

最高法院民事判決

111年度台上字第86號

上訴人 銓誠資產管理股份有限公司

法定代理人 葉力誠

訴訟代理人 許猷進律師

廖培穎律師

被上訴人 林文玲

許慧芳

林玉霜

林凱若

共同

訴訟代理人 陳郁婷律師

蘇育鉉律師

上列當事人間請求返還保證金事件，上訴人對於中華民國110年4月28日臺灣高等法院第二審更審判決（109年度重上更一字第186號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

一、上訴人主張：

（一）原判決附表（下稱附表）所示土地（下稱系爭土地），為山坡地保育區之非建築用地，須依法定程序辦理變更編定始得建築。伊經訴外人即林家五房代表林耀德（已死亡，被上訴人為林家四房成員）告知，得以民國78年7月7日版之非都市土地使用管制規則（下稱舊法規）申請變更編定，且已提出申請（下稱系爭申請案），短期內可獲核准。伊乃以舊法規為據，於100年1月20日與被上訴人簽立合建契約書（下稱系爭契約），約定伊出資在被上訴人共有之系爭土地上興建房屋，並於同年月25日交付面額新臺幣（下同）5,000萬元之即期支票為合建保證金（下稱系爭保證金）。

（二）詎系爭申請案於103年12月3日遭新北市政府駁回（下稱系爭

處分），伊始知該申請案適用85年修正之非都市土地使用管制規則（下稱85年法規），應先移由區域計畫原擬定機關即內政部審議，且內政部業於97年5月23日函駁回。又伊於107年2月13日始發現被上訴人明知上情竟未告知，未揭露系爭申請案有新舊法規適用爭議，以此背於善良風俗之方法加損害於伊，致伊陷於錯誤簽訂系爭契約，交付系爭保證金，乃於同年3月22日撤銷簽訂系爭契約之意思表示。

(三)倘認伊未遭被上訴人詐欺，系爭申請案業遭系爭處分駁回，伊及系爭土地信託登記受託人，即訴外人王進祥、陳信鋼（下合稱王進祥2人）分別以土地所有權繼受人及受託人身份，承受系爭申請案之行政救濟程序亦遭駁回，林耀德復未交付相關文件予伊，致系爭土地無法為變更編定，乃因不可歸責兩造事由致給付不能，互免給付義務，被上訴人受領系爭保證金之法律上原因已不存在，應返還系爭保證金等情。

(四)爰分別依民法第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179條後段、第259條規定，求為命被上訴人各給付1,250萬元，及自100年1月25日起算法定遲延利息之判決。

二、被上訴人辯以：

(一)兩造係以85年法規為本旨簽訂系爭契約，伊從未隱瞞系爭土地無法依舊法規變更編定。被上訴人林文玲、林凱若、許慧芳於99年9月24日與王進祥2人簽訂協議書（下稱系爭協議），約定系爭申請案未通過時，上訴人有依85年法規或簽約時之法規（下合稱新法規）申請之義務，上訴人為專業土地開發商，無誤信或被詐欺之可能。

(二)系爭土地並非無法依新法規變更編定為建築用地，伊於101年10月12日催告上訴人續辦變更編定，迄未辦理，依系爭契約第18條第1款約定，得自同年月28日起逐日沒收17萬元保證金為懲罰性違約金，上訴人已無從請求返還系爭保證金。

(三)伊已依系爭契約及協議，將系爭土地信託登記予王進祥2人，得類推適用民法第264條規定，在上訴人返還系爭土地前

01 ，拒絕返還系爭保證金。

02 三、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，理由
03 如下：

04 (一)依兩造不爭執事實，證人林世忠證言，系爭契約、系爭協議
05 、系爭保證金支票、系爭處分、林家五房即林耀德、林世忠
06 、林文莉、林陳舜玉所簽協議書、契約等件，參互以觀，堪
07 認林家大房即林義忠、蔡玉珠、五房地主（下合稱林家地主
08 ）於83、84年間，就系爭土地已取得14張雜項執照，於85年
09 間取得13張雜項使用執照，同年12月19日以13項申請案，分
10 別向新北市政府申請變更編定為丙種建築用地、特定目的事
11 業用地、交通用地及遊憩用地。新北市政府受理後，依85年
12 法規於89年10月2日決議，並於92年5月2日報請區域計畫原
13 擬定機關即內政部審議，林家地主對該處分不服，提起訴願
14 、行政訴訟，均經駁回而確定。

