臺灣高等法院民事判決

114年度上字第1133號

上　訴　人　張緯華
訴訟代理人　雷皓明律師
複 代理 人　李家泓律師
被 上訴 人　張又双
訴訟代理人　羅健新律師

上列當事人間請求所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國114年6月10日臺灣新北地方法院113年度訴字第2332號第一審判決提起上訴，本院於115年7月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

被上訴人應於上訴人給付新臺幣貳拾壹萬玖仟柒佰玖拾肆元之同時，將坐落新北市○○區○○段○○○地號土地權利範圍八分之一，及其上同段○○○建號建物（即門牌號碼同區○○路○段○○○巷○號二樓房屋）權利範圍二分之一移轉登記予上訴人。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人係訴外人即伊胞兄張經中之女，兩造間為叔姪關係。新北市○○區○○段000地號土地（權利範圍1/4）及其上同段000建號建物即門牌號碼同區○○路0段00巷0號2樓房屋（下合稱系爭房地）原為訴外人即伊母親王清蓺所有，王清蓺規劃將系爭房地過戶予伊及張經中分別共有各2分之1，而以被上訴人作為出名人，伊將系爭房地權利範圍2分之1借名登記予被上訴人，系爭房地所有權並以買賣名義於民國110年10月6日移轉登記予被上訴人，兩造復於111年6月14日簽立借名登記契約書（下稱系爭借名契約）。嗣王清蓺於112年7月14日過世後，伊不欲繼續維持借名登記關係，以民事聲請調解狀繕本之送達作為終止借名登記關係之意思表示，被上訴人自應返還。爰依民法第179條或依或類推適用第541條第2項規定，擇一求為命：被上訴人應將系爭

房地權利範圍2分之1移轉登記予伊之判決。

二、被上訴人則以：兩造間就系爭房地權利範圍2分之1確有借名登記關係，惟依系爭借名契約約定，系爭房地之都市更新事業尚未完成分配單元之產權登記時，上訴人尚不得為本件之請求。倘認上訴人得請求伊移轉系爭房地權利範圍2分之1，因王清蓁先前出售系爭房地予伊時，伊支出買賣價金新臺幣（下同）430萬元及移轉登記相關費用43萬9,588元，合計473萬9,588元（計算式：430萬元＋43萬9,588元＝473萬9,588元），伊得類推適用民法第264條規定主張同時履行抗辯，請求上訴人應負擔半數即236萬9,794元（計算式：473萬9,588元÷2＝236萬9,794元）等語，資為抗辯。

三、原審認上訴人之訴有理由，並為對待給付判決，即判命被上訴人應於上訴人給付236萬9,794元之同時，將系爭房地權利範圍2分之1移轉予上訴人。上訴人不服，就對待給付部分提起上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應將系爭房地權利範圍2分之1移轉登記予上訴人。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（本院卷第214至216、356頁）：

㈠系爭房地原屬於王清蓁所有。

㈡王清蓁於109年7月23日撰擬自書遺囑，並於遺囑中表示「本人名下所有的房屋土地由倆個兒子張經中、張緯華平均繼承，如果女兒張珍珍要主張特留分，用公告現值計算以現金補償」（下稱系爭遺囑，見本院卷第67至69頁）。

㈢上訴人為東華擦拭材股份有限公司（下稱東華公司）之法定代理人（見本院卷第71至73頁）。

㈣被上訴人於110年8月30日及110年10月18日分別將86萬元、276萬7,419元，共362萬7,419元匯入王清蓁名下之中華郵政股份有限公司帳號00000000000000帳戶（下稱系爭郵局帳戶）（見原審卷第103頁）。

㈤系爭房地所有權於110年10月6日以買賣為原因，移轉登記至被上訴人名下，並於110年10月7日向第一商業銀行股份有限

公司（下稱第一銀行）設定擔保金額413萬元之最高限額抵押權（見原審卷第25至29頁），初貸日為110年10月12日，到期日為140年10月12日，初始貸款金額為344萬元，每次分期攤還金額為1萬3,151元，迄查詢日113年12月26日為止之貸款餘額為316萬5,209元。

