

臺灣高等法院民事判決

114年度重上更二字第25號

上訴人 王進祥
陳信鋼

共同

訴訟代理人 許獻進律師
廖培穎律師
歐陽佳怡律師

被上訴人 林文玲

0000000000000000

0000000000000000

林凱若

共同

訴訟代理人 賴盛星律師
複代理人 蔡育英律師

上列當事人間請求返還保證金事件，上訴人對於中華民國107年1月28日臺灣士林地方法院107年度重訴字第57號第一審判決提起上訴，經最高法院第2次發回更審，本院於114年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件上訴人於原審依民法第179條後段、第181條、第114條第2項準用第113條、第184條第1項後段、第266條第2項、第259條第2款規定，請求被上訴人林文玲、林凱若各返還合建保證金新臺幣（下同）6,000萬元（下稱系爭保證金），及自民國100年4月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息；上訴後於108年10月1日追加民法第197條第2項為訴訟標的（見重上卷四第1至7頁），嗣減縮遲延利息自105年12月2日

01 起算（見本院卷第23頁），核其追加係未變更訴訟標的，僅
02 為補充法律上之陳述，減縮遲延利息係減縮應受判決事項之
03 聲明，依民事訴訟法第256條、第446條第1項、第255條第1
04 項第2、3款規定，應予准許。另就上訴人主張依民法第92條
05 撤銷受詐欺而為之意思表示，再依民法第179條後段、第181
06 條、第114條第2項準用第113條，及依第184條第1項後段、
07 第197條第2項，請求返還不當得利、給付侵權行為損害賠償
08 （見本院卷第321至322頁），因未變更訴訟標的，僅為補
09 充、更正法律上陳述，依民事訴訟法第256條規定，非為訴
10 之變更或追加，合先敘明。

11 二、上訴人主張：兩造為合作開發被上訴人所屬家族成員（下稱
12 林家地主）名下之新北市○○區山坡地保育區土地（下稱系
13 爭土地），先於99年9月24日與訴外人許慧芳簽立協議書
14 （下稱系爭協議），同意由林家五房成員林耀德（已歿）等
15 人負責按78年7月7日非都市土地使用管制規則（下稱78年舊
16 法）申請變更編定系爭土地為建築用地；嗣100年1月20日再
17 與許慧芳、訴外人林玉霜及銓誠資產管理股份有限公司（下
18 稱銓誠公司）簽訂合建契約書（下稱系爭合建契約），將開
19 發範圍擴及第三人之土地，且約定依78年舊法申請變更編
20 定，伊依系爭協議支付系爭保證金與被上訴人。詎林家四房
21 成員之被上訴人於簽訂系爭協議時，竟隱瞞林耀德等人於85
22 年12月19日依78年舊法申請、繼由緯城土地規劃工程顧問有
23 限公司（下稱緯城公司）接續辦理之變更編定案（下稱原申
24 請案），早於97年5月23日即遭內政部駁回區域計畫審議之
25 重要資訊，致伊受詐欺而簽約。伊於107年2月13日知悉上
26 情，於同年3月22日撤銷締結系爭協議之意思表示，被上訴
27 人應返還系爭保證金。縱被上訴人無詐欺情事，系爭土地因
28 無法依契約本旨適用78年舊法辦理變更編定，屬不可歸責於
29 兩造之事由，系爭協議與合建契約已陷於給付不能，被上訴
30 人應返還系爭保證金等情。爰依民法第92條、第179條後
31 段、第181條、第114條第2項準用第113條，及第184條第1項

01 後段、第266條第2項、第259條第2款，並追加第197條第2項
02 規定，擇一求為命被上訴人各給付6,000萬元，及均加計自1
03 05年12月2日起算法定遲延利息之判決。

