臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度上字第8號

上　訴　人　陳嘉男
訴訟代理人　吳漢成律師
被 上訴 人　陳麗清
訴訟代理人　蕭芳芳律師

上列當事人間請求返還買賣價金等事件，上訴人對於中華民國107年12月6日臺灣臺東地方法院106年度訴字第197號第一審判決提起上訴，本院於民國108年4月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

㈠、原判決關於駁回上訴人後開第㈡項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。

㈡、被上訴人應給付上訴人新臺幣2,555,391元，其中的200萬元自民國107年1月2日起迄清償日止，按日息萬分之2計算之利息，其餘的555,391元自民國107年1月2日起迄清償日止，按週年利率5%計算之利息。

㈢、其餘上訴駁回。

㈣、第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔64%，餘由上訴人負擔。

事實及理由

甲、上訴人方面：

一、上訴人起訴及在本院主張略以：

㈠、上訴人經訴外人○○○○不動產經紀有限公司即○○房屋○○加盟店銷售員陳俊安之居間仲介，以新臺幣（下同）980萬元向被上訴人買受坐落臺東縣○○市○○段○○○○○○○○○○○○○○○○號公有土地上之同段0000建號建物即門牌號碼臺東縣○○市○○路○○○號房屋（下稱系爭房屋），兩造並於民國106年7月28日簽訂不動產買賣契約書、不動產現況確認書（以下分別稱系爭買賣契約、系爭確認書），上訴人亦於簽約當日給付含定金在內之第1期簽約款200萬元予被上訴人。系爭房屋後方臨○○路之地下室出入口部分設有鐵門，系爭房屋雖為老舊建物，然外觀格局方正，又位於市中心，商

業價值甚高，上訴人乃於締約前再三向陳俊安確認該地下室出入口之產權及使用權是否有爭議，經陳俊安回報並無產權爭議後始同意買受系爭房屋。詎上訴人事後始悉被上訴人刻意隱匿其與同段0000建號建物即門牌號碼臺東縣○○市○○路○○○號房屋（下稱000號房屋）所有人即訴外人陳梅（參原審卷第45頁、本院卷第81頁，當事人文書、書狀、筆錄誤植為「陳美」處，均更正為「陳梅」）（以下稱陳梅）就該地下室產權有爭議之足以嚴重減損房屋價值、影響購買意願之交易上重大瑕疵存在，兩造復未於買賣契約中排除被上訴人之瑕疵擔保責任，上訴人於締約後亦多次催請被上訴人盡速解決此問題，惟未獲被上訴人置理，被上訴人甚至寄發存證信函催請上訴人支付第2期建物過戶款，並稱要依約沒收業已收取之200萬元作為違約金。

㈡、系爭買賣契約所謂「現況交屋」，由買方自行負責，乃係指系爭房屋若有滲漏水情形，由買方自行修繕之約定；被上訴人解除契約不符合兩造契約第9條第2項規定；二造於106年7月28日簽訂系爭房屋買賣契約時，買賣的範圍包含原審卷第112頁複丈成果圖A部分；被上訴人故意隱匿其與鄰居陳梅就系爭買賣契約標的範圍之房屋一角（地下室出入口）產權、使用權具有糾紛之事實，而且此一糾紛為買賣契約成立前即已存在，被上訴人「故意隱匿」此一糾紛，期能迅速脫手系爭不動產等語。

二、聲明：

㈠、原判決廢棄。

㈡、被上訴人應給付上訴人400萬元，及其中200萬元自起訴狀繕本送達翌日（即民國107年1月2日，兩造同意，本院卷第29-11頁正面）起迄清償日止，按日息萬分之2計算之利息，暨其餘200萬元自起訴狀繕本送達被上訴人翌日（即民國107年1月2日）起迄清償日止，按週年利率5%計算之利息。

