臺灣臺中地方法院民事判決

110年度訴字第241號

原　　告　中港雲頂建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃瑞堂

訴訟代理人　林堡欽律師

複代理人　　謝念廷律師

被　　告　許振基

訴訟代理人　許浩斌

上列當事人間請求返還定金等事件，本院於民國110年10月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付新臺幣貳佰萬元，及自民國一百零九年十二月十九日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣陸拾陸萬柒仟元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣貳佰萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：其以每坪新臺幣（下同）13萬元之價格向被告購買如附表一所示之土地（下稱系爭土地），兩造並於民國107年9月26日簽訂土地訂（按：應為定，以下均從之）金收據（下稱系爭收據），原告同時簽發如附表二所示之支票1紙（下稱系爭支票）給被告作為定金，被告亦已於同年10月23日提示並獲付款完畢，詎料被告竟於108年10月15日將系爭土地出售給訴外人富宇建設股份有限公司（下稱富宇公司），並於109年5月18日完成所有權移轉登記。其已於109年12月3日以存證信函表明解除兩造買賣契約，並請求被告加倍返還定金，被告已於同年月14日收受，卻仍置之不理，

故依系爭收據第【伍】條及民法第249條第3款、第259條第1款、第2款規定提起本件訴訟等語，並聲明：（一）被告應給付原告200萬元，及其中100萬元自107年10月23日起，其餘100萬元自109年12月15日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。（二）願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：其簽訂系爭收據時並不知何人要購買系爭土地，況系爭收據僅為預約，兩造間買賣契約並未成立，且原告並未遵期簽約，故系爭收據業已失效，原告訴請返還定金為無理由等語，資為抗辯，並聲明：（一）原告之訴駁回。（二）如受不利之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、經本院協同兩造整理不爭執與爭執事項如下（見本院卷第125至127頁，並由本院依相關卷證為部分文字修正）：

（一）不爭執事項：

1. 系爭收據（見本院卷第23頁）為原告預先擬定之定型化契約，由訴外人即被告之子許浩斌代理被告於賣方欄位簽約，並收受蕭會元交付系爭支票，被告同意出售系爭土地，然契約書上並未記載買方之姓名，且第2條約明兩造應於中華民國107年　月　日前簽立買賣契約書（未載明具體月日），系爭支票業經被告於107年10月23日提示獲得付款（見本院卷第33至37頁）。

2. 兩造迄今仍未依系爭土地訂金收據第2條約定簽訂買賣契約書。

3. 被告嗣已將系爭土地於108年10月15日出售給富宇公司，並於109年5月18日辦理所有權移轉登記。

（二）爭執事項：

原告訴請被告給付200萬元，及其中100萬元自107年10月23日、另100萬元自109年12月15日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息，有無理由？

四、本院的判斷：

（一）**兩造所簽訂之系爭收據僅為預約**：

1. 契約有預約與本約之分，兩者異其性質及效力，預約權利

人僅得請求對方履行訂立本約之義務，不得逕依預定之本約內容請求履行，又買賣預約，非不得就標的物及價金之範圍先為擬定，作為將來訂立本約之張本，但不能因此即認買賣本約業已成立（最高法院61年台上字第964號判決先例看法相同）。觀諸系爭收據之內容，固已就買賣標的即系爭土地及以每坪土地13萬元計算之價金達成合意，可知兩造雖已締結系爭收據，惟仍約定將來需另外簽訂正式買賣契約，且系爭協議書僅就買賣標的物及價金之範圍先為擬定，其餘有關如何給付款項（是否分期、各期金額等）、移轉登記之期限等重要事項，皆付之闕如。參以證人即代理原告出面洽談之蕭會元於本院審理時具結證稱：我有外國律師執照，在臺灣從事土地開發與仲介。系爭土地很多人想買，但是產權複雜，因為被告的持分比較單純，就先從被告開始處理，其他共有人等到繼承處理完畢之後再交付定金支票，等到共有人繼承辦理完畢後之後再簽訂正式的契約。這只是個定金約定，一般寫的較此更簡陋，所以才需要事後有正式契約存在等語（見本院卷第169至170頁）。可見兩造係為約束彼此，方於正式簽約前簽訂系爭收據，待將來正式簽約時始確定其間買賣系爭不動產之權利義務關係，故系爭收據僅為系爭不動產買賣契約之預約，尚待兩造另定本約。

