臺灣士林地方法院民事判決

114年度重訴字第306號

原　　告　陸堅貞

000000000000000000

輔 助 人　張效岳

訴訟代理人　馮馨儀律師

被　　告　許章奇

　　嚴得展

　　賴文欽

共　　同

訴訟代理人　康皓智律師

　　陳明彥律師

上列當事人間債務人異議之訴事件，本院於民國114年12月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

本院一一四年度司執字第五八０一五號拍賣抵押物強制執行事件(含併案事件：本院一一四年度司執字第六三三八五號清償借款強制執行事件)，超過債權金額新臺幣陸佰貳拾肆萬陸仟伍佰元暨自民國一一三年六月十九日起至清償日止按週年利率百分之十五點六計算之利息，及新臺幣肆拾捌萬零伍佰元暨自民國一一三年六月十九日起至清償日止按週年利率百分之十五點六計算之利息範圍之強制執行程序，應予撤銷。

確認被告就原告所有之臺北市○○區○○段○○段○○○○○○○號建物暨所座落同小段一三五地號土地應有部分萬分之九十二於民國一一三年六月十八日設定登記，登記字號士林字第０五九六九０號、權利人為被告、設定擔保債權總金額新臺幣玖佰萬元之最高限額抵押權，其所擔保之債權超過債權金額新臺幣陸佰貳拾肆萬陸仟伍佰元暨自民國一一三年六月十九日起至清償日止按週年利率百分之十五點六計算之利息，及新臺幣肆拾捌萬零伍佰元暨自民國一一三年六月十九日起至清償日止按週年利率百分之十五點六計算之利息之部分不存在。

確認被告持有原告於民國一一三年六月十九日簽發、金額新臺幣陸佰伍拾萬元之本票，逾新臺幣陸佰貳拾肆萬陸仟伍佰元暨自民國一一三年六月十九日起至清償日止按週年利率百分之十五點六計算利息部分之債權對原告不存在。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之五；餘由原告負擔。

事　實　及　理　由

一、原告主張：原告年逾70歲，於民國113年9月間經診斷罹患失智症、憂鬱情緒適應障礙症，業經本院113年度輔宣字第116號裁定宣告為受輔助宣告人，因失智症並非急症而為進化之疾病，病程發展至少可回溯6個月至數年以上，可見原告至少在113年初已有辨識能力不足之情。原告於113年4月至8月間遭真實身分不明之「李家文警官」、「林代書」所屬詐欺集團(下稱系爭詐欺集團)詐欺，交付多張金融卡及密碼，帳戶內款項遭提領一空，系爭詐欺集團某成員或訴外人陳進發、鍾依儒(下均逕稱其姓名)並假稱原告需提供大額保證金以免除刑事責任，因原告身邊已無現金，陳進發、鍾依儒即稱可為原告找金主，經陳進發聯繫後，由被告賴文欽、許章奇、嚴得展(下各逕稱其姓名，合稱被告)出借新臺幣(下同)650萬元及50萬元予原告，原告並聽從陳進發、鍾依儒指示，於113年6月17日提供名下臺北市○○區○○段○○段00000○號房屋暨所座落同小段135地號土地應有部分92/10000(下稱系爭房地)，以被告為權利人，設定擔保債權總金額900萬元之最高限額抵押權(下稱系爭抵押權)。嗣賴文欽與陳進發、鍾依儒於113年6月19日偕同原告前往證人楊程鈞公證人之事務所，由鍾依儒事先準備契約、本票等文件，指示原告於該等文件上填寫金額、蓋章、按指印，完成金額分別為650萬、50萬元之借款契約書(下稱系爭系爭650萬元、50萬元借款契約，合稱系爭借款契約)、金額為650萬元之借款收據(下稱系爭借款收據)，及發票日為113年6月19日、發票人為原告、面額為650萬元、未記載到期日之本票(下稱系爭本

票)，系爭650萬元借款契約並經證人楊程鈞公證人作成113年度北院民公鈞字第769號公證書(下稱系爭公證書)。原告罹患失智症，判斷能力較一般人為低，未察覺遭到詐騙，誤以為依此方式可取得現金，提交為免除刑事責任之保證金，且其後「李家文警官」亦提供檢察署收據予原告，再三強調偵查不公開，要求原告不得將上情告知家人。嗣被告以原告未按期清償系爭借款為由，聲請准許拍賣系爭房地，經本院以113年度司拍字第314號裁定准予拍賣在案，被告復執上開裁定對原告聲請強制執行，經本院民事執行處以114年度司執字第58015號含併入之本院114年度司執字第63385號強制執行事件(下稱系爭執行事件)受理在案。其後因原告家人發現原告銀行帳戶內款項遭提領一空，且原告無借款需求，系爭房地竟遭設定系爭抵押權，又一輩子居住臺北之原告何以會認識住在嘉義、台南之被告，經報警後，始知原告遭詐欺而簽署借款文件及設定系爭抵押權。則原告意思能力有欠缺，且無借款之意思，無從與被告就借款、設定抵押權達成意思表示合致，亦無簽發本票之意思，故兩造間系爭借款契約、系爭抵押權、系爭本票之法律關係均不存在。退步言，縱認原告有意思能力，然原告簽署文件借款與設定抵押權等行為，係受詐欺而為意思表示，被告知悉原告受詐欺之情事，並擔任金主，而與系爭詐欺集團具有犯意聯絡及行為分擔，原告已於113年9月20日委託律師發函依民法第92條第1項規定，撤銷設定系爭抵押權及簽立系爭借款契約、系爭借款收據、系爭本票之意思表示，經許章奇、嚴得展、賴文欽分別於113年9月25日、113年9月24日、113年9月23日收受。故兩造間系爭抵押權設定暨所擔保之系爭借款契約法律關係、系爭本票之本票債權均非有效存在。而陳進發、鍾依儒以繳交保證金免除刑事責任為由詐欺原告，並找被告擔任金主出借款項，陳進發及鍾依儒為被告之代理人、使用人，非屬民法第92條第1項但書所謂之第三人，是原告依民法第92條第1項本文規定主張受陳進發、鍾依儒詐欺而撤銷設定抵

