

01 臺灣高等法院臺中分院民事判決

02 113年度上更一字第9號

03 上訴人 林春木

04 0000000000000000

05 0000000000000000

06 0000000000000000

07 訴訟代理人 雅蔀恩·伊勇律師

08 被上訴人 陳瑞賢

09 陳素貞

10 0000000000000000

11 陳瑞銀

12 紀文騫

13 0000000000000000

14 王紀素絹

15 紀素雲

16 紀春花

17 紀玉華

18 0000000000000000

19 林獻堂

20 林秀鑾

21 林實堂

22 林秀枝

23 0000000000000000

24 林定炎

25 0000000000000000

26 林其正

27 0000000000000000

28 林甘蕊

29 林沛清

30 林月如

31 0000000000000000

01 楊李秋香
02 李福明
03 賴李秀錐
04 法 定代理 人 賴銘興
05 被 上訴 人 顏林彩環
06 李國楨
07 紀文濱
08 黃林英桂
09 林信慧
10 林韋良
11 0000000000000000
12 林韋詳
13 林玉青
14 林永賢
15 0000000000000000
16 林玉梅
17 林玉茹
18 林玉蘭
19 陳建國
20 0000000000000000
21 陳建仁
22 陳建裕
23 陳怡蓁
24 林敏三
25 0000000000000000
26 蔡林美玉
27 0000000000000000
28 林許玉葉
29 0000000000000000
30 林朝源
31 林朝銘

01 林朝欽
02 陳木英
03 楊陳木蘭
04 陳秀椒
05 陳美貴
06 0000000000000000
07 陳美麗
08 0000000000000000
09 陳勝南
10 陳祐喬
11 0000000000000000
12 蔡尉成
13 蔡梅鈴
14 0000000000000000
15 洪暉翔
16 0000000000000000
17 洪巧庭
18 上二人
19 法定代理人 洪裕豐
20 被上訴人 阮林秀敏
21 林秀鶴
22 林春風
23 林綉宜
24 0000000000000000
25 陳季吉
26 陳惠真
27 陳明慶
28 0000000000000000
29 陳明宏
30 輔助人 黃小萍
31 被上訴人 林聞源(即林金四、林陳瓊珠之承受訴訟人)

01 0000000000000000
02 0000000000000000
03 林章彬(即林金四、林陳瓊珠之承受訴訟人)
04 0000000000000000
05 0000000000000000
06 林章新(即林金四、林陳瓊珠之承受訴訟人)
07 0000000000000000
08 林章慶(即林金四、林陳瓊珠之承受訴訟人)
09 0000000000000000
10 林建銥(即林松義之承受訴訟人)
11 0000000000000000
12 0000000000000000
13 林建維(即林松義之承受訴訟人)
14 0000000000000000
15 林建榮(即林松義之承受訴訟人)
16 0000000000000000
17 林雅君(即林德和之承受訴訟人)
18 0000000000000000
19 林惠珍(即林德和之承受訴訟人)
20 0000000000000000
21 0000000000000000
22 陳瑞宗
23 0000000000000000
24 0000000000000000
25 0000000000000000
26 林金珍
27 0000000000000000
28 林德生
29 林成鎮
30 林敏雄
31 林紀吻

01 0000000000000000
02 林安東
03 林水坤
04 0000000000000000
05 林坤敏
06 林憲一
07 林穀龍
08 林張恨(即林德和之承受訴訟人)
09 0000000000000000
10 陳玉雪(即林穀華之承受訴訟人)
11 0000000000000000
12 林素梅(即林穀華之承受訴訟人)
13 0000000000000000
14 林永弘(即林穀華之承受訴訟人)
15 0000000000000000
16 林永清(即林穀華之承受訴訟人)
17 0000000000000000
18 林美如(即林穀華之承受訴訟人)
19 0000000000000000
20 0000000000000000
21 林美真(即林穀華之承受訴訟人)
22 林淑君(即林穀華之承受訴訟人)
23 上列18人
24 訴訟代理人 張貴閔律師
25 被上訴人 盧湘嵐(即林德和承受訴訟人林惠姿之承受訴訟
26 0000000000000000
27 盧承瀚(即林德和承受訴訟人林惠姿之承受訴訟

01 人)

02 兼法定代表人 盧信旭(即林德和承受訴訟人林惠姿之承受訴訟
03 0000000000000000

04 被 上訴 人 盧采宜(即林德和承受訴訟人林惠姿之承受訴訟
05 0000000000000000

06 黃錦珠(即林甘雪之承受訴訟人)

07 0000000000000000
08 黃琪麟(即林甘雪之承受訴訟人)

