臺灣高等法院民事判決

114年度上字第336號

上　訴　人　管金珠

訴訟代理人　范世琦律師

被 上訴 人　林文華

訴訟代理人　袁曉君律師

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113年8月28日臺灣桃園地方法院112年度訴字第2151號第一審判決提起上訴，本院於115年7月1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

壹、程序方面：

一、按提起第二審上訴，雖應於上訴狀表明對於第一審判決不服之程度及應如何廢棄或變更之聲明，但其聲明之範圍，至第二審言詞辯論終結時為止，仍得擴張或變更之，此觀民事訴訟法第二審程序未設與第473條第1項相同之規定即明（最高法院96年度台抗字第155號裁定要旨參照）。查上訴人原上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡1.先位聲明：被上訴人應將門牌號碼桃園市○○區○○路000巷00弄0號房屋（桃園市○○區○○段00建號，下稱系爭房屋）權利範圍4分之1，及其基地（桃園市○○區○○段000地號土地，下稱系爭土地，其中權利範圍1萬分之822，與系爭房屋，合稱系爭房地）權利範圍4分之1移轉登記予上訴人。2.備位聲明：被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）331萬元，及自民事調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。嗣於本院審理時，更正先位聲明為：被上訴人應將系爭土地權利範圍4萬分之822及其上系爭房屋權利範圍4分之1移轉登記予上訴人（本院卷第283頁），並減縮備位聲明為：被上訴人應給付上訴人291萬9,825元本息（本院卷第77至78、248頁），

核屬減縮上訴聲明，依上揭說明，應予准許。

二、按依重疊合併或選擇合併之法理，雖其訴訟標的有數項，因僅有單一之聲明，法院僅在該數項標的均無理由時，始得為一個敗訴判決；如僅依部分訴訟標的即為其敗訴之判決，而未對其餘請求權基礎逐一審究，雖有判決不備理由之違誤，惟非裁判脫漏，不得聲請補充判決（最高法院89年度台上字第911號、99年度台上字第1697號判決意旨參照）。本件上訴人於原審備位之訴，類推適用民法第709條、第101條第1項規定，或依民法第226條第1項或第184條第1項規定，擇一請求被上訴人給付伊331萬元本息（原審卷第149至150、173頁）；雖原判決漏未審酌民法第226條第1項或第184條第1項規定為請求是否有理由（原判決第7頁、本院卷第13頁），惟因上訴人之請求僅有單一聲明，依上說明，縱漏未審究構成訴之重疊合併或選擇合併之全部請求權基礎，即為上訴人敗訴判決，亦僅屬理由不備，本院仍得就全部請求權為審酌。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

㈠被上訴人及訴外人其姊弟林玉娟、林文廣（下稱林玉娟等2人）為伊胞姊之子女，於民國95年間與伊以總價金540萬元合資購買系爭房地，由伊先行支付該屋頭期款、初期傢俱及裝潢維修等費用，共計87萬7,348元，被上訴人、林玉娟等2人負責繳納每月房屋貸款，約定4人共有系爭房地，權利範圍各4分之1，亦共同居住使用、收益及管理。因考量向銀行貸款之便利性，遂約定由被上訴人擔任貸款名義人，並於95年7月21日將系爭房地借名登記在被上訴人名下（下稱系爭借名登記契約）。嗣為保障伊、林玉娟等2人之權利，被上訴人於106年11月29日將系爭房地設定擔保債權總金額為350萬元之普通抵押權登記(下稱系爭抵押權)予伊、林玉娟等2人。詎被上訴人竟於110年6月間將伊戶籍遷出，並更換門鎖，拒絕伊進入，已違反系爭借名登記契約約定，伊已於11

1年3月2日、同年10月18日以存證信函為終止系爭借名登記契約之意思表示，爰先位之訴類推適用民法第541條第2項、第179條規定，求為命：被上訴人應將系爭土地權利範圍4萬分之822及系爭房屋權利範圍4分之1移轉登記予伊。

㈡如認兩造間無系爭借名登記契約關係存在，伊有出資買賣訂金、稅費、家電裝潢維修及代墊房貸等共計87萬7,348元，兩造間就系爭房地有合資契約關係存在（下稱系爭合資契約），並以售出系爭房地為合資契約關係終止並分潤為停止條件，惟被上訴人故意不出售系爭房地，係以不正當行為阻止條件成就，應視為條件已成就，爰備位之訴類推適用民法第709條、第101條第1項規定，以起訴狀繕本之送達，為終止系爭合資契約關係，被上訴人應給付系爭房地市價4分之1即291萬9,825元；或依民法第226條第1項或第184條第1項規定，如數賠償伊之損害。爰求為命：被上訴人給付伊291萬9,825元，及自民事調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息之判決。並陳明願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：系爭房地為伊與林玉娟等2人共同合資購買，伊與上訴人間並無系爭借名登記契約，上訴人所稱頭期款，為上訴人為清償積欠伊與林玉娟等2人之20萬元債務，向訴外人許正忠借款，後由許正忠匯款至伊之帳戶，作為系爭房地支付頭期款之用。系爭房地後續之貸款、稅捐、水電費亦均為伊與林玉娟等2人所繳納，上訴人並未支付任何款項，且系爭房地實際使用人為伊與林玉娟等2人，上訴人實際上居住在彰化，未曾管理、使用及收益系爭房地。另系爭房地上雖設有抵押權予上訴人，然依土地登記申請書記載，擔保債權種類及範圍為兩造間於106年4月6日之金錢債務，而與系爭借名登記契約或系爭合資契約無關，且經另案原法院113年度訴字第2476號確定判決（下稱第2476號確定判決）確認兩造間就系爭抵押權及所擔保之債權不存在，被上訴人應將系爭抵押權之設定登記予以塗銷確定。益徵兩造間

