

臺灣新北地方法院民事判決

111年度重訴字第483號

原告 陶桂貞
訴訟代理人 彭之麟律師
被告 畢仕婷
0000000000000000
訴訟代理人 林明正律師
複代理人 朱峻賢律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，經本院於民國112年5月24日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3款定有明文。經查，本件原告起訴時訴之聲明為：「一、確認被告就原告所有附表所示之不動產，於登記日期為民國（下同）111年4月19日，所設定新臺幣（下同）10,500,000元最高限額抵押債權不存在。二、被告應將附表所示不動產之最高限額抵押權登記及預告登記及流抵約定予以塗銷。」等語（見本院卷第11頁），嗣原告於111年12月29日追加變更聲明為：「先位聲明：一、確認被告對原告如附表2編號1所示之借款本金、懲罰性違約金債權及如附表2編號2所示本票債權均不存在。二、確認被告就原告所有附表所示之不動產，於登記日期為111年4月19日，所設定10,500,000元最高限額抵押債權不存在。三、被告應將附表所示不動產之最高限額抵押權登記及預告登記及流抵約定予以塗銷。四、原告願供擔保，請准宣

告假執行。備位聲明：一、原告與被告間如附表2編號1借貸契約之債權行為，及於111年4月19日所為之設定最高限額抵押權之物權行為，均予撤銷。二、原告對被告如附表2編號2所示簽發本票之法律行為應予撤銷。三、原告願供擔保，請准宣告假執行。再備位聲明：一、被告對原告如附表2編號1所示之借款本金應減輕為970,000元、違約金應減輕為0元。二、確認被告執有附表2編號2所示本票債權對於原告不存在。三、原告願供擔保，請准宣告假執行。」等語（見本院卷第185、187頁），原告上開所為，符合法律規定，自應准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

原告年邁且獨居，遭訴外人林俊樟、蔡羽、黃俊凱等詐騙集團成員鎖定，以替原告高價販售其所有之殯葬塔位為由，要求原告須先提出大量資金製造金流及作節稅之用，方能替原告代銷殯葬塔位。然因原告無資力，渠等遂勾結訴外人林國仙，由訴外人林國仙以中間人名義協助原告製造金流，分別於110年10月22日、111年2月16日詐騙原告將其所有之不動產（如起訴狀附表所示、下稱系爭不動產）設定最高限額抵押權登記、預告登記及流抵約定與他人，嗣後又分別於111年1月14日及同年4月15日予以塗銷。訴外人林國仙又於111年4月19日與另一姓名不詳之中年男子與原告相約於新北市板橋地政事務所，詐騙原告將系爭不動產設定最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）登記、預告登記及流抵約定與被告。惟原告未曾見過被告，並未與被告成立消費借貸關係，更未取得任何借款，亦未曾同意將系爭不動產設定系爭抵押權登記、預告登記及流抵約定予被告。原告發現受詐欺後，即以111年6月29日台北長安郵局存證號碼2622號存證信函通知被告，依民法第92條第1項撤銷系爭不動產設定系爭抵押權登記、預告登記及流抵約定予被告之意思表示，並依民法第767條第1項中段規定，先位聲明請求被告將系爭不動產之系爭

01 抵押權登記、預告登記及流抵約定予以塗銷。退步言，被告
02 係乘原告急迫、輕率及無經驗，使原告同意簽署系爭借貸契
03 約，並約定以系爭不動產設定最高限額抵押權，及開立系爭
04 本票作為擔保，且違約金約定為本金每逾一日每萬元罰10元
05 計算，此交易條件顯失公平，原告自得依民法第74條第1項
06 之規定，聲請撤銷。而縱認本件未達全部撤銷之程度（假設
07 語氣，原告否認），亦請求減輕給付義務，故為備位及再備
08 位聲明請求。併聲明：如前述追加變更後之聲明。

