

最高法院民事判決

111年度台上字第1928號

上訴人 吳耀驊
訴訟代理人 張右人律師
盧江陽律師

被上訴人 吳 □
訴訟代理人 林瓊嘉律師

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111年2月23日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（109年度重上字第185號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人對第一審命其將附表一編號1至9之不動產所有權移轉登記予被上訴人之上訴，及第一、二審該訴訟費用部分廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其他上訴駁回。

關於廢棄改判部分，歷審訴訟費用由被上訴人負擔。關於駁回其他上訴部分，第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、本件被上訴人主張：伊之子（陳坤男）媳即訴外人黃怡真（嗣已離婚）長期向上訴人借款，竟依上訴人指示，向伊誣稱若將伊名下不動產移轉登記予陳坤男，搭配變更伊為陳坤男擔任負責人之訴外人坤淨有限公司負責人方式，可節省稅金云云，致伊陷於錯誤，於民國107年初將名下不動產所有權狀、印鑑章交付黃怡真，再憑辦印鑑證明後，交由上訴人先後就原判決附表（下稱附表）一編號1-9之不動產辦理（買賣）所有權移轉登記、就編號10-13之不動產辦理預告登記、就編號14-16之不動產辦理最高限額抵押權設定登記（下稱所有權移轉登記、預告登記、抵押權登記）。然伊與上訴人間並無任何債權債務關係，自無可能達成不動產之所有權移轉登記、預告登記或設定抵押權之合意。上訴人受有

各該登記之利益，致伊受有財產權之損害，均無法律上之原因，上訴人自應將所有權移轉登記返還，及塗銷預告登記、抵押權登記。並於原審追加請求上訴人塗銷附表一編號1-9之不動產所有權移轉登記等情。爰依民法第767條、第179條規定，求為(一)確認上訴人就附表一編號14-15之不動產抵押權及所擔保之債權不存在；並命(二)上訴人塗銷附表一編號1-9之不動產所有權移轉登記，將之移轉登記予伊；(三)塗銷該附表編號10-13之不動產預告登記及編號14-16之不動產抵押權登記之判決（其他未繫屬本院部分，不予論述）。

二、上訴人則以：黃怡真自104年間起向伊借款，至108年6月30日止尚欠本金逾新臺幣3221萬元（下稱系爭借款），其間向伊表示被上訴人同意提供名下不動產，為所有權移轉登記、預告登記或設定抵押權，以供擔保系爭借款，該債務既未清償完畢，被上訴人不得請求返還或塗銷各該擔保物權。附表二所示之本票3紙（下稱系爭本票）及借款契約書，可認為係黃怡真與被上訴人共同向伊借用系爭借款；縱認借款人為黃怡真，被上訴人將不動產所有權狀、身分證、印鑑章交付黃怡真，復於107年12月11日在地政事務所親自簽名、捺印，應負代理或表見代理之授權人責任，表示承擔系爭借款債務。另被上訴人係遭黃怡真而非伊所詐欺，自不得對伊主張撤銷各該意思表示等語，資為抗辯。

三、原審以：

(一)被上訴人所有如附表一所示編號1-9之不動產，經以買賣為原因，所有權移轉登記予上訴人；編號10-13之不動產，經辦理「預告登記請求權人：吳耀驊（上訴人），義務人：吳□（被上訴人），內容：關於土地權利移轉之請求權」之預告登記；編號14-16之不動產，經辦理最高限額抵押權登記，抵押權人為上訴人等情，為兩造所不爭。

(二)依證人黃怡真證述：被上訴人不識字，伊告知被上訴人將不動產登記到公司名下，得節省稅金之事，隱瞞登記之真正目的、對象。上訴人是不動產經紀人，瞭解如何設定登記，其

