

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度重上更一字第4號

上訴人 黃明田  
訴訟代理人 林威谷律師  
被上訴人 黃余素卿  
兼訴訟代理人 黃謙德

上列當事人間請求所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國109年11月25日臺灣高雄地方法院109年度重訴字第158號第一審判決提起上訴，並為訴之變更，經最高法院發回更審，上訴人復為訴之追加，本院於113年12月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被上訴人黃謙德應給付上訴人新台幣伍佰肆拾壹萬伍仟零壹拾陸元，及自民國一一二年十一月四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

上訴人其餘變更、追加之訴駁回。

變更、追加之訴（及發回前第三審）之訴訟費用由被上訴人黃謙德負擔百分之四十九，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件上訴人於原審係依不當得利、侵權行為及其與被上訴人黃謙德間之協議，請求被上訴人連帶將坐落高雄市○○區○○段000○000○000地號土地所有權應有部分385/1084移轉登記予其所有，並連帶給付其新台幣（下同）229萬2,760元本息；於本院則將請求權基礎及聲明變更、追加為如附表所示。上訴人於變更、追加前後之請求，均係基於兩造與其他手足共同出資購買土地之同一基礎事實，並援用同一之訴訟資料及證據，則上訴人所為訴之變更、追加，合於民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定，應予准許。又上訴人所為訴之變更既屬合法，原訴可認已因撤回而終結，原審就原訴所為之裁判當然失其效力，本院僅就變更後之新訴為裁判，合先敘明。

二、上訴人主張：

01 (一)1.(1)黃謙德為伊與訴外人鄭黃美惠、黃美意、黃照姻、黃瑞  
02 冠（下稱鄭黃美惠等4人）之長兄，前於民國80年11月  
03 間邀約伊與鄭黃美惠等4人共同出資，以總價1,350萬元  
04 購買坐落高雄市○○區○○段000○000○000○000○00  
05 0地號土地（下逕以地號稱之，合稱系爭土地，前4筆土  
06 地並合稱系爭4筆土地；該共同出資購買系爭土地所成  
07 立之關係，下稱系爭合資關係），約定伊之出資額為38  
08 5萬元，得按出資比例即385/1350取得土地所有權應有  
09 部分，並借名登記予黃謙德，黃謙德則複委任其妻即被  
10 上訴人黃余素卿為出名人，系爭土地遂登記於黃余素卿  
11 名下，其中621地號土地於民國103年間已被徵收。伊以  
12 110年5月7日民事上訴理由狀繕本之送達，終止上開借  
13 名登記契約，爰依民法第179條規定，或類推適用民法  
14 第539條、第541第2項規定（請求擇一為有利之判  
15 決），請求黃余素卿將系爭4筆土地所有權應有部分38  
16 5/1350移轉登記予伊。

17 (2)倘認兩造間就系爭4筆土地並無借名登記關係存在，則  
18 伊以112年10月27日民事訴之追加(二)狀繕本之送達，退  
19 出系爭合資關係，且系爭合資關係因僅餘黃謙德一人，  
20 其目的事業已不能完成，則伊得依系爭合資關係及類推  
21 適用民法第697條第2項、第699條規定，由法院結算  
22 後，請求黃謙德返還出資額385萬元，及按伊之出資比  
23 例分配賸餘財產，並就後者中之565萬元部分為一部請  
24 求，而請求黃謙德加計法定遲延利息給付伊950萬元。

25 2.又621地號土地之徵收補償金1,152萬3,514元，係兌付至  
26 黃余素卿之帳戶，伊按出資比例可分得328萬6,335元，扣  
27 除黃謙德於102年12月11日給付之120萬元，及伊為購地而  
28 向黃謙德借款之60萬元後，尚餘148萬6,335元，伊得依民  
29 法第179條規定，或類推適用民法第541條第1項規定（請  
30 求擇一為有利之判決），請求黃謙德加計法定遲延利息如  
31 數給付，亦得類推適用民法第539條第1項、第541條第1項

01 規定，請求黃余素卿加計法定遲延利息如數給付；黃謙  
02 德、黃余素卿就此部分之給付則負不真正連帶責任。

03 (二)倘認系爭合資關係尚未消滅，其目的事業亦因伊已退出而不  
04 能完成，致有解散之事由，伊得類推適用民法第694條以下  
05 規定，請求黃謙德協同伊就系爭土地辦理清算等語，並聲  
06 明：如附表所示。

