

臺灣臺北地方法院民事判決

112年度訴字第741號

原告 余松山

訴訟代理人 楊敏玲律師

被告 京富開發建設有限公司

法定代理人 邱麒瑞

訴訟代理人 陳英友律師

楊閔翔律師

上一人

複代理人 黃珮菁律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國112年7月31日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣肆佰肆拾肆萬貳仟元，及其中貳佰參拾伍萬貳仟伍佰元自民國一百一十年六月二十六日起至清償日止，其餘貳佰零陸萬玖仟伍佰元自民國一百一十年八月十日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用（除減縮部分外）由被告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰肆拾捌萬壹仟元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣肆佰肆拾肆萬貳仟元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。經查，本件原告原起訴聲明：被告應給付原告新臺幣（下同）470萬5,000元，及自民國110年8

01 月1日起至清償日止按年息6%計算之利息（見111年度司促
02 字第16387號卷，下稱司促卷第5頁）。嗣於112年7月31日言
03 詞辯論期日當庭變更聲明為：(一)被告應給付原告444萬2,000
04 元，及其中235萬2,500元自110年6月26日起至清償日止，其
05 餘206萬9,500元自110年8月10日起至清償日止，按年息6%
06 計算之利息；(二)願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷二第
07 239頁）。核原告所為訴之變更，係減縮應受判決事項之聲
08 明，揆諸前開規定，尚無不合，應予准許。

09 貳、實體部分：

10 一、原告起訴主張：伊與被告於105年5月26日簽訂合作興建大樓
11 契約書（下稱系爭契約），約定由伊提供坐落於臺北市○○
12 區○○段000地號土地（持分面積10.5875坪，下稱272地號
13 土地），連同地上物即臺北市○○區○○路00巷00號建物
14 （下稱41號建物），全部騰空交予被告建築使用後，伊可分
15 得登記面積29坪房屋及機械停車位1格，若房屋面積不足，
16 則以每坪55萬元作為找補金額之計算。嗣兩造於106年10月1
17 7日就系爭契約第3條第2項上述分配及找補之約定另簽訂協
18 議書（下稱系爭協議），約定將伊原分得之3樓房屋交換為5
19 樓A1房屋（預估登記坪數為20.45坪，下稱系爭房屋），經
20 以原約定分得面積29坪扣除前述面積後，將尚餘之8.55坪依
21 系爭契約約定，以每坪55萬元計算找補金額為470萬2,500
22 元，應由被告於系爭房屋完成點交後，分別開立票面金額23
23 5萬2,500元之即期支票、及235萬元之點交完成日後45日票
24 期支票各1紙予伊，其後經結算找補金額為444萬2,000元。
25 惟被告於110年6月25日點交系爭房屋後，竟欲交付發票日為
26 111年6月30日、同年7月30日、同年8月30日、同年9月30
27 日、同年10月30日、同年11月30日之支票6紙為清償，伊乃
28 拒絕收受，並於110年8月30日寄發存證信函催告被告為給
29 付，然被告均置之不理，伊遂於111年9月23日委請律師發函
30 被告，請求被告依系爭協議給付伊上開本息，惟被告以尚有
31 地主未清償債務為由，仍拒絕給付。爰依民法第229條第1

01 項、第231條第1項、第255條規定及系爭協議第3條約定，提
02 起本件訴訟等語。並聲明：(一)被告應給付原告444萬2,000
03 元，及其中235萬2,500元自110年6月26日起至清償日止，其
04 餘206萬9,500元自110年8月10日起至清償日止，按年息6%
05 計算之利息；(二)願供擔保，請准宣告假執行。

