

臺灣橋頭地方法院民事判決

112年度訴字第404號

原告 黃柯桂花
訴訟代理人 釋圓琮律師
被告 李鳳美
訴訟代理人 陳水聰律師
王舜信律師

上列當事人間請求塗銷抵押權設定登記事件，本院於民國112年9月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應將坐落高雄市○○區○○段○○地號及其上同段一二一建號建物（門牌號碼高雄市○○區○○路○○○巷○號）於民國一零六年八月二十四日以三鳳登字第零一二四三零號設定登記擔保債權總金額新台幣貳佰肆拾萬元之抵押權設定登記予以塗銷。
訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、原告主張：原告之子即訴外人黃鵬仰於民國106年間因資金需求，欲陸續向訴外人陳裕國商借款項，陳裕國表示以不動產擔保借款之利率可較低。原告基於親情，依黃鵬仰要求，同意提供原告所有坐落高雄市○○區○○段00地號及其上同段121建號建物（即門牌號碼高雄市○○區○○路000巷0號，下合稱系爭房地），設定抵押權予陳裕國，協助黃鵬仰度過財務困境。惟原告不識字，不知簽立之借據記載自己為借款人。陳裕國於112年間提供借款明細，向黃鵬仰告知所借金額為新台幣（下同）2,403,705元，加計利息後為5,535,534元，並提供借支一覽表（下稱借支一覽表）。該表內容係黃鵬仰於106年8月21日借款110,000元、同年月30日借款405,000元、同年月31日借款200,000元，亦將房屋設定抵押權之費用列入其中，可見係由黃鵬仰向陳裕國借款，不論原告或黃鵬仰，均未與被告有何消費借貸意思表示一致，亦未有何於106年8月23日取得一筆2,400,000元借款情事。然

01 系爭房地設定登記之抵押權（下稱系爭抵押權）卻記載為擔
02 保被告於106年8月23日借款予原告2,400,000元，是以系爭
03 抵押權擔保之債權其實自始不存在，基於抵押權發生從屬
04 性，系爭抵押權亦自始不存在。系爭抵押權登記已妨害原告
05 對系爭房地所有權，爰依民法第767條第1項中段規定，提起
06 本件訴訟等語。並聲明：被告應將系爭抵押權設定登記予以
07 塗銷。

08 二、被告則以：陳裕國係被告配偶，經營詠建工程有限公司（下
09 稱詠建公司），與鳳仁加油站有限公司（下稱鳳仁加油站）
10 簽立較優惠之供油合約。黃鵬仰因自營卡車運輸業，需折扣
11 之油費，與陳裕國結識而約定黃鵬仰自營之卡車車隊（車
12 號：000-00、908-X8、909-X8、M9-1419）到鳳仁加油站加
13 油，賒帳記在詠建公司帳上，借支一覽表即為匯款及油費賒
14 帳。黃鵬仰遂拿發票人為原告、面額2,400,000元、發票日
15 期為106年8月31日之本票，至詠建工程有限公司交付陳裕國
16 作為擔保，此與系爭抵押權擔保之債務無關。系爭抵押權擔
17 保之債務係原告於106年8月間，透過黃鵬仰向被告借錢，黃
18 鵬仰從詠建公司拿走現金2,400,000元，原告方簽立借據及
19 同意設定系爭抵押權。是以，原告所借2,400,000元債務與
20 黃鵬仰之後陸續所欠2,000,000元債務係不同債務。倘系爭
21 2,400,000元抵押權設定登記擔保之債務即為借支一覽表之
22 債務，何以會簽立本票、又設定系爭抵押權。借據約定「借
23 款金額新台幣貳佰肆拾萬元」、「該款額當日親收足訖無
24 訛」、「借款人黃柯桂花」、「連帶保證人黃鵬仰」，雖然
25 未押日期，惟黃鵬仰大約於106年8月間提供辦理抵押權設定
26 登記所需之相關文件，代書於106年8月23日以上開借據至地
27 政事務所辦理系爭抵押權設定登記，故於擔保債權種類及範
28 圍欄記載為「106年8月23日之金錢消費借貸」，足證系爭抵
29 押權設定所擔保之債務確實存在等語置辯。並聲明：原告之
30 訴駁回。

