臺灣高等法院民事判決

109年度上字第1514號

上訴人即附
帶被上訴人　康喬展
000000000000000000
訴訟代理人　陳宏銘律師
被上訴人即
附帶上訴人　新大皇建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　賴林素蘭
訴訟代理人　李承志律師
　　黃文承律師

上列當事人間請求返還買賣價金等事件，上訴人對於中華民國109年9月8日臺灣新北地方法院109年度重訴字第133號第一審判決提起一部上訴，被上訴人為附帶上訴，本院於110年7月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回㈠上訴人後開第二項之訴部分；㈡命被上訴人給付上訴人本金新臺幣壹佰零叁萬伍仟元之利息逾自本判決確定翌日起算部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，㈠被上訴人應再給付上訴人新臺幣玖拾參萬壹仟元，及自本判決確定翌日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息；㈡上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴及附帶上訴均駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用，關於上訴部分，由被上訴人負擔百分之四十五，餘由上訴人負擔；關於附帶上訴部分，由上訴人負擔百分之一，餘由被上訴人負擔。

本判決所命給付部分，於上訴人以新臺幣參拾壹萬壹仟元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣玖拾參萬壹仟元預供擔保，得免為假執行。

事　　實

一、上訴人即附帶被上訴人（下稱上訴人）起訴主張：伊與訴外人賴瑞昌、被上訴人即附帶上訴人（下稱被上訴人）於民國102年12月14日簽訂映象太和土地、房屋預定買賣合約書（分別稱系爭土地契約、系爭房屋契約，合稱系爭契約），向其等買受坐落新北市○○區○○段000號土地及其上編號F5棟8樓預售屋（下稱系爭房地），約定總價金各為新臺幣（下同）1,139萬元、931萬元，合計2,070萬元，依系爭房屋契約第25條第20款約定，被上訴人就系爭土地契約應負連帶責任。惟被上訴人未依系爭房屋契約第11條第1款約定，在107年12月31日前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照，遲至108年2月25日才取得使用執照（下稱系爭使用執照）；於取得使用執照，接通自來水電等管線，且在達成管之可接通狀態及完成契約廣告圖說所示之設施前，即於108年1月28日通知伊進行驗收，違反系爭房屋契約第13條約定；在107年9月17日即要求伊繳納規費等費用，未依系爭房屋契約第21條、第22條約定在所有權登記後收取。經伊於108年3月15日與同年7月2日要求被上訴人盡速依約履行，未獲置理，伊已於同年8月2日通知被上訴人解除系爭契約，自得依民法第259條第1款、第179條規定，擇一請求被上訴人返還伊已繳納之價金628萬元與預付之稅費款25萬元。另依系爭房屋契約第11條第2款、第26條第3款約定，請求被上訴人給付逾期取得使用執照55日之遲延利息17萬2,700元，及違反有關水電瓦斯等管線接通與使用執照取得規定之違約金139萬6,500元。爰依民法第259條第1款、第179條規定、系爭房屋契約第11條第2款、第26條約定，提起本訴，並聲明：被上訴人應給付上訴人809萬9,200元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：因上訴人遲未繳第48期款，伊已依系爭土地契約第15條第3款、第14條第12款、系爭房屋契約第25條第2

0款約定，於同年7月12日解除系爭契約，及依系爭房屋契約第26條第4款、系爭土地契約第15條第3款約定，扣罰房地總價款15%之違約金310萬5,000元，並於同年7月31日將上訴人已繳價金593萬元，扣除違約金310萬5,000元後剩餘價金282萬5,000元及預收款25萬元予以提存，於同年8月1日通知上訴人向原法院領取。上訴人雖主張伊亦有違約，惟此不能免除其違約責任，其亦無從據以主張同時履行抗辯。系爭房屋於108年2月25日取得使用執照，非可歸責於伊，伊並無違約。系爭契約約定之違約金並無過高等語，資為抗辯。

