

臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第376號

上訴人 維昌營造有限公司
0000000000000000
法定代理人 陳玉昆
訴訟代理人 吳西源律師
被上訴人 耀寬營造股份有限公司

0000000000000000
法定代理人 楊順發
訴訟代理人 張耀天律師
複代理人 李德正律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國112年3月31日臺灣臺北地方法院111年度重訴字第138號第一審判決提起上訴，本院於113年6月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決主文第一項關於命上訴人給付部分，及該部分假執行之宣告，暨本訴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。

第一審本訴訴訟費用由被上訴人負擔，第二審訴訟費用由上訴人負擔百分之四十八，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。查本件被上訴人之法定代理人原為張啟明，嗣變更為楊順發，此有被上訴人公司基本資料表、公司變更登記表附卷可稽，並經其於民國113年6月12日具狀聲明承受訴訟（見本院卷二第125頁至第126頁、

第155頁至第175頁），經核於法並無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：上訴人與訴外人台灣糖業股份有限公司（下稱台糖公司）為合作興建住宅、店鋪之房屋（下稱系爭合建案），由台糖公司提供其所有坐落雲林縣○○鎮○○段000○○000○○000○○0○○000○○0○○000○○0地號等8筆土地（下合稱系爭土地），上訴人提供資金，並負責委託設計、發包、興建與銷售、交屋及保固等，雙方於110年6月20日簽訂「雲林縣○○鎮○○段000地號等8筆土地合作興建房屋契約書」（下稱台糖合建契約），然因上訴人資金不足，擬將台糖合建契約權利移轉予被上訴人，兩造遂於110年8月2日簽立「雲林縣○○鎮○○段000地號等8筆土地合作興建合約移轉契約書」（下稱系爭契約），約定由上訴人將台糖合建契約權利全部移轉予被上訴人，被上訴人並已給付上訴人新臺幣（下同）1,604萬2,367元。詎被上訴人擬開始接手執行台糖合建契約時，上訴人總藉口拖延，不肯將起造人變更為被上訴人，亦未依系爭契約第8條約定辦理公證程序，被上訴人乃於110年10月28日、同年11月8日催告上訴人應於7日內履行系爭契約之義務，包含辦理公證、將台糖合建契約之權利移轉予被上訴人，然上訴人屆期仍未履行，被上訴人自得依民法第229條第2項、第254條規定解除系爭契約，系爭契約既經被上訴人合法解除，依民法第259條規定，上訴人即應將所受領之1,604萬2,367元返還被上訴人；又依台糖合建契約第23條約定，上訴人自始無法將台糖合建契約之權利轉讓予被上訴人，系爭契約係以不能之給付為契約標的，應屬無效，上訴人依民法第113條、第247條規定，應負回復原狀及損害賠償責任，亦應返還被上訴人給付之1,604萬2,367元；另系爭契約第8條約定應辦理公證始生效力，惟系爭契約迄今仍未辦理公證，被上訴人給付1,604萬2,367元乃係基於無效之契約，上訴人受領上開款項即無法律上之原因，上訴人依民法第179條規定，應將所受領之

01 款項返還等情，爰依上開請求權基礎，擇一求為上訴人應給
02 付被上訴人1,604萬2,367元，及自起訴狀繕本送達翌日起至
03 清償日止，按年息百分之5計算利息之判決。再者，就上訴
04 人反訴請求被上訴人負損害賠償責任及給付懲罰性違約金部
05 分，因系爭契約未經公證而尚未生效，上訴人不得依尚未生
06 效之契約向被上訴人請求履約保證金，且依系爭契約第3條
07 第1項約定，履約保證金尚得以土地第5期款給付時抵扣，故
08 上訴人仍不得就尚未到期之給付為請求，又系爭契約係因上
09 訴人違約而經被上訴人合法解除，上訴人請求被上訴人給付
10 懲罰性違約金，並無理由，縱認上訴人請求有理由，亦應酌
11 減違約金；另就上訴人請求利息損害部分，上訴人既標得系
12 爭合建案，即已預見有籌措資金之必要，其主張之利息損害
13 與被上訴人解除契約無因果關係，不得請求被上訴人賠償等
14 語，資為抗辯。

