

臺灣雲林地方法院民事判決

113年度重訴字第48號

原告 郭振清 住雲林縣○○鄉○○村○○○0○○00號

訴訟代理人 陳信村律師

被告 劉芋圻

0000000000000000

劉品妍

郭哲瀟

共同

訴訟代理人 劉文崇律師

上列當事人間請求返還不當得利等事件，本院於民國113年10月15日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部。但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意。訴之撤回應以書狀為之。但於期日，得以言詞向法院或受命法官為之。民事訴訟第262條第1、2項定有明文。原告起訴原列李玉琴為被告，嗣於第一次言詞辯論期日前具狀撤回對李玉琴之訴（見本院卷第16頁），依法已生撤回效力。

二、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：原告起訴時原聲明：(一)被告（含李玉琴）應連帶給付原告新臺幣（下同）43,390,490元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(二)被告劉芋圻、被告劉品妍、被告郭哲瀟應將坐落雲林縣○○鄉○○○段000○○地號土地於民國106年5月22日收件虎六跨字第560號之限制及於106年5月14日設定登記之虎六跨字

01 第000500號抵押權950萬元辦理繼承登記後塗銷登記，並將
02 同段370-18地號土地移轉登記予原告。(三)或應給付原告6,30
03 0萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百
04 分之5計算之利息（見本院斗六簡易庭113年度六簡調字第13
05 2號卷第9頁）。嗣於113年8月7日變更聲明為：(一)被告應連
06 帶給付原告3,250萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償
07 日止，按年息百分之5計算之利息。(二)被告應將坐落雲林縣
08 ○○鄉○○○段000○00地號土地移轉登記與原告，並將同
09 段370之3地號土地於106年5月22日收件虎六跨字第560號之
10 限制登記及於106年5月14日設定登記之虎六跨字第000500號
11 抵押權950萬元辦理繼承登記後均辦理塗銷登記（見本院卷
12 第39至40頁），核原告所為訴之聲明變更，係基於同一基礎
13 事實，核與上開規定並無不合。應予准許。

14 貳、實體方面：

15 一、原告起訴主張：

16 (一)訴外人鐘文伶（即鐘艷秋）生前為原告同居人，於00年0月
17 間曾以親筆字條允諾將劍湖山土地（即未分割前之坐落雲林
18 縣○○鄉○○○段00000地號土地）及雲林縣斗六市嘉新一
19 路之房地歸原告取得，亦即已同意抵押權消滅及塗銷預告登
20 記後將土地移轉登記給原告。原告已依該字條內容，將雲林
21 縣○○鎮○○段000號土地及其上建物所有權移轉予被告郭
22 哲瀉，但因雲林縣斗六市房地已由鐘文伶出售，故此部分無
23 法給付原告，售出金額約4,200萬元，被告均為鐘文伶之繼
24 承人，故應由被告賠償之。

25 (二)原坐落雲林縣○○鄉○○○段00000地號土地判決分割後，
26 由訴外人李玉琴取得同段370-18地號土地，原告取得同段37
27 0-3地號土地，而李玉琴已將坐落雲林縣○○鄉○○○段000
28 000地號移轉登記與被告，因鐘文伶生前允諾將上開土地歸
29 還原告，故被告應將同段370-18地號土地所有權移轉登記給
30 原告。

31 (三)原告以其對鐘文伶之上開4,200萬元債權與原告對鐘文伶950

01 萬元之債務相互抵銷後，原告以本訴狀之送達作為塗銷抵押
02 權950萬元之意思表示，故原告應連帶給付被告3,250萬元
03 (計算式：4,200萬元-950萬元=3,250萬元)。

