臺灣臺北地方法院民事判決

107 年度重訴字第1265號

原　　告　陳宋潔
　　陳宋元傑
共　　同
訴訟代理人　郭憲文律師
原　　告　陳宋玕穎
被　　告　新潤建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　劉毅剛
被　　告　黃文辰
共　　同
訴訟代理人　魏平政律師
複　代理人　顏永青律師

上列當事人間請求酌減違約金事件，本院於民國109年4月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告新潤建設股份有限公司應給付原告新臺幣壹仟貳佰零貳萬伍仟伍佰元，及自民國一百零七年九月十二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告黃文辰應給付原告新臺幣壹仟肆佰貳拾萬參仟伍佰元，及自民國一百零七年九月十二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告新潤建設股份有限公司負擔十分之三、被告黃文辰負擔十分之四，餘由原告連帶負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣肆佰萬捌仟伍佰元為被告新潤建設股份有限公司供擔保後，得假執行。但被告新潤建設股份有限公司如以新臺幣壹仟貳佰零貳萬伍仟伍佰元為原告預供擔保後，得免為假執行。

本判決第二項於原告以新臺幣肆佰柒拾參萬肆仟伍佰元為被告黃

文辰供擔保後，得假執行。但被告黃文辰如以新臺幣壹仟肆佰貳拾萬參仟伍佰元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務；繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有；公同共有物之處分及其他之權利行使，除法律另有規定外，應得公同共有人全體之同意，民法第1148條第1項前段、第1151條、第828條第3項分別定有明文。原告陳宋潔、陳宋元傑起訴係本於陳宋棋、曾桂蘭繼承人之地位請求被告返還陳宋棋、曾桂蘭生前給付之款項，核屬公同共有權利之行使，依前揭說明，上開訴訟標的對於陳宋棋、曾桂蘭之全體繼承人必須合一確定，應由全體繼承人共同起訴，當事人適格始得謂為無欠缺。另一繼承人陳宋玕穎無正當理由拒絕同為原告，本院已依陳宋潔、陳宋元傑之聲請，依民事訴訟法第56條之1第1項規定，於民國108年1月14日裁定命陳宋玕穎於收受裁定後5日內追加為原告，逾期未追加，視為已一同起訴（見本院卷㈠第139至141頁），嗣陳宋玕穎逾期而未追加為原告，依上開規定，視為已與陳宋潔、陳宋元傑一同起訴，先予敘明。

二、不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。民事訴訟法第256條定有明文。本件起訴狀未載請求權基礎，原告後補充依民法第179條規定為請求（見本院卷㈠第205 頁），核無不合。

三、又按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、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 項但書第2 款、第3 款分別定有明文。原告起訴時，原聲明請求：㈠被告新潤建設股份有限公司（下稱新潤建設）應給付原告新臺幣（下同）1,160萬3,030元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年

息5%計算之利息；㈡被告黃文辰應給付原告2,668萬6,970元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，嗣依同一事實，調整前開聲明㈠、㈡間之金額為：㈠被告新潤建設應給付原告1,611萬1,200元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡被告黃文辰應給付原告2,217萬8,800元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息（見本院卷㈡第155頁），請求之總金額不變，分別核屬聲明之擴張及減縮，依前揭規定，自應准許。

四、原告陳宋玕穎未於言詞辯論期日到場，復核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依被告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

