

臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第418號

上訴人 李嘉銘

訴訟代理人 黃永琛律師

複代理人 孫誠偉律師

上訴人 陳樸（尤豐順之承受訴訟人）

尤湛歲（尤豐順之承受訴訟人）

上二人共同

訴訟代理人 柯勝義律師

被上訴人 賴宜興

訴訟代理人 吳鴻奎律師

林嫦芬律師

被上訴人 楊琇晴

訴訟代理人 蔡聰明律師

被上訴人 嘉泉建設股份有限公司

法定代理人 王凱裕

林裕富

王旭鎮

被上訴人 永福不動產顧問有限公司

兼

法定代理人 石博文

上二人共同

訴訟代理人 成介之律師

01 複 代理人 潘建儒律師

02 上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國108年3月
03 19日臺灣新北地方法院105年度重訴字第567號第一審判決提起上
04 訴，上訴人陳樸、尤湛歲並為訴之追加，本院於110年12月7日言
05 詞辯論終結，判決如下：

06 主 文

07 原判決關於命嘉泉建設股份有限公司給付尤豐順新臺幣陸佰萬元
08 本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。
09 上開廢棄部分，陳樸、尤湛歲在第一審之訴及假執行之聲請均駁
10 回。

11 嘉泉建設股份有限公司應給付陳樸、尤湛歲新臺幣壹仟捌佰肆拾
12 捌萬零伍佰元，及其中新臺幣陸佰萬元自民國一百零五年十一月
13 十五日起，其中新臺幣壹仟零柒拾萬元自民國一百零九年七月二
14 日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

15 陳樸、尤湛歲其餘上訴及其餘追加之訴均駁回。

16 李嘉銘之上訴駁回。

17 第一、二審（含追加之訴）訴訟費用，關於李嘉銘上訴部分，由
18 李嘉銘負擔；關於陳樸、尤湛歲上訴（含追加之訴）部分，由嘉
19 泉建設股份有限公司負擔十分之九，餘由陳樸、尤湛歲負擔。

20 本判決主文第三項所命給付部分，於陳樸、尤湛歲以新臺幣陸佰
21 壹拾陸萬元為嘉泉建設股份有限公司供擔保後，得為假執行；但
22 嘉泉建設股份有限公司如以新臺幣壹仟捌佰肆拾捌萬零伍佰元為
23 陳樸、尤湛歲預供擔保，得免為假執行。

24 陳樸、尤湛歲其餘假執行之聲請駁回。

25 事實及理由

26 壹、程序方面：

27 一、按訴之預備合併，法院如認先位之訴為無理由，而預備之訴
28 為有理由時，就預備之訴固應為原告勝訴之判決，惟對於先
29 位之訴，仍須於判決主文記載駁回該部分之訴之意旨。原告
30 對於駁回其先位之訴之判決提起上訴，其效力始應及於預備
31 之訴，即預備之訴亦生移審之效力（最高法院102年度台上

字第1591號判決意旨參照）。上訴人李嘉銘、尤豐順（下單獨均逕稱姓名）於原審起訴為先位之訴與預備之訴之請求（上訴人先、備位請求內容詳後附表甲原審請求欄），原審駁回上訴人先位之訴，就其等備位之訴判決被上訴人嘉泉建設股份有限公司（下稱嘉泉公司）應各給付李嘉銘、尤豐順新臺幣（下同）600萬元本息，駁回其餘備位之訴。上訴人就其等敗訴判決之先位之訴及其餘備位之訴，合法提起上訴，依上開說明，其備位之訴勝訴部分亦生移審之效力，合先敘明。

二、尤豐順於本院審理中，於民國109年11月9日死亡，其法定繼承人為陳樸、尤湛威（合稱陳樸等2人）、尤昶洳，尤昶洳已聲明拋棄繼承，陳樸等2人未聲明拋棄繼承，有除戶謄本、聲請拋棄繼承權狀暨其附件、家事事件公告可稽（見本院卷三第461、515至534頁、卷四第73至77頁），陳樸等2人於110年2月1日聲明承受訴訟（見本院卷三第513頁），核無不合，應予准許。

三、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；上開規定於公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者準用之，公司法第24條、第25條、第26條之1分別定有明文。次按清算中之公司，應以清算人為公司負責人即法定代理人；公司之清算，以董事為清算人。但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限；清算人有數人時，得推定一人或數人代表公司，如未推定時，各有對於第三人代表公司之權，公司法第8條第2項、第322條第1項、第334條準用同法第85條第1項前段定有明定。查嘉泉公司經新北市政府以108年9月23日函廢止公司登記（見本院卷四第65、67頁），其解散前之董事為王凱裕、林裕富、王旭鎮（合稱王凱裕等3人）迄未向法院陳報選任清算人等情，有公司變更登記表、原法院108年6月21日函、110年6月21日函可稽（見原審卷四第522頁、本院卷一第223頁、卷四第113頁），揆諸前開規定，嘉泉公司

01 自應以全體董事即王凱裕等3人為清算人。

02 四、又按第二審程序中為訴之變更或追加，非經他造同意，不得
03 為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第
04 446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。查尤豐順於原
05 審聲明如附表甲原審請求欄所示：(一)先位聲明：1.被上訴人
06 楊琇晴、永福不動產顧問有限公司（下稱永福公司）、石博文
07 文（下單獨均逕稱姓名）應連帶給付尤豐順600萬元，及楊
08 琇晴自起訴狀繕本送達翌日（即105年8月10日）起，永福公
09 司、石博文（合稱永福公司等2人）自民事訴之追加暨準備
10 狀繕本送達翌日（即106年11月25日）起，均至清償日止按
11 週年利率5%計算之利息。2.嘉泉公司應給付楊琇晴600萬
12 元，及自訴之追加聲請暨言詞辯論(一)狀繕本送達翌日（即10
13 5年11月20日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息，並
14 由尤豐順代為受領。3.確認楊琇晴持有如原判決附表（下稱
15 附表）二所載之本票（下稱本票B），對尤豐順之本票債權
16 不存在。4.楊琇晴應將本票B返還尤豐順。5.第1、2項之聲
17 明，願供擔保請准宣告假執行。(二)備位聲明：1.嘉泉公司應
18 給付尤豐順600萬元，及自訴之追加聲請暨言詞辯論(一)狀繕
19 本送達翌日（即105年11月20日）起至清償日止按週年利率
20 5%計算之利息。2.永福公司等2人應連帶給付尤豐順600萬
21 元，及自106年11月25日起至清償日止按週年利率5%計算之
22 利息。3.第2項被上訴人就應給付部分，應與第1項被上訴人
23 負連帶給付責任。4.確認楊琇晴持有本票B，對尤豐順之本
24 票債權不存在。5.楊琇晴應將本票B返還尤豐順（見原審卷
25 四第351、352頁）。嗣於本院追加聲明：先位聲明第1項、
26 第2項被上訴人應給付部分，如被上訴人其中一人已為全部
27 或一部給付，其他被上訴人就該給付範圍，免給付義務；並
28 追加第二備位聲明：1.嘉泉公司應給付陳樸等2人1,980萬
29 元，及其中600萬元自105年11月20日起，其中1,380萬元自
30 民事準備五狀繕本送達翌日起，均至清償日止按週年利率5%
31 計算之利息。2.永福公司等2人應連帶給付陳樸等2人1,980

萬元，及自民事準備五狀繕本送達翌日（即109年4月29日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息。3. 前二項被上訴人就所命給付應連帶負賠償責任。4. 願供擔保請准宣告假執行（見本院卷四第57、455頁）。經核陳樸等2人前開訴之追加，與原審主張之原因事實，有其社會事實上之共通性及關聯性，而就原請求所主張之事實及證據資料，於追加之訴得加以利用，且無害於他造當事人程序權之保障，揆諸上開規定，並無不合，亦應准許。

五、又按同一當事人之法定代理人有數人時，各法定代理人得否各自獨立代為或代受訴訟行為，應依民法及其他法令規定決之，如數法定代理人均得單獨代理者，得僅由其中一人代理訴訟。次按清算人有數人時，得推定一人或數人代表公司，如未推定時，各有對於第三人代表公司之權，公司法第85條第1項前段定有明文，並依公司法第334條準用於股份有限公司之清算。查嘉泉公司之清算人為王凱裕等3人，並未向法院聲報推定代表公司之清算人，已如前述，是王凱裕等3人可各自代表嘉泉公司，言詞辯論期日既經王旭鎮到場為訴訟行為，應可認嘉泉公司已到場。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

（一）李嘉銘主張：賴宜興與嘉泉公司於102年8月29日簽訂房地買賣合約書（下稱買賣契約A），以價金1,484萬元，買受坐落新北市○○區○○段691-1、691-2、697、697-1、698、699、700、701、702、703、704、705、705-1、706、707、708、709、710、711、712、713、714、714-1、717、718、719、720、721、723地號土地（合稱系爭基地）上興建之預售屋「嘉泉名璽」（下稱系爭建案）B3棟18樓房屋（下稱A房屋）、車位B5-42（下稱A車位）及坐落基地應有部分（合稱A房地）；嗣於同年12月24日與伊簽訂「不動產預訂買賣權利（契約書誤載為立）讓渡契約書」（下稱讓渡契約A），將A房地之產權，以價金1,830萬元轉售予伊，伊已於簽約當

01 日給付600萬元予賴宜興，並簽發附表一之本票（下稱本票
02 A）交予賴宜興收執。惟賴宜興與嘉泉公司簽訂買賣契約A
03 時，A房屋非屬系爭建案98中建字第418號建造執照（下稱系
04 爭建照）許可建築之建物，系爭基地已無容積可供興建A房
05 屋，A房屋依法不能建造，為不能給付之標的，附屬之基地
06 應有部分及車位不能單獨為買賣之標的，買賣契約A全部自
07 始無效。賴宜興將該自始客觀不能給付之A房地出賣予伊，
08 讓渡契約A亦自始無效。賴宜興受領伊給付之買賣簽約款600
09 萬元，無法律上之原因，應依民法第179條規定返還伊。又
10 賴宜興依自始無效之買賣契約A給付1,484萬元價金予嘉泉公
11 司，卻怠於依民法第179條規定請求嘉泉公司返還該價金，
12 伊自得代位請求嘉泉公司給付賴宜興600萬元，由伊代為受
13 領。買賣契約A與讓渡契約A既自始無效，本票A所擔保讓渡
14 契約A第3條第3項約定之尾款1,230萬元債權不存在，賴宜興
15 以本票A聲請本票裁定，聲請原法院105年度司執字第127439
16 號及臺灣嘉義地方法院（下稱嘉義地院）105年度司執字第1
17 056號之強制執执行程序（合稱系爭執执行程序）即應予撤銷。
18 倘認買賣契約A及讓渡契約A非自始無效，A房屋產權亦已陷
19 於給付不能，伊已依民法第348條、第350條、第353條、第2
20 56條規定，解除讓渡契約A，得依民法第259條或第226條第1
21 項規定請求賴宜興返還或賠償600萬元。又A房屋產權已陷於
22 給付不能，賴宜興得向嘉泉公司請求債務不履行損害賠償卻
23 怠於行使，伊亦得依民法第242條、第226條第1項，請求嘉
24 泉公司給付賴宜興600萬元，並由伊代為受領。讓渡契約A既
25 已解除，且該契約第3條第3項約定須待房屋興建完成辦理產
26 權移轉登記及銀行對保時，由貸款銀行將尾款撥付予賴宜興
27 之付款條件不可能成就，本票A擔保讓渡契約A尾款之債權亦
28 不存在，系爭執执行程序亦應予撤銷。爰依附表乙先位聲明請
29 求權基礎，先位聲明如附表甲原審請求欄先位聲明所示。倘
30 認讓渡契約A為契約承擔，A房地已陷於給付不能，伊亦得依
31 民法第226條第1項請求嘉泉公司給付600萬元。且讓渡契約A

01 第3條第3項約定之尾款付款條件不可能成就，賴宜興無從請
02 求伊給付尾款，本票A擔保之尾款債權並不存在，系爭執行
03 程序應予撤銷。依附表乙備位聲明請求權基礎，備位聲明如
04 附表甲原審請求欄備位聲明所示。

05 (二)陳樸等2人主張：楊琇晴於102年8月29日與嘉泉公司簽訂房
06 地買賣合約書（下稱買賣契約B），以價金1,980萬元，買受
07 系爭建案B6棟18樓預售屋（下稱B房屋）、車位B4-69（下稱
08 B車位）及坐落基地應有部分（合稱B房地）；嗣委託永福公
09 司等2人仲介將B房地出售予伊等被繼承人尤豐順，於103年2
10 月17日簽立訂金收據，於同年2月20日與尤豐順簽訂「不動
11 產預訂買賣權利（契約書誤載為立）讓渡契約書」（下稱讓
12 渡契約B），將B房地產權出售予尤豐順，尤豐順並於簽約當
13 日給付600萬元及簽發本票B予楊琇晴。惟B房屋不在系爭建
14 照許可建築規模內，依法不得興建，應隨同移轉之基地應有
15 部分及無獨立權狀之B車位，依公寓大廈管理條例第4條第2
16 項、第58條第2項、民法第779條第5項規定，不能單獨作為
17 買賣及移轉之標的，依民法第246條第1項前段、第111條前
18 段規定，買賣契約B全部自始無效。又買賣契約B違反預售屋
19 買賣定型化契約應記載事項（下稱應記載事項），未載明主
20 管機關核准建造執照之年月日及字號，依民法第71條及消費
21 者保護法（下稱消保法）第16條規定，亦屬無效。讓渡契約
22 B以不能給付之房地作為契約標的，自始無效，伊等得依繼
23 承之法律關係、民法第113條、第179條規定請求楊琇晴給付
24 600萬元。伊等為楊琇晴之債權人，楊琇晴怠於對嘉泉公司
25 行使權利，伊等得依民法第242條、第179條規定，請求嘉泉
26 公司應給付楊琇晴600萬元，並由伊等代為受領。又讓渡契
27 約B並非契約承擔，亦未經嘉泉公司事前同意、事後承認，
28 尤豐順與楊琇晴所簽讓與同意書（下稱讓與同意書B）僅具
29 債權讓與通知效果，不生契約承擔之效力。倘認買賣契約B
30 及讓渡契約B有效，B房屋依法不能興建，實際上亦不能興
31 建，B房地產權之移轉登記請求權自始不存在，且系爭建案

之大樓已竣工查驗，所發使用執照並無B房屋，楊琇晴出售B房地產權已陷於給付不能，其未履行契約義務，經尤豐順催告後仍未履行，亦有權利不存在之瑕疵，尤豐順已依民法第350條、第353條、第226條及第256條規定，以起訴狀繕本送達，及依讓渡契約B第6條約定，以原審民事辯論意旨狀繕本送達及107年7月25日準備程序期日，向楊琇晴為解除讓渡契約B之意思表示，伊等自得依民法第259條、第179條，請求楊琇晴返還600萬元。倘認讓渡契約B係楊琇晴將其與嘉泉公司間所簽訂買賣契約B之B房地移轉登記請求權讓與尤豐順，已給付不能，伊等亦得依民法第226條第1項規定請求楊琇晴賠償尤豐順已付之價金600萬元本息。又楊琇晴、永福公司等2人明知系爭建案未取得興建B房屋之建照，買賣契約B違反公寓大廈管理條例第58條第1項前段及預售屋定型化契約應記載及不得記載事項，卻刻意隱瞞，將B房地轉讓尤豐順，楊琇晴並收取價金600萬元，將本票B聲請裁定強制執行，致尤豐順受有損害，伊等得依民法第184條第2項規定請求其等負損害賠償責任。永福公司負責人兼營業員石博文居間仲介尤豐順買賣B房地，向楊琇晴、尤豐順各收取120萬元、10萬元仲介費。石博文為永福公司執行不動產經紀業務，未履行調查系爭建照文號及得否辦理預售屋銷售之義務，亦未提供不動產說明書，更與楊琇晴合力掩飾買賣契約B之標的即B房屋不存在之情事，致尤豐順受誤導，與楊琇晴簽立讓渡契約B，並交付價金600萬元及本票B，其等共同違反不動產經紀業管理條例第4條第3款、公寓大廈管理條例第58條第1項及消保法第22條，侵害尤豐順權利，伊等得依不動產經紀業管理條例第26條第2項、民法第184條第2項、第185條、第28條第2項、公司法第23條第2項規定，請求楊琇晴、永福公司等2人負連帶損害賠償責任。又楊琇晴怠於對嘉泉公司行使權利，伊等得代位其依民法第226條第1項、第179條規定，請求嘉泉公司給付楊琇晴600萬元，由伊等代為受領。讓渡契約B第3條第3項約定，契約尾款係以房地移轉