06 二、被告則以：

07 (一)於105年5月前，原告與訴外人陳伍美玉、黃李桂美（下合稱
08 原告等3人）與藍第國際工程顧問有限公司（下稱藍第公
09 司）就臺北市○○區○○段○○段000○○000○○000○○00
10 000地號土地（下合稱系爭土地）簽立合建契約書，並以系
11 爭土地向訴外人第一租賃股份有限公司（下稱第一租賃公
12 司）借款3,120萬元。嗣藍第公司因故無法繼續履行前開合
13 建契約，方由伊接手合建工程（下稱系爭合建案），並約定
14 由伊先行代償原告等3人積欠第一租賃公司之3,120萬元欠
15 款。又伊與原告等3人原雖簽訂系爭契約，嗣為提高建築保
16 證金交付地主資金運用，雙方乃於105年5月26日另簽立契
17 約，合意提高建築保證金為9,147萬元，故原告提出之合建
18 契約書雖屬真正，然乃修正前之契約，故該契約第18條記載
19 連帶保證責任2,850萬元，於另訂新契約時即已無適用餘
20 地。

21 (二)又伊於105年7月28日進場執行續建工程後，經原告等3人同
22 意，由伊持合建契約向訴外人高雄銀行股份有限公司（下稱
23 高雄銀行）申請貸款7,400萬元，並以系爭土地設定最高限
24 額抵押權8,880萬元為擔保（下稱系爭融資借款），並將貸
25 得款項5,300萬元分別匯款予如附表所示之人，其中1,300萬
26 元乃合建案建築基金，其餘則用以清償原告等3人對第一租
27 賃公司之欠款。嗣系爭融資借款還款期限將至，陳伍美玉遲
28 未出面處理，伊為避免系爭土地遭高雄銀行拍賣，遂於110
29 年1月28日先代償系爭融資借款，並將原應由陳伍美玉分配
30 之房地（即臺北市○○區○○路0段00號1樓、7樓房屋）以
31 4,500萬元出售他人，再以所得價金抵償之。則依系爭契約

第18條約定，原告等3人扣除已清償之4,500萬元後，尚應負800萬元建築保證金之連帶返還責任，伊自得據此對原告請求之444萬2,000元找補金額為抵銷。另系爭協議之找補款係以470萬2,500元為前提之付款約定，嗣後兩造已有共識將找補款金額變更為442萬2,000元，然雙方並未就此部分給付方式及日期重行協議，則原告逕以原協議作為請求遲延利息之依據，亦無理由等語置辯。並答辯聲明：(一)原告之訴駁回；(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由

原告主張其與被告簽訂系爭契約，約定由其提供272地號土地及41號建物予被告建築使用，其可分得面積29坪房屋及機械停車位1格，若房屋面積不足，則以每坪55萬元計算找補；嗣又簽訂系爭協議，約定將其原分得之3樓房屋交換為系爭房屋，被告應於系爭房屋點交後，以開立235萬2,500元即期支票及235萬元點交完成日後45日票期之支票各1紙，以給付找補金額，然被告所提出之支票與系爭協議不符，經其拒絕收受後，迄今仍未給付，其自得依民法第229條第1項、第231條第1項、第255條等規定及系爭協議第3條約定，請求被告給付444萬2,000元本息等語，被告固不否認兩造約定之找補金額為444萬2,000元，然以前揭情詞置辯，是本件之爭點厥為：(一)原告請求被告給付找補金額444萬2,000元，並加計其中235萬2,500元自110年6月26日起至清償日止，其餘206萬9,500元自同年8月10日起至清償日止，按年息6%計算之利息是否有據？(二)若是，被告抗辯其得以原告依約應負之連帶保證債權與上述金額為抵銷，有無理由？

(一)原告請求被告給付找補金額444萬2,000元，並加計其中235萬2,500元自110年6月26日起至清償日止，其餘206萬9,500元自同年8月10日起至清償日止，按年息6%計算之利息是否有據？

