臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度重上字第11號

上　訴　人　林玉琴

訴訟代理人　胡耿滄

　　鄭淵基律師

被 上訴 人　鄭美雲

訴訟代理人　林錫恩律師

上列當事人間請求確認抵押債權不存在等事件，上訴人對於民國111年12月16日臺灣臺南地方法院111年度重訴字第166號第一審判決提起上訴，本院於113年2月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：被上訴人於民國110年7月初向上訴人借款新臺幣（下同）1,000萬元，並於110年7月13日將被上訴人所有坐落臺南市○○區○○○段000000地號土地（權利範圍全部），及其上同段0000建號即門牌臺南市○○區○○里○○路000巷00號建物（權利範圍全部，下合稱系爭房地），設定如原審判決附表所示之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）予上訴人，惟被上訴人實際上未收受任何款項。系爭抵押權擔保債權之確定期日為111年1月11日，因無任何擔保債權存在，被上訴人請求確認系爭抵押權擔保之債權不存在，並依民法第767條第1項中段規定，請求上訴人塗銷系爭抵押權登記等語。

二、上訴人則以：被上訴人經偉富機械工程有限公司（下稱偉富公司）實際負責人張育森之介紹，認識經營不動產抵押設定之訴外人胡耿滄，胡耿滄告知借款1,000萬元，利息每月百分之1.6即16萬元、預扣3個月利息，及辦理抵押權手續費、代書費共24萬元，並須提供不動產設定抵押予上訴人。被上

訴人於110年6月21日向胡耿滄表示急需用錢，願意先提出設定抵押權之文件及票據予胡耿滄，以供擔保，請求先行匯款400萬元至其投資之偉富公司，待補發系爭房地所有權狀後，再提供予胡耿滄辦理抵押權設定，胡耿滄遂匯款400萬元至偉富公司銀行帳戶，被上訴人並於110年7月12日提出系爭房地所有權狀予胡耿滄，於110年7月13日完成系爭抵押權登記。嗣被上訴人要求胡耿滄至偉富公司地址付款，胡耿滄於110年7月14日至華南銀行帳戶領取現金528萬元，並依約至偉富公司辦公室，交付上開金額予被上訴人，被上訴人點收無誤後，簽立借款契約書（下稱系爭借款契約書）、同意書（下稱系爭同意書）、收據（下稱系爭收據）及本票（下稱系爭本票）予上訴人收執，並於系爭收據上註明特別約定事項，簽名確認上開匯款事實，被上訴人確實有向上訴人借款1,000萬元等語，以資抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。

被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠系爭房地為被上訴人所有，於110年7月13日設定系爭抵押權予上訴人。（原審卷第25、27、61-64頁）

㈡上訴人所提如原審卷第73、75、77、79頁所示之系爭借款契約書、同意書、收據及本票上「鄭美雲」之簽名、印文，均係被上訴人親簽、蓋印，及其上所載「壹仟」、「壹仟萬」、「壹仟萬元正」是被上訴人所寫。前開收據關於「收到債權人貸與新臺幣壹仟萬…」之內容，並未記載債權人之姓名。（原審卷第73、75、77、79、146頁）

㈢胡耿滄係上訴人之配偶（原審卷第155-157頁），其於華南銀行永康分行之帳戶（帳號000-00-000000-0，下稱系爭帳戶），於「110年6月21日」匯款400萬元至偉富公司之華南銀行帳戶（帳號：000000000000號）內（原審卷第161-163頁）。另胡耿滄於110年7月14日自系爭帳戶提領26萬元、50

2萬元。（原審卷第167-169頁）

㈣被上訴人曾於110年6月8日以遺失為由，申請補發系爭房地所有權狀，經永康地政事務所於110年7月12日補發書狀（收件字號：普字第00000號）予被上訴人。（原審卷第201-211頁）

