臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度上易字第9號

上　訴　人　周雅菁
訴訟代理人　許正次律師
　　李韋辰律師
　　鄭道樞律師
被上訴人　王佳敏
訴訟代理人　沈志成律師

上列當事人間請求減少違約金事件，上訴人對於中華民國107年11月28日臺灣花蓮地方法院107年度訴字第154號第一審判決提起上訴，本院於108年4月8日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事　實　與　理　由

甲、上訴人方面：

一、上訴人起訴主張：

(一)事實經過部分：

1.訴外人即上訴人之胞妹周雅錡前任職於訴外人○○工程顧問有限公司（下稱○○公司，被上訴人為法定代理人），任職期間盜用○○公司及被上訴人之印章，將○○公司之汽車典當借款新臺幣（下同）500,000元、被上訴人之不動產設定抵押借款4,000,000元，此外並提領○○公司在合作金庫銀行建國分行之存款，並將其中350,000元侵占入己，嗣經被上訴人及○○公司對周雅錡提起告訴，並經臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）以100年度調偵緝字第60號提起公訴，並經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）以101年度審訴字第792號（嗣改分101年度審簡字第1072號案件，下稱系爭刑事案件）審理，並經被上訴人對周雅錡提起刑事附帶民事訴訟，經臺北地院以101年度審簡附民字第23號（下稱系爭附民事件）受理。嗣於民國101年10月12日，周雅錡邀同上訴人為連帶保證人，與被上訴人以臺北地院101年度審簡

附民字第23號成立訴訟上和解，並作成和解筆錄（下稱系爭和解筆錄），和解內容如原判決附表所示。

2.被上訴人依系爭和解筆錄所示，對上訴人有2,500,000元債權存在，並約定以分期方式清償，如未依約履行時另應給付被上訴人1,500,000元之懲罰性違約金。上訴人迄至104年8月間，已給付2,220,000元（含和解前給付之1,000,000元、101年10月19日給付200,000元、101年11月份起按月給付30,000元，共給付34期合計1,020,000元，至104年9月份起未給付），被上訴人即以系爭和解筆錄為執行名義，向原審法院執行處對上訴人聲請強制執行，債權金額為未受清償之280,000元及1,500,000元之懲罰性違約金，經原審法院執行處以107年度司執字第7090號損害賠償強制執行事件（下稱系爭執行事件）受理。

3.又上開未給付之280,000元本金債權及遲延利息36,937元業經上訴人於107年5月21日清償完畢，且上訴人亦不爭執未依系爭和解筆錄之約定按期給付。惟因上訴人認系爭和解筆錄所約定違約金過高，倘給付遲延利息後再加給2倍之金額，應足以填補被上訴人未即時受償之損害，故一次匯款給付400,000元予被上訴人（計算式：本金280,000元＋利息36,937元x 3＋執行費用2,240元＝393,051元，湊成整數400,000元）。

(二)請求酌減違約金部分：

1.依系爭和解筆錄內容，上訴人或周雅錡如未依約給付，被上訴人所受損害即為上開本金部分所生之利息。惟上訴人及周雅錡於和解前已給付被上訴人1,000,000元，迄至104年8月間累計再給付被上訴人1,220,000元，合計2,220,000元，清償比例達88.8%。而上訴人及周雅錡於104年9月30日本應給付第35期款項而未給付，應自104年10月1日起負遲延責任，需一次給付被上訴人本金280,000元及遲延利息，並給付懲罰性違約金1,500,000元，是兩造間就違約金之約定，不問清償比例、遲延期間長短，一律應給付1,500,000元，為未

給付金額之5.36倍。然被上訴人所受損害為遲延利息，依現行銀行利率約為週年利率2%，上訴人遲延給付款項936日即約2.6年，被上訴人所受利息損害金額約為14,560元（依銀行利率計算，計算式：280,000元x 2%x 2.6年＝14,560元）至145,600元（依民間借貸利率計算，計算式：280,000元x 20%x 2.6年＝145,600元）間，取中間值80,080元應為被上訴人所受損害之基礎。

2.又系爭和解筆錄和解原因為周雅錡盜用○○公司及被上訴人之印章以借款，供○○公司營運周轉，被上訴人為○○公司法定代理人，對該公司營運狀況應有知悉，突然獲得資金周轉，當然早已知悉周雅錡之行為，並樂見○○公司度過營運危機，堪認被上訴人實際尚未受損害。嗣因被上訴人與周雅錡感情生變，被上訴人追究周雅錡上開犯行，上訴人為保護胞妹周雅錡而同意2,500,000元之鉅額賠償，並承諾未依約履行時給付上開違約金。上訴人僅為連帶保證人而非主債務人，並未直接加害於被上訴人，且上訴人雖因和解而創設新法律關係而背負債務，然已給付之2,220,000元足以填補被上訴人遭盜用印章及財產遭設定抵押所生之損害。且我國整體經濟自101年10月以來景氣平緩，縱被上訴人如期受償上開金額，所能創造之利益亦屬有限。又上訴人年所得僅300,000元上下，竭盡所能清償2,220,000元，還款比例達88.8%，已係極有誠意履行契約。且上訴人除給付違約金外，並給付遲延利息36,937元，合計120,000元，相當於週年利率16.48%，應堪填補被上訴人所受損害。是系爭和解筆錄約定之金額顯有過高，應酌減至80,023元為適當。

(三)債務人異議之訴部分：

上訴人前於107年5月21日匯款400,000元予被告，分別抵充執行費用2,240元、利息36,937元、本金280,000元及酌減後違約金80,823元，已使被告之執行名義消滅，爰請求法院依法撤銷系爭執行事件之強制執行程序。

