

臺灣高等法院民事判決

113年度上更一字第26號

上訴人 周祝伶

訴訟代理人 王鳳儀律師

被上訴人 林晏正

訴訟代理人 熊家興律師

李國禎律師

上列當事人間請求交付金錢等事件，上訴人對於中華民國111年5月10日臺灣新竹地方法院110年度訴字第73號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於113年10月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決除確定部分外，關於命上訴人給付超過新臺幣肆佰參拾壹萬伍仟壹佰參拾壹元，及自民國一一〇年三月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息部分，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外）由上訴人負擔百分之九十七，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造原為夫妻（於民國109年11月4日離婚），被上訴人前提供新臺幣（下同）500萬元資金，委任上訴人以其名義與建商進行新竹縣芎林鄉馥園3期建案（下稱馥園3期建案）開發，兩造並約定待銷售後按出資比例分配利益（下稱系爭契約），嗣馥園3期建案於105年間興建並銷售完成而結案，上訴人亦獲訴外人遠錦建設有限公司（下稱遠錦公司）分配5戶房地及現金，被上訴人依出資比例應受分配442萬5,812元，上訴人卻不進行分配等情，爰依民法第541條、第179條規定及系爭契約之法律關係，擇一求為上

01 訴人應給付被上訴人442萬5,812元，及其中38萬4,512元、4
02 04萬1,300元依序自110年1月28日、110年3月15日起，均至
03 清償日止，按週年利率百分之5計算利息之判決。原審就此
04 部分為上訴人敗訴之判決，上訴人提起上訴。被上訴人答辯
05 聲明：上訴駁回。（至被上訴人逾此部分之請求，經發回更
06 審前本院111年度上字第834號判決駁回確定，非本院審理範
07 圍）

08 二、上訴人則以：上訴人於婚姻關係存續中之108年6月27日自遠
09 錦公司受分配之房地及現金，屬兩造婚姻關係解消時之剩餘
10 財產，而兩造已於109年11月4日調解離婚，並經原法院以10
11 9年度家調字第453、684號、109年度家非調字第511號作成
12 調解筆錄（下稱系爭調解筆錄），約定不再向對方請求剩餘
13 財產分配、贍養費或其他因本件婚姻關係所生之一切財產及
14 非財產上之損害賠償或其他請求，故被上訴人不得再以婚姻
15 關係中之債權債務關係而為請求。又被上訴人並未舉證系爭
16 契約有約定上訴人何時有結算之義務，縱認被上訴人得請求
17 馥園3期建案之投資損益，應扣除成本，且上訴人已於108年
18 5月16日先行返還被上訴人300萬元，此筆款項亦應扣除等
19 語，資為抗辯。上訴聲明：（一）原判決（除確定部分外）廢
20 棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

21 三、本件經兩造確認之不爭執事項如下（見本院卷第143頁至第1
22 44頁，並由本院依卷證為部分文字修正）：

23 （一）被上訴人於103年6月4日匯款500萬元予上訴人，作為兩造投
24 資馥園3期建案之價金（見原審卷一第75頁之臺中銀行國內
25 匯款申請書暨代收入傳票）。

26 （二）馥園3期建案係上訴人與訴外人張書昭共同出資，共同投資
27 土地整合、房屋興建銷售等事宜，工程結案後，經結算相關
28 支出稅賦後之淨利，由上訴人與張書昭均分，上訴人與遠錦
29 公司於108年6月27日進行結算，其中上訴人獲分配5戶房地
30 及現金，價值合計為6,711萬3,046元（股本6,232萬451元、
31 紅利479萬2,594.64元），遠錦公司已將分配現金匯予上訴

01 人，及將上訴人分得之房地移轉登記予上訴人指定之人（見
02 原審卷一第229頁至第233頁之馥園3期建案銷售拆帳表、108
03 年6月27日結算書、上海商業儲蓄銀行存款憑條、原審卷二
04 第271頁至第285頁之異動索引查詢資料）。

05 (三)上訴人以其中4筆房地各分別向芎林鄉農會貸款1,000萬元，
06 目前皆以全數清償（見原審卷二第291頁至第303頁芎林鄉農
07 會函暨檢附之放款戶資料一覽表查詢）。

08 四、被上訴人主張兩造間就馥園3期建案有系爭契約關係存在，
09 上訴人應按出資比例分配利益予被上訴人等情，為上訴人所
10 否認，並以前詞置辯，是以，本件所應審究之爭點為：

