

臺灣高等法院民事判決

113年度上字第188號

上訴人 京富開發建設有限公司

法定代理人 邱麒瑞

訴訟代理人 楊閔翔律師

王晨忠律師

被上訴人 余松山

訴訟代理人 楊敏玲律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國112年8月25日臺灣臺北地方法院112年度訴字第741號第一審判決提起上訴，本院於113年11月12日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造於民國105年5月26日簽訂合作興建大樓契約書（下稱系爭契約），約定由伊提供坐落臺北市○○區○○段000地號土地（面積10.5875坪，下稱系爭000地號土地），連同臺北市○○區○○路00巷00號建物（下稱系爭00建號建物），與上訴人合建後，伊可分得登記面積29坪之房屋及機械停車位乙格，若房屋面積不足，則以每坪新臺幣（下同）55萬元計算找補。嗣兩造於106年10月17日就系爭契約第3條第2項約定，另簽訂協議書（下稱系爭協議），約定將伊原分得之3樓房屋交換為5樓A1房屋（預估登記坪數為20.45坪，下稱系爭房屋），經以原約定分得面積29坪扣除前述面積後，將尚餘之8.55坪以每坪55萬元計算找補金額為470萬2500元，應由上訴人於系爭房屋完成點交後，分別開立票面金額235萬2500元即期支票及點交完成日後45日之235萬元支票各乙紙予伊，後經結算找補金額為444萬2000元。然上訴人於110年6月25日點交系爭房屋後，竟欲交付發票日

01 為111年6月30日、同年7月30日、同年8月30日、同年9月30
02 日、同年10月30日、同年11月30日之支票6紙為清償，伊乃
03 拒絕收受，並於110年8月30日寄發存證信函催告上訴人為給
04 付，然上訴人置之不理，伊遂於111年9月23日委請律師發
05 函，請求上訴人依系爭協議給付伊上開本息，惟遭上訴人拒
06 絕給付等情。爰依系爭協議第3條約定，及民法第229條第1
07 項、第231條第1項、第233條規定，求為命：(一)上訴人給付
08 找補金額444萬2000元，並加計其中235萬2500元自110年6月
09 26日起至清償日止，其餘206萬9500元自同年8月10日起至清
10 償日止，按週年利率5% 計算利息之判決（原審判決被上訴
11 人勝訴，上訴人就敗訴部分，提起上訴；未繫屬本院部分，
12 不予贅述）。並於本院答辯聲明：上訴駁回。

13 二、上訴人則以：兩造於105年5月26日，曾為提高建築保證金至
14 9147萬元供地主資金之運，而另簽立新契約，被上訴人提出
15 之系爭契約乃舊版本之契約，伊不受其拘束。另伊於105年7
16 月28日進場施工時，經地主即被上訴人、訴外人陳伍美玉與
17 黃李桂美（下合稱陳伍美玉等3人）同意，由伊持系爭契約
18 向訴外人高雄銀行股份有限公司（下稱高雄銀行）申請貸款
19 7400萬元，並以臺北市○○區○○段○○段000、000、00
20 0、000、00000地號土地（下合稱系爭土地）設定最高限額
21 抵押權8880萬元為擔保（下稱系爭融資借款），且將貸得款
22 項5300萬元分別匯款予原判決附表所示之人，其中1300萬元
23 乃合建案之建築基金，其餘則用以清償陳伍美玉等3人對第
24 一租賃股份有限公司（下稱第一租賃公司）之欠款。嗣系爭
25 融資借款還款期限將至，陳伍美玉遲未出面處理，伊為避免
26 系爭土地遭高雄銀行拍賣，遂於110年1月28日先代償系爭融
27 資借款，並將原應由陳伍美玉分配之房地以4500萬元出售他
28 人，再以所得價金抵償。則依系爭契約第18條約定，扣除已
29 清償之4500萬元後，被上訴人尚應負800萬元建築保證金之
30 連帶返還責任，伊自得據此債務為抵銷。又兩造雖有共識將
31 找補款金額變更為442萬2000元，然未就此部分給付方式及

