最高法院民事判決

107年度台上字第1796號

上　訴　人　豐鵬欣業股份有限公司
法定代理人　陳樹木
訴訟代理人　林凱律師
複 代理 人　廖希文律師
上　訴　人　豐田國際股份有限公司
法定代理人　陳信夫
訴訟代理人　汪廷諭律師
被 上訴 人　江木清
訴訟代理人　李永然律師
　　陳淑芬律師
　　陳曉祺律師

上列當事人間請求塗銷登記等事件，上訴人對於中華民國105 年8月23日臺灣高等法院第二審判決（103年度重上字第995 號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

本件被上訴人主張：伊借款予上訴人豐鵬欣業股份有限公司（下稱豐鵬公司）新臺幣（下同）1億9,100萬元，恐未獲清償，聲請臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）准予假扣押，並由該院（下稱執行法院）97年度司執全字第1150號事件（該事件強制執行程序下稱系爭假扣押執行程序）於民國97年6月23 日查封豐鵬公司所有坐落桃園市大溪區（改制前為桃園縣○○鎮○○○段○○○段00000000000000000 地號土地未辦保存登記建物即門牌號碼桃園市○○區○○里0000000號（計有3棟，下稱系爭全部建物；查封起造人登記為豐鵬公司部分，並暫定為同小段416、417、418、419建號，以下分稱其暫定建號）。惟豐鵬公司與上訴人豐田國際股份有限公司（下稱豐田公司）竟於查封期間之98年 9月22日向桃園市大溪地政事務所（下稱大溪地政所），辦理系爭

全部建物第一次登記為桃園市○○區○○段○○○段000000 0000000000000號建物（以下分稱其建號），並登記為上訴人二人公同共有（上開保存登記及其行為，下分稱系爭保存登記及系爭登記行為），已違反強制執行法第51條所定查封效力，應屬無效。上訴人間於97年7月20買賣系爭全部建物中431-1建號第4、7、8、9層建物（下稱系爭4 層建物）之買賣契約書（下稱系爭買賣契約）、買賣契約書（增訂條款）（下稱系爭買賣契約增訂條款），於98年8月10 日約定系爭全部建物以公同共有方式辦理所有權第一次保存登記之分配協議書、協議書（下稱系爭分配協議書、系爭協議書），於100年4月5 日約定系爭全部建物分割公同共有建築物協議書（下稱系爭分割協議書）及系爭登記行為（此6 法律行為，下合稱系爭爭訟行為）均係通謀虛偽意思表示而無效；系爭爭訟行為縱使有效，於行為時亦係明知有損害於伊之權利，伊亦得依民法第244條第2項規定訴請撤銷等情。爰先位依民法第113條、第242條、第767 條規定，求為確認系爭爭訟行為均無效，上訴人應塗銷系爭保存登記；備位依民法第244條第2項規定，求為撤銷系爭爭訟行為，上訴人應塗銷系爭保存登記之判決。

上訴人則以：被上訴人之債權已足額扣押豐鵬公司之財產，並未因上訴人間就桃園地院100 年度重訴字第342 號分割共有物事件（下稱系爭分割共有物訴訟）而有權利受侵害之虞，被上訴人並無確認利益，亦不得提起本件主參加訴訟。系爭爭訟行為均本於真意且合法，無被上訴人所稱無效或得撤銷情事，亦無違反強制執行法第51條及民法第827 條之情形。被上訴人有關撤銷詐害債權之請求已罹於除斥期間。法院無法以登記無效而判決塗銷屬所有權第一次登記之系爭保存登記等語，資為抗辯。

原審以：豐田公司提起系爭分割共有物訴訟，請求將上訴人公同共有之系爭全部建物，按豐田公司12分之11 、豐鵬公司12分之1之比例分割為分別共有；被上訴人主張該訴訟之訴訟標的即系爭全部建物，業經系爭假扣押執行程序中查封，上訴人嗣後所為系爭保存登記行為違反查封效力，系爭爭訟行為係通謀虛偽意思表