01 登記辦理貸款，由貸款銀行將貸款逕撥付至楊琇晴指定之帳
02 戶，尤豐順103年2月20日訂約當日交付之本票B，係作為讓
03 渡契約B尾款1,380萬元之擔保，惟讓渡契約B第3條第3項約
04 定之尾款付款條件不能成就，楊琇晴無法律上之原因持有本
05 票B，故類推民法113條及依第179條規定，請求楊琇晴返還
06 本票B。B房屋依法不能興建，系爭建案之大樓竣工後亦不存
07 在，讓渡契約B之預售屋權利存有瑕疵，且給付不能，楊琇
08 晴復未履行換約及契約名義變更手續，經尤豐順依法解除契
09 約後，楊琇晴依讓渡契約B受領之本票B因契約解除而欠缺給
10 付原因，楊琇晴對伊等之本票債權已不存在，伊等得依民法
11 第259條第1款規定，請求楊琇晴返還本票B。另楊琇晴讓售B
12 房屋產權不存在，權利確有瑕疵，並已陷給付不能，伊等得
13 依民法第350條、第353條、第226條、第213條規定，請求楊
14 琇晴返還本票B。楊琇晴明知系爭建照建築規模並無B房屋，
15 仍透過永福公司等2人居間仲介，以不實訊息使尤豐順陷於
16 錯誤而購買B房地，亦應依民法第184條第2項、第213條規定
17 返還本票B。楊琇晴與嘉泉公司因買賣契約B及讓渡契約B之
18 法律關係，負同一目的之賠償債務，為不真正連帶債務。爰
19 依附表乙先位聲明請求權基礎，先位聲明如附表甲原審請求
20 欄先位聲明所示。倘認讓渡契約B有效，為契約承擔，尤豐
21 順繼受楊琇晴買賣契約B買方當事人地位，且楊琇晴應將本
22 票B返還伊等，備位主張依買賣契約B第8條、第20條、民法
23 第226條第1項規定請求嘉泉公司給付600萬元；且尤豐順依
24 民法第226條、第256條規定，以追加起訴狀繕本送達為解除
25 之意思表示（於105年11月20日生效），伊等亦得依民法第2
26 59條第2款、第233條第2項規定，請求嘉泉公司給付600萬元
27 本息；永福公司等2人仲介楊琇晴購買B房地，應依民法第18
28 4條規定，對楊琇晴負損害賠償責任，楊琇晴因買賣契約B受
29 有給付600萬元及本票B之1,380萬元之損失，尤豐順如承受
30 契約權利義務，即得請求永福公司等2人負損害賠償責任；
31 永福公司等2人與嘉泉公司共同違反公寓大廈管理條例第58

01 條第1項、不動產經紀業管理條例第4條第3款、第26條第2項
02 及消保法第22條等規定，楊琇晴依民法第184條第2項及第18
03 5條規定，請求永福公司等2人與嘉泉公司負連帶賠償責任。
04 本票B債權既不存在，楊琇晴應返還本票B。爰依附表乙第一
05 備位聲明請求權基礎，第一備位聲明如附表甲原審請求欄備
06 位聲明所示。倘認楊琇晴毋庸將本票B返還伊，則伊等依民
07 法第259條第2款、第233條第2項請求嘉泉公司給付1,980萬
08 元及其法定遲延利息。且嘉泉公司違反應告知楊琇晴B房屋
09 不在系爭建照核准範圍之義務，違反公寓大廈管理條例第58
10 條第1項及應記載事項等保護他人法律，伊等因繼受楊琇晴
11 轉讓之契約而受有損害，自得依民法第184條第2項請求嘉泉
12 公司賠償1,980萬元。又永福公司等2人確實有仲介楊琇晴購
13 買B房地，應依民法第184條規定負侵權行為損害賠償責任，
14 尤豐順承受契約權利義務，應得請求永福公司等2人賠償所
15 受給付600萬元及本票B之損失。倘伊等請求楊琇晴返還擔保
16 本票B為無理由，應給付尾款1,380萬元，則再備位以與第一
17 備位聲明部分相同之請求權基礎，第二備位聲明如附表甲追
18 加聲明欄所示（見本院卷四第57、455頁）。

19 二、被上訴人抗辯：

20 （一）賴宜興以：讓渡契約A係以A房地之預訂買賣權利為買賣標
21 的，該權利不論存否，契約均有效。又A房屋為預售屋，系
22 爭建案於買賣契約A及讓渡契約A簽訂時未竣工，仍有變更設
23 計之可能，A房屋非不能興建，非自始客觀不能之給付，買
24 賣契約A及讓渡契約A非無效，李嘉銘不得依民法第179條規
25 定請求伊返還價金600萬元，伊亦無從依該條規定請求嘉泉
26 公司返還價金，且伊依讓渡契約A第4條約定已不得就A房地
27 主張任何權利，伊並無怠於行使權利，李嘉銘無從代位伊依
28 民法第179條規定請求嘉泉公司給付伊600萬元，並由其代為
29 受領。伊與李嘉銘於102年12月24日簽訂讓渡契約A，將因買
30 賣契約A所生權利義務概括讓與李嘉銘承受，性質上屬契約
31 承擔，並已依該契約第2條約定至嘉泉公司辦理變更登記名

01 義人手續，且簽立讓與同意書（下稱讓與同意書A）予嘉泉
02 公司，嘉泉公司已同意伊將A房地之預訂買賣權利及義務轉
03 讓予李嘉銘。依讓渡契約A第4條、第5條及讓與同意書A第1
04 條約定，李嘉銘自102年12月24日起已概括承受伊與嘉泉公
05 司訂定之買賣契約A，伊已脫離原有買賣關係，A房地倘有瑕
06 疵，應由李嘉銘逕向嘉泉公司主張。讓渡契約A第4條約定已
07 免除伊瑕疵擔保責任。李嘉銘依民法第348條、第350條規定
08 主張伊應負出賣人義務及權利瑕疵擔保責任，並依民法第25
09 6條規定解除讓渡契約A及依民法第353條、第226條第1項規
10 定請求伊負損害賠償責任，即屬無理。伊並無給付不能，A
11 房屋嗣縱不能興建，不可歸責於伊，李嘉銘依民法第256條
12 規定解除契約，依民法第259條請求伊返還價金，及依民法
13 第226條第1項規定請求伊賠償損害，亦屬無理。伊簽訂讓渡
14 契約A時並未擔保A房屋產權存在，讓渡契約A第3條後段亦非
15 李嘉銘與伊就尾款給付所為之特別約定，僅為嘉泉公司所提
16 供之制式合約書中漏未刪除之贅文，李嘉銘交付本票A係用
17 以支付尾款，自無辦理貸款、甚或核貸金額不足之問題，顯
18 無讓渡契約A第3條第3項後段之適用。讓渡契約A第4條所稱
19 前述房地之產權即係指A房地之產權，亦未限縮為已「依第3
20 條第3項約定辦理移轉登記之房地產權」。伊並無怠於行使
21 權利，李嘉銘無從代位伊依民法第226條第1項規定請求嘉泉
22 公司給付伊600萬元，並由其代為受領。本票A縱係用以擔保
23 尾款支付，伊既已協同李嘉銘至嘉泉公司辦理變更登記名義
24 人手續，雙方並簽立讓與同意書A予嘉泉公司，嘉泉公司業
25 已同意前開讓與，伊已履行依讓渡契約A應負之義務，李嘉
26 銘即應依讓渡契約A第3條約定給付尾款1,230萬元，本票A債
27 權並無不存在，其既未支付，伊自得執本票A聲請本票執行
28 裁定，並聲請系爭執执行程序等語，資為抗辯。

29 (二)楊琇晴則以：尤豐順已依讓渡契約B第3條約定，於當日給付
30 600萬元予伊，並簽發本票B以支付尾款1,380萬元，並依讓
31 渡契約B第2條約定至嘉泉公司辦理變更登記名義人手續，由

01 嘉泉公司現場監證並簽立讓與同意書B予嘉泉公司收執，即
02 屬以書面徵得賣方之同意，且嘉泉公司已同意伊將預訂買賣
03 B房地之權利轉讓予尤豐順，並變更買受人為尤豐順。讓渡
04 契約B屬預售屋權利之買賣，無給付不能之適用。依讓渡契
05 約B第4條、第5條及讓與同意書B第1條約定，尤豐順自103年
06 2月20日起已概括承受伊與嘉泉公司訂定之買賣契約B。伊與
07 尤豐順簽訂讓渡契約B，係將伊因買賣契約B所生權利義務概
08 括讓與尤豐順承受，性質上屬契約承擔，伊已脫離買賣契約
09 B，B房地倘有瑕疵，應由尤豐順逕向嘉泉公司主張，依讓渡
10 契約B第4條約定，伊已免除擔保責任，則陳樸等2人主張伊
11 應負權利瑕疵擔保責任，並依民法第256條及第260條規定主
12 張解除契約及損害賠償，即屬無理。系爭建案建照核發後，
13 經6次變更設計，於103年2月21日第4次變更設計核准後，系
14 爭建案即可興建至18樓，陳樸等2人主張B房地有自始給付不
15 能，亦有未合。伊既已履行依讓渡契約B所負讓與買受人對
16 建商嘉泉公司之義務，並已至嘉泉公司變更契約當事人完
17 畢，尤豐順即應依讓渡契約B第3條約定給付尾款1,380萬
18 元，陳樸等2人主張本票B債權不存在，及請求伊返還該本
19 票，均無理由。伊與尤豐順均屬付出價金、要求營建業者須
20 依約、依法履行契約義務與法定義務之消費者，伊並無明知
21 系爭建案未取得建造執照之情事，無侵權行為。買賣契約B
22 合法有效，尤豐順與伊均受約束，伊依約收受買賣價金，非
23 不當得利，陳樸等2人請求確認本票B債權不存在，實無理
24 由。縱買賣契約B因給付不能而無效，伊為不知建案執照情
25 形之消費者，依民法第113條之規定，亦不負回復原狀或損
26 害賠償之責任等語置辯。

27 (三)永福公司等2人則抗辯：本件為預售屋權利買賣，價格為最
28 主要考量，石博文因嘉泉公司為當地小有名氣之建商，該建
29 案亦確實持續興建，信賴嘉泉公司應能給付，以其母親葉阿
30 美名義購買系爭建案B2棟18樓，並於李嘉銘、尤豐順詢問時
31 依自身亦有購買之經驗而為介紹，基於朋友情誼陪同，與李

01 嘉銘、尤豐順並無居間或仲介之關係，亦未收取訂金及仲介
02 費用，更未處理或知悉讓渡契約。況石博文僅須於尤豐順訂
03 約時，了解嘉泉公司於該時點之履約能力即可，嗣嘉泉公司
04 履約能力雖發生重大變更，因石博文非嘉泉公司內部人，嘉
05 泉公司之履行信用、能力及財務風險非石博文所能預見，難
06 認石博文有可歸責之處。另不動產經紀業者，僅係就不動產
07 買賣一事報告訂約之機會或為訂約之媒介，並非該不動產買
08 賣契約之履約保證人，如不動產買賣發生糾紛時，不動產經
09 紀業者一律都要負連帶賠償責任，尚難謂衡平，亦混淆民法
10 居間與保證實屬不同契約類型。伊等並無違反保護他人之法
11 律，亦無違反不動產經紀業管理條例第23條之注意義務。陳
12 樸等2人請求伊等負連帶賠償責任，應無理由等語。

13 (四)嘉泉公司法定代理人王凱裕、林裕富經合法通知未於言詞辯
14 論期日到場，亦無提出準備書狀為任何陳述或聲明，法定代
15 理人王旭鎮則表示沒有意見。

16 三、原審判決駁回李嘉銘、尤豐順先位聲明部分，判決如附表甲
17 原審判決欄所示。李嘉銘、尤豐順就其等敗訴部分均聲明不
18 服，提起上訴，其等上訴聲明各如附表甲上訴聲明欄所示。
19 尤豐順並追加聲明如附表甲追加聲明欄所示。賴宜興、楊琇
20 晴均答辯聲明：上訴駁回；永福公司等2人答辯聲明：上訴
21 及追加之訴均駁回；上4人並均聲明：如受不利判決，願供
22 擔保請准宣告免為假執行。

23 四、兩造不爭執事項（見本院卷四第458頁、卷一第417頁、原審
24 卷四第259至268、271頁）：

25 (一)李嘉銘部分：

- 26 1. 賴宜興於102年8月29日與嘉泉公司簽訂買賣契約A，以1,484
27 萬元購買系爭基地上系爭建案之A房地預售屋。賴宜興已於1
28 02年8月27日、29日給付嘉泉公司25萬元、1,459萬元，共1,
29 484萬元。
- 30 2. 賴宜興與李嘉銘於102年12月24日簽訂讓渡契約A，約定價金
31 1,830萬元，李嘉銘於當日給付600萬元予賴宜興，並簽發如

01 附表一所示面額1,230萬元之本票A交由賴宜興收執。

02 3. 賴宜興與李嘉銘於102年12月24日簽署讓與同意書A交予嘉泉
03 公司。

04 4. 賴宜興執本票A聲請本票執行裁定，經臺北地院於105年8月1
05 8日以105年度司票字第11221號裁定准予強制執行，賴宜興
06 乃持該本票裁定為執行名義，聲請強制執行李嘉銘之財產，
07 業經原法院105年度司執字第127439號及囑託嘉義地院105年
08 度司執助字第1056號強制執行在案。

09 5. 李嘉銘以民事起訴狀為解除讓渡契約A之意思表示。

10 (二)尤豐順部分：

11 1. 102年8月29日楊琇晴與嘉泉公司簽訂買賣契約B，楊琇晴以
12 價金1,607萬元購買B房地，並開立面額400萬元、582萬元、
13 300萬、50萬元等支票予嘉泉公司。

14 2. 依永福公司簽立之訂金收據（下稱系爭訂金收據）記載：尤
15 豐順購買標的為系爭建案預售屋B6-18F及編號B4-69號車
16 位，總價金1,980萬元。約定簽約日期為103年2月20日下午1
17 點30分，「付款方式」為：「(1)簽約款」、「(2)用印款」及
18 「(3)完稅款」合計600萬，「(4)交屋款」1,380萬元。訂金為
19 尤豐順簽發之票號HM0000000號、面額120萬元、發票日103
20 年2月20日之支票1張（下稱系爭支票）。另立契約書人下
21 方，買方為尤豐順，賣方欄空白，受託人：永福公司、營業
22 員：陳秀卿、石博文。

23 3. 103年2月17日石博文簽領編號HM0000000號、面額120萬元、
24 發票日103年2月20日之訂金支票即系爭支票。

25 4. 尤豐順與楊琇晴於103年2月20日簽訂讓渡契約B，預訂買賣
26 不動產標的物之標示如下：

27 (1)土地坐落：新北市○○區○○段697、703至714、717至72
28 0、691-1、691-2、697-1、698、699、700、701、702、705
29 -1、714-1、721、723地號等29筆土地，面積共約2074.62平
30 方公尺。

31 (2)房屋坐落：系爭建案社區編號第B6棟18樓房屋壹戶，面積約

- 01 45.55 坪，使用用途為住宅。
- 02 (3)停車位：壹位，地下肆層編號69、大車位。乙方願將前向嘉
- 03 泉公司所承購前開之預售房地，將其買賣房屋及土地應有部
- 04 分之權利轉讓予甲方。
- 05 5. 103年2月20日尤豐順與楊琇晴之簽約地點為嘉泉公司位於新
- 06 北市○○區○○路○段00號9樓辦公室，在場除尤豐順與楊
- 07 琇晴外，尚有石博文、地政士吳靖仁、嘉泉公司客服主任李
- 08 慧君、尤豐順之妻陳樸等人。
- 09 6. 尤豐順於103年2月20日簽約後，再交付板信商業銀行簽發之
- 10 HM0000000號、面額480萬元、發票日103年2月20日之支票1
- 11 紙，合併訂金120萬元，共計600萬元作為簽約金；另提供尤
- 12 豐順簽發之編號526221、面額1,380萬元、發票日103年2月2
- 13 0日之本票1張（即本票B）交予楊琇晴。
- 14 7. 楊琇晴於103年2月21日將尤豐順交付板信商業銀行簽發之HM
- 15 0000000號、面額480萬元、發票日103年2月20日支票1張，
- 16 存入臺北富邦商業銀行基隆分行0000000000000號帳戶提兌。
- 17 8. 尤豐順於104年7月24日委託林紹原律師寄發台北市青田郵局
- 18 000405號存證信函，要求楊琇晴應於5日內交付B房地，逾期
- 19 應退還600萬元。
- 20 9. 尤豐順105年6月17日民事起訴狀繕本於105年8月1日寄存送
- 21 達楊琇晴。
- 22 10. 尤豐順105年11月2日民事訴之聲明追加暨言詞辯論(一)狀繕
- 23 本送達嘉泉公司於105年11月9日寄存於新北市政府警察局
- 24 三重分局中興橋派出所。
- 25 11. 尤豐順105年11月29日民事訴之變更追加狀繕本於105年12
- 26 月5日送達楊琇晴。
- 27 12. 尤豐順106年11月14日民事訴之追加暨準備狀於106年11月2
- 28 4日送達永福公司等2人。
- 29 (三)嘉泉公司出售系爭建案預售屋，其建築執照號碼為新北市政
- 30 府工務局核發之98中建字第418號建造執照，98年10月8日掛
- 31 件申請，98年10月8日核准，其建築規模為地上1層1幢1棟6

01 戶。依新北市政府工務局105年11月10日新北工建字第10521
02 07415號函記載，共辦理5次變更設計如下：

- 03 1. 第一次變更設計於99年6月29日掛件申請，100年7月14日核
04 准變更：基地增加為○○段697、703至714、717至720、691
05 -1、691-2、697-1、698、699、700、701、702、705-1、71
06 4-1、721、723地號等29筆土地，建築規模變更為1幢1棟地
07 上15層地下3層99戶，因增加基地範圍、規模並取得容積移
08 轉量，而辦理變更設計。
- 09 2. 第二次變更設計於100年9月21日掛件申請，100年11月15日
10 核准變更：基地增加為○○段697、703至714、717至720、6
11 91-1、691-2、697-1、698、699、700、701、702、705-1、
12 714-1、721、723、684、686、687、688、689地號等34筆土
13 地，建築規模變更為1幢2棟地上14層地下6層98戶，因增加
14 基地範圍、規模並取得容積移轉量，而辦理變更設計。
- 15 3. 第三次變更設計於101年6月15日掛件申請，101年6月28日核
16 准變更：基地未變更，建築規模未變更，因變更結構及更換
17 設計建築師，而辦理變更設計。
- 18 4. 第四次變更設計於101年12月28日掛件申請，103年2月21日
19 核准變更：基地增加為○○段697、703至714、717至720、6
20 91-1、691-2、697-1、698、699、700、701、702、705-1、
21 714-1、721、723、684、686、687、688、689、715、716、
22 722地號等37筆土地，建築規模變更為2幢2棟地上18層地下6
23 層126戶，因增加基地範圍、規模、保水獎勵、綠建築獎
24 勵、停車獎勵容積移轉量，而辦理變更設計。第四次變更設
25 計B棟申請建築規模為18層，惟當層未查有B3及B6戶之登
26 載。
- 27 5. 第五次變更設計於105年3月8日掛件申請，105年4月8日核准
28 變更：基地未變更，建築規模未變更，因併案辦理室內裝
29 修，而辦理變更設計。

