臺灣高等法院高雄分院民事判決

115年度重上更一字第8號

上　訴　人　劉武吉
訴訟代理人　陳樹村律師
　　陳慶合律師
被 上訴 人　中租迪和股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　陳鳳龍
訴訟代理人　林志維
被 上訴 人　陳森富即晉恩企業社
000000000000000000
000000000000000000

上列當事人間請求確認抵押債權不存在等事件，上訴人對於中華民國113年10月18日臺灣橋頭地方法院112年度重訴字第157號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於115年9月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，暨訴訟費用部分（除已確定部分）均廢棄。

上開廢棄部分，再確認被上訴人間就上訴人所有坐落高雄市○○區○○段○○地號土地於民國一百一十一年十一月二十九日高雄市○○地○○路○地○○○○○○○○號路岡登字第００九八００號登記設定最高限額抵押權所擔保之債權逾新臺幣玖佰萬元部分不存在。

上訴人其餘上訴駁回。

第一（除已確定部分外）、二審及發回前第三審訴訟費用，由上訴人負擔十分之三，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

被上訴人陳森富即晉恩企業社（下稱晉恩企業社）未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰

依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：伊為擔保晉恩企業社向被上訴人中租迪和股份有限公司（下稱中租公司）之借款債務，於民國111年11月29日以所有高雄市○○區○○段00地號土地（下稱系爭土地）設定擔保金額新臺幣（下同）3,000萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）予中租公司。被上訴人間就晉恩企業社庫存木棧板2萬5,000片（下稱系爭棧板）成立之買賣契約，係出於通謀虛偽意思表示而無效；縱非屬之，伊亦係受訴外人陳O安及中租公司員工陳O為佯稱擔保陳O安之借款債務，始設定系爭抵押權，伊已於113年6月17日為撤銷該受詐欺之設定意思表示。被上訴人間既無債權債務關係存在，系爭抵押權所擔保之債權（下稱系爭債權）自不存在等情。爰依民法第767條規定，求為確認系爭債權2,340萬元不存在，及命中租公司塗銷系爭抵押權登記之判決（按：第一審判決確認系爭債權逾2,340萬元部分不存在，未據被上訴人提起上訴，不在本院審理範圍內）。

二、中租公司則以：晉恩企業社於111年11月28日將系爭棧板以2,500萬元售予中租公司（下稱甲契約），後中租公司與晉恩企業社於同日再訂立分期付款買賣契約書（下稱乙契約），由晉恩企業社以34,195,000元向中租公司買回棧板，約定以分期付款方式繳清價金，並由上訴人提供土地設定抵押權以供擔保。上訴人自112年7月起陸續為晉恩企業社代償價款，顯見上訴人完全知悉並同意抵押權所擔保之債權為分期付款買賣價金等語為辯。

三、晉恩企業社未曾到庭或提出任何書狀作何聲明或陳述。

四、原審判決確認被上訴人間就系爭抵押權所擔保之債權逾2,340萬元部分不存在，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人就敗訴部分提起上訴，前經本院以113年度重上字第154號判決上訴駁回（下稱前審），後經最高法院以115年度台上字第450號民事判決廢棄上開前審判決，發回本院更審。上訴人上訴聲

明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第㈡、㈢項之訴部分，及該訴訟費用之裁判均廢棄；㈡再確認被上訴人間就系爭抵押權所擔保債權2,340萬元不存在；㈢中租公司應塗銷系爭抵押權登記。中租公司答辯聲明：上訴駁回（上訴人其餘請求，未繫屬本院部分，不予贅述）。

五、到場之兩造（上訴人與中租公司）不爭執之事項：

㈠中租公司就上訴人所有系爭土地設定系爭抵押權，擔保債務人晉恩企業社對權利人中租公司現在(包括過去所負現在尚未清償)及將來在本抵押權設定契約書所定債權最高限額內所負之債務，包括租金、買賣價金、貸款、手續費、票款、墊款、保證債務、應收帳款業務之違約責任，擔保債權確定日期141年11月27日。

㈡系爭土地嗣經訴外人陳O瑜以第三順位抵押權人身分聲請原法院民事執行處（下稱執行法院）以112年度執全助字第197號執行事件（下稱系爭執行事件）於112年8月21日執行查封，上訴人於112年9月4日委請律師發函通知中租公司。

