

臺灣彰化地方法院民事判決

109年度訴字第1428號

原告 徐溪宏

訴訟代理人 施廷勳律師

被告 徐漢洲

訴訟代理人 林世祿律師

上列當事人間請求所有權移轉登記事件，本院於民國110年5月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將附表所示土地及建物移轉登記為兩造公司共有。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、原告方面

(一)起訴主張略以：

1.緣坐落彰化縣○○鄉○○段000地號、面積1997平方公尺土地（下稱系爭土地），原屬兩造之父徐保爐所有。約於民國（下同）77、78年開始，徐保爐所經營之實豐彩色印刷有限公司（下簡稱實豐公司）陸續發生資金周轉困難之財務問題。徐保爐惟恐名下財產遭波及，意圖以脫產方式規避債權人追討。惟因修正前農業發展條例規定限自耕農或幫農身分方能登記為農地所有權人，而原告一方面不具有幫農身分，另方面依原先規劃由原告接任實豐公司董事，亦不宜登記為土地所有權人；而被告則尚在學，且具備幫農身分，徐保爐乃決定將系爭土地之所有權借名登記於被告名下並辦畢移轉登記。嗣於83年間徐保爐以被告名義於系爭土地上興建一層鋼架造農舍並辦理保存登記，另增建二樓及後側、左側建物（下合稱系爭房地），均供給原告成立之耀臨企業有限公司

01 (下簡稱耀臨公司)使用迄今。

02 2.此外，徐保爐於80年3月間以訴外人徐有重之名義向埔心鄉
03 農會貸款800萬元，並以系爭土地供擔保設定最高限額抵押
04 權960萬元。嗣於83年間，徐保爐將原借名登記於原告名下
05 之彰化縣○○鎮○○段0000地號土地（下稱莒光段2700地號
06 土地）出售得款5百多萬元，以其中440萬元償還前揭貸款並
07 塗銷抵押權登記。又以耀臨公司名義向埔心鄉農會貸款460
08 萬元，並利用系爭土地及建物設定最高限額560萬元之抵押
09 權。嗣因臺灣中小企業銀行（下簡稱台灣企銀）願給耀臨公
10 司更低貸款利率，耀臨公司於88年間向台灣企銀貸款460萬
11 元以清償先前埔心鄉農會貸款（借新還舊），並以系爭土地
12 及農舍設定最高限額550萬元之抵押權。此後前開債務均由
13 耀臨公司負責償還。

14 3.嗣徐保爐於99年10月9 日去世，徐保爐與被告間借名登記關
15 係類推適用民法第550 條規定消滅。徐保爐之繼承人除兩造
16 外，均已拋棄繼承，是兩造就徐保爐之遺產之應繼分各為二
17 分之一。則原告本於徐保爐之繼承人之法律地位，自得請求
18 借名登記於被告名下之系爭房地之所有權移轉登記為兩造公
19 同共有。又原借名登記關係既已消滅，被告保有系爭房地即
20 無正當法律權源，被告所受登記利益洵屬不當得利，爰依不
21 當得利之法律規定請求被告返還予全體公司共有人。

22 (二)對被告答辯則以：

23 1.系爭土地之權狀及其上建物之使用執照等歷來均由徐保爐保
24 管，相關稅賦由耀臨公司繳納，徐保爐更利用系爭房地向金
25 融機構申請貸款，可見系爭房地雖登記於被告名下，實際上
26 仍由徐保爐管理使用。是徐保爐應為系爭房地之真正所有權
27 人。至於被告稱系爭房地之權狀由其保管，並非事實。系爭
28 房地之權狀係由徐保爐保管，徐保爐去世後才遭被告取走。
29 且被告從未實際支配使用系爭房地，系爭房地向來均由耀臨
30 公司使用，被告雖辯稱基於耀臨公司股東地位提供不動產供
31 家族事業使用云云。然被告名義上固屬耀臨公司股東，實際

