

臺灣南投地方法院民事判決

114年度重訴字第57號

原告 林傳意

訴訟代理人 陳冠琳律師

紀保成律師（於民國115年1月5日解除委任）

被告 林千幼

林玫蓉

上列當事人間塗銷抵押權設定登記等事件，經本院於民國115年3月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、確認被告林玫蓉就原告所有坐落南投縣○里鎮○○段0000○0000地號土地及同段503建號房屋如附表一編號1所示之抵押權及所擔保之債權均不存在。
- 二、確認被告林千幼就原告所有坐落南投縣○里鎮○○段0000○0000地號土地及同段503建號房屋如附表一編號2所示之抵押權及所擔保之債權均不存在。
- 三、被告林玫蓉、林千幼應分別將第一項、第二項所示之普通抵押權設定登記予以塗銷。
- 四、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

- 一、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，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，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（最高法院52年度台上字第1240號判決參照）。經查，本件原告為坐落南投縣○里鎮○○段0000○0000地號土地（下稱系爭土地）

01 及同段503建號即門牌號碼：南投縣○里鎮○○路000巷00號
02 房屋（下稱系爭房屋，與系爭土地下稱系爭不動產）之所有
03 權人，系爭不動產上存有被告林政蓉、林千幼債權額各為2
04 分之1，總額合計為1000萬元之普通抵押權2筆（下稱系爭抵
05 押權，內容詳附表一所示），經原告否認系爭抵押權所擔保
06 債權之存在，使系爭抵押權所擔保之債權是否存在不明確，
07 足以影響原告就系爭土地所有權之完整性，且此種不安之狀
08 態經由確認判決應得以釐清，堪認原告之起訴具有確認利
09 益，先予敘明。

10 二、原告主張略以：

11 (一)被告於民國106年4月間向父親即原告稱：願意幫忙原告將所
12 有之系爭房屋辦理建物第一次登記。進而帶原告至戶政機關
13 申請印鑑證明，再要求原告交付原告之印鑑章、印鑑證明及
14 所有權狀予被告後，除辦理建物第一次登記外，竟於系爭房
15 屋之建物第一次登記日即106年5月17日翌日，再持原告之印
16 鑑章、印鑑證明、系爭不動產之所有權狀，以被告與原告在
17 106年5月26日各有金錢借貸債權500萬元，合計1,000萬元金
18 錢借貸債權為由，續而前往南投縣埔里地政事務所（下稱埔
19 里地政），將系爭不動產全部設定如附表一所示之普通抵押
20 權2筆（下合稱系爭抵押權），原告直至於109年8月間有醫
21 療支出需求而至南投縣埔里鎮農會（下稱埔里農會）辦理貸
22 款時始知上開情事。

23 (二)原告為不識字之人，被告竟於未告知原告、原告未同意或授
24 權之情況下，擅自拿去辦理系爭抵押權設定登記，惟原告自
25 始從未向被告借款1,000萬元，與被告間並無任何債權債務
26 關係，現原告靠親友接濟生活，希望能將系爭房屋變賣用以
27 生活度日，故請求確認系爭抵押權及其所擔保之債權不存
28 在，被告應將系爭抵押權登記塗銷，爰依民法第767條第1項
29 中段提起本件訴訟等語，並聲明：確認系爭抵押權及所擔保
30 之債權均不存在。被告應將系爭抵押權設定登記予以塗銷。

31 三、被告答辯略以：原告為國小畢業，多年來無穩定工作收入，

01 持續向被告借款度日，被告因此曾於92年6月18日起至108年
02 10月31日止代替原告墊付埔里農會貸款377萬元；又於興建
03 系爭房屋時因工程款約212萬元無力負擔，於103年4月23日
04 起至105年7月25日止向被告借款；復於100年至109年間，為
05 原告支出保險費合計27萬0,540元，另有歷年生活所需借款
06 金額無法計算，大約是每週拿1萬多元、每月約4萬多元，借
07 款方式均是原告開口向被告要多少錢，被告就給多少現金予
08 原告，由被告林政蓉交付原告，再與被告林千幼平分，原告
09 知道歷次借款都是向被告各借一半，最終原告累積大量之借
10 款金額，至今從未清償被告，因原告借貸總金額難以計算，
11 經兩造討論最終以1,000萬元計算後，由原告簽發如附表二
12 所示之本票（下稱系爭本票）交付被告，亦經原告同意偕同
13 至埔里地政辦理系爭抵押權設定登記，故被告對於原告之債
14 權即系爭抵押權所擔保債權並未消滅，系爭抵押權仍然存
15 在，原告之訴並無理由等語，為資抗辯，並聲明：原告之訴
16 駁回。