01 為節省增值稅，部分辦理所有權移轉登記，部分辦理預告登
02 記，預告登記是之後要過戶的。代書覺得問題很多不願送
03 件，要伊等自行送件等語；並參諸黃怡真與上訴人間LINE對
04 話，均係黃怡真基於擔保對上訴人之系爭借款為目的，並無
05 被上訴人與上訴人間買賣契約而提出之內容。倘兩造間有買
06 賣關係，上訴人理應要求被上訴人將所有不動產辦理所有權
07 移轉登記，茲竟部分辦理預告登記，由被上訴人保留所有
08 權，與常情不符等各情。堪認兩造間就附表一所示編號1-13
09 之不動產並無買賣關係存在。

10 (三)觀諸法務部調查局110年5月13日鑑定結論：系爭本票及借款
11 契約書「吳□」之簽名及簽名處指紋，與被上訴人當庭書
12 寫、金融機構開戶印鑑卡、印鑑證明申請書之字跡及親自所
13 捺指紋卡，均非同一，可見系爭本票及借款契約書非被上訴
14 人所為。綜合證人黃怡真證述，其與上訴人間LINE對話及2
15 人之108年8月27日錄音對話，相互以觀，係黃怡真為自己股
16 票、期貨之投資而向上訴人借款，該2人討論借款、還款、
17 對帳等事項，被上訴人並無參與，上訴人匯款對象亦無被上
18 訴人，被上訴人對該2人借款毫不知情，難認被上訴人有單
19 獨或與黃怡真共同向上訴人借款情事。上訴人另主張被上訴
20 人承擔系爭借款債務，惟上訴人未證明被上訴人與其達成由
21 被上訴人承擔黃怡真所欠系爭借款債務之合意，亦難採信。

22 (四)上訴人雖抗辯：被上訴人交付不動產所有權狀、身分證、印
23 鑑章予黃怡真，應就所有權移轉登記、預告登記及抵押權登
24 記負授權人責任。惟各該登記行為，均非事先徵詢被上訴人
25 同意後所為，業據黃怡真證述明確。且黃怡真因未能清償上
26 訴人系爭借款債務，上訴人要求其以節稅為由，騙取公公
27 (訴外人陳國顯)婆婆(被上訴人)交付不動產所有權狀、
28 印鑑章等，將之移轉登記在上訴人名下後，持以辦理銀行貸
29 款清償系爭借款債務，若有剩餘可供黃怡真運用，經與上訴
30 人共同謀議後，黃怡真依以為之，2人共犯偽造有價證券
31 (系爭本票)、使公務員登載不實罪、行使偽造私文書罪

01 等，業經刑事法院判處罪刑。足徵上開各項登記均未經被上
02 訴人同意，為上訴人所明知，上訴人主張被上訴人應負代理
03 或表見代理之授權人責任，自無足取。

04 (五)依上，被上訴人與上訴人間並無買賣、單獨或共同借款，或
05 承擔系爭借款債務之關係，兩造間亦未達成上開所有權移轉
06 登記、預告登記、抵押權登記之合意，該等物權行為非本於
07 被上訴人之意思而為，自屬無效。從而，被上訴人依民法第
08 767條規定，請求(一)確認兩造間就附表一編號14、15之不動
09 產抵押權及擔保之債權不存在；(二)上訴人應塗銷該附表編號
10 10-13之不動產預告登記及編號14-16之抵押權登記；並塗銷
11 編號1-9之不動產所有權移轉登記後，移轉登記返還予被上
12 訴人，均為有理由，應予准許，為其心證之所由得，並說明
13 兩造其餘攻防暨舉證於判決結果不生影響，毋庸逐一論駁之
14 理由，因而就上開聲明維持第一審所為上訴人敗訴之判決，
15 駁回其上訴，並為被上訴人追加之訴為有理由之判決。

