

臺灣臺北地方法院民事判決

114年度重訴字第1082號

原告 陳富俊

訴訟代理人 黃暖琇律師

複代理人 謝明道律師

被告 鉅興建設開發股份有限公司

法定代理人 李博元

被告 陳玉玫

上列當事人間塗銷最高限額抵押權登記等事件，本院於民國115年6月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認兩造間就原告所有如附表所示之不動產，設定如附表所示之最高限額抵押權及其所擔保之債權於逾新台幣2000萬元，及自114年5月26日起至清償日止，按每年25%計算之違約金部分，均不存在。

被告陳玉玫應將前項最高限額抵押權於逾新台幣2000萬元，及自114年5月26日起至清償日止，按每年25%計算之違約金部分，予以塗銷。

確認被告陳玉玫對原告、鉅興建設開發股份有限公司於114年度北院民公鈞字第226號公證書所公證之借款契約書所載，被告陳玉玫對原告之借款債權，於逾114年5月26日起至清償日止，按每年25%計算之違約金部分不存在。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告及被告鉅興建設開發股份有限公司負擔70%，餘由被告陳玉玫負擔。

事實及理由

甲、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

01 基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此
02 限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文。查原
03 告起訴狀所載應受判決事項之聲明原為「(一)被告陳玉玟應將
04 坐落台北市○○區○○段○○段0000地號，應有部分20分之
05 1之土地及其上同段01765建號之建物，經松山地政事務所以
06 114年度中松山字第008230號收件，於民國114年3月4日於上
07 開不動產登記共同擔保債權為新台幣(下同)3000萬元之最高
08 限額抵押權設定登記予以塗銷。(二)確認被告陳玉玟與被告鉅
09 興建設開發股份有限公司之間；及被告陳玉玟與原告間，就
10 坐落台北市○○區○○段○○段0000地號，應有部分20分之
11 1之土地；及其上同段01765建號之建物等，經松山地政事務
12 所以114年度中松山字第008230號收件，於114年3月4日於上
13 開不動產登記共同擔保債權為3000萬元之最高限額抵押權所
14 擔保之債權均不存在。」，嗣於115年4月14日變更為「(一)被
15 告陳玉玟應將坐落台北市○○區○○段○○段0000地號，應
16 有部分20分之1之土地及其上同段01765建號之建物，經松山
17 地政事務所以114年度中松山字第008230號收件，於114年3
18 月4日於上開不動產登記共同擔保債權為3000萬元之最高限
19 額抵押權設定登記予以塗銷。(二)確認被告陳玉玟與被告鉅興
20 建設開發股份有限公司之間；及被告陳玉玟與原告間，就坐
21 落台北市○○區○○段○○段0000地號，應有部分20分之1
22 之土地；及其上同段01765建號之建物等，經松山地政事務
23 所以114年度中松山字第008230號收件，於114年3月4日於上
24 開不動產登記共同擔保債權為新台幣3000萬元之最高限額抵
25 押權所擔保之債權均不存在。(三)台灣台北地方法院115年度
26 司執字第43523號強制執行事件應予撤銷。(四)確認被告陳玉
27 玟對原告及被告鉅興建設開發股份有限公司於114年度北院
28 民公鈞字第226號公證書所公證之借款契約書所載被告陳玉
29 玟對原告之借款債權2000萬元及自114年5月26日起至清償日
30 止，按週年利率百分之73計算之違約金；暨如本書狀附表所
31 示之本票債權均不存在，被告陳玉玟並應將上開本票正本返

還予原告與被告鉅興建設開發股份有限公司。」等語(卷第207-208頁)，經核其聲明之變更，請求之基礎事實並未改變，仍係基於兩造間就台北市○○區○○段○○段0000地號應有部分20分之1之土地，及其上同段01765建號之建物(下合稱系爭不動產)於114年3月4日於上開不動產登記共同擔保債權為3000萬元最高限額抵押權所生爭執，揆諸上揭規定，應予准許。

二、本件被告鉅興建設開發股份有限公司(下稱鉅興公司)經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體部分：

一、原告起訴主張：

(一)原告為臺北市○○區○○段○○段0000地號，應有部分20分之1之土地及其上同段01765建號之系爭不動產所有權人，被告鉅興公司負責人李博元於114年2月間以鉅興公司需要資金周轉投入其他建案為由，央求原告提供原告名下坐落於新竹縣○○鄉○○段0000○○0000000000○○0000000000地號3筆土地及坐落於其上之同段02209、02210、02211地號3筆建物，與系爭不動產為鉅興公司設定最高限額抵押權予金主，故原告與鉅興公司於114年2月27日訂立股東資金週轉契約書(下稱系爭週轉契約書)，由原告提供系爭不動產為其供擔保，向金主即被告陳玉玫借款並約定設定抵押權之期限為1年，同時約定須由鉅興公司另外提供李博元、其配偶陳滢如名下所有之○○區和原段1328、1559、1574與同段557建號、○○鄉○○段116地號與同段272建號、○○段113-1、115-1地號權狀(下稱系爭擔保權狀)交予原告作為擔保，此參原證2股東資金週轉契約書記載「2. 合作條件：(一)由○○鄉○○段及○○區○○段抵押(書類、權狀、印鑑證明)，暫留置租賃代書用於設定登記抵押權(為期一年)。(二)本合作案甲方(即鉅興公司)願意承擔6200萬元債務(附本票)，並抵押○○區和原段1328、1559、1574地號、557建號及○○鄉○○段116地

