

臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度重上字第74號

上訴人 謝秀玲

訴訟代理人 顏伯奇律師

被上訴人 富貴園建設有限公司

法定代理人

即清算人 陳芳琴

被上訴人 連盈開發興業有限公司

兼上一人

法定代理人 羅清元

上列二人共同

訴訟代理人 奚淑芳律師

張雯峰律師

上 一 人

複代理人 吳書榮律師

上列當事人間請求確認債權存在事件，上訴人對於中華民國109年7月14日臺灣嘉義地方法院107年度訴字第597號第一審判決提起上訴，本院於111年3月23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

壹、程序方面：

一、按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法。但對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第3款定有明文。本件上訴人於原審起訴主張：被上訴人羅清元提供其所有坐落嘉義縣○○市○○段000地號土地（下稱系爭土地），於民國105年6月28日與被上訴人富貴園建設有限公司（下稱富貴園公司）簽立合建契約書（下稱系爭合建契約），富貴園公司法定代理人陳芳琴與其夫黃順仁於系爭土地上推出「崧園LaVita第二期」建案

（下稱系爭建案），對外招募系爭建案之投資者，上訴人遂投資新臺幣（下同）500萬元，約定股金500萬元於106年12月9日返還，保證紅利150萬元（下稱系爭投資契約）。富貴園公司嗣於105年底因經營不善，未依約給付，共積欠上訴人565萬元。富貴園公司當時興建之系爭建案建物（下稱系爭建物）已完成地下1、2樓（下稱系爭地下樓層），其於105年12月7日雖將原為其名義之系爭建物建造執照起造人變更為被上訴人連盈開發興業有限公司（下稱連盈公司），惟依系爭合建契約，富貴園公司對羅清元應有565萬元債權存在；另系爭地下樓層與連盈公司興建完成之系爭建物附合，連盈公司應受有不當得利565萬元等情。上訴人提起上訴後，復於本院主張：其與富貴園公司為合夥關係，系爭地下樓層為合夥人共同共有之合夥財產，縱認非合夥契約關係，惟富貴園公司代管上訴人之出資而委託崧園營造公司興建系爭建物，上訴人既為委託興建人，自為系爭地下樓層共有人，富貴園公司未得全體共有人同意，將系爭地下樓層讓與連盈公司，為無權處分，不生效力等情。經查，上訴人於本院審理中之前開主張，雖屬於第二審程序提出之新攻擊或防禦方法，並經被上訴人連盈公司、羅清元表示不同意上訴人提出，惟審酌上訴人於原審審理時，已提出富貴園公司為對外招募投資人投資系爭建案所製作之投資計劃書（下稱系爭投資計劃書，見原審卷一第21至37頁），並主張其為系爭建案之投資人，嗣於本院審理中，其依系爭投資計劃書補充主張其與富貴園公司成立之系爭投資契約為合夥契約或委託興建契約之性質，其為系爭地下樓層共有人等情，應係對於其在第一審已提出之攻擊或防禦方法，進一步補充提出系爭投資契約應如何定性之法律上主張。核上訴人所為與前開規定尚無不合，且有助於紛爭解決一次性，應予准許。

二、被上訴人富貴園公司經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

01 貳、實體方面：

02 一、上訴人主張：被上訴人羅清元提供其所有之系爭土地，於10
03 5年6月28日與被上訴人富貴園公司簽立系爭合建契約，而富
04 貴園公司法定代理人陳芳琴與其夫黃順仁於系爭土地上推出
05 系爭建案，以投報率40.27%之噱頭，對外招募系爭建案之投
06 資人，上訴人遂投資500萬元，約定股金500萬元於106年12
07 月9日返還，保證紅利150萬元，自104年7月9日起，每月9日
08 給付5萬元紅利，上開給付條件另簽發黃順仁名義之500萬元
09 支票1張及5萬元支票30張。富貴園公司於105年底因經營不
10 善，其保證紅利支票共13張計65萬元、股金500萬元均跳
11 票，共欠上訴人565萬元。富貴園公司於辦理變更系爭建物
12 建造執照起造人為連盈公司之前已興建系爭地下樓層，該地
13 下樓層與連盈公司興建之建物附合為同一建物，富貴園公司
14 興建之進度為16.7%，換算富貴園公司興建建物之價額為49,
15 581,398元，依民法第816條規定，富貴園公司取得對連盈公
16 司之上開不當得利債權。又上訴人與富貴園公司為合夥關
17 係，系爭地下樓層為合夥人共同共有之合夥財產，縱認非合
18 夥契約關係，惟富貴園公司代管上訴人之出資而委託崧園營
19 造公司興建系爭建物，上訴人既為委託興建人，自為系爭地
20 下樓層共有人，富貴園公司未得全體共有人同意，將系爭地
21 下樓層讓與連盈公司，為無權處分，不生效力。上訴人為此
22 請求確認富貴園公司對連盈公司在上開不當得利數額範圍內
23 有565萬元債權存在。另富貴園公司與羅清元間依系爭合建
24 契約第2條第2、3款約定，系爭土地及建物銷售總金額之35%
25 歸屬羅清元、65%歸屬富貴園公司，而系爭建案已出售房地
26 價金總計為92,171,158元（含土地價金35,194,558元及建物
27 價金56,976,600元），故富貴園公司可取得59,911,252元，
28 羅清元可取得32,259,905元。而富貴園公司已收房地款金額
29 僅為37,366,524元，又羅清元以地主名義出售之價金為35,1
30 94,558元，惟其依約僅可取得32,259,905元，故應給付富貴
31 園公司差額2,934,652元，上訴人為此請求確認富貴園公司

