臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度重上字第3號

上　訴　人　李玉苓
　　李秀蘭
　　李春慈
上三人共同
訴訟代理人　吳秋樵律師
被上訴人　林櫻花
特別代理人　邱德儒律師
參　加　人　李術昌
訴訟代理人　李文平律師
　　張照堂律師

上列當事人間請求塗銷所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國108年1月11日臺灣花蓮地方法院107年度重訴字第17號第一審判決提起上訴，本院於民國108年5月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

㈠、上訴駁回。

㈡、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事　實

甲、上訴人方面：

一、主張略以：

㈠、就系爭3筆不動產（詳下述）有借名關係存在（先位之訴部分）：

1、被繼承人李金德於民國（下同）104年4月7日死亡後，因參加人李術昌（以下稱參加人）一再宣稱李金德生前曾表示系爭3筆不動產由其單獨繼承，而與上訴人發生重大爭執，上訴人惟恐遺產分配問題影響被上訴人晚年生活，又恐辦理平均繼承，參加人可能隨時處分應有部分，致造成家族紛擾，乃在地政士許文斌及其助理賴玉玲建議下，經全體繼承人同意於同年8月24日訂立「遺產分割協議書」，向地政機關以分割繼承為原因，辦理登記為被上訴人所有，並一併辦理預

告登記等情，業經證人徐文斌、賴玉玲於本院準備程序中證述明確。承上所述，且為保障被上訴人晚年生活，並考量日後還要研議最終分割方案，故暫時將系爭3筆不動產登記於被上訴人名下，留待被上訴人百年後再行研議解決，此為權宜兼保障被上訴人老年生活之作法，並無使被上訴人直接取得系爭3筆不動產所有權的意思。

2、參加人曾於被繼承人李金德死亡至出殯間，持李金德身分證件將李金德購買、新臺幣（下同）260萬元之新車移轉至自己名下，經上訴人李秀蘭發現後，參加人經上訴人等追問，始終沉默不答，亦無意願交出車輛證件，可見參加人已有私吞李金德財產之行為，且財務狀況不良。上訴人等認若立即辦理平均繼承，參加人有可能隨時處分應有部分，乃決議暫時將系爭3筆不動產登記於被上訴人名下。但因系爭3筆不動產為上訴人等人之祖厝，僅參加人與被上訴人同住，且被上訴人農會存摺、印章皆由參加人保管中，為避免影響被上訴人晚年生活，遂決議另行設定預告登記，藉此箝制參加人任意處分系爭3筆不動產，苟上訴人有意使被上訴人直接取得系爭3筆不動產之所有權，根本不必辦理預告登記，蓋被上訴人於系爭3筆不動產辦理遺產分割協議書之際，已老邁多病、精神狀態不佳，預告登記對其並不具有任何意義。上訴人將系爭3筆不動產登記在被上訴人名下，復又辦理預告登記，若無其他法律關係考量，而屬逕讓其單獨取得所有權，實有違一般經驗法則，益證並無使被上訴人直接取得系爭3筆不動產所有權之意。

3、參加人顯然知悉辦理預告登記就是為了限制參加人任意處分系爭3筆不動產，若上開遺產分割協議未隱藏其他法律關係，參加人若欲單獨取得系爭3筆不動產之所有權，透過與上訴人取得塗銷預告登記協議，即可達成目的，不必在遺產分割協議書辦畢後，被上訴人心智退化，不了解公證遺囑內容之情況下，主導製作公證遺囑，將系爭3筆不動產指定由參加人單獨繼承，益證當初確係基於借名登記契約關係先登記

為被上訴人所有。

4、上訴人李玉苓與參加人於104年5月22日之手機通訊軟體內容，已明白表示系爭3筆不動產先均分，待被上訴人過世後再移轉予參加人，並非一開始即表示由參加人單獨繼承取得，不能據以認定系爭3筆不動產於李金德死亡後即由參加人單獨繼承，是參加人在未告知上訴人之情形下，私自帶同被上訴人預立遺囑之舉動，益證參加人急於違反當初暫時登記於被上訴人名下之意旨。

5、從而，兩造就系爭3筆不動產既有借名法律關係存在，而被上訴人復已喪失行為能力受監護宣告，依民法第550條規定，該借名登記關係已歸於消滅，上訴人自得依民法第179條及類推適用民法第541條第2項規定，請求被上訴人將系爭3筆不動產部分移轉登記予上訴人。

㈡、若認為先位之訴無理由，則就系爭3筆不動產有附條件贈與關係存在（備位之訴部分）：

1、系爭3筆不動產辦理遺產分割協議書時，未先計算配偶間之剩餘財產分配請求權，亦未按應繼分比例辦理遺產分割，客觀上足可認上訴人及參加人有放棄應繼分，將其應繼承部分贈與被上訴人之意思，故此遺產分割協議書之內容，含有將上訴人三人依應繼分所取得之繼承財產贈與被上訴人之意旨。被上訴人（註:應為參加人）抗辯應繼分為身分權，不得為贈與之標的，尚有誤會。

