臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度重上字第14號

上　訴　人　粘清富
訴訟代理人　邱劭璞律師
　　簡燦賢律師
　　林怡君律師
被上訴人
即被選定人　粘世明
訴訟代理人　李佳怡律師

上列當事人間請求土地所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國109年8月14日臺灣花蓮地方法院108年度重訴字第42號第一審判決提起上訴，本院於110年4月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決第二項關於命上訴人給付如附表一所示甲項金額，超過如附表一所示乙項金額部分，及假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及該部分假執行（即金錢給付部分）之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔百分之八十五，餘由被上訴人負擔。

本判決第一項所命給付，於附表二「姓名」欄所示之人分別以附表二所示之「應供擔保金額」欄所示金額供擔保後，得假執行，但上訴人如分別以附表二所示「上訴人應供擔保之金額」欄所示金額為如附表二「姓名」欄所示之人預供擔保後，得免為假執行。

被上訴人其餘假執行（即移轉所有權登記部分）之聲請駁回。

事實及理由

一、按多數有共同利益之人，不合於民事訴訟法第40條第3項所定者，得由其中選定一人或數人，為選定人及被選定人全體起訴或被訴；訴訟繫屬後，經選定前項之訴訟當事人者，其

他當事人脫離訴訟，民事訴訟法第41條第1項、第2項定有明文。又選定當事人之制，旨在求取共同訴訟程序之簡化，苟多數當事人所主張之主要攻擊或防禦方法相同，已足認有簡化訴訟程序之作用，而具有法律上之共同利益，即得由其中選定一人或數人為全體起訴或被訴（最高法院87年度台上字第2917號判決意旨參照）。查被上訴人與訴外人粘蘇月娥、粘秀鳳、粘秀燕、粘秀玫、粘秀瑛、粘秀玲、粘世智、粘世杰、粘紋紋、粘敏容、粘敏芬、粘敏男、吳美釵、粘世緯、粘喬琳、粘世錠、沈素珠於原審起訴後，共同選定被上訴人為被選定人，並提出文書為證（見原審卷第209頁至第211頁），審諸選定人與被選定人均主張其為系爭土地之實質共有人，而本於相同之法律關係對上訴人有所請求，請求之性質相同，就本件為有共同利益之人，且攻擊防禦方法具有共通性，核與前揭規定相符，應予准許。另選定人於選定當事人後，依民事訴訟法第41條第2項規定，雖脫離本件訴訟，但本件判決效力應及於選定人，並予敘明。

二、被上訴人主張：

㈠上訴人、粘清枝、粘清標、粘煜松為粘火秋之子，粘清枝為粘蘇月娥之夫，二人育有八名子女即粘秀鳳、粘秀燕、粘秀玫、粘秀瑛、粘秀玲、粘世明、粘世智及粘世杰；粘清標為沈素珠之夫，二人育有五名子女即粘世錠、粘紋紋、粘敏容、粘敏芬及粘敏男；粘煜松為吳美釵之夫，二人育有二名子女即粘世緯及粘喬琳。粘火秋於民國50年間購買花蓮縣○○鎮○里段○○○○號土地，其後陸續分割出多筆土地即○○段000、000-00、000-00、000-00及000-00地號等五筆土地（重測後分○○○鎮○○段000、000、000、000及000地號土地，以下合稱系爭土地），登記在上訴人名下，實際上均由粘火秋所管理支配，並囑上訴人上述五筆土地為四兄弟共有，倘有出售或遭政府徵收，買賣價金及徵收補償款應由四人均分。粘火秋並於生前立有遺囑，嗣粘火秋於69年11月27日死亡，上訴人與粘清枝、粘清標、粘煜松於69年12月3日在

親族見證下，訂立同意書其中前言記載：「茲立書人粘清枝、粘清富、粘清標、枯煜松遵奉父親遺囑，共同協議事項如后：」等語，係以該遺囑為基礎；另就系爭土地及其上建物約定：「㈠關於○○段000、000-00、000-00、000-00、000-00地號之伍筆土地及地上建築物乃為家父粘火秋所有，購買之初，因故將之置於粘清富名下。現家父逝世，為恐日後發生糾紛，乃會同親友及立書人，決議如下：①民國路以東，所建水泥平房兩間，歸粘清富所有。②民國路以西，平房一棟（六間），暫由粘清枝及粘清富共同使用。③以上所列地號空地，暫由粘清枝耕種。④此後上列土地及房屋，概歸兄弟四人所共有，若有買賣及變賣須經兄弟四人同意、決定，立約書人不得有異議。．．．」等語。後系爭同意書所載之三棟平房分歸上訴人及粘清枝使用外，其中○○段000及000-00地號土地則由粘清枝栽種果樹，其餘土地因面積較為零碎而未耕種。