01 對羅清元有565萬元債權存在等情。爰求為確認富貴園公司
02 對連盈公司有565萬元之債權存在，及確認富貴園公司對羅
03 清元有565萬元之債權存在之判決（原審為上訴人敗訴之判
04 決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：(一)原判決
05 廢棄。(二)確認被上訴人富貴園公司對被上訴人連盈公司有56
06 5萬元之債權存在。(二)確認被上訴人富貴園公司對被上訴人
07 羅清元有565萬元之債權存在。

08 二、被上訴人富貴園公司未於準備程序期日及言詞辯論期日到
09 場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。另被上訴人連盈公司、
10 羅清元則以下列情詞置辯：

11 (一)被上訴人連盈公司部分：富貴園公司因經營不善，乃將其興
12 建之系爭地下樓層讓與連盈公司，由連盈公司擔任系爭建物
13 起造人完成興建，故本件無所謂富貴園公司之動產附合為連
14 盈公司所有不動產之重要成分之情形，自無民法第816條規
15 定之適用。富貴園公司將系爭地下樓層之權利讓與連盈公司
16 承受，雙方之對價關係為連盈公司需承接富貴園公司已銷售
17 之客戶權利延續、已完成工程但未付款項之責任，是系爭地
18 下樓層係經雙方合意讓與，非無法律上原因，富貴園公司對
19 連盈公司無不當得利債權存在。再者，上訴人並無投資系爭
20 建案，僅與黃順仁間有借貸關係，且富貴園公司不能經營合
21 夥事業，系爭建物亦非上訴人委託興建之建物，富貴園公司
22 已將系爭地下樓層之權利讓與連盈公司，退出系爭建案，對
23 於連盈公司已無權利得以主張。富貴園公司或黃順仁對外所
24 負借款或合夥債務，均不在連盈公司承擔範圍內，上訴人自
25 不得以其對富貴園公司或黃順仁之債務關係，對連盈公司為
26 主張。

27 (二)被上訴人羅清元部分：依系爭合建契約之約定意旨，富貴園
28 公司與羅清元係為合作興建房屋，由羅清元提供系爭土地，
29 富貴園公司在系爭土地上興建房屋，並負責建築工程之完
30 成，其後始就合作興建完成之建物及坐落土地為銷售，並按
31 比例分配銷售之金額。再者，依合建商業經驗法則，地主出

01 土地，如建築費用非由營建商負擔，則營建商何來權利與地
02 主各分取土地房屋出售總價款65%、35%之權利。富貴園公司
03 違約無法完成興建系爭建物在前，其後又將系爭地下樓層以
04 相當對價轉讓連盈公司，富貴園公司有何權利請求羅清元分
05 配土地房屋出售總價款65%？更何況富貴園公司已收取屬於
06 羅清元之已銷售之土地價款14,031,500元。富貴園公司既未
07 依系爭合建契約完成興建系爭建物，自無在興建完成銷售系
08 爭建物後，按比例結算、分配銷售款之權利。況且，上訴人
09 並無投資系爭建案，僅係與黃順仁間有借貸關係而已等語，
10 資為抗辯。

11 (三)並均答辯聲明：上訴駁回。

12 三、兩造（富貴園公司除外，下同）不爭執事項：

13 (一)系爭土地為被上訴人羅清元所有，被上訴人羅清元（地主）
14 與富貴園公司（建方）於105年6月28日簽訂原審卷二第84至
15 96頁所示之系爭合建契約。

16 (二)系爭建案（104嘉府經管執字第121號）建造執照之起造人原
17 為被上訴人富貴園公司，嗣於105年12月14日經嘉義縣政府
18 以府經建字第1050231712號函核准變更起造人為被上訴人連
19 盈公司。