號、272建號和○○段113-1、115-1地號權狀交於乙方(即原告)」等語可證。

(二)然鉅興公司遲遲未交付上開擔保權狀正本予原告，僅於原證2週轉契約書附上權狀影本，旋將系爭不動產設定共同擔保最高限額抵押權，即松山地政事務所114年度中松山字第008230號收件，於114年3月4日就系爭不動產登記共同擔保債權為3000萬之最高限額抵押權予陳玉玫。嗣於114年5月間原告聽聞鉅興公司週轉不靈多起建案停工，及原告持鉅興公司支票提示後亦不獲兌現而蒙受鉅額損失，遂發覺受騙。因依原告認知，其係同意設定最高限額抵押權期限為1年。然系爭不動產謄本記載之擔保債權確定日期竟登記為144年2月26日，長達30年，而鉅興公司、抵押權人即陳玉玫均未告知原告上情，衡情應是李博元隱瞞其所提供擔保標的均已無殘餘價值，方遲遲未敢交付權狀正本予原告設定抵押，此種基於誠信原則負有告知義務卻消極隱匿，使他人既存錯誤加深保持，並與表意人自由意思形成有因果關係，亦屬民法第92條第1項之詐術行使，故認陳玉玫與鉅興公司設定系爭抵押權擔保債權確定期限未符合系爭週轉契約書約定1年，係屬詐欺行為，原告依民法第92條第1項撤銷被詐欺而作成之系爭週轉契約書之債權與設定系爭最高限額抵押權之物權行為。退步言之，抵押權確定日期亦屬交易上重要物權契約要素，故原告依民法第88條撤銷意思表示內容錯誤。

(三)鉅興公司邀陳玉玫、地政士林君彥(陳玉玫委託代理人)與原告於114年2月27日至楊程鈞民間公證人事務所公證借款契約時，但其均未告知或詳細說明系爭抵押權設定期限至144年2月26日到期，即由林君彥持原告印章，於抵押權設定契約書用印，致原告並無機會詳細閱讀設定內容，而最高限額抵押權存續期間縱非成立必要之點，亦為重要之點，牽涉抵押權擔保債權何時確定及攸關承受風險，勢必影響成立意願，故原告因不知悉被設定30年存續期間，而林君彥代理陳玉玫辦理登記事宜，縱詐欺係由林君彥為之，然陳玉玫明知或可得

而知擔保債權存續期間應為1年，原告仍得撤銷簽署系爭抵押權設定契約書意思表示，倘陳玉玫授權林君彥詐欺，則林君彥於代理權限內，以陳玉玫名義所為意思表示，仍直接對陳玉玫發生效力，故原告可撤銷簽署設定契約書意思表示。

(四)縱未構成詐欺(假設語氣)，然原告交付印章給林君彥，係誤以為鉅興公司會基於原證2週轉契約書約定，並指示陳玉玫及林君彥設定抵押權存續期間1年，且公證人製作文書，林君彥從無提示說明抵押權設定契約書內容予原告確認，此有錄音譯文及截圖可證(影音逐字稿(修訂版)附件A參照)。是倘若原告知悉遭陳玉玫、鉅興公司設定期限為30年，原告必然不同意林君彥用印於抵押權設定契約書，此種因存續期間性質誤認，屬交易重大瑕疵錯誤，視為意思表示內容錯誤。

(五)原告於115年4月13日獲悉名下財產即系爭不動產遭陳玉玫聲請強制執行，並經台灣台北地方法院115年度司執字第43523號強制執行事件函文通知合併執执行程序，查詢得知執行名義為114年度北院民公鈞字第226號公證書，然原告因從未持有系爭公證書原本，而是於做成當天由陳玉玫與李博元收執，原告於本件起訴後之被告答辯狀始悉就借款契約書為公證並載明逕受強制執行意旨為「清償借款、違約金等一切金錢給付」。故原告就遭鉅興公司以原證2週轉契約書詐欺，因而陷於錯誤提供系爭不動產設定抵押權，並就被證1借款契約書為公證、及設定系爭最高限額抵押權之債權行為及物權行為，依民法第92條第1項撤銷法律行為與附表所示之本票發票行為，並以起訴狀、民事追加起訴狀送達予陳玉玫與鉅興公司，作為撤銷上開意思表示。

(六)陳玉玫答辯狀稱原告與鉅興公司間系爭週轉契約書屬債權契約，基於債權契約相對性，並無拘束陳玉玫效力。公證人楊程鈞證稱稱於公證時未見過系爭抵押權設定契約書，然被證1系爭公證書本旨第一點即以：乙方(即原告與鉅興公司)表示其借款用途為公司週轉使用，兩造亦皆在系爭公證書上簽名，難稱不知根據何契約。楊程鈞固提出錄影畫面(影音逐

字稿(修訂版)附件A參照)，然所提供錄影畫面僅擷取部分片段，並非從入門起即開始錄影至全部人離去為止，故認錄影畫並非全貌，且現場並無人提到先匯500萬元給鉅興公司，嗣後再匯1500萬元給鉅興公司，則陳玉玫及李博元是否於公證時看過週轉契約書？是否知悉系爭抵押權設定契約書係根據系爭週轉契約書而來？陳玉玫是否明知或可得而知，尚無法由錄音錄影光碟證明，應對李博元調查之。

