

臺灣臺南地方法院民事判決

112年度訴字第1497號

原告 魏美惠 住○○市○○區○○○街00號

訴訟代理人 劉怡廷律師

被告 馮靖富

訴訟代理人 黃紹文律師

上列當事人間請求確認抵押權不存在等事件，經本院於民國113年9月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告就附表所示之抵押債權不存在。

被告應塗銷附表所示之抵押權登記。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之六十，餘由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

(一)兩造曾為夫妻關係，經法院於民國94年5月3日判決離婚。坐落在臺南市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）本係原告之父與訴外人李郡武共同向臺南市政府承租，原告之父死亡後，由原告之姐魏玉辦理繼承租賃，其後魏玉與李郡武於77年5月13日共同向臺南市政府申購系爭土地，於77年7月15日辦理分割登記後，魏玉將其權利範圍2分之1移轉登記予李郡武，原告於77年7月25日向李郡武購買，於77年8月16日辦理所有權移轉登記，系爭土地為原告所有。原告於112年4月向地政機關調取系爭土地登記謄本時，發現系爭土地於82年6月25日設定如附表所示抵押權登記（下稱系爭抵押權登記），然兩造間並無借貸關係，被告亦未交付新臺幣（下同）700萬元予原告，顯係被告在兩造婚姻關係中，趁原告不備私自盜取原告印鑑辦理系爭抵押權登記。

(二)被告未經原告同意，無占用之合法權源，於79年間前擅自在系爭土地上興建門牌臺南市○○區○○○街00號房屋（含屋後鐵皮，下稱系爭房屋），因原告出身務農家庭、學識經歷

01 不高，經常受被告家暴，當時男尊女卑之社會風氣盛行，無  
02 法拒絕被告興建系爭房屋。被告無權占用系爭土地位置及面  
03 積如臺南市麻豆地政事務所複丈日期113年2月19日土地複丈  
04 成果圖所示編號A、面積204.26平方公尺（本院卷第235  
05 頁），被告長期無權占用系爭土地，侵害原告之系爭土地所  
06 有權。嗣因原告不堪被告家暴而於86年間搬離系爭房屋，被  
07 告於91年6月9日以暴力逼迫原告簽立離婚協議書，雖約定原  
08 告應移轉系爭土地所有權予被告，惟被告訴請原告移轉系爭  
09 土地所有權登記事件，業經法院判決被告敗訴在案。如認原  
10 告係為與被告及子女共同居住生活而同意被告興建系爭房  
11 屋，然兩造未約定使用借貸借貸目的，兩造既已離婚，共同  
12 居住在系爭房屋經營美滿婚姻生活及養育未成年子女之借貸  
13 目的已使用完畢，況系爭房屋於79年間前翻新重建，屋齡已  
14 久，為磚造及加強磚造，已逾行政院頒布固定資產耐用年數  
15 25年及35年，原貸與情事已有變更，應認借貸目的已使用完  
16 畢；又兩造未約定使用借貸期限，原告自得隨時請求返還借  
17 用或借貸目的，被告應拆除系爭房屋並返還系爭土地，及給  
18 付自107年7月26日起至112年7月25日止，共5年，依占用面  
19 積204.26平方公尺，以土地申報地價按年息百分之10計算相  
20 當於不當得利之損害賠償318,646元，及自112年7月26日起  
21 至返還占用系爭土地之日止，按月給付原告相當於不當得利  
22 之損害賠償5,311元。

23 (三)爰依民法第767條第1項、第470條第1項、第2項、第179條之  
24 規定，提起本件訴訟。並聲明：1.確認被告就附表所示之抵  
25 押債權不存在。2.被告應將附表所示之抵押權登記予以塗  
26 銷。3.被告應將系爭房屋（含屋後鐵皮）拆除，將土地返還  
27 原告。(四)被告應給付原告318,646元，及自112年7月26日起  
28 至返還前項土地日止，按月給付原告5,311元。

