臺灣桃園地方法院民事判決

107年度重訴字第298號

原　　告　進懋建設有限公司
法定代理人　詹梅英
訴訟代理人　毛仁全律師
被　　告　黃清芳
訴訟代理人　李國煒律師
　　李代婷律師

上列當事人間請求損害賠償事件，於民國109年6月2日辯論終結，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴及假執行之聲請均駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

（一）被告與訴外人黃清池為兄弟，原告之法定代理人詹梅英則為黃清池之配偶，被告授權黃清池於民國103 年11月28日與黃清池共同和原告簽訂合建契約書（下稱系爭契約），依系爭契約第1 條、第4 條第2 項第2 款及第5 條第3 項約定，由被告與黃清池分別提供其所有坐落桃園市八德區（改制前為桃園縣八德市○○○段（下僅稱福興段）933、933-4 、933-5 、933-6 、933-7 、933-8 、933-9 、933-10、933-11地號土地應有部分興建房屋（下稱系爭房屋），並同意配合原告辦理土地及建物貸款，系爭房屋興建完成後，福興段933-4 、933-10地號土地及其上建物所有權由被告取得，另再分得部分土地；福興段933 、933-11 地號土地及其上建物所有權則由黃清池取得；福興段933-5 、933-6 、933-7 、933-8 、933-9 地號土地（下稱系爭土地）及其上建物之所有權則由原告取得。系爭房屋業於106 年1 月12日前興建完成，桃園市政府於106 年1 月20日核發使用執照，詎原告多次通知被告配合辦理保存登記，並依系爭契約辦理土地與房屋交換之所有權移轉

登記，被告竟置之不理。

（二）嗣於106年3月間桃園市八德區農會（下稱八德區農會）本應撥款新臺幣（下同）400萬元，惟承辦人於撥款前發現被告就福興段933-4、933-6、933-7地號土地應有部分已為訴外人黃麗玉預告登記；另就福興段933-5、933-8、933-9、933-10地號土地應有部分已為訴外人黃建祿預告登記。致被告依系爭契約應將福興段933-5、933-6、933-7、933-8、933-9地號土地所有權應有部分移轉登記予原告之約定無法履行。原告遂委請律師於106年4月17日寄發存證信函，限被告於函到10日塗銷系爭土地之預告登記，並履行系爭契約之約定。詎被告於收到上開函文後，竟亦委請律師於106年5月2日寄發存證信函稱其為防止發生受黃清池與詹梅英欺騙之結果，故將系爭土地預告登記於黃麗玉與黃建祿。另被告又到八德區農會喧鬧，致原告之貸款被八德區農會停止撥款。被告之行為顯已違反系爭契約第4條第1項第2款約定（下稱系爭約定），且違反應配合原告辦理土地及建物貸款之系爭契約義務。

（三）原告乃於106年5月8日對被告及黃麗玉、黃建祿三人提起塗銷預告登記及請求所有權移轉登記之訴，然為求儘速取得土地所有權，遂與被告、黃清池、黃麗玉、黃建祿等人於106年6月21日簽立和解書（下稱系爭和解書），達成除依系爭契約應將坐落於福興段933-4、933-10地號土地上門牌號碼桃園市○○區○○○路○○號、100號之兩棟房屋分配予被告外，原告另將桃園市○○區○○○路○○號房屋分配予黃建祿等和解內容，被告、黃麗玉與黃建祿等人因而才將預告登記予以塗銷，並進行房地交換程序，原告則於106年7月3日撤回上開訴訟。惟依系爭約定，被告應於系爭房屋興建完成後3個月內配合原告辦理土地交換程序，原告與黃建祿、黃麗玉卻將系爭土地為預告登記，致未能於3個月內完成上開程序，被告之行為已違反系爭約定，而系爭和解書僅係就塗銷預告登記部分為商討，並

不包括系爭約定，原告自得依系爭約定請求被告賠償工程造價1.5倍賠償金。又成立原告公司之唯一目的，是在完成系爭契約之合建案，原告公司並無其他業務，故本件工程造價應以原告公司之資產負債表所載資產總額83,961,422元為認定依據，以此計算1.5倍之賠償金額為125,942,133元，爰僅先為一部請求被告給付5千萬元，其餘則視日後情況再為主張等語。

（四）並聲明：（1）被告應給付原告5千萬元及自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（2）願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

