臺灣臺南地方法院民事判決

109年度重訴字第193號

原　　告　趙藤雄

訴訟代理人　王師凱律師

　　蘇弘志律師

被　　告　臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區重劃會

000000000000000000

法定代理人　陳進發

訴訟代理人　鄭植元律師

　　蔡文健律師

上列當事人間請求土地所有權移轉登記事件，本院於民國111年1月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、按訴狀送達後，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；被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加，民事訴訟法第255條第1項第2款、第2項分別定有明文。本件原告起訴時原聲明：被告應將臺南市永康區市○段000○000○000○000○000○000地號土地(下稱系爭6筆土地)出售予原告之事項報請臺南市政府備查後，將上開土地所有權移轉登記予原告。嗣於民國109年12月14日具狀變更聲明為：㈠先位聲明：1.被告應向臺南市政府申請同意出售系爭6筆土地予原告。2.被告應造具如民事準備(一)狀附表4所示出售清冊送請臺南市政府備查。3.被告應就系爭6筆土地協同辦理所有權移轉登記予原告。㈡備位聲明：被告應依106年1月18日與原告簽訂之臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區不動產權利買賣意向書暨定金收據(下稱系爭意向書)，及107年12月3日與原告簽訂之臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區

不動產權利買賣補充協議書(下稱系爭協議書)內容，與原告就系爭6筆土地簽訂買賣契約(本院卷一第327至328頁)。其後因兩造及訴外人陳薇鵑及遠雄建設事業股份有限公司(下稱遠雄公司)於本院110年9月23日言詞辯論期日就前揭其中195、196、197、198地號土地達成和解(本院卷二第90至95頁)，原告遂於110年12月13日具狀變更上開先位及備位聲明為：㈠先位聲明：1.被告應向臺南市政府申請同意出售臺南市永康區市○段000○000地號土地(如附表1所示，下稱系爭土地)予原告。2.被告應造具如附表2所示系爭土地之出售清冊送請臺南市政府備查。3.被告應將系爭土地所有權辦理移轉登記予原告。㈡備位聲明：被告應依系爭意向書及協議書之內容，與原告就系爭土地簽訂買賣契約(本院卷二第155至157頁)。經核原告上開訴之變更，係基於與被告間簽立系爭意向書、協議書同一事實所為之主張，被告亦未表示異議而為本案之言詞辯論，符合前揭規定之情形，自應准許。

二、原告起訴主張：

㈠原告與被告於106年1月18日簽立系爭意向書，約定將臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區內之土地(土地位置如系爭意向書附件二所示)出售與原告或原告指定之第三人，土地面積共3,394.45坪，每坪單價新臺幣(下同)20萬元，合計總價款6億7,889萬元，原告並交付被告票面金額1億3,577萬8,000元之支票，作為簽訂正式合約之擔保。嗣兩造於土地地號及面積確定後之107年12月3日簽立系爭協議書，修改並確認買賣標的為系爭6筆土地，總面積為2,311.63坪，總價款4億6,232萬6,000元，約定195、196、197、198地號土地被告應於108年3月27日前完成市地重劃相關作業取得所有權，並與原告簽訂正式買賣契約(該4筆土地兩造於110年9月23日言詞辯論期日達成和解，並已完成所有權移轉登記)，另系爭土地(即177、178地號土地)則應於交付前開4筆土地後6個月內移轉與原告。惟被告未能於上開期限內移轉登記土地所有權與原告，即依系爭協議書第2點約定，自108年4月起至同