押權、簽訂借款契約、簽發本票之意思表示，即為有據。退步言，如認陳進發、鍾依儒為第三人，然依經驗法則及論理法則，被告倘非系爭詐欺集團成員，其等長年從事民間借貸，應就原告係遭到詐欺之事實具有相當程度知悉或明顯可得而知，是原告仍得依民法第92條第1項但書規定撤銷上述與被告簽署系爭借款契約等意思表示。爰提起本件訴訟，請求確認兩造間系爭借款契約、系爭抵押權及所擔保之債權、系爭本票之法律關係均不存在，且系爭本票之原因關係即所擔保之系爭650萬元借款契約關係既不存在，系爭本票關係自亦不存在(請求擇一為有利判決)；並依強制執行法第14條第2項規定，請求撤銷系爭執行事件之強制執行程序，及依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權登記，另依民法第767條第1項前段規定，請求被告將系爭本票返還予原告。而如認系爭借款契約關係成立，然就違約金部分，兩造並無約定違約樣態，則對利息不得再請求違約金，是被告應係在原告未依約清償本金時，方得請求違約金。且縱原告未按期給付利息，惟系爭借款契約無加速條款之約定，原告尚具有期限利益，被告仍不得向原告請求返還借款，故原告無違約情事。又兩造無特別約定違約金性質，解釋上應為損害賠償額預定之違約金，惟約定利息已高達年息15.6% ，高於一般銀行借貸利息，且被告無其他損害，茲依民法第252條規定請求酌減違約金至0元等語。並聲明：㈠系爭執行事件之強制執行程序應予撤銷；㈡確認被告就原告所有之系爭房地於113年6月18日設定登記之系爭抵押權及其所擔保之債權均不存在；㈢被告應將系爭抵押權登記塗銷；㈣確認兩造間經系爭公證書所公證之系爭650萬元借款契約關係不存在；㈤確認兩造間系爭50萬元借款契約不存在；㈥確認被告持有原告簽發之系爭本票債權及其利息債權均不存在；㈦被告應將原告簽發之系爭本票返還予原告。

二、被告則以：原告於113年6月間設定抵押權、簽訂借款契約書及簽發本票時，並無意識不清或精神錯亂狀況；而原告係於

113年9月進行心理衡鑑，且原告僅受法院裁定輔助宣告，並未受認定完全欠缺行為能力之監護宣告，難逕自推論於113年6月間欠缺行為能力。實則原告於公證過程中對答如流，可依循說明簽章，無睡夢、泥醉、胡言亂語或行為脫序等，是並無證據證明原告為上開行為時陷於無意識或精神錯亂，自不符合民法第75條之規定。再者，原告縱受「李家文警官」詐欺，然此與原告向被告借款一事並無關連，原告提出之證據均未見與被告有何相關，被告從未與系爭詐欺集團有何犯意聯絡或行為分擔，原告以遭詐欺為由撤銷對被告之意思表示，自非合法。又原告確已收受借款，系爭650萬元借款部分經扣除被告預收之25萬3500元利息後，債權金額為624萬6500元及自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息，暨自113年10月19日起至清償日止按年息8.4% 計算之違約金，系爭50萬元部分經扣除被告預收之1萬9500元利息後，債權金額為48萬500元及自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息，暨自113年9月19日起至清償日止按年息8.4% 計算之違約金。就系爭借款契約中違約金部分，係指原告違反義務應給付違約金，與將利息滾入本金後再計息之複利情形有所不同，而系爭借款契約並未具體指明特定狀況，參照系爭借款契約第14條文義，原告未按期給付利息，即構成違約，應給付違約金。故原告主張並無理由等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、得心證理由：

㈠、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 項前段定有明文，而所謂「即受確認判決之法律上利益者」，須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之者，始為存在（最高法院27年度上字第316號裁判意旨參照）。查原告起訴主張伊意思能力有欠缺，無從與被告就借款、設定抵押權達成意思表示合致，亦無簽發本票之意思，縱認伊有意思能力，然伊係受

詐欺而為借款、設定抵押權、簽發本票之意思表示，伊業已撤銷上開意思表示，故兩造間系爭借款契約、系爭抵押權、系爭本票之法律關係均不存在，然為被告否認。則兩造間就系爭借款契約(及系爭借款契約之債權)、系爭抵押權、系爭本票之法律關係存否不明，將致原告私法上地位有受侵害之危險，且此等不安之狀態，確得以確認判決予以排除，是原告提起本件訴訟確認系爭借款契約、系爭抵押權、系爭借款契約債權、系爭本票債權等不存在，應有即受確認判決之法律上利益，合先敘明。

