# 臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度重上字第19號

上　訴　人　陳建助

訴訟代理人　鍾秉憲律師

被上訴人　　黃小凌

訴訟代理人　陳建宏律師

上列當事人間請求所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國114年1月14日臺灣高雄地方法院113年度重訴字第92號第一審判決提起上訴，本院於114年11月11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。

事實及理由

一、上訴人主張：

㈠上訴人前於民國110年間與被上訴人商定購買坐落屏東縣○○鎮○里○段000地號土地（下稱系爭土地），並簽約及支付部分價金，後因引進興建資金及合作銷售對象，故約同訴外人施清鴻共同出資（上訴人與施清鴻各1/2），經被上訴人同意後，三方於111年5月21日簽訂土地買賣契約書（下稱系爭契約），約明總價金新臺幣（下同）4,739萬元（各期應付款項如附表一所示）。上訴人與施清鴻已付清第1、2期款共1,039萬元，其中100萬元以支票兌付，328萬元以匯款為之，其餘611萬元以附表二編號2至5之款項抵付，並於契約第5條載明第1、2期款已支付完畢，以此確認上訴人、施清鴻已付價款合計1,039萬元。

㈡嗣於履約過程，上訴人就第3、4期款原擬透過與施清鴻各自向銀行申貸，再以土地為擔保融資後給付，然因土地上原擬興建之建物，遭被上訴人變更設計，減少原擬興建房屋樓地板面積超過20%，且未提供可增加土地價值之聯外道路等協助，致上訴人與施清鴻以前開土地申貸時，難以獲有利條件，復因政府核准銀行放貸政策變更，原可貸款成數由原土

地價值7成變更為至多5成，致上訴人與施清鴻因可獲貸款成數不足，無法貸得足額價款給付第3、4期款，亦無法依契約第5條最終付款期限即111年12月31日付款予被上訴人。

㈢被上訴人雖得以上訴人、施清鴻未依約付款為由解除契約，依契約第8條第2項沒入上訴人與施清鴻共同給付價金1,039萬元，且沒入上訴人依契約第5條第2項於111年5月至12月間為被上訴人繳納之土地貸款利息448,855元。然上訴人與施清鴻係因不可歸責於買方因素以致違約，違約情節非重，且被上訴人因土地價格上漲，而未受有實際損害，上開已付價金1,039萬元、代繳貸款利息448,855元如全數沒入作為違約金，實屬過高，應予酌減。酌減後，被上訴人受領金額即屬不當得利，爰依民法第259條第2款、第179條規定，請求被上訴人返還上訴人519萬5,000元（1,039萬元×1/2＝519萬5,000元）。

㈣又，就施清鴻部分，於違約金酌減後，依民法第259條第2款、第179條規定，亦得請求被上訴人返還519萬5,000元（1,039萬元×1/2＝519萬5,000元）。又訴外人臻德建設有限公司（下稱臻德公司）對施清鴻有400萬元之債權，且已取得臺灣臺中地方法院112年度司執字第147497號債權憑證及該院113年度沙簡字第157號確定判決，並經臻德公司將400萬元債權讓與上訴人，加計至113年7月11日止之利息，合計本息為420萬1,977元，上訴人已將上開債權讓與通知施清鴻及被上訴人。因施清鴻已無資力清償上開債務，又怠於行使對被上訴人之債權，上訴人本於債權人地位，爰依民法第242條規定，代位行使施清鴻對被上訴人返還價款519萬5,000元之債權，於420萬1,977元範圍由上訴人代位受領。

㈤聲明：1.被上訴人應給付上訴人519萬5,000元，及自民事準備㈢狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.被上訴人應給付施清鴻420萬1,977元，及自民事準備㈡狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並由上訴人代位受領。

