臺灣高等法院民事判決

110年度重上字第279號

上　訴　人　周秀鳳
訴訟代理人　林志強律師
　　郭俊廷律師
　　吳仲立律師
被 上訴 人　潤隆建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　蔡聰賓
訴訟代理人　顏世翠律師
　　郭子千律師
　　焦郁穎律師

上列當事人間請求返還價款等事件，上訴人對於中華民國108年7月31日臺灣臺北地方法院106年度重訴字第706號第一審判決提起上訴，本院於111年5月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人新臺幣玖佰壹拾肆萬肆仟貳佰陸拾陸元，及其中新臺幣玖佰壹拾貳萬柒仟元自民國一百零六年一月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

廢棄改判部分之第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔，駁回上訴部分之第二審訴訟費用，由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊於民國103年6月30日向被上訴人買受其預定興建之「○○○○」00棟00樓建物（下稱系爭建物）、車位與基地（下合稱系爭房地），兩造並簽訂房屋土地預定買賣契約書（下稱系爭契約），約定總價款為新臺幣（下同）5,982萬元，伊已支付第1期至第12期價金合計1,810萬元。依

系爭契約第4條、第5條及契約附件1、3約定，被上訴人應交付伊主建物面積為128.86平方公尺，主建物面積即一般所稱「室內面積」，然經伊驗屋及調取使用執照竣工圖後，始知被上訴人交付之系爭建物室內面積僅124.62平方公尺，短少4.24平方公尺。被上訴人銷售人員係以室內面積為「淨室內」即不含牆的面積向伊銷售，致伊誤認室內面積係壁內緣至壁內緣計算或以建管機關之竣工圖所載室內面積為計算，或至少應以牆心至牆心計算室內面積，惟被上訴人竟以登記面積計算應交付之室內面積，兩造就系爭契約「室內面積」之意思表示不一致，系爭契約不成立，則依民法第179條、第233條第1項前段、第113條規定，被上訴人應返還伊已付價金1,810萬元、自伊給付各期價款時點計至解約日即106年1月10日，按週年利率5%計算之利息157萬4,621元、系爭建物建築師測量費用5,000元、衛浴與零件費用14萬元、違約金897萬3,000元及預收款46萬元（下合稱系爭款項）。縱認系爭契約成立，被上訴人交付之室內面積與系爭契約約定之128.86平方公尺差距3.29%，已達系爭契約第6條第3項主建物面積誤差逾3%之解約事由，伊自得解除系爭契約。又依系爭契約第2條、第10條第1項、附件4約定，被上訴人應交付伊外觀為「清玻璃」、「褐色格柵」之建物，然實際上交付為「咖啡色玻璃」、「橘色格柵」，其未經伊同意擅自變更約定之建築外觀建材，伊亦得依系爭契約第25條第1項前段約定解除系爭契約，系爭契約並經伊於106年1月10日解除。則依民法第259條第1款、第2款、第179條、第227條第2項規定，及系爭契約第6條第3項後段、第25條第1項中段約定，被上訴人應返還伊系爭款項。又如認伊解除契約不合法，而被上訴人以伊未按期給付價款，依系爭契約第25條第2項前段約定，於106年3月1日解除系爭契約合法並得沒收違約金，然被上訴人明知建築技術規則所稱室內面積係牆心至牆心之面積，非牆壁至牆壁面積即淨室內面積，且不得以室內面積一詞銷售，卻仍以「淨室內面積」、「實際可用坪數」

等名詞銷售系爭建物，違反主管機關公布之定型化契約範本，致伊產生混淆而購買系爭房地，依民法第217條規定，被上訴人與有過失，且被上訴人仍得繼續銷售系爭房地，並未因此喪失預期利益，被上訴人沒收之違約金897萬3,000元過高，應依民法第252條規定，予以酌減至零。則伊得依民法第179條、第259條第1款、第2款規定，請求被上訴人返還沒收之違約金及伊已付價金，如認被上訴人得沒收違約金，則應返還伊已付價金扣除違約金後之餘額。爰依上開規定及約定，求為命被上訴人給付2,925萬2,621元，並加計其中1,810萬元自106年1月11日、其中897萬3,000元自民事變更訴之聲明狀繕本送達翌日、其中46萬元自105年8月5日、其中14萬5,000元自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息等語。（原審判決被上訴人應給付上訴人46萬元及自106年5月6日起計之遲延利息，而駁回上訴人其餘之訴。上訴人就其敗訴部分聲明不服，提起上訴。被上訴人就其敗訴部分，未據其聲明不服，該部分非本院審理範圍）。並於本院聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分：1.被上訴人應再給付上訴人2,879萬2,621元，及其中1,810萬元自106年1月11日起，其中897萬3,000元自民事變更訴之聲明聲請狀繕本送達翌日起，其中14萬5,000元自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。2.被上訴人應再給付上訴人1萬7,266元。

