

臺灣高等法院高雄分院民事判決

109年度重上字第40號

上訴人 陳高郎
訴訟代理人 郭國益律師
上訴人 張簡玉麟
被上訴人
兼上列1人
特別代理人 張簡瑞益
共同
訴訟代理人 陳旻沂律師

上列當事人間請求所有權移轉登記等事件，上訴人對於民國109年2月7日臺灣高雄地方法院108年度重訴字第114號第一審判決各自提起上訴，本院於109年9月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回陳高郎後開第二、三項之訴及訴訟費用（確定部分除外）之裁判均廢棄。

張簡玉麟與張簡瑞益間於民國一〇一年八月二日就坐落高雄市○○區○○段○○○○段0000000000地號土地權利範圍

各二分之一，所為之贈與債權行為，暨於民國一〇一年九月四日所為之所有權移轉登記物權行為，均應予撤銷。

被上訴人張簡瑞益應將前項所示土地，經高雄市大寮地政事務所以贈與為登記原因，於民國一〇一年九月四日所為之所有權移轉登記應予塗銷，回復為張簡玉麟名義。

陳高郎其餘上訴駁回。

張簡玉麟上訴駁回。

第一（除確定部分外）、二審訴訟費用由張簡玉麟及張簡瑞益負擔。

事實及理由

一、上訴人陳高郎起訴主張：伊早年從事建築業，與對造上訴人張簡玉麟為好友。張簡玉麟於民國69年7月間向伊表示坐落高雄市大寮區（改制前高雄縣○○鄉○○○段○○○○段00

00地號土地（嗣因分割增加3056-1地號，107年間因段界調整為高雄市○○區○○段○○○○段000000000000地號，下稱為系爭土地），將變更為建地，邀伊共同出資，而以總價新臺幣（下同）504萬元購買系爭土地，應有部分各半，因伊無自耕能力，乃將伊應有部分2分之1（下稱系爭應有部分）借名登記於張簡玉麟名下。嗣伊於107年9月27日申請土地登記謄本，發現系爭土地早於101年9月4日遭張簡玉麟以贈與為原因移轉所有權登記予張簡瑞益，伊旋於107年10月8日向張簡玉麟為終止借名登記契約之意思表示。張簡瑞益明知張簡玉麟與伊合資購買系爭土地，應有部分各半，卻仍與張簡玉麟合謀為侵吞伊持分之詐害行為，伊得依民法第244條第1項規定訴請撤銷，並依同法條第4項規定，請求張簡瑞益塗銷系爭土地應有部分2分之1移轉登記，回復登記為張簡玉麟所有後，再移轉登記予伊。倘認張簡玉麟已無法返還系爭應有部分予伊，應負給付不能之損害賠償責任，伊得依民法第226條第1項規定，請求張簡玉麟賠償1036萬1636元。爰依民法第244條第1、4項、第226條第1項規定，提起本件訴訟，先位聲明：（一）張簡玉麟與張簡瑞益於101年9月4日就系爭應有部分以贈與為原因所為所有權移轉登記之債權行為及物權行為均予撤銷；（二）張簡瑞益就系爭應有部分於101年9月4日以101察資字第014194號、第014195號所為移轉登記應予塗銷，回復為張簡玉麟名義；（三）張簡玉麟應將上揭回復名義之系爭應有部分移轉登記予陳高郎。備位聲明：（一）張簡玉麟與張簡瑞益於101年9月4日就系爭應有部分以贈與為原因所為所有權移轉登記之債權行為及物權行為均予撤銷；（二）張簡瑞益就系爭應有部分於101年9月4日以101察資字第014194號、第014195號所為移轉登記應予塗銷，回復為張簡玉麟名義；（三）張簡玉麟應給付陳高郎1036萬1636元，及自民事準備書之二狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；（四）就金錢請求部分，願供擔保請准宣告假執行。

