臺灣高等法院民事判決

110年度重上字第359號

上　訴　人
即被上訴人　吳明金
　　吳建韋
共　　同
訴訟代理人　洪大明律師
　　胡峰賓律師
被上訴人即
上　訴　人　群茂土地開發股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　呂本雯
被上訴人即
上　訴　人　林為洲
共　　同
訴訟代理人　范國華律師
　　郭凌豪律師
複 代理 人　陳冠瑋律師

上列當事人間請求所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國110年3月26日臺灣新竹地方法院108年度重訴字第184號第一審判決提起上訴，本院於111年8月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回吳明金、吳建韋後開第二項之訴部分（原判決主文漏未諭知吳明金、吳建韋其餘之訴駁回），暨命吳明金、吳建韋負擔訴訟費用之裁判（除減縮部分外）均廢棄。

群茂土地開發股份有限公司、林為洲應再連帶給付吳明金、吳建韋各新臺幣參仟壹佰玖拾柒萬肆仟參佰壹拾捌元，及自民國一百零八年十一月十九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

群茂土地開發股份有限公司、林為洲之上訴駁回。

第一審關於命吳明金、吳建韋負擔訴訟費用部分（除減縮部分外）、第二審訴訟費用關於吳明金、吳建韋上訴部分，由群茂土地開發股份有限公司、林為洲連帶負擔。第二審訴訟費用關於群茂土地開發股份有限公司、林為洲上訴部分，由群茂土地開發股份有限公司、林為洲負擔。

本判決所命給付部分，於吳明金、吳建韋各以新臺幣壹仟零陸拾伍萬玖元為群茂土地開發股份有限公司、林為洲供擔保後，得假執行；但群茂土地開發股份有限公司、林為洲如分別以新臺幣參仟壹佰玖拾柒萬肆仟參佰壹拾捌元為吳明金預供擔保、以新臺幣參仟壹佰玖拾柒萬肆仟參佰壹拾捌元為吳建韋預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面

按在第二審為訴之追加，非經他造同意，不得為之，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446條第1項但書、第255條第1項第3款分別定有明文。查上訴人吳明金、吳建韋（下合稱吳明金等2人）於原審請求他造上訴人群茂土地開發股份有限公司（下稱群茂公司）及其原法定代理人即他造上訴人林為洲（下合稱群茂公司等2人）連帶給付吳明金等2人各新臺幣（下同）4,025萬3,400元本息。經原審判決群茂公司等2人連帶給付吳明金等2人各759萬0,931元本息，並駁回吳明金等2人其餘請求〔原審判決在理由中已敘明吳明金等2人請求群茂公司等2人連帶給付759萬0,931元本息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，即無理由，應予駁回（見原判決第7頁第22-25行），惟主文漏未諭知吳明金等2人其餘之訴駁回〕，吳明金等2人就敗訴部分全部提起上訴，請求群茂公司等2人再連帶給付吳明金等2人各3,266萬2,469元本息，嗣於本院審理時減縮請求為3,197萬4,318元之本息（見本院卷一第210頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，合於上開規定，無庸得對造之同意，應准許之。

貳、實體方面

一、吳明金等2人於原審起訴及本院主張：

兩造為土地重劃事宜，於民國105年7月20日簽訂協議書（下稱系爭協議），約定群茂公司以如系爭協議附圖所示橘色標示部分面積1,380.35平方公尺（417.55坪）之抵費地補償吳明金等2人，且由林為洲擔任群茂公司之連帶保證人，並經原法院公證在案；兩造復於106年6月8日簽訂協議書增補條款（下稱系爭增補條款），約定將原系爭協議第1條群茂公司應補償之抵費地，變更為：群茂公司於取得抵費地所有權狀後立即將系爭增補條款之附圖（下稱附圖）所示橘色標示1,209.71平方公尺土地（下稱系爭抵費地）移轉登記予吳明金等2人（由吳明金等2人分別共有，應有部分各二分之一）、附圖所示橘色標示170.64平方公尺土地移轉登記予吳建韋單獨所有，並經原法院公證在案；另同日兩造與芎林鄉金獅自辦農村社區土地重劃區重劃會(下稱金獅重劃會)簽訂協議書（下稱系爭更正協議），更正原系爭協議第6條之內容。故群茂公司依上開約定，應於新竹縣芎林鄉金獅自辦農村社區土地重劃計畫（下稱重劃計畫）完成後，將系爭抵費地移轉予伊等。嗣重劃計畫已經完成，且金獅重劃會已將抵費地出售予林為洲等人，嗣經分割後，由林為洲分得系爭抵費地即新竹縣○○鄉○○段第000000地號（下亦稱1026-2號）土地，惟林為洲將系爭抵費地移轉予第三人，群茂公司已無法履行移轉系爭抵費地予伊等之義務，其給付已屬不能，伊等自得依民法第226條第1項之規定，請求群茂公司賠償損害，及依系爭協議之約定，請求林為洲負連帶賠償之責。又系爭抵費地面積1209.71平方公尺即365.94坪（計算式：1209.71×0.3025＝365.94，小數點第二位以下四捨五入），108年10月9日起訴時之價值，經鑑定為每坪21萬6,239元計算，依此計算，系爭抵費地之價值應為7,913萬0,498元（計算式：365.94×216,239＝79,130,499.66）。依系爭協議約定系爭抵費地應移轉予伊等分別共有，應有部分各2分之1，故伊等各所受之損害為系爭抵費地價值之2分之1，即3,956萬

5,249元（計算式：79,130,498÷2＝39,565,249）。爰依系爭協議及民法第226條第1項之規定提起本訴，並聲明：1.群茂公司等2人應連帶給付吳明金等2人各3,956萬5,249元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；2.願供擔保，請准宣告假執行（其他未繫屬本院部分，不予論述）。

