【裁判字號】105,重訴,13

【裁判日期】1050831

【裁判案由】確認借名關係存在等

【裁判全文】

臺灣臺中地方法院民事判決　105年度重訴字第13號

原　　　告　OOO

訴訟代理人　吳弘鵬律師

複　代理人　許勝捷

被　　　告　OOO

　　　　　　OOO

上列當事人間請求確認借名登記關係存在等事件，本院於民國

105年8月4日言詞辯論終結，判決如下：

 主 文

確認被告OOO所有如附表所示不動產與被告OOO間有借名登

記契約關係存在。

被告OOO應將如附表所示不動產移轉登記予被告OOO。

訴訟費用由被告負擔。

 事實及理由

甲、程序方面：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益

 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。又按

 民事訴訟法第247條所謂即受確認判決之法律上利益，係指

 因法律關係存否不明確，致原告在私法上地位有受侵害危險

 ，而此危險得以對於被告之確認判決除去者而言，故確認法

 律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有即受

 確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間法律關係

 ，亦非不得提起（最高法院42年台上字第1031號判例參照）

 。經查：原告主張其對被告OOO提起侵權行損害賠償訴訟

 ，業已取得勝訴確定判決作為執行名義，惟被告OOO就其

 侵權行為即常業詐欺案件所被扣押之犯罪所得已遭其他債權

 人分配完畢，故被告OOO名下已無其他財產，然被告OO

 O於本院89年度重訴字第2434號常業詐欺等案件中曾自承其

 所詐得贓款以其妹即被告OOO名義購得如附表所示坐落臺

 中市○○段00000地號土地及其上建號628號即臺中市○○區

 ○○里○○路○段00000號房屋一筆（以下稱系爭不動產）

 ，則被告OOO、OOO間就系爭不動產是否有借名登記關

 係存在，即屬不確定，且此種不確定之狀態復得以本確認判

 決加以除去，依上開判例意旨，應認原告對被告OOO有即

 受確認判決之法律上利益，原告提起本件確認之訴，自應准

 許。

二、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。本件原告基於民法第242條、第

 549條第1項、第541條第1項、第767條第1項、第72條、第87

 條第1項前段、第244條第1項、第2項、第4項及信託法第6條

 等規定提起本件訴訟，並聲明：「(一)先位聲明：1.確認被告

 OOO所有系爭不動產與被告OOO間有借名登記契約關係

 存在。2.被告OOO應將系爭不動產移轉登記予被告OOO

 ；(二)備位聲明一：1.確認被告OOO、OOO間就系爭不動

 產以信託登記為原因所為信託之債權行為及所有權移轉登記

 之物權行為無效。2.被告OOO應將系爭不動產移轉登記予

 被告OOO；(三)備位聲明二：被告OOO、OOO間就系爭

 不動產座落臺以信託登記為原因所為信託之債權行為及所有

 權移轉登記之物權行為應予撤銷。2.被告OOO應將系爭不

 動產移轉登記予被告OOO。」等語，嗣於本院審理中，除

 撤回前揭民法第72條、第87條第1項前段、第244條第1項、

 第2項、第4項及信託法第6條等規定外，並減縮聲明僅主張

 前開先位聲明部分，核屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸首

 揭法條規定，應予准許。

三、末按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，得依到場當事

 人之聲請，由其一造辯論而為判決，民事訴訟法第385條第1

 項前段定有明文。本件被告OOO、OOO，均未於言詞辯

 論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依

 原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面：

一、原告起訴主張：被告OOO自民國（下同）86年間起至89年

 4月28日止，夥同他人組成刮刮樂詐欺集團，寄發刮刮樂廣

 告紙予國內眾多不特定之被害人，待被害人刮中彩金，打電

 話至該詐欺集團查詢時，該等詐欺集團再向被害人佯稱依稅

 法規定，要求被害人需先繳納稅金，或須先繳納會費成為會

 員等，致使被害人陷於錯誤，陸續匯款至其等所指定之人頭

 帳戶。原告於88年12月13日起至89年4月28日止，即受上述

 手法詐騙，陸續匯款10次至該詐欺集團所指定之人頭帳戶內

 ，匯款金額合計新臺幣（下同）574萬9000元。被告OOO

 曾於上開常業詐欺等刑事案件偵查中自白供述其以犯罪所得

 購得系爭不動產並登記於其妹即被告OOO名下，此有臺灣

 臺中地方法院89年度重訴字第2434號刑事判決書1份可稽。

 嗣原告於104年間對被告OOO提起侵權行為損害賠償訴訟

 ，並經鈞院判決勝訴確定在案，且取得執行名義等情，有鈞

 院104年度訴字第1180號民事判決書1份可稽，惟被告OOO

 就前開常業詐欺等刑事案件中所被扣押之犯罪所得，已被其

 他債權人分配完畢，且被告OOO名下亦無其他財產，致使

 原告對被告OOO所取得之損害賠償債權無法獲得清償。再

 者，本件系爭不動產固於鈞院89年度重訴字第2434號、臺灣

 高等法院臺中分院91年度上重訴字第10號、92年度上重更(一)