15 二、上訴人則以：上訴人與台糖公司簽訂台糖合建契約後，被上
16 訴人有意承包系爭合建案之全案執行，被上訴人當時法定代
17 理人張啟明於110年8月2日帶領其公司財務長、會計，並會
18 同訴外人即炫峯建設股份有限公司（下稱炫峯公司）陳福
19 希、賴勇吉及陳鳳如至上訴人公司，帶來事先擬妥之系爭契
20 約，約定上訴人將系爭合建案全權轉包予被上訴人執行，而
21 非將台糖合建契約權利讓與被上訴人，兩造遂於當日簽立系
22 爭契約，至系爭契約第8條雖約定擬公證，然經在場人陳福
23 希、賴勇吉見證，兩造同意不必另經公證，系爭契約已於當
24 日生效，被上訴人並於110年8月6日依系爭契約第2條第1項
25 約定匯款1,604萬2,367元予台糖公司，被上訴人本訴主張因
26 上訴人給付遲延經其解除契約，及系爭契約自始無效或尚未
27 生效，均無理由等語，資為抗辯。再者，依系爭契約第3條
28 第1項約定，被上訴人應於110年9月1日以前給付履約保證金
29 3,123萬元，上訴人亦於110年9月1日定期催告，惟被上訴人
30 仍未依約履行，上訴人再於110年12月3日、同年12月17日定期
31 催告，請求被上訴人給付履約保證金3,123萬元、第2期款3,

01 123萬元、建築師費第1、2期款146萬1,115元、584萬4,459
02 元及其他必要費用，然被上訴人迄未給付任何費用，應負給
03 付遲延之違約責任，上訴人已於111年1月26日委請律師向被
04 上訴人為解除系爭契約之意思表示，自得依系爭契約第7條
05 約定，向被上訴人請求賠償損害，及給付相當於上訴人代為
06 給付費用3倍之懲罰性違約金，上訴人已代被上訴人給付履
07 約保證金3,123萬元、建築師費用146萬1,115元、購買容積
08 移轉費用1,076萬9,762元及仲介費99萬元、地質鑽探費19萬
09 5,001元、基地測量費10萬3,005元，共計4,474萬8,883元，
10 其3倍數額為1億3,424萬6,649元，上訴人僅先一部請求3,00
11 0萬元，另上訴人係向高利貸業者以月息1.5分借貸上開款
12 項，僅依法定利率年息百分之5計算至系爭契約解除時之利
13 息損害合計為76萬7,557元，經與被上訴人本訴請求返還之
14 1,604萬2,367元抵銷後，被上訴人尚應給付上訴人1,472萬
15 5,190元等情，爰依民法第250條第1項規定、債務不履行之
16 法律關係、系爭契約第7條約定，在原審反訴求為被上訴人
17 應給付上訴人1,472萬5,190元，及自反訴狀繕本送達翌日起
18 至清償日止，按年息百分之5計算利息之判決。

19 三、原審就本訴及反訴均為上訴人敗訴之判決，上訴人提起上
20 訴，聲明：：(一)原判決廢棄。(二)本訴部分：被上訴人在第一
21 審之訴及假執行之聲請均駁回。(三)反訴部分：1.被上訴人應
22 給付上訴人1,472萬5,190元，及自反訴狀繕本送達翌日起至
23 清償日止，按年息百分之5計算之利息。2.願供擔保，請准
24 宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)反訴部
25 分，如受不利判決，請准供擔保免為假執行。

26 四、本件經兩造確認之不爭執事項如下（見本院卷一第242頁，
27 並由本院依卷證為部分文字修正）：

28 (一)上訴人與台糖公司為合作興建住宅、店鋪之房屋，由台糖公
29 司提供其所有系爭土地興建房屋，於110年6月20日簽訂台糖
30 合建契約（見原審卷第41頁至第67頁、第123頁至第139
31 頁）。

01 (二)被上訴人原法定代理人張啟明與其公司財務長、會計，並會
02 同炫峯公司法定代理人陳福希、賴勇吉及陳鳳如於110年8月
03 2日至上訴人公司辦公室，張啟明提出事先擬妥之契約文
04 件，兩造在現場同意只更改第3條第3項關於建築師事務所的
05 約定，其餘約款不變，兩造即於當日簽立經雙方同意修改之
06 契約內容即系爭契約（見原審卷第27頁至第37頁、第141頁
07 至第146頁）。

08 (三)被上訴人於110年8月6日依系爭契約第2條第1項約定，給付
09 台糖公司1,604萬2,367元。

10 五、被上訴人主張上訴人遲延履行系爭契約之義務，業經被上訴
11 人合法解除系爭契約，且系爭契約係以自始客觀不能之給付
12 為契約標的，應屬無效，復未依第8條約定公證而尚未生
13 效，上訴人應將所受領之1,604萬2,367元返還被上訴人云
14 云，為上訴人所否認，並以前詞置辯；上訴人則主張被上訴
15 人未依系爭契約付款，陷於遲延，經上訴人解除契約，被上
16 訴人應賠償上訴人所受利息損害及給付懲罰性違約金等情，
17 亦為被上訴人所否認，並以前詞置辯，是以，本件所應審究
18 之爭點為：