20 (三)系爭地下樓層係由被上訴人富貴園公司興建，工程進度為1
21 6.7%。

22 (四)上訴人於104年6月9日匯款500萬元予黃順仁，並持有黃順仁
23 簽發如原證3所示之支票（其中票面金額500萬元之支票，有
24 被上訴人富貴園公司之背書），嗣經提示付款，均未獲兌
25 現。

26 (五)上訴人（即債權人）向原審法院聲請對債務人黃順仁、富貴
27 園公司核發支付命令，嗣經原審法院於108年10月1日以108
28 年度司促字第9499號核發「債務人應向債權人連帶給付新臺
29 幣5,000,000元，及自民國106年12月10日起至清償日止，按
30 年息6%計算之利息」之支付命令確定。

31 四、兩造爭執事項：

01 (一)上訴人就被上訴人富貴園公司計畫興建系爭建案，是否有投
02 資500萬元股金？如有，上訴人係與何人（富貴園公司或黃
03 順仁）成立何種性質之契約關係？

04 (二)上訴人是否有本於出資興建之意思，而投資500萬元本金？
05 系爭投資計劃書應如何定性？

06 (三)被上訴人富貴園公司對被上訴人連盈公司是否有565萬元之
07 債權存在？

08 1.富貴園公司（原起造人）與連盈公司（變更後起造人），是
09 否在盧奇南律師見證下，於105年12月6日簽訂原審卷一第11
10 9頁所示之「起造人變更切結見證書」（下稱系爭起造人變
11 更切結書）？該切結書是否生效？

12 2.上訴人主張富貴園公司依民法第816條規定，對連盈公司有
13 不當得利債權，是否可採？若是可採，富貴園公司所興建系
14 爭地下樓層價值為何？

15 3.上訴人主張依系爭合建契約第2條第2、3款約定，富貴園公
16 司對連盈公司有系爭建案銷售總金額65%之債權，是否有
17 據？

18 (四)上訴人主張依系爭合建契約第2條第2、3款約定，被上訴人
19 富貴園公司對被上訴人羅清元有系爭建案銷售總金額65%之
20 債權，是否可採？富貴園公司對羅清元是否有565萬元之債
21 權存在？

22 五、本院之判斷：

23 (一)按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
24 者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。
25 又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不
26 明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，
27 且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。查上訴
28 人主張其對被上訴人富貴園公司有565萬元之債權，因富貴
29 園公司對被上訴人連盈公司有民法第816條規定之不當得利
30 債權、系爭合建契約第2條第2、3款約定房地銷售總金額65%
31 之債權；又對被上訴人羅清元有系爭合建契約第2條第2、3

01 款約定房地銷售總金額65%之債權存在；為此，請求確認富
02 貴園公司對連盈公司、羅清元各有565萬元之債權存在等
03 情，為被上訴人連盈公司、羅清元所否認，則兩造間就富貴
04 園公司對於連盈公司、羅清元是否各有565萬元之債權存在
05 之法律關係既存爭執，而此法律關係之不明確，足致上訴
06 人對於富貴園公司之債權得否實現存在不安之狀態，且得以
07 確認判決加以除去，堪認上訴人提起本件確認之訴，有即受
08 確認判決之法律上利益，先予敘明。

09 (二)關於兩造爭執事項(一)、(二)部分：

- 10 1.觀諸上訴人提出被上訴人富貴園公司製作之系爭投資計劃
11 書，其內容略以：(一)複製成功建案，分享開發利潤：富貴園
12 公司為擴大公司營運規模，並回饋長期以來支持的朋友，讓
13 人人有機會深入參與「建設投資」，複製「崧園LaVita」建
14 案成功模式，特訂定本「個人集資」方案，採限量名額方式
15 集資，而以此投資案說明書提供有意的投資者參考。(二)集資
16 興建標的：1.興建地下一樓地上八樓（預計）之中低坪數小
17 豪宅大樓。2.基地位於：嘉義縣○○市○○段000地號。(三)
18 興建標的推案優勢：…4.由富貴園公司代管集資，委託崧園
19 建設團隊執行專業規劃與工程發包，不需費心費力，不須承
20 擔經營責任。…(六)本案經營人簡介：崧園建築機構總經理黃
21 順仁。…(八)獲利分析：淨投報率40.27%。(九)本案自備資金1
22 億3仟萬元。開放投資方式：1.開放投資金額為陸仟萬元
23 整，分成12股：每一股金伍佰萬元整。2.於建案交屋後（預
24 計106年10月）共計30個月進行獲利結算，依各自投資比例
25 進行利潤分配及返還本金。3.投資者須於103年4月30日前將
26 投資金額匯入黃順仁帳戶。4.投資保障：投資人於簽訂投資
27 協議書，繳交投資股金同時，由黃順仁開立實收股金，及保
28 證30%紅利的支票，30個月到期支票各一張，交與股東，並
29 由富貴園公司及陳芳琴共同背書，做為保證。屆時結案時，
30 紅利若無達30%，也須支付30%紅利。但若超過30%以上，根
31 據結算資料依比例再分配紅利給股東。5.經營者得針對銷售

