

臺灣雲林地方法院民事判決

113年度虎訴字第2號

原告

即反訴被告 林家儀

林富隆

林俊佑

共同

訴訟代理人 林麗瑜律師

被告

即反訴原告 蔣美津

訴訟代理人 陳國瑞律師

上列當事人間請求塗銷抵押權設定登記事件，本院於民國113年10月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

本訴之訴訟費用由原告於繼承被繼承人林兩旺之遺產範圍內連帶負擔。

反訴被告應於繼承被繼承人林兩旺之遺產範圍內連帶給付反訴原告新臺幣80萬元，及自民國113年5月27日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

反訴之訴訟費用由反訴被告於繼承被繼承人林兩旺之遺產範圍內連帶負擔。

事實及理由

壹、本訴部分：

一、原告起訴主張：

(一)原告因繼承取得被繼承人林兩旺（民國110年12月17日死亡）所遺坐落雲林縣○○鄉○○○段000000地號土地（面積947平方公尺、應有部分58/100，下稱系爭原地號土地），嗣該土地於113年1月11日經共有物分割為同段2334-2地號土地（面積549平方公尺、應有部分1/1，下稱系爭土地）及同段2334-7地號土地，並由原告取得系爭土地之應有部分各3

01 分之1。嗣原告發現系爭土地上存有於103年6月17日以北地
02 資字第053230號收件登記、存續期間自91年5月6日至同年8
03 月5日、擔保債權總金額新臺幣（下同）35萬元、權利人為
04 被告之普通抵押權（下稱系爭抵押權），惟系爭抵押權所擔
05 保之債權請求權自91年8月6日即得行使，並自該日起算其消
06 滅時效15年，至106年8月6日即已屆滿，於此期間內，被告
07 因未行使系爭抵押權所擔保之債權，致使該債權請求權已罹
08 於消滅時效，又之後再經過5年至111年8月6日系爭抵押權亦
09 未行使，則依民法第880條規定，系爭抵押權已經過除斥期
10 間而消滅，然系爭土地上仍存有系爭抵押權之登記，顯有妨
11 害原告對系爭土地所有權之圓滿行使，爰依民法第767條第1
12 項中段除去所有權妨害之規定，訴請被告塗銷系爭抵押權。

13 (二)對於被告之答辯所為之陳述：

- 14 1.被告雖主張有代林兩旺墊付80萬元，惟與其所主張代為清償
15 35萬元，兩者金額相差甚遠，且林兩旺原僅負有35萬元之債
16 務，何需由被告以高達80萬元來代為清償，並不符經驗法
17 則。又倘若被告主張代林兩旺墊付金錢之事實為真，豈有可
18 能自103年起至原告提起本件訴訟前，均未曾向林兩旺或原
19 告要求清償？亦不合常情。況且原告之母親即林兩旺之配偶
20 吳如娜並不認識被告及其配偶廖清福，則此80萬元之債務究
21 竟為何？是否與系爭抵押權所擔保之債權相關？實有疑問。
- 22 2.林兩旺無資力清償債務，已構成不良債權，若欲收購該不良
23 債權，風險甚高，衡諸社會常情及現行資產管理公司之運作
24 模式，金額只有可能低於35萬元，才有套利空間。而被告與
25 林兩旺間並無特殊情誼，若謂被告願以80萬元代林兩旺清償
26 對債權人吳如玲之債務，且未為足額之抵押權設定擔保，也
27 未約明還款之方式、期間、利息等情，誠屬匪夷所思，實難
28 逕信，足見被告就本件80萬元借款之「借貸合意」及「借款
29 交付」之消費借貸生效要件，難認已盡其舉證責任。
- 30 3.原告否認被告所提出形式上由林兩旺於103年2月18日所簽立
31 面額80萬元、到期日103年10月18日之票號TH070719號本票

