地所
27 有權移轉登記予反訴原告。為此，爰依借名登記終止後之回
28 復原狀請求權提起本件反訴等語。並先位聲明：反訴被告應
29 塗銷系爭房地於94年10月27日高雄市政府地政局三民地政事
30 務所字號094年三地字第11940號收件字號、分割繼承為原因
31 登記，並塗銷86年8月13日高雄市政府地政局三民地政事務

01 所086三地字第085960號收件字號、買賣原因登記，以回復
02 登記為反訴原告名下；備位聲明：反訴被告應將系爭房地所
03 有權移轉登記予反訴原告名下。

04 二、反訴被告則以：系爭房地於86年8月13日以買賣為原因登記
05 為伍玉龍所有，被告與伍玉龍間並未有借名登記關係；又若
06 86年間伍玉龍與被告間有借名登記關係，伍玉龍死亡後，該
07 借名登記關係即已消滅，因此借名登記返還請求權之時效屆
08 至；若未消滅，亦應由伍玉龍全體繼承人繼承該借名登記法
09 律關係等語，資為抗辯。並聲明：(一)反訴原告之訴駁回；(二)
10 如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行之宣告。

11 三、兩造不爭執之事實同本訴部分。

12 四、本院之判斷：

13 (一)按稱「借名登記」者，謂當事人約定一方將自己之財產以他
14 方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財
15 產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信
16 任關係，及出名者與該登記有關之勞務給付，具有不屬於法
17 律上所定其他契約種類之勞務給付契約性質，應與委任契約
18 同視，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，當賦
19 予無名契約之法律上效力，並依民法第529條規定，適用民
20 法委任之相關規定（最高法院99年度台上字第1662號判決意
21 旨參照）。是借名登記契約屬委任契約之性質，而委任契約
22 之當事人任何一方，本得隨時終止委任契約，民法第549條
23 第1項定有明文。又接受任人因處理委任事務，所收取之金
24 錢、物品及孳息，應交付於委任人；無法律上之原因而受利
25 益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第541條第1項、
26 第179條前段，亦分別有所明定。

27 (二)經查，系爭房地於86年8月13日以買賣為原因登記為伍玉龍
28 所有，被告與伍玉龍間有借名登記關係，且該借名登記關
29 係，於伍玉龍死亡後，由原告繼承等情，業已認定如前，
30 (詳本訴部分之論述)，而反訴原告業以本件反訴起訴狀繕
31 本之送達，作為終止系爭房地借名登記契約之意思表示，有

01 上開訴狀在卷可參（見審訴卷第261頁），是兩造就系爭房
02 地之借名登記契約應已合法終止，反訴被告因借名登記契約
03 而登記為該屋所有權人之法律上原因，即因其後合法終止已
04 不存在，其無法律上之原因而受有登記為系爭房地所有權人
05 之利益，致反訴原告受有無法登記為系爭房地所有權人之損
06 害，反訴被告自應返還系爭房地之所有權登記予反訴原告。
07 是反訴原告依民法第767條、第1148條第1項本文及第2項、
08 第1164條但書規定，請求反訴被告應將系爭房地於94年10月
09 27日以分割繼承為原因、86年8月13日以買賣為原因所為之
10 所有權移轉登記予以塗銷，並回復登記為反訴原告所有，自
11 屬有據。

12 肆、原告依民法第767條第1項、第179條規定，請求：(一)被告應
13 將系爭房地騰空遷讓返還予原告；(二)被告應給付120萬元，
14 及自111年8月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息；
15 暨自111年7月23日起至遷讓返還第一項所示房屋之日止，按
16 月給付2萬元，均無理由，不應准許。又原告之訴既經駁
17 回，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。另反訴先位
18 依民法第767條、第1148條第1項本文及第2項、第1164條但
19 書規定，請求反訴被告應將系爭房地於94年10月27日以分割
20 繼承為原因、86年8月13日以買賣為原因所為之所有權移轉
21 登記予以塗銷，並回復登記為反訴原告所有，則屬有據，應
22 予准許。又按訴之預備合併，必先位之訴無理由，法院始應
23 就備位之訴為裁判。如先位之訴有理由，法院即無庸就備位
24 之訴為裁判。準此，反訴原告之先位請求既有理由，本院即
25 毋庸就反訴原告之備位主張為審酌，併此敘明。

26 伍、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
27 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
28 逐一論列，附此敘明。

29 陸、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

30 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日
31 民事第一庭 法 官 韓靜宜

01 以上正本係照原本作成。

02 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
03 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

04 中 華 民 國 113 年 12 月 30 日

05 書 記 官 陳冠廷