2、被上訴人於原審亦稱李金德生前已指示將系爭3筆不動產由參加人單獨繼承，但上訴人害怕參加人取得系爭3筆不動產後，棄被上訴人於不顧，乃提議先將系爭3筆不動產登記在被上訴人名下，並以預告登記方式，保障被上訴人受參加人扶養之權等語，足證預告登記即含有未經上訴人同意，被上訴人及參加人不得擅自處分系爭3筆不動產之意旨，此意旨屬於約定附解除條件之性質。

3、參加人擅自利用被上訴人辦理公證遺囑，顯已違背當初辦理預告登記，係為保全財產處分之意旨。而此約定意旨之真意

，乃係限制被上訴人對於系爭3筆不動產不得為任何法律行為，包括負擔行為及處分行為，被上訴人雖僅為書立公證遺囑，將系爭3筆不動產指定由參加人單獨繼承，亦已違反當初辦理預告登記所約定之意旨，故解除條件成就，系爭贈與契約失其效力，上訴人自得依民法第179條、第259條等規定請求被上訴人返還系爭3筆不動產（部分所有權）等語。

二、聲明：

㈠、原判決廢棄。

㈡、被上訴人應將系爭3筆不動產所有權分別移轉應有部分各1/5給上訴人李玉苓、李秀蘭、李春慈。

㈢、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

乙、被上訴人方面：

一、答辯略以：

㈠、借名登記部分（先位之訴）：

1、關於兩造間就系爭3筆不動產是否有借名登記法律關係存在，應由上訴人負舉證責任，上訴人係以系爭3筆不動產設定預告登記及禁止被上訴人處分之間接事實，推論兩造間有借名登記契約存在，惟兩造間除就系爭3筆不動產並無借名登記契約之書面文件外，系爭3筆不動產設定預告登記，亦並未有任何所欲保全之請求權之契約，是本案是否有上訴人所主張借名登記契約之存在，實非無疑；且被上訴人之配偶李金德於臨終前囑咐將系爭3筆不動產交予參加人單獨繼承，而上訴人除知悉外，並當場同意，此後，上訴人等恐參加人取得系爭3筆不動產後即棄被上訴人不顧，方以預告登記之方式保障被上訴人受參加人扶養之權，並待被上訴人百年之後，方將系爭3筆不動產復登記於參加人之名下，此有李玉苓與李術昌間之LINE對話紀錄可證，是可知上訴人與被上訴人間就系爭3筆不動產並未有借名登記契約甚明。又上訴人傳喚證人賴玉玲等三人到庭作證，除證人徐文斌及陳景源，未親自見聞本案事實或記憶模糊外，證人賴玉玲證稱本案兩造要辦理預告登記等相關事實，皆係由上訴人李秀蘭所告知

，而其不知被上訴人或參加人之真意外，證人賴玉玲並稱系爭3筆不動產為遺產分割協議時，即係作一個終局之分配，等被上訴人過世後，大家再分配等語，是由前揭證人賴玉玲所述，兩造間就系爭3筆不動產並未具有借名登記契約存在，確屬事實，而兩造間既無借名登記關係，自無上訴人主張之於被上訴人受監護宣告時，兩造間之借名登記關係應依法消滅云云等法律效果。

㈡、就贈與契約部分（備位之訴）：

1、兩造及參加人就李金德之遺產所訂立之遺產分割協議，本質上係屬繼承人間就因繼承而公同共有之遺產如何分配所為之決定，為兩造及參加人等多數繼承人之共同行為，且在完成遺產分割之前，各共有人並無可處分之應有部分存在，以此觀之，遺產分割協議顯與「一方以自己之財產無償給與他方」之贈與行為不同，自不容上訴人將之任意曲解為有贈與之意。而遺產分割協議與贈與之性質既並非相同，本案之遺產分割協議書中亦未有任何解除條件之明示或暗示文字記載，而上訴人既主張設定預告登記係屬前揭遺產分割協議之解除條件云云，自應就此負舉證責任。再者，辦理本案預告登記之證人賴玉玲亦於本院準備程序中，當法官詢問有無提到在哪些條件之下，被上訴人在世的時候，上訴人三人可以要求把系爭3筆不動產他們本來的應繼分討回去時，證稱：「沒提到」等語，可知兩造及參加人辦理本案預告登記時，並未有相關解除條件甚明，是上訴人主張本案遺產分割協議有解除條件云云，確屬臨訟編撰之詞；而被上訴人雖於105年6月8日為遺囑公證，由參加人單獨繼承系爭3筆不動產，惟除本案遺產分割協議與贈與無關，且並無解除條件外，依民法第1199條之規定，遺囑自遺囑人死亡時發生效力，可知被上訴人立遺囑之行為並未發生移轉系爭3筆不動產之效果，自難稱有解除條件成就云云等語。

