臺灣彰化地方法院民事判決

113年度訴字第580號

原告 華南商業銀行股份有限公司

法定代理人 黃俊智

訴訟代理人 林世祿律師

被告 陳惠芬

林郁樺

訴訟代理人 陳世煌律師

洪婕慈律師

上列當事人間請求塗銷抵押權等事件，本院於民國113年10月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

壹、確認被告林郁樺對於被告陳惠芬所有坐落於彰化縣○○鄉○○段000000000地號土地(權利範圍：3分之1)登記設定之普通抵押權(字號：員資字第063050號)以及所擔保之債權(擔保債權總金額：新臺幣4,000,000元)均不存在。

貳、被告林郁樺應將坐落於彰化縣○○鄉○○段000000000地號土地所登記設定之普通抵押權(字號：員資字第063050號；擔保債權總金額：新臺幣4,000,000元；擔保債權種類及範圍：擔保民國112年8月1日之金錢消費借貸)予以塗銷。

參、訴訟費用由被告連帶負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之；確認證書真偽或為法律關係基礎事實存否之訴，亦同；民事訴訟法第247條第1項定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言(最高法院42年

01 臺上字第1031號、52年臺上字第1240號判決意旨參照)。

02 二、查本件原告主張伊為被告陳惠芬與訴外人鄭世超之債權
03 人，惟被告陳惠芬將名下共有之坐落於彰化縣○○鄉○○
04 段00地號土地(應有部分三分之一；下稱系爭土地)，設
05 定新臺幣400萬元普通抵押權予被告林郁樺(下稱系爭抵
06 押權)，使本院強制執行系爭土地無實益而撤銷，致原告
07 迄今仍未獲清償。次查系爭抵押權致原告在法律上地位有
08 受侵害之危險，而此項危險得以確認判決除去之，是原告
09 提起本件訴訟經核有確認利益。

10 三、按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，得依到場當事
11 人之聲請，由其一造辯論而為判決；民事訴訟法第385條
12 第1項前段定有明文。查本件被告陳惠芬經合法通知且無
13 正當理由，未於言詞辯論期日到場，本院核無民事訴訟法
14 第386條所列各款之情形，爰依原告之聲請，由其一造辯
15 論而為判決。

16 貳、原告起訴主張：

17 一、先位訴部分：

18 (一)緣原告對於被告陳惠芬與訴外人鄭世超有新臺幣(下同)
19 7,150,000元及其利息、違約金之債權，此有臺灣彰化地
20 方法院債權憑證彰院賢96執洪字第22453號可參(證
21 一)。民國(下同)112年6月15日原告調查全國財產稅總
22 歸戶財產查詢清單(證二)，得知被告陳惠芬名下有一筆
23 財產，係共有坐落於彰化縣○○鄉○○段00地號土地(應
24 有部分三分之一；下稱系爭土地)，112年6月28日原告派
25 員詢問被告陳惠芬與訴外人鄭世超(證三)，該二人雖稱
26 欲清償債務(證四)，惟卻於112年8月2日，將系爭土地
27 設定不實之400萬元普通抵押權予被告林郁樺(下稱系爭
28 抵押權；證五)，並登記完成，使鈞院強制執行系爭土地
29 無實益而撤銷(證六)，致原告無法獲償。

30 (二)被告二人為親戚，若被告陳惠芬確實於112年8月1日向被
31 告林郁樺借貸取得400萬元，惟為何訴外人鄭世超卻稱僅

01 欲清償195萬元與原告（證七），又系爭抵押權並無利息
02 之約定，清償期卻於122年8月1日，如此長期之無利息借
03 貸，顯屬通謀虛偽，爰依民法第87、184、185、242、76
04 7、113條之規定，起訴請求如先位聲明。