07 三、被上訴人則以：上訴人於系爭土地之出資，係與黃謙德、黃  
08 瑞冠共同向訴外人即其等姨母潘吳朝美借款300萬元（上訴  
09 人分擔其中100萬元），又以其與黃謙德共有之土地為擔  
10 保，向高雄縣鳳山市農會（現為高雄市鳳山區農會，下稱鳳  
11 山農會）借款400萬元（上訴人分擔其中200萬元），惟上開  
12 借款嗣後均由黃謙德清償，則上訴人就系爭土地實未出資分  
13 文。而黃謙德為上訴人清償之債務本息，計至113年12月15  
14 日已達5,724萬元，則上訴人本件請求均屬無據等語置辯，  
15 並聲明：上訴人變更及追加之訴均駁回。

16 四、下列事項，為上訴人所不爭執（見本院卷三第439至440  
17 頁），並經本院調取臺灣高雄地方檢察署108年度偵字第110  
18 42號案件（下稱刑案）卷宗，而有戶籍資料、土地登記謄  
19 本、異動索引、買賣契約書、土地買賣所有權移轉契約書、  
20 印花稅大額憑證應納稅項繳款書、高雄縣稅捐稽徵處81年12  
21 月16日府建都字第185410號函、高雄縣稅捐稽徵處土地增值  
22 稅繳款書/免稅證明書、高雄市○○區○○○○○○○○○○  
23 ○○○○000000000000號及同年12月20日  
24 大區農信字第1120001583號函、鳳山農會113年3月6日鳳區  
25 農信字第1130000400號函、臺灣土地銀行鳳山分行112年5月  
26 22日鳳山字第1120001952號及同年6月2日鳳山字第11200021  
27 86號函、存摺類取款憑條、匯款申請書附卷可稽（見刑案警  
28 卷第64至79頁、前審卷第173至201、225至231頁、本院卷一  
29 第125至191、381、387至391頁、卷二第289至353、501頁、  
30 卷三第259頁），堪認為真實：

31 (一)坐落高雄市○○區○○段000○○○○○○○○○○地號土

01 地（重測前依序為高雄縣○○鄉○○○段000000○000000○  
02 000000○000000○000000地號，即系爭土地）原為訴外人蔡  
03 天時、黃吉男共有，蔡天時之應有部分均為1096/2066，黃  
04 吉男之應有部分均為970/2066。

05 (二)黃謙德為黃余素卿之夫，亦為上訴人、鄭黃美惠等4人之長  
06 兄。黃謙德與上訴人、鄭黃美惠等4人於80年間共同出資購  
07 買系爭土地，黃謙德與蔡天時於80年9月4日簽訂買賣契約  
08 書，由黃謙德以總價700萬元向蔡天時買受其應有部分，黃  
09 余素卿與黃吉男亦於同日簽訂買賣契約書，由黃余素卿以總  
10 價650萬元向黃吉男買受其應有部分，系爭土地均於81年2月  
11 24日以買賣為原因移轉登記為黃余素卿所有。上開交易於系  
12 爭土地之總價金為1,350萬元，印花稅為1萬743元，土地增  
13 值稅為532萬8,845元。

14 (三)黃余素卿以系爭土地為鳳山農會設定1,800萬元之最高限額  
15 抵押權（下稱①抵押權），抵押債務人為黃照姻與黃謙德、  
16 黃余素卿，於81年5月1日辦畢抵押權設定登記，96年12月26  
17 日因清償而塗銷。

18 (四)黃謙德邀同黃余素卿為連帶保證人，向大寮農會借款550萬  
19 元，並由黃余素卿以系爭土地為大寮農會設定抵押權以為擔  
20 保（下稱②抵押權），於96年12月20日辦畢抵押權設定登  
21 記，102年12月17日因清償而塗銷。

22 (五)621地號土地於103年2月12日因徵收而移轉登記為高雄市所  
23 有，補償金1,152萬3,514元之支票於102年12月10日由臺灣  
24 土地銀行鳳山分行兌付至黃余素卿之帳戶，黃謙德於102年1  
25 2月11日由該帳戶匯款120萬元予上訴人。

#### 26 五、本件爭點為：

27 (一)系爭合資關係之性質為何？

28 (二)上訴人實際出資額為何？

29 (三)上訴人類推適用民法第539條、第541條第2項規定，及依民  
30 法第179條規定（請求擇一為有利於上訴人之判決），請求  
31 黃余素卿移轉系爭4筆土地所有權應有部分385/1350，是否

01 有理由？

02 (四)兩造間之系爭合資關係於何時消滅？上訴人依系爭合資關係  
03 及類推適用民法第697條第2項、第699條規定，請求黃謙德  
04 返還出資額及分配賸餘財產，是否有理由？所得請求之金額  
05 為何？

