臺灣新北地方法院民事判決

107年度重消字第2號

原　　告　陳秀英
訴訟代理人　朱俊穎律師
被　　告　遠雄人壽保險事業股份有限公司
法定代理人　孟嘉仁
訴訟代理人　蔡炳楠律師
　　洪偉勝律師
　　胡珮琪律師
　　傅祥原

上列當事人間請求返還買賣價金事件，經本院於民國108年7月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人得以合意定第一審管轄法院，但以關於由一定法律關係而生之訴訟為限；前項合意，應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。查本件依兩造所簽訂之預售屋買賣契約書第27條約定，兩造合意以本院為第一審管轄法院之情，有預售屋買賣契約書在卷可佐（見臺灣臺北地方法院107年度消字第42號卷〈下稱北院卷〉第85頁），故本院就本件訴訟自有管轄權。

貳、實體方面：

一、本件原告起訴主張：

㈠原告於民國102年4月15日，與被告就坐落於新北市○○區○○○段○○段000○0地號土地上之「遠雄國都」A1棟第15樓房屋1戶，以及地下第3層編號第159號、第160號，計2位停車位（下合稱系爭不動產），簽訂預售屋買賣契約書（下稱系爭預售屋買賣契約）。依系爭預售屋買賣契約第4條第1項約定：「本契約總價款合計伍仟萬元…」；同條

第2項約定：「本契約總價款買方同意分為：㈠自備款部分計壹仟伍佰零壹萬元；㈡銀行貸款部分計參仟肆佰玖拾玖萬元。兩種方式並依第7條約定之付款時間給付。」是系爭預售屋買賣契約之總價款分為原告之自備款及銀行貸款。又原告已陸續給付款項達新臺幣（下同）14,520,200元，惟因銀行拒絕放貸予原告。是在貸款不足額之情形下，原告即依系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款貸款不足額：「雙方經磋商同意：貸款不足額時，雙方另行磋商差額部分之付款方式，協商不成時，雙方同意解除契約，賣方應將買方已繳價金加計年息1%返還」（下稱系爭手寫條款）。嗣經兩造存證信函往返，被告表示欲解除契約，而協商破裂。又依系爭磋商條款，貸款不足額時，雙方另行磋商差額部分之付款方式，協商不成時，雙方同意解除契約。亦即雙方協商不成，為解除系爭預售屋買賣契約之附停止條件成就，兩造間之契約當然解除（最高法院93年度台上字第395號判決參照）。是被告自應返還原告已繳買賣價金並加計週年利息1%，均不待原告另為意思表示通知，即應發生效力。故被告應自105年10月11日起，即原告收受送達被告所寄發上開存證信函之日起，計算1%之週年利息。

㈡消費者保護法（下稱消保法）係為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質（消保法第1條參照）。是國家為實踐保護消費者避免因資訊、經濟、知識不對等而被龐大企業財團欺負，所訂立之立法目的及施政方針。自不應以迂迴之方式捉弄消費者，或為消費者加諸不必要之負擔。且行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法（民法第148條參照）。而系爭手寫條款暨文字刪除均由被告所屬銷售人員為之，且難認銷售人員於當時有與消費者說明「不可歸責於雙方時」此八字未刪除，將來此條款之適用，須以此八字「不可歸責於雙方時」為前提，明顯有失誠信。況且，簽約當時原告為56歲，被告公司銷售人員亦知悉原告之年齡，其擔心原告會有申辦貸款不過之風險，特地與原告協

商，若申請貸款不足額時，可讓原告領回其所繳納之全部買賣價金，並加計1%利息，故銷售員於原告面前，當場劃除系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款中「1.（1）至（3）」之細目，並手寫系爭手寫條款後，請原告簽名、蓋章，讓原告認為只要是貸款不足額的情況，兩造已另行磋商同意，應依系爭手寫條款行之，而非原本定型化契約書之約定。又依一般常理，實難想像貸款不足有所謂「不可歸責於雙方時」之情形。即系爭手寫條款之真意，應為被告銷售員為消除原告貸款疑慮，增強原告購屋信心，因此磋商當貸款不足額時，不論可否歸責，依系爭手寫條款，原告得尋求與被告協商，倘若協商不成，被告應返還已繳買賣價金之全部再加計1%之週年利息。

㈢又綜觀系爭預售屋買賣契約條文約定之編排方式，包含劃除不可歸責於雙方之條款規定細項、系爭手寫條款之擺放位置，明顯可見系爭手寫條款是獨立於其他「1.不可歸責於雙方時」、「2.可歸責於賣方時」及「3.可歸責於買方時」而並列或作為例外適用者。即系爭手寫條款應為系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款之法律效果，而非同條項款第1目之法律效果。且系爭磋商條款之內容並無明示「貸款不足額且不可歸責於雙方時」之文義。此外，系爭手寫條款約定「雙方經磋商同意『：』」冒號，顯見此與系爭預售屋買賣契約第7條3項第4款「貸款不足額『：』」冒號為同一地位。