01 (下稱系爭本票)之真正。系爭本票所載發票日為103年2月
02 18日，非系爭抵押權存續期間內所簽發，本非系爭抵押權擔
03 保之範圍，更難認與原告有何關連。又證人廖清福證述林兩
04 旺是向被告借錢，此與被告主張其係基於委任關係提起反訴
05 亦有不同，且吳如玲主張違約金為20%，也與其提出之抵押
06 權設定契約書上記載「違約金每百元一日一角五分」（換算
07 違約金40%以上）有別，則35萬元如何滾利變成80萬元，
08 被告無從為合理解釋。況且借款80萬元金額非小數目，衡諸
09 常情，豈會率爾以現金交付而不另立據？更遑論吳如玲為本
10 件利害關係人，廖清福為被告之配偶，其等證詞已難期客觀
11 公正。

12 4.系爭本票上「林兩旺」之簽名，經對照林兩旺於96年8月20
13 日就學貸款申請書及108年7月30日公證書上之簽名，肉眼明
14 顯可辨字跡不同，故系爭本票上之發票人簽名「林兩旺」當
15 係他人所偽造；另系爭本票上「林兩旺」之印文與系爭抵押
16 權設定資料上之印文也不同，故系爭本票上「林兩旺」之印
17 文也非林兩旺所親蓋，系爭本票當然無效，實難做為被告對
18 林兩旺借款債權80萬元存在之證據。本件亦無證據證明被告
19 與吳如玲間之債權讓與，及林兩旺已受該債權讓與之通知，
20 故對債務人林兩旺不生債權讓與之效力。

21 5.依證人吳如玲及廖清福於審判中之證述，基於債權之同一
22 性，系爭抵押權所擔保之債權35萬元之消滅時效仍應自91年
23 8月6日起算15年，不因債權讓與而有影響，縱令該債權因吳
24 如玲聲請核發支付命令而中斷，致上述消滅時效自支付命令
25 確定之92年1月23日重行起算15年，系爭抵押權所擔保之債
26 權仍於107年1月23日罹於消滅時效，從而系爭抵押權亦於5
27 年後之112年1月23日因不行使而消滅。至於被告抗辯系爭抵
28 押權擔保範圍包含103年之80萬元債權云云，與土地登記謄
29 本或抵押權設定契約書之內容不同，顯非可採。

30 (三)並聲明：被告應將系爭抵押權予以塗銷。

31 二、被告答辯則以：林兩旺於生前因積欠證人吳如玲之借貸債務

01 35萬元，乃於91年5月7日以其所有系爭原地號土地，設定擔
02 保債權總金額35萬元、存續期間自91年5月6日至同年8月5
03 日、清償日期91年8月5日、權利人吳如玲之普通抵押權（下
04 稱系爭原抵押權），並經吳如玲聲請本院核發91年度促字第
05 24586號支付命令（下稱系爭支付命令）確定在案。嗣因林
06 兩旺遲至103年間仍無法清償上開債務，乃聯繫被告之配偶
07 即廖清福，希望由被告出面代為清償上開債務，其後被告經
08 林兩旺及吳如玲同意，乃由被告借貸金錢予林兩旺並代為清
09 償林兩旺對吳如玲之上開借貸本息債務共80萬元，林兩旺則
10 於103年2月18日簽立系爭本票1紙，連同系爭原地號土地之
11 所有權狀正本交付被告收執，並由吳如玲將系爭原抵押權轉
12 讓與被告，故被告對原告確實有系爭抵押權存在。被告因受
13 讓系爭原抵押權，且林兩旺亦積欠被告代為清償債務款項80
14 萬元，因此被告對於代為清償之金額得向林兩旺依委任或借
15 貸關係請求，而當時被告本欲再設定新的抵押權，但因代書
16 告知只要受讓系爭原抵押權即可，此亦為林兩旺所同意，故
17 系爭抵押權實有擔保被告之委任支出費用或借貸而生之債
18 權，且自103年起算至今並未逾20年，難認系爭抵押權已經
19 消滅等語。並聲明：原告之訴駁回。

20 三、兩造不爭執之事實：

21 (一)林兩旺就其所有系爭原地號土地於91年5月7日以收件字號91
22 年北地資字第050410號登記，設定擔保債權總金額35萬元、
23 存續期間自91年5月6日至同年8月5日、清償日期91年8月5
24 日、利息(率)及違約金依照契約約定、債務人及債務額比例
25 為林兩旺之抵押權予吳如玲。嗣吳如玲於103年5月22日與被
26 告訂立土地抵押權移轉契約書、原因讓與、內容依91年5月6
27 日北地資字第50140號收件之抵押權設定登記，並於103年6
28 月17日由雲林縣北港地政事務所（下稱北港地政），以收件
29 字號103年北地資字第053230號辦理系爭原抵押權讓與登記
30 完畢。

