

臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度上字第201號

上訴人 陽信商業銀行股份有限公司

法定代理人 陳勝宏

訴訟代理人 唐榮宏

朱郁程

被上訴人 廖忠勇

洪銘志

前列2人共同

訴訟代理人 吳勁昌律師

馬涵蕙律師

劉佳盈律師

上列當事人間請求確認買賣關係不存在等事件，上訴人對於中華民國114年8月21日臺灣高雄地方法院113年度訴字第1298號第一審判決提起上訴，並為訴之擴張，本院於115年1月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及擴張之訴均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按於第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但擴張應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第446條第1項及第255條第1項第3款定有明文。本件上訴人上訴後，擴張利息請求之起算日自起訴日起算，既係擴張聲明，依上揭規定，均應准許，合先敘明。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：上訴人於民國94年11月26日與高新商業銀行股份有限公司（下稱高新銀行）合併而為存續銀行，取得原高新銀行對訴外人旭泉企業有限公司（下稱旭泉公司）、洪○

01 霞、楊○明及被上訴人廖忠勇之未受償債權新臺幣（下同）  
02 12,862,000元及利息、違約金（下合稱系爭債務），並取得  
03 原法院核發108年度司執字第39762號債權憑證。詎廖忠勇明  
04 知所有坐落高雄市○○區○○段000地號土地及同段375建號  
05 即門牌號碼高雄市○○區○○○巷00號建物（權利範圍均為  
06 全部，下合稱系爭房地）已於83年1月11日設定最高限額抵  
07 押權300萬元與高雄銀行股份有限公司（下稱高雄銀行），  
08 又於90年4月19日設定最高限額抵押權300萬元予被上訴人洪  
09 銘志，為逃避系爭債務，竟於98年11月5日偽以買賣為原因  
10 （下稱系爭債權行為），將系爭房地移轉登記予洪銘志（下  
11 稱系爭物權行為），是廖忠勇與洪銘志間就系爭房地所為買  
12 賣之債權行為及所有權移轉之物權行為，均係通謀虛偽意思  
13 表示而無效。嗣經洪銘志於103年12月24日將系爭房地以340  
14 萬元出售與訴外人洪○嘉，則洪銘志繼續持有340萬元顯無  
15 法律上原因，致廖忠勇受有損害，廖忠勇本得請求洪銘志返  
16 還上開款項，卻怠於行使權利。上訴人為保全債權，爰依民  
17 法第87條第1項前段、第242條、第179條規定提起本訴，並  
18 聲明：(一)確認廖忠勇與洪銘志間就系爭房地之買賣契約關係  
19 及所有權物權移轉行為均不存在；(二)洪銘志應給付廖忠勇34  
20 0萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利  
21 率5%計算之利息，並由上訴人代位受領之。

22 二、被上訴人則以：廖忠勇於90年4月15日已積欠洪銘志120萬  
23 元，因此提供系爭房地設定第2順位抵押權與洪銘志，廖忠  
24 勇並於98年間與洪銘志協議，以120萬元欠款，以及由洪銘  
25 志負擔廖忠勇向高雄銀行貸款1,581,819元（下稱系爭貸  
26 款）為系爭房地之對價，受讓系爭房地，並由洪銘志繳納契  
27 稅及土地增值稅，可見廖忠勇與洪銘志就系爭房地之買賣屬  
28 實。因為廖忠勇與洪銘志間借款迄今已逾20年，相關事證均  
29 遺失，無資料能予提供尚屬合理。又系爭貸款經洪銘志承受  
30 後，為便利考量，勞煩洪銘志之配偶蕭○芳及與洪銘志關係  
31 親密之姐姐洪○霞繳納，自不得僅因洪○霞亦為廖忠勇之配

01 偶而認系爭貸款係由廖忠勇續繳。又上訴人於105年間已另  
02 案對廖忠勇提起確認買賣關係不存在之訴訟，經臺灣雲林地  
03 方法院以105年度訴字第271號判決上訴人敗訴確定，上訴人  
04 於該時已知系爭房地交易情事，竟遲至113年間方提本件確  
05 認訴訟，顯係規避民法第245條之除斥期間，而有權利濫用  
06 之情事等語置辯。

