

## 民事法判解

## 定金的種類認定及其於契約中扮演的角色功能

## 最高法院民事判決95年度台上字第92號

## 【實務選擇題】

當事人間訂有違約金者，何種情形下法院得依職權酌減之？

- (A) 違約金數額超過債權人因履行契約所可得之利益。
- (B) 違約金以外幣為計價單位，而後幣值匯率有波動者。
- (C) 債務人已為一部履行者。
- (D) 違約金之金額超過債務人全體財產之半數者。

**答案**：A

## 【裁判要旨】

次按定金之交付既在契約履行以前，旨在強制契約之履行，則關於定金金額之酌定，當非以契約不履行時可能發生之損害額為衡量標準。該違約定金雖在供契約不履行損害賠償之擔保，但在性質上應認為最低損害賠償額之預定，此與違約金除當事人另有訂定外，視為因不履行債務而生損害之賠償總額（民法第二百五十條第二項規定）未盡相同。是約定之違約定金，除一方當事人交付之定金過高，而與他方當事人所受損害顯不成比例時，得認非違約定金而為價金之「一部先付」外，法院自不得援用民法第二百五十二條「違約金酌減」之規定，依職權酌減至相當之數額。

## 【學說速覽】

- 一、定金及違約金於日常生活中常被運用，應注意二者之區分與比較。所謂定金，係一從契約、不要式契約、要物契約，附隨於主契約，故以主契約之成立為前提，主契約因解除、撤銷或其他原因消滅時，定金契約失其附麗，無所依存亦歸於消滅。定金契約之成立，亦以定金之交付為要件，故為一「要物契約」。
- 二、定金，區分為立約定金、預約保證定金、反悔定金、與解約定金。四者各有其成立之目的，不可混淆。而當事人間究竟是成立何種類型之定金，不得僅依當事人間之用語為斷，應依當事人之真意判斷之。

- 三、依民法第248條之規定，訂約當事人一方自他方受有定金時，推定其契約成立。即，定金乃是一締約人向他締約人，因締結契約及確保契約履行所為之給付，顯示契約成立之證據。本條文乃擬制定金之性質為立約定金，惟當事人得舉證推翻。具體案例中，定金乃是為確保債務人債務之履行，顯示債務人對契約之忠誠，故現實生活中常為人民所使用。
- 四、當事人所交付之定金，屬於何種性質之定金，應依當事人間之特約，如無特約，方適用民法第248條、第249條之規定。最高法院見解認為，定金之交付在契約履行前，故定金金額之酌定即非以契約不履行時可能發生之損害賠償額為衡量標準，故與損害賠償總額預定之違約金不同。則如當事人間交付之定金過高而與他方所受損害顯不成比例時，法院不得依民法第252條違約金酌減之規定，依職權酌減至相當數額。管見以為，最高法院之見解，實有不妥，理由分述如下：
- (一)最高法院認為定金係於契約成立前交付，此定金不可能為契約成立後始發生之債務不履行損害賠償總額之預定，如當事人一方所交付之定金過高，而與他方所受損害顯不相當時，無民法第252條職權酌減規定之適用。此等見解，過於限縮「定金」之解釋，忽略社會日常生活中對「定金」之運用，目的係在證明契約之成立並確保當事人間契約之履行，如一方未依約履行，他方即得沒收已交付之定金，實與損害賠償總額預定性質違約金之功能類似。故，如當事人約定之定金過高而與他方當事人因契約之不履行所受損害顯不相當，應認法院得適用或類推適用民法第252條職權酌減之規定，以符當事人間之公平。
- (二)德國民法上有規定，付定金當事人所負擔之給付，因可歸責於自己之事由而致契約不能履行，受定金當事人得沒收定金。由此規定可知，定金之功能除證明契約之成立外，亦有違約金之性質。2001年德國債法現代化，債法修正時曾有討論明文規範過高定金酌減之規定，惟委員會拒絕此一提案，蓋其認為，向來德國法院於此類過高定金約定之案例即會依違約金酌減之規定，職權進行酌減，不會僅因當事人間係使用「定金」之字詞，而忽略其實質上具有「違約金」之性質。
- 五、結論：最高法院之見解拘泥定金文義之解釋，忽略其實質上之意義，而於定金過高時拒絕依民法第252條進行酌減，造成當事人間產生不公平之情事，實有不妥。故此，最高法院實應注重在定金於社會實際生活上操作之功能，即其兼具「證約」及「損害賠償總額預定違約金」之性質，而適用或類推適用