31 (二)林兩旺於110年12月17日死亡，原告於111年3月11日，由吳

01 如娜為代理人，以分割繼承為原因，經北港地政以收件字號
02 111年北地資字第019370號，就系爭原地號土地辦理所有權
03 移轉登記完畢，由原告取得系爭原地號土地之所有權，再於
04 113年1月11日經共有物分割為系爭土地及同段2334-7地號土
05 地，並由原告取得系爭土地之應有部分各3分之1。

06 (三)林兩旺與吳如玲於91年5月6日就系爭原地號土地簽立土地抵
07 押權設定契約書，約定擔保權利總金額35萬元、債務清償日
08 期91年8月5日、利息按年利率6%計付、違約金為本金每日
09 每百元逾1日加徵1角5分、權利存續期限自91年5月6日起至9
10 1年8月5日止。

11 (四)林兩旺因積欠吳如玲35萬元，經吳如玲向本院聲請對林兩旺
12 發支付命令，經本院於91年12月26日核發系爭支付命令，命
13 林兩旺應向吳如玲清償35萬元及自91年9月5日起至清償日
14 止，按年利率6%計算之利息等，並於92年2月11日核發系爭
15 支付命令之確定證明書。

16 (五)被告持有系爭原地號土地之土地所有權狀原本（登記所有權
17 人為林兩旺），且系爭原地號土地並未曾辦理換發或補發所
18 有權狀登記。

19 (六)被告持有形式上發票人為林兩旺（蓋有印文）之系爭本票1
20 紙、系爭支付命令及其確定證明書、林兩旺與吳如玲之抵押
21 權設定契約書、吳如玲與被告之土地抵押權移轉契約書、他
22 項權利證明書等原本。

23 (七)被告與吳如玲間之抵押權讓與登記申請書，經北港地政以收
24 件字號103年北地資字第053230號受理，其中備註欄已註
25 記：「債權人確實已通知債務人，若有不實願負一切法律責
26 任」。

27 (八)林兩旺與林順吉於本院公證處公證人前製作之108年度雲院
28 公字第000000000號公證書為真正，且其上林兩旺之簽名為
29 林兩旺所親簽。

30 (九)被告於113年4月26日言詞辯論期日當庭向原告為請求返還借
31 款之催告，限原告於1個月內給付借款80萬元。

01 四、兩造之爭點：

02 (一)系爭抵押權所擔保之債權請求權是否已罹於消滅時效？

03 (二)系爭抵押權是否因已罹於5年之除斥期間而消滅？

04 (三)原告依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押
05 權登記，有無理由？

06 五、本院之判斷：

07 (一)被告應有於000年0月間借貸80萬元予林兩旺，並由原債權人
08 吳如玲將系爭原抵押權及其所擔保之債權轉讓與被告，及由
09 林兩旺簽發系爭本票交付被告：

10 1.林兩旺因積欠債權人吳如玲35萬元之借貸債務無法清償，吳
11 如玲欲收回該債權金額，林兩旺遂透過他人找上廖清福協助
12 處理上開債務，經廖清福與其配偶即被告討論後，被告同意
13 借貸金錢予林兩旺，用以清償對吳如玲所負之債務，經計算
14 至103年2月18日，包含借貸之本金、利息及違約金等金額已
15 逾百萬元，經林兩旺與吳如玲協商後，雙方以80萬元做結
16 算，被告乃委由廖清福交付現金80萬元予吳如玲，林兩旺也
17 有到場並於同日簽發系爭本票1紙交付被告收執，及由吳如
18 玲將系爭原抵押權辦理轉讓登記予被告等事實，已據證人廖
19 清福、吳如玲、許文藝（即代書兼吳如玲之配偶）分別到庭
20 證述大致相符（見本案卷第136至147頁、第318至326頁），
21 參以系爭原抵押權已屆清償期，且債權人吳如玲亦已取得系
22 爭支付命令及其確定證明書，則債權人吳如玲本可逕行聲請
23 法院拍賣系爭原地號土地而實行系爭原抵押權，以獲得債權
24 受清償之滿足，若非林兩旺之要求，何需另由被告出面借貸
25 金錢予林兩旺，用以清償林兩旺對於吳如玲所負之借貸債
26 務，又若非有系爭原地號土地可供設定抵押權擔保，被告又
27 豈會借貸金錢80萬元予林兩旺，是上開證人廖清福、吳如玲
28 及許文藝之證述應堪採信。至於上開證人就部分細節之證
29 述，雖非完全一致，但因本件被告取得系爭抵押權及林兩旺
30 找其幫忙清償借貸債務之時間距今已近10年，實難期待其等
31 證人均能記憶清晰、明確，是其等證人所證述之內容縱有些