二、聲明：

㈠、上訴駁回。

㈡、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

丙、參加人方面：

一、陳述：

㈠、參加人否認二造間就系爭3筆不動產有借名登記法律關係存在，上訴人應負舉證責任，遺產分割協議書及預告登記同意書均未有一絲一毫借名登記之文義或詞語。

㈡、本案遺產分割協議係基於分割遺產之意思所訂之契約，被上訴人取得系爭3筆不動產所有權，有法律上原因，且合法有效；上訴人並無主張遺產分割協議有任何瑕疵或無效之情形，自應尊重全體繼承人之協議及不動產登記之絕對效力，認定系爭3筆不動產現為被上訴人一人所有，當無疑問。

㈢、上訴人於民訴起訴狀已自認全體繼承人同意將系爭3筆不動產以分割繼承方式，將上訴人及參加人應有部分，登記在被上訴人名下。

㈣、於原審105年度監宣字第104號案件中，經調查相關事項，包括被上訴人之財產狀況，上訴人三人在該案件中未曾提及借名登記之事，如今始臨訟編纂。

㈤、預告登記之動機多端，難謂有設定預告登記，即證明有借名契約存在，應綜合整體證據與情狀加以判斷，本案已有全體繼承人簽立之遺產分割協議書，並未包含借名登記，至為顯然。

㈥、預告登記權利人包括參加人，證明設立預告登記之目的在於保障被上訴人晚年有安身立命之住所，防止系爭3筆不動產遭其他子女（即上訴人三人）處分或變賣，如今上訴人竟要求被上訴人應移轉登記其所有之系爭3筆不動產（部分所有權），等同剝奪被上訴人得安身立命之住所。

㈦、因自始未成立借名登記關係，故無借名登記關係於被上訴人受監護宣告時消滅之問題；且縱使上訴人主張借名登記關係消滅，因遺產分割協議之效力存在，亦無礙被上訴人繼續以遺產分割協議作為法律上取得系爭3筆不動產之原因，被上訴人無返還義務。

㈧、本案遺產分割協議，同意將系爭3筆不動產由被上訴人（單獨）取得，係基於全體繼承人遺產分割協議之意思表示，毫無贈與契約之意思表示在內，否認上訴人有將其應繼分「贈與」給被上訴人的意思，上訴人應負舉證責任。

㈨、於原審105年度監宣字第104號案件中，經調查相關事項，包括被上訴人之財產狀況，上訴人3人在該案件中亦未曾提及附條件贈與之事，如今始臨訟編纂。

㈩、「應繼分」為身分權，具一身專屬性，不得「贈與」應繼分。參加人未曾以贈與之意思將系爭3筆不動產移轉登記予被上訴人，而係單純以遺產分割之意思達成協議。上訴人亦未證明「附條件贈與」之「條件」所指為何，意思表示未合致。

㈪、上訴人對於遺產分割協議之效力並無任何意見，則縱使上訴人主張另兩項法律關係消滅，亦無礙被上訴人繼續以遺產分割協議作為（取得系爭3筆不動產）法律上原因。

㈫、如認遺產分割協議有贈與的元素，否認系爭3筆不動產所為之限制登記屬遺產分割協議的解除條件。預告登記之設定動機多端，難認預告登記之設定為附條件贈與之條件，且預告登記同意書並無附條件贈與之相關記載。

㈬、被上訴人為遺囑公證，由參加人單獨繼承系爭3筆不動產，參加人否認解除條件業已成就。且公證遺囑為單方行為，雖已成立，但尚不發生效力，故被上訴人立遺囑，尚未發生移轉不動產之效力，亦即未生處分效力。從上訴人李玉苓LINE貼文提到「術昌，我們都知道爸爸生前就說要把房子給你，我們是同意的，只是媽媽還在，我們想保障房子不會被動…」等語，證明被上訴人所立遺囑，同意於被上訴人身故後，才由參加人取得系爭3筆不動產所有權，一方面符合李金德生前之意，另一方面亦保障被上訴人在世時居住之權利。倘上訴人取走系爭3筆不動產部分產權，等同剝奪被上訴人晚年得安身立命之住所，且違背李金德生前之意（該意思業經上訴人同意）等語。

二、請求：

㈠、上訴駁回。

㈡、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

丁、不爭執及爭執事項：

一、不爭執部分（本院卷第91頁反面至第93頁正面）：

㈠、二造及參加人均為訴外人李金德（104/04/07死亡）的繼承人，其中上訴人三人及參加人為李金德的子女，被上訴人為李金德的配偶→原審卷第16頁、第17頁、第12頁，本院卷第43頁。