㈡嗣○○段000-00地號土地，於80年5月14日經花蓮縣政府徵收，現管理者為花蓮縣玉里鎮玉里國民小學；○○段000地號土地則於81年4月23日經臺灣花蓮地方法院向上訴人徵購，現管理者為臺灣花蓮地方法院，斯時均由粘煜松出面處理相關公文往來，而關於地上物補償之部分，即上述不動產徵購契約書第3條第3項之「特別救濟金」，係為補償地上物損失所發給，亦由在其上栽種果樹之粘清枝領取該筆款項新臺幣（下同）1,250,400元；另粘清枝、粘清標、粘煜松及上訴人以該地地上物所有人之身分與臺灣花蓮地方法院於81年4月23日簽訂「玉里簡易庭用地地上物補償協議書」，共計補償148,729元；粘清枝在該地上所種植之果樹及房屋另經補償1,809,663元；上訴人則經補償1,937,177元。上揭二筆土地當年所得之買賣價金及徵收補償款經上訴人領取後，除上述針對個人之地上物補償款外，其餘款項亦平均分配予粘清枝、粘清標及粘煜松。又○○段000地號土地經臺灣花蓮地方法院徵購後，因原先居住之平房（即門牌號碼為花蓮縣

○○鎮○○路○○號之房屋）遭拆除，故粘清枝另在○○段000-00地號土地上建造一鐵皮屋（未經保存登記），並申請門牌號碼為花蓮縣○○鎮○○路○段○○○○○號，粘清枝並與粘蘇月娥及其子女住居在此，粘清枝死亡後，粘蘇月娥仍先後與其子女粘秀燕及粘世智住居於此，直至102、103年間始搬離。至今粘清枝之繼承人每年仍返回該屋居住數次，並持續負擔該屋之水電費。

㈢粘清枝、粘清標及粘煜松先後於86年1月24日、101年4月9日、103年3月8日死亡，系爭同意書之權利義務依法由被上訴人及選定人所繼承，被上訴人及選定人即應為○○段000-00、000-00、000-00地號土地之實質共有人，故上訴人於出售上述三筆土地前，自應經被上訴人及選定人同意、決定。詎上訴人竟在未告知及取得被上訴人及選定人同意之情形下，於104年7月10日，以約16,358,400元之價格，將玉里段000-00地號土地出售予宏羿建設有限公司，被上訴人及選定人知悉上情後，向上訴人詢問並請求上訴人依系爭同意書之約定分配其所得之買賣價金，卻遭上訴人拒絕，已顯違背系爭同意書之約定。系爭同意書性質兼有分管及借名契約，應類推適用民法有關委任之規定，則兩造間之信賴關係既已動搖，被上訴人爰類推適用民法第549條之規定，以本件起訴狀繕本之送達作為終止兩造間系爭同意書之意思。

㈣系爭土地係粘火秋借名登記在上訴人名下，蓋因當時粘清枝已成家，且留守在彰化縣花壇鄉故居處理家中產業，粘清標服役中，粘煜松就學中，僅上訴人年方18歲在家待役，方便與粘火秋前往玉里辦理系爭土地購買及移轉登記事宜，故而為求土地所有權登記之便利，便將系爭土地借名登記在上訴人名下，並告知粘清枝、粘清標、粘煜松及上訴人，系爭土地為四兄弟共有，由四兄弟共同管理、使用之，倘有出售或遭政府徵收，買賣價金及徵收補償款應由四人均分。上訴人雖抗辯系爭土地係其於49年間離鄉前往玉里白手起家，而於50年間以48,000元向原地主謝氏庚妹購買，並以現金給付18

,000元，其餘款項係向玉里農會信用部借貸3萬元以償還貸款，系爭土地為其購買，充其量事後以附解除條件贈與其他三兄弟等語。然系爭土地登記在上訴人名下時，上訴人年約17、18歲，殊難想像具足夠資力購買系爭土地，且上訴人之妻吳月蘭於原審證稱其嫁給上訴人時，上訴人之工作為踩三輪車及種果園等，上訴人當時並沒有錢等語，土地登記舊簿上則記載抵押權登記係於58年2月14日辦理，債務人為粘火秋，足認當時上訴人並無足夠資力購買系爭土地，亦可證明該土地為粘火秋所購買及支配，且迄今未見上訴人提出任何買賣契約或借貸資料等客觀證據以實其說，其所辯尚非可採。

