

臺灣士林地方法院民事判決

109年度重訴字第252號

原告 呂政隆
訴訟代理人 黃彥儒律師
被告 南寶實業股份有限公司
兼法定
代理人 黃天然
共同

訴訟代理人 孫銘豫律師
李文中律師
複代理人 張雲翔律師

上列當事人間請求所有權移轉登記事件，本院於民國111年7月15日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣壹仟柒佰零壹萬零肆佰零捌元，及自民國一百零九年十一月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之八十九，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分於原告分別以新臺幣貳佰捌拾參萬伍仟元為被告南寶實業股份有限公司、黃天然供擔保後，得假執行；但被告南寶實業股份有限公司、黃天然如分別以新臺幣捌佰伍拾萬伍仟貳佰零肆元為原告預供擔保，各得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。原告起訴時原以春風開發股份有限公司（下稱春風公司）及黃天然為被告，聲明：「被告黃天然及春風公司應於原告給付新臺幣（下同）62,502,000元後，將坐落臺北

市○○區○○段○○段000地號土地應有部分100000分之2056，及其上41894建號建物（門牌號碼臺北市○○區○○路000號19樓），暨地下一層編號5、6、7號停車位所有權移轉予原告。」（見本院卷一第10頁）原告嗣追加南寶實業股份有限公司（下稱南寶公司）為被告，並以原訴之聲明為先位聲明，追加備位聲明，經迭次修正變更後，其備位聲明為：「黃天然及南寶公司應共同給付原告19,078,400元，及自追加聲明狀送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。」（見本院卷一第425頁）。經查，原告所追加之備位聲明，與先位聲明相同，均係就其與被告間於民國101年4月2日簽立之土地買賣契約書第11條約定所生爭議而為請求，有社會事實之共通性及關連性，且證據資料可相互流用，屬請求基礎事實同一。且南寶公司原雖僅為備位被告，然其法定代理人黃天然斯時為先位被告，得一併為南寶公司應訴，況原告嗣當庭撤回先位之訴，並經對造當庭同意（見本院卷二第131頁），而生撤回之效力。現原告僅就備位聲明對黃天然及南寶公司為請求。則就南寶公司而言，其追加為被告並無礙其防禦，且無訴訟不安定之慮，依民事訴訟法第255條第1項第2款規定，自應准許。

貳、實體部分

一、原告主張：

（一）黃天然以其本人及南寶公司（以下合稱被告，分別則各以名稱稱之）欲開發臺北市○○區○○段○○段000○○000○○000○○000地號等土地（下合稱系爭土地，分別則各以地號，稱為系爭某地號土地）為由，向原告購買原告所有之系爭土地，權利範圍各為全部、1/7、1/7、1/7、全部，並由黃天然為其本人兼代理南寶公司，與原告於100年9月4日簽訂買賣契約購買系爭725、726、727、728地號土地（下稱系爭A契約）。兩造並於同日就系爭729地號土地簽訂協議書（下稱系爭B協議），約定於101年4月1日前正式就系爭729地號簽訂土地買賣契約，並於系爭B協議第7條約定：「甲方

（即黃天然）（含甲方投資相關企業）同意本買賣標的，未來投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個車位，以土地房屋營造費用及管銷費用成本房屋每坪90萬及車位每位200萬元優惠價賣給乙方（即原告），甲方不得再做任何要求。」嗣兩造於101年4月2日就系爭729地號土地簽訂買賣契約書（下稱系爭C契約），並於第11條約定：「買方即黃天然（含買方投資合作相關企業）同意本買賣標的，未來投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個平面車位，以土地房屋營造費用及管銷費用，房屋每坪成本90萬及車位每位200萬元優惠價賣給賣方即原告，買方不得再做任何要求。」（下稱系爭約款）雙方已依約交付買賣價金並完成系爭土地之所有權移轉登記。系爭B協議及系爭C契約所稱「甲方投資相關企業」、「買方投資合作相關企業」即係指南寶公司。黃天然係為其本人兼代理南寶公司簽訂系爭C契約，是被告均應受系爭約款之拘束。

(二)系爭726、727、728、729地號土地於107年間合併併入系爭725地號土地，由春風公司於其上興建完成建案名稱為「云硯春風」之社區大樓（下稱系爭社區大樓），系爭社區大樓於108年11月14日取得使用執照後開始銷售。原告於108年4月18日以電話請求黃天然履行系爭約款，黃天然則請原告先至系爭社區大樓之銷售中心看屋挑選。原告選定後，先以通訊軟體LINE傳訊通知黃天然，依系爭約款，選擇購買系爭社區大樓戶號A-19F（門牌號碼為臺北市○○區○○路000號19樓，下稱19樓A戶建物）建物及地下1層編號5、6、7號停車位（19樓A戶建物、應併同移轉之共有部分、基地應有部分，及上開停車位以下合稱系爭甲標的）。嗣再委託律師代為催告黃天然、南寶公司履行，並副知春風公司，催告函於109年5月13日到達被告，然其等迄未履行，先將系爭甲標的之房屋部分登記在春風公司名下，嗣後又將土地部分於109年12月24日亦出售予訴外人英達投資股份有限公司（下稱英達公司），使被告就系爭甲標的陷於全部給付不能，且可歸

