臺灣高等法院民事判決

112年度上字第404號

上　訴　人　黃銘宏
訴訟代理人　柴健華律師
　　黃建復律師
複 代理 人　黃育勳律師
訴訟代理人　徐國勇律師
追 加被 告　江秀鑾
　　黃宇珮
　　黃芸萍
被 上訴 人　黃啟明

訴訟代理人　黃國益律師
複 代理 人　羅云瑄律師
　　林　頎律師
　　蕭佳琦律師

上列當事人間請求不動產所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國112年1月17日臺灣桃園地方法院111年度重訴字第274號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之減縮及追加，本院於114年12月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決主文第一、二項關於命上訴人移轉登記、協同清算合夥財產部分及訴訟費用之裁判（除減縮部分外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人追加之訴駁回。

第一、二審（除減縮部分外，含追加之訴）訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一、減縮應受判決事項之聲明、該訴訟標的對

於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人者，不在此限，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款、第3款、第5款規定即明。查被上訴人於原審就請求㈠移轉○○市○○區○○段0000建號（門牌號碼為○○市○○區○○○路0巷00號）建物（下稱系爭建物）所有權登記部分，先位聲明：上訴人應將系爭建物之所有權移轉登記為被上訴人所有；備位聲明：上訴人應將系爭建物所有權移轉登記為兩造公同共有。另請求㈡上訴人應協同被上訴人辦理清算址設系爭建物門牌地址之原審被告「桃園市私立松林老人長期照顧中心」（下稱松林長照中心）合夥事業（下稱系爭合夥事業）之合夥財產；至請求㈢松林長照中心、上訴人連帶給付新臺幣（下同）1,000萬本息部分，非本院審理範圍，詳後述（見原審卷第3至4頁、第309至310頁）。嗣於本院審理時，表明就請求㈠部分不再區分先、備位聲明，並減縮聲明為：上訴人應將系爭建物應有部分1/2移轉登記予被上訴人所有。又就請求㈡部分，追加原非當事人江秀鑾、黃宇珮及黃芸萍（下稱江秀鑾3人）為當事人，並聲明上訴人與江秀鑾3人應協同被上訴人辦理系爭合夥之清算；另追加備位聲明，請求上訴人及江秀鑾3人應協同被上訴人辦理系爭合夥之退夥結算（見本院卷三第334頁）。被上訴人所為前開訴之減縮、追加，核與民事訴訟法第255條第1項第3款、第5款及第2款規定相符，應予准許。

二、江秀鑾3人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，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：○○市○○區○○段000地號土地（下稱129地號土地）為伊父黃清義（民國86年12月19日歿）生前於75年5月間借名登記於其次子（即上訴人之父、伊之胞兄）即訴外人黃興富名下。黃清義死亡後，黃興富、伊及黃興隆（下稱黃興富3人）於88年5月23日簽立協議書（下稱88年協