二、被上訴人則以：

㈠上訴人已付價款僅428萬元，伊同意於契約載明第1期款100萬元、第2期939萬元均已付，係因上訴人表示有資金壓力，要求伊讓出部分出售土地之獲利，兩造因此協議如契約履約完成，上訴人可取得611萬元之利益，並非上訴人有實際給付611萬元之價金。因上訴人遲延給付第3期款，經伊合法解除契約，本可依契約第8條第2項約定，沒入上訴人已付價金428萬元及代繳貸款利息44萬8,855元，以為違約金。伊因上訴人未履行契約，又拒不將土地上建物之建照起造人變更，致土地無法出售他人僅能閒置，需持續負擔土地貸款利息，計算至上開建照失效日即115年6月1日止，伊尚須負擔貸款利息3,575,342元（所受損害），且上訴人若無違約，被上訴人可取得買賣價金4,739萬元，扣除貸款3,100萬元，尚有現金1,639萬元可運用，被上訴人原擬用於清償另筆較高利息之融資貸款，自112年9月7日起至貸款到期日即115年2月7日止，可節省利息2,607,125元（所失利益），另因系爭契約無法履行，縱於解約後亦無法順利出售或依原訂計畫使用土地建築房屋，受有無法取得價金4,739萬元之預期利益損失，自無上訴人所稱違約金過高應予酌減之必要，上訴人及其代位施清鴻請求返還價金，均屬無據。

㈡施清鴻於原審已捨棄對被上訴人主張違約金請求權，上訴人無權代位行使施清鴻已不存在之請求權，且臻德公司對施清鴻主張之400萬元債權，其取得原因均係依據彤鴻建設股份有限公司（下稱彤鴻公司）與臻德公司就系爭土地買賣合夥終止結算簽訂聲明書（下稱系爭聲明書）所開立之票據，並由施清鴻背書轉讓予臻德公司，嗣彤鴻公司及施清鴻未繼續付款，系爭聲明書已終止而失其效力，票據原因關係並不存在，臻德公司就上開票據並無對施清鴻取得債權，臻德公司對施清鴻並無債權存在，自無債權可讓與上訴人，況臺灣臺中地方法院112年度司執字第147497號債權憑證係以支付命令為執行名義，並無確定力等語，資為抗辯。

三、原審判決上訴人敗訴。上訴人不服提起上訴，聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人519萬5,000元，及自民事準備㈢狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈢被上訴人應給付施清鴻420萬1,977元，及自民事準備㈡狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並由上訴人代位受領之。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（本院卷第164、165頁）：

㈠上訴人為建商，於110年與被上訴人商定向被上訴人購買系爭土地，由臻德公司為買方簽約及支付部分價金，並於111年3月3日以臻德公司（負責人吳承翰）為起造人申請建照。

㈡嗣後因引進追加施清鴻共同出資，兩造於111年5月21日簽訂系爭契約，約明總價金4,739萬元，並載明給付第1、2期款項共1,039萬元。上述㈠建照於111年8月23日變更起造人為彤鴻公司，彤鴻公司法定代理人為施清鴻，復於112年3月31日變更起造人為采日興營造有限公司（下稱采日興公司）。

㈢上訴人依系爭契約第5條已付款項為428萬元，及為被上訴人代繳貸款利息44萬8,855元。

㈣被上訴人曾於111年12月23日以LINE通知上訴人履行契約，並於112年8月2日以被證2存證信函催告上訴人給付第3、4期款洽辦土地過戶，如逾期不辦理即解除契約，該函於112年8月3日送達上訴人、同年月8日送達施清鴻。被上訴人再於112年9月19日以被證3存證信函通知上訴人解除契約，該函於112年9月20日送達上訴人，同年月27日送達施清鴻，被上訴人已合法解除契約。

