臺灣臺南地方法院民事判決

110年度訴字第942號

原　　告　林國興

訴訟代理人　郭俊銘律師

被　　告　啟承建設股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　曾人傑

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　洪千琪律師

上列當事人間請求履行協議事件，經本院於民國111年5月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告起訴主張：

㈠、緣被告與訴外人張雲龍向原告借款，三方於民國108年8月8日簽訂協議書（下稱系爭協議），由原告借貸新臺幣（下同）570萬元予被告及張雲龍，約定借貸期限為5個月，即自108年8月7日起至109年1月6日止。交付借款方式為：原告於108年8月7日匯款358萬元予訴外人道蒂景觀設計有限公司（下稱道蒂公司），用以清償被告積欠道蒂公司之工程款；另原告交付53萬元予訴外人陳怡宏、交付89萬元予被告及張雲龍、108年8月12日再交付現金70萬元予被告及張雲龍。上開借款均已交付。系爭協議書並經三方於108年8月8日在臺灣高雄地方法院所屬民間公證人楊士弘事務所作成公證書（原證1）。

㈡、系爭協議第四點約定，被告應於其興建中之納骨塔工程（即

觀聖園）完工取得啟用執照後，提供觀聖園一樓右二區之納骨塔位600座予原告，作為借款債務之擔保。而觀聖園納骨塔工程預計於108年完工，並取得啟用執照，惟被告迄今仍未依協議提供系爭納骨塔位600座予原告為擔保。

㈢、另依系爭協議第二點約定，被告應於109年1月6日返還上開借款，被告於109年6月仍未返還，且訴外人張雲龍開立發票金額580萬元、票號TKA0000000號之支票，亦因存款不足無法兌現，此有原告與張雲龍協議書、支票、退票理由單可佐（原證2）。原告並於110年1月22日以臺南東門郵局000010號存證信函通知被告依協議還款，然被告110年1月25日收受該存證信函後，迄今仍未返還，亦有該存證信函暨回執聯可佐（原證3），足認被告未依系爭協議履行，灼然甚明。

㈣、系爭協議第五點約定：「如乙、丙方於借貸期間屆滿，仍未清償借貸金錢，則乙方（即被告）無條件同意以上600個納骨櫃位歸屬甲方（即原告），並不得有異議。且須乙、丙方配合辦理移轉相關手續，乙、丙方須無條件配合辦理。」據此，被告自借貸期間屆滿之109年1月6日迄今，未依約清償借款債務，原告自得依系爭協議書上揭條款請求被告給付系爭納骨塔位600座，並辦理塔位所有權移轉登記予原告等語。

㈤、聲明（本院卷第33頁）：

①、被告應將其所有之「觀聖園納骨塔（坐落地號：臺南市○○區○○段000地號、主體建物之建號：同區段第45建號、門牌號碼：臺南市○○區○○里○○00○0號），如起訴狀附圖所示之一樓右二區之600座納骨塔位」給付原告，並辦理所有權移轉登記予原告。

②、訴訟費用由被告負擔。

二、被告答辯略以：

㈠、就下列消費借貸關係存在，被告不爭執：

108年8月7日	匯款358萬元	道蒂公司
	交付現金53萬元	陳怡宏

	交付現金89萬元	被告及張雲龍
108年8月12日	交付現金70萬元	被告及張雲龍
合計	570萬元	

㈡、然被告向臺南市政府民政局申請核發觀聖園納骨塔啟用執照，一直受到刁難，自108年完工迄今，臺南市政府始終不肯核發啟用執照，被告亦甚感無奈。故不可歸責於被告。

㈢、再者，本件原告並無訴之利益，因為兩造有簽立公證書，依公證書第6條內容，被告願逕受強制執行，故原告已取得執行名義，無需再提起本案訴訟，原告之訴顯無必要，請依法駁回原告之訴等語。

㈣、聲明（本院卷第19頁）：

①、原告之訴駁回。

②、訴訟費用由原告負擔。

三、本院得心證之理由：

㈠、原告主張被告與訴外人張雲龍向原告借款，三方於108年8月8日簽訂協議書，由原告借貸570萬元予被告及張雲龍，約定借貸期限為5個月，即自108年8月7日起至109年1月6日止。交付借款方式為：原告於108年8月7日匯款358萬元予道蒂公司，用以清償被告積欠道蒂公司之工程款；另原告交付53萬元予陳怡宏、交付89萬元予被告及張雲龍、108年8月12日再交付現金70萬元予被告及張雲龍。上開借款均已交付。系爭協議書並經三方於108年8月8日在臺灣高雄地方法院所屬民間公證人楊士弘事務所作成公證書（原證1）等情，均為被告所不爭執，堪認屬實。

㈡、然本件原告訴之聲明請求「被告應將其所有之『觀聖園納骨塔（坐落地號：臺南市○○區○○段000地號、主體建物之建號：同區段第45建號、門牌號碼：臺南市○○區○○里○○00○0號），如起訴狀附圖所示之一樓右二區之600座納骨塔位』給付原告，並辦理所有權移轉登記予原告。」，經查，觀聖園「尚未」經主管機關檢查符合公告「啟用」及取

得殯葬設施經營業之經營許可等，「不得」對外販售骨灰骸存放單位等情，自「109年9月26日」起即公告於臺南市政府民政局之公開資訊網頁上迄今（本院卷第39頁），為公眾週知之事實，據此，被告既尚未取得啟用執照，自與系爭協議第四條「預計於108年前完工，『於取得啟用執照後』，乙方同意以觀聖園一樓右二區600個納骨櫃位並提供證明書予甲方擔保」之約定內容不符（本院卷第24頁），且原告聲明之請求復有客觀上給付不能之情事，從而，原告主張依系爭協議第四條請求被告交付系爭塔位600座及辦理所有權移轉登記云云，係屬無據，無從准許。

四、結論：原告依系爭協議請求被告交付系爭塔位600座及辦理所有權移轉登記，為無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及舉證，經本院審酌後，認均不足以影響本判決之結果，毋庸一一論列，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　31　　日

民事第五庭　法　官　吳金芳

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由（須附繕本），如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。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　　111　　年　　5　　月　　31　　日

書記官　李崇文