

臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第593號

01
02
03 上 訴 人 何柏慧
04 訴訟代理人 黃暖琇律師
05 被 上 訴 人 陳富忠
06 陳麗貞
07 陳韻涓
08 陳金梯

09 0000000000000000
10 共 同
11 訴訟代理人 高宏文律師
12 黃曉妍律師

13 上列當事人間請求確認權利比例事件，上訴人對於中華民國112
14 年1月31日臺灣士林地方法院109年度重訴字第324號第一審判決
15 提起上訴，並為訴之追加、減縮，本院於113年12月3日言詞辯論
16 終結，判決如下：

17 主 文

- 18 一、上訴人追加之訴駁回。
19 二、原判決廢棄。
20 三、兩造分別共有如附表一編號5所示之合建契約書第八條所載兩
21 造得請求分配新建房屋二百五十坪、平面停車位六個之債權，
22 應分割由上訴人取得百分之二十六，其餘百分之七十四由被上
23 訴人維持共有。
24 四、第一（除確定部分外）、二審訴訟費用，關於上訴部分，由被
25 上訴人負擔百分之七十四，餘由上訴人負擔；關於追加之訴部
26 分，由上訴人負擔。

27 事實及理由

- 28 壹、程序方面：
29 一、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，
30 但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446
31 條第1項、第255條第1項第2款定有明文。查上訴人原審時以

01 附表一編號5所示之合建契約第8條(下稱系爭合建契約)所載
02 得向訴外人東馬建設股份有限公司(下稱東馬公司)、康鐸建
03 設股份有限公司(下稱康鐸公司)及安和建設股份有限公司
04 (下稱安和公司)請求分配新建房屋250坪、平面停車位6個之
05 債權(下稱系爭債權)為其與被上訴人所共有，其應有部分為
06 50%為由，聲明請求如附表二「上訴人原審聲明欄」所示，
07 嗣依同一事實，於本院審理中追加如附表二「上訴人第二審
08 聲明欄」內所載之追加先位聲明部分，並將原審之聲明，依
09 序改列為備位、次備位及次次備位聲明(見本院卷(二)第227至
10 228頁)；另減縮各項聲明中主張之權利比例為26%(見本院卷
11 (一)第49頁)，經核其所為上開訴之追加變更，乃合於前揭規
12 定，均應予准許。

13 二、又當事人於本案經終局判決後，對不利其部分提起上訴，於
14 上級審減縮上訴聲明，實質上與撤回減縮部分之上訴無異，
15 該被減縮部分即生判決確定之效果(最高法院107年度台聲
16 字第544號裁定參照)。是上訴人前揭該減縮部分(即請求
17 權利比例逾26%部分)自己生撤回上訴效力，該部分非本院審
18 理範圍。

19 貳、實體方面：

20 一、上訴人主張：訴外人鄭余權、連文樺(原名連康鈞)為辦理
21 坐落臺北市○○區○○段○○段000○○00000○○000000
22 ○00000地號土地之都市更新計畫，邀同安和公司、許界
23 謀、楊熺松、許寶珠為連帶保證人，於民國98年8月28日簽
24 立如附表一編號1所示之借貸契約(下稱系爭借貸契約)，向
25 伊及被上訴人陳富忠(下逕稱姓名)借款新臺幣(下同)5,00
26 0萬元(下稱系爭借款)，並將上開土地權利範圍各100萬分
27 之147902(下稱系爭土地)移轉登記予伊與陳富忠指定之兩
28 造作為擔保；伊已於98年12月22日簽發面額500萬元及800萬
29 元、受款人為安和公司之支票，並均已兌現，履行借款交付
30 共計1,300萬元。兩造為配合東馬公司及安和公司辦理都更
31 程序之需要，於98年10月22日與其等簽訂如附表一編號2所

01 示之合建契約（下稱原合建契約），安和公司等人同時出具
02 如附表一編號3所示之切結書（下稱系爭切結書）約明雙方
03 間權利義務關係仍依系爭借貸契約為準，但伊及陳富忠得選
04 擇依原合建契約書行使權利。後因鄭余權、連文樺無力清償
05 系爭借款，伊及陳富忠遂選擇行使合建契約權利，安和公
06 司、東馬公司、康鐸公司復於101年11月間與兩造簽訂系爭
07 合建契約，依系爭合建契約第8條約定，兩造可分得新建房
08 屋250坪及平面停車位6個，依伊與陳富忠各出借1,300萬
09 元、3,700萬元之比例計算，伊就系爭債權即有26%之應有部
10 分存在。嗣陳富忠於106年間、108年11月15日與東馬公司先
11 後簽訂如附表一編號6、7所示之補充契約及選屋確認書、都
12 市更新合建補充協議書（壹）（下分稱106年選屋確認書、1
13 08年補充協議書）進行選屋，依民法第820條第1項規定，陳
14 富忠就系爭債權之應有部分為74%，已逾3分之2，則其上開
15 選屋之管理行為，應認對全體共有人亦有效力，否則伊亦以
16 113年11月25日民事言詞辯論意旨(二)狀承認上開無權代理之
17 選屋行為之效力，故伊自得依民法第831條準用同法第823
18 條、第824條第2項規定，請求准予分割106年選屋確認書第2
19 條、108年補充協議書第1條關於甲方分選屋及停車位確定之
20 權利（下合稱系爭選定協議）如附表四所示；倘認伊不得直
21 接請求分割系爭選定協議，則伊即依同上規定，備位請求准
22 許分割系爭債權如附表三所示；又如認系爭債權不得分割，
23 伊即以次備位聲明確認系爭債權之應有部分26%為伊所有；
24 再以次備位聲明確認系爭借款債權之應有部分26%為伊所
25 有等語。

26 二、被上訴人則以：上訴人非系爭借貸契約之實質當事人，系爭
27 借款實際上亦係由陳富忠1人單獨出資，上訴人主張其有出
28 資1,300萬元並非事實。又伊等於本件起訴前均不知有系爭
29 切結書存在，亦未與上訴人共同選擇行使原合建契約之權
30 利，陳富忠係因連文樺嗣後無力清償系爭借款、酬勞金及遲
31 延利息等合計1億2,920萬元，遂於101年11月14日與連文樺

