臺灣臺中地方法院民事判決

109年度重訴字第179號

原　　告　陳博添
訴訟代理人　羅宗賢律師
追加原告　陳博資
　　陳博昌
　　陳博吉
　　陳淑玲
　　姚雅菁
　　陳美華
　　顏金釵
　　陳美娟
　　陳博宗
　　黃陳淑女
　　王重鑌
　　黃陳治
　　陳惠真（陳金村之繼承人）
　　陳葶恩（陳金村之繼承人）
　　陳育紋（陳金村之繼承人）
　　陳虹妤（陳金村之繼承人）
　　陳玠樺（陳金村之繼承人）
被　　告　陳桂森
訴訟代理人　楊銷樺律師
　　陳冠銘律師

上列當事人間請求返還土地等事件，本院於民國110年3月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應將如附表所示土地所有權移轉予原告陳博添、陳博資、陳博吉、陳博昌、陳淑玲五人公同共有。

二、原告陳博添、陳博資、陳博吉、陳博昌、陳淑玲五人其餘先位之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告陳博添、陳博資

、陳博吉、陳博昌、陳淑玲五人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、民事訴訟法第56條之1 第1 項規定：「訴訟標的對於數人必須合一確定而應共同起訴，如其中一人或數人拒絕同為原告而無正當理由者，法院得依原告聲請，以裁定命該未起訴之人於一定期間內追加為原告。逾期未追加者，視為已一同起訴。」。經查：

㈠原告起訴時原聲明：1.先位聲明：⑴確認如附表所示土地（下稱系爭土地）之所有權為陳生財之全體繼承人公同共有。⑵被告應將系爭土地移轉登記予陳生財之全體繼承人公同共有。2.備位聲明：⑴確認系爭土地之所有權為陳泰德之全體繼承人公同共有。⑵被告應將系爭土地移轉登記予陳泰德全體繼承人公同共有。3.後位聲明：⑴確認原告陳博添就系爭土地因時效取得永佃權。⑵被告應容忍原告陳博添以時效取得為原因，就系爭土地辦理永佃權登記（見本院卷第14頁）。嗣變更後位聲明為：確認原告陳生財全體繼承人對系爭土地有使用權存在（見本院卷第277頁、第541至542頁）。

㈡原告1.先位聲明主張之原因事實為：原告陳生財之繼承人（即原告陳博添、陳博資、陳博昌、陳博吉、陳淑玲五人，下稱陳博添等五人），繼承系爭土地之借名登記關係後，起訴終止與被告間借名登記關係，請求確認對系爭土地有公同共有所有權，及依民法第767條、第179條、第541條第2項規定，請求被告將系爭土地所有權移轉予原告陳博添等五人公同共有。2.備位聲明主張之原因事實為：原告黃陳治、陳生財之繼承人、陳生嘉之繼承人（即陳泰德之全體繼承人）繼承系爭土地之借名登記關係後，起訴終止與被告間借名登記關係，請求確認對系爭土地有公同共有所有權，及依民法第767條、第179條、第541條第2項規定，請求被告將系爭土地所有權移轉予陳泰德全體繼承人公同共有。3.又遺產屬於繼承人全體之公同共有，故就公同共有權利為訴訟者，乃屬固

有必要共同訴訟，應由公同共有人全體一同起訴或被訴，否則於當事人之適格即有欠缺。就民法第179條、第541條第2項規定，乃基於「公同共有之債權」，其訴訟標的對於全體公同共有人有合一確定之必要，應由全體公同共有人一同起訴，其當事人適格始無欠缺。

㈢陳生財長子陳博添（見本院卷第95頁）已列原告。本院已於民國110年2月1日裁定命公同共有人①陳生財之其餘繼承人（陳博資、陳博昌、陳博吉、陳淑玲等四人）。②陳生嘉之繼承人（姚雅菁、陳美華、顏金釵、陳美娟、陳博宗【陳生嘉四子】、黃陳淑女、王重鑌、陳惠真（陳金村之繼承人）、陳葶恩（陳金村之繼承人）、陳育紋（陳金村之繼承人）、陳虹妤（陳金村之繼承人）、陳玠樺（陳金村之繼承人）、③黃陳治（陳泰德長女）等17人（下稱追加原告陳博資等17人）於裁定送達後5日內追加為原告，逾期未追加者，視為已一同起訴（見本院卷第485至489頁）。該裁定合法送達追加原告（見本院卷第493至525頁），追加原告未於送達生效後5日內追加為原告，故應視為已一同起訴。

二、追加原告陳博資等17人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項：

一、原告主張：

㈠先位主張：

1.臺灣光復後，原告之祖父陳泰德（51年10月3日過世）與子女仍延續日據時期家族共食、同居共財之大家庭生活，與各房兒子陸續共同出資購買不動產，並分別借用各房兒子、各房配偶、孫子等家眷名義登記為所有權人，再分配予各房耕作，並由各房將耕作所得收入作為全家族生活之需。系爭土地係陳泰德家族於38年12月3日購入之家產，於39年3月18日借用三房陳東壁之名義登記為所有權人。系爭土地屬家產，僅借名登記在陳東壁名下。因陳東壁於43年4月9日死亡時，

