臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度家上字第72號

上　訴　人　陳文通
訴訟代理人　陳麗珍律師
被上訴人　　陳春環
　　陳幼燕
　　涂陳宣文
　　陳愛珠
共　　同
訴訟代理人　陳建誌律師

上列當事人間請求辦理繼承登記等事件，上訴人對於中華民國114年6月27日臺灣高雄少年及家事法院113年度家繼訴字第226號第一審判決提起上訴，本院於115年1月7日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原判決關於㈠駁回上訴人後開第二、三項之訴、㈡被繼承人Ａ０８遺產分割部分，及訴訟費用負擔（確定部分除外）之裁判，均廢棄。

二、被上訴人Ａ０６應將如附表三所示不動產各應有部分1/3移轉登記於兩造公同共有。

三、被繼承人Ａ０７所遺如附表三所示不動產各應有部分1/6，按附表三「二審分割方法」欄所示方法分割。

四、兩造被繼承人Ａ０８所遺如附表一所示存款及現金、附表三所示不動產各應有部分1/6，按附表一、三「二審分割方法」欄所示方法分割。

五、第一（確定部分除外）、二審訴訟費用，由上訴人負擔24%、被上訴人每人各負擔19%。

事實及理由

一、上訴人主張：

㈠被繼承人Ａ０７、Ａ０８（下合稱Ａ０７2人）為夫妻，兩造為Ａ０７2人之子女，Ａ０７2人分別於民國109年9月27

日、112年10月9日死亡，兩造為法定繼承人，均未拋棄繼承。

㈡Ａ０７2人與被上訴人Ａ０６間就附表三所示之不動產（下稱系爭不動產）有借名登記之約定，Ａ０７2人就系爭不動產各有應有部分1/6（2人合計共1/3），該借名登記關係因Ａ０７2人死亡而終止，依民法第541條第2項、第179條規定及繼承法律關係，Ａ０６應返還Ａ０７2人借名登記之系爭不動產各應有部分1/3於兩造公同共有。

㈢Ａ０７2人所遺上述遺產，依Ａ０７生前所立遺囑，指定被上訴人各依民法第1123條第1項第1款之特留分規定繼承其遺產，餘由伊繼承，是Ａ０７繼承人之應繼分為Ａ０81/6、被上訴人各1/12、伊1/2，Ａ０８死亡後，兩造按每人應繼分各1/5（如附表二所示）再轉繼承、繼承。又除系爭不動產外，Ａ０８死亡時另遺有如附表一所示之存款、現金，兩造就Ａ０７2人之遺產並無約定不為分割，且無法令禁止分割之情形，惟兩造無法協議分割，爰依民法第1164條規定請求裁判分割，系爭不動產部分按伊主張如附表三所示方法分配；存款及現金部分，因Ａ０７2人生前曾表示其等死亡後要贈與長孫即訴外人Ａ１０（即伊子）新台幣（下同）250萬元，並以系爭不動產設定最高限額抵押權予Ａ１０，是存款及現金於扣除醫療、喪葬費30萬0958元及贈與Ａ１０之債務後剩餘款項，由兩造按應繼分各1/5比例分配。

㈣為此提起本件訴訟，並於原審聲明：⑴Ａ０６應將系爭不動產各應有部分1/3移轉登記予兩造公同共有。⑵被繼承人Ａ０７2人所遺系爭不動產各應有部分1/3，應按附表三所示上訴人主張分割方法分配；Ａ０８所遺如附表一所示存款、現金，由兩造各分得19萬2835元。

二、被上訴人Ａ０３、Ａ０４、Ａ００５、Ａ０６則以：否認Ａ０６與Ａ０７2人間就系爭不動產有借名登記關係存在，及Ａ０７2人生前表示死後贈與長孫Ａ１０250萬元等節，Ａ０７2人並未遺留系爭不動產應有部分之遺產，對於醫療、喪

