臺灣桃園地方法院民事判決

114年度訴字第1905號

原　　告　謝允中
　　周麗萍
000000000000000000
000000000000000000
被　　告　何泓興
訴訟代理人　王志超律師
　　郭峻容律師

上列當事人間請求塗銷預告登記等事件，本院於民國115年8月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1240號裁判意旨參照）。本件原告謝允中、周麗萍（以下分稱其名，合稱原告）主張被告對謝允中所有之桃園市○○區○○段00地號土地及其上同地段1969、1705、2114建號建物（以下合稱系爭不動產）之最高限額抵押權（登記內容詳如附表一「最高限額抵押權之登記內容」欄所示，下稱系爭最高限額抵押權）及所擔保之債權不存在、原告於民國112年12月26日簽立之「借款契約書（兼作借據使用）」（下稱系爭借款契約書）所示之債權（下稱系爭借款債權），及被告對原告之如附表二所示之本票（下稱系爭本票）債權均不存在，然

為被告所否認，則上開債權及抵押權是否存在不明確，原告法律上之地位確有不安之狀態，且此不安狀態得以本件訴訟予以除去，堪認原告提起本件確認之訴有確認利益，合先敘明。

二、原告經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依被告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：

㈠謝允中、周麗萍為配偶關係，因周麗萍前遭網路詐騙而需錢孔急，遂又遭訴外人戴俊興蒙騙，共同於112年12月26日簽立一紙「借款本金」欄位、「債權人」欄位空白、還款日期亦未約定之系爭借款契約書交予戴俊興；嗣戴俊興覓得金主即被告後，乃要求謝允中配合，將其所有之系爭不動產辦理不實之預告登記（登記內容詳如附表一「預告登記之內容」欄位所示，下稱系爭預告登記）及系爭最高限額抵押權設定登記。

㈡然兩造素不認識，並無借貸之合意，系爭借款契約書上「借款本金」數額新臺幣（下同）230萬元係事後遭他人擅加書寫，原告實際上並未取得230萬元，兩造間消費借貸關係自始未成立；且謝允中與被告從未就系爭不動產約定辦理所有權移轉登記，故系爭預告登記所欲保全之請求權即自始不存在而確定不發生；再者，謝允中與被告間無任何債權債務關係存在，更未有與被告辦理系爭最高限額抵押權登記之合意，故系爭最高限額抵押權登記明顯不實；另被告所執之系爭本票，並非原告所簽發，應係經他人偽造、變造所作成，然被告卻執之聲請強制執行，並經本院以114年度票字第1354號裁定（下稱系爭本票裁定）准予強制執行。

㈢為此，爰依民事訴訟法第247條第1項前段、民法第767條第1項中段之規定，請求確認謝允中與被告間之系爭最高限額抵押權及其所擔保之債權均不存在，並請求塗銷系爭最高限額

抵押權及系爭預告登記，另請求確認兩造間之系爭借款債權、系爭本票債權均不存在等語，並聲明：㈠確認被告對謝允中之系爭最高限額抵押權及所擔保之債權均不存在。㈡確認被告對原告之系爭借款債權不存在。㈢確認被告對原告之系爭本票債權不存在。㈣被告應將系爭最高限額抵押權登記予以塗銷。㈤被告應將系爭預告登記予以塗銷。㈥被告不得持系爭本票裁定為執行名義對原告聲請強制執行。

二、被告則以：原告為處理先前積欠之其他民間貸款，委請訴外人樺爍不動產顧問有限公司業務戴俊興協助尋找貸款利息較低之金主，其後戴俊興覓得被告，被告同意貸與原告230萬元，惟要求原告簽發本票，並由謝允中以其所有之系爭不動產設定最高限額抵押權、預告登記作為借款條件，經原告同意後，兩造因而簽立系爭借款契約書，原告並簽發系爭本票交付予被告，亦辦妥系爭最高限額抵押權登記及系爭預告登記，被告則已於113年1月3日交付230萬元予原告，是原告自然知悉其借款對象為被告，兩造間確有成立230萬元之消費借貸契約，原告提起本件訴訟並無理由等語，資為抗辯，並聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

㈠被告對原告有系爭借款債權存在：

1.按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品質、數量相同之物返還之契約，民法第474條第1項定有明文。次按金錢借貸契約，固屬要物契約，應由貸與人就交付金錢之事實負舉證之責，但若貸與人提出之借用證內，經載明借款額，當日經借用人親收足訖無訛者，要應解為貸與人就要物性之具備，已盡舉證責任，借用人倘欲否認此主張，即不得不更舉反證俾資證明（最高法院112年度台簡上字第42號判決意旨參照）。