上從未參與耀臨公司之營運或任職於耀臨公司。係因公司法原規定有限公司須五人以上才能辦理設立登記，才將被告列作耀臨公司之人頭股東。至於被告雖提出勞工保險年資查詢單，稱其曾任職於耀臨公司，遭原告排擠出走云云。當時係為了讓被告參加勞工保險才將被告列作耀臨公司之勞工。況且，耀臨公司設立於83年1月13日，然查被告提出之勞保資料竟記載被告於77年3月3日以耀臨公司為雇主參加勞保，於82年8月9日退保，顯然有誤。被告又稱耀臨公司使用系爭房地有支付其租金云云。然原告經營之耀臨公司使用系爭房地從未給付任何租金。係經記帳士建議若有租金支出可獲得千稅賦優惠，耀臨公司才申報租金支出，實際上並無租賃關係存在，遑論給付租金。況被告原自陳系爭房地長期由耀臨公司「無償使用」，而今被告竟改稱有給付租金，顯無足取。又被告聲稱伊與原告不睦遭趕出公司，惟若系爭房地屬其所有，豈能同意原告長期使用系爭房地，甚至配合設定抵押向銀行貸款？被告從未爭執或拒絕原告無償使用系爭房地，足證系爭房地非其所能支配，否則以兩造長期不睦之相處情形，豈有平白無故忍受原告使用之可能。

2. 至於被告辯稱徐保爐及實豐公司並無財務困難一節。被告先稱原告之配偶於79年間赴美生產可徵徐保爐並無財務困難。實情係原告之配偶之親人早已移居美國，赴美生產由其親人接應，無須龐大開銷。且以證人徐千惠、徐月如、徐月容等人證詞亦可知徐保爐所經營之實豐公司於80年前後確有資金周轉問題，徐保爐與其配偶徐許巽配因此各自管理財產，徐許巽不願代償徐保爐之債務。衡情確有脫產以規避債務之可能。且值此困頓之際，按理不會「贈與」其子女財產，足認徐保爐與將系爭土地移轉至被告名下，並非基於贈與契約。被告復辯稱實豐公司支票沒有跳票、拒絕往來須要三張、贈與時間與退票時間有落差云云。惟查退票上有「拒絕往來」戳章，足證退票不只如此。實情係原告提出之退票是有清償而經債權人交還者，尚有若干未清償之票據在其他債權人手

01 中。實豐公司早在77、78年間已出現資金缺口，周轉不靈已
02 可預見。徐保爐為圖規避債務，才將系爭土地借名登記於被
03 告名下。被告又質疑若有財務問題何以另成立耀臨公司。然
04 耀臨公司係原告眼見實豐公司無以為繼，自行籌措資金設
05 立。耀臨公司成立後，仍有徐保爐之債權人登門索債，而當
06 時徐保爐已經避走他處，原告尚須向他人借貸周轉才渡過難
07 關。被告明知上情，猶執前詞辯稱徐保爐並無財務困難，委
08 無可取。遑論徐保爐及實豐公司於80年間有財務困難之事
09 實，有證人證詞可佐，退票資料不過加強其憑信而已。

10 4.至於被告另辯稱以贈與為名義脫產有遭撤銷之虞，按理代書
11 會提醒云云。惟依遺產及贈與稅法第5條規定父母子女間不
12 動產所有權之移轉，除非仍提出確實資金給付之證明，否則
13 均以「贈與」名義辦理。遑論坊間代書於81年間未必均知悉
14 「詐害債權」有遭訴請撤銷之虞的相關法令，並非必然會提
15 醒徐保爐有相關規定。被告又稱若徐保爐意圖脫產，何以其
16 配偶徐許巽並未一同脫產？何以不借用徐許巽之名義辦理登
17 記？藉以論稱並無脫產之必要云云。然徐保爐或實豐公司支
18 票遭退票，並不當然影響徐許巽之信用及財產，徐許巽自無
19 庸脫產；且觀之徐許巽之存摺資料，其存款金額不多，相較
20 於徐保爐之負債，猶如九牛一毛。且借用子女名義登記，於
21 渠等百年後可免課徵遺產稅等稅賦。況徐許巽並無幫農身
22 分，亦無法登記為農地之所有權人。

23 (三)並聲明：如主文。

24 二、被告則以：

25 (一)系爭土地並非借名登記，以贈與為名義有遭撤銷之虞。且何
26 以不借用原告或徐保爐之配偶徐許巽之名義？且參諸證人徐
27 千惠證稱多年前徐保爐曾將祖厝賣予女婿江深淦又買回，何
28 以系爭土地登記於被告名下多年，徐保爐卻始終未請求收
29 回？足認確係贈與關係。實情係原告現住住宅即中山寶座房
30 產係徐保爐出資購買，為公平故，乃將系爭土地贈與被告，
31 此由原告取得中山寶座房產之時間與辦理系爭土地之移轉登