㈣再者，所謂「不可歸責於雙方時」，顯係被告為與不特定消費者訂立同類契約之用，所預先使用電腦打出之字體，性質上應屬定型化契約條款，此與被告公司所屬之銷售員於訂約當時，經由雙方另行合意所親筆手寫之系爭手寫條款為個別磋商條款，兩者法律上之意義並非相同。即基於兩者法律性質不同，系爭手寫條款應無「不可歸責於雙方時」之適用。且個別磋商條款應優先於定型化契約條款之適用，故系爭磋商條款應優先於「不可歸責於雙方時」之適用。縱使「不可

歸責於雙方時」亦為個別磋商條款之前提，惟依消費者保護法之立法意旨及精神，基於平等互惠原則，保護弱勢消費者之目的，逢解釋疑義時，亦應作有利於消費者之解釋。

㈤此外，原告如因年齡而無法向銀行申貸通過，此亦應非可歸責於原告之事由。承前所述，簽約當時，被告公司所屬之銷售員本已注意原告之年齡問題，更特別提供同意書（下稱系爭同意書）告知原告幾項注意事項，包含向銀行申請貸款必須符合之相關條件，其中一、即明確表示：「一般貸款者年齡需介於20～65歲之範圍內。」原告也於系爭同意書之末處簽名同意，表示知悉。而原告簽約時為56歲，正因看見系爭同意書之年齡範圍，知道自己離65歲尚有距離，遂信賴被告公司所提供之資訊，方決定簽署系爭預售屋買賣契約預先購買房屋及停車位。倘原告事後向銀行申請貸款，如果因年齡問題而無法通過，而將之解讀為可歸責為買方即原告個人之事由，個案上明顯有失公平。蓋兩造明顯並未就未逾65歲而貸款不足時，認為乃屬可歸責於買方事由。且被告既提供系爭同意書予原告，而原告有因年齡而無法貸款或貸款不足之情形，是否可歸責於原告，自應參酌系爭同意書之年齡範圍即20至65歲。是本件原告簽約時未逾越65歲，乃在被告提供資訊範圍內，應屬不可歸責於雙方之事由。

㈥退步而言，本件違約金亦屬過高。申言之，請鈞院依民法第252 條規定，按具體情形衡量應否酌減違約金之必要。即原告就買賣價金之給付義務已一部履行，而買受人就房地買賣契約所負主要義務在於給付價金，買受人給付價金愈多，違約情節應愈輕，給付價金愈少，違約情節則愈重。且損害賠償性質之違約金，其立法目的係為節省債權人依據債務不履行損害賠償權對債務人請求損害賠償之舉證成本，不應導致違約金制度違背契約正義等值之結果。又原告嗣因年齡而貸款不足額，亦係信賴被告提出同意書之資訊，且參酌系爭磋商條款與未刪除「不可歸責於雙方時」等情，被告顯有利用資訊不對等，難謂被告對此亦毫無責任可言，故原告主張本

件違約金應酌減至6%以下。為此，爰依系爭預售屋買賣契約法律關係即系爭手寫條款，提起本件訴訟等語。並聲明：⑴被告應返還原告買賣價金750 萬元，及自105 年10月11日起，按週年利率百分之1 計算利息。⑵願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠系爭手寫條款為定型化條款，且被告於另案相關判決所涉及之買賣契約亦為相同約款：

被告於其他建案買賣契約所涉案件，如臺灣桃園地方法院105 年度587 號、鈞院105 年度訴字2938號案件，其中當事人爭執之契約約定亦記載：「系爭預售屋買賣契約第7 條第3項第4 款…其中第1 點至第3 點分別約定：『1.不可歸責於雙方時：雙方經磋商後同意：貸款不足額時，雙方另行磋商差額部分之付款，協商不成時，雙方同意解除契約，賣方應將買方已繳價金加計1%返還』」均與本件相同。是系爭手寫條款，乃被告普遍適用於各買受人之約定，並非針對原告個人特殊原因所為。且契約有一部書面印刷，一部手寫修正之情，其中手寫條款亦非當然為個別磋商條款（臺灣桃園地方法院105 年訴字第587 號、臺灣高等法院106 年度上字第571 號、臺灣高等法院106 年度上易字第312 號判決意旨參照）。是以，系爭手寫條款係定型化條款。

㈡原告主張系爭手寫條款為個別磋商條款等語，與其於鈞院107 年10月16日言詞審理期日自認，及於105 年10月18日所寄之新莊郵局第947 號存證信函等內容不符：

