最高法院民事判決

109年度台上字第1308號

上　訴　人　吳阿蘭
訴訟代理人　陳樹村律師
　　張瑋珊律師
被上訴人　陳志杰
　　梅子工場有限公司
上　一　人
法定代理人　黃雅琪
被上訴人　蔡　幼
上二人共同
訴訟代理人　林堯順律師

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於中華民國107 年12月18日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（105年度上字第295號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人陳志杰、蔡幼遷讓交付房屋之上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

本件上訴人主張：被上訴人蔡幼原為高雄市○○區○○街○○○ 巷○○○號未保存登記建物（下稱系爭房屋）之事實上處分權人，其將系爭房屋貸與被上訴人陳志杰、梅子工場有限公司（下稱梅子工場）占有使用。陳志杰自民國97年起陸續向伊借款，蔡幼則將系爭房屋持分1/4 之納稅義務人名義變更為伊，以擔保陳志杰對伊負欠之新臺幣（下同）220 萬元債務，嗣陳志杰再向伊借款，兩造於98年11月10日訂立系爭房屋買賣所有權移轉契約書，由伊給付140萬8,950元及抵銷前開220萬元債權共計360萬8,950 元，向蔡幼買受系爭房屋持分3/4 ，且將納稅義務人變更為伊。嗣因陳志杰積欠伊多筆債務均未清償，伊乃與陳志杰、蔡幼於 100年11月28日簽立切結書（下稱系爭切結書），約定陳志杰、蔡幼如

未於100年12月24日前清償本金1,900萬元，或先行支付利息50萬元以求緩期清償，即須無條件將其曾簽署過全部契約書上之土地及建物（包含系爭房屋在內）均移轉讓與伊，詎陳志杰、蔡幼逾期並未依約還款或支付利息，伊因系爭切結書條件成就而自 100年12月24日起取得系爭房屋之事實上處分權，並承受蔡幼與陳志杰、梅子工場間使用借貸關係。伊已向陳志杰、梅子工場表示終止該使用借貸關係，其等即無繼續占用系爭房屋之正當權源等情。爰依民法第348條規定、系爭切結書第3條約定、類推適用民法第767 條規定、共同侵權行為、不當得利，求為命㈠被上訴人遷讓交付系爭房屋；㈡陳志杰、梅子工場自 100年12月25日起至返還房屋之日止，按月連帶給付上訴人1萬6,945元之判決。

被上訴人則以：系爭房屋稅籍變更及係作為陳志杰向上訴人借款擔保之用，蔡幼並無移轉系爭房屋事實上處分權之意思。陳志杰及梅子工廠占用系爭房屋，係本於與蔡幼間之使用借貸關係，非無權占有。上訴人於100年12月24 日並未要求被上訴人移轉系爭房屋，且被上訴人於101年4月10日仍繼續還款510 萬元，上訴人並就高雄市路〇區〇〇段〇〇〇〇號土地及同段227建號建物、高雄市〇〇區〇〇段〇〇〇〇〇號土地拍賣受償共600 萬元，可見系爭切結書僅係為使陳志杰能儘速清償借款所簽立，兩造並無移轉系爭房屋之真意。縱認系爭切結書係出於兩造合意，其性質應屬代物清償，蔡幼簽約時既未同時移轉系爭房屋之占有，且事後業以金錢清償，可見雙方已協議推翻系爭切結書效力，上訴人不得執系爭切結書請求被上訴人遷讓房屋等語，資為抗辯。

原審以：蔡幼原為系爭房屋之事實上處分權人，基於使用借貸關係而將系爭房屋交付陳志杰、梅子工場占有使用，陳志杰、蔡幼與上訴人於 100年11月28日書立系爭切結書，載明向上訴人借款金額為1,900萬元，並約定如未於100年12月24日償還上開借款或支付利息50萬元，即同意無條件將訂立契約書內記載之土地、建物（包含系爭房屋）移轉給上訴人，而陳志杰、蔡幼並未於 100年12月24日清償上開債務等情，為兩造所不爭，並有系爭切結書在卷可稽。依上訴人與蔡幼、訴外人陳天祐就系爭房屋所簽訂契

