臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度上字第52號

上　訴　人　許明智
訴訟代理人　林韋翰律師
　　籃健銘律師
被上訴人　許允成
　　許淑娥
　　許淑靜
共　　同
訴訟代理人　林國泰律師

上列當事人間請求不動產移轉登記事件，上訴人對於中華民國108年8月9日臺灣花蓮地方法院107年度訴字第382號第一審判決提起上訴，本院於109年3月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

本件於原審起訴時，許石順為原告，上訴人為被告，嗣許石順於民國108年1月18日原審訴訟繫屬中死亡，許石順之繼承人除上訴人外，其餘繼承人即被上訴人許允成、許淑娥、許淑靜均已於108年2月19日具狀聲明承受訴訟，並以情事變更為由，以他聲明代最初之聲明，業經原審准許，首應敘明。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：

㈠兩造之父許石順於74年3月31日與訴外人徐寶蓮簽訂土地合建契約書，約定由許石順提供花蓮市○○段○○○○號土地，由訴外人徐寶蓮出資，合建A、B兩棟房屋，並約定興建完成後，由許石順、訴外人徐寶蓮分別取得A、B棟房屋及各該房屋所坐落之土地。A、B兩棟房屋建築完成後，許石順鑒於相關稅捐過重及為享有首次購屋之優惠，故與上訴人商議借名登記一事，經上訴人同意後，許石順於75年6月10日，將其

分得之花蓮市○○段○○○○○號建物（權利範圍全部；原門牌號碼為花蓮縣○○市○○街○○號，現門牌號碼變更為：花蓮縣○○市○○街○○○號；下稱系爭房屋），以上訴人之名義辦理建物第一次登記；再於75年9月13日，將系爭房屋坐落之花蓮縣○○市○○段○○○○○○號土地（面積：63平方公尺；權利範圍：全部，下稱系爭土地；與系爭房屋合稱系爭房地），以「買賣」為原因，借名登記為上訴人所有。

㈡系爭房地之合建事宜，係由許石順出面與訴外人徐寶蓮洽談、締約，合建契約書、系爭房地之所有權狀正本，亦由許石順持有保管，而系爭房地之水電費、相關稅捐歷年來皆由許石順負擔，況且系爭房屋建築完成後，許石順即居住其內，有鄰居吳健澧出具之證明書陳明「○○街000號○層半房屋，數十年來都是由許石順個人獨居，並無子女長期陪同居住」可證。尤其，許石順與子女（即兩造）曾於107年4月14日在系爭房屋舉行家庭會議（下稱107年家庭會議），會議中上訴人對於當年因稅金重、欲避稅，許石順始將系爭房地借名登記於其名下乙節，未予否認，並明確表示願依許石順之指示及會議決議內容，將系爭房地之所有權過戶給在場之其他兄弟姊妹（即被上訴人），每人各4分之1，亦承認兩造之母曾提供新台幣（下同）100萬元供上訴人一家搬至外地居住。從以上事證，足以證明許石順與上訴人間確有借名登記之合意存在，上訴人就系爭房地僅係出名人，未居住於系爭房地，對系爭房地亦毫無實質管理力。

㈢107年家庭會議結束後，許石順於107年7月13日委託被上訴人訴訟代理人林國泰律師，發函催告上訴人將系爭房地之所有權，移轉予被上訴人各4分之1。惟上訴人收受後消極以對，置之不理，許石順乃委任林國泰律師提起本件訴訟，以起訴狀繕本之送達作為終止其與上訴人間借名登記契約之意思表示，並依所有物返還請求權及不當得利之法律關係，請求上訴人將系爭房地移轉登記予以返還。嗣許石順於原審審理時過世，兩造均為許石順之繼承人，被上訴人自得基於繼承

、借名登記契約終止後之返還請求權及不當得利之法律關係，請求上訴人將系爭房地移轉登記為兩造共有。

㈣上訴人雖否認其與許石順間就系爭房地存在借名登記關係，主張系爭房地係許石順「贈與」上訴人，惟上訴人不僅未提出積極證據證明其主張為真，與系爭房地辦理移轉登記之原因（記載為買賣）不符。且許石順育有4名子女，何以在75年間獨厚上訴人1人而贈與系爭房地？此與常情不符。至於花蓮市○○路○○○號房地（下稱○○路房地），當年亦為許石順以借名登記方式，以被上訴人許允成之名義登記，嗣因貸款及利息沉重等因素，許石順早於80年5月間即將之出售，並無上訴人所稱許石順預為財產規劃乙事。再者，許石順提起本件訴訟後，於107年11月30日在何淑孋公證人處為公證遺囑及委任契約之公證，公證遺囑中載明關於系爭房地若本件訴訟敗訴，由被上訴人3人平均分配許石順遺留之存款，若本件訴訟勝訴，則系爭房地及許石順之存款，由兩造平均分配，益徵許石順並無預作財產規劃將系爭房地贈與上訴人之意思。

㈤至於上訴人指稱被上訴人盜領許石順帳戶內金錢，似有圖謀許石順財產意圖等節。惟本件係由許石順對上訴人起訴請求返還，訴訟過程中因許石順死亡，才由被上訴人承受訴訟。而許石順立有經公證之委任契約及公證遺囑，業如前述，前者委任被上訴人許允成管理許石順生前之生活事務及財產，後者指定被上訴人許允成擔任遺囑執行人。許石順生前即授權被上訴人許允成將其名下帳戶之存款陸續領出，存放於花蓮第一信用合作社及中國信託2個專戶，以便集中管理及用於許石順之生活及醫療支出，被上訴人許允成於領款、存款後，亦會將存摺交由許石順閱覽確認。許石順過世後，被上訴人許允成身為遺囑執行人，對許石順帳戶存放之現金遺產，自有管理及依遺囑指示提領，用以支付喪葬費、遺產稅及相關規費等而為執行職務之必要行為，對於所保管之遺產並無任何額外支出，所為之提領行為，皆有依據。上訴人對被