09 0000000000000000
10 0000000000000000

11 黃琪標(即林甘雪之承受訴訟人)
12 0000000000000000
13 0000000000000000

14 黃琪文(即林甘雪之承受訴訟人)
15 0000000000000000

16 黃琪勇(即林甘雪之承受訴訟人)
17 0000000000000000

18 上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於民國111年5月
19 30日臺灣臺中地方法院109年度訴字第2832號第一審判決提起上
20 訴，經最高法院第一次發回更審，本院於114年3月5日言詞辯論
21 終結，判決如下：

22 主 文

23 一、上訴駁回(原判決主文第一至第五項原告依序更正為如附表
24 二編號1-5所示被上訴人)。

25 二、第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

26 事實及理由

01 壹、程序方面：

02 一、按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他
03 依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止；第168
04 條、第169條第1項及第170條至第172條之規定，於有訴訟代
05 理人時不適用之；前開規定之承受訴訟人，於得為承受時，
06 應即為承受訴訟之聲明，他造當事人，亦得聲明承受訴訟，
07 民事訴訟法第168條、第173條前段、第175條分別定有明
08 文。查卯○○、R○○、b○○先後於訴訟繫屬中即000年0
09 0月0日、000年0月00日、000年0月0日死亡，其中卯○○之
10 繼承人為甲未○、甲申○、甲午○、甲巳○，而R○○之繼
11 承人為m○○、E○○、F○○、I○○、M○○、庚○
12 ○、辛○○，至於b○○之繼承人為甲癸○、甲壬○、甲辛
13 ○、甲己○、甲庚○，其等均未拋棄繼承，此情各有相關繼
14 承系統表、○籍資料及家事事件公告查詢資料在卷可稽(見
15 本院更一審卷第219-233、237-257、289、318-1、318-3、3
16 18-5頁，及限制閱覽卷第107-120頁)。嗣經上訴人聲明由其
17 等承受訴訟(見本院更一審卷第233、237-238、287-288
18 頁)，於法均無不合，自應准許。

19 二、被上訴人甲丁○、y○○、甲丙○、h○○、甲○○○○、k
20 ○○、j○○、i○○、d○○、戌○○、Y○○、申○
21 ○、地○○、亥○○、辰○○、未○○、戌○○、甲子○
22 ○、丙○○、甲酉○○、甲戌○○、乙○○、g○○、甲戌
23 ○○、寅○○、G○○、H○○、癸○○、壬○○、丑○
24 ○、子○○、寅○○、t○○、s○○、u○○、p○○、
25 K○○、甲寅○○、Q○○○○、U○○、V○○、T○○、
26 1○○、甲丑○○、n○○、v○○、w○○、z○○、x
27 ○○、甲卯○、甲辰○、f○○、e○○、丁○○○○、酉○
28 ○、C○○、X○○、o○○、甲甲○、r○○、q○○、
29 Z○○、N○○、O○○、P○○、A○○、黃○○、玄
30 ○○、W○○、S○○、甲乙○、甲申○、甲巳○、甲未
31 ○、甲午○、甲癸○、甲壬○、甲辛○、甲己○、甲庚○經

合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請(見本院更一審證卷二)，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：

(一)林○與其兄弟林○、林○、林○瑞(林○以次3人下合稱林○等3人)共同出資購買坐落○○市○○區○○段0○○0000○000地號(原為○○段○○○○段000、000地號)土地，及000、000地號(原為○○段○○○○段000、000地號)土地(下合稱系爭土地)應有部分各4分之1(下合稱系爭持分)，並約定借名登記在林○名下，而分別於7年(即大正7年)2月2日、13年(即大正13年)3月7日，以買賣為原因由林○登記為所有權人(下稱甲約)，林○並將甲約借名乙事告知其6子(長男林○地、次男林○碧、三男林○、四男林○宗、五男林○進、六男林○河)。

(二)林○、林○地、林○先後於00年0月00日、00年0月00日、00年00月00日死亡；系爭土地於57年5月17日經重劃登記，再於65年6月8日辦理分割繼承登記。其間於繼承登記前，林○地之繼承人、林○碧、林○之繼承人、林○宗、林○進、林○河約定，由當時仍生存之林○碧、林○宗、林○進、林○河出名為繼承登記，各登記取得系爭土地應有部分16分之1，林○碧、林○宗、林○進繼承登記之應有部分，應依序返還林○、林○、林○瑞各房子孫，而林○河繼承登記之應有部分則為林○地之繼承人、林○之繼承人、林○碧、林○宗、林○進、林○河共有，並借名登記在林○河名下(下稱乙約)。乙約嗣經各該借名人之繼承人即被上訴人輾轉繼承，並於000年0月00日因林○河死亡而終止。