㈤系爭契約第8條第2項所定沒入買方已付款項屬損害賠償總額預定性之違約金。

㈥上訴人為臻德公司實際負責人，施清鴻為彤鴻公司法定代理人及采日興公司實際負責人。

五、本院判斷：

㈠本件違約金約定並未過高，上訴人不得請求酌減。

1.按當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金，為民法第250條第1項所明定。又約定之違約金額過高者，法院得酌減至相當之數額，同法第252條亦有明文。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（最高法院114年度台上字第774號民事判決意旨參照）。違約金之作用，乃為節省債權人於債務人不履行債務或不為適當之履行時，對債務人請求損害賠償之舉證成本，以期縮短訴訟之時程，並督促債務人依約履行債務，基於契約自由原則，當事人對於其所約定之違約金數額，應受其拘束，以貫徹私法自治之精神。至債務人之債務倘已為一部履行或當事人所約定之違約金過高者，為避免造成違背契約正義等值之原則，法院固得比照債權人因一部履行所受之利益或參酌一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害等情形，減少違約金（民法第251條、第252條參照）。惟當事人所約定之違約金，如屬損害賠償預定性質者，該違約金即係作為債務人於債務不履行時之損害賠償預定之總額，其目的旨在填補債權人因其債權不能實現而受之損害，並不具懲罰之色彩，初與債務人主觀之歸責事由無關（最高法院105年度台上字第2289號民事判決意旨參照）。

2.經查，上訴人依契約第5條已付款項為428萬元，及為被上訴人代繳貸款利息44萬8,855元；被上訴人於112年9月19日以被證3存證信函通知上訴人解除契約，該函於112年9月20日送達上訴人，同年月27日送達施清鴻，被上訴人已合法解除契約；契約第8條第2項所定沒入買方已付款項，屬損害賠償總額預定性之違約金，為兩造所不爭執（兩造不爭執事項㈢、㈣、㈤）。上訴人雖主張：第2期款中之611萬元係以附

表二編號2至5之款項抵付，並於契約載明已付清等語，固提出合建契約、匯款資料、佣金支出證明單為證（原審重訴字卷第337至353頁），然此為被上訴人所否認，並辯稱：上訴人要求伊讓出部分出售土地獲利，兩造因此協議如履約完成，上訴人可取得611萬元之利益，並非上訴人有實際給付611萬元之價金等語，並提出兩造於110年8月26日簽訂之土地買賣契約書、合作約定協議、不動產開發信託專業管理處分契約、合作終止協議、服務費用說明、承攬契約書為證（原審重訴字卷第389至441頁）。依上訴人所提出之上開資料均未經載明與系爭契約相關，而解除契約會使契約溯及既往失效，雙方負回復原狀義務，既係回復原狀，當係指已現實提出給付者而言。是而買賣契約當事人，若有約定沒收違約方已付之約定，於債務人已有給付部分金額，其因違約遭債權人沒入該等金額係指現實上已交付之部分，於審酌沒收違約金是否過高時，僅能就債務人現實上實際給付金額予以衡量。上訴人上開指被沒收1,039萬元，其中部分係以兩造間他筆債務抵充本件價金等主張縱然屬實，該非現實給付之金額，兩造對之有所爭執，被上訴人亦抗稱其係僅沒收已付之4,728,855元，不及其他，則依上揭說明，逾此金額之爭執，應由兩造另行解決，非本件應予審酌。故而，被上訴人沒入金額應為4,728,855元（計算式：428萬＋44萬8,855元＝4,728,855元），且此為損害賠償總額預定性之違約金，被上訴人沒入金額是否過高，依前開說明，應以被上訴人實際所受之積極損害及消極損害（所失利益）為審定基準。

3.被上訴人辯稱：伊因上訴人未履行契約，且未能將建照起造人變更，致土地無法出售僅能閒置，計算至建照失效日即115年6月1日止，伊須負擔貸款利息3,575,342元（所受損害），又上訴人若無違約，被上訴人原擬用於清償另筆較高利息之融資貸款，可節省利息2,607,125元（所失利益），另因系爭契約無法履行，縱於解約後亦無法順利出售或依原訂計畫使用土地建築房屋，顯然受有無法取得價金4,739萬