並無系爭借名契約或合資契約等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，並駁回假執行之聲請，上訴人不服，提起上訴。上訴聲明：㈠原判決關於駁回後開第㈡項之訴部分廢棄。㈡1.先位聲明：被上訴人應將系爭土地權利範圍4萬分之822及系爭房屋權利範圍4分之1移轉登記予上訴人。2.備位聲明：被上訴人應給付上訴人291萬9,825元，及自民事調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息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（本院卷第167頁）：

㈠系爭房地於95年7月21日以買賣為原因，登記所有權人為被上訴人，系爭房地於95年7月21日設定本金最高限額600萬元之抵押權予訴外人國泰人壽保險公司（下稱國泰人壽），擔保債務人即被上訴人；於106年11月29日設定普通抵押權350萬元，登記書上記載為擔保被上訴人對抵押權人即上訴人、林玉娟等2人於106年4月6日所立金錢借貸契約之債務等情，有系爭房地之建物及土地登記謄本、他項權利證明書、土地登記申請書在卷可憑（原審卷第11至24頁、第43至53頁）。

㈡被上訴人購買系爭房地之頭期款其中20萬元，係由許正忠匯款至被上訴人之帳戶（本院卷第33頁）。

五、本院之判斷：

㈠兩造間就系爭房地並無成立系爭借名登記契約：

1.按稱「借名登記」者，謂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，他方允就該財產為出名登記之契約，須當事人互相表示意思一致，始能成立。主張有借名委任關係存在事實之一造當事人，於他造當事人未自認下，須該利己事實證明至使法院就其存在達到確信之程度，始可謂其已盡民事訴訟法第277條前段規定之舉證責任，否則難認有前開法律關係之存在。

2.上訴人主張其就系爭房地有出資買賣訂金、稅費、家電裝潢

維修及代墊房貸等共計87萬7,348元，嗣於106年11月29日被上訴人將系爭房地設定系爭抵押權登記予伊、林玉娟等2人，以保障伊等之權利等語，固具提出他項權利證明書、土地登記申請書等件為據（原審卷第19至24頁）。惟查：

⑴系爭抵押權之擔保債權種類及範圍欄載明為「擔保債務人（被上訴人）對抵押權人（上訴人、林玉娟等2人）於106年4月6日所立金錢借貸契約之債務」，已與上訴人主張之系爭借名契約或合資契約不合，且系爭抵押權經第2476號確定判決確認兩造就系爭抵押權及所擔保之債權不存在；被上訴人應將系爭抵押權之設定登記予以塗銷，有該判決（本院卷第39至42頁）附卷可稽，並經本院調閱上開案卷核閱無誤，是上訴人據此主張兩造間有系爭借名登記契約，要屬無憑。

⑵證人許正忠證稱：上訴人想另外找房子，就由上訴人做代表，去找到大溪這棟房子，後來房子要繳頭期款，上訴人就跟伊借42萬，這42萬包括頭期款20萬，另外22萬是買家電及裝潢，買了以後，上訴人和上訴人的弟弟就住在大溪的房子那邊；買賣的過程是上訴人透過仲介買的，簽立買賣契約的時候伊有在現場，上訴人頭期款跟伊借以外，其他的應該是跟銀行貸款，因為上訴人沒有這麼多錢，伊猜測她應該是跟銀行貸款，伊只知道上述的42萬元部分；伊聽說是設定抵押權給管金田，什麼時候設定的伊不知道，除了管金田，沒有設定給其他人等語（原審卷第168至169頁），僅能認上訴人就向許正忠借款42萬，而被上訴人並不爭執系爭房屋之訂金20萬元係上訴人向許正忠借款後所繳納等情，惟被上訴人辯稱係上訴人清償被上訴人等人借款（本院卷第185頁），至其餘22萬元部分上訴人主張係用來買家電及裝潢，已難認係購買系爭房地所為支出，又參以上訴人向許正忠之42萬元借款，被上訴人為保證人，有借據影本1紙存卷可查（原審卷第177頁），足見被上訴人於法律上亦負有補充返還義務，而20萬元與系爭房地總金額540萬元差距甚大，亦無從證明上訴人就系爭房地有其他出資。

