

臺灣臺北地方法院民事判決

113年度消字第3號

原告 張鈞婷
訴訟代理人 黃建閔律師
被告 汎利建設股份有限公司

法定代理人 林晏弘
訴訟代理人 郭瓊滿律師
複代理人 楊英杰律師
被告 鄭麗玲

許升銓

上列當事人間請求履行契約事件，本院於民國113年11月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。次按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部，但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，民事訴訟法第262條第1項亦有明定。查本件原告起訴時原聲明：(一)被告汎利建設股份有限公司（下稱汎利公司）、鄭麗玲、許升銓應連帶給付原告新臺幣（下同）300萬元，

01 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算
02 之利息；(二)願供擔保，請准宣告假執行。嗣於民國113年3月
03 20日追加瑞天開發股份有限公司（下稱瑞天公司）為被告，
04 並變更聲明：(一)先位部分：1.被告汎利公司、鄭麗玲、許升
05 銓、瑞天公司應連帶給付原告179萬1,600元，及被告瑞天公
06 司自113年3月18日民事更正聲明暨準備狀繕本送達翌日起，
07 其餘被告自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年
08 利率5%計算之利息；2.被告汎利公司、瑞天公司應共同給付
09 原告89萬5,800元，及被告瑞天公司自113年3月18日民事更
10 正聲明暨準備狀繕本送達翌日起，被告汎利公司自起訴狀繕
11 本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息；
12 3.願供擔保，請准宣告假執行；(二)第一備位部分：1.被告汎
13 利公司、鄭麗玲、許升銓、瑞天公司應連帶給付原告32萬99
14 5元，及被告瑞天公司自113年3月18日民事更正聲明暨準備
15 狀繕本送達翌日起，其餘被告自起訴狀繕本送達翌日起，均
16 至清償日止，按週年利率5%計算之利息；2.被告汎利公司、
17 瑞天公司應共同給付原告16萬478元，及被告瑞天公司自113
18 年3月18日民事更正聲明暨準備狀繕本送達翌日起，被告汎
19 利公司自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利
20 率5%計算之利息；3.願供擔保，請准宣告假執行；(三)第二備
21 位部分：被告汎利公司、瑞天公司應共同給付原告20萬元，
22 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算
23 之利息。又於113年5月27日變更聲明：(一)先位部分：1.被告
24 汎利公司、鄭麗玲、許升銓、瑞天公司應連帶給付原告230
25 萬元，及被告瑞天公司自113年3月18日民事更正聲明暨準備
26 狀繕本送達翌日起，其餘被告自起訴狀繕本送達翌日起，均
27 至清償日止，按週年利率5%計算之利息；2.被告汎利公司、
28 瑞天公司應共同給付原告70萬元，及被告瑞天公司自113年3
29 月18日民事更正聲明暨準備狀繕本送達翌日起，被告汎利公
30 司自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率5%
31 計算之利息；3.願供擔保，請准宣告假執行；(二)備位部分：