二、被上訴人則以：系爭契約已約明房屋面積之計算方式及以登記面積為準，兩造就系爭契約買賣之標的及價金意思表示即一致而成立，且室內面積一詞僅係使消費者易於理解之說明，該詞所稱之面積非系爭契約必要之點，縱認兩造對室內面積一詞未合致，亦應由法院依民法第153條第2項規定及系爭契約整體解釋決定，而認室內面積即為系爭契約第4條、第6條、附件1所定之登記面積，故系爭契約無不成立之情。又依系爭契約第4條、第6條、附件1、3之約定，可知兩造所約定主建物「登記面積」係以地政機關測量成果圖為準，且

依土地登記規則第79條、公寓大廈管理條例第56條規定，預售屋興建完成後辦理建物所有權第1次登記，面積係以測量成果圖計算，建物獨立牆以外緣為界，建物共用牆則以牆心至牆心，而測量成果圖記載主建物面積129.81平方公尺，被上訴人實際移轉面積亦為該數額，與系爭契約附件1所約定之主建物面積128.86平方公尺相較，並無短給，上訴人依系爭契約第6條第2項、第3項約定解約不合法。就外觀部分，廣告示意圖非實際完工內容，且依個別磋商條款第5條第5項約定，伊就公共設施之設計內容（含系爭建物之外觀設計）保有類似形式、色系之美化修改權，上訴人依系爭契約第25條第1項前段約定解除契約，亦屬無據。另上訴人未依系爭契約第9條第1項約定辦理貸款對保手續，經伊於105年12月21日催告5日內完成，於106年1月4日催告其應繳納半數貸款金額並開立另半數禁止背書轉讓之擔保本票，惟上訴人逾期仍未為之，伊自得依系爭契約第25條第2項約定，以上訴人違反付款條件及方式為由，解除系爭契約並沒收房地總價15%即897萬3,000元之違約金，伊已於106年3月1日以存證信函為解除系爭契約之意思表示，該函於106年3月3日送達上訴人，系爭契約業經伊合法解除，並自上訴人已付價金中沒收897萬3,000元作為違約金。且參同業利潤標準，伊沒收之違約金並無過高，伊因需再次出售系爭房地而受有出售所需成本費用之損害，亦需負擔未順利出售前之房屋稅及地價稅。又系爭契約之定型化契約原本於103年4月17日經臺北市政府審查確認無違反「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」（下稱系爭應記載及不得記載事項），是系爭契約「室內面積」一詞未違反消費者保護法（下稱消保法）等相關規定，且伊亦無以「淨室內面積」或「實際可用坪數」之用詞為銷售，係上訴人個人理解錯誤，故伊無何與有過失之情，上訴人依民法第217條、第252條規定主張酌減違約金至零，並無理由等語，資為抗辯。並於本院聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事項為：

㈠兩造於103年6月30日訂立系爭契約，約定由上訴人以總價5,982萬元向被上訴人買受預定興建之「○○○○」建案之系爭房地，有系爭契約在卷可稽（見原審卷一第15-59頁）。

㈡上訴人已依約支付系爭契約附件二之「訂金：130萬元」、「簽約金：470萬元」、「開工款：121萬元」、「第1期至第9期價金：各121萬元」，合計1,810萬元。上訴人尚有金融機構貸款4,162萬元、交屋款10萬元，合計4,172萬元未給付，有系爭契約附件二付款明細、繳款明細暨支票、匯款申請單（代傳票）、存摺類存款憑條等件附卷可憑（見原審卷一第32頁背面、第60-65頁）。

㈢上訴人於106年1月10日以電子郵件及存證信函向被上訴人為解除契約之意思表示，於同日送達被上訴人，有台北仁愛路郵局第22號存證信函、電子郵件、言詞辯論筆錄在卷可稽（見原審卷一第67-71頁、卷二第177-178頁、第298頁背面）。

㈣被上訴人於106年3月1日以上訴人違反付款約定為由，依系爭契約第25條第2項前段約定，以存證信函向上訴人為解除契約之意思表示，並沒收系爭房地總價15%即897萬3,000元作為違約金，該函於106年3月3日由上訴人收受，有臺北樂群二路郵局第89號存證信函、言詞辯論筆錄附卷可憑（見原審卷一第72-73頁、卷二第299頁）。

