

## 民訴判解

## 選擇合併與預備合併

## 最高法院101年度台上字第157號判決

## 【實務選擇題】

甲將其所有之A地借名登記於乙之名下，詎料乙未經甲之同意下，乙以自己之名義，買賣A地於丙。甲因而主張乙丙系爭房地之買賣係通謀虛偽，及乙無權處分，其買賣應屬無效，聲明為請求丙塗銷系爭房地之移轉登記，回復為乙所有；另聲明主張上乙丙之買賣係詐害行為，依民法第244條第2項規定撤銷部分，其聲明為乙丙間就該買賣之債權及物權行為，應予撤銷，上述二聲明，應為何種訴之客觀合併類型？又當事人聲明之真義不明時，法院未進行闡明是否屬判決違背法令？

- (A)甲之聲明為單一聲明，均撤銷該所有權移轉登記之債權及物權行為，請求丙回復乙之所有權登記，故法院對甲所請求之數項訴訟標的均應裁判，為重疊合併之訴。於當事人真意不明時，法院應依其訴訟指揮權行使闡明權，如未為闡明亦不構成判決違背法令。
- (B)甲之聲明為單一聲明，為塗銷乙丙間不動產所有權移轉登記，回復為乙所有，法院就甲之主張僅須擇一訴訟標的為勝訴判決，為選擇合併之訴。且法院得本於訴訟指揮權決定是否行使闡明權，法院未行闡明權亦不構成違法。
- (C)甲之聲明為二項聲明，法院僅須就甲主張之數項數訟標的擇一判斷，為選擇合併之訴。於當事人真義有所不明時，按民事訴訟法第199條第2項之規定應行使闡明權，否則構成判決違背法令。
- (D)甲之聲明為二項聲明，無不相容之訴訟聲明及訴訟標的，應為預備合併之類型，且於當事人真意有所不明時，按民事訴訟法第199條第2項之規定法院應行使闡明權，否則構成判決違背法令。

**答案**：D

## 【裁判要旨】

所謂選擇之訴之合併，係原告以單一之聲明，主張二以上之訴訟標的，請求法院擇一訴訟標的為其勝訴之判決而言。甲主張之內容不同，聲明各異，原審認係同

高點法律專班

版權所有，重製必究！

一內容之請求，為選擇合併，已有未合。次查審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之，民事訴訟法第199條第2項定有明文，此為審判長因定訴訟關係之闡明權，同時並為其義務，故審判長如未盡此項必要之處置違背闡明之義務，其訴訟程序即有重大瑕疵，基此所為之判決，亦屬違背法令。甲主張上訴人就系爭房地之買賣係通謀虛偽，及乙係無權處分云云，倘非虛妄，乙丙之行為應屬無效；而甲另主張乙丙間之買賣係詐害行為云云，縱屬實在，係屬乙丙間之行為原屬有效，僅係甲得否依民法第244條第2項規定以訴請求撤銷之問題。該二主張，性質上相互排斥不能併存，甲同時為之，其真意是否係欲提起預備合併之訴，自欠明瞭，審判長應行使闡明權，令其敘明，並曉諭其就該部分聲明定先後之順序。

## 【裁判分析】

### 一、訴之客觀合併意義與類型

訴之客觀合併者，指同一訴訟程序中，訴訟上請求即訴訟標的、訴之聲明有複數以上之訴訟型態，與訴之主觀合併同為複數的訴訟型態。

「單純合併」係指原告對同一被告以一訴同時提起數訴訟上請求，數請求間依有無牽連關係又可分為有牽連關係之單純合併及無牽連關係之單純合併二者。前者例如以一訴同時請求本金與利息，後者例如以一訴同時請求無關之借款債權及價金請求權。區分二者之實益主要在於，若為有牽連關係之單純合併，為免發生裁判矛盾之情形，原則上不得分別辯論、一部判決。「預備合併」係指原告對於被告於同一程序中合併主張二以上理論上不相容（不兩立）之訴訟標的及訴之聲明，並定有先後順位，請求法院依其所定順位依序審判之合併型態。

「選擇合併」係指原告於同一程序中，以單一聲明，合併主張二以上相互競合，請求法院擇一訴訟標的為其勝訴判決之客觀合併類型。「重疊合併」指原告於同一程序中，以單一聲明，合併主張二以上相互競合或請求目的相同之訴訟標的，請求法就各訴訟標的均應為裁判之客觀合併類型。選擇合併與重疊合併均採舊訴訟標的理論為其基礎。

### 二、本案分析

本件（一）甲於先位主張依民法第87條乙丙間之買賣為通謀虛偽意思表示，買賣契約無效，且債權行為或物權行為均屬無效，故聲明丙應塗銷所有移轉登記，

並回復為乙所有。(二)甲備位主張若法院認為乙丙間買賣契約有效，則依民法第244條第2項撤銷該詐害債權及物權，聲明撤銷乙丙間債權行為及物權行為。就本件二聲明分別為「丙應塗銷所有移轉登記，並回復為乙所有」、「撤銷乙丙間債權行為及物權行為」係為二聲明，其訴訟標分別係依民法87條及民法第242條主張甲代位乙請求丙回復所有權登記予乙、甲依民法第244條第2項主張撤銷債權及物權行為，是上開二訴為不同之訴訟聲明及不同訴訟標的，且兩訴主張不能併立，故最高法院認屬預備合併之訴。惟若甲於後訴依民法第244條第2項主張撤銷詐害債權，且不論債權行為或物權行為均撤銷，聲明變更為「丙應塗銷所有權移轉登記，並回復為乙所有」，則本件為同一聲明，請求法院就不同之訴訟標的擇一判決，則為選擇合併，高等法院或許因此而認係屬選擇合併之情形。然本件當事人表明為不同之訴訟之聲明，依處分權主義第二層面，法院審判之對象受「聲明之拘束性原則」所拘束，故不得恣意變更當事人之聲明。惟若法院認為當事人之聲明有所不明瞭或不完足，則應行使闡明，令其敘明或補充之，民事訴訟法第199條第2項定有明文。原審法院於當事人訴之聲明未明瞭之情形下，未依民事訴訟法第199條第2項行使闡明權，當構成判決違背法令之情形。

**【關鍵字】**

選擇合併、預備合併。

**【相關法條】**

民事訴訟法第199條、第248條；民法第87條、第244條。

**【高點法律專班】**

版權所有，翻製必究！