臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度上易字第229號

上　訴　人　玉山當舖
法定代理人　許進祥
訴訟代理人　陳依伶律師
被上訴人　　鍾美月
訴訟代理人　黃大中律師（法扶律師）
被上訴人　　王麗美
　　潘賀君
　　李潘秀雲
兼上一人之
訴訟代理人　龔潘禾蓉
　　潘明進
上一人
訴訟代理人　潘豐蘭

上列當事人間請求清償債務事件，上訴人對於中華民國107 年6 月12日臺灣高雄地方法院106 年度訴字第137 號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於108 年1 月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉及潘賀君為被繼承人潘繡妹之繼承人，被上訴人鍾美月、王麗美則為被繼承人潘昆君之繼承人。潘昆君於民國99年9 月3 日向上訴人借款新臺幣（下同）55萬元（下稱系爭款項），雙方簽立借據乙紙（下稱系爭借據），約定清償期限為同年10月2 日，並於同日將系爭款項以現金方式交付予潘昆君。再者，潘繡妹授權潘昆君持其身分證、印鑑章與系爭土地之所有權狀等資料，並由潘昆君與潘繡妹分別簽發本票交予上訴人，潘繡妹復提供名下坐落屏東縣○○鄉○○○段○○○　○○○○

○○○○○○ ○號土地（下合稱系爭土地），設定最高限額抵押權70萬元予上訴人法定代理人許進祥作為擔保（下稱系爭抵押權），復將系爭土地辦理信託登記予許進祥（下稱系爭信託登記）。縱認潘昆君未經潘繡妹授權，亦應由潘繡妹負表見代理之授權人責任。詎系爭款項屆期後迄未清償，爰依消費借貸及繼承之法律關係，請求被上訴人於繼承被繼承人之遺產範圍內負連帶清償責任等語。並聲明：㈠被上訴人鍾美月、王麗美應於繼承被繼承人潘昆君之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元，及自101 年1 月13日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息。㈡被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉及潘賀君應於繼承被繼承人潘繡妹之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元，及自101 年1 月13日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息。㈢上開第一、二項所命給付，其中一項被上訴人如已給付，他項被上訴人於該給付之範圍內免給付義務。

二、被上訴人答辯部分：

㈠鍾美月以：系爭借據未載有上訴人之名，且系爭抵押權與系爭信託登記之權利人亦非上訴人，無法以此證明上訴人與潘昆君成立消費借貸關係。縱認潘昆君與上訴人間就系爭款項存在消費借貸關係，然上訴人係當舖業者且系爭借據亦明確記載「典當借據收據」，可見該借貸應係以營業質權為擔保，且其借貸債權已於滿當期99年10月2 日後5 日即99年10月7 日因上訴人取得質物所有權而消滅等語，資為抗辯。

㈡王麗美則以：本件應係潘昆君擅自持潘繡妹之印章、身分證與系爭土地所有權狀向上訴人借款；縱認潘昆君與上訴人間就系爭款項存在消費借貸關係，然上訴人係當舖業者且系爭收據亦明確記載「典當借據收據」，此借貸應係以營業質權為擔保，且其借貸債權已於滿當期99年10月2 日後5 日即99年10月7 日因上訴人取得質物所有權而消滅等語置辯。

㈢李潘秀雲以：系爭款項應係潘昆君擅自持潘繡妹之印章、身分證及系爭土地所有權狀向上訴人借款，當時潘繡妹行動不

便，且已年約80多歲，對系爭款項應不知情等語置辯。

㈣龔潘禾蓉辯稱：其未與潘昆君、潘繡妹同住，並不知悉當時情形，而潘昆君與潘繡妹同住，應係潘昆君擅持潘繡妹之印章、身分證及系爭土地所有權狀向上訴人借款，潘繡妹完全不知情等語。