01 二、張簡玉麟、張簡瑞益（下稱張簡玉麟等）則以：否認陳高郎
02 與張簡玉麟間有借名登記關係存在，縱曾成立借名登記契約
03 ，然陳高郎出資部分亦早已於71年間由張簡玉麟為陳高郎作
04 保並代為清償借貸債務而購回，經雙方合意終止並結清債權
05 債務關係。且陳高郎行使撤銷權之債權，乃終止借名登記後
06 就系爭應有部分回復登記債權，係以給付特定物為標的之債
07 權，並非金錢債權，核與行使撤銷權之要件不符。又陳高郎
08 聲稱出資250萬元與張簡玉麟合購系爭土地，竟於聲明中請
09 求張簡玉麟給付1036萬1636元，顯與陳高郎所稱之合資金額
10 不符，且陳高郎與張簡玉麟間無任何合資關係，陳高郎請求
11 張簡玉麟賠償損害，亦非有據等語，資為抗辯。

12 三、原審就先位之訴為陳高郎敗訴之判決，就備位之訴判決張簡
13 玉麟應給付陳高郎1036萬1636元及自108年8月27日起至清
14 償日止按年息5%計算之利息，駁回陳高郎其餘之訴，並為附
15 條件准、免假執行之宣告。陳高郎與張簡玉麟均不服，各自
16 提起上訴，陳高郎上訴請求將原判決不利於陳高郎部分廢棄
17 ，先位請求判決：(一)張簡玉麟與張簡瑞益於101年9月4日
18 就系爭應有部分以贈與為原因所為所有權移轉登記之債權行
19 為及物權行為均予撤銷。(二)張簡瑞益就系爭應有部分於101
20 年9月4日以101察資字第014194號、第014195號所為移轉
21 登記應予塗銷，回復為張簡玉麟名義。(三)張簡玉麟應將上揭
22 回復名義之系爭應有部分移轉登記予陳高郎，並就備位之訴
23 補充陳述：陳高郎為保全對張簡玉麟因終止借名登記後返還
24 不能所生之債務不履行損害賠償債權，依民法第244條第1
25 、4項規定，請求撤銷張簡玉麟與張簡瑞益間就系爭應有部
26 分之債權及物權行為，並請求張簡瑞益回復原狀。張簡玉麟
27 上訴請求：(一)原判決關於命張簡玉麟給付部分暨訴訟費用之
28 裁判均廢棄。(二)上開廢棄部分，陳高郎在第一審之訴及假執
29 行之聲請均駁回。陳高郎與張簡玉麟並均請求駁回對造之上
30 訴。

31 四、兩造不爭執事項：

01 (一)張簡瑞益為張簡玉麟之子。陳高郎夫妻與張簡玉麟夫妻於69
02 年間為朋友。

03 (二)高雄市大寮鄉區（改制前高雄縣○○鄉○○○段○○○○段
04 0000地號土地（嗣因分割增加3056-1地號，107年間因段界
05 調整為高雄市○○區○○段○○○○段000000000000地號）
06 為農地，地目為「旱」，於69年7月23日登記為張簡玉麟所
07 有，於101年9月4日以贈與為登記原因，登記為張簡瑞益
08 所有。

09 (三)陳高郎曾委請律師於107年10月8日以高雄高分院郵局第28
10 4號存證信函，向張簡玉麟為終止系爭應有部分借名登記契
11 約之意思表示，並要求張簡瑞益塗銷系爭應有部分移轉登記
12 ，再由張簡玉麟移轉登記予陳高郎。

13 (四)陳高郎與其子陳詠麟、配偶黃金燕於107年9月26日下午3
14 時許，至張簡瑞益高雄市○○區○○○路○○○號住處，質問
15 張簡瑞益系爭土地之事，當時之部分對話內容如原證2錄音
16 譯文（雄司簡調卷第11頁，原審院卷二第59頁）所示。

