臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度上字第48號

上　訴　人　寶利股份有限公司
法定代理人　謝木成
被上訴人　吳藍含少
　　吳惠芬
　　吳雪莉
　　吳伯瑜
　　吳秀薇
　　吳耀文
上六人共同
訴訟代理人　吳振東律師
被上訴人　曾素桂
　　盧信楠
　　陳雨婕（即盧瑞益之承受訴訟人）
　　盧兆軒（即盧瑞益之承受訴訟人）
　　盧盈柔（即盧瑞益之承受訴訟人）
兼
上五人共同
訴訟代理人　盧義隆
被上訴人　李添財
上　一　人
訴訟代理人　劉雅芳
被上訴人　吳清吉
　　吳稚箐

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108年6月27日臺灣花蓮地方法院107年度訴字第306號第一審判決提起上訴，並為訴之變更、追加，本院於民國109年6月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人寶利股份有限公司後開第二項之訴部分，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人陳雨婕、盧兆軒、盧盈柔應將其所有座落於系爭土地依附表所示「應移轉之權利範圍」土地所有權移轉登記予上訴人寶利股份有限公司。

上訴人其餘上訴、其餘追加之訴駁回。

第一、二審訴訟費用（含追加之訴）由被上訴人陳雨婕、盧兆軒、盧盈柔連帶負擔五分之二，餘由上訴人寶利股份有限公司負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、原被上訴人盧瑞益於民國108年11月1日死亡，其繼承人陳雨婕、盧兆軒、盧盈柔（下稱陳雨婕等3人）聲明承受訴訟，並提出繼承系統表、民事陳報狀、戶籍謄本、民事聲明承受訴訟狀附卷可稽（見本院卷第363至371、379頁），核無不合，應予准許。又本件原被上訴人盧瑞益於死亡前已委任訴訟代理人盧義隆，有委任狀存卷可按，並代為一切訴訟行為，且盡保護其訴訟權益，依民事訴訟法第173條前段規定，訴訟程序毋庸停止，附此敘明。

二、又當事人於第二審為訴之追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446 條第1 項、第255 條第1 項第2 款定有明文。所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，即屬之（最高法院90年度台抗字第2號、第287號、91年度台簡抗字第33號、91年度台抗字第552號、95年度台上字第1573號裁判要旨參照）。

（一）上訴人寶利股份有限公司（下稱上訴人）於原審起訴時，依民法第830 條第2 項準用民法第823 條訴請裁判分割系爭土地，先位聲明：1.被上訴人曾素桂應將其名下花蓮縣

○○鄉○○段○○○○○號（下稱系爭土地）權利範圍二分之一土地，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20％、被上訴人李添財50％，吳忠義之繼承人即被上訴人吳稚箐、吳清吉2人應有部分共5%，吳樹連之繼承人即被上訴人吳藍含少、吳惠芬、吳雪莉、吳伯瑜、吳秀薇、吳耀文共6人（下稱吳藍含少等6人）應有部分5%；2.盧瑞益應將其名下系爭土地權利範圍二分之一土地，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20％、被上訴人李添財50％，吳忠義之繼承人即被上訴人吳稚箐、吳清吉2人（應有部分共5%），吳樹連之繼承人即被上訴人吳藍含少等6人應有部分5%；3.訴訟費用由各共有人按所獲移轉登記比例負擔。備位則主張終止系爭土地之借名登記關係，並類推適用民法第541條第2項聲明請求：1.被上訴人曾素桂應協同上訴人將其名下系爭土地權利範圍二分之一土地，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20%；2.盧瑞益應協同上訴人將名下系爭土地權利範圍二分之一土地，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20%；3.訴訟費用由被上訴人曾素桂、盧瑞益二人負擔（原審卷第87頁背面至第88頁）等情。

（二）上訴人上訴後，將備位聲明1.2.部分變更為：1.盧瑞益應協同上訴人將名下系爭土地權利範圍二分之一，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分40％。上訴人於備位聲明中對盧瑞益之請求擴張，同時對被上訴人曾素桂請求減縮，基礎事實均源於系爭土地上借名登記關係解除後，上訴人請求原出名人盧明煌名下系爭土地之應有部分返還登記等情，核其基礎事實同一而與上揭規定相符，應予准許。

（三）上訴人復於本院審理中，得知盧瑞益於108年11月1日死亡，由陳雨婕等3人承受訴訟，故上訴人於先、備位聲明除原主張之共有人裁判分割土地及解除借名登記返還土地法律關係外，另均依繼承法律關係變更聲明及追加備位聲明㈡部分，最終聲明為：

1.變更後先位聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人曾素桂應將

其名下系爭土地權利範圍二分之一土地，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20%、被上訴人李添財50%，吳忠義之繼承人即被上訴人吳稚箐、吳清吉2人應有部分共5%，吳樹連之繼承人吳藍含少等6人應有部分5%。⑶陳雨婕等3人就被繼承人盧瑞益所有坐落於系爭土地權利範圍二分之一土地辦理繼承登記並分割為分別共有，再將所有權移轉登記予上訴人應有部分20%、被上訴人李添財50%，吳忠義之繼承人即被上訴人吳稚箐、吳清吉2人應有部分共5%，吳樹連之繼承人吳藍含少等6人應有部分5%。⑷第一、二審訴訟費用由各共有人按所獲移轉登記比例負擔。