01 日期重行協商，則被上訴人逕以系爭契約作為請求遲延利息
02 之依據，亦無理由等語，資為抗辯。並於本院上訴聲明：(一)
03 原判決不利上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人於
04 第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

05 三、查，(一)兩造於105年5月26日簽訂系爭契約，約定由被上訴人
06 提供系爭000地號土地，連同系爭00號建物，與上訴人合
07 建，被上訴人可分得登記面積29坪房屋及機械停車位1格，
08 若房屋面積不足，則以每坪55萬元作計算找補；(二)嗣兩造於
09 106年10月17日另簽訂系爭協議書，約定將被上訴人原分得
10 之房屋交換為系爭房屋，以每坪55萬元計算找補金額為470
11 萬2500元，上訴人應於系爭房屋點交後，簽發235萬2500元
12 即期支票及點交完成日後45日票期面額235萬元之支票各1
13 紙，以給付找補金額；(三)嗣上訴人於110年6月25日點交系爭
14 房屋後，兩造結算合意應找補金額為444萬2000元；(四)上訴
15 人提出發票日各為111年6月30日、同年7月30日、同年8月30
16 日、同年9月30日、同年10月30日、同年11月30日，票面金
17 額依序為42萬2000元、75萬元、75萬元、100萬元、100萬元
18 及50萬元之支票6紙以為清償，被上訴人拒絕收受等情，有
19 卷附系爭契約、系爭協議、支票影本及不動產買賣契約書可
20 稽（見司促卷第12頁、第29-30頁、原審卷一第257-264頁、
21 第285-292頁），並為兩造所不爭執（見本院卷一第170頁、
22 本院卷二第47-48頁），堪信為真。

23 四、本件應審究者為(一)被上訴人依系爭協議第3條約定，及民法
24 第229條第1項、第231條第1項、第233條規定，請求上訴人
25 給付找補金額444萬2000元本息，有無理由？(二)若是，上訴
26 人抗辯其得以被上訴人應負之連帶保證責任債務，與上述債
27 務互為抵銷，有無理由？

28 (一)被上訴人依系爭協議第3條約定，及民法第229條第1項、第2
29 31條第1項、第233條規定，請求上訴人給付找補金額444萬2
30 000元本息，有無理由？

31 1.系爭協議第3條約定：「付款方式為，前述伍樓A1完成點交

01 後，開立貳紙支票其面額如下：1、235萬2500元整之即期支
02 票。2、235萬元整之點交完成日後45日票期支票」，以給付
03 原協議之找補金額470萬2500元等情，有卷附系爭協議可稽
04 （見司促卷第29頁）。嗣上訴人於110年6月25日點交系爭房
05 屋後，兩造雖結算合意應找補金額為444萬2000元（見兩造
06 不爭執事實(二)），然未變更系爭協議第3條約定之付款日期
07 及方式，上訴人自應依系爭協議第3條約定履行給付找補金
08 額444萬2000元之義務。故上訴人抗辯兩造就變更給付金額
09 後之給付方式及日期未重行協議，被上訴人不得以系爭協議
10 請求給付找補款云云，要非可採。

11 2.又上訴人本應依系爭協議第3條約定，交付235萬2500元之即
12 期支票，及其餘206萬9500元點交完成日即110年6月25日後4
13 5日票期支票與被上訴人，但上訴人迄未交付，已逾清償
14 期，即應各清償期屆滿時起，負遲延責任。故被上訴人依系
15 爭協議第3條約定，及民法第229條第1項、第231條第1項、
16 第233條規定，請求上訴人給付444萬2000元，並加計其中23
17 5萬2500元自點交系爭房屋翌日即110年6月26日起，其餘206
18 萬9500元自點交完成日後45日翌日即110年8月10日起，均至
19 清償日止，按週年利率5% 計算之法定遲延利息，洵屬有
20 據。

