

01 臺灣嘉義地方法院民事判決

02 113年度訴字第244號

03 原 告 顏龍溪

04 0000000000000000 訴訟代理人 嚴庚辰律師

05 謝豪祐律師

06 被 告 顏龍吉

07 0000000000000000 訴訟代理人 張道周律師

08 上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，本院於民國113年12月16日言詞辯論終結，判決如下：

09 **主 文**

10 原告之訴駁回。

11 訴訟費用由原告負擔。

12 **事實及理由**

13 **壹、程序方面：**

14 按確認之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起，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，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號民事判決要旨參照）。經查，原告主張嘉義縣○○鄉○○○○段○○○段000地號土地（下稱系爭土地）為兩造及其他共有人公同共有，其上有設定被告為權利人、訴外人即兩造父親顏金和為債務人，擔保債權總額新臺幣（下同）600萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權），原告否認被告就系爭抵押權所擔保之債權存在，惟此為被告所爭執，是系爭抵押權所擔保之債權存否有不明確之情形，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，該不安之狀態得以本判決除去之，故原告訴請確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，合於上開規定，自應允許。

01 貳、實體方面：

02 一、原告主張：顏金和原為系爭土地之所有權人，於民國103年6
03 月23日死亡後，由包含兩造在內之繼承人繼承系爭土地，原告於113年間辦理繼承登記時，始發現系爭土地於100年間竟
04 遭被告設定系爭抵押權，然顏金和當時已因年老病重無法處
05 理日常事務，不可能向被告借款，被告顯係趁保管顏金和所
06 有權狀、印鑑章之機會，向地政機關虛偽辦理系爭抵押權登
07 記。因被告與顏金和間無真實之借款債權存在，系爭抵押權
08 亦應失所附麗而消滅，現被告拒絕將系爭抵押權登記塗銷，
09 有礙原告對系爭土地所有權之完整行使，爰依民法第767條
10 第1項中段、第828條及821條之規定提起本訴。並聲明：(一)
11 確認被告就原告所公同共有之系爭土地，於100年6月28日
12 所設定系爭抵押權所擔保之債權不存在。(二)被告應將系爭抵
13 押權設定登記予以塗銷。(三)訴訟費用由被告負擔。

15 二、被告則以：

16 (一)顏金和生前有向被告借款150萬元、100萬元、100萬元，迄
17 今連同利息已經積欠超過600萬元：

18 1.顏金和於85年間向訴外人吳安富借款150萬元，為擔保借
19 款，而將名下他筆不動產設定抵押權予訴外人即吳安富之女
20 吳美華，後顏金和無力清償，遂向被告借款150萬元，由被告
21 於91年間以匯款方式將150萬元匯入吳安富帳戶，隨後並
22 辦理塗銷抵押權設定登記，吳美華並依顏金和指示將債務清
23 償證明書交予被告收執，作為顏金和向被告借款150萬元之
24 證明。

25 2.顏金和於100年間需用款項而向被告借款，被告遂先後於100
26 年7月19日、11月22日分別匯款100萬元至顏金和中華郵政股
27 份有限公司水上郵局局號0000000號、帳號0000000號之帳戶
28 內，故被告對顏金和另有共計200萬元之債權存在。

29 3.顏金和積欠被告150萬元、100萬元、100萬元之金錢債務，
30 且依照兩造約定之利率計算（民法205條110年7月20日修正
31 前為週年利率20%、修正後為週年利率16%），迄今已分別積

01 欠利息648萬5,260元、246萬7,616元、239萬7,479元，故本
02 件全部借款本金加利息之總和金額為1,485萬356元，已超過
03 系爭抵押權所設定擔保之600萬元債權。從而，原告請求確
04 認系爭抵押權擔保之債權不存在暨請求被告應將系爭抵押權
05 設定登記塗銷，並無理由。

06 (二)並聲明：1.原告之訴駁回。2.訴訟費用由原告負擔。

07 三、本件兩造不爭執事項（本院卷二42至43頁）：

08 (一)兩造、訴外人顏木火均為顏金和之子。顏金和於103年6月23
09 日死亡，兩造、顏木火均為繼承人，共同繼承並公同共有系
10 爭土地。

11 (二)顏金和於100年6月28日將系爭土地及其他筆不動產設定最高
12 限額抵押權600萬元給被告。其中利息之約定為「依照年利
13 率百分之20計算」。

14 (三)顏金和曾將名下他筆不動產設定抵押權予吳美華，以擔保吳
15 安富為債權人之150萬元債權，嗣該債務經清償完畢，由吳
16 美華於91年3月27日出具債務清償證明書給顏金和，抵押權
17 亦經塗銷。