04 (四)綜上，聲明：

- 05 1.被告應連帶給付3,250萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至
06 清償日止，按年息百分之5計算之利息。
- 07 2.被告應將坐落雲林縣○○鄉○○○段000000地號土地辦理移
08 轉登記與原告。
- 09 3.被告應將坐落雲林縣○○鄉○○○段00000地號土地於106年
10 5月22日收件虎六跨字第560號之限制登記辦理繼承登記後予
11 以塗銷。
- 12 4.被告應將坐落雲林縣○○鄉○○○段00000地號土地於106年
13 5月14日收件虎六跨字第500號之抵押權950萬元，辦理繼承
14 登記後予以塗銷。

15 二、被告抗辯：

16 (一)被告生母鐘文伶生前於106年5月22日與原告約定，略以：原
17 告向鐘文伶借貸950萬元，其清償日期為116年5月21日，且
18 原告應另行開立本票及將伊所有坐落雲林縣○○鄉○○○段
19 000地號土地，應有部分702985/0000000設定第一順位抵押
20 權予鐘文伶。且因抵押權設定契約書有流抵之約定，故於申
21 請辦理前揭第一順位抵押權設定登記時，另申請為保全鐘文
22 伶所有移轉請求權之限制(預告)登記，且併由原告書立預
23 告登記同意書，俾確保流抵約定之履行。

24 (二)而上開370地號土地，嗣經臺灣高等法院臺南分院108年6月2
25 5日以106年度上字第138號民事判決分割，原告與鐘文伶取
26 得分割後370-3地號土地(面積10,191.27平方公尺)，原告
27 應有部分3952/10191，鐘文伶應有部分6239/10191，故鐘文
28 伶對原告預告登記及抵押權登記範圍均移存於原告分得之37
29 0-3地號土地應有部分3952/10191。

30 (三)惟鐘文伶於111年11月26日死亡，原告於鐘文伶生前未曾清
31 償一分一毫，顯無塗銷系爭抵押權之理由。而原告提出所謂

01 鐘文伶之親筆字條，被告否認其形式上真正，顯無足證明鐘
02 文伶曾對原告為免除抵押債務之任何意思表示。

03 (四)鐘文伶為感念慈光寺住持法師即訴外人李玉琴弘揚佛法、行
04 善造福人群，故將370-3地號土地應有部分6239/10191無償
05 贈與李玉琴。原告則於鐘文伶死亡後對李玉琴提出分割共有
06 物之訴，經鈞院112年度訴字第488號判決分割在案，370-3
07 地號土地面積10,197.27平方公尺，其中3,952.1平方公尺之
08 土地分歸原告取得，鐘文伶原設定之抵押權及限制登記移存
09 於原告分得之部分。其餘6,239.17平方公尺之土地由李玉琴
10 取得（分割後地號為雲林縣○○鄉○○○段000000地號土
11 地）。

12 (五)原告於112年12月無端對李玉琴提出返還不當得利之訴訟
13 （鈞院113年度訴字第187號），李玉琴因不堪其擾，遂於11
14 3年1月8日將370-18地號土地平均分贈被告3人各3分之1，並
15 於113年2月6日完成所有權移轉登記。原告遂於113年3月21
16 日撤回該案之起訴。

17 (六)原告提出所謂鐘文伶之親筆字條，被告否認真正。況且其上
18 所謂「劍湖山土地」、「斗六土地」、「新吉里土地」云
19 云，究竟各指何筆地號之土地，原告應提出相關證據以實其
20 說。否認原告有所謂依該親筆字條將雲林縣○○鎮○○段00
21 0號土地及其上建物所有權移轉予被告郭哲瀄之事實。

22 (七)再者，原告主張以鐘文伶出售斗六土地4,200萬元與950萬元
23 相互抵銷，所謂斗六土地究係何地號土地？又原告所謂鐘文
24 伶賣出斗六土地獲得價金4,200萬元，亦缺乏證據，況且，
25 縱有出售土地之事實，亦與原告無關。