29 二、被告則以：

30 (一)系爭土地為被告出資購買，兩造約定在婚姻關係中先登記予  
31 原告，但附有離婚時應返還登記予被告之解除條件，其後，

01 因原告在外交往複雜又有負債無力清償，於82年間經原告同  
02 意設定系爭抵押權，以確保被告購買之系爭土地，及擔保被  
03 告代償原告債務所生之債權，以免原告處分系爭土地或其他  
04 侵害被告權利之行為；原告曾於87年間向陳春男借款150萬  
05 元，由被告向銀行借款150萬元以清償陳春男，另原告以系  
06 爭土地擔保借款人億盛來超商有限公司之債務，亦由被告於  
07 88年至90年間代償債務，且兩造於91年6月9日簽立離婚協議  
08 書約定兩造婚姻關係消滅時，原告應將系爭土地移轉登記予  
09 被告，現兩造業已離婚，原告應將系爭土地移轉予被告。

10 (二)被告在婚姻關係中，將舊建物翻新重建系爭房屋，自79年12  
11 月起重新課稅，系爭房屋興建非短時間可完成，如未得原告  
12 同意，被告不可能完成興建，興建完成後，供原告之母、兩  
13 造及子女同住其內且設籍，被告係以借用系爭土地興建房屋  
14 為使用目的，非以兩造之婚姻關係存續為使用期限或目的，  
15 非無權占用系爭土地。又系爭房屋為磚造建物，屋齡雖已33  
16 年，但維護保存良好，並無毀壞或不堪使用，現仍供被告及  
17 兩造子女居住，使用借貸之原因及目的均未消滅，原告不得  
18 片面終止使用借貸關係，況依「臺南市各類房屋折舊標準  
19 表」加強磚造及磚石造建物耐用年數為52年、46年，系爭房  
20 屋均未達上開年限。並聲明：原告之訴駁回。

21 三、兩造不爭執事項：（本院卷第177-180頁）

22 (一)重測前台南縣○○鄉○○○段000000地號土地原登記為臺灣  
23 省所有，管理者為臺灣省政府財政廳臺南縣政府（下稱省有  
24 基地），前由原告父親魏魯與李郡武共同承租使用，嗣魏魯  
25 於75年死亡，原告三姐魏玉於75年12月18日向臺南縣政府申  
26 請辦理繼承承租省有基地事宜，魏玉與李郡武2人與臺南縣  
27 政府簽訂台灣省省有基地租賃契約（本院卷第149-151頁），  
28 記載租賃期間自75年12月26日起至76年12月31日止、土地使  
29 用現狀為「建房屋及庭園」。其後，魏玉與李郡武共同於76  
30 年10月26日向臺南縣政府申購省有基地，臺南縣政府為瞭解  
31 土地實際使用現況，定於76年12月22日前往實地勘查，復於

01 77年6月6日，將省有基地所有權以買賣為原因，移轉登記為  
02 李郡武(權利範圍2分之1)、魏玉(權利範圍2分之1)共有。76  
03 年4月22日，省有基地因地籍圖重測，改編為臺南市○○區0  
04 ○○○○○縣○○鄉○○段000地號土地(下稱系爭土地)，  
05 並於77年7月7日分割增加328-1地號土地。77年7月15日，李  
06 郡武以共有物分割為登記原因取得系爭土地全部所有權，李  
07 郡武再於77年8月16日以買賣為登記原因，移轉系爭土地全  
08 部所有權至原告名下。

09 (二)兩造於77年8月29日以兩造為債務人，原告為設定義務人，  
10 將原告所有之系爭土地設定最高限額110萬元抵押權予台南  
11 縣下營鄉農會。嗣原告於81年9月18日，以自己為設定義務  
12 人，提供系爭土地為億盛來超級商店有限公司(已廢止登  
13 記，原登記負責人為魏金月)設定最高限額240萬元抵押權予  
14 華南銀行。其後，系爭土地於82年6月25日設定擔保權利總  
15 金額為700萬元、權利存續期間自82年6月18日起至86年6月1  
16 8日止共4年、約定清償日期為86年6月18日、登記權利人為  
17 被告、義務人兼債務人原告之普通抵押權(即系爭抵押權)。

18 (三)兩造於71年間至72年間結婚，育有一子二女，嗣原告訴請離  
19 婚，經本院以94年度婚字第230號判決准予兩造離婚，於94  
20 年6月17日登記完畢。

