

臺灣臺南地方法院民事判決

110年度訴字第466號

原告 潘建州

訴訟代理人 郭子維律師

被告 見宸建設有限公司

法定代理人 杜淑芬

訴訟代理人 朱宏杰律師

上列當事人間請求給付投資報酬事件，經本院於民國112年6月8日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣1,455,369元，及自民國110年4月9日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

二、訴訟費用由被告負擔。

三、本判決於原告以新台幣485,123元為被告供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣1,455,369元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、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。查原告起訴時聲明第一項原為：被告應給付原告新臺幣（下同）1,562,886元，及自起訴狀繕本送達日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。嗣於民國112年5月2日具狀變更聲明為：被告應給付原告1,455,369元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息（見本院卷(一)第169頁）。

核其變更係屬減縮應受判決事項之聲明，依上開說明，爰予准許。

二、原告主張：

（一）緣被告公司設立於98年3月16日，從事建築相關事業，原告於107年6月1日與被告簽訂合資協議書（原證2、下稱系爭協議書），雙方約定由原告出資300萬元，共同投資壹戶住宅興建工程（坐落臺南市○○區○○段000地號土地，下稱系爭房屋），代建築完成扣除必要成本後，雙方日後依據各50%比例派發股利（實際上應為分配投資報酬盈餘之比例，蓋原告並非被告公司之股東，無所謂占企業持股比例之問題）。

（二）嗣系爭房屋完工並出售完畢。然根據被告所提出之系爭房屋之結案明細表（原證4），扣除成本後，利潤僅32,097元，且被告單方面依69%、31%比例分配盈餘，原告僅分配得9,950元。原告深感疑惑，蓋目前臺南市房地產價格飛漲，盈餘不可能僅有32,097元，遂由被告彙整提出成本支出摘要（原證5），再由原告依人事支出、會計師、零用金、各類費用、稅金支出、綜合雜支、流動廁所租賃、廣告支出、建築成本、配件支出、保留款等項目，分門別類統計列表之支出摘要（原證6），並與被告公司人員核對支出單據，發現有多項支出，非屬興建系爭房屋應負擔之成本，包含人事支出（端午節獎金、中秋節禮金、薪資、年終獎金、端午節禮金等）、岵城土木包工業會計人事費用、會計師記帳費用、零用金、各類費用、稅金支出、綜合雜支、流動廁所租賃、公司自宅監控系統設置、工程管理費等費用等，不應列為支出成本扣除。查本件經法院囑託盧佑政會計師就本件合理建築成本鑑定，並作成鑑定報告（下稱系爭鑑定報告）。盧佑政會計師已依系爭房屋從籌備、興建至銷售過戶之期間，所生與住宅興建有關之建築費用或銷售費用皆認定為建築成本之一環，並檢視有關係度比例與稅務法規規定調整成本，亦兼顧岵城土木包工

業與被告公司之特殊關係，核算本件合理之建築成本為7,057,166元，鑑定意見應屬可採，原告同意之。被告依原證5列舉建築成本9,967,903元，顯有浮報非屬於建築成本之項目，並不可採，系爭房屋之建築成本應為7,057,166元。

(三) 又依據原告與被告所簽訂之系爭協議書第二條：持股比例：甲方（即被告，下同）、乙方（乙方即原告，下同）：投資金占企業持股比率：50%；第四條：甲、乙雙方依據持股比率派發股利或擔負負債。可知於簽立系爭協議書時，即約定雙方依據持股比率派發股利或擔負負債，而雙方之持股比例（即分配盈餘比例）為各50%。則原告依系爭協議書，請求被告給付盈餘1,455,369元〈計算式：(9,967,903元-7,057,166元)÷2=1,455,369元〉，應有理由。

(四) 聲明：

1. 被告應給付原告1,455,369元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
2. 願供擔保，請准宣告假執行。
3. 訴訟費用由被告負擔。

三、被告抗辯：

(一) 原告起訴主張：「原告於107年6月1日與被告簽訂合資協議書，雙方約定由原告出資300萬元，共同投資壹戶住宅興建工程，代建築完成扣除必要成本後，雙方日後依據各50%比如股利」云云，惟查：