2.變更後備位聲明：⑴原判決廢棄。⑵陳雨婕等3人應就被繼承人盧瑞益所有系爭土地權利範圍二分之一土地辦理繼承登記並分割為分別共有。⑶被上訴人陳雨婕等3人應將其所有座落於系爭土地依附表所示「應移轉之權利範圍」土地所有權移轉登記予上訴人。⑷第一、二審訴訟費用由陳雨婕等3人負擔。

（四）上開除先位⑴⑵未變更外，餘變更追加部分，或係因情事變更，以他項聲明代替最初之聲明；或係其基礎事實與本件原訴請求主張之基礎事實，均為被繼承人盧瑞益承受盧明煌之權利義務關係，而將借名契約系爭土地權利讓與或移轉上訴人，並因盧瑞益死亡請求追加將遺產分割為分別共有，業經兩造於原審、本院為攻防，且係重要爭點，兩請求利益同一，證據得以援用，於同一程序得以一次解決，依上開規定，應予准許。

三、本件被上訴人吳清吉、吳稚箐經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分

一、上訴人於原審起訴主張略以：民國60幾年間，被上訴人李添財與訴外人游春助、盧明煌（已歿）、吳忠義（已歿）及吳樹連（已歿）等人（以下各稱其姓名）合夥經營木粉廠生意

，議定出資額比例為游春助20% ，李添財50% ，盧明煌20% ，吳忠義5%，吳樹連5%，並買下坐落宜蘭縣○○鎮○○○段○○○ 號、000 地號土地及系爭土地，又系爭土地因當時法律規定須具自耕農身分始得登記為農地所有權人，因此借名登記於盧明煌名下，盧明煌過世後改登記於即其子盧瑞益（已歿）及其媳婦即被上訴人曾素桂名下，但實為合夥財產所購買，應歸各合夥人依出資比例共有，現合夥木粉廠業務早結束，法律亦取消具農民身份才能擁有農地之限制，合夥人間也無不得分割之協議，對外並無債權債務，合夥關係自應終止。合夥人中吳樹連、吳忠義、盧明煌3 人均已過世，吳樹連之繼承人有吳藍含少等6 人，吳忠義之繼承人為子女吳稚箐及吳清吉等2 人，盧明煌之繼承人有其配偶、盧義隆、盧瑞益、盧信楠及二名女兒共6 人（以下均稱其姓名），如無拋棄繼承或其他約定情形，自應按應繼分比例分配。復上訴人於105 年7 月1 日以新臺幣（下同）1,800 萬元向游春助買受其前述合夥之出資比例20% 。被上訴人等雖於合夥出資比例上有所爭執，無法達成分割協議，然於原審107 年10月24日庭期時，各合夥人及繼承人均有分割之意，依最高法院37年上字第7366號判例意旨，共有物分割之訴訟標的對於共有人全體需合一確定，其中一人起訴時，自應以其他共有人為被告，以先位依民法第830 條第2 項準用民法第823 條訴請裁判分割，備位則終止借名登記關係，請求被上訴人曾素桂、盧瑞益就系爭土地所有權應有部分辦理移轉登記等語，並聲明：

（一）先位聲明：

1.曾素桂應將其名下系爭土地權利範圍二分之一，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20% 、李添財50% ，吳稚箐、吳清吉2 人應有部分共5%，吳藍含少等6 人應有部分5% 。

2.盧瑞益應將其名下系爭土地權利範圍二分之一，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20% 、李添財50% ，吳稚箐

、吳清吉2 人應有部分共5%，吳藍含少等6 人應有部分5%。

3.訴訟費用由各共有人按所獲移轉登記比例負擔。

（二）備位聲明：

1.曾素桂應協同上訴人將其名下系爭土地權利範圍二分之一，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20% 。

2.盧瑞益應協同上訴人將名下系爭土地權利範圍二分之一，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20% 。

3.訴訟費用由曾素桂、盧瑞益2人負擔。

二、被上訴人等則以：

（一）吳稚箐、吳清吉以：對上訴人之訴無意見（原審卷第23頁反面）。

（二）李添財以：同意上訴人之請求（原審卷第23頁反面）。

（三）曾素桂、盧瑞益、盧義隆、盧信楠（下稱曾素桂等4 人）聲明：駁回上訴人之訴。

（四）吳藍含少等6人以：依盧義隆與訴外人張景星於臺灣宜蘭地方檢察署106年度調偵字第96號侵占等刑事偵查（下稱刑事侵占案）中之證詞，可證明游春助、盧明煌、吳忠義、吳樹連就系爭土地之出資比例依序應為40%、40%、10 %及10%：