㈡、關於被告對原告之系爭借款債權：

1、查原告於113年6月17日提供名下之系爭房地，以被告為權利人，設定擔保債權總金額900萬元之系爭抵押權，許章奇、嚴得展、賴文欽之債權比例依序為700/900、199/900、1/900；原告於113年6月19日於系爭650萬元及50萬元借款契約、系爭650萬元借款收據、系爭650萬元本票上簽名，並於同日與賴文欽、陳進發、鍾依儒一同前往證人楊程鈞公證人之事務所，由證人楊程鈞公證人就系爭650萬元借款契約作成系爭公證書，賴文欽並交付現金400萬元及面額均為50萬元之郵政匯票共6紙予原告；嗣被告以原告未清償系爭650萬元及50萬元借款為由，聲請准許拍賣系爭房地，經本院以113年度司拍字第314號裁定准予拍賣在案，被告復執上開裁定對原告聲請強制執行，請求650萬元及50萬元本息、違約金，經本院民事執行處以系爭執行事件受理在案，有原告提出系爭房地登記謄本(本院卷一第72至94頁)、系爭650萬元及50萬元借款契約書、系爭650萬元借款收據、系爭650萬元本票(本院卷一第102至120頁)，及被告提出之郵政匯票申請書6紙(本院卷一第204至209頁)可證，並有臺北市士林地政事務所檢送之系爭抵押權設定登記申請案影本(本院卷一第490至510頁)、證人楊程鈞公證人檢送之系爭公證書公證卷宗影本(本院卷一第516至544頁)可考，復經本院職權調取系爭執行事件卷宗查明屬實，且為兩造所不爭執，自堪認定為真。又

被告自承於借款交付之際，預收3個月之利息，此部分自應自借款本金中扣除。職是，被告對原告之借款債權，就系爭650萬元借款部分扣除被告預收之25萬3500元利息後，依系爭650萬元借款契約之約定，債權金額為本金624萬6500元及自借款交付日起即自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息；就系爭50萬元部分經扣除被告預收之1萬9500元利息後，依系爭50萬元借款契約之約定，債權金額為48萬500元及自借款交付之日即113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息一事，應可認定。

2、被告主張：系爭借款，除前開本金及利息債權外，就650萬借款部分，尚有自113年10月19日起至清償日止，依權債本金按年息8.4% 計算之違約金(本院卷二第134頁)；就系爭50萬元借款部分，尚有自113年9月19日起至清償日止，依債權本金按年息8.4% 計算之違約金等語。然為原告否認，並以前揭情詞置辯。按當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。民法第250條規定甚明。次按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。民法第252條亦有明文。至於是否相當，即須依一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為斟酌之標準，並應就債務人若能如期履行債務時，債權人可得享受之一切利益為衡量之標準，而非以僅約定1日之違約金額若干為衡量之標準（最高法院51年度台上字第19號、79年度台上字第1915號裁判意旨參照）。惟查系爭借款契約第7條就違約金部分約定：「依本金按年利率8.4% 計算」(本院卷一第104、112頁)，據上開契約約定文義，原告負有按月給付利息予被告之義務，如有違反約定即屬違約，應給付違約金。又本件原告自系爭借款契約成立迄今均未給付任何利息予被告，應已

違約，自須給付違約金。惟兩造就系爭借款契約之違約金並未另外訂定除此違約金外，被告仍得請求損害賠償，此違約金性質應屬借款遲延還款所生遲延損害賠償總額預定性質之違約金。然被告因原告未依約償還借款本息所受之損害，為未能及時獲得原告償還金額加以運用調度所生之損害，此損害一般常通為利息金額損害。查系爭借貸契約所約定之利息為年息15.6% ，已十分接近民法第205條所定約定利率不得超過年息16% 之上限，且為一般銀行就有擔保物之貸款通常收取之利息利率的數倍之多，獲利相當可觀，是縱原告未如期履行債務，被告可得享受因系爭借款契約所生之利息之利益極高。且系爭借款債權業已設定第1順位抵押權為足額擔保(本院卷一第72至82頁)，衡情應得全額受償。再參以原告係因遭詐欺誤信應繳納保證金，而向被告借款，原告就系爭借款實質上並無受有任何利益。職是，本院審酌上情，認系爭借款契約約定之違約金過高，應酌減至0元為當，故被告不得向原告請求給付違約金。

3、準此，被告對原告之系爭借款契約債權應為624萬6500元及48萬500元，暨均自113年6月19日起至清償日止按年息15.6%計算之利息。

㈢、關於原告主張伊借款之際，無為意思表示及受意思表示能力部分：

1、按無行為能力人之意思表示，無效；雖非無行為能力人，而其意思表示，係在無意識或精神錯亂中所為者亦同。民法第75條定有明文。本件原告主張其意思能力有欠缺，且無借款之意思，無從與被告就系爭借款契約、設定系爭抵押權達成意思表示合致，亦無簽發系爭本票之意思等語，然為被告否認，並以前揭詞情資為抗辯。惟查：