01 記之時點相近可證。何況系爭土地當時尚有960 萬元抵押權
02 之負擔。此外，原登記於原告名下之莒光段2700地號土地於
03 83年間出售所得款項也是原告拿走。至原告雖稱中山寶座房
04 產係其配偶出資購置云云，但以原告之丈人早因票據債務遠
05 走美國，原告之配偶豈能有數百萬元存款？原告又稱因為被
06 告具有幫農身分才借用被告名義云云。但原告於斯時亦可取
07 得自耕農身分無礙，何以徐保爐並未將系爭土地登記予原
08 告？

09 (二)其次，原告雖指稱徐保爐於81年間面臨財務問題，但以原告
10 提出退票之日期係82年12月20日，較之系爭土地移轉時間81
11 年7月22日，二者相差逾一年，則徐保爐辦理移轉登記時，
12 豈能預見未來遭退票？且拒絕往來須退票達三張，然原告僅
13 提出退票二紙，無法佐證徐保爐遭拒絕往來。又財務問題並
14 非退票的唯一原因，也可能是因買賣糾紛故意退票。再者，
15 徐保爐當時另有莒光段2700地號土地登記於原告名下，可以
16 辦理抵押貸款，衡情並無資金問題。遑論徐保爐之配偶徐許
17 巽名下亦有定存多筆，若徐保爐確有財務困難，徐許巽豈能
18 袖手旁觀？又原告之配偶於79年間赴美待產並取得美國國
19 籍，若徐保爐當時已有財務問題，豈能如此花費？再以，徐
20 保爐於83年間另成立耀臨公司，難道成立新公司就可以解決
21 原先財務問題嗎？民間借貸是認人不認公司，徐保爐係耀臨
22 公司股東，若徐保爐以脫產方式規避債務追討，其債主仍然
23 會找耀臨公司討債，如此豈有以脫產之必要？遑論徐保爐於
24 83年間花費鉅資興建農舍及增建廠房，均可徵其無財務困
25 難。

26 (三)耀臨公司係徐保爐出資，由家族共同經營。被告係耀臨公司
27 股東，亦曾任職於耀臨公司，因遭排擠出走。是被告以受贈
28 於徐保爐之房產供家族事業使用及申請貸款，應屬通常。何
29 況耀臨公司確有支付租金，有稅務資料可佐。而系爭房地既
30 由耀臨公司使用，由其繳納相關稅賦，亦孚常情。難道將財
31 產供給家族事業使用，該不動產即歸屬家族共有？果真如

01 此，則耀臨公司原先設立於原告之中山寶座住處，是否表示
02 中山寶座房產亦屬徐保爐所有？本件兩造同屬一家，互相使
03 用財產情形複雜，難以清楚區分。系爭房地既受贈於徐保
04 爐，就算徐保爐想把房地要回去也是合情合理，是被告依徐
05 保爐指示提供系爭房地予耀臨公司使用及供作擔保，系爭房
06 地仍屬被告所有，不能遽謂僅借用登記關係。至於原告雖稱
07 耀臨公司係伊出資，然徐保爐過世後，被告有分得耀臨公司
08 股份，足徵徐保爐係耀臨公司之股東甚明。

09 (四)何況，若徐保爐係系爭土地之實質所有權人，兩造應於徐保
10 爐過世後即處理該筆房地之歸屬，原告卻遲至徐許巽亦過世
11 才爭執，有違常情。至於證人雖稱徐保爐過世時，渠等並未
12 實際討論繼承事宜，僅在文件上蓋章。惟未經討論豈能拋
13 棄？證人偏袒原告，所述並非事實。再以，系爭房地權狀始
14 終由被告保管。原告雖指被告於徐保爐過世後取走云云，但
15 以徐保爐生前與原告同住，被告如何自行取走？且繼承程序
16 係原告辦理，若認遺產範圍尚未釐清，原告何必急於辦理繼
17 承登記？原告雖推稱徐許巽健康不佳云云，但徐許巽於106
18 年以前身體健康狀況尚可，無礙於釐清系爭房地之歸屬。實
19 情係原告稱徐保爐生前曾承諾將徐許巽名下至善段106 地號
20 土地及其上建物贈與其子，以下才有本案。系爭房地確係贈
21 與被告，並非借名，原告主張為無理由。並為答辯聲明：1.
22 原告之訴駁回；2.訴訟費用由原告負擔。