(七)系爭最高限額抵押權所擔保債權部分：

(1)被證1「借款契約書(兼作借據)」係以「義務人即債務人陳富俊及債務人鉅興公司(簡稱乙方)，茲因週轉需要，提供陳富俊所有下列不動產設定最高限額抵押權予債權人陳玉玫(簡稱甲方)以供擔保，明細如下：第一點：「本借據金額2000萬元整款項均以現金、匯款或支票交債務人(即陳富俊及鉅興公司)親自收訖，特立此據。乙方(即原告及被告鉅興公司)另開給甲方(即陳玉玫)本票如附件。」即系爭抵押權設定所依據一定法律關係針對被證1借款契約書及約定特定債權2000萬元消費借貸債權，並認陳玉玫已於114年2月27日交付借據記載「收訖」使金錢借貸於114年2月27日具體特定。另陳玉玫提出被證5之2張匯款單記載匯款日期為114年2月27日及3月5日合計2000萬元，至多僅能證明借貸契約成立及借據收訖同一日(114年2月27日)被告陳玉玫匯款給鉅興公司500萬元始為系爭抵押權所擔保債權，至於114年3月5日陳玉玫匯款給鉅興公司1500萬元或許為其另成立之另外債權債務關係，非系爭抵押權擔保債權，即1500萬元並非114年2月27日成立借貸契約所生特定債權。

(2)依民法第881條之12第1項「二、擔保債權之範圍變更或因其他事由，致原債權不繼續發生者、三、擔保債權所由發生之法律關係經終止或因其他事由而消滅者」，因系爭最高限額抵押權所依據2000萬元消費借貸法律關係，已因陳玉玫於114年2月27日「收訖之借據」而使消費借貸因借款交付消滅，致原債權不繼續發生，且因收訖使擔保債權具體特定，是依

01 民法第881條之12第1項第2、3款，系爭抵押權所擔保債權已
02 確定，依民法第881條之14，擔保效力不及於114年2月27日
03 後繼續發生債權，故抵押權所擔保之原債權500萬元，已於1
04 14年2月27日確定。

05 (八)就系爭公證書公證借款契約書所載借款債權2000萬元及自11
06 4年5月26日起至清償日止，按每萬元每日20元違約金部分：

07 (1)楊程鈞並未探求陳玉玫與原告之真意及事實真相，且並未向
08 陳玉玫與原告說明其行為法律上效果(影音逐字稿(修訂版)
09 附件A參照)，即作成系爭公證書，且公證當天楊程鈞並未與
10 兩造說明確認是否收據記載內容「茲收到2000萬元」，無從
11 證明借款契約書第1條所載「本借據金額2000萬元款項均已
12 現金、匯款或支票」交收訖為真實。況錄音錄影也未有陳玉
13 玫當天有交付現金款項，現場亦無就交付借款為討論，故其
14 辯稱公證當天說先匯500萬元，其餘等抵押權設定再匯款，
15 顯不可信，足證系爭公證書之作成有重大瑕疵。

16 (2)退萬步言，附表所示本票亦非系爭最高限額抵押權所由生之
17 借款契約書所指2000萬元擔保債權，至多只是擔保系爭借款
18 債權500萬元清償，則附表所示之本票債權新台幣2000萬元
19 於超過500萬元以外之債權自屬不存在。

20 (3)另被證1「借款契約書(兼作借據)」第4點以「借款期限：自
21 114年2月27日起至114年5月26日止。期限屆滿之日，應全數
22 清償，倘逾期同意以違約論，違約金按每萬元每日貳拾元加
23 計，同意於債務清償時違約金連同本金一併歸還無誤。債權
24 人出示塗銷資料為據」。違約金每萬元每日20元即週年違約
25 金73%，縱以違約金名稱為之，然實則為利息性質，係屬脫
26 法行為，故超過週年16%之部分應屬無效。

27 (九)就系爭強制執执行程序撤銷部分：系爭強制執执行程序因執行名
28 義即公證書所示之借款契約書有因受詐欺而撤銷、或借款債
29 權超過本金500萬元，違約金債權超過周年利率百分之16等
30 債權不存在之消滅債權人請求等事由，自應予撤銷。

31 (十)並聲明：

01 (1)被告陳玉玟應將坐落台北市○○區○○段○○段0000地號，
02 應有部分20分之1之土地及其上同段01765建號之建物，經松
03 山地政事務所以114年度中松山字第8230號收件，於114年3
04 月4日於上開不動產登記共同擔保債權為3000萬元之最高限
05 額抵押權設定登記予以塗銷。

06 (2)確認被告陳玉玟與被告鉅興公司之間；及被告陳玉玟與原告
07 間，就坐落台北市○○區○○段○○段0000地號，應有部分
08 20分之1之土地；及其上同段01765建號之建物等，經松山地
09 政事務所以114年度中松山字第008230號收件，於114年3月4
10 日於上開不動產登記共同擔保債權為3000萬元之最高限額抵
11 押權所擔保之債權均不存在。

