

臺灣士林地方法院民事判決

110年度重訴字第279號

原告 楊林淑蘭

周林淑芳

上一人

訴訟代理人 林育菁

上二人

訴訟代理人 鄭皓文律師

複代理人 賴俊豪律師

被告 謝尚揮

訴訟代理人 謝錫福律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，本院於民國112年2月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將如附表所示不動產所有權應有部分二分之一移轉登記予原告公同共有。

被告應給付原告新臺幣貳佰陸拾肆萬伍仟伍佰肆拾伍元，及自民國一一一年十月十二日起至清償日止，按年息百分五計算之利息。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第二項，於原告以新臺幣捌拾玖萬為被告供擔保後，得假執行；但被告以新臺幣貳佰陸拾肆萬伍仟伍佰肆拾伍元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事 實 及 理 由

壹、程序方面

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。查本件原告起訴時原以民法第118條第1項、第170條、第179條、第184條第1項後段、第767條第1項中段規定，請求被告應將坐落臺北市○○區○○段○○段000地號

土地及其上同段657建號即門牌號碼臺北市○○區○○路
○段000號3樓房屋（下合稱系爭不動產）於民國98年8月28
日以買賣為原因所為之所有權移轉登記塗銷（見本院卷第12
頁）。嗣於110年12月13日具狀變更請求權基礎為類推適用
民法第528條、第550條前段、第179條規定並變更聲明為：
被告應將系爭不動產移轉登記予原告公同共有（見本院卷第
60、61頁）。復於111年9月28日具狀變更聲明為：被告應將
系爭不動產2分之1所有權移轉登記予原告公同共有，並追加
依民法第367條規定請求被告給付新臺幣（下同）2,645,545
元（見本院卷第290至294頁）。經核原告上開訴之變更、追
加，均係基於被告於98年8月28日登記為系爭不動產所有權
人之同一事實衍生之關聯性紛爭，證據資料具共通性及同一
性，堪認請求之基礎事實同一，依前揭規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告起訴主張略以：

（一）訴外人林天養（下稱林天養）為系爭不動產之所有權人，其
於109年8月16日死亡，法定繼承人為其兄弟姊妹即原告楊林
淑蘭、周林淑芳及訴外人林天順、林淑惠等4人，惟林淑惠
已拋棄繼承，林天順則於110年6月2日死亡，其繼承人除原
告2人外均已拋棄繼承，故林天養之繼承人為原告2人。

（二）林天養生前因債務問題將系爭不動產分別借名登記予訴外人
姜春雄、高清龍、謝銘文，後於98年7月23日與被告簽訂共
有分管約定書（下稱系爭約定書），並於98年8月28日以買
賣為原因將系爭房地移轉登記予被告。由系爭約定書之內容
「一、該標的（即系爭不動產）以建物每坪30萬元作價，即
總價9,075,000元。二、甲方（即被告）須支付乙方（即林
天養）4,537,500元…五、甲、乙雙方完成房屋交付後，房
屋全部之管理、使用、收益、費用等權利義務全歸甲方所有
及負擔。六、雙方同意約定，待日後改建、重建，出售後乙
方取回一半權利…」可知，林天養將系爭房地一半出售給被
告，一半借名登記在被告名下並交付被告使用，其等之借名

01 登記關係已因林天養死亡而消滅，爰依民法第1148條、類推
02 適用民法第528條、第550條前段、第179條規定，請求被告
03 返還系爭房地所有權2分之1。

04 (三)又系爭約定書雖記載系不動產總價為9,075,000元，被告應
05 支付4,537,500元，惟被告於民事答辯(三)狀中自認其與
06 林天養幾次洽談後願以一坪325,000元(總價9,828,000元)
07 購買，故被告應支付之價金為4,914,000元(計算式：9,82
08 8,000元 $\div$ 2=4,914,000元)，然被告僅給付2,181,395元，
09 被告尚需給付2,732,605元(計算式：4,914,000元-2,181,
10 395元=2,732,605元)，爰依民法1148條、第367條規定請
11 求被告給付2,645,545元。

12 (四)聲明：

- 13 1. 被告應將系爭不動產2分之1所有權移轉登記予原告公司共
14 有。
- 15 2. 被告應給付原告2,645,545元及自民事陳報暨追加起訴狀送
16 達翌日起，按年息百分之5計算之利息。
- 17 3. 願供擔保請准告假執行。

