

01 最高法院民事判決

02 114年度台上字第107號

03 上訴人 吳萬成

04 訴訟代理人 陳樹村律師

05 康育斌律師

06 被上訴人 張丞嫣（原名張桂綾）

07 上列當事人間請求確認抵押權擔保債權不存在事件，上訴人對於
08 中華民國113年10月7日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（112
09 年度重上字第121號），提起上訴，本院判決如下：

10 主文

11 原判決關於駁回上訴人其餘上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺
12 灣高等法院高雄分院。

13 理由

14 一、本件被上訴人主張：伊原為坐落○○市○○區○○段000地
15 號土地之共有人，應有部分28分之2（下稱系爭土地），訴
16 外人即伊父張俊堯（民國000年0月0日死亡）未經伊同意，
17 擅以系爭土地向上訴人抵押借款，分別設定如原判決附表
18 （下稱附表）所示普通抵押權（下稱系爭抵押權）。惟兩造
19 就系爭抵押權所擔保之借款債權並未成立，系爭抵押權亦無
20 從存在等情，爰求為確認系爭抵押權所擔保之債權不存在之
21 判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

22 二、上訴人則以：張俊堯分別於103年11月14日、同年月24日、
23 同年12月8日及104年6月24日代理被上訴人向伊借款新臺幣
24 （下同）75萬5,893元、100萬元、100萬元及188萬元，共46
25 3萬5,893元，約定月息1分，伊已依張俊堯指示將借款匯入
26 被上訴人名義之帳戶。嗣於106年、109年間張俊堯代理被上
27 訴人再度向伊借款，伊考量前揭借款尚未償還，且已累積鉅
28 額利息，遂約定各將利息債務100萬元、200萬元轉作借款本
29 金，張俊堯乃以自己名義及代理被上訴人共同簽發同額本票
30 （下稱系爭100萬元、200萬元本票）交付伊，並以系爭土地

01 設定系爭抵押權以為擔保，系爭抵押權自屬有效。況被上訴
02 人將系爭土地出賣予訴外人開遠建設有限公司（下稱開遠公
03 司）時，伊曾告以須給付600萬元始能塗銷系爭抵押權，經
04 被上訴人承認系爭抵押權所擔保債權存在，並同意如數清
05 償，核屬無因債務拘束契約之性質，被上訴人應受拘束等
06 語，資為抗辯。

07 三、原審維持第一審就上開部分所為上訴人敗訴之判決，駁回上
08 訴人之上訴，無非以：系爭土地原為被上訴人所有，前經設
09 定系爭抵押權，擔保如附表所示被上訴人對上訴人之借款債務，
10 為兩造所不爭執。觀諸上訴人匯款予被上訴人之匯款單
11 4紙、以被上訴人及張俊堯名義共同簽發之系爭100萬元、20
12 0萬元本票及其他本票36紙，固可認上訴人先後於103年11月
13 14日、同年月24日、同年12月8日及104年6月24日匯款75萬
14 5,893元、100萬元、100萬元及188萬元予被上訴人之高雄第
15 三信用合作社左營分社帳戶，然匯款之可能原因多端，不足
16 推論張俊堯曾代理被上訴人向上訴人借款。被上訴人雖不否
17 認上訴人所持有系爭100萬元、200萬元本票之印文為真正，
18 惟該本票係由張俊堯以自己及被上訴人名義簽發，無從憑此
19 推論張俊堯係經被上訴人授權或表明以代理人名義向上訴人
20 借款。至被上訴人與開遠公司就系爭土地簽立之土地買賣契
21 約書（下稱系爭買賣契約），雖於系爭抵押權旁以手寫註記
22 「應償金額為600萬元正」，但未記載清償之原因，亦不足
23 認張俊堯有以被上訴人代理人之名義，與上訴人成立借款契
24 約。又觀之上訴人110年11月16日答辯狀、111年2月15日答
25 辯狀、上訴理由狀，以及被上訴人友人詹金信、張俊堯之友
26 人蔡天保、康進益律師與上訴人於110年9月28日協商錄音及
27 譯文，可見張俊堯並非代理被上訴人，而係以自己名義向上
28 訴人借款，借款契約當事人應為張俊堯與上訴人，上訴人所
29 辯張俊堯代理被上訴人與上訴人成立借款契約，難信為真。
30 上訴人復未能舉證張俊堯代理被上訴人約定將103、104年之
31 借款利息轉作本金，無從認系爭抵押權所擔保之債權存在。

