

【裁判字號】99,台上,2443

【裁判日期】991230

【裁判案由】返還價金

【裁判全文】

最高法院民事判決

九十九年度台上字第二四四三號

上訴人 陳捷圻

唐曉華

共 同

訴訟代理人 張漢榮律師

被上訴人 瓏山林企業股份有限公司

兼上列一人

法定代理人 林鴻堯

訴訟代理人 劉宏邈律師

上列當事人間請求返還價金事件，上訴人對於中華民國九十九年八月二十四日台灣高等法院第二審判決（九十九年度重上字第一九八號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人其餘之上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院。

理 由

本件上訴人主張：伊於民國九十六年一月一日就被上訴人瓏山林企業股份有限公司（下稱瓏山林公司）及被上訴人林鴻堯共同開發之預售屋「博物館」建案，其中A1棟四樓及C3棟七樓二戶房屋（含建築物地下四樓之217、218以及地下三樓之127等3個停車位）及其基地即台北市○○區○○段一〇五之四地號土地（下稱系爭房地），分別與被上訴人瓏山林公司簽訂房屋預定買賣契約書，與被上訴人林鴻堯簽訂土地預定買賣契約書，價金合計新台幣（下同）八千六百六十二萬元，伊已依約陸續繳交共五期價款予瓏山林公司及林鴻堯各三百九十五萬元、一千三百三十八萬元。嗣被上訴人於九十七年十一月間發函要求伊於同年月二十日洽其等指定之永豐商業銀行股份有限公司台北分行（下稱永豐銀行）進行貸款及對保程序，伊因時間倉促無法前往，乃發函通知被上訴人，並請其提供使用執照、建號、地號，及銀行貸款條件比較表等以便伊尋找貸款銀行之參考，惟未獲回應；其後被上訴人發函要求伊於同年十二月二十三日前辦妥貸款手續或以現金一次給付未繳之價金，否則視為違約，伊因此再次要求被上訴人提供上開資料，並表明以系爭建物總登記程序未完成，且該建物使用分區為商業區，無法供住宅使用等情，行使同時履行抗辯權。嗣伊發現系爭建物有公設大幅虛增超過契約約定坪數之百分之四之瑕

疵，且公共設施或尚未施工或施工尚未完成，乃再度去函表示異議，惟被上訴人仍不予理會，並於九十八年一月九日以伊違約未繳交尾款為由，片面解除系爭房地買賣契約，同時沒收伊已繳納之全部款項。惟系爭房屋及土地預定買賣契約書違反消費者保護法之規定，屬無效之契約，被上訴人收取價金即屬無法律上之原因而受利益，致伊受有損害，伊自得依不當得利法律關係請求被上訴人返還其所得利益。若認契約非屬無效，惟本件係因被上訴人不履行附隨義務，又片面解除契約，屬可歸責於被上訴人之事由致無法補正之給付不能，伊業已依民法第二百二十七條、第二百二十六條第一項及第二百五十六條之規定，向被上訴人解除契約，自亦得依民法第二百五十九條第二款、第一百七十九條或公平交易法第三十一條之規定，請求法院擇一判決被上訴人償還伊已付價金及法定利息等情，求為命被上訴人瓏山林公司應給付上訴人三百九十五萬元，及加付法定遲延利息；被上訴人林鴻堯應給付上訴人一千三百三十八萬元，及加付法定遲延利息之判決（第一審判命被上訴人瓏山林公司、林鴻堯應分別返還九十五萬九千元本息、三百三十七萬八千元本息，駁回上訴人其餘請求。上訴人就其敗訴部分聲明不服，原審命被上訴人瓏山林公司應再給付上訴人九十九萬七千元本息，被上訴人林鴻堯應再給付上訴人三百三十三萬四千元本息，駁回上訴人其餘上訴，上訴人再就其敗訴部分提起第三審上訴，被上訴人就其敗訴部分未聲明不服）。