2. 訂約當事人之一方，由他方受有定金時，推定其契約成立，民法第248條定有明文。當事人給付定金之目的多端，並不代表契約因收受定金而當然成立，此亦民法第248條於88年修正將原條文之「**視為**其契約成立」修正為「**推定**其契約成立」意旨所在。兩造間簽訂之系爭收據僅屬預約而非本約，已如前述，則原告交付給被告之系爭支票雖為定金，僅能推定預約之成立，尚難遽認兩造已成立系爭不動產之買賣本約。

3. 至被告雖辯稱不知簽約者為何人云云，然買賣契約（或預約）既不具高度屬人性，被告既自承知悉蕭會元係代他人

與之簽約，縱其不知原告之真實身分，對於系爭預約之效力不生任何影響。遑論，證人劉白勉、蕭會元於本院審理時均具結證稱當初有告知被告交易之對象為原告等語，佐以本件用以支付定金之系爭支票係由原告所簽發，並經被告提示而獲得付款，足認其等此部分證述應為真正，故被告所辯已難採信，附帶說明之。

（二）**原告依系爭收據第【伍】條約定訴請被告加倍返還定金200萬元，為有理由：**

1. 所謂定金，是指當事人之一方以確保契約履行為目的，交付他方之金錢或其他代替物。又支票雖係有價證券，然本身並非代替物，原不能充作定金，惟如雙方另有特約以支票面額所表彰之金錢價值，充作定金，以支票經提示或追索未獲付款為解除金錢給付效果之要件，本諸契約自由原則，定金契約仍得認為成立（最高法院103年度台上字第775號判決看法相同）。本件原告雖係交付系爭支票給被告，然觀諸系爭收據原始列印之文字為「買方交付定金新臺幣：_____□現金□支票（明細如下）」，嗣後當事人始勾選支票欄位，並在金額處手寫填入「壹佰萬元整」，可見該條款應係定金之約定，僅當事人視雙方協議而選擇交付現金或支票之方式。又參以原告交付系爭支票後，被告已於107年10月23日提示獲得付款，另佐以兩造對此均不否認為定金，僅爭執其性質（詳後述），故本院認兩造間上開約定應屬定金無疑。

2. 定金，除當事人另有訂定外，適用左列之規定：二、契約因可歸責於付定金當事人之事由，致不能履行時，定金不得請求返還。三、契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時，該當事人應加倍返還其所受之定金，民法第249條第2、3款定有明文。系爭收據記載買方（即原告）交付定金100萬元整支票，且第【伍】條約定：本土地定金收據成立後，因可歸責買方事由致契約解除者，由賣方沒收定金，因**可歸責賣方事由致契約解除**者，買方收

回雙倍定金，足見原告乃交付系爭支票作為給付定金之替代物，並於債務不履行時供作應負擔之損害賠償責任，堪認系爭支票為不履行之損害賠償擔保，而具有違約定金之性質。被告辯稱該定金係以擔保本約成立之立約定金云云，並無可採。

