

臺灣高等法院民事判決

107年度重上字第736號

上訴人 陳建助
訴訟代理人 張競文律師
上訴人 陳和章
共 同
訴訟代理人 陳柏諭律師
被上訴人 朱國榮

訴訟代理人 王和屏律師
劉煌基律師
複代理人 朱雯彥律師

上列當事人間請求返還股權事件，上訴人對於中華民國107年8月27日臺灣臺北地方法院106年度重訴字第1281號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於110年10月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴、追加之訴及假執行之聲請均駁回。
第二審及追加之訴訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。查上訴人於原審先以契約無效為由，依民法第113條、第179條前段規定，次以契約經解除為由，依民法第259條第1款、第6款、第179條規定，請求被上訴人將有龍建設開發股份有限公司（下稱有龍公司）63萬7,000股股份（下稱系爭股份）所有權移轉予上訴人，如不能移轉時，應賠償上訴人該等股份市價計新臺幣（下同）5,000萬元本息。嗣於本院就給付5,000萬元本息部

01 分，追加民法第226條第1項規定為請求權基礎（見本院卷一
02 第132頁），核屬訴之追加。被上訴人雖不同意（見本院卷
03 一第227頁），然上訴人請求之原因事實，均為被上訴人有
04 給付遲延或給付不能之債務不履行情事，其基礎事實同一，
05 依上開規定，上訴人所為之追加，應予准許。至上訴人於原
06 審雖另主張被上訴人陷於遲延後，亦拒絕履行契約，依民法
07 第226條、第256條規定，其亦得解除契約（見原審卷二第56
08 頁背面），惟此僅係上訴人就解除權行使之法律上陳述，不
09 涉及訴之變更或追加，併此敘明。

10 貳、實體方面：

11 一、上訴人主張：

12 (一)台南天都金寶塔（下稱天都金寶塔）原本分屬於喜願建設股
13 份有限公司（下稱喜願公司）、有龍公司及部分第三人所
14 有，兩造為整合天都金寶塔，先後於民國104年8月20日簽立
15 買賣意向書（下稱系爭意向書）、104年9月2日簽立協議書
16 （下稱系爭協議書一）、104年9月9日簽立協議書（下稱系
17 爭協議書二）、105年1月13日簽立增補契約書（下稱系爭增
18 補契約一）、105年3月10日簽立增補契約書（下稱系爭增補
19 契約二，與上開4契約下合稱系爭5份契約書），且為履行系
20 爭協議書二，並於104年9月11日簽訂股份暨股東權益買賣契
21 約（下稱系爭股份暨股東權益買賣契約），約定由被上訴人
22 出資為伊等清償債務並收購天都金寶塔之全部所有權利，包
23 含有龍公司、喜願公司之所有股份、天都金寶塔坐落之土地
24 及其上建物所有權（即臺南市○區○○段000○000○000○0
25 00地號土地、其上同地段000、000、000、000、000建號建
26 物、其他未辦理保存登記建物之全部所有權，下稱系爭土地
27 及建物）、上開建物內所有已裝櫃完成但尚未晉塔之骨灰箱
28 位、功德牌位、天都金寶塔之經營權及管理權暨納骨塔經營
29 執照，及伊等、有龍公司暨其公司股東、其他第三人等所持
30 有尚未晉塔使用且合法之塔位使用權狀約6萬張（下稱系爭
31 塔位權狀，以上合稱系爭天都金寶塔全部權利）。待被上訴

01 人取得大部分天都金寶塔權利後，應成立資本額85億元之A
02 公司，並將其取得之產權均作為A公司資產，再由伊等、被
03 上訴人分別取得A公司股權20%、80%，由兩造共同經營天都
04 金寶塔。兩造約定本件收購總價金為24億元，其中7億元由
05 被上訴人以現金支付，用以購得系爭天都金寶塔全部權利，
06 其餘17億則以A公司之20%股份作價抵付，系爭天都金寶塔全
07 部權利最終均應移轉予A公司。伊等於簽立系爭5份契約書
08 後，即積極接洽將伊等及其他關係人所有之有龍公司、喜願
09 公司股權移轉予被上訴人或其所指定之人，並依系爭股份暨
10 股東權益買賣契約約定，將上訴人陳建助及受伊等指定而為
11 給付之陳鄭淑華、陳光燦、陳貞吟、陳威廷、趙薇芳、陳志
12 昇、王憲榮（下稱陳鄭淑華等7人）所持有之有龍公司全部
13 股份共63萬7,000股即系爭股份移轉所有權予被上訴人指定
14 之福德安資產股份有限公司（下稱福德安公司）。系爭股份
15 暨股東權益買賣契約係為履行系爭5份契約書而訂定，彼此
16 間屬聯立契約之性質，應共生共滅。然系爭意向書、系爭協
17 議書二、系爭增補契約一、二之買賣標的其中關於塔位使用
18 權狀部分，因數量無法確定，且第三人是否同意出售取決於
19 該等第三人之自由意願，兩造均無從於買得前予以確定，伊
20 等已盡力協助，被上訴人亦自承無法再取得第三人所持有之
21 有龍公司相關財產，應已該當「盡可得確定之方法仍無法確
22 定標的」之情形，系爭意向書、協議書二、增補契約一、二
23 已屬標的不確定而自始無效，系爭協議書一、股份暨股東權
24 益買賣契約雖無標的無法確定之情，然因與前開契約係聯立
25 關係，且契約目的無法達成，該協議書一、股份暨股東權益
26 買賣契約亦均全部無效，被上訴人自應將系爭股份回復原
27 狀，返還予伊等。且被上訴人取得系爭股份受有利益，致伊
28 等受有損害，即無法律上之原因，顯有不當得利，亦應返
29 還，伊等自得依民法第113條、第179條規定，請求被上訴人
30 （即領取人福德安公司之指示人）將系爭股份回復原狀返還
31 予伊等，如不能返還，即應給付伊等系爭股份之價額5,000