18 二、被告則以：

19 (一)林天養與被告為多年好朋友，其於98年7月初欲出售系爭不
20 動產，雙方幾次洽談後，被告退讓願以一坪325,000元購買
21 (總價9,828,000元)，惟因林天養希望能再提高價金而未達
22 成合意。嗣林天養約被告至其友盧國川開設之「祥宏藝廊」
23 裱框工作室(位於臺北市○○○路○段00號)續談買賣事
24 宜，最後林天養同意依上開價格將系爭不動產出售予被告，
25 被告給付買賣價金之明細如下：

- 26 1. 林天養前將系爭不動產借名登記予謝銘文時，曾於92年10月
27 27日以系爭房地供擔保設定抵押權予訴外人香港商香港上海
28 匯豐銀行(下稱匯豐銀行)，並以謝銘文名義向該銀行借款，
29 斯時尚有借款債務1,937,074元未清償，林天養同意由被告
30 代為清償以抵扣買賣價金。
- 31 2. 林天養多年來陸續向被告借款，雙方於96年11月結算其共積

01 欠被告500萬元，故其於96年11月15日以系爭不動產設定500
02 萬元之第二順位普通抵押權予被告(被告以其配偶林秋英名
03 義登記為抵押權人)，故林天養同意以上開借款債務抵扣買
04 賣價金。

05 3. 由被告代為支付應由出賣人負擔之土地增值稅174,156元、
06 過戶前房屋稅165元以抵扣買賣價金。

07 4. 林天養表示剩餘買賣價金於其需用錢時再給付，林天養已向
08 被告請求給付之明細如下：

09 (1)98年8月28日被告匯款5萬元至林天養之永豐銀行南港分行帳
10 戶(見本院卷第170頁)。

11 (2)林天養於98年9月9日向被告拿取現金2萬元(見本院卷第172
12 頁)。

13 (3)被告陸續開立發票人為富霖管理顧問有限公司(按當時被告
14 為該公司負責人)、付款人為華南商業銀行七堵分行之支票8
15 紙交付林天養，票面金額合計1,645,545元(詳如支票附表
16 所示)。

17 (4)綜上，被告已給付林天養買賣價金共8,826,940元(計算
18 式：1,937,074元+500萬元+174,156元+165元+5萬元+2
19 萬元+1,645,545元=8,826,940元)，雙方於100年11月間
20 經結算確認被告尚積欠1,001,060元買賣價金，因林天養表
21 示不急，故被告先支付1,060元現金，剩餘100萬元俟林天養
22 通知後再為給付。

23 (二)被告購買系爭不動產時，該屋為謝銘文所居住，被告登記取
24 得系爭不動產時即受該房地之點交並實際支配該房地，且於
25 99年11月1日起出租予訴外人陳小蓁，嗣於101年8月間因林
26 天養懇託讓其借住，被告因而寄發存證信函通知陳小蓁於租
27 期屆滿時遷離。被告對系爭約定書之形式真正不爭執，依系
28 爭約定書第5、6條內容所示與借名登記契約之意涵不符，因
29 被告認該約定書內容不妥，事後再與林天養協議以9,828,00
30 0元購買系爭房地之全部，系爭不動產之契稅9,918元係由被
31 告繳納，足見被告與林天養就系爭不動產係成立買賣關係，

01 非借名登記關係。

02 (三)依系爭約定書第5條約定可知，該約定書非一般借名契約，
03 且系爭不動產既未改建、重建或出售，取回條件尚未成就，
04 原告依此請求被告返還系爭不動產2分之1所有權，亦無理
05 由。又原告既依系爭約定書向被告請求買賣價金，然該約定
06 書上記載之總價為9,075,000元，原告卻請求被告主張總價
07 9,828,000元之半數，足見原告承認被告確以9,828,000元購
08 買系爭不動產之全部等語置辯，並聲明：原告之訴駁回；如
09 受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