四、上訴人主張兩造就系爭契約約定「室內面積」之意思表示不一致，系爭契約不成立，縱認系爭契約成立，被上訴人交付之室內面積為124.62平方公尺，與系爭契約約定之128.86平方公尺誤差逾3%，其自得依系爭契約第6條第3項約定解除契約，又被上訴人未依系爭契約第2條、第10條第1項、附件4約定交付外觀為「清玻璃」、「褐色格柵」之建物，而交付「咖啡色玻璃」、「橘色格柵」外觀之建物，被上訴人未經同意擅自變更約定之建築外觀，其亦得依系爭契約第25條第1項前段約定解除系爭契約，系爭契約業經其於106年1月10

日解除，其自得請求被上訴人給付系爭款項。又如認其解除契約不合法，而被上訴人於106年3月1日以其未按期給付價款為由，依系爭契約第25條第2項前段約定解除系爭契約合法，被上訴人沒收之違約金亦屬過高，應酌減至零，則其亦得請求被上訴人返還沒收之違約金及其已付價金等語，為被上訴人所否認，並以前詞置辯，經查：

㈠系爭契約是否成立？上訴人依民法第113條、第179條、第233條第1項前段規定，請求被上訴人給付系爭款項，有無理由？

1.按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。又買賣者係指當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支付價金之契約；當事人就標的物及其價金互相同意時，買賣契約即為成立。民法第153條、第345條分別定有明文。可知買賣契約以價金及標的物為其要素，價金及標的物意思一致，買賣契約即為成立。

2.查兩造於103年6月30日訂立系爭契約，約定由上訴人以總價5,982萬元向被上訴人買受預定興建之「○○○○」建案之系爭房地，有系爭契約在卷可稽（見原審卷一第15-59頁）。兩造已就系爭契約必要之點即買賣標的物及價金達成合意，系爭契約已成立，洵屬無疑。上訴人雖主張兩造就系爭建物室內面積定義不一致，而認兩造就契約必要之點之意思表示不一致，主張系爭契約不成立云云，並提出記載同棟16樓「淨高、實際可用坪數」之手稿為證（見原審卷二第114頁）。然依系爭契約第4條、第5條、第6條及附件一約定，兩造約定之主建物面積即一般所稱室內面積，係以地政機關登記面積為準（詳後述），系爭契約就兩造合意交付之面積已明確記載「房屋建物登記面積如下：房屋建物登記總面積220.24平方公尺，包含：主建物面積128.86平方公尺」（見

原審卷一第32頁），系爭契約之買賣標的物已甚明確。且觀上訴人所提上開手稿內容（見原審卷二第114頁），係以手繪粗略簡圖併以記載淨高、實際可用坪數等文字，可知僅係被上訴人之人員以此 方式向上訴人約略說明使其明瞭同棟其他房屋使用空間之大致情形而已，上訴人雖就室內面積之認定及解釋有所誤解，然此非系爭契約必要之點，無礙系爭契約已成立之事實。是上訴人上開主張，委不足取。系爭契約既已成立，則上訴人以系爭契約不成立為由，依民法第113條、第179條、第233條第1項前段規定，請求被上訴人給付系爭款項，即屬無據。

㈡系爭契約是否經上訴人於106年1月10日合法解除？上訴人依民法第259條第1款、第2款、第179條、第227條第2項規定，及系爭契約第6條第3項後段、第25條第1項中段約定，請求被上訴人給付系爭款項，有無理由？

1.上訴人以被上訴人交付之建物外觀與系爭契約第2條、第10條第1項、附件4約定不符為由，依系爭契約第25條第1項前段解除契約，是否有據？

⑴按系爭契約第2條約定：「乙方（即被上訴人）應確保廣告內容之真實，本預售屋之廣告宣傳品及其所記載之建材設備表、房屋及停車位平面圖與位置示意圖，為契約之一部分。」、第10條第1項約定：「施工標準悉依核准之工程圖樣與說明書及本契約【附件四】之建材設備表施工，除經甲方（即上訴人）同意，不得以同級品之名義變更建材設備或以附件所列舉品牌以外之產品替代…。」、附件四建材設備「外觀設計：本大樓外觀禮聘名建築師李天鐸精心設計，建築立面採用石材搭配高級磁磚、金屬格柵及飾材作整體規劃設計…。玻璃：採用Low-E玻璃」（見原審卷一第17頁、第22頁背面、第34頁至背面）。可知廣告宣傳品及其所記載之建材設備表、房屋及停車位平面圖與位置示意圖為契約之一部，然系爭契約就系爭建物之外觀僅約定由建築師設計，建築立面採用石材搭配高級磁磚、