家產尚未分析，借名登記目的尚未消滅，故借名登記關係不因陳東壁死亡而消滅，陳東壁之繼承人陳進發、陳李碧梨繼承出名人之義務。

2.陳李碧梨於44年2月26日與被告之父親陳添枝再婚。陳東壁養子陳進發於46年8月13日死亡，陳東壁已絕嗣。陳泰德於51年10月3日死亡，因家產尚未分析，陳泰德家族之家產之借名登記關係不因陳泰德死亡而消滅。陳泰德之長房陳生財、二房陳生嘉、四房陳諒，於族長陳泰祥主持及陳泰德配偶陳王魚之見證下，於58年12月23日簽立鬮分合約字（下稱系爭鬮分合約字），就陳泰德家族借用族人登記之家產，為家產分析，依分產之結果，系爭土地之權利分歸陳生財，可認系爭土地之借名登記關係存在於陳生財與陳李碧梨間。

3.陳生財於58年12月23日簽立系爭鬮分合約字後，於87年5月4日死亡前，並未對陳李碧梨終止借名登記契約，故借名登記物返還之請求權時效並未開始進行。且依系爭鬮分合約字載明：「...三房陳東壁不幸別世，將於所有財產全部【待後日有機會圓滿解決】之後長房、次房、四房等三人之【後世傳香煙】均分應得，對於手續費用共同支理。此照。...」等語（見本院第45頁），可認系爭土地之借名登記關係待日後處理，亦不因陳生財於87年5月4日過世、陳李碧梨於100年12月16日過世而消滅，可留待長房陳生財之後世，與三房陳東壁之後世處理。

4.原告陳生財之繼承人於本件訴訟中終止與被告間之借名登記關係，依民法第767條、第541條第2項、第179條規定，請求被告將系爭土地所有權移轉登記予原告陳博添等五人公同共有，應屬有據，且未罹於時效。

5.先位聲明：

⑴確認系爭土地之所有權為原告陳博添等五人公同共有。

⑵被告應將系爭土地移轉登記予原告陳博添等五人公同共有。

㈡備位主張：

1.如認陳生財並未因系爭鬮分合約字取得系爭土地之權利，則

主張系爭土地為陳泰德、陳生財、陳生嘉出資購買，故應由陳泰德、陳生財、陳生嘉之全體繼承人（即本件全部原告）為系爭土地之真正所有權人，訴請確認系爭土地為陳泰德全體繼承人（即全部原告）公同共有。原告終止借名登記之關係後，依民法第767條、第541條第2項、第179條規定，請求被告將系爭土地所有權移轉登記予原告公同共有。

2.備位聲明：

⑴確認系爭土地之所有權為原告公同共有。

⑵被告應將系爭土地移轉登記予原告公同共有。

㈡再備位主張（後位主張）：

1.如認原告陳博添等五人就系爭土地之返還請求權已經罹於時效，則原告陳博添等五人仍繼承取得系爭土地借名人之權利，對系爭土地仍有使用收益管理之權限。

2.後位聲明：

⑴確認原告陳博添等五人就系爭土地之使用權存在。

二、被告則以：

㈠依土地法第43條，系爭土地於39年3月18日以買賣為原因登記為陳東壁所有，陳東壁即為系爭土地之真正權利人。陳東壁43年4月9日死亡、養子陳進發46年8月13日死亡，陳李碧梨因繼承而取得系爭土地全部所有權。陳諒於37年1月7日已經出養予訴外人陳泰平，陳諒應無權利參與陳泰德家族之家產分配，並無在系爭鬮分合約字簽名之資格。系爭鬮分合約字所○○○區○○段○○○○○號土地，經臺灣高等法院臺中分院（下稱臺中高分院）99年度重上更㈠字第37號民事判決認定是陳泰德家族之家產，借名登記族人名下，不應拘束本案，不影響系爭土地是否亦屬陳泰德家族之家產，借名登記在陳東壁名下之認定。系爭鬮分合約字果若是分配陳泰德家產之書面，則有權利簽署者包含三房陳東壁之唯一繼承人陳李碧梨。系爭鬮分合約字未經當時陳東壁之唯一繼承人陳李碧梨簽名，不拘束陳李碧梨，亦不拘束陳李碧梨之繼承人即被告。系爭鬮分合約字亦可解讀為陳生財等人藉系爭鬮分合約

字侵奪陳東壁之遺產，否則何以在陳東壁43年死亡至陳泰德51年10月3日死亡之期間，陳泰德何以不要求陳李碧梨及陳東壁養子陳進發（46年8月13日死亡）辦理繼承登記。陳東壁死亡後，陳李碧梨長時間未辦理繼承登記，係單純沉默，並非默示同意第三人合法占用系爭土地。

㈡陳生財於58年12月23日簽署系爭鬮分合約字之翌日，即可行使借名登記物返還請求權，時效於73年12月23日已完成，被告主張時效抗辯等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事項（見本院第454至455頁，依卷內證據更正或調整部分文字用語）：

㈠、系爭土地於【38年12月3日買賣】，於【39年3月18日】以買賣為原因登記為陳東壁所有。（見本院卷第29至30頁）

㈡、陳東壁之生父為陳泰德。陳東壁為陳泰德三子（即三房）。陳東壁於00年0月00日出生，【43年4月9日死亡】。

㈢、陳諒00年00月00日出生（見本院卷第265頁），於【95年4月1日死亡】。陳諒之生父雖然為陳泰德，但於37年1月7日已經陳泰平收養為養子。（見本院卷第267頁）