㈢上訴人自112年7月至12月止，按月代晉恩企業社清償46萬元；另自113年1月至114年4月止，按月代償60萬元，如甲、乙契約確實存在，迄至115年9月2日（按：即本院最後言詞辯論終結日），尚餘900萬元未清償。

㈣晉恩企業社於111年12月1日開立發票號碼FW00000000號，銷售額為2,500萬元之統一發票；另中租公司於111年12月2日開立發票號碼GY00000000號，銷售額為34,195,000元之電子發票。

㈤中租公司於111年12月2日匯款16,742,585元至晉恩企業社帳戶。

㈥上訴人於「擔保物提供同意書」上簽名。

六、中租公司就上訴人所有系爭土地設定最高限額3,000萬元之抵押權即系爭抵押權，受擔保債務人晉恩企業社、負責人陳森富，擔保晉恩企業社對中租公司現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定債權最高限額

內所負之債務，包括租金、買賣價金、貸款、手續費、票款、墊款、保證債務、應收帳款業務之違約責任，擔保債權確定日期為141年11月27日等情，為兩造所不爭執，並有土地公務用登記謄本可稽（見原審審重訴卷第59頁；下稱審重訴卷），復經原審函高雄市政府地政局路竹地政事務所調取抵押權設定相關資料查明屬實（見審重訴卷第41頁至第55頁）。上訴人主張被上訴人間並無買賣契約存在，甲、乙契約屬通謀虛偽意思表示而無效；縱非通謀虛偽意思表示，上訴人受陳O安及陳O為詐欺，始提供土地為擔保云云，則為中租公司否認，並執前揭情詞置辯。是本件爭點應為：

㈠甲、乙契約是否為通謀虛偽意思表示而無效？

㈡上訴人主張撤銷因受詐欺而為同意系爭抵押權設定之意思表示，有無理由？

㈢上訴人請求確認抵押權所擔保之債權不存在，並依民法第767條規定，請求塗銷抵押權登記，是否有據？

七、本院之判斷：

㈠甲、乙契約是否為通謀虛偽意思表示而無效？

1.按所謂「融資性分期付款買賣契約」，乃需融資人以其經營業務所需用之財產設備出售予融資公司，取得買賣價金後，再由需融資人向融資公司買回其所需用之財產設備，並由需融資人分期給付買賣價金，以為融通週轉資金之方式，此種交易型態，並未違背法令，且無悖於公序良俗，對我國工商界經濟活動，非無助益，自無違背強行法規之可言。如融資性分期付款買賣契約之當事人均明知其交易之安排及法律效果，亦非通謀虛偽意思表示，此種融資性分期付款買賣契約，應認為有效（最高法院97年度台上字第1030號判決意旨參照）。又買賣為債權契約，若雙方就其標的物及價金互相同意，買賣契約即為成立，此觀民法第345條第2項規定自明，出賣人於訂約當時是否持有買賣標的物，自與買賣契約效力無涉，而前述融資性分期付款買賣契約乃以一般買賣契約為基礎，其契約目的在於融資，自不以出賣人持有買賣標

的物為契約生效要件（最高法院112年度台簡上字第2號裁定意旨參照）。

2.晉恩企業社於111年11月28日與中租公司簽訂甲契約，約定由中租公司以2,500萬元向晉恩企業社買受木棧板25,000片即系爭棧板，晉恩企業社又於同日邀同訴外人陳O芮為連帶保證人，與中租公司簽訂乙契約，由晉恩企業社以34,195,000元向中租公司買受上開棧板，晉恩企業社自111年1月2日至116年12月2日止，按月給付中租公司分期價款等情，有甲、乙契約可參（見原審卷第243頁至第246頁）。甲、乙契約係於同一日即111年11月28日所簽訂，買賣標的物均記載為棧板25,000片，甲契約下方並註記：「售後買回sb（I08）/ 售後租回（L08）」等語（見原審卷第243頁），堪認甲契約所指之棧板25,000片，即乙契約所指之棧板25,000片。另中租公司就交付棧板予晉恩企業社乙節，亦據提出晉恩企業社蓋印之買賣標的物交貨與驗收證明書為證（見原審卷第27頁）。依該買賣標的物交貨與驗收證明書記載：「茲於中華民國111年11月28日貴公司與本公司（人）間訂立之契約書，其買賣標的物或其提單（以提單之交付視為完成該標的物之交付）確實已收到並驗收無誤…」等語明確；又晉恩企業社於111年12月1日開立「品名為木棧板」、「數量為25,000片」、「單價1,000元」、「金額為25,000,000元」之統一發票交予中租公司；中租公司則於111年12月2日開立「品名為木棧板」、「數量為25,000.00片」、「單價為1,367.8000元，金額為34,195,000元」之電子發票交予晉恩企業社，並經被上訴人分將前開交易填載於其等之進銷項憑證及111年度營利事業所得稅申報書內，進持發票、甲、乙契約向稅捐主管機關申報111年度營利事業所得稅等情，有統一發票、電子發票及財政部高雄國稅局與財政部臺北國稅局函覆足稽（見原審卷第29頁至第31頁、第149至173頁、第241至379頁），並為上訴人所不爭執（見上開不爭執事項㈣）。綜上足認即晉恩企業社因有融資需求，與中租公司簽

