臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度上更一字第4號

上　訴　人　鄭明豐
訴訟代理人　洪維廷律師
被上訴人　潘春發
訴訟代理人　吳育胤律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國105年11月25日臺灣花蓮地方法院105年度訴字第54號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於民國109年4月28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、上訴人鄭明豐於原審起訴主張略以：

（一）民國102年1月間，上訴人鄭明豐（下稱上訴人）與被上訴人潘春發（下稱被上訴人）洽談關於購買花蓮縣○○鄉○○段000、000地號、○○段000地號3筆土地（下合稱系爭土地）之交易事宜，約定上訴人以新臺幣（下同）25萬元購買由被上訴人得以繼承之系爭土地，並當場給付15萬元之定金。上訴人與被上訴人締結土地買賣合約書（下稱系爭合約書，就該土地買賣契約則稱系爭契約），當時就其繼承情況尚屬不明，倘順利辦理上開繼承事宜，被上訴人之應繼分應為二分之一，惟當時被上訴人、訴外人張秋林已就系爭土地作成分配之協議，約定花蓮縣○○鄉○○段000、000地號土地（下稱000、000地號土地）由被上訴人分得，張秋林則分得花蓮縣○○鄉○○段○○○○號土地（下稱000地號土地）。依系爭合約書所示，相關地號等均載明，標的明確，且公同共有人得就潛在應有部分作為交易之標的，系爭契約應屬有效。

（二）簽訂系爭合約書時，尚未能確認被上訴人之養母即訴外人朱烏吉係原土地所有人即訴外人潘武帶之繼承人，上訴人

曾向豐濱鄉公所陳情，轉陳至花蓮縣政府及內政部戶政司，前後約一年才提起確認收養關係存在訴訟，並經臺灣花蓮地方法院（下稱花蓮地院）以102年度親字第13號判決（下稱確認收養關係存在判決）審理後確定。

（三）被上訴人前因簽立系爭合約書而提出印鑑證明，已逾期一年，故無法用以辦理相關登記事宜，上訴人為辦理繼承登記，遂向被上訴人及相關人等索取資料，期間經被上訴人或張秋林委由代書田雪蓉與上訴人就上開約定更行協商價金為45萬元，惟當時上訴人已辦理相關事宜已達兩年，並未同意，被上訴人與相關人等即拒絕提供資料，並經上訴人多次索取並聲請鄉公所調解皆未果。

（四）被上訴人嗣竟反悔，將系爭土地移轉登記予第三人，並將上訴人前已給付予被上訴人之15萬元以花蓮地院104年度存字第162號提存於提存所，使上訴人受有損害，被上訴人違約事實明確。再按系爭土地依實價登錄系統查詢資料，價值合計為7,401,370元，因本件為可歸責於被上訴人之事由，且違約將系爭土地移轉予第三人，扣除尚未給付的10萬元價金，被上訴人使上訴人受有7,301,370元之損害，上訴人爰依民法第226條之規定，提起訴訟等語。

（五）並聲明；

1.被上訴人應給付上訴人300萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

2.訴訟費用由被上訴人負擔。

二、被上訴人則於原審答辯略以：

（一）被上訴人否認系爭合約書之真正。

（二）縱認系爭合約書為真正，系爭契約未能成立：

1.依系爭合約書第5點：「本買賣標的物為○○段000、000繼承潘武帶部分，○○段繼承朱烏吉部分，全數委由買方辦理繼承手續後移轉買方…」所示，系爭合約書簽訂時間「102年1月許」時，尚無法確認「潘武帶」與「朱烏吉」間收養關係、被上訴人得否繼承之土地、朱烏吉繼承

之範圍為何、繼承人為何人等，均無法確認，無從得以為買賣標的，顯見系爭合約書未符合民法第153 條第1 項、同法第345 條之買賣契約當事人就標的物及價金應互相同意之要件，此亦參上訴人於言詞辯論所述亦可知悉，故買賣合約未具備「成立」要件。

2.再上訴人於102年1月13日見證被上訴人與張秋林協議之遺產分割協議書（下稱系爭102年協議書）內容：000地號土地全部由張秋林繼承等約定，有系爭102年協議書上訴人於見證人欄位簽名可證，此與系爭合約書第5點記載不符，換言之，系爭契約之標的物不明確，買賣契約並未「成立」。

（三）系爭契約縱能成立，但以不能給付之土地為標的，應為無效：系爭土地之繼承人除被上訴人外，尚有其他人，然系爭合約書僅以被上訴人為簽約對象，顯為繼承人將其繼承應繼分為契約標的讓與於第三人，此係以不能之給付為標的，自有民法第246條第1項前段規定之適用，亦可得知系爭契約實為無效之契約。

（四）再系爭合約書第8點約定：「本案若無法順利完成，賣方應全數退回價金不另行賠償」，是兩造於簽定系爭合約書時已明確就被上訴人如有債務不履行之情事發生時，約定被上訴人僅須退回所收取之價金，而無須再負擔任何損害賠償責任，且從上開約定之文字觀之，所謂「本案若無法順利完成」者，顯然不限於不可歸責於出賣人之情形，縱令可歸責於出賣人，亦有本條約定之適用：