01 許出入，尚難因此即認其等證述並非可採。至於證人即林兩
02 旺配偶吳如娜雖到庭證述：我不認識廖清福、吳如玲，也不
03 知道被告或廖清福有幫林兩旺清償35萬元借款的事情云云
04 （見本案卷第149至152頁），然證人吳如娜已自承：林兩旺
05 出去借錢或是設定抵押權時，不會都帶她出去，且是向某個
06 白先生借貸35萬元云云，顯與系爭原抵押權之設定內容明顯
07 不符，足見證人吳如娜並不知道林兩旺曾向吳如玲借貸35萬
08 元之事情，參酌夫妻雖為同居人，但對於對方之財務狀況也
09 並非必然知悉，復參以證人吳如娜原本證述家裡也有1張系
10 爭原地號土地之權狀正本，但其後則透過原告之訴訟代理人
11 表示是記憶錯誤（見本案卷第240頁），亦佐證人吳如娜之
12 證述並非可採，自難為有利於原告之認定。

13 2.系爭原抵押權所擔保之借貸債權有約定按年利率6%計付利
14 息及本金每日每百元逾1日加徵1角5分之違約金，已據被告
15 提出系爭原抵押權之土地抵押權設定契約書為憑（見本案卷
16 第167頁），並為原告所不爭執，則自系爭原抵押權擔保之
17 債權約定清償日期91年8月5日之翌日起算至103年2月18日
18 止，其利息共242,334元（元以下捨去）、違約金共2,211,3
19 00元，合計本息及違約金顯逾80萬元甚多，是證人廖清福、
20 吳如玲及許文藝證述林兩旺與吳如玲經協商後，雙方以80萬
21 元做結算，並無不符經驗法則或不合情理之情形。又被告於
22 取得系爭抵押權及系爭本票後，曾向林兩旺催討償還債務，
23 亦據證人廖清福證述在卷（見本案卷第147頁），且債權人
24 雖未向債務人催討清償債務，其可能之原因甚多，尚難因此
25 即可認雙方之債權債務關係為虛假。

26 3.系爭原抵押權是以系爭原地號土地作為擔保，而系爭原地號
27 土地為建地，公告現值於103年間為2,300元/平方公尺，有
28 其公告土地現值之查詢資料在卷可參（見本案卷第369至370
29 頁），是林兩旺就系爭原地號土地之應有部分計算其公告現
30 值為1,263,298元（計算式： $947\text{m}^2 \times 58/100 \times 2,300\text{元} = 1,263,298\text{元}$ ），市價依一般情形顯然高於80萬元甚多。而林兩
31

01 旺雖然清償能力不佳，但既有系爭原地號土地可供設定系爭
02 抵押權擔保，則被告借貸金錢80萬元予林兩旺，仍可獲得足
03 額擔保並賺取所生之利息、違約金，並非無利可圖，是原告
04 主張被告借貸80萬元予林兩旺，未為足額抵押權設定擔保，
05 並不合理云云，並非可採。

