臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度重上字第6號

上　訴　人　京城商業銀行股份有限公司
法定代理人　戴誠志
訴訟代理人　吳秉修
被上訴人　林位吉
被上訴人　鄭建堂

上列當事人間請求確認抵押權擔保債權不存在事件，上訴人對於臺灣臺東地方法院108年度重訴字第38號中華民國109年3月4日第一審判決提起上訴，本院於民國109年6月1日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

㈠、原判決關於駁回上訴人後開第㈡項之訴部分及訴訟費用之裁判均廢棄。

㈡、1.被上訴人鄭建堂就臺東縣○○○鄉○○段○○○○號土地於民國88年10月27日、以被上訴人鄭建堂為債權人、蘇榮市為債務人，設定擔保債權新臺幣500萬元之第二次序抵押權不存在。

2.被上訴人鄭建堂應塗銷上開第二次序抵押權之登記。

㈢、其餘上訴駁回。

㈣、第一、二審訴訟費用，由被上訴人鄭建堂負擔50%，餘由上訴人負擔。

事實及理由

甲、上訴人方面：

一、原審主張略以：

㈠、訴外人蘇榮市（下稱蘇榮市）對上訴人積欠債務，上訴人已取得臺灣臺南地方法院民國（下同）88年度南院鵬執妥字第17137號債權憑證（註：上訴人原名稱為「台南區中小企業銀行股份有限公司」，原審卷第7頁、第23頁）。而蘇榮市所有、坐落臺東縣○○○鄉○○段○○○○號土地（下或稱系爭000號土地），於87年3月5日、以被上訴人林位吉為債權人、蘇榮市為債務人，設定擔保債權新臺幣（下同）500萬

元之第一次序抵押權（下或稱系爭第一次序抵押權），及於88年10月27日、以被上訴人鄭建堂為債權人、蘇榮市為債務人，設定擔保債權500萬元之第二次序抵押權（下或稱系爭第二次序抵押權），因系爭000號土地上存在上開抵押權，致上訴人對於蘇榮市之債權，無從自系爭000號土地變價取償，上訴人乃提起本件消極確認訴訟，請求確認上開抵押權之擔保債權均不存在，若被上訴人林位吉、鄭建堂無法證明上開抵押權確實存在，則抵押權失其從屬性而消滅，上訴人得依民法第242條代位蘇榮市請求被上訴人林位吉、鄭建堂塗銷上開抵押權之設定登記。

㈡、被上訴人林位吉、鄭建堂雖提出匯款資料，以借款作為上開抵押權擔保債權之證明，但該借款債權之請求權均已罹於時效，上訴人得代位蘇榮市為時效抗辯，故上開抵押權亦因擔保債權不存在而消滅等語。

二、本院補充略以：

㈠、參照最高法院96年度台上字第2367號、1245號、98年度台上字第1045號民事判決意旨，原審判決雖審認系爭第一次序、第二次序抵押權所擔保者，分別係被上訴人林位吉、鄭建堂與蘇榮市間因消費借貸關係所生之債權，惟觀諸渠等所提出之各項證物，卻不足以證明前開事實之存在。

㈡、承上，被上訴人林位吉、鄭建堂固有提出抵押權設定之契約文件，惟前述抵押權設定契約文件終究並非借據或借款之契約，上開文件至多僅能說明渠等間存有設定抵押權之合意，尚難憑此推論渠等間存有金錢借貸之意思合致。

㈢、再就被上訴人林位吉、鄭建堂所提出之匯款資料而論，蓋交付金錢之原因多端，或為買賣，或為贈與，或為借用，甚或係以清償債務為目的，情狀千殊，不一而足。故被上訴人林位吉、鄭建堂既無法提出渠等與蘇榮市間所書立之借款相關契據，則又豈能謂渠等係基於金錢借貸之意思而將款項交付與蘇榮市。

㈣、復且，被上訴人鄭建堂所提出之匯款資料，即其銀行存款之

交易明細中，雖有多筆轉帳支出之交易紀錄，但僅憑此份交易明細，實看不出該些款項係匯到何處或匯與何人，故也難認被上訴人鄭建堂確實有將借金交付與蘇榮市。

㈤、綜上所陳，衡諸本案被上訴人林位吉、鄭建堂所提出之各項文件與證物，根本無法證明被上訴人林位吉、鄭建堂與蘇榮市間有成立金錢借貸之法律關係，而原審率認系爭2筆抵押權均有擔保之借款債權存在等情，尤嫌速斷，上訴人實難信服等語。