1.原告於鈞院107 年10月16日言詞審理期日自陳：「我簽約時，在合約裡就已經有用手寫及刪除部份，並不是銷售人員當我的面手寫的」原告訴訟代理人復陳述：「這方面的事實，依原告所述為準，請求更正。」

2.另原告於105 年10月18日寄發被告之新莊郵局第947 號存證信函（下稱系爭存證信函）已記載：「另依消費者保護法就定型化契約之個別磋商條款，更能顯示當事人之真意所在，

自應優先考量。按本件預售屋買賣契約書第7條第3項第4款所載之個別磋商條款：當不可歸責於雙方時：…貸款不足額時，雙方另行磋商差額部分之貸款方式等語…」，即可知雙方對於系爭手寫條款之真意係建構於「不可歸責於雙方時」之體系下，並無歧義。又系爭存證信函既係由原告委任之律師所為，且寄件人為原告，不論是否曾經原告確認，應均無礙於該存證信函之內容或效力。

㈢依文義解釋及體系解釋，系爭手寫條款以「不可歸責於雙方時」為前提：

1.系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款為「貸款不足額」之約定，其第1點為「不可歸責於雙方時」之約定，此點之下⑴、⑵、⑶小點原為印刷制式內容，經兩造合意刪除，並改為系爭手寫條款一事，應屬兩造所不爭執。而系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款點第2點約定：「可歸責於賣方（即被告）時：賣方應就差額部分，依原承諾貸款相同年限及條件由買方（即原告）分期清償，如賣方不能提供相同條件時，買方有權解除契約。」、第3點約定：「可歸責於買方時：買方同意於接獲賣方通知之日起30天內一次給付其差額，或經賣方同意分期給付其差額。」其印刷制式內容則均予保留，並未有刪除或修改之行為。是系爭預售屋買賣契約於文義上既已明確為上開之區分，即不應捨棄契約文字而更為曲解。

2.又自體系解釋而言，系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款除有「不可歸責於雙方時」，尚另區分「可歸責於賣方時」、「可歸責之買方時」等不同情況，而有不同適用之規定。且系爭預售屋買賣契約第7條之約定內容，被告係參考內政部預售屋買賣契約書範本（下稱內政部範本）第18條規定所制定，惟因內政部範本於實務執行上，難與買方協商。故被告始提出系爭手寫條款方式進行處理。是系爭手寫條款仍係以「不可歸責於雙方時」為前提。且系爭手寫條款亦較內政部範本，為有利於消費者之約定。

3.再者，倘若雙方曾有合意於原告因另有房貸因素導致貸款不足額時將另行協商，並於協商不成時解除契約等情。雙方亦應於系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款第3點「可歸責於買方時」情形下作修改，或於系爭預售屋買賣契約第1條第2項下書寫其他說明或承諾事項，始合乎情理，惟系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款第3點並未有任何修正之文字，且於系爭預售屋買賣契約第1條第2項處，原告亦親自勾選「無其他說明或承諾事項」並親自簽章，足見系爭手寫條款顯係架構於系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款「不可歸責於雙方時」。

㈣系爭手寫條款並無消保法第11條第2項所稱之情事：

消保法第11條第2項應係於定型化契約條款內容不明確致生疑義時始有適用之餘地。而非買賣雙方就條款解釋一發生爭議時即可適用。否則於定型化契約條款內容清楚，而雙方各執一詞之情形下，即須作有利於消費者之解釋，顯然架空雙方合意簽署之契約條款，亦與契約履行應本諸之誠信原則有違。且系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款已經將貸款不足額時，區分「不可歸責於雙方時」、「可歸責於賣方時」及「可歸責於買方時」作出不同之約定。縱使條文使用「歸責」此一法律名詞，惟原告為一智識正常之成年人，且系爭預售屋買賣契約買賣價金高達5,000餘萬元，並有購買其他不動產之經驗，且在輔仁大學附近開立影印印刷行多年，可認係具相當社會歷練之人，就「歸責」一詞係指責任歸屬之語意，當無不能理解之情形。又系爭同意書亦就承貸金融機構辦理貸款之相關條件予以臚列，其中第2點明確記載：「貸款者之個人信用狀況需無異常，且負債比不得過高」、第3點記載：「需具備基本之還款能力，貸款額度視客戶收入來源簽核」，且末段亦記載：「若不符合上述相關條件或因可歸責於立書人之事由，致貸款成數不足或無法核貸時，概由立書人自行處理…」等內容。是系爭手寫條款應無內容不明確致生疑義之情形，即無消保法第11條第2項規定之適