09 二、被告抗辯：

10 原告於111年4月15日委託訴外人全盛不動產顧問有限公司
11 （下稱全盛公司）向被告借款，借貸金額為700萬元，原告
12 並簽發切結申明書、借款合同書（兼作借據）及本票交予被
13 告，被告遂於當日匯款603萬元為原告清償其以系爭不動產
14 為訴外人白景文設定最高限額抵押權之債務，餘97萬元則於
15 111年4月20日匯款至原告銀行帳戶內，足認兩造間確實有消
16 費借貸關係，被告並已給付借款700萬元完畢。原告雖稱係
17 遭訴外人林俊璋等詐騙集團詐騙、控制將系爭不動產設定最
18 高限額抵押權登記等予被告等情，即應由原告先為證明屬
19 實，惟無論如何，被告僅係單純出借款項予原告，原告上開
20 所陳，被告均不知悉。縱使原告稱係遭詐騙之情為真（假設
21 語氣），然其主張被告與詐騙集團等共同詐欺，或就渠等之
22 詐騙計畫明知或可得而知等情，被告均否認，仍應由原告負
23 舉證責任。原告雖又主張係因急迫、輕率、無經驗而簽署系
24 爭借貸契約等情，惟原告在此之前已有2次與本件類似之借
25 貸及不動產抵押設定行為（訴外人林○○及白景文），豈能
26 再稱係輕率、無經驗？被告既已給付原告借款700萬元，如
27 減輕原告之給付義務，反而是被告蒙受巨大損失且無處求
28 償。併聲明：(一)原告之訴及假執行聲請均駁回。(二)如受不利
29 之判決，願供擔保請求免為假執行。

30 三、雙方不爭執的事實：

31 (一)原告所有的系爭不動產曾分別於110年10月22日、111年2月1

01 6日設定最高限額抵押權登記、預告登記及流抵約定予訴外
02 人林○○及白景文。之後又分別於111年1月14日及同年4月1
03 5日予以塗銷。

04 (二)原告於111年4月19日又將系爭不動產設定最高限額抵押權登
05 記、預告登記及流抵約定予被告。

06 (三)原告於111年4月15日簽發切結申明書、借款合約書（兼作借
07 據）及本票交予全盛公司人員，被告於當日匯款603萬元至
08 訴外人白景文帳戶，另於111年4月20日匯款97萬元至原告銀
09 行帳戶內。

10 (四)原告以111年6月29日台北長安郵局存證號碼2622號存證信函
11 通知被告，依民法第92條第1項撤銷系爭不動產設定系爭抵
12 押權登記、預告登記及流抵約定。

13 四、本件爭執點及本院判斷如下：

14 本件爭執點為：(一)原告依民法第767條第1項中段規定，請求
15 先位聲明，有無理由？(二)原告依民法第74條第1項規定，請
16 求備位及再備位聲明，有無理由？以下分別說明。

17 (一)先位聲明部分

18 1. 兩造間確有消費借貸關係，被告並已給付借款700萬元

19 (1)按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之
20 所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物
21 返還之契約，民法第474條第1項定有明文。

22 (2)查原告為35年次，國中肄業，前曾於76年間任職於宏達興
23 業有限公司，又於79年間任職於興隆鼎記開發工程股份有
24 限公司（下稱興隆鼎記公司、原告於80年11月18日退保離
25 職），有本院依職權調閱的原告戶籍資料、勞保資料可稽
26 （見本院限閱卷）。又原告於本院另案（111年度重訴字
27 第419號）審理時也陳稱：「我在20幾歲時就結婚了，婚
28 後有從事包裝業、軍隊藝工隊，包裝業做1、2年後就沒有
29 工作，藝工隊比較久」、「我有買了60個塔位，我當時在
30 那家公司當副主任，負責推銷塔位及填寫相關文件，做
31 1、2年就沒有做了」等情（本院卷一第426頁），而依原

告提出的塔位權狀影本所載，原告持有者包括位於新北市金山區龍寶山安樂園（勇鉅實業股份有限公司管理、94年發狀）、苗栗市將軍山金寶塔（興隆鼎記公司監造、79年發狀）、基隆市金寶塔（基隆金寶塔建設開發股份有限公司99年發狀）、新北市萬里區福田妙國生命紀念館（海天資產管理股份有限公司97年發狀），足見原告具有一定教育程度，且先後任職多處，並曾從事推銷塔位及填寫相關文件業務多年，於80年間自興隆鼎記公司離職後，仍陸續於94年、97年、99年間投資靈骨塔位，顯具有相當程度之社會經驗。

