



論借名登記不動產之 返還與贈與稅課徵

——高雄高等行政法院106年度訴字
第45號判決評析

黃若清

誠遠商務法律事務所
律師

目次

壹、前言

貳、案例事實與法院裁判

參、本件爭點

肆、本案相關法令

伍、裁判評析

陸、結論

壹、前言

我國常見針對不動產成立借名登記法律關係，惟當借名人死亡發生繼承時，借名人之繼承人應如何追討借名登記於他人名下之財產要求回復返還予全體繼承人？或如繼承人即為出名人時，其應如何將借名登記財產返還予全體繼承人，始可免於被認定構成贈與行為並避免發生贈與稅負擔？由於借名登記法

律關係之特殊性而往往納稅人未申報稅捐而動輒得咎。是本文即欲透過探討高雄高等行政法院106年度訴字第45號判決，分析借名登記關係於返還時之相關稅務風險，並嘗試以贈與稅構成要件為出發點進行分析，提出不同觀點。

貳、案例事實與法院裁判

一、案例事實

原告之父親為某醫院院長，與原告母親育有包含原告在內8名子女。原告之父親於民國（下同）45年及54年間將院址所在之土地（下稱「系爭土地房屋」）借名登記於原告名下，並將同小段系爭土地及系爭房屋登記於原告胞兄甲名下。迄至71年間因原告父母年事已高，為免所留財產成為子女紛爭之源，乃預立遺囑並言明「資產所有權繼承人限於你等兄妹8人，各人平均有8分之1之繼承權及使用權」，並希望保留祖居地即醫院院址不出售，隔年原告母親病逝，原告之父親亦於80年過世。嗣於102年間，原告及原告胞兄甲因考量年事已高且長期居住於國外，子女亦大多於美國落地生根，父母永久保留祖居地之想法誓難實現，故經由原告胞妹乙代為出售系爭房地，並依遺囑補充及修正內容，將出售所得價金平均分配予全部兄弟姊妹。

原告名下系爭土地，與其兄甲名下

土地及房屋，於民國102年4月16日經由其妹乙以新臺幣（下同）9000萬元代為出售予訴外人，並於102年5月15日辦竣所有權移轉登記。嗣被告機關依據查得資料，以其妹乙將前開出售價款扣除支付各項稅費183萬元及土地增值稅776萬5767元後之餘款8040萬4233元，先存入國泰世華商業銀行受託信託財產專戶，再由該專戶轉入乙帳戶，扣除乙分得之款項後，於102年5月至6月間分別匯入原告、甲、及其他兄弟姊妹等8人個別帳戶，認原告有遺產及贈與稅法第4條第2項規定之贈與情事，惟未依同法第24條規定申報贈與稅，經審理違章成立，除核定原告102年度贈與淨額2,086萬2,897元，應納稅額208萬6,289元外，並按核定應納稅額208萬6,289元處1倍之罰鍰計208萬6289元。原告不服，申請復查未獲變更後，循序提起訴願及本件行政訴訟。

時序表

日期	事實
45年及54年間	原告之父親將院址所在之土地及房屋借名登記於原告及原告胞兄甲名下
71年間	原告父親預立遺囑並言明「資產所有權繼承人限於你等兄妹8人，各人平均有8分之1之繼承權及使用權」
80年間	原告父親過世
102年4月16日	系爭土地房屋經由原告胞妹乙以新臺幣（下同）9,000萬元代為出售予訴外人
102年5月至6月間	原告胞妹乙將售出價款分別匯入原告、甲、及其他兄弟姊妹等8人個別帳戶，經國稅局認原告構成「贈與」卻未申報贈與稅，對其補稅處罰

（作者繪製）

二、法院裁判理由重點摘錄¹

上訴人經一審判決遭駁回後（即本文評論之高雄高等行政法院106年度訴字第45號判決）上訴至最高行政法院（最高行政法院108年度判字第151號判決）後亦遭駁回上訴。本件高雄高等行政法院判決理由摘錄如次：

（一）稽徵機關已對課稅構成要件事實舉證後，如當事人予以否認，即應就其主張之事實負舉證責任

財產所有人將其財產片面移轉予他人，並經他人受領者，稅捐稽徵機關即可作有將財產無償移轉予他人之認定，如該財產所有人主張其財產之移轉並非無償（如買賣、借貸或履行遺產分配等法律關係）之事實者，此項事實因屬於其管領範圍內之事實，其知之最稔，亦最容易為舉證行為，自應由其就該事實為合理之說明及舉證，以動搖上開無償移轉財產予他人之初步認定。如該財產所有人就其所主張其財產之移轉並非無償（如買賣、借貸或履行遺產分配等法律關係）之事實，無法為合理之說明及舉證，稅捐稽徵機關乃作將財產無償移轉予他人之認定，即難謂於法有違。