07 三、原審判決上訴人敗訴，上訴人不服提起上訴，聲明：(一)原判  
08 決廢棄；(二)請求確認被上訴人間就系爭房地所為系爭債權行  
09 為及系爭物權行為均不存在；(三)洪銘志應給付廖忠勇340萬  
10 元，及自起訴日起至清償日止，按週年利率5%計算之利  
11 息，並由上訴人代位受領之。被上訴人則聲明：上訴駁回。

12 四、不爭執事項：

13 (一)旭泉公司於88年4月3日向上訴人借款，由廖忠勇擔任連帶保  
14 證人擔保系爭債務，因旭泉公司無力清償，上訴人取得原法  
15 院於108年5月7日核發雄院和108司執祿字第39762號對廖忠  
16 勇之債權憑證。又廖忠勇原有系爭房地於90年4月19日設定3  
17 00萬元最高限額抵押權與洪銘志，並於98年11月5日移轉登  
18 記與洪銘志所有，洪銘志則於103年12月24日將系爭房地移  
19 轉登記與洪○嘉，並收到價款340萬元。洪○嘉則於104年9  
20 月15日將系爭房地移轉登記與訴外人王○仁。

21 (二)系爭貸款於98年11月6日由廖忠勇的配偶即洪銘志之姐洪○  
22 霞申辦之帳戶繳納貸款，98年12月7日至99年12月7日由洪銘  
23 志的配偶蕭○芳申辦之帳戶繳納貸款，100年1月10日由洪○  
24 霞申辦之帳戶繳納貸款，100年2月15日至100年4月11日由蕭  
25 ○芳申辦之帳戶繳納貸款，100年5月11日至103年8月12日均  
26 由洪○霞申辦之帳戶繳納貸款。

27 五、本件爭點：

28 (一)上訴人提起本訴，有無確認利益？

29 (二)被上訴人間就系爭房地所為系爭債權行為及系爭物權行為，  
30 是否基於通謀虛偽意思表示為之？

31 (三)上訴人請求代位受領洪銘志給付340萬元，有無理由？

01 六、本院之判斷

02 (一)上訴人提起本訴，有無確認利益？

03 按確認法律關係之訴，非上訴人有即受確認判決之法律上利  
04 益者，不得提起之，民事訴訟法第247條前段定有明文。而  
05 該條所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存  
06 否不明確，致上訴人在私法上之地位有受侵害之危險，而此  
07 項危險得以對於被上訴人之確認判決除去之者而言（最高法  
08 院42年台上字第1031號民事判決先例參照）。次按，確認法  
09 律關係成立或不成立之訴，如有即受確認判決之法律上利  
10 益，縱其所求確認者為他人間之法律關係，亦非不得提起  
11 （最高法院32年上字第3165號判決先例參照）。本件上訴人  
12 主張其為廖忠勇之債權人，廖忠勇為逃避債務，竟將其所有  
13 之系爭房地通謀虛偽出賣並移轉登記予洪銘志，上訴人主張  
14 就系爭房地之買賣契約係通謀虛偽意思表示，既為被上訴人  
15 所否認，則兩造間就系爭房地買賣契約及物權移轉行為之效  
16 力有爭執而不明確，使上訴人之法律上地位有不安之狀態，  
17 得以本件確認判決將之除去，上訴人自有受確認判決之法律  
18 上利益，是上訴人提起該確認之訴，於法並無不合。

