

最高法院民事判決

110年度台上字第3027號

上訴人 陳烱銘

訴訟代理人 趙家光律師

歐陽珮律師

陳樹村律師

林威谷律師

被上訴人 國堡亞太高科技媒體園區開發股份有限公司

法定代理人 陳文武

訴訟代理人 劉建畿律師

李慶榮律師

林宜儒律師

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31日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（108年度重上字第39號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人再為給付及駁回上訴人之上訴，暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

理 由

一、本件被上訴人主張：上訴人陳烱銘於民國94年1月18日以新臺幣（下同）8888萬8888元拍定取得坐落屏東縣○○鄉○○○段之38筆土地，因伊擁有上開土地上建物之所有權及經營權，上訴人遂於94年2月4日就38筆土地中，坐落屏東縣○○鄉○○○段118、119、122、124、133、135地號土地（重測後為○○段250、249、233、158、277、279地號，下稱系爭土地）與伊訂立協議書（下稱系爭協議書），互易不動產。惟上訴人並未依系爭協議書第2條約定，於96年4月底前移轉系爭土地之所有權予伊或伊指定之人。伊分別於96年4月23日、96年8月27日發函請求上訴人履行，詎上訴人竟於100年11月3日將系爭土地及同段157、251地號土地以買賣為原因，移轉登記所有權予一審被告蔡政志，致無法依系爭協議書

移轉系爭土地所有權予伊，自應賠償相當於系爭土地價值之損害予伊。爰依民法第226條第1項規定，求為上訴人應給付伊1546萬8213元本息之判決（被上訴人於110年5月10日以民事撤回上訴暨提起附帶上訴狀，就原審備位之訴敗訴判決中之273萬0787元提起附帶上訴，由本院另行裁定駁回；其餘未繫屬本院部分，不另贅述）。

二、上訴人則以：被上訴人於簽訂系爭協議書時故意隱瞞與伊互易之建物（下稱系爭建物），已於88年1月間遭屏東縣政府認定為違章建築，並經限期拆除、遷移之事實，被上訴人顯係以無交易價值之建物交換系爭土地，伊係至98年5月8日始悉系爭建物業經限期拆除，遂於99年4月30日以存證信函撤銷系爭協議書之意思表示，已無履行系爭協議書之義務。倘認系爭協議書未因撤銷而失效，亦因系爭建物已於100年8月10日遭屏東縣政府拆除，係可歸責於被上訴人而未履行移轉系爭建物所有權予伊之義務，伊得依民法第256條規定解除契約，故無須負契約責任。又如認兩造就系爭建物遭拆除均不可歸責，亦因被上訴人已不能履行其給付義務，則依民法第266條第1項之規定，伊亦可免負移轉登記系爭土地之對待給付義務等語，資為抗辯。

三、原審以：兩造於94年2月4日簽訂系爭協議書，約定上訴人以系爭土地換取被上訴人系爭協議書附表二所示土地上全部房屋（即系爭建物）所有之權利（包括經營權）五分之四權益。至96年4月底，則被上訴人應將系爭建物所有之權利（包括經營權）其保留之五分之一權益，無償讓與上訴人。而上訴人則應於96年4月底將系爭土地所有權移轉登記予被上訴人等情，為兩造所不爭執。上訴人雖辯稱其於98年5月8日始知悉互易標的之系爭建物為應拆除之違章建築等語，惟依證人即系爭協議書見證人林慶雲律師於原法院104年度上字第241號侵權行為損害賠償事件之證述可知，林慶雲律師於系爭協議書簽訂時，已當場向訂約雙方朗讀，上訴人知悉系爭建物為違章建築。又上訴人於拍定取得系爭土地後，於95年

7 月間以廣台國際開發股份有限公司（下稱廣台公司）名義申請開發為枋山之星遊樂區，屏東縣政府曾於97年10月17日就申請枋山之星遊樂區乙事與上訴人研商，會議紀錄中亦記載系爭建物業於88年1月6日函復認定為查報有案應執行拆除之違章建築，不得准予緩拆或免拆等語，則上訴人係親自代表廣台公司出席會議，事後並以廣台公司董事長身分向屏東縣政府提出「枋山之星遊樂區既有建物利用評估說明表」，顯然已知悉系爭建物為應執行拆除之違章建築，則其遲至99年4月30日始以存證信函表示撤銷系爭協議書之意思表示，顯已逾1年之除斥期間，自不生撤銷之效力。又上訴人於94年3月1日取得不動產權利移轉證書，並於辦妥所有權移轉登記後將系爭土地之所有權狀交予被上訴人，被上訴人亦將系爭建物交付上訴人，由上訴人於94年至97年間經營臺灣映象園，堪認被上訴人已依系爭協議書約定，履行其交付系爭建物事實上處分權之義務，系爭建物嗣後遭拆除之危險，即應由上訴人負擔。上訴人雖辯稱其於99年4月30日向被上訴人為撤銷系爭協議書之意思表示後，即未再占有使用系爭建物云云，惟依屏東縣政府因台灣映象館久未使用無人管理，於100年6月10日通知上訴人進行現場勘查，上訴人嗣亦委任訴外人黃士峰拆除系爭建物及處理拆除後之五金廢料，足見其對系爭建物仍有事實上之管領力，自難認其於表示撤銷系爭協議時已將系爭建物返還被上訴人。至被上訴人雖曾於另案主張系爭建物仍為其所有，並就上訴人將系爭建物拆除，致其受有財產損失，請求上訴人負損害賠償責任，不影響上訴人未交還系爭建物之客觀事實，無從據此為有利上訴人之認定。且被上訴人並無債務不履行之事由，則上訴人主張依民法第256條之規定解除系爭協議，或系爭建物遭拆除係因不免歸責於兩造之事由，致被上訴人不能給付，上訴人亦得免負移轉登記系爭土地之對待給付義務，均非可採。從而，上訴人仍應依系爭協議書第2條約定，將系爭土地所有權移轉登記予被上訴人或其指定之人，惟因其已將系爭土地出售予

