最高法院民事判決

115年度台上字第1216號

上　訴　人　洪金山

訴訟代理人　鐘登科律師

上　訴　人　王智弘

訴訟代理人　鄭志誠律師

上列當事人間請求所有權移轉登記事件，兩造對於中華民國115年3月11日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（112年度上字第491號），各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理　由

一、上訴人洪金山主張：伊於民國98年12月30日將坐落○○縣○○市○○段○○○段000-3地號土地（下稱系爭土地）之應有部分2分之1（下稱系爭應有部分）以新臺幣（下同）414萬6300元出售予對造上訴人王智弘（下稱系爭買賣），並將系爭應有部分移轉予王智弘（下稱系爭移轉），已於99年1月12日登記，惟王智弘未依約給付價金，經寄發存證信函於112年6月20日、114年7月3日催告其於10日、7日內給付，均未獲置理，伊以各該函或以起訴狀繕本送達解除系爭買賣契約，王智弘自應返還系爭應有部分予伊等情，爰依民法第259條第1款規定，求為命王智弘將系爭應有部分移轉登記返還予伊之判決。嗣於原審追加主張：如認系爭買賣係通謀虛偽意思表示，則該債權行為及系爭移轉之物權行為，均為無效，王智弘自應塗銷系爭移轉登記等情，爰備位求為確認系爭買賣之債權行為及系爭移轉之物權行為，均為無效，及依民法第113條、第767條第1項前、中段規定，求為擇一命王智弘塗銷系爭移轉登記之判決，並將第一審聲明移列為先位聲明。

二、王智弘則以：系爭應有部分本係伊父即訴外人王耿壯所有，王耿壯因積欠債務，為免遭債權人查封，於83年10月3日與

伊姑丈即洪金山為權利人，就系爭應有部分通謀虛偽設定普通抵押權（下稱系爭抵押權），嗣系爭應有部分遭法院拍賣，由洪金山以抵押債權人身分作價承受取得，係伊以洪金山之名義登記為系爭應有部分所有權人（下稱系爭借名登記），兩造因於99年1月終止系爭借名登記契約，洪金山為了返還系爭應有部分，乃與伊通謀虛偽以買賣為原因辦理系爭移轉登記等語，資為抗辯。

三、原審維持第一審所為洪金山敗訴之判決，駁回其上訴，並就追加備位之訴，判決確認系爭買賣之債權行為及系爭移轉之物權行為均無效，暨命王智弘塗銷系爭移轉登記，理由如下：

㈠系爭土地原登記為王耿壯及訴外人王耀聰共有，應有部分各2分之1，王耿壯於83年10月3日就系爭應有部分設定系爭抵押權予洪金山，洪金山於92年9月2日因系爭抵押權拍賣，拍定取得，嗣兩造於98年12月30日就系爭應有部分訂立系爭買賣契約，約定買賣價金為414萬6300元，於同日就系爭應有部分簽立土地登記申請書（下稱系爭申請書），系爭移轉於99年1月12日登記，為兩造所不爭執。

㈡關於先位請求移轉返還系爭應有部分：

系爭申請書係兩造為辦理系爭移轉登記簽立，其上僅記載買賣價款總金額414萬6300元，就價金如何支付、有無貸款、衍生稅捐、費用如何分擔，均未記載，且王智弘未付買賣價金，洪金山即為系爭移轉登記，嗣歷數10年，未請求王智弘給付價金，與不動產交易常情有違，參酌證人林文輝之證述，可知林文輝因受兩造委任以買賣為原因辦理系爭移轉登記，需填載買賣價款總金額而填入414萬6300元，故難僅憑系爭申請書，認定兩造就系爭買賣意思表示合致，洪金山復未舉證證明兩造成立系爭買賣契約，自無從解除買賣契約，依民法第259條第1款規定，請求王智弘移轉返還系爭應有部分。

㈢關於備位請求確認債權、物權行為無效及塗銷登記：

1.系爭買賣之債權行為及系爭移轉之物權行為係通謀虛偽意思表示，為兩造所不爭執。

2.王智弘未舉證證明王耿壯與洪金山通謀虛偽設定系爭抵押權，其辯稱出資予洪金山拍定取得系爭應有部分，惟就資金來源，前後陳述不一；洪金山主張其以債權人身分作價承受取得系爭應有部分，並非拍定，王智弘並無爭執，另洪金山自92年取得系爭應有部分起至98年辦理系爭移轉登記止，均繳納系爭應有部分之地價稅，業據提出彰化第十信用合作社中華分社帳戶明細、地價稅繳納證明書、地價稅課稅明細表等為證，王智弘就自行繳納該地價稅，未為舉證，難認系爭借名登記契約存在，故洪金山非因系爭借名登記契約之終止，為返還系爭應有部分而為系爭移轉登記。

3.系爭買賣之債權行為及系爭移轉之物權行為係通謀虛偽意思表示而無效，洪金山仍為系爭應有部分所有權人，其與王智弘無系爭借名登記契約，得請求王智弘塗銷系爭移轉登記。

㈣從而，洪金山先位依民法第259條第1款規定，請求王智弘移轉返還系爭應有部分，不應准許；備位請求確認系爭買賣之債權行為及系爭移轉之物權行為均無效，暨依民法第767條第1項中段規定，請求王智弘塗銷系爭移轉登記，應予准許（就洪金山依民法第113條、第767條前段規定，請求王智弘塗銷系爭移轉登記部分，則未予審酌）。

四、本院廢棄發回之理由：

㈠查原審既認系爭買賣契約不成立，繼又謂兩造就該契約通謀虛偽意思表示，應為無效，前後論述齟齬，難認無理由矛盾之違失。

㈡次按買賣契約以價金及標的物為其要素，價金及標的物自屬買賣契約必要之點，當事人對此兩者意思表示一致，其契約即已成立，當事人對於非必要之點，未經意思表示者，如當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之，此觀民法

第153條規定即明。查兩造於98年12月30日就系爭應有部分訂立系爭買賣契約，約定買賣價金為414萬6300元，為原審所認定。果爾，似見兩造就系爭買賣必要之點，意思一致而成立買賣契約，原審見未及此，以兩造就買賣契約非必要之點意思不一致等事由，遽認系爭買賣契約未成立，進而為洪金山不利之認定，自難謂合。

㈢洪金山先位請求王智弘移轉返還系爭應有部分之訴是否有理由，既尚待事實審調查審認，其備位之訴自應併予發回。兩造上訴論旨，各自指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

㈣末查王智弘於事實審抗辯：系爭抵押權係通謀虛偽設定等語，並聲請通知王碧良到庭證實；另抗辯：洪金山取得系爭應有部分後，系爭土地上未經保存登記建物由伊與家人使用收益，所有權狀亦由伊一家人保管，系爭應有部分92至98年間之地價稅單寄送至上開建物門牌址，可向彰化縣地方稅務局函詢等語（見第一審卷第41、54頁、原審卷二第61至63、211頁、第149、199、205頁），應否調查？案經發回，宜併注意及之。又本件事實尚有未明，爰不行法律審之言詞辯論。均附此敘明。

五、據上論結，本件兩造上訴均為有理由。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　　115　　年　　9　　月　　9　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　林　玉　珮

法官　李　國　增

法官　陳　薌　儀

法官　周　群　翔

本件正本證明與原本無異

書　記　官　李　嘉　銘

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　11　　日