30 (四)101年6月28日新北市政府工務局核准第三次變更設計（101
31 年7月5日發照）後，起造人變更為臺億建築經理股份有限公

01 司（下稱臺億公司），嘉泉公司喪失起造人身分。

02 （五）新北市政府工務局105年12月5日函記載：第四次變更設計
03 （101年12月28日掛件申請，103年2月21日核准變更），B棟
04 申請建築規模為18層，依建築執照核准圖說內18樓並無B3及
05 B6戶（即A、B房屋）。另本案業已竣工，使用執照申請書所
06 載竣工日期為105年4月22日，該局於105年8月1日辦理竣工
07 查核，經竣工查驗後尚有不符，迄105年12月5日尚未改善完
08 成。竣工後18樓仍無B3及B6戶（即A、B房屋）。

09 五、關於李嘉銘部分：

10 甲、先位之訴部分：

11 （一）買賣契約A是否依民法第246條第1項前段規定為無效？

12 1. 按以不能之給付為契約標的者，其契約為無效，固為民法第
13 246條第1項前段所明定。惟此所謂「不能之給付」，係指以
14 自始客觀之不能給付為標的之契約而言，亦即依社會通常觀
15 念，債務人應為之給付，不能依債務本旨實現之意。如僅係
16 主觀、暫時之不能給付，自難謂其契約為無效。如約定以將
17 來可取得之物為給付標的之契約，亦非法所禁止（最高法院
18 87年度台上字第281號、85年度台上字第1423號判決意旨參
19 照）。買賣契約為債權契約之一種，非以出賣人就買賣標的
20 物享有所有權為其成立要件，尤以預售屋買賣，非以買賣標
21 的即房屋存在，契約始為成立（最高法院106年度台上字第2
22 118號裁定參照）。

23 2. 查賴宜興於102年8月29日與嘉泉公司簽訂買賣契約A，以1,4
24 84萬元購買A房地預售屋，為兩造所不爭執。依前說明，預
25 售屋買賣非以買賣標的即房屋存在，買賣契約A始為成立。
26 又嘉泉公司出售系爭建案預售屋，其建築執照為98年10月8
27 日核准之系爭建照，建築規模為地上1層1幢1棟6戶，嗣因增
28 加基地範圍、規模並取得容積移轉量，申請第一次、第二次
29 變更設計，先後於100年7月14日、同年11月15日核准第一
30 次、第二次變更設計，基地由29筆土地增加至34筆土地，建
31 築規模由1幢1棟地上15層地下3層99戶變更為1幢2棟地上14

層地下6層98戶，101年6月間之第三次變更設計則未變更建築規模，後又因增加基地範圍、規模、保水獎勵、綠建築獎勵、停車獎勵容積移轉量，於101年12月28日掛件申請第四次變更設計，103年2月21日核准變更，基地增加為37筆土地，建築規模則變更為2幢2棟地上18層地下6層126戶，而辦理變更設計，為兩造所不爭執。尤豐順整理之五次變更設計表格（見本院卷三第31頁），亦顯示基地面積由1260.23平方公尺增至2478.85平方公尺，建築規模亦由地上15層地下3層增至地上18層地下6層。足見系爭建照確實得因基地範圍增加及獎勵、容積移轉，增加建築規模。且賴宜興與嘉泉公司簽訂買賣契約A時，已掛件申請第四次變更設計，將建築規模由原本1幢2棟地上14層地下6層98戶變更2幢2棟地上18層地下6層126戶。工程技術上亦無不能興建之客觀困難。況起造人是否依主管機關所核准之變更設計內容而為施作，核係日後起造人能否取得使用執照並辦理所有權登記之問題，非可據此反認當事人於訂立買賣契約時，買賣標的已客觀給付不能而影響契約效力。故買賣契約A約定給付之標的，尚難認係客觀上不能實現，而僅係出賣人嗣後能否依債之本旨而為履行之問題。

3. 李嘉銘雖主張嘉泉公司於102年8月29日出賣A房地予賴宜興時，嘉泉公司已確定無法申購建築基地附近公有土地，以增加容積，且系爭建案總容積率已近乎達到總容積允建上限450%，基地接受容積移轉已達30%上限，依法不得再移入容積，A房屋依法確定不能興建，事實上亦未興建而不存在，買賣契約A係以不能給付之A房地為契約標的，自始無效云云，並援引都市計畫法臺灣省施行細則、都市計畫容積移轉實施辦法、系爭建案106中使字第0021號使用執照、臺北縣都市計畫容積率表、新北市政府102年5月2日函為據（見本院卷一第459至495頁、原審卷三第513頁）。惟查：

(1) 建築技術規則建築設計施工編第1條第2款、第3款本文、第4款、第161條第1項規定，建築基地面積係指建築基地之水平

01 投影面積；建築面積係指建築物外牆中心線或其代替柱中心
02 線以內之最大水平投影面積；建蔽率則係建築面積占基地面
03 積之比率；又本規則所稱容積率，指基地內建築物之容積總
04 樓地板面積與基地面積之比。基地面積之計算包括法定騎樓
05 面積。可見建蔽率、容積率均係以建築基地面積為計算分
06 母，故在建蔽率、容積率固定之情形下，建築基地面積增加
07 自會使建築面積、總樓地板面積增加。

08 (2)系爭建案位於新北市○○區，使用分區為「住宅區」，容積
09 率為300%，有系爭建案106中使字第0021號使用執照、臺北
10 縣都市計畫容積率表可稽(見本院卷一第487、495頁)。又依
11 都市計畫法臺灣省施行細則第34條之3第1項第1款規定：
12 「各土地使用分區除增額容積及依本法第83條之1規定可移
13 入容積外，於法定容積增加建築容積後，不得超過下列規
14 定：一、依都市更新法規實施都市更新事業之地區：建築基地
15 一點五倍之法定容積或各該建築基地零點三倍之法定容積再
16 加其原建築容積」（見本院卷一第476頁），系爭建案之容
17 積允建上限為450%(300% $\times$ 1.5)。另依都市計畫容積移轉實施
18 辦法第8條規定，接受基地之可移入容積，以不超過該接受
19 基地基準容積之百分之三十為原則（見本院卷一第482
20 頁）。李嘉銘雖以系爭建案101年7月5日變更之起造人臺億
21 公司係因系爭建案容積移轉已達30%最高上限，依法不得再
22 移入，故撤回○○區○○段765地號3筆道路用地土地容積移
23 轉云云。並援引新北市政府102年5月2日函為憑（見原審卷
24 三第513頁）。惟該函說明僅記載申請人臺億公司無法於時
25 限內補正完全，故將申請捐贈○○區○○段765地號等3筆道
26 路用地土地容積移轉案件撤回等語，並未記載係因容積已達
27 30%上限。且李嘉銘以系爭建案使用執照顯示系爭建案之總
28 容積率已達446.82%（見本院卷一第487頁），核係以賴宜興
29 與嘉泉公司買賣契約A成立後之建物規模、基地面積加以確
30 認之容積率，自不能據以認定賴宜興與嘉泉公司買賣契約A
31 成立時，系爭建案已因容積率而不能興建A房屋。又系爭基

01 地周圍土地，○○段690、691、691-3、691-4、691-5、691
02 -6、691-7、691-8、691-9、691-10、691-11、692、693、6
03 94、694-1、694-2、694-3、653地號等18筆土地為國有，有
04 地籍圖謄本、土地登記簿謄本可稽(見原審卷四第119至155
05 頁)。依公有土地經營及處理原則第7條規定：「公有土地以
06 不出售為原則。但合於下列情形之一者，得予出售：(一)經地
07 方政府認定應與鄰接土地合併建築使用，或面積在五百平方
08 公尺以下且無鄰接公有土地可合併建築使用之土地。(二)與農
09 業經營不可分離之公有出租建地。(三)抵稅地。(四)依法不得分
10 割、分割後無法單獨使用或公有持分面積在五百平方公尺以
11 下之公私共有土地，其公有持分部分。(五)因土地徵收、重
12 劃、照價收買、價購取得或變產置產、經列入營運開發之土
13 地。(六)興建國民住宅用地或經行政院核定編定為工業區之土
14 地。(七)其他經權責機關依法律或地方公產管理法規規定核定
15 者」(見本院卷二第246頁)。出租之國有非公用不動產得
16 予讓售範圍準則第2條第1項規定：「本法第四十九條第一項
17 得予讓售之非公用不動產，以符合下列各款情形之一者為
18 限：一、依遺產及贈與稅法抵繳稅款之出租建築基地或房
19 屋。二、依本法第四十二條第一項第一款、第二款規定出租
20 或依同條第三項規定訂定書面租約之建築基地，位於直轄市
21 以外區域，且併計鄰接之國有土地面積在三百三十平方公尺
22 以下。但屬公共工程拆遷戶遷建基地範圍，不受本款區域及
23 面積之限制。三、依本法第四十二條第一項第一款、第二款
24 規定出租或依同條第三項規定訂定書面租約，坐落私有基地
25 之房屋」(見本院卷二第247頁)，足見公有土地非全然無
26 讓售之可能。又相鄰之同段682、683、685、663、695地號
27 土地，尤豐順自承為私人土地(見本院卷三第288頁)，兩
28 造亦不爭執系爭建案前臨員山路，右側為314巷，周圍多為
29 2、3樓層建物，後方為5層建物，足見嘉泉公司或其他公司
30 仍有取得鄰地或與鄰地共同開發建設以增加基地面積、擴張
31 建築規模之可能。自不能以嘉泉公司資力不足或未能說服鄰

01 地共同開發，即認定A房屋之興建乃自始客觀不能。至嘉泉
02 公司實際上有無申請承購國有土地（見本院卷二第111頁之
03 財政部國有財產署109年2月24日函），或申購是否不符法定
04 讓售規定，核均係主觀不能之問題，更無從逕認任何人均無
05 法取得系爭基地周遭土地以增加基地面積。

06 (3)系爭建案於101年6月16日核准變更之建築師陳逸軒於另案即
07 本院106年度重上字第884號損害賠償等事件證稱：第三次辦
08 理變更設計開始由伊負責；這個案子過程有很多討論之面積
09 計算式、版本，因起造人嘉泉公司在執行本案時，有多方向
10 之獎勵、土地擴大之方案，這些方案最終並未達成，結構係
11 以23樓為考量；除了715、716、722地號土地外，當時有討
12 論國有地買賣，後來有行政命令禁止，所以沒有買到；伊於
13 新北地檢署105年度偵字第17255號案件中證稱101年間王凱
14 裕（嘉泉公司原本登記之負責人）曾告知預計要購買國有
15 地，要伊計算總面積，當時談及若成功購得國有地，系爭建
16 案可蓋至23樓滿，後來王凱裕並未購得國有地等語為實在；
17 嘉泉公司被國有財產局駁回申購國有地後，並沒有放棄購地
18 申購；第四次變更設計係以23樓強度去申請，施工也係以23
19 樓強度去施工，如果沒有要蓋這麼高，就沒有必要變更強度
20 這麼強，起造人是否能完成土地申購當時沒辦法立即確認，
21 但討論過程、結構設計及施工都是以23層樓強度來考量，1
22 7、18樓平面架構差異也是落實我們所擁有實際強度去調
23 整，因有AB兩棟建築物容積檢討，在A棟屬於原地主戶分回
24 之所有權，量是可以互相調整等語（見本院卷三第347至358
25 頁）。可見系爭建案係以23樓之結構規格來設計興建大樓，
26 嘉泉公司係欲透過購地方式增加可建築之總樓地板面積。佐
27 以嘉泉公司於取得系爭建照後，確曾數次變更設計，建築基
28 地之土地筆數增至37筆，土地總面積亦從1260.23平方公尺
29 增至2478.85平方公尺，並數度透過容積移轉或獎勵等方式
30 增加可建築之總樓地板面積，其核准規模從1幢1棟地上1層6
31 戶，擴增至2幢2棟地上18層地下6層126戶。系爭建案於101

01 年12月28日申請建築執照第4次變更設計於103年2月21日獲
02 准後，B棟部分已可興建至18樓，而變更設計後第18樓雖僅
03 興建2戶，未包含A房屋，然各樓層戶數、面積與基地面積、
04 容積計算相關，且因建築規劃設計配置而可能調整，系爭建
05 案第四次變更設計後得興建B棟18樓2戶，非不可規劃設計在
06 B3及B6棟蓋第18層，其他棟不蓋，益徵A房屋之存否，繫乎
07 嘉泉公司或建築者之規劃配置，非本質上不能興建，不能以
08 申請第四次變更設計時之平面圖上並無A房屋，或105年3月8
09 日掛件申請辦理第五次變更設計時，查無當層有B3及B6戶之
10 登載，認定係自始客觀給付不能。故縱因系爭建案土地使用
11 分區管制受有建蔽率及容積率之限制，仍非客觀不能之交易
12 標的。李嘉銘主張A房地屬依民法第246條第1項前段規定以
13 不能之給付為標的，買賣契約A無效云云，自無可取。

- 14 4. 又國家為維持社會秩序、增進公共利益、確保人民福祉及貫
15 徹政府政策，在不違反憲法第23條之比例原則下所制定之行
16 政法規，其規範內容倘在禁止當事人（包括政府機關及人
17 民）為一定行為，而屬於民法第71條前段所稱之「禁止規
18 定」者，經權衡該規定之立法精神、規範目的及法規之實效
19 性，並斟酌其規範倫理性質之強弱、法益衝突之情形、締約
20 相對人之期待、信賴保護之利益與交易之安全，暨當事人間
21 之誠信及公平，足認該規定僅在於禁遏當事人為一定行為，
22 而非否認該行為之私法效力時，性質上應僅屬取締規定而非
23 效力規定，當事人間本於自由意思所成立之法律行為，縱違
24 反該項禁止規定，亦仍應賦予私法上之法律效果，以合理兼
25 顧行政管制之目的及契約自由之保護（最高法院103年度台
26 上字第1620號判決意旨參照）。經查：

- 27 (1)按建築法第25條第1項前段固規定：「建築物非經申請直轄
28 市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，
29 不得擅自建造或使用或拆除」，然該規定僅旨在禁遏當事人
30 興建違章建築行為之取締規定，而非否認就該等違章建築所
31 為買賣之私法效力之效力規定，當事人間本於自由意思所成

立之法律行為，縱違反該項禁止規定，依民法第71條但書規定，仍應賦予私法上之法律效果，以合理兼顧行政管制之目的及契約自由之保護。則上訴人主張A房屋非屬系爭建照許可建築之建物，嘉泉公司違反建築法第25條規定，買賣契約A係以不能之給付為契約之標的，自始無效云云，要不足採。

(2)次按，公寓大廈管理條例第58條第1項規定：公寓大廈起造人或建築業者，非經領得建造執照，不得辦理銷售。起造人或建築業者違反第57條或第58條之規定者，則明定處以行政罰鍰，同法第49條第1項亦有明文。是法律並未明示公寓大廈起造人或建築業者，未經領得建造執照所為之銷售行為即為無效，本於「明示其一排除其他」之法則，公寓大廈管理條例第58條之規定，應屬取締規定而非效力規定。起造人或建築業者如違反該條例第58條非經領得建造執照，不得辦理銷售之規定者，其法律效果應係主管機關得課以行政罰鍰之處分，尚非其所為之銷售行為自始無效。則李嘉銘主張系爭建案違反公寓大廈管理條例第58條規定，依民法第71條應為無效等語，尚無可採。

5. 據上，李嘉銘主張買賣契約A係以不能給付之標的為買賣標的，全部自始無效云云，自不足採。原法院另案106年度重訴字第374號判決（見原審卷三第85至87頁）認定嘉泉公司出賣系爭建案B4棟18樓房屋及車位之買賣契約全部自始無效，並不拘束本院。

(二)讓渡契約A是否依民法第246條第1項前段規定為無效？李嘉銘依民法第179條規定請求賴宜興返還600萬元價金，有無理由？

1. 按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支付價金之契約。權利之出賣人，負使買受人取得其權利之義務，並應擔保其權利確係存在（即權利無缺），如出賣人不履行第348條至第350條所定之義務者，買受人得依關於債務不履行之規定，行使其權利。此觀民法第345條第1項、第34

01 8條第2項、第350條前段、第353條規定即明。次按以不能之
02 給付為契約標的者，其契約為無效，民法第246條第1項前段
03 固定有明文。惟鑑於買賣契約之有償性，並為保護善意之買
04 受人，同法第350條特設權利瑕疵擔保之規定。是以不存在
05 之債權或其他權利為買賣標的物者，出賣人應負瑕疵擔保責
06 任，買受人得依同法第353條規定行使權利，其買賣契約並
07 非無效（最高法院91年度台上字第2076號判決意旨參照）。