議書），約定黃清義所遺包括129地號土地在內之不動產由黃興富3人共同繼承，不論登記何人名下，其等各有1/3產權，且129地號土地借名登記在黃興富名下，坐落其上之桃園縣私立松林養護中心（下稱松林養護中心），由黃興富及被上訴人共同經營，並由該2人共有該建物。嗣於92年9月5日黃興富3人在訴外人曾國棟見證下另立協議書（下稱92年協議書），約定88年協議書所載由黃興富3人共同繼承之不動產，改由黃興富及伊共有，應有部分各1/2，129地號土地則繼續借名登記在黃興富名下。嗣於91年間，伊與黃興富約定在129地號土地上、其等共同經營之松林養護中心旁，共同出資興建系爭建物，並在其內共同經營松林長照中心即系爭合夥事業（下稱系爭合夥契約），並由黃興富擔任松林長照中心之登記負責人，系爭建物應有部分1/2亦借名登記在黃興富名下（下稱系爭借名契約）。嗣黃興富於106年12月1日死亡，系爭借名契約消滅，且系爭合夥僅剩1人，合夥目的事業不能完成，當然解散，應進行清算程序。惟上訴人竟以分割繼承為原因，將系爭建物所有權全部登記為己有，並變更登記為松林長照中心之負責人。爰擇一依民法第179條規定、類推適用第541條第2項及第1148條第1項規定，請求上訴人將系爭建物應有部分1/2移轉登記為被上訴人所有；另依民法第694條第1項、第1148條第1項規定（見本院卷一第124、125頁、卷三第336頁），請求上訴人協同辦理清算系爭合夥事業合夥財產之判決（原審就上開部分為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，至被上訴人逾上開請求經原審駁回部分，均未據其聲明不服，非本院審理範圍，茲不贅述）。又被上訴人主張黃興富死亡時，發生當然退夥效力，系爭合夥契約復未訂明得由黃興富之繼承人繼承，應由黃興富繼承人與伊清算或結算，故追加黃興富之其餘繼承人即江秀鑾3人為被告協同清算合夥財產，並追加備位聲明，即依民法第689條及第1148條第1項規定，請求上訴人及江秀鑾3人協同辦理松林長照中心退夥結算。並答辯聲

明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭建物並非88年、92年協議書所分配黃清義遺產範圍，乃黃興富單獨出資興建並自己經營松林長照中心。黃興富於106年2月間罹癌時，即逐步交由伊管理，伊於黃興富過世後，經黃興富全體繼承人協議分割後，單獨取得系爭建物所有權及松林長照中心之經營權。黃興富未曾與被上訴人就系爭建物成立系爭借名契約，亦無與被上訴人約定合夥經營松林長照中心，伊即無由返還系爭建物應有部分1/2予被上訴人，或與其清算或結算松林長照中心之財產等語，資為抗辯。並上訴聲明：㈠原判決不利上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。㈢被上訴人追加之訴駁回。

三、查被上訴人之父黃清義於86年12月19日死亡，其法定繼承人為配偶黃陳勤、次子即上訴人之父黃興富、三子即被上訴人、四子黃興隆、長女夏黃阿美、次女黃美雲、三女黃月嬌、四女黃美雪及五女黃美雯；黃興富3人以88年協議書約定，黃清義所遺不動產由黃興富3人共同繼承，不論登記何人名下（其中129地號土地登記在黃興富名下），其等各有1/3產權，應有部分各1/3；嗣黃興富3人於92年9月5日在訴外人曾國棟見證下，另立92年協議書，約定就黃清義所遺不動產等重新分配，其中129地號土地仍由黃興富、被上訴人共有，應有部分各1/2；又系爭建物坐落129地號土地上，於91年4月3日開工興建，於92年5月15日完工（建築執照號碼：91桃縣工執照字第會龜00000號），同年取得使用執照（使用執照號碼：92桃縣工建使字第龜00000號），嗣於93年間申請立案，登記黃興富為松林長照中心負責人及系爭建物之所有人；黃興富於106年12月1日死亡，其繼承人為上訴人及江秀鑾3人等情，有88年協議書、92年協議書、桃園市政府建築執照存根查詢系統截圖、黃興富除戶謄本在卷可憑（見原審卷第95至111頁、第129至138頁、本院卷一第177至179頁、原審卷第215頁），且為兩造所不爭執（見本院卷二

第21至22頁），堪認為真正。

四、本院之判斷：

㈠按主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所具備之要件事實，負舉證責任，此觀民事訴訟法第277條之規定自明。又不動產登記當事人名義之原因原屬多端，主張借名登記者，應就該借名登記之事實負舉證責任（最高法院106年度台上字第1157號判決意旨參照）。被上訴人主張其與黃興富就系爭建物成立系爭借名契約，並就經營松林長照中心成立系爭合夥契約，均為上訴人所否認，自應就該等法律關係存在之事實負舉證之責。