元之預期利益損失，違約金並無過高等語，並提出繳納貸款利息之帳戶交易明細、建造之施工管理登錄表、中租迪和股份有限公司貸款資料、屏東縣政府延長建照年限2年之函文為證（原審重訴字卷第319至326頁，本院卷第113至115頁）。經查，系爭契約總價金4,739萬元，被上訴人將之沒入之違約金為4,728,855元，占總價金比例約10%，並未逾一般不動產買賣定型化契約條款所定15%之通常標準，此標準亦為上訴人所自承（本院卷第87頁），已難認有何過高而顯失公平之處。又上訴人於110年間向被上訴人購買系爭土地，於111年3月3日以臻德公司為起造人申請建照，嗣因引進施清鴻共同出資，兩造於111年5月21日簽訂系爭契約，上開建照於111年8月23日變更起造人為彤鴻公司，復於112年3月31日變更起造人為采日興公司，上訴人為臻德公司實際負責人，施清鴻為彤鴻公司法定代理人及采日興公司實際負責人，為兩造所不爭執（兩造不爭執事項㈠、㈡、㈥），證人吳浩銳即本建案之建築師於原審證稱：因系爭土地本有高額貸款，每月約需負擔10萬元之利息，如土地未能如期售出，被上訴人需持續負擔高額貸款利息，迄今2年有餘，且因土地上興建建物之建照原始起造人現為施清鴻為實際負責人之日興公司，施清鴻、上訴人拒不依系爭契約購地，亦不願變更建照原始起造人，以致契約解除後，被上訴人無法將土地出售他人，僅能持續繳納高額貸款利息，損害仍持續增加等語（原審重訴字卷第454至456頁），核與被上訴人提出之繳納貸款利息之帳戶交易明細、建造之施工管理登錄表、屏東縣政府延長建照年限2年之函文相符（原審重訴字卷第319至323頁，本院卷第113至115頁），所證洵堪採信。則被上訴人所辯：因上訴人及施清鴻違約未付清價金，且因上訴人及施清鴻未能配合變更建照原始起造人，以致契約解除後，被上訴人無法將土地出售他人僅能閒置，受有貸款利息損害，經計算至建照失效日即115年6月1日止，尚需負擔貸款利息3,575,342元等情，即屬有據。至上訴人主張：被上訴人所

受貸款利息損害應計算至契約解除日或原建照失效日云云。然系爭契約既係因上訴人及施清鴻違約及未能配合變更建照原始起造人，致被上訴人無法將土地出售他人僅能閒置，自應以建照失效日即115年6月1日為計算基準，上訴人此部分以自己應負之行為責任，將不利益歸由被上訴人負擔之主張，委不足採。另參酌系爭契約係因上訴人及施清鴻違反約定致遭解除，於過程中兩造反覆進行磋商，被上訴人耗費時間、金錢、勞力等有形、無形之費用，確實受有損害，又依上訴人所述其與施清鴻均為建商，具有相當之購地經驗、能力，顯然於簽約前已依其專業評估整體履約可能之風險，上訴人既已盱衡自身履約意願與能力，本於公平競爭及契約自由決定簽訂契約，自應同受契約有關違約金約定之拘束，不得於違約時，任意執詞指摘原約定之違約金額過高而要求核減。是上訴人主張依契約第8條第1項約定計算其應賠償之違約金過高，應依民法第252條規定予以酌減云云，難認可採。

4.至上訴人另以：伊無法取得足額貸款，係因被上訴人變更設計減少樓地板面積超過20%、被上訴人拒不提供可增加土地價值之聯外道路等協助、因政府核准銀行放貸之政策變更，伊與施清鴻可歸責性不高，故應予酌減違約金云云。惟查，經原審函詢上訴人主張曾申貸之「京城銀國際租賃股份有限公司」、「中租迪和股份有限公司」、「屏東縣長治鄉農會」、「屏東恆春鎮農會」辦理土地融資之流程、進度、結果各為如何（原審重訴字卷第203至205頁），其中恆春鎮農會函覆：上訴人僅有填具貸款申請書，經聯繫需加一股東為保證人與釐清路權狀況後，臻德公司即未繼續辦理，有該農會函覆結果在卷可稽（原審重訴字卷第223至225頁）；長治鄉農會函覆：臻德公司申貸金額約8,000萬元超過貸款金額上限，故未受理等語（原審重訴字卷第227頁）；京城銀國際租賃股份有限公司則僅回覆：內部評估不符授信條件，故不允許等語（原審重訴字卷第297頁），由前開上訴人以臻

