



院檢學習心得

「金城」所至，金石為開

第 61 期學習司法官新北學習組

目次

壹、偵查專題：靈骨塔位的幽靈買家—靈骨塔詐欺案例研析

- 一、案情簡介
- 二、本案偵查作為
 - (一)尋訪與甲相似之被害人之方式
 - (二)掌握可能之犯罪行為人身分
 - (三)專案之執行
- 三、本案成功關鍵
 - (一)調閱大額通貨紀錄，掌握帳房真實身分
 - (二)調閱公司投保紀錄，查悉員工名單
 - (三)利用成員矛盾，突破心防取供
- 四、本案偵辦價值

貳、刑事專題：變調的音樂比賽—妨害性自主案例研析

- 一、案情簡介
- 二、辦理妨害性自主案件應注意事項
 - (一)被害人隱私之保護

- (二)不公開審理與隔離、保護措施
- (三)社工或家屬陪同

參、民事專題：利息永遠不嫌多—消費借貸契約案例研析

- 一、案情簡介
- 二、程序事項審理分析
 - (一)裁判費之核定
 - (二)法人涉訟之處理
 - (三)庭期之規劃
- 三、本件審理步驟分析
 - (一)審理單之批示
 - (二)開庭階段之重點
- 四、本件法律議題分析
 - (一)本金部分之認定
 - (二)利息部分之認定
 - (三)違約金部分之認定
- 五、被告於宣判後要求再開辯論之處理

壹、偵查專題：靈骨塔位的幽靈買家—靈骨塔詐欺案例研析

一、案情簡介：

甲為年近七旬之老翁，目前從事遠洋漁業捕撈工作，其因長期從事捕魚工作，而有不少積蓄，遂想透過投資陰宅方式來錢滾錢，故甲陸續購入 5 個靈骨塔位，欲待需求量上升，供給下降之時，將塔位賣出以獲利。

嗣有 A 公司業務員 A2 得知甲有出賣塔位之需求，遂主動與甲取得聯繫，並向甲謊稱目前有一茶莊老闆乙有購買塔位之需求，惟因乙之家族成員龐大，共需 20 個塔位，甲手頭上可提供之塔位數量不足。再者，甲所有之塔位均為單一塔位（均位於不同處），而乙所需要者為兩兩一對之夫妻塔位，加上乙之身分地位崇高，故乙希望塔位所採用之品質為最頂級之黃金質，故目前甲手上之塔位質與量，均不符合乙之要求。A2 遂勸欲甲加購塔位，並將塔位進行升級，完成加購及升級後，即可連同原有之 5 個塔位，高價脫手出賣給乙，以此獲利了結，甲因而聽信 A2 之說詞，向 A2 購買另外 15 個塔位，並進行塔位升級，而 A2 也確實將甲所購買之塔位權狀交付予甲。

惟在甲給付價金予 A2 後，A2 即以

各種理由不願與甲進行會面，且也不願在電話中與甲過多交涉，每逢甲在電話中詢問關於乙買家之購買進度，A2 均以尚在洽談中之理由搪塞，甲因長期無法脫手塔位商品，驚覺有異，向友人傾訴後始知受騙，因而報警處理。

二、本案偵查作為：

案件之初，關於犯罪行為人的施詐手法，僅有被害人甲之供述，遍查他署或他股偵辦此類案件之認定，最後僅能以被害人單一指述而為不起訴處分。因此，為確認此類假買家手法是否為犯罪行為人常態慣用之騙術，首要之務是尋訪其他與甲相似之被害人，並查明是否有同樣遭施詐之情形。

(一)尋訪與甲相似之被害人之方式：

本案首先以實施通訊監察之方式查找可能之犯罪嫌疑人，然 A 公司（即犯罪行為人設立之空殼公司）早已於 1 年多前結束營業，且人去樓空，因此通訊監察效果不彰，僅能聽到數名與甲相似之被害人（即潛在被害人）向 A 公司業務員催詢買賣結果。因此，本案檢察官再進一步調閱 A 公司申辦之金融帳戶交易明細，分析帳戶之入款金額，先鎖定數筆可疑入帳，再調閱匯款憑條，以此尋訪可能被害之匯款人身分。附帶一提，有時被害人係交付現金再由業務員持現金代理匯款，透過匯款憑條之記