㈤證人張煥龍於原審時亦證稱簽立系爭同意書之原因乃粘火秋出殯時，由負責保管遺囑之鄭代書當場提出遺囑，子女為了家族和諧，且親族均在場，故而推由在場輩分最大之訴外人楊夏主持，由鄭代書當場草擬，並經粘清枝等人討論後而擬定，討論過程並無任何爭執，嗣後亦依照系爭同意書之約定履行，故系爭同意書為經契約當事人即粘清枝等人充分討論後而簽訂之有效契約。上訴人雖抗辯該遺囑不符法定要件，並稱家族中並無遺囑所稱「粘腳」之人，惟因粘火秋為民前0年出生之人，就讀日本國民學校畢業，故其不識國語，方委請代書替其撰寫遺囑，即令認定遺囑並不符合法定要件，惟該遺囑亦應得彰顯粘火秋為其身後之財產分配之意志。又粘火秋有一女名為「粘菊」，而粘火秋曾陸續向粘菊借貸50萬元，方於遺囑敘明應將土地之買賣價金或徵收補償款分配予粘菊以清償借款，並記載粘菊分得金額最高50萬元。因代書不諳粘火秋家族成員之姓名，方誤繕為「粘腳」，此亦可從系爭同意書第㈡項係記載「關於遺囑中粘菊所應得之伍拾萬元整．．．」等語，即足證遺囑中所載之「粘腳」即「粘菊」甚明，而「清祥」則為粘煌松之誤繕，上訴人上述所辯，並不足採。況上訴人並不否認系爭同意書之形式真正，足徵上訴人確實簽署並知悉系爭同意書之內容，應受系爭同意

書約定之拘束。至上訴人雖又抗辯其不知粘火秋為何將系爭土地寫入遺囑中，其係為免母親傷心，無奈之下始於系爭同意書上簽名等語，惟並未舉證以實其說，且該主張亦非契約無效或得撤銷之事由，對系爭同意書之效力亦不生影響。

㈥況依戶籍登記簿全戶動態記事欄所載，粘火秋、粘李限、上訴人及粘惺忪等四人，原居住於彰化縣花壇鄉，於50年12月6日遷入粘火秋所租賃位在花蓮縣玉里鎮房屋，嗣粘火秋於○○段000地號上建屋，並於51年6月30日遷入該屋，而為戶長，其餘子孫嗣於51年間陸續遷入，足見粘火秋於50、51年間出售其名下位在彰化縣花壇鄉之不動產後，始購買系爭土地，有計畫地舉家遷往玉里發展，以及為四名兒子置產。又若系爭土地確為上訴人所購，上訴人豈會容忍粘清枝等人居住在前揭房屋或在其所有之土地上耕種、使用收益，而未提出異議或主張，又由粘惺忪出面洽談、處理○○段000、000-11地號土地徵收及締約事宜，並保管徵購契約之正本。另地上物協議書締約之當事人為粘清枝、粘清標、粘煜松及上訴人四人，而非單獨上訴人一人，粘清枝亦單獨於臺灣花蓮地方法院簽約領取其中一筆地上物補償金，上訴人嗣後領取徵收補償款後亦平均分配予粘清枝、粘標、粘煜松，均足以證明系爭土地係粘清枝、粘清標、粘煜松及上訴人共有。

㈦上訴人復抗辯稱上訴人之母粘李限均由其同居照護，粘清枝、粘清標、粘煜松均未依約定扶養母親，而喪失系爭同意書所約定之財產分配請求權等語。然粘清枝自70年間即搬回玉里居住，粘煜忪自73年間至100年間亦居住於玉里，以就近照顧其母，其母亦曾多次前往二人家同住，並由粘煜忪負責統籌、管理相關財務，並聘請看護照顧其母，每日看護費為2,000元，費用之龐大並非上訴人一人能夠負擔，實為兄弟四人平均分擔，證人張煥龍亦為相同之證述，足證上訴人所辯非真。至於證人吳月蘭為上訴人之妻，與本件訴訟具有強烈之利害關係，難認其所述為中立；而證人吳月英證述之內容，除與吳月蘭之證述內容並非一致外，更有前後供述不一

之情形，且其之證述多係聽聞上訴人及吳月蘭而來，均不足以推論上訴人於50年間有足夠資金或有向他人借錢購買系爭土地，上訴人亦不能就其主張負舉證責任，其所辯均無足採。

㈧系爭同意書之法律關係既經合法終止，被上訴人基於終止系爭同意書後之法律關係，類推適用民法委任之規定，請求上訴人應將○○段000、000地號土地，返還登記予被上訴人及選定人；依民法第179條規定不當得利、類推民法第544條之法律關係請求上訴人應將○○段000地號土地所賣得價金返還予被上訴人及選定人。並聲明：1.上訴人應將花蓮縣○○鎮○○段○○○○號（面積：445平方公尺權利範圍：全部）及000地號（面積：139平方公尺，權利範圍：全部）二筆土地，依附表二所示之比例移轉所有權登記予附表二姓名欄所示之人。2.上訴人應給付如附表一「原審金額（元）」欄所示之金額予附表一「姓名」欄所示之人，及自108年9月27日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。3.願供擔保，請准宣告假執行。

