

臺灣新北地方法院民事判決

113年度訴字第3684號

原告 鄭含情

訴訟代理人 蘇昱銘律師

被告 陳永祥

訴訟代理人 蔡宜真律師

上列當事人間請求履行契約等事件，經本院於民國114年7月1日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣肆拾壹萬元，及自民國一一四年一月二十六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之二十，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行，但被告如以新臺幣肆拾壹萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，或擴張或減縮應受判決事項之聲明者，或不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款、第7款分別定有明文。查本件原告起訴聲明為：(一)被告應給付新臺幣（下同）910,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)原告願供擔保請准宣告假執行（見本院卷第9頁）。嗣於民國114年3月31日具狀及於114年4月10日言詞辯論程序當庭變更聲明為：(一)被告應給付原告1,410,000元，及其中910,000元自起訴狀繕本送達被告翌日起，其中500,000元自民事追加起訴狀暨聲請調查證據二狀繕本送達被告翌日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)原

01 告願供擔保請准宣告假執行（見本院卷第89頁、第101
02 頁）。復於114年7月1日具狀變更訴之聲明為：(一)被告應給
03 付原告2,070,499元，及其中910,000元自起訴狀繕本送達被
04 告翌日起，其中1,160,499元自114年4月1日起，均至清償日
05 止，按年息5%計算之利息。(二)原告願供擔保請准宣告假執
06 行（見本院卷第207頁）。核原告上開所為訴之變更乃請求
07 之基礎事實同一、擴張應受判決事項之聲明，且不甚礙被告
08 之防禦及訴訟之終結者，合於前揭法律規定，應予准許。

09 貳、實體方面

10 一、原告主張：

11 (一)兩造於113年7月9日就景毫空調工程行（下稱系爭工程行）
12 之讓渡達成協議並簽立協議書，約定原告將系爭工程行讓與
13 被告，被告於同年8月30日前給付原告1,000,000元（下稱系
14 爭第一次協議），嗣原告依約將系爭工程行讓與被告，被告
15 卻表示無法遵期一次給付1,000,000元而需分期，兩造於113
16 年7月30日就系爭第一次協議附加約定並重簽協議書，約定
17 被告應將系爭工程行一半權益讓與訴外人即兩造之子陳昱
18 宇，原告同意被告就約定之1,000,000元分36期償還，按月
19 於每月5日前給付（下稱系爭第二次協議）。於113年8月29
20 日，被告變更系爭工程行之出資額為「陳永祥38萬元；陳昱
21 宇2萬元」，未依上開協議變更出資額為「陳永祥20萬元；
22 陳昱宇20萬元」。原告於113年9月18日、同年月27日分別以
23 蘆洲空大郵局第38號、蘆洲民族路郵局第174號存證信函催
24 告被告於7日內依約履行給付義務，未獲置理。於113年10月
25 16日，原告以蘆洲空大郵局第41號存證信函向被告為解除系
26 爭第二次協議之意思表示，被告於同年月17日收受，系爭第
27 二次協議既經解除，兩造間就系爭工程行之約定應回歸系爭
28 第一次協議之內容，被告僅於113年9月至11月間按月給付3
29 0,000元，共計90,000元，其餘部分已陷於給付遲延。

30 (二)系爭工程行銷售冷氣機，各大冷氣廠商會於每年12月底結
31 算，並依當年度銷售額給予系爭工程行相應之獎勵金，兩造

簽訂協議時，被告承諾於113年底取得獎勵金後，就會將113年7月8日前之獎勵金給付予原告，被告迄今均未給付，被告因此受有不當得利，上洋產業股份有限公司、台灣三洋電機股份有限公司、台灣日立江森自控空調設備販賣股份有限公司（下稱日立公司）分別陳報經銷商年度獎勵金為137,100元、117,567元、931,165元，原告願就日立公司部分扣除6台冷氣機獎勵金扣除後之金額，僅請求905,832元，故被告應再給付原告共計1,160,499元。為此，爰依系爭第一次協議、民法第231條第1項、第233條第1項規定請求被告給付910,000元；就冷氣機獎勵金部分，先位請求權基礎依兩造間第一次協議、備位請求權基礎依民法第179條規定請求被告給付1,160,499元等語。並聲明：1.被告應給付原告2,070,499元，及其中910,000元自起訴狀繕本送達被告翌日起，其中1,160,499元自114年4月1日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息。2.原告願供擔保請准宣告假執行。