01 1.被告汎利公司、鄭麗玲、許升銓、瑞天公司應連帶給付原
02 告32萬831元，及被告瑞天公司自113年3月18日民事更正聲
03 明暨準備狀繕本送達翌日起，其餘被告自起訴狀繕本送達翌
04 日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息；2.被告汎
05 利公司、瑞天公司應共同給付原告36萬415元，及被告瑞天
06 公司自113年3月18日民事更正聲明暨準備狀繕本送達翌日
07 起，被告汎利公司自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日
08 止，按週年利率5%計算之利息；3.願供擔保，請准宣告假執
09 行。再於113年8月27日撤回被告瑞天公司之訴，並變更聲
10 明：(一)先位部分：1.被告汎利公司、鄭麗玲、許升銓應連帶
11 給付原告230萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
12 止，按週年利率5%計算之利息；2.被告汎利公司應給付原告
13 60萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利
14 率5%計算之利息；3.願供擔保，請准宣告假執行；(二)備位部
15 分：1.被告汎利公司、鄭麗玲、許升銓應連帶給付原告32萬
16 831元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利
17 率5%計算之利息；2.被告汎利公司應給付原告26萬415元，
18 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算
19 之利息；3.願供擔保，請准宣告假執行。復於113年9月30日
20 再變更聲明：(一)先位部分：1.被告鄭麗玲、許升銓應連帶給
21 付原告230萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，
22 按週年利率5%計算之利息；2.被告汎利公司應就前項給付連
23 帶負給付責任；3.被告汎利公司應給付原告60萬元，及自起
24 訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
25 息；4.第一項、第二項所命給付，任一被告為一部或全部給
26 付，其餘被告於給付之範圍內免給付之義務；5.就第一項至
27 第三項之聲明，願供擔保，請准宣告假執行；(二)備位部分：
28 1.被告鄭麗玲、許升銓應連帶給付原告32萬831元，及自起
29 訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
30 息；2.被告汎利公司應就前項給付連帶負給付責任；3.被告
31 汎利公司應給付原告26萬415元，及自起訴狀繕本送達翌日

01 起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；4.第一項、第二
02 項所命給付，任一被告為一部或全部給付，其餘被告於給付
03 之範圍內免給付之義務；5.就第一項至第三項之聲明，願供
04 擔保，請准宣告假執行。此有民事更正聲明暨準備狀、民事
05 減縮聲明暨準備狀、民事更正聲明狀附卷可稽（見卷第97-1
06 01、151-152、411-413、445-446頁），核原告變更聲明部
07 分屬擴張或減縮應受判決事項之聲明，與前揭規定相符，應
08 予准許。

09 二、被告鄭麗玲、許升銓經合法通知，未於最後言詞辯論期日到
10 場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲
11 請，由其一造辯論而為判決。

12 貳、實體方面：

13 一、原告主張：

14 (一)原告為購買被告汎利公司銷售之信義CASA建案（下稱系爭建
15 案）預售屋，於110年8月31日偕同友人至銷售中心與被告鄭
16 麗玲議價，並由被告鄭麗玲、許升銓經手與原告簽立房地買
17 賣預約單（下稱系爭預約單），約定訂購戶別為D棟2樓、面
18 積17.87坪、總價款1,253萬元之預售屋（下稱系爭預售
19 屋），原告友人並當場為原告以信用卡支付訂金10萬元。詎
20 被告汎利公司因不滿議價後價格偏低，自110年9月初起多次
21 以「面積有誤」為藉口拒絕與原告書立房地買賣契約書，並
22 稱倘原告同意以相同總價購買面積14.87坪之物件，兩造即
23 得簽立房地買賣契約書；惟系爭預約單附帶約定第3條已載
24 明「本買賣標的詳細內容概以雙方所定之『房地買賣契約
25 書』為準；本單所載坪數如有變動，依簽約時坪數為準，並
26 以本單之每坪單價乘以『房地買賣契約書』所載坪數為其標
27 的物之總價」，可知面積雖有變動，仍應以系爭預約單上所
28 載每坪單價計算，故原告陸續於110年9月30日、110年10月2
29 日、23日以存證信函催告被告汎利公司履約，並向臺北市政
30 府法務局申訴消費爭議，惟被告汎利公司仍未置理。

31 (二)先位請求：

01 1.系爭預售屋如按系爭預約單所載面積計算，每坪單價為70萬
02 1,175元，惟自112年7月起至113年3月止，系爭預售屋所屬
03 建案實價登錄每坪82萬元起至90萬8,000元止，平均每坪單
04 價為86萬4,125元，故每坪價差為16萬2,950元，依系爭預售
05 屋面積14.93坪計算，總價差額約為243萬元，原告暫一部請
06 求230萬元，並依民法第184條第1項、第185條第1項前段、
07 第188條第1項、第226條第1項、第245條之1第1項規定，為
08 下列請求：

