臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度原上字第5號

上　訴　人　廖好惠

訴訟代理人　李泰宏律師(法扶律師)

被上訴人　　汪燕瑾

訴訟代理人　陳芬芬律師(法扶律師)

上列當事人間請求土地所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國108年6月4日臺灣臺東地方法院107年度原訴字第4號第一審判決提起上訴，本院於108年9月23日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人於原審起訴主張：緣兩造為母女關係，坐落臺東縣○○市○○段○○○○號土地（下稱原000地號土地）原為上訴人所有。上訴人於民國80年9月3日以原000地號土地向訴外人保證責任臺東縣臺東市信用合作社（下稱臺東市信用合作社）辦理貸款新台幣（下同）100萬元，並設定抵押權登記。上開貸款經攤還後尚餘20萬元未清償，嗣因上訴人之次女即訴外人汪艷娟（下稱汪艷娟）於87年間需款80萬元，上訴人旋向臺東市信用合作社增貸80萬元，致上訴人對臺東市信用合作社仍有合計100萬元借款債務（下稱系爭債務）未清償；然上訴人就系爭債務因屆期無力清償，曾於88年邀集子女討論系爭債務清償事宜，並向子女表示如有願意代償債務者將分得汪艷娟應得之土地部分，此有汪艷娟簽署之同意書可佐。被上訴人遂於92年底主動向上訴人表示願協助處理系爭債務，上訴人亦向被上訴人表達願將汪艷娟應得之土地部分由被上訴人承受分得或待土地分割出售後，再返還代償款予被上訴人；惟被上訴人嗣稱因上訴人年事已高亦無收入，借貸不易，需將原000地號土地暫時移轉至被上訴人名下再向銀行辦理貸款為由，致使上訴人交付土地所有權狀、身分證

及印鑑予被上訴人，並委任被上訴人辦理過戶事宜，基此，於93年2月16日上訴人以贈與為原因將原000地號土地移轉登記予被上訴人及上訴人之5女兒即訴外人汪秋華（下稱汪秋華）名下，被上訴人及汪秋華旋以原000地號土地向訴外人合作金庫商業銀行股份有限公司（下稱合作金庫銀行）辦理貸款，並將其中100萬元用以清償系爭債務，餘款則由被上訴人及汪秋華持有。詎被上訴人僅告知上訴人已清償系爭債務並交還借據，並未告知土地過戶登記之事或提示清償單據明細供其觀覽；且被上訴人及汪秋華再將原000地號土地分割為000、000-0、000-0地號土地（下分稱000、000-0、000-0地號土地），並將000地號土地出售予訴外人汪美花（下稱汪美花）賣得價金165萬元，並自售地價款中歸墊先前被上訴人代償之100萬元，餘款54萬3,800元已於98年10月5日交還上訴人。據此，上訴人既未簽訂贈與協議書，而被上訴人代償系爭債務款項又自售地價款中已扣除歸還，被上訴人及汪秋華自應將登記在其等名下之土地交還上訴人，迭經上訴人追索，汪秋華已將名下之000-0地號土地所有權移轉登記予上訴人，惟登記在被上訴人名下之000-0地號土地，被上訴人堅不交還，爰依借名登記之法律關係，訴請被上訴人返還土地等語。並聲明：被上訴人應將臺東縣○○市○○段○○○○○○號土地所有權移轉登記予上訴人。

二、被上訴人於原審則以：汪豔娟曾於88年9月12日以上訴人之名義，並以原000地號土地為擔保向臺東市信用合作社辦理增貸100萬元，其中20萬元由上訴人取走，餘款80萬元則由汪豔娟取走花用。又於93年間，上訴人無力清償上開借款加上又向農會貸款20萬元，上訴人擔心土地遭拍賣，乃邀集5名子女商討清償借款及分產事宜。因上訴人之長子即訴外人汪憲慧（下稱汪憲慧）及汪豔娟均以上訴人名義在外舉債甚多，上訴人當時即表明汪憲慧及汪豔娟無資格參與分產，而上訴人之四女即訴外人汪少詠（原名汪梅瑩，下稱汪少詠）則表明無力清償債務，經上訴人及其5名子女決議由被上訴

