

臺灣高等法院民事判決

112年度上字第651號

上訴人 楊薇昕（原名楊婷宇）

楊巧鈴（原名楊凱如）

共同

訴訟代理人 呂理銘律師

楊晴文律師

被上訴人 昱京開發實業有限公司

法定代理人 傅美鳳

訴訟代理人 孫志堅律師

上列當事人間請求給付合建契約款事件，上訴人對於中華民國112年2月3日臺灣桃園地方法院110年度建字第17號第一審判決提起上訴，本院於112年7月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨該訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣壹佰萬肆仟元，及自民國一一〇年三月十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

經廢棄部分第一審訴訟費用，由被上訴人負擔；第二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之五十二，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、按關於契約之定性即契約之性質在法律上應如何評價，屬於法律適用之範圍，法院依辯論主義之審理原則就當事人事實上之陳述，依調查證據之結果確定契約之內容後，應依職權判斷該契約在法律上之性質，不受當事人所陳述法律意見之拘束。被上訴人在原審雖未具體表明兩造於民國106年3月13日簽立合作興建大樓合建（下稱系爭合建案）分售契約書（下稱系爭契約），具有合夥契約之性質，然依其主張兩造合建銷售拆帳應以銷售總額一股金（出資額）—管銷支出一代銷費＝盈餘，再依兩造持股比例計算各自分配數額等語，

01 可認其實質上已主張系爭契約具有合夥契約之意思，又系爭
02 契約之性質為何，既為法院依法適用法律之範圍，本院依法
03 闡明使兩造表示意見（見本院卷第60頁），則被上訴人於本
04 院審理時主張為合夥契約（見本院卷第54、55、61頁），核
05 屬民事訴訟法第447條第1項第3款對於在第一審已提出之攻
06 擊防禦方法為補充之情形，應予准許，上訴人抗辯被上訴人
07 不得提出云云，要無可採，合先敘明。

08 二、上訴人主張：兩造於106年3月13日就系爭合建案簽立系爭契
09 約，約定伊提供所有坐落桃園市○○區○○○段○小段00
10 0、000地號土地（下合稱系爭土地）及以系爭土地融資貸款
11 新臺幣（下同）300萬元，共計852萬元作為出資額，被上訴
12 人則以每坪6.5萬元之營建成本共計1,625萬元作為出資額，
13 由被上訴人在系爭土地上興建門牌號碼：桃園市○○區○○
14 街000號住宅大樓（下稱系爭建物），並以伊42%、被上訴人
15 58%之比例（下稱系爭比例）分配盈餘。系爭建物建造完
16 成，總坪數由原本預定之250坪增加為270坪，兩造遂於109
17 年10月16日簽立協議書（下稱系爭協議書）含附件，約定增
18 建20坪部分之費用130萬元由兩造依系爭比例分攤。另土地
19 建築融資貸款共計1,088萬元（土地融資貸款338萬元、建築
20 融資貸款750萬元），約定其中300萬元由伊出資，餘788萬
21 元由被上訴人出資，並各自對銀行負清償責任，利息部分則
22 均由被上訴人負擔。系爭合建案之銷售總額為3,536萬元，
23 計算應分配利潤及應扣除或追加代墊費用後，伊尚得請求被
24 上訴人給付553萬9,520元，屢經催討無果，爰依系爭契約第
25 5條第1項、系爭協議書含附件之約定，請求被上訴人再給付
26 193萬9,642元及法定遲延利息等語（原審判命被上訴人給付
27 359萬9,878元本息部分，未據被上訴人聲明不服，未繫屬本
28 院，不予贅述）。

29 三、被上訴人則以：系爭契約應屬合夥契約性質，兩造之盈餘分
30 配，須先減除合夥債務及返還各合夥人出資後如有賸餘，再
31 按系爭比例分配，故上訴人得分配之金額，扣除上訴人已領