05 二、備位訴部分：

06 承上，若先位訴為無理由，惟因被告陳惠芬與訴外人鄭世
07 超已負債累累，實無可能於112年8月1日再借貸取得400萬
08 元，則系爭抵押權顯屬詐害原告債權，爰依民法第244條
09 之規定，請求如備位聲明。

10 三、原告聲明：

11 (一)先位：

- 12 1. 確認被告林郁樺對於被告陳惠芬所有坐落於彰化縣○○
13 鄉○○段000000000地號土地(權利範圍：3分之1)登記
14 設定之普通抵押權（字號：員資字第063050號）以及所
15 擔保之債權（擔保債權總金額：新臺幣4,000,000元）
16 均不存在。
- 17 2. 被告林郁樺應將坐落於彰化縣○○鄉○○段000000000
18 地號土地所登記設定之普通抵押權（字號：員資字第06
19 3050號；擔保債權總金額：新臺幣4,000,000元；擔保
20 債權種類及範圍：擔保民國112年8月1日之金錢消費借
21 貸）予以塗銷。
- 22 3. 訴訟費用由被告連帶負擔。

23 (二)備位：

- 24 1. 被告以坐落於彰化縣○○鄉○○段000000000地號土地
25 所登記設定之普通抵押權（字號：員資字第063050號；
26 擔保債權總金額：新臺幣4,000,000元；擔保債權種類
27 及範圍：擔保民國112年8月1日之金錢消費借貸），所
28 為之債權行為及物權行為，均應撤銷。
- 29 2. 被告林郁樺應將坐落於彰化縣○○鄉○○段000000000
30 地號土地所登記設定之普通抵押權（字號：員資字第06
31 3050號；擔保債權總金額：新臺幣4,000,000元；擔保

01 債權種類及範圍：擔保民國112年8月1日之金錢消費借
02 貸) 予以塗銷。

03 3. 訴訟費用由被告連帶負擔。

04 參、原告對於被告答辯內容之陳述：

05 一、先位訴部分：

06 (一)被告林郁樺自認於112年8月1日並無系爭抵押權所擔保之4
07 00萬元債權，至多僅有112年8月21日二筆28萬元，匯款至
08 被告陳惠芬帳戶之金額(被證三)，故被告二人於112年8
09 月21日縱有借貸關係，其金額至多僅有56萬元，實並無其
10 所稱86萬元或400萬元，況該匯款之原因甚多，不一定即
11 為消費借貸關係，亦可能為買賣關係等。

12 (二)被告林郁樺稱於111年5月、6月、7月交付借款，惟每筆借
13 款均為100萬元，卻無匯款證明，縱以現金交付，仍令人
14 滋生疑竇。又系爭抵押權並無約定利息，與被告所稱周年
15 利率5%不符，縱有約定利息，惟被告所稱之計息方式，
16 諸如自111年7月4日而非5月或6月起算，以及111年7月4日
17 至112年8月1日之利息並非僅16萬元等，均與常理不符。

18 (三)依被告林郁樺所提借貸契約(被證2)所載，被告陳惠芬
19 因資金周轉需要，向被告林郁樺借貸400萬元等語，惟此
20 與被告林郁樺所稱係分次交付借款，有所不符。況參鈞院
21 112年度司執字第49614號清償債務事件卷，被告林郁樺於
22 執行程序提出一張111年5月10日400萬元本票(下稱系爭
23 本票；證9)，即與被告林郁樺所稱係分次交付借款，有
24 所矛盾。

25 (四)證人黃上揚之證詞違反常情，分述如下：

26 1. 證人黃上揚稱被告二人第一次借貸100萬元係無收據，
27 亦稱被告二人相互認識但不熟，既然如此，豈會不要求
28 簽訂借據等證明。惟對於法官訊問為何不留收據之問
29 題，證人改稱因為大家很熟，故未留收據，顯見說詞前
30 後矛盾。