人及汪秋華負責清償上訴人債務，上訴人則將原000地號土地贈與給被上訴人及汪秋華，上開協議經被上訴人之夫即訴外人蔡東達（下稱蔡東達）作成書面資料，經所有人於其上簽名後，交由上訴人保管上開書面資料；嗣於93年2月16日上訴人乃以贈與為原因，將原000地號土地所有權移轉給被上訴人及汪秋華（持分各2分之1），再由蔡東達、汪秋華之夫即訴外人高瑛杰（下稱高瑛杰）共同清償系爭債務100萬元，並於93年3月19日塗銷抵押權登記。被上訴人再以原000地號土地向合作金庫銀行貸款250萬元並設定抵押權登記，除返還蔡東達、高瑛杰代償之借款外，其餘貸款餘額則歸被上訴人及汪秋華均分，並由其等按月清償2萬5千元之貸款本息。然於98年6月間，因汪憲慧車禍住院需錢孔急，上訴人與汪憲慧乃向汪美花借款50萬元，經上訴人與被上訴人、汪秋華商議後，決定將原000地號土地辦理分割為000、000-0、000-0地號土地，並將000地號土地以價款165萬元出售予汪美花，汪美花於扣除先前汪憲慧個人欠款5萬元及借款50萬元後，實際匯款金額為110萬元；且上開價款160萬元中，由被上訴人及汪秋華各取得40萬元，並扣除汪憲慧醫療費及生活費後，餘額54萬3,800元已匯予上訴人，至000-0、000-0地號土地則分歸為被上訴人及汪秋華所有。倘上訴人主張之借名登記為真，於93年間辦理原000地號土地過戶時，限定貸款金額100萬元即為已足，何以又同意貸款250萬元。且將原000地號土地分割後，即應將000-0、000-0地號土地登記予上訴人，而非登記為被上訴人及汪秋華所有，益證上訴人確有將原000地號土地贈與被上訴人及汪秋華，被上訴人始可能辦理高額貸款而未受其阻止及後續土地出售事宜；又上訴人曾於103年8月間，向臺東市調解委員會就000-0地號土地之撤銷贈與乙事聲請調解，顯見上訴人確係以贈與為由而移轉登記原000地號土地予被上訴人；被上訴人既否認上訴人所言，應由上訴人就兩造間有借名登記之事實，負舉證責任；退步言，倘上訴人主張撤銷贈與，亦應證明符合民法

第416條規定之要件及未逾除斥期間，從而，上訴人既未舉證證明兩造間有借名登記契約存在或符合撤銷贈與之要件及未逾除斥期間，其請求即乏依據，委無可採等語，資為抗辯。並聲明：(一)上訴人之訴駁回。(二)如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，其陳述除援引原審之陳述外，於本院補充陳述：

原審判決上訴人敗訴無非以上訴人未能舉證證明其主張之事實，遂採信上訴人之其他子女之證詞云云，惟被上訴人迄未說明何以就000地號土地出售得款165萬元扣除歸墊代償系爭債務100萬元後，將餘款54萬餘元交還上訴人；且000-0地號、000-0地號土地分歸被上訴人及汪秋華所有，於103年間上訴人請求返還時，何以渠等均將所持有之土地權狀交還上訴人，據此，被上訴人應就交還上開售地餘款及土地權狀之緣由，為合理之說明。又原000地號土地依當時市價約5、600萬元而迄今市價應有800萬元以上，縱為清償系爭債務100萬元亦不致將市價不斐之原000地號土地作為代償之對價，實則上訴人因年邁失能致債信不良，基於親族間之信賴關係，相信被上訴人可代理清償系爭債務，遂暫時將原000地號土地移轉登記予被上訴人名下。然依被上訴人自陳出售部分土地得價160萬元，復以部分土地再貸得250萬元，是原000地號土地之賣價及貸得款項至少有410萬元之價值，但為上訴人代償系爭債務100萬元及給付售地餘款54萬元僅共154萬元而已，其餘260萬元均由被上訴人所取得，若此安為事理之平，基此，被上訴人所辯洵不足採。爰依借名登記之法律關係，訴請被上訴人返還土地等語。上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應將臺東市○○段○○○○○○號土地全部移轉登記與上訴人。

