

臺灣士林地方法院民事判決

111年度重訴字第468號

01
02
03 原 告 徐佳群
04 訴訟代理人 蔡育盛律師
05 複代理人 張宏立律師
06 被 告 安和建設股份有限公司
07 特別代理人 許智翔
08 被 告 東馬建設股份有限公司
09 法定代理人 闕錦富
10 訴訟代理人 林振煌律師

11 上列當事人間請求履行契約事件，本院於民國113年11月4日言詞
12 辯論終結，判決如下：

13 主 文

- 14 一、被告安和建設股份有限公司應給付原告新臺幣壹仟壹佰貳拾
15 萬元，及自民國一百一十三年十一月五日起至清償日止，按
16 年息百分之五計算之利息。
17 二、原告其餘之訴駁回。
18 三、訴訟費用由被告安和建設股份有限公司負擔百分之三十二，
19 餘由原告負擔。
20 四、本判決第一項於原告以新臺幣參佰柒拾伍萬元為被告安和建
21 設股份有限公司供擔保後，得假執行；但被告安和建設股份
22 有限公司如以新臺幣壹仟壹佰貳拾萬元為原告預供擔保，得
23 免為假執行。
24 五、原告其餘假執行之聲請駁回。

25 事實及理由

26 壹、程序事項：

- 27 一、按對於無訴訟能力人為訴訟行為，因其無法定代理人或其法
28 定代理人不能行代理權，恐致久延而受損害者，得聲請受訴
29 法院之審判長，選任特別代理人；本法關於法定代理之規
30 定，於法人之代表準用之；民事訴訟法第51條第1項、第52
31 條分別定有明文。經查，被告安和建設股份有限公司（下稱

01 安和公司) 法定代理人原為劉文凱，嗣於訴訟中變更為黃志
02 光，惟其業經臺灣臺北地方法院111年度訴字第5905號民事
03 確定判決認定黃志光與安和公司之董事委任關係不存在(見
04 本院卷一第472至477頁)，被告安和公司復無其他可代表公
05 司進行訴訟之人，堪認有為被告安和公司選任特別代理人之
06 必要。本院業依原告聲請，於民國113年7月31日以113年度
07 聲字第26號裁定選任許智翔為被告安和公司於本件訴訟之特
08 別代理人，合先敘明。

09 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
10 基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2
11 款定有明文。查原告起訴時，主張其與被告安和公司簽訂房
12 屋土地預定買賣契約書(下稱系爭契約)，購買「士林一品」
13 建案(下稱系爭建案)之預售屋編號A7戶17樓一戶及地下4
14 層、面積40.89平方公尺之平面法定停車位(下分稱系爭房
15 屋及系爭車位)，惟被告安和公司未依系爭契約約定將原告
16 所給付之買賣價金存入履約保證專戶，而訴請被告安和公司
17 履行契約，聲明請求：(一)被告安和公司應將原告依系爭契約
18 所給付之新臺幣(下同)770萬元價金移轉於全國農業金庫
19 股份有限公司「全國農業金庫受託信託財產專戶-東馬建設
20 光華段都市更新案3」信託帳戶(下稱系爭信託帳戶)；(二)
21 被告安和公司應於領得使用執照且依都市更新程序完成囑託
22 登記後4個月內通知甲方交付系爭房屋及系爭車位；(三)願供
23 擔保，請准予宣告假執行(見本院卷一第10頁)。嗣於本件
24 訴訟進行中，主張安和公司與東馬建設股份有限公司(下稱
25 東馬公司)就系爭建案為合夥或類似合夥法律關係，依系爭
26 契約及合夥法律關係，追加東馬公司為本件被告，其聲明迭
27 經變更最終求為：(一)先位聲明：1.被告應連帶將原告依系爭
28 契約給付之770萬元價金移轉於系爭信託帳戶；2.被告應於
29 建屋完畢後，連帶依系爭契約交付原告系爭房屋及系爭車
30 位；3.願供擔保，請准予宣告假執行；(二)備位聲明：1.被告
31 應連帶給付原告1,295萬元及自民事準備(二)狀繕本送達翌日

01 起至清償日止按年息5%計算之利息；2.願供擔保，請准予宣
02 告假執行（見本院卷二第82頁）。經核，原告追加東馬公司
03 為被告，及追加備位聲明部分，均係基於同一買賣契約之原
04 因基礎事實而為訴之追加，於法相符，應予准許。