21 (四)兩造婚姻關係存續期間，被告單獨出資在系爭土地上興建系  
22 爭房屋而原始取得事實上處分權，但未辦理建物所有權第一  
23 次登記。系爭房屋自79年12月起課房屋稅，原始納稅義務人  
24 為被告，嗣於101年7月17日申報贈與移轉變更為甲○○，再  
25 於107年1月23日申報贈與移轉變更為被告。

26 (五)兩造於91年6月9日簽署離婚協議書，內容如被證1(本院卷第  
27 103頁)所示，但未向戶政機關辦理離婚登記。其後，被告持  
28 該離婚協議書，於96年間訴請原告移轉系爭土地所有權，歷  
29 經本院91年度家訴字第96號判決、臺灣高等法院臺南分院92  
30 年度家上字第50號判決、最高法院92年度台上字第1607號裁  
31 定，被告全部敗訴確定。

01 (六)系爭房屋興建完成後，兩造與子女、原告母親，共同居住在  
02 系爭房屋內，原告於00年0月間搬離系爭房屋。原告母親於  
03 過世前，並未搬離系爭房屋。

04 四、本院判斷之理由：

05 原告主張系爭土地為其所有，兩造間並無借貸關係，被告趁  
06 原告不備私自盜取原告印鑑辦理系爭抵押權登記，且未得原  
07 告同意在系爭土地上興建系爭房屋，無權占用系爭土地等  
08 情，為被告所否認，並以上情為辯，是本件所應審究者為：  
09 系爭抵押權登記是否為被告盜取原告印鑑辦理？系爭抵押權  
10 擔保之債權是否存在、系爭抵押權登記應否塗銷？系爭房屋  
11 是否無權占用系爭土地？茲於下列分述之。

12 (一)原告未證明被告盜取印鑑辦理系爭抵押權登記：

13 1.按當人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民事  
14 訴訟法第277定有明文。又事實有常態與變態之分，其主張  
15 常態事實者無庸負舉證責任，反之，主張變態事實者，則須  
16 就其所主張之事實負舉證責任。私文書之內容及簽名均為真  
17 正，所蓋用之印文亦為真正，係屬常態，該印文係偽造，則  
18 為變態，倘當事人主張該印文係偽造，自應就此變態事實負  
19 舉證之責任（最高法院105年度台簡上字第16號民事判決參  
20 照）。是印章由自己蓋用，或由有權使用之人蓋用為常態，  
21 由無權使用之人盜用為變態，故主張變態事實之當事人，應  
22 就此印章被盜用之事實負舉證責任（最高法院110年度台上  
23 字第2789號判決參照）。

24 2.系爭土地登記所有權人為原告，於82年6月25日設定如附表  
25 所示系爭抵押權登記，為原告所不爭執(不爭執事項(二))，並  
26 有土地查詢資料在卷可參（本院卷第21頁），雖系爭抵押權  
27 設定申請資料，逾保存期限，已依法規銷燬，此有臺南市麻  
28 豆地政事務所112年9月12日所登記字第1120084648號函附卷  
29 可憑（本院卷第47頁），依當時有效之土地登記規則（80年  
30 11月29日內政部（80）台內地字第0000000號令修正發布）  
31 第58條、第59條第1項之規定，登記完畢之登記申請書件，

01 除申請書、登記原因證明文件或其副本、影本及應予註銷之  
02 原權利書狀外，其餘文件，應加蓋登記完畢之章，分別發還  
03 申請人。由權利人單獨申請登記者，登記機關於登記完畢  
04 後，應即以書面通知登記義務人。是依上開規定，系爭抵押  
05 權設定後，登記機關依規定應通知申請人即原告，衡情原告  
06 並無不知之理，且被告於96年間曾訴請原告移轉系爭土地所  
07 有權，斯時原告應已知悉系爭土地登記內容（含他項權利部  
08 分），然原告迄至112年7月25日提起本件訴訟，主張其於11  
09 2年4月知悉系爭抵押權登記，應係被告趁其不備而私自盜取  
10 原告印鑑證明所辦理云云，核與常情相違；況原告就其主張  
11 被告盜取其印鑑章而擅自辦理系爭抵押權登記之變態事實，  
12 並未提出相關有利事證供本院審酌，自難認其已盡舉證之  
13 責。是以，原告主張被告盜取印鑑辦理系爭抵押權登記，即  
14 無可採，被告抗辯系爭抵押權設定係經原告同意而辦理，應  
15 與事實相符。