01 責於被告，原告並因此無從以約定價格購得系爭甲標的，而
02 須以市價購買，原告自得依民法第226條第1、2項給付不能
03 之規定，請求被告共同負履行利益之損害賠償責任，即起訴
04 時系爭甲標的之市價與兩造約定價格之價差等語。

05 (三)並聲明：黃天然及南寶公司應共同給付原告19,078,400元及
06 自109年10月29日民事追加聲明暨準備(一)狀送達翌日起至清
07 償日止，按週年利率5%計算之利息；願供擔保，請准宣告假
08 執行。

09 二、黃天然則以：

10 (一)系爭約款僅係買賣契約之預約，尚未就買賣之履約期限、價
11 金給付方式及所有權如何移轉登記等有所約定，而有再行約
12 定之必要，兩造既尚未訂立買賣本約，原告自不能執性質為
13 預約之系爭約款，請求損害賠償。

14 (二)依系爭A契約第9條第4項、系爭B協議第3條約定可知，系爭
15 約款附有停止條件即原告協助整合系爭土地，然原告並未依
16 上開約定協助整合系爭土地，停止條件不成就，系爭約款自
17 不生效力。

18 (三)縱認系爭約款給付不能之情形可歸責於黃天然，然原告自承
19 購屋目的為自住，又無客觀已定之轉售計畫，既無所失利
20 益，即不得請求黃天然賠償損害。

21 (四)假使系爭約款給付不能之情形可歸責於黃天然，且原告受有
22 損害，然因黃天然就依系爭約款出售與原告之建物有選擇
23 權，茲選定系爭社區大樓第19層C戶建物（即臺北市○○區
24 ○○段○○段00000 ○號，門牌號碼臺北市○○區○○路00
25 0 號19樓，下稱19樓C戶建物）、地下1層編號5、6號停車位
26 （19樓C戶建物、應併同移轉之共有部分、基地應有部分，
27 及上開停車位以下合稱系爭乙標的）為標的物。系爭乙標的
28 在本件起訴時之市價為45,405,400元，依系爭約款計算之售
29 價則為43,060,000元，兩者間差額僅2,345,400元，是黃天
30 然亦僅於2,345,400元之範圍內負賠償之責。

31 (五)締約後物價上漲，非黃天然當時所得預料，如原告仍依系爭

01 條款享有房屋差價利潤，而由黃天然被迫負擔房屋漲幅成
02 本，顯失公平，爰依民法第227條之2規定，請求變更系爭約
03 款約定之效果等語置辯。

04 (六)並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回；如受不利判決，
05 願供擔保，請准宣告免為假執行。

06 三、南寶公司則以：黃天然係以自己名義與原告簽訂系爭C契
07 約，此與南寶公司無關。且南寶公司並未授與黃天然代理簽
08 訂系爭C契約之權，黃天然亦無代理南寶公司簽訂系爭C契約
09 之意，基於債之相對性，南寶公司不受系爭C契約中系爭約
10 款之拘束等語置辯，並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁
11 回；如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

12 四、兩造不爭執之事實（見本院卷二第132至133頁，文字依判決
13 論述需要略作調整）：

14 (一)黃天然就原告所有之系爭725、726、727、728、729地號土
15 地（權利範圍各為全部、1/7、1/7、1/7、全部），與原告
16 於100年9月4日就系爭725、726、727、728地號土地簽訂系
17 爭A契約，並於同日就系爭729地號土地簽訂系爭B協議，約
18 定於101年4月1日前正式就系爭729地號土地簽訂買賣契約，
19 並於系爭B協議第7條約定：「甲方即黃天然（含甲方投資相
20 關企業）同意本買賣標的，未來投資新建工程頂樓乙戶及地
21 下1層2至3個車位，以土地房屋營造費用及管銷費用成本房
22 屋每坪90萬及車位每位200萬元優惠價賣給乙方即原告，甲
23 方不得再做任何要求。」嗣於101年4月2日就系爭729地號土
24 地簽訂系爭C契約，於系爭C契約第11條約定：「買方（即黃
25 天然）（含買方投資合作相關企業）同意本買賣標的，未來
26 投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個平面車位，以土地
27 房屋營造費用及管銷費用，房屋每坪成本90萬及車位每位20
28 0萬元優惠價賣給賣方即原告，買方不得再做任何要求。」
29 （即系爭約款）。