四、被上訴人除援引原審之陳述外，於本院補充陳述：

本件原000地號土地於93年間辦理土地過戶時，上訴人即應限定被上訴人及汪秋華僅能貸款100萬元用以清償系爭債務

即為已足，何以上訴人會同意讓被上訴人及汪秋華貸款高達250萬元。另於98年間辦理土地分割欲出售部分土地以歸墊被上訴人及汪秋華代償之借款時，即無必要分割為000、000-0、000-0地號土地並分別辦理登記於被上訴人及汪秋華名下，應係於分割後之000地號土地出售後，即應將剩餘土地登記歸還予上訴人，方為合理，由此可見上訴人主張其為借名登記之理由並非事實；實則上訴人確於93年間將原000地號土地贈與予被上訴人及汪秋華，被上訴人始可能辦理高額貸款而不致遭上訴人阻止，而98年間欲出售部分土地予汪美花時，適才將原000地號土地分割為三筆土地再分別出售予汪美花及登記於被上訴人及汪秋華名下。再上訴人曾於103年8月間向臺東市調解委員會聲請調解，其聲請事由更記載案由為「土地撤銷贈與」，顯見上訴人對於原000地號土地確實係以贈與為由而移轉登記予被上訴人而非借名登記甚明。準此，上訴人主張兩造間有存在借名登記契約，為被上訴人所否認，自應由上訴人就其主張有利於己之事實，負舉證之責等語置辯。答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利於上訴人之判決，請准供擔保免為假執行。

五、兩造爭執與不爭執事項（本院卷第66至67頁，並由本院依兩造主張及卷證資料為文字修正）

(一)不爭執事項：

1.上訴人廖好惠育五名子女，分別為汪憲慧、汪艷娟、汪燕瑾、汪少詠、汪秋華。其中汪燕瑾之夫蔡東達、汪秋華之夫高瑛杰。

2.其餘同原審判決所列不爭執事項，即：

⑴原000地號土地原為上訴人所有，於80年9月11日設定抵押權予臺東市信用合作社。上訴人於93年2月16日以贈與為登記原因，將土地所有權移轉登記予被上訴人、汪秋華。臺東市信用合作社於93年3月19日以清償為登記原因塗銷土地上之抵押權登記，原000地號土地復於93年3月22日設定抵押權予合作金庫銀行，合作金庫銀行嗣於102年8月7

日以清償為登記原因塗銷抵押權登記。

⑵原000地號土地於98年8月4日分割為000地號土地、000-0地號土地、000-0地號土地。

⑶被上訴人、汪秋華於98年8月24日，將000地號土地（面積3,000平方公尺）以買賣為登記原因，移轉所有權予汪美花，該土地現登記為汪美花所有。

⑷000-0地號土地（面積3,647.37平方公尺）原登記為被上訴人、汪秋華共有，持分各000000000/0000000000、00000000/0000000000，汪秋華嗣於98年9月24日移轉持分予被上訴人，該土地現登記為被上訴人所有。

⑸000-0地號土地（面積3,000平方公尺）原登記為被上訴人、汪秋華共有，被上訴人嗣於98年9月24日移轉持分予汪秋華，汪秋華又於103年5月9日以贈與為登記原因，將土地所有權移轉登記予上訴人，上訴人復於105年11月24日以買賣為登記原因移轉所有權予訴外人高明宗，高明宗又以分割繼承為登記原因移轉登記所有權予訴外人周金英，該土地現登記為周金英所有。

