臺灣高等法院民事判決

110年度上字第888號

上　訴　人　童艾琳

訴訟代理人　李成功律師

被 上訴 人　諶淑端

000000000000000000

訴訟代理人　沈宗英律師

上列當事人間請求不動產所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國110年4月28日臺灣士林地方法院110年度訴字第74號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於111年10月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審訴訟費用（含追加之訴部分）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第463條、第256條定有明文。又於第二審為訴之追加，非經他造同意者，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，此觀同法第446條第1項、第255條第1項第2款規定即明。上訴人於原審主張類推適用民法委任相關規定，行使借名登記關係終止後之返還請求權（見原審湖簡調字卷第12頁、訴字卷第293頁），嗣於本院表明係類推適用民法第541條第2項規定為請求（見本院卷第220頁），核屬補充法律上之陳述，與訴之追加、變更無涉。又其於本院追加民法第179條、第263條準用第259條第1款規定為其訴訟標的法律關係(見本院卷第221頁），係基於其主張借名登記關係終止之同一基礎事實，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面

一、上訴人主張：伊為免財產遭強制執行，於民國96年8月8日將

所有坐落新北市○○區○○段0000○0000地號土地（重測前分別為○○段○○○小段000之00、000之0地號）權利範圍各14/10000（下稱系爭土地），及其上同區○○段0000建號（重測前○○○段○○○○小段000建號）即門牌○○街00號3樓之4建物權利範圍全部（含共用部分，下稱系爭房屋，與系爭土地合稱為系爭房地）借用被上訴人名義登記（下稱系爭借名契約）。伊已以起訴狀繕本送達為終止系爭借名契約之意思表示，被上訴人無法律上原因，受有系爭房地登記之利益，致伊受有損害。爰類推適用民法第541條第2項規定，及依民法第179條、第263條準用第259條第1款規定，擇一求為命被上訴人將系爭房地移轉登記予伊之判決（原審為上訴人敗訴之判決，經其不服提起上訴，另於本院追加如上壹所述）。於本院之上訴及追加聲明為：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應將系爭房地移轉登記予上訴人。

二、被上訴人則以：兩造間無借名登記契約存在。縱認兩造成立系爭借名契約，然上訴人委託伊以系爭房地向訴外人汐止區農會（下稱汐止區農會）辦理貸款新臺幣（下同）100萬元（下稱系爭貸款）、償還上訴人欠該會之舊貸款（下稱上訴人舊貸款）、及清償系爭貸款等事務，兩造成立借名登記與委任之混合契約，上訴人不得單獨終止借名登記契約。況上訴人尚未償還伊因處理委任事務所支出之必要費用，伊得主張同時履行抗辯等語，資為抗辯。於本院之答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

三、上訴人以買賣為原因，於96年8月8日將系爭房地移轉登記予被上訴人之事實，為兩造所不爭執（見本院卷第103頁），並有系爭房地登記謄本及異動索引附卷可參（見原審湖簡調字卷第105至121頁），堪信為真正。上訴人主張伊已終止系爭借名契約，被上訴人應將系爭房地移轉登記予伊等情，則為被上訴人否認，並以前開情詞置辯。經查：

㈠兩造間未成立系爭借名契約。

1.所謂借名登記契約，乃當事人約定，一方（借名人）經他方

（出名人）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，該出名人僅為名義上之所有權人，實質上仍由借名人享有該財產之使用、收益及處分權，並負擔因此所生之義務。在雙方之內部關係，借名人為該借名財產之所有人，出名人對之並無使用收益處分之權；且除雙方另有約定外，出名人僅負出名之義務，並無其他義務。當事人主張借名登記契約者，應就該借名登記之事實負舉證責任。負舉證責任之一方，苟能證明間接事實並據此推認要件事實，雖無不可，並不以直接證明為必要，惟此經證明之間接事實與待證之要件事實間，須依經驗法則或論理法則足以推認其關聯性存在，且綜合各該間接事實，已可使法院確信待證之要件事實為真實者，始克當之。

2.上訴人主張：伊將系爭房地移轉登記予被上訴人，被上訴人以系爭房地設定第一順位抵押權，向汐止區農會申辦系爭貸款，用以清償上訴人舊貸款；嗣再以系爭房地設定第二順位抵押權，擔保伊配偶即訴外人潘秋生（下稱潘秋生）之債務，可見伊實質上對系爭房地有處分權，為系爭房地之所有人，兩造就系爭房地存在系爭借名契約云云。惟查：