（二）系爭土地既登記為原告所有，原告之父即非系爭土地之所有權人

原告雖提出其父母之遺囑、遺囑之

補充及修正，及原告胞兄甲之財產處分（兼遺言）書，主張系爭土地係借名登記於原告名下，實為父母之遺產云云。……本件系爭土地以贈與為原因，登記為原告所有，已如前述；系爭土地既登記為原告所有，原告之父即非系爭土地之所有權人。原告主張系爭土地係其父借名登記於其名下，即令非虛，原告仍取得系爭土地所有權，僅對於其父負有於借名登記契約終止時，將系爭土地返還予其父之給付義務，在原告履行此一給付義務，將系爭土地所有權移轉登記予其父前，依上開最高法院民事判決意旨，系爭土地自屬出名人原告所有。是原告主張系爭土地為其父母之遺產云云，即非有據。至原告嗣後出於贈與之意，就系爭土地出售所獲得金額，贈與其兄弟姊妹各7分之1之數額，乃渠等另一贈與之法律關係，尚難據此認定系爭土地確為原告父母之遺產。

參、本件爭點

一、稽徵機關針對課稅構成要件之舉證責任程度為何？

二、借名登記法律關係關係之存在應如何證明？

肆、本案相關法令

一、憲法第19條：「人民有依法律納

稅之義務。」

二、民法第758條第1項：「不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力。」

三、遺產及贈與稅法第4條第2項：「本法稱贈與，指財產所有人以自己之財產無償給予他人，經他人允受而生效力之行為。」

四、遺產及贈與稅法第24條第1項：「除第二十條所規定之贈與外，贈與人在一年內贈與他人之財產總值超過贈與稅免稅額時，應於超過免稅額之贈與行為發生後三十日內，向主管稽徵機關依本法規定辦理贈與稅申報。」

五、遺產及贈與稅法第44條：「納稅義務人違反第二十三條或第二十四條規定，未依限辦理遺產稅或贈與稅申報者，按核定應納稅額加處二倍以下之罰鍰。」

伍、裁判評析

一、何謂借名登記法律關係

所謂「借名登記」法律關係，依據最高法院98年度台上字第990號判決等判決要旨，係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²。此等契約關係之成立，因側重於借名人與出名人間之信任關係，在性質上應與委任契約同視，並類

推適用有關民法第541條委任之規定³。惟借名登記作為無名契約之一種，此種法律關係究竟是否有效？依目前最高法院多數見解認為，除非借名登記法律關係約定內容違反強制規定、禁止規定或公序良俗屬無效外，原則上應作為一種無名契約之債權法律關係並受到承認，並依民法第529條⁴適用關於委任之規定⁵，足見，目前原則上如果借名登記契約之內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，現行司法實務認為應賦予無名契約之法律效力予以承認，並適用委任契約之相關規定。

二、請求返還被繼承人借名登記於他人名下不動產之方法

(一)借名人之繼承人如何向出名人請求返還借名登記財產

繼承人向被繼承人之出名人請求返還借名登記不動產至遺產全體繼承人時，經請求返還後如遭出名人拒絕，可透過提起民事調解程序或訴訟為救濟，此時，繼承人所使用之民法上請求權基礎依「借名登記不動產是否已遭出售」區分如下：1.如請求返還之標的物為「借名登記不動產本身」，則借名人依借名登記契約約定本身或於借名登記契約約定不完足時類推適用民法第528條以下委任契約規定請求出名人返還；另一方面，2.如因借名登記不動產已經出名人

出售變價，致請求返還之標的物為借名登記物之變形物即「變價後之金額」時，此時繼承人可考慮依民法第172條以下無因管理規定、民法第179條以下之不當得利規定請求返還；或依民法第184條第1項後段、第2項等規定，以出名人係故意背於善良風俗之方法侵害借名人利益之行為對出名人，或是同時對惡意第三人主張共同侵權行為之損害賠償⁶。

