臺灣桃園地方法院民事判決

108年度訴字第2529號

原　　告　楊瓊娥
訴訟代理人　曾翊翔律師
被　　告　禾鑫建築實業股份有限公司
法定代理人　陳怡安

上列當事人間請求確認支付命令債權不存在等事件，本院於中華民國109年1月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

確認臺灣新北地方法院一〇八年度司促字第一二二九二號支付命令所載被告對原告之債權逾新臺幣貳萬捌仟元部分不存在。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按債務人對於支付命令未於法定期間合法提出異議者，支付命令得為執行名義；債務人主張支付命令上所載債權不存在而提起確認之訴者，法院依債務人之聲請，得許其提供相當並確實之擔保，停止強制執行，民事訴訟法第521 條第1 項、第3 項分別定有明文。是支付命令縱因債務人未於法定期間內合法提出異議而告確定，亦僅有執行力而無與確定判決相同之既判力，債務人仍非不得就支付命令上所載債權之存否提起訴訟予以爭執。查，本件被告前以原告債務不履行為由，向臺灣新北地方法院（下稱新北地院）聲請對原告核發支付命令，經新北地院以108 年度司促字第12292 號支付命令（下稱系爭支付命令）命原告應向被告給付新臺幣（下同）58萬5,874 元及自支付命令送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，系爭支付命令於民國108 年5 月30日寄存送達於原告位於新北市〇〇區〇〇路〇段000 巷0 號住所，惟原告未於送達後20日之不變期間內提出異議等情，業據本院調閱系爭支付命令卷宗查核屬實，是系爭支付命令形式上已確定。然依上開說明，系爭支付命令確定後僅

具執行力而無與確定判決相同之既判力，原告仍得爭執系爭支付命令所載債權之存否。合先指明。

二、次按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247 條第1 項明文。而所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。本件原告否認被告對其有支付命令所載之債權，然系爭支付命令形式上已確定而具執行力，原告可能遭被告持系爭支付命令為執行名義聲請強制執行，堪認原告主觀上就此債權存否確有不安之狀態，且此法律上地位不安之狀態，得以確認判決除去，故原告提起本件確認之訴，即有確認利益。

三、再者，被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：伊係坐落桃園市○○區○○段○○○○○ ○號土地（下稱系爭土地）共有人，應有部分為30分之1 。緣伊先前與系爭土地之其他共有人曾於104 年8 月22日，分別與被告簽訂合建契約書（下稱系爭合建契約），約定由伊提供系爭土地應有部分與被告從事合建，惟因被告並未依約取得建照並申報開工，經系爭土地其他共有人通知被告違約後，其他共有人又依土地法第34條之1 第1 項之規定，將系爭土地出售予訴外人李啓翔，顯係不可歸責於伊之事由以致給付不能。詎被告竟以伊違反系爭合建契約之約定為由，主張解除該合建契約，並依督促程序向新北地院聲請對伊核發系爭支付命令確定。茲因系爭支付命令並無與確定判決同一之效力，原告不因系爭合建契約而負債務不履行之損害賠償責任，為此依法提起本件訴訟。並聲明求為判決：確認被告對原告依新北地院108 年度司促字第12292 號支付命令及確定證明書所示，以原告為債務人之58萬5,874 元，及自108 年6 月10日

起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息之債權不存在。

二、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為任何聲明或陳述。

三、查，原告主張其先前曾以自己所有系爭土地應有部分1/30與被告簽訂系爭合建契約，惟嗣因其他土地共有人依土地法第34條之1 第1 項之規定，逕將共有之系爭土地全部出售予訴外人李啓翔，以致系爭合建契約給付不能，被告乃依督促程序向原告請求賠償其因原告給付不能債務不履行所受之損害賠償等情，業據原告提出新北地院108 年度司促字第12292號支付命令、合建契約書、桃園成功路存證號碼1224號存證信函等件為證，並經本院依職權調取新北地院上開支付命令卷核閱確認無誤。此部分之事實明確，可以認定。