(3)原告於起訴狀自認其所有的系爭不動產曾於110年10月22日設定最高限額抵押權登記、預告登記及流抵約定與訴外人林○○，之後於111年1月14日清償塗銷後，又於111年2月16日設定最高限額抵押權登記、預告登記及流抵約定與訴外人白景文，並有新北市地籍異動索引可稽（本院卷第13、45至47頁），足認被告就系爭不動產已有兩次借貸、辦理設定最高限額抵押權的經驗。

(4)本件中，原告於111年4月15日委託訴外人全盛公司向被告借款，借貸金額為700萬元，原告並簽發切結申明書、借款合同書（兼作借據）、本票及委託代辦房屋貸款同意書為憑（本院卷一第125至129、457至458頁），業經原告到庭自認是其親自簽名無誤（本院卷二第49頁），並經證人即全盛公司職員黃婷鈺證稱：「公司老闆跟我說客人要借錢，他請我去原告的現場勘查一下，我去原告的住家，有頂樓加蓋，她有說她的姊妹住在頂加，原告看起來大概七十幾歲，她說她之前的利息太高，就是還給白先生的那筆，所以要降低利息，之前利息印象中是兩分，我們匯款給他是603萬，尾數就是利息，我們是一分八，我回去有跟公司報告並且拍照給老闆看，公司後來同意借款給原告，就約簽約，因為白先生不願意去地政事務所，我們約在銀行碰面，原告本人也有來，我們在銀行匯款後，白先

01 生就給我們塗銷的文件，剛才律師給我看的文件（即切結
02 申明書、借款合約書及本票）是在銀行旁邊的便利商店簽
03 的，接下來我和原告一起去地政事務所辦理抵押權塗銷跟
04 設定抵押權。」、「是被告借款給原告，是老闆聯絡被告
05 的。設定契約書上就有被告畢仕婷名字，前面簽約的過程
06 中，設定的人就是被告畢仕婷，所以我有跟原告講是要設
07 定給被告畢仕婷，我沒有明白說錢就是被告畢仕婷借給她
08 的。原告也沒有問為何要設定給被告畢仕婷。」、「被證
09 1 文件（即切結申明書、借款合約書及本票）上「陶桂
10 貞」簽名是原告自己簽的，印章是我幫她蓋的。這些文件
11 我整理好就交給被告畢仕婷。」等情（本院卷一第408至4
12 09頁），足認原告本件借貸700萬元原因是「為降低利
13 息，故借新還舊」，且曾經和證人黃婷鈺於銀行與前一手
14 抵押權人白景文見面，共同辦理清償及塗銷抵押權的事
15 項。又依原告簽名的切結申明書一開始就記載「本人（即
16 借款人）保證該借貸資金…」等語，借款合約書（兼做借
17 據）之文義、內容，均明確表示簽署該等文件係為「借款
18 700萬元」，則原告親自簽署該等文件並為借款之擔保而
19 簽發面額700萬元本票，均應認定有消費借貸之要約無
20 疑。

21 (5)被告經訴外人全盛公司辦理上開文件、本票後，即於當日
22 匯款603萬元予訴外人白景文，為原告清償其以系爭不動
23 產為白景文設定最高限額抵押權之債務，其餘97萬元則於
24 111年4月20日匯款至原告元大銀行永和分行帳戶內，有匯
25 款委託書、建物登記謄本可稽（本院卷一第131至135
26 頁），並經證人黃婷鈺證稱：「被告有實際給付原告700
27 萬元，被證2、4匯款白景文、陶桂貞兩份匯款委託書我有
28 看過，這個是公司小姐的匯出匯款單據我整理好之後交給
29 被告畢仕婷。代理人陳映如就是公司的小姐」等語（本院
30 卷一第409至410頁），自應認定被告已就原告之借款要約
31 為承諾。