(三)上訴人為林○河之繼承人，於109年2月15日將其因繼承取得系爭土地應有部分16分之1，以新臺幣(下同)342萬6,960元出賣予訴外人黃○○，已辦竣所有權移轉登記，致無法返還予借名人，因此受有不當利益，應負損害賠償或返還不當得

利之責任。而上訴人應負損害賠償或返還數額，以其實際取得數額328萬3,882元(扣除代書費6,000元、仲介費13萬7,078元)為準，應由兩造即林○6房子孫均分，每房可分得54萬7,313元。

(四)爰依民法第1148條、第226條第1項或第179條規定，擇一請上訴人應各給付54萬7,313元，及均自起訴狀繕本送達翌日即109年9月2日起至清償日止，按年息5%計算之利息(下稱54萬7,313元本息)予附表二所示各房被上訴人公同共有。

二、上訴人則以：

(一)系爭土地乃林○與訴外人林○等3人所共同買受取得，否認林○與林○等3人合資購買系爭持分，亦無甲約存在。縱甲約存在，亦因林○於00年0月00日死亡而消滅，被上訴人返還請求權早已罹於時效而消滅。

(二)林○宗、林○進係以買賣為移轉登記原因，將其等系爭土地應有部分移轉予林○、林○瑞之子孫，否認有乙約存在。縱乙約存在，亦因借名人陸續死亡而消滅，被上訴人返還請求權亦罹於時效而消滅。

三、原審判命上訴人如數給付54萬7,313元本息予被上訴人或其被繼承人公同共有，上訴人全部聲明不服，而提起本件上訴。

四、兩造聲明：

(一)上訴人之上訴聲明：

- 1.原判決廢棄。
- 2.被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

(二)被上訴人之答辯聲明：

上訴駁回。

五、兩造不爭執事項(見本院更一審卷第111-119頁，並依卷證文義略作文字調整)：

(一)兩造均為林○之繼承人，林○其他3兄弟為林○等3人(即林○、林○、林○瑞)。

(二)林○共有6子，分別為長男林○地、次男林○碧、三男林

01 ○、四男林○宗、五男林○進、六男林○河。

02 (三)系爭持分(000、000、000、000地號應有部分各4分之1)，分
03 別於7年(即大正7年)2月2日、13年(即大正13年)3月7日以買
04 賣為原因，移轉登記由林○取得其所有權。林○嗣後於39年
05 4月30日死亡，系爭土地則於57年5月17日重劃登記。

06 (四)林○地、林○相繼於00、00年間死亡，林○碧、林○宗、林
07 ○進、林○河於65年6月8日辦竣系爭持分(4分之1)繼承登
08 記，由其等各取得應有部分16分之1。

09 (五)林○宗名下系爭土地應有部分16分之1，於83年1月15日移轉
10 登記予林○之孫林○來(林○通之子)；林○來嗣後將之贈與
11 其妻林呂○芬與其堂兄林○福。

12 (六)林○進名下系爭土地應有部分16分之1，於83年1月17日移轉
13 登記予林○瑞之孫林○勝(林○錫之子)，嗣後林○勝再將之
14 移轉予其兄林○豐。

15 (七)林○河於000年0月00日死亡，上訴人則於108年1月22日辦竣
16 系爭土地應有部分16分之1繼承登記，並於109年2月15日將
17 之出賣予黃○○，取得價金342萬6,960元，經扣除代書費6,
18 000元與仲介費13萬7,078元後，實際取得328萬3,882元。

19 (八)林○之繼承人詳如附表一所示(見原審卷一第21頁，卷二第2
20 1-23、109、151、187、229、317頁，卷三第214頁，及本
21 院前審卷一第61、309頁，更一審卷第219-233、237-257、2
22 89頁，與限制閱覽卷第107-120頁)。

23 (九)林○之子林○南於52年12月10日收養林○碧之六子林○榮
24 (實際出生別應為七男)為養子。

25 (十)被上訴人(或其被繼承人)於109年7月27日提起本件訴訟(見
26 原審卷一第13頁)。

27 六、兩造爭執事項：

28 (一)甲約是否存在？即林○與林○等3人曾否約定共同出資買受
29 系爭持分(4人應有部分各16分之1)，並分別於7年2月2日、1
30 3年3月7日借名登記於林○名下？