（一）系爭土地中除福興段933-4、933-10地號土地為區段徵收所取得外，其餘均是訴外人即被告父親黃坤藤於生前贈與被告。被告為視障者，妻女則為弱智者，故對所受贈土地的實際情形並不清楚，相關事宜均由黃坤藤與黃清池處理，所有權狀亦是由黃坤藤保管。黃坤藤去世後，被告曾詢問黃清池及其家人土地所有權狀何在，但黃清池等人均稱不知情，被告因而於106年1月19日申報遺失，並於同年2月21日重新領取所有權狀，始知有系爭土地。至系爭契約之訂定乃因黃清池要被告提供85坪土地合建，故被告之認知是要提供85坪土地合建，但並未授權黃清池與原告簽立系爭契約，對系爭契約之內容亦不知情，被告是在收到原告所寄發的律師存證信函後，經被告所委請的律師發函索取，原告才將系爭契約交予被告。惟被告是視障及經濟弱勢者，原告亦未就系爭契約內容逐一與被告商議，被告對系爭契約內容並不知情，且系爭約定片面對被告不利，顯失公平，與衡平法理有違，依民法第247條之1規定或法理，應屬無效。

（二）又兩造已成立系爭和解書以取代系爭契約，原告自不得再依系爭約定請求損害賠償。且黃清池與被告也於106年6月21日簽立協議書約定：「民國106年6月21日以前事雙方不

再追究」。另被告是視障者，為維護其權益，故在重新領取系爭土地之所有權狀後，以黃麗玉及黃建祿名義就其系爭土地之應有部分為預告登記。且被告已於106年4月2日將系爭土地之所有權狀等文件交付原告指定之代書，並未違約。又原告以其資產負債表之總額作為工程造價依據，並不實在。本件實因黃清池利用被告是視障者，騙取被告信任而簽立系爭契約，更另有侵占被告存款情事，且原告之法定代理人詹梅英及經理人黃旭崑因共同毆打訴外人即被告之配偶劉玉桂，經本院刑事判決後，原告才對被告提起本件訴訟作為報復手段等語置辯。

（三）並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。

三、被告為附表所示土地之所有權人或共有人，105年7月18日黃坤藤死亡後，兩造曾簽立系爭契約，系爭房屋業於106年1月20日取得使用執照、原告曾委託律師於106年4月17日向被告寄發存證信函、被告則另委託律師於106年5月2日寄發存證信函函覆之、八德區農會停止對原告撥款、原告曾於106年5月8日對被告、黃建祿與黃麗玉提起土地所有權移轉登記訴訟，兩造與黃清池、黃麗玉、黃建祿等人於106年6月21日在八德區公所商談後簽立系爭和解書，系爭和解書內容由鄭林在所繕打，並由地政士邱素女在場全程見證，簽立系爭和解書後，原告撤回前揭對被告與黃建祿、黃麗玉之訴訟等情，有系爭契約、桃園市政府106年1月23日函、使用執照、原告106年4月17日律師存證信函、被告106年5月2日律師存證信函、八德區農會106年4月24日函、民事起訴狀、系爭和解書及民事撤回調解聲請暨起訴狀等資料影本在卷可稽（本院卷一第11至51頁、本院卷一第105至118頁），且為兩造所不爭執，堪信屬實。

