

臺灣高等法院民事判決

113年度上易字第1037號

上訴人 徐家琪
訴訟代理人 黃明展律師
張厚元律師

被上訴人 劉鎮豪
訴訟代理人 高大凱律師

上列當事人間請求債務人異議之訴等事件，上訴人對於中華民國113年3月19日臺灣宜蘭地方法院112年度訴字第448號第一審判決提起上訴，本院於114年2月11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，均由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊為坐落○○縣○○鄉○○○段000地號土地（下稱系爭土地）所有權人，曾於民國105年間，將印鑑證明、印鑑章交給伊父劉文龍，由劉文龍委託訴外人冠廷公司員工即呂秉燊（綽號小張，下稱姓名）辦理系爭土地所有權移轉登記事宜。上訴人竟以伊於106年4月19日向其借款新臺幣（下同）120萬元，並以系爭土地設定擔保債權總金額144萬元（下稱系爭債權）之最高限額抵押權（詳如附表所示，下稱系爭抵押權）予上訴人。然伊與上訴人素不相識，並無向其借款之意，亦未收取借款，兩造間無債權債務關係存在。詎上訴人以伊未清償借款為由，聲請原法院民事執行處（下稱執行法院）以111年度司拍字第92號裁定（下稱第92號裁定）准予拍賣系爭土地。伊因收受上開裁定，始知悉系爭土地竟存有系爭抵押權，遂就第92號裁定提起抗告，遭原法院以112年度抗字第19號裁定（下稱第19號裁定）駁回確定等情，爰依民事訴訟法第247條第1項前段、強制執行法第14條、民法第767條第1項中段規定，求為確認系爭抵押權

01 所擔保之債權不存在，上訴人應將系爭抵押權設定登記予以
02 塗銷、及不得持第92號裁定、第19號裁定（下合稱系爭拍賣
03 抵押物裁定）為執行名義對伊為強制執行（原審判決為被上
04 訴人全部勝訴判決，上訴人不服，提起上訴）。並答辯聲
05 明：上訴駁回。

06 二、上訴人則以：伊及丈夫俞進忠均不認識被上訴人、劉文龍及
07 呂秉燊，俞進忠係透過好友張志強得知被上訴人有資金需求
08 後，便要求被上訴人先完成系爭抵押權設定，再簽立借款契
09 約書、無訂立租賃切結書、本票（下分稱系爭借款契約、系
10 爭切結書、系爭本票，合稱系爭借款文件）。俞進忠並於10
11 6年4月19日指示張志強以伊之名義匯款新臺幣（下同）106
12 萬8,000元（下稱系爭款項）至被上訴人第一銀行連城分行0
13 0000000000帳戶（下稱系爭帳戶）。被上訴人既將系爭土地
14 權狀、身分證件、印鑑證明、印鑑章、系爭帳戶存摺及密碼
15 等親自交予劉文龍，可認其已授權劉文龍簽訂系爭借款契
16 約，及辦理系爭抵押權之設定登記，是兩造已就系爭借款契
17 約及系爭抵押權設定登記達成合意。縱被上訴人僅授權劉文
18 龍移轉系爭土地所有權登記，而未授權劉文龍為系爭抵押權
19 設定，然此亦為被上訴人與劉文龍間授權範圍之內部關係限
20 制，伊不可能知悉，被上訴人仍應負表見代理責任等語，資
21 為抗辯。上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之
22 訴駁回。

23 三、按法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害
24 之危險，而此危險得以對於被告之確認判決除去之者，即得
25 依民事訴訟法第247條之規定提起確認之訴。被上訴人主張
26 其與上訴人間並無抵押擔保債權存在，亦未曾同意設定系爭
27 抵押權予上訴人，為上訴人所否認，是兩造間就系爭抵押權
28 及所擔保之債權存否即有爭執，致被上訴人私法上地位有受
29 侵害之危險，而此不明確之情形得以本件確認之訴予以排
30 除，堪認被上訴人確有即受確認判決之法律上利益。