01 狀況及工程進度每季向股東提出銷售報告及工程說明書。(十)
02 經營聲明及同意條款：1. 投資者不得干預本案產品之規劃檢
03 討、施工發包、品質監督、經費動支、建材與配備選用、與
04 客戶合約簽訂細節、成交金額遊說…等相關事項之執行，全
05 權授與崧園建築機構依憑專業執行。2. 歡迎投資者參觀工
06 地，但不得向任何人士表明身分或關係等語（見原審卷一第
07 21至37頁），並參酌證人黃順仁於本院審理時具結證稱：

08 「富貴園公司有提出投資計劃書，就是原審卷一第21頁以下
09 原證2投資計劃書，這個計劃書的內容是指投資的款項是交
10 給富貴園公司，只是帳號是匯到我的帳號，由我統籌管理，
11 因為我是崧園建築機構的總經理」等語（見本院卷一第344
12 至345頁），可認富貴園公司為興建銷售系爭建案，對外募
13 集部分資金，並與投資人約定將投資款項匯入黃順仁帳戶，
14 由富貴園公司代管集資，全權由崧園建築機構執行用於系爭
15 建案，投資人不承擔經營責任，於繳交投資股金同時，由黃
16 順仁開立與實收股金同額及保證30%紅利金額之30個月到期
17 支票各1張交予投資人，並由富貴園公司及陳芳琴共同背書
18 作為保證，屆時結案時，紅利若未達30%，仍須支付30%紅
19 利，若超過30%以上，則根據結算資料依比例再分配紅利予
20 投資人。

21 2. 揆諸私法自治及契約自由之原則，當事人基於自由意志，本
22 得自行約定彼此間之權利義務關係，並不限於民法上之有名
23 契約，亦得成立其他非典型之無名契約，倘其內容不違反強
24 制、禁止規定或公序良俗者，應當賦予無名契約之法律上效
25 力。依照被上訴人富貴園公司之系爭投資計劃書，可知系爭
26 建案投資契約之當事人為富貴園公司與投資人，投資人僅係
27 單純對富貴園公司以崧園建築機構名義興建銷售系爭建案之
28 事業為現金投資，並不參與系爭建案之興建銷售營運業務，
29 且其目的主要係為取得富貴園公司於系爭建案結案時返還之
30 投資本金及另行給付至少30%之高額紅利，並非以委託富貴
31 園公司興建系爭建物以取得建物所有權為其契約目的。故證

01 人黃順仁證稱：「（投資人的款項與你自己的資金，共同委
02 託崧園營造來進行發包？）對。」等語（見本院卷一第346
03 頁），核與系爭投資計劃書內容不合，要難遽信。其次，觀
04 諸系爭建案投資契約當事人之主要權利義務內容，系爭建案
05 並非富貴園公司與投資人共同經營之事業，投資人僅係單純
06 將其出資之金錢所有權移轉交付富貴園公司，由經營事業之
07 富貴園公司依系爭建案投資契約運用於系爭建案，投資人再
08 依約取回投資本金及紅利，且無需分擔任何經營損失之責
09 任。因此，富貴園公司依系爭投資計劃書與投資人成立之系
10 爭建案投資契約之性質，顯非屬二人以上互約出資以經營共
11 同事業之合夥契約，亦非屬當事人約定一方對於他方所經營
12 之事業出資，分受其營業所生之利益，及分擔其所生損失之
13 隱名合夥契約。又投資人係為保本並獲取高投資報酬率之紅
14 利而投資，非以委託富貴園公司興建系爭建物，原始取得該
15 建物所有權之意思而出資，故亦非屬委託興建（或代建）契
16 約之性質。依上所述，系爭建案投資契約應屬非典型之無名
17 契約，本於當事人意思表示之合致而成立，並依其約定規範
18 彼此間之權利義務關係。

19 3.查依系爭投資計劃書，及上訴人提出由被上訴人富貴園公司
20 立具記載收受上訴人投資系爭建案而繳納1股500萬元之股金
21 收據（見原審卷一第39頁），暨記載上訴人領回500萬元股
22 金支票1張（發票日106年12月9日），及自104年7月9日起至
23 106年12月9日止，按月於每月9日領5萬元支票共計30張，系
24 爭建案結算後，紅利若超過30%以上，再將超過30%之紅利依
25 每股可分配之金額支付給各股東之領回股金收據及支票（見
26 原審卷一第41至70頁），可認上訴人主張其就系爭建案有投
27 資500萬元股金，應屬實在。又證人黃順仁於本院審理時先
28 證稱：「本院109年度上易字第458號刑事判決（本院卷一第
29 312頁），裡面我有將謝秀玲的投資金額報告法院，法官認
30 為因為當時我有寫30張、每張5萬的支票，當作利息支付，
31 所以認定是純屬借貸關係，而不是投資款項。這部分我也沒