年11月止，每月以即期支票給付遲延違約金56萬5,742元與原告。

㈡系爭土地現已重劃工程竣工驗收(108年11月8日完成抵費地之土地權利變更登記)，被告亦於109年3月14日召開理事會，決議將重劃區內之抵費地即臺南市永康區市○段000○00地號土地分別出售予被告之法定代理人陳進發及訴外人許志成，並報請主管機關臺南市政府地政局准予備查在案，則系爭土地應無土地重劃行政程序尚未完成而不能移轉之事實上或法律上障礙，惟被告迄今仍拒絕將系爭土地所有權移轉登記與原告。原告爰依系爭意向書第1條第2項及協議書第2條、第4條約定提起本件訴訟，先位請求被告應向臺南市政府申請出售系爭土地，及造具出售清冊送請臺南市政府備查，並於准予備查後，將系爭土地移轉登記與原告。倘法院認系爭意向書及協議書之性質係屬預約，因被告已自認(109年9月18日民事答辯狀第4頁第16至20行)其依系爭意向書及協議書之內容，負有與原告締結正式買賣契約之義務，並因遲延給付該義務而給付前述違約金與原告，原告自得依系爭意向書第1條第2項及協議書第2條、第4條之約定內容，備位請求與被告就系爭土地簽立買賣契約。

㈢兩造既於系爭意向書第1條第2項約定，被告取得重劃區內面積合計約3,394.45坪之抵費地後，應出售予原告或其指定之人，並於抵費地有確定之地號、位置及面積後之同年12月3日再簽訂系爭協議書，修改並確認買賣標的為系爭6筆土地、總面積2,311.63坪、總價款4億6,232萬6,000元，應已就買賣標的物及價金等必要之點，相互表示意思一致。又系爭意向書第3條關於付款方式之約定，已就系爭6筆土地各期價金之金額及給付條件為明確約定，而各期價金之給付條件，均係以土地所有權移轉為目的，可作為兩造履行移轉系爭土地所有權之依據；系爭意向書第5條、第7條第1項及系爭協議書第2條之約定，亦已就稅費負擔及違約罰則部分為約定，系爭意向書及協議書之文義明確，兩造自得依系爭意

向書及協議書之約定履行買賣契約義務，並無另行簽訂買賣契約之必要。此外，依平均地權條例第60條第1項、獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第35條、第39條第2項、第42條第1項、第43條及臺南市政府受理自辦市地重劃作業要點第21條第1、3項規定意旨可知，抵費地之出售等同於抵費地之處分，故系爭意向書及協議書所載「簽訂正式買賣契約」之真意，即為被告應依系爭意向書及協議書之本旨，履行相關申請准許或備查等程序後，再協同將系爭土地所有權移轉登記予原告。從而，系爭意向書及協議書之性質，依最高法院64年度台上字第1567號民事判決意旨，應屬本約至明。

㈣對被告抗辯之陳述：

1.系爭意向書及協議書之性質如係預約，因客觀上並無不能簽立本約之事實或法律上障礙，被告與原告或其指定之人得隨時簽立本約。況被告於109年2月13日寄發之存證信函，亦自承：「…本會並非惡意不出售系爭抵費地予台端，係因上開6筆土地之重劃行政程序尚未完成，待本會取得系爭抵費地之所有權後，將盡速依約出售予台端…」等語，可證被告明知系爭意向書及協議書係兩造就系爭土地買賣關係所締結之本約，而非預約。

2.被告於108年8月8日完成重劃區之地籍測量、同年11月8日完成抵費地之土地權利變更登記，已實質上取得系爭土地之所有權，即可依獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法及臺南市政府受理自辦市地重劃作業要點之規定，向主管機關申請同意處分系爭土地，並協同原告辦理土地所有權移轉登記，實無自始客觀給付不能之情事。況被告出具如被證5所示之「切結書」，將其中195、196、197、198地號土地所有權移轉予訴外人陳薇鵑，另將重劃區內同段277、278地號土地出售予被告之法定代理人陳進發及訴外人許志成，顯然並無其抗辯為非法人團體無法取土地所有權，亦無法將系爭土地出售予原告之情形，足見其抗辯前後矛盾，無可憑採。