①、原告雖主張其於113年9月間經診斷罹患失智症，且經裁定宣告為受輔助宣告人，因失智症並非急症而為進化之疾病，病程發展至少可回溯6個月至數年以上，可見原告至少在113年初已有辨識能力不足之情云云，並提出臺北市立聯合醫院陽

明院區113年9月26日診斷證明書暨衡鑑報告內容(本院卷一第44至48頁)、本院家事法庭114年4月10日113年度輔宣字第116號裁定(本院卷一第50至54頁)為證。然據上開113年9月26日診斷證明書暨衡鑑報告內容所載，原告係於113年9月10日前往臺北市立聯合醫院陽明院區接受心理衡鑑，斯時距113年6月18日原告設定系爭抵押權及113年6月19日簽立系爭借款契約、系爭借款收據、系爭本票，已近3個月，且衡鑑報告內容記載原告接受評鑑時可維持專注，語言理解能力佳，罹患之失智症尚屬於輕度。又失智症之進程，本因病患個案差異而有所不同，僅憑原告於113年9月10日經診斷罹患輕度失智症一事，是否得以推論原告早於113年6月間已罹患失智症，且已達無法為意思表示及受意思表示之程度一事，顯有疑義，尚不足以證明原告早前於113年6月間設定抵押權、簽訂借款契約、簽發本票時，即已罹患失智症而致其意思表示能力欠缺。

②、依戶政事務所辦理印鑑登記作業規定第6點，申請印鑑登記如無除外情形，原則應由當事人親自為之，如此得使戶政人員與申請印鑑證明之當事人確認其身分及申辦意思。而原告為辦理設定系爭抵押權，曾於113年6月17日前往戶政機關申請印鑑證明，接受戶政人員詢問確認身分，並於印鑑證明申請書上簽名，此有臺北○○○○○○○○檢送之印鑑證明申請書資料中原告之簽名及現場拍攝面部照片可稽(本院卷一第548至550頁)。足見原告於申請印鑑證明當時可與戶政人員正常應對，戶政人員亦無發覺原告有意思能力異常之情狀，原告方得順利取得印鑑證明，故原告主張其於113年6月間意思能力已出現欠缺，自有疑義。

③、賴文欽以自身及許章奇、嚴得展代理人身分，與原告、陳進發、鍾依儒於113年6月19日一同前往證人楊程鈞公證人之事務所就系爭650萬元借款契約進行公證，經本院當庭勘驗證人楊程鈞公證人檢送之系爭公證書公證過程錄影光碟，並據兩造各自提出勘驗錄影譯文(本院卷二第41至42、97至98

頁)，公證過程中原告有下述與證人楊程鈞公證人之互動及對話內容：

⑴、【影片顯示時間00：01：01】…公證人：「你今天借款借多少錢？這一份公證？」，原告：「我不知道耶，應該告訴你650還是告訴你700 ？ 因為還有一個。」，公證人：「那我剛剛解釋了，你們好像說只要公證650，剩下的50萬你們沒有要公證，因為本來就沒有強制說所有的合約都要公證，所以我先問一下，今天有要公證的契約金額是多少？」…原告：「我在想說因為700其實是50沒有公證，所以我現在在想說我要回答你。」，公證人：「你回答我有公證的金額是多少？」，原告：「650」…。

⑵、【影片顯示時間00：02：46】公證人：「好。那你有提供一個士林的房子會設定抵押權給他們嗎？」，原告：「對。」，公證人：「你可以跟我說完整的門牌號碼嗎？」，原告：「士林的，士林的福國路19之4號，19之4號4樓。」，公證人：「好，房子土地你會設定抵押給債權人嗎？等於說你時間到錢沒有還，債權人可以把你這間房子跟土地拍賣掉，這個你有理解嗎？」，原告：「喔，喔，喔。」

⑶、【影片顯示時間00：03：28】…公證人：「你這樣問，我會緊張。因為是不是你要的，你要自己清楚，而不是覆述我的問題而已，你借650萬，是不是人家一定要拿給你650萬，這650萬給你的方式是匯給你還是現金拿給你？應該是說這你們應該早就說好了，對不對 ，那今天是要跟你確定說，因為我看合約是現金要給你400萬，那剩下的250萬是要用票給你，加起來是不是650萬？」，原告：「對。」，公證人：「我跟你確定這樣的方式是你們講好的，妳有同意嗎？」，原告：「同意。」

⑷、【影片顯示時間00：06：12】公證人：「好。我再繼續問，我現在問的東西是合約上面有的，我再跟你確定一次。因為那間房子你有設抵押跟預告登記給借你錢的人，所以你有把

一些要辦的東西先拿給他去辦。」，原告：「嗯 ，對」…公證人：「接下來我要問得比較重要的是，你借這筆錢的時間有6個月，到今年的12月18號，你要把全部650萬還給人，沒還就算你違約。」，原告：「嗯。」，公證人：「那這6個月的時間你可以嗎？」，原告：「可以還得出來嗎？是不是，可以可以。」，公證人：「你自己有把握？」，原告：「有、有、有。」，公證人：「好，那我先說一下，因為你們有一方就是有講好，你12月18號那天可以還，你提前還也不行，延後還也不行，你就是在那天還，因為提前還，一樣6個月的利息都要補，這樣等於也不能提前還。」，原告：「對、對、對。」，公證人：「那你也不行延後還，這部分可以嗎？」，原告：「對，我知道。」