(四)爰依民法第252條、強制執行法第14條第1項規定提起本件訴

訟等語，並聲明：1.確認被上訴人對上訴人依系爭和解筆錄所載和解成立內容第（2）點之違約金債權，於超過80,823元之範圍不存在。2、系爭執行事件之強制執行程序於第1項聲明之訴確定後，應予撤銷。

二、原審判決上訴人部分敗訴，上訴人不服原審判決其敗訴部分提起上訴，其陳述除與原審相同者予以引用外，補充略以：

(一)酌減違約金之訴得否與債務人異議之訴合併提起(強制執行法第14條第1項)：

1.客觀訴之合併，為法所許：

對於同一被告之數宗訴訟，除定有專屬管轄者外，得向就其中一訴訟有管轄權之法院合併提起之，但不得行同種訴訟程序者，不在此限，民事訴訟法第248條著有明文。又民法第252條規定之違約金核減權，係屬法院職權，該條規定並未賦與當事人以形成權，債務人自不得提起形成之訴，僅得提起確認或給付之訴，於該訴訟中請求法院核減(最高法院85年度台上字第2995號判決參照)。本件上訴人以違約金過高請求法院酌減違約金為由，求為確認被上訴人對於上訴人之違約金債權超過8萬823元部分不存在，按諸上開說明，並無不合。又債務人異議之訴，法無明文限制，非不得與他種訴訟合併提起。本件上訴人請求法院酌減違約金，求為確認被上訴人對於上訴人之違約金債權，超過8萬823元部分不存在，此部分非屬專屬管轄訴訟，且皆適用普通訴訟程序，依上開規定，上訴人自得合併提起。

2.達到訴訟經濟及統一解決紛爭之目的：

再按客觀合併之訴，在使相同當事人間就私權紛爭，得以利用同一訴訟程序辯論及裁判，節省當事人與法院勞費，避免裁判發生矛盾，達到訴訟經濟及統一解決紛爭之目的。又民事訴訟法並未限制客觀訴之合併之型態及種類，基於處分權主義之原則，應尊重當事人有關行使程序處分權之意思，對其所提起客觀合併之訴之型態、方式及內容，儘量予以承認，以符合現行民事訴訟法賦予訴訟當事人適時審判請求權之

精神(最高法院97年度台上字第1458號判決參照)。本件上訴人提起確認之訴(違約金酌減)與債務人異議之訴，目的意在以一訴訟程序，解決兩造間之違約金債權金額糾紛及附隨之強制執行程序，被上訴人訴訟上之地位及攻擊防禦並無不利，按諸上開說明，應無不許之理。被上訴人主張：上訴人之確認訴訟(違約金酌減)與債務人異議之訴不能合併提起云云，應無足取。

(二)兩造於系爭和解筆錄之懲罰性違約金150萬元之約定，是否過高、上訴人得否請求酌減：

按違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由原則之精神，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束。惟倘債務人之債務已為一部履行或當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得比照債權人因一部履行所受之利益或參酌當事人所受損害情形，減少違約金，此觀民法第251條、第252條規定即明(最高法院49年台上字第807號判例、103年度台上字第2194號判決參照)。違約金酌減之規定，乃鑑於訂約之初，債權人為確保其利益，常將違約金金額提高，而債務人若對此金額表示異議時，將招致存有不履行義務之疑慮，因而為其信用，乃勉強同意，然違約金額過高者，對債務人相當不利，因此，基於公平原則，為保護債務人並平衡雙方當事人利益，遂有違約金酌減規定之設(廖義男，2019)。本件被上訴人當初就250萬元之主債務，要求被上訴人承諾150萬元高額之懲罰性違約金，上訴人為達成刑事和解，並無拒絕或調整之餘地，在當時之契約地位上應屬不對等之狀態。再者，違約金是否過高，應參照一般交易行為之違約金收取比例，以符合經濟理性與公平原則。根據行政院消費者保護委員會公布之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」、「不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項」、「中古汽車買賣定型化契約範本」等為例，買方違約不買賣方僅得

沒收房地總價不得超過15%之違約金、中古車買賣違約金不得逾現金交易價10%等；又依採購契約要項第45點規定：「逾期違約金，為損害賠償總額預定性違約金，並以契約價金總額之20%為上限。機關自應付價金中扣抵不足者，得自保證金扣抵」等，均有依衡平原則規範違約金上限之規定。本件上訴人對被上訴人之250萬元主債務，若違約即應支付高達150萬元之違約金，違約金比例高達主債務60%，遠逾一般市場合理之違約金比例，顯屬過高。

(三)上訴人主張債務已為一部履行，請求比照被上訴人因一部履行所受利益減少違約金，有無理由：

按法院於依民法第252條規定審酌違約金有無過高情事而應否予以酌減時，須依一般客觀事實、社會經濟狀況、當事人所受損害情形，及就債務人若能如期履行債務時，債權人所得享受之一切利益為衡量之標準。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)。尤以當事人約定懲罰性違約金者，於債務人不履行時，債權人除得請求債務人給付違約金外，尚得請求履行債務或債務不履行之損害賠償，就債權人之損害已有相當之填補，自應加以審慎斟酌。本件上訴人就250萬元之主債務已給付222萬元，履行比例達88.8%。被上訴人餘28萬元債權未獲履行，固受有金錢給付遲延相當於利息之損害，惟損害甚微。被上訴人請求150萬元之違約金，遠高於被上訴人因上訴人一部不履行所受之損害。上訴人嗣後一次清償40萬元，除清償剩餘本金28萬元外，並已加計利息賠償被上訴人所受之損害。因此，既然被上訴人之債權近九成已獲得履行，剩餘一成雖有遲延給付，上訴人亦已加計利息予以賠償，全部債權已獲滿足，若仍得要求全額150萬元之違約金，恐失情理之平。