(三)對被告抗辯之陳述：兩造於婚姻存續期間設立系爭工程行，為顧及被告顏面始登記被告為形式上負責人。兩造於102年7月17日協議離婚，約定系爭工程行歸被告所有，原告放棄對系爭工程行之任何請求權，惟被告須開立面額1,000,000元、發票日為102年12月10日之支票予原告。於兩造離婚後3個月，被告搬回與原告同住，未開立上開支票予原告。

二、被告則以：

系爭工程行係由被告獨資成立，原告並未出資，且非系爭工程行實際經營者，依兩造離婚協議書記載，兩造離婚時已約定系爭工程行歸被告所有，原告拋棄對系爭工程行之請求權，故原告無從將系爭工程行讓予被告，被告自得依給付不能之規定解除系爭第一次協議。又兩造原為夫妻，於102年7月間離婚，於102年底至103年初同居至113年10月間，於113年7月時兩造爭吵，原告主張這10年間對被告事業有貢獻，主張可分配被告財產，稱若被告不簽署系爭第一次協議則讓被告妻離子散，被告始簽署系爭第一次協議，被告係遭詐欺

01 及脅迫而為意思表示，主張撤銷。縱認系爭第一次協議有
02 效，兩造於113年7月30日簽署之系爭第二次協議並未記載被
03 告須將系爭工程行出資額50%登記給陳昱宇，原告以此解除
04 系爭第二次協議，顯屬無據，且依據系爭第二次協議內容，
05 被告與陳昱宇係共同購買系爭工程行，是應平均分擔1,000,
06 000元，被告僅負擔500,000元，被告已匯款90,000元給原
07 告，原告僅得主張410,000元等語置辯。並聲明：(一)原告之
08 訴假執行之聲請均駁回。(二)如受不利益判決，請准供擔保免
09 為假執行之宣告。

10 三、本院得心證之理由：

11 (一)被告主張撤銷系爭第一次協議之意思表示，有無理由？

12 1.按因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思
13 表示，民法第92條第1項定有明文。本條所欲保護之法益為
14 「表意者意思表示形成過程之自由」，所謂詐欺，須詐欺行
15 為人有欲使相對人陷於錯誤，故意示以不實之事，致該他人
16 基於錯誤而為不利於己之意思表示者始足當之。倘行為人欠
17 缺主觀之詐欺故意，縱該他人或不免為錯誤之意思表示仍與
18 詐欺之法定要件不合，無容其依民法第92條第1項規定撤銷
19 意思表示之餘地（最高法院98年度台上字第171號民事判決
20 要旨參照）。而當事人主張其意思表示係因被詐欺或脅迫而
21 為之者，應就其被詐欺或被脅迫之事實，負舉證之責（最高
22 法院44年度台上字第75號判決參照）。

23 2.經查，被告空言辯稱其簽立系爭第一次協議乃受原告詐欺或
24 脅迫所為，然其對此並未提出任何積極事證舉證以實其說，
25 自難逕認被告上開辯稱為可採。則被告辯稱其得以撤銷所為
26 系爭第一次協議之意思表示等語，自無足採。

27 (二)被告可否依照民法第256條規定解除系爭第一次協議之意思
28 表示？

29 1.因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠
30 償損害。前項情形，給付一部不能者，若其他部分之履行，
31 於債權人無利益時，債權人得拒絕該部之給付，請求全部不