11 (一)被上訴人請求上訴人按出資比例分配馥園3期建案之利益，
12 有無理由？如有，所得請求利益數額為何？

13 (二)被上訴人本件請求是否為系爭調解筆錄效力所及？

14 五、本院之判斷：

15 (一)按當事人訂定之契約，其性質有所不明，致造成法規適用上
16 之疑義時，法院應為契約之定性，俾選擇適當之法規適用，
17 以解決當事人間之紛爭。此項契約之定性及法規適用之選
18 擇，乃對於契約本身之性質在法律上所作之評價，屬於法院
19 之職責，並不受當事人主張所拘束（最高法院110年度台上
20 字第1867號判決意旨參照）。再按基於私法自治之原則，當
21 事人間之契約不限於民法上之有名契約，其他非典型之無名
22 契約仍得依契約之性質及經濟目的而類推適用關於有名契約
23 之規定。又合資契約，乃雙方共同出資完成一定目的之契
24 約；合資契約與合夥均係契約當事人共同出資，雙方就出資
25 及獲利比例均按約定定之，惟兩者之差異僅在合夥係以經營
26 共同事業為特點，則就性質不相牴觸部分，非不得類推適用
27 民法合夥之相關規定，以定合資人間之權義歸屬（最高法院
28 110年度台上字第2084號判決意旨參照）。經查：

29 1. 馥園3期建案係上訴人與訴外人張書昭共同出資，共同投資
30 土地整合、房屋興建銷售等事宜，工程結案後，經結算相關
31 支出稅賦後之淨利，由上訴人與張書昭均分等情，為兩造所

01 不爭執（見不爭執事項(二)前段），而被上訴人曾於103年6月
02 4日匯款500萬元予上訴人，作為兩造投資馥園3期建案之價
03 金，亦為兩造所不爭（見不爭執事項(一)），上訴人亦多次自
04 陳兩造間有投資協議與投資關係存在（見原審卷一第173頁
05 至第177頁、第242頁、卷二第7頁至第9頁、本院前審卷第96
06 頁、第125頁、本院卷第140頁），足認兩造間確有約定共同
07 出資，其中500萬元由被上訴人提供，其餘資金則由上訴人
08 提供，再以上訴人名義與張書昭共同投資遠錦公司所興建之
09 馥園3期建案，待結案後按比例分配獲利，惟無關於經營共
10 同事業之約定，應認兩造間具有共同投資即合資契約關係存
11 在，而得就與合夥契約性質不相牴觸部分，類推適用民法合
12 夥之規定。上訴人雖辯稱被上訴人於原審並未主張系爭契約
13 為合資契約，原判決竟認兩造間有合資契約關係，並類推適
14 用合夥之法律規定，違反當事人進行主義及辯論主義，而有
15 認作主張之違法云云，然對於契約本身之性質在法律上所作
16 之評價，屬於法院之職責，並不受當事人主張所拘束，此有
17 前揭最高法院判決意旨足參，被上訴人既已主張依兩造間系
18 爭契約之法律關係為請求，本院自得本於職權就系爭契約之
19 性質為定性，並選擇適當之法規加以適用，上訴人前開所
20 辯，顯無可採。

- 21 2. 上訴人雖辯稱被上訴人未舉證兩造間系爭契約有約定上訴人
22 何時有結算之義務云云，然兩造前就新竹縣芎林鄉馥園2期
23 建案（下稱馥園2期建案）亦有相同之投資關係，被上訴人
24 於103年1月3日將其出資200萬元匯予上訴人，嗣馥園2期建
25 案興建、銷售完畢後，上訴人即於107年2月8日將被上訴人
26 之本金及利潤共計300萬元支付予被上訴人，此有被上訴人
27 提出匯款申請書回條、匯款申請書暨代收入傳票、存摺封面
28 暨內頁交易明細等件影本在卷可憑（見原審卷一第49頁、第
29 79頁至第81頁），上訴人亦不爭執馥園2期建案係待建商分
30 配房地出售取得現金後，進行結算分配盈餘予被上訴人（見
31 原審卷一第175頁、卷二第268頁），並表示兩造間之投資協