04 三、被上訴人則以：系爭協議簽定前，非都市土地使用管制規則
05 已於85年5月23日修正，伊不知原申請案業經內政部審議駁
06 回，並無施用詐術之行為。系爭協議及合建契約已約定未能
07 通過變更編定之後續處理方案，並無給付不能，伊於101年1
08 0月12日催告上訴人於2週內續辦變更編定，上訴人未辦理，
09 伊得沒收系爭保證金充為系爭合建契約第18條第1款約定之
10 懲罰性違約金；伊已依系爭協議第2條第6項之1之約定將系
11 爭土地信託登記上訴人名下，伊得類推適用民法第264條規
12 定，於上訴人塗銷信託登記返還系爭土地之前，拒絕返還系
13 爭保證金等語，資為抗辯。

14 四、原審為上訴人敗訴之判決，並駁回假執行之聲請，上訴人不
15 服，提起上訴，經最高法院第2次發回更審，上訴人並減縮
16 上訴聲明為：(一)原判決關於駁回後開不利於上訴人部分廢
17 棄。(二)林文玲、林凱若各應給付上訴人6,000萬元，及均自1
18 05年12月2日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)願供
19 擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)
20 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

21 五、兩造不爭執事項（見本院卷第318至321頁）：

22 (一)兩造及許慧芳於99年9月24日簽訂系爭協議，上訴人依系爭
23 協議第2條第1項支付系爭保證金各6,000萬元予被上訴人。
24 兩造、許慧芳、林玉霜及銓誠公司，於100年1月20日簽訂系
25 爭合建契約。上訴人與林耀德、林世忠、林文莉、林陳舜玉
26 於99年6月21日簽訂五房協議書，由訴外人何柏村（已歿）
27 擔任保證人。上訴人與林耀德等人與銓誠公司於99年12月1
28 日簽訂合建契約書（五房合建契約書），有系爭協議、合建
29 契約、五房協議書及五房合建契約書可稽（見原審重訴卷一
30 第16至34、210至223、36至40頁、重上更一卷一第117至121
31 頁、原審重訴卷一第289至302頁）。

01 (二)上訴人王進祥、陳信鋼自系爭協議簽署起，就系爭土地並未
02 重新申請變更編定。

03 (三)系爭土地依現行法令可向主管機關提出變更編定之申請。

04 (四)林家地主於85年12月19日就系爭土地提出原申請案，遭新北
05 市政府103年12月3日北府地管字第1032282745號函駁回（下
06 稱新北市政府103年12月3日函），該函內載「…臺端等（包
07 含林文玲、林凱若及林耀德等人）委託緯城公司補送開發計
08 畫書圖由本府轉送內政部審議後，因未能於期限內補正，經
09 該部97年5月23日臺內營字第0970804002號函駁回（下稱內
10 政部97年5月23日函），是以本案未依內政部88年5月17日函
11 釋規定，於申請變更編定前取得區域計畫原擬定機關（即內
12 政部）審議同意，且審議處理程序已終結，則本案臺端等人
13 85年間申請變更編定因已無從補正『區域計畫原擬定機關審
14 議同意』文件，爰全案予以駁回」，有申請書、2件函文可
15 憑（見重上卷四第297至391頁、卷五第23至25、7至21頁、
16 卷一第503至505頁、卷五第109頁筆錄）。

17 (五)上訴人及銓誠公司以系爭土地所有權受託人及繼受人之身
18 分，就新北市政府103年12月3日駁回處分提出訴願，經內政
19 部104年9月22日台內訴字第1040434276號訴願決定書駁回訴
20 願，其再提起行政訴訟，亦遭臺北高等行政法院105年3月10
21 日104年度訴字第1876號判決（下稱北高行104訴1876判
22 決）、最高行政法院105年度裁字第908號駁回確定；上訴人
23 提起再審之訴，遭臺北高等行政法院105年度再字第89號判
24 決駁回（見重上卷五第49至67頁、北高行104訴1876號影印
25 卷之訴願決定書，原審重訴卷一第126至166頁判決書，重上
26 卷三153至158頁裁定書、第159至166頁判決書、卷五第109
27 頁筆錄）。

