臺灣高等法院民事判決

111年度重上字第895號

上　訴　人　吳月霞

訴訟代理人　薛進坤律師

被　上訴人　光聯興業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃維圖

訴訟代理人　蕭萬龍律師

複　代理人　陳德恩律師

　　張百欣律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年7月22日臺灣桃園地方法院110年度重訴字第463號第一審判決提起上訴，本院於113年3月13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、被上訴人法定代理人原為黃維祝，嗣變更為黃維圖，經黃維圖具狀聲明承受訴訟（見本院卷第159至163頁），核無不合，應予准許。

二、上訴人主張：被上訴人於民國98年2月5日將坐落○○市○○區（改制前○○縣○○市）○○段0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000地號、同區○○段000、000、000、000、000-0 地號、同區○○段0000、0000、0000地號及同區○○段0000、0000、0000建號共23筆不動產(下稱系爭不動產）設定最高限額新臺幣（下同）2億元之抵押權（下稱系爭最高限額抵押權）予伊，並簽有最高限額抵押權設定契約書。詎被上訴人未依約清償債務，伊向原法院聲請拍賣抵押物，經原法院101年度司拍字第240號裁定准予拍賣系爭不動產，並經原法院民事執行處（下稱執行法院）101年度司執字第98645號（下稱系爭執行案件）強制執行。被上訴

人於系爭執行案件過程中，分別對伊提起債務人異議之訴（下稱系爭異議訴訟）及結算債權之訴（下稱系爭結算訴訟），並向原法院聲請停止執行，致伊不能向被上訴人請求自102年2月21日被上訴人提起系爭異議訴訟日起至被上訴人110年11月2日撤回系爭異議訴訟起訴日止「每逾一日每萬元以20元加計」（下稱系爭違約金約款）計算之違約金共4億500餘萬元，本件一部請求3,676萬5,965元（其餘部分於原審及本院準備程序均已陳明不再請求，分見原審卷第81、199頁、本院卷第138頁，已生拋棄其餘部分之效力，不因伊嗣於言詞辯論期日改稱其餘部分保留，並更正之前陳述等語而回復，見本院卷第215頁）。又伊因系爭執行案件共繳納160萬元執行費，被上訴人僅清償51萬3,989元，尚餘108萬6,011元執行費未清償。另伊因被上訴人無端提起諸多訴訟，致繳納訴訟費用714萬8,024元，爰擇一有利依民法第184條第1項前段、第2項之規定，一部請求被上訴人給付4,500萬元（36,765,965+1,086,011+7,148,024=45,000,000)等語(原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴)。上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付4,500萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢願供擔保，請准宣告假執行。

三被上訴人則以：上訴人對伊之系爭最高限額抵押權，業經最高法院以109年度台上字第2741號確定判決（下稱系爭結算判決）變更擔保債權種類和範圍為「本金6,172萬6,099元，及自101年2月3日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息，及按週年利率15%計算之違約金，合計金額不超過2億元」之普通抵押權登記（下稱系爭普通抵押權）。伊已依執行法院強制執行金額計算書記載，自行至執行法院清償系爭普通抵押權之本金、利息及違約金共1億7,986萬8,162元。系爭違約金約款於系爭結算判決後，已為「按週年利率15%計算之違約金」所取代，上訴人自不得再為系爭違約金約款之主張。上訴人溢繳之執行費108萬6,011元，乃其超額聲請執行所致，應由上訴人自行負擔。而兩造關於系爭異議訴訟及系爭結算訴訟之訴訟費

用負擔，應依終局判決認定比例分擔，並非伊聲請停止執行造成之損害等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

