

最高法院民事判決

110年度台上字第2575號

上訴人 蔡大森

摩樺建設開發股份有限公司

法定代理人 蔡朝啟

共同

訴訟代理人 洪俊誠律師

上訴人 林壽卿

上三人共同

訴訟代理人 林春榮律師

被上訴人 蔡丁生

蔡煥桂

蔡泗龍

共同

訴訟代理人 劉建成律師

被上訴人 蔡大元

上一人

訴訟代理人 張昱裕律師

被上訴人 蔡瑞鳳

蔡淑芬

蔡玲瓏

共同

訴訟代理人 石娟娟律師

上列當事人間請求塗銷所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國110年1月26日臺灣高等法院臺中分院第二審更審判決（109年度重上更一字第2號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理 由

一、本件原審判決如被上訴人變更後先位聲明所示，係以：

01 (一)被上訴人於原審變更聲明如原判決附表（下稱附表）5所
02 示，係基於附表1至3所示5筆土地（下合稱系爭土地）是否
03 為被上訴人及上訴人蔡大森之被繼承人蔡謀江之遺產，蔡大
04 森有無受託管理及上訴人間是否通謀虛偽將系爭土地移轉登
05 記予上訴人摩樺建設開發股份有限公司（下稱摩樺公司），
06 與原聲明請求之基礎事實同一，其訴之變更自屬合法。

07 (二)次查蔡謀江於民國75年1月10日死亡，其全體繼承人即被上
08 訴人、蔡大森、其等之母蔡陳春（下合稱蔡陳春等9人）與
09 二、三房子女蔡貝琪等人已協議分割遺產。蔡陳春等9人於8
10 6年間協議被上訴人蔡瑞鳳、蔡玲瓏、蔡淑芬（下合稱蔡瑞
11 鳳等3人）各分配部分財產，另被上訴人蔡丁生、蔡煥桂、
12 蔡泗龍（下合稱蔡丁生等3人）、蔡大元、蔡陳春與蔡大森
13 （下合稱蔡陳春等6人）於同年3月21日簽具協議書，並依
14 「不動產評估報告總覽及其附表(一)(二)之土地清冊」、蔡泗龍
15 所寫計算書（下稱系爭清冊、計算書），協議共有之蔡謀江
16 其餘財產（下稱系爭公產）分為92股，蔡大元除已借支新臺
17 幣（下同）8,000萬元，再分得1億1,000萬元，其得分之15
18 股讓與其餘5人，股數減為77股。蔡陳春於95年8月15日死亡
19 後，其權利10/77由被上訴人、蔡大森按應繼分各1/8繼承，
20 被上訴人權利比例為蔡丁生106/616、蔡泗龍、蔡煥桂各90/
21 616、蔡大元、蔡瑞鳳等3人各10/616（下稱系爭比例）、蔡
22 大森290/616。兩造不爭執蔡大元已取得1億9,000萬元，蔡
23 大森於另案臺灣臺中地方法院96年度重訴字第100號、99年
24 度重訴字第181號訴訟中不否認系爭清冊、計算書真正，其
25 於被訴偽造文書刑事案件自承管理蔡謀江所遺財產，足見蔡
26 陳春等6人約定系爭公產由蔡大森管理。

27 (三)又查，系爭土地均列入系爭清冊附表(一)，且附表1之2筆土地
28 應有部分各3/10、附表2編號2土地應有部分35/100（前2筆
29 合稱甲土地，後1筆下稱乙2土地，），係蔡謀江出資買受，
30 借用第一審共同被告高林阿珠、訴外人黃竹旺名義登記，蔡
31 謀江死亡後，由蔡大森規劃為停車場等出租，業據與蔡謀江