1.盧義隆於106 年12月15日刑事侵占案訊問時證稱：「（問：當時你父親買土地時，到底約定比例為何？）我爸101年過世時，游春助到我住處上香，跟我們說他會把土地分給我們，不會吞掉（因登記在他名下），直到2 年後吳忠義過世，我去找游春助談土地的事，游說要找吳藍含少、吳稚箐來，大家都來了，去宜蘭代書的事務所，游春助當時就說他40、我爸40、吳藍含少10、吳稚箐也10，沒有提到○○的李添財的事，他就直接說這是我們比例，怕以後空口無憑，才寫認證書。我們每人發一張。我當時不知李添財有跟游他們合買土地（見刑事侵占案卷第42頁）。」

2.訴外人張景星於同日偵訊時證稱：「（問：李添○○○鄉

○○段土地的比例是多少？）50% ，是李添財告訴我的，他沒有拿出什麼證明，吳忠義過世前，102 年間，李要我跟吳忠義、游春助聯絡，說要處理之前他們有一起投資木粉廠的資產，包括○○○○土地、○○土地、○○土地，李說吳家包括吳忠義、吳樹連有10% 、盧明煌20% 、游春助20% ，三處土地的比例都是這樣（見刑事侵占案卷第42頁反面）。」足見張景星關於李添財○○○鄉○○段土地之出資比例為50 %云云，係聽聞自李添財之說法，並無任何證據證明，自無足信。

3.上訴人據以吳稚箐及游春助於刑事侵占案中所為之證詞，主張除李添財出資50% ，認證書（下稱系爭認證書，見原審卷第33至35頁）上之出資比例是錯的云云。惟吳稚箐、游春助之該證述內容俱核與游春助及曾素桂於104年4月28日，以吳藍含少為債務人，向臺灣宜蘭地方法院聲請假處分之聲請狀及同年5月7日民事補正狀所載內容、盧義隆、張景星於刑事侵占案件之證述不相符，亦無足信等語，資為抗辯。

4.並聲明：上訴人之訴駁回。

三、原審駁回上訴人於原審起訴，上訴人不服提起上訴，除援引原審主張，於本院補陳略以：

（一）原審判決有不依證據認定事實及判決違背法令等瑕疵，理由如下：

1.按民法550 條第1 項規定，委任關係因當事人一方死亡而消滅，本案借名登記契約受任人盧明煌既已死亡，借名登記契約依法當然消滅，實無終止借名登記契約之必要，亦與上訴人是否為合法終止之意思表示無涉。原審未查，竟以上訴人一人單獨向受任人盧明煌之部分繼承人為終止之意思表示不生合法終止效力為由為上訴人敗訴之判決，其判決顯然未依證據認定事實，且認事用法顯有違誤，屬當然違背法令。

2.次原審審理中未曾向上訴人、盧明煌繼承人或繼受人即盧

瑞益、盧義隆、盧信楠或曾素桂詢問盧明煌之繼承關係，更未依職權調查受任人即出名人盧明煌之繼承人為何人、或借名登記契約是否存在，即逕自以上訴人起訴狀所附之盧明煌繼承系統簡表，遽認上訴人自承盧明煌之繼承人未盡詳查，意思表示未達所有繼承人，僅向盧明煌部分繼承人為終止借名登記契約之意思表示不生合法終止效力，而駁回上訴人之請求，顯係未盡證據調查義務，而漏未調查上開證據。又原審就借名登記法律關係未曾令兩造為實質攻防，亦未依法行使闡明權，曉諭上訴人提出訴訟資料或聲請調查證據，更遑論就盧明煌之繼承關係或上訴人終止借名登記契約之意思表示是否生合法終止效力等為適當完全之辯論或聲請調查證據，原審判決以此作為判決基礎，依最高法院100 年度臺上字第1823號民事判決意旨及民事訴訟法第296 條之1第1項、第297條第1項及第199條第1項、第2項，已足生突襲性裁判之結果。

3.綜上，借名登記契約業因受任人盧明煌死亡，依法已當然消滅，實無終止借名登記契約之必要，與上訴人是否為合法終止之意思表示無涉；且原審就借名登記法律關係亦未依法調查證據，並未依法行使闡明權，令兩造就借名登記法律關係及上訴人終止借名登記契約之意思表示是否合法等，無能為實質攻防或聲請調查證據。是以，原審判決未依證據認定事實，認事用法顯有違誤，亦已致生突襲性裁判之結果，其訴訟程序即有重大瑕疵，而此所為之本件判決，屬當然違背法令，上訴人提起上訴應有理由。

（二）上訴人得請求盧瑞益之繼承人陳雨婕等3人移轉登記其名下系爭土地權利範圍二分之一之應有部分40%（即系爭土地之20%）予上訴人：

1.依最高法院101 年度台上字第995號判決、100年度台上字第1890號裁定、臺灣高等法院99年度上字第671 號判決意旨及民法第1148條第1 項前段、第1153條第1 項規定，盧明煌為出名人，其所有繼承人自應繼受被繼承人盧明煌返