19 (一)系爭契約有無約定由上訴人將台糖合建契約權利移轉予被上
20 訴人？系爭契約是否係以不能之給付為標的而屬無效？

21 (二)系爭契約是否應經公證始生效力？

22 (三)被上訴人以上訴人給付遲延為由主張解除契約，有無理由？

23 (四)上訴人反訴請求被上訴人賠償上訴人所受利息損害及給付懲
24 罰性違約金，有無理由？

25 六、本院之判斷：

26 (一)被上訴人主張上訴人依系爭契約，係將台糖合建契約權利全
27 部移轉予被上訴人，惟依台糖合建契約第23條約定，上訴人
28 自始無法將台糖合建契約之權利轉讓予被上訴人，系爭契約
29 係以不能之給付為契約標的，應屬無效云云，然為上訴人所
30 否認。經查：

31 1. 觀之系爭契約固名為「合約移轉契約書」，惟其前言記載依

01 台糖合建契約之契約內容及精神，上訴人全權轉包被上訴人
02 執行系爭合建案，另系爭契約第1條約定，利潤分配方式按
03 照系爭合建案總金額利潤分配，上訴人占百分之30，被上訴
04 人占百分之70，成本分配方式按照系爭合建案總支出金額分
05 配，上訴人占百分之10，被上訴人占百分之90（見原審卷第
06 29頁），可見系爭契約僅係約定上訴人將其依台糖合建契約
07 應履行部分轉包由被上訴人代為執行，因倘若系爭契約係由
08 上訴人將台糖合建契約之權利直接讓與被上訴人，系爭契約
09 實無須就兩造間利潤及成本分配方式再為約定，是上訴人否
10 認其依系爭契約約定，應將台糖合建契約之權利移轉予被上
11 訴人乙節，核屬有據。

- 12 2. 再依證人陳福希於本院證稱：伊與賴勇吉有投資系爭合建
13 案，並以上訴人名義去投標，約定伊與賴勇吉出資占百分之
14 90，上訴人占百分之10，後來伊與賴勇吉資金不足，被上訴
15 人經由陳鳳如之介紹來買伊與賴勇吉百分之90之股份，兩造
16 才簽立系爭契約，並由伊擔任系爭契約之見證人等語（見本
17 院卷一第409頁至第410頁）；另賴勇吉於被上訴人對陳鳳
18 如、上訴人法定代理人陳玉昆所提詐欺等刑事告訴案件中作
19 證表示：陳福希曾邀其投資炫峯公司，伊事後得知陳福希有
20 找陳玉昆合夥投標台糖公司之系爭合建案，並以陳玉昆經營
21 之上訴人名義標得，因為只有上訴人才符合投標資格，當時
22 與上訴人約定伊與陳福希屬炫峯公司，持有百分之90之股
23 權，另外百分之10之股權屬於上訴人所有，後來因為伊等申
24 請之貸款沒有通過，陳鳳如詢問伊與陳福希是否要將系爭合
25 建案中炫峯公司之股權出賣予張啟明（按當時為被上訴人之
26 法定代理人），伊與陳福希有同意，雙方即於110年8月2日
27 簽立系爭契約，而張啟明在簽立系爭契約前，陳鳳如有表示
28 就是由張啟明購買伊與陳福希百分之90之權利等語（見本院
29 卷一第253頁至第256頁），陳鳳如亦於該案件中陳稱：系爭
30 合建案一開始是陳福希、賴勇吉想投標，但沒有營造執照，
31 所以才找陳玉昆合作，由陳玉昆出執照，並出百分之10之費

01 用，剩餘百分之90之費用由陳福希、賴勇吉支出，後來貸款
02 不順利，伊想幫他們找張啟明接手，並跟張啟明推薦系爭合
03 建案，之後張啟明自己至現場查看，認為滿意，才請伊幫忙
04 聯絡陳玉昆，伊有跟張啟明確認形式起造人還是上訴人等語
05 （見本院卷一第268頁至第269頁），據此可知，兩造簽立系
06 爭契約之目的，並非由上訴人移轉台糖合建契約權利予被上
07 訴人，乃係由被上訴人承受陳福希、賴勇吉與上訴人共同合
08 資之契約關係，即由被上訴人取代陳福希、賴勇吉上開合資
09 契約之地位，並約定雙方各自成本及利潤分配之比例，系爭
10 契約實具有合資契約之性質，其契約名稱「合約移轉契約
11 書」所指移轉應係指陳福希、賴勇吉之股權移轉予被上訴人
12 甚明。