葬費30萬0958元部分不爭執，Ａ０８所遺如附表一所示存款、現金於扣除該部分花費後，應按兩造應繼分比例每人各1/5分配等語，資為抗辯。

三、原審判決Ａ０８所遺如附表一所示存款及現金，依附表一「原審分割方法」欄所示之方法分割，另駁回上訴人其餘請求。上訴人提起上訴，並聲明：㈠原判決廢棄。㈡Ａ０６應將系爭不動產各應有部分1/3移轉登記予兩造公同共有。㈢被繼承人Ａ０７2人所遺系爭不動產各應有部分1/3，應按附表三「上訴人主張分割方法」欄所示比例分配；Ａ０８所遺如附表一所示存款、現金，由兩造各分得19萬2835元。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事實

㈠被繼承人Ａ０７、Ａ０８為夫妻，兩造為Ａ０７2人之子女，Ａ０７2人分別於109年9月27日、112年10月9日死亡，各繼承人即子女均未拋棄繼承 。

㈡除Ａ０１主張借名登記如附表三所示之不動產外（兩造有爭執），Ａ０７並無其他遺產。

㈢除Ａ０１主張借名登記如附表三所示之不動產外（兩造有爭執），Ａ０８另遺有附表一所示之存款及現金，並已從其中支出醫療、喪葬費共30萬0958元。

㈣Ａ０７2人未以遺囑禁止分割遺產，繼承人亦無約定不為分割。

㈤Ａ０７生前立有公證遺囑。

五、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠Ａ０６名下系爭不動產各應有部分1/2，其中各應有部分1/3是否為Ａ０７2人借名登記？Ａ０６是否應返還於Ａ０７2人全體繼承人公同共有？

1.按受任人以自己之名義，為委任人取得之權利，應移轉於委任人；委任關係，因當事人一方死亡、破產或喪失行為能力而消滅，民法第541條第2項、第550條本文分別定有明文。又借名登記者，謂當事人約定一方將自己之財產以他方名義

登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，性質與委任關係類似，應類推適用民法委任之相關規定。次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，但法律別有規定或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277條定有明文。又按民事事件之證據法則，應採優勢證據法則，非如刑事案件之採嚴格證明達於無可懷疑之程度，所謂優勢證據，係指證據之證明力，足以使法院對於爭執之事實認定其存在，勝於不存在，即可基於事實之蓋然性，認為符合真實之經驗，而肯定待證事實之存在，此時法院即得信該當事人所主張之事實為真。各當事人就其所主張有利於己之事實，均應負舉證之責，故一方已有適當之證明者，相對人欲否認其主張，即不得不更舉反證。

2.上訴人主張Ａ０６名下系爭不動產各應有部分1/2，其中各應有部分1/3為Ａ０７2人借名登記，被上訴人雖否認之，然觀上訴人所提出Ａ０７2人與Ａ０６於82年6月17日所簽立之協議書（下稱82年協議書）載明：「立協議書人Ａ０６、Ａ０７、涂玉英等三人茲因出資承購坐落於三民區○○段0000-00號土地持分1/2，門牌住址：高雄市○○區○○路00號房屋乙棟持分1/2，今三人立此協議書，協議此房子如出售，出售所得分為三等分，三人平分之。又此房子因以Ａ０６名義登記，如要出售時，Ａ０６等三人必須會同，知悉此事才可出售」等語（原審卷一第19頁），可見，Ａ０７2人與Ａ０６於該協議書確認Ａ０６就系爭不動產各應有部分1/2，並無獨立處分權限，須會同Ａ０７2人方得為之，且出售所得應與Ａ０７2人平分，佐以上訴人主張Ａ０７2人自系爭不動產購入即入住，直至死亡為止乙情，被上訴人均未予爭執，核與當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約情形，大致相符。上訴人主張Ａ０７2人就Ａ０６名下系爭不動產各應有部分1/2，其中各應有部分1/3（即Ａ０７