萬元。

(二)縱認系爭5份契約書、股份暨股東權益買賣契約非屬標的不確定而無效，然被上訴人就其應給付之價金，僅支付上訴人陳建助5,000萬元，且於取得有龍公司、喜願公司過半之股權後，拒絕履行購買該二公司其餘股份之義務，又拒絕認證在外流通之塔位使用權，導致無法收回塔位使用權狀，更未依約於取得大部分買賣標的後之1個月內成立A公司，被上訴人顯已違約且背離誠信原則。伊等已多次定期催告被上訴人履行，被上訴人經伊等催告陷於遲延後仍未履行，屬可歸責於被上訴人之事由，伊等並於104年3月9日、106年3月7日、3月10日，依民法第254條規定，解除系爭5份契約書及系爭股份暨股東權益買賣契約。又被上訴人已明確拒絕依系爭意向書第2條約定成立A公司及已屆清償期經伊等請求而不履行，均屬給付不能，伊等亦另以起訴狀繕本之送達及於108年1月15日當庭再以被上訴人給付遲延、給付不能為由，依民法第254條、第256條規定，為解除系爭5份契約書、股份暨股東權益買賣契約之意思表示。系爭5份契約書、股份暨股東權益買賣契約既經解除，而陳鄭淑華等7人於104年9月11日將其等名下全部股份移轉予福德安公司，係受上訴人指示，被上訴人則依系爭協議書二約定，將系爭股份指定登記於福德安公司，兩造為履行系爭協議書二，始分別指示陳鄭淑華等7人、福德安公司簽訂系爭股份暨股東權益買賣契約，伊等自得依民法第259條第1款規定，請求被上訴人回復原狀，將系爭股份移轉予伊等，如不能移轉時，擇一依民法第259條第6款、第179條及追加民法第226條第1項規定，請求被上訴人返還系爭股份之價額5,000萬元。

(三)爰依民法第113條、第179條、第259條第1款、第6款，及追加依民法第226條第1項規定，求為命被上訴人將系爭股份移轉予伊等，如不能移轉時，應給付伊等5,000萬元，並加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息等語。（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，並為訴之

01 追加)。並於本院聲明：1.原判決廢棄。2.被上訴人應將系
02 爭股份移轉予上訴人。如不能移轉時，應給付上訴人5,000
03 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率
04 百分之5計算之利息。3.金錢給付部分，願供擔保，請准宣
05 告假執行。

06 二、被上訴人則以：上訴人陳建助與陳鄭淑華等7人於104年9月1
07 1日與福德安公司簽訂系爭股份暨股東權益買賣契約，約定
08 將其等名下之有龍公司股份出售予福德安公司，並應協助福
09 德安公司至有龍公司辦理股份移轉登記，而福德安公司則應
10 支付其等2,000萬元價金。系爭股份暨股東權益買賣契約之
11 買賣標的為有龍公司股份、買受人為福德安公司，依契約相
12 對性之法理，系爭股份暨股東權益買賣契約僅得拘束契約當
13 事人，實與伊無涉。且系爭股份暨股東權益買賣契約中，上
14 訴人陳建助僅出售所持有之有龍公司260股股份，上訴人陳
15 和章則未出售有龍公司股份予伊或福德安公司，則其等提起
16 本件訴訟欠缺權利保護利益。又系爭意向書係伊與喜願公司
17 所簽訂，上訴人既非該意向書之當事人，自無權代理喜願公
18 司提起本件訴訟，及行使契約解除權，上訴人就本件訴訟不
19 具當事人適格。系爭5份契約書之真意，係針對上訴人應協
20 助伊完成取得系爭天都金寶塔全部權利、喜願公司與有龍公
21 司全部股份，及約6萬張塔位權狀，並非著重於上訴人將該
22 等標的出售予伊，抑或伊應給付上訴人任何價金，而係使伊
23 取得前開標的以成立A公司，並將該等標的作價為7億元，作
24 為A公司之資產，兩造應再以現金增資A公司共3億元，A公
25 司之資本額總計為10億元，於取得權利完整無瑕疵之標的及A
26 公司成立完成後，上訴人可取得A公司之股份之20%。又前開
27 契約明確約定由伊以「3億元」價購「6萬張」塔位權狀，且
28 上訴人承諾負責收回上開塔位權狀，為其等依據契約所應履
29 行之義務，並無契約標的不確定而契約無效之情形。況依系
30 爭協議書二第11條約定，縱使契約失效，伊仍得繼續取得伊
31 出資購買之買賣標的，伊自無返還有龍公司股份之義務。再

者，伊為履行契約，已出資購買有龍公司股份、天都金寶塔建物所有權持分、清償喜願公司、陳建助、陳鄭淑華、陳威廷、陳光燦、陳貞吟等人之債務，總計已支出4億7,161萬8,917元，而因上訴人無故不交接喜願公司之經營權，亦未使伊取得喜願公司及有龍公司全部股份，更未完成回收系爭約6萬張塔位權狀，且依天都金寶塔之不動產登記謄本所示，該建物、土地上仍有第三人設定抵押權，上訴人既未協助伊取得前開完整無瑕疵之標的，兩造擬議中之A公司自無從成立，本件係上訴人違約，自無由主張解除契約。另依系爭股份暨股東權益買賣契約，有龍公司63萬7,000股股份之買賣總價為2,000萬元，平均每股僅約31.4元，上訴人以每股市價78.5元計算系爭股份之價值，亦不足採。且如認系爭5份契約書及系爭股份暨股東權益買賣契約有無效或合法解除等情事，伊為履約已支出之上開必要或有益費用，自得主張同時履行抗辯，於上訴人將該等費用返還前拒絕給付等語，資為抗辯。並於本院聲明：(一)上訴、追加之訴及假執行之聲請均駁回。(二)金錢給付部分，如受不利之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、上訴人主張系爭5份契約書、系爭股份暨股東權益買賣契約屬聯立契約，應共生共滅。系爭意向書、系爭協議書二、系爭增補契約一、二之買賣標的其中關於塔位使用權狀部分，因數量無法確定，屬標的不確定而自始無效，契約目的既無法達成，系爭協議書一、股份暨股東權益買賣契約亦均全部無效，其等自得依民法第113條、第179條規定，請求被上訴人將系爭股份回復原狀返還予其等，如不能移轉，則請求給付系爭股份之價額5,000萬元。縱認系爭5份契約書、股份暨股東權益買賣契約非屬無效，然被上訴人未依約履行，經其等數次催告，均置之不理，被上訴人已陷於給付遲延、給付不能，其等業已依民法第254條、第256條規定，解除前開契約，自得依民法第259條第1款規定，請求被上訴人將系爭股份移轉予其等，如不能移轉時，擇一依民法第259條第6款、