㈠原告之父陳宋棋、母曾桂蘭生前委託訴外人陳連盛、李瑟英與被告新潤建設、黃文辰分別簽訂房屋、土地之預定買賣契約，分別向被告新潤建設、黃文辰買受坐落臺北市○○區○○段○○段00○00地號土地之「新潤和峰」建案預售屋合計10戶之房屋、土地，其中於99年7 月5 日所購買如附表所示之6 戶（下稱系爭房地）係以陳宋棋、曾桂蘭名義購買，其餘4 戶則借名登記於陳連盛、李瑟英名下。後陳宋棋、曾桂蘭於103 年4 月5 日因車禍驟逝，陳連盛、李瑟英未將陳宋棋生前已交予該2 人之房地尾款依約交付被告，而遭被告以未繳交尾款為由，於104 年6 月23日通知解除上開買賣契約，並依約沒收系爭房地已繳之全部價款共5,523 萬元。原告為陳宋棋、曾桂蘭之繼承人，依法繼承系爭房地之權利義務，依一般房地預定買賣契約之違約金通常約定為總價之15% ，而被告所受損害情形，本件違約金充其量以財政部公布之住宅營建業同業利潤標準8%計算為適當，被告沒收全部已繳價款，顯屬過高，爰依民法第252 條規定請求酌減違約金為系爭房地總價之8%即1,694 萬元，並依同法第179 條規

定請求返還逾此範圍之價款計3,829萬元（包括房屋部分1,611萬1,200元、土地部分2,217萬8,800元）等語。並聲明：1.被告新潤建設應給付原告1,611萬1,200元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；2.被告黃文辰應給付原告2,217萬8,800元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；3.願供擔保請准宣告假執行。

㈡原告陳宋玕穎雖具狀表明：其拒絕追加為本件原告，係因系爭房地為陳宋棋與訴外人陳連盛合作投資不動產事業之合夥財產，陳宋棋及曾桂蘭係借名登記人，並非委託陳連盛、李瑟英與被告簽約。陳宋棋於103年4月間過世，依民法第687條規定，視為退夥或解散，應由全體合夥人進行結算或清算，不能繼承，故原告並未自陳宋棋、曾桂蘭繼承權利等語。惟按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，適用下列各款之規定：一、共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力。民事訴訟法第56條第1項第1款定有明文。經核兩造主張，應認原告陳宋玕穎前揭陳述，不利於共同原告，反之，原告陳宋潔、陳宋元傑之主張則有利於共同原告，則依前揭規定，原告陳宋潔、陳宋元傑之主張，效力及於原告全體；追加原告陳宋玕穎上開陳述，則對原告全體不生效力。

二、被告則均以：系爭房地為原告之被繼承人陳宋棋與訴外人陳連盛共同投資不動產事業之合夥財產，僅係借用陳宋棋、曾桂蘭之名義簽約，依民法第668條、第682條第1項及第687條第1款規定，原告於陳宋棋死亡退夥後，應僅能以繼承人身分向陳連盛主張結算合夥財產，而不得以合夥人身分就合夥財產主張、行使任何權利；縱認陳宋棋與陳連盛並非共同經營不動產投資事業，系爭房地非合夥財產，至少亦屬類似合夥契約之性質，而得類推適用合夥相關規定，故原告提起本件訴訟，顯屬當事人不適格。退步言，即使系爭房地為原告等人所有，本件買賣事宜包括議約、議價、簽約、工程變更

等，始終皆係由訴外人陳連盛、李瑟英出面決定及履約，亦係由陳連盛、李瑟英交付價款予被告，陳宋棋、曾桂蘭則從未與被告有何接洽，被告既未曾收受陳宋棋、曾桂蘭任何款項，縱認違約金過高而應予返還，亦應返還予訴外人陳連盛、李瑟英，而無從返還予原告。況被告因原告違約所受損害，除包括以不動產投資開發業同業利潤標準10%計算之淨利共2,117萬5,000元外，尚須按銷售總價給付6%之獎金予代銷公司共計1,270萬5,000元，另因買方違約遲延給付尾款1億5,652萬元，致被告受有遲延利息之損害，以年息5%計算，累計1年（計至系爭房地於104年7月23日出售予他人之日止）之利息亦高達782萬6,000元，且本件基於陳連盛、李瑟英共預購13戶房地，故在總價上給予特別優惠，豈料事後其中6戶均違約，實已造成被告鉅大損害，故被告依房屋買賣契約書第18條第3項、土地買賣契約書第10條第2項約定，將已繳房屋及土地買賣價金共計5,523萬元沒收作為違約金，並無過高等語置辯。並聲明：㈠原告之訴駁回；㈡願供擔保請准免為假執行。