二群茂公司等2人則以：

㈠96年1月25日，吳明金與訴外人吳世行等7人為促進新竹縣○○鄉○○村○○段農村社區之健全發展，改善老舊農村不良情形，發起設立新竹縣芎林鄉下山村自辦金獅農村社區土地重劃籌備會（下稱籌備會），並依土地所有權人辦理農村社區土地重劃辦法（下稱重劃辦法）之規定，檢附相關文件向新竹縣政府（地政局）申請。96年6月3日，籌備會之發起人即吳明金等7人召開籌備會議，會議上決議初步選定重劃範圍，並委由群茂公司進行重劃區現況調查、訂定開發計劃書圖、訂定重劃計劃書圖與訂定重劃會章程草案等，96年11月6日，籌備會檢附重劃區第一次會員大會會議紀錄等資料向新竹縣政府（地政局）申請成立金獅重劃會，並經新竹縣政府於同年12月19日以府地劃字第0960181529號函文核准成立。98年10月12日，金獅重劃會就新竹縣芎林鄉金獅自辦農村社區土地重劃工程（下稱系爭重劃工程）與訴外人建偉營造有限公司（下稱建偉公司）簽訂工程合約，雙方約定建偉公司應於簽約後十日內開工，並於180工作天內完成，惟因吳明金等一再杯葛，導致金獅重劃會延至99年4月1日始向新竹縣政府提出重劃工程開工並經新竹縣政府於同月9日核准開工，並預計於99年12月31日完成系爭重劃工程。

㈡吳明金等2人為金獅重劃會之法定會員，法律上無由渠等退出重劃會之餘地，然吳明金等屢以不斷陳抗、阻撓重劃工程進行，並以退出金獅重劃會為由，要脅伊等與渠等簽訂系爭協議、系爭增補條款，顯係以法律上不能之行為（退出重劃計畫）作為契約標的，依民法第71、72條及第246條等規定，系

爭協議、系爭增補條款應均為無效。又吳明金等2人既是金獅重劃會之會員，且吳明金曾參與籌備會之設立、決議通過重劃計畫書圖與重劃會章程草案，更曾於98年8月8日之第二次會員大會出席表示意見，自應受金獅重劃會決議通過並經新竹縣政府核准之重劃計畫書圖之拘束。吳明金等2人為個人私利，明知依法不能退出重劃會及重劃計畫，卻仍故意杯葛、一再阻擾重劃工程並屢以退出金獅重劃會要脅以延宕工程，迫使其他重劃會成員屈服，除導致金獅重劃區內上百名土地所有權人遲延8年餘始陸續獲配分回重劃土地並蒙受鉅額損失外，更迫使伊等提供不必要之鉅額補償（吳明金等2人並已受領2,600萬元之鉅額補償），使伊等受有不必要之巨大損失，應認吳明金等2人不得再主張系爭協議所列之其餘權利（補償土地或等值之金錢），否則顯有違反誠信原則及權利濫用。

㈢由系爭協議第1條及系爭增補條款之約定可知，兩造係約定群茂公司如果有「取得抵費地所有權狀」，始負有移轉系爭抵費地予吳明金等2人等之義務，如果群茂公司未取得系爭抵費地，條件未成就，自無移轉之義務，故系爭協議之條件尚未成就，吳明金等2人無權請求伊等移轉抵費地或請求賠償損害。又吳明金等2人應受金獅重劃會與群茂公司簽訂之芎林鄉金獅農村社區土地重劃委託行政契約書（下稱系爭委託行政契約）與芎林鄉金獅農村社區土地重劃委託業務契約書（下稱系爭委託業務契約，與系爭委託行政契約合稱系爭委託契約），與建偉公司所簽訂之工程合約之拘束，負有不得阻礙群茂公司及建偉公司辦理重劃業務、施作重劃區內各項工程之附隨義務，惟因吳明金等2人之陳抗與阻撓重劃工程施工，違反金獅重劃會與群茂公司、建偉公司所訂上開契約之附隨義務，導致群茂公司受有需再支出休耕補償費計687萬4,559元、環境監測及監工簽證費計171萬1,000元，合計804萬5,559元之損失，另建偉公司原已完成施工部分亦已損壞而須再重新施作，致受有費用增加之損害合計6,073萬5,603元，群茂公司、建偉公司得依民法第227條第1項不完全給付適用給付不能之規定，及同法第184

條第1項後段之規定，請求吳明金等2人賠償，且建偉公司已將上開債權讓與林為洲，伊等分別以上開債權為抵銷等語，資為抗辯。

三原審就吳明金等2人之請求，判決：群茂公司等2人應連帶給付吳明金等2人各759萬0,931元，及自108年11月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，附條件為假執行及免為假執行之宣告，並駁回吳明金等2人其餘之訴（原判決理由四已敘明吳明金等2人請求逾上開759萬0,931元範圍部分，為無理由，應予駁回，惟主文有漏未諭知吳明金等2人其餘之訴駁回之顯然錯誤）。兩造各自提起上訴，吳明金等2人並為訴之減縮，其等上訴聲明：

㈠原判決關於駁回後開第二項之訴部分廢棄。

㈡群茂公司等2人應再連帶給付吳明金等2人各3,197萬4,318元，及自108年11月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

㈢願供擔保，請准宣告假執行。

群茂公司等2人則為答辯聲明：

㈠上訴駁回。

㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

並提起上訴，聲明：

㈠原判決不利於上訴人之部分廢棄。

㈡上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

吳明金等2人則為答辯聲明：上訴駁回。

四兩造所不爭執之事項：

㈠兩造於105年7月20日簽訂系爭協議，約定群茂公司以如系爭協議附圖所示橘色標示部分面積1,380.35平方公尺（417.55坪）之抵費地補償吳明金等2人，且由林為洲擔任群茂公司之連帶保證人，並經原法院公證在案，有原法院公證協議書(公認證字號：105年度新院公字第001000200號)及系爭協議可參（見原審卷一第13-17頁）。