01 簽署如附表一編號4所示之協議書（下稱系爭協議書），約
02 定以系爭土地作價1億4,200萬元，由連文樺擔任實際負責人之
03 康鏵公司、康荷建設股份有限公司（下稱康荷公司）將系
04 爭土地出售予陳富忠，抵償上開系爭借款本息後，再行支付
05 1,280萬元而成為系爭土地之真正唯一所有權人，取得都更
06 權利，進而簽訂系爭合建契約（上訴人與其餘被上訴人均僅
07 為陳富忠之出名人）、106年選屋確認書及108年補充協議
08 書，均與系爭借貸契約無關，上訴人對於上開契約均無權利
09 可言。且上訴人縱因系爭合建契約而對安和公司等人有系爭
10 債權存在，系爭合建契約亦已因陳富忠與東馬公司嗣後簽立
11 106年選屋確認書及108年補充協議書而失其效力。退步言，
12 陳富忠係以系爭土地作價後，再支付1,280萬元予連文樺始
13 成為系爭土地之真正所有權人，而取得系爭債權，上訴人逕
14 以借款金額作為其對系爭債權應有部分之計算標準，亦無可
15 採，至多僅能依據其就系爭土地之應有部分比例而為請求。
16 又上訴人非106年選屋確認書、108年補充協議書之當事人，
17 故其先位聲明請求准予分割上列契約所載債權，不具當事人
18 適格；備位請求分割系爭債權部分，屬可分之債，無請求分
19 割之必要；次備位及次次備位請求確認其對系爭債權、系爭
20 借款債權應有部分26%存在等節，本得向債務人即安和公司
21 等人提起給付訴訟，上訴人捨此不為，以伊等為被告提起本
22 件確認訴訟，與民事訴訟法第247條第2項規定不符，且屬當
23 事人不適格等語，以資抗辯。

24 三、除確定部分外，上訴人於原審聲明如附表二「上訴人原審聲
25 明欄」所示，原審駁回上訴人此部分之訴，上訴人聲明不
26 服，提起上訴，並追加先位聲明，於本院上訴及追加聲明如
27 附表二「上訴人第二審聲明欄」所示。被上訴人答辯聲明：
28 上訴及追加之訴均駁回。

29 四、兩造不爭執事項(見本院卷(二)第242至243頁)：

30 (一)附表一編號1至7之契約形式上均為真正；被上訴人陳麗貞、
31 陳韻涓及陳金梯均僅為陳富忠之出名人。

01 (二)兩造於簽訂原合建契約及系爭合建契約時，均未與該等合建
02 契約書記載之乙方約定甲方等人之個別分屋（及車位）比
03 例。

04 (三)系爭借款（部分）交付情形：

05 1.陳富忠於98年8月28日前給付400萬元予訴外人即安和公司之
06 實際負責人許界謀；又於98年8月28日自其華南商業銀行七
07 堵分行帳戶（下稱陳富忠華南銀行帳戶）匯款600萬元至安
08 和公司於安泰商業銀行信義分行開立之帳戶（下稱安和公司
09 安泰銀行帳戶），完成系爭借貸契約第1期款1,000萬元之交
10 付。

11 2.陳富忠於98年10月22日自其華南銀行帳戶匯款1,900萬元至
12 安和公司安泰銀行帳戶。

13 3.陳金梯於98年10月22日自其臺北富邦銀行帳戶匯款750萬元
14 至安和公司安泰銀行帳戶，另交付50萬元現金予許界謀。

15 (四)系爭土地之所有權於98年11月6日登記予兩造，應有部分除
16 陳富忠為100萬分之140154外，其餘4人各為100萬分之193
17 7。

18 (五)系爭土地原先於98年1月22日以安泰銀行為信託權利人辦理
19 信託登記，嗣於98年11月6日終止上開信託登記，並於同日
20 再新增以安泰銀行為權利人，辦理信託登記。

21 (六)上訴人曾開立發票日均為98年12月22日、面額分別為500萬
22 元、800萬元，受款人為安和公司之支票共兩紙（票號分別
23 為：BN0000000、BN0000000號），並均已兌現。

24 (七)陳富忠曾於99年8月24日匯款1,500萬元至連文樺擔任實際負
25 責人之泰極建設股份有限公司（下稱泰極公司）渣打國際商
26 業銀行莊敬分行帳戶（下稱泰極公司渣打銀行帳戶）；泰極
27 公司則曾開立發票日為99年9月10日、面額200萬元、受款人
28 為陳富忠之支票1紙交予陳富忠收執。

29 五、上訴人主張其與陳富忠共同借貸5,000萬元與鄭余權、連文
30 樺，其交付借款1,300萬元（佔比26%），嗣連文樺無力清
31 償，其與陳富忠遂主張行使原合建契約權利，並以兩造名義

01 與安和公司、東馬公司及康鏵公司另行簽訂系爭合建契約，
02 用以抵償系爭借款；陳富忠復與東馬公司先後簽訂106年選
03 屋確認書、108年補充協議書進行選屋完畢，故其為系爭借
04 款債權、系爭債權及106年選屋確認書第2條、108年補充協
05 議書（壹）第5條所載債權之分別共有人，應有部分為實際
06 出資比例即26%，有權訴請分割及確認債權存在等情，則為
07 被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。是本件應先審究：（一）
08 上訴人是否為系爭借貸契約之實質當事人？實際出借金額若
09 干？（二）上訴人是否為系爭合建契約之實質當事人？權利比例
10 若干？（三）系爭合建契約是否因被上訴人與東馬公司簽訂106
11 年選屋確認書及108年補充協議書而失其效力？等節，再據
12 此依序認定上訴人先位、備位、次備位及次次備位聲明請
13 求，是否有據。茲查：

