

臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度重上字第57號

上訴人 百春陽建設股份有限公司

法定代理人 吳安眾

訴訟代理人 吳任偉律師

莊曜隸律師

被上訴人 佑盛建設有限公司

兼法定代理 曾益隆

人

上列當事人間請求返還價金等事件，上訴人對於中華民國108年3月13日臺灣高雄地方法院107年度重訴字第202號第一審判決提起上訴，本院於108年7月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用負擔（除確定部分外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人曾益隆、佑盛建設有限公司依序應各再給付上訴人新臺幣參佰玖拾陸萬壹仟捌佰捌拾肆元、玖拾玖萬零肆佰柒拾壹元。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用（除確定部分外），由被上訴人負擔十分之六，餘由上訴人負擔。

本判決所命給付部分，於上訴人分別以新臺幣壹佰參拾貳萬元、參拾參萬元依序為被上訴人曾益隆、佑盛建設有限公司供擔保後得假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、被上訴人未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人聲請，由其一造辯論而為判決。

二、上訴人原名稱為「百春陽建設有限公司」，嗣於民國107年10月4日變更其公司種類為「百春陽建設股份有限公司」，有股份有限公司變更登記表可稽（本院卷第9頁）。其法人人格既為同一，上訴人聲請更正名稱，自應准許，合先說明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊於106年9月22日分別以新台幣（下同）1億3,600萬元、3,400萬元向被上訴人曾益隆、佑盛建設有限公司（下稱佑盛公司）買受坐落高雄市○○區○○段○○○段0000地號土地（權利範圍全部，下稱系爭土地）、其上8層樓未辦保存登記建物（使用執照：~~83~~高市工建築使字第00000號，下稱系爭房屋，與系爭土地合稱系爭房地），並分別簽立不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約），伊即簽發面額計1,700萬元之如原判決附表所示支票5紙予曾益隆，以支付買賣第一期款（系爭土地部分為1,360萬元、系爭房屋部分為340萬元）。又兩造約定第二期款應於被上訴人配合辦理系爭房屋保存登記完成後，於同年11月27日給付，詎被上訴人於簽約後即遲不提供辦理建物保存登記之相關資料，經催告亦置之不理，伊已於107年3月9日發函通知解除系爭買賣契約，且經被上訴人收受，依系爭買賣契約第8條約定，曾益隆、佑盛公司依序應各給付與伊已付價款同額之賠償金即1,360萬元、340萬元。爰依系爭買賣契約約定提起本件訴訟。聲明：（一）曾益隆、佑盛公司依序應各給付上訴人1,360萬元、340萬元及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。（二）願供擔保請准宣告假執行（至上訴人逾此部分之請求，業經確定，非本件審理範圍，不予贅載）。

二、被上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述。

三、原審判命曾益隆、佑盛公司依序應各給付上訴人11萬8,116元、2萬9,529元本息，駁回上訴人其餘之訴及假執行之聲請。上訴人不服提起上訴，聲明：（一）原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及假執行之聲請部分均廢棄；（二）上開廢棄部分，曾益隆、佑盛公司依序應各再給付上訴人1,348萬1,884元、337萬0,471元；（三）願供擔保請准宣告假執行。

四、兩造爭點及本院之判斷：

01 本件爭點為上訴人請求曾益隆、佑盛公司依序應各給付1,36
02 0萬元、340萬元賠償金是否有理由乙點，敘述如下：

03 (一)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
04 行債務或不為適當之履行時，所應支付之違約金，除契約約
05 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
06 ，以免對債務人造成不利，此觀民法第250條之規定及其修
07 正理由自明。查系爭買賣契約第8條係約定：「乙方（即上
08 訴人）於交易期間因故不繼續履約或違反本約第3條第2款
09 、第5條第1款及第6條款約定，經甲方（即上訴人）書面
10 通知催告15日內仍未改正者，甲方得逕行解除契約，解約時
11 乙方除應退還甲方已繳之全部價款外，並應同時再賠償與退
12 還價款同額之賠償金」等語（原審卷第10頁、第15頁），以
13 此並未表明係屬懲罰性之文字，復無除上開賠償金外買方另
14 得請求其他損害賠償之約定，且該違約金係上訴人於解除契
15 約同時始得請求，並不具強制被上訴人履行原約定之目的，
16 依上開說明及上訴人於原審之主張（原審卷第102頁背面、
17 第118頁），堪認應屬賠償總額預定性之違約金。上訴人於
18 本院翻異原審之主張為懲罰性違約金，並不可採。