上訴人許允成、許淑娥提起之偽造文書等刑事告訴，業經臺灣花蓮地方檢察署檢察官以108年度偵字第1968號為不起訴處分，足以證明被上訴人無圖謀許石順財產之不法動機。

㈥於原審聲明：⑴上訴人應將系爭房屋及系爭土地之所有權移轉登記予兩造公同共有；⑵陳明願供擔保，請准宣告假執行。原審為被上訴人勝訴判決，然以被上訴人之聲明，係求為命上訴人為一定之意思表示，不宜作為假執行之標的，而駁回假執行之聲請。被上訴人於本院答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：

㈠許石順將系爭房地登記於上訴人名下，乃許石順對其財產所為之預先分配，此與一般父母身前分配財產予子女之常情相合，不因父母嗣後於系爭房地居住生活而有改變。而許石順將系爭房地分配與上訴人，除預先為財產規劃之目的外，亦係因長子即被上訴人許允成因宗教因素不便祭祀祖先，使得次子即上訴人須負擔傳承系爭房地與祭祀祖先之任務。系爭房屋75年間建築完成後，上訴人及其配偶、子女，確與上訴人之父母共同居住其內，上訴人雖曾有段期間於週間需至外地工作，然周末必返回同住。嗣後上訴人因工作需要而長居台北，然經常返回花蓮探視許石順，並於傳統節日返鄉祭祀，亦多次添購家電設備，可徵上訴人實際管理使用系爭房地，為系爭房地之實質所有權人。又系爭房地登記於上訴人名下已逾30餘年，均無異議，許石順於臨終前驟然提出本件訴訟，是否出於許石順之真意，抑或係配合其餘子女提起，實屬可疑。且父母子女間財產登記關係本較為特殊，背後原因出於愛護、贈與等均有可能，不能因父母支付相關費用、稅捐，即可認係借名登記，遽以推翻土地法第43條有關不動產登記之絕對效力。

㈡系爭房地乃許石順與訴外人徐寶蓮簽訂合建契約所興建，許石順僅需提供土地，無須負擔任何建造費用，甚至依該合建契約第9條約定，許石順尚可自徐寶蓮處獲得50萬元，故許石順就系爭房屋之興建，應無任何需要貸款之資金需求，實

際上亦查無以系爭房地貸款之情事，而系爭房屋無論登記於何人名下，所負擔之稅賦並無不同，故被上訴人主張許石順基於優惠貸款及節稅之考量而為借名登記，與事實不符。被上訴人說詞反覆，無法提出節稅之明細，亦無法說明許石順借名登記之動機，無從佐證許石順與上訴人間有借名登記契約存在。若如被上訴人所陳「許石順鑒於相關稅捐過重而借用上訴人之名」，應可推測許石順係為避免其身故後遺產遭課徵遺產稅，而事先將系爭房地分配予上訴人，究其真意乃贈與而非借名登記。又上訴人為系爭房地之所有權人，嗣後另購房屋時，無法享有當時優惠之公教人員首購自用住宅貸款利息（約3%），而須另行申請一般金融機構貸款（利率分別為9%、10%），倘若系爭房地非屬上訴人所有，上訴人實無動機承受負擔較高額之房貸利息支出之不利益。

㈢許石順於71年間即基於預為財產規劃之目的，將○○路房地分配由被上訴人許允成取得，嗣將系爭房地於75年間贈與上訴人，兄弟2人各取得1棟房地，可見許石順非如被上訴人所述僅獨厚上訴人。被上訴人陳稱○○路房地僅係借名登記於被上訴人許允成名下，已於80年間因貸款沉重而出賣云云。惟○○路房地71年間購入之價金為240萬元，71年至76年間許石順共給付買賣價金至少210萬元，80年5月出售時應無被上訴人所稱貸款沉重之情形，被上訴人所辯顯與事實不符。況不動產登記名義人即為不動產之所有權人，此為社會通念之常態事實，○○路房地既登記於被上訴人許允成名下，自應認其為該房地之所有權人，被上訴人就○○路房地係借名登記一事未舉證說明，縱令該房地於80年間出賣，應屬被上訴人許允成所為之處分，不影響許石順事前所為之財產分配。

㈣依委任契約之約定可知，許石順至多對被上訴人許允成之授權範圍，僅限於許石順醫療生活必要費用支出及保管財產所需之必要行為，並無授權被上訴人許允成得無限制提領許石順帳戶內之金錢，更無授權許允成得將該等金錢存入自己或

他人之帳戶。另依許石順之病歷所示，其晚年醫囑僅針對泌尿功能及心血管功能不良而開立慢性藥物，無進行重大手術或使用專利藥物治療而須支出高額醫藥費之情況，被上訴人許允成於委任契約公證後1個月多，自許石順帳戶內提領569萬元，顯非用於許石順之生活醫療費用必要支出，亦非保管許石順動產所需之必要行為。108年1月18日許石順過世當日及後續期間，被上訴人又從許石順各該金融帳戶領取、轉匯高達218萬9,350元，提領時間緊密、金額之大，可見非用於喪葬及訴訟費用之支出，而非屬遺產管理人得授權使用之範圍。況許石順之喪葬費用支出僅約33萬餘元，被上訴人提領、轉匯顯不相當之金錢，應未合於遺產管理人之授權範圍，亦彰顯被上訴人有不當謀取許石順財產之意圖。再者，許石順晚年因罹患失智症出現記憶受損、無法確認時間地點、無法辨識物體等情形，於此情況下如何於107年11月30日成立委任契約並辦理公證？被上訴人辯稱每次大量提領金錢時均會交由許石順閱覽、確認，但依許石順上開失能情況，已難對於自身存款、財產之處分做出任何認知及判斷，故被上訴人前開所陳，僅係虛應故事，並非得到許石順之同意。