14 （一）上訴人為系爭借貸契約之實質當事人，並實際出借1,300萬
15 元：

- 16 1. 觀諸系爭借貸契約記載之甲方為陳富忠及上訴人，丙方為鄭
17 余權、連康鈞（即連文樺），第壹條記載「甲方願借貸新臺
18 幣5,000萬元予丙方」等情，有系爭借貸契約可稽（見原審
19 卷（一）第34至38頁），且為被上訴人所不爭執，並佐以證人連
20 文樺於本院審理時證稱：伊因與安和公司合作士林夜市的都
21 更案，欲向其友人即上訴人借5,000萬元，但上訴人表示他
22 當時只有1、2千萬的現金，故找陳富忠合作，他們才共同當
23 甲方。當時上訴人與陳富忠是男女朋友關係，伊不清楚他們
24 各自出借多少錢，但伊知道上訴人有交付1,000多萬元給安
25 和公司等情明確（見本院卷（一）第365至366頁），足認上訴人
26 為系爭借貸契約之貸與人無誤。陳富忠雖於本院進行當事人
27 訊問程序時辯稱：本件是上訴人介紹連文樺向伊借款5,000
28 萬元，但伊因不認識對方，故要求將上訴人列為系爭借貸契
29 約之甲方，目的是將來有問題要上訴人去處理云云（見本院
30 卷（一）第213頁），惟徵諸被上訴人於原審時從未為此抗辯，
31 且倘若屬實，陳富忠理當要求將上訴人列為該契約之連帶保

01 證人，或將上訴人應就系爭借款負責之文義記載於契約中，
02 即可達其上開目的，則其要求上訴人將同列為借款債權人，
03 顯然不合常理，所辯自無足採信。是上訴人確為系爭借貸契
04 約之貸與人，而非形式上之當事人，堪予認定。

05 2. 關於系爭借款之交付部分，系爭借貸契約壹一條約定「甲方
06 於簽立本約時，給付1,000萬元正（在簽約前已付400萬元
07 正，本日實付600萬元正）。」、壹二條約定「乙、丙方交
08 付附件一所有權人將辦理終止信託登記以及辦理所有權移轉
09 登記已用印之相關表格文件（辦理過程詳附件二）予見證律
10 師或甲方指定之代書時，甲方應交付2,700萬元予乙、丙方
11 收受，乙、丙方收受後甲方代書即可隨時送往地政事務所辦
12 理終止信託及所有權移轉登記。」、壹三條約定「甲方於給
13 付2,700萬元正之同時，應開立2個月到期，面額1,300萬元
14 正之支票予乙、丙方收受，以做為尾款之交付。」（見原審
15 卷(一)第34頁），可知上訴人及陳富忠依約應於簽約時交付第
16 1期款1,000萬元；於對造交付所有權移轉登記相關文件時交
17 付第2期款2,700萬元，並同時簽發2個月到期、面額1,300萬
18 元之支票作為尾款之交付。而查：

19 (1)陳富忠於簽訂系爭借貸契約前，即先給付400萬元予安和公
20 司之實質負責人許界謀；又於簽約日即98年8月28日自其華
21 南銀行帳戶匯款600萬元至安和公司安泰銀行帳戶，完成第1
22 期款1,000萬元之交付等情，為兩造所不爭執（前揭不爭執
23 事項(三)1.），自堪信為真實。

24 (2)陳富忠與陳金梯（為陳富忠之胞姐）又於98年10月22日分別
25 匯款1,900萬元、750萬元至安和公司安泰銀行帳戶，陳金梯
26 另於同日交付50萬元現金予許界謀，合計2,700萬元；系爭
27 土地之所有權則於98年11月6日移轉登記予兩造等情，亦為
28 兩造所不爭（前揭不爭執事項(三)2.3.、(四)），足認陳富忠與
29 陳金梯所交付之上開2,700萬元即為第2期款，安和公司收受
30 後方依約移轉系爭土地之所有權予兩造以為擔保，上訴人就
31 此亦無何異議，可以認定。

01 (3)惟就尾款1,300萬元部分，上訴人主張係以其所簽發之500萬
02 元、800萬元支票為交付，並均已兌現等情；被上訴人則抗
03 辯係其於99年8月24日匯款1,500萬元予連文樺任實際負責人之
04 泰極公司渣打銀行帳戶以為交付云云。茲查：

05 ①上訴人曾開立發票日為98年12月22日、受款人為安和公司、
06 面額分別為500萬元、800萬元之支票共兩紙（票號分別為：
07 BN0000000、BN0000000號），並均已兌現等情，為被上訴人
08 所不爭執（前揭不爭執事項(六)），並有上開支票之付款人即
09 臺灣土地銀行士林分行函覆原審法院之傳票影本及上訴人支
10 票帳戶往來明細可稽（見原審卷(一)第232頁、卷(二)第25
11 9、201頁），堪信無訛。又上訴人及陳富忠依約應於交付第
12 2期款2,700萬元之同時，簽發2個月到期、面額1,300萬元之
13 支票作為尾款之交付；而本件陳富忠與陳金梯係於98年10月
14 22日交付第2期款等情，均經本院認定如前，可知上訴人簽
15 發上開兩張到期日為98年12月22日、面額合計1,300萬元之
16 支票，交予受款人安和公司，核與系爭借貸契約就尾款所定
17 之付款期限、數額及交付對象均互符一致，堪信上訴人前揭
18 主張，洵屬有據。被上訴人雖以上訴人曾自陳許界謀尚有欠
19 其3、4千萬等語（見本院卷(一)第215頁），抗辯上訴人交付
20 上開支票予安和公司與系爭借款無關云云，惟此為上訴人所
21 否認，主張其係在系爭借貸契約簽訂多年後始有另行投資安
22 和公司等語，核與證人連文樺於本院證稱簽系爭借貸契約
23 時，上訴人是第一次認識許界謀等情相符（見本院卷(一)第37
24 6至377頁），本院另依上訴人之聲請調取安和公司在臺灣新
25 光商業銀行、合作金庫商業銀行及安泰銀行所開設帳戶之交
26 易明細（見本院卷(二)第5至7、13、15至37頁），亦未見上訴
27 人與安和公司於98至99年間有其他資金往來情形，被上訴人
28 復無其他舉證，即空言泛稱上訴人付款之日期、金額與契約
29 約定不符，不能排除上開500萬元、800萬元支票是上訴人與
30 安和公司之其他往來云云，不足採信。