19 (二)上訴人主張被上訴人於簽訂買賣契約並收受第一期款後，未
20 依約定提供辦理建物保存登記相關資料，經限期催告仍未履
21 行，伊已通知解除契約，被上訴人應負違約賠償責任，已提
22 出不動產買賣契約、使用執照存根、支票影本、委託不動產
23 買賣斡旋契約書、要約斡旋定金暫收款退回簽收單、簽約金
24 暫收款簽收單、存證信函、律師函、掛號郵件收件回執為證
25 （原審卷第8至34頁、第85至88頁），且系爭房屋迄於107
26 年10月11日止仍未辦理建物第一次登記，亦有高雄市政府地
27 政局楠梓地政事務所高市地楠登字第10770904200號函可稽
28 （原審卷第97頁）。被上訴人未於言詞辯論期日到場，復未
29 提出書狀答辯以供斟酌，依民事訴訟法第280條第3項前段
30 規定，視同自認，堪認上訴人主張為真實。則被上訴人既因
31 故不繼續履約而經上訴人解除契約，上訴人依前開約定請求

01 被上訴人賠付違約金，自屬有據。又按民法第252條規定：
02 「約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額」，故約
03 定之違約金苟有過高情事，法院即得依此規定核減至相當之
04 數額，並無應待至債權人請求給付後始得核減之限制。此項
05 核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減。至
06 於是否相當，即須依一般客觀事實，社會經濟狀況、當事人
07 實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享
08 受之一切利益為衡量標準。而查：

- 09 1. 上訴人自承其用以支付買賣第一期款之系爭支票並未經提
10 示兌領，尚由富住通不動產仲介經紀股份有限公司（下稱
11 富住通公司）保管（原審卷第91頁），故其於此買價部分
12 自未受有利息損失。
- 13 2. 上訴人為系爭房屋已支出土木技師結構安全鑑定費、堪輿
14 費、SGS鋼筋掃描檢測費、混凝土抗壓檢測費、RC鑽孔費
15 ，計14萬7645元，有支出費用單據為佐（原審卷第140至
16 142頁），此自為上訴人因系爭買賣所受損失；至系爭房
17 屋外觀整修設計部分仍止於報價（原審卷第144頁），上
18 訴人並未證明已實際執行設計，於此應未受有損害。
- 19 3. 上訴人委託富住通公司為系爭買賣之斡旋，同意於買賣成
20 交時支付購買總價1%之服務報酬，並於簽訂買賣契約之同
21 時支付50%，交屋時支付50%，惟如嗣後可歸責於賣方原
22 因不能成交，致賣方願將斡旋金加倍賠償予買方時，買方
23 同意以該賠償金二分之一作為服務報酬支付受託人，但不
24 得超過應支付之仲介報酬，有買賣服務報酬同意書可稽（
25 原審卷第22頁背面）。準此，被上訴人既未交屋，且未加
26 倍賠償斡旋金，上訴人於解約後依此約定，原應支付富住
27 通公司85萬元服務報酬（ $170,000,000 \times 1\% \div 2 = 850,000$ ）
28 。惟上訴人法定代理人吳安眾與富住通公司復書立：
29 「於買賣交屋後」支付服務費170萬元之服務費用意書（
30 原審卷第143頁），以系爭房屋既未交屋，則上訴人應否
31 支付服務費即非無疑。參之上訴人自陳因希望富住通公司

01 能予調降，現仍與之協商而迄未支付服務報酬等語（本院
02 卷第48頁），上訴人於簽約後1年餘既未給付報酬，顯見
03 雙方就應否支付服務費非無爭執，其最後之實際支出，即
04 屬未知。