19 (二)被上訴人間就系爭房地所為系爭債權行為及系爭物權行為，  
20 是否基於通謀虛偽意思表示為之？

21 1.按第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，該  
22 第三人應就其所主張有利於己之此項積極事實負舉證之責。  
23 又民事訴訟如係由上訴人主張權利者，應先由上訴人負舉證  
24 之責，若上訴人先不能舉證，以證實自己主張之事實為真  
25 實，則被上訴人就其抗辯之事實即令不能舉證，或其所舉證  
26 據尚有疵累，亦應駁回上訴人之請求（最高法院48年度台上  
27 字第29號、100年度台上字第415號裁判要旨參照）。次按，  
28 民法第87條第1項所謂通謀虛偽意思表示，乃指表意人與相  
29 對人互相故意為非真意之表示而言，故相對人不僅須知表意  
30 人非真意，並須就表意人非真意之表示相與為非真意之合  
31 意，始為相當，若僅一方無欲為其意思表示所拘束之意，而

01 表示與真意不符之意思者，尚不能指為通謀而為虛偽意思表  
02 示，在贈與或買賣契約，亦不能僅因契約當事人間有特殊親  
03 誼關係或價金之交付不實，即謂該贈與或買賣係通謀虛偽成  
04 立（最高法院86年度台上字第3865號裁判要旨參照）。上訴  
05 人主張被上訴人間就系爭房地所為系爭債權行為及系爭物權  
06 行為，均係基於通謀虛偽意思表示而無效，既為被上訴人所  
07 否認，揆諸前揭論述，自應由上訴人就利己之事實負舉證責  
08 任。

## 09 2.經查：

10 (1)上訴人雖主張洪銘志如以廖忠勇積欠之120萬元欠款及承受  
11 系爭貸款為由作為購買系爭房地之對價，自無仍由廖忠勇配  
12 偶洪○霞續為繳納款項之理，可認被上訴人間就系爭房地之  
13 買賣契約係通謀虛偽意思表示云云。然系爭貸款先後由蕭○  
14 芳及洪○霞繳納，為兩造所不爭執（參上開不爭執事項  
15 (二)）。而洪○霞固為廖忠勇配偶，然亦為洪銘志之胞姐，系  
16 爭房地既由洪銘志向廖忠勇購買，在系爭貸款借貸名義人未  
17 變更，均仍為廖忠勇之情形下（見原審卷第63頁至第80頁高  
18 雄銀行九如分行函及所檢送之放款往來交易明細），洪銘志  
19 委託洪○霞代為繳納部分系爭貸款，尚不違背常情；再參證  
20 人蕭○芳所證：鈞院卷第51頁至第52頁繳款明細上之「蕭○  
21 芳」是我，印象中當時是我先生洪銘志拿現金給我，叫我去  
22 繳款，但是繳款的目的是什麼，我沒有過問，所以是把錢存  
23 到我的帳戶，然後再轉出去，至於轉帳的用途，我沒有過  
24 問，至於為何後來由洪○霞去繳，我想不起來，但那時候小  
25 孩還小，家裡的老人生病，要照顧老人和小孩，帶去看醫  
26 生，或接送小孩，家裡事情很多等語（見本院卷第80頁、第  
27 82頁）。雖上訴人主張證人蕭○芳所為證述避重就輕，且隱  
28 匿其為擔任系爭房地過戶之委託人，且客觀上亦不可能不知  
29 悉繳款用途，其證詞並不可信，況依證人蕭○芳所證述，洪  
30 銘志曾向其借用黃金周轉，顯無支付系爭房貸之能力云云。  
31 然證人蕭○芳就其曾代為繳納系爭貸款之事實，與被上訴人