31 ②反觀被上訴人抗辯其係於99年8月24日匯款1,500萬元至泰極

01 公司渣打銀行帳戶作為尾款之交付，然匯款金額誤為1,500
02 萬元，故泰極公司嗣開立發票日為99年9月10日、面額200萬
03 元、受款人為陳富忠之支票1紙交予陳富忠收執以為返還等
04 情，固據提出匯款回條及泰極公司簽發之200萬元支票為憑
05 （見原審卷(一)第242、244頁），惟查上開匯款日期，距系爭
06 借貸契約就尾款所訂之給付期限為98年12月22日已有8個月
07 以上；再徵諸被上訴人於原審時最初亦抗辯其僅有交付3,70
08 0萬元等語（見原審卷(一)第134、137頁），後始變更如上，
09 且對於其遲延交付尾款之原因，說法亦一再更迭，先稱係因
10 發覺系爭土地已遭全國農業金庫設定抵押權（見原審卷(一)第
11 235頁），後稱係因系爭土地上所設定之安泰銀行信託登記
12 塗銷作業有所延宕（見原審卷(二)第303頁），嗣又稱係因訴
13 外人許寶珠不想再當保證人、連文樺未交付所有權狀，且其
14 去電安泰銀行詢問有無承辦本件都更案之融資信託業務，經
15 回覆表示沒有，與合約書記載不符，故其不敢再付尾款，後
16 來經東馬公司負責人闕錦富保證會改由全國農業金庫承做後
17 其才同意付款云云（見本院卷(一)第215頁、卷(二)第158頁），
18 惟查系爭土地上所設定以安泰銀行為信託權利人之信託登
19 記，於98年11月6日即辦理終止登記，並於同日移轉所有權
20 登記予兩造，再新增以安泰銀行為權利人之信託登記等情，
21 乃為兩造所不爭執（前揭不爭執事項(四)(五)），對照系爭借貸
22 契約第壹二條「乙、丙方收受（2,700萬元）後甲方代書即
23 可隨時送往地政事務所辦理終止信託及所有權移轉登記」之
24 約定，可知本件並無被上訴人所謂安泰銀行信託登記塗銷作
25 業有所延宕、或該行並無承辦本件都更案之融資信託業務等
26 情事，至於上訴人、陳富忠與連文樺等人另簽訂借貸契約免
27 除許寶珠而新增訴外人詹益郎為連帶保證人之日期為99年11
28 月30日、全國農業金庫則係於101年12月13日就系爭土地設
29 定信託登記等情，分別有上開借貸契約及系爭土地登記謄本
30 可稽（見本院卷(一)227至231頁、卷(二)第167至213頁），時間
31 均在被上訴人99年8月24日匯款1,500萬元之後，倘若被上訴

01 人係因上開顧慮而拒絕交付尾款，又豈會在此之前即將尾款
02 匯入泰極公司帳戶，足見被上訴人前揭所辯均無可採。另徵
03 諸證人連文樺於本院審理中證稱：伊在簽訂系爭借貸契約
04 (98年8月28日)後1年多左右，尚有透過上訴人跟陳富忠借
05 了一筆錢，是否即為99年8月24日陳富忠匯給泰極公司這一
06 筆，伊不確定等情(見本院卷(-)第388頁)；陳富忠本人亦
07 當庭自陳：在系爭借款後，乙、丙方還有借了很多筆等語
08 (見本院卷(-)第219頁)，可見陳富忠與泰極公司或連文樺
09 間於99年間尚有其他資金往來，益徵陳富忠於99年8月24日
10 匯款1,500萬元予泰極公司應與系爭借款之尾款無關，被上
11 訴人此一抗辯顯不足採信。

12 ③至於上訴人與陳富忠於98年11月6日各自受讓系爭土地所有
13 權之應有比例若干，與其等個別出借之金額本不必然有關，
14 況參以證人連文樺證稱上訴人與陳富忠當時為男女朋友(見
15 本院卷(-)第365頁)，上訴人亦不否認兩人當時情同姊妹，
16 足見其等為上開安排之原因即可能有多。被上訴人僅憑上訴
17 人受讓系爭土地應有部分100萬分之1937，遠低於陳富忠之1
18 00萬分之140154，作為上訴人並無實際出借款項之證明云
19 云，亦無可取。

20 ④從而，系爭借款之尾款1,300萬元，係由上訴人以其所簽發
21 之上開500萬元、800萬元支票交付之事實，堪予認定。被上
22 訴人抗辯尾款亦為陳富忠所交付，上訴人未出借任何款項云
23 云，不足採憑。

24 (二)上訴人為系爭合建契約之實質當事人，就系爭債權之權利比
25 例為26%：

26 1. 經查，上訴人主張其與陳富忠共同貸與交付借款5,000萬元
27 後，又為配合辦理都更程序之需要，於98年10月22日與安和
28 公司、東馬公司簽訂原合建契約，鄭余權、連文樺、安和公
29 司、許界謀及楊煒松等人並同時出具系爭切結書載明「貳、
30 陳富忠、何柏慧等人之所以和東馬公司、安和公司另行簽定
31 合作建築契約書，純係配合更新案之需要而簽立，立切結書

01 等人同意與陳富忠、何柏慧之權利義務，均以98年8月28日
02 所簽訂之借貸契約內容為主，但若合作建築契約之內容對陳
03 富忠、何柏慧較有保障，或日後可獲得較高利潤時，陳富
04 忠、何柏慧二人得選擇行使合作建築契約所得行使之權
05 利。」等情，業據提出原合建契約書及系爭切結書為證（見
06 原審卷(一)第46至51、44至45頁），並據證人即鄭余權之父鄭
07 余畿、連文樺及楊煒松於本院審理中證實系爭切結書之真實
08 性無訛（分見本院卷(一)第385、368、328頁），堪信為真。
09 陳富忠雖否認有收受系爭切結書，惟亦自陳：伊簽完系爭借
10 貸契約過了1、2個月後，又簽立原合建契約書，是因為建商
11 要求，擔心其日後反悔不參加合建，雙方的約定是說如果日
12 後乙、丙方沒有把錢還給伊的話，伊就可以按合建契約請求
13 東馬公司依約分配房地，但若有還款，伊就不能請求分配房
14 屋等語（見本院卷(一)第218頁），核與前揭切結書第2條之意
15 旨大致相符，堪認上訴人及陳富忠與安和公司、東馬公司簽
16 訂原合建契約，目的雖僅係為配合都更程序，不影響系爭借
17 貸契約之效力，惟上訴人、陳富忠、安公司及連文樺間已
18 達成合意，即上訴人及陳富忠亦有權於系爭借款未能依約清
19 償時，選擇改依原合建契約之內容行使權利，系爭借貸契約
20 之權利義務關係並因而消滅，且此與被上訴人事前是否知悉
21 系爭切結書之存在無涉。