12 (3)台灣台北地方法院115年度司執字第43523號強制執行事件應
13 予撤銷。

14 (4)確認被告陳玉玟對原告及被告鉅興公司於114年度北院民公
15 鈞字第226號公證書所公證之借款契約書所載被告陳玉玟對
16 原告之借款債權2000萬元及自114年5月26日起至清償日止，
17 按週年利率百分之73計算之違約金；暨如本書狀附表所示之
18 本票債權均不存在，被告陳玉玟並應將上開本票正本返還予
19 原告與被告鉅興公司。

20 二、被告答辯意旨：

21 (一)被告鉅興公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀做任何
22 聲明或陳述。

23 (二)被告陳玉玟部分：

24 (1)就系爭週轉契約書部分：

25 ①原告與鉅興公司間週轉契約屬債權契約，依最高法院114年
26 度台上字第1431號民事判決意旨，其效力僅及於原告與鉅興
27 公司間，對陳玉玟不生拘束力。

28 ②另土地登記規則第154條規定以土地所有權狀或他項權利證
29 明書損壞或滅失，應由登記名義人申請換給或補給。故不動
30 產所有權狀毀損滅失，得向地政機關請求換發補發，則所有
31 權狀正本並非有效擔保物，又不動產登記謄本屬公示事項，

01 縱非所有權人亦得向地政機關請求抄錄，或登錄地政機關網
02 站下載列印，故原告以鉅興公司遲遲未交付上開系爭擔保權
03 狀正本、調閱李博元提供擔保權狀之登記謄本發現已遭設定
04 鉅額抵押權，主張訂立系爭週轉契約書之意思表示受詐欺，
05 其主張事由與意思表示有無受詐欺，欠缺相當因果關係，應
06 不足採信。

07 (2)就系爭最高限額抵押權部分：

08 ①系爭最高限額抵押權既經兩造合意訂立書面契約，由原告提
09 出印鑑證明及身分證明文件，並於抵押權設定契約書用印
10 後，送地政機關辦理登記完竣，則陳玉玫依法已取得系爭最
11 高限額抵押權。

12 ②原告以「然原告事後得知謄本記載之擔保債權確定日期竟登
13 記為144年2月26日」、「楊程鈞、陳玉玫、鉅興公司負責人
14 李博元或林君彥均未告知或詳細說明…」而主張其設定系爭
15 最高限額抵押權之意思表示受詐欺，惟查原告提出印鑑證明
16 及身分證明文件，並於抵押權設定契約書用印後，申請地政
17 機關辦理登記完竣，且系爭消費借貸及設定最高限額抵押權
18 等合意，亦經兩造洽請公證人楊程鈞進行公證，有公證書可
19 證，並有勘驗公證過程影音紀錄，依公證影音紀錄(00:18:1
20 5-00:18:37)顯示「公證人楊程鈞向原告說明詳細契約書及
21 抵押權設定內容，原告則注視公證之契約書一再點頭，並頻
22 頻回答『好』」，足證原告對於系爭消費借貸及最高限額抵
23 押權設定，明知並同意。

24 ③原告以「原告交付印章給陳玉玫代理人林君彥，係誤以為鉅
25 興公司會基於週轉契約書之約定…」為由，主張其意思表示
26 錯誤。惟原告與鉅興公司間之週轉契約屬其內部關係，並無
27 拘束陳玉玫效力，已如前述。又就原告與陳玉玫間系爭契約
28 之公證事宜，陳玉玫已親自到場辦理，並未委託他人代理，
29 原告主張林君彥是代理人，顯有誤認。

30 ④公證人楊程鈞向原告說明公證契約內容之影音紀錄(00:18:1
31 5~00:19:07)以「公證人：這張和剛剛一樣，只是金額不

同，標的物也不同，時間也不一樣。違約條件、強制執行都一樣，跟後面一樣的特別說不要再拿去設抵押，不然會視為全部到期，剛才的加速條款都一樣」等情，顯見系爭契約公證時，原告已與第三人簽訂消費借貸契約並經公證，而原告所稱之林君彥係前案當事人，非陳玉玫代理人。至原告將其印章交何人代為用印，屬原告自由決定範疇，其既當場交付印章並同意他人代為用印，即應就用印文件負責。

⑤故原告以意思表示受詐欺、意思表示錯誤為由，撤銷系爭最高限額抵押權，其主張與設定登記契約書、他項權利證明書、公證書以及公證影音記錄不符，不足採信。

(3)就系爭借款契約書、本票發票部分，原告雖以鉅興公司遲遲未交付擔保權狀正本予原告設定抵押權、嗣後原告調閱李博元提供擔保權狀之登記謄本發現遭設定鉅額抵押權，主張其意思表示受詐欺，及其交付印章給陳玉玫代理人林君彥係誤以為鉅興公司會基於週轉契約書約定為由，主張其意思表示錯誤，並據此主張撤銷週轉契約書、最高限額抵押權物權行為、借款契約書、本票發票行為，並無理由。

(4)就原告主張最高限額抵押權擔保債權已於114年2月27日確定部分：

①系爭最高限額抵押權就擔保債權確定日期為144年2月26日。而於被告聲請強制執行及查封拍賣前，兩造間並無約定變更債務範圍、未發生債權債務關係終止消滅、無債務人請求確定等情。是原告主張已於114年2月27日確定，系爭抵押權擔保效力不及於114年2月27日後繼續發生之債權，顯與前開民法第881條之12第1項，以及系爭最高限額抵押權之登記事項不符，應無理由。