2人各1/6）有借名登記之約定，足認已有相當之舉證。

3.Ａ０６雖抗辯系爭不動產係伊與Ａ０３共同出資購買云云，觀土地建物查詢資料（原審卷一第99至102頁），系爭不動產於75年4月28日以買賣為原因登記全部為Ａ０６所有，嗣於82年10月13日以買賣為原因移轉登記各應有部分1/2於Ａ０３，而Ａ０６與Ａ０３於75年5月5日簽立不動產協議書（下稱75年協議書，原審卷一第177頁），載明Ａ０６與Ａ０３姊妹二人共同出資購買系爭不動產，所有權各1/2，Ａ０７亦為75年協議書之見證人之1，固堪認定。然Ａ０３於台灣高雄地方法院113年度訴字第463號塗銷抵押權登記事件（下稱另案）證述，購買系爭不動產資金來源，其部分是其出錢、在農會貸款，被上訴人部分其並不知情等語（另案訴字影卷第98頁），可見75年協議書僅係確認Ａ０３就系爭不動產各應有部分1/2之權利，此與Ａ０６名下另應有部分1/2與Ａ０７2人間於82年協議書確認之內部關係，應屬二事，尚不得以75年協議書未併予載明，即謂有違常理或認82年協議書所載並非事實。

4.Ａ０６另以Ａ０７於84年6月23日所立代筆遺囑未提及系爭不動產云云為辯，惟該遺囑第二條係記載「本人除右列財產（即遺囑第一條之坐落嘉義縣○○鎮○○○段土地），並無其他財產。嗣後如有財產減少或增加，亦依照第一條之規定各繼承取得」，而自82年協議書確認Ａ０７2人於就系爭不動產之權利範圍之後，迄預立代筆遺囑時，系爭不動產各應有部分1/2仍登記於Ａ０６名下，故未將之併予載入，應僅係當時系爭不動產並未登記於Ａ０７名下，且尚未如82年協議書所載有出售所得可平分，始謂「無其他財產」，尚不得據此解為82年協議書所載與事實不合。至於Ａ０７2人與Ａ０６間約定借名登記之動機，並非成立借名登記契約之要素，自不得以其並無不能以自己名義登記之事由，而謂無借名登記之必要，遽為不利上訴人之認定。

5.Ａ０６雖稱自系爭不動產購入以來，相關稅捐均由其與Ａ０

３繳納，Ａ０７2人未曾繳納云云，為上訴人所否認，Ａ０６復無其他舉證，自無從為其有利之認定。至於Ａ０６稱其有資力單獨與Ａ０３共同出資買受系爭不動產云云，亦為上訴人所否認，Ａ０６並無適切反證，更無從憑此推翻82年協議書所證明之事項。

6.綜上，上訴人主張Ａ０６名下系爭不動產各應有部分1/2，其中應有部分1/3為Ａ０７2人借名登記乙情，已有相當舉證，Ａ０６否認之，然並無適切反證，應認上訴人主張為可採。從而，上訴人主張該借名登記契約因Ａ０７2人陸續死亡而終止，依民法第541條第2項、第179條規定及繼承法律關係，Ａ０６應返還Ａ０７2人借名登記之系爭不動產各應有部分1/3於兩造公同共有，自為可採。

㈡Ａ０７2人是否另對Ａ１０負有250萬元贈與債務？

1.上訴人主張Ａ０７2人生前曾表示其等死亡後要贈與Ａ１０250萬元，並以系爭不動產設定最高限額抵押權予Ａ１０，為被上訴人所否認，上訴人雖以Ａ１０之存證信函為證（原審卷一第29頁），然此僅屬Ａ１０單方之表述，無從證明Ａ０７2人與其間確有贈與契約存在。

2.Ａ０６名下系爭不動產各應有部分1/2，曾於90年7月18日設定擔保最高限額250萬元之抵押權於Ａ１０（下稱系爭抵押權），雖有土地建物查詢資料可參（原審卷一第99至102頁），然該抵押權登記擔保債權並未記載贈與情事，且若有贈與情事，應以Ａ０７2人為抵押債務人為已足，要無以Ａ０６為抵押債務人之必要，該抵押權復經另案判決命為塗銷確定（原審卷一第275至282頁、卷二第39至43頁），自難以曾有抵押權設定登記之情事推認上訴人主張贈與250萬元乙事為真。至上訴人雖於另案證述Ａ０７2人生前表示要贈與Ａ１０250萬元等語，然Ａ０３及Ａ０４均於另案證述未曾聽聞父母提起此事（另案訴字影卷第99、102頁），衡諸上訴人與Ａ１０為父子關係，就Ａ０７2人有無贈與Ａ１０250萬元情事，並非純然客觀中立，其於另案證述，復無其他事