三、原審判決被上訴人應返還上訴人103萬5,000元本息，駁回上訴人請求返還價金及預收款549萬5,000元（628萬元＋25萬元－103萬5,000元）、遲延利息17萬2,700元及違約金139萬6,500元本息部分，上訴人就其敗訴部分提起一部上訴（原審駁回上訴人請求返還價金及預收款342萬5,000元、遲延利息17萬2,700元，違約金139萬6,500元本息部分，未據上訴人聲明不服，已告確定，非本院審理範圍）。上訴聲明：㈠原判決駁回後開第2項部分廢棄。㈡被上訴人應再給付上訴人207萬元（即返還買賣價金），並自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。㈢願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。被上訴人就其敗訴部分提起附帶上訴，附帶上訴聲明：㈠原判決不利於被上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。上訴人就附帶上訴答辯聲明：附帶上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第82、83頁）：

(一)兩造於102年12月14日簽訂系爭房屋契約，約定上訴人向被上訴人買受系爭房屋，總價金為931萬元。上訴人與賴瑞昌於同日就系爭房屋坐落基地簽訂系爭土地契約，總價為1,139萬元。

(二)上訴人在108年3月15日、同年7月2日寄發存證信函予被上訴

人，要求其盡速依系爭契約履行；於同年8月2日以律師函通知被上訴人解約並回復原狀，請求違約金與遲延利息。

(三)被上訴人於108年7月12日以中和中山路郵局第529號存證信函通知上訴人因其遲未繳第48期款，解除系爭契約；並於108年7月31日提存扣除違約金後之剩餘已繳價金282萬5,000元及預收款25萬元，已生清償效果；復於108年8月1日以中和中山路郵局第591號存證信函通知上訴人向原法院領取退款。

(四)上訴人已支付房屋定金30萬元、土地簽約金114萬元、房屋簽約金63萬元、土地開工款23萬元、房屋開工款18萬元、第1期款至第17期款每期7萬元、第18期款至第22期款每期8萬元、第23期款至第36期款每期7萬元、第37期款至第47期款每期8萬元，並未給付第48期款；另於系爭契約存續期間內，被上訴人收受上訴人先行交付25萬元預收款項。

(五)系爭使用執照記載「業者需依公共停車空間對外開放營運管理承諾書確實執行」，核准日期為108年2月1日，領照日期為108年2月25日。

五、上訴人主張被上訴人違反系爭房屋契約第11條第1款、第13條、第21條、第22條約定，經伊解除系爭契約，自得依民法第259條、第179條規定，請求被上訴人返還伊已繳之價金310萬5,000元（本院審理範圍為原審判決之103萬5,000元本息＋上訴之207萬元本息）等語，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。茲查：

(一)關於上訴人已繳納價金之數額：

1. 上訴人主張其已繳付價金共628萬元等語，被上訴人則抗辯上訴人繳納之價金共593萬元。查兩造均不爭執上訴人已支付房屋定金30萬元、土地簽約金114萬元、房屋簽約金63萬元、土地開工款23萬元、房屋開工款18萬元、第1期款至第17期款每期7萬元、第18期款至第22期款每期8萬元、第23期款至第36期款每期7萬元、第37期款至第47期款每期8萬元，未給付第48期款等情，已如前述，則上訴人已繳金額共593

萬元〔房屋：定金款30萬＋簽約款63萬＋開工款18萬＋第1至17期款（每期7萬x17期）＋第18至22期款（每期8萬x5期）＝270萬元；土地：簽約金114萬＋開工款23萬＋第23至36期款（每期7萬x14期）＋第37至47期款（每期8萬x11期）＝323萬元，付款明細表詳原審卷第38、39、97、98頁；270萬元＋323萬元＝593萬元〕。另於系爭契約存續期間內，被上訴人收受上訴人先行交付25萬元預收款，亦為兩造所不爭。上訴人並自承該款項係作為將來房屋買賣成立履行後之相關稅費用，與買賣價金無涉（見本院卷第236頁）。則上訴人已繳納之價金為593萬元，應堪認定。

2. 上訴人雖主張已支付628萬元，然所提出之繳費明細表、土地款收款證明書、統一發票、繳費收據，總額僅386萬元（見原審卷第231至272頁），未能就有繳納其餘金額舉證以實其說，亦與系爭契約附件一付款明細表所示不符（見原審卷第38、39、97、98頁），該部分主張自不可採。