二、上訴人則以：

㈠上訴人自49年便離鄉至玉里，白手起家，購買系爭土地，因年代久遠，相關資料已不復找尋，雖無法提出當時資力證明，然當時上訴人就業較早，且玉里土地較為便宜，依當時的購買力計算不過為現今之30至40萬元而已，依上訴人當時之收入，以分期付款方式實足支應。嗣上訴人於53年因服兵役無法繼續分期付款，尚向玉里農會貸款3萬元支應，系爭土地並非粘火秋所購買而借名登記在上訴人名下。被上訴人以粘火秋於68年間曾委請代書撰寫遺囑，主張系爭土地係粘火秋購買，登記在上訴人名下。惟該遺囑除代筆人、遺囑人之簽名外，並無見證人之簽章，亦無見證人在場之情，不符法定要件而無效。且觀遺囑內容亦與事實有諸多不符，家族中並無名為「粘腳」、「清祥」之人，粘火秋之子為粘清枝、粘清標、粘清富及粘煌松，四人從未改名，粘火秋豈有可能

錯寫子女名字，粘火秋之父親依當時時空背景，實無可能支付建築房屋之金錢，難認該遺囑確為粘火秋委請代書撰寫。粘火秋不知何故製作遺囑時，將上訴人所有之系爭土地寫入遺囑中，而粘火秋之其他繼承人不明究理，誤認該土地為粘火秋所有，而於粘火秋出殯前一晚即69年12月3日，以粘火秋留有遺囑為由，要求召開家族會議分產。因上訴人認粘火秋並未留下任何遺產，為免使年邁母親承受不了父親尚未出殯，兄弟即因財產鬩牆、大動干戈之家醜外揚情形，上訴人在無法律知識下，未詳閱系爭同意書，無奈之下便於同意書最後一頁簽章，實際上粘火秋並無權支配上訴人所有之系爭土地。因上訴人認為同意書是無效的，才沒有積極處理，上訴人之兄弟生前也不敢來跟上訴人提遺產，粘清標甚至沒有告知其下一代此事，法院徵收土地所發放之補償金均為上訴人所得，僅有宗祠因為兄弟四人所共有，而就此部分有給予兄弟徵收補償金。又系爭同意書所載內容，亦無一語提及有借名之情事，系爭土地本即登記在上訴人名下，係上訴人同意後方得成為共有，之前應無任何權利存在，如何成立借名契約。又被上訴人所謂之分管協議，僅為當時土地登記於上訴人之現況下，約定土地暫由何人管領而已，由契約內容看不出來粘清枝、粘清標及粘煜松有繼續將土地登記於上訴人名下之意思，故無所謂之「委任」、「借名」之意思合致。粘清枝、粘清標及粘煜松簽立系爭同意書後以得隨時請求上訴人移轉系爭土地，被上訴人將系爭同意書強行解為借名登記契約，亦有未合。系爭同意書並非分管契約、借名登記契性質之契約，充其量僅能謂屬附解除條件之贈與契約。而依89年修法前之舊民法第407條規定，「以非經登記不得移轉之財產為贈與者，在未為移轉登記前，其贈與不生效力。」，系爭同意書既為附解除條件之贈與契約，欲贈與之財產又屬需經登記始能移轉之不動產即系爭土地，則被上訴人起訴依系爭同意書請求移轉登記系爭土地等情，當屬無理由。

㈡粘火秋往生後，粘李限均係上訴人及其妻負責扶養，包含生

活所需、醫藥費及母親晚年中風之看護費用等，且粘李限自50年12月6日遷入至其逝世79年7月2日間，戶籍均與上訴人同在，而粘清枝、粘清標、粘煜松並未如系爭同意書第㈡項所載共同撫養母親，且粘清標、粘煜松非但未於每月中旬交付一千元予母親作為生活之用，亦未就母親額外之花費如醫藥費、看護費等共同分擔，粘清枝更是早在52年3月即遷至三民里12鄰、粘清標於61年亦因結婚遷至台北，及粘煜忪66年也因結婚遷至彰化居住，並有證人吳月蘭於原審之證述可佐，足證粘清枝、粘清標、粘煜松均未依約定扶養母親，依同意書之約定，當已喪失系爭同意書第㈠項之財產請求分配權。再者，證人張煥龍於原審之證述內容可知，證人張煥龍係經被上訴人邀請作證，事前並未看過系爭遺囑、系爭同意書，只以為要就粘李限扶養事情做證，卻能經上訴人訴代一詢問清祥、粘腳是何人時，即可判斷為筆誤，且清楚說明係因粘火秋不懂國語，講台語時錯將煜松為清祥、粘菊為粘腳，又證人當庭才看到之遺囑，卻能立即說出遺囑第二點之粘腳為誤載，實則係指粘菊，並知曉粘菊前曾借錢給粘火秋一事，此情若非事前已與被上訴人談論本件案情，豈能在法庭上初次見聞便立即反應並說明，顯見證人張煥龍之證詞已遭被上訴人事前汙染，認其對粘李限扶養、徵收補償款之分配等所述，並不足採。

