

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上易字第307號

上訴人 余月鳳

王洪鳳珠

余宗憲

余聰毅

共 同

訴訟代理人 唐小菁律師

被上訴人 董哲弼

上列當事人間請求清償債務事件，上訴人對於中華民國112年8月3日臺灣屏東地方法院110年度重訴字第93號第一審判決提起上訴，本院於113年1月24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項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用負擔（除確定部分外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人如附件上訴聲明欄所示本金、利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用（除確定部分外）由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、上訴人主張：被上訴人前於民國105年6月28日向上訴人余月鳳、余宗憲、余聰毅及訴外人涂淑明（下稱涂淑明等4人）分別借款新台幣（下同）800萬元、500萬元、200萬元、500萬元共2,000萬元（下稱系爭借款），並約定至遲應於同年9月

26日還款，該3個月無庸付息，倘逾期未償則應按每月1.5%（即週年利率18%）分別計付利息及違約金。惟被上訴人借款後屆期並未按約還款，應按上開約定計付利息及違約金。嗣涂淑明於106年3月31日已將對被上訴人之借款債權分為300萬元、200萬元（含已到期之利息及違約金）分別讓與王洪鳳珠、余宗憲，並於同日通知被上訴人，爰依消費借貸及債權讓與之法律關係提起本件訴訟，聲明：(一)被上訴人應分別給付余月鳳、王洪鳳珠、余宗憲、余聰毅800萬元、300萬元、700萬元、200萬元，及均自105年9月27日起至清償日止，按週年利率18%各別計算之利息、違約金；(二)願供擔保請准宣告假執行。

三、被上訴人未於言詞辯論期日到場，據其以前陳述則以：系爭借款係經訴外人吳俐潔安排借款，約定以月利率1.5%計息，經扣除前3個月利息共90萬元及手續費40萬元，實際上僅交付1,870萬元借款。又伊因持續有資金需求，另經吳俐潔安排向訴外人蕭洪秋香、柳玉娟借款1,000萬元（下稱另案借款），再陸續向上訴人及含蕭洪秋香、柳玉娟在內之12人借款共5,500萬元（按月利率1.3%計息）。嗣上訴人與伊達成新債清償協議，約定伊將上開合計8,500萬元之3筆借款相關利息、裁判費、律師費、規費等清償完畢，上開3筆借款債務即因新債務8,500萬元成立而消滅。且伊自105年6月28日起即依系爭借款約定利率繳息，嗣亦依新債務成立後變更之月利率1.3%繳納，截至109年12月11日止，已清償如原判決附表二所示計1,893萬5,000元，上訴人再請求此前按月利率1.5%計算之利息即屬無據。此外，系爭借款約定之違約金亦屬過高，應予酌減等語，資為抗辯。

四、原審判決被上訴人應分別給付余月鳳、王洪鳳珠、余宗憲、余聰毅764萬元、286萬5,000元、668萬5,000元、191萬元及各如附表一所示之利息、違約金，及諭知附條件准免假執行之宣告，駁回上訴人其餘之訴。上訴人就其敗訴部分提起上訴，聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢

棄；(二)被上訴人應分別給付余月鳳、王洪鳳珠、余宗憲、余聰毅36萬元、13萬5,000元、31萬5,000元、9萬元，及如附件所示利息、違約金。被上訴人未為答辯聲明（被上訴人就其受敗訴判決部分，並未聲明不服，已確定在案）。

五、兩造不爭執事項：

(一)被上訴人與涂淑明等4人於105年6月28日簽訂借款契約書借款2,000萬元，涂淑明與余月鳳、余宗憲、余聰毅之債權額比例依序為5/20、8/20、5/20、2/20，約定以同年9月26日為清償期，逾期未清償按月利率1.5%計息，並應於每月27日給付，如遲延付息，當月份應加計利息1倍之違約金。嗣被上訴人未於105年9月26日清償本金，亦未給付違約金。