被上訴人則以：系爭建物於九十七年十二月十八日完成第一次建物總登記後，即有建號地號等相關資料，上訴人可透過網路申領電子謄本，該建案其他承購戶亦有多戶自洽貸款，均在同年十一月二十日前完成貸款手續；且依系爭房屋預定買賣契約書第十八條第二款之約定，買方應自行向自洽之金融機構瞭解貸款條件，而貸款銀行亦會輔助上訴人取得相關資料，伊實無此協力義務；另上訴人簽署系爭房地買賣契約時，即知悉可委辦貸款抵繳第六期款，並應於核發使用執照日起第三十天辦理完成貸款手續，伊已給予上訴人充分之時間，上訴人不可諉為不知，且上訴人亦稱其可不用貸款，全額繳清等語，故伊縱未提供辦理貸款之相關資料，上訴人仍可一次付清價金。又系爭建物未移轉登記前，伊仍有修補瑕疵之權利，且系爭房屋買賣契約明文約定公共設施應於使用執照核發日後六個月內全部施作完成，買方不得以公共設施未完成為由，拒絕辦理交屋手續，上訴人以此拒付第六期價金，顯無理由等語，資為抗辯。

原審將第一審所為上訴人敗訴之判決部分廢棄，命被上訴人瓏山林公司應再給付上訴人九十九萬七千元本息，被上訴人林鴻堯應

再給付上訴人三百三十三萬四千元本息，並駁回上訴人其餘之上訴（原判決誤載為駁回上訴人其餘之訴）無非以：查上訴人固主張系爭房屋、土地預定買賣契約書之內容，與內政部公告預售屋買賣定型化契約規範比對，全然偏向被上訴人權益云云，依建築法第五十四條第一項、第二項之規定，被上訴人本應自領得建造執照或雜項執照起六個月內開工，與系爭房屋、土地預定買賣契約如何約定無關。而系爭房屋預定買賣契約第七條約定，買方不按時繳付各期價款或票據未如期兌現時，自收到繳款通知日起第十一日按日加計滯納金，縱超過內政部公告預售屋買賣定型化契約規範規定買方如逾期達五日仍未繳清期款時，買方應加付按逾期期款每日萬分之五單利計算之遲延利息，於補繳期款時一併繳付賣方，如逾期二個月或逾使用執照核發後一個月不繳期款或遲延利息，經賣方以存證信函或其他書面催繳，經送達七日內仍未繳者，雙方同意依違約之罰則處理，此約定並非顯然不利於上訴人。另系爭房屋預定買賣契約第十六條第四款約定，兩造辦理產權登記完成後，建物所有權即歸上訴人所有，自通知交屋之日起，其所生之權利義務概由買方自行負擔，上訴人自有受領房屋之義務，倘上訴人遲遲未受領，即應視為上訴人自行放棄自由使用、收益、處分該建物之權益，該約定於法仍屬適當。又系爭房屋預定買賣契約書第十八條雖約定貸款期限最長為二十年，但依同條第二款約定，上訴人仍可自洽金融機構辦理貸款，僅需簽立「自洽貸款書切結書」，並無強制上訴人需洽特定銀行辦理之意。再系爭房屋預定買賣契約第二條第一項第三款及第五條約定：面積誤差在百分之一以內者，買賣雙方不找補，惟其不足部分如超過百分之一，則超過百分之一以上部分，買方均應找補，但買方找補同時，亦取得該部分之權利，並非全然損及上訴人權益。又被上訴人本有交付無瑕疵之物予上訴人之義務，上訴人自可驗收，倘系爭房屋完工後有瑕疵，上訴人自可依不完全給付、權利瑕疵擔保責任、物之瑕疵擔保責任等相關規定請求被上訴人為瑕疵修補或請求減少償金，縱未規定驗收日及保留尾款百分之五以制約被上訴人，對於上訴人權益亦無重大影響。縱系爭房屋預定買賣契約第二十三條第二項約定於買方違約時，賣方得沒收依房地總價百分之二十計算之金額，較內政部公告預售屋買賣定型化契約規範第二十四條規定之房地總價百分之十五為高，恐加重上訴人責任，但除此之外系爭房屋、土地預定買賣契約內容並未違反法律強制規定及公序良俗，縱部分違反內政部公告預售屋買賣定型化契約規範，但除去該部分契約仍然有效，並無顯失公平而全部無效之情形。上訴人主張系爭房屋、土地預定買賣契約自始無效，其得依不當得利法律關係請求被上訴人返還已給付之價金云