17 (五)張簡瑞益於107年10月2日至警局報案提告遭陳高郎、陳詠
18 麟、黃金燕恐嚇，檢察官偵查後以陳高郎及陳詠麟涉嫌恐嚇
19 罪嫌聲請簡易判決處刑，黃金燕則罪嫌不足處分不起訴（臺
20 灣高雄地方檢察署108年度偵字第3500號），原審法院刑事
21 庭以108年度簡字第1985號簡易判決判處陳高郎、陳詠麟各
22 拘役40日，經陳高郎、陳詠麟上訴，原審法院刑事庭以108
23 年簡上字第415號撤銷該簡易判決，改諭知陳高郎、陳詠麟
24 均無罪之判決，檢察官提起上訴，經本院以109年度上易字
25 第239號刑事判決駁回上訴確定。

26 (六)陳高郎為暉鵬建設有限公司股東，出資額為350萬元；為德
27 首建設有限公司董事，出資額為50萬元；為高新建設有限公
28 司股東，出資額為1340萬元。暉鵬建設有限公司於95年8月
29 17日設立登記，德首建設有限公司於100年8月3日設立登
30 記，高新建設有限公司於83年7月12日設立登記。

31 五、本院判斷：

01 (一)陳高郎與張簡玉麟間就系爭應有部分是否存有借名登記關係
02 ？

03 1.陳高郎就當時與張簡玉麟合資共同購買系爭土地並借名登記
04 之經過，陳稱：張簡玉麟早期在當土地仲介，系爭土地是張
05 簡玉麟夫妻邀我合資購買，買賣價金500多萬元，簽買賣契
06 約時，我沒有出面，只有拿錢給張簡玉麟夫妻，是張簡玉麟
07 夫妻來我公司兼住家鳳林三路143號，由我太太黃金燕拿現
08 金252萬元給張簡玉麟夫妻，當時我從事建築業，家裡很多
09 現金，家裡有舊型保險箱，當時我太太有無讓張簡玉麟夫妻
10 簽收我不清楚，因為當時我要處理其他事情比張簡玉麟夫妻
11 早離開。買系爭土地之後，張簡玉麟曾來向我收地價稅2、
12 3年，之後就沒來收。後來張簡玉麟將系爭土地出租，我於
13 96、97年間知道後去找張簡玉麟，跟他說租金要分我一半，
14 張簡玉麟說都是他繳納地價稅，租金就不要分我了，我有同
15 意，租金多少我也沒有問他等語（原審卷二第157至158頁
16 ），核與證人即陳高郎配偶黃金燕證稱：張簡玉麟是仲介，
17 有買土地蓋房子，陳高郎與張簡玉麟原本就認識，69年張簡
18 玉麟找陳高郎購買系爭土地時，我在場，張簡玉麟夫妻有來
19 鳳林三路143號我家拿錢，陳高郎是出資252萬元合買，當
20 時買賣都是付現金，陳高郎從事建築工程業，我負責管現金
21 ，家裡有保險箱，所以252萬元是以保險箱內之現金一次付
22 清，沒有請張簡玉麟簽收，合資購買系爭土地我們沒有跟地
23 主見過面，前3年張簡玉麟會來叫我們繳地價稅一人一半，
24 後來張簡玉麟把土地出租，我們本來要分租金，張簡玉麟叫
25 我們不要跟他分，因為我們賺得比較多，他就提議之後的稅
26 款由他繳納等情（原審卷二第215至222頁）相符。參以陳
27 高郎與其子陳詠麟、配偶黃金燕於107年9月26日下午3時
28 許，至張簡瑞益高雄市○○區○○○路○○○號住處，質問張
29 簡瑞益系爭土地之事，當時陳詠麟質問有無合買系爭土地時
30 ，張簡瑞益均為肯定之答覆，有上訴人提出之錄音譯文可稽
31 （雄司簡調卷第11頁，原審卷二第59頁）。且張簡瑞益於