(二)本件爭點厥為：兩造間就原000地號土地是否成立借名登記法律關係？上訴人請求返還有無理由？

六、本院之判斷：

(一)謹按：

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，民事訴訟法第277條前段定有明文。又主張常態事實者，就其事實無庸舉證，主張變態事實者，應就變態事實負舉證義務，此為舉證責任分擔原則。另民事訴訟如係由上訴人主張權利者，應先由上訴人負舉證之責，若上訴人先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被上訴人就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回上訴人之請求（最高法院108年度台上字第129號判決意旨參照）。又負舉證責任之當事人，須證明至使法院就該待證事實獲得確實之心證，始盡其證明責任(最高法院93年度台上字第2058號

判決意旨參照）。

2.次按稱「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；不動產登記當事人名義之法律關係原屬多端，主張借名登記者，自應就該借名登記之事實負舉證責任（最高法院102年度台上字第1833號、103年度台上字第621號判決意旨參照）。從而，當事人間主張就不動產所有權之登記有締結借名登記契約者，應舉證證明該不動產所有權除係由借名者自己為管理、使用及處分外，該不動產所有權雖登記為出名者所有，但並無使出名者取得系爭房地所有權利之意思，且當事人對於上開內容已為意思表示之合致，自不待言。是本件上訴人主張兩造間就原000地號土地成立借名登記法律關係等情，既為被上訴人所否認，而土地登記名義人即為土地之所有權人，乃社會通念之常態事實，登記名義人非土地之實際所有權人，則為變態事實，依上開說明，上訴人自應就屬變態事實之借名登記法律關係，先負舉證責任。

(二)本件上訴人就其主張兩造間就原000地號土地有借名登記法律關係存在之事實，並未能提出借名登記契約書面證明，亦未能舉證證明兩造間就原000地號土地於何時，成立何種內容之借名登記關係，是上訴人主張即難遽信為真實。上訴人雖於原審舉證人汪秋華、汪少詠、蔡東達、汪憲慧、汪艷娟之證詞為證，然：

1.證人即上訴人之女汪秋華於原審證述：「媽媽曾於93年將原000地號土地過戶給我及姊姊名下，因為92年底，媽媽提到原000地號土地因為哥哥汪憲慧、二姊汪艷娟以媽媽的名義向農會借款，媽媽說這筆借款因為他們沒有能力還，土地要被法拍，媽媽希望五名子女回來討論解決借款問題，媽媽有提到哪位子女協助清償借款即將原000地號土地贈與該名子女。當時有書面協議，是由蔡東達寫協議書，我、汪憲慧、汪艷娟、被上訴人、汪少詠都有簽，協議的時間是93年2月

。協議內容大概是這筆帳款由我與被上訴人共同承擔，原000地號土地贈與給償還貸款的子女，後來協議書交給媽媽。98年5月汪憲慧因為意外車禍可能頸部以下終生不能動，因為媽媽有提到哥哥的醫藥費及日後復健費用、生活費用等媽媽無法負擔，我與被上訴人商量是否可用原000地號土地分割成三筆賣給汪美花。」等語（原審卷第71至77頁）。

2.證人即上訴人之女汪少詠於原審證述：「媽媽原來有筆將近一甲的土地，當時因其他兄妹的債務無力償還，媽媽就要我們商量如何處理。媽媽讓有能力的子女去持有土地，媽媽有要求我們沒有持有土地的人立下書面放棄持有，書面在媽媽那裡。」等語（原審卷第78至80頁）。

3.證人即被告之夫蔡東達於原審證述：「原000地號土地在93年2月以前是我岳母所有。當初那塊土地拿去貸款，汪艷娟用我岳母的地借款，他們無法還貸款所以要被法拍，才來找我們想辦法，因為汪憲慧與汪艷娟無法處理，汪梅瑩表示不想管，所以就由被上訴人及汪秋華來處理，當時岳母表示怕日後其他沒有繼承的三人對土地有意見，所以有寫下協議書，並且只有留一份在岳母處。當初的協議是由被上訴人及汪秋華各2分之1持分並且將債務清償，其他2人汪憲慧、汪艷娟均有用過這筆地去借過錢，所以他們不參與分配，汪梅瑩表示無法幫忙償還債務，所以他放棄這筆土地贈與。這筆土地是辦理贈與，並非借名登記。原000地號土地在98年6月分割成000地號、000-0地號、000-0地號，因當時汪憲慧頸部受傷可能會癱瘓所以需要資金，當時是先由汪美花幫忙匯一些錢，後來才把土地分割成三塊，其中一塊000地號土地賣給汪美花。」等語（原審卷第101至104頁反面）。

