臺灣高等法院民事判決

115年度上字第696號

上　訴　人　歆絜建設股份有限公司

000000000000000000

兼 上一 人

法定代理人　陳怡君

上　訴　人　卜少平

共　　同

訴訟代理人　許文彬律師

　　李儼峰律師

被 上訴 人　保證責任中華民國國軍軍眷住宅公用合作社

000000000000000000

法定代理人　吳孝育

訴訟代理人　李岳洋律師

　　黃正龍律師

上列當事人間請求給付違約金事件，上訴人對於中華民國114年6月20日臺灣臺北地方法院114年度建字第76號第一審判決提起上訴，本院於115年10月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

一、本件被上訴人之法定代理人已變更為吳孝育，有內政部合作社登記證可稽（見本院卷第113頁），吳孝育具狀聲明承受訴訟（見同上卷第95頁），核無不合，應予准許。合先敘明。

二、被上訴人主張：上訴人歆絜建設股份有限公司（下稱歆絜公司）向伊承攬位於新北市○○區○○段住宅新建工程（下稱系爭工程），兩造於民國110年1月6日簽訂「新北市○○區○○段『歆捷境』住宅新建工程營建管理服務暨社員住宅合

作案協議書」（下稱系爭協議），由上訴人陳怡君及卜少平擔任連帶保證人。雙方協議，由伊代墊工程款新臺幣（下同）2,850萬元（下稱系爭代墊款），歆絜公司至遲應於系爭工程第一次保存登記完成日（即114年2月4日）起6個月內，或自系爭協議簽署用印日起18個月內（即111年7月5日）全數返還，並以期限先屆至為償還日。惟歆絜公司屆期未依約清償，經伊先後5次同意延期還款，迄今仍欠系爭代墊款未還，已違反雙方約定並損及伊之權益，歆絜公司依系爭協議第14條第1項第2、3款規定，自有賠償懲罰性違約金300萬元之義務。陳怡君、卜少平為歆絜公司之連帶保證人，應負連帶責任。爰依系爭協議第14條第1項第2款、第3款、第14條第4項、第10條第1項、民法第272條規定，求為命歆絜公司與陳怡君、卜少平連帶給付300萬元之判決。

三、上訴人則以：兩造於協議延期清償時，並未另為關於懲罰性違約金之約定，被上訴人不得執系爭協議第14條第1項第2、3款規定對伊主張違約金債權。況懲罰違約金過高，應予酌減。實則系爭協議違反被上訴人章程，已屬無效，被上訴人未將系爭代墊款匯入伊等之指定帳戶，亦不生給付效力，應由被上訴人自負其責等語，資為抗辯。

四、原審為被上訴人全部勝訴之判決，即判命：上訴人應連帶給付300萬元。上訴人不服，提起全部上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

五、查歆絜公司邀同陳怡君、卜少平為連帶保證人，於110年1月6日與被上訴人就系爭工程簽訂系爭協議，被上訴人並為歆絜公司代墊系爭工程之工程款2,850萬元；因系爭工程之第一次保存登記完成日為114年2月4日，系爭協議書簽署用印日起18個月之償還日即111年7月5日先行屆至，歆絜公司屆期並未清償，經被上訴人先後5度同意展延還款期日，迄今仍未返還系爭代墊款等事實，為兩造於本院審理時所不爭執（見本院卷第260至261頁），堪以信實。

六、被上訴人主張歆絜公司經其五度同意，最後展延以113年10月1日為系爭代墊款返還期限，惟迄未依約清償，顯已違約且損及其利益，陳怡君、卜少平為歆絜公司之連帶保證人，應與歆絜公司連帶給付懲罰性違約金，為上訴人所否認，並以前詞為辯。經查：

㈠、按所謂「違約金」，乃契約當事人約定於一方違約時，應支付他方之金額，無論係懲罰性質抑賠償額預定性質，必當事人間有所約定，始得請求給付（最高法院89年度台上字第1269號判決意旨參照）。

㈡、歆絜公司與被上訴人為第5次延期清償協議時，並未同時為應付懲罰性違約金300萬元之約定：

1.稽諸卷附113年2月16日被上訴人與歆絜公司之第5次還款協調會會議紀錄、同日簽到冊（下稱系爭簽到冊）及被上訴人113年2月19日內部簽呈，歆絜公司與被上訴人係於當日協議系爭代墊款之還款日自原本之113年2月11日展延至113年10月1日，作業費自112年12月11日起以年息12% 算至還款日，歆絜公司於取得使用執照後應函知被上訴人，完成總登記後則要過戶編號00戶予被上訴人作為社員交易戶，並以過戶00戶之房價折抵系爭代墊款2,850萬元，有113年2月16日協調會議紀錄、被上訴人113年2月19日內部簽呈可參（第5次展延，見本院卷第245至249頁）。依上開記載，113年2月16日當日被上訴人與歆絜公司非但並未約定歆絜公司於第5次延期清償屆滿後如未清償系爭代墊款即應付懲罰性違約金，反而還直接約明由歆絜公司為清償系爭代墊款債務而對於被上訴人負擔移轉過戶編號00號房屋之新債務。此部分事實明確，堪予認定。