16 (二)系爭抵押權所擔保債權不存在，系爭抵押權登記應予塗銷：

17 1.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  
18 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。  
19 所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明  
20 確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且  
21 此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。本件原告  
22 主張系爭抵押權及所擔保之債權均不存在，被告應塗銷系爭  
23 抵押權登記等節，為被告所否認，則系爭抵押權及所擔保之  
24 債權是否存在即不明確，並致原告本於私法上之地位有受侵  
25 害之危險，而此項危險可經由對於被告之確認判決予以除  
26 去，是原告提起本件確認之訴，有確認利益，先予敘明。

27 2.按原告請求確認債權不存在之訴，如被告主張其債權存在  
28 時，應由被告就債權存在之事實負舉證責任（最高法院99年  
29 度台上字第1633號判決意旨參照），是確認法律關係不存在  
30 之訴，如被告抗辯其法律關係存在時，應由被告負舉證責任  
31 （最高法院108年度台上字第2249號判決意旨參照）。又抵押

01 權為擔保物權之一種，於該抵押權擔保期間，須有擔保之債  
02 權存在，倘擔保債權並未發生，其抵押權即失所附麗；事實  
03 為法律關係發生之特別要件者，在消極確認之訴，應由被告  
04 就其存在負舉證之責任；當事人主張有金錢借貸關係存在，  
05 須就其發生所須具備之特別要件，亦即就借貸合意及金錢交  
06 付之事實，應負證明之責。準此，因抵押權之成立以主債權  
07 存在為前提，主債權如不存在，抵押權即不成立，故抵押人  
08 （或抵押人之債權人）主張抵押權所擔保之主債權不存在，  
09 對抵押權人提起塗銷抵押權登記之訴，自應由抵押權人就主  
10 債權存在之積極事實，負舉證責任。本件原告主張系爭抵押  
11 權所擔保之債權為不存在，兩造間並無成立消費借貸契約等  
12 情，既為被告所否認，並抗辯其於系爭抵押權設定前後代償  
13 原告對於第三人債務，系爭抵押權係擔保確保被告購買之系  
14 爭土地，及擔保被告代償原告債務所生債權等情，依上開說  
15 明，應由被告就系爭抵押權所擔保之債權確屬存在之事實，  
16 負舉證之責。

17 3.按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，  
18 非經登記不生效力；不動產物權經登記者，推定登記權利人  
19 適法有此權利，民法第758條、第759條之1第1項規定甚明。  
20 查，依上開三之(一)兩造不爭執事項所示，可知原告自77年8  
21 月16日起登記為系爭土地所有權人，依前開規定，原告已適  
22 法取得系爭土地之所有權，並得行使所有權權能。被告雖抗  
23 辯系爭土地由其出資購買，系爭抵押權係擔保被告購買之系  
24 爭土地，且兩造約定於離婚時原告應辦理系爭土地所有權移  
25 轉登記予被告，屬附條件之贈與，兩造既已離婚，原告應移  
26 轉系爭土地予被告云云，並提出兩造於91年6月9日簽署離婚  
27 協議書為憑(本院卷第103頁)。惟查：

28 (1)按74年6月3日修正前之民法第1017條第1至3項規定「聯合  
29 財產中，妻於結婚時所有之財產，及婚姻關係存續中因繼  
30 承或其他無償取得之財產，為妻之原有財產，保有其所有  
31 權」、「聯合財產中，夫之原有財產及不屬於妻之原有財