四上訴人主張被上訴人以系爭不動產設定系爭最高限額抵押權予伊，因被上訴人逾期未清償債務，伊向原法院聲請拍賣抵押物，經原法院101年度司拍字第240號裁定准予拍賣系爭不動產，並經執行法院以系爭執行案件強制執行。被上訴人就系爭執行案件提起系爭異議訴訟（案列：原法院102年度重訴字第75號），並聲請停止執行，經原法院以102年度聲字第29號裁定准供擔保後停止執行。被上訴人提供擔保4,400萬元後，執行法院於102年4月12日發函通知系爭執行案件之執行程序停止執行。系爭異議訴訟歷經上訴至本院（案列：104年度重上字第242號）、最高法院（案列：106年度台上字第2043號），又經發回本院更審（案列：106年重上更㈠字第153號）後，被上訴人於110年11月2日具狀撤回起訴，伊於110年11月5日具狀同意撤回而結案。而系爭結算訴訟經原法院102年度重訴字第74號案件受理，經上訴至本院（案列：104年度重上字第47號）、最高法院（案列：106年度台上字第2622號）後，又經發回本院（案列：107年度重上更㈠字第3號），最終由最高法院以109年度台上字第2741號判決認定系爭最高限額抵押權應變更為「擔保債權額為6,172萬6,099元及自101年2月3日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息，及按週年利率15%計算之違約金，合計金額不超過2億元」之普通抵押權登記等情，為被上訴人所不爭執（見原審卷第79至80頁），並有系爭最高限額抵押權設定契約書、原法院101年度司拍字第240號裁定、民事強制執行狀、本院110年11月5日院彥民宋106重上更㈠153字第1100018535號函、民事撤回起訴狀、最高法院109年度台上字第2741號判決、執行法院102年4月12日桃院晴101司執晴字第98645號函存卷可佐（見原審卷第7至29頁），自堪信為真實。

五上訴人主張因被上訴人在系爭執行案件執行中，分別提起系爭異議訴訟及系爭結算訴訟，並向原法院聲請停止執行，致伊不

能依系爭違約金約款向被上訴人請求違約金3,676萬5,965元，又被上訴人尚積欠108萬6,011元執行費未清償，且伊因被上訴人無端提起諸多訴訟，致繳納訴訟費用714萬8,024元，爰擇一有利依民法第184條第1項前段、第2項之規定，請求被上訴人給付4,500萬元等語，然為被上訴人所否認，並以前開情詞置辯。經查：

㈠上訴人未受有依系爭違約金約款計算之違約金損害：

1.按因侵權行為所發生之損害賠償請求權，以有故意或過失不法侵害於他人權利，或故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人為成立要件。此觀民法第184條第1項規定即明。是以，若行為人於行為時，並無故意或過失，即無賠償責任。又所謂故意係指行為人對於構成侵權行為之事實，乃指明知並有意使其發生或預見其發生，而其發生並不違背其本意者而言（最高法院76年度台上字第2724號判決意旨參照）。

2.上訴人主張被上訴人於系爭執行案件過程中，分別提起系爭異議訴訟及系爭結算訴訟，並向原法院聲請停止執行，故意拖延執行程序，致伊無法依系爭違約金約款請求被上訴人給付違約金，被上訴人故意侵害伊財產權云云，除為被上訴人所否認外，按有回復原狀之聲請，或提起再審或異議之訴，或對於和解為繼續審判之請求，或提起宣告調解無效之訴、撤銷調解之訴，或對於許可強制執行之裁定提起抗告時，法院因必要情形或依聲請定相當並確實之擔保，得為停止強制執行之裁定，強制執行法第18條第2項定有明文。提起債務人或第三人異議之訴後，為免訴訟程序進行中，因強制執行程序終結而遭受敗訴之判決，常有依強制執行法第18條第2項規定，聲請法院准其提供擔保為停止執行之裁定。聲請裁定停止執行既為法律明文所設，復於維護權益有其必要，果該異議之訴之提起，係正當權利之行使，而非不法之行為，則對於聲請停止執行，自亦應同視（最高法院81年度台上字第390號判決意旨參照）。查，被上訴人就系爭執行案件提起系爭異議訴訟，並以此為由就系爭執行事件聲請停止執