10 三、本院之判斷

11 (一)原告主張：訴外人林天養為系爭不動產之所有權人，其於
12 109年8月16日死亡，法定繼承人為其兄弟姊妹即原告楊林
13 淑蘭、周林淑芳及訴外人林天順、林淑惠等4人，惟林淑
14 惠已拋棄繼承，林天順於起訴前之110年6月2日死亡，其
15 繼承人除原告2人外均已拋棄繼承，故林天養之繼承人僅
16 為原告2人。林天養生前因債務問題將系爭不動產分別借
17 名登記予訴外人姜春雄、高清龍、謝銘文名下，後於98年
18 7月23日林天養與被告簽訂有系爭約定書。而系爭不動產
19 於於98年8月28日以買賣為原因將系爭不動產自謝銘文名
20 下移轉登記予被告名下等情，為被告所不爭執，並有原告
21 提出之林天養除戶戶籍謄本、原告楊林淑蘭、周林淑芳戶
22 籍謄本、林天養繼承系統表、系爭不動產土地、建物登記
23 第一類謄本、系爭約定書影本及本院調取系爭不動產逾98
24 年8月28日移轉登記之聲請書資料、林淑惠拋棄繼承准予
25 備查之查詢資料、臺灣新北地方法院110年司繼字第2065
26 號拋棄繼承事件卷宗對於林天順死亡後其配偶、直系血親
27 卑親屬以及兄弟姐妹林淑惠拋棄繼承准予備查等情，查核
28 屬實，均堪認為真實。而原告主張系爭約定書就系爭不動
29 產應有部分2分之1具有借名登記契約性質，且被告並未完
30 整給付購買系爭不動產2分之1之價金，因林天養死亡，系
31 爭借名登記契約消滅，請求返還系爭不動產所有權應有部

01 分2分之1登記，並請求給付剩餘價金等情，為被告所否
02 認，並以上揭情詞置辯，是本件爭點在於：1.系爭約定書
03 針對系爭不動產應有部分2分之1之移轉登記約定其性質是
04 否為借名登記契約？2.原告請求被告應將系爭不動產2分
05 之1所有權移轉登記予原告公同共有，是否有理由？3.原
06 告請求被告給付原告買賣價金2,645,545元及遲延利息，
07 是否有理由？茲分別判斷論述如下。

08 (二)按買受人對於出賣人，有交付約定價金及受領標的物之義
09 務，民法第367條定有明文。又稱委任者，謂當事人約
10 定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約。又委
11 任關係，因當事人一方死亡、破產或喪失行為能力而消
12 滅。但契約另有訂定，或因委任事務之性質不能消滅者，
13 不在此限。民法第528條、同法第550條分別定有明文。又
14 無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
15 益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法
16 第179條亦有明文。另繼承人自繼承開始時，除本法另有
17 規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。民法第
18 1148條第1項本文所明定。又借名登記契約者，謂當事人
19 約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管
20 理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約。其
21 成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與
22 委任契約同視。倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良
23 俗者，固應賦予無名契約之法律上效力，並類推適用民法
24 委任之相關規定。經查：

- 25 1.依據系爭約定書之記載略以：甲方（即受託方）謝尚揮
26 （即被告），乙方（即託付方）林天養，茲為系爭不動
27 產，所有權全部訂定共有分管信託，約定下述條文以咨共
28 同遵守：(1)該標的物以建物每坪30萬元作價，即總價907
29 萬5千元。(2)甲方須支付乙方453萬7500元，該金額須扣除
30 原標的現有貸款（即舊貸款），過戶前之相關費用由乙方
31 自行負責，其包含過戶之增值稅，積欠之房屋稅、地價

01 稅、結清舊貸款及利息，全部甲方代為支付，並計入總價
02 款之一部份，扣除上述支出費用後之剩餘額，雙方同意分
03 期付款支付給乙方。(3)即日起開始辦理該標的過戶，貸款
04 結清等手續，乙方須義務無條件全程配合。(4)完成過戶及
05 完成交屋程序後，前述金額甲方應支付未支付之金額，甲
06 方應酌予補貼乙方利息。(5)甲乙雙方完成房屋交付後，房
07 屋全部之管理、使用、收益、費用等權利義務全歸甲方所
08 有及負擔。(6)雙方同意約定，待日後改建、重建，出售後
09 乙方取回一半權利，雙方亦得主張優先承買權。中華民國
10 98年7月23日（影本見本院卷第314頁）。則依上揭系爭約
11 定書約定內容，其雙方稱謂以受託方、託付方之名義，並
12 以所約定被告應給付林天養之價金，僅為總價金之一半，
13 並針對系爭不動產之全部訂立共有分管信託，林天養並應
14 將系爭不動產全部移轉登記予被告，並交付予被告，且關
15 於系爭不動產之全部之管理、使用、收益、費用等權利義
16 務全歸甲方所有及負擔等用語及約定內容，足見被告與林
17 天養當時締約之真意，是關於系爭不動產之全部所有權
18 利，形式上使被告取得系爭不動產登記名義並交付，同時
19 負責使用管理，但原告仍然保留系爭不動產實質上一半權
20 利，同時約定待日後改建、重建，出售後林天養可以取回
21 一半權利。足見，原告主張系爭約定書，就系爭不動產應
22 有部分2分之1係出賣予被告，另系爭不動產應有部分2分
23 之1係借名登記予被告，並交付予被告使用等情，尚非無
24 據。尤以系爭記載約定總價，並記載被告僅須支付半數價
25 金，益徵，系爭約定書僅讓被告實質上取得系爭不動產一
26 半權利，實質上權利狀態成為林天養與被告各自取得一般
27 權利，此亦與系爭約定書以共有分管約定為名相符。益
28 徵，有關於系爭不動產應有部分2分之1，林天養仍保有權
29 利。而在此前提下，約定將系爭不動產全部移轉登記並交
30 付予被告，形式上才會有共有分管信託之用語。因此足以
31 推認原告主張就系爭不動產應有部分2分之1係出賣予被