1.上訴人於103 年7 月24日取得確認朱烏吉與潘武帶間收養關係存在之確認判決，即可辦理繼承、所有權移轉登記程序，然上訴人遲至104 年1 月7 日未能辦妥，被上訴人即以豐濱郵局存證號碼第1 號存證信函告知：收到本函後二個星期內，完成繼承登記，逾期則視為無法順利完成等語。而上訴人以玉里郵局存證號碼第6 號存證信函略謂：本案為地籍清理條例土地，非15日內可以繼承完成且現只作

法院親屬判定及待各繼承人協商云云。惟參花蓮縣鳳林地政事務所函覆繼承登記資料中所附之繼承系統表，係於104年2月17日制作，而花蓮地院早於103年7月24日即已核發確認收養關係存在判決之確定證明書，逾半年間上訴人始終無法辦理繼承登記，依系爭合約書第8點約定，被上訴人自僅須退還價金，而不另負損害賠償責任。

2.依證人田雪蓉證述，被上訴人亦無任何阻撓上訴人之行為，上訴人於取得前開確定判決後仍遲遲無法順利完成繼承登記，實無可歸責於被上訴人。

3.復據系爭合約書第8點約定，顯見被上訴人早已將相關資料、證件交由上訴人辦理，被上訴人實無延遲辦理之情，故更無由令被上訴人負損害賠償責任。

4.被上訴人養母朱烏吉除收養被上訴人以外，尚收養有訴外人朱阿比、陳玉妹二人，除陳玉妹及其繼承人均於朱烏吉死亡前往生而絕嗣，朱阿比則生有張春來、張秋林、張鳳嬌、張春利，是潘武帶之繼承人中，現存被上訴人、張春來、張秋林、張鳳嬌、張春利，然依上訴人所提土地登記申請書、繼承系統表，僅有張秋林與被上訴人，明顯與現實狀況不符。上訴人未能系爭土地查得繼承人全體年籍資料，亦未能取得其同意辦理之程序並進而辦理完成，經被上訴人既催告上訴人多時，上訴人仍未予辦理完成系爭土地之繼承事項，被上訴人依法解除系爭合約書，並提存原價金予上訴人，被上訴人無任何違約之情。

5.至上訴人主張係受人阻擾云云，應就此事實負積極舉證責任，況依系爭合約書第6點約定：「本件為疑難之繼承案件，由買方自行辦理…」被上訴人無需負損害賠償責任。

（五）上訴人所請求金額無計算之依據，況上訴人請求賠償之300萬元，如何能從其所稱之700餘萬元之損失中分離主張？其所稱之300萬元係指何筆土地？範圍為何？此部分更應由上訴人敘明。

（六）並聲明：

1.上訴人之訴駁回；

2.訴訟費用由上訴人負擔。

3.如受不利益之判決，被上訴人願供擔保，請准免予宣告假執行。

三、第一審判決駁回上訴人之訴，上訴人不服提起上訴，經本院前審廢棄原審判決，改判上訴人勝訴，被上訴人不服，提起第三審上訴，案經最高法院第一次發回更審，上訴人除援引原審及本院前審所提陳述外，於本院補陳略以：

（一）被上訴人雖以系爭合約書第5點主張本件契約標的僅為系爭土地之「一部」而非「全部」云云，惟查：

1.系爭合約書第1點：「一、土地標的：花蓮縣○○鄉○○段000、000、○○段000」並無強調幾分之幾之持分，遑論同條尚載明系爭土地面積分別為2519.15、3103.9及987.05平分公尺，即各該地號土地之全部面積，並未敘明僅就其中若干平方公尺之面積為標的，足徵本件買賣係以系爭土地之全部為交易標的甚明。

2.系爭合約書第5點所稱之「部分」於說文解字中亦有置於語尾強調敘事標的之意思，即與「者」同意，是以被上訴人以單方面有利其之意思，已失其據。

3.依民法第98條，解釋意思表示，應探求當事人真意，不得拘泥於所用之辭句。系爭土地除被上訴人外，是否尚有其他繼承人，於訂系爭合約書之證人陳明發已於前審106年4月25日證述：當初簽立系爭合約書時，並不知道有其他繼承人存在。因此當時簽立系爭合約書時提及「○○段000、000繼承潘武帶部份」所指即為系爭土地之全部，而非被上訴人所稱之局部。

4.又依最高法院37年上字第7645號判例，買賣契約與移轉所有權之契約不同，出賣人對於出賣之標的物，不以有處分權為必要。是以，被上訴人縱以其系爭合約書訂立時不具備系爭土地之處分權，也亦不影響其訂立系爭合約書之效力。

（二）系爭合約書之契約標的即系爭土地可移轉之部分：

1.系爭契約是否有效？

(1) 系爭合約書第1點已明確指出，本次不動產買賣標的為系爭土地，本件不動產買賣標的已然明確，顯無被上訴人所指稱不能確定之情形。

(2) 依臺灣高法院暨所屬法院第98年法律座談會民事類提案第11點研討所論：「…各繼承人均有一定繼承比例，係屬可得確定，此與買賣公同共有物之特定部分情形有異，並非以民法第246條第3項規定以不能之給付為契約標的者，此項遺產應繼分之出售，並非無效…」是以，被上訴人以遺產之應繼分出賣予上訴人，系爭合約書不因此無效。

