

臺灣高等法院民事判決

114年度重上字第515號

上訴人 鄭中惠

被上訴人 新光三越百貨股份有限公司

法定代理人 吳東昇

訴訟代理人 陳信宏律師

上列當事人間請求履行契約等事件，上訴人對於中華民國114年1月9日臺灣桃園地方法院113年度重訴字第239號第一審判決提起上訴，本院於115年1月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

按訴之客觀預備合併，因先位之訴有理由，為備位之訴之解除條件，其解除條件應以先位之訴判決確定時，始為其解除條件成就之時。第一審如就先位之訴為原告勝訴判決，在尚未確定前，備位之訴其訴訟繫屬並未消滅，且在第一審所為之訴訟行為，於第二審亦有效力（民事訴訟法第448條），是該備位之訴，縱未經第一審裁判，亦應解為隨同先位之訴繫屬於第二審而生移審之效力，即原告先位之訴勝訴，備位之訴未受裁判，經被告合法上訴時，備位之訴即生移審之效力。上訴審若認先位之訴無理由時，即應就備位之訴加以裁判。本件上訴人對於被上訴人先位之訴勝訴之原審判決提起上訴，依上說明，被上訴人備位之訴即併移審於本院，核先陳明。

貳、實體方面

01 一、被上訴人主張：兩造於民國112年12月4日簽署不動產買賣契
02 約（下稱系爭契約），約定上訴人以新臺幣（下同）930萬
03 元向伊買受門牌號碼○○市○○區○○路00號00樓之0房
04 地（下稱系爭不動產），買賣價款存入合泰建築經理股份有
05 限公司（下稱合泰建經公司）指定台新國際商業銀行○○分
06 行，戶名：台新國際商業銀行受託信託財產專戶，信託帳
07 號：00000-0000000000號帳戶（下稱系爭履保專戶）。系爭
08 不動產無上訴人所陳瑕疵，伊已依約辦理移轉登記，並於11
09 3年4月13日函請上訴人於文到後7日內點交並給付價金，上
10 訴人拒不給付已屬給付遲延，應同意伊領取系爭履保專戶內
11 之930萬元，及給付自113年4月21日起算之法定遲延利息，
12 另依系爭契約第12條第2項約定給付違約金9萬3,000元。備
13 位以起訴狀繕本之送達為解除買賣契約之意思表示，依系爭
14 契約第12條第1項約定沒收930萬元，上訴人並應將系爭不動
15 產塗銷最高限額抵押權後歸還予伊。爰先位依民法第367
16 條、第229條規定、系爭契約第12條第2項約定，求為命：(一)
17 上訴人應同意被上訴人向合泰建經公司收取系爭履保專戶內
18 之930萬元；(二)上訴人應給付被上訴人自113年4月21日起至
19 被上訴人收取前項款項之日止，依本金930萬元按週年利率
20 5%計付之利息；(三)上訴人應給付被上訴人9萬3,000元之判
21 決。備位依系爭契約第12條第1項約定、民法第259條規定，
22 求為命：(一)被上訴人得收取上訴人已匯入系爭履保專戶之買
23 賣價款，如有不足930萬元，上訴人並應補足給付；(二)上訴
24 人應塗銷系爭不動產之所有權登記及抵押權登記，並恢復為
25 被上訴人所有之判決（原審就被上訴人上開先位請求部分，
26 為其勝訴之判決，上訴人不服，提起上訴。其餘先位請求未
27 繫屬部分，不另贅述）。並答辯聲明：上訴駁回。

28 二、上訴人則以：被上訴人以系爭不動產無漏水、無水管或馬桶
29 管路堵塞情形之瑕疵詐欺伊買入，伊已於113年5月6日撤銷
30 意思表示。伊於113年3月14日催告被上訴人7日內修補漏水
31 等，被上訴人修繕後，系爭不動產仍存有後陽台天花板漏水