三、聲明：

㈠、原判決廢棄。

㈡、上開廢棄部分，

1、確認：

⑴、被上訴人林位吉就臺東縣○○○鄉○○段○○○○號土地於87年3月5日、以被上訴人林位吉為債權人、蘇榮市為債務人，設定擔保債權500萬元之第一次序抵押權，

⑵、被上訴人鄭建堂就臺東縣○○○鄉○○段○○○○號土地於88年10月27日、以被上訴人鄭建堂為債權人、蘇榮市為債務人，設定擔保債權500萬元之第二次序抵押權，均不存在。

2、被上訴人2人應分別塗銷系爭第一次序抵押權、第二次序抵押權之登記。

㈢、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

乙、被上訴人方面：

一、原審答辯略以：

㈠、蘇榮市為被上訴人2人之岳父，蘇榮市於87年間因其事業經營不善，向被上訴人林位吉借款500萬元，故設定系爭第一次序抵押權予被上訴人林位吉，被上訴人林位吉已將借款匯與蘇榮市，有匯款資料為憑，因蘇榮市為其岳父，故同意蘇榮市延後清償，蘇榮市亦承認本件債務，故於107年間簽立本票，被上訴人林位吉已對蘇榮市取得臺灣高雄地方法院108年度司票字第4071號本票強制執行裁定確定。

㈡、蘇榮市於87年間因其事業經營不善，向被上訴人鄭建堂借款

，前後計500萬元，由訴外人蘇華琇（被上訴人鄭建堂配偶）將借款交付蘇榮市，蘇榮市設定系爭第二次序抵押權予被上訴人鄭建堂，有匯款資料為憑，因蘇榮市為其岳父，故同意蘇榮市延後清償，蘇榮市亦承認本件債務，故於107年間簽立本票，被上訴人鄭建堂已對蘇榮市取得臺灣桃園地方法院108年度司票字第7113號本票強制執行裁定確定。

二、本院補充略以：

㈠、被上訴人林位吉、鄭建堂於原審審理時，就針對被上訴人林位吉、鄭建堂與蘇榮市間之金錢借貸情節，提出多項事實及借貸後抵押權設定等資料，敬請本院審核被上訴人林位吉、鄭建堂於原審答辯狀所述。

㈡、被上訴人林位吉、鄭建堂於原審提出各項答辯事實，均有提供各種證據資料佐證，如匯款單影本、存款交易明細、土地、建築改良物限額抵押權契約書影本、他項權利證明書影本、土地標示部、土地所有權部、土地他項權利部、郵局存證信函影本、臺灣高雄地方法院108年度司票字第4071號民事裁定、確定證明書影本、臺灣桃園地方法院108年度司票字第7113號民事裁定、確定證明書影本等附卷可證。

㈢、綜上所述，被上訴人林位吉、鄭建堂與蘇榮市間之金錢借貸行為確實毋庸置疑，有上述各項金錢借貸事實之證明文件可稽。然而上訴人執意上訴，主張被上訴人林位吉、鄭建堂與蘇榮市間之抵押權擔保債權不存在，顯非有理由等語。

三、聲明：

㈠、上訴駁回。

㈡、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

丙、本院的判斷：

一、依被上訴人林位吉所提證據，應足以證明他與蘇榮市間應有500萬元債權債務關係存在：

㈠、87年3月4日被上訴人林位吉有匯款500萬元給蘇榮市乙節，有匯款申請書可稽（原審卷第44頁）。

㈡、又87年3月4日被上訴人林位吉、蘇榮市2人有就系爭000號土

地設定抵押權，擔保金額為500萬元乙節，有土地限額抵押權設定契約書（原審卷第46頁）、他項權利證明書（原審卷第47頁）、土地登記第一類謄本（原審卷第19頁）可參。