⑴被上訴人於96年9月4日以系爭房地設定第一順位最高限額抵押權，向汐止區農會申辦系爭貸款，其中87萬3062元用於償還上訴人舊貸款，其餘12萬6938元則匯入被上訴人帳戶，有汐止區農會111年4月8日函、同年月20日函（見本院卷第324、326、330頁）及系爭房地登記謄本（見原審湖簡調字卷第105至116頁）附卷可稽，固可認上訴人取得系爭貸款之部分利益。然上訴人自陳：被上訴人將系爭貸款其中87萬3062元，用於償還上訴人舊貸款，僅屬被上訴人對伊之「借款」，伊已就該借款，向被上訴人清償完畢等語（見本院卷第447頁），足見上訴人係向被上訴人借貸系爭貸款其中87萬3062元，並非以系爭房地所有權人地位，取得系爭貸款之部分利益，難認上訴人對系爭房地享有處分權能。況系爭貸款清償上訴人舊貸款後之餘額12萬6938元，係匯入被上訴人

帳戶，有汐止區農會111年4月8日函、同年月20日函在卷可證（見本院卷第324、326、330頁），上訴人亦表明上開餘額是被上訴人取走，未交予上訴人等語（見本院卷第521頁），足悉系爭貸款清償上訴人舊貸款後之餘額，係由被上訴人占有，而非歸屬上訴人。倘若上訴人確為系爭房地之所有人，則以系爭房地供擔保所申辦之系爭貸款，除其中87萬3062元用於清償上訴人舊貸款外，餘額12萬6938元理應交予上訴人使用，始符事理。上訴人既未取得系爭貸款之全部利益，足徵其非系爭房地之所有人。

⑵為擔保債權人之債權，債務人或第三人得以其所有之不動產，供債權人設定抵押權，抵押標的物非以債務人所有之不動產為限，此觀民法第860條、第881條之1規定自明。準此，消費借貸之借用人，得以自己或第三人之不動產為貸與人設定抵押權，取得該借款利益者，非必然為抵押標的物之所有權人。系爭房地於96年9月12日設定第二順位最高限額抵押權予訴外人賴淑敏、高瑞卿（下各稱其名），債務人為被上訴人及潘秋生，有卷附系爭房地登記謄本可稽（見原審湖簡調字卷第105至116頁），可知該抵押權所擔保之債務範圍包括被上訴人與潘秋生之債務。參以被上訴人所陳：潘秋生請伊幫忙提供系爭房地設定抵押權等語（見本院卷第525頁），足見上開抵押權之設定，乃被上訴人以系爭房地為自己與潘秋生之債務提供擔保，要與抵押權之設定，得以債務人或第三人之不動產供債權擔保之規定無違。則潘秋生縱有就系爭房地設定抵押權擔保其債務之情形，仍難憑為兩造間就系爭房地有借名契約存在之證據。況該抵押權同時擔保被上訴人自己之債務，可見系爭房地之處分權為被上訴人所享有，難謂上訴人所享有。至上訴人主張：系爭房地前經賴淑敏、高瑞卿聲請查封拍賣，被上訴人非實質所有權人，故置之不理，經伊數次拜託始簽立委任狀，委任伊友人即訴外人陳榮新（下稱陳榮新）擔任訴訟代理人，提起債務人異議之訴，終致勝訴確定等語。然上開異議之訴事件係由被上訴人

委任陳榮新擔任訴訟代理人，此揆之原法院108年度湖簡字第700號、108年度簡上字第250號判決書當事人欄之記載甚明（見原審湖簡調卷第51、57頁），上訴人未舉出任何證據，證明被上訴人對該異議之訴事件有置之不理之情形，自不能憑其空言即予採信。從而，上訴人主張伊實質上對系爭房地有處分權，為系爭房地所有人云云，仍無可取。

⑶況衡諸一般交易常態，不動產所有權狀為辦理所有權移轉之重要文件，如借用他人名義登記所有權者，為防免他人擅自處分不動產，理應親自保管所有權狀，要無將所有權狀此權利移轉所需相關文件，交由出名人保管之理。系爭房地之所有權狀（下稱系爭權狀），現由被上訴人持有乙情，為上訴人所不否認（見本院卷第517頁），顯悖於借名登記之借名人自行保管所有權狀之常理。上訴人雖抗辯：系爭貸款原由伊負責繳納，並保管系爭權狀及繳納貸款之存摺，伊於101年8月間因累積清償款項已超過被上訴人代償之系爭貸款而停止繳款，將存摺交還被上訴人，被上訴人要求一併交還系爭權狀，否則不承認伊已清償完畢，故伊將系爭權狀返還被上訴人云云（見本院卷第517頁）。惟上訴人如為系爭房地所有權人，理當自行保管系爭權狀，顯無因清償系爭貸款完畢，即將系爭權狀交予被上訴人保管之可能，其上開所辯難以採信。準此，系爭權狀既為被上訴人持有，上訴人並未保管該權狀，堪認上訴人對系爭房地並無處分權甚明。