㈣、陳東壁於38年2月1日與陳李碧梨結婚，之後於40年5月5日收養一名男子陳進發，而後於00年0月00日生育一名男子陳金能（42年3月21日死亡）。陳東壁於【43年4月9日死亡】（按：臺灣於34年10月25日光復）。陳李碧梨於44年2月26日與被告之父親陳添枝再婚。養子陳進發之戶籍並未隨同陳李碧梨變動，陳進發於46年8月13日死亡。陳李碧梨於【100年12月16日死亡】（見本院卷第109、113頁）。

㈤、陳泰德之長房為陳生財【87年5月4日死亡】。次房為陳生嘉。陳泰德【51年10月3日死亡】。

㈥、系爭鬮分合約字於58年12月23日簽立，斯時陳東壁及其子均已死亡，陳東壁唯一繼承人為被告的母親陳李碧梨。依系爭鬮分合約字末載簽立人包括陳生財、陳生嘉、陳諒、族長陳泰祥、族長陳江覆。見證人陳王魚（按：原告祖母，陳泰德之配偶），而由吳正雄代筆。陳李碧梨並未在鬮分合約字上

簽名。（見本院卷第49至50頁）

㈦、系爭鬮分合約字，其前言記載「．．．因分產而起同室操戈者不鮮．．吾等一家和樂．．然未雨綢繆，宜作洱患，預防之計，爰是不如自此【分家】同邀請族長到家，將承先父貴下既日承領財產、田畑、房屋、器具什物等件，除抽起養贍額，以外則公平配踏截長補短暨作三房【均分】，即日焚香告祖．．自茲以後照各分掌管，斷不能翻異。各人【應得】地番甲數列明于左，此係至公無私，各不得爭長較短，致傷和氣。」已明確表示係「分產」。且於「鬮分合約字」之最後另起一項「分家以前所負擔債務部分：新台幣一百二十七萬九千一百五十元正各房均分負擔償還債權人各不得異議。

㈧、臺中市○○鎮○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地【96年10月26日分割】前為1042地號土地（按：1,867平方公尺），登記所有人為陳蔡品（陳生財之妻）。1042地號土地在農地重劃之前為秀水段武鹿小段311之5地號土地。秀水段武鹿小段311之5地號、面積43公畝43公釐土地，係於47年1月3日自【秀水段武鹿小段311地號土地（原面積1公頃72公畝13公釐）】分割而來。1.秀水段武鹿小段311之5地號土地係於47年1月23日因買賣為原因登記為陳蔡品及陳生柯（陳諒之堂兄弟）二人名下。2.秀水段武鹿小段311之5地號土地重劃後所編定武秀段1042地號、武秀段555之1地號土地，均登記在陳蔡品一人名下。至系爭鬮分合約字時簽立時，亦均登記在陳蔡品一人名下。3.嗣陳蔡品以買賣為原因，分別於90年3月2日及同年3月21日，將武秀段1042-2地號土地應有部分各4分之1（合計4分之2）辦理移轉登記予陳諒名下。4.陳蔡品96年8月24日過世後，武秀段1042之2地號土地剩餘應有部分4分之2、1042地號土地所有權全部、1042之3地號土地所有權全部，登記在陳蔡品之繼承人陳博添名下。陳諒之繼承人嗣後提起土地所有權移轉登記事件，經臺中高分院以104年度重上字第127號判決命陳蔡品之繼承人陳博添應將①1042 -2地號土地剩餘應有部分4分之2、②1042地號土地所有權

全部、③1042之3地號土地所有權全部，移轉登記予陳諒繼承人公同共有。

㈨、被告於102年1月4日就系爭土地辦理分割繼承登記（見本院第89至93頁）。

四、得心證之理由：

㈠、系爭土地屬陳泰德家族之家產，僅係借用三房陳東壁之名義登記：

按依台灣民事習慣，家產係以公同關係之家為其基礎而成立，公同共有人之應有部分，係存在於構成家產之各個財產全部之上，其應有部分因應分人之增減而增減，且係潛在性質，應分人於家產未分析前，不得任意處分家產中之任何財產，又不得讓與其應分額與他人。家產之處分行為（如典賣、出押或贈與等）應得全體之同意，但父祖之處分不受此限，此乃父祖對子孫有強力之教令權始然（見台灣民事習慣調查報告6版，下同，第345頁、第348至349頁）。故依我國我國一般大家庭之家產登記方式，在未分產前，由家長（或稱父祖、家祖、最尊長）主持管理使用，登記名義人並無處分權，類似家長將不動產借名登記在家屬之性質，登記名義人非真正權利歸屬者，必待家產分析之後，方能確定財產實質權利之歸屬。基此，若當事人間就不動產登記之主觀意思，仍續沿用日據時期臺灣習慣家產之登記方式，即有借名登記之法律關係適用之可能。經查：

1.系爭鬮分合約字是在處理58年12月23日前陳泰德家族之家產，所為之分產契約：

觀諸系爭鬮分合約字記載：「同立鬮分合約字人長房陳生財、二房陳生嘉、【三房陳東壁經已別世】、四房陳諒等，竊思【樹大枝分】，水遠流別，理有固然也。我兄弟欲效昔張公藝，九世同居，千古播為美談，而後世反譏為家庭專制，此蓋隨超世之思潮而一變也。每慨世道人心，因分產而起同室操戈者不鮮，吾等一家和樂，怡怡後日諒不致有此。然未雨綢繆，宜作洱患，預防之計，爰是不如自此【分家】，同

