臺灣新北地方法院民事判決

114年度訴字第242號

原　　告　黃色珍
訴訟代理人　陳若軍律師
　　吳宜臻律師
被　　告　鐘志明
訴訟代理人　鄭敦晉律師
複　代理人　蘇稟元律師
　　單鴻均律師

上列當事人間請求塗銷抵押權登記等事件，本院於中華民國115年8月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、確認兩造於民國一百一十三年十月十八日簽訂之借款契約書第三條所約定利息債權，於超過年息百分之十六部分不存在。

二、兩造於民國一百一十三年十月十八日簽訂之借款契約書第四條所約定之懲罰性違約金應酌減為零，第六條所約定之違約金應酌減為以借款總金額每萬元每日新臺幣伍元計算。

三、被告應給付原告新臺幣參萬貳仟元及自民國一百一十五年五月八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

四、原告其餘之訴駁回。

五、訴訟費用由被告負擔百分之五十三，餘由原告負擔。

六、本判決第三項原告得假執行，但被告如以新臺幣參萬貳仟元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一，不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項但書第2、7款定有明文。本件原告起訴時，先位聲明第一項請求確認被告就原告如附表一所示不動產（下稱系爭不動產）之最高限額抵押權（下稱系

爭抵押權）及其所設定擔保債權均不存在部分，嗣變更先位聲明第一項為：確認被告就原告系爭不動產之系爭抵押權及其所設定擔保之借款債權、本票債權、取得執行名義費用債權、因訴訟發生之訴訟規費及律師費用債權（下稱系爭債權）均不存在，且另追加備位聲明二：⑴確認兩造於民國113年10月18日簽訂之借款契約書第3條所約定之利息債權，於超過年息百分之16部分不存在。⑵兩造於113年10月18日簽訂之借款契約書第4條及第6條所定之懲罰性違約金及違約金均應予酌減至零。⑶被告應給付原告新臺幣（下同）32,000元，及自本民事追加訴之聲明狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，本院審酌追加及變更前、後之訴之原因事實具有共通性及關連性，可相互為用，請求之基礎事實同一，亦不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，核與上開規定相符，應予准許。

二、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，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。又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者而言，故確認法律關係成立或不成立之訴，苟具備前開要件，即得謂有受確認判決之法律上利益，縱其所求確認者為他人間之法律關係，亦非不得提起（最高法院42年台上字第1031號、52年台上字第1240號裁判要旨參照）。本件原告主張如附表一所示之系爭不動產之系爭抵押權及其所設定擔保之系爭債權均不存在，為被告所否認，足認兩造間就系爭抵押權及所擔保之系爭債權是否存在有所爭執，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，，而此危險得藉由確認判決加以排除，揆諸前揭裁判意旨，原告提起確認之訴部分，即有受確認判決之法律上利益，合先敘明。

貳、實體部分：

一、原告主張：

㈠原告於民國113年8月間遭冒稱「林漢強檢察官」、「林代書」等真實身分不詳人士、訴外人詹琮荏及被告等詐騙集團（下稱本案詐騙集團）成員共同詐騙，由「林漢強檢察官」佯稱原告之銀行帳戶遭詐騙集團利用作為人頭帳戶，必須對原告財產實施清查，原告因而陷於錯誤，先於113年8月30日將原告所有之郵局、帳號00000000000000帳戶（下稱原告郵局帳戶）、新光銀行、帳號000000000000帳戶（下稱原告新光帳戶）之提款卡及密碼交付給本案詐騙集團成員後，旋遭提領一空，本案詐騙集團得知原告名下有系爭不動產後，又向原告謊稱要做不動產餘額清查，要原告將系爭不動產辦理抵押貸款，而由一位「林代書」與原告聯繫辦理貸款事宜，經該「林代書」同意貸款400萬元後，與原告約定於113年10月18日在新北市中和地政事務所辦理設定抵押權手續，並由自稱代書之詹琮荏負責與原告簽約，訴外人薛宗晨為辦理抵押權登記之代理人、訴外人張東文及一名真實身分不詳男士全程錄影，詹琮荏除要求原告簽立借款金額為400萬元（下稱系爭借款）之借款契約書（下稱系爭借款契約書），並要求原告以系爭系爭不動產設定擔保金額為600萬元之系爭抵押權登記及如附表一之預告登記（下稱系爭限制登記）予被告，另簽發面額分別為400萬元及80萬元本票2紙作為系爭借款之擔保，詹琮荏於辦妥系爭抵押權設定後，當場先給付原告55萬元現金，又以需扣除三個月利息24萬元、代書費3萬元及手續費24萬元為由收回51萬元，最後僅交付4萬元予原告，嗣於113年10月23日，在原告未告知金融帳戶之情形下，被告竟匯款345萬元至原告郵局帳戶，原告於收受款項再依「林漢強檢察官」指示將其中285萬元匯款至原告新光帳戶，而遭本案詐騙集團提領殆盡。

