

臺灣苗栗地方法院民事簡易判決

114年度苗簡字第287號

原告 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 季佩苧律師

被告 劉玫伶

訴訟代理人 陳炎煌

上列當事人間請求分配表異議之訴事件，本院於民國114年6月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

本院112年度司執字第16565號強制執行事件於民國113年11月18日製作之分配表，其中次序6被告第1順位抵押權所列之違約金逾新臺幣19,891元部分，應予剔除，不得列入分配。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔45%，餘由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：訴外人即債務人徐永福積欠伊債務，經伊依法取得執行名義，並就其所有坐落苗栗縣○○市○○段00地號土地（應有部分為1/4）（下稱系爭土地），向本院聲請強制執行，由本院以112年度司執字第16565號清償借款執行程序（下稱系爭執行程序）受理，並於民國113年11月18日製作分配表（下稱系爭分配表），定於113年12月20日實行分配，被告以第一順位抵押權人，列入系爭分配表次序6之優先債權為本金新臺幣（下同）10萬元、利息79,649元（自108年8月6日起至113年7月26日止按週年利率16%計算利息）及違約金181,700元（按日息0.1%，即週年利率36%計算），及次序4之併案執行費808元。惟被告就系爭土地固有

01 如附表所示之抵押權（下稱系爭抵押權），然系爭抵押權所  
02 擔保之債權債務關係未發生，縱有發生，違約金亦屬過高，  
03 而徐永福竟未以違約金過高為由向法院請求酌減，其確有怠  
04 於行使權利之情，伊既為徐永福之債權人，自得依民法第24  
05 2條之規定代位徐永福行使該權利，請求法院酌減違約金，  
06 爰依民法第242條及強制執行法第41條第1項規定提起本件訴  
07 訟等語。並聲明：系爭執行程序事件之系爭分配表，其中次  
08 序4、6所列被告分配之併案執行費808元、第一順位抵押權3  
09 61,349元，共計362,157元，應予剔除，不得列入分配。

10 二、被告則以：系爭執行程序前於113年10月18日製作分配表  
11 （下稱原分配表），並定於同年11月22日實行分配，固經原  
12 告提出書狀聲明異議，惟本院執行處嗣更正原分配表，並於  
13 113年11月18日再製作系爭分配表，原告並未對此聲明異  
14 議，其訴不合法。又伊前於106年1月5日交付借款10萬元予  
15 徐永福，約定利息為月息1分、遲延利息為月息2分、違約金  
16 為每逾1日以每百元以3角計算違約金，徐永福並提供系爭土  
17 地設定系爭抵押權及簽發本票予伊作為擔保，故系爭抵押權  
18 確有擔保之債權存在等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁  
19 回。

20 三、本院為行集中審理，協同兩造協議並簡化爭點整理如下（見  
21 本院卷第175、176頁）：

22 (一)兩造同意下列不爭執事項為真實，法院得逕採為判決基礎：

23 1.徐永福積欠原告債務，經原告依法取得執行名義，並就徐永  
24 福所有系爭土地，向本院聲請強制執行，由本院以系爭執行  
25 程序受理。本院執行處於113年10月18日製作原分配表，並  
26 定於同年11月22日實行分配，原分配表送達徐永福之債權人  
27 後，因其中訴外人即債權人良京實業股份有限公司（下稱良  
28 京公司）聲請更正誤繕之債權金額，並經本院執行處職權更  
29 正原分配表，並於113年11月18日再製作系爭分配表，定於  
30 同年12月20日實行分配。系爭分配表僅針對良京公司之債權  
31 金額誤繕為相關分配更正，其中就被告應分配之金額均無更

01 動；即其中次序4、6所列被告分配之併案執行費為808元、  
02 因第一順位抵押權分配之金額為361,349元，其中包含本金1  
03 00,000元、利息79,649元（自108年8月6日起至113年7月26  
04 日止按週年利率16%計算）及違約金181,700元（按日息0.  
05 1%，即週年利率36%計算）。

06 2.原告於收受原分配表後，即於113年11月20日聲明異議，並  
07 主張被告之系爭抵押權尚有疑義，應剔除其中次序4、6所列  
08 被告分配之併案執行費808元、第一順位抵押權361,349元，  
09 共計362,157元，而已記載原分配表不當及應如何變更之聲  
10 明。復於113年11月22日提起本件分配表異議之訴，且於同  
11 日向本院執行處提出起訴之證明。