01 第179條及追加民法第226條第1項規定，請求被上訴人給付
02 5,000萬元等語，為被上訴人所否認，並執前詞為辯。經
03 查：

04 (一)本件當事人適格有無欠缺？

05 被上訴人固辯稱其非系爭股份暨股東權益買賣契約之當事
06 人，上訴人陳建助亦僅出賣其名下有龍公司股份260股予福
07 德安公司，上訴人就系爭股份無實施訴訟之權能，乃當事人
08 不適格云云。惟按當事人適格，係指當事人就具體特定之訴
09 訟，得以自己之名義為原告或被告，而受為訴訟標的法律關
10 係之本案判決之資格而言。在給付之訴，若原告主張其為訴
11 訟標的法律關係之權利主體，他造為訴訟標的法律關係之義
12 務主體，其當事人即為適格。至原告是否確為權利人，被告
13 是否確為義務人，乃為訴訟標的法律關係之要件是否具備，
14 即訴訟實體上有無理由之問題，並非當事人適格之欠缺（最
15 高法院93年度台上字第382號裁判意旨參照）。上訴人主張
16 陳鄭淑華等7人受其指示而將其等名下有龍公司股份出售予
17 被上訴人指定之受領人福德安公司，系爭股份暨股東權益買
18 賣契約實質當事人為兩造，並以系爭股份暨股東權益買賣契
19 約為無效或經解除為由，起訴請求被上訴人返還系爭股份，
20 如不能返還時，應給付系爭股份之價額5,000萬元，依其主
21 張之事實，上訴人為本件訴訟標的法律關係之權利主體，依
22 上開說明，上訴人即具有為原告之當事人適格。至兩造是否
23 為系爭股份暨股東權益買賣契約之實質當事人，要屬實體上
24 有無理由之問題，被上訴人抗辯上訴人提起本件訴訟為當事
25 人不適格，洵無可採。

26 (二)上訴人主張系爭5份契約書、股份暨股東權益買賣契約屬聯
27 立契約，是否有據？

- 28 1.按所謂契約之聯立，只須數內容不同之契約具有相互依存之
29 結合關係，即足成立，至於當事人是否以同一締約行為結合
30 各個契約，則非所論。其各個契約相互間是否具有依存關
31 係，應綜合法律行為全部之旨趣，當事人訂約時之真意、交

01 易之習慣及其他具體情事，並本於誠信原則，為斷定之標準
02 （最高法院104年度台上字第1405號、86年度台上字第2278
03 號判決要旨參照）。聯立契約者，依當事人之意思，一個契
04 約之效力或存在，依存於另一個契約之效力或存在，其個別
05 契約是否有效成立，雖應就各該契約判斷之，但如其中之一
06 個契約不成立、無效、撤銷或解除時，則另一個契約亦應同
07 其命運。

08 2.被上訴人於104年8月20日與法定代理人為上訴人陳建助之喜
09 願公司簽訂系爭意向書，於前言記載：「緣乙方（即被上訴
10 人）欲取得天都金寶塔全部所有權利（包括但不限於不動產
11 所有權、已裝櫃完成之骨灰箱位及功德牌位、塔位使用
12 權），茲由甲方（即喜願公司，甲方結合第三人陳威廷、陳
13 光燦、陳貞吟共持39%之天都金寶塔產權）協調第三人有龍
14 公司共同將天都金寶塔讓受予乙方。...買賣總價金為24億
15 元，其中現金部分為7億元，其餘17億元以買賣標的登記名
16 義人（以下簡稱A公司）之20%股份作價抵付。...於簽訂本
17 意向書起1個月內完成與有龍公司暨有龍公司股東之交易，
18 及於簽訂本意向書起2個月內完成與喜願公司之交易」，有
19 系爭意向書在卷可稽（見原審卷一第9-10頁背面）。兩造其
20 後於104年9月2日簽立系爭協議書一，前言記載：「緣乙方
21 （即被上訴人）欲取得天都金寶塔全部所有權利（包括但不
22 限於不動產所有權、已裝櫃完成但尚未晉塔之骨灰箱位及功
23 德牌位、塔位使用權），甲（即上訴人）乙雙方就買賣標
24 的、價金及支付方式等已於104年8月20日簽訂系爭意向書，
25 今甲乙雙方為使上開天都金寶塔全部所有權利之買賣得以順
26 利進行，茲約定事項如下並共同遵守：乙方應於本協議書簽
27 訂後，出面向有龍公司董事長暨股東張瑞源購買其持有有龍
28 公司之40%股份。甲方應於乙方與有龍公司董事長暨股東張
29 瑞源簽訂股份買賣契約書之日起3日內，將甲方控制之有龍
30 公司3%股份及喜願公司51%股份暨董事長乙職移轉予乙方之
31 相關文件交付予乙方，待雙方買賣簽約簽立當日，由乙方持

01 相關文件辦理移轉登記，乙方並得指定第三人為登記名義
02 人。乙方同意於甲方完成前條約定事項後7日內，依104年8
03 月20日簽訂之買賣意向書內容與甲方簽訂協議書」，亦有系
04 爭協議書一附卷可憑（見原審卷一第11-13頁）。兩造再於1
05 04年9月9日簽立系爭協議書二，觀其前言亦載明：「緣乙方
06 （即被上訴人）欲取得天都金寶塔全部所有權利（包括不限
07 於不動產所有權、已裝櫃完成但尚未晉塔之骨灰箱位及功德
08 牌位、塔位使用權），甲（即上訴人）乙雙方就買賣標的、
09 價金及支付方式等已於104年8月20日簽訂系爭意向書，但該
10 系爭意向書全部所有權利（包括不限於不動產所有權、已裝
11 櫃完成但尚未晉塔之骨灰箱位及功德牌位、塔位使用權）中
12 尚有部分權利屬於有龍公司暨有龍公司股東及第三人所有，
13 今甲乙雙方就上開天都金寶塔全部所有權利之買賣，茲約定
14 事項如下並共同遵守：...三、1. 現金7億元部分，因甲方與
15 有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人間尚有債務未清償，
16 甲方同意此7億元用來處理相關債務並收購有龍公司暨有龍
17 公司股東及其他第三人持有之天都金寶塔相關權利（包括不
18 限於不動產所有權、已裝櫃完成但尚未晉塔之骨灰箱位及功
19 德牌位、塔位使用權），且由乙方直接與有龍公司暨有龍公
20 司股東及其他第三人簽訂買賣契約及支付價款，其金額則以
21 實際單據或憑證為準。...四、乙方以本協議書授權甲方出
22 面向有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人洽談收購天都金
23 寶塔之相關權利（包括不限於不動產所有權、已裝櫃完成但
24 尚未晉塔之骨灰箱位及功德牌位、塔位使用權）。五、如有
25 有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人願意出售其持有之天都
26 金寶塔相關權利（包括不限於不動產所有權、已裝櫃完成但
27 尚未晉塔之骨灰箱位及功德牌位、塔位使用權），甲方應立
28 即通知乙方，並協助乙方與有龍公司暨有龍公司股東及其他
29 第三人簽訂買賣契約，甲方不得以自己或他人名義或媒介第
30 三人與有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人簽訂買賣契
31 約。」，有系爭協議書二在卷可稽（見原審卷一第14-19

