最高法院民事判決

115年度台上字第484號

上　訴　人　張玫莉
訴訟代理人　吳佩軒律師
　　林明忠律師
複 代理 人　陳　渝律師
被 上訴 人　劉主恩
訴訟代理人　范振中律師
　　黃俊華律師
　　陳俐螢律師
被 上訴 人　劉明治
訴訟代理人　康英彬律師

上列當事人間請求不動產所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國114年10月22日臺灣高等法院第二審判決(114年度重上字第34號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件上訴人主張：訴外人即伊母親劉素月與被上訴人劉主恩為姊弟，劉素月於民國79年間，欲購買如原判決附表(下稱附表)所示之房地(下稱系爭房地，附表編號1之建物則稱系爭房屋)，屬應受國民住宅條例規範之國宅，因同一家庭所有國宅不得超過一戶，而劉素月名下在台北市○○區已另有國宅，為遵守上開規定，遂於79年8月25日與劉主恩約定，由劉素月出資向訴外人李蘭亭購入系爭房地，並借名登記於劉主恩名下(下稱系爭借名登記契約)。嗣劉素月於112年4月9日去世，系爭借名登記契約消滅，伊為劉素月之繼承人，出名人劉主恩應依約將系爭房地移轉返還予伊，且其登記為系爭房地所有權人構成無法律上之原因。若認系爭借名登記契約未因劉素月死亡而消滅，伊已以起訴狀終止系爭借名登記契約，劉主恩亦應將系爭房地之所有權移轉登記予伊。被

上訴人劉明治未經伊同意，無權占用系爭房屋，應將之返還予伊。爰類推適用民法第541條第2項或第179條規定，擇一求為命劉主恩將系爭房地所有權移轉登記予伊，依民法第179條或第767條第1項前段規定，擇一求為命劉明治將系爭房屋遷讓返還予伊之判決。

二、被上訴人則以：劉素月及其夫即訴外人張清淑(下稱劉素月2人)於76年8月間與劉主恩協議，領養(未辦理收養程序)劉主恩之子劉明治，劉明治自幼與劉素月2人同住於系爭房屋，由劉素月2人扶養長大。劉素月為保障劉明治之權益，預作房產分配，於79年間(劉明治10歲)將系爭房地無償登記予劉主恩，約定日後劉主恩將系爭房地移轉予劉明治，以達系爭房地最終由劉明治取得之目的，劉素月與劉主恩間成立附負擔之贈與。若認系爭借名登記契約存在，劉素月購買系爭房地時，表示日後要分配予劉明治，故先以劉主恩名義登記，並約定待劉明治長大後再移轉予劉明治，劉明治亦得直接請求劉主恩移轉系爭房地，劉素月與劉主恩間系爭房地之契約關係為系爭借名登記及第三人利益契約（下合稱系爭混合契約）。又若認劉素月與劉主恩於79年間僅成立系爭借名登記契約，並無第三人利益契約約定，因劉素月嗣後欲將系爭房地贈與劉明治，乃與劉主恩約定劉主恩日後將系爭房地移轉予劉明治，亦應另成立第三人利益契約，劉明治得向劉主恩請求移轉系爭房地。劉明治已表示享受取得系爭房地所有權之利益，不得變更或撤銷該第三人利益契約，被上訴人基於繼承關係，自不得請求劉主恩移轉系爭房地所有權登記及劉明治遷讓系爭房屋等語，資為抗辯。

三、原審將第一審所為命劉主恩移轉系爭房地所有權予上訴人及劉明治應將系爭房屋遷讓返還予上訴人之判決廢棄，改判駁回上訴人在第一審之訴，其理由如下：

㈠劉素月出資購買系爭房地，登記於劉主恩名下後之79年12月15日，就系爭房地設定最高限額新臺幣400萬元、債權額比例各2分之1之系爭抵押權予劉素月2人。劉素月生前均占有

使用系爭房屋，房屋稅、地價稅、保險、水、電、瓦斯費用亦由其繳納。而以劉主恩名義購入系爭房地所簽立之承諾書、台北市政府國民住宅處同意轉售申請之函文、系爭房地交易所生費用單據、所有權狀均置於系爭房屋內，堪認劉素月與劉主恩間之法律關係為借名登記契約，而非贈與契約。

