臺灣臺中地方法院民事判決

114年度訴字第3024號

原　　告　謝世旺

訴訟代理人　蔡瑞煙律師

被　　告　登捷企業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　鄭國慶

000000000000000000

訴訟代理人　蘇若龍律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國115年6月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲明均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

㈠被告原名為登傑營造股份有限公司，108年3月26日更名為登捷營造股份有限公司，113年9月13日再更名為登捷企業股份有限公司。

㈡坐落臺中市○○區○○段000地號土地（重測後新峰東段276地號土地，下稱系爭土地）之「瑞士花園名廈」集合住宅（下稱系爭大廈），原有A、B、C、D、E、F共6棟大樓，因921地震，致A、B、C、D大樓全倒（下稱為「**重建區段**」），E、F大樓及前開6棟大樓共用地下室B1、B2層毀損而需整建（下稱「**整建區段**」）。系爭大廈社區住戶成立「霧峰鄉瑞士花園都市更新會」（下稱系爭都更會），於91年2月20日與訴外人李欣工程顧問有限公司（下稱李欣公司）簽訂「霧峰瑞士花園社區都市更新事業計畫暨權利變換計畫服務委託合約書」，委由李欣公司進行都市更新重建事宜，嗣於94年12月21日都更會會員大會臨時會中，決議委託訴外人和富建設股份有限公司（下稱和富公司）擔任都市更

新實施者，進行系爭大廈重建工程。

㈢李欣公司原規劃之重建戶數為26戶，當時有意願參加重建之土地所有權人僅有10戶，和富公司須承接16戶，因擔心重建後之銷售風險，故要求增加社區承接戶數，故由原告以Ａ０１、謝美雪之名義承接3戶；李欣公司以陳月娥、林秀雪之名義承接2戶；及社區住戶林志彥承接1戶，以第三買受人之身分協助參與重建。

㈣和富公司於95年5月14日召開「臺中市○○區○○段000地號等1筆土地都市更新單元事業計劃、權利變更計劃公聽會」，Ａ０１當日即填寫更新後分配申請書，並申請分配位置號碼為C5建物（下稱系爭房地）。

㈤95年11月2日更新單元範圍內土地及合法建物所有權人共同推選訴外人徐美容為代表人與和富公司簽訂「臺中市○○區○○段000地號土地都市更新單元（原瑞士花園社區）實施都市更新事業委託實施契約」（下稱系爭委託實施契約）。徐美容（即甲方）於97年10月25日代理原住戶16戶（包括參與分配戶10戶、第三人買受人6戶），與和富公司（即乙方）簽訂系爭委託實施契約之第一次增修訂契約條款（下稱系爭第一次增修訂契約條款），該條款第3條明定：「關於重建26戶之分戶重建負擔及付款明細，詳附件『重建負擔及付款明細表』處理。據此，甲方參與分配戶與乙方另簽訂『實施都市更新事業委託實施契約書（個別契約）』；甲方以第三買受人分配之原住戶，與乙方另簽訂『土地及建築物買賣契約書』。」；第6點明定；「甲方委託人應負責協調參與分配戶於本增修訂契約條款簽訂日起15日內，完成簽訂實施都市更新事業委託實施契約書（個別契約）暨銀行信託與融資契約簽訂等對保手續之辦理，並完成以第三買受人身分分配之原住戶簽訂『土地及建築物買賣契約書』，上開原住戶16戶之簽約金應同時到位。」。

㈥嗣和富公司因經營不善退出，協議變更被告為系爭都更案之實施者，並於99年11月間，由被告與參與分配戶10戶簽訂

「實施都市更新事業委託實施契約書（個別契約）」，經臺中市政府於100年3月3日正式公告被告為系爭都更案之實施者，概括承受原實施者和富公司之一切權利與義務。

㈦系爭第一次增修訂契約條款係徐美容代理原住戶16戶與和富公司所簽訂，該原住戶16戶係包括第三買受人之6戶，故系爭第一次增修訂契約條款，Ａ０１仍係契約當事人，該增修訂契約條款之內容，除有關參與分配戶之權益與Ａ０１無關外，其餘內容均對Ａ０１有適用。Ａ０１以更新後分配申請書申請分配編號系爭房地，經和富公司將Ａ０１列為第三買受人而成立系爭房地之買賣預約（下稱系爭預約），應依系爭第一次增修訂契約條款之約定，與和富公司簽訂土地及建築物買賣契約書而成立買賣系爭房地之本約；又Ａ０１與和富公司雖未於簽訂系爭第一次增修訂契約條款日即97年10月25日起15日內，簽訂土地及建築物買賣契約書，迄今亦未與被告簽訂土地及建築物買賣契約書，然兩造就系爭房地所成立之買賣預約未經合法解除，其買賣預約關係仍存在。

㈧系爭大廈重建工程於101年4月2日申報竣工，103年2月26日領取使用執照，系爭房地即臺中市○○區○○段000地號土地（權利範圍：172/10000）、同段1245建號建物（重測後新峰東段148建號建物，門牌號碼：臺中市○○區○○路00巷0號5樓），業經被告出售，並於111年9月30日移轉登記為第三人所有，致Ａ０１受有已支付建築設計費新臺幣（下同）3萬1000元、自備款23萬7500元（計算式：系爭大廈管理委員會於97年10月28日撥款680萬元予以和富公司，其中380萬元係借款予王碧瑞等8人及Ａ０１等5人，作為支付重建費用之自備款，Ａ０１得請求分攤其中23萬7500元作為自備款，380萬元÷16戶＝23萬7500元）等為履行本約所受之損害，及系爭房地起訴時之價額，暫時以109年6月12日實價登錄所載590萬元，與被告所擬定之土地及建築物買賣契約書，就系爭房地所定買賣價金297萬3405元之差額292萬6595元（計算式：590萬元－297萬3405元＝292萬6595元）之所

失利益之損害，合計319萬5095元（計算式：3萬1000元＋23萬7500元＋292萬6595元＝319萬5095元）。又Ａ０１已於114年7月11日將其對被告之債權讓與原告，並以起訴狀送達對被告為債權讓與之通知。爰依債權讓與、買賣預約及民法第226條第1項、第216條等規定，請求被告給付319萬5095元等語。