履行之損害賠償。債權人於有第226條之情形時，得解除其契約。民法第226條、第256條分別定有明文。

2.被告辯稱原告無法讓渡經營權，故原告給付不能，被告自得解除系爭第一、二次協議，然為原告所爭執，原告主張其確實仍有系爭工程行之經營權，經查，被告既已簽立系爭第一、二次協議(其上明確記載原告要讓渡系爭工程行)，並於協議書同意給付原告1,000,000元作為取得系爭工程行之代價，且依兩造間之對話訊息，原告於113年7月22日有再次跟被告確認「8/30請如期交付100萬……，是否正確」，被告亦回覆「正確」(見本院卷第153頁)，要難認原告就系爭工程行無任何經營權限，且被告所主張兩造於離婚協議書有約定系爭工程行歸被告所有，原告應拋棄對系爭工程行之請求權等語，亦為原告所爭執，原告主張被告並未依約開立100萬元支票予原告，故該條協議兩造均無法依約履行，而被告並未能證明其確實已依約開立100萬元支票予原告，故原告主張其毋庸拋棄對系爭工程行之經營權，尚非無據，是依證人陳昱宇所為證述(詳後述)、兩造對話訊息內容以及系爭第一、二次協議、離婚協議書之約定文義解釋(見本院卷第97頁)可知，原告對於系爭工程行並非無任何經營權，然兩造間就系爭工程行之經營權關係、出資比例為何，均未據兩造舉證以實其說，故被告逕自主張原告就系爭工程行無任何經營權故無從讓渡，顯屬給付不能等語，難認可採，則被告主張依民法第256條規定解除系爭第一次協議之意思表示，於法自屬無據。

(三)原告得否依民法第254條規定解除系爭第二次協議之意思表示，並依系爭第一次協議請求被告一次給付910,000元？

1.按契約解除權之產生，依其事由之不同，可分為意定解除與法定解除二種。前者，其解除權係依據當事人間之契約約定而來；後者則是依法律規定而生，如民法第254條至256條之規定屬之。次按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責

任；催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任。民法第229條第2項前段、第3項定有明文。次按契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限，催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約，為民法第254條所明定。是以，契約當事人之一方欲解除契約者，必他方當事人有履行遲延之情形，且經定相當期限催告其履行而不履行時，始得解除其契約（最高法院95年度台上字第1075號裁判意旨參照）。復按當事人如係以他種之法律關係或以單純無因性之債務約束等，替代原有之法律關係而成立和解，屬於創設性，債務人如不履行和解契約，債權人應依和解所創設之新法律關係請求履行；如僅以原來明確之法律關係為基礎而成立和解，則屬認定性，債權人非不得依原來之法律關係訴請債務人給付。然契約之定性及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上之評價，屬於法院之職責，不受當事人所陳述法律意見之拘束。

2.原告主張被告遲未履行系爭第二次協議之給付義務，經原告定期催告履行，被告仍未履行，原告主張依民法第254條規定解除契約等語，為被告所爭執，經審諸系爭第二次協議內容所載「景毫空調於民國113年7月30讓渡於陳昱宇、陳永祥先生。同意100萬36期交付零利率。陳昱宇及陳永祥應於每月5日還款於鄭含情小姐。如有不準時交付同意每月2%利率+本金，一同匯還於鄭含情小姐，延遲次數最多三次。如違約三次沒交付於鄭含情小姐，願受法院制裁…」(見本院卷第19頁)，以及系爭第一次協議內容所載「景毫空調工程行轉購入金100萬，8/30號購金額跟鄭含情購清景毫空調工程行」(見本院卷第17頁)，以及參諸證人陳昱宇到庭證稱：我以前有在系爭工程行工作，做到113年9月底，我大概在工程行做5年，因為兩造吵架所以我才會離開工程行，因為看到兩造吵架也無法工作，心情會受影響所以我就離開。我離開工程行前，就我了解，被告負責工程安排，原告是安排內務、會計之類的，工程行的工作內容是幫別人安裝冷氣、保