三、兩造不爭執之事實（見本院卷㈡第468至469頁）：

㈠「新潤和峰」A1-5、A1-6、B1-12、B2-12等4戶房地之房屋、土地預定買賣契約書之買受人欄記載為原告之父陳宋棋；B1-13、B2-13兩戶房地之房屋、土地預定買賣契約書之買受人欄則記載為原告之母曾桂蘭。上開6戶房地之土地買賣契約書、房屋買賣契約書內容均分別如被證21、被證22所示；被證21、22內第4條所載之「附件㈠『付款期別明細表』」則如本院卷㈡第77頁所示。

㈡系爭房地總價為2億1,175萬元。

㈢系爭房地已繳款項合計5,523萬元（詳如被證20所示）。

㈣系爭房地之買方本應於被告取得使用執照後交付「使照取得期款」共577 萬元，並配合辦妥銀行對保手續及繳付暫定費用共180 萬元，惟被告於103 年6 月19日取得使用執照後，系爭房地之買方並未依約繳納前揭款項；被告先後於104 年

1月23日、104 年5 月20日催告無果，已於104 年6 月23日依房屋買賣契約書第18條第3 項、土地買賣契約書第10條第2項約定，以台北松江路郵局第000913號存證信函通知原告及李瑟英等人解除系爭房地之土地暨房屋買賣契約，原告並均於104年6月24日收受該函。

㈤陳宋棋、曾桂蘭於103年4月5日死亡，原告為其等之全體繼承人，均未拋棄繼承。

㈥被告已分別依房屋買賣契約書第18條第3項、土地買賣契約書第10條第2項約定，通知原告全數沒收已繳土地及房屋買賣價金共計5,523萬元作為違約金。

四、經本院兩造協議簡化爭點結果，本件之爭點應為：㈠原告提起本訴是否具備當事人適格？㈡本件契約當事人為何人？原告能否請求被告酌減並返還違約金？㈢本件約定之違約金有無過高？（見本院卷㈡第402頁）茲分述如下：

㈠原告提起本訴具備當事人適格：

1.按當事人適格，乃指當事人就具體特定訴訟標的有無實施訴訟之權能而言，此項權能之有無，應依當事人與特定訴訟標的之關係定之。倘原告主張其為訴訟標的法律關係之權利主體，或主張他造為訴訟標的法律關係之義務主體，其當事人即為適格，至其是否確為權利人或他造是否確為義務人，乃為訴訟標的法律關係在實體上有無理由問題，非為當事人適格之欠缺。本件再審原告於前訴訟程序既主張其為買賣契約之買受人，依買賣關係請求再審被告履行契約，其就該訴訟標的自有實施訴訟之權能，並無當事人不適格之情形。本院原確定判決本此見解，而為再審原告敗訴之判決，並無適用法規顯有錯誤可言。最高法院著有86年度台上字第16號判決意旨可參（類似見解尚有最高法院93年度台上字第382號、96年度台上字第1780號判決意旨可考）。

2.原告所提本件給付訴訟，其訴訟標的之法律關係，乃基於兩造間就系爭房地之買賣契約，請求本院依民法第252條規定，酌減上開房屋買賣契約書第18條第3項、土地買賣契約

書第10條第2項約定之違約金，再依民法第179條規定請求被告返還經酌減部分之違約金，原告既主張其為上開買賣契約買受人之繼承人，具備買受人地位，其就該訴訟標的自有實施訴訟之權能，並無當事人不適格。被告抗辯系爭房地應為原告與訴外人陳連盛公同共有之合夥投資標的，而非原告之被繼承人所買受等語，乃為原告主張之法律關係在實體上有無理由問題，非為當事人適格之欠缺，是被告屢以前詞辯稱原告提起本訴係當事人不適格云云，洵不足採。