惟應注意，現行司法實務穩定見解認為，針對借名登記法律關係依民法第758條第1項規定既認定我國民法就不動產物權採登記要件主義，除法律另有規定外，不動產物權之歸屬，應依土地或房屋登記簿登載之狀態為準⁷，加上無論個案中出名人是善意、惡意出售借名登記財產，現行司法實務多數均採取「有權處分」之認定⁸，職此，無論借名登記不動產是否已經遭受名人出售，借名人（或借名人之繼承人）均無法依民法第767條規定以所有權人自居，對於出名人或經出名人轉手取得之第三人主張物上返還請求權，蓋此時借名登記之借名人（或借名人之繼承人）僅享有「借名登記物返還請求權」此等基於借名登記此等契約關係所生之「債權」矣，而非享有不動產所有權之物權。

(二) 依所返還之借名登記物性質為

「房地本身」或「變價後之金額」
影響遺產稅、贈與稅之稅基計算

方式

遺產稅及贈與稅互為補充之稅制，以遺產稅為例說明，按遺產及贈與稅法第1條第1項及第4條第1項規定，凡我國稅務居民死亡時如遺有財產者，其繼承人應就其境內外之全部遺產依法課徵遺產稅，而所謂「財產」，包含動產、不動產及其他一切有財產價值之權利均屬之。而依據遺產及贈與稅法第10條第1項規定，遺產價值之計算係以被繼承人死亡時之「時價」為準，惟此等「時價」之認定根據財產類型之不同有其各自不同之認定方式。例如本件所涉的不動產借名登記關係契約，經返還之借名登記財產型態可能為「不動產」或「變價後之金錢」兩種，如果個案係請求返還不動產變價後之金錢，則會以客觀上約定返還或判決確定之「金額」去計算遺產價值；反之，如係返還不動產，則依據遺產及贈與稅法第10條第3項規定，遺產或贈與標的如為不動產，則其價值認定係以「公告土地現值」或「房屋評定現值」計，惟因不動產「公告土地現值」或「房屋評定現值」通常低於不動產市場價格甚多，故會實際上形成降低核定遺產價值的結果，亦即形成壓縮遺產稅基的效果，從而使需要負擔的遺產稅相較於返還變價後金錢者為低⁹。

職此以言，足見請求出名人返還借名登記財產予全體繼承人之「財產型態

(是不動產本身或變價後之金錢)」對於遺產價值高低、從而對於遺產稅負擔多寡具有影響，於個案中，如出名人已經將借名登記之不動產出售、變價，而致須以變價後之金額返還予借名人時，將致遺產稅負擔增加，此乃係所請求返還之財產型態影響課稅結果之適例，於進行個案財產安排時不可不慎。

三、本件判決理由存有判決違背法令之疑慮

(一)課稅事實真偽不明之不利益應由稽徵機關負擔，本件判決針對舉證責任之分配方式尚嫌率斷，證據之取捨亦存有瑕疵

按課徵租稅構成要件事實之認定，應由稅捐稽徵機關負擔客觀舉證責任，此於稅捐稽徵法第12條之1第4項、納稅者權利保護法第7條第4項、第11條第2項分別有定有明文。次按「法院依職權調查之證據，其證明程度至少應達到『高度蓋然性』(蓋然率75%以上)，始能認為真實，若僅使事實關係陷於真偽不明之狀態，仍應認定該課稅要件事實為不存在，而將其不利益歸於稽徵機關。」此迭有包含最高行政法院104年度判字第412號在內等行政判決可稽¹⁰。

就本文所評論之判決理由認定：「原告對於其他兄弟姊妹存有贈與行為」此等事實，無非係以「尚難據此認定系爭

土地確為原告父母之遺產」云云等理由為憑。惟依據前揭最高行政法院104年度判字第412號在內等行政判決均已形成穩定見解，認為針對稽徵機關就課稅要件之舉證如僅達到「使課稅事實關係陷於真偽不明之狀態」，則仍應認定該課稅要件事實為不存在。足見，當納稅義務人針對課稅事實如能舉反證證明使課稅事實陷於「真偽不明」之狀態，亦足令法院認定課稅事實不存在而無庸課稅。又依遺產及贈與稅法第3條第1項、第4條第2項規定，所謂「贈與行為」必須係財產之「給付者」及「收受者」間存在贈與合意之事實，始能成立。而贈與稅的課徵，既以存在贈與行為為前提要件，則稽徵機關對於「給付者及收受者間存有贈與合意」此等課稅要件事實即負有舉證責任。此外，於個案中由於財產移轉予他人的原因繁多，未必係出於贈與行為，故稽徵機關不能徒憑「財產移轉之事實」即推定其必屬贈與行為，此亦有最高行政法院101年度判字第641號行政判決可稽¹¹。

