原　　告　劉文海　　住台北市北門○○○000○○○
被　　告　利鑫建設開發有限公司
　　設桃園市○鎮區○○路000號13樓之2
法定代理人
即清 算 人　葉滄洲　　住嘉義縣○○鄉○○村0鄰○○00號
上列當事人間請求履行契約事件，本院於民國112年11月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散，公司法第25條定有明文。而所謂清算完結，係指清算人就清算程序中應為之清算事務，實質全部辦理完竣而言，公司向法院聲報清算完結，僅屬備案性質，法院准予備案，亦無實質確定力，倘清算事務未處理完畢，公司清算即未完結，公司法人格亦不消滅，不因其曾向法院聲報清算完結經准予備查而有別（最高法院104年度台上字第2024號判決、108年度台抗字第883號裁定意旨參照）。查被告公司因有開始營業後自行停業6個月以上，經桃園市政府於民國110年7月30日以府經商行字第11091270960號函依據公司法第10條第2款規定予以命令解散，復經該府於110年9月17日以府經商行字第11091273250號函廢止登記，並由公司負責人葉滄洲為法定清算人，此有上開函文被告公司變更登記表、股東同意書、桃園市政府110年9月17日府經商行字第11091273250號函在卷（見本院卷第143至153頁）可稽，堪予信實。又被告公司清算程序尚未完結，公司法人格於清算範圍內，仍然存續，而有當事人能力，並應以清算人葉滄洲為其法定代理人，合先敘明。

二、被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法

第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

㈠被告為建設公司，原告為消費者，原告經介紹人介紹被告之建案「逸品院」，被告利鑫建設開發有限公司表示，此建案為其出資興建，目前建築已經完工，原告見廣告上顯示為被告公司投資興建。而買賣契約第1條，亦表明賣方確保廣告內容之真實，而建商之合建契約第2條第2項亦記載：「乙方（即被告）負責提供建築資金、建築技術與建築工程所需之工料管理、監工與變更設計、使用執照之費用」，故原告認為本件有受消費者保護法之保護，且該不動產確為被告出資興建，方與被告進行買賣磋商與簽約。

㈡簽約時被告又說明，該建案早已完工，僅需等待使用執照申請與核發，可於106年11月10日前，將不動產產權過戶予買方名下，且可交付於買方使用管理，原告評估過後，因被告係建設公司，對於被告提供之契約書，內容不清楚有無保障，故於特約事項要求，若與政府消費者保護法規定事項牴觸，蓋依預售屋買賣定型化契約應記載即不得記載是項為主，經雙方同意後，兩造於106年5月12日簽立買賣契約書，購買「逸品院」B棟建築，門牌號碼為：桃園市○○區○○路000巷00號，原告並於簽約當日支付全數價金經被告收訖。詎料被告因遲遲未申請使用執照，至今已人去樓空，未依約將系爭建物過戶予原告。

㈢被告為系爭建物出資興建人，原始取得所有權。系爭建物雖未辦保存登記，然亦得為交易之標的，被告依買賣契約仍負有交付建物予原告之義務。本件被告為系爭建物出資興建之人，即原始取得系爭全部建物之所有權，故原告請求確認如訴之聲明第一項。再查，系爭建物買賣關係已然成立，買方負給付價金義務，賣方具移轉系爭建物義務，原告買受系爭建物時業已履行給付價金之義務，而系爭買賣契約固於第16

條第2項約定賣方應給付無瑕疵之買賣標的（包含物之瑕疵及權利瑕疵），系爭建物因未取得使用執照，目前仍屬違章建築，固然具有權利上之瑕疵，然原告願意接受被告以交付系爭建物使原告取得事實上處分權，作為被告履行契約義務之方式，因此原告請求交付如訴之聲明第二項。

㈣綜上，被告依系爭買賣契約具有移轉系爭建物予原告之義務，系爭建物雖未辦保存登記，仍得讓與其事實上處分權，惟因不具登記之公示，自應以交付為其讓與方式。原告爰依系爭契約第16條、民法第348條第1項請求被告將系爭建物交付予原告，並讓與系爭建物之事實上處分權予原告，並請求確認B、C、D棟建物，被告為所有權人，以利原告嗣後若有債權得請求時，得以聲請強制執行等語。