05 貳、實體事項

06 一、原告主張：

07 (一)先位之訴：其於109年12月22日與被告安和公司簽立系爭契
08 約，約定由原告以3,500萬元向被告安和公司系爭房屋及系
09 爭車位。原告業已依系爭契約分期繳納總計770萬元之價金
10 至被告安和公司之帳戶，被告安和公司原應依系爭契約第6
11 條將收受之價款全數轉入系爭信託帳戶，惟被告安和公司未
12 依約履行，且聽聞被告安和公司有一屋二賣之情事，恐將來
13 被告安和公司有債務不履行之情事而有提起將來給付之訴之
14 必要。又系爭建案係被告安和公司與被告東馬公司合夥經
15 營，渠等間乃約定出資經營之合夥或類似合夥關係，是被告
16 安和公司雖以本人名義與原告簽立系爭契約，實係屬合夥團
17 體與原告簽立，且系爭建案之預售屋屬於被告等之合夥財
18 產，為被告等公同共有，故請求被告應連帶履行系爭契約等
19 語。並聲明：1.被告應連帶將原告依系爭契約給付之770萬
20 元價金移轉於系爭信託帳戶；2.被告應於建屋完畢後，連帶
21 依系爭契約交付原告系爭房屋及系爭車位；3.願供擔保，請
22 准予宣告假執行。

23 (二)備位之訴：又倘原告未來無法順利取得前揭不動產，則原告
24 以民事準備(二)狀為解除契約之意思表示，並依系爭契約第18
25 條瑕疵擔保責任及第20條相關違約及解約處理之規定，請求
26 被告連帶返還原告所繳納之價款770萬元及依系爭契約總價
27 3,500萬元15%計算之違約金即525萬元，合計共1,295萬元等
28 語。並聲明：1.被告應連帶給付原告1,295萬元及自民事準
29 備(二)狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息；2.
30 願供擔保，請准予宣告假執行

31 二、被告安和公司訴訟代理人則以：系爭契約係前法定代理人私

01 下簽立，並未告知公司，應屬私人借貸等語置辯，並聲明：
02 原告之訴及假執行之聲請均駁回；如受不利之判決，願供擔
03 保請准予宣告免為假執行。嗣經特別代理人到庭陳述，則對
04 原告先、備位聲明均認諾（見本院卷二第76頁）。

05 三、被告東馬公司則以：依其與被告安和公司101年10月25日合
06 作協議書第3條之約定，被告東馬公司負責都市更新業務，
07 被告安和公司負責興建及興建資金，二者負責部分清楚劃
08 分，並無合夥關係。又都市更新條例之實施者與地主或權利
09 人間為委任關係，實施者為被告東馬公司，並非被告安和公
10 司，無從成立合夥關係，被告安和公司更不可能為執行業務
11 合夥人。被告東馬公司並非系爭契約相對人，且原告未交付
12 任何價金予被告東馬公司，系爭建案標的之所有權業已移轉
13 予受託人全國農業金庫股份有限公司（下稱全國農業金庫公
14 司），嗣由受託人依信託契約為財產分配並移轉，原告不能
15 請求被告東馬公司移轉任何財產等語置辯，並聲明：原告之
16 訴及假執行之聲請均駁回；如受不利之判決，願供擔保請准
17 予宣告免為假執行。

18 四、原告主張其於109年12月22日與被告安和公司簽立系爭契
19 約，約定由原告以3,500萬元向被告安和公司購買系爭房屋
20 及系爭車位；原告已繳納770萬元價金至被告安和公司之帳
21 戶，被告安和公司迄今均未將前揭價金存入系爭信託帳戶等
22 情，業據原告提出系爭契約在卷可稽，復為兩造所不爭執，
23 均堪信為真實。

24 五、得心證理由：

25 (一)按特別代理人於法定代理人或本人承當訴訟以前，代理當事
26 人為一切訴訟行為，但不得為捨棄、認諾、撤回或和解；民
27 事訴訟法第51條第4項定有明文。本件被告安和公司特別代
28 理人許智翔雖對於原告先、備位之訴均為認諾，惟該認諾之
29 訴訟行為違反前揭規定而不生認諾之效力，合先敘明。