09 (1)因被告汎利公司違約將系爭預售屋以1,213萬元出售訴外
10 人，侵害原告契約自由權、債權、居住權等，被告汎利公司
11 自應依民法第184條第1項前段規定賠償原告。

12 (2)被告鄭麗玲、許升銓有誤載面積之情，亦有過失侵害原告權
13 利，依民法第184條第1項前段、第185條規定應負連帶賠償
14 責任，且渠等受僱於被告汎利公司，依民法第188條第1項本
15 文規定，被告汎利公司亦應負連帶賠償責任。

16 (3)被告汎利公司係以故意背於善良風俗之方法，致原告受有履
17 行利益之損害，依民法第184條第1項後段規定，亦應賠償原
18 告。

19 (4)系爭預約單已載明購買標的、坪數、總價款，亦已約定若實
20 際坪數與契約所載坪數有誤差，以實際坪數認定，並以每坪
21 單價70萬1,175元計算總價款，而系爭預售屋之移轉登記期
22 限，依內政部000年0月0日生效之預售屋買賣契約書範本第1
23 4條房地所有權移轉登記期限第1項、第2項規定，亦屬可得
24 確定，原告更已繳交訂金，則系爭預約單性質即係買賣契
25 約，而非預約，故被告故意違約，將系爭預售屋轉售，致給
26 付不能，自應可歸責於被告，被告即應依民法第226條第1項
27 規定賠償原告。

28 (5)縱系爭預約單性質係預約，被告汎利公司故意違約轉售系爭
29 預售屋，顯係以違反誠實及信用之方法使原告受損害，依民
30 法第245條之1第1項規定，亦應賠償原告損害。

31 2.被告欲以相同總價減少原告購買坪數之不正方式，用以拉高

01 每坪單價，依消費者保護法第51條規定，被告汎利公司自應
02 賠償原告因此所受損害0.5倍之懲罰性賠償違約金121萬6,98
03 2元，原告僅一部請求50萬元。又被告應退還原告兩倍訂金
04 即20萬元，扣除被告汎利公司已於110年9月30日退刷10萬元
05 至原告友人信用卡帳戶，被告汎利公司尚應給付原告10萬
06 元。以上合計應給付原告60萬元。

07 (三)備位請求：

08 1.倘依系爭預售屋實際面積14.87坪計算，每坪單價為84萬2,6
09 36元，與實價登錄計算之每坪單價價差為2萬1,489元，則原
10 告因此所受損害為32萬831元，被告應負連帶賠償責任，原
11 告並依民法第184條第1項、第185條第1項前段、第188條第1
12 項本文、第226條第1項、第245條之1第1項規定，請求擇一
13 判決。

14 2.原告得依消費者保護法第51條規定，請求被告汎利公司賠償
15 0.5倍之懲罰性賠償違約金16萬415元，加計被告汎利公司應
16 退還之訂金10萬元，被告汎利公司應再給付原告26萬415
17 元。

18 (四)並聲明：

19 1.先位部分：

20 (1)被告鄭麗玲、許升銓應連帶給付原告230萬元，及自起訴狀
21 繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

22 (2)被告汎利公司應就前項給付連帶負給付責任。

23 (3)被告汎利公司應給付原告60萬元，及自起訴狀繕本送達翌日
24 起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

25 (4)第一項、第二項所命給付，任一被告為一部或全部給付，其
26 餘被告於給付之範圍內免給付之義務。

27 (5)就第一項至第三項之聲明，願供擔保，請准宣告假執行。

28 2.備位部分：

29 (1)被告鄭麗玲、許升銓應連帶給付原告32萬831元，及自起訴
30 狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

31 (2)被告汎利公司應就前項給付連帶負給付責任。

01 (3)被告汎利公司應給付原告26萬415元，及自起訴狀繕本送達
02 翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