06 (五)上訴人類推適用民法第541條第1項規定，及依民法第179條  
07 規定（請求擇一為有利於上訴人之判決），請求黃謙德給付  
08 148萬6,335元，是否有理由？

09 (六)上訴人類推適用民法第539條、第541條第1項規定，請求黃  
10 余素卿給付148萬6,335元，是否有理由？

11 (七)上訴人類推適用民法第694條以下規定，請求黃謙德協同辦  
12 理清算，是否有理由？

13 六、本院判斷如下：

14 (一)系爭合資關係得類推適用民法合夥之相關規定：

15 1.按基於私法自治及契約自由原則，當事人得自行決定契約  
16 之種類及內容，以形成其所欲發生之權利義務關係。倘當  
17 事人所訂定之契約，其性質究係屬成文法典所預設之契約  
18 類型（民法各種之債或其他法律所規定之有名契約），或  
19 為法律所未規定之契約種類（非典型契約，包含純粹之無  
20 名契約與混合契約）有所不明，致造成法規適用上之疑義  
21 時，法院即應為契約之定性（辨識或識別），將契約內容  
22 或待決之法律關係套入典型契約之法規範，以檢視其是否  
23 與法規範構成要件之連結對象相符，進而確定其契約之屬  
24 性，俾選擇適當之法規適用，以解決當事人間之紛爭。而  
25 當事人訂定不能歸類之非典型契約，於性質相類者，自仍  
26 可類推適用民法或其他法律相關之規定。此項契約之定性  
27 及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上之評  
28 價，屬於法院之職責。

29 2.關於系爭合資關係之定性，經查：

30 (1)黃謙德、上訴人、鄭黃美惠等4人共同出資購買系爭土  
31 地之原因，經鄭黃美惠等4人於刑案警詢時均陳稱：

01 「黃謙德當初是我們要一起出錢買土地投資，大家視自  
02 己的經濟能力出錢，有錢的多出一點」等語（見刑案警  
03 卷第14、17、20、23頁），鄭黃美惠、黃美意復陳稱：  
04 「（問：你持有多少系爭土地的所有權？）當初黃謙德  
05 沒有跟我說，我不知道擁有多少土地的所有權…（問：  
06 當初是否議定何人持有多少持分之土地？）均沒有」  
07 （見刑案警卷第14、17頁）等語，證人黃照姻並於原審  
08 證稱：「是兄弟姊妹說要買地賺錢…是黃美意打（電  
09 話）給我的，但黃美意說是黃謙德邀約要買的…（問：  
10 買地用途？）放著，若賺錢就來分，當時我的認知買著  
11 放著，等開路後可以賺錢，買了之後就閒置沒有使用」  
12 （見原審卷第217頁）等語，證人黃瑞冠於原審證稱：  
13 「（問：買地用途？）他（指黃謙德）說會賺錢，買了  
14 之後說若做水土保持，政府會補助，後來就種植芒果直  
15 到徵收」等語（見原審卷第220頁），堪認黃謙德、上  
16 訴人、鄭黃美惠等4人係預期藉由系爭土地未來之收益  
17 獲利（包括土地增值、徵收補償及相關補助等），而共  
18 同出資買受系爭土地，出資額並係視各人資力而定。基  
19 此，系爭合資關係之成立目的，顯然著重於系爭土地未  
20 來利潤之獲致及分配，而非現下所有權（應有部分）之  
21 實際取得，即與單純共同出資買受土地，而就土地成立  
22 共有關係之情形迥然有異。是以，黃謙德、上訴人、鄭  
23 黃美惠等4人並未因系爭合資關係之成立，即就系爭土  
24 地成立潛在之共有關係。

25 (2)又系爭土地均為大坪頂以東地區都市計畫區內土地，使  
26 用分區分別為為住○區○000地號）、商業區（620地  
27 號）、停車場（619地號）及道路用地（617、621地  
28 號）等情，有土地使用分區證明書附卷可稽（見本院卷  
29 一第349頁），而黃謙德、上訴人、鄭黃美惠等4人買受  
30 系爭土地後，係消極等待地價上漲或徵收事實之發生，  
31 並未積極建設以增進土地經濟效益，乃與經營事業之行

01 為有別，且系爭合資關係並未另產生一權利義務主體以  
02 從事經濟活動，則其所生之法律關係，與民法第667條  
03 規定之合夥契約，容有未盡相同之處；然當事人間互相  
04 約定出資買受不動產，並按出資比例分配損益之情形，  
05 仍與合夥契約之性質類似，則就性質不相牴觸部分，應  
06 得類推適用民法合夥之相關規定，以解決當事人間之紛  
07 爭。從而，系爭合資關係屬於無名契約，惟其當事人間  
08 權利義務，得類推適用民法合夥之相關規定以資解決，  
09 合先敘明。