06 4.系爭本票上「林兩旺」之簽名（見本案卷第61頁）與原告所
07 提出林兩旺於96年8月20日所簽立之「就學貸款申請書」及
08 於108年7月30日所簽之「公證書」（見本案卷第193至195
09 頁）上之「林兩旺」簽名相比對，以肉眼觀之，兩者筆跡雖
10 似有不同，但因上開就學貸款申請書及公證書之簽發時間距
11 離系爭本票之簽發時間均相隔逾5年以上，而同一人之手寫
12 筆跡於不同之時空或不同情緒下，可能會有所不同，且相互
13 供比對之資料不多，尚難逕以上開情節即可認系爭本票是遭
14 他人所偽造而非林兩旺所親簽。至於系爭本票上之「林兩
15 旺」印文，也無證據證明是被他人所偽造或盜蓋。故系爭本
16 票並無法證明是遭他人所偽造，是原告主張系爭本票不得作
17 為被告所主張80萬元借款債權存在之證據云云，亦非可採。

18 5.林兩旺於000年0月間是向被告借款80萬元，已據證人廖清
19 福、許文藝到庭證述明確（見本案卷第145頁、第324頁），
20 而林兩旺向被告借得上開金錢後，用以清償其先前對吳如玲
21 所負之借貸債務，此借新債還舊債，於民間之借貸往來，亦
22 所常見，並不悖於一般常情。又林兩旺已簽發系爭本票，並
23 提供系爭原地號土地供設定抵押權擔保，且被告是受讓系爭
24 原抵押權及其所擔保之債權，再加上所增加之利息及違約金
25 等金額，並依林兩旺之指示交付80萬元予吳如玲，縱使被告
26 與林兩旺間未就上開借貸關係簽立契約明文，亦難認有違常
27 情，原告指被告未舉證證明其與吳如玲間之借貸合意及交付
28 借款之要件，亦非可採。

29 6.被告雖未另就系爭原地號土地重新設定擔保80萬元借貸債權
30 之抵押權，而是以受讓系爭原抵押權之方式做為擔保，似有
31 悖於一般作法，惟參酌證人許文藝到庭證述林兩旺當時已有

01 找到買主洽談買賣系爭原地號土地之事宜，希望能儘速出售
02 系爭原地號土地以清償其借貸債務，故為節省塗銷系爭原抵
03 押權之相關費用，只辦理系爭原抵押權之轉讓登記（見本案
04 卷第321頁），此情亦尚非不可能。

05 7.綜上，被告主張其有於000年0月間借貸80萬元予林兩旺，並
06 由林兩旺簽發交付系爭本票，而由吳如玲將系爭原抵押權及
07 其所擔保之債權轉讓與被告等事實，堪信為真實。

08 (二)按請求權，因15年間不行使而消滅，但法律所定期間較短
09 者，依其規定；消滅時效，自請求權可行使時起算；消滅時
10 效，因請求、承認、起訴而中斷；時效中斷者，自中斷之事
11 由終止時，重行起算；以抵押權擔保之債權，其請求權已因
12 時效而消滅，如抵押權人，於消滅時效完成後，5年間不實
13 行其抵押權者，其抵押權消滅，民法第125條、第128條前
14 段、第129條第1項、第137條第1項、第880條分別定有明
15 文。又民法第129條所謂承認，指義務人向請求權人表示是
16 認其請求權存在之觀念通知而言，承認不以明示為限，默示
17 的承認，如請求緩期清償、支付利息等，亦有承認之效力
18 （最高法院51年台上字第1216號原判例意旨參照）。本件債
19 務人林兩旺積欠原債權人吳如玲之35萬元借貸債務，計算至
20 103年2月18日，包含本金、利息及違約金等已逾百萬元，經
21 雙方協商後以80萬元做結算，並由吳如玲將系爭原抵押權及
22 其所擔保之債權轉讓予被告，及由林兩旺簽發系爭本票交付
23 被告等情，已如上述，則系爭本票面額80萬元債務實包含林
24 兩旺積欠吳如玲之借貸債務本金35萬元及其利息、違約金等
25 債務，是林兩旺於103年2月18日簽發系爭本票交付被告時，
26 已就系爭原抵押權所擔保之債權35萬元表示承認，依民法第
27 129條第1項第2款規定，當時已生中斷消滅時效之效力，並
28 自中斷之事由終止時即103年2月18日起，重行起算消滅時
29 效，而自該日起算迄至本件原告起訴繫屬本院之日即113年2
30 月22日止，並未逾15年，故原告主張系爭抵押權所擔保之債
31 權35萬元請求權，已罹於消滅時效一情，難認有據。又系爭