㈡、如原判決附表（本院卷第13頁反面至第14頁）所示3筆不動產（即原審卷第11頁，於本判決或稱系爭3筆不動產）均為李金德的遺產→原審卷第11頁、第12頁。

㈢、系爭3筆不動產的資料如下：

序號	地號（面積〈平方公尺〉）	登記名義人、最近1次登記日期、登記原因	卷證出處
1	○○○鄉○○段000（4641.64）（特定農業區）	被上訴人林櫻花、104/08/31、分割繼承	原審卷第13頁
2	○○○鄉○○段0000-0（168）	被上訴人林櫻花、104/08/31、分割繼承	原審卷第15頁
3	○○○鄉○○段000建號（179.70）（門牌號碼：○○鄉○○路0段000號）	被上訴人林櫻花、104/08/31、分割繼承	原審卷第14頁

（續上頁）

系爭3筆不動產其他登記事項註記為：
104/08/25花資登字第195660號，預告登記請求權人：李術昌、李秀蘭、李春慈、李玉苓，內容：茲為保全該標的物權利之移轉，依土地法第79條之1第1項第1款規定（聲請保全下列請求權之預告登記，應由請求權人檢附登記名義人之同意書為之：一、關於土地權利移轉或使其消滅之請求權。），未辦妥所有權移轉登記予請求權人前不得移轉設定予他人。限制範圍：全部，104/08/31登記，義務人：林櫻花。

㈣、二造及參加人（即李金德的繼承人）於104/08/24 簽訂原審卷第16頁、第17頁的遺產分割協議書（以下稱08/24遺產分割書），同意將系爭3筆不動產登記於被上訴人名下（該紙08/24遺產分割書為真正有效）→原審卷第16頁、第17頁、第5頁（起訴狀）、第67頁反面。

㈤、被上訴人於104/08/24簽載原審卷第18頁的「預告登記同意書」：

1、內容略為：「立同意書人林櫻花所有系爭3筆不動產，茲為保全該標的物權利之移轉，今同意向主管地政機關申辦預告登記，恐口無憑，特立此書為據（依土地法第79條之1第1項第1款規定，未辦妥所有權移轉登記予請求權人前不得移轉設定予他人）」→原審卷第18頁。

2、簽立該紙「預告登記同意書」時，被上訴人及參加人都有到徐文斌代書事務所→本院卷第96頁正面。

㈥、花蓮縣○○鄉○○段○○○○號土地（面積4630.06平方公尺）於102/08/27以贈與為原因，移轉登記與上訴人三人及參加人（應有部分各為1/4）→原審卷第84頁、第85頁。

㈦、被上訴人於105/06/08就系爭3筆不動產辦理遺囑公證（以下稱系爭遺囑），遺囑內容略為：

1、本人林櫻花，本人百年後名下系爭3筆不動產由參加人單獨繼承，並指定參加人為遺囑執行人。

2、我還有3個女兒，因我配偶已過戶一筆土地給他們（即上○○○鄉○○段○○○○號土地），所以我就不再分配→原審卷第20頁反面、第47頁至第50頁，第79頁正面、第83頁正面（上訴人）。

3、系爭遺囑形式上為真正，且具有債權法律效力。

㈧、上訴人李玉苓於104/05/22、105/08/24對參加人為原審卷第46頁的對話。

1、104/05/22：「術昌，我們都知道爸爸生前就說要把房子給你，我們是同意的，只是媽媽還在，我們想保障房子不會被動，也希望你孝順，所以先均分，等媽媽走，再把房子過給你好嗎？」→本院卷第21頁正面。

2、105/08/24：「術昌，你不要把事情想的（註：得）太糟了，畢竟我們是家人，我們不會想去害你的，該是你的，就會是你的，爸爸留下的，就先拿來照顧媽媽，現階段我們正值壯年，要趁此時顧好自己的身體，工作和家庭…」。

㈨、被上訴人於106/03/31經原審法院宣告（105年度監宣字第104號民事裁定，106年度家聲抗字第8號民事裁定）為受監護宣告人（業已確定）→原審卷第19頁至第23頁、第54頁至第57頁，聲卷第24頁、第33頁。

㈩、被上訴人經醫院診斷受有聲卷第34頁的病症（即左側大腦梗塞性中風、左側大腦動脈瘤術後）：

1、於104/12/06經門診入院。

2、104/12/14行動脈瘤鉗夾手術並住加護病房。

3、104/12/18轉神經外科普通病房。

4、105/1/11轉復健科病房接受物理治療及職能治療。

5、病情穩定，105/1/23辦理出院。

6、目前右側肢體癱瘓，語言理解及表達明顯呈現困難，短期及長期記憶困難，認知功能明顯缺損，生活無法自理，未來進步有限，建議持續於門診追蹤治療→聲卷第34頁。

㈤、系爭3筆不動產的分割繼承登記及預告登記都是在104年8月25日上午9時42分去花蓮地政事務所辦理的，分割繼承登記及預告登記的代書都是徐文斌，賴玉玲是聯絡人→本院卷第38頁至第61頁、第62頁至第71頁、第95頁正面。