示，均屬無效，其亦得依詐害債權訴請撤銷，且如經判決分割，將使其權利受損等為由，對系爭分割共有物訴訟之兩造當事人即上訴人提起本件主參加訴訟，核與民事訴訟法第54條規定之主參加訴訟之要件相符。被上訴人於97年間對豐鵬公司、陳樹木、林慈愛（下稱豐鵬公司等3 人）請求清償債務，經法院判命豐鵬公司等3人連帶給付1億7500萬元本息，豐鵬公司給付1600萬元本息確定；執行法院於系爭假扣押執行程序中，依被上訴人聲請，於97年6月23 日查封豐鵬公司所有系爭全部建物，經豐鵬公司以超額查封聲明異議，執行法院鑑價後，先於99年10月6 日發函大溪地政所塗銷查封，又於99年10月14日再發函撤銷前開啟封之執行處分，司法事務官復於同年11月9 日駁回上訴人對撤銷啟封之異議，經桃園地院99年度執事聲字第127 號裁定維持，上訴人不服提起抗告，臺灣高等法院100年度抗字第51 號裁定廢棄關於駁回上訴人聲明廢棄司法事務官99年11月9 日處分之異議部分及司法事務官就該部分所為處分，並經本院100年度台抗字第395號裁定維持確定（此執行法院撤銷啟封並駁回上訴人之異議及後續之裁判，下稱系爭撤銷啟封異議事件）；上訴人於98年9月22 日辦理系爭保存登記；上訴人於100年4月5 日簽立系爭分割協議書，約定豐鵬公司給付900萬元，及免除3306萬9570元債務，將431-1、431-2、431-3 建號建物以豐鵬公司取得應有部分12分之1、豐田公司取得應有部分12分之11，變更為分別共有。為兩造不爭執之事實。查執行法院於97年6月23 日查封豐鵬公司所有之系爭全部建物後，上訴人辦理系爭保存登記，經大溪地政所准許，顯見該保存登記無礙於禁止處分之登記，則被上訴人主張上訴人系爭爭訟行為無效，請求塗銷系爭保存登記，自亦屬無礙於禁止處分之登記。該無效之主張既為上訴人所否認，致其法律上之地位有不安之情形，且此不安之地位，得以確認債權行為及物權行為無效而除去。觀諸豐鵬公司與被上訴人於89年10月24日簽訂協議書（下稱89年10月24日協議書）第5條、第8條所載，系爭4 層建物業經豐鵬公司提供被上訴人作為借款、顧問報酬之擔保，並得以該建物售價至少1億2000 萬元所得款項，優先清償，顯見其間係以

信託讓與擔保方式，在系爭全部建物第一次登記前，以起造人名義變更方式作為債權之擔保（有關此協議書所載債權擔保約定，下稱系爭債權擔保約定），被上訴人不得向豐鵬公司主張為系爭4層建物之原始出資人；被上訴人對豐鵬公司之債權，既尚未經清償而消滅，豐鵬公司復將包含系爭4層建物在內之系爭全部建物應有部分11/12售予豐田公司（豐鵬公司抗辯原出售擔保範圍之系爭4層建物，嗣折抵債務結果豐田公司取得12分之11），將使被上訴人對豐鵬公司債權之擔保落空而受有損害，復參酌執行法院於系爭假扣押執行程序中已撤銷系爭全部建物之查封，現僅查封較不易取償之納骨塔塔位，以豐鵬公司積欠被上訴人金額達1億餘元以上，實難預料被上訴人得否於嗣後之執行程序完全取償，難認有上訴人所稱超額查封情形。上訴人抗辯本件訴訟被上訴人無確認利益云云，亦不可取。其次，按民法第827條所規定之「公同關係」，係指2人以上，因共同的目的而結合所成立，足以構成公同共有基礎之法律關係，觀諸該規定之立法理由及98年1月23日修正理由，可知公同關係非得由契約當事人任意以法律行為而成立，而須該法律行為而生之關係，於當事人間具有共同目的，而構成公同共有基礎者而言，如合夥人成立之合夥、夫妻共同財產制契約，分別因合夥公同關係、夫妻公同關係之共同目的，而就合夥財產或夫妻財產有成立公同共有法律關係之基礎。98年1月23日修法僅係恐誤解得任意成立公同共有關係而為修訂，是於98年1月23日修法前，亦不得以法律行為任意成立公同共有關係。本件上訴人於98年1月23日修法前所成立之系爭買賣契約、系爭買賣契約增訂條款仍應受該公同共有關係之限制，非得任意為之，觀諸該2契約所載，係上訴人間就以被上訴人為起造人之系爭4層建物為標的成立買賣契約，並同意以公同共有方式辦理系爭全部建物之第一次保存登記，其目的僅在買受系爭4層建物，上訴人98年9月22日為系爭保存登記行為後，復於100年4月5日為系爭分割協議書，可見豐田公司取得系爭全部建物為共有物，與一般買賣契約目的在於取得標的物之所有權無異，並非與豐鵬公司有共同目的，而欲構成公同共有關係，上訴人抗辯其