載，亦能掌握代理匯款之業務員身分。

(二)掌握可能之犯罪行為人身分：

除須尋訪其他與甲相似之被害人外，也要掌握可能之犯罪行為人身分，以便將來提供給被害人指認。故需再調閱 A 公司之勞保資料，確認 A 公司內部成員身分；並查詢 A 公司帳戶之交易明細，若發現有大額提領之情，再調閱取款資料，確認 A 公司內負責大額取款之人（即所謂帳房）。本案經尋訪可能受害之匯款人後，渠等均不約而同述及向 A 公司購買大量殯葬商品之原因，與最初報案之被害人甲所述假買家（即設題之乙）之詐術模式相同，且涉案之業務並非僅零星或少數之特定業務，顯示此種假買家施詐手法在 A 公司為常態。

(三)專案之執行：

確認施詐行為人、被害人及犯罪事實後，本案檢察官先指揮執行第 1 波搜索、拘提，並在擔任帳房之會計處搜得隨身碟，內有詳細記載 A 公司內包含股東（帳冊上蓄意隱匿真實姓名）、業務主管、業務人員之分工及抽佣、更大量的被害人名單。另 A 公司掛名負責人、業務員及會計經拘提到案後，或否認犯罪，或承認犯罪但拒絕供述 A 公司實際主事者而辯稱詐欺是其個人行為，隨即經檢察官以勾串共犯之虞向法院聲請羈押獲准。

本案檢察官於第一波執行後，再調

閱 A 公司業務人員歷年投保紀錄，發現該等業務人員在任職 A 公司之前，幾乎同批人馬於民國 102 年至 106 年間均在 B 公司、C 公司、D 公司、E 公司任職，再以這些公司為關鍵字檢索書類系統，發現有許多業務任職該等公司期間涉嫌詐欺之不起訴處分書。因 A 公司以假買家施詐手法為常態，且以另行成立公司之方式換殼脫逃罪責，除使被害人無從尋找公司負責外，也使用多間公司進行角色扮演向被害人施詐。為查明幕後主事者身分，且完整呈現 A 公司犯罪態樣，因此再逐步計畫第 2 波至第 4 波之拘提計畫，透過上開隨身碟內所示分工明細及被害人名冊，確認被害人之被害事實，再拘提其他涉案業務人員到案，以勾串共犯之虞向法院聲請羈押獲准。

在各次執行期間，提訊已羈押之業務，以渠等內部間之矛盾突破業務及業務主管心防，終吐實公司主事者 A1 之身分及 A1 要求業務在面對司法訴訟時須與公司切割等事實。最後執行 A1 到案，起訴 A1 涉犯組織犯罪防制條例第 3 條第 1 項前段主持、指揮詐欺犯罪組織、刑法第 339 條之 4 第 1 項第 2 款之三人以上加重詐欺取財罪嫌。其餘業務係犯組織犯罪防制條例第 3 條第 1 項後段參與詐欺犯罪組織罪嫌及刑法第 339 條之 4 第 1 項第 2 款之三人以上加重詐欺取財罪嫌。

三、本案成功關鍵

(一)調閱大額通貨紀錄，掌握帳房真實身分：

本案發展初期，檢察官透過調閱 A 公司大額通貨紀錄，掌握帳房之真實身分，事後在帳房處搜得包含分工表、帳冊、被害人名單等證物，除了彰顯即便連公司內部帳冊都試圖掩蓋股東真實身分之不尋常之處，也有利於後續各波拘提行動之執行，從後續拘提到案的被告突破心防。

(二)調閱公司投保紀錄，查悉員工名單：

本案檢察官透過調閱 A 公司投保紀錄，查悉 A 公司之員工名單，再從已查悉的員工名單反向查詢各該員工過去的任職公司，發現員工在任職各家公司期間均有施詐行為，待公司結束營業時即一同前往下家公司繼續施詐，確認此為長時間且有組織之犯罪行為。

(三)利用成員矛盾，突破心防取供：

業務員執行到案後，或因私人情誼，或因擔心遭到報復，或顧忌將來以組織犯罪防制條例、加重詐欺等重罪被起訴，對於公司內部主事者 A1 均三緘其口，取供上有其難度。提訊過程中，檢察官以公司各成員間之矛盾及上開偵查中所查悉之組織性犯罪態樣逐一突破共犯心防，查悉實際負責人之真實身分

