臺灣臺北地方法院民事判決

111年度訴字第610號

原　　告　黃琳貯
訴訟代理人　江承欣律師
被　　告　許雁霖
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　蔡育盛律師
複代理人　　周聖諺律師
被　　告　安和建設股份有限公司
000000000000000000
000000000000000000
法定代理人　劉文凱
訴訟代理人　連康鈞
　　游惠年

上列當事人間履行契約等事件，本院於民國111年10月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應連帶給付原告新臺幣肆佰萬元，及均自民國一一一年一月二十九日起至清償日止，按年息百分之九計算之利息。

訴訟費用由被告連帶負擔。

本判決於原告以新臺幣壹佰參拾參萬元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣肆佰萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人法定代理人代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止，民事訴訟法第170條有明文規定，復按第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，同法第175條第1項亦規定甚詳。查被告安和建設股份有限公司（下稱安和公司）之法定

代理人原為許智翔（下以姓名稱之），嗣變更為劉文凱，此有公司變更登記表在卷可稽（見本院卷第341頁），因其遲未聲明承受訴訟，本院前依首開規定，以職權命由劉文凱承受訴訟，先予敘明。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。本件原告起訴時，依民法第259條第1項、第2項、第179條、第272條第1項、第273條及第740條等規定，主張選擇合併請求本院擇最有利於原告為裁判（見本院卷第8頁）；嗣於民國111年5月10日本院審理時，當庭表示「起訴狀內第5頁第2點第10行已提及本件按民法第條規定係可歸責於債務人之事由致給付不能，應負損害賠償責任，至於若被告疑慮起訴狀請求權內容為何漏載，原告在此依民事訴訟法第255條第1項第2款請求基礎事實同一之規定追加損害賠償請求」等語，請求增列民法第226條規定為請求權基礎(見本院卷第356頁）。核原告追加請求權基礎，請求之基礎事實同一，揆諸前開規定，自應准許。

三、被告安和公司未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款規定之情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：

㈠原告與被告安和公司於105年間即有資金往來，原告於105年3月3日匯款200萬元至安和銀行在台灣新光商業銀行城北分行（下稱新光城北分行）帳號0000000000000號帳戶，安和公司時任負責人許界謀（下以姓名稱之，於起訴前110年9月30日歿）先於105年3月2日開立六張定期支票面額均為2萬5,000元，用供支付利息（票號IC0000000、到期日105年5月1日，票號IC0000000、到期日105年7月1日，票號IC0000000、到期日105年9月1日，票號IC0000000、到期日105年11月1日，票號IC0000000、到期日106年1月1日，票號IC000000

0、到期日106年3月1日），及一張遠期支票面額200萬元，用供還款(票號票號IC0000000、到期日106年3月1日)，惟僅有支付利息之六張支票獲兌現。原告於106年11月17日又匯款100萬元至安和公司前揭新光城北分行帳戶，截至107年2月5日止，原告已匯付計300萬元予安和公司。

㈡嗣兩造於107年2月5日同意將上開300萬元款項，轉為合作協議，並簽立「合作協議書-高雄市苓雅區林德官段」(下稱系爭合作協議)，於第1條本案建築基地標示及開發程序約定「高雄市○○區○○○段0000地號（下稱系爭地號）等一筆土地面積共380平方公尺（115坪），甲方（即安和公司）負責整合購買上述土地且設計完成興建中」、第2條合作約定「甲方負責本案之開發及整合興建銷售事宜，雙方約定由甲方指定之代表人許界謀，統籌辦理興建管理相關事宜。本案乙方(即原告)出資新台幣肆佰萬元，提供本案之開發購地興建資本用途。甲方承諾本案興建完成後提供給乙方分得面積18坪之房屋及其應有持分之土地。甲乙雙方議定房地總價400萬元當本投資案之擔保品。付款方式簽約同時乙方一次現金給付。甲方同時開立肆佰萬元109年2月5日、109年3月1日到期支票面額貳佰萬元各乙張，投資利潤甲方按月支付參萬開立支票交付乙方合計新台幣參拾陸萬。(同時開立保證本票兩張面額各貳佰萬元整)」，並由許界謀及被告許雁霖(下以姓名稱之，與安和公司合稱被告)於連帶保證人欄位簽名蓋章，因原告前已匯付萬元款項，故當日僅匯37萬元及63萬元，計匯100萬元至安和公司前揭新光城北分行帳戶，以盡原告合約義務。而安和公司開立面額3萬元之支票共12張均已兌現，但面額200萬元之支票共2張又換票至111年2月5日、111年3月1日到期，並未兌現。

