

臺灣桃園地方法院民事判決

113年度訴字第62號

原告 蔡承志

蔡志輝

共同

訴訟代理人 田俊賢律師

被告 詹木濱

訴訟代理人 蔡佩嬛律師

毛國樑律師

上列當事人間債務人異議之訴等事件，經本院於民國114年1月6日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認原告蔡承志就如附表一所示不動產設定抵押權所擔保之債權，於超過如附表二所示範圍不存在。

本院一一二年度司執字第72579號強制執行事件，於擔保債權超過如第一項所示範圍之強制執行程序應予撤銷。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔十分之二，餘由原告負擔。

事實及理由

- 一、原告主張：原告蔡承志以如附表一所示不動產（下稱系爭土地），為被告設定如附表一所示抵押權（下稱系爭抵押權），以擔保其父即原告蔡志輝之債務。嗣被告持本院112年度拍字第75號拍賣抵押物裁定（下稱系爭拍賣抵押物裁定），聲請本院民事執行處強制執行系爭土地（案列112年度司執字第72579號，下稱系爭執行事件）。然蔡志輝不認識被告，亦未向被告借錢，並無積欠被告債務，系爭抵押權所擔保債務不存在，系爭抵押權亦因此不存在。爰依強制執行法第14條第2項、第767條第1項中段規定，求為確認系爭抵押權及擔保之債權均不存在；系爭執行事件之強制執行程序應予撤銷；被告應塗銷系爭抵押權設定登記之判決等語。
- 二、被告則以：蔡志輝向伊借款新臺幣（下同）400萬元，由蔡

01 承志設定系爭抵押權以供擔保，經預扣第1年利息90萬2400
02 元，及扣除地政士勞務費6000元、規費5080元、謄本費200
03 元（計1萬1280元，下合稱設定費用），伊以餘額308萬6320
04 元簽發票號NHA0000000號、付款人上海商業儲蓄銀行內湖分
05 行之同額支票（下稱系爭支票），於民國107年12月11日交
06 付蔡志輝，以為借款之交付等語，資為抗辯。並聲明：原告
07 之訴駁回。

08 三、蔡承志以系爭土地為被告設定系爭抵押權，嗣被告聲請系爭
09 執行事件等節，為兩造所不爭執，並有桃園市中壢地政事務
10 所113年4月9日函（見本院卷第81至85頁）、桃園市龜山地
11 政事務所113年4月16日函（見本院卷第87至96頁）可稽，且
12 經調閱系爭執行事件案卷明確。原告主張系爭抵押權及所擔
13 保債權均不存在，請求撤銷系爭執行事件之強制执行程序及
14 命被告塗銷系爭抵押權設定登記，則為被告所否認，並以前
15 揭情詞置辯。茲論述如下：

16 (一)蔡志輝向被告借款金額為309萬7600元

17 1.按消費借貸為要物契約，故自貸與金錢中預扣利息，該預扣
18 利息部分，既未實際交付借用人，固不成立金錢借貸，然若
19 當事人間約定，將部分金額用以清償此前已成立他筆金錢借
20 貸之利息而予扣除，因無違金錢借貸之要物性，就該部分自
21 仍得成立消費借貸契約（最高法院111年度台上字第95號判
22 決意旨參照）。次按債權債務之主體以締結契約之當事人為
23 準，故凡以自己名義結約為債務之負擔者，無論其實際享用
24 債權金額之人為何人，亦不問其果為實際受益與否，當然應
25 由締結契約之當事人負歸償之責（最高法院111年度台上字
26 第599號判決意旨參照）。

27 2.觀諸兩造於107年12月11日簽訂之借款契約書（見本院卷第5
28 7、59頁，下稱系爭借款契約書），已表明蔡志輝向被告借
29 款，由蔡承志提供系爭土地為被告設定最高限額抵押權作為
30 擔保之意旨，可見蔡志輝與被告達成消費借貸之意思表示合
31 致。而蔡志輝（由訴外人洪進鈿陪同）、被告於107年12月1

01 1日前往陳惠雪地政士事務所，由蔡志輝親自簽收系爭支
02 票，其面額308萬6320元係以借款本金400萬元扣除第1年利
03 息90萬2400元及設定費用1萬1280元得來，借款關係存在於
04 蔡志輝與被告之間，當時蔡志輝神情正常等情節，業經證人
05 即該事務所承辦助理胡江萍證述明確，並有系爭本票簽收書
06 （附有金額計算式）、借款金額核算表可參（見本院卷第21
07 7、219頁）。益徵蔡志輝確有向被告借款，並受領被告簽發
08 之系爭支票。原告主張蔡志輝未向被告借款云云，委無足
09 取。

10 3.關於借款金額，系爭借款契約書、系爭本票簽收書、借款金
11 額核算表均記載為400萬元（見本院卷第57、59、217、219
12 頁）。細繹其中系爭支票面額308萬6320元部分，已於107年
13 12月11日如數兌現（見本院卷第97至101頁之上海商業儲蓄
14 銀行臺北票據匯款處理中心113年4月18日函），堪認蔡志輝
15 已受領此部分款項之交付。又設定費用1萬1280元部分，經
16 蔡志輝於107年12月11日同意於借款400萬元中扣除，以清償
17 其所負設定費用之債務，此有系爭本票簽收書所附金額計算
18 式足據（見本院卷第217頁），依上說明，此部分亦應計入
19 蔡志輝取得之借款金額。另預扣第1年利息90萬2400元部
20 分，既未實際交付蔡志輝，依上說明，即不成立金錢借貸。
21 準此，被告交付蔡志輝之借款金額應為309萬7600元（計算
22 式：308萬6320元+1萬1280元，下稱系爭借款）。至蔡志輝
23 雖於107年12月11日將系爭支票背書轉讓予訴外人張庭蓁提
24 示兌現，有上海商業儲蓄銀行臺北票據匯款處理中心113年4
25 月18日函為憑（見本院卷第97至101頁）。然蔡志輝既以自
26 己名義與被告締結消費借貸契約並受領系爭支票，無論蔡志
27 輝嗣後如何轉讓系爭支票、由何人實際取得票款，依上說
28 明，均應由蔡志輝負返還之責。故原告主張未取得借款云
29 云，被告抗辯借款金額為400萬元云云，均非可採。

