福建金門地方法院民事判決

108年度訴字第33號

原　　告　楊金星
　　楊鈞任
共　　同
訴訟代理人　蔡育霖律師
　　戴竹吟律師
被　　告　楊金壽
訴訟代理人　吳奎新律師

上列當事人間拆屋還地等事件，本院於109 年10月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

㈠訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，民事訴訟法第255 條第1 項第2 款定有明文。原告等2 人起訴時原聲明：1.被告應將附表所示各筆土地（下總稱系爭土地）權利範圍七分之一移轉登記予原告楊金星；2.被告應將附表所示各筆土地權利範圍七分之一移轉登記予原告楊鈞任；3.原告願供擔保請准宣告假執行。後於本院109 年10月27日行言詞辯論期日時，當庭將原聲明改為先位聲明，並追加備位聲明：請求確認原告楊金星、楊鈞任對於系爭土地有公同共有權存在。原告等2 人追加前後之主張，均係本於兩造間就系爭土地之一部或全部是否存在借名登記之法律關係，原告等2 人並主張終止借名登記關係，是追加前後聲明之請求基礎事實相同，揆諸前開說明，原告此部分追加應屬合法。

㈡確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247 條第1 項前段定有明文。又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不

明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號判決要旨參照）。查本件原告起訴主張兩造就附表所示土地存在借名登記關係，並於備位訴訟中，主張確認附表所示土地有公同共有權利存在，為被告所否認，則前開公同共有權利是否存在，於兩造間即有爭執，而原告為系爭土地之所有權人，系爭抵押權及其所擔保之債權是否存在，關乎其是否得請求被告塗銷系爭抵押權，堪認原告主觀上就此法律上地位確有不安之狀態，且能以確認判決將之除去，是原告請求確認系爭抵押權及其所擔保之債權不存在，即有確認利益，合先敘明。

貳、實體事項：

一、原告主張：兩造為兄弟關係，兩造先父即被繼承人楊德株（下稱楊德株）於民國54年1 月22日死亡，遺有如附件所示不動產，由楊德株之配偶楊吳伴（下稱楊吳伴，於85年3 月31日過世，再由其他繼承人繼承其應繼份）、長男被告、次男楊金調、三男原告楊金星、四男原告楊鈞任、長女楊美姿、次女楊金珠等7 人繼承，於繼承事件發生當時，原告等2 人、訴外人楊金珠年僅10歲、15歲、19歲，為簡化登記程序，依楊吳伴之意，暫由被告一人代表全體繼承人，為繼承登記，並將附件所有不動產登記在被告名下，然實際上楊德株所遺財產仍屬全體繼承人所有，嗣原告等2 人多次要求被告協調楊德株遺產分配事宜，被告雖口頭表示要分配等語，然有關分配之方式卻完全必須依照其意思為之，原告等2 人多次協調未果，乃於105 年4 月18日以存證信函通知被告，要求被告不得擅自移轉，且需透過公平、透明方式分割，又於同年5 月17日再以存證信函向被告表明分割遺產之意，後又於107 年1 月8 日向金門縣金寧鄉公所聲請調解，被告均未為處理。而楊德株繼承人均未拋棄繼承，對於遺產本均有繼承之權利，楊德株所遺留之遺產僅暫時登記於被告名下，其他繼承人雖未與被告簽訂借名登記契約，然無礙楊德株所遺留

遺產係借名登記於被告名下之法律關係，而因被告不肯依透明、公開方式分割楊德株之遺產，原告等2 人主張終止借名登記關係，請求返還系爭土地7 分之1 之所有權，若認楊德株之繼承人仍處於公同共有狀態，則請求確認被告等2 人就系爭土地存在公同共有之權利，爰依照借名契約以及民法第767 條、第179 條，類推適用民法委任關係之規定，提起先位及備位請求等語，並聲明：㈠先位聲明：1.被告應將系爭土地權利範圍7 分之1 移轉登記予原告楊金星；2.被告應將系爭土地權利範圍7 分之一移轉登記予原告楊鈞任；3.原告願供擔保請准宣告假執行。㈡備位聲明：請求確認原告楊金星、楊鈞任對於系爭土地有公同共有權存在