3. 預約既為可與本約併存之另一種契約型態，倘因該預約（契約）而負債務之當事人，有債務不履行之情事，他方當事人（債權人）即非不得依債務不履行之相關規定，對之請求損害賠償（最高法院86年度台上字第461號判決見解相同）。又給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約，民法第229條第1項、第254條分別定有明文。依系爭收據第【貳】條約定，兩造應於「107年　月　日」前簽立買賣契約書，雖未明確約定日期，但參酌民法第121條規定意旨，應可解釋兩造應於107年12月31日前依系爭收據此一預約訂立本約，但**兩造並未約明若未於期限內訂立本約者，其預約當然失其效力，則一造若未遵期履行時，僅他造得依民法第254條規定催告其履行，並於催告期限屆滿後解除該預約，並非預約當然失效**。易言之，上開條款係針對**「訂立本約」此一義務之履行期而為約定**。被告雖辯稱該約定屬解除條件云云，然所謂條件，係指當事人以將來客觀不確定之事實來決定法律行為之生效或失效之附款，被告所辯與解除條件之性質明顯不符，自無可取。

4. 證人劉白勉於本院審理時具結證稱：我認識被告及其子許浩斌，他們以前是我的鄰居，我跟被告鄰居快70幾年了。我和被告是土地共有人，當初我表姊的兒子蕭會元向我表示原告有意購買系爭不動產，我得知之後就找被告說要一起將土地出售給原告，我有跟被告說是原告要購買系爭不動產。原告開價每坪13萬元，我們不同意，所以沒有賣成

功。但我知道許浩斌有拿了100萬元，許浩斌有跟我說這是定金。許浩斌於簽約後1、2個月有詢問我進展如何，但沒有催促我去問。我自己有問蕭會元，蕭會元說有拿100萬元定金給許浩斌，我忘記蕭會元有沒有打電話叫我一事等語（見本院卷第165至168、172頁）。證人蕭會元另具結證稱：當初我將系爭支票交給許浩斌，在場的還有許浩斌的弟弟及劉白勉，我有跟被告說是原告要買土地，我也有提示系爭支票就是原告所簽發的。後來我有去找被告簽約，但被告不來簽約，並表示1坪要賣15萬元，我是透過劉白勉聯繫的。107年底時我得知被告與第三人洽談土地出售事宜，我當時有跟許浩斌見面，請他們出面，但他們不出面等語（見本院卷第169至172頁）。則被告主張其於簽立系爭收據即107年9月26日之1、2個月曾聯繫證人劉白勉詢問後續，此部分雖與證人劉白勉證述若干相符，但觀其時間至遲亦未超過107年12月，而被告並未提出任何證據證明於108年1月1日以後曾以任何方式催告原告履行，本件被告亦未曾主張曾依法解除契約，故根據前述說明，本件原告縱未於約定期限前與被告訂立本約，亦不影響系爭預約之效力。

5. 因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得解除其契約，民法第256條定有明文。又物之出賣人固有使買受人取得該物所有權之義務，惟買賣契約成立後，出賣人為二重買賣，並已將該物所有權移轉於後之買受人者，理論上，出賣人雖得向後之買受人洽商買回，惟其能否買回，取決於後之買受人願否出賣之不確定情況，因此，出賣人移轉該物所有權於原買受人之義務，即應認屬不能給付（最高法院89年度台上字第1085號判決見解同此）。本件兩造未能依系爭收據此一預約於107年12月31日前訂立系爭不動產之買賣本約，固如前述。但被告已於108年10月15日將系爭不動產出售給訴外人富宇公司，並於109年5月18日辦理所有權移轉登記完畢，雖本件被告仍得依系爭

預約履行其義務（即訂立買賣本約），然因系爭不動產所有權業經移轉他人，被告實已無從履行本約之交付、移轉系爭不動產所有權之義務，現實上該預約已無繼續履行之可能或必要，而亦應認係可歸責於被告而不能履行系爭預約，則原告依民法第256條規定，於109年12月3日以臺中港郵局存證信函向被告表示解除契約，即屬有據，系爭契約於該存證信函到達被告之日即109年12月14日即告解除而消滅。