3. 基上，堪認上訴人已繳付價金共593萬元，另預付25萬元供相關稅費用。

(二)被上訴人得否以上訴人未繳納第48期款為由，依系爭土地契約第15條第3款、第14條第12款、系爭房屋契約第25條第20款約定（見本院卷第83頁），解除系爭契約？

1. 按所謂契約之聯立，只須數內容不同之契約具有相互依存之結合關係，即足成立，至於當事人是否係以同一締約行為結合各個契約，則非所論。聯立契約性質上具有不可分離之關係，同其命運，違反其一，無從期待可能單獨履行另一契約（最高法院104年度台上字第1405號、86年度台上字第2665號判決意旨參照）。依系爭土地契約第14條第12款約定：「本土地預定買賣契約不得單獨成立，應與『房屋預定買賣契約書』及其附件共同簽署，並應併同履行始生效力，其解除時亦同。任何一方如有違反本契約規定內容情事，該共同簽署之『房屋預定買賣契約書』亦併以違約之規定論處，雙方絕無異議」（見原審卷第93頁），系爭房屋契約第25條第

20款約定：「買方與本約房屋基地所有權人簽立之『土地預定買賣契約書』和本契約有不可分之連帶關係。...買方亦同意如買方違反『土地預定買賣契約書』之約定時，視同亦違反本契約之約定。如買方喪失『土地預定買賣契約書』之權利時亦喪失本約之權利」（見原審卷第34頁）。足見上訴人雖就系爭土地及系爭房屋分別與賴瑞昌、被上訴人簽訂系爭土地契約、系爭房屋契約，然締約目的均在一併完成系爭房地之移轉、交付，系爭土地與系爭房屋均屬緊密不可分之契約標的，若互缺其一，契約目的即無法達成，足認系爭房屋契約與系爭土地契約性質上屬聯立契約，彼此間具有不可分離之依存關係，應共同履行，如有任一契約不履約，系爭契約之聯立契約目的即屬不達，視同全部違約。

2. 依系爭土地契約第5條約定：「付款，除定金款、簽約款及開工款外，應依已完成之工程進度所定付款明細表（詳附件一）之規定於各期工程完工後繳款...」，附件一土地付款明細表則記載第48期款8萬元應於使用執照取得時繳納（見原審卷第87、98頁）。足見上訴人負有依系爭土地契約繳納各期價金之義務，且上訴人第48期土地款應於被上訴人取得使用執照時繳納。又兩造均不爭執被上訴人於108年2月25日領得使用執照，已如前述，則上訴人依約應於108年2月25日領得使用執照時繳納第48期土地款。

3. 依系爭土地契約第15條第3款約定：「買方違反有關本約第5條付款條件及第6條逾期付款之處理方式之規定者，賣方得沒收依土地總價款百分之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，買賣雙方並得解除本契約」、系爭房屋契約第26條第4款約定：「買方違反本約第七條『付款條件』、第八條『逾期付款之處理方式』之規定者，賣方得沒收依房地總價款百分之十五計算之金額。但該沒收之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限，買賣雙方並得解除本契約」（見原審卷第94、35頁）。系爭房屋契約與系爭土地契約屬聯立契約，彼此間具有不可分離之依存關

係，是以上訴人履行系爭契約，具有不可分離之同一目的性，如有任一契約不履約，系爭契約之聯立契約目的即屬不達，已如前述。如上訴人未依系爭契約於各期工程完工後繳納各期價金，即屬違約，被上訴人自得依系爭土地契約第15條第3款約定、系爭房屋契約第26條第4款約定解除契約。

4. 上訴人依約應於108年2月25日領得使用執照時繳納第48期土地款，已如前述，被上訴人並已於108年6月28日催告上訴人於文到7日內繳納第48期款，否則將解除系爭契約，有中和中山路郵局第493號存證信函可稽（見原審卷第119至120頁）。上訴人不爭執其並未繳納第48期土地款（見兩造不爭執事項㈣），則依前說明，被上訴人主張得依系爭房屋契約第25條第20款、系爭土地契約第14條第12款、第15條第3款約定解除系爭契約，自屬有據。又被上訴人已於108年7月12日通知上訴人，因上訴人逾期未繳款，依系爭土地契約第14條第8款、第12款、第15條第3款解除系爭契約，有中和中山路郵局第529號存證信函可稽（見原審卷第121至123頁）。足見被上訴人已合法解除系爭契約。系爭契約既經被上訴人於108年7月12日解除，上訴人即無從於同年8月2日再為解除（見原審卷第129、130頁），附此敘明。