㈡本件買賣契約當事人為原告之被繼承人陳宋棋、曾桂蘭，原告依買受人之身分請求酌減違約金、並請求出賣人即被告返還經酌減部分之違約金，為有理由：

1.債權債務之主體應以締結契約之當事人為準，故凡契約上所載明之債權人，不問其實際情形如何，對於債務人當然得行使契約上之權利，前經選編為判例之最高法院43年台上字第99號判決意旨可按。另參最高法院69年度台上字第468號判決亦闡明：「買賣契約屬於債權債務契約，而債之關係為特定人間之權利義務關係。債權債務之主體，應以締結契約之當事人為準，故凡契約上所載明之債權人，不問其實際情形如何，對於債務人當然得行使契約上之權利。至於委任契約之受任人，以自己名義訂立契約取得債權時，僅該受任人得向他方當事人請求履行債務，故在受任人未將其債權移轉於委任人以前，委任人不得逕向他方當事人請求履行。本件上訴人為龍門公司訂立買賣契約後，究竟有無將其債權移轉於龍門公司？原審未予調查審認，竟誤解民法第541條第2項之立法意旨，認為委任人龍門公司業已出而行使買受人之權利，上訴人即不得本於買賣契約訴求云云，難謂無違。」等旨明確。

2.次按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。查：

⑴系爭6戶房地中，A1-5、A1-6、B1-12、B2-12等4戶房地之房

屋、土地預定買賣契約書之買受人欄記載為原告之父陳宋棋；B1-13、B2-13兩戶房地之房屋、土地預定買賣契約書之買受人欄則記載為原告之母曾桂蘭等情，為兩造所不爭執，業如前述，並有被告提出之房屋、土地買賣契約各6份附卷可考（見本院卷㈡第101至144頁、第165至244頁），由上開每一份契約中，買受人均記載為陳宋棋或曾桂蘭，訴外人即陳連盛之妻李瑟英則簽名在旁，並在自己之簽名下方清楚記載「代」字之文義以觀，可知李瑟英於簽約時，係以陳宋棋、曾桂蘭之代理人身分，代理該2人與被告簽訂上開買賣契約。

⑵再參被告起訴前於104年1月23日寄予原告之台北松江路郵局第000087號存證信函中所記載本件簽約經過為：「一、緣李瑟英君前於民國99年7月5日持陳宋棋君、曾桂蘭君等二人各別之委任書，並分別以陳宋棋君、曾桂蘭君為買方，向本公司（即新潤建設股份有限公司，為預售房屋之賣方）、本人（即黃文辰，為預售土地之賣方）等二人購買「和峰」預售建案之標的（詳如後附表二），此皆簽立有相關房屋、土地預定買賣契約書在案，合先敘明。二、...而李瑟英君另於103年12月27日以通知函向本公司及本人表示，其為前揭買賣標的之真正購買及出資之合約買受權利人，陳、曾君等二人僅是受託出借名義之受任人，故陳、曾君等二人死亡時，其委任關係已當然消滅，全部買方權利回復予真正權利人即李瑟英君。惟李、陳、曾君等三人之內部關係為何，於李君尚未與陳君、曾君等二人之法定繼承人理清，或尚未受司法判決確定前，非本公司與本人單方面所能逕自論定，故依法仍應對台端等三人為本函之通知。」等語（見本院卷㈠第29至31頁），可見被告於締約時，主觀上亦認知李瑟英係持陳宋棋、曾桂蘭代理人之委託書，以其等2人代理人身分，代理陳宋棋、曾桂蘭與被告簽訂上開買賣契約，根本不知有何借名登記情事。是以前揭契約文義記載之買受人，實核與兩造締約時之意思表示一致，復無出於通謀虛偽或隱藏他項法律