頁）。可知系爭意向書之契約當事人雖為被上訴人及喜願公司，然依兩造簽立之系爭協議書一、二前言所載，上開協議書一、二顯係延續系爭意向書而來，且為使天都金寶塔全部所有權利之買賣得以順利進行，以系爭協議書一、二補充約定兩造應共同遵守事項，系爭意向書亦為兩造約定由被上訴人取得天都金寶塔所有權利內容之一環，堪認系爭意向書與系爭協議書一、二相互依存，屬契約之聯立。

3. 依兩造於105年1月13日簽訂之系爭增補契約一前言記載：

「基於甲乙（即兩造）於104年9月9日簽訂之協議書（即系爭協議書二），今雙方為讓原協議能順利完成並由乙方（即被上訴人）取得買賣標的，茲就相關事宜特立此增補契約書，並為原協議書之延續及補充」、第4條約定：「甲乙雙方均各本誠意，以完成原協議之約定而簽訂本增補契約，甲方並同意以最大努力協助乙方購買取得買賣標的全部」、第5條約定：「本增補契約書一式二份，...為原協議之延續及補充，如本增補契約之條款與原協議之條文約定相衝突者，以本增補契約之約定優先適用」等語（見原審卷一第20頁）。嗣兩造再於105年3月10日簽訂系爭增補契約二，前言亦載明：「基於甲乙（即兩造）雙方於104年9月9日簽訂之協議書（即系爭協議書二），今雙方為了順利完成原協議及使乙方（即被上訴人）取得尚未取得之買賣標的，特立此增補契約書，為原協議之延續及補充」（見原審卷一第21-22頁），足認系爭增補契約一、二為系爭協議書二之延續及補充，與系爭協議書二相互依存，亦屬契約之聯立。雖系爭協議書二第6條約定：「甲方（即上訴人）應於本協議書簽訂日起3個月內，使有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人全體與乙方（即被上訴人）簽訂買賣契約。若甲方逾期無法完成前述約定時，除乙方終止授權甲方外，乙方並得自行與有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人全體協商處理，但如乙方於接手自行處理後一個月內，仍無法與有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人全體簽訂買賣契約，則本協議書自動失

其效力」等語（見原審卷一第16-17頁），然兩造已經由系爭增補契約一、二之簽立，明示延續系爭協議書二之契約效力，系爭協議書二自不因前開第6條約定之期限屆至而失效，此亦為兩造所不爭執（見原審卷一第150頁、第259頁），併此敘明。是上訴人主張系爭5份契約書屬聯立契約，堪以認定。

4.另上訴人主張系爭股份暨股東權益買賣契約與系爭5份契約書亦屬聯立契約云云。經查：

(1)兩造於104年9月9日簽立系爭協議書二之2日後即同年月11日，上訴人、陳鄭淑華等7人與福德安公司簽立系爭股份暨股東權益買賣契約，該契約前言雖記載「本契約依據陳建助、陳和章與朱國榮於中華民國104年9月9日簽立協議書（即系爭協議書二）內容履行，經朱國榮指定登記於乙方（即福德安公司）」等語，然契約當事人即賣方、買方分別為「上訴人陳建助與陳鄭淑華等7人」、「福德安公司」，且約定：「乙方（即福德安公司）向甲方（即上訴人及陳鄭淑華等7人）購買其持有之有龍公司共計63萬7,000股股份及其相關股東權益（已配發但尚未領取之有龍公司塔位及牌位使用權狀、股利股息），故甲乙雙方就相關買賣事宜簽訂本股份買賣契約，甲乙雙方並願本於誠信原則，履行下述約定：一、買賣標的及買賣價款：甲方以總價2,000萬元整之價格，出售現登記於甲方名下之有龍公司股份共計63萬7,000股及其相關股東權益（已配發但尚未領取之有龍公司塔位及牌位使用權狀、股利股息）予乙方，其中甲方陳建助出售260股、甲方陳鄭淑華出售2萬6,000股、甲方陳光燦出售10萬4,260股、甲方陳貞吟出售18萬2,000股、甲方陳威廷出售15萬5,480股、甲方趙薇芳出售2萬6,000股、甲方陳志昇出售7萬8,000股、甲方王憲榮出售6萬5,000股。二、付款及股份交易方式：(一)付款方式，乙方應於105年1月31日前支付銀行為發票人之2,000萬元整支票予甲方全體共同指定之人陳建助。(二)股份交付

方式，甲方應於本約簽訂同時，協助乙方至有龍公司辦理股份移轉登記，而與買賣標的相關之股東權益、股利股息、已配發但尚未領取之有龍公司塔位及牌位使用權狀及其他權利亦於本約簽訂同時一併隨同移轉。... 五、通知方式，(一)與本契約相關之一切通知及解除契約之意思表示，均應以書面為之。(二)甲乙雙方就本契約對他方之通知，均須以掛號信書面為之，且以本契約所載之地址為通知之處所。」等語，有系爭股份暨股東權益買賣契約附卷可憑（見原審卷一第66-67頁）。細繹系爭股份暨股東權益買賣契約前開約定內容，該股權買賣固係為兩造簽立之系爭協議書二之履行而來，然由該契約之前言、第1條、第2條、第5條約定，可知該契約之買賣當事人為上訴人陳建助、陳鄭淑華等7人與福德安公司，均與系爭5份契約書不同，福德安公司雖為被上訴人所指定，然該契約當事人已合意由福德安公司作為股份買受人明確，並約定由福德安公司負擔支付買賣價款之給付義務，上訴人陳建助及陳鄭淑華等7人則負擔協同買受人即福德安公司辦理股份移轉登記之股份交付義務，益徵其等始為系爭股份暨股東權益買賣契約之當事人。上訴人空言福德安公司與被上訴人間為隱名代理關係，亦乏所據，委不足取。況該契約僅係就上訴人陳建助及陳鄭淑華等7人名下之系爭股份買賣事宜為約定，要與系爭5份契約書係就被上訴人欲取得天都金寶塔全部所有權利（包括但不限於不動產所有權、已裝櫃完成但尚未晉塔之骨灰箱位及功德牌位、塔位使用權）之順利進行，而為增補及約定兩造應共同遵守事項不同。且上訴人陳建助及陳鄭淑華等7人已將登記於其等名下之上開有龍公司股份移轉登記予福德安公司，福德安公司並於105年1月14日開立支票付款2,000萬元，由上訴人陳建助代全體買方收受等情，亦有股份讓與同意書、有龍公司103年9月17日、105年10月24日之股東名簿、發票人為第一商業銀行北投分行、面額為2,000萬元之支票暨收票人