二、爭執事項（本院卷第93頁正面）：

㈠、關於借名登記部分（先位之訴）：

1、二造間就系爭3筆不動產是否有借名登記法律關係存在？

2、如上開1為真，借名登記法律關係是否於被上訴人受監護宣告時（106/03/31）業已消滅？

㈡、關於贈與契約部分（備位之訴）：

1、二造於104/08/24簽訂原審卷第16頁、第17頁的08/24遺產分割書，同意將系爭3筆不動產由被上訴人（單獨）繼承取得，上訴人3人是否有將其應繼分贈與給被上訴人的意思（也就是說：08/24遺產分割書是否含有「贈與」的元素？）

2、如認08/24遺產分割書含有贈與元素，系爭3筆不動產於104/08/25為限制登記（原審卷第13頁至第15頁，即預告登記），是否為08/24遺產分割書的解除條件？

3、承上1、2，被上訴人於105年6月8日為遺囑公證，由參加人單獨繼承系爭3筆不動產，是否可以認為解除條件業已成就？

戊、本院的判斷：

一、依上訴人所提的證據，難認二造間就系爭3筆不動產有借名登記法律關係：

㈠、上訴人主張依08/24遺產分割書（原審卷第16頁、第17頁），可以看出二造間就系爭3筆不動產有成立借名登記法律關係（本院卷第93頁反面）。但是08/24遺產分割書只有記載：系爭3筆不動產由被上訴人全部繼承，至於其他的動產部

分（含存款），分由被上訴人及參加人繼承。而且，同紙08/24遺產分割書還提到：「上列遺產分割方式，係全體繼承人間出於自由意願，喜悅同意所為，恐口無憑，特立本協議書以資為憑」，並沒有一個字或一段話，提到二造間就系爭3筆不動產間有成立借名登記法律關係。

㈡、查：

1、系○○○鄉○○段○○○○號土地○○○鄉○○段○○○○○○○號土地○○○鄉○○段000建號建築物（門牌號碼○○○鄉○○路○段○○○號），在104年辦理繼承登記的時候，土地公告現值分別高達23,672,364元、7,308,000元、259,000元乙節，有08/24遺產分割書（原審卷第16頁）、財政部北區國稅局遺產稅免稅證明書（原審卷第12頁）可參，加總起來高達3,123餘萬元，金額相當的高。

2、所以，從系爭3筆不動產的高額價值來看，如果二造間就系爭3筆不動產真有成立借名登記法律關係，而且上訴人在系爭3筆不動產辦理繼承登記的時候，也有去詢問代書（詳下述㈢、㈣），只要請代書代為擬具借名登記法律關係相關約款的書證即可（應該是相當的簡單方便），為何上訴人就高達3,123餘萬元的系爭3筆不動產，竟未擬具借名登記法律關係書證，甚未在08/24遺產分割書為任何的註記？

㈢、證人徐文斌於本院108年5月10日行準備程序時證稱如下：（問：上訴人他們去要辦理繼承的時候，有無找你去辦繼承登記？〈提示本院卷第38頁以下〉）是；（問：辦理分割遺產協議書跟登記的時候，同時有辦預告登記，預告登記是否也是你辦的？為了只是單純的遺產繼承分割，還要加辦預告登記？）當時我不在事務所，李秀蘭到事務所詢問我們小姐一些問題，問了就離開了，就說要跟兄弟姊妹商討一下要怎麼辦，隔沒幾天就到我們事務所去，當時我剛好身體不舒服，我就委託我們助理辦，但這些事情，前後我都會看，來龍去脈我都知道。最主要當時跟上訴人三人及其他繼承人接洽的

是我的助理賴玉玲；（問：所以跟他建議要辦理預告登記的是你建議的？）沒有。是他們討論的。據我所知是不希望分掉，他們希望全部由媽媽繼承，讓老人家比較安心，但又怕媽媽年紀大，怕外人或怎麼樣叫他處理不動產，所以就辦一個預告登記，這是最大的因素；（問：辦理預告登記目的是他母親怕年紀大被別人拿走？）對。同時可以保障子女輩；（問：為何可以同時保障子女輩？）因為他們都有繼承權，而且現金也是由媽媽繼承，他們一定會提問，怕媽媽年紀大，繼承的不動產被人家拐走，其他繼承人也要有一個保障，所謂要保障的意思就是說系爭3筆不動產已經先由媽媽來繼承了，為了保障再轉繼承（也就是母親如果往生之後，上訴人及參加人對母親名下的財產有繼承權），所以才去做預告登記；（問：你方才的意思是財產已經由被上訴人繼承了，怕財產被拐走？）因為他們是說媽媽年紀大了，有一天也會走，走了再由子女繼承，所以他們就說財產先給媽媽繼承，也給媽媽安心（本院卷第97頁正、反面）。所以，從證人徐文斌的證詞可以知道：辦理繼承當時，上訴人三人係希望全部由被上訴人繼承，等到有1天被上訴人往生了，再由子女繼承（也就是待被繼承人死亡後，再依再轉繼承的關係，繼承系爭3筆不動產），足見，在104年8月25日申請辦理系爭3筆不動產的繼承登記時，二造間應沒有所謂的借名登記的意思。

