臺灣新北地方法院民事判決

115年度訴字第1545號

原　　告　林育賢
訴訟代理人　陳建瑜律師
　　黃佳玲律師
複　代理人　劉亮均律師
被　　告　林育政
訴訟代理人　王俊翔律師
複　代理人　林怡如律師
　　邱云莉律師
　　葉庭嘉律師
　　曾俊倫律師

上列當事人間請求損害賠償事件，經本院於民國115年9月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

㈠緣兩造與訴外人東瀚建設開發有限公司（下稱東瀚公司）於民國106年10月21日，就新北市○○區○○段0000○0000○0000地號等3筆土地、待分割後之同段1040、1041地號等2筆土地，及待洽購之同段776-1地號土地，共6筆土地（面積約2819.14平方公尺），簽訂合建契約書（下稱系爭合建契約）。詎被告於108年1月5日、同年2月15日先後向東瀚公司終止開發建設計畫、廢止一切授權並終止系爭合建契約，致合建案停滯，原告僅得於108年8月28日以台北建北郵局第1547號存證信函（下稱系爭存證信函）向東瀚公司解除契約。嗣東瀚公司訴請兩造給付違約金等事件，經本院109年度重訴字第70號、臺灣高等法院110年度重上字第756號判決及最高法院112年度台上字第1543號裁定確定（下

稱前案確定判決），認兩造應給付東瀚公司新臺幣（下同）966萬2,788元，東瀚公司並持以為執行名義，聲請對兩造於本院110年度存字第1609號提存之擔保金1,842萬6,712元強制執行，現由本院113年度司執字第132685號事件（下稱系爭執行事件）執行中。

㈡兩造因各負提供土地之義務，基於系爭合建契約彼此間亦存在互易之法律關係。依系爭合建契約第1條第1項、第5條第1項、第23條第2項、第24條第2、3項等約定，兩造係為興建2棟建物以提升土地經濟價值，須取得足夠基地面積與較高容積率，購地、移入容積等事務由東瀚公司代辦，故兩造間亦互負義務。被告擅自於108年1月5日、同年2月15日拒絕土地合併及開發計畫，並廢止一切文件、印章之授權，致基地面積縮減、位置變更，契約目的無法達成；東瀚公司嗣遊說原告單獨另訂合建契約，亦因基地面積不足而未能達成協議，原告不得已於108年8月28日以系爭存證信函解除契約，該函所稱「合建基地面積、位置縮減」等語，即指履約情形已無法取得足夠容積率，契約目的無法達成，故以該存證信函為結束契約關係之通知係因被告拒絕履約所致，非可歸責於原告。被告辯稱違約金責任係因原告終止契約所致，並不可採，蓋被告上開行為方為原告遭東瀚公司求償之主因。被告拒絕提供土地，違背契約義務且可歸責，造成給付遲延或給付不能，其債務不履行不僅對東瀚公司，亦對原告發生，原告因系爭執行事件致無法領回擔保金483萬1,394元（計算式：9,662,788元÷2＝4,831,394元）而受有損害。

㈢爰依民法第227條第1項請求不完全給付之損害賠償，並依關於給付不能之規定行使其權利。求為判決：被告應給付原告483萬1,394元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。並陳明願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠兩造與東瀚公司於106年10月21日簽訂系爭合建契約，約定

由原告提供同段1024、1038、1039地號等3筆土地，兩造及訴外人林淑鈴則以共有之同段1040、1041地號等2筆土地交東瀚公司辦理合併分割，再以分割後取得之土地與上開土地提供興建。嗣原告於107年3月1日取得合併分割後之1040地號土地，被告取得1040-1、1040-2地號土地；東瀚公司於108年1月25日以原告名義向國有財產局申購同段776-1地號國有土地，由原告繳款1,525萬4,358元並取得所有權。被告於107年12月間發現實際分割方式與其確認之分割圖大相逕庭，致所分得土地臨路部分縮短、無法毗鄰國有地承購，價值大減，並影響日後分配樓層戶數之權益；東瀚公司復要求將其分配比例由46%提高為50%。因實際履約情形已與締約之初不同，互信基礎不在，被告遂於108年1月5日、同年2月15日以系爭函文向東瀚公司終止系爭合建契約，原告則於108年8月28日以系爭存證信函為終止。