德公司為申貸人之貸款申請結果觀之，均未見提及上訴人為實際負責人之臻德公司無法申貸成功原因，與被上訴人有無變更設計、提供聯外道路協助有何原因力或關聯，至於政府政策是否有變更，非但未據上訴人提出具體證明，且彼等間就此既無特別約定，此即難認與被上訴人責任有何關聯，是上訴人以此為歸責程度輕微之依據，並據以為請求酌減違約金之事由，亦無足取。

5.準此，本院衡酌上訴人若能如期履行債務時，被上訴人可得享受之一切利益，並依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，認彼等約定之違約金並無過高，上訴人主張依民法第252條核減違約金，自無理由。

㈡上訴人請求被上訴人給付上訴人519萬5,000元，及請求被上訴人給付施清鴻420萬1,977元，並由上訴人代位受領，均無理由。

經查，上訴人主張依契約第8條第2項沒入之違約金過高，應依民法第252條規定予以酌減云云，洵屬無據，業如前述。故而，不論上訴人主張自己或代位施清鴻請求被上訴人返還款項，均因被上訴人可依約沒入而合法保有前開款項，則上訴人依民法第259條第2款、第179條規定，請求被上訴人給付上訴人519萬5,000元本息，暨依民法第242條、第259條第2款、第179條規定，請求被上訴人給付施清鴻420萬1,977元本息，並由上訴人代位受領，均無理由。

六、綜上所述，上訴主張上情，依民法第259條第2款、第179條規定，請求被上訴人返還上訴人519萬5,000元，並依民法第242條規定，代位行使施清鴻對被上訴人返還519萬5,000元之債權，於420萬1,977元範圍由上訴人代位受領，均乏所據，不應准許。原審因而駁回其訴，核無違誤。上訴意旨猶執詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴，爰判決如主文。

七、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。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　19　　日

民事第三庭

審判長法　官　許明進

法　官　蔣志宗

法　官　秦慧君

以上正本證明與原本無異。

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　　114　　年　　12　　月　　19　　日

書記官　黃瓊芳

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。

附表一：

| 編號 | 項目 | 金額（新臺幣） | 支付日期 |
|---|---|---|---|
| 1 | 訂金 | 100萬元 | 簽約本日由甲方收訖無誤。 |
| 2 | 第二期款 | 939萬元 | 由丙方代墊支付完畢，經甲方確認無誤。 |
| 3 | 第三期款 | 600萬元 | 待辦妥五里亭274地號土地融資後七日內應予撥款支付。 |

| | | | |
|---|---|---|---|
| 4 | 第四期款 | 3,100萬元 | 由乙丙二人為主借款人，甲方為協助人，以金融機構之貸款給付（銀行貸款債務移轉）。或由甲方依約代乙丙雙方辦妥一切貸款申請。其貸款金額如果少於甲方應借貸額度新臺幣參仟壹佰萬元，差額部分由乙丙雙方各按1/2比例補足。 |
| | 合計 | 4,739萬元 | |

附表二：上訴人主張已付金額

| 編號 | 項目 | 金額（新臺幣） |
|---|---|---|
| 1 | 以支票、匯款方式支付 | 428萬元 |
| 2 | 代墊被上訴人與訴外人豐裕公司之和解款項 | 220萬元 |
| 3 | 墊付被上訴人配偶另案土地建築設計費用 | 90萬元 |
| 4 | 墊付仲介費用 | 21萬元 |
| 5 | 抵償工程費用 | 280萬元 |
| | 合計 | 1,039萬元 |