01 陳建助之簽收單據附卷可憑（見原審卷一第69-73頁、第1
02 03頁），可知系爭股份暨股東權益買賣契約業經買賣雙方
03 履行完畢。參以系爭增補契約一、二係於104年9月11日系
04 爭股份暨股東權益買賣契約簽訂後4至6個月之105年1月13
05 日、同年3月10日始簽訂，顯非為履行系爭股份暨股東權
06 益買賣契約而約定，系爭股份暨股東權益買賣契約已履行
07 完畢，與其後始簽訂之契約無從相互依存，實難認該契約
08 與系爭5份契約書屬具有相互依存關係而須同其命運之聯
09 立契約性質。雖證人陳鄭淑華於本院審理時證述：「我看
10 過系爭股份暨股東權益買賣契約，我是當事人之一，這份
11 契約連接9月9日那份契約（即系爭協議書二），所以我對
12 這份契約內容大概了解，但也沒有了解很深入。實際簽立
13 系爭股份暨股東權益買賣契約日期是105年1月14日，而非
14 契約書所記載之104年9月11日，」等語（見本院卷二第10
15 頁、第13頁），然此部分除證人陳鄭淑華之證述外，並無
16 其他佐證，且與契約書記載不符，陳鄭淑華復未深入了解
17 系爭股份暨股東權益買賣契約，自難認契約書上所載簽約
18 日期有誤，並推論該契約與系爭5份契約書具聯立契約之
19 性質。是上訴人上開主張，委不足取。

20 (2)再依系爭協議書二第11條約定：「如本協議書因甲乙雙方
21 無法完成第6條約定之事項而失效時，除雙方另有協議
22 外，乙方（即被上訴人）應於失效日翌日將喜願公司51%
23 股份暨董事長乙職及喜願公司經營權返還予甲方（即上訴
24 人），而甲方暨喜願公司應將乙方已出資購買取得之買賣
25 標的返還予乙方。」（見原審卷一第18頁），依上開約定
26 意旨，倘若系爭協議書二失其效力，被上訴人已出資購買
27 取得之買賣標的尚且應返還予被上訴人，遑論已履行完畢
28 之系爭股份暨股東權益買賣契約，更不因系爭協議書二是
29 否失其效力而受影響，顯見系爭股份暨股東權益買賣契約
30 並未與系爭協議書二同其命運，自非屬聯立契約性質。雖
31 上訴人主張系爭協議書二第11條關於應將被上訴人已出資

購買取得之買賣標的返還予被上訴人之約定，係誤寫，並以證人洪信泰證述之情詞為證。然證人洪信泰於原審審理時固證述：「當時是約定，因為被上訴人已經出了錢了，所以約定失效後上訴人陳建助要把被上訴人之前出的錢還給被上訴人，被上訴人就把原本由被上訴人買下的東西還給上訴人陳建助。系爭協議書二第11條約定文字寫『應將朱國榮已出資購買取得之買賣標的返還於朱國榮』，這應該是文字上寫錯了，朱國榮跟陳建助簽約要取消，當然是一個退錢、一個退東西」等語（見原審卷二第141頁至背面），惟此與上開第11條約定已有不符，且與參與系爭5份契約書簽訂之福座開發股份有限公司法務人員即證人李政剛於原審審理時證述：「系爭協議書二第11條約定，基本上就是誰出錢買，那個東西就歸誰，那個條文約定文字沒有記載錯誤」等語（見原審卷二第224頁背面），亦不相同，難認系爭協議書二第11條約定之文字記載有誤，是上訴人上開主張，無足憑採。

- (3)至系爭股份暨股東權益買賣契約第2條有關付款方式約定由陳建助收受價款支票部分，陳建助僅係基於「為出賣人全體（即陳建助、陳鄭淑華等7人）共同指定收受價款人」之身分而受領價款支票，該契約之出賣人仍為上訴人陳建助、陳鄭淑華等7人。上訴人雖提出由陳鄭淑華等7人分別出具表示「其等於104年9月11日將所有名下有龍公司全部股份過戶給福德安公司，係受陳建助指示而為給付，依陳建助與被上訴人於104年9月9日訂定之協議書履行，被上訴人及福德安公司所交付之買賣價金，亦均係由陳建助收受」等語，並經公證人認證之認證書、證明書為證（見原審卷一第156-172頁），主張其與被上訴人始為系爭股份暨股東權益買賣契約之實質當事人，然此至多亦僅足證陳鄭淑華等7人係經陳建助指示而同意出賣其等名下之有龍公司股份，並同意由陳建助受領買賣價金等情，無礙於陳鄭淑華等7人確係立基於與上訴人陳建助相同之股

份出賣人地位，將其等分別所有之有龍公司股份出售予福德安公司之事實。上訴人另主張於判斷系爭股份暨股東權益買賣契約與系爭5份契約書是否為聯立契約時，應適用誠信原則，予以調整為共生共滅效果，不應囿於書面上之顯名者來切割判斷云云，然系爭股份暨股東權益買賣契約與系爭5份契約書非屬聯立契約性質，甚為明灼，前已敘明，上訴人空言主張應適用誠信原則，予以調整為共生共滅效果，要屬無憑。

(三)上訴人主張系爭意向書、系爭協議書二及系爭增補契約一、二之買賣標的即塔位使用權狀，因無法確定而契約無效，而系爭協議書一、系爭股份暨股東權益買賣契約雖無標的無法確定之情，然因與前開契約係聯立契約關係而無效，是否有據？