金屬格柵及飾材作整體規劃設計，玻璃採用Low-E玻璃，惟並未就色系為約定。

⑵上訴人雖主張被上訴人未經其同意，擅自將應交付外觀為「清玻璃」、「褐色格柵」之建物，變更為「咖啡色玻璃」、「橘色格柵」云云，並提出系爭建物之外觀廣告示意圖、臺北市政府都市發展局核准之建築檔案圖說、變更後照片為證（見原審卷二第161-165頁）。查被上訴人將系爭建物之原示意圖展現色澤較清透之玻璃改採用相近灰色玻璃乙節，固有被上訴人於105年12月14日回覆上訴人之電子郵件附卷可憑（見原審卷二第167頁），然被上訴人就約定之系爭建物外觀立面採用金屬格柵及飾材、玻璃採用Low-E玻璃部分，並未變更其使用建材，自無與系爭契約第10條第1項、附件四約定相違之情形。且依臺北市政府都市發展局核准之建築檔案圖說（見原審卷二第163頁）所示，被上訴人就系爭建物大樓之外觀立面材質與色彩雖以木色金屬格柵、清玻璃作為申請核准之色系，其後並就系爭建物外觀之金屬格柵、玻璃色系為調整，然兩造於系爭契約並未具體約定金屬格柵、玻璃之色系，上訴人提出之系爭建物廣告宣傳品僅係模擬系爭建物整體外觀呈現之型態，其上並註記3D立面外觀透視輔以電腦合成示意圖，有廣告宣傳品在卷可稽（見原審卷二第161-162頁、本院卷一第139-143頁），該廣告宣傳品並未就金屬格柵及玻璃之範圍、數量、顏色等細節為說明，亦未保證必定使用清玻璃及「褐色」金屬格柵，僅係就系爭建物大樓之主要風格或整體樣貌為大致性的描述，尚難據此逕認廣告示意圖上所呈現之金屬格柵、玻璃之色系為「清玻璃」、「褐色格柵」。且觀上訴人提出之系爭建物大樓完工後外觀照片（見原審卷二第164-165頁），其外觀型態與系爭建物大樓之廣告示意圖大抵相同，益徵被上訴人並無違反系爭契約第2條約定之情事。依上所述，上訴人主張被上訴人違反系爭契約第2條、第10條第1項、附件4約定，其

得依系爭契約第25條第1項前段解除契約，顯無可採。

⑶被上訴人交付之系爭建物外觀與系爭契約第2條、第10條第1項、附件4約定並無不符，上訴人依系爭契約第25條第1項前段解除契約，為無理由，既如前述，則本院就上訴人以系爭建物外觀與系爭契約、附件約定不符為前提，另主張個別磋商條款第2條第1項、第5條第5項約定，屬定型化契約條款，被上訴人違反消保法第11條之1第1項規定，未提供其5日以上之審閱期，及違反消保法第12條第1項、第17條第4項規定為無效部分，即無庸再予審究。

2.上訴人以被上訴人交付之面積短少比例達3.29%，依系爭契約第6條第3項解除契約，是否有據？

⑴按系爭契約第4條本契約買賣面積標示約定：「房屋、土地及汽車停車空間面積標示詳【如附件一】說明」、第5條面積說明約定：「土地、房屋面積及汽車停車空間包含之項目、計算方式詳如【附件三】說明所載」、第6條房屋面積誤差及價款找補約定：「一、房屋面積以地政機關登記完竣之面積為準，..三、前款之土地面積、房屋主建物或登記總面積（不含汽車停車位空間、雨遮面積）如有誤差超過百分之3（含)以上者，甲方（即上訴人）得解除本契約..」、附件一「房屋建物登記面積如下：房屋建物登記總面積220.24平方公尺，包含：主建物面積128.86平方公尺」、附件三「貳、房屋及汽車停車空間面積包含項目說明如下：一、主建物面積：即一般所稱室內面積。二、附屬建物面積：指陽台、雨遮(登記面積但不計價）。肆、房屋及停車空間依下列方式計算面積：一、建築物之外牆，以牆外緣為界。二、建築物共同之牆壁，以牆壁中心為界。..四、有隔牆之共同牆壁，依本條第2項之規定，無隔牆設置者，以使用執照竣工平面圖區分範圍為界，其面積應包括四周牆壁之厚度」（見原審卷一第18頁背面至第19頁、第32-33頁背面）。可知兩造就房地面積誤差及價款找補，係約定以「地政機關登記完竣之面