㈡兩造於106年6月8日簽訂系爭增補條款，約定將原系爭協議第1條群茂公司應補償之抵費地，變更為：群茂公司於取得抵費地所有權狀後立即將附圖所示橘色標示1,209.71平方公尺土地（即系爭抵費地）移轉登記予吳明金等2人（由吳明金等2人分別共有，應有部分各二分之一）、附圖所示橘色標示170.64平方公尺土地移轉登記予吳建韋單獨所有，並經原法院公證在案，有原法院公證書(公認證字號：106年度新院公字第001000132號)及系爭增補條款可參（見原審卷一第19-22頁）。

㈢兩造與金獅重劃會於106年6月8日簽訂系爭更正協議，約定將原系爭協議第6條更正為：群茂公司若未依系爭增補條款及系爭協議第2條至第3條約定履行以致吳明金等2人依系爭協議第7條行使契約解除權，金獅重劃會亦同意吳明金等2人退出重劃，絕無異議，有系爭更正協議可參（見原審卷一第18頁）。

㈣金獅重劃會分別於108年5月15日、108年7月25日召開第27、28次理事會決議重劃區內抵費地出售方式、對象、價款，並經新竹縣政府備查，其中抵費地之新竹縣○○鄉○○段第0000地號（下稱分割前1026號）土地，係以1萬2,550元（1平方公尺）價格出售於林為洲、李漢明、曾福政、張德旺、吳美娟等人，並於108年8月1日辦理移轉登記完竣，嗣於108年8月15日分割增加同段000000（下稱1026-1）、000000（即系爭抵費地）、000000等地號土地，面積分別為1,322.38、1,209.71、722.45平方公尺，其中1026-2號、面積1,209.71平方公尺土地即為系爭抵費地，分由林為洲取得，林為洲於同年月19日移轉予第三人（見原審卷二第75-115頁）。

五、本件之爭點：㈠系爭協議是否有無效之情形？㈡吳明金等2人依系爭協議及民法第226條第1項之規定，請求群茂公司等2人連帶賠償損害，是否有理由？㈢吳明金等2人請求群茂公司等2人連帶賠償，是否違反誠信原則及權利濫用？㈣群茂公司與建偉公司得否依民法第227條第1項、第226條第1項之規定，請求吳明金等2人賠償損害？群茂公司等2人以此為抵銷之抗辯，是否有理由？㈤群茂公司與建偉公司得否依民法第184條第1項後

段之規定，請求吳明金等2人賠償損害？群茂公司等2人以此為抵銷之抗辯，是否有理由？茲分別析述如下：

㈠系爭協議為有效：

1.群茂公司等2人固抗辯：吳明金等2人為重劃會之當然會員，重劃會既經新竹縣政府核准成立，應無許其等退出，故吳明金等2人以是否退出重劃會，作為契約之內容，顯係以法律上不能之行為作為契約標的，且違反法律上強制規定或有違公序良俗，依民法第71、72條及第246條等規定，系爭協議書應為無效云云。惟按以不能之給付為契約標的者，其契約為無效，民法第246條第1項前段固定有明文，然民法第246條之給付不能，係指自始客觀不能而言（最高法院108年度台上字第1727號判決要旨參照）。查系爭協議第7條雖約定：群茂公司未依照本協議書第1條至第3條約定履行，吳明金等2人得解除本協議書，退出重劃計畫，群茂公司除應負責回復系爭土地及灌溉水路原狀外，並應給付吳明金等2人懲罰性違約金3,000萬元等情（見原審卷一第15頁），然該條約定僅賦予吳明金等2人於群茂公司未履行系爭協議第1條至第3條所定義務時，有解除系爭協議之權利，但在吳明金等2人行使解除權前，群茂公司負有履行系爭協議第1條至第3條所定之義務，且群茂公司之給付內容，並無自始客觀不能之情事。因此，吳明金等2人既未行使系爭協議第7條所定之解除權，自不生其等得否退出重劃計畫之問題，系爭協議自無群茂公司等2人所述係以吳明金等2人退出重劃會作為給付內容之問題，揆諸前揭說明，系爭協議自無以法律上不能之行為作為契約標的，群茂公司等2人抗辯系爭協議為無效云云，自不足採。

2.又群茂公司等2人抗辯：由系爭協議第1條及系爭增補條款之約定可知，兩造係約定群茂公司如果有「取得抵費地所有權狀」，始負有移轉系爭抵費地予吳明金等2人等之義務，如果群茂公司未取得系爭抵費地，條件未成就，自無移轉之義務，故系爭協議之條件尚未成就云云。惟按附解除條件之法律行為，於條件成就時，失其效力，民法第99條第2項定有明文。

所謂解除條件，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，決定法律行為效力消滅之附款，須出於當事人之約定。系爭協議及系爭增補條款固約定群茂公司於取得系爭抵費地所有權狀後，立即將系爭抵費地移轉登記予吳明金等2人，惟遍觀全部契約內容，未有群茂公司如未取得系爭抵費地，契約即失效力之相關文義，可見並無附有解除條件之明示。參以嗣後連帶保證人林為洲業已取得系爭抵費地之所有權，而群茂公司亦未舉證證明其或林為洲有何不能移轉系爭抵費地予吳明金等2人之情事。準此，群茂公司等2人抗辯系爭協議及系爭增補條款係附有群茂公司取得系爭抵費地之條件云云，顯不可採，系爭協議及系爭增補條款自無解除條件成就失其效力之情事。