- 13 3. 此外，系爭契約係由被上訴人所草擬，此為被上訴人所不爭
14 （見不爭執事項(二)），而經比對系爭契約第2條土地費用付
15 款方式約定：「1. 第1期款：簽訂契約後10日內，乙方（即
16 被上訴人）持專案帳戶給付台糖總價款5%。（營業稅外加）
17 2. 第2期款：本案向建築主管機關申報開工核可之日起7日
18 內，乙方持專案帳戶給付台糖總價款10%。（營業稅外加）
19 3. 第3期款：本案屋頂上樑完成之日起7日內，乙方持專案帳
20 戶給付台糖總價款10%。（營業稅外加）4. 第4期款：建築物
21 使用執照核發日起7日內，乙方持專案帳戶給付台糖總價款1
22 5%。（營業稅外加）5. 第5期款：使用執照核發日起120日
23 內，乙方持專案帳戶給付台糖總價款60%。（營業稅外加）」（見原審卷第31頁），核與台糖合建契約第11條付款
24 方式所約定之付款期數、各期付款時程及比例完全相同（見
25 原審卷第51頁至第53頁），被上訴人原法定代理人張啟明亦
26 於本院113年3月12日準備程序時陳稱：系爭契約係由伊之助
27 理草擬，在簽立系爭契約前1週，陳鳳如有將台糖合建契約
28 影本給伊看，伊在請助理草擬系爭契約前，伊就有拿到上訴
29 人與台糖公司間之台糖合建契約，這是正常流程，因為契約
30 金額很龐大等語（見本院卷一第426頁、第428頁至第429
31

01 頁），而台糖合建契約第23條復已明白約定：「本契約簽訂
02 之日起，甲方（即台糖公司）不得以本合建案之土地向任何
03 公私機關或個人辦理設定他項權利，且於契約存續期間內，
04 雙方不得將權利轉讓或設定負擔予第三人。」（見原審卷第
05 63頁），則衡以兩造均明知上訴人無從將其依台糖合建契約
06 之權利移轉予第三人之情況下，實無可能達成上訴人應將台
07 糖合建契約權利移轉予被上訴人之合意，至被上訴人嗣雖否
08 認於簽立系爭契約前曾看過台糖合建契約，並主張係於110
09 年10月7日至台糖公司開會時方知悉台糖合建契約有不得移
10 轉之約定，而證人即台糖公司系爭合建案承辦人林哲旭雖於
11 原審證稱：兩造曾於000年00月間至台糖公司雲嘉區處詢問
12 台糖合建契約履行細節，當時被上訴人人員有詢問台糖合建
13 契約可否移轉予第三人之事等語（見原審卷第396頁、第398
14 頁），然被上訴人原法定代理人張啟明既已當庭自陳請助理
15 草擬系爭契約前，就有拿到上訴人與台糖公司間之台糖合建
16 契約，自無可能於000年00月間前往台糖公司雲嘉區處時經
17 由承辦人員告知才知悉此事，是其上開主張顯不合常情，自
18 無可採。

19 4. 從而，系爭契約既無約定上訴人應將台糖合建契約權利移轉
20 予被上訴人，被上訴人徒以系爭契約冠有「合約移轉契約
21 書」之名稱，據此主張上訴人負有將台糖合建契約權利全部
22 移轉予被上訴人之契約義務，進而主張該給付顯屬不能，系
23 爭契約為無效云云，實屬無據，是以，系爭契約既非無效，
24 被上訴人依民法第113條、第247條規定，請求上訴人負回復
25 原狀或損害賠償責任，均無理由。

26 (二)被上訴人主張系爭契約應辦理公證始生效力，惟系爭契約迄
27 今仍未辦理公證，尚未生效，上訴人受領被上訴人給付之1,
28 604萬2,367元無法律上原因，應依不當得利法律關係返還被
29 上訴人云云，然為上訴人所否認。經查，觀之系爭契約第8
30 條生效日期約定：「本協議書自甲乙雙方公證之日起生效，
31 甲乙雙方及公證方各執乙份為憑。」（見原審卷第35頁），

01 固有就系爭契約生效日期應自公證日起方生效為約定，然依
02 證人陳福希於本院證稱：系爭契約最後沒有公證是因為簽立
03 當天已經有2位見證人，所以有共識不需要再去公證等語
04 （見本院卷一第410頁至第411頁），衡以當事人公證約定之
05 目的，無非係欲藉由公證人之公證以確認特定法律行為或私
06 權成立或存在之事實，避免日後糾紛產生，而系爭契約末頁
07 確有陳福希、賴勇吉以見證人之身分簽名用印（見原審卷第
08 37頁），則系爭契約之簽立既有2位見證人見證參與，已足
09 達成契約公證相同之效果，則證人陳福希所為上開證述，確
10 屬合情而堪採信，再參以被上訴人在系爭契約未經公證之情
11 況下，旋於簽約後4日即110年8月6日依系爭契約第2條第1項
12 約定，給付台糖公司1,604萬2,367元（見不爭執事項(三)），
13 顯見系爭契約雖記載自公證之日起生效，惟系爭契約當事人
14 於簽約乃至契約履行及付款過程中，依其客觀上行為均有變
15 更不受該約定拘束之默示意思表示合致，而未有以公證作為
16 系爭契約之生效要件甚明，否則被上訴人自無先行付款之
17 理。從而，被上訴人事後主張系爭契約未經公證，尚未生效
18 乙節，並非可採，而被上訴人既係依系爭契約第2條第1項約
19 定，給付台糖公司1,604萬2,367元，非無法律上原因，被上
20 訴人依不當得利之法律關係請求上訴人返還上開1,604萬2,3
21 67元，即屬無據。

