臺灣臺北地方法院民事判決

111年度訴字第226號

原告 美麗信酒店股份有限公司

法定代理人 徐明潭

訴訟代理人 陳正謙

李向華

被告 高絲旅股份有限公司

愛客發有限公司

共同

法定代理人 吳逸軒律師

共同

訴訟代理人 劉宛甄律師

複代理人 丁銓佑律師

被告 徐豪雄

上列當事人間請求返還保證金等事件，本院於民國111年4月25日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告高絲旅股份有限公司、徐豪雄應連帶給付原告新臺幣壹佰伍拾萬元，及如附表編號1所示之利息及違約金。

被告愛客發有限公司、徐豪雄應連帶給付原告新臺幣壹佰伍拾萬元，及如附表編號2所示之利息及違約金。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告連帶負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣伍拾萬元為被告高絲旅股份有限公司、徐豪雄供擔保後，得假執行。但被告高絲旅股份有限公司如以新臺幣壹佰伍拾萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第二項於原告以新臺幣伍拾萬元為被告愛客發有限公司、

01 徐豪雄供擔保後，得假執行。但被告愛客發有限公司如以新臺幣
02 壹佰伍拾萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

03 原告其餘假執行之聲請駁回。

04 事實及理由

05 壹、程序方面：

06 一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；
07 解散之公司於清算範圍內，視為尚未解散；公司之清算，以
08 全體股東為清算人，但本法或章程另有規定或經股東決議，
09 另選清算人者，不在此限；有限公司解散及清算，準用無限
10 公司有關之規定；股份有限公司之清算，以董事為清算人，
11 但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限；
12 公司之清算人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人，公司
13 法第24條、第25條、第79條、第113條、第322條第1項及第8
14 條第2項分別定有明文。經查，被告高絲旅股份有限公司
15 （下稱高絲旅公司）經臺北市政府以民國110年4月16日府產
16 業商字第11047051730號函為解散登記，並選任吳逸軒律師
17 為清算人；被告愛客發有限公司（下稱愛客發公司）經臺北
18 市政府以110年4月19日府產業商字第11048012010號函為解
19 散登記，並選任吳逸軒律師為清算人，此有經濟部商工登記
20 公示資料查詢服務、變更登記表、本院民事庭110年5月6日
21 北院忠民宣110年度司司字第167號函、本院民事庭110年8月
22 10日北院忠民連110年度司司字第256號函在卷可稽（見本院
23 卷第65至68、85至88、93至104、121、123頁），依上開說
24 明，本件應以吳逸軒律師為被告高絲旅公司、愛客發公司
25 （下合稱被告公司）之法定代理人。

26 二、本件被告徐豪雄經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無
27 民事訴訟法第386條各款所列情形，應依原告之聲請，由其
28 一造辯論而為判決。