1. 兩造非如原告所稱約定由原告出資300萬元，而係約定原告必須出資一半，惟原告於簽立合資協議書後，僅陸續匯款共計300萬元，遠不足出資之半數，乃竟事後請求按50%比例進行分配，顯屬無據。
2. 況據系爭協議書第五點約定：「甲、乙雙方投資金額必須於本協議簽訂七日內匯入指定帳戶，若一方未履行協議，本契約自動失效」。原告既未履行出資半數之約定，則根

01 據系爭協議書第五點之約定，協議書應自動失效，原告復
02 以該協議書請求被告給付投資報酬，應無理由。

03 3.退步言之，縱法院認合資協議書仍屬有效（假設語非自
04 認），原告請求給付報酬之比例，應不得逾其所出資之比
05 例，方為合理。

06 （二）縱法院認系爭協議書有效，原告請求給付盈餘1,455,369
07 元亦無理由。按系爭鑑定報告鑑定認為系爭房屋之建築成
08 本為7,057,166元，然被告認有下列理由，應不足採：

09 1.兩造係共同投資興建系爭房屋，故就因該建案所生之費用
10 （包含但不限於稅捐、建築成本、營業成本及不動產買賣
11 交易所衍生之一切費用），原告應與被告共同分擔，是不
12 論建築成本或營業成本，或營業成本，原告均應共同分
13 擔，不得扣除，系爭鑑定報告以商業會計處理準則之規定
14 將被告所提供之款項分為建築成本與營業費用二種，再將
15 無法分別列示者合併為營業費用，最後逕自將其所認定為
16 營業費用之款項自被告所提供之款項中扣除，顯與本案基
17 礎事實不符。

18 2.又系爭鑑定報告第六點鑑定結果與意見【鑑定程序及結
19 果】中之(1)建築成本認定及(2)營業費用認定均引用商業
20 會計處理準則之規定。該準則係針對商業會計事務帳務報
21 表之名稱、格式及編製方法而生，並無法認定實際建築成
22 本及非建築成本，是系爭鑑定報告引用之商業會計處理準
23 則規定是否可套用於本案上恐有疑問。

24 3.針對系爭鑑定報告第六點鑑定結果與意見中，第(3)點第7
25 款理由中所認定之類型及扣除額，被告認有疑慮而不應扣
26 除。系爭鑑定報告係依照會計專業所做出，而非基於建築
27 工程專業一一認定哪部分屬建築、營銷之必要費用所做出，
28 就當時物價為何？與該建案相同之工程造價為何？人力
29 費用為何？若依照系爭鑑定報告所認定之費用是否可蓋
30 出該建案？因建築工程專業非會計專業所涉獵之範圍，系
31 爭鑑定報告均無法認定，所做出之結論嚴重更與一般投資

01 建案之常理不符，顯無可採。故若欲探究該建案之實際工
02 程造價，自應回歸建築工程專業，並探討依起造當時之物
03 價該建案之工程造價究應為何？與該建案相同之一般工程
04 實際係花費多少人力成本為何？使用與該建案相同之建
05 材、工法實際在一般建築業界之建築成本為何？於一般建
06 築業界之工程管理費用為何？管銷費用為何？而非僅依照
07 會計所製作之書面資料即任意認定，故本案應有請建築師
08 公會或相關專業建築工程單位進行鑑定之必要。

09 (三) 聲明：

10 1.原告之訴駁回。

11 2.如受不利之判決，願供擔保請准宣告假執行。

12 3.訴訟費用由原告負擔。

13 四、兩造不爭執事項：

14 (一) 兩造於107年6月1日簽署合資協議書，共同投資1戶住宅興
15 建工程（原證2，即系爭協議書）。原告已依系爭議書分
16 別於107年6月6日匯款100萬元、107年11月2日匯款50萬
17 元、107年12月18日匯款50萬元、108年1月18日匯款50萬
18 元、108年3月26日匯款50萬元，以上共300萬元予被告。

19 (二) 兩造依系爭協議書興建之住宅即系爭房屋已完工，並出售
20 完畢，被告向原告提出系爭房屋之建築費用為9,967,903
21 元明細，支出摘要如原證5（見補字卷第29-39頁）。