㈤潘賀君則以：因潘繡妹不識字，故系爭借據上之簽名非潘繡妹所簽，應係潘昆君擅持潘繡妹之印章、身分證及系爭土地所有權狀向上訴人借款，潘繡妹完全不知情等語置辯。

㈥潘明進抗辯：潘繡妹從未向他人借錢等語。

三、原審為上訴人全部敗訴判決，上訴人不服，提起上訴，並於本院追加主張上訴人與潘昆君於99年9月7日、100年1月28日及100年1月31日之借貸關係（本院卷第196頁反面），而上訴聲明：㈠原判決關於駁回後開第二項之訴部分廢棄。㈡⑴被上訴人鍾美月、王麗美應於繼承被繼承人潘昆君之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元，及自106年1月12日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息。⑵被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉、潘賀君應於繼承被繼承人潘繡妹之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元，及自106年1月12日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息。⑶上開第一、二項所命給付，其中一項被上訴人如已給付，他項被上訴人於該給付之範圍內免除給付義務。被上訴人均答辯聲明：上訴駁回（上訴人就其餘敗訴部分未據聲明不服，已告確定）。

四、兩造不爭執事項如下：

㈠潘昆君為潘繡妹之孫；潘昆君於104年3月20日死亡，潘繡妹於104年8月23日死亡。

㈡被上訴人鍾美月、王麗美為潘昆君之繼承人，均未拋棄繼承；被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉及潘賀君為潘繡妹之繼承人，亦均未拋棄繼承。

㈢上訴人為許進祥與何玉梅之合夥，並以許進祥為負責人。

㈣系爭借據記載：「茲本人潘昆君向當鋪典當借款新台幣伍拾

伍萬元整，自民國99年9月3日至民國99年10月2日確實收訖，特立此據」等文字，借款人欄記載「潘昆君」、「潘繡妹」等字樣。

㈤系爭土地於99年9月7日、同年月9日分別設定系爭抵押權登記、系爭信託登記予許進祥。

㈥上訴人提出之借款資料（見原審卷一第5頁、第79頁至第83頁）及設定系爭抵押權等資料（見原審卷一第114頁至第118頁），其中潘昆君之簽名、印鑑章及指印為真正；潘繡妹之印鑑章為真正。

五、兩造爭執事項如下：

㈠上訴人與潘昆君間是否成立消費借貸契約？

1.上訴人與潘昆君間是否有消費借貸之意思合致？

2.上訴人有無交付系爭借款予潘昆君？

㈡潘繡妹有無與潘昆君共同於99年9月3日向上訴人借貸系爭款項？

㈢上訴人之借貸債權是否為營業質權？

㈣上訴人得否請求被上訴人鍾美月、王麗美於繼承潘昆君之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元本息？上訴人得否請求被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉及潘賀君於繼承潘繡妹之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元本息？

六、本院判斷：

㈠上訴人與潘昆君間有成立消費借貸契約：

1.查上訴人為許進祥與何玉梅之合夥，並以許進祥為負責人，有商業登記查詢表可佐（原審卷一第35頁），並為被上訴人所不爭，是許進祥主張其為上訴人執行合夥事務之合夥人（下稱執行合夥人），自屬有據。

2.又上訴人提出之系爭借據記載：「茲本人潘昆君向當舖典當借款新台幣伍拾伍萬元整，自民國99年9月3日至民國99年10月2日確實收訖，特立此據」等文字，借款人欄記載「潘昆君」、「潘繡妹」等字樣，而系爭土地於99年9月7日、同年月9日分別設定系爭抵押權及信託登記予許進祥；上訴

人提出之借款及設定系爭抵押權等資料（原審卷一第5頁、第79至83頁、第114至118頁），其中潘昆君之簽名、印鑑章及指印及潘繡妹之印鑑章均為真正等情，均為被上訴人所不爭，且系爭借據係潘昆君向上訴人借貸時所簽署，系爭款項係潘昆君至上訴人之當鋪店面所借貸，債務人知道是跟上訴人借錢，並提供系爭土地擔保借款，但因上訴人屬於合夥，無法登記為權利人，故將系爭土地設定抵押權及信託登記予許進祥，以擔保潘昆君向上訴人之借款等情，亦據證人黃士誠、何玉梅及上訴人法定代理人許進祥分別證陳在卷（本院卷第52至53頁），並有上訴人提出之店面招牌照片可稽（本院卷第23頁），互核申請土地登記應附文件法令補充規定第九點：「非法人之商號及工廠不得為登記權利主體。其為獨資型態者，應以其代表人或負責人名義；為合夥組織者，應以其合夥人名義；組織型態不明者，得檢具一人以上保證無其他出資人或合夥人之保證書，以其代表人或負責人名義為登記之權利主體。」所示，足見借貸債權債務關係存在於潘昆君與上訴人之間，但因上訴人屬於合夥，既非法人而無權利能力，本無從登記為系爭土地之抵押權設定及信託登記之權利人，乃以執行合夥人許進祥之名義辦理相關登記，因而系爭土地設定抵押權時，將權利人即「抵押權人即債權人」登記為許進祥；「債務人」登記為潘昆君，且上訴人所提出之系爭借據內，已如載明潘昆君確實收訖系爭款項，堪認上訴人就交付系爭款項予潘昆君已盡舉證責任。上訴人主張其與潘昆君間成立消費借貸契約，堪信為真。