01 養維修，我們會跟廠商叫冷氣，幫客戶安裝保養、維修，在
02 我任職的這5年來兩造是共同經營該工程行，主要被告就是
03 負責對外工程安排，原告負責內部財務，當初是他們2個一
04 起創工程行的，就我認知並不是被告自己一個人拿錢出來
05 的，我的認知就是兩個都是經營者。兩造離婚有協議把工程
06 行賣給被告。(法官問：如證人剛才所述，工程行是兩造共
07 同經營，如何約定原告要把工程行讓與被告？這個100萬是
08 工程行的全部價值還是原告把他一半的經營權要賣給被告的
09 意思？)可能要問雙方，這個部分我不清楚，工程行的價值
10 我也不清楚，他們怎麼去談怎麼要賣或轉讓我也不清楚。原
11 證2之系爭第二次協議是當初被告要買系爭工程行的時候說
12 沒有辦法一次給100萬，後來我想說要幫他們和解，所以幫
13 被告向原告爭取36期的分期，因為原告想讓我跟被告就系爭
14 工程行的股份各佔一半，當初在簽字時口頭上有說要讓渡給
15 我跟被告一人一半，但是沒有清楚的寫在書面上，當初我還
16 在工程行上班，這份是7月簽定的，因為這份就是簽定說我
17 跟工程行(應為被告)一人一半，接下來36期每期款項要從工
18 程行收入去匯款支付給原告，所以才會在書面上約定我跟被
19 告應於每月5日還款給原告，當初用意是從工程行來扣。
20 (法官問：所以被告當下也同意工程行要跟證人約定一人一
21 半的經營權？)我不知道被告有沒有同意，因為當下主要都
22 是我跟原告談，但是被告都在旁邊，被告聽到我們討論的內容
23 並沒有反對，這些原證2是原告所寫，被告在簽這份同意
24 書之前有看過內容。我無法回答系爭第一、二次協議之內容
25 究竟是原告把他自己認為的這份經營權出售賣出還是原告覺
26 得可以把整個工程行出售賣出等語(見本院卷第102至105
27 頁)，綜參系爭第一、二次協議之內容及證人陳昱宇所為證
28 述，系爭第二次協議乃係針對系爭第一次協議約定之應給付
29 100萬元再行約定可分期給付，乃係就系爭第一次協議之給
30 付數額約定給付方式與條件等，並非具創設性之協議，難認
31 系爭第二次協議可逕而取代系爭第一次協議，而使系爭第一

次協議之約定效力歸於消滅(蓋倘若以上開解釋，縱使創設之系爭第二次協議經解除，亦無從使已消滅之系爭第一次協議效力復活)，故衡諸系爭第二次協議之約定，應屬併存性、確認性質之協議，即確認系爭第一次協議所約定被告應給付之100萬元得以分36期給付方式為之，而依證人陳昱宇之證述，固可認兩造有約定被告應將系爭工程行經營權一半登記予陳昱宇，然審以系爭第一、二次協議之約定內容及證人陳昱宇之證述，均未見有何被告尚未履行將系爭工程行一半經營權登記予陳昱宇之給付義務，則不得再依系爭第二次協議主張可分期付款之約定，此兩者有無約定互為給付義務之對價關係本非無疑，可否逕以被告未履行將系爭工程行一半經營權登記予陳昱宇之給付義務，而遽為解除系爭第二次協議所約定之分期給付之意思表示，尚非無疑，是原告既未能舉證證明此屬於法定或意定之一部解除分期付款約定協議之事由，自無從逕認原告得主張解除系爭第二次協議，而直接依系爭第一次協議為請求。

- 3.又細譯系爭第二次協議「…陳昱宇及陳永祥應於每月5日還款於鄭含情小姐。如有不準時交付同意每月2%利率+本金，一同匯還於鄭含情小姐，延遲次數最多三次…」等內容，可知系爭第二次協議縱約定得分期付款，然倘若債務人未準時交付分期款項，且延遲次數已超過3次，則依約被告與陳昱宇同意每月2%利率加上本金，一同匯還予原告，即有約定超過3次延遲未付，則視為給付債務全部到期之意思，而被告除僅給付原告90,000元外，並未給付其他款項，為被告所不爭執(見本院卷第69頁)，然自系爭第二次協議簽訂之113年7月30日起迄至本件114年7月1日言詞辯論終結之日止，系爭約定款項共計有11期已屆清償期，然被告僅給付其中3期，被告延遲次數既已超過3次，則應視為全部債務已到期，即原告自得請求被告與陳昱宇給付本金1,000,000元以及每月2%計算之利息(此部分有無超過法定利息之上限，詳如後述)，而因系爭第二次協議簽署之同意人為被告與陳昱宇，

