最高法院民事判決

115年度台上字第1271號

上　訴　人　吳哲宇

訴訟代理人　許恒輔律師

上　訴　人　君寶建設有限公司

法定代理人　吳麗娟

上　訴　人　寶君建設有限公司

法定代理人　吳國寶

上 列二 人

訴訟代理人　洪大明律師

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於中華民國115年3月3日臺灣高等法院第二審判決（113年度重上字第644號），各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人君寶建設有限公司、寶君建設有限公司之上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

上訴人吳哲宇之上訴駁回。

第三審訴訟費用關於駁回上訴部分，由上訴人吳哲宇負擔。

理　由

一、本件上訴人吳哲宇主張：伊於民國108年12月7日與對造上訴人君寶建設有限公司（下稱君寶公司）、寶君建設有限公司（下稱寶君公司；與君寶公司合稱君寶公司等2人）依序簽訂房屋預定買賣契約書（下稱系爭房屋契約）、土地預定買賣契約書（下稱系爭土地契約，與系爭房屋契約合稱系爭房地契約），以新臺幣（下同）624萬元、676萬元（下合稱系爭價金）分別購買「有謙家園」建案預售編號M20之透天房屋（下稱系爭房屋），及該房屋坐落基地應有部分（下稱系爭土地，與系爭房屋合稱系爭房地）。伊已支付君寶公司、

寶君公司依序185萬元、10萬元。詎君寶公司、寶君公司將系爭房屋及土地依序以903萬元、977萬元出售他人（下稱再次出售）而陷於給付不能，應分別賠償伊上開已付價金，及伊損失系爭房屋、土地轉售利益依序279萬元、301萬元等情，依民法226條第1項規定，求為命君寶公司、寶君公司依序給付伊464萬元、311萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決。嗣於原審主張：系爭房地經鑑定於伊112年10月17日起訴時之市價為2,699萬7,000元，扣除君寶公司等2人再次出售所得1,880萬元，其差額819萬7,000元，亦為伊所受損失。君寶公司、寶君公司應按系爭房地契約之房屋、土地價金各占買賣總價48%、52%之比例計付損害賠償等情，依同上規定，追加求為命君寶公司、寶君公司再給付伊依序393萬4,560元、426萬2,440元，及均自追加訴之聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決。

二、君寶公司等2人則以：吳哲宇未依系爭房屋契約約定繳交稅費、代辦手續費及瓦斯外管費等費用25萬元（下稱系爭稅費），亦未依系爭房地契約約定辦理貸款，伊已依約及依民法第254條規定解除系爭房地契約。倘認伊不得解除契約，伊亦得同時履行抗辯拒絕移轉房地。吳哲宇至多僅能請求195萬元之違約金，系爭房地兩次出售價差亦非其所受損失，並應扣除如原判決附表（下稱附表）所示轉售房地所需費用（下稱系爭轉售費用）及吳哲宇所受免付貸款利息之利益共計215萬6,245元等語，資為抗辯。

三、原審以：吳哲宇於108年12月7日與君寶公司、寶君公司依序簽訂系爭房屋契約、系爭土地契約，以624萬元、676萬元購買系爭房屋、土地，並已支付君寶公司、寶君公司依序185萬元、10萬元；君寶公司等2人則於112年3月1日分別將系爭房屋、土地以903萬元、977萬元，合計1,880萬元出售予訴外人魏O翔，並已辦畢所有權移轉登記，為兩造所不爭執。次查吳哲宇前曾依系爭房屋契約第12條第3項第2款、第21條

第3項約定繳交系爭稅費予君寶公司，雖其爭執其中瓦斯外管費用不應由買方負擔，以另訴（臺灣新竹地方法院110年度重訴字第190號）請求君寶公司返還系爭稅費，並經君寶公司如數匯還，然吳哲宇既曾先行付款，復於兩造間另件（臺灣新竹地方法院110年度訴字第776號）請求給付違約金訴訟判決確定後，以律師函通知君寶公司聯繫如何付款，則吳哲宇雖尚未繳付系爭稅費，不能認其違約。吳哲宇依系爭房屋契約第17條約定，僅須在君寶公司通知付款期限內辦理貸款或繳足價金。君寶公司等2人未舉證證明已向吳哲宇為催告，吳哲宇並未違約。君寶公司等2人不得依約或民法第254條規定解除系爭房地契約，亦不得同時履行抗辯或依系爭房屋契約第13條第4項第3款及系爭土地契約第6條第2項第3款約定主張拒絕移轉房地。君寶公司等2人將系爭房地出售他人並辦理移轉登記完畢，已陷於給付不能，且非無可歸責。系爭房地契約未經合法解除，吳哲宇所受損害為系爭房地於君寶公司等2人違約時之市價與系爭價金間之差額，得請求君寶公司等2人賠償。君寶公司等2人於112年3月1日以1,880萬元再次出售系爭房地，核與卷附內政部實價登錄網站資訊就同類型房地之交易紀錄相當，可認與系爭房地市價相符。至黃小娟不動產估價師聯合事務所（下稱黃小娟估價師事務所）鑑定該房地於112年10月17日價值為2,699萬7,000元，係事後估價，非實際市價，不能據為計算吳哲宇所受損害之基準。吳哲宇因君寶公司等2人不能給付系爭房屋及土地所受損害，應以上開再次出售價金扣除吳哲宇未付之系爭價金餘額，依序計算為464萬元、311萬元。系爭房地契約約定賣方違約時，買方請求賠償之金額應以房地總價款15%為限，係以買方已解除契約為前提，系爭房地契約既未解除，君寶公司等2人不得主張適用上開約定。吳哲宇免付貸款利息並非基於君寶公司等2人不能給付之同一事實所致，君寶公司等2人支出系爭轉售費用，吳哲宇未受利益，君寶公司不得以附表所示各項金額與吳哲宇所受損害相扣抵。故