還土地之義務，且應連帶返還土地予上訴人，而盧瑞益為盧明煌之繼承人，上訴人請求盧瑞益移轉登記其名下系爭土地應有部分二分之一之40%（即系爭土地全部之20%）予上訴人應為有理由，再盧瑞益於108年11月1日死亡後，其繼承人陳雨婕等3人應先分割後，再移轉上開土地。

2.盧瑞益於系爭借名登記契約消滅後，於名義上繼續擁有原應分配予上訴人之系爭土地所有權，自屬欠缺法律上之原因，並造成上訴人無法登記所有權之損害。上訴人本於民法第767條第1項所有物返還請求權及民法第179條不當得利之法律關係請求盧瑞益（已歿，應由其繼承人陳雨婕等3人）返還其名下系爭土地二分之一之40%（即全部系爭土地之20%）予上訴人亦有理由。

3.綜上，爰依民法第1148條第1項前段、第1153條第1項、第550條前段、類推第541條第2項借名登記物返還請求權、第767條第1項所有物返還請求權及第179條不當得利之法律關係，擇一請求盧瑞益之繼承人陳雨婕等3人返還其名下系爭土地2分之1之應有部分40%予上訴人，應屬有據。

（三）末者，被上訴人於原審雖援引最高法院67年度台上字第507號判決認借名登記關係並不因出名人死亡而消滅，惟該案件法律關係為「信託契約」與本案之「借名登記之委任契約」法律關係並不相同，無法比附援引。

（四）上訴聲明：

1.先位聲明：

(1) 原判決廢棄。

(2) 曾素桂應將其名下系爭土地權利範圍二分之一土地，辦理所有權移轉登記予上訴人應有部分20%、李添財50%，吳忠義之繼承人吳稚箐、吳清吉二人應有部分共5%，吳樹連之繼承人吳藍含少等6人應有部分5%。

(3) 陳雨婕等3人應就被繼承人盧瑞益所有坐落於系爭土地權利範圍二分之一土地辦理繼承登記並分割為分別共有

，再將所有權移轉登記予上訴人應有部分20％、李添財50％，吳忠義之繼承人吳稚箐、吳清吉二人應有部分共5％，吳樹連之繼承人吳藍含少等6人應有部分5％。

(4) 第一、二審訴訟費用由各共有人按所獲移轉登記比例負擔。

2.備位聲明：

(1) 原判決廢棄。

(2) 陳雨婕等3人應就被繼承人盧瑞益所有系爭土地權利範圍二分之一土地辦理繼承登記並分割為分別共有。

(3) 陳雨婕等3人應將其所有座落於系爭土地依附表所示「應移轉之權利範圍」土地所有權移轉登記予上訴人。

(4) 第一、二審訴訟費用由陳雨婕等3人負擔。

四、被上訴人除引用原審陳述外，於本院補陳略以：

（一）吳藍含少等6人及曾素桂等6人（指曾素桂、盧信楠、盧義隆及陳雨婕等3人，下合稱曾素桂等6人）部分：

1.吳藍含少等6人及曾素桂等6人均主張游春助、盧明煌、吳忠義、吳樹連就系爭土地出資比例，依序應為40％、40％、10％、10％：

(1) 依系爭認證書：吳樹連、盧明煌及吳忠義依序於85年9月16日、101年3月19日及103年7月31日死亡，吳樹連10％部分由吳藍含少繼承之；盧明煌40％部分由被訴人曾素桂繼承之；吳忠義10％部分由被上訴人吳稚箐繼承之，此有103年9月30日所出具之系爭認證書可稽（見原審卷第33至35頁）。足見吳樹連就前述共同經營木粉廠期間所買受之12筆土地，嗣由吳藍含少繼承之權利比例為10％。

(2) 曾素桂曾請求吳藍含少應將登記在其名下之宜蘭縣○○鎮○○○段○○○○○○○○○號土地所有權，按其被繼承人盧明煌出資比例40％登記予曾素桂，經臺灣宜蘭地方法院（下稱宜蘭地院）以105年度重訴字第1號，曾素桂於該事件審理中亦主張吳藍含少之配偶吳樹連出資比例為

10%。游春助於該所有權移轉登記事件審理時，參與調解，並經調解成立（見原審卷第38頁）。

(3) 依宜蘭地院104年度裁全字第9號假處分卷，游春助與曾素桂於104年4月28日聲請假處分之聲請狀及同年5月7日民事補正狀：「債務人（指吳藍含少）就其所有坐落於宜蘭縣○○鎮○○○段○○○○○○○○號等2筆不動產，除按比例40%移轉所有權與聲請人游春助、40%移轉所有權予聲請人曾素桂及10%移轉所有權與聲請人吳稚箐外，不得為讓與、設定抵押及其他一切處分行為。」嗣其於同年5月7日所提民事補正狀亦記載：「系爭宜蘭縣○○鎮○○○段○○○○○○○○號等2筆不動產（原係農牧用地），原係約於民國74年間由聲請人游春助出資40%、盧明煌（聲請人曾素桂之公公，已歿於101年3月19日）出資40%、吳忠義（第三人吳稚箐之父，已歿於103年7月31日）與吳樹連（債務人吳藍含少之夫，已歿於85年9月16日）各出資10%購買…」（見原審卷第74、77至78頁）。