(3) 買賣契約以價金及標的物為其要素，價金及標的物為買賣契約必要之點，系爭契約之標的物及價金均已明確，兩造皆已確認蓋章後，上訴人並已交付價金，系爭契約即已成立、生效。

2.本件係因「可歸責」於被上訴人之事由，致無法給付系爭土地：

(1) 被上訴人僅剩辦理繼承登記，此只需要當事人之印鑑證明、戶籍資料等資料，被上訴人提供即可完成，而上訴人既已將最為困難收養關係存在判決取得確定，豈會將調閱戶籍謄本、取得印鑑證明已辦理後續事宜等程序事項不為，逕使自己履約不能。是以，本件不能之情形顯為被上訴人未將辦理繼承登記之資料交付之故，或有第三人或基於利益參與干涉情形。

(2) 復證人田雪蓉約2個月多始辦理完成繼承登記，14日內不可能完成繼承登記，故自不能以被上訴人於104年1月7號存證信函所訂14日期間內完成繼承登記，而遽謂被上訴人未履約，即被上訴人卻要求上訴人於短短兩周內辦妥繼承登記，顯屬無稽，要難以此歸責上訴人無履行系爭合約書之義務。

(3) 再本件係因為被上訴人前認為自己無法繼承系爭土地，遂以較低價將系爭土地售予上訴人，待上訴人收養訴訟確定後，被上訴人認價金過低而反悔，並先後透過他人向上訴人表示：欲以100 或45萬元等價額，迫使上訴人放棄系爭土地之買賣，此即被上訴人推諉拒為交付印鑑證明等資料，致系爭合書約不能之主因。故本件不能之情事，係因系爭土地繼承人有5 位，若要順利辦理分割登記，需要5 人印鑑證明，然無人願意協商或交付；縱使辦理公同共有，被上訴人於收養訴訟確定後，亦始終避不見面，拒絕交付印鑑證明，而無法辦理繼承登記，因此本件合約書之不能，亦係因可歸責於被上訴人。

3.系爭合約第8 點所謂「若無法順利完成」，並未包含「可歸責於被上訴人之事由致給付不能」之情形：

(1) 系爭合約書最為困難之處，即為確定收養關係訴訟，至後若在無其他繼承人之前提下，僅被上訴人提供必要資料即可辦理土地移轉，對於系爭合約書第8 點約定顯然係針對上訴人無法完成繼承登記時被上訴人應退回上訴人所給付之價金，而不另行向上訴人賠償之情形，此與證人陳明發之所述相同。

(2) 被上訴人主張系爭合約書第8 點所述不論是否可歸責被上訴人之事由，風險均由上訴人負擔云云。顯與一般社會交易型態不相當，上訴人豈會與被上訴人簽訂被上訴人可輕易毀約，又不需任何損害賠償之合約書，依一般經驗論理法則屬不可想像。系爭合約第8 點之規定探求當事人真意，顯未包含可歸責於被上訴人之事由致給付不能，甚為明確。

（三）系爭合約書有關系爭土地之移轉是未有無法辦理之情事，亦不需函詢相關資料：

1.因被上訴人訂立系爭合約書時不具備系爭土地之處分權，客觀上被上訴人仍存在向其他持分持有認購得持分復移轉予上訴人之可能，不存在無法辦理之不能情事，亦不影響

系爭合約書之效力。再縱認本件交易如被上訴人所述以部分之公同共有為交易標的（假設語），此買賣標的亦非自始客觀不能之標的，故亦非無效。另若係以公同共有物之一定（部分）比例為交易標的，則亦非無法辦理移轉登記，此參證人田雪蓉亦已辦理土地移轉完成，則將相同人、事、物資料交由上訴人辦理並無不能辦理之理。且若分割無法達成協議，則亦可以被上訴人授權上訴人以法院裁判分割方式，待被上訴人取得分割後部分再將該分割部分移轉予上訴人。

2.綜上，有關系爭土地移轉辦理之情事，已無函詢相關單位調查必要，系爭合約書有關系爭土地之移轉顯不存在「無法辦理」之情事，依系爭合約書第8點之條件並未成就，上訴人自得依系爭合約書行使權利。

（四）上訴聲明：

1.原判決廢棄。

2.被上訴人應給付上訴人300萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起（105年5月2日）至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

3.第一、二、三審訴訟費用由被上訴人負擔。

四、被上訴人除引用原審及本院前審陳述外，於本院補陳略以：

（一）系爭合約書係約定以被上訴人所得繼承之部分為標的，而非系爭土地之全部：

1.上訴人於原審105年5月16日言詞辯論稱：「（法官：被告得繼承之應有部分為何？）二分之一…」、「…當初買賣的時候被告告訴我只有二個繼承人…」等語（原審卷第44頁背面），上訴人顯於締約時即知情系爭土地至少有共有2人以上。證人陳明發雖稱當初不知道有沒有其他繼承人云云，然證人陳明發為上訴人友人，其陳述顯然偏頗上訴人，難認可採，況證人陳明發亦稱：上訴人有去找張秋林的其他姊妹，但找了也是沒有結果等語，益徵上訴人確實知情系爭土地之繼承人，尚有他人。

