

臺灣臺南地方法院民事判決

112年度訴字第3號

原告 王鎡源
訴訟代理人 郭俊廷律師

被告 焦敬正
大趨勢建設有限公司

法定代理人 焦子芸
前列被告共同
訴訟代理人 熊家興律師
李國禎律師

上列當事人間請求返還借款事件，經本院於民國112年8月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告大趨勢建設有限公司應給付原告新臺幣陸拾肆萬貳仟元，及自民國112年1月11日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣參萬零柒佰元，新臺幣壹萬元由被告大趨勢建設有限公司負擔，餘由原告負擔。

本判決於原告以新臺幣貳拾萬元供擔保後，得假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者、或擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款分別定有明文。本件原告起訴時原聲明：被告焦敬正(下簡稱焦敬正)應給付原告新臺幣(下同)3,000,000元之本息，嗣於本院審理

01 期間具狀追加被告大趨勢建設有限公司(下稱大趨勢公司)及
02 聲明如後所示(卷第97、247-248頁)，經核為請求之基礎事
03 實同一，且為擴張應受判決事項之聲明，應予准許，合先敘
04 明。

05 貳、實體方面：

06 一、原告起訴主張：

07 (一)被告大趨勢公司於民國105年7月間，推出臺南市安定區新吉
08 里之預售屋案(建案名稱為大趨勢奇蹟)。嗣後為促進買氣及
09 被告焦敬正向原告借款，原告與大趨勢公司即基於通謀虛偽
10 意思表示，於105年7月間，就上開建案之編號B9、B10二戶
11 房屋(下稱系爭房屋)成立買賣契約，每戶約定買賣價金8,58
12 0,000元(下稱系爭買賣契約)，合計17,160,000元。然兩造
13 雖簽訂系爭買賣契約，但兩造實際真意為消費借貸契約，原
14 告並於105年7月至11月間，分別以交付現金及匯款之方式，
15 給付款項合計3,000,000元予焦敬正、大趨勢公司(明細詳如
16 附表)。詎料，焦敬正積欠上開借款均未清償，經原告催
17 討，仍置之不理，為此，原告先位依消費借貸之法律關係，
18 請求被告返還借款3,000,000元。

19 (二)縱認被告抗辯系爭買賣契約關係為真正，然因原告無力負擔
20 後續買賣價款，原告與大趨勢公司已於106年1月9日合意終
21 止系爭買賣契約，然大趨勢公司以原告未依系爭買賣契約繼
22 續給付買賣價金為由，認原告違約，而沒收原告已給付之系
23 爭買賣契約價金，又大趨勢公司業已將系爭房屋以高價出售
24 予他人，其所沒收之違約金顯屬過高，為此，備位依不當得
25 利之法律關係及民法第252條之規定，請求大趨勢公司返還
26 不當得利1,200,000元。

27 (三)並聲明：

28 1、先位聲明：被告應給付原告3,000,000元，及其中600,000
29 元，自105年7月21日起，2,400,000元，自105年11月15日
30 起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息；願供擔
31 保，請准宣告假執行。

01 2、備位聲明：大趨勢公司應給付原告1,200,000元，及自起訴
02 狀繕本送達翌日即112年1月11日起至清償日止，按年息百分
03 之5計算之利息；願供擔保，請准宣告假執行。

04 二、被告抗辯：否認兩造通謀虛偽意思表示成立系爭買賣契約，
05 亦否認原告交付現金合計1,500,000元予焦敬正。原告就系
06 爭買賣契約僅給付1,500,000元價金予大趨勢公司，後因其
07 無力負擔系爭買賣契約後續買賣價款，兩造遂於106年1月9
08 日合意終止系爭買賣契約。故此，自得依系爭買賣契約沒收
09 原告已給付之價金，且大趨勢公司亦已於106年間返還525,0
10 00元予原告，此部分應與原告之請求為抵銷。並聲明：原告
11 先位及備位之訴及假執行之聲請均駁回。

12 三、兩造不爭執事項：

13 原告於105年7月間，與大趨勢公司簽訂系爭買賣契約，系爭
14 買賣契約記載原告訂購大趨勢奇蹟建案編號B9、編號B10兩
15 戶之預售屋，房價各均為8,580,000元。原告分別於105年7
16 月20日、105年11月14日匯款600,000元、900,000元予大趨
17 勢公司。

