

臺灣高等法院臺南分院民事判決

106年度重上字第23號

上訴人 林英一
訴訟代理人 李合法律師
劉芝光律師
陳昭峰律師

被上訴人 達盈興業有限公司

法定代理人 羅聰賢
訴訟代理人 楊偉聖律師

上列當事人間請求返還土地事件，上訴人對於中華民國105年12月15日臺灣嘉義地方法院第一審判決（104年度重訴字第34號）提起上訴，並為訴之追加，本院於108年12月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面

按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但請求之基礎事實同一者，不在此限。民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款分別定有明文。查上訴人於原審係本於借名登記契約法律關係，起訴請求被上訴人將嘉義市○○段○○○號、地目旱、面積934平方公尺；及同段○○地號、地目旱、面積1694平方公尺等2筆土地（下稱系爭土地）所有權返還登記予伊，嗣於本院審理期間於民國（下同）108年11月1日具狀，將上開起訴主張變更為先位聲明，並本於代位訴外人林春木之終止信託契約之法律關係，追加備位聲明以：被上訴人應將系爭土地所有權全部返還予林春木之全體繼承人，由伊代位受領，被上訴人並應將系爭土地登記予伊（見本院卷(三)第185-191頁）。核其所為係本於「返還系爭土地」之同一基礎事實，揆諸上開規定，上訴人所為訴之追加，縱未經被上訴人同意，亦應准許，先予敘明。

01 乙、實體方面

02 一、本件上訴人主張：兩造於81年11月10日訂定「信託登記契約
03 書」（下稱系爭契約），該契約實為借名登記契約，兩造約
04 定伊以自伊之父林春木贈與之系爭土地借名登記為被上訴人
05 所有，並已完成土地登記，及給付依系爭契約第3條約定之
06 信託登記報酬新臺幣（下同）80萬元，而依系爭契約第4條
07 約定：「本件信託契約，甲方（即上訴人）得隨時終止之。
08 信託關係終止時，乙方（即被上訴人）應將所有權移轉予甲
09 方或甲方指定之人，移轉登記有關稅賦、費用由甲方負擔。
10 」。伊於102年初即已向被上訴人表示終止契約，多次請求
11 將系爭土地返還登記予伊，被上訴人均置之不理，爰以104
12 年3月14日調解聲請狀繕本之送達（104年3月26日送達被上
13 訴人）為終止契約之意思表示，以先位之訴請求被上訴人將
14 系爭土地所有權返還登記予伊。並追加備位之訴以：若返還
15 土地無理由，本於代位權法律關係，被上訴人亦應將系爭土
16 地所有權全部，返還登記予林春木之全體繼承人，由伊受領
17 ，被上訴人並應將系爭土地登記予伊。〔原審就上訴人返還
18 系爭土地之請求（即先位聲明部分），為上訴人敗訴之判決
19 ，上訴人聲明不服，提起上訴〕。並上訴聲明：（一）先位聲明
20 ：1.原判決廢棄。2.被上訴人應將系爭土地所有權全部，返
21 還登記予上訴人。（二）及追加備位聲明：1.原判決廢棄。2.被
22 上訴人應將系爭土地所有權全部，返還登記予林春木之全體
23 繼承人，由上訴人受領，被上訴人並應將系爭土地登記予上
24 訴人。

25 二、被上訴人則以：（一）先位聲明部分：1.伊與林春木就系爭土地
26 於91年11月19日曾簽訂買賣契約（下稱系爭買賣契約），並
27 據此移轉系爭土地所有權予伊之事實，兩造並無爭執。伊亦
28 依約於91年11月19日以台灣銀行○○分行支票給付林春木15
29 0萬元、81年11月25日以台灣銀行○○分行支票給付1,800萬
30 元、82年2月9日自合作金庫○○分行匯款2,730,849元代付
31 土地增值稅，82年3月12日以台灣銀行○○分行支票給付7,0

85,151元，有上訴人買賣合約書上簽收紀錄可稽，系爭買賣契約並非上訴人代林春木所為之借名登記契約。2.兩造於81年11月10日就系爭土地簽訂系爭契約，口頭約定數月後即終止信託關係，嗣因上訴人未取得系爭土地所有權而無法移轉信託物所有權，始於81年11月19日由上訴人代理林春木將系爭土地出賣予伊。3.縱認伊與林春木或上訴人間就系爭土地有借名登記契約，在借名登記契約終止後，出名人固應將土地所有權移轉登記返還借名人，惟伊就系爭土地曾支出29,316,000元，上訴人或林春木之全體繼承人應返還，伊始同時負移轉登記義務，在上訴人或林春木全體繼承人將前開價金返還前，伊自得拒絕給付。(二)備位聲明部分：1.林春木之繼承人在請求出名人返還時，必先終止借名登記關係後，始有返還請求權，全卷亦無林春木繼承人向伊終止借名登記關係意思表示之行為，林春木繼承人亦不得對伊主張。2.林春木死亡後，借名登記關係終止後，系爭土地所有權移轉登記請求權為繼承人共同共有權利，訴訟上為固有必要共同訴訟，應由繼承人全體一同起訴或應訴，上訴人僅由其一人主張，顯屬當事人不適格等語資為抗辯。並答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)兩造於81年11月10日簽定系爭契約（見調字卷第4-6頁），記載：「為甲方（即上訴人）以自第三人林春木贈與之嘉義市○○段○○○○○○○○○○○○○○號4筆土地（下稱系爭4筆土地），信託登記為所有權人乙方（即被上訴人）名義，雙方同意下列約款：一、右開土地係甲方之父林春木所有，贈與甲方，為求節稅乃徵得乙方同意，由乙方為所有權登記名義人。二、右開土地地價稅應由甲方負責繳納。三、甲方願給付乙方本件信託報酬新臺幣捌拾萬元。四、本件信託契約，甲方得隨時終止之，信託關係終止時，乙方應將所有權移轉予甲方或甲方指定之人，移轉登記有關稅賦、費用由甲方支出。五、本件甲、乙雙方願誠意遵守約定，為防止糾紛，願保密