行為之意思，自為當事人締約時之真意，不得反捨契約文字而更為曲解。

⑶基上，原告主張系爭房地買賣契約之買受人為陳宋棋或曾桂蘭等情，應屬有據，堪予認定。

3. 至於陳宋棋、曾桂蘭買受系爭房地之實際原因，究竟係本於為自己購買之意思，或係受陳宋棋、陳連盛合夥事業之委託，對外以自己名義與第三人訂立契約，則屬陳宋棋、曾桂蘭與上開合夥事業間之內部關係，揆諸前揭最高法院43年台上字第99號、69年度台上字第468號判決意旨，無論陳宋棋、曾桂蘭與上開合夥間之實際情形如何，對於陳宋棋、曾桂蘭身為契約上所載明之債權人，得對於契約相對人即本件被告所得行使契約上之權利，均不生影響。申言之，縱使陳宋棋、曾桂蘭確如被告所稱，僅係委任契約之受任人，受上開合夥事業之委託，而出借自己之名義與被告締結系爭房地之買賣契約，在陳宋棋、曾桂蘭或原告未將訂立契約所取得之債權，移轉於上開合夥事業以前，亦僅有陳宋棋、曾桂蘭得向出賣人行使契約上權利，委任人即上開合夥事業不得逕向出賣人為任何契約上之請求。而查，本件依現有事證，既無從得知陳宋棋、曾桂蘭或原告曾將系爭房地買賣契約所取得之債權讓與陳宋棋、陳連盛之合夥事業，且依被告前開存證信函內容亦可見其從未受原債權人陳宋棋、曾桂蘭或原告所為有關債權讓與之通知，足認陳宋棋、曾桂蘭或原告迄未將其訂立系爭房地買賣契約所取得之債權讓與陳宋棋、陳連盛之合夥事業，揆諸前揭說明，不論陳宋棋、曾桂蘭購買系爭房地之動機為何，是否僅為借名之契約當事人，原告均得繼受陳宋棋、曾桂蘭與被告間之買賣關係，基於買受人之地位向被告行使契約上權利，包括本件請求之違約金酌減及返還在內。因此，被告屢以系爭房地為原告之被繼承人陳宋棋與訴外人陳連盛共同投資不動產事業之合夥財產，僅係借用陳宋棋、曾桂蘭之名義簽約等情，抗辯原告提起本訴為當事人不適格或無理由云云，自屬無據，且就其爭執系爭房地是

否為陳宋棋與陳連盛之合夥投資標的此一爭點，本院即毋庸審酌，亦無必要依其聲請傳喚證人陳連盛、李瑟英、新潤建設公司之業務人員宋羽辰、營造廠工地主任薛聖財、本建案之代銷人員即群悅廣告公司協理吳欣璟、接待人員周欣宜等人為證，以釐清本件簽約時，陳連盛、李瑟英有無表明是代理陳宋棋、曾桂蘭締約，或表明僅係借名登記於陳宋棋、曾桂蘭名下之事實，附此敘明。

4.被告又抗辯其既未曾向陳宋棋、曾桂蘭收取任何款項，即使應予退還，亦應退還予實際支付款項之陳連盛、李瑟英云云。惟查，被告受領上開5,523萬元之原因，乃基於其與陳宋棋、曾桂蘭就系爭房地所簽訂之買賣契約，而向買受人收取房地價款而來，此參被告製作之新潤和峰案收款總表、預售房地付款明細等件即明（見本院卷㈠第55頁、卷㈡第75頁），是被告將上開已繳款項轉為違約金後，如因酌減（詳如後述）而使其原受領之法律上原因嗣後不存在，其所應返還不當得利之對象，自為系爭房地買賣契約之買受人即陳宋棋、曾桂蘭或原告。被告雖又提出購屋臨時證明書、預售房地付款明細下方備註及收款證明單5紙（見本院卷㈠第447至459頁、卷㈡第37至39頁），並聲請傳喚上開陳連盛等人欲證明實際交付款項之人應為陳連盛及李瑟英等情，然縱認屬實，亦不足以影響被告係基於與陳宋棋、曾桂蘭間之買賣契約收取買賣價款之事實，陳宋棋、曾桂蘭既授權由李瑟英為代理人，則其等委由陳連盛或李瑟英代為交付款項，自亦無不合。是被告僅憑陳宋棋、曾桂蘭未親自交付款項予被告，而拒絕返還不當得利予原告，實無足取。