28 (六)被上訴人於101年10月12日以士林後港郵局第277號存證信函
29 （見重上卷三第285至286頁即原審重訴卷二第135至136頁）
30 通知上訴人接手辦理變更編定，上訴人於101年10月15日收
31 受（見重上更一卷二第7頁）。

01 (七)銓誠公司於104年10月30日以存證信函通知被上訴人合建契
02 約已消滅，被上訴人於104年11月10日以士林後港郵局第282
03 號存證信函通知上訴人接手辦理變更編定，上訴人於104年1
04 1月11日收受，銓誠公司於104年11月12日收受，有存證信函
05 可佐（見重上卷三第291至296頁、第297至302頁）。

06 (八)北高行104訴1876判決認定：1.「四、(二)、8.(3)98年5月7
07 日，緯城公司以98字第028號函申請撤回「臺北縣○○市○
08 ○段非都市土地山坡地住宅社區開發」案（重上卷第463
09 頁），內政部乃以98年6月1日內授營綜字第09808049821號
10 函復緯城公司，同意撤回，並告知本案內政部處理程序業已
11 終結，未來如再提出申請開發，將視同新案件處理在案…」
12 （見原審重訴卷一第152至153頁判決書）。2.「五、綜上，
13 本件原告（即系爭土地前手林陳舜玉等共有人）85年12月19
14 日之系爭申請案之13件雜項使用執照之土地係合併申請變更
15 編定，…故被告審查後依申請時應適用之法令…申請時有效
16 實施之非都市土地使用管制規則…報請區域計畫擬定機關審
17 議。…嗣96年11月21日緯城公司受原告前手林陳舜玉等系爭
18 土地所有權權人委託，就系爭土地檢送申請案…旋經內政部
19 以97年5月23日台內營字第0970804002號函駁回緯城公司之
20 申請案。因此被告原處分以系爭土地所有權人於85年12月19
21 日向臺北縣政府申請變更系爭土地使用地編定，惟迄今未經
22 區域計畫擬定機關審議同意，而否准原告申請，揆諸前揭本
23 院法律見解並無違法，訴願決定予以維持，…」（見原審重
24 訴卷一第160至162頁判決書；上訴人亦認林耀德等人85年12
25 月19日申請案即緯城公司96年申請案，見重上卷五第110頁
26 筆錄）。

27 (九)被上訴人以存證信函催告上訴人接手辦理系爭土地變更編定
28 事宜，上訴人於101年10月15日收受此存證信函，有存證信
29 函及回執可稽（見原審重訴卷一第170至173頁、卷二第135
30 至136頁）。

31 (十)上訴人於105年12月1日以台北信維郵局第9531號存證信函通

01 知被上訴人，經被上訴人收受，並於105年12月12日以士林
02 後港郵局第311號存證信函回覆上訴人，上訴人於105年12月
03 13日收受，有上開存證信函可參（見原審重訴卷一第60至68
04 頁、卷二第97至108頁）。

05 (±)上訴人於106年3月28日以台北信維郵局第5299號存證信函催
06 告被上訴人，經被上訴人收受於106年4月17日以士林後港郵
07 局第103號存證信函回覆上訴人，上訴人於106年4月17日收
08 受，有該2件存證信函可證（見原審重訴卷一第69至73頁、
09 卷二第109至121頁）。

10 (±)上訴人、銓誠公司於107年3月22日以台北安和郵局第528號
11 存證信函通知被上訴人，撤銷系爭協議與系爭合建契約，經
12 被上訴人收受於107年4月2日以士林後港郵局第90號存證信
13 函回覆，經上訴人收受，有存證信函為憑（見原審重訴卷二
14 第33至49、122至125頁）。

15 (±)林耀德等人於85年12月19日提出原申請案之申請書包括12名
16 地主：大房：林義忠、蔡玉珠。四房：林玉霜、林文玲、林
17 凱若、林忠志、林忠一。五房：林耀德（歿）、林陳舜玉
18 （林耀德配偶）、林世忠、陳康、郭來春。

