

臺灣高等法院臺中分院民事判決

110年度上字第80號

上訴人 懿揚建設股份有限公司

法定代理人 張明達

訴訟代理人 何崇民律師

複代理人 黃珮茹律師

顏景苙律師

被上訴人 江輝彬

訴訟代理人 江瑞華

陳銘釗律師

上列當事人間損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年12月9日臺灣苗栗地方法院109年度訴字第145號第一審判決提起上訴，本院於111年6月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、上訴駁回。

二、第二審訴訟費用，由上訴人負擔。

事實及理由

壹、上訴人主張：兩造於民國107年12月19日，簽訂「龍鳳新村老屋重建作業前序備忘錄」（下稱系爭備忘錄），約定由被上訴人出售伊所有苗栗縣○○○段○○○段000地號等26筆土地（下合稱系爭土地）予上訴人，並委託其於同段341-19、341-69地號土地上建築房屋，再以伊委託建築房屋之工程費用與出賣系爭土地價金之差額，作為上訴人實際支付被上訴人之金額。兩造並達成合意以合建分屋之名義，作為建築執照之申請，其則依系爭備忘錄Ⅱ、其七、約定當場給付被上訴人質押金（定金）新臺幣（下同）100萬元，並約定於取得建築執照後，再正式簽約，並應辦理信託。其於系爭備忘錄簽訂後，即委託訴外人楊○○建築師規劃設計合建建物，約定設計費186萬元。經被上訴人同意後，方由楊○○

01 進行設計規劃，並完成地質鑽探及申請建築線、鑑界等程
02 序。在此之前，被上訴人已委由伊子江○○於107年11月9日
03 出具委託書（下稱系爭委託書），委託其代理被上訴人申請
04 原有住宅之使用執照及竣工圖，並授權其代刻被上訴人之印
05 章，及交付被上訴人之身分證正反影本。且被上訴人復於10
06 7年12月18日出具同意書（下稱系爭同意書），同意由其代
07 理辦理系爭土地之「新建房屋」之建築執照。詎被上訴人竟
08 於上訴人辦理系爭土地之「新建房屋」建築執照之申請，尚
09 未獲准核發前，擅自向苗栗縣政府聲請撤銷系爭土地之「新
10 建房屋」建築執照之申請。嗣苗栗縣政府於108年7月9日通
11 知上訴人上情，並退回申請文件。經上訴人多次催告被上訴
12 人限期履約（即同意由上訴人代理辦理系爭土地之「新建房
13 屋」建築執照之申請），伊均拒絕履約。上訴人業已發函通
14 知伊，依民法第254條規定解除系爭備忘錄協議。上訴人因
15 伊債務不履行所受之遲延損害為設計費186萬元與地質鑽探
16 費用7萬元，及申請建築線、鑑界費用66萬3千元，共計259
17 萬3千元。又依民法第249條第3款規定，被上訴人應返還其
18 除伊原收定金100萬元外之一倍定金100萬元等情。爰依民法
19 （第260條）第231條第1項、第249條第3款規定，請求被上
20 訴人給付其359萬3千（259萬3千+100萬）元，及其法定遲延
21 利息（原審判命被上訴人應返還上訴人原收定金100萬元本
22 息部分，未據上訴，而未繫屬本院，不另贅述）。

23 貳、被上訴人則以：系爭同意書簽署日期在系爭備忘錄簽訂前，
24 依系爭同意書之文義所載，係被上訴人同意上訴人辦理系爭
25 土地及建物被上訴人所持有之「現有房屋」之建築執照。
26 系爭委託書所授權上訴人代刻之被上訴人印章及交付被上訴
27 人之身分證正反影本，僅能作為上訴人代理被上訴人申請
28 「原有」住宅之使用執照及竣工圖之用，並不能挪作上訴
29 人，以自己名義，辦理系爭土地之「新建房屋」之建築執照
30 之用。況伊僅授權其得代理伊辦理建築執照，其申請時應以
31 伊之代理人為之，代理伊以伊之名義辦理建築執照，而非逕