30 (二)黃天然已依約交付買受土地之價款，原告則已將其所有系爭
31 土地之應有部分移轉登記與黃天然或其指定之人。

01 (三)黃天然自100年起為南寶公司負責人。

02 (四)系爭土地嗣全部合併為725地號土地，春風公司在上建造之
03 「云硯春風」建物（即系爭社區大樓）已經建造完成，並取
04 得使用執照開始銷售。

05 (五)如被告因系爭約款負移轉系爭社區大樓頂樓1戶及地下1層2
06 至3個車位所有權予原告之義務，該義務已陷於給付不能。

07 五、得心證之理由

08 (一)黃天然係兼為自己及隱名代表南寶公司與原告訂立系爭約款

09 1.債權債務之主體應以締結契約之當事人為準，契約成立生
10 效後，因契約所生之債權債務關係即存在於該締約之當事
11 人間。而締約之當事人為何人？應以締約當時之事實及其
12 他一切證據資料作為判斷之標準，不能拘泥於字面文句致
13 失真義。又代表人代表本人所為之法律行為或事實行為，
14 在法律上視為本人之行為，與本人親自實施之情形完全相
15 同。且代表人雖未以本人之名義為法律行為，而實際上有
16 代表之意思，並為相對人所明知或可得而知者，亦得發生
17 代表（隱名代表）的效果（最高法院106年度台上字第233
18 1號判決意旨參照）。有權代表公司之人與第三人訂立契
19 約時，只須表明代表公司之意旨而為，即生效力，並不以
20 加蓋公司之印章為必要（同院87年度台上字第801號判決
21 意旨參照）。系爭C契約第1條之買方雖僅列載黃天然，契
22 約最末之立契約書人買方用印欄亦僅有黃天然之簽章，而
23 未記載南寶公司之名稱，復無蓋用南寶公司之印章（見本
24 院卷一第28頁、第36頁）。然系爭C契約第11條（即系爭
25 約款）約定：「買方（含買方投資合作相關企業）同意本
26 買賣標的，未來投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個
27 平面車位，以土地房屋營造費用及管銷費用，房屋每坪成
28 本90萬及車位每位200萬元優惠價賣給賣方（即原告），
29 買方不得再做任何要求。」是可見黃天然除自任契約當事
30 人（即系爭C契約之買方）外，亦有代理或代表其投資合
31 作相關企業，使該等企業受系爭約款之拘束，而與原告締

約之意。再細繹系爭約款之目的，係使原告在出售系爭729地號土地後，能購得黃天然在該土地上投資興建建築（即系爭社區大樓）之部分，而觀諸目前建築實務，興建或合建具有一定規模社區大樓時，往往不會以自然人之名義參與建築，而會將資金、土地或建物登記於公司名下，以公司名義出名登記、銷售，以求控制自然人應負責之程度，原告若欲購得系爭社區大樓之部分，需對該等公司主張系爭約款之效力。是系爭約款中所稱「買方投資合作相關企業」，應包括黃天然因系爭社區大樓之建築，而挹注資金或登記興建所需土地之公司行號。

2. 依照被告與春風公司間之房地分配協議書附件一、五、六，原告依系爭A契約出售予黃天然之系爭725、726地號土地，係登記為南寶公司所有（見本院卷一第154頁），而南寶公司並因以該等土地參與系爭社區大樓之合建，而能分得房屋393.16坪（共11戶），車位11.88個（見本院卷一第160至161頁，即協議書上所稱之「南寶分屋戶」），黃天然既將其向原告所購，供興建系爭社區大樓之部分土地登記於南寶公司，並由南寶公司藉此自春風公司受讓與春風公司合建分得之建物，南寶公司自屬系爭約款中所稱「買方投資合作相關企業」，且依原告與黃天然於109年4月8日對話錄音中，原告向黃天然稱：當時你買我的土地的時候，你們有兩個登記人，一個是法人，一個是黃董您本人（即黃天然）的名字等語（見本院卷一第292頁），可知原告當時知悉南寶公司斯時受登記預計用於建築系爭社區大樓之系爭725、726地號土地，而屬系爭約款中所稱之「買方投資合作相關企業」。

3. 被告雖抗辯南寶公司並未授予黃天然代理權等語，然黃天然自100年起即為南寶公司之負責人，為兩造所不爭（見不爭執事項(三)），且黃天然尚任南寶公司之法定代理人，與春風公司簽立房地分配協議書，有該協議書可查（見本院卷一第162頁）。則黃天然代表南寶公司之權限係依法

律而生，無待南寶公司授權，被告上開所辯，即無可採。
黃天然簽立系爭約款時，既除以自身名義締約外，亦有代表南寶公司之意，且為原告所知悉，黃天然且依法有代表南寶公司之權，則黃天然雖未在系爭C契約上蓋用南寶公司之印章，仍屬隱名代表南寶公司，系爭C契約中之系爭約款對黃天然及南寶公司均有拘束力。