31 三、兩造不爭執事項（見112年度訴字第404號卷，下稱訴卷，第

40頁)：

(一)原告與黃鵬仰(綽號：大船)為母子，黃鵬仰自營卡車運輸業。

(二)原告為系爭房地所有權人。

(三)原告交付印鑑及高雄○○○○○○○○106年8月21日核發之印鑑證明，由代理人即地政士洪依婷之複代理人徐碧芳持之及106年8月23日抵押權設定契約書，向高雄市政府地政局三民地政事務所申請跨所辦理抵押權設定登記，經該所以106年收件三鳳登字第012430號，於106年8月24日辦理登記完畢，記載權利人為被告、擔保債權種類及範圍為106年8月23日之金錢消費借貸。

(四)原告於106年8月間簽立借據，記載借款金額2,400,000元、該款額當日親收足訖無訛，黃鵬仰簽立擔任連帶保證人。

(五)黃鵬仰持發票人為原告、面額2,400,000元、發票日期106年8月31日、票據號碼為TH0000000號之本票1紙，至詠建公司交付被告。

(六)陳裕國與被告為夫妻，陳裕國為詠建公司負責人，該公司與鳳仁加油站間訂有供油合約，合約期間為97年1月21日至98年1月20日。甲方如欲解約時，可於到期日前以書面通知乙方，否則此約視為自動續約。

(七)被告於112年間交付「大船借支一覽表」予黃鵬仰核對。

(八)被告提出本票、借據之真正性。

四、本件爭點(見訴卷第41頁)：

(一)兩造間有無系爭抵押權設定之合意？

(二)原告與被告或陳裕國於106年8月間有無借貸2,400,000元之合意？

(三)被告或陳裕國於106年8月間，有無交付一筆2,400,000元現金給黃鵬仰？

(四)系爭抵押權所擔保之債權係原告關於黃鵬仰對詠建工程有限公司之油費賒帳，抑或2,400,000元現金借款？原告簽發之本票是否擔保之？

01 (五)原告請求被告應將系爭抵押權登記予以塗銷，有無理由？

02 五、本院得心證之理由：

03 (一)按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約
04 即為成立，民法第153條第1項定有明文。查原告之子即證人
05 黃鵬仰結稱：伊開砂石車，認識做輕軌之陳裕國，依陳裕國
06 要求，簽立借據（被證四，見112年度審訴字第134號卷，下
07 稱審訴卷，第95頁）、借支一覽表（見審訴卷第27頁），借
08 支一覽表係陳裕國寄存證信函說要拍賣系爭房地時，傳給伊
09 朋友，再傳給伊的，借支一覽表上所載前面幾筆匯款真實，
10 後面油資部分有一些係伊欠的，有一些伊不知道怎麼算的，
11 因為伊只有一台車在加油，不可能這麼多，伊前後向陳裕國
12 借款還有油資合計大概2,000,000元，借款是一筆一筆匯到
13 伊之大寮農會甲存帳戶，陳裕國說要加兩成利息為2,400,00
14 0元，錢都是伊借的，不是原告借的，陳裕國提議用不動產
15 擔保，說利息比較便宜，借2,000,000元用開票是兩分半利
16 息，用不動產設定是一分半利息，伊跟原告說這樣利息比較
17 便宜，原告知道伊要跟陳裕國借錢，但不知道借多少，原告
18 不敢讓伊兩個弟弟知道，伊就跟原告拿印章給陳裕國去辦系
19 爭抵押權設定登記，伊沒有拿過2,400,000元現金，原告也
20 不會自己寫字，要有人牽著她的手，伊忘記有無牽原告的手
21 簽借據，借據應該是陳裕國拿去伊在仁武區之租屋處給伊寫
22 的，本票也是伊寫的，但原告住○○○○000巷0號老家，因
23 為伊跟陳裕國當時很好，就寫個形式，也沒有寫日期，伊簽
24 在連帶保證人欄，當時借款人欄空白，指印應該是原告不知
25 道何時蓋的，錢是伊跟陳裕國借的，原告沒有借錢，設定抵
26 押權給陳裕國之配偶即被告是陳裕國要求的，伊看過被告，
27 都叫她董娘等語（見訴卷第52至58頁）。足見原告並不認識
28 陳裕國、被告夫婦，純係為擔保其子黃鵬仰欲對外借款舉
29 債，依黃鵬仰要求，方同意將系爭房地設定抵押權予黃鵬仰
30 同意之人。且原告在借據上借款人欄之簽名真正性亦為兩造
31 所不爭執（見訴卷第40頁），衡情黃鵬仰簽立在連帶保證人