(4) 依盧義隆與張景星於刑事侵占案之證詞，亦可證吳藍含少就宜蘭縣○○鎮○○○段○○○ ○○○○ ○號、宜蘭縣○○鄉○○段000 、000-0 、000- 0、000 、000-0 、000-0 、000 、000-0 、000-0 地號、系爭土地等12筆土地之權利，係占原出資比例10% ，且證人張景星有關李添財○○○鄉○○段土地之出資比例50% 云云，係聽聞自李添財之說法，並無任何證據，自非可信。而李添財提出張景星與吳忠義討論之相關文書，其文書並無任何人之簽名，核屬其單方所製作之文書，被上訴人否認該文書之真正，併此敘明。

(5) 上訴人以吳忠義之繼承人吳稚箐及游春助在刑事侵占案中所為之證詞為據，主張除李添財所出資比例為50 %、游春助20% 、盧明煌20% 、吳忠義及吳樹連各5%云云，惟該證述內容，俱核與游春助及曾素桂於104 年4 月28

日，以被上訴人吳藍含少為債務人，向宜蘭地院聲請假處分之聲請狀及同年5 月7 日民事補正狀所載內容俱不相符，亦無足取。

(6) 上訴人主張其係受讓游春助之權利，並依其與游春助於105 年7 月1 日簽訂之讓渡書（下稱系爭讓渡書；見原審卷第147 頁）第一項所載：「共同合資比例…吳樹連5%。」為游春助與上訴人間之債權讓渡契約，其約定之效力僅得拘束該讓渡書之契約當事人游春助與上訴人，對該讓渡書以外之人並無拘束力。且核與卷存事證不符，依最高法院17年上字第917 號判例要旨，上訴人已先不能舉證，以證實自己之主張之事實為真實，其主張無足可採。

2.系爭土地所有權現登記為曾素桂及盧瑞益所共有，在未辦畢該土地所有權移轉登記前，上訴人仍非該土地之所有權人，無從為處分行為，依最高法院67年台上字第3131號判例、69年台上字第1012號判例及70年度第二次民事庭會議決議，上訴人未辦妥所有權移轉登記前，受讓人仍不得以所有人之身分，參與共有物之分割，參與分割之當事人以全體共有人為限，而各共有人之應有部分應以土地登記簿上所記載者為準。故原審審理後認上訴人依民法第830 條第2項準用第823條第1項規定先位請求分割系爭土地，其當事人自不適格，為無理由，認事用法洵無違誤。

3.上訴人備位聲明終止借名登記關係，並稱系爭土地由李添財與游春助、吳忠義及吳樹連借名登記在盧明煌名下。縱認該主張為真，借名登記契約係存在於委任人李添財、游春助（後由上訴人受讓權利）、吳忠義、吳樹連與受任人盧明煌間，並非委任人因個別以其所有之應有部分與受任人盧明煌分別成立借名登記契約，則系爭借名登記契約之委任人既有數人，其受任人盧明煌並已死亡，上訴人如欲終止該借名契約，依最高法院64年台上字第2294號、67年台上字第507 號判例要旨及民法第1148條第1 項前段，自

應由委任人共同向受任人即盧明煌之繼承人全體為終止之意思表示，始生合法終止之效力。上訴人既自陳盧明煌之繼承人除盧瑞益、盧義隆、盧信楠外，尚有未明之配偶及二名女兒等語（見臺灣宜蘭地方法院107 年度重訴字第72號卷第7 、27頁），是上訴人單獨向盧明煌之部分繼承人為終止之意思表示（見原審卷第91頁），自不生合法終止之效力，原審判決認事用法洵無違誤。

4.均答辯聲明：

(1) 先位及備位之上訴均駁回。

(2) 第二審訴訟費用由上訴人負擔。

（二）李添財部分：

1.民法550 條1 項規定「委任關係因當事人一方死亡而消滅」，系爭借名登記契約性質上應與委任契約同視，而受任人盧明煌既已於101 年死亡，則系爭借名登記契約依法已當然消滅，故系爭土地應返還登記予原出資人或其繼受人。

2.李添財、訴外人游春助、盧明煌、吳忠義、吳樹連等人為共同經營木粉廠生意，議定出資比例分別為50% 、20% 、20% 、5%及5%，並於70幾年間購買系爭土地並約定借名登記於盧明煌名下而成立借名契約，此有李添財作成之認證書及游春助作成公證書（見原審第147 至150 頁）可資證明，後原始出資人吳樹連、盧明煌相繼死亡，李添財遂於102 年間指派其員工張景星與其餘原始出資吳忠義及游春助討論合資購買土地後續處理方式，此有張景星與吳忠義討論之相關文書（見本院卷第133 頁）可明，惟當時並未討論出結論，吳忠義於隔年7 月死亡。