⑸、【影片顯示時間00：07：43】公證人：「那你借這筆錢，講好利息是年利率15.6%，就每個月給人，你要是沒給人，就違約金每萬元每日30元，算起來年利率109%，所以違約金很高，你要是沒給人利息，他跟你要違約金的時候，就是100幾% 在算，很高，這部分你可以嗎？」，原告：「我知道。」…公證人：「喔，本金的利息，所以你們是利息沒還，違約金是用109%計算，本金沒還，是用年利率8.4%計算。」，原告：「我對於我時間到該還的錢，我覺得我有掌控的能力，所以我比較不擔心我還不出來要賠。」，公證人：「好，沒關係，這個我只是我也一定要講給你聽這樣子而已，那你不擔心，那當然很好。」

⑹、【影片顯示時間00：09：25】公證人：「這邊有寫到你要配合借你錢的人去報利息所得，因為可能他們有利息收入，可能是綜合所得稅，如果他有什麼需要，你要配合他去做繳稅的動作，這個應該是比較還好。」，原告：「嗯。」。

⑺、【影片顯示時間00：09：40】公證人：「那你這間房目前是你在住而已嗎？」，原告：「應該算吧，因為我的小孩在住。」，公證人：「那有出租給別人，借給別人嗎？」，原告：「沒有。」，公證人：「那就是你們自用就對了。」，

原告：「對。」，公證人：「OK，好 ，接下來要問一個問題，你借這筆錢的資金用途是什麼？」，原告：「資金用途是，我們有一點小祖產。我想把祖產的部分弄清楚，想把它買下來，我百年以後給我的小孩。」…

⑻、【影片顯示時間00：12：58】公證人：「後來比較簡單，辦理這個公證代書費、地政規費、公證費是你要負擔？」原告：「對，這個我知道。」，公證人：「好，如果你有時間到沒有付利息清償本金，人家去走執行程序，那些費用你也要負擔，就等於產生的律師費，執行費那些。」，原告：「就變成是我的了。」，公證人：「因為等於是你違約，對不對？」，原告：「嗯，對。」

⑼、【影片顯示時間00：13：28】…公證人：「好，因為可以的話我就要給你公證，證明你有同意這個合約，那公證書，然後他正本只會有一份。」

⑽、【影片顯示時間00：14：20】公證人：「這個錢看起來是銀行領出來的，你有想要拆開點嗎？」，原告：「不用。」，公證人：「目測就是200、100、100，現金票。」，原告：「這裡有五張，他有點給我看。」…

⑾、【影片顯示時間00：16：55】公證人：「OK，那最後一個只是講說你時間到錢沒還，債權人可以直接拿公證書強制執行，等於借你錢的就債權人。」，原告：「怎麼樣？」，公證人：「就直接拿這個公證書去執行，不用再跟你打官司了。」，原告：「喔。」

⑿、【影片顯示時間00：17：52】公證人：「那今天6月19日，沒問題幫我這邊簽名，然後你債權人如果ok的話，你簽下面。」，原告：我簽就是甲方的名字這邊嗎？」，公證人：「對。」…公證人：「應該不用拿走。最後一張幫我簽名留電話，代表你有同意公證。」，原告：「簽名。」，公證人：「留電話。」，原告：「電話，如果我想留家裡的。」，公證人 ：「可以。」，原告：「找到我就可以。」，公證人：「對 ，能找到你。」

⒀、由上開公證過程可知，經證人楊程鈞說明系爭借款契約有二份，並詢問兩造約定進行公證者為何金額之借款契約後，原告明確回應為系爭2筆借款契約其中之650萬元借款契約，且能自行完整說出提供設定抵押權之房地門牌號碼，並對於公證人所為抵押權、利息、違約金、強制執行等效力之解說表示理解，全程均能正常應答，面部表情及肢體動作自然，未見猶豫或茫然不解之情，顯見原告能清楚理解兩造約定公證之文書為系爭650萬元借款契約，不包含系爭50萬元借款契約，其並已於公證前提供名下之系爭房地為被告設定系爭抵押權作為還款之擔保。此外，原告尚能自行回應公證人所詢問關於系爭房地是否為自住、系爭650萬元借款之用途、系爭借款交付方式是否為400萬元現金與250萬元匯票、是否有把握於還款期限內清償等提問，並自行簽名及留下家中電話號碼。堪認原告於113年6月18日前往公證時，並無明顯欠缺意思能力之情形。

④、承上，原告於113年6月17日能親自前往戶政事務所，接受戶政人員詢問身分並確認申辦意思，而取得印鑑證明；又於113年6月19日進行公證時，均能與證人楊程鈞正常應答，並向其詢問確認，未見明顯欠缺意思能力之情狀。故尚難以原告於113年9月10日經診斷罹患輕度失智症，並於114年4月10日經裁定宣告為受輔助人一事，即率爾推認原告早於113年6月間設定抵押權、簽立借款契約、簽發本票時，即已罹患失智症，且達無法為意思表示及受意思表示之程度。故原告主張其因意思能力有欠缺，且無借款之意思，無從與被告就借款、設定抵押權達成意思表示合致，亦無簽發本票之意思，兩造間系爭借款契約、系爭抵押權、系爭本票之法律關係不存在云云，難認可採。