㈥系爭郵局帳戶於110年10月21日匯出220萬元至訴外人即被上訴人母親綦立文設於台北富邦商業銀行股份有限公司帳號00000000000000號之帳戶（下稱綦立文帳戶），並於110年10月22日以卡片提款3萬元、同年月28日卡片提款10萬元、29日卡片提款12萬元、30日卡片提款10萬元，自110年11月1日至4日、6日至10日每日均以卡片提款12萬元，共計143萬元（見本院卷第77至79頁）。

㈦兩造於111年6月14日簽立系爭借名契約（見原審卷第31頁）。

㈧上訴人以聲請調解狀繕本之送達作為對被上訴人為終止系爭借名契約並請求移轉系爭房地所有權2分之1之意思表示，且該聲請狀已於113年5月13日送達被上訴人。

㈨系爭房地移轉登記、貸款及抵押權設定費用，包含登記規費5,307元、印花稅費4,279元、契稅4,458元、土地增值稅39萬3,244元、書狀影印收發印章費300元，合計40萬7,588元，及代書費用土地所有權移轉6,000元、建物所有權移轉6,000元、國稅局申報6,000元、設定費5,000元、實價登錄3,000元、申請自用土增優惠稅率2,000元、塗銷登記2,000元、簽約金2,000元，共計3萬2,000元（見原審卷第79頁）。

㈩國稅局函復附件之切結書上王清藝之簽名與系爭遺囑認證書上之簽名並不相同（原審限閱卷第39頁、本院卷第67頁）。

五、得心證之理由：

上訴人擇一依民法第179條、第541條第2項或類推適用民法第541條第2項規定，請求被上訴人將系爭房地權利範圍2分之1移轉登記予伊等情，為被上訴人所否認，並以上開情詞

置辯，茲就兩造之爭點及本院之判斷，析述如下：

㈠上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人移轉登記系爭房地權利範圍2分之1予上訴人，為有理由：

1.按所謂借名登記契約，乃當事人約定，一方（借名者）經他方（出名者）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。於借名登記契約終止或消滅後，借名人得請求出名人返還借名登記之財產（最高法院114年度台上字第1984號判決意旨參照）。又借名登記關係終止或消滅後，借名人給付之目的即歸於消滅，出名人仍保有登記財產之所有權登記，自屬不當得利，應將所有權移轉登記予借名人，以返還其無法律上原因所受利益，俾矯正欠缺法律關係之財貨損益變動之狀態（最高法院99年度台上字第1422號判決意旨參照）。

2.系爭房地所有權於110年10月6日移轉登記至被上訴人名下（見不爭執事項㈤），被上訴人自承兩造間就系爭房地權利範圍2分之1有借名登記契約關係存在（見本院卷第215頁），且有系爭借名契約在卷可佐（見原審卷第31頁），堪認屬實。又上訴人以聲請調解狀繕本之送達作為對被上訴人為終止系爭借名契約並請求移轉系爭房地權利範圍2分之1之意思表示，且該聲請狀已於113年5月13日送達被上訴人等情，亦為兩造所不爭執（見不爭執事項㈧），兩造間借名登記關係既經終止，依上揭說明，被上訴人仍保有系爭房地權利範圍2分之1之所有權登記，自屬不當得利，從而，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人將系爭房地權利範圍2分之1移轉登記予上訴人，為有理由。

3.被上訴人雖抗辯：兩造間曾約定上訴人不得於系爭房地之都市更新事業未完成分配單元之產權登記前為本件之請求，且系爭借名契約第6條亦明確約定預計於都更通過建物拆除後，被上訴人即以贈與或調解移轉回復所有權之方式過戶回上訴人，而都市更新事業尚未進行至建物拆除階段，上訴人本件請求並無理由等語。然被上訴人已於本院115年2月6日