㈢、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

乙、被上訴人方面：

一、被上訴人於原審及本院答辯略以：

㈠、依系爭買賣契約之建物標示與系爭房屋建物登記謄本所載，系爭房屋所有權範圍並未包含地下室部分，且依上訴人與陳俊安之ＬＩＮＥ對話紀錄「好像有地下室？知道嗎？」、「有地下室但要再跟屋主確認狀況…」，被上訴人亦將系爭房屋委託售價降至1,250萬元，而上訴人於簽訂系爭買賣契約後，於106年8月間委請仲介向000號房屋屋主洽購地下室等情，復衡不動產現況確認書項次10、11與系爭買賣契約第10條約定「買方願意依現狀承購…」所示，足證上訴人於買受系爭房屋時即知悉有地下室出入口及地下室存在之事實，對買受標的未包含地下室部分應知之甚詳，且被上訴人於持有系爭房屋期間亦未變更使用情況，上訴人復同意以現況交屋，難謂本件買賣契約有瑕疵存在，是上訴人請求解除契約，尚乏憑據；承上，上訴人既知悉上情仍願向被上訴人買受系爭房屋，上訴人自不負瑕疵擔保責任，其依權狀坪數或房屋稅單上坪數計算之單價請求減少買賣價金或違約賠償，亦屬過高。

㈡、原則上買賣標的以登記簿謄本記載為準；依系爭買賣契約及系爭確認書記載，本件兩造買賣標的之範圍僅為系爭房屋之地上物現況部分；如果買賣契約的範圍確實包含原審卷第112頁複丈成果圖A部分（面積4.51平方公尺），且該房屋有地下室出入口，亦經仲介轉知，故此非瑕疵而為系爭房屋之現況；106年7月25日ＬＩＮＥ的對話，上訴人自己表示不必進屋查看且本件買賣以現況買受，被上訴人自出賣迄今，系爭房屋現況並未變更，故不發生上訴人所主張有瑕疵之問題；上訴人在仲介詢問其是否要進入察看房屋現況時，自願放棄進入查看房屋現況，顯見其確因重大過失，而不知有前開瑕疵；上訴人於買受系爭房屋前，即已經被上訴人以ＬＩＮＥ透過仲介告知上訴人「隔壁的建物登記多了地下室，事實上地下室是相通的，各有獨立出入門」，證人陳俊安亦證述「屋主確實有這麼說，那個是她的，沒讓隔壁000（號）進出

」，足證被告並無故意不告知有地下室出入口之事；000號地上藍色鐵門為被上訴人所有，000號地下室灰色門為陳梅所有，雙方並無爭議，在被上訴人欲出賣系爭房屋時，陳梅才出來爭執所有權歸屬，試想焉有000號地上鐵門，歸000號所有權人所有之理？故此即為何被上訴人在藍色鐵門上加鎖並加設保全之故，絕非被上訴人與陳梅間有上訴人所稱地面層出入口與使用權之糾紛；上訴人在欲向被上訴人購買系爭房屋時，亦曾向000號屋主表示有意購買地下室；若認解約有理，亦應考量上訴人未進屋查看而認其與有重大過失而減輕違約金之請求金額等語。

二、聲明：

㈠、上訴駁回。

㈡、第一、二審訴訟費用均由上訴人負擔。

丙、不爭執及爭執事項：

一、不爭執事項（本院卷第29-2頁、第29-3頁）：

㈠、關於買賣房屋的經過：

1、上訴人經○○○○不動產經紀有限公司即○○房屋臺東加盟店（以下稱○○房屋）銷售員陳俊安居間仲介，以980萬元向被上訴人買受臺東縣○○市○○段○○○○○號建物（即門牌號碼臺東縣○○市○○路○○○號房屋。查系爭房屋坐落於臺東縣○○市○○段00000000段000000000000地號○○市公有土地上）。

2、兩造於106年7月28日簽訂系爭房屋買賣契約、不動產現況確認書。

3、上訴人於簽約當日給付含定金在內的第1期簽約款200萬元予被上訴人（原審卷第10頁至第16頁、第17頁、第18頁、第32頁、第22頁）。

4、系爭房屋的基本資料如原審卷第22頁所載→原審卷第22頁、第24頁。

5、系爭買賣標的不包含坐落土地的所有權→原審卷第4頁。

㈡、關於系爭○○段000、000-00、000-0地號土地的基本資料如

下：

地號	面積	所有人	卷證出處
OOO	39平方公尺（系爭買賣移轉承租面積15.6平方公尺）	臺東市	原審卷第11頁、第19頁、第22頁
OOO-0	62平方公尺（系爭買賣移轉承租面積26平方公尺，含000-00）	臺東市	原審卷第11頁、第20頁
OOO-OO	3平方公尺（系爭買賣移轉承租面積26平方公尺，含000-0）	臺東市	原審卷第11頁、第21頁