㈢本件約定之違約金核屬過高，應酌減如下：

1.查，系爭房屋買賣契約第18條第3項約定：「倘甲方（即買受人）違反有關『付款條件及方式』之規定，或有減少價金之要求、違約不買或不按照契約約定之日期付款或未配合乙方（即出賣人）辦理產權移轉、貸款抵押設定、不動產點交或違反本約任何條款之情事者，經乙方催告後仍不履行時，

乙方得解除本契約及與本契約有連帶關係之契約，解約後依左列方式辦理：乙方得沒收依房地總價款15%計算之金額。但該沒收之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限。」（見本院卷㈡第136至137頁）、土地買賣契約第10條第2項約定：「倘甲方（即買受人）有減少價金之要求、違約不買或不按照契約約定之日期付款或未配合乙方（即出賣人）辦理產權移轉、貸款抵押設定、不動產點交或違反本約任何條款之情事者，經乙方催告後仍不履行時，乙方得解除本契約及與本契約有連帶關係之契約，解約後依左列方式辦理：甲方已交之款項悉數作為乙方重新出售本約土地之費用、稅捐及損害賠償金和違約金。本約土地產權並由乙方收回自行處分，甲方無異議。」（見本院卷㈡第112頁）。本件買受人陳宋棋、曾桂蘭，本應於被告取得使用執照後交付「使照取得期款」共577 萬元，並配合辦妥銀行對保手續及繳付暫定費用，惟被告於103 年6 月19日取得使用執照後，該2人並未依約繳納前揭款項；被告先後於104 年1月23日、104 年5月20日向原告催告無果（陳宋棋、曾桂蘭於103年4月5日死亡），已於104 年6 月23日依前揭約定，以台北松江路郵局第000913號存證信函通知原告解除系爭房地之土地暨房屋買賣契約，原告並均於104年6月24日收受該函等情，為兩造所不爭執，且有上開催告函及解約函附卷可參（見本院卷㈠第29至53頁），是被告依上開約定沒收陳宋棋、曾桂蘭已繳之房地總價款共5,523萬元（房屋已繳價款均未逾房地總價15%、土地已繳價款部分則全數沒收，詳如被證20），固非無據。

2. 惟按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第252 條定有明文。而違約金是否相當，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形及債務人如能如期履行債務，債權人可得享受之一切利益為酌定之標準，若所約定之額數，與實際損害顯相懸殊者，法院自得酌予核減，不因懲罰性違約金或賠償預定性違約金而異（最高法院89年

度台上字第1709號判決意旨可參）。觀諸系爭房地總價為2億1,175萬元，陳宋棋、曾桂蘭已給付被告5,523萬元，占系爭房地總價約26%，被告將之全數沒收充作違約金，已逾內政部公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第24條所定違約金上限即房地總價15%，確屬過高。審酌原告亦主張同意按財政部公布之同業利潤標準作為本件違約金計算標準（見本院卷㈡第156頁），僅就被告應適用之行業別有爭執，本院就此已函詢主管機關財政部，經該部臺北國稅局回函表示：被告新潤建設102年度至107年度所適用之行業標準代號及名稱為「6700-12不動產投資開發」，同業利潤標準之淨利率為10%，此有該局109年3月16日財北國稅審一字第1092006102號回函可稽（見本院卷㈡第413頁）；及本件早於103年6月19日即已取得使用執照，並可開始辦理銀行貸款手續及交屋，惟陳宋棋、曾桂蘭之繼承人未依約繳款，造成被告遲收使照取得款、銀行貸款及交屋款（各戶房地之欠繳款項詳如被證23所載），計至被告於104年6月24日合法解除系爭房地買賣契約時止約1年，被告因而受有期間遲延利息之損害等情，認於一般情形下，被告所受損害及所失利益，應包含以系爭房地總價10%計算之同業利潤，及未付房地價款於1年內以法定利率年息5%計算之遲延利息。據此，被告新潤建設、黃文辰得沒收之違約金依序為1,001萬4,500元、1,898萬6,500元（計算式詳如附表），超過部分不得沒收。