17 四、本院之判斷：

18 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
19 民事訴訟法第277條前段定有明文。而確認法律關係不存在
20 之訴，如被告主張其法律關係存在時，應由被告負舉證責
21 任。又抵押權為擔保物權之一種，於該抵押權擔保期間，須
22 有擔保之債權存在，倘擔保債權並未發生，其抵押權即失所
23 附麗（最高法院98年度台上字第1265號判決意旨參照），可
24 知抵押權之成立以主債權存在為前提，若主債權不存在，抵
25 押權亦不成立，是抵押人主張抵押權所擔保之主債權不存
26 在，對抵押權人提起塗銷抵押權登記之訴，自應由抵押權人
27 就主債權存在之積極事實，負舉證責任。另稱消費借貸者，
28 於當事人間必本於借貸之意思合致，而有移轉金錢或其他代
29 替物之所有權於他方之行為，始得當之。是以消費借貸，因
30 交付金錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之
31 意思而為交付，方克成立。而確認法律關係不成立之訴，原

01 告如僅否認被告於訴訟前所主張法律關係成立原因之事實，
02 以求法律關係不成立之確認，應由被告就法律關係成立原因
03 之事實，負舉證之責（最高法院98年度台上字第1045號判決
04 意旨參照）。依前揭說明，本件原告主張兩造間設定之系爭
05 抵押權，並無系爭抵押權所擔保之消費借貸債權存在，自應
06 由被告就系爭抵押權所擔保債權之借貸合意、交付金錢等有
07 利於己之事實負舉證責任。

08 (二)原告主張系爭不動產為其所有，其上有被告林玫蓉、林千幼
09 設定如附表一編號1、2所示之抵押權乙情，業據提出系爭不
10 動產登記第二類謄本等件為證（見本院卷一第23-28頁），
11 並有被告提出之系爭不動產登記第一類謄本、抵押權設定契
12 約書等登記資料影本等在卷可參（見本院卷一第79-89頁、
13 第95-107頁），復為被告所不爭執，自堪信為真實。本件被
14 告抗辯系爭抵押權所擔保之債權，係由代墊農會貸款377萬
15 元、系爭房屋工程款等費用約212萬元、保險費支出27萬0,5
16 40元及歷年生活費支出結算而來，然為原告所否認，被告自
17 應就上述款項之交付及消費借貸合意負舉證責任。經查：

18 1.關於被告抗辯原告向被告借款清償埔里農會貸款377萬元部
19 分：

20 查系爭抵押權係於106年6月5日辦理登記，其所擔保之債權
21 內容明載為「擔保民國106年5月26日之金錢借貸」，有系爭
22 抵押權設定契約書影本在卷可稽（見本院卷一第101頁）。
23 依被告訴訟前階段提出之埔里鎮農會收執聯影本所示，該收
24 據等清償資料最晚為106年間（見本院卷一第261-285頁），
25 而被告提出之南投縣埔里鎮農會債務清償證明書，其上日期
26 則載明為108年10月31日（見本院卷一第259頁），參以埔里
27 鎮農會115年3月10日埔農信字第1152000568號函覆內容說明
28 三載明：「放款戶查詢覽表第一筆係於民國84.7.25日貸款2
29 1萬元、撥入本人活期帳戶後以現金提領（參閱活期往來明
30 細表），其本息償還狀況詳如放款往來明細表，並於82.1.1
31 7日以現金清償。第二筆係於民國85.9.16日貸款30萬元、撥