26 (八)綜上，聲明：原告之訴駁回。

27 三、兩造不爭執事項

28 (一)鐘文伶（原名鐘艷秋）於111年11月26日死亡。

29 (二)被告均為鐘文伶子女，且均未拋棄繼承。

30 (三)坐落雲林縣○○鄉○○○段00000地號土地因判決共有物分
31 割於112年12月13日登記為原告單獨所有。

01 (四)上開土地於106年5月22日預約出賣鐘文伶即鐘艷秋，設定10
02 6年5月22日收件虎六跨字第560號之限制登記。

03 (五)上開土地於106年5月24日設定950萬元之普通抵押權予鐘文
04 伶即鐘艷秋，擔保原告106年5月22日之消費性借貸債務（共
05 同擔保地號同段370-2、370-11）。

06 四、兩造爭執事項：

07 (一)原告提出之傳真字條是否為鐘文伶即鐘艷秋所寫？

08 (二)原告與鐘艷秋間是否成立如該字條所示之契約？

09 (三)原告起訴請求如訴之聲明各項所載之內容有無理由？

10 五、本院之判斷：

11 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
12 民事訴訟法第277條前段定有明文。請求履行債務之訴，除
13 被告自認原告所主張債權發生原因之事實外，應先由原告就
14 其主張此項事實，負舉證之責任，必須證明其為真實後，被
15 告於其抗辯事實，始應負證明之責任，此為舉證責任分擔之
16 原則（最高法院43年台上字第377號判決意旨參照）。民事
17 訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原
18 告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其
19 抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回
20 原告之請求（最高法院83年度台上字第1073號判決意旨參
21 照）。

22 (二)原告主張鐘文伶生前書立親筆字條承諾給付原告「劍湖山土
23 地」、「斗六土地」，而鐘文伶已死亡，為此請求被告履行
24 該文件內容，為被告所否認，經查：

25 1.按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約
26 即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要
27 之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要
28 之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之，
29 民法第153條定有明文。次按民法上所謂意思表示，係指表
30 意人將企圖發生一定私法效果之意思，表示於外部之行為而
31 言。又依民法第153條規定觀之，意思表示之方式，有明示

01 與默示之分，前者乃表意人將其所欲發生之效果意思表示於
02 外，後者則由表意人之某項舉動或其他情事間接推知其企圖
03 發生何私法效果之意思所在（最高法院95年度台上字第151
04 號判決參照）。再按民法第154條第1項規定：「契約之要約
05 人，因要約而受拘束。但要約當時預先聲明不受拘束，或依
06 其情形或事件之性質，可認當事人無受其拘束之意思者，不
07 在此限。」。故要約者，乃以締結契約為目的，而喚起相對
08 人承諾之意思表示，要約之引誘，乃表示意思，使他人向自
09 己為要約，並不發生法律上效果，究為要約或要約之引誘，
10 應視表意內容是否具體詳盡、是否注重相對人之個人性質
11 等，解釋表意人之意思定之（最高法院110年度台上字第153
12 6號判決可參）。所謂要約，乃以締結契約為目的，而喚起
13 相對人承諾之一種意思表示，要約之引誘，僅在引發相對人
14 為要約之意思通知，表意人無意受其所表示內容之拘束，仍
15 保留其締約與否之決定權（最高法院109年度台上字第1792
16 號判決意旨參照）。

- 17 2.原告所提出之字條為98年9月8日之傳真，內容為：「談一談
18 比較實際的部分，雖然你這樣無情的對我，我還是擔心你的
19 生活，別意氣用事，我知道你現在的打拼都是幫秉翔設想，
20 我想大家心平氣和的去研究，如果你同意，就和平收場，不
21 需要有太多指責，過去的是與非，恩恩怨怨，只想埋在內心
22 深處的一個角落，獨自去品味它的苦澀，不想去與人分享。
23 ①小孩部分，多年前你已承諾跟我，我們盡力以平和方式相
24 處，不傷及小朋友。②劍湖山土地及斗六土地皆歸於你③新
25 吉里土地過戶回我名下。爭執這麼多年，讓一切平靜吧，太
26 多的無常圍繞在身邊，每次的假和平，沒多久又再次上演爭
27 吵，我也累了，如果你同意，請聯絡，如果你打電話只是想
28 酸我，傷害我，那就不要聯絡，感謝你的照顧，謝謝。」等
29 語（見本院卷第15頁），內容沒有署名，雖然提及「秉
30 翔」，原告自承秉翔為其大兒子等語（見本院卷第226
31 頁），顯然書寫該字條之人與原告非常熟稔，但仍無法僅憑