- 22 2. 再查，上訴人主張後因鄭余權、連文樺無力清償系爭借款，
23 其及陳富忠遂依上開約定選擇行使原合建契約權利，安和公
24 司、東馬公司、康鐸公司復於101年11月間與兩造簽訂系爭
25 合建契約等情，亦與證人連文樺證述：系爭合建契約是伊簽
26 的沒錯，因為當時跟上訴人借的5,000萬元本金與紅利太多
27 錢了，伊無法繼續負擔，所以把系爭借貸契約所載擔保的土
28 地（即系爭土地）讓給他們，當作抵償伊的借款。換算起來
29 他們可以分到250坪的房子，還有6個車位。簽立系爭合建契
30 約時，上訴人及陳富忠已經成為實質當事人，有權利可以分
31 屋等語（見本院卷(一)第368、370頁）；證人鄭余畿證稱：伊

01 有以鄭余權之名義和連文樺合作，由連文樺籌措資金，及與
02 上訴人、陳富忠聯繫，其等均係配合連文樺作業簽署系爭借
03 貸契約、切結書等文件（見本院卷(一)第384至386頁）；證人
04 即東馬公司負責人闕錦富證稱：原合建契約及系爭合建契約
05 都是安和公司與契約上的甲方所簽，東馬公司是都更實施
06 者，也必須在契約上簽名，本件應該是安公司和上訴人及
07 陳富忠借錢，本來是把土地供擔保，後來好像變成買賣，據
08 此進行後續選屋程序等情（見原審卷(二)第223頁）均相符，
09 且被上訴人亦自稱陳富忠係以系爭借款本息抵充部分之系爭
10 土地買賣價金後，而取得土地所有權，進而簽訂系爭合建契
11 約等語（見本院卷(二)第146頁），足認本件確係因鄭余權、
12 連文樺未能清償系爭借款，上訴人及陳富忠即基於前揭與安
13 和公司及連文樺間之合意，改以系爭合建契約，取代系爭借
14 貸契約，使原有之借貸關係消滅，而成立新的合建關係。上
15 訴人上開主張，洵堪採信；被上訴人以其等原先不知有系爭
16 切結書存在，自無從依該切結書選擇行使原合建契約權利為
17 由，否認其等簽訂系爭合建契約與系爭借貸契約有關云云，
18 顯屬無據。

- 19 3. 被上訴人又辯稱：陳富忠係於101年11月14日與康鐸公司、
20 康荷公司簽訂系爭協議書，約定以系爭土地作價1億4,200萬
21 元，抵付系爭借款本金5,000萬元、酬勞金6,000萬元暨遲延
22 利息共1億2,920萬元，再給付康鐸公司、康荷公司剩餘買賣
23 價金1,280萬元後，成為系爭土地之真正及唯一所有權人，
24 而取得合建權利，進而簽訂系爭合建契約云云，惟查，本件
25 上訴人確有出借1,300萬元，且本於系爭借貸契約及系爭切
26 結書，即有權行使合建契約權利選擇改以分配房地，以代請
27 求返還借款等情，業經認定如前；是核其雙方本意可知，於
28 其等將借貸關係更改為合建關係時，即寓有將原先借名登記
29 於兩造名下用以擔保借款之系爭土地所有權實質讓與兩造之
30 意思，無待另行就系爭土地成立買賣契約始能取得所有權，
31 是不論系爭協議書之真偽（詳後），被上訴人以前詞抗辯其係

01 因簽訂系爭協議書後始因買賣始成為真正所有權人，進而取
02 得合建權利，與系爭借貸契約毫無關聯，上訴人透過系爭借
03 貸契約成為系爭土地所有權人僅係為擔保，無權主張有合建
04 權利云云，顯不足取。

- 05 4. 是以，上訴人主張其為系爭合建契約之實質當事人，並以其
06 實際出借1,300萬元，就系爭借款之比例為26%(計算式：1,3
07 00萬元÷5,000萬元=26%)，作為其就系爭債權之應有部分等
08 情，核屬有據。至被上訴人抗辯陳富忠與康鏵公司、康荷公
09 司簽訂系爭協議書，約定以系爭土地作價，抵付系爭借款本
10 息共計1億2,920萬元後，另有再支付1,280萬元價金予連文
11 樺，故上訴人就系爭債權之應有部分亦非26%乙節，固提出
12 系爭協議書及匯款單為證(見原審卷(一)第146至154、156
13 頁)，並據證人連文樺證述在卷(見本院卷(一)第370頁)，然依
14 系爭協議書第4條記載「乙方(康鏵公司、康荷公司)向甲
15 方(陳富忠)之借款經雙方同意以1億2,920萬元作結算，並
16 由買賣總價金中直接扣除抵付，其借款票據明細詳附件
17 一。」，而細繹該附件一所載本金債權，多筆已載明支付明
18 細說明與系爭借款無關，其他筆亦無一與系爭借款之到期
19 日、金額相符(見原審卷(一)第152至154頁)，另參證人連文
20 樺庭後陳報之資金往來明細表，亦全然無從認定該等債權與
21 系爭借款有關(見本院卷(二)第59至69頁)，可見被上訴人與證
22 人連文樺前述所謂1,280萬元係以系爭土地價金，抵付系爭
23 借款本息後之差額云云，已與其等自行提出之系爭協議書內
24 容明顯不符，難予採信，並徵諸被上訴人於原審提出系爭協
25 議書時，亦稱上開附件一所列債務與系爭借款分屬二事云云
26 (見原審卷(一)第137頁)，作為其取得後續合建權利與系爭
27 借款間並無關連之證明，嗣於本院審理中始改稱如上(見本
28 院卷(一)第219頁)，益見上訴人質疑系爭協議書係被上訴人為
29 排除其權利所臨訟製作等語，並非無據。再以前述陳富忠與
30 連文樺間尚有其他資金關係，及陳富忠有為排除上訴人之借
31 款債權及合建權利之動機而私下與連文樺協議等情以觀，即