㈢、臺東縣○○市○○段○○○○號建物〈門牌號碼：○○市○○路○○○號，從建物0000號分割而來，以下稱系爭0000建物〉為訴外人陳梅所有（坐落：系爭○○段000-0、000-00地號土地，包含地下層：99.17平方公尺）→原審卷第75頁。

㈣、系爭買賣不包含0000建物的地下室→原審卷第75頁、第181頁。

㈤、臺東縣臺東市公所106年5月11日東市財字第1060015038號函如原審卷第25頁所載。

㈥、被上訴人與臺東市簽訂的租賃契約如原審卷第26頁、第27頁所示→原審卷第26頁至第28頁。

㈦、被上訴人與邱水通於106年2月26日簽訂如原審卷第29頁至第31頁的租賃契約書。

㈧、關於存證信函部分：

1、被上訴人於106/10/2寄發如本院卷第82頁的存證信函給陳梅→原審卷第52頁。

2、陳梅於106/10/15寄發原審卷第45頁的存證信函給被上訴人→原審卷第52頁。

3、被上訴人於106/10/17寄發如原審卷第44頁的存證信函給陳梅→原審卷第52頁。

4、被上訴人於106/11/09寄發如原審卷第49頁至第51頁的存證信函給上訴人→原審卷第49頁至第51頁。

5、陳梅於106/11/23寄發如本院卷第81頁的存證信函給被上訴人→本院卷第81頁。

6、上訴人於106/11/24寄發如原審卷第53頁、54頁的存證信函給被上訴人→原審卷第53頁至第56頁。

7、被上訴人於106/12/08寄發如原審卷第116頁至第122頁的存證信函給上訴人→原審卷第116頁至第122頁。

㈨、上訴人撤回備位之訴（請求減少買賣價金）部分，被上訴人同意（本院卷第29-3頁反面）。

㈩、原審卷第112頁測量的位置，為原審卷第109頁藍色鐵門進入後的4個角落（即本院卷第53頁、第54頁藍色鐵門進入後到灰色鐵門間的位置及範圍），經測量面積為4.51平方公尺（含藍色鐵門）為系爭買賣契約的標的及範圍（本院卷第29-3頁反面、第29-4頁反面、第29-6頁正、反面、第29-11頁反面、第54頁）。

㈪、原審卷第37頁至第43頁是上訴人與證人陳俊安的對話，其中左欄的部分是陳俊安，右欄的部分是上訴人（本院卷第29-4頁反面、第29-5頁正面）。

㈫、原審卷第158頁至第171頁是證人陳俊安於原審107年10月18日作證時提出的ＬＩＮＥ對話紀錄（對話的時間是106年7月

22日，證人陳俊安有傳送原審卷第158頁至第165頁關於系爭房屋的相關謄本給上訴人），其中左欄的部分是上訴人，右欄的部分是陳俊安（本院卷第29-5頁反面，原審卷第146頁反面）。

㈢、原審卷第79頁是上訴人與證人陳俊安的對話，其中左欄是證人陳俊安，右欄是上訴人（對話中提到的屋主是指被上訴人，陳老闆是指上訴人），上訴人主張該紙對話係簽訂系爭買賣契約後的對話（本院卷第29-7頁正面，原審卷第86頁）。

㈣、上訴人購買系爭房屋時，住在○○市，而且也有在系爭房屋對面，經營○○攤，從地緣關係來看，當初上訴人要買系爭房屋時，可以跟仲介約看現況（本院卷第29-7頁反面）。

㈤、上訴人與證人陳俊安106年7月22日的對話中有提到：我們每天都在那裡出入（原審卷第169頁、第38頁）。

㈥、臺東縣警察局臺東分局中興派出所員警黃元鴻於106/11/07下午4時44分許，處理民眾謝水淺報案稱他位於○○市○○路○○○號地下室鎖頭遭破壞事故，報案人謝水淺向黃元鴻表示他已知悉係遭何人將鎖頭破壞，惟目前暫不提出告訴，由中興派出所登記備查即可，故無製作筆錄及提供相關資料（本院卷第84頁、第85頁）。

二、爭執事項：

㈠、如附件所示A部分（即原審卷第109頁藍色鐵門進入後的4個角落，也就是本院卷第53頁、第54頁藍色鐵門進入後到灰色鐵門間的位置及範圍，以下稱系爭A部分），是否有被他人占用？