6. 系爭預約既因可歸責於被告之事由而無法履行，並經原告解除，原告即得依系爭收據第【伍】條約定，請求收回雙倍定金即200萬元。至原告雖另依民法第249條第3款、第259條第1、2款規定，請求被告加倍返還定金即200萬元，惟民法第249條第3款規定之加倍返還定金，以契約因可歸責於受定金當事人之事由致不能履行（按即給付不能）為其前提，與民法第259條第2款規定之附加利息償還所受領之金額，須以解除契約為前提者不同，兩者不能同時併存。倘債權人合法行使法定解除權，主張兩造間之契約已經解除，則除依民法第259條規定請求回復原狀，若有其他損害，並得依同法第260條規定請求損害賠償外，自難併依民法第249條第3款規定請求債務人加倍返還定金（最高法院63年台上字第2367號判決先例、91年度台上字第2027號判決看法同此）。系爭預約既經原告解除，根據上述說明，原告除依民法第259條第2款規定請求返還已付之100萬元，其並未主張另受有何損害，尚不得再依民法第249條第3款規定請求被告加倍返還，故原告僅得依系爭收據第【伍】條方能請求被告給付200萬元，無從就已付之100萬元切割適用民法第259條第2款規定主張，另就請求被告加倍返還之100萬元依民法第249條第3款或系爭收據第【伍】條主張。又本件原告交付之支票既經被告提示而獲付款，本件並無民法第259條第1款適用，附帶說明之。

7. 原告交付系爭支票既屬違約定金，自無民法第252條酌減

規定之適用，附帶說明之。

（三）本件遲延利息應自109年12月19日起算：

1. 給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第229條第2項前段、第233條第1項及第203條分別定有明文。本件原告依系爭收據第【伍】條約定對被告取得之債權，核屬無確定期限之給付，自應經原告之催告而未為給付，被告始負遲延責任。而原告前以存證信函催告被告於函到5日內給付200萬元，該信函於109年12月14日送達被告（見本院卷第45至49頁），本件被告應自催告期滿之翌日即109年12月19日負遲延責任，故原告請求自該日起，按年息5%計付遲延利息，核無不合。

2. 至原告另主張依民法第259條第1、2款已付之定金100萬元應自107年10月23日起算利息，被告應加倍返還之100萬元則應自109年12月15日起算。然本件原告僅能依系爭收據第【伍】條請求被告給付200萬元，業如前述，自無從主張據民法第259條規定起算遲延利息，此部分主張即屬無據。又原告之存證信函既已催告被告於文到5日內付款，依民法第229條第3項規定，須以被告於催告期滿而仍未履行始屬遲延，原告逕以存證信函送達翌日起算遲延利息，亦乏所憑，要無可採。

五、結論：

綜上所述，原告依系爭收據第【伍】條約定，請求被告給付200萬元，及自109年12月19日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

六、假執行

兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，經核原

告勝訴部分，合於法律規定，故分別酌定相當之擔保金額宣告之；原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所依據，不予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經本院斟酌後，對於判決之結果不生影響，故不再逐一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：原告之請求為一部有理由，一部無理由，本院審酌兩造勝敗情形，依民事訴訟法第79條，命由被告負擔。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　4　　日

民事第五庭　　法　官　施懷閔

以上為正本係照原本作成。

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（須附繕本）。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　　110　　年　　11　　月　　4　　日

書記官　張宏賓

【附表一】

編號	地號	總面積（平方公尺）	被告所有應有部分
1	臺中市○○區○○○段0000地號	1,119.28	六分之一
2	臺中市○○區○○○段0000地號	2,270.52	三十六分之一
3	臺中市○○區○○○段0000地號	1,275.92	三十六分之一
4	臺中市○○區○○○段0000地號	8.45	三十六分之一
5	臺中市○○區○○○段0000地號	34.82	六分之一

【附表二】

編號	發票日	票面金額（新臺幣）	票號	發票人	付款人
1	107 年10月18日	100萬元	FL0000000號	中港雲頂建設股份有限公司	臺灣土地銀行中科分行