31 (二)乙約是否存在？即林○地、林○碧、林○、林○宗、林○進

(含其等繼承人)曾否與林○河約定將其等系爭土地應有部分各96分之1，於65年6月8日借名登記在林○河名下？

(三)如乙約存在，被上訴人依民法第1148條、第226條第1項或第179條規定，擇一請求上訴人應分別給付54萬7,313元本息予其餘五房(林○地、林○碧、林○、林○宗、林○進)繼承人每房(各房繼承人詳見附表二所示編號1甲乙○等30人、編號2甲癸○等23人、編號3己○○等16人、編號41○○等16人、編號50○○等13人)公同共有，有無理由？

(四)上訴人抗辯前開請求權均已罹於消滅時效，有無依據？

七、本院之判斷：

(一)甲、乙約是否存在：

1.按關於民事訴訟舉證責任之分配，受訴法院於具體個案決定是否適用民事訴訟法第277條但書所定之公平原則，以轉換舉證責任或降低證明度時，應視各該訴訟事件類型之特性及待證事實之性質，審酌兩造舉證之難易、距離證據之遠近、經驗法則所具蓋然性之高低等因素，並依誠信原則，定其舉證責任誰屬或斟酌是否降低證明度。尤以年代已久且人事皆非之遠年舊事，每難查考，舉證甚為困難。苟當事人之一造所提出之相關證據，本於經驗法則及降低後之證明度，可推知與事實相符者，應認其已盡舉證之責。而證明借名登記契約成立之證據資料，不以直接證據為限，倘原告就利己之待證事實，能證明在經驗法則或論理法則上，足以推認該待證事實存在之間接事實，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。民事訴訟對傳聞證據之證據能力，未特別加以限制，傳聞證人所為證詞，尚非不得採為證據方法使用，法院對該傳聞證據之價值，仍可依自由心證判斷其證明力。另法院審酌是否已盡證明之責時，應通觀各事證而綜合判斷之，不得將之割裂為觀察(最高法院112年度台上字第2840號、110年度台上字第1323號、110年度台上字第261號、109年度台上字第3050號判決意旨參照)。經查：

(1)被上訴人主張甲約成立時點為林○購買系爭持分時，乙約成

立時點則為65年6月8日辦理繼承登記前(見原審卷一第426頁、本院更一審卷第000-128頁)。而依日據時期土地登記簿所載(見原審卷一第440-473頁)，林○於7年2月2日、13年3月7日即以買賣為原因而陸續登記取得系爭持分。準此以觀，甲、乙約各距今約百餘年、40餘年，就此年代久遠，人事已非之前塵往事，揆諸前開說明，自應降低被上訴人就其主張甲、乙約存在之舉證責任，始得事理之平。

(2)兩造均為林○之子孫或再轉繼承人，而林○有3兄弟即林○等3人，林○並育有林○地、林○碧、林○、林○宗、林○進、林○河6子；系爭持分於57年5月17日仍登記為林○所有；林○死後，由斯時尚生存之林○碧、林○宗、林○進、林○河於65年6月8日就系爭土地辦理繼承登記，應有部分各16分之1；林○宗嗣於83年1月15日將其系爭土地應有部分16分之1移轉登記予林○之子孫林○○與林○福；林○進則於同年月17日將其繼承取得系爭土地應有部分16分之1移轉登記予林○瑞之子孫林○勝，林○○再移轉予其配偶林呂○芬與其兄林○豐(見兩造不爭執事項第(一)(二)(四)(五)(六)項)。

(3)參以系爭持分原登記在林○名下，於林○死亡時，其遺產本應由其6子或其等直系子孫共同繼承。惟林○死後，系爭土地應有部分4分之1實際由林○碧、林○宗、林○進、林○河於65年間各繼承登記取得16分之1($1/4 \times 1/4 = 1/16$)，而林○地、林○固於65年間繼承登記前死亡，然其等均有子孫可代位繼承(但較年幼)，卻皆未繼承登記取得系爭土地應有部分，復無證據證明其等取得其他遺產，則被上訴人主張由林○碧、林○宗、林○進、林○河辦理繼承登記時，係由當時繼承人基於借名代管登記家產之事由協議而成，尚非全然無稽。

(4)林○宗、林○進嗣後各將系爭土地應有部分各16分之1，分別移轉登記予林○來(即林○之孫)、林○勝(即林○瑞之孫)，其移轉登記原因固載為買賣，惟實際原因係其等先祖借名登記在林○名下，再由林○之子孫事後無償移轉登記返