01 取之第一階段拆分款628萬8,000元及伊代償上訴人之土地融
02 資貸款300萬元後，上訴人僅得向伊請求359萬9,878元等
03 語，資為抗辯。

04 四、原審判命被上訴人給付359萬9,878元本息，駁回上訴人其餘
05 請求，上訴人就敗訴部分不服，提起上訴，並聲明：(一)原判
06 決不利於上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人應再
07 給付上訴人193萬9,642元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清
08 償日止，按年息5%計算之利息；(三)願供擔保，請准宣告假執
09 行。被上訴人則答辯聲明：(一)上訴駁回；(二)如受不利判決，
10 願提供擔保請准宣告免為假執行。

11 五、查：(一)兩造於106年3月13日簽立系爭契約，約定上訴人提供
12 系爭土地及以系爭土地融資貸款300萬元，共計852萬元作為
13 出資額，被上訴人則以每坪6.5萬元之營建成本共計1,625萬
14 元作為出資額，由被上訴人在系爭土地上興建系爭建物，並
15 以系爭比例分配盈餘；(二)系爭建物建造完成，總坪數由原本
16 預定之250坪增加為270坪，兩造遂於109年10月16日簽立系
17 爭協議書含附件，約定增建20坪部分之費用由兩造依系爭比
18 例分攤；系爭土地建築融資貸款為1,088萬元（土地融資貸
19 款338萬元、建築融資貸款750萬元），其中300萬元由上訴
20 人貸款，餘788萬元則由被上訴人貸款，兩造就上開貸款各
21 負本金之清償責任，利息全數則由被上訴人負擔；(三)20坪部
22 分增建費用130萬元，依系爭比例分擔，兩造並約定上訴人
23 另應負擔A5裝潢費12萬元，被上訴人應負擔A1裝潢費6萬
24 元，均應予扣除；(四)上訴人已收取第一階段拆分款628萬8,0
25 00元；(五)系爭合建案目前銷售總額為3,536萬元等情，有系
26 爭契約、系爭土地登記謄本、系爭協議書含附件為證（見原
27 審卷一第15至33頁、第71至95頁、第147頁、第237至247
28 頁），復經原法院現場履勘及製作勘驗筆錄，並有桃園市中
29 壢地政事務所測繪製作複丈成果圖附卷可證（見原審卷二第
30 54至58頁、第70頁），且為兩造所不爭（見本院卷第61、6
31 2、88頁）。

01 六、本院之判斷：

02 上訴人依系爭契約第5條第1項、系爭協議書之約定，請求被
03 上訴人再給付193萬9,642元，為被上訴人所拒絕，並以前詞
04 置辯。兩造均同意簡化本件爭點項目（見本院卷第62頁）：
05 上訴人依前揭約定，請求被上訴人給付193萬9,642元，有無
06 理由？茲分述如下：

07 (一)系爭契約、系爭協議書含附件具有合夥契約之性質：

08 1.按地主出地，建商出資合建房屋，其行為究為合夥、承攬、
09 互易，或其他契約，應探求訂約當事人之意思表示及目的決
10 定之。如其契約重在雙方約定出資（一出土地，一出建築資
11 金），以經營共同事業，自屬合夥。又稱合夥者，謂二人以
12 上互約出資以經營共同事業之契約；前項出資，得為金錢或
13 其他財產權，或以勞務、信用或其他利益代之，民法第667
14 條第1、2項分別定有明文。