(二)涂淑明於106年3月31日將其借款權利2/20讓與余宗憲，3/20讓與王洪鳳珠並通知被上訴人。

六、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

上訴人就原審判決僅就交付系爭借款時已預扣3個月利息90萬元，並酌減違約金至年息0.1%為上訴爭執（本院卷第58頁），餘不予爭執，被上訴人對原審判決應予給付部分則已確定，本院就此均不再另行判斷。茲僅就上訴人爭執部分論述如下：

(一)上訴人交付系爭借款時是否已預扣3個月利息？

(1)按利息先扣之金錢借貸，其貸與之本金額應以利息預扣後實際交付借用人之金額為準，該預扣利息部分，既未實際交付借用人，自不成立金錢借貸問題。又消費借貸，須以金錢或其他代替物之交付為構成要件，如對於交付之事實有爭執，自應由主張已交付之貸與人負舉證責任，此觀民法第474條之規定自明。

(2)上訴人主張涂淑明等4人已交付系爭借款之全部款項，已提出借款契約書及借據為證【雄院110年度審重訴字第33號卷（下稱雄院33卷）第27至33頁】，被上訴人雖以有預扣3個月利息共90萬元而予否認。惟經被上訴人親自簽名之借據、借款契約書業分別載明：「立借據人董哲弼基於與涂淑明等

4人於105年6月28日所訂立之借款契約書，於本日向涂淑明等4人取得借款2,000萬元，親收無誤，持立此據為證。取款方式：1. 柒佰萬部分，支票（第一銀行楠梓分行、支票號碼：GB0000000、發票人：王仁樂）；2. 肆佰柒柒萬伍仟元整，支票（台灣銀行大昌分行、支票號碼：FA0000000、發票人：涂淑明）；3. 捌佰貳拾貳萬伍仟元整，以現金支付」，「借款期限內不計利息」等語（上卷第29、33頁），其既表明已收取全部借款無誤且前3個月不計息之旨，如否認其認簽文義所作之「推知」，自須提出相當之反證使此待證事實回復至真偽不明之狀態，惟被上訴人於此並未另行舉證證明，所辯系爭借款有預扣3個月利息90萬元云云尚難為採，則被上訴人於此自仍應負清償及遲延計息之責。

(二)上訴人可請求之利息差額若干？

上訴人就原審判決認被上訴人自105年9月26日起至109年12月11日止共給付利息1,311萬元，扣除臺灣高雄地方法院110年度重訴字第89號判決（另案借款之訴訟）所認其中434萬元為該案已付利息，其清償利息共877萬元乙節已不爭執（本院卷第58頁）。又原審雖認系爭借款於上開期間已發生之利息債權為1,432萬5,000元，惟該期間應為50個月又15天，此少計之15天利息共133,438元【 $19,100,000 \times 0.18 \times (4 + 75/365) = 133,438$ 】，余月鳳、王洪鳳珠、余宗憲、余聰毅各人少計者即分別為53,375元、20,016元、46,703元、13,344元（債權額比例依序為8/20、3/20、7/20、2/20， $133,438 \times 5/20 = 53,375$ ，下同此計算，元以下四捨五入）。另上訴人交付借款時既未預扣3個月利息90萬元，故除原判准金額外，此90萬元在上該期間即亦應計息，以余月鳳、王洪鳳珠、余宗憲、余聰毅各人上訴請求之本金36萬元、135,000元、315,000元、9萬元計算，各人可得利息即分別為272,515元【 $360,000 \times 0.18 \times (4 + 75/365) = 272,515$ 】、102,193元【 $135,000 \times 0.18 \times (4 + 75/365) = 102,193$ 】、238,451元【 $315,000 \times 0.18 \times (4 + 75/365) = 238,451$ 】、68,129元【9

0,000×0.18×(4+75/365)=68,129】，加計上開15天應計息部分，余月鳳、王洪鳳珠、余宗憲、余聰毅各人即得再分別請求325,890元(53,375+272,515)、122,209元(20,016+102,193)、285,154元(46,703+238,451)、81,473元(13,344+68,129)。