積」為準，而主建物面積即一般所稱室內面積，面積之計算係以建築物之外牆，以牆外緣為界，建築物共同之牆壁，以牆壁中心為界，並均以登記面積為計，而非以牆內緣至牆內緣之面積為基準，被上訴人應交付之主建物面積為128.86平方公尺，並依上開方式計算，至為明灼。且依土地登記規則第79條第1項規定：「申請建物所有權第一次登記，應提出使用執照或依法得免發使用執照之證件及建物測量成果圖或建物標示圖。..」、公寓大廈管理條例第56條第3項規定：「公寓大廈之起造人或區分所有權人應依使用執照所記載之用途及下列測繪規定，辦理建物所有權第一次登記：一、獨立建築物所有權之牆壁，以牆之外緣為界。二、建築物共用之牆壁，以牆壁之中心為界。三、附屬建物以其外緣為界辦理登記。四、有隔牆之共用牆壁，依第二款之規定，無隔牆設置者，以使用執照竣工平面圖區分範圍為界，其面積應包括四周牆壁之厚度。」，益徵預售屋興建完成後辦理建物所有權第1次登記，面積係以測量成果圖計算，建物獨立牆以外緣為界，建物共用牆則為牆心至牆心。系爭建物經臺北市古亭地政事務所測量結果主建物面積129.81平方公尺，被上訴人實際移轉面積亦為該數額乙節，有建物所有權狀、建物測量成果圖在卷可稽（見原審卷一第171-172頁），與系爭契約附件1所約定之主建物面積128.86平方公尺相較，並無短少。

⑵上訴人雖主張被上訴人銷售人員係以室內面積為「淨室內」即不含牆的面積而可供實際使用之面積向伊銷售，後又稱室內面積應以竣工圖標示之室內面積為準，而被上訴人交付之系爭建物室內面積僅124.62平方公尺，短少4.24平方公尺，已逾系爭契約第6條約定3%之誤差云云，並提出竣工圖為證（見原審卷一第66頁）。然查，證人張志忠即上訴人之夫於原審審理時證稱：「（問：你剛才所說室內面積之理解，你有跟當時銷售人員說明這是你要的室內

面積嗎？）我是怕銷售人員誤解，所以我會跟銷售人員賴敏惠強調是牆以內的面積..」等語、「（問：所以你剛剛說你在跟銷售人員確認什麼叫做淨室內面積的時候，是只有講到自己能夠使用空間，而沒有講到你認為很專業的牆心到牆心，或牆內緣到牆內緣，是否如此？）是。」、「（問：你在跟賴敏惠洽談這個案子時，針對室內面積，你有無向賴敏惠表示是完全不包含牆厚度？）我會說淨室內面積，就是不包含牆壁，我向她表示淨室內面積就是我自己可以使用的空間，這是我和她的共識，但我沒有跟她說淨室內面積是指不包含牆壁，但是我想她應該知道我的意思，她也沒有告訴我說淨室內面積有包括牆心」等語（見原審卷二第93頁背面至第94頁），足認證人張志忠告知證人賴敏惠其所稱之淨室內面積係指自己得使用之空間，並未言明係不含牆壁之牆內緣至牆內緣面積等語。參以證人賴敏惠於原審審理時證述：最後我們會跟客人講還是以權狀上的面積為最後交付客人的面積等語（見原審卷二第134頁），兩造顯不可能有以牆內緣到牆內緣面積作為室內面積之合意。系爭建物之竣工圖所記載之系爭建物室內面積固為124.62平方公尺（見原審卷一第66頁），然依臺北市古亭地政事務所107年1月23日函略以：「系爭建物係於105年辦理建物第1次測量及登記，系爭建物登記面積係依土地法第37條、第39條規定，並以建物測量成果圖測繪範圍辦理，該建物測量成果圖係以竣工圖轉繪，其中與鄰戶共用之隔間牆以牆壁中心為界，如係該棟建物之外牆，則以牆壁外緣（含結構柱）為界，系爭建物於竣工圖內所載室內面積之計算，係以牆壁中心為準，與本所依地籍測量實施規則相關規定之測繪範圍基準有異，故室內面積與登記面積並不一致」等語（見原審卷二第24頁），可知竣工圖計算之室內面積方式係以牆壁中心為準，與地政機關辦理登記之測量方式並不相同。而兩造就房地面積誤差及價款找補，係約定以「地政機關登記完竣之面積」為