01 以上訴人自己之名義，辦理建築執照。又系爭備忘錄僅係兩
02 造未來合作之意向書，就具體內容及細節均未溝通，兩造就
03 合建分屋之必要事項仍在商議階段，尚未成立合建之契約或
04 預約。伊亦未同意上訴人可在未事先告知伊之情況下，自行
05 找建築師規劃、設計，並申請建築執照等事宜。伊係於108
06 年7月間，發現伊所有系爭土地已遭人申請「新建房屋」之
07 建築執照，且伊並非起造人，乃向苗栗縣政府陳情異議，經
08 苗栗縣政府查明後，方未核發系爭土地之「新建房屋」之建
09 築執照予上訴人。又系爭備忘錄既僅屬意向書性質，對伊不
10 生拘束力，而上訴人未經伊同意即擅自委由建築師設計、進
11 行地質鑽探、申請建築線、鑑界等行為所生之費用，均不可
12 歸責於伊，其自不得向伊請求債務不履行之損害賠償。又其
13 於簽訂系爭備忘錄當日交付伊之質押金100萬元，並非屬定
14 金。退步言之，縱認其交付之100萬元為定金，因伊就系爭
15 備忘錄並無任何可歸責之事由，其仍不得依民法第249條第3
16 款規定，對伊請求返還另外一倍之定金100萬元等語置辯。

17 參、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，上訴求為判決：
18 一、原判決不利於上訴人部分廢棄。二、上開廢棄部分，被
19 上訴人應給付上訴人359萬3千元，及自起訴狀繕本送達翌日
20 起，至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。三、願
21 供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則聲明：一、上訴駁
22 回。二、如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行。

23 肆、本院得心證之理由：

24 一、上訴人主張：兩造曾於107年12月19日，簽立系爭備忘錄。
25 且在簽立系爭備忘錄「前」，先後由被上訴人於107年11月9
26 日、12月18日出具系爭委託書、系爭同意書予上訴人之事
27 實，為被上訴人所不爭執，並有上訴人所提系爭備忘錄、系
28 爭同意書、系爭委託書分附於原審卷27-31、43頁、本院卷2
29 23頁可參，此部分堪信為真實。

30 二、依本院向上訴人委託申請系爭土地之「新建房屋」建築執照
31 之楊○○建築師事務所調取之建造執照申請文件2冊（參本

院卷433頁)所示,上訴人係以自己名義(即起造人為上訴人),申請系爭土地之「新建房屋」之建築執照。且該建造執照申請文件內,已附有已蓋有被上訴人印章所出具之系爭土地所有權人之土地使用權同意書、拆除執照申請書、申請人名冊、委託書、切結書等文件(參本院卷543-557頁)及蓋有被上訴人之印章及「與正本相符」印章之被上訴人身分證正反面影本。

三、系爭同意書,應非被上訴人授權上訴人得以自己名義,辦理系爭土地之「新建房屋」之建築執照之申請,而僅係被上訴人授權上訴人代理被上訴人,辦理系爭土地之「現有房屋」之建築執照之申請:

(一)上訴人主張:系爭同意書係被上訴人授權上訴人得以自己名義,辦理系爭土地之「新建房屋」之建築執照之申請之事實,為被上訴人所否認,辯稱:系爭同意書僅係被上訴人授權上訴人代理被上訴人,辦理系爭土地之「現有房屋」之建築執照之申請。

(二)依系爭同意書所載,被上訴人係於107年12月18日,以土地建物「持有」人名義,出具同意書,同意上訴人代理本人(即被上訴人),辦理苗栗縣○○段○○○段000地號等26筆被上訴人所「持有」土地(即系爭土地)及建物之建築執照。系爭同意書所載之「26」部分,原係以電腦打字為「29」,再以蓋用上訴人法定代理人郭文鏗私人印章之方式,手寫塗改為「26」。依系爭同意書之文義,經核與上訴人主張:系爭同意書係被上訴人授權上訴人,得以自己名義,辦理系爭土地之「新建房屋」之建築執照,並不吻合。蓋依一般文義,「持有」之建築執照,應係指已取得,而非新申請而尚未取得之建築執照。