30 (二)原告先位之訴：

31 1.被告東馬公司部分：

01 按稱合夥者，謂二人以上互約出資以經營共同事業之契約；
02 各合夥人之出資及其他合夥財產，為合夥人全體之共同共
03 有；合夥之決算及分配利益，除契約另有訂定外，應於每屆
04 事務年度終為之；分配損益之成數，未經約定者，按照各合
05 夥人出資額之比例定之；合夥人於合夥清算前，不得請求合
06 夥財產之分析；民法第667條第1項、第668條、第676條、第
07 677條第1項、第682條第1項分別定有明文。又公司不得為他
08 公司無限責任股東或合夥事業之合夥人，公司法第13條第1
09 項定有明文。此為強制規定，違反之者，依民法第71條規
10 定，該合夥契約為無效（最高法院86年度台上字第1587號民
11 事裁判要旨參照）。本件原告主張被告安和公司與被告東馬
12 公司就系爭建案為合夥關係，為被告東馬公司所否認。經
13 查：依被告等就系爭建案簽立之合作協議書所載，並非約定
14 「共同出資合作興建系爭建案出售營利」之意旨，而係載明
15 被告安公司及被告東馬公司及訴外人康鐸建設股份有限公
16 司就系爭建案應負擔之作為義務及費用（見本院卷一第296
17 頁、第213頁），並約定系爭建案興建完成後，被告安和公
18 司、東馬公司各可分得之樓層房屋（見本院卷一第214頁合
19 作協議書第5條內容），此等權利義務內容均與前揭民法合
20 夥條文規範係以共同出資，並於每屆事務年度決算分配損
21 益，合夥人之出資及合夥財產為共同共有等要件均不符，尚
22 難謂被告安和公司與被告東馬公司就系爭建案間之合作關係
23 為合夥契約。再者，被告等間縱為合夥關係，此節亦違反公
24 司法第13條第1項規定，依民法第71條規定，該合夥契約亦
25 屬無效。是以原告主張被告東馬公司與被告安和公司就系爭
26 建案為合夥關係，依系爭契約及合夥關係請求被告東馬公司
27 為先位聲明之給付，於法無據，不應准許。

28 2. 被告安和公司部分：

29 被告東馬公司主張系爭建案係以被告東馬公司為起造人，並
30 已將系爭建案標的之所有權移轉予受託人全國農業金庫公
31 司，且被告安公司及被告東馬公司復約定由被告東馬公司

01 單獨具名向全國農業金庫公司行使指示權，有被告安和公司
02 及被告東馬公司之約定書附卷足憑（見本院卷一第416
03 頁），且為原告所不爭執（見本院卷二第42頁筆錄），此節
04 首堪認定。又被告東馬公司主張，因被告安和公司違反前揭
05 合作協議書而經被告東馬公司解除該契約乙節，復為被告安
06 和公司所不爭執（見本院卷二第77頁筆錄）。是以，被告安
07 和公司已無法依據其與被告東馬公司之合作協議而受分配系
08 爭建案之成屋，自無法基於出賣人地位將原告已繳價金770
09 萬元存入系爭信託帳戶，並於建屋完畢後，交付系爭房屋及
10 系爭車位予原告。是原告與被告安和公司間之系爭契約，被
11 告安公司已陷於給付不能，則原告請求被告安和公司依系
12 爭契約為先位聲明之給付，亦屬無據，不應准許。

13 3.從而，原告主張依系爭契約及和夥關係請求被告等連帶將原
14 告依系爭契約給付之770萬元價金移轉於系爭信託帳戶；並
15 請求被告等應於建屋完畢後，連帶交付原告系爭房屋及系爭
16 車位，均屬無據，不應准許。

17 (二)原告備位之訴：

18 1.被告東馬公司部分：

19 被告東馬公司與被告安和公司就系爭建案並非合夥關係，業
20 如前述，是以原告主張被告東馬公司與被告安和公司就系爭
21 建案為合夥關係，依系爭契約及合夥關係請求被告東馬公司
22 為備位聲明之給付，於法無據，不應准許。

23 2.被告安和公司部分：

24 (1)按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得解除
25 其契約；契約解除時，由他方所受領之給付物，應返還之；
26 民法第256條、第226條第1項、第259條第1款分別定有明
27 文。本件原告主張其與被告安和公司間定有系爭契約，並已
28 給付部分價金770萬元，業據提出系爭契約及匯款申請書影
29 本等件為證（見本院卷一第26至88頁、第90至93頁），被告
30 安和公司特別代理人就此節均不爭執；被告安和公司訴訟代
31 理人雖主張恐為原告與被告安和公司前法定代理人間之私人