23 三、兩造不爭執事項：（見本院卷第194頁）

24 (一)兩造之父徐保爐於75年4月29日以買賣為原因，登記為坐落
25 彰化縣○○鄉○○段000地號，權利範圍全部，面積1997平
26 方公尺土地之所有權人。

27 (二)徐保爐前曾經營實豐彩色印刷有限公司，並擔任該公司董事
28 長。

29 (三)徐保爐於81年7月22日以贈與為原因，將系爭土地所有權全
30 部移轉登記於被告名下，雙方無因此給付任何對價。

31 (四)徐保爐與原告於83年1月13日成立耀臨企業有限公司，徐保

01 爐為股東之一，由原告擔任董事長迄今。

02 (五)系爭土地上有一層鋼架造農舍，建築完成後，以系爭土地登
03 記所有權人即被告之名義於83年2月1日辦理第一次（保存）
04 登記。嗣後再於農舍本體增建二樓，於後側及左側增建面積
05 共約50坪，均連通農舍之磚牆與鋼架造平房。前開房屋自建
06 築完成迄今，均提供與耀臨公司作為廠房使用。

07 (六)系爭房屋建築完成後，以徐保爐及被告為債務人，以系爭
08 房、地為共同抵押物，於83年8月2日提供與埔心鄉農會抵押
09 貸款，設定第一順位抵押權。嗣於88年5月13日改提供與臺
10 灣中小企業銀行抵押貸款設定第一順位抵押權。

11 (七)徐保爐於99年10月9日去世，除兩造之外，其他法定繼承人
12 均拋棄繼承權。

13 (八)原告於80年12月4日，以買賣為原因登記為彰化縣○○市○
14 ○路○段000巷00弄00號房地所有權人。

15 四、本件爭執事項：（見本院卷第195頁）

16 (一)徐保爐生前有無因借名登記關係將系爭土地移轉被告名下，
17 後來在系爭土地上起造房屋，並借用被告名義登記為系爭房
18 屋所有權人？

19 (二)兩造父親有無跳票脫產？有無將系爭土地借名登記在被告名
20 下之理由？

21 (三)原告請求被告將系爭房地所有權全部移轉登記為兩造共同共
22 有，有無理由？

23 五、得心證之理由：

24 (一)本件原告主張系爭土地原屬兩造之父徐保爐所有。徐保爐所
25 經營之實豐公司於81年前後面臨財務問題，徐保爐唯恐其名
26 下財產有遭波及之虞，乃於81年間，以贈與為原因將系爭土
27 地借名登記於被告名下。嗣於83年間，徐保爐在系爭土地上
28 以被告名義興建農舍及增建廠房，供原告所經營之耀臨公司
29 使用；徐保爐於99年10月9日過世，除兩造外，其餘法定繼
30 承人等均已拋棄繼承，兩造就徐保爐之遺產應繼分各為二分
31 之一等情，業據原告提出系爭土地及建物登記謄本、實豐公

01 司、耀臨公司登記資料、家事法庭准予備查通知書、遺產稅
02 免稅證明書等件為證（見本院卷第15至第45頁）。被告對於
03 系爭土地原屬徐保爐所有、兩造均為徐保爐之繼承人等節並
04 不爭執，惟辯稱徐保爐係為預先分配財產將系爭土地及建物
05 贈與被告，並非借名登記，且當時並無財務問題等語。本院
06 綜觀兩造前開主張及說明，整理如上揭兩造爭執事項所示爭
07 點，判斷如下。

08 (二)按稱借名登記者，謂當事人約定一方將自己之財產以他人名
09 義登記，仍由自己管理、使用、收益及處分，他方允就該財
10 產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間信任
11 關係，及出名者與該登記有關之勞務給付，具有不屬於法律
12 所定契約種類之勞務給付契約之性質，在性質上應與委任契
13 約同視，倘其內容不違反強制禁止規定或公序良俗者，應賦
14 予無名契約之法律上效力，並依民法第529 條規定適用委任
15 之相關規定（最高法院99年度台上字第1662號民事判決參
16 照）。次按證明借名登記契約成立之證據資料，不以直接證
17 據為限，倘綜合其他情狀，證明由一方出資取得財產登記在
18 他方名下後，仍持續行使該財產之所有權能並負擔義務者，
19 非不得憑此等間接事實，推理證明彼等間存有借名登記契約
20 （最高法院109年度台上字第222號民事判決參照）。是以判
21 斷借名登記契約存否，除借名契約之直接證據外，非不得由
22 何人出面洽簽及出資，或辦理貸款、繳納稅捐、出租他人、
23 所有權狀由何人保管等間接證據推認之。換言之，即使借名
24 登記契約之當事人間並無書面契約可佐，仍得以何人出資、
25 管理使用財產等客觀事實推論有無借名登記關係存在。倘登
26 記名義人就登記標的任令他人管理使用，並由該他人持有證
27 明文件等異於常態之事實，無法提出合理可信之說明，非不
28 得推論當事人間有借名登記關係存在。經查：