吳哲宇依民法第226條第1項規定，請求君寶公司、寶君公司依序給付464萬元、311萬元，及均自113年1月19日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。爰維持第一審所為命君寶公司、寶君公司給付吳哲宇依序464萬元、311萬元各本息之判決，駁回君寶公司等2人之上訴，及駁回吳哲宇所為追加之訴。

四、本院判斷之理由：

㈠關於廢棄發回部分：

1.按判決書理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見，民事訴訟法第226條第3項定有明文。法院為當事人敗訴之判決，關於足以影響判決結果之攻擊防禦方法之意見，有未記載於理由項下者，即為同法第469條第6款所謂判決不備理由。原審係認依系爭房屋契約第17條約定，吳哲宇僅須在君寶公司通知付款期限內辦理貸款或繳足餘款價金，即不能認為違約。則君寶公司等2人於事實審抗辯：伊已多次催告吳哲宇履行契約義務，復於114年10月1日以存證信函催告其履行，吳哲宇均拒不履行，顯已違約，茲以114年10月21日民事準備書狀之送達為解除系爭房地契約之意思表示，吳哲宇不得本於契約再為請求等語（見原審卷第283頁、第285頁），並提出存證信函及收件回執為證據（見原審卷第287頁至第297頁），即攸關君寶公司等2人是否合法解除契約、是否無須依給付不能之規定給付損害賠償之判斷，係屬重要之防禦方法。原審未於判決書理由項下記載其取捨之意見，遽以君寶公司等2人未舉證證明已經催告為由，謂其解除契約為不合法，已有判決不備理由之違法。

2.次按所謂給付不能，係指清償期屆至，債權人得請求債務人給付，而債務人不能依債之本旨為給付而言。又買賣契約為債之契約，出賣人不以所有人為限，出賣他人所有之物，其買賣契約並非無效，且於履行期屆至前，倘依一般社會觀念，並非不能期待其向所有人取得其物為給付，或得使所有

人逕為給付者，自不能謂已陷於給付不能。系爭房屋契約第13條第4項約定：「賣方應於買方履行下列義務後，辦理房屋所有權移轉登記：...㈡提出辦理所有權移轉登記及貸款有關之文件，辦理各項貸款手續，繳清各項稅費，預立各項取款或委託撥付文件，並應開立受款人為賣方，記載擔保之債權金額及範圍之本票予賣方。...㈢前述之各項費用如以票據支付，應在移轉登記之前全部兌現。違者，視為買方違約，賣方有權拒絕移轉」（見第一審卷第24頁）；系爭土地契約第6條第2項就土地所有權移轉登記約定亦同上旨（見第一審卷第40頁）。其文字已表明須吳哲宇履行上開條款臚列包括辦理各項貸款手續、繳清各項稅費等義務完成後，君寶公司等2人辦理房地移轉登記之債務清償期始行屆至之文義。又原審係認吳哲宇前依系爭房屋契約第12條第3項第2款、第21條第3項約定繳交之系爭稅費經君寶公司匯回後，迄未再行繳付。吳哲宇並於事實審自承：伊未辦理貸款，伊先前數次要求君寶公司履行房屋過戶義務時，君寶公司有以伊未辦理貸款為由推托不願辦理等語（見原審卷第131頁、第267頁）。果爾，君寶公司等2人於事實審主張：吳哲宇迄未履行繳清系爭稅費及辦理貸款手續之先給付義務，伊尚無移轉登記系爭房地之義務，如吳哲宇付清款項，伊可將房地買回再辦理過戶，不構成給付不能，不須給付損害賠償等語（見第一審卷第115頁、第173頁、第174頁、第181頁、第182頁、第220頁至第222頁，原審卷第32頁、第33頁、第129頁、第130頁、第191頁至第193頁、第267頁、第274頁至第277頁、第340頁、第341頁），是否毫無足取，即非無研求之餘地。原審未查，逕以君寶公司等2人已將系爭房地出售移轉他人為由，謂已構成給付不能，進而為渠等不利之判決，自有可議。君寶公司等2人上訴意旨，指摘原判決於其不利部分違背法令，求予廢棄，為有理由。

㈡關於駁回上訴部分：

原審本於取捨證據、認定事實之職權行使，合法認定黃小娟估價師事務所鑑定系爭房地於112年10月17日之價值為2,699萬7,000元，僅事後估價，非實際市價，不能作為計算吳哲宇所受損害之依據。因而駁回吳哲宇請求君寶公司、寶君公司按該鑑定金額依序再給付393萬4,560元、426萬2,440元各本息之追加之訴，經核於法並無違誤。吳哲宇上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非有理由。

五、據上論結，本件上訴人君寶公司等2人之上訴為有理由，上訴人吳哲宇之上訴為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　17　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　盧　彥　如

法官　陳　容　正

法官　沈　佳　宜

法官　林　翠　華

法官　李　瑜　娟

本件正本證明與原本無異

書　記　官　李　佳　芬

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日