01 借貸云云，惟與前揭證據不符，此部分抗辯並不足採。又系
02 爭契約已因被告安和公司之事由，陷於給付不能，業如前
03 述，揆諸前揭規定，原告據以解除系爭契約，並請求被告安
04 和公司返還原告已給付之價金770萬元，即屬有據。

05 (2)按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金；違
06 約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償
07 總額；其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債
08 務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違
09 約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害
10 之賠償總額；民法第250條定有明文。又約定之違約金額過
11 高者，法院得減至相當之數額，民法第252條亦有明定。約
12 定之違約金苟有過高情事，法院即得依此規定核減至相當之
13 數額，並無應待至債權人請求給付後始得核減之限制。此項
14 核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減（最
15 高法院79年台上字第1612號裁判要旨參照）。而違約金是否
16 過高，須依一般客觀事實，社會經濟狀態及當事人所受損害
17 以為酌定標準，並須就債務人若能如期履行債務時，債權人
18 可得享受之一切利益加以衡量（最高法院49年台上字第807
19 號、51年台上字第19號裁判意旨參照）。經查：系爭契約第
20 20條第3項約定「甲方依本條第1項或第2項（按：即瑕疵擔
21 保責任）解除契約時，乙方除應將甲方已繳之房地價款退還
22 予甲方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價
23 款百分之壹伍（不得低於百分之十五）之違約金。但該賠償
24 之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限。」（見本院卷
25 一第43頁）。而本件被告安和公司陷於給付不能之原因，係
26 因無法取得系爭房屋及系爭車位之所有權或移轉指示權，核
27 屬權利瑕疵擔保，則原告依該約定請求被告安和公司給付違
28 約金，即屬有據。至該約定之違約金是否過高乙節，依前揭
29 說明意旨，本院自應依職權加以審酌。爰審酌被告安和公司
30 為一具有資力並富經驗之建設公司，對於系爭房屋及系爭車
31 位權利之取得，原有其專業知識及資力，嗣因與被告東馬公

01 司間之履約問題而無法取得系爭建案成屋分配之違約情節等
02 義務違反程度、原告所受損害情形等一切情狀，認本件違約
03 金以房地總價15%計算尚屬過高，應予酌減至房地總價10%即
04 350萬元，較屬適當。準此，原告得請求被告給付之違約金
05 為350萬元。

06 (3)末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
07 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任，其經債權
08 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
09 相類之行為者，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以支
10 付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
11 息；又應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據
12 者，週年利率為百分之5。民法第229條第2項、第233條第1
13 項前段、第203條分別定有明文。本件原告復請求自民事準
14 備(二)狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息，惟
15 並未提出該書狀繕本合法送達於被告安和公司之證據，自應
16 以原告提出該書狀後，被告安和公司特別代理人第一次到庭
17 之本院113年11月4日言詞辯論期日（見本院卷二第74頁）而
18 生催告之效力，故原告就前揭金錢給付，併請求自113年11
19 月5日至清償日止之法定遲延利息，為有理由。

20 3.綜上所述，原告備位聲明依系爭契約解除後之法律關係，請
21 求被告安和公司給付1,120萬元（計算式：770萬元+350萬元
22 =1,120萬元）及自113年11月5日起至清償日止，按年息5%計
23 算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則屬無
24 據，應予駁回。

25 六、綜上所述，原告先位依系爭契約及合夥關係請求被告等連帶
26 將原告依系爭契約給付之770萬元價金移轉於系爭信託帳
27 戶；並請求被告等應於建屋完畢後，連帶交付原告系爭房屋
28 及系爭車位，為無理由，應予駁回。其備位聲明請求判命被
29 告安和公司給付原告1,120萬元，及自113年11月5日起至清
30 償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此
31 部分之請求，則屬無據，亦應駁回。

01 七、本件兩造分別陳明願供擔保請准宣告及免為假執行，就原告
02 勝訴部分，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許
03 之；至原告敗訴部分，其假執行之聲請已因訴之駁回而失所
04 附麗，應予駁回。

05 八、本件事證已臻明確，兩造所提其餘攻擊防禦方法及證據，經
06 本院審酌後，核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，
07 附此敘明。

08 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

09 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

10 民事第三庭 法官 陳菊珍

11 以上正本係照原本作成。

12 如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若
13 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不
14 命補正逕行駁回上訴。

15 中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

16 書記官 鍾堯任