03 (4)第一項、第二項所命給付，任一被告為一部或全部給付，其
04 餘被告於給付之範圍內免給付之義務。

05 (5)就第一項至第三項之聲明，願供擔保，請准宣告假執行。

06 二、被告汎利公司、鄭麗玲則以：

07 (一)原告與被告鄭麗玲接洽過程中，被告鄭麗玲依原告之預算，
08 向原告推銷預售物件D戶2樓、4樓、B戶5樓等，嗣原告於110
09 年8月26日以通訊軟體向被告鄭麗玲詢問「請問5b, 2d, 4d, 1
10 4坪的建坪可提供建物的坪數合約嗎」，被告鄭麗玲隨後將
11 該等預售屋物件之建物坪數表格如實提供予原告參酌，故被
12 告汎利公司經銷預售屋之過程中，皆有清楚向原告說明系爭
13 預約單上所載訂購戶別之坪數為14.87坪，原告自己明確知
14 悉系爭預約單所載訂購戶別之坪數應為14.87坪，而系爭預
15 約單所載面積17.87坪，僅係誤載，被告發見上開筆誤後，
16 旋即於110年9月7日通知原告更正，詎原告拒絕修改，更挾
17 此筆誤要求被告汎利公司賠償違約金，然系爭預售屋自始皆
18 無17坪之規劃，系爭預約單上所載面積係誤植。嗣被告汎利
19 公司於110年9月21日以台北正義郵局第242號存證信函（下
20 稱系爭242號存證信函）通知原告於110年9月29日前往銷售
21 中心辦理簽立房屋買賣契約事宜，原告未到場，至110年10
22 月9日則表示拒絕簽約，此係原告衡量財力後而拒絕購買，
23 與上開筆誤無涉，且系爭預約單附帶約定第1條已載「請買
24 方依照約定日期辦理訂金補足或簽約手續，如逾期尚未辦
25 理，且經賣方正式催告者，視同買方放棄承購權，所繳交訂
26 金歸賣方所有，買方不得異議。」，則買賣契約未成立，自
27 非可歸責於被告之事由，被告更無不法侵權之行為。縱不認
28 系爭預售屋面積係誤載，而係意思表示錯誤，被告汎利公司
29 亦已以系爭242號存證信函撤銷該錯誤之意思表示。倘認被
30 告汎利公司違約，依系爭預約單附帶約定第2條所載「若賣
31 方違約不賣，願將所收訂金加倍賠償買方，本買賣預約單同

01 時解除。」，然本件被告汎利公司並未收受原告給付之訂
02 金，自毋須加倍返還原告。

03 (二)原告與被告汎利公司間僅成立買賣契約之預約，並無成立買
04 賣契約本約，故原告至多僅得向被告汎利公司要求訂立本
05 約，而不得逕依系爭預約單預定之本約內容請求履行，故原
06 告於本件請求本約履行利益之損害賠償，要非合法。又依系
07 爭預約單約定，原告與被告汎利公司間需再行簽立買賣本
08 約，本約之具體內容仍應再行協議，然本約既未成立，足見
09 兩造迄未就買賣價金、坪數等必要之點意思一致，被告汎利
10 公司即無出售系爭預售屋予原告之義務，原告亦無履行利益
11 之問題，自難謂原告有何本約履行利益之損害。

12 (三)並均聲明：

13 1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

14 2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

15 三、被告許升銓未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明
16 或陳述。

17 四、得心證之理由：

18 (一)先位之訴部分：

19 1.原告依民法第184條第1項前段、第185條、第188條規定請求
20 被告連帶賠償230萬元部分：

21 (1)原告主張被告鄭麗玲、許升銓於系爭預約單上將系爭預售屋
22 之坪數記載為17.87坪，事後卻以誤載為由拒絕履約，侵害
23 原告契約自由權、債權、居住權，依民法第184條第1項前
24 段、第185條規定，應連帶賠償原告230萬元，而被告汎利公
25 司為被告鄭麗玲、許升銓之僱用人，依民法第188條規定，
26 與被告鄭麗玲、許升銓連帶負損害賠償責任等語。並提出系
27 爭預約單、臺北北門郵局存證號碼2677號、臺北吳興郵局存
28 證號碼531號、569號、存證信函為證（見卷第25-49頁）。