證可資佐證，自難盡信。況Ａ０７死亡時並無遺留存款、Ａ０８死亡時則遺有約376萬元之存款（原審卷一第105、319、321頁），若有意贈與Ａ１０250萬元，何以不逕以存款為之，系爭抵押權設定擔保是否確因有贈與情事之故，自屬有疑，上訴人之主張難予遽信。是上訴人主張Ａ０７2人另對Ａ１０負有贈與債務云云，並無可採，應無須將此部分併入Ａ０７2人之遺產分割。

㈢Ａ０７遺產之分割

1.按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有；繼承人得隨時請求分割遺產，但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限，民法第1151條、第1164條定有明文。另按民法第1164條所定之遺產分割，係以整個遺產為一體為分割，並非以遺產中個別之財產分割為對象，亦即遺產分割之目的在廢止遺產全部之公同共有關係，而非旨在消滅個別財產之公同共有關係，其分割方法應對全部遺產整體為之（最高法院86年度台上字第1436號判決參照）。又分割遺產之訴，法院認原告請求為有理由，應依民法第830條第2項、第824條第2項規定為適當之分割，不受任何共有人主張之拘束，且法院選擇遺產分割之方法，應具體斟酌公平原則，繼承人間之利害關係，遺產之性質及價格、利用價值、經濟效用、使用現狀及各繼承人之意願等因素，為妥適之分割。

2.查Ａ０７與Ａ０６間就系爭不動產各應有部分1/6有借名登記關係存在，Ａ０６應將該部分移轉登記返還全體繼承人公同共有，業如前述。而Ａ０７除此遺產外，並無其他財產，復為兩造所不爭執（本院卷第89頁），兩造就Ａ０７之遺產並無約定不為分割，且無法令禁止分割之情形，惟兩造無法協議分割，上訴人依民法第1164條規定請求裁判分割，自屬有據。而Ａ０７生前預立代筆遺囑，載明被上訴人各依民法第1123條第1項第1款之特留分規定繼承其遺產，餘由上訴人繼承，被上訴人對於遺囑真正及效力均無爭執（本院卷第10

9頁），上訴人據此主張兩造及Ａ０８對於Ａ０７遺產之應繼分如附表二所示（原審卷二第55頁），自為可採，Ａ０８繼承自Ａ０７部分，於其死亡後，復由兩造按每人應繼分1/5再轉繼承。衡之系爭不動產為獨棟之土地及建物，於Ａ０６返還Ａ０７借名登記之應有部分後仍為分別共有狀態，上訴人主張按前述應繼分比例分配，繼續分別共有關係，應符合公平，爰將Ａ０７此部分遺產按附表三「二審分割方法」欄所示方法分割。

㈣Ａ０８遺產之分配

1.Ａ０８與Ａ０６間就系爭不動產各應有部分1/6有借名登記關係存在，Ａ０６應將該部分移轉登記返還全體繼承人公同共有，業如前述。而Ａ０８除此部分遺產外，另遺有如附表一所示存款、現金，就系爭不動產部分，爰比照上述Ａ０７遺產分割方法，按附表三「二審分割方法」欄所示方法分割。

2.附表一所示之存款及現金部分，Ａ０８死亡時原遺有編號1之存款376萬5122元、編號2之存款13元，有遺產稅免稅證明書可參（原審卷一第105頁），其中編號1存款業經提領32萬0080元，實際用於Ａ０８醫療、喪葬費30萬958元，尚餘現金1萬9122元由Ａ０３所保管，另剩餘存款為346萬4177元（0000000+00-000000=0000000），為兩造所不爭執之事實（原審卷二第63頁），是Ａ０８所遺此部分遺產，按應繼分比例各1/5分配，兩造每人各可取得69萬2835元（尚有差額2元），爰將Ａ０３現已保管之1萬9122元由其取得，其僅能再由剩餘郵局、農會存款344萬5042元、13元中取得67萬3713元（000000-00000=673713），其餘由Ａ０３以外之繼承人各取得69萬2835元，差額2元與後續衍生利息之實際數額，按各1/5之比例分配。上訴人主張Ａ１０對於Ａ０８之遺產有贈與250萬元債權部分，並無可採，既如前述，即無庸將Ａ０８此部分遺產先行扣除250萬元僅就剩餘數額為分割，上訴人主張兩造僅能各分得19萬2835元，應非有理。