(四)並聲明：

1.原判決不利於上訴人之部分廢棄。

2.上開廢棄部分，確認被上訴人對上訴人依臺灣臺北地方法院

101年度審簡附民字第23號和解筆錄所載和解成立內容第(2)點之違約金債權，於超過80,823元範圍之部分不存在。

3.臺灣花蓮地方法院107年度司執字第7090號損害賠償強制執行事件所為之強制執行程序，應予撤銷。

4.第一審、第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

乙、被上訴人方面：

一、被上訴人答辯則以：

(一)被上訴人為訴外人○○公司法定代理人及○○電機工程顧問有限公司（下稱○○公司）經營執行者，周雅錡任職○○公司及○○公司期間，負責上開2公司財務管理並保管公司大小章、銀行存摺、空白支票等物品，於96年間起將公司營收款項挪為己用，並於96年11月間以公司名義向訴外人○○當鋪賴俊岳借貸，且未經被上訴人同意將○○公司所有車輛典當之。嗣於98年2月5日，周雅錡復未經被上訴人同意，將被上訴人所有並委託周雅錡保管土地所有權狀之不動產設定抵押予賴俊岳，由賴俊岳貸與周雅錡4,000,000元。因被上訴人與賴俊岳成立還款協議，由被上訴人分期清償賴俊岳4,030,000元，被上訴人遂對周雅錡上開偽造文書等犯行，於系爭刑事案件審理，請求提起系爭附民事件，請求周雅錡給付被上訴人4,030,000元及給付○○公司350,000元。

(二)周雅錡除上開犯行外，並於任職期間之97年1月31日起至97年12月16日間，未經訴外人○○○○○○技師公會（下稱○○技師公會）同意或授權，以偽造送審之電力工程設計資料，執以向訴外人臺灣電力股份有限公司（下稱臺電公司）辦理審核或申報竣工。復於98年2月23日起至99年2月11日間，冒用訴外人即電機技師廖睿捷之名義（自98年間起終止與○○公司之合作關係），偽造廖睿捷之署押及盜刻廖睿捷之印章，接續冒用電機技師公會之名義，偽造審查編號及電機技師公會印文，以偽造送審之電力工程設計資料，並執以向臺電公司辦理審核或申報竣工。周雅錡上開犯行復遭臺北地院以99年度訴字第1394號判決判處有期徒刑10月，緩刑3年確

定。○○公司因上開事件遭電機技師公會處以雙倍業務酬金之處罰，共計繳納793,894元，始得再將上開周雅錡經手全部案件重新送審，○○公司亦因此商譽受損，業務銳減。

(三)周雅錡另以送審公會為由，冒用○○公司名義，偽造有價證券支票向往來廠商借款，卻未將○○公司97年至99年送審案件送電機技師公會審查，被上訴人就此亦對周雅錡提起偽造有價證券之告訴，經臺北地檢署檢察官以100調偵緝字第60號為不起訴處分後，經被上訴人聲請再議發回續行偵查。被上訴人為避免往來廠商損害，上開借款亦由被上訴人分期償還。周雅錡管理○○公司業務時，侵占應繳交之勞保費、就業保險保費等公款，再製作虛假之報表出示被上訴人，嗣後亦遭勞動部勞工保險局追繳保費、滯納金及利息，僅滯納金即高達242,531元。

(四)被上訴人經營之○○公司、○○公司因周雅錡上開犯行，瀕臨倒閉命運，被上訴人為維持公司業務繼續進行，避免業主因公司倒閉而使建案無法完成，而散盡畢生積蓄，變賣名下房產及告貸，被上訴人於系爭附民事件僅向周雅錡請求4,030,000元，然所受損害遠高於此金額。然系爭附民事件經法官勸諭和解，被上訴人念在與周雅錡多年相識而同意以2,500,000元和解，放棄附帶民事訴訟1,880,000元請求，並放棄其他刑、民事案件之訴追，而因上訴人及周雅錡分期給付期間長達3年以上，為免渠等惡意不履行，法官主動於系爭和解筆錄第2點增訂1,500,000元之懲罰性違約金。而上訴人於104年9月起拒絕支付，被上訴人因擔心上訴人是否有給付上之困難，而委任律師詢問上訴人，並未立即聲請強制執行，上訴人竟態度惡劣，被上訴人僅得繼續等待上訴人善意回應，最終確定上訴人惡意拒絕履行系爭和解筆錄，而於107年5月9日聲請強制執行。

(五)觀諸上情，系爭和解筆錄約定之1,500,000元違約金為懲罰性違約金，而非損害賠償總額預定性違約金，上訴人主張被上訴人所受損害為即為兩造約定之金錢債務2,500,000元所

生利息，並非有據。且上開懲罰性違約金，源於系爭附民事件之和解，被上訴人及○○公司起訴請求金額共計為4,380,000元，又兩造及周雅錡和解金額為2,500,000元，與上開1,500,000元違約金加總金額大致相當於被上訴人原起訴請求之金額。可知上開違約金之約定乃為避免上訴人及周雅錡惡意不履行，而致被上訴人之妥協、讓步頓失意義而生。是若上訴人及周雅錡未依約履行，應給付相當於被上訴人於系爭附民案件中請求之金額，以填補所受損害。