5. 上訴人主張伊未繳納第48期款，係因被上訴人擅自變更停車場規劃空間，遲至108年2月25日始取得系爭使用執照，違反系爭房屋契約第11條第1款約定，在108年1月28日即通知伊驗收，違反系爭房屋契約第13條約定，於107年9月17日即要求伊繳納規費，違反系爭房屋契約第21、22條約定，不可歸責於伊；被上訴人違約在先，與伊未繳納第48期款係出於同一雙務契約，伊自得主張同時履行抗辯，被上訴人不得以伊未繳納第48期款作為解約事由云云。惟查：

⑴關於遲延取得使用執照部分：

①系爭房屋契約第11條第1款約定：「本預售屋之建築工程應在民國103年5月22日前開工，民國107年12月31日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用

執照。但有下列情事之一者，得順延其期間：…㈡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」（見原審卷第25頁）。足見系爭房屋依約應於107年12月31日前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。又兩造均不爭執系爭使用執照領照日期為108年2月25日，108年2月1日則為系爭使用執照之核准日期。則上訴人主張被上訴人取得使用執照晚於系爭房屋契約第11條第1項約定之107年12月31日乙節，自非無據。

②上訴人雖主張延遲取得使用執照係被上訴人擅自變更停車場規劃空間所致云云。惟查：

a.系爭建案建照記載：「業者需依公共停車空間對外開放營運管理承諾書確實執行」等語（見原審卷第191頁），足見被上訴人抗辯系爭建案於取得使用執照前，須完成地下一層公共停車場對外開放營運管理承諾書乙情，應屬有據。

b.被上訴人於107年5月4日即發函新北市政府交通局要求簽訂公共停車場對外開放營運管理協議書，並於說明三中載明：「...承諾後續將與新北市政府簽訂『公共停車場對外開放營運管理協議書』...本公司（即被上訴人）基於前開承諾，規劃與貴府簽定相關協議書；惟承諾書中並未言明協議書簽署單位，懇請貴府指派相關單位主辦並提供相關格式範本，以利貴我雙方於使照取得前順利完成公證程序…」（見原審卷第193、195頁），復於同年8月13日發函新北市政府，表示：「...本公司基於與新北市政府之承諾，規劃與貴府簽定『公共停車場對外開放營運管理協議書』，但至今貴府仍未明定協議書簽署單位，相關協議書內文也無可參照之格式，本公司懇請貴府指派相關單位主辦並提供相關格式範本，以利協議書之簽訂。三、本公司於日前已發函懇請協助旨揭建案之『公共停車場對外開放營運管理協議書』簽訂事宜，唯至今日仍未收到相關單位回應，而本案已進入請領使照相關流程，因相關規範要求需於使照前三個月完成簽訂『公共停車場對外開放營運管理協議書』，如未能完成簽訂

將影響本案使照之取得，實非貴我所樂見之情事，故特發此函以為確認。四、因本案申請使用執照在即，如貴府仍未有統一標準或相關規範可供簽訂協議書之參考，是否請貴府同意以附錄八之承諾書做為協議書內容，由本公司向法院申請公證程序，以減少貴我雙方作業程序；本公司同意簽訂後續另依相關單位要求辦理補簽定『公共停車場對外開放營運管理協議書』之承諾書，以為日後補簽訂協議書之承諾」等語（見原審卷第197、199頁），足見被上訴人於107年5月間即向新北市政府表示要簽訂公共停車場對外開放營運管理協議書，請新北市政府指定主辦單位並提供協議書格式範本，惟因新北市政府未回應，於同年8月再次發函請求。嗣經新北市政府交通局於同年10月5日召開協調會議，作成結論：「一、本案公共停車空間對外開放營運管理協議書經會中確認由本府城鄉發展局代表新北市政府與開發單位簽署；惟城鄉局刻正辦理簽核程序，待後續城鄉局確認協議書格式並簽核完成後（期程約3個星期），再與開發單位簽署」（見原審卷第203、205頁）。新北市政府於108年1月24日公告新北市「都市計畫變更案件公共停車位」補充協議書範本，自同年1月25日起實施（見原審卷第207頁）。足見新北市政府於107年10月5日始確認簽署協議書之代表單位，於108年1月24日始公告協議書範本，並自同年1月25日起實施。則新北市政府公告協議書範本後7日，於同年2月1日核准使用執照，屬審查之合理期間。堪認被上訴人於108年2月25日領照，晚於系爭房屋契約第11條第1項約定之107年12月31日，係因不可歸責於被上訴人之事由所致。

