

最高法院民事判決

110年度台再字第7號

再 審 原 告 洽和投資股份有限公司

法 定 代 理 人 陳奕雄

再 審 原 告 陳武雄

共 同

訴 訟 代 理 人 謝協昌律師

再 審 被 告 臺灣中小企業銀行股份有限公司

法 定 代 理 人 黃博怡

訴 訟 代 理 人 聶瑞瑩律師

上列當事人間請求確認債權不存在等事件，上訴人對於中華民國109年2月20日本院判決（108年度台上字第2668號），提起再審之訴，本院判決如下：

主 文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

理 由

本件再審原告主張本院108年度台上字第2668號確定判決（下稱原確定判決）有民事訴訟法第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤之情形，對之提起再審之訴，係以：原第二審判決認定再審原告陳武雄確提供其所有○○縣○○鎮○○段000、000、000、000、000地號土地為擔保，為再審原告洽和投資股份有限公司（下稱洽和公司）設定擔保金額新臺幣（下同）2,000萬元之普通抵押權（下稱系爭抵押權），有暫不撥款之約定，嗣陳武雄於民國103年4月22日、同年12月19日分別指示洽和公司匯款美金280萬元、美金107萬6,478.96元（下稱系爭2筆借款），係基於前開特約而嗣後撥款，抵押權之設定及匯款均為再審原告通謀虛偽意思表示。原確定判決竟認系爭抵押權及匯款均為真正，且未察再審原告已約定先設定系爭抵押權，在特別約定之情形下再交付款項，不影響系爭抵押權之效力，而認系爭抵押權設定時未有款項之交付，系爭抵押權違反從屬性而無效，違反民事訴訟法第476條第1項、第222條第3項規定、最高法院71年台再字第30號、69年

01 台上字第771號、83年台上字第2118號、47年台上字第535號判例
02 及民法第861條第1項但書規定，適用法規顯有錯誤云云，為其論
03 據。

04 按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤，係指
05 確定判決所適用之法規，顯然不合於法律規定，或與司法院大法官
06 會議之解釋顯然違背，或消極的不適用法規，顯然影響判決者
07 而言。且第三審為法律審，其所為判決，以第二審判決所確定之
08 事實為基礎，上開規定所謂適用法規顯有錯誤，對第三審判決而
09 言，應以該判決依據第二審判決所確定之事實而為之法律上判斷
10 ，有適用法規顯有錯誤之情形為限。從而第二審法院取捨證據、
11 認定事實及解釋契約之職權行使，是否妥當，與第三審判決適用
12 法規是否顯有錯誤無關。查原確定判決依前訴訟程序第二審判決
13 所認定系爭抵押權登記內容為「擔保陳武雄對洽和公司於101年
14 10月2日所立金錢借貸之債務」、「擔保債權總金額：20,000,0
15 00元」，而陳武雄於本件起訴狀繕本送達後之103年4月22日、同
16 年12月19日，始分別簽立借據，指示洽和公司匯出系爭2筆借款
17 。系爭抵押權登記所擔保之101年10月2日借款債權，因洽和公司
18 未於該日交付借款而不成立，系爭抵押權違反成立上之從屬性而
19 無效，前訴訟程序第二審判決雖非全以此為據，惟於結論並無不
20 同，仍應予維持，因而認前訴訟程序第二審廢棄第一審所為再審
21 被告敗訴之判決，改判系爭抵押權及其擔保之債權均不存在，洽
22 和公司應塗銷系爭抵押權，並無違誤，而予以維持，駁回再審原
23 告第三審上訴，經核並無適用法規顯有錯誤之情形。再者，普通
24 抵押權之成立，以所擔保之債權存在為前提，而依當事人合意之
25 內容及登記上之記載，擔保債權無從特定，或擔保債權無效、不
26 成立、被撤銷或依其他情形無發生可能性時，該抵押權即違反成
27 立之從屬性而無效。前訴訟程序第二審認定系爭抵押權登記內容
28 係為擔保陳武雄對洽和公司於101年10月2日所立金錢借貸債務，
29 而系爭2筆借款係陳武雄於起訴後另於103年4月22日、同年12月
30 19日簽立借據之借款等事實，即系爭抵押權有特定擔保之借款債
31 權為「101年10月2日」之金錢借貸，惟洽和公司確未於該日交付

01 借款，系爭抵押權違反成立之從屬性。再審原告謂其等約定就「
02 將來應發生之債權」而為設定，原確定判決違反民法第861條第1
03 項但書規定云云，指摘原確定判決適用法規顯有錯誤，求予廢棄
04 非有理由。

05 據上論結，本件再審之訴為無理由。依民事訴訟法第78條，判決
06 如主文。

07 中 華 民 國 110 年 1 月 28 日

08 最高法院民事第九庭

09 審判長法官 林 恩 山

10 法官 滕 允 潔

11 法官 黃 麟 倫

12 法官 吳 美 蒼

13 法官 吳 青 蓉

14 本件正本證明與原本無異

15 書 記 官

16 中 華 民 國 110 年 2 月 4 日