㈡潘繡妹並無與潘昆君共同於99年9月3日向上訴人借貸系爭款項，潘繡妹應僅為保證人之地位：

1.上訴人雖主張潘繡妹與潘昆君共同簽發系爭借據及本票借貸系爭款項，然為被上訴人所否認，且據上訴人法定代理人許進祥陳稱：伊從未見過潘繡妹，系爭借據是潘昆君出面借款，系爭款項是交付潘昆君，99年10月2日屆期也是向潘昆君催討，沒有向潘繡妹催討，系爭土地權狀正本、潘繡妹之印

章、印鑑證明、證件及本票都是潘昆君交付，潘繡妹係提供系爭土地擔保，也有擔任保證人等情明確（原審卷一第92至93頁、第258 頁），核與證人黃士誠即承辦系爭抵押權及信託登記之代書所證：系爭抵押權及信託登記是為擔保潘昆君向上訴人借款等詞相符（原審卷一第258 至259 頁），且觀之系爭土地謄本及系爭抵押權設定申請書亦明確登載潘昆君為債務人，其債務額比例為1 分之1 ，潘繡妹則為設定義務人，擔保債務人對抵押權人所定最高限額內所負之債務（原審卷一第107 頁及第114 至116 頁），凡此足認潘繡妹應係提供系爭土地設定抵押權及信託，並擔任保證人擔保潘昆君向上訴人借貸系爭款項，而非與上訴人成立消費借貸契約之意思。上訴人主張潘繡妹與潘昆君共同借貸系爭款項，不足採信。

2.潘繡妹之繼承人雖抗辯：系爭借據及本票上關於潘繡妹之簽名，非其本人所為，系爭土地設定抵押權及信託登記予許進祥應係潘昆君擅自持潘繡妹之印章等資料所為云云。然潘昆君提供之系爭土地所有權狀、潘繡妹之印鑑章、印鑑證明及證件等資料既均屬真正（原審卷一第113 至121 頁），雖由潘昆君代為立據，惟除有確切反證外，自應推定為潘繡妹本人授權潘昆君而為，潘繡妹之繼承人主張潘繡妹之印章資料係被潘昆君所盜用乙情，既未能舉證以實其說，自不足採信。

㈡上訴人之借貸債權非屬營業質權：

被上訴人鍾美月雖以：上訴人之借貸債權屬於營業質權，已於滿當期99年10月2 日後5 日即99年10月7 日，因上訴人取得質物所有權而消滅等語置辯。惟查：

1.按當舖或其他以受質為營業者之質權即營業質權，依96年3月28日修正前民法物權編施行法第14條（修正後為第20條）規定，無民法質權規定之適用。關於此種營業質權，依當舖業法，一方面無禁止流質契約之規定，一方面純採物之責任。前者乃當期屆滿後，當戶不取贖者，質物所有權即歸屬於

當舖；後者為質物價值超過受當債權額，當舖不負返還餘額之義務，若質物價值不足受當債權額，當舖亦不得請求當戶補足，此為營業質權與民法上動產質權之最大差異。又於96年3月28日增訂民法第899條之2規定前，營業質權固非民法上動產質權，惟當舖既占有當戶為擔保債務之履行而移交之物品，於債務未受清償前得留置該物品，屆期當戶不取贖，當舖即取得該物品之所有權資以抵償，營業質權自屬具擔保物權性質之特殊質權，自以質物之占有為其權利存在之要件，此由當舖業法第3條規定「質當」、「收當」之定義即明。是當舖業者貸與金錢時，如借款人並未將質當物交付當舖業，即當舖業未收當質物，自不符當舖業法之規定，而僅屬一般消費借貸。