29 1.關於原告稱徐保爐因實豐公司財務困難，為圖脫產而將系爭
30 土地借名登記於被告名下乙節。有證人徐千惠於本院結證
31 稱：「（問：實豐公司是否有發生財務困難？何時發生？）

01 有，大約是80至85年間，當時訂單被轉到大陸，我85年被逼
02 的到大陸設廠。」等語，核與證人徐月如證稱：「（問：你
03 是否知道實豐公司後來發生財務困難？）我回去有聽到他們
04 講，客戶跑路。財務是否困難我不清楚。」、「（問：你聽
05 到客戶跑路大概是何時？）我77年去日本，79年回來，80年
06 結婚，結婚後家裡事情我不清楚。我是結婚後回去聽到的。」等語、及證人徐月容證稱：「（問：你是否知道實豐
07 公司後來發生財務困難？）我知道，但是不清楚實際情
08 形。」等語，大致相符（見本院卷二第61、66、70頁），可
09 知其等均曾聽聞徐保爐所經營之實豐公司於80年前後發生財
10 務問題。
11

12 2.再以原告提出之發票日各為82年12月20日、83年1月28日支
13 票，其上均有「拒絕往來」字樣戳章，並有台中票據交換所
14 存款不足退票單附卷足佐（見本院卷二第99、101頁），復
15 觀之該紙支票票面金額僅新台幣（下同）4萬1,600元尚無法
16 兌現，並佐以實豐公司於85年1月4日申請解散登記，亦有臺
17 灣省政府建設廳函文在卷可稽（見本院卷一第121至第125
18 頁），足徵實豐公司於80年前後卻有面臨財務困難，至無法
19 繼續經營之情事。依此，原告稱徐保爐為避免其所有之不動
20 產遭實豐公司之債務波及，預先將系爭土地借名登記於他人
21 名下以規避債務，即非全無可能，而有將系爭土地借名登記
22 於被告名下之理由。

23 3.且查系爭土地於81年間已移轉登記於被告名下，徐保爐於83
24 年間猶以系爭房地設定最高限額560萬元之抵押權向埔心鄉
25 農會申辦貸款；又於88年間以系爭房地設定最高限額550萬
26 元之抵押權向台灣企銀申辦貸款，與證人徐千惠於本院結證
27 稱：「（問：徐保爐生前有無透過你跟台灣中小企業銀行用
28 系爭土地辦理貸款的事情？）我知道，是我介紹的，因為原
29 來在農會的利息很高，我跟中小企銀很熟，可以議到比較好
30 的利息。」、「（問：你的家人是何人出面處理這件貸
31 款？）我哥哥即原告徐溪宏先電話跟我說，後續是我大嫂處

理。」及「（問：被告徐漢洲有因為這件事情跟你聯絡？）當時被告在大陸，沒有插手這件事情。」等語（見本院卷二第62頁），互核可知被告並未參與88年間以系爭房地申辦之台企銀貸款，該筆貸款係徐保爐自行決定申辦並辦畢。衡情可知被告應僅係系爭房地之登記名義人，系爭房地仍由徐保爐管理使用，且為實際所有權人，是縱徐保爐利用該房地貸款，且金額高達述百萬元之譜，除無損被告之權利外，被告亦無置喙之虞地，較孚常情。

4.復衡以證人徐千惠與兩造均屬至親，素無怨隙，其就徐保爐與被告間就系爭房地有無借名登記關係一節，亦無何利害關係存在，並無甘冒偽證之風險虛捏事實袒護任何一造之必要，故其前開證詞應堪採信，並可認前開台灣企銀之貸款係徐保爐自行申辦，被告並未參與。況且，以我國國人就權狀所表彰意義之認知，通常認為等同產權之證明，即保管權狀者在通常狀況下，可推認為真正所有權人；借名登記契約之當事人通常約定由借名人執有地政事務所發給之不動產所有權狀，使借名之不動產不致遭出名人擅自處分，以保借名人之權益。是以該台灣企銀貸款既係徐保爐獨自申辦，而申辦貸款質押恆須提出所有權狀為附件以表彰權利，足以推論斯時系爭房地之所有權狀由徐保爐保管，並憑此事實推認徐保爐確係系爭房地之真正所有權人。