01 產之部分，為夫所有」、「由妻之原有財產所生之孳息，  
02 所有權歸屬於夫」。上開條文嗣於74年6月3日修正為「聯  
03 合財產中，夫或妻於結婚時所有之財產，及婚姻關係存續  
04 中取得之財產，為夫或妻之原有財產，各保有其所有  
05 權」，「聯合財產中，不能證明為夫或妻所有之財產，推  
06 定為夫妻共有之原有財產」。迨85年09月25日，民法親屬  
07 篇施行法增訂第6條之1「中華民國74年6月4日以前結  
08 婚，並適用聯合財產制之夫妻，於婚姻關係存續中以妻之  
09 名義在同日以前取得不動產，而有左列情形之一者，於本  
10 施行法中華民國85年9月6日修正生效一年後，適用中華民  
11 國74年民法親屬編修正後之第一千零十七條規定：一、婚  
12 姻關係尚存續中且該不動產仍以妻之名義登記者。二、夫  
13 妻已離婚而該不動產仍以妻之名義登記者」，是於74年6  
14 月4日以前結婚並適用聯合財產制之夫妻，夫妻雙方得以  
15 決定於74年6月4日以前，以妻名義登記之不動產其所有權  
16 之歸屬，而該1年之緩衝時間係自85年9月27日起至86年9  
17 月26日止，夫如未於該一年之緩衝時間內於訴訟外請求妻  
18 將不動產之登記變更為夫，或以訴訟方式解決該不動產之  
19 所有權之歸屬問題者，即依原登記結果終局歸屬妻所有。

20 (2)兩造於71年間至72年間結婚，嗣原告訴請離婚，經本院以  
21 94年度婚字第230號判決准予兩造離婚，於94年6月17日登  
22 記完畢(不爭執事項(三))，可知兩造於74年6月4日以前結  
23 婚，為適用聯合財產制之夫妻。而系爭土地於77年8月16  
24 日兩造婚姻關係存續期間登記於原告名下，依當時應適用  
25 之民法第1016條規定，屬於兩造之聯合財產，且於85年9  
26 月25日增訂之民法親屬篇施行法第6條之1規定生效時，系  
27 爭土地仍登記為原告所有，如若系爭土地係由被告於77年  
28 間出資購買，參照民法親屬篇施行法第6條規定給予之一  
29 年緩衝期(即85年9月27日至86年9月26日)，由夫妻重新認  
30 定財產之歸屬；緩衝期屆滿後，即改依新法並配合登記制  
31 度以認定所有權。兩造既未於緩衝期內將系爭土地移轉至

01 被告名下，依74年6月3日修正後民法第1017條第1項規  
02 定，應認系爭土地所有權為原告所有，被告無從就系爭土  
03 地主張權利，被告抗辯系爭抵押權係擔保確保被告購買之  
04 系爭土地云云，即無可採。

05 (3)依兩造不爭執真正之91年6月9日離婚協議書約定「茲因夫  
06 妻個性不合，感情不睦，經慎重考慮後，決定兩願離  
07 婚」、「女方（即原告）所有台南縣○○鄉○○段000號  
08 土地將登記給男方，由男方（即被告）向銀行借貸150萬  
09 元歸還給陳春男，150萬元之本金利息由女方負擔，男方  
10 再將此土地設定300萬元給女方，待馮昇凱年滿20歲時，  
11 男方無條件將本土地登記給馮昇凱（上述所需證件於本書  
12 簽訂後三日內交付代書辦理），女方需在馮昇凱年滿20歲  
13 時，無條件清償上述150萬元之本金及利息，並且出具印  
14 鑑證明塗銷設定300萬元」（本院卷第103頁），依此可知，  
15 兩造所為系爭土地所有權之財產歸屬約定，係以協議離婚  
16 生效為前提，惟兩造係由法院判決離婚，則該離婚協議書  
17 關於系爭土地歸屬之約定自不生效力，被告抗辯原告應於  
18 判決離婚後移轉系爭土地所有權予被告云云，非可採取。

19 4.按抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，屬於抵押權之內  
20 容，固可由契約當事人自行訂定，此觀民法第861條但書規  
21 定可明，然抵押權為不動產物權，依法應經登記始生物權之  
22 效力，非經登記不生效力，抵押權人僅能依設定登記內容行  
23 使其權利，以符登記公示原則（最高法院102年度台上字第2  
24 069號裁判要旨參照）。經查，系爭抵押權設定登記，記載  
25 權利人為被告，原告為義務人兼債務人，擔保權利總金額為  
26 700萬元，存續期間自82年6月18日起至86年6月18日止、約  
27 定清償日期為86年6月18日（不爭執事項(二)），由此可知，被  
28 告對原告在700萬元限額範圍內，且於82年6月18日起至86年  
29 6月18日存續期間內發生之債權，始為系爭抵押權擔保效力  
30 所及，堪予認定。被告雖抗辯原告曾於87年間向陳春男借款  
31 150萬元，嗣由被告向銀行借款150萬元以清償陳春男，另原