31 2. 被告二人間之借貸高達300萬元，惟被告林郁樺未要求

01 被告陳惠芬先備齊設定抵押權之文件，即貿然交付借
02 款，又證人稱有約定利率，惟土地登記謄本卻無記載，
03 均有違常情。

04 3.證人稱被告陳惠芬僅簽發系爭本票交付被告林郁樺，惟
05 被告二人間尚有借貸契約（被證2）之存在，與事實亦
06 有矛盾。況本票應由發票人親自簽發，證人卻稱簽發系
07 爭本票時，有證人與被告林郁樺夫妻在場，惟被告陳惠
08 芬既未在場，則如何能簽發系爭本票，不符經驗法則。

09 二、備位訴部分：

10 (一)系爭抵押權若係於111年5月10日簽發系爭本票後，方於11
11 2年8月1日為抵押權之登記，則依最高法院51年度台上字
12 第3528號判決要旨，得撤銷系爭抵押權。

13 (二)被告林郁樺交付被告陳惠芬之借款，不可能以現金交付且
14 無收據等，況匯款原因眾多，未必係借貸，依被告林郁樺
15 所提匯款單三張（被證三），金額共計僅84萬元，非100
16 萬元，又分二天共三次以轉帳交付借款，顯違常情。

17 肆、被告答辯：

18 一、被告林郁樺：

19 (一)系爭抵押權所擔保之借款債權確實存在，原告為無理由：

20 1.被告二人間並無親屬關係；本件被告陳惠芬於民國（下
21 同）111年5月間亟需資金，惟因債信不良無法再向銀行
22 貸款，遂透過證人黃上揚介紹而結識被告林郁樺，經證
23 人黃上揚居間，故自111年5月起陸續向被告林郁樺借
24 款。其中，被告林郁樺於111年5月10日自配偶所申設凱
25 基銀行員林分行帳戶內提領新臺幣（下同）100萬元現
26 金，貸與交付被告陳惠芬（被證1-1）；同年6月14日自
27 同一帳戶提領160萬元，將其中100萬元，貸與交付被告
28 陳惠芬（被證1-2）；同年7月4日再自該帳戶提領130萬
29 元現金後，將其中100萬元現金，貸與交付被告陳惠芬
30 （被證1-3），被告間並約定借款利息以周年利率5%計
31 算。

01 2.112年7月間，被告陳惠芬亟須資金周轉，又與被告林郁
02 樺請求借款，然被告陳惠芬先前積欠被告林郁樺之借款
03 本金已高達300萬元，且本金、利息均未清償，被告林
04 郁樺擔心一再借款卻無力清償，日後求償無門，乃未應
05 允。被告陳惠芬復再央請證人黃上揚居間協調，被告陳
06 惠芬、林郁樺在證人黃上揚協調下，雙方達成如下協
07 議：

08 (1)被告陳惠芬、林郁樺於證人黃上揚協調當日（即112
09 年8月1日）共同彙算確定借款數額為借款本金300萬
10 元，利息16萬元（自111年7月4日起按周年利率5%計
11 算，四捨五入至萬位數），合計112年8月1日前之借
12 款總額為316萬元。

13 (2)被告陳惠芬提供名下共有之坐落於彰化縣○○鄉○○
14 段00地號土地（應有部分三分之一；下稱系爭土
15 地），設定抵押權予被告林郁樺，以擔保債務之履
16 行。

17 (3)被告林郁樺同意再貸與被告陳惠芬84萬元，並於抵押
18 權設定後交付，合計借款總額為400萬元（計算式3,0
19 00,000+160,000+840,000=4,000,000），利息仍
20 以周年利率百分之五計算，自84萬元交付後開始計
21 息。

22 (4)雙方議定後，被告陳惠芬當場書立借據（被證二），
23 作為借款之憑證，並同意以借款總額400萬元設定抵
24 押權予被告林郁樺，同日至地政事務所辦理抵押權設
25 定。嗣於系爭土地設定系爭抵押權完成後，被告林郁
26 樺依被告陳惠芬之指示於112年8月21日匯款84萬元至
27 被告陳惠芬帳戶及其指定之帳戶（被證三）。

