

臺灣高等法院臺南分院民事判決

114年度重上更一字第5號

上訴人 王振宏

被上訴人 黃明湧

全轉實業有限公司

上 1 人

法定代理人 黃坤宇

被上訴人 林麗珠

上 2 人

訴訟代理人 陳旻沂律師

上列當事人間請求塗銷所有權移轉登記等事件，上訴人對於民國112年8月31日臺灣臺南地方法院111年度重訴字第281號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣臺南地方法院。

事實及理由

一、按預備訴之合併，法院應依原告所列聲明及訴訟標的順序，依次審判之，必先位之訴無理由時，始得就預備之訴調查裁判，若先位之訴為有理由，法院即應依原告之請求，為被告敗訴之判決，無須就預備之訴調查裁判。上訴人於第一審就先位之訴除以A主張請求外，另有B主張，兩者聲明並無不同，均屬先位之訴審理範圍，必待先位之訴全部無理由時，始得就預備之訴為裁判（最高法院113年度台上字第2012號判決參照）。次按第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院，但以因維持審級制度認為必要時為限。前項情形，應予當事人陳述意見之機會，如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，應

01 自為判決。民事訴訟法第451條第1項、第2項定有明文。又
02 前開民事訴訟法第451條第1項之判決，得不經言詞辯論為
03 之，民事訴訟法第453條亦有明文。所謂訴訟程序有重大之
04 瑕疵者，係指第一審違背訴訟程序之規定，其違背與判決內
05 容有因果關係，或因訴訟程序違背規定，不適於為第二審辯
06 論及判決之基礎者而言（最高法院95年度台上字第1404號判
07 決參照）。

08 二、經查：

09 (一)上訴人於原審就先位之訴，除以其受讓訴外人王亞筠對被上
10 訴人黃明湧之利息債權25萬元（下稱系爭利息債權）而為主
11 張（下稱A主張）外，另基於其本身對黃明湧就坐落臺南市
12 ○○區○○段000○000○000○000地號土地（下稱系爭土
13 地）有借名登記返還請求權，及因此對被上訴人全轉實業有
14 限公司（下稱全轉公司）、林麗珠有不當得利請求權而為主
15 張（下稱B主張）部分，原審以有民事訴訟法第249條第1項
16 第7款規定情形裁定駁回（下稱系爭裁定），上訴人不服提
17 起抗告，經本院以112年度重抗字第52號裁定（下稱52號裁
18 定）廢棄系爭裁定，及經最高法院以113年度台抗字第465號
19 裁定駁回黃明湧及全轉公司之再抗告，該部分現繫屬於臺灣
20 臺南地方法院113年度訴更一字第10號審理中等情，有系爭
21 裁定、最高法院公務電話紀錄表、本院公務電話查詢紀錄表
22 在卷可稽，則依首揭說明，52號裁定既已廢棄系爭裁定，發
23 回原審，先位之訴關於B主張部分，並未經裁判，則先位之
24 訴有無理由，尚無從判斷，而先位之訴是否全部無理由，既
25 仍待原審調查審認，即無從就預備之訴為裁判。

26 (二)原審未待系爭裁定確定前，逕就先位之訴中之A主張及備位
27 請求為上訴人不利之判決，其訴訟程序即有重大瑕疵，依最
28 高法院113年度台上字第2012號判決發回意旨，亦無從由本
29 院就此部分逕為實體判決，則為維持當事人審級制度之利
30 益，自有將本事件全部發回原法院更為裁判之必要。爰不經
31 言詞辯論，逕將原判決全部廢棄，發回原法院另為適當之處

理。

三、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第451條第1項、第453條，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 3 月 14 日
民 事 第 二 庭 審 判 長 法 官 吳 上 康

法 官 李 素 靖

法 官 林 育 幟

上為正本係照原本作成。

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日內向本院補提出理由書狀（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，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

中 華 民 國 114 年 3 月 14 日

書記官 凌昇裕

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)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。

(2)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。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。