5.又查徐保爐所經營之實豐公司於81年間已遭逢財務問題，於82年間停業，嗣於85年間申請解散登記，有退票證明、台灣省政府建設廳函文可證；佐以證人徐千惠證稱：「（問：72年間，原告徐溪宏有取得員林鎮莒光段2700地號土地，你知道土地是何人出資買？）我父母出資買的。」、「（問：後來這筆土地賣掉，你是否知道？）我知道，聽說要還債務，賣掉之後還我父親欠的錢。」等語；證人徐月容證稱：「（問：你剛才講說父母親的錢是分開管理，若父親缺錢，母親會提供給父親使用？）會。」及「（問：你父親缺錢時，是什麼情況？）缺幾十萬或是生活費都有，我母親一開

01 始都會給父親，後來洞太大，大約20年前，母親沒有辦法負
02 荷，她就拒絕再出錢。」等語（見本院卷第64、72頁），可
03 知徐保爐生前並非具有相當資力之人，反而面臨財務問題，
04 甚至生活費用尚須向其配偶商借，自難謂有預先分配財產以
05 規避遺產稅賦之必要，則其有何贈與被告之動機，即非無
06 疑。佐以證人均證述未曾聽聞徐保爐有預先分配財產之情事
07 （見本院卷二第63、67、70頁），足認本件非屬預為分配財
08 產之情形，則被告稱系爭房地係徐保爐生前贈與等節，即難
09 遽採。

10 6.至於被告另辯稱原告已受贈中山寶座房產，為公平之故，徐
11 保爐將系爭土地贈與被告，並非借名登記云云。然經詢問證
12 人徐千惠、徐月如、徐月容等人是否曾聽聞原告所有中山寶
13 座房產係由何人出資，證人均答稱「不清楚」等語（見本院
14 卷二第64、68、71頁），佐以被告就其聲稱該中山寶座房產
15 之資金係源自徐保爐，亦未提出其他證據憑佐，所述是否屬
16 實存疑。反觀詢問徐保爐生前是否曾贈與房產予子女，證人
17 均答稱沒有或未曾聽聞曾贈與房產（見本院卷二第63、67、
18 70頁），是本院審酌徐保爐所經營之實豐公司於80年間已生
19 財務問題，值此危急之際，按理會盡量籌措資金以圖度過難
20 關，徐保爐卻將名下不動產無償贈與他人，致其自身財務更
21 形艱難？顯然有違常理。反而，徐保爐眼見實豐公司陷於財
22 務困境，為保存資金以圖他日能東山再起，預先將系爭土地
23 移轉登記至被告名下，以免遭實豐公司之債務波及，較符常
24 情。再觀之原告於83年間另起爐灶成立耀臨公司，其營業項
25 目、股東及組織架構均與實豐公司並無二致，而耀臨公司確
26 實利用系爭房地營業，更以系爭房地為擔保品向金融機構貸
27 款等情（見本院卷一第121至第150頁），堪信徐保爐應係為
28 圖保留系爭土地，才將系爭房地移轉登記於被告名下。

29 7.此外，系爭房地自83年起迄今之房屋稅、地價稅等均由耀臨
30 公司繳納，被告從未支出分文，有原告提出繳款單據為證，
31 並為被告所不爭執（見本院卷一第45、77頁），堪信屬實。

又系爭房地歷來均由耀臨公司使用，被告從未使用一情，亦為被告所不爭，並有證人徐千惠等人證詞可佐（見本院卷二第63、67、70頁），自堪信實。則以被告從未使用系爭房地及繳納稅賦一情，與「出名人僅出借名義，仍由借名人實際管理使用財產」之借名登記通常表現形式若符合節，足以推論系爭房地係借名登記於被告名下。