01 (6)除前述抵押權設定契約書明白記載「權利人兼債權人」為
02 被告外，上述借款合同書（兼做借據）其他約定事項亦明
03 載「債務知悉本抵押物設定予畢仕婷確認無誤」（本院卷
04 一第128頁），並經證人黃婷鈺告知「要設定給被告畢仕
05 婷」，顯然原告應知悉出借人為被告，足見兩造就本件消
06 費借貸之意思表示應屬一致，即成立消費借貸契約。

07 (7)另外，借款合同書（兼做借據）縱未載明借款期限或有被
08 告之簽名用印，然借款期限未約定並不影響合約之效力，
09 且消費借貸契約亦非要式契約，兩造間就本件消費借貸之
10 意思表示既屬一致，契約即已成立。又原告開立之本票及
11 授權書，本即為原告單方行為，並無須被告之簽名用印方
12 生效力。

13 (8)再就系爭不動產之最高限額抵押權登記、預告登記及流抵
14 約定部分，據證人黃婷鈺證稱：「文件是我打的，總共有
15 四份，一份預告登記，一份塗銷抵押權，一份塗銷預告登
16 記，一份設定抵押權，原告當天也有帶印鑑證明一份及房
17 屋和土地所有權狀正本及原告身份證、印鑑章，身份證地
18 政櫃台核對後就發還，印鑑章是等我領回權狀正本再一起
19 還給原告，我在匯款97萬元的那天4月20日才還給她。因
20 為審查核對印鑑章及印鑑證明不符合，所以中間地政也有
21 請原告本人親自去地政事務所核對。」、「被證5（抵押
22 權設定契約書）文件上陶桂貞簽名是原告親自簽的，原告
23 的印章是我代替原告蓋的，被告的印章也是我代替被告蓋
24 的。」（本院卷一第410頁），此亦為原告所不否認，雖
25 被告當日並未到場，然係委託證人黃婷鈺持被告相關文件
26 代為辦理，黃婷鈺既經被告授予代理權，其以被告名義所
27 為之法律行為，即直接對被告生效。從而，原告與被告間
28 有消費借貸合意，並有設定最高限額抵押權登記、預告登
29 記及流抵約定之合意，應可認定屬實。

30 2. 原告稱係遭訴外人林俊璋等詐騙集團詐騙、將系爭不動產設
31 定最高限額抵押權登記等予被告等節，無法認定屬實

01 (1)原告主張「因年邁獨居，遭訴外人林俊樟、蔡羽、黃俊凱
02 等詐騙集團成員鎖定，以替原告高價販售其所有之殯葬塔
03 位為由，要求原告須先提出大量資金製造金流及作節稅之
04 用，方能替原告代銷殯葬塔位。然因原告無資力，渠等遂
05 勾結訴外人林國仙，由訴外人林國仙以中間人名義協助原
06 告製造金流，分別於110年10月22日、111年2月16日詐騙
07 原告將其所有之不動產設定最高限額抵押權登記、預告登
08 記及流抵約定與他人，嗣後又分別於111年1月14日及同年
09 4月15日予以塗銷。訴外人林國仙又於111年4月19日與另
10 一姓名不詳之中年男子與原告相約於新北市板橋地政事務
11 所，詐騙原告將系爭不動產設定最高限額抵押權登記、預
12 告登記及流抵約定與被告」等情，並提出刑事判決書、黃
13 俊凱名片為證（即原證5、6，本院卷第341至355頁）。

14 (2)惟查，原告所舉刑事判決書與本案無關，無從作為有利於
15 原告之認定。而原告所舉訴外人黃俊凱之名片，其上姓
16 名、手機電話是手寫方式，而與一般名片為印刷登載的情
17 形不同，即無法確認該姓名、手機電話為訴外人黃俊凱所
18 寫，且確為其交給原告的名片。其他所指稱的詐欺事實，
19 也只有原告片面的說法，並無證據證明，故其所稱遭訴外
20 人林俊樟、蔡羽、黃俊凱、林國仙等人所組成的詐騙集團
21 詐騙云云，仍缺乏證據證明，無法認定屬實。