㈨並聲明：被告應給付原告319萬5095元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠Ａ０１於系爭都更案中，係以第三買受人之身分向實施者價購申請分配重建房地之原住戶，不具都更之權利變化變換資格，系爭委託實施契約之效力不及於Ａ０１。依系爭委託實施契約、系爭第一次增修訂契約條款之約定，和富公司不負有主動與受分配戶或第三買受人簽訂個別委託實施契約或土地及建築物買賣契約之義務，自無所謂約定將來訂立一定契約（本約）之契約可言，故Ａ０１與承受和富公司之被告，就系爭大廈重建工程之房地，並未成立買賣預約，自無請求據以訂立買賣本約之權利。

㈡Ａ０１於103年間，訴請被告應就系爭房地與其簽訂買賣契約，並將系爭房地所有權移轉登記予Ａ０１（下稱前案訴訟），第二審臺灣高等法院臺中分院（下稱臺中高分院）106年度重上字第49號判決，固有提及Ａ０１與被告間就系爭房地業已成立買賣預約，然該判決亦認：本件尚無證據證明，被告有以不正當方法拒絕與Ａ０１等人簽訂買賣契約書，兩造就買賣本約之土地及建築物買賣契約書之內容應為協商，並非任何一方可以單獨決定內容，並非被告未簽訂土地及建築物買賣契約書，即係和富公司或被告之不正當行為所致，Ａ０１等人空言主張和富公司及被告係以不正當行為阻止Ａ０１簽訂土地及建築物買賣契約書，依民法第101條第1項之規定，應視為土地及建築物買賣契約書已簽訂云

云，委無可取；Ａ０１與被告間就系爭房地成立買賣預約後，Ａ０１不曾與被告協商訂立本約事宜，難認Ａ０１確實有訂立本約之意；雙方對於買賣價金未曾達成協議，就付款方法、稅賦、點交、費用及違約等重要事件，亦未加以約定，更未曾協議，欠缺成立契約之必要之點，難認有成立本約之可能。兩造間縱曾存在預約，系爭房地經被告出售後，應認其目的不達而失其效力，被告自無債務不履行可言。

㈢Ａ０１與被告因買賣價金未達成合意，並未簽訂土地買賣契約書，並非因可歸責於被告之事由所致，原告請求被告負損害賠償責任，自屬無據。況且，Ａ０１等人支付建築師設計費3萬1000元部分，係由李欣公司通知而直接繳納予建築師，並非和富公司通知及收受；又系爭大廈管委會取得921基金會補助核撥之地下室修繕補助款1288萬1763元，此為全體住戶所有，不得任意挪作部分住戶之重建費用自備款，更不得作為Ａ０１等人支付重建費用之自備款，而系爭大廈管委會、李欣公司及和富公司三方於97年10月19日共同簽訂撥款契約書（下稱系爭撥款契約書），約定由系爭大廈管委會社區管理委員會將921基金會補助核撥之地下室修繕補助款680萬元借貸予重建戶，系爭撥款契約書所載之680萬元係為上開1288萬元1763元之一部，因有指定用途，不能作為重建之自備款，故原告所謂Ａ０１支付自備款23萬7000元等情，並不存在；兩造並未就買賣價金達成協議，Ａ０１自無所謂獲有買賣價金差額之利益，而無受有損害可言；又被告於整個重建過程迄今，從未見過Ａ０１，Ａ０１是否知悉本件紛爭，是否有債權讓與之意思，顯由疑義，否認原告所提出債權讓與契約書之形式上及實質上真正等語，資為抗辯。

㈣並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回；如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷二第252至259頁）：

㈠坐落系爭土地之瑞士花園社區，共有A、B、C、D、E、F六棟建物，因921地震而部分倒塌，為完成重建安置，依據921震

災重建暫行條例等規定劃設為都市更新地區，並依都市更新條例劃設都市更新單元，其中毀損拆除A、B、C、D棟劃設為重建區段，未受損之E、F棟及地下二層為整建區段，重建區段以權利變換方式實施都市更新事業。

㈡系爭大廈部分社區住戶為社區重建工程而成立「霧峰鄉瑞士花園都市更新會」即系爭都更會，Ａ０１、謝美雪均參與重建。系爭都更會於91年4月21日經改制前臺中縣政府00000000000號函准予立案，並於91年2月20日與李欣公司簽訂「霧峰瑞士花園社區都市更新事業計畫暨權利變換計畫服務委託合約書」，委由李欣公司進行重建規劃事宜。嗣於94年12月21日都更會會員大會臨時會中，重建戶通過決議委託和富公司擔任都市更新實施者，進行坐落上開土地上倒塌建物部分之建築物重建工程（即系爭大廈重建工程）。

㈢和富公司於95年5月14日召開臺中縣○○鄉○○段000地號等1筆土地都市更新單元事業計劃、權利變更計劃公聽會，翌日即同年5月15日和富公司另與廖明隆建築師簽立工程委託設計監造契約書；Ａ０１於上開公聽會填寫更新後分配申請書，申請分配編號C5建物，謝美雪申請分配編號A2、C1建物。和富公司因認Ａ０１係居住在E、F棟之整建區段，並非重建區段之土地或建物所有人；謝美雪僅為重建區段之建物所有人，而該基地乃是登記其配偶周武慶所有，周武慶未參與分配，並已向和富公司具領補償金，是Ａ０１、謝美雪對於重建區段土地均無應有部分存在，乃將Ａ０１、謝美雪列為第三買受人，並將在重建區段土地有應有部分之參與重建人王瑞碧等8人列為參與分配者，未有應有部分之參與重建人，則為Ａ０１、謝美雪、林志彥、陳月娥、林秀雲等5人（下稱Ａ０１等5人），系爭大廈重建工程完工後共有26戶，其中參與分配者王瑞碧等8人分配10戶，第三買受人Ａ０１等5人分配6戶，渠等分配建物之位置如「臺灣高等法院臺中分院106年度重上字第49號民事判決（下稱系爭49號判決）之附表二」所示，其餘10戶歸實施者取得。

