臺灣高等法院高雄分院民事判決

115年度重上字第37號

上　訴　人　徐耀鴻

訴訟代理人　吳登輝律師

　　宋孟陽律師

被上訴人　　徐菁徽

　　徐佳蕙

共　　同

訴訟代理人　鄭淑貞律師

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115年3月13日臺灣屏東地方法院113年度重訴字第98號第一審判決提起上訴，本院於115年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：附表所示之不動產（以下合稱系爭不動產，各筆以編號稱之）原屬兩造之父徐榮發所有。徐榮發於生前之民國107年10月12日已確診罹患「失智症」，無法辨識複雜之不動產買賣、贈與等法律行為之意義。被上訴人徐菁徽、徐佳蕙（以下合稱被上訴人）明知於此，卻於附表所示時間，利用徐榮發失智、無法為有效判斷之精神狀態，分別與徐榮發成立如附表所示之贈與、買賣債權契約（以下合稱系爭債權契約），以及移轉系爭不動產所有權之物權行為（以下合稱系爭物權契約），並於附表所示登記日期辦理移轉登記（以下合稱系爭登記）。基上，徐榮發就系爭債權及物權契約之意思表示，係處於無意識或精神錯亂中所為，依民法第75條規定，均為無效，系爭不動產仍屬徐榮發所有。徐榮發於113年1月31日死亡，上訴人與其他繼承人依繼承關係繼承取得系爭不動產所有權而公同共有。系爭登記已妨害系爭不動產所有權之行使，爰依民法第828條第2項準用第821條

（重訴卷一第53頁）、第767條第1項中段及第1151條規定，請求被上訴人塗銷系爭登記等節，並聲明求為判命：㈠徐菁徽應將編號1至4所示不動產就附表所示日期之移轉登記予以塗銷。㈡被上訴人應將編號5、6所示不動產於附表所示日期之移轉登記予以塗銷。

二、被上訴人均以：徐榮發與被上訴人成立系爭債權、物權契約時，精神狀態並無上訴人指稱有無法辨識、理解判斷法律行為之情事，徐榮發所為之意思表示，並無民法75條所定無效之情形。上訴人之訴為無理由等語，資為抗辯。

三、原審判決上訴人敗訴。上訴人不服，提起上訴，於本院聲明：㈠原判決廢棄。㈡徐菁徽應將編號1至4所示不動產就附表所示日期之移轉登記予以塗銷。㈢被上訴人應將編號5、6所示不動產於附表所示日期之移轉登記登記予以塗銷。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項及本件爭點

㈠不爭執事項

1.兩造為徐榮發之子女。

2.徐榮發就系爭不動產，有於附表所示時間、契約類型，分別與徐菁徽、徐佳蕙成立贈與、買賣債權契約，以及所有權移轉登記之物權契約。系爭不動產於附表所示日期，分別移轉登記為徐菁徽、徐佳蕙所有。

3.徐榮發於113年1月31日死亡，繼承人為上訴人（長子）、徐毓隆（三子）、徐菁徽（長女）及徐佳蕙（次女）（次子徐一浩先於徐榮發死亡，無後嗣）。

4.徐榮發經認證之107年9月26日自書遺囑（重訴卷一第163至170頁，下稱系爭遺囑）為真正。

5.徐榮發於109年9月、108年11月、107年12月有參加澎湖、南投、北海道旅遊。

6.徐榮發於104年3月30日至衛生福利部屏東醫院（下稱屏東醫院）就診，經腦部電腦斷層顯示輕度腦萎縮；107年6月22日至屏東基督教醫院健檢；曾經洮俊診所診斷認定徐榮發罹患

失智症，自107年10月12日起至112年12月8日有於該診所就診治療。

㈡本件爭點

1.徐榮發與被上訴人就系爭不動產成立系爭債權及物權契約時，徐榮發所為之意思表示是否有民法第75條所定無效之情事？

2.上訴人主張依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人塗銷系爭登記，有無理由？

五、本件之認定

㈠無行為能力人之意思表示，無效；雖非無行為能力人，而其意思表示，係在無意識或精神錯亂中所為者亦同，民法第75條定有明文。該條規定後段，係民法在以年齡及監護制度所構成之行為能力制度下，根植於意思能力理論所設保護表意人之例外規定，所謂無意識，係指全然無識別、判斷之能力；精神錯亂，則指精神作用發生障礙，已達喪失自由決定意思之程度而言。是未受監護宣告之成年人，縱不具正常之意思能力，惟未達上述無意識或精神錯亂之程度，要難謂其意思表示無效（最高法院114年度台上字第873號民事判決意旨參照）。又，原告於其所主張之起訴原因，不能為相當之證明，而被告就其抗辯事實，已有相當之反證者，當然駁回原告之請求。