用。

㈤況且，本件應適用系爭預售屋買賣契約第7條第3項第2款「未如期辦理貸款」約定，而非系爭手寫條款：

本件原告無法核貸是因其於申貸時職業欄位刻意填寫家管，並消極提供其他財力證明，致證人羅孝崑無從認定原告具備還款能力拒絕送審，且原告亦未積極自行尋覓可核貸之銀行，是原告係無法獲得銀行貸款，而非已洽定銀行辦理，僅銀行核貸之金額少於系爭預售屋買賣契約所定之銀行貸款金額3,500萬元之情。故本件應適用系爭預售屋買賣契約第7條第3項第2款「未如期辦理貸款」之約定，與系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款第1點約定無涉。

㈥被告依系爭預售屋買賣契約第25條第3項約定，解除系爭預售屋買賣契約，其中違約金約定並無過高而有酌減之必要：

1.本件應適用系爭預售屋買賣契約第7條第3項第2款「未如期辦理貸款」之約定，業如前述。原告未配合辦理貸款相關作業乙情，被告亦於105年3月16日、105年3月24日、105年4月13日、105年5月9日、105年5月23日、105年10月11日及105年10月21日前後，向原告為通知之表示。是依系爭預售屋買賣契約第7條第3項第2、8款之約定，原告既未如期辦理貸款，即視同不需辦理貸款，應於被告通知之日起7日內，一次付清貸款金額3,500萬元，否則即視同原告違約。是被告依系爭預售屋買賣契約第25條約定解除契約，並沒收總價款百分之15計算之金額。

2.又被告前已給付代銷公司之佣金及獎金高達2,247,000元，且因原告違約拒買，被告被迫再轉售第三人之買賣價金僅剩4,300萬元，遠低系爭預售屋買賣契約約定之總價款5,000萬元，故被告因原告違約之價差損失達700萬元。上開損失合計已達新9,247,000元。遑論被告尚有管銷成本、廣告、人員等費用支出。況預售屋之買賣，有別於一般成屋買賣，在於買方購買預售屋當時，因該預售屋尚未建造完成，故買方無實體之標的得予查看確認（至多僅有樣品屋可得觀看）

，且須等待該預售屋之建造及此建造期間所可能經歷之社會環境、景氣變化甚或天災人禍等風險，故於現今市場交易實務，購買預售屋者，其所購買之價格通常會較一般成屋價格為低，且買方亦無須一次支付全部之價金，亦可以分期支付之方式，以減輕自身價金給付之壓力，而本件買賣即屬之，是就預售屋買賣，對買賣雙方而官，均有較有利或不利之點，並非有一方須完全承擔較不利之狀態，而參以系爭房屋契約第11條約定，可知系爭房地建造期間將約近2 年半之久（102 年7 月1 日至104 年12月31日），此段期問買方如有違約未遵期支付價金之情事，賣方仍須面對繼續興建之成本支出，及嗣後另覓新買方所可能造成價格波動風險，是對賣方而言，確須承擔相當之風險及成本支出。且系爭預售屋買賣契約簽立時，原告既已衡量自身履約之意願及經濟能力而本諸其自由意識同意該等約定之內容，又本件係可歸責於原告個人事由而未給付剩餘價款，屬單方片面違約，若其仍可就兩造於系爭預售屋買賣契約所約定之違約金額以過高為由要求酌減，豈非形同將其片面不履行契約所致不利益轉嫁由被告共同分擔，對被告而言，實非公允。再者，系爭預售屋買賣契約關於被告得沒收依房地總價15％計算違約金之約定，與內政部所頒佈之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第25條第4 款規定之內容相符，應為現今一般社會經濟狀況所認可接受之標準，並無高於一般行情，而無過高之虞。準此，系爭預售屋買賣契約關於違約金規定，應無再予酌減之必要等語置辯。並聲明：請求駁回原告之訴。如受不利益判決，請准供擔保免為假執行。

三、兩造不爭執事項：（見本院卷第443至444頁）

㈠原告與被告於102 年4 月15日就坐落於新北市○○區○○○段○○段000 ○0 地號土地上之「遠雄國都」A1棟第15樓房屋乙戶，以及地下第三層編號第159 號、第160 號之二位停車位（即系爭不動產），簽立預售屋買賣契約書（即系爭預售屋買賣契約），總價款為5,000 萬元。