3.答辯聲明：同意上訴人之請求。

五、得心證之理由：

（一）上訴人先位主張依民法第830條第2項準用第823條第1項規定請求分割系爭土地並辦理如前述聲明之移轉登記，暨變更後先位、備位聲明，均請求陳雨婕等3人就被繼承人盧

瑞益所遺系爭土地之權利範圍二分之一，辦理繼承登記並分割為分別共有，為無理由：

1.上訴人非為土地登記簿上所記載之共有人，無從為處分行為，其上揭請求無從准許：

(1)按法院裁判分割共有物，性質上為共有人間應有部分之交換，自屬處分行為，應以各共有人之處分權存在為前提，故提起分割共有物之訴，參與分割之當事人以全體共有人為限，共有人之應有部分以土地登記簿上所記載者為準。是法院應依土地登記簿上記載各共有人之應有部分裁判分割共有物（最高法院101年度台抗字第224號裁定要旨參照）。提起分割共有物之訴，參與分割之當事人，以共有人為限。請求分割之共有物，如為不動產，共有人之應有部分各為若干，以土地登記總簿登記者為準（最高法院108年度台上字第60號判決要旨參照）。復按借名登記財產於借名關係存續中，乃登記為出名人之名義，在該財產回復登記為借名人名義以前，借名人自尚無所有物返還請求權可資行使（最高法院100年度台上字第2101號、100年度台上字第1722號判決要旨參照）。

(2)查系爭土地所有權登記共有人為盧瑞益及曾素桂各2分之1，此見臺灣宜蘭地方法院107年度重訴字第72號卷附土地登記簿謄本自明（臺灣宜蘭地方法院107年度重訴字第72號卷第101頁），上訴人縱已自訴外人游春助買受其前述木粉廠合夥之出資比例，惟系爭土地既未登記為借名人所有，借名人就其應有部分讓與上訴人部分亦未辦理所有權移轉登記，亦即上訴人尚非系爭土地登記之所有權人，無從為處分行為，依前述說明，其訴請分割系爭土地，並因此而為所聲明之移轉登記，自無從准許。

2.上訴人亦無從就陳雨婕等3人就被繼承人盧瑞益所遺產（即本件系爭土地權利範圍之二分之一）之部分為上揭請求

：

(1) 按民法第1151條規定，繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有。又因繼承於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其物權，民法第759條規定甚明。而分割共有物既對於物之權利有所變動，即屬處分行為之一種，凡因繼承於登記前已取得不動產物權者，其取得雖受法律之保護，不以其未經繼承登記而否認其權利；但繼承人如欲分割因繼承而取得公同共有之遺產，因屬於處分行為，依民法第759條規定，自非先經繼承登記，不得為之（最高法院69年度台上字第1134號、91年度台上字第1754號判決要旨參照）。次按民法第1164條所定之遺產分割，係以遺產為一體，整體而為分割，而非以遺產中個別財產之分割為對象，亦即遺產分割之目的在遺產公同共有關係全部之廢止，而非個別財產公同共有關係之消滅。又遺產分割既以消滅遺產公同共有關係為目的，故除被繼承人以遺囑禁止繼承人分割之遺產及共同繼承人以契約約定禁止分割之遺產外，自應以全部遺產整體分割，不能以遺產中之個別財產為分割之對象（最高法院86年度台上字第1436號、88年度台上字第2837號裁判要旨參照）。準此，繼承人如欲分割其因繼承而取得公同共有之遺產，因屬於處分行為，依民法第759條規定，非經辦理公同共有之繼承登記，不得為之。且除被繼承人以遺囑禁止繼承人分割之遺產及共同繼承人以契約約定禁止分割之遺產外，應以全部遺產整體分割，不得僅就遺產之部分為分割。

(2) 如前所述上訴人無從為處分行為，故其訴請分割系爭土地已無從准許。再者，其請求判命陳雨婕等3人應就被繼承人盧瑞益所有坐落於系爭土地權利範圍2分之1土地辦理繼承登記並分割為分別共有，經查系爭土地權利範圍2分之1之土地固屬被繼承人盧瑞益之遺產，而遺產分

割既以消滅遺產之公同共有關係為目的，自應以全部遺產整體予以分割，不能僅以遺產中之部分財產為請求分割對象，上訴人並未舉證證明系爭土地為被繼承人盧瑞益之「全部」遺產，從而，其此部分請求，依上揭說明，亦難以准許。

（二）上訴人備位主張類推適用民法第541條第2項規定，請求盧瑞益之繼承人陳雨婕等3人應將其所有座落於系爭土地依附表所示「應移轉之權利範圍」土地所有權移轉登記予上訴人，為有理由：

