最高法院民事判決

111年度台上字第2817號

上　訴　人　中慶毛刷廠股份有限公司

法定代理人　陳 慶 宴
訴訟代理人　陳 振 瑋律師
上　訴　人　陳江雪玉
訴訟代理人　陳 冠 諭律師

上列當事人間分配表異議之訴事件，兩造對於中華民國111年6月28日臺灣高等法院第二審更審判決（109年度上更一字第180號），各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

兩造上訴均駁回。

第三審訴訟費用由兩造各自負擔。

理　由

一、上訴人中慶毛刷廠股份有限公司(下稱中慶公司)主張：

臺灣新北地方法院（下稱新北地院）99年度司執字第35484號清償債務強制執行事件（下稱系爭執行事件），就債務人融瑩再實業股份有限公司及陳明陽(下稱債務人等)分別所有如原審前審判決附表（下稱附表）一所示不動產拍賣所得價金，於民國103年5月27日作成、同年6月12日更正如附表二所示分配表（下稱系爭分配表）。對造上訴人陳江雪玉就其中表2次序4本金新臺幣（下同）350萬元債權及違約金債權、次序5本金300萬元債權額之違約金債權，均不存在或非屬抵押權擔保之範圍；另表2次序3、表3次序3及表4次序3之執行費，亦不得列入分配（以上合稱系爭項目）。系爭分配表誤將系爭項目列為優先債權分配，影響伊可受償金額，伊於103年7月21日分配期日前之同月16日聲明異議，因新北地院未更正系爭分配表，爰依強制執行法第41條規定，請求將系爭分配表所列系爭項目均予剔除，不列入分配；縱認陳江雪玉上開債權存在，因所約定之違約金過高，陳明陽怠於請

求酌減，伊得依民法第242條規定，代位請求酌減並依酌減後金額列入分配之判決（其他未繫屬本院部分，不予贅敘）。

二、陳江雪玉抗辯：

伊就表2次序4、5之抵押債權均確實存在，並取得執行名義，且經法院相關判決認定在案，本件亦無陳明陽怠於行使權利及違約金過高之情形；表2次序3、表3次序3及表4次序3之執行費，係以伊就系爭執行事件所支出之執行費用，按表2、3、4拍賣所得金額占拍賣所得總金額之比例分配，系爭項目依法均應優先分配受償。況中慶公司對陳明陽之債權並非真正，僅係藉本件訴訟拖延系爭執行事件之進行。

三、原審廢棄第一審所為駁回中慶公司請求剔除系爭分配表中表2次序4本金超過300萬元及該部分違約金債權、次序5本金300萬元債權額之違約金債權部分之判決，改判該部分之債權均應予剔除，及維持第一審所為駁回中慶公司請求其餘債權應予剔除部分之判決，駁回中慶公司其餘上訴。理由如下：

㈠陳江雪玉就系爭分配表其中陳明陽所有如表2、表4所示土地，於96年2月15日受讓登記取得原抵押權人劉博文於91年3月間設定登記本金最高限額500萬元之第1順位抵押權（下稱B抵押權），該抵押權存續期間自91年3月21日起至96年3月20日止，債務人為陳明陽，清償日期依照各個契約約定，違約金依借款金額每萬元每日15元計算；陳江雪玉就陳明陽所有如表2、表3所示土地，於93年8月13日設定登記取得擔保債權總金額300萬元之普通抵押權（下稱C抵押權），清償日期為94年2月12日，債務人為陳明陽，違約金為每百元日息2角計算；系爭執行事件就債務人等分別所有如附表一所示不動產拍賣所得價金作成系爭分配表，中慶公司於103年7月21日分配期日前之同月16日就表2、3、4所列陳江雪玉受分配債權聲明異議，同月30日提起本件分配表異議之訴等事實，為兩造所不爭。

㈡審諸新北地院102年度司促字第3696號確定之支付命令、109年度重訴字第661號民事判決、系爭執行事件卷宗等件，參互以察，足認中慶公司為陳明陽之債權人，得提起本件分配表異議之訴及行使債權人之權利。其次，兩造不爭執系爭執行事件由陳江雪玉所支出各項金額之執行程序必要費用共3萬5720元，表2次序3執行費1萬3785元、表3次序3執行費4234元及表4次序3執行費3896元，係按表2、3、4拍賣所得金額占拍賣所得總金額之比例分配，屬共益性質，依強制執行法第28條第1項規定，應由陳明陽負擔，並由陳江雪玉優先受償，與陳江雪玉有無執行債權存在及債權金額多寡無涉，均應列入分配。

㈢B抵押權所擔保之債權，應為劉博文原本對陳明陽之債權：

1. 陳明陽於91年3月23日簽發金額350萬元，到期日91年6月23日，指定受款人陳江雪玉之本票（下稱系爭350萬元本票），形式上為陳明陽與陳江雪玉間於91年3月間成立之票據關係，非受讓自劉博文對陳明陽之債權；佐以系爭執行事件之執行名義，係新北地院93年度促字第28791號支付命令換發之93執竹字第25878號債權憑證，該支付命令附表並未包括系爭350萬元本票，足見該本票非系爭執行事件原執行名義所載之債權範圍。
2. 依劉博文於另件之陳述，堪認陳江雪玉受讓劉博文對陳明陽之本金300萬元借款債權，始為B抵押權擔保效力所及；再者，利息未記載於B抵押權登記擔保範圍，況陳江雪玉自陳系爭350萬元本票包括50萬元利息，卻將利息部分併陳為本金債權，並據此計算違約金，即有未合，自應將超過本金300萬元借款債權均予剔除。另B抵押權於設定登記時即有違約金之約定，其擔保範圍包括原借款300萬元債權及其違約金，惟僅於合計500萬元範圍內始有優先受償權。
3. 至陳江雪玉受讓劉博文對陳明陽之300萬元借款債權，其抵押權讓與登記在B抵押權登記之存續期間內，復經劉博文、陳明陽及陳江雪玉同意，應為B抵押權擔保效力所及，且未

