

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上字第145號

上訴人 鄭東元
夏昭麗即雅宴丹寧基調坊

共同

訴訟代理人 單文程律師
黃子浩律師

被上訴人 康爾股份有限公司

法定代理人 林佳琪

訴訟代理人 柯尊仁律師

上列當事人間債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國112年3月31日臺灣高雄地方法院110年度重訴字第225號第一審判決提起上訴，本院於112年8月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分，及訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

確認被上訴人對上訴人依如附件所示租約第十七條約定之違約金，於超過新台幣參佰捌拾捌萬參仟壹佰參拾玖元部分不存在。臺灣高雄地方法院一一〇年度司執字第八五五九七號清償債務民事執行事件，於執行債權額超過新台幣參佰捌拾捌萬參仟壹佰參拾玖元部分之執行情序，應予撤銷。

其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由上訴人連帶負擔百分之七十三，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人夏昭麗即雅宴丹寧基調坊邀同上訴人鄭東元為連帶保證人，向訴外人蔡瑛美承租門牌號碼高雄市○○○區○○○路000號房屋（下稱系爭房屋），雙方於民國106年4月26日簽訂如附件（即原證1）所示之房屋租賃契約（下

稱系爭租約），約定租期自同年月5日起至107年4月4日止，每月租金新台幣（下同）10萬元，並經原法院所屬民間公證人伍婉嫻作成公證書（下稱系爭公證書）。嗣系爭房屋於107年1月19日移轉登記為被上訴人所有，由被上訴人概括承受蔡瑛美就系爭租約之權利義務，被上訴人先以系爭公證書為執行名義，聲請原法院以107年度司執字第35349號民事執行事件（下稱甲執行事件），對上訴人強制執行遷讓房屋，再以系爭租約及系爭公證書為執行名義，聲請原法院以110年度司執字第85597號民事執行事件（下稱乙執行事件），對上訴人強制執行清償違約金債務。惟雅宴丹寧基調坊已於107年3月31日停止營業，上訴人並於同年5月23日（上訴人補充上訴理由狀誤載為25日）通知被上訴人辦理點交，被上訴人未依期為之，即屬受領遲延，應認上訴人已拋棄對系爭房屋之占有，被上訴人不得請求上訴人給付違約金。縱認上訴人應給付違約金，惟被上訴人於107年5月30日始通知上訴人辦理點交，則上訴人自107年4月1日起至同年5月29日止未完成搬遷，即屬不可歸責，被上訴人仍不得請求上開期間之違約金；且系爭租約約定之違約金數額顯屬過高，應減為按系爭房屋坐落基地申報地價之年息計算，始屬相當，爰訴請確認甲、乙執行事件之執行名義所載違約金債權不存在，另依強制執行法第14條第1項規定，提起債務人異議之訴，請求撤銷甲、乙執行事件之执行程序等語，於原審聲明：（一）甲、乙執行事件之执行程序均應予撤銷。（二）確認甲、乙執行事件之執行名義所載違約金債權不存在。

二、被上訴人則以：系爭租約於107年4月4日屆期終止，上訴人迄110年8月3日始經由甲執行事件點交系爭房屋，則依系爭租約第17條約定以每日6,700元計付違約金，並無過高之情事。又甲執行事件之执行程序已經終結，上訴人無從提起債務人異議之訴等語置辯。

三、原審判決：（一）確認被上訴人對上訴人依系爭租約第17條約定之違約金債權於超過530萬995元部分不存在，（二）乙執行事件

於超過530萬995元部分之強制執执行程序應予撤銷，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人聲明不服，提起上訴，於本院聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。(二)確認被上訴人對上訴人依系爭租約第17條約定之違約金債權，於530萬995元部分不存在。(三)乙執行事件於執行債權額530萬995元部分之執执行程序，應予撤銷。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（原審判決被上訴人敗訴部分，及上訴人上訴範圍以外之部分，未據兩造聲明不服，自非本院審理範圍）。