㈡先位聲明部分，原告係受本案詐騙集團之詐騙而向被告借款並設定系爭抵押權及系爭限制登記，被告明知原告已受遭本案詐騙集團之話術控制，且原告郵局帳戶及新光帳戶之提款卡均掌握在本案詐騙集手上，竟仍假稱要貸款予原告，實

則，被告交付現金55萬元後，又收回51萬元，被告將345萬元匯到原告帳戶後，又遭本案詐騙集團提領一空，可知被告確實知悉且參與本案詐欺集團詐騙原告之事，而被告就系爭抵押權登記故意設定流抵約定，亦與一般正當貸款業者作法不同，縱使被告非本案詐騙集團成員，亦係利用原告身陷詐騙之際，故意與原告簽立高額利率之系爭借款契約，藉以設定系爭抵押權及流抵約定，原告意思表示內容因而有錯誤，且原告若知遭詐騙，絕不可能同意以系爭不動產向被告借款。綜上，被告與本案詐騙集團共同詐騙原告，抑或明知或可得而知原告遭第三人詐欺，而原告簽立系爭借款契約書、設定系爭抵押權及流抵約定之意思表示係遭詐欺，且意思表示內容有錯誤，依民法第92條及第88條第1項規定撤銷借款之意思表示，兩造間系爭借款之消費借貸關係因此不存在，則系爭抵押權及所擔保系爭債權亦不存在，故依民法第767條第1項中段規定請求塗銷系爭抵押權登記及系爭限制登記。

㈢備位聲明㈠部分，原告係一平凡老婦人，因誤以為自己帳戶遭利用為人頭帳戶而受本案詐騙集團蒙騙，急於以系爭不動產向被告借貸，以完成「不動產餘額清查」，可知原告於簽立系爭借款契約時係陷於立即且迫切之重大困境，而於急迫、輕率、無經驗之情況下簽屬不利原告約定之系爭借款契約及設定系爭抵抵押權，例如系爭借款契約第1條之借貸金額與系爭抵押權擔保債權金額不符、系爭借款契約第2條所約定擔保債權範圍不符、系爭借款契約第5條禁止提前清償、系爭借款契約第4條、第6條重複請求違約金、系爭借款契約第7條被告得追討處分系爭不動產期間之所有費用，顯失公平，兩造對流抵約定未有合致，應予塗銷此項登記，故原告依民法第74條規定，請求撤銷如附表示所示法律行為，並依同法第767條第1項中段規定，請求塗銷系爭抵押權登記及系爭限制登記；又系爭借款契約為被告預先擬定之定型化契約，系爭借款契約有前開第1、2、4、5、6、7條不利原告

之約定，違反誠信原則，且未予原告合理審閱期間，符合民法第247-1條第2、3、4款情形顯失公平，故系爭借款契約第1、2、4、5、6、7條應屬無效，系爭抵押權登記與系爭借款契內容不符者，亦均予塗銷。

㈣備位聲明二部分，系爭借款契約書第3條約定月利率百分之1.6，換算年息為百分之19.2，已超民法第205條所定年息百分之16之規定，原告主張超過部分之利息債權不存在並訴請確認之；又原告收取預繳之3個月利息共19萬2,000元，如以年息百分之16計算3個月利息應為16萬元，故被告溢收利息3萬2,000元，原告依民法第179條規定，請求被告返還之；而系爭借款契約第4條、第5條、第6條就原告提前清償本息時須負擔懲罰性違約金之約定，係單方面對原告不利之約定，違背公序良俗，又若逾期還款或繳息，以借款總金額每萬元每日10元計算違約金，此違約金性質顯然與遲延利息相同，係被告重複向原告請求遲延強制罰之不利約定，故系爭借款契約第4條、第6條之違約金，依民法第206條及第252條規定均應酌減至零。