㈤並聲明：

1.先位聲明：

⑴被告應向臺南市政府申請同意出售系爭土地予原告。

⑵被告應造具如附表2所示系爭土地之出售清冊送請臺南市政府備查。

⑶被告應將系爭土地所有權辦理移轉登記予原告。

2.備位聲明：

被告應依系爭意向書及協議書之內容，與原告就系爭土地簽訂買賣契約。

三、被告則以：

㈠系爭意向書之前言、第4條第5項及第8條約定內容，及系爭協議書第2、3、4條約定內容，除明文記載「簽訂正式買賣契約」外，亦有明確記載「另行與買方(即原告)或買方指定之第三人簽訂買賣契約書，其契約書簽立後，本意向書失效」等語，依最高法院61年台上字第964號、106年度台上字第2932號、最高法院106年度台上字第480號民事判決意旨，系爭意向書及協議書之約定內容，固包含系爭6筆土地之面積及價格，仍應定性為預約。從而，原告僅得依系爭意向書及協議書之內容，起訴請求被告履行簽訂正式買賣契約之義務，並不得依據系爭意向書及協議書之約定，請求被告應向臺南市政府申請出售系爭土地，及造具出售清冊送請臺南市政府備查，並於准予備查後，將系爭土地移轉登記與原告。

㈡退步而言，依內政部函釋80年3月14日台(80)內地字第907647號函釋意旨，被告為非法人團體，依法無法取得土地所有權，亦無法依系爭意向書及協議書之約定，登記為系爭土地之所有權人，更遑論取得系爭土地之所有權狀，是系爭意向書及協議書，以自始客觀不能之給付作為契約標的，依民法第246條規定及最高法院70年台上字第4537號民事判決意旨，應均屬無效。則原告依系爭意向書及協議書之約定，提起本件訴訟請求被告應向臺南市政府申請出售系爭土地，及造具出售清冊送請臺南市政府備查，並於准予備查後，將系爭土地移轉登記與原告，應無理由等語，資為抗辯。

㈢並聲明：原告之訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠兩造於106年1月18日簽立系爭意向書(即臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區不動產權利買賣意向書暨定金收據)，約定被告將臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區內土地(土地位置如系爭意向書附件二所示)出售與原告或原告指定之第三人，土地面積共3,394.45坪，每坪單價20萬元，合計總價款6億7,889萬元。原告並交付被告票面金額1億3,577萬8,000元之支票，作為簽訂正式合約之擔保。系爭意向書其中第4條第5項約定：「本意向書未約定之事項，依買賣雙方正式簽約之買賣契約書為準。」、第8條約定：「賣方取得本買賣標的產權後7日內，雙方應以本意向書內容為原則。另行與買方或買方指定之第三人簽訂買賣契約書，其契約書簽立後，本意向書失效。」，其餘約定詳如原證1即本院卷一第75至85頁所示。

㈡兩造另於107年12月3日簽立系爭協議書(即臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區不動產權利買賣補充協議書)，約定買賣標的為「標的A：臺南市永康區市○段000○000○000○000地號土地，共1529.61坪、標的B：同段177、178地號土地，共782.02坪。」，總面積縮減為2,311.63坪，總價款4億6,232萬6,000元，其餘系爭協議書內容詳如原證2即本院卷一第89、90頁所示。嗣因被告未能於108年3月27日前完成市地重劃相關作業取得標的A土地所有權，及與原告簽訂正式買賣契約，依系爭補充協議第2點約定，自108年4月起至同年11月止，每月以即期支票給付遲延違約金56萬5,742元與原告，支票詳如原證3即本院卷一第91至105頁所示。

㈢被告於110年9月18日召開第53次理事會，就抵費地部分決議通過，其中系爭6筆土地出售訴外人陳薇鵑，會議紀錄等資料詳如原證23即本院卷二第97至115頁所示。系爭土地依最新查詢結果（111年1月24日），目前管理者仍登記為臺南市政府地政局。

㈣兩造及訴外人陳薇鵑、遠雄建設公司於本院110年9月23日言詞辯論期日，就臺南市永康區市○段000○000○000○000地號土地成立訴訟上和解，和解內容詳如本院卷二第90至95頁所示；上開土地所有權於110年11月25日已依和解內容移轉所有權登記於遠雄建設公司名下(登記原因發生日期：110年11月18日)，土地謄本詳如本院卷二第163至166頁所示。