還等情，業據證人即林○之孫林○來於原證稱證稱「我父親
（林○通）告訴我說林○、林○、林○、林○瑞4人曾經購買
土地，借名登記在林○名下」、「...我祖父要給我父親的
應有部分，由林○的兒子林○宗登記給我的時候，我沒有付
錢...」、「只是用買賣的原因登記給我而已」、「（我聽父
親說他好像付了幾十萬元）可能是繳稅金」、「我父親說是
以前祖父留下來的，登記給我們的是屬於我們這一房的。剛
開始是林○代表去買的，後來林○登記給他4個兒子...林○
的4個兒子中就有把一部分登記給我們，我們再拆成兩份」
等語；證人即林○瑞之孫林○豐於原審亦證稱「我的五伯林
○進登記給我的弟弟林○勝，後來我弟弟林○勝才用贈與的
方式把我應有的應有部分登記給我」、「（林○進）名義上是
賣給林○勝，但實際上沒有拿錢...」等情（見原審卷三第00
0-197、316-317頁）。衡情該等證人與上訴人並無嫌隙，且
其等各自先人（林○通、林○進）聽聞轉述而來，所述取得緣
由互核一致，尚非憑空想像或杜撰而來，復經具結，難謂有何
偏袒迴護一造，而甘冒偽證罪相繩之風險，故意為上訴人
不利之證述，況其等證述與b○○於原審具結後陳稱「我父
親（即林○進）告訴我...他們4個兄弟（即林○碧、林○宗、
林○進、林○河）所過○的土地，有些屬於我阿公（即林○）
2、3、4房（即林○等3人）的土地，將來要登記還給人家。後
來他們各房土地都登記回去了...」等語（見原審卷四第22
頁），亦洵無不合，應屬合理可採。準此以觀，益徵被上訴
人主張林○與林○等3人先就系爭持分成立甲約，推由林○
為登記名義人，以保管系爭持分；嗣於林○死後，再由林○
地之繼承人、林○碧、林○之繼承人、林○宗、林○進、林○
○河約定，由當時仍生存之林○碧、林○宗、林○進、林○
河出名為繼承登記名義人，各登記取得系爭土地應有部分16
分之1，林○碧、林○宗、林○進繼承登記之應有部分，應
依序返還林○、林○、林○瑞各房子孫，而林○河繼承登記
之應有部分則為林○六房子孫共有，僅借用林○河名義登

記，將來仍須返還其餘五房子孫，而成立乙約，藉以延續甲約之權利義務，其中林○宗、林○進事後已依甲、乙約意旨，無償將名下應有部分分別移轉予林○、林○瑞之子孫，益徵被上訴人主張甲、乙約借名關係存在，尚非無據，應值採信。

(5)再參以林○之子林○南於52年間收養林○碧之六子林○榮為養子(見兩造不爭執事項第(九)項)，則被上訴人主張林○碧依甲、乙約意旨，本應將系爭土地應有部分16分之1移轉登記予林○，惟因林○南收養林○榮為養子，因感念林○碧同意將林○榮出養，以遂林○南(林○)傳嗣之目的，故於事後同意免還系爭土地應有部分16分之1，未脫逸吾人日常生活知識經驗，應值採信。

(6)依卷附上訴人夫妻2人，與林○華、林○龍、L○○、D○○、午○○、c○○等人曾就系爭持分借名糾紛，先後於109年4月6日、同年月12日分別在林○日及林○華家中協商，此有被上訴人所提上訴人不爭執其為真正之錄音譯文在卷可稽(見原審卷二第269-290頁)。通觀前開對話協商過程譯文，尤以上訴人之妻提及「你們每年也都不用繳稅金嗎？...我們幫你繳，你們沒有感覺我們在幫你們繳，沒有跟我們感謝，你們大家認為祖先財產要拿來拿去，如果我們這十幾年來我們都沒有繳，祖先財產有一分一毫嗎？政府給你們收去...」、「...這些稅金這十幾年來都恁(我們)幫忙繳，現在才有祖公產可以拿...」(見原審卷二第000頁)，及上訴人提及「不然1個人(指每房)50萬，大家(指六房繼承人)分一分就好」(見原審卷二第278頁)，且上訴人仍向L○○表示要求其餘五房(被上訴人)書立(分配價金)切結書等情(見原審卷二第288-289頁)，可知上訴人夫妻2人始終未曾爭執有乙約借名關係存在，僅抱怨為被上訴人代繳系爭土地稅金多年，尚與林○華等人討論應扣除若干稅金與費用後，每房可分配若干金額，以上核與b○○於原審具結後陳稱「我父親(林○進)告訴我...我爺爺(林○)這房的(系爭土地應有

部分16分之1)，是登記在林○河名下...」、「林○河跟我們這些人講土地是共有的，將來如果有買賣再來分」等語(見原審卷四第22頁)，均無不合。凡此，可認被上訴人主張乙約存在，尚非虛妄，應可採認。