12 3.徐永福前提供系爭土地予被告設定如附表所示之普通抵押  
13 權。

14 (二)兩造所爭執事項：系爭抵押權是否存在？原告之主張有無理  
15 由？

#### 16 四、得心證之理由：

17 (一)按異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得向執行法院  
18 對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議之訴。但異  
19 議人已依同一事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋  
20 庸再行起訴，執行法院應依該確定判決實行分配，強制執行  
21 法第41條第1項定有明文。此一規定，僅係為節省異議人、  
22 關係人及法院勞費所為之規範，非謂異議人當然不得就原分  
23 配表、更正分配表分別提起分配表異議之訴，否則在後之起  
24 訴為不合程式而不合法。況分配表異議之訴，其訴訟標的法  
25 律關係即法院審判之對象，為原告就分配表之異議權，既有  
26 複數分配表，異議人就各分配表即各有其異議權，均得依法  
27 提起分配表異議之訴。至異議人本得依更正分配表之具體內  
28 容，變更其對原分配表所提起分配表異議之訴之聲明，固無  
29 須就更正分配表另提起分配表異議之訴（最高法院113年度  
30 台抗字第724號裁定意旨參照）。經查，原告已依強制執行  
31 法第39條、第41條規定就原分配表聲明異議並提出本件起訴

01 之證明（見不爭執事項2.）；本院執行處嗣雖以職權更正原  
02 分配表，並於113年11月18日再製作系爭分配表，然參以前  
03 後分配表可見，僅係針對其他債權人良京公司之債權金額誤  
04 繕為相關分配之職權更正，其中就被告應分配之金額，即原  
05 告原異議主張應剔除之債權均無更動；又揆諸前述，異議人  
06 對各分配表既各有其異議權，則原告對於原分配表自得提起  
07 本件異議之訴，並依系爭分配表之具體內容，變更其對原分  
08 配表所提起分配表異議之訴之聲明（見本院卷第61頁之民事  
09 更正後起訴狀），尚無須就更正分配表另提起分配表異議之  
10 訴。從而，原告提起本訴合法，合先敘明。

11 (二)按分配表異議之訴屬形成之訴，其訴訟標的為對分配表之異  
12 議權，倘原告係以被告聲明參與分配之債權不存在為異議權  
13 之理由，其本質上即含有消極確認債權不存在訴訟之性質，  
14 如被告主張其債權存在，依舉證責任分配法則，自應先由主  
15 張該債權存在之被告負舉證之責（最高法院101年度台上字  
16 第904號民事判決意旨參照）。本件原告主張被告與徐永福  
17 間無債權債務關係存在，故系爭抵押權不存在等語，業據被  
18 告所否認，自應由被告舉證其債權存在。又被告主張其有於  
19 106年1月5日交付借款10萬元予徐永福，約定利息為月息1  
20 分、遲延利息為月息2分、違約金為每逾1日以每百元以3角  
21 計算違約金等情，並提出本票及系爭抵押權設定契約書、收  
22 據、保管條及被告存摺明細影本等件為證（除存摺明細影本  
23 見本院卷第179頁，其餘原本均提出於系爭執行程序卷宗附  
24 卷，並經本院調取該等卷宗核閱無訛，影件見本院卷第12  
25 5、127、135、136頁），又參以被告存摺明細可見其於所主  
26 張借款當日確有提領現金之紀錄，與其所陳：當日領取之現  
27 金8萬元與身上攜帶之2萬元借予徐永福等語尚符，又依系爭  
28 抵押權設定契約書亦記載「擔保債務人對抵押權人於民國10  
29 6年1月5日所立金錢消費借貸契約發生之債務；擔保債權總  
30 金額新臺幣壹拾萬元」、本票之票面金額亦記載10萬元及發  
31 票日期記載106年1月5日、收據復載明「借款人徐永福向劉

01 攻伶借款新台幣壹拾萬元整，確實於民國106年1月5日13時2  
02 0分於三民區有光路22號領取現金，收訖無訛，屬實，並親  
03 自簽名為憑」，故依經驗法則及社會一般通念，已可徵被告  
04 與徐永福間確有10萬元借款及前開利息、違約金約定之合意  
05 且被告已交付借款無訛。故被告主張系爭抵押權係為擔保徐  
06 永福前開10萬元借款之本息、違約金乙節，即屬可採。至原  
07 告雖以渠等所簽為保管條，應成立寄託契約而非消費借貸等  
08 語，然所謂消費寄託係以寄託物之保管為目的，而觀之前開  
09 證據尤以抵押權設定契約書、收據均載明為借款（消費借  
10 貸），且經徐永福提供本票及土地抵押作為擔保返還，與一  
11 般借款情形相符，足見被告顯非以使徐永福保管金錢為目的  
12 交付款項，尚難僅以保管條中之「保管」等語而認渠等間成  
13 立消費寄託，附此敘明。

14 (三)按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己  
15 之名義，行使其權利。但專屬於債務人本身者，不在此限，  
16 民法第242條定有明文。查原告為徐永福之債權人，又違約  
17 金酌減請求權，並非專屬於債務人本身之權利，於債務人怠  
18 於行使時，其他債權人非不得代位行使，則徐永福於系爭執  
19 行事件之執行程序中，對於系爭分配表中關於被告違約金債  
20 權部分之分配，並未提出異議，此自足認其怠於行使其權  
21 利，並觀諸原告於系爭分配表未獲足額清償，其確實為保全  
22 債權，而有代位徐永福行使違約金酌減請求權之必要，是原  
23 告主張其依民法第242條之規定得代位行使徐永福之違約金  
24 酌減請求權，自屬有據。