及分工內容。

四、本案偵辦價值：

現今靈骨塔詐欺案件，犯罪行為人為取信被害人，多須以公司業務員姿態出現在被害人面前，而有成立公司之需要。因此，以公司外殼賺進數十倍之利差，並恣意以更換公司之方式，同批成員再前往下一間公司，受公司外殼之掩護繼續對被害人施詐，避免遭人察覺公司涉及不法之企業化經營，毋寧為常態。然在未能擴大偵辦以完整呈現公司組織犯罪之狀況下，欲證明被告詐術及詐欺犯意，實有難度，在蒐集本案業務人員 A2 及上開 A 公司、B 公司、C 公司、D 公司、E 公司之刑案紀錄過程中，發現均以民事債務不履行為由而為不起訴處分，足認此類案件若未能透過量化之大數據呈現犯罪模式，實難證明被告犯行。本案檢察官從單一被害個案擴大追查，揭穿犯罪行為人以合法掩護非法及多方設立公司以遂行靈骨塔詐欺案件之犯罪手法，而自業務員向上溯源至幕後主事者，將詐欺集團從底刨根，並將犯罪行為人一一一起訴，充分展現本案之偵辦價值。更有甚者，執行人員在執行本案搜索過程中，亦扣得被告謀劃另一種新型態樣詐欺手法之教戰守則，及時阻止將來可能發生之犯罪，復為本案執行有意義之處。



貳、刑事專題：變調的音樂比賽—妨害性自主案例研析

一、案情簡介：

本案檢察官起訴被告於民國 108 年間在新北市立○○國中擔任表藝科教師，為未成年 A 男（94 年 12 月生）表藝科目及歌詠社團之指導教師。詎被告竟基於強制性交之犯意，於 108 年 10 月某日起至同年 11 月 20 日歌詠社比賽期間之某放學日，明知 A 男當時年僅 13 歲，仍告以 A 男要準備歌詠社比賽，叫 A 男至 4 樓表藝教室，再叫 A 男把表藝教室內垃圾丟到女廁，被告遂跟著 A 男進入女廁廁所內，脫掉自己褲子，強押 A 男頭部，將其生殖器插入 A 男口腔內，以此方式對 A 男為強制性交行為得逞。

二、辦理妨害性自主案件應注意事項：

(一)被害人隱私之保護

按性侵害犯罪防治法第 12 條之規定，性侵害被害人之身分資料應予保密，故應注意審理單、傳票、判決等文書上不可記載足以辨識被害人身分之資料（如姓名、住居所、就學地點及工作地點等）；且記載被害人個資之文書，應另以彌封卷之方式附卷，不得讓被告及辯護人閱覽；訊問筆錄中，有記載被

害人之住居所、工作地點、友人之姓名等得以辨識並連結到被害人個資的相關資訊，均應提醒書記官將其隱匿；行交互詰問時，亦須提醒檢辯雙方，不要提及證人即被害人識別身分之資訊。

(二)不公開審理與隔離、保護措施：

妨害性自主案件原則上係不公開審理。開庭時，若檢、辯聲請傳喚被害人到庭交互詰問，為避免造成被害人二度傷害，應特別注意與衡量被害人之身心狀況，若被害人因創傷或懼怕而無法與被告在同一法庭內面對面陳述，此時得透過單面鏡、變聲麥克風、聲音影像相互傳送之科技設備或其他適當隔離措施，將被害人與被告隔離，以臺灣新北地方法院（下稱新北地院）為例，法庭內即設有「單向玻璃指認室」設備。

(三)社工或家屬陪同：

依性侵害犯罪防治法第 15 條第 1 項、第 3 項規定，除顯無必要者外，應由具相關專業人士在場協助詢（訊）問，從而應通知被害人所在地之社工、家暴防治中心之社工於開庭期日陪同訊問。另一方面，在訊問未成年證人時，若法定代理人在場，將導致陳述上有壓力，得諭知法定代理人暫退庭，待訊問完畢後再點呼入庭。

