# 最高法院民事判決

109年度台上字第2741號

上　訴　人　光聯興業股份有限公司
法定代理人　黃維祝
訴訟代理人　王慈伶律師
上　訴　人　吳月霞
訴訟代理人　薛進坤律師

上列當事人間請求結算實際債權額等事件，兩造對於中華民國108年7月23日臺灣高等法院第二審更審判決（107 年度重上更一字第3 號），各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人光聯興業股份有限公司後開第二項之上訴，暨該訴訟費用部分廢棄。

上訴人吳月霞應將於民國九十八年二月五日就附表所示之不動產，所設定擔保債權最高限額新臺幣貳億元之抵押權，變更為擔保債權額為新臺幣陸仟壹佰柒拾貳萬陸仟零玖拾玖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普通抵押權之登記。

上訴人吳月霞之上訴及上訴人光聯興業股份有限公司其他上訴均駁回。

關於廢棄部分之歷審訴訟費用，由上訴人吳月霞負擔；關於駁回上訴及其他上訴部分之第三審訴訟費用，由兩造各自負擔。

理　由

一、本件上訴人光聯興業股份有限公司（下稱光聯公司）主張：伊於民國98年2月5日將後附清冊所示23筆不動產（下合稱系爭不動產）設定擔保債權總金額新臺幣（下同）2 億元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）予對造上訴人吳月霞，以擔保伊對吳月霞所負之債務，擔保債權確定期日為101年2月2 日，結算後擔保如原判決附表（下稱附表)一編號1-6、8-14、17-20、22-26、30、35-37、39、40、48-51所示之借款計6,940萬5,929元（下稱系爭借款），扣除伊以附表二所示

清償金額，僅餘本金6,172萬6,099元（下稱系爭本金）。系爭抵押權設定契約約定按每逾一日每萬元加計20元計算之違約金（下稱系爭違約金），實屬過高，應酌減為5%，且此違約金係屬損害賠償額之預定，吳月霞不得請求101年2月3日起算之約定利息及遲延利息。又系爭借款之約定利息未經登記，非系爭抵押權效力所及等情。爰依民法第881條之13規定，求為命吳月霞將系爭抵押權變更登記擔保金額為系爭本金，及自101年2月3日起至清償日止，按年息5%計算違約金之普通抵押權；並於原審追加請求確認吳月霞對系爭借款101年2月3日起算之約定利息、遲延利息及超過5%計算之違約金等債權均不存在之判決。

二、吳月霞則以：附表二編號15所示光聯公司於99年6月18日所給付之1,000萬元，係清償伊對光聯公司另筆抵押權擔保之債權，不應計入清償系爭借款之數額。又系爭抵押權之他項權利證明書上利息記載為「無」，並非無利息之意，係指兩造實際約定之利率應依年息5%計算，則系爭借款99年6月19日至101年2月2日間約定利息，自應列入系爭抵押權擔保範圍。至系爭借款自清償期經過之101年2月3日起，應依法律規定給付法定遲延利息，無待當事人約定，亦不以登記為必要，應為系爭抵押權擔保效力所及。另系爭違約金乃以強制債務履行為目的，為懲罰性違約金，不妨害伊另請求給付遲延利息。且光聯公司未舉證違約金過高之事實，其請求酌減，應屬無據等語，資為抗辯。

三、原審以：系爭抵押權擔保債權之最高限額為2億元，其約定之清償期即債權確定日期為101年2月2日，經結算其總額為系爭借款6,940萬5,929元（未計入清償金額），約定利息為年息5%，算至98年5月19日之利息共486萬4,644元。而光聯公司以如附表二編號1至14之款項計630萬元清償系爭借款，並曾給付附表二編號15所示1,000萬元等情，為兩造所不爭。且光聯公司所給付之附表二編號15所示1,000萬元金額，依吳月霞所提出坐落○○市○○區○○段○○○○○號土地及00