準，尚非以竣工圖為據，前已敘明，則上訴人主張以竣工圖記載之系爭建物室內面積124.62平方公尺，作為被上訴人交付系爭建物之主建物面積有無短少之依據，自無可採。

⑶上訴人又主張「登記面積」與「室內面積」不同，主管機關明示不得以廣告揭示引人錯誤之「室內面積」文字，系爭契約屬定型化契約，其內記載主建物面積即室內面積，而就室內面積之解釋既有疑義，依消保法第11條第2項規定，應為有利於消費者即上訴人之解釋，即室內面積不含牆壁面積云云。然依內政部107年2月8日內授中辦地字第1071350817號函所載：「為兼顧消費者與企業經營者權益，以減少預售屋買賣糾紛，本部依據消保法第17條規定，公告系爭應記載及不得記載事項，作為企業經營者與消費者訂定契約之準據。其中不得記載事項第3點規定：『不得使用未經明確定義之使用面積、受益面積、銷售面積等名詞。』，依來函所敘「室內面積」非屬法律名詞，現行地政相關法令亦無明確定義，是屬未經明確定義之名詞，不得記載於預售屋買賣定型化契約。至於建商是否短少給住戶面積一節，按應記載事項第6點（房地面積誤差及其價款找補）規定，房屋面積以地政機關登記完竣之面積為準」等語（見原審卷二第40頁、第47頁背面），可知室內面積一詞，雖非屬經明確定義之名詞，然系爭應記載及不得記載事項亦係規定房屋面積以地政機關登記完竣之面積為準。而系爭契約已明定主建物面積即室內面積係以登記面積為據，已如前述，亦與系爭應記載及不得記載事項規定相符。又系爭契約附件三雖有主建物面積即一般所稱「室內面積」文字之記載（見原審卷一第33頁），然依上開附件三記載「貳、房屋及汽車停車空間面積包含項目說明如下：一、主建物面積：即一般所稱室內面積。二、附屬建物面積..」，足見「主建物面積」即一般所稱「室內面積」，係指專有面積中相對於室外之陽台、雨遮之附

屬建物而言，純使消費者易於理解，並無使上訴人模糊、誤解為指牆內緣至牆內緣之面積之處。且證人張志忠明確證述：上訴人在買系爭建物前，有買過房子很多次，預售屋有2、3次，成屋有1、2次，之前預售屋買賣，建商就房子面積係約定用地政權狀面積來算等語（見原審卷二第94頁至背面），可徵預售屋現今交易慣例及上訴人在系爭契約締結前之數次預售屋交易，均係以地政機關登記之面積作為建商應給付主建物面積之數額，並無何以壁內緣至壁內緣計算之情形，有關建物面積之計算，上訴人當知係以登記面積為準，本件無適用消保法第11條第2項之餘地。則上訴人以被上訴人交付之面積短少比例達3.29%為由，主張其得依系爭契約第6條第3項解除契約，亦屬無據。

3.上訴人以被上訴人交付之房屋外觀與系爭契約第2條、第10條第1項、附件4約定不符為由，依系爭契約第25條第1項前段解除契約，及以被上訴人交付之面積短少比例達3.29%，依系爭契約第6條第3項解除契約，均屬無據，已如前述，則其依民法第259條第1項第1款、第2款、第179條、第227條第2項規定，及系爭契約第6條第3項後段、第25條第1項中段約定，請求被上訴人給付系爭款項，自屬無據。

㈢系爭契約是否經被上訴人於106年3月3日合法解除？被上訴人得否沒收房地總價款15%計算之違約金897萬3,000元？約定之違約金是否過高？上訴人依民法第179條、第259條第1款、第2款規定請求返還系爭款項，有無理由？

1.被上訴人以上訴人未按期給付價款，依系爭契約第25條第2項前段約解除契約並沒收違約金，是否有據？

系爭契約第25條第2項約定：「...甲方（即上訴人）違反『付款條件及方式』之規定者，買賣雙方並得解除本契約；解約時乙方（即被上訴人）得沒收房地總價款百分之15計算之違約金，但前開沒收之違約金金額超過已兌現價款者，則以已兌現價款為限」（見原審卷一第29頁背面）。查上訴人未依系爭契約第8條（付款方式及逾期付款處理方式）約