㈡原告就系爭預售屋買賣契約價款部分，已給付被告14,520,200元。

㈢被告以105 年10月11日臺北逸仙郵局第1134號存證信函通知原告解除契約，原告則於105 年10月12日收受該存證信函（即本院卷第135 頁之回執）

㈣被告已於106 年11月21日將系爭不動產以4,300 萬元出售予第三人。

㈤兩造與台新銀行業務經理羅孝崑曾於105 年間，於遠雄公司會議室協商系爭不動產之貸款事宜。

四、兩造爭執要旨：（見本院卷第444頁）

㈠系爭預售屋買賣契約書第7 款付款時間三貸款約定之（四）貸款不足額部分，於契約第10頁手寫文字性質為個別磋商條款或定型化契約？

㈡上開手寫文字之適用，是否已不可歸責於雙方時為適用前提？

㈢本件未經台新銀行同意貸款情事，是否可歸責於原告或被告？或不可歸責於雙方？即原告得否依前開手寫條款主張解除契約並返還已繳價金並加計年息百分之1之利息？

㈣原告主張如被告依系爭預售屋買賣契約第25條第3 項解除契約並沒收總價款百分之十五為違約金有理由，本件是否有違約金過高應予酌減之情事？

五、法院之判斷：

㈠系爭手寫條款為定型化契約條款：

1.按定型化契約條款，指企業經營者為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款；定型化契約，指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂定之契約，消費者保護法第2 條第7 款、第9 款定有明文。又定型化契約或約款均不因其表現形式而有差異，即不因名稱註明、手寫方式繕寫或以電腦繕打成文字，而影響其性質。

2.經查，證人即原告之妹陳艾綺於本院審理時證稱：「（問：

原告簽署系爭預售屋買賣契約時，你是否陪同在場？）有。」、「（問：系爭手寫文字是否為銷售人員事先處理好，然後才給妳與原告看？）對。」等語（見本院卷第239 頁）核與原告於本院107 年10月16日審理時到庭陳稱述：「我簽約時，在合約裡就已經有用手寫及刪除部份，並不是銷售人員當我的面手寫的」等語相符，且原告訴訟代理人亦主張：「這方面的事實，依原告所述為準，請求更正」等語（見本院卷第30之3 頁）。又民事事件亦非如刑事訴訟因事關公益，有發現真實、實現公平正義等重要目標，是原則上應有如英美民事法律「禁反言」法則之適用。原告復未提出先前陳述不可採之證據，無異於係任意為相反之陳述。從而，被告主張系爭手寫條款為定型化契約條款，應為可採。

㈡系爭手寫條款有「不可歸責於雙方」之要件適用：

1.按解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從該意思表示所根基之原因事實、主要目的、經濟價值、社會客觀認知及當事人所欲表示之法律效果，作全盤之觀察，以為判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意（最高法院98年台上字第1925號民事判決要旨參照）。次按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。民法第148 條定有明文。所謂權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院71年台上第737 號判例參照）。復按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277 條前段有明文規定。即民事訴訟如係由原告主張權利者，應

先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例可資參照）。

2.查，系爭手寫條款係書寫記載於系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款第1點約定：「不可歸責於雙方時」後面，僅刪除原先內容：「⑴差額在預定貸款金額百分之三十以內者，賣方同意以原承諾貸款相同年限及條件由買方分期清償。⑵差額超過原預定貸款金額百分之三十者，同意原承諾貸款之利率計算利息，縮短償還期限為年（期間不得少於七年），由買方按月分期攤還。⑶差額超過原預定貸款金額百分之三十者，買賣雙方得選擇前述方式辦理或解除契約」。而同條項款第2、3點約定：「2.可歸責於賣方時：賣方應就差額部分，依原承諾貸款相同年限及條件由買方分期清償，如賣方不能提供相同條件時，買方有權解除契約」、「3.可歸責於買方時：買方同意於接獲賣方通知之日起30天內一次給付其差額，或經賣方同意分期給付其差額」等內容仍為保留，有系爭預售屋買賣契約書可佐（見北院卷第61至63頁），可知系爭手寫條款係就貸款不足而不可歸責於雙方時，應如何繼續履約或解除契約為約定，即兩造應係約定：「貸款不足額時，雙方另行磋商差額部分之付款方式，協商不成時，雙方同意解除契約，賣方應將買方已繳價金加計年息1％返還」，是以系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款整體約定，係就原告貸款金額如少於預定貸款金額，應視其原因係屬不可歸責於兩造或可歸責於買方即原告或賣方即被告，而有不同效力。且參諸原告所簽立之系爭同意書已明確記載如因買方不具備基本之還款能力或個人信用狀況異常致無法貸款或貸款成數不足，應由買方自行補足其成數不足或無法核貸部分（見北院卷第121頁）。從而原告主張：系爭手寫條款係被告銷售員為消除原告貸款疑慮，增強原告購屋信心所為特別約定，即無「不可歸責於雙方」之要件適用云云，核

