

臺灣高等法院高雄分院民事判決

115年度上易字第67號

上訴人 彰化商業銀行股份有限公司

法定代理人 胡光華

訴訟代理人 簡子晏

被上訴人 英富開發有限公司

法定代理人 楊志宏

訴訟代理人 侯勝昌律師

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，上訴人對於中華民國114年12月31日臺灣橋頭地方法院114年度訴字第806號第一審判決提起上訴，本院於115年5月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：訴外人即債務人陳○渝名下坐落高雄市○○區○○段00地號土地及其上同段00建號（權利範圍全部，含共有部分00建號、權利範圍3937/100000、停車位編號00、00、00、00，下合稱系爭不動產），經原法院執行處以112年度司執助字第4049號強制執行事件（下稱系爭執行事件）拍定，並於民國114年2月20日作成分配表（下稱系爭分配表），定於同年3月28日實行分配，被上訴人為系爭不動產第二順位抵押權人，列於系爭分配表之次序10優先受分配，然被上訴人之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）就利息及遲延利息均登記為「無」，是系爭抵押權擔保範圍不包括利息及遲延利息，次序10關於利息部分，應不得列為優先債權，僅得列為普通債權。又被上訴人係以本票裁定為執行名義，而本票上關於違約金之約定，為票據法所未規定之事項，應不生票據上之效力，故次序10關於違約金部分應予剔

01 除，不得列入分配，縱得列入分配，亦屬過高，伊為併案執
02 行債權人，得代位請求酌減違約金至適當之數額，為此提起
03 本件分配表異議之訴，並聲明：系爭分配表次序10關於利息
04 部分、違約金138萬0822元部分，應予剔除。原審判決上訴
05 人敗訴，上訴人提起上訴，除聲明廢棄原判決外，並求為同
06 上聲明之裁判。（未繫屬本院部分，不予載述）

07 二、被上訴人則以：上訴人未於分配期日起10日內向執行法院為
08 起訴之證明，已視為撤回異議。又最高限額抵押權之擔保債
09 權範圍，如已有一定法律關係或票據關係之約定，並經登記者，
10 則自該關係所生之債權之利息、遲延利息及違約金，無
11 須登記即為擔保債權範圍，當然為最高限額抵押權效力所
12 及。陳沁渝因向伊借款，於112年10月12日簽立借款契約
13 書、面額700萬元之本票，約定以年息16%固定計息，違約金
14 按每萬元每逾1日以30元計付，並以系爭不動產設定第2順位
15 最高限額抵押權擔保，登記擔保債權總金額為1400萬元，擔
16 保債權種類及範圍包括對伊現在（包括過去所負現在尚未清
17 償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債
18 務，包括借款、透支、票據、墊款、保證及因債務不履行所
19 發生之損害賠償，違約金欄記載按每萬元每逾1日以30元計
20 付，利息及遲延利息欄雖均記載為「無」，但於上開最高限
21 額內，仍為系爭抵押權效力所及，利息債權自優先受分配。
22 又本票上記載違約金之約定，僅不生票據上之效力，違約金
23 債權既經約定及登記，自應列入分配，且無過高應予酌減情
24 事等語為辯，並答辯聲明：上訴駁回。（被上訴人於原審敗
25 訴部分未據上訴，已告確定）

26 三、按債權人或債務人對於分配表所載各債權人之債權或分配金
27 額有不同意者，應於分配期日1日前，向執行法院提出書
28 狀，聲明異議。執行法院對於前條之異議認為正當，而到場
29 之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意
30 者，應即更正分配表而為分配。依前條第1項更正之分配
31 表，應送達於未到場之債務人及有利害關係之他債權人。前