定，按期辦理金融機構貸款手續給付4,162萬元，及交屋款10萬元，合計尚有4,172萬元價款未給付，為兩造所不爭執。上訴人固主張被上訴人未依約改正系爭建物外觀瑕疵，且有短給面積之不完全給付行為，其得依民法第264條規定為同時履行抗辯云云。然系爭建物並無外觀瑕疵，且被上訴人並無短給面積之不完全給付行為，已如前述，上訴人主張其得行使同時履行抗辯權，阻卻其給付遲延責任，自屬無據。上訴人既有違反系爭契約第8條價金給付遲延之行為，被上訴人自得依系爭契約第25條第2項約定解除契約，並沒收房地總價款百分之15計算之違約金897萬3,000元（計算式：5,982萬元×15%=897萬3,000元）。而被上訴人已於106年3月1日以存證信函向上訴人為解除契約之意思表示，並沒收897萬3,000元違約金，該函於106年3月3日由上訴人收受等情，有臺北樂群二路郵局第89號存證信函附卷可憑（見原審卷一第72-73頁、卷二第299頁）。則被上訴人辯稱系爭契約業於106年3月3日經其合法解除，其得沒收房地總價15%違約金897萬3,000元，應可採信。

2.被上訴人沒收違約金897萬3,000元，是否過高？

⑴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，而債務人已為一部履行者，亦得比照債權人所受利益減少其數額，倘違約金係屬損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88年度台上字第1968號裁判要旨參照）。再

者，約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，固為民法第252條所明定，惟此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。況違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨（最高法院93年度台上字第909號判決意旨參照）。

⑵依系爭契約第25條第4項約定：「依第1、2項之約定解除契約時，買賣雙方當事人除得依前2項之請求外，不得另行請求其他損害賠償」（見原審卷一第30頁），該違約金性質應屬損害賠償總額預定性違約金，且為兩造所不爭執（見原審卷二第247頁），堪以認定。又系爭契約係因上訴人未依約給付價金致遭解除，被上訴人因未能取得價款而喪失自由運用之利益，於過程中被上訴人耗費時間、金錢、勞力等有形、無形之費用，並需繳納再次出售前之房屋稅、地價稅，且其未必得於短期內再行順利出售系爭房地，建物亦有折舊問題，縱被上訴人其後於109年8月18日順利再次出售，其仍受有差價損失1,302萬元，有房屋土地買賣契約書在卷可憑（見本院卷一第242-272頁），及再次出售所需成本費用如房地總價3%之仲介報酬140萬4,000元，確實受有損害。而衡諸不動產交易價格，每隨國家社會經濟狀況、景氣、政府政策等因素影響，本件預售屋

買賣締約至系爭建案竣工，當有一定違約金機制確保雙方當事人履約，又該違約金占系爭契約總價金15%，並非顯不具合理性及公平性而有違背契約正義情形，核與系爭應記載及不得記載事項第24條違約之處罰第4項：「買方違反有關『付款條件及方式』之規定者，賣方得沒收依房地總價款百分之__（最高不得超過百分之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。」之規定（見原審卷二第50頁）相符，難認被上訴人請求賠償系爭違約金顯失公平而有過高之情事。況兩造出於契約自由、私法自治原則為上開違約金之約定，其於訂約時既已盱衡系爭建案之規劃、設計及履約時程等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，自應受該約定之拘束，本院尚無介入私法自治而酌減之必要。是上訴人主張於系爭契約解除前，被上訴人僅受有利息收益之損失，而其已給付1,810萬元之價金，被上訴人受有因其一部履行之價金利益，已享有高達452萬5,000元之利益，兩相扣抵，已無損害，被上訴人依系爭契約第25條第2項約定沒收按系爭房地總價款15%計算之違約金897萬3,000元過高，應依民法第252條規定予以酌減，委不足取。至上訴人另主張被上訴人明知建築技術規則所稱室內面積係牆心至牆心之面積，非牆壁至牆壁面積，且不得以室內面積一詞銷售，卻仍以「淨室內面積」、「實際可用坪數」等名詞銷售系爭建物，違反主管機關公布之定型化契約範本，致其產生混淆而購買系爭房地，依民法第217條規定，被上訴人與有過失，應將違約金酌減至零云云。然通觀系爭契約全文（含附件）明示之客觀文義，可知附件三所載「室內面積」係指相對於陽台及雨遮室外面積之主建物面積，且係以地政機關登記面積為計算之基準，約定已甚明確，客觀上並無使人混淆、誤認之可能，已如前述，難認被上訴人有何過失，上訴人以此請求酌減違約金，亦不足採。準此，被上訴人沒收之違

約金並無過高，且被上訴人亦無與有過失，而應予酌減之情事，上訴人主張系爭違約金應予酌減至零，並依民法第179條規定，請求被上訴人返還897萬3,000元，即屬無據。

3.上訴人依民法第259條第1款、第2款規定，請求被上訴人返還扣除違約金後之已付價金及預付款46萬元本息，是否有據？

⑴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，依左列之規定：一、由他方所受領之給付物，應返還之。二、受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之。又應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5。民法第259條第1款、第2款、第203條分別定有明文。