1.上訴人固主張系爭意向書之買賣標的其中第三人所持有之塔位使用權狀無法確定、系爭協議書二之買賣標的即塔位使用權狀部分數量無法確定，及系爭增補契約一、二之買賣標的即6萬張塔位使用權狀，因實際數量無法確定，而契約無效，且第三人是否同意出售取決於該等第三人之自由意願，兩造均無從於買得前予以確定，整合A公司之目的無法達成，契約因而無效云云。然依系爭意向書第4條特別約定第1項記載：「本意向書買賣標的內已裝櫃之骨灰箱位約10萬個（含地上6樓新裝設之箱體部分），扣除已晉塔使用之塔位約4萬個，甲方（即喜願公司）需將其餘6萬個之塔位使用權狀全數收回（包括但不限於有龍公司暨有龍公司股東所持有，塔位清冊於正式簽約前交付）。而就已晉塔使用之塔位，乙方應使A公司概括承受」（見原審卷一第10頁），業已明確記載收回6萬個塔位使用權狀。又系爭協議書二第4條約定：「乙方（即被上訴人）以本協議書授權甲方（即上訴人）出面向有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人洽談收購天都金寶塔之相關權利（包括不限於不動產所有權、已裝櫃完成但尚未晉塔之骨灰箱位及功德牌位、塔位使用權）。」

（見原審卷一第16頁），其後兩造就系爭協議書二又簽立系爭增補契約一，作為系爭協議書二之延續及補充，其中第2條約定：「現金7億元中之3億元部分，用於甲方（即上訴人）收回60000張有龍公司已裝櫃但尚未晉塔使用之塔位使用權狀予乙方之用。」（見原審卷一第20頁），兩造復簽訂系爭增補契約二，並於第1條約定：「以現金7億元購得之下列買賣標的均為A公司之資產：...3. 約60000張甲方（即上訴人，包括但不限於陳建助、陳威廷、陳光燦、陳貞吟、陳和章、陳鄭淑華、趙薇芳、喜願公司暨其公司股東）、有龍公司暨其公司股東及其他第三人等所持有但尚未進塔使用且合法之天都金寶塔塔位使用權狀（以已裝潢完成但尚未進塔使用之空塔位為限）」（見原審卷一第21頁至背面），亦已約明要收回6萬張塔位使用權狀，甚為明確，足證並無上訴人主張標的不確定之情形。

2. 觀證人李政剛於原審審理時證稱：「此版本買賣意向書（見原審卷二第201-203頁）關於使用權憑證6萬個，當初拿來的時候，朱國榮有叫我進去他們談的地方，陳建助他們有稍微跟我簡單的講了這個版本的內容，最主要是說他們講的是這個塔目前大概有十萬個塔位，進駐了四萬個，剩下的部分他們要負責去整合。我有跟洪信泰在105年的農曆年前，一月左右，有去天都金寶塔現場清點塔位。因為我們要進駐管理，所以要先清點詳細的塔位數量，跟當時在經營有龍公司的人員做交接。」等語（見原審卷二第225頁至背面），核與證人洪信泰於原審審理時證稱：「有去現場點裝櫃的有多少、有進塔的有多少，然後點出大概是這個數字。這就是以當時他已經裝潢好的幾個櫃子，比如說裝潢好已經有10萬個櫃子，進塔的有4萬個，就是這樣算出來的」等語（見原審卷二第141-142頁）相符，堪認系爭意向書、系爭增補契約一、二關於6萬個塔位之記載，確有其記載根據及計算方式，並經證人李政剛、洪信泰等人至現場清點，上開契約約定買賣標的之數量均已確定。證人洪信泰雖證述：「上訴人

有說根本沒有6萬張在外面，我叫上訴人陳建助列出來，才會列出被證22（即負債表）的3萬多張」等語（見原審卷二第142頁背面）。然依上訴人陳建助列出之負債表，其上載有預估之塔位質押品數量欄下方總數為5萬9,073張（見原審卷一第256-257頁），亦係近6萬張，且此為上訴人陳建助自行羅列之數據，上開6萬張塔位既經證人李政剛、洪信泰等人於105年1月份至現場清點，其後兩造於105年1月13日、同年3月30日簽訂系爭增補契約一、二時，契約上亦記載為6萬個塔位，倘上開塔位實際僅3萬多個，兩造於現場清點後，豈可能仍於系爭增補契約一、二記載數量為6萬個，足見證人洪信泰證述「上訴人有說根本沒有6萬張在外面，列出3萬多張」等語，應僅係其自上訴人處聽聞而來，尚非真實，自無可採。則被上訴人辯稱6萬張塔位使用權狀部分，該6萬數據是上訴人計算提出而為記載，並經證人洪信泰及其他人員到臺南靈骨塔現場實地清點，清點方式為以靈骨塔總塔位扣除已經晉塔使用後之數量，清點後即為6萬個位子，數量並非無法確定等語，堪可信實。

3.兩造於系爭意向書、系爭協議書二及系爭增補契約一、二就契約標的即收回塔位使用權狀6萬張之約定，並非無法確定，上開契約顯未因標的無法確定而自始無效，而系爭協議書一及系爭股份暨股東權益買賣契約亦無標的無法確定之情，為兩造所不爭執，足認系爭5份契約書及系爭股份暨股東權益買賣契約均屬有效之契約，則上訴人依民法第113條、第179條前段規定，請求被上訴人將系爭股份移轉予上訴人，如不能移轉時，應給付上訴人5,000萬元，自屬無據。

(四)上訴人主張系爭5份契約書及系爭股份暨股東權益買賣契約，業經其等依民法第254條、第256條規定解除，是否有據？

1.按契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限，催告其履行，如於期限內不履行時，始得解除其契約，

01 民法第254條定有明文。又因可歸責於債務人之事由，致給
02 付不能者，債權人得請求賠償損害。債權人於有第226條之
03 情形時，得解除契約。民法第226條第1項、第256條分別定
04 有明文。惟所謂給付不能，是指依社會觀念，其給付已屬不
05 能者而言；給付雖有困難，但債務本旨仍屬可能實現者，不
06 能謂為給付不能（最高法院32年上字第4757號判例參照）。