3. 被告復抗辯尚應考量被告支出之代銷成本1,270萬5,000元、及當初因陳宋棋、陳連盛等人購買多戶所給予總價上之特別優惠云云。惟查，被告從事房屋興建銷售，一般而言，其等將房屋興建完成加以出售，扣除成本等，必有相當之營業利潤，代銷費用則屬被告出售系爭房地應支出成本之一。則被告因系爭房地買賣契約解除所受之損害，在一般情形，應非僅該單一之代銷成本而已，本院既已依同業利潤標準計算其損害，自已考量被告在扣除購地成本、建築用料、廣告、代

銷及人事管銷費用等成本在內，不應重複計算。再者，被告於締約時倘有給予總價之特別優惠，則其解除契約而再行出售之結果，通常應係獲有價差之利益，而非損害，況被告自認該等房地均已重行出售，僅空稱賣價較低云云，卻始終無正當理由拒絕提出買賣契約，或提供系爭房地之門牌號碼以查詢該等房地事後實際成交結果，所辯自無足取。

4.綜上所述，被告新潤建設、黃文辰得沒收之違約金依序為1,001萬4,500元、1,898萬6,500元，則其等就逾此範圍所收取之違約金各1,202萬5,500元、1,420萬3,500元（計算式詳如附表），即無受領之法律上原因，原告依民法第179 條規定請求被告返還上開款項，即非無據。又按給付無確定期限者，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。其經債權人起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；又遲延之債務，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；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5%，此觀民法第229 條第2 項、第233 條第1 項前段、第203 條規定甚明，原告並得據此規定請求加付遲延利息。

五、從而，原告依繼承之法律關係及不當得利之規定，請求被告新潤建設、黃文辰應分別給付原告1,202萬5,500元、1,420萬3,500元，及均自起訴狀繕本送達翌日即107 年9 月12 日起至清償日止（見本院卷㈠第73頁、第75頁），按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。

六、兩造均陳明願供擔保，請求宣告准免假執行，經核原告勝訴部分尚無不合，茲分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應予駁回。

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，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第2項。

原告陳宋玕穎固主張其不願成為同案原告，故亦不同意負擔訴訟費用等語，惟查原告陳宋玕穎不願追加為原告，係欠缺正當理由，業經本院裁定如前，是其自仍應按本件原告敗訴比例，與其他原告連帶負擔部分訴訟費用，附此指明。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　4　　日

民事第八庭　法　官　吳若萍

以上正本係照原本作成。

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。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　　109　　年　　5　　月　　4　　日