㈤聲明：

1.確認被告為桃園市○○區○○路000巷00號【B棟】、桃園市○○區○○路000巷00號【C棟】、桃園市○○區○○路000巷00號【D棟】之建物所有權人。

2.被告應將坐落桃園市○○區○○段000地號土地上未辦理保存登記建物（即門牌號碼桃園市○○區○○路000巷00號【B棟】）交付予原告，並將系爭建物之事實上處分權讓與原告

3.訴訟費用由被告負擔。

4.原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何聲明或陳述。

三、得心證之理由：

㈠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者，不得提起之。民事訴訟法第247條第1 項前段定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益（最高法院52年台上字第1240號判

決先例意旨可參）。本件原告主張系爭起造人為被告公司，惟與臺灣高等法院108年度重上字第732號訴外人高梓喬請求被告履行契約（同社區A棟、I棟即門牌號碼桃園市○○區○○路000巷00號及40號）事件，判決認定系爭房屋建築執照起造人為陽信建築經理股份有限公司（下稱陽信公司），系爭房屋目前尚未取得使用執照及辦理所有權登記相左，確已影響原告之債權得否獲償，原告私法上地位有受侵害之危險，且此等不安之狀態，得以確認判決予以排除，原告提起本件確認之訴就確認系爭建物B棟部分，自有受確認之法律上利益。先予敘明。

㈡次按契約信託行為，須委託人以設立信託之意思，與受託人訂定契約，並將財產權移轉或為其他處分，使受託人依信託本旨，為受益人之利益或為特定之目的，管理或處分信託財產之要物行為。易言之，契約信託，除須具備當事人意思表示合致等法律行為之一般成立要件外，尚須兼具信託物財產權移轉及現實交付等處分行為之特別成立要件，始能成立，此觀信託法第1條規定即明（最高法院108年度台上字第1353號民事判決意旨參照）。查系爭建物因變更設計，尚未取得使用執照，而未能辦理保存登記，此為原告所自認（見本院卷第220頁），是原告縱然依據臺灣新北地方法院109年度聲字第337號裁定，將陽信公司於103年12月25日與被告、訴外人黃炳榮、張瀚共同簽訂之信託契約書，選定之受託人陽信公司解任，並選任原告為新受託人，此有該民事裁定影本可稽（見本院卷第111至113頁），然原告也於本院審理時承認系爭房屋尚未交付，則依上開說明，原告尚非系爭房屋之受託人，訴之聲明第1項訴請確認系爭房屋C、D棟部分，自無確認利益，此部分應予駁回。

㈢原告主張之事實，業據其提出與所述相符之廣告DM+平面圖+門牌、買賣契約書、合建契約書、不動產信託契約為證，被告對於原告主張之事實，已於相當時期受合法之通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執者，依據民

事訴訟法第280條第3項準用第1項之規定，視同自認，堪信原告與被告間就系爭B棟房屋有買賣關係存在，足堪認定。

㈣再按當事人主張有利於己之事實，就其事實負有舉證之責，民事訴訟法第277條定有明文。本件原告主張系爭信託受益債權存在，被告否認之，已如前述，依上揭規定，原告自應就系爭信託受益權存在之有利事實，負舉證之責。經查：

1.被告利鑫公司與黃炳榮、張瀚曾於103年4月9日簽立合建契約，又於103年12月25日與陽信公司就合建案共同簽訂信託契約，約定黃炳榮、張瀚、被告為委託人及受益人，陽信公司則擔任受託人，信託財產包含桃園市○○區○○段000地號土地(下稱系爭土地)、合建案起造權利、興建中尚未完工之建物、興建完工後之建物及其他信託專戶資金暨信託財產所取得之權益，之後張瀚於105年3月18日將合建契約及信託契約全部權利及對系爭土地之一切權利義務，全數讓與訴外人張盛文。嗣後，黃炳榮、張盛文二人以陽信公司違反合建契約連續停工達6個月以上，陽信公司對信託財產之受益權，自應由黃炳榮、張盛文取得為由，向臺灣臺北地方法院（下稱北院）提起確認信託受益權歸屬等事件，經該院以107年度重訴字第641號民事判決確認利鑫公司信託予陽信公司，桃園縣政府（102）桃縣工建執照字第會楊00581號建造執照所示之起造權利、興建中或完工後之建築物之信託受益權歸屬於黃炳榮、張盛文二人。隨後黃炳榮、張盛文二人即向陽信公司提起請求返還信託物事件，並以該案起訴狀繕本之送達作為終止信託契約之意思表示，業經北院以108年度重訴字第1073號民事判決審理認定終止信託契約合法，判決陽信公司應將系爭土地之所有權移轉登記予黃炳榮、張盛文按應有部分比例分別共有，並應應將桃園縣政府（102）桃縣工建執照字第會楊00581號建造執照所示之起造人名義變更為黃炳榮、張盛文二人，該案未經上訴而於109年7月10日確定等情，有北院108年度重訴字第1073號民事判決附卷（臺灣高等法院108年度上易字第1109號卷第251至261頁）