22 (3)原告所指遭詐騙集團鎖定、詐騙等情，既然無法認定屬
23 實，則其指稱「被告及其他成員都是詐欺犯罪集團之一
24 員，彼此基於共同犯罪計畫而為不同角色分工，應認被告
25 同屬共同參與犯罪計畫之人」云云，即無法採信，故原告
26 依民法第92條第1項本文規定，於111年6月29日以存證信
27 函通知被告撤銷被詐欺而為系爭抵押權登記、預告登記及
28 流抵約定之意思表示，即不符合法律規定，不生撤銷的效
29 力。

30 (4)原告又稱其所寫的切結申明書上已預先繕打「亦非接獲詐
31 騙電話」一語，主張被告自始即預見原告提供系爭房地向

其借款可能係遭詐欺而陷於急迫、輕率、無經驗或難於求助之處境，卻未向原告探詢借款緣由，顯見被告對原告係遭詐騙一事應屬「明知或可得而知」云云。惟查，原告所稱「遭詐騙而為本件借款」一節，無法認定屬實，已如前述。再者，依證人黃婷鈺前述證詞可知，原告為本件借貸700萬元原因是「為降低利息，故借新還舊」，且曾經和證人黃婷鈺於銀行與前一手抵押權人白景文見面，於清償白景文款項並取得塗銷文件後，原告再和證人黃婷鈺一起去地政事務所辦理抵押權塗銷跟設定抵押權的程序，於上述書寫切結申明書、借款合同書（兼作借據）、本票及委託代辦房屋貸款同意書等文件、辦理塗銷抵押權及設定抵押權過程中，甚至於地政事務所審查原告印鑑章及印鑑證明不符合，原告本人第二次親自去地政事務所核對過程中，原告均從未表示過是遭電話詐騙等情，被告又如何「明知或可得而知原告提供系爭房地向其借款可能係遭詐欺」，故原告依民法第92條第1項但書規定，主張撤銷被詐欺而為系爭抵押權登記、預告登記及流抵約定之意思表示，也不符合法律規定，不生撤銷的效力。

(二)備位及再備位聲明部分

原告主張被告係乘原告急迫、輕率及無經驗，使原告同意簽署系爭借貸契約、設定最高限額抵押權，及開立系爭本票作為擔保，且違約金約定顯失公平，原告自得依民法第74條第1項規定，聲請撤銷或請求減輕給付義務等情。經查，

1. 按法律行為，係乘他人之急迫、輕率或無經驗，使其為財產上之給付或為給付之約定，依當時情形顯失公平者，法院得因利害關係人之聲請，撤銷其法律行為或減輕其給付。前項聲請，應於法律行為後1年內為之，民法第74條定有明文。
2. 查原告不爭執其所有的系爭不動產曾分別於110年10月22日、111年2月16日設定最高限額抵押權登記、預告登記及流抵約定與訴外人林○○及白景文，之後又分別於111年1月14日及同年4月15日予以塗銷等事實，顯然原告在此之前就系

01 爭不動產已有2次與本件類似之借貸及不動產抵押設定行
02 為。此外，依原告另案（111年度重訴字第419號）起訴狀所
03 載，原告曾於111年3月21日將其名下新北市○○區○○段00
04 0地號土地設定最高限額抵押權登記、預告登記及流抵
05 約定與他人，之後又於111年4月29日予以塗銷，顯然又第3
06 次與本件類似之借貸及不動產抵押設定行為。何況，原告為
07 本件借貸700萬元原因是「為降低利息，故借新還舊」，已
08 如前述，則原告能否主張屬於「急迫、輕率或無經驗」，實
09 有疑問。