31 四、查系爭土地為被上訴人所有，其上設定有系爭抵押權，權利

01 人為上訴人，被上訴人為債務人兼義務人、擔保金額為144
02 萬元之系爭抵押權登記，有系爭土地登記公務用謄本、土地
03 登記申請書、被上訴人印鑑證明、兩造身分證件、宜蘭縣羅
04 東地政事務所（下稱羅東地政）他項權利證明書及羅東地政
05 113年12月3日羅地資字第0000000000號函檢附系爭抵押權登
06 記全卷可參（見原審卷17、89至105頁、本院卷第93至112
07 頁）。又系爭抵押權設定申請書所附之被上訴人印鑑證明係
08 被上訴人於106年2月14日至宜蘭縣冬山鄉戶政事務所（下稱
09 冬山戶政）辦理，申請目的為「不限用途」（見原審卷第99
10 頁）。嗣上訴人於111年10月27日聲請拍賣系爭土地，經執行
11 法院司法事務官以第92號裁定准予拍賣，被上訴人不服提起
12 抗告，經原法院以19號裁定駁回裁定確定，亦有第92號裁定
13 影卷可參，且為兩造所不爭執，堪信為真實。

14 五、被上訴人主張其並未同意或授權他人與上訴人設定系爭抵押
15 權，上訴人所持之系爭借款文件上之「劉鎮豪」簽名均非其
16 所親簽，其亦未取得借款，兩造間並無設定抵押權及借貸之
17 意思合致，系爭抵押權設定不生效力，且系爭抵押權所擔保
18 之債權不存在，上訴人不得執系爭拍賣抵押物裁定為執行名
19 義，對其為強制執行等情，為上訴人所否認，並以前揭情詞
20 置辯。經查：

21 (一)系爭債權存在：

22 1.按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民
23 事訴訟法第277條定有明文。而消極確認之訴，應由被告負
24 立證責任。本件被上訴人請求確認上訴人之系爭債權不存
25 在，而提起消極確認之訴，依上說明，應由主張系爭債權存
26 在之上訴人，負舉證責任。

27 2.上訴人主張其非專業放貸，並不認識被上訴人，因其夫俞進
28 忠友人張志強關係，才會想放款賺一些利息錢，遂由俞進忠
29 指示張志強以其名義於106年4月19日匯入系爭款項至被上訴
30 人系爭帳戶，並取得由張志強轉交自被上訴人系爭帳戶提領
31 之利息等語，並有蘇澳地區農會（下稱蘇澳農會）匯款申請

01 書、被上訴人系爭帳戶存摺存款客戶歷史交易明細表可參
02 (見原審卷第121、147頁)，足見上訴人確有出借系爭款項
03 予被上訴人，系爭款項為系爭抵押權之擔保範圍。

04 3.被上訴人對於前開轉帳紀錄，不予爭執，惟主張其並未取得
05 系爭款項，與上訴人無消費借貸合意云云，然揆之證人呂秉
06 燊於原審證稱：伊因劉文龍委託買賣農地而認識。106年
07 間，劉文龍來找伊辦理借款，將土地權狀、印鑑證明、印鑑
08 章及被上訴人匯款帳號交給伊，伊先詢問銀行與農會，但銀
09 行和農會說不行，因為土地沒有鄰路，伊就再找張志強介紹
10 金主，但伊不知道金主是誰。系爭借款契約是在系爭抵押權
11 設定後簽訂。系爭款項匯入被上訴人系爭帳戶後，是伊公司
12 員工林承緯帶被上訴人印鑑章、存款簿至臨櫃領取，到冬山
13 一併將現金及系爭帳戶交付予劉文龍。因之前幫忙劉文龍出
14 售農地，也是用同樣方式去領錢。借款金額雖是120萬元，
15 但預扣3個月利息即7萬2,000元，每月利息是2萬4,000元，
16 再加上代書費及手續費，所以實際上是撥系爭款項。劉文龍
17 是以現金給伊利息，有時一個月繳2萬4,000元，有時也會一
18 次繳3個月，都約在冬山彩券行交付，伊再匯入張志強農會
19 帳戶內，並備註被上訴人，因被上訴人是所有權人，劉文龍
20 是實際跟伊接洽借款之人，伊不認識被上訴人，但借款人是
21 針對所有權人（即被上訴人）。金主是張志強介紹的，張志
22 強叫伊匯給他，張志強應該是會將錢交給金主等語（見原審
23 卷第274至286頁），詳細描述系爭款項之借款緣由及如何交
24 付利息予上訴人之經過，且利息之計算亦核系爭借款契約所
25 載「利息以每月24,000元計算並預扣三個月」之約定相符。
26 雖證人劉文龍於原審證稱：伊因農地賣給呂秉燊公司而認
27 識，故於106年間請呂秉燊幫忙將被上訴人系爭土地過戶給
28 伊，伊沒說伊或被上訴人需要借錢，伊有月退俸，無資金需
29 求，不曾看過系爭借款文件。伊並沒有問過呂秉燊辦理狀況
30 如何，也沒有將文件取回，直到112年收到第92號裁定才知
31 道沒有辦。伊不知道被上訴人系爭帳戶，怎可能會拿給呂秉