②且系爭最高限額抵押權債務人為「陳富俊、鉅興公司」，其擔保債務為「擔保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，包括借款、票據、保證、違約金、抵押權人所墊付擔保物之費用及實行抵押權之費用」，是陳玉玫於114

01 年2月27日依約匯付鉅興公司500萬元之消費借貸債權及114
02 年3月5日依約匯付鉅興公司1500萬元之消費借貸債權，均屬
03 系爭最高限額抵押權所擔保之債權範圍，且原告與鉅興公司
04 所共同簽發，交付陳玉玫之系爭面額2000萬元本票，亦屬系
05 爭最高限額抵押權之擔保範圍。是原告主張「114年2月27日
06 陳玉玫匯給鉅興公司500萬元始為系爭抵押權所擔保之債
07 權」，與系爭最高限額抵押權之登記事項不符，應無理由。

08 (5)就原告主張系爭借款超過500萬元部分、自114年5月26日起
09 至清償日止按每萬元每日20元計算之違約金，超過16%部
10 分，以及系爭本票債權不存在等部分：

11 ①原告與陳玉玫簽訂消費借貸契約並經公證，且陳玉玫已依約
12 將借貸款項匯付借款人，則系爭消費借貸債權2000萬元，以
13 及原告與鉅興公司為擔保系爭消費借貸債權，所共同開立之
14 系爭擔保本票，均確實存在。

15 ②而為擔保消費借貸債務履行，約定屆期未清償者，除應返還
16 借款本金外，另按本金每萬元每逾1日以20元計付懲罰性違
17 約金，其目的在強制原告履行債務。是該懲罰性違約金係以
18 強制債務之履行為其目的，確保債權效力所定之強制罰，與
19 約定利息之目的各不相同。為達債務履行確保債權效力，懲
20 罰性違約金之數額應大於利息一定數額，方具嚇阻力。是原
21 告主張懲罰性違約金「實則利息之性質」，顯然混淆利息與
22 懲罰性違約金之性質。原告以「自114年5月26日起至清償日
23 止按每萬元每日20元計算之違約金，超過周年16%部分應屬
24 無效」，並無理由。

25 (6)就原告主張撤銷系爭強制執执行程序部分，查系爭2000萬元消
26 費借貸債權、系爭擔保本票、系爭最高限額抵押權，以及懲
27 罰性違約金債權均確實存在，已如前述。是原告以借款契約
28 書因受詐欺而撤銷、借款債權超過本金500萬元，違約金債
29 權超過周年利率16%債權不存在為由，請求撤銷系爭強制執
30 行程序，應無理由。

31 (7)並聲明：原告之訴駁回；如受不利益判決，願供擔保請准宣

01 告免為假執行。

02 三、得心證之理由：

03 (一)經查，原告主張之事實，業據其提出系爭不動產登記謄本、
04 股東資金週轉契約書、○○區和原段1328、1559、1574與同
05 段557建號；○○鄉○○段116地號與同段272建號；○○段11
06 3-1、115-1地號等土地及建物第二類登記謄本、高田營造承
07 攬作業停工通知書、鉅興公司簽發之支票、退票理由單、本
08 院115年度司執字第43523號民事執行處函等文件為證(卷第3
09 1-70、211-214頁)；被告則否認原告主張之事實，而以前詞
10 茲為抗辯，並提出114年度北院民公鈞字第226號公證書影
11 本、抵押權設定契約書影本、他項權利證明書影本、匯款單
12 影本等文件為證；是本件所應審究者為：原告請求塗銷系爭
13 最高限額抵押權登記，有無理由？原告請求確認系爭最高限
14 額抵押權擔保之債權不存在，有無理由？原告以遭鉅興公
15 司、陳玉玫詐欺，及意思表示內容錯誤等為由，撤銷簽訂系
16 爭抵押權設定契約書、借款契約書之意思表示，有無理由？
17 原告請求撤銷系爭強制執行程序，有無理由？原告請求確認
18 系爭公證書公證之借款契約書所載被告陳玉玫對原告之借款
19 債權2000萬元及自114年5月26日起至清償日止，按週年利率
20 百分之73計算之違約金，暨如本書狀附表所示之本票債權均
21 不存在，有無理由？原告請求陳玉玫將上開本票正本返還予
22 原告與鉅興公司，有無理由？以下分別論述之。

23 (二)就系爭最高限額抵押權擔保債權部分：

24 (1)按稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為
25 擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高
26 限額內設定之抵押權。最高限額抵押權所擔保之債權，以由
27 一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限。民法
28 第881條之1第1項、第2項定有明文。

29 (2)查原告與鉅興公司於114年2月27日簽訂週轉金契約書，由原
30 告提供系爭不動產作為設定抵押權以供擔保，並約定由鉅興
31 公司另提供李博元及配偶陳滢如所有之擔保權狀交予原告，