22 (三)被上訴人主張上訴人依系爭契約負有辦理公證、將台糖合建
23 契約之權利移轉予被上訴人、將起造人變更為被上訴人之契
24 約義務，然經被上訴人催告後上訴人仍未履行，被上訴人得
25 依民法第229條第2項、第254條規定解除系爭契約云云，然
26 為上訴人所否認。經查，系爭契約並無約定上訴人須將台糖
27 合建契約之權利移轉予被上訴人，已如前述，且系爭契約亦
28 無任何條款有約定上訴人須將系爭合建案之起造人變更為被
29 上訴人，被上訴人徒以系爭契約名為「合約移轉契約書」，
30 及其第4條第2項約定「甲方（即上訴人）應擔保第三人就履
31 約之標的，對於乙方（即被上訴人）不得主張任何權利。甲

01 方不得將契約之部分或全部轉讓他人。」（見原審卷第33
02 頁），據以主張上訴人須將起造人變更為被上訴人，顯然無
03 據。至上訴人雖於110年9月16日發函台糖公司表示欲邀請被
04 上訴人共同合作興建系爭合建案，經台糖公司回覆表示被上
05 訴人非系爭合建案之共同投標廠商或連帶保證廠商，與系爭
06 合建案履約不生牽連等語，此有上訴人110年9月16日（11
07 0）維工字第110091601號函、台糖公司雲嘉區處110年9月23
08 日雲土一字第1100070318號函在卷可稽（見原審卷第419頁
09 至第421頁、本院卷一第121頁至第123頁），惟上訴人此舉
10 實係因兩造曾於110年9月16日之會議中達成由上訴人於會後
11 3個工作日內發文台糖公司承諾與被上訴人共同承攬關係之
12 協議，此觀該會議記錄第1點即明（見原審卷第391頁、本院
13 卷一第119頁），尚無從憑此遽認上訴人有承諾將台糖合建
14 契約權利轉讓被上訴人，是以，被上訴人主張上訴人遲未履
15 行系爭契約所約定將台糖合建契約權利移轉予被上訴人、將
16 起造人變更為被上訴人之契約義務云云，均屬無據。再就被
17 上訴人主張上訴人未依系爭契約第8條約定辦理公證程序乙
18 節，然兩造已有就系爭契約無須辦理公證之默示意思表示合
19 致，業經本院認定如前，上訴人即無再就系爭契約辦理公證
20 之必要，是以，上訴人就系爭契約之履行並無何被上訴人所
21 指應履行而未履行之遲延情事，則被上訴人以上訴人給付遲
22 延為由解除系爭契約，自不生合法解除之效力，而無從依民
23 法第259條規定為回復原狀之請求。

24 (四)反訴部分：

- 25 1. 按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
26 任；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
27 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；前項催告
28 定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任；契約當事
29 人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履
30 行，如於期限內不履行時，得解除其契約，民法第229條第1
31 項、第2項前段、第3項、第254條分別定有明文。系爭契約

01 並無被上訴人所指無效之情事，亦未經被上訴人合法解除，
02 則被上訴人自應依照系爭契約第2條、第3條約定支付土地費
03 用及其他費用，然被上訴人僅於110年8月6日依系爭契約第2
04 條第1項約定，給付台糖公司1,604萬2,367元，未再依系爭
05 契約為履行，而上訴人已於110年9月1日以臺北三張犁郵局
06 存證號碼688號存證信函催告被上訴人於函到7日內，依系爭
07 契約第3條第1項約定給付履約保證金，嗣再於110年12月3
08 日、同年月17日委由吳西源律師以110年度西律字第1203、1
09 217號函限期催告被上訴人給付履約保證金3,123萬元、第2
10 期款3,123萬元、建築師費第1、2期款146萬1,115元、584萬
11 4,459元及其他必要費用，經被上訴人於110年12月6日、同
12 年月20日收受，此有上開存證信函、律師函暨郵件收件回執
13 在卷可參（見原審卷第147頁、第153頁至第156頁、第309
14 頁），然被上訴人仍未依約給付，上訴人乃於111年1月26日
15 委由吳西源律師以111年度西律字第0126號函向被上訴人為
16 解除系爭契約之意思表示，經被上訴人於同年月28日收受
17 （見原審卷第157頁至第158頁、第309頁），自生合法解除
18 之效力。

