

臺灣臺中地方法院民事判決

109年度訴字第319號

原告 林秀玉
訴訟代理人 江燕鴻律師
王韋翔律師

被告 鄭巧宜
王德勝

共同
訴訟代理人 張仕享律師

上列當事人間請求確認最高限額抵押權不存在事件，本院於民國109年4月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文
原告之訴及假執行之聲請均駁回。
訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、原告起訴主張：

一、原告為坐落臺中市○○區○○段○○○○○號土地暨其上同段1737建號建物（門牌號碼為臺中市○○區○○○路○○○號，下合稱系爭不動產）之所有權人。於民國108年10月間，原告接獲訴外人謝昇庭來電，自稱係民間借貸公司或資產管理顧問公司，可代為整合債務、協助降息等債務處理事宜。原告當下認其於107年11月間，曾向民間借貸業者為小額借款，僅借得新臺幣（下同）數十萬元，卻需負擔龐大利息及設定高額抵押權，如有管道可再代為協商，不失為良機，遂進一步與謝昇庭詢問相關細節，經謝昇庭表示只需配合該公司之作業流程，即可代為協助處理原告之債務及塗銷系爭不動產上之抵押權設定。原告遂依該公司之要求，交付其印鑑證明及印鑑章予該公司人員，並依該公司之要求簽立不同之書面文件，該公司更於108年10月17日，向原告表示已可辦理塗銷系爭不動產之抵押權登記，故指派該公司配合之代書，陪同原告至臺中市中山地政事務所辦理塗銷登記事宜。原告配合完成該公司一切之作業程序後，該公司人員向原告表示日

01 後原告1個月僅需還款18,375元，該公司已協助減輕原告之
02 還款負擔等語。

03 二其後，原告分別於108年11月、12月匯款18,400元、18,375
04 元至該公司所指定之帳戶（戶名：謝汶璇），然因該公司未
05 曾提供任何書面文件予原告，原告全然不知應還款至何時，
06 而覺有異。嗣經原告於109年1月初，向地政事務所申請系
07 爭不動產之謄本資料後，始發現系爭不動產竟於108年10月
08 18日遭被告設定擔保債權總金額340萬元之最高限額抵押權
09 ，並有流抵約定。惟兩造素不相識，未曾謀面，並無任何設
10 定最高限額抵押權及流抵約定之合意，亦無任何消費借貸之
11 債權債務關係存在，是該登記事項與實際情形即有不符。為
12 此依民法第767條第1項中段規定，提起本件訴訟。

13 三並聲明：（一）確認被告就原告所有系爭不動產，於108年10月
14 18日所登記設定擔保債權總金額為340萬元之最高限額抵押
15 權（登記字號：山里登字第024220號）及所擔保之債權均不
16 存在。（二）被告應將前項最高限額抵押權設定登記予以塗銷。

17 貳、被告答辯則以：

18 一被告係經謝昇庭轉知原告有資金需求，因被告尚有餘力，亦
19 想透過借款予他人之方式賺取利息，作為投資理財，遂允諾
20 謝昇庭所傳遞之要約，同意借款予原告。嗣謝昇庭即於108
21 年10月間、12月間，分別傳遞借款契約書、借款收據等文件
22 ，供兩造簽署，被告並依約陸續借貸原告下列款項：

23 （一）於108年10月15日，原告向被告借款225萬元。被告乃於
24 108年10月17日，為原告代償其積欠前第2順位抵押權債
25 權人即訴外人郭秉署之借款176萬元，餘款則於同日全數
26 交付予原告，總計225萬元。

27 （二）於108年10月18日，原告向被告借款10萬元，被告於同日
28 交付全數現金予原告。

29 （三）於108年12月25日，原告向被告借款10萬元，被告於同日
30 交付全數現金予原告。

31 原告就上開借款，並開立同面額之本票作為擔保，堪認兩造

業已達成消費借貸之意思表示合致，並交付借貸款項，兩造間之消費借貸契約，應已有效成立。

二、再者，被告係因原告願意提供系爭不動產作為借款債務之擔保，始同意借款予原告。而依一般民間借貸之常情，多係委由業者居中代辦，債權人與債務人之間並不一定相識，惟系爭不動產設定最高限額抵押權之契約書，乃係原告所親自簽名用印，契約書上並事先登打被告之姓名及年籍資料，及抵押權擔保之債權額最高為340萬元，並有流抵之約定。原告陳稱與被告素不相識、未曾借款等語，顯與事實不符。兩造既然對於將系爭不動產設定最高限額為340萬元之抵押權，用以擔保原告之借款債務一節，達成意思表示合致，應認兩造間之最高限額抵押契約已有效成立，自無塗銷之理由。

三、並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)若受不利判決，願供擔保，請准宣告免予假執行。

叁、本院得心證之理由：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所謂「即受確認判決之法律上利益」，須因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者，始為存在（最高法院27年上字第316號判例參照）。查原告主張系爭不動產設定之最高限額抵押權及所擔保之債權均不存在，為被告所否認，則兩造間是否存在前開抵押權所擔保之債權即屬不明確，且致原告私法上之地位有受侵害之危險，而此種危險，得以確認判決將之除去，是原告對被告提起本件確認之訴，自有確認利益，先予敘明。