07 2.上訴人雖主張被上訴人未依約履行，拒絕購買第三人所持有
08 之天都金寶塔使用權，且於其等尋得第三人願出售天都金寶
09 塔相關權利，仍遭被上訴人拒絕，被上訴人雖表明願以5,00
10 0元收購塔位使用權狀，惟此價格係第三人無法接受之低
11 價，被上訴人已違反系爭增補契約一第3條於洽談收購價金
12 時其金額應經兩造同意之約定，且經其等一再催告被上訴人
13 先提出資金向第三人收購塔位使用權狀，惟被上訴人均無作
14 為，亦未成立A公司及將其中20%之股份分配予其等，已屬給
15 付遲延，甚至另以國寶集團名義販售塔位所有權狀，使天都
16 金寶塔之權利義務關係益加紛亂，此均係可歸責於被上訴人
17 之違約事由，致系爭協議書二之目的不能達成，核屬預示拒
18 絕給付，為給付不能，其等自得解除系爭5份契約書及系爭
19 股份暨股東權益買賣契約云云，並提出第三人陳瑞能委任上
20 訴人陳建助代理讓售塔位使用權狀之讓渡委任書為證（見原
21 審卷二第244-246頁）。然查：

22 (1)觀上開讓渡委任書記載「每格依2萬元計算」，可知上訴
23 人陳建助係以每張塔位使用權狀2萬元之價格作為被上訴
24 人收購塔位之對價。而依系爭增補契約一記載第1至3條約
25 定：「一、現金7億元中之4億元部分，用於乙方（即被上
26 訴人）購買取得有龍公司全部股份之用。二、現金7億元
27 中之3億元部分，用於甲方（即上訴人）收回60000張有龍
28 公司已裝櫃但尚未晉塔使用之塔位使用權狀予乙方之用。
29 三、甲乙雙方均需第1條及第2條約定之原則單獨向第三人
30 購買有龍公司股份或塔位使用權狀，惟於洽談收購價金時
31 其金額應經甲乙雙方同意。」（見原審卷一第20頁）。兩

01 造既係約定以3億元作為收購6萬張塔位使用權狀之對價，
02 以此計算，堪認每張塔位使用權狀收購之對價應係以5,00
03 0元為基礎，倘以上訴人陳建助與第三人簽立之委任書所
04 載2萬元價格，則僅僅收購6萬張塔位使用權狀即須花費12
05 億元（計算式：2萬元×6萬張=12億元），顯已遠超出兩造
06 約定由被上訴人出資現金7億取得股份、塔位使用權狀之
07 額度。且依系爭增補契約一第3條約定，兩造單獨向第三
08 人購買有龍公司股份或塔位使用權狀時，須依上開第1
09 條、第2條之原則為之，即於3億元額度範圍內收回塔位使
10 用權狀，且洽談收購價金時其金額本應經兩造雙方同意，
11 則縱被上訴人不同意以每張2萬元之價格收購塔位使用權
12 狀，而拒絕與第三人簽訂收購契約，尚難認有何違約可
13 言。

14 (2)又被上訴人抗辯其已依約於104年9月11日協調由福德安公
15 司與上訴人陳建助、陳鄭淑華等7人簽訂系爭股份暨股東
16 權益買賣契約，並已履約完畢，且其與第三人洪信泰，於
17 104年9月11日與上訴人陳建助配偶即陳鄭淑華簽訂「股份
18 暨股東權益買賣契約」，購買陳鄭淑華持有之1,667股喜
19 願公司股份暨股東權益，並於105年1月14日交付國泰世華
20 銀行信義分行為付款人之本行支票500萬元，由陳鄭淑華
21 親自收受。又其於104年12月30日，協調由彥通投資有限
22 公司與喜願公司、陳光燦、陳貞吟、陳威廷（該三人為上
23 訴人陳建助子女）簽訂不動產買賣契約，全部不動產買賣
24 標的價款為2億500萬元，彥通投資有限公司除支付3千萬
25 元外，並承擔該不動產上設定之抵押權所擔保之1億7,500
26 萬元債務，並已將該抵押權設定予以塗銷。另其並自行與
27 有龍公司股東洽談，由其及友人李勁節、福德安公司等分
28 別出資購買有龍公司股份、天都金寶塔建物所有權持分、
29 清償喜願公司、陳建助、陳鄭淑華、陳威廷、陳光燦、陳
30 貞吟等人之債務，總計已支出4億7,161萬8,917元等情，
31 有系爭股份暨股東權益買賣契約、股份讓與同意書、有龍

01 公司103年9月17日、105年10月24日之股東名簿、發票人
02 為第一商業銀行北投分行之面額為2,000萬元支票暨收票
03 人陳建助之簽收單據、股份暨股東權益買賣契約、不動產
04 買賣契約書、發票人為國泰世華商業銀行信義分行之面額
05 為1,500萬元及發票人為第一商業銀行北投分行之面額為
06 1,500萬元支票暨收票人陳建助之簽收單據、第一商業銀
07 行北投分行函暨所附支票兌現資料、國泰世華商業銀行仁
08 愛分行函、國泰世華商業銀行信義分行函暨所附支票兌現
09 資料、合作金庫商業銀行營業部函暨所附支票兌現資料附
10 卷可憑（見原審卷一第66-67頁、第69-73頁、第103頁、
11 第182-185頁、第203-206頁、本院卷四第13-41頁、第67-
12 77頁、第111-114頁）。且依證人李政剛於原審證述：
13 「依系爭5份契約書，被上訴人要負責出現金七億元買合
14 約上的買賣標的，被上訴人有實際拿出錢來購買這些買賣
15 標的，有買一部分，到目前為止，買了64%多的有龍公司
16 股份、喜願公司跟陳建助分割共有物後分得的不動產部
17 分、喜願公司66.67%的股份，總共花了4億元上下」等語
18 （見原審卷二第223頁背面至第224頁），足認被上訴人確
19 已支出4億餘萬元，依約收購股份、天都金寶塔之坐落土
20 地及建物等，並無拒不履行或給付遲延情事。

21 (3)再依系爭意向書約定，被上訴人欲取得天都金寶塔全部所
22 有權利（包括但不限於不動產所有權、已裝櫃完成之骨灰
23 箱位及功德牌位、塔位使用權），由喜願公司協調第三人
24 有龍公司共同將天都金寶塔讓受予被上訴人，約定買賣總
25 價金為24億元，其中現金部分為7億元，其餘17億元以買
26 賣標的登記名義人（A公司）之20%股份作價抵付（見原審
27 卷一第9-10頁）。且因系爭意向書全部所有權利中尚有部
28 分權利屬於有龍公司暨有龍公司股東及第三人所有，為使
29 系爭意向書約定之天都金寶塔全部所有權利之買賣得以順
30 利進行，兩造遂簽訂系爭協議書一、二（見原審卷一第11
31 -19頁），就上開天都金寶塔全部所有權利之買賣，約定