四、兩造不爭執之事項（見本院卷第93至94頁）：

(一)夏昭麗即雅宴丹寧基調坊邀同鄭東元為連帶保證人，向蔡瑛美承租系爭房屋，雙方於106年4月26日簽訂如附件所示之系爭租約，約定租期自同年月5日起至107年4月4日止，每月租金10萬元，第17條約定：「租期屆滿或中途終止租約時，乙方（指上訴人，下同）應即搬遷，將租賃物依本約第七條之約定交還甲方（指被上訴人，下同），不得有任何要求。如有遲延，每逾限一日，應給付甲方每日6,700元之違約金至遷讓之日止」。系爭租約並經原法院所屬民間公證人伍婉嫻以106年度雄院民公嫻字第00606號作成公證書（即系爭公證書）。

(二)系爭房屋於107年1月19日移轉登記為被上訴人所有，系爭租約於107年4月4日屆期終止。被上訴人以系爭公證書為執行名義，聲請原法院以107年度司執字第35349號遷讓房屋民事執行事件（即甲執行事件），對上訴人為強制執行，鄭東元對被上訴人提起第三人異議之訴，並依原法院107年度聲字第141號裁定，以18萬元供擔保（107年度存字第677號）而停止執执行程序，嗣其訴經原法院以107年度雄簡字第1477號、108年度簡上字第222號判決駁回，已告確定，系爭房屋於110年8月3日執行點交完畢。

(三)被上訴人已就上開擔保金受償18萬358元（其中9,353元為執行費），另以系爭租約及系爭公證書為執行名義，就系爭租

01 約第17條之違約金債權797萬6,195元，聲請原法院以110年
02 度司執字第85597號清償債務民事執行事件（即乙執行事
03 件），對上訴人之財產為強制執行，該执行程序尚未終結。

04 五、按法律關係之存在否不明確，致原告在私法上之地位有受侵
05 害之危險，而此危險得以對於被告之確認判決除去之者，即
06 得依民事訴訟法第247條之規定提起確認之訴（最高法院52
07 年度台上字第1922號民事判決意旨參照）。本件上訴人主張
08 被上訴人對其之違約金債權不存在，為被上訴人所否認，足
09 令上訴人之財產上地位有受侵害之危險，此種危險得藉由確
10 認判決加以排除，則上訴人提起本件確認訴訟，有即受確認
11 判決之法律上利益，應予准許。

12 六、本件爭點：

13 (一)上訴人於何時交還系爭房屋？

14 (二)系爭租約第17條約定之違約金減為每日4,500元，是否仍屬
15 過高？如是，應再減為若干？

16 七、本院判斷如下：

17 (一)上訴人於110年8月3日始交還系爭房屋：

18 1.按債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力。
19 但債權人預示拒絕受領之意思，或給付兼需債權人之
20 行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人，以代
21 提出。有交付不動產義務之債務人，於債權人遲延後，得
22 拋棄其占有。前項拋棄，應預先通知債權人。但不能通知
23 者，不在此限。民法第235條、第241條分別定有明文。又
24 給付兼需債權人之行為者，債務人依民法第235條但書規
25 定，固得以準備給付之事情，通知債權人，以代提出，惟
26 其準備給付之事情仍需依債務本旨實行，始生提出之效力
27 （最高法院100年度台上字第794號民事判決意旨參照）。
28 又債務人無為一部清償之權利，此觀民法第318條第1項規
29 定自明。若債務人僅提出給付之一部，除別有規定外，不
30 得謂為依債務本旨提出，自不生提出之效力。債權人拒絕
31 受領，即不負遲延責任（最高法院83年度台上字第903號