四、本件原告將系爭土地應有部分1/30移轉登記予訴外人李啓翔，是否係因可歸責於原告之事由，以致系爭合建契約給付不能：

㈠、按債務不履行之債務人之所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。若債權人已證明有債之關係存在，並因債務人不履行債務而受有損害，即得請求債務人負債務不履行責任。倘債務人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，自應由其負舉證責任，如未能舉證證明，即不能免責（高法院97年度台上字第1000號判決意旨參照）。查，本件原告所共有系爭土地應有部分1/30，既已移轉登記於訴外人李啓翔名下，加以原告並不否認兩造間先前曾有簽訂系爭合建契約，則揆諸前開說明，自應由身為債務人之原告究其抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，負舉證責任。

㈡、觀諸系爭合建契約第5 條第2 項，既約定：「二、甲方（按：指原告）擔保土地及坐落其上之建物絕無產權糾紛，且不得與第三人有設定抵押、出售、合建之行為，如有出租、典當、作保、查封、地上物糾紛、其他債務糾紛或是第三人主張

權利，及任何損及乙方（按：指被告公司）權益等情事，概由甲方負責於辦理信託登記前理清塗銷，不得影響乙方建照執照請領、使用執照請領、房屋銷售、工程進行、產權登記及交屋等事項，若因而導致乙方權利受損害時，以違約論，甲方應負賠償責任。……」等語（見本院卷第37至39頁）。參以上開合建契約除有兩造簽名外，並經公證同意互相遵守、切實履行，此有公證書一份在卷可稽（見本院卷第27頁），是依上開合建契約之約定，原告將系爭土地應有部分1/30提供與被告合建時，確曾與被告約定擔保系爭土地如遭第三人主張權利或損及被告權益時，概由原告負責處理甚明。

㈢、其次，本件系爭土地固因楊仁永依土地法第34條之1 第1 項規定出售予訴外人李啓翔，惟按土地共有人依土地法第34條之1 第1 項規定，出賣共有土地之全部，其為處分之共有人，僅係對自己之應有部分處分自己之權利，其得一併處分他共有人之應有部分，乃源於法律之授權，並非以此剝奪他共有人依同條第4 項所定之優先承購權，是共有人依首揭規定出賣共有土地之全部時，他共有人對於出賣共有土地全部之共有人之應有部分，依同條第4 項規定應有優先承購之權利（最高法院96年度台抗字第735 號判決意旨參照）。依是以言，本件縱因系爭土地共有人楊仁永欲依土地法第34條之1 第1 項之規定加以處分，原告仍得藉由行使優先承買權之手段以履行自己與被告間之系爭合建契約，詎原告對此非但不加處理，反而任由楊仁永逕自對外出售土地，可見原告自己違反系爭合建契約第5 條第2 項之約定甚明。

㈣、此外，原告復未能舉證證明其因本件土地出售予訴外人李啓翔究有何不可歸責之事由存在，則其空言主張自己就系爭合建契約給付不能之債務不履行為不可歸責云云，即非有據，為本院所不採。

五、本件被告以系爭支付命令聲請狀繕本之送達，解除系爭合建契約後，其所得請求原告賠償之項目及金額，究竟為何：

㈠、關於系爭合建契約之公證費用4,517元部分：

1.按所謂信賴利益或信任利益之損害，係指信賴「無效」之法律行為，誤以為有效所受之損害，此與法律行為原屬有效，於債務人履行該法律行為後，債權人可得受之利益，而因債務不履行致受損害，債務人應賠償債權人所受該「履行利益」之損害，顯屬有間（最高法院79年度台上字第2292號判決意旨參照）。又契約解除後，原契約溯及的失其效力，雙方當事人因而互負回復原狀之義務，如當事人因訂立契約而受有損害，是否仍得請求賠償，各國立法例有採選擇主義、契約利益主義或履行利益賠償主義者，我民法第二百六十條規定：「解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求」，乃採履行利益賠償主義，認為損害賠償請求權係因債務不履行所發生，屬原債權之變換型態，非因解除權之行使而新發生，條文所稱「不妨礙損害賠償之請求」，即係表明原有之損害賠償請求權，不因契約之解除失其存在（最高法院90年度台上字第1779號判決意旨併參）。

2.查，兩造間所簽訂之系爭合建契約，既非為無效之法律行為，縱令事後因被告行使解除權加以解除，仍無原告應賠償信賴利益之適用。茲因本件被告當初為簽訂系爭合建契約而確保其效力，送請公證所支出之公證費用13萬5500元，並非被告因原告履行該法律行為後可得受之利益，揆諸前開說明，被告自不得請求原告賠償。