(三)上訴人得請求之違約金應為若干？

(1)按違約金有賠償總額預定性質及懲罰性質之分，前者作為債務不履行所生損害之賠償總額，債權人除違約金外，不得另行請求遲延利息等損害賠償；後者作為強制債務履行、確保債權效力之強制罰，於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並得依民法第233條規定請求給付遲延利息及賠償其他不履行之損害賠償。而約定之違約金究屬何者，應依當事人之意思定之，如於契約中將違約金與其他之損害賠償（廣義，凡具有損害賠償之性質者均屬之）併列者，原則上應認該違約金之性質為懲罰性違約金。查兩造就系爭借款已約定如被上訴人逾越借款期限仍未清償完畢時，同意就未清償之債務金額以每月1.5%之利率計算利息，如有延遲繳息之情事，當月份更應另加計相當一倍利息之金額計算之違約金，而其抵押權登記擔保範圍乃有因債務不履行而發生之損害賠償一項，有借款契約書、土地登記謄本可稽（雄院33卷第21、29頁）。是系爭借款所為抵押權之擔保既及於其他因債務不履行而發生之損害賠償，以被上訴人遲延給付時，除應支付與日俱增之違約金外，上訴人亦得請求給付遲延利息直至清償全部債務為止，足見當事人顯有藉此約定懲罰未依約返還借款以強制履行債務為目的，依上開說明，此違約金之性質應為懲罰性違約金，合先敘明。

(二)次按約定之違約金過高者，得由法院依職權予以酌減，契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準。而債務已為一部履行者，法院亦得比照債權人所受利益，減少其數額。又

懲罰性違約金是否過高，非以債權人所受損害為唯一審定標準，尚應參酌債務人違約時之一切情狀斷之。查系爭借款之違約金乃約以相當一倍利息即每月1.5%之利率計算，業如上述，此折合年利率即為18%，已逾110年7月20日修正通過之法定最高利率，且被上訴人就系爭借款債務於遲延期間已須支付上開利率之利息，以此已為被上訴人若能如期履行債務時，上訴人就該放貸資金可享受之一切利益，如再加計一倍之違約金，1年即達720萬元（ $20,000,000 \times 0.18 \times 2$ ），不足3年即逾本金之數，此衡諸一般經驗，系爭約定之違約金額數顯屬過高，自得請求酌減。而觀上訴人就系爭借款已經設定第一順位抵押權以為擔保（雄院33卷第21至25頁），其債權已經其衡量可受足額之保障，且金融風暴後，貨幣市場已皆為甚低利率，國內銀行存放款利率早大幅調降，此為眾所皆知之事實，對比系爭借款可請求之利息利率已達18%，自己受有相當之利差利益。審酌當前經濟環境、政府公布物價指數、一般投資報酬率、銀行定存利率、法定利率標準及被上訴人已一部履行等情，認上訴人就系爭借款除遲延利息外再得請求上開違約金，確屬過高，原審將之酌減為按週年利率0.1%計算，尚屬允適，上訴人請求仍應以年息18%計算應屬無據。

七、綜上所述，上訴人依消費借貸及債權讓與之法律關係請求被上訴人分別給付余月鳳、王洪鳳珠、余宗憲、余聰毅800萬元、300萬元、700萬元、200萬元，及均自105年9月27日起至清償日止按年息18%各別計算之利息，暨按年息0.1%各別計算之違約金，洵屬有據，應予准許，逾此部分之請求，則為無據，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。至原審就上訴人請求超過上開應准許部分（除確定部分外），為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，並無不合，上訴意旨就此部分，指摘原判決不當，求予廢棄改

01 判，為無理由，應駁回其上訴。又本件事證已臻明確，兩造
02 其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為
03 均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

04 八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主
05 文。

06 中 華 民 國 113 年 2 月 7 日
07 民事第二庭

08 審判長法 官 黃國川

09 法 官 陳宛榆

10 法 官 黃宏欽

11 以上正本證明與原本無異。

12 本件不得上訴。

13 中 華 民 國 113 年 2 月 7 日
14 書記官 梁美姿