- 08 2. 觀諸賴宜興與李嘉銘不爭執於102年12月24日簽訂之讓渡契
09 約A已標明為「不動產預訂買賣權利讓渡契約書」，前言載
10 明：「茲乙方（即賴宜興）願將前向嘉泉建設股份有限公司
11 （以下簡稱建設公司）所承購前開之預售房地（即A房
12 地），將其預訂買賣房屋及土地應有部分之權利轉讓予給甲
13 方（即李嘉銘）之買賣乙事，雙方合意訂立條款如后，以資
14 共同遵守」，第2條、第4條、第5條並約定：「有關前述之
15 預售房地轉讓事宜，甲乙雙方於簽立本契約後應會同至建設
16 公司辦理換約及名義變更手續。雙方於102年12月24日至建
17 設公司辦理變更登記名義人手續。因建設公司辦理名義變更
18 之手續費用由乙方支付，本件簽約手續費由甲方支付」、
19 「前述房地之產權，若有瑕疵由甲方自行處理與乙方無涉。
20 於至建設公司辦理變更承購名義人手續完成後，甲方對於標
21 的物之權利與義務悉依與其建設公司所訂之買賣契約定之，
22 與乙方無涉，乙方亦不得對本標的物主張任何權利」、「甲
23 方願繼受乙方原與建設公司訂立之契約（含變更契約），乙
24 方並同意簽訂本約後，不得再變更與建設公司之契約內容。
25 但如為乙方原應負之費用未約定由甲方承受者，不在此
26 限」，有讓渡契約A（見原審卷一第19至20頁）可稽。足見
27 賴宜興係將其向嘉泉公司買受預售屋即A房地之權利出賣予
28 李嘉銘，即係以A房地預訂買賣權利作為買賣標的之權利買
29 賣契約，依前說明，該權利即使不存在，讓渡契約A並非無
30 效，僅係李嘉銘得請求賴宜興負權利瑕疵擔保責任之問題。
31 則李嘉銘主張讓渡契約A依民法第246條第1項前段規定為無

01 效，於法無據。

02 3. 李嘉銘雖以讓渡契約有標示不動產標的物，簽約款、尾款等
03 買賣價金之約定及尾款支付條件等，主張讓渡契約A係A房地
04 轉賣契約，並非權利買賣云云。惟一般預售屋之買賣方式，
05 即係在建商交屋前將預售合約買方名義更換為另一位買方名
06 義。A房地為預售屋，且簽訂讓渡契約A時尚未興建，故讓渡
07 契約簽訂時買賣標的僅係預訂買賣權利。且讓渡契約A已明
08 定賴宜興係將其預定買賣房屋及土地應有部分之權利轉讓予
09 李嘉銘，第2條產權移轉之約定完全無賴宜興應於何時移轉A
10 房地產權之內容，而係約定賴宜興與李嘉銘應會同至嘉泉公
11 司辦理換約及名義變更手續，第4條、第5條約定變更手續完
12 成後，李嘉銘對於A房地之權利義務悉依其與嘉泉公司之買
13 賣契約定之，賴宜興不得對A房地主張任何權利，李嘉銘則
14 繼受賴宜興與嘉泉公司訂立之買賣契約A。佐以讓與同意書A
15 第1條明定：「乙方（即李嘉銘）自轉讓日起，概括承受原
16 買賣預定契約之一切權利與義務…」（見原審卷一第38
17 頁）。可見賴宜興與李嘉銘係約定以賴宜興與嘉泉公司間預
18 售屋買賣契約之全部權利義務為受讓標的，核亦與預售屋買
19 賣之實務運作相符。又權利買賣仍須於合約中載明權利標的
20 物，故讓渡契約A將預定買賣房地權利之標的載明，並已於
21 前言記明將賴宜興預定買賣A房地之權利轉讓予李嘉銘。至
22 讓渡契約A第3條第3項約定尾款須於產權移轉登記前補足，
23 僅係就買賣價金給付期限之約定，不能據此而謂讓渡契約之
24 標的非權利買賣。李嘉銘前開主張，自不足採。

25 4. 據上，讓渡契約A為有效。則李嘉銘主張讓渡契約A無效，依
26 民法第179條規定請求賴宜興返還600萬元價金云云，自屬無
27 據。

28 (三)若讓渡契約A有效，李嘉銘依民法第348條、第350條、第353
29 條、第256條解除讓渡書A，並依民法第259條規定請求賴宜
30 興返還600萬元價金，有無理由？或依民法第226條第1項請
31 求賴宜興債務不履行之損害賠償責任，有無理由？

- 01 1. 按第三人與債務人訂立契約承擔其債務者，非經債權人承
02 認，對於債權人不生效力，民法第301條定有明文。次按當
03 事人之一方將其因契約所生之權利義務，概括的讓與第三人
04 承受者，係屬契約承擔，契約承擔乃以承受契約當事人地位
05 為標的之契約，亦即依法律行為所生之概括承受，而將由契
06 約關係所發生之債權、債務及其他附隨的權利義務關係一併
07 移轉與單純之債權讓與不同，非經他方之承認，對他方不生
08 效力。該他方之承認不以明示為限，即以默示承認亦屬之。
09 所謂默示承認，係指依當事人之舉動或其他情事，足以間接
10 推知其效果意思者而言（最高法院108年度台上字第1758
11 號、107年度台上字第2297號、97年度台上字第1864號判決
12 意旨參照）。
- 13 2. 查讓渡契約A係賴宜興與李嘉銘約定將賴宜興向嘉泉公司買
14 受預售屋即A房地之權利出賣予李嘉銘，即係以A房地預訂買
15 賣權利作為買賣標的之權利買賣契約，業如前述。觀諸讓渡
16 契約A第2條、第4條、第5條約定，賴宜興與李嘉銘應會同至
17 嘉泉公司辦理換約及名義變更手續，於102年12月24日至建
18 設公司辦理變更登記名義人手續；賴宜興應支付變更手續費
19 用，李嘉銘則支付簽約手續費；李嘉銘應自行處理A房地產
20 權之瑕疵，賴宜興不得再對A房地主張任何權利；李嘉銘應
21 繼受賴宜興與嘉泉公司訂立之契約，賴宜興不得再變更與嘉
22 泉公司間契約內容（見原審卷一第19至20頁）。賴宜興與李
23 嘉銘簽訂之讓與同意書A亦記載：「一、乙方（即李嘉銘）
24 自讓與日起，概括承受原買賣預定契約之一切權利與義務，
25 本合約簽訂兩遮部分不受民國100年5月1日新制約束，仍適
26 用舊制。…五、本協議書一式三份，三方（即李嘉銘、賴宜
27 興、嘉泉公司）各執壹份為憑。此致嘉泉建設股份有限公司
28 司」等語（見原審卷一第25、38頁），並經賴宜興、李嘉銘
29 於立協議書人欄甲方、乙方處簽名。足見賴宜興與李嘉銘間
30 乃約定賴宜興將其買受A房地之契約權利義務全部轉讓與李
31 嘉銘，會同李嘉銘至嘉泉公司辦理換約及名義變更手續，並

01 支付變更手續費用，李嘉銘概括承受賴宜興與嘉泉公司間買
02 賣契約A之法律上地位，賴宜興則脫離與嘉泉公司間買賣契
03 約當事人地位，核與單純之債權讓與有間，讓渡契約A性質
04 應屬契約承擔。

05 3. 關於契約承擔是否經嘉泉公司承認：

06 (1) 查證人即代書吳靖仁證稱：讓與同意書係建設公司提供等語
07 （見原審卷三第612頁）。嘉泉公司業務部經理張苑欣於本
08 院105年度上字第1142號返還價金等事件證稱：伊於98年到1
09 03年9月間在嘉泉公司擔任業務部經理，任職期間有處理系
10 爭建案，銷售後所有資料會由伊行政助理做歸檔，客戶要再
11 把房屋出售會到公司來換約，即俗稱之紅單，伊就要擬具讓
12 與同意書，只要換約就會附這張等語（見本院卷三第410、4
13 11頁）。另審諸上訴人於原審不爭執預售屋合約尚未履行完
14 成，買方先行將房屋出售讓與第三人，經建設公司同意辦理
15 換約手續，謂之可換約預售屋，乃預售屋之交易慣例乙情
16 （見原審卷一第240頁）。可見系爭建案預售屋之買受人如
17 要讓與給第三人，買受人及受讓人須至嘉泉公司辦理換約，
18 嘉泉公司同意讓與時，即會提供讓與同意書予買受人及受讓
19 人簽署。

20 (2) 證人即賴宜興友人劉逸龍證稱：伊有陪賴宜興至嘉泉公司會
21 議室，買賣雙方都有到，買賣雙方（買方係李先生，賣方係
22 賴宜興）簽買賣契約，嘉泉公司要同意轉讓，故賴宜興又簽
23 讓渡同意書；伊有印象係因嘉泉公司還要跟賴宜興收取1、2
24 萬元擬定讓渡同意書類似工本費的手續費，賴宜興認為不合
25 理；嘉泉公司有一位女生負責賴宜興與嘉泉公司換約手續，
26 嘉泉公司以書面簽立表示同意，才會跟賴宜興收取費用；讓
27 渡同意書係由嘉泉公司提出等語（見本院卷二第350至354
28 頁）。兩造於原審均不爭執賴宜興與李嘉銘於102年12月24
29 日簽署讓與同意書A予嘉泉公司乙情（見原審卷四第260、27
30 1頁）。李嘉銘亦不爭執讓渡契約A、讓渡同意書A係在嘉泉
31 公司完成乙情（見本院卷四第183頁）。足見賴宜興、李嘉

01 銘於102年12月24日在嘉泉公司簽立讓渡契約A，且簽立由嘉
02 泉公司提供之讓與同意書A予嘉泉公司，核係依讓渡契約A第
03 2條約定在嘉泉公司辦理手續；賴宜興並支付讓渡契約A第2
04 條變更名義之手續費予嘉泉公司。

05 (3)由嘉泉公司所擬之制式讓與同意書A，標題即明確標示為
06 「讓與同意書」，前言載明：「...今甲方（即賴宜興）欲
07 讓與予乙方（即李嘉銘），經嘉泉建設股份有限公司同意此
08 讓與之事實」，且第1條即明訂：「乙方自讓與日起，概括
09 承受原買賣預定契約之一切權利與義務」，並約定：「二、
10 1. 賣方擴增基地併入周邊鄰地時，甲、乙方同意賣方得：1.
11 增加各棟樓層、地板面積、戶數。2. 如為整體統籌規劃停車
12 設備，若有異動但其層次、大小不變時，甲、乙方須無條件
13 配合出賣人調整之。3. 增加其他建築物，並同意其承購戶得
14 使用本建案之地下停車空間等公共設施。...四、如因轉讓
15 或產權移轉所產生一切公法與私法上之義務及其他合約外之
16 糾紛，均由甲、乙雙方自行負責，與出賣人無涉，如出賣人
17 因此遭受損失，甲、乙雙方應負連帶賠償之責...五、本協
18 議書一式三份，三方（即李嘉銘、賴宜興、嘉泉公司）各執
19 壹份為憑。此致嘉泉建設股份有限公司」等語（見原審卷一
20 第25頁），顯係就嘉泉公司依買賣契約A應履行義務所為約
21 定，倘非嘉泉公司已承認李嘉銘繼受買賣契約A之當事人地
22 位，何須於讓與同意書A擬具相關內容；且嘉泉公司提供制
23 式版本之讓與同意書A供李嘉銘與賴宜興簽立，一式3份，賴
24 宜興、李嘉銘、嘉泉公司各執1份。嘉泉公司於收受讓與同
25 意書後亦未再為任何反對之意思。

26 (4)由上述締約過程，及讓渡契約A與讓與同意書A前述約定內
27 容，佐以李嘉銘於原審亦未爭執讓渡契約A業經嘉泉公司同
28 意。足認嘉泉公司已承認賴宜興將A房地預訂買賣權利及義
29 務全部轉讓予李嘉銘，李嘉銘概括承受賴宜興與嘉泉公司間
30 買賣契約A之契約承擔約定。則賴宜興辯稱買賣契約A之權利
31 義務關係應移轉存在於李嘉銘與嘉泉公司之間等語，自屬可

01 採。李嘉銘主張讓渡契約A係賴宜興轉賣A房地產權予李嘉銘
02 之轉賣契約，並非契約承擔，讓與同意書僅係單純債權讓與
03 之通知云云，即難謂有據。

04 4. 李嘉銘以嘉泉公司於103年12月31日仍出具切結書予賴宜
05 興，承諾於104年12月間將A房地產權登記予賴宜興；賴宜興
06 於104年6月間以A房地買受人身分，對嘉泉公司負責人王凱
07 裕提起詐欺告訴，於104年8月4日檢察官詢問時表示希望可
08 以與嘉泉公司換約；讓與同意書並無嘉泉公司蓋章，亦未與
09 李嘉銘、賴宜興換約及變更名義等情為由，主張兩造非契約
10 承擔，亦未經嘉泉公司同意云云，並提出切結書、刑事告訴
11 狀、訊問筆錄為據（見原審卷二第443至449頁、卷三第97
12 頁）。惟查：

13 (1) 賴宜興、李嘉銘於102年12月24日簽立之讓渡契約A，已約定
14 賴宜興將預定買賣A房地之權利出售予李嘉銘，李嘉銘概括
15 承受買賣契約A所生之權利義務，賴宜興、李嘉銘並已依讓
16 渡契約A第2條約定在嘉泉公司辦理換約手續，在嘉泉公司提
17 供之讓與同意書A上簽章，賴宜興並支付讓渡契約A第2條變
18 更名義之手續費予嘉泉公司，已如前述，足見李嘉銘與賴宜
19 興間確有契約承擔之約定，且經嘉泉公司同意。自不能以嘉
20 泉公司嗣後於103年12月31日片面出具之切結書認定讓渡契
21 約A性質有變更，或賴宜興與李嘉銘間之約定業經合意變
22 更。又賴宜興雖提起刑事告訴，惟其告訴狀中已載明：其已
23 將向嘉泉公司買受之A房地權利讓渡予李嘉銘，因嘉泉公司
24 負責人王凱裕欺瞞舉動，將遭李嘉銘求償，更讓出價買受之
25 人蒙受不利益等語（見原審卷二第445至447頁），亦未對讓
26 渡契約A之性質或是否經嘉泉公司承認表示意見。況賴宜興
27 與李嘉銘間契約承擔之約定，於嘉泉公司102年間承認時，
28 即已完成，事後除雙方再有其他合意並經嘉泉公司同意，否
29 則不能因賴宜興或嘉泉公司其他片面之陳述或行為即認定李
30 嘉銘與賴宜興間之契約性質經其等合意變更。

31 (2) 又讓與同意書A既係於賴宜興將A房地預售屋買賣權利出賣予

01 李嘉銘欲辦理換約及變更名義手續時至嘉泉公司時，由嘉泉
02 公司擬具提出予其等簽立，且一式3份，賴宜興、李嘉銘、
03 嘉泉公司各執1份，嘉泉公司並向賴宜興收取換約手續費，
04 自不能以讓與同意書A並無如訴外人陳振龍與陳示玲間轉讓
05 經嘉泉公司蓋章（見本院卷三第161頁），即謂嘉泉公司並
06 未同意。況李嘉銘實際上即係買受A房地預定買賣之權利，
07 且已交付價金600萬元，讓渡契約A並已約明應於簽約當日至
08 嘉泉公司辦理換約及變更名義手續，且李嘉銘與賴宜興均於
09 嘉泉公司提供之讓與同意書A簽名，該讓與同意書並有與嘉
10 泉公司間之約定，既如前述，足見李嘉銘與賴宜興均認於嘉
11 泉公司提供之讓與同意書A簽章即已完成換約及變更名義手
12 續，此由李嘉銘於簽立讓渡契約A後，均未曾要求賴宜興會
13 同至嘉泉公司辦理讓渡契約A約定之換約及變更名義手續等
14 情亦可徵之。

15 5. 李嘉銘主張A房地產權不存在，伊自得依民法第348條、第35
16 0條、第353條、第256條解除讓渡契約A，並依民法第259條
17 規定請求賴宜興返還600萬元價金云云。惟查：

18 (1)按解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人
19 立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去
20 之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則
21 及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，
22 以為其判斷之基礎（最高法院104年度台上字第1088號判決
23 意旨參照）。又所謂權利瑕疵擔保，依民法第349條及第350
24 條規定，出賣人僅擔保第三人就買賣之標的物對買受人不得
25 主張任何權利及擔保其權利確係存在，亦即出賣人應擔保買
26 賣標的之權利完整無缺或權利存在之謂（最高法院96年台上
27 字第2617號判決意旨參照），是權利瑕疵擔保責任，可區分
28 為權利無缺瑕疵擔保（民法第349條）及權利存在瑕疵擔保
29 （民法第350條）。另按以特約免除或限制出賣人關於權利
30 或物之瑕疵擔保義務者，如出賣人故意不告知其瑕疵，其特
31 約為無效，民法第366條定有明文，依該法文立法理由：

01 「查民律草案第584條理由謂瑕疵擔保之義務，因買受人之
02 利益而設，故有免除義務或加以限制之特約，當然有效」，
03 可知瑕疵擔保責任性質上並非強行規定，除出賣人有故意不
04 告知其瑕疵之情事外，買賣雙方得以特約限制或免除出賣人
05 之瑕疵擔保責任。