㈣95年6月28日李欣公司寄發通知書予包括Ａ０１在內之重建戶，要求限期繳交「建築師設計費用前期款，每戶3萬1000元」，並於通知書說明中載稱：「該建築設計費分攤款項為預繳費用，將於各戶正式與實施者和富公司簽約後，第一次繳納重建自備款的10％時，予以抵付。」，Ａ０１已於95年7月13日繳納其應繳交之費用。

㈤95年11月2日更新單元範圍內土地及合法建物所有權人共同推選徐美容為代表人與和富公司簽訂「臺中市○○區○○段000地號土地都市更新單元（原瑞士花園社區）實施都市更新事業委託實施契約」（下稱系爭委託實施契約），委託和富公司實施都市更新事業。其立約宗旨即明訂臺中縣○○鄉○○段000地號更新單元（原瑞士花園社區）土地及合法建物所有權人，為實施該基地內之都市更新事業，委託和富公司辦理實施都市更新事業，經雙方同意議定契約條款如下。並於第1條約定委託人：徐美容（以下簡稱甲方），係經更新單元範圍內土地及合法建物所有權人所共同推選之代表人。受託人：和富公司（以下簡稱乙方），係更新單元實施者。甲方代表全體更新單元內之土地及合法建物所有權人簽訂本契約，委託乙方行使實施者權利及履行義務。第5條約定權利變換總費用（共同負擔）應以更新後應分配之建物及土地應有部分之計算應付額，甲、乙雙方應將本方案信託於土地金融機構，乙方並應籌措資金完成營建工程。第11條約定乙方所擬定都市更新事業計畫及權利變換經主管機關審核通過後，甲方申請參與分配戶應個別與乙方簽訂委託契約，就雙方之代墊款、自備款及產權登記、抵押貸款等事項予以規範，不願簽約之所有權人視同放棄。依系爭委託實施契約之附件工程估價單所示，除建築工程一大項外，尚包含水電消防設備工程、地下1、2樓結構補強工程及地下室1、2樓復原及修補工程三大項在內，且其附件工程圖之地下室1、2樓平面圖係包含A、B、C、D、E、F棟之地下1、2樓整個區域。

㈥整建區段之系爭地下室修繕工程係由被告所施作，工程款為

900萬元，和富公司系爭都更案之實施者於96年間以系爭都更案向921基金會申請補助系爭地下室修繕工程，經921基金會於96年11月16日以震建業字第5903號函准依「築巢專案」（即補助受損集合住宅辦理修繕補強方案）補助瑞士花園社區辦理地下室1、2樓結構補強整修與機電設備工程案，補助對象明確載明為「集合住宅之區分所有權人」，申請者需以「社區管理委員會」名義申請，補助款最高額度不得超過1288萬1763元，最遲應於96年12月31日前辦妥工程發包，及最遲於97年3月31日前完工請領第二期補助款。瑞士花園管委會乃以「本項修繕補強工程屬於更新重建工程之一部分，並基於更新重建工程已委託實施者（即和富公司）辦理」為由，向921基金會申請補助，經921基金會於97年1月25日以震建業字第5942號函核准同意以實施者（即和富公司）委託之營建廠商（即被告）為本項工程之承包廠商，並明文要求實施者與承包廠商之委託合約應記載修繕補強工程之範圍、金額、辦理單位（管理委員會）與符合作業要點規定之付款期程。

㈦瑞士花園管委會檢具其於97年3月7日所召開之霧峰瑞士花園名廈修繕補強工程社區管理委員會辦理竣工驗收會議紀錄、管理委員會臨時會會議紀錄、霧峰瑞士花園名廈修繕補強工程結算驗收證明書、預算明細表、修繕補強工程請款累計總表及被告出具之發票，於97年3月7日以瑞士花園（管）字第9703號函報921基金會，以申請「築巢專案-補助受損集合住宅辦理修繕補強方案」第一期款金額計644萬0881元。瑞士花園管委會嗣又檢具其於97年3月21日所召開之霧峰瑞士花園名廈修繕補強工程、社區管理委員會辦理第二、三期竣工驗收會議紀錄、霧峰瑞士花園名廈修繕補強工程第二、三期工程結算驗收證明書、工程決算書及被告公司出具之發票，於97年3月27日以瑞士花園（管）字第9704號函報921基金會，以申請「築巢專案-補助受損集合住宅辦理修繕補強方案」第二期款金額計644萬0882元。921基金會於97年5月10

日撥款1288萬1763元至瑞士花園管委會帳戶，另王瑞碧於97年3月17日轉帳200萬元至瑞士花園管委會帳戶，而由瑞士花園管委會分別於97年3月17日及97年5月12日分別轉帳200萬元及400萬元至被告公司負責人ＡＯ３帳戶。

㈧97年9月5日臺中縣政府就和富公司發放「不參與分配者補償金」事宜發函和富公司表示：「迄今尚未發放不參與分配者補償金，嚴重影響不參與分配者之權益，請貴公司於文到7日內提出具體補償金發放時程函報本府，屆時若貴公司未提出具體補償金發放時程，本府將依規定撤銷旨揭更新核准。」等語，嗣於97年9月22日臺中縣政府再函覆和富公司表示：「本府原則同意所報之發放時程，惟請貴公司確依所訂時程辦理發放不參與分配者補償金，屆時若貴公司未依所訂時程辦理發放補償金，本府將依規定撤銷其更新核准。」等語。和富公司則於97年10月6日以97和富瑞士字第971006號函表示：「本案如未能於97年10月12日以前，就參與重建戶之重建負擔、自備資金到位之金額等達成協議，完成個別委託實施契約簽訂暨銀行信託與融資設定等對保手續之辦理，本公司將停止原訂自97年10月14日起開始發放不參與分配者之補償金，並終止受託實施本更新單元之更新事業。至於重建區段已興建地面層以上之建物，將協調登傑營造有限公司（下稱登傑公司）自行拆除，並回復原狀。」等語。