19 (±)上訴人收受被上訴人101年10月12日士林後港郵局第277號存
20 證信函後，於101年11月23日以台北長春郵局第2441號存證
21 信函催告林耀德交付辦理變更編定所需證件資料，並由林耀
22 德收受。（見原審重訴卷二第137-138頁）

23 六、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

24 (一)上訴人主張因被詐欺而撤銷簽立系爭協議之意思表示，請求
25 返還不當得利或侵權行為之損害賠償，有無理由？

26 1.按被詐欺而為意思表示者，依民法第92條第1項之規定，表
27 意人固得撤銷其意思表示，惟主張被詐欺而為表示之當事人
28 應就此項事實負舉證之責任（最高法院44年台上字第75號判
29 決先例參照）。上訴人主張被上訴人隱瞞原申請案已遭審議
30 駁回，致伊陷於錯誤而簽署系爭協議等，為被上訴人所否
31 認，依上說明，上訴人應就其主張遭詐欺而簽署系爭協議之

01 事，負舉證責任。

02 2.依緯城公司109年4月16日函所載「三本公司受理內政部97年
03 5月23日公函後，…先電話聯繫林凱若、林文玲之代理人林
04 玉霜，並與林玉霜及其他地主代表於數日後在本公司之辦公
05 室進行會議。四…本公司當時是先以電話告知申請開發許可
06 被駁回之旨，再透過開會方式向地主（含代理人）當面說
07 明。」（見重上卷五第193至194頁），足認被上訴人於簽立
08 系爭協議及合建契約時，已知原申請案遭內政部於97年審議
09 駁回，是被上訴人抗辯於簽署系爭協議及合建契約時，不知
10 悉原申請案已經內政部審議駁回云云，並不可採。

11 3.惟新北市政府函覆原審以：「系爭土地於85年12月提出變更
12 編定申請，經函轉內政部後，內政部以97年5月23日台內營
13 字第0970804002號函駁回，該案相關檔存文件均非密件資
14 料，依新北市政府及所屬各機關辦理檔案申請閱覽抄錄複製
15 應行注意事項第2點及第7點規定，案件申請人、受託人或其
16 他利害關係人得申請紙本閱覽、抄錄或複製」，有新北市政
17 府107年11月22日新北府地管字第1072210983號函可稽（見
18 原審卷三第24至25頁），足見系爭土地之變更編定申請案及
19 審議結果並非密件，上訴人就系爭土地與被上訴人合建房
20 屋，於簽訂系爭協議及合建契約前，可以利害關係人身分向
21 新北市政府申請閱覽、抄錄或複製該案之申請進度及審議結
22 果，或要求被上訴人申請抄錄或複製案件進度或審議結果後
23 提供相關資料，並非無從查知。況王進祥於另案即本院107
24 年度重上字第756號審理時證述：「…（你是否親自簽署這
25 兩份合建契約？議約時和簽約時你是否在場？）我在場。…
26 （非都市土地使用管制規則於85年已有修法，你知道嗎？）
27 當時知道。…」（見重上卷一第379、383頁），足認簽立系
28 爭協議及合建契約時，新法已施行，王進祥已知新舊法之差
29 異。