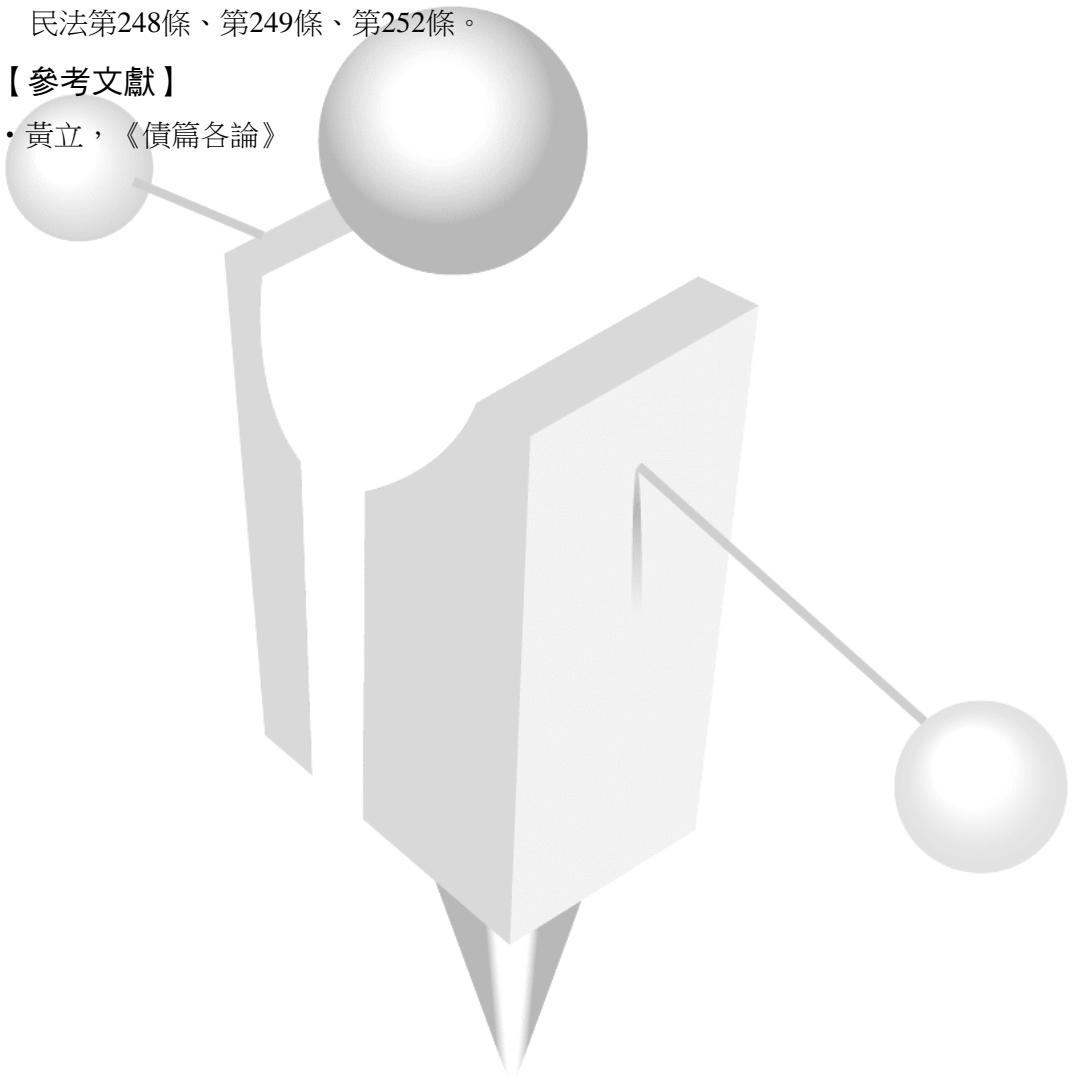
民法第252條之規定，方為妥適。

【相關法條】

民法第248條、第249條、第252條。

【參考文獻】

• 黃立，〈債篇各論〉



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！