㈡、如果上開㈠為真，上訴人得否依系爭買賣契約第9條第1項請求他前已交付的200萬元，及另請求200萬元的違約金？

㈢、如上開㈡為真，200萬元的違約金是否過高？

㈣、上訴人於買賣系爭房屋時，是否有過失，如認上訴人有過失，在審酌違約金時，應否加以考量？

丁、本院的判斷：

一、系爭A部分，應有被他人占用（使用）之情：

㈠、二造於106年7月28日簽訂系爭買賣契約，而且系爭買賣契約的標的、範圍包含系爭A部分乙節，為二造所不爭（本院卷第29-2頁反面、29-3頁反面、第29-4頁正、反面、第29-6頁正、反面、第29-9頁反面、第29-10頁反面、第29-11頁反面、第54頁）。

㈡、系爭A部分應有被陳梅占用（使用）之情：

1、被上訴人先後陳稱：

⑴、108年3月12日：

（「問：如果沒有進出，為何後來有些糾紛？」因為陳梅他們後來把房子租給○○炸雞，他把前面的門堵住，地下室的門好像在○○炸雞前面油炸的地方，所以他們那邊沒有辦法下去，所以陳梅要從我們這邊才可以下去地下室）（本院卷第29-6頁正反面）。

⑵、108年4月15日：

（「問：你換鎖之後，為何會在106年10月2日要寄發存證信函通知000號屋主要換鎖，移交新所有權人？〈提示本院卷第82頁〉」因為仲介說叫我要寫1個存證信函寄給隔壁的，因為隔壁的有說他們都是從那邊進入，買主有跟000號說要買地下室，在談論的時候，可能000號有跟買主說他們都從那邊進入，所以叫我要寫壹個存證信函告知我們隔壁的，讓買主安心）（本院卷第88頁正反面）。

⑶、被上訴人所提書狀也提到：被上訴人在出賣系爭房屋時，陳梅有出來爭執所有權之誰屬（本院卷第92頁反面）。

2、被上訴人與陳梅相互間的存證信函互動如下：

⑴、106年10月2日被上訴人發給陳梅：

「本人陳麗清之不動產標的物：○○市○○路○○○號建築物後方，位於○○市○○路上通往台端地下室出入口一樓鐵門，其建築物坐落本人產權內。近期將更換『門鎖』，日後本標的物產權及使用權（包含地下室出入口新鎖匙）部分，將

一併點交給新所有權人，如台端有任何異議，請於函到7日回覆，若逾期未回函即視為同意，特此通知」（本院卷第82頁，又上開存證信函所提到的「門鎖」是指藍色的門乙節，也據被上訴人陳稱在卷，本院卷第90頁正面）。

⑵、106年10月15日陳梅發給被上訴人：

「…本人自民國80年持有○○市○○路○○○號建物至今，即使用此地下室出入口，陳麗清小姐欲擅自更換『門鎖』，未經本人同意擅自破壞本人持有之不動產所有權，已違反刑法第275條故意損壞財物罪…」（原審卷第45頁，又上開的門鎖是指藍色的門乙節，業據被上訴人陳稱在卷，本院卷第90頁正面、原審卷第109頁）。

⑶、106年11月23日陳梅發給被上訴人：

「…本人自從購入○○路000號時，即擁有位於○○路上屬於○○路000號地下室的門片、鎖、出入口進出及任何的使用權至今。陳麗清小姐未經本人同意，即以非善意之行為擅自破壞○○路000號地下室出入口的門片及鎖，本人已至警察局備案…」（本院卷第81頁）。

⑷、被上訴人的配偶謝水淺確有於106年11月7日前去派出所備案稱：案發時間106年11月5日15時發現地下室大門鎖頭遭破壞乙節，也有臺東縣警察局臺東分局中興派出所受理案件登記表（原審卷第47頁）、臺東縣警察局臺東分局函文暨職務報告（本院卷第83頁、第84頁）可佐。

3、二造因系爭A部分，被上訴人同意減價100萬元乙節，也據被上訴人陳稱在卷，並有存證信函可佐（原審卷第115頁至第117頁）。

4、上訴人與證人陳俊安於106年11月12日的對話中（提起本件訴訟〈106年12月5日〉之前）也指出：屋主不是說這門是屬於他們的，但000（號）卻說是他們的」（原審卷第42頁）。於106年11月24日寄發的存證信函也提到：「目前的該屋側面（臨○○路上）之地下室出入口由地下室使用人陳梅女