㈨97年10月19日瑞士花園管委會與和富公司簽訂系爭撥款契約書，約定依據李欣公司之規劃，由瑞士花園管委會將921基金會補助核撥之地下室修繕補助款680萬元存入和富公司於土地銀行台中分行之帳戶內，並限定該存款專用於和富公司發放給瑞士花園社區不參加重建分配受災戶之補償款之用，不可他用，待日後土地銀行台中分行完成信託貸款後，須返還該筆680萬元專用存款予瑞士花園管委會用於地下室修繕工程之用。

㈩97年10月25日代表人徐美容（即甲方）與和富公司（即乙方）簽立系爭第一次增修訂契約條款，明定一、原契約營建

費用6282萬1301元，因物價波動，經廖明隆建築師協調，甲乙雙方同意調整增加預算779萬8699元，即總營建費用為7062萬元，扣除地下樓層等公共修繕費用900萬元後之金額為6162萬元，列為重建26戶之共同負擔，乙方應按圖施工。二、原契約共同負擔支出費用總金額6515萬9301元，扣除營建費用6282萬1301元後之其他費用233萬8000元，甲乙雙方同意變更費用科目及金額，變更後其他費用總額259萬3000元（未含融資貸款利息及地籍整理費用）為確定數，列為重建26戶之共同負擔。三、其餘未列表項目之費用（包含融資貸款利息及地籍整理費用）負擔，依附件表列原則處理。四、關於重建26戶之分戶重建負擔及付款明細，詳附件「重建負擔及付款明細表」處理。據此甲方參與分配戶與乙方另簽訂「實施都市更新事業委託實施契約書（個別契約）」；甲方以第三買受人分配之原住戶，與乙方另簽訂「土地及建築物買賣契約書」。五、甲方委託人應負責協調於本件增修訂契約條款簽訂時將921基金會補助經費額688萬1763元之籌措資金匯入乙方受託人指定之帳戶（臺灣土地銀行台中分行戶名：和富公司，帳戶：000000000000），本增修訂契約條款始為生效，乙方受託人並應於本增修訂契約條款簽訂日起3日內開始發放不參與分配者之補償金。上開甲方協調瑞士花園管委會撥付之資金，其中300萬元由乙方於簽證建築師確認地下室修繕工程施工完竣時，代付承包商登傑公司，餘款388 萬1763元認列為原住戶（16戶）之重建費用自備款資金到位。六、甲方委託人應負責協調參與分配戶於本增修訂契約條款簽訂日起15日內，完成簽訂「實施都市更新事業委託實施契約書（個別契約）」暨銀行信託與融資契約簽訂等對保手續之辦理，並完成以第三人買受人身分分配之原住戶簽訂「土地及建築物買賣契約書」，上開原住戶16戶之簽約金應同時到位。七、因原物料成本下降，經廖明隆建築師協調，乙方受託人願意調降營運費用150萬元，該調降金額全數由甲方參與重建住戶（16戶）自第3期（領取使照）自備

款扣除並減輕負擔，扣除後之第3期自備款總額為150萬元。
八、本增修契約條款及附件均視為原契約之一部，具有相互牽連之效力。除本增修契約條款約定者外，悉依原契約之約定辦理。

㈠瑞士花園管委會於97年10月28日匯款680萬元至和富公司帳戶，供和富公司發放不參與重建受災戶之補償金。

㈡97年10月25日、99年11月6日重建負擔及付款明細表（即前案訴訟原證23、26，下分稱97年10月25日、99年11月6日付款明細表），及102年11月14日重建負擔試算表（即前案訴訟原證30，下稱102年11月14日試算表）均係和富公司及被告之受任人張耀宗地政士所製作，其中97年10月25日付款明細表係系爭第一次增修訂契約條款之附件。依97年10月25日、99年11月6日付款明細表，及102年11月14日試算表所載系爭房地之買賣價金詳如系爭49號判決附表三所示。

㈢第三買受人與和富公司或被告均未於系爭第一次增修訂契約簽訂之日起15日內完成簽訂土地及建築物買賣契約書；代表人徐美容曾於101年8月31日以存證信函通知被告，要求應依約完成土地及建築物買賣契約書之簽訂，及履行規劃契約尚未完成之事項。

㈣被告所擬定之「土地及建築物買賣契約書」就系爭房地之買賣價金係以張耀宗所製作97年10月25日付款明細表之售價再予提高，將編號C5建物由290萬1521元提高至297萬3405元，並於特別增補約定事項載明第4期款銀行貸款支付尾款扣除921基金會修繕補助分配金額（前案訴訟一審卷三第79至92頁）。

㈤被告嗣後繼任為系爭都更案之實施者，並在99年11月間被告與參與分配戶10戶簽訂之實施都市更新事業委託實施契約（個別契約）中，正式確認被告為系爭都更案之實施者。臺中市政府於100年3月3日正式公告被告為系爭都更案之實施者，且概括承受原實施者和富公司之一切權利與義務。

㈥參與分配戶王瑞碧等8人業已簽訂實施都市更新事業委託實

施契約書（個別契約），於該個別契約第5條第2項及第3項約定王瑞碧等8人應辦理所有權移轉登記予被告，王瑞碧等8人同意提供更新前重建區段持有土地，以王瑞碧等8人為借款人申辦融資貸款5076萬元，並備註921基金會補助差額380萬元，作為王瑞碧等16戶支付利息、外水、外電、外瓦斯，至結算後找補。

㈦瑞士花園管委會與被告於100年9月8日簽訂協議書就和富公司向瑞士花園管委會所借921基金會補助地下室修繕費用680萬元，雙方同意300萬開立被告支票付給瑞士花園管委會，另380萬元移交被告作為支付利息、瓦斯、水電等之費用，多退少補，另管委會保留保固金為總工程費用3%，共144萬6000元整於交屋時同時存入管委會，於保固1年後再行支付給被告。

㈧王瑞碧於100年10月24日匯款79萬7198元至被告帳戶。

㈨系爭大廈重建工程於101年4月2日申報竣工，於103年2月19日核發使用執照，被告並於103年2月26日領取使用執照。ＡＯ１主張其所申請分配之C5建物，其層戶編號：B棟5F住C戶，門牌號碼：臺中市○○區○○路00巷0號5樓。