15 2.經查：

16 (1)系爭契約第5條【銷售方式及持股比例】第3、4項約定，上
17 訴人提供系爭土地及以系爭土地融資貸款300萬元，共計852
18 萬元作為出資額；被上訴人則以每坪6.5萬元之營建成本共
19 計1,625萬元作為出資額，由被上訴人在系爭土地上興建系
20 爭建物。同條第1、6項約定：「由甲（指上訴人）乙（指被
21 上訴人）雙方負責整體銷案之規劃，依據銷售價格，分配甲
22 方42%，乙方58%，其相關銷售費用（如廣告費、傭金支出）
23 之分攤由雙方依照持股比例均擔。」、「甲乙雙方出資含土
24 建融資總計出資2,177萬，甲方佔42%，乙方佔58%。（所有
25 盈餘由以上所述比例分配之）」（見原審卷一第19、81、23
26 9頁），為兩造所不爭。兩造就系爭建物增加建坪如何分攤
27 費用、未銷售建物由被上訴人依股東價格認購、土建融資貸
28 款之負擔、代銷費用之負擔等事項，復於系爭協議書含附件
29 詳為約定（見原審卷一第31至33頁、第93至95頁、第245至2
30 47頁），足認兩造就系爭合建案有約定各自出資並經營銷售
31 共同事業，並就相關費用約定如何分攤及銷售總額約定按系

01 爭比例分配盈餘之事實，核與民法第667條第1、2項規定之
02 合夥契約要件相符，則被上訴人主張系爭契約、系爭協議書
03 含附件，具有合夥契約之性質，應屬可採。

04 (2)上訴人雖主張本件非屬合夥性質之合建契約，上訴人僅提供
05 系爭土地，讓被上訴人向銀行辦理土地建築融資貸款，由被
06 上訴人負責興建系爭建物云云。惟合夥之出資得為金錢或其
07 他財產權，或以勞務、信用或其他利益代之，兩造就系爭合
08 建案約定上訴人以系爭土地價值及融資貸款，被上訴人以營
09 建成本等方式出資，並計算兩造持股比例即系爭比例後，分
10 攤相關費用及分配利潤，具有合夥之性質，與地主單純提供
11 土地供建商興建建物，再分配建物予地主之情形，明顯有
12 別，是上訴人前述主張，要無可採。

13 (二)上訴人得請求被上訴人再給付100萬4,000元：

14 1.系爭契約具有合夥之性質，由兩造共同出資興建系爭建物後
15 連同系爭土地銷售獲利，系爭建物興建完成後，兩造並簽立
16 系爭協議書第1條約定就增建20坪之費用分攤進行結算、同
17 協議書第2條約定未銷售建物由被上訴人以股東價格認購、
18 同協議書附件第3條約定銀行撥款於結算時扣除代銷費用
19 (服務費)100萬4,000元等，且兩造均不爭執上訴人已收取
20 第一階段拆分款之情事，上訴人以存證信函請求被上訴人結
21 算拆帳給付款項(見原審卷一第43頁)，被上訴人未抗辯不
22 能結算，並提出其所主張之結算拆帳計算方式，就原審判命
23 給付359萬9,878元本息部分亦未提起上訴，足認兩造均有就
24 系爭合建案已完成銷售部分(除被上訴人依系爭協議書第2
25 條認購部分以外)辦理結算之意思，依系爭契約、系爭協議
26 書含附件之相關約定與其合夥之性質，本件應先償還相關成
27 本支出及返還兩造出資後，如有賸餘，再按系爭比例分配盈
28 餘。經查：

29 (1)系爭合建案目前銷售總額為3,536萬元、上訴人出資852萬
30 元，已如前述不爭執事項(一)、(五)所示，被上訴人自承其實際
31 出資額僅為1,388萬元(見原審卷二第39、213頁)，故本件