(三)依系爭委託書所載,被上訴人係於107年11月9日,委託上訴人代理本人(被上訴人)申請「原有」住宅之使用執照及竣工圖,並授權代刻印章及交付本人(被上訴人)之身分證正反面影本。準此,被上訴人僅有授權上訴人代刻印章及交付

01 本人（被上訴人）之身分證正反面影本，作為委託上訴人代
02 理本人（被上訴人）申請「原有」住宅之使用執照及竣工圖
03 之使用。除非被上訴人另外有再為授權，否則上訴人不得逕
04 將被上訴人上開授權上訴人代刻之印章及被上訴人身分證正
05 反面影本，挪作他用。

06 (四)證人即代理被上訴人簽立系爭委託書與系爭同意書之伊子江
07 ○○於本院結稱：「系爭同意書上，江輝彬三個字是我簽
08 的，身分證字號也是我填。印象中，指紋印是我蓋的。因為
09 上訴人的員工陳○○來找我說，我們那邊的房子是海砂屋，
10 他要幫我們申請海砂屋的證件，他們來蓋新房子時，就會有
11 很多的優惠。所以我就用我的名義，是我簽自己的名字，蓋
12 自己的章，出具107年11月6日的委託書，委託他們去申請海
13 砂屋相關證明文件（參原審卷41頁）。過了一陣子，陳○○
14 又來找我，要我蓋另外一份文件，他說需要有原有的使用執
15 照，他才可以開始規劃蓋新房子，我就用我爸爸的名字簽名
16 交給他，但是文件上沒有蓋我爸爸的印章，因為陳○○來我
17 辦公室找我簽，我當時沒有我爸爸的印章（即系爭委託
18 書）。我簽完系爭同意書以後，有跟我爸爸講。我爸爸說，
19 他一直找不到舊有的建築執照，可以請陳○○幫忙申請。我
20 爸爸事後有同意我簽系爭同意書，他沒有反對。系爭委託書
21 是我簽的，江輝彬的簽名也是我簽的，身分證號也是我填
22 的，指紋印也是我蓋的。簽系爭委託書是因為陳○○說，除
23 我之前以我的名義簽給他的那一份文件（即海砂屋相關證明
24 文件，參原審卷41頁）以外，他還需要有我們竹南那邊土地
25 的原有使用執照，他才可以再繼續進行規劃，因為有優惠。
26 簽完系爭委託書後，我有跟我爸爸報告，他就說他找不到原
27 有住宅的使用執照。我是簽完之後，才跟我爸爸報告，我爸
28 爸知道之後，也沒有反對。系爭同意書是在107年12月18日
29 那天寫的沒錯。簽系爭備忘錄時，我也在場，系爭備忘錄是
30 在107年12月19日簽的。系爭同意書與系爭備忘錄是不同天
31 簽的。簽系爭同意書是陳○○跟我說，除了申請舊的使用執

01 照以外，還要申請舊的建築執照，他規劃才會完整。他當時
02 有講一個建蔽率之類的用途，我也不太懂。簽系爭同意書是
03 要申請341地號等26筆土地上舊（原）有的建築執照，不是
04 要申請未來要蓋「新」建物的建築執照。我簽系爭同意書，
05 是因為陳○○說，他要代辦申請「舊」的建築執照、使用執
06 照及海砂屋相關證明這些資料，要我同意他來做這些事情，
07 上訴人只是代辦而已，不是自己申請。我簽立系爭同意書當
08 時，陳○○並沒有提到說，他是要辦理「新」的建照之類的
09 話。我先後簽的三份文件，就是法院依順序提示給我看的原
10 審卷41頁委託書、本院卷223頁系爭委託書，及原審卷43頁
11 系爭同意書這三份，我簽立的時間先後順序也是如此。我總
12 共簽立三份文件給陳○○，不是簽四份。我簽立系爭同意書
13 是因為陳○○說，他要延續上一次我簽的系爭委託書（授權
14 申請舊的使用執照），他才拿系爭同意書來給我簽，要授權
15 申請舊的建築執照。陳○○說，原先授權申請舊的使用執
16 照，還要再授權申請舊的建築執照，這樣規劃將來要蓋的新
17 房子才會比較完整。因為系爭委託書與系爭同意書兩份文件
18 都是陳○○已經先打字好，才拿來給我簽，他拿來給我簽的
19 時候，他講文件內容的大意，我聽完後同意，就簽了，所以
20 當時我沒有注意到系爭同意書上，並沒有與系爭委託書一樣
21 註明「原有」的文字。簽立系爭同意書時，陳○○沒有說他
22 要去申請新的建築執照，而且當時我們也沒有說土地要賣給
23 他，或者是要跟上訴人訂約，所以系爭同意書他拿來，我就
24 簽給他，是同意他代理本人（被上訴人），去辦理舊的建築
25 執照的申請。我簽系爭同意書時，沒有錄音。系爭同意書上
26 面寫的意思，就是代理被上訴人本人去辦理（申請）舊的建
27 築執照，陳○○來找我時，就是這樣跟我討論。因為產權是
28 我父親的，沒有經過我父親同意，我怎麼可能授權陳○○去
29 申請新的建築執照。是因為我父親說他舊的建築執照及使用
30 執照，都遺失了，我才授權陳○○去申請舊的使用執照或者
31 是建築執照和海砂屋的這些事情（參本院卷386-391