辦法說出她到底是投資者或純屬借貸，我們當時原來的投資計畫是投資完了，才把150萬紅利分給投資者，但謝秀玲就說希望每個月5萬，30個月150萬分批支付給她，我也把30張支票開給她，她也兌現了17張，（刑事）法院當時認定是借錢的利息，不叫作投資。她當時匯500萬進來，我有寫收據，本來我寫150萬支票給她，這是屬於投資紅利，但後來她要求我每個月支付5萬元，所以30張的5萬元支票，就是150萬，我寫的紅利在（刑事）法院解釋變成利息。」等語（見本院卷一第347至348頁）；嗣又改稱：「我覺得我是跟謝秀玲借錢，每個月付她5萬元的利息，然後再還她本金。投資計劃書是一開始我拿這樣給她，然後謝秀玲先生希望改變，就是每個月付她5萬元的利息，所以我才會開30張的5萬元支票給她，沒有再寫成書面，是口頭約定借貸關係契約」等語（見本院卷一第358、382頁）；可認證人黃順仁就上訴人交付富貴園公司之500萬元，究為投資本金或借貸本金之證述雖出現歧異，然細究其緣由，實係因證人依其對上訴人按系爭投資計劃書為投資之認知與本院109年度上易字第458號刑事判決之認定有所不同，因而有前後不一之情形。

- 4.參諸被上訴人富貴園公司立具記載收受上訴人投資系爭建案而繳納1股500萬元之股金收據，及記載上訴人領回500萬元股金支票1張（發票日106年12月9日），暨自104年7月9日起至106年12月9日止，按月於每月9日領5萬元支票共計30張，系爭建案結算後，紅利若超過30%以上，再將超過30%之紅利依每股可分配之金額支付給各股東之領回股金收據，已明白記載上開金額之性質。而此對照證人黃順仁證述：「這份領回股金收據所指的5萬元支票，是我所講的利息5萬元。這份文件應該是後來她要求我改成30張支票的時候，我再寫給她的。富貴園公司與連盈公司間起造人變更的約定，富貴園公司委託盧奇南律師出面協調，大原則請盧律師，律師或連盈他們都不知道我們有12個投資股東的事情，這12個投資股東有包括謝秀玲。」等語（見本院卷一第386、391頁），及證

01 人即上訴人配偶黃世融於原審證稱：「剛開始是富貴園陳芳
02 琴跟他先生黃順仁去我們家說要投資崧園的第二期建案，我
03 們覺得可以投資就投資了。富貴園陳芳琴跟他先生黃順仁說
04 投資的30%，他講說本件穩賺不賠，事後可拿回投資本金及
05 投資金額30%。他們有說建案有其他投資人，但沒說是誰。
06 依照投資計劃書第七頁記載該建案投資金額需匯入黃順仁帳
07 戶，收到的紅利支票及本金支票是他們夫妻同時拿給我的，
08 當時該支票（支票號碼：CA0000000）背面背書『富貴園建
09 設有限公司』及『陳芳琴』之印章，拿到票時就已存在。從
10 興建到完工總共三年，獲利百分之30是固定，不論本案的盈
11 虧，他們說的獲利是150萬，從投資開始就每月給我們5
12 萬。」等語（見原審卷二第255至259頁），足認上訴人係為
13 投資系爭建案而交付投資本金500萬元予富貴園公司，並依
14 富貴園公司之指示，將該投資本金匯入黃順仁帳戶，又就15
15 0萬元投資紅利部分，要求富貴園公司提前按月給付5萬元，
16 經富貴園公司同意後，富貴園公司即交付自104年7月9日起
17 至106年12月9日止，按月於每月9日給付5萬元之紅利支票共
18 計30張予上訴人。因之，上訴人與富貴園公司就系爭建案成
19 立之契約應屬投資契約，較符合當事人之真意。證人黃順仁
20 所證上訴人交付之500萬元為借貸本金，每月收取之5萬元為
21 借款利息云云，並非可採。另本院109年度上易字第458號刑
22 事判決雖認定上訴人交付之500萬元為借貸本金，惟民事法
23 院就當事人所爭執之事實，本得依職權獨立認定，並不受刑
24 事判決認定事實之拘束。故被上訴人連盈公司、羅清元執此
25 抗辯上訴人並未投資富貴園公司之系爭建案，僅與黃順仁有
26 借貸關係云云，要難採憑。