邀請族長到家，將承先父貴下既日承領財產、田畑、房屋、器具什物等件，除抽起養贍額，以外則公平配踏，截長補短，暨作【三房均分】，即日焚香告祖。拈鬮各憑人幸福，自茲以後照各分掌管，斷不能翻異。各人【應得】地番甲數列明于左，此係至公無私，各不得爭長較短，致傷和氣。口恐無憑，特立鬮分合約字三紙一樣，各執一紙，永遠存照。【茲將長房陳生財應得耕作之額，開列如左：一、武秀段553地號、田、五則、0.0440公頃（按：440平方公尺）。一、同段554地號、田、五則、0.0840公頃（按：840平方公尺）。一、同段555地號、田、五則、0.1602公頃（按：1602平方公尺），此三筆土地即系爭土地）】。一、同段562之1地號、田、五則、0.03481公頃，抽出0.1600公頃（水頭現時壹區為限）。一、同段555之1地號、田、五則、0.1003公頃。...建地應得持分部分：一〇〇〇鎮〇〇段武鹿小段133號、建、七二則、0.22220甲，取得持分各72分之6。...應得房屋應得間數。...。茲將次房陳生嘉應得耕作之開列於左。...【一、裕嘉段71地號、田、五則、0.1672公頃。一、同段（按裕嘉段）71之1地號土地、田、五則、0.0100公頃】...茲將【四房陳諒應得耕作之額開列於左：一、武秀段1042地號、田、五則、0.1867公頃。】一、同段405地號.....。...一批明：三房陳東壁不幸別世，將於所有財產全部待後日有機會圓滿解決之後長房、次房四房等三人之【後世傳香煙】均分應得，對於手續費用共同支理。此照。...一、批明：【長房陳生財外出，顧念兄弟之感情，將分家應得耕作面積之額，交與次房及四房暫耕作】，後日長房收回耕作時，次房及四房兩人願意無條件交與長房收回耕作，不敢異議。...分家以前所負擔債務部分：新台幣一百二十七萬九千一百五十元正各房均分負擔償還，債權人各不得異議。此照。中華民國58年12月23日。鬮分合約字人。長房陳生財。次房陳生嘉。四房陳諒。族長：陳泰祥（按：陳泰德兄弟）。族長：陳江霞。見證人陳王魚（按：原告祖母，陳泰德之

配偶）。代筆人：吳正雄。」（見本院第40至50頁、第317至339頁），可認系爭鬮分合約字是在處理58年12月23日前陳泰德家族之家產而為之分產契約。臺中高分院）99年度重上更㈠字第37號、104年度重上字第127號民事判決亦同此認定。

2.系爭鬮分合約字所提及他筆土地，經法院判決認定是陳泰德家族借用家眷（陳生財配偶陳蔡品）名義登記之家產，經系爭鬮分合約字而為家產分析：

⑴系爭鬮分合約字，提及○○○鎮○○段○○○○○號、1,867平方公尺土地」（按：重劃後1042地號土地、重劃前為武秀段311地號土地），係陳泰德家族於臺灣光復後購入之家產，於47年1月23日借名登記在長房陳生財之配偶陳蔡品及四房陳諒堂兄弟陳生柯名下。系爭鬮分合約字分家產，將1042地號土地之權利分歸於陳諒享有，借名登記關係存在於陳諒與出名人陳蔡品間，1042地號土地耕作使用權分歸陳諒。陳諒與陳蔡品之借名登記關係未於58年12月23日簽立系爭鬮分合約字時立即消滅。1042地號土地於63年10月26日分割出1042-2地號土地。出名人陳蔡品履行系爭鬮分合約字之分產結果，以買賣為原因，分別於90年3月2日及同年3月21日，將前揭1042-2地號土地應有部分各4分之1（合計4分之2）辦理移轉登記予陳諒名下等情，有臺中高分院98年度重上字第154號、104年度重上字第127號判決書在卷可佐。

⑵基此，系爭鬮分合約字所提及1042地號土地，經法院判決認定是「陳泰德家族」借用家眷「陳蔡品」名義登記之家產，原借名登記關係存在陳泰德家族與陳蔡品間。陳生財、陳生嘉、陳諒等3兄弟，經系爭鬮分合約字而為家產分析，將1042地號土地之權利（借名人權利）分歸陳諒取得。

⑶系爭鬮分合約字所提及①分歸長房陳生財之㈢武秀段553、554、555地號土地（即系爭土地），於簽立系爭鬮分合約字時，仍登記在三房陳東壁名下，陳李碧梨未辦理繼承登記。㈡武秀段555之1地號土地（按重劃前為秀水段五鹿小段311

之5地號土地），係登記在長房陳生財配偶陳蔡品名下。㈣武秀段562之1地號土地（按：地政機關查無562之1地號，應屬誤載，正確地號應為武秀段562地號土地），係登記在大房陳生財長子陳博添名下。②分歸次房陳生嘉之㈢武秀段562地號土地，係登記在大房陳生財長子陳博添名下。㈡武秀段560地號土地，登記在陳生嘉名下。㈣武秀段560地號土地，登記在陳生嘉名下。㈠武秀段561地號土地，登記在陳生嘉次子陳博俊（108年10月29日過世，見本院卷95頁）名下。

