臺灣高等法院民事判決

115年度上易字第455號

上　訴　人　蘇勤盛

訴訟代理人　龔君彥律師

被 上 訴人　中華建築經理股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　鍾榮吉

訴訟代理人　蔡宜臻律師

上列當事人間債務人異議之訴等事件，上訴人對於中華民國114年4月2日臺灣臺北地方法院113年度訴字第4969號第一審判決提起上訴，本院於115年10月7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，及除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

確認臺灣臺北地方法院111年度訴字第4002號事件和解筆錄第二項所載被上訴人對上訴人逾新臺幣肆萬元之違約金債權不存在。

其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之九十五，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國112年6月29日就原法院111年度訴字第4002號拆屋還地等事件（下稱系爭事件）簽立和解筆錄（下稱系爭和解筆錄），第一項約定伊應於112年12月11日自行拆除臺北市○○區○○段○○段000地號土地（下稱系爭土地）如臺北市松山地政事務所112年2月7日複丈成果圖（即系爭和解筆錄附圖）所示A部分（含B部分在內，下稱A部分土地，面積6平方公尺）之地上物（下稱系爭地上物）等。伊乃於112年12月11日進行拆除作業，惟因測量未臻精確，尚留紅色磚塊堆砌之小平台（下稱系爭平台）未拆除。被上訴人認伊違反系爭和解筆錄第1項約定，於113年1月16日向原法院就系爭和解筆錄第1項、第2項聲請強制執行，要

求伊拆除系爭平台及給付違約金新臺幣（下同）80萬元（下稱系爭違約金）。原法院執行處於113年7月12日派員至現場履勘，伊即表明願於113年9月20日前拆除完畢，業於113年8月8日拆除完畢，主觀上無造成被上訴人損害之故意，客觀上亦未造成任何損害，系爭違約金屬賠償總額預定性，約定金額過高，應予酌減至零元等情，爰依民法第251條、第252條規定，請求確認系爭和解筆錄第二項所載被上訴人對上訴人之80萬元違約金債權不存在（原審就此部分為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決駁回上訴人後開第㈡項之訴部分廢棄。㈡確認系爭和解筆錄第二項所載被上訴人對上訴人之80萬元違約金債權不存在。

二、被上訴人則以：伊於系爭事件除請求拆屋還地外，另請求上訴人給付相當於租金之不當得利約27萬餘元，伊於成立系爭和解筆錄時拋棄此部分及其餘請求，並同意上訴人延至112年12月11日始行拆除，等同再容忍上訴人無償占用系爭土地約6個月，目的即在使上訴人於確定期限自行拆除，伊無須再經判決、執行程序即可取回完整之土地，因而有系爭違約金之約定，以填補伊已拋棄之不當得利、和解後繼續遭占用之損失，以及因拆除時程延誤，致系爭土地後續利用時程順延所生之不利益。倘於上訴人違約後再行酌減違約金，無異使上訴人一方面保有和解所得之利益，一方面又免於承擔違約之對價，並將債務不履行之不利益轉由伊分攤，顯失公平。又上訴人自履行期限112年12月11日屆至，迄113年8月8日拆除完畢，遲延達241日近8個月，且係在伊聲請強制執行、執行法院二度公示送達、會同地政及警察機關到場履勘、扣押存款並查封不動產之後，始為拆除，再者，系爭地上物未全部清除前，土地仍無從完整點交利用，伊並未因上訴人拆除部分地上物而免於聲請強制執行，亦未因此縮短取回土地之時程，上訴人故意不於約定期限內拆除系爭平台，亦未舉證證明伊所受損害及所失利益低於80萬元或因其一部

履行而受有利益，系爭違約金並未過高等語，資為抗辯，並答辯聲明：上訴駁回。

三、查被上訴人前向原法院提起系爭事件，依民法第767條第1項、第179條規定，請求上訴人拆除A部分土地、面積6平方公尺上之系爭地上物，並請求上訴人給付27萬餘元本息及自111年8月6日起至拆除系爭地上物、返還A部分土地之日止，按月給付4,218元之不當得利。嗣兩造於112年6月29日就系爭事件達成和解，簽立系爭和解筆錄，系爭和解筆錄第一項為：上訴人應於112年12月11日自行拆除A部分土地上之系爭地上物，拆除費用由上訴人自行負擔；第二項為：如上訴人違反第一項約定時，除應給付違約金80萬元予被上訴人，被上訴人並得自行拆除系爭地上物，另向上訴人請求給付拆除費用；第三項為：被上訴人於系爭事件之其餘請求均拋棄。又上訴人於112年12月11日進行系爭地上物之拆除作業，惟尚留系爭平台（如本院卷第95頁照片之綠色螢光筆所圈磚塊堆砌之平台）未拆除。被上訴人乃於113年1月16日持系爭和解筆錄為執行名義，向原法院執行處以上訴人違反系爭和解筆錄第1項約定為由，聲請強制執行上訴人拆除系爭地上物及給付系爭違約金80萬元（案列:113年度司執字第17234號，下稱系爭執行事件）。原法院執行處於113年7月12日履勘現場，發現尚有系爭平台並未拆除，上訴人於當日表明願於113年9月20日前拆除完畢，並於113年8月8日全部拆除完畢等情，為兩造所不爭執（本院卷第117至118頁），且有系爭和解筆錄、系爭事件之112年6月29日言詞辯論筆錄、系爭地上物及系爭平台拆除前後之照片可證（原審卷第29至41頁、本院卷第93至97頁），復經本院調閱系爭事件及系爭執行事件卷宗可按，堪信為真實。

四、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠民法第251條、第252條規定亦適用於系爭和解筆錄第二項關於系爭違約金之約定：