10 (二)上訴人之實際出資額為300萬元：

11 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責  
12 任，民事訴訟法第277條前段定有明文。本件上訴人主張  
13 其就系爭合資關係出資385萬元一節，既為被上訴人所否  
14 認，自應由上訴人就此有利於己之事實負舉證之責。

15 2.經查：

16 (1)被上訴人固否認上訴人已為出資，惟依黃謙德陳稱：

17 「我和上訴人、黃瑞冠確實有在80年8月間各向阿姨潘  
18 吳朝美借款100萬元，上訴人有將借到的100萬元交給我，  
19 目的就是要購買系爭土地」、「(高雄市○○區  
20 ○○○○段0000地號土地是我與上訴人共同出資向法院  
21 拍得，並借用父親黃天助之名義辦理移轉登記，於黃天  
22 助罹患肺線癌末期時，始移轉登記為上訴人與我共有。  
23 上訴人與我有以黃美意之名義，向鳳山農會貸款400萬  
24 元，並以上開土地為鳳山農會設定抵押權，上訴人有  
25 把他借到的200萬元交給我，目的也是要購買系爭土  
26 地」(見本院卷二第51頁)等語，堪認上訴人已交付合  
27 計300萬元之借款所得予黃謙德，以作為其於系爭合資  
28 關係之出資額。至於上訴人於上開借款之清償情形為  
29 何，屬於其他法律關係之基礎事實，而與系爭合資關係  
30 無關，被上訴人徒以上開借款均係黃謙德代上訴人清償  
31 為由，而抗辯上訴人並未出資云云，洵無可採。

01 (2)①上訴人主張其出資額達385萬元一節，無非以黃謙德  
02 於刑案警詢時之陳述為證（見本院卷三第389頁）。  
03 經查：刑案108年5月20日之警詢筆錄，固記載黃謙德  
04 陳稱：「（問：當初要購買土地時，是否有議定每人  
05 出資多少錢？每人持分為何？）黃明田出資325萬  
06 元，尚欠12.5萬元（共需337.5萬元）持有1/4的所有  
07 權」等語（見刑案警卷第3頁），然黃謙德已於本院  
08 陳明：「我在警詢時是因為警察說黃明田的出資額為  
09 325萬元，而為1/4，我回答出資額325萬元要再加12.  
10 5萬元，才有達到系爭土地總價的1/4，並不是說黃明  
11 田已經出資了325萬元，還欠12.5萬元」等語（見本  
12 院卷二第199頁），核諸黃謙德於警詢時係陳稱：  
13 「黃明田買不到4分之1啦，差12.5萬啦」、「他（指  
14 黃明田，下同）的額是325」、「就要337.5萬…12.5  
15 萬過去才有剛好1/4」、「不是他的額337.5啦…他的  
16 額是325而已啦」等語，有其警詢錄音譯文附卷可稽  
17 （見本院卷二第243、247頁），且上訴人對該錄音譯  
18 文之內容並不爭執（見本院卷二第279頁），則黃謙  
19 德斷無承認上訴人已出資385萬元之情事。

20 ②又黃謙德雖於刑案警詢時陳稱：「他的額是325」等  
21 語（見本院卷二第243、244、247頁），惟其亦表  
22 明：「他300而已…他是買300，他的其實就這樣」、  
23 「他說他出300而已」等語（見本院卷二第243、24  
24 4、247頁），則黃謙德上開話語之真意，應係指上訴  
25 人之約定出資額為325萬元，惟實際（以向他人借款  
26 之方式所交付之）出資額僅為300萬元，並非承認上  
27 訴人已實際出資325萬元。至於上訴人提出其與黃謙  
28 德於103年3月15日之對話錄音譯文，固記載：「黃謙  
29 德：你借300萬25萬你出的」等語（見原審卷第191  
30 頁），然黃謙德斯時係就上訴人陳稱：「先算利息我  
31 的部分325萬」等語予以回應，其後則係就相關借款

01 進行結算（見原審卷第183、191至201頁），則黃謙  
02 德前揭「25萬你出的」之言詞，亦有可能係以否定語  
03 氣予以反諷，尚難徒憑字面記載，即逕認定黃謙德已  
04 承認上訴人另有出資25萬元之事實。

05 (3)此外，上訴人就其所交付之出資額超過300萬元一節，  
06 並未再提出其他證據加以證明，則其此部分之主張，尚  
07 無可採，上訴人於系爭合資關係之實際出資額為300萬  
08 元之事實，應堪認定。

09 (三)上訴人不得請求黃余素卿移轉系爭4筆土地所有權應有部  
10 分：

11 黃謙德、上訴人、鄭黃美惠等4人並未因系爭合資關係而就  
12 系爭土地成立潛在之共有關係，業據前述（見六、(-)2.