㈥裕嘉段72、73地號土地所有權，登記在長房陳生財名下。㈤裕嘉段71地號土地所有權，登記在陳生嘉名下（嗣後由陳博宗64年11月11日辦理繼承登記）。③分歸四房陳諒之㈢武秀段1042地號土地，登記在長房陳生財配偶陳蔡品名下。㈡武秀段405、406、462、1041之1、462之2地號土地登記在陳諒名下。㈣武秀段506地號土地所有權，登記在二房陳生嘉長子陳博雄（108年12月26日過世，見本院卷95頁）名下。嗣因陳博雄不知有系爭屬分合約字，嗣後出售506地號土地。㈠武秀段507地號土地所有權，登記在陳諒長子陳博明的名下等情，業經原告陳博添於臺中高分院98年度重上字第154號案件中具狀陳述明確（見臺中高分院98年重上字第154號卷第155頁），及證人陳博雄證述明確，有臺中高分院98重上字第154號判決書可佐（見本院卷第571頁），並有土地登記資料在卷可佐。可認系爭屬分合約字所提及之家產，於簽立系爭屬分合約字前，應係借用陳泰德家族之家眷（包含各房、各房配偶、各房兒子）登記為所有權人。

⑷基此，家族之家產因系爭屬分合約字之分產而消滅。可認在未分產前，家產係借名登記性質，登記名義人尚非真正權利歸屬者，待分產後始能確定權利歸屬何房。

3.陳泰德四房陳諒應得參與簽立系爭屬分合約字：

陳諒雖於37年1月7日經陳泰平收養為養子（見本院第267頁），非陳泰德子女。然按日據時代之臺灣習慣，過房子之所

謂一子雙祧者，目的如在祭祀，而不在於出嗣，故不與本生房脫離關係。判決判例認為對其本生房仍有財產繼承權（見臺灣民事習慣調查報告一書，第399頁）。經查：

⑴證人即辦理1042地號土地移轉登記為陳諒名下之代書林榮泰於臺中高分院98年度重上字第154號案件證稱：89年12月27日左右渠就○○○鎮○○路○○號陳蔡品的戶籍地址去找他。到了之後，陳諒、陳蔡品當場都有在場，渠就把過戶的文件拿出來，問陳諒、陳蔡品兩人是否同意過戶這塊土地，陳蔡品說同意過戶。渠就問是否拿身分證證件給渠看，陳蔡品就拿身分證出來，渠核對後，相片上的人確實是跟在場的人是同一個人沒有錯，渠問他這塊土地為何要移轉，陳諒說這塊土地是他們所分家產，是屬於他的，陳蔡品也同意過戶給陳諒。陳諒講這些話時，陳蔡品都在場。渠問他們兩位權狀正本、印鑑證明、印鑑章有無準備好，此時陳蔡品拿出權狀正本、身分證影本給渠。89年10月間陳諒到渠代書事務所來說有兩塊土地借名登記於他人名下，他要過戶回來，就○○○鎮○○段○○○○○○○○號、1042地號兩個地號，要渠查一下，如果這兩塊土地登記回他的名下，稅金要多少？渠查了之後，1042是住宅用地要課增值稅，1042之2是機關用地，不用課增值稅。1042要課增值稅一百九十多萬元，1042-2不用課土地增值稅，總價值一千三百三十多萬元。接著渠問他與土地所有權人是何關係，他回答，是兄嫂與小叔關係。因為其關係是三親等內的姻親，是國稅局特別查稅的重點，1042-2地號不用課稅，應該從該筆先移轉，他當時也說沒有資力負擔1042地號的稅金，所以就先移轉1042-2地號。當時我向他分析1042-2地號土地總值壹仟多萬元，如果被國稅局查獲沒有現金交易的話要課贈與稅，贈與稅金額要兩百五十八萬左右，那時候的贈與稅免稅額每年是一百萬元，所以我建議最好是能夠分成四年來過戶，這樣每年過戶的總值三百多萬元，如果被國稅局查獲，要繳納的贈與稅每年也只有25萬元。四年下來也不過100萬元，比整筆一次移轉要258萬元贈與稅要

少，所以他決定先從機關用地移轉，而且分四次，那時候剛好是89年年底，所以才會於89年年底、90年年初各辦一次四分之一的移轉，這樣是比較節稅的方式。渠有問陳諒、陳蔡品他們要移轉土地，因為是兄嫂關係，要交付價金要如何交付，陳諒說這是他們分家產，他們是兄嫂關係，已經生活四、五年了。他們之間不是正常的買賣，陳諒說會意思、意思給陳蔡品一些錢等語（見該案卷第83頁背面），有臺中高分院98年度重上字第154號案件民事判決書在卷可佐。

⑵且由陳諒之戶籍謄本，可知陳諒之戶籍均是居住在臺中市○○區○○路○○號○○○區○○路○○巷○○號（見本院卷553頁），足認陳諒雖於37年1月7日經陳泰平收養為養子，惟應係為傳承陳泰平該房之香火，為祭祀之目的，而由陳泰平收養，類似於「過房子」。因陳諒仍是居住在清水區，未脫離與本生房陳泰德之關係，對於系爭鬮分合約字所載土地，仍有共耕共食之生活模式。準此，陳諒對於陳泰德家族之家產仍有分配之權利。此亦為大房陳生財、二房陳生嘉、族長陳泰祥所同意。

