

01 臺灣臺南地方法院民事判決

02 109年度訴字第786號

03 原告 陳品杰

04 訴訟代理人 何建宏律師

05 鄭鴻威律師

06 被告 徐錦銘

07 上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，本院於民國110年2
08 月8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 **一、原告起訴主張：**

14 **(一)訴之聲明：**

15 1.確認被告對原告所有坐落臺南市○○區○○段0000○0000地
16 號土地（下稱系爭土地）所有權全部，於民國108年4月9日
17 經臺南市永康地政事務所（下稱永康地政）以普字第34030
18 號登記擔保債權總金額新臺幣（下同）80萬元之普通抵押權
19 （下稱系爭抵押權），於超過30萬6,311元部分之債權不
20 在。

21 2.被告應將系爭抵押權之設定登記，於超過擔保債權金額30萬
22 6,311元（書狀誤載為20萬元）範圍之部分塗銷。

23 **(二)被告已持他項權利證明書向鈞院聲請准予拍賣系爭土地，經**
24 **109年度司拍字第71號裁定准予拍賣在案。惟原告認為被告**
25 **就系爭抵押權所擔保之債權額於超過20萬元部分不存在，則**
26 **原告之私法上地位，顯將因系爭抵押權及其所擔保債權之存**
27 **否而處於不安之狀態，且此不安之狀態得以確認判決除去，**
28 **是原告提起本件訴訟，請求確認系爭抵押債權不存在，即有**
29 **確認之法律上利益。**

01 (三)原告於108年3月間有資金需求，遂經由訴外人蔡俊賢介紹向
02 素未謀面之被告借款80萬元，約定每月利息2.5%（即2萬
03 元），被告應允後，要求原告提供不動產讓其設定抵押權以
04 擔保借款。原告於108年4月3日簽立票面金額80萬元之本票
05 乙紙（下稱系爭本票）交由被告收執，並於同日向永康地政
06 申請辦理設定系爭抵押權登記予被告，並辦理預告登記。原
07 告於同年4月9日系爭抵押權設定登記完畢後，同日下午始自
08 被告委任之不詳姓名成年男子取得現金借款20萬元，被告另
09 將不詳之金額交給蔡俊賢，供其於同年4月10日清償原告對
10 訴外人玉山商業銀行股份有限公司（下稱玉山銀行）之信用
11 卡債務10萬6,311元，惟迄今未將其餘借款交給原告。然被
12 告竟以系爭抵押權之設定登記文件及系爭本票，主張原告向
13 其借款80萬元，且未依約定於同年7月2日清償，向本院聲請
14 裁定准予拍賣系爭土地，經109年度司拍字第71號裁定准予
15 拍賣在案。

16 (四)被告於系爭抵押權設定後，僅交付原告借款20萬元，及委由
17 其債務履行輔助人蔡俊賢為原告清償信用卡債務10萬6,311
18 元，是原告積欠被告之消費借貸債務應為30萬6,311元，系
19 爭抵押權亦於30萬6,311元範圍內成立生效，超過30萬6,311
20 元部分，自難認成立。兩造間既僅就30萬6,311元成立借貸
21 關係，則系爭抵押權在擔保被告該30萬6,311元消費借貸債
22 權範圍內始存在，逾此範圍之部分，應認自始不存在，故系
23 爭抵押權超過擔保債權金額30萬6,311元部分之登記已妨害
24 原告之所有權，爰依民法第767條第1項規定，請求塗銷之。

25 二、被告則以下列情詞資為抗辯：

26 (一)聲明：原告之訴駁回。

27 (二)原告於108年4月間透過蔡俊賢居間介紹，向被告借款80萬
28 元，並提供其所有之系爭土地設定系爭抵押權予被告。惟被
29 告於設定系爭抵押權之送件日即108年4月3日，依原告要求
30 攜帶現金80萬元至蔡俊賢之永康區龍安街住處附近之工寮，
31 被告先拿20萬元給原告。嗣被告打電話叫原告來拿剩餘借

01 款，原告說他沒空，叫被告將錢交給蔡俊賢，被告遂將剩餘
02 借款交與蔡俊賢轉交原告。又原告與蔡俊賢間之貸款糾紛，
03 與被告無關，原告不得以此為由，主張被告僅交付借款20萬
04 元。

05 (三)兩造於交付借款時，均親自到場，若原告僅收受20萬元，應
06 會當場向被告詢問。又被告於交付借款前，蔡俊賢有將借款
07 應扣除之相關費用明細，提供給原告，經其核對無誤及在簽
08 收單（下稱系爭簽收單）上簽名後，被告才交付借款。原告
09 僅清償3、4期，其借款約半年後即未再清償，被告聲請本票
10 裁定，並說要拍賣系爭土地，原告就提起本件訴訟，其顯然
11 係在拖延時間。

12 三、兩造不爭執事項：

13 (一)系爭土地係原告所有。

14 (二)原告曾經由訴外人蔡俊賢之介紹向被告借款80萬元，因被告
15 之要求，原告於108年4月3日簽立系爭本票交與被告，並於
16 同日向臺南市永康地政事務所申請在系爭土地上設定登記系
17 爭抵押權予被告，擔保債權金額為80萬元（下稱系爭抵押債
18 權），清償日期為108年7月2日，違約金按每百元每日1角計
19 算，且辦理預告登記，保全系爭土地權利之移轉，而於同年
20 4月9日設定登記完成（調解卷第19-25、41-57頁）。