29 (2)惟按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責
30 任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。民
31 法第184條第1項定有明文。侵權行為保護之客體，主要為被

01 害人之固有利益（又稱持有利益或完整利益），民法第184
02 條第1項前段所保護之法益，原則上限於權利（固有利
03 益），而不及於權利以外之利益，特別是學說上所稱之純粹
04 經濟上損失或純粹財產上損害，以維護民事責任體系上應有
05 之分際，並達成立法上合理分配及限制損害賠償責任，適當
06 填補被害人所受損害之目的，故該條項前段所定過失侵權行
07 為之成立，須有加害行為及權利受侵害為成立要件。所謂純
08 粹經濟上損失或純粹財產上損害，係指其經濟上之損失為
09 「純粹」的，而未與其他有體損害如人身損害或財產損害相
10 結合者而言；除係契約責任（包括不完全給付）及同法第18
11 4條第1項後段及第2項所保護之客體外，並不涵攝在民法第
12 184條第1項前段侵權責任（以權利保護為中心）所保護之範
13 圍（最高法院101年度台上字第496號、107年度台上字第638
14 號判決意旨參照）。又民法第184條第1項前後兩段為相異之
15 侵權行為類型。關於保護之法益，前段為權利，後段為一般
16 法益。關於主觀責任，前者以故意過失為已足，後者則限制
17 須故意以背於善良風俗之方法加損害於他人，兩者要件有
18 別，請求權基礎相異，訴訟標的自屬不同（最高法院86年度
19 台上字第3760號判決意旨參照）。

20 (3)原告主張被告鄭麗玲、許升銓有不法侵權行為，致其受有契
21 約自由權、債權、居住權之損害，且因系爭預約單之每坪單
22 價為70萬1,175元，而112年7月至113年3月止，系爭建案之
23 每坪單價平均為86萬4,125元，其間每坪差價16萬2,950元，
24 而被告未依系爭預約單之約定內容履行契約，該故意違約之
25 不法行為，致原告受有損害為243萬3,963元，原告請求其中
26 之230萬元損害等語。然原告稱其所受之損害，並非一權利
27 （固有利益）之損害，而係債權無法獲償之純粹經濟上損
28 失，而此種純粹經濟上損失，並非民法第184條第1項前段規
29 定所欲保護之客體，故原告主張被告應依民法第184條第1項
30 前段、第185條、第188條規定連帶對其負賠償之責云云，自
31 無理由。

01 2.原告依民法第184條第1項後段請求被告汎利公司賠償230萬
02 元部分：

03 按故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者負賠償責
04 任，民法第184條第1項後段定有明文。次按侵權行為之成
05 立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須
06 具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始
07 能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行
08 為之成立要件應負舉證責任（最高法院109年度台上字第912
09 號判決意旨參照）。原告主張被告拒絕履行系爭預約單，以
10 不正方式拉高每坪單價，致原告受有履行利益之損害，應賠
11 償原告230萬元等語，為被告汎利公司否認，原告自應就被
12 告汎利公司構成侵權行為負舉證之責。查，被告汎利公司抗
13 辯系爭預約單上訂購戶別欄「D棟2樓（面積約17.87坪）」
14 其中面積17.87坪為誤載，應為14.87坪之筆誤，原告自始即
15 知悉D棟2樓之面積為14.87坪，且D棟2樓並無17.87坪之建物
16 等語，並提出被告鄭麗玲與原告通訊軟體LINE對話紀錄、系
17 爭242號存證信函、D戶配置參考圖、實價登錄資料等為證
18 （見卷第85-91頁、第137-141頁、第353頁、第379頁）。依
19 前開通訊軟體LINE對話紀錄內容觀之，原告詢問：「建坪數
20 約是多少」，被告鄭麗玲回稱「你要看哪戶呢」，原告則稱
21 「2d, 4d」、「5b」，被告鄭麗玲稱「晚一點給你表格」
22 後，旋即傳送系爭建案2D、4D、5B之坪數、房價表格予原告
23 （見卷第87-91頁），而依被告鄭麗玲提供之表格記載系爭
24 建案2D、4D之計價坪為14.47坪，5B則為14.49坪，確無17坪
25 之建物，而依系爭預約單之記載，原告訂購戶別為「D棟2
26 樓」，顯見原告於被告鄭麗玲提供系爭建案之各戶總價、坪
27 數後，衡酌自身經濟能力及意願後，決意購買D棟2樓，亦確
28 實於110年8月31日與被告議定後簽立系爭預約單，足認原告
29 於簽立系爭預約單前即清楚知悉D棟2樓建物面積為14餘坪而
30 非17坪無疑，足證兩造係以「D棟2樓」為契約標的達成合意
31 而簽立系爭預約單，其上以括號將坪數記載為「17.87