01 所提出之繳納明細相符，復於本院具結為上揭證述，其證詞  
02 尚非不採信。況依上訴人所提之印鑑證明，僅能證明證人蕭  
03 ○芳曾於103年12月2日，因洪銘志欲辦理不動產登記，代理  
04 洪銘志向戶政機構申請印鑑證明（見本院卷第149頁），尚  
05 無法逕予推認證人蕭○芳於為代理洪銘志申請印鑑前，甚至  
06 於98年間洪銘志因系爭債權行為及系爭物權行為而取得系爭  
07 房地之際，即知悉洪銘志購買系爭房地。況證人蕭○芳尚證  
08 述：後來因為房仲來問我，你先生是否小港有間房子，有人  
09 想要買，我打電話問洪銘志，洪銘志才說有，我就留我先生  
10 的電話給房仲去接洽，我也不知道這棟房屋是我先生和何人  
11 買的，他也沒有說等語（見本院卷第82頁），是依證人蕭○  
12 芳所證述，蕭○芳其後已因洪銘志告知而知悉系爭房地存  
13 在，並無上訴人所主張之隱匿情事，在上訴人未為其他舉證  
14 證人蕭○芳於洪銘志購買系爭房地時即知悉，惟仍為上開證  
15 述之情形下，尚難認證人蕭○芳所為前開證述有何不實之  
16 處。而依證人蕭○芳所證，證人蕭○芳當時既需照顧家中老  
17 幼，在可能無力分身代洪銘志處理繳納系爭貸款本息事宜之  
18 情形下，洪銘志旋委由同為至親之胞姐洪○霞代為繳納，自  
19 無不合理之處。參以系爭貸款既亦有由洪銘志配偶蕭○芳匯  
20 款繳納之情形，倘系爭貸款仍為廖忠勇所負擔，應無可能由  
21 關係更為疏遠之蕭○芳繳納。上訴人徒以系爭貸款仍有由廖  
22 忠勇配偶洪○霞續為繳納款項達41期之情，逕主張被上訴人  
23 間就系爭房地間所為系爭債權行為及系爭物權行為係基於通  
24 謀虛偽意思表示為之等情，自難為其有利認定之處。至上訴  
25 人所稱洪銘志曾向證人蕭○芳借用黃金周轉乙節，然此由證  
26 人蕭○芳所證，洪銘志向證人蕭○芳所借用之金飾既僅少量  
27 （見本院卷第82頁），此僅能證明洪銘志曾有短期資金周轉  
28 上之需求而向證人蕭○芳告貸，然此尚無法推認洪銘志無資  
29 力可購買系爭房地，上訴人此部分之主張，均無足為不利被  
30 上訴人之認定。

31 (2)又因系爭房地於98年間移轉與洪銘志，系爭貸款於103年12

01 月3日完全清償（見原審卷第63頁），迄上訴人於113年2月1  
02 6日起訴已近10年（見原審審訴卷第9頁；下稱審訴卷）。洪  
03 ○霞並於107年2月24日死亡（見審訴卷第21頁），則洪銘志  
04 無法提供當時支付系爭貸款之金流或明細，亦屬合理，尚無  
05 從苛求洪銘志未保留當時來往之金流或明細之情事。是上訴  
06 人僅以系爭貸款其中有部分由洪○霞帳戶匯款，而認被上訴  
07 人於98年11月5日係以通謀虛偽意思表示買賣系爭房地並移  
08 轉所有權云云，顯屬無據。

09 (3)上訴人雖復主張被上訴人無法提供廖忠勇積欠洪銘志120萬  
10 元之事證，顯係虛偽債權云云。惟系爭房地係由廖忠勇早於  
11 90年4月19日即設定最高限額抵押權300萬元與洪銘志，並由  
12 廖忠勇於90年4月15日簽發120萬元本票1紙與洪銘志擔保  
13 （見審訴卷第207頁），由系爭房地設定上開抵押權之時  
14 間，可認應非為本件訴訟而臨訟為之；又審酌簽發上開本票  
15 之時間與設定最高限額抵押權之時間相近，又親屬間借款，  
16 基於親情，往往未簽立借據，而多以簡便方式取得債權之證  
17 明，簽發本票並以不動產設定抵押權作為債權擔保及證明，  
18 即為常見之方法，是系爭房地既已為洪銘志設定上揭抵押  
19 權，故前開本票堪認應係於90年4月15日由廖忠勇簽發無  
20 訛，同非臨訟所為；再考量被上訴人間所主張金錢往來約為  
21 24年前，而人之記憶力有限，時間一久多已物是人非；參以  
22 上訴人於105年間已就廖忠勇另外處分雲林縣土地部分提起  
23 確認買賣關係不存在訴訟，並於該案主張：廖忠勇將系爭房  
24 地於90年4月19日設定最高限額300萬元抵押權予洪銘志…之  
25 行為，均係廖忠勇為逃避系爭債務所為之脫產行為等語（見  
26 原審卷第139至140頁），顯於該時對本件系爭房地之買賣真  
27 實性已有爭執，竟遲至113年方提起本件訴訟，再主張被上  
28 訴人未能提供相關事證而有可疑，要求被上訴人應提供24年  
29 前120萬元借貸之來往細節云云，在此待證事實發生之時  
30 間，距本件爭訟時已歷長久時間，被上訴人間復具相當親屬  
31 關係，且就系爭房地之買賣及移轉所有權亦無爭執，本即可