㈡又系爭合建契約以兩造同列甲方、東瀚公司為乙方，權利義務主體僅為甲方、乙方，契約關係僅存在於兩造與東瀚公司間，原告未說明兩造間意思表示合致之內容，亦未舉證有互易契約，難認已盡舉證責任。又前案確定判決認定之違約金966萬2,788元，與被告108年1月5日、同年2月15日之終止無甚關聯，而係因原告經東瀚公司催告辦理土地信託登記後拒絕配合，致兩造均陷於違約、違約金逐日累計。倘原告所述屬實，其本可於催告期限屆至前終止契約並另行磋商，無須待至108年8月28日，卻故意拖延；被告亦曾於108年7月18日、19日及8月27日多次以訊息提醒原告儘早處理，益徵原告並無履約之意，且消極不為終止，不能免於違約金責任。再者，原告早於被告終止前，即向被告表示「自己（即兩造）找營造廠蓋…但是毀約可能要訴訟」、「只要你說不滿意土地分割的方式，或我拖延開工日期到建照過期。合約裡有寫無條件解約」、「你唱黑臉，免得被看出我們串通」、「是我刻意拖延」等語，足見原告於108年3月10日至同年8月28日間有刻意拖延辦理土地信託登記之違約故意與行為，

與被告終止契約無關，而係出於其自身利益考量。是以，系爭違約金之發生與累計，係因原告刻意拖延辦理信託並遲誤終止時程所致，不可歸責於被告，而應歸責於原告。縱認被告亦有可歸責事由（假設語，被告否認），被告亦得類推適用民法第217條第1項、第226條第1項，主張原告至少應負50%之與有過失責任。

㈢答辯聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。並陳明如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事項：

㈠兩造與東瀚公司於106年10月21日就系爭合建案簽訂系爭合建契約（即原證1）。

㈡被告於108年1月5日向東瀚公司解除終止開發建設計畫並廢止一切授權，復於同年2月15日函再次向東瀚公司解除終止系爭合建契約（即原證2）。

㈢原告於108年8月28日以系爭存證信函向東瀚公司解除契約（即原證3，依前案確定判決認定原告不得行使解除權，此應解為原告依民法第511條規定行使終止權）。

㈣東瀚公司向兩造訴請確認系爭合建契約存在並請求兩造給付違約金及損害賠償金，經前案確定判決認兩造應給付東瀚公司966萬2,788元。

㈤東瀚公司持前案確定判決為執行名義聲請強制執行，對兩造於本院110年度存字第1609號提存之擔保金1,842萬6,712元聲請強制執行，由本院以系爭執行事件強制執行在案。

四、本院得心證之理由：

㈠前案確定判決於本件有爭點效之適用：

1.所謂爭點效，乃法院於前訴訟之確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人主張之重要爭點，本於辯論結果而為判斷者，除有顯然違背法令、新訴訟資料足以推翻原判斷、原判斷顯失公平或前訴訟與本訴訟所得受之利益差異甚大等情形外，應解為在同一當事人間、就與該重要爭點有關所提起之本訴訟，法院及當事人對該重要爭點之法律關係，皆不得任作相

反之判斷或主張，以符民事訴訟上之誠信原則（最高法院111年度台上字第1335號判決意旨參照）。

2.經查，兩造及東瀚公司前因系爭合建契約涉訟，有前案確定判決在卷可參，並經本院職權調取該前案訴訟卷宗全卷核閱屬實，此為兩造所不爭執。又前案確定判決審認：「依系爭合建契約第2條第2項、第6條、第23條第2項、第24條第2、3、4、5、8項等約定，東瀚公司負責系爭合建案之出資、規劃、設計、請照、施工營造、修繕、購買土地容積移轉作業、土地分割等事宜，此部分屬承攬性質；其次，依系爭合建契約第5條第1項約定…、第11條第2項約定…、第12條第3項約定…等節，具有兩造互相「換取」等值之建物及持分土地之意，即被上訴人將上訴人換得之持分土地所有權移轉登記予上訴人，上訴人將被上訴人換得之建物及其所有權狀點交予被上訴人，此部分屬互易性質，且上揭系爭合建契約之承攬及互易性質未見有所偏重於任一方，系爭合建契約屬承攬及互易之混合契約，應堪認定」等情。另復就系爭合建契約之解除、終止與效力詳為審理，認定原告、被告對東瀚公司解除系爭合建契約均屬無據，且系爭合建契約亦未經原告與東瀚公司合意解除。惟審認：「系爭合建契約雖非單純之承攬契約，而為承攬與互易之混合契約，然系爭合建契約需完成承攬階段方能進行財產移轉之互易階段，則為保障定作人之利益（民法第511條規定立法理由參照），於進入互相移轉財產權之互易契約階段前，自應准許被上訴人（即原、被告）行使前揭民法第511條所規定定作人任意終止之權利。」、「查林育政於108年1月5日、同年2月15日以書面向東瀚公司表示「自108年1月5日起解除並終止和林育賢君土地合併與貴公司開發建設計畫」，為兩造所不爭執，固可認其已對東瀚公司為終止契約之意思表示，惟系爭合建契約之甲方為被上訴人二人，前開定作人任意終止權之行使自應由被上訴人二人全體為之，僅由林育政一人單獨行使自不合於前揭民法第258條第2項之要件，即不生終止之效力，惟如林