㈣、關於原告主張受詐欺而為意思表示，爰撤銷意思表示部分：按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92條第1項定有明文。

次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277 條前段亦有明文。主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須之特別要件，負舉證責任（最高法院48年度台上字第824號判決意旨參照）。民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求(最高法院17年度上字第917號、43年度台上字第377號判決意旨參照)。又負舉證責任之當事人，須證明至使法院就該待證事實獲得確實之心證，始盡其證明之責任，苟應負舉證責任之當事人，不能舉證，以證實其主張之事實為真實，即應受不利之認定。本件原告主張系爭詐欺集團由某成員或陳進發及鍾依儒出面向原告假稱需提供保證金以免除刑責，因原告身邊已無現金，兩人遂對原告稱可找金主借錢予原告，陳進發即聯繫賴文欽擔任金主，嗣由被告借款予原告，被告知悉原告係受詐欺而為設定抵押權、簽訂借款契約、簽發本票之意思表示，並擔任金主，與系爭詐欺集團具有犯意聯絡及行為分擔，且被告就與原告間設定抵押權、簽訂借款契約、簽發本票等事宜，均係委託陳進發及鍾依儒為其代理人或使用人進行處理。縱認陳進發及鍾依儒並非被告之代理人或使用人，而為第三人，被告就原告遭到詐欺之事實亦知悉或可得而知，是原告得依民法第92條第1項規定撤銷設定抵押權、簽訂借款契約、簽發本票之意思表示云云。然為被告否認，並以前揭詞情資為抗辯。依前揭規定之說明，自應由原告就所主張被告有符合民法第92條第1項所定得撤銷意思表示之情事，負舉證之責任。惟查：

1、原告提出其與「李家文警官」於113年8月間LINE對話紀錄(本院卷一第56至68頁)及原告自「李家文警官」取得抬頭文字記載「臺北地檢署公證科收據」、日期為113年6月20、113年6月25日之之假冒公文2紙(本院卷一第122、124頁)，固可證明原告遭系爭詐欺集團成員施以詐術一事。然於上開證

據，全然未見被告或仲介兩造間借款之陳進發、鍾依儒與「李家文警官」、「林代書」或其他系爭詐欺集團成員有何聯繫，甚或曾就施行詐術之犯意及行為分擔進行討論。

2、原告雖提出本院臺灣高雄地方法院114年度司拍字第103號及114年度抗字第111號裁定、臺灣嘉義地方法院114年度司拍字第51號裁定、臺灣橋頭地方法院113年度司拍字第231號裁定、臺灣臺南地方法院113年度補字第1098號及113年度訴聲字第16號裁定、本院113年度司票字第23931號及113年度抗字第379號裁定、臺灣臺南地方法院113年度司票字第3391號裁定(本院卷一第140至176頁)。然此僅得證明被告對其數名債務人聲請拍賣抵押物、本票准許強制執行，或與其債務人間有請求確認抵押權不存在等民事爭訟之事實存在，尚無從證明被告與系爭詐欺集團具有犯意聯絡與行為分擔。

3、原告舉臺灣士林地方檢察署檢送之114年度偵字第4795等號起訴書為證(本院卷一第240至355頁)。然上開起訴書內容全未提及與原告聯繫之「李家文警官」或「林代書」。且依上開起訴書第一㈡段部分記載：「陳進發、賴文欽、鍾依儒、烏貫中依其等多年從事二胎房屋貸款及地下放貸經驗…烏貫中與陳進發洽談擔任金主方出借400萬元，嗣由自稱貸款代辦人員之陳進發…表示可快速放款，賴文欽則擔任出借款項之金主…透過假冒地政士身分之鍾依儒…設定抵押權貸款400萬元，抵押權人為賴文欽安排之金主許章奇、嚴得展…」(起訴書第7至10頁)等節暨相關證據清單(起訴書第56、62至65頁)，僅可得知陳進發、鍾依儒係從事仲介代辦民間地下放貸相關業務，被告則以擔任民間地下放貸金主牟利，從中尚未見有何直接證據可證明被告與系爭詐欺集團具有犯意聯絡與行為分擔。

4、原告雖主張：本件借貸款項非小額，賴文欽借款前沒有對原告進行任何查核，被告間就借款金額分攤都不清楚，借據亦未留聯絡電話，及還款帳戶，將來原告如何給付利息並清償，足見賴文欽明知原告是受詐欺，原告借得款項會全數流