且參其上記載「陳昱宇及陳永祥應於每月5日還款於鄭含情小姐」等內容，可知依系爭第二次協議之約定，應由被告與陳昱宇共同負清償責任，而依民法第271條規定「數人負同一債務或有同一債權，而其給付可分者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔或分受之；其給付本不可分而變為可分者亦同。」，則堪認系爭第二次協議係約定被告與陳昱宇應還款予原告，並未特別約定，則被告與陳昱宇應平均分擔債務，即各負一半之清償責任，職此，原告就本件被告僅得請求給付其中2分之1之500,000元本金及每月2%計算之利息，而因被告前已給付90,000元，為兩造所不爭執，故被告所應負擔之本金部分僅剩餘410,000元，而本件原告就此部分利息請求，僅請求自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，此部分請求並未逾兩造約定利息計算方式，亦於法並無不合，則原告請求被告應給付410,000元，及自起訴狀繕本送達被告翌日(即114年1月26日，見本院卷第47頁)起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，應為有理由，逾此範圍之請求，應為無理由。

(四)原告得否依原證1系爭第一次協議或依民法第179條規定請求被告給付冷氣獎勵金1,160,499元？

1.參諸系爭第一次協議所載「景毫空調工程行轉購入金100萬，8/30号購金額跟鄭含情購清景毫空調工程行」之內容(見本院卷第17頁)，其上並未約定有任何被告應給付冷氣獎勵金之文字，且原告提出原證8之對話訊息，欲主張兩造間有口頭約定被告應給付原告冷氣獎勵金等語，然審諸原證8之訊息有與三洋、日立公司之人員對話，上開對話紀錄有談及退貨、差10多組、細算獎金、退獎金、經銷壓票等不同內容(見本院卷第155至157頁)，且綜觀上開訊息，均僅有擷取片段，並未有完整前後文，況從上開訊息內容並未見兩造確有明確合意約定冷氣獎勵金應如何分受，此部分確實亦未於系爭第一次協議內容約定之，則原告逕自主張依原證1系爭第一次協議得請求被告給付冷氣獎勵金，難認有據，自無庸

01 再行審究原告得請求之獎勵金數額為何。

02 2.原告另主張倘未能依原證1系爭第一次協議請求被告給付冷
03 氣獎勵金，備位依民法第179條規定請求被告應返還113年7
04 月8日前之冷氣銷售業績獎勵金，然原告主張其得依民法第1
05 79條規定請求被告返還不當得利之原因乃其為系爭工程行之
06 負責人，工程行為其所出資，全部收入收益均應歸屬於原
07 告，然上情此為被告所否認，原告就其為系爭工程行之單獨
08 實際負責人乙節並未能舉證以實其說，而系爭工程行先前所
09 登記之負責人亦為被告，原告固主張乃借名登記於被告名
10 下，然其就此並未能提出積極事證證明之，則原告既未能舉
11 證證明被告就系爭工程行並無任何實質上之經營權限，亦未
12 能證明被告無收受系爭工程行向廠商所收取之冷氣獎勵金權
13 限(蓋原告有無一定比例之經營權限與被告是否有收取冷氣
14 獎勵金之權限係屬二事)，則被告縱有收受冷氣獎勵金，是
15 否構成不當得利，自非無疑，原告既未能舉證證明確有該當
16 民法第179條規定之情形，自無從依民法第179條規定請求被
17 告返還冷氣獎勵金，亦無需再行審究原告得請求返還之獎勵
18 金數額為何。

19 四、綜上所述，原告請求被告應給付410,000元，及自114年1月2
20 6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，
21 應予准許；逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。至原告
22 及被告均陳明願供擔保聲請宣告假執行及免為假執行，惟本
23 件原告勝訴部分，係所命給付之金額或價額未逾50萬元之判
24 決，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣告
25 假執行，此部分雖經原告陳明願供擔保請准宣告假執行，惟
26 其聲請不過促請法院職權發動，本院無庸就其聲請為准駁之
27 裁判，附此敘明。又被告聲請宣告免為假執行，核無不合，
28 爰酌定相當之擔保金額准許之。又原告就敗訴部分所為之聲
29 請，因訴之駁回而失所依據，不予准許。

30 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用
31 之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，

01 自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

02 六、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第79條。

03 中 華 民 國 114 年 8 月 8 日

04 民事第五庭 法 官 張惠閔

05 以上正本係照原本作成

06 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

07 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 114 年 8 月 11 日

09 書記官 魏浚庭