⑶證人管金田證稱：伊知道上訴人有出錢，因為上訴人常跟伊抱怨他們當初講好的條件，被上訴人、林玉娟等2人都沒有作到，上訴人自己也有做筆記的習慣，上訴人在96年、97年有給伊看過。他們講好的條件就是剛開始的房屋頭期款、代書費、裝潢、修繕、家電費用都是上訴人處理，房貸由被上訴人、林玉娟等2人負責，可是被上訴人、林玉娟等2人當時收入不穩定，常常都要由上訴人來墊房貸，這些都是上訴人告訴伊的等語（本院卷第182至183頁），足見管金田僅係聽聞上訴人之陳述並非親自見聞上情，況上訴人就其有墊房貸部分亦未提出證據資料已證明（詳後述），不足為有利於上訴人之認定。

⑷上訴人提出防水工程估價單、存證信函、委任契約、戶籍謄本及帳簿本（原審卷第117至123頁、本院卷137至161頁），據以主張系爭房屋修繕費用、代墊系爭房地貸款等，且其於100年3月7日將戶籍遷入系爭房屋，故其乃系爭房地之實質所有權人云云。惟上訴人雖持有系爭房屋修繕費用估價單，審酌上訴人自稱居住系爭房屋內，並無法證明其為系爭房地之出資者，至戶長登記僅為於戶籍法上之行政登記，至帳簿本均係其自行添載（本院卷第260頁），均無從證明上訴人對系爭房地有管理、使用、處分權限，無法證明兩造有成立借名登記契約關係。

⑸況系爭房地於95年7月21日以買賣為原因，登記所有權人為被上訴人，系爭房地於95年7月21日設定本金最高限額600萬元之抵押權予國泰人壽，擔保債務人即被上訴人等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈠），再觀諸系爭房地貸款繳息記錄、貸款證明載明被上訴人於95年7月25日起至115年7月25日止向國泰人壽借款500萬元，於97年8月5日起至105年4月10日，每月定期向國泰人壽繳付1萬7,104元至941元不等之貸款利息（原審卷第85至95頁、第139至146頁），足見被上訴人抗辯系爭房地之貸款係由被上訴人向國泰人壽借款繳納，上訴人並未繳納或負擔該房貸等語，應堪採信。

⑹基上，上訴人所提證據無從證明其有出資87萬7,348元，亦無從證明兩造就系爭房地有系爭借名登記契約，是上訴人主張終止借名登記，類推適用民法第541條第2項及第179條規定，請求被上訴人應將系爭土地權利範圍4萬分之822，及系爭房屋權利範圍4分之1移轉登記予上訴人，為無理由。

㈡兩造間就系爭房地並無成立系爭合資契約：

1.按投資契約係雙方共同出資完成一定目的之契約；而合夥乃二人以上互約出資以經營共同事業之契約，二者均係契約當事人共同出資，雙方就出資及獲利比例均按約定定之，差異僅在合夥以經營共同事業為特點，則就性質不相牴觸部分，非不得類推適用民法合夥之相關規定，以定合資人間之權義歸屬（最高法院110年度台上字第2624號民事判決意旨參照）。次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。上訴人主張其所支付系爭房屋之頭期款及裝潢費用共計87萬7,348元，屬投資性質，兩造間成立系爭合資契約，為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯，則上訴人應就兩造間成立系爭合資契約之事實，負舉證之責。

2.查上訴人所提證據無從證明其有出資87萬7,348元，已如前述，況上訴人亦自承兩造於購買系爭房地後，實際係供上訴人與被上訴人等人共同生活居住使用，並無將來出售系爭房地以獲利朋分之情事，無從認兩造間成立系爭合資契約。是上訴人主張兩造間成立合資契約，亦無可採，故上訴人備位之訴主張終止系爭合資契約，被上訴人故意不出售系爭房地，類推適用民法第709條、第101條第1項規定，請求被上訴人應給付系爭房地市價4分之1即291萬9,825元，洵非可採。又上訴人所提證據資料無從證明被上訴人有何不法行為或故意以背於善良風俗加損害於他人，且本件亦無給付不能情事，是上訴人依民法第226條第1項或第184條第1項前、後段規定，請求被上訴人如數賠償，均非可採。

六、綜上所述，上訴人先位之訴主張類推適用民法第541條第2

項、第179條等規定，請求被上訴人應將系爭土地權利範圍4萬分之822及系爭房屋權利範圍4分之1移轉登記予上訴人；備位之訴主張類推適用民法第709條、第101條第1項規定，或依民法第226條第1項或第184條第1項規定，請求被上訴人給付291萬9,825元，及自民事調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，均無理由，應予駁回。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並駁回假執行之聲請，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，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，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　29　　日

民事第二庭

審判長法　官　紀文惠

法　官　楊珮瑛

法　官　王育珍

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　　7　　月　　30　　日

書記官　高宥恩