五、本院得心證之理由：

㈠系爭意向書及協議書，係屬兩造間買賣系爭土地之預約：

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號判例參照）。次按不動產之買賣，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；尤其預約與本約究非同一，其內容未必盡同，通常均由當事人就預約所擬定之範圍進行商議，於獲得具體之結論後，再據以訂立本約。而當事人訂立之契約，究為本約或係預約，應探求當事人立約時之真意而定，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解釋之（最高法院80年度台上字第1883號、79年度台上字第1357號、85年度台上字第2396號裁判要旨參照）。

2.查兩造簽立之系爭意向書，首文即明揭：「茲因賣方(指本件被告，下同)就第1條所示不動產申領抵費地之權利，全部出售予買方(指本件原告，下同)或買方所指定之第三人，買方簽訂本意向書之同時交付賣方新臺幣(以下同)壹億參仟伍佰柒拾柒萬捌仟元整訂金，作為簽訂正式買賣契約之擔保(支票影本如附件一，賣方應於正式簽訂買賣契約書時，將

定金新臺幣壹億參仟伍佰柒拾柒萬捌仟元整返還買方，再由買方或買方所指定之第三人依約支付價金)，賣方簽收無誤，雙方同意依下列條件簽訂買賣契約，以資共同遵守：…」等語明確(本院卷一第75頁)，依其文意足可認定被告係將重劃申領之抵費地權利如意向書第1條所載範圍之土地出售與原告，買賣標的為被告辦理市地重劃後取得之部分抵費地，而買賣標的之地段、地號、面積等，因囿於重劃程序仍持續進行尚未劃分確定，依第1條約定：「…買賣雙方同意依重劃會辦理市地重劃後取得部分之抵費地(面積合計約3,394.45坪，其位置街廓範圍如附件二所示)作為本意向書買賣標的(以下簡稱買賣標的)，重劃後可建築用地之地段、地號、面積、持分比例等，依地政機關登記完成、測量及鑑界之文件資料為準，由賣方負責取得土地所有權後轉售買方，…」等語可知，僅約定大概街廓範圍，仍待被告完成重劃相關作業後，方可確定出售之土地地段、地號及面積，始得進一步確認買賣標的及價金。又不動產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，衡情應於買賣契約書載明，以避免日後如有違約情事恣生之舉證責任問題，而觀諸系爭意向書其中雖就買賣總價款、付款方式分別於第2、3條予以約定，然由約定內容可知，買賣總價款乃以每坪單價20萬元乘以大約之面積3,394.45坪予以計算得出，買賣標的之面積如前所述，於簽立系爭意向書時尚未確定，該買賣總價款顯然仍未確定，且付款分3期予以交付，付款前提條件依第3條第1項約定，第一期款係於被告重劃完成取得土地所有權狀後7日與原告簽訂合約，並交付相關辦理過戶證件時，方由原告給付1億3,577萬8000元，由此可見價金交付仍猶待上開條件成就時，始可進一步進行相關所有權移轉申辦之手續及交付價金。故綜合上情，因簽約時重劃程序仍予進行，抵費地之地段、地號及面積等尚未確定，買賣標的、買賣總價款僅約定大概範圍及金額，其餘付款期限、金額及方法等重要事項，均因上開買賣

標的、總價款而受影響，且系爭意向書首文、第4條第5項及第8條分別約定：「…買方簽訂本意向書之同時交付賣方…訂金，作為簽訂『正式買賣契約』之擔保(…賣方應於正式簽訂買賣契約書時，將定金…返還買方…)」、「本意向書未約定之事項，依買賣雙方正式簽約之買賣契約書為準。」、「賣方取得本買賣標的產權後7日內，雙方應以本意向書內容為原則，另行與買方或買方指定之第三人簽訂買賣契約書，其契約書簽立後，本意向書失效。」等語，依此探求當事人立約時之真意，更可推認兩造均有於買賣條件確定後另行簽立正式買賣契約之意思，是系爭意向書堪可認定僅屬兩造間買賣契約之預約性質，不得遽認系爭土地之買賣契約業已成立。