 字第30號、93年度上重更(二)字第38號刑事判決內均有論及被

 告OOO以其所得贓款購得信託登記至其妹OOO名下之系

 爭不動產等字樣，然依據系爭不動產之第一類登記謄本所載

 ，可明確得知並無信託登記字樣，故應認本件被告二人間就

 系爭不動產之法律關係為借名登記，而非信託登記。況且，

 被告OOO、OOO，及訴外人OOO分別於89年4月28日

 、5月4日、5月24日在前揭常業詐欺刑案偵訊（調查）筆錄

 中所陳述之內容，相互對照，亦足以證明系爭不動產係由被

 告OOO出資1500萬元，並以其妹即被告OOO之名義來購

 買，而實際出資人為被告OOO，從而，應認被告OOO與

 被告OOO間為借名登記關係，此種「消極信託」，屬通謀

 之虛偽意思，應認其債權行為及物權行為均無效，其登記之

 物權行為既屬無效，則不生登記之效力，自不待言。承上所

 述，原告對被告OOO之上開損害賠償債權尚未受償，被告

 OOO自得於終止系爭借名登記契約後，類推適用委任之相

 關規定及民法第767條物上請求權之規定，請求被告OOO

 返還系爭不動產並移轉登記予被告OOO，用以清償對原告

 之前揭債務，惟被告OOO業經潛逃出國多年，至今未再回

 國，且其上開常業詐欺案件，亦經刑事判決免訴在案，此有

 刑事前科記錄可稽，足見被告OOO顯有怠於行使權利之情

 事，原告為保全其前開債權，依民法第242條規定，代位被

 告OOO以本件起訴狀之送達作為對被告OOO終止系爭借

 名登記契約之意思表示，並依民法第767條規定請求被告O

 OO返回系爭不動產，並將系爭不動產所有權移轉登記予被

 告OOO。並聲明：1.確認被告OOO所有如附表所示不動

 產與被告OOO間有借名登記契約關係存在。2.被告OOO

 應將系爭不動產移轉登記予被告OOO。

二、被告OOO、OOO均未於言詞辯論期日到場，亦均未提出

 書狀作何聲明或陳述。

三、得心證之理由：

 (一)原告主張：被告OOO自86年間起至89年4月28日止，夥同

 他人組成刮刮樂詐欺集團，寄發刮刮樂廣告紙予國內眾多不

 特定之被害人，待被害人刮中彩金，打電話至該詐欺集團查

 詢時，該等詐欺集團再向被害人佯稱：依稅法規定，被害人

 需先繳納稅金，或須先繳納會費成為會員等，使被害人陷於

 錯誤，陸續匯款至其等指定之人頭帳戶，而原告於88年12月

 13日起至89年4月28日止，受上述手法詐騙，陸續匯款10次

 至該詐欺集團指定之人頭帳戶內，匯款金額合計574萬9000

 元。另原告於收到臺灣臺中地方法院檢察署103年10月9日中

 檢秀執衡103執他1358字第105272號函通知其如對被告OO

 O已取得民事強制執行名義，請儘速向本院民事執行處就10

 3年度司執字第34181號強制執行事件，聲明參與分配。嗣原

 告於104年間即對被告OOO提起侵權行為損害賠償訴訟，

 並經本院以104年度訴字第1180號民事判決原告勝訴確定在

 案等情，有本院89年度重訴字第2434號、臺灣高等法院臺中

 分院91年度上重訴字第10號、同院92年度上重更(一)字第30號

 、同院93年度上重更(二)字第38號刑事判決書及本院104年度

 訴字第1180號民事判決書各1份在卷可稽，而被告OOO對

 於原告上開主張之事實，已於相當期間受合法通知，於言詞

 辯論期日未到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述，足徵原告

 對於被告OOO確有574萬9000元之損害賠償債權。

 (二)其次，被告OOO於89年4月28日前揭常業詐欺刑事案件偵

 訊（調查）時供稱：「（你所獲得之贓款作何用途？由誰處

 理？）我大部分交給我哥哥OOO投資買基金，但現則贖回

 買了一部BMW528車號00－0000號，另外在臺中市河南路四段

 附近以我妹妹OOO的名義買了一棟價值1500萬元房子。」

 、「（警方所查扣OOO、OOO、OOO之存摺你作何用

 途？）我將我在大陸賺的錢存在OOO、OOO帳戶內，再

 由我哥哥OOO購買基金，但現在基金我已贖回，並在臺中

 市○○路○號以OOO的名義購買約1500萬元的房子。」等

 語（詳見原證1）、訴外人OOO於89年4月28日前揭常業詐