01 共同投資之證人蔡慶南等人證述明確。蔡大森於75年7月21
02 日拍定取得附表2編號1土地（下稱乙1土地，與乙2土地合稱
03 乙土地）及其上同段993建號建物，該建物1至5樓設置機
04 房、廁所、倉庫、水塔等，供系爭公產中之白雪大舞廳及蔡
05 丁生等3人、蔡大森使用；蔡泗龍申請1至3樓用電，並記載
06 於系爭清冊附表(一)編號33內。上訴人林壽卿自承其為附表3
07 土地（下稱丙土地）之出名人，經蔡大森同意出售摩樺公司
08 並領取買賣價款；蔡大森自83年間起興建經營加油站，其2
09 樓作白雪大舞廳停車場使用，業據證人吳錦源證述在卷，並
10 有照片等可稽，堪認乙1、丙土地係蔡大森以管理或處分系
11 爭公產所得而購買，以自己及林壽卿名義登記，與甲、乙2
12 土地均屬系爭公產，蔡陳春等6人與蔡大森就甲、乙土地，
13 蔡大森與林壽卿就丙土地，各成立借名契約，蔡陳春於95年
14 8月15日死亡，各土地繼續登記蔡大森名下，依當事人立約
15 真意，各該借名契約不因蔡陳春死亡而終止。

16 (四)再者，蔡大森於95年4月17日以訴外人森大投資股份有限公
17 司、子蔡朝啟等人為股東設立摩樺公司，實際掌控摩樺公
18 司。摩樺公司僅提出買受系爭土地之所有權移轉契約（即公
19 契），未就價金支付時期等買賣條件詳為約定，部分資金來
20 自蔡大森，買賣價金遠低於市價1億2,242萬6,293元，且迄
21 未付訖，悖於常情，堪認摩樺公司與蔡大森就甲、乙土地，
22 與林壽卿就丙土地，所為之買賣債權行為及所有權移轉登記
23 之物權行為，均為通謀虛偽意思表示而無效，被上訴人得請
24 求塗銷各該所有權移轉登記。被上訴人委由蔡大森管理系爭
25 公產，為其債權人，其提起本件訴訟，自有終止與蔡大森間
26 之借名契約，及代位其終止與林壽卿間之借名契約之意思，
27 故至遲於起訴狀繕本102年6月5日、同年月6日送達蔡大森、
28 林壽卿時，即生終止之效力。

29 (五)綜上，被上訴人變更後先位聲明依民法第113條、類推適用
30 同法第541條第2項（原判決誤載第549條第1項）規定，請求
31 (1)確認摩樺公司、蔡大森間就甲、乙土地；摩樺公司、林壽

01 卿間就丙土地買賣債權、所有權移轉之物權關係均不存在；
02 (2)摩樺公司塗銷甲、乙、丙土地所有權移轉登記，蔡大森並
03 塗銷甲土地所有權移轉登記，依序回復登記為蔡大森、蔡大
04 森、林壽卿所有；或摩樺公司依序將甲、乙、丙土地所有權
05 移轉登記予蔡大森、蔡大森、林壽卿；(3)蔡大森於甲、乙土
06 地，林壽卿於丙土地回復登記或移轉登記後，將系爭土地依
07 系爭比例各移轉應有部分予被上訴人，均為有理由，應予准
08 許。其變更後先位之訴既有理由，變更後備位之訴即無需審
09 究等詞，為其判斷之基礎。

10 二、按第二審法院以訴之變更為合法，而原訴可認為已因撤回而
11 終結者，固應專就新訴裁判，然此所謂訴之變更，係指當事
12 人、訴訟標的法律關係或應受判決事項之聲明有所更易，致
13 與原訴完全失其同一性且不能併存者而言。如其更易僅屬原
14 訴聲明方式之擴張或減縮，或增加原訴所無之聲明或訴訟標
15 的，或僅為部分更易，第二審法院仍應就原訴未經更易部分
16 為上訴有無理由之裁判，並於主文中就其於追加或變更部分
17 另為准駁之諭知，或於理由中敘明減縮部分無庸裁判之旨。
18 查被上訴人如附表4更易前聲明係請求1.確認摩樺公司、蔡
19 大森，蔡大森、高林阿珠間就甲土地；摩樺公司、蔡大森間
20 就乙土地；摩樺公司、林壽卿間就丙土地買賣債權、所有權
21 移轉之物權關係均不存在（項次1、4、7）；2.摩樺公司塗
22 銷甲、乙、丙土地移轉登記，蔡大森並塗銷甲土地移轉登
23 記，依序回復登記為高林阿珠、蔡大森、林壽卿所有（項次
24 2、5、8）；3.高林阿珠、蔡大森、林壽卿於回復登記後，
25 依序將甲、乙、丙土地依系爭比例各移轉應有部分予被上訴
26 人（項次3、6、9），其中項次1、2、3似為被上訴人更易後
27 之備位聲明，其並於原審增加先位聲明項次1、2、3，另於
28 原審就項次5、8增加移轉登記之聲明，至項次4、7變更前後
29 聲明並無不同、項次6、9關於移轉登記應有部分，變更前後
30 聲明亦均相同，其更易前後請求之依據亦均有民法第113
31 條、類推適用第541條第2項（見一審卷一第15頁、原審更一