18 四、得心證之理由：

19 本件原告起訴主張兩造基於通謀虛偽意思表示為系爭買賣契
20 約先位請求被告返還借款，備位請求大趨勢公司返還違約金
21 等節，為被告所否認，並以前詞置辯。則本件爭點厥為：

22 (一)原告交付予被告之金額若干？原告先位依消費借貸契約
23 請求被告給付3,000,000元，有無理由？(二)原告備位依不
24 當得利之法律關係，請求被告返還已沒收之違約金1,200,00
25 0元，有無理由？茲分述如下：

26 (一)原告交付予被告之金額若干？原告先位依消費借貸契約請求
27 被告給付3,000,000元，有無理由？

28 1、按所謂通謀而為虛偽意思表示，乃指表意人與相對人互相故
29 意為非真意之表示而言。故相對人不僅須知表意人非真意，
30 並須就表意人非真意之表示，相與為非真意之合意，始為相
31 當。且通謀而為虛偽意思表示，乃權利障礙要件，為免當事

人或第三人任意質疑已存在之法律關係，應由主張此項利己之變態事實者，負舉證責任。又通謀而為虛偽意思表示，極易助長脫法行為之形成，法院殊難輕易認其行為之合法性。

2、又按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證責任，惟如一造就其主張之事實已提出相當之證明，他造欲否認其主張者，即不得不更舉反證，以證明其抗辯事實之真正，此為舉證責任分配之原則，更是民事訴訟法第277條基於「公平原理及誠信原則，適當分配舉證責任」而設其抽象規範之具體展現(最高法院42年度台上字第170號、19年上字第2345號判例意旨參照)。

3、本件原告主張系爭買賣契約為通謀意思表示，實際真意為消費借貸契約，應適用其所隱藏之消費借貸之法律關係云云，揆諸上開說明，法院不應輕易承認亦助長脫法行為之通謀而為虛偽意思表示，且此屬有利於原告之事實，自應由原告負舉證責任，此先予敘明。

4、經查，原告就前開主張，僅提出提出花旗銀行跨行匯款申請書、台中銀行國內匯款申請書(本院卷第27、29頁)，依上開匯款單，可知原告分別於105年7月20日匯款600,000元、105年11月14日匯款900,000元至大趨勢公司之帳戶，但此本為兩造所不爭執(卷第186頁)，但雖原告匯款1,500,000元予大趨勢公司，不當然即為消費借貸。又依被告提出賀成交大趨勢奇蹟B9及B10紅紙(卷第25頁)以及原告簽訂大趨勢奇蹟B9及B10土地及建物買賣契約書(卷第101-179頁)，原告不爭執系爭土地及房屋買賣契約書簽名之真正，惟辯稱與大趨勢法定代理人焦敬正為朋友，為幫大趨勢奇蹟創造預售屋買氣熱烈假象，以招攬客戶所為云云。然查：依被告所提系爭買賣契約書，其就買賣價金、買賣標的物、繳款期等事項均記載詳實，且原告亦於系爭買賣契約書上之契約審閱權、買方、房屋預定買賣契約書等處簽名、用印(卷第103、114、119、135、137、139、159、175、179頁)，衡以原告為智識正常，具有社會經驗之成年人，自應知悉簽署所買賣契約文

01 件內容及法律效果為何，顯見原告與大趨勢公司就系爭買賣
02 契約意思表示趨於一致。復系爭買賣契約書就繳款日期記載
03 為「105年7月20日」、「105年11月14日」，前開日期與原
04 告提出匯款給大趨勢公司匯款單日期相符。衡諸若真要創造
05 預售屋銷售熱烈及完銷假象，其實毋庸大費周章在系爭買賣
06 契約上簽名蓋章，甚至匯款給大趨勢公司，此顯然悖於常情
07 難以想像。再原告於系爭買賣契約上簽名蓋章，並依系爭買
08 賣契約之約定而匯款150萬元予大趨勢公司，顯然以被告抗
09 辯該150萬元為原告向大趨勢公司訂購B9及B10兩戶預售屋之
10 買賣價金較為合理可採。況本院開宗明義已表明，本院不支
11 持助長脫法行為之通謀虛偽意思行為。兩造既已簽訂書面買
12 賣契約，自應尊重該法律效果，不得擅自否定該法律行為。
13 故此，原告主張系爭買賣契約係通謀而虛偽意思表示，實際
14 真意為消費借貸法律關係，應適用消費借貸之法律關係，進
15 而請求大趨勢公司給付先位聲明，自屬無據，不應准許。