不對外言及本件信託登記之事項。六、乙方未經甲方同意不得處分右開四筆土地，如擅自處分，應負刑事背信罪責，及民事損害賠償責任，並按土地目前市價總價款兩倍計算之懲罰性違約金。…」，訂約時系爭土地所有權人為上訴人之被繼承人林春木。

(二)林春木之代理人即上訴人於81年11月19日與被上訴人簽定系爭買賣契約（見原審卷(二)第41-43頁），將系爭4筆土地以39,636,00元出售予被上訴人，其中系爭土地（00、00地號）於82年2月11日以買賣移轉方式登記於被上訴人名下，有系爭二筆土地第二類登記謄本可稽（見調字卷第7、8頁）。

(三)上訴人於85年3月間給付被上訴人80萬元。

(四)上訴人所提系爭土地自82年登記為被上訴人所有時起之地價稅繳款書13紙、被上訴人簽收之地價稅收據3紙、郵政國內匯款執據2紙形式上為真正（見原審卷(一)第24-33頁）。

(五)羅慶森曾以被上訴人及林春木關於系爭土地之買賣及所有權移轉登記為通謀虛偽意思表示而提起塗銷所有權移轉登記之訴，經原審法院88年度重訴更字第1號、本院89年上字第290號判決被上訴人勝訴，嗣經羅慶森上訴最高法院，經最高法院以92年度台上字第472號裁定駁回上訴而確定（下稱前案1.）。羅慶森並曾以林春木為被告請求林春木應將系爭土地所有權移轉登記予羅慶森，經本院84年度上更(二)字第107號判決羅慶森敗訴，羅慶森上訴最高法院，經最高法院以89年度台上字第922號判決駁回上訴而確定（下稱前案2.）。

(六)羅慶森對被上訴人提出刑事告訴，偵審中上訴人曾經證稱系爭土地之買賣及被上訴人支付價金之事實，有本院86年度上易字第485號刑事確定判決可稽（下稱系爭刑事判決，見本院卷(二)第51頁，刑事卷已逾保存期限，並已銷燬，見本院卷(二)第83頁）。

(七)被上訴人於101年11月15日以花蓮七支郵局第251號存證信函（下稱101年11月15日存證信函，見原審卷(一)35-37頁）函覆德衡法律事務所黃永泉律師轉林英一，稱：「一、…民國81

01 年間於與林英一簽立林春木先生所有坐落嘉義市○○段00、
02 00、00、00等四筆土地之『信託登記契約』，將上述其中00
03 、00地號土地於82年2月11日以買賣移轉方式登記於我公司
04 名下。二、當時林英一君特意隱瞞與他人（羅慶森）有上述
05 土地先前之買賣糾紛情事，祇言明於數個月內將土地過戶回
06 去，不料卻受到他人（羅慶森）之刑事告訴之起訴，我公司
07 羅聰賢君也遭受到十數年官司糾纏之身心煎熬，這些我公司
08 羅君也將向林英一君依法求償。三、我公司於81年間與林英
09 一君簽立之土地『信託登記契約』，依法林君應先向稅捐機
10 關申報『林春木先生土地贈與』繳納贈與稅完稅後，林英一
11 君才有取得林春木先生授權簽立『信託登記契約』之甲方資
12 格來簽訂，所以上述土地之主張權利現應還是權屬『林春木
13 先生』，現林春木先生也於101年10月22日去世，土地之主
14 張權利應為林春木之全體繼承人。為我公司羅君之法律權益
15 及避免影響所有繼承人權益請貴律師轉知林英一君依法申報
16 『林春木先生遺產』，取得其他繼承人拋棄繼承權後，再與
17 我公司商談我公司過戶產生土地移轉之股東盈餘所得稅如何
18 保證繳交稅金金額及我公司羅君近20年官司糾纏身心煎熬之
19 補償。四、崙此函請貴律師轉告林英一君勿傷害其他繼承人
20 及勿陷害我公司羅君重蹈20年前之法律陷阱。」。

21 (八)上訴人於104年7月16日委由陳昭峰發律師函（見原審卷(一)第
22 124頁），催告被上訴人於同月底前將返還系爭土地所需證
23 件寄送陳昭峰律師，並配合用印辦理系爭土地返還登記手續
24 ，被上訴人以104年7月27日花蓮師院郵局第00008號存證信
25 函（見原審卷(一)125頁）函覆：「因兩造尚有未盡事宜需待一
26 併處理；貴所指稱受共有人到所委託辦理，為求慎重及日後
27 無其他爭議，敬請共有人計7人（上訴人除外）於7日內向本
28 公司委任律師聯絡，否則皆自動拋棄一切權利不再異議。」

29 四、兩造爭執事項：

30 (一)系爭契約之訂立，究係林英一為當事人，抑或林英一以隱名
31 代理之方式為林春木訂立？

01 (二)系爭信託登記契約究係借名登記抑或信託登記？

02 (三)上訴人本於借名登記法律關係，請求被上訴人登記返還系爭
03 土地有無理由？

04 (四)上訴人於108年11月1日具狀備位聲明之追加是否合法？如是
05 ，上訴人主張代位林春木之全體繼承人終止信託登記契約請
06 求被上訴人返還系爭土地給全體繼承人，由上訴人代位受領
07 ，並移轉登記予上訴人有無理由？