01 107 年10月2 日至警局對陳高郎、陳詠麟、黃金燕提告恐嚇
02 時，陳稱：我父母親在69年間確實有與陳高郎共同購買土地
03 ，但是到了71年間因為陳高郎向銀行借貸了100 萬元，我父
04 親並為他做擔保，當時陳高郎經常向我父親借貸，他的經濟
05 狀況似乎不佳，所以我父親提議替他償還借貸之金額，並補
06 足合計200 萬元，向他購買他所合夥的部分土地，雙方也都
07 願意，並將信用銀行的借貸還清，之後雙方就沒有再聯絡等
08 語，有張簡瑞益之警詢筆錄可憑（外放警卷影卷第3 頁），
09 並為兩造所不爭執（原審卷二第284 至285 頁），張簡玉麟
10 亦自承張簡瑞益前開於報案時所稱之情，均係聽聞其轉述（
11 本院卷第175 頁），堪認陳高郎主張與張簡玉麟有出資共同
12 購買系爭土地乙情為真實。

- 13 2. 張簡瑞益雖辯稱：107 年9 月26日錄音譯文中，說話人之身
14 分、討論之標的均無從確認，縱一方曾提及「合買」、「一
15 人一半」，然合買之時間、地點、標的、內容、買賣當事人
16 、價金均屬不明，且該段談話似於爭吵過程中，一方極力安
17 撫另一方，迫於無奈始隨口說出「有啦有啦」等語，無從以
18 此作為陳高郎與張簡玉麟間確有借名登記契約存在之證明；
19 又伊於107 年10月2 日警詢時稱父母於69年間確實與陳高郎
20 共同出資購買系爭土地，係因伊遭陳高郎父子恐嚇心生恐懼
21 記錯而有錯誤陳述，此由陳高郎父子因恐嚇行為業經原審法
22 院108 年度簡字第1985號簡易處刑書各處拘役40日即明云云
23 。然查張簡瑞益既不爭執該錄音譯文係陳高郎與其子陳詠麟
24 、配偶黃金燕於107 年9 月26日下午3 時許，至其住處向其
25 質問系爭土地有無合買之事所為之對話，即無所謂說話人之
26 身分、討論之標的均無從確認之問題。又張簡瑞益於107 年
27 10月2 日警詢時自陳張簡玉麟與陳高郎於69年間有共同購買
28 系爭土地等語，距其指稱於同年9 月26日有遭陳高郎及陳詠
29 麟恐嚇之情，已相隔6 日，且其非僅自承有合資購買系爭土
30 地之事，尚提及陳高郎向張簡玉麟借款，之後以借款作為購
31 買陳高郎系爭土地應有部分2 分之1 對價等情，顯無因驚慌

而有記錯致錯誤陳述之情形。況原審法院108年度簡字第1985號刑事簡易判決，嗣經原審法院108年度簡上字第415號刑事判決撤銷，改判陳高郎、陳詠麟均無罪，並經本院109年度上易字第239號刑事判決駁回上訴確定（本院卷第115至121、289至296頁）。是被上訴人執此抗辯，並不足取。

3. 張簡玉麟等固稱出資共同購買土地，可能是因為合夥、共同投資等其他原因，而非僅成立借名登記。然查，系爭土地於69年7月23日以買賣為登記原因登記為張簡玉麟所有，有土地異動索引可按（原審卷二第327頁）。又張簡瑞益聽聞張簡玉麟所述而於報案時雖稱張簡玉麟曾提議替陳高郎償還貸款並補足金額向陳高郎購買「合夥部分的土地」云云。然稱合夥，謂二人以上互約出資，以經營共同事業之契約，民法第667條第1項定有明文，當事人如何出資及共同事業為何，必須確實約定，否則合夥契約仍不能成立。但本件並無證據證明陳高郎與張簡玉麟間就系爭土地有經營如何共同事業之約定，則渠等是否成立合夥契約，即非無疑。張簡玉麟亦未主張並舉證證明與陳高郎間就系爭土地有如何之共同投資關係。而系爭土地地目為旱，係屬農地，陳高郎從事建築業，因其未具自耕農身分，無法登記取得系爭應有部分，始借用張簡玉麟之名義辦理所有權移轉登記，合於情理。再者，陳高郎與張簡玉麟間就系爭土地既無證據證明為合夥關係或共同投資關係，則若非陳高郎因無自耕能力，始借用張簡玉麟名義辦理所有權移轉登記，衡情應無張簡瑞益聽聞其父張簡玉麟所稱曾於71年間提議替陳高郎償還借貸金額並補足合計200萬元向陳高郎購買其系爭土地持分之說詞。是綜合上情，足認陳高郎主張於69年7月間有與張簡玉麟共同出資購買系爭土地，並將其應有部分1/2借名登記於張簡玉麟名下，應屬實情，而可採信。又借名契約並非要式契約，雙方意思表示合致即告成立，有無書面契約在所不問，張簡玉麟等執此抗辯本件未簽立書面契約，與張簡玉麟多次土地及房屋