士主張其屬於她個人私有部分，非屬本買賣範圍內土地，與買賣當時台端所言不符…」（原審卷第53頁）。

5、從上開所述可以知道：

⑴、被上訴人也自承陳梅有出入使用系爭A部分，陳梅也一再地堅稱她有占用（使用）系爭A部分，又如果系爭A部分沒有被陳梅占用（使用），為何被上訴人要無端自願減價高達100萬元（從系爭買賣契約的價金為980萬元，及買賣的面積為89.96平方公尺來看〈原審卷第11頁、本院卷第29-2頁反面〉，如果沒有陳梅占用的糾紛，被上訴人應該不會隨意減價100萬元），應認陳梅有占用系爭A部分。

⑵、系爭0000號建物為陳梅所有（坐落：系爭○○段000-0、000-00號土地，包含地下層：99.17平方公尺）乙節，為二造所不爭（本院卷第29-3頁正面），並有建物登記第二類謄本可佐（原審卷第75頁），審酌系爭0000建物地下層99.17平方公尺該部分是陳梅所有（本院卷第48頁），且位於如本院卷第88頁灰色門裡面，所以陳梅說她有使用此地下室出入口等語，應是可以相信的。

⑶、如果系爭A部分於簽約之前一直是由被上訴人使用（或管理），審酌系爭A部分的藍色門是有裝設門鎖的（本院卷第77頁，原審卷第109頁，被上訴人也自承：藍色那道門有加鎖〈本院卷第88頁正面〉）。參以被上訴人另自承：「從來以往000號所有權人也沒有從目前000號地下室的出入口進出…」（原審卷第150頁正面），「陳梅從頭到尾都沒有在那裡出入，一直以來都沒有糾紛」（本院卷第29-9頁正面）；（「問：你在90年9月買賣取得000號房屋之後，有無跟000號的屋主協議過方才所提示出入地下室空間的使用？」從來沒有）；（「問：有跟000號屋主發生過爭執？」沒有）；（「問：實際上000號屋主有從這道門出入地下層？」就我瞭解是沒有。房子是我先生的，是我公公那時候留下來的，從頭到尾都沒有買主所謂的糾紛之類的）（本院卷第88頁正、

反面）。如果是這樣的話，陳梅怎麼會突然跳出來說，她自80年持有○○市○○路○○○號建物至今，就使用此地下室出入口？又豈會針對被上訴人更換藍色門鎖之舉（本院卷第90頁正面），前去派出所報案（原審卷第47頁，本院卷第83頁、第84頁），可見，被上訴人所述，尚難認為真實。

⑷、承上⑶所述，如果就系爭A部分一直係由被上訴人管理使用，與陳梅間並沒有任何的糾紛，陳梅也沒有占用（使用）之情，準此，被上訴人為何要於106年10月2日寄發存證信函給陳梅，告知她將要更換門鎖（本院卷第82頁）？況且如果與陳梅間針對系爭A部分沒有任何關於佔用（使用）的糾紛，被上訴人為何要無端減價（損失）100萬元？

⑸、被上訴人另自承：（「問：買賣取得000號房屋之後，你說有在藍色鐵門加鎖，你加鎖之後，鑰匙的部分，是不是就是你保管？有沒有交給其他人？」沒有，我那時候取得的時候，那是我公公那時候年代，我也沒有跟他拿，那時候他已經過世了，我沒有跟他拿這個鑰匙，所以那個鎖已經很久了（本院卷第88頁反面）。查被上訴人係於90年9月12日以買賣為原因取得系爭房屋（原審卷第74頁），如果系爭A部分一直是由她管理使用，豈會對於系爭A部分藍色門的鎖匙，長達10數年間，均未加聞問置之不理，而且以隔板將系爭A部分與系爭房屋內部隔絕（原審卷第109頁），任令系爭A部分荒廢無用？這1點來看，實難認為合理。準此，被上訴人上開所述，應難認有信用性。

⑹、上訴人不僅如前所述先後陳稱一致，而且至少從106年10月11日之後，他就與證人陳俊安一直在討論系爭A部分這1點來看，有對話紀錄可稽（原審卷第37頁至第43頁），也應認上訴人所說的較具有信用性。