二、被告則以：否認在楊德株過世後，被告有與其他繼承人成立借名登記契約之事實，且系爭土地自始至終均由被告管理、使用、收益等，原告等2 人從未占有、管領系爭土地，本件與借名登記契約要件不符，且被告自小被父母要求輟學，在家從事耕作，被告年輕時曾以販賣牛隻之價款買了3 塊土地，總登記時登記在父親楊德株名下，楊德株逝世後，被告每天耕種、捕魚賺錢補貼家用，每天工作時間在15小時以上，故於辦理繼承時，才會由被告1 人辦理登記，被告於54年間是合法繼承登記，並無借名登記關係，也非遺產代管人，再者，縱認被告有侵奪原告等2 人之繼承權，本件訴訟距離楊德株過世已逾50年，原告等2 人依照不當得利請求，顯已罹於時效，另依照司法院大法官釋字第771 號解釋意旨，本件乃涉及繼承人依照民法相關規定排除侵害，原告等2 人依照民法第767 條規定所為之請求，也有民法第125 條15年消滅時效之適用，此部分請求權亦已罹於時效，原告等2 人之請求自無理由等語，並聲明：原告之訴駁回。

三、爭執與不爭執事項：

㈠不爭執事項：

1.兩造為兄弟，楊德株為兩造之父，兩造均為楊德株之繼承人。

2.楊德株於54年1 月22日死亡，其繼承人除兩造外，尚有配偶楊吳伴（85年3 月31日死亡）、楊金調、楊羨姿、楊金珠。

㈡爭執事項

1.兩造間是否存在借名登記契約？

2.原告是否對系爭土地有所有權？

3.原告請求權是否已罹於時效？

四、本院之判斷：

㈠先位之請求無理由：

1.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，民法第1151條定有明文。再數人按其應有部分，對於一物有所有權者，為共有；公同共有人之權利義務，依其公同關係所由成立之法律、法律行為或習慣定之，民法第817 條第1 項、第828 條第1 項分別定有明文。民法第817 條第1 項並未準用或適用於公同共有關係，原則上僅分別共有關係方存在應有部份之概念，公同共有之共有人間權利義務如何分配，則應依照各該法律關係而定，於因繼承關係產生之公同共有關係中，自應依照民法繼承編中規定，定公同共有之持份，但此持份僅為潛在之應有部份，並非實際上之應有部份，在繼承人將遺產分割為分別共有關係之前，各繼承人間就遺產並不享有獨立之應有部分，不得對他人主張應有部分之權利。

2.當事人適格，係指當事人就具體特定之訴訟，得以自己之名義為原告或被告，而受為訴訟標的法律關係之本案判決之資格而言。故在給付之訴，若原告主張其為訴訟標的法律關係之權利主體，他造為訴訟標的法律關係之義務主體，其當事人即為適格。至原告是否確為權利人，被告是否確為義務人，乃為訴訟標的法律關係之要件是否具備，即訴訟實體上有無理由之問題，並非當事人適格之欠缺，最高法院85年度台上字第1054號、93年度台上字第382 號判決意旨參照。次公同共有物權利之行使，除依其公同關係所由規定之法律或契約另有規定外，應得公同共有人全體之同意，而以公同共有

之財產為訴訟標的者，其法律關係之性質既須合一確定，故非由公同共有人全體或得其他公同共有人全體之同意起訴或被訴，則於當事人之適格即有欠缺（最高法院41年台上字第170號民事判例要旨參照）。原告等2人主張其等為所有權人，向目前登記所有權人之被告為請求，依照原告所主張內容，兩造均為訴訟標的法律關係權利、義務之主體，本件當事人即為適格，原告等2人實際上是否為系爭土地應有部分所有權人，則為有無理由之實體問題。