四、至原告主張其得依系爭約定，請求被告賠償5千萬元等語，則為被告所否認，並以前詞置辯，是本件爭點應為：

（一）被告是否有授權黃清池處理附表所示土地之興建規劃等事宜：

（二）兩造是否成立系爭契約？如有，則系爭契約是否因屬「附合契約」而無效？

（三）系爭和解書是否已取代系爭契約之法律關係？

（四）原告依系爭約定向被告所為之請求有無理由？

五、得心證之理由：

（一）被告有授權黃清池處理附表所示土地之興建規劃等事宜：

1、經查，原告就附表所示7筆土地之應有部分，曾授權委由黃清池「全權承辦，處理土地有關興建規劃及貸款事宜業務」，有黃清芳與黃清池於103年10月2日所簽立，並經本院公證處公證人王哲明所公證之授權書（下稱系爭授權書）在卷可稽（本院卷一第19頁）。而依證人即系爭授權書之公證人王哲明證稱：伊在公證時會試著瞭解公證內容的背景，並詢問當事人是否看過或知悉及瞭解所要公證文件的內容。認證「自認認證」與「目擊認證」兩種，前者會請當事人確認文件上簽章是否其所為之簽章，後者則會直接請當事人在文書上簽名，本件似乎是涉及合建事宜，但不記得是屬於哪種認證，當時有與授權人等確認系爭授權書之內容及其對公證內容之真意，具體細節則已不復記憶，經驗上對系爭授權書所解釋之內容，僅限於告知文書內容，即會與授權人確認是否同意以其所有如附表所示土地之應有部分，向農會或全國農業金庫辦理貸款，也會明確告知關於興建規劃、貸款目的及確切貸款金額，並確認是否同意授權黃清池辦理貸款事宜。依公證法規定，公證人作成公證書時，若授權人為視覺障礙者，應使見證人在場，本件伊發現授權人視力不良時，有詢問當事人有無見證人等，見證人有時僅是在現場見證，有時會解釋公證之內容，但公證法就此並無明確規範。並無印象在公證系爭授權書時，當時雙方有無攜帶如合建契約之文件，此部分可參公證卷內資料，原則上會要求當事人提供土地謄本。若有必要會請當事人提供合建契約予我們附卷等語（本院卷一第184至185頁）。足見系爭授權書之公證人在公證

時，已向被告與黃清池等人確認系爭授權書內容，並確認被告已同意將其所有附表所示土地之應有部分，授權黃清池為其辦理興建規劃、貸款等事宜。

2、參以證人即系爭授權書之見證人張秀月證稱：伊認識詹梅英、黃清池、黃坤藤與被告等人，約102、103年間，黃清池為被告之合建事宜，有載伊一同前往法院公證，並在公證處念一張涉及兩造合建事項之系爭授權書，目的是在避免日後發生糾紛，伊怕不會念，在前往法院路上有要求黃清池先將系爭授權拿給伊看，印象中有念很多筆土地地號，伊有將系爭授權書內容念給被告聽，但並未特別解釋內容，念完後公證人有詢問被告是否清楚伊所念的內容，對被告的回答已無印象，但應該是有授權才能順利公證，簽立系爭授權契約書時，桌上還有一些土地所有權狀資料等語（本院卷一第179至183頁）。核與證人黃清池證稱：被告已依系爭授權書將授權書上所載如附表所示土地之應有部分，全權委託伊規劃、興建及貸款一切事宜。在簽立系爭授權時，尚未有系爭契約，但已有就討論相關合建內容，包括提供80坪土地，即可分得一間40坪地坪之房屋，簽立時有張秀月、公證人在場，當時授權公證時，有解釋授權書上的內容，並就土地所有權狀逐一說明，公證人也有詢問被告有無意見。當時張秀月應該有將系爭授權書內容唸過一遍，還有問被告有無不清楚的地方等語相符（本院卷一第196至第197頁）。益證系爭授權書之目的，確係被告將其附表所示土地之應有部分，授權黃清池處理與原告合建事宜，且相關內容業經張秀月念給被告聽，並經公證人確認被告已知悉系爭授權書之相關內容。準此，被告確實有於103 年10月2 日授權黃清池處理附表所示土地之興建規劃、貸款等事宜，從而黃清池自有權代理被告與原告就附表所示土地應有部分成立合建契約。

（二）兩造有成立系爭契約，且系爭契約並非附合契約：

1、承上所述，被告已以系爭授權書授權黃清池處理附表所示

土地應有部分之興建規劃與貸款事宜，黃清池自有權代理人被告簽立相關合建事宜之系爭契約。再者，就系爭契約之簽立過程，證人黃清池亦證稱：約在99年時父親即有要求伊兄弟三人到黃清汾家討論合建事宜，當時談到每棟建物40坪，要有80坪土地建屋，每提供80坪土地者可分得一間透天厝等內容，但後來黃清汾放棄，被告則說其留著土地也沒有用，故達成伊提供863.73平方公尺，被告則提供686.38平方公尺進行合建之共識，系爭契約內容即是依合建共識所成立，簽約時伊、詹梅英與被告都在場，伊有請被告申請印鑑證明，並要被告在系爭契約上簽名，被告說不用，要伊逕為處理即可，因被告趕著上班，且被告於辦理印鑑證明、公證程序完畢後，已將印鑑交予伊用以簽立系爭契約，且被告有說由伊代為蓋印即可，故系爭契約是以蓋印方式而非簽名。當時被告也有說要將合建事宜全權授權伊發落，伊有向被告說明系爭契約之內容，包括被告所要提供之土地、所合建的是透天電梯豪宅，另就系爭約定之違約罰則部分，也有提醒被告不要違約，並告訴被告如伊與被告違約要以工程造價的1.5 倍賠償原告公司，詹梅英有念系爭契約內容給被告聽，但被告說不用念了等語（本院卷一第193 至194 頁、第198 頁；卷二第90頁）。足見被告確實有授權黃清池與原告簽立系爭契約，且被告在簽立系爭契約過程中亦有在場，黃清池並已將系爭契約的主要內容告知被告。準此，系爭契約既經被告授權黃清池簽立，黃清池並依授權意旨簽立系爭契約，則兩造所簽立系爭契約即屬合法成立之有效契約。從而被告辯稱：其未授權黃清池簽立系爭契約等語，即屬無據。