01 坪」，無非為員工之誤載，並不影響系爭預約單就「D棟2
02 樓」之預售屋成立預約之效力，則被告汎利公司誤載坪數之
03 行為，難認係故意對原告以不正方式拉抬每坪單價之不法行
04 為，被告汎利公司否認對原告為侵權行為，應屬可採。原告
05 除提出系爭預約單外，並無提出其他證據證明被告汎利公司
06 有故意以背於善良風俗之方法加損害於其之行為，自難認已
07 盡舉證之責。是原告依民法第184條第1項後段規定，請求被
08 告汎利公司賠償230萬元，為無理由，不應准許。

09 3.原告依民法第226條第1項規定請求被告汎利公司賠償230萬
10 元部分：

11 (1)按契約有預約與本約之分，兩者異其性質及效力，預約係約
12 定將來訂立一定契約（本約）之契約，預約權利人僅得請求
13 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
14 行（最高法院106年度台上字第480號判決意旨參照）。又買
15 賣預約，非不得就標的物及價金之範圍先為擬定，作為將來
16 訂立本約之張本，但不能因此即認買賣本約業已成立。而當
17 事人訂立之契約，究為本約或係預約，應就當事人之意思定
18 之，當事人之意思不明或有爭執時，應通觀契約全體內容是
19 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
20 訂本約等情形決定之。

21 (2)原告主張系爭預約單性質為買賣契約而非預約，被告汎利公
22 司故意違約而具可歸責事由致給付不能，應依民法第226條
23 第1項規定負賠償之責等語。惟查，系爭預約單之名稱為
24 「房地買賣預約單」，附帶約定第2條記載「辦理簽約手續
25 時，請攜帶...逾期視同放棄該房地論，經賣方正式催告
26 後，買方已繳訂金全數沒收，所訂房地即由賣方收回自行處
27 理，買方絕無異議...」、第3條則約定「本買賣標的詳細內
28 容蓋以雙方所定之『房地買賣契約書』為準；本單所載坪數
29 如有變動，依簽約時坪數為準，並以本單之每坪單價乘以
30 『房地買賣契約書』所載坪數為其標的物之總價」（見卷第
31 25頁），由上開約定可知，原告與被告汎利公司就系爭預售

01 屋雖有約定訂購戶別，但對於總價款及坪數部分則以「簽約
02 時坪數為準」，足認原告與被告汎利公司就買賣契約價金之
03 必要之點仍未約定，尚待被告汎利公司通知原告簽立不動產
04 買賣契約書始得確定，足見系爭預約單僅係先擬定買賣標的
05 及每坪單價，作為將來訂立本約張本之買賣預約，其後仍需
06 由原告與被告汎利公司正式簽立買賣契約，磋商總價、支付
07 買賣價金方式等其他重要買賣事項。是原告主張簽立系爭預
08 約單時已成立買賣契約之本約云云，並非可採。而系爭預約
09 單既為預約而非本約，則依前開說明，原告僅得請求被告汎
10 利公司履行訂立本約之義務，不得逕依預定之本約內容請求
11 履行契約義務，是原告主張被告因可歸責於己之事由拒絕出
12 售系爭預售屋，又將系爭預售屋出售他人而為給付不能，依
13 民法第226條第1項之規定請求被告汎利公司賠償，顯屬無
14 據，為無理由。

