臺灣臺中地方法院民事判決

107年度重訴字第403號

原　　告　陳雪霞
訴訟代理人　詹閔智律師
被　　告　寶萊建設股份有限公司
法定代理人　陳政漢
被　　告　陳政偉

上列當事人間所有權移轉登記等事件，本院於民國107年12月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告寶萊建設股份有限公司應將如附表編號1所示之不動產所有權移轉登記予原告。

被告陳政偉應將如附表編號2所示之不動產所有權移轉登記予原告。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告寶萊建設股份有限公司負擔五分之三，被告陳政偉負擔五分之二。

本判決第一項於原告以新臺幣一百七十六萬元供擔保後，得假執行；但被告寶萊建設股份有限公司如以新臺幣五百二十八萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第二項於原告以新臺幣一百一十七萬三千元供擔保後，得假執行；但被告陳政偉如以新臺幣三百五十二萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。本件原告起訴時原併有備位聲明，嗣於民國107年12月19日以準備狀陳明不再主張備位聲明（見本院卷第78頁），屬減縮應受判決事項之聲明，核與前開規定相符，合先敘明。

二、被告寶萊建設股份有限公司（下稱被告寶萊建設公司）、陳政偉，均經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、原告主張：原告於104年10月20日分別與被告寶萊建設公司及被告陳政偉訂立「寶萊首賦」房屋預定買賣契約書（下稱房屋買賣契約）及土地預定買賣契約書（下稱土地買賣契約），向被告寶萊建設公司購買附表編號1所示建物（即「寶萊首賦」建案編號A2棟），向被告陳政偉購買附表編號2所示土地（前揭建物及土地合稱系爭不動產），約定建物價金新臺幣（下同）528萬元、土地價金352萬元。原告已依約交付價金完畢，依房屋買賣契約第14條第3項及土地買賣契約第8條約定，被告應負移轉系爭不動產所有權予原告之義務。然被告迄未依約移轉系爭不動產所有權，爰依民法第348條規定，提起本件訴訟，並以起訴狀繕本之送達為催告被告履行移轉所有權登記及交屋之意思表示。又系爭不動產前經被告設定最高限額抵押權予三信商業銀行及蔡美珠（下合稱系爭抵押權），有害於原告利益，被告應負權利瑕疵擔保責任，故併為請求被告應塗銷系爭抵押權登記等語。並聲明：1.被告寶萊建設公司應將附表編號1所示之建物上設定之抵押權登記塗銷後，將所有權移轉登記並交付占有予原告。2.被告陳政偉應將附表編號2所示之土地上設定之抵押權登記塗銷後，將所有權移轉登記並交付占有予原告。

二、被告均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、原告主張之事實，業據其提出與所述相符之土地買賣契約、房屋買賣契約、附表編號1、2所示土地登記第一類謄本及收據暨聲明書等為證（見本院卷第8-19、59-62、81頁）。被告對於原告主張之事實，均已於相當時期受合法之通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執，依民事訴

訟法第280條第3項準用第1項規定，視同自認。原告主張之事實，自堪信為真實。

四、按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支付價金之契約；物之出賣人，負交付其物於買受人，並使其取得該物所有權之義務。民法第345條第1項、第348條第1項分別定有明文。經查，系爭不動產，雖經原告依買賣契約約定給付買賣價金完畢，惟被告仍未依約移轉所有權予原告之情，有前揭土地登記第一類謄本可佐。從而，原告依系爭不動產買賣契約約定及民法第348條第1項之規定，請求被告陳政偉、寶萊建設公司分別移轉土地、建物之所有權，即屬有據。又系爭不動產業經原告取得占有，其於本院107年度司執全字第149號假處分事件107年3月7日查封筆錄即陳稱:伊於107年2月初就搬進來住了等語，業經本院調卷查明，是原告請求將系爭不動產交付原告占有乙節，即非有必要，應駁回其請求。

五、又按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。惟按塗銷登記由權利人或登記名義人單獨申請之，土地登記規則第27條第8款定有明文。又提起塗銷抵押權設定登記之訴，僅須以抵押權人為被告，無併列抵押人為共同被告之必要（最高法院77年度台上字第119號判決意旨參照）。是依上開規定及判決意旨，塗銷抵押權設定登記，自應以抵押權人為被告；至於抵押權之債務人，並無塗銷抵押權設定登記之權利，倘原告對其請求塗銷抵押權設定登記，即無理由，應予駁回。本件原告主張系爭抵押權之設定妨害其對系爭不動產所有權行使，請求被告塗銷系爭抵押權登記云云，因此僅係原告得否依債務不履行之規定，請求被告賠償其所受損害問題。尤以系爭抵押權之權利人為訴外人三信商業銀行及蔡淑美，依前揭土地登記規則第27條第8款規定，僅其等有塗銷系爭抵押權之權利，被告為系爭抵押權之債務人，其已否清償

系爭抵押權債務完畢，尚非明確，原無塗銷系爭抵押權設定登記之權利，是原告請求被告塗銷系爭抵押權設定登記，即為無理由，應予駁回。

六、綜上所述，原告基於房屋買賣契約及土地買賣契約之法律關係，分別請求被告寶萊建設公司將如附表編號1所示之不動產、被告陳政偉將如附表編號2所示之不動產所有權移轉登記予原告，為有理由，應予准許。至原告逾此部分之請求則無理由，應予駁回。

七、就原告勝訴部分，原告陳明願供擔保，請准宣告假執行，經核於法無不合，爰依民事訴訟法第390條第2項規定，酌定相當之擔保金額宣告之；並依同法第392條第2項規定，依職權諭知被告預供相當之擔保，得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經本院援用之證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論駁，併此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　9　　日

民事第五庭　法　官　李　蓓

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　108　　年　　1　　月　　9　　日

書記官　張捷菡

附表：

編號	地號/建號（門牌號碼）	明細（面積及權利範圍）
1	臺中市○○區○○○段埔子小段6317建號建物（臺中市沙鹿○○區○○路○○○號）	一層:51.86平方公尺，二層:51.86平方公尺，三層:○○51.86平方公尺，屋頂突出物:

（續上頁）

		10.99平方公尺，總面積:166.57平方公尺。附屬建物:陽台，面積:15.58平方公尺。權利範圍:全部
2	臺中市○○區○○○段埔子小段277-26地號土地	面積80平方公尺，權利範圍：全部