21 (三)被告於109年3月3日具狀向本院聲請拍賣抵押物即系爭土
22 地，經本院同年3月10日以109年度司拍字第71號裁定准予拍
23 賣（調解卷第27-28頁）。

24 四、兩造爭執事項：

25 (一)原告是否僅收受被告之借款30萬6,311元？

26 (二)原告主張系爭抵押債權於超過30萬6,311元部分之債權不存
27 在，有無理由？

28 五、本院得心證之理由：

29 (一)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
30 者，不得提起之，民事訴訟法第247條前段定有明文。而該
31 條所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否

01 不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危
02 險得以對於被告之確認判決除去之者而言（最高法院42年台
03 上字第1031號判例參照）。原告主張系爭抵押權擔保之債權
04 於超過30萬6,311元部分之債權不存在，然為被告所否認，
05 堪認兩造間關於系爭抵押債權超過30萬6,311元之部分存否
06 不明確，致原告在私法上地位有不安之狀態存在，而此狀態
07 能以確認判決除去，是原告提起本件確認之訴，應認有即受
08 確認判決之法律上利益，合先敘明。

09 (二)次按稱普通抵押權者，謂債權人對於債務人或第三人不移轉
10 占有而供其債權擔保之不動產，得就該不動產賣得價金優先
11 受償之權，民法第860條定有明文。再按抵押權為不動產物
12 權，其所擔保債權之種類及範圍，屬抵押權之內容，依法應
13 經登記，始生物權之效力。又抵押權為從物權，以其擔保之
14 債權存在為成立之要件，倘若所擔保之債權不存在，縱為抵押
15 權之設定登記，仍難認其抵押權業已成立，此乃抵押權成立
16 上（發生上）之從屬性（最高法院106年度台上字第2537
17 號民事判決意旨參照）。

18 (三)原告固主張僅自被告處收到現金20萬元，另委由蔡俊賢就被告
19 交付之不詳金額款項清償玉山銀行卡債10萬6,311元云
20 云。被告則抗辯：我確實交付現金20萬元與原告，惟其餘款
21 項，原告叫我交給蔡俊賢，因為原告有委託蔡俊賢辦貸款，
22 原告有簽收等語，並提出系爭簽收單1張為憑。惟查：

- 23 1.查原告之玉山信用卡曾於108年4月10日繳交10萬6,311元之
24 款項乙情，有玉山銀行用卡暨支付金融事業110年1月15日玉
25 山卡(信)字第1100000091號函附之繳款紀錄附卷可參（本院
26 卷第97-100頁）。又兩造亦不爭執原告曾收受被告交付之現
27 金20萬元，故被告至少取得30萬6,311元之借款之事實，堪
28 予認定。
- 29 2.次查，證人蔡俊賢於本院審理中具結證稱：原告於108年3月
30 間經由我向被告借款80萬元，原告借款原因是清償信用卡
31 債務約40多萬元，但沒有實拿80萬元，因還要扣掉前3個月

利息6萬元、服務費4萬8,000元及代書費1萬2,000元，實拿68萬元。分二次交錢，原告有簽收，就是被告提出之簽收單，二次我都有在場，服務費是由我收取。第一次是去設定抵押權當天給的，由被告直接給原告錢，但不確定金額為何。第二次交錢的時間我不記得，跟第二次相隔幾天，是被告拿給我，我再交給原告，由原告自行清償債務。因為他想清償卡債，再向銀行辦理信用貸款等語（本院卷第67-73頁）。

3.再查，系爭簽收單上記載 $800,000-20,000\times3 (3/4\sim6/4) -48,000 (6\%) -12,000 (代) =680,000$ ，並有「陳品杰」簽名乙情，有系爭簽收單在卷可稽（本院卷第31頁）。原告固否認在系爭簽收單上簽名，惟系爭簽收單上之「陳品杰」簽名，與本件民事委任狀（調解卷第63頁）上之「陳品杰」簽名之字體、筆劃勾勒及形狀相似，再參酌證人證述係原告親簽，應認系爭簽收單上記載之相關金額明細，確為原告所簽名確認。準此，原告應清楚其固向被告借款80萬元，然扣除必要費用及利息後，實拿68萬元。至其委託蔡俊賢收受20萬元以外之其餘款項後，究係蔡俊賢幫其清償債務或已交由原告自行清償，應為原告與蔡俊賢間之糾紛，實與被告無涉，蔡俊賢亦非被告之履行輔助人。基上，原告上開主張，尚屬無據，故系爭抵押權擔保之債權自非僅為30萬6,311元。

六、綜上所述，原告請求確認系爭抵押權於超過30萬6,311元部分之債權不存在，被告應將系爭抵押權之設定登記，於超過30萬6,311元範圍之部分塗銷，為無理由，應予駁回。

七、兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻擊防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，無庸再逐一予以論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　26　　日
　　　　　　民事第五庭　法官　陳尹捷

以上正本係照原本作成。

01 如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表
02 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送
03 達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

04 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

05 中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　26　　日
06 　　　　　　　　書記官　曾美滋