1.查原告主張其與被告於105年5月26日簽立系爭契約，約定由其提供272地號土地及41號建物予被告建築使用，並於系爭

01 契約第3條第2項後段約定，甲方（指原告）分得登記面積
02 （含各項公共設施）29坪，不足或差額之找補，甲、乙（指
03 被告）雙方議定以每坪55萬元作為雙方找補之金額，另機械
04 停車位位置由原告自行選擇並不補價差；嗣另簽訂系爭協議
05 議，約定將其原分得之3樓房屋交換為系爭房屋，被告應於
06 系爭房屋點交後，以開立235萬2,500元之即期支票、及235
07 萬元點交完成日後45日票期之支票各1紙，以給付找補金額4
08 70萬2,500元，惟被告於110年6月25日點交系爭房屋後，雖
09 兩造合意找補金額變更為444萬2,000元，然被告提出之給付
10 為發票日111年6月30日、同年7月30日、同年8月30日、同年
11 9月30日、同年10月30日、同年11月30日，票面金額依序為4
12 2萬2,000元、75萬元、75萬元、100萬元、100萬元及50萬元
13 之支票6紙為清償，經原告以上述支票發票日與協議內容不
14 符為由拒絕收受等情，為被告所不爭執，並有系爭契約、系
15 爭協議書及支票影本等件在卷為憑（見司促卷第12頁、第29
16 至30頁），堪信為真實。

17 2.次按支票係謂發票人簽發一定之金額，委託金融業者於見票
18 時無條件支付與受款人或執票人之票據，票據法第四條第一
19 項定有明文。依上開規定，金融業者於見票時，即應依委任
20 契約約定支付票面金額予受款人或執票人，故支票性質上非
21 屬信用工具，而係有價證券、金錢證券、支付證券，以支票
22 為支付工具，乃為金錢給付之代替物，於交付支票時，生與
23 給付金錢相同之效力（最高法院96年度台簡上字第17號民事
24 判決意旨參照）。查兩造於系爭協議書第3條付款方式約定
25 「前述伍樓A1完成點交後，開立貳紙支票其面額如下。1、2
26 35萬2,500元整之即期支票。2、235萬元整之點交完成日後4
27 5日票期支票。」，以給付原協議之找補金額470萬2,500
28 元，嗣兩造雖合意變更給付金額為444萬2,000元，然並未變
29 更付款日期及付款方式，則原告本得依系爭協議第3條約
30 定，請求被告交付235萬2,500元之即期支票，及其餘206萬
31 9,500元點交完成日後45日票期支票，然被告迄未交付如上

01 之支票，參以本件債務之履行係屬金錢給付，是原告據系爭
02 協議，請求被告給付相同金額即444萬2,000元之金錢，核屬
03 有據。

04 3.再按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
05 任。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法
06 定利率計算之遲延利息。應付利息之債務，其利率未經約
07 定，亦無法律可據者，週年利率為5%。民法第229條第1項、
08 第233條第1項、第203條分別定有明文。查兩造既已於系爭
09 協議書約定被告應於110年6月25日點交系爭房屋後，交付23
10 5萬2,500元之即期支票，餘額則交付點交完成日後45日票期
11 支票以為清償，業如前論，顯係給付有確定期限之債務，被
12 告自各期期限屆滿時起，即負遲延責任。準此，則原告依上
13 開規定，請求被告給付444萬2,000元，並加計其中235萬2,5
14 00元自點交系爭房屋翌日即110年6月26日起，其餘206萬9,5
15 00元自點交完成日後45日翌日即110年8月10日起，均至清償
16 日止按5%計算之法定遲延利息，應屬有據，逾此範圍之請
17 求，則非可採，不應准許（理由詳後述）。至兩造雖有合意
18 將系爭協議約定找補金額470萬2,500元變更為444萬2,000
19 元，然上開給付內容之調整，債之同一性並未改變，即無消
20 滅原協議書，成立新約之意，顯非屬債之更改。是被告抗辯
21 兩造未就此部分給付方式及日期重行協議，原告不得以原協
22 議作為請求依據云云，要非可採。

23 4.另按發票人得記載對於票據金額支付利息及其利率。利率未
24 經載明時，定為年利6釐。利息自發票日起算。但有特約
25 者，不在此限。票據法第28條固有明文。然解釋契約，應探
26 求當事人立約時之真意，而真意何在，又應以過去事實及其
27 他一切證據資料為斷定之標準，即解釋契約，應斟酌訂立契
28 約當時及過去之事實暨交易上之習慣，依誠信原則，從契約
29 之主要目的，及經濟價值作全盤之觀察。查兩造雖於系爭協
30 議約定找補金額由被告以支票為給付，然並未約明交付之支
31 票應載明如何之利率；此外，原告復未舉證以證明兩造有就

