

臺灣高等法院民事判決

112年度上字第983號

上訴人 汪嘉怡

0000000000000000

訴訟代理人 黃子懿律師

被上訴人 周俊德

訴訟代理人 李哲賢律師

上列當事人間請求抵押權設定登記事件，上訴人對於中華民國112年5月16日臺灣臺北地方法院111年度訴字第5720號第一審判決提起上訴，本院於113年1月16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：上訴人因購買臺北市○○區○○段○○段00地號（權利範圍4分之1）、74-1地號（權利範圍89540分之13650）土地及其上同段441建號房屋（門牌號碼臺北市○○區○○街000巷00弄0號2樓，下合稱系爭不動產）資金不足，於民國105年11月8日與伊簽立房屋土地所有權設定借款書（下稱系爭設定借款書），向伊借款新臺幣（下同）500萬元（下稱系爭借款），並約定借款期間為10年，且上訴人應以系爭不動產設定擔保債權總額為550萬元之抵押權予伊為擔保。伊於同年月10日將系爭借款交付上訴人後，兩造於同年月15日再簽訂設定承諾書（下稱系爭承諾書），確認系爭借款為無息等情。爰依兩造間系爭設定借款書、承諾書（下合稱系爭契約書）契約關係（下稱系爭契約關係），求為命上訴人就系爭不動產辦理「被上訴人為權利人，上訴人為義務人兼債務人，擔保債權總金額為550萬元，擔保債權種類及範圍為『債務人對權利人依附件房屋土地（即系爭不動產）所有權設定借款書（即系爭設定借款書）而生之借款

債務』、權利存續期間為不定期」之抵押權（下稱系爭抵押權）設定登記之判決。原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人聲明不服提起上訴。

二、上訴人則以：系爭契約書僅供系爭借款存在之證明，兩造簽約過程中僅提及系爭借款，並無約定設定系爭抵押權；系爭設定借款書關於「設定金額550萬元」之記載乃指系爭借款本金加利息之意，兩造再簽立系爭承諾書係為約明系爭借款為無息，且10年內不能要求返還；系爭契約書均為被上訴人擬定，其既擔任晉詠建設股份有限公司（下稱晉詠公司）之負責人，對抵押權設定細節較一般人熟稔，其擬定契約時無記載關於「抵押權」之內容，亦未說明設定抵押權之事，兩造自無達成設定系爭抵押權之合意等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人於第一審之訴駁回。

三、兩造於105年11月8日簽立系爭設定借款書，約定上訴人向被上訴人借貸系爭借款500萬元，被上訴人於同年月10日以匯款方式將之交付與上訴人，兩造再於同年月15日簽訂系爭承諾書等情，有該等契約書在卷為憑（見原審卷第15頁、第19頁），且為兩造所不爭執（見本院卷第72頁），信屬實在。被上訴人依兩造系爭契約關係請求上訴人設定系爭抵押權，為上訴人以前詞否認，經查：

(一)按契約，乃當事人本其自主意思所為之法律行為，基於私法自治及契約自由原則，不僅為當事人紛爭之行為規範，亦係法院於訴訟之裁判規範。倘當事人所訂立之契約真意發生疑義時，法院應為闡明性解釋（單純性解釋），即依文義解釋（以契約文義為基準）、體系解釋（通觀契約全文）、歷史解釋（斟酌立約當時情形及其他一切資料）、目的解釋（考量契約之目的及經濟價值），並參酌交易習慣與衡量誠信原則，以檢視其解釋結果是否符合兩造間權利義務之公平正義，且應兼顧不能逸出契約最大可能之文義。又除非確認當事人於訂約時，關於某事項依契約計畫顯然應予訂定而漏未訂定，致無法完滿達成契約目的，出現契約漏洞之情形，方

01 可進行補充性解釋（契約漏洞之填補），以尊重當事人自主
02 決定契約內容之權利，避免任意侵入當事人私法自治之領
03 域，創造當事人原有意思以外之條款（最高法院111年度台
04 上字第2083號判決要旨參照）。

05 (二)觀系爭設定借款書標題「房屋土地所有權設定借款書」，內
06 文：「事由：友人汪嘉怡小姐購買台北市○○區○○街000
07 巷00弄0號2樓房屋乙戶侍奉母親，（建號：台北市○○區○
08 ○段○○段000號，地號：台北市○○區○○段○○段00號
09 及74-1號）。惟因該案運作時間頗急，購屋資金亦不足！與
10 本人周俊德先生商議借款十年，新台幣伍佰萬元（設定金額
11 新台幣伍佰伍拾萬元），超出伍拾萬部分作為利息。於信義
12 房屋總部簽約時亦請信義房屋介紹方陳建華先生當見證人，
13 證明此事，並立此書為憑。」等語（見原審卷第15頁），可
14 見該契約業以標題揭明設定「借款」之意旨，且內文僅載有
15 上訴人向被上訴人借款以購買系爭不動產乙事，而無以「系
16 爭不動產」為標的物設定「抵押權」等文義。參以被上訴人
17 自承其系爭設定借款書為其擬稿，簽立迄今均擔任晉詠公司
18 董事長等語（見本院卷第90頁、第117頁），該公司所營事
19 業包含不動產買賣等業務，亦有經濟部商工登記公示資料可
20 憑（見本院卷第115頁至第116頁），被上訴人既以綜理不動
21 產買賣等事務為業，依其撰擬系爭設定借款書當時之智識、
22 經驗，應知悉一般債權人倘書面約定設定抵押權以擔保債務
23 清償者，於書面約定中應載明該約定設定之意旨，且兩造不
24 爭執其等於簽約時為男女朋友關係，於108年間始分手（見
25 本院卷第89頁、第117頁），則被上訴人於兩造感情甚篤之
26 際，就非屬書面要式契約之借款關係，仍要求簽立書面契約
27 載明系爭借款緣由及內容，復委請仲介系爭不動產買賣之證
28 人陳建華在場見證兩造締約並簽名捺印於契約中，此有系爭
29 設定借款書之見證人欄之記載及證人陳建華之證言可參（見
30 原審卷第15頁、本院卷第85頁），自有以該書面契約供作日
31 後證明之目的，倘兩造於立約時已達成設定系爭抵押權之合