3.兩造簽立系爭意向書後，於107年12月3日另行簽立系爭協議書，簽立該協議書之目的及原因，觀諸首文及第1條所載：「緣買、賣雙方於民國(下同)106年1月18日，就臺南市第116期永康大灣自辦市地重劃區之抵費地簽立不動產權利買賣意向書暨定金收據(下稱原買賣意向書)在案，現因買賣面積變更等事宜，爰特訂立本補充協議及相關事項(下稱本協議)如下，以資共同遵守：一、原買賣意向書第4條第3項及第4項約定，賣方應於意向書簽定日起1年內完成市地重劃相關作業，且買賣標的位置變更時需經買方同意，惟因本重劃區進度落後原約定之時程，故賣方提出變更原買賣標的位置及面積之請求，現經協議後雙方同意買賣面積由原訂之3,394.45坪縮減為2,311.63坪，變更後之標的位置(座落)及面積如下：標的A：座落-臺南市永康區市○段000○000○000○000○○地號土地、共計1,529.61坪。標的B：座落-臺南市永康區市○段000○000○○地號土地、共計782.02坪。…」等語可知，乃因簽立系爭意向書後重劃進度落後，被告未能於系爭意向書簽定日起1年內完成市地重劃相關作業，無法進行後續之買賣事宜，並因被告變更買賣標的位置及面積，經與原告協議後雙方同意縮減買賣面積為2,311.63坪，另行簽立

系爭協議書而變更及補充系爭意向書之內容，且從協議書第2條、第3條、第4條約定：「二、賣方承諾於民國108年3月27日(含)前，完成市地重劃相關作業取得標的A之土地所有權，且與買方簽訂正式買賣契約；若賣方未於上述期限內與買方簽訂正式買賣契約時，賣方同意自108年3月28日起，按買方已支付賣方之訂定新臺幣(以下同)135,778,000元，以年息5%計算，按月於每月27日以即期支票給付遲延利息565,742元予買方。」、「三、若賣方於108年9月27日(含)前，仍無法與買方簽訂標的A之正式買賣契約時，則買方得單方無條件解除原買賣意向書及本協議，賣方同意於買方通知之日起7日內，無條件返還買方已支付之訂金135,778,000元，並賠償與上開訂金同額之懲罰性違約金135,778,000元，共計271,556,000元予買方，賣方絕無異議。」、「四、若賣方於交付標的A後6個月內，無法與買賣就標的B簽訂正式買賣契約時，則買方得單方無條件解除本協議有關標的B部分，賣方同意於買方通知之日起7日內，賠償依標的B面積782.08坪、每坪4萬元計算，共計31,283,200元之懲罰性違約金予買方(782.08*40,000＝31,283,200元)，賣方絕無異議。」等內容可知，係因被告於簽立系爭協議書時仍未完成市地重劃相關作業而取得買賣標的所有權，惟因買賣標的已有地段號及面積，遂將買賣標的分為標的A(即195、196、197、198地號土地)、B(即177、178地號土地)，並分別約定簽訂正式買賣契約之期限、如仍未按期簽立正式買賣契約時，遲延期間利息之計算、違約時原告可得解除契約並請求懲罰性違約金之金額，亦即系爭協議書應為延續兩造簽立系爭意向書之意思，因原約定買賣條件有所變更而依變更之情形另行約定履約之條件及違約條款，具有補充系爭意向書之性質，並非訂立兩造買賣契約之本約，亦不因簽立系爭協議書補充後之結果而使系爭意向書變更為本約，兩造仍應於被告取得買賣標的所有權後簽立正式買賣契約，此從前揭協議書第2、3、4、5條中載明：「…取得標的A之土地所有權，且

與買方簽訂『正式買賣契約』…」、「…仍無法與買方簽訂標的A之『正式買賣契約』時…」、「…無法與買方就標的B簽訂『正式買賣契約』時…」、「本協議為原買賣意向書之補充事項，如與原買賣意向書牴觸時，概以本協議為準；其他未變更事項，仍按原買賣意向書履行之。」等語，益徵兩造間於簽立系爭協議書時之真意，仍一致認為雙方須另行簽立正式買賣契約，就買賣相關事宜再予明確約定，堪認系爭意向書及協議書僅係就買賣標的物及其價金之範圍先為擬定之買賣預約，以作為將來依此預約所擬定之範圍進行商議，據以訂立正式買賣本約之張本，縱被告已收受作為定金之系爭支票，亦不得逕謂兩造已成立買賣「本約」。原告主張兩造得依系爭意向書及協議書之約定履行買賣契約義務，並無另行簽訂買賣契約之必要，洵屬有誤，尚無可採。