兩造於同日簽訂系爭抵押權設定契約書、借款契約書，由原告與鉅興公司向陳玉玫借款2000萬元，借款期限自114年2月27日起至114年5月26日止，原告則提供系爭不動產作為擔保設定最高限額3000萬元最高限額抵押權，陳玉玫已分別於114年2月27日、114年3月5日匯款500萬元、1500萬元予鉅興公司，兩造並於同日就上開金錢消費借貸關係及原告與鉅興公司共同簽發面額2000萬元、發票日為114年2月27日本票、授權書、收據、切結聲明書之文件為公證，並由公證人楊程鈞於114年2月27日做成114年度北院民公鈞字第226號公證書，並記載若未依約清償借款、違約金等金錢給付，願逕受強制執行意旨；嗣因未依約清償，陳玉玫持公證書為執行名義，對系爭不動產聲請強制執行，有週轉金契約、抵押權設定契約書、借款契約書、授權書、收據、切結聲明書暨公證書、他項權利證明書在卷可按(卷第39-43、105-123頁)，且為兩造不予爭執，即堪予確定。

(3)而原告與鉅興公司間週轉金契約雖有「設定登記抵押權(為期1年)」約定，但此為原告與鉅興公司內部間之債權契約之約定，此項契約約定並不生拘束契約當事人即原告與鉅興公司以外之人之效力，且此亦與原告提供系爭不動產予陳玉玫設定抵押權契約並無必然關係，況且原告於與陳玉玫簽訂抵押權設定契約之時，亦未曾主張以週轉金契約為設定最高限額抵押權要件或契約一部，更未於設定時主張以1年作為抵押期限之設定內容，因此原告主張抵押權設定契約應以週轉金契約約定之抵押期限為雙方契約內容，即非有據。

(4)況且，系爭最高限額抵押權擔保債務為「擔保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，包括借款、票據、保證、違約金、抵押權人所墊付擔保物之費用及實行抵押權之費用」，而陳玉玫於114年2月27日、114年3月5日支付500萬、1500萬元之消費借貸款項，縱使為原告主張設定登記抵押權為期1年之約定，亦均屬系爭最高限額抵押權所擔保之

債權範圍，亦可確定，是原告主張，於此尚非有所差異。

(5)次按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條定有明文。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；主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所具備之要件事實，負舉證責任，此觀民事訴訟法第277條之規定自明。且同法第244條第1項第2款及第195條並規定，原告起訴時，應於起訴狀表明訴訟標的及其原因事實，當事人就其提出之事實，應為真實及完全之陳述。故主張法律關係存在之原告，對於與為訴訟標的之法律關係有關聯之原因事實，自負有表明及完全陳述之義務(最高法院97年台上字第1458號)。

(6)再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，民法第92條第1項前段定有明文，所謂因被脅迫而為意思表示，係指因相對人或第三人以不法危害之言語或舉動加諸表意人，使其心生恐怖，致為意思表示而言。當事人主張其意思表示係因被詐欺或被脅迫而為之者，應就其被詐欺或被脅迫之事實，負舉證之責任(最高法院21年上字第2012號、95年度台上字第2948號)。

(7)就本件原告主張其受鉅興公司、陳玉玫詐欺而為簽訂系爭借款契約書、抵押權設定契約書，及以意思表示內容錯誤等為由，撤銷簽訂系爭抵押權設定契約書、借款契約書之意思表示部分，為被告否認，即應由原告就所主張受詐欺、意思表示內容錯誤部分負擔舉證責任。但是，原告僅以其對於事件事實之個人看法或對於法律事實涵攝過程之個人解釋，以為主張之論據，但並未提出證據以為佐據，即無從為其有利之認定，是原告主張，並不足採。

01 (8)又最高限額抵押權所擔保之原債權，因約定之原債權確定期
02 日屆至而確定，為民法第881條之12第1項所明定。所謂最高
03 限額抵押權所擔保之原債權確定，係指最高限額抵押權所擔
04 保之一定範圍內不特定債權，因一定事由之發生，歸於具體
05 特定而言。最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，該最高
06 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
07 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，
08 並回復抵押權之從屬性(最高法院103年度台上字第1977
09 號)。查系爭公證書及借款契約書記載以「本借據金額2000
10 萬元整款項均以現金、匯款或支票交債務人親自收訖…乙方
11 另開給甲方本票如附件」、「借款期限：自114年2月27日起
12 至民國114年5月26日止…」等語，足見原告、鉅興公司與陳
13 玉玫間消費借貸關係金額即為2000萬元(含契約違約金等
14 等)，借款期間為114年2月27日起至114年5月26日止，且債
15 權人即陳玉玫業已對原告所有系爭不動產聲請強制執行，足
16 以認定雙方間最高限額抵押權所擔保之債權額為2000萬元，
17 且於消費借貸債權清償期屆至(即114年5月26日)時業已確
18 定，本件兩造間除上揭借款契約書所載之債權外，債權人即
19 陳玉玫並未提出對原告、鉅興公司尚有其他債權存在，因此
20 於上開清償期屆至後，已使最高限額抵押權由不特定債權變
21 更為擔保該2000萬元範圍內一般抵押權之特定債權，則兩造
22 間最高限額抵押權擔保之債權額，即應確定為2000萬元(含
23 契約違約金等等)，於114年5月26日確定。

24 (9)原告雖然主張兩造間抵押權擔保之債權金額僅有陳玉玫於11
25 4年2月27日匯款500萬元，並不包含114年3月5日匯款1500萬
26 元等語，但原告、鉅興公司與陳玉玫簽訂借款契約書係約
27 定：「本借據金額新台幣貳仟萬元整款項均以現金、匯款或
28 支票交債務人親自收訖…乙方另開給甲方本票如附件」等
29 語，有借款契約書在卷可按(卷第111頁)，而陳玉玫亦先後
30 於114年2月27日匯款500萬元、114年3月5日匯款1500萬元予
31 鉅興公司，足見其已依照借款契約書為履行，則該500萬