告，另系爭不動產應有部分2分之1係借名登記予被告，並交付予被告使用等情，即為可採信。又林天養與被告之共同友人證人周萬益於本院審理時亦證稱：林天養曾表示想要將買給被告一半房屋買回等情相合（見本院卷第200、202頁），可見林天養當時確實僅將系爭房地所有權之一半出售予被告，參以上揭系爭約定書內容，林天養應該是將系爭不動產另外一半權利保留，並將全部管理使用權利義務再委由被告處理，足認原告主張系爭不動產應有部分2分之1林天養與被告成立借名登記契約之約定，應與事實相符。

2. 被告雖然抗辯其與林天養間係就系爭房地全部成立買賣契約，約定價金為總價9,828,000元，其並已經完全交付買賣價金8,826,940元，尚積欠1,001,060元買賣價金，且系爭約定書並非借名登記約定等情，惟被告並無法提出其與林天養就系爭不動產全部成立買賣契約之契約書為據，而系爭約定書所記載成立時間與系爭不動產移轉登記予被告當時所記載原因發生時間相符均為98年7月23日，是被告所抗辯其與林天養就系爭不動產全部成立買賣契約之契約書是否確實存在，顯然有疑。又被告抗辯林天養多年來陸續向被告借款，雙方於96年11月結算其共積欠被告500萬元，故其於96年11月15日以系爭不動產設定500萬元之第二順位普通抵押權予被告（以被告配偶林秋英名義登記為抵押權人），故林天養同意以上開借款債務抵扣買賣價金云云，惟在原告否認該抵押權所擔保債權確實存在下，則抵押權設定與實際所擔保之債權債務關係是否確實發生並非當然相關，是無法僅以上揭抵押權之設定，而推認被告所辯該抗辯用以抵銷價金之債務確實存在，況且如該等債務確實存在，何以被告與林天養訂立系爭約定書時，為何未加以記載，並加以抵銷？益徵被告所辯尚難採為被告有利之認定。另外，被告抗辯如支票附表所示8張支票亦為交付林天養用以支付買賣價金云云，而為原告所否認，然

而該等支票8紙，經本院向華南商業銀行股份有限公司查詢調取整合資料顯示之取款人帳戶記載下，即使認與林天養相關，亦無法僅憑此即認為該等支票之金錢係為交付買賣價金用途。則以被告抗辯系爭不動產原有向匯豐銀行借款債務1,937,074元、土地增值稅174,156元、過戶前房屋稅165元、98年8月28日被告匯款5萬元至林天養之永豐銀行南港分行帳戶、林天養於98年9月9日向被告拿取現金2萬元，以上金額合計2,181,395元部分，為原告所不爭執。為該等金額顯然不足被告所抗辯其購買系爭不動產所支付之價金金額。綜上調查，亦無法以被告所抗辯已交付之買賣價金金錢來推認被告所抗辯其與林天養係就系爭不動產全部成立買賣契約為真實。

3. 綜上，則林天養與被告系爭不動產應有部分2分之1成立借名登記契約，而類推適用上揭民法第550條之規定，因林天養死亡，應認已經消滅。而被告雖然抗辯：系爭不動產既未改建、重建或出售，取回條件尚未成就等情，然而該等約定並未排除其他可以終止系爭借名登記契約或消滅規定適用之明文，當無法認為無上揭民法第550條規定之適用，況且如認該約定為被告所辯取回條件，則林天養活其繼承人當可能長久無法取回其借名登記之系爭不動產應有部分2分之1，是被告上揭所辯尚非可採。則原告依據借名登記契約之法律關係，類推適用上揭民法第550條規定，主張系爭借名登記契約約定已經消滅，依民法第179條不當得利法律關係及民法第1148條繼承之規定，請求被告應將登記於其名下之系爭不動產應有部分2分之1轉移登記為原告即林天養全體繼承人共同共有所有之請求，即為有理由，應予准許。

