

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上字第22號

上訴人 多芬建設股份有限公司

法定代理人 謝碧菁

訴訟代理人 吳紹貴律師

羅詩婷律師

被上訴人 張涵蓁

訴訟代理人 陳怡婷律師

王雪雅律師

上列當事人間請求給付違約金等事件，上訴人對於中華民國111年11月18日臺灣臺中地方法院110年度訴字第199號第一審判決提起上訴，本院於112年8月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決命上訴人給付逾新臺幣145萬6200元及其中9000元自109年4月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一（除減縮及確定部分外）、二審訴訟費用由被上訴人負擔四分之三，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊於民國107年3月25日分別與上訴人、訴外人即上訴人法定代理人謝碧菁簽訂「房屋預定買賣契約書（下稱系爭房屋契約）」、「土地預定買賣契約書（下稱系爭土地契約，與系爭房屋契約合稱系爭房地契約）」，分別向上訴人、謝碧菁購買「多芬慕夏」社區米蘭特區編號2房屋（下稱系爭房屋）及坐落之基地（下稱系爭土地，與系爭房屋合稱系爭房地），總價為新臺幣（下同）1072萬元，並

約定上訴人應於108年7月30日前取得系爭房屋使用執照，伊已給付價金270萬元。嗣兩造合意變更系爭房屋設計，伊因而給付上訴人變更工程費用9000元。詎上訴人遲至109年4月20日始取得系爭房屋使用執照，伊乃於109年9月29日依系爭房屋契約第17條第1款約定解除系爭房屋契約。上訴人雖已於原審審理中返還買賣價金270萬元，然依系爭房屋契約第17條第1款約定，及民法第179條、第259條第2款規定，上訴人仍應返還工程變更費用9000元。又依系爭房屋契約第10條第3項約定每逾一日應按已繳房地價款依萬分之五單利計算給付遲延利息，被上訴人已繳房地價款270萬元，故上訴人應按日息萬分之五計算給付逾期取得使用執照之遲延利息35萬1143元，並依系爭房屋契約第17條第1項約定，給付按系爭房地總買賣價金1072萬元之15%計算之違約金160萬8000元等情。爰依民法第179條、第259條第2款規定及系爭房屋契約之約定，求為判命上訴人應給付被上訴人196萬8143元，及其中9000元自109年4月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息。並願供擔保聲請宣告假執行。

二、上訴人則以：系爭房屋係由訴外人信○營造股份有限公司（下稱信○公司）承攬施作，信○公司因下雨等不可抗力因素無法施工之日數共106日、應嘉義市政府要求重新施工之日數共51日，依系爭房屋契約第10條第1項但書約定，伊取得使用執照之期限應順延157日，順延後伊遲延取得使用執照之日數僅107日，被上訴人僅得請求伊給付遲延利息14萬4932元，且被上訴人請求賠償之違約金過高，應酌減為53萬4000元；又系爭房屋契約第10條第3項前段約定之「遲延利息」屬懲罰性違約金之性質，被上訴人依上開契約約定，請求上訴人給付「遲延利息」349,950元，自無理由等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人一部勝訴；一部敗訴之判決，即判命上訴人應給付被上訴人196萬6950元，及其中9000元自109年4月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息。而駁回被上訴人

其餘之訴及假執行之聲請。上訴人就所受敗訴判決中195萬7950元部分聲明上訴（其餘9000元本息部分業已確定，下不贅述），並上訴聲明：（一）原判決關於判命上訴人給付逾9000元本息部分廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回（被上訴人對其敗訴部分未聲明不服，該部分亦已確定）。

四、兩造不爭執事項：

- （一）兩造於107年3月25日訂立系爭房屋契約，由被上訴人向上訴人購買系爭房屋，約定價金為676萬元，並約定上訴人應於108年7月30日前取得系爭房屋使用執照。
- （二）被上訴人與謝碧菁於107年3月25日訂立系爭土地契約，由被上訴人向謝碧菁購買系爭房屋基地即嘉義市○路○段000○000地號土地、同段000之000、000之0地號土地，約定價金為396萬元。
- （三）兩造及謝碧菁約定系爭房地契約為聯立契約，被上訴人於109年4月20日前已給付房地買賣價金270萬元，及工程變更費用9000元。嗣上訴人已於原審審理中返還270萬元價金予被上訴人。
- （四）上訴人於109年4月20日取得系爭房屋使用執照。
- （五）被上訴人前以嘉義北社郵局存證號碼125號存證信函對上訴人依系爭房屋契約第17條第1款約定為解除系爭房地契約之意思表示，於109年9月29日送達上訴人，故系爭房地契約已於109年9月29日經被上訴人合法解除。
- （六）被上訴人得請求上訴人返還其給付之系爭工程變更契約費用9000元，及自109年4月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息。
- （七）系爭房地契約解除後，上訴人另於110年1月2日以1413萬元之總價將系爭房地賣出。