30 (二)系爭抵押權擔保債權範圍如附表二所示

31 1.系爭抵押權設定登記內容如附表一所示，並未記載擔保債權

01 確定期日（見本卷第83、85頁之土地登記謄本），而被告於
02 112年4月24日行使系爭抵押權，聲請本院拍賣系爭土地，業
03 經調閱系爭拍賣抵押物裁定之案卷無訛，則依民法第881條
04 之12第1項第5款規定，系爭抵押權所擔保之原債權即歸確
05 定，被告復自陳沒有其他債權為系爭抵押權擔保範圍所及
06 （見本院卷第73頁），則系爭抵押權擔保之原債權即為系爭
07 借款。

08 2.按抵押權所擔保者為原債權、利息、遲延利息、違約金及實
09 行抵押權之費用；但契約另有約定者，不在此限。民法第86
10 1 條定有明文。次按金錢債務履行遲延時，當事人雖未約定
11 利息，債權人依同法第233條第1項規定，仍得請求以法定利
12 率計算之遲延利息。因之，法定遲延利息無須登記即為抵押
13 權效力所及（最高法院110年度台上字第2829號判決意旨參
14 照）。系爭借款契約書雖約定按月利率1.88%計算利息（見
15 本院卷第57至59頁），然此部分未記載於如附表一所示設定
16 登記內容（見本卷第83、85頁之土地登記謄本），依上說
17 明，僅有其中自110年12月6日（即設定登記之清償日期）起
18 算之法定遲延利息部分，為系爭抵押權擔保效力所及。職
19 是，系爭抵押權所擔保之債權範圍如附表二所示。原告請求
20 確認擔保債權全部不存在，僅於逾附表二所示範圍部分核屬
21 有據。

22 (三)系爭執行事件之強制執行程序於逾附表二所示範圍部分應予
23 撤銷

24 按執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，
25 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
26 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
27 14條第2項定有明文。被告持系爭拍賣抵押物裁定，主張擔
28 保債權為400萬元本息，而聲請系爭執行事件，此經調閱系
29 爭執行事件案卷甚明。然系爭抵押權擔保債權範圍如附表二
30 所示，如上(二)所述，則系爭執行事件於超過此範圍之強制執
31 行程序，即應予撤銷。

01 (四)系爭抵押權仍存在，原告請求塗銷其設定登記為無理由

02 按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767
03 條第1項中段定有明文。此所謂妨害者，係指以占有以外方
04 法，客觀上不法侵害所有權或阻礙所有人之圓滿行使其所有
05 權之行為或事實而言。而所謂不法，須所有人對於行為人之
06 妨害，於法令上並無容忍之義務（最高法院88年度台上字第
07 2420號判決意旨參照）。系爭抵押權所擔保債權既未獲清
08 償，如上(二)所述，則其設定登記之存在，雖影響系爭土地所
09 有人所有權之圓滿行使，然所有人有忍受之義務。從而，原
10 告請求塗銷其設定登記，非屬有據。

11 四、綜上所述，原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權，於超過
12 如附表二所示範圍不存在；及依強制執行法第14條第2項規
13 定，請求撤銷系爭執行事件於擔保債權超過如附表二所示範
14 圍之強制執执行程序，為有理由，應予准許。逾此部分之請求
15 則無理由，應予駁回。

16 五、原告雖聲請調查證人即洪進鈿（已歿）之配偶張庭蓁，以證
17 明蔡志輝並非借款人，亦未取得系爭支票款項云云。然蔡志
18 輝確有與被告成立消費借貸之意思表示合致且受領被告簽發
19 之系爭支票，詳述如上三、(一)，不論被告如何處分系爭支
20 票、交由何人提示兌現，均不影響其與被告消費借貸關係之
21 成立，故此部分即無調查之必要。又本件事證已臻明確，兩
22 造其餘之攻擊防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為
23 均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

24 六、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，爰判
25 決如主文。

26 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日
27 民事第三庭 法 官 譚德周

28 正本係照原本作成。

29 如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

30 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日
02 書記官 陳欣汝

03 附表一：

04

不動產	桃園市○○區○○段0000地號土地（權利範圍全部）
抵押權設定登記	收件字號：山墤登跨字第008170號 登記日期：民國107年12月10日 權利種類：最高限額抵押權 權利人：詹木濱 擔保債權總金額：新臺幣500萬元 擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包含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、貨款、利息及應收帳款等。 清償日期：民國110年12月6日 利息（率）：無 遲延利息（率）：無 違約金：無 債務人及債務額比例：蔡志輝，債務額比例全部。 設定義務人：蔡承志

05 附表二：

06 本金新臺幣309萬7600元，及自民國110年12月6日起至清償日
07 止，按週年利率5%計算之利息。