2.經查，系爭借款契約書業經原告於「債務人」欄位簽名，且借款條件部分記載：「借款本金：230萬元整＊以上款項乙方（註：即原告）已確實簽收點訖」（見本院卷第123

頁），揆諸前揭說明，應認被告已交付借款230萬元予原告；況被告復已提出周麗萍簽收系爭借款之錄影畫面擷圖佐證（見本院卷第129頁），堪認兩造確有借貸之合意，被告並已交付借款230萬元予原告收受。又系爭借款契約書第14條約定：「共同借款人同意對債權人各負全部給付之責任，並連帶給付債權人全部給付之責任」（見本院卷第125頁），足認原告均係系爭借款契約書之共同借款人，並應就系爭借款債務負連帶清償責任。基此，被告對原告自有系爭借款債權存在。原告主張兩造間並無借貸之合意，其實際上並未取得230萬元云云，與上開事證顯不相符，難以參採。

㈡系爭最高限額抵押權及所擔保之債權均存在：

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擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內設定之抵押權；最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限，民法第881條之1第1項、第2項分別定有明文。又不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利，民法第759條之1第1項亦有明定。

2.依系爭借款契約書第4條約定：「乙方提供擔保如下……。㈡不動產擔保（即系爭不動產）：設定最高限額抵押權：設定金額350萬元整，期限2年」等內容（見本院卷第124頁），足見原告於簽立系爭借款契約書時，已同意由謝允中以其所有之系爭不動產，為被告設定擔保債權最高限額350萬元之最高限額抵押權，以擔保兩造間之系爭借款債權。

3.而觀系爭最高限額抵押權之抵押權人為被告，債務人為謝允中，擔保債權總金額為350萬元，擔保債權種類及範圍則包括債務人對抵押權人現在（包括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借款、票據、買賣契約所生之債務（登記內容詳如附表一「最高限額抵押權之登記內容」欄所示）等節，有系爭不動產登記謄本、抵押權設定契約書在卷可稽（見本院卷第35至44頁、第

149至155頁），核與系爭借款契約書所載為擔保系爭借款債權所應設定之最高限額抵押權內容相符，足認系爭最高限額抵押權係為擔保系爭借款債權而設定無訛。

4.原告固主張：系爭借款債權並不存在，其更未有與被告辦理系爭最高限額抵押權登記之合意，故系爭最高限額抵押權登記明顯不實云云。然系爭借款債權確實存在，已如前述；系爭借款契約書復已明載由謝允中提供系爭不動產設定最高限額抵押權，以擔保系爭借款債權；且系爭最高限額抵押權業經登記，依法推定被告適法有此權利，而原告並未提出足以推翻前開權利推定之證據。是原告請求確認系爭最高限額抵押權及其所擔保之債權均不存在，暨請求被告塗銷系爭最高限額抵押權登記，均屬無據。

㈢系爭預告登記所保全之請求權存在：

1.按聲請保全關於土地權利移轉或使其消滅之請求權、土地權利內容或次序變更之請求權、附條件或期限之請求權之預告登記，應由請求權人檢附登記名義人之同意書為之；預告登記未塗銷前，登記名義人就其土地所為之處分，對於所登記之請求權有妨礙者無效，土地法第79條之1第1項、第2項定有明文。

2.經查，兩造簽立之系爭借款契約書第4條約定：「乙方提供擔保如下……㈡不動產擔保（即系爭不動產）：……預告登記權利人由甲方（註：即被告）指定本人或第三人，倘乙方未依約清償甲方借款時，乙方不得再行設定抵押權與產權轉移」；第22條約定：「如乙方未依約清償甲方借款，甲方或指定人之受託人辦理產權移轉或拍賣之相關流程時，乙方同意以自用方式課徵土地增值稅，並同意切結無出租營業證明，如因故無法辦理，需賠償甲方實際扣繳金額與自用稅率之差額」等內容（見本院卷第124至125頁）。