頁)。」等語。

(五)兩造既係於107年12月19日，始簽立系爭備忘錄，被上訴人應無可能「早」於系爭備忘錄簽立前之107年12月18日簽立系爭同意書，憑以同意上訴人在尚未簽立系爭備忘錄之情狀下，即得以自己為起照人，申請系爭土地之「新建房屋」之建築執照。又依系爭備忘錄II、其一、其二、其三、所載之文義，兩造係協議由被上訴人將系爭26筆土地，以每坪10萬元之代價，出賣予上訴人。另被上訴人就系爭土地以外之另二筆同段341-19、341-69號土地，委託上訴人建築。上訴人應支付被上訴人系爭土地之價金扣除被上訴人委建房屋之工程款後，所餘價金（參原審卷27頁）。此情核與證人即草擬系爭備忘錄，並於簽立時列席簽名之李○○於本院所為之結述（參本院卷257頁）相符。準此，被上訴人應無可能在上訴人僅交付伊100萬元質押金（參系爭備忘錄II、其七，原審卷29頁）之情狀下，即同意上訴人得以自己為起照人，申請系爭土地之「新建房屋」之建築執照。且綜觀系爭備忘錄之內容，被上訴人並無授權上訴人得代刻印章，亦無交付上訴人伊之身分證正反面影本，供作上訴人得以自己名義，申請系爭土地之「新建房屋」建築執照之用。

(六)至證人即系爭備忘錄之見證人陳○○固於本院結稱：「系爭同意書與系爭備忘錄都是107年12月19日簽立的。系爭同意書上之日期記載為107年12月18日，是寫錯了。簽系爭同意書時在場的人，與簽系爭備忘錄在場的人一樣，因為是同時簽的（參本院卷259、264頁）」等語，除核與簽立系爭備忘錄在場列席簽名之證人李○○所為結述（系爭同意書，我沒有參與，參本院卷255頁）相悖外，亦核與上訴人主張之時間（係於107年12月18日簽立）不符。若系爭同意書果係於107年12月19日，與系爭備忘錄同時簽立，則簽立當時被上訴人本人亦在場，當可如同系爭備忘錄（係由被上訴人本人與伊子江○○各自親自簽名，按指紋印）一樣，由被上訴人在系爭同意書上，親自簽名，並按指紋印即可，無庸由江

○○代替被上訴人在系爭同意書上，簽署被上訴人之名字及代按指紋印，且就系爭同意書上，將電腦打字「29」以手寫方式，更改為「26」部分，亦可由被上訴人親自蓋用印章，同意更正，而非僅蓋用上訴人法定代理人之私章，加以更正（參原審卷43頁）。準此，證人陳○○上開證述，應非可採。