㈢縱認系爭土地為粘火秋之遺產，則該借名登記契約之當事人當屬粘火秋與上訴人間，依借名登記契約準用委任之規定，而借名登記契約係以當事人間之信任關係為基礎，其性質與委任關係類似，自可類推適用民法第550條規定，認借名登記契約關係因當事人一方死亡而消滅，借名登記財產之返還請求權消滅時效，應自借名登記關係消滅時起算，則本件借名登記之委託人粘火秋於69年間死亡，該借名契約即告終止，因契約終止所生之返還請求權自此時點開始起算消滅時效，被上訴人遲至108年7月24日始提起本件訴訟請求，其請求權當已罹於消滅時效。系爭同意書之性質則為分割協議，被

上訴人雖本於系爭同意書請求上訴人移轉登記土地所有權及買賣價金，然系爭同意書為遺產分割協議之性質，請求權當自系爭同意書簽訂日期即69年12月3日起已可行使，卻經過15年不行使，亦無不得行使之理由，被上訴人遲至108年7月24日始提起本件訴訟請求，其請求權當亦已罹於消滅時效，被上訴人起訴之請求並無理由。

㈣被上訴人主張土地地上物補償金由粘清枝領取，固提出存款記錄為憑，惟該帳戶明細，非但與被上訴人主張獲補償金數額不符外，亦無匯款科目、性質，難認為補償金，上訴人否認其真正。又上訴人出賣○○段000地號土地之價金為一坪3萬元，而該地土地面積為1394平方公尺，故當時所得價金為12,650,550元，扣除代書費、稅金等相關其他支出後，所得僅為1264萬元等語，資為抗辯。

㈤並聲明：1.被上訴人之訴駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、原審判決上訴人敗訴，上訴人不服提起上訴，上訴聲明：原判決廢棄。被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠粘清枝、粘清標、粘煜松及上訴人均為粘火秋之子。粘清枝為粘蘇月娥之夫，二人育有八名子女即粘秀鳳、粘秀燕、粘秀玫、粘秀瑛、粘秀玲、粘世明、粘世智及粘世杰；粘清標為沈素珠之夫，二人育有五名子女即粘世錠、粘紋紋、粘敏容、粘敏芬及粘敏男；粘煜松為吳美釵之夫，二人育有二名子女即粘世緯及粘喬琳。

㈡系爭土地原均登記在上訴人名下，其中重測前○○段000-00地號經花蓮縣政府徵收，於80年10月23日以徵收為登記原因，登記為花蓮縣所有，管理者為花蓮縣玉里鎮玉里國民小學；重測前同段000地號土地經臺灣花蓮地方法院徵購，於81年5月28日以買賣為登記原因，登記為中華民國所有，管理者為臺灣花蓮地方法院。○○段000、000地號土地現仍登記

在上訴人名下。○○段000地號土地，則於104年8月27日以買賣為登記原因，由上訴人出售登記予訴外人宏羿建設有限公司。

㈢粘清枝、粘清標、粘煜松及被告曾於69年12月3日訂立系爭同意書，就系爭土地及其上建物約定：「㈠關於○○段000、000-00、000-00、000-00、000-00地號之伍筆土地及地上建築物為家父粘火秋所有，購買之初，因故將之置於粘清富名下，現家父逝世，為恐日後發生糾紛，乃會同親友及立書人，決議如下：①民國路以東，所建水泥平房兩間，歸粘清富所有。②民國路以西，平房一棟（六間），暫由粘清枝及粘清富共同使用。③以上所列地號空地，暫由粘清枝耕種。④此後上列土地及房屋，概歸兄弟四人所共有，若有買賣及變賣須經兄弟四人同意、決定，立約書人不得有異議。……」等語，粘清枝、粘清標、粘煜松及上訴人四人並在家中親族之見證下均在同意書上簽名。