元、1500萬元均為借款契約書之消費借貸款項，亦屬於系爭最高限額抵押權擔保之債權範圍，可以確定，是原告主張兩造間抵押權擔保之債權僅有500萬元等語，即非有據。

(10)準此，本件兩造間消費借貸債務為2000萬元，且已於114年5月26日確定後成為一般抵押權，則兩造間最高限額抵押權所擔保債權本金部分於逾2000萬元及自114年5月26日起違約金等部分，即應因最高限額抵押權確定後成為無效，原告就逾上開範圍部分，請求確認兩造間最高限額抵押權之債權不存在，以及請求塗銷最高限額抵押權，均屬有據，應予准許。

(三)就約定違約金部分：

(1)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條第1、2項分別定有明文；而所謂違約金，有屬於損害賠償預定之性質者，有屬於懲罰之性質者，前者乃將債務不履行債務人應賠償之數額予以約定，亦即一旦有債務不履行情事發生，債權人即不待舉證證明其所受損害係因債務不履行所致及損害額之多寡，均得按約定違約金請求債務人支付，此種違約金於債權人無損害時，不能請求，自亦不得請求遲延利息賠償損害，而後者之違約金係以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，與利息之性質迥然不同，故如債務人未依債之關係所定之債務履行時，債權人無論損害有無，皆得請求，且如有損害時，除懲罰性違約金，更得依民法第233條規定請求給付遲延利息及請求其他損害賠償；當事人約定之違約金究屬何者，應依當事人之意思定之。又約定之違約金額是否過高，前者目的在於填補債權人因債權不能實現所受之損害，並不具懲罰色彩，法院除衡酌一般客觀事實、社會經濟狀況及債權人因債務已為一部履行所受之利益外，尤應以債權人實際所受之

積極損害及消極損害為主要審定標準；後者則非以債權人所受損害為唯一審定標準，尚應參酌債務人違約時之一切情狀斷之。是損害賠償預定性違約金及懲罰性違約金，二者效力及酌減之標準各自不同，法院於衡酌當事人約定之違約金額是否過高時，自應先就該違約金之約定予以定性，作為是否酌減及其數額若干之判斷。故約定違約金苟有過高情事，法院即得依民法第252規定核減至相當數額，得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減，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，不因懲罰性違約金或賠償預定性違約金而異(最高法院49年度台上字第807號、79年台上字第1612號、79年台上字第1915號)。

(2)查原告及鉅興公司係以原告所有系爭不動產設定最高限額抵押權擔保2000萬元借款，已如前述，則於原告、鉅興公司遲延履約後，足致債權人陳玉玫受有損害，而依借款契約第4條後段以「期限屆滿之日，應全數清償，倘逾期同意以違約論，違約金按每萬元每日貳拾元整加計，同意於債務清償時違約金連同本金一併歸還…」等語，有系爭借款契約在卷可按(卷第111頁)，足見兩造僅約定原告、鉅興公司逾期清償應給付違約金，並無任何利息之記載，且就違約金之性質亦未於契約內明載，則原告、鉅興公司未依約清償債務時，即應依約給付違約金，此時違約金即非屬以強制債務履行為目的，確保債權效力所定強制罰，而應屬於懲罰性違約金，亦足確定。

(3)本件兩造間之借款契約書既僅有違約金之約定，而無任何關於利息之記載，足見陳玉玫因原告、鉅興公司之遲延給付，除受有無法取回借貸金額2000萬元損害外，另受有違約金之損害，若以借款契約第4條後段所約定違約金計算，相當於以年利率73%而為計算，顯屬過高，對於債務人並非公平允當；惟此懲罰性違約金與利息性質不同，並不受民法第205條法定利率限制，則兩造約定違約金既然過高，顯然有失公

01 平允當，爰依民法第252條予以酌減至以年利率25%計算為適
02 當。

03 (四)就原告請求塗銷系爭最高限額抵押權及確認最高限額抵押權
04 擔保之債權不存在等部分：

05 (1)按最高限額抵押權所擔保之原債權，因約定之原債權確定期
06 日屆至而確定。最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，除
07 本節另有規定外，其擔保效力不及於繼續發生之債權或取得
08 票據上權利。民法第881條之12第1項第1款、第881條之14定
09 有明文。所稱「最高限額抵押權所擔保之原債權之確定」，
10 係指最高限額抵押權所擔保之一定範圍內不特定債權，因一
11 定事由之發生，歸於具體特定而言。最高限額抵押權所擔保
12 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
13 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
14 保該範圍內之特定債權，並回復抵押權之從屬性(最高法院1
15 03年度台上字第1977號)。又抵押權為從物權，以其擔保之
16 債權存在為發生之要件；倘所擔保之債權不存在，縱為抵押
17 權之設定登記，仍難認其抵押權業已成立，此乃抵押權成立
18 上(發生上)之從屬性(最高法院105年度台上字第798號)。