01 欄時應已有或同時由原告簽名在借款人欄，黃鵬仰證稱當時
02 原告沒有簽名、不知道原告何時蓋手印云云（見訴卷第56
03 頁），難以憑採。縱黃鵬仰係先於原告在連帶保證人欄簽
04 名，事後再由陳裕國另找原告在借款人欄簽名，亦與原告自
05 承要幫助黃鵬仰順利對外借款之意思無違。是以，原告簽立
06 借據應係依黃鵬仰之要求，並不在意與其達成借貸合意之人
07 為何人，僅須可擔保黃鵬仰之債務、使其順利借得款項已
08 足，而被告係陳裕國之配偶，為黃鵬仰同意之抵押權人，故
09 應認兩造間有抵押權設定合意，堪以認定。原告否認同意設
10 定系爭抵押權予被告云云（見審訴卷第9頁），委無可採。

11 (二)惟按金錢借貸屬要物契約，因金錢之交付而生效力，此應由
12 貸與人就交付金錢之事實負舉證責任（最高法院111年度台
13 簡上字第15號判決參照）。借用人出具之借據，尚未表明已
14 收到借款，尚不足證明有交付借款之事實，如借用人對之有
15 爭執，貸與人就交付借款之事實，自應負舉證責任，至借據
16 是否表明交付借款之事實，固不排斥依其文義所作「推知」
17 之認定，惟該「足以推知」，須符合經驗法則（最高法院 1
18 04 年度台上字第914號判決參照）。貸與人提出之借據，借
19 用人如載明已收取借款者，應解為貸與人就金錢消費借貸契
20 約之具備要物性，已盡舉證責任，借用人如抗辯其不實並提
21 出反對之主張，自應由其就反對之主張負證明之責（最高法
22 院95年度台上字第2134號裁定參照）。被告主張系爭抵押權
23 擔保原告於106年8月間之借款2,400,000元，由黃鵬仰到詠
24 建公司一次拿走該筆現金，因辦公室至少有5,000,000元以上
25 現金，與上下包商間現金交流云云（見訴卷第33頁），雖
26 提出與原告間借據（見審訴卷第95頁），然無提出任何資金
27 來源、交付款項給黃鵬仰之證據，而辯稱係以辦公室內存放
28 現金交付黃鵬仰云云（見審訴卷第82頁、訴卷第33頁）。查
29 該紙原告簽立之借據雖記載「二、當日親收足訖無訛」等
30 語，然日期、利息、期間均未填載，有借據可考（見審訴卷
31 第95頁），衡與一般已收到款項會明確知悉日期、借款期間

起算日之常情有異。且此項借據之記載係以原告為借款人，而原告係35年間出生，於106年間為年逾七旬之老嫗，教育程度為不識字，有85年電腦化作業之前手寫之戶籍謄本可考（見訴卷第67頁），無法確認借款記載與實際情形是否一致。該借據之記載又與被告辯稱係原告透過黃鵬仰借錢，黃鵬仰到詠建公司辦公室拿走現金云云之情不符，則原告何時收訖、是否真有收取2,400,000元，抑或僅係先行簽立該紙借據給被告作為憑證，不無疑問。再者，反觀被告及其配偶經營工程公司，對法律交易需求保障應有瞭解，甚至要求黃鵬仰提供系爭房地設定抵押權作為擔保。倘確有交付2,400,000元高額款項，理應有相關流程紀錄，而非僅係一紙諸多缺漏記載之借據，是尚難單憑該借據之文字記載而遽謂足可推知原告或黃鵬仰已收到款項。