- 27 5. 準此，上訴人就富貴園公司計畫興建之系爭建案有投資500
28 萬元股金，並與富貴園公司成立系爭投資契約，約定其對富
29 貴園公司以崧園建築機構名義興建銷售之系爭建案為現金投
30 資，且不參與系爭建案之興建銷售營運業務，富貴園公司應
31 自104年7月9日起至106年12月9日止，按月於每月9日給付5

萬元紅利予上訴人，並於106年12月9日將上訴人之投資本金500萬元返還上訴人，應可認定。次參上訴人與富貴園公司成立之系爭投資契約內容，並未違反強制、禁止規定或公序良俗，應當賦予無名契約之法律上效力。至於上訴人主張其係本於出資興建系爭建物之意思，而投資500萬元投資本金，其與富貴園公司所成立之契約性質，應屬合夥契約或委託興建契約云云，難謂有據。

(三)關於兩造爭執事項(三)部分：

- 1.依被上訴人連盈公司提出其與被上訴人富貴園公司於105年12月6日簽立之系爭起造人變更切結書，其內容略以：「查嘉義縣政府建造執照（104）嘉府經管執字第00121號…本工程變更起造人，原起造人：富貴園建設有限公司負責人陳芳琴，變更後起造人：連盈開發興業有限公司負責人羅清元，本建案之權利義務轉讓給連盈開發興業有限公司。1.已銷售之客戶權利延續。2.已完成工程，但未付工程款項，經變更後起造人與承攬營造廠兩造協商後付款。」等語（見原審卷一第119頁）；參酌證人即見證人盧奇南律師於原審具結證述：「我有看過該起造人變更切結見證書，內容是富貴園公司經理所寫，因為富貴園公司無法繼續蓋，找羅清元承受建造完成，找我去當見證人。起造人變更切結見證書上記載本建案之權利義務轉讓給連盈公司，是富貴園公司沒辦法蓋怕損失，後來由連盈公司承受，所以轉讓。其上記載已銷售之客戶權利延續，即是繼續蓋好把房屋交給客戶，還沒有收的房款由連盈公司繼續收，之前已經收的房款就歸富貴園公司，此部分沒寫在協議書，當時富貴園公司經理有寫一個表給羅清元看富貴園公司已經收錢的明細表。其上記載已完成工程，但未付工程款項，經變更後起造人與承攬營造廠兩造協商後付款，即指富貴園公司沒付工程款，變更以後由連盈公司與承包商協商付款。富貴園公司簽立變更起造人切結書後，就沒有繼續蓋房子，將系爭合建案概括讓與連盈公司。」等語（見原審卷二第59至62、64至65頁），可認富貴

園公司與連盈公司確實在盧奇南律師之見證下，基於雙方之合意簽立系爭起造人變更切結書而生債之效力。

2.次依證人黃順仁證稱：「系爭起造人變更切結書，我授權給盧律師、銷售經理陳泰甫去處理，我不在場。當時因資金周轉問題，為了保護總共30戶預售時即購買之客戶權利，避免這30個客戶所繳的錢變成社會事件，所以將系爭建案轉讓給新的建設公司接手。地主本身認為他也是受害者，他也怕整個建案停止後他的土地完全不動，所以他找了一個建設投資公司來接手。當時最大的原意就是客戶不要遭受損失，所以要求新的接手公司一定要去承認工程款項及客戶支付的款項，讓客戶合約繼續有效，當時我只用這個方式請他們去處理。因每一戶購買者都會有自備款，這3千多萬金額已在我建設公司的帳號了，有些新接手的建設公司會不承認原來客戶繳的錢是多少，所以當初我們就有提出來客戶合約買賣繳多少錢，它必須承認是這樣的總金額3千多萬。工程款當時好像有1千多萬左右未支付，我們也要求新接手公司都要支付。變更起造人就是沒有代價，因為我是請他們接手，要照顧那30個客戶的權利，所以我根本沒辦法跟人家談代價，因為後續要完成，一定還要支付工程款、土地款，這兩項的款項也蠻高的」等語（見本院卷一第348至354頁），可見被上訴人富貴園公司於105年底因經營不善，無法繼續執行系爭建案工程，為避免引發消費糾紛，乃商請連盈公司接手完成系爭建物之興建，並由連盈公司承受富貴園公司原出賣人之權利義務及為其清償未付工程款之義務，富貴園公司則將系爭建案讓與連盈公司，雙方並於105年12月14日將系爭建物建造執照起造人變更為連盈公司。