罹於時效而消滅。此外，B抵押權於91年3月間設定登記當時，僅有違約金而無利息之約定，與其他債務屆期未清償時將計付利息，並加計違約金之情形不同，可認劉博文、陳明陽於設定B抵押權當時，有意僅以違約金擔保借款債權而不另計利息，且B抵押權為最高限額抵押權，其優先受償總金額受有500萬元限制，難認本件計付違約金對陳明陽有何顯失公平之處；況中慶公司未就劉博文、陳明陽當時借貸之社會經濟狀況、雙方之利益平衡為舉證，空言違約金之約定違反公序良俗及誠信原則，僅能依年息1%計算，自屬無據。

4.綜上，表2次序4本金債權350萬元及違約金債權，就超過本金300萬元及該部分之違約金，應予剔除，不列入分配；其餘本金300萬元及其違約金，應列入分配，惟僅於合計500萬元範圍內始有優先受償權。

㈣表2次序5本金300萬元債權額之違約金債權（C抵押權），於他案之執行事件部分受償後，未見陳明陽有請求法院酌減該未受償之違約金，任由陳江雪玉於系爭執行事件陳報高額之違約金而列入分配，影響中慶公司得受分配之金額，中慶公司為保全債權，代位陳明陽請求酌減違約金，洵屬有據。又C抵押權之違約金相當於年息73%，明顯過高，審酌此部分債權原僅為短期借貸，並有部分違約金受償之情形，倘按陳江雪玉陳報之違約金債權計算仍高達1449萬元，對於陳明陽顯然過苛，亦有害於其他債權人受償之公平性，兼衡陳江雪玉受償總金額遠逾其全部借款金額，應將表2次序5所列之違約金債權酌減至零，從系爭分配表予以剔除，始符公平。

㈤從而，中慶公司依強制執行法第41條規定，請求將表2次序4本金超過300萬元及該部分之違約金債權、表2次序5違約金債權，均予剔除，不列入分配，為有理由，應予准許。至逾此部分之請求，為無理由，不能准許。並敘明本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法，均不足以影響判決結果，爰不逐一論列，為其心證之所由得。

四、本院之判斷：

㈠按取捨證據、認定事實屬於事實審法院之職權，若其取捨、認定並不違背法令、經驗法則、論理法則或證據法則，即不許任意指摘其採證、認定不當，以為上訴第三審理由。

㈡原審本於採證、認事之職權行使，綜合相關事證，認定中慶公司為陳明陽之債權人，得提起本件分配表異議之訴及行使債權人之權利。其次，表2、3、4所列之執行費，乃系爭執行事件由陳江雪玉所支出之共益費用，應由陳明陽負擔，並由陳江雪玉優先受償，應列入分配。陳江雪玉受讓劉博文對陳明陽之本金300萬元借款債權及該部分之違約金，其抵押權讓與登記在B抵押權登記之存續期間內，復經劉博文、陳明陽及陳江雪玉同意，足認陳江雪玉受讓劉博文對陳明陽300萬元借款債權及該部分之違約金，為B抵押權擔保效力所及，且未罹於時效而消滅，惟僅於合計500萬元範圍內始有優先受償權，而利息則非B抵押權擔保範圍，難認本件僅收取違約金對陳明陽有何顯失公平之處。另就陳江雪玉於系爭執行事件陳報表2次序5本金300萬元債權額之違約金債權，對於陳明陽顯然過苛，亦有害於其他債權人受償之公平性，應將此部分之違約金債權酌減至零，從系爭分配表予以剔除，始符公平。從而，中慶公司依強制執行法第41條規定，請求將表2次序4本金超過300萬元及該部分之違約金債權、表2次序5本金300萬元債權額之違約金債權，均予剔除，不列入分配，為有理由，應予准許。至逾此部分之請求，為無理由，不能准許。因而將第一審所為駁回中慶公司請求剔除表2次序4本金超過300萬元及該部分之違約金債權、表2次序5本金300萬元之違約金債權部分之判決廢棄，改判該部分之債權均應予剔除，不列入分配，及維持第一審所為駁回中慶公司請求其餘債權應予剔除部分之判決，駁回中慶公司其餘上訴，核無違誤。

㈢上訴論旨，各就原審取捨證據、認定事實之職權行使，暨其他於判決結果無影響者，指摘原判決於己不利部分不當，聲明廢棄，均為無理由。末查，陳江雪玉受讓劉博文對陳明陽

既存之300萬元借款債權，其抵押權讓與登記契約書業經劉博文、陳明陽及陳江雪玉約定，依據新北市新莊地政事務所91年莊登字第104790號抵押權設定案，辦理抵押權內容變更登記（一審卷116頁），足認陳江雪玉受讓劉博文對陳明陽300萬元借款債權，為B抵押權擔保效力所及。又本件所涉及之法律上爭議不具原則上重要性，爰不經法律審言詞辯論。均附此敘明。

五、據上論結，本件兩造上訴均為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　5　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　林　玉　珮

法官　高　榮　宏

法官　胡　宏　文

法官　李　寶　堂

本件正本證明與原本無異

書　記　官　黃　鉉　淙

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　12　　日