民事判決意旨參照)。

2. 上訴人主張雅宴丹寧基調坊已於107年3月31日停止營業，其自斯時起即未占有系爭房屋一節，經查：

(1) 上訴人於租期屆滿後依系爭租約第17條約定所負之義務，乃「應即搬遷，將租賃物依本約第七條之約定交還甲方」，而系爭租約第7條之約定為：「乙方就租賃物，為使用之便利或美觀而增設、改造或裝飾，應先徵得甲方書面同意，其費用由乙方自理。租期屆滿或中途終止租約時，應回復租賃物之原狀」（見原審審重訴卷第17、18頁），亦即上訴人於租期屆滿後，負有積極將系爭房屋回復原狀交還被上訴人之作為義務，並非上訴人消極未占有使用系爭房屋，即可謂已履行上開義務。又系爭房屋之水電費由上訴人持續繳納至108年6月10日之事實，經上訴人自承在卷（見原審卷第115頁），而系爭房屋自107年4月起至108年6月之水電費，並非僅為基本費，有台灣自來水股份有限公司第七區管理處高雄服務所110年10月18日台水七高服室字第1112905596號書函、台灣電力股份有限公司高雄區營業處111年10月24日高雄字第1111322565號函附卷可稽（見原審卷第189頁至第197頁），則上訴人主張其未占有使用系爭房屋云云，尚難信為真正。況鄭東元主張系爭房屋之一部為其所有，就甲執行事件對被上訴人提起第三人異議之訴，並供擔保而停止該執执行程序，有如前述（見前四、(二)），則上訴人於該第三人異議之訴事件終結前，諒無履行上開義務之可能。

(2) 再者，系爭契約第18條約定：「期滿或中途終止租約，乙方搬遷後，留置部分傢俱雜物於租賃物內，而不移去者，視作廢物論，任憑甲方處置，乙方不得異議，甲方因清理所支出之費用或而受有損害時，乙方應賠償之」（見原審審重訴卷第18頁），係在規範上訴人搬遷後所留置物品之處理方式，如上訴人尚未搬遷交還系爭房

01 屋，原無上開約定之適用餘地。而依甲執行事件110年8
02 月3日執行筆錄記載：「(一)本院到場債務人夏昭麗在
03 場，鄭東元亦在場，大約10天前債務人開始進行搬
04 遷…。(二)經履勘現場本件標的物內部部分裝潢已拆除，
05 主體結構未變更，另有數張廢棄之家具沙發，債務人同
06 意本日將本件標的交由債權人自行處理。兩造同意債務
07 人如未於110年8月8日前搬走之物品，債務人同意放棄
08 所有權視為廢棄物，交由債權人自行處理。(三)本日遷讓
09 房屋（含本院判決108簡上222未辦保存登記建物部分）
10 點交執行完畢」等語（見原審卷第131頁），堪認上訴
11 人係迄110年8月3日，始履行搬遷及交還系爭房屋之義
12 務。於是日之前，上訴人既尚未搬遷，自無從依系爭租
13 約第18條約定，主張其留置於系爭房屋之傢俱雜物得視
14 作廢物，而謂其未占有系爭房屋。

15 (3)是以，上訴人主張雅宴丹寧基調坊已於107年3月31日停
16 止營業，其自斯時起即未占有系爭房屋一節，不足採
17 信。

18 3.上訴人主張其於107年5月23日通知被上訴人辦理點交，被
19 上訴人未依期為之，即屬受領遲延一節，經查：

20 (1)被上訴人於107年2月1日對上訴人寄發存證信函，通知
21 上訴人應於租期屆滿翌日（即107年4月5日）將系爭房
22 屋依系爭租約點交予被上訴人，上訴人則於107年5月23
23 日對被上訴人等寄發存證信函予以回復，其內容為：
24 「…康爾公司於107年1月間向第三人蔡瑛美購買『雅宴
25 招待會所』建物及所坐落之土地，其中『雅宴招待會
26 所』有部分之建物為本人鄭東元於100年間經第三人蔡
27 瑛美之代理人即台端陳憲章同意後所出資興建，並斥資
28 上千萬裝修全部『雅宴招待會所』，故第三人蔡瑛美自
29 無權出售本人鄭東元所有之建物，更非租賃標的物之範
30 圍，康爾公司以前揭存證信函通知點交包含本人鄭東元
31 所有之建物，甚至向臺灣高雄地方法院民事執行處107