25 (四)按約定之違約金額過高者，法院得依職權減至相當之數額，  
26 為民法第252條所明定，契約當事人約定之違約金是否過  
27 高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所  
28 受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切  
29 利益為衡量標準；倘違約金屬懲罰性違約金，並應參酌債務  
30 人違約之情狀以為判斷（最高法院111年度台上字第167號判  
31 決意旨參照）。查被告與徐永福約定借款之利息為月息1

01 分、遲延利息為月息2分、違約金為每逾1日以每百元以3角  
02 計算違約金，足見徐永福未於清償日期（即系爭抵押權所載  
03 清償日106年7月5日）返還借款即違約後，除應給付被告本  
04 金、利息、遲延利息外，尚得請求每逾1日以每百元以3角計  
05 算違約金，而於前開登記事項中將違約金與其他之損害賠償  
06 併列，足認系爭抵押權登記事項之違約金之性質，係以強制  
07 債務履行為目的，以確保債權效力之強制罰為懲罰性違約金  
08 （本院106年台上字第1853號判決意旨參照）。本院審酌渠  
09 等之違約金約定換算後高達週年利率109.5%，而被告於系  
10 爭執执行程序陳報執行之違約金雖再減縮至週年利率36%計算  
11 （見本院卷第122頁），然渠等既尚有遲延利息之約定，且  
12 被告於系爭執执行程序陳報執行遲延利息亦減縮至現法定最高  
13 週年利率16%計算，併參以渠等屬民間借貸，而較重視債務  
14 人個人信用，現實社會有諸多無法向銀行貸款者，仍有借款  
15 週轉之需求，始有轉向民間借款之現實狀況，然本件債務人  
16 已提供不動產抵押及本票作為還款擔保，信用風險相對較  
17 低，尚無再以如此高額違約金督促債務人履行之必要，足認  
18 被告與徐永福約定之違約金，確有過高之情。本院審酌依前  
19 述一般客觀事實、社會經濟狀況（近年有明顯通膨情事）及  
20 當事人所受損害情形（被告因徐永福遲延清償借款，所受之  
21 損害應為無法於該時間利用該筆資金或需另貸款項支應之利  
22 息損害），並衡量徐永福若能如期履行債務時，被告可得享  
23 受之一切利益為斟酌之標準，併參以渠等簽約時修正前民  
24 法第205條規定最高週年利率為20%等節，認渠等約定之違  
25 約金應酌減至週年利率4%為適當。又依系爭分配表所列載  
26 違約金計算期間為108年8月6日至113年7月26日，並以週年  
27 利率4%計算，被告所得請求之違約金金額則為19,891元

28 【計算式： $100,000 \times 4\% \times (4 + 356/366) = 19,891$ ，元以下四  
29 捨五入）】，超過此部分之違約金債權則不存在。

30 (五)從而，系爭抵押權既係擔保被告對徐永福之借款本金10萬  
31 元、利息及違約金；則系爭分配表次序6所列被告第一順位

01 抵押權所示被告得分配之本金10萬元、利息79,649元（自10  
02 8年8月6日起至113年7月26日止按週年利率16%計算利息）  
03 及次序4併案執行費808元【以本金10萬元加計107年度司拍  
04 字第121號裁定（即被告就系爭抵押權聲請拍賣抵押物）之  
05 程序費用1,000元；以千分之8計算】，並無違誤，原告請求  
06 剔除則屬無據；另同次序被告得分配之違約金為19,891元，  
07 逾此部分，則應剔除。

08 五、綜上所述，原告依前開規定提起本訴，代位徐永福行使違約  
09 金酌減請求權，主張系爭分配表中次序6，被告所應受分配  
10 之違約金債權（原分配額為181,700元）於超過19,891元部  
11 分予以剔除，不列入分配，為有理由，應予准許。逾此範圍  
12 之請求，則無理由，應予駁回。

13 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審  
14 酌後，於判決結果不生影響，爰不另一一論駁，附此敘明。

15 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

16 中 華 民 國 114 年 7 月 8 日  
17 苗栗簡易庭 法 官 黃思惠

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（須  
20 附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

21 中 華 民 國 114 年 7 月 8 日  
22 書記官 洪雅琪

23 附表：

抵押權設定標的	抵押權登記事項
苗栗縣○○市○ ○段00地號土地	收件日期：106年 登記日期：106年6月6日 字號：頭地資字第045520號 權利人：劉玫伶 債權額比例：全部 擔保債權總金額：新臺幣100,000元

	<p>擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人於106年1月5日所立之金錢消費借貸契約發生之債務</p> <p>清償日期：106年7月5日</p> <p>利息（率）：月息1分</p> <p>遲延利息（率）：月息2分</p> <p>違約金：每逾1日以每百元以三角計算違約金</p> <p>債務人及債務額比例：徐永福，債務額比例1分之1</p> <p>權利標的：所有權</p> <p>標的登記次序：0006</p> <p>設定權利範圍：4分之1</p> <p>設定義務人：徐永福</p>
--	---