01 能未續留相關交易證據，依一般社會通念自難以期待其等可  
02 以提出，上訴人此部分之主張難認符合事理之平，自無從徒  
03 憑被上訴人無法提供120萬元之相關事證，而逕認120萬元係  
04 被上訴人虛構，上訴人此部分主張亦無理由。

05 (4)上訴人又稱廖忠勇積欠洪銘志之120萬元債務已罹於15年之  
06 時效云云。然依上開廖忠勇以系爭房地為洪銘志設定抵押權  
07 並簽發120萬元本票之時間，可認廖忠勇向洪銘志借款之時  
08 間，應約為90年間，則洪銘志於98年間即以廖忠勇積欠之12  
09 0萬元抵銷系爭房地買賣價金之一部，自己請求清償借款，  
10 客觀上顯未逾15年之消滅時效，上訴人此部分之主張，為無  
11 理由。

12 3.綜上，上訴人既無法舉證證明被上訴人間就系爭房地間所為  
13 系爭債權行為及系爭物權行為係基於通謀虛偽意思表示所為  
14 之，其請求確認被上訴人間就系爭房地所為系爭債權行為及  
15 系爭物權行為均不存在，即乏依據而難認有理。

16 (三)上訴人請求代位受領洪銘志給付340萬元，有無理由？

17 1.按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己  
18 之名義，行使其權利，民法第242條前段定有明文，依此行  
19 使代位權者，須債權人因保全債權，始得以自己名義代債務  
20 人行使權利，若債務人並無債權存在，債權人自無代債務人  
21 行使權利之可言。

22 2.被上訴人間就系爭房地所為系爭債權行為及系爭物權行為既  
23 均非無效，已如前述，則洪銘志即因系爭債權行為及系爭物  
24 權行為均成立生效之故，而取得系爭房地之所有權。洪銘志  
25 其後於103年12月24日將系爭房地以340萬元出售與訴外人洪  
26 ○嘉，即屬有權處分系爭房地，並可基於與洪○嘉間之買賣  
27 契約而得收取系爭房地之買賣價金340萬元。上訴人主張洪  
28 銘志繼續持有340萬元顯無法律上原因，應返還予廖忠勇，  
29 並以保全債權為由，起訴代位廖忠勇依民法第179條請求洪  
30 銘志給付340萬元與廖忠勇，由上訴人代位受領，係屬無  
31 據。

01 七、綜上所述，上訴人依民法第87條第1項請求確認被上訴人間  
02 系爭房地買賣契約之債權行為及移轉登記之物權行為均不存在，  
03 並依民法第242條及第179條之規定，代位廖忠勇請求洪  
04 銘志給付340萬元，均無理由而不應准許。從而原審為上訴  
05 人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予  
06 廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。其擴張之訴同無理由而  
07 應予駁回。又本件事證已明，兩造其餘攻防及證據，經斟酌  
08 後認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘  
09 明。

10 八、據上論結，本件上訴及擴張之訴均為無理由，爰判決如主  
11 文。

12 中 華 民 國 115 年 1 月 28 日

13 民事第六庭

14 審判長法 官 郭宜芳

15 法 官 徐彩芳

16 法 官 李怡諄

17 以上正本證明與原本無異。

18 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其  
19 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書  
20 （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  
21 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律  
22 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 115 年 1 月 28 日

24 書記官 梁雅華

25 附註：

26 民事訴訟法第466條之1：

27 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  
28 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

29 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  
30 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  
31 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

01 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。