# 最高法院民事判決

110年度台上字第2148號

上　訴　人　吳采鳶
訴訟代理人　蘇文斌律師
　　鄭方穎律師
　　許婉慧律師
　　郭子誠律師
被上訴人　吳宗欣
訴訟代理人　戴勝利律師
　　林仲豪律師
　　吳佳龍律師

上列當事人間請求返還遺產事件，上訴人對於中華民國109年5月14日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（108年度家上易字第8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南分院。

理　由

一、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，係以：上訴人主張其與被上訴人及訴外人吳晉同、吳家溱（下稱吳晉同等2人）之母即被繼承人吳陳錦慧，於民國55年及72年2月28日，先後借用被上訴人名義，登記為嘉義市○○段○○○○○○○○○○○○○號土地（下稱系爭土地）應有部分各2分之1之所有權人（下稱系爭借名登記契約），系爭土地所有權均登記為被上訴人所有。吳陳錦慧於105年6月4日死亡，其與被上訴人間之系爭借名登記契約即告終止，其得依民法第1146條之規定，請求移轉系爭土地與兩造及吳晉同等2人公同共有等情。惟被上訴人並未否認上訴人之繼承資格，亦未排除其對繼承財產之占有、管理或處分，上訴人之繼承權未遭受侵害，其契約雖贅引民法第1146條之規定，然其真意係指系爭土地終止系爭借名登記契約後，依該借名契約，請求出名人即被上訴人移轉系爭土地所有權予吳陳錦慧之全體繼承人，上訴人係行使系爭借名登記契約終止後之移轉登記債權

，核此公同共有債權，依民法第831條準用第828條第2項、第821條之規定，得為公同共有人全體之利益為請求，上訴人本件請求程序上並無不合。又上訴人主張被上訴人登記為系爭土地所有權人，均係依與吳陳錦慧之借名契約，為被上訴人所否認，而以上訴人提出其與訴外人陳黃好之106年3月20日對談錄音譯文、證人吳晉同、陳金鶯之證言等證據，均不能認定有系爭借名登記契約。綜上，上訴人不能證明系爭借名登記契約存在，其主張該契約因吳陳錦慧死亡而終止，請求被上訴人移轉系爭土地所有權與兩造及吳晉同等2人公同共有，洵非正當等詞，為其判斷之基礎。

二、查原審先謂上訴人依民法第1146條之規定為請求，復謂其贅引該條規定。則關於上訴人是否以民法第1146條之規定為請求權基礎，原審前後認定已有矛盾。次查公同共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公同共有債權之權利行使，非屬回復公同共有債權之請求，尚無民法第821條規定之準用；而應依同法第831條準用第828條第3項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺。查原審既認上訴人係主張兩造及吳晉同等2人因繼承吳陳錦慧之財產，公同共有系爭借名登記契約終止後移轉登記債權，據以請求被上訴人將系爭土地移轉登記予吳陳錦慧之全體繼承人公同共有，自非對被上訴人為回復公同共有債權之請求。本件仍屬固有之必要共同訴訟，應由公同共有人全體或經其他公同共有人全體之同意起訴，當事人始為適格。原審未詳加審究，遽以上訴人係請求回復公同共有債權，認無庸與吳晉同等2人共同起訴，當事人即屬適格，進而為實體上之裁判，不無違誤。上訴論旨，指摘原判決違背法令，非無理由。

三、據上論結，本件上訴為有理由。依家事事件法第51條，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　11　月　10　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　陳　玉　完

法官　梁　玉　芬

法官　陳　麗　玲

法官　謝　說　容

法官　黃　書　苑

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　22　　日