㈡吳明金等2人依系爭協議及民法第226條第1項之規定，請求群茂公司等2人連帶賠償吳明金等2人各3,956萬5,249元，為有理由：

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，民法第226條第1項定有明文。據此可知，於給付不能之債，債務人具有可歸責事由而未履行債務，乃債權人請求損害賠償之權利發生要件，本應由主張此要件事實之債權人負舉證之責。惟依民法第225條第1項規定「因不可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債務人免給付義務」，可知債務人不可歸責，乃債權人權利障礙之事項。故於給付不能之債，債權人請求損害賠償，只需證明有債之關係存在，並因債務人不履行債務而受有損害，即為已足。倘債務人抗辯損害之發生為不可歸責於自己之事由所致，自應由其負舉證責任，如未能舉證證明，即不能免責（最高法院97年度台上字第1000號判決意旨參照）。經查：

⑴群茂公司依系爭協議及系爭增補條款之約定，負有使吳明金等2人取得系爭抵費地之所有權，且金獅重劃會嗣後出售之抵費地，其中由林為洲取得並分割而單獨所有之1026-2號即系爭抵費地，其已於同年月19日移轉予第三人（見不爭執事項㈠、㈡、㈣）。因此，群茂公司未依約使吳明金等2人取得系爭抵

費地，而吳明金等2人未取得約定之土地，喪失其等依系爭協議本可實現之利益，自屬受有履行利益之損害，自得請求群茂公司賠償。群茂公司抗辯吳明金等2人損害之發生，係不可歸責於其等之事由所致，依上開說明，自應就其等無可歸責之事由，負舉證之責任。

⑵群茂公司等2人雖抗辯：系爭協議，應屬贈與契約，群茂公司無法取得系爭抵費地之所有權，係因金獅重劃會理事會之決定，且吳明金等2人於簽署系爭協議前，早已知悉群茂公司可能無法取得系爭抵費地，群茂公司對於給付不能應無故意或重大過失可言云云。惟查：

①按基於私法自治及契約自由原則，當事人得自行決定契約之種類及內容，以形成其所欲發生之權利義務關係。倘當事人所訂定之契約，其性質究係屬成文法典所預設之契約類型（民法各種之債或其他法律所規定之有名契約），或為法律所未規定之契約種類（非典型契約，包含純粹之無名契約與混合契約）有所不明，致造成法規適用上之疑義時，法院即應為契約之定性（辨識或識別），將契約內容或待決之法律關係套入典型契約之法規範，以檢視其是否與法規範構成要件之連結對象相符，進而確定其契約之屬性，俾選擇適當之法規適用，以解決當事人間之紛爭。此項契約之定性及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上之評價，屬於法院之職責，與契約之解釋係就契約客體（契約內容所記載之文字或當事人口頭所使用之語言）及解釋上所參考之資料（如交易或商業習慣）之探究，以闡明契約內容之真正意涵，並不相同，自可不受當事人所陳述法律意見之拘束。查觀諸系爭協議第1條約定：吳明金所有新竹縣○○鄉○○段000地號、及吳明金等2人共有同段00000地號土地，吳明金等2人同意上開土地參加重劃計劃，除金獅重劃會依上開土地面積百分之42分配予吳明金等2人如系爭協議附圖黃色標示面積2,898.77平方公尺（876.88坪）之土地外，群茂公司另以系爭抵費地補償吳明金等2人；第8條約定：吳明金等2人不得無故阻止群茂公司施工，若有違反，吳明金

等2人應負賠償責任；第9條約定：吳明金等2人應於105年8月1日具狀撤回刑事告訴（案號：新竹地方法院檢察署105年度偵字第3312號毀損、竊盜、妨害自由等案件，下稱相關刑案）等內容（見原審卷一第15頁），可知兩造之契約義務分別為：吳明金等2人負有同意上開000、00000地號土地參加重劃計劃，不得無故阻止群茂公司施工，如有違反應負賠償責任，及應撤回刑案之刑事告訴等義務；群茂公司負有使吳明金等2人取得系爭抵費地之義務，並由林為洲擔任連帶保證人。參酌吳明金於相關刑案中，確係對金獅重劃會理事長陳百敦、群茂公司負責重劃開發事宜之員工林聖家，及受林聖家僱用之曾正德及其員工鍾文芳等人提起毀損、竊盜、妨害自由等刑事告訴，嗣吳明金於105年8月1日具狀撤回告訴後，陳百敦、林聖家、曾正德及鍾文芳等人均經該署檢察官偵查終結，而為不起訴處分確定等情，亦據本院調閱相關刑案卷宗，核閱無訛。足見系爭協議主要內容，約定群茂公司應補償吳明金等2人系爭抵費地之目的，仍在使吳明金等2人同意上開000、00000地號土地參加重劃計劃，且不得無故阻止群茂公司施工，及應撤回相關刑案之刑事告訴。基此，堪認系爭協議與民法第736條就和解所定義之「當事人約定，互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約」情形相符，則其性質屬於兩造就相關重劃事宜及相關刑案等紛爭所為之和解契約，應可確定。是群茂公司等2人抗辯系爭協議性質為贈與，其等僅就無故意或重大過失負責云云，並不足取。

②次按保證者，謂當事人約定一方於他方之債務人不履行債務時，由其代負履行責任之契約，民法第739條定有明文。而連帶保證為保證契約之一種，係由雙方當事人就保證人願與主債務人負同一清償責任有意思之合致。且連帶保證人，即屬民法第273條所稱之連帶債務人。債權人自得直接對之為履行債務之請求（最高法院96年度台上字第2830號、76年度台上字第2381號等判決要旨參照）。查系爭協議之連帶保證人林為洲業已取得系爭抵費地，已如前述，可知並非不能由林為洲代履行系