 欺刑事案件偵訊（調查）時供稱：「（提領之金額，OOO

 又交給何人？）不知道，都是OOO領去。」、「（是否知

 道作何用途？）OOO拿這些錢輾轉去購買位於青海路二段

 361號8樓之3及位於河南路與公益路口附近透天別墅，因為

 剛買下登記在我妹妹OOO名下，實際地址不清楚，及一輛

 BMW，車號00－0000號登記在我名下。」等語（見原證2）、

 訴外人OOO於89年5月4日前揭常業詐欺刑事案件偵訊（調

 查）時供稱：「（你和OOO名下之財產係何人所有？）目

 前美國銀行台中分行、荷蘭銀行台中分行、富邦銀行台中分

 行、渣打銀行台中分行、華信銀行台中分行，至89年4月27

 日為止存款之金錢係我和OOO私人所有的存款，匯豐銀行

 台中分行我和OOO戶頭內之存款係OOO以我們的名義開

 戶存款的錢。」、「（OOO為何以你和OOO的名義存款

 ？）因為他曾有刮刮樂詐財案，所以名下不能有財產，才以

 我們的名義開戶存款。」等語（見原證3）、訴外人OOO

 於89年5月24日前揭常業詐欺刑事案件偵訊（調查）時供稱

 ：「（查扣之金錢是何人所有？）均是弟弟OOO以我及妹

 妹OOO存入該銀行。」等語（見原證4）、被告OOO於

 89年5月4日前揭常業詐欺刑事案件偵訊（調查）時供稱：「

 （你名下有何不動產？位於何處？市價多少？）我名下有棟

 4樓的透天厝位於台中市○○路0段00000號市價約1500萬元

 。」、「（該房屋係何人所購？）該房屋是我哥哥OOO以

 我的名義買的。」、「（OOO為何要以你的名義購買不動

 產呢？）他之前曾有刮刮樂詐欺案，名下不能擁有財產，才

 以我的名義買。」等語（見原證5），由上述供述相互對照

 ，並參酌前揭本院89年度重訴字第2434號、臺灣高等法院臺

 中分院91年度上重訴字第10號、同院92年度上重更(一)字第30

 號、同院93年度上重更(二)字第38號刑事判決書內皆有論及被

 告OOO以其所得贓款購得信託登記至其妹OOO名下之系

 爭不動產等字樣，然依據系爭不動產之第一類登記謄本所載

 ，可明確得知並無信託登記字樣等情，足證系爭不動產係由

 被告OOO出資1500萬元，並以其妹即被告OOO之名義來

 購買，而實際出資人為被告OOO，從而，應認被告OOO

 與被告OOO間就系爭不動產為借名登記關係。

 (三)次按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自

 己之名義，行使其權利；但專屬於債務人本身者，不在此限

 ，民法第242條定有明文。前揭規定係因債權人得就債務人

 之財產受清償，是為通例，債務人財產之增減，於債權人之

 債權有重大關係，故於債務人怠於行使其權利時，應許債權

 人為保全其債權起見，得以自己之名義，行使屬於債務人之

 權利，以保護其利益，但專屬於債務人一身之權利，則不許

 債權人行使之。是債權人得依民法第242條規定代位行使債

 務人之權利，以債務人之權利非以其人格上之法益為基礎之

 財產權為限，且債務人之財產應為全體債權人之總擔保，其

 消極不對他人為權利之行使，將影響債權人之債權實現，故

 民法設有代位權之制度，供債權人為債之保全，惟債權人干

 涉債務人之權利行使並非毫無限制，民法第242條但書即規

 定專屬於債務人之權利，債權人不得代位行使。蓋專屬權多

 以人格及身分關係為基礎，凡依法律規定僅該當事人始得為

 之，或依其性質具有屬人性，不適於由他人代位行使之權利

 ，自屬該條但書所謂「專屬於債務人本身」之權利，不能准

 由該當事人之債權人代位行使之，且不以法律有「專屬於債

 務人本身」之明文規定為限。至民法第242條代位權行使之

 範圍，就同法第243條但書規定旨趣推之，並不以保存行為

 為限，凡以權利之保存或實行為目的之一切審判上或審判外

 之行為，諸如假扣押、假處分、聲請強制執行、實行擔保權

 、催告、提起訴訟等，債權人皆得代位行使（最高法院69年

 台抗字第240號判例參照）。查被告OOO就前開常業詐欺

 案件中遭扣押之犯罪所得，已被其他債權人分配完畢，又目

 前被告OOO名下亦無其他財產，致使原告對被告OOO之

 前揭侵權行為損害賠償債權574萬9000元無法獲得清償等情