06 (2)查讓渡契約A第4條就「擔保責任」約定：「前述房地之產
07 權，若有瑕疵由甲方（即李嘉銘）自行處理與乙方（即賴宜
08 興）無涉。於至建設公司辦理變更承購名義人手續完成後，
09 甲方對於標的物之權利與義務悉依與其建設公司所訂之買賣
10 契約約定之，與乙方無涉，乙方亦不得對本標的物主張任何權
11 利」等語（見原審卷一第20頁）。讓渡契約A為預售屋買賣
12 權利讓與契約，買賣標的為A房地預定買賣權利，已如前
13 述，該契約當事人乃著重於讓與人即賴宜興對於A房地預定
14 買賣債權之存在及完整無缺，且依該條後段約定，系爭建案
15 完工後A房地物之瑕疵擔保責任應依與嘉泉公司之買賣契約
16 約定之，故該條關於瑕疵擔保責任之約定自係就賴宜興就債權
17 存在及完整無缺應否負瑕疵擔保責任為約定。又權利瑕疵擔
18 保包含權利無缺之擔保及權利存在之擔保二者，該條並無明
19 文限於「權利無缺之擔保」，或排除「權利存在之擔保」。
20 是該條約定之真意應係特約免除賴宜興權利無缺及權利存在
21 之權利擔保義務，故賴宜興對預定買賣A房地債權之存在自
22 無須負權利瑕疵擔保責任。李嘉銘主張讓渡契約A第4條前段
23 「房地之產權，若有瑕疵」之「瑕疵」係指物之瑕疵，物之
24 瑕疵擔保責任應於產權移轉後始有適用云云，自不足採。

25 (3)李嘉銘主張讓渡契約A第3條約定尾款之付款條件須待產權移
26 轉登記及銀行對保時，由貸款銀行將尾款撥付予賴宜興，若
27 A房地根本不存在，無從辦理貸款，伊即毋庸給付尾款，賴
28 宜興亦無從賺取讓渡A房地權利之價差，故從讓渡契約A對尾
29 款付款條件之特別約定，可知A房地產權之存在係賴宜興締
30 約當時給予伊之擔保云云。惟讓渡契約A第3條第3項約定：
31 「尾款為新臺幣壹仟貳佰參拾萬元，係甲方（即李嘉銘）未

給付予乙方之款項，甲方若遇有核貸金額不足之差額，應於辦理上開房地產權移轉登記前，以現金一次補足，並於銀行對保時，開立指定貸款銀行將此尾款撥付至乙方（或其指定人）帳戶之撥款委託書」等語（見原審卷一第20頁），僅係李嘉銘得以貸款方式給付尾款，如核貸金額不足時，應於辦理A房地產權移轉登記前以現金補足，係就尾款給付期限為約定，尚難認定賴宜興就A房地產權存在有為特別擔保，或讓渡契約A第4條約定有排除權利存在瑕疵擔保責任之意。

(4)據上，李嘉銘、賴宜興業已特約免除賴宜興就A房地預定買賣權利之權利無缺及權利存在之權利擔保義務，是賴宜興對A房地買賣權利之存在自無須負權利瑕疵擔保責任。則李嘉銘以買賣標的權利不存在為由，依民法第348條、第350條、第353條、第256條解除讓渡契約A，並依民法第259條規定請求賴宜興返還600萬元價金云云，自屬無據。

6. 李嘉銘另主張A房地給付不能，伊自得依民法第226條第1項，請求賴宜興負債務不履行之損害賠償責任云云。經查：

(1)按出賣人不履行民法權利瑕疵擔保義務，依第353條規定，買受人雖得依關於債務不履行之規定，行使其權利，惟此係指法律效果而言。至權利瑕疵擔保責任與給付不能之債務不履行責任，其法律性質、構成要件及規範功能仍各不相同，在實體法上為不同之請求權基礎，在訴訟法上為相異之訴訟標的（最高法院108年度台上字第813號判決意旨參照）。查李嘉銘、賴宜興雖特約免除賴宜興就A房地之權利瑕疵擔保義務，已如前述，惟賴宜興是否應負債務不履行之損害賠償責任，仍應就其是否符合給付不能之債務不履行責任之構成要件為判斷。

(2)次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，民法第226條第1項定有明文。債務不履行之債務人之所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。故債權人因債務人給付不能請求損害賠償，須債務人有可歸責之事由存在。查賴宜興於102年12月24日簽訂讓渡

01 契約A後，即依讓渡契約A第2條約定至嘉泉公司辦理換約及
02 變更登記名義人手續，並簽立讓與同意書交予嘉泉公司等
03 情，業如上述，賴宜興已依讓渡契約A之約定將其對嘉泉公
04 司就A房地之權利義務讓與李嘉銘。又系爭建案未能興建A房
05 屋係因嘉泉公司未能增加基地面積、擴張建築規模，領得包
06 含A房屋在內之建照並為興建所致，既如前述，顯非可歸責
07 於賴宜興。則李嘉銘主張依民法第226條第1項規定請求賴宜
08 興負給付不能之損害賠償責任云云，自屬無據。

09 (四)李嘉銘依民法第242條、第226條第1項規定請求嘉泉公司給
10 付賴宜興600萬元，並由李嘉銘代為受領，有無理由？

11 1. 按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己
12 之名義，行使其權利，民法第242條前段定有明文。債權人
13 得以自己名義代位行使者，為債務人之權利而非自己之權
14 利，若債務人自己並無該項權利，債權人自無代位行使之可
15 言（最高法院49年度台上字第175號判決意旨參照）。是民
16 法第242條前段所定債務人怠於行使其權利時，債權人因保
17 全債權，得以自己之名義，行使其權利之先決條件，須債務
18 人有此權利，且在可以行使之狀態，始有債權人代位行使之
19 可言。

20 2. 查讓渡契約A性質為契約承擔，賴宜興業已將買賣契約A之買
21 受人地位由李嘉銘承擔，嘉泉公司並已承認李嘉銘與賴宜興
22 間之契約承擔，賴宜興已非買賣契約A之當事人，業經本院
23 認定如前，賴宜興自無從依買賣契約A對嘉泉公司請求債務
24 不履行之損害賠償責任。此由讓渡契約第4條後段約定：
25 「於至建設公司辦理變更承購名義人手續完成後，甲方（即
26 李嘉銘）對於標的物之權利與義務悉依與其建設公司所訂之
27 買賣契約定之，與乙方（即賴宜興）無涉，乙方亦不得對本
28 標的物主張任何權利」（見原審卷一第20頁）益可徵之。則
29 李嘉銘主張代位賴宜興依民法第179條或第226條第1項請求
30 嘉泉公司給付賴宜興600萬元，並由伊代為受領云云，亦屬
31 無據。

01 (五)本票A之票據債權是否存在？原法院105年度司執字第127439
02 號強制執行事件之強制執行事件及嘉義地院105年度司執助
03 字第1056號強制執行事件對李嘉銘之強制執执行程序，是否應
04 予撤銷？

05 1. 按民法所謂條件，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就
06 或不成就，決定法律行為效力之發生之一種附款。苟當事人
07 非以法律行為效力之發生繫於將來不確定之事實，而僅以其
08 履行繫於不確定之事實之到來者，則非條件，應解釋為於其
09 事實之發生時，為權利行使期限之屆至。在此情形，若該事
10 實之到來確定不發生，應認其期限已屆至（最高法院110年
11 度台上字第482號民事判決參照）。

12 2. 李嘉銘雖主張讓渡契約A第3條第3項約定，須待辦理A房地產
13 權登記及銀行對保時，方由貸款銀行將尾款撥付予賴宜興，
14 足見伊與賴宜興當初訂約時對於讓渡契約A之尾款（即本票A
15 擔保之債權）特別約定須待房屋興建完成辦理產權移轉登記
16 及銀行對保時，由貸款銀行將尾款撥付予賴宜興，該尾款付
17 款條件根本不可能成就，故讓渡契約A之尾款債權自不存在
18 云云。惟查，讓渡契約A第3條第3項約定尾款得由李嘉銘貸
19 款，由貸款銀行撥付至賴宜興或其指定之帳戶，李嘉銘核貸
20 金額不足時，則於產權移轉登記前以現金一次補足，依李嘉
21 銘、賴宜興簽訂讓渡契約A之目的及讓渡契約A約定之內容、
22 其等已至嘉泉公司處辦理換約等手續等情，可見該條真意為
23 李嘉銘至遲應於A房地產權移轉登記前先付清尾款，係關於
24 尾款期限之約定，而非尾款之給付條件，又A房地產權已確
25 定不能辦理移轉登記（詳後乙、(-)2.），依前說明，應認尾
26 款給付之期限已屆至，李嘉銘仍有給付尾款之義務。

27 3. 又李嘉銘於102年12月24日簽訂讓渡契約A時，於同日開立與
28 尾款金額相符之本票A予賴宜興收受，且本票A上記載保管正
29 本，並由賴宜興蓋章（見原審卷一第24頁），惟讓渡契約A
30 所附價款收付明細表並無簽收尾款之記載（見原審卷一第23
31 頁），可見李嘉銘開立本票A交付賴宜興，係用以擔保讓渡

01 契約A第3條第3項約定應給付之尾款。賴宜興既已協同李嘉
02 銘至嘉泉公司辦理變更登記名義人手續，雙方並簽立讓與同
03 意書A交付給嘉泉公司，賴宜興已履行讓渡契約A應履行之義
04 務，李嘉銘有給付尾款1,230萬之義務，均如前述，則本票A
05 之票據債權當屬存在。李嘉銘既未支付，賴宜興自得就本票
06 A取償，故賴宜興執本票A聲請本票裁定，經臺北地院105年
07 度司票字第11221號裁定准予強制執行，復持該本票裁定為
08 執行名義，聲請強制執行李嘉銘之財產，經原法院105年度
09 司執字第127439號及囑託嘉義地院105年度司執助字第1056
10 號強制執行之系爭強制執行程序（見兩造不爭執事項(一)
11 4.），均屬合法。

- 12 4. 基上，李嘉銘請求確認賴宜興持有本票A之本票債權不存
13 在，並依強制執行法第14條第2項規定請求撤銷系爭強制執
14 行程序，均屬無據。

15 乙、備位之訴部分：

- 16 (一)李嘉銘依民法第226條第1項規定，請求嘉泉公司給付600萬
17 元，有無理由？

- 18 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
19 賠償損害。前項情形，給付一部不能者，若其他部分之履行
20 ，於債權人無利益時，債權人得拒絕該部之給付，請求全部
21 不履行之損害賠償，民法第226條定有明文。
- 22 2. 查李嘉銘既已承擔買賣契約A之買受人地位，則A房地若有給
23 付不能之情形，自得向嘉泉公司請求損害賠償。又系爭建案
24 已竣工並取得使用執照，而嘉泉公司僅興建至地上15層，未
25 建築至地上18層等情，有嘉泉公司104年4月8日函文影本、
26 使用執照、新北市政府工務局105年12月5日函暨所附第4次
27 變更設計圖（見原審卷一第39至88、242頁、卷二第41至44
28 頁）為證，嘉泉公司依買賣契約A應移轉A房地所有權予李嘉
29 銘，已確定給付不能，且可歸責於嘉泉公司，則李嘉銘依民
30 法第226條第1項規定，請求嘉泉公司賠償其因買受A房地所
31 支出之價金600萬元之損害，洵屬有據。

01 (二)本票A之票據債權是否存在？原法院105年度司執字第127439
02 號強制執行事件之強制執行事件及嘉義地院105年度司執助
03 字第1056號強制執行事件對李嘉銘之強制執执行程序，是否應
04 予撤銷？

05 查本票A之票據債權確屬合法存在，已如前述，則李嘉銘請
06 求確認賴宜興持有本票A之本票債權不存在，並依強制執行
07 法第14條第2項規定請求撤銷系爭強制執执行程序，均屬無
08 由。

09 (三)綜上，李嘉銘先位之訴各項請求均無理由，不能准許；備位
10 之訴，僅其依民法第226條第1項規定請求嘉泉公司給付600
11 萬元損害賠償部分，為有理由，其餘備位之訴則無理由。

12 六、關於尤豐順部分

13 甲、先位之訴部分：

14 (一)買賣契約B及讓渡契約B是否無效？陳樸等2人主張買賣契約B
15 及讓渡契約B均無效，依民法第113條、第179條規定，請求
16 楊琇晴返還600萬元價金，有無理由？陳樸等2人主張買賣契
17 約B及讓渡契約B均無效，依民法第242條、第179條規定請求
18 嘉泉公司給付楊琇晴600萬元，並由陳樸等2人代為受領，有
19 無理由？

- 20 1. 查楊琇晴於102年8月29日與嘉泉公司簽訂買賣契約B，以1,6
21 07萬元購買B房地預售屋。又預售屋買賣非以買賣標的即房
22 屋存在，買賣契約B始為成立。B房屋工程技術上並無不能建
23 築之情形，且因系爭建照之基地範圍增加及獎勵、容積移
24 轉，增加建築規模，楊琇晴與嘉泉公司簽訂買賣契約B時，
25 已掛件申請第四次變更設計，將建築規模由原本1幢2棟地上
26 14層地下6層98戶變更2幢2棟地上18層地下6層126戶，18層
27 之配置可由建築設計者規劃，自難認該標的客觀上不能實
28 現，嗣雖因申購國有土地不符法定讓售規定，無法取得其他
29 基地，未能經主管機關核准變更設計，最後竣工完成取得使
30 用執照部分不包含B房屋，亦非自始客觀不能給付。陳樸等2
31 人主張買賣契約B之買賣標的B房屋，不在系爭建照許可建築

01 規模內，依法不能建築之房屋，附屬之土地應有部分及B車
02 位不能獨立於B房屋單獨作為買賣及移轉之標的，故買賣契
03 約B全部自始無效云云，自不足採。

- 04 2. 陳樸等2人另主張買賣契約B未依應記載事項第3條第2款規
05 定，就房屋坐落記載「主管機關核准建照執造之年月日及字
06 號」，依消保法第17條第4項規定該條款無效，故買賣契約B
07 之買賣標的不存在云云。按消保法第16條規定：「定型化契
08 約中之定型化契約條款，全部或一部無效或不構成契約內容
09 之一部者，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部
10 分，仍為有效。但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部
11 無效」，第17條第1項、第4項、第5項分別規定：「中央主
12 管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約
13 之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不
14 得記載事項，報請行政院核定後公告之」、「違反第1項公
15 告之定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之
16 效力，依前條規定定之」、「中央主管機關公告應記載之事
17 項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容」，係就中
18 央主管機關得公告特定行業定型化契約應記載或不得記載之
19 事項及效力予以規定。中央主管機關依據消保法第17條第1
20 項規定公告之「應記載及不得記載事項」，係屬於對消費者
21 權益最低限度之保障，不容許契約當事人以定型化契約方
22 式，訂定更不利於消費者之條款，違反者，該定型化契約條
23 款無效，而以中央主管機關公告之特定行業定型化契約應記
24 載之事項為契約內容，作為雙方權利義務關係之依據。買賣
25 契約B雖未依應記載事項第3點第2款約定：「房屋坐落：同
26 前述基地內「__」編號第__棟第__樓第__戶（共計__戶），
27 為主管建築機關核准__年__月__日第__號建造執照（建造執
28 照暨核准之該戶房屋平面圖影本如附件）」，記載主管建築
29 機關核准之建造執照，惟依消保法第17條第5項規定，僅係
30 該部分應構成兩造契約之內容。又買賣契約B為預售屋買
31 賣，且已於第2條明定：尤豐順係購買系爭建案編號B6棟18

樓之房屋乙戶，該戶位置詳如契約附圖一房屋平面圖，面積約45.55坪（見原審卷一第95頁），已特定買賣之標的，未記載建造執照年月日號，不當然使該部分約定內容無效，況建造執照年月日號並非買賣契約之要素，買賣契約B除去該部分仍可成立，尚不得據以認定買賣契約B標的不存在而全部無效。再斟酌嘉泉公司違反建築法第25條、公寓大廈管理條例第58條出售尚未領得建造執照之建物，該等規定僅係取締規定，而非效力規定，該買賣契約仍非無效（詳前五、甲、(一)4.），則買賣契約B未依應記載事項記載建造執照年月日號，亦不因此認嘉泉公司與楊琇晴成立之買賣契約B即無效。陳樸等2人是項主張，自不足採。

3. 又尤豐順與楊琇晴於103年2月20日簽訂讓渡契約B，該讓渡契約已標明為「不動產預訂買賣權利讓渡契約書」，前言載明：「茲乙方（即楊琇晴）願將前向嘉泉建設股份有限公司（以下簡稱建設公司）所承購前開之預售房地（即B房地），將其預訂買賣房屋及土地應有部分之權利轉讓予給甲方（即尤豐順）之買賣乙事，雙方合意訂立條款如后，以資共同遵守」，第2條、第4條、第5條並約定：「有關前述之預售房地轉讓事宜，甲乙雙方於簽立本契約後應會同至建設公司辦理換約及名義變更手續。雙方於103年2月20日1330時至建設公司辦理變更登記名義人手續…」、「前述房地之產權，若有瑕疵由甲方自行處理與乙方無涉。於至建設公司辦理變更承購名義人手續完成後，甲方對於標的物之權利與義務悉依與其建設公司所訂之買賣契約約定之，與乙方無涉，乙方亦不得對本標的物主張任何權利」、「甲方願繼受乙方原與建設公司訂立之契約（含變更契約），乙方並同意簽訂本約後，不得再變更與建設公司之契約內容。但如為乙方原應負之費用未約定由甲方承受者，不在此限」（見原審卷一第28至29頁），可知雙方係以B房地預訂買賣權利作為買賣標的，即屬一權利買賣契約，依前所述，不論該等權利是否存在，讓渡契約B為有效，僅生楊琇晴應負出賣人之瑕疵擔保

