臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度上易字第246號

上　訴　人　湯麗勤

000000000000000000

訴訟代理人　陳純青律師

　　梁家豪律師

被上訴人　　湯麗汶

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　田杰弘律師

　　張桐嘉律師

　　邱莉翔律師

上列當事人間請求所有權移轉登記事件，上訴人對於民國114年7月24日臺灣屏東地方法院113年度訴字第654號第一審判決提起上訴，本院於115年2月4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：兩造為姊妹，於民國81年間成立共同投資契約（下稱系爭投資契約），約定各出資2分之1，購買坐落屏東縣○○鎮○○段000地號土地及同段00建號建物（下分別稱系爭土地、系爭建物，合稱系爭房地），並約定就系爭土地所有權應有部分2分之1成立借名登記契約，由伊借用被上訴人名義登記，系爭建物則登記為兩造共有，應有部分各2分之1。系爭房地係採預售屋模式銷售，定金、簽約金及迄至交屋（驗屋）之各期自備款共新臺幣（下同）178萬元，兩造已各負擔半數，然被上訴人於82年4、5月間向伊表示欲終止系爭投資契約，並要求出售系爭房地分配價金，伊認為不

划算，乃同意以400萬元受讓被上訴人之投資份額，兩造因此合意終止系爭投資契約，惟為節省不動產移轉登記稅金，兩造約定實際由伊受讓之系爭房地份額所示應有部分1/2仍先借用被上訴人名義登記。其後，伊即自行負擔系爭房地之尾款、地價稅、房屋稅及修繕費用，並獨力管理、處分、收益系爭房地及保管所有權狀，嗣於86、87年間給付400萬元權利金予被上訴人。伊業以起訴狀繕本之送達向被上訴人為終止借名登記契約之意思表示，爰依民法第179條、類推適用同法第541條第2項規定（擇一為有利於伊之判決），提起本件訴訟，並聲明：被上訴人應將系爭土地所有權全部及系爭建物所有權應有部分1/2移轉登記予上訴人（未繫屬本院部分不予載述）。

二、被上訴人則以：兩造有於81年間成立系爭投資契約，各出資1/2購買系爭房地，並就系爭土地所有權應有部分1/2成立借名登記契約。伊已陸續按約定出資之比例，將伊應負擔之購屋款交付上訴人，兩造並未合意終止系爭投資契約，就系爭土地其餘所有權應有部分1/2及系爭建物所有權應有部分1/2亦未成立借名登記契約等語，資為抗辯。

三、原審判決被上訴人應將系爭土地所有權應有部分1/2移轉登記予上訴人，並駁回上訴人其餘請求，上訴人就其敗訴部分提起上訴，其上訴聲明：㈠原判決駁回上訴人後開請求部分廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人應再將系爭土地所有權應有部分1/2及系爭建物所有權應有部分1/2移轉登記予上訴人。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（被上訴人就原審判命其為移轉登記部分未聲明不服，該部分業已確定）。

四、兩造不爭執之事項：

㈠兩造於81年間成立投資契約，約定共同出資購買系爭房地，出資額各1/2，並就系爭土地所有權應有部分1/2成立借名登記契約，由上訴人借用被上訴人名義登記，該部分真正權利人為上訴人。

㈡系爭建物於81年12月31日建築完成，於82年3月23日辦理建

物所有權第一次登記，登記為兩造共有，應有部分各1/2。

㈢上訴人前以系爭房地向第一商業銀行股份有限公司辦理抵押貸款，由被上訴人擔任連帶保證人，並於82年5月12日辦畢擔保債權480萬元之抵押權設定登記。

五、本院之判斷：

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。而民事訴訟如係由上訴人主張權利者，應由上訴人負舉證之責，若上訴人先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被上訴人就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回上訴人之請求。又所謂借名登記契約，乃當事人約定，一方經他方同意，而就屬於一方現在或將來之財產，以他方之名義，登記為所有人或其他權利人之契約，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。不動產為登記名義人所有屬常態事實，為他人借名登記者屬變態事實，主張借名登記者，應就該借名登記之利己事實，提出符合經驗法則、論理法則之事證以資證明，始可謂已盡舉證責任。在借名登記關係爭執之當事人間，借名人如無書面契約等直接證據以供證明，非不得由何人出資、何人管理使用收益等已證明之客觀情形推論之，惟此僅係證明方法之一，非謂有該客觀事實存在，即謂當然存有借名登記關係。

㈡上訴人主張被上訴人於82年4、5月間表示欲終止系爭投資契約，並要求出售系爭房地分配價金，兩造嗣達成由其以400萬元受讓被上訴人之投資份額及終止系爭投資契約之合意，惟為節省不動產移轉登記稅金，兩造成立借名登記契約，約定其因受讓系爭房地份額所示應有部分1/2仍先借用被上訴人名義登記等情，為被上訴人否認，並以前揭情詞置辯。經查：

1.上訴人主張兩造已於82年間終止系爭投資契約，約定由其以400萬元受讓被上訴人之投資份額，並就登記在被上

訴人名下之系爭土地應有部分1/2成立借名登記契約，係以證人楊劉美足、湯枝煌、湯曾素真之證詞及訴外人即兩造之弟湯枝漢簽立之借據、臺灣土地銀行存摺、兩造間LINE對話紀錄為憑（原審卷一第418至421頁、本院卷第93至111、145至155頁）。