3.原告等2人在先位請求中，雖稱於54年間係將應有部份借名登記在被名下（見本院卷第433頁），足見原告等2人應係以分別共有人之身分為先位請求，但原告也陳稱楊德株過世後，即將附件之遺產登記由被告單獨所有、被告事後均拒絕分割等語業如前述，是從原告之主張，可見楊德株過世後，繼承人並未將遺產分割為分別共有關係，原告等2人也未提出其他證據以證明楊德株之遺產有先經過如何之分割協議，導致原告等2人分別擁有系爭土地7分之1之應有部份，是本件中，尚無從認定系爭土地之所有權存在如何之分別共有關係，原告等2人至多僅可能為公同共有人之一，並非分別共有人，自無從請求被告分別移轉7分之1之所有權。

4.從而，系爭土地不存在分別共有關係，原告等2人分別請求被告移轉系爭土地各7分之1之權利範圍，即無理由，應予駁回。

㈡被告與其餘楊德株之繼承人間，就楊德株所遺留之遺產不存在借名登記關係，備位之訴並無理由：

1.借名登記契約，乃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。出名人與借名人間應有借名登記之意思表示合致，始能成立借名登記契約。當事人主張借名登記契約者，應就該借名登記之事實負舉證責任（最高法院109年度台上字第123號判決意旨參照）。

2.查系爭土地目前均登記為被告單獨所有，此有系爭土地公務

登記謄本在卷可參（見本院卷第41頁至第45頁），而原告主張兩造間就系爭土地存在借名登記關係，惟原告並未提出兩造或楊德株之繼承人間所簽立之借名登記契約以為證據，原告等2 人雖聲請傳喚證人楊金調、證人楊政裕到庭作證，而證人楊金調於109 年5 月15日於本院準備期日到庭證稱：楊德株55年過世，被告說要用土地、辦繼承，楊吳伴考慮讓被告暫時登記繼承，這個暫時沒有講，應該是要辦共有，沒有約定由誰占有使用，應該都是4 個兒子的，由楊吳伴處理，楊德株沒有交代土地只能分給被告，楊吳伴是說被告要耕作田地，暫時由被告登記，但大家還是可以分，後來被告就不想讓其他繼承人分配，繼承人間沒有協調，是楊吳伴、被告自己跑去登記，直到90年間，證人楊金調想要登記農保，才發現土地的權狀全部被被告收走等語（見本院卷第367 頁至第371 頁）；證人楊政裕於同日到庭證稱：楊德株在53年去世，土地登記在被告名下是因為以前的人繼承都是繼承在長子名下，系爭土地2 筆由證人楊政裕在做倉庫，1 筆由證人楊政裕堆置工程材料，有聽楊吳伴說先登記在被告名下，之後再分割，楊吳伴說以前的人都是登記在長子名下，那是全金門都有這樣的問題，被告也有多次叫證人楊政裕去分割，被告與訴外人楊清誠在90年間曾經提出資料（即本院卷第387 頁至第389 頁之表格及地籍圖）說要分割，訴外人楊清誠在資料上寫字，被告指導打勾，該資料是被告自己寫的，後來證人楊金調有跟被告去登記，但協議沒有成功等語（見本院卷第372 頁至第375 頁），證人楊金調為楊德株繼承人之一，本件勝訴之勝敗結論，也間接可使其知曉自身可否對被告為如何之請求，於本件訟爭之借名登記關係是否存在，其利害關係重大，證人楊政裕則為原告楊金星之子，與原告楊金星關係、感情密切，是證人楊金調、證人楊政裕之陳述均有偏頗之高度可能，其陳述內容已難盡信。況參酌前開證言，證人楊金調、證人楊政裕雖均提及系爭土地僅暫時由被告登記，但繼承人還是享有分配之權限，但所謂「暫由被告