(二)系爭約款是否係以原告協助整合系爭土地為停止條件？此一條件是否成就？

被告雖抗辯系爭A契約第9條第4項約定：「乙方（即原告）義務協助整合相鄰726、727、728地號等持有7分之6土地之共有人參與共同開發或合建相關事宜」（見本院卷一第21頁）為系爭約款之停止條件等語。然系爭A契約係約定原告出售其所有之系爭725、726、727、728地號土地應有部分予黃天然，與系爭B協議、系爭C契約之標的為系爭729地號土地有所不同，系爭A契約與系爭B協議、系爭C契約為不同之契約文件，自難以系爭A契約第9條第4項認為係系爭C契約中系爭約款之停止條件。再系爭B協議第3條係約定：「為配合甲方（即黃天然）整合相鄰726、727、728地號等土地之共有人參與共同開發事宜，雙方協議於101年4月1日正式簽訂本土地買賣契約（契約條款內容同意依725地號辦理之），甲方如有違反本條約定之情形（未如期簽約完成之）。乙方（即原告）並將沒收甲方已付價款保證金，甲方不得再做任何請求或主張。」（見本院卷一第24頁）該條中所稱「為配合甲方整合相鄰726、727、728地號等土地之共有人參與共同開發事宜」實係雙方定於101年4月1日就系爭729地號土地簽訂正式買賣契約之緣由，亦非系爭B協議第7條，或其後系爭C契約第11條（即系爭約款）之停止條件。被告抗辯因該等條件未成就，系爭約款不生效力等語，並非有據。

(三)兩造間系爭約款屬預約性質，並已有效成立

預約係約定將來訂立一定契約（本約）之契約。倘將來係依所訂之契約履行而無須另訂本約者，縱名為預約，仍非預

約。當事人訂立之契約，究為本約或係預約，應就當事人之意思定之，當事人之意思不明或有爭執時，應通觀契約全體內容是否包含契約之要素，及得否依所訂之契約即可履行而無須另訂本約等情形決定之；不動產之買賣，除標的物及價金外，尚涉及付款方法、稅負、點交、費用及違約等重要事項，故買賣預約，雖非不得就標的物及價金等項先為擬定，以作為訂立本約之張本，究不能因此即認買賣契約業已成立（最高法院64年度台上字第1567號判決先例、85年度台上字第2396號、80年度台上字第1883號判決意旨參照）。系爭約款僅約定買賣之標的物為系爭社區大樓頂樓任一戶之建物，與該大樓地下一層2至3個平面車位，並約定價金為建物每坪900,000元，車位每個2,000,000元，但就付款方法、稅負等其他不動產買賣履行需約定之細節事項則未約定，性質上即屬預約，而非本約。但系爭約款所定買賣本約標的之頂樓建物、地下1層平面車位，雖有數種可能，然其選擇範圍特定，核屬數宗給付中得選定之一之選擇之債，其如何選定得依民法第208條規定定之（詳後述），系爭約款既就買賣本約必要之點，即標的物及價金均已約定，雖就買賣本約履行之細節事項尚有未備，兩造間仍以系爭約款成立有效之預約，被告辯稱：系爭約款買賣之標的根本並未確定，兩造間不存在契約關係等語（見本院卷二第141頁），並非可採。

(四)依系爭約款應出售予原告之標的，係被告有選擇權，但被告已與原告約定由原告選擇欲購買之建物戶別

1.於數宗給付中得選定其一者，其選擇權屬於債務人。但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限，民法第208條定有明文。系爭約款約定：「買方（含買方投資合作相關企業）同意本買賣標的，未來投資新建工程頂樓乙戶及地下1層2至3個平面車位以土地房屋營造費用及管銷費用，房屋每坪成本90萬及車位每位200萬元優惠價賣給賣方，買方不得再做任何要求。」而系爭社區大樓頂樓（19樓）區分所有建物共有4戶，地下1樓平面小客車停車位共有8

01 個，有系爭社區大樓19樓、地下1樓平面圖可參（見本院
02 卷一第48頁、第50頁），則被告依系爭約款應出售予原告
03 之頂樓建物為何戶、地下1樓車位為2或3個、為8個車位中
04 哪些車位，均待選定，系爭約款之買賣標的即屬選擇之
05 債，其選擇權何屬應依民法第208條定之。