01 使陳富忠有另行給付連文樺(依上開匯款單所示應為康荷公
02 司)1,280萬元之事實，亦無從逕認其給付之原因，即如其等
03 所述，屬安和公司、東馬公司及康鐸公司與兩造簽訂系爭合
04 建契約之對價，是被上訴人以此抗辯上訴人就系爭債權之應
05 有部分非26%云云，委無可採。

06 (三)系爭合建契約不因106年選屋確認書及108年補充協議書之簽
07 訂而失效：

08 1. 被上訴人雖抗辯系爭合建契約已因其等另與東馬公司簽訂10
09 6年選屋確認書，而轉變為106年選屋確認書之權利，故系爭
10 合建契約已失其效力云云。惟觀諸106年選屋確認書標題為
11 「補充契約及選屋確認書」，開頭即記載「爰就甲乙雙方原
12 已簽訂之『都市更新合建契約書』等，雙方特簽訂本補充契
13 約及選屋確認書條款如下……」、第2條「分選屋及停車位
14 選定條件」則約定如附表二備註所示(見原審卷(一)第160至16
15 2頁)，足認106年選屋確認書性質上屬系爭合建契約之補充
16 契約，第2條約定則係就系爭合建契約第8條所定之種類物，
17 經雙方合意指定為特定給付物，並未使債之客體同一性發生
18 變更，而使原有債之關係消滅成立新的債之關係，自無因10
19 6年選屋確認書之簽訂，即使系爭合建契約之法律關係消滅
20 其效力。被上訴人前揭抗辯，要屬無據。

21 2. 被上訴人復援引108年補充協議書(壹)第3條第5項、(貳)第2
22 條第2項約定，辯稱前揭約款已有補充、取代系爭合建契約
23 之效力云云，然查前揭約款均為「首揭甲乙雙方原已簽訂之
24 101年11月『都市更新合建契約書』、106年『補充契約及選
25 屋確認書』等書類文件所載內容，與本協議書所載內容牴觸
26 者，概依本協議書為準。」(見原審卷(一)第59、60頁)，而綜
27 觀108年補充協議書(壹)、(貳)全文，除就系爭合建契約第8
28 條所定之分選屋予以特定外，並無其他與該條約定內容相牴
29 觸之處，自無應因108年補充協議書之簽訂而失效之情事存
30 在。被上訴人執此為辯，亦顯無可取。

31 (四)先位聲明部分為無理由：

01 上訴人先位聲明請求准予分割106年選屋確認書第2條分選屋
02 及停車位選定條件等權利，及108年補充協議書(壹)第1條甲
03 方分選屋及停車位確定等權利，然如上所述，該兩條約款所
04 定內容，均僅係將系爭債權之客體指定為特定物，本身並未
05 創設獨立之債權，是上訴人以該2條所定內容為權利之本
06 體，請求准予對其進行分割，尚無從准許。

07 (五)備位聲明部分為有理由：

- 08 1. 按各共有人，除法令另有規定外，得隨時請求分割共有物。
09 但因物之使用目的不能分割或契約訂有不分割之期限者，不
10 在此限；分割之方法不能協議決定，或於協議決定後因消滅
11 時效完成經共有人拒絕履行者，法院得因任何共有人之請
12 求，以原物分配於各共有人；以原物為分配時，因共有人之
13 利益或其他必要情形，得就共有物之一部分仍維持共有。以
14 上規定於所有權以外之財產權，由數人共有者準用之。民法
15 第831條準用同法第823條、第824條第2項、第4項定有明
16 文。次按可分之債，兩造之權利，依法推定為均等，各得單
17 獨行使其權利，固無請求分割之必要；然倘為當事人間約定
18 之不可分之債，債權人自非不得依民法第831條準用共有物
19 分割之規定，就該債權為分割之請求(最高法院71年度台上
20 字第3121號判決意旨參照)。又所謂可分之債，係指債之主
21 體有多數，而以同一可分給付為標的，由數人分擔或分受其
22 給付之債。所謂不可分之債，則指以不可分給付為標的，有
23 多數當事人之債之關係而言。至給付是否可分，通常依給付
24 標的之性質定之，給付標的之性質為可分者，原則上屬可分
25 之債；給付標的之性質為不可分，或雖非不可分，惟若強為
26 分割，於其價值不能無損，或當事人之意思表示，定為不可
27 分者，均應認給付為不可分(最高法院92年度台上字第2200
28 號判決意旨可參)。
- 29 2. 經查，兩造與安和公司、東馬公司及康鐸公司簽訂系爭合建
30 契約，第8條約定「甲方依本約第2條約定甲方可分得之新建
31 房屋為250權狀坪，可分得6個平面停車位。甲方分得之平面

01 停車位，原則優先分配於本新建大樓之地下一、二層；乙方
02 保證交付甲方分得之房地產權清楚，本約土地因乙方金融機
03 構融資而設定他項權利，乙方應於交付甲方分得之房地產權
04 時，即負責清償塗銷之。」，依此約定，兩造有權請求分得
05 合計250坪房屋及6個停車位，惟觀諸契約全文，均未就甲方
06 即兩造間之內部比例為具體約定，再參以證人連文樺證稱：
07 甲方5人間如何分配伊不清楚，是把他們當成一體的，總共5
08 人可以一起分到250坪及6個車位，至於內部如何分配伊不管
09 等情(見本院卷(-)第369頁)；證人闕錦富證稱：就伊實施者
10 的認知，陳富忠他們幾個人是一體，土地登記在誰名下，過
11 程伊不清楚等語(見原審卷(二)第226頁)，及兩造均不否認簽
12 訂系爭合建契約時與建商間並未約定其等內部分配比例以觀
13 (分見本院卷(-)第200、201頁)，可知系爭債權依雙方之意
14 思，係將給付約定為不可分者，即甲方僅得請求向甲方全體
15 為給付，乙方亦應共同將全部房屋及停車位所有權移轉與甲
16 方全體，無從悉分。至於東馬公司僅與被上訴人或陳富忠簽
17 訂106年選屋確認書及108年補充協議書進行選屋之原因，乃
18 係出於陳富忠之要求，闕錦富為求能順利完成土建融之貸款
19 程序，遂未深究兩造間之內部關係予以同意之故，業據證人
20 闕錦富證述在卷(見原審卷(二)第224頁)，自難以此推翻本院
21 所為上開認定。是依上說明，上訴人以兩造迄未能就系爭債
22 權達成分割協議，請求分割系爭債權，即無不可。