(七)基上所述，本院經綜合審酌：上開事證暨兩造所為辯論意旨等一切情狀後，認系爭同意書，應非被上訴人授權上訴人得以自己名義，辦理系爭土地之「新建房屋」之建築執照，而係被上訴人授權上訴人代理被上訴人，辦理系爭土地之「現有房屋」之建築執照。上訴人就此部分之主張，核非可採。

四、上訴人主張：兩造已以系爭備忘錄，達成以合建分屋之名義，作為建築執照之申請合意之事實，難信為真實：

(一)上訴人依系爭備忘錄II、其七、其八、III之約定，主張：兩造已達成合意以合建分屋之名義，作為建築執照之申請之事實，為被上訴人所否認，辯稱：系爭備忘錄僅係兩造未來合作之意向書，兩造就合建分屋之必要事項仍在商議階段，尚未成立合建分屋之契約或預約。

(二)依系爭備忘錄II、其四、記載：「雙方言明，現況土地或建物，仍必須分區辦理或住戶或權利戶等的協助，才能符合作為建照等得申請，綜此所有責任由乙方（即上訴人）負全責，若因此現況之土地或建物協處未能完備，至建照或雙方計畫無法進行時，本案自動作廢，甲方（即被上訴人）絲毫沒有責任為確定」；其五、記載：「期限，若未能成案，乙方造成得所有支出，乙方承諾自行吸收，不能請求甲方作分擔，如若成案，當然由乙方自行吸收無爭」（參原審卷29頁）。由此堪認系爭備忘錄II、其七、其八、III之適用前提，應係以系爭備忘錄已成案（即上訴人於兩造簽立系爭備忘錄「後」，仍需完成系爭備忘錄II、其四、所載之事項），若兩造簽立系爭備忘錄後，發生如系爭備忘錄II、其五、所載之若未能成案時，自無系爭備忘錄II、其七、其

01 八、III之適用餘地。準此，尚難徒以：兩造有簽立系爭備
02 忘錄等情，即率認兩造已達成以合建分屋之名義，作為建築
03 執照申請之合意。故上訴人上開主張，難信為真實。

04 五、基上所述，依兩造所簽立之系爭備忘錄及被上訴人出具之系
05 爭同意書，難認被上訴人有授權或同意上訴人得以自己名
06 義，辦理伊所有系爭土地之「新建房屋」之建築執照。且依
07 系爭委託書所載文義（被上訴人有授權上訴人代刻印章及交
08 付被上訴人之身分證正反面影本，作為委託上訴人代理被上
09 訴人申請原有住宅之使用執照及竣工圖之使用），亦難認被
10 上訴人有授權或同意上訴人，得逕將上開代刻之被上訴人印
11 章及交付之被上訴人身分證正反面影本，直接挪作以上訴人
12 自己之名義，申請辦理系爭土地之「新建房屋」之建築執照
13 之使用。準此，被上訴人基於系爭土地所有權人之身分，向
14 苗栗縣政府陳情異議，致苗栗縣政府退回上訴人系爭土地之
15 「新建房屋」之建築執照之申請，實難認被上訴人就系爭備
16 忘錄之履行，有何可歸責之事由存在。

17 六、綜上所述，被上訴人既就系爭備忘錄之履行，並無上訴人上
18 開主張之可歸責事由存在，則依民法第230條規定，被上訴
19 人自不負給付遲延責任。準此，上訴人依民法第254條規
20 定，解除兩造系爭備忘錄之協議，應屬無據，不生效力。且
21 上訴人各依民法（第260條）第231條第1項、第249條第3款
22 規定，請求被上訴人賠償其所受遲延損害259萬3千元本息，
23 及返還其一倍定金100萬元本息部分，亦於法不合（即被上
24 訴人並無可歸責之事由），為無理由。是原審為上訴人敗訴
25 之判決，理由固有未洽，惟其結論仍屬正當。從而，上訴人
26 提起上訴，求為廢棄原判決，為無理由，應予駁回。

27 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
28 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
29 逐一論列，附此敘明。

30 伍、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

31 中 華 民 國 111 年 7 月 12 日

民事第七庭 審判長法官 王 銘
法官 張國華
法官 唐敏寶

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）。因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

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項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 劉恒宏

中 華 民 國 111 年 7 月 12 日