(7)至於上訴人固以其父林○河與伊始終保管系爭土地所有權狀，與保有管理使用處分權，其餘五房則否，據以否認乙約借名關係。惟不動產借名登記契約，對該不動產之管理、使用、收益若何，悉依當事人之約定，非必一定由借名人為之。出名人與借名人就借名登記之意思表示合致，借名登記契約即已成立(最高法院110年度台上字第208號、第1323號判決意旨參照)。是依被上訴人所主張甲、乙約之借名登記類型，純屬保管家產之借名登記，亦無不可，上訴人猶執前詞，據以否認甲、乙約存在。

2.基上，林○、林○瑞之子孫均曾聽聞甲約或乙約借名登記之事，且由林○之子孫處，無償取得系爭土地應有部分各16分之1，兩造間亦曾討論系爭土地代繳稅金、如何分配系爭土地出賣價金事宜。揆諸前開說明，則依降低後之證明度，綜觀上揭證據，應可推認被上訴人主張甲、乙約存在，尚堪採認。上訴人徒以被上訴人關於甲、乙約成立時點前後所述未臻一致，或未能敘明借名登記細節等情，據以否認主張甲、乙約存在之事實，要難採信。

(二)時效部分：

1.按「委任關係，因當事人一方死亡、破產或喪失行為能力而消滅。但契約另有訂定，或因委任事務之性質不能消滅者，不在此限」，民法第550條定有明文。借名登記契約，係以當事人間之信任關係為基礎，其性質與委任關係類似，自可類推適用上開規定，倘無因委任事務之性質不能消滅者，應認借名登記契約關係因當事人一方死亡而消滅。又「請求權，因15年間不行使而消滅」、「消滅時效，自請求權可行使時起算」，民法第125條前段、第128條前段分別定有明文。經查：

(1)被上訴人係本於乙約，對上訴人主張系爭土地應有部分16分之1之權利，而非本於甲約主張系爭持分之權利，且乙約成立於65年6月8日辦理繼承登記以前，則林○於00年0月00日死亡時，乙約尚未成立，借名人返還請求權顯然無從行使，是上訴人抗辯自林○死亡時起算時效，及被上訴人請求權時效已消滅，應屬無據，要難憑採。

(2)依乙約意旨，林○河受其他五房委任而出名登記，其目的在於保管林○所遺家產，而林氏家族繼承人眾多，自不可能於其中五房任一委任人(後裔子孫或再轉繼承人)死亡即謂乙約消滅，是依乙約事務之性質，於其中任一委任人死亡時尚不能消滅，必待林○河死亡時，或由當時五房全體繼承人共同向林○河終止委任，方可認為乙約消滅，而五房各房委任人就其房分應繼分比例，方得向林○河或其繼承人請求移轉登記返還，而由五房該房全體繼承人取得該房公同共有應得分配之應有部分。

(3)林○河於000年0月00日死亡，此有其除○○籍謄本在卷可參(見原審卷三第393頁)，是乙約借名登記關係，自林○河死亡時歸於消滅，並自斯時起計算請求權消滅時效，而被上訴人(或其被繼承人)於109年7月27日起訴(見兩造不爭執事項第(十)項)，其時效仍未完成，應無疑義。

2.從而，上訴人抗辯被上訴人本於乙約終止後之請求權，已罹於時效而消滅，即無憑據，要難採認。

(三)損害賠償：

1.「繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務」、「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」、「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1148條第1項前段、第1151條、第226條第1項分別定有明文。經查：

(1)被上訴人均為乙約原借名人之繼承人，其等於林○河死亡後，本於繼承法則及借名終止後返還請求權(民法第541條參

01 照)，自可請求上訴人應將系爭土地應有部分(每房96分之1)
02 移轉登記予每房繼承人公同共有。

03 (2)惟上訴人於繼承取得系爭土地應有部分16分之1後，已於109
04 年2月15日自行將之出賣他人，扣除代書等費用後，實際取
05 得328萬3,882元(見兩造不爭執事項第七項)，則被上訴人主
06 張因可歸責於上訴人之事由，致不能移轉系爭土地應有部分
07 各96分之1予其餘五房每房繼承人，自應比照出賣取得價
08 額，平均賠償54萬7,313元予五房各房繼承人公同共有，即
09 無不合。

- 10 2.從而，被上訴人依民法第1148條、第226條第1項規定，請求
11 上訴人應分別給付54萬7,313元予其餘五房(林○地、林○
12 碧、林○、林○宗、林○進)繼承人公同共有，應有憑據。
13 3.被上訴人依民法226條第1項規定請求損害賠償，既有憑據，
14 則其依訴之選擇合併，復援引民法第179條規定，為相同請
15 求，即無須審酌。