③上訴人主張被上訴人擅自變更停車場規劃空間、修正與具有相關缺失，才導致使用執照延遲核發所致，乃可歸責於被上訴人云云。惟查：

a. 系爭建案於107年2月7日申請第2次變更設計辦理停車位大小車位數量筆誤修正，總車位數量不變，前揭變更設計內容屬建築師簽證項目，新北市政府工務局於107年5月7日已核准

在案，同年7月13日經其起造、設計、監造及承造人併同申請使用執照檢據修改竣工圖及併案辦理變更設計申請書，修正機車位法定車位數量及自設車位數量筆誤更正、部分汽車位大小車位數量筆誤更正、腳踏車車位編號變更，總車位數量不變；系爭建案工程於107年7月13日第1次掛件申請使用執照，新北市政府工務局於同年7月31日辦理竣工查驗，竣工查驗及應付書圖文件尚有缺失，經該局同年8月10日函退請起、監、承造人補正，後經該案起、監、承造人及專任工程人員108年2月1日簽證完成上開工程缺失改善，經該局108年2月1日核准在案，有新北市政府工務局110年4月15日函可稽（見本院卷第167、168頁）。足見被上訴人雖有就停車位大小車位數量筆誤修正申請變更設計，惟早經新北市政府工務局於107年5月間核准在案。

b. 被上訴人於107年7月13日已申請使用執照，新北市政府工務局於同年7月31日辦理竣工查驗，認竣工查驗及應付書圖文件尚有缺失，於同年8月10日退請補正，惟細繹新北市政府同年8月10日函，施工查驗未完成應改善部分業經系爭建案承造廠互助營造股份有限公司（下稱互助營造公司）於10月間完成，為上訴人所不爭執（見本院卷第200頁），距離系爭房屋契約第11條第1款約定取得使用執照之日期尚有相當時間，且應附書圖文件除建照加註部分未完成，其餘均僅係相關文件證明補正問題。佐以被上訴人於新北市政府108年1月24日公告自翌日起實施之補充協議書範本後，同年2月1日即核准使用執照，並無未補正相關文件證明之問題。則被上訴人抗辯係因建照加註部分即協議書問題，始未能依約於107年12月31前取得使用執照等情，自非無據。又以互助營造公司107年10月間完成施工查驗未完成應改善部分迄新北市政府108年1月25日始公告協議書範本，均屬系爭房屋契約第11條第1項第2款之「其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間」，應得依系爭房屋契約第11條約定順延該期間即2個月又25日，經順延後，自難認被上訴人於108年2月25日

領照，違反系爭房屋契約第11條第1款約定。

④基上，上訴人以被上訴人遲延取得使用執照，主張其未繳納第48期款，不可歸責，且得行使同時履行抗辯權，被上訴人解除系爭契約不合法云云，要不足採。

⑵關於在水電瓦斯等管線接通與使用執照取得前即通知驗收部分：

上訴人雖主張依系爭房屋契約第13條約定，房屋驗收時要取得使用執照，始可接通自來水電等管線，且在達成管之可接通狀態及完成契約廣告圖說所示之設施後，才應通知伊進行驗收，惟被上訴人卻於108年2月25日取得使用執照前，即於同年1月28日通知伊進行驗收云云。惟查：