㈤被上訴人所提之107年家庭會議錄音譯文，內容非完整，似經被上訴人刻意刪減，且觀諸被上訴人有上述盜領許石順財產、遺產之行為，可徵被上訴人早有出於不當之財產目的而為錄音之動機，且該錄音係被上訴人許淑娥之配偶蔡裕源非法所錄，嚴重侵害上訴人及許石順之隱私權，該錄音對於本案請求權基礎之證明利益極小，所侵害之法益甚大，應無證據能力。另就107年家庭會議錄音譯文表示意見如下：

1.107年家庭會議譯文中提及「會議開始前，許允成帶領大家向父親下跪」，然錄音中並無此段內容，足可認定該錄音僅為當日家庭會議之片段。實則當日家庭會議開始，乃被上訴人許淑娥、許允成不斷要求上訴人分配系爭房地，此部份之錄音恐遭被上訴人刻意刪減。又譯文中許石順之陳述亦與客觀事實不符，縱然許石順於事隔30年後，迫於

被上訴人施加之壓力而反悔，尚不因此改變許石順與上訴人間就系爭房地自始即為財產預先分配與贈與之法律性質。

2.譯文中「許石順：那時候沒有用你名字不行，稅金那麼重，借你名字而已。上訴人許明智：對啊，那誰吃虧？」等語，上訴人之意思應為：對啊，若為如此，吃虧的是我。蓋若為借名登記，上訴人將因名下有房地，導致之後購屋時無法申辦優惠貸款，受有不利益而吃虧，故上訴人始稱怎麼可能接受借名，而非承認與許石順間有借名登記存在。

3.家庭會議當日被上訴人許淑娥、許允成不斷要求取得系爭房地4分之1權利，上訴人對於被上訴人欲分配系爭房地之態度甚覺無理，然為避免子女於父親面前爭奪上訴人已分得之家產僵持不下，讓受到被上訴人影響當場不得不改變說辭之父親難堪，上訴人方於現場暫時附和被上訴人關於「系爭房地每人4分之1」之說法，讓父親能有臺階下，惟上訴人於家族會議中未曾承認系爭房地有任何借名登記之情，亦無承認系爭房地為許石順所有。

4.許石順於錄音中之說詞，與先前重視祭祀祖先之態度以及將系爭房地分配給上訴人之行為，均不相符。又許石順於82年至83年間，以開立花蓮第一信用合作社支票、指定受款人為許允成之方式，共給付被上訴人許允成764萬2,000元，足見並非被上訴人許允成於錄音中所稱分文未取，可見107年家庭會議錄音內容證明力之低落。而許石順於錄音中之陳述，均出於被上訴人高度言語施壓下所為，該等陳述應不具有任何證明力。

㈥再依被上訴人所提陳證1影音檔編號4之內容，許石順提及「可以討回來，不要給他？可以嗎？不可以喔？如果這樣，早就不要給他」等語，既言「討回來」、「早就不要給」，足見許石順明知其於75年間係將系爭房地先分配予上訴人所有，當時辦理所有權移轉登記之法律行為應為實在，而非借名

登記予上訴人。又依陳證1影音檔編號5之內容，許石順提及「啊我還要稅金，繳稅金甚麼的那些都沒跟你拿哦！那些幾十萬沒跟你拿哦！」，可證許石順長久以來均認定上訴人為系爭房地之所有權人，依法應由上訴人自行負擔房屋稅金，方會興起向上訴人請求返還代墊稅金之想法，故許石順以「借名登記」為由向上訴人提起本案訴訟，應係事後受到上訴人影響所致。至於陳證1影音檔其他編號之內容，不僅係蔡裕源非法所錄，侵害許石順之隱私權，且蔡裕源似與其妻許淑娥一同擔任影片之導演，不時打斷、甚至引導許石順之說話，故該等影音檔應係蔡裕源及被上訴人許淑娥所設計，並要求許石順依其規畫好之台詞念出，無從證明該等內容係出於許石順之真意。

㈦於原審答辯聲明：⑴被上訴人之訴駁回；⑵陳明願供擔保，請准宣告免為假執行。並於本院聲明：⑴原判決廢棄；⑵被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、經本院協同兩造整理不爭執之事項與簡化爭點如下（並依判決格式、用語予以修改，見本院卷第278-279頁）：

㈠不爭執之事項：

1.兩造均為許石順之子女及繼承人（許石順之配偶較其更早過世）。

2.74年3月31日許石順與訴外人徐寶蓮簽訂土地合建契約書，由許石順提供花蓮市○○段○○○○號土地，訴外人徐寶蓮出資，合建A、B兩棟房屋，並約定興建完成後，由許石順、訴外人徐寶蓮分別取得A、B棟房屋暨各該房屋坐落之土地。房屋建築完成後，A棟房屋（即系爭房屋）於75年6月10日以上訴人為所有人名義辦理第一次登記，系爭房屋坐落之系爭土地，於75年9月13日以「買賣」為原因，辦理所有權移轉登記予上訴人。