1.系爭土地存有借名登記關係：

(1) 按當事人約定，一方（借名者）經他方（出名者）同意，而就於一方現在或將來之財產，以他方之名義，登記為所有人或其他權利人，即為借名契約。在現行法下，借名契約乃無名契約，依私法自治原則，當事人基於特定目的而訂立借名契約，自無不可，故當事人間之權利義務，應先依雙方當事人之契約內容而定，契約未約定者，則以補充解釋方法定之，並參考民法關於委任之相關規定（最高法院98年度台上字第1048號判決意旨參照）。復稱「借名登記」者，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，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，倘其內容不違反強制禁止規定或公序良俗者，應承認其法律效力，於其內部間仍應承認借名人為真正所有權人（參照最高法院99年度台上字第2448號、99年度台上字第1662號、98年度台上字第990 號判決要旨參照）。

(2) 查系爭土地係李添財（李添財是否為借名人及出資比例部分詳後述）、游春助、盧明煌、吳忠義及吳樹連等人共同經營木粉廠生意，議定出資購得，因當時法律規定須具自耕農身分始得登記為農地所有權人，始借名登記於盧明煌名下等情，此據吳藍含少等6人於本院109年3

月17日審理時稱：「（審判長：對於借名登記有無爭議？）被上訴人吳藍含少等6人共同訴訟代理人吳振東律師答：是的；有借名登記沒錯，也確實是登記於盧明煌之名下，因為當時是農地之故，但是借名登記之借名人不包含李添財…」、「對借名登記不爭執，但爭執的部分是比例的問題」；而曾素桂等6人亦對借名登記一事不爭執（見本院卷第306、455頁）。準此，堪認系爭土地係李添財、游春助、盧明煌、吳忠義、吳樹連等人合資購得並借名登記於出名人盧明煌甚明。

2.關於系爭土地出資比例及應有部分之認定：

吳藍含少等6人及曾素桂等6人依據系爭公證書、游春助於刑事侵占案或假處分等，主張李添財無出資系爭土地，系爭土地之出資比例應為游春助40%、盧明煌40%、吳忠義10%、吳樹連10%云云，惟查：

(1) 證人游春助在106 年12月15日刑事侵占案檢察官詢問時證述：「（問：103 年9 年30日認證書寫為百分40、40、10、10，是誰提議的？）答：是這麼寫，但這這是錯的，事實上是我是百之20，盧明煌也是百分之20、吳忠義百分之5 、吳藍含少百分之5 。吳忠義那時過世，我們請在○○市的代書寫的，我們幾個人貪心，想說金車還沒有提到這件事，金車沒有來要求土地，我想他財團錢這麼多，可能不在意這筆土地，而且都沒有來要求什麼，所以就都各多分一點，當時在場有我、吳藍含少、吳耀文、告訴人、盧義隆都在，當時是盧義隆說要寫認證書的」（原審卷第96頁背面）。「（檢察官問：你有沒有在調解筆錄簽名?）答：記不得，本來我和曾素桂有說要分別給吳稚箐、吳藍含少500萬，後來我沒有給，因為吳稚箐名下沒有土地，對我沒有保險，寫調解筆錄時沒有想這麼多。」

(2) 吳稚箐在106 年3 月20日刑事侵占案檢察官詢問時證述：「我父親出資比例在證書上寫的時候是寫百分之十，

實際上是百分之五」、「最後李添財出資的百分之五十比例都不見了，分給其他人，所以我父親才增加比例百分之五，我當時並沒有辦法表示任何意見」（原審卷第93、94頁）。

(3) 證人張景星亦於106年3月20日刑事侵占案檢察官詢問時證稱：「當時董事長李添財找我處理，我於100年或101年間找吳忠義處理，先整合合夥事業的資產到底有多少，當時有整理完畢，我跟吳忠義估價資產價值，估出來大約是9,000多萬元，除了這九筆之外，○○有兩筆，○○有三筆，吳忠義說他想要拿回900萬元就好，因為他佔百分之十，但後來一直拖，到103年過世時都還沒有處理」、「（檢察官問：○○公司李添財就上揭地號土地出資比例多少？）答：百分之五十」（見原審卷第94頁反面），且因合資人中吳樹連及吳忠義是親兄弟，張景星於106年11月15日詢問中亦稱「102年間，李要我跟吳忠義、游春助聯絡，說要處理之前他們有起投資木粉廠的資產，包括○○○○土地、○○土地、○○土地，李說吳家包括吳忠義、吳樹連有百分之10、盧明煌百分之20、游春助百分之20，三處土地的比例都是這樣，當時吳忠義在○○上班，我和吳忠義算出有總資產9000多萬，吳忠義也承認百分之50、20、20、10這個比例，吳忠義他只要百分之10，約900多萬」（原審卷第97頁）。

(4) 吳耀文亦於106年10月12日刑事侵占案檢察官詢問時證稱「是我爸爸投資的，是民國60-70年的事情，且我爸不太談這些，連我媽都不太清楚，這些合夥人目前只有游春助還活著，所以當時發生什麼要問他」（原審卷第99頁反面）；於106年12月15日詢問時亦稱「土地我媽也是繼承來的，繼承我父親吳樹連的，所以買土地時的約定、比例如何，我媽也不很清楚，我和吳藍含少到代書那邊後聽到，游春助說在場的人已經決定認證書上所