01 告以系爭土地擔保借款人億盛來超商有限公司之債務，亦由  
02 被告於88年至90年間代償債務等語，並提出臺南縣下營鄉農  
03 會農貸借據、88年9月至90年11月之華南商業銀行放款利息  
04 收據6紙為證(本院卷第105-117頁)，不論被告抗辯代償原告  
05 所積欠之外債乙節是否屬實，自上開資料形式上觀之，被告  
06 代償時點均非在系爭抵押權約定存續期間內，依前開說明，  
07 被告代償之債務，並非系爭抵押權擔保債權至明，此外，被  
08 告未提出其他證據證明兩造間尚有其他金錢債權為系爭抵押  
09 權所擔保之債權，原告主張系爭抵押權擔保之債權不存在，  
10 即屬可採。

11 5.按抵押權之成立，以有擔保之債權存在為前提。債權若不存  
12 在，抵押權亦不成立，縱有抵押權登記，依抵押權之從屬  
13 性，應許抵押人請求抵押權人塗銷該抵押權設定登記(最高  
14 法院94年度台上字第1655號裁判意旨參照)。又所有人對於  
15 妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定  
16 有明文，是不動產如存有未經成立或不應繼續存在之抵押  
17 權，其物之所有權完整即受有妨害，所有人自得依上開規  
18 定，行使所有物除去妨害請求權，請求登記之抵押權人塗銷  
19 該抵押權之登記。系爭抵押權為普通抵押權，具有從屬性，  
20 必先有被擔保之債權存在，而後抵押權始得成立，然被告並  
21 未舉證證明系爭抵押權所擔保之債權確實存在，業經本院詳  
22 述如前，基於抵押權從屬性原則，系爭抵押權即無由成立，  
23 惟系爭土地有抵押權設定登記之事實存在，對原告所有系爭  
24 土地所有權即有妨害，原告依民法第767條第1項中段規定，  
25 請求抵押權人即被告塗銷系爭抵押權設定登記，即屬有據。

26 (三)系爭房屋非無權占用系爭土地：

27 1.按原告以無權占有為原因，提起返還所有物之訴，被告爭執  
28 兩造間存有契約關係，非無權占有為抗辯者，被告應就其占  
29 有權源之存在負舉證責任(最高法院110年度台上字第265號  
30 判決意旨參照)。原告為系爭土地之所有權人，詳如前述，  
31 被告所有之系爭房屋占用系爭土地面積204.26平方公尺等

01 情，業經本院囑託臺南市麻豆地政事務所測量明確，有土地  
02 複丈成果圖、勘驗測量筆錄及現場照片可據（本院卷第195-  
03 219、233-235頁），且為兩造所不爭執（不爭執事項四），本  
04 院卷第322頁）。被告抗辯其所有之系爭房屋，係基於兩造間  
05 使用借貸關係而合法占有使用系爭土地乙節，既為原告所否  
06 認，依前述說明，應由被告就其有占用之合法正當權源，負  
07 舉證之責。