觀諸本件原告既已提出被繼承人遺囑為證，足徵被繼承人與原告間可能存在借名登記關係之事實，本件判決除漏未針對系爭遺囑可否作為證據之證據取捨及其所證內容進行審認，而存有判決不備理由之瑕疵外，本件原告提出遺囑等間接證據，如確能證明被繼承人將系爭房地借名登記於原告名下之事實，則

構成特殊事實（非常規事實）而足以使「贈與行為存否」陷於真偽不明，則稽徵機關必須再行提出相當的積極證據推翻借名登記關係之事實才是。本文以為，本件判決未實質審酌借名登記法律關係之存否，僅憑房地變價後之金錢發生移轉即認定必然屬贈與行為之判斷，已與前揭最高行政法院101年度判字第641號等判決意旨有違，恐嫌率斷。稽徵機關對於課稅要件事實應負有「達到『高度蓋然性』（蓋然率75%以上）」之客觀舉證責任，於課稅事實真偽不明之情形時，法院應依最高行政法院104年度判字第412號等判決意旨，於原告舉證令待證事實陷於真偽不明時，將真偽不明之不利利益歸由稽徵機關負擔，撤銷原處分才是。

（二）「借名登記物返還請求權」性質屬於債權，亦具有財產價值而能夠構成遺產之一部，更可能使本件贈與行為存否陷於真偽不明

本件判決除漏未實質審認是否存有被繼承人將系爭土地房屋登記於原告名下，而有判決不備理由之違法瑕疵外，本件判決理由甚至記載：「原告主張系爭土地係其父借名登記於其名下，即令非虛，原告仍取得系爭土地所有權，僅對於其父負有於借名登記契約終止時，將系爭土地返還予其父之給付義務，在原告履行此一給付義務，將系爭土地所有

權移轉登記予其父前，依上開最高法院民事判決意旨，系爭土地自屬出名人原告所有。是原告主張系爭土地為其父母之遺產云云，即非有據。」等節，然而，即便如本件判決所載，根據不動產登記資料，雖然系爭不動產所有權應屬於出名人所有，惟借名人仍能夠依借名登記此等契約關係對出名人主張「借名登記物返還請求權」此等債權請求權。債權本身亦具財產價值，而可構成遺產之一部分，而非如本件判決僅憑系爭土地所有權人為原告所有，而逕否認全體繼承人得依被繼承人之「借名登記物返還請求權」請求原告將財產返還予繼承人全體，而存在免於發生贈與稅義務之可能性。

職此，就本件個案以言，即使系爭不動產所有權依據登記資料歸屬於原告，惟被繼承人對於所有權人存在之「借名登記物返還請求權」此一債權仍存在而可構成遺產，可由其他繼承人請求原告返還予繼承人全體，免於課徵贈與稅才是。惟本件判決對於借名登記財產之借名登記狀態下「所有權本就歸屬於出名人」此點已屬誤認，而僅以所有權歸屬原告為由，否認借名登記關係，存有判決矛盾之瑕疵，實屬可惜。

進一步言之，試行探究目前實務見解針對認定借名登記存在，所必要之舉證究竟為何？經查目前實務判決中，肯認個案中足以證明「構成借名登記關係」

之舉證，最直接的方式即係提出載明借名登記關係之協議書，證明雙方存在借名登記關係之合意¹²；惟當個案中無法提出借名登記協議書時，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，現行實務見解認為亦無不可，故個案中借名人若能證明系爭房地係借名人出面洽簽及出資所購，提出借名人購買不動產之出資證明，不動產貸款、房地稅捐均由借名人繳納，由借名人進行出租行為及由借名人獲取租金收益，所有權狀由借名人保管，並由借名人提出系爭房地不動產買賣契約書、所有權狀、謄本、匯款申請書、房屋稅繳款書、銀行客戶存款異動資料等為證時，亦可證明雙方存在借名登記關係，此亦有最高法院98年度台上字第1048號判決意旨可參。由此點可知，本件原告以被繼承人遺囑作為系爭房地借名登記存在之證據，如尚能提出系爭房地為被繼承人出資購買之證明等間接證據佐證，則應更能夠說服法院確實存在借名登記關係，而免於贈與稅之適用。又從納稅人之角度以言，如與他人間存有借名登記關係之事實，則亦須格外注意相關證據是否齊備，以避免財產處分後，事後遭出名人否認而拒絕返還，甚或是遭稽徵機關否認借名登記法律關係而於返還借名登