的一個比例，說我父親的比例是百分之10，這是我到場前他們在事務所已經討論好的，並沒有這個比例就是當時買土地時就是這樣的比例」（原審卷第96頁反面）。

(5) 本院審酌李添財、游春助、盧明煌、吳忠義及吳樹連等人共同經營木粉廠生意，而李添財、游春助為當時議定出資之直接當事人，吳清吉及吳稚箐、吳藍含少等6人、曾素桂等6人分別為當事人之繼承人，並未參與當時出資過程，吳樹連之繼承人吳耀文亦陳其與吳藍含少對於吳樹連之出資額並不清楚，系爭認證書上之持分比例非必為買土地時之比例等語。再者，游春助自承該系爭認證書上出資比例已非真實，復參酌游春助、吳稚箐、張景星、吳忠義及吳樹連共同合資購入，李添財為出資人之一，因認本件購買時出資比例應為李添財50%，游春助20%，盧明煌20%、吳樹連及吳忠義各5%。

3.系爭土地借名登記關係因盧明煌死亡而消滅：

(1) 按借名登記之契約，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，應類推適用委任關係終止、消滅之規定。類推適用民法第549條第1項、第550條前段規定，借名登記契約關係，因當事人之任何一方為終止意思表示或當事人一方死亡而消滅，是借名登記契約得終止而不終止，其借名登記關係尚非當然消滅（最高法院107年度台上字第2330號判決要旨參照）。

(2) 經查，李添財、游春助、吳忠義及吳樹連等人，如前述與盧明煌就系爭土地成立之借名登記契約，性質與委任關係類似，應類推適用民法委任終止之相關規定。而系爭土地之出名人盧明煌嗣於101年3月19日死亡，有個人基本資料查詢結果存卷可參（本院卷第295頁），依上開說明，原借名登記契約已消滅。

4.按繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。但權利、義務專屬於被繼承

人本身者，不在此限；繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負連帶責任，民法第1148條第1項前段、第1153條第1項分別定有明文。盧瑞益繼承分配原出名人盧明煌所有之系爭土地之權利範圍二分之一土地，而陳雨婕等3人並未拋棄繼承盧瑞益所遺之系爭土地（見本院卷第385頁），陳雨婕等3人自概括繼承被繼承人盧瑞益並承受原出名人盧明煌於系爭土地上之一切權利、義務。查游春助業於105年7月1日將系爭土地之應有部分讓與上訴人，被上訴人陳雨婕等3人就此並未爭執，而借名登記契約消滅後之權利義務關係，對於受讓人即被上訴人仍繼承存在，上訴人主張類推適用民法第541條第2項規定，請求盧瑞益之繼承人即陳雨婕等3人移轉其所繼承系爭土地權利範圍二分之一之應有部分40%登記（即系爭土地應有部分20%），自屬有據。

六、綜上所述，上訴人於本院為訴之變更，變更先位聲明主張依民法第830條第2項準用民法第823條訴請曾素桂所有系爭土地權利範圍二分之一土地、陳雨婕等3人就被繼承人盧瑞益所有坐落於系爭土地權利範圍二分之一裁判分割，為無理由，不應准許；備位變更聲明主張借名登記契約關係終止後，類推適用民法第541條第2項聲請請求陳雨婕等3人應將其所有座落於系爭土地依附表所示「應移轉之權利範圍」土地所有權移轉登記予上訴人，為有理由，應予准許。逾此部分請求【含追加備位聲明(2)】，則為無理由，應予駁回。原審就上揭應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至上訴人之請求不應准許部分，求予廢棄，非有理由，其上訴自應予駁回，而上訴人前揭追加備位之聲明(2)部分，不應准許，併予駁回。

七、本件事證已臻明確，至於上訴人於本院聲請函調系爭土地之歷次異動、分割、繼承登記等申請資料、花蓮縣○○鄉○○段○○○○○號建物歷次異動資料及盧明煌繼承人之戶籍謄本，

以證明系爭土地之出資情形及繼承異動狀況等情，惟其所欲待證事實已甚為明確，業如上述，核無調查之必要；另兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無逐一論駁之必要，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，變更之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第79條、第85條第1項、第2項、第463條、第385條第1項前段判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　8　　日

民事庭審判長法　官　邱志平

法　官　林碧玲

法　官　李珮瑜

以上正本係照原本作成。

一、上訴人如不服本判決，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者，應一併繳納上訴審裁判費。

二、被上訴人均不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　8　　日

書記官　許志豪

附表：

被上訴人（繼承人）	所有權人（被繼承人）	系爭土地權利範圍	應移轉之權利範圍
陳雨婕	盧瑞益	二分之一	40%

（續上頁）

盧盈柔 盧兆軒			

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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。

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。