⑺、至於被上訴人所提106年11月2日的照片（本院卷第80頁），系爭A部分固有荒廢無用之情，但尚難因此就遽以推翻如上所述：陳梅有占用（使用）系爭A部分之情。

㈧、綜上，系爭A部分應有被陳梅占用（使用）之情：

二、關於不動產現況確認書項次10部分：

㈠、本件的不動產現況確認書第10點有記載：依現況是有被他人占用之情形（原審卷第18頁）。

㈡、但是：

1、洪奕棠（原名：洪曉伶）於原審107年10月18日審理時證稱：（「問：證人是否記得不動產現況說明書有無特別提到地下室使用情形及所有權？」就謄本來說，地下室很明確的，產權本來就不是屋主的，地下室的門也沒有開過，那時並沒有很注意那個部份，沒有注意到那個門是往地下室的，但是我們知道地下室有一個出入口，我們本來就是賣樓地板以上的部分）；（「問：既然知道地下室不是被上訴人所有，又有一個門，有無問被上訴人門的使用情形及使用狀況？」有，被上訴人有說門是地下室的出入口，被上訴人從未使用，被上訴人有說樓地板以上就是被上訴人的產權，從被上訴人擁有迄今，隔壁也從未出入過）；（「問：簽約當時提到地下室出入口的問題嗎？」沒有特意提，但是知道000號與我們有一個出入口）；（「問：就證人剛才所述，包含樓地板以上，在簽約當時雙方有無提到地下室入口門進去的部分又如何處理？」沒有，兩方都沒有提出來講，也沒有特別討論）；（「問：契約買方願意現況承購，是否包含地下室出入口的部分？」當初買賣雙方無協調、也無討論這個問題）（原審卷第152頁正、反面）。

2、證人陳俊安107年10月18日審理時也證稱：（「問：在證人瞭解的情形下，是否知道地下室出入口使用情形？」ＬＩＮＥ裡面沒有，我們從被上訴人這裡得知，被上訴人說出入口是被上訴人的，我們賣房子是依照屋主告知的情形去轉達給買方）（原審卷第147頁正面）；（「問〈提示鈞院卷第79頁〉是否是證人與上訴人的對話紀錄？」是）；（「問：但是按照ＬＩＮＥ的對話內容〈原審卷第79頁

〉，證人說「簽約時屋主也說沒讓000號進出」、上訴人說「沒弄清楚以後會有糾紛」，所以簽約時，被上訴人是否也說沒讓隔壁出入？」屋主確實有這麼說，那個是她的，沒讓隔壁000〈號〉進出）（原審卷第148頁反面）。

3、所以，從上開2名證人的證述及原審卷第79頁的對話紀錄可以知道，在簽訂系爭買賣契約時，被上訴人是表示：系爭A部分，並沒有讓陳梅出入，也就是沒有被陳梅占用（使用）之情。

㈢、從而，依上開㈡所述，尚難因不動產現況確認書第10點有記載：依現況是有被他人占用之情形（原審卷第18頁），就認為上訴人於簽訂系爭買賣契約時，就知悉並在系爭A部分被他人占用的情形下，仍願意買賣系爭房屋。

三、關於系爭買賣契約第10條粗體字第3點及第1條「註」部分：

㈠、系爭買賣契約第10條粗體字第3點固記載：上訴人願意依現況承購，事後如有任何問題不得歸咎於被上訴人（如地下層面積、滲漏水等問題），上訴人同意自行排除（原審卷第16頁），從這段文字所舉情形來看（如地下層面積、滲漏水等問題），是否包含系爭A部分「被占用」的情形，尚難認為無疑。而且，這段文字如果包含系爭A部分被占用的情形，被上訴人為何在簽訂系爭買賣契約時，會特別的提到：系爭A部分，被上訴人擁有迄今，隔壁（即陳梅）從未出入過（原審卷第152頁正面、第148頁反面）。

㈡、系爭買賣契約第1條「註」部分固另有提及：「建物現有賣方原增建或改建等違建亦包括在內，依現況交屋」（原審卷第11頁）。但從這1段文字可以知道，該約款是在處理增建或改建等違建，另從「註」的部分是緊隨於買賣標的之下這1點來看，也可以知道，「註」部分的約款並不是在處理系爭A部分被占用的情形。