2.被上訴人雖主張：歆絜公司既於系爭簽到冊上簽名，因簽該到冊上已載明應給付懲罰性違約金，顯見兩造已就懲罰性違約金之給付已達成協議云云。惟細繹系爭簽到冊上分點記載時間、地點、主持人、紀錄、本次還款協調會研討議題、出席單位及人員（見本院卷第250頁），通篇未記載113年2月1

6日第5次還款協調會中所達成之會議結論或共識，則歆絜公司指派其副理卜義洋到場並在系爭簽到冊上簽名，無非僅係在表明卜義洋報到開會之意。被上訴人強以歆絜公司副理在系爭簽到冊上所為簽名，遽指為兩造已達成對全部研討議題之合意，難謂有據。

3.準此，歆絜公司與被上訴人為第5次延期清償協議時，既未同時約定懲罰性違約金之條款，依上說明，則被上訴人以歆絜公司遲誤第5次延期清償之清償日，迄未還清系爭代墊款，應依兩造間之明示合意負給付懲罰性違約金300萬元云云，即非有據。

㈢、歆絜公司於第5次展延期限屆滿後未清償，不該當於系爭協議第14條第1項第2款所規定之違約金給付要件：

被上訴人雖主張：伊先後5次同意展延，無非僅係在同意變更系爭協議第7條第2項第1款第1目所定之還款期限，自不影響系爭協議第14條第1項第2款之約定效力云云。惟按當事人約定之違約金債權，於約定之原因事實發生時，固即獨立存在，不因債權人於遲延後受領給付而受影響，惟如於債務清償期屆至前，雙方已同意延期清償，約定之違約原因事實，既未發生，自亦無違約金債權發生之可言（最高法院76年度台上字第2469號裁判意旨參照）。查本件兩造除第5次部分外，既均係於展延期限之清償期屆至前即已達成同意延期清償，此由參互比對前述第1至4次展延期間及達成展延期間之協調會議或被上訴人內部簽呈即明（其中：1.第1次展延於111年6月23日經同意自111年7月6日展延至111年12月10日，見本院卷第219至226頁。2.第2次展延於111年11月15日經同意自111年12月11日展延至112年6月10日，見本院卷第227至232頁。3.第3次展延於112年5月15日經同意自112年6月11日起展延至112年12月10日，見本院卷第233至237頁。4.第4次展延於112年11月17日經同意自112年12月11日起展延至113年2月10日，見本院卷第239至243頁），依上說明，雙方既均係於各次展延之清償期屆至前再同意延期清償，歆絜公司

即無違約不清償系爭代墊款之情事，自不須負給付違約金之義務。至被上訴人與歆絜公司之系爭協議，固因上開展延還款之協議而使系爭代墊款之清償期一再有所變更，惟依系爭協議第7條第2項第1款第2目、第3目、第4目，既已分別就關於歆絜公司所應償還之本金、墊款作業費應如何計算日期天數、利率、清償抵銷方法及如未遵期履行即構成違約等事項為詳細約定，併參以係爭協議第17條又約定：「本協議條文如有未盡事宜或疑義，雙方應共同協商，經雙方同意，得以附件補充之，並與本協議有相同效力」（見原審卷第29頁），可見系爭代墊款返還之清償期展延自不當然使前述關於本金費用計算日期、利率、清償抵銷方法、有無違約一併當然發生機械化之文字變動，而會有實質性的契約利害關係發生。是系爭協議第14條第1項第2款之契約文義如因上開展延期間發生而生疑義，自仍應由雙方協商同意，始可發生拘束兩造之效力。被上訴人既未舉證證明兩造曾特約要於展延還款期限時，一併同時變更系爭協議第14條第1項第2款所稱：「甲方未依本協議第七條□㈠1.所定之還款期限將代墊款本金及作業費全數償還與乙方」之契約要件，自不能單憑被上訴人一己之主觀上認知，率認系爭協議第14條第1項第2款所規定「本協議第七條□㈠1.所定之還款期限」之要件亦已先後5次隨之發生變動，遑論進而構成違約責任。此由徵諸被上訴人與歆絜公司在第1次至第4次協商是否同意展延清償時，雖歆絜公司固在第1次申請展延（見本院卷第224頁）、第2次申請展延（見本院卷第230頁）時，發函向被上訴人表示願受系爭協議第14條所約定懲罰性違約金之處罰，惟兩造最終達成之協議，或係「展延期間營管服務費加收墊款金額2,850萬元2% ，共計57萬元……；3個月內利息採6% 年利率計付，超過3個月以10% 年利率計付」（第1次展延，見本院卷第220頁）、或係「比照小蒔光營建案模式先還一戶600萬，其餘墊款金額之作業費採12% 年利率計付」（第2次展延，見本院卷第229頁）、或係「……㈢經在場主管全