01 本件遲延之債務另行約定利率，則依上說明，自難遽認兩造
02 成立系爭協議時，即合意被告於給付遲延時，應加計年息
03 6%之利息；況本件非基於票據關係為請求，則原告依票據
04 法上開規定，請求被告按年息6%計付利息，自非正當。

05 5.基上，原告依系爭協議第3條約定及民法第231條第1項、第2
06 229條第1項等規定，請求被告給付444萬2,000元，及其中23
07 5萬2,500元自110年6月26日起，其餘206萬9,500元自點交完
08 成日後45日翌日即110年8月10日起，均至清償日止按5%計
09 算之法定遲延利息，為有理由。逾此範圍之請求，則屬無
10 據，不應准許。

11 (二)若是，被告抗辯其得以原告依約應負之連帶保證責任與上述
12 金額為抵銷，是否有據？

13 1.按私文書應由舉證人證其真正。但他造於其真正無爭執者，
14 不在此限。民事訴訟法第357條定有明文。易言之，私文書
15 之真正，如他造當事人有爭執者，則舉證人應負證其真正之
16 責（最高法院47年度台上字第1784號判決意旨參照）。本件
17 原告主張兩造簽立系爭契約乙節，業據提出系爭契約書影本
18 為憑（見司促卷第12至39頁），且被告亦不爭執上開文書之
19 真正，自堪信為真實；至被告抗辯兩造其後另簽立合作興建
20 大樓契約書（下稱系爭新契約書）以取代原契約內容云云，
21 然僅提出系爭新契約書影本為證（見本院二第51至69
22 頁），惟原告否認系爭新契約書之真實，則依前開說明，自
23 應由被告舉證系爭新契約書為真正。惟被告自承該原本遺
24 失，無法提出等語（見本院卷二第240頁），顯就系爭新契約
25 書無法提出文書原本以證明其為真正。則參酌「當事人提出
26 之私文書，必先證其真正，始有形式之證據力。如他造否認
27 該提出之私文書繕本或影本，或爭執其內容之記載，在舉證
28 人提出原本前，不認該繕本或影本有何形式之證據力。」
29 （最高法院93年度台上字第1210號判決意旨），是系爭新契約
30 書影本洵非得為被告有利之證據。至高雄銀行雖於112年5月
31 10日檢送與系爭新契約影本相同之合建契約書影本附卷供參

（見本院卷一第319頁民事陳報狀暨契約書影本），然此為被告出具向高雄銀行大直分行申請授信貸款時所提出之文件，且該契約仍為影本，自難為系爭新契約為真正之佐證，而認其具有形式證據力；準此，則兩造所簽訂之合建契約內容自仍應以原告所提出之系爭契約書為據，被告抗辯兩造其後又另立新約云云，要非可採。

2.次按抵銷乃主張抵銷者單方之意思表示即發生效力，使雙方適於抵銷之二債務，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額同歸消滅之單獨行為，且僅以意思表示為已足，原不待對方之表示同意，此觀民法第334條、第335條規定自明。又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。而因連帶債務人中之一人為清償、代物清償、提存、抵銷或混同而債務消滅者，他債務人亦同免其責任，為民法第274條所明定。準此，倘連帶保證人之其中一人對債權人所為之給付，致其連帶債務之目的已達，其他債務人可同免其責，債權人即不得對其他債務人再為請求。