㈤上訴人於111年5月10日向臺灣臺南地方法院聲請裁定拍賣系爭房地。（本院卷第53-55頁）

五、兩造爭執事項：

被上訴人請求確認系爭抵押權擔保之債權不存在，並依民法第767條第1項中段規定，請求上訴人將系爭抵押權設定登記塗銷，有無理由？

六、得心證之理由：

㈠按確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責任。又抵押權為擔保物權之一種，於該抵押權擔保期間，須有擔保之債權存在，倘擔保債權並未發生，其抵押權即失所附麗。當事人之一方提起消極確認之訴，求為確認抵押權所擔保之債權不存在，應由主張該債權存在之一方負舉證責任（最高法院98年度台上字第1265號、106年度台上字第822號判決參照）。次按稱消費借貸者，於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代替物之所有權於他方之行為，始得當之。是以消費借貸，因交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任（最高法院98年度台上字第1045號判決參照）。又貸與人所提出之借用證（借據）內，如載明所借款額，「收訖無訛」者，可解為貸與人就金錢契約之具備要物性，已盡舉證責任。於借用人提出反對之主張及為相當之「反證」時，該借用證是否具有實質之證據力，亦即其內容是否足以證明待證之事實，應由法院斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷借貸事實之真偽（最高法

院85年度台上字第211號事判決參照）。

㈡上訴人抗辯：伊依被上訴人之請求，於110年6月21日由胡耿滄系爭帳戶先行匯款400萬元至被上訴人投資之偉富公司，待被上訴人於110年7月12日提出補發後之系爭房地所有權狀，而於110年7月13日設定系爭抵押權後，被上訴人要求胡耿滄至偉富公司地址交付其餘借款（即預扣3個月利息48萬元、手續費及代書費24萬元後之餘款528萬元），胡耿滄乃於110年7月14日提領現金528萬元，至偉富公司辦公室交付被上訴人等語，雖為被上訴人否認，惟查：

1.依不爭執事項㈠、㈢、㈣所示，上訴人之配偶胡耿滄於華南銀行之系爭帳戶，曾於110年6月21日匯款400萬元至偉富公司之華南銀行帳戶；胡耿滄並於110年7月14日自系爭帳戶提領26萬元、502萬元。且被上訴人曾於110年6月8日以遺失為由，申請補發系爭房地所有權狀，經永康地政事務所於110年7月12日補發予被上訴人後，系爭房地於110年7月13日設定系爭抵押權予上訴人。

2.又依證人蔡佩珊於本院到庭證稱：伊有承接兩造於110年7月之抵押權設定案件。系爭同意書、借款契約書、收據、本票是伊提供給胡耿滄，伊提供時是空白的文件。110年7月14日伊抵押權設定案件結案後，把地政事務所之證明文件送給胡耿滄，胡耿滄說因為被上訴人要領現金，另外還有一組客人當天也要領現金，金額有點龐大，他希望伊可以陪同一起去客戶指定地點。伊與胡耿滄要去領現金之前，伊有聽到被上訴人打給胡耿滄，要胡耿滄把錢拿到安定被上訴人指定的那間工廠。胡耿滄去領現金時，係伊陪胡耿滄去華南銀行領的。胡耿滄好像領500多萬元。胡耿滄公司裡還有預備金，另一組客人要領的錢，是從胡耿滄公司直接領，不用去銀行領。領完現金後，去被上訴人指定之地點即安定一間工廠，伊只記得公司是芳富。到達芳富公司後，伊沒有下車，因為車上還有錢，胡耿滄要伊在車上看管錢。伊有看到胡耿滄拿現金及未經被上訴人簽名之系爭借款契約書、同意書、收

據、本票下車。胡耿滄上車時，現金沒有在他手上，他交給客戶了。胡耿滄上車後，有叫伊再看一遍系爭借款契約書、同意書、收據、本票，看有無被上訴人漏掉、漏簽的地方等語（本院卷第131-135頁），堪認胡耿滄於110年7月14日依被上訴人之要求，自系爭帳戶提領現金後，已至被上訴人指定之地點交付，並經被上訴人於系爭借款契約書、同意書、收據、本票上填載及簽名。且證人蔡佩珊所述交付地點之芳富公司，與偉富公司均在安定區同址一節，亦有張育森之名片（原審卷第165頁）在卷可稽。

3.再者，系爭借款契約書、同意書、收據及本票上，「鄭美雲」之簽名、印文均係被上訴人親簽、蓋印，其上所載「壹仟」、「壹仟萬」、「壹仟萬元正」亦係被上訴人所寫等情，為兩造所不爭執（不爭執事項㈡），被上訴人復陳稱：伊係於同一天（即110年7月14日），在系爭借款契約書、同意書、收據及本票上簽名蓋章，地點在偉富公司等語明確（本院卷第106、207頁）。

4.綜觀前開事證，及系爭收據已記載：「茲就『金錢借貸』一事，立據人鄭美雲『收到』債權人貸與新台幣『壹仟萬元』整。恐口無憑，特立此書…」等語明確，被上訴人亦不否認前開「鄭美雲」及「壹仟萬」係其所寫（如前述3.），則依首揭說明，應可解為貸與人就金錢契約之具備要物性，已盡舉證責任。