08 五、得心證理由

09 (一)系爭信託契約之訂立，究係林英一為當事人，抑或林英一
10 以隱名代理之方式為林春木訂立？

11 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
12 民事訴訟法第277條前段著有明文。次按所謂借名登記契約
13 ，乃當事人約定，一方（借名者）經他方（出名者）同意，
14 而就屬於一方現在或將來之財產，以他方之名義，登記為所
15 有人或其他權利人之契約，是出名人與借名者間應有借名登
16 記之意思表示合致，始能成立借名登記契約（最高法院107
17 年度台上字第1393號）。又主張借名登記者，應就該借名登
18 記之意思表示合致之事實負舉證責任（最高法院107年度台
19 上字第1500號判決意旨參照）。

20 2.系爭契約係林英一以隱名代理之方式為林春木訂立，故系爭
21 契約係存在林春木及被上訴人間，而非存在兩造間：

22 (1)按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，
23 非經登記，不生效力，民法第758條第1項定有明文。復按「
24 借名登記之出名人既登記為借名財產之所有權人，其將財產
25 處分移轉登記予第三人，仍屬有權處分」（最高法院108年
26 度台上字第574號判決意旨參照）。經查：

27 ①系爭土地於兩造於81年11月10日簽立系爭契約時，其登記名
28 義人為林春木，並非上訴人，且上訴人以林春木代理人之身
29 份於81年11月19日與被上訴人簽定系爭買賣契約（見原審卷
30 (二)第41-43頁），將系爭4筆土地以39,636,00元出售予被上
31 訴人，其中系爭（00、00地號2筆）土地於82年2月11日以買

賣移轉方式登記於被上訴人名下（見調字卷第7、8頁，兩造不爭執事項(二)），是上訴人從未登記為系爭土地之所有權人，揆諸上開說明，自不可能將系爭土地以借名方式，處分移轉登記予被上訴人。參以證人林玫卿律師於本院證稱：「...84年上更二字第107號民事事件（前案2.），印象中訴訟打到民國90年左右才結束，我的認知土地真正所有權人是林春木，且一直都是林春木跟我互動，一剛開始會來找我，也是他人介紹，是上訴人林英一帶他父親來找我」、「我強調這個土地應該是上訴人父親林春木的，我印象中當事人還是林春木不是林英一。」、「...我一直認為林春木是所有權人，縱使有這份信託登記契約書所有權人還是林春木。」等語（見本院卷(二)第338、339頁），查林玫卿為林春木前案2.之訴訟代理人，系爭土地為前案2.之訴訟標的，對於系爭土地所有權誰屬，林玫卿應知之甚詳，依林玫卿之證言，系爭土地之所有權人應為林春木，而非上訴人無訛，上訴人自不可能以非自己所有之系爭土地作為與被上訴人簽立系爭借名登記契約之標的。

②上訴人係以林春木之代理人名義與被上訴人簽立系爭買賣契約，林春木並配合辦理移轉登記事宜等情，已如前述，系爭契約雖記載契約當事人為上訴人，被上訴人亦知悉真正借名人為林春木，並非上訴人，是上訴人雖於系爭契約第1條記載「右開土地係甲方之父林春木所有，贈與甲方」等文字，因系爭契約係上訴人以隱名代理方式，為林春木與被上訴人所簽立，並不因上開第1條之文字，對林春木與上訴人就系爭土地發生贈與契約之效力，亦不能因而謂系爭土地為上訴人所有，而認兩造為系爭契約之當事人。

(2)次按代理人雖未以本人名義或明示以本人名義為法律行為，惟實際上有代理本人之意思，且為相對人所明知或可得而知者，自仍應對本人發生代理之效力，此即所謂之「隱名代理」（最高法院92年度台上字第1064號判決意旨參照）。系爭契約固記載借名人為上訴人，其登記名義人為林春木，並非

01 上訴人，復觀諸上訴人係以林春木之代理人名義與被上訴人
02 簽立系爭買賣契約，林春木並配合辦理移轉登記事宜等情，
03 已如前(1)所述，堪認系爭契約雖記載契約當事人為上訴人，
04 其實際之當事人則為林春木。系爭契約第1條亦記載「右開
05 土地係甲方之父林春木所有，贈與甲方」等文字，然此僅敘
06 述林春木及上訴人間之贈與約定，尚不能因而謂系爭土地為
07 上訴人所有，而認系爭契約存在於兩造之間。是系爭契約固
08 非由林春木以本人名義簽立，惟簽立者上訴人實際上有代理
09 林春木之意思，且系爭土地於簽立系爭契約時既仍登記為林
10 春木所有，上訴人並非土地所有權人，被上訴人對於系爭契
11 約係上訴人以隱名代理方式為林春木所簽立之情，應無不知
12 之理（詳下(3)述之），則系爭契約係上訴人以隱名代理之方
13 式為林春木訂立，應可認定。準此，系爭契約所稱之「甲方
14 林英一」，應為林春木，上訴人並非系爭契約之當事人。

15 (3)系爭契約之簽約人固為兩造，然兩造均明知林春木及被上訴
16 人方為系爭（借名登記）契約之當事人：

17 ①被上訴人以101年11月15日存證信函予德衡法律事務所黃永
18 泉律師轉告上訴人，其內容略以：「一、．．．81年間與林
19 英一簽立林春木先生所有座落嘉義市○○段○○○○○○○○○○
20 ○○○○號土地之『信託登記契約』，將上述其中00、00地
21 號土地於82年2月11日『以買賣移轉方式登記』於我公司名
22 下。二、當時林英一君刻意隱瞞與他人（羅慶森）有上述土
23 地先前之買賣糾紛情事，『祇言明於數個月內會將土地過戶
24 回去』，不料卻受到他人之刑事告訴起訴，我公司羅聰賢君
25 也遭受到十餘年官司糾纏之身心煎熬，這些我公司羅君也將
26 向林英一君依法求償。三、我公司於81年間與與林英一君簽
27 立之土地『信託登記契約』，依法林君應先向稅捐機關申報
28 『林春木先生土地贈與』，繳納贈與稅完稅後，林英一君才
29 有取得林春木先生授權簽立信託登記契約之甲方權利，所以
30 上述土地之主張權利現應還是權屬林春木先生，現林春木先
31 生也於101年11月22日去世，土地之主張權利人應為林春木