(六)又周雅錡於系爭刑事案件中，因兩造及周雅錡成立和解，經檢察官同意給予易科罰金之求刑，免於牢獄之災。被上訴人非僅放棄系爭附民案件中之1,880,000元之請求，並放棄其他案件之刑、民事訴追，被上訴人更未再向周雅錡請求偽造電機技師公會印文案件導致○○公司嗣後遭該公會罰款之損害。而被上訴人因周雅錡之犯行受有上開損害，上訴人本件主張周雅錡借款所得資金係供○○公司周轉，而被上訴人實際上未受損害云云，與事實不符。

(七)上訴人為周雅錡之胞姐，有一定資力而同意成為周雅錡於系爭和解筆錄中之連帶保證人，其固主張年所得僅300,000元上下云云，然訴外人即上訴人之配偶○○○為知名建築師，且為現任○○○○○○公會理事長，上訴人身為○○○建築師事務所老闆娘，其生活無虞。是對於有相當資力之上訴人而言，系爭和解筆錄每月30,000元分期給付金額並無任何過重問題。而上訴人自104年9月起即無故拒絕給付上開和解金額，恐係因周雅錡於臺北地院99年度訴字第1394號刑事案件緩刑3年業已期滿，再無刑事制裁壓力，上訴人遂無後顧之憂而拒絕給付，顯見上訴人係惡意違約。嗣被上訴人對上訴人聲請系爭執行事件之強制執行後，旋於107年5月21日清償400,000元，顯非有經濟困難而未依約履行。如上訴人實有困難，當應與被上訴人協調，被上訴人自不至於強人所難，要求上訴人立即給付，此自上訴人104年9月拒絕給付後，被上訴人等待3年始聲請強制執行可知，可見上訴人惡意違約

情節重大。且兩造於系爭和解筆錄約定1,500,000元違約金時，特別註明絕無異議等語，上訴人違約後復行爭執，顯然違反誠信原則，是其本件請求酌減違約金，並無約定違約金金額過高而顯失公平情形，其主張並無可取。

(八)本件違約金並無酌減餘地，自無消滅或妨礙被上訴人請求之事由發生，本件執行名義並未消滅。上訴人提起債務人異議之訴，亦無理由。

(九)並聲明：上訴人之訴駁回。

二、被上訴人於本院之陳述除與原審相同者予以引用外，補充略以：

(一)上訴人以請求酌減違約金為由，提起本件債務人異議之訴，與強制執行法第14條第1項規定之要件不符：

1.按違約金酌減為形成訴權，此觀諸民法第252條之規定即明，並非當事人一主張即生效力，是在法院判決確定時，違約金酌減之形成力始發生，於斯時不當得利之請求權始發生，不當得利受領人始確定知悉其受領超過酌減後數額部分，受領之法律上原因已不存在，按諸民法第182條第2項規定違約金之受領人一應於判決確定時，始有附加利息一併返還之義務；申言之，當事人(債權人)在法院為酌減前，並無返還違約金之義務，必於法院酌減裁判之法律效果形成後，請求權一方(債務人)之請求權方確定發生，而有因債權人給付遲延另須支付遲延利息問題，此參諸最高法院102年度台上字第1330號、98年度台上字第501號、97年度台上字第1078號判決要旨揭示甚詳。

2.再按執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之，強制執行法第14條第1項定有明文。而所謂消滅債權人請求事由，係指發生足以消滅債權人全部或一部強制執行請求權之事由，例如清償、免除、抵銷、提存、混同、債權讓與、債務承擔

、消滅時效完成、解除條件成就等或其他類似之情事，始足當之；所謂妨礙債權人請求事由，係指可使執行名義所載請求之全部或一部暫難行使之事由而言，如同意延期清償、同時履行抗辯、先訴抗辯權、留置權等。按「查強制執行法第十四條第一項規定之債務人異議之訴，須執行名義成立後，有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，始得提起。所謂消滅債權人請求之事由，例如清償、提存、抵銷、免除、混同、債權讓與、債務承擔、更改、消滅時效完成、解除條件成就、契約解除或撤銷、另訂和解契約，或其他類此之情形。所謂妨礙債權人請求之事由，例如債權人同意延期清償、債務人行使同時履行抗辯權等。上訴人所主張：依交還土地之時間及面積計算，伊僅應給付被上訴人損害金二十八萬二千七百七十三元，被上訴人請求之金額，顯然過高，應予酌減語，並非上開法條所定之事由，自不得據之提起債務人異議之訴。」最高法院98年度台上字第1899號判決意旨甚詳。依上，本件上訴人提起債務人異議之訴，主張兩造約定之懲罰性違約金過高，應予酌減，惟上開最高法院判決之意旨，於法院判決確定時，違約金酌減之形成效力始發生，請求一方之請求方確定發生，本件原告起訴主張酌減違約金，既未經法院判決確定酌減及酌減之數額，其酌減之形成力既未發生，依上開判決揭示之意旨，即難認與強制執行法14條1項所規定之「消滅或妨礙債權人請求之事由」之要件相符，上訴人據此提出債務人異議之訴，未符強制執行法規定之要件，顯非適法。

3.上訴人於原審主張依照台灣宜蘭地方法院100年度訴字第77號、嘉義地方法院105年度訴字第691號、屏東地方法院104年度訴字第416號、台中地方法院104年度訴字第3292號判決，基於訴訟經濟之考量，「債務人異議」之訴與「酌減違約金訴訟」得合併起訴云云。惟查，上開債務人異議之訴中，兩造對於酌減違約金之訴是否符合強制執行法第14條債務人異議之訴之要件，並未形成爭點，判決內容對於酌減違約金