3.從而，被告於聲請核發系爭支付命令時，請求按原告應有部分比例計算應負公證費用為4,517 元云云，即非有據，為本院所不採。原告就此所為主張，則屬有據，可以採憑。

㈡、關於系爭合建契約之規劃設計費28,000元部分：

1.按損害賠償，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，或依已定之計畫、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216 條定有明文。所謂所受損害，即現存財產因損害事實之發生而減少，屬於積極的損害。至所謂所失利益，則係新財產之取得，因損害事實之發生而受妨害，屬於消

極的損害（參見最高法院48年台上字第1934號判例意旨）。兩者不同，不容予以混淆。

2.查，本件被告於兩造簽訂契約後，就八德大仁段集合住宅新建工程規劃設計，委託簡明山建築師事務所提供技術服務，並支付設計規劃費84萬元之事實，既有該建築師事務所請款單、支出證明單等件為證（見新北地院卷第67至68頁），堪認被告於兩造簽訂系爭合建契約後，確有就系爭土地合建工程委請建築師提供技術服務而支出費用甚明，核屬被告因履行合建契約時所支出之費用無誤。茲因被告支出上開技術服務費用後，卻因系爭合建契約解除以致無法使該技術服務費用之支出發揮效益並達成合建目的，則被告之現存財產自有因原告之給付不能債務不履行以致減少，揆諸前開說明，被告自得請求原告賠償因此所受損害。

3.從而，被告以原告所占土地之應有部分比例，計算原告所應負擔上開設計規劃費84萬元，應為28,000元（計算式：840,000 元x 1/30=28,000 元），即屬有據，可以採憑。原告空言否認應就此部分負損害賠償責任云云，則非有據，不足為取。

㈢、關於被告因系爭合建契約給付不能以致所失利益553,357 元部分：

1.按民法第216 條規定，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（積極損害）及所失利益（消極損害）為限。既存利益減少所受之積極損害，須與責任原因事實具有相當因果關係，始足當之。又依通常情形，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。該所失利益，固不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，具有客觀之確定性（最高法院95年度台上字第2895號判決意旨參照）。

2.查，本件被告固主張依系爭合建契約第2 條、第4 條之約定

，以及該契約附件五之建材設備表之內容，足見本件被告之獲利已具有客觀確定性云云。惟上開契約約款之內容，無非僅係兩造用以約定合建房屋、車位以對外出售之契約條件，客觀上實難逕認有何預定之計畫存在。又該契約附件五所列建材設備表，充其量僅係被告日後規劃使用之建材項目而已，不足以逕認係被告業已購入而確實預計在特定工項中必要加以使用之建材，是亦難謂屬已定之設備，本院無從遽認被告業已充分舉證證明其可得預期之利益存在。至被告於聲請核發系爭支付命令時，固有一併請求依財政部106 年度營利事業各業所得額暨同業利潤標準中關於住宅營建類之淨利率加以計算所失利益云云，惟姑且不論被告並未提出舉證證明其獲利究有何客觀之確定性，因財政部所公布之同業利潤標準每年淨利潤，充其量僅為稅捐機關在營利事業未結算申報等情形下，以之為課稅之標準，自難一概而論，作為本件計算所失利益之標準。被告就此所為之主張，仍非有據，本院不能採憑。

3.從而，因依卷內事證資料，無從證明被告依客觀之確定性，確有依已定之計畫或設備以致受有所失利益553,357 元之事實存在，則原告主張被告此部分債權不存在，即屬有據，可以採憑。

㈣、從而，本件被告因系爭合建契約解除，所得請求原告賠償之項目及金額，即僅有系爭合建契約之規劃設計費28,000元部分，其餘部分則不得請求原告賠償。

六、綜上所述，本件原告請求確認被告對原告依新北地院108 年度司促字第12292 號支付命令及確定證明書所示，以原告為債務人之557,874 元，及自108 年6 月10日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息之債權不存在，即為有理由。逾此範圍所為請求，則非有據，為本院所不採。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　27　　日

民事第三庭　　法　官　呂綺珍

以上正本係照原本作成

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。

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　　109　　年　　2　　月　　27　　日

書記官　謝菁菁