(三)復觀諸陳裕國製作之借支一覽表，第2列為「房屋設定費用」、第3列為「借支（匯款）大寮農會黃柯桂花帳戶405,000元」、第4列為「借支（匯款）一銀黃柯桂花帳戶200,030元」、下半部利息每月利率為0.015等情（見審訴卷第27頁），可見證人黃鵬仰證稱用開票利息2分半、用不動產設定是1分半，並非另外有2,400,000元借款等語（見訴卷第54頁），應屬可採。證人黃鵬仰於106年8月間同時簽立本票及設定系爭抵押權，均屬對被告債權之擔保，並無不合常理之處。且依黃鵬仰證述，所借款項已列入借支一覽表，並非另有何2,400,000元債務，陳裕國表示欲拍賣系爭房地時，又傳送借支一覽表之檔案予黃鵬仰知悉等語（見訴卷第53頁），益徵原告、黃鵬仰母子與陳裕國、被告夫婦間頂多僅有借支一覽表之債權債務關係，並非另有一筆2,400,000元款項借貸存在。倘借支一覽表記載之債務均為黃鵬仰之欠債而與原告簽立之借據、設定之系爭抵押權無涉，借支一覽表根本不應將房屋設定費用列入，亦不應匯入原告之帳戶。且借支一覽表記載之債務均為黃鵬仰陸續發生之欠款及油資，亦與原告簽立之借據始終未填載借款期間之常情一致，蓋期

01 間需待黃鵬仰可借支之金額2,000,000元用罄，方得確認期
02 間，足見應均係擔保日後陸續發生之債務所為。況2,400,00
03 0元之金額並非微小數目，借支一覽表所載第3列、第4列之
04 金額尚由匯款留存交付證據，被告所稱2,400,000元卻無交
05 付憑證，其數目又恰與借支一覽表之金額一致，本院實難獲
06 致被告確有交付一筆2,400,000元現金款項予黃鵬仰之心
07 證。是以，被告所辯違反常情，應以黃鵬仰證稱係為擔保之
08 前欠款級賒欠油資，依陳裕國要求，以系爭房地設定系爭抵
09 押權擔保，以換求陳裕國索取較低利息等語，較為可採。

10 (四)末按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第76
11 7條第1項中段定有明文。又抵押權不得由債權分離而為讓
12 與，或為其他債權之擔保，民法第870條定有明文。抵押權
13 從屬於債權而存在，若債權不存在或確定不發生，則抵押權
14 自不能單獨而存在，故抵押權之成立，以債權已存在為前提
15 ，債權若不存在，抵押權亦不成立（最高法院83年度台上字
16 第2041號判決參照）。而普通抵押權為從物權，以其擔保之
17 債權存在為成立之要件，倘若所擔保之債權不存在，縱為抵
18 押權之設定登記，仍難認其抵押權業已成立（最高法院109
19 年度台上字第220號判決意旨參照）。被告既無法證明有系
20 爭抵押權擔保之借款存在，揆諸上開說明，應認抵押權亦不
21 成立，其登記已妨害原告對系爭房地之所有權。從而，原告
22 依民法第767條第1項中段規定，請求被告應將系爭抵押權
23 設定登記予以塗銷，為有理由，應予准許。

24 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據，經
25 審酌後於本件判決結果無影響，爰不逐一論述，附此敘明。

26 七、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條，
27 判決如主文。

28 中 華 民 國 112 年 9 月 26 日
29 民事第三庭 法 官 李俊霖

30 以上正本係照原本作成。

31 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上

01 訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後
02 20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

03 中 華 民 國 112 年 9 月 27 日

04 書記官 黃莉君