臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度上字第25號

上　訴　人　陳大裕

訴訟代理人　邱超偉律師

被上訴　人　陳永男

訴訟代理人　吳佳融律師

複代理　人　古晏如律師

上列當事人間請求確認所有權存在事件，上訴人對於中華民國113年12月20日臺灣屏東地方法院113年度訴字第27號第一審判決提起上訴，並減縮上訴聲明，本院於114年8月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造自民國104年間起合夥經營蔬果運銷事業（下稱系爭事業），為有固定場地可使用，共同徵得訴外人即被上訴人之母黃炳月同意，在黃炳月所有坐落屏東縣○○鄉○○段000○000地號土地（以下合稱系爭土地）上，興建鋼骨構造之同段1233建號即門牌號碼屏東縣○○鄉○○路000號建物（下稱系爭建物），作為系爭事業之農業設施使用，並於108年7月12日辦理建物所有權第一次登記於被上訴人名下，兩造另以系爭土地向屏東縣九如鄉農會（下稱九如鄉農會）抵押貸款新臺幣（下同）820萬元，用以支付興建系爭建物之費用，並由兩造平均負擔貸款本息。系爭建物為兩造共同出資興建，各分擔貸款半數，上訴人就系爭建物有應有部分2分之1權利，借名登記在被上訴人名下（下稱系爭借名契約），上訴人業以起訴狀繕本向被上訴人為終止借名登記契約之意思表示，被上訴人本應將系爭建物應有部分2分之1移轉登記予上訴人，然被上訴人擅將系爭建物出賣他人，並於113年1月31日辦畢所有權移轉登記，係可歸責被上

訴人致給付不能，上訴人因此受有無法登記取得系爭建物應有部分2分之1之損害計1,670,106元，爰依民法第226條、類推適用民法第544條或依民法第179條規定提起本件訴訟，請求擇一為上訴人勝訴之判決等語。並聲明：㈠被上訴人應給付上訴人1,670,106元，及自民事訴之變更狀送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡願供擔保請准宣告假執行。（上訴人其餘敗訴部分因減縮上訴聲明而告確定，非本院審理範圍）。

二、被上訴人則以：兩造間無系爭借名契約存在，系爭建物係由被上訴人獨資興建，資金來源為向訴外人陳素英即上訴人胞姊借貸260萬元及以系爭土地抵押貸款。兩造確於104年間合夥經營系爭事業，並約定由被上訴人出名向九如鄉農會借款520萬元作為兩造共同出資經營系爭事業之資本，被上訴人因此定期向上訴人收受償還貸款之金額，與興建系爭建物無關，且被上訴人曾寄發存證信函要求清算合夥財產，惟未獲上訴人回覆，兩造之系爭事業迄今尚未清算等語置辯。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服提起上訴後，減縮上訴聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人1,670,106元，及自113年2月27日民事訴之變更狀送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈢願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：㈠上訴駁回；㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項：

㈠系爭土地為被上訴人之母黃炳月所有，黃炳月於104年6月22日將系爭土地辦理擔保債權總金額960萬元之最高限額抵押權設定登記予九如鄉農會，擔保債務人黃炳月、被上訴人對九如鄉農會之債務，並以被上訴人為借款人向九如鄉農會貸得310萬元，九如鄉農會於104年6月24日放款，匯入被上訴人開設之九如鄉農會帳戶（下稱系爭帳戶），貸得資金作為兩造合夥事業之營業資金。

㈡於104年7月再以被上訴人名義向九如鄉農會增貸140萬元，

九如鄉農會於104年7月31日放款匯入系爭帳戶。另於106年1月復以被上訴人名義向九如鄉農會增貸70萬元，九如鄉農會於106年1月10日放款匯入系爭帳戶。又於106年11月以被上訴人名義向九如鄉農會貸款300萬元（下稱系爭貸款），用以支付興建系爭建物之資金，九如鄉農會於106年11月10日放款匯入系爭帳戶。

㈢系爭建物係以被上訴人名義為起造人，向屏東縣政府申請在系爭土地上興建鋼骨構造之農業設施，經屏東縣政府於106年9月22日核發建造執照，於107年7月30日竣工，於107年11月14日取得屏東縣政府核發(107)屏府城管使(九)字第01470號使用執照，並於108年7月12日辦理所有權第一次登記為被上訴人所有。