30 4.證人即簽訂系爭協議及合建契約在場之許秀雲證稱：兩造討
31 論系爭合建契約及協議時，林玉霜與上訴人及銓誠公司有討

01 論適用新舊法申辦土地變更編定之問題，林玉霜告知無法以
02 舊法申請，並要求依新法申辦，然王進祥堅持由林耀德依舊
03 法於3個月內嘗試能否通過，因此契約約定以3個月為依舊法
04 申辦之期限，未通過即改依新法申請（見重上卷一第363至3
05 65頁）；證人林世忠亦證稱：林耀德於85年間依舊法申請土
06 地變更編定時，非都市土地使用管制規則修正，新法對山坡
07 地開發強度限制增加許多，程序更繁複，林耀德等人於99年
08 間與上訴人簽約時，曾詢問法律專家及地政人員，認為法律
09 不溯及既往，依舊法取得雜項使用執照於法有據，申請案應
10 可通過，因此與上訴人約定於3個月內取得變更編定許可
11 （見重上卷一第83至89頁）；證人即林家地主之員工陳兩維
12 亦證述：86年間申請變更編定系爭土地為建築用地時，剛好
13 發生林肯大郡事件，導致案件在新北市政府、內政部間來來
14 去去，當時林家地主認為法律不溯及既往，應適用舊法（見
15 重上卷一第409頁）。綜觀上開證人所述，可知簽立系爭協
16 議及合建契約時，確曾討論申辦土地變更編定適用新舊法之
17 問題，因王進祥及林耀德表示可依舊法申請，三方同意依舊
18 法申請，並以3個月為限。次觀系爭合建契約第2條約定「一
19 本基地現為山坡地保育區之非建築土地，三方認知係由其他
20 地主林耀德等人，所應負責向政府主管機關申請變更編定為
21 可建築房屋之建築用地（以下簡稱建築用地）。二前述土地
22 之變更，如未能如期在本契約書成立日起3個月內，取得政
23 府主管機關之核准，且未獲甲方（即銓誠公司）書面同意延
24 期時，三方同意請林耀德等人，撤回該申請案，並將相關證
25 件資料交由甲丙方（銓誠公司及上訴人）負責，另委請專業
26 規劃公司辦理申請土地使用變更編定事宜。」（見原審卷一
27 第113頁），系爭協議第4條第3項、第13項亦約定無法辦竣
28 用地變更編定時之處理方式（見原審卷一第21、23頁），足
29 見兩造於締約時，已理解由林耀德提出之原申請案是以舊法
30 申請變更編定，可能無法通過，故於系爭協議第4條第3、13
31 項、合建契約第2條第2項約定先由林耀德依舊法申請系爭土

01 地變更編定，未通過時，再由銓誠公司及上訴人委請專業規
02 劃公司依新法辦理變更編定程序。

03 5.內政部97年5月23日函以緯城公司未於期限內補正文件而駁
04 回申請，緯城公司於97年11月18日檢送開發許可申請書及開
05 發計畫書圖，由新北市政府轉送內政部審議，又於98年5月7
06 日撤回申請，於同年6月1日經內政部同意撤回而結案（見原
07 審卷一第152至153頁、重上卷五第23至25頁），是緯城公司
08 均因程序事項而終結申請案件，並非因實體審認不合法而遭
09 駁回，顯非無法重新申請；且依78年非都市使用管制規則之
10 規定，林家地主申辦案無需經內政部審議同意（見原審卷一
11 第248頁所附舊法規定），是兩造於締約時已考量如無法以
12 舊法申請用地變更編定之處理方式，以舊法申辦未經核准後
13 之續行為基礎，並以依新法申請變更編定為本旨，則被上訴
14 人有無告知內政部97年5月23日函內容，顯不影響上訴人關
15 於締約與否之判斷，故難認被上訴人係施用詐術致上訴人誤
16 信而簽訂系爭協議。

17 6.綜上，上訴人主張被上訴人於簽訂系爭協議時已知原申請案
18 於97年5月23日已遭內政部駁回，對伊隱瞞，致伊受詐欺陷
19 於錯誤而簽立系爭協議云云，並不足取，則其主張依民法第
20 92條、第179條後段、第181條、第114條第2項準用第113
21 條，第184條第1項後段、第197條第2項規定，請求被上訴人
22 返還不當得利及請求侵權行為損害賠償，均屬無據。

23 (二)系爭協議、合建契約是否因不可歸責於雙方之事由致有給付
24 不能之情事？

25 1.上訴人主張系爭協議、合建契約因林耀德等人拒絕提供應備
26 之變更編定資料予伊，且郭來春、陳康等地主經聯絡已表達
27 不願合作或聯絡不到，屬不可歸責於雙方之事由，本件已無
28 法依系爭協議之本旨（包含合建範圍）重新辦理變更編定而
29 陷於給付不能等語。