向詐欺集團，被告並無不能取得之風險，故無需告知原告還款管道，留下電話云云。惟查賴文欽就原告向被告借款之前因與經過，到院陳述：「一開始是陳進發跟我有LINE的通訊，我有做過他的案件，他是介紹案件給人，我平常是做民間借貸，我跟陳進發有見過面也認識。當時是陳進發用LINE傳原告的房產資料給我，說原告要借700 萬，叫我自己評估，我評估完我覺得房產價值借700 萬是安全的，我就回覆陳進發這案件我可以接。我有請一位鍾依儒小姐幫我辦理不動產設定事宜，因為我不會辦理。等他設定完成的時候，鍾小姐通知我設定完成，並問我何時要跟借款人碰面。至於不動產設定登記的相關過程我都沒有跟原告碰面，我都委託鍾小姐處理。是鍾小姐或陳進發跟原告聯絡，我不清楚。後來我跟鍾小姐講時間，地點是鍾小姐跟我講的，當時是約在一間全家便利商店，我記得是上午，日期就是去公證的那天，公證書應該有日期。當時是我、借款人即原告、鍾小姐、陳進發在場，另外還有一個我不認識的人在場，是鍾小姐帶來的人，他們什麼關係我不清楚。在現場我問借款人即原告要借錢的原因，他跟我說他要處理他父親遺產的事情，我有問他這個錢何時要還我，因為借錢要利息，他說三個月就可以處理掉了，所以才有一筆50萬借款我是壓三個月返還。因為借款的部分有要拿現金，故還沒見面的時候我就跟他說要現金的話要公證，公證的部分也是鍾小姐處理的，公證人及地點是鍾小姐幫我找的。」等語(本院卷一第437至438頁)，經核上開賴文欽所述被告本不識原告而無任何接觸，係經由仲介媒合下，被告方於進行擔保物價值評估後，同意借款予原告，被告除取得原告設定抵押權及簽發本票之清償保障外，復就現金交付而無金融機構金流部分進行契約公證，以求慎重等經過始末，並無顯然悖於一般民間借貸常情之處。至被告就系爭借款之內部出借金額分擔比例為何，許章奇雖到庭陳稱：「這件我印象中我是出500 萬，另外200 萬我知道是嚴得展、賴文欽兩人分擔，他們比例多少我不清楚。」等

語，然對此賴文欽已說明：「這部分我寫在筆記上，筆記已經被扣押了，我不記得了。」等語(本院卷一第442頁)，則以被告長年從事民間借貸，借貸筆數必然甚多，被告表示難以單憑記憶確認出借原告款項之內部金額分攤比例，需查閱筆記紀錄，因筆記遭扣押而無法進行確認等語，並未悖於一般經驗法則，尚難以此即為被告不利之認定。又就系爭借款之利息交付方式，賴文欽到院陳述：「那時候說見面有跟原告留聯絡方式，我跟原告說要付利息的時候我會提供帳戶給他。我們的作法是有錢的話就全部返還；沒錢的話，收利息的方式就是每個月要繳利息。」、「在公證結束的當天，我有先跟原告預收三個月的利息了。當時是公證結束，搭車去確認原告家住哪裡的車程跟原告收的。同意借款要預收利息，這是在之前就透過鍾小姐跟原告說了。那時在車上跟原告收多少利息，我現在已經忘了，但我能確定是收三個月，是收到113年9月18日。」等語(本院卷一第443頁），酌以被告於公證當日已預收3個月利息，於借款後數月方會對原告收取利息，且系爭借款契約上本已留有原告之手機號碼(本院卷一第108、116頁)，系爭公證書之公證請求書上亦留有原告之住家電話號碼，被告隨時可循原告所留上開號碼進行聯絡清償利息事宜，並無公證後即須立刻告知原告如何給付利息之急迫性。故難僅憑被告無法記憶確認出借原告款項之內部金額分攤比例，且未於公證當時即向原告指示4個月後之利息交付方式，即驟認被告非單純金主而係與系爭詐欺集團具有犯意聯絡與行為分擔。

5、證人楊程鈞公證人於公證過程中已詢問原告借款用途，並向原告提醒現行詐欺犯行甚多，詳細解說常見之檢警詐欺要求提供保證金等手法，與原告確認是否瞭解其提醒之內容及有無遇到類似檢警詐騙之手法，原告回應表示借款用途係為處理祖產，瞭解詐騙行為很多，並未碰到詐騙之狀況等語，此有證人楊程鈞公證人檢送之系爭公證書公證過程錄影光碟及兩造各自提出勘驗錄影譯文可佐(本院卷二第41至42、97至9

8頁)。則如被告確有參與系爭詐欺集團對原告之詐欺行為，衡情應會儘量避免原告與公正第三方之法律專業人員接觸，避免原告經他人提醒而察覺系爭詐欺集團假借檢警要求其舉債以繳納保證金一事為詐欺手法，惟被告仍要求就系爭650萬元借款契約進行公證，過程中亦無作出任何干擾原告聽取證人楊程鈞公證人提醒小心詐騙情事之舉，益徵被告是否有參與詐欺原告犯行，實屬有疑。

6、準此，原告之舉證僅足證明被告於民間放貸牟利，尚無法使本院形成被告經由陳進發、鍾依儒仲介而貸放借款予原告一事，係與系爭詐欺集團有犯意聯絡與行為分擔，或陳進發及鍾依儒為系爭詐欺集團成員並向原告施以詐術，被告係明知此事實或可得而知等之確定心證。故原告主張受被告詐欺，或被告明知或可得而知原告受詐欺，依民法第92條第1項規定，撤銷原告所為設定系爭抵押權、簽訂系爭借款契約、簽發系爭本票之意思表示，自無所據，不生合法撤銷意思表示之效力。