爭協議約定之移轉系爭抵費地義務，或由群茂公司向林為洲購買取得系爭抵費地，以供給付吳明金等2人，則群茂公司等2人抗辯無法取得系爭抵費地為不可歸責云云，要非可取。準此，群茂公司等2人既不能證明無可歸責之事由，依上開說明，群茂公司即應對吳明金因不能取得系爭協議約定之系爭抵費地所受履行利益之損害，負賠償之責任。

⑶又按民法上所謂給付不能，係指依社會觀念，其給付已屬不能者而言。所有權屬於他人之物，出賣人固不能將其所有權移轉與買受人，故在出賣人取得買賣標的物之所有權以前，倘無請求該他人將物之所有權移轉於出賣人之權利；或逕行移轉於買受人之權利存在，則移轉該物所有權於買受人之義務，即屬不能給付（最高法院72年度台上字第471號判判意旨參照）。系爭協議約定之本旨，實為吳明金等2人同意上開000、00000地號土地參加重劃計劃，不得無故阻止群茂公司施工，及應撤回相關刑案之刑事告訴，群茂公司應將原非屬其所有之系爭抵費地，移轉予吳明金等2人，此為雙務契約，且性質為和解，依民法第347條規定，自應準用買賣之規定。而系爭抵費地，業經林為洲移轉與第三人（見不爭執事項㈣）。群茂公司等2人並未主張或證明群茂公司對第三人有請求移轉系爭抵費地之權利，則依上開說明，群茂公司移轉系爭協議約定之系爭抵費地與吳明金等2人之義務，即屬給付不能。從而，群茂公司不能使吳明金等2人取得系爭抵費地，應負給付不能之債務不履行責任，堪可認定。

2.再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。損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限；依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第226條第1項、第216條分別定有明文。又民法第216條第1項規定債務人嗣後不能所負之損害賠償責任，係採取完全賠償之原則，且屬「履行利益」之損害賠償責任，該損害賠償之目的在於填補債權人因之所生之損害，其應回復者並非

「原有狀態」，而係「應有狀態」，應將損害事故發生後之變動狀況考慮在內，故給付標的物之價格當以債務人應為給付之時為準。債權人請求賠償時，債務人即有給付之義務。算定標的物價格時，應以起訴時之市價為準，債權人於起訴前已曾為請求者，以請求時之市價為準，此觀同法第213條第1項及第216條規定自明（最高法院92年度台上字第829號判決參照）。另「所失利益」，固非以現實有此具體利益為限，惟該可得預期之利益亦非指僅有取得利益之希望或可能為已足，尚須依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，有客觀之確定性始得稱之（最高法院93年度台上字第1225號判決意旨參照）。經查：

⑴群茂公司應履行使吳明金等2人取得系爭抵費地之義務，因其給付已屬不能，吳明金等2人得依民法第226條第1項規定行使損害賠償請求權，業如前述。稽諸上開說明，吳明金等2人自得請求「履行利益」之損害賠償，以回復其「應有狀態」。又吳明金等2人於108年10月9日起訴先位請求群茂公司等2人履行系爭協議之義務，有民事起訴狀暨其上所蓋原法院收文章可參(見原審卷一第5-11頁)；另林為洲於108年8月19日將系爭抵費地移轉予第三人（見不爭執事項㈣）。基此，吳明金等2人既於起訴之108年10月9日為請求，則其等請求以108年10月9日作為群茂公司應為給付之時，應屬有據。又本院委由大展不動產估價師聯合事務所（下稱大展事務所）鑑定系爭抵費地之價值，該所綜合考量其估價師對系爭抵費地進行產權、一般因素、區域因素、個別因素、不動產市場現況及勘估系爭抵費地最有效使用情況下，及該所估價師專業意見分析後，採用比較法、成本法及土地開發分析法等估價方式進行評估等，鑑定系爭抵費地於起訴時之108年10月9日之價格為每坪21萬6,239元等情，有該所出具之不動產估價報告書(下稱系爭估價報告)可參。依此計算，系爭抵費地於斯時之價值為7,913萬0,499.66元（計算式：365.94坪×216,239元/坪＝79,130,499.66元）。故吳明金等2人主張群茂公司如依約於108年10月9日交付系爭

抵費地，其即受有價值7,913萬0,498元之系爭抵費地，應為可採。因此，吳明金等2人依系爭協議、系爭增補條款得向群茂公司請求系爭抵費地各應有部分2分之1，據此計算吳明金等2人依系爭協議、系爭增補條款可得預期、具有客觀確定性之利益即各為3,956萬5,249元(計算式：79,130,498×1/2＝39,565,249)，堪予認定。是吳明金等2人依民法第226條第1項之規定，請求群茂公司如數賠償，及依系爭協議之約定，請求林為洲負連帶賠償之責，均屬有據。

⑵雖群茂公司等2人抗辯：大展事務所選取同段0000、0000及0000等地號土地，作為系爭抵費地之比較標的(下合稱系爭比較標的)，並依內政部地政司實價登錄之不動產交易價格資訊，系爭比較標的之交易價格約為每坪20萬元。惟系爭比較標的與系爭抵費地之地理位置、土地面向、面積等均有不同，應有不同之市值，自不得以系爭比較標的之實價登錄資料，作為系爭抵費地價值評估之基礎。且抵費地已有108年之實際交易價格，如新竹縣芎林鄉金獅自辦農村社區土地重劃區抵費地出售清冊內所載之每平方公尺1萬2,550元，得據以認定系爭抵費地108年之價值，完全無再參考系爭估價報告書之必要，並大展事務所於執行估價時，未完整蒐集系爭抵費地已有之實際交易資料，且未說明不蒐集或無須參考系爭抵費地相關交易資料之原因，顯已違反不動產估價技術規則第11條第3款之規定，故系爭估價報告自不可採云云。然查：