五、爭執事項：

㈠本件系爭土地是否粘火秋借名登記在上訴人名下？

㈡系爭同意書之性質為何？

㈢如兩造間有借名登記契約存在，則該借名登記契約終止後之返還請求權是否罹於時效？

㈣粘清枝、粘清標、粘煜松是否有未依同意書第2條所載履行扶養彼等之母而喪失同意書所載財產分配之權限？

㈤花蓮縣○○鎮○○段○○○○號土地上訴人出售之價金為何？

六、本院判斷：

㈠系爭同意書為上訴人親自簽名一情，為上訴人所不否認，而上訴人之妻吳月蘭亦在系爭同意書親自簽名，亦為證人吳月蘭所不否認（見原審卷第428頁），上訴人雖抗辯該同意書，係粘火秋出殯前一晚即69年12月3日，召開家族會議分產所書，惟因上訴人認粘火秋並未留下任何遺產，為免使年邁母親承受不了父親尚未出殯，兄弟即因財產鬩牆、大動干戈之家醜外揚情形，上訴人在無法律知識下，未詳閱系爭同意

書，無奈之下便於同意書最後一頁簽章等語，甚至證人吳月蘭於原審審理時亦證稱係遭逼簽，所以應該有簽等語（參原審卷第428頁），惟苟如上訴人所抗辯，粘火秋並未留下任何遺產，則何以需簽立分產書面，上訴人復未閱覽系爭同意書內容，即與其妻吳月蘭均簽名其上，實難令人置信。再者，系爭土地由上訴人名義購買時間為50年間，上訴人則為00年生，於57年與證人吳月蘭結婚，學歷為高工肄業1年等情，有土地登記簿、戶籍謄本分別在卷可稽（見本院卷第59頁、原審卷第391頁），則系爭土地購買當時，上訴人年約18歲；又據證人即上訴人之妻吳月蘭證述，伊嫁給上訴人當時，上訴人並沒有錢係踩三輪車至三民工作才認伊，嫁被告後一直與公婆同住等語（見原審卷第427頁至第428頁），足見當時上訴人並非有資力之人，是否具獨力購買系爭土地之能力，尚非無疑。又系爭同意書前言記載：「茲立書人粘清枝、粘清富、粘清標、粘煜松遵奉父親遺囑，共同協議事項如后：．．．」等語，顯係以粘火秋之遺囑為基礎，且系爭同意書，係在粘火秋出殯前一晚，因粘火秋留有上揭遺囑，故由在場眾多親屬共同見證後簽立一情，為上訴人所不否認（見原審卷第217頁），及有同意書上數見證人簽名可參。是上揭遺囑內容應為粘火秋本人之真意無訛，雖該遺囑或不具備法定形式，然此文書上所敘述之事實，應可採認。又遺囑載明：「遺囑人粘火秋於50年時由彰化縣花壇鄉遷居來東部玉里創業所有土地都市計劃內住宅用地及部分機關用預定地，近因身体覺得衰弱，親自到鄭代書處託寫封遺囑內容記明事項於左：．．．三、○○段000、000-00、000-00、000-00、000-00地號等五筆嗣後有建築房屋或出賣與政府所得金額由清枝、清標、清富、清祥、粘腳等五人均分，但粘腳所分得金額最高新台幣伍拾萬元正。．．．」等語，除無一語提及系爭土地係上訴人自行購買所有外，又顯係以自己財產身分分配處分系爭土地，堪認系爭土地確係由粘火秋出資購買，而借名登記於上訴人名下一情，應較為可採。至遺囑內

雖就上訴人兄弟姐妹之姓名誤載為「清祥」、「粘腳」，惟被上訴人已陳稱因粘火秋係就讀日本學校，故不識國語，係代筆人誤載等語，依當時時代背景，應屬可信，亦不足僅以此即認該遺囑係屬虛偽。

㈡又系爭同意書係依循粘火秋之遺願，而其中㈠④約定：「此後上列土地及房屋概歸兄弟四人所共有，若有買賣及變更須經兄弟四人同意、決定，立約書人不得有異議。」等語，雖未記載有何借名之情形，然系爭土地係由粘火秋所購買而借名登記在上訴人名下，在粘火秋死亡後，上訴人兄弟旋簽立系爭同意書為前開約定，應係上訴人與其兄弟間承續彼等父親在世時之狀態，並尊重父親遺願，約定仍維持登記在上訴人名下，而成立新借名登記契約，蓋任何財產之移轉過程中皆有一定之交易成本（例如稅捐負擔），尤其至親間，在財產未處分前，仍保持當時土地登記之狀態，不立即請求返還，要與常情無違。是系爭同意書，要屬上訴人與粘清枝、粘清標、粘煜松間成立新的借名登記契約，就當時登記在上訴人名下之土地，仍約定由上訴人繼續擔任出名人，並約明日後土地處分時應由粘清枝、粘清標、粘煜松與及上訴人共同合意決定及分配，應堪認定。上訴人抗辯系爭同意書係附解除條件之贈與等語，並不可採。