與契約內容不符，尚難採信。

3.又原告固稱：系爭手寫條款暨文字刪除均由被告所屬銷售人員為之，且難認銷售人員於當時有與消費者說明「不可歸責於雙方時」此八字未刪除，將來此條款之適用，須以此八字「不可歸責於雙方時」為前提，明顯有失誠信云云。惟查，買賣契約應以一次交付足額價金為原則，分期付款為例外，而買受人向金融機構等為貸款，應屬買受人為如期履行契約之方式，即當事人是否須貸款核屬可歸責於買受人之事由，出賣人就買受人如無法足額貸款為約定，僅屬對於買受人要約給付買賣契約價金方式之範圍限制，本質上仍係約定買受人應就買賣契約之總價額為給付，並無變更或加重買受人原應給付之義務，併衡酌系爭同意書亦僅表示被告原則上不願意放棄期限利益，再原告亦未舉證證明被告於簽立契約時，有何缺失或不當行為致足以影響契約之解釋。從而，本院尚難認為被告有何違反誠信原則之情事。

㈢原告未獲台新銀行同意貸款情事，為可歸責於原告，是原告主張依系爭手寫條款解除契約，並請求返還已繳價金並加計年息百分之1之利息，為無理由：

1.查兩造就系爭預售屋買賣契約履行中，何種事由為不可歸責於兩造，何種事由應作為可歸責於賣方或買方事由，於系爭預售屋買賣契約雖未明定。惟參諸原告簽立系爭買賣契約時，一併所簽立之同意書即系爭同意書，其上載明：「……立同意書人（即原告），茲就訂購貴公司（即被告）興建之遠雄國都編號A1棟第壹拾房屋（及其土地），地下第參層159、160號汽車位計貳位事宜，立書人已經貴公司（及銷售人員）明確告知承貸金融機構對辦理銀行貸（借）款之相關條件如下：一、一般貸款者年齡需介於20~65歲之範圍內。二、貸款者之個人信用狀況需無異常，且負債比不得過高。三、需具備基本之還款能力，貸款額度視客戶收入來源簽核。……若立書人因上述個人因素致貸款條件不符而不符合上述相關條件或因可歸責於立書人之事由，致貸款成數不足或無

法核貸時，立書人同意自行補足其成數不足或無法核貸部份。……」等語（見北院卷第121頁），可知買方如因個人年齡或信用狀況等事由致銀行無法核貸，或銀行核貸數額不足時，買方應自行補足貸款不足或無法核貸部分之金額，此與系爭預售屋買賣契約第7條第3項第4款約定內容大致相同。況依一般交易經驗，向銀行申請借貸能否成立，係取決於貸款人與銀行洽商之貸款條件（例如貸款期數、利率、提供之擔保品或保證人等），及貸款人本身之信用條件（如償債能力、職業性質等），此等均為貸款人個人因素，賣方就此均無掌控能力，而應由買方在購屋前，自行評估個人信用條件及可接受之貸款條件後，再決定是否購買預售屋，故屬於個人因素所造成無法核貸之事由，均應屬於可歸責於買方即原告之事由。再依證人即台新銀行業務副理羅孝崑於本院審理時具結證稱：「（問：原告在申請貸款時，曾提供那些申貸資料？）時間有點久，我記得她只有提供存摺的往來明細，我印象中他提供的財力、資力文件我判斷是沒有辦法送件的。我也請他補充財力、資力的文件，但她當下表明只有這些」、「（問：以原告提供之申貸資料，是否足以向銀行貸款到3,500萬？）我覺得她提供的資料是沒有辦法申請到這樣額度，所以我當下請她提供其他文件」、「（問：最後有無幫原告送件向台新銀行申請貸款？）沒有，因為財力、資力條件沒有辦法符合我們公司要求，所以我沒有必要去做申請動作」、「（問：你是否曾告知原告係因年齡關係而拒絕核貸？）我當下印象中是說她提供的財力、資力條件不足以申請，並沒有因為年齡關係……」、「（問：是否有向原告提及如購買保險就可以核貸成功？）這個部分時間有點久遠我沒有印象，當下會沒有承接這個貸款，是因為原告財力、資力不足且職業寫家管。」等語（見本院卷第329至331頁），足見原告無法取得銀行全額貸款之原因，係因原告未能提供足額財力證明。況且，誠如前述，買賣契約應以一次交付足額價金為原則，分期付款為例外。是以不論原告未能貸