01 及損傷、客用衛浴牆面與浴缸周圍磁磚破損之瑕疵未修繕，
02 伊已於113年3月29日合法解除系爭契約。另伊得請求被上訴
03 人修繕瑕疵，及請求被上訴人賠償伊因被上訴人之不完全給
04 付所受房貸利息25萬3,270元（計至114年11月）、房屋稅1
05 萬9,811元、地價稅2,022元、裝潢損失60萬7,950元、廁所
06 修繕20萬元、後陽台漏水修復11萬7,500元、延遲交屋76萬
07 3,110元及精神上損害100萬元，計296萬3,663元，爰為同時
08 履行抗辯等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決關於命上
09 訴人同意被上訴人領取系爭履約專戶內930萬元、給付利息
10 及違約金部分，及該部分假執行之宣告均廢棄。(二)上開廢棄
11 部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。(三)備
12 位之訴及假執行之聲請均駁回。

13 三、兩造於112年12月4日簽署系爭契約，約定上訴人以930萬
14 元 向被上訴人買受系爭不動產，買賣價金存入系爭履保專
15 戶，被上訴人於113年2月21日移轉系爭不動產予上訴人，上
16 訴人於113年4月2日已將價金全數匯入系爭履保專戶等情，
17 為兩造所不爭（見本院卷一第262頁、原審卷第141至142
18 頁），並有不動產買賣契約、價金履約保證申請書及保證
19 書，暨土地、建物登記第一類謄本可查（見原審卷第17至40
20 頁），信為可採。

21 四、被上訴人主張上訴人給付遲延，應同意其領取系爭履保專戶
22 內價金930萬元，及給付法定遲延利息、違約金9萬3,000元
23 等語，為上訴人否認，並以前詞置辯。茲依兩造爭點析述如
24 下：

25 (一)被上訴人依民法第367條規定請求上訴人應同意合泰建經公
26 司給付930萬元，及自113年4月21日起之法定遲延利息，為
27 有理由。

28 1.按買受人依民法第367條規定，對於出賣人負有給付價金及
29 受領標的物之義務，買受人對於出賣人依債務本旨提出之給
30 付不履行受領標的之義務，不僅構成受領遲延，同時應負給
31 付遲延責任；倘因而未給付價金，應並負價金給付遲延責

01 任。

02 2.經查，被上訴人於113年2月21日移轉系爭不動產所有權予上
03 訴人，且於113年4月12日函請上訴人辦理交屋及給付尾款，
04 上訴人於同年月13日收受乙節，為兩造所不爭（見本院卷一
05 第263頁）。上訴人雖抗辯被上訴人未將客用衛浴浴缸水龍
06 頭下方牆面黑色線條部分及浴缸周圍恢復原狀，系爭不動產
07 並存有後陽台天花板內漏水及損傷之瑕疵，其於被上訴人修
08 繕完成前無受領系爭不動產及給付價金之義務等語。然上訴
09 人所陳客用衛浴浴缸旁黑色線條及周圍部分均為磁磚接縫、
10 浴缸與磁磚接縫，並非瑕疵，有上訴人以Line傳送之浴缸照
11 片截圖可證（見原審卷第347頁），堪可採信。又上訴人就
12 其所陳後陽台天花板漏水及損傷部分，雖提出胖胖驗屋房屋
13 檢驗缺失報告（下稱系爭報告）為證。但上訴人自承該次驗
14 屋被上訴人並未到場等語（見原審卷第143頁），紅外線熱
15 像儀易受天氣、環境、檢測地方結構等影響，需由合格技術
16 人員，採用精準度高的儀器在合適的天氣、環境及時間下進
17 行檢測，紅外線熱像儀所顯示之測試區域溫度差異非必代表
18 低溫處確有漏水，該處是否漏水及漏水原因，尚需以其他鑑
19 定漏水方法檢測，方能確定，有被上訴人提出之「中古屋漏
20 水爭議？法律訴訟與鑑定報告的專業性被質疑？」、「驗樓
21 利用紅外線『低溫等於有水？』」等文可查（見本院卷一第36
22 7至371頁），系爭報告僅以熱影像照片認定系爭不動產後陽
23 台天花板漏水及損傷，別無其他說明，亦未採用其他鑑定方
24 法，尚難據此逕認系爭不動產後陽台存有天花板漏水及損傷
25 之情形。上訴人雖聲請鑑定，然漏水鑑定係就現時有無漏水
26 情形為之，且當時相關情形既未能保存以供比對，現時應無
27 法鑑定後陽台天花板於113年4月13日前是否存在漏水情事，
28 此一調查證據之聲請，難認有據。是以，上訴人未能舉證證
29 明系爭不動產後陽台天花板於113年4月13日前存在其所述瑕
30 疵一事。基上，被上訴人於113年4月13日通知上訴人於7日
31 內給付尾款及辦理交屋時，業依債務本旨實行提出給付，於