㈤聲明：

1.先位聲明：

⑴確認被告就原告如附表一所示之不動產之最高限額抵押權及其所設定擔保之系爭債權均不存在。

⑵被告應將系爭抵押權登記及系爭限制登記予以塗銷。

2.備位聲明一：

⑴兩造所為如附表二所示之法律行為應予撤銷。

⑵被告應將系爭抵押權登記及系爭限制登記予以塗銷。

3.備位聲明二：

⑴確認兩造於113年10月18日簽訂之系爭借款契約書第3條所約定之利息債權，於超過年息百分之16部分不存在。

⑵兩造於113年10月18日簽訂系爭借款契約書第4條及第6條所定之懲罰性違約金及違約金均應予酌減至零。

⑶被告應給付原告32,000元，及自民事追加訴之聲明狀繕本送

達被告之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、被告答辯：

㈠被告不認識原告所稱之「林漢強檢察官」、「林代書」等詐騙集團成員，被告係於113年10月間經民間放款居間人詹琮荏得知原告有400萬元之資金需求，經評估原告提出之系爭不動產權狀及相關資料後，認為擔保價值充足，始同意由原告出資300萬元、張東文出資100萬元，共同借款400萬元予原告，被告並委託詹琮荏於113年10月18日至中和地政務所與原告簽立系爭借款契約書，並由代書薛宇晨協助辦理系爭抵押權設定，過程中詹琮荏有向原告逐一解釋系爭借款契約書之條款、借款金額、交付方式、還款期限、債權確擔保方式及違約金等約定，並確認原告身分、借款真意、詢問借款用途，原告稱是為了家務事、要做家產分配而貸款，堅決否認遭詐騙，而親簽系爭借款契約、資金用途切結書及本票，被告信賴原告借款之意思及代書之見證，就原告是否被詐騙完全不知情，又被告業已在原告簽約當日交付55萬元現金給原告，待系爭抵押權設定完成後再將剩餘之345萬元款項轉帳至原告提供之原告郵局帳戶，被告顯難以察覺被告係因受詐欺，亦無從知悉原告借款之真正動機，原告依民法第92條及88條第1項規定主張撤銷本件借款及相關法律行為，顯無理由。

㈡原告未舉證其主觀上有何急迫輕率之情形，且依客觀事證，被告係買賣取得系爭不動產，並曾向臺灣土地銀行辦理貸款及設定最高限額抵押權，足證原告曾有不動產貸款及設定抵押權之經驗，對於不動產貸款知之甚詳，且原告於簽訂系爭借款契約書時業經詹琮荏、薛宇晨充分說明流程，難認原告係急迫、輕率或無經驗，原告依民法第74條第1項規定撤銷本件借款及相關法律行為，亦無可採；系爭借款契約書之條款雖經被告事先打字繕印，惟目的僅作為當日磋商之張本，並非被告為與不特定多數人反覆訂立同類契約而單方預先擬定之制式條款，自非定型化契約，且簽約當日詹琮荏亦對原

告逐條解釋並給予磋商空間，使原告在簽約前充分了解契約條款，系爭借款契約書條款未因違反審閱期而無效，系爭借款契約第1、2、4、5、6、7條之內容亦無違反公序良俗或誠信原則，基於契約自由原則，自不得主張無效，退步言，雙方簽約後已將系爭借款契約書交予原告，告隨時得查閱條款，在經過近三個月期間未曾向原告主張閱期遭剝奪，亦未曾反應有不了解契約內容或有何不公平之處，現又主張相關條款因違反審閱期而無效，應無理由。