㈡經查：

1.觀諸88年協議書第1條、第2條載明黃興富3人協議屬於黃清義之不動產、動產均由黃興富3人繼承，產權不論登記何人名下，均由其3人各取得1/3產權；並於第4條約明房屋、土地登記名義人；另於第9條、第10條約定松林安養中心（即後更名之松林養護中心）經黃興富3人協議由黃興富與被上訴人共同經營、該建物由其2人共有等情（見原審卷第95頁、第97至103頁、第105頁）；黃興富3人嗣簽立之92年協議書，亦載明其等係對繼承黃清義所遺財產重新分配予黃興富及被上訴人，並列舉各該土地、房屋及登記名義人（見原審卷第129至138頁）；佐以被上訴人陳明：88年協議書所載財產都是黃清義的遺產，是黃清義全體繼承人分配由黃興富3人共有該協議所載財產及事業，黃清義女兒也有受其他個別財產的分配，是黃興富3人就已分配到財產達成歸屬、事業經營之合意；92年協議書係因黃興隆需要資金，故讓售資產予黃興富及被上訴人，係對於88年協議歸屬主體為修正等情（見本院卷一第161、162頁），足見88年、92年協議書僅係針對黃清義所遺不動產等財產為分配，約定由黃興富3人共有（後改由黃興富與被上訴人共有），並就其上所載土地、房屋為借名登記之約定。而系爭建物既係於黃清義死亡後之91年4月3日始開工興建，非屬黃清義之遺產，且黃興富

3人於92年9月5日簽立92年協議（見原審卷第138頁）時，系爭建物已於同年5月15日完工（見上三所述），倘屬黃興富與被上訴人所約定共有財產、共同經營事業，理應一併記載在92年協議書中，惟遍觀92年協議書均無將系爭建物如其他共有房屋臚列記載在92年協議書上，被上訴人於本院亦陳明：129地號土地記載在92年協議書第16條，系爭建物沒有、系爭合夥事業也沒有另外記載等語（見本院卷二第500頁、原審卷第132頁），益徵上訴人辯稱88年、92年協議書僅約定129地號土地、松林養護中心等黃清義所遺不動產及事業為黃興富與被上訴人共有及共同經營，並無包括黃清義死後始興建之系爭建物，系爭建物、松林長照中心非被上訴人共有之家族財產、事業範圍等情，應屬有據。

2.又依證人即松林長照中心護理師（後升職為主任）許純毓於本院證稱：松林長照中心會計係黃興富之女黃宇珮，由其處理松林長照中心財務，薪水也是黃宇珮發放等語（見本院卷二第161、165、171頁）；被上訴人亦陳明：伊的薪資是松林長照中心會計黃宇珮交給伊的；松林長照中心、173套房收支現金都是交予黃宇珮保管，南北小吃收益也是交到松林長照中心給黃宇珮，合夥事業帳戶都是交由黃宇珮統一保管等情（見原審卷第313頁、本院卷二第176頁）。足見被上訴人與黃興富間套房、小吃店租金等家族事業收益管理、分配均係由黃宇珮負責，該等收益收取後集中交予在松林長照中心任職會計之黃宇珮保管處理，且松林長照中心成立後亦由黃宇珮擔任會計管理帳務。觀諸黃宇珮於本院所陳：伊於91年在松林養護中心擔任會計，做到101年歇業為止，歇業後就去松林長照中心任職至106年12月離開；錢都是伊在管，原審卷第207至212頁房屋稅單伊有看過，系爭建物房屋稅是伊拿松林長照中心現金收入去繳的，伊要將作帳結果跟黃興富報告，被上訴人則是和伊一樣在松林長照中心工作；原審卷第227至235頁之交易傳票上交易人「黃宇珮」是伊，這都是伊寫的，因為被上訴人帳戶是伊保管的，裡面有○○○街