2.上訴人更於系爭102 年協議書擔任見證人，居中將000 地號土地移轉登記予系爭土地之另一繼承人張秋林，足證上訴人以類似「交換應繼分比例」之方式，將張秋林就系爭土地之應繼分移轉至000 地號土地，而系爭合約書之買賣標的即係以被上訴人就系爭土地之應繼分，而非系爭土地之全部。

3.再審酌000、000地號土地面積合計5623.09平方公尺、104年間公告現值均為800元/平方公尺（原審卷第7、8頁），張秋林取得之000地號土地面積僅有987.94平方公尺、104年間公告現值340元/平方公尺（原審卷一第10頁），顯然非上訴人所稱之標的1/2應繼分。是故，系爭契約應係以被上訴人應繼分為其標的。

4.況系爭合約書第1 點「土地標的：…」、第三點始為「買賣標的為…」，亦可推知第1 點僅係說明買賣標的具體坐落於何地號上，第3 點始為買賣標的。即依系爭合約書第3 點系爭合約書之標的確實係指被上訴人因「繼承潘武帶部分、繼承朱烏吉部分」，非所有權之全部，因此本件並無上訴人所述之出賣他人之物的情形。

（二）系爭契約以公同共有關係之應繼分為標的，應為不能之給付：

1.上訴人於本院108 年8 月6 日準備程序時稱：「…假設公同共有以後，可以再打一個共有型態變更即所謂的共同共有，那時候潘春發就可以把土地轉移轉給我們，哪怕他當下是取得二分之一、四分之一、五分之一」等語（本院卷第76頁），益證系爭合約書之標的並非土地所有權全部，再觀本件最高法院108年度台上字第772號民事判決亦稱「…參以上訴人嗣於102 年1 月13日與張秋林簽訂財產分割協議書，以被上訴人為見證人，就000 地號土地與張秋林達成分割協議，由張秋林全部繼承（見原審卷一第52頁），即土地尚須辦理分割協議事宜等情，似見上訴人係基於繼承關係就系爭土地而有權利（應繼分），與其他繼承人

為分割協議後，同意將其繼承所得應有部分出賣移轉登記與被上訴人」（判決書見本院卷第11頁），更足可推論系爭合約書標的非系爭土地所有權之全部，至為明確。

2.上訴人固援引臺灣高等法院暨所屬法院98年法律座談民事類提案第11號研討結果，然該提案之問題要旨前提事實為「繼承人間買賣應繼分」，核與本件係「繼承人與非繼承人間買賣應繼分」有別，考量繼承人間買賣應繼分實際上係遺產分配之問題，與繼承人出賣其應繼分予非繼承人完全不同，復依最高法院89年度台再字第81號判決：「共同繼承之遺產在分割之前，為各繼承人公同共有，而民法第827 條第1 項基於公同關係而共有一物者，依同條第2 項之規定，各公同共有人之權利，及於公同共有物之全部，故各該共有人並無應有部分存在，通說亦認為公同共有人之應有部分係屬潛在者，與分別共有人之應有部分為顯在者不同，如繼承人就繼承財產之應繼分，此項潛在之應有部分，在公同關係存續期間內，不得自由處分。公同共有人將其繼承之權利讓與於第三人，乃以此為契約之標的，係以不能之給付為標的，自有民法第246 條第1 項前段規定之適用」意旨，足認論系爭合約書以公同共有關係之應繼分為標的，應為不能之給付。

（三）上訴人固謂依證人田雪蓉證稱伊辦理系爭土地繼承登記大概用了二個多月等語，是故其未於被上訴人104年1月7日存證信函所訂14日內完成繼承登記，本即不可能完成之事云云，然確認收養關係存在判決已於103年6月23日核發，被上訴人係因上訴人處理繼承登記已逾半年，仍未見結果，始於104年1月7日以存證信函方式催告上訴人應於二週內完成，上訴人僅拾掇上開存證信函部分文字，遽謂其本來就不可能在二週內完成繼承登記云云，卻省略在上開存證信函寄發前之期間，殊無道理。

（四）況不論是應有部分或全部土地移轉尚需經由全體繼承人為分割協議，為分別共有之情形，始有可能進行所有權之移

轉，而此依系爭合約書第6點，系爭合約不能之風險應由上訴人承擔：

1.系爭土地之繼承人除被上訴人以外，尚有訴外人張秋林、張春來、張鳳嬌、張春利等人（以下合稱訴外人張秋林等4人；朱阿比與被上訴人間為養姐弟關係）之繼承人，即朱烏吉之再轉繼承人，此為兩造所不爭執，故系爭土地如欲辦理分別共有，進行土地所有權全部之移轉登記，依土地登記規則第120條後段，均得經全體繼承人同意之證明文件，土地登記機關始接受辦理，並非被上訴人一人即可為之，上訴人如無取得其他繼承人之印鑑證明，亦無可能辦理系爭土地之登記事宜，上訴人對此知之甚詳，蓋系爭合約書第6點：「本件買賣為疑難之繼承案件，由買方自行辦理…」等文字，顯然已約定本件因繼承而生之各種風險，應由買受人即上訴人承擔，足見上訴人無法完成本件相關各項土地登記事宜，非可歸責於被上訴人。