01 入本人活期帳戶後以現金提領,其本息償還狀況詳如放款往
02 來明細表、於85.10.23增貸第三筆60萬元並償還第二筆30
03 萬。後續增貸為第四筆借70萬償還第三筆60萬元,以此類推
04 至第六筆。第六筆借款經多次展期後至106.7.25日尚有68,5
05 00元未償還;第八筆係用於償還第六筆貸款。第七筆係本利
06 攤還案件,且於108.10.31日提前清償」等內容(見本院卷
07 二第61頁)。由此可認原告貸款結清日期應為108年10月31
08 日,且於106年5月26日後,原告向農會借款亦陸續有所清
09 償,則被告提出之債務清償證明書,並無法證明被告於106
10 年5月26日或之前有377萬元消費借貸之事實。再者,被告於
11 言詞辯論時對於清償貸款方式究為現金或轉帳,前後陳述不
12 一,無法認其抗辯屬實。從而,尚難僅憑部分繳款單據即認
13 原告與被告間存有377萬元消費借貸契約之事實。

14 **2.關於被告抗辯代墊系爭房屋工程款約212萬元部分:**

15 被告雖提出工程明細及估價單影本為證。然查,估價單僅為
16 承攬或買賣契約之預估文件,明細亦屬第三人製作,均不足
17 以證明被告確有實際支付款項予承攬人,更無法證明該筆款
18 項係基於借貸之意思由被告代墊。被告既未能提出轉帳憑證
19 或受款人簽收單據以實其說,亦未證明原告有向其借貸此筆
20 款項之合意,此部分抗辯,實不足採。

21 **3.關於被告抗辯代繳保險費27萬0,540元部分:**

22 被告固抗辯為原告支出保險27萬0,540元,然據被告提出之
23 南山人壽保險股份有限公司保單繳費一覽表,該保險契約之
24 要保人為被告林千幼,被保險人為原告,此有上開繳費一覽
25 表影本在卷可參(見本院卷一第579頁),被告林千幼既為
26 要保人,其依法即負有交付保險費之義務,縱認被保險人為
27 原告,保險費由被告林千幼支出,亦無法認為兩造間就保費
28 之支出成立消費借貸契約。

29 **4.關於被告抗辯歷年支付原告生活所需款項,大約每週1萬多
30 元、每月約4萬多元部分:**

31 被告自承此部分金額何時開始支付沒有記;且均以現金交付

01 等語（見本院卷二第10頁、第53頁），自無從計算此部分之
02 總額。況於本院審理期間，被告始終未能提出任何具體之現
03 金提領紀錄、帳簿或原告簽收之金流憑證，並計算出一定金
04 額，以為兩造借貸之佐證。衡諸社會常情，父母子女間之資
05 金往來原因多端，或為扶養、或為贈與，若無具體消費借貸
06 契約、對話或金流紀錄，即難僅憑被告單方陳述，即認原告
07 與被告間存在上開消費借貸債權。

08 5.復查，被告於本院115年1月15日言詞辯論時明確自承：106
09 年5月26日當天兩造並無另外約定各借款500萬元並交付等語
10 （見本院卷二第10頁），堪認原告與被告間並無存有各500
11 萬元消費借貸之法律關係。

12 6.末按普通抵押權之成立以債權已存在為前提，即抵押權之從
13 屬性。被告既無法證明於系爭抵押權設定時，其所主張之37
14 7萬元貸款、212萬元工程款、保險費27萬0,540元及生活費
15 等支出已結算並轉化為系爭抵押權擔保之特定借貸債權，則
16 系爭抵押權所擔保之合計1,000萬元之債權即難認存在。

17 7.又被告雖提出LINE對話資料（見本院卷二第171-195頁），
18 欲證明原告經濟不穩，長期向被告借款之事實，惟上開LINE
19 對話資料所示期間多為107年之對話資料，且內容均為被告
20 與姊妹間對原告無所事事的抱怨及經常需要被告墊款之事
21 宜，並無原告與被告之間關於消費借貸合意之對話，自無從
22 證明被告墊款各節係基於消費借貸關係，亦難遽認兩造間存
23 有借貸之合意。