育賢嗣後亦行使該項終止權，即合於前揭民法第258條第2項由契約一方數當事人全體為之之要件（契約一方數當事人得「先後」行使契約終止權之見解，參照最高法院109年度台上字第2041號判決意旨），並自林育賢表示終止時使系爭合建契約向後失效。查林育賢於108年8月28日寄發臺北建北郵局存證號碼001547號存證信函（下稱1547號存證信函）予東瀚公司，向東瀚公司為解除系爭合建契約之意思表示，為兩造所不爭執，1547號存證信函並未具體指出其解除系爭合建契約之法律規定或契約依據，且林育賢不得行使解除權，已如前述，復由1547號存證信函中表示願給付東瀚公司依約購買並登記於林育賢名下之國有地代墊款，而非表示契約自始無效及返還上開776-1地號國有地予東瀚公司乙節，足見林育賢寄發1547號存證信函並無行使解除權使系爭合建契約溯及失效之意，而在使契約向後失效，自應將1547號存證信函所稱解除之用語，解為終止系爭合建契約之意思表示，方符林育賢之真意……，系爭合建契約既已經本院認為係承攬與互易之混合契約，則林育賢行使此項終止權之法律依據，自非其所主張之民法第549條第1項所規定委任契約當事人之任意終止權，而係民法第511條規定之定作人任意終止權。是林育政於108年1月5日行使上開終止權後，林育賢亦於108年8月28日以1547號存證信函行使前開終止權，即合於前述民法第258條第2項規定由契約一方數當事人全體先後為終止意思表示之要件，故系爭合建契約應自108年8月28日起即失其效力。」等情。且進而審認：「系爭合建契約經被上訴人於108年8月28日終止前仍屬有效存在，被上訴人於契約失效前自仍應依約履行。」、「系爭合建案之建築基地辦理信託登記，確為被上訴人依約所負之義務。」、「被上訴人經東瀚公司催告於108年3月9日前應配合辦理土地信託相關程序作業（原審卷一第111至115頁、不爭執事項㈦），被上訴人屆期竟均拒不履行，則被上訴人應自108年3月10日起即負遲延責任，東瀚公司自得依系爭合建契約第17條第3項「若甲方

違約，經乙方以書面定相當限期催告仍不履行時，除本約另有約定外，每逾一日，甲方應按乙方所分得建物之建照上所列工程造價千分之一計付違約金給付乙方。」之約定，請求被上訴人按日給付違約金。」、「東瀚公司主張得以建築執照申請書上所列工程造價計算違約金，應為可採。系爭合建案之法定工程造價為1億2212萬8708元（原審卷一第95頁），則被上訴人遲延1天所應賠付之違約金應計5萬6179元……。則自108年3月10日起至108年8月28日契約失效為止，總計歷時172天，此段期間東瀚公司得請求之違約金金額為966萬2788元」等情，此有臺灣高等法院110年度重上字第756號民事判決在卷可稽。

3.又查，本件兩造均為前案訴訟之一造當事人，且前揭關於「系爭合建契約係承攬與互易之混合契約，被告、原告分別於108年1月5日、108年8月28日先後行使契約終止權，自原告表示終止時使系爭合建契約自108年8月28日起失其效力，惟於契約失效前，兩造就合建基地應辦理信託登記仍負有依約履行之義務，經東瀚公司催告而屆期仍未履行，應自108年3月10日起即負遲延責任，依系爭合建契約第17條第3項約定，東瀚公司得請求兩造共同給付違約金966萬2788元」等重要爭點，業經兩造於前案確定判決訴訟程序中各為舉證及攻防，就訴訟資料已為適當、完全之辯論，兩造既未舉證證明前案確定判決有何顯然違背法令之情形，亦未提出新訴訟資料推翻就前開爭點之認定，自應受前案確定判決前開爭點判斷之拘束，參諸前開說明，自生爭點效，兩造自不得於本件訴訟為相反之主張，本院亦不得作相異之判斷。惟關於前案爭點效只拘束前案已實質審理判斷的事項，至於兩造內部間是否另成立互易或其他契約關係，仍應由本院依系爭合建契約內容及證據審究認定，附此敘明。

