

臺灣南投地方法院民事判決

113年度訴字第56號

原告 陳大禎
訴訟代理人 林銘翔律師
被告 蔡雅雯
訴訟代理人 沈明達律師
參加人 良京實業股份有限公司

法定代理人 今井貴志

訴訟代理人 蘇芷萱

上列當事人間分配表異議之訴事件，本院於民國113年11月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告就如附表所示之抵押權所擔保消費借貸本金債權於逾新臺幣88萬5,000元部分及違約金債權於逾新臺幣65萬3,300元部分均不存在。

本院112年度司執字第10838號清償借款強制執行事件於民國112年12月11日製作之分配表，其中次序3所示併案執行費超過新臺幣7,080元部分；次序5所示第1順位抵押權所擔保本金及違約金債權超過新臺幣153萬8,300元部分，均應予剔除。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之57，餘由原告負擔。

參加訴訟費用由參加人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、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額有不同意者，應於分配期日1日前，向執行法院提出書狀，聲明異議；異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得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之訴；聲明異議人未於分配期日或受通知有反對陳述之情形起10日內向執行法院為前2項起訴之證明者，視為撤回其

01 異議之聲明；經證明者，該債權應受分配之金額，應行提
02 存，強制執行法第39條第1項、第41條第1項本文、第3項定
03 有明文。經查：本院112年度司執字第10838號清償借款強制
04 執行事件（下稱系爭執行事件，所為強制執行程序下稱系爭
05 執行程序）於民國112年12月11日製作之分配表（下稱系爭
06 分配表），原定於113年1月17日實行分配，因原告不同意系
07 爭分配表次序3被告之併案執行費新臺幣（下同）1萬2,000
08 元、次序5被告之第1順位抵押權所擔保本金及違約金債權24
09 0萬7,598元，分配金額共計241萬9,598元，乃於前開分配期
10 日前之113年1月12日具狀聲明異議，嗣原告於分配期日起10
11 日內之113年1月24日提起本件訴訟等節，業經本院調閱系爭
12 執行事件卷宗核閱屬實。是原告提起本件訴訟，合於前開規
13 定。

14 二、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
15 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
16 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
17 確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且
18 此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院
19 52年度台上字第1240號判決意旨參照）。經查：原告主張其
20 所有坐落南投縣○○鄉○○○段00000地號土地（權利範圍0
21 000000000分之000000000000，下稱系爭土地）設有以被告
22 為抵押權人如附表所示之抵押權（下稱系爭抵押權），惟系
23 爭抵押權所擔保債權逾本金債權88萬5,000元及所擔保之違
24 約金債權505萬2,000元均不存在，為被告所否認，而系爭抵
25 押權所擔保債權存否涉及原告所有系爭土地經拍賣後可受發
26 還之金額，則原告在私法上之地位受侵害之不安狀態存在，
27 且此項不安狀態得以確認判決除去之，故原告起訴請求確認
28 系爭抵押權所擔保消費借貸本金債權及違約金債權，於逾88
29 萬5,000元不存在，有即受確認判決之法律上利益。

30 三、參加人良京實業股份有限公司同為系爭執行事件之債權人，
31 倘系爭分配表剔除被告部分之抵押債權，參加人將獲有增加

01 受償之利益，其就本件訴訟應有法律上利害關係，其為輔助
02 原告而聲明參加訴訟，應予准許。

03 貳、實體方面：

04 一、原告主張略以：

05 (一)參加人於112年4月7日執本院92年度執仁字第2522號債權憑
06 證為執行名義，向本院聲請對原告所有系爭土地為強制執
07 行，經本院以系爭執行事件受理在案，被告則於112年4月17
08 日持本院111年度司拍字第85號民事裁定（下稱系爭抵押物
09 拍賣裁定）聲請強制執行，併案於系爭執行事件辦理，本院
10 民事執行處於112年12月11日製作系爭分配表，其中被告獲
11 分配即次序3所示被告之併案執行費1萬2,000元、次序5所示
12 被告之第1順位抵押權所擔保本金及違約金債權分配金額240
13 萬7,598元，共計受分配金額241萬9,598元。