29 貳、實體方面：

30 一、原告主張：原告擬向被告公司買受其等所持有之台北日記股
31 份有限公司（下稱台北日記公司）股份，於簽立正式買賣契

01 約前，為委派專業人員對台北日記公司實地查核，原告於10
02 7年11月23日與被告公司簽訂股份買賣備忘錄（下稱系爭備
03 忘錄），約定原告分兩次給付保證金，每次應給付金額各為
04 新臺幣（下同）2,500萬元，且原告於107年11月23日分別給
05 付被告高絲旅公司2,000萬元、被告愛客發公司500萬元。惟
06 被告公司因經營不善，原告於108年3月15日向臺灣票據交換
07 所查詢得知，被告均被通報為拒絕往來戶，經多次聯繫，其
08 等均不說明釐清，顯然無法繼續履約，嗣原告於108年4月1
09 日以台北信維郵局第8234號存證信函（下稱系爭存證信函）
10 表示終止系爭備忘錄及請求被告返還所收取之保證金及利息，
11 復兩造於108年4月23日屆期無法完成商議且無法簽立正式
12 股份買賣契約，依系爭備忘錄第1條第1項約定，系爭備忘
13 錄即予終止。是原告數次催討返還擔保金，被告均置之不理，
14 原告依系爭備忘錄第2條第3項、第4項、第6條約定，一部
15 請求被告公司分別與被告徐豪雄連帶各給付150萬元及利息、
16 違約金。退步言之，倘系爭備忘錄之簽立有公司法第18
17 5條規定之適用，對被告公司不生效力，則原告所給付之保
18 證金即欠缺給付目的，被告公司無法律上之原因而受有上述
19 保證金之利益，原告依不當得利之法律關係一部請求被告公
20 司分別與被告徐豪雄連帶各給付150萬元及利息。並聲明：
21 (一)先位請求：(1)被告高絲旅公司與被告愛客發公司應分別與
22 被告徐豪雄連帶各給付原告150萬元，及自107年11月23日起
23 至返還保證金之日止，按週年利率3%計算之利息，及自108
24 年4月23日起至返還保證金之日止，按週年利率5%計算之遲
25 延利息，暨自108年4月23日起至返還保證金之日止，按保證
26 金（150萬元）20%計算之懲罰性違約金。(2)願供擔保，請
27 准宣告假執行。(二)備位請求：(1)被告高絲旅公司與被告愛客
28 發公司應分別與被告徐豪雄連帶各給付原告150萬元，及自
29 起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年利率5%
30 計算之利息。(2)願供擔保，請准宣告假執行。

31 二、被告公司則以：

01 (一)原告曾基於相同原因事實對被告提出民事訴訟，嗣因未繳納
02 裁判費，經本院以109年度重訴字第987號裁定駁回，現原告
03 又提起相同訴訟，使被告不勝其擾，足見原告起訴係基於惡
04 意、不當目的並有重大過失，且事實上或法律上之主張欠缺
05 合理依據，依民事訴訟法第249條第1項第8款規定應裁定駁
06 回。又依被告公司歷次股東會會議紀錄可知，被告公司未就
07 系爭備忘錄一事進行董事會或股東會開會討論決議，且觀諸
08 台北日記公司歷次股東會會議紀錄，均未記載關於台北日記
09 公司將與他人締結、變更或終止關於出租全部營業，委託經
10 營或與他人經常共同經營之契約之內容抑或有讓與全部或主
11 要部分之營業或財產等會議記錄，足證被告徐豪雄並未就系
12 爭備忘錄一事向被告公司董事會或股東會報告並經其等決
13 議，則被告徐豪雄以被告公司名義簽定之系爭備忘錄應為無
14 效，且係無權代理，而被告公司拒絕承認系爭備忘錄，故系
15 爭備忘錄對被告公司不生效力，原告依系爭備忘錄對被告為
16 本件請求，顯無理由。另系爭備忘錄之標的係台北日記公司
17 股份，台北日記公司之股東為被告公司，被告高絲旅公司之
18 股東為被告徐豪雄、愛客發公司，被告愛客發公司之股東為
19 被告徐豪雄及訴外人易得辦投資有限公司（下稱易得辦公
20 司），易得辦公司為被告徐豪雄獨資，顯見被告徐豪雄個人
21 主導與原告間系爭備忘錄之簽約流程，原告於簽約時亦清楚
22 明瞭。則原告為上市櫃公司，對簽署系爭備忘錄之法律程序
23 應知之甚詳，當知悉被告徐豪雄並未提出任何董事會及股東
24 會決議之文件，其所為之代理即可能因而無效，故原告不得
25 謂其為善意第三人而不知悉被告徐豪雄無權代理之情事。

26 (二)又愛客發集團於108年1月底爆發財務危機，被告徐豪雄陸續
27 與他人簽訂股權讓與契約，且原告於107年11月23日匯款予
28 被告公司後，被告徐豪雄隨即於107年11月26日將上開款項
29 轉出，足證被告徐豪雄惡意挪用款項掏空公司，意圖使被告
30 公司、台北日記公司背負債務，況依系爭存證信函可知，原
31 告未向被告徐豪雄提出應承擔責任義務之行為，顯見原告有