2.經查，依上訴人法定代理人許進祥之陳述、系爭借據記載之內容、證人黃士誠與潘昆君接洽辦理系爭土地抵押權設定及信託登記等情，可知潘昆君向上訴人借貸系爭款項時，並未提出任何質當物（原審卷二第44、45頁），而係提供系爭土地設定抵押權及信託登記為擔保，堪認上訴人實際上並未取得任何潘昆君移轉而占有之質當物。則依前開說明，上訴人與潘昆君間自無從成立營業質權，渠等間應屬一般消費借貸關係，尚難因系爭借據上有記載「典當」二字（原審卷一第5頁）遽認為上訴人與潘昆君已成立營業質權，是被上訴人鍾美月此部分所辯，核不足採。

㈣上訴人請求被上訴人鍾美月、王麗美於繼承潘昆君之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元本息；及請求被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉及潘賀君於繼承潘繡妹之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元本息，均無理由：

1.按應證之事實雖無直接證據足資證明，但可應用經驗法則，依已明瞭之間接事實，推定其真偽。是以證明應證事實之證據資料，並不以可直接單獨證明之直接證據為限，凡先綜合其他情狀，證明某事實，再由某事實為推理的證明應證事實，而該間接事實與應證事實之間，依經驗法則及論理法則已

足推認其有因果關係存在者，自非以直接證明應證事實為必要（最高法院98年度台上字第2035號裁判要旨參照）。

2.上訴人雖主張潘昆君借貸系爭款項，迄未清償，然為被上訴人所否認，抗辯縱有借貸，亦已清償完畢等語。經查：

⑴依上訴人所述潘昆君歷次借貸情形，依序為：①99年9月3日借貸系爭款項，並以潘繡妹所有之系爭土地設定抵押權及信託登記予許進祥擔保，約定於同年10月2日清償，然迄未清償。②99年9月7日向上訴人借款35萬元，並以潘昆君自有之高雄市○○區○○段○○○○○○○○號土地及其上9809建號房屋（下合稱新富路房地）設定抵押權及信託登記予許進祥擔保，嗣後於100年1月19日清償。③100年1月28日向上訴人借款35萬元，並以新富路房地設定抵押權及信託登記予許進祥擔保，嗣後於100年7月20日清償。④100年1月31日向上訴人借款12萬元，並以新富路房地設定抵押權及信託登記予許進祥擔保，嗣後於100年7月20日清償（本院卷第36至37頁）。並據提出系爭借據、上開③及④借款借據及新富路房地登記謄本暨異動索引為證（本院卷第38頁至49頁），然其中②之借款，上訴人則未提出任何借據，且該次序②關於新富路房地設定抵押權及信託登記予許進祥之時點，即99年9月6日送件申請（原因發生日期填寫為99年9月6日），於99年9月7日設定抵押權登記，99年9月9日設定信託登記，核與系爭土地先後設定抵押權及信託登記予許進祥之時間相同，擔保債權確定日期亦同為100年9月5日，此觀新富路房地及系爭土地設定抵押權及信託登記申請資料即明（原審卷一第113頁至121頁、本院卷第106頁至114頁），是依前開卷證，無法排除編號①與②之借款係屬同一之可能性。另衡之社會常情，上訴人乃當鋪業者，放款借貸民眾係為營利，而據許進祥與何玉梅之說詞，渠等於99年9月3日前並不認識潘昆君，潘昆君係自行至當鋪店面洽談借貸好幾次，原本考慮不要借款予潘昆君，因為系爭土地坐落恆春，地點很遠（原審卷一第258頁、卷二第44頁、第80頁反面