18 (四)被告於100年7月19日、11月22日各將100萬元匯至顏金和水
19 上郵局帳戶。嗣於100年7月20日、21日、22日經訴外人即被
20 告之配偶陳麗花分別提領45萬元、45萬元、10萬元；於100
21 年11月22日、25日、30日經陳麗花分別提領30萬元、49萬
22 元、21萬元。

23 四、本院得心證之理由：

24 (一)按稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有
25 移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。
26 是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付
27 外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主
28 張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表
29 示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任，其僅證明
30 有金錢之交付，未能證明借貸意思表示合致者，仍不能認為
31 有該借貸關係存在（最高法院98年度台上字第1045號民事判

01 決意旨參照）。又當事人之一方以抵押權所擔保之債權不存在
02 在提起消極確認之訴，主張債權存在之一方，應就其與他方
03 間有抵押權所擔保之債權存在之事實負舉證責任。是本件原
04 告主張系爭抵押權所擔保之債權不存在，而被告則抗辯系爭
05 抵押權所擔保之債權為其與顏金和間之借款債權，揆諸前揭
06 說明，自應由被告就與顏金和間成立消費借貸之合意及交付
07 金錢之事實負舉證之責。

08 (二)原告主張被告、顏金和間就系爭土地所設定系爭抵押權所擔
09 保之債權不存在，惟此為被告所否認，並以前揭置辯，故本
10 件爭點厥為：吳安富之150萬元獲得清償，是否為顏金和向
11 被告借用同額款項，並指示被告全數匯入吳安富帳戶？顏金
12 和有無於100年7月19日、11月22日各向被告借款100萬元？
13 茲分述如下：

14 1.顏金和有向被告借款150萬元以清償對吳安富之債務：

15 (1)顏金和於85年11月25日將嘉義縣○○鄉○○○○段○○○段
16 00000地號土地、同段210建號建物設定150萬元抵押權予吳
17 美華，嗣於91年3月27日，吳美華開立「債務清償證明書」
18 紙給顏金和，用以表彰顏金和已清償上開債務之事實，有卷附
19 之臺灣省嘉義縣土地登記簿、債務清償證明書影本各1份在
20 卷可佐（本院卷一53頁、79頁），而兩造均不爭執上開債權
21 實係對吳安富對顏金和之債權，且現已清償完畢（見不爭執
22 事項(三)），僅係爭執91年1月7日、91年2月1日匯到吳安富嘉
23 義縣水上鄉農會帳戶之50萬元、100萬元，是否係顏金和向
24 被告借用同額款項，而指示被告匯給吳安富以清償上揭債
25 務。

26 (2)從被告所提出嘉義縣水上鄉農會存摺存款收入傳票2紙觀之
27 （本院卷一55頁），其中91年1月7日單據之部分，在摘要欄
28 記載「顏龍吉」，則被告主張該筆款項是用其自己的錢匯給
29 吳安富等語，尚有所據。至於另1張91年2月1日之單據部
30 分，雖未有相同之記載，然證人即被告配偶陳麗花到庭證
31 稱：上開兩筆匯款都是我去辦的，是被告要幫忙顏金和還

錢，是被告用自己的錢去還，被告叫我幫忙匯款到吳安富的帳戶，匯完後就算是顏金和欠被告錢等語（本院卷一120至121頁），故依證人陳麗花所述，上開91年2月1日所匯之100萬元，與91年1月7日所匯之50萬元相同，雖均係其所匯款，但都是被告出資幫忙顏金和還對吳安富之債務。本院審酌不論是吳美華開立之「債務清償證明書」或是嘉義縣水上鄉農會存摺存款收入傳票2紙，均係由被告所保管提出，顯見被告在顏金和清償上揭150萬元債務之過程中，應有參與其中，再加上其中1張單據在摘要欄上確記載被告姓名，並參以證人陳麗花上揭證詞，認被告主張其代顏金和償還150萬元借款，而取得對顏金和之150萬元債權，應屬可採。

(3)原告雖主張顏金和對吳安富之債務，是證人陳麗花出資代為清償，而非被告等語，惟此為證人陳麗花所否認，且從匯款單據來看，其中1張在摘要欄上係記載被告姓名，而非證人陳麗花，故原告所為之上開主張，尚難採信為真。

2.被告主張顏金和於100年7月19日、11月22日各向被告借款100萬元部分，舉證不足：

(1)原告雖不爭執被告曾於100年7月19日、11月22日各匯100萬元至顏金和所有之水上郵局帳戶內（見不爭執事項四），然如前所述，交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立消費借貸關係。而被告就此部分陳稱未有書面借貸契約，僅有口頭約定，但迄今無法舉出任何客觀證據以實其說，是尚難僅憑上開匯款紀錄，即可遽然認定被告與顏金和間具有上揭100萬元、100萬元之消費借貸關係。