13 (1)），則上訴人就系爭土地之所有權，原無約定之抽象比例  
14 持分（即應有部分）存在，自無從就該不存在之權利與被上  
15 訴人成立借名登記關係。是以，上訴人主張其已按出資比例  
16 取得系爭土地之所有權應有部分，並成立借名登記關係，而  
17 得類推適用民法第539條、第541條第2項規定，或依民法第1  
18 79條規定，請求黃余素卿辦理移轉登記云云，要無可採。

19 (四)系爭合資關係已於103年間消滅，上訴人得依系爭合資關係  
20 及類推適用民法第697條第2項、第699條規定，請求黃謙德  
21 返還出資額300萬元，及分配賸餘財產329萬831元：

22 1.按合夥人非經他合夥人全體之同意，不得將自己之股分轉  
23 讓於第三人。但轉讓於他合夥人者，不在此限。合夥未定  
24 有存續期間，或經訂明以合夥人中一人之終身，為其存續  
25 期間者，各合夥人得聲明退夥，但應於兩個月前通知他合  
26 夥人。合夥因左列事項之一而解散：一合夥存續期限屆滿  
27 者。二合夥人全體同意解散者。三合夥之目的事業已完成  
28 或不能完成者。合夥財產，應先清償合夥之債務。其債務  
29 未至清償期，或在訴訟中者，應將其清償所必需之數額，  
30 由合夥財產中劃出保留之。依前項清償債務，或劃出必需  
31 之數額後，其賸餘財產應返還各合夥人金錢或其他財產權

01 之出資。金錢以外財產權之出資，應以出資時之價額返還  
02 之。為清償債務及返還合夥人之出資，應於必要限度內，  
03 將合夥財產變為金錢。合夥財產，於清償合夥債務及返還  
04 各合夥人出資後，尚有賸餘者，按各合夥人應受分配利益  
05 之成數分配之。民法第683條、第686條第1項、第692條、  
06 第697條、第699條分別定有明文。又倘合夥人無法依法定  
07 程序選任清算人，對於各自提出之帳目或合夥財產處理方  
08 式（如是否出售合夥財產等）亦多有爭執，各執己見，無  
09 法進行清算；則部分合夥人為完成清算，分配合夥財產，  
10 提出清算相關帳目，請求法院裁判結算，並依結算結果請  
11 求給付，尚非法所不許，合資契約亦得類推適用（最高法  
12 院108年度台上字第1475號民事判決意旨參照）。

## 13 2.系爭合資關係已於103年間消滅：

14 (1)兩造並未主張系爭合資關係之當事人曾約定彼此不得退  
15 出，又系爭合資關係並未約定存續期間一節，業經兩造  
16 陳明在卷（見本院卷二第278頁），則經類推適用民法  
17 第686條第1項規定，系爭合資關係之當事人原得隨時聲  
18 明退出。而鄭黃美惠等4人於103年以前已將其出資額轉  
19 讓予黃謙德，而退出系爭合資關係之事實，經證人鄭黃  
20 美惠於原審證稱：「我於102年徵收時賣黃謙德260萬  
21 元，因為之前另欠黃謙德80萬元所以實收180萬元，黃  
22 謙德已匯款給我」，證人黃美意於原審證稱：「黃謙德  
23 說徵收再加上其他沒有徵收屬於我的出資部分，黃謙德  
24 一起買受，他一共給我260萬元」，證人黃照姻於原審  
25 證稱：「我的部分就賣給被告黃謙德，差不多是84、85  
26 年間賣的，因為我出資75萬元，被告黃謙德以65萬元買  
27 回去，因為當時我急用錢，黃謙德以系爭土地去農會借  
28 錢，借錢後他把65萬元給我，當作向我買我出資部  
29 分」，證人黃瑞冠於原審證稱：「我出資175萬元…83  
30 年間黃謙德就以175萬元買回，是以現金給我」各等語  
31 （見原審卷第211、214、217、218、220頁），而證述