01 出售有簽立書面契約之習慣不符，故無系爭借名契約存在云
02 云，不足為取。至陳高郎縱近20年未請求張簡玉麟辦理所有
03 權移轉登記，亦僅屬其怠於行使權利而已，尚不得據以推論
04 兩造間未有借名契約之成立。

05 4. 張簡玉麟等雖以於陳高郎住處放置252萬元鉅款，且未使用
06 支票或匯款方式支付，而以現金支付，均違反常理，辯稱：
07 陳高郎主張於69年7月間，由張簡玉麟夫妻至其住處向黃金
08 燕拿取252萬元現金云云為不足採。然查，陳高郎於69年間
09 即興建房屋出售，並曾介紹訴外人李守德購買鳳林三路783
10 巷房地，嗣由李守德之子李維健繼承取得該房地等情，業據
11 證人李維健於原審證述明確（原審卷二第286至287頁），
12 復有69年間興建完成之連棟約12戶房屋照片、李維健房地之
13 土地及建物謄本及異動索引可稽（原審卷二第185、317至
14 321頁）。且陳高郎為上開不爭執事項(六)所示數家建設公司
15 之董事、股東，並有出資，為兩造所不爭執，堪認陳高郎於
16 69年間確有資力以現金252萬元與張簡玉麟合買系爭土地，
17 不因李維健另稱其未參與其父買屋過程及不知黃金燕有無處
18 理陳高郎興建房屋事業等情而受影響，張簡玉麟據此質疑李
19 維健之證詞，尚非可取。且千元鈔票於69年2月25日發行後
20 ，至系爭土地於同年7月間登記為張簡玉麟所有時，已經4
21 個月，此據張簡玉麟陳明，則陳高郎使用千元鈔元支付價金
22 ，自無不可，不能因陳高郎住家備有鉅款，且未使用支票或
23 匯款方式支付，即認陳高郎之主張，違反常理而不足採。至
24 不動產所有權狀僅是表彰權利之文書，持有所有權狀之原因
25 多端，要難僅憑張簡玉麟持有系爭土地所有權狀，即謂其為
26 系爭應有部分之真正所有權人。

27 5. 張簡玉麟等雖另辯稱：陳高郎於71年間因向銀行貸款100萬
28 元，並由張簡玉麟擔保，當時經常向張簡玉麟借款，且陳高
29 郎經濟狀況不佳，故由張簡玉麟提議由其代償陳高郎積欠銀
30 行之貸款，並補足合計200萬元，向陳高郎購買其就系爭土
31 地之部分土地，經雙方同意，且將陳高郎銀行貸款還清云云