㈡原告依系爭意向書第1條第2項及協議書第4條約定，先位請求被告應向臺南市政府申請出售系爭土地，及造具出售清冊送請臺南市政府備查，並於准予備查後，將系爭土地移轉登記於其名下，並無理由：

1.原告固主張依系爭意向書第1條第2項及協議書第4條約定，先位請求被告應向臺南市政府申請出售系爭土地，並於准予備查後移轉所有權登記於其名下云云。惟查，兩造簽立系爭意向書時因抵費地尚未劃分確定其地段、地號及面積等，僅可合意買賣土地之大約位置及面積，故第1條第2項買賣標的約定：「買賣雙方同意依重劃會辦理市地重劃後取得部分之抵費地(面積合計約3,394.45坪，其位置街廓範圍如附件二所示)作為本意向書買賣標的(以下簡稱買賣標的)，重劃後可建築用地之地段、地號、面積、持分比例等，依地政機關登記完成、測量及鑑界之文件資料為準，由賣方負責取得土地取得所有權後轉售買方，買賣標的移轉之稅費由法令規定之納稅義務人負擔。」等語，其目的係以該意向書附件二所示街廓圖約定之範圍，作為合意買賣之標的，兩造仍應於抵費地確定地段、地號、面積並登記完成後訂立買賣契約以為

履行，原告尚不得依該約定主張被告應負履行移轉所有權之義務。另系爭協議書第4條係約定：「若賣方於交付標的A後6個月內，無法與買賣就標的B簽訂正式買賣契約時，則買方得單方無條件解除本協議有關標的B部分，賣方同意於買方通知之日起7日內，賠償依標的B面積782.08坪、每坪4萬元計算，共計31,283,200元之懲罰性違約金予買方(782.08*40,000＝31,283,200元)，賣方絕無異議。」，乃指被告於標的A土地(即195、196、197、198地號土地)移轉登記原告後，如未於6個月就標的B(即系爭土地)簽訂正式買賣契約時，原告可解除協議及依該約定請求被告給付懲罰性違約金，並未賦予原告可請求被告移轉系爭土地所有權至其名下之權利。是原告以上開約定為其先位主張之請求權基礎，容有所誤，並無可採。

2.查系爭意向書及協議書依其約定內容、目的判斷，係屬買賣契約之預約性質，兩造應於買賣條件確定後另行簽立正式買賣契約乙節，業經本院認定如前，基此，系爭意向書、協議書既屬系爭土地買賣預約性質，而原、被告尚未就系爭土地簽立買賣契約本約，原告自無可請求被告移轉登記系爭土地至其名下之權利。從而，原告先位聲明請求被告應向臺南市政府申請出售系爭土地，及造具出售清冊送請臺南市政府備查，並於准予備查後，將系爭土地移轉登記至其名下，洵屬無稽，不應准許。

㈢原告備位聲明請求被告應依系爭意向書及協議書之內容，與其就系爭土地簽訂買賣契約，並無理由：

1.按預約成立後，契約當事人固應同受拘束，負有依照雙方合意內容訂立本約之義務，惟於預約訂立之後，如標的物之狀況已有預約當時非知之變動，或預約時所約定之條件已有所變更，將來訂立本約之內容尚待契約當事人互為磋商、討論，本約內容無從依預約予以認定時，基於契約自由原則及當事人意思自由原則，即無從強令契約當事人應以預約內容而命其訂立本約，且此一負有訂立本約之義務，並非單純訂

立之行為而已，尚攸關訂立契約之內容為何、給付條件為何等相關履行問題，同上所述，如預約時之條件於日後已有所變更，難可完全援引預約內容予以訂立本約時，因本約內容實有相當討論空間留待契約當事人商議，若契約當事人一方仍要求對造依預約內容訂立本約，不啻以未明確之條件而為要求，徒增將來履行問題，難認適法。再者，此一契約義務並非強制規定，契約之一造如不履行義務，僅恣生契約不履行之相關賠償及違約金之問題，苟不論預約內容已有所變更之情形，仍命兩造應依預約內容訂立本約，顯然已失先訂立預約，日後再行商議，並於獲得具體結論後再據此訂立本約之目的。