㈣系爭建物於108年7月31日辦理擔保債權總金額960萬元之最高限額抵押權設定登記予九如鄉農會，登記擔保債務人黃炳月、被上訴人對九如鄉農會之債務。

㈤兩造自104年間起合夥經營系爭事業，系爭建物興建完成後，作為系爭事業之農業設施使用。

㈥兩造嗣於109年11月口頭合意不再合夥經營系爭事業，各自使用系爭建物經營蔬果運銷，直至112年下半年，上訴人撤出系爭建物另找地點營運。

㈦自104年起至兩造於109年11月終止合夥關係時止，九如鄉農會每月貸款本息係以系爭事業之營收支付。

㈧兩造結束合夥後，系爭建物之房屋稅金係由被上訴人繳納。

㈨被上訴人將系爭建物及黃炳月所有系爭土地以總價2,060萬元出售予第三人，於113年1月31日將系爭建物以買賣為原因辦理所有權移轉登記予第三人，並於113年2月2日以出售系爭建物及系爭土地所得價金，將積欠九如鄉農會之上開貸款債務共4,529,972元清償完畢，當時系爭貸款所剩餘額為1,150,000元。

㈩兩造之系爭事業剩餘財產尚未進行結算。

五、得心證之理由：

㈠按借名登記契約，係指當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產出名為登記之契約。是出名人與借名人間應有借名登記之意思表示合致，始能成立借名登記契約；而合夥則係二人以上互約出資以經營共同事業之契約，與借名登記契約內容迥異，權利義務關係亦截然不同。兩造間如就契約性質有所爭執，且當事人一方否認與他方成立借名登記契約，應由主張成立該契約之一方，就兩造間有借名登記之意思表示合致，負舉證之責，法院則應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，為契約之定性後，依職權適用法律，尚難僅以一方有出資，即認定兩造間存有借名登記契約（最高法院114年度台上字第561號判決要旨可參）。

㈡次按合夥，各合夥人之出資及其他合夥財產，均為全體合夥人之公同共有。民法第668條定有明文。又民法第680條規定，合夥人之執行合夥事務，準用同法第537條至第546條關於委任之規定，係因合夥（團體）對合夥人執行合夥事務之權利義務，彼等關係之性質與委任類似，乃明文準用關於委任之規定。是準用民法第541條第1項規定結果，合夥（團體）有請求執行合夥事務之合夥人交付因執行合夥事務所收取之金錢、物品及孳息之債權，惟各合夥人尚無從依據上開規定，單獨對執行事務之合夥人請求交付因執行合夥事務所收取之金錢、物品及孳息予自己（最高法院113年度台上字第2196號判決要旨參照）。另按合夥解散後，非經清算程序完結，其合夥關係不能消滅。依民法第697條第1項、第2項、第4項、第699條規定，合夥解散後應行之清算，於清算人清償債務、返還出資及分配剩餘財產等事務後，清算程序始告完結。而因合夥財產與合夥人個人財產有別，故合夥人於合夥清算前，不得請求合夥財產之分析（民法第667條第1項、第668條、第682條第1項規定參照）。

㈢經查：

1.系爭建物係以被上訴人名義為起造人，向屏東縣政府申請在

系爭土地上興建，經屏東縣政府於106年9月22日核發建造執照，於107年7月30日竣工，並於108年7月12日辦理所有權第一次登記為被上訴人所有乙節，為兩造所不爭執，已如前述。系爭建物之新建工程造價為2,878,900元，有系爭建物使用執照可稽（見原審卷第121頁），上訴人主張實際工程總價為2,983,360元，並提出訴外人日奕琦有限公司（下稱日奕琦公司）出具之報價單為證（見本院卷第97頁），被上訴人不爭執系爭建物係由日奕琦公司承攬興建，並稱實際工程總價約300萬元左右（見本院卷第103頁），核與上開報價單所載金額大致相符，堪認系爭建物之新建工程總價約300萬元。

2. 兩造自104年間起合夥經營系爭事業，以系爭土地於104年6月22日設定最高限額抵押權予九如鄉農會，並以被上訴人為借款人向九如鄉農會貸得310萬元，作為兩造合夥事業之營業資金，其後，分別於104年7月、106年1月再以被上訴人名義向九如鄉農會增貸140萬元、70萬元，共貸得520萬元等情，為兩造所不爭執，已如前述，且被上訴人出名向九如鄉農會貸得之上開520萬元，係作為兩造共同出資經營系爭事業之資本，亦經被上訴人陳述明確（見原審卷第110頁），上訴人未予爭執，堪信為真。嗣後，復於106年11月以被上訴人名義向九如鄉農會貸得300萬元，用以支付興建系爭建物之資金，且自104年起至兩造於109年11月終止合夥關係時止，九如鄉農會每月貸款本息均係以系爭事業之營收支付，亦為兩造所不爭。綜上可知，為支付系爭建物新建工程款而以被上訴人名義貸得之系爭貸款300萬元，足供支付興建系爭建物之全部工程款，且作為系爭建物興建資金來源之系爭貸款，雖由被上訴人出名向九如鄉農會借款，但每月貸款本息實際係由系爭事業繳納，故系爭建物實際係系爭事業出資興建，應堪認定。又系爭建物興建完成後，係作為系爭事業之農業設施使用，直至兩造於109年11月間合意終止系爭事業合夥關係一情，為兩造所不爭執，可知在兩造終止合夥關