可稽，並經本院依職權調取北院106年度訴字第4713號、臺灣高等法院108年度上易字第1109號卷核閱屬實。

2.由上可知，有關系爭信託受益債權（即桃園縣政府（102）桃縣工建執照字第會楊00581號建造執照所示之起造權利、興建中或完工後之建築物之信託受益權）已經確定歸屬於黃炳榮、張盛文二人，桃園市政府建築管理處112年6月8日桃建照字第1120044913號函檢送之建照執照存根（見本院卷第103至105頁）尚未更正，尚難執此認定被告公司為系爭建物起造人並享有起造權利、興建中或完工後之建築物之信託受益權，被告對於系爭信託受益債權已無任何權利可言。另外，黃炳榮、張盛文二人已於108年度重訴字第1073號事件訴訟期間終止與銀信公司間之信託契約，該契約已因終止而消滅，陽信公司並應將系爭土地之所有權移轉登記予黃炳榮、張盛文按應有部分比例分別共有，並應將桃園縣政府（102）桃縣工建執照字第會楊00581號建造執照所示之起造人名義變更為黃炳榮、張盛文二人，該二人即得單獨持上開確定判決向行政機關直接申請辦理所有權移轉登記及起造人名義變更。

3.從而，上開信託契約既經黃炳榮、張盛文二人合法終止，並經上開確定判決確定信託受益債權、系爭土地所有權均歸屬於黃炳榮、張盛文二人，被告公司也非系爭建物之起造人，應堪認定，被告公司應非系爭建物所有權人，亦非事實上處分權人。

㈤又尚未向地政機關辦理所有權登記之建物，非不得為讓與之標的，讓與人負有交付其物於受讓人之義務，受讓人因受領交付而取得事實上處分權（最高法院86年度台上字第2272號、102年度台上字第1472號判決意旨參照）。故未辦保存登記之建物雖無法辦理所有權移轉登記，惟仍得讓與事實上處分權，該處分權能係以物為對象，對物為占有、使用、收益及事實上處分，讓與人讓與該事實上處分權，係屬處分行為，以當事人間之讓與合意及讓與人將該未辦保存登記之建

物交付，受讓人因受領交付而取得事實上處分權。又稅捐稽徵機關就未辦保存登記房屋稅捐事務，有為稅籍登記之納稅義務人之管理，而該稅籍登記雖與未辦保存登記房屋所有權或事實上處分權之取得無必然關係，然參諸房屋稅原則上係向房屋所有人徵收（房屋稅條例第4條規定參照），且於一般交易習慣上，未辦保存登記房屋通常係藉由變更房屋稅籍登記事項之納稅義務人名義，而為完成讓與事實上處分權之表徵，是就未辦保存登記房屋設籍登記為納稅義務人，如無反證，應可推認該稅籍登記之納稅義務人為該未辦保存登記房屋之所有人或事實上處分權人，故未辦保存登記房屋之稅籍登記名義人，仍不失為證明權利歸屬方法之一。查系爭建物並無房屋稅籍資料，此有桃園市政府地方稅務局楊梅分局112年5月9日桃稅楊字第1129405231號函在卷（見本院卷第71頁）可稽，亦無從表徵系爭房屋已由被告公司取得之事實。

㈥綜上，黃炳榮、張盛文已變更為系爭房屋之原始起造人，系爭房屋之事實上處分由渠等取得，已堪認定。是原告請求確認系爭房屋B、C、D棟之未辦保存建物之所有權、事實上處分權為被告公司云云，並非可採。原告另請求被告公司將系爭房屋B棟交付予原告並將系爭建物之事實上處分權讓與原告，亦無理由，均應駁回。另原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回之。

四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響判決之結果，爰不一一論駁，併此敘明。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　25　　日

民事第四庭　法　官　徐培元

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十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　　12　　月　　25　　日

書記官　石幸子