㈢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，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與委任契約同視，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，固應賦予無名契約之法律上效力，並類推適用民法委任之相關規定（最高法院98年度台上字第990號民事裁判參照）。次按委任關係，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。上訴人與粘清枝、粘清標、粘煜松間因就系爭土地簽立系爭同意書而成立新的借名登記契約，並約定系爭土地為共

有，若有買賣及變更須經兄弟四人同意，足見上訴人與粘清枝、粘清標、粘煜松仍約定持續維持原本之登記狀態，若無出售或變動時仍繼續維持，縱借名人若有一人或數人死亡，仍應由上訴人繼續為全體出名登記為所有人，屬前述依委任事務性質而不能消滅，迨被上訴人於本件起訴時始終止系爭同意書而消滅。是上訴人抗辯系爭同意書於69年12月3日即已存在，迄本件起訴時已罹於時效等語，即不足採。

㈣按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277條定有明文。上訴人雖又以粘清枝、粘清標、粘煜松等人未依系爭同意書第㈡項扶養彼等之母粘李限，已喪失系爭土地之權利等語，並舉證人吳月英為證。查系爭同意書第㈡項固約定：「關於家母共同撫養之分擔及執行辦法規定如下：兄弟四人暫定每人每月中旬需付新台幣壹千元整，若有額外花費開支應由兄弟四人共同平均分擔，如有違背上述所定者，以喪失第㈠項所列之財產請求分配及使用權論。」，而證人吳月英於本院審理時固亦到庭證稱：系爭土地的使用情形伊並不清楚，只知道系爭土地都是伊姐夫即上訴人買的，粘清枝、粘清標、粘煜松搬出去後就完全沒有回家，甚至粘煜松也都是由伊姐夫及姐姐吳月蘭扶養，粘火秋的錢都是上訴人賺的，吳月蘭就是賺錢的機器。粘火秋死亡後，伊只知道兄弟姐妹都沒有回來照顧粘李限，都是上訴人在照顧，看護也都是上訴人支付費用，粘清枝、粘清標、粘煜松通通沒有拿錢回來，這是上訴人與吳月蘭告訴我的，我住在那裡也清楚等語。經核與證人即上訴人妹夫張煥龍於原審證稱：粘清枝、粘清標、粘煜松與上訴人都有扶養粘李限，扶養費用是四個兒子均攤，也未曾因為扶養母親而發生爭執。粘李限也會去粘清標家裡住，伊四個舅子都很孝順等語（見原審卷第423頁、第424頁），截然不同。除此以外，並無其他更為客觀可信之證據，而證人吳月英與吳月蘭為姐妹，於本件與被上訴人等有直接利害關係，其證述是否全然可信

，並非無疑。就此部分，已難認上訴人已盡舉證之責，自難為上訴人有利之認定。是上訴人以粘清枝、粘清標、粘煜松未盡扶養粘李限之責已喪失系爭土地之權利等語，即不足採。

㈤上訴人於104年7月10日未得全體借名人之同意，逕自將○○段000地號土地出售他人一情，有土地登記謄本在卷可稽。而上訴人於本院審理時業已提出不動產買賣契約書為證，依該買賣契約記載上訴人出售○○段000地號（108平方公尺）、000地號（1394平方公尺），合計454坪，權利範圍均為全部，買賣總價為16,518,000元（含土地增值稅2,898,000元）經核與被上訴人於原審所提實價登錄資料（見原審卷第183頁）中所載「區段位置」、「交易年月」、「總價」、「總面積」互核大致相符，是上訴人於本院所提之不動產買賣契約書應屬可信。而上揭不動產買賣契約第5條約定土地增值稅由買方負擔，是本件上訴人就玉昌段806地號土地之買賣所得之利益應為12,640,666元（計算式：（16,518,000－2,898,000）x 1394/（1394＋108）＝12,640,666元，元以下四捨五入），應堪認定。從而被上訴人及選定人即粘清枝、粘清標、粘煜松之繼承人得請求返還之利益分別如附表一「乙項金額欄」所示之金額，應堪認定。至上訴人稱另有其他費用支出，惟並未舉證以實其說，自不足採。而○○段000、000地號土地現仍登記在上訴人名下。從而，被上訴人以本件起訴狀為終止借名契約之表示，並依委任關係終止後之返還請求權請求上訴人將○○段000、000地號土地分別依附表三所示比例移轉所有權登記予被上訴人及選定人；另依不當得利之法律關係，請求將出售○○段000地號土地所得利益，依附表一乙項金額欄所示之金額返還姓名欄所示之人，均有理由，應予准許。