28 (5)因此，系爭抵押權所擔保之400萬元借款債權確實存
29 在且尚未清償。

30 (二)原告主張系爭抵押權屬通謀虛偽意思表示為無理由：

31 1.原告主張被告間借款關係為通謀虛偽之意思表示，無非

01 以二人間具親戚關係，以及112年8月1日被告陳惠芬倘
02 已借款400萬元，何以僅願清償原告195萬元等語。惟本
03 件被告二人間不具親屬關係，且被告陳惠芬欲將所借得
04 之款項如何分配、使用，乃屬其個人自由，尚無從僅以
05 被告陳惠芬未將借款全額用以清償原告，即逕推論被告
06 間借貸契約屬通謀虛偽，遑論被告間借款係自111年5月
07 至112年8月間陸續交付，並非於112年8月1日一次交
08 付，則於該一年餘之時間，被告陳惠芬縱因清償其他借
09 款、生活日常支出、投資或其他事由而花用該借款，亦
10 未悖於常情。

- 11 2. 甚者，被告陳惠芬如何支配貸得被告林郁樺之借款，此
12 非貸與人即被告林郁樺所得置喙或干涉，原告以被告於
13 112年8月1日取得400萬元借款而僅願意清償原告195萬
14 元與常情不符為由，主張被告間之借貸關係為通謀虛
15 偽，其主張顯與事實不合，其推論亦不合於論理及經驗
16 法則，更難謂已詳盡其舉證責任。
- 17 3. 原告固質疑被告林郁樺交付借款後未要求被告陳惠芬簽
18 署收據不符常情，惟借貸關係之成立，並非以交付借據
19 或收據為必要，被告林郁樺並非法律專業人士或專以貸
20 款他人為業者，故疏未注意或未於借款時簽署收據或借
21 據，亦未有何不符常情之處；況被告二人係由共同友人
22 即證人黃上揚居間協調，而被告林郁樺與配偶所經營之
23 養老院，係租用證人黃上揚之子之土地，該土地除係實
24 際上由證人黃上揚協助管理外，證人黃上揚更經常提供
25 協助予被告林郁樺與配偶，故被告林郁樺係基於與黃上
26 揚間之情誼及感恩黃上揚之照顧，被告陳惠芬又為黃上
27 揚之友且由其親自出面介紹，始同意被告陳惠芬於尚未
28 備齊抵押權設定文件前即交付借款。
- 29 4. 被告林郁樺交付現金300萬元時，證人黃上揚均親自在
30 場見證交付借款之經過，應足確保雙方就該等借款係經
31 公正第三人見證，嗣後被告陳惠芬若未依約設定抵押或

01 不願清償借款，被告林郁樺亦可經由黃上揚出面協調，
02 則被告林郁樺因此未要求被告陳惠芬簽署借據或先設定
03 抵押權，亦符常情，自難僅以被告二人間於交付300萬
04 元時未簽署借據或未先要求備齊設定抵押權之文件，即
05 認雙方間之借貸關係為通謀虛偽。

06 (三)被告林郁樺聲明：

07 1.原告之訴駁回。

08 2.訴訟費用由原告負擔。

09 二、被告陳惠芬未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲
10 明或陳述。

11 伍、兩造不爭執事項：

12 一、原告對於被告陳惠芬與訴外人鄭世超有7,150,000元及其
13 利息、違約金之債權，此有本院債權憑證彰院賢96執洪字
14 第22453號為憑。

15 二、112年8月2日被告陳惠芬將名下共有之坐落於彰化縣○○
16 鄉○○段00地號土地（應有部分三分之一；即系爭土
17 地），設定400萬元普通抵押權予被告林郁樺（即系爭抵
18 押權），並登記完成。

