最高法院民事判決

110年度台上字第1104號

上　訴　人　陳雨婕
　　盧兆軒
　　盧盈柔
共　　同
訴訟代理人　吳順龍律師
　　黃佩成律師
被 上訴 人　寶利股份有限公司
法定代理人　謝木成

上列當事人間請求土地所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國109年7月8日臺灣高等法院花蓮分院第二審判決（108年度上字第48號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人移轉登記及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院花蓮分院。

理　由

本件被上訴人主張：上訴人之祖父盧明煌（於民國101年3月18日死亡）於60幾年間與訴外人游春助、吳樹連、吳忠義及第一審共同被告李添財（合稱游春助等4 人），約定各出資20%、20%、5%、5%、50%（下稱甲出資比例）買受坐落花蓮縣○○鄉○○段○○○○ ○號（下稱系爭土地、系爭合資契約），並借用盧明煌名義登記（下稱系爭借名契約）。系爭借名契約因盧明煌死亡當然終止，並由上訴人之父盧瑞益（108年11月1日死亡，由上訴人繼承，與盧明煌合稱盧明煌等2人）繼承取得系爭土地應有部分2 分之1，伊並於105年7月1日買受游春助出資比例20%（下稱系爭比例），自得請求上訴人按系爭比例移轉系爭土地應有部分20% （下稱系爭應有部分）等情。爰類推適用民法第541條第2項規定，求為命上訴人移轉系爭應有部分之判決（上開聲明為被上訴人於原審變更之備位聲明，其餘部分未繫屬本院，不予贅述）。

上訴人則以：系爭土地係吳樹連、吳忠義、盧明煌、游春助（下稱吳樹連等4 人）各出資10%、10%、40%、40%（下稱乙出資比例

）所購，李添財並無出資，且現登記盧瑞益及第一審共同被告曾素桂共有，於未辦畢移轉登記前，伊無從為處分行為。縱系爭土地係游春助等4 人借用盧明煌名義登記，被上訴人單獨向盧明煌部分繼承人終止系爭借名契約，不生合法終止效力等語，資為抗辯。

原審廢棄第一審所為駁回被上訴人請求上訴人之被繼承人盧瑞益協同將系爭應有部分移轉登記之判決，改判如被上訴人上述聲明，係以：被上訴人主張系爭土地係盧明煌與游春助等4 人依甲出資比例合資買受，並借用盧明煌名義登記等情，業據提出土地登記謄本等為證，核與證人游春助及受李添財委任協調系爭土地事宜之張景星，於另案臺灣宜蘭地方檢察署106年度調偵字第96 號曾素桂告訴游春助侵占等偵查案件（下稱系爭偵案）中證述情節相符。吳樹連之繼承人即第一審共同被告吳藍含少、吳惠芬、吳雪莉、吳伯瑜、吳秀薇、吳耀文亦自承系爭土地為盧明煌與游春助等4 人議定出資購得及借名登記盧明煌名下。游春助、吳藍含少、曾素桂固於103年9月30日出具認證書（下稱系爭認證書），記載吳樹連等4 人依乙出資比例出資，李添財則無出資云云。惟吳忠義之女即第一審共同被告吳稚箐於系爭偵案證稱吳忠義出資比例為5%等語，吳耀文則證稱系爭認證書記載吳樹連出資比例10%，非當時出資比例等語，足見盧明煌與游春助等4人確係依甲出資比例出資買受系爭土地，系爭認證書記載乙出資比例與事實不符。又借名登記契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，性質與委任關係類似，應類推適用民法第550 條前段規定，因當事人任何一方死亡而消滅。盧明煌於101年3月18日死亡，系爭借名契約即當然消滅。上訴人為盧明煌等2 人繼承人，均未拋棄繼承，應概括繼承渠等就該土地之義務。游春助業於105年7月1 日將系爭土地應有部分讓與被上訴人，而系爭借名契約消滅後之權利義務關係，對受讓人即被上訴人仍繼續存在，被上訴人類推適用民法第541條第2項規定，請求上訴人移轉登記系爭土地應有部分2 分之1之40%（即系爭應有部分），為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

按原告將原訴變更時，法院以其訴之變更為合法，而原訴可認為已因撤回而終結者，應專就新訴裁判；其在第二審如為合法的訴之變更，第一審就原訴所為之裁判，應因合法的訴之變更而當然失其效力，第二審僅得就變更之新訴審判，不得就第一審之原訴更為裁判。本件原審認被上訴人就備位聲明所為訴之變更，即請求上訴人移轉系爭應有部分為合法，依上開說明，第一審就原訴所為裁判應失其效力，原審竟諭知將第一審駁回其該部分之訴之判決予以廢棄，已有違誤。次按因繼承於登記前取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權，民法第759 條定有明文。查系爭土地為游春助等4 人與盧明煌以甲出資比例合資買受後，借用盧明煌名義登記，盧明煌死後，由盧瑞益繼承取得該地應有部分2分之1為原審認定之事實。且系爭土地109年5月14日登記謄本記載，系爭應有部分登記名義人仍為盧瑞益，其死亡後，上訴人似未辦理繼承登記（見原審卷第389 頁）。則於上訴人辦理系爭土地繼承登記前，被上訴人不得請求其移轉系爭應有部分。原審逕命上訴人移轉系爭應有部分，亦有未合。再按當事人之一方將其因契約所生之權利義務，概括的讓與第三人承受者，係屬契約承擔，非經他方之承認，對他方不生效力。此與單純之債權讓與，及讓與土地之應有部分，並不相同。依被上訴人與游春助於 105年7月1日簽訂之讓渡書（下稱系爭讓渡書）記載：「為確認游春助、盧明煌、李添財、吳忠義、吳樹連等共5 人於民國六十幾年合資共同承購下列土地…並由出資人游春助讓渡其出資比例事宜…游春助同意…讓渡其前開投資（即系爭合資契約）之全部權利。…寶利股份有限公司（即被上訴人）承受游春助讓渡之全部權利及義務」等語（見一審卷㈡第150 頁），似無讓與系爭土地應有部分之意。倘游春助係將系爭合資契約或借名契約之權利義務概括讓與被上訴人，於他方當事人承認前，能否謂對他方生效，自非無疑。果爾，上訴人抗辯系爭讓渡書為游春助與被上訴人間債權契約，對該讓渡書以外之人並無拘束力等語（見原審卷第153、161頁），是否毫無足取，非無研求之餘地。原審就此未詳加研求，徒以游春助以系爭讓渡書將系爭土地應有部分讓與被上訴

人，遽認系爭借名契約消滅後之權利義務關係，對於被上訴人仍繼續存在，進而認被上訴人得請求盧明煌等2 人之繼承人即上訴人移轉系爭應有部分，自有可議。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，為有理由。

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　　110　　年　　7　　月　　7　　日

最高法院民事第九庭

審判長法官　陳　玉　完

法官　梁　玉　芬

法官　陳　麗　玲

法官　黃　書　苑

法官　周　舒　雁

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　13　　日