15 (二)觀諸證人林忠志、許秀雲、王進祥、林世忠、陳兩維、李欽
16 漢之證言，系爭契約第2條、第6條、系爭協議第4條第7項約
17 定內容，可見兩造及王進祥2人於締約時，確曾討論申辦土
18 地變更編定適用新舊法規之差異問題，並已理解由林耀德以
19 舊法規提出之申請變更編定案，可能無法通過，惟因林耀德
20 、王進祥主張可依舊法規申請，故林耀德先試依舊法規申辦
21 ，如未獲核准，再由上訴人、王進祥2人委請專業規劃公司
22 辦理新法規變更編定程序，是被上訴人並未以詐術使兩造訂
23 立系爭契約。

24 (三)綜觀系爭契約第2條第1項、第2項、第19條第6項；系爭協議
25 第4條第3項、第13項、第13項之4約定內容，足認倘林耀德
26 於3個月內無法依舊法規申辦完成變更編定時，雙方同意請
27 林耀德撤回申請、交付相關證件資料，由上訴人接續依新法
28 規完成系爭土地變更編定，於簽約後4年內取得建照，並於
29 建照核發3年內取得建物使用執照，且兩造應繼續合作，全
30 力促成土地開發。而林耀德應交付之相關證件，為其依舊法
31 規申請變更編定時，所檢附包含委託書、申請書、土地所有

人變更編定同意書（下稱變更同意書）、雜項工程使用執照等文件正本，其目的僅係便利上訴人瞭解申辦內容，以便接續辦理變更編定事宜。依新法規申請變更編定所需資料，則係由上訴人委請專業規劃公司申辦。況依新法規規定，上訴人須申請變更使用分區後，再申請開發許可，始得據以辦理變更編定，無從以林耀德所持舊法規申辦資料，直接依新法規申請辦理變更編定。故林耀德未交付該等文件，自不影響上訴人委請專業規劃公司依新法規申辦，則系爭契約並無事實上或法律上不能履行之情事。

(四)從而，上訴人分別依民法第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179條後段、第259條規定，請求被上訴人各返還1,250萬元本息之保證金，均非有據，不應准許。

四、本院之判斷：

(一)所謂給付不能，係指依社會觀念，債務人之給付已屬不能者而言。又非土地所有權人申請使用地變更編定，應檢附「申請變更編定同意書」，此觀現行非都市土地使用管制規則（即新法規）第28條第1項第3款、第4項規定自明。

(二)系爭契約第2條第2項約定林耀德倘未能於3個月內就系爭土地申請變更編定獲准，應撤回原申請案，並交付包括其依舊法規申請變更編定時，所檢附之委託書、申請書、「變更同意書」、雜項工程使用執照等文件正本，既為原審所認定。則倘上開文件中之變更同意書，係上訴人依新法規申請時亦應檢附之文件，且其取得有一定難度，是否得謂上開文件之交付，非屬系爭契約得以履行之前提，尚待釐清。況以系爭契約第1條第1項及所附清冊、地籍圖所示，合建土地範圍除林家土地外，尚有訴外人陳康、陳琺安、郭來春（下稱陳康等人）所有之寶興段552-2、552、561地號土地。證人即負責系爭申請案之陳兩維證稱：「……當時還有兩個地主，一個是陳康、一個是郭來春，陳康的土地是在整個基地最主要的地方，沒有他不行，但我們當時與他談的是舊照的合建方

01 式，如果適用新照，他一定不同意……」等語（分見一審卷
02 一11、30頁、重上卷二317、194至195頁）。倘若系爭契約
03 之合建範圍包含非林家所有之土地，上訴人於未獲林耀德交
04 付依舊法規申請時所檢附之變更同意書情況下，能否檢附系
05 爭土地之變更同意書，依新法規提出申請一節，攸關上訴人
06 依系爭契約所負依新法規接續辦理系爭土地變更編定之義務
07 ，是否因不可歸責於己之事由陷於給付不能之判斷，自有詳
08 加斟酌之必要。則上訴人主張：林耀德未交付陳康等人之變
09 更同意書，其與王進祥2人無法另依新法規申請變更編定乙
10 節（見原審卷二252、456頁），自屬重要之攻擊方法，原審
11 未遑詳查審認，並說明上訴人主張何以不足採之理由，逕以
12 上訴人無法以林耀德所持舊法規申辦資料，依新法規申請辦
13 理變更編定，所為不利上訴人之認定，自嫌速斷，並有判決
14 不備理由之違法。

15 (三)本件事實尚有未明，本院無從為法律上之判斷。上訴論旨，
16 指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

17 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
18 、第478條第2項，判決如主文。

19 中 華 民 國 111 年 3 月 30 日

20 最高法院民事第三庭

21 審判長法官沈方維

22 法官鍾任賜

23 法官張競文

24 法官陳麗芬

25 法官方彬彬

26 本件正本證明與原本無異

27 書記官

28 中 華 民 國 111 年 4 月 13 日