訴訟之性質，是否可認係執行名義成立後消滅或妨礙債權人請求之事由？亦未明確表示意見。是上訴人所謂基於訴訟經濟之考量，可於債務人異議之訴中主張酌減違約金云云，不過上訴人個人主觀之看法，並無判決表示認同，顯乏法理依據。

(二)退步言之，縱認上訴人得以酌減違約金之事由提起本件債務人異議之訴，惟其主張酌減違約金亦無理由：

1.按最高法院92年度台上字第2747號判決揭示：「況違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨。」之原則，依此，本件違約金之金額約定需有過高而顯失公平之情形，方得以酌減。

⑴緣被上訴人為○○公司負責人及○○公司之經營者，上訴人之胞妹即周雅錡於任職○○、○○公司期間，藉負責二公司財務管理，保管公司大小章、銀行存摺、空白支票之便，除自96年起，開始將公司營收款項挪為己用外，並以公司名義向訴外人借款或設定抵押等等，已如前述，被上訴人為保全周雅錡，只得以400萬元與周雅錡之貸與人賴俊岳和解，甚至於和解條件內要求對方於被上訴人履行和解條件後，必須拋棄對周雅錡所有已到期與未到期之債權，被上訴人對周雅錡之保護已非「仁至義盡」所能形容。

⑵又周雅錡除上開行為外，復於97年1月31日至同年12月16日期間，偽造審查編號及電機技師公會印文，用以偽造送審之電力工程設計資料，向台灣電力公司申報竣工，致使○○公司遭電機技師公會處以罰鍰，共繳納739萬3894元，已如前述。○○公司因此事件商譽大受打擊，損失難以估計。另周

雅錡偽造有價證券支票，向往來廠商借款，上開借款亦均由被上訴人分期償還，被上訴人就此於原審已詳述在案。

⑶參諸本件兩造於簽立系爭和解筆錄前之上開背景及過程，上訴人及周雅錡均明知周雅錡除因向賴俊岳抵押借款一事涉犯偽造文書遭到起訴，若未與被上訴人和解恐受牢獄之災，另偽造送審電力工程資料乙案仍於緩刑期間；周雅錡另涉之偽造有價證券等罪嫌仍在續行偵查中，若未能和解遭判刑，亦可能影響前案緩刑之效力及續行偵查之結果。而系爭和解書係於公正法庭雙方磋商和解條件，於法官主導及見證下，周雅錡稱403萬之賠償金額無法負擔，同意和解金額250萬元，之後兩造討論至250萬元分期清償，惟被上訴人認250萬元分期清償，清償期過長，沒有保障。兩造討論後，被上訴人主張如250萬元要分期清償，除上訴人願意擔任連帶保證人外，尚需同意150萬元懲罰性違約金之約定以保障被上訴人，已如前述，概於上開被上訴人損失之金額內，縱上訴人違約需支付150萬元違約金，被上訴人亦僅填補原來之損失，並未因此而更受利益，對上訴人已是甚為公允之約定。

⑷承上，況上開和解(3)項約定「原告就101年度審訴字第792號被告涉犯偽造文書等案，同意法官給予被告合併定應執行刑得易罰金之刑度，並就前開案件所生之一切損害不再主張任何權利。另就被告涉犯臺灣臺北地方法院檢察署100年度調偵緝字第60號偽造有價證券案件(嗣已發回續行偵查中)，原告同意不再追究被告之民、刑責任。」、第(4)項約定「就本院99年度訴字1394號被告涉犯偽造文書案，前經本院判處應執行期徒刑10月，得易科罰金，緩刑3年確定，因被告該案件尚未緩刑期滿，原告同意該案件不向法院或地檢署請撤銷被告之緩刑」。是以，被上訴人同意之和解條件，除於周雅錡本應負擔之賠償範圍內，且寬待周雅錡，除同意該案件刑事責任之寬恕，亦同意不追究周雅錡尚在偵查中案件之民、刑事責任，更同意不聲請撤銷訴外人周雅錡仍在緩刑期間之緩刑宣告，而上訴人亦全程參與和解過程，明知上開和

解條件已甚為寬待周雅錡，且其有充分之時間衡量自己履約能力而簽立系爭和解筆錄及懲罰性約定，本應依約履行，始符合契約之本旨及法院和解書公正性及嚴肅性，遑論違約金條款內上訴人同意「並應無條件給付懲罰性違約金壹佰伍拾萬元正，絕無異議。」之約定。而兩造、周雅錡簽立上開和解筆錄後，承審法官尊重被上訴人之意願，而給予周雅錡刑度寬典，倘任令上訴人為求周雅錡免於牢獄之災，虛以配合法院和解，於周雅錡刑案判決確定，其之後亦無緩刑案件遭撤銷緩刑、尚在偵查中之案件遭到起訴之疑慮等目的達成後，拖延不依約履行，又得主張酌減違約金，此實非情理之一。

⑸上訴人自104年9月起即惡意拒不給付剩餘之28萬元本金，幾經催討，仍置之不理，經被上訴人聲請法院強制執行後，方匯款40萬元予上訴人，倘任上訴人於違約後，尚得主張違約金約定金額過高，而得以酌減，無非將上訴人不履行和解筆錄之不利益歸被上訴人負擔，難謂公平。