①不動產價格，除有特殊情事外，逐年上漲，屬常態，並為週知之事實。查新竹縣政府於98年間核定金獅重劃區重劃後第二區段，區段價為每平方公尺1萬2,552元，有新竹縣政府函暨該縣地價及標準地價評議委員會98年第9次會議紀錄可參（見本院卷二第177-181頁）；金獅重劃會並據此以每平方公尺1萬2,550元之價格出售分割前1026號土地，亦有金獅重劃區抵費地清冊可參（見原審卷二第97頁），並為兩造所不爭執。因此，金獅重劃會以98年間核定之區段價格，作為108年間出售抵費地之價格，此售價顯不足以作為認定系爭抵費地於108年10月9日

之價值基礎甚明。且審酌系爭估價報告係專業之估價師衡酌系爭抵費地上開實際各情所為之鑑價，自應較98年間核定之區段價格更合於系爭抵費地於本件起訴時之交易價值實況而可採，自得以此作為認定系爭抵費地於起訴時客觀價值之憑據。

②大展事務所於鑑定時，已蒐集分析金獅重劃區108年1月至10月之成交案例，並作成案例分析表，其中包括分割前1062號土地等多筆土地之交易單價為每坪4.1萬元或4.2萬元部分，均已註明係參與投資開發金獅重劃領回抵費地（見系爭估價報告第21頁之分析表），是大展事務所於鑑定時，並無群茂公司等2人所稱未審酌108年間抵費地交易價格之情事。參以1026-1號土地及系爭抵費地即1026-2號土地均係分割自分割前1062號土地（見不爭執事項㈣），而1026-1號土地於108年8月29日交易價格約為每坪19萬9,990元，其係單面臨路，面前道路寬度為8公尺，另系爭抵費地則為路角地，面前道路寬度各為8公尺（見系爭估價報告第22頁之比較標的分析表），則系爭抵費地之坐落位置顯然優於1026-1號土地，堪可認定。因此，單面臨路之1026-1號土地於108年8月29日之交易價格每坪約為20萬元，則大展事務所鑑定位於路角地，位置較優之系爭抵費地其於108年10月9日之價格為每坪21萬6,239元，應屬適當。從而，群茂公司等2人抗辯系爭估價報告不可採云云，尚不可採。

3.按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，此觀民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條規定甚明。查吳明金等2人依系爭協議及民法第226條第1項之規定，請求群茂公司等2人連帶賠償吳明金等2人各3,956萬5,249元，既屬有據，其等據此規定請求群茂公司等2人自起訴狀繕本送達之翌日即108年11月19日（見原審卷一第30、31頁之送達證書）加付法定遲延利息，亦屬有據，應予准許。

㈢吳明金等2人請求群茂公司等2人連帶賠償，並無違反誠信原則及權利濫用之情形：

1.按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。民法第148條定有明文。又民法第148條第1項前段所定之權利行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失極大者，基於權利社會化之基本內涵，固可認為係以損害他人為主要目的；然在自由經濟市場機制下，若當事人斟酌情況，權衡損益，為追求其經濟效益或其他正當之目的而締結契約，並據以行使其依法享有之權利，除係以損害他人為「主要」之目的，因此造成他人及國家社會極大之損害，而違背權利社會化之基本內涵與社會倫理外，尚難遽指其為權利濫用，俾免過度限制自由市場之機能。又在自由經濟體制下，當事人締結契約，本應自行考量其風險承擔與利益分配，苟雙方在對等基礎下，本於自主意思及自主決定訂立契約，縱契約之內容僅在圖自己之利益，而未慮及對方之利潤，如經衡量權利人與義務人雙方之利益狀態，並非旨在犧牲他人之利益者，亦難認其係違反誠信原則（最高法院106年度台上字第513號判決要旨參照）。

2.群茂公司等2人抗辯：吳明金等2人為金獅重劃會之會員，負有不得阻撓重劃工程施工之義務，且其等僅須遵守前開義務，無需付出任何勞力、時間及費用之情形下，靜待重劃完成，即得獲取土地價差鉅額利益，然其等竟仍不滿足，吳明金於重劃工程施工時，以金獅重劃會之代表人陳百敦、群茂公司之員工陳聖家、現場施工人員曾正德及鍾文芳毀損其所持有土地上之溝渠、田梗及綠肥，涉犯毀損及強制罪為由，提起相關刑案之刑事告訴，以刑事訴訟程序，延宕系爭重劃案施工之進行，要脅群茂公司等2人簽署系爭協議及被證18之協議書，以此獲取更多土地之分配面積及金錢利益，實已有違正義衡平之理念，而

違反誠信原則，吳明金等2人自不得據以向群茂公司等2人請求移轉系爭抵費地或請求債務不履行之損害賠償云云。然查，系爭協議、系爭增補條款為兩造本其自主之意思，斟酌吳明金等2人同意參加重劃計劃，不得無故阻止群茂公司施工，及應撤回相關刑案之刑事告訴，暨群茂公司等2人同意移轉系爭抵費地等上開情事，權衡損益，為追求各自之經濟效益或其他目的而締結，且群茂公司以經營住宅及大樓開發租售案、工業廠房開發租售業、新市鎮、新社區開發業等業，林為洲現為立法委員，有股份有限公司變更登記表、報導資料可參（見原審卷一第40-43頁，本院卷二第123-126頁），群茂公司等2人顯均非居於劣勢之地位，亦非經濟上之弱者，及吳明金對陳百敦等人提起刑事告訴，係屬權利之正當行使，則縱吳明金等2人為圖自己之利益，於簽訂系爭協議、系爭增補條款及被證18之協議書後，始同意撤回相關刑案之刑事告訴，及同意系爭重劃工程之施工，亦不生違反誠信原則或權利濫用之問題，並吳明金等2人依系爭協議之約定，請求群茂公司等2人負連帶賠償責任，係依契約行使正當權利，並非以損害他人為主要目的。故群茂公司等2人抗辯吳明金等2人請求群茂公司等2人連帶賠償，係以損害群茂公司等2人為目的及違反誠信原則云云，洵不足採。