㈣、證人賴玉玲於本院108年5月10日行準備程序時證稱如下：

1、（問：辦這些登記是妳辦的？〈提示本院卷第39-71頁〉）對；（問：為何同時辦理移轉登記的時候要辦預告登記？原因為何？）當時他們來辦繼承登記的時候，這個財產是爸爸留下來的，全體都有繼承權，一開始他們想要均等分配，可是李秀蘭提到李術昌在家裡會吵鬧，媽媽生活上會有壓力，就想說均等還是先登記媽媽的，會有什麼稅賦的不同，我就跟他解釋沒有什麼不同，因為農地有農用的話，不計入遺產

總額，回去討論再來的時候，說想要登記媽媽，讓媽媽放心；（問：當時你有建議他們辦預告登記？）是；（問：目的為何？）一、他們一開始就說財產是大家公有的，原因是想登記給媽媽一個人，他們有提到弟弟在家裡會吵，怕媽媽生活上不安心，所以決議登記媽媽一個人的名字，要辦預告登記，因為媽媽一個人住，擔心如果媽媽要處理，兒女都不清楚，討論的結果是先登記媽媽的名字，再加一個預告登記，如果將來媽媽要處分的時候，要經全體子女都同意。二、如果林櫻花之後往生的話，也可以由上訴人三人及參加人來繼承這三筆土地（或建物）；（問：是否是指說兩造傳達給你的訊息，讓你覺得母親還在世的時候，不要因為遺產的問題，導致家庭糾紛？他們是希望不動產在母親往生之後，子女再做一個處理？）是的；（問：妳剛剛說做預告登記的時候，李術昌有在場，因為同時要登記給母親，李術昌這造也知道其實這兩個分割繼承與預告登記同時辦的時候，是母親在世的時候先這樣登記，母親往生之後再把系爭3筆土地〈或建物〉再以母親作為繼承人，再做財產分配？）是的；（問：這樣子的話，兩造及參加人是否都知道系爭三筆土地〈或建物〉要分成兩個階段這樣處理？）是的；（問：有無提到在哪些條件之下，母親在世的時候，上訴人三人可以要求把這3筆土地〈或建物〉他們本來的應繼分討回去？）沒提到；（問：第一階段，他們就3筆土地〈或建物〉有要分割繼承的意思？）對；（問：也就是說要把這3筆土地〈或建物〉就第一階段先由母親單獨繼承，之後母親往生之後，再把這3筆土地〈或建物〉作一個終局的分配？）他們的意思是這樣（本院卷第98頁反面至第101頁正面）。所以，從證人賴玉玲的上開證詞來看（上訴人三人並沒有提到在什麼條件下，可以要求就系爭3筆不動產就他們本來的應繼分討回去，系爭3筆不動產第一階段先由被上訴人單獨繼承，待被上訴人往生後，再就系爭3筆不動產作一個終局的分配），實

難認二造間就系爭3筆不動產有成立借名登記法律關係。

2、至於證人賴玉玲於同日準備程序時雖另提到：（問：你的意思是他們有特別強調每個人都有繼承部分，只是「暫時」登記在媽媽名下？）是（本院卷第99頁正、反面）。但她在同日準備程序另提到：（問：「暫時」是否代表媽媽還必須把不動產還給子女？）沒有這個意思，是將來媽媽往生之後，將來再做系爭3筆土地（或建物）的子女分配；（問：當時有無談到什麼狀況之下，媽媽必須把不動產還給子女？）沒有；（問：妳剛剛說做預告登記的時候，李術昌有在場，因為同時要登記給母親，李術昌這造也知道其實這兩個分割繼承與預告登記同時辦的時候，是母親在世的時候先這樣登記，母親往生之後再把系爭3筆土地〈或建物〉再以母親作為繼承人，再做財產分配？）是的；（問：這樣子的話，兩造及參加人是否都知道系爭3筆土地〈或建物〉要分成兩個階段這樣處理？）是的；（問：有無提到在哪些條件之下，母親在世的時候，上訴人3人可以要求把這3筆土地〈或建物〉他們本來的應繼分討回去？）沒提到（本院卷第100頁正、反面）。可見，證人賴玉玲所謂的「暫時」，應係指系爭3筆不動產，在被上訴人在世的時候，都登記在被上訴人名下而歸被上訴人所有，而且，當時候二造也沒有提到在什麼樣的條件下，上訴人三人可以討回去，益可證明，二造間應沒有成立所謂借名登記法律關係。

㈤、再者：

1、上訴人李玉苓於104年5月22日（即系爭3筆不動產繼承登記的前約3個月，本院卷第39頁至第61頁）也曾傳送下列訊息給參加人，即：「術昌，我們都知道爸爸生前就說要把房子給你，我們是同意的，只是媽媽還在，我們想保障房子不會被動，也希望你孝順，所以『先均分』，等媽媽走，再把房子過給你好嗎？」（本院卷第92頁反面，原審卷第46頁）。但這則訊息應僅是上訴人李玉苓的個人意思傳達；二者，這