14 (二)系爭土地上雖有系爭抵押權設定登記，然系爭抵押權所擔保
15 債權為兩造間於107年11月5日所簽定借款契約、切結書兼借
16 據（下稱系爭借貸契約），系爭借貸契約雖約定借款金額為
17 150萬元，無利息約定，清償日期為108年2月4日，違約金係
18 以逾借款期限未清償借款違約金以本金每日每萬元20元計
19 算，自108年2月4日算至112年9月14日之違約金為505萬2,00
20 0元，然被告實際現實交付88萬5,000元現金，故逾88萬5,00
21 0元部分應認為系爭抵押權所擔保之債權不存在。又系爭抵
22 押權所擔保違約金之性質為損害賠償額預定性性質違約金，
23 約定之數額，相當於約定週年利率72%，已超過法定利率上
24 限，雖無利息約定但屬巧取利益，應依民法第252條規定酌
25 減至0。爰依強制執行法第41條規定，提起本件訴訟。並聲
26 明：1.確認被告就如附表所示之抵押權所擔保消費借貸本金
27 債權於逾88萬5,000元部分及違約金債權505萬2,000元部分
28 均不存在；2.系爭分配表，其中次序3所示併案執行費1萬2,
29 000元；次序5所示第1順位抵押權所擔保本金及違約金債權
30 超過88萬5,000元部分，均應予剔除。

31 二、被告抗辯略以：

01 依系爭借貸契約上所載，原告已親收150萬元無訛。縱如原
02 告所主張，被告僅交付88萬5,000元借款，則本金88萬5,000
03 元，以每日每萬元20元加計違約金，仍應受分配超過240萬
04 7,508元。又系爭借貸契約所約定之違約金性質為懲罰性違
05 約金，原告主張違約金過高，應負舉證責任。並聲明：原告
06 之訴駁回。

07 三、參加人則以：參加人為系爭分配表之債權人，由於本件判決
08 性質屬形成判決，參加人將受本件判決之拘束，故參加人對
09 於兩造間就本件有法律上利害關係，為輔助當事人之一造即
10 原告，爰聲明參加訴訟。

11 四、兩造不爭執事項（見本院卷第99至100頁，並依判決格式增
12 刪修改文句）：

13 (一)兩造於107年11月5日簽立系爭借貸契約，其上記載：「立書
14 人（即原告）提供本人所有坐落於南投縣○○鄉○○○段00
15 000地號共1筆為擔保，向台端（即被告）借款150萬元整，
16 並經主管地政機關辦理抵押權設定登記，特立本切結書保
17 證」、「三、借款期限：自107年11月5日起自108年2月4日
18 止。期限屆滿之日，應全數清償。」、「四、……逾借款
19 期限未清償借款違約金以本金每日每萬元20元計算。」等
20 語。

21 (二)原告於107年11月8日，以系爭土地為抵押物，經南投縣南投
22 地政事務所107年南普資字第090010號登記，設定擔保債權
23 總金額為150萬元之系爭抵押權予被告。

24 (三)被告於112年4月17日持系爭抵押物拍賣裁定聲請強制執行，
25 並由本院民事執行處囑託台灣金融資產服務股份有限公司於
26 112年12月11日就系爭土地拍賣所得價金252萬元作成系爭分
27 配表，其中次序3為被告執行費債權1萬2,000元，分配金額
28 為1萬2,000元；次序5為系爭抵押權所擔保本金債權150萬
29 元、違約金債權505萬2,000元，分配金額為240萬7,598元，
30 前開被告受分配總金額為241萬9,598元。