21 (二)上訴人抗辯其得以被上訴人應負之連帶保證責任債務，與上
22 述債務互為抵銷，有無理由？

23 1.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
24 於抵銷之二債務，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額同歸
25 消滅之單獨行為，且僅以意思表示為已足，原不待對方之表
26 示同意，此觀民法第334條、第335條規定自明。又保證債務
27 之所謂連帶，係指保證人與主債務人負同一債務，對於債權
28 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
29 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
30 清償、代物清償、提存、抵銷或混同而債務消滅者，他債務
31 人亦同免其責任，為民法第274條所明定。準此，倘連帶保

01 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
02 已達，其他債務人可同免其責，債權人即不得對其他債務人
03 再為請求。

04 2.經查：

05 (1)兩造於105年5月26日簽訂之系爭契約第17條「保證金給付」
06 約定：「乙方（指上訴人）應給付甲方（指陳伍美玉等3
07 人）共三人建築保證金，共計新台幣伍仟萬元正整。(一)於金
08 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
09 整借款。(二)另外支付陳伍美玉新台幣伍佰萬元整。(三)其餘新
10 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
11 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
12 專戶內」；第18條「保證金返還」約定：「(一)前次給付保證
13 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
14 之保證金。並於分戶時直接設定他項權利予所分之房地，甲
15 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
16 金及建築融資則由乙方全部承受償還」（見司促卷第17
17 頁）。足見兩造約定上訴人應給付陳伍美玉3人建築保證金
18 共計5000萬元，以供代償原向第一租賃公司之借款3000萬
19 元，並支付陳伍美玉500萬元，其餘1500萬元作為上訴人之
20 建築專用款；陳伍美玉同意承受償還2850萬元，被上訴人則
21 就該2850萬元負連帶保證責任。

22 (2)其次，上訴人於105年7月28日以持系爭契約及以系爭土地設
23 定最高限額抵押權8880萬元為擔保，向高雄銀行大直分行貸
24 款包括合建保證金5300萬元、建築融資放款2100萬元，借款
25 期間為3年等情，有卷附系爭土地登記謄本、高雄銀行大直
26 分行授信往來通知書、113年7月9日民事陳報狀所附申請書
27 與附件、內部作業審查表及最終核貸結果、土地鑑價相關資
28 料、案件相關查詢紀錄可稽（見原審卷一第129-131頁，本
29 院卷一第215-473頁）。嗣上訴人先將合建保證金借款5300
30 萬元匯予陳伍美玉臺北第五信用合作社帳戶大同分社帳戶
31 （帳號：00000000000000），陳伍美玉之子陳鼎益攜帶陳伍

01 美玉前揭存摺、印鑑，偕同被上訴人員工顧凱庭辦理匯款，
02 將其中3706萬元匯予原判決附表編號1至5所示之廖家璋、歡
03 樂全球國際有限公司、陳靜雯，以清償上訴人墊付陳伍美玉
04 3人對於第一租賃公司借款3120萬元之債務；另交付附表編
05 號6之顧建強1300萬元作為建築基金，其中294萬元則作為陳
06 鼎益個人借款，有卷附匯款憑條、他項權利證明書、清償證
07 明及通知函可稽（見原審卷一第119-124頁，本院卷一第499
08 頁），並據證人陳鼎益證述屬實（見原審卷一第101頁），
09 足認上訴人已依系爭契約第17條約定，給付建築保證金5300
10 萬元予陳伍美玉3人。

11 (3)惟上訴人於109年8月24日取得系爭合建案之使用執照後，高
12 雄銀行還款期限屆至，陳伍美玉並未償還建築保證金債務28
13 50萬元，上訴人為免系爭土地遭高雄銀行拍賣，遂於110年1
14 月28日先代償高雄銀行借款，並將原應由陳伍美玉分配之臺
15 北市○○區○○路0段000巷00號1樓、7樓房地以4500萬元出
16 售他人，再以所得價金抵償陳伍美玉應負之建築保證金債務
17 2850萬元，亦為上訴人所自認（見原審卷二第24頁）。則依
18 系爭契約第18條約定，系爭建築保證金之連帶保證債務2850
19 萬元，已因陳伍美玉之清償而消滅，至超逾上述連帶保證範
20 圍部分，業經陳伍美玉另案訴請上訴人返還等情，亦經陳伍
21 美玉之子即證人陳鼎益證述在卷（見原審卷一第401頁）。
22 堪認系爭建築保證金之連帶保證債務業因清償而消滅，上訴
23 人自無從據此為抵銷之抗辯。