05 4.上訴人係以不動產買賣、租售、住宅及大樓開發為業之建
06 商，有公司變更登記可稽（本院卷第10頁），故其購入系
07 爭房地，自係以出售或出租營利為目的。而被上訴人違約
08 已致此目的無法達成，衡諸社會經濟常情，上訴人應受有
09 可得利潤之損失。而上訴人雖認其受有不動產投資開發、
10 興建及租售業同業利潤標準以出售價格10%之淨利損失云
11 云，惟系爭房屋早於83年5月10日竣工，有使用執照存根
12 可佐（原審卷第17頁背面至18頁），此自竣工後迄今已逾
13 25年尚未辦理保存登記，故上訴人非耗鉅資重新經辦整理
14 ，應無法對外出售或租賃獲利，自無從以其買入價格逕為
15 淨利計算。且該標準亦不足以代表個別公司經營之實際利
16 潤，自無法單以「同業利潤標準」作為認定依據，仍應參
17 酌現行社會經濟狀況酌定。

18 本院審酌上訴人所提出有關其實際已受及可能蒙受之損失，
19 暨系爭房地及社會經濟情況等情，認上訴人請求1,700萬元
20 違約金應屬過高，爰將違約金數額依職權酌減為510萬元，
21 即曾益隆、佑盛公司依序應各給付上訴人408萬元、102萬
22 元。

23 (三)至上訴人雖主張法院不得違反辯論主義，依職權酌減系爭違
24 約金云云。惟本件雖係一造辯論判決，被上訴人並未就系爭
25 違約金過高之事實為主張、舉證，然上訴人於原審依職權為
26 違約之酌減後，上訴既已就其所受損失提據說明，本院復未
27 依職權為蒐集、調查，並無違於辯論主義之精神。且按以支
28 票繳納價金，於支票提示前，究與現金收取有異，本件上訴
29 人所繳納之面額共1,700萬元支票，均尚未據被上訴人提示
30 ，是而於衡量契約所約「賠償與已繳價款同額之賠償金」時
31 ，自應考量此一因素，避免違約金制度造成違背契約正義等

01 值之原則，法院本得參酌一般客觀事實、社會經濟狀況及當
02 事人所受損害情形，依職權減至相當之金額。上訴人主張自
03 無足取。

04 五、綜上所述，上訴人依買賣契約約定，請求曾益隆、佑盛公司
05 依序應各給付上訴人違約金，其請求在408萬元、102萬元
06 範圍內，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則屬無據
07 ，應予駁回。原判決已命曾益隆、佑盛公司應依序給付11萬
08 8,116元、2萬9,529元本息，上訴人請求曾益隆、佑盛公
09 司依序各再給付其396萬1,884元、99萬0,471元，即屬正
10 當，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。原
11 審就上開應再給付部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，
12 上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為
13 有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。至原審
14 就上訴人請求超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，
15 並駁回其假執行之聲請，並無不合，上訴意旨就此部分，指
16 摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。又上
17 訴人勝訴部分，上訴人陳明願供擔保宣告准免假執行，經核
18 並無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。本件事證已臻明確
19 ，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌後，認
20 為均不足以影響本判決結果，爰不逐一論列。至於上訴人指
21 摘原判決裁判費負擔之諭知失衡乙節。查上訴人請求返支票
22 部分業經原審為上訴人全部勝訴判決，曾益隆未上訴，上訴
23 人亦不得對此有利判決部分為上訴，自無從對此已確定請求
24 部分，單獨就裁判費之諭知聲明不服，原判決有關已確定部
25 分裁判費負擔之諭知縱有失衡，非本院審究範圍，而僅就未
26 確定而屬上訴範疇之訴訟費用負擔，裁判如主文第1、4項
27 所示，附此敘明。

28 六、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
29 訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第1項前
30 段、第463條、第385條第1項前段、第390條第2項，判
31 決如主文。

中華民國 108 年 7 月 24 日

民事第二庭

審判長法官 許明進

法官 甯馨

法官 黃宏欽

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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 7 月 24 日

書記官 盧妹伶

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。