①系爭房屋契約第13條第1項約定：「賣方（即被上訴人）依約完成本戶一切主建物、附屬建物之設備及領得使用執照並接通自來水、電力、於有天然瓦斯地區，並應達成瓦斯配管之可接通狀態及完成契約、廣告圖說所示之設施後，應通知買方（即上訴人）進行驗收手續」（見原審卷第26頁），依該條文義解釋，乃約定被上訴人至遲應在該時通知上訴人進行驗收，並未排除兩造合意於接通水電瓦斯前辦理驗收，則被上訴人通知上訴人進行驗收，上訴人並未反對而提前驗收，尚難認被上訴人違反系爭房屋契約前開約定。

②又按債務人享有同時履行抗辯權者，在未行使此抗辯權以前，仍可發生遲延責任之問題，必須行使以後始可免責（最高法院50年台上字第1550號判例參照）。上訴人於108年7月2日僅提及被上訴人違反系爭房屋契約第11條應於107年12月31前取得使用執照，應於3天內賠償2萬7,115元等語（見原審卷第127頁），並未提及提前驗收乙事。上訴人在被上訴人108年7月12日解除系爭契約前，未就被上訴人違反系爭房屋契約第13條約定部分行使抗辯權，其於系爭契約經被上訴人合法解除後，再就此部分行使同時履行抗辯而拒絕給付價金，殊非有據。且系爭房屋契約第26條第3款約定：「買方依第1款或第2款解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價

款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之15之違約金」，而前開第1款、第2款約定為「賣方違反本約第10條、11條、23條約定」（見原審卷第35頁），並未包括系爭房屋契約第13條約定，上訴人主張依系爭房屋契約第26條第3款約定解除系爭契約，並請求被上訴人賠償房地總價款15%之違約金，業經駁回確定。上訴人以被上訴人未符合系爭房屋契約第13條約定之情形，即於108年1月28日通知伊驗收，主張伊未給付第48期款，不可歸責，得同時履行抗辯云云，亦不足採。

⑶關於所有權登記前即通知繳納規費部分：

系爭房屋契約第21條、第22條約定：「房屋稅以賣方通知書所載之交屋日為準，該日期前由賣方負擔，該日期起由買方負擔，並依法定稅率及年度日數比例分算稅額」、「一、所有權移轉登記規費、印花稅、契稅、代辦手續費、貸款保險費及各項附加稅捐由買方負擔。但起造人為賣方時，建物所有權第一次登記規費及代辦手續費由賣方負擔。二、應由買方繳交之稅費，買方應於賣方通知應繳付之日前，將此筆費用全額預繳至賣方指定帳戶，並於交屋時結清，多退少補」（見原審卷第30頁），係就房屋稅、規費、其他稅捐等應由何人負擔為約定，並非賣方何時才能收取規費等費用之限制。則上訴人主張被上訴人早於107年9月17日要求伊繳納，為違約，伊於108年3月15日、7月2日要求被上訴人儘速依約履行，被上訴人有可歸責事由，伊未繳納第48期款非可歸責云云，自不足採。

(三)被上訴人得否依系爭房屋契約第26條第4款、系爭土地契約第15條第3款約定沒收按房地總價款15%計算之違約金？

1.按系爭房屋契約第26條第4款約定：「買方違反本約第七條『付款條件』、第八條『逾期付款之處理方式』之規定者，賣方得沒收依房地總價款百分之十五計算之金額」、系爭土地契約第15條第3款約定：「買方違反有關本約第五條付款條件及第六條逾期付款之處理方式之規定者，賣方得沒收依

土地總價款百分之十五計算之金額」（見原審卷第35、94頁）。系爭房屋契約第26條第4款及系爭土地契約第15條第3款約定，各以房地總價款及土地總價款之15%計算違約金。雖因系爭房屋契約、土地契約屬聯立契約，被上訴人得解除系爭契約，惟上訴人係未依系爭土地契約第5條約定繳納第48期土地款，並非違反系爭房屋契約第7條付款條件，已如前述，則依系爭土地契約第15條第3款約定，被上訴人應僅得沒收依土地總價款1,139萬元（見原審卷第87頁）之15%計算之違約金。