4.證人即上訴人之子汪憲慧於原審證述：「93年2月開家族會議是因為我有欠債，那時是說誰有辦法處理債的問題就給他們去處理，後來是妹妹他們三人幫忙處理。就是將土地贈與給他們，讓他們去處理債務。當時有協議書，大家都有簽名。」等語（原審卷第105至106頁）。

5.證人即上訴人之女汪艷娟於原審證述：「93年2月時我們有開家族會議，是我與汪憲慧拋棄土地的繼承權。當時是母親請我們5個子女回去，說我有欠債沒有辦法償還要我放棄土地繼承。當時媽媽在場，五名子女都有簽名。當時書面只簽一份被媽媽拿走。」等語（原審卷第106頁反面至107頁）。

6.審酌上開諸位證人之證詞內容，足證上訴人於93年2月16日因處理子女債務之原因，將原000地號土地所有權移轉登記予被上訴人及汪秋華，並無借名登記之約定甚明。

(三)再者，上訴人於103年8月間向臺東市調解委員會聲請調解，其聲請事由記載案由為「土地撤銷贈與」，聲請調解事件概要記載：「對造人為聲請人之女兒，自將座落臺東市○○段○○○○○○號土地分配給對造人後，及對聲請人之生活起居、身體不適均不於(予)聞問，該上述土地權狀均由聲請人保管，但對造人於102年間虛報遺失另申請補發新權狀，隨即向臺東地區農會貸款100萬元正，致聲請人深感痛心，今對贈與之土地，請求撤銷贈與，歸還給聲請人。」等語，與上開證人之陳述相互勾稽，益見系爭土地確實是以贈與為由而移轉登記與被上訴人，並非借名登記。

(四)上訴人另執000地號土地出售得款165萬元扣除歸墊代償系爭債務100萬元後，將餘款54萬餘元交還上訴人，被上訴人及汪秋華曾將各自名下之000-0、000-0地號土地所有權狀交與上訴人保管，汪秋華將000-0地號土地歸還上訴人等語，作為其等有借名登記約定之佐證，然查：證人即上訴人之女汪秋華於原審已證述：因為擔心上訴人年紀大，無法賺錢，無法負擔哥哥(汪憲慧)的醫療費用，所以把(000地號)土地出售餘款50幾萬元交給上訴人，作為上訴人及哥哥(汪憲慧)的生活費、復健費；至於000-0地號土地再過戶給上訴人，是因不堪其擾，上訴人之相關作為已影響到汪秋華之婚姻、日常生活及工作等語(原審卷第73、74、76頁)，可知被上訴人及汪秋華交付上訴人售地餘款、汪秋華將名下000-0地號土地再過戶給上訴人，實與兩造間是否有借名登記之約定無關

；而且土地所有權狀交與他人持有保管之原因有多端，非僅借名登記一途，上訴人所舉上開事例，仍無從令本院形成兩造間確有借名登記約定事實之心證。

(五)綜上，上訴人之舉證未能達到證實自己主張之借名登記事實為真實之程度，則依上開說明，被上訴人就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應認為上訴人之請求，於法無據。

七、從而，上訴人以其已終止兩造間就原000地號土地之借名登記契約為由，依民法第179條、第541條第2項規定，請求被上訴人將000-0地號土地所有權移轉登記予原告，為無理由，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，經核並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判准如上訴聲明之所示，為無理由，應予駁回。

八、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。

九、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。

(本案原定於108年9月30日宣判，因該日適逢颱風停止上班，順延於開始上班後首日宣判)

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　1　　日

民事庭審判長法　官　張健河

法　官　林慧英

法　官　李水源

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　　108　　年　　10　　月　　2　　日

書記官　陳有信

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。