數同意比照台中小蒔光展案展延6個月，作業費以12% 計息，計142萬4,219元（平均每日約8,700元）」（第3次展延，見本院卷第233頁）、或係「……㈠113年2月10日為最終還款日，須於112年12月10日前支付第3次展延6個月作業費171萬4,685元；另自112年12月11日起，作業費以12% 計算至還款日」（第4次展延，見本院卷第239頁），益徵同意展延並不當然表示雙方已達成違反展延期間亦應給付懲罰性違約金之約定甚明。被上訴人主張歆絜公司遲誤第5次展延還款期限，因當事人合意變更清償期而當然該當於系爭協議第14條第1項第2款之規定云云，核與系爭協議之契約文義不符，不足為取。

㈣、歆絜公司於第5次展延期限屆滿後迄未清償，不該當於系爭協議第14條第1項第3款所規定之違約金給付要件

1.按因清償債務而對於債權人負擔新債務者，除當事人另有意思表示外，若新債務不履行時，其舊債務固仍不消滅。惟必債務人不履行新債務時，債權人始得請求其履行舊債務，此觀民法第320條規定自明。換言之，債權人欲請求履行舊債務，須以債務人不履行新債務為前提要件（最高法院85年度台上字第387號裁判意旨參照）。

2.稽諸系爭協議第14條第1項第3款固約定：「甲方有其他違反雙方約定之事項或其他損及乙方權益之行為均視同違約，除應給付300萬元之懲罰性違約金外，乙方亦得逕以書面通知甲方終止協議，甲方另應賠償乙方因此造成之損害（包括但不限於支出律師費、訴訟費、和解金及罰款等款項）」（見原審卷第27頁）。惟稽以卷附113年2月16日當日第5次延期清償協調會之系爭簽到冊，其上「研討議題」雖載為：「本次協商後不得再以任何理由延後還款，屆時無法如期還款，應無條件同意依協議書第14條違約條款處理及支付300萬元懲罰性違約金」等語（見本院卷第250頁），對照於同日會議紀錄之關於「雙方共識內容」欄僅記載：「㈠00戶作為社員交易戶及113年10月1日為最後還款期限。㈡自112年12月1

1日起，作業費以12% 計算至還款日，第一次收費計算6月30日止，第二次計算至還款日，並於前一個月函歆絜公司（誤寫為歆捷公司）。㈢取得使照應函本社，並於總登後過戶乙戶予本社作為社員交易戶，過戶本社戶房價可折抵本案工程款2,850萬元。……」等語（見本院卷第249頁），顯見當日提案的討論議題，與最終決議的會議結論，二者不同。足認於第5次延期清償協調會甫始時，被上訴人固係以歆絜公司應付300萬元懲罰性違約金作為研討議題，但經討論後，雙方即已達成共識不再因系爭代墊款屆期未償還而要求歆絜公司應付懲罰性違約金，反而係由被上訴人另與歆絜公司約定以過戶編號00戶作為社員交易戶之方法以折抵清償系爭代墊款，且兩造當時別無其他特約，堪認歆絜公司如不履行過戶00戶作為社員交易戶之新債務，原有的系爭代墊款償還舊債務仍不消滅，顯見被上訴人與歆絜公司於該第5次展延協調會已達成民法第320條所規定之新債清償協議，以終局解決系爭代墊款返還之私法爭議。茲因本件被上訴人迄至言詞辯論終結時為止，始終未舉證證明上訴人究有何拒不履行上開過戶編號00戶作為社員交易戶之新債務情形，則其僅因系爭代墊款於第5次延期清償期限屆滿未為償還為由，遽指歆絜公司違約或損害權益，難認有據，其進而執此主張歆絜公司已違反舊義務而構成違約並損及其權益，應依系爭協議第14條第1項第3款規定負給付懲罰性違約金責任，尤無可取。

㈤、陳怡君、卜少平不需負連帶保證責任：

按保證債務為從債務，如主債務不存在，保證債務自無從發生（最高法院71年度台上字第4935號判決意旨參照）。查本件歆絜公司既不須依系爭協議第14條第1項第2款、第3款規定負給付懲罰性違約金之義務，依上說明，陳怡君、卜少平之連帶保證債務即無從發生。被上訴人依第14條第4項、第10條第1項、民法第272條規定，請求陳怡君、卜少平應連帶給付懲罰性違約金300萬元，不能准許。

七、綜上所述，被上訴人依系爭協議第14條第1項第2款、第3

款、第14條第4項、第10條第1項、民法第272條規定，請求上訴人應連帶賠償懲罰性違約金300萬元，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，尚有不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第二項所述。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條、第463條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　3　　日

民事第二十五庭

審判長法　官　潘進柳

法　官　林祐宸

法　官　呂綺珍

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　　115　　年　　11　　月　　4　　日

書記官　蔡宜蓁