㈣群茂公司與建偉公司依民法第227條第1項、第226條第1項之規定，請求吳明金等2人賠償損害，及群茂公司等2人以此為抵銷之抗辯，均無理由：

1.按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償，民法第227條第1項、第2項定有明文。揆其立法理由乃謂：按不完全給付，有瑕疵給付及加害給付兩種，瑕疵給付，僅發生原來債務不履行之損害，可分別情形，如其不完全給付之情形可能補正者，債權人可依遲延之法則行使其權利；如其給付不完全之情形不能補正者，則依給付不能之法則行使權利。不完全給付如為加害

給付，除發生原來債務不履行之損害外，更發生超過履行利益之損害，例如出賣人交付病雞至買受人之雞羣亦感染而死亡，或出賣人未告知機器之特殊使用方法，致買受人因使用方法不當引起機器爆破，傷害買受人之人身或其他財產等是。遇此情形，固可依侵權行為之規定請求損害賠償，但被害人應就加害人之過失行為負舉證責任，保護尚嫌不周，且學者間亦有持不同之見解者，為使被害人之權益受更周全之保障，並杜疑義，爰於本條增訂第二項。明定被害人就履行利益以外之損害，得依不完全給付之理論請求損害賠償。據此，在瑕疵給付之情形，如其不完全給付之情形可能補正者，債權人應依遲延之法則行使其權利。

2.群茂公司等2人抗辯：吳明金等2人應受金獅重劃會與群茂公司簽訂之系爭委託契約，與建偉公司所簽訂之工程合約之拘束，負有不得阻礙群茂公司及建偉公司辦理重劃業務、施作重劃區內各項工程之附隨義務，惟因吳明金等2人之陳抗與阻撓重劃工程施工，違反金獅重劃會與群茂公司、建偉公司所訂上開契約之附隨義務，導致群茂公司受有需再支出休耕補償費計687萬4,559元、環境監測及監工簽證費計171萬1,000元，合計804萬5,559元之損失，另建偉公司原已完成施工部分亦已損壞而須再重新施作，致受有費用增加之損害合計6,073萬5,603元，群茂公司、建偉公司得依民法第227條第1項不完全給付適用給付不能之規定，及同法第184條第1項後段之規定，請求吳明金等2人賠償，且建偉公司已將上開債權讓與林為洲，伊等分別以上開債權為抵銷云云，惟查：

⑴依農村社區土地重劃條例第9條第1項規定：「為促進土地利用，擴大辦理農村社區土地重劃，得由土地所有權人自行組成重劃會辦理農村社區土地重劃；有關之籌備作業、重劃會組織、重劃申辦程序、重劃業務、准駁條件、監督管理、獎勵、違反法令之處分及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之」；又重劃區內應行拆遷之土地改良物或墳墓，以妨害重劃土地分配或工程施工者為限。土地改良物所有權人或墓主拒不

拆遷時，得由理事會協調；協調不成時，訴請司法機關裁判。重劃進行中，重劃區內土地所有權人阻撓重劃施工或地上物所有人拒領補償費者，依前項規定程序辦理，內政部依據上開規定授權訂頒之重劃辦法第29條第2項、第3項亦有明文。按諸自辦農村社區土地重劃，乃係基於擴大辦理農村社區土地重劃，促進土地之利用，本具公共利益，而地上物之拆遷及補償又涉及當事人之財產利益。又坐落新竹縣○○鄉○○段000地號土地為吳明金所有、同段00000地號土地為吳明金等2人所共有，已如前述，又土地之所有權人，於法令限制範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物並排除他人之干涉（民法第765條規定參照），亦即於法令限制範圍內，吳明金等2人對於上開土地永久全面與整體支配之物權。從而，金獅重劃會與吳明金等2人間就金獅重劃區內之地上物拆遷、遇有阻撓重劃施工或補償協調不成時，金獅重劃會自得依重劃辦法第29條第2項、第3項之規定訴請司法機關處理。在未訴請司法機關處理前，尚不得逕以吳明金等2人基於上開土地所有權人地位，行使排除他人干涉之權利，而拒絕在上開土地內施工，即認其等有債務不履行之情事。

⑵群茂公司固稱其支出休耕補償費計687萬4,559元，並提出金獅重劃區土地所有權人休耕補償簽領清冊為證（見本院卷一第313-373頁），然其並未舉證證明上開補償費係由其所支出、其何以有支出上開補償費之義務，及支出後未向金獅重劃會請款等各項事實，自難認群茂公司受有此部分之損害。

⑶群茂公司又稱其支出環境監測及監工簽證費計171萬1,000元，並提出統一發票及支票等為證（見本院卷一第375-393頁）。惟查，系爭委託行政契約約定之委託費用為1,500萬元，其中與環境調查監測有關之環境影響評估審核占10%，有系爭委託行政契約可參（見原審卷一第91-97頁），是此部分之委託費用應為150萬元，堪可認定。又群茂公司支付之環境監測費用既屬系爭委託行政契約之範圍，自難認此部分之支付為群茂公司之損失，其請求吳明金等2人賠償環境監測費用，即屬無