，然為上訴人所否認。查張簡玉麟等自承此部分並無證據資料可以提出證明（本院卷第175頁），則張簡玉麟等此部分所辯，並未據其舉證證明，不能認為真實。又本件合資共同買賣系爭土地之時間為69年間，張簡玉麟等以陳高郎之配偶黃金燕名○○○區○○段○○○號（重測○○○區○○○段○○段1220之1地號）土地，嗣於71年間遭債權人中小企業銀行聲請法院查封，於72年間塗銷查封登記，嗣於74年又遭中小企業銀行聲請法院查封，於74年間拍定之事實（本院卷證物袋所附人工登記謄本），主張陳高郎於69年間並無資力購地，已難採信。至玉山銀行於93年9月4日概括承受高雄區中小企業銀行之債權債務時，並無陳高郎之相關資料，該公司現有電腦資料查無陳黃金燕名義之資料，故無相關資料可提供，此有玉山銀行陳報狀及兩造所不爭執之本院電話紀錄單可稽（本院卷第325、335頁）。張簡玉麟既未舉證證明陳高郎由其代償銀行貸款，是其所辯：陳高郎縱有資力購地，也因為後來財力不足，而由其幫忙還款收回合資購地之權利云云，亦非可採。

6. 綜上，陳高郎於69年間有與張簡玉麟合資共同購買系爭土地，應有部分各半，並將系爭應有部分借名登記張簡玉麟名下乙情，足堪認定。

(二) 陳高郎依民法第226條第1項規定請求張簡玉麟賠償1036萬1636元及遲延利息，有無理由？

1. 按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害，民法第226條第1項定有明文。次按當事人之一方借用他方名義辦理不動產之所有權登記，且未違反法律之強制規定或公序良俗者，性質上屬於借名登記之無名契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，及出名者與該登記有關之勞務給付，具有不屬於法律上所定其他種類之勞務給付契約之性質，依民法第529條規定，應適用民法委任之相關規定，固得隨時終止借名登記契約，並基於終止借名登記契約後之返還請求權，請求他方移轉不動產所有權登記

。惟不動產借名登記契約為借名人與出名人間之債權契約，出名人既登記為不動產之所有權人，其將該不動產處分移轉登記予第三人，因屬有權處分，出名人已無法履行借名登記終止後之移轉登記債務而構成給付不能，借名人自得依民法第226條第1項之規定請求賠償損害。查陳高郎與張簡玉麟間於69年7月間合資共同購買系爭土地，應有部分各半，就系爭應有部分借名登記於張簡玉麟名下，陳高郎固曾委請律師於107年10月8日以存證信函向張簡玉麟為終止系爭應有部分借名登記契約之意思表示，然張簡玉麟登記為系爭土地之所有權人，於101年9月4日以贈與為原因移轉系爭土地予張簡瑞益，屬有權處分，該所有權移轉登記均屬有效。陳高郎終止系爭應有部分借名登記後，張簡玉麟因無從將借名登記之系爭應有部分之所有權移轉登記予陳高郎，而有可歸責於張簡玉麟之事由致給付不能，依上開說明，陳高郎自得請求張簡玉麟賠償損害。

2. 按債務人嗣後給付不能所負之損害賠償責任，係採取完全賠償之原則，且屬「履行利益」之損害賠償責任，該損害賠償之目的在於填補債權人因之所生之損害，其應回復者並非「原有狀態」，而係「應有狀態」，應將損害事故發生後之變動狀況考慮在內，故給付標的物之價格當以債務人應為給付之時為準，債權人以起訴請求賠償時，債務人即有給付之義務，算定標的物價格時，自應以起訴時之市價為準（最高法院92年度台上字第829號判決意旨參照）。查系爭3056地號土地面積1751平方公尺、3056-1地號土地面積112平方公尺，依本件起訴（107年10月19日）時之公告土地現值（107年1月）依序為每平方公尺1萬1000元、1萬3056元（原審雄司簡調卷第38至39頁）計算，損害金額共計2072萬3272元（ $00000000+00000000=00000000$ ）。故而張簡玉麟應賠償系爭應有部分所有權移轉登記不能給付之損害額，為系爭土地總價之半數即1036萬1636元。又陳高郎所稱合資之502萬元，與其得以起訴時市價請求賠償之損害額1036萬1636元，分