2、按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不

利益者，民法第247條之1定有明文。又本條規定之「附合契約」通常由工商企業者一方，預定適用於同類契約之條款，由他方依其契約條款而訂定之。預定契約條款之一方，大多為經濟上較強者，而依其預定條款訂約之一方，則多為經濟上之較弱者，為防止契約自由之濫用，外國立法例有以民法法典或單行法方式，對附合契約為規範，衡之我國國情及工商業發展之現況，為使社會大眾普遍知法、守法起見，宜於民法法典法中列原則性規定，爰增訂本條，明定附合契約之意義，為依照當事人之一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，此類契約他方每無磋商變更之餘地。為防止此類契約自由之濫用及維護交易之公平，列舉四款有關他方當事人利害之約定，如按其情形顯失公平者，明定該部分之約定為無效。至於所謂「按其情形顯失公平者」，係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷而有顯失公平之情形而言。例如以在他人土地上有建築物而設立地上權，約定地上權期間為一年或約定買受人對物之瑕疵擔保之契約解除權為十年等是（民法第247條之1立法理由參照）。經查，系爭契約簽立過程，曾由被告、黃清池與原告等人為協商，並就主要合建內容達成共識，並由被告授權黃清池與原告簽立系爭契約，是被告就系爭契約之內容，並非無磋商變更之餘地。又原告公司成員僅有詹梅英、黃清池與其兒子等人，且成立後除系爭契約之合建案外，並無其他工程承攬，業經證人黃清池證述在卷（本院卷一第197 頁），足見原告僅與被告成立系爭契約內容，是系爭契約並非原告預定用於同類契約之條款而訂定之契約。準此系爭契約並不屬於民法第247 條之1 規定之附合契約，自不得依本條規定認定其為無效，從而被告辯稱：系爭契約片面對被告不利，顯失公平，與衡平法理有違，依民法第247 條之1 規定或法理應屬無效等語，即屬無據

（三）系爭和解書已取代系爭契約之法律關係：

1、按稱和解者，謂當事人約定，互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約，民法第736 條定有明文。又民法上所稱之和解，如當事人係以他種法律關係或以單純無因性之債務約束等由，替代原有之法律關係而成立者，乃係以和解契約創設新法律關係，使其消滅原權利而取得新權利，而屬創設性之和解；倘以原來明確之法律關係為基礎而成立者，則屬認定性之和解。該以原來明確之法律關係為基礎而成立之認定性和解，因僅有認定效力，當事人固非不得依原來之法律關係為主張；惟苟係以他種法律關係或單純無因性之債務約束等由，替代原有之法律關係而成立之創設性和解，即不得再依原來之法律關係為主張（最高法院99年度台上字第14號、99年度台上字第2195號、104 年度台上字第662 號、106 年度台上字第496 號、106 年度台上字第1389號、109 年度台上字第897 號參照）。

2、經查，原告雖主張系爭和解書僅係就塗銷預告登記部分為商談範圍，至於系爭契約之其他部分如本件的違約、損害賠償責任等，則非商討之內容，且系爭和解書對其他內容亦無相關約定等語。惟審酌系爭和解書之內容，包括兩造、黃清池及黃建祿就合建關係所應分得之房屋、塗銷被告就合建土地之預告登記、系爭契約之合建所為貸款債務與被告無涉、依系爭契約所過戶房屋稅捐之負擔、系爭契約被告剩餘30坪數土地之補償方式等內容，顯已替代系爭契約之合建擔保、分配原則、建物及土地分配與稅捐負擔等主要內容，核其性質應屬於創設性之和解，而非僅是以原來明確之法律關係為基礎而成立之認定性和解。