01 先生之全體繼承人，……請貴律師轉知林英一君依法申報
02 『林春木先生遺產』，取得其他繼承人拋棄繼承權後，再與
03 我公司商談我公司過戶產生土地移轉之股東盈餘所得稅如何
04 保證繳交稅金額，……」（見原審卷(一)第35-37頁），其
05 中「二」所稱之訴訟，應係指前案1及系爭刑案，且「二」
06 亦明確載明林英一隱瞞與羅慶森間之買賣糾紛，只言明於數
07 月內會將土地過戶回去，復於「三」中記載土地之主張權利
08 應屬林春木等語，顯見被上訴人於上開存證信函中係表明系
09 爭土地確實係因與上訴人簽立系爭契約，而移轉登記為被上
10 訴人所有，且於當時上訴人有明確表示會將土地過戶回去，
11 而認為系爭土地上之權利仍屬林春木。是倘依被上訴人所辯
12 ，系爭土地確為伊向林春木購買而來，伊並已支付相當之對
13 價，為實際之所有權人，且於被上訴人、林春木與羅慶森間
14 之訴訟已獲得勝訴之確定判決（即前案1，認系爭買賣契約
15 並非林春木與被上訴人間通謀虛偽意思表示），被上訴人何
16 需於數年後又以101年11月15日存證信函表示「祇言明於數
17 個月內會將土地過戶回去」、「（系爭）土地之主張權利現
18 應還是權屬林春木先生，現林春木先生也於101年11月22日
19 去世，土地之主張權利人應為林春木先生之全體繼承人」等
20 語？被上訴人固辯稱：上開存證信函「用意在彰顯上訴人主
21 張兩造間信託關係存在之不合理，並在告知上訴人倘需買回
22 系爭土地，應由林春木全體繼承人或其他繼承人拋棄繼承」云
23 云，並無可採。又若系爭土地確係本於系爭買賣契約過戶予
24 被上訴人，而無借名登記性質，則存證信函為何有「祇言明
25 於數個月內會將土地過戶回去」等文字？至上開存證信函所
26 稱：「……林英一君才有取得林春木先生『授權』簽立信
27 託登記契約之甲方權利，所以上述土地之主張權利現應還是
28 權屬林春木先生……，土地之主張權利人應為林春木先
29 生之全體繼承人」等文字，可認被上訴人對於「上訴人僅係
30 經林春木『授權』簽立系爭契約，系爭土地原屬林春木所有
31 ，因林春木去世，現所有權人應為林春木先生之全體繼承人

」，且「系爭契約實際存在林春木及被上訴人之間」，上訴人以隱名代理人身分代林春木與被上訴人簽立系爭契約各節，知之甚詳。

②參以證人林怡秀（即林春木次男林信桔之女）證稱：「因為當時爺爺在81、82年與木業公司有訴訟，因為訴訟打輸，所以請大伯（上訴人）處理此事情」、「由我大伯全權處理，我父親有給我看他與達盈公司簽立的信託契約」（見原審卷（二）第11頁）等語，益徵系爭契約應係上訴人以代理之方式，為林春木出面與被上訴人簽立，又系爭契約所稱之「甲方林英一」，既應為林春木，上訴人實係林春木之隱名代理人，並非系爭契約之當事人，則上訴人主張兩造間存有借名登記契約乙節，即無足採。

（二）系爭信託登記契約究係借名登記抑或信託登記？

1. 上訴人主張兩造間就系爭土地存有借名登記契約，固提出兩造簽立之信託登記契約書為據，惟查：

（1）系爭契約為借名登記契約，而非信託登記契約：

①85年1月26日信託法公布施行前，所謂信託行為，係指委託人為自己或第三人之利益，以一定之財產為信託財產，將之移轉於受託人，由受託人管理或處分，以達成一定經濟上或社會上目的之行為（最高法院94年度臺上字第709號裁判意旨參照）。借名登記契約則係由自己，並非出名人管理財產，信託契約係將財產移轉於受託人，由受託人管理財產，兩者性質迥不相同。

②系爭契約係以兩造名義於85年1月26日信託法施行前之81年11月10日所簽立，系爭契約雖多次記載「信託」兩字，惟系爭契約第1條已明確記載「右開土地（指系爭4筆土地）係甲方（即上訴人）之父林春木所有，贈與甲方，為求節稅乃徵得乙方（指被上訴人）同意，由乙方為所有權登記名義人」，且系爭契約中並無被上訴人得管理、使用、處分系爭4筆土地之約定（見調字卷第4頁），且系爭契約第6條約定「乙方未經甲方同意不得處分右開四筆土地（系爭土地），如擅

自處分，應負刑事背信罪責，及民事損害賠償責任，．．．
」（見調字卷第5頁），其性質與信託行為由信託人「以一定之財產為信託財產，將之移轉於受託人，由受託人管理或處分」之性質不同。再觀以系爭契約第2條約定「右開土地地價稅應由甲方負責繳納」、第4條約定「．．．信託關係終止時，乙方應將所有權移轉予甲方或甲方指定之人，移轉登記有關稅賦、費用由甲方支出」，是系爭土地於登記於「乙方」期間，地價稅由甲方繳納，未來「信託關係終止」時，甲方對移轉登記之名義人有絕對之主導權，即「乙方應將所有權移轉予甲方或甲方指定之人」，且此「移轉登記有關稅賦、費用由甲方支出」，足認成立系爭契約之目的僅在於將系爭4筆土地登記在被上訴人名下，實際上並無委由被上訴人管理系爭4筆土地「信託登記」之意，是系爭契約實際上應為借名登記契約，而非信託契約。