3.另被告所提蓋有謝允中印鑑章之預告登記同意書更記載：謝允中就系爭不動產同意在未辦妥所有權移轉登記予被告以前，未經被告同意不得移轉設定予第三人，並同意被告依土

地法第79條之1第1項第1款規定向地政機關申請預告登記等語（見本院卷第171頁），與系爭借款契約書第4條、第22條綜合觀之，足認兩造已約定如原告未依約清償系爭借款，則被告即可取得請求謝允中辦理系爭不動產所有權移轉登記之權利，此即為系爭預告登記所欲保全之請求權。

4.是以，原告主張系爭預告登記所欲保全之請求權即自始不存在而確定不發生云云，與上開約定內容不符，難認可採。

㈣被告對原告之系爭本票債權存在：

1.按在票據上簽名者，依票上所載文義負責，票據法第5條第1項定有明文。又私文書應由舉證人證其真正，但他造於其真正無爭執者，不在此限，民事訴訟法第357條定有明文。是執票人主張發票人應依本票所載文義負發票人責任，經發票人否認本票上簽名、印文之真正或否認曾為發票行為者，自應由執票人就該本票係發票人簽發之事實負舉證責任。

2.本件原告否認有簽發系爭本票予被告，依上開說明，應由被告負舉證責任。經查，證人戴俊興於本院審理時證稱：其為不動產顧問公司負責人，原告為其客戶，由其媒介金主借貸款項予原告，系爭借款契約書以及系爭本票均是原告透過其借款時所簽署的，當時其到謝允中家中，讓謝允中本人簽署，周麗萍部分其忘記是在其公司或是周麗萍家旁邊簽的，但也是拿給周麗萍本人簽署等語明確（見本院卷第213頁）；佐以系爭借款契約書第4條約定：「乙方提供擔保如下㈠文件質押：本票」等語（見本院卷第124頁）；以及系爭本票所載票面金額為230萬元（見本院卷第127頁），亦與系爭借款債權相符，堪認系爭本票確係原告為擔保系爭借款債權所簽發予被告。

3.原告雖主張系爭本票係他人偽造、變造而成，惟未提出任何證據以實其說，且其主張與上開事證均不相符，難以採信。從而，被告對原告之系爭本票債權存在，原告請求確認系爭本票債權不存在，並請求被告不得持系爭本票裁定為執行名義對原告聲請強制執行，均屬無據。

四、綜上所述，原告依民事訴訟法第247條第1項前段、民法第767條第1項中段之規定，請求：㈠確認被告對謝允中之系爭最高限額抵押權及所擔保之債權均不存在。㈡確認被告對原告之系爭借款債權不存在。㈢確認被告對原告之系爭本票債權不存在。㈣被告應將系爭最高限額抵押權登記予以塗銷。㈤被告應將系爭預告登記予以塗銷。㈥被告不得持系爭本票裁定為執行名義對原告聲請強制執行，均無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，經審酌核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日

民事第四庭　法　官　傅思綺

正本係照原本作成。

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。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　22　　日

書記官 施依婷

附表一（系爭不動產）：

編號	不動產	權利範圍	最高限額抵押權之登記內容	預告登記之內容
1	桃園市○○區○○段00地號土地（即編號2至4建物坐落之基地）	100000分之213	登記日期：113年1月4日 權利種類：最高限額抵押權 字號：平溪登跨字第000130號 權利人：何泓興 債權額比例：1分之1 擔保債權總金額：350萬元 擔保債權種類及範圍：債務人對抵押權人現在（包括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借款、票據、買賣契約所生之債務 擔保債權確定期日：115年1月2日 清償日期：依照各個債務契約之約定	113年1月3日平溪登跨字第140號 預告登記請求權人：何泓興 內容：為保全不動產所有權移轉登記之請求權（內容依同意書） 義務人：謝允中 登記日期：113年1月4日
2	桃園市○○區○○段0000○號建物（門牌號碼桃園市○○區○○路000號5樓之5）	1分之1		
3	桃園市○○區○○段0000○	100000分之214		

	號建物（門牌號碼桃園市○○區○○路000○0號）		利息（率）：依照各個債務契約之約定 遲延利息（率）：依照各個債務契約之約定 違約金：按每萬元每日20元計算至清償日止 其他擔保範圍約定：因買賣契約債務不履行而發生之損害賠償 債務人及債務額比例：謝允中，債務額比例全部	
4	桃園市○○區○○段0000○號建物（門牌號碼桃園市○○區○○路000號地下一層）	100000分之214		

附表二（系爭本票）：

編號	發票人	發票日	到期日	票面金額
1	謝允中 周麗萍	112年12月25日	114年1月2日	230萬元