、本院卷第52頁），足見渠等間尚非舊識，未曾交易，並無任何信賴基礎可言，倘若潘昆君未如期清償最早之第一筆金額最高的編號①借款，上訴人應無仍陸續借貸其編號②至④款項之可能，且無法排除上訴人原本因潘昆君借款時，提供擔保之系爭土地坐落於恆春，地點太遠，而不願意借貸，嗣因潘昆君再提供新富路房地供擔保，上訴人始願意借款，故有編號②之抵押權設定及信託登記，即編號①及②實屬同一筆借款，且該借款業於100 年1 月19日已經清償完畢，其後上訴人基於潘昆君有清償借款之信賴事實，始願意繼續於100 年間再借貸潘昆君47萬元之可能性。此由證人何玉梅證稱：印象中新富路房地有借二次，沒多久還了以後再借等語（本院卷第52頁），益徵通常貸與人借款予借用人，應係前債清償之後，始有成立新借貸關係之可能，或是借新還舊，乃社會借貸常情，上訴人應斷無可能於潘昆君迄未清償最早及金額最高之第一筆借款55萬元本息之情況下，仍願持續借貸其另三筆款項。是上訴人主張潘昆君僅清償編號②至④之借款，但分文未清償編號①之借款（一再展延，且未付利息，見原審卷一第93頁），實難採信。揆諸前開說明，被上訴人雖無法直接舉證證明潘昆君業已清償編號①借款之事實，然依前開間接事實及經驗法則並論理法則推論之結果，應堪信潘昆君已無積欠上訴人編號①之借款。

⑵上訴人雖追加編號②至④之借貸關係據為主張潘昆君尚未清償系爭款項之原因事實，並提出潘昆君所有之新富路房地出賣後所得價款46萬2694元，抵充編號③、④兩筆借款47萬元，尚有不足，故無餘額可供清償系爭款項云云。經查，上訴人追加編號②至④之借貸關係為請求權基礎，基於請求基礎事實同一，紛爭解決一次性，可以援用卷內證據資料，不致妨礙被上訴人之防禦及訴訟終結等情，於程序上固應准許上訴人為訴之追加。然據上訴人法定代理人許進祥陳稱：因為伊要退休，故將債權整理一下，而提起本件訴訟等語（原審卷一第93頁反面）；證人何玉梅證稱：其印象中新富路房地

借款部分，均已清償（本院卷第52頁），互核上訴人於107年9月17日提出之準備㈡書狀（本院卷第36至37頁），足徵上訴人自承潘昆君歷次借貸，除編號①即本件借款以外，其餘債務均已清償完畢，是上訴人嗣後追加編號②至④借貸關係據為主張潘昆君尚有積欠債務，不足採信。況依上訴人主張其因潘昆君未能清償編號③100年1月28日、編號④100年1月31日之借款（分別於100年2月26日、100年4月2日屆清償期），而於100年7月間，由上訴人出售潘昆君所有之新富路房地取償。則潘昆君若未清償99年9月3日之借款，許進祥既於100年7月間知悉潘昆君無力清償，為何不於100年間循出售新富路房地取償之模式，以出售系爭土地之方式取償本件借款債權？反而遲至105年9月22日始起訴求償99年10月2日即已屆期之債權？凡此各節益徵被上訴人抗辯上訴人對潘昆君已無借貸債權，較為可信。

3.承上，本院審酌前開各節認潘昆君應無積欠上訴人借款（均因清償而消滅），則基於保證之從屬性，上訴人對潘繡妹自無債權可行使。從而上訴人本於借貸及繼承法律關係，請求被上訴人鍾美月、王麗美於繼承潘昆君之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元本息；及請求被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉及潘賀君於繼承潘繡妹之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元本息，均為無理由。是被上訴人所為依繼承法律關係及民法第541條、第334條，以潘昆君就新富路房地對上訴人（或許進祥）有280萬元債權之抵銷抗辯（本院卷第193頁），即無審論之必要，附此敘明。

七、綜上所述，上訴人依消費借貸及繼承法律關係，請求被上訴人鍾美月、王麗美應於繼承被繼承人潘昆君之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元，及自106年1月12日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息；及依消費借貸與繼承法律關係，請求被上訴人潘明進、李潘秀雲、龔潘禾蓉及潘賀君應於繼承被繼承人潘繡妹之遺產範圍內，連帶給付上訴人55萬元，及自106年1月12日起至清償日止，按週年利率5％計

算之利息，均無理由，應予駁回。從而原審就上開不應准許部分為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決駁回其上開請求部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴，其所為追加之訴，亦無理由，應併予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　20　　日

民事第一庭

審判長法　官　吳登輝

法　官　張維君

法　官　蘇姿月

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　20　　日

書記官　黃旭淑