三、本案爭點之探討：

本案被告於準備程序中坦承於 108

年間擔任告訴人 A 男就讀國中表藝科及社團教師，且於 108 年 10 月至同年 12 月期間某日在該國中 4 樓表藝教室旁女廁內，有將其陰莖放入 A 男口腔內，使 A 男對其進行口交行為，然否認口交行為係違反 A 男意願，且口交行為係發生於 108 年 12 月間，非起訴書所載之 108 年 10 月某日起至同年 11 月 20 日間。因此本案之爭點包括：(1) 被告犯罪時間係 108 年 10 月至同年 11 月 20 日間（A 男未滿 14 歲）？或係 108 年 12 月間（A 男已滿 14 歲）？(2) 被告是否有強壓 A 男頭部、違反 A 男意願而為性交？

(一)爭點(1)部分：

本案犯罪時點之認定，涉及 A 男當時是否年滿 14 歲，此將影響被告涉犯之罪刑與其刑度，審理上應謹慎以對。而起訴書中能證明犯罪時點係 108 年 10 月至同年 11 月 20 日間之證據，僅有 A 男於警詢及偵查中之證述。

針對未滿 16 歲之未成年證人，雖無須具結，仍應命其據實回答，此類證人因心智仍在發展，證言易受誘導，訊問時可以藉由卷內資料或生活經驗，找與生活中記憶較深刻之時間點，比對犯罪時點前後，以連結犯罪時間。以本案為例，可由以下問題點切入：「案發當日是學校第 1 次評量前或後？」、「14 歲生日前或後（是否有慶生、收

到禮物）？」、「歌詠社社團比賽前或後？」等問題，來特定犯罪時點區間。本案被告雖辯稱本案行為係 108 年 12 月間，然經法官審理後認為，A 男於警詢、偵查及審理時，都有明確證述案發時間係 108 年 10 月至同年 11 月之間某平常上學日之放學後，發生於學校第 1 次評量後、第 2 次評量前，當時 A 男尚未過 14 歲生日，且案發當日被告是以歌詠社校外比賽練習為由，放學後將 A 男留在表藝教室內，上述活動時點均介於 108 年 10 月至同年 11 月 20 日間，法官並依職權調閱該國中 108 年度第一學期行事曆、校外音樂比賽日程表等證據做為佐證。因此，本案法官綜合 A 男之證詞及相關事證，認定本案案發時間應為 108 年 10 月至同年 11 月 20 日間，即 A 男未滿 14 歲之時。

(二)爭點(2)部分：

依司法院釋字第 789 號解釋及性侵害防治法第 17 條第 1 款規定，被害人若因性侵害致身心創傷無法到庭陳述時，其於警詢筆錄中之陳述經證明具有可信之特別情況且為證明犯罪事實存否所必要者，例外得為證據，然為避免被告訴訟上防禦權蒙受潛在不利益，應給予被告衡平補償，包括提供被告對其他證人之對質、詰問機會，並以其他證據補強被害人的警詢陳述，法院亦不得以被害人之警詢陳述作為被告有罪判決之



唯一或主要證據。此外，由於妨害性自主案件中，行為發生時、地多具隱密性質，證據往往僅有被害人單一指述，此時審理重點將集中於「情況證據」，而非在於使證人轉述被害人陳述之累積證據。情況證據乃「被害人聲稱被害事件時之言行舉止、情緒表現、心理狀態或處理反應等情景」者，均具有補強證據之適格。

是否違反被害人意願而為性交，實務見解指出，所謂「其他違反其意願之方法」，其違反意願之程度，並不以類似於所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術等相當之其他強制方法，足以壓抑被害人之性自主決定權為必要，祇要達於妨害被害人之意思自由，即侵犯被害人之性自主權者，即可認符合「違反其意願」之要件¹。有時此類案件並無直接證據證明，然仍可以透過其他客觀事實為判斷，以本案為例，被告是否有違反 A 男意願而為性交，得從以下角度切入探討：