五、兩造爭執事項：

01 (一) 被上訴人依系爭房屋契約第17條第1項約定，請求上訴人
02 給付按系爭房地總買賣價金1072萬元之15%計算之違約金
03 160萬8000元，有無理由？

04 (二) 被上訴人依系爭房屋契約第10條第3項約定，請求上訴人
05 按被上訴人已給付系爭房地買賣價款270萬元依日息萬分
06 之5計算之遲延利息34萬9950元，有無理由？

07 六、本院之判斷：

08 (一) 被上訴人依系爭房屋契約第17條第1項約定，得請求上訴
09 人給付違約金144萬7200元：

10 1. 查系爭房屋契約第10條第1項第1款約定：「本預售屋之建
11 築工程應在107年4月15日之前開工，108年7月30日之前完
12 成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得
13 使用執照，但因天災地變等不可抗力之事由，致賣方不能
14 施工者，其停工期間得順延」。且兩造不爭執上訴人依約
15 應於108年7月30日前取得系爭房屋使用執照，然上訴人遲
16 至109年4月20日始取得系爭房屋使用執照，據此計算上訴
17 人逾期取得系爭房屋使用執照之日數共265日（即108年7
18 月31日至109年4月20日）。上訴人雖辯稱信○公司起造系
19 爭房屋期間，因下雨致影響施工日數共106日，不應計入
20 遲延日數云云。惟依上訴人提出之施工日報表（原審卷一
21 225至465頁），雖紀錄有信○公司起造系爭房屋期間之天
22 氣狀況與施工情形，然據證人即擔任信○公司所承攬系爭
23 工程之工地負責人張○○於原審證稱：施工日報表記載為
24 雨天的話，要看下雨量的多寡，由現場工人判斷可否施工
25 來決定是否可以施工，單從施工日報表無法辨別當天是否
26 可以施工；之前沒有就展延天數計算系爭房屋工程因為雨
27 天而應該展延之天數，如果現在要算，需要一段時間，而
28 且距離工程完工已經一陣子，很難再去界定哪一天是否符
29 合展延事由；實際不會只以雨量來判斷工程是否因為雨天
30 不能施工，沒有標準，很難因為雨量到達多少毫米就不能
31 施工等語（詳原審卷二98、99、101頁），足見僅憑施工

日報表之紀錄，尚無從認定系爭房屋新建工程有否因天氣影響而不能或難以施工之情形，自不得遽認該施工日報表紀錄天氣狀況為雨天之日數即屬因不可抗力致不能施工者，是上訴人抗辯其逾期取得系爭房屋使用執照之日數應扣除106日，要非可採。

2. 關於取得使用執照期限，系爭房屋契約第10條第1項第2款雖又約定：「因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間應不計」。上訴人據此抗辯信○公司應嘉義市政府要求重新施工之日數共51日，該情事不可歸責於上訴人，該重新施工日數不應計入遲延日數云云。惟經原審函詢嘉義市政府關於上訴人申請系爭房屋使用執照有無不符要求之情事，據府函復謂：「多芬建設股份有限公司係於108年12月31日掛號，申請107年嘉市府都使執字第119號使用執照，經現地竣工勘驗，有若干缺失與設計圖說及規定不符，包括陽台開口面積（太小）及陽台欄杆高度等項目需修正」等語，有該府111年1月21日復函可稽（原審卷二45頁），足見系爭房屋之工程係因有與設計圖說及規定不符缺失，始遭主管機關要求修正改善，難認係因不可歸責於上訴人之原因所致。且據證人張○○於原審證稱：信○公司有依照建造圖施工，但請照時嘉義市政府建管科人員有意見，認為2樓開口高度過低，所以要求打除增高，此部分工期較長，約3至4個月等語（原審卷二99、至100頁），及證人即信○公司工務所所長陳朝舜於原審證稱：當時申請建照、使照時，嘉義市政府之前、後承辦人不同，導致申請使照時發生問題，信○公司跟我有到嘉義市政府溝通3次，之後信○公司還是依照嘉義市政府之指示配合修正，申請使照之時間因而延後等語（原審卷二30、31頁），固堪認信○公司因與主管機關承辦人員對於信○公司有否依照建造執照圖說施作發生異見，信○公司為配合嘉義市政府指示施工修改，取得使照之時間因而延後。然證人陳朝舜復證稱：本來建照、使照的申請過