2. 系爭土地係本於借名登記性質，而非基於系爭買賣契約登記予被上訴人：

(1) 被上訴人固抗辯：兩造於81年11月10日就系爭土地簽訂信託契約，口頭約定數月後即終止信託關係，嗣因上訴人未取得系爭土地所有權而無法移轉信託物所有權，始於81年11月19日由上訴人代理林春木將系爭土地出賣予被上訴人云云（見本院卷(二)第417頁），然查：

① 上訴人對被上訴人上開所辯予以否認，被上訴人復對其抗辯：兩造曾以口頭約定數月後即終止信託關係乙節，並無法提出證據以資證明。再查，兩造於系爭契約就雙方之權利義務，均以書面記載明確，其第4條並約定「本件信託契約，甲方得隨時終止之」，若雙方確曾合意「數月後即終止信託關係」，何以對於如此重要事項，未於系爭契約約定或有其他書面約定？且若系爭契約，兩造確曾以口頭約定數月後即終止，應無系爭契約約定之適用，系爭土地亦確因買賣而移轉登記予被上訴人，何以系爭2筆土地於被上訴人所稱「信託關係終止」後（被上訴人稱終止信託關係為81年11月10日簽

立系爭信託契約後數月）之82年以後之地價稅仍依系爭契約第4條之約定由「甲方（即林春木）繳納」（見兩造不爭執事項(四)）？

②若系爭土地確係本於系爭買賣契約過戶予被上訴人，而無借名登記性質，前案1既認系爭買賣契約並非林春木與被上訴人間通謀虛偽意思表示，則被上訴人理應主張自己對系爭土地有所有權，為何於上開存證信函稱「祇言明於數個月內會將土地過戶回去」及「（系爭）土地之主張權利現應還是權屬林春木先生，現林春木先生也於101年11月22日去世，土地之主張權利人應為林春木先生之全體繼承人」等語？

③訴外人劉天青曾於97年3月24日出具保管書，保管「林英一系爭2筆信託登記為被上訴人名義土地」之所有權狀2紙，「非經信託人同意不得作貸款買賣移轉」（見原審卷(一)第34頁），上訴人並於104年7月7日以花蓮國安郵局第318號存證信函催告劉天青返還系爭2筆土地之所有權狀（見原審卷(二)第363頁），足見系爭2筆土地之所有權狀確曾委由劉天青保管。若被上訴人確係因買賣，而取得系爭土地之所有權登記，則被上訴人已為系爭土地之所有權人，為何被上訴人未自行保管所有權狀，系爭土地之所有權狀竟於97年3月24日，由上訴人交付劉天青保管？且上訴人尚需於85年3月給付被上訴人80萬元之報酬（見兩造不爭執事項(二)）？

④至上訴人固曾經證稱系爭土地之買賣及被上訴人支付價金之事實，有系爭刑事二審確定判決可稽，並有系爭買賣契約書上各期支付款項，上訴人簽名之簽收紀錄為憑（見原審卷(二)第43頁），然被上訴人與林春木就系爭土地訂立系爭買賣契約，係為了規避羅慶森與林春木就系爭土地訴訟，對林春木不利之訴訟結果（可能遭強制執行），業據被上訴人陳明在卷（見本院卷(二)第58頁），證人郭○亭（上訴人之客戶，上訴人曾請求借郭峰亭名義登記系爭土地，為郭○亭拒絕）於本院亦證稱：「（為何林春木要找別人來登記土地？）因為沒有這樣處理，就無法保有土地，他們跟羅慶森有土地糾紛

，．．．。」等語明確（見本院卷(一)第189頁），則上訴人因而以林春木代理人身份在系爭買賣契約為土地買賣價款之簽收，乃事所當然，自難以上訴人在買賣契約書之各期支付款項收款人欄簽名之事實，遽謂被上訴人與林春木間就系爭土地確有買賣之合意。況系爭買賣訂定買賣契約應給付之合約金150萬元（應給付日期81年11月19日，見原審卷(二)第41頁），係由上訴人於81年11月18日自○○區中小企業銀行提領20萬元（見原審卷(一)第217頁），81年1月19日自彰化商業銀行提領95萬元（見原審卷(一)第218頁），另加現金35萬元，合計150萬元，向台灣銀行購買台銀支票2紙（分別為70萬元及80萬元）交付予被上訴人法定代理人羅聰賢，被上訴人再換成以被上訴人為發票人之台銀支票2紙（面額仍為70萬元及80萬元）所支付（即前案1.二審判決所認定：訂約時由羅聰賢交付如該二審判決附表編號一、二所示之支票二紙面額共計150萬元予林英一）。另82年系爭65號土地之土地增值稅96萬4347元，及66號土地之土地增值稅176萬6502元，合計273萬0849元，係由上訴人繳納，繳款日期為82年2月10日，業據其提出繳款書為證（見原審卷(一)219-220頁），其來源係上訴人於82年2月9日分別自○○區中小企業銀行提領160萬元、自彰化商業銀行提領105萬元，自華南銀行提領10萬元，合計共275萬元，交付被上訴人所支付，亦有上訴人提出之上開二家銀行交易明細可參（見原審卷(一)第221-223頁）。足見上訴人陳稱系爭買賣契約之簽約金、土地增值稅等並非被上訴人實際出資乙節，並非子虛。又林春木、林英一、羅聰賢於系爭刑事案件經檢察官以共同涉犯刑事偽造文書罪嫌提起公訴，並經系爭刑事案件第一審認定：「羅慶森向原審提起民事訴訟，請求林春木出具土地使用權同意書，協同羅慶森所屬之松林木業股份有限公司向嘉義縣政府申請建造執照手續，經原審於69年8月19日，以69年度訴字第982號判決林春木敗訴，應依羅慶森所求履行契約，羅慶森於取得前開土地使用權同意書後，即在該土地上興建廠房使用，惟