01 意迴避被告徐豪雄之責任義務，足證原告與被告徐豪雄通謀
02 虛偽意思表示，協助被告徐豪雄掏空被告公司，故原告及被
03 告徐豪雄應負相關責任。另系爭備忘錄乃被告徐豪雄向原告
04 周轉資金，在原告要求提供擔保下，被告徐豪雄因此將擔任
05 負責人之被告公司均列為系爭備忘錄之當事人，雙方再藉由
06 簽訂系爭備忘錄後移轉金錢，以規避原告以公司名義借貸情
07 形，故系爭備忘錄應為原告與被告徐豪雄簽訂，無從拘束被
08 告公司。此外，依系爭備忘錄第2條第1項第1款約定載明原
09 告與被告徐豪雄之義務，足見系爭備忘錄並非預約。倘若系
10 爭備忘錄為預約，原告僅能請求履行訂立本約，尚不得逕依
11 系爭備忘錄為本件請求。再者，原告雖將款項匯入被告公司
12 帳戶，然被告徐豪雄隨即將該款項挪移使用，並未實際進入
13 被告公司營運或辦理股權移轉，是被告公司確實並未收受原
14 告給付之款項，原告依系爭備忘錄之約定及不當得利之法律
15 關係為本件請求，顯無理由。並聲明：1.原告之訴駁回。2.
16 如受不利判決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

17 三、被告徐豪雄未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何
18 聲明或陳述。

19 四、得心證之理由：

20 原告主張系爭備忘錄業已終止，請求被告返還上開保證金及
21 利息、違約金等情，惟為被告所否認，並以前揭情詞置辯，
22 經查：

23 (一)兩造於107年11月23日簽立系爭備忘錄之性質部分：

24 1.按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支
25 付價金之契約，民法第345條定有明文。次按當事人訂立之
26 契約，究為本約或係預約，應就當事人之意思定之，當事人
27 之意思不明或有爭執時，應通觀契約全體內容是否包含契約
28 之要素，及得否依所訂之契約即可履行而無須另訂本約等情
29 形決定之（最高法院85台上字第2396號裁判意旨參照）。一
30 般企業併購投資契約，除交易價金外，尚涉及換股比例、投
31 資款支付方式、經營權取得、保證、賠償義務及退出機制等

01 重要事項，攸關買賣雙方權利義務至鉅，標的評價、實地查
02 核，進而就查核發現之重大議題磋商談判等程序繁複，非一
03 蹴可幾，故交易雙方為精確評估損益、控管風險，非不得以
04 預約之方式，先就無爭議之事項，如交易價金（認股金額）
05 及經營權控制取得之方式先為擬定，作為將來訂立本約之張
06 本，但不能因此即認正式投資契約之本約業已成立（最高法
07 院61年度台上字第964號裁判意旨參照）。

08 2.經查，觀諸系爭備忘錄之前言及第1條記載：「緣甲方（即
09 原告）擬向乙方（即被告高絲旅公司）及丙方（即被告愛客
10 發公司）買受渠等所持有之台北日記股份有限公司（下稱日
11 記公司）股份，於簽立正式股份買賣契約前，三方就實地查
12 核等事宜，特訂立本備忘錄，共同信守」、「備忘錄之效
13 力：(一)甲方擬買受乙方及丙方所持有之日記公司股份，其股
14 份價格、交易方式等各項條件，三方於簽立本備忘錄之日起
15 五個月內（至民國108年4月23日）商議，惟屆期若無法完成
16 商議且無法簽立正式股份買賣契約，則本備忘錄即予終止。
17 (二)三方雖簽立本備忘錄，惟各方仍得依其自身考量決定，並
18 不負有簽立正式股份買賣契約之義務。」等語（見本院卷第
19 21頁）。足認兩造於簽署系爭備忘錄時，應僅就購買被告公
20 司持有台北日記公司股份之事有初步合意，雙方尚須為實地
21 查核及對股份價格、交易方式等細部條款進行協商，再依據
22 系爭備忘錄磋商結果作為正式股權交易之基礎，並明文約定
23 立約之三方並不負有訂立正式股份買賣契約之義務。又參以
24 系爭備忘錄之各條款，約定內容包含保證金、提供擔保、實
25 地查核、保密義務、連帶保證人、爭議處理等事項，而系爭
26 備忘錄既已載明原告欲向被告公司買受持有之上開股份，則
27 關於買賣契約必要之點即買賣標的之數量、交易價金等事
28 項，及所牽涉之支付方式、經營權取得、賠償義務及退出機
29 制等，俱屬股權買賣之交易上重要事項，但系爭備忘錄對此
30 揭交易上重要事項卻完全隻字未提，此等事項亦非單憑系爭
31 備忘錄前述各條款即能涵蓋全部。準此，本件兩造關於台北