01 議應於投資標的全部結案即待房地出售後才能計算盈虧，返
02 還投資款及分配利潤等語（見原審卷一第175頁至第177頁、
03 第241頁至第242頁、卷二第268頁、本院前審卷第136頁），
04 可見兩造間系爭契約之具體內容乃係藉由投資建案之方式獲
05 分配取得不動產，再將獲分配之不動產銷售變價，所得價金
06 扣除成本後按出資比例分配獲利。而遠錦公司於108年6月27
07 日與上訴人進行結算，其中上訴人獲分配5戶房地及現金，
08 價值合計為6,711萬3,046元（股本6,232萬0,451元、紅利47
09 9萬2,594.64元），遠錦公司已將分配現金匯予上訴人，及
10 將上訴人分得之房地移轉登記予上訴人指定之人等情，為兩
11 造所不爭執（見不爭執事項(二)後段），另上訴人已將獲分配
12 之5戶房地（門牌號碼分別為新竹縣○○鄉○○○街000巷0
13 弄0號、10號、12號、16號、18號）陸續出售，迄至110年3
14 月14日全數出售完畢等情，此有上訴人提出之不動產買賣契
15 約書附卷可參（見原審卷二第13頁至第43頁），則於上訴人
16 將分得之5戶房地全部出售完畢時，兩造間之合資目的已達
17 成，即應類推適用民法第692條第3款、第694條、第699條規
18 定，解散並行清算後，被上訴人即得請求分配合資贖餘財
19 產。

- 20 3. 參諸遠錦公司所提供之馥園3期建案銷售拆帳表、108年6月2
21 7日結算書（見原審卷一第229頁至第231頁），顯示上訴人
22 之股本為6,232萬451元、紅利為479萬2,594.64元，合計應
23 受分配數額為6,711萬3,046元，上訴人共獲分配價值合計6,
24 370萬元之5戶房地，不足部分由遠錦公司另以現金341萬3,0
25 46元支付予上訴人（計算式：6,711萬3,046元－6,370萬元
26 =341萬3,046元）。被上訴人雖主張上訴人所獲分配現金數
27 額為479萬2,595元云云，然由遠錦公司上開108年6月27日結
28 算書所載，遠錦公司支付予上訴人之現金紅利僅為341萬3,0
29 46元（見原審卷一第231頁），另上訴人因仲介土地獲有土
30 地服務費81萬2,800元，此與本件合資契約無關，遠錦公司
31 乃於108年7月1日將前述款項共計422萬5,846元（計算式：3

01 41萬3,046元+81萬2,800元=422萬5,846元)一併支付,此
02 有遠錦公司提供之上海商業儲蓄銀行存款憑條在卷可參(見
03 原審卷一第233頁),足認上訴人就馥園3期建案所獲利潤分
04 配現金數額確實僅有341萬3,046元,被上訴人既未否認遠錦
05 公司所提供上開證據資料之形式及實質真正,卻又反於上開
06 證據資料為主張,自無可採。

- 07 4. 上訴人嗣將所獲分配之上開5戶房地出售,價金合計為5,290
08 萬元(計算式:1,070萬元+1,050萬元+1,045萬元+1,080
09 萬元+1,045萬元=5,290萬),此有不動產買賣契約書在卷
10 可稽(見原審卷二第13頁至第43頁),另上訴人主張其出售
11 房地時支出土地增值稅17萬4,542元、仲介服務費220萬6,00
12 0元,及於持有上開5戶房地期間支出水電、瓦斯、管理費、
13 保險費,合計14萬8,328元等情,亦據上訴人提出土地增值
14 稅繳納證明書、統一發票、水費、電費、天然氣費繳費通知
15 單、管理費繳款單、住宅火災及地震基本保險單等件為憑
16 (見原審卷二第45頁至第256頁),是以,合資財產經清算
17 後,其中房地部分為5,037萬1,130元(計算式:5,290萬元
18 -17萬4,542元-220萬6,000元-14萬8,328元=5,037萬1,1
19 30元),加計前述現金分配數額341萬3,046元後,合計剩餘
20 之合資財產數額為5,378萬4,176元(計算式:5,037萬1,130
21 元+341萬3,046=5,378萬4,176元)。另上訴人投資馥園3
22 期建案之股本為6,232萬451元(見不爭執事項(二)),其中被
23 上訴人之出資額為500萬元,故被上訴人之出資比例為5,00
24 0,000/62,320,451,經將剩餘之合資財產5,378萬4,176元按
25 出資比例分配,被上訴人得受分配431萬5,131元(計算式:
26 5,378萬4,176元×5,000,000/62,320,451=431萬5,131元,
27 元以下四捨五入)。至被上訴人於發回更審前原主張房地部
28 分應依遠錦公司所提供之108年6月27日結算表所載價值即6,
29 370萬元計算,然此顯然與系爭契約係約定兩造經由投資建
30 案之方式獲分配取得不動產,再將獲分配之不動產銷售變
31 價,所得價金扣除成本後按出資比例分配獲利之結算方式有