01 抵押權所擔保之債權既尚未罹於消滅時效，即無民法第880
02 條之適用，系爭抵押權並未因已罹於5年除斥期間而消滅。

03 六、從而，原告依民法第767條第1項中段除去所有權妨害之規
04 定，請求被告塗銷系爭抵押權，為無理由，應予駁回。

05 貳、反訴部分：

06 一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
07 基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在
08 此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文。反
09 訴原告提起本件反訴原聲明求為判決：反訴被告應於繼承被
10 繼承人林兩旺之遺產範圍內連帶給付反訴原告80萬元，及自
11 113年2月19日起至清償日止，按年息5%計算之利息（見本
12 案卷第55頁、第79頁）。嗣於113年4月26日言詞辯論期日，
13 變更其訴之聲明為：反訴被告應於繼承被繼承人林兩旺之遺
14 產範圍內連帶給付反訴原告80萬元，及自103年2月19日起至
15 清償日止，按年息5%計算之利息（見本案卷第135頁）。又
16 於113年5月31日言詞辯論期日變更其訴之聲明為：反訴被告
17 應於繼承被繼承人林兩旺之遺產範圍內連帶給付反訴原告80
18 萬元，及自113年5月27日起至清償日止，按年息5%計算之
19 利息（見本案卷第203頁）。上開反訴原告所為訴之變更為
20 擴張或減縮遲延利息請求之聲明，依上開規定應予准許。另
21 反訴原告原依民法第546條第1項之委任關係提起本件反訴請
22 求（見本案卷第74頁、第148頁），其後以民事追加起訴狀
23 追加依民法第478條之消費借貸關係請求（見本案卷第197
24 頁），原訴與追加之訴之社會事實相同，原訴之相關證據資
25 料於追加之訴也可以參考使用，兩者請求之基礎事實同一，
26 依上開規定，亦應予准許。

27 二、反訴原告主張：反訴原告已代為林兩旺清償系爭原抵押權所
28 擔保之債務共80萬元，已如上述，足見林兩旺確實因委任或
29 借貸之關係而積欠反訴原告80萬元。而反訴被告既繼承林兩
30 旺之遺產，且就系爭原地號土地取得所有權，系爭原地號土
31 地之市價已遠逾80萬元，且反訴原告於113年4月26日言詞辯

01 論期日已當庭催告反訴被告應於1個月內給付借款80萬元，
02 故反訴原告自得訴請反訴被告應於繼承被繼承人林兩旺之遺
03 產範圍內，連帶給付反訴原告80萬元，及自113年5月27日起
04 至清償日止，按年息5%計算之利息等語。並聲明：反訴被
05 告應於繼承被繼承人林兩旺之遺產範圍內連帶給付反訴原告
06 80萬元，及自113年5月27日起至清償日止，按年息5%計算
07 之利息。

08 三、反訴被告答辯則以：否認反訴原告所主張有代林兩旺清償對
09 原債權人吳如玲之35萬元借貸債務，亦否認系爭本票為林兩
10 旺所簽發交付，且反訴原告就其所主張與林兩旺間之80萬元
11 「借貸合意」及「借款交付」等消費借貸生效要件，難認已
12 盡其舉證責任，且反訴被告否認其等與林兩旺曾受有原債權
13 人吳如玲或被告之債權讓與通知，縱認吳如玲有將系爭原抵
14 押權所擔保之債權讓與被告，亦對林兩旺及反訴被告不生效
15 力；再者，反訴原告反訴請求反訴被告給付之80萬元，若為
16 原債權人吳如玲之借款本金35萬元及其算至103年為止已發
17 生之利息、違約金總和（但反訴原告或吳如玲均未合理說明
18 其計算方式）之債權讓與，核非屬於新債權，該債權之消滅
19 時效並無中斷或停止之情形，是反訴被告亦得主張消滅時效
20 完成而得拒絕給付。並聲明：反訴原告之訴駁回。