㈢原告自願依系爭借款契約書約定繳付3個月利息，屬於任意給付，被告受領該利息給付具有法律上原因，原告依民法第179條規定請求被告返還3萬2,000元，洵無理由。且違約金數額本於私法自治原則，本得由兩造當事人自行約定，又系爭借款契約第4條、第5條係限制提前清償違約金，此條款廣泛存在於國內各金融機構，旨在確保貸與人預期利息收益之安定性，並補償資金突然回收之閒置損失，詹琮荏有向原告解釋該條款僅限全部清償，原告仍得在借款期間內部分清償本金以降低利息負擔，並未不當剝奪原告清償權利，自無違反公序良俗；系爭借款契約第6條所約定違約金應係對原告違反屆期還款義務之處罰，亦屬懲罰性違約金，債務人履行遲延時，本得同時請求遲延利息與賠償其他損害，且懲罰性違約金與利息性質不同，不受民法第205條規定之限制，本於私法契約自治原則，當可由當事人自行約定，尚難據此推認有違反公序良俗並酌減違約金至0元。

㈣聲明：㈠原告之訴駁回。㈡如受不利判決，被告願供擔保請准宣告免假執行。

三、法院之判斷：

㈠原告主張其係受本案詐騙集團之詐騙，於113年10月18日簽立系爭借款契約書向被告借款400萬元，並將系爭不動產設定系爭抵押權登記及辦理系爭限制登記予被告，原告於當日已自被告委託之詹琮荏收取55萬元現金，並預繳3個月利息192,000元，被告於113年10月23日再匯款345萬元至原告郵局

帳戶，均遭本案詐騙集團提領一空等事實，為被告不爭執，堪信為真實。

㈡先位聲明部分：

原告主張依民法第92條、第88條第1項規定，撤銷系爭借款之意思表示，訴請確認系爭抵押權及所擔保之系爭債權均不存在，並依民法第767條第1項中段規定請求被告塗銷系爭抵押權登記及系爭限制登記等語，為被告以前揭情詞置辯，查：

1.按意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限。因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之。民法第88條第1項及第92條第1、2項分別定有明文。又按民法第88條第1項規定所稱表意人若知其事情即不為意思表示，係指表意人對其「表示行為」欠缺認識，即表意人在客觀上雖曾為表示行為，使一般人得依其行為了解為某種意思，但表意人主觀上並無該效果意思，且不知其所為行為，已構成某種意思表示之「表示行為」錯誤而言，與為意思表示之動機有錯誤之情形有別（最高法院111年度台上字第1407號、51年台上字第3311號民事裁判意旨參照）；而所謂詐欺，係指欲使相對人陷於錯誤，故意示以不實之事，令其因錯誤而為意思表示者而言（最高法院56年台上字第3380號裁判意旨參照）。

2.觀以原告所提與「林漢強檢察官」、「林代書」、詹代書間line對話紀錄截圖、中和地政事務所不動產登記申請書、借款契約書、不動產登記謄本及異動索引、被告匯款至原告郵局帳戶之匯款單等件影本（見卷一第239頁至第327頁），僅能證明原告受到佯稱「林漢強檢察官」、「林代書」之所屬本案詐騙集團之詐術，以對原告財產實施清查為由，先騙取原告之郵局及新光帳戶提款卡、密碼，再指示原告將系爭不