01 日記公司股份之買賣，顯然並非依系爭備忘錄即可履行，兩
02 造間買賣契約是否成立，仍應視兩造就上揭各交易上重要事
03 項是否意思表示合致而為論斷。是系爭備忘錄應屬買賣被告
04 公司持有台北日記公司股份之預約，並非買賣本約，應堪認
05 定。

06 3.被告公司雖以前詞置辯，惟查：

07 (1)被告公司辯稱：被告徐豪雄並未就系爭備忘錄一事向被告公
08 司董事會或股東會報告並經其等決議，該備忘錄依據公司法
09 第185條第1項第2款規定為無效，故系爭備忘錄對被告公司
10 不生效力等語。然按公司讓與全部或主要部分之營業或財
11 產，應有代表已發行股份總數三分之二以上股東出席之股東
12 會，以出席股東表決權過半數之同意行之，公司法第185條
13 第1項第2款定有明文。而所謂讓與主要部分之營業或財產，
14 係指該部分營業或財產之轉讓，足以影響公司所營事業之不
15 能成就者而言（最高法院81年度台上字第2696號裁判意旨參
16 照）。又公司為讓與全部或主要部分營業或財產之行為，因
17 涉及公司重要營業政策之變更，基於保護公司股東之立場，
18 依上開規定須經股東會以特別決議通過後始得實行。是以公
19 司未經股東會上開特別決議通過即為主要財產之處分，係屬
20 無效之行為，惟受讓之相對人難以從外觀得知其所受讓者是
21 否為公司營業之主要部分或全部，如相對人於受讓時係屬善
22 意，公司尚不得以其無效對抗該善意之相對人，用策交易安
23 全（最高法院97年度台上字第2216號裁判意旨參照）。是
24 以，公司法第185條第1項第2款所定之行為為「讓與」行
25 為，文義解釋上，乃指讓與之法律行為，而兩造間所成立之
26 系爭備忘錄，乃係兩造間就股權買賣所為之預約，並無使被
27 告公司就其等「全部或主要部分之營業或財產」發生讓與行
28 為之可能，故「讓與」自不包括兩造間所成立之系爭備忘
29 錄，則被告公司法定代理人所簽定之系爭備忘錄當對被告公
30 司發生效力。況且，被告公司復未就原告於簽訂系爭備忘錄
31 時，是否知悉被告公司持有之台北日記公司股份為被告公司

01 主要營業或財產乙節，提出任何證據以實其說，即難認原告
02 於締約時非屬善意，依前揭說明，被告公司尚不得以之對抗
03 原告。故被告公司執上開事由主張系爭備忘錄為無效一事，
04 自無可取。