24 (4)上訴人固抗辯因陳鼎益有300萬元之借款需求，要求調整建
25 築保證金之金額，兩造乃再行簽署合建契約，俾利向高雄銀
26 行借款，依該契約約定，被上訴人應負連帶保證責任之範圍
27 為9147萬元，且伊已給付之建築保證金為5300萬元扣除陳伍
28 美玉已清償之4500萬元後，被上訴人尚應返還800萬元，自
29 得以之為抵銷云云，並提出其與陳伍美玉3人簽立之合建契
30 約書為證（見原審卷一第77-116頁，下稱銀行版本之合建契
31 約書）。然被上訴人主張陳伍美玉3人均不識字，直至被上

01 訴人於本件審理過程中提出銀行版本之合建契約，始知系爭
02 契約尚有銀行版本之合建契約等語（見原審卷二第181
03 頁），足見上訴人向高雄銀行貸款乙事，應係由上訴人與高
04 雄銀行接洽。佐以被上訴人於原審當庭提出上訴人與陳伍美
05 玉簽訂之系爭契約原本及影本，經核對結果與卷附系爭契約
06 之內容均為相符，有該契約影本在卷可考（見原審卷二第30
07 3-319頁）；惟上訴人自陳銀行版本之合建契約書原本皆無
08 留存，僅有公司電腦內之合建契約影本可參（見原審卷二第
09 24頁）；則上訴人如以銀行版本之合建契約取代系爭契約，
10 何以未保留契約原本以供將來與陳伍美玉3人計算找補，實
11 與常情不符。堪信上訴人僅係為向高雄銀行借款，而製作銀
12 行版本之合建契約書，以求提高貸款成數，但不足拘束兩
13 造，兩造間關於合建契約之權利義務，仍應以系爭契約為
14 準。況上訴人已與地主之一黃李桂美結算找補款金額為112
15 萬7630元，並已簽發支票給付等情，有卷附找補金額結算書
16 及支票可稽（見本院卷二第77-79頁）。倘陳伍美玉3人之建
17 築保證金債務未清償完畢，上訴人何以給付黃李桂美找補
18 款，亦與常情不符，益徵系爭建築保證金之連帶保證債務已
19 因陳伍美玉之清償而消滅。上訴人執此已消滅之債務而為抵
20 銷之抗辯，自不符抵銷之要件，難認可採。

21 (5)準此，被上訴人就系爭契約建築保證金之連帶保證責任範圍
22 應為2850萬元，並因上訴人以出售陳伍美玉分配之房地所得
23 價款4500萬元抵償而消滅，上訴人以其對被上訴人仍有系爭
24 建築保證金之連帶保證債權800萬元，而為抵銷之抗辯，即
25 非有理。故被上訴人依系爭協議第3條約定，及民法第229條
26 第1項、第231條第1項、第233條規定，請求上訴人給付合建
27 契約找補金額444萬2000元本息，核屬有據。

28 五、從而，被上訴人依系爭協議第3條約定，及民法第229條第1
29 項、第231條第1項、第233條規定，請求上訴人給付444萬20
30 00元，並加計其中235萬2500元自110年6月26日起，其餘206
31 萬9500元自110年8月10日起，均至清償日止，按週年利率

01 5% 計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許。原審為上
02 訴人敗訴之判決，於法核無違誤。上訴意旨仍執前詞指謫原
03 判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

04 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
05 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
06 逐一論列，附此敘明。

07 七、據上論結，本件上訴為無理由。爰判決如主文。

08 中 華 民 國 113 年 12 月 31 日

09 民事第二十四庭

10 審判長法 官 郭顏毓

11 法 官 陳心婷

12 法 官 楊雅清

13 正本係照原本作成。

14 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
15 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
16 （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
17 具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
18 資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
19 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
20 者，應一併繳納上訴審裁判費。

21 中 華 民 國 113 年 12 月 31 日

22 書記官 賴以真