21 四、兩造之爭點：

22 (一)反訴原告與林兩旺間是否具有80萬元之借貸關係？

23 (二)反訴原告是否代林兩旺清償積欠吳如玲之借貸債務？若有，
24 則清償之數額為何？

25 (三)吳如玲或反訴原告是否有將系爭原抵押權所擔保之債權讓與
26 反訴原告乙節通知債務人林兩旺？

27 (四)系爭本票上發票人林兩旺之簽名或蓋章，是否為林兩旺所親
28 為？

29 (五)反訴原告擇一依借貸、委任法律關係，請求反訴被告於林兩
30 旺之遺產範圍內連帶給付反訴原告80萬元，及自113年5月27
31 日起按年息5%計算之利息，有無理由？

01 五、本院之判斷：

02 (一)按借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品質、數量
03 相同之物，未定返還期限者，借用人得隨時返還，貸與人亦
04 得定一個月以上之相當期限，催告返還；繼承，因被繼承人
05 死亡而開始；繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承
06 受被繼承人財產上之一切權利、義務，但權利、義務專屬於
07 被繼承人本身者，不在此限；繼承人對於被繼承人之債務，
08 以因繼承所得遺產為限，負清償責任；繼承人對於被繼承人
09 之債務，以因繼承所得遺產為限，負連帶責任，民法第478
10 條、第1147條、第1148條、第1153條第1項分別定有明文。

11 (二)本件反訴原告應有於000年0月間借貸80萬元予林兩旺，並由
12 原債權人吳如玲將系爭原抵押權及其所擔保之債權轉讓與反
13 訴原告，及由林兩旺簽發系爭本票交付反訴原告等事實，已
14 如上述，且依證人吳如玲、廖清福、許文藝到庭證述系爭原
15 抵押權及其擔保之債權轉讓時，債務人林兩旺均已知情，是
16 債務人林兩旺已受系爭原抵押權所擔保債權讓與之通知。又
17 參酌林兩旺所簽發系爭本票上已記載到期日為103年10月18
18 日，可認反訴原告與林兩旺間應有約定該80萬元借貸債務之
19 返還期限為103年10月18日。而債務人林兩旺已於110年12月
20 17日死亡，並由反訴被告繼承林兩旺之遺產，復為反訴被告
21 所不爭執，故反訴原告依繼承及消費借貸之法律關係，請求
22 反訴被告於繼承被繼承人林兩旺之遺產範圍內連帶給付80萬
23 元，應屬有據。

24 (三)未按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
25 任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法
26 定利率計算之遲延利息，但約定利率較高者，仍從其約定利
27 率；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，
28 週年利率為5%，民法第229條第1項、第233條第1項、第203
29 條分別定有明文。本件反訴原告對反訴被告之借貸債權80萬
30 元，應有給付確定期限即103年10月18日，已如上述，是反
31 訴被告自上開期限屆滿時起，應負遲延責任，又上開債務以

01 支付金錢為標的，依系爭抵押權之登記已約定遲延利息之利
02 率為按年息6%計算，則反訴原告請求反訴被告給付自113年
03 5月27日起至清償日止，按年息5%計算之利息，於法並無不
04 合，應予准許。

05 六、從而，反訴原告依消費借貸之法律關係，請求被告給付80萬
06 元，及自113年5月27日起至清償日止，按年息5%計算之利
07 息，為有理由，應予准許。又本件反訴原告依消費借貸之法
08 律關係，請求反訴被告為上開連帶給付，既為有理由，本院
09 即無再行審酌反訴原告所主張依委任契約關係之請求有無理
10 由之必要，併予敘明。

11 參、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各
12 項證據資料，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此
13 敘明。

14 肆、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第85條第2項。

15 中 華 民 國 113 年 10 月 28 日
16 虎尾簡易庭 法 官 廖國勝

17 以上正本證明與原本無異。

18 如不服本判決，須於判決送達後20日內向本庭（臺灣雲林地方法
19 院虎尾簡易庭）提出上訴狀。（須按他造當事人之人數附繕
20 本）。

21 中 華 民 國 113 年 10 月 28 日
22 書記官 廖千慧