約書之約定，可知雙方僅約定以陳志杰和梅子工場提供系爭房屋作為擔保向上訴人借款債務之履行，未經上訴人同意，不得將系爭房屋移轉他人。足見在書立系爭切結書之前，上訴人與蔡幼於98年11月10日就系爭房屋訂立買賣所有權移轉契約書，並無買賣系爭房屋之合意，尚難以系爭房屋納稅義務人變更為上訴人，即遽認上訴人取得系爭房屋之事實上處分權。又查未辦理保存登記之建物，雖非不得讓與其事實上處分權，仍應以交付為其讓與方式，陳志杰、蔡幼固與上訴人簽立系爭切結書，惟未依系爭切結書將系爭房屋遷讓交付上訴人，上訴人尚未取得系爭房屋之事實上處分權。再查系爭切結書所謂「契約書內記載之全部土地建物」，乃指陳志杰等所簽署之全部契約書上所提及之土地及建物，即尚包含其他多筆不動產，業據代擬系爭切結書之代書陳中海於另案陳志杰、蔡幼被訴詐欺案件中證述明確，上訴人亦不否認被上訴人提供借款擔保之不動產，包括坐落高雄市○○區○○段○○○○○○○○○號土地與○○段000地號土地及其上000建號建物及高雄市○○區○○段○○○○○號土地，而兩造就上訴人若受讓其中每一筆不動產或系爭房屋事實上處分權之價格，究應如何計算一節，並未達成協議，佐以被上訴人於101年4月10 日仍繼續還款510萬元，嗣上訴人亦將切結書內所載之部分不動產即竹東段房地、正義段土地拍賣，已受償共約600 萬元，足見系爭切結書之訂立，僅係約定以買賣價金抵銷陳志杰所欠債務，兩造既未就各筆不動產、系爭房屋之價格達成協議，相當於買賣契約之價金並未達成合意，自應認契約尚未成立。又查梅子工場並非系爭切結書之當事人，則上訴人依系爭切結書請求梅子工場履行系爭切結書之約定，移轉系爭房屋予上訴人，即屬無據。又上訴人既未取得系爭房屋之事實上處分權，且陳志杰、梅子工場與蔡幼間就系爭房屋有使用借貸關係，渠二人自非無權占有系爭房屋，上訴人主張類推適用民法第767 條規定，請求被上訴人返還系爭房屋，亦非有據。故上訴人依民法第348條規定、系爭切結書第3條約定、類推適用民法第767 條規定請求被上訴人將系爭房屋騰空返還；依共同侵權行為、不當得利之法律關係請求陳志杰及梅子工場自10

0年12月25日起至返還房屋之日止，按月連帶給付 1萬6,945元，均無理由，不應准許。爰維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。

關於廢棄發回（即上訴人請求陳志杰、蔡幼遷讓交付系爭房屋）部分：

查系爭切結書記載：「立切結書人（借款人）陳志杰、蔡幼以下簡稱甲方，立切結書人（放款人）吳阿蘭以下簡稱乙方，經雙方同意訂立切結書條款如左：一、甲方向乙方借款新臺幣壹仟玖佰萬元正。二、甲方必需於100 年12月24日償還本金新臺幣壹仟玖佰萬元正，若於該日（100 年12月24日）無法償還，先行支付利息新臺幣伍拾萬元正，乙方同意再順延壹個月償還借款。三、甲方若於100 年12月24日未能償還本金新臺幣壹仟玖佰萬元正，且又未支付利息新臺幣伍拾萬元正，甲方同意乙方無條件將原向乙方等訂立契約書內全部土地建物，移轉給乙方，絕無異議」等語（見一審卷一第19頁）。似見該切結書之約定並非買賣，而上訴人於臺灣高雄地方檢察署102年度交查字第554號刑事案件102年4月23日詢問程序中，陳稱：伊借款予陳志杰之前，已有委請代書先做估價，必需加上系爭房屋及1007-8地號土地，才足夠擔保 1,700多萬等語，有該詢問筆錄在卷可稽（見原審卷一第229 頁）。究其實情如何，原審未遑調查審認，竟以上開約定應移轉之不動產有多筆，上訴人與陳志杰、蔡幼未就各筆不動產所應抵償之數額達成合意，相當於買賣契約之價金並未達成合意，遽謂該契約尚未成立，進而就該部分為上訴人不利之判決，不無可議。上訴論旨，指摘原判決上開部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

關於駁回其他上訴部分：

原審認定梅子工場並非系爭切結書之當事人，不負有交付系爭房屋予上訴人之義務。上訴人與蔡幼於98年11月10日訂立系爭房屋買賣所有權移轉契約書，並無買賣之合意，上訴人未取得系爭房屋之事實上處分權，陳志杰、梅子工場向蔡幼借用系爭房屋，並非無權占有。故上訴人依民法第348條規定、系爭切結書第3條約定、類推適用民法第 767條規定，請求梅子工場遷讓交付系爭房

屋，及依共同侵權行為、不當得利之法律關係，請求陳志杰、梅子工場應自100年12月25 日起至返還房屋之日止，按月連帶給付上訴人1萬6,945元，均屬無據。爰就此部分為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，經核於法並無違背。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由。依民事訴訟法第477條第1 項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　16　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　鄭　雅　萍

法官　陳　玉　完

法官　周　玫　芳

法官　王　本　源

法官　王　金　龍

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　23　　日