3.許石順於71年6月間，出資購買○○路房地，並以買賣為原因辦理所有權移轉登記予被上訴人許允成名下。嗣於80年5月間，○○路房地出售予訴外人賴○○。

4.在許石順於原審提起本件訴訟之前，許石順與兩造曾於107年4月14日在系爭房屋舉行107年家庭會議。

5.在許石順於原審提起本件訴訟之後，許石順於107年11月30日在何淑孋公證人處為公證遺囑及委任契約之公證。公證遺囑中載明關於系爭房屋及系爭土地，若本件訴訟敗訴，由被上訴人3人平均分配許石順遺留之存款，若本件訴訟勝訴，則系爭房屋、土地及許石順之存款，由兩造平均分配。

㈡爭點：

1.許石順與上訴人間就系爭房地是否成立借名登記之法律關係？

2.被上訴人承受訴訟後，依借名登記、繼承之法律關係，請求上訴人將系爭房地移轉登記為兩造公同共有，有無理由？

四、許石順與上訴人間就系爭房地成立借名登記之法律關係：

被上訴人主張許石順與上訴人間就系爭房地成立借名登記契約，上訴人予以否認，並抗辯系爭房地係許石順早年預作財產規劃而為之贈與，經查：

㈠按稱「借名登記」者，謂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。又主張法律關係存在之當事人，固應就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任，惟此特別要件之具備，苟能證明間接事實，且該間接事實與要件事實間，依經驗法則及論理法則已足推認其因果關係存在者，即無不可，非以直接證明要件事實為必要。次按借名登記契約之成立，側重於借名者與出名者間之信任關係，當事人間若未訂立書面契約以保留證據，借名人得就客觀事實舉證，如由何人出資、何人管理使用收益等情形，以證明其與登記名義人間確有借名登記之合意存在（最高法院107年度台上字第521號判決意旨參照）。

㈡承前不爭執事項所載，系爭房屋係許石順於74年間提供土地

與訴外人徐寶蓮合資所建，待房屋建築完成後，許石順提供之土地依其上坐落A、B棟房屋之面積而為分割，並就分割後之土地為所有權移轉登記，就A、B棟房屋為第一次登記。是以，系爭房地係許石順以有償方式出資興建，上訴人則未支付任何金錢，堪可認定。其次，被上訴人主張系爭房地自建築完成後，許石順自始居住使用，有被上訴人提出之許石順居家照片（見原審卷第69-81頁）、許石順設籍於系爭房屋之戶籍登記（見本院卷第401頁）在卷可佐，為上訴人所不爭執，洵為可信。再者，被上訴人主張合建契約書正本、系爭房地之權狀，在許石順過世前均由許石順保管持有中，系爭房地之相關稅捐、水電費用，在許石順生前亦皆由許石順繳納，有契約書、權狀、地價稅、房屋稅繳納明細資料附卷足憑（見原審卷第11-14頁、第16-20頁），亦為上訴人所不爭，此部分亦堪認屬實。上訴人雖抗辯其與配偶、子女，在系爭房屋落成後與父母共同居住其內，其有添購家電設備等語，然上訴人自承其因工作需要，與家人均已長居台北，傳統節日才返鄉祭祀，此與上訴人之戶籍資料（見原審卷第27頁）、系爭房屋戶籍登載上訴人於81年間遷出另立新戶相符（見本院卷第401頁），且上訴人於107年家庭會議中亦承認「我跟你說，我都不在家裏（花蓮）」，有107年家庭會議錄音光碟之勘驗筆錄存卷可按（見本院卷第217頁，該錄音光碟可為證據之理由詳後述），而子女為父親生活所需，自費添置家電設備，實乃人倫孝心之常，尚難以此認為上訴人有占有使用系爭房屋之事實。而上訴人所提劉明慧、邱錫清等人之證明書（見原審卷第95-96頁），其上亦記載上訴人一家因工作、子女求學長居台北，僅逢春節、清明、端午、中元、重陽及許石順生日時返回居住、祭祀祖先，與上訴人前述相同。從而，上訴人抗辯其有占有使用系爭房屋乙節，尚難採信。

㈢兩造、許石順、上訴人之配偶王美容於107年家庭會議中就系爭房地及房內祖先祭祀問題予以討論，有107年家庭會議

錄音光碟之勘驗筆錄（見本院卷第216-224頁）在卷可考：

1.上訴人雖抗辯該錄音似經刪減、係非法所錄、侵害上訴人及許石順之隱私權，不能作為證據云云。惟按民事訴訟程序，對立之兩造立於公平地位，於法院為權利之主張與防禦，證據之取得與提出，並無不對等情事，因此，證據能力之審查密度，不宜採過嚴之態度，除法有明文或有不法情事，否則不應任意以證據能力欠缺為由，為證據排除法則之援用。而私人之錄音、錄影之行為所取得之證據，應受刑法第315條之1與通訊保障及監察法之規範，私人違反此規範所取得之證據，固應予排除。然刑法第315條之1關於「無故利用工具或設備窺視、竊聽他人非公開之活動、言論或談話者」、「無故以錄音、照相、錄影或電磁記錄竊錄他人非公開活動、言論或談話者」等規定，均係針對無故竊錄他人之言論，並未禁止參與談話者自行錄音對話內容。另依通訊保障及監察法第29條第3款「監察者為通訊之一方或已得通訊之一方事先同意，而非出於不法目的者，不罰」之規定，倘通訊之一方非出於不法目的之錄音，所取得之證據，即無證據排除原則之適用。是談話錄音內容如非隱私性之對話，又無介入誘導致有誤引虛偽陳述之危險性，基於證據保全之必要性及手段方法之社會相當性考量，自應承認其證據能力。參諸107年家庭會議錄音內容，乃兩造、許石順、上訴人配偶王美容為釐清系爭房地、房屋內祖先祭祀等問題之對話，被上訴人為求蒐證以避免爭議，遂進行錄音並留存紀錄，與一般竊錄行為不同；且被上訴人既為參與對話之一方，錄音之目的亦係被上訴人為避免爭議、留存證據而錄製，難認該錄音係非法取得。另參諸前開錄音內容，兩造與許石順間之對話皆係連續錄音，並無剪輯情形，業經本院勘驗在卷，亦為上訴人所不爭執（見本院卷第225頁），是前開錄音紀錄應得做為本件之證據方法。