係前，系爭建物之使用收益者亦為系爭事業。綜合上情以觀，系爭建物係由系爭事業出資興建，且興建完成後雖登記在被上訴人名下，但實際係由系爭事業營業使用收益，堪認系爭建物應係系爭事業借名登記在被上訴人名下之合夥財產。

3. 上訴人固否認系爭建物屬合夥財產，主張以被上訴人名義向九如鄉農會申請之前揭820萬元貸款本息係以系爭事業收入繳納，而系爭事業係由兩造各出資2分之1比例合夥經營，兩造終止合夥後平均負擔上開貸款本息，故系爭建物乃由上訴人出資半數興建，上訴人對系爭建物有2分之1權利，而與被上訴人成立系爭借名契約云云，並提出其與被上訴人間之Line對話紀錄、及引用證人之證詞為其論據。而依證人姜博翰證稱：伊有聽陳大裕及陳永男講過他們合夥經營系爭事業的的出資比例是一人一半，貸款也各付一半等語（見本院卷第191頁），且被上訴人曾於111年4月11日、同年7月11日均以Line通知上訴人「哥，今天要繳農會貸款63225元，63225/2=31610元」等語，有兩造之Line對話紀錄可參（見原審卷第43-44頁），雖堪認兩造對系爭事業之出資比例為各一半，且終止合夥關係後，亦各負擔以被上訴人名義向九如鄉農會申貸之貸款本息半數，但此乃上訴人因合夥契約而對系爭事業存在之權利及負擔之義務比例，非當然可謂上訴人因為系爭事業之合夥人且出資比例為2分之1，因此其就系爭建物之興建直接出資2分之1，並對系爭建物當然存在應有部分2分之1權利，是以，上訴人主張兩造成立系爭借名契約，難認可取。

4. 被上訴人亦否認系爭建物屬合夥財產，辯稱系爭建物係由其獨自出資興建，並單獨取得所有權之建物云云。然支付系爭建物新建工程款之系爭貸款雖由被上訴人出名向九如鄉農會申貸，但系爭貸款各期本息在兩造終止合夥關係前均係以系爭事業之營收繳納，為兩造所不爭執，且兩造終止合夥關係後，亦係由系爭事業之合夥人即兩造各自分擔貸款之半數，

故系爭建物實際係由系爭事業出資興建，業如前述。被上訴人雖辯稱上訴人因對系爭建物無使用權，因此向其母黃炳月以每月3萬元承租系爭建物作為事業經營使用，並提出其母黃炳月與上訴人簽訂之系爭建物房屋租賃契約書為證（見本院卷第159-168頁）。但觀諸該租約第26條以手寫特約記載「廠房租金於陳大裕、陳永男雙方內帳核對清楚，雙方無異議，方可於隔月起租」，另於租約末段手寫註記「內帳核對於三個月內完成，完成後起租」等語，可知上開租約乃兩造在終止合夥關係後，約定待系爭事業清算完結後，上訴人始改以承租方式使用系爭建物，無從據此推論被上訴人在系爭事業清算完結前，即為系爭建物之實際所有權人。此外，被上訴人復未提出其他舉證以實其說，此部分所辯難認可信。

5.從而，系爭建物應屬系爭事業借名登記於被上訴人名下之合夥財產，兩造雖於109年11月合意終止合夥關係，但系爭事業迄今尚未清算完成，為兩造所不爭執，依前揭規定及說明，上訴人不得於系爭事業清算完成前，請求被上訴人移轉特定之合夥財產，更無從對出名登記為合夥財產所有人，請求返還該借名登記之合夥財產。是以，上訴人主張因被上訴人擅自處分系爭建物，被上訴人所負系爭建物應有部分2分之1移轉登記義務已給付不能，被上訴人因出售系爭建物受領價金屬不當得利，依民法第226條、第179條、類推適用民法第544條規定，請求被上訴人賠償損害或給付不當得利，均無理由。

六、綜上所述，上訴人依民法第226條、第179條、類推適用民法第544條規定，請求被上訴人應給付上訴人1,670,106元，及自民事訴之變更狀送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。從而，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、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

據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　3　　日

民事第六庭

審判長法　官　郭宜芳

法　官　黃悅璇

法　官　徐彩芳

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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　　114　　年　　9　　月　　3　　日

書記官　陳雅芳

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。