⑶再參以陳生財配偶陳蔡品，確曾於88年6月22日出具同意書，同意提供印文予陳諒，以便辦理系爭土地之過戶事宜乙情，有臺中高分院98年度重上字第154號判決書可佐。是以陳蔡品確有同意委任陳諒向戶政事務所領取印鑑證明以憑辦理系爭土地之過戶事宜。

⑷基此，陳諒應有權簽署系爭鬮分合約字，並分配家產，此亦經本院98年度重訴字第233號民事判決、103年度重訴字第565號民事判決肯認。從而，被告抗辯：陳諒已經出養，非陳泰德之子，無權利參與系爭鬮分合約字之簽署云云（見本院第262頁、第310頁），應非可採。

4.陳李碧梨應無參與簽立系爭鬮分合約字，參與家產分析之資格：

按數房中之一房，家系斷絕時，其遺產即應由其他各房分配（見臺灣民事習慣調查報告一書，380頁）。又臺灣光復後

，臺灣社會仍存有將家族共財，將家產借名登記在族人名下之社會習慣。嗣後進行家產分析、借名登記物返還，應適用臺灣習慣、家產分析、借名登記關係判斷。縱係臺灣光復後登記之不動產，亦不當然排除臺灣習慣、家產分析、借名登記關係之適用（臺灣高等法院臺南分院109年度上字第254號民事判決。臺灣高等法院105年度上易字第318號、92年度重上字第190號民事判決。臺灣高等法院高雄分院108年度上字第130號民事判決可資參照）。故家產之借名登記、出名人之繼承人繼承借名登記之出名人義務，與公同共有家產之遺產分配、遺產繼承，是不同之事實與法律關係。家產之借名登記，不限於光復前日據時期登記者為限。經查：

①陳東壁於38年2月1日與陳李碧梨結婚，之後於40年5月5日收養一名男子陳進發，而後於00年0月00日生育一名男子陳金能（42年3月21日死亡），陳東壁於43年4月9日死亡。陳李碧梨於44年2月26日與被告之父親陳添枝再婚。養子陳進發之戶籍並未隨同陳李碧梨變動，陳進發於46年8月13日死亡等情，為兩造所不爭執（見本院卷454頁），可知陳東壁於46年8月13日時已絕嗣。則延續臺灣光復前處理家產之民事習慣，於58年12月23日家產之分產時，陳李碧梨並無參與分配家產之資格。故系爭鬮分合約字方提及：「三房陳東壁已別世、三房均分等語，將系爭鬮分合約字所載之家產平均分配予大房、二房、四房。基此，陳李碧梨就系爭鬮分合約字所載之家產本無分配之權利，自無庸其簽認。

②又陳泰德於51年10月3日死亡，陳東壁雖早於43年4月9日死亡，陳李碧梨已於44年2月26日改嫁，已非陳東壁家屬，亦無代位繼承陳泰德遺產或家產之權利。

③從而，被告抗辯：系爭鬮分合約字如果是家產分配，有權利簽署者包含陳東壁之唯一繼承人陳李碧梨。系爭鬮分合約字未經陳李碧梨簽名，不拘束陳李碧梨，亦不拘束陳李碧梨之繼承人即被告云云（見本院第262頁、第311頁），尚非可採。

5.系爭土地於58年12月23日寫在系爭鬮分合約字內，可認屬陳泰德家族借用三房陳東壁名義登記之家產。經系爭鬮分合約字而為家產分析，陳生財因家產分析之結果，取得系爭土地借名人之權利，借名登記關係存在於陳生財與陳李碧梨間：

⑴系爭鬮分合約字既是在處理家產之分產。則系爭土地於58年12月23日寫在系爭鬮分合約字內，可認屬陳泰德家族之家產之一部分，僅係於39年3月18日借名登記在三房陳東壁名下。參以系爭土地重劃前合計面積為3,139平方公尺（見本院第25頁）。而陳東壁於00年0月00日出生，於系爭土地38年12月3日買賣時，年僅23歲，是否有資力全額出資購買系爭土地，實屬有疑。被告未能證明系爭土地是陳東壁私有積蓄購買之私產。

⑵基此，系爭土地原借名登記關係存在陳泰德家族與陳東壁間。陳東壁僅是借名登記之出名人，難認陳李碧梨、被告分別因繼承而取得系爭土地之實質權利。

⑶陳生財則因系爭鬮分合約字家產分析之結果，取得系爭土地借名人之權利。則陳生財簽立系爭鬮分合約字後，系爭土地之借名登記關係存在於陳生財與陳李碧梨間。

6.陳生財於簽立系爭鬮分合約字後，將系爭土地交由二房陳生嘉耕作，陳生財有系爭土地之使用權。陳李碧梨長期對系爭土地無管理、使用收益，亦未辦理繼承登記：

原告主張被告母親陳李碧梨於陳東壁43年4月9日往生後不久，即於43年11月20日遷出陳東壁之原籍，離開養子陳進發返回娘家，而後於44年2月26日與被告之父陳添枝再婚，居住在高美路320之10號，與陳泰德居住之住處，僅1.2公里左右，如被告母親陳李碧梨因繼承而有取得系爭土地真正所有權，應會隨時瞭解系爭土地之耕作情形，卻自43年至100年12月16日陳李碧梨過世前間，長達將近57年之期間，對系爭土地之使用全然置之不問等情（見本院第345至346頁），提出戶籍資料為證（見本院第109、113頁），被告並未積極爭執，僅抗辯：陳李碧梨長時間未辦理繼承登記，對於第三人使