00、0000、0000建號建物（下合稱光華段不動產）之土地登記申請書、信託契約書、建物登記謄本、土地異動索引、存摺內頁交易明細、光聯公司製作之費用明細、陽信銀行製作之信託財產結算出款指示書、抵押權設定契約書、他項權利證明書、土地抵押權塗銷登記申請書、債務清償證明書等件，僅可知該光華段不動產曾設定6,500 萬元最高限額抵押權及信託登記予吳月霞，嗣吳月霞出售該土地並塗銷抵押權及取得1,000 萬元，尚無從證明吳月霞就光華段房地抵押權所擔保之債權為何，及上開1,000 萬元係用以清償該債權，自堪認附表二所示金額計1,630 萬元，均屬清償系爭抵押權之擔保債權。又上開金額先抵充計算至98年5月19日之利息486萬4,644 元，及自98年5月20日起至99年6月18日光聯公司最後1次還款日（共395天）止之利息375萬5,526元後，餘額767萬9,830元清償系爭借款後，尚餘系爭本金之欠款。次查系爭不動產之登記謄本、系爭抵押權設定契約書，均有系爭違約金之約定，並於其他擔保範圍欄記載「因債務不履行而發生之損害賠償」，而將系爭違約金與債務不履行之損害賠償並列，堪認係懲罰性違約金，則光聯公司未依約清償時，吳月霞除得請求支付違約金外，並得請求損害賠償。然系爭違約金係約定按每逾一日每萬元加計20元，即日息萬分之20，相當於年息73%，審酌社會經濟狀況、吳月霞因光聯公司未能如期還款，可能受有向他人借貸應支付之利息、執行拍賣程序所生相關費用等損害，倘遵期受償可得系爭借款之孳息，及其尚得請求返還借款並賠償損害等各情，系爭違約金應酌減至15%計算為適當，光聯公司主張系爭違約金係損害賠償額預定性質，並應酌減至 5%等語，均非可採。又抵押債權之約定利息，應經登記，始為抵押權擔保效力所及，而系爭不動產登記簿謄本及抵押權設定契約書，就「利率」欄位及「遲延利息（率）」欄位均登載為「無」，足見吳月霞就系爭借款之約定利息未經登記，則其自99年6月19日起至101年2月2日間之利息債權即為普通債權，本非系爭抵押權效力

所及。而自101年2月2 日清償期屆至後，吳月霞亦不得依原契約請求支付約定利息，亦為其所不爭執，此部分法律關係並無不明確情形，則光聯公司仍請求確認系爭借款自101年2月3 日起之約定利息債權不存在，即無受確認判決之法律上利益。惟依民法第 233條第1項、第881條之2第2項規定，金錢債務縱未約定利息，仍得請求法定遲延利息，且縱未登記，亦屬抵押權擔保範圍。而吳月霞既未特約免除光聯公司法定遲延利息之負擔，且系爭違約金復非損害賠償總額之預定，則吳月霞自得請求系爭本金自 101年2月3日起至清償日止，以年息 5%計算之遲延利息及以年息15%計算之違約金（下合稱系爭遲延利息及違約金），且為系爭抵押權效力所及。算至原審 108年7月9日言詞辯論終結時止，系爭抵押權之擔保債權額應為系爭本金，及遲延利息2,293萬1,246元、違約金6,879萬3,737元，合計為1億5,345萬1,082 元。從而，光聯公司依民法第881 條之13規定，請求吳月霞就系爭抵押權結算擔保債權變更為普通抵押權之登記，於系爭本金加計系爭遲延利息及違約金之擔保債權額（下稱現餘債權額）範圍內為有理由，逾此範圍部分，即屬無據等語。因而將第一審所為光聯公司勝訴部分之判決予以一部廢棄，改判命吳月霞應變更系爭抵押權為以現餘債權額為擔保債權之普通抵押權登記。並一部維持，駁回光聯公司上訴及吳月霞其餘上訴。另就光聯公司追加之訴部分，確認超過系爭本金以年息15%計算之違約金債權不存在，駁回其餘追加之訴。