01 適當之處所及時期實行提出給付，堪可認定。被上訴人主張
02 上訴人拒絕受領系爭不動產及給付價金，應負受領遲延及給
03 付遲延責任等語，洵屬有據。

04 3.兩造間價金履約保證申請書第5條第1項約定，若兩造對於買
05 賣契約之履行有爭議且已提出訴訟，則合泰建經公司應暫停
06 款項之撥付，並俟兩造達成書面協議、確定判決或與確定判
07 決有同一效力之文書等結果，作為款項撥付之依據（見原審
08 卷第29頁）。上訴人於113年4月2日已將價金全數匯入系爭
09 履保專戶，於113年4月20日應給付價金而未同意合泰建經公
10 司撥付款項，已陷於給付遲延，被上訴人依民法第367條規
11 定及上開約定，主張上訴人應同意其向合泰建經公司領取系
12 爭履約保證專戶內之價金930萬元，及給付930萬元自113年4
13 月21日起至其取得上開款項之日止之法定遲延利息，核屬有
14 據。上訴人固以其得請求被上訴人修繕瑕疵及賠償因不完全
15 給付所受房貸利息等損害296萬3,663元，而就價金行使同時
16 履行抗辯【原為抵銷抗辯，嗣陳明真意係行使同時履行抗辯
17 （見本院卷二第104頁）】，然系爭不動產交付前並無存在
18 上訴人所抗辯之瑕疵，前經認定，其為同時履行抗辯，難認
19 有據。

20 4.上訴人另抗辯系爭不動產於契約成立前已存在主臥衛浴糞管
21 有滲漏痕跡、客用衛浴地排管內有異物及排水導致客廳地板
22 漏水、後陽台天花板內漏水及損傷等瑕疵，被上訴人未於系
23 爭不動產現況說明書據實填載，其因受詐欺而締結系爭契
24 約，已委請鑑陞法律事務所以113年5月3日113年度鑑璇律字
25 第000000000號律師函撤銷買受系爭不動產之意思表示等
26 語，為被上訴人否認。查系爭不動產現況說明書記載建物主
27 臥室牆面有壁癌，無滲漏水，標的或大樓無水管或馬桶管路
28 堵塞情形（見原審卷第23頁）。上訴人所陳主臥衛浴糞管有
29 滲漏痕跡與馬桶管路堵塞不同，所陳客用衛浴地排內有異物
30 與水管堵塞不同，上訴人以此主張被上訴人詐欺其買受系爭
31 不動產，難認有據。又系爭報告僅提及客用衛浴排水導致木

01 地板處漏水一事（見原審卷第215至217頁），此尚無從推論
02 該漏水於系爭契約成立前已經存在，被上訴人仍故意隱瞞之
03 情。再者，上訴人未能舉證證明系爭不動產後陽台天花板於
04 113年4月13日前存在其所述漏水情形一事，前經本院認定，
05 自亦難認系爭不動產後陽台天花板於系爭契約成立前即有漏
06 水。從而，上訴人以受詐欺為據撤銷買受系爭不動產之意思
07 表示，非為合法。

08 5.上訴人又以被上訴人經通知修繕仍未修繕完成，系爭不動產
09 仍存在客用衛浴浴缸水龍頭下方牆面黑色線條部分及浴缸周
10 圍未恢復原狀，及後陽台天花板內漏水及損傷之瑕疵，其已
11 於113年3月29日以板橋○○郵局第000號存證信函解除系爭
12 契約等語。然上訴人上開所陳，為不可採，前經認定，其解
13 除契約自不合法。

14 6.綜上所述，被上訴人依民法第367條規定請求上訴人應同意
15 合泰建經公司給付930萬元，及自113年4月21日起之法定遲
16 延利息，為有理由。

17 (二)被上訴人依系爭契約第12條第2項約定，請求上訴人給付違
18 約金9萬3,000元，為有理由。

19 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
20 第250條第1項定有明文。又違約金有賠償性違約金及懲罰性
21 違約金，其性質及作用各自不同。前者係以違約金作為債務
22 不履行所生損害之賠償總額之預定，債權人除違約金外，不
23 得另行請求損害賠償；後者則係以強制債務履行為目的，確
24 保債權效力之強制罰，於債務不履行時，債權人除得請求支
25 付違約金外，並得請求履行債務，或不履行之損害賠償，此
26 時該違約金具有懲罰之性質，而非僅為賠償總額之預定，債
27 務人於違約時除應支付違約金外，其餘因契約之約定或其他
28 債之關係應負之一切賠償責任，均不受影響。