2.至上訴人稱被上訴人因無法繼承系爭土地，基於死馬當活馬醫之心態，以低價將系爭土地售予上訴人，嗣後反悔而欲放棄本件買賣云云…等之指摘，均非事實，僅係上訴人個人毫無根據之猜測而已。且依照地政事務所的作業。繼承人之一的印鑑章最多只能辦理到公同共有的程序，後面的分別共有戶不可能單憑一個人的印鑑章就可以辦理完成，所以無從辦理移轉登記，本件無函查之必要。

（五）答辯聲明：

1.上訴駁回。

2.第二、三審訴訟費用由上訴人負擔。

五、兩造不爭執事項：

（一）關於身分關係部分：

1.被上訴人之養父為潘阿乂，養母為朱烏吉（見原審卷一第78頁）。

2.訴外人張秋林於56年6月7日為訴外人張坤順（66年2月18日死亡），朱烏吉（77年8月7日死亡）收養，嗣於102

年8月6日撤銷收養（見原審卷一第79頁）。

3.訴外人朱烏吉之父為朱龜劉，母為潘音勿（40年11月16日死亡），潘音勿之配偶為訴外人潘武帶（50年9月21日死亡），訴外人朱烏吉為潘武帶之養女（見原審卷一、第80頁、第87頁、第91頁、第94頁，第107頁至第111頁，原審卷二第260頁）。

（二）原審法院102年度親字第13號確認收養關係存在事件（103年6月18日判決，103年7月21日確定）之代理人為「上訴人」（見原審卷一第107頁至第111頁、第136頁、第167頁反面）。

（三）兩造於102年1月間（1月13日之前），簽訂系爭合約書（原審卷一第11頁至第13頁、第14頁、第44頁反面、第53頁、第105頁，第169頁反面、原審卷二第310至312頁），系爭合約書上載明：

1.土地標的：系爭○○段000號、000號，系爭○○段000號土地。

2.價金：25萬元。

3.訂金15萬元（第2期款10萬元，繼承完成交付）。

4.000、000地號土地為繼承訴外人潘武常部分，000地號土地為繼承訴外人朱烏吉（即被上訴人母親）部分。全數委由買方辦理繼承手續後移轉買方（即上訴人）。

5.本件買賣為疑難之繼承案件，由買方（上訴人）自行辦理，若順利辦理完成（繼承買賣移轉）賣方（即被上訴人）不得以賠償收取價金為處理要件，應以確保移轉買方為要件無誤。

6.本案若無法順利完成，賣方（被上訴人）應全數退回價金不另行賠償。

（四）有關系爭102年協議書：

1.系爭102年協議書記載：「茲潘春發願將朱烏吉所有之○○段000號土地（面積987.05平方公尺）全數由張秋林繼承，無誤，代書費用由訴外人張秋林支付，並交付繼承資

料。其他由潘春發繼承（訴外人潘武帶部分）。見證人：鄭明豐。立書人：潘春發、張秋林」（原審卷一第52頁）。

2.嗣被上訴人於102年1月17日持系爭102年協議書向花蓮縣鳳林地政事務所（以下稱「鳳林地政所」）申請辦理分割繼承，鳳林地政所以文件不齊為由，於102年2月19日駁回申請（原審卷一第52至71頁、第66、67頁、第156頁反面）。

3.就時間先後次序而言，兩造先簽訂之系爭合約書，被上訴人與訴外人張秋林始簽訂系爭102年協議書，因此，系爭合約書已變更為：買賣標的為系爭○○段000號、000號土地（前審卷第97頁、原審卷一第44頁反面，是否指應有部分詳後述）。

（五）被上訴人、訴外人張春來、張鳳嬌、張秋林、張春利（以上5人，其中被上訴人為訴外人朱烏吉之繼承人，其餘4人均為朱阿比之繼承人，即訴外人朱烏吉之再轉繼承人，其中朱阿比與被上訴人間為養姐弟關係，原審卷二第232頁），於104年2月17日簽訂遺產分割協議書，由訴外人張春利分割取得系爭○○段000號、000號土地，並於104年3月27日以「分割繼承」為由，申請登記為訴外人張春利所有（原審卷二第230至278頁）。

（六）關於系爭土地基本資料，分別如下：

1.000地號土地（面積2519.15平方公尺，地目：田，使用分區：風景區，使用地類別：農牧用地，重測前為○○段000之0號）：於104年6月8日，以買賣為原因，移轉登記為訴外人孫淑美所有，出售價格為2,015,320元，出賣人為訴外人張春利（締約日期為104年5月25日）（原審卷一第7頁、第29頁、第35頁、第189頁至第198頁，原審卷二第309頁）。

2.000地號土地（面積3,103.94平方公尺，地目：田，使用分區：風景區，重測前為○○段000之0號）：於104年6月

8日，以買賣為原因移轉登記予訴外人張宏名，出售價格為2,483,152元，出賣人為訴外人張春利（締約日期為104年5月25日）（原審卷一第8頁、第9頁、第30頁、第31頁、第36頁、第199頁至第208頁，原審卷二第309頁）。