㈢、上訴人係於88年間始向臺灣臺南地方法院取得執行名義（88年度促字第21377號支付命令），之後聲請對蘇榮市強制執行乙節，也有臺灣臺南地方法院債權憑證（原審卷第11頁、第12頁）可參。

㈣、從上開3項的客觀事實可以推知：上訴人林位吉確有於87年3月4日匯款500萬元給蘇榮市，並於同日在系爭000號土地上設定抵押權，符合一般消費借貸的情形，具有合理性、自然性；而且，他們2人於系爭000號土地上設定抵押權的時間也早於上訴人於88年間向臺灣臺南地方法院聲請強制執行之前，另參照上開㈠、㈡的客觀事實，應足以推認，上訴人林位吉、蘇榮市2人應該不是為了避免強制執行，才在系爭000號土地上設定不實的抵押權。

㈤、再上訴人林位吉、蘇榮市2人約定的債務清償時間為120年3月4日乙節，有土地限額抵押權設定契約書可稽（原審卷第46頁），足見，尚不能因為蘇榮市歷經多時而尚未償還，就以此情遽予推認被上訴人林位吉、蘇榮市2人是為了避免強制執行，才在系爭000號土地上設定不實的抵押權。

㈥、上訴人所提臺灣臺南地方法院債權憑證（原審卷第11頁至第12頁）、繼續執行紀錄表（原審卷第13頁）、臺灣臺南地方法院民事執行處強制執行金額計算書分配表（原審卷第14頁至第15頁）、分配結果彙總表（原審卷第16頁）、臺灣臺東地方法院民事執行處108年11月19日東院宜108司執誠字第5609號函（原審卷第17頁至第18頁）、土地登記公務用謄本（原審卷第29頁、第30頁）等書證，至多僅足證明上訴人對於蘇榮市的強制執行經過、結果，及被上訴人林位吉為系爭000號土地的第1順位抵押權人而已，這些書證的證明力，並無法削弱上開㈠至㈤等客觀事實綜合勾稽後的證明力。

二、尚難認被上訴人鄭建堂與蘇榮市2人間有500萬元的債權債務

關係：

㈠、關於300萬元匯款部分：

依被上訴人鄭建堂所提中國信託銀行存款交易明細（原審卷第45頁），僅足證明他的帳戶有於87年3月26日的時候，匯出1筆300萬元款項（加計手續費為3,000,040元），但無法憑此就證明，該筆300萬元款項是匯給蘇榮市。被上訴人鄭建堂於本院109年6月1日審理時也陳稱，就此部分他無法再提出進一步的證據資料（本院卷第103頁），所以被上訴人鄭建堂是否有匯款300萬元給蘇榮市，尚難認為無疑。

㈡、關於300萬元以外的200萬元部分：

被上訴人鄭建堂也陳稱：其餘借款均由我配偶生前以現金或匯款方式，借與蘇榮市，因配偶業已死亡，故無從印證（本院卷第61頁）。可見，就該200萬元部分，被上訴人鄭建堂也無法提出證據以實其說。而且，200萬元也是一筆鉅大的款項，如果被上訴人鄭建堂之妻，（部分）是以匯款方式匯給蘇榮市，按理來說應該或可以找到些許的匯款書證或金融機構的交易明細，但被上訴人鄭建堂就此迄今無法提出證明，因此，他與蘇榮市間是否有該200萬元的借貸關係，應難認為無疑。

㈢、依被上訴人鄭建堂所述：500萬元部分，其中一筆借款金額較多，300萬元是87年3月26日由中國信託銀行帳戶轉帳借與蘇榮市，其餘均由我配偶生前以現金或匯款方式借與蘇榮市，之後為確保債權故要求蘇榮市提供系爭000號土地作為債權的擔保（本院卷第61頁）。又依被上訴人鄭建堂所提土地限額抵押權設定契約書（原審卷第48頁），擔保權利總金額為500萬元，可見，如果被上訴人鄭建堂所述為真，蘇榮市應於88年10月25日之前，就已積欠被上訴人鄭建堂500萬元。但被上訴人鄭建堂於108年8月12日所提存證信函（原審卷第54頁），卻指出蘇榮市於88年間向他借款「300萬元」，可見，如果他們2人間真有500萬元的消費借貸關係，為何被上訴人鄭建堂於108年8月12日所寄的存證信函，竟自動縮水