- 01 兩造之出資額，應以2,240萬元計算【計算式：852萬+1,38
02 8萬=2,240萬】，於分配盈餘時，依上開說明，應先扣除。
- 03 (2)增建20坪部分之130萬元費用，兩造約定依系爭比例分攤，
04 如前述不爭執事項(二)、(三)所載，此部分為系爭合建案之共同
05 成本，於分配盈餘時應先扣除之。
- 06 (3)代銷費用（即廣告及服務費）100萬4,000元，依系爭協議書
07 附件第2條約定：「本建築物之代銷公司（弘暘不動產仲介
08 經紀有限公司）所售出共5戶房屋含土地之服務費及廣告
09 費，總金額共計新台幣：壹佰萬零肆仟元整，乙方地主負擔
10 42%，甲方建設公司負擔58%無誤。」（見原審卷一第33、9
11 5、247頁），已約定按系爭比例分攤，屬於系爭合建案之共
12 同成本，於分配盈餘時應先扣除之。
- 13 (4)管銷費用（即水電費、銷售各戶之過戶之稅負、規費與代書
14 費等）共計11萬3,433元（計算式：3萬3,541+7萬9,892=1
15 1萬3,433），依系爭契約第5條第1項約定，為系爭合建案之
16 共同成本，於分配盈餘時應先扣除之。
- 17 (5)綜上，兩造各自得分配之盈餘，應先扣除前述(1)至(4)之出資
18 額及費用，再依系爭比例計算，則上訴人得分配之盈餘應為
19 442萬7,878元【計算式：（3,536萬—2,240萬—130萬—100
20 萬4,000—11萬3,433）×42%=442萬7,878（小數點以下4捨5
21 入，以下均同）】。
- 22 2.次查，兩造另約定上訴人應負擔A5裝潢費12萬元，被上訴人
23 應負擔A1裝潢費6萬元（此部分為兩造合意之加減帳），均
24 應予扣除，如前述不爭執事項(三)所示。又土地融資款300萬
25 元本金，依約雖列為上訴人出資並負責清償，惟實際上係由
26 被上訴人代為清償乙節，有上海商業儲蓄銀行之放款帳卡明
27 細資料為證（見原審卷二第12至18頁），上訴人對此並無爭
28 執（見原審卷二第23頁），被上訴人主張應予扣除，自屬有
29 據，故上訴人得取回之實際出資額為552萬元【計算式：852
30 萬—300萬=552萬】。
- 31 3.再查，上訴人已收取第一階段拆分款628萬8,000元，已如前

述不爭執事項(四)所載，其中100萬4,000元為上訴人實際支出之代銷費用，被上訴人並無爭執（見本院卷第89頁），核與系爭協議書附件第3條約定之內容相符（見原審卷一第33、95、247頁），上開100萬4,000元屬於系爭合建案之成本費用，雖已撥付給上訴人，僅係填補其實際支出而已，不能計入上訴人應取得分配之金額，被上訴人抗辯此部分有重複計算問題云云，容有誤會，不足為採，故上訴人實際取得分配金額僅為528萬4,000元【計算式：628萬8,000－100萬4,000＝528萬4,000】。

4.綜上，上訴人就系爭合建案已完成銷售部分應結算取得之總金額，包括取回實際出資額＋得分配之盈餘－A5裝潢費加減帳＋A1裝潢費加減帳－已實際分配取得金額，計算後為460萬3,878元【計算式：552萬＋442萬7,878－12萬＋6萬－528萬4,000＝460萬3,878】，扣除原審判命被上訴人應給付之359萬9,878元，上訴人得請求被上訴人再給付100萬4,000元【計算式：460萬3,878－359萬9,878＝100萬4,000】。

七、綜上所述，上訴人依系爭契約第5條第1項、系爭協議書含附件之約定，請求被上訴人除原審所命給付359萬9,878元本息外，再給付100萬4,000元，及自起訴狀繕本送達之翌日即110年3月18日（見原審卷一第66-1頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。末查本院判命被上訴人給付部分，因未逾150萬元，屬不得上訴第三審之案件，經本院判決即告確定，無再宣告准免假執行之必要，併此敘明。

八、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

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

03 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
04 訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第1項前段，
05 判決如主文。

06 中 華 民 國 112 年 8 月 8 日
07 民事第二十五庭

08 審判長法官 謝碧莉

09 法官 楊惠如

10 法官 林俊廷

11 正本係照原本作成。

12 不得上訴。

13 中 華 民 國 112 年 8 月 8 日
14 書記官 高瑞君