

【裁判字號】100,台上,500

【裁判日期】1000331

【裁判案由】返還保證金等

【裁判全文】

最高法院民事判決

一〇〇年度台上字第五〇〇號

上訴人 許天源

訴訟代理人 舒正本律師

毛英富律師

被上訴人 李章夫

訴訟代理人 賴重堯律師

上列當事人間請求返還保證金等事件，上訴人對於中華民國九十九年九月七日台灣高等法院第二審判決（九十八年度重上字第四五七號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：兩造於民國八十九年二月十九日簽訂合建契約（下稱系爭契約），約定由上訴人提供其所有坐落台北縣三重市〇〇段〇〇段六六之一一地號全部（下稱系爭土地）及其上門牌號碼為台北縣重新路四段一百七十號房屋與伊合建地上十四層，地下二層房屋，伊並依系爭契約第十五條之約定，交付保證金新台幣（下同）七百萬元予上訴人。詎上訴人簽約後於九十四年六月六日與其子許慈輝共同將系爭土地轉賣予訴外人陳義承所有，而與六六之一〇地號土地合併興建大樓，致伊無從承建，損失慘重。伊乃依系爭契約第十八條約定，請求上訴人將所收受之保證金七百萬元加計一倍損害金合計一千四百萬元作為賠償，並已定期催告上訴人履行，然上訴人置之不理，伊乃依法解除契約，並請求上訴人返還之前收取之保證金七百萬元及賠償系爭契約第十八條約定之損害賠償等情。爰依系爭契約第十八條、民法第二百五十九條及第二百五十條之規定，求為命上訴人給付一千四百萬元本息之判決。（第一審判命上訴人應給付被上訴人違約金七百萬元本息，並駁回被上訴人返還保證金之請求。上訴人就其敗訴部分提起上訴，被上訴人就其敗訴部分提起附帶上訴。原審維持第一審判決，並駁回兩造之上訴及附帶上訴。被上訴人未就其敗訴部分提起第三審上訴，已告確定。）

上訴人則以：伊於簽約即將系爭土地及房屋交付被上訴人承建，並無拒絕交付之情事。又被上訴人於八十九年八月十六日取得建造執照，依約應於斯日起算七百二十個工作晴天，即於九十二年

八月七日完工，惟被上訴人僅將地上物拆除，而未動工建造，伊乃於九十四年三月十八日委託李富湧律師代為發函，依系爭契約第八條約定，解除系爭契約，並依系爭契約第十九條約定，沒收保證金七百萬元，被上訴人於九十四年三月十九日收訖，未曾表示異議，兩造間之合建契約已合法解除，被上訴人不得主張伊違約等語，資為抗辯。

原審以：兩造簽訂系爭契約，約定由上訴人提供系爭土地與被上訴人合建房屋，並於系爭契約第八條約定被上訴人自建築執照核准日八十九年八月十六日起七百二十個工作晴天內將房屋全部建竣，而被上訴人已依系爭契約第十五條約定給付上訴人保證金七百萬元。嗣上訴人於九十四年六月六日與其子許慈輝共同將系爭土地全部出賣並移轉登記予陳義承之事實，復有被上訴人所提出之系爭契約、建照執照、土地登記謄本、土地登記異動索引為證，堪信為真實。依系爭契約第八條約定被上訴人應自建築執照核准日起七百二十個工作晴天內將上訴人應分得房屋全部建竣，而經扣除雨天、星期例假日後，依被上訴人之計算，系爭工程完工期限應為九十三年十一月一日；依上訴人之計算，則應於九十二年八月七日屆完工期限，故縱依被上訴人之計算，被上訴人仍自九十三年十一月二日起即有逾期完工之情事。則依系爭契約第十九條約定，上訴人得將保證金七百萬元沒收做為違約金，自屬有據。次查被上訴人雖有逾期完工之情形，但在上訴人依法解除系爭契約之前，系爭契約仍屬有效存在，被上訴人僅須負違約之損害賠償責任，而上訴人則仍有提供土地由被上訴人繼續施工之義務。乃上訴人竟於九十四年六月六日將系爭土地全部出售並移轉所有權登記予陳義承，致系爭契約已無履行之可能。而被上訴人業於九十七年四月二十二日定十日之期限催告上訴人履約未果，再於同年五月五日對上訴人為解除契約之意思表示，並均經上訴人收受送達，則被上訴人已合法解除系爭契約，得依系爭契約第十八條約定，請求上訴人負賠償責任。上訴人雖辯其早於九十四年三月十八日即以被上訴人逾期完工，委託李富湧律師發函為解除系爭契約之意思表示，故系爭契約已合法解除，被上訴人不得再主張其出售系爭土地有違約情事云云，並提出上開律師函為證。惟系爭契約就履行期間並無絕對的定期約定，僅於系爭契約第八條，有以工作晴天之日數為完工期限之約定，此項竣工期限僅為通常約定限期完成工程之期間，難認係民法第二百五十五條所謂絕對的定期行為，況依系爭契約之內容，未就此項履行期間有特別重要之合意表示，自無適用民法第二百五十五條逕行解除契約之餘地。系爭契約就工程完工之期限既非為絕對的定期行為之約定，則上訴人欲解除契約，必被上訴人已有履行遲延之情形，

且經定相當期限催告其履行而不履行時，始得解除契約。上訴人雖另稱系爭契約第十九條後段有放棄先訴抗辯權之約定，其真意即為無庸另定期限催告可逕行解除契約云云。惟按定期催告乃民法第二百五十四條規定非定期行為給付遲延而解除契約之要件，與「先訴抗辯權」無涉，是尚難遽認系爭契約第十九條後段關於放棄先訴抗辯權之約定即係同意放棄定期催告之約定，是上訴人主張，難認可取。準此，系爭契約並未經上訴人合法解除，兩造於九十七年間被上訴人解除系爭契約之前，自仍應受系爭契約之拘束。而依系爭契約第十八條約定，可知上訴人將系爭土地所有權移轉登記予陳義承後，顯已不能依系爭契約之約定提供系爭土地與被上訴人合建房屋，顯有違約，應賠償被上訴人保證金一倍即七百萬元之違約金。上訴人雖再抗辯違約金過高云云，惟斟酌被上訴人雖於訂約後，就本件合建工程之施工起步緩慢，但並非全無進度，反係上訴人不斷以移轉所有權應有部分、刑事訴訟、設定抵押權、及行政投訴等行為干擾被上訴人施工之進展，上開干擾行為並不必然造成被上訴人無法進行施工，但其妨礙被上訴人履行契約之惡意，不可謂不重大。而被上訴人因此未能於系爭契約約定之日完成系爭工程，遭上訴人沒收保證金，上訴人後於九十四年間將系爭土地出售獲得價金二千八百萬元，被上訴人則於九十七年四月間催告上訴人提供系爭土地未果後，解除系爭契約，完全無法繼續施工取得預期可分得之房屋、土地持分及停車位等利益，故堪認被上訴人主張上訴人應賠償七百萬元違約金，並無過高之情形。綜上所述，被上訴人依系爭契約之約定，請求上訴人給付違約金七百萬元本息，於法有據，應予准許，並說明其餘攻擊防禦方法對判決不生影響，不予逐一審酌，爰將第一審所為上訴人敗訴之判決予以維持，駁回其上訴及被上訴人之附帶上訴，於法核無違誤。上訴論旨，就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使，指摘原判決不當，求予廢棄，非有理由。據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 三 月 三十一 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 四 月 十 二 日

s