為300萬元？

㈣、依被上訴人鄭建堂所提土地限額抵押權設定契約書（原審卷第48頁），2人間並無利息、遲延利息及違約金的約定，但被上訴人鄭建堂於108年8月12日所提存證信函（原審卷第54頁），卻指出「迄至107年5月1日在本人再度催討下，台端始簽發107年12月1日無條件兌換，含『利息』總額500萬元本票乙紙」。可見，被上訴人鄭建堂所提的書證資料本身，也是矛盾而不具整合性。尤有甚者，如果蘇榮市於88年10月25日之前確有向被上訴人鄭建堂借貸500萬元，而且依原審卷第54頁的存證信函所載，2人間有利息的約定，則經過近20年之後，怎麼可能含利息之總額，仍僅為500萬元（如以年息2%單利計算，利息起碼也近200萬元，加計本金的話，應也已近700萬元）？

㈤、依被上訴人鄭建堂所提土地限額抵押權設定契約書（原審卷第48頁），債務清償日期記載為「依照各個債務契約所約定之清償日期」，權利存續期間則記載為「88年10月25日至98年10月25日止」，從上開所述綜合加以觀察，如果他們2人間有所謂500萬元的消費借貸關係，應係在「98年10月25日」之後，就可以要求蘇榮市清償，甚至應是在該時點之後，就會向蘇榮市請求清償，但依被上訴人鄭建堂所提存證信函，蘇榮市是在「107年5月1日」經他催討之後，才簽發107年12月1日到期的1張本票，從這樣的時間間隔（相隔了8年多）以及借貸金額（500萬元）來看，他們2人間是否有所謂的500萬元債權債務關係，實不能認為無疑。雖然同則存證信函也有提到「該筆借款經多次催討均置之不理」，但被上訴人鄭建堂就此並無提出任何實證以佐其說，尚難遽加採信。

㈥、至於土地限額抵押權設定契約書（原審卷第48頁）、他項權利證明書（原審卷第49頁）、土地登記公務用謄本（原審卷第29頁、第30頁）僅足以證明，被上訴人鄭建堂有於蘇榮市所有系爭000號土地上設定500萬元的抵押權，尚無法單憑這些書證，就可以直接推論2人間有所謂500萬元的消費借貸關

係。

㈦、依原審卷第54頁存證信函所載，被上訴人鄭建堂與蘇榮市間的金錢債權債務關係，應有利息的約定，又依被上訴人鄭建堂所述，於88年10月25日之前，借貸金額就已高達500萬元的話，為何蘇榮市所簽具的該紙本票（本院卷第107頁），面額竟僅記載為500萬元，為何107年12月1日之前近20年的利息，都免除不算？

㈧、依臺灣臺南地方法院債權憑證（原審卷第11頁、第12頁），上訴人是於88年間聲請對蘇榮市強制執行，而參照土地限額抵押權設定契約書（原審卷第48頁）、土地登記公務用謄本（原審卷第29頁至第30頁反面），被上訴人鄭建堂是於88年10月27日（登記日）才對系爭000號土地設定抵押權，從時間點的切近性來看，另參酌上開所述的不合理性，被上訴人鄭建堂與蘇榮市2人間是否有500萬元的金錢債權債務關係，實難認為無疑。

三、綜上所述：

㈠、被上訴人林位吉與蘇榮市間，於87年3月4日的時候，應有成立500萬元的消費借貸關係，原審就此部分，為上訴人敗訴的判決，就結論來說，應沒有錯。上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

㈡、被上訴人鄭建堂與蘇榮市間，應沒有成立500萬元的消費借貸關係，原審就此部分，為上訴人敗訴的判決，尚難認為允洽。上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第㈡項所示。

四、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第463條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　19　　日

民事庭審判長法　官　劉雪惠

法　官　張宏節

法　官　林信旭

以上正本係照原本作成。

被上訴人林位吉部分，上訴人得上訴，被上訴人林位吉不得上訴。

被上訴人鄭建堂部分，上訴人不得上訴，被上訴人鄭建堂得上訴。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　109　　年　　6　　月　　19　　日

書記官 秦巧穎

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。