31 (四)系爭分配表定於113年1月17日上午10時實行分配，原告業於

01 同年月12日對系爭分配表聲明異議，並於同年月24日提起本
02 件分配表異議之訴，且於同日向執行法院為起訴之證明。

03 (五)兩造提出證物形式上為真正。

04 五、兩造爭執事項（見本院卷第100頁，並依判決格式增刪修改
05 文句）：

06 (一)系爭抵押權所擔保之系爭借貸契約本金、違約金債權是否存
07 在？如是，其債權存在之範圍為何？

08 (二)系爭借貸契約所定違約金債權是否過高？原告主張依民法第
09 252條規定請求酌減有無理由？

10 (三)原告主張依強制執行法第41條第1項規定，剔除系爭分配表
11 次序3併案執行費用債權、次序5所列本金債權逾88萬5,000
12 元範圍部分及違約金債權，有無理由？

13 六、本院之判斷：

14 (一)被告持系爭抵押物拍賣裁定，向本院民事執行處聲請強制執
15 行原告所有系爭土地，經本院民事執行處以112年度司執字
16 第11774號拍賣抵押物強制執行事件受理，並併入系爭執行
17 事件辦理，系爭執行事件於112年12月11日製作系爭分配
18 表，次序3之債權為被告併案執行費1萬2,000元，次序5之債
19 權為被告第1順位抵押權所擔保本金及違約金債權240萬7,59
20 8元等情，為兩造所不爭執，復據原告提出系爭分配表為證
21 （見本院卷第21頁），並經本院依職權調閱前開執行事件卷
22 宗核閱無誤，堪認為真實。

23 (二)系爭抵押權所擔保之系爭借貸契約本金應為88萬5,000元：

24 1.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
25 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
26 之理由，其本質上即含有消極確認債權不存在訴訟之性質，
27 如被告主張其債權存在，依舉證責任分配法則，自應先由主
28 張該債權存在之被告負舉證之責（最高法院101年度台上字
29 第904號判決意旨參照）。又抵押權為擔保物權，以擔保之
30 債權存在為前提，倘擔保債權並未發生，抵押權即失所附
31 麗，縱有抵押權登記，亦屬無效，抵押人得請求塗銷。而一

01 般抵押權成立上之從屬性，僅關乎該抵押權之效力，且當事
02 人為借款債務設定一般抵押時，先為設定登記，再交付金錢
03 之情形，所在多有，自不得因已為設定登記，即反推已交付
04 金錢或指已交付金錢為常態事實。故抵押人主張借款債權未
05 發生，而抵押權人予以否認者，依首開說明，仍應由抵押權
06 人負舉證責任（最高法院103年度台上字第393號判決意旨參
07 照）。故抵押權人參與分配時，如債務人或他債權人否認該
08 抵押權所擔保之債權存在，而依強制執行法第41條規定，提
09 起分配表異議之訴時，即應由該抵押權人就抵押債權存在之
10 事實負舉證責任。再者，金錢消費借貸為契約之一種，須當
11 事人間互相表示借貸之意思一致，且因係要務契約，亦須貸
12 與人將金錢之所有權移轉於借用人，始生效力。故當事人主
13 張金錢消費借貸契約存在，應就借貸意思表示合致及借款業
14 已交付之事實，負舉證責任。若貸與人提出之借用人自己製
15 作之文書已載明積欠借款之事實者，或貸與人提出之借用證
16 內，經載明所借款額，當日親收足訖無訛者，固應解為貸與
17 人就要物性之具備已盡舉證責任。然若被告否認原告交付之
18 事實，原告就交付款項之事實經過，自有為完全陳述義務，
19 以利原告據以反駁或提出反證，俾法院憑以判斷借款是否交
20 付。經查：