01 明確，則系爭合資關係於103年間，僅餘上訴人與黃謙  
02 德二人為當事人。

03 (2)上訴人於103年3月15日當面要求黃謙德就系爭合資關係  
04 進行結算，並向黃謙德表示「我不要再和你合一起  
05 啦」、「我們二個分一分開啦」、「你要買就全部買，  
06 我不要和你再搞混在一起」等語，黃謙德則回覆「我沒  
07 有那麼多錢」等語，有上訴人提出之錄音譯文附卷可稽  
08 (見原審司調卷第55頁、原審卷第191至203頁)，應認  
09 上訴人於斯時已以對話為退出系爭合資關係之意思表  
10 示，並經黃謙德了解而發生效力，則上訴人係於103年3  
11 月15日退出系爭合資關係之事實，甚為明確，當不容上  
12 訴人於其後再以112年10月27日民事訴之追加(二)狀繕本  
13 之送達(其送達日期為112年11月3日，見本院卷二第27  
14 1頁)，重複退出系爭合資關係。系爭合資關係於上訴  
15 人退出後，因僅存一造當事人，即無以為繼，其成立之  
16 目的自屬無從完成，而得類推適用民法第692條第3款規  
17 定，認系爭合資關係於103年3月15日解散。基此，系爭  
18 合資關係於103年間即已消滅之事實，應堪認定，上訴  
19 人主張系爭合資關係於113年1月4日始消滅云云，並無  
20 可採。

21 3.上訴人得請求黃謙德返還出資額及分配賸餘財產：

22 (1)上訴人於103年3月15日即要求黃謙德就系爭合資關係進  
23 行結算，惟雙方對於各自提出之帳目爭執不下，迄今未  
24 有結果，法院為解決紛爭，自得類推適用民法合夥之規  
25 定進行結算，並依結算結果命當事人為給付。

26 (2)關於系爭合資關係之財產數額：

27 系爭合資關係之財產為系爭土地，其中621地號土地於1  
28 03年2月12日被徵收，補償金為1,152萬3,514元，乃兩  
29 造所不爭執；至於其餘系爭4筆土地之價額，經本院囑  
30 託宏陽不動產估價師事務所鑑定，由估價師就613地號  
31 土地採用比較法及土地開發分析法進行評估，並依個別

01 條件差異推估620地號土地之價格，另就617、619地號  
02 土地（公共設施保留地，尚未被徵收時僅供臨時建築使  
03 用）採比較法評估結果，認系爭4筆土地於103年間之價  
04 額合計為3,001萬7,878元，有宏陽不動產估價師事務所  
05 113年9月16日（113）宏陽估字第11306003號函所附不  
06 動產估價報告書、同年10月30日（113）宏陽估字第057  
07 號函暨所附修正內容在卷可考（見本院卷四第36-1、79  
08 至108頁），則於系爭合資關係消滅時，其財產總額應  
09 為4,154萬1,392元（計算式：11,523,514+30,017,878  
10 =41,541,392）。

11 (3)關於系爭合資關係之債務：

12 系爭土地於103年以前未曾（無須）繳納田賦或地價稅  
13 一節，為兩造所不爭執（見本院卷一第106頁），又系  
14 爭合資關係於103年以前並未負有債務一節，除經上訴  
15 人陳明在卷外，被上訴人亦陳稱：「（系爭合資關係）  
16 沒有欠別人的錢，但是上訴人就系爭土地所積欠之金  
17 額，都沒有清償利息。…我們出資購買系爭土地，並不  
18 是為了要辦貸款，但是因為黃明田向人借錢沒有還錢，  
19 我才需要以系爭土地去貸款來幫黃明田還錢」等語（見  
20 本院卷三第438至439頁），堪認系爭合資關係於成立之  
21 後，並未另負有債務。至於以系爭土地設定①、②抵押  
22 權所為之借款，既與系爭合資關係之成立目的無關，更  
23 非為維持系爭合資關係所支出之費用或負擔之債務，則  
24 ①、②抵押權所擔保之債務，自不能認作系爭合資關係  
25 之債務。是以，系爭合資關係並無待清償之債務，應堪  
26 認定。

27 (4)關於黃謙德之出資額：

28 ①黃謙德、上訴人、鄭黃美惠等4人共同出資買受系  
29 爭土地，係預期藉由系爭土地未來之收益獲利，而  
30 非單純按出資數額取得系爭土地之所有權應有部分，  
31 業據前述（見六、(-)2.(1)），則系爭土地之價