(2)此外，被告於100年7月19日匯款100萬元後，陳麗花旋於100年7月20日、21日、22日分別從顏金和之帳戶內提領45萬元、45萬元、10萬元；被告於100年11月22日匯款100萬元後，陳麗花亦分別於100年11月22日、25日、30日，再從同一帳戶內提領30萬元、49萬元、21萬元（見不爭執事項四）。是從上開金流來看，倘顏金和確有借款需求，為何在

01 被告將款項匯入顏金和帳戶後，再由被告之配偶陳麗花於短
02 期內分次全部提領？陳麗花提領後之現金，流向何處？陳麗
03 花是否單純幫顏金和領款，領完後再將現金交給顏金和，還
04 是挪作他用？凡此種種，均有疑義。證人陳麗花到庭固證
05 稱：因為拿過很多現金給顏金和，沒人相信，所以要留下證
06 據，證明有錢匯到顏金和的戶頭等語（本院卷一123頁），
07 惟本院證人陳麗花既係從顏金和帳戶領取款項之人，對於該
08 該筆款項之流向非無利害關係，是單憑證人陳麗花上揭證詞，
09 仍不足以證明上開200萬元款項，最後就是由顏金和取得。
10 況且，若如證人陳麗花所述，想要留有借錢給顏金和之證
11 據，方法甚多，又何必如此迂迴行事，多次往返金融機構匯
12 款、提款？從而，被告辯稱對顏金和尚有200萬元之借款債
13 權云云，應認被告舉證尚有不足，無從採信為真。

14 (三)顏金和於100年6月28日將系爭土地設定系爭抵押權與被告，
15 其中就擔保債權種類及範圍，係記載：「擔保債務人對抵押
16 權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權
17 設定契約書所定最高限額內所負之繼續之借款、票據、墊
18 款、保證債務。」（見本院卷一25至27頁之土地建物查詢資
19 料），故依上揭用語以觀，顏金和於設定系爭抵押權時，乃
20 已承認對被告具有過去所負但尚未清償之債務，而本件被告
21 就系爭抵押權設定前，既僅提出上開對顏金和之150萬元債
22 權，可見顏金和所承認對被告所負之債務，應即係指該筆15
23 0萬元借款債務，而原告則未能提出證據證明顏金和所負之
24 該筆債務，於設定系爭抵押權前，已經清償。是以，原告質
25 疑顏金和縱對被告負有該筆150萬元債務，亦無法證明與系
26 爭抵押權有關，即屬無據。至於原告另認被告既於91年代償
27 顏金和債務，卻拖延至100年6月間始辦理系爭抵押權設定，
28 實與常理有違云云，惟本院認為顏金和與被告係父子關係，
29 被告基於父子親情，而未立即向顏金和催討，或設定抵押權
30 以擔保被告之債權，尚非難以想見，故原告持此認為系爭抵
31 押權所擔保之債權未及於上開150萬元借款債權，亦難憑

採。

(四)由上可知，系爭抵押權所擔保之債權，僅係被告於91年間代顏金和向吳安富清償之150萬元借款債權，而系爭抵押權設定登記載有「利息（率）：依照年利率年息百分之二十計算」等語（本院卷一27頁）。雖然民法第205條於110年7月20日修正施行後，規定「約定利率，超過週年百分之十六者，超過部分之約定，無效」，惟依民法債篇施行法第10條之1規定，並無可溯及既往適用之特別規定，故110年7月20日前之利息計算，自仍得依修正前民法第205條規定及系爭抵押權之約定，以週年利率百分之20計算利息，於110年7月20日起之利息，則應以週年利率百分之16計算。基此，以被告於91年2月1日代顏金和清償對吳安富之150萬元債務之翌日起，至原告起訴前1日止，顏金和所欠被告之本金加利息共計799萬5,787元（計算式詳附表），已超過系爭抵押權所擔保之債權總額600萬元，故原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，自無理由。

五、綜上所述，系爭抵押權所擔保之債權，係包括被告對顏金和之150萬元借款債權及利息，計至起訴前1日止，已共計799萬5,787元，且原告未能證明顏金和所負之債務已經清償，故原告訴請確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，並請求被告塗銷系爭抵押權登記，均無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　31　　日
　　　　　　　民事第一庭法　官　張佐榕

以上正本係照原本作成

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
如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　31　　日

01

書記官 張宇安

02

附表：

03

◎金額單位均為新臺幣

04

本金	年息	起算日	迄日	計算基數	年息	給付總額 (元以下四捨五 入)
150萬	20%	91/2/2	110/7/19	(19+168/365)	20%	583萬8,082元
	16%	110/7/20	113/4/15	(2+271/366)	16%	65萬7,705元
利息總和						649萬5,787元
本金加利息總和						799萬5,787元