動產辦理抵押貸款之事實，並無法證明被告知悉並參與本案詐騙集團之詐騙行為。

3.而依113年10月18日與原告辦理抵押貸款事宜之在場人士即詹琮荏、薛宇晨、張東文所為證詞，證人詹琮荏證稱：原告需要借款訊息是由一個中人好像叫吳致陞介紹的，我們有跟原告當面聊過借款的原因，原告說那間房子是因為照顧她母親，她母親留給她，但其他手足有意見，所以想找我們借一筆錢，用來安撫其他手足，因為分家的問題，一開始吳致陞說資金需求大概300至400多萬元，因為我自己沒有那麼多資金才報給被告，113年10月18日當天到場的人有我、張東文、薛宇晨代書、還有一位我的朋友，因為要跟客戶談資金用途、簽約等，且現在詐騙集團很盛行，所以我有請朋友到場錄影，當天被告是委託張東文到場，我有向原告說明借款流程，薛宇晨是我委託的代書，當天我有交付55萬元借款給原告，其餘345萬元是由被告進行匯款，當場我有請原告提供郵局帳戶直接翻拍存摺封面，我不認識「林漢強檢察官」、「林代書」，原告在現場也沒有說過，我有跟原告確認有無遭受詐騙等情事，原告簽署借款契約書時我有逐條說明，我有跟原告說乙方是金主，抵押權設定登記上面就有金主姓名，原告都知道，請原告於資金用途切結書切結之目的是要清楚知道客戶資金用途，還有因為詐騙猖獗所以要再三確認客戶有無遭受詐騙等語，證人薛宇晨證稱：原先不認識原告，是詹琮荏前一天以電話通知我有一件設定案件需要協助辦理，隔天我才到現場協助辦理，我是當天才知道實際借款狀況，借款契約書是由詹琮荏跟原告共同簽立，我在旁邊就土地登記申請書用印，用印完成後我有確認借款契約書是不是跟土地登記申請書有關，並且跟原告確認設定的內容是否正確，土地登記申記書擔保債權即為借款契約書之借款債權，當天我在旁邊有聽到原告的借款金額、用途，也有聽到詹琮荏跟原告確認是否有被詐騙的情形，原告都回答沒有，我不認識「林漢強檢察官」、「林代書」，也沒有聽原告

說，我當天有看到詹琮荏拿借款契約書向原告逐條說明契約內容，設定預告登記是債權人要求，是一般民間借貸的習慣，設定流抵約定是按照地政的版本打的，一般而言不會有此約定，當場確認要不要設定這個流抵約定，債務人是同意的等語，及證人張東文證稱：跟被告是朋友，我出資100萬元，其餘300萬元是由被告出資，是詹琮荏把原告需要借款的資訊告訴我，我再告訴被告，113年10月18日我有到場，被告沒到場，我只是負責當天帶55萬元現金過去，我沒有聽到他們的聊天內容，我坐的比較遠所以沒聽到，薛宇晨是代書，幫我們送件，原告當場有提供郵局帳戶讓我們匯款，詹琮荏把存摺封面翻拍之後把照片傳給我，我再傳給被告，抵押設定後詹琮荏通知我們可以匯款，我們就照存摺上面的帳號去做匯款，我都不認識「林漢強檢察官」、「林代書」，當天到場時也沒有聽原告說，原告當初跟我們說她要處理家務事，所以跟我們借錢要處理她與手足的問題等語（均見本院116年6月27日言詞辯論筆錄），亦知被告係經由證人詹琮荏始得知原告有借款需求，進而借款400萬元予原告，並由原告設定系爭抵押權登記及辦理系爭限制登記予被告以為系爭借款債權之擔保，原告於借款當場僅告知其係因處理家務問題而需借錢，並未提及任何與「林漢強檢察官」、「林代書」聯繫之相關事宜，原告亦有收到400萬元借款，要難認被告有何施用詐術或知悉並參與本案詐騙集團之詐騙行為。

4.又原告雖主張其係受詐騙而意思表示內容有錯誤，若其知道受詐騙就不可能同意以系爭不動產向被告借貸云云，惟依前揭最高法院裁判意旨可知，民法第88條所謂「若知其事情即不為意思表示」，係指原告對其「表示行為」欠缺認識，即原告在客觀上雖為簽立系爭借款契約之行為，使一般人得依其行為了解為某種意思，但原告主觀上並無發生該法律效果之意思，且不知其所為行為，然核以原告所簽立系爭借款契約書及前揭證人之證詞，原告為向被告借款400萬元之意思表示內容，並無錯誤，原告之主張顯與民法第88條之錯誤不

符。

5.綜上，原告並未舉證證明其所為系爭借款之意思表示，係受詐欺或意思表示內容有錯誤，其依民法第92條及第88條第1項規定撤銷其意思表示，自屬無據，而上開意思表示既未經撤銷，原告訴請確認系爭抵押權及所設定擔保之系爭債權不存在，並依民法第767條第1項中段請求被告塗銷系爭抵押權登記及系爭限制登記，均屬無據。