06 2.原告雖主張系爭約款以系爭社區大樓興建完成為條件，且
07 因條件成就而特定買賣標的等語。然系爭社區大樓興建完
08 成後，頂樓各戶及地下1樓各車位均同時可供出售，足見
09 興建完成與系爭約款買賣標的為何並無必然關聯，原告此
10 節主張並非可採。原告復主張系爭約款中「買方不得再做
11 任何要求」，係指買方（即被告）放棄選擇權之特約等
12 語。然自該段文字係緊綴系爭約款中標的物售價約定之後
13 觀之，該「買方不得再做任何要求」之文字，係指被告除
14 約定之建物每坪900,000元、車位每個2,000,000元之價金
15 外，不得要求原告支付其他代價，尚與履約標的之選擇無
16 涉。原告再主張依新成屋或合建之交易習慣，係買方選擇
17 欲購買之標的等語，然原告就其所稱交易習慣並未舉證，
18 且民法第208條但書所定選擇權屬於債務人之例外，亦不
19 包括習慣在內，原告此節主張，難認有據。

20 3.依原告與黃天然於109年4月8日通話之電話錄音譯文，原
21 告當日致電黃天然商談依系爭約款購買系爭社區大樓頂樓
22 戶事宜，黃天然向原告稱：因為建商有實價登錄的要求，
23 不管你買哪一戶，差額我都會想辦法用別的方式補給你等
24 語（見本院卷一第291至292頁）；頂樓因為也不屬於我私
25 人的，當時沒有記得到這個（指系爭約款之約定），這個
26 疏忽掉了，當時應該是先講好說你要保留哪一戶，我們自
27 己分到就好了等語（見本院卷一第292頁）；最後你去看
28 頂樓滿意的話，你要選頂樓就選頂樓，我會去跟建商談，
29 就等於說我替建商介紹客戶，建商110萬賣給你，事實上
30 你只有出90，差價我會補給你，我們最終的基礎會調整在
31 頂樓選一戶的基準等語（見本院卷一第294頁），自此可

見系爭約款中出售與原告之系爭社區大樓頂樓戶別，係約定由原告自行選擇。加以黃天然向原告稱：「他有四戶，他每一戶…你要四戶的圖嗎？」、「四戶都要是不是？」、「我是看不太懂那種圖，對我來講是沒什麼意義的，我會看實體」、「我建議你四月二十號之後，你就撥個空去看一下」、「我會去跟那個建商講說，我有客戶…要買你們樓上的，啊給我圖這樣子」、「您如果看中了就看中了，反正你看中了後面就是我跟建商的事情了啦。」、「反正你再去選別的房子也是可以的啦。」（見本院卷一第298頁）。由系爭社區大樓頂樓（19樓）確為4戶（見本院卷一第48頁），且黃天然在上開與原告提供4戶圖面與約定看屋時間之對話中，尚與原告討論該4戶樓中樓之設計奇特，如果封起來可能較好（見本院卷一第298頁），與黃天然於該次通話中亦有先向原告稱系爭社區大樓頂樓設計為樓中樓，格局不佳，建議原告亦可選擇其他樓層之房屋，黃天然再依頂樓售價與系爭約款之差價補償原告（見本院卷一第293至294頁）等情，可見黃天然所提供4戶房屋之圖面，即為系爭社區大樓頂樓4戶之圖面，黃天然代原告與建商即春風公司約定看屋，亦係參觀頂樓各戶，更見依黃天然與原告之約定，係由原告選擇欲購買系爭社區大樓頂樓何戶，否則若選擇權係在黃天然，黃天然自行決定販售何戶予原告即可，當無需提供圖面並安排原告參觀頂樓各戶，俾供原告選擇。而黃天然係南寶公司之法定代理人，已如前述，其以此身分隱名代表南寶公司與原告所為之約定，對於南寶公司亦生效力，依兩造約定及民法第208條但書規定，關於系爭約款頂樓建物戶別之選擇權歸屬原告。原告於109年5月6日以LINE通訊軟體對黃天然為選擇19樓A戶建物之意思表示（見本院卷一第54頁），嗣又委請律師發函被告重申其選定19樓A戶建物，經被告於109年5月13日收受（見本院卷一第58頁、第62頁），系爭約款所稱之「頂樓乙戶」即因原告行使選擇

01 權，而確定為19樓A戶建物。

02 4.然就停車位部分，原告與黃天然於109年4月8日之對話
03 中，全未提及系爭約款之車位應如何、由何人選定。原告
04 復未舉出其他證據證明其與被告間有何由原告行使停車位
05 個數及位置選擇權之特約，即應回歸民法第208條前段之
06 原則，由債務人即被告選定其欲出售之停車位。茲被告以
07 民事陳報(二)狀選定系爭社區大樓地下1樓編號5、6停車位
08 為其出售之標的（見本院卷二第82頁），自應從其選定。
09 是系爭約款所稱被告應出售原告之標的，即為系爭社區大
10 樓之19樓A戶建物，及地下1樓編號5、6停車位（以下19樓
11 A戶建物專有部分及應併同移轉之基地、共有部分與同社
12 區大樓地下1樓編號5、6停車位合稱「系爭選定標
13 的」）。