屬二事，張簡玉麟以陳高郎請求賠償之金額，顯與其所稱之合資金額不符云云，有所混淆而無足採。從而，陳高郎依民法第226條第1項規定，請求張簡玉麟如數給付，應予准許。

(三)陳高郎得否行使民法第244條之撤銷權並請求回復原狀？

1.按「債務人所為之無償行為，有害及債權者，債權人得聲請法院撤銷之。」「債務人所為之有償行為，於行為時明知有損害於債權人之權利者，以受益人於受益時亦知其情事者為限，債權人得聲請法院撤銷之。」「債務人之行為非以財產為標的，或僅有害於以給付特定物為標的之債權者，不適用前二項之規定。」「債權人依第一項或第二項之規定聲請法院撤銷時，得並聲請命受益人或轉得人回復原狀。但轉得人於轉得時不知有撤銷原因者，不在此限。」，89年5月5日修正施行之民法第244條定有明文。又88年增訂民法第244條第3項之規定，乃係基於債務人之全部財產為全體債權人之總擔保，債權人應於債權之共同擔保減少，致害及全體債權人之利益時，方得行使撤銷權，即民法第244條債權人撤銷權行使之目的，在保全債務人之責任財產，以其全部供債權之共同擔保，俾總債權人得平等受償，是以給付特定物為標的之債權，該債權人無該條所定之撤銷權，觀諸同條第3項之規定自明。本件陳高郎行使撤銷訴權，先位主張：其已終止與張簡玉麟間就系爭土地應有部分之借名登記契約，對張簡玉麟有終止借名登記後之返還請求權，其為保全此項債權，依民法第244條第1項規定，訴請撤銷張簡玉麟與張簡瑞益間就系爭應有部分之贈與行為（包含債權及物權行為），暨請求張簡瑞益塗銷系爭應有部分之移轉登記，回復為張簡玉麟名義後，張簡玉麟應將系爭應有部分移轉登記予陳高郎云云。查陳高郎行使民法第244條之撤銷權，其先位主張所欲保全之終止借名登記後之返還請求權，係屬給付特定標的物之債權，依前揭說明，陳高郎並無該條所定之撤銷權，陳高郎不得依該條規定請求撤銷張簡玉麟與張簡瑞益

01 間就系爭應有部分之贈與行為（包含債權及物權行為），其
02 此部分先位之訴請求撤銷詐害行為、塗銷移轉登記並回復原
03 狀，及將系爭應有部分移轉登記予陳高郎，於法無據。

04 2.按於債務人違反給付特定物為標的債權（特定債權）之履行
05 而得轉換為損害賠償之債時，倘債務人之資力已不足賠償
06 損害，或其所為之無償行為，將引致不足賠償損害而有害及
07 債權者，仍屬債權之共同擔保減少而害及全體債權人之利益
08 此時該特定債權之債權人，自得行使民法第244條之撤銷
09 權，並不以債務人陷於無資力為要件（最高法院101年度台
10 上字第1753號判決意旨參照）。又債務人所為之行為，是否
11 有害及債權，以債務人行為時定之。本件陳高郎備位主張：
12 如張簡玉麟不能履行終止借名登記後之返還請求權，其依民
13 法第226條第1項規定，對張簡玉麟有債務不履行損害賠償
14 債權，其為保全此項債權，依民法第244條第1、4項規定
15 訴請撤銷張簡玉麟與張簡瑞益間就系爭應有部分之贈與行
16 為（包含債權及物權行為），暨請求張簡瑞益塗銷系爭應有
17 部分之移轉登記，回復為張簡玉麟名義等語。查陳高郎終止
18 系爭應有部分借名登記後，張簡玉麟負有移轉系爭應有部分
19 之義務，已因其於101年9月4日將系爭應有部分贈與移轉
20 登記予張簡瑞益而不能給付，應賠償陳高郎所受損害，已如
21 前述。而張簡玉麟贈與系爭土地時，其名下尚○○○區○○
22 段410、411、412等地號土地應有部分均各30690分之88
23 0，及高雄市○○區○○○路○○○○巷○○號右棟未保存登記房
24 屋，且無債務，為兩造所不爭執，並有財政部高雄國稅局鳳
25 山分局函所檢送全國財產稅總歸戶財產查詢清單、土地登記
26 謄本可稽（本院卷第135、205至207頁）。兩造同意以10
27 1年1月公告現值計算該3筆土地當時價值，及按102年期
28 房屋課稅現值計算該房屋當時價值（本院卷第283、221至
29 227、313頁）。經查，該3筆土地面積依序為1567.88平
30 方公尺、446.36平方公尺1060.30平方公尺，按當時公告現
31 值均為每平方公尺1萬1500元計算，合計約101萬3827元，