林春木仍始終拒絕將前開土地之所有權移轉登記予羅慶森，其後經羅慶森提起請求所有權移轉登記之民事訴訟，經本院（原審法院）81年9月2日，以81年度上字第154號判決羅慶森勝訴，林春木應將前開土地所有權移轉登記予羅慶森，「林春木為避免系爭土地被法院強制執行，竟於上開案件判決後，．．．由林春木假意授權林英一出售前開土地，再由林英一偽而代表林春木與羅聰賢訂定不實之土地買賣、抵押權設定契約書，約定出售系爭土地，並於82年2月10日，委由不知情之代書劉天青持前開不實之土地買賣及抵押權設定契約書，向嘉義市地0000000000段○○號、○○號二筆土地移轉登記予羅聰賢所屬之達盈興達有限公司（以下簡稱達盈公司），並將前開○○段○○號、○○號二筆土地設定抵押權予達盈公司，致該地政事務所之承辦人陷於錯誤，將前開不實事項登載於其職務上所掌理之土地登記簿上，足生損害於地政機關對土地管理之正確性及羅慶森之權利」，並經第一審判決「林春木、林英一、羅聰賢共同明知為不實之事項，而使公務員登載於職務上所掌之公文書，足以生損害於公眾及他人，林春木處有期徒刑陸月，林英一、羅聰賢各處有期徒刑伍月。如易科罰金，均以參佰元折算壹日。」，是上訴人、林春木、羅聰賢於系爭刑事案件為偽造文書罪之共同被告，三人具有共同之利害關係，為脫免刑事責任，自然會一致供稱系爭土地確有買賣及交付價金之事實，且因上訴人及羅聰賢均供稱：林春木確有授權上訴人售4筆土地（包含系爭2筆土地）予羅聰賢，渠等3人於系爭刑事案件二審並因而獲無罪之判決（見原審卷(二)第49頁）。是不能僅以上訴人曾經於系爭刑事案件供稱系爭土地之買賣及被上訴人支付價金之事實，遽謂系爭土地登記予被上訴人並非基於借名登記關係。

⑤況羅慶森本於兩造買賣契約之法律關係訴請林春木應將系爭00、00、00號土地全部及將系爭00號土地辦理分割如本院81年度上字第154號判決附圖D部分所示移轉登記予羅慶森，經

01 本院於81年9月2日以上開案號判決廢棄一審不利於羅慶森之
02 判決，而為羅慶森全部勝訴之判決（嗣經林春木上訴最高法
03 院）。然系爭契約訂立之時間為81年11月10日，其簽訂時間
04 係於上開二審不利於林春木之判決宣判後約2個月，則林春
05 木為規避上開對己不利判決之強制執行，在二審判決後，上
06 訴最高法院期間，將系爭土地借名移轉登記予被上訴人，確
07 有其動機。是上訴人稱「系爭土地要辦理所有權移轉登記是
08 為了規避林春木與羅慶森訴訟」一節，確屬信而有徵，可堪
09 採憑，則系爭契約應規避「林春木與羅慶森訴訟」強制執行
10 之借名登記契約，亦可認定。

- 11 ⑥又系爭買賣契約之標的為系爭4筆土地，其中就00、00地號
12 土地於82年2月11日共同設定權利價值1,800萬元之抵押權予
13 被上訴人，有00、00地號土地之土地登記簿附於原審85年度
14 重訴字第99號卷可參（下稱99號卷，第151、152頁），其中
15 00地號土地於86年經政府徵收獲有徵收補償費131萬400元，
16 於98年間由林春木領取完畢，被上訴人並未行使抵押權；另
17 00地號土地經林英一、林忠信、林振盛、林金梅、林正雄、
18 林千淑、林怡秀、林怡如等8人（下稱林英一等8人）於104
19 年5月28日起訴請求塗銷抵押權，被上訴人之法定代理人羅
20 聰賢於104年6月15日出具同意切結書，同意塗銷抵押權，並
21 辦理塗銷登記，林英一等8人遂於104年7月10日撤回訴訟等
22 情，業經本院調閱原審法院104年度重訴字第39號塗銷抵押
23 權事件卷宗核閱無訛，並據原審法院105年12月15日104年度
24 重訴字第39號判決認定在案。倘被上訴人確依系爭買賣契約
25 ，購買系爭4筆土地，而00、00地號土地因屬都市○○道路
26 用地而不辦理移轉登記，故設定抵押權作為日後徵收補償道
27 路之擔保（見系爭買賣契約第10條特約事項，原審卷(二)第43
28 頁），被上訴人於00地號土地經徵收時，卻未就徵收補償費
29 行使抵押權，更於林英一等8人起訴請求塗銷00地號土地之
30 抵押權後，同意塗銷抵押權，所為在在與常情相悖。可認被
31 上訴人抗辯伊與林春木間就系爭土地之移轉登記，係立基於