記物時受到補稅、罰鍰。

陸、結 論

依目前司法實務多數認為，借名登記關係可作為無名契約之一種受到承認，並類推適用委任契約之規定。惟鑑於借名登記關係側重於契約相對人間之內部信賴關係，登記外觀上仍係以出名人為房地所有權登記名義人，是以，稽徵機關對於出名人處分財產時，原則上均係以出名人為所有權人之角度進行相關課稅認定。惟如個案中納稅人欲舉證證明財產移轉，係基於「借名登記物之返還」而非「贈與行為」而無課徵贈與稅必要時，則納稅人往往需要提出借名登記契約等證據作為反證。關於本件所評論之判決，對於原告提出遺囑等可能動搖贈與行為存否之證據時，漏未實質認定是否構成借名登記關係之可能性，而逕予駁回原告之訴，實有判決不備理由等違法之嫌。亦足徵處分借名財產前，應尋求專業人士評估分析個案中持有之證據是否足證借名登記關係，及應如何返還（返還變價後金額或借名登記不動產本身）較為有利，蓋此因素均對於課稅稅目、稅基多寡之認定均有影響，以避免承受處分後面對無法挽回之補稅、處罰等稅務風險。♣

1. 按：為閱讀便利，筆者增加法院判決理由之小標題，並對於本件當事人及關係人之姓名進行去識別化處理。
2. 相同意旨判決請參，最高法院98年度台上字第76號民事判決、最高法院99年度台上字第1662號判決、最高法院99年度台上字第2448號民事判決、最高法院106年度台上字第2678號民事判決可參。
3. 詹森林，借名登記契約之法律關係，台灣本土法學雜誌，43期，2003年2月，129頁。
4. 民法第529條：「關於勞務給付之契約，不屬於法律所定其他契約之種類者，適用關於委任之規定。」
5. 相同意旨判決請參，最高法院98年度台上字第76號民事判決、最高法院98年度台上字第990號判決、最高法院99年度台上字第1662號判決、最高法院99年度台上字第2448號民事判決、最高法院106年度台上字第2678號民事判決。
6. 林誠二，借名登記財產之請求返還方式，月旦法學教室，181期，2017年10月，11頁以下。
7. 相同意旨判決請參，最高法院103年度台上字第1192號、最高法院103年度台上字第1518號、最高法院103年度台上字第2142號民事判決。
8. 最高法院106年度第3次民事庭會議決議（節錄）：「……出名人既登記為該不動產之所有權人，其將該不動產處分移轉登記予第三人，自屬有權處分。」
9. 黃茂榮，不動產價格之狂飆及其管制（下），植根雜誌，28期10卷，2012年10月，30-35頁；請參宜蘭地政事務所網站QA——「公告現值與市價是一樣的嗎」，https://ilanland.e-land.gov.tw/chaspx/Faq_Detail.aspx?web=178&id=1462（最後瀏覽日：112年6月26日）。
10. 相同意旨判決請參，最高行政法院（下同）100年度判字第281號判決、101年度判字第641號判決、102年度判字第626號判決、104年度判字第412號判決、105年度判字第278號、106年度判字第456號判決、107年度判字第562號、108年度判字第533號判決、109年度判字第49號判決。
11. 請參最高行政法院101年度判字第641號行政判決（節錄）：「贈與行為依遺產及贈與稅法第3條第1項、第4條第2項規定，必須於財產的給予與收受者之間有贈與的合意，始能成立。又贈與稅的課徵，既以財產的給予與收受雙方有贈與的合意為要件，稽徵機關對此課稅要件事實，即負有舉證責任；而財產所有人將其財產移轉予他人的原因多端，未必係贈與行為，尤其非親屬間以贈與為原因之財產移轉，乃特殊事實，稽徵機關必須提出相當的積極證據加以證明，不能徒憑財產移轉之事實即推定其必屬贈與行為。」
12. 可參見臺灣桃園地方法院111年度重訴字第179號民事判決。

關鍵詞：借名登記、舉證責任、贈與稅、遺囑、不動產

DOI：10.53106/279069731713

（相關文獻●月旦知識庫 www.lawdata.com.tw；
更多裁判分析●月旦法律分析庫 lawwise.com.tw）