2. 次按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額，民法第250條定有明文。又違約金有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償總額預定之性質者。如為懲罰性質之違約金約定者，債務人於債務不履行時，債權人除得請求違約金外，如另有其他損害，尚得依其他法律關係請求賠償其他之損害；如為損害賠償總額預定性質者，則應視為就債權人所受之損害，業已依契約預定其賠償，自不得更行請求其他之賠償損害（最高法院99年度台上字第1257號判決意旨參照）。是除當事人另有訂定外，民法第250條所規定之違約金，應不具違約罰之性質，而是債務不履行所生損害賠償額之預定。系爭土地契約第15條第3款約定：「買方違反有關本約第五條付款條件及第六條逾期付款之處理方式之規定者，賣方得沒收依土地總價款百分之十五計算之金額，買賣雙方並得解除本契約」，第4款約定：「買賣雙方當事人除依前二款之請求外，不得另行請求其他損害賠償」（見原審卷第94頁），已明定買方未遵期付款時，賣方得沒收土地總價款15%計算之金額及解除契約，如因解約而另有損害，不得依其他法律關係請求賠償，故上開違約金之約定，

應視為因不於適當時期履行債務所生損害之賠償總額，兩造亦不爭執違約金約定屬損害賠償總額之預定性質（見本院卷第84、236頁）。

3. 又按當事人約定之違約金過高者，法院得依民法第252條規定，酌減至相當之數額，然是否相當，應依一般客觀事實，社會經濟狀況及債務人若能如期履行債務，債權人可得享受之一切利益為酌定之標準。又約定有違約金者，有債務不履行情事發生時，債權人即不待舉證證明其所受損害係因債務不履行所致及損害額之多寡，均得按約定之違約金，請求債務人支付。如約定之違約金過高者，債務人固得依民法第252條規定，請求法院減至相當之數額，惟就約定違約金過高之事實，應由主張此項有利於己事實之債務人負舉證責任；且違約金是否過高，應以解約時所生損害為酌定標準，不應將契約解除後之因素列入考量，或將契約解除後所發生之損害作為酌減違約金之標準（最高法院83年度台上字第2879號、86年度台上字第1084號、92年度台上字第697號、92年度台上字第2046號判決意旨參照）。依系爭房屋契約第7條及附件一房屋付款明細表，房屋定金30萬元、簽約款63萬元、開工款18萬元，上訴人應依已完成之工程進度繳款，第1期款至第17期款每期7萬元，第18期款至第22期款每期8萬元，第23期款至第48期款每期0元，銀行貸款652萬元，交屋保留款9萬元，房屋款總價931萬元（見原審卷第23、38、39頁）；依系爭土地契約第5條約定及附件一土地付款明細表，簽約款114萬元、開工款23萬元，上訴人應依已完成之工程進度繳款，第1期款至第22期款每期0元，第23期款至第36期款每期7萬元、第37期款至第48期款每期8萬元，銀行貸款797萬元，交屋保留款11萬元，土地款總價金1,139萬元（見原審卷第87、97、98頁）。上訴人已繳納定金，並自103年5月22日起繳納簽約款、開工款，並如期繳納第1期款至第47期（見原審卷第231至272頁），已就價金一部履行共593萬元，審酌違約金時應得比照被上訴人所受利益以減少數

額。上訴人係因認被上訴人未依約在107年12月31日前取得使用執照，方不願意繳納第48期款8萬元，非自始存有拒絕履約之惡意；第48期款雖應於取得使用執照時給付，惟上訴人無從確認被上訴人何時取得使用執照，且被上訴人於108年6月28日催告上訴人於文到7日內繳納第48期款，於同年7月12日通知上訴人解除系爭契約，足見上訴人違約情節非屬重大。又上訴人不爭執被上訴人有房地總價5%即103萬5,000元（2,070萬元×5%）之代銷費用支出（見本院卷第236頁），至其他貸款支出被上訴人則表示不願意提供（見本院卷第236頁）。另房地產價值之高低及漲跌，除與房地所在位置、發展潛力、建材、環境等因素相關外，買賣雙方個人主觀因素、社會經濟發展、市場需求之多寡、景氣榮枯等對房地產之價值亦影響甚大，且房地產尚未重行賣出前，尚難逕認確有損失。況被上訴人日後轉售他人之價額貶值，屬契約解除後所發生之損害，依前說明，違約金是否過高，應以解約時所生損害為酌定標準，不應將契約解除後所發生之損害作為酌減違約金之標準，則解約後後續重新銷售之售價差額、支付新仲介銷售抽傭等因素自不應列入考量。本院綜合上訴人已履行契約一部分，上訴人之違約情節，被上訴人所受損害，並審酌被上訴人為系爭房地建案之起造人（見本院卷第101頁），上訴人為一般購屋消費者，本件屬預售屋買賣性質，及社會經濟情況等情，認被上訴人得沒收之違約金以土地總價款10%為適當。則被上訴人所能沒收上訴人已繳價金，應酌減為113萬9,000元（1,139萬元×10% ＝113萬9,000元）。