01 金1,350萬元，僅為系爭合資關係所需成本之一部  
02 分，買受系爭土地所支出之必要費用，亦應列計為  
03 系爭合資關係之成本總額。

04 ②經查：

- 05 A. 黃謙德與蔡天時、黃余素卿與黃吉男間就系爭土  
06 地之交易，係約定登記費用、契稅、土地增值稅  
07 等均由買方負擔等情，有買賣契約書（第8條）  
08 附卷可稽（見前審卷第173至179、195至201  
09 頁）；上訴人固否認該文書為真正，惟該文書紙  
10 色泛黃，紙質陳舊，應非新造之物等情，經本院  
11 就其原本勘驗無訛（見本院卷二第50至51頁），  
12 則該文書之形式及實質內容，均應屬真正。又印  
13 花稅乃政府就讓售不動產契據所課徵之稅捐，而  
14 為系爭土地交易必須支出之費用，而上開交易之  
15 印花稅1萬743元、土地增值稅532萬8,845元係由  
16 黃謙德支付一事，亦據黃謙德提出印花稅大額憑  
17 證應納稅項繳款書、高雄縣稅捐稽徵處土地增值  
18 稅繳款書/免稅證明書為證（見本院卷二第59至7  
19 0、73至84頁），則系爭合資關係之成本，除系  
20 爭土地之價金外，亦應列入前揭印花稅及土地增  
21 值稅，而合計為1,883萬9,588元（計算式：13,5  
22 00,000+10,743+5,328,845=18,839,588）。
- 23 B. 至於被上訴人另主張系爭土地交易之契稅、代書  
24 費，及系爭土地之土地改良費用，亦屬於系爭合  
25 資關係之成本一節（見本院卷一第328頁、卷三  
26 第275頁），惟被上訴人未能提出繳納契稅、代  
27 書費之相關憑證（見本院卷一第328頁、卷三第3  
28 88頁），且代書費及土地改良費用如何負擔，於  
29 買賣契約書內並未見有所約定，至於其所提出之  
30 土地改良證明書，則均係以蔡天時、黃吉男為證  
31 明對象（見前審卷第203至215頁），無從認定其

01 上所載之土地改良投資金額，即為黃謙德所支  
02 出。是以，被上訴人此部分之主張，尚無可採。

03 C. 綜上，系爭合資關係之成本即為1,883萬9,588  
04 元。

05 ②上訴人並未提出任何證據證明其與鄭黃美惠等4人就  
06 系爭合資關係之出資，除系爭土地之價金外，亦包括  
07 前揭必要費用，應認系爭合資關係之成本，於扣除上  
08 訴人與鄭黃美惠等4人就系爭土地價金之出資額後，  
09 其餘均由黃謙德所出資。而鄭黃美惠、黃美意、黃照  
10 姻、黃瑞冠之出資額，依序為150萬元、150萬元、75  
11 萬元、175萬元等情，業據其等於原審證述明確（見  
12 原審卷第210、213、217、220頁），則上訴人與鄭黃  
13 美惠等4人之出資額，合計為850萬元（計算式： $3,000,000 + 1,500,000 + 1,500,000 + 750,000 + 1,750,000 = 8,500,000$ ），黃謙德於系爭合資關係成立時之出  
14 資額，即為1,033萬9,588元（計算式： $18,839,588 - 8,500,000 = 10,339,588$ ）。

15  
16  
17  
18 ③惟系爭合資關係成立後，鄭黃美惠等4人之出資額均  
19 已轉讓予黃謙德等情，業據前述（見六、(四)2.(1)），  
20 則黃謙德之出資額，於系爭合資關係消滅時，已增為  
21 1,583萬9,588元（計算式： $10,339,588 + 1,500,000$   
22  $+ 1,500,000 + 750,000 + 1,750,000 = 15,839,588$   
23 元）。

24 (5)綜上，系爭合資關係並無債務，且財產足敷返還上訴人  
25 與黃謙德之出資，經法院結算，並類推適用民法第697  
26 條第2項、第699條規定，上訴人即得請求返還出資額30  
27 0萬元，並就系爭合資關係之財產於返還出資額後之餘  
28 額2,270萬1,804元（計算式： $41,541,392 - 3,000,000$   
29  $- 15,839,588 = 22,701,804$ ），按其出資比例受分配36  
30 1萬5,016元（計算式： $22,701,804 \times 0000000 / 00000000$   
31  $= 3,615,016$ ，四捨五入至整數位）。惟黃謙德就621地

01 號土地之徵收補償金，已於102年12月11日給付上訴人1  
02 20萬元，經上訴人自承在卷（見本院卷三第389頁），  
03 則上訴人就賸餘財產得受分配之數額，即應減為241萬  
04 5,016元（計算式： $3,615,016 - 1,200,000 = 2,415,016$ ）。  
05 從而，上訴人得請求返還之出資額及受分配之賸  
06 餘財產，合計為541萬5,016元（計算式： $3,000,000 +$   
07  $2,415,016 = 5,415,016$ ），其依系爭合資關係及類推適  
08 用民法第697條第2項、第699條規定，請求黃謙德於此  
09 範圍內如數給付，即屬有據，逾此範圍，則屬無據。