01 第三人，致給付不能，則被上訴人自得依民法第226條第1項
02 之規定，請求上訴人應負債務不履行之損害賠償責任。又被
03 上訴人係於105年6月29日提起本件訴訟，系爭土地經兩造同
04 意囑託鑑定，於105年7月1日之總價值為1546萬8213元，則
05 被上訴人請求上訴人賠償損害於1546萬8213元本息範圍內為
06 有據，至被上訴人逾此範圍之賠償請求，則無理由等詞，因
07 而一部廢棄第一審所為被上訴人敗訴部分之判決，改判命上
08 訴人（除一審判決所命給付765萬8885元本息外）再給付780
09 萬9328元本息，並駁回被上訴人其餘上訴及上訴人之上訴。

10 四、惟查觀諸系爭協議書第1、2、4條分別約定：「一、甲方（
11 即上訴人）願以所有如附表一所示全部土地所有權換取乙方
12 （即被上訴人）現有在附表二所示土地上全部房屋所有權利
13 （包括經營權）五分之四權益。又兩年後（即九十六年四月
14 底）乙方願將附表二所示土地上全部房屋所有權利（包括經
15 營權）其保留五分之一權益，無償讓與甲方。…」、「二、
16 甲方應於九十四年四月底前，將前開附表一所示土地之所有
17 權狀交給乙方持有，以代點交，並於九十六年四月底協同辦
18 理所有權移轉登記給乙方或乙方指定之人。」、「四、乙方
19 應於九十四年四月底，將附表二所示土地上全部房屋交給甲
20 方經營管理。甲方則應以各該房屋租金計算之收益，按月分
21 配五分之一給乙方，直到九十六年四月底止。」（見一審卷
22 一第41頁、43頁），似兩造就被上訴人系爭建物所有之權利
23 （包括經營權），係約定94年4月底先移轉五分之四，其餘
24 五分之一則於96年4月底始移轉。而系爭建物雖於94年4月底
25 即全部交由上訴人經營管理，惟被上訴人仍保有五分之一之
26 權利，上訴人並未取得全部權利；且原審亦認被上訴人依系
27 爭協議書僅係讓與系爭建物之五分之四事實上處分權（見原
28 判決第5頁），乃原判決嗣又謂被上訴人於94年4月簽約後將
29 系爭建物交由上訴人經營管理時，即屬已依系爭協議書履行
30 移轉交付系爭建物事實上處分權之義務（見原判決第8頁）
31 ，自有判決理由前後矛盾及卷證不符之違誤。復參以被上訴

人起訴時所提出96年5月14日之補充約定協議書，記載上訴人應移轉系爭土地予被上訴人，及塗銷抵押權登記，及兩造就水族館拆除及表演場廢鐵遺失及爭議同意一筆勾銷等語（見一審卷(一)第53頁）；且被上訴人曾另以系爭協議書僅係同意系爭建物自94年4月底至96年4月底止，交由上訴人經營管理，於96年4月底未予收回，上訴人於100年8月間拆除仍屬被上訴人所有之系爭建物等事由，對上訴人提出刑事毀損之告訴，及民事侵權行為損害賠償之訴訟（見一審卷(二)第145頁至165頁、原審卷(一)第22頁至24頁）等情，似見被上訴人始終主張上訴人並未取得系爭建物之全部權利。準此，倘被上訴人依系爭協議書，僅將系爭建物交予上訴人經營管理，自己仍保留全部或一部所有之權利，嗣後亦無另外移轉系爭建物全部權利之行為，能否遽謂被上訴人已依互易契約，將系爭建物事實上處分權交付予上訴人，其標的物之一切危險均應移轉由上訴人負擔，即非無斟酌研求之餘地。乃原審未詳予調查究明，並說明心證所由得，逕認被上訴人已依系爭協議書履行其交付系爭建物事實上處分權之義務，上訴人應自己承擔系爭建物嗣後遭拆除之危險，不得主張被上訴人債務不履行，而依民法第256條規定解除契約，或依同法第266條第1項規定，主張免為對待給付，遽為不利於上訴人之判決，自有可議。上訴論旨，指摘原判決違背法令，聲明廢棄，非無理由。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 5 月 26 日

最高法院民事第七庭

審判長法官 林 恩 山

法官 邱 瑞 祥

法官 吳 美 蒼

法官 陳 麗 芬

法官 黃 麟 倫

01 本件正本證明與原本無異

02 書記官

03 中華民國 111 年 5 月 31 日