㈢備位聲明一部分：

原告主張依民法第74條第1項規定撤銷附表二之法律行為，並依民法第767條第1項中段及第247-1條第2、3、4款規定請求塗銷系爭最高限額抵押權登記與系爭限制登記等語，為被告所否認，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，應於法律行為後一年內為之，民法第74條定有明文。次按法院依民法第74條第1項之規定撤銷法律行為，不僅須行為人有利用他人之急迫、輕率、或無經驗，而為法律行為之主觀情事，並須該法律行為，有使他人為財產上之給付或為給付之約定，依當時情形顯失公平之客觀事實，始得因利害關係人之聲請為之（最高法院82年度台上字第496號民事裁判意旨參照）。又所稱急迫，係指現有法益受到緊急危害或陷於立即且迫切之重大困境，所稱輕率，係指行為人對於其行為之結果，因不注意或未熟慮，不知其對於自己之意義而言，所稱無經驗，係指欠缺生活或交易經驗，且無相關資訊足以判決交易之妥當性而言。

2.原告雖主張其為平凡老婦人，因受本案詐騙集團蒙騙而急於以系爭不動產向被告設定系爭抵押權借款及設定系爭限制登記，合於民法第74條第1項之規定云云，惟被告並未知情或參與本案詐騙集團對原告所為詐騙行為，已如前述，且原告於為附表二之法律行為時已69歲，具有相當之智識能力及社

會生活經歷，亦曾先後於86年、105年以系爭不動產各設定擔保債權總金額200萬元、71萬元之最高限額抵押權予臺灣土地銀行股份有限公司以擔保其對臺灣土地銀行股份有限公司所負借款等債務，此有系爭不動產土地及建物登記第一類謄本在卷可稽（見卷一第313頁至第323頁），就以系爭不動產向債權人抵押借款之事應非屬輕率、無經驗之人，被告自無利用原告之急迫、輕率、或無經驗，而為附表二法律行為之主觀情事，原告依民法第74條第1項規定請求撤銷如附表二之法律行為，即屬無據，原告並依民法第767條第1項中段請求塗銷系爭抵押權登記及系爭限制登記，亦屬無據。

3.至原告另主張系爭借款契約書為被告預先擬定之定型化契約，系爭借款契約書第1、2、4、5、6、7條約定不利於原告，違反誠信原則，且未予原告合理審閱期間，符合民法第247-1條第2、3、4款情形顯失公平情形，故系爭借款契約書第1、2、4、5、6、7條應屬無效，系爭抵押權登記與系爭借款契內容不符者，亦均予塗銷云云，惟系爭借款契約書第1、2、4、5、6、7條之是否無效，並未使系爭抵押權歸於消滅，原告依此請求銷系爭抵押權登記，自屬無據。

㈣備位聲明二部分：

原告主張確認系爭借款契約書第3條約定利息，於超過年息百分之16部分不存在，並請求酌減系爭借款契約書第4條、第6條之違約金至零，及請求被告返還溢收之利息32,000元等語，為被告以前詞置辯，查：

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所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約，民法第474條第1項定有明文。次按約定利率，超過週年百分之16者，超過部分之約定，無效，民法第205條定有明文。依系爭借款契約書第3條約定：「借款利息：雙方合意為月利率百分之1.6，甲方（即原告）應按月於每月 日前繳付，期初收款、按月支付」（見卷一第309頁），其換算年息為百分之19.2（計算式：百分之1.6×12=百分之19.

2），顯已超過民法第205條所規定年息百分之16之法定利率上限，故超過上開法定利率上限之約定，自屬無效。是原告請求確認兩造於113年10月18日簽訂之系爭借款契約書第3條所約定之利息債權，於超過年息16%部分不存在，應有理由。

2.按事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額；約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。民法第250條、252條分別定有明文。又違約金有賠償總額預定性質及懲罰性質之分，前者作為債務不履行所生損害之賠償總額，債權人除違約金外，不得另行請求損害賠償；後者作為強制債務履行、確保債權效力之強制罰，於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並得請求履行債務，或不履行之損害賠償。次按違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由之精神及契約神聖與契約嚴守之原則，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束。惟倘當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得參酌一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，依職權減至相當之金額（最高法院102年度台上字第1606號裁判要旨參照）。而約定之違約金額是否相當，須依一般客觀事實、社會經濟狀況、當事人所受損害情形，及債務人如能依約履行時，債權人可得享受之一切利益為衡量標準，並非不得斟酌債權人所受損害；若所約定之額數，與實際損害顯相懸殊者，法院自得酌予核減，並不因懲罰性違約金或賠償額預定性違約金而異（最高法院105年度台上字第459號、82年度台上字第2529號裁判意旨亦可參照）。