16 5、至於原告主張依消費借貸契約交付現金1,500,000元予焦敬
17 正之部分，此為焦敬正所否認，而原告就此部分未提出積極
18 證據證明確實已交付，況此筆款項高達1,500,000元，並非
19 小額，於安全及為留存借款證明以為追償憑據之因素考量
20 下，依一般社會通念，應會以匯款之方式轉帳至借貸人之帳
21 戶中始合常理，原告以現金交付，實有違社會通常常情，復
22 於交付時亦未要求焦敬正書立收據等，尚難逕認原告確已交
23 付1,500,000元現金予焦敬正，故原告依消費借貸之法律關
24 係請求焦敬正返還1,500,000元云云並不可採。

25 6、綜上，原告先位之訴依消費借貸之法律關係，請求焦敬正及
26 大趨勢公司給付3,000,000元之本息，為無理由，不應准
27 許。

28 (二)原告備位依不當得利之法律關係，請求被告返還已沒收之違
29 約金1,200,000元，有無理由？

30 1、依系爭買賣契約第20條第3項之約定，甲方(即原告)違反有
31 關「付款條件及方式」及「逾期付款之處理方式」規定者，

01 乙方(即被告)得沒收依房屋總價款百分之15計算之金額。但
02 該沒收之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限，被告得
03 解除本契約(卷第131頁)。

04 2、次按當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成
05 違背契約正義等值之原則，法院得參酌一般客觀事實、社會
06 經濟狀況及當事人所受損害情形，依職權減至相當之金額
07 (最高法院102年度台上字第1606號民事判決意旨可資參
08 照)。復按當事人所約定之違約金究屬何性質，應依當事人
09 之意思定之，倘當事人未約定，則視為以預定債務不履行之
10 損害賠償額為目的，此觀民法第250條第2項之規定自明(最
11 高法院86年度台上字第3397號民事判決意旨可資參照)。又
12 按違約金得區分為損害賠償預定性質違約金及懲罰性違約
13 金，前者乃將債務不履行債務人應賠償之數額予以約定，亦
14 即一旦有債務不履行情事發生，債權人即不待舉證證明其所
15 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
16 約金請求債務人支付。後者之違約金係以強制債務之履行為
17 目的，確保債權效力所定之強制罰，故如債務人未依債之關
18 係所定之債務履行時，債權人無論損害有無，皆得請求，且
19 如有損害時，除懲罰性違約金，更得請求其他損害賠償。又
20 當事人約定之違約金是否過高，須依一般客觀事實，社會經
21 濟狀況，當事人所受損害情形及債務人如能依約履行時，債
22 權人可享受之一切利益為衡量標準，而債務人已為一部履行
23 者，亦得比照債權人所受利益減少其數額，倘違約金係屬損
24 害賠償總額預定之性質者，尤應衡酌債權人實際上所受之積
25 極損害及消極損害，以決定其約定之違約金是否過高。是損
26 害賠償預定性質違約金及懲罰性違約金，二者效力及酌減之
27 標準各自不同，法院於衡酌當事人約定之違約金是否過高
28 時，自應先就該違約金之性質予以定性，以為是否予以酌減
29 及數額若干之判斷(最高法院108年度台上字第568號民事判
30 決意旨可資參照)。

31 3、經查，原告基於系爭買賣契約，給付1,500,000元予大趨勢

01 公司，已如前述。又原告並未依約按期給付系爭買賣契約之
02 價金，經原告與大趨勢公司於106年1月9日合意終止系爭買
03 賣契約，為兩造所不爭執，應堪認定。故系爭買賣契約係因
04 原告違反給付價金義務而終止，依系爭買賣契約第20條第3
05 項之約定，被告應得沒收原告已付款項作為違約金。