10 3. 再者，

11 (1)原告本人雖到庭證稱：「我不認識被告，林國仙跟我說可
12 以節稅可以製造金流，所以我才把房屋設定給被告。林國
13 仙是人家介紹的，林國仙主動打電話給我說可以幫我辦這
14 個事情，可以節稅可以有金流。因為我賣塔位會有好幾千
15 萬元的收入，所以要節稅。我也不知道為什麼賣塔位需要
16 節稅及製造金流，他說可以，我就交給他辦，我也不懂製
17 造金流跟節稅及設定抵押權有什麼關連」、「我認識林國
18 仙兩三年還是三、四年，一開始是林國仙打電話給我，他
19 打給我說人家要買我的塔位，小張就買了」等情（本院卷
20 二第47至48、51頁）。

21 (2)但就出售塔位一事，原告當庭也證稱：「塔位的權狀我兒
22 子在去年（111年）還是前年（110年）的農曆過年前拿走
23 了，我兒子跟我說權狀燒掉了，我兒子說人家打電話給我
24 都騙我，因為我的房子沒有了」（原告於另案曾證稱：
25 「我的靈骨塔都沒有賣掉，不過我兒子說這是害人的東
26 西，已經燒掉了」，本院卷一第429頁）、「因為之前我
27 兒子、媳婦不同時間來我這裡，有聽到我跟那些人在講電
28 話，我兒子說那些人是騙人的人，我媳婦來了也說那是騙
29 人的，我有打165，警察也有來，我媳婦也說他們把你的
30 錢騙走你還護著他們，我媳婦問我錢？我回答說錢沒有
31 了，警察是去年過年前來的，來了一次，是兩個警察過

來，警察問我是不是有人騙我，我說沒有，後來警察就走了，後來我的房子跟錢都沒有了」、「兒子、媳婦跟我說那些是騙人的，當時我全部錢都沒有了，我當時自己的存款在銀行有幾百萬元，被蔡宇(羽)、小張、王先生等人騙了。銀行是活存，我去銀行領，一、兩百萬元這樣提，我跟銀行的人講說我不會被騙，我跟銀行他們有些人是認識的，所以銀行的人有提醒我不要被騙，我說不會，當時騙我的人沒有跟我一起去銀行，我是領了錢回到家之後，打電話叫他們來家裡拿錢」、「他們跟我說錢的用途也是節稅跟金流，讓我很快就可以拿到錢。可以拿到幾千萬元」、「幾百萬元是去年(111年)過年前去銀行領的，零零星星好幾次。兒子、媳婦提醒我的時候，已經被騙了銀行存款幾百萬元」等情(本院卷二第51至52頁)。

(3)由上可知，原告所有的塔位權狀在111年農曆過年前(即111年2月1日)已遭其兒子拿走並燒毀，當時其兒子、媳婦、警察、銀行行員都已先後多次提醒原告遭詐騙，且原告也已經提領數百萬元存款給其所稱的詐騙集團，如其所稱「我的房子跟錢都沒有了」。但原告在111年農曆過年前塔位權狀已遭其兒子拿走並燒毀、房子跟金錢已經兩失，已無需要節稅與製造金流之情形下，卻仍繼續稱「因賣塔位會有幾千萬元收入，需要節稅及製造金流，我才把房屋設定給被告」，並告知證人黃婷鈺「為降低利息，故借新還舊」，而於111年4月15日簽發切結申明書、借款合同書(兼作借據)及本票交予被告為本件借款700萬元，顯然無法認定符合「乘他人之急迫、輕率或無經驗，使其為財產上之給付或為給付之約定，依當時情形顯失公平者」之法定要件，故原告請求撤銷其法律行為或減輕其給付之備位及再備位聲明，顯無法准許。

五、綜上所述，原告依民法第767條第1項中段規定為先位聲明請求，及依民法第74條第1項規定為備位及再備位聲明請求，均無理由，應予駁回。又原告既受敗訴判決，其假執行之聲

01 請已無依據，應一併駁回。

02 六、訴訟費用負擔的依據：民事訴訟法第78條。

03 中 華 民 國 112 年 6 月 19 日

04 民事第三庭 法 官 劉以全

05 以上正本係照原本作成

06 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

07 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 112 年 6 月 19 日

09 書記官 李依芳