19 三、原告聲請本院對於系爭土地強制執行，惟無實益而撤銷，
20 致原告未獲清償。

21 陸、兩造爭執事項：

22 一、被告林郁樺與被告陳惠芬間是否有消費借貸法律關係？

23 二、系爭抵押權之登記內容是否屬實？

24 柒、本院之判斷：

25 甲項、先位之訴部分：

26 一、虛偽設定抵押權，乃雙方通謀而為虛偽意思表示，依民法第
27 八十七條第一項規定，其設定抵押權當然無效，與得撤銷後
28 始視為無效者有別。故虛偽設定抵押權雖屬意圖避免強制執
29 行，但非民法第二百四十四條所謂債權人得聲請法院撤銷之
30 債務人行為（最高法院52年度台上字第722號判決參照）。

31 二、原告對於被告陳惠芬與訴外人鄭世超有7,150,000元及其利

01 息、違約金之債權，此有臺灣彰化地方法院債權憑證彰院賢
02 96執洪字第22453號可參（證一）。112年6月15日原告調查
03 全國財產稅總歸戶財產查詢清單（證二），得知被告陳惠芬
04 名下有一筆財產，係共有坐落於彰化縣○○鄉○○段00地號
05 土地（應有部分三分之一），112年6月28日原告派員詢問被
06 告陳惠芬與訴外人鄭世超（證三），該二人雖稱欲清償債務
07 （證四），惟卻於112年8月2日，將系爭土地設定不實之400
08 萬元普通抵押權予被告林郁樺（下稱系爭抵押權；證五），
09 並登記完成，使法院強制執行系爭土地無實益而撤銷（證
10 六），致原告無法獲償，原告對該抵押權設定不實，提起確
11 認之訴即無不合。

12 三、被告林郁樺自認於112年8月1日並無系爭抵押權所擔保之400
13 萬元債權，至多僅有112年8月21日二筆28萬元，匯款至被告
14 陳惠芬帳戶之金額（被證三），故被告二人於112年8月21日
15 縱有借貸關係，其金額至多僅有56萬元，實並無其所稱86萬
16 元或400萬元，況該匯款之原因甚多，不一定即為消費借貸
17 關係，亦可能為買賣關係等。

18 四、被告林郁樺稱於111年5月、6月、7月交付借款，惟每筆借款
19 均為100萬元，卻無匯款證明，縱以現金交付，仍令人滋生
20 疑竇。又系爭抵押權並無約定利息，與被告所稱周年利率
21 5%不符，縱有約定利息，惟被告所稱之計息方式，諸如自1
22 11年7月4日而非5月或6月起算，以及111年7月4日至112年8
23 月1日之利息並非僅16萬元等，均與常理不符。

24 五、依被告林郁樺所提借貸契約（被證2）所載，被告陳惠芬因
25 資金周轉需要，向被告林郁樺借貸400萬元等語，惟此與被
26 告林郁樺所稱係分次交付借款，有所不符。況參本院112年
27 度司執字第49614號清償債務事件卷，被告林郁樺於執行程
28 序提出一張111年5月10日400萬元本票（下稱系爭本票；證
29 9），即與被告林郁樺所稱係分次交付借款，有所矛盾。

30 六、證人黃上揚之證詞違反常情，分述如下：

31 1.證人黃上揚稱被告二人第一次借貸100萬元係無收據，亦稱

01 被告二人相互認識但不熟，既然如此，豈會不要求簽訂借據
02 等證明。惟對於法官訊問為何不留收據之問題，證人改稱因
03 為大家很熟，故未留收據，顯見說詞前後矛盾。

04 2.被告二人間之借貸高達300萬元，惟被告林郁樺未要求被告
05 陳惠芬先備齊設定抵押權之文件，即貿然交付借款，又證人
06 稱有約定利率，惟土地登記謄本卻無記載，均有違常情。