1. A 男 對於重要犯罪情節，證述前後不一：

本案 A 男對於「被告如何尾隨進入女廁之情節、方式、兩人站立相對位置、被告有無用手壓頭、是否是自己主動蹲下」等重要犯罪情節，在審理中之

證述，與在警詢、偵訊時之指訴前後不一，且有明顯矛盾之處。

2. A 男案發當時未求救及案發後之情緒反應：

本案 A 男雖然沒有主動明示同意被告為上開性交行為，然卻未將其拒絕或反抗之意思表露於外，甚至順從被告之指示為被告口交，被告似乎無法由客觀情狀判斷 A 男有何拒絕之意思。此外，A 男之同班同學 B 女於案發當下，出現於女廁外面呼喊 A 男名字時，A 男並未對外求援，事後與 B 女一同離去時，亦未曾向 B 女反應其遭被告性侵害一事，B 女開庭時也證述「A 男案發當日並無神情異狀、情緒不穩，亦未即時向其呼救等情狀」。

3. A 男案發後與被告之互動：

A 男 於案發後，仍以男同志交友軟體，與友人 C 女共同使用暱稱「小林」的帳號與被告聊天，此情節似與一般違反被害人意願之性侵害案件中被害人之反應不同。

(三)本案之論罪與量刑：

1. 論罪部分：

本案檢察官起訴被告涉犯刑法第 222 條第 1 項第 2 款對未滿 14 歲之男子強制性交，惟法官審理後認為強制性交部分只有 A 男之片面指訴，並無其他積

¹ 最高法院 107 年度台上字第 3348 號判決意旨參照。

極證據佐證，最終認定應變更起訴法條為刑法第 227 條第 1 項對於未滿 14 歲之男子為性交罪。另外，被告於行為時係 A 男之任教老師，A 男因教育而受被告監督、照護，被告是利用教師之權勢及機會對 A 男為性交行為，亦該當刑法第 228 條第 1 項之罪而應依兒童及少年福利與權益保障法第 112 條第 1 項前段規定加重其刑，然因其同時構成刑法第 227 條第 1 項之構成要件，兩者間具有法條競合關係，依重法優於輕法原則，應擇較重之刑法第 227 條第 1 項對未滿 14 歲之男子為性交罪論處（因刑法第 227 條係就被害人是兒童或少年而定之特別處罰，當不再依兒童及少年福利與權益保障法第 112 條第 1 項前段加重其刑）。

2. 量刑部分：

合議庭評議結果認定，被告無犯罪紀錄、犯後深表悔意，也因遭解聘通報為不適任教育人員，將來不可能再從事教職，又適逢其母親過世、有年邁父親需扶養，且與 A 男及其家屬達成調解，表示願意宥恕被告，給予自新或緩刑之機會，從而認對被告科以最低度刑仍嫌過重，故依刑法第 59 條 規定酌減其刑至有期徒刑 2 年，並宣告緩刑 5 年，應於緩刑期間內履行調解筆錄之內容，且依刑法第 93 條第 1 項第 1 款規定，於緩刑期間付保護管束。

參、民事專題：利息永遠不嫌多—消費借貸契約案例研析

一、案情簡介：

被告之子 A 向 B 表示須借貸資金新臺幣（下同）1,000 萬元，被告同意提供其所有土地設定抵押權擔保，惟因 B 實際資金多為原告所有，故雙方同意由兩造出面簽立借貸契約，約定借款額度為 1,000 萬元，被告遂於 105 年 11 月 3 日簽立借據、擔保同意書、抵押權設定契約書，並開立面額 1,000 萬元之本票交付原告，且於 3 日後以土地為原告設定債權金額為 1,500 萬元（含利息及違約金）、清償日期為 107 年 11 月 3 日之抵押權。被告簽立借據後，A 即在額度 1,000 萬元，陸續向原告調借資金，嗣經結算後被告尚積欠共計 1,000 萬元未清償。故原告另對被告所有房屋聲請強制執行，被告為求原告撤回強制執行程序，兩造遂進行協商，雙方同意簽立還款協議書，約明被告積欠原告借款本金 1,000 萬元，及自 106 年 12 月 1 日起，按月以 1.5% 計算之利息，並自 106 年 12 月 1 日起按月以 1.5% 計算之違約金，原告則同意撤銷查封，由被告自行出售並約定還款。