㈩系爭房地業經被告出售，於111年9月30日以買賣為原因移轉登記為第三人何英玉所有（見本院卷一第313、315頁）。

四、兩造爭執事項（見本院卷二第259頁）：

㈠ＡＯ１以更新後分配申請書向和富公司申請分配系爭房地，經和富公司將ＡＯ１列為第三買受人，是否成立買賣預約？

㈡若有成立買賣預約，ＡＯ１與被告未就系爭房地簽訂土地及建築物買賣契約書之本約，是否可歸責於被告？

㈢若有成立買賣預約，原告主張其受讓ＡＯ１與被告間就系爭房地成立買賣預約關係，有無理由？

㈣原告主張依債權讓與、買賣預約及民法第226條第1項、第216條等規定，向被告請求損害賠償，有無理由？若有，原告得請求被告給付之金額為若干？

五、得心證之理由：

㈠按學說上所謂之爭點效，係指法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以符民事訴訟法上之誠信原則而言。是爭點效之適用，必須前後兩訴訟當事人同一，且前案就重要爭點之判斷非顯然違背法令，及當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷等情形始足當之（最高法院97年度台上字第2688號裁定要旨參照）。經查，Ａ０１依系爭委託實施契約第4條第2項、第6條及第8條及系爭第一次增修訂契約條款第4條之約定，求為確認其就系爭房地之基地對被告有請求辦理移轉登記所有權之債權存在，並於給付不足之自備款金額後，與被告簽訂土地及建築物買賣契約書，暨被告應將系爭建物所有權登記為Ａ０１所有之判決，經本院以103年度重訴字第541號判決駁回其訴，及臺中高分院以系爭49號判決駁回其上訴確定，然前揭案件與本案訴訟為不同當事人，前揭案件對本案並無爭點效或既判力可言，先予敘明。

㈡Ａ０１以更新後分配申請書向和富公司申請分配系爭房地，經和富公司將Ａ０１列為第三買受人，是否成立買賣預約？

1.按契約有預約與本約之分，兩者異其性質及效力，預約權利人僅得請求對方履行訂立本約之義務，不得逕依預定之本約內容請求履行，又買賣預約，非不得就標的物及價金之範圍先為擬定，作為將來訂立本約之張本，但不能因此即認買賣本約業已成立（最高法院61年台上字第964號判例意旨參照）。又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（最高法院64年台上字第1567號判例意旨參照）。又所謂預約乃約定將來訂立一定契約（本約）之契約，當事人間非不得就工作及報酬之範圍先為擬定，成立預約以為將來訂立本約之張本，而買賣標的物及價金為買賣契約之必要

之點，若當事人間僅就買賣契約之「標的物」達成共識，就「買賣價金」尚未達成合意時，仍屬預約。

2.95年11月2日更新單元範圍內土地及合法建物所有權人共同推選徐美容為代表人與和富公司簽訂系爭委託實施契約，委託和富公司實施都市更新事業。其立約宗旨即明訂台中縣○○鄉○○段000地號更新單元（原瑞士花園社區）土地及合法建物所有權人，為實施該基地內之都市更新事業，委託和富公司辦理實施都市更新事業，經雙方同意議定契約條款如下。並於第1條約定委託人：徐美容（以下簡稱甲方），係經更新單元範圍內土地及合法建物所有權人所共同推選之代表人。受託人：和富公司（以下簡稱乙方），係更新單元實施者。甲方代表全體更新單元內之土地及合法建物所有權人簽訂本契約，委託乙方行使實施者權利及履行義務。第5條約定權利變換總費用（共同負擔）應以更新後應分配之建物及土地應有部分之計算應付額，甲、乙雙方應將本方案信託於土地金融機構，乙方並應籌措資金完成營建工程。第11條約定乙方所擬定都市更新事業計畫及權利變換經主管機關審核通過後，甲方申請參與分配戶應個別與乙方簽訂委託契約，就雙方之代墊款、自備款及產權登記、抵押貸款等事項予以規範，不願簽約之所有權人視同放棄【見兩造不爭執事項第5點】。又依都市更新條例第3條第5款之規定，所謂權利變換，係指更新單元內重建區段之土地所有權人、合法建築物所有權人、他項權利人或實施者，提供土地、建築物、他項權利或資金，參與或實施都市更新事業，於都市更新事業計畫實施完成後，按其更新前權利價值及提供資金比例，分配更新後建築物及其土地之應有部分或權利金。本件重建區段之地上建物A、B、C、D棟已毀損，應予拆除，故應以重建方式進行都市更新，且依系爭委託實施契約之約定，和富公司欲以重建區段內之土地信託登記，並向金融機構抵押貸款籌措施作系爭大廈重建工程之資金，故限於得以提供土地之人，始能列入參與分配戶之重建人，以權利變換方式實施

都市更新事業。

3.97年10月25日代表人徐美容（即甲方）與和富公司（即乙方）簽立系爭第一次增修訂契約條款，明定一、原契約營建費用6282萬1301元，因物價波動，經廖明隆建築師協調，甲乙雙方同意調整增加預算779 萬8699元，即總營建費用為7062萬元，扣除地下樓層等公共修繕費用900萬元後之金額為6162萬元，列為重建26戶之共同負擔，乙方應按圖施工。二、原契約共同負擔支出費用總金額6515萬9301元，扣除營建費用6282萬1301元後之其他費用233萬8000元，甲乙雙方同意變更費用科目及金額，變更後其他費用總額259 萬3000元（未含融資貸款利息及地籍整理費用）為確定數，列為重建26戶之共同負擔。三、其餘未列表項目之費用（包含融資貸款利息及地籍整理費用）負擔，依附件表列原則處理。四、關於重建26戶之分戶重建負擔及付款明細，詳附件「重建負擔及付款明細表」處理。據此甲方參與分配戶與乙方另簽訂「實施都市更新事業委託實施契約書（個別契約）」；甲方以第三買受人分配之原住戶，與乙方另簽訂「土地及建築物買賣契約書」。五、甲方委託人應負責協調於本件增修訂契約條款簽訂時將921 基金會補助經費額688 萬1763元之籌措資金匯入乙方受託人指定之帳戶（臺灣土地銀行台中分行戶名：和富公司，帳戶：000000000000），本增修訂契約條款始為生效，乙方受託人並應於本增修訂契約條款簽訂日起3日內開始發放不參與分配者之補償金。上開甲方協調瑞士花園管委會撥付之資金，其中300萬元由乙方於簽證建築師確認地下室修繕工程施工完竣時，代付承包商登傑公司，餘款388萬1763元認列為原住戶（16戶）之重建費用自備款資金到位。六、甲方委託人應負責協調參與分配戶於本增修訂契約條款簽訂日起15日內，完成簽訂「實施都市更新事業委託實施契約書（個別契約）」暨銀行信託與融資契約簽訂等對保手續之辦理，並完成以第三人買受人身分分配之原住戶簽訂「土地及建築物買賣契約書」，上開原住戶16戶之簽