㈢詎安和公司嗣後即藉口塘塞系爭合作協議興建進度，不願返還400萬元款項，因安和公司於110年12月6日起連面額9萬元支票均遭「存款不足」為由退票，111年1月5日又一連遭退4張支票，均以「存款不足」為由，總面額300萬元，原告驚

覺有異，111年1月7日遂向地政機關調閱系爭地號上所有建物謄本，以確認登記權利狀態，經比對始驚覺騎上共50筆建物均已全數出賣並辦理移轉登記完竣，已無一登記為安和公司所有。原告已依約給付400萬元，被告應於建案興建完成後履行移轉18坪房地所有權之義務，卻將所有房地全數出賣並移轉所有權完竣，安和公司已非所有權人，應負債務不履行之損害賠償責任，而許雁霖既於系爭協議之連帶保證人欄簽名蓋章，亦應負連帶給付責任。爰依民法第259條第1項、第2項、第179條、第272條第1項、第273條、第740條、第226條第1項規定及連帶保證之法律關係，以起訴狀繕本之送達為解除系爭合作協議之意思表示，先為請求被告應連帶給付原告400萬元，又兩造就利息部分曾約定以年息9%計算，併請求給付遲延利息。而若鈞院認原告解除契約為無理由，則原告應得依系爭合作協議第2條約定，請求安和公司履行移轉系爭地號土地上面積18坪之建物及其對應之應有部分土地等語。

㈣並聲明：1.先位聲明：許雁霖及安和公司應連帶給付原告400萬元，及自起訴狀繕本送達翌日（即均自111年1月29日）起至清償日止，按年息9%計算之利息。2.備位聲明：安和公司應移轉坐落系爭土地上面積18坪之建物及其對應之應有部分土地。3.均願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠許雁霖辯稱：

1.許雁霖不否認系爭合作協議上「許雁霖」簽名之真正，然許雁霖實係對簽名過程毫無印象，也未曾見過系爭合作協議，更對是否做保證之事一無所知。況依原告所提之系爭合作協議第5條亦明載「本協議書甲方之專案代表人許界謀應擔任甲方之連帶保證人，對本協議書內容雙方均已知悉並願負連帶履約責任....」，顯見系爭合作協議所「明示」願負連帶履約責任之連帶保證人，僅有許界謀一人，許雁霖則不在契約當事人明示範圍之列，依雙方當事人之真意，並非將許雁

霖同列為連帶保證人，充其量僅係見證人，或是為許界謀擔保之一般保證人地位而已。

2.再觀之系爭合作協議，立協議書人皆有蓋印騎縫章於其上，卻未見許雁霖之印章有以騎縫章之形式蓋印於其上，難認許雁霖當日有在場。而系爭合作協議第2條合作條件部分，安和公司及時任負責人許智翔，對於以手寫方式增補契約內容，皆有蓋印以表示修改契約內容，倘若許雁霖於簽立系爭合作協議在場，且當時在場之人皆同意由許雁霖擔任連帶保證人，何以當日不以書寫方式於系爭合作協議書第5條增補許雁霖為連帶保證人，並讓在場之人蓋印表示同意增補內容，豈不是更能避免爭端。原告雖稱許雁霖於簽約當日在場，卻從未見原告說明係於何時何地簽約、在場有多少人，實難認原告所言屬實。

3.又原告既於先位之訴主張解除系爭合作協議並回復原狀，則原告主張解除契約之當下，系爭合作協議並同保證約定即已消滅，保證人自無庸再負保證責任。從而，許雁霖應非系爭合作協議之連帶保證人，原告仍應向主債務人依系爭合作協議之約定請求給付，倘鈞院認許雁霖為連帶保證人地位，則因本件契約給付不能當應不可歸責於債務人，因而原告主張解除契約非屬適法等語，資為抗辯。並聲明：⑴原告之訴駁回。⑵如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

㈡安和公司則稱：有關本件高雄市渤海街建案，相關事實是許界謀、其子許智翔、子媳即訴外人黃逸玲、其女許雁霖作地主，拿安和公司牌照在高雄獨立經營，因安和公司訴訟代理人游惠年係於台北市中山北路3段公司所在地上班而一無所知，而安和公司法定代理人劉文凱亦因於111年初始當選董事長，亦不了解高雄建案狀況等語。

三、本院之判斷：

原告主張其與安和公司簽訂系爭合作協議，約定由安和公司指定其代表人許界謀統籌辦理系爭土地興建管理及銷售相關事宜，並承諾於興建完成後提供予原告分得面積18坪之房屋

及其對應持分之土地，且由許界謀、許雁霖當契約之連帶保證人，原告業已依約給付400萬元予安和公司，惟安和公司卻將所有房地全數出賣並移轉所有權完竣，安和公司已非所有權人，應對原告負債務不履行之損害賠償責任等情，許雁霖固不否認系爭合作協議書上之「許雁霖」簽名及印章之真正，惟以上開情詞置辯，則本件所應審究者厥為：安和公司是否違反系爭合作契約約定之義務？原告解除系爭合作契約是否有理由？倘原告解除系爭合作契約為有理由，原告得請求回復原狀及損害賠償之金額為何？許雁霖是否應與安和公司負連帶賠償責任？茲分項析述如下：