四、關於上訴人請求返還已給付的200萬，及違約金200萬元部分：

㈠、二造於106年7月28日簽訂系爭買賣契約時，上訴人有給付含定金在內的200萬元給被上訴人乙節，為二造所不爭（本院卷第29-2頁反面）。

㈡、系爭買賣契約第8條第1項約定：被上訴人擔保本約標的物產權清楚，並無被他人占用情事；第9條第1項約定：被上訴人違反本約第8條時，上訴人得定相當期限催告被上訴人解決，逾期仍未解決著、上訴人得解除本契約。解約時被上訴人除應將上訴人已付之價款並附加按日萬分之2單利計算之利息全部退還上訴人外，並應支付上訴人所繳之房地價款同額作為違約金（原審卷第15頁）。查：

1、系爭買賣標的物一部分（即系爭A部分）有被陳梅占用之情事，已如前述。

2、上訴人業於106年11月24日寄發存證信函定相當期限催告被上訴人解決（原審卷第53頁、第54頁），並以起訴狀的送達作為解除系爭買賣契約的意思表示通知（原審卷第7頁、第53頁至第54頁）。

3、從而，上訴人依系爭買賣契約第9條第1項約定，請求被上訴人返還200萬元，及自107年1月2日起（這1個起算日，二造是同意的，本院卷第29-11頁正面）迄清償日止，按日息萬分之2計算之利息，應是有理由的。

4、至於違約金部分：

⑴、依系爭買賣契約第9條第1項約定，上訴人固得請求上訴人所繳之房地價款同額作為違約金（原審卷第15頁）。

⑵、按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條定有明文，分析這條的立法理由略為：謹按違約金之數額，雖許當事人自由約定，然使此約定之違約金額，竟至超過其損害額，有顯失公平之情形時，債務人尚受此約定之拘束否，各國法例不一。本法則規定對於違約金額過高者，得由法院減至相當額數，以救濟之。蓋以保護債務人之利益，而期得公平之結果也。

⑶、查系爭買賣契約所載系爭房屋的1樓面積為33.34平方公尺，2樓為44.98平方公尺，騎樓為11.64平方公尺（原審卷第11頁），依系爭A部分所占面積為4.51平方公尺來計算（原審卷第112頁），及1、2樓的價值不同，以及系爭A部分的用途來看，本院認為上訴人請求555,391元，應是有理由的（計算的方式為，以1樓的價值高於2樓3成來計算，所以1樓的價金應為5,539,130元〈即980萬元x 130/230=5,539,130元〉，5,539,130× 4.51/44.98=555,391元〈四捨五入〉，被上訴人是主張相近意旨的計算方式，本院卷第92頁反面、第93頁正面），他逾此部分的請求，為無理由，應予駁回。

⑷、至於上訴人在簽訂系爭房屋時雖然沒有前去看房子，此部分業據證人陳俊安證稱在卷（原審卷第149頁正、反面），並有對話紀錄可佐（原審卷第170頁、第171頁），但因上訴人就系爭A部分被陳梅占用部分，並沒有積極證據足以證明他有與有過失或有加工之情，所以，被上訴人主張就此部分以上訴人與有過失之情，再次減低違約金至27萬元左右（本院卷第93頁正面），應難認為有理由。

五、綜上所述：

㈠、上訴人本於系爭買賣契約第9條第1項約定，請求被上訴人給付2,555,391元，及其中的200萬元自107年1月2日起迄清償日止，按日息萬分之2計算之利息，暨其餘555,391元自107年1月2日起迄清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，他逾此部分的請求為無理由，應予駁回。

㈡、原審就上開㈠應准許部分，為上訴人敗訴的判決，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第㈡項所示。

㈢、至於上訴人之請求不應准許部分，原判決為上訴人敗訴的判決，經核於法並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回他的上訴。

㈣、上訴人於本院審理時，沒有為假執行的聲請（本院卷第7頁

、第29-11頁正面、第87頁正、反面），所以，本院就關於假執行部分，就不另為處理。

六、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449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　26　　日

民事庭審判長法　官　劉雪惠

法　官　張宏節

法　官　林信旭

以上正本係照原本作成。

本件上訴人不得上訴。

被上訴人得上訴，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（詳附註）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　　108　　年　　4　　月　　26　　日

書記官　劉又華

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。