2.107年家庭會議開始前，被上訴人許允成帶領許淑娥、許

淑靜、上訴人許明智共4人向父親許石順下跪，對父親說抱歉，並表示為人子女要討論父親之財產分配之事實，雖未於該錄音光碟內錄得，然為兩造自承在卷（見本院卷第225-226頁），堪信為實在。上訴人辯稱107年家庭會議開始前，並無被上訴人許允成帶領大家向父親下跪乙節，自非可採。

3.細譯107年家庭會議錄音光碟之勘驗內容，確有如下之對話（美容即上訴人之配偶，爸爸即許石順）：

「・・・

明智：好，我跟你說，這些都講過了，我說給你聽，要四分之一就四分之一，就這樣結束，好嗎？這樣停下來，我同意，好！

爸爸：同意就好。

淑娥：同意就可以。

明智：要過名去過名，去！ 同意。

・・・

允成：你說四分之一同意，同意現在要…

明智：我同意，四分之一我同意呀，四分之一我同意呀，我同意呀。

允成：四分之一你同意，你要落名呀，到時你沒…

明智：給你落呀，我蓋章給你落，這樣就好呀，要落就要蓋章呀。

允成；你剛才講那一句話就不對了，什麼喬好了。

淑娥：說什麼喬好了?你講這個話，從媽媽以前到現在都說是四分之一，爸爸都是一樣，什麼叫做喬好了？

明智：我跟你說，我都不在家裏(花蓮)…

淑娥：那為什麼不回來呢？

明智：以前房子用我的名字，是什麼意思?對嗎？

淑娥：好，給爸爸講。

爸爸：那時候沒有用你的名字不行，稅金那麼重，借你的名字而已。

明智：對呀，那誰吃虧?誰吃虧?誰吃虧？

爸爸：什麼吃虧？

明智：你現在都說他們怎樣，我們吃虧你就不用算嗎？

・・・

允成：媽媽曾經講過，大家以後財產公家分，她說公家分。

明智：好，公家分就公家分，我就蓋給你們。

・・・

明智：我跟你講，最後一句，我不再談了，四分之一就四分之一，你們都滿意就好了。印章蓋給你們，就這樣子啦。啊樓上（指神明公媽）要怎麼處理去處理，就這樣子好了。

爸爸：四分之一，四分之一。

美容：但是爸爸，我們要跟你講清楚，

爸爸：四分之一。

美容：沒有關係，我們同意了。

明智：我們都同意了。

明智：順你的願。

・・・

允成：這樣要不要寫一寫，把印章蓋一蓋。

明智：不用寫，我會蓋給你。我一句啦，你如果不相信，我一句啦。

爸爸：四分之一啦。

明智：滿意就好，這樣結束。

・・・

爸爸：這樣就對啦，四分之一啦，叫代書(劉)寶秀處理。

允成：我去找她。

爸爸：四分之一就最公平啦，不用講了。我講到沒力氣了。神明公媽你們不用煩惱，沒拜也沒要緊。

明智：好，我不用煩惱，你如果這樣講，以前如果這樣講，就沒有代誌了，我就會蓋一蓋給你們了。

爸爸：這樣就好。
明智： 我會蓋給你們。
・・・
爸爸：就四分之一，這樣而已，我(聲音)講不出來了
允成：好，你說這樣就這樣。
明智：到時要蓋章，我回來蓋一蓋。
爸爸：代書寫一寫、蓋章。
明智：代書寫一寫，祖先要怎樣處理，寫一寫，就這樣結束。
爸爸：神明公媽要拜不拜沒要緊。
允成：到時化掉即可，
淑靜：就放在靈骨塔就好
允成：到此為止，
爸爸：知道嗎？ 四分之一。
允成：我會叫人處理，大家再見沒多久。我講白一點，爸爸如果過身去，大家結束不交往也沒關係，名字落完看要怎麼處理，放給它爛也沒關係。若想回來住，自己處理。
爸爸：四分之一呀。
允成：我知道，我會處理。
淑靜：知道了
淑娥：已經知道了，你不要再講了。
明智：要怎麼落名？落四個人名？
允成：落四個人名，你一個人名，再落我們三個人名。
明智：好呀，落四個人名。
允成：一共四個人。
明智：沒有關係。
允成：不然你還有什麼意見，你說。
明智：我沒意見。
允成：(權狀)你已經一個人名，我再落三個人名，對嗎？
明智：我沒有意見。

允成：都沒有意見了嗎？
淑靜：都沒意見。
允成：好！ 沒有意見，就照這樣做。
允成：我下禮拜找寶秀
明智：資料寄來台北，我蓋一蓋再給你寄回來，這樣就好了。
允成：如果她說要本人呢？
明智：印章蓋給她，還要本人做什麼？ 如果要本人，我本人回來呀。
允成：好，多謝你，很多謝你這一趟回來，真感謝你，大家到此就好。」。