01 此即認定該字條為鐘文伶所書寫，先予敘明。

02 3.再者，依該字條之內容觀之，其並未將土地之地號記載明
03 確，應尚有其他諸如履行期間、履行方式等待磋商事項，應
04 屬要約之引誘，並非要約，而原告自承並未與之另定契約
05 （見本院卷第227頁），顯然契約尚未成立，堪認原告依契
06 約關係提起本件訴訟請求被告依約履行等語，應為無理由。

07 4.至於原告主張其已依該字條內容，將雲林縣○○鎮○○段00
08 0地號土地移轉登記為被告郭哲瀆所有，請求被告亦應履行
09 契約等語，惟字條中所謂「新吉里土地」是否即為雲林縣○
10 ○鎮○○段000地號土地不明，況字條中係約定過戶回
11 「我」（即原告主張之鐘文伶）名下，原告並未將該土地過
12 戶為鐘文伶所有，再依異動索引查詢資料顯示，原告係將雲
13 林縣○○鎮○○段000地號土地「及」其上同段244建號建物
14 於99年1月27日以買賣為原因移轉所有權登記予郭昊鑫（嗣
15 後更名為郭哲瀆）（見本院卷第275至278頁），兩者即有不
16 符，尚難認原告所謂該字條即為契約一節為真。

17 (三)原告主張鐘文伶依該字條負有將劍湖山土地及斗六土地移轉
18 登記與原告之義務，然而，所謂劍湖山土地及斗六土地所指
19 為何不明，原告與鐘文伶間並未成立贈與或交換契約，本院
20 認定已如前述，故原告主張鐘文伶生前處分斗六土地得款4,
21 200萬元，得與原告負欠鐘文伶950萬元之債務予以抵銷等
22 語，亦屬無據。從而，原告請求被告將原告土地上所設定之
23 限制登記及950萬元抵押權設定登記予以塗銷，應為無理
24 由。

25 (四)原告雖請求將字條鑑定筆跡等語，然而，即使該字條為鐘文
26 伶即鐘艷秋所寫，亦僅為要約之引誘，兩造尚未成立任何契
27 約，原告不得依契約法律關係為本件請求，對本件結論並無
28 影響，並無送鑑定之必要，附此敘明。

29 六、綜上所述，原告不能證明其與鐘文伶間已就原告所謂之土地
30 成立何種契約，故原告請求被告應依繼承法律關係履行該字
31 條內容即：(一)被告應連帶給付3,250萬元，及自起訴狀繕本

01 送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(二)被
02 告應將坐落雲林縣○○鄉○○○段000000地號土地辦理移轉
03 登記與原告。(三)被告應將坐落雲林縣○○鄉○○○段00000
04 地號土地於106年5月22日收件虎六跨字第560號之限制登記
05 辦理繼承登記後予以塗銷。(四)被告應將坐落雲林縣○○鄉○
06 ○○段00000地號土地於106年5月14日收件虎六跨字第500號
07 之抵押權950萬元，辦理繼承登記後予以塗銷，均為無理
08 由，應予駁回。

09 七、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦之方
10 法，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，自無逐
11 一詳予論駁之必要，併此敘明。

12 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

13 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日
14 民事第一庭 法官 洪儀芳

15 以上正本係照原本作成。

16 如對本判決上訴，須於判決送達後廿日內向本院提出上訴狀。如
17 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

18 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日
19 書記官 林芳宜