套房收入，黃興富叫伊匯給江秀鑾、巴麗萍（即被上訴人配偶），被上訴人與黃興富各分配一半租金；本院卷二第247至260頁租金備忘錄是南北小吃的租金收益，後來黃興隆的部分被買斷，該租金收益是匯到黃興富名下帳戶再分配給黃興富與被上訴人各一半，該租金受益分配也是伊處理的；○○○街套房租金收益存入黃興富帳戶，南北小吃收益存入被上訴人帳戶，該等帳戶都是放在伊這邊保管；松林養護中心與松林長照中心是兩個不同的公司，有各自帳戶，松林長照中心沒有要分配黃興富與被上訴人各一半的問題；伊有看過原審卷第303至305頁支票存根，筆跡有些是黃興富，有些是伊的，用途是要付蓋松林長照中心的錢，是付給松百營造股份有限公司（下稱松百營造）的人，交付時伊跟黃興富都會在場等語（見本院卷三第202至212頁），並有記載營造廠為松百營造之桃園縣政府工務局使用執照、上訴人支付松百營造之支票存根在卷為憑（見本院卷一第291頁、原審卷第303至305頁）；且被上訴人亦陳稱：系爭建物興建是黃興富去辦理貸款，有看過上訴人提出原審卷第303至305頁支票存根，是黃興富開的支票，支付給松百營造作為興建松林長照中心費用等情（見本院卷二第172頁）。則負責管理被上訴人與黃興富間家族事業收益分配，亦擔任松林長照中心會計工作、管理其財務之黃宇珮行當事人訊問時已稱系爭建物乃黃興富自行申辦貸款並出資興建，且其所分配予被上訴人之家族事業盈餘係來自套房、小吃店等事業收益，並無包括松林長照中心等情明確。參以上訴人提出松林長照中心於102年至105年間所得損益計算表之年度所得額僅數萬至10餘萬元（見本院卷二第195至201頁），被上訴人復無舉證證明其每年受領約100萬元之家族事業盈餘分配包含松林長照中心營業收益，是上訴人辯稱被上訴人僅係在松林長照中心工作領取薪資，而非與黃興富合夥經營，系爭建物實由黃興富單獨出資興建，松林長照中心亦係黃興富自己經營管理，非屬家族事業範圍等情，應堪採信。

3.被上訴人雖以黃美雪、黃美雲、黃興隆之證詞及其經本院行當事人訊問之陳述，為其與黃興富成立系爭借名契約、系爭合夥契約之證明，惟查：

①證人黃美雪雖於本院證稱：伊知道協議書的事情，是因為爸爸在世的時候，交代這些是共有，協議書沒有特別提到土地包含建物的事情；伊母親生前於90年初過年時有說希望松林再擴大，要伊返還原本投資伊所獲得之紅利，母親要再投資長照中心，伊給母親50幾萬元匯到其指定之帳戶，但松林長照中心出資的錢是否都是從這個帳戶，伊不清楚，伊只是受母親指示而匯款；伊的認知就是不管登記在誰名下都是共有，其他伊不知道等語（見本院卷二第25、29、33頁）；黃美雪於另案【被上訴人與黃宇珮等人間請求不動產所有權移轉登記事件，案列：臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）108年度重訴字第202號，下稱第202號事件】亦證稱：88年協議書伊知道那是因為爸爸有交代，92年協議書伊知道黃興富3人有寫過，他們約定的過程伊不清楚，就伊所知松林養護中心、松林長照中心都是伊父母出資，由黃興富與被上訴人共同經營；一開始是母親張羅大小事，後來設立以後兄弟自己去處理，伊不清楚（見原審卷第118至120頁）；又於江秀鑾等人提告被上訴人不動產所有權移轉登記事件（案列：桃園地院112年度重訴字第9號）證稱：松林是伊等的統稱，實際上不只有兩個人的收益，還有對面套房及共同事業收入，統稱松林，包含母親會幫忙收款、入帳，盈餘是黃興富與被上訴人一人一半，伊是聽母親說的，伊沒有干涉，伊也不清楚黃興富與被上訴人盈餘分配方式等語（見本院卷一第205、228頁）。綜觀黃美雪前開證言，可知其係基於父親生前表明由父母出資取得建立之家族財產、事業將由男性繼承人共有之認知，嗣自母親聽聞泛稱「松林」家族事業經營之想法，非親自見聞黃興富與被上訴人約定共同出資興建系爭建物及合意共同經營松林長照中心等事宜，更不知情系爭建物（松林長照中心）興建（設立）情況及實際資金來源。佐以