4.參諸上開對話內容，上訴人於107年家庭會議時已明確表達系爭房地「公家分」、「落四個人名」、兄弟姊妹各4分之1，且數度表示「我同意」、「四分之一我同意」、「我蓋章給你」，當許石順、被上訴人許允成說要找代書辦理，上訴人回稱：「資料寄來台北，我蓋一蓋再給你寄回來」，足見上訴人主觀上認為系爭房地非其個人之財產，而係父親許石順之財產，同意由兄弟姐妹4人共同均分，上訴人亦願意辦理兩造各4分之1之所有權移轉登記，並表示代書將相關文件資料寄予伊後，伊會配合用印。再由上開對話內容亦可知，許石順多次表示系爭房地由子女每人取得各4分之1，不斷強調「知道嗎？四分之一」、「四分之一，四分之一」，且想找代書盡快來辦理相關移轉登記，足認許石順主觀上亦認為系爭房地為其個人所有之財產，其要將系爭房地分給4名子女每人各4分之1。而系爭房地當年登記予上訴人之原因，上訴人、許石順均完全未曾提及係父親對兒子所為之贈與或父親預作財產規劃，上訴人問：「以前房子用我的名字，是什麼意思？」，被上訴人許淑娥說：「好，給爸爸講」，許石順則說：「那時候沒有用你的名字不行，稅金那麼重，借你的名字而已。」，上訴人聽完後不但沒有任何反駁，反而回稱：「對呀

，那誰吃虧？誰吃虧？誰吃虧？」，許石順不解，問上訴人：「什麼吃虧？」，上訴人則說：「你現在都說他們怎樣，我們吃虧你就不用算嗎？」，顯然上訴人、許石順均認為當年係因稅賦問題，許石順將系爭房地借名登記於上訴人名下，上訴人並自認系爭房地登記在其名下，造成其權益受損而吃虧。衡情度理，倘若系爭房地係許石順對上訴人所為之贈與，上訴人無償取得不動產，獲有利益甚明，應無可能於「受贈」30餘年後，猶自認其因此吃虧，益徵系爭房地非許石順贈與給上訴人，而係借名登記之緣故。是以，上訴人、許石順均認為系爭房地為許石順個人之財產，上訴人並同意配合移轉所有權登記予被上訴人，每名子女各4分之1，且上訴人對於許石順所述當年因稅賦問題而借名登記乙節，當場沒有反駁亦無爭執，僅表達其因受登記而吃虧之不滿，堪認上訴人亦認同許石順所述，系爭房地為借名登記。

5.上訴人雖抗辯107年家庭會議一開始，被上訴人不斷要求上訴人分配系爭房地、許石順迫於其等施壓、伊為避免父親難堪而暫時附和，始為前述回答。然如前述，107年家庭會議開始前，被上訴人許允成先帶領許淑娥、許淑靜、上訴人許明智共同向許石順下跪說抱歉，並表示為人子女要討論父親財產之分配，為上訴人所自承在卷，足見當時程序之慎重，上訴人當知開會目的係討論許石順財產之分配，縱使被上訴人曾不斷就系爭房地有所要求，亦無脫逸該次家庭會議之討論範疇。其次，該次家庭會議錄音時間時間非短，會議中未見被上訴人有何施壓許石順之情事，反而上訴人質疑系爭房地每位兄弟姊妹各4分之1「都喬好了」，被上訴人許淑娥問：「什麼叫喬好了？」，上訴人回以：「你不要在那邊說，說什麼」（見本院卷第216-217頁），要難認為上訴人有何為避免父親難堪、給父親下台階而暫時附和之事實。再者，當被上訴人許淑娥提及母親曾拿錢給上訴人遭許石順反對，將椅子摔壞一事時，上

訴人不滿地說：「媽媽打電話給我的，什麼摔椅子？喔，還摔椅子」、「還摔椅子」、「媽媽說台北買房子，援助一下，說什麼摔椅子硬要，開玩笑」（見本院卷第217-219頁），且會議中許淑娥與上訴人夫婦對話聲音漸大時，僅許石順出面說：「小聲一點，小聲一點」（見本院卷第217-218頁）。依上開事證，堪認上訴人於會議中係自由地抒發己見，如認他人對己之陳述有所不實，亦極力為自己辯駁，當爭執聲音漸大時，上訴人未因此減小聲量，係許石順為避免擾及鄰居而希望大家小聲一點，是上訴人前開所辯，均委難憑採。

6.上訴人又辯稱系爭房屋無何貸款，且登記於任何人名下，稅賦並無不同，被上訴人主張許石順基於優惠貸款及節稅之考量而為借名登記，與事實不符云云。查107年家庭會議中，上訴人與許石順就系爭房地何以用上訴人名字登記，確有前述對話，足證上訴人、許石順均認為當年係因稅賦問題，故將系爭房地借名登記於上訴人名下，即令此一登記方式事實上無法發揮任何節稅功能，上訴人、許石順對於節稅或有錯誤認識，然上訴人、許石順對於其等為了節稅目的而就系爭房地為借名登記之認知，則屬一致，堪認上訴人、許石順間達成借名登記之意思表示合致，已成立借名登記契約。上訴人前述辯解，無礙於借名登記契約之成立。

7.上訴人再辯稱許石順於家庭會議中之說詞，與先前重視祭祀祖先，故將系爭房地分配給上訴人之行為不符云云。但查，上訴人主張系爭房地因祭祀而分配予伊，對此未提出證據可資佐憑。再由前開會議內容可知，許石順完全未曾提及當年系爭房地登記於上訴人名下係因祭祀之故，對於祭祀祖先乙事則屢屢表示：「沒要緊，那個沒要緊」、「要拜不拜都無要緊」、「隨人拜，沒有人拜也沒有要緊」等語，反而就系爭房地再三強調：「這樣就對啦，四分之一啦，叫代書寶秀處理」、「四分之一就最公平啦，不用