3.000地號土地（面積987.49平方公尺，地目：田，使用分區：風景區，重測前為○○段000號）：於104年5月15日，以「分割繼承」為原因移轉登記予訴外人張秋林（原審卷一第10頁、第32頁、第34頁，第175頁至第188頁）。

（七）000地號、000地號土地與同地段土地（○○段00號至第000號），102年12月間，「每坪」單價實價登錄為4千元；000地號土地與同地段土地（○○段000號至第000號），103年8月間，每坪單價實價登錄為2千元（原審卷一第15頁、第16頁）。

（八）存證信函部分：

1.被上訴人於104年1月7日寄發存證信函予上訴人（原審卷一第105頁）。

2.上訴人於104年1月12日、2月9日、8月24日寄發存證信函予被上訴人（原審卷一第105至115頁）。

（九）被上訴人於104年9月3日以「受領遲延」為由，並以上訴人為提存物受取人，提存15萬元，此證明文件有買賣契約書、存證信函、戶籍謄本（原審卷一第14頁）。

（十）印鑑證明：印鑑登記日期104年2月24日，花蓮縣豐濱鄉戶政事務所核發日期104年3月2日上午8時14分（原審卷二第274頁）；戶籍謄本103年8月5日上午11時32分核發（原審卷二第255頁），係被上訴人自行前去花蓮縣豐濱鄉戶政事務所申請，訴外人申請取得後交予證人即代書田雪蓉（前審卷第96頁正面）。

（十一）000、000地號土地，業於上開不爭事項第（六）點所載時間，分別移轉過戶予訴外人孫淑美、張宏名，系爭合約書如有效成立，業已陷於給付不能（前審卷第96頁反面）。

（十二）000 、000 地號土地坪數（原審卷一第5 頁、前審卷第97頁正面）。

（十三）辦理繼承登記須檢附戶籍謄本、印鑑證明、繼承系統表（即如原審卷二第229 頁至第278 頁所示書證）等相關書證（前審卷第97頁正面）。

（十四）000、000地號土地，兩造約定由上訴人辦理繼承登記（前審卷第98頁反面、第99頁正面）。

（十五）被上訴人為花蓮高農畢業，前在農會及公所上班（前審卷第111 頁反面）。

（十六）印鑑證明（原審卷一第60頁）係102 年1 月間辦理系爭土地繼承登記時，被上訴人交予上訴人（前審卷第111 頁反面、第112 頁正面）。

（十七）兩造同意本件利息起算日自105 年5 月2 日起算（前審卷第97頁正反面）。

六、得心證之理由：

（一）兩造所簽訂之系爭合約形式上業已成立：

1.按當事人締結不動產買賣之債權契約，固非要式行為，惟對於契約必要之點意思必須一致。買賣契約以價金及標的物為其要素，價金及標的物，自屬買賣契約必要之點。苟當事人對此兩者意思未能一致，其契約即難謂已成立（最高法院40年台上字第1482號判決要旨參照）。申言之，苟當事人對價金及標的物意思表示一致，買賣契約應即已成立。

2.本件被上訴人固一再指稱：兩造間就買賣標的物尚未合意，系爭契約並未成立云云。然查系爭合約書上載明：土地標的：花蓮縣○○鄉○○段○○○號、000號、○○段000號土地；價金：貳拾伍萬元；訂金壹拾伍萬元、第二期款壹拾萬元正（繼承完成交付）；買方：鄭明豐；賣方：潘春發，此除為兩造所不爭執（第六點）外，並有系爭合約書（見原審卷一第11至13頁、卷二第310至312頁）在卷可按，已見兩造當事人就價金之意思表示已為合致。至於兩造

爭議買賣標的究何所指？審諸系爭合約第5點：本買賣標的為○○段000、000「繼承潘武帶部份」，○○段「繼承朱烏吉部分」，全數委由買方（上訴人）辦理「繼承手續後移轉買方」，第6點：本件買賣為疑難之「繼承案件」，由買方自行辦理…，第7點：簽立合約時併交付「繼承、買賣移轉」之相關證件…以便辦理移轉事項等約定（見一審卷(一)第12頁），及上訴人陳稱：因為當初繼承不明確，不容易辦理，所以以25萬元賣給我。被上訴人得繼承之應有部分為1/2，當初買賣的時候告訴我有2個繼承人（見一審卷(一)第44頁反面），暨證人陳明發證稱：被上訴人不確定他是否有權利，還說繼承很難辦等詞（見原審卷第111頁反面），再參以被上訴人嗣於102年1月13日與張秋林簽訂財產分割協議書，以上訴人為見證人，就000地號土地與張秋林達成分割協議，由張秋林全部繼承（見一審卷(一)第52頁），即土地尚須辦理分割協議事宜等情，可見被上訴人係基於繼承關係就系爭土地而有權利（應繼分），與其他繼承人為分割協議後，同意將其繼承所得應有部分出賣移轉登記與被上訴人，其買賣標的之意思表示亦屬合致。