- 23 3. 本院審酌系爭債權所可得請求之房屋及停車位，性質適於原
24 物分配，爰分割由上訴人按其應有部分26%之比例，與被上
25 訴人各別所有；另斟酌被上訴人共有系爭債權，係以陳富忠
26 為實際所有人，其餘被上訴人均為陳富忠之出名人，此為兩
27 造所不爭執，是為便利被上訴人間日後就系爭債權之管理使
28 用及利益分配，爰由被上訴人就系爭債權按其等應有部分74
29 %仍維持共有，應合乎其等之利益。
- 30 4. 又被上訴人已本於系爭債權與東馬公司簽訂106年選屋確認
31 書及108年補充協議書完成選屋，上開共有物管理行為事前

01 雖未經上訴人同意，惟以被上訴人就系爭債權之共有人數及
02 應有部分均已過半數，且上訴人於本院審理中復陳明願意承
03 認上開選屋行為之效力(見本院卷(二)第233頁)，則上開選屋
04 行為之效力自亦及於上訴人，是於系爭債權分割後，兩造所
05 可得請求分配之房屋及停車位，仍應受上開選屋協議之拘
06 束，併予敘明。

07 (六)又上訴人請求次備位之訴及次次備位之訴部分，已陳明係以
08 先位聲明及備位聲明均不成立時，始為請求(見本院卷(一)第
09 77頁)，本院既認其備位請求成立，應認次備位及次次備位
10 之訴部分，本院無須審究論斷。

11 六、綜上所述，上訴人依民法第831條準用同法第823條、第824
12 條第2項規定，追加先位聲明請求准予分割106年選屋確認書
13 第2條分選屋及停車位選定條件等權利，及108年補充協議書
14 (壹)第1條甲方分選屋及停車位確定等權利，為無理由，應
15 予駁回。其依同上規定備位聲明請求兩造分別共有如附表一
16 編號5所示之合建契約書第8條所載兩造得請求分配新建房屋
17 250坪、平面停車位6個之債權(即系爭債權)，應分割由上訴
18 人取得26%，其餘74%由被上訴人維持共有，為有理由，應予
19 准許。原審就上訴人備位請求(即原審之先位聲明)，判決上
20 訴人敗訴，自有未洽，上訴人上訴論旨指摘原判決此部分不
21 當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予以廢棄，並判決
22 如主文第3項所示。又上訴人對於原審就其備位請求所為判
23 決之上訴既有理由，即毋庸再就次備位之訴、次次備位之訴
24 為實質審認，自應將原判決關於次備位之訴、次次備位之訴
25 (即原審之備位聲明、次備位聲明)併予廢棄，且不另為准駁
26 之諭知。

27 七、末按因共有物分割、經界或其他性質上類似之事件涉訟，由
28 敗訴當事人負擔訴訟費用顯失公平者，法院得酌量情形，命
29 勝訴之當事人負擔其一部，民事訴訟法第80條之1定有明
30 文。本件係因分割共有物而涉訟，兩造之行為均可認按當時
31 之訴訟程度，為伸張或防禦權利所必要，又分割共有物之

01 訴，乃形式形成訴訟，法院不受當事人聲明分割方法之拘
02 束，故實質上並無所謂何造勝訴、敗訴之問題，爰審酌兩造
03 各自因本件分割訴訟所得之利益等情，認本件訴訟費用，應
04 由兩造依原應有部分比例分擔，始為公平，附此敘明。

05 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
06 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
07 逐一論列，附此敘明。

08 九、據上論結，本件追加之訴為無理由，上訴為有理由，判決如
09 主文。

10 中 華 民 國 114 年 1 月 14 日

11 民事第十五庭

12 審判長法 官 陳慧萍

13 法 官 陳杰正

14 法 官 吳若萍

15 正本係照原本作成。

16 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
17 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
18 （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
19 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
20 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
21 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
22 者，應一併繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 114 年 1 月 14 日

24 書記官 黃麒倫

25 附表一：

26

編號	簽署日期	契約名稱	契約當事人 (甲方)	契約當事人 (乙方)	約定內容	出處
1	98.8.28	借貸契約書	上訴人、 陳富忠	(借用人) 鄭余權、連文樺 (連帶保證人) 安和公司、許界	鄭余權、連文樺向上訴人及陳富忠 借貸5,000萬元，並同意將系爭土 地所有權移轉至上訴人及陳富忠指 定之人名下作為擔保	原證1

				謀、楊煒松、許寶珠		
2	98.10.22	合建契約書	上訴人、被上訴人	安和公司 東馬公司	第2條約定：乙方應負責就甲方所提供之持分土地面積合計76.3732坪：每坪土地換新建房屋坪，故共計可分配新建房屋210坪建竣交予甲方。（該坪數含權狀所登記之公設面積）。 第10條約定：甲方分得之地下室停車位，原則優先分配於本新建大樓由地下一樓往下分，甲方依所分得之新建房屋達權狀坪40坪時可分配一平面停車位。依本約第2條規定甲方可分得之新建房屋權狀坪數為210坪，故可分得6個停車位，若超過或未達一停車位時，雙方同意以每一停車位200萬元打九折相互找補，車位找補以一車位為限，超出部份以本案公開銷售時第一戶之成交價計算不予打折。	原證3
3	同上	切結書		除許寶珠以外之其他系爭借貸契約義務人	左列當事人與上訴人、陳富忠間之權利義務仍以原證1為主，但上訴人及陳富忠亦得選擇行使原證3之權利	原證2
4	101.11.14	協議書	陳富忠	康鐸公司、康荷公司（負責人均為連文樺）	康鐸公司等人以1億4,200萬元將系爭土地出售與陳富忠，扣除雙方間之借款本息1億2,920萬元後，甲方應再給付買賣價金1,280萬元予乙方	被證3
5	101年11月間	合建契約書	上訴人、被上訴人	安和公司 東馬公司 康鐸公司	第8條約定：甲方依本約第2條約定甲方可分得之新建房屋為250權狀坪，可分得6個平面停車位。甲方分得之平面停車位，原則優先分配於本新建大樓之地下一、二層；乙方保證交付甲方分得之房地產權清楚，本約土地因乙方金融機構融資而設定他項權利，乙方應於交付甲方分得之房地產權時，即負責清償塗銷之。	原證4
6	106年間	補充契約及選屋確認書	被上訴人	東馬公司	第2條約定詳後	被證5
7	108.11.15	都市更新合建補充協議書（壹）、（貳）	陳富忠	東馬公司	第5條約定詳後	原證5