08 2.按稱使用借貸者，謂當事人一方以物交付他方，而約定他方  
09 於無償使用後返還其物之契約；當事人互相表示意思一致  
10 者、無論其為明示或默示，契約即為成立，民法第464條、  
11 第153條第1項規定可稽。而所謂默示同意，除表意人之舉動  
12 或其他情事，足以間接推知其有承諾之效果意思者外，倘單  
13 純之沈默，依交易上之慣例或特定人間之特別情事，在一般  
14 社會之通念，可認為有一定之意思表示者，亦非不得謂為默  
15 示之意思表示（最高法院112年度台上字第656號判決參  
16 照）。兩造於71年間至72年間結婚後，原告於00年0月間購  
17 買系爭土地，被告單獨出資在系爭土地上興建系爭房屋，系  
18 爭房屋未辦理建物所有權第一次登記，自79年12月起課房屋  
19 稅等情，為兩造所不爭執（不爭執事項一、三、四），由此可  
20 知系爭房屋至遲於79年12月興建完成，當時兩造所生3名子  
21 女尚屬年幼，長女約7歲、次女約5歲、長男約2歲，此有兩  
22 造子女戶口名簿在卷可參（本院卷第255頁），並參酌系爭房  
23 屋興建完成後，兩造與子女、原告母親共同居住在系爭房屋  
24 內，原告於00年0月間搬離系爭房屋，原告母親於89年7月8  
25 日過世前未搬離系爭房屋等情，亦據兩造陳明在卷（不爭執  
26 事項四、本院卷第177頁），足見被告在系爭土地上興建系爭  
27 房屋，供作兩造及子女、原告母親居住使用，以兩造當時為  
28 夫妻關係，及系爭房屋為新建住宅等客觀情形，衡諸一般社  
29 會常情，系爭土地所有人即原告應無不能知悉之情，然原告  
30 未予干涉並容忍被告在系爭土地上興建房屋，足以推知原告  
31 有同意被告興建系爭房屋占用系爭土地之效果意思。是以，

01 就土地利用之社會經驗與常情，及建物性質上不能與土地分  
02 離而存在，亦即使用建物必須使用坐落之基地，應堪認定系  
03 爭房屋供兩造及家人居住為目的，被告抗辯系爭房屋基於使  
04 用借貸關係占有使用系爭土地，可信為真實。原告以其出身  
05 務農家庭、學識經歷不高，又經常受被告家暴，當時男尊女  
06 卑之社會風氣仍然盛行，故無法拒絕被告興建系爭房屋，然  
07 其未同意被告在系爭土地上興建系爭房屋云云，核與常情相  
08 違，顯無可採。

09 3.按借用人應於契約所定期限屆滿時，返還借用物；未定期限  
10 者，應於依借貸之目的使用完畢時返還之。但經過相當時  
11 期，可推定借用人已使用完畢者，貸與人亦得為返還之請  
12 求。復按借貸未定期限，亦不能依借貸之目的而定其期限  
13 者，貸與人得隨時請求返還借用物，民法第470條第1、2項  
14 分別定有明文。所謂「依借貸之目的使用完畢時」，係指借  
15 用人因達成某目的而向出借人借用其物，嗣後其目的已因而  
16 達成，無須再繼續使用者而言。被告借用系爭土地興建系爭  
17 房屋之使用借貸目的，係供兩造與子女共營家庭生活居住使  
18 用，已如前述，而原告於00年0月間遷出後，被告與子女居  
19 住使用至今之事實，為原告所不爭執(不爭執事項六)，又兩  
20 造並未約定借用系爭土地期限，被告於94年判決離婚後，與  
21 兩造長男(於97年滿20歲)、次女(於94年滿20歲)仍和  
22 平、公然、繼續居住在系爭房屋內，迄至原告於112年7月25  
23 日提起本件訴訟為止，長達18年之久；佐以兩造於91年6月9  
24 日簽署離婚協議書曾約定「其他：男方需將東興二街55號內  
25 之儲藏室於本書簽訂之日起十七日內清除完畢交由女方使  
26 用，女方每月補貼男方水電費一仟元整」，可知兩造婚姻關  
27 係縱有異動，仍不影響系爭房屋占用系爭土地之合法地位，  
28 僅被告需提供儲藏室供原告使用；據上各情，足見兩造間就  
29 系爭土地之使用借貸目的，為兩造及子女生活居住使用，雖  
30 兩造因判決離婚而未能繼續婚姻生活，惟系爭房屋現仍供被  
31 告及長子一家七口及次女居住使用，此據被告於本院現場履

01 勘時陳述明確(本院卷第196頁)，在被告與子女仍有居住使  
02 用系爭房屋之情形下，難認借用目的完畢或返還期限屆至，  
03 被告抗辯系爭土地之借貸目的尚未使用完畢，洵屬可採。