3.復查證人陳明發於前審106年4月25日準備程序時結證稱：「（法官：當初買賣合約時，有何人在場？）鄭明豐、潘春發、我和潘春發的太太都在場。地點就是潘春發○○老檳榔攤家裡。我持續載鄭明豐到104年間」、「（法官：為什麼這三筆土地都蠻大的，當初只用25萬元購買？）當初潘春發不確定他是否有權利，還說繼承很難辦，價金是兩造自己談妥的」、「（法官問：潘春發精神狀態如何？）正常」（前審卷第111頁反面）。參以被上訴人花蓮高農畢業，前在農會及公所上班，除為兩造所不爭外（不爭執事項第十五點，前審卷第111頁反面），並有（舊式）戶籍謄本乙紙在卷足憑（原審卷一第91頁）。再者，被上訴人於104年1月7日寄發存證信函予上訴人時，亦未提及

簽訂系爭合約書時，意思表示有何瑕疵可言，更催促上訴人依系爭合約書儘速完成繼承登記等語（原審卷一第105頁）。準此，系爭合約應為真正，而簽訂系爭合約書時，被上訴人之意思表示應屬健全、無瑕疵。

4.綜上可知，系爭合約之當事人即本件上訴人及被上訴人特定，締約當時意思表示無何瑕疵、契約標的具體、特定，對價金及標的物意思表示一致，依上述說明，系爭合約業已成立。被上訴人上述指摘，要無可採。

（二）兩造所簽訂之系爭契約仍屬有效

1.按公同共有人中之一人或數人，以公同共有物所有權之移轉為買賣契約之標的，其移轉所有權之處分行為，雖因未經其他公同共有人之承認，不能發生效力，但其關於買賣債權契約則非無效（最高法院33年上字第2489號判決要旨、91年台上字第379號判決要旨參照）。

2.查系爭土地於上訴人與被上訴人訂立系爭合約書當時，屬被上訴人及訴外人張秋林等4人公同共有，此為兩造所不爭執（不爭執事項第五點），並有確認收養關係存在判決（原審卷一第107至111頁、136頁）存卷可參，復有鳳林地政所105年10月12日鳳地登字第1050004890號函附104年鳳地一字第9480號土地登記申請資料（原審卷二第229至278頁）、105年8月17日鳳地登字第1050004092號函附104年鳳地一字第17880號土地登記申請資料在卷足稽（原審卷二第174頁至第198頁），而兩造於締結系爭合約時，縱未經全體共有人之同意，然參諸上揭說明，買賣（系爭土地）並非處分行為，被上訴人與上訴人以公同共有之系爭土地為買賣標的，尚難率認系爭合約書為無效，締約當事人間仍應受其拘束。爰此，被上訴人仍爭執系爭契約係屬無效，即非可採。

3.次按以不能之給付為契約標的者，其契約為無效。但其不能情形可以除去，而當事人訂約時並預期於不能之情形除去後為給付者，其契約仍為有效，民法第246條第1項定有

明文。觀其立法理由謂：「謹按民律草案第513條及第517條謂當事人，得自由以契約訂定債務關係之內容，而其標的，則以可能給付為必要。故以客觀之不能給付（不問其為相對的不能或絕對的不能）為標的之契約，法律上認為無效，所以防無益之爭議也。但係主觀之不能給付，其契約仍應認為有效，使債務人負損害賠償之責，此無待明文規定…」，依立法原意，足見民法第246條第1項之規定應適用於客觀不能，而不及於主觀不能情形（最高法院87年度台上字第281號、87年度台上字第1236號判決要旨參照）。查系爭土地既於系爭契約簽訂時存在，即非客觀不能給付之標的，縱系爭合約書簽訂前，被上訴人因其繼承身分不明，未必能取得系爭土地等繼承權，致被上訴人可能無法移轉系爭土地予上訴人，亦非屬客觀不能，是本件無民法第246條第1項前段之適用。被上訴人又以系爭合約依民法第246條第1項前段之規定為無效云云，亦無足取。

（三）系爭合約所約定之給付已陷於給付不能：

1.查系爭契約所約定之000、000地號土地係由證人即代書田雪蓉（前審卷第167頁反面）辦理繼承事項，即系爭契約約定之「全數委由買方辦理繼承手續後移轉買方」完竣，誠非由上訴人所完成，此亦有000、000地號土地登記申請書可證（原審卷第230頁）。

2.000地號土地於104年6月8日，以買賣為原因，移轉登記為訴外人孫淑美所有，出賣人為訴外人張春利（締約日期為104年5月25日）；又000號土地，亦於104年6月8日，以買賣為原因移轉登記予訴外人張宏名所有，出賣人亦為訴外人張春利（締約日期為104年5月25日）等節，為兩造所不爭（不爭執事項第六點，前審院卷第95頁正面），並有土地登記謄本、花蓮縣地籍異動索引、土地登記申請書、契約書等書證在卷足憑（原審卷一第7至9頁、第29頁、第30、31、35頁、第189頁至第198頁，原審卷二第309頁）。