29 2.查系爭契約第12條第1項前段約定，兩造其中一方如未按
30 本契約條款規定履行，即為違約，經他方定7日以上期間催
31 告通知後仍不履行時，他方得逕行解除契約。第2項前段約

01 定，上訴人若有遲延給付之情形，如遲延交付證件、給付購
02 屋款及繳納稅費等，應賠償被上訴人自應付之翌日起，按買
03 賣總價款每日千分之0.5計算之違約金至買方完全給付時為
04 止。第4項則約定：本條所規定之違約金，並不妨礙損害賠
05 償請求權之行使（見原審卷第20-2頁），可知上訴人倘有發
06 生遲延給付之違約情事，應給付被上訴人違約金，且違約金
07 請求與損害賠償請求尚屬有別。核以該條第2項違約金以自
08 應給付之日起至完全給付時為止按日計算，含有確保上訴人
09 能儘速依約履行，倘有不為，即持續課令給付違約金之懲罰
10 效果，以防免上訴人怠於履行其所負責任之意，該違約金應
11 係以強制債務履行為目的，確保債權效力之強制罰，及上訴
12 人於債務不履行時，被上訴人除得請求支付違約金外，並得
13 請求不履行之損害賠償等情，該違約金應具懲罰性質，非僅
14 為賠償總額之預定，乃屬懲罰性違約金。

15 3.上訴人未能舉證證明系爭不動產於交屋前有所主張之瑕
16 疵，其拒不受領系爭不動產並同意合泰建經公司撥付價金予
17 被上訴人，已陷於給付遲延，前經認定，被上訴人主張上訴
18 人應依系爭契約第12條第2項約定給付違約金，核屬有據。
19 又按，契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之
20 事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能
21 如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，庶
22 符實情而得法理之平；約定之懲罰性違約金是否過高，非以
23 債權人所受損害為唯一審定標準，尚應參酌債務人違約時之
24 一切情狀斷之。系爭契約第12條第2項約定違約金以價金930
25 萬元按日以千分之0.5計算，每日違約金數額為4,650元（計
26 算式： $9,300,000 \times 0.0005$ ），審酌該違約金約定為懲罰性違
27 約金，被上訴人已另請求上訴人給付法定遲延利息，其所受
28 損害為未能於113年4月20日取得價金並運用於所需之損失，
29 參酌當前經濟環境、一般投資報酬率，並衡量上訴人拒絕受
30 領系爭不動產情形，被上訴人請求上訴人給付違約金9萬3,0
31 00元，難認過高。從而，被上訴人依系爭契約第12條第2項

01 約定，請求上訴人給付違約金9萬3,000元，為有理由。

02 (三)末按，訴之預備合併，必先位之訴無理由，法院始應就備位
03 之訴為裁判。如先位之訴有理由，法院即無庸就備位之訴為
04 裁判。查被上訴人先位之訴為有理由，本院應無庸再就備位
05 之訴為裁判，附此敘明。

06 五、綜上所述，被上訴人依民法第367條規定及系爭契約第12條
07 第2項約定，請求：(一)上訴人應同意被上訴人向合泰建經公
08 司收取系爭履保專戶內之930萬元；(二)上訴人應給付被上訴
09 人自113年4月21日起至被上訴人收取前項款項之日止，依本
10 金930萬元按週年利率5%計付之利息；(三)上訴人應給付被上
11 訴人違約金9萬3,000元，自屬正當，應予准許。從而原審就
12 此部分為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判
13 決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

14 六、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
15 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
16 逐一論列，附此敘明。

17 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
18 項、第78條，判決如主文。

19 中 華 民 國 115 年 1 月 30 日

20 民事第八庭

21 審判長法 官 邱育佩

22 法 官 陳雯珊

23 法 官 趙雪瑛

24 正本係照原本作成。

25 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
26 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
27 (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
28 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
29 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
30 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
31 者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 115 年 1 月 30 日
02 書記官 楊璧華