30 2.按所謂給付不能，係指清償期屆至，債權人得請求債務人給
31 付時，債務人不能依債之本旨為給付而言。而給付是否不

01 能，應依社會交易之通念而定。給付雖屬困難，債務本旨苟
02 屬可能實現，仍非不能給付。又民法第266條規定雙務契約
03 危險負擔之成立，必以因不可歸責於雙方當事人之事由，致
04 一方之給付全部或一部不能。且該條所稱之給付不能，除屬
05 永久不能外，尚須契約成立後之嗣後不能，及基於自然法則
06 之事實上不能，或給付違反強行規定之法律上不能，始足當
07 之。

08 3.系爭協議第4條第3、13、13之4係約定：「如附件二所示之
09 土地，倘未能通過變更編定，該部分土地，甲（即上訴人）
10 乙（即被上訴人）雙方同意由甲方或建商進行整地規劃，費
11 用由甲方或建商負擔…其出售或處分之程序應依法申辦」、
12 「合作標的因故無法辦竣用地變更編定時，乙（即被上訴
13 人）丙（即許慧芳）方無須負任何責任，且甲乙丙三方同意
14 本協議書繼續有效，另由甲方或建商協商其他法定程序申請
15 並變更之」、「倘甲方、乙方、丙方、建商或其他地主（林
16 耀德該房）有任何違反本協議書、承諾書或違反將來合建契
17 約之行為而對他方發生債務不履行或侵權行為而涉及損害賠
18 償責任時…違約方非甲、乙、丙方時，甲乙丙三方同意繼續
19 合作…即林耀德該房無法履行本協議書之約定時，視為不可
20 歸責於任一方，但甲乙丙三方應基於同陣線合作面對因應處
21 理之」（見原審卷一第21、23頁），系爭合建契約第2條第2
22 項約定：「前項土地之變更，如未能如期在本契約書成立日
23 起3個月內，取得政府主管機關之核准，且未獲得甲方（即
24 銓誠公司）書面同意延期時，三方同意請林耀德等人，撤回
25 該申請案，並將相關證件資料交由甲（即銓誠公司）丙方
26 （即上訴人）負責，另委請專業規劃公司辦理申請土地使用
27 變更編定事宜」（見原審卷一第113頁），系爭合建契約第1
28 9條第6項後段復約定：「若本契約因不可歸責於乙方（即被
29 上訴人）之理由致不能履行者，甲乙雙方仍應盡最大努力與
30 誠意協商其另行合作之條件」（見原審卷一第123頁）。依
31 上開約定，於林耀德無法依78年舊法申辦完成變更系爭土地

01 編定時，應由銓誠公司接續依新法完成系爭土地變更編定，
02 並依系爭合建契約第6條於簽約後4年內取得建造執照，於建
03 造執照核發3年內取得建物使用執照，即兩造應繼續合作，
04 全力促成土地開發。依上開約定內容，兩造既未約定僅得以
05 適用78年舊法為履約條件，或契約效力將因新舊法之適用結
06 果而受影響，反約定依序由林耀德、銓誠公司申請辦理系爭
07 土地變更編定，可見兩造於締結契約時，因認適用78年舊法
08 申辦變更土地編定較為有利，乃約定先由林耀德嘗試依78年
09 舊法提出申請，倘不可行，再由銓誠公司依新法申請，且銓
10 誠公司有依新法申辦完成系爭土地變更編定之義務，殊堪認
11 定。