4. 又被告抗辯系爭不動產全部買賣價金為9,828,000元，惟系爭協議書所記載之總價僅為9,075,000元，兩者並不相符，惟被告為實際與林天養生前進行實際約定之人，對於系爭不動產所約定之作價價格，必定知悉明確，當無以少

報多之可能，是原告主張以被告所抗辯系爭不動產全部買賣價金為9,828,000元作為關於系爭約定書履行之半數價金支付金額即為可採。則其半數金額應為4,914,000元，扣除被告抗辯已經代為清償之匯豐銀行借款債務1,937,074元、土地增值稅174,156元、過戶前房屋稅165元，以及已交付林天養之7萬元，仍有依據系爭約定書應交付之買賣價金2,732,605元之義務，是原告主張依據民法第367條規定之買賣關係，原告請求其中之2,645,545元價金之交付即為有理由，應予准許。而關於原告就此部分請求加計遲延利息部分，因原告並未提出其111年9月21日民事陳報既追加起訴狀之送達回執可供認定，惟被告訴訟代理人已於111年10月11日至本院閱覽卷宗，足以認定被告至遲已於111年10月11日知悉上揭書狀內容而生請求效力，是原告請求自111年10月12日起至清償日止按年息5%計算之利息即為有理由應予准許。

(三) 綜上所述，原告依據借名登記契約之法律關係，類推適用民法第550條規定，系爭借名登記契約已經消滅，依民法第179條不當得利法律關係及民法第1148條繼承之規定，請求被告應將登記於其名下之系爭不動產應有部分2分之1轉移登記為原告即林天養全體繼承人共同共有所有；及依據民法第367條規定，請求被告給付剩餘買賣系爭不動產價金2,645,545元及自111年10月12日起至清償日止按年息5%計算之利息，即為有理由，應予准許。

四、本件原告勝訴如主文第2項部分，兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行及免為假執行，於法均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。又按命債務人為一定之意思表示之判決確定或其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示。強制執行法第130條第1項定有明文。則本件判決命被告將如附表所示不動產所有權應有部分2分之1移轉登記予原告共同共有，係屬命被告為一定意思表示之判決，將來本件判決如有確定時，始視

為被告已為意思表示，且將來執行法院對此確定判決，除依強制執行法第130條發給證明書外，並無開始強制執行程序之必要，而得為宣告假執行之判決，以適於執行者為限，依前揭說明，本件關於主文第1項准許命被告將系爭不動產所有權應有部分2分之1移轉登記予原告公司共有之請求部分，既無開始強制執行之必要，按其性質即不適於假執行，自不得為假執行之宣告。是原告就此陳明願供擔保，請准宣告假執行，於法不合，亦應予駁回，附此指明。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法，及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無一一詳予論駁之必要，併此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 3 月 10 日
民事第二庭 法 官 方鴻愷

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中 華 民 國 112 年 3 月 10 日
書記官 周彥儒

附表：

土地標示							
土 地 坐 落						面 積 (平方公尺)	權 利 範 圍
編號	縣市	鄉鎮市區	段	小段	地號		
1	臺北市	南港區	玉成	4	401	143	4分之1

建物標示						
編號	建號	建物門牌	基地坐落	建築式樣主要建築材料及房屋層數	建物層次面積 (平方公尺)	權 利 範 圍

(續上頁)

01

1	657	臺北市○○ 區○○○路 路○段000號 3樓	玉成段四 小段段 401地號	鋼筋混凝土 造 4層	三層：94.37 附屬建物 陽台：5.63 合計：100.00	全部
---	-----	---------------------------------	----------------------	------------------	--	----

02

支票附表：

03

編號	支票號碼	發票日	票面金額 (新臺幣/元)
1	0000000	98年10月15日	200,000
2	0000000	98年10月15日	109,295
3	0000000	98年11月15日	300,000
4	0000000	100年1月20日	160,000
5	0000000	100年2月20日	100,000
6	0000000	100年6月15日	276,250
7	0000000	100年8月15日	250,000
8	0000000	100年10月15日	250,000
		合 計	1,645,545