14 (五)原告就系爭選定標的之給付不能，得依民法第226條第1項規
15 定請求被告賠償

16 1.買賣預約之出賣人，於訂約後將買賣標的物之不動產所有
17 權移轉於第三人，其對於買受人所負移轉所有權之義務，
18 即陷於給付不能之狀態，而買賣預約未經當事人合意解除
19 或失其效力前，預約當事人仍負有訂立本約之義務。預約
20 出賣人如不訂立本約，縱發生給付不能之情形，預約之買
21 受人非不得請求預約出賣人賠償因違反預約所受之損害
22 （最高法院98年度台上字第1711號判決意旨參照）。預約
23 出賣人依預約所負者，雖係訂立本約之義務，然若於訂立
24 本約前，本約買賣標的即已陷於給付不能之情形，此時即
25 無強令預約買受人先請求他方訂立本約之實益，基於訴訟
26 經濟之考量，應許預約買受人得逕依給付不能之規定，向
27 他方請求損害賠償（吳從周，論預約：探尋德國法之發展
28 並綜合分析臺灣最高法院相關判決，國立臺灣大學法學論
29 叢，102年11月，第42卷特刊，第827至828頁）。兩造均
30 不爭執被告就移轉系爭社區大樓頂樓1戶及地下1層2至3個
31 車位所有權予原告之義務已陷於給付不能（見不爭執事項

01 (五)，原告自得逕向被告依給付不能之規定而為請求。

02 2.依照被告於105年1月18日與春風公司簽立之房地分配協議
03 書附件五、六，系爭社區大樓完工後各房屋（區分所有建
04 物）分為3類：由黃天然及春風公司分售者、由春風公司
05 直接分得房屋所有權者及由南寶公司直接分得房屋所有權
06 者（即房地分配協議書中所稱「黃天然、春風分售戶」、
07 「春風分屋戶」、「南寶分屋戶」），車位則需搭配房屋
08 出售，而南寶公司應分配權利範圍為房屋393.16坪、車位
09 11.88個，嗣後經核算找補後，就房屋部分分得11戶（40
10 0.48坪），均分布在系爭社區大樓之2至7樓（見本院卷一
11 第160至161頁），可見被告與春風公司就系爭社區大樓分
12 屋、分售時，並未使南寶公司分得系爭社區大樓頂樓（19
13 樓）任何一戶之所有權。

14 3.黃天然於109年4月8日與原告之通話錄音中稱：當時土地
15 買的地主是南寶公司，南寶公司當時沒有特別注意我們有
16 簽這個協議書，所以我們在跟建商（即春風公司）談分配
17 房子的時候，地主是由下往上分，建商是由上往下分，所
18 以南寶公司持有的房子最高只到7樓，當然我們的協議中
19 你是希望保留頂樓，但我們自己這邊的疏忽，建商分房子
20 的時候，沒有分到頂樓（見本院卷一第290至291頁），足
21 見被告之所以未於與春風公司分屋時，分受包括19樓A戶
22 建物在內之系爭社區大樓頂樓戶，以備依系爭約款出售原
23 告，純係因遺忘有與原告簽立系爭約款所致。

24 4.19樓A戶建物依前開房地分配協議書，屬黃天然及春風公
25 司分售戶（見本院卷一第160頁），則該建物既為分售
26 戶，本為任何人包括被告在內所得購買。再依被告於109
27 年7月3日書狀所附之該建物房屋所有權狀，該等房屋建物
28 部分斯時仍登記為春風公司所有，尚未售出（見本院卷一
29 第164頁），係至109年10月5日方出售予英達公司，並於1
30 09年12月24日登記為英達公司所有（見估價報告書後所附
31 19樓A戶建物登記第二類謄本）。而原告於109年4月8日即

01 以電話向黃天然表示欲依系爭約款購買系爭社區大樓頂樓
02 房屋及車位（見本院卷一第290至298頁），嗣更前後於10
03 9年5月6日以LINE通訊軟體告知黃天然、於109年5月12日
04 委由律師發函被告擇定欲購買之戶別、車位，並請求被告
05 配合訂立買賣契約（見本院卷一第54至58頁），再於109
06 年5月21日提起本件訴訟（見本院卷一第10頁）。被告自
07 可於知悉原告購買意願後，至19樓A戶建物售出前，自行
08 買受該建物以出售原告，其捨此不為，終致19樓A戶建物
09 於109年10月5日為英達公司買受，而使被告主觀不能將19
10 樓A戶建物出售原告。被告前於與春風公司分屋時，因遺
11 忘與原告簽立系爭約款，而未分得19樓A戶建物之所有
12 權；後又未於19樓A戶建物銷售階段，取得該屋所有權以
13 售予原告，自係就19樓A戶建物所有權移轉之給付不能為
14 可歸責。而系爭社區大樓地下1樓編號5、6停車位係登記
15 為系爭社區大樓之共有部分，有該等停車位之所有權狀可
16 參（見本院卷一第168頁），則該等停車位不能與系爭社
17 區大樓專有部分分離讓與，原告既未能受讓所購買之19樓
18 A戶建物，自亦無法受讓上開停車位，被告就此部分給付
19 陷於不能亦可歸責。原告就此依民法第226條第1項規定，
20 請求被告賠償損害，即有理由。另原告雖主張被告就系爭
21 社區大樓土地部分尚能為部分給付，但此部分給付對原告
22 並無利益，故依同法第226條第2項拒絕該部分給付，請求
23 全部損害賠償等語（見本院卷二第161頁），然基地之權
24 利依民法第799條第5項規定，原無法與專有部分分離而為
25 讓與，被告既無法移轉建物，就土地部分亦陷於給付不
26 能，從而本件實係全部給付不能，原告贅引民法第226條
27 第2項規定部分，自屬無從准許。