四、關於廢棄改判部分（即原審關於駁回光聯公司就吳月霞應將系爭抵押權變更為普通抵押權登記之擔保債權額超過2 億元部分之上訴）：

㈠按最高限額抵押權擔保之範圍，固及於擔保債權之利息、遲延利息及違約金。惟就已確定之原債權，與其債權之利息、遲延利息、違約金之合計，應於不逾約定之最高限額範圍內，始得行使其權利。且最高限額抵押權所擔保之原債權確定事由發生後，債務人或抵押人得請求抵押權人結算實際發生

之債權額，並得就該金額請求變更為普通抵押權之登記，亦不得逾原約定最高限額之範圍。此觀民法第861條第1項、第881條之2第2項、第881條之13、第 881條之17規定自明。

㈡系爭抵押權約定之最高限額為2 億元，經結算後，光聯公司尚積欠吳月霞現餘債權數額之擔保債權，為原審合法認定之事實，依上說明，變更為普通抵押權之擔保債權額之數額即不得超過 2億元之最高限額。乃原審就所命吳月霞將系爭抵押權變更為以現餘債權數額為擔保債權之普通抵押權登記，並未限定其合計最高數額，而維持第一審就超過最高限額部分所為光聯公司敗訴之判決，駁回光聯公司此部分之上訴，揆諸首揭說明，即有適用法規不當之違法。光聯公司上訴論旨，雖未指摘及此，惟原判決此部分既有未合，爰由本院本於原審確定之事實，自為判決，將原審所為駁回光聯公司請求變更為普通抵押權登記，超過約定最高限額 2億元部分之上訴廢棄，改判吳月霞應將系爭抵押權變更為以現餘債權數額為擔保債權額，合計不超過2 億元之普通抵押權登記，以臻適法。

五、關於駁回上訴部分：

原審本於採證、認事及解釋契約之職權行使，綜合相關事證，認定系爭抵押權所擔保光聯公司對吳月霞之系爭借款，於101年2月2 日確定時為6,940萬5,929元，光聯公司所為清償1,630 萬元，吳月霞並不能證明其中有清償無關本件之其他債權部分，則經扣除後，光聯公司尚積欠吳月霞系爭本金。又系爭抵押權設定契約「利率」欄無約定利息之記載，其約定利息即非抵押權擔保範圍。惟依民法第233條第1項、第881條之2第2 項規定，金錢債務之利息縱未約定，仍得請求法定遲延利息，且屬系爭抵押權擔保範圍。且系爭抵押權設定契約書於系爭違約金外，並列債務不履行之損害賠償，堪認其違約金約定之性質係懲罰性違約金，則吳月霞於光聯公司未依約清償時，除得請求支付違約金外，並得請求法定遲延利息。惟系爭違約金之約定相當於年息73%，審酌社會經濟

狀況及吳月霞因光聯公司未如期清償所生損害等情，應酌減至15%計算為適當。因而就光聯公司請求吳月霞將系爭抵押權變更為普通抵押權登記部分，一部廢棄第一審所為光聯公司勝訴之判決，改判命吳月霞應變更系爭抵押權為以現餘債權額為擔保債權（合計未逾2億元）之普通抵押權登記，及駁回光聯公司該部分上訴及吳月霞其餘上訴。並就光聯公司追加之訴，判決確認吳月霞對光聯公司超過系爭本金以年息15%計算之違約金債權不存在，駁回其餘追加之訴，於法尚無違誤，亦無漏未論斷及論斷矛盾之違法。兩造上訴論旨，徒以原審未為闡明、違反證據法則及其他與判決結果不生影響之理由，各自指摘原判決上開不利於己部分不當，聲明廢棄，均非有理。

六、據上論結，本件吳月霞上訴為無理由；光聯公司上訴為一部有理由，一部無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第 478條第1項第1款、第481條、第449條第1 項、第78條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　10　　日

最高法院民事第九庭

審判長法官　高　金　枝

法官　吳　青　蓉

法官　吳　美　蒼

法官　鍾　任　賜

法官　黃　麟　倫

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　17　　日

不動產附表：

○○市○○區（改制前○○縣○○市○○○段 0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000、0000地號○○區○○段 000、000、000、000、000-0地號○○區○○段0000、0000、0000地號土○○○區○○段0000、0000、0000建

號房屋。