訂甲契約，出售25,000片棧板予中租公司以取得融資，晉恩企業社再邀同陳O芮為連帶保證人，與中租公司簽立乙契約，再買回前開棧板，由晉恩企業社分期給付買賣價金予中租公司，作為融資本息之清償，該融通週轉資金之方式，核屬前開所論融資性分期付款買賣契約之交易型態，乙契約之性質即為融資性分期付款買賣契約，與消費借貸契約尚屬有間。

3.次按表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，其意思表示無效，為民法第87條第1項前段明文。所謂通謀虛偽意思表示，乃指表意人與相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人非真意，並須就表意人非真意之表示相與為非真意之合意，始為相當，若僅一方無欲為其意思表示所拘束之意，而表示與真意不符之意思，尚不能指為通謀而為虛偽意思表示，且第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，該第三人應負舉證之責（最高法院98年度台上字第108號判決意旨參照）。上訴人主張被上訴人間就甲、乙契約均係出於通謀而為虛偽意思表示，被上訴人並無買賣之真意，既為中租公司否認，揆諸上開說明，應由上訴人就被上訴人係互為通謀之事實，負舉證之責。上訴人雖執被證1至3即甲契約、中租公司111年12月2日電子發票、買賣標的物交貨及驗收證明書等件（見前審卷第162頁，審重訴卷第85頁至第87頁，原審卷第81頁、第83頁），主張可資證明被上訴人間為通謀虛偽意思表示云云（見前審卷第162頁）。惟被上訴人間之交易，除甲契約外，同時尚存在乙契約，已如前述；而依前所述，被上訴人間同時簽訂甲、乙契約，綜合其交易模式，即屬我國現今工商界經濟活動中常見之「融資性分期付款買賣契約」之交易型態。被上訴人既均於甲、乙契約上簽名或用印，並依稅法規定開立發票，足徵被上訴人均知悉甲、乙契約乃融資性分期買賣契約而為意思合致，甲、乙契約於被上訴人間核屬有效。在上訴人未提出其他證據，其抗辯被上訴人所簽訂甲、乙契約為通謀虛偽之

意思，應屬無效云云，洵非可採。

㈡上訴人主張撤銷因受詐欺而為同意系爭抵押權設定之意思表示，有無理由？

1.按因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之，民法第92條第1項定有明文。民法上所謂詐欺，係欲相對人陷於錯誤，故意示以不實之事，令其因錯誤而為意思之表示（最高法院56年台上字第3380號判決先例參照）。又被詐欺而為意思表示者，依民法第92條第1項規定，表意人固得撤銷其意思表示，惟主張被詐欺而為表示之當事人，應就此項事實負舉證之責任（參見最高法院112年度台上字第2895號判決意旨）。

2.上訴人主張其提供土地設定抵押權，係為擔保晉恩企業社之實際負責人陳O安與中租公司之借款債務，而非晉恩企業社與中租公司間之融資性分期付款買賣契約之價金債權，陳O安及陳O為故意隱瞞前情，佯稱係擔保陳O安之借款債務，致其陷於錯誤云云。此既為中租公司所否認，揆諸前揭論述，自應由上訴人就所稱被詐欺之事實負舉證之責。上訴人就此雖執土地登記謄本、陳O安為立據人所簽立之借據及證人江O美為證（見前審卷第162頁）。惟查：