係依民法第827條第1項規定成立公同關係及取得之權利，與法律規定即有未合。綜合97年6月23日查封筆錄所載，上訴人辦理系爭保存登記後，執行法院復依被上訴人98年9月28日之聲請追加查封系爭4層建物，經大溪地政所將前開查封註記轉載於系爭保存登記後之建物；參以豐鵬公司前於94年間對被上訴人訴請塗銷所有權移轉登記訴訟，經最高法院98年度台上字第1188號判決以被上訴人與豐鵬公司間就系爭4層建物所有權之歸屬，並無不明確情事，且未辦理所有權第一次登記之建物，其所有權屬於出資興建之原始建築人，與建造執照所載起造人名義未必有關，豐鵬公司既經認定係出資興建系爭4層建物之原始建築人，其對於該建物所有權之法律上地位難謂處於不安之狀態，得以確認判決將之除去，豐鵬公司提起就系爭4層建物確認有所有權之訴，並無即受確認判決之法律上利益，而改判駁回豐鵬公司此部分之訴確定等情；及豐鵬公司就大溪地政所駁回其就系爭全部建物第一次所有權登記之聲請所提起之行政訴訟，經臺北高等行政法院98年度訴字第383號判決，認定豐鵬公司並未就非其為起造人之系爭4層建物併為申請所有權第一次登記，豐鵬公司復未能證明為系爭4層建物之所有人，且系爭全部建物僅編列單一之門牌號碼，依其用途，各該樓層之構造及使用，不具獨立性，不能單獨為區分所有權登記等語，而駁回豐鵬公司之訴；暨系爭全部建物於系爭保存登記前後之各建號登記資料，即查封時暫定416建號即為431-2建號，暫定417、419建號即為431-1建號之1、2、3、5、6、10層及屋頂突出物、地下層，暫定418建號即為431-3建號，可知系爭全部建物於系爭保存登記時，除兩造爭執之系爭4層建物外均已查封在案，而各棟（即各建號）各為單一之所有權，就 431-1建號所有權部分，其各層建築均為431-1 建號建物之構成部分，自無從單就系爭4層建物主張有獨立之所有權，執行法院於97年6月23日揭示查封公告於現場，並援引暫編之建物建號為查封範圍，辦理未登記建物查封登記，並經大溪地政所將之轉載於系爭保存登記後之建物，該查封效力自及於系爭4層建物，系爭全部建物自97年6月23日起即為系爭假扣押執行程序所查封；執行法院

於99年10月6日發函大溪地政所塗銷查封，經該所依該執行處分於同月14日塗銷查封登記，則系爭全部建物之查封效力因塗銷查封之執行處分生效而告消滅，並因系爭撤銷啟封異議事件而告確定。又系爭全部建物經執行法院送請鑑定，審酌建物之納骨塔用途、建物狀況、坐落土地區別、所在區域鄰近相關情形等，參酌崇正不動產估價師事務所及曹榮生建築師事務所之鑑定報告，堪認系爭全部建物價值約在7000萬元至8000萬元之間。縱依上訴人所稱係以810萬元、3306萬9570元債務折抵及豐田公司20%股權（此部分是否真正另詳後）購得系爭全部建物共有權利，其中豐田公司20% 股權部分，由其法定代理人陳信夫以取得系爭全部建物內之1200個塔位為對價而轉讓名下股份2000股（共計200 萬元）予豐鵬公司代之，豐田公司給付之價金（或價值）亦僅4316萬9570元，實與系爭全部建物12分之11之價值，顯不相當。況納骨塔塔位之變賣求現，較未經明確評估股權價值之豐田公司股份相對容易，豐鵬公司因與豐田公司就系爭全部建物之買賣，充其量僅獲得810 萬元現金，其餘債務相抵及取得豐田公司股份等情縱令屬實，亦無助於其資金短缺情形，上訴人抗辯，因豐鵬公司有資金需求而需將系爭全部建物出售豐田公司云云，實與常情有違。復依前述，豐鵬公司簽立89年10月24日協議書時，依所載系爭債權擔保約定，認系爭4層建物價值至少1億2000萬元，豐鵬公司於系爭假扣押執行程序時，亦多次表示經查封之系爭全部建物價值甚高，上訴人復未能證明所辯系爭4層建物買賣價金810萬元經渠等折抵債權債務關係之往來資料或憑證及其計算；至上訴人間縱自97年7月15 日至100年3月18日止有匯款3306萬9570元，其中97年7月15日所轉帳支付之110萬元是否包含在嗣於同月20日所簽訂之系爭買賣契約範圍；上訴人間有關系爭4 層建物之買賣價金究竟為何，尚未明確，實難認定上訴人間就系爭4 層建物或系爭全部建物應有部分12分之11之買賣價金確有合致之意思表示。另上訴人各自法定代理人係為父子之陳樹木、陳信夫，上訴人間所為系爭爭訟行為僅須意思表示合致，相關證據資料，除公示外界知悉部分外，他人難以得知，如仍令他人就此難以取得之證據資料