卷三第25至29頁）。似見被上訴人更易後聲明包括更易前聲明，則就其聲明、訴訟標的相同部分，能否謂被上訴人所為係訴之變更？不無疑義。原審未遑研求明晰，遽認係訴之變更，而就新聲明為上訴人敗訴之判決，已有可議。次按判決不備理由或理由矛盾，足以影響判決結果者，其判決當然為違背法令。而所謂判決理由矛盾，係指其理由前後牴觸，或判決主文與理由不符之情形而言。又表意人與相對人通謀而為虛偽之意思表示者，其意思表示無效，為民法第87條第1項前段所明定。準此，因出於通謀虛偽意思表示所成立之買賣債權契約及其所有權移轉登記之物權行為應認為無效。縱使虛偽意思表示之一方（買受人），已因無效之法律行為（包括債權行為及物權行為）完成土地所有權移轉登記，仍不能取得所有權，當事人得請求塗銷是項登記。查原審認定摩樺公司與蔡大森就甲、乙土地，與林壽卿就丙土地所為之買賣債權行為及所有權移轉登記之物權行為，均為通謀虛偽意思表示而無效，惟其一方面主文諭知確認摩樺公司、蔡大森間就甲、乙土地，摩樺公司、林壽卿間就丙土地買賣債權、物權關係不存在，另一方面又命摩樺公司及蔡大森（乙土地僅摩樺公司）塗銷其所有權移轉登記，或摩樺公司移轉所有權登記予蔡大森（甲、乙土地）、林壽卿（丙土地）。被上訴人究得請求各該上訴人塗銷各系爭土地所有權移轉登記？或請求移轉所有權登記？亦有判決主文與理由不符之違法。再按所謂起訴，有催告、通知終止契約之效力，係指起訴書有催告或終止契約之意思表示者，於起訴書之繕本送達對方時，有催告或止約之效力而言，非謂起訴當然有催告或止約效力。原審固認被上訴人提起本件訴訟，即有終止其與蔡大森間，及代位蔡大森終止與林壽卿間借名登記契約之意思（原判決第23頁第27至29行）。惟被上訴人起訴狀係略謂被上訴人就系爭土地依系爭比例享有權利，各上訴人間就該土地所為買賣及移轉登記之債、物權行為係通謀虛偽而為意思表示，依法均屬無效，其得請求各該上訴人塗銷所有權移

轉登記，並類推適用民法第541條第2項規定，請求依系爭比例移轉所有權等語，未記載被上訴人有終止其與蔡大森，及代位蔡大森終止與林壽卿間借名契約之意思表示（見一審卷一第4至16頁）。則原審認被上訴人起訴即有終止借名登記契約之意思，至遲於起訴狀繕本送達蔡大森、摩樺公司時生終止效力，並進而就其變更後先位聲明，為不利上訴人之論斷，自有可議。本件上訴人先位之訴有無理由，既尚待原審審認判斷，則被上訴人備位之訴有無必要予以審理，尚屬未定，亦未告確定。上訴意旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。末查不動產所有權移轉登記經塗銷後，即回復原所有人所有之狀態，被上訴人請求塗銷登記，併聲明回復登記，是否必要？又被上訴人先位聲明(2)請求摩樺公司及蔡大森塗銷甲土地所有權移轉登記，回復登記為蔡大森所有，則蔡大森能否塗銷該土地所有權登記，回復為自己所有？案經發回，宜併注意及之。

三、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 5 月 2 日

最高法院民事第四庭

審判長法官 盧 彥 如

法官 翁 金 緞

法官 蔡 和 憲

法官 林 慧 貞

法官 周 舒 雁

本件正本證明與原本無異

書 記 官 郭 詩 璿

中 華 民 國 113 年 5 月 14 日