約金應同時到位。七、因原物料成本下降，經廖明隆建築師協調，乙方受託人願意調降營運費用150 萬元，該調降金額全數由甲方參與重建住戶（16戶）自第3 期（領取使照）自備款扣除並減輕負擔，扣除後之第3 期自備款總額為150 萬元。八、本增修契約條款及附件均視為原契約之一部，具有相互牽連之效力。除本增修契約條款約定者外，悉依原契約之約定辦理【見兩造不爭執事項第10點】。

4.Ａ０１因非系爭大廈重建區段內有土地所有權之人，未提供土地參與重建，不能依都市更新條例第31條規定參與分配，而非參與分配戶，其以更新後分配申請書向和富公司申請分配編號C5建物【見兩造不爭執事項第3點】，經和富公司同意Ａ０１之申請，並將Ａ０１列為第三買受人，於95年6月28日由李欣公司寄發通知書予包括Ａ０１在內之重建戶，要求限期繳交「建築師設計費用前期款，每戶3萬1000元」，並於通知書說明中載稱：「該建築設計費分攤款項為預繳費用，將於各戶正式與實施者和富公司簽約後，第一次繳納重建自備款的10％時，予以抵付。」，Ａ０１已於95年7月13日繳納各自應繳交之費用【見兩造不爭執事項第3、4點】，並有Ａ０１所提出之更新後分配申請書、通知書、建築師收費收據為證（見本院卷一第53頁、本院前案卷一第19、20、26、27、28頁），則Ａ０１係以更新後分配申請書向和富公司預購系爭大廈重建工程完工後之系爭房屋，並得和富公司同意，由Ａ０１等第三買受人每戶各預付3萬1000元建築師設計費用，待將來與和富公司簽約時抵付部分自備款，則買賣標的物已可得特定；至於買賣價金部分，雙方於97年10月25日簽訂系爭第一次增修訂契約條款，上開契約附件即97年10月25日重建負擔及付款明細表，足見97年10月25日付款明細表係供Ａ０１與和富公司簽訂土地及建築物買賣契約之依據，97年10月25日付款明細表所列系爭房屋之重建共同負擔金額為290萬1521元，固屬雙方合意之金額（見本院卷一第137頁），但依系爭第一次增修訂契約條款於第3、7條之約

定：「其餘未列表項目之費用（包含融資貸款利息及地籍整理費用）負擔，依附件表列原則處理。」、「因原物料成本下降，經廖明隆建築師協調，乙方受託人願意調降營運費用150萬元，該調降金額全數由甲方參與重建住戶（16戶）自第3期（領取使照）自備款扣除並減輕負擔，扣除後之第3期自備款總額為150萬元。」（見本院卷一第129、131頁），該其餘未列表項目之費用，依附件重建費用負擔及資金籌措分配表所載，融資貸款利息費用列共同負擔，預估數為250萬元，於重建戶支付各期款之同時一併支付；地籍整理（測量登記）費用列共同負擔，預估數為54萬元，暨外水電、外瓦斯工程費及接戶費列個別負擔，由重建26戶負擔，均由實施者先行墊付，合併結算重建費用（見本院前案卷一第74頁），由此可見，Ａ０１等第三買受人除97年10月25日重建負擔及付款明細表所列之買賣價金外，尚須共同負擔約250萬元融資貸款利息費用及約54萬元地籍整理費用，並得扣除和富公司同意調降營運費用150萬元由原住戶16戶分配之金額，97年10月25日付款明細表所列之買賣價金即非確定之買賣價金，雙方尚須於土地及建築物買賣契約書簽訂時，精算Ａ０１等第三買受人應負擔之融資貸款利息及地籍整理費用，尤其和富公司就融資貸款利息費用之營運成本，係隨Ａ０１等第三買受人簽約支付買賣價金之時間而有變動，時間越久，和富公司或被告負擔之融資貸款利息就會增加，買賣價金當然需要提高，並非一成不變，並非系爭第一次增修訂契約條款於97年10月25日簽訂時，即能確定系爭房地之買賣價金；況且，當時系爭大廈重建工程尚在進行，系爭房屋仍未興建完成，就系爭房屋之主要建材與設備、買賣標的物之面積、付款時程、移轉登記期限、稅費負擔、抵押貸款等細項均須以土地及建築物買賣契約書明定，系爭第一次增修訂契約條款乃會約定Ａ０１等5人之第三買受人應與和富公司另簽訂土地及建築物買賣契約書，故Ａ０１以更新後分配申請書申請分配系爭房地，經和富公司將Ａ０１列為第三買受

人應係成立系爭房地之買賣預約，依系爭第一次增修訂契約條款第6條之約定：「甲方委託人應負責協調參與分配戶於本增修訂契約條款簽訂日起15日內，完成簽訂實施都市更新事業委託實施契約（個別契約），暨銀行信託與融資契約簽訂等對保手續之辦理，並完成以第三買受人身分分配之原住戶簽訂土地及建築物買賣契約書，上開原住戶16戶之簽約金應同時到位。」（見本院卷一第131頁），其等應再與和富公司簽訂土地及建築物買賣契約書成立買賣系爭房地之本約，應堪認定。