登記」，其原因所在多有，而「保留分割之權限」，亦可能透過不同方式實現，此又與管領、使用、收益之權限乃不同之問題，僅憑前開證詞，無從認定楊德株繼承人間之關係必然即為借名登記關係。況借名登記以出名人與借名人間存在借名登記之意思為前提業如前述，縱委由他人代理辦理借名登記事宜，仍以出名人與借名人本人間須存在借名意思為限，但證人楊金調既證稱遺產如何分割繼承人間沒有協調、在90年間才知道財產都在被告名下等語，更足證楊德株過世後，繼承人之間就遺產並未共同或分別協議作出如何之借名登記契約。再者，依照證人楊金調稱楊吳伴說被告要耕作，所以先登記為被告所有等語、證人楊政裕稱以前金門都會繼承在長子名下等語，並參酌被告於54年間，就楊德株所留遺產辦理登記時，所提出之54年4 月27日及30日證明書及親屬證明書，均記載遺產由被告繼承等語（見本院108 年度補字第43號卷第39頁至第41頁），足見楊德株過世後，被告有使用附件所示土地之必要，並因金門當地習俗，身為其餘繼承人母親、具有主導權之楊吳伴將所留遺產分割由被告單獨所有，至於繼承人間保有分割權利，僅能認係楊吳伴要求被告在事後應將其他繼承人依照繼承關係應得之部分移轉給其他繼承人，而被告多次通知其他繼承人前來分割，僅係被告確有依照楊吳伴指示分配自楊德株處繼承所得財產之意，但非謂楊德株之繼承人間，有就楊德株所留遺產為如何之借名登記合意存在。

3.再者，證人楊政裕雖證稱系爭土地目前由其作倉庫、堆置建材使用，惟此業與兩造均主張附表編號1 土地目前沒有人在使用、編號2 、3 土地則為被告在使用乙節（見本院卷第82頁至第83頁）有所矛盾，且證人楊政裕並非楊德株之繼承人，其又係65年次，出生時間尚晚於楊德株死亡、繼承關係發生之時間，縱證人楊政裕如何占有、使用系爭土地，也無從證明或代表楊德株之繼承人就系爭土地自始係為如何之管理、使用、收益，何況楊德株之繼承人尚生存6 人（楊吳伴已

過世），若系爭土地上真存在借名登記關係，系爭遺產也應由楊德株之繼承人6 人共同管理、使用、處分，而非由證人楊政裕獨自使用，是本件亦無從由系爭土地之管理、使用狀況，推認原告有將系爭土地借名登記在被告名下。

4.此外，原告等2 人並未提出其他事證足認其所主張之借名登記關係存在，自無從認定原告等2 人有將系爭土地借名登記在被告名下，再系爭土地既登記在被告名下，依照民法第759 條之1 第1 項規定，推定被告適法享有系爭土地之單獨所有權，從而，本件無從認定並請求確認原告等2 人為系爭土地之公同共有人。至於在繼承之初，楊德株全部遺產登記在被告名下，原告等2 人是否能夠基於繼承之身分作出如何之主張，乃楊德株之繼承人能否依繼承回復請求權或所有物返還請求權請求返還遺產給繼承人全體之問題，尚非本件訟爭之範圍，並此附明。

㈢前開爭執事項其餘爭點於本件判決結論不生影響，爰不另贅述。

五、綜上所述，原告等2 人依依照借名契約以及民法第767 條、第179 條，類推適用民法委任關係之規定，請求被告分別移轉系爭土地之7 分之1 所有權、確認就系爭土地存在公同共有權利，均無理由，應予駁回。原告先位請求假執行失所附麗，應併與駁回。

六、兩造其餘之攻擊或防禦方法及所提之證據，經本院斟酌認均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　27　　日

民事第二庭　　法　　官　　蔡旻穎

以上正本係照原本作成。

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（須附繕本）。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　　109　　年　　11　　月　　27　　日

書記官　　蔡一如

附表：

編號	土地坐落	面積（平方公尺）
1.	金門縣○○鄉○○○○段○ 號 （重測前為金門縣○○鄉○○○○段212號	159.5
2.	金門縣○○鄉○○○○○段141 之2號	313.35
3.	金門縣○○鄉○○○○○段○○○ 號	789.66

附件：