01 程會需要溝通是很正常等語（原審卷二第32頁），足見申
02 請建造執照或使用執照之過程有與主管機關審查人員溝通
03 之必要，係屬常情。衡諸上訴人為專業建設公司，其於簽
04 訂系爭房屋契約時，應可預見申請系爭房屋使用執照之過
05 程可能有與承辦人員溝通或配合修改之必要，則其擬定系
06 爭房屋契約約款時，自應將上開可能發生之情事列入考
07 量，並自負延後取得使用執照之風險，故上訴人辯稱其逾
08 期取得系爭房屋使用執照之日數應扣除信○公司配合主管
09 機關指示施工修改之日數51日云云，亦無可採。

- 10 3.按違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害
11 之賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方
12 法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行
13 債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行
14 債務所生損害之賠償總額，民法第250條第2項定有明文。
15 故當事人間約定之違約金性質究屬何者，應依當事人之意
16 思定之，如無從依當事人之意思認定違約金之種類時，自
17 應依上開規定，視為賠償額預定性違約金。查系爭房屋契
18 約第10條第3項約定：「賣方如逾本條第1款期限未開工或
19 未取得使用執照者，每逾一日應按已繳房地款依萬分之五
20 單利計算遲延利息予買方。若逾期3個月仍未開工或未取
21 得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依第17條違約之處
22 罰規定處理」，而該契約第17條第1項約定：「賣方違
23 反…『開工及取得使用執照期限』…之規定者，即為賣方
24 違約。買方得解除本契約。賣方有前款違約情事之一者，
25 買方得解除契約；解約時賣方除應將買方已繳之房地價款
26 退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房
27 地總價款百分之15之違約金。但該賠償之金額超過已繳價
28 款者，則以已繳價款為限」；第3項並約定：「買賣雙方
29 當事人除依前二款之請求外，不得另行請求損害賠
30 償。」。綜觀上開契約條文內容未訂定所稱之違約金係懲
31 罰性違約金，而係就發生上訴人債務不履行情事，被上訴

人解除契約時，無庸舉證其所受損害係因債務不履行所致及損害額多寡，均得按約定之違約金，請求上訴人給付，且除約定之違約金外，不得請求其他損害賠償，自屬損害賠償額預定性之違約金。茲上訴人有逾期265日（即108年7月31日至109年4月20日）取得系爭房屋使用執照之違約情事，前已敘明，且兩造不爭執系爭房地契約已於109年9月29日經被上訴人合法解除，則被上訴人依系爭房屋契約第17條第1項約定請求上訴人賠償按房地價15%計算之違約金，自屬有據。

4. 又按當事人約定契約不履行之違約金過高者，法院得依民法第252條以職權減至相當之數額，至於當事人約定之違約金是否過高，須依一般客觀事實，社會經濟狀況，當事人所受損害情形及債務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，倘違約金係損害賠償總額預定性質者，尤應衡酌債權人實際上所受之積極損害及消極損害，以決定其約定之違約金是否過高（最高法院96年度台上字第107號判決意旨參照）。經審酌被上訴人為一般購屋消費者，其購買系爭房屋本係為供父親居住、安養晚年所用，上訴人則為專業建設公司，且於兩造約定取得使用執照之期限時，上訴人已可預見系爭房屋工程可能因天候影響施工、申請使用執照時可能須與審查人員進行溝通並配合修正，並審慎評估其履約能力，然竟逾期265日始取得使用執照，致被上訴人無法達成購買系爭房屋之目的，徒耗費無益勞力、時間、費用處理系爭房地契約解除事宜，所受損害非微。本院綜衡上情，認被上訴人依系爭房屋契約第17條第1項約定請求上訴人賠償按系爭房地總價款1072萬之15%計算之違約金，核屬過高，酌減為按系爭房地總價款萬之13.5%計算較為適當。則被上訴人得請求上訴人賠償違約金計1,447,200元（計算式：10,720,000元 $\times$ 13.5%=1,447,200元）。