15 4.原告依民法第245條之1第1項第3款規定，請求被告汎利公司
16 賠償230萬元部分：

17 原告主張倘認系爭預約單之性質為預約，則被告違反誠實及
18 信用方法故意違約，將系爭預售屋轉售他人，致原告受有損
19 害，應負賠償之責等語。按契約未成立時，當事人為準備或
20 商議訂立契約而顯然有違反誠實及信用方法者，對於非因過
21 失而信契約能成立致受損害之他方當事人，負賠償責任，為
22 民法第245條之1第3款所明定。本件被告汎利公司員工於系
23 爭預約單上將D棟2樓面積記載為「17.87坪」應係誤載乙
24 節，業據本院認定如前，而被告汎利公司查知前開錯誤後，
25 旋即通知原告更正並依正確之坪數通知原告訂立買賣契約，
26 此有通訊軟體LINE對話紀錄及系爭242號存證信函在卷可稽
27 （見卷第137-141頁、第355頁），而原告未依期限與被告汎
28 利公司訂立買賣契約，自難認被告汎利公司有何違反誠實及
29 信用方法之情形，原告依民法第245條之1第1項第3款規定，
30 請求被告汎利公司賠償230萬元，應屬無據，為無理由。

31 5.原告依消費者保護法第51條規定，請求被告汎利公司賠償50

萬元部分：

按消費者保護法第51條規定：「依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。」，其立法意旨無非係在懲罰惡性之企業經營者，以維護消費者利益，故必須企業經營者於經營企業本身有故意或過失，致消費者受損害，消費者始得依上開規定請求懲罰性賠償金。又此條適用前提，係以企業經營者應依本法規定負損害賠償責任為前提，故僅於企業經營者應依該法第7條至第9條負商品責任或服務責任，或應依該法第22條、第23條負廣告主或廣告媒體經營者責任時，始生應另負懲罰性賠償金責任問題。本件原告主張被告汎利公司以減少原告購買坪數之不正方法拉高每坪單價，造成原告損害，應負消費者保護法第51條懲罰性損害賠償責任云云，惟依前開說明，原告對於被告汎利公司有何違反消費者保護法第7至9條、第22條、第23條規定之情形均未為任何說明舉證，則原告逕依消費者保護法第51條規定向被告汎利公司請求懲罰性賠償金，自難憑採。

6.原告依民法第249條第3款及系爭預約單之約定請求被告汎利公司加倍返還訂金部分：

本件原告主張被告汎利公司違約不願出售系爭預售屋予原告，而原告已交付10萬元訂金，應加倍返還訂金總計20萬元，被告汎利公司僅返還10萬元，應再給付原告10萬元等情，為被告汎利公司否認，並抗辯其並無可歸責事由等語。查：

- (1)按定金，除當事人另有訂定外，適用左列之規定：三、契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時，該當事人應加倍返還其所受之定金，民法第249條第3款定有明文。又系爭預約單附帶約定第2條約定：「...若賣方違約不賣，願將所收訂金加倍賠償買方，本買賣預約單同時解除。」，由

01 前開法條及系爭預約單約定內容可知，需可歸責於被告汎利
02 公司致未履行契約時，原告始得要求被告汎利公司加倍返還
03 訂金。

04 (2)本件原告於簽立系爭預約單時即以刷信用卡之方式繳納10萬
05 元訂金乙節，有系爭預約單1紙在卷可憑（見卷第25頁），
06 被告汎利公司雖抗辯原告繳納之10萬元尚未入帳，故原告實
07 際上未繳納訂金，而否認收受原告訂金，並提出信用卡入帳
08 紀錄1紙為證（見卷第135頁、第143頁），然原告既已於簽
09 立系爭預約單時即繳付10萬元訂金予被告汎利公司，則系爭
10 預約單即已成立生效，至於被告汎利公司何時向信用卡機構
11 請款，並不影響原告業已繳付訂金之事實，被告汎利公司以
12 10萬元訂金尚未入帳否認收受原告之訂金，並不可採。