雙方買賣契約乙節，並非實情。

(2) 林英一與林春木間就系爭土地存有贈與契約，並於前案2.判決確定時發生效力：

① 按稱贈與者，謂當事人約定，一方以自己之財產無償給與他方，他方允受之契約，民法第408條定有明文。又按依習慣或依其事件之性質，承諾無須通知者，在相當時期內，有可認為承諾之事實時，其契約為成立，民法第161條第1項亦有明定。復按附停止條件之法律行為，於條件成就時，發生效力，民法第99條第1項定有明文。本條所謂停止條件，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，決定法律行為效力是否發生之一種附款。又附條件之贈與與附負擔之贈與，並不相同，無論附停止條件或附解除條件之贈與，贈與契約均已成立，僅於條件成就時，使契約發生效力或失其效力而已；而附負擔之贈與，乃使受贈人負擔應為一定給付之債務，必受贈人，於贈與人已為給付後不履行其負擔時，贈與人始得依民法第412條第1項之規定撤銷贈與（最高法院84年度臺上字第482號判決要旨參照），是附停止條件之贈與契約，須於停止條件成就，贈與始發生效力，停止條件未成就前，受贈人自不得請求贈與人履行贈與契約，此與附負擔贈與之情形，其贈與契約已生效，受贈人本得請求贈與人履行贈與契約，僅於受贈人不履行負擔時，方生贈與人得否撤銷贈與之問題，有所不同。

② 證人林忠信（即林春木之五男）證稱：林春木打官司打輸時，有告訴兄弟，如果何人打贏，土地就歸屬他，當時並沒有指定何人，只有說兄弟誰去打贏就歸屬他等語（見原審卷(二)第8、9頁）；林怡秀證稱：「系爭土地所有權人為林春木，因為81、82年間林春木與木業公司有訴訟，訴訟打輸，所以請林英一處理此事。伊父親林信桔有跟所有兄弟通知此事，只有林信桔與林英一願意出錢處理，如系爭土地有拿回來，扣除所有訴訟費用之後再公道分。因為林英一與達盈公司簽立系爭契約，所以林春木按照林英一之意思，將系爭土地移

轉登記予達盈公司」等語（見原審卷(二)第11至12頁）。依證人林忠信、林怡秀前開證述，可知林春木確實有因為系爭土地當時有訴訟，而向諸子表示如處理訴訟勝訴，系爭土地將歸該人所有。再參諸前案2.一審之結案日期為81年3月31日、二審之結案日期為89年1月4日、三審之結案日期為89年4月21日，有案號查詢結果附卷可參（見原審卷(二)第373頁），而依前所述，系爭契約係於81年11月10日所簽立，上訴人更於81年11月19日以林春木之代理人身分簽立系爭買賣契約，復於80年2月11日以買賣為原因將系爭土地移轉登記於被上訴人名下，被上訴人於101年11月15日存證信函之「二」部分，亦記載上訴人隱瞞與羅慶森之土地買賣糾紛情事，只言明於數個月內會將土地過戶回去等語，堪認本件應係林春木於與羅慶森間之請求土地所有權移轉登記事件（即前案2.）一審判決（原審80年度訴字第412號）後，對其諸子表示何人去處理前案2.之訴訟勝訴者，系爭土地即歸該人所有。參以上訴人嗣後與被上訴人簽立系爭契約，林春木更配合將系爭土地移轉登記為被上訴人所有，可知林春木向諸子所為之前開意思表示，雖未特定對象，惟當事人仍屬可得特定，內容標的則為系爭4筆土地，並附有須打贏前案2.訴訟為停止條件之贈與之要約。而衡酌上訴人斯時已知悉林春木上開意思表示，縱上訴人當時並未向林春木為承諾之意思表示，因其為林春木之長子，依此事件性質，上訴人承諾已無須通知林春木，且在相當時期內，上訴人簽立系爭契約、以林春木代理人名義簽立系爭買賣契約，並由林春木配合移轉登記系爭土地為被上訴人所有之行為，在客觀上應評價為有可認為承諾之事實，且上訴人主觀上亦有承諾意思，故至遲於斯時林春木與上訴人已依意思實現方式成立贈與契約，並於前案2.獲得勝訴判決（即前案2.於89年4月21日判決確定）時，因條件成就而發生效力。而林春木係於101年10月22日死亡前，既已因贈與契約條件成就而發生效力，上訴人亦未向林春木或林春木其他繼承人依贈與契約請求將系爭土地所有

01 權移轉登記予上訴人，是認上訴人自未依贈與契約行使權利
02 。

03 ③上訴人雖以伊與林春木成立類懸賞廣告之系爭土地贈與契約
04 云云，然「按民法第164條第1項所指之懸賞廣告，係以廣告
05 方法使不特定之多數人得知悉廣告人對完成一定行為之人，
06 給與報酬之意思表示，此不特定之多數人雖有一定範圍之限
07 制，亦屬無妨。又所謂完成一定行為，乃指完成廣告人於廣
08 告內容所指定之特定行為而言（最高法院82年度台上字第
09 2569號判決參照）。依證人林忠信、林怡秀前開證述，可知
10 林春木確實有因為系爭土地當時有訴訟，而向諸子表示如處
11 理訴訟勝訴，系爭土地將歸該人所有，已如前述，則林春木
12 既非「以廣告為方法」，其對象亦特定為自己之子女，所謂
13 「如處理訴訟勝訴，系爭土地將歸該人所有」，並非報酬性
14 質，自無民法第164條第1項之適用，上訴人上開主張，並無
15 可取。然林春木與上訴人確已依意思實現方式成立贈與契約
16 ，並於前案2.獲得勝訴判決時，條件成就而發生效力，已如
17 ②所述。

18 (三)上訴人本於借名登記法律關係，請求被上訴人登記返還系爭
19 土地有無理由？

20 系爭契約係上訴人以隱名代理之方式，代理林春木出面與被
21 上訴人簽立，系爭契約所稱之「甲方林英一」，應為林春木
22 ，上訴人並非系爭契約之當事人，已如上(一)所述，上訴人主
23 張伊為系爭契約之當事人，且系爭契約具借名登記性質，並
24 本於借名登記法律關係，請求被上訴人應將系爭土地所有權
25 全部登記予上訴人，自屬無據。

