最高法院民事判決

114年度台上字第1634號

上　訴　人　藍天生

訴訟代理人　林詠御律師

上　訴　人　藍國昌

被 上訴 人　鄒易勳

上列當事人間請求塗銷抵押權設定登記事件，上訴人對於中華民國114年4月15日臺灣高等法院第二審判決（113年度上字第1263號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件被上訴人訴請確認上訴人藍天生與藍國昌間就藍國昌所有如原判決附表（下稱附表）一之⑴欄所示房地（下稱系爭房地）設定如附表一之⑵欄所示普通抵押權（下稱系爭抵押權）擔保之債權不存在，其訴訟標的對於共同訴訟人全體必須合一確定，藍天生提起上訴之效力及於未提起上訴之藍國昌，爰併列其為上訴人，合先敘明。

二、被上訴人變更之訴主張：伊執有藍國昌簽發如附表二、三所示本票，藍國昌積欠伊本票債權未清償，卻於民國111年7月8日以其所有系爭房地為藍天生設定系爭抵押權，以擔保藍國昌於同年月5日書立借據（下稱系爭借據）所載新臺幣（下同）500萬元借款債權（下稱系爭借款債權），惟上訴人間未成立消費借貸契約。退步言，藍國昌併以其所有藍天888號漁船（下稱系爭漁船）為系爭借款債權設定船舶抵押權，並因全數清償而於111年9月23日註銷該船舶抵押權登記，系爭借款債權亦因清償而消滅。爰求為確認系爭抵押權所擔保之系爭借款債權不存在之判決。

三、上訴人則以：伊2人為父子關係，藍天生前已為藍國昌繳納宜蘭信用合作社貸款、頭城區漁會貸款共710萬9,072元，並代藍國昌清償其對訴外人許世昌所負120萬元借款債務（下

合稱系爭代墊款），雙方於111年7月5日進行結算後，藍國昌同意以系爭房地為藍天生設定系爭抵押權，擔保藍天生對藍國昌之系爭代墊款債權，代書代為製作之系爭借據不影響雙方以系爭抵押權擔保系爭代墊款債權之合意。而藍國昌僅積欠被上訴人如附表二所示本票債務，嗣已以出售系爭漁船所得價款清償，被上訴人對藍國昌已無債權存在等語，資為抗辯。

四、原審為被上訴人變更之訴勝訴之判決，係以：

㈠被上訴人執有藍國昌簽發如附表二、三所示本票，分別取得臺灣宜蘭地方法院（下稱宜蘭地院）111年度司票字第530號、112年度司票字第282號本票裁定，而對藍國昌聲請強制執行及聲明參與分配；藍國昌前對被上訴人起訴請求確認附表三之本票無效及該本票債權不存在，經宜蘭地院以112年度宜簡字第345號判決藍國昌敗訴確定，堪認被上訴人對藍國昌至少有878萬元債權存在，而有得對上訴人提起本件確認之訴之利益。

㈡藍國昌於111年7月5日簽訂系爭借據，記載「茲債務人藍國昌於民國111年7月5日向債權人藍天生借款新台幣伍佰萬元整，本日款項如數交付債務人親自點收」，藍天生自承當日並未交付現金500萬元予藍國昌，其幫藍國昌清償後才發現藍國昌欠的錢太多，才去設定抵押等語，系爭借據亦未約定以系爭代墊款債權作為消費借貸之標的，堪認雙方於當日並無成立消費借貸之合意。嗣雙方於同年月8日辦理系爭抵押權設定登記，於「擔保債權種類及範圍」登記為「擔保債務人（即藍國昌）對債權人（即藍天生）於民國111年7月5日所立借據所發生之債務」，可認系爭代墊款債權非屬系爭抵押權登記擔保債權之種類及範圍，故被上訴人主張系爭抵押權所擔保之系爭借款債權不存在，即屬可採等語，為其判斷之基礎。

五、按消費借貸契約，固以當事人約定，一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，他方以種類、品質、數量相同之物返

還，並因物之交付而成立為典型；惟當事人之一方對他方負金錢或其他代替物之給付義務而約定以之作為消費借貸之標的者，亦成立消費借貸，避免當事人反覆交付而後始能成立消費借貸，與社會生活之實情不符。此觀民法第474條第2項及立法理由自明。又解釋契約，應探求當事人立約時之真意，不得拘泥於契約之文字。查系爭抵押權所擔保之債權種類及範圍登記為上訴人於111年7月5日所簽立系爭借據所生之債務，為原審認定之事實。而藍天生自98年8月3日至112年5月31日期間代藍國昌清償系爭房地貸款435萬9,072元、自107年7月16日至111年6月16日期間代藍國昌清償系爭漁船貸款310萬7,000元，並為藍國昌代償積欠許世昌之120萬元債務及代墊系爭漁船改裝費用至少200萬元等情，已據其提出對帳單、傳票、存款歷史交易明細查詢、存款憑條、系爭漁船抵押權設定暨塗銷申請登記資料為證，並經證人即其配偶林麗華證述明確（見第一審卷第223至257頁、第261至269頁、第357至383頁、第387至467頁、第490至492頁），參諸藍天生、藍國昌均陳稱雙方係因藍天生為藍國昌代償系爭代墊款而簽立系爭借據並設定系爭抵押權等語（見第一審卷第95頁、第539至540頁、原審卷第275至276頁）。似見上訴人間存在系爭代墊款債權，雙方真意係以該代墊款債務成立消費借貸關係而設定系爭抵押權，則上訴人於事實審一再抗辯：藍天生對藍國昌有系爭代墊款債權，故於111年7月5日與藍國昌進行債務結算，據以簽訂系爭借據以設定系爭抵押權等語（見第一審卷第499至501頁、原審卷第239至243頁），並聲請傳訊為雙方擬定系爭借據之證人陳錦育釐清當事人簽訂系爭借據之真意（見原審卷第177頁），攸關雙方有無成立系爭借據之消費借貸法律關係之認定。原審未依上訴人聲請詳予調查，逕以藍天生於111年7月5日當日未交付藍國昌500萬元，系爭借據未記載以系爭代墊款債權作為消費借貸之標的，進而為不利上訴人之判決，未免速斷，並有

應調查證據未予調查及判決不備理由之違誤。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

六、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　17　　日

最高法院民事第九庭

審判長法官　吳　麗　惠

法官　鄭　純　惠

法官　王　本　源

法官　劉　又　菁

法官　管　靜　怡

本件正本證明與原本無異

書　記　官　陳　禹　任

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　24　　日