16 (四)遲延利息：

- 17 1.按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
18 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人
19 起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相
20 類之行為者，與催告有同一之效力。又遲延之債務，以支付
21 金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。
22 但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其
23 利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第22
24 9條第2項、第233條第1項、第203條分別定有明文。
25 2.查被上訴人請求上訴人損害賠償，核屬無確定期限之債，被
26 上訴人(含其等被繼承人)以起訴方式，催告上訴人給付，而
27 本件起訴狀繕本已於109年9月1日送達上訴人(見原審卷一第
28 157頁)，揆諸前開規定，上訴人自109年9月2日起應負給付
29 遲延責任。
30 3.從而，被上訴人請求上訴人應自109年9月2日起至清償日
31 止，按年息5%加付遲延利息，亦有憑據。

八、綜上所述，被上訴人依前開繼承及債務不履行損害賠償規定，請求上訴人應給付各54萬7,313元本息予如附表二所示其餘五房繼承人每房公同共有，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，所持理由雖與本院未盡相同，惟結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

九、茲因其餘五房繼承人於原審判決後均有部分變更，爰將原判決第一至第五項之原告更正如主文第一項後段所示(即依序更正為如附表二編號1-5所載被上訴人)，以資明瞭。

十、未按假執行之宣告，因就本案判決或該宣告有廢棄或變更之判決，自該判決宣示時起，於其廢棄或變更之範圍內失其效力。又對第二審法院關於假執行之裁判，不得聲明不服。民事訴訟法第395條第1項、第458條分別定有明文。因此第二審法院廢棄或變更第一審本案判決或其假執行之宣告者，該第一審判決所為假執行之宣告，自第二審判決宣示時起，在廢棄或變更之範圍內失其效力，且不許當事人依上訴或抗告程序聲明不服，亦不得隨同本案上訴並受第三審法院之審判。該第二審法院之判決，縱經第三審法院廢棄發回或發交更審，仍不能使已失效之假執行宣告，回復其執行力(最高法院112年度台抗字第422號裁定意旨參照)。查原審假執行判決業經本院前審判決廢棄，揆諸前開說明，應失其效力，且未據被上訴人再聲請假執行，自不生假執行或免假執行之准駁問題，併此敘明。

□、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。

□、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　3　　月　　26　　日

民事第二庭　　審判長法官　　謝說容

法官　　廖純卿

法官　　陳正禧

01 正本係照原本作成。

02 上訴人得上訴。

03 如不服本判決，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書狀
04 ，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴
05 理由書狀（均須按他造人數附具繕本）。

06 上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法
07 第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具
08 律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文
09 書影本。如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、
10 擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

11 書記官 林玉惠

12 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

13 附表一(林○繼承系統表):

□第一世	□第二世	□第三世	□第四世	□第五世
林○ (00.00.00亡)	①林○地 (長男、00.00.00亡)	①陳林○雀 (長女、00.00.00亡)	①甲乙○ (長男)	
			②甲丁○ (次男)	
			③甲丙○ (五男)	
			④y○○ (長女)	
		②紀林○雪 (次女、00.00.00亡)	①h○○ (三男)	
			②g○○ (四男)	
			③甲○○○ (長女)	
			④k○○ (次女)	
			⑤j○○ (三女)	
			⑥i○○ (四女)	
		③林○壽 (次男、00.00.00亡) D○○ (配偶)	①d○○ (長男)	
			②戊○○ (長女)	
			③Y○○ (次男)	

		④ 申○○ (次女)	
	④ 林○淵 (三男、00.00.00亡) 林劉○雲 (配偶、000.00.00亡)	① 地○○ (次男)	
		② 亥○○ (三男)	
		③ 辰○○ (長女)	
		④ 未○○ (三女)	
		⑤ 戊○○ (四女)	
	⑤ 李林○招 (三女、000.007.00亡) 李○友 (配偶、000.00.00亡)	① 甲酉○○ (長女)	
		② 乙○○ (長男)	
		③ 李○忠 (次男、00.00.00亡)	(1) 丙○○ (長男)
		④ 甲子○○ (次女)	
	⑥ 甲戌○○ (四女)		
	⑦ 林○四 (四男、000.00.00亡) 林陳○珠 (配偶、000.00.00亡)	① Z○○ (長男)	
		② N○○ (次男)	
		③ O○○ (三男)	
		④ P○○ (四男)	
	⑧ 宇○○ (五女)		
② 林○碧 (次男、00.00.00亡) 林○寬 (配偶、00.00.00亡)	① 卯○○(000.00.0亡) (長女)	① 甲癸○(長女) ② 甲壬○(長男) ③ 甲辛○(次男) ④ 甲己○(三男) ⑤ 甲庚○(四男)	
	② 甲戌○○ (三女)		
	③ 林○井 (長男、00.00.00亡)	① 宙○○ (長女)	
		② 林○琪 (長男、00.00.00亡)	(1) G○○ (長男)
			(2) H○○ (次男)
		③ 巳○○ (次男)	
	④ 林○雄 (次男、00.00.00亡)	① 癸○○ (長女)	
		② 壬○○ (長男)	
		③ 丑○○ (次女)	
		④ 子○○	