行，經原法院以102年度聲字第29號裁定准供擔保後停止執行。被上訴人於提供擔保4,400萬元後，執行法院於102年4月12日發函通知系爭執行案件之執行程序停止執行，有執行法院102年4月12日桃院晴101司執晴字第98645號函附卷可參（見原審卷第29頁）。被上訴人前開行為，核係保障自身權益之行使，難謂不法侵權行為。嗣被上訴人於110年11月2日具狀撤回系爭異議訴訟起訴，經上訴人於110年11月5日具狀同意撤回而結案，有本院110年11月5日院彥民宋106重上更㈠153字第1100018535號函、民事撤回起訴狀存卷可佐（見原審卷第19至20頁），然被上訴人係因已於110年8月6日依系爭結算判決確定結果自行到院清償，有執行法院10月13日桃院增晴101年度司執字第98645號函可參（見原審卷第71頁），堪認被上訴人係因此認無繼續訴訟之實益而撤回起訴，上訴人尚不得因被上訴人事後撤回系爭異議訴訟之起訴，即謂被上訴人係不法侵害其權利。又被上訴人依民法第881條之13規定，提起系爭結算訴訟，請求上訴人結算系爭最高限額抵押權實際發生之債權額，並就該金額請求變更為普通抵押權登記，核屬訴訟權之正當行使，亦無權利濫用情事。上訴人主張被上訴人上開所為係故意侵權行為云云，自非可採。

3.次按違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。民法第184條第2項定有明文。所謂違反保護他人之法律者，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人權益或禁止侵害他人權益之法律而言；或雖非直接以保護他人為目的，而係藉由行政措施以保障他人之權利或利益不受侵害者，亦屬之。惟仍須以行為人有違反該保護他人法律之行為並其違反保護他人法律之行為與損害之發生間有相當因果關係為必要（最高法院100年度台上字第390號判決意旨參照）。

4.上訴人主張被上訴人提起系爭異議訴訟及系爭結算訴訟，並聲請停止執行之行為，違反強制執行法第15條、第18條第1

項規定之保護他人法律云云，惟按第三人就執行標的物有足以排除強制執行之權利者，得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴，強制執行法第15條前段定有明文。細究該條之規範目的，係為免執行債權人所聲請之強制執行程序，害及第三人之財產及權益，乃賦予對於執行標的物有足以排除強制執行之權力之人，得於強制執行程序終結前，向執行法院對執行債權人提起異議之訴，以資救濟，俾利保全第三人就執行標的物之權利，免受遭強制執行程序後，難以回復之損害。準此，其所保護之對象應係對於執行標的物有足以排除強制執行權利之第三人，而非執行債權人。上訴人乃執行債權人，顯非強制執行法第15條前段規定所保護之對象，揆諸前揭說明，自無從依民法第184條第2項規定請求被上訴人負損害賠償之責。再者，被上訴人既係符合強制執行法第18條第2項規定而獲法院准許停止執行之裁定，即難謂被上訴人有何違反強制執行法第18條第1項規定之情事存在。從而，上訴人依民法第184條第2項規定請求被上訴人負損害賠償之責云云，實乏所據。

5.再者，兩造於設定系爭最高限額抵押權時，固曾約定以「每逾一日每萬元以20元加計」計算之違約金，有抵押權設定契約書可參（見原審卷第7至9頁），惟系爭最高限額抵押權經被上訴人提起系爭結算訴訟後，最高法院業以系爭結算判決認定：上訴人應將系爭最高限額抵押權變更為「擔保債權額為6,172萬6,099元及自101年2月3日起至清償日止，按週年利率5％計算之遲延利息，及按週年利率15％計算之違約金，合計金額不超過2億元」之普通抵押權登記，有系爭結算判決在卷可稽（見原審卷第21至27頁）。

6.被上訴人於110年1月14日持系爭結算判決及確定證明書，向○○市○○地政事務所（下稱○○地政）申請依系爭結算判決主文辦理系爭最高限額抵押權變更登記，未就判決主文所載其他事項主張變更，於同年1月21日登記完畢。楊梅地政因該判決主文有普通抵押權及最高限額抵押權之內容，遂於