則訊息也完全沒有提到就系爭3筆不動產要成立借名登記法律關係；三者，如果是要均分甚或有成立借名登記意思的話，為何系爭3筆不動產於104年8月25日申請登記時（僅差約3個月），要登記為被上訴人1人單獨所有，而不是登記為各繼承人均分，或註記上訴人三人就系爭3筆不動產與被上訴人有成立借名登記法律關係；四者，梳理上段文字的意思脈絡應為：為了要保障被上訴人的餘生，所以將系爭3筆不動產先登記為被上訴人所有（保障不會被動），應沒有提及要成立借名登記法律關係的意思。

㈡、另佐以，上訴人李玉苓於105年8月24日另發1則訊息給參加人，即「術昌，你不要把事情想的（註：得）太糟了，畢竟我們是家人，我們不會想去害你的，該是你的，就會是你的，爸爸留下的，就先拿來照顧媽媽，現階段我們正值壯年，要趁此時顧好自己的身體，工作和家庭…」（本院卷第92頁反面，原審卷第46頁）。不僅沒有提到任何關於所謂借名登記法律關係的隻字片語，反而只是提到：「該是你的，就會是你的，爸爸留下的，就先拿來照顧媽媽」，另對照證人徐文斌、賴玉玲2人所證（本院卷第96頁反面至第101頁正面），應尚難認二造間就系爭3筆不動產有成立借名登記法律關係。

㈥、綜上，上訴人三人所提證據的證明力相當的薄弱不足，不足認定二造間有成立借名登記法律關係。

二、系爭3筆不動產於104年8月25日雖為預告限制登記，但尚難認該預告限制登記是08/24遺產分割書的解除條件：

㈠、被上訴人於104年8月24日簽載原審卷第18頁的「預告登記同意書」（以下稱系爭同意書），內容略為：「立同意書人林櫻花所有系爭3筆不動產，茲為保全該標的物權利之移轉，今同意向主管地政機關申辦預告登記，恐口無憑，特立此書為據（依土地法第79條之1第1項第1款規定，未辦妥所有權移轉登記予請求權人前不得移轉設定予他人）」，又簽立系

爭同意書時，被上訴人及參加人都有到徐文斌代書事務所等節，為二造所不爭（本院卷第92頁正面、第96頁正面），並有系爭同意書（原審卷第18頁）可稽。

㈡、系爭3筆不動產的分割繼承登記及預告登記都是在104年8月25日上午9時42分去花蓮地政事務所辦理的，從本院函詢書證來看，分割繼承登記的地政代書是徐文斌，預告登記的代書也是徐文斌，而賴玉玲是聯絡人乙節，為二造所不爭（本院卷第95頁正面，並有系爭3筆不動產分割繼承登記、預告登記書證可佐（本院卷第38頁至第61頁、第62頁至第71頁）。

㈢、依系爭同意書固有記載：立同意書人林櫻花所有系爭3筆不動產，茲為保全該標的物權利之移轉，今同意向主管地政機關申辦預告登記，恐口無憑，特立此書為據（依土地法第79條之1第1項第1款規定，未辦妥所有權移轉登記予請求權人前不得移轉設定予他人等語（原審卷第18頁，本院卷第62頁至第66頁），但從上面這段的記載及申請登記時所檢附的相關書證來看，至多僅得證明：上訴人3人及參加人為系爭3筆不動產的請求權人，被上訴人同意辦理預告登記，依土地法第79條之1第1項第1款規定，未辦妥所有權移轉登記予請求權人前，不得移轉設定予他人，惟尚無法憑此就說，二造間就08/24分割協議書有另行約定「解除條件」。

㈣、系爭3筆不動產的分割繼承登記及預告登記雖然是104年8月25日上午9時42分去花蓮地政事務所同時辦理（本院卷第38頁至第71頁），但這樣的外在情況（證據），至多僅得推認系爭3筆不動產的分割繼承登記及預告登記是同時辦理而已，縱再加上系爭同意書所載（原審卷第18頁），也無法憑此就推斷出104年8月25日的預告限制登記，是08/24遺產分割書的解除條件。

㈤、證人徐文斌於本院108年5月10日行準備程序時證稱如下：（問：辦理預告登記目的是他母親怕年紀大被別人拿走？）

對。同時可以保障子女輩；（問：為何可以同時保障子女輩？）因為他們都有繼承權，而且現金也是由媽媽繼承，他們一定會提問，怕媽媽年紀大，繼承的不動產被人家拐走，其他繼承人也要有一個保障，所謂要保障的意思就是說系爭三筆不動產已經先由媽媽來繼承了，為了保障再轉繼承（也就是母親如果往生之後，上訴人及參加人對母親名下的財產有繼承權），所以才去做預告登記；（問：你方才的意思是財產已經由被上訴人繼承了，怕財產被拐走？）因為他們是說媽媽年紀大了，有一天也會走，走了再由子女繼承，所以他們就說財產先給媽媽繼承，也給媽媽安心（本院卷第97頁反面）。所以，從證人徐文斌的上開證詞可以知道：辦理預告登記的目的就是因為擔心系爭3筆不動產登記在被上訴人名下之後，會被他人拐走，同時保障上訴人三人及參加人日後（被上訴人往生後）的再轉繼承，從他的證詞再搭配系爭同意書來看（原審卷第18頁），實在看不出104年8月25日的預告限制登記，是08/24遺產分割書的解除條件。