㈡原告主張依兩造共同與東瀚公司所簽立系爭合建契約，亦使兩造彼此間具有互易契約關係，是否有據？

1.按稱互易者，謂當事人雙方約定互相移轉金錢以外之財產權

者，民法第398條定有明文。是互易契約之成立，除須當事人就互易之標的及其他必要之點意思表示合致外，並以雙方相互負擔移轉金錢以外財產權之義務為其要件。復按主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任。而此特別要件之具備，苟能證明間接事實並據此推認要件事實雖無不可，並不以直接證明者為限，惟此經證明之間接事實與要件事實間，須依經驗法則足以推認其因果關係存在者，始克當之。原告主張其與被告間有互易契約關係存在，既為被告否認，依上開說明，自應由原告就其主張之此部分事實負舉證責任。

2.原告主張兩造於系爭合建契約中雖同為東瀚公司之相對人，然各地主均有提供土地交付建商之義務，故兩造彼此間具有互易契約關係，且觀諸系爭合建契約第1條第1項、第5條第1項、第24條第2、3項、第23條第2項等約定，可知互負義務云云。然查，系爭合建契約係以原、被告二地主共同列為「甲方」，東瀚公司列為「乙方」，其契約內容乃原、被告各自提供合建土地，由東瀚公司負責出資、規劃、設計、請照及施工營造等事宜。第1條第1項並明定由「甲方」提供土地予「乙方」，由乙方依相關法令規劃興建；第5條第1項則約定甲方即地主分得新建大樓54%，乙方即建方分得46%；第23條第2項所定移入容積之購買、移轉及建築執照申請作業，暨第24條第2、3項所定國有土地洽購、土地分割合併等事務，亦主要由乙方負責辦理並負擔相關費用，甲方則負配合義務。綜觀上開約定，其規範之給付關係均係為實現甲、乙雙方間合建契約之目的，尚無原、被告應以其各自土地或其他財產權相互移轉予對方之約定。另第12條第3項就「房地交換營業稅」明定「雙方同意互換之房地」，並約定由乙方開立統一發票予甲方、甲方開立同等金額之收據予乙方，益徵系爭合建契約所含互易之給付關係，係存在於提供土地之甲方即原、被告與提供興建建物之乙方即東瀚公司之間，而非甲方內部二地主即原、被告相互交換財產權。原、被告

分別提供其所有土地，固均為整體合建案完成所不可或缺，彼此給付在經濟目的上亦具有相互依存關係；且二人既共同以甲方身分簽訂系爭合建契約，就合建目的之實現，自可能具有共同履約及協力關係。惟此與兩造彼此約定互相移轉金錢以外財產權，因而成立民法第398條之互易契約，尚屬有別，自無從僅因被告履行其對東瀚公司所負土地提供及協力義務，客觀上亦為原告依合建契約取得預期利益之必要條件，即逕認該等義務同時為被告依互易契約對原告所負之給付義務。蓋原告因他方履約而受經濟上利益，與原告對該他方取得契約上給付請求權，分屬二事，尚難僅因系爭合建契約之甲方各成員就履約具有事實上或經濟上之相互依存性，即推認其彼此間存在契約上債權債務關係。況依系爭合建契約，原告並未負有將其土地或其他財產權移轉予被告之義務，被告亦未負有將其土地或其他財產權移轉予原告之義務，二人係分別提供各自土地作為甲、乙雙方履行合建契約之基地，以各自取得乙方完成興建後依約應分配之房地，其相互間並無民法第398條所要求之財產權互易關係。

3.從而，原告主張其與被告因系爭合建契約而另成立互易契約，並進而主張兩造依系爭合建契約而互負給付義務，難認有據。

㈢原告主張因可歸責於被告之事由，經前案確定判決認定兩造應賠償東瀚公司違約金966萬2,788元，依民法第227條第1項規定，請求被告賠償遭東瀚公司強制執行483萬1,394元之損害，是否有理由？

1.按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償，民法第227條定有明文。準此，不完全給付係指債務人所為之給付，因可歸責於己之事由，致給付內容不符債務本旨，而造成債權人之損害所應負之債務不履行損害賠償責任，是此部分損害賠償請求權之成立，自須以債權人與債務人間存在債