111年1月6日、3月18日與內政部及桃園市政府地政局討論後，於未損及雙方之權益下，由楊梅地政依被上訴人111年3月23日申請書內所載內容，將擔保債權種類及範圍變更登記為「擔保債權額為新臺幣陸仟壹佰柒拾伍萬陸仟零玖拾玖元及自民國一〇一年二月三日起至清償日止，按年息百分之五計算之遲延利息，及按年息百分之十五計算之違約金，合計金額不逾新臺幣貳億元。」，並於他項權利部其他登記事項欄註記登載「依最高法院109年度台上字第2741號民事判決辦理『權利種類』及『擔保債權種類及範圍』等2欄變更，變更前：1.權利種類：最高限額抵押權。2.擔保債權種類及範圍：擔保債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務，包括借款、票據、協議書。變更後：1.權利種類：普通抵押權。2.擔保債權種類及範圍：擔保債權額為新臺幣陸仟壹佰柒拾伍萬陸仟零玖拾玖元及自民國一〇一年二月三日起至清償日止 ，按年息百分之五計算之遲延利息，及按年息百分之十五計算之違約金，合計金額不逾新臺幣貳億元。」之方式 ，以完整區別上揭判決前後之差異，有○○市○○地政事務所111年4月28日楊地登字第1110005173號函檢附變更登記申請書、112年12月22日楊地登字第1120016370號函附卷可佐（見原審卷第113、131至185頁、本院卷第167至169頁）。可見上訴人所持有楊梅地政110年3月3日核發之他項權利證明書權雖仍有「違約金：每逾一日每萬元以新台幣二十元加計」之記載（見原審卷第85頁），係因被上訴人110年1月14日申請變更登記，未就判決主文所載其他事項主張變更，而非兩造於系爭結算判決確定後，再次合意約定以系爭違約金約款計算違約金，亦非被上訴人同意繼續維持系爭違約金約款。況且，被上訴人復已於111年3月23日依系爭結算判決主文全部內容申請變更登記，並經楊梅地政在他項權利部其他登記事項欄註記明確，業如前述，上訴人據此主張前開110年1月14日登記已生土地法第43條絕對效力，兩造間

系爭違約金約款仍為有效云云，洵屬無據。

7.查，執行法院於系爭結算判決確定後，業已依系爭結算判決所認定之系爭普通抵押權內容，計算被上訴人就該抵押權所應清償之本金、利息及違約金共1億7,986萬8,162元，並經被上訴人於110年8月26日自行到院清償完畢，有執行法院110年8月31日桃院增晴101年度司執字第98645號函檢附強制執行金額計算書、同年10月13日桃院增晴101年度司執字第98645號函可參（見原審卷第63至72頁），被上訴人既已完畢清償完畢，上訴人主張其依系爭違約金約款，被上訴人尚有違約金未清償云云，即非可採。

8.從而，上訴人主張被上訴人提起系爭異議訴訟及系爭結算訴訟，並聲請停止執行，係故意侵權行為云云，實難採憑。

㈡上訴人未受有執行費之損害：

上訴人主張其因被上訴人聲請停止執行而受有執行費108萬6,011元損害云云。然查，上訴人自承於系爭執行事件聲請執行債權金額為2億元（見原審卷第82頁），依強制執行法第28條之2及民事訴訟法第77條之27之規定，本應繳納160萬元執行費，而上訴人最終所得行使之債權本金經系爭結算判決認定為6,172萬6,099元，應徵執行費49萬3,849元（含程序費用執行費40元），加計鑑價費1萬9,140元、員警差旅費1000元後，被上訴人須負擔之執行費共51萬3,989元（493,849+19,140+1,000=513,989），此亦經執行法院於前揭強制執行金額計算書記載明確，並經原法院111年度執事聲字第10號裁定認定無訛（見原審卷第205至207頁），則上訴人其餘執行費用108萬6,011元無從取回，顯與被上訴人聲請停止執行無關，是上訴人主張其因被上訴人聲請停止執行而受有執行費108萬6,011元損害云云，顯屬無據。

㈢上訴人未受有訴訟費用之損害：

上訴人主張其因被上訴人提起系爭異議訴訟及系爭結算訴訟，受有第二審訴訟費用、第三審訴訟費用共714萬8,024元損害云云，固提出原法院自行收納款項收據、本院自行收納

款項收據為證（見原審卷第33至36頁）。然查，被上訴人提起系爭異議訴訟及系爭結算訴訟，核屬訴訟權之正當行使，亦無權利濫用情事，業如前述，難認有何故意侵權行為。又上訴人縱因此支出訴訟費用，應另依確定訴訟費用額程序辦理，故難認上訴人此部分之主張為可採。

六綜上所述，上訴人依民法第184條第1項前段、第2項規定，請求被上訴人給付4,500萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，非屬正當，不應准許。從而，原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七本件事證已臻明確，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。

八據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　10　　日

民事第五庭

審判長法　官　賴劍毅

法　官　洪純莉

法　官　陳君鳳

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　11　　日

書記官　郭姝妤