04 4.原告主張兩造在離婚訴訟中互相攻擊指控，已無建立和諧美  
05 滿家庭之可能，嗣經法院判決離婚，足見系爭房屋已喪失兩  
06 造共同居住經營美滿婚姻生活、養育未成年子女之使用借貸  
07 目的，應認系爭房屋借用系爭土地之借貸目的已完畢云云，  
08 惟兩造縱因判決離婚而夫妻感情破裂，客觀上已喪失在系爭  
09 房屋共營婚姻生活之意願，然系爭房屋尚供被告與兩造子女  
10 居住使用，自不得僅因兩造婚姻關係消滅、子女已成年，即  
11 認系爭土地之使用借貸目的已完畢，原告此部分之主張，無  
12 從採憑。原告主張系爭土地之使用借貸關係已因使用目的完  
13 畢而終止，依民法第470條第1項規定，請求被告拆除系爭房  
14 屋並返還系爭土地，即屬無據。

15 5.原告另主張系爭房屋已逾行政院頒布之固定資產耐用年數表  
16 所載房屋之耐用年數，屋齡已久，且原貸與之情事已有變  
17 更，應認借貸目的已使用完畢等語。按借地造屋未定有期限  
18 者，固不能一概認為必須俟房屋毀壞至不堪使用之時，始得  
19 謂依借貸目的已使用完畢。惟法院仍應斟酌房屋之種類、品  
20 質及經過時期並一切情形，以定其使用土地是否已完畢(最  
21 高法院97年度台上字第262號判決參照)。系爭房屋為一層  
22 樓水泥鋼筋房屋，結構完整，屋況良好，目前有被告自己、  
23 長男一家七人及次女居住使用，環境清潔，外觀看來老舊但  
24 不影響居住使用等情，有本院至現場履勘時拍攝系爭房屋現  
25 況相片在卷可參(本院卷第209-217頁)，足見系爭房屋迄  
26 今使用狀況尚稱良好，且仍由被告、長子一家七人及次女居  
27 住中，並無不堪使用或無人居住之情形，原告以系爭房屋已  
28 逾耐用年數為由，主張原貸與之情事已有變更，借貸目的已  
29 完成，使用借貸關係已消滅，系爭房屋已無占用系爭土地之  
30 合法權源存在，即乏所據。

31 五、綜上所述，被告未舉證證明系爭抵押權所擔保之債權存在，

01 原告訴請確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，並依民法第  
02 767條第1項中段規定，請求被告塗銷系爭抵押權設定登記，  
03 為有理由，應予准許。又系爭房屋依使用借貸之法律關係占  
04 用系爭土地，使用借貸目的尚未完畢，自屬有權占用系爭土  
05 地，原告請求被告拆除系爭房屋，並將占用系爭土地返還原  
06 告，併請求被告給付相當於不當得利之損害賠償，為無理  
07 由，不應准許。

08 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證  
09 據，經核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘  
10 明。

11 七、末按法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判；各當  
12 事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情  
13 形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其  
14 支出之訴訟費用，民事訴訟法第87條第1項、第79條分別定  
15 有明文。爰審酌兩造勝敗訴比例及利害關係，依上開規定確  
16 定兩造各負擔之訴訟費用如主文第4項所示。

17 八、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，判決如主  
18 文。

19 中 華 民 國 113 年 10 月 11 日  
20 臺灣臺南地方法院民事第四庭  
21 法 官 張桂美

22 以上正本係照原本作成。

23 如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上  
24 訴理由（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴  
25 審裁判費。

26 中 華 民 國 113 年 10 月 15 日  
27 書記官 林彥丞

附表				
土地坐落			面積	權利範圍
縣市	鄉鎮市區	段	地號	

臺南市	下營區	營和段	328	361.31	1分之1
抵押權設定內容： 收件年期、字號：82年南麻字第006875號 登記日期：82年6月25日 權利人：乙○○ 債權額比例：全部，1分之1 擔保債權總金額：新台幣7,000,000元正 存續期間：自82年6月18日至86年6月18日 清償日期：86年6月18日 利息(率)：無 遲延利息(率)：無 違約金：無 債務人及債務額比例：丙○○ 設定權利範圍：全部，1分之1 證明書字號：094南麻字第000230號 設定義務人：丙○○					