云，自不可採。按系爭房屋買賣契約第十八條約定：「1、第六條房屋總價（含車位價款）內之部分價款（同附件一，付款明細表中可委辦貸款抵繳之期款），由賣方洽特定金融機構之貸款給付，最長期限為二十年，以買賣雙方簽立『代辦申請貸款委託書』依約定辦妥一切貸款手續，倘因買方貸款條件不符合，致不能核貸或無法如數貸足及買方中途改變主意自願不貸或未能如期協辦或主動向核貸金融機構拒絕貸款者，視為放棄貸款，則其原欲貸款部分之價款應於賣方通知後，七日內以現金一次向賣方繳清，否則即係違約。買方並於賣方通知辦理貸款日辦理對保手續。2、買方若自洽金融機構辦理貸款者，除應自行向該金融機構瞭解貸款條件（貸款人身分、擔保物使用用途、貸款金額外），並應簽立『自洽貸款書切結書』予賣方，賣方始有配合辦理之義務。3、買方若不辦貸款時，需按附件一『房屋價款分期付款明細表』中可委辦貸款抵繳之期款應於使用執照核發日起第三十天應繳納之期款於期限內繳納，並依賣方通知指定日期配合辦理產權移轉相關手續；若逾期依本約第七條第三項加計規定遲延利息，並經賣方以存證信函催告後五日仍未繳者，依本約第二十三條之約定處理，未付清前賣方得拒絕辦理產權登記於買方」。是上訴人得向被上訴人洽定之金融機構貸款，亦可簽立「自洽貸款書切結書」後自洽金融機構辦理貸款，如不貸款者，亦應於期限內繳納價金尾款，被上訴人始辦理產權移轉手續。查被上訴人於九十七年十一月二十一日取得使用執照後，先後發出繳款通知與存證信函予上訴人，催告上訴人應於九十七年十二月二十三日及九十八年一月八日前辦妥貸款手續，有催繳通知及存證信函附卷可稽。而系爭建物業於九十七年十二月十八日完成第一次建物總登記，縱被上訴人未提供建物建號及地號，上訴人亦可前往地政事務所或透過網路申領謄本，如上訴人自洽金融機構辦理貸款，貸款銀行理應可協助上訴人取得建號及地號，則此應非被上訴人必須提供之協力義務。另被上訴人就系爭房屋所提供之傢俱平面配置參考圖，僅係提供上訴人作空間配置參考使用，被上訴人交付之物並非該參考圖之內容；且被上訴人與上訴人簽訂系爭買賣契約時，業已給予上訴人契約審閱期，為兩造所不爭執，上訴人審閱買賣契約時已知悉系爭房地係屬商業區，被上訴人並無廣告不實之情形。又系爭建物取得使用執照時，縱有部分公共設施未完成或虛增坪數之情形，被上訴人亦可透過修補或找補之方式處理，上訴人徒以系爭建物總登記未完成、公共設施未完成或虛灌坪數、使用分區為商業區無法供住宅使用、建物建號尚未取得、貸款銀行無法承諾貸款等為理由，主張同時履行抗辯及不安抗辯，拒絕支付價金或暫緩繳納尾款，並無理由。是上訴人未遵系爭房屋