01 年司執字第35349號聲請強制執行交還包含本人鄭東元
02 所有之建物，自屬無理。更何況，本人雅宴丹寧基調坊
03 即夏昭麗於107年3月31日已停止營業，待康爾公司於租
04 約到期後派員點交，惟康爾公司並未派員點交租賃標的
05 物，已受領遲延，且迄今亦未返還押租金24萬元整，敬
06 請康爾公司於函到後3日內返還押租金及派員點交租賃
07 標的物，並撤回前揭強制執执行程序。…」等語，有高雄
08 地方法院郵局176號、新興郵局1079號存證信函附卷可
09 稽（見原審審重訴卷第23至28頁）；又鄭東元就甲執行
10 事件對被上訴人提起第三人異議之訴之事實，為兩造所
11 不爭執（見前四、(二)），堪認上訴人於107年5月23日之
12 存證信函，已明確主張系爭房屋有部分為鄭東元所有，
13 並拒絕將該部分點交予被上訴人，則上訴人於該存證信
14 函所稱其「待康爾公司於租約到期後派員點交」者，及
15 其以該存證信函通知被上訴人於函到3日內派員點交
16 者，顯然均僅為系爭房屋之一部，亦即其通知被上訴人
17 準備給付之事情，僅準備為一部之給付，並不符於債務
18 本旨，依前揭說明，上訴人所為之通知，自不生提出給
19 付（點交）之效力，縱被上訴人拒絕受領，仍不負遲延
20 責任。

21 (2)又被上訴人收受上訴人107年5月23日存證信函後，即於
22 同年月25日委託律師發函通知上訴人於同年月30日下午
23 2時至系爭房屋辦理點交，並未表示拒絕受領，惟上訴
24 人復於同年月29日對被上訴人等寄發存證信函，表示鄭
25 東元與被上訴人之實際負責人陳俊銘及訴外人陳憲章有
26 所協議，如陳憲章未給付鄭東元500萬元，並由陳俊銘
27 向鄭東元補足其餘500萬元之給付，夏昭麗即雅宴丹寧
28 基調坊即不同意將系爭房屋中屬蔡瑛美所有部分點交予
29 被上訴人等語，有柯尊仁律師事務所107年5月25日107
30 仁律字第0513號函、高雄地方法院郵局853號存證信函
31 附卷可稽（見原審審重訴卷第101至105頁）。觀諸上訴

01 人片面就其點交義務附加履行條件一事，益徵其於107
02 年5月23日之存證信函，原非通知被上訴人其準備依債
03 物之本旨提出給付（點交），自無從適用民法第235條
04 但書規定，主張其已以通知代給付之提出。

05 (3)是以，上訴人主張其於107年5月23日以準備給付之事情
06 通知被上訴人，以代提出，並因被上訴人受領遲延，應
07 認上訴人已拋棄對系爭房屋之占有云云，洵無可採。

08 4.綜上，上訴人於110年8月3日前仍占有系爭房屋，且其並
09 未通知被上訴人其準備依債之本旨提出給付，即不生提出
10 之效力，被上訴人自不負受領遲延責任。又系爭房屋於11
11 0年8月3日執行點交完畢，為兩造所不爭執，則上訴人於
12 是日始交還系爭房屋之事實，應堪認定。

13 (二)系爭租約第17條約定之違約金，應減為每日3,334元：

14 1.按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。民法
15 第252條定有明文。又違約金者，乃契約當事人以確保債
16 務之履行為目的，約定於債務人不履行債務或不為適當之
17 履行時，所應支付之金錢或其他給付，以節省債權人依據
18 債務不履行之損害賠償請求權對債務人請求損害賠償之舉
19 證成本及期縮短訴訟之時程，並督促債務人依約履行債
20 務，原應受其約束，以貫徹私法自治之本質。惟當事人所
21 約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正
22 義等值之原則，法院仍得參酌當事人所受損害情形，減少
23 違約金，此觀民法第252條之規定自明。當事人所約定之
24 違約金，如屬損害總額預定性者，該違約金即係作為債務
25 人於債務不履行時之預定損害賠償總額，其目的旨在填補
26 債權人因其債權不能實現而受之損害，並不具有懲罰之色
27 彩，法院於衡量當事人所約定之違約金是否過高時，須依
28 一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以
29 為酌定標準。債務人若能如期履行債務時，債權人可得享
30 受之一切利益，亦應加以衡量，俾符公平原則（最高法院
31 107年度台上字第1038號民事判決意旨參照）。