講了。我講到沒力氣了。神明公媽你們不用煩惱，沒拜也沒要緊」，更無從為有利於上訴人之佐證。

8.上訴人復辯稱許石順於82年至83年間以開立支票方式，給付被上訴人許允成764萬2,000元等情，即令屬實，此與系爭房地是否許石順借名登記於上訴人名下，洵為二事，且許石順給付子女金錢之原因多端，尚不能因被上訴人許允成於家庭會議中稱其未拿到父母之金錢，即認前述家庭會議錄音內容為不可取。

9.綜上，上訴人在107年家庭會議中，明知開會目的係討論許石順財產之分配，於會議中明確表示願依許石順及在場人之意見，將系爭房地配合移轉所有權登記予許石順之子女各4分之1，對許石順所述當年因稅賦問題而借名登記於上訴人名下，亦未提出反駁或爭執，是被上訴人主張許石順與上訴人間就系爭房地為借名登記之法律關係，堪屬可信。至於上訴人提出邱錫清之證明書（見原審卷第112頁），其上雖記載邱錫清聽許石順、鄰居說過系爭房地是上訴人的云云，然許石順、上訴人於107年家庭會議就系爭房地各自所述，均彰然甚明，且該家庭會議之舉行，至為鄭重，已如前述，自稱為許石順老友之邱錫清所寫證明書之證明力，當不若前開家庭會議內容為可採，且其內容與許石順表達之意思，顯有扞格，而非可取。

㈣上訴人另抗辯依陳證1影音檔編號4、編號5之內容，許石順提及「可以討回來，不要給他？可以嗎？不可以喔？如果這樣，早就不要給他」、「啊我還要稅金，繳稅金甚麼的那些都沒跟你拿哦！那些幾十萬沒跟你拿哦！」，可得證明許石順係將系爭房地分配予上訴人所有，而非借名登記。經查：

1.陳證1影音檔各編號之內容，或係許石順個人獨白，或係許石順與蔡裕源、許淑娥之對話，均無上訴人參與其中，業經本院勘驗屬實，有勘驗筆錄在卷可稽（見本院卷第272-277頁），且編號4、編號5無明確時間紀錄，難以認定究係於107年家庭會議之前或之後所為，尚難遽認許石順

有改變其於家庭會議中所述之意。

2.陳證1影音檔編號1、編號8、編號13，許石順有下列表示：「這間房子的事情這樣而已，分四分之一最公平，這沒有私偏、公平啦。你沒有賺錢回來，又可以分，很好了。你知道明智你拿多少錢給我用?沒有呀!拿回去的，拿回去的有!你又沒有拿進來。我晚上，睡是睡，躺是躺，心裡都是想到那些，想到快要生病…要不然我們的家庭是圓滿，只有這件事情沒解決。我的人已經死一半，我的身體死一半了…分是有給你，又不是沒有給你，分一樣多啊。我若是死就解決?又不能解決。我若死，他較歡喜。唉!」、「那是暫時而已，那是，暫時他的名字，那個時候買的時，暫時他的名字，不是用他的名字就是他的，講那個沒的」、「蔡裕源問：什麼事情呀?許石順：明智呀。蔡裕源問:怎麼樣？許石順：錢我們蓋的，房子我們蓋的，說是他的…他他他…房子我們蓋的，不然他又沒有錢可以蓋。告不停，不要臉!怎麼會生到這種兒子?唉!」（見本院卷第272-273頁、第275-277頁）。衡諸許石順上開獨白或與蔡裕源之對話，顯然係提起訴訟之後，許石順仍主張系爭房屋為其所有，係借名登記於上訴人名下而應由4名子女均分。是以，尚無從因許石順於陳證1影音檔編號4、編號5曾說「不可以喔？如果這樣，早就不要給他」、「啊我還要稅金，繳稅金甚麼的那些都沒跟你拿哦！那些幾十萬沒跟你拿哦！」等語，即認定許石順係預先將系爭房地作財產分配。至於上訴人辯稱陳證1影音檔編號4、編號5以外之內容，侵害許石順之隱私權，且非許石順真意，不可作為證據云云。查陳證1影音檔可為本件證據之理由，同前四、㈡、1.所述，茲不贅載。其次，經本院勘驗結果，陳證1影音檔各編號許石順之發言（見本院卷第272-277頁），自然流暢，尤其訴說其已年邁，因系爭房地無法取回分給每位子女，所受之痛苦與難過時，發自內心，令人動容，實難認係遭蔡裕源、許淑娥設計、打斷或引導。且編

號4、編號5亦屬許石順與蔡裕源、許淑娥之對話，上訴人僅擷取對其有利者主張可作為證據使用，斷然否定其他，其所為抗辯自無從採。

3.綜觀107年家庭會議與陳證1影音檔，前者乃兩造、許石順、上訴人配偶特別為了許石順財產之分配而召開，會議開始前復有子女向父親下跪之鄭重儀式，上訴人、許石順於會議中各有前述之表示；後者僅係許石順生活中之獨白或與蔡裕源、許淑娥之對話，上訴人又無參與；二者相較，當以107年家庭會議之內容為可採。從而，上訴人舉陳證1影音檔編號4、編號5，用以推翻本院依107年家庭會議內容所為之認定，尚乏可信。

㈤上訴人又主張被上訴人許允成分得○○路房地，兄弟2人各取得1棟房地，可見係許石順係預作財產規劃。惟上訴人於107年家庭會議中，明確表示同意將系爭房地移轉所有權登記予許石順之子女各4分之1，對許石順所述當年因稅賦問題而借名登記乙節，未予反駁或爭執，足認上訴人認同系爭房地之真正所有權人為許石順，是許石順與上訴人間就系爭房地為借名登記之法律關係，堪屬可信，業如前述，則被上訴人許允成對於○○路房地是否真正取得所有權，抑或如被上訴人主張○○路房地亦為許石順借名登記，於本件爭點已無影響。且若上訴人上開主張為真，衡情並輔以前述上訴人於家庭會議中之行為模式，上訴人應會將○○路房地提出交付討論，甚而要求眾人會算並扣減許允成應得之份額，然觀該家庭會議錄音內容，上訴人對此未曾提及，此與常理有違，即無從逕認上訴人所稱許石順預將財產規劃、兄弟2人各取得1棟房地之主張為真正。