⑷承上，系爭權狀為被上訴人持有，上訴人並未舉證其對系爭房地有處分權，則其主張實質上對系爭房地有處分權，為系爭房地所有人云云，要難遽信。

3.上訴人再主張：伊將系爭房地移轉登記予被上訴人後，仍繼續居住系爭房屋，並繳納房屋稅、地價稅，對於系爭房地有使用收益權能且負擔義務，可見兩造就系爭房地存在借名登記關係云云。然查：

⑴私文書經本人或其代理人簽名、蓋章或按指印或有法院或公證人之認證者，推定為真正，民事訴訟法第358條第1項定有

明文。觀諸卷附96年9月30日房屋租賃契約書（下稱系爭租約，見原審訴字卷第253頁），性質上屬私文書，上訴人不否認經其簽名（見原審訴字卷第253頁），則依上揭規定，系爭租約推定為真正。又該租約內容與坊間制式房屋租賃契約書（見原審訴字卷第309頁）內容相同乙節，為兩造不爭執（見本院卷第519頁）。再者，系爭租約記載：上訴人承租系爭房屋，租期自96年10月1日至98年9月30日止等內容，核與被上訴人所陳：上訴人將系爭房地移轉登記予伊後，希望繼續居住系爭房屋，乃與伊簽訂系爭租約等語（見原審訴字卷第76頁）相符，足見兩造就系爭房屋存在租賃契約關係，則上訴人將系爭房地移轉登記予被上訴人後，雖繼續居住系爭房屋，然係基於承租人地位而占有使用該屋，無從認為上訴人係本於所有人地位而管理使用該屋。

⑵上訴人雖抗辯：因被上訴人申辦信用貸款需房屋租約作為資力證明，故與伊通謀簽訂系爭租約，兩造實無成立系爭租約之意思表示合致云云。然契約當事人之一方，如主張雙方無成立契約之真意，乃出於通謀而為虛偽之意思表示者，應就通謀虛偽意思表示乙情，負舉證之責。上訴人雖舉訴外人遠東國際商業銀行（下稱遠東商銀）之房貸貸款到期通知單為證（見原審訴字卷第280頁），主張系爭租約為通謀虛偽意思表示，惟該通知單之標題載明貸款類型為「房屋貸款」，核與遠東商銀111年7月4日函覆內容相符（見本院卷第426頁），可見被上訴人係向遠東商銀申辦房屋貸款，不能證明其有申辦信用貸款之情形。況本院向遠東商銀查詢被上訴人申辦房屋貸款時，有無提出房屋租賃契約書供其檢驗乙節，經遠東商銀回覆相關資料業已銷毀而無從查悉，有該行111年7月4日函在卷可參（見本院卷第426頁），無從認定被上訴人申辦房屋貸款時，有提出系爭租約之事實存在。上訴人未證明被上訴人係因辦理貸款需要提出系爭租約，則其主張被上訴人因辦理貸款之需，而與伊通謀虛偽簽訂系爭租約云云，尚難憑採。

⑶又依一般常理，不動產如借用他人名義為登記，借名人因仍為實質所有權人，自當負責繳納不動產之房屋稅、地價稅等稅金，出名人僅負出名之義務，無須負擔繳納稅金之義務。上訴人雖主張其於系爭房地移轉登記予被上訴人後，仍負責繳納系爭房地之房屋稅、地價稅云云，惟其僅提出101、103、106、107、108、109年度房屋稅及101、102年度地價稅之繳款單據（見原審湖簡調字卷第35至45、47、49頁），其餘年度單據則付之闕如，難認系爭房屋歷年之房屋稅、地價稅均由其繳納。上訴人雖稱：伊將歷年繳稅證明存置於系爭房屋陽臺，數年前遭豪雨侵襲，若干單據因此淹毀遺失云云。惟繳稅單據為不動產所有權人完納稅捐之重要憑證，通常均置放室內保管，應無放置陽臺任由風雨侵襲之理，上訴人所辯顯非真實可信。佐以被上訴人已提出系爭土地於106至110年度之地價稅繳納證明書（見本院卷第119至127頁），其中106、107年度之地價稅係至華南商業銀行中山分行繳納，該分行位在被上訴人住處即臺北市○○區○○○路0段00○0號5樓之1之同路段18號（見本院卷第180頁）；109、110年度之地價稅係以晶片金融卡繳納，業據被上訴人提出相符之交易明細可佐（見本院卷第184、186頁），足見系爭土地106至110年度之地價稅為被上訴人所繳納，此與出名人毋庸負擔不動產稅賦之常情不符。上訴人雖再辯稱：稅捐繳款通知書原本係寄至伊住處，嗣經被上訴人申請變更寄送地址至其住處等語（見本院卷第520頁），然若上訴人果為系爭房地實質所有人，自當重視納稅義務之履行，豈有任由被上訴人更改繳款通知書之寄送地址，卻從未異議之道理，益徵上訴人主張系爭房地移轉予被上訴人後，伊負責系爭房地所有納稅義務云云，難以採信。