㈡徐榮發雖於104年3月30日至屏東醫院就診，經腦部電腦斷層顯示輕度腦萎縮；另經洮俊診所診斷認定徐榮發罹患失智症，自107年10月12日起至112年12月8日，於該診所就診治療（不爭執事項6.）。但依照卷附之屏東醫院113年4月30日診斷證明書所載，徐榮發於104年3月28日因「顏面神經疾患」至該院就診，醫囑除表示徐榮發之腦部電腦斷層顯示輕度腦萎縮，但對於徐榮發之精神或意識狀態，則無任何相關病症之診斷結果（重訴卷一第31頁）。另依洮俊診所113年4月8日診斷證明書所載，徐榮發因罹患失智症自107年10月12日起至112年12月8日止於該診所醫治，病名為失智症，但未

伴有行為障礙、其他睡眠障礙症（重訴卷一第39頁），並未具體記載徐榮發之失智程度。而經原審函詢針對徐榮發之失智病症診斷過程及依據，該診所函復略以：徐榮發於107年10月12日首次於該診所就診，評估CDR（註：臨床失智評估量表）等於1.0分，顯示徐榮發記憶力低於其年齡之正常範圍，旋即診斷為失智症，並開立處方簽失智藥；徐榮發就診時，病歷並未註明是否需要反覆強調或仰賴陪病者方能有效順利溝通；徐菁徽代回診領藥時，於109年4月17日描述徐榮發記憶有進步；108年12月27日、109年11月6日、110年2月26日，描述只是記憶差並沒有說退步；110年6月1日，陳述徐榮發狀況穩定等語（見洮俊診所114年6月11日函文所附醫師說明書，重訴卷一第255、257頁），說明徐榮發雖經診斷有失智症之原因，但僅為記憶低於該年齡之正常範圍，而非已達重度或深度、末期失智之程度。基上，徐榮發雖於104年間有輕度腦萎縮，且於107年10月12日經診斷有失智症，但就程度而言，仍屬輕度失智，即難因此推認徐榮發有隨時處於無意識或精神錯亂之狀態，當無從採認徐榮發為系爭債權及物權契約之意思表示時，已達全然無識別、判斷及喪失自由決定意思之程度。

㈢此外，徐榮發於107年6月22日雖至屏東基督教醫院健檢，並經診斷患有「糖尿病、慢性腎衰竭、痛風、肝腫瘤術後」疾病，並醫囑「病人因上述疾病、身體虛弱、行動不便、日常生活實有專人照護之需要」（重訴卷一第35至37頁），均僅關涉徐榮發因上開糖尿病等病症，導致日常生活行動需人扶助之事項，與徐榮發之精神及意識狀態無關。

㈣證人徐瑞陽雖證稱：徐榮發是我祖父。從我出生至107年7月間，我與徐榮發同住。在我107年搬出去之前，徐榮發常會忘東忘西，例如我姊妹晚上在家，徐榮發卻會問我媽為何沒去上學；我祖母去世時，告別會場設在離家200公尺處的天公廟，外傭發現徐榮發自天公廟回來時，有大小便失禁狀況，而且徐榮發也忘記如何回來，是好心人士帶他回家。此

外，徐榮發也會把大姑徐菁徽叫成我祖母名字，例如徐菁徽坐在1樓，徐榮發要上樓時，會看著徐菁徽說「玉鳳帶我上去」；徐榮發會忘記2小時前才吃過，又說要吃飯。我於107年9月就讀國二，我回去時，徐榮發卻問我國小讀得如何；隔年徐榮發已經認不得我姊跟我妹。我高一時曾騎腳踏車經過舊家，徐榮發坐在那裡的花旗銀行，我大聲喊他，他轉頭看我的神情顯示出他不記得我。徐榮發很喜歡回憶從前，一直反複講相同的事情。徐榮發過世前一年，我回去時，已經認不得我。在我搬出去前1、2年，徐榮發有戴助聽器，但還是聽不清楚，需要很靠近或很大聲他才聽得清楚。我在徐榮發生前最後一次回去時，徐榮發知道我在外面租屋，用台語跟我說：舊家後面的位置是他的，會給我，叫我回來住。徐榮發會提到這件事是因為我母親跟他說明我的身分，基於理解我是孫子，告知這件事。我搬離之前，徐榮發行動不便，需人攙扶，但我還是可以跟徐榮發聊天對話，只是要很近講很大聲。徐榮發可以自行走出家門外，家人並未限制他不能出門等語（本院卷第177至179、182至183頁）。依證人徐瑞陽證述，雖可證明徐榮發於107年間有短期記憶減退，忘記剛發生或過往舊事，因而突發忘卻回家路線及家人身分、姓名。然而，徐榮發在去世之前既可自行外出、未受家人拘束限制，且可與家人正常對話，本可堪認徐榮發之精神及意識狀態，固因年老有所衰退，但尚可應對日常事務，並未到達嚴重失智、甚或完全失去理解及表達能力之狀態。再者，徐榮發去世之前，仍可明確告知願將某處土地贈與證人徐瑞陽，可見徐榮發不僅能理解與證人徐瑞陽間之祖孫親密血緣，更能基於親情考量，表達含有「贈與」法律事務屬性之陳述，可見徐榮發並非如上訴人所稱，業因失智而達無意識或精神錯亂之程度。