01 意，亦無可能漏載設定「抵押權」等重要權利義務關係。是
02 從兩造立約時之情狀、締約目的以觀，難認系爭設定借款書
03 上未記載「抵押權」等文字為單純之契約漏洞。被上訴人主
04 張其未寫「抵押權」等文字，是因為其不是法律專業，擬稿
05 時不夠仔細所致云云（見本院卷第90頁），並不可採。

06 (三)又依證人陳建華證稱：系爭設定借款書上見證人欄位是伊簽
07 名捺印，因伊是這個案子的開發者，負責出賣系爭不動產，
08 銷售人員只有伊1人，上訴人的頭期款不足，兩造當時是男
09 女朋友，上訴人希望被上訴人幫她，上訴人說被上訴人希望
10 有人見證，兩造協議好來找伊，上面沒有違法的事情，伊當
11 然願意見證；系爭設定借款書是在伊的分店簽立，有兩造及
12 伊在場，由被上訴人提供、撰擬，伊記得當時只有簽1份，
13 是被上訴人拿走，當時被上訴人說怕被查稅，所以說要有一
14 個借貸關係，因為是7、8年前的事情，伊只有一個印象是必
15 須要有借貸關係，以免查稅出問題，伊有聽到被上訴人說
16 「這個不用急，慢慢還，但要有一個書面證明，怕跟稅有關
17 係」，伊也不知道稅的內容是什麼；被上訴人說主要是用借
18 貸關係，沒有詳細說要設定什麼，只有說金額是其借給上訴
19 人的，伊只知道有借貸關係，伊只是借貸的見證人等語（見
20 本院卷第85頁至第88頁），核與上訴人辯稱被上訴人因怕借
21 款遭查稅，方擬定系爭設定借款書，簽約時被上訴人並無提
22 及設定抵押權之事等情（見原審卷第73頁、第75頁）相符，
23 是上訴人以被上訴人稱怕日後遭查稅，方於系爭設定借款書
24 記載「設定金額550萬元」，兩造並無就設定系爭抵押權一
25 事達成合意等情置辯，自屬有據。

26 (四)被上訴人雖以兩造再簽立系爭承諾書，確定兩造設定系爭抵
27 押權之約定云云。惟依系爭承諾書全文記載：「有關汪嘉怡
28 小姐購買台北市○○區○○街000巷00弄0號2樓乙戶，因購
29 物資金不足跟周俊德先生商借新台幣500萬購買，但因設定
30 金額有加一成為新台幣550萬，為避免日後爭議，先行商議
31 立書。1.設定額新台幣550萬，但只須歸還周俊德先生原借

01 金額新台幣500萬，雙方議定本借款為無息借款。2.周俊德
02 先生10年內不得跟汪嘉怡小姐追討本金新台幣500萬元。」
03 等語（原審卷第19頁），輔以被上訴人自承：當時上訴人要
04 被上訴人再次確定未來只需要還款本金500萬元，才會再次
05 簽立系爭承諾書，確認本件為無息借款等語（見本院卷第13
06 0頁），足見系爭承諾書乃延續系爭設定借款書而訂定，立
07 約目的僅係確認兩造先前固有以系爭設定借款書記載系爭借
08 款設定金額為本金利息共550萬元，惟上訴人僅需於10年後
09 返還本金500萬元等情，自難認有以該契約書確認兩造有設
10 定系爭抵押權之真意或另達成設定抵押權之合意。

11 (五)綜上，兩造簽立之系爭契約書，除記載系爭借款緣由、金額
12 及清償期外，並無關於「系爭抵押權」設定之文義；依兩造
13 立約之情形、締約目的及交易習慣等情，亦難認被上訴人擬
14 定之系爭契約書有漏載「設定系爭抵押權」等語之情，上訴
15 人辯稱因被上訴人怕日後遭查稅方簽立契約記載系爭借款本
16 息為550萬元一情，即非無據，被上訴人主張兩造已達成設
17 定系爭抵押權之合意，自無可採。

18 四、綜上所述，被上訴人依系爭契約關係，請求上訴人應就系爭
19 不動產辦理「被上訴人為權利人，上訴人為義務人兼債務
20 人，擔保債權總金額為550萬元，擔保債權種類及範圍為
21 『債務人對權利人依附件房屋土地所有權設定借款書而生之
22 借款債務』、權利存續期間為不定期」之抵押權設定登記，
23 為無理由，不應准許。原審判命上訴人應就系爭不動產辦理
24 系爭抵押權設定登記，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不
25 當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第
26 2項所示。

27 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
28 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
29 逐一論列，併此敘明。

30 六、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第7
31 8條，判決如主文。

01 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
02 民事第十八庭
03 審判長法 官 黃書苑
04 法 官 林政佑
05 法 官 陳 瑜

06 正本係照原本作成。
07 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
08 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
09 （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
10 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
11 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
12 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
13 者，應一併繳納上訴審裁判費。

14 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日
15 書記官 江怡萱