05 (2)被告公司又辯稱：成立系爭備忘錄乃屬原告與被告徐豪雄間
06 之通謀虛偽意思表示，原告協助被告徐豪雄掏空被告公司等
07 語。然按民法第87條第1項前段規定，表意人與相對人通謀
08 而為虛偽意思表示者，其意思表示無效，如第三人主張表意
09 人與相對人通謀而為虛偽意思表示，自應由其負舉證之責。
10 查被告公司對於系爭備忘錄為原告與被告徐豪雄間之通謀虛
11 偽意思表示一節，除主觀之臆測外，始終未提出任何直接或
12 間接證據，以供本院認定其所欲主張之待證事實存在，依據
13 前揭說明，顯難認被告公司就此積極有利事實已盡舉證責
14 任，其主張自難憑採。

15 (3)被告公司另辯稱：被告徐豪雄以被告公司名義簽署系爭備忘
16 錄為無權代理，被告公司不予承認，自對被告公司不生效力
17 等語。然有限公司由一人以上股東所組成；公司應至少置董
18 事一人執行業務並代表公司，最多置董事三人，應經股東表
19 決權三分之二以上之同意，就有行為能力之股東中選任之。
20 董事有數人時，得以章程置董事長一人，對外代表公司；董
21 事長應經董事過半數之同意互選之；股份有限公司董事長對
22 內為股東會、董事會及常務董事會之主席，對外代表公司，
23 公司法定有明文。公司法第98條第1項、第108條第1項、第2
24 08條第3項分別定有明文。又按代表公司之股東，關於公司
25 營業上之一切事務，有辦理之權，此規定對於代表公司之董
26 事準用之，亦為同法第57條、第208條第6項所明定。是公司
27 董事長於屬營業事項範圍內業務之辦理，對外自有代表公司
28 之權，其核與同法第202條所規定之公司業務之執行，由董
29 事會決定者不同（最高法院89年度台字第1535號裁判意旨參
30 照）。查系爭備忘錄係被告徐豪雄擔任被告公司法定代理人
31 時，以該等公司名義所簽署乙節，有股份有限公司變更登記

01 表、股東同意書為證（見本院卷第101至104、215頁），並
02 為兩造所不爭執（見本院卷第108、110、141、143頁），是
03 擔任法定代理人之被告徐豪雄，關於被告公司營業事項之辦
04 理，對外本有代表公司之權，此為法定代理權，其於簽署系
05 爭備忘錄前縱未經內部董事會、股東會之決議，亦不影響其
06 對外之法定代理權。故被告公司所辯被告徐豪雄代表公司簽
07 署系爭備忘錄，屬為無權代理，且該等公司就此無權代理之
08 行為不予同意，系爭備忘錄之效力不及於被告公司一事，並
09 不足採。

10 (二)原告依系爭備忘錄第2條第3項、第4項、第6條約定，一部請
11 求被告高絲旅公司與被告愛客發公司分別與被告徐豪雄連帶
12 各給付150萬元及利息、違約金部分：

13 1.觀之系爭備忘錄前述第1條約定及第2條、第6條約定：「保
14 證金：(一)甲方於簽立本備忘錄後給付乙方及丙方合計新臺幣
15 (下同)伍仟萬元，以作為甲方委派專業人員對日記公司實
16 地查核之保證金。前開保證金分二次給付，每次給付總金額
17 各為貳仟伍佰萬元，給付之時間如下：1. 乙方及丙方之連帶
18 保證人徐豪雄依本備忘錄第三條第(二)項約定提出本票予甲方
19 時，甲方分別給付乙方貳仟萬元、丙方伍佰萬元。2. 乙方及
20 丙方分別依本備忘錄第三條第(一)項約定將日記公司股票設定
21 質權予甲方時，甲方分別給付乙方貳仟萬元、丙方伍佰萬
22 元。(二)若三方日後簽立正式股份買賣契約時，前開保證金即
23 轉為甲方應支付買賣價金之一部分。(三)本備忘錄若依前條約
24 定屆期終止，乙方及丙方應即將所收取之保證金及利息（自
25 收取之日起至返還之日止，以年息3%按日計算），給付予
26 甲方。(四)乙方及丙方違反本備忘錄第二條第(三)項約定，不能
27 如期返還保證金及利息，除應付保證金及利息外，並應同時
28 給付保證金百分之二十作為懲罰性違約金。(五)乙方及丙方就
29 前項之返還義務對甲方均負連帶責任。」、「連帶保證人：
30 乙方及丙方之連帶保證人徐豪雄對乙方及丙方依本備忘錄所
31 負擔之債務均負連帶清償責任。」等內容（見本院卷第21、