詎被告隱匿尚積欠其他銀行債務，致原告於被告出售房屋後未取得分文，



原告僅能事後另以本票裁定聲請對被告強制執行，經新北地院受理，因此收取租金債權獲得部分清償，另經新北地院囑託臺灣基隆地方法院就被告名下土地為執行，經基隆地方地院清償票款強制執行事件受理在案，亦受有部分清償，此外被告未再為任何清償。為此，原告爰依還款協議書提起本件訴訟，並聲明：(一)被告應給付 1,000 萬元，及自 106 年 12 月 1 日起至清償日止，按月利率 1.5% 計算之利息，並自 106 年 12 月 1 日起至清償日止，按月利率 1.5% 計算之違約金。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

二、程序事項審理分析：

辦理民事事件時應注意「先程序，再實體」之審理原則，詳言之，收案時首應注意民事訴訟法第 249 條第 1 項各款程序事項之審查，唯有通過程序事項審查後，始進入實體法律問題研析，切勿直接於收案時即投入實體法律問題之研究、分析，避免事後發現在程序上即應結案，浪費掉先前就實體部分已經進行之審理。茲將民事事件收案後在程序事項審理上應注意之事項分別說明如下，並就本件特殊情況的處理加以闡述。

(一)裁判費之核定：

裁判費核定為處理民事事件的開

端，必須繳納足額裁判費後，始開始進行審理。實務上多數情形，原告並不會先行計算應繳納之裁判費，往往由法院收案核定費用後，再行繳納，本件情形較為特殊，原告係於起訴之初即繳納裁判費，未待法院核定，本件法官提醒如遇到此種情況須特別注意，勿因原告自行繳納裁判費而輕忽，反而應注意原告是否刻意以較低的訴訟標的價額繳納裁判費，如是則應再命補費，如否則可進入審理。

(二)法人涉訟之處理：

另若事件中有法人涉訟，法定代理人身分之確認非常重要，因此在審理單上可以設計「公司最新變更登記事項卡或商號登記資料」之選項。若法定代理人有所變更，更涉及送達是否合法，尤其在公司進入清算程序後，依公司法規定，清算人可能為全體股東（無限、有限公司）、全體董事（股份有限公司）或另由股東或股東會選任，而有所不同，故當事人為公司時，可請其陳報法定代理人有無變更，併通知承受訴訟，或可依職權查閱公司登記系統、調取清算事件卷宗進行查閱，避免法定代理人變更導致送達不合法之爭議。

(三)庭期之規劃：

就庭期規劃而言，則應確保開庭通知已合法送達當事人，且以該次庭期有實質進展為目標，貫徹集中審理之精

神。另須注意民事訴訟法第 251 條第 2 項²關於第一次言詞辯論期日就審期間之規定，惟有在確保符合就審期間要求下進行之訴訟程序才能保障當事人最基本的程序正義。以本件案例為例，被告於第一次言詞辯論期日並未到庭，但本件法官未讓原告聲請一造辯論判決，而係諭知「本件因為尚有事實待調查，所以必須再安排一次庭期」，雖然該次庭期通知係寄存送達於被告，經加計就審期間 10 日後，應符合法律規定，但本件法官認為，當時尚有相關事證待調查，仍需被告到庭釐清事實，為求程序完整、正確，不妨勿將整體訴訟程序抓得如此緊湊，寧可再訂一次言詞辯論庭期，屆時如被告仍未到庭，再讓原告聲請一造辯論亦不遲。畢竟程序進行的完備是法官應注意之點，不得僅執著於事件本身實體法律問題妥當性，民事事件處理是否得宜，除事實認定、法律適用外，程序正義也非常重要，法官也勉勵切勿一味追求報表上數字的減少，而忽略程序正義之落實。

三、本件審理步驟分析：

(一)審理單之批示：

在程序事項處理完畢並進入實體審

理時，第一次審理單批示通常不直接安排言詞辯論程序，而可先安排兩造進行調解程序，並在期間內讓兩造充分交換書狀，初步瞭解爭執之處，適時透過訴訟外紛爭解決程序平息紛爭。以本件為例，本件法官雖先為兩造安排調解，但因原告陳報無調解意願，故無法進行調解程序，而進入下一階段處理。至於第二次的審理單，就會直接訂出庭期並通知兩造，因係本件第一次進行辯論程序，故在審理單上會特別批示「原告應補正附狀證物原本」，讓原告攜帶證物原本出庭，以便開庭時確認證物真實性。