⑷承上，上訴人並未舉證其對系爭房地有使用收益權能且負擔義務，則其主張為系爭房地實質所有人，兩造就系爭房地存在借名登記關係云云，即非可採。

4.契約須當事人互相表示意思一致，始能成立。所謂互相表示

意思一致，雖不限於當事人間直接為之，其由第三人為媒介而獲致意思表示之一致者，仍不得謂契約並未成立。惟該第三人個人之意思，如未經獲致當事人意思表示之一致，即與所謂由第三人為媒介而獲致意思表示之一致有別，自難謂契約已成立。又當事人之意思表示，固得以明示或默示方式為之；惟所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。上訴人雖舉證人即代辦系爭房地移轉登記之地政士蔡燦瑜之證述內容，主張兩造間成立系爭借名契約云云。然觀諸蔡燦瑜證稱：兩造於系爭房地辦理移轉登記前，至伊事務所商談，伊以多年辦案經驗，認為本件是借名登記類型，但伊提到借名登記時，兩造均無任何回答；伊特別提醒兩造，一定要簽立借名登記協議書，作為日後發生糾紛之證據，但兩造均未正面答覆，故伊未協助兩造草擬協議書內容等語（見本院卷第203至208頁）。可知兩造在蔡燦瑜之事務所商談時，從未主動表明有成立借名登記之意思，更無借名登記意思表示之合致可言；且對於蔡燦瑜主動提及借名登記乙情，及刻意提醒兩造務必簽訂借名登記協議書之重要性時，兩造仍無任何回應，亦無任何舉動依社會觀念足以間接推知，兩造有默示成立借名登記契約之情形。由此可見，兩造在蔡燦瑜之事務所商談時，從未合意成立借名登記，亦未因蔡燦瑜之居中媒介，而以明示或默示方式，就成立借名契約乙事獲致意思表示一致，蔡燦瑜所稱兩造成立借名登記契約乙節，僅係其主觀意見，不足為認定兩造成立系爭借名契約之證據。則上訴人執蔡燦瑜之證詞，主張兩造間成立系爭借名契約云云，亦無可取。

5.考諸上訴人署名之協議書，其中第2點前段雖記載：上訴人為免系爭房地遭拍賣，乃暫時移轉登記至被上訴人名下等情（見原審湖簡調字卷第175頁），然該協議書未經被上訴人簽名，無從據以認定兩造間有借名登記之合意存在。遑論該

協議書第2點後段載明：系爭房地移轉登記後，系爭權狀交由被上訴人保管等情（見原審湖簡調字卷第175頁）。倘若兩造間就系爭房地確有成立借名登記契約，上訴人既為實質所有人，應無將處分系爭房地所需之重要文件即系爭權狀，交由被上訴人保管之可能，益見上訴人主張其為系爭房地實質所有權人云云，洵非可採。

6.準此，上訴人所舉之證據，均不足以證明兩造間就系爭房地有成立系爭借名契約之事實存在，難認其等間存在系爭借名契約。

㈡承上所述，兩造間就系爭房地無借名登記契約存在，則上訴人以伊已終止系爭借名契約為由，主張得類推適用民法第541條第1項規定，及依民法第263條準用第259條第1款、第179條規定，請求被上訴人將系爭房地移轉登記予伊云云，均不可取。

四、綜上所述，上訴人類推適用民法第541條第2項規定，請求被上訴人移轉登記系爭房地予伊，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。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。又上訴人追加依民法第179條、第263條準用第259條第1款規定為同一請求部分，亦無理由，應予駁回。

五、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。又上訴人聲請向汐止區農會查詢系爭貸款目前未償數額，以證明系爭貸款業已清償完畢，被上訴人之同時履行抗辯為不可採（見本院卷第415、416頁），惟依本院前開論述，系爭貸款是否清償完畢，尚不影響本件之判斷，自無調查必要，附此敘明。

六、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　1　　日

民事第八庭

審判長法　官　邱育佩

法　官　林大為

法　官　譚德周

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　111　　年　　11　　月　　1　　日

書記官　張郁琳