01 藥。伊委託呂秉藥辦理系爭土地過戶時，有交付被上訴人印
02 鑑證明、系爭土地所有權狀、伊和被上訴人身分證件，但不
03 記得有無交付印章等語（見原審卷第179至181頁），否認有
04 借款情事，僅委託呂秉藥辦理系爭土地移轉登記予己事宜。
05 然銀行存簿乃辦理銀行業務之重要文件，理應妥善保管，不
06 輕易交付他人使用。倘劉文龍未將被上訴人系爭帳戶存簿、
07 印章交予呂秉藥，呂秉藥不認識被上訴人（見原審卷第279
08 頁），被上訴人亦未曾因遺失系爭帳戶存簿向警察報案（見
09 原審卷第185頁），呂秉藥若未取得系爭帳戶存簿，根本無
10 法使張志強以上訴人名義匯款系爭款項至系爭帳戶內，並由
11 其員工林承緯至銀行臨櫃領款，足見劉文龍確有以被上訴人
12 名義，透過中間人呂秉藥、張志強，向上訴人借款之情。況
13 呂秉藥若未自劉文龍處取得利息款項，其又何須自掏腰包，
14 以被上訴人名義繳交利息費用，足徵劉文龍顯係刻意隱瞞借
15 款之情，所證不足憑採。

16 4.再者，被上訴人陳稱其於105年間交付其印鑑證明與印鑑章
17 予劉文龍，劉文龍再交付予呂秉藥辦理移轉登記等語（見原
18 審卷第9頁），則自105年至系爭拍賣抵押物裁定期間，長達
19 6年之久，系爭土地自始未移轉登記於劉文龍名下，有土地
20 登記公務用謄本、宜蘭地籍異動索引可參（見原審卷第39至
21 45頁），然劉文龍既已委託呂秉藥處理土地移轉登記事宜，
22 竟對處理結果，長期未曾聞問、漠不關心，顯非事理之常，
23 且經原審法官對此訊問，其亦沉默不語（見原審卷第184、1
24 85頁），實屬可疑；甚且，被上訴人復自陳據銀行表示，林
25 承緯拿其存簿、印章及密碼去領系爭款項等語（見原審卷第
26 136頁）。蓋銀行密碼乃涉及個人隱私，外人實難得悉，果
27 呂秉藥未經劉文龍告知被上訴人系爭帳戶之密碼，其之員工
28 林承緯豈能提領系爭款項，則劉文龍若未有以被上訴人名義
29 與上訴人間達成消費借貸之合意，衡情上訴人無須出借系爭
30 款項予被上訴人，且為擔保系爭債權而設定系爭抵押權登記
31 之舉，堪認上訴人抗辯系爭債權存在，應為可取。