01 違，而被上訴人於發回更審後亦已表示其主張之結算方式如
02 同本院111年度上字第834號判決之計算（見本院卷第143
03 頁、第203頁），可見被上訴人已捨棄其原依6,370萬元計算
04 房地價值之主張，而同意以房地出售後之價金5,290萬元，
05 扣除土地增值稅、仲介服務費、水電、瓦斯、管理費、保險
06 費後之剩餘價值5,037萬1,130元進行結算。

- 07 5. 上訴人再抗辯被上訴人於108年5月16日曾因急需用錢要求其
08 返還300萬元之投資款云云，並提出新竹第三信用合作社支
09 票影本為據（見原審卷一第179頁至第181頁），然為被上訴
10 人所否認，而依上訴人所提出之上開資料，僅得證明兩造間
11 有300萬元之金錢交付事實，但夫妻間交付款項原因多端，
12 或為財產管理、或為分攤家庭生活費用、或為贈與、或為借
13 貸，尚難僅因上訴人提出之上開支票經被上訴人提示兌現，
14 即得遽認該筆款項即係被上訴人要求上訴人返還之投資款30
15 0萬元，且依兩造108年4月間談及馥園3期建案之LINE對話紀
16 錄（見原審卷一第83頁至第87頁），全然未見有上訴人所稱
17 返還上開300萬元投資款予被上訴人之相關內容，上訴人復
18 未提出其他有利於己之證據以實其說，自難為有利於上訴人
19 之認定。從而，上訴人抗辯其已先行返還被上訴人300萬元
20 投資款乙節，即乏所據。

21 (二) 上訴人抗辯兩造已就本件債權債務關係於調解離婚時相互免
22 除，被上訴人不得為本件請求云云，為被上訴人所否認。經
23 查：

- 24 1. 按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其
25 提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第6
26 款定有明文。查上訴人於本院提出被上訴人本件請求為系爭
27 調解筆錄效力所及之抗辯，固屬於第二審始提出新攻擊防禦
28 方法，然此攸關被上訴人所提本件請求有無理由，鑑於第二
29 審仍為事實審程序，倘不許上訴人提出顯失公平，依上開規
30 定，應准許其提出，合先敘明。

- 31 2. 兩造因離婚等事件，經原法院於109年11月4日成立訴訟上調

01 解，兩造除同意離婚，並就未成年子女之親權行使及扶養費
02 之負擔等內容達成如系爭調解筆錄第一、二、三項所示之合
03 意，再於系爭調解筆錄第四、五項分別約定：「四、兩造夫
04 妻剩餘財產分配如下：甲○○（即上訴人）願於109年11月3
05 0日前將名下所有車牌號碼000-0000號自小客車移轉登記予
06 乙○○（即被上訴人），相關稅費由乙○○負擔。」、
07 「五、除上述外，兩造互相不再向對方請求剩餘財產分配、
08 贍養費、或其他因本件婚姻關係所生之一切財產及非財產上
09 之損害賠償或其他請求。」，有系爭調解筆錄存卷可考（見
10 本院前審卷第91頁至第92頁）。是以，兩造依系爭調解筆錄
11 所拋棄之權利範圍，包含兩造因婚姻關係所生之一切財產及
12 非財產上之損害賠償或其他請求，並包括剩餘財產分配、贍
13 養費等權利。

- 14 3. 系爭契約係屬合資契約，兩造約定以投資建案之方式獲分配
15 取得不動產，再將獲分配之不動產銷售變價，所得價金扣除
16 成本後按出資比例結算分配獲利，而上訴人迄至110年3月14
17 日始將受分配之5戶房地全數出售，系爭契約所定之合資目
18 的至斯時始達成，被上訴人方得請求清算合資財產並按出資
19 比例分配等情，業如前述，而兩造於前揭離婚等事件繫屬後
20 之109年11月4日成立訴訟上調解而同意離婚，則以該離婚事
21 件起訴時作為兩造剩餘財產分配基準日時，因上訴人分得之
22 房地尚未出售完畢，合資目的尚未達成，根本無從計算損
23 益、進行清算，且經本院調取原法院109年度家調字第453號
24 請求離婚事件、109年度家調字第684號請求夫妻剩餘財產分
25 配事件、109年度家非調字第511號聲請酌定未成年人監護人
26 等事件卷宗，亦未見兩造於上開事件中有任何關於系爭契約
27 之主張或陳述，而於離婚事件卷內所附之兩造財產所得資
28 料，亦無顯示上訴人已就馥園3期建案獲分配房地，則於109
29 年11月4日成立調解時，被上訴人對於馥園3期建案上訴人所
30 獲分配利益毫無所悉，其本於系爭契約之請求權清償期亦尚
31 未屆至，兩造復未就被上訴人此項尚未屆清償期而非屬因婚