2.查系爭意向書、協議書係屬預約性質，已如前述，雖兩造依此預約而互負訂立本約之義務，然系爭意向書簽立後買賣標的、面積因有所變更而以系爭協議書補充之，買賣總價因此而大幅縮減(意向書與協議書約定之面積相差約1,082.82坪)，且因買賣標的於系爭協議書中分列為標的A(即195、196、197、198地號土地)、B(即系爭土地)，並分別約定標的A、B簽立正式買賣契約之期限，而其中標的A部分，兩造於本院審理中已合意達成和解，有和解筆錄(本院卷二第123至129頁)在卷可稽，依和解內容被告應將「部分」於簽立系爭意向書時收取之訂金予以返還，兩造亦不爭執已依該和解內容履行完畢(本院卷二第170頁)，可見系爭意向書、協議書內容現已有相當程度之變動，本約之內容尚待契約當事人互為磋商、討論方可確立，無從強令兩造依系爭意向書、協議書之預約內容予以訂立買賣契約，揆諸前揭說明，雖被告負有與原告訂立本約之義務，惟因預約之內容已有所變動，難可依預約予以明確本約相關買賣條件，原告仍主張被告應依系爭意向書及協議書之內容，與其就系爭土地簽訂買賣契約，即難允准。至於兩造間履約之問題，因系爭意向書、協議書已有相關違約之約定，原告並未因上開否准之結果而影響其權利之行使，仍可依系爭意向書、協議書違約約定及民

法相關規定予以主張權利（違約金或民法相關規定是否適法，係屬另一問題，非本判決審究之範圍），附此敘明之。

六、綜上所述，兩造簽立之系爭意向書、協議書，依當時簽約之情形、目的、條件，並通觀契約全部內容，及探求當事人立約時之真意，應屬預約性質，兩造既尚未成立系爭土地買賣契約(本約)，原告依系爭意向書第1條第2項及協議書第4條約定，先位請求被告應向臺南市政府申請出售系爭土地，及造具出售清冊送請臺南市政府備查，並於准予備查後，將系爭土地移轉登記於其名下，即非有憑。另系爭意向書、協議書內容因屬預約性質，於預約訂立之後標的物之狀況已有預約當時非知之變動，約定之條件已有所變更，訂立本約之內容尚待契約當事人互為磋商、討論，無從援引預約內容請求訂立買賣契約，原告備位請求被告應依系爭意向書及協議書之內容，與其就系爭土地簽訂買賣契約，亦難允准。從而，原告依系爭意向書、協議書主張：㈠先位聲明：1.被告應向臺南市政府申請同意出售系爭土地予原告。2.被告應造具如附表2所示系爭土地之出售清冊送請臺南市政府備查。3.被告應將系爭土地所有權辦理移轉登記予原告。㈡備位聲明：被告應依系爭意向書及協議書之內容，與原告就系爭土地簽訂買賣契約，均無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果無影響，爰不一一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　25　　日

民事第三庭　法　官　林勳煜

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

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　　111　　年　　2　　月　　25　　日

書記官　朱烈稽

【附表1】

編號	縣市	鄉鎮市區	地段	地號	面積 (平方公尺)
1	臺南市	永康區	市政段	177	1,027.04
2	臺南市	永康區	市政段	178	1,558.49

【附表2】

土地標示						出售價款		承買人			備註
鄉鎮市區	地段	地號	面積(㎡)	持份比例	持份面積(㎡)	出售單價(元/㎡)	出售金額(元)	姓名 身分證(統一)編號	出生年月日	地址	
永康區	市政段	177	1,027.04	1/1	1,027.04	60,500	62,135,920	趙藤雄 （詳卷）	（詳卷）	（詳卷）	
永康區	市政段	178	1,558.49	1/1	1,558.49	60,500	94,288,645	同上	同上	同上	