(三)並聲明：

1.上訴駁回。

2.訴訟費用由上訴人負擔。

丙、兩造不爭執事項(本院卷第40頁背面，原審卷第126-127頁)：

一、訴外人即上訴人之胞妹周雅錡前因涉犯偽造私文書、詐欺取財、業務侵占等罪，經臺北地檢署以100年度調偵緝字第60號提起公訴，並經臺北地院以101年度審簡字第1072號案件（即系爭刑事案件）審理。

二、周雅錡於系爭刑事案件審理期間，邀同上訴人為連帶保證人，與被上訴人以臺北地院101年度審簡附民字第23號成立訴訟上和解，並作成和解筆錄（即系爭和解筆錄），和解內容如原判決附表所示。

三、周雅錡因系爭刑事案件，嗣經臺北地院以犯行使偽造私文書罪（共2罪）、業務侵占罪，判處有期徒刑2月、2月、6月，

應執行有期徒刑7月，並宣告得易科罰金及其折算標準。

四、上訴人及周雅錡自104年9月起未依系爭和解筆錄之內容按月給付30,000元，未付款項合計280,000元。

五、被上訴人於107年5月9日以系爭和解筆錄為執行名義，向原審法院執行處聲請對上訴人及周雅錡強制執行未付款項280,000元及違約金1,500,000元，經原審法院執行處以000年度○○字第0000號損害賠償強制執行事件（即系爭執行事件）受理。

六、上訴人於107年5月21日匯款400,000元予被上訴人，主張先充執行費用2,240元，次充遲延利息36,937元，再充原本280,000元，末充違約金80,823元。

丁、本院之判斷：

本件爭執之重點，在於㈠上訴人得否合併提起本件酌減違約金之訴及債務人異議之訴？㈡上訴人主張系爭和解筆錄約定之懲罰性違約金150萬元過高，請求酌減有無理由？㈢上訴人主張債務已一部履行，請求比照被上訴人因一部履行所受之利益，減少違約金有無理由？㈣上訴人依強制執行法第14條第1項規定提起本件債務人異議之訴，有無理由？茲就上開爭點敘述如下：

一、上訴人得合併提起本件酌減違約金之訴及債務人異議之訴：

按「對於同一被告之數宗訴訟，除定有專屬管轄者外，得向就其中一訴訟有管轄權之法院合併提起之，但不得行同種訴訟程序者，不在此限。」民事訴訟法第248條定有明文。又債務人異議之訴，法無明文限制不得與他種訴訟合併提起，上訴人提起確認違約金債權於超過80,823元之範圍不存在之訴，合併提起債務人異議之訴，二者訴訟標的雖不相同，惟自訴訟經濟觀之，其訴訟目的一致，應無不許合併提起之理。被上訴人抗辯本件確認訴訟與債務人異議之訴不能合併提起等語，尚非可採。至於上訴人本件確認訴訟請求法院酌減違約金，是否合於強制執行法第14條第1項規定之要件，應為上訴人提起本件債務人異議之訴有無理由之問題。

二、上訴人主張系爭和解筆錄約定之懲罰性違約金150萬元過高，請求酌減，有無理由？

(一)按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條定有明文，此於違約金之作用為懲罰抑為損害賠償額之預定，均有適用（最高法院50年台抗字第55號判例意旨參照）。而違約金之約定是否過高，應依違約金係屬於懲罰之性質或屬於損害賠償約定之性質而有不同。若屬前者，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準；若為後者，則應依當事人實際上所受損失為標準，酌予核減（最高法院87年度台上字第2563號、94年度台上字第320號判決意旨參照）。次按民法第250條就違約金之性質，區分為損害賠償預定性質之違約金及懲罰性違約金。前者乃將債務不履行債務人應賠償之數額予以約定，亦即一旦有債務不履行情事發生，債務人即不待舉證證明其所受損害係因債務不履行所致及損害額之多寡，均得按約定違約金請求債務人支付，此種違約金於債權人無損害時，不能請求。後者係以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，故如債務人未依債之關係所定之債務履行時，債權人無論損害有無，皆得請求，且如有損害時，除懲罰性違約金，更得請求其他損害賠償（最高法院83年度台上字第2879號判決意旨參照）。

(二)次按違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨。倘債務人於違約時，仍得任意指摘原約定之違約金額過高而要求核減，無異將債務人不履行契約之不利益歸由債權人分攤，不僅對債權人難

謂為公平，抑且有礙交易安全及私法秩序之維護；違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由之精神及契約神聖與契約嚴守之原則，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束（最高法院79年台上字第1915號判例、92年度台上字第2747號、102年度台上字第1606號裁判意旨參照）。

(三)上訴人主張訴外人周雅錡邀同上訴人為連帶保證人，與被上訴人於系爭附民事件中成立訴訟上和解，並經臺北地院作成系爭和解筆錄，其中約定之違約金150萬元金額過高而顯失公平，請求予以酌減等語。經查：

1.上開違約金之性質係屬懲罰性違約金，而非損害賠償預定之違約金乙情，已於系爭和解筆錄三、(2)中明載「應無條件給付原告(本院按：即被上訴人)懲罰性違約金壹佰伍拾萬元正，絕無異議。」，有系爭和解筆錄(見原審法院107年度司執字第7090號系爭執行事件卷宗系爭和解筆錄正本、原審卷第34頁系爭和解筆錄影本)可按，且為兩造所不爭執，堪以認定。