㈠依系爭合作契約第1條及第2條分別有「第一條本案建築基地標示及開發程序：高雄市○○區○○○段0000地號等一筆土地面積共380平方公尺（115坪），甲方（即安和公司）負責整合購買上述土地且設計完成興建中」、「第二條合作條件：甲方負責本案之開發及整合興建銷售事宜，....本案乙方（即原告）出資肆佰萬元，提供本案之開發購地興建資本用途。甲方承諾本案興建完成後提供給乙方分得面積18坪之房屋及其應有持分之土地....」之約定（見本院卷第19頁），可知安和公司承諾於前揭興建完成後，將提供原告分得面積18坪之房屋及其對應持分之土地一情，對此安和公司並未爭執，而原告既已依約給付400萬元予安和公司，安和公司即應於該建案興建完成後，依約履行移轉18坪房地所有權予原告之義務，然依原告所提系爭地號土地上建物謄本50筆，均已完成買賣及移轉所有權登記，安和公司已非所有權人一情，有系爭地號及高雄市○○區○○○段00000○號至21770建號土地登記第二類謄本共50份附卷可查（見本院卷第41至237頁），此亦未見安和公司爭執，是原告主張安和公司並未依系爭合作契約第2條約定履行，堪以認定。

㈡按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害；債權人於有第226條之情形時，得解除其契約，民法第226條第1項、第256條分別規定甚明。安和公司於前

揭合建興建完成後，已全數完成買賣及移轉所有權登記予他人，並未依系爭合作契約第2條約定提供原告分得面積18坪之房屋及其對應持分之土地，業如前所述，屬可歸責於安和公司之事由，致給付不能，依前開規定，原告主張依起訴狀繕本送達被告為解除契約之意思表示（見本院卷第255、259頁），即屬有據。而因原告之前已給付安和公司400萬元，安和公司收受前揭款項後，並未依約履行，且已給付不能，是原告主張安和公司應給付400萬元之損害賠償，應屬有據。

㈢原告主張許雁霖於系爭合建契約之連帶保證人欄簽署及蓋印，即應負連帶保證人之責任一節，並有系爭合建契約在卷可憑（見本院卷第23頁），許雁霖固不否認系爭合作協議上「許雁霖」簽名之真正，但辯稱其對簽名過程毫無印象，也未曾見過系爭合作協議，更對是否做保證之事一無所知云云。經查：

1.按保證債務之所謂連帶，係指保證人與主債務人負同一債務，對於債權人各負全部給付之責任者而言，此就民法第272條第1項規定連帶債務之文義參照觀之甚明。最高法院45年台上字第1426號判決參照。

2.許雁霖既不否認其於系爭合建契約之連帶保證人欄簽署及蓋印，且其於親自簽署姓名時已32歲之成年人，應非毫無社會經驗之人，且有大學學歷，如不明白簽名之原因，理應會在簽名之前詢問清楚，否則即屬可歸責於自己之疏失。是其自應就可歸責於主債務人安和公司之事由，致給付不能，亦對原告負連帶保證之責，堪以認定。

四、末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；其經債權人起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；但約定利率較高者，仍從其約定利率。民法第229條第2項、第233條第1項前段分別定有明文。本件原告請求被告賠

償損害，係以支付金錢為標的，無確定期限，但有約定利率為年息9%，則其請求自起訴狀繕本送達翌日（即111年1月29日，見本院卷第255、259頁）起至清償日止，按年息9%計算之遲延利息，核屬有據，亦應准許。

五、綜上所述，原告依民法第226條第1項規定，請求被告應連帶給付原告400萬元，及自起訴狀繕本送達翌日（即均自111年1月29日）起至清償日止，按年息9%計算之利息，為有理由，應予准許。又原告提起客觀預備合併之訴，以先位之訴有理由時，作為備位之訴之解除條件，本院既認原告先位之訴為有理由，其備位之訴自毋庸審究。

六、原告與許雁霖均陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，經核均與法律規定相符，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許，本院併依職權酌定安和公司提供相當擔保金額，為免假執行之宣告，附予敘明。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，於判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第85條第2項。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　31　　日

民事第四庭　　法　官　陳靜茹

以上正本係照原本作成。

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　　10　　月　　31　　日

書記官　蔡汶芯