13 (3)然原告於簽立系爭預約單前即已明確知悉其欲購入之D棟2樓
14 預售屋之面積為14餘坪並非17餘坪，系爭預約單上將D棟2樓
15 之坪數記載為「17.87坪」僅為誤載乙節，業據本院認定如
16 前，被告汎利公司於知悉系爭預約單坪數誤載後，即已通知
17 原告更正，嗣再以系爭242號存證信函催告原告於期限內簽
18 立正式買賣契約，然原告拒絕依期限簽約，則依系爭預約單
19 附帶約定第1條之規定，應視同原告放棄承購權，依此，本
20 件未能完成系爭預售屋之簽約手續，非屬可歸責於被告之事
21 由，被告亦無違約不賣之情形，原告依系爭預約單附帶約定
22 第3條、民法第249條第3款之規定請求被告汎利公司加倍返
23 還訂金，為無理由，不應准許。

24 7.綜上，原告先位之訴依民法第184條第1項、第185條第1項前
25 段、第188條第1項本文、第226條第1項、第245條之1第1項
26 規定，請求如先位訴之聲明部分，洵無理由，不應准許。

27 (二)備位之訴部分：

28 原告備位之訴主張倘系爭預約單之17.87坪為誤載，實際坪
29 數應為14.87坪，則依系爭預約單之每坪單價應為84萬2,636
30 元，與實價登錄之每坪單價86萬4,125元價差為2萬1,489
31 元，則原告之損害為32萬831元【計算式：14.93（系爭建案

01 完成後系爭預售屋之坪數) $\times 21,489 = 320,831$ 】；原告依消
02 費者保護法第51條請求被告汎利公司給付0.5倍之懲罰性賠
03 償金則為16萬145元(計算式： $320,831 \times 0.5 = 160,145$)；
04 依此，原告同先位之訴，依據民法第184條第1項、第185條
05 第1項前段、第188條第1項本文、第226條第1項、第245條之
06 1第1項規定，請求如備位訴之聲明。惟原告依據前開請求權
07 基礎俱無理由，業據本院分別論述如前，則原告備位之訴部
08 分，亦難認可採，應予駁回。

09 五、綜上所述，原告依據民法第184條第1項、第185條第1項前
10 段、第188條第1項本文、第226條第1項、第245條之1第1項
11 規定，就1.先位之訴部分請求：(1)被告鄭麗玲、許升銓連帶
12 給付原告230萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
13 止，按週年利率5%計算之利息。(2)被告汎利公司應就前項給
14 付連帶負給付責任。(3)被告汎利公司應給付原告60萬元，及
15 自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之
16 利息。(4)第一項、第二項所命給付，任一被告為一部或全部
17 給付，其餘被告於給付之範圍內免給付之義務。2.備位之訴
18 部分請求：(1)被告鄭麗玲、許升銓應連帶給付原告32萬831
19 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%
20 計算之利息。(2)被告汎利公司應就前項給付連帶負給付責
21 任。(3)被告汎利公司應給付原告26萬415元，及自起訴狀繕
22 本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(4)第
23 一項、第二項所命給付，任一被告為一部或全部給付，其餘
24 被告於給付之範圍內免給付之義務，均無理由，不應准許。
25 原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併駁
26 回。

27 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
28 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
29 逐一論列，併此敘明。

30 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

31 中 華 民 國 113 年 12 月 6 日

01
02
03
04
05
06

民事第八庭 法官 陳威帆

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 113 年 12 月 6 日

書記官 黃文芳