二、原告主張系爭不動產為其所有，於108年10月18日，經臺中市○里地○○○○○里00000000號為最高限額抵押權設定登記（下稱系爭抵押權），義務人為原告，權利人為被告，擔保債權總金額為340萬元，且約定債權已屆清償期未為清償時，抵押物所有權移屬抵押權人等情，有系爭不動產

01 登記第一類謄本、抵押權設定契約書為證（見本院卷第23頁
02 至第33頁、第91頁至第93頁），堪信為真實。

03 三、按抵押權之成立以主債權存在為前提，若主債權不存在，抵
04 押權亦不成立；而金錢借貸契約，屬要物契約，應由貸與人
05 就交付金錢之事實負舉證之責（最高法院69年台上字第3546
06 號判例要旨參照）。又按稱消費借貸者，謂當事人一方移轉
07 金錢或其他代替物之所有權於他方，而約定他方以種類、品
08 質、數量相同之物返還之契約。當事人之一方對他方負金錢
09 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
10 ，亦成立消費借貸，民法第474條定有明文。從而，抵押人
11 對抵押權人提起塗銷抵押債權之訴，並提出抵押權所擔保之
12 債權不存在之主張，揆諸前揭說明，應由抵押權人就債權存
13 在之積極事實，負舉證責任。經查：

14 (一)被告抗辯兩造曾於108年10月15日、18日、同年12月25日
15 分別簽立金錢借貸契約書，約定借款金額各為225萬元、
16 10萬元、10萬元，借款人即原告並同意提供系爭不動產作
17 為設定抵押擔保標的，並約定借款期間、利率及還本付息
18 方式，經原告審閱簽名，原告亦同意借貸抵押設定340萬
19 元等情，業據提出金錢借貸契約書3份、借款金錢收據1
20 紙（見本院卷第65頁至第68頁、第75頁至第77頁、第81頁
21 至第83頁、第69頁），及原告於上開日期，分別開立之面
22 額225萬元、10萬元、10萬元本票各1紙為證（見本院卷
23 第85頁至第89頁）。而原告不爭執確有於上開文件上簽名
24 用印（見本院卷第149頁），足見被告前開抗辯，應屬可
25 採。從而，足認兩造間確有成立消費借貸之合意，原告並
26 同意於系爭不動產上設定最高限額抵押權340萬元與被告
27 ，作為前開借款之擔保。

28 (二)再者，被告於108年10月15日、17日、18日、同年12月25
29 日，分別交付原告5萬元現金、220萬元、10萬元（收據
30 上誤載為現金1,500元，詳如下述）、10萬元現金，共計
31 245萬元，亦有被告提出由原告親自簽收之借款金錢收據

01 3 紙、現場照片 2 張為佐（見本院卷第 69 頁、第 73 頁、第
02 79 頁、第 109 頁、第 110 頁）。而其中 108 年 10 月 18 日之
03 借款金錢收據，雖記載支付現金 1,500 元整，然此與同份
04 收據上記載抵押設定 10 萬元，及原告於同日開立之本票票
05 面金額所載 10 萬元（見本院卷第 87 頁），金額顯有不符。
06 對照被告提出之照片（見本院卷第 109 頁），原告手握之
07 金錢目視亦顯然超過 1,500 元。則證人即晴勝有限公司行
08 政人員謝汶璇到庭證稱：這是原告寫錯的，應該是要寫 10
09 萬元等語（見本院卷第 143 頁），應屬可採，堪認原告於
10 10 8 年 10 月 18 日確係收受 10 萬元現金無訛。

11 (三)原告雖抗辯被告於拍攝照片後，旋即將金錢全數取回，且
12 原告於上開文件簽名用印時，其上有諸多欄位均係空白而
13 未填載等語，然均為被告所否認，復未提出證據佐證，已
14 難認有據。且依證人謝汶璇證稱：晴勝有限公司業務係仲
15 介有資金需求之借款人與金主，跟被告配合過 3、4 次，
16 由被告出錢借款。以一般的借款流程，借款人有資金需求
17 時，公司會告知金主，金主如果願意借款，我就會跟借款
18 人約在便利商店、地政事務所或是公司，簽訂借據及同意
19 書，表示借款人同意用房屋作抵押設定。通常都是交付借
20 款人現金，因為不動產上常已經有抵押權設定，要交付現
21 金，本來的抵押權人才會同意塗銷。本件原告是先與我同
22 事謝先生聯繫，我轉知被告說原告有借款需求，被告表示
23 同意，我就跟原告相約見面。第 1 次簽約是在 108 年 10 月
24 15 日，當天原告說有急需，所以我先交付原告現金 5 萬元
25 。第 2 次是在 108 年 10 月 17 日，因為要幫原告清償原先設
26 定的抵押借款 176 萬元，所以跟原告還有郭秉署約在中山
27 地政事務所旁的便利商店見面，先交付原告現金 220 萬元
28 ，原告確認沒有問題後，就到地政事務所塗銷原先設定的
29 抵押權，原告當場拿 176 萬元給郭秉署。第 3 次是 108 年
30 10 月 18 日，我交付原告現金 10 萬元，並有拍攝照片。第 4
31 次是 108 年 12 月 25 日，我交付現金 10 萬元給原告，但這次