06 4、再查，自系爭買賣契約第20條第3項之約定之客觀文義而
07 論，兩造並未約明該約定違約金性質為懲罰性，則依民法第
08 250條第2項規定，自應定性為損害賠償預定性質。本院並審
09 酌被告所提出之系爭房屋實價登錄資料，可知系爭房屋於兩
10 造於106年1月9日終止系爭買賣契約後，大趨勢公司分別於1
11 06年11月30日以9,000,000元、108年10月29日以10,000,000
12 元出售第三人，此有不動產交易實價查詢服務網2紙附卷可
13 查(卷第201、203頁)。而系爭買賣契約原先約定價金為每戶
14 8,580,000元，大趨勢公司嗣後所出賣之價格顯高於系爭買
15 賣契約所約定之價金。又依系爭買賣契約第25條約定，得沒
16 收依房地總價款15%計算之違約金，但沒收之違約金金額超
17 過已繳納價款者，則以已繳納價款為限，該約定與內政部依
18 消費者保護法第17條規定修正公告之「預售屋買賣定型化契
19 約應記載及不得記載事項」所定違約金之計算不得超過買賣
20 總價15%相合致，此有內政部(90)台內中第0000000號函示附
21 卷可查(卷第273頁)，故系爭買賣契約第25條關於違約金之
22 記載應為有效。惟綜合原告違約情節及大趨勢公司嗣後出售
23 系爭建物價格高於原出售原告價格情形，而其出售時間與解
24 約時間相距未遠，故未因解約而使建案停滯未銷過久，並審
25 酌大趨勢公司為專業建商對於成本及營銷控管高於一般人民，
26 其所受損害已因其將系爭不動產另行轉售獲利填補等情
27 狀，認本件違約金應核減為買賣總價5%即858,000元(8,58
28 0,000元 $\times 2 \times 0.05 = 858,000$ 元)方屬適當。

29 5、按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
30 益。雖有法律上原因，而其後已不存在者，亦同，民法第17
31 9條定有明文。又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(最高法院102年度台上字第1330號民事判決參照)。查本件大趨勢公司可得沒收違約金為858,000元，大趨勢公司前已收取之系爭房屋價金為1,500,000元，已如前述，故經扣除大趨勢公司可沒收之違約金額後，大趨勢公司收取之642,000元部分【計算式：1,500,000元-858,000元=642,000元】，即為不當得利，是原告依民法第179條規定，請求大趨勢公司返還642,000元，即屬有據，應予准許。

(三)至大趨勢公司抗辯已返還525,000元予原告，此部分應抵銷之云云，此為原告所否認，揆諸舉證責任之分配，此應由大趨勢公司負舉證責任。惟查本案係於112年1月4日收案，期間審理逾半年，被告從未提及其於106年間即返還525,000元予原告，直至112年8月14日即本院言詞辯論終結當日，始當庭提出書狀陳報，其是否可信已令人生疑。況被告主張原告收受上開退還款之證據乃原告簽發之本票及現金傳票(見卷第277、279、281頁)。然簽發本票是讓發票人對於持票人負票據責任，若原告收受大趨勢公司之退還款項，其理當簽發收據才是，怎可能一方收受退款，同時又簽發讓自己負擔同額本票債務之本票??此顯然悖於常理。而簽發現金傳票亦同，故大趨勢公司關於交付原告525,000元之舉證顯有不足，自不可採。

六、綜上所述，原告先位依消費借貸之法律關係，請求被告給付3,000,000元之本息，為無理由，應予駁回；又原告備位依不當得利之法律關係，請求大趨勢公司給付642,000元之本息，為有理由，應予准許。原告逾此範圍之請求，為無理由，應駁回之。

七、本判決原告備位之訴部分，原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，核無不合，爰酌定相當之擔保金額准許之。至原告先位之訴既經駁回，其假執行之聲請，已失所附麗，應併予駁

01 回。

02 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，
03 經審酌核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘
04 明。

05 九、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，判決
06 如主文。

07 中 華 民 國 112 年 9 月 1 日
08 民事第五庭 法 官 田玉芬

09 以上正本係照原本作成。

10 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。

11 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 112 年 9 月 1 日
13 書 記 官 黃紹齊

14 附表：

15

編號	給付時間	金額	交付方式	交付對象
1	105年7月20日	600,000元	匯款	大趨勢公司
2	105年8月間	600,000元	現金	焦敬正
3	105年9月間	600,000元	現金	焦敬正
4	105年10月間	300,000元	現金	焦敬正
5	105年11月14 日	900,000元	匯款	大趨勢公司