㈡劉素月2人未生育子女，於76年間「領養」劉明治，但未辦理收養。劉明治自國小三年級時起即與劉素月2人同住於系爭房屋。綜合證人劉素仰、林伯連、黃呂嬌妹、許珮慈之證詞及劉素月於105年以後將投保之保險身故受益人均記載為劉明治，暨上訴人確曾傷害劉素月而遭臺灣臺北地方法院86年度易字第6395號刑事判決判處有期徒刑等情狀以觀，探求劉素月與劉主恩之真意，劉素月欲將系爭房地登記於劉主恩名下，除為避免違反修正前國民住宅條例第21條第1項第4款規定外，尚有將系爭房地分配予劉明治之意，因劉明治年幼，劉素月乃與劉主恩約定於系爭借名登記關係終止或消滅時，劉主恩應將系爭房地移轉登記予劉明治，劉明治取得直接請求移轉系爭房地之權利，劉素月與劉主恩所成立者，應為系爭混合契約。

㈢劉素月於112年4月9日死亡，系爭借名登記契約消滅，依劉素月與劉主恩間約定，劉主恩應將系爭房地移轉登記予劉明治，而劉明治於劉素月生前已為受益表示，該第三人利益契約不得變更或撤銷，上訴人為劉素月之繼承人，應受其拘束，自不得請求劉主恩移轉系爭房地之所有權，且上訴人既非系爭房地所有人，亦不得請求劉明治遷讓返還系爭房屋。

㈣從而，上訴人類推適用民法第541條第2項或第179條規定，請求劉主恩將系爭房地之所有權移轉登記予伊，及依民法第179條或第767條第1項前段規定，請求劉明治將系爭房屋遷讓返還予伊，均無理由。

四、本院之判斷：

㈠按審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述

有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之，民事訴訟法第199條第2項定有明文，此為審判長因定訴訟關係之闡明權，同時並為其義務，故審判長如未盡此項必要之處置違背闡明之義務，其訴訟程序即有重大瑕疵，基此所為之判決，亦屬違背法令。又民事訴訟程序採行辯論主義，除法律別有規定外，不得斟酌當事人未提出之事實，否則即有認作主張之違法。查：被上訴人主張劉素月於79年間購買系爭房地借名登記於劉主恩名下時，即約定有劉主恩應向劉明治為給付之第三人利益契約約款，惟其就約款內容，初則主張：劉素月購買系爭房地時，表示日後將移轉予劉明治，因劉明治年幼，乃先移轉予劉主恩，待劉主恩百年後，再由劉明治繼承取得，劉主恩有交代其他子女，倘若其百歲之後由劉明治繼承(一審卷127、148、338、347頁)，於原審則主張：待劉明治「長大後」再由劉主恩移轉系爭房地予劉明治(原審卷29頁)，繼而主張：約定「日後」要將系爭房地所有權移轉予劉明治(原審卷109頁)，嗣主張：約定未來劉明治主張的時候，需移轉予劉明治(原審卷312頁)，後再主張：約定劉主恩「日後應於適當時機」將移轉予劉明治等語(原審卷320、324、406、438頁)，就所謂第三人利益契約約款之主張前後不一，約定應給付時期之具體內容為何，均尚欠明瞭，此攸關該第三人利益契約存否及約定之具體內容為何？應先予釐清。乃原審未闡明令被上訴人敘明或補充之，遽為不利上訴人之判斷，自有可議。又被上訴人未曾主張劉素月於購買系爭房地時與劉主恩約定「於系爭借名登記契約終止或消滅時，劉主恩應移轉系爭房地予劉明治之事實」(下稱系爭第三人利益契約約款)，原審未據被上訴人主張，逕認系爭第三人利益契約約款之事實存在，而為不利上訴人之判斷，亦有可議。

㈡又以契約訂定向第三人為給付者，要約人得請求債務人向第三人為給付，其第三人對於債務人，亦有直接請求給付之權。第三人對於前項契約，未表示享受其利益之意思前，當

事人得變更其契約或撤銷之。民法第269條定有明文。該第三人依第三人利益契約請求給付之權利，因表示而享有，依同條第3項反面解釋，該受益之表示須由該第三人向契約當事人之一方為之，始足當之，主張該第三人業已為受益表示者，應就該受益表示之事實負主張及舉證責任。查：被上訴人主張劉明治在劉素月生前，一再主張系爭房屋係劉素月要給予自己，表示要享受取得房屋所有權之利益，不得再變更或撤銷此第三人利益契約等詞(原審卷25頁)，為上訴人所否認，則被上訴人自應就劉明治於何時如何為受益表示之事實，負主張及舉證責任。原審就此未予闡明令被上訴人為具體主張並舉證，徒以劉明治之上開陳述，逕認劉明治已於劉素月生前為受益表示，該第三人利益契約約款已不得撤銷或變更，進而為不利上訴人之判斷，亦嫌速斷。

㈢上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。又本件所涉及之法律上爭議不具原則上重要性，爰不經法律審言詞辯論，附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　13　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　林　玉　珮

法官　周　群　翔

法官　林　純　如

法官　李　國　增

本件正本證明與原本無異

書　記　官　郭　詩　璿

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　20　　日