、土地預定買賣契約約定於核發使用執照日起第三十天辦理完成貸款手續，或將尾款付清，則被上訴人於九十八年一月九日以存證信函要求解除上開買賣契約，同時沒收上訴人已繳納之價金，並非無據。上訴人主張其得依民法第二百五十九條第二款、第一百七十九條及公平交易法第三十一條之規定，請求被上訴人退還其已支付之價金云云，亦不足採。再查上訴人於簽發系爭買賣契約書時，即知可委辦貸款抵繳第六期房屋、土地價款，並應於核發使用執照日起第三十天辦理貸款手續，有房地買賣契約書附件一之價款分期付款明細表在卷可憑；況被上訴人於九十七年十一月二十一日取得使用執照後，隨即寄發繳款通知予上訴人，明確表示上訴人應於九十七年十二月二十三日前辦妥貸款手續（即自洽貸款銀行可隨時撥付貸款予被上訴人逕行提領），是系爭房屋、土地第六期價款之給付為有確定期限甚明。次查上訴人受通知繳款期限截止日止，仍未依約完成貸款手續，自應負遲延責任，且上訴人至九十七年十二月二十四日仍不為給付，被上訴人始於同年月二十五日寄發存證信函，催告上訴人應於九十八年一月八日前辦妥貸款手續，如逾期不為履行，將沒入已繳之全部價款，然上訴人仍拒不履行，被上訴人乃依契約約定於九十八年一月九日以存證信函解除系爭買賣契約，於法並無不合。又系爭房屋、土地預定買賣契約第二十三條第二項之約定，顯然違反內政部公告預售屋買賣定型化契約規範第二十四條第二項之規定，應予除去。爰審酌財政部公佈之九十八年度同業利潤標準，不動產投資興建之淨利率為百分之十，有卷附九十八年度不動產同業利潤標準表在卷可稽，認系爭房屋預定買賣契約第二十三條第二項約定，應酌減至系爭房地總價百分之十計算違約金為適當。則被上訴人瓏山林公司沒收上訴人已繳之房屋價金三百九十五萬元，及被上訴人林鴻堯沒收上訴人已繳之土地價金一千三百三十八萬元，顯然過高，因認上訴人應給付予被上訴人瓏山林公司之違約金應酌減為一百九十九萬四千元，應給付予被上訴人林鴻堯之賠償金應酌減為六百六十六萬八千元。被上訴人所取得超過部分所繳之價金，即無法律上之原因而應予返還。從而，上訴人依據不當得利之法律關係，請求被上訴人瓏山林公司返還一百九十五萬六千元本息，及請求被上訴人林鴻堯返還六百七十一萬二千元本息，於法有據，應予准許，逾此範圍，上訴人之請求自不能准許，應予駁回等詞，為其判斷之基礎。

按買賣因物有瑕疵，而出賣人應負擔擔保之責者，除有顯失公平之情形外，買受人得解除契約，民法第三百五十九條規定甚明。買受人此項解除權，為特殊的法定解除權，無待於催告出賣人先行修補瑕疵，即得行使。又有關瑕疵擔保之規定，原則上於危險移

轉後，始有適用，但在危險移轉前，買受人已發覺其物有瑕疵，倘出賣人無法提出無瑕疵物，或擔保除去該瑕疵後給付，則買受人亦有拒絕受領瑕疵物之權利，並解除契約。查上訴人主張：被上訴人將公共設施大幅虛增、不法虛增坪數、將車道計入共同使用部分及公共設施未施作，伊自可主張同時抗辯，拒絕給付第六期款等語（見原審卷第二六頁至第三〇頁），為其重要之防禦方法，原審未遑說明其取舍意見，僅以：縱有部分公共設施未完成或虛增坪數之情形，被上訴人亦可透過修補或找補之方式處理，上訴人不得主張同時履行抗辯云云，尚屬可議。又系爭第六期款固約定於核發使用執照日第三十天給付，但約定又屬可委辦貸款抵繳之期款（見一審重訴字第七四七號卷三二頁、五九頁）。觀之卷附之系爭土地預定買賣契約書中第五條第一款約定「……倘因買方貸款條件不符合，致不能核貸或無法如數貸足及買方中途改變主意自願不貸或未能如期協辦或主動向核貸金融機構拒絕貸款者，視為放棄貸款，則其原預貸款部分之價款應於買方通知後，七日內以現金一次向賣方繳清，否則即係違約……」，系爭房屋預訂買賣契約書第十八條第一款亦有相同之約定（見上開卷第三六頁、第二六頁），是買受人未能如期協辦或主動向核貸金融機構拒絕貸款者，依兩造之約定，似屬給付無確定期限之債務，必須於出賣人通知後七日內仍未給付者，買受人方屬給付遲延。若屬給付無確定期限之債務，依民法第二百五十四條之規定，出賣人須於買受人遲延後，再定相當期限催告買受人履行，於買受人逾期未履行時，始得解除契約。換言之，如出賣人未踐行前揭二次之催告程序，而逕自解除契約，即於法不合。就此攸關被上訴人解除契約、請求給付違約金是否有理由，尤待詳查。上訴論旨，指摘原判決關此部分不當，求予廢棄，非無理由。至原判決第四項將上訴人其餘之上訴駁回，誤載為其餘之訴駁回，應由原審自行更正，併此敘明。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 十 二 月 三 十 日

最高法院民事第三庭

審判長法官 劉 延 村

法官 許 澍 林

法官 黃 秀 得

法官 魏 大 曉

法官 沈 方 維

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 一 月 十 一 日
K