26 (四)上訴人於108年11月1日具狀為備位聲明之追加是否合法？

27 如是，上訴人主張代位林春木之全體繼承人終止信託登記契
28 約請求被上訴人返還系爭土地給全體繼承人，由上訴人代位
29 受領，並移轉登記予上訴人有無理由？

30 1.上訴人於108年11月1日具狀為備位聲明之追加，係本於返還
31 系爭土地之同一基礎事實，縱未經被上訴人同意，於法並無

01 不合，已如上甲所述，被上訴人抗辯：本件訴之追加並不合
02 法云云，洵無可取。

03 2.上訴人主張：若伊主張先位之訴（上開(一)至(三)）為無理由，
04 林春木與上訴人對系爭土地之附條件贈與契約，已因條件成
05 就而生效，林春木自應履行將系爭土地登記予上訴人之義務
06 。林春木未履行贈與義務即死亡，其繼承人自應繼承林春木
07 將系爭土地贈與登記予上訴人之義務。然林春木之繼承人迄
08 未請求被上訴人返還系爭土地後履行贈與契約，及將系爭土
09 地贈與登記予上訴人，伊自得依民法第242條之規定，行使
10 代位林春木繼承人請求返還系爭土地予全體繼承人云云。惟
11 查：

12 (1)按稱「借名登記」者，謂當事人約定一方將自己之財產以他
13 方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財
14 產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信
15 任關係，在性質上應與委任契約同視，倘其內容不違反強制
16 、禁止規定或公序良俗者，固應賦予無名契約之法律上效力
17 ，並類推適用民法委任之相關規定（最高法院98年度台上字
18 第990號判決意旨參照）。復按「委任關係，因當事人一方
19 死亡、破產或喪失行為能力而消滅。」民法第550條定有明
20 文。再按「人之權利能力終於死亡，其權利義務因死亡而開
21 始繼承，由繼承人承受，故關於遺產之法律行為，自當由繼
22 承人為之，被繼承人生前委任之代理人，依民法第550條之
23 規定，其委任關係，除契約另有訂定，或因委任事務之性質
24 不能消滅者外，自應歸於消滅」（最高法院51年台上字第28
25 13號判決意旨參照）。林春木與被上訴人間就系爭土地固有
26 借名登記契約存在，惟林春木於101年11月22日死亡，則林
27 春木與被上訴人間之借名登記契約即因林春木死亡而消滅，
28 此際林春木之繼承人自可根據借名契約消滅後之借名標的物
29 返還請求權，請求出名者即被上訴人返還系爭借名登記之標
30 的物（即系爭土地）。

31 (2)次按「前條債權人之權利，非於債務人負遲延責任時，不得

行使。」，民法第243條定有明文。查林春木與上訴人已依
意思實現方式成立贈與契約，並於前案2.獲得勝訴判決（即
前案2.於89年4月21日判決確定）時，因條件成就而發生效
力。而林春木係於101年10月22日死亡前，既已因贈與契約
條件成就而發生效力，上訴人亦未向林春木或林春木其他繼
承人依贈與契約請求將系爭土地所有權移轉登記予上訴人，
是認上訴人自未依贈與契約行使權利，已如前(二)2.(2)②所述
。上訴人既未依贈與契約行使權利，林春木或林春木之繼承
人（即林英一、林信財、林振盛、林忠信、林金梅、林正雄
、林千淑、林怡秀、林怡如等9人，下稱林英一等9人）就上
開贈與契約之履行，即未負遲延責任，上訴人自無依民法第
242條之規定代位林春木或林春木之其他繼承人返還系爭土
地之權利。

- (3)另本件上訴人係以伊與林春木間贈與契約之債權人地位主張
代位林春木繼承人對被上訴人行使「林春木對被上訴人之借
名登記請求權」，其代位訴訟之當事人係上訴人與被上訴人
，並無應由林春木繼承人全體一同起訴或應訴之必要，被上
訴人抗辯：本件應由林春木繼承人全體一同起訴，當事人始
適格乙節，並無可採。然本件林春木或林英一等9人就系爭
贈與契約所應履行之義務並未負遲延責任，上訴人自不能依
民法第242條代位林春木或林春木之繼承人，請求被上訴人
返還系爭土地。則上訴人本於代位之法律關係，請求被上訴
人將系爭土地所有權移轉登記予林英一等9人，由伊代位
受領，並移轉登記予伊，亦屬無據。

六、綜上所述，上訴人並非借名登記契約之當事人，其先位之訴
主張：本於終止借名登記法律關係，請求被上訴人將系爭土
地之所有權返還登記予伊，為無理由。原審判決就先位之訴
為上訴人敗訴之判決，核無不當，上訴意旨指摘原審判決不
當，為無理由，應駁回其上訴。至上訴人於本院審理期間追
加備位之訴主張代位林春木之全體繼承人終止信託登記契約
請求被上訴人返還系爭土地所有權予全體繼承人，由上訴人

代位受領，並移轉登記予上訴人部分，因林春木或林英一等9人就系爭贈與契約所應履行之義務並未負遲延責任，上訴人自不能依民法第242條代位林春木或林春木之繼承人，請求被上訴人返還系爭土地，上訴人本於代位權法律關係請求被上訴人將系爭土地有權移轉登記予林英一等9人，由伊代位受領，並移轉登記予伊，亦屬無據，應併予駁回。

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，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，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 1 月 16 日
民 事 第 五 庭 審 判 長 法 官 吳 森 豐
法 官 郭 貞 秀
法 官 孫 玉 文

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（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（詳附註）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。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 109 年 1 月 16 日
書 記 官 李 良 倩

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(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。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人

01 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
02 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

03 民事訴訟法第466條之2第1項：

04 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請
05 第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。