19 2. 參諸系爭契約第7條約定：「違反本協議書之任何一條規
20 定，應賠償損失方所受之一切損害並全數返還損失方已給付
21 之補償金外，並願依已給付之補償金3倍計算之全額作為懲
22 罰性違約金賠償予損失方。」（見原審卷第35頁），而系爭
23 契約係因被上訴人違約而經上訴人解除，上訴人自得依系爭
24 契約上開約定請求被上訴人賠償損害及給付懲罰性違約金，
25 又兩造均不爭執上開約款所稱「已給付之補償金」為一方代
26 他方所墊付之金額（見本院卷二第153頁），茲將上訴人主
27 張其為被上訴人代為支付之費用分述如下：

28 (1)履約保證金：

29 依系爭契約第3條第1項約定：「履約保證金：契約公證後30
30 日內，乙方（即被上訴人）持專案帳戶給付台糖總價款1
31 0%；得以土地第5期款給付時抵扣。」（見原審卷第33

頁），上訴人主張被上訴人依系爭契約第3條第1項約定，應於110年9月1日前給付履約保證金3,123萬元，被上訴人則抗辯系爭契約未經公證，尚未生效，且上訴人不得以未到期之給付為請求云云。而兩造已就系爭契約無須辦理公證達成默示意思表示合致乙節，業如前述，系爭契約即於110年8月2日簽立當日成立生效，是依上開約定，自系爭契約簽立生效30日內，被上訴人依約應給付履約保證金，又履約保證金數額為台糖合建契約總價款3億4,700萬元之百分之10即3,470萬元，上訴人已先於110年6月25日繳付台糖公司，此有台糖公司雲嘉區處111年5月10日雲土一字第1110003545號函檢附之系爭合建案履約歷程資料在卷可稽（見原審卷第207頁、第239頁），復依系爭契約第1條第2項成本分配方式所約定被上訴人應負擔百分之90，則上訴人主張被上訴人應於110年9月1日前給付履約保證金3,123萬元，核屬有據，被上訴人未依約給付履約保證金3,123萬元，該履約保證金3,123萬元即屬上訴人為被上訴人代為墊付之「已給付之補償金」，至系爭契約雖約定履約保證金得以土地第5期款給付時抵扣，然系爭契約業經上訴人合法解除，被上訴人自不可能再給付第5期款，該事實之到來確定不發生，且該第5期款係將來完工使用執照核發日起120日內應給付台糖公司款項，而得以所繳付之履約保證金扣抵，自不影響本件履約保證金約定給付期限之屆至，被上訴人抗辯上訴人不得以未到期之給付為請求云云，自非可採。

(2) 建築師費用：

依系爭契約第3條第3項約定：「建築事務所設計費：依土地費用付款方式，乙方（即被上訴人）持專案帳戶給付原大聯合建築事務所，費用給付方式沿用維昌與原大簽立方式。總價參照乙方與原大聯合建築事務所合約書。」（見原審卷第33頁），復依上訴人與原大聯合建築師事務所簽定之建築設計委任契約書第7條第1項約定：「委任酬金：一、設計費暫估共計1,623萬4,610元整（含稅）。…」、第8條第1項第

01 1、2款、第2項約定：「酬金給付辦法：一、乙方（即原大
02 聯合建築師事務所）依規定，完成各項階段工作提出書面作
03 業成果，經甲方（即上訴人）核可後，憑乙方請款單分8期
04 給付設計費。（一）第1期：契約簽訂完成時給付設計費百分之1
05 0。（二）第2期：掛號申請建造執照時給付設計費百分之40。…
06 二、本契約除第1、2期款配合掛號申請建造執照時程以即期
07 票支付外，其餘以60天期之票據為支付工具。」（見原審卷
08 第163頁、第164頁），而上訴人已於110年8月31日支付原大
09 聯合建築師事務所第1期設計費162萬3,461元，此有上訴人
10 開立票據號碼SCAA0000000號之支票影本及對帳單、原大聯
11 合建築師事務所出具之收據及110年8月9日110（原財）字第
12 110013號函存卷可考（見原審卷第171頁至第172頁、本院卷
13 一第317頁至第318頁、第371頁），再依系爭契約第1條第2
14 項成本分配方式所約定被上訴人應負擔百分之90，則上訴人
15 主張其為被上訴人代為墊付建築師費用146萬1,115元，應屬
16 有據。至被上訴人雖質疑上訴人係以支票給付，而未依系爭
17 契約約定方式自專案帳戶支出云云，然兩造既已於系爭契約
18 第3條第3項明白約定建築師費用給付方式沿用上訴人與原大
19 聯合建築師事務所簽立合約之方式為之（見原審卷第33
20 頁），上訴人與原大聯合建築師事務所簽定之建築設計委任
21 契約書亦已於第8條第2項約明費用以票據支付（見原審卷第
22 164頁），上訴人以支票支付上開費用，自無何不妥，況系
23 爭契約實係約定由被上訴人持專案帳戶給付相關費用，非就
24 上訴人付款方式為限定，上訴人因被上訴人未依約履行，方
25 代為支付，被上訴人執此主張上訴人未依系爭契約約定方式
26 自專案帳戶支出費用云云，洵非有理。