3.經查，兩造於系爭契約第17條「保證金給付」約定「乙方（指被告）應給付甲方（指原告、訴外人陳伍美玉、黃李桂美）共三人建築保證金，共計新台幣伍仟萬元正整。(一)於金融單位核允撥款時代償原向第一租賃公司之新台幣參仟萬元整借款。(二)另外支付陳伍美玉新台幣伍佰萬元整。(三)其餘新台幣壹仟伍佰萬元整作為乙方建築專用款。(四)以上給付保證金地點以乙方所在地為給付地，並由乙方直接匯入甲方指定專戶內。」；及第18條「保證金返還」約定「(一)前次給付保證金，甲方陳伍美玉同意承受償還新台幣貳仟捌佰伍拾萬元整之保證金。並於分戶時直接設定他項權利予所分之房地，甲方共三人具結連帶保證責任。(二)另外貳仟壹佰伍拾萬元保證金及建築融資則由乙方全部承受償還。」（見司促卷第17頁），足見原告對被告所負返還建築保證金之連帶保證責任

01 範圍為2,850萬元（下稱系爭連帶保證債務）。又系爭合建
02 案之建築保證金為5,300萬元乙節，雖為原告所不爭執（見
03 本院卷一第403頁），而足堪信採，然被告嗣於110年1月28
04 日代償系爭融資借款後，已將原應由陳伍美玉分配之房地
05 （即臺北市○○區○○路0段00號1樓、7樓房屋）以4,500萬
06 元出售他人，再以所得價金抵償系爭連帶保證債務等情，亦
07 為被告所自認（見本院卷二第24頁）。則依系爭契約第18條
08 約定，系爭連帶保證債務已因他連帶保證人即陳伍美玉之清
09 償而消滅，至超逾上述連帶保證範圍部分，則經陳伍美玉另
10 案訴請被告返還等情，亦經陳伍美玉之子即證人陳鼎益證述
11 在卷（見本院卷第401頁），堪信系爭連帶保證債務業因清
12 償而消滅，被告自無從再據此主張抵銷。至被告抗辯原告依
13 約應負9,147萬元之連帶保證責任，而建築保證金為5,300萬
14 元，扣除陳伍美玉已清償之4,500萬元後，原告尚應返還800
15 萬元云云，然其係引用無形式證據力之系爭新契約影本第17
16 條為據，業如前論，已難憑採，佐以證人陳鼎益證稱：伊持
17 有被告與陳伍美玉之合建契約第17條載明保證金金額為5,00
18 0萬元，第18條為由陳伍美玉同意承受償還2,850萬元保證金
19 等語（見本院卷一第402頁），嗣經原告提出被告與陳伍美玉
20 簽訂之合建契約原本及影本，經當庭核對結果亦與卷附系爭
21 契約第17、18條之內容均屬相符，有該契約影本在卷可考
22 （見本院卷二第303至319頁），且被告亦不爭執上開文書之
23 真正（見本院卷二第240頁），則原告就系爭契約建築保證
24 金之連帶保證責任應已因陳伍美玉清償而消滅無訛。被告執
25 此已消滅之債權所為抵銷，自不符抵銷係以二人互負債務之
26 要件，其此部分抗辯，自難認可採。

27 四、綜上所述，原告依系爭協議第3條約定及民法第231條第1
28 項、第229條第1項等規定，請求被告給付444萬2,000元，及
29 其中235萬2,500元自110年6月26日起，其餘206萬9,500元自
30 點交完成日後45日翌日即110年8月10日起，均至清償日止按
31 5%計算之法定遲延利息，為有理由；逾此範圍之請求，則

無理由，應予駁回。

五、原告勝訴部份，兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行 或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請已失其依據，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提 之證據，核與判決結果無影響，爰不予一一論列，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 112 年 8 月 25 日
民事第一庭 法 官 吳佳薇

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 112 年 8 月 25 日
書記官 翁嘉偉

附表

編號	收款人	金額	用途
1	廖家瑋	812萬元	返還借款
2	歡樂全球國際有限公司	230萬元	返還借款
3	歡樂全球國際有限公司	60萬元	返還借款
4	陳靜雯	70萬元	返還借款
5	陳靜雯	2,534萬元	返還借款
6	顧建強	1,300萬元	合建案建築基金
7	陳鼎益	294萬元	陳鼎益個人借款