01 (二)被上訴人並未授權劉文龍設定系爭抵押權，但仍應對上訴人
02 負責見代理責任：

03 1.按依民法第103條第1項規定，代理人於代理權限內，以本人
04 名義所為之意思表示，直接對本人發生效力；反之，無權代
05 理，係行為人未經本人授與代理權而以本人名義所為之代理
06 行為，或雖經本人授與代理權而逾越代理權限所為之代理行
07 為。上訴人辯稱被上訴人提供土地權狀、身分證件、印鑑證
08 明、印鑑章、存簿及密碼等予劉文龍，授權劉文龍設定系爭
09 抵押權設定云云。惟查，呂秉燊於原審證述其不認識被上訴
10 人，借款都是劉文龍來辦理等語如前，且證稱：伊不知道系
11 爭借款文件上之被上訴人簽名、蓋章，是如何產生的，上開
12 資料是張志強提供空白的給伊，伊再交給劉文龍，劉文龍交
13 給伊時其上已經有被上訴人簽名及蓋章等語（見原審卷第27
14 6、287頁）。次查，系爭借款文件上之被上訴人簽名，核與
15 被上訴人於原審親筆簽名、郵局存簿申辦文件之簽名，經本
16 院肉眼比對，其書寫之字形結構、筆順、筆勢、型態等，顯
17 然有別，為兩造所不爭（見本院卷第120頁），故認系爭借
18 款文件上之簽名，應非被上訴人所為。依上事證，系爭抵押
19 權設定過程，係由劉文龍與呂秉燊接洽辦理，且劉文龍將系
20 爭借款文件交予呂秉燊時，早已有被上訴人簽名存在，呂秉
21 燊未證述有與被上訴人進行核對、確認，無從認定被上訴人
22 有授權劉文龍設定系爭抵押權，則上訴人辯以被上訴人有授
23 權劉文龍設定系爭抵押權云云，未能舉證證明，自非可取。

24 2.次按由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為
25 其代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責
26 任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限，民
27 法第169條定有明文。又所謂「由自己之行為表示以代理權
28 授與他人」，係指無代理權人以本人名義為法律行為，惟具
29 有使第三人信賴其具有代理權之權利外觀（表見事實），為
30 保護交易安全，而令本人負授權人責任（最高法院109年度
31 台上字第2197號判決意旨參照）。又按印鑑章乃私人自管自

01 用，尤其印鑑證明須本人親赴戶政機關或親自出具委託書委
02 任他人，方能辦理領取，而土地所有權狀原本係產權之重要
03 證明文件，亦由所有權人親自收執保管，故第三人持有印鑑
04 章等移轉登記所需文件係所有權人交付，乃社會事實之常
05 態，非所有權人交付，為他人所盜用，為社會事實之變態。
06 因之，主張常態事實者，無須負舉證責任；主張變態事實
07 者，應負舉證責任（最高法院89年度台上字第2611號判決意
08 旨參照）。且按揭據內印章及抵押房契既均為真正，雖由他
09 人代為立據而除有確切反證外，自應推定為本人授權行為
10 （最高法院109年度台上字第1446號判決意旨參照）。經
11 查：

12 (1)被上訴人不否認有將其印鑑證明及印鑑章交予劉文龍，再由
13 劉文龍將之交予呂秉燊等情（見原審卷第9頁、本院卷第175
14 頁）。觀諸系爭抵押權設定申請書係於106年3月27日送件，
15 被上訴人當時不在國內，有入出國日期證明書可參（見原審
16 卷第21頁）。嗣被上訴人於106年2月14日親往冬山戶政申
17 請，申請目的欄係載為「不限定用途」（見原審卷第99
18 頁），為其所不爭執（見原審卷第73頁）。其後，系爭抵押
19 權登記申請書於同年4月17日再行收件（見本院卷第95
20 頁）。被上訴人自陳其長期在中國工作（見原審卷第76
21 頁），為申請印鑑證明而回國辦理，則土地所有權狀、身分
22 證件、印鑑證明、印鑑章等，均屬設定抵押權必備之文件，
23 不輕易交予他人，被上訴人明知上情，仍交付予劉文龍，且
24 未限定用途，衡情堪認上訴人辯以被上訴人由自己之行為，
25 足使一般人正當信賴其有表示以代理權授與劉文龍設定系爭
26 抵押權，應負表見代理授權人責任，應屬有據。

27 (2)被上訴人陳稱交付印鑑證明、印鑑章予劉文龍，係為辦理土
28 地所有權移轉登記，理應亦同時交付系爭土地所有權狀、身
29 分證件，並經劉文龍所證述在卷（見原審卷第179頁），則
30 被上訴人將土地所有權狀、身分證件、印鑑證明及印鑑章交
31 付劉文龍，無論其用途為何，依此客觀情形，已足使一般人