2.惟由證人即兩造大哥湯枝煌於本院證稱：兩造原本共同購買系爭房地，後來被上訴人配偶要去高雄發展，系爭建物已經快蓋好了，附近房地價格將近800萬元，被上訴人說要一半的權利金400萬元，上訴人說要將被上訴人就系爭房地份額吃下來，伊最早是在84年間家族聚會時知道此事等語（本院卷第145至147頁），證人即兩造表姊楊劉美足於原審證稱：當時上訴人有意買房子，伊就帶上訴人去現場看房子，後來上訴人告訴伊，兩造要一起購買系爭房地，被上訴人也會一起出錢，但伊不清楚兩造如何分擔買賣價金及不動產要如何登記，系爭房地完工要繳最後的買賣價金時，上訴人有說被上訴人表示沒有要買房子了等語（原審卷一第418至420頁），可見證人湯枝煌、楊劉美足並未於82年4、5月間親自見聞兩造商討系爭投資契約後續處理事宜，係事後於家庭聚會或由上訴人之轉述而知悉系爭投資契約或有生變情事，則於無其他證據佐證之情形下，即無從逕認湯枝煌、楊劉美足所述其等聽聞之內容屬實，而為有利於上訴人之認定。

3.又上訴人主張其已於86、87年間給付受讓被上訴人投資份額之對價400萬元，其中100萬元係自行籌款，其餘300萬元以湯枝漢向臺灣土地銀行借貸款項給付，雖與證人湯枝煌之證述（本院卷第146、147頁）互核一致。然觀之湯枝漢簽立之借據、臺灣土地銀行存摺（本院卷第93至101頁），僅能證明湯枝漢有向臺灣土地銀行貸款300萬元，該筆款項於87年9月28日入帳後，旋於當日以現金方式領出，且證人湯枝煌於本院係證稱伊未經手該筆款

項貸款事宜，不清楚湯枝漢是如何處理等語（本院卷第148頁），上訴人復未提出其他足資佐證被上訴人收受300萬元之證據，則其主張有於87年間交付300萬元予被上訴人云云，委無足採。另上訴人就其於86年間轉帳100萬元至被上訴人帳戶一節，未提出證據以實其說，是其此部分之主張，不足憑採。從而，上訴人主張其已支付400萬元權利金予被上訴人，及證人湯枝煌所為相同之證述，與事實不符，非可採信，證人湯枝煌、湯曾素真於本院證稱被上訴人多次向伊等稱上訴人已將錢付清，為何還不將系爭房地登記回去云云，顯為迴護上訴人之詞，亦無從採信。

4.再綜觀兩造之LINE對話紀錄（本院卷第103至111頁），上訴人於113年3月3日向被上訴人表示要於同年月11日一起辦理農地與系爭房地過戶事宜，被上訴人旋要求以書面寫明條件及辦理公證，避免日後發生爭議，且詢問何時可出售房地，上訴人嗣後稱「我的房子妳那麼多的意見，妳有誠意跟我和好嗎」，被上訴人立即回覆稱「這是我要講的話」，顯見被上訴人就系爭房地所有權仍有爭執，上訴人徒以被上訴人於上開對話過程已同意辦理系爭房地過戶登記，主張系爭投資契約早已終止且其已付清權利金400萬元，被上訴人名下之系爭房地所有權應有部分1/2係其借用被上訴人名義登記云云，難認可採。

5.至上訴人主張被上訴人僅曾負擔系爭房地交屋前之自備款178萬元之半數89萬元，系爭房地買賣尾款係向第一商業銀行貸款400萬元支付，該筆貸款乃其獨力清償，且系爭房地之地價稅、房屋稅及維護修繕費用均由其負擔，系爭房地亦由其出租10餘年收取租金，足見兩造早已終止系爭投資契約，就被上訴人名下之系爭房地所有權應有部分1/2成立借名登記契約等情，並提出第一商業銀行消費者貸款申請書、存摺、系爭房地之地價稅及房屋稅繳款書、房屋租賃契約書、保險費、油漆費用收據為憑

（原審卷一第57至101、203至286、293至297頁）。然兩造有於81年間成立系爭投資契約，約定共同出資購買系爭房地，出資比例各1/2（不爭執事項㈠），則於系爭投資契約存續期間，被上訴人縱有未按約定之出資比例出資及負擔相關費用情事，亦僅屬其就系爭投資契約所負義務有無未依約履行之問題，無從以此即謂兩造間有終止系爭投資契約之合意；又關於系爭房地之管理、使用及收益，兩造基於系爭投資契約，約定由任一方或雙方共同為之，均與常情無違，系爭房地雖長期由上訴人予以出租並收取租金、負擔修繕費用，仍無從據以推論兩造就系爭房地所有權應有部分1/2有借名登記之合意。

6.基上，上訴人所提證據資料尚無法證明兩造已於82年間合意終止系爭投資契約及就被上訴人名下之系爭房地所有權應有部分1/2成立借名登記契約，依前揭舉證責任分配結果，應由上訴人承擔不能舉證之不利益，是上訴人主張系爭投資契約業經兩造合意終止，兩造另就系爭房地所有權應有部分1/2成立借名登記契約，不足採信。從而，上訴人以其已終止該借名登記契約為由，依民法第179條規定或類推適用同法第541條第2項規定，請求被上訴人將系爭房地所有權應有部分1/2移轉登記予上訴人，洵屬無據。

六、綜上所述，上訴人依民法第179條及類推適用同法第541條第2項規定，請求被上訴人將系爭房地所有權應有部分1/2移轉登記予上訴人，為無理由，不應准許。原審就上開不應准許部分為上訴人敗訴之判決，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，應駁回上訴。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。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

民事第六庭

審判長法　官　郭宜芳

法　官　徐彩芳

法　官　黃悅璇

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　11　　日

書記官　黃瀚陞