22 五、得心證之理由：

23 (一) 原告主張：兩造於107年6月1日簽署系爭協議書，原告投
24 資300萬元興建系爭建物，並分配系爭建物出售後之利潤
25 50%等情，業據提出系爭協議書為證，被告則抗辯：原告
26 應出資一半，但原告僅匯款300萬元，未履出資半數之約
27 定，依系爭協議書第五點，未於系爭協議書簽訂七日內匯
28 入指定帳戶，系爭協議書應自動失效，原告不得請求分配
29 利潤，縱使分配亦應按出資比例分配云云。經查：

30 1.被告抗辯原告依據系爭協議書，應出資一半云云。然查，
31 系爭協議書約定「二、持股比率：甲、乙方：投資金占企

業持股比率：50%」、「四、甲、乙雙方依據持股比率派發股利或擔負負債。」、「五、甲、乙雙方投資金額必須於本協議簽訂七日內匯入指定帳戶，若一方未履行協議，本契約自動失效；反之履（誤為覆）行合約後甲、乙雙方不得隨時抽回投資金額。」等語，有該協議書可按（見補字卷第23頁）。上開協議書內容並無載明原告應出資興建工程資金之一半，被告抗辯原告應出資興建資金之一半云云，尚屬無據。

- 2.再查，證人即原告之妹潘宥蓁到庭證稱：「我受僱於原告的公司，公司名稱為：鼎建企業有限公司。（問：原告於107年6月1日跟被告見宸建設有限公司有簽署投資協議書，共同興建工程，是否知道此事？）知道，我有看過那個單子。（提示原證2合資協議書，問：是否是看過這份合資協議書？）對。（問：何狀況下看到的？）老闆就是原告拿回來的。（問：對於合資協議的內容，包括投資多少錢、如何分紅等是否了解？）我不清楚。（問：是否知道原告跟何人簽署該合資協議書？）我沒有根據，實際上現場情形怎樣我不知道，是老闆自己去簽的，他跟誰簽我不曉得。（問：後來是否有人聯繫原告要求他要根據該合資協議書去出資？）好像有分批要匯款，他會通知老闆，老闆就會叫我在那些天去做匯款，匯了五次，最後一次是108年3月那時。（問：要求出資是打電話給原告或給你？）給老闆就是原告，他再轉告我叫我去匯款。（問：你有無直接跟他投資的對方聯絡過？）沒有，我通常就是LINE拍照後給對方的會計吧。（問：公司有幾個員工？）十幾個。（問：你擔任的職務？）會計。（問：匯款後，會將匯款紀錄LINE給對方公司會計，所以你跟對方會計是否時常聯絡？為何會對方的LINE？）沒有。工作上有時廠商會聯絡一下，我們兩家公司有業務往來，需要報價等才會聯絡。（問：剛才提到108年3月最後一次匯款後，有無收到對方會計打電話給你或傳LINE給你要求另行提供款

01 項？）沒有。（提示原證5，問：有無看過該表格明
02 細？）有。在他們結算後，對方整理出來後各一份。
03 （問：該表格結算人是何人？）是老闆去拿回來的。
04 （問：事後是否有跟對方公司對帳過？）有詢問他們小姐
05 就是剛才提到的會計一些問題。（問：詢問過程中，對方
06 公司會計或其他員工或老闆有無跟你提到原告有其他未支
07 付的款項？）沒有。」等語（見本院卷(一)第91-94頁）。
08 依據證人潘宥蓁之證詞，其受原告之指示，自107年6月6
09 日起至108年3月止，匯款五次共300萬元予被告，匯款完
10 後即將相關資料LINE被告的會計，嗣後兩造結帳時，被告
11 亦未提及原告有經被告請求出資而未給付之情事。