㈥、證人賴玉玲於本院108年5月10日行準備程序時另證稱如下：（問：預告登記的目的是為什麼？）怕母親在世的時候，土地被拐走。然後兒女也都有分，只是掛在媽媽名下，怕媽媽被處分，他們不知情；（問：有無提到在哪些條件之下，母親在世的時候，上訴人三人可以要求把這3筆土地〈或建物〉他們本來的應繼分討回去？）沒提到；（問：第一階段，他們就三筆土地〈或建物〉有要分割繼承的意思？）對；（問：也就是說要把這3筆土地〈或建物〉就第一階段先由母親單獨繼承，之後母親往生之後，再把這3筆土地〈或建物〉作一個終局的分配？）她們的意思是這樣（本院卷第100頁反面、第101頁正面）。所以，從證人賴玉玲的上開證詞來看（並沒有提到在什麼狀況下，被上訴人必須把不動產還給上訴人三人，系爭3筆不動產於被上訴人在世的時候，就是要分配給被上訴人），應亦難認104年8月25日的預告限制

登記，是08/24遺產分割書的解除條件。

㈦、再者：

1、系○○○鄉○○段○○○○號土地○○○鄉○○段○○○○○○○號土地○○○鄉○○段000建號建築物（門牌號碼○○○鄉○○路○段○○○號），在104年辦理繼承登記的時候，土地公告現值就分別高達23,672,364元、7,308,000元、259,000元乙節，有08/24遺產分割書（原審卷第16頁）、財政部北區國稅局遺產稅免稅證明書（原審卷第12頁），加總起來高達3,123餘萬元，金額相當的高。

2、所以，從系爭3筆不動產的高額價值來看，如果二造間就系爭3筆不動產的08/24遺產分割書真有成立所謂的「解除條件」，由於上訴人在系爭3筆不動產辦理繼承登記的時候，有去詢問代書乙節，業據證人徐文斌、賴玉玲證稱在卷（本院卷第97頁正面、第98頁反面、第99頁正面，可見上訴人就系爭3筆不動產的登記相當地關心），因此，只要請代書於08/24遺產分割書上或系爭同意書加註該解除條件，或另擬具一紙書證就可以了（應該是相當的簡單不費事），惟為何上訴人就高達3,123餘萬元的系爭3筆不動產，竟未擬具附加解除條件的書證？甚或在08/24遺產分割書（原審卷第16頁、第17頁）或系爭同意書（原審卷第18頁）上為任何的註記？所以，從這1點來看，104年8月25日的預告限制登記，應難認是08/24遺產分割書的解除條件。

㈧、按土地法第79條之1第1項第1款、第2項分別規定：聲請保全關於土地權利移轉或使其消滅之請求權之預告登記，應由請求權人檢附登記名義人之同意書為之，前項預告登記未塗銷前，登記名義人就其土地所為之處分，對於所登記之請求權有妨礙者無效。從上開條文的規定來看，登記名義人就（已）預告登記的不動產為處分時，僅於對所登記的請求權有妨礙時，該處分行為無效，並不會因此使登記名義人先前因登記取得的不動產會因此「往後」失去取得原因（或認為其登

記取得的原因會往後失其效力）。從而，綜合簽載系爭同意書的目的（被上訴人在世的時候，系爭3筆不動產不被拐走，同時讓被上訴人安養餘年，本院卷第100頁反面、第101頁正面），及土地法第79條之1的規範意旨，實難認104年8月25日的預告限制登記，是08/24遺產分割書的解除條件。

三、綜上所述：

㈠、上訴人以下列1、2為他們三人訴之聲明欄的請求，是沒有理由的：

1、二造間就系爭3筆不動產有成立借名登記法律關係，請求權依據為民法第179條、第550條，及類推適用民法第541條第2項（本院卷第131頁正面）。

2、08/24遺產分割書附有解除條件，且解除條件業已成就，請求權依據為民法第99條第2項、第179條、第259條第1款（本院卷第131頁正面）。

㈡、原審為上訴人3人敗訴的判決，就結論來說，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

四、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　　108　　年　　6　　月　　14　　日

民事庭審判長法　官　劉雪惠

法　官　廖曉萍

法　官　林信旭

以上正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人得上訴，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　　6　　月　　14　　日

書記官　劉又華

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。