21 2.被告就系爭借貸契約有交付與原告88萬5,000元現金等情，
22 為原告所自認，堪認為真實。

23 3.被告抗辯其有交付與原告150萬元借款，並經被告於系爭借
24 貸契約確認借款親收足訖無訛，被告業已盡舉證責任，為原
25 告所否認，被告固據提出系爭借貸契約為證。然證人即仲介
26 林玫君於本院審理具結證述：系爭借貸契約為原告請其幫忙
27 向被告說能否以系爭土地借款150萬元，被告同意後，兩造
28 係約在被告的辦公室兼住家即臺北三重簽約，樓下是彰化銀
29 行，簽約過程及金錢交付過程，其都有親眼看到，但其沒有
30 仔細看過兩造簽署的文件，被告辦公室有點鈔機，當場有點
31 算，所以其知道被告交付原告80多萬元，被告向原告說設定

01 好再給付尾款跟結算費用。原告後來有打電話給其，因為被
02 告沒有再匯款給原告，所以請其通知被告，被告說用好會再
03 通知原告。後來被告有無再匯尾款給原告我不清楚等語（見
04 本院卷第140至142頁），核與原告所主張之金額大致一致，
05 足徵兩造於簽立系爭借貸契約時，被告僅交付原告88萬5,00
06 0元，且被告並未提出任何再行匯款證明文件，自難僅憑系
07 爭借貸契約有記載「上開借款親收足訖無訛」，遽以認定被
08 告有交付150萬元借款與原告之事實，故被告上開抗辯，自
09 不足採。

10 4.基上，被告交付88萬5,000元之借款與原告部分，有效成立
11 消費借貸契約，至逾上開範圍部分，無法證明已交付原告，
12 依上開說明，自不成立金錢借貸關係。是以，原告主張被告
13 就如附表所示之抵押權所擔保消費借貸本金債權，於逾88萬
14 5,000元部分不存在，應屬可採。

15 (三)系爭借貸契約所定違約金債權過高，應依民法第252條規定
16 請求酌減：

17 1.按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第
18 252條定有明文。又違約金得區分為損害賠償預定性質違約
19 金及懲罰性違約金，前者乃將債務不履行債務人應賠償之數
20 額予以約定，亦即一旦有債務不履行情事發生，債權人即不
21 待舉證證明其所受損害係因債務不履行所致及損害額之多
22 寡，均得按約定違約金請求債務人支付。後者之違約金係以
23 強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，故如
24 債務人未依債之關係所定之債務履行時，債權人無論損害有
25 無，皆得請求，且如有損害時，除懲罰性違約金，更得請求
26 其他損害賠償。是損害賠償預定性質違約金及懲罰性違約
27 金，二者效力及酌減之標準各自不同，法院於衡酌當事人約
28 定之違約金是否過高時，自應先就該違約金之性質予以定
29 性，以為是否予以酌減及數額若干之判斷（最高法院108年
30 度台上字第568號判決意旨參照）。約定違約金額是否過
31 高，賠償性違約金係以債權人所受之損害為主要準據，懲罰

01 性違約金則非以債權人所受損害為惟一審定標準，尤應參酌
02 債務人違約之情狀斷之（最高法院100年度台上字第533號判
03 決意旨參照）。

04 2.經查：系爭借貸契約第4條約定，「借款期限屆滿，不為清
05 償，本擔保之不動產願逕受法院強制執行，拍賣抵押物，歸
06 還全數借款金額。實行抵押權費用（包括債權人聘請之律師
07 費、訴訟費、規費）違約金、懲罰性違約金以及因債務不履
08 行而發生之全部損害賠償，全歸由債務人負全責，絕無異
09 議。逾借款期限未清償借款違約金以本金每日每萬元20元計
10 算。」可知，該約款內容記載懲罰性違約金等語，可認係以
11 強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之懲罰性違約
12 金。本院審酌原告遲延清償系爭借貸契約借款債權所致損
13 害，通常為該金額利息之損失，而本件無利息約定，又有系
14 爭土地作為抵押物擔保，兼衡酌原告自清償日期108年2月4
15 日至112年9月14日遲延日數達1684日，違約情節非輕等一切
16 情狀，認如依系爭借貸契約第4條約定以每日每萬元20元計
17 算懲罰性違約金即298萬0,680元（計算式： $885,000 \times 1,684 \times$
18 $0.002 = 2,980,680$ ），逾被告所交付本金88萬5,000元3倍之
19 多，尚嫌過高。再參以民法第205條規定於110年7月20日修
20 正施行後，約定利率超過週年16%者，超過部分之約定，無
21 效，認應以週年利率16%計算懲罰性違約金即65萬3,300元
22 （計算式： $885,000 \times 16\% \times 1684 \div 365 = 653,300$ ，元以下四捨
23 五入）為適當。