 ，此有本院依職權調查之稅務電子閘門財產、所得調件明細

 表1份附卷考考；又按借名契約性質上應與委任契約同視，

 倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，固應賦予無

 名契約之法律上效力，並類推適用民法委任之相關規定。最

 高法院98年度台上字第990號裁判要旨可資參考。另按當事

 人之任何一方，得隨時終止委任契約。當事人之一方，於不

 利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任。但因非可

 歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。

 民法第549條亦有明文。查被告OOO既係就如附表所示之

 系爭不動產怠於行使其終止借名契約並請求移轉登記，則原

 告代位被告OOO行使借名契約之終止權及系爭不動產之移

 轉登記請求權，於法尚無不合。

四、綜上所述，被告二人間就如附表所示之不動產，具有借名登

 記契約關係存在，已如前述，而原告為被告OOO之債權人

 ，提起本件確認之訴，洵屬有據，應予准許。原告再本於代

 位權，代位被告OOO以本件起訴狀繕本之送達作為終止借

 名登記契約之意思表示，並代位被告OOO請求被告OOO

 將如附表所示不動產移轉登記予被告OOO，均有理由，應

 予准許。

五、本件判決事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，均

 已無礙本院上開審認，自毋庸逐一論駁，附此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條、

 第85條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 105 年 8 月 31 日

 民事第四庭 法 官 夏一

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 105 年 8 月 31 日

 書記官 陳建分

附表：

（土地部分）

┌─┬─────────────────┬─┬──────────┬───────┐

│編│ 土 地 坐 落 │地│ 面 積 │ │

│號├───┬────┬───┬────┤目├──┬──┬────┤權利範圍 │

│ │縣市 │鄉鎮市區│ 段 │地號 │ │公頃│公畝│平方公尺│ │

├─┼───┼────┼───┼────┼─┼──┼──┼────┼───────┤

│1 │臺中市│南屯區 │惠智段│116-4 │建│ │ │134.65 │1分之1 │

└─┴───┴────┴───┴────┴─┴──┴──┴────┴───────┘

（建物部分）

┌─┬──┬───────┬───┬─────────────────┬─────┐

│編│ │ │ │ 建物面積（平方公尺） │ 權利 │

│ │ │基 地 坐 落│層次及├─────────┬───────┤ 範圍 │

│ │建號│--------------│主要建│層 次及面 積 │附屬建物用途 │ │

│ │ │建 物 門 牌│材 │ │及面積 │ │

│號│ │ │ │ │ │ │

│ │ │ │ │ │ │ │

├─┼──┼───────┼───┼─────────┼───────┼─────┤

│1 │628 │臺中市南屯區惠│鋼筋混│層次面積： │陽台：19.70 │ 全部 │

│ │ │智段116-4地號 │凝土造│1層：79.03 │ │ │

│ │ │------------- │，層次│2層：53.45 │ │ │

│ │ │臺中市南屯區河│4層 │3層：53.45 │ │ │

│ │ │南路四段429-2 │ │4層：53.45 │ │ │

│ │ │號 │ │屋頂突出物：18.70 │ │ │

│ │ │ │ │總面積：258.08 │ │ │

│ │ │ │ │ │ │ │

│ ├──┼───────┴───┴─────────┴───────┴─────┤

│ │備考│ │

│ │ │ │

└─┴──┴───────────────────────────────────┘