被上訴人於本院陳明：系爭合夥事業與松林養護中心、套房出租等家族事業不同等情（見本院卷一第160頁），益證松林長照中心與松林養護中心分屬不同事業主體，並非僅以「松林」為名，即得遽認此為黃興富與被上訴人共有經營之家族事業範圍。從而，依黃美雪前開片面聽聞母親所認知之家族事業概況等證言，無從作為系爭建物係黃興富與被上訴人共同出資興建，以及松林長照中心為其等共同經營之合夥事業之證明。

②黃美雲固於第202號事件證稱：88年協議書是黃清義86年過世後全體兄弟姐妹所共同合意之協議，因伊父親在世時蓋了安養院，有交代三兄弟共有，不管動產或不動產，因為都是父母出資，後來因黃興隆部分有賣給被上訴人和黃興富，所以再訂92年協議書，松林長照中心和松林養護中心都是由父母出資，由黃興富及被上訴人共同經營；伊會知道是因為伊公婆住過松林養護中心、松林長照中心，伊將錢交給被上訴人，其2人帳戶伊不清楚，伊不清楚92年協議書內容分配登記情形，亦不知悉黃興富與被上訴人於92年協議後有無另作約定，但伊知道其等資金為共有，哥哥黃興富在世時，其等租金收入都是共有等語（見原審卷第115至117頁）。可見黃美雲僅因公婆住院費用交付被上訴人即稱松林長照中心為被上訴人共同經營、資金共有，且憑對家族事業經營概況之主觀認知，方證述松林長照中心與松林養護中心均為父母遺留之家族事業，由黃興富與被上訴人共同經營管理，惟松林長照中心為黃清義死亡後始興建，顯非黃清義出資之家族事業，黃美雲亦已證稱不知悉黃興富與被上訴人經營事業之帳戶資金處理情況，其證言實無法證明黃興富與被上訴人確已就系爭建物達成借名登記合意，並約定在系爭建物內共同經營松林長照中心。

③至黃興隆於另案（被上訴人訴請上訴人拆屋還地等事件，案列：臺灣桃園地方法院111年度重訴字第60號）證稱：松林養護中心、○○區○○段124、173地號土地及坐落其上之南

北小吃美食廣場、○○○街出租套房等家族事業都是黃興富與被上訴人合夥經營，伊沒有參與，松林長照中心是黃興富與被上訴人出資興建，興建時間伊不清楚，資金來源是124及173套房收入等語（見本院卷一第97頁）。惟參88年協議書第10條記載：「松林安養中心（即松林養護中心）之經營權產生方式，丙方（即黃興隆）回答松林安養中心是甲（即黃興富）、乙（即被上訴人）二人的心血，丙方無意經營並自動放棄抽籤，因此松林安養中心之經營權乃歸屬甲、乙二人，且松林安養中心地上物亦屬甲、乙二人所有」（見原審卷第105頁），足見黃興隆88年協議書簽立時已表明放棄參與松林養護中心之經營，且其亦於92年間簽立92年協議書將黃清義所遺不動產等財產應有部分讓售黃興富與被上訴人，復證陳無參與小吃店、套房出租等家族事業之經營。則黃興隆證稱興建系爭建物之資金來源為家族事業之套房收入、松林長照中心為黃興富與被上訴人共同經營等情，顯非其親身見聞，亦難遽信為真。