01 2.經查：系爭租約第17條違約金之約定，為損害總額預定性
02 質，經兩造陳明在卷（見原審卷第137、171頁）。而系爭
03 租約之租金為每月10萬元（見原審審重訴卷第17頁），相
04 當於每日3,334元（ $100,000 \div 30 = 3334$ ，無條件進位至整
05 數），而被上訴人並未主張並舉證其依已定之計劃或其他
06 特別情事，就上訴人依期交還系爭房屋另有可得預期之利
07 益，則上訴人未依期履行交還系爭房屋之義務，對被上訴
08 人造成之損害，應僅為遲延期間依系爭租約計算之租金收
09 入（又依系爭租約第20條約定，雙方因系爭租約涉訟而上
10 訴人敗訴時，被上訴人所支出之訴訟費用及律師費用係由
11 上訴人負擔，則此部分之支出自非考量系爭租約第17條違
12 約金是否相當之因素，附此敘明）。是以，系爭租約第17
13 條約定上訴人如逾期交還系爭房屋應按日給付被上訴人6,
14 700元之違約金，顯屬過高，應減為每日3,334元，較為相
15 當。

16 八、按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發
17 生，債務人得於強制執执行程序終結前，向執行法院對債權人
18 提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事
19 實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之。強制執行
20 法第14條第1項定有明文。本件系爭租約第17條約定之違約
21 金，應酌減為以每日3,334元計算，有如前述；而系爭租約
22 之租期於107年4月4日屆至，上訴人迄110年8月3日始交還系
23 爭房屋，則於107年4月5日至110年8月2日間共1,216日（始
24 日及末日均計入），即為上訴人逾期交還系爭房屋之日數。
25 又被上訴人於107年2月1日即通知上訴人應於租期屆滿翌日
26 即同年4月5日將系爭房屋依約點交予被上訴人，有如前述
27 （見前七、(一)3.(1)），則上訴人主張被上訴人於107年5月30
28 日始通知上訴人辦理點交，其於同年5月29日前未完成搬遷
29 為不可歸責，該段期間不應計入逾期日數云云，自無可採。
30 基此，以每日3,334元、逾期日數1,216日計算上訴人所應給
31 付之違約金，即為405萬4,144元（計算式： $3,334 \times 1,216 =$

4,054,144)。又被上訴人就上訴人依原法院107年度聲字第141號裁定所擔保提存之金額，已受償18萬358元（其中9,353元為執行費），為兩造所不爭執（見前四、(二)(三)），則扣除執行費後，被上訴人就違約金債權應已受償17萬1,005元（計算式： $180,358 - 9,353 = 171,005$ ），而僅餘388萬3,139元（計算式： $4,054,144 - 171,005 = 3,883,139$ ），被上訴人以系爭租約第17條之違約金債權，聲請以乙執行事件對上訴人為強制執行，其執行債權額自應以此範圍為限。是以，上訴人請求確認被上訴人就系爭租約第17條之違約金債權不存在，並依強制執行法第14條第1項規定，請求撤銷乙執行事件之執执行程序，於違約金債權即執行債權額超過388萬3,139元部分，即屬有據，逾此範圍，則屬無據。

九、綜上所述，本件上訴人提起確認之訴，及依強制執行法第14條第1項規定提起債務人異議之訴，請求：(一)確認被上訴人對上訴人依系爭租約第17條約定之違約金債權，於超過388萬3,139元部分不存在，(二)乙執行事件於執行債權額超過388萬3,139元部分之執执行程序，應予撤銷。為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就上開應准許部分，僅就債權額超過530萬995元部分為上訴人勝訴之判決，其餘則為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴人指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院將此部分廢棄，改判如主文第2項所示。又原審就上開不應准許部分為上訴人敗訴之判決，經核於法並無不合，上訴人就此部分提起上訴，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

十、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經本院審酌後，核與判決結果不生影響，無逐一論列之必要，併此敘明。

十一、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 112 年 9 月 20 日
民事第四庭

審判長法官 洪能超
法官 邱泰錄
法官 李珮妤

以上正本證明與原本無異。

被上訴人不得上訴。

上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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 112 年 9 月 20 日

書記官 黃月瞳

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。