準備程序當庭表示：不再主張上訴人不得於都市更新事業未完成分配單元之產權登記前為本件之請求等語（見本院卷第218頁），嗣於115年6月18日民事綜合辯論意旨狀改稱：上訴人於系爭房地之都市更新事業尚未完成分配單元之產權移轉登記前，不得為本件請求等語（見本院卷第331頁），已違反訴訟上之誠信原則。再者，上訴人否認兩造間曾約定上訴人不得於系爭房地之都市更新事業未完成分配單元之產權登記前為本件之請求，被上訴人亦未提出任何證據以實其說，被上訴人此部分所辯，尚不足採。至系爭借名契約第6條雖約定：「前揭不動產（即系爭房地權利範圍2分之1）目前辦理都更作業中，預計於都更通過建物拆除後，乙方（即被上訴人）即以贈與或調解移轉回復所有權之方式過戶回甲方（即上訴人）…」，及證人綦立文於本院結證稱：婆婆王清蕓對都更之意思是選兩戶，其惦記上訴人之小孩及被上訴人要有房子住，所以決定選兩戶，當時大家都同意等都更拆遷以後，有兩個門號，再把上訴人的部分過戶返還給他等語（見本院卷第281頁）。然上開約定既載明「預計」2字，則兩造顯就移轉回復上訴人所有權之時間，僅大致約定在都更通過建物拆除後，並未明文限制上訴人僅得於建物拆除後方可請求被上訴人為移轉登記，再參照訴外人即主責都更計畫之榮座建設股份有限公司於113年12月23日之回函所示：系爭房地原所有權人王清蕓簽署變更事業計畫同意書及參與權利變換分配，嗣於110年10月6日買賣登記予被上訴人，被上訴人則於111年4月19日簽署變更事業計畫同意書及參與權利變換分配更新後6F-B4、7F-B4、B5-80、B5-81、申請建築基地基準容積加給範圍土地所有權人同意書，另除權利變換計畫核定後實施者依「都市更新條例」第42條申請公告禁止移轉外，土地所有權人均可移轉或處分參與都市更新案之權利等情（見原審卷第217至218頁）等語，可認被上訴人原已參與權利變換選戶，並選定上開兩戶（含停車位），是倘被上訴人將系爭房地權利範圍2分之1移轉登記返還上訴人，被上

訴人仍為系爭房地另權利範圍2分之1之所有權人，仍得就系爭房地於該都更案中為權利分配。又兩造對都市更新程序已停頓多時一情並不爭執（見本院卷第369至370頁），上開第6條約定並不影響上訴人就本件依民法第179條規定為請求，自無限制上訴人須待都更通過建物拆除後始得為本件請求之理。被上訴人仍執該契約第6條約定抗辯上訴人不得為本件請求，顯不足採。

4.據上，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人將系爭房地權利範圍2分之1移轉登記予上訴人，為有理由。上訴人另依或類推適用民法第541條第2項規定為請求，即無庸審酌。

㈡被上訴人類推適用民法第264條規定，為同時履行抗辯，主張上訴人應同時給付21萬9,794元予被上訴人，為有理由，逾此數額部分之抗辯，則無理由：

按因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付，但自己有先為給付之義務者，不在此限，民法第264條第1項定有明文。次按同時履行抗辯制度，係為保障同一雙務契約當事人，以交換給付方式，履行彼此之反對給付，本適用於具有互為對待給付或對價關係而互相關聯之雙方債務間。至非基於同一雙務契約所生具有牽連性之對立債務，本於誠信及公平原則，亦得類推適用民法第264條規定主張同時履行抗辯，以利當事人紛爭之終局解決及訴訟經濟（最高法院112年度台上字第2261號判決意旨參照）。本件被上訴人抗辯：伊因系爭房地之移轉登記支出買賣價金430萬元及相關費用43萬9,588元，合計473萬9,588元，伊得類推適用民法第264條規定為同時履行抗辯，主張上訴人應負擔半數即236萬9,794元等情，為被上訴人所否認，經查：

1.有關買賣價金430萬元部分：

⑴被上訴人抗辯：伊買受系爭房地而於110年8月30日所給付之第1期款86萬元，係向張經中所借，並於110年10月12日向第一銀行貸款344萬元，該貸款分別於110年10月12日匯入王清蕓原有房貸帳戶「國泰世華商業銀行業務專戶」67萬2,581