24 8.綜上所述，被告雖提出本票、農會繳息單據、債務清償證明
25 書、工程暨材料估價單及保單繳費一覽表，然皆無法證明系
26 爭抵押權所擔保之特定金錢借貸債權確實存在。則系爭抵押
27 權所擔保之債權（擔保債務人對抵押權人於106年5月26日所
28 立金錢借貸契約發生之債務）既不存在，基於抵押權之從屬
29 性，系爭抵押權亦不存在，則原告請求確認系爭抵押權及其
30 所擔保債權均不存在，應屬有據。

31 (三)次按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第76

01 7條第1項中段定有明文。抵押權為擔保物權，具有從屬性，
02 倘無所擔保之債權存在，抵押權即無由成立，自應許抵押人
03 請求塗銷該抵押權之設定登記（最高法院84年度台上字第16
04 7號民事判決參照）。原告與被告間所為如附表一編號1、2
05 所示之系爭抵押權及所擔保之債權，難認存在，業如前述。
06 從而，原告依民法第767條第1項中段規定，請求被告塗銷如
07 附表一編號1、2所示之系爭抵押權設定登記，自屬有據，應
08 予准許。

09 五、綜上所述，原告請求確認被告就系爭抵押權及其所擔保之債
10 權均不存在，以及依民法第767條第1項規定，請求被告應將
11 系爭抵押權設定登記予以塗銷，均有理由，應予准許。

12 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
13 核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

14 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項本
15 文。

16 中 華 民 國 115 年 4 月 28 日
17 民事第一庭 法 官 蔡志明

18 以上正本係照原本作成。

19 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
20 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審判決費。

21 中 華 民 國 115 年 4 月 29 日
22 書記官 張雅筑

23 附表一：系爭不動產前二筆抵押權之設定登記情形
24

編號	抵押權內容
1	登記次序：0000-000 權利種類：普通抵押權 收件年期：民國106年 字號：埔資字第044820號 登記日期：民國106年6月5日 登記原因：設定 權利人：林玫蓉

	<p>債權額比例：2分之1 擔保債權總金額：新臺幣1,000萬元 擔保債權種類及範圍：擔保民國106年5月26日之金錢借貸 清償日期：(空白) 利息(率)：無 遲延利息(率)：無 違約金：無 其他擔保範圍約定：1. 取得執行名義之費用。2. 保全抵押物之費用。3. 因債務不履行而發生之損害賠償。4. 因債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之手續費用。 債務人及債務額比例：林傳意，全部 權利標的：所有權 標的登記次序：0001 設定權利範圍：全部(1分之1) 證明書字號：106埔他資字第001247號 設定義務人：林傳意 共同擔保地號：水源段0000-0000 0000-0000 共同擔保建號：水源段00000-000 其他登記事項：(空白)</p>
2	<p>登記次序：0000-000 權利種類：普通抵押權 收件年期：民國106年 字號：埔資字第044820號 登記日期：民國106年6月5日 登記原因：設定 權利人：林千幼 債權額比例：2分之1 擔保債權總金額：新臺幣1,000萬元</p>

01

<p>擔保債權種類及範圍：擔保民國106年5月26日之金錢借貸</p> <p>清償日期：（空白）</p> <p>利息（率）：無</p> <p>遲延利息（率）：無</p> <p>違約金：無</p> <p>其他擔保範圍約定：1. 取得執行名義之費用。2. 保全抵押物之費用。3. 因債務不履行而發生之損害賠償。4. 因債務人與抵押權人約定之擔保債權種類及範圍所生之手續費用。</p> <p>債務人及債務額比例：林傳意，全部</p> <p>權利標的：所有權</p> <p>標的登記次序：0001</p> <p>設定權利範圍：全部（1分之1）</p> <p>證明書字號：106埔他資字第001246號</p> <p>設定義務人：林傳意</p> <p>共同擔保地號：水源段0000-0000 0000-0000</p> <p>共同擔保建號：水源段00000-000</p> <p>其他登記事項：（空白）</p>
--

02

附表二：原告所簽發之系爭本票內容（本院卷一第107頁）

03

編號	發票日	票面金額 (新臺幣)	到期日	受款人	票據號碼
1	106年5月26日	500萬元	未載	林政蓉	WG0000000
2	106年5月26日	500萬元	未載	林千幼	WG0000000