27 (3)購買容積移轉費用：

28 上訴人主張其因購買容積移轉土地共支付1,196萬6,402元及
29 仲介費110萬元，依系爭契約第1條第2項成本分配方式所約
30 定被上訴人應負擔百分之90，被上訴人應分擔土地費用1,07
31 6萬9,762元及仲介費99萬元云云，並提出支票影本、對帳

01 單、土地買賣契約書、統一發票等件為憑（見原審卷第173
02 頁、第175頁至第177頁、本院卷一第319頁至第338頁、第37
03 3頁至第383頁），然台糖合建契約業經台糖公司終止契約，
04 此有台糖公司雲嘉區處112年11月23日雲土一字第112000892
05 3號函附卷可稽（見本院卷二第145頁至第146頁），上訴人
06 縱然係預計申請容積移轉因而購買土地支出上開費用，惟該
07 等土地可建築容積已無需使用於系爭合建案，上訴人既仍可
08 將該等土地可建築容積移轉至其他建案使用，抑或將該等土
09 地出售，並未因此受有損害，則其因而支出之費用即難認與
10 系爭契約所欲執行之系爭合建案相關，而無須計入系爭契約
11 第7條約定「已給付之補償金」數額。

12 (4)地質鑽探費、基地測量費：

13 上訴人依其與台糖公司台糖合建契約第2條之約定，須負擔
14 全部房屋建築、公共設施及土地改良費、銷售相關費用與其他
15 依法令需繳交或提撥之費用，其項目包含興建房屋、必要
16 道路（包括計畫道路、私設道路等）及庭園等公共設施之一
17 切施作所需工程費用、保險費、管理費、地上物清除及整地
18 費用、工程規劃設計及監造費用，申請建造執照及使用執照
19 相關費用、全部建築工料費等及其他為完成房屋工程所需之
20 有關各項費用及稅捐（見原審卷第45頁），而地質鑽探費、
21 基地測量費確為申請建造執照所必須支出之費用，且上訴人
22 已於110年12月29日支付濬邦大地工程有限公司（下稱濬邦
23 公司）地質鑽探費21萬6,668元，此有濬邦公司出具之請款
24 單、統一發票、110年12月29日臺灣土地銀行（下稱土地銀
25 行）匯款申請書在卷可佐（見原審卷第179頁至第180頁），
26 上訴人另已於110年8月27日、同年10月12日、111年1月25日
27 陸續支付泰一測量工程有限公司（下稱泰一公司）基地測量
28 費2萬1,000元、1萬500元、8萬2,950元，共計11萬4,450
29 元，此亦有泰一公司出具之請款單、統一發票、110年8月27
30 日、同年10月12日土地銀行匯款申請書、上訴人開立票據號
31 碼CT0000000號之支票影本及對帳單存卷可考（見原審卷第1

81頁至第185頁、本院卷一第339頁至第341頁、第385頁至第387頁），再依系爭契約第1條第2項成本分配方式所約定被上訴人應負擔百分之90，則上訴人主張其為被上訴人代為墊付地質鑽探費19萬5,001元、基地測量費10萬3,005元，應屬有據。

3. 關於利息損害：

按遲延之債務，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，週年利率為百分之5，民法第233條第1項本文、第203條分別定有明文。上訴人因被上訴人遲延履約，而為被上訴人墊付履約保證金3,123萬元、建築師費用146萬1,115元、地質鑽探費19萬5,001元、基地測量費10萬3,005元，已如前述，其中就履約保證金部分依系爭契約第3條第1項約定，被上訴人須於110年9月1日前給付，是被上訴人應自110年9月2日起負遲延責任；至建築師費用、地質鑽探費、基地測量費，則自上訴人為被上訴人墊付之日起，均至系爭契約解除之日即111年1月28日止，從而，上訴人因被上訴人違約，所受利息損害為66萬9,068元（計算式詳如附表所示）。

4. 關於違約金：

(1)按當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金，民法第250條第1項定有明文。違約金有賠償性違約金及懲罰性違約金，前者以違約金作為債務不履行所生損害之賠償總額之預定，債權人除違約金外，不得另行請求損害賠償；後者則以強制債務履行為目的，確保債權效力之強制罰，具有懲罰之性質，債務人於違約時除應支付違約金外，仍應依契約之約定或其他債之關係負損害賠償責任。至當事人約定之違約金究屬何者，應依當事人之意思定之（最高法院108年度台上字第1754號判決意旨參照）。次按約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條定有明文。至是否相當，應依一般客觀事實、社會經濟狀況、當事人所受損害情