01 責任而已。陳樸等2人主張讓渡契約B依民法第246條第1項前
02 段規定為無效云云，自不足採。陳樸等2人雖主張永福公司
03 石博文代理出售B房地，並於103年2月17日收取尤豐順交付
04 之120萬元訂金支票後，尤豐順、楊琇晴之預售屋買賣契約
05 已成立云云。惟系爭訂金收據上並未記載賣方為楊琇晴，且
06 第1條、第2條明載：「茲收到尤豐順（以下簡稱甲方）交付
07 新台幣壹佰貳拾萬元整予永福不動產顧問有限公司（以下簡
08 稱乙方）以為預定_____先生小姐（即房屋土地所有權人）之
09 座落」、「一、雙方議定...於民國103年2月20日下午1點30
10 分前買賣雙方簽定買賣契約...。二、甲方應於正式簽定買
11 賣契約之同時，一次付清成交總價百分之二做為乙方之服務
12 費」（見原審卷三第283頁），顯然並非成立買賣契約，買
13 賣契約尚待另行簽立。尤豐順嗣並已與楊琇晴簽訂讓渡契約
14 B，其等間之權利義務應以讓渡契約B約定內容為據。陳樸等
15 2人前開主張，要不可採。

16 4. 據上，買賣契約B及讓渡契約B並非無效，陳樸等2人主張依
17 民法第113條、第179條規定請求楊琇晴返還600萬元價金，
18 要屬無據。陳樸等2人另以買賣契約B及讓渡契約B無效，主
19 張代位楊琇晴依民法第179條規定請求嘉泉公司給付楊琇晴6
20 00萬元，並由尤豐順代為受領云云，惟買賣契約B及讓渡契
21 約B既非無效，且尤豐順已承擔買賣契約B之當事人地位（詳
22 後述(二)1、2），則陳樸等2人是項主張，亦屬無據。

23 (二)如買賣契約B及讓渡契約B有效，陳樸等2人依讓渡契約B第6
24 條、民法第348條、第350條、第353條、第256條解除讓渡契
25 約B，依民法第259條、第179條規定請求楊琇晴返還600萬元
26 價金，有無理由？或依民法第226條第1項請求楊琇晴負擔債
27 務不履行損害賠償責任，有無理由？或依民法第184條第2項
28 請求楊琇晴負擔侵權行為損害賠償責任，有無理由？

29 1. 依讓渡契約B第2條、第4條、第5條約定，楊琇晴與尤豐順應
30 會同至嘉泉公司辦理換約及名義變更手續，於103年2月20日
31 至嘉泉公司辦理變更登記名義人手續；楊琇晴應支付變更手

續費用，尤豐順則支付簽約手續費；尤豐順應自行處理B房地產權之瑕疵，楊琇晴不得再對B房地主張任何權利；尤豐順應繼受楊琇晴與嘉泉公司訂立之契約，楊琇晴不得再變更與嘉泉公司間契約內容。楊琇晴與尤豐順並於同日簽立讓與同意書B，約定：「一、乙方（即尤豐順）自讓與日起，概括承受原買賣預定契約之一切權利與義務，本合約簽訂兩遮部分不受民國100年5月1日新制約束，仍適用舊制。…五、本協議書一式三份，三方（即尤豐順、楊琇晴、嘉泉公司）各執壹份為憑。此致嘉泉建設股份有限公司」等語（見原審卷一第93頁）。足見楊琇晴與尤豐順間乃約定楊琇晴將其買受B房地之契約權利義務全部轉讓與尤豐順，會同尤豐順至嘉泉公司辦理換約及名義變更手續，支付變更手續費用，並明確約定尤豐順概括承受楊琇晴與嘉泉公司間買賣契約B之法律上地位，核與單純之債權讓與有間，讓渡契約B性質應屬契約承擔。陳樸等2人主張尤豐順主觀認知係購買B房屋及B車位，並無為楊琇晴承擔買賣契約B權利義務之意云云，要不足採。

2. 系爭建案預售屋之買受人如要讓與第三人，買受人及受讓人須至嘉泉公司辦理換約，嘉泉公司同意讓與時，會提供讓與同意書予買受人及受讓人簽署，已如前述。且觀諸嘉泉公司所擬之制式讓與同意書B，前言即載明：「... 今甲方（即楊琇晴）欲讓與予乙方（即尤豐順），經嘉泉建設股份有限公司同意此讓與之事實」，第1條明訂：「乙方自讓與日起，概括承受原買賣預定契約之一切權利與義務」，並約定：「二、1. 賣方增加基地面積併入周邊鄰地時，甲、乙方同意賣方得：1. 增加各棟樓層、地板面積、戶數。2. 如為整體統籌規劃停車設備，若有異動但其層次、大小不變時，甲、乙方須無條件配合出賣人調整之。3. 增加其他建築物，並同意其承購戶得使用本建案之地下停車空間等公共設施。4. 因增加基地面積甲、乙方同意賣方得完工延遲。... 四、如因轉讓或產權移轉所產生一切公法與私法上之義務及其他合約外

之糾紛，均由甲、乙雙方自行負責，與出賣人無涉，如出賣人因此遭受損失，甲、乙雙方應負連帶賠償之責...五、本協議書一式三份，三方（即尤豐順、楊琇晴、嘉泉公司）各執壹份為憑。此致嘉泉建設股份有限公司」（見原審卷一第93頁），第2、4條之賣方顯係指嘉泉公司，可見尤豐順已就買賣契約B與嘉泉公司為約定。佐以尤豐順、楊琇晴均不爭執其等係在嘉泉公司簽訂讓渡契約B，當場有代書吳靖仁、嘉泉公司客服主任李慧君在場乙情（見原審卷四第265頁）。陳樸等2人亦不爭執讓渡契約B、讓渡同意書B係在嘉泉公司完成乙情（見本院卷四第183頁）。且楊琇晴確實有支付讓渡契約B變更名義之手續費予嘉泉公司，有發票可據（見本院卷四第403、410頁）。堪認嘉泉公司確已同意楊琇晴將B房地之預訂買賣權利及義務轉讓予尤豐順，承認尤豐順、楊琇晴間契約承擔之約定。且尤豐順於原審稱：「雙方（指楊琇晴與嘉泉公司）將簽訂之讓與同意書送達嘉泉公司附於買賣契約，僅具民法第297條債權讓與通知之效果」等語（見原審卷四第365頁），顯不爭執讓與同意書已送達嘉泉公司。楊琇晴辯稱買賣契約B之權利義務關係應移轉存在於尤豐順、嘉泉公司之間，並變更買受人為尤豐順等語，應為可採。

3. 陳樸等2人雖主張尤豐順與楊琇晴103年2月20日僅借用嘉泉公司辦公室簽約，嘉泉公司並未指派具有代理權人參與雙方簽約行為，讓與同意書B未蓋嘉泉公司大小章，且未事先以書面徵求嘉泉公司同意，嘉泉公司事後亦未承認契約轉讓云云。惟契約承擔之承認並非要式行為，且讓與同意書既係嘉泉公司所擬具，並於預售屋買受人將買受權利讓與第三人時，要求買受人與受讓人至嘉泉公司換約時所提供其等簽署，讓與同意書明載同意讓與事實，內容更涉及嘉泉公司與受讓人間之約定，足見嘉泉公司確已承認契約承擔，自發生契約承擔之效力，楊琇晴於106年6月29日具狀提告嘉泉公司負責人王凱裕涉犯詐欺罪嫌，並至臺北市信義區調解委員會

與王凱裕進行調解而調解不成立，不因此即認楊琇晴、尤豐順、嘉泉公司有合意變更契約承擔之效力。至應記載事項第20條規定：「買方繳清已屆滿之各期應繳款項者，於本契約房地所有權移轉登記完成前，如欲將本契約轉讓他人時，必須事先以書面徵求賣方同意，賣方非有正當理由不得拒絕」，已明載賣方非有正當理由不得拒絕買方將契約轉讓他人，況嘉泉公司既已擬具讓與同意書供尤豐順、楊琇晴簽立，自難以楊琇晴未提出嘉泉公司事先書面同意之證明，即謂讓渡契約對嘉泉公司不生效力。本院就此亦不受另案判決認定之拘束。陳樸等2人主張讓渡契約B並非契約承擔，且未經嘉泉公司承認，未再換約，尤豐順並未承擔買賣契約B之權利義務云云，要不足採。

4. 陳樸等2人雖主張B房地依法不能興建，實際上更不能興建，B房地產權之移轉登記請求權自始不存在，故依讓渡契約B第6條、民法第348條、第350條、第353條、第256條解除讓渡契約B，並依民法第259條、第179條規定請求楊琇晴返還600萬元價金云云。惟查：

(1)讓渡契約B第6條第1項約定：「除本約另有約定外，甲乙任何一方未依本契約之條款履行，且經催告後仍不履行時，他方得逕行解除本合約」（見原審卷一第29頁）。

(2)讓渡契約B之標的為B房地預訂買賣權利，已如前述。又依讓渡契約B第2條、第4條、第5條約定，楊琇晴應負擔之義務為會同至嘉泉公司辦理換約及名義變更手續，於103年2月20日至嘉泉公司辦理變更登記名義人手續，支付變更手續費用，不得再變更與嘉泉公司間契約內容。而楊琇晴已會同尤豐順於103年2月20日至嘉泉公司，簽立由嘉泉公司提供之讓渡同意書，並交予嘉泉公司，堪認楊琇晴已依讓渡契約B之約定，將買受B房地之權利及義務讓與尤豐順，並辦理變更登記名義人手續，自無未依讓渡契約B履行之情形。且讓渡契約B第4條針對擔保責任約定：「前述房地之產權，若有瑕疵由甲方（即尤豐順）自行處理與乙方（即楊琇晴）無涉。於

01 至建設公司辦理變更承購名義人手續完成後，甲方對於標的
02 物之權利與義務悉依與其建設公司所訂之買賣契約定之，與
03 乙方無涉，乙方亦不得對本標的物主張任何權利」等語（見
04 原審卷一第29頁），可知尤豐順、楊琇晴業已約定楊琇晴就
05 B房地產權不須負擔任何權利瑕疵擔保責任，亦即免除楊琇
06 晴就B房地產權之權利無缺及權利存在之權利擔保義務，楊
07 琇晴自無須負權利瑕疵擔保責任。

08 (3)陳樸等2人雖主張讓渡契約B第4條應側重在楊琇晴轉讓B房屋
09 移轉登記請求權予尤豐順，買賣契約B之買方應由楊琇晴變
10 更為尤豐順，爾後B房屋移轉登記請求權所涉及之任何法律
11 關係或爭議，尤豐順自行處理並負擔相關費用而已，蓋B房
12 屋移轉登記請求權若不存在，尤豐順耗資1,980萬元買受該
13 房屋之目的即無法達成，一般人遇此情形，非但會約定賣方
14 須歸還價金，甚至須負擔相當之違約金；況讓渡契約B係由
15 地政士提供並見證，尤豐順當時溢價373萬元買入預售屋，
16 應無可能以上開約定免除楊琇晴之權利瑕疵擔保責任；上開
17 約定內容並未提及楊琇晴無須負擔權利瑕疵擔保義務，或尤
18 豐順將免除楊琇晴之權利瑕疵擔保責任，若僅因該條有以概
19 括記載「擔保責任」及「甲方負責處理」、「與乙方無涉」
20 等語，即認兩造已特約免除楊琇晴就B房屋移轉登記請求權
21 之權利瑕疵擔保義務，不啻使出賣不存在權利之楊琇晴得繼
22 續保有買賣契約之對價，更無端獲利373萬元，尤豐順卻毫
23 無所得，致失讓渡契約B係為買入預售屋居住之主要目的，
24 如此解釋顯有失情理之平，並有違誠信原則，當係違反當事
25 人訂立上開條款之真意云云。查讓渡契約B之標的為B房地預
26 訂買賣權利，契約有效，第2條、第5條約定楊琇晴、尤豐順
27 應於簽立契約當日至嘉泉公司辦理變更登記名義人手續，尤
28 豐順願繼受楊琇晴原與嘉泉公司訂立之買賣契約B，楊琇晴
29 不得再變更與嘉泉公司間契約內容，讓渡契約B第4條已明訂
30 係針對擔保責任為約定，可見該條約定「前述房地之產權，
31 若有瑕疵由甲方（即尤豐順）自行處理與乙方（即楊琇晴）

無涉。於至建設公司辦理變更承購名義人手續完成後，甲方對於標的物之權利與義務悉依與其建設公司所訂之買賣契約定之，與乙方無涉，乙方亦不得對本標的物主張任何權利」，顯係免除權利瑕疵擔保責任之意。又瑕疵擔保責任並非強行規定，買賣雙方得以特約免除出賣人之瑕疵擔保責任，已如前述。況尤豐順、楊琇晴均不爭執楊琇晴已付清買賣契約B之價金（見本院卷三第442頁），且尤豐順依讓渡契約B，取得楊琇晴與嘉泉公司間買賣契約B之買受人地位，得依該契約對嘉泉公司行使權利。讓渡契約B乃尤豐順與楊琇晴簽訂之私法契約，其等既同意特約免除楊琇晴之權利瑕疵擔保義務，當應依自由約定之契約內容履行，尚難認有何違反誠信原則或事理。則陳樸等2人主張依讓渡契約B第6條、民法第348條、第350條、第353條、第256條解除讓渡契約B，並依民法第259條規定請求楊琇晴返還600萬元價金云云，自無足採。

5. 另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，民法第226條第1項定有明文。債務不履行之債務人之所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。故債權人因債務人給付不能請求損害賠償，須債務人有可歸責之事由存在。查楊琇晴已依讓渡契約B第2條約定，於103年2月20日簽訂讓渡契約B後至嘉泉公司辦理變更登記名義人手續，並簽立讓與同意書B交予嘉泉公司，已依讓渡契約B之約定將B房地之權利及義務讓與尤豐順。又系爭建案未能興建B房屋係因嘉泉公司未能取得包含B房屋在內之建照並為興建，非可歸責於楊琇晴之事由所致。則陳樸等2人主張依民法第226條第1項請求楊琇晴負擔債務不履行之損害賠償責任云云，亦屬無據。

6. 按違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，民法第184條第2項前段定有明文。所謂違反保護他人之法律者，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人權益或禁止侵害他人權益之法律而言；或雖非直接以保護他

人為目的，而係藉由行政措施以保障他人之權利或利益不受侵害者，亦屬之。建築法第25條前段規定：建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除，旨在禁遏興建違章建築，目的係為保障人民生命、身體及財產法益，防止危害他人權益；公寓大廈管理條例第58條第1項規定：公寓大廈起造人或建築業者，非經領得建造執照，不得辦理銷售，旨在課公寓大廈起造人或建築業者為銷售前，應就所銷售房屋先領得建造執照之義務，目的在保障公寓大廈預售屋之買受人，避免因所購房屋未能取得建造執照，致權益受侵害，固均屬民法第184條第2項之保護他人法律。惟楊琇晴並非系爭建案之起造人或建築業者，自難認其違反保護他人之法律。陳樸等2人主張楊琇晴於簽約時已知B房屋自始未取得核准興建之執照，違反公寓大廈管理條例第58條第1項規定云云，然未舉證以實其說。則陳樸等2人主張依民法第184條第2項請求楊琇晴負擔侵權行為之損害賠償責任云云，自屬無據。

（三）陳樸等2人依民法第242條、第226條第1項規定請求嘉泉公司給付楊琇晴600萬元，並由陳樸等2人代為受領，有無理由？查讓渡契約B性質為契約承擔，楊琇晴業已將買賣契約B之買受人地位由尤豐順承擔，嘉泉公司並已承認楊琇晴與尤豐順間之契約承擔，楊琇晴已非買賣契約A之當事人，已如前述，楊琇晴自無從依買賣契約B對嘉泉公司請求債務不履行之損害賠償責任。則陳樸等2人依民法第242條、第226條第1項規定請求嘉泉公司給付楊琇晴600萬元，並由陳樸等2人代為受領，自不足採。

（四）陳樸等2人依不動產經紀業管理條例第26條第2項規定、民法第184條第2項、第28條第2項、公司法第23條第2項規定，請求永福公司等2人連帶賠償600萬元，有無理由？

1. 永福公司等2人應否依不動產經紀業管理條例第26條第2項規定負連帶責任部分：

（1）按稱居間者，謂當事人約定，一方為他方報告訂約之機會，

01 或為訂約之媒介，他方給付報酬之約定。居間人關於訂約事
02 項，應就其所知，據實報告於各當事人，對於顯無履行能力
03 之人，或知其無訂立該約能力之人，不得為其媒介。以居間
04 為營業者，關於訂約事項及當事人之履行能力或訂立該約之
05 能力，有調查之義務，民法第565條、第567條定有明文。居
06 間人雖違反據實報告及調查之義務，惟須致委託人因此受損
07 害，始負債務不履行責任。次按經紀業因經紀人員執行仲介
08 或代銷業務之故意或過失致交易當事人受損害者，該經紀業
09 應與經紀人員負連帶賠償責任，不動產經紀業管理條例第26
10 條第2項定有明文。經紀人員就其執行仲介或代銷業務行為
11 具有故意或過失，及該行為與交易當事人受損害間須有相當
12 因果關係，俱為構成上開賠償責任之成立要件，如有欠缺其
13 一要件，損害賠償請求權即不存在。是主張經紀業或經紀人
14 員應依上開規定負損害賠償責任者，須證明自己受有損害，
15 且損害係因經紀業所屬經紀人員故意過失之仲介代銷行為所
16 引起者，始足當之。