07 3.證人稱被告陳惠芬僅簽發系爭本票交付被告林郁樺，惟被告
08 二人間尚有借貸契約（被證2）之存在，與事實亦有矛盾。
09 況本票應由發票人親自簽發，證人卻稱簽發系爭本票時，有
10 證人與被告林郁樺夫妻在場，惟被告陳惠芬既未在场，則如
11 何能簽發系爭本票，不符經驗法則。

12 七、按法院為判決時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依
13 自由心證判斷事實之真偽，不得違背論理及經驗法則，此觀
14 民事訴訟法第 222條第1項前段、第3項規定自明。故當事人
15 之主張或抗辯是否真實，法院應綜合調查證據之結果，並酌
16 酌全辯論意旨為判斷，不得違背論理、經驗法則，或就證據
17 為割裂取捨。又民事訴訟係在解決私權糾紛，就證據之證明
18 力採取相當與可能性為判斷標準，亦即負舉證責任之人，就
19 其利己事實之主張為相當之證明，具有可能性之優勢，即非
20 不可採信。倘原告對自己主張之事實已盡相當證明之責後，
21 被告對原告之主張抗辯其不實，並提出反對之主張者，即應
22 對該反對之主張負證明之責，此為民事舉證責任分配之原則
23 （最高法院110年度台上字504號判決），原告上開主張衡以
24 經驗法則尚堪信為真實，被告雖主張被告二人間並無親屬關
25 係；本件被告陳惠芬於111年5月間亟需資金，惟因債信不良
26 無法再向銀行貸款，遂透過證人黃上揚介紹而結識被告林郁
27 樺，經證人黃上揚居間，故自111年5月起陸續向被告林郁樺
28 借款。其中，被告林郁樺於111年5月10日自配偶所申設凱基
29 銀行員林分行帳戶內提領100萬元現金，貸與交付被告陳惠
30 芬（被證1-1）；同年6月14日自同一帳戶提領160萬元，將
31 其中100萬元，貸與交付被告陳惠芬（被證1-2）；同年7月4

01 日再自該帳戶提領130萬元現金後，將其中100萬元現金，貸
02 與交付被告陳惠芬（被證1-3），被告間並約定借款利息以
03 周年利率5%計算等語，惟查：被告2人並無親戚關係，為何
04 不以匯款方式交付鉅額現金，且每次均不留借據，嗣到達一
05 定金額再留借據，恐與經驗法則相違背，是被告所提之反證
06 依優勢證據法則並不可採。

07 八、綜上，原告主張被告二人間並無借款之法律關係，其設定抵
08 押權為民法第87條之通謀虛偽之意思表示，並依民法第242
09 條代位債務人陳惠芬請求被告林郁樺即抵押權人塗銷系爭抵
10 押權，求為判決：(一)確認被告林郁樺對於被告陳惠芬所有坐
11 落於彰化縣○○鄉○○段000000000地號土地(權利範圍：3
12 分之1)登記設定之普通抵押權（字號：員資字第063050號）
13 以及所擔保之債權（擔保債權總金額：新臺幣4,000,000
14 元）均不存在。(二)被告林郁樺應將坐落於彰化縣○○鄉○○
15 段000000000地號土地所登記設定之普通抵押權（字號：員
16 資字第063050號；擔保債權總金額：新臺幣4,000,000元；
17 擔保債權種類及範圍：擔保民國112年8月1日之金錢消費借
18 貸）予以塗銷，經本院審理後，認為有理由，應予准許。

19 乙項：備位之訴部分：本院認定先位之訴有理由，備位之
20 訴即無庸審理。

21 丙項：訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條
22 第2項。

23 中 華 民 國 113 年 11 月 25 日
24 民事第四庭 法官 李言孫

25 以上正本係照原本作成。

26 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。如
27 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

28 中 華 民 國 113 年 11 月 25 日
29 書記官 廖涵萱