3.綜上，系爭土地標的至此業已陷於給付不能。

（四）本件爭執最關鍵者厥為給付不能（不能履行系爭契約）之責任歸屬：

1.上訴人於103年7月24日取得花蓮地院102年度親字第13號判決朱烏吉與潘武帶之收養關係存在之判決書及確定證明書（原審卷一第136頁）；並於102年1月17日於潘春發及張秋林就000地號土地之財產分割協議書擔見證人（原審卷一第52頁）；自兩造於102年1月間訂立系爭合約書之斯時起，迄至被上訴人於104年1月7日寄發存證信函予上訴人之斯時止，前後相隔已有「2年」，被上訴人遂寄發存證信函向上訴人表示，上訴人應於收到存證信函後「2星期內」完成繼承登記，逾期則視為無法順利完成等詞，亦有該存證信函附卷可稽（原審卷一第105頁）。證人田雪蓉於原審結證稱：我是地政士，系爭土地的繼承登記是我辦理的，且已經辦理完成；本來應該是上訴人辦理系爭土地之繼承登記，但被上訴人說上訴人經過1年多還沒有辦理完成，也不知道為什麼上訴人一直沒有辦理完成，被上訴人也未阻止上訴人辦理系爭土地之繼承登記，而我看上訴人所寫的買賣合約書，上面有寫如果沒有辦理繼承登記，被上訴人就返還價金，所以就改由我辦理系爭土地之繼承登記，後來我向戶政機關調取資料，確認系爭土地之繼承人合計為5人，花了2個多月完成系爭土地之繼承登記等語（原審卷一第167至169頁），足證上訴人於收養關係存在判決確定後，遲誤2年仍未辦理系爭土地之繼承登記事宜，嗣由證人田雪蓉完成。準此，被上訴人所稱：不得歸責於被上訴人等語，難認無據。

2.即使如上訴人主張，係因被上訴人或相關繼承人拒絕交付辦理登記之新印鑑證明，而致本件給付不能，惟難認可歸責於被上訴人之事由所致

（1）被上訴人與張秋林簽訂財產分割協議書後，系爭契約買賣標的變更為僅有000地號等2筆土地。花蓮地院102年度親字第13號判決於103年7月21日確定，上開2筆土地

由被上訴人及張春來等4人（共5人）繼承而公同共有，亦為兩造所不爭執。

（2）依系爭合約第6點約定「本件買賣…由買方（即上訴人）自行辦理，若順利辦理完成（繼承買賣移轉）…」，則上訴人欲辦理000地號等2筆土地之繼承、分割，及買賣移轉事宜，除被上訴人外尚另有繼承人張春來等4人。參以上訴人自陳：再來又衍生新的繼承人，要交付這些繼承人的相關資料，相關人不給相關資料，有到豐濱鄉公所調解，他們不願意出席（見一審卷(一)第44頁反面，前審卷第96頁），證人陳明發亦證稱：當初不知道有其他繼承人，被上訴人有去找張秋林的其他姊妹，但找了也是沒有結果等情（見前審卷第110頁）。準此，即令被上訴人交付新印鑑證明，上訴人仍無法完成上開2筆土地之繼承、分割、買賣移轉事宜，則本件未能順利辦理完成繼承買賣移轉事宜，難認可歸責於被上訴人之事由所致。

3.至上訴人指稱被上訴人因無法繼承系爭土地，基於死馬當活馬醫之心態，以低價將系爭土地售予上訴人，嗣後反悔而欲放棄本件買賣云云，並未舉證以實其說，亦無足採。

4.綜上，本件非屬民法第226條之可歸責於被上訴人之給付不能，上訴人據此主張，應屬無據。

（五）復依系爭合約書第8點：「本案若無法順利完成，賣方（按：被上訴人）應全數退回價金不另行賠償」等詞，可知兩造訂立系爭契約時，系爭土地之繼承法律關係尚未全然明確，故兩造約定由上訴人辦理系爭土地之繼承登記，然為避免系爭土地之繼承登記遲未完成，可能造成兩造間之契約關係處於不確定之狀態，遂另約定系爭土地之繼承登記若無法順利完成，被上訴人退回全數已收取之價金予上訴人，而不另行賠償。本件被上訴人已經提存上訴人因系爭契約交付之15萬元（另10萬元約定於完成繼承登記交付）供上訴人受領，為兩造所不爭執。從而，本件給付不能

除如前述非可歸責於被上訴人，且辦理繼承或土地移轉之不能風險，亦如上述（系爭合約書第8點約定）應由上訴人所承擔，準此，被上訴人抗辯：僅須退回所收取之價金，無須再負擔任何損害賠償責任等語，即屬可採。

七、綜上所述，上訴人依民法第226條之規定，請求被上訴人給付3百萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日（105年5月2日）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為無理由，不應准許。原審就此為上訴人敗訴之判決，經核於法並無不合。上訴意旨仍指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，上訴人雖聲請傳喚被上訴人到庭作證，以釐清系爭合約書協議當時之背景、合約書內容之土地標的為何云云，及函查地政事務所辦理繼承登記作業等，均核無必要，應予駁回。此外兩造其餘攻擊防禦方法、陳述及所提未經援用之證據，經審酌後認與本件判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　28　　日

民事庭審判長法　官　邱志平

法　官　王紋瑩

法　官　李珮瑜

以上正本係照原本作成。

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（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項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　許志豪

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。