16 四、本院判斷：

17 (一)關於廢棄改判（即上訴人應將附表一編號1-9之不動產所有
18 權移轉登記予被上訴人）部分：

19 1. 按契約須當事人相互為意思表示趨於一致而成立，即雙方
20 之要約與承諾之內容於客觀上趨於一致，及主觀上有與他
21 方意思表示結合而生統一法律效果之締約意思。倘當事人
22 意思表示未達於一致，契約未成立生效，當屬無效，其當
23 事人於行為當時知其無效或可得而知者，應負回復原狀或
24 損害賠償之責任。又土地登記有絕對效力，係為保護因信
25 賴登記取得土地權利之第三人而設，故登記原因無效或得
26 撤銷時，在第三人未取得土地權利前，真正權利人對於登
27 記名義人仍得主張之。

28 2. 查兩造就附表一所示編號1-9之不動產並無買賣關係，各
29 該所有權移轉登記未經被上訴人同意，為上訴人所明知，
30 被上訴人不負代理或表見代理之授權人責任，自屬無效，
31 為原審認定之事實（見原判決第10、13頁）。是兩造就附

表一所示編號1-9之不動產未達成買賣（債權）及所有權移轉（物權）之合意，債權及物權契約均未成立生效，屬無效，為上訴人所明知，在第三人未取得土地權利前，被上訴人（真正權利人）仍得對上訴人主張，請求上訴人塗銷各該所有權移轉登記，即得回復為被上訴人所有之原狀。第一審未察，竟判令上訴人將上開不動產所有權移轉登記予被上訴人（主文第二、四項），原審未予糾正，逕行駁回上訴人關此部分之上訴，自有違誤。原判決此部分既有未合，爰由本院本於原審上開確定之事實自為判決，將原審駁回上訴人就此部分之上訴予以廢棄，改判駁回被上訴人該部分在第一審之訴，以臻適法。

(二)關於駁回其他上訴部分：

1. 按民事訴訟之目的在解決紛爭，維持私法秩序之和平，及確認並實現當事人間實體之權義關係，為達此目的，有賴發現真實與促進訴訟。就未得相關當事人同意而擅自（違法）錄音之證據，究竟有無證據能力？尚乏明文規範，應從誠信原則、正當程序原則、憲法權利之保障，違法取得證據侵害法益之輕重，發現真實與促進訴訟之必要性等加以衡量，非可一概而論。
2. 查原審以黃怡真與上訴人間108年8月27日錄音對話，與黃怡真到庭證述、其2人間LINE對話及上訴人匯款對象並無被上訴人互核一致，而認上開單次之錄音對話可採，對上訴人之隱私權保護未逾必要程度，進而認定被上訴人並無單獨或與黃怡真共同向上訴人借款之情，經核並無違誤。另原審本其採證、認事及解釋契約之職權行使，合法認定兩造間並無買賣契約、或被上訴人同意承擔黃怡真負欠上訴人系爭借款債務之債權關係，復無證據證明兩造就附表一編號1-9之不動產達成所有權移轉登記、就編號10-13之不動產為預告登記、就編號14-16之不動產設定抵押權登記之（物權）合意，各該登記為無效，被上訴人本於所有權人地位，請求確認上訴人就編號14-15之不動產抵押權

01 及其擔保之債權不存在，暨請求上訴人塗銷各該所有權移
02 轉登記、預告登記、抵押權登記，均應准許，核無不合。
03 上訴論旨，徒就原審取捨證據、認定事實及與結論不生影
04 響之（不當得利）贅論部分，指摘原判決不利於己部分違
05 背法令，聲明廢棄，非有理由。

06 五、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。依民事訴
07 訟法第477條第1項、第478條第1項第1款、第481條、第449
08 條第1項、第78條，判決如主文。

09 中 華 民 國 112 年 1 月 7 日

10 最高法院民事第五庭

11 審判長法官 袁 靜 文

12 法官 陳 靜 芬

13 法官 石 有 為

14 法官 許 秀 芬

15 法官 林 金 吾

16 本件正本證明與原本無異

17 書 記 官 林 沛 侯

18 中 華 民 國 112 年 1 月 30 日