5.被上訴人雖主張：系爭收據未記載債權人為何人，其上記載交付方式：現金1,000萬元，亦不包含匯款，與上訴人主張於110年6月21日先行匯款400萬元至偉富公司帳戶，及於110年7月14日交付528萬元予被上訴人不相符云云，惟依被上訴人於簽立系爭收據同日所簽立之系爭借款契約書及同意書，其上均已載明債權人為上訴人，所載借款金額亦與系爭收據收訖之金額相符，自難以前開收據未特別記載債權人姓名而逕認債權人非上訴人。且系爭收據除記載交付方式為現金外，亦另載有特別約定事項：「債權人貸與之金錢倘若以銀

行匯款給付者，應匯入以立據人為戶名之金融機構帳戶。若因立據人之緣故而要求債權人匯入第三人之金融機構帳戶時，立據人仍視為已收受該筆貸與金錢，至於第三人有無交付該筆金錢與立據人或其兩造交付之約定，概與債權人無涉」（原審卷第77頁），並經被上訴人於該特別約定事項後方另簽名確認，則綜觀系爭收據之全部內容，亦堪認被上訴人於系爭收據承認收到之1,000萬元借款，除現金外，亦包括匯款之金額（含匯入第三人帳戶者）。再參諸被上訴人於系爭收據書寫其收到之借款1,000萬元，倘不包括自系爭帳戶匯款至偉富公司帳戶之400萬元，亦未於110年7月14日收到由胡耿滄交付預扣利息及相關費用後之借款餘款528萬元，其又豈會於110年7月14日在偉富公司辦公室，同時簽立借款金額為1,000萬元之系爭借款契約書、同意書，及已收到債權人貸與1,000萬元之系爭收據？是被上訴人前開主張，不足以推翻系爭收據就被上訴人已收訖借款之實質證據力。

6.被上訴人雖又主張：系爭借款契約書記載：「三利息：雙方約定每月為利息年利率3%及帳管費0%」等語，與上訴人抗辯借款1,000萬元，利息每月1.6%即16萬元不同云云，惟依證人蔡佩珊於本院證稱：土地登記謄本（原審卷第25頁）系爭抵押權上面利息寫「依照年利率百分之3計算利息」，是伊辦的，百分之3是伊自己填的。胡耿滄跟客戶之利息是他們自己口頭約定，胡耿滄請客戶簽借款契約時，一定會跟客戶說裡面利息欄位是空白，那個欄位伊等請求之年利率利息是在需要強制執行時，後續才會填上去，因伊等請求之利息是年息，對客人沒有不利益，故私契利息欄位會空白，暫時沒有寫，等到需要強制執行時，才依照地政事務所已經設定好之年利率寫上去。實際上胡耿滄跟客戶之利息，是以他們口頭約定之利息為準。伊辦抵押權設定在先，設定時已經把年利率設定上去，但私契是強制執行需要把私契付給法院時，伊才需要填寫，私契必須跟伊設定之年利率吻合。因為案件

都是伊在辦，胡耿滄無法把什麼原因、理由講的像伊這樣描述等語（本院卷第135-137頁）以觀，堪認系爭借款契約書之利息記載，僅係嗣後為應強制執行所需，由證人蔡佩珊依系爭抵押權設定時登載之利息填載，與兩造實際約定之利息無涉。

㈢綜上，被上訴人未能提出反證，證明系爭收據不具實質證據力，則被上訴人主張：伊實際上未收受任何款項，系爭抵押權擔保之債權不存在云云，並無可採。

七、綜上所述，被上訴人請求確認系爭抵押權擔保之債權不存在，並依民法第767條第1項中段規定，請求上訴人將系爭抵押權設定登記塗銷，為無理由，不應准許。原判決確認系爭抵押權擔保之債權不存在，並命上訴人將系爭抵押權登記塗銷，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，由本院廢棄改判如主文第2項所示。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　12　　日

民事第二庭　審判長法　官　吳上康

法　官　李素靖

法　官　林育幟

上為正本係照原本作成。

被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466

條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。
如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
上訴人不得上訴。
中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　12　　日

書記官　羅珮寧

【附註 】
民事訴訟法第466條之1：
⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
民事訴訟法第466條之2第1項：
上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。