用系爭土地不聞問，僅係單純沉默（見本院第311頁、第456頁、第534頁）。經查：

⑴原告主張：陳生財於簽立系爭鬮分合約字後，將系爭土地交由二房陳生嘉耕作等情（見本院卷第346頁），與系爭鬮分合約字所載：【長房陳生財外出，顧念兄弟之感情，將分家應得耕作面積之額，交與次房及四房暫耕作】，後日長房收回耕作時，次房及四房兩人願意無條件交與長房收回耕作，不敢異議等語（見本院卷第46頁）相符，原告主張陳生財就系爭土地有管理、使用、收益權乙情，應可採信。亦與上述「陳生財簽立系爭鬮分合約字後，系爭土地之借名登記關係存在於陳生財與陳李碧梨間」之推論相符。

⑵陳李碧梨於38年2月1日與陳東壁結婚，系爭土地在39年3月18日已登記在陳東壁名下，當時陳李碧梨已為陳東壁之妻，依當時農業社會以耕作為生產情形，陳李碧梨嫁入為人媳，自無排除共同從事農耕而參與耕作家族之土地，陳李碧梨對於陳東壁名下登記有系爭土地乙情，應有知悉可能。而陳李碧梨於陳東壁43年間死亡後，長期未就系爭土地辦理繼承登記，取得系爭土地之處分權，且對於系爭土地之管理、使用，長期亦不聞問，未加異議。就此間接事實，足以強化本院借名登記之心證。

⑶至於陳生財簽立系爭鬮分合約字後，取得系爭土地借名人之權利後，未於其生前「終止」與陳李碧梨之借名登記關係，請求陳李碧梨辦理繼承登記及移轉登記，或係因稅賦或手續費之考量，尚難遽為不利陳生財繼承人之認定。

⑷本件被告並未持有系爭土地權狀正本，被告係以書狀滅失，於101年11月9日簽立書狀滅失切結書（見本院第249至251頁），申請補發所有權狀，是被告未能提出其保管不動產所有權狀正本之佐證，亦難為有利於被告之認定。

⑸從而，被告抗辯：陳生財等人係藉系爭鬮分合約字侵奪陳東壁之遺產云云（見本院卷第312頁），應非可採。

7.綜上證據以觀，系爭土地屬陳泰德家族之家產，借名登記在

三房陳東壁名下之事實，應可認定。從而，被告抗辯：系爭鬮分約字內容並未提及陳泰德與各房兒子共同出資購買不動產之明細及證據，亦無將各部動產借名登記之文字與明細，無法作為借名登記之主張云云（見本院第262頁），即非可採。

㈡、系爭土地借名登記關係不因陳東壁、家長陳泰德死亡而消滅。依系爭鬮分合約字，系爭土地借名人之權利歸陳生財享有，借名登記關係存在於陳生財與陳東壁繼承人陳李碧梨間，且特約借名登記關係不因陳生財、陳李碧梨一方死亡而消滅。陳生財、陳李碧梨過世後，借名登記關係存在於陳生財繼承人與被告間：

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。

2.系爭土地借名登記關係不因陳東壁、陳泰德死亡而消滅：系爭土地屬於家產之一部分，業經本院說明如上。因陳東壁43年4月9日死亡時、陳泰德51年10月3日死亡時，家產尚未分析，為將來家產之分析，因委任事務之性質，系爭土地借名登記關係不因陳東壁、陳泰德死亡而消滅。陳李碧梨因繼承而承受借名登記關係之出名人義務（含借名人將來終止借名關係後之返還借名登記物之義務）。

3.依系爭鬮分合約字，系爭土地之借名人權利歸於陳生財享有，故系爭土地耕作使用權分歸陳生財。且特約借名登記關係不因陳生財、陳李碧梨一方死亡而消滅：

⑴陳泰德於51年10月3日死亡，為兩造所不爭執。系爭鬮分合約字之簽立，係在處理陳泰德家族家產之分配，業經本院論述如上。故依系爭鬮分合約字之內容，雖終止陳泰德家族家產之公同共有關係，但是將系爭土地之借名人權利（包含系爭土地之使用收益權、借名登記關係之終止權）分歸陳生財享有，借名登記關係自58年12月23日起存在於「陳生財」個人與陳東壁繼承人陳李碧梨間。故系爭鬮分合約字方將系爭

土地耕作使用權分歸陳生財（見本院第41頁）。

⑵按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力。前項行為，應以書面為之。民法第758條定有明文。經查，系爭鬮分合約字，僅讓陳生財取得借名登記關係借名人之權利（債權性質），陳生財並未因系爭鬮分合約字之簽立取得系爭土地「所有權」。

⑶另由系爭鬮分合約字載明：「...三房陳東壁不幸別世，將於所有財產全部【待後日有機會圓滿解決】之後長房、次房、四房等三人之【後世傳香煙】均分應得，對於手續費用共同支理。此照。...」等語（見本院第45頁），可認借名在陳東壁名下之系爭土地，於58年12月23日時，尚無法圓滿解決，待日後處理。簽立鬮分合約字時，陳生財並未對出名人陳東壁之繼承人陳李碧梨終止借名登記關係。故借名登記關係並未於58年12月23日簽立系爭鬮分合約字時立即消滅。