(二)開庭階段之重點：

進入開庭階段後，應謹記無論程序進行至何種程度，都必須於每次開庭之初確認原告之「訴之聲明」、「請求權基礎」，以及被告之「答辯聲明」。本件原告起訴時聲明「被告應給付原告 1,000 萬元，及自 106 年 12 月 1 日起至清償日止，按月利率 1.5% 計算之利息，並自 106 年 12 月 1 日起至清償日止按月利率 1.5% 計算之違約金」，經歷次開庭確認，原告皆未變更訴之聲明及請求權基礎，其主張以兩造簽立之還款協議書為請求權基礎，據此所為之聲明亦

² 民事訴訟法第 251 條第 2 項：「前項送達，距言詞辯論之期日，至少應有十日為就審期間。但有急迫情形者，不在此限。」



屬明確並可供執行，均無疑義，而可實質進行後續審理。

依民事訴訟法第 319、320 條規定，法院得為必要之發問，當事人得聲請或陳明後自行發問，係由法院先行發問，後由當事人補充發問；但依民事訴訟法相關規定，證據、訴訟資料應由兩造進行辯論，此等資料之提出應由當事人為之，故在調查證人時，亦得由聲明³之一造負責發問，待聲請方發問完成後再由對造發問，最後再由法院補充進行發問，將證人之調查程序交由兩造主導。實務上兩種方式均有法官採行，採前者之優點在於，法院可於發問時先釐清缺漏事實，確認完畢後再交由兩造補充發問；相較之下，若遇個案有由當事人自行發問較為適宜之情形，則不妨改採後者之方式。就本件而言，本件法官選擇採前者方式，由法院先行就「被告是否承認本件債務」、「被告是否清償」、「由基隆地方法院受理之強制執行案件執行情況」等事項進行發問。

四、本件法律議題分析：

(一)本金部分之認定：

本件原告起訴請求被告應給付原告 1,000 萬元，及自 106 年 12 月 1 日起至清償日止，按月利率 1.5% 計算之利息，

並自 106 年 12 月 1 日起按月利率 1.5% 計算之違約金，經審酌原告提出之各項匯款單據後，可認原告已交付被告之金額為 1,000 萬元，應認兩造間確實存有本件還款協議書，原告依此請求返還本金 1,000 萬元為有理由。惟本件除本金外，尚需探究被告應返還之利息及違約金數額。

(二)利息部分之認定：

就利息部分，按清償人所提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本，民法第 323 條定有明文。故原告前於強制執行事件中已受償之金額應依上開規定先抵充本票裁定及相關執行費用後，方抵充利息、本金。經計算後可知原告僅獲清償部分利息，並以此扣除獲償部分後，始為原告得請求利息之計算起算日。

(三)違約金部分之認定：

至違約金部分，依還款協議書所載，兩造固有自 106 年 12 月 1 日起，按月息 1.5% 計算違約金之約定，然兩造另就本件借款已約定按月以 1.5% 計算之利息，換算為週年利率高達 18%，已接近舊法法定最高週年利率 20% 上限，且審酌借款人逾期還款，貸與人所受損害為無法取回本金更為收益，損害數額與利息約略相當，如允許原告除收

³ 民事訴訟法第 298 條、第 299 條。

取約定之利息外，另以違約金為名目收取與原本顯不相當利益，則民法第 206 條所定禁止在法定最高利率利息外巧取利益之規範目的，即無從達成，暨參以現今金融機構所提供之利率偏低等情，認本件兩造約定之違約金顯屬過高，應依民法第 252 條酌減為年利率 2% 計算較為適當。

五、被告於宣判後要求再開辯論之處理：

依民事訴訟法規定，得聲請再開辯

論之期間介於法院宣告言詞辯論終結後至宣判前⁴，故原則上僅於前述期間內始得聲請再開辯論。如當事人新提出之事證，確實足以影響心證判斷時，此時再開辯論應為較妥適、周全的處理。惟本件被告係於宣判後始具狀聲請再開辯論，已逾民事訴訟法規定之期間，故被告聲請已不合法，是應於聲請狀上批示「本件已宣判，附卷」，交由書記官做後續處理即完成審理，當事人若有任何爭執，僅得循上訴方式救濟，而非向原審提出任何異議或聲請。

⁴ 民事訴訟法第 210 條：「法院於言詞辯論終結後，宣示裁判前，如有必要得命再開言詞辯論。」