01 漏簽借據，只有拍攝照片。拍攝照片是因為金主無法到現
02 場，要證明給金主看確實有交付現金給借款人。簽約內容
03 包含利率、金額，都是與原告溝通後，原告同意才簽署的
04 ；抵押權設定契約書也是原告看過沒有問題後，親自簽名
05 的。被告總共交付原告的借款金額為245萬元，但通常設
06 定最高限額抵押權金額都會比較高，以保證之後求償，所
07 以設定金額為340萬元，這個金額我有特別跟原告說明。
08 至於被告部分，都是本人到公司來簽署契約書，並且先行
09 交付借款現金到公司等語（見本院卷第138頁至第148頁
10 ）。本院審酌證人謝汶璇與兩造均無親屬關係，且經本
11 告以證人義務及偽證罪之處罰後，當庭具結證述，是其於
12 負擔偽證罪之心理壓力下，應當為真實之陳述。而觀其證
13 述內容，對於兩造間成立借貸、交付款項之過程；拍攝照
14 片、交付現金之緣由等，均能清楚詳實交代，足認其所證
15 述之內容，應為其親身經歷之過程。至其雖就各次交付款
16 項之具體金額及時間，於證述中一度有所混淆，然經提示
17 相關證據後，亦能予以更正並提出解釋，尚無礙於其證述
18 之憑信性。且其所述晴勝有限公司專員謝先生與原告聯繫
19 ，及與原告相約簽訂契約書等文件，並於108年10月17日
20 相約中山地政事務所塗銷郭秉署原設定之抵押權登記等節
21 ，與原告起訴狀所載謝昇庭來電自稱民間借貸公司，原告
22 依該公司之要求簽立不同之書面文件，該公司人員並於
23 108年10月17日，陪同原告至中山地政事務所辦理抵押權
24 塗銷登記事宜等情，亦無二致。從而，堪認證人謝汶璇前
25 開證述，應可採信為真。原告抗辯未同意設定抵押權，亦
26 未實際取得款項等節，尚非可採。

27 (四)復查被告抗辯系爭不動產原設定第2順位抵押權人為郭秉
28 署，債權金額為176萬元，經晴勝有限公司出面代原告清
29 償後塗銷等情，有被告提出之地籍資料查詢系統為佐（見
30 本院卷第95頁至第99頁），且為原告所不爭執（見本院卷
31 第149頁至第150頁），堪認為真實。而被告主張其於10

01 8 年10月17日交付原告之現金220 萬元，其中176 萬元即
02 係挪以替原告清償郭秉署，亦有被告提出由原告親自簽名
03 之撥款代償同意書為證（見本院卷第71頁），且經證人謝
04 汶璇證述如上，亦堪認為真實。原告執詞主張被告交付郭
05 秉署之金額可能不到176 萬元云云，未提出任何證據可佐
06 ，難認有據。

07 (五)至於原告抗辯被告不以匯款方式交付金錢，且契約條款亦
08 有附註約定，顯係為規避可能涉及之重利刑責等語，衡屬
09 臆測，且亦無礙於兩造間確實存在消費借貸關係之認定，
10 僅此敘明。

11 (六)據上，被告就其抗辯與原告間存在共計245 萬元之消費借
12 貸債權乙節，堪屬可信。且兩造間之借貸債權債務關係係
13 發生在108 年10月15日至108 年12月25日間，此與系爭抵
14 押權所記載之擔保債權確定日期109 年4 月15日亦屬相符
15 ，足堪認定被告對原告之前述債權，均為系爭抵押權所擔
16 保之範圍內。

17 肆、綜上所述，系爭不動產係為擔保被告對原告之245 萬元消費
18 借貸債權，該消費借貸契約既已有效成立，業如前述，系爭
19 抵押權之成立自符合從屬性之要件，其登記應屬有效，殆無
20 疑義。又原告未提出任何證據足資證明已經清償上開借款，
21 則原告請求確認系爭抵押權所擔保之債權不存在，並請求被
22 告應將前項抵押權登記予以塗銷，為無理由，應予駁回。又
23 原告之訴既經駁回，則其假執行之聲請，即失所依附，應併
24 予駁回。

25 伍、本件事證已臻明確，兩造間其餘主張及舉證，經本院審酌後
26 認與判決之結果不生影響，不再逐一論列，附此敘明。

27 陸、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

28 中 華 民 國 109 年 5 月 20 日
29 民事第一庭 法官 段奇琬

30 上正本係照原本作成。

31 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如

01 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
02 中 華 民 國 109 年 5 月 20 日
03 書記官 劉燕媚