㈥上訴人再抗辯許石順晚年因失智症出現記憶受損、無法確認時間地點、無法辨識物體等症狀，如何能於107年11月30日締結委任契約及為公證遺囑，被上訴人許允成從許石順金融帳戶陸續提領鉅額款項，非用於許石順之生活、醫療、喪葬及訴訟，亦無保管之必要，逾越委任契約與遺產管理人之授

權範圍。查107年11月30日係107年家庭會議之後，依本院勘驗107年家庭會議錄音光碟之內容，許石順表達能力正常，所述內容完整，對其重視之關鍵點「四分之一」屢屢強調，亦會對子女爭執聲音過大時，勸說大家小聲一點，更於上訴人同意配合移轉所有權登記時，想要找代書盡快辦理，顯無上訴人所稱因失智症而記憶受損、時間、地點、物體無法確認之病症，首應敘明。其次，許石順確於107年11月30日前往何叔孋民間公證人處作成公證遺囑，並就委任被上訴人許允成之委任契約為公證，有公證書附卷可按（見本院卷第135-149頁）。上訴人雖抗辯許石順當時有前述症狀，提出慈濟醫院病歷資料為佐，但依慈濟醫院病歷所示（見本院卷第182-183頁），固可認為許石順於107年11月22日至該院身心醫學科就診，然尚無從認定許石順當時已因精神障礙或心智缺陷，致其為意思表示或受意思表示，或辨識其意思表示效果之能力顯有不足，而需為監護宣告或輔助宣告。且依國內相關失智症網站（例如：新北市失智症共照網、新北市失智症協會、台灣失智症協會資料）資料，每一位失智症患者之病程，因人而異無法一概而論，且失智症進行性退化從輕度時期之輕微症狀，逐漸進入中度、重度、末期症狀，平均病程8至10年不等，甚有超過15年，每一期之疾病退化時間亦不一定，自難僅憑許石順曾至身心醫學科就診，即遽認其因失智症而喪失辨別事理之能力，進而推認其於107年11月30日所為之公證遺囑、委任契約之公證之意思表示均屬無效。查許石順於公證遺囑中對系爭房地確明白表示，如本件訴訟敗訴，由被上訴人3人平均分配許石順遺留之存款，若本件訴訟勝訴，則系爭房屋、土地及許石順之存款，由兩造平均分配，堪認當時許石順將系爭房地認係遺產而以遺囑處置。至於被上訴人於107年11月30日後，是否有逾越委任契約及遺產管理人授權範疇之不法行為，洵與本件上訴人、許石順就系爭房地是否成立借名登記之爭點無涉，且非本件審判範圍，附此敘明。

㈦上訴人另辯稱系爭房地登記在其名下已30餘年，均無異議，許石順臨終前驟然提出本訴，是否出於其真意，自有可疑云云。查兩造及許石順於107年家庭會議中既已有前開對話內容與共識，足可佐證借名登記契約之存在，則107年家庭會議之前，兩造或許石順對於系爭房地登記於上訴人名下是否有過異議，即無須再予審究，即令有之，亦無從推翻發生在後之107年家庭會議內容。而本件訴訟提起之時間，距許石順過世雖不久，但考諸107年4月14日即召開家庭會議，107年7月間許石順委請被上訴人訴訟代理人發函催告上訴人履行會議決議，起訴後又於107年11月30日至何叔孋民間公證人處作成公證遺囑、委任契約之公證，從整體過程觀察，許石順早在107年4月家庭會議時即有取回系爭房地之真意甚明，上訴人前揭辯詞，亦非可取。

㈧綜上各情，被上訴人主張系爭房地係許石順借名登記於上訴人名下，堪可認定。

五、第按借名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，性質與委任關係類似，應類推適用民法第549條第1項、第550條前段之規定，借名登記契約關係，因當事人之任何一方為終止意思表示或當事人一方死亡而消滅。於借名人死亡時，借名登記關係消滅，其繼承人自取得請求出名人移轉該借名登記財產所有權予全體繼承人公同共有之債權。末按依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件（最高法院61年台上字第1695號判決參照）。查許石順生前已合法終止系爭房地之借名登記契約，有本件起訴狀、起訴狀繕本送達上訴人之回證存卷可憑，然系爭房地之所有權仍登記於上訴人名下，上訴人受有系爭房地登記之利益，為無法律上原因，而許石順已於108年1月18日過世，又兩造為許石順之繼承人，則被上訴人依繼承、終止借名登記之返還請求權及民法第179條規定，請求被上訴人移轉系爭房地所有權予兩造公同共有，即屬有據。

六、綜上所述，被上訴人依繼承、借名登記契約終止後之返還請求權及民法第179條不當得利之規定，請求上訴人將系爭房地移轉登記予兩造公同共有，為有理由，應予准許。從而，原審所為被上訴人勝訴之判決，並無不合。又原審認被上訴人假執行之聲請，因請求命上訴人為一定之意思表示之行為，不宜作為假執行之標的，而駁回被上訴人假執行之聲請，亦屬有據。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。

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，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。

八、據上論結，本件上訴為無理由。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　　4　　月　　21　　日

民事庭審判長法　官　邱志平

法　官　林碧玲

法　官　李珮瑜

以上正本係照原本作成。

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（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。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　21　　日

書記官　林鈺明

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。