3.觀以系爭借款契約書第4條約定：「懲罰性違約金：借款餘額20%」，第5條約定：「懲罰性違約金時效發生：1.雙方約定借款期間為六個月（中華民國113年10月18日至中華民國114年4月17日止），若提前清償塗銷需另給付懲罰性違約金予乙方（即被告）。2.債務人遲延還本或付息或償付本息時，...或借款標的由本契約債權人以外之第三人或其他債權人為假扣押、查封等限制登記者亦同 」，第6條約定：「違約金及遲延利息計付方式：如甲方逾期還款或繳息，則以借款總金額每萬元每日10元計算違約金，並每個月支付違約金一次」（見卷一第105頁），依其文義可知系爭借款契約書第4條乃屬懲罰性質之違約金，其目的係以強制債務履行為目的，具有促使原告遵期償付本息之作用，而系爭借款契約書第6條則屬被告因原告逾期還款或繳息所生損害賠償總額預定性之違約金，其目的不同，並無重複請求違約金之可言；惟本院審酌系爭借款契約書第4條、第6條，一為督促債務之履行，一為債務不履行時之賠償，而原告迄未清償系爭借款，雖無提前清償而須給付被告懲罰性違約金之情事，然就原告逾期清償系爭借款及給付利息之違約情事，雖可從被告可能承擔之成本與風險高低考量，惟被告實際所受之損害應為未能按期受償而不能使用該金錢期間所可得之利息損失，且被告之系爭借款債權已由原告提供系爭不動產設定系爭抵押權以為擔保，亦與一般債信不佳或無擔保之不良債權風險不同，再考量原告所借款項已遭本案詐騙集團領取一空，原告未實際使用該筆款項，又要負擔債務，實非故意違約，而系爭借款契約第6條書所約定之違約金為每萬元每日10元，已高達年息百分之36.5（計算式：0.001×365=0.365），依目前社會經濟情況及如原告遵期償付本息，被告所能獲得之利益，應為金錢所生之利息，如遲延或未能清償所受損失，亦以未能取得該金錢所生之利息為通常情形而論，系爭借款契約書第4條之懲罰性違約金按借款餘額20%計算，核屬過高，顯非合理，法院自得依民法第252條之規定核減

至零，系爭借款契約書第6條之損害賠償額預定性違約金則應核減至以借款總金額每萬元每日5元計算，始屬適當。

4.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。民法第179條定有明文。又按約定利率，超過週年16%者，超過部分之約定，無效，為同法第205條所明定。其於110年1月20日修正理由二明載：約定利率如超過最高約定利率上限，原條文規定債權人對於超過部分之利息「無請求權」，並未規定超過部分之約定為「無效」，故司法實務見解均認為僅債權人對之無請求權，並非約定無效而謂其債權不存在，倘若債務人就超過部分之利息已為任意給付，經債權人受領後，不得謂係不當得利而請求返還。為強化最高約定利率之管制效果，保護經濟弱者之債務人，爰將本條法律效果修正為「超過部分之約定，無效」，以符立法原意。顯見於修法後，債務人固任意給付逾最高利率限制之利息，因該逾最高利率限制部分之約定利息為無效約定，縱債權人受領之，仍應屬無法律上原因而受有利益之不當得利自明。本件原告向被告借款400萬元，並已給付3個月利息192,000元之事實，為兩造所不爭執，則依民法第205條所規定年息百分之16法定利率上限計算，400萬元借款之3個月利息應為16萬元（計算式：400萬元×0.16×3/12=16萬元），被告溢收32,000元部分（計算式：192,000元-16萬元=32,000元）即屬無法律上原因而受利益之不當得利，故原告依民法第179條前段規定，請求被告返還，自屬有據。