七、綜上所述，本件系爭土地係由粘火秋購買後借名登記在上訴人名下，嗣粘火秋死亡後，上訴人與粘清枝、粘清標、粘煜松簽立系爭同意書，將系爭土地仍登記在上訴人名下成立新

借名契約，系爭同意書持續系爭土地之登記名義狀況，依其性質應認不因粘清枝、粘清標、粘煜松一人或數人死亡而消滅，且粘清枝、粘清標、粘煜松亦無系爭同意書第㈡項所定之喪失系爭土地權利之情形，系爭同意書亦未罹於時效。則被上訴人以起訴狀終止上訴人與粘清枝、粘清標、粘煜松等人之繼承人即被上訴人及選定人之借名契約，請求上訴人移轉登記○○段000、000地號土地如附表三所示，並依不當得利之法律關係請求上訴人返還出售○○段000地號土地所得之利益如附表一乙項金額欄所示及法定遲延利息，均有理由，應予准許，逾此範圍，為無理由，應予駁回。又上開命返還不當得利部分，被上訴人於原審聲請供擔保為假執行之宣告，核無不合，爰依附表二所示之金額分別准許之。至於前開命返還不當得利不應准許部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。另被上訴人關於請求○○段000、000地號所有權移轉登記部分，雖亦陳明願供擔保，請准宣告假執行。惟按命債務人為一定之意思表示之判決確定或其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示，強制執行法第130條定有明文。上開規定既明定命債務人為一定之意思表示之判決確定時，視為已為意思表示，如許宣告假執行，將使債務人意思表示效力提前發生，而與前揭法律規定不合，自不得宣告假執行，被上訴人此部分假執行之聲請，自亦應駁回。原審就不當得利應准許部分，未依被上訴人及選定人分別酌定供擔保及反擔保之金額而宣告假執行；另就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並為假執行之宣告，及就移轉登記部分亦諭知假執行之宣告，均有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。至於上開應准許返還不當得利及移轉登記部分，原審判命上訴人給付，核無違誤，上訴意旨就此部分，仍執陳詞，指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及所提之證據，經審酌與

判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　21　　日

民事庭審判長法　官　張宏節

法　官　林碧玲

法　官　林恒祺

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　　110　　年　　5　　月　　21　　日

書記官　蔣若芸

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。

附表一

姓　名	甲項金額（新臺幣，即原審判決）	乙項金額（新臺幣，本院判決金額）
粘蘇月娥	454,400元	351,130元

（續上頁）

粘秀鳳	454,400元	351,130元
粘秀燕	454,400元	351,130元
粘秀玫	454,400元	351,130元
粘秀瑛	454,400元	351,130元
粘秀玲	454,400元	351,130元
粘世明	454,400元	351,130元
粘世智	454,400元	351,130元
粘世杰	454,400元	351,130元
沈素珠	681,600元	526,694元
粘世錠	681,600元	526,694元
粘紋紋	681,600元	526,694元
粘敏容	681,600元	526,694元
粘敏芬	681,600元	526,694元
粘敏男	681,600元	526,694元
吳美釵	1,363,200元	1,053,389元

（續上頁）

粘世緯	1,363,200元	1,053,389元
粘喬琳	1,363,200元	1,053,389元

附表二

姓　名	應供擔保金額（新臺幣）	上訴人應供擔保金額（新臺幣）
粘蘇月娥	117,000元	351,130元
粘秀鳳	117,000元	351,130元
粘秀燕	117,000元	351,130元
粘秀玫	117,000元	351,130元
粘秀瑛	117,000元	351,130元
粘秀玲	117,000元	351,130元
粘世明	117,000元	351,130元
粘世智	117,000元	351,130元
粘世杰	117,000元	351,130元
沈素珠	175,000元	526,694元
粘世錠	175,000元	526,694元
粘紋紋	175,000元	526,694元
粘敏容	175,000元	526,694元

（續上頁）

粘敏芬	175,000元	526,694元
粘敏男	175,000元	526,694元
吳美釵	351,000元	1,053,389元
粘世緯	351,000元	1,053,389元
粘喬琳	351,000元	1,053,389元

附表三

姓　名	比　例
粘蘇月娥	公同共有應有部分四分之一
粘秀鳳	
粘秀燕	
粘秀玫	
粘秀瑛	
粘秀玲	
粘世明	
粘世智	

（續上頁）

粘世杰	
沈素珠	公同共有應有部分四分之一
粘世錠	
粘紋紋	
粘敏容	
粘敏芬	
粘敏男	
吳美釵	公同共有應有部分四分之一
粘世緯	
粘喬琳	