- 28 5.被告抗辯以系爭土地參與投資合建並獲分配房地確定前，
29 原告即需向被告提出要約，原告遲至109年4月才要求購
30 屋，系爭約款之給付不能自可歸責於原告等語（見本院卷
31 二第142頁、第144頁）。然系爭約款並未約定原告得為請

01 求之期間，則原告締約請求權之消滅時效，即應依民法第
02 125條規定定之，為15年，原告行使該權利顯未罹於時效
03 甚明。況原告向被告依系爭約款行使購買系爭選定標的之
04 權利後，被告仍得購買19樓A戶建物所有權並售予原告，
05 被告捨此不為，以致系爭約款所約定之締約標的終局陷於
06 不能給付，自應歸責於被告，而不能歸責原告，至為灼
07 然，被告此節所辯，並無理由。

08 (六)原告得就系爭約款之給付不能請求履行利益之損害賠償

09 1.預約當事人一方不履行訂立本約之義務負債務不履行責任
10 者，他方得依債務不履行相關規定請求損害賠償，賠償範
11 圍包括所受損害及所失利益。其依預約可得預期訂立本約
12 而獲履行之利益，依民法第216條第2項規定，視為所失利
13 益（最高法院103年度台上字第1981號判決意旨參照）。
14 民法第216條規定，損害賠償，除法律另有規定或契約另
15 有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。依
16 通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得
17 預期之利益，視為所失利益。該條所稱之「所失利益」，
18 固非以現實有此具體利益為限，惟該可得預期之利益亦非
19 指僅有取得利益之希望或可能為已足，尚須依通常情形，
20 或依已定之計劃、設備或其他特別情事，有客觀之確定性
21 始得稱之（同院93年度台上字第1225號判決意旨參照）。
22 民法第226條第1項規定債務人因嗣後不能所負之損害賠償
23 責任，係採取完全賠償之原則，且屬「履行利益」之損害
24 賠償責任，該損害賠償之目的在於填補債權人因而所生之
25 損害，其應回復者並非「原有狀態」，而係「應有狀
26 態」，應將損害事故發生後之變動狀況考慮在內。故給付
27 標的物之價格當以債務人應為給付之時為準（同院102年
28 度台上字第195號判決意旨參照）。

29 2.原告依系爭約款之約定，本得以房屋每坪（以建物坪數
30 計）900,000元、車位每個2,000,000元之優惠價格購買系
31 爭選定標的，否則即需以市價方能購得該等房地及停車

位，則被告應依系爭約款與原告締約之際，原告就系爭選定標的依系爭約款應支付之價金，與系爭選定標的斯時市價之差額，即為原告在被告履約情形下，依通常情形，客觀確定得取得之利益，此不因原告有無轉售計畫有所不同。被告抗辯原告購買系爭選定標的係供自住，並無轉售計畫，無履行利益可言等語，即非可採。

3.原告於109年5月12日委請律師發函被告，催告被告應於文到後7日內，依系爭約款出售系爭選定標的，該函文於同年月13日寄達被告（見本院卷一第58頁、第62頁），原告自得請求上開期限屆滿之日即109年5月21日時，系爭選定標的依系爭約款計算之優惠價格與市價間之差額。19樓A戶建物之建物坪數為62.7821坪（計算式：【專有部分層次面積總面積117.89平方公尺＋陽台4.96平方公尺＋雨遮15.69平方公尺＋共有部分建物總面積6660.63平方公尺×權利範圍100000分之1036】×0.3025＝62.7821坪，小數點第五位以下四捨五入），有該建物所有權狀可查（見本院卷一第164頁），則系爭選定標的依系爭約款計算之優惠價格即為60,503,890元（計算式：900,000元／坪×62.7821坪＋2,000,000元×2＝60,503,890元，此價格包含應與19號A戶建物併同移轉之基地應有部分及建物共有部分，下述市價亦同）。又經本院囑託日升不動產估價師事務所鑑定系爭選定標的於上開日期之市價，19樓A戶建物為70,504,298元，系爭社區大樓地下1樓編號5、6號停車位各為3,540,000元、3,470,000元（見估價報告書第42頁），總價為77,514,298元（計算式：70,504,298＋3,540,000＋3,470,000＝77,514,298元），原告得請求被告賠償之履行利益，即為17,010,408元（計算式：77,514,298－60,503,890＝17,010,408）。