㈤從而，原告先位之訴及備位聲明一之訴，為無理由，應予駁回；原告備位聲明二之訴，請求確認兩造間系爭借款契約書第3條所約定之利息債權，於超過年息16%計算部分不存在，及兩造所簽訂系爭借款契約書第4條懲罰性違約金應酌減至零，第6條所定違約金應酌減至以借款總金額每萬元每日5元計算，並請求被告給付32,000元及自追加訴之聲明狀繕本送達被告翌日即115年5月8日（原告並未陳報該書狀送達回證，惟被告既於115年5月7日提出民事言詞辯論意旨狀

爭執，應認被告已於是日受原告之催告）起至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

㈥本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此說明。

㈦本判決所命被告給付之金額未逾50萬元，依民事訴訟法第389 條第1項第5 款之規定，應依職權宣告假執行，並依聲請為被告得供擔保免為假執行之諭知。

四、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　11　　日

民事第六庭　法　官　葉靜芳

以上正本係照原本製作。

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　　115　　年　　9　　月　　11　　日

書記官　郭于溱

附表一

項目	抵押權設定標的物	抵押權設定內容明細	預告登記內容明細
土地	新北市○○區○○段00地號（權利範圍4分之1）	⑴權利種類：最高限額抵押權 ⑵登記日期：113年10月21日 ⑶字號：北中地登字第183040號 ⑷權利人：鐘志明 ⑸債權額比例：全部，1/1 ⑹擔保債權總金額：600萬元 ⑺擔保債權種類及範圍：擔保範圍包括債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務包括經公證書公證之債權債務、借款債務或本票、支票債務 ⑻擔保債權確定日期：114年4月17日 ⑼清償日期：依照借款契約所約定之清償日期 ⑽利息（率）：依照借款契約所約定之利率計算 ⑾遲延利息（率）：年息16%	預告登記請求權人：鍾志明 內容：保全標的物權利移轉之請求權 義務人：黃色珍 限制範圍：4分之1

		⑿違約金：按每萬元每日20元計算至清償日止 ⒀其他擔保範圍約定：1.取得執行名義之費用。2.保全抵押物之保費、拆卸及倉儲等費用。3.因債務不履行而發生之損害賠償。4.因辦理債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之手續費用。5.因抵押權人墊付抵押物之保險費即期利息。6.因訴訟發生之訴訟規費及律師費。 ⒁債務人及債務比例：黃色珍，債務額比例全部 ⒂設定權利範圍：4分之1 ⒃流抵約定：雙方同意債權已屆清償期未為清償時，本抵押物所有權移屬抵押權人	
建物	新北市○○區○○段000○號（權利範圍1分之1）	⑴權利種類：最高限額抵押權 ⑵登記日期：113年10月21日 ⑶字號：北中地登字第183040號 ⑷權利人：鐘志明 ⑸債權額比例：全部，1/1 ⑹擔保債權總金額：600萬元 ⑺擔保債權種類及範圍：擔保範圍包括債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務包括經公證書公證之債權債務、借款債務或本票、支票債務 ⑻擔保債權確定日期：114年4月17日 ⑼清償日期：依照借款契約所約定之清償日期 ⑽利息（率）：依照借款契約所約定之利率計算 ⑾遲延利息（率）：年息16% ⑿違約金：按每萬元每日20元計算至清償日止 ⒀其他擔保範圍約定：1.取得執行名義之費用。2.保全抵押物之保費、拆卸及倉儲等費用。3.因債務不履行而發生之損害賠償。4.因辦理債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之手續費用。5.因抵押權人墊付抵押物之保險費即期利息。6.因訴訟發生之訴訟規費及律師費。	預告登記請求權人：鍾志明 內容：保全標的物權利移轉之請求權 義務人：黃色珍 限制範圍：全部

		⑭債務人及債務比例：黃色珍，債務額比例全部 ⑮設定權利範圍：1分之1 ⑯流抵約定：雙方同意債權已屆清償期未為清償時，本抵押物所有權移屬抵押權人	

附表二

編號	行為時間	行為人	法律行為內容
1	113年10月18日	兩造	簽訂消費借貸契約之法律行為
2	113年10月18日	兩造	設定如附表一所示最高限額抵押權登記之行為
3	113年10月18日	兩造	設定如附表一所示限制登記之行為