應共同遵守下列事項：①「買賣標的」：坐落台南市○區
○○段000號、000號、000號、000號等4筆土地，及其上
台南市○區○○段000○號、000建號、000建號、000建
號、000建號【即建物門牌台南市○區○○路000號，地上
7層、地下2層鋼筋混凝土造建物，含一樓南側及頂樓增建
部分】及其他未辦保存登記建物之全部所有權，包含喜願
公司、陳威廷、陳光燦、陳貞吟、有龍公司（含有龍公司
各信託登記1%之權利範圍予蘇清豪、白明珠、吳承峰、陳
若蘭、陳文正等5人部分），及上開建物內所有已裝櫃完
成之骨灰箱位、功德牌位（但不包含已晉塔使用）。②天
都金寶塔之經營權及管理權暨納骨塔經營執照。③甲方
（包括但不限於喜願公司、陳威廷、陳光燦、陳貞吟、喜
願公司股東）及有龍公司暨有龍公司股東及第三人所持有
但尚未晉塔使用之天都金寶塔塔位使用權狀。④喜願公司
及有龍公司之所有股份。並再次約明買賣總價金為24億
元，其中現金部分為7億元，其餘17億元以買賣標的登記
名義人（A公司）之20%股份作價抵付，並就「價金支付方
式」約定，現金7億元部分係用以處理上訴人與有龍公司
暨有龍公司股東及其他第三人間尚存之相關債務、及收購
有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人持有之天都金寶塔
相關權利，且由被上訴人直接與有龍公司暨有龍公司股東
及其他第三人簽訂買賣契約及支付價款；並同時由被上訴
人授權上訴人出面向有龍公司暨有龍公司股東及其他第三
人洽談收購天都金寶塔之相關權利，如有龍公司暨有龍公
司股東及其他第三人願意出售時，上訴人應立即通知被上
訴人，並協助被上訴人與有龍公司暨有龍公司股東及其他
第三人簽訂買賣契約（見原審卷一第14-19頁）。兩造為
延續及補充系爭協議書二，遂又簽訂系爭增補協議一、
二，約定「一、現金7億元中之4億元部分，用於乙方（即
被上訴人）購買取得有龍公司全部股份之用。二、現金7
億元中之3億元部分，用於甲方（即上訴人）收回60000張

有龍公司已裝櫃但尚未晉塔使用之塔位使用權狀予乙方之用。三、甲乙雙方均需第1條及第2條約定之原則單獨向第三人購買有龍公司股份或塔位使用權狀，惟於洽談收購價金時其金額應經甲乙雙方同意。四、甲乙雙方均各本誠意，以完成原協議之約定而簽訂本增補契約，甲方並同意以最大努力協助乙方購買取得買賣標的全部。五、本增補契約書一式二份，由甲乙雙方各執一份為憑，本增補契約為原協議之延續及補充，如本增補契約之條款與原協議之條文約定相衝突者，以本增補契約之約定優先適用。」、「一、以現金7億元購得之下列買賣標的均為A公司之資產：..。三、乙方應於取得全部或大部分之買賣標的之日起一個月內成立A公司，並印製股票及交付A公司20%股份之股票予甲方，另應將取得之買賣標的移轉予A公司」（見原審卷一第20-22頁）。可知上訴人負有協助被上訴人收回塔位使用權狀，及協助被上訴人與有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人簽訂買賣契約之義務，被上訴人則須提供現金7億元作為處理收購股份、塔位使用權狀、上訴人之相關債務之資金，並於其取得全部或大部分之買賣標的之日起一個月內成立A公司，及將20%股權移轉予上訴人。上訴人雖主張被上訴人有先提出7億元現金以整合天都金寶塔之經營權，即被上訴人有先給付義務云云，然依系爭5份契約書約定內容，被上訴人授權上訴人出面洽談收購天都金寶塔之相關權利，被上訴人於收回塔位使用權狀及收購有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人持有之天都金寶塔相關權利時，係由被上訴人直接與有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人簽訂買賣契約及支付價款，尚非由被上訴人直接交付7億元現金予上訴人。況成立A公司亦須待上訴人協助被上訴人取得全部或大部分之買賣標的之日起一個月內始得為之，被上訴人既尚有塔位使用權狀、股份待整合收購，其整合並有賴上訴人之協助，自未達於得成立A公司之條件。是縱上訴人曾以台南新南郵局第441

號存證信函催告被上訴人應於一個月內，與有龍公司暨有龍公司股東及其他第三人簽訂買賣契約，及成立A公司並移轉20%股權予上訴人（見本院卷二第349-355頁），惟其既亦有協助被上訴人收回塔位使用權狀及收購股份之義務，其催告即不生效力，被上訴人自無給付遲延可言。又兩造約定之買賣標的均非客觀上為給付不能之標的，給付縱有困難，但債務本旨仍屬可能實現者，自不能謂為給付不能，是上訴人主張被上訴人預示拒絕給付，屬給付不能，亦屬無據。

3.上訴人既未舉證證明被上訴人已陷給付遲延或有給付不能等情事，其依民法第254條、第256條規定解除系爭5份契約書及系爭股份暨股東權益買賣契約，即不合法，則其依民法第259條第1款規定，請求被上訴人將系爭股份移轉予其等，如不能移轉時，擇一依民法第259條第6款、第179條及追加民法第226條第1項規定，請求被上訴人給付系爭股份之價額5,000萬元，亦無理由。

四、綜上所述，上訴人依民法第113條、第179條、第259條第1款、第6款規定，請求被上訴人將系爭股份移轉予其等，如不能移轉時，應給付5,000萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，核無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人於本院追加依民法第226條第1項規定，請求被上訴人給付5,000萬元本息，亦無理由，不應准許，其假執行之聲請，失所附麗，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌，核與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論列，附此敘明。

六、據上論結，本件上訴及追加之訴，均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

01 中 華 民 國 110 年 11 月 17 日

02 民事第十二庭

03 審判長法 官 陳秀貞

04 法 官 毛彥程

05 法 官 蔡世芳

06 正本係照原本作成。

07 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
08 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
09 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
10 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
11 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
12 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，
13 應一併繳納上訴審裁判費。

14 中 華 民 國 110 年 11 月 17 日

15 書記官 何敏華