款之原因為何，亦核與被告無涉。從而，本件系爭買賣契約之貸款無法核貸之事由，既係因原告財力此項個人因素所致，自屬於可歸責於原告之事由無疑。

㈣本件違約金並無過高情事：

1.按契約當事人以確保債務之履行為目的，約定於債務人不履行債務或不為適當之履行時，所應支付之違約金，除契約約定其為懲罰性之違約金外，概屬於賠償總額預定性之違約金，以免對債務人造成不利，此觀同法第250 條之規定及其修正理由自明（最高法院102 年度台上字第1378號判決意旨參照）。查，系爭預售屋買賣契約第7 條「付款時間」第1 項約定：「一、本契約買賣總價款買方（即原告）同意按附件三所列付款明細表所載金額、時間及付款方式如期給付……」，同條第2 項約定：「二、自備款之付款時間：買方（即原告）同意於接獲賣方（即被告）書面繳款通祹七日內，自行向賣方（即被告）指定之付款地點或銀行專戶，以現金或即期票據一次給付」、同條第3 項約定：「三、貸款約定……）（見北院卷第59至61頁），亦即原告應依系爭預售屋買賣契約附件三之付款明細表所定之時期時間給付買賣價金，包括自備款及銀行貸款。又系爭預售屋買賣契約第8 條「逾期付款之處理方式」第2 項約定：「如逾期二個月或使用執照核發後一個月仍未給付期款或遲延利息，經賣方以存證信函或其他書面催繳，經送達七日內仍未給付者，雙方同意依違約之處罰約定處理……」；及第25條「違約之處罰」第3 項、第4 項約定：「買方違反有關本契約所約定之付款方式、時間者，賣方（即被告）得解除契約；解除契約時賣方得沒收依本契約總價款百分之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」、「買賣雙方當事人除依前二項之請求外，不得另行請求其他損害賠償」等語（見北院卷第63、83頁），是原告違反系爭預售屋買賣契約第7 條關於付款方式及時間之約定時，被告得依系爭預售屋買賣契約第25條第3 項解除系爭預售屋買賣契約，並沒收系爭

預售屋買賣契約總價款百分之15計算之金額作為違約金，且此違約金之約定，屬於損害賠償額預定性質。

2.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。違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由之精神及契約神聖與契約嚴守之原則，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束。惟倘當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得參酌一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，依職權減至相當之金額（最高法院102 年度台上第1606號判決意旨參照）。又所謂相當之數額，應依一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準，即以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79年台上第1915號、51年台上字第19號、49年台上字第807 號判例、89年度台上第1535號、88年度台上第1968號判決意旨參照）。即違約金之約定是否過高，應依違約金係屬於懲罰之性質或屬於損害賠償約定之性質而有不同。若屬前者，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準；若為後者，則應依當事人實際上所受損失為標準，酌予核減（最高法院87年度台上第2563號判決意旨參照）。又民法第252 條規定乃僅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（最高法院93年度台上第909 號、92年度台上第2747號、92年度台上第697 號判決意旨參照）。另依民法

第260條規定意旨推之，當事人因契約解除所生之損害，或解除契約後始生之損害，並不在斟酌之列（最高法院86年度台上第1084號判決意旨參照）。申言之，如買賣標的物之市價於解約前已有跌落，低於原定買賣價金，出賣人之財產價值因而減少，該價差固可認係出賣人因買受人不履行債務所受之損害，以之作為酌定違約金之標準；惟契約解除後，買賣標的物之價值如再有貶損，則非所問（最高法院96年度台上第107號、94年度台上第360號判決意旨參照）。即解除契約前，不動產價值已有跌落，不論其原因為何，買賣價金既已有約定，倘買受人無故不履行契約，形同出賣人原可取得之價金無法取得，自屬因買受人不履行債務所受之損害。與不動產價值跌落原因，是否與買受人之債務不履行為同一事實，即該二者間有無相當因果關係無涉，併此敘明。

3.原告主張其違約情節非屬重大、建築工程業（住宅營建）之淨利率為百分之8、信賴被告提出系爭同意書之資訊、被告利用資訊不對條件等情，為違約金過高之依據。查被告屬保險公司，姑且不論其保險法上得否從事或投資保險業以外之業務，本件系爭買賣契約標的為預售屋，且被告就系爭不動產分別與原告訂立買賣契約，就本質上而言，被告預期之履行利益應與一般建築工程業相同。準此，原告主張以建築工程業（住宅營建）之淨利率為百分之8（見本院卷第485頁），作為法院審酌違約金是否過高之參素，並無不可。查系爭不動產經被告於106年11月21日以總價4,300萬元再出賣予訴外人李林貴，已有差價損失700萬元，約為系爭預售屋買賣契約總價5,000萬元之14%，此有被告與訴外人李林貴就系爭不動產間成屋買賣契約書在卷足憑（見本院卷第149至163頁）。上開買賣契約成立期日，雖晚於被告解除契約意思表示之到達日即105年10月12日，然損害賠償額預定性違約金係以確保債務之履行為目的所為之約定，其違約金有無過高之審酌要素，自應由債務人即原告負舉證責任。是以被告已證明本件買賣標的物之市價有跌落之事實，惟原告並