元，結清王清蓭原有借款，及於同年10月18日匯入系爭郵局帳戶276萬7,419元，以給付買賣價金等語，並提出系爭郵局帳戶存摺內頁影本、被上訴人第一銀行放款客戶授信明細查詢單、借據、匯款申請書回條在卷為憑（見原審卷第103頁、原審限閱卷第3至8、11頁）。經查，被上訴人於110年8月30日及110年10月18日分別將86萬元、276萬7,419元，共362萬7,419元匯入王清蓭之系爭郵局帳戶；又系爭郵局帳戶於110年10月21日匯出220萬元至綦立文帳戶，並於110年10月22日至110年11月10日間合計提款143萬元等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈣、㈥），而綦立文則證稱：上開143萬元均為其所提領，用於買股票等語（見本院卷第288頁），是被上訴人雖於110年8月30日及110年10月18日共將362萬7,419元匯入王清蓭名下系爭郵局帳戶，惟隨即於3日後之同年月21日以贈與方式匯出220萬元至被上訴人母親綦立文帳戶（見原審限閱卷第73至86頁），綦立文再於翌日即同年月22日以卡片提款3萬元，又於間隔不到1週後之同年月22日，幾乎每日提領10萬元、12萬元不等至同年11月10日，共計提款143萬元，與先前匯出之220萬元合計，共363萬元，均由綦立文取得，數額顯與被上訴人匯入之362萬7,419元相當，換言之，被上訴人所稱匯予王清蓭買賣系爭房地之價金，於短短不到1個月，即遭匯出或提領殆盡，並悉數流向與被上訴人關係密切之綦立文。而遺產及贈與稅法第5條第6款規定，二親等以內親屬間財產之買賣，應以贈與論；因此，二親等以內親屬間財產之買賣，仍應填寫贈與稅申報書辦理贈與稅申報，惟如能檢附支付價款的確實證明，但所支付的價款不是由出賣人借給買受人或是由出賣人提供擔保向他人借得，則可認定為買賣屬實免課贈與稅，有財政部常見問答資料表附卷可佐（見原審卷第259頁），則上訴人主張被上訴人給付予王清蓭之362萬7,419元僅係為以買賣為原因移轉登記而製作之假金流，以便向國稅局申報免除繳納贈與稅，尚非無據。又上訴人另主張：被上訴人以第一銀行貸款

所得之款項清償王清蓁系爭房地原有之國泰世華銀行貸款67萬2,581元，係清償以系爭房地設定抵押為張經中擔保之債務，並非王清蓁之債務一情，亦據上訴人提出系爭房地土地建物異動索引節本及異動清冊影本為證（見本院卷第173至175頁），該情應堪認定，益徵上訴人主張被上訴人係以其母親綦立文名義取回所製造之假金流款項，實際上未給付任何買賣價金予王清蓁，實屬有據，此自系爭借名契約中，並無任何關於上訴人應返還被上訴人墊付買賣價金之約定亦明。

⑵被上訴人又抗辯：其匯入系爭郵局帳戶之款項流向綦立文，係因王清蓁感念綦立文之照顧而贈與等語。惟證人張珍珍於本院結證稱：伊母親王清蓁晚年是由外籍看護及子女即兩個哥哥與伊共同照護，外籍看護之費用是由訴外人即伊父親即張其功之遺產支付；張經中及綦立文與伊父母住在一起約20年，是住在父親的房子，媽媽對他們抱怨頗多，伊回去的時候，媽媽都會說他們住在家裡跟住旅館一樣，什麼事情都不管，也嫌他們很懶惰，說綦立文心地不好，眼睛裡只看的到錢，父親還在世時，之前父母體力還能負荷時，家事是由父母做，後來媽媽年紀大了之後，是請鐘點的清潔工來打掃，家裡的開銷都是從伊父親的帳戶支付；父親過世後，張經中、綦立文說他們要好好照顧媽媽，說他們會在淡水買一個三房的房子跟媽媽一起住，直到母親過世那天，伊在死亡證明書上看到另外一個地址，去詢問之前照顧媽媽的外勞，伊才知道他們自己在5樓買了一個三房的房子，把媽媽丟在15樓一個只有兩房的房子，房間裡堆滿雜物，伊去過好幾次，客廳裡面都是紙箱，他們跟伊說沒有時間整理、房子太小，伊有說伊去要整理，至少讓媽媽可以到客廳看看電視，他們說他們會處理，最後他們就是把媽媽送到安寧病房去；父親過世前，媽媽的相關費用由父親存款支付，父親過世後，媽媽平時的經濟來源就是父親的遺產，光賣房子的錢就分得1,200多萬元，加上存款應該有1,300、1,400萬元，足以支付其所有開銷等語（見本院卷第273至274、278頁）。是依張