5.Ａ０１與和富公司係就系爭房地訂立預約，擬定買賣標的物，及系爭房地之買賣價金除97年10月25日重建負擔及付款明細表所列之買賣價金外，尚須共同負擔約250萬元融資貸款利息費用及約54萬元地籍整理費用，並得扣除和富公司同意調降營運費用150萬元由原住戶16戶分配之金額，並應於系爭第一次增修訂契約條款於97年10月25日簽訂後之15日內，完成簽訂「土地及建築物買賣契約書」，則該預約於Ａ０１與和富公司就上開預約內容達成合意時（即97年10月25日），契約雙方均應受之拘束，應堪認定。又Ａ０１與和富公司雖未於簽訂系爭第一次增修訂契約條款日即97年10月25日起15日內，合意簽訂土地及建築物買賣契約書【見兩造不爭執事項第13點】，然買賣預約未經當事人合法解除或或失其效力前，其買賣預約關係仍存在（最高法院98年度台上字第1711號判決意旨參照），被告於100年3月3日經臺中市政府公告被告為系爭都更案之實施者【見兩造不爭執事項第15點】，即應概括承受和富公司於上揭契約法律關係之一切權利、義務，包含Ａ０１與和富公司就系爭房地訂立之預約關係。

6.綜上，原告主張Ａ０１以更新後分配申請書向和富公司申請分配系爭房地，經和富公司將Ａ０１列為第三買受人，與和富公司間就系爭房地所成立之買賣預約，且該買賣預約未經合法解除，兩造間就系爭房地間存在買賣預約關係，應為有

據。

㈢Ａ０１與被告未就系爭房地簽訂土地及建築物買賣契約書之本約，是否可歸責於被告？原告主張依債權讓與、買賣預約及民法第226條第1項、第216條等規定，向被告請求損害賠償，有無理由？

1.按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害。前項情形，給付一部不能者，若其他部分之履行，於債權人無利益時，債權人得拒絕該部之給付，請求全部不履行之損害賠償，民法第226條定有明文。次按當事人雙方成立預約時，如一方怠於履行預約之義務，未與他方簽立本約時，怠於履行預約義務之一方應向他方負損害賠償責任；又預約當事人之一方請求他方訂立本約，係以請求他方履行本約為其最終目的，且預約債務人本於預約所生之義務，須有訂立本約並為給付之準備，故預約債務人違反預約時，預約債權人所得請求之損害賠償範圍為債務人履行預約即本約訂立之履約利益，包括但不限於準備履行本約所受之損害。設買賣預約之出賣人，於訂約後將買賣標的物之不動產所有權移轉於第三人，其對於買受人所負移轉所有權之義務，即陷於給付不能之狀態；雙方當事人違反預約之履行期間，依一般債權契約之規定，僅生預約債務不履行之問題，尚難認預約因此失其效力，買賣預約未經當事人合法解除或失其效力前，預約當事人仍負有訂立本約之義務。預約出賣人如不訂立本約，縱發生給付不能之情形，預約之買受人非不得請求預約出賣人賠償因違反預約所受之損害（最高法院61年台上字第964號判例、80年度台上字第2541號民事判決、86年度台上字第461號判、98年度台上字第1711號判決意旨參照）。又按預約成立後，兩造固應同受拘束，負有依照雙方合意內容訂立本約之義務，惟其違反預約義務之行為，是否有可歸責之事由，應就拒絕締結本約之原因，依簽立預約與議訂本約時之各種情事，按一般社會之理性客觀認知、交易之經驗法則、誠信原則為公平合理之判斷，如有故

意違反、未盡注意義務或其他顯不正當之情事，自得認係可歸責；反之，則應認為不可歸責（最高法院109年度台上字第124號判決意旨參照）。債務人是否具有可歸責性（可歸責之事由），應視其有無盡到約定或法律規定之注意義務而定，如其注意義務未經約定或無法律之規定時，原則上以故意或過失為其主觀歸責事由，至於過失之標準，則由法院依事件之特性酌定之（民法第220條規定參照）。

2.Ａ０１與和富公司間就系爭房地成立買賣預約，和富公司負有與Ａ０１等第三買受人簽訂土地及房屋買賣契約之本約義務，在該買賣預約未經解除或失其效力前，Ａ０１依系爭第一次增修訂契約條款之約定，固有請求和富公司或被告履行訂立本約，即簽訂土地及建築物買賣契約之義務。惟查，依和富公司及被告委任之張耀宗地政士於前案訴訟具狀表示重建住戶代表人、和富公司、李欣公司、廖明隆建築師等單位於張耀宗地政士事務所進行協商，於97年10月25日簽訂系爭第一次增修訂契約條款日後，已有製作第三買受人6戶「土地及建築物買賣契約書」之分戶備用契約書交付和富公司，以單元編號：1C，買方謝美雪1戶契約書為例，該分戶契約書僅於契約書第四條一、付款條件(三)領取使用執照期款調減「調降營建費用150萬元之分配數」，該調減數等額調增於(四)其餘買賣價款內，並加註「(依97.10.25乙方與社區重建代表第1次增修訂契約條款約定，調降營建費用及921基金會補助經費，依甲方重建住戶協議確認之分配金額，自本期款中扣抵)」等語（見本院前案卷二第4至5頁），足見張耀宗於系爭第一次增修條款簽訂後，已有製作第三買受人6戶「土地及建築物買賣契約書」之分戶備用契約書交付和富公司，並有被告於前案訴訟中提出之「土地及建築物買賣契約書」影本為證（見前案訴訟一審卷三第79至92頁）。再者，Ａ０１與和富公司就買賣本約之土地及建築物買賣契約書之內容應為協商，並非任何一方可以單獨決定內容，契約之兩造本有決定是否就系爭房地買賣價金或其他買賣契約重

要之點達成合意之自由，非無協商之後，猶無法排除歧見、達成共識之可能，本件尚無其他證據足資認定和富公司有以不正當方法或故意拒絕與Ａ０１就系爭房地簽訂買賣契約，Ａ０１與和富公司未能就系爭房地簽訂土地及建築物買賣契約書之本約，尚未能逕認係可歸責於和富公司之原因所致。