附表二：

上訴人原審聲明 (見原審卷(二)第447至448頁)	上訴人第二審聲明 (見本院卷(二)第227至228頁)
-------------------------------	--------------------------------

(一)先位聲明：

請求判決將上訴人與被上訴人所分別共有如原證4所示101年11月簽訂合建契約書所載，依該契約得請求東馬建設股份有限公司、康鐸建設股份有限公司與安和建設股份有限公司移轉登記及交付250坪新建房屋及6個車位之權利予以分割，並將其中125坪新建房屋及3個車位與房屋、車位所配賦土地持分之權利分配予上訴人；將其中125坪新建房屋及3個車位與房屋、車位所配賦土地持分之權利分配予被上訴人繼續分別共有。

(二)備位聲明：

請求判決確認上訴人與被上訴人所共有如原證4所示101年11月簽訂合建契約書所載，依該契約得請求東馬公司、康鐸建設公司與安和公司移轉登記及交付250坪新建房屋及6個車位之債權50%為上訴人所有。

(三)次備位聲明：

請求判決確認上訴人與被上訴人陳富忠所共有如原證1所示98年09月28日簽訂借貸契約書所載，對安和公司、鄭余權、連康鈞、許界謀、楊煒松、許寶珠之5,000萬元債權之50%為上訴人所有。

(一)原判決廢棄。

(二)追加先位聲明：

上訴人與被上訴人分別共有如被證5之106年補充契約及選屋確認書關於甲方依第2條選定房屋及停車位等權利，及原證5之108年11月15日都市更新合建補充協議書(壹)關於第1條甲方分選屋及停車位等權利，均予以分割如本院卷(二)第236頁附表四所示。

(三)備位聲明：

上訴人與被上訴人分別共有如原證4之101年11月簽訂合建契約書第8條所載「甲方得請求訴外人東馬公司、康鐸公司與安和公司等移轉登記及交付250坪新建房屋及6個車位之權利」，予以分割如本院卷(二)第139頁附表三所示。

(四)次備位聲明：

確認上訴人與被上訴人所共有如原證4之101年11月簽訂合建契約書第8條所載「甲方得請求訴外人東馬公司、康鐸公司與安和公司等移轉登記及交付250坪新建房屋及6個車位之權利」之應有部分26%為上訴人所有。

(五)次次備位聲明：

確認上訴人與被上訴人陳富忠所共有如原證1之98年8月28日簽訂借貸契約書所載對安公司及鄭余權、連康鈞、許界

(續上頁)

01

	謀、楊煒松、許寶珠之5,000萬元債權中之應有部分26%為上訴人所有。
--	-------------------------------------

02 *被證5補充契約及選屋確認書第2條約定：

03 分選屋及停車位選定條件：

04 雙方協議確定選屋及停車位條件如下：

05 一、表列說明：

06

項目	合建契約應分得面積換成全部住宅單元	項目	選配單元及位置	差異部分	找補依據
新建房屋部分8-12樓層	250坪	地上樓層9-13	9F-A1：45.49坪 9F-A3：46.46坪 11F-A5：47.20坪 11F-A7：45.72坪 13F-A5：45.11坪 13F-A6：28.35坪	250坪－258.33坪 ＝－8.33坪	詳附件 (一)
合計	250坪	合計	258.33坪	補8.33坪	
車位部分B2	6.0位	地下車位B1-B2	B1-157、B1-158、B1-159、B3-82、B3-83、B3-84	6.0－6.0＝0位	詳附件 (一)
合計	6.0位	合計	6位	0位	

07 二、選配單元說明：

08 地上層房屋部分：甲方選定位置為九樓A1、九樓A3、十一樓A5、
09 十一樓A7、十三樓A5及十三樓A6戶（詳附件二圖）。

10 地下室汽車位部分：

11 1. 甲方優先由地下二層分配，雙方採立體分配為原則。

12 2. 甲方選定汽車位位置為地下一層編號157、158、159及地下三
13 層編號82、83、84(詳附件二圖)。

14 三、地下室機車位部分：由管委會統一管理使用，原則上每戶使
15 用乙位。

16 *原證5都市更新合建補充協議書(壹)第1條「甲方分選屋及停
17 車位確定」約定：

18 雙方協議確定甲方分選屋及停車位如下：

- 01 一、地上層房屋部分：甲方選定位置為九樓A1、九樓A3、十一樓
 02 A5、十一樓A7、十三樓A5、十三樓A6戶（詳雙方106年「補
 03 充契約及選屋確認書」附件二圖）。
- 04 二、地下室汽車位部分：
- 05 1.甲方優先由地下二層分配，雙方採立體分配為原則。
- 06 2.甲方選定汽車位位置為地下一層編號157、158、159及地下三
 07 層編號82、83、84(詳雙方106年「補充契約及選屋確認書」
 08 附件二圖)。
- 09 三、地下室機車位部分：由管委會統一管理使用，原則上每戶使
 10 用乙位。

11 附表三（即備位聲明之分割方案）：
 12

債權內容	分割方案
101年11月之合建契約書第8條：甲方依本約第2條約定甲方可分得之新建房屋為250權狀坪，可分得6個平面停車位。	上訴人單獨取得應有部分26%；其餘應有部分74%由被上訴人等維持共有。

13 附表四（即追加先位聲明之分割方案）：
 14

債權內容	分割方案
106年補充契約及選屋契約書第2條：甲方依附件一及附件二約定可分得之新建房屋坪數及平面停車位。	1.上訴人單獨取得應有部分26%；其餘應有部分74%由被上訴人等維持共有。 2.如若無法為上述原物分割，則請求變價分割，所得價金由上訴人取得26%，由被上訴人等取得74%
108年11月15日都市更新合建補充協議書（壹）第1條：甲方分得之新建房屋坪數及平面停車位	1.上訴人單獨取得應有部分26%；其餘應有部分74%由被上訴人等維持共有。 2.如若無法為上述原物分割，則請求變價分割，所得價金由上訴人取得26%，由被上訴人等取得74%