		(三女)	
		⑤寅○○ (四女)	
	⑥林○和 (五男、000.00.00亡) J ○○ (配偶)	①R○○(000.00.00亡) (長女) 甲未○(長婿)	(1)甲申○ □(長女) (2)甲午○ (次女) (3)盧○翰 (長男)
		②W○○ (次女)	
		③S○○ (三女)	
	⑥a ○○ (八男)		
③林○ (三男、00.00.00亡) 林陳○ (配偶、00.00.00亡)	①己○○ (長男)		
	②天○○ (次男)		
	③陳林○花 (長女、00.00.00亡) 陳○來 (配偶、000.0.0亡)	①t ○○ (長男) ②s ○○ (次男) ③u ○○ (三男) ④p ○○ (長女)	
	④K○○ (三男)		
	⑤林○義 (四男、000.00.00亡)	①A○○ (長男) ②黃○○ (次男) ③玄○○ (三男)	
	⑥甲寅○○ (次女)		
	⑦林○成 (五男、000.00.00亡) Q○○○ (配偶)	①U○○ (長男) ②T○○ (次男) ③V○○ (三男)	
	⑧午○○ (六男)		
④林○宗 (四男、00.00.00亡)	①陳林○花 (長女、00.00.00亡)	①l ○○ (長女) ②甲丑○○ (次女) ③n ○○ (三女) ④v ○○ (四女) ⑤z ○○	

			(長男)	
			⑥ w○○ (五女)	
			⑦ x○○ (次男)	
	② c○○ (長男)			
	③ L○○ (次男)			
	④ 蔡林○卿 (次女、000.00.00亡)	① 甲辰○ (長女)		
		② 甲卯○ (長男)		
		③ 蔡○玉 (次女)	(1) f○○ (長男)	
			(2) e○○ (長女)	
	⑤ 丁○○○ (四女)			
	⑥ 西○○ (五女)			
	⑦ C○○ (五男)			
	⑤ 林○進 (五男、00.00.00亡) 林劉○ (配偶、00.00.00亡)	① 陳林○薇 (次女、000.00.00亡) o○○ (配偶)	① q○○ (長男) ② r○○ (次男) ③ 甲甲○ (長女)	
		② 林○龍 (次男)		
		③ X○○ (三女)		
		④ b○○(三男、000.00.00亡) m○○(三媳)	① E○○(長女) ② F○○(次女) ③ I○○(三女) ④ M○○(四女) ⑤ 庚○○(長男) ⑥ 辛○○(次男)	
	⑥ 林○河 (六男、000.00.00亡)	① B○○ (養子)		

附表二：

編號	被上訴人	備註
1	甲乙○、甲丁○、甲丙○、y○○、h○○、g○○、甲○○○、k○○、j○○、i○○、D○○、d○○、戌○○、人	大房林○ 地之繼承

	Y○○、申○○、地○○、亥○○、辰○○、未○○、戌○○、甲酉○○、乙○○、丙○○、甲子○○、甲戌○○、Z○○、N○○、O○○、P○○、宇○○(即甲乙○等30人)	
2	甲癸○、甲壬○、甲辛○、甲己○、甲庚○、甲戌○○、寅○○、巳○○、G○○、H○○、癸○○、壬○○、丑○○、子○○、寅○○、J○○、甲未○、甲申○、甲午○、甲巳○、W○○、S○○、a○○(即甲癸○等23人)	二房林○碧之繼承人
3	己○○、天○○、t○○、s○○、u○○、p○○、K○○、A○○、黃○○、玄○○、甲寅○○、Q○○○、U○○、V○○、T○○、午○○(即己○○等16人)	三房林○之繼承人
4	l○○、甲丑○○、n○○、v○○、w○○、z○○、x○○、c○○、甲卯○、甲辰○、f○○、e○○、丁○○○、酉○○、C○○、L○○(即l○○等16人)	四房林○宗之繼承人
5	o○○、甲甲○、r○○、q○○、林○○、龍、X○○、m○○、E○○、F○○、I○○、M○○、庚○○、辛○○(即o○○等13人)	五房林○進之繼承人