8. 至於被告雖辯稱耀臨公司係家族共同經營，伊係耀臨公司股東，伊將系爭房地供給家族事業使用應屬通常，且耀臨公司有給付伊租金云云。但以被告自陳遭原告夫妻排擠出走至大姊徐千惠所經營之良啟五金鐵網股份有限公司（下稱良啟公司）上班等語（見本院卷一第279頁），並參之被告提出之勞保年資查詢單記載被告自82年6月15日起即任職於良啟公司，佐以卷附台灣省政府建設廳函文（見卷一第145至第150頁），可知耀臨公司係設立於83年1月13日，再審酌被告為耀臨公司股東，但因兩造不睦，故被告並未實際參與耀臨公司之營業等情，故若被告得實際支配系爭房地，自難容許耀臨公司長期無償使用其所有之土地，縱因宥於徐保爐之故而隱忍，然徐保爐於100年間已死亡，按理被告於100年後即可討還，被告猶容許耀臨公司無償使用系爭房地迄今而未表達反對之意，益見被告原僅是系爭房地之登記名義人，其首開答辯自不足採。

9. 至於被告又辯稱徐保爐已去世多年，為何原告遲未向被告主張借名登記之情云云。然查證人徐千惠證稱：「（問：徐保爐過世後有無人提過系爭土地要如何處理及繼承的事情？）我沒有聽過。」、「（問：你有無跟還在世的母親提過系爭土地要如何處理？）有跟她提過，她說她很難處理，她說她不知道如何處理。」、「（問：你跟你母親提到系爭土地的什麼事情，她說沒有辦法處理？）我是擔心以後兩造為了系爭土地有紛爭，請母親處理。她說兩個都是兒子，她不知道怎麼處理，也無法開口，我就沒在對母親提了。」、「（問：你剛剛講的意思是不是你的母親表示對於這件事情

01 很為難？）應該是這個意思。」、「（問：100年間徐保爐
02 去世後，你們辦理繼承時，兄弟姊妹有提到系爭土地的問題？）沒有。」、「（問：你剛剛說有向你母親提到系爭土地的事情，為何你會提到？）因為擔心為了系爭土地兩造不合，系爭土地因為已經變成被告徐漢洲的名字，原告徐溪宏認為那不是被告徐漢洲的，當初因為某種原因變成被告徐漢洲的名字，原告認為他應該也有一份，所以我擔心兩造為了系爭土地不和。」及「（問：若是這樣，是原告徐溪宏請你去提？）不是，因為我是長女，所以我擔心比較多。在這之前沒有人跟我提這件事情。」等語（見本院卷二第62、64頁），可知徐保爐過世後，其子女對於系爭房地之歸屬並非全無異見，為此證人徐千惠曾建議其母徐許巽協調爭議，但徐許巽礙於情面未便出面作罷。就此原告亦表明當時係顧及母親徐許巽之健康狀況，惟恐兄弟爭產影響徐許巽之身心健康，乃擱置爭議。本院斟酌徐許巽係25年生（見本院卷一第85頁），於徐保爐過世時已年屆古稀，原告稱其顧慮徐許巽之健康才擱置爭議，迨至徐許巽過世後才起訴請求，合於倫常，堪信為真。

019 (三)從而，以證人之證詞及系爭房地長期使用情形以觀，足徵徐
020 保爐所經營之實豐公司於80年間確面臨財務困難，徐保爐確
021 有將財產登記予他人以規避債務之動機。且系爭房地之所有
022 權雖登記於被告名下，但被告多年來從未實際管理使用系爭
023 房地，而係耀臨公司將系爭房地作為廠房使用，相關稅賦亦
024 均由耀臨公司繳納，且系爭房地之所有權證明文件係徐保爐
025 自行保管並用以申辦貸款，再以被告對於前開始用情形毫無
026 異詞，益徵被告與徐保爐間關於系爭借名契約有意思表示合
027 致，才始終不予聞問系爭不動產之管理、使用。縱參上揭各
028 情，足認徐保爐實際上並未將系爭房地贈與被告，其對於系
029 爭房地仍享有實質支配權限，徐保爐與被告間就系爭房地確
030 有借名登記關係之存在，僅借用被告名義登記為所有權人。
031 徐保爐方為系爭房地之真正所有權人，應堪認定。

01 (四)又按委任關係因當事人一方死亡、破產或喪失行為能力而消
02 滅。但契約另有訂定，或因委任事務之性質不能消滅者，不
03 在此限，民法第550條定有明文。又借名登記之契約，其成
04 立側重於借名者與出名者間之信任關係，性質與委任關係類
05 似，得類推適用民法委任之規定。是以借名登記關係，即因
06 當事人任何一方為終止意思表示或當事人一方死亡而消滅，
07 於借名人死亡時，借名登記關係消滅。本件兩造就系爭不動
08 產成立借名登記契約，業如前述，且經審酌兩造間借名登記
09 關係，並無違反強制、禁止規定或公序良俗之情形，即非無
10 效，是依首揭說明，兩造間就系爭借名登記契約之權利義務
11 關係，得依民法委任之相關規定決之。則以徐保爐於99年10
12 月9日歿，其與被告之借名登記契約關係，自得類推適用民
13 法第550條前段規定因徐保爐死亡而消滅。