未提出系爭不動產之市價於解約前並無跌落情事，故依上開規定及說明，尚難逕為有利原告之認定。又被告再次支付委託銷售之酬佣2,247,000元，亦約為系爭預售屋買賣契約總價5,000萬元之4.494%，此亦有計算明細單據在卷可查（見本院卷第145頁），足認被告所受成本與差價損失已達系爭預售屋買賣契約總價18.494%，顯然高於約定違約金之系爭預售屋買賣契約總價15%，自難認該違約金約定有過之情事。此外，佐以兩造於系爭預售屋買賣契約關於被告得沒收依房地總價15%計算違約金之約定，核與內政部範本第25條第1項第4款規定：「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。」內容相符（見本院卷第94頁），足見該限制預售屋買賣企業經營者即被告所得沒收之違約金額比例，應係平衡買賣雙方利益，且為現今一般社會經濟狀況所認可接受之標準，並無高於一般行情。從而，本院認本件違約金約定並無再予核減之必要。

4.復原告固稱：被告與訴外人李林貴間，於106年11月21日之買賣契約，歷經政黨輪替、新總統上任，有房價陸續下滑之趨勢。且102年與106年之房價指數有20百分點之差距，即被告出售與原告之實質售價為44,802,867元（計算式：50,000,000÷1.116＝44,802,867，元以下四捨五入）；被告轉售訴外人李林貴之實質售價則為47,200,878元（計算式：43,000,000÷0.911＝47,200,878，元以下四捨五入）。是被告出售與原告之合理利潤為3,584,229元（計算式：44,802,867×8%＝3,584,229，元以下四捨五入）；被告轉售與訴外人李林貴之合理利潤則為3,776,070元（計算式：47,200,878×8%＝3,776,070，元以下四捨五入），而排除房價參數後，被告轉售與訴外人李林貴之合理利潤比被告就系爭預售屋買賣契約能取得之合理利潤較多，換言之，被告因原告未如期購買實際所受損失為0元云云，並提出網頁評論資料

、內政部不動產資訊平台為證（見本院卷第307至313頁、第489頁）。惟違約金倘屬損害賠償額預定性質，則係為減輕債權人之舉證責任，即違約金約定有何過高情事，應由債務人負舉證責任。且本件違約金約定屬損害賠償額預定性質，且原告未履行系爭預售屋買賣契約之價金給付義務，並可歸責於原告，均已如前述。查最近一次正副總統大選為105年1月16日（同年5月20日宣誓就職），與被告及訴外人李林貴間106年11月21日之買賣契約，及網路資料所載日期107年12月10日（見本院卷第307頁），於時間上已非相近。且影響不動產市場交易價格因素諸多，主觀上如締約談判能力、不動產需求程度、預期心理及賣方資金壓力等；客觀上如疾病發生、環境變遷、稅法修正及市場供需比例等，尚難僅以單一因素而論。又上開網路資料，不論係新聞或評論，均難免有偏頗之虞，難期公正客觀，自無可採。又原告亦未證明政黨輪替如何影響房價，並與被告及訴外人李林貴間買賣契約有何相當因果關係。況且，縱使系爭不動產於上開時點，因此受有影響，惟被告解除契約意思表示之到達日即105年10月12日晚於該時日，即於解除契約前，依前揭五、㈣、2.說明，系爭不動產價值之跌落，仍得作為酌定違約金之標準。準此，原告此部分主張自難採信。再者，原告以「可能成交價指數」主張被告受損金額為0元，惟原告並未說明為何能以所謂「可能成交價指數」作為計算基礎，且剔除房價參數。所謂「可能成交價指數」係為各分區個案開價平減議價空間後，固定標準住宅後，進行拉氏指數編製。是其僅係特定統計方法計算出結果，並未考量個案差異性，然統計方法本質上即有容許誤差值，且影響不動產市場交易價格因素諸多，已如前述。準此，「可能成交價指數」至多僅得作為政治行為或個人決策之參考要素，尚難採為個案差價及獲利之標準。況且，被告因原告未如期履行契約，所受之損害，業如前述。從而，原告此部分主張，亦不可採。

六、綜上所述，原告依系爭預售屋買賣契約法律關係即系爭手寫

條款，主張被告應返還其已支付之價金750 萬元，並加計依年息百分之1 計算之利息云云，並無理由，應予駁回。至原告假執行之聲請，因訴之駁回而失所失所附麗，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻擊防禦方法，經核與判決結果無影響，毋庸再一一審酌，附此敘明。

八、據上結論，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　9　　月　　3　　日

民事第四庭　法　官　鄧雅心

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　108　　年　　9　　月　　3　　日

書記官　許清秋