④被上訴人經本院行當事人訊問時陳稱：興建松林長照中心之資金來源為黃興富向銀行貸款、松林養護中心之收入及173套房收入支付，松林養護中心收入與173套房收入放在一起，收取金錢後都是交給黃宇珮保管，內帳會記載合夥事業轉入哪個帳戶，帳戶都是共用的，出資細節伊忘記了，貸款是黃興富辦理的，伊也不知道數目；是黃興富以支票付款給興建系爭建物廠商松百營造，都是黃興富接洽；帳戶都是黃宇珮保管，盈餘受分配情形都年底約100萬元匯到伊和黃興富各自配偶的帳戶等情（見本院卷二第172、176、177頁），可見被上訴人僅能陳明系爭建物興建過程均由黃興富申辦貸款、支付費用，無法說明資金給付過程及細節，且其於本院所陳興建系爭建物來源為松林養護中心、173套房租金收益，亦與其起訴主張資金來源包括124地號土地小吃攤租金收入等情略有不同，其起訴時亦無提及黃興富申辦貸款乙情（見原審卷第13至16頁），復無提出相應事證可佐黃興

富用以支付興建系爭建物之資金來源為松林養護中心等家族事業收益，亦無提出其所陳記載松林長照中心內帳之帳冊或相關事證為憑（見本院卷二第266頁）。況黃宇珮已陳明其管理松林長照中心財務時，僅有自己記帳之帳本，沒有內外帳，且自己記帳本子過3、5年已銷毀等情（見本院卷三第208、203頁），益徵被上訴人僅係空言泛稱其出資興建系爭建物，而無提出具體事證以實其說。被上訴人主張其係以松林養護中心等家族事業收益與黃興富共同出資興建系爭建物，並共同經營松林長照中心等情，即難認有據。

5.基上，被上訴人所執黃美雪、黃美雲、黃興隆之證詞及其經當事人訊問之陳述，均無法證明其與黃興富成立系爭借名契約、系爭合夥契約之事實為真，其所提出名稱為「南北小吃租金備忘錄」之收據（見本院卷二第247至260頁）及交易傳票（見原審卷第227至235頁），僅能證明被上訴人曾受領南北小吃、套房出租等家族事業盈餘分配之事實；且黃宇珮已陳明前開租金備忘錄上記載交回松林養護中心乙情，亦僅係強調一個地方的名稱，因為伊在松林養護中心任職等情（見本院卷三第209頁），被上訴人自不能徒憑此等收據遽指系爭建物乃被上訴人與黃興富共同出資興建或松林長照中心為其2人合夥經營。況上訴人辯稱系爭建物為其黃興富單獨出資興建，且非屬黃興富與被上訴人間共同經營之家族合夥事業等情，業已提出支票存根及黃宇珮之證述以佐其說，被上訴人實不能證明其與黃興富間成立系爭借名契約、系爭合夥契約之事實為真，其依民法第179條規定、類推適用第541條第2項及第1148條第1項規定，請求上訴人將系爭建物應有部分1/2移轉登記為被上訴人所有；另依民法第694條第1項、第1148條第1項規定，請求上訴人協同辦理清算松林長照中心合夥財產，均無從准許。

五、綜上所述，被上訴人依民法第179條規定、類推適用第541條第2項及第1148條第1項規定，請求上訴人將系爭建物應有部分1/2移轉登記為被上訴人所有；另依民法第694條第1項、

第1148條第1項規定，請求上訴人協同辦理清算松林長照中心合夥財產，均無理由，不應准許。原判決就上開不應准許部分，命上訴人移轉登記、協同清算合夥財產（減縮部分除外），自有未洽。上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。另被上訴人於本院追加備位請求部分，亦無理由，應併予駁回。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為有理由，被上訴人追加之訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　28　　日

民事第十二庭

審判長法　官　沈佳宜

法　官　翁儀齡

法　官　陳　瑜

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　王韻雅