3.是綜合上開調查證據之結果，可知富貴園公司係立於權利主體之地位推動執行系爭建案，系爭投資計劃書僅係其欲依債之關係取得資金之方法，並非與投資人共同立於權利主體地位而執行系爭建案。上訴人依系爭投資契約，僅係單純就富貴園公司計畫興建銷售之系爭建案投資500萬元，並依約取

01 回投資本金及紅利，無需分擔任何營運損失之責任，故系爭
02 投資契約並非合夥或委託興建之契約性質，富貴園公司興建
03 之系爭地下樓層，自非富貴園公司與投資人（含上訴人）公
04 同共有之合夥財產，亦非投資人委託興建原始取得所有權之
05 財產。又被上訴人富貴園公司與連盈公司已就系爭起造人變
06 更切結書約定事項達成合意，即由連盈公司取得系爭建物起
07 造人之權利，並承受富貴園公司原出賣人之權利義務及為其
08 清償未付工程款之義務。因之，上訴人主張富貴園公司與連
09 盈公司就轉讓系爭地下樓層之條件並未意思表示合致，不生
10 轉讓之效力，充其量僅係起造人程序完成變更之同意效力。
11 又系爭地下樓層為富貴園公司與投資人共同共有之財產，或
12 為投資人原始取得所有權之財產，縱認富貴園公司將系爭地
13 下樓層讓與連盈公司，亦屬無權處分云云，均非可採。而被
14 上訴人連盈公司抗辯富貴園公司已將其所有之系爭地下樓層
15 權利讓與連盈公司等語，核屬有據，要堪採信。其次，審酌
16 富貴園公司當時興建之系爭地下樓層，於構造上留有巨大開
17 口，尚未能達遮風蔽雨之經濟上目的（見原審卷二第31至43
18 頁照片所示），且該地下樓層為區分所有建築物之共有部
19 分，使用上亦無獨立性（見原審卷四所附建築改良物所有權
20 買賣移轉契約書），足認系爭地下樓層並非獨立之不動產客
21 體，系爭地下樓層權利之讓與，亦不以辦理所有權移轉登記
22 為其權利移轉之生效要件。準此而言，富貴園公司於105年
23 底將其所有之系爭地下樓層讓與連盈公司，業已發生權利移
24 轉之效力。上訴人主張系爭地下樓層未經辦理移轉登記，不
25 生移轉之效力云云，並非可採。

- 26 4. 依上所述，被上訴人富貴園公司依系爭起造人變更切結書，
27 將其所有之系爭地下樓層權利讓與連盈公司，連盈公司取得
28 系爭地下樓層之權利，並非無法律上之原因。再者，連盈公
29 司係基於契約之原因關係而取得系爭地下樓層之權利，並非
30 基於附合之事實行為而取得，自無民法第816條規定之適
31 用。從而，上訴人主張富貴園公司於變更起造人前已興建系

01 爭地下樓層，並與連盈公司興建之系爭建物其餘部分附合為
02 同一建物，連盈公司因此獲有利益，富貴園公司依民法第81
03 6條規定，對連盈公司有不當得利債權云云，難謂有據。而
04 上訴人之前開主張，既非有據，則本件自無將系爭地下樓層
05 送請鑑價之必要，附此敘明。

- 06 5.上訴人另主張被上訴人富貴園公司基於系爭合建契約第2條
07 第2、3款約定，對被上訴人連盈公司有系爭建案銷售總金額
08 65%即59,911,252元之債權云云；惟查，依富貴園公司與羅
09 清元簽訂之系爭合建契約約定：「茲為合作興建房屋事宜，
10 訂定本合建契約書…」、「第一條、合建標的之標示：…
11 二、甲方（即羅清元）提供上開土地，乙方（即富貴園公
12 司）應於法令許可下以最大容積率設計興建房屋。乙方應按
13 基地規模依據建築法規辦理規劃設計並依建築主管機關核准
14 之圖確實施工，興建鋼筋混凝土造之地下二層及地上八層之
15 高級住宅大廈。有關建築物之建築費用…均由乙方出資負
16 擔。乙方負責本建築工程之完成，不得藉故建材工資漲價或
17 其他任何理由提出異議。除雙方另有約定外，甲方亦不得以
18 房價或地價上漲，或其他理由要求增加其他分配或要求任何
19 補貼。」、「第二條、房地分售比例分配：一、雙方對於本
20 契約項下所合作興建房屋及土地，甲方保有處分土地之權
21 利，乙方保有處分建物之權利，但雙方同意將土地及房屋一
22 併出售，不得個別處分。土地出售時以甲方名義與買受人簽
23 定土地買賣契約書，建物出售時以乙方名義與買受人簽定房
24 屋買賣契約書。二、土地與房屋（含車位）出售總價款，其
25 中百分之三十五歸屬甲方作為甲方應得之土地價款（四捨五
26 入取至百元）；其中百分之六十五歸屬乙方作為乙方投資興
27 建房屋應得之價款（四捨五入取至百元），各自負擔相關之
28 稅金、費用、各自負責盈虧。三、建築物興建完成，辦妥建
29 物總登記，與買受人建物產權登記面積有坪數找補時，雙方
30 同意按坪數找補之價金，甲方分得百分之三十五及乙方分得
31 百分之六十五之價金（四捨五入取至百元）。買受人工程追