10 4. 至於上訴人陳稱其為出資購置系爭土地，而於80年11月12  
11 日向黃謙德借款60萬元一節，被上訴人則陳稱該借款發生  
12 日期為78年間，並否認該筆借款與系爭土地之購置有關  
13 （見本院卷二第51、52、198頁），則兩造就該60萬元借  
14 款債務之發生日期及原因各執一詞，尚難遽認兩造所指之  
15 債務為同一債務，即無從逕於上訴人請求給付之金額中，  
16 再扣除60萬元。又被上訴人固屢次陳明黃謙德為上訴人清  
17 償鉅額債務云云，惟經本院闡明被上訴人是否係以之對上  
18 訴人之請求主張抵銷，被上訴人仍不為此一抗辯（見本院  
19 卷一第409頁），則縱認黃謙德對上訴人有債權存在，亦  
20 非本件所得審究（然並不妨礙黃謙德另行向上訴人為請  
21 求），附此敘明。

22 (五) 上訴人不得另請求黃謙德或黃余素卿給付148萬6,335元：

23 621地號土地之徵收補償金，為系爭合資關係之財產，上訴  
24 人得依結算結果請求黃謙德返還出資額及分配賸餘財產，有  
25 如前述（見六、(四)3.），即不容上訴人就621地號土地之徵  
26 收補償金部分，另類推適用民法第541條第1項規定或依民法  
27 第179條規定（對黃謙德）、類推適用民法第539條、第541  
28 條第1項規定（對黃余素卿），為重複之請求。是以，上訴  
29 人請求黃謙德或黃余素卿另給付148萬6,335元，均屬無據。

30 (六) 按預備訴之合併，係以當事人先位之訴有理由，為備位之訴  
31 之解除條件；先位之訴無理由，為備位之訴之停止條件。本

01 件上訴人先位之訴（請求黃謙德為金錢之給付）為有理由，  
02 有如前述，則其備位之訴（請求黃謙德協同辦理清算），自  
03 無從再加審究。

04 七、綜上所述，本件上訴人先位之訴於依系爭合資關係及類推適  
05 用民法第697條第2項、第699條規定，請求黃謙德給付其541  
06 萬5,016元，及自112年11月4日起至清償日止，按週年利率  
07 5%計算之利息部分，為有理由，應予准許。逾此部分之請  
08 求，為無理由，應予駁回。

09 八、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經  
10 本院審酌後，核與判決結果不生影響，無逐一論列之必要，  
11 併此敘明。

12 九、據上論結，本件上訴人變更、追加之訴為一部有理由，一部  
13 無理由，爰判決如主文。

14 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日

15 民事第四庭

16 審判長法 官 洪能超

17 法 官 楊淑珍

18 法 官 李珮好

19 以上正本證明與原本無異。

20 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，其  
21 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書  
22 （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  
23 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

24 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日

25 書記官 黃月瞳

26 附註：

27 民事訴訟法第466條之1：

28 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴  
29 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

30 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為  
31 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法

- 01 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
- 02 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

03 附表：上訴人之聲明及請求權基礎

04

聲明	請求權基礎
<p>先位</p> <p>一、(一)先位： 黃余素卿應將坐落高雄市○○區○○段000○000○000○000地號土地所有權應有部分各385/1350移轉登記予上訴人。</p> <p>(二)備位： 黃謙德應給付上訴人950萬元，及其中718萬8,766元自112年11月4日起，其餘231萬1,234元自113年12月4日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。</p> <p>二、黃謙德應給付上訴人148萬6,335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。</p> <p>三、黃余素卿應給付上訴人148萬6,335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。</p> <p>四、前二項給付，如其中一被上訴人已為給付，另一被上訴人於該給付範圍內同免給付義務。</p>	<p>一、(一)：民法第179條，或類推適用民法第539條、第541第2項（請求擇一為有利之判決）</p> <p>(二)：系爭合資關係、類推適用民法第697條第2項、第699條</p> <p>二、民法第179條，或類推適用民法第541條第1項（請求擇一為有利之判決）</p> <p>三、類推適用民法第539條、541條第1項</p>
<p>備位</p> <p>黃謙德應協同上訴人就共同出資之高雄市○○區○○段000○000○000○000○000地號土地辦理清算。</p>	<p>類推適用民法第694條以下</p>