⑷系爭鬮分合約字並未要求陳生財或陳生財之繼承人何時日前要「行使」終止借名登記關係之「終止權」；反而特約借名登記關係可留待長房陳生財之後世（即原告陳博添等五人）、與陳東壁之後世（即本案被告）處理，以待完成系爭鬮分合約字所欲達成家產分析予各房之目的。足認借名登記關係，不因長房陳生財87年5月4日死亡、或三房陳東壁之繼承人陳李碧梨死亡而消滅。

4.陳生財、陳李碧梨過世後，系爭土地借名登記關係繼續存在於陳生財之繼承人即原告陳博添等五人與陳李碧梨之繼承人即被告間。從而，原告陳博添等五人因繼承之原因，繼承取得系爭土地借名登記關係之借名人權利（包含終止借名登記契約之權利）。

㈢、原告陳博添等五人（即陳生財之繼承人），於110年3月22日聲明被告將系爭土地返還原告所有，有終止借名登記關係之意，尚未罹於時效：

1.系爭鬮分合約字，僅讓陳生財取得借名登記關係借名人之權利（債權性質），陳生財並未因系爭鬮分合約字之簽立取得

系爭土地「所有權」，業經本院說明如上。從而，原告先位聲明第一項主張確認系爭土地之所有權為原告陳博添等五人公同共有，應屬無據。

2.按借名登記之借名人在終止借名登記契約後，不得行使民法第767條所有物返還請求權，請求返還不動產登記（最高法院102年度台上字第243號、101年度台上字第1526號、100年度台上字第1854號民事判決可資參照）。經查：

⑴原告原告陳博添等五人雖因繼承取得借名人之權利，惟並未登記為系爭土地之所有權人，參照前開實務見解，縱在借名登記之內部關係內，仍不得對出名人主張民法第767條所有物返還請求權。

⑵從而，原告陳博添等五人依民法第767條請求被告將系爭土地所有權移轉原告陳博添等五人，即屬無據。

3.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。又按借名登記契約成立後，得終止時而不終止，其借名登記關係並非當然消滅。借名人必待借名登記關係消滅後，始得請求返還借名登記財產。借名登記契約於當事人一方死亡後，應由其繼承人繼承該借名登記契約之權利義務而未消滅。縱當事人得終止借名登記契約，該契約並非當然消滅。其借名登記財產之返還請求權時效，仍應自借名登記契約終止時始起算（最高法院104年度台上字第1718號及104年度台上字第1787號判決參照）。又終止權之行使，依民法第263條準用同法第258條之規定，應向他方當事人以意思表示為之，契約當事人之一方有數人者，該意思表示，應由其全體或向其全體為之，此為終止權行使之不可分性。經查：

⑴原告陳博添等五人因繼承之原因，繼承取得系爭土地借名登記關係之借名人權利（包含終止借名登記契約之權利），則借名登記契約之終止權及請求返還登記之債權，依民法第1151條：「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。」規定，由原告原告陳博添等五人公同共有。則系爭土地之借名登記關係，於原告陳博添等五人於本院110年3月22日言詞辯論時，原告陳博添等五人先位聲明被告將系爭土地返還原告陳博添等五人所有，寓有「終止」借名登記關係之意，借名登記關係自斯時方消滅。故原告陳博添等五人之借名登記財產之返還請求權時效，應自110年3月22日借名登記契約終止時始起算，本件尚未罹於時效。

⑵基此，被告抗辯：陳生財於58年12月23日簽署系爭闢分合約字之翌日，即可行使借名登記物返還請求權，時效於73年12月23日已完成，時效抗辯云云（見本院卷第535頁），即屬無據。系爭土地借名登記關係，既因原告陳博添等五人終止而消滅，則被告即應就借名登記物返還。且被告亦因此喪失系爭土地所有權登記之利益之法律上原因，並對原告陳博添等五人造成損害，而屬不當得利。從而，原告陳博添等五人依民法第179條、類推適用民法第541條第2項（見本院卷第18頁、第277頁、第541頁），先位聲明第二項訴請被告將系爭土地所有權移轉原告陳博添等五人，應屬有據。

五、綜上所述，原告陳博添等五人依民法第179條、類推適用民法第541條第2項，先位聲明第二項訴請被告將系爭土地所有權移轉原告陳博添等五人，為有理由，應予准許。原告陳博添等五人其餘先位之訴，為無理由，應予駁回。

六、原告所提備位之訴、後位之訴，係以先位聲明均無理由為審理之停止條件。原告所提先位聲明第2項請求被告將系爭房地所有權移轉登記予原告陳博添等五人既有理由，本院自無需續就備位之訴、後位之訴審理，特此敘明。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，核與判決結果無影響，爰不一一論述。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　6　　日

民事第一庭　法　官　高士傑

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。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　6　　日

書記官　曾惠雅

附表：系爭土地

編號	重劃後地號	重劃前地號
1	○○○區○○段○○○○號、面積440平方公尺土地（見本院卷第35頁）	○○○鎮○○○段470之1地號、面積531平方公尺土地（見本院第31頁
2	○○○區○○段○○○○號、面積840平方公尺土地（見本院卷第36頁）	○○○鎮○○○段475之1地號、面積2,608地號土地（見本院第31頁
3	○○○區○○段○○○○號、面積1,602平方公尺土地（見本院卷第37頁）	○○○鎮○○○段475之1地號、面積2,608地號土地（見本院第31頁）