01 形及債務人若能依約履行時，債權人可得享受之一切利益，
02 以為衡量之標準，倘所約定之額數，與實際損害顯相懸殊
03 者，法院自得酌予核減，並不因懲罰性違約金或賠償額預定
04 性違約金而異（最高法院101年度台上字第74號判決意旨參
05 照）。而約定違約金額是否過高？賠償性違約金係以債權人
06 所受損害為主要準據，懲罰性違約金則非以債權人所受損害
07 為唯一審定標準，尚應參酌債務人違約時之一切情狀（最高
08 法院107年度台上字第764號、110年度台上字第732號判決意
09 旨參照）。

10 (2)系爭契約第7條已明白約定屬懲罰性違約金之性質（見原審
11 卷第35頁），又承前，上訴人為被上訴人墊付履約保證金3,
12 123萬元、建築師費用146萬1,115元、地質鑽探費19萬5,001
13 元、基地測量費10萬3,005元，共計3,298萬9,121元，該條
14 雖約定得依已給付之補償金即上開3,298萬9,121元3倍計算
15 之數額作為懲罰性違約金，上訴人本件並僅先一部請求3,00
16 0萬元，然衡以系爭契約所約定之付款方式，乃係參照台糖
17 合建契約付款方式為約定，台糖合建契約總價款為3億4,700
18 萬元（見原審卷第51頁），被上訴人僅於110年8月6日依系
19 爭契約第2條第1項約定，給付第1期款1,604萬2,367元，其
20 後即未再依約履行之違約情節，而台糖合建契約現經台糖公
21 司終止，上訴人所給付之履約保證金、第1期款、第2期款共
22 計8,805萬1,250元均遭台糖公司沒收，此有台糖公司雲嘉區
23 處112年11月23日雲土一字第1120008923號函在卷可參（見
24 本院卷二第145頁至第146頁），暨被上訴人如能依約履行，
25 上訴人可得享受之利益，與上訴人如有其他損害，仍得請求
26 損害賠償等一切情狀，認本件違約金應酌減至1,000萬元始
27 為適當公允。

28 5. 從而，上訴人所得請求之懲罰性違約金及利息損害共計1,06
29 6萬9,068元，並經其自行主張與被上訴人已給付之1,604萬
30 2,367元抵銷後，已無餘額，則上訴人反訴請求，即無理
31 由。

01 七、綜上所述，被上訴人本訴主張系爭契約無效或業經其合法解
02 除，而依民法第113條、第247條、第179條或第259條規定，
03 請求上訴人給付1,604萬2,367元，及自起訴狀繕本送達翌日
04 起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，非屬正當，不
05 應准許。從而原審就上開本訴部分，為上訴人敗訴之判決，
06 尚有未合，上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄，為
07 有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。另上訴人依
08 民法第250條第1項規定、債務不履行之法律關係、系爭契約
09 第7條約定，反訴請求被上訴人給付1,472萬5,190元，及自
10 反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計
11 算之利息，亦無理由，應予駁回，原審就此所為上訴人敗訴
12 之判決，理由雖與本院不同，但結論無二致，本院仍應予維
13 持，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無
14 理由，應駁回其此部分上訴。

15 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
16 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
17 逐一論列，附此敘明。

18 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
19 訟法第449條第2項、第450條、第79條，判決如主文。

20 中 華 民 國 113 年 7 月 17 日
21 民事第十六庭

22 審判長法 官 朱耀平

23 法 官 羅立德

24 法 官 王唯怡

25 正本係照原本作成。

26 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
27 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
28 （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
29 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
30 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
31 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，

01 應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 113 年 7 月 17 日

03 書記官 任正人

04 附表：

編號	費用名稱	金額	利息 損害	計算期間
				數額（依法定利率即年息百分之5計算）
1	履約保證金	3,123萬元		110年9月2日至111年1月28日（共149日）
				$3,123萬元 \times 0.05 \times 149 / 365 = 63萬7,434元$
2	建築師費用	146萬1,115元		110年8月31日至111年1月28日（共151日）
				$146萬1,115元 \times 0.05 \times 151 / 365 = 3萬223元$
3	地質鑽探費	19萬5,001元		110年12月29日至111年1月28日（共31日）
				$19萬5,001元 \times 0.05 \times 31 / 365 = 828元$
4	基地測量費	10萬3,005元		①110年8月27日至111年1月28日（共155日）
				②110年10月12日至111年1月28日（共109日）
				③111年1月25日至111年1月28日（共4日）
				① $(2萬1,000元 \times 0.9) \times 0.05 \times 155 / 365 = 401元$
				② $(1萬500元 \times 0.9) \times 0.05 \times 109 / 365 = 141元$
				③ $(8萬2,950元 \times 0.9) \times 0.05 \times 4 / 365 = 41元$
	利息合計			$63萬7,434元 + 3萬223元 + 828元 + 401元 + 141元 + 41元 = 66萬9,068元$