1.按當事人就未聲明之事項或第三人參加和解成立者，得為執

行名義。民事訴訟法第380條之1定有明文。其立法意旨為：訴訟進行中，於實務上時有併就當事人訴訟標的外之事項，或第三人依第377條第2項規定參加而成立和解者，惟訴訟上成立之和解，依第380條第1項規定，僅於當事人間就已聲明之事項，有與確定判決同一之效力。然為謀求當事人間之紛爭得以有效解決，並加強和解功能俾達到消弭訟爭之目的，就當事人間未聲明之事項或第三人參加，而以給付為內容所成立之和解，雖無與確定判決同一之效力，亦宜賦予執行力等語。

2.查被上訴人於系爭事件，依民法第767條第1項、第179條規定，請求上訴人拆除A部分土地上之系爭地上物及給付27萬餘元本息等相當於租金之不當得利（見原法院111年度訴字第4002號卷第50頁），又系爭和解筆錄第一項為上訴人應於112年12月11日拆除A部分土地上之系爭地上物，第二項為上訴人未於112年12月11日拆除A部分土地之系爭地上物，即應給付系爭違約金80萬元，足認系爭和解筆錄第二項係就被上訴人於系爭事件未聲明之事項所成立之訴訟上和解，並無與確定判決同一之效力，但仍屬兩造間關於違約金之私法上約定，自有民法第251條、第252條規定之適用，合先敘明。

㈡系爭違約金約定過高，應酌減為4萬元：

1.按當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金。約定之違約金額過高者，法院得酌減至相當之數額。民法第250條第1項、第252條分別定有明文。又民法所定之違約金有兩種，性質及作用各有不同，一為以預定債務不履行之損害賠償額為目的，不具懲罰性，此種違約金於債務人不履行債務時，債權人於違約金外，不得再請求債務不履行之損害賠償，故約定之違約金是否過高，法院除衡酌一般客觀事實、社會經濟狀況及債權人因債務已為一部履行所受之利益外，尤應以債權人實際所受之積極損害及消極損害（所失利益）為主要審定標準。法院於依民法第252條規定審酌違約金有無過高情事而應否予以酌減時，如債務已為一部履行者，法

院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金，民法第251條亦有明文（最高法院115年度台上字第1386號判決意旨參照）。

2.查系爭和解筆錄第二項記載：如上訴人違反第一項約定時，應給付系爭違約金80萬元予被上訴人等語（原審卷第29頁），堪認該約定是關於上訴人未於112年12月11日拆除A部分土地上之系爭地上物，致被上訴人所受損害之賠償總額約定，性質上屬賠償總額預定性違約金，此亦為兩造所不爭執（本院卷第117頁）。

3.查無權占用他人之物，依社會通念可能獲得相當於租金之利益。又按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價額年息10%為限；前開規定於租用基地建築房屋亦準用之，土地法第97條第1項、第105條分別定有明文。所謂土地之申報總價，係指法定地價，所謂法定地價，係指土地所有權人依土地法所申報之地價，土地法施行法第25條、土地法第148條亦有明定。經查，被上訴人所有之A部分土地遭上訴人以系爭地上物占用，於遭占用期間無法使用A部分土地所受之損害，應以A部分土地申報地價總價額年息10%以內，計算相當於租金之損害，而被上訴人於系爭事件請求上訴人給付占用A部分土地之相當於租金之不當得利，係以A部分土地申報地價總價額年息10%計算（見原法院111年度訴字第4002號第183、191頁），則以系爭土地之申報地價總價額年息10%計算被上訴人所受之損害，應屬可取。再者，上訴人應於112年12月11日拆除系爭地上物，卻遲至113年8月8日才全部拆除完畢乙節，詳如前述，則被上訴人之A部分土地遭上訴人無權占用期間為112年12月11日至113年8月8日，約8個月期間，而系爭土地於113年1月之申報地價為每平方公尺9萬0,079.2元（見系爭執行事件卷之「民事強制執行聲請狀」），上訴人無權占用A部分土地之面積為6平方公尺。基此計算，上訴人未履行拆除系爭地上物致使用A部分土地所受之利益為3萬6,031.68元（6平方公尺x申報地價90,079.2元x

年息10%×8/12＝36,031.68），亦即被上訴人受有損害3萬6,031.68元，然被上訴人於系爭事件係請求上訴人拆除A部分土地上磚造混凝土建物，上訴人於系爭和解筆錄成立後，已於112年12月11日前拆除該部分建物，僅就建物坐落基地加高之系爭平台漏未拆除，衡情上訴人確有履行系爭和解筆錄第一項之拆除系爭地上物，實無故意獨留系爭平台之必要，上訴人經原法院執行處勘驗現場後，即於當日表明願於113年9月20日前拆除完畢，並於113年8月8日全部拆除完畢，堪認上訴人應係因過失而漏未於期限內拆除系爭平台，再考量被上訴人為拆除系爭平台聲請強制執行所付出之勞力，認將系爭違約金80萬元酌減為4萬元，應為適當。

㈢據上所陳，上訴人依民法第251條、第252條規定，請求酌減違約金，本院認系爭違約金80萬元應酌減為4萬元，被上訴人對上訴人逾4萬元之違約金債權即不存在。則上訴人請求確認系爭和解筆錄第二項所載被上訴人對上訴人逾4萬元之違約金債權不存在部分，為有理由；逾此部分之請求，即非有據。

五、綜上所述，上訴人請求確認系爭和解筆錄第二項所載被上訴人對上訴人逾4萬元之違約金債權不存在部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。

六、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。

七、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　　115　　年　　10　　月　　28　　日

民事第五庭

審判長法　官　賴惠慈

法　官　陳彥君

法　官　賴秀蘭

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　29　　日

書記官　林怡君