12 3.查系爭協議書第五條雖約定，原告投資金額必須於本協議
13 簽訂七日內匯入指定帳戶，否則契約自動失效，然系爭協
14 議書並未記載原告應繳納之投資金額，再由前述兩造履約
15 之方式，被告在107年6月1日簽約之後陸續要求原告匯
16 款，最後一次為108年3月26日，繳納投資金額300萬元，
17 期間長達9個月。而被告亦自承：「訂立合資協議時，原
18 告必需出的資金數額還沒有確定。…營建成本會一直疊上
19 去，我們有投入資金時，原告也需要投入等額的資金；
20 …」等語（見本院卷(一)第52、53頁），顯見兩造訂約之真
21 意，原告並非在107年6月1日訂約之後七天即需繳納全部
22 投資金額，而是視建築進度，被告通知原告，原告陸續繳
23 納。

24 4.雖被告抗辯稱：「原告在分次給付金額達300萬元後，被
25 告於要求原告投入等額資金之部分，原告即未再給付，故
26 認為有合資協議書第五條情形之適用」云云。然查，原告
27 在108年3月26日最後一次繳納投資款後，迄109年10月系
28 爭房屋新建完工並出售，被告向原告提出原證4結案明細
29 表、原證5支出摘要，主張原告應分配之利潤為9,950元，
30 有上開單據可按（見補字卷第27-39頁）。被告未能舉證
31 證明其在108年3月26日之後，有向原告請求給付投資款及

原告拒絕給付之情事，且由被告仍分配投資利潤予原告，顯見被告亦認本件並無系爭協議書第五條約定，未給付投資款而契約失效情事，被告抗辯原告未繳納投資款，系爭協議書無效，為無理由。

5. 綜上，兩造間系爭協議書並未載明原告應出資興建資金半數，然由原告陸續繳納金額為300萬元，被告嗣後並分配投資利潤予原告，且無證據足資證明被告有請求原告出資而原告不繳納之情事，原告主張其依據系爭協議書，應出資之金額為300萬元，且係陸續繳納，系爭協議書應屬有效等情，為有理由。

6. 被告復抗辯，縱認協議書仍屬有效，原告請求給付報酬之比例，應不得逾其所出資之比例，方為合理云云。惟查，被告因興建系爭房屋有資金需求，需要原告資金挹注，兩造因而簽署系爭協議書，雖原告出資金額未及總建築成本半數（0000000/0000000約43%，詳如後述），被告許以原告50%之利潤，基於私法自治及契約自由原則，當事人自行決定契約內容，應予以尊重。被告抗辯應按出資比例分配利潤云云，於法無據。

（二）原告主張：被告提出原證5系爭建物支出摘要，列舉建築成本9,967,903元，有浮報非屬於建築成本之項目，並不可採，應依鑑定人盧佑政會計師提出之系爭鑑定報告，本件合理之建築成本為7,057,166元，故本件合資興建之利潤，除原已分配之外，應再增加2,910,737元等語，被告則否認上情。經查：

1. 針對「兩造共同投資住宅興建工程即系爭房屋，如起訴狀所附原證4結案明細、原證5成本支出摘要，是否均屬興建住宅成本？」乙節，經本院囑託社團法人臺灣省會計師公會指派該會會員盧佑政會計師為鑑定人，作成系爭鑑定報告，認為「建築成本認定：依商業會計處理準則第三十四條規定：營業成本，指本期內因銷售商品或提供勞務等而應負擔之成本。此鑑定案中，『本期』之定義為整個住宅

興建工程從籌備、興建至銷售過戶之期間；『因銷售商品或提供勞務等而應負擔之成本』之定義如下，被告公司籌備、興建至銷售過戶之期間，所生與住宅興建有關之建築費用或銷售費用皆認定為建築成本之一環，且並檢視有關係度比例與稅務法規規定調整成本金額。……營業費用認定：依商業會計處理準則第三十五條規定：營業費用，指本期內因銷售商品或提供勞務應負擔之費用；營業成本及營業費用不能分別列示者，得合併為營業費用。此鑑定案中，『因銷售商品或提供勞務等而應負擔之費用』之定義如下，被告公司籌備、興建至銷售過戶之期間，所生與住宅興建非直接相關之費用皆認定為營業費用之一環，並自原證5成本支出摘要中減除。……綜上所述，原證5成本支出摘要其總原始建築成本9,967,903元減除請款金額所含營業稅額/非屬成本金額2,910,737元，餘額為7,057,166元。……結論，本會計師依前述(3)、檢視與分析，認為合理之建築成本為7,057,166元。」等語（見本院卷(一)第147頁，系爭鑑定報告第5-9頁）。