14 (五)再按受任人因處理委任事務，所收取之金錢、物品及孳息，
15 應交付於委任人；受任人以自己之名義，為委任人取得之權
16 利，應移轉於委任人，民法第541 條定有明文。復按繼承人
17 有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共
18 有；財產權屬數人共同共有者，其權利之處分及其他之權利
19 行使，應得共同共有人全體之同意，民法第1151條、第831
20 條準用同法第828條第2項定有明文。既曰共同共有財產權之
21 權利行使，應得共同共有人全體之同意，則共同共有人中之
22 一人或數人苟得其他共同共有人之同意，即得單獨行使其權
23 利，且共同共有權利之行使，如事實上無法得共同共有人全
24 體之同意時，如該事實上無法同意者以外之共同共有人已全
25 體同意，由其中之一人或數人行使權利，苟不予准許，則其
26 權利將永無行使之可能。是應解為其得行使其共同共有物之
27 權利，始合法理（最高法院84年度台上字第1013號民事判決
28 理由參照）。本件系爭借名登記關係因徐保爐死亡而消滅，
29 兩造同為徐保爐之繼承人，其餘法定繼承人等則已拋棄繼
30 承，有本院家事法庭100年2 月14日彰院賢家康100司繼字第
31 24號通知書可佐（見本院卷一第40頁），兩造即取得請求移

轉系爭房地所有權之債權。又系爭房地之返還請求權，在分割遺產前，應屬兩造所共同共有，本應一同行使此項請求權。然被告同時為返還義務人，且已明示拒絕返還，事理上本無可能與原告一同起訴，原告不聲請將之列為共同原告一同起訴，應有事實上無法取得被告同意之情事，參諸前揭最高法院84年度台上字第1013號民事判決意旨，應許原告以自己名義將共同共有人列為被告，而為全體為訴求。是以，原告依借名登記契約關係消滅後之請求權並類推適用民法第541條第2項規定，請求被告將原登記於其名下之系爭房地之所有權返還登記為兩造共同共有，洵屬有據，應予准許。

六、綜上所述，原告主張依繼承關係及類推適用民法第541條第2項規定，請求被告將系爭不動產所有權移轉登記為兩造共同共有，為有理由，應予准許。又原告主張系爭借名契約終止後之返還請求權，既有理由，其另主張依民法第179條不當得利之規定請求擇一判決，自無庸再予審酌，併此敘明。

七、未按命債務人為一定之意思表示之判決確定或其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示，強制執行法第130條定有明文。故關於命債務人為意思表示之判決，並無開始強制執行程序之必要，自不得為假執行之宣告（最高法院49年台上字第1225號裁判參照）。本件原告請求被告將系爭房地之所有權移轉登記為兩造共同共有，核其主張係命被告為一定行為之意思表示，一旦判決確定即產生擬制效果，無庸被告即可逕行辦理移轉登記，倘於判決未確定前即為假執行之宣告，將使該擬制之效力提早發生，而與前揭法律規定不合，爰認毋庸再為假執行之宣告，併此指明。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張與攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與判決之結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

九、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 6 月 11 日
 民事第三庭 法 官 林于人

以上正本係照原本作成。

如對判決上訴，應於判決送達後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 110 年 6 月 11 日
 書記官 魏嘉信

附表：

109年度訴字第1428號附表						財產所有人：徐漢洲	
編號	土地坐落					面積	權利
	縣市	鄉鎮市區	段	小段	地號	平方公尺	範圍
1	彰化縣	埔心鄉	東門段	-----	853	1997	全部

編號	建號	基地坐落 ----- 建物門牌	建築式樣 主要建築材料及房屋層數	建物面積（平方公尺）		權利範圍
				樓層面積計	附屬建物主要建築材料及用途	
1	491	彰化縣○○鄉○○段000地號土地 ----- 彰化縣○○鄉○○路○○段000巷00號	農舍、鋼造、一層	一層：164.84 合計：164.84	-----	全部