01 (二) 被上訴人依系爭房屋契約第10條第3項約定，請求上訴人
02 給付「遲延利息」34萬9950元，為無理由：

03 1.按當事人為督促履約，約定債務人於一定違約情事發生
04 時，即應為一定金錢給付者，則屬違約金之約定。系爭房
05 屋契約第10條第3項前段約定：「賣方如逾本條第1款期限
06 未開工或未取得使用執照者，每逾一日應按已繳房地款依
07 萬分之五單利計算遲延利息予買方」，核上開契約條款所
08 約定遲延之債務為「逾本條第1款期限未開工或未取得使
09 用執照」，既非以支付金錢為標的，本無請求遲延利息可
10 言（參照民法第233條第1項），是該契約條款所謂「遲延
11 利息」之真意，其性質應屬逾期違約金。又上開契約條款
12 所定應計付之「遲延利息」既屬違約金之約定，且該契約
13 條款並無懲罰性質之約定，依民法第250條第2項之規定，
14 應屬損害賠償總額預定性之違約金，被上訴人主張其為懲
15 罰性違約金，尚非可採。

16 2.被上訴人雖主張依系爭房屋契約第10條第3項前段約定，
17 每逾一日應按已繳房地價款依萬分之五單利計算給付遲延
18 利息，故上訴人仍應按被上訴人已給付系爭房地買賣價款
19 270萬元，給付遲延利息349,950元云云。然系爭房屋契約
20 第10條第3項前段約定之「遲延利息」屬損害賠償總額預
21 定性之違約金，非為懲罰性違約金，亦非民法第233條第1
22 項所規定之遲延利息，有如前述。且此約定與民法第231
23 條第1項所規定「債務人遲延者，債權人得請求其賠償因
24 遲延而生之損害」相當，均係為賠償因遲延所生損害。是
25 倘上訴人逾期完工，而被上訴人不解除系爭房地買賣契約
26 時，被上訴人除得請求履行契約外，並得依系爭房屋契約
27 第10條第3項前段約定，請求上訴人賠償因遲延所生損害
28 （違約金）。然就系爭房屋契約第10條第3項後段約定：
29 「若逾期三個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違
30 約，雙方同意依第十七條違約之處罰規定處理。」、第17
31 條第1項後段約定：「解約時，…，並應同時賠償房地總

01 價款百分之十五之違約金。…」以觀，倘上訴人逾期三個
02 月仍未取得使用執照，被上訴人因此選擇解除系爭房地買
03 賣契約時，上訴人不履行債務之事實經兩造終局確定，被
04 上訴人即得請求上訴人賠償按房地總價款百分之15計算之
05 違約金，而此損害賠償總額預定性質之違約金，同係自上
06 訴人給付遲延時起，計算因債務不履行所生損害之賠償。
07 本件被上訴人既選擇解除系爭房地買賣契約，且已依系爭
08 房屋買賣契約第17條第1項後段之約定請求給付違約金，
09 自不得就同一損害，再依第10條第3項前段約定請求給付
10 違約金；此觀第17條第3項明定：「買賣雙方當事人除依
11 前二款之請求外，不得另行請求損害賠償。」（司促字卷
12 28頁），益為顯然。是被上訴人既已依系爭房屋買賣契約
13 第17條約定解除契約，僅得依該條約定請求給付違約金，
14 其再依第10條第3項約定，請求依已付價款日息萬分之5計
15 算之違約金349,950元，即屬無據，不應准許。

16 七、綜上所述，被上訴人依系爭房屋契約第17條第1項約定，請
17 求上訴人給付違約金144萬7200元，洵屬有據，應予准許；
18 逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就超過上
19 開應予准許部分（上訴人得請求違約金144萬7200元，及已
20 確定之工程變更費用9000元，合計145萬6200元，及其中900
21 0元自109年4月21日起至清償日止，按年息5%計算之利
22 息），為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判
23 決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改
24 判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人
25 敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部
26 分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

27 八、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
28 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
29 逐一論列，併此敘明。

30 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如
31 主文。

01 中 華 民 國 112 年 8 月 16 日
02 民事第八庭
03 審判長法官 杭起鶴
04 法官 羅智文
05 法官 蔡建興
06 正本係照原本作成。
07 不得上訴。
08 書記官 李欣憲
09 中 華 民 國 112 年 8 月 16 日