17 (2)陳樸等2人主張永福公司為不動產經紀業，永福公司負責人
18 兼營業員石博文仲介尤豐順買賣B房地預售屋，收取系爭支
19 票作為買賣訂金及10萬元，系爭支票亦由石博文兌現，永福
20 公司確有仲介預售屋買賣等情，固據提出內政部不動產資訊
21 平台公示、系爭支票影本、系爭訂金收據、石博文提兌系爭
22 支票證明、板信商信銀行華江分行帳戶陳樸、帳號00000000
23 00000號交易明細表影本1紙（見原審卷三第177、181、283
24 至287頁、卷四第464頁）為據，並經陳樸於承受訴訟前，於
25 原審證稱：石博文於103年2月初有帶尤豐順和伊一起到系爭
26 建案工地看建案興建狀況，當時已經蓋到14樓，我們確定要
27 買時，石博文請我們用開票方式支付120萬元訂金，其應該
28 是在103年2月17日到伊公司向伊拿系爭支票，同時向尤豐順
29 收取10萬元，這10萬元應該是仲介費之類，當時是交付現
30 金，沒有開立領據等語（見原審卷三第615、617頁）明確。
31 惟尤豐順與楊琇晴簽立之讓渡契約B明確記載尤豐順乃買受

楊琇晴向嘉泉公司承購B房地之權利義務，已如前述，且據陳樸證稱：當時要買預售屋，石博文有帶尤豐順至系爭建築工地看建築興建狀況，當時蓋到14樓；尤豐順和石博文是透過房屋買賣認識，之前有透過石博文仲介購買伊現在居住房屋，之後有委託石博文仲介購買房屋2或3次等語（見原審卷三第614頁），尤豐順明知讓渡契約B之標的係預售屋，當時尚未興建完成，且有相當購屋經驗，應知一般預售屋買賣，因買賣之標的物尚未興建完成，非屬可為移轉所有權登記之物。可見永福公司係仲介尤豐順買受楊琇晴向嘉泉公司買受B房地預售屋之買賣契約B之權利義務。

- (3)陳樸等2人主張石博文充任經紀業永福公司負責人並實際執行經紀業務，對於公寓大廈管理條例第58條及預售屋買賣契約應記載主管機關之建造執照文號，以建造執照核定之建築規模內之預售屋為標的，具有高度專業及注意義務，卻未履行調查及告知義務，未提供不動產說明書解說，顯有過失，致伊受有損害云云。惟預售屋買賣契約書範本係主管機關內政部針對預售屋所有權之買賣契約所訂頒，此由預售屋買賣契約書範本前言即記載「茲為「_____」房地買賣事宜，第2條「房地標示及停車位規格」、第3條「房地出售面積及認定標準」、第4條「共同部分項目、總面積及面積分配比例計算」、第5條「房地面積誤差及其價款找補」、第9條「地下層、屋頂及法定空地之使用方式及權屬」、第10條「建材設備及其廠牌、規格」、第14條「房地所有權移轉登記期限」即明，並無關於權利買賣之契約內容。而讓渡契約B之標的為權利買賣，已如前述，與預售屋所有權買賣本質上仍有不同，已難認屬預售屋買賣契約書範本所規範之預售屋所有權買賣之情形。又公寓大廈管理條例第58條規定，係規範起造人或建築業者，亦非規範一般消費者，更非規範權利買賣。另按不動產之買賣、互易、租賃或代理銷售，如委由經紀業仲介或代銷者，下列文件應由經紀業指派經紀人簽章：五、不動產說明書。第1項第5款之不動產說明書應記載及不

得記載事項，由中央主管機關定之；經紀人員在執行業務過程中，應以不動產說明書向與委託人交易之相對人解說。前項說明書於提供解說前，應經委託人簽章，不動產經紀業管理條例第22條第1項第5款、第2項、第23條定有明文。依不動產經紀業管理條例第23條立法理由，可知不動產說明書主要在說明不動產之狀況及相關資料。內政部頒佈之不動產說明書應記載及不得記載事項亦僅就土地、成屋、預售屋為規定，並未就權利買賣應記載事項特別規定。惟永福公司等2人係為楊琇晴仲介權利之買賣，並非預售屋所有權買賣，已難逕認永福公司等2人違反上開規定。又讓渡契約B乃楊琇晴向嘉泉公司買受B房地權利之買賣，不因權利不存在而契約無效，且該契約承擔實際上已經嘉泉公司承認，尤豐順已繼受買賣契約B之權利義務，楊琇晴實際已依讓渡契約B履行，業如前述。楊琇晴與尤豐順間之讓渡契約B係經雙方合意簽訂，讓渡契約B就楊琇晴權利瑕疵擔保責任特約排除，尤豐順自受契約之拘束。系爭建案係因嘉泉公司嗣後未能增加建築基地面積並申請變更設計通過主管機關審核，致未能取得B房地之建照一節，如上所述，此等事由尚非永福公司等2人於尤豐順簽約時所能預見，且簽訂讓渡契約B時，尤豐順尚未受有損害，係因其繼受買賣契約B權利義務後，嘉泉公司嗣後給付不能，未能依買賣契約B履行，致尤豐順受有損害。自難認尤豐順所受損害係因永福公司等2人就讓渡契約B之訂約有違反調查、告知義務或故意過失之仲介代銷行為所致。則陳樸等2人主張依不動產經紀業管理條例第26條第2項規定，請求永福公司等2人就其支付楊琇晴之價金600萬元，負連帶損害賠償責任云云，自非有據。

2. 永福公司等2人應否依民法第184條第2項、第28條第2項、公司法第23條第2項負侵權行為損害賠償責任：

(1)按民法第184條第2項前段之規定，違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。所謂違反保護他人之法律者，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人

01 權益或禁止侵害他人權益之法律而言；或雖非直接以保護他
02 人為目的，而係藉由行政措施以保障他人之權利或利益不受
03 侵害者，亦屬之。惟仍須以行為人有違反該保護他人法律之
04 行為並其違反保護他人法律之行為與損害之發生間有相當因
05 果關係為必要（最高法院106年度台上字第390號判決意旨參
06 照）。次按法人對於其董事或其他有代表權之人因執行職務
07 所加於他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任，民法第
08 28條定有明文。公司負責人對於公司業務之執行，如有違反
09 法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責。
10 亦為公司法第23條第2項所明定。民法第28條、公司法第23
11 條等規定，均係以行為人或負責人行為具不法性，且與損
12 害間具因果關係為要件。

13 (2)陳樸等2人主張永福公司為不動產仲介業，石博文為永福公
14 司負責人，永福公司等2人執行仲介預售屋買賣業務，未詳
15 查仲介標的是否符合法律所定得為銷售要件，故意或過失漏
16 未查察系爭建照建築規模不包括B房屋，或明知B房屋不在系
17 爭建照建築規模而仲介買賣，違反不動產經紀業管理條例第
18 4條第3款、第26條第2項及消保法第22條規定，致尤豐順交
19 付600萬元價金及本票B而受有損害，應負侵權行為損害賠償
20 責任云云。惟查，永福公司等2人係為楊琇晴仲介預售屋權
21 利買賣，並非預售屋所有權買賣；永福公司等2人就與楊琇
22 晴間仲介契約之履行，難認有違背內政部公佈之預售屋買賣
23 契約書範本、不動產經紀業管理條例第23條規定；永福公司
24 係仲介尤豐順、楊琇晴簽訂讓渡契約B，而讓渡契約B乃楊琇
25 晴向嘉泉公司買受B房地權利之買賣，為權利買賣，不因權
26 利不存在而買賣契約無效，且該契約承擔經嘉泉公司承認，
27 尤豐順已繼受買賣契約B之權利義務，楊琇晴實際已依讓渡
28 契約B履行，自難認尤豐順交付價金及本票係永福公司等2人
29 違反公寓大廈管理條例第58條第1項、不動產經紀業管理條
30 例第4條第3款、第26條第2項及消保法第22條規定所致損
31 害。陳樸等2人此部分主張亦不足採。

01 3. 陳樸等2人得否依民法185條請求楊琇晴、永福公司等2人負
02 共同侵權損害賠償責任：

03 陳樸等2人主張石博文未履行調查義務，亦未提供不動產說
04 明書，更與楊琇晴掩飾買賣契約B標的物即B房地不存在之情
05 事，致尤豐順受楊琇晴所提供經公證之買賣契約B等資訊之
06 誤導，而做出錯誤判斷，進而與楊琇晴簽立讓渡契約B，並
07 交付楊琇晴價金600萬元及本票B，楊琇晴、永福公司等2人
08 顯有共同違反不動產經紀業管理條例第4條第3款、第26條第
09 2項及消保法第22條等法令而侵害尤豐順權利之行為，依民
10 法第185條前段之規定應連帶負損害賠償責任云云。惟石博
11 文證稱讓渡契約係代書提供之制式契約等語（見本院卷四第
12 281、291頁），可見讓渡契約內容亦非楊琇晴所擬訂。且尤
13 豐順與楊琇晴簽立之讓渡契約B有效，楊琇晴已依讓渡契約B
14 之約定，將B房地之權利及義務讓與尤豐順；另陳樸等2人無
15 從對永福公司等2人主張侵權行為責任等節，均如前述。陳
16 樸等2人復未能舉證證明楊琇晴、永福公司等2人明知B房屋
17 不在系爭建照建築規模許可興建範圍，或如何提供不實訊息
18 欺罔尤豐順，自難僅憑陳樸等2人主觀臆測推認楊琇晴、永
19 福公司等2人共同違反法令侵害尤豐順權利之情。至楊琇晴
20 給付永福公司仲介費之數額，不能證明楊琇晴或永福公司等
21 2人確實知悉B房屋不在系爭建照範圍內。則陳樸等2人此節
22 主張，亦屬無據。

23 （五）本票B之票據債權是否存在？應否返還？

24 1. 陳樸等2人主張讓渡契約B第3條第3項約定，契約尾款係以房
25 地移轉登記辦理貸款，由貸款銀行將貸款逕撥付至楊琇晴指
26 定之帳戶，尤豐順應楊琇晴要求，於103年2月20日訂約當日
27 交付本票B作為讓渡契約B尾款1,380萬元之擔保；B房地依法
28 自始不能興建，105年間竣工後亦B房地，讓渡契約B之標的
29 房屋事實上不存在，無不動產可供移轉登記，也無從辦理貸
30 款，讓渡契約B第3條第3項特別約定之尾款付款條件已無法
31 成就，讓渡契約B關於交付尾款之約定自始不生效力，楊琇

01 晴已無權請求尾款，雙方約定以本票B為擔保之約定亦失所
02 附麗，楊琇晴對本票B之債權已不存在，伊得依民法113
03 條、第179條規定，請求楊琇晴返還本票B 云云。惟查，讓
04 渡契約A第3條第3項約定：「尾款為新臺幣壹仟參佰捌拾萬
05 元，係甲方（即尤豐順）未給付予乙方（即楊琇晴）之款
06 項，甲方若遇有核貸金額不足之差額，應於辦理上開房地產
07 權移轉登記前，以現金一次補足，並於銀行對保時，開立指
08 定貸款銀行將此尾款撥付至乙方（或其指定人）帳戶之撥款
09 委託書」等語（見原審卷一第29頁），僅係約定尾款由尤豐
10 順貸款，由貸款銀行撥付至楊琇晴或其指定之帳戶，尤豐順
11 核貸金額不足時，則於產權移轉登記前以現金一次補足。依
12 尤豐順、楊琇晴簽訂讓渡契約B之目的及讓渡契約B約定之內
13 容、其等已至嘉泉公司處辦理簽約名義人變更等，可見該條
14 真意為尤豐順至遲應於B房地產權移轉登記前先付清尾款，
15 係關於尾款期限之約定，而非尾款之給付條件，又B房地產
16 權已確定不能辦理移轉登記（詳後丙(一)2.），依前說明，應
17 認尾款給付之期限已屆至，尤豐順仍有給付尾款之義務。

- 18 2. 陳樸等2人雖主張系爭訂金收據記載交屋款1,380萬元，足見
19 尤豐順於商談購買B房地時，已和楊琇晴代理人石博文洽妥
20 以交屋為給付尾款之條件云云。惟系爭訂金收據並未記載賣
21 方為何人，第1條、第2條明載：「茲收到尤豐順（以下簡稱
22 甲方）交付新台幣壹佰貳拾萬元整予永福不動產顧問有限公
23 司（以下簡稱乙方）以為預定____先生小姐（即房屋土地所
24 有權人）之座落」、「一、雙方議定...於民國103年2月20
25 日下午1點30分前買賣雙方簽定買賣契約...。二、甲方應於
26 正式簽定買賣契約之同時，一次付清成交總價百分之二做為
27 乙方之服務費」（見原審卷三第283頁），顯然並非買賣契
28 約，買賣契約尚待另行簽立。尚難逕認楊琇晴與尤豐順有以
29 系爭訂金收據記載內容為買賣契約內容之合意，且其等嗣已
30 簽訂讓渡契約B，自應以讓渡契約B約定內容為其等間權利義
31 務之依據。而讓渡契約B第3條第3項已約定尤豐順應於產權

01 移轉登記前給付尾款，如前所述，陳樸等2人是項主張，自
02 不足採。

03 3. 又尤豐順於簽訂讓渡契約B時開立與尾款金額相符之本票B予
04 楊琇晴收受，可見尤豐順開立本票B交付楊琇晴，係用以擔
05 保讓渡契約B第3條第3項約定應給付之尾款。楊琇晴既已會
06 同尤豐順至嘉泉公司辦理變更登記名義人手續，雙方並簽立
07 讓與同意書交付給嘉泉公司，楊琇晴已履行讓渡契約B應履
08 行之義務，又B房地產權確定不能辦理移轉登記，依前說
09 明，應認尾款給付之期限已屆至，尤豐順自應依讓渡契約B
10 第3條第3項約定，給付B房地權利買賣之尾款1,380萬元，尤
11 豐順既尚未給付該尾款予楊琇晴，則本票B之票據債權當屬
12 存在，楊琇晴持有本票B自有正當法律原因。則陳樸等2人依
13 民法第113條、第179條規定，請求確認楊琇晴持有本票B之
14 本票債權不存在，返還本票B云云，自屬無據。

15 4. 陳樸等2人另主張B房屋依法不能興建，系爭建案竣工後亦不
16 存在，讓渡契約B之預售屋權利存有瑕疵，楊琇晴讓售B房屋
17 產權已陷於給付不能，讓渡契約B業經其依民法第350條、第
18 353條、第226條及第256條合法解除，且因楊琇晴未履行換
19 約及契約名義變更手續，經尤豐順依讓渡契約B第6條第1項
20 解除契約，楊琇晴對本票B之債權不存在，其得依民法第259
21 條規定或類推該規定，請求返還本票B；亦得依民法第350
22 條、第353條、第226條及第213條規定，主張回復原狀，請
23 求楊琇晴返還本票B云云。惟讓渡契約B約定免除楊琇晴權利
24 瑕疵擔保，尤豐順並未合法解除讓渡契約B，且系爭建案未
25 能興建B房屋係因嘉泉公司未能增加基地面積、擴張建築規
26 模、領得包含B房屋在內之建照並興建所致，非可歸責於楊
27 琇晴。則陳樸等2人前開主張，仍屬無據。陳樸等2人復主張
28 楊琇晴明知系爭建照建築規模並無B房屋，仍透過永福公司
29 等2人居間仲介，以不實訊息使尤豐順陷於錯誤而購買B房
30 地，其亦得依民法第184條第2項、第213條第1項，請求返還
31 本票B云云。惟陳樸等2人並未舉證證明楊琇晴、永福公司等

01 2人確實知悉B房屋不在系爭建照建築規模許可興建範圍，或
02 如何提供不實訊息欺罔尤豐順，其不得依民法第184條第2項
03 規定，請求楊琇晴負損害賠償責任，已如前述，則其此部分
04 主張，亦無足採。

05 乙、第一備位部分：

06 陳樸等2人主張若讓渡契約B有效，為契約承擔，尤豐順繼受
07 楊琇晴買賣契約B買方當事人地位，且楊琇晴應將本票B返還
08 伊等，伊等沒有給付尾款義務時，為第一備位聲明請求，如
09 伊等有給付尾款義務，則為第二備位聲明請求云云（見本院
10 卷四第61頁）。惟查，尤豐順於簽訂讓渡契約B時開立本票B
11 予楊琇晴以擔保尾款之交付，陳樸等2人有給付讓渡契約B尾
12 款之義務，楊琇晴毋庸將本票B返還陳樸等2人，既經本院認
13 定於前，則陳樸等2人第一備位請求，自屬無據。

14 丙、第二備位部分：

15 （一）陳樸等2人依買賣契約B第8條、第20條、民法第226條第1項
16 規定，請求嘉泉公司給付1,980萬元，有無理由？

17 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
18 賠償損害。前項情形，給付一部不能者，若其他部分之履
19 行，於債權人無利益時，債權人得拒絕該部之給付，請求全
20 部不履行之損害賠償，民法第226條定有明文。次按違約
21 金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總
22 額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務
23 時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約
24 金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之
25 賠償總額，民法第250條定有明文。是違約金，有屬於懲罰
26 之性質者，有屬於損害賠償約定之性質者，違約金如為懲罰
27 之性質，於嘉泉公司履行遲延時，陳樸等2人除請求違約金
28 外，固得依民法第233條規定，請求給付遲延利息及賠償其
29 他之損害，如為損害賠償約定之性質，則應視為就因遲延所
30 生之損害，業已依契約預定其賠償，不得更請求遲延利息賠
31 償損害（最高法院62年台上字第1394號判決意旨參照）。而