12 4.系爭合建契約所附之雜項使用執照清冊，固列有新北市○○
13 區○○段○○○○地○段○000○00000○000地號（見重上
14 卷四第99頁），前二者為陳康、陳琺安共有，後者為郭來春
15 所有，然依附件一、二內容（見重上卷四第91至99頁），附
16 件一之地號土地始為本件合建之土地，附件二為「雜項使用
17 執照」需用土地，但並非「雜項使用執照」中所列之所有土
18 地；而陳康、陳琺安、郭來春之○○段552、552-2、561地
19 號土地，因與系爭土地同列於編號第13、14號雜項執照中，
20 故亦列載其上，上開3筆土地並非系爭合建契約之合作標
21 的；又上訴人未曾與陳康、陳琺安、郭來春另行簽訂合建契
22 約，顯無從解釋系爭協議及合建契約之合建範圍包含552、5
23 52-2、561地號土地。又系爭土地依法可向主管機關提出申
24 請變更編定為可建築房屋之建築用地，上訴人自締結系爭合
25 建契約於原申請案遭駁回後，迄今均未重新申請變更編定
26 等，為兩造所不爭執（不爭執事項(二)、(三)），而依新北市政
27 府112年1月10日新北府地管字第1120013451號函「依非都市
28 土地使用管制規則第11條第1項第1款及第7款規定：一申請
29 開發社區之計畫達五十戶或土地面積在一公頃以上，應變更
30 為鄉村區。…七前六款以外開發之土地面積達二公頃以上，
31 應變更為特定專用區。依前開規定，本案○○區○○段544

01 地號等52筆土地係屬非都市土地山坡地保育區林業用地、農
02 牧用地及丙種建築用地，面積總計285,723.83平方公尺，剔
03 除552、552-2及561地號等3筆土地後面積總計274,316.96平
04 方公尺，如欲依現行法規申請變更，應依區域計畫法第15條
05 之1、非都市土地使用管制規則及非都市土地開發審議作業
06 規範等相關規定，檢同有關文件，向本府提出申請開發許
07 可，經區域計畫擬定機關許可後，始得辦理土地分區及使用
08 地變更編定異動登記事宜」（見另案即本院111年重上更二
09 字第70號卷二第115至116頁），則於不包含陳康等3人之55
10 2、552-2及561地號等3筆土地之情形下，系爭土地僅需依上
11 開法令檢同有關資料，仍得辦理土地分區及使用地變更編定
12 異動登記事宜。況且郭來春與林義忠、林世忠、林凱若於93
13 年11月3日簽立協議書，郭來春有同意提供其土地設置道路
14 供通行之用（見本院卷第161至163頁），益見本件並無陷於
15 給付不能之情事。

16 5.系爭合建契約第2條第2項約定林耀德倘未能於3個月內申請
17 變更編定獲准，應撤回原申請案，並交付相關證件資料予銓
18 誠公司；依契約文義，林耀德應交付之相關證件即為其依舊
19 法申請變更編定時所檢附之資料，上訴人於101年11月23日
20 以存證信函請林耀德提出之資料，亦為變更編定資料（見原
21 審卷二第137至138頁、重上卷三第287至288頁），又經原審
22 向新北市政府調取林耀德等人申請變更編定時所檢附之資
23 料，未有土地所有人變更編定同意書，為上訴人於另案（本
24 院111年重上更二字第70號）所不爭執（見本院卷第127頁及
25 第459至469頁附表三），則土地所有人變更編定同意書，並
26 非林耀德所需交付之文件，堪可認定。至於上訴人主張依系
27 爭合建契約第2條第2項，林耀德有義務要聯繫土地所有權人
28 依新法出具變更編定同意書並交付云云，然此已逾系爭合建
29 契約之文義範圍，係增加林耀德契約上所無之義務。兩造已
30 約定於林耀德無法依舊法申辦完成變更編定時，應由上訴
31 人、銓誠公司接續依新法完成系爭土地變更編定，則依新法

01 申辦時就土地所有權人變更編定同意書之取得，應係上訴
02 人、銓誠公司，而非林耀德所需交付。是上訴人以林耀德等
03 人拒絕提供應備之變更編定資料，且郭來春、陳康等地主經
04 聯絡而表達不願合作或聯絡不到，致伊辦理變更編定義務陷
05 於給付不能，係不可歸責於雙方事由所致，從而主張系爭協
06 議、合建契約已為給付不能云云，尚非有據。