㈤況且，徐榮發就系爭不動產所為之意思表示，係分別於107年9月、109年7月及110年3月間作成。而證人即承辦編號5、6所示土地移轉登記之地政士許懿德證稱：是徐榮發打電話

找我，然後我去他家，他把資料給我，我再去辦理。去徐榮發家時，徐榮發精神狀況很清楚，哪個地號要登記給誰都說的很清楚，不需透過他人轉述。我將資料帶回去寫，再拿給徐榮發確認過後，才簽名蓋章。徐榮發可以行動自如，還常去新光銀行跟別人聊天。土地登記申請書都有給徐榮發看過後，他才簽名等語（重訴卷二第48至52頁），證述明徐榮發於109年7月、110年3月委託申辦編號5、6所示不動產之登記事宜時，精神狀態甚為良好，亦可具體說明委託事務之內容。此外，徐榮發曾於107年9月26日為系爭遺囑，並經公證人王道光認證（不爭執事項4.）。參依認證書之公證人實際體驗情形所載，亦有記明徐榮發於公證事務所當場表示所附之自書遺囑為親筆書寫全文，記明年月日，並由徐榮發當場簽名或蓋章，一組共刪34字增7字；公證人向徐榮發曉諭於繼承開始時，遺囑內容如有違反特留分規定，相關繼承人得依法扣減，徐榮發表示清楚明瞭，仍請求辦理認證（重訴卷一第163至169頁），亦足認徐榮發其時不僅可對自己財產之法律事務，具體傳達表意內容，而且亦可理解他人所說明之法律議題利害關係，堪認徐榮發即便有失智病症，但不僅未完全失去理解及表達能力，意識狀態尚屬良好，仍可自行書寫法律文字，表達具法律效果意涵之內容。此外，徐榮發於107年12月尚可參加日本北海道之國外旅遊；隔年之108年11月及109年9月，亦有能力參加國內旅遊（不爭執事項5.），堪認徐榮發之精神及意識狀態，仍可負擔離家旅行所需之能力，倘若失智病症已造成徐榮發隨時呈現無意識或精神錯亂，家人當無可能容任徐榮發參加上開旅遊行程。基上情事，反可認徐榮發於作成系爭債權及物權行為之意思表示時，仍有相當意識能力，精神狀態亦無失常。

㈥至於上訴人雖指稱系爭遺囑第四點所載之土地及地上建物並非徐榮發所有；第五點記載土地及地上建物由被上訴人共同繼承，但地上建物業經法院判決應予拆除，須騰空返還建物占有之毗鄰私有地，徐榮發顯然無法判斷不動產之所有權

屬，對於自身財產欠缺理解、判斷及意思能力，而且徐榮發有重聽問題，證人許懿德證稱可與徐榮發溝通且徐榮發表達能力良好等節，與事實不符等語（本院卷第155頁）。然而，徐榮發於系爭遺囑內容所安排之財產內容縱然與客觀所有權屬不一致，亦僅涉及徐榮發有無誤記財產內容；未慮及財產現狀或將變更一事，亦無從因此逕指徐榮發意識能力完全喪失。至於徐榮發雖有聽力減損問題，僅涉及與他人可否以一般音量溝通問題，當與徐榮發之意識或精神狀態無關。

㈦綜上，上訴人主張徐榮發與被上訴人作成系爭債權及物權契約時，徐榮發所為之意思表示有民法第75條所定之無效情事，舉證本有不足；被上訴人對於徐榮發於系爭債權及物程契約作成意思表示時，並無所謂無意識或精神錯亂情狀，並有相當之反證，上訴人主張，當非可採。

六、綜上所述，上訴人主張徐榮發就系爭債權及物權契約所為之意思表示，依民法第75條規定應屬無效，為不可採。從而，上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人塗銷附表所示日期之移轉登記，有無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日

民事第五庭

審判長法　官　邱泰錄

法　官　王　琁

法　官　高瑞聰

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　　9　　月　　9　　日

書記官　郭蘭蕙

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	標的	時間及處理方式
1	屏東縣○○市○○○段○○段000地號土地	107年9月26日贈與徐菁徽（登記日期：107年10月25日）
2	屏東縣○○市○○路000號房屋	107年9月26日贈與徐菁徽（登記日期：107年10月25日）
3	屏東縣○○市○○○段○○段0000地號土地	107年9月26日贈與徐菁徽（登記日期：107年10月25日）
4	屏東縣○○市○○巷00號房屋	107年9月26日贈與徐菁徽（登記日期：107年10月25日）
5	屏東縣○○市○○段00000地號土地	109年7月22日售予徐菁徽、徐佳蕙（登記日期：109年8月31日）
6	屏東縣○○市○○段00000地號土地	110年3月11日贈與徐菁徽、徐佳蕙（登記日期：110年3月23日）