況系爭抵押權所擔保之債權係如附表所示之借款債權，是被上訴人與開遠公司於系爭買賣契約以手寫註記「應償金額600萬元正」，縱成立無因債務拘束契約，亦不能認系爭抵押權所擔保之債權存在。從而，被上訴人請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

四、按認定事實，不得違反證據法則，所謂證據法則，係指法院調查證據認定事實所應遵守之法則，倘法院所認定之事實與卷內資料不符，即屬違背證據法則。查上訴人先後於103年11月14日、同年月24日、同年12月8日、104年6月24日依序匯款75萬5,893元、100萬元、100萬元、188萬元至被上訴人之帳戶，上訴人持有以被上訴人名義簽發之系爭100萬元、200萬元本票及其他本票36紙，並由被上訴人之父張俊堯辦理系爭抵押權設定，擔保被上訴人對上訴人之借款債務，為原審認定之事實。而被上訴人於一審主張：張俊堯未經伊同意，擅以伊所有系爭土地向上訴人借款，並設定系爭抵押權等語（見一審審訴卷第11頁）；被上訴人於開遠公司與上訴人間另案訴訟中亦陳稱：系爭土地出賣予開遠公司簽約時，伊與張俊堯均在場，伊不確定抵押權擔保債權的數額，所以由永慶房屋的王建雄先生打電話向上訴人確認數額，是上訴人說出600萬元等語（見一審卷二第92至93頁）。似見被上訴人於張俊堯生前，對於張俊堯以其名義向上訴人借款，並設定系爭抵押權擔保其對上訴人之借款債務，並無異詞。果爾，能否謂借款契約係成立於上訴人與張俊堯之間而非兩造間，洵非無疑。原審未詳查審認，遽謂張俊堯係自己向上訴人借款，進而為上訴人不利之判決，尚嫌速斷。次按契約書內印鑑章印文既屬真正，雖由他人代為立據，除有確切反證外，自應推定為本人授權行為。又印章由自己蓋用，或由有權使用之人蓋用為常態，由無權使用之人盜用為變態，故主張變態事實之當事人，應就此印章被盜用之事實負舉證責任。原審認定上訴人所持有被上訴人名義簽發之本票及系爭

01 抵押權登記申請書所蓋之被上訴人印文，與各該登記所附之
02 被上訴人105年10月17日、108年11月20日之印鑑證明（下稱
03 系爭印鑑證明）相符，而系爭印鑑證明係由被上訴人親向○
04 ○市○○戶政事務所申辦（見原審卷一第333至334頁）。則
05 被上訴人主張張俊堯盜用其印鑑章簽發本票及設定系爭抵押
06 權以抵押借款，即應由被上訴人就該事實負舉證責任。原審
07 認應由上訴人就張俊堯經被上訴人授權為舉證，亦有適用證
08 據法則不當之違法。又查，上訴人於事實審一再抗辯：被上
09 訴人明知張俊堯長期以其名義向伊借款而未反對，由伊將借
10 款匯入其帳戶，且被上訴人將其印鑑章、系爭土地所有權狀
11 交予張俊堯保管，俾利張俊堯持以抵押借款，並配合親自申
12 辨系爭印鑑證明，應負表見代理之授權人責任等語（見一審
13 卷二第176至179頁、原審卷一第59至61頁），攸關被上訴人
14 是否應就系爭抵押權所擔保債權負清償責任，係屬重要防禦
15 方法。原審未於判決書理由項下記載其取捨之意見，逕以上
16 訴人不能證明被上訴人授權張俊堯代理其借款及設定系爭抵
17 押權，而為不利上訴人之判決，復有判決不備理由之違法。
18 上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理
19 由。

20 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1
21 項、第478條第2項，判決如主文。

22 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日

23 最高法院民事第六庭

24 審判長法官 李 寶 堂
25 法官 吳 青 蓉
26 法官 許 紋 華
27 法官 林 慧 貞
28 法官 賴 惠 慈

29 本件正本證明與原本無異

30 書 記 官 王 心 怡

31 中 華 民 國 114 年 3 月 4 日