⑴上訴人主張晉恩企業社之實際負責人為陳森富之弟陳O安（按：經核前審卷第134頁至第135頁之陳森富、陳O安之身分證影本父、母姓名欄及出生年月日，認定陳O安為陳森富之弟），雖與卷附高雄市政府經濟發展局函覆晉恩企業社商業登記資料所載，晉恩企業社為獨資商號，登記負責人為陳森富相悖（見原審卷第101頁）。惟上訴人於原審已自承晉恩企業社係由陳森富、陳O安共同經營（見原審卷第131頁），此情核與證人即承辦下述第一次融資及本件交易之中租公司員工陳O為所證：晉恩企業社實際經營人為陳森富、陳O安等語相符（見前審卷第252頁）。上訴人於前審審理時始改稱晉恩企業社實際負責人僅為陳O安，不包括陳森富

云云，在未提出其他證據之情形下，並無可採。

⑵再觀諸上訴人所提上該借據固載有：「借款人陳O安於民國111年11月26日向中租借款貳仟伍佰萬元整並提供劉武吉先生友情路段為擔保」（見前審卷第133頁），係記載陳O安向中租公司借款之情，此與系爭土地登記謄本所載抵押權之債務人為晉恩企業社、負責人陳森富亦有不同。然因陳森富亦於借據保證人欄簽名，表明願與陳O安就該借款負連帶責任。倘認本件僅係由陳O安向中租公司借款，與陳森富無涉，陳森富自無須於保證人欄位簽名。復審酌證人陳O為證稱：我向上訴人解釋本案及融資性分期買賣，陳森富即晉恩企業社、陳O安都在場，陳O安、陳森富即晉恩企業社、煜騰企業社是一起的，款項是他們使用等語（見前審卷第252頁、第254頁）；而此與另一證人即上訴人配偶江O美所證述：當時陳O安、陳森富即晉恩企業社、陳O為、上訴人及我都有在場等語相符（見前審卷第255頁），益證晉恩企業社確實係由陳森富、陳O安共同經營，僅因晉恩企業社形式上登記為獨資，登記負責人為陳森富，方由陳森富出面以晉恩企業社名稱簽立甲、乙契約。

⑶又參以上訴人前於111年2月24日，即曾簽立「擔保物提供同意書」，提供他筆土地即高雄市○○區○○段000地號土地，設定擔保金額1,080萬元之最高限額抵押權與中租公司，受擔保債務人亦為晉恩企業社，用以擔保晉恩企業社與中租公司在同日即111年2月24日所簽訂總價款為11,705,000元之融資性分期付款買賣契約（下稱第一次融資），此為上訴人所不爭執，復有被上訴人於111年2月24日所簽立之買賣契約書、和平段658地號土地之他項權利證明書，及抵押權設定契約書與擔保物提供同意書可稽（見前審卷第183頁至第189頁）。而依上訴人上開所簽立「擔保物提供同意書」記載：「立書人劉武吉同意提供之擔保物，作為晉恩企業社如有違反與中租公司往來本次融資性租賃/分期付款買賣/附條件買賣/借貸/應收帳款收買/特定票據等債務之擔保」

（見前審卷第189頁）。依上開「擔保物提供同意書」所載內容，除上訴人擔保對象明確為「晉恩企業社」，而無指明陳森富或陳O安外，上訴人亦明知晉恩企業社與中租公司間存在融資性租賃及分期付款買賣之債權債務關係；又被上訴人第一次融資之交易模式及提供擔保過程與本件完全相同之事實，業經證人陳O為證述：我承辦陳森富即晉恩企業社之貸款共2次，因為需要額度較大，所以我請陳O安、陳森富提供擔保品，第一次係由上訴人提供岡山介壽東路土地為擔保，地號我不清楚，我有向上訴人親自說明陳森富即晉恩企業社先把木棧板賣給中租迪和，中租迪和再賣回去給陳森富即晉恩企業社，由陳森富即晉恩企業社以分期付款方式償還購買木棧板的價金，說明後上訴人即同意。上訴人知道中租迪和與陳森富即晉恩企業社之間的模式，我也有說明上訴人提供擔保之法律效果，並表示他不是擔任保證人，僅就所提供的擔保品即土地為處理等語（見前審卷第252頁至第253頁），堪認上訴人早已明悉被上訴人間係以融資取得款項之交易方式，提供土地為擔保。至證人江O美雖證稱：陳O安向上訴人承租岡山介壽東路(即和平段658地號土地)的廠房，上訴人會當保證人是因為陳O安來租地時，陳O安表示需要週轉金，上訴人就借款給陳O安並收取利息，陳O安也有償還，上訴人認為陳O安有信用，陳O安後表示要向中租公司借款，希望上訴人提供土地擔保讓陳O安向中租公司借款，上訴人同意並提供和平段658地號、系爭土地為擔保等語（見前審卷第255頁）。然上訴人前既已認定晉恩企業社為陳O安、陳森富共同經營（見原審卷第131頁），證人江O美此部分之證述，尚無足為其有利認定之處。