據。再者，遍觀系爭委託契約之內容，並無關於群茂公司應支付監工簽證費義務之約定，且倘群茂公司確有支付監工簽證費之義務，自係基於其與金獅重劃會之約定，並此費用之支付，衡諸交易常情，群茂公司豈有無償代金獅重劃會支付之理？而係應由金獅重劃會於事前或事後支付予群茂公司，因此，群茂公司既未舉證證明其依何項約定有支付監工簽證費用之義務，及支出後未向金獅重劃會請款等各項事實，亦難認群茂公司受有此部分監工簽證費用之損害。

⑷群茂公司等2人再稱建偉公司原已完成施工部分亦已損壞而須再重新施作，致受有費用增加之損害合計6,073萬5,603元等語，並提出協議書、統一發票、匯款申請回條及結算證明等為證（見本院卷一第395-411頁）。然其並未舉證證明建偉公司何以有支出上開費用之義務，及支出後未向金獅重劃會請款等各項事實，尚難認建偉公司受有此部分之損害。

⑸遑論縱認吳明金等2人負有群茂公司等2人所稱不得阻礙群茂公司及建偉公司辦理重劃業務、施作重劃區內各項工程之附隨義務，及吳明金等2人之陳抗與阻撓重劃工程施工，違反金獅重劃會與群茂公司、建偉公司所訂上開契約之附隨義務，然群茂公司等2人所指吳明金等2人違反之此項附隨義務，並非不能補正，則其等自應依遲延之法則行使其權利，尚不得逕依給付不能之法則行使權利，因此，群茂公司、建偉公司未依民法第229條第2項之規定，定期催告吳明金等2人補正，即依民法第226條之規定請求吳明金等2人賠償損害，難認有據。

⑹從而，群茂公司等2人所舉前揭證據尚不足以證明，吳明金等2人有債務不履行之情事，及群茂公司、建偉公司受有前揭損害，則群茂公司與建偉公司依民法第227條第1項、第226條第1項之規定，請求吳明金等2人賠償損害，及群茂公司等2人以此為抵銷之抗辯，均屬無據。

㈤群茂公司與建偉公司依民法第184條第1項後段之規定，請求吳明金等2人賠償損害，及群茂公司等2人以此為抵銷之抗辯，均無理由：

1.按民法第184條第1項後段規定，故意以背於善良風俗之方法加害於他人者，應負損害賠償責任。此係指違法以及不當加損害於他人之行為而言。而所謂違法以及不當，不僅限於侵害法律明定之權利，即違反保護個人法益之法規，或廣泛悖反規律社會生活之根本原理的公序良俗者，亦同（最高法院55年台上字第2053號判例參照）。

2.群茂公司等2人固抗辯：吳明金於系爭重劃案係自己參與擔任發起人並決定向新竹縣政府申請自辦農地重劃，且重劃範圍亦係由其自己參與決定，並早已成為重劃會會員而無退出可能之情形下，吳明金等2人竟為圖謀能比系爭重劃案其餘土地所有權人分配到更多土地之利益，不斷以不同意被列入重劃範圍、欲退出重劃會為手段，惡意延宕重劃案之進行，甚至不惜提起相關刑案。而群茂公司及建偉公司因吳明金等惡意杯葛之行為，無法按照預定之重劃進度，辦理重劃業務及施作工程，致分別受有上開804萬5,559元及6,073萬5,603元之損害，吳明金等2人顯係故意以背於善良風俗之方法，加損害於群茂公司及建偉公司，則群茂公司及建偉公司自得依據侵權行為之法律關係，此向吳明金等請求損害賠償云云。惟人民有訴訟之權乃憲法第16條所明定，故人民之權益若遭受侵害或有侵害之虞，本得藉由法律程序以求救濟或預防。是吳明金提起相關刑案之刑事告訴，自係權利之正當行使，依社會一般觀念，尚難認吳明金有故意以廣泛悖反規律社會生活之公序良俗之行為， 且吳明金等2人對於其等所有之上開土地，雖同意參與重劃，但其等仍得基於上開土地所有權人地位，行使排除他人干涉之權利，亦難認其等行使所有權能係故意以廣泛悖反規律社會生活之公序良俗之行為。揆之前揭說明，群茂公司、建偉公司主張依民法第184條第1項後段之規定，請求吳明金等2人賠償804萬5,559元及6,073萬5,603元之損害，即屬無據，則群茂公司等2人以此為抵銷之抗辯，亦乏所據。

六綜上所述，吳明金等2人依系爭協議之約定及民法第226條第1項之規定，請求群茂公司等2人連帶給付吳明金等2人各3,956

萬5,249元，及自起訴狀繕本送達之翌日即108年11月19日（見原審卷一第30、31頁之送達證書）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，核屬有據，應予准許。上開吳明金等2人請求群茂公司等2人連帶給付應予准許部分，扣除原審判命群茂公司等2人連帶給付吳明金等2人各759萬0,931元本息，群茂公司等2人應再連帶給付吳明金等2人各3,197萬4,318元（計算式：39,565,249－7,590,931＝31,974,318）。上開群茂公司等2人應再連帶給付部分，原審為吳明金等2人敗訴之判決（原判決理由四已敘明吳明金等2人請求逾上開759萬0,931元範圍部分，為無理由，應予駁回，惟主文漏未諭知吳明金等2人其餘之訴駁回，為顯然之錯誤，應予更正），尚有未洽，吳明金等2人上訴意旨指摘此部分原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予以廢棄，改判如主文第二項所示。原判決命群茂公司等2人連帶給付吳明金等2人各759萬0,931元本息，而為群茂公司等2人敗訴之判決，並依兩造之聲請酌定相當擔保金，分別為假執行、免為假執行之諭知，核無不合。群茂公司等2人上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。又吳明金等2人勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

七、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件吳明金等2人之上訴為有理由，群茂公司等2人之上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條、第85條第2項、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　20　　日

民事第十一庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　吳燁山

法　官　謝永昌

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　　9　　月　　20　　日

書記官　王增華