24 3.是以，原告主張被告就如附表所示之抵押權所擔保消費借貸
25 違約金債權，於逾65萬3,300元部分不存在，自可憑採。

26 (四)基此，原告訴請確認被告就如附表所示之抵押權所擔保消費
27 借貸本金債權於逾88萬5,000元部分及違約金債權於逾65萬
28 3,300元均不存在，應屬有據。

29 (五)應剔除系爭分配表次序3併案執行費用債權超過7,080元部
30 分、次序5所列本金及違約金債權超過153萬8,300元：

31 1.經查：本件被告交付原告借款88萬5,000元，以及違約金應

01 酌減至65萬3,300元等情，已如前述。則系爭分配表次序3所
02 示被告之併案執行費於超過88萬5,000元所核定之執行費用
03 7,080元部分，即應剔除。又系爭分配表次序5所示被告之第
04 1順位抵押權，如抵押權所擔保債權不存在，基於抵押權從
05 屬性，該部分則失所依據，是故系爭分配表次序5所示第1順
06 位抵押權所擔保本金及違約金債權超過153萬8,300元部分
07 (計算式： $885,000 + 653,300 = 1,538,300$)，應予剔除。

08 2. 基上，系爭抵押權所擔保本金債權逾88萬5,000元及違約金
09 債權逾65萬3,300元既不存在，被告於系爭執行程序中不得
10 以抵押債權列入分配受償。準此，原告主張系爭分配表中被
11 告獲分配次序3所示併案執行費超過7,080元部分；次序5所
12 示被告之第1順位抵押權所擔保本金及違約金債權超過153萬
13 8,300元部分，均應予剔除，即屬有據。

14 七、綜上所述，原告請求確認系爭抵押權所擔保消費借貸本金債
15 權於逾88萬5,000元及違約金債權於逾65萬3,300元均不存
16 在；系爭分配表，其中次序3所示併案執行費超過7,080元部
17 分；次序5所示第1順位抵押權所擔保本金及違約金債權超過
18 153萬8,300元部分，均應予剔除，為有理由，應予准許；其
19 餘部分請求，為無理由，應予駁回。

20 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
21 核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

22 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第86條第1項本
23 文。

24 中 華 民 國 113 年 12 月 2 日
25 民事第二庭 法 官 蔡仲威

26 以上正本係照原本作成。

27 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
28 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 113 年 12 月 2 日
30 書記官 陳雅雯

31 附表：

供擔保之不動產	抵押權內容
南投縣○○鄉○○○段 00000地號土地（權利 範圍000000000000分之 0000000000）	權利種類：普通抵押權 字號：南普資字第090010號 登記日期：民國107年11月8日 權利人：蔡雅雯 債權比例額：全部 擔保債權總金額：新臺幣150萬元 擔保債權種類及範圍：民國107年11月5 日之金錢消費借貸 清償日期：民國108年2月4日 利息（率）：無 遲延利息（率）：無 違約金：逾清償期每日每萬元罰20元 其他擔保範圍約定：1.取得執行名義費 用。2.聲請拍賣抵押權之程序費用。3. 聲請本票裁定之程序費用。4.因債務不 履行而發生之損害賠償。5.權利人墊付 擔保物之保險費用。 債務人即債務額比例：陳大禎，全部 權利標的：所有權 設定權利範圍：000000000000分之00000 00000 設定證明書字號：107南他字第002339號 流抵約定：債權已屆清償期而未受清償 時，本抵押物所有權移轉抵押權人所有 設定義務人：陳大禎