01 姻關係所生之請求為拋棄之特約，則依兩造之真意，自難認
02 被上訴人於調解離婚時已同意拋棄因系爭契約所生之請求。

03 4. 被上訴人固曾於原審及本院前審時主張上訴人於108年間自
04 遠錦公司獲分配5戶房地及現金時即應與被上訴人結算分
05 配，然此一主張已遭上訴人所否認，且衡以被上訴人之出資
06 額500萬元，與上訴人獲分配之各戶房地價值均有相當之差
07 距，不足以受原物分配，又兩造間系爭契約之內容係經由投
08 資建案之方式獲分配取得不動產，再將獲分配之不動產銷售
09 變價，所得價金扣除成本後按出資比例分配獲利，業經本院
10 認定如前，被上訴人亦於本院113年5月10日準備程序時更正
11 主張本件應待上訴人將房地出售後才能進行結算分配利潤等
12 語（見本院卷第92頁），益徵系爭契約於兩造109年11月4日
13 成立調解時，金額根本無法確定，而無從進行結算，系爭契
14 約之權利義務自非系爭調解筆錄效力所及，上訴人抗辯被上
15 訴人不得再行請求乙節，尚無可採。至兩造就系爭契約清算
16 後，倘存有差額，而屬兩造婚姻關係存續中之剩餘財產，得
17 計算其差額分配時，因此項剩餘財產分配之請求權，為系爭
18 調解筆錄效力所及，自不得再行請求，附此敘明。

19 (三)按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
20 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；遲延之債
21 務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之
22 遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可
23 據者，週年利率為百分之5，民法第229條第2項前段、第233
24 條第1項本文、第203條分別定有明文。經查，上訴人依系爭
25 契約之法律關係，應給付被上訴人431萬5,131元，已如前
26 述，至被上訴人雖主張本件遲延利息起算日自起訴狀繕本送
27 達翌日即110年1月28日起算（送達證書見原審卷一第97
28 頁），然被上訴人既主張系爭契約之合資目的須待上訴人將
29 獲分配之5戶房地全部出售始完成，且不爭執上訴人迄至110
30 年3月14日始將5戶房地出售完畢，則被上訴人自斯時起始得
31 請求清算合資財產，並請求上訴人按出資比例分配，是上訴

01 人應自110年3月14日之翌日始負遲延責任，故被上訴人僅得
02 請求自110年3月15日起至清償日止，按週年利率百分之5計
03 算之法定遲延利息，逾該範圍之請求，不應准許。又被上訴
04 人本件係依民法第541條、第179條規定及系爭契約之法律關
05 係請求本院擇一為有利判決，而本院既認被上訴人已得依系
06 爭契約請求上訴人分配合資贖餘財產，則被上訴人依其餘請
07 求權基礎所為請求部分，自無再予審究必要，併此敘明。

08 六、綜上所述，被上訴人依系爭契約之法律關係，請求上訴人給
09 付431萬5,131元，及自110年3月15日起至清償日止，按週年
10 利率百分之5計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許，
11 逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就超過上開應
12 予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指
13 摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院
14 廢棄改判如主文第2項所示。至於上開應准許部分，原審為
15 上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴人仍執陳詞，指摘原判
16 決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

17 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
18 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
19 逐一論列，併此敘明。

20 八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
21 訟法第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

22 中 華 民 國 113 年 11 月 13 日

23 民事第十六庭

24 審判長法 官 朱耀平

25 法 官 羅立德

26 法 官 王唯怡

27 正本係照原本作成。

28 被上訴人不得上訴。

29 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
30 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理
31 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

01 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
02 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
03 1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

04 中 華 民 國 113 年 11 月 13 日

05 書記官 任正人