書記官　賴竺君

附表：

編號	戶別	買受人	停車位	已繳價款	酌減後之違約金	應返還之違約金
1	A1-5	陳宋棋	B3層84號、85號、86號	房屋：3,910,000元【計算式:750,000+1,050,000+670,000+360,000+360,000+360,000+360,000=3,910,000】	房屋：1,778,500元【計算式:13,160,000×10%+(360,000+8,420,000+470,000)×5%=1,778,500】	房屋：2,131,500元【計算式:3,910,000-1,778,500=2,131,500】
				土地：5,890,000元【計算式:1,960,000+1,220,000+680,000+680,000+680,000+670,000=5,890,000】	土地：3,373,000元【計算式:24,450,000×10%+(670,000+17,890,000)×5%=3,373,000】	土地：2,517,000元【計算式:5,890,000-3,373,000=2,517,000】
2	A1-6	陳宋棋	B2層24號、25號、26號	房屋：4,110,000元【計算式:790,000+1,110,000+690,000+380,000+380,000+380,000+380,000=4,110,000】	房屋：1,857,000元【計算式:13,750,000×10%+(380,000+8,780,000+480,000)×5%=1,857,000】	房屋：2,253,000元【計算式:4,110,000-1,857,000=2,253,000】
				土地：6,140,000元【計算式:2,040,000+1,280,000+710,000+710,000+700,000+700,000=6,140,000】	土地：3,525,500元【計算式:25,550,000×10%+(700,000+18,710,000)×5%=3,525,500】	土地：2,614,500元【計算式:6,140,000-3,525,500=2,614,500】
3	B1-12	陳宋棋	B2層29號、30號	房屋：3,490,000元【計算式:680,000+940,000+590,000+320,000+320,000+320,000+320,000=3,490,000】	房屋：1,592,500元【計算式:11,780,000×10%+(320,000+7,540,000+430,000)×5%=1,592,500】	房屋：1,897,500元【計算式:3,490,000-1,592,500=1,897,500】
				土地：5,300,000元	土地：3,017,000元	土地：2,283,000元【計算式:

				【計算式:1,760,000+1,100,000+610,000+610,000+610,000+610,000+610,000=5,300,000】	【計算式:21,880,000×10%+(590,000+15,990,000)×5%=3,017,000】	5,300,000-3,017,000=2,283,000】
4	B1-13	曾桂蘭	B2層48號、49號	房屋：3,520,000元 【計算式:680,000+950,000+600,000+330,000+320,000+320,000+320,000=3,520,000】	房屋：1,597,000元 【計算式:11,820,000×10%+(320,000+7,550,000+430,000)×5%=1,597,000】	房屋：1,923,000元 【計算式: 3,520,000-1,597,000=1,923,000】
				土地：5,280,000元 【計算式:1,750,000+1,100,000+610,000+610,000+610,000+610,000+600,000=5,280,000】	土地：3,027,000元 【計算式:21,940,000×10%+(600,000+16,060,000)×5%=3,027,000】	土地：2,253,000元 【計算式: 5,280,000-3,027,000=2,253,000】
5	B2-12	陳宋棋	B2層43號、44號	房屋：3,490,000元 【計算式:680,000+940,000+590,000+320,000+320,000+320,000+320,000=3,490,000】	房屋：1,591,000元 【計算式:11,770,000×10%+(320,000+7,530,000+430,000)×5%=1,591,000】	房屋：1,899,000元 【計算式: 3,490,000-1,591,000=1,899,000】
				土地：5,280,000元 【計算式:1,750,000+1,100,000+610,000+610,000+610,000+610,000+600,000=5,280,000】	土地：3,012,000元 【計算式:21,840,000×10%+(590,000+15,970,000)×5%=3,012,000】	土地：2,268,000元 【計算式: 5,280,000-3,012,000=2,268,000】
6	B2-13	曾桂蘭	B2層27號、28號	房屋：3,520,000元 【計算式:680,000+950,000+600,000+330,000+320,000+320,000+320,000=3,520,000】	房屋：1,598,500元 【計算式:11,830,000×10%+(320,000+7,560,000+430,000)×5%=1,598,500】	房屋：1,921,500元 【計算式: 3,520,000-1,598,500=1,921,500】
				土地：5,300,000元 【計算式:1,760,000+1,100,000+610,000+610,000+610,000+610,000+610,000=5,300,000】	土地：3,032,000元 【計算式:21,980,000×10%+(600,000+16,080,000)×5%=3,032,000】	土地：2,268,000元 【計算式: 5,300,000-3,032,000=2,268,000】
合計				房屋：22,040,000元	房屋：10,014,500元	房屋：12,025,500元
				土地：33,190,000元	土地：18,986,500元	土地：14,203,500元