六、綜上所述，上訴人請求Ａ０６返還附表三所示不動產各應有部分1/3為兩造公同共有，並分割Ａ０７2人之遺產，應屬有據，Ａ０７之遺產即系爭不動產各應有部分1/6，應依其遺囑指定應繼分（如附表二所示）及兩造再轉繼承Ａ０８之應繼分，Ａ０８所遺系爭不動產各應有部分1/6，則依兩造應繼分（如附表二所示），按附表三「二審分割方法」欄所示方法分割；Ａ０８所遺附表一所示存款及現金，則按該表「二審分割方法」欄所示方法分割，較為妥適。原審就上訴人請求返還系爭不動產應有部分、分割Ａ０７遺產部分，為上訴人敗訴之判決，自有未恰，上訴意旨求予廢棄改判，應屬有理，爰將原判決關此部分廢棄，另諭知如主文第二、三項所示。又分割遺產係全部遺產整體分割，如有認定遺產範圍或定分割方法部分之不同，不論係一部或全部，原判決就此部分即屬無可維持，原判決就Ａ０８遺產範圍之認定與本院不同，則關於Ａ０８遺產分割部分即應全部廢棄，另諭知如主文第四項所示。

七、末按因共有物分割、經界或其他性質上類似之事件涉訟，由敗訴當事人負擔訴訟費用顯失公平者，法院得酌量情形，命勝訴之當事人負擔其一部，民事訴訟法第80條之1定有明文。本件分割遺產訴訟，法院不受當事人聲明分割方法之拘束，實質上並無所謂何造勝訴、敗訴之問題，故由兩造分得遺產價值比例分擔訴訟費用，始屬公允。

八、本件事證已臻明確，兩造所提其餘攻擊防禦方法及證據，經本院審酌後，核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為有理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　28　　日

家事法庭

審判長法　官　楊國祥

法　官　楊淑儀

法　官　陳宛榆

以上正本證明與原本無異。

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（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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　28　　日

書記官　陳建瑜

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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

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院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表一			
編號	遺產項目（新臺幣/元）	原審分割方法	二審分割方法
1	中華郵政公司高雄義民郵局000000000000000號帳戶存款3,445,042元（含後續利息）	由兩造按應繼分比例各1/5分得，惟其中Ａ０３可分配金額中之1萬9122元，以左列編號3之遺產直接分配予Ａ０３。	Ａ０３分配編號1、2其中67萬3713元及編號3全部，其餘繼承人各分配編號1、2其中69萬2835元，差額2元與利息實際數額，再由每人各分得1/5。
2	高雄市○○地區○○○○○○000000000000000號帳戶存款13元（含後續利息）		
3	扣除喪葬費之剩餘現金19,122元（現由Ａ０３保管）		

附表二：應繼分比例		
繼承人	Ａ０７遺產應繼分比例	Ａ０８遺產應繼分比例
Ａ０１	1/2	1/5
Ａ０３	1/12	1/5
Ａ０４	1/12	1/5
Ａ００５	1/12	1/5
Ａ０６	1/12	1/5

Ａ０８	1/6（兩造再轉繼承每人各1/30）	

附表三				
編號	不動產標示	Ａ０１主張Ａ０７、Ａ０８持分比例	上訴人主張分割方法	二審分割方法
1	高雄市○○區○○段000000000地號土地	Ａ０７、Ａ０８各有應有部分1/6（合計共1/3）	Ａ０１分得應有部分44/360，Ａ０３、Ａ０４、Ａ００５、Ａ０６各分得應有部分19/360	1.Ａ０７所遺應有部分1/6，由Ａ０１分得應有部分4/45，被上訴人各分得應有部分7/360（含Ａ０８繼承應有部分1/36，兩造每人再轉繼承取得應有部分1/180） 2.Ａ０８所遺應有部分1/6，兩造每人各分得應有部分1/30。 3.合計Ａ０１分得應有部分44/360、被上訴人各分得應有部分19/360。
2	高雄市○○區○○段000000000○號，門牌號碼高雄市○○區○○路00號建物	同上	同上	同上