（四）上訴人依民法第259條、第179條規定，請求被上訴人返還已繳之買賣價款310萬5,000元（原審判命被上訴人給付之103萬5,000元＋上訴人上訴請求再給付之207萬元），有無理由？

1. 按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之。

無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第259條第1款、第179條分別定有明文。另按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號判決意旨參照）。又依系爭房屋契約第25條第20款約定：「買方與本約房屋基地所有權人簽立之『土地預定買賣契約書』和本契約有不可分之連帶關係。故賣方同意就其對本屋基地所有權人依『土地預定買賣契約書』所應履行之義務與本契約之義務負連帶責任...」，故被上訴人就賴瑞昌應返還之價金負有連帶責任。

2. 系爭契約既經被上訴人於108年7月12日合法解除，被上訴人原應依民法第259條規定返還上訴人已付之價款及預付款。惟被上訴人得依系爭土地契約第15條第3款約定，沒收系爭土地總價款15%之違約金，經酌減後，可得沒收之金額為113萬9,000元，已如前述，則被上訴人就超過上開金額之價金即無沒收之權利，應依民法第179條規定返還予上訴人。則上訴人主張依民法第179條規定，請求被上訴人返還196萬6,000元（上訴人已繳價金593萬元＋預收款25萬元－被上訴人提存之價款282萬5,000元－預收款25萬元－被上訴人得沒收之違約金113萬9,000元＝196萬6,000元），自屬有據。逾此範圍之請求，不應准許。

3. 又法院依民法第252條酌減違約金，應待法院為酌減違約金之裁判，始生形成效力，故當事人（債權人）在法院為酌減前，並無返還違約金之義務，必於法院為酌減裁判之法律效果形成後，請求權一方（債務人）之請求權始確定發生，而有因債權人給付遲延另須支付遲延利息問題（最高法院105年度台上字第2378號判決意旨參照）。故出賣人以買受人有債務不履行情事，於解除契約後沒收買受人已付買賣價金充

為違約金，買受人主張該約定之違約金額過高，聲請法院酌減，就法院減少之部分，買受人固得依民法第179條規定請求返還，然其遲延利息自應自判決確定翌日始得計付。則上訴人請求被上訴人自本件判決確定翌日起加付法定遲延利息部分，應予准許，逾此部分之利息請求則屬無據，不應准許。

六、綜上所述，上訴人依民法第179條規定請求被上訴人給付196萬6,000元，及自本判決確定之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾上開範圍之本息請求，為無理由，應予駁回。原審判命被上訴人給付上訴人103萬5,000元及自109年2月27日起，按週年利率5%計算之利息，就命被上訴人再為給付93萬1,000元（196萬6,000元－103萬5,000元）本息及逾本判決確定翌日起算利息部分，尚有未洽，上訴及附帶上訴意旨，指摘該部分不當，請求廢棄改判，均為有理由，爰將原判決該部分廢棄改判為如主文第2項所示。並就上訴有理由部分，依兩造聲明為附條件之准、免假執行宣告。至原審就上開應准許而命被上訴人給付部分，及就上開不應准許之部分（即207萬元－93萬1,000元）為上訴人敗訴之諭知，並駁回此部分假執行之聲請，均核無不合，上訴人、被上訴人此部分之上訴、附帶上訴，均無理由，應分別予以駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌於判決結果不生影響，不予贅詞論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴及附帶上訴均為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　20　　日

民事第十五庭

審判長法　官　方彬彬

法　官　陳杰正

法　官　沈佳宜

正本係照原本作成。

上訴人不得上訴。

被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　7　　月　　20　　日

書記官　陳禹任