2. 雖被告抗辯，兩造共同投資系爭房屋之興建，故就該建案所生之費用，包含稅捐、建築成本、營業成本及不動產交易所衍生之一切費用，原告均應共同分擔，且不應引用商業會計準則做出認定云云。然查：

(1) 兩造簽署系爭協議書，共同投資系爭房屋之興建，並於系爭房屋出售後，將出售所得價金扣除建築成本後分配利潤，故應扣除之建築成本，即被告公司籌備、興建至銷售過戶之期間，所生與住宅興建「有關」之建築費用或銷售費用；至於興建住宅「非直接相關」之費用，則係營業費用，不應列入興建成本中。

(2) 雖被告抗辯原告應共同分擔營業成本云云，惟被告本身為建設公司，即使不興建建案，本身亦需支出固定之營業成本，況在營造系爭房屋之同時，被告在107年7月至109年6月30日期間在國聖段興建其他建案，此為被告所

01 自承（見本院卷(一)68頁），該部分之營業成本自無由原告
02 分擔之理，故系爭鑑定報告以被告之營業成本中與系
03 爭房屋興建有關之費用始列為建築成本，應屬可採。

04 (3)況依被告所出具之原證5成本支出摘要中，109年10月15
05 日之細目暫結-營業稅(附計算表)並檢視紙本傳票、單
06 據得知被告公司估計營業稅51,471元及營所稅244,457
07 元（見補字卷第39頁），依109年度營利事業所得稅適
08 用稅率為20%，反推營所稅244,457元除以稅率20%得出
09 應有之工案盈餘為1,222,285元，並推計建築成本為總
10 售價15,500,000元減除利潤1,222,285元，減除土地成
11 本5,50,000元，得出8,777,715元，此亦與被告在原證4
12 結案明細中自稱之建築成本9,967,903元，相去甚遠，
13 顯示被告確實有浮報非屬於建築成本之項目，並不可
14 採。

15 (4)綜上，系爭鑑定報告書引用商業處理準則第34、35條規
16 定，做為認定原證5支出摘要是否為興建住宅直接相關
17 費用，並依據該原則，逐一檢視原證5系爭建物支出摘
18 要各筆費用，是否屬於建築成本，或營業費用（非建築
19 成本）（見系爭鑑定報告第6-9頁），應屬可採，被告
20 此分之抗辯為無理由。

21 3.綜上，原告主張被告提出原證5系爭建物支出摘要，列舉
22 建築成本9,967,903元，有部分非屬於建築成本之項目，
23 合理之建築成本為7,057,166元，故本件合資興建之利
24 潤，除原已分配之外，應再增加2,910,737元（計算式：
25 $9,967,903 - 7,057,166 = 2,910,737$ ），為有理由。

26 (三)原告依系爭協議書應依50%比例分配投資報酬，有系爭協
27 議書可按。本件合資興建之利潤，除已分配之外，應再應
28 再增加2,910,737元，已如前述。從而，原告主張被告應
29 再付原告1,455,369元（ $2,910,737 \div 2 = 1,455,369$ ，小數
30 點以下四捨五入），為有理由。

31 (四)末按，給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付

時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五。民法第229條第2項、第233條第1項前段及第203條定有明文。經查，本件被告請求投資報酬未定清償期，而原告請求被告自起訴狀繕本送達翌日起算遲延責任，自無不可。查本件被告之起訴狀繕本係於110年4月8日送達，有送達證書一紙（見本院卷(一)第21頁）在卷可按，則原告本於系爭協議書之法律關係，請求被告應給付自110年4月9日日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之遲延利息，核與上開規定並無違背，自無不合。

六、綜上所述，原告本於系爭協議書之法律關係，請求被告應給付原告1,455,369元，及自110年4月9日日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之遲延利息，為有理由，應予准許。

七、兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，經核並無不合，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之。

八、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院審酌後，核與判決不生影響，無逐一論駁之必要，併此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 112 年 6 月 29 日
民事第五庭 法 官 張麗娟

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 6 月 29 日
書 記 官 高培馨