01 加減帳之價金，則由乙方全部負擔。四、向買受人分期收取
02 之自備款金額，由乙方收取；…」等語（見原審卷二第84至
03 89頁），可知系爭合建契約之當事人為富貴園公司與羅清
04 元，基於債之相對性，該契約之權利義務關係應存在於富貴
05 園公司與羅清元之間，並不及於連盈公司。故上訴人主張富
06 貴園公司基於系爭合建契約第2條第2、3款約定，對連盈公
07 司有系爭建案銷售總金額65%即59,911,252元之債權云云，
08 顯非有據。

09 6.綜上所述，上訴人主張富貴園公司依民法第816條規定，對
10 連盈公司有不當得利債權；又依系爭合建契約，富貴園公司
11 對連盈公司有系爭建案房地銷售總金額65%即59,911,252元
12 之債權云云，均非可採。從而，上訴人請求確認富貴園公司
13 對連盈公司有565萬元之債權存在，為無理由。

14 (四)關於兩造爭執事項(四)部分：

15 1.參酌系爭合建契約之前揭約定，及證人黃順仁證稱：「原審
16 卷二第84頁被證11合建契約書第2條載明土地、房屋的出售
17 總價款，其中35%歸甲方羅清元、65%歸乙方，最早合約是兩
18 本，一本是建築的合約，一本是土地的合約，所有的建設公
19 司在處理這種合建，一開始一定都請會計師做規劃，土地價
20 格、建築價格、售價多少，去做最合理的分配，這樣未來國
21 稅局的扣稅，我們來講是最節省的稅。連盈公司興建完成
22 後，延續富貴園與客戶間的買賣契約，該買賣契約客戶變成
23 跟連盈簽約，跟富貴園就完全結束。上開第2條約定分配的
24 時機點，應該是要到完工的時候才有辦法去處理。」等語
25 （見本院卷一第413至415頁），足認被上訴人富貴園公司與
26 被上訴人羅清元係為合作興建房屋，而由羅清元提供系爭土
27 地，富貴園公司在系爭土地上興建房屋，並負責建築工程之
28 完成，其後始就雙方合作興建完成之房屋及坐落土地為銷
29 售，並按約定比例分配銷售之金額。

30 2.惟依上所述，被上訴人富貴園公司於105年底因經營不善，
31 為避免引發消費糾紛，乃商請被上訴人連盈公司接手完成系

01 爭建物之興建，雙方並約定富貴園公司將系爭建案讓與連盈
02 公司，連盈公司則承受原出賣人之權利義務，及為富貴園公
03 司清償尚未給付之工程款項。因此，系爭建物既非由富貴園
04 公司完成興建，則富貴園公司在連盈公司完成興建銷售系爭
05 建物後，要難認富貴園公司有依系爭合建契約第2條對羅清
06 元主張按房地銷售總金額分配65%之價款即59,911,252元之
07 權利。至於連盈公司與羅清元間如何約定分配系爭建案房地
08 銷售總價款，應屬其二人間之債之關係，實與富貴園公司無
09 涉。故上訴人主張依系爭合建契約第2條第2、3款約定，富
10 貴園公司可取得房地銷售總金額65%即59,911,252元，羅清
11 元可取得房地銷售總金額35%即32,259,905元，惟羅清元以
12 地主名義出售之價金為35,194,558元，因此，富貴園公司對
13 羅清元有上開差額2,934,652元之債權云云，要非可採。從
14 而，上訴人請求確認富貴園公司對羅清元有565萬元之債權
15 存在，亦無理由。

16 六、綜上所述，上訴人訴請確認被上訴人富貴園公司對被上訴人
17 連盈公司有565萬元之債權存在，及被上訴人富貴園公司對
18 被上訴人羅清元有565萬元之債權存在，為無理由，不應准
19 許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨
20 指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上
21 訴。

22 七、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
23 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
24 逐一論列，附此敘明。

25 八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第3
26 85條第1項前段、第449條第1項、第78條，判決如主文。

27 中 華 民 國 111 年 4 月 13 日
28 民事第五庭 審判長法官 藍雅清

法官 陳春長

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書狀（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項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 111 年 4 月 13 日

書記官 郭馥萱

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

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

(2)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院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。