(七)情事變更原則

契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原

有之效果，民法第227條之2第1項定有明文。依上開規定請求增、減給付或變更契約原有效果者，應以契約成立後，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當時所得預料之劇變，因而認為依原有效果履行契約顯失公平，始足當之。倘所發生之情事，綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事加以判斷，尚未超過依契約原有效果足以承受之風險範圍，即難認有情事變更，自無上開規定之適用（最高法院104年度台上字第2413號判決意旨參照）。被告雖舉行政院主計處發佈之臺灣地區營造工程總指數為據，稱系爭C契約締定時營造工程總指數為103.31，至系爭社區大樓完工之108年11月為108.12（見本院卷二第30至31頁），已上漲4.81，此為被告締約時無法預料及評估，被告因此不可抗力之因素，被迫負擔房屋增加之營造成本，顯非公平，請依民法第227條之2變更系爭約款效果等語。然在房屋建造完成之前，預定房屋價格擬定出售預約，建造過程中營造成本之漲落本即為當事人所得預見之風險。且依鑑價過程中認定，系爭社區大樓營造單價為每坪209,300元（見估價報告卷第28頁），19樓A戶建物之營造成本為13,140,293元（計算式：209,300元／坪×62.7821坪＝13,140,293元），僅佔該建物市價70,504,298元之約19%（計算式：13,140,293÷70,504,298＝19%，小數點以下四捨五入），其餘部分均不受營造工程總指數之影響，而營造工程總指數自103.31漲至108.12僅上升5%（計算式：【108.12－103.31】÷103.31＝5%，小數點以下四捨五入）。綜合社會經濟情況、一般觀念與其他客觀情事判斷，自系爭C契約締約時起至系爭社區大樓完工止之7年間，佔價格比例19%之營造成本出現5%之上漲，實難認係兩造締約時依契約原有效果所難以承受之風險。且黃天然於109年4月8日與原告通電話時亦稱：頂樓算一百二，我會照起價一百二賣給你，事實上我們承諾是九十，九十我再補給你…你的部份去配合實價登錄，這樣要轉手賣也有好處等語（見本院卷一第292至293頁），可見黃天然斯時亦答應以系爭約款所約

01 定之每坪900,000元出售系爭社區大樓頂樓戶，僅為抬高實
02 價登錄價格之故，要求原告成交時以每坪1,200,000元登錄
03 交易價格，黃天然再補貼每坪1,200,000元與900,000元間之
04 差額。黃天然當時亦未稱該等價格有何情事與締約時不同而
05 應調整之情，更見被告以營造成本上漲為由，要求變更系爭
06 約款之效果，實無理由。

07 (八)共同給付及遲延利息

08 1.數人負同一債務或有同一債權，而其給付可分者，除法律
09 另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔或分受之；其
10 給付本不可分而變為可分者亦同，民法第271條亦有明
11 文。查本件被告均同受系爭約款之拘束，已如上述，其等
12 就系爭約款給付不能之賠償責任復屬可分，自應由被告2
13 人共同給付即平均分擔該債務。

14 2.給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
15 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
16 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其
17 他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以
18 支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延
19 利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據
20 者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前
21 段及第203條分別定有明文。本件原告依民法第226條第1
22 項規定，請求被告給付損害賠償，為無確定期限、無約定
23 利率之債務。原告自得請求被告加付自109年10月29日民
24 事追加聲明暨準備(一)狀繕本送達被告翌日即109年11月13
25 日起（見本院卷一第228頁送達證書）至清償日止，按週
26 年利率5%計算之利息。

27 六、綜上所述，原告依民法第226條第1項，請求被告給付17,01
28 0,408元，及自109年11月13日起至清償日止，按週年利率5%
29 計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則屬
30 無據，應予駁回。本件原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔
31 保，請准宣告假執行或免為假執行，經核於法均無不合，爰

01 分別酌定相當擔保金額後予以宣告。至原告敗訴部分，其假
02 執行之聲請因訴之駁回失所依附，一併駁回之。

03 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所用證據，經
04 核均於判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

05 八、據上論結，本件原告之訴一部為有理由，一部為無理由，依
06 民事訴訟法第79條、第85條第1項、第390條第2項、第392條
07 第2項，判決如主文。

08 中 華 民 國 111 年 8 月 12 日
09 民事第一庭法 官 江哲瑋

10 以上正本係照原本作成。

11 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
12 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 111 年 8 月 12 日
14 書記官 張祐誠