珍珍之證述，王清蓁於其配偶張其功在世時，夫妻雖與張經中、綦立文同住於張其功之房子，家務係由王清蓁夫婦負擔，後因年紀大了，改請鐘點清潔工打掃，生活費用悉由張其功帳戶支出；張其功過世後，王清蓁經濟來源則為張其功之遺產，晚年則由外籍看護同住照料，實難認王清蓁有何需感念綦立文，而將帳戶內數百萬元之款項悉數贈與綦立文之情事。至上開贈與稅申報書所載贈與金額為220萬元，核屬當年度贈與稅之免稅額，有財政部臺北國稅局贈與稅核定通知書及免稅證明書在卷可參（見原審限閱卷第69至71頁），顯係常見之節稅方式，但無論係以何方式將款項轉入綦立文帳戶內，亦不影響實為被上訴人取回買賣金流款項之認定。是該贈與稅申報書尚不足為被上訴人有利之認定。被上訴人此部分所辯，尚不足採。

⑶被上訴人再抗辯：王清蓁確實將系爭房地出售予兩造，主因為王清蓁擔心張珍珍在外所積欠龐大債務，其會受牽連，始以低於市價之430萬元出售予兩造，該買賣為真正，又上訴人表示暫無資力負擔買賣價金等費用，始會由被上訴人與王清蓁簽立買賣契約，並先行墊付買賣價金等費用，及將系爭房地登記於被上訴人名下等語。經查，王清蓁於109年7月23日所擬經公證之系爭遺囑，表示「本人名下所有的房屋土地由倆個兒子張經中、張緯華平均繼承，如果女兒張珍珍要主張特留分，用公告現值計算以現金補償」，有系爭遺囑及公證書附卷可稽（見本院卷第67至69頁）。又證人張珍珍結證稱：最早的時候，媽媽跟伊說系爭房地要給上訴人，之後有一天伊去看媽媽，媽媽突然跟伊說她對不起伊，媽媽說系爭房子被兩個哥哥分走了等語（見本院卷第273頁）。是上訴人主張王清蓁從頭至尾根本未有要出售系爭房地予被上訴人之意思，而係要將系爭房地給予上訴人及張經中，核屬有據。被上訴人雖稱：王清蓁擔心受張珍珍在外所積欠龐大債務牽連，始出售系爭房地予兩造等語，並提出張珍珍於司法院網站公開之裁判資料及確認書為佐（見本院卷第193至209

頁），惟張珍珍證稱：伊之前偶爾會跟媽媽調一些小錢，資金回籠之後就會還給她，媽媽做股票會有一些收入，基本上是10幾20萬，媽媽沒有跟伊表達過因為擔心，說要賣掉房子，該確認書是伊公司跟中租做借款，是公司的借款，用父親○○○路的房子設定抵押權，父親幫伊做擔保，抵押權後來有塗銷等語（見本院卷第277、279頁）。是尚難僅憑上開裁判資料及確認書，進而推論王清蓭擔心受牽連而出售系爭房地予兩造，況依系爭遺囑所示，王清蓭本意即要將其名下所有房地由張經中、張緯華平均繼承，倘其擔心受張珍珍牽連，本可將系爭房地贈與張經中、張緯華，要無出售系爭房地予被上訴人，再讓買賣價金全數流向綦立文之理。至被上訴人另稱：因上訴人表示暫無資力負擔買賣價金等費用，始會由被上訴人與王清蓭簽立買賣契約，墊付買賣價金等費用等語，為上訴人所否認，並提出其所經營東華公司（見不爭執事項㈢）105至114年之營業人銷售額與稅額申報書即與各公司間訂單（見本院限閱卷第29至166頁），以證明其非無資力，而被上訴人未為任何舉證，則其所述尚難憑採。是被上訴人抗辯王清蓭將系爭房地出售予兩造之買賣為真正，尚不足採。

⑷被上訴人另抗辯：系爭借名契約第5條明確記載系爭房地由王清蓭出售予兩造各2分之1產權，上訴人明知該買賣為真正等語。然為上訴人所否認，陳稱：伊原於該條文中寫明「贈與」，惟被上訴人及張經中委請之代書向伊表示因土地及建物謄本之移轉原因係記載「買賣」，請求伊變更用詞，伊相信代書說詞，並非伊主觀上亦認為系爭房地係王清蓭出售予兩造等語。查證人綦立文證稱：伊有看過系爭借名契約，是上訴人所寫，當時原有問上訴人是否請代書擬一份正式契約，上訴人說不用，隔半年卻拿出系爭借名契約，上面卻寫贈與，伊有拿給代書看過，代書說要改正，上訴人有拿回去改，之後被上訴人才簽等語(見本院卷第284頁），核與上訴人上開所述相符，足認上訴人所擬系爭借名契約確實原本係