01 項債務人及債權人於受送達後 3日內不為反對之陳述者，視
02 為同意依更正分配表實行分配。其有為反對陳述者，應通知
03 聲明異議人。異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得
04 向執行法院對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議
05 之訴。聲明異議人未於分配期日起10日內向執行法院為前2
06 項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明。前項期間，於第
07 40條之1 有反對陳述之情形，自聲明異議人受通知之日起
08 算。強制執行法第39條第1項、第40條第1項、第40條之1 、
09 第41條第1項前段、第3項、第4 項定有明文。因執行法院僅
10 為程序及形式之審查，故僅在其認為異議正當，且到場之債
11 務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意之情
12 形，始得更正分配表，於更正分配表後，方須依同法第40條
13 之1 規定送達更正之分配表於未到場之債務人及有利害關係
14 之他債權人，並於對該更正之分配表有反對陳述者，始須通
15 知聲明異議人，此際，因聲明異議人於受通知時，方知有對
16 更正之分配表為反對之陳述，同法第41條第4項因而規定同
17 條第3項所定向執行法院為起訴證明之期間，自聲明異議人
18 受通知之日起算。職是，如執行法院未依強制執行法第40條
19 第1 項規定更正分配表，自不生於分配期日後通知未到場之
20 債務人、有利害關係債權人或聲明異議人之問題；且因異議
21 未終結，為異議之債權人或債務人，即應於分配期日起10日
22 內向執行法院為起訴之證明，否則即視為撤回異議之聲明。
23 上述關於分配表聲明異議程序之規定，旨在避免執行程序之
24 拖延，是向執行法院為起訴之證明期間之起算自不因聲明異
25 議人於分配期日是否到場而異，聲明異議人尚不得以其未到
26 場不知異議是否終結及何人為反對之陳述為由，主張執行法
27 院應通知其起訴及證明起訴期間自受通知之日起算。至於分
28 配期日均未有人到場時，應認債務人或利害關係之債權人
29 係同意原分配表，而反對更正，聲明異議人自得對之提起訴
30 訟（最高法院107年度台抗字第25號裁定意旨參照）。若未
31 於10日內為此證明者，視為撤回其異議之聲明。其異議既不

01 復存在，執行法院當然應依原定分配表實行分配，受訴法院
02 亦應以其訴為不合法，裁定駁回之。

03 四、經查：

04 (一)系爭執行事件於114年2月20日製作系爭分配表，將被上訴人
05 陳報之本金、利息及違約金債權列入次序10分配，定於同年
06 3月28日實行分配。上訴人固於同年2月20日向執行法院具狀
07 聲明異議，惟於同年4月16日始提起本件分配表異議之訴，
08 並向執行法院提出起訴之證明，有起訴狀收文戳章、民事陳
09 報狀可憑（審訴卷第7頁、執行電子卷），上訴人逾分配期
10 日10日為起訴之證明，應為甚明。

11 (二)上訴人雖主張系爭執行事件原始於113年12月10日製作分配
12 表，嗣於114年1月17日第1次更正、同年2月20日第2次更
13 正，將更正之分配表通知其即有反對陳述者，命其於收受通
14 知起10日內為起訴之證明，其於收受後遵期為之，應屬適法
15 云云，然系爭執行事件初始於113年12月10日製作分配表，
16 定於114年1月17日分配，因陳沁渝於114年1月11日具狀聲明
17 異議應將被上訴人之無期間違約金剔除，系爭執行事件於11
18 4年1月17日第1次更正分配表，並定於同年2月21日實行分
19 配，嗣因被上訴人於同年2月18日具狀陳報違約金債權係抵
20 押權所擔保範圍內，應列入分配，系爭執行事件於2月20日
21 第2次更正分配表，改定於114年3月28日實行分配，業經本
22 院調取系爭執行事件卷宗查核無誤。可見，系爭分配表並非
23 執行法院依強制執行法第40條第1項規定予以更正而來，上
24 訴人就系爭分配表聲明異議後，114年3月28日之分配期日復
25 無債務人或有利害關係之債權人到場，有分配筆錄可憑，執
26 行法院亦未據以更正之，本件自無強制執行法第40條之1、
27 第41條第4項規定之適用。上訴人自應於分配期日起10日內
28 向執行法院為起訴之證明，非以執行法院通知之期限為之，
29 上訴人此部分主張並無可採。

30 (三)上訴人既未於分配期日起10日內向執行法院為起訴之證明，
31 依強制執行法第41條第3項規定，即應視為撤回異議之聲

01 明，上訴人之異議既因視為撤回而不存在，依前說明，其提
02 起本件分配表異議之訴，自非合法。又上訴人是否於分配期
03 日起10日內向執行法院為起訴之證明，乃屬法院應依職權調
04 查之事項，兩造於原審雖就上訴人於分配期日起10日內提起
05 本件分配表異議之訴乙節均不爭執，亦無從發生自認而拘束
06 本院之效力，附此敘明。

07 五、綜上所述，上訴人提起本件分配表異議之訴，並不合法，應
08 予駁回，原審判決上訴人敗訴，理由雖有不同，但結論並無
09 二致，仍應予維持。上訴論旨求予廢棄改判，為無理由，應
10 駁回其上訴。

11 六、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
12 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
13 逐一論列，附此敘明。

14 七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

15 中 華 民 國 115 年 6 月 3 日

16 民事第二庭

17 審判長法官 楊國祥

18 法官 楊淑儀

19 法官 陳宛榆

20 以上正本證明與原本無異。

21 本件不得上訴。

22 中 華 民 國 115 年 6 月 3 日

23 書記官 陳建瑜