3、且證人即繕打系爭和解書內容之鄭林在亦證稱：當時是黃建祿請其協同到八德區公所商談和解，自早上9 時起開始進行協商，至中午12時調解委員會秘書（下稱秘書）先行離開，伊則因必須在中午12時30分離開，故借用秘書的電腦，將當事人所確認的和解內容繕打在電腦上，等秘書回來上班後，再將該內容記載到調解委員會的筆錄上。伊離

開時當事人尚未在系爭和解書上簽名。對和解之具體內容已無印象，但就是在協商系爭契約之內容，包括對合建分配等作討論，又因涉及到黃坤藤的遺產分配，基於公平性而重新確認分配的情形，故也將黃建祿的權利記載在系爭和解書內，預告登記部分則是因合建土地有預告登記，可能會影響原告之貸款或工程之進行，最後就系爭契約達成為重新分配的合意，黃建祿則同意塗銷預告登記，也有討論到違反系爭契約的違約處罰及系爭契約其餘權利均拋棄的問題，即關於系爭契約所生之爭執，均應依系爭和解書為解決。伊認為當時的爭議已達成和解，原告不得再請求被告賠償違約金，因和解時已拋棄此請求權，至於系爭和解書為何未記載其餘權利均拋棄等字句，則是因其認為調解委員在正式作成調解書時，會將有其餘權利均拋棄的制式用語編排於調解內容等語（本院卷一第226至231頁）。據此兩造已達成要以系爭和解書替代系爭契約之合意。核與證人即系爭和解書之當事人黃麗玉證稱：在系爭和解書協商過程，大都在討論房屋之分配，原告並希望伊等塗銷預告登記，黃清池也有出示系爭契約及系爭授權書，鄭林在好像有先用手寫和解書內容並念給大家聽，後來因鄭林在先行離去，才由邱素女接手將系爭和解書條列出來，並由當事人逐條同意，雖然系爭和解書沒有寫到要以之替代系爭契約，但當時確有此表示，也因此黃清池與被告另立一張協議書，載明以往的事互不再追究等語相符（本院卷二第11頁）。足見兩造與黃清池等人在簽立系爭和解書時，已達成就系爭契約之相關爭議，應依系爭和解書為解決之合意，即兩造簽立系爭和解書之目的，乃在替代契約契約之內容，系爭和解書自應屬於創設性和解。

（四）承上所述，系爭和解書既屬創設性和解，即已替代系爭契約之原有法律關係，原告自不得再依系爭約定為主張，準此，原告依系爭約定向被告所為請求，即無理由。

六、綜上所述，原告依系爭約定請求被告應給付原告5千萬元及

自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回之。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　19　　日

民事第一庭　審判長法　官　卓立婷

法　官　丁俞尹

法　官　林其玄

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　　109　　年　　6　　月　　20　　日

書記官　張芸菁

附表

編號	縣市　○鄉鎮市區○段	地號	面積（平方公尺）	原所有人	權利範圍	相關卷證（本院卷一）
1	桃園市○○○區　○○○段	933-4	136.99	黃清芳	1分之1	一、合建契約：第11頁至第19頁 二、一類謄本影本：第24頁
2	桃園市○○○區　○○○段	933-5	135.27	黃清芳	10萬分之68855	一、合建契約：第11頁至第19頁 二、一類謄本影本：第25頁
3	桃園市○○○區　○○○段	933-6	135.31	黃清芳	2分之1	一、合建契約：第11頁至第19頁 二、一類謄本影本：第26頁
4	桃園市○○○區　○○○段	933-7	135.36	黃清芳	2分之1	一、合建契約：第11頁至第19頁 二、一類謄本影本：第27頁
5	桃園市○○○區　○○○段	933-8	135.40	黃清芳	2分之1	一、合建契約：第11頁至第19頁 二、一類謄本影本：第28頁
6	桃園市○○○區　○○○段	933-9	135.45	黃清芳	2分之1	一、合建契約：第11頁至第19頁 二、一類謄本影本：第29頁
7	桃園市○○○區　○○○段	933-10	135.49	黃清芳	1分之1	一、合建契約：第11頁至第19頁 二、一類謄本影本：第30頁