⑵查系爭契約既經被上訴人於106年3月3日合法解除，依民法第259條第1款、第2款規定，兩造即負回復原狀之義務，所受領之給付為金錢者，應附加自受領時起按週年利率百分之5計算之利息償還之。上訴人自103年6月30日至105年9月6日共計給付1,810萬元之買賣價金予被上訴人，即被上訴人於105年9月6日共計受領價金1,810萬元，上訴人並於105年8月5日給付被上訴人預付款46萬元等情，有繳款明細暨支票、匯款申請單（代傳票）、存摺類存款憑條、銀行貸款申辦暨產權轉移書類用印通知書、台中銀行國內匯款申請書回條等件附卷可憑（見原審卷一第60-65頁、第74-75頁）。則上訴人依民法第259條第1款、第2款規定，請求被上訴人返還扣除違約金後之已付價金912萬7,000元（計算式：1,810萬元-897萬3,000元=912萬7,000元），及自106年1月11日（按：上訴人得請求附加自被上訴人受領時起之利息，其僅請求自106年1月11日起算之利息，自應准許）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，暨返還預付款46萬元，及自被上訴人受領預付款日即105年8月5日起至清償日止，按週年利率百分之5計算

之利息，均屬有據。

⑶被上訴人雖辯稱其於106年3月30日即已通知上訴人領取餘款912萬7,000元，惟上訴人置之不理，自構成受領遲延，其無需給付上訴人遲延利息，縱需給付，利息起計期間應僅106年3月3日即解除契約翌日至同年3月30日止云云，並提出被上訴人106年3月28日106潤字第57號函暨收件回執為證（見本院卷一第369-375頁）。然細繹上開函文，被上訴人僅表示「本案業經本公司（即被上訴人）依貴我契約規定已辦理解除在案，還請台端（即上訴人）撥冗親至本公司辦理餘款領回手續，俾利結案，併此敘明」等語（見本院卷一第369頁），惟就上訴人得領回之款項為何，均未具體說明及提出明細，尚難認已依債之本旨提出給付，是其上開所辯，難認可採。又原判決業已判命被上訴人給付預付款46萬元及自106年5月6日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，是上訴人於本院請求被上訴人再給付105年8月5日起至106年5月5日止（共計274日），按週年利率百分之5計算之利息即1萬7,266元（計算式：46萬元×5%×274日/365日×=1萬7,266元，元以下四捨五入），應予准許。

⑷被上訴人另抗辯其已於109年6月30日將958萬7,000元提存至原法院提存所，其所負返還餘款金額義務業經其提存而清償完畢云云。惟按債務人無為一部清償之權利，為民法第318條第1項前段所明定。又債務人不依債務本旨所為之提存，不生清償之效力（最高法院39年台上字第1355號判例意旨參照）。被上訴人於109年6月30日以原法院109年度存字第1258號提存事件為上訴人辦理清償提存958萬7,000元，固有提存書在卷可稽（見本院卷一第295頁），並經本院調閱上開卷宗核閱無訛。惟被上訴人應給付上訴人之金額計958萬7,000元（計算式：912萬7,000元+46萬元=958萬7,000元），及其中46萬元自105年8月5日起、其中912萬7,000元自106年1月11日起，均至清償日止，按週年

利率百分之5計算之利息，被上訴人僅提存958萬7,000元，難認已依債務本旨提存，即就上開應給付款項應計付之利息部分均未提存，且上訴人亦爭執被上訴人未依債之本旨為給付，依上開說明，自不生清償之效力，被上訴人辯稱其所負返還餘款金額義務業經其提存而清償完畢云云，亦無足採。

⑸又上訴人依民法第179條規定為同一請求部分，於其勝訴部分，即無庸再予審酌，其餘部分，基於上述同一理由，亦不應准許，併予敘明。

五、綜上所述，上訴人依民法第259條第1款、第2款規定，請求被上訴人給付958萬7,000元，及其中912萬7,000元自106年1月11日起、其中46萬元自105年8月5日起，均至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就上開應予准許部分其中912萬7,000元本息、其中46萬元自105年8月5日起至106年5月5日止，按週年利率百分之5計算之利息部分即1萬7,266元，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至上開不應准許部分，原審駁回上訴人之請求及假執行之聲請，均無不合，上訴人就此部分提起上訴，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌，核與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　6　　月　　1　　日

民事第十二庭

審判長法　官　陳秀貞

法　官　毛彥程

法　官　蔡世芳

正本係照原本作成。

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　　111　　年　　6　　月　　1　　日

書記官　何敏華