3.是上訴人既知悉陳O安、陳森富共同經營晉恩企業社，因有融資需求與中租公司簽訂甲、乙契約，以融資性分期付款買賣方式向中租公司取得融資，由上訴人提供土地設定抵押權以供擔保，上訴人與中租公司就所擔保之債務人及所擔保之範圍已達合致。上訴人主張其受陳O安、陳O為之詐欺而得

撤銷抵押權設定之意思表示，難認憑採。

㈢上訴人請求確認抵押權所擔保之債權不存在，並依民法第767條規定，請求塗銷抵押權登記，是否有據？

1.晉恩企業社因有資金需求，與中租公司簽訂甲、乙契約，以融資性分期付款買賣契約之交易型態取得融資，業如前論。中租公司依甲契約所載買賣價款2,500萬元，經扣除發票稅金差額466,000元（按：2,500萬元計算5%之發票稅金為125萬元，中租公司開立34,195,000元發票計算5%稅金扣除12萬元，即466,000元），原應撥款2,454萬元，惟晉恩企業社就第一次融資尚有金額7,791,415元未償，經扣除後，中租公司於111年12月2日匯款16,742,585元至晉恩企業社帳戶，業據證人陳O為證述明確（見前審卷第253至254頁），並有額度核准通知書足參（見前審卷第145頁），而上訴人對於中租公司確有上開撥款情形，亦不爭執（見前揭不爭執事項㈤），另兩造對上開晉恩企業社取得之款項，迄至本院最後言詞辯論之日即115年9月2日，仍有900萬元未清償（見不爭執事項㈢），足徵中租公司對於晉恩企業社仍存有系爭抵押權所擔保之債權。

2.而按最高限額抵押權所擔保之原債權，除本節另有規定外，抵押物因他債權人聲請強制執行經法院查封，而為最高限額抵押權人所知悉而確定，為民法第881條之12第1項第6款明文。又按最高限額抵押權確定後，即成為普通抵押權，其從屬性因而回復，其所擔保之債權即為確定時存在且於不逾最高限額之擔保範圍內為特定債權（最高法院91年度台上字第641號判決意旨參照）。系爭土地經第三人陳O瑜以第三順位抵押權人身分聲請執行法院以系爭執行事件於112年8月21日執行查封，並經上訴人於112年9月4日委請律師發函通知中租公司，有上訴人律師函可佐（見審重訴卷第13至14頁），系爭抵押權所擔保之債權業已確定，該抵押權既係擔保晉恩企業社對中租公司債務，上訴人自112年7月至12月止，按月代晉恩企業社清償46萬元；另自113年1月至114年4

月止，按月代償60萬元，迄本院最後言詞辯論期日止，尚餘900萬元未清償等情，已如前述，是以於本院最後言詞辯論之期日，系爭抵押權所擔保之債權應為900萬元。

3.次按，所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。又抵押權為從物權，以主債權之存在為其存在之前提，故如主債權因清償、免除、抵銷或其他原因而消滅時，則抵押權自亦當然隨之消滅。惟如主債權一部消滅時，則否。此乃基於抵押權不可分性所使然。而抵押權所擔保之主債權未全部消滅前，抵押人尚不得請求塗銷該抵押權設定登記（最高法院85年度台上字第227號判決意旨參照；另同院105年度台上字第1842號判決略同此旨）。系爭抵押權所擔保之債權尚未因清償而消滅，則該抵押權所擔保之主債權未消滅前，抵押人尚不得請求塗銷該抵押權設定登記，上訴人依民法第767條規定，請求塗銷系爭抵押權登記，即無所據。

八、綜上所述，上訴人依民事訴訟法第247條、民法第767條規定，請求再確認被上訴人就系爭抵押權所擔保之債權逾900萬元部分不存在，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。又本件事證已明，兩造其餘攻防及證據，經斟酌後認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

民事第六庭

審判長法　官　郭宜芳

法　官　饒佩妮

法　官　李怡諄

以上正本證明與原本無異。

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（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具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

書記官　梁雅華

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

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院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。