之關係，且債務人違反其對債權人所負給付義務為前提要件。

2.原告固主張被告無正當理由拒絕繼續合建並表示終止契約，已違反其對原告依互易契約所負義務，應依民法第227條第1項負損害賠償責任云云。然查，即使原、被告共同與東瀚公司簽訂系爭合建契約，而於實現合建目的之範圍具有共同履約及相互協力之關係，惟尚無從據以認定兩造彼此間另成立互易契約，已經本院認定如前。原告既未證明被告對其另負有提供系爭土地予以合建並持續履行系爭合建契約之給付義務，自難僅以被告先行向東瀚公司為終止契約之意思表示，即認被告對原告構成民法第227條第1項所定不完全給付損害賠償責任。況依前案確定判決對兩造已生拘束力之爭點效判斷，被告於108年1月5日為終止之意思表示後，因系爭合建契約之甲方尚有原告，當時並未發生使系爭合建契約終止之效力，迨原告於108年8月28日亦向東瀚公司為終止之意思表示後，始因甲方全體先後行使終止權，而使系爭合建契約自108年8月28日起向後失效。至被告於系爭合建契約終止前仍屬有效存在期間，有無拒不辦理土地信託或其他違反系爭合建契約之情形，固應與終止權之行使分別判斷；惟被告縱有違反其依系爭合建契約對東瀚公司所負契約義務，亦不當然即係對原告違反任何契約上義務，原告仍應就被告有對其違反所負之特定給付義務，舉證以實其說。又前案確定判決就966萬2,788元違約金發生原因，亦已認定原、被告於系爭合建契約於108年8月28日前仍有效存在，且二人於此期間內已受東瀚公司催告於108年3月9日前應配合辦理土地信託相關程序作業，其中亦包括原告於該期間對東瀚公司所負配合辦理土地信託之契約義務，並因其於受催告後屆期未履行而應自108年3月10日起負遲延責任，堪認原告本人未依約配合辦理土地信託，亦為其對東瀚公司負擔系爭違約金債務之原因之一，而前案確定判決有關此爭點之判斷，兩造與本院均應同受拘束，不得任作相反之主張。則原告猶主張該違約金債

務全係因被告先行表示終止契約所致云云，顯與前案確定判決所認定之基礎事實不符，委不足採。

3.末按數人負同一債務或有同一債權，而其給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應平均分擔或分受之，民法第271條定有明文。該條係就可分債權人或可分債務人之對外效力關係而為規定，至可分債權人或可分債務人相互間之對內效力關係，民法並未設有明文，故除當事人間另有約定或得依法律行為之性質而定其內部分擔額外，揆諸可分之債乃基於同一發生原因所生數個給付之「連合之債」，該債權人與債務人間之對內效力關係，與其對外效力之關係本無軒輊之分，宜等量齊觀而作相同之處理。而主張內部關係分擔義務有特別約定者，依民事訴訟法第277條規定，並應就其主張負舉證責任（最高法院103年度台上字第311號判決意旨參照）。查依系爭合建契約及前案確定判決，均未見原、被告對東瀚公司所負966萬2,788元違約金之賠償應如何分擔有所約定。則依前揭說明，於兩造內部關係，自應由原、被告各平均分擔二分之一。是縱認原告因執行而實際負擔483萬1,394元，原告仍應證明依兩造間之內部法律關係，該部分依法應由被告終局負擔。惟原告未證明兩造間有此約定或其他法律依據，且依前案確定判決所認定之違約原因，原告本人亦有未履行土地信託義務之情形，自難認其所負擔之二分之一違約金，應由被告對其返還或賠償，併予敘明。

4.從而，原告主張因可歸責於被告之事由，經前案確定判決認定兩造應賠償東瀚公司違約金966萬2,788元，依民法第227條第1項規定，請求被告賠償因系爭執行事件而受有損害483萬1,394元部分，洵屬無據，不應准許。

五、綜上所述，原告主張兩造共同與東瀚公司所簽立系爭合建契約，使兩造間成立互易契約關係，依民法第227條第1項不完全給付損害賠償之法律關係，請求被告應給付原告483萬1,394元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。又原告之

訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失其依附，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、攻擊或防禦方法及所提之證據，經本院斟酌後，認均核與判決結果不生影響，爰毋庸逐一詳予論駁，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　23　　日

民事第二庭　法　官　王士珮

以上正本係照原本作成。

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。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　　115　　年　　11　　月　　23　　日

書記官　李依芳