07 6. 雖證人即上訴人員工李瑞華證稱「…新北市○○區○○段00
08 0地號是山坡地保育區的土地，是兩造合作的土地。有去拜
09 訪郭來春的太太，去了7、8次，以前都是林耀德在聯絡郭家
10 的，林耀德去世後就沒有再聯絡郭家了，其等有到561地號
11 上的房子門上貼聯絡電話，之後郭來春的太太就打電話來，
12 約在中和環球羽球館…我們有說想要跟她買那個土地，因為
13 她覺得這個土地經常會有神明保佑，所以她要繼續保有這個
14 房子…陳康的部分都有寄信，也到他們謄本上地址按門鈴，
15 但是都沒有聯絡到，大房的陳兩維說陳康都在國外」（見本
16 院卷第481至482頁）；然郭來春之女郭桂容之配偶郭建章表
17 示郭桂容並不認識兩造（見本院卷第421頁），且銓誠公司
18 訴訟代理人於另案（即本院111年度重上更二字第70號）之1
19 12年5月2日言詞辯論期日稱「上訴人並沒有郭來春、陳康與
20 陳琺安這三位土地所有權人的聯繫方式，我們並沒有親自與
21 他們聯繫，我們有催告林耀德，林耀德也拒絕向這三位人士
22 取得變更編定同意書。但依照證人陳兩維的證詞，當初林耀
23 德與這三位土地所有權人協商的是按照舊法的規定，若依照
24 新法申請，這三位可能不會同意。實際情形上訴人並不清
25 楚」（見本院卷第557頁），是銓誠公司於另案自承並無郭
26 來春、陳康與陳琺安等人之聯繫方式，未曾與他們聯繫，而
27 證人李瑞華上開所陳，與銓誠公司前揭陳述相悖，故難為上
28 訴人有利之認定。

29 7. 此外，上訴人均未能舉證系爭協議、合建契約有何於事實上
30 或法律上不能履行之情事。則上訴人主張系爭協議、合建契
31 約因不可歸責於雙方之事由而陷於給付不能，依民法第266

01 條第2項、第259條第2款、第179條後段、第181條規定，請
02 求被上訴人返還系爭保證金，自無依據。

03 (三)兩造其餘爭點即「被上訴人等得否行使同時履行抗辯權，主
04 張於上訴人等塗銷系爭合作標的土地上之信託登記，並返還
05 予被上訴人等前，被上訴人等得拒絕返還系爭保證金？」與
06 「如上訴人得請求被上訴人返還所受領保證金者，其請求之
07 遲延利息應自何時起算？」等，因本件首揭爭點事證已明，
08 此部分已無庸審酌，併此敘明。

09 七、綜上所述，上訴人主張依民法第92條、第179條後段、第181
10 條、第114條第2項準用第113條、第184條第1項後段、第197
11 條第2項、第266條第2項、第259條規定之不當得利、侵權行
12 為、給付不能等法律關係，請求擇一命被上訴人各應給付上
13 訴人6,000萬元，及均自105年12月2日起至清償日止，按年
14 息5%計算之利息，均為無理由，不應准許，其假執行之聲請
15 亦失所附麗，應併予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並駁
16 回其假執行之聲請，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當
17 (除減縮利息部分外)，求予廢棄改判，為無理由，應駁回
18 其上訴。

19 八、因本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之
20 證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰
21 不逐一論列，附此敘明。

22 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
23 項、第78條，判決如主文。

24 中 華 民 國 114 年 9 月 23 日

25 民事第二十五庭

26 審判長法 官 潘進柳

27 法 官 呂綺珍

28 法 官 楊惠如

29 正本係照原本作成。

30 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
31 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

01 (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
02 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
03 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
04 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

05 中 華 民 國 114 年 9 月 23 日

06 書記官 鄭靜如