01 23、25頁)。可知本件兩造於成立預約後，依系爭備忘錄第
02 1條第1項約定應於108年4月23日前商議股份價格、交易方式
03 等條件，以利簽署股份買賣本約，若未能如期議定，則系爭
04 備忘錄即予終止，而被告公司於系爭備忘錄終止後，應依系
05 爭備忘錄第2條第3項、第4項約定返還原告所支付之保證
06 金、利息及違約金，另被告徐豪雄依據系爭備忘錄第6條約
07 定，應就被告公司上開債務負連帶保證人之責。從而，兩造
08 於108年4月23日系爭備忘錄約定之期限，並未達成簽立股份
09 買賣契約之合意，依約系爭備忘錄即於108年4月23日終止，
10 故原告依據前開約定，向被告高絲旅公司、愛客發公司請求
11 返還已付之前述保證金（原告於本件僅一部請求被告公司各
12 返還150萬元），及自被告公司於107年11月23日收取上開保
13 證金日起至清償日止，按週年利率3%計算之利息，併請求
14 被告徐豪雄就上開債務負連帶清償之責，應屬有據。

15 2. 又按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。
16 違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠
17 償總額；其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行
18 債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，
19 違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
20 害之賠償總額；約定之違約金額過高者，法院得減至相當之
21 數額，民法第250條、第252條分別定有明文。而違約金之約
22 定是否過高，應依違約金係屬於懲罰之性質或屬於損害賠償
23 約定之性質而有不同，若屬前者，應依一般客觀事實、社會
24 經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準；若為後
25 者，則應依當事人實際上所受損失為標準，酌予核減（最高
26 法院87年度台上字第2563號裁判意旨參照）。查系爭備忘錄
27 第2條第4項已載明該違約金屬懲罰性質。本院審酌被告於系
28 爭備忘錄屆期終止後，固未依據系爭備忘錄第2條第3項約定
29 返還原告所支付之保證金暨其利息，然原告依系爭備忘錄本
30 得請求自107年11月23日收取上開保證金日起至清償日止，
31 按週年利率3%計算之約定利息，業如前述，則原告此部分

01 延遲取回款項之損害已受有補償，並考量目前社會經濟狀況
02 及兩造利益平衡等情狀，本院認若原告尚得請求按給付保證
03 金20%計算之懲罰性違約金，該違約金誠有過高之情事，應
04 予核減為按上開保證金1%計算之懲罰性違約金，始為適
05 當。是原告於本件請求被告公司分別給付以保證金150萬元
06 （即本件一部請求返還之保證金）1%計算之懲罰性違約金
07 即1萬5,000元，應屬有據。