記載「贈與」，上訴人係因相信代書，以為系爭借名契約之用詞需與登記謄本形式上之移轉原因相符，始為更改。是系爭借名契約第5條雖記載「出售」，尚難為被上訴人有利之認定，其是項所辯，實不足採。

⑸據上，被上訴人抗辯王清蓭將系爭房地出售予兩造，並因感念綦立文而將被上訴人匯予王清蓭之價金贈與綦立文等情，俱不足採。上訴人主張被上訴人實際上未給付任何買賣價金予王清蓭，應堪採信。

2.有關移轉登記相關費用43萬9,588元部分：

被上訴人抗辯：移轉登記相關費用43萬9,588元係伊所支付等語，上訴人對移轉登記相關費用共計43萬9,588元一情，並不爭執（見不爭執事項㈨，計算式：40萬7,588＋3萬2,000＝43萬9,588），惟否認係被上訴人所支付，主張被上訴人係使用王清蓭帳戶的錢所支付等語。查上開移轉登記相關費用43萬9,588元係由被上訴人以電匯方式至訴外人睿元地政士事務所帳戶一情，有該所115年3月27日函文及所附淡水第一信用合作社活期性存款歷史交易明細表附卷可佐（見本院卷第249至251頁），被上訴人所辯，應屬可採。至上訴人雖執系爭郵局帳戶交易明細（見本院卷第77至81頁）及綦立文證述其有自王清蓭之郵局帳戶領取18、19萬元之老人年金等語（見本院卷第287頁），主張係綦立文自王清蓭之系爭郵局帳戶至少提領19萬2,000元及其多筆現金之款項後，以該款項給付上開移轉登記相關費用云云，然依上訴人之舉證，僅足證明綦立文有自系爭郵局帳戶至少提領19萬2,000元，但未能證明綦立文以該款項支付上開移轉登記相關費用，上訴人此部分主張，尚不足採，爰認移轉登記相關費用43萬9,588元為被上訴人所支付。

3.本件被上訴人因系爭房地移轉登記支付移轉登記相關費用43萬9,588元，惟並未實際支付買賣價金予王清蓭，業如前述。而系爭房地權利範圍2分之1係上訴人借名登記於被上訴人名下，亦如前述，則被上訴人自得請求上訴人分攤一半之

費用即21萬9,794元。又上訴人該給付分攤費用義務與被上訴人應移轉登記系爭房地權利範圍2分之1予上訴人之義務，雖非基於同一雙務契約所生之對立債務，然具有牽連性，依上揭說明，被上訴人類推適用民法第264條規定，為同時履行抗辯，主張上訴人應於被上訴人移轉登記系爭房地權利範圍2分之1予上訴人時，同時給付21萬9,794元予被上訴人，為有理由，逾此數額部分之抗辯，則無理由。

六、綜上所述，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人移轉登記系爭房地權利範圍2分之1予上訴人，為有理由，應予准許；被上訴人類推適用民法第264條規定，為同時履行抗辯，主張上訴人應於被上訴人為移轉登記之同時，給付21萬9,794元予被上訴人，為有理由，應予准許，逾此數額部分之抗辯，則無理由，不應准許。而按當事人之一方如果在裁判上援用同時履行抗辯權，則法院應為他方提出對待給付時應對之為給付之判決。此種命被告為本案給付及命原告同時履行，兩者之間在性質上有不可分割之關係，不得單獨確定，無論係對本案給付部分或對同時履行之對待給付部分，其中之一上訴有理由時即應將全部判決廢棄(最高法院97年度台上字第2478號判決意旨參照)。原判決就上開不應准許部分，仍命上訴人為對待給付，自有未洽，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，依上揭說明，自應由本院將原判決全部廢棄，改判如主文第二項所示。

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，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　19　　日

民事第二庭

審判長法　官　紀文惠

法　官　王育珍

法　官　賴武志

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　　115　　年　　8　　月　　19　　日

書記官　蔡明潔