2.被上訴人及○○公司對周雅錡提起系爭附民事件之初，乃分別請求周雅錡賠償被上訴人4,030,000元、賠償○○公司350,000元，總計金額為4,380,000元。嗣上訴人於系爭刑事案件及系爭附民事件審理中參與和解，並簽立系爭和解筆錄，同意由上訴人為周雅錡之連帶保證人，賠償被上訴人2,500,000元，而○○公司並未參與上開和解等情，有被上訴人提出之刑事附帶民事訴訟起訴狀影本(見原審卷第53頁）及系爭和解筆錄可考，堪認被上訴人於系爭和解筆錄中，已就其原本請求之金額，退讓約1,530,000元(尚未計算遲延利息）之請求。

3.依系爭和解筆錄第3點內容，乃就系爭刑事案件同意刑事法院給予周雅錡得易科罰金之刑度（此部分嗣後業經臺北地院將原依通常程序審理之系爭刑事案件改依簡易判決處刑，以

周雅錡犯行使偽造私文書罪（共2罪）、業務侵占罪，判處有期徒刑2月、2月、6月，應執行有期徒刑7月，及宣告得易科罰金及其折算標準），並同意就周雅錡當時被訴偽造有價證券，經發回續行偵查之臺北地檢署000年度○○字第00號案件，不再追究周雅錡之刑、民事責任；又第4點並約定當時周雅錡被訴偽造文書，遭臺北地院以00年度○字第0000號刑事判決判處應執行有期徒刑10月，並宣告得易科罰金及緩刑3年之案件，被上訴人同意不向該管法院或檢察官聲請撤銷周雅錡之緩刑，此有系爭和解筆錄、臺北地檢署000年度○○○字第00號起訴書、臺北地院000年度審簡字第0000號刑事簡易判決在卷可按（見原審卷第30-33頁），足認周雅錡、兩造間成立訴訟上和解，除獲得被上訴人前述請求賠償金額之退讓外，並獲得被上訴人同意於系爭刑事案件中由刑事法院判決得易科罰金之刑度，且被上訴人亦同意發回續行偵查之臺北地檢署000年度○○字第00號案件偽造有價證券部分亦不再追究周雅錡之刑、民事責任，及就臺北地院00年度○字第0000號刑事判決不請求撤銷周雅錡之緩刑宣告。

4.觀諸上訴人參與系爭刑事案件及系爭附民事件之和解過程，系爭刑事案件於101年10月12日準備程序中，周雅錡、被上訴人（於該案中為告訴人）及告訴代理人與上訴人均到庭，周雅錡與被上訴人前經磋商後，先經受命法官整理渠等意見，並詢問是否均同意以2,500,000元並分期支付，如未按期支付應無條件賠償被上訴人懲罰性違約金1,500,000元為和解條件，周雅錡及被上訴人均同意，然被上訴人及告訴代理人表示需由上訴人擔任連帶保證人，經受命法官詢問上訴人，上訴人表示同意上開和解條件，亦願意擔任周雅錡之連帶保證人，周雅錡之辯護人即起稱上訴人應先徵詢其配偶之意見後，且視其是否有支付能力，建議上訴人回去徵詢配偶意見後再表示是否同意擔任周雅錡之連帶保證人，並請求法院向上訴人敘明擔任周雅錡連帶保證人之權利義務關係，受命法官再行告知上訴人擔任周雅錡之連帶保證人之權利義務關

係，即係共同負擔周雅錡依和解條件應負擔之債務責任；上訴人當庭即稱法院所告知事項已經瞭解，周雅錡之辯護人建議上訴人致電其配偶，嗣後受命法官再行諭知連帶保證人之權利義務關係，上訴人再度表示瞭解其權利義務關係，更應致電其配偶等語。嗣受命法官諭知上訴人與周雅錡之辯護人出庭以電話聯絡訴外人即上訴人之配偶○○○，上訴人及周雅錡之辯護人於該日中午12時50分暫退庭，於同日下午1時2分復行入庭後，上訴人同意周雅錡之辯護人所稱上訴人之配偶亦認同上訴人擔任周雅錡之連帶保證人，另上訴人之配偶願於1週內代周雅錡給付被上訴人1,000,000元，希望被上訴人拋棄其餘請求等語，然被上訴人不同意調降調解金額，嗣後即成立系爭和解筆錄。之後檢察官、周雅錡及其辯護人均同意法院改以簡易判決處刑，受命法官即詢問對如法院就周雅錡遭檢察官起訴之罪名，就行使偽造私文書部分（共2罪，並分別與被訴詐欺取財罪〈共2罪〉間有想像競合之1罪關係）分別量處有期徒刑2月、業務侵占罪部分量處有期徒刑6月，應執行有期徒刑7月，並宣告得易科罰金之刑度有何意見，被上訴人答稱同意，如法院依上開刑度判決，其不會請求檢察官上訴等語；周雅錡答稱同意，如法院依上開刑度判決，其不會上訴並捨棄上訴權等語，有系爭刑事案件準備程序筆錄1份存卷可考（見原審卷第137 -142頁）。綜觀上開和解過程，堪認系爭和解筆錄所載和解內容，是經系爭刑事案件之受命法官詳細告知上訴人擔任連帶保證人之權利義務關係、兩造詳細磋商和解條件及讓步金額後，始成立系爭和解筆錄。

5.基上各節，上訴人、周雅錡與被上訴人成立系爭和解筆錄之際，即在系爭和解筆錄之和解內容第2點約定如上訴人及周雅錡未依約分期給付賠償金額2,500,000元時，應給付1,500,000元之懲罰性違約金，衡諸上訴人為有相當智識程度及社會經驗之人，亦非經濟上弱勢，於系爭刑事案件受命法官勸諭和解時，亦經受命法官充分告知上訴人擔任周雅錡之連帶