01 加計該房屋當時課稅現值228萬2500元（本院卷第219頁）
02 　，共計329萬6327元。又張簡玉麟於101年9月4日贈與系
03 　爭土地時，如連同系爭土地計算，其財產足以清償對陳高郎
04 　之前開債務，但除系爭土地外之其他財產，則不足賠償損害
05 　陳高郎之損害，為張簡玉麟等所是認（本院卷第335頁）。
06 　又張簡玉麟以贈與為原因，移轉系爭應有部分所有權予張簡
07 　瑞益，係屬無償行為。張簡玉麟對陳高郎負有終止借名登記
08 　後返還不能之債務不履行損害賠償債務，竟以系爭應有部分
09 　贈與張簡瑞益，其因贈與所為之移轉登記無償行為，已致其
10 　不足賠償陳高郎之損害而有害及其債權，依上開說明，陳高
11 　郎自得行使民法第244條之撤銷權。從而陳高郎據以請求撤
12 　銷張簡玉麟等所為贈與系爭應有部分之債權行為及物權行為
13 　，並命張簡瑞益回復原狀，即屬有據。

14 六、綜上所述，陳高郎先位之訴，依民法第244條第1、4項規
15 　定，請求張簡玉麟等撤銷詐害行為、塗銷移轉登記並回復原
16 　狀，及將系爭應有部分移轉登記予陳高郎，即非正當，不應
17 　准許。陳高郎備位之訴，依民法第226條第1項規定，請求
18 　張簡玉麟賠償1036萬1636元，及自原審民事準備書二狀繕本
19 　送達翌日即108年8月27日起至清償日止，按年息5%計算之
20 　法定遲延利息，即屬正當，其並依民法第244條第1、4項
21 　規定，請求撤銷張簡玉麟等就系爭應有部分所為贈與行為及
22 　所有權移轉之行為，暨張簡瑞益應將系爭應有部分之所有權
23 　移轉登記塗銷，並回復為張簡玉麟名義，均有理由，應予准
24 　許。就應准許之金錢請求部分，原審為陳高郎勝訴之判決，
25 　並無違誤，張簡玉麟上訴意旨指摘該部分原判決不當，求予
26 　廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。至應准許之備位之訴
27 　其餘部分，原審為陳高郎敗訴之判決，自有未洽。上訴意旨
28 　指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院就原
29 　判決此部分廢棄，改判如主文第2至3項所示。本件事證已
30 　臻明確，兩造其餘攻防及所用證據，均不足影響本判決結果
31 　，爰不逐一論列，附此敘明。

01 七、據上論結，本件陳高郎上訴為一部有理由，一部無理由，張
02 簡玉麟上訴為無理由，判決如主文。

03 中 華 民 國 109 年 10 月 7 日

04 民 事 第 四 庭

05 審 判 長 法 官 甯 馨

06 法 官 羅 培 毓

07 法 官 徐 文 祥

08 以上正本證明與原本無異。

09 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，其
10 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（
11 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
12 有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師
13 提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

14 中 華 民 國 109 年 10 月 7 日

15 書 記 官 王 秋 淑

16 附 註：

17 民 事 訴 訟 法 第 466 條 之 1：

18 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴
19 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

20 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
21 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
22 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

23 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。