買賣契約B第8條約定：「乙方（即嘉泉公司）應於民國100年6月30日前申報開工，並於開工核准之日起1000個日曆天以前完工，完工日期以主管機關核發建物使用執照之日期為認定標準。... 乙方如逾期... 未取得使用執照者，每逾壹日應給付甲方已付之本約價款萬分之五計算之遲延利息予甲方；若逾期3個月仍未申報開工或未取得使用執照，則視同乙方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理...」等語（見原審卷一第99頁），及第20條約定：「一、乙方違反『主要建材及其廠牌、規格』、『開工及取得使用執照期限』、『乙方之瑕疵擔保責任』之規定者，即為乙方違約。二、乙方有前款違約情事之一者，甲方得解除本契約；解約時乙方除應將甲方已繳之房地價款退還予甲方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之十五之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限。...」等語（見原審卷一第106頁）。可見買賣契約B顯已明確區分逾期未取得使用執照是否超過3個月之違約效果，如嘉泉公司逾期未取得使用執照未逾3個月，陳樸等2人僅得依該契約第8條約定，請求每日按已付之本約價款萬分之5計算之遲延利息；若嘉泉公司逾期未取得使用執照超過3個月，則陳樸等2人即依第20條第1款、第2款約定，請求按房地總價款15%計算之遲延違約金，但不得另外請求遲延所生之損害賠償，自不得再依該契約第8條約定請求亦屬違約金性質之遲延利息。且由該契約第20條第7款約定：「甲、乙雙方當事人除依本條第2款、第3款請求外，不得另外請求其他損害賠償」等語（見原審卷一第107頁），益徵買賣契約B第20條第2款所約定之逾期取得使用執照之遲延違約金，係屬損害賠償預定性質之違約金。

2. 查尤豐順既已承擔買賣契約B之買受人地位，則B房地若有給付不能或給付遲延之情形，自得向嘉泉公司請求損害賠償。又嘉泉公司就系爭建案僅興建至地上15層，而未建築至地上18層，且系爭建案已竣工並取得使用執照等情，有嘉泉公司

104年4月8日函文影本、使用執照各1份（見原審卷一第39至88、242頁）為證，嘉泉公司依買賣契約B應移轉B房地所有權予尤豐順，已確定給付不能，且可歸責於嘉泉公司。又楊琇晴已給付買賣契約B價金1,607萬元，已如前述，則陳樸等2人依繼承及民法第226條第1項規定，請求嘉泉公司賠償其因買受B房地所受給付不能損害1,607萬元，自屬有據。另系爭建案於99年7月14日開工（見本院卷四第150頁），依買賣契約B第8條約定應於1000個日曆天即102年4月9日前完工，又嘉泉公司於106年1月6日經主管機關核准取得使用執照（見本院卷四第159頁），楊琇晴於102年8月29日簽訂買賣契約B，自102年8月30日起至追加嘉泉公司為被告書狀繕本送達嘉泉公司即105年11月20日止（見原審卷一第238、262頁，共1179日），已超過3個月，則陳樸等2人得依繼承、買賣契約B第20條第2款約定請求嘉泉公司給付違約金241萬0,500元（1,607萬元×15%=241萬0,500元），逾此範圍，則屬無據。又買賣契約B第20條第2款應屬損害賠償性質之違約金約定，則陳樸等2人自不得於違約金外，更請求遲延利息。

3. 據上，陳樸等2人主張依買賣契約B第20條第2款、民法第226條第1項規定，請求嘉泉公司給付1,848萬0,500元（1,607萬元+241萬0,500元=1,848萬0,500元）範圍內，自屬有據。

（二）陳樸等2人主張類推適用民法第544條、不動產經紀業管理條例第26條第2項、民法第184條第2項、第28條第2項、公司法第23條第2項請求永福公司等2人連帶負侵權行為損害賠償600萬元，有無理由？

陳樸等2人主張永福公司等2人有仲介楊琇晴購買B房地，應對楊琇晴負損害賠償責任，尤豐順承受契約權利義務，自得請求永福公司等2人負損害賠償責任云云。惟永福公司等2人係仲介楊琇晴與尤豐順間讓渡契約B之權利買賣，陳樸等2人並未舉證證明永福公司等2人亦有仲介楊琇晴向嘉泉公司購買B房地，況楊琇晴所讓渡者乃買賣契約B之權利義務，並未讓渡楊琇晴與仲介間之契約關係。陳樸等2人是項主張，自

01 不足採。

02 (三)陳樸等2人主張依民法第185條請求嘉泉公司、永福公司等2
03 人負共同侵權行為責任，有無理由？

04 陳樸等2人主張嘉泉公司負責人王旭陞委由永福公司等2人將
05 不存在建照範圍內之B房地預售屋賣給楊琇晴，使楊琇晴陷
06 於錯誤而交付房地總價款1,607萬元，嘉泉公司、永福公司
07 等2人共同違反公寓大廈管理條例第58條第1項、不動產經紀
08 業管理條例第4條第3款、第26條第2項及消保法第22條規
09 定，伊等承繼楊琇晴之權利，自得依民法第184條第2項及第
10 185條規定，請求永福公司等2人與嘉泉公司負連帶賠償責任
11 云云。惟永福公司等2人係仲介楊琇晴與尤豐順間讓渡契約B
12 之權利買賣，陳樸等2人並未舉證證明永福公司等2人亦有仲
13 介楊琇晴向嘉泉公司購買B房地，則陳樸等2人主張依民法第
14 184條第2項及第185條規定，請求永福公司等2人負損害賠償
15 責任，自屬無據。另陳樸等2人請求嘉泉公司負共同侵權行
16 為責任云云。因其所舉證據，尚不足以證明嘉泉公司係故意
17 以背於善良風俗之方法侵害其債權，是陳樸等2人請求嘉泉
18 公司負共同侵權行為損害賠償責任，亦屬無據，不能准許。

19 (四)據上，陳樸等2人先位之訴、第一備位之訴各項請求均無理
20 由；第二備位之訴，依買賣契約B第20條第2款約定、民法第
21 226條第1項規定請求嘉泉公司給付1,848萬0,500元，為有理
22 由，其餘第二備位之訴，則屬無據。

23 七、綜上所述，李嘉銘先位之訴均無理由，應予駁回；備位主張
24 依民法第226條第1項規定請求嘉泉公司給付600萬元，及自
25 民事訴之追加聲請暨言詞辯論(一)狀繕本送達翌日即105年11
26 月20日（送達回證見原審卷一第262頁）起至清償日止按週
27 年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍，則
28 無理由，應予駁回。陳樸等2人先位之訴、第一備位之訴均
29 無理由。原審判決李嘉銘先位之訴敗訴及備位之訴判命嘉泉
30 公司應給付李嘉銘600萬元本息，並分別為准、免假執行之
31 諭知，及駁回李嘉銘其餘備位之訴，於法並無不合。李嘉銘

上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回李嘉銘之上訴。原審就陳樸等2人先位之訴為全部敗訴及第一備位之訴為部分敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，核無違誤，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。再原審就陳樸等2人第一備位之訴判決嘉泉公司應給付其等600萬元本息部分，尚有未洽，陳樸等2人於本院追加第二備位，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。另陳樸等2人追加第二備位主張依買賣契約B第20條第2款約定、民法第226條第1項規定請求嘉泉公司給付1,848萬0,500元，及其中600萬元自105年11月20日起（見原審卷一第241、262頁），其中1,007萬元（1,607萬元－600萬元）自民事準備五狀繕本送達翌日即109年7月2日起（見本院卷二第373頁），均至清償日止按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求為無理由，應予駁回。陳樸等2人就勝訴部分，陳明願供擔保宣告假執行，核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之，嘉泉公司雖未陳明願供擔保免為假執行，但本院得依職權宣告之，至陳樸等2人其餘上訴及其餘追加之訴敗訴部分，假執行之聲請即失所依附，應併予駁回。

八、據上論結，本件李嘉銘上訴為無理由，陳樸等2人上訴及追加之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第463條、第450條、第449條第1項、第78條、第79條、第85條第1項前段、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 12 月 30 日

民事第十五庭

審判長法 官 陳慧萍

法 官 陳杰正

法 官 沈佳宜

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其

未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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 1 月 7 日

書記官 陳禹任

附表甲

	李嘉銘	尤豐順
原審請求	先位聲明： - 賴宜興應給付李嘉銘600萬元，及自起訴狀繕本送達翌日（即105年7月28日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 - 嘉泉公司應給付賴宜興600萬元，及自民事訴之追加聲請暨言詞辯論(一)狀繕本送達翌日（即105年11月20日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息，並由李嘉銘代為受領。 - 確認賴宜興持有本票A，對李嘉銘之本票債權不存在。 - 系爭強制事件對李嘉銘之強制執行政程序，應予撤銷。 - 第1、2項之聲明，李嘉銘願供擔保請准宣告假執行。 備位聲明：	先位聲明： - 楊琇晴、永福公司、石博文應連帶給付尤豐順600萬元，及楊琇晴自起訴狀繕本送達翌日（即105年8月10日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息；永福公司等2人自民事訴之追加暨準備狀繕本送達翌日（即106年11月25日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 - 嘉泉公司應給付楊琇晴600萬元，及自訴之追加聲請暨言詞辯論(一)狀繕本送達翌日（即105年11月20日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息，並由尤豐順代為受領。 - 確認楊琇晴持有本票B，對尤豐順之本票債權不存在。 - 楊琇晴應將本票B返還尤豐順。 - 第1、2項之聲明，願供擔保請准宣告假執行。

	1. 嘉泉公司應給付李嘉銘600萬元，及自民事訴之追加聲請暨言詞辯論(一)狀繕本送達翌日(即105年11月20日)起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 2. 確認賴宜興持有本票A，對李嘉銘之本票債權不存在。 3. 系爭強制事件對李嘉銘之強制執行政程序，應予撤銷。 4. 第1項之聲明，願供擔保請准宣告假執行。 (見原審卷四第255至256頁)	備位聲明： 1. 嘉泉公司應給付尤豐順600萬元，及自訴之追加聲請暨言詞辯論(一)狀繕本送達翌日(即105年11月20日)起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 2. 永福公司等2人應連帶給付尤豐順600萬元，及自106年11月25日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 3. 第2項被上訴人就應給付部分，應與第1項被上訴人負連帶給付責任。 4. 確認楊琇晴持有本票B，對尤豐順之本票債權不存在。 5. 楊琇晴應將本票B返還尤豐順。 (見原審卷四第256至257、351、352頁)
原審判決	1. 嘉泉公司應給付李嘉銘600萬元，及自105年11月20日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 2. 李嘉銘其餘之訴駁回。	1. 嘉泉公司應給付尤豐順600萬元，及自105年11月20日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 2. 尤豐順其餘之訴駁回。
上訴聲明	一原判決關於駁回李嘉銘下開請求部分廢棄。 二上開廢棄部分， (一)先位聲明： 1. 賴宜興應給付李嘉銘600萬元，及自起訴狀繕本送達翌日(即10	一原判決關於駁回尤豐順下開請求部分廢棄。 二上開廢棄部分， (一)先位聲明(以陳樸等2人不須支付尾款為前提)： 1. 楊琇晴、永福公司、石博文應連帶給付陳樸等2人600萬元，及楊琇晴

	5年7月28日)起至清償日止按週 年利率5%計算之利息。 2. 嘉泉公司應給付賴宜興600萬元，及自民事訴之追加聲請暨言 詞辯論(一)狀繕本送達翌日(即10 5年11月20日)起至清償日止按 週年利率5%計算之利息，並由李 嘉銘代為受領。 3. 確認賴宜興持有本票A，對李嘉 銘之本票債權不存在。 4. 系爭強制事件對李嘉銘之強制執 行程序，應予撤銷。 5. 第1、2項聲明願供擔保請准宣告 假執行。 (二)備位聲明： 1. 嘉泉公司應給付李嘉銘600萬元，及自105年11月20日起至清 償日止按週年利率5%計算之利 息。 2. 確認賴宜興持有本票A，對李嘉 銘之本票債權不存在。 3. 系爭強制事件對李嘉銘之強制執 行程序，應予撤銷。	自105年8月10日起，永福公司等2 人自106年11月25日起，均至清償 日止按週年利率5%計算之利息。 2. 嘉泉公司應給付楊琇晴600萬元， 及自105年11月20日起至清償日止 按週年利率5%計算之利息，並由陳 樸等2人代為受領。 3. 確認楊琇晴持有本票B，對陳樸等2 人之本票債權不存在。 4. 楊琇晴應將本票B返還陳樸等2人。 5. 第1、2項聲明願供擔保請准宣告假 執行。 (二)第一備位聲明(亦以陳樸等2人不 須支付尾款為前提)： 1. 嘉泉公司應給付陳樸等2人600萬元，及自105年11月20日起至清償 日止按週年利率5%計算之利息。 (審理條件為陳樸等2人無給付尾款 義務) 2. 永福公司、石博文應連帶給付陳樸 等2人600萬元，及自106年11月25 日起至清償日止按週年利率5%計算 之利息。 3. 前2項所命給付，應負連帶給付責 任。 4. 確認楊琇晴持有本票B，對陳樸等2 人之本票債權不存在。 5. 楊琇晴應將本票B返還陳樸等2人。 6. 願供擔保請准宣告假執行。
追加聲明		先位聲明：

		第1、2項之聲明，如被上訴人其中一人已為全部或一部給付，其他被上訴人就該給付之範圍，免給付義務。 第二備位聲明（以陳樸等2人須支付尾款為前提）： 1. 嘉泉公司應給付陳樸等2人1,980萬元，及其中600萬元自105年11月20日起，其中1,380萬元自民事準備五狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。 2. 永福公司等2人應連帶給付陳樸等2人1,980萬元，及自民事準備五狀繕本送達翌日（即109年4月29日）起至清償日止按週年利率5%計算之利息。 3. 前2項被上訴人就所命給付應連帶負賠償責任。 4. 願供擔保請准宣告假執行。 （見本院卷四第57、455頁）
本院判准	嘉泉公司應給付李嘉銘600萬元，及自105年11月20日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。	嘉泉公司應給付陳樸等2人1,848萬0,500元，及其中600萬元自105年11月20日起，其中1,007萬元自109年7月2日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

02 附註：本票A為原判決附表一本票，本票B為原判決附表二本票，系爭執行事件為原法
 03 院105年度司執字第127439號及臺灣嘉義地方法院105年度司執字第1056號之強制執行
 04 程序。

05 附表乙

	李嘉銘（見本院卷三第366、367頁）	陳樸等2人（見本院卷三第283、284、370、371頁、卷四第59、60頁）
先位聲明 各項請求 權基礎或 訴訟標的	第1項： 依序依民法第179條；民法第226條第1項或第259條。 第2項： 依序依民法第242條、第179條；民法第242條、第226條第1項。 第3項： 本票A債權不存在。 第4項： 強制執行法第14條第2項。	第1項： (1)對楊琇晴：擇一依民法第113條、第179條、第259條、第226條第1項、第184條第2項、第185條。 (2)對永福公司等2人：擇一依不動產經紀業管理條例第26條第2項、民法第184條第2項、第185條、第28條第2項、公司法第23條第2項。 第2項： 民法第242條、第179條或第226條第1項。 第3項： 本票B債權不存在。 第4項： 民法第179條或第259條。
備位聲明 各項請求 權基礎或 訴訟標的	第1項： 民法第226條第1項。 第2項： 本票A債權不存在。 第3項： 強制執行法第14條第2項。	第一備位聲明： 第1項： 民法第226條第1項、買賣契約B第8、20條。 第2項： 擇一依不動產經紀業管理條例第26條第2項、民法第184條第2項、第28條第2項、公司法第23條第2項、類推民法第544條。 第4項： 本票B債權不存在。 第5項： 民法第179條或第259條。

01

		第二備位聲明： 第1項： 民法第226條第1項、買賣契約B第8、20條。 第2項： 擇一依不動產經紀業管理條例第26條第2項、民法第184條第2項、第28條第2項、公司法第23條第2項、類推民法第544條。 第3項： 民法第185條第1項、第184條第2項
--	--	---

02

臺灣高等法院民事裁定

03

108年度重上字第418號

04

上訴人 李嘉銘

05

訴訟代理人 黃永琛律師

06

複代理人 孫誠偉律師

07

上訴人 陳樸（尤豐順之承受訴訟人）

08

尤湛歲（尤豐順之承受訴訟人）

09

上二人共同

10

訴訟代理人 柯勝義律師

11

被上訴人 賴宜興

12

訴訟代理人 吳鴻奎律師

13

林嫦芬律師

14

被上訴人 楊琇晴

15

訴訟代理人 蔡聰明律師

01 被 上訴人 嘉泉建設股份有限公司

02 法定代理人 王凱裕

03 林裕富

04 王旭鎮

05 被 上訴人 永福不動產顧問有限公司

06 兼

07 法定代理人 石博文

08 上二人共同

09 訴訟代理人 成介之律師

10 複 代理人 潘建儒律師

11 上列當事人間請求損害賠償事件，本院於中華民國110年12月30
12 日所為判決，其原本及正本均應更正如下：

13 主 文

14 原判決原本及正本主文欄第三項關於「其中新臺幣陸佰萬元自民
15 國一百零五年十一月十五日起，其中新臺幣壹仟零柒拾萬元」之
16 記載，應更正為「其中新臺幣陸佰萬元自民國一百零五年十一月
17 二十日起，其中新臺幣壹仟零柒萬元」。

18 理 由

19 一、按判決如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，法院得隨
20 時或依聲請以裁定更正之，民事訴訟法第232條第1項定有明
21 文。

22 二、查本院前開判決主文欄第3項有如主文所示之顯然錯誤，應
23 予更正。

24 三、依首開規定裁定如主文。

25 中 華 民 國 111 年 1 月 7 日

26 民事第十五庭

27 審判長法 官 陳慧萍

法 官 陳杰正

法 官 沈佳宜

正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1千元。但如對本件判決已合法上訴，則本裁定不得抗告。

中 華 民 國 111 年 1 月 7 日

書記官 陳禹任