保證人時之權利義務關係，上訴人亦明白表示瞭解，當庭並給予上訴人與其配偶聯絡商議之機會，則上訴人本諸自由意思同意與被上訴人成立訴訟上和解，而訴訟上和解之本質亦屬契約之一種，則基於契約自由之精神及契約神聖與契約嚴守之原則，上訴人自應受系爭和解筆錄關於懲罰性違約金之約束。上訴人明知系爭和解筆錄第1點所約定分期給付每月30,000元，如上訴人或周雅錡未按期給付即生全部到期即應給付上開懲罰性違約金之效果，是否按期給付金額乃操控在上訴人方面；且上開分期給付金額並非苛刻，且周雅錡亦因被上訴人和解讓步，而即於系爭刑事案件中獲刑事法院量處得易科罰金之刑度，被上訴人亦不再追究臺北地檢署000年度調偵字第00號案件及臺北地院00年度訴字第0000號刑事案件之責任，而免受刑之執行及其他民事求償；又被上訴人原本系爭附民事件請求之金額為4,030,000元，於系爭和解筆錄就其請求金額有超過上開懲罰性違約金金額之退讓，而上訴人及周雅錡自104年9月起即拖延不依系爭和解筆錄內容給付分期款項，被上訴人亦等待至107年5月10日方向原審法院執行處具狀聲請強制執行，上訴人方於107年5月21日匯款40萬元予被上訴人，倘允上訴人於違約後猶能任意指摘違約金額過高並要求核減，無異使上訴人無視系爭和解筆錄及被上訴人之信任，對被上訴人難謂為公平，故兩造約定上開金額之懲罰性違約金，難認有何過高之情形。上訴人請求將上開違約金酌減至80,823元，即屬無據。

三、上訴人主張債務已一部履行，請求比照被上訴人因一部履行所受之利益，減少違約金有無理由？

按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條雖定有明文，然本院審酌兩造簽立系爭和解筆錄之過程、被上訴人原請求之金額、和解讓步之金額、上訴人系爭刑事案件所載之犯罪事實(詳前所述)、被上訴人所受損失及被上訴人因上訴人及周雅錡一部履行所受之利益等一切情狀，認無依民法第251條規定

減少違約金之必要，上訴人此部分主張尚非有據。

四、本件上訴人依強制執行法第14條第1項提起本件債務人異議之訴，有無理由？

(一)按「執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之」、「執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴」，強制執行法第14條第1項、第2項定有明文。所謂消滅債權人請求之事由，例如清償、提存、抵銷、免除、混同、債權讓與、債務承擔、更改、消滅時效完成、解除條件成就、契約解除或撤銷、另訂和解契約，或其他類此之情形。所謂妨礙債權人請求之事由，例如債權人同意延期清償、債務人行使同時履行抗辯權等(最高法院104年度台上第2502號、98年度台上第1899號判決意旨參照)。次按當事人約定之違約金過高，經法院酌減至相當之數額而為判決確定者，就該酌減之數額以外部分，如債權人先為預扣，因該部分非出於債務人之自由意思而被扣款，債務人自得依不當得利法律關係請求債權人給付。此項給付請求權，應認於法院判決確定時，其請求權始告發生，並於斯時屆其清償期，方符酌減違約金所生形成力之原意(最高法院102年度台上字第1330號、98年度台上第501號判決意旨參照)。

(二)上訴人主張系爭執行事件中，上訴人業已清償對被上訴人債務之本金、利息及部分違約金共計400,000元，而其餘違約金債權應予酌減，是被上訴人對上訴人之債權業已消滅，而請求撤銷系爭執行事件之執行程序等語。經查：

1.系爭執行事件被上訴人主張上訴人應給付尚未付清尾款28萬元及懲罰性違約金150萬元，有系爭執行事件卷宗可按。而上訴人業於107年5月21日匯款400,000元清償部分債務，主

張先充執行費用2,240元，次充遲延利息36,937元，再充原本280,000元，末充部分之違約金80,823元，有花蓮第二信用合作社匯款委託書影本1份附卷可稽（見原審卷第35頁），並經原審判決系爭執行事件就執行費用2,240元、遲延利息36,937元、本金280,000元及部分違約金80,823元之強制執行程序部分應予撤銷，被上訴人就此部分未提起上訴，已經確定，不在本件審理範圍。

2.上訴人請求撤銷系爭執行事件之強制執行程序部分(應是請求撤銷業經原判決確定撤銷部分以外之強制執行程序)，依上訴人起訴主張之原因事實，既尚未發生違約金減少之事實，即無強制執行法第14條規定執行名義成立後，有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，上訴人提起本件債務人異議之訴，即無理由。況上訴人請求減少系爭和解筆錄第二點關於違約金之金額部分，尚非可取，已經本院認定如前，上訴人請求確認系爭和解筆錄第二點違約金債權於超過80,823元範圍之部分不存在，為無理由，其請求撤銷系爭執行事件之強制執行程序，亦屬無據，應予駁回。

五、綜上所述，上訴人上訴請求確認系爭和解筆錄第二點之違約金債權於超過80,823元範圍之部分不存在，並撤銷系爭執行事件之強制執行程序(即原判決確定撤銷部分以外之強制執行程序)，為無理由，不應准許。原審為上訴人此部分敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、兩造其餘陳述及攻防方法，於本件判決勝負不生影響，爰不一一論述。

據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　30　　日

民事庭審判長法　官　張健河

法　官　李水源

法　官　林碧玲

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　30　　日

書記官 徐珮綾