08 3.至被告公司辯稱：若系爭備忘錄為預約，原告僅能請求履行
09 訂立本約，尚不得逕依系爭備忘錄為本件請求等語。然按當
10 事人締結之預約一經合法成立，雙方均應遵守，預約義務人
11 如不訂立本約，除有特別情形外，預約權利人得請求其履行
12 訂立本約之義務，並得請求違反預約之損害賠償或解除預
13 約。是以，系爭備忘錄係屬一預約，而預約亦屬契約，該預
14 約經合法成立後，預約權利人除得請求預約義務人履行訂立
15 本約之義務外，自可依據預約之約定內容為相關請求，僅不
16 得逕依預定之本約內容請求履行或賠償預期利益。故被告公
17 司上開所辯，容有誤會，尚屬無據。又被告公司辯稱：被告
18 徐豪雄已將原告匯入被告公司帳戶之款項挪移使用，該等款
19 項未供被告公司營運或辦理股權移轉，是被告公司未收受原
20 告給付之款項等語。然觀諸原告於簽署系爭備忘錄後，有於
21 107年11月23日分別匯款2,000萬元、500萬元至被告高絲旅
22 公司、愛客發公司之帳戶，有匯款單為證（見本院卷第29
23 頁），並為被告公司所不爭執（見本院卷第187頁）。可知
24 原告已基於系爭備忘錄之法律關係，依約匯入保證金至被告
25 公司帳戶內，是被告公司業已收受該等款項等情，堪以認
26 定。而該等款項縱確如被告公司所述，於上開匯款後遭被告
27 徐豪雄擅自挪用，惟此應屬本件兩造間基於系爭備忘錄法律
28 關係外之另一法律關係，尚難據此認定原告未交付此部分款
29 項。則被告公司上開所辯，自屬無據。再者，原告固主張曾
30 以系爭存證信函於系爭備忘錄108年4月23日屆期前終止該契
31 約（見本院卷第31至45頁），然核系爭備忘錄除前述屆期終

01 止之約定外，並無約定契約當事人之約定終止權，且原告亦
02 未舉證證明被告對於系爭備忘錄約定事項，有何給付遲延或
03 給付不能之情形而符合行使法定終止權之情事，是其自無行
04 使法定終止權終止契約之餘地，故原告主張以該存證信函提
05 前終止系爭備忘錄乙節，自不足採。

06 4.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。」、「遲延之債務，
10 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
11 利息。」，民法第229條第2項、第233條第1項分別定有
12 明文。查原告請求被告給付上開保證金部分，於系爭備忘錄
13 第2條第3項確有約定應於該備忘錄屆期即108年4月23日返
14 還，核屬有確定期限之債，依據前開規定，原告併予請求自
15 108年4月24日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，
16 當屬有據。

17 (三)再按訴之預備合併，必先位之訴無理由，法院始應就備位之
18 訴為裁判。本件先位之訴為有理由，已如上所述。是本件自
19 無須就其備位之訴再為裁判，故關於原告於備位聲明，無庸
20 再予審酌，其此部分爭點，亦無論列之必要，附此敘明。

21 五、綜上所述，原告先位依系爭備忘錄第2條第3項、第4項、第6
22 條約定，一部請求被告高絲旅公司、被告徐豪雄連帶給付15
23 0萬元及如附表編號1所示之利息、違約金，被告愛客發公司
24 與被告徐豪雄連帶給付150萬元及如附表編號2所示之利息、
25 違約金，為有理由，應予准許，逾此範圍，為無理由，應予
26 駁回。又原告勝訴部分，原告及被告公司分別陳明願供擔保
27 請准宣告假執行或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當
28 之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請
29 已失所依據，應予駁回。

30 六、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
31 據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，自無逐

01 一詳予論駁之必要，併此敘明。
02 七、又按各當事人一部勝訴一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌
03 量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負
04 擔其支出之訴訟費用，民事訴訟法第79條定有明文。經本院
05 斟酌卷內一切情形，認本件原告之訴經駁回部分僅係附帶請
06 求之違約金遭酌減及法定利息起算日不同所致，仍應由被告
07 負擔全部之訴訟費為適當。

08 八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民
09 事訴訟法第385條第1項、第79條、第85條第2項，判決如主
10 文。

11 中 華 民 國 111 年 5 月 20 日
12 民事第七庭 法官 溫祖明

13 以上正本係照原本作成。

14 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
15 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 111 年 5 月 20 日
17 書記官 李佳儒

18 附表(新臺幣)：
19

編號	請求之 金額	約定利息		法定利息		違約金
		週年 利率	起迄日	週年 利率	起迄日	
1	150 萬 元	3%	自民國107年11月 23日起至清償日 止	5%	自民國108年4月 24日起至清償日 止	1萬5,000元
2	150 萬 元	3%	自民國107年11月 23日起至清償日 止	5%	自民國108年4月 24日起至清償日 止	1萬5,000元