01 正當信賴被上訴人有表示以代理權授與劉文龍設定系爭抵押
02 權，足使上訴人誤信被上訴人有授以代理權，否則自無允以
03 出借款項之理，堪認上訴人為善意無過失之第三人，被上訴
04 人對於劉文龍無權代理其設定系爭抵押權登記之法律行為，
05 應有民法第169條前段規定表見代理原則之適用。

06 (三)被上訴人請求確認系爭抵押權所擔保之系爭債權不存在，上
07 訴人並應塗銷系爭抵押權登記，及不得持系爭拍賣抵押物裁
08 定為執行名義強制執行，為無理由：

09 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
10 擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高
11 限額內設定之抵押權，民法第881條之1第1項定有明文。又
12 所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條
13 第1項中段定有明文，此所謂妨害者，係指以占有以外方法
14 ，客觀上不法侵害所有權或阻礙所有人之圓滿行使其所有權
15 之行為或事實而言，而所謂不法，係指所有人對於行為人之
16 妨害，於法令上並無容忍之義務。次按執行名義成立後，如
17 有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行
18 程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴，強制執行
19 法第14條第1項前段固定有明文。惟強制執行法第14條規定
20 之債務人異議之訴，須執行名義成立後，有消滅或妨礙債權
21 人請求之事由發生，始得提起。

22 2.查上訴人對劉文龍以被上訴人名義所成立之系爭債權存在，
23 且劉文龍於106年4月18日為擔保其對上訴人之債務，以系爭
24 土地為上訴人設定系爭抵押權，被上訴人對於劉文龍無權代
25 理其設定系爭抵押權登記之法律行為，依民法第169條前段
26 規定，須對上訴人負授權人之責任，既如前述，則被上訴人
27 自應負系爭抵押權之物上保證人責任。又上訴人對劉文龍之
28 系爭債權，屬系爭抵押權之擔保債權範圍，被上訴人在法令
29 上即有容忍之義務，自不得請求塗銷系爭抵押權設定登記。
30 故被上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求確認系爭抵
31 押權所擔保之系爭債權不存在，並請求上訴人塗銷系爭抵押

01 權登記，即非可取。

02 3.末查，被上訴人既無法舉證證明有塗銷系爭抵押權登記之情
03 事，即無消滅或妨礙應給付上訴人系爭債權之事由發生，揆
04 諸前開說明，其主張系爭債權不存在，上訴人不得持系爭拍
05 賣抵押物裁定為執行名義強制執行，亦非可取。

06 六、綜上所述，被上訴人依民事訴訟法第247條第1項前段、強制
07 執行法第14條、民法第767條第1項中段規定，訴請確認系爭
08 抵押權所擔保之債權不存在，上訴人應將系爭抵押權設定登
09 記予以塗銷、及不得持系爭拍賣抵押物裁定為執行名義，對
10 伊為強制執行，為無理由，不應准許。原審為被上訴人勝訴
11 之判決，尚有違誤。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改
12 判，為有理由，自應由本院予以廢棄改判，如主文第2項所
13 示。

14 七、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
15 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
16 逐一論列，附此敘明。

17 八、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

18 中 華 民 國 114 年 3 月 4 日

19 民事第六庭

20 審判長法 官 周美雲

21 法 官 王 廷

22 法 官 汪曉君

23 附表：

24

| 編號 | 土地 | 登記抵押權人 | 債務人 | 債權額比例 | 設定權利範圍 | 擔保債權總金額(新臺幣) | 備考 |
|----|-------------------|--------|-----|-------|--------|--------------|--|
| 1 | ○○縣○○鄉○○段第000地號土地 | 徐佳琪 | 劉鎮豪 | 全部 | 全部 | 1,440,000 | 登記次序：0000-000 收件年期：106年 字號：羅登字第000000號 登記日期：106年4月18日 權利標的：所有權 權利種類：最高限額抵押權 |

01 正本係照原本作成。

02 不得上訴。

03 中 華 民 國 114 年 3 月 4 日

04 書記官 戴伯勳