㈤、按票據乃文義證券及無因證券，票據上之權利義務悉依票上所載文義定之，與其基礎之原因關係各自獨立，票據上權利之行使原不以其原因關係存在為前提。惟票據之直接前後手，執票人行使票據上權利時，票據債務人得以自己與執票人間所存抗辯之事由對抗執票人，此觀票據法第13條規定自明。查系爭本票係原告於向被告借款650萬元之際，交付被告以擔保借款返還一事，此觀系爭650萬元借款契約第3條規定自明(本院卷一第112頁)。是原告與被告係系爭本票之前後手，原告自得對被告以系爭本票之原因關係為抗辯。又系爭650萬元借款契約之債權為624萬6500元，及自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息，業如前述。則原告請求確認被告持有系爭本票逾624萬6500元，暨自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算利息之票據債權對原告不存在一事，應屬有據。請求確認逾此部分之票據債權不存在，即無所據。又系爭本票係用於擔保系爭借款契約債務

之清償，系爭借款契約債務，既未清償，被告自得持系爭本票於擔保之範圍內向原告行使票據債權。則原告以系爭本票債權不存在，依民法第767條第1項前段規定，請求被告返還系爭本票予原告，亦無所據。

㈥、按最高限額抵押權所擔保之原債權，因最高限額抵押權人聲請裁定拍賣抵押物而確定。民法第881條之12第1項第5款定有明文。最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高限額抵押權擔保不特定債權之特性消滅，擔保之債權由約定擔保範圍內之不特定債權變更為擔保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性（最高法院103年度台上字第1977號判決意旨參照）。查系爭抵押權之債權確定日期為133年6月16日，有系爭房地登記謄本可考(本院卷一第72至81頁)，惟系爭抵押權既經被告聲請裁定拍賣抵押物，系爭抵押權所擔保之原債權應已確定，是系爭抵押權所擔保之債權即已特定為系爭借款契約債權及系爭本票債權。而系爭650萬元、50萬元借款契約之債權為624萬6500元、48萬500元，暨均自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息，系爭本票之債權為624萬6500元暨自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息(原因關係即為系爭650萬元借款契約債權)，業經本院認定如前。故原告請求確認系爭抵押權，其所擔保之債權超過債權金額624萬6500元及48萬500元，暨均自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息之部分不存在，為有理由，逾此部分之請求為無理由。又系爭抵押權所擔保之債權尚未獲清償，系爭抵押權即未消滅而仍屬存在，故原告依民法第767條第1項中段規定請求塗銷系爭抵押權登記，則屬無據。

㈦、按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之。強制執行法第14條第1項定有明文。查被告持本院113年度司拍字第31

4號拍賣抵押物裁定暨確定證明書、系爭公證書暨借款契約書，聲請對原告為強制執行，各請求650萬元本息等、50萬元本息等，經本院民事執行處分別以114年度司執字第58015號拍賣抵押物強制執行事件、114年度司執字第63385號清償借款強制執行事件（後案併入前案合為系爭執行事件)執行在案。惟系爭650萬元借款契約(即系爭本票之原因債權)、50萬元借款契約之債權即系爭抵押權所擔保之債權為624萬6500元及48萬500元，暨均自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息，已如前述。則原告依強制執行法第14條第1項規定，請求系爭執行事件，超過債權金額624萬6500元暨自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息；48萬500元暨自113年6月19起至清償日止按年息15.6% 計算之利息範圍之強制執行程序，應予撤銷，應屬有據。逾此部分之請求，即無所據。

㈧、綜上所述，原告確曾向被告借款，債權金額分別為624萬6500元及48萬500元，暨均自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息。並設定系爭抵押權及簽發系爭本票以擔保前開債權。從而，原告聲明第一項依強制執行法第14條第2項規定，請求撤銷系爭執行事件逾債權本金624萬6500元及48萬500元，暨均自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息之範圍之強制執行程序，為有理由，應予准許，逾此部分之請求為無理由，應予駁回；聲明第二項就確認擔保債權部分，請求確認系爭抵押權所擔保之債權逾債權本金624萬6500元及48萬500元，暨均自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息之範圍不存在，為有理由，應予准許，逾此部分之請求為無理由，應予駁回；聲明第六項請求確認被告持有原告簽發之系爭本票逾本金624萬6500元，暨自113年6月19日起至清償日止按年息15.6% 計算之利息範圍之票據債權對原告不存在，為有理由，應予准許，逾此部分之請求為無理由，應予駁回；聲明第二項，請求確認系爭抵押權不存在，為無理由，應予駁回；聲明第三項依民

法第767條第1項中段規定(以系爭抵押權不存在為原因)，請求被告塗銷系爭抵押權登記，為無理由，應予駁回；聲明第七項依民法第767條第1項前段規定(以系爭本票債權不存在為原因)，請求被告將系爭本票返還予原告，為無理由，應予駁回。另系爭650萬元借款契約、系爭50萬元借款契約均存在，僅債權金額部分，本金應予扣除預扣利息部分，並酌減違約金至零，已如前述。則原告聲明第四、五項請求確認兩造間就系爭650萬元借款契約、系爭50萬元借款契約關係不存在為無理由，應予駁回。

四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所援引之證據，經本院悉予審酌後，認於本件判決之結果不生影響，爰不一一論駁，併此敘明。

五、據上論結，原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　16　　日

民事第二庭　法　官　劉逸成

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　1　　月　　16　　日

書記官　林映嫻