負舉證責任者，即屬顯失公平。綜前所述，上訴人就其主張以豐鵬公司3306萬9570元債務、豐田公司20%股權、現金810萬元及其他借款債務為對價，購買系爭全部建物，並以買賣契約之形式，與之成立法所不允許任意成立之公同共有關係，而有公同共有關係之各人，就公同共有物之使用、管理、處分、分割等均受極大之限制，若非公同關係人間有共同目的，一般人主觀上亦不會以買賣契約與賣方成立公同關係，而以買賣標的物為公同共有物後，再據以請求分割共有物。加以上訴人間簽立系爭買賣契約、系爭買賣契約增訂條款、系爭分配協議書、系爭協議書時及系爭登記行為，均為系爭全部建物查封中所為，上訴人如依一般買賣契約方式交付系爭全部建物、辦理所有權移轉登記，恐有遭認為違反查封效力疑慮等情，再參酌上訴人法定代理人間為父子關係，依系爭爭訟行為契約文件觀之，均為陳樹木、陳信夫代表各該公司所為，惟陳信夫卻能於出國期間之98年8月10 日代表豐田公司與豐鵬公司之陳樹木簽訂系爭分配協議書及系爭協議書，實違常理，上訴人就其上開行為，尤其有關債權債務折抵、借貸關係之成立及系爭建物買賣價金確實數額或抵償等不合理情形，均未能合理說明並提出相關證據證明，是被上訴人主張上訴人間所為系爭爭訟行為，係通謀虛偽意思表示，應屬可取。從而，被上訴人請求確認上訴人間系爭爭訟行為均無效，並依民法第113 條規定請求上訴人塗銷系爭保存登記，為有理由；至被上訴人其餘依違反查封效力之請求，及備位依民法第244條第2項規定所提備位之訴，均無庸裁判等詞，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，經核於法尚無違誤。

按「土地經辦理查封、假扣押、假處分、暫時處分、破產登記或因法院裁定而為清算登記後，未為塗銷前，登記機關應停止與其權利有關之新登記。但有下列情形之一為登記者，不在此限：…四、其他無礙禁止處分之登記。」土地登記規則第141條第1項第4 款定有明文。就強制執行查封部分，其前段規定目的，係在禁止債務人就查封標的物為任意處分，但書所謂其他無礙禁止處分之登記，係指無礙強制執行效果之登記。查系爭全部建物包括為

431-1、431-2、431-3 建號建物，為豐鵬公司出資興建，並為豐鵬公司所有，雖其中431-1建號建物中之系爭4層建物依系爭債權擔保約定，已變更起造人為被上訴人，惟被上訴人不得對豐鵬公司主張其為原始出資建築者；上訴人於系爭全部建物查封期間，以買賣系爭4 層建物為由，辦妥以全部建物係其公同共有之系爭保存登記，為原審合法認定之事實。則原審依被上訴人請求判決塗銷屬上訴人公同共有之系爭保存登記，本非查封債務人豐鵬公司之任意處分行為，且系爭全部建物因該塗銷登記回復為屬出資興建之豐鵬公司所有，對目前系爭全部建物遭強制執行查封中之豐鵬公司之債權人，包括被上訴人在內，並無礙其等強制執行之效果，核無違反土地登記規則第141條第1項前段規定情形。其次，被上訴人係豐鵬公司之債權人，聲請執行法院假扣押豐鵬公司所有系爭全部建物後，上訴人嗣就系爭全部建物、系爭4 層建物為通謀虛偽之系爭爭訟行為，為系爭登記行為，亦為原審合法認定之事實，則被上訴人依民法第242條及第113條規定請求上訴人塗銷系爭保存登記，尚無不合。原判決命上訴人塗銷上開登記，雖漏引民法第242 條規定，理由未盡，惟判決結果相同，仍應予以維持。上訴論旨執此並以原審取捨證據、認定事實之職權行使，暨其他與判決基礎無涉之理由，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條第1項、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　2　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　劉　靜　嫻

法官　高　金　枝

法官　林　金　吾

法官　吳　青　蓉

法官　李　媛　媛

本件正本證明與原本無異

書　記　官

01　中　華　民　國　108　年　5　月　15　日