19 (2)承上所述，本件系爭最高限額抵押權所擔保之債權金額應為
20 2000萬元，及自114年5月26日起至清償日止，按每年25%計
21 算之違約金，應予確認。則原告主張確認系爭最高限額抵押
22 權及其所擔保之債權於逾本金2000萬元，及自114年5月26日
23 起至清償日止，按每年25%計算之違約金範圍均不存在，及
24 依民法第767條第1項中段，請求塗銷該不存在部分抵押權等
25 語，為屬有據，應予准許，逾此範圍之主張，不能准許。

26 (五)就原告請求撤銷系爭執执行程序部分：

27 (1)按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發
28 生，債務人得於強制执行程序終結前，向執行法院對債權人
29 提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事
30 實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之。執行名義
31 無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不

成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴。強制執行法第14條第1、2項分別定有明文。

(2)查本件債權人即陳玉玫持系爭公證書為執行名義對原告所有之系爭不動產聲請強制執行，經本院以115年度司執字第43523號清償借款強制執行事件受理，業經本院調閱該案卷宗核閱無訛。而審酌陳玉玫於系爭執行案件聲請執行之金額為公證書及借款契約所記載之債權金額2000萬元，與本院所認定陳玉玫對原告、鉅興公司就系爭最高限額抵押權所存在之擔保債權2000萬元金額相符，則原告主張系爭執行程序應予撤銷，即難認有據。

(六)就原告請求確認陳玉玫對原告及鉅興公司於114年度北院民公鈞字第226號公證書所公證之借款契約書所載陳玉玫對原告之借款債權2000萬元及自114年5月26日起至清償日止，按週年利率百分之73計算之違約金，以及系爭本票債權均不存在，並請求返還系爭本票部分：

(1)經查，就系爭公證書公證之借款契約書所載兩造間借款債權部分，為系爭最高限額抵押權所擔保之債權，而經本院審酌兩造間就系爭最高限額抵押權擔保債權為借款契約所載2000萬元，已如前述，則原告主張：確認系爭公證書公證之借款契約書所載兩造間借款債權本金2000萬元之部分不存在，即非有據。

(2)惟就系爭公證書之借款契約書所載借款違約金部分，前經審酌認有過高情事，而依民法第252條酌減至按每年25%計算，故原告就此部分主張：確認陳玉玫對原告之借款債權，於逾114年5月26日起至清償日止，每年25%計算之違約金部分不存在等語，應予准許。

(3)另按最高限額抵押權所擔保之債權，係以由一定法律關係所生債權或基於票據所生權利，且系爭借款契約第1條以「本借據金額2000萬元整款項均以現金、匯款或支票交債務人親自收訖…乙方另開給甲方本票如附件」等語，有系爭借款契

約在卷可憑(卷第111頁)，並經本院審酌兩造間就系爭最高限額抵押權擔保債權為借款契約所載2000萬元，已如前述，則原告及鉅興公司於114年2月27日共同開立系爭本票，即無原告前揭主張之違誤，亦可確定。

(4)故原告請求確認系爭本票債權不存在，以及請求返還系爭本票予原告、鉅興公司等部分，均難認為有據，應予駁回。

四、綜上所述，原告請求：(一)陳玉玫將系爭不動產所載之系爭最高限額抵押權於逾2000萬元，及自114年5月26日起至清償日止，按每年25%計算之違約金部分予以塗銷，以及(二)確認兩造間就系爭不動產登記共同擔保債權於逾2000萬元，及自114年5月26日起至清償日止，按每年25%計算之違約金部分之最高限額抵押權擔保之債權不存在、(三)確認陳玉玫對原告、鉅興公司於系爭公證書所公證之借款契約書所載，陳玉玫對原告之借款債權，於逾114年5月26日起至清償日止，按每年25%計算之違約金部分不存在，為有理由，應予准許，至其餘部分之請求，均無理由，即應予以駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論述，附此敘明。

六、本件被告雖陳明如受不利益判決，願供擔保請准免為假執行，惟原告並未聲請宣告假執行，則被告此節聲請即無實益，於法尚有未合，不應准許，併予敘明。

七、據上論結，原告之訴一部有理由、一部無理由，爰依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 7 月 21 日
民事第二庭 法 官 蘇嘉豐

以上正本係照原本作成。

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 7 月 21 日
書記官 陳亭諭

附表：

不動產標示	面積	權利範圍	債務人(或義務人)及債務額比例
(1)房屋門牌：台北市○○區○○ ○路000巷00號5樓 (2)建物標示部：台北市○○區○○ ○段○○段00000○號	86.85 平方公尺	1分之1	(1)義務人兼債務人：陳富俊。 (2)債務人：鉅興建設開發股份有限公司
土地標示部：台北市○○區○○ 段○○段0000地號	575 平方公尺	20分之1	(3)債務額比例：全部
最高限額抵押權設定內容： (一)收件年期：民國114年； (二)字號：中松字第008230號； (三)登記日期：114年03月4日； (四)權利人：陳玉玫； (五)債權額比例：全部（1分之1）； (六)擔保債權總金額：新臺幣3000萬元正； (七)擔保債權確定日期：114年2月26日； (八)債務人及債務額比例： (1)義務人兼債務人：陳富俊。 (2)債務人：鉅興建設開發股份有限公司； (九)權利標的：所有權； (十)權利種類：最高限額抵押權； ☐ 設定權利範圍：全部(1分之1)。			