3.被告於99年11月間，繼任為系爭都更案之實施者，依張耀宗於前案訴訟證稱：伊有製作前案原證23【97年10月25日修正重建費用負擔及資金籌措分配表、97年10月25日付款明細表】、原證26【99年11月6日修正重建負擔及付款明細表】、原證30【102年11月14日修正重建負擔及付款明細表】；原證23【重建費用負擔及資金籌措分配表、付款明細表】為系爭第一次增修條款之附件，係伊製作的第一份文件；因為第三買受人未能與實施者於期限前完成簽約，實施者認為他們已經放棄買受，故原證30【102年11月14日修正重建負擔及付款明細表】就沒有再以括號註記第三買受人謝美雪等字樣（見前案訴訟一審卷四第153頁、二審卷一第167至168頁）；及於106年11月1日具狀補陳「原證26係因新實施者（登傑公司）同意概括承受原實施者（和富公司）之權利與義務，就原證23之內容繼續與受配人（土地所有權人）協商經達成調降工程費用、其他費用項目調整負擔方式及原土地所有權人王瑞碧分配車位扣除13席估算價值後重新計算重建共同負擔（重建共同負擔金額採固定不浮動）之協議修正製作，嗣經受配人（原土地所有權人）於99年11月30日完成委託實施契約書（個別契約）之簽訂。原證26表內，於受配人登傑公司名下（）分別加註謝美雪等5人共6戶僅供作備忘（表內附加5%稅費及重建負擔付款方式為空白），惟得另議定買賣總價（非等同重建負擔金額）及買賣條件簽訂買賣契約書。原證30係因本社區原建物共有部分（921震災A、B、C、D棟部分已毀損及拆除）於100年5月23日補辦建物部分滅失登記，調整重建後A、B、C、D棟公設登記為小公之分配持有方式修正製作，並試算及比較其與原證26表列重建共

同負擔（即個別契約之重建共同負擔）之差異情形。本表試算結果與個別契約之負擔金額差異極小，且受配人（原土地所有權人）依個別契約約定採固定負擔重建共同負擔，並無影響，僅供參考。本原證30與第三買受人（謝美雪等5人共6戶）無關。」，堪認被告繼任為系爭都更案之實施者後，曾以Ａ０１等第三買受人未於簽訂系爭第一次增修訂契約條款日即97年10月25日起15日內，與和富公司簽訂土地及建築物買賣契約書為由，未再與Ａ０１協商系爭房地之買賣價金及其他締約事宜，應可認定。

4.嗣Ａ０１等人透過原告或徐美容取得99年11月6日付款明細表及102年11月14日試算表（見前案訴訟二審卷二第38頁正面），徐美容曾於101年8月31日以存證信函通知被告，要求應依約完成土地及建築物買賣契約書之簽訂，及履行規劃契約尚未完成之事項（見本院卷二第95至100頁）【見兩造不爭執事項第13點】，然依張耀宗前揭證述，可知99年11月6日付款明細表及102年11月14日試算表之計算，係為計算原土地所有權人王瑞碧等人應負擔重建費用金額之目的，99年11月6日付款明細表及102年11月14日試算表所列實際重建負擔之金額，關於第三買受人Ａ０１等5人之部分，並非被告願與Ａ０１等人合意之買賣價金，兩造自無從以99年11月6日付款明細表及102年11月14日試算表達成系爭房地買賣價金之合意。

5.兩造因無法就系爭房地簽立本約重大歧見，Ａ０１於103年間提起前案訴訟，請求確認Ａ０１就系爭房地之基地即臺中市○○區○○段000地號土地應有部份10000分之172，對被告有請求辦理移轉登記所有權之債權存在，及被告應Ａ０１給付不足自備款金額11萬7291元後，與Ａ０１簽訂如前案訴訟第一審105年7月6日民事辯論意旨狀㈠之附件4所示之土地及建築物買賣契約書（見前案訴訟一審卷六第45至54頁），及將系爭房地所有權移轉登記為Ａ０１所有。觀之Ａ０１於前案訴訟第一審105年7月6日民事辯論意旨狀㈠之附件4所示

之土地及建築物買賣契約書，係以99年11月6日付款明細表所列實際重建負擔之金額，主張系爭房地買賣價金應為257萬4119元，此為被告所不同意，被告於前案起訴前及訴訟進行中，提出每坪10萬元、12萬元之價格，亦為Ａ０１所不接受，並聲請取消法院排定之調解期日（見前案訴訟二審卷二第8頁），衡諸兩造歷經長達4年之爭訟，迄至前案訴訟第二審於107年5月29日言詞辯論終結，同年6月26日判決在案，兩造自始至終均就Ａ０１應負擔系爭房地之重建費用計算方式歧見甚大，堪認兩造就系爭房地之買賣價金之重要事項，確無法達成合意，對於系爭房地買賣之本約即難以成立，被告簽訂本約之義務，因買賣價金未能合致而無從履行。又不動產交易本依市場供需機能而有漲跌，且系爭房地之買賣價金為何，尚須精算Ａ０１等第三買受人應負擔之融資貸款利息及地籍整理費用，已如前述，原告未能舉證證明被告負有應以Ａ０１主張之買賣價金就系爭房地簽訂本約之義務，又無其他足認故意導致本約不成立之事由存在，即難認被告未能與Ａ０１協商簽訂買賣契約，有何可歸責之事由存在，衡諸一般不動產交易習慣及社會通念，買賣雙方就買賣價金無法達成合意，因此無法就系爭房地締結本約，應屬「不可歸責」於雙方之事由，而非可歸責於單方所致之契約不成立或債務不履行。

6.綜上，被告未就系爭房地與Ａ０１簽訂買賣契約，並無可歸責事由。原告以Ａ０１已於114年7月11日將其對被告之債權讓與原告，被告於111年9月30日將系爭房地移轉登記為第三人所有，系爭預約係可歸責於被告而給付不能，應依債權讓與、民法第226條第1項、第216條等規定，對原告負損害賠償責任云云，並無理由。

五、綜上所述，原告主張依債權讓與、買賣預約及民法第226條第1項、第216條等規定，請求被告給付319萬5095元，並無理由。原告之訴既經駁回，其假執行聲請即失所附麗，應併予駁回之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，經本院審酌後認與結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：依民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　6　　日

民事第六庭　　法　官　孫藝娜

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　　8　　月　　6　　日

書記官　蕭榮峰