臺灣新竹地方法院民事判決

110年度重訴字第70號

原　　告　林小琪

訴訟代理人　劉韋廷律師

　　林明忠律師

　　葉正揚律師

被　　告　李安璿即李儲安

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　李瑀律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，經臺灣臺北地方法院民國110年3月10日110年度重訴字第176號裁定移送前來，本院於民國110年9月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用新臺幣陸萬參仟零柒拾參元由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張如下，聲明：被告應給付新臺幣（下同）626萬4,686元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並願供擔保請准宣告假執行：

原告是有機認證農民，透過賣菜客人介紹而認識被告，兩造於民國104年10月間商談合作經營設於新竹市○○區○○路0段000巷000號友禮莊園之生機餐飲事業，已達成協議由原告出資興建提供免租金經營之場所包含住宿房間、廚房、工作空間等等，及購買莊園經營相關之住宿、餐廚設備包含莊園內所有硬軟體設備，如：桌椅、床鋪、榨汁機、廚具等等，至於被告則以無固定月薪，僅支領兩造另外集資籌組之長壽計畫有限公司（下稱長壽公司，被告身兼該公司登記負責人）股東所分配之1/2利潤作為報酬條件，共同推廣「葛森餐飲」，並約定友禮莊園之餐飲其成本負擔、收益分潤由2

人各半對分（下稱系爭合作協議），亦即係定以兩造個人即兩造自然人為利潤直接歸屬對象，被告抗辯所謂分潤之計算方式，並非事實也不合交易常情，倘若原告收益分潤源自住宿收益，再依被告所謂之計算方式，則住宿收益根本與一般月租民宿飯店之收費無異，甚至只要入住人數一增加即須倒賠，何況兩造對訴外人長壽公司之出資比例也是雙方各半，因此原告所述之系爭合作協議其內容確實為真。本件系爭合作協議之所以結束合作，乃係被告向原告誆稱長壽公司虧損，並稱為免債務波及原告，所以要求原告先退股並將原告持有之長壽公司半數股份全數先無償移轉給被告云云，強調若以此方式，原告方可免受牽連，斯時因長期均由被告實際負責友禮莊園現場之事務管理，而且原告基於信任，不疑有他，外加被告一再誆稱罹癌、時日不多，希望原告成全，原告方受蒙騙將長壽公司半數持股全數無償移轉給被告，殊料竟係騙局一場，被告於取得長壽公司全數股份後，旋即將原告留置於友禮莊園之諸多財物、機器、資源一併取走，並將長壽公司改名為植美家有限公司（下稱植美家公司，經解散），藉此手段無償取得被告個人開業之資金與設備，爰此原告主張被告有後開（一）～（四）點所述之行為，而自原告處獲取若干不法利益如後述（一）～（四）點所示，金額總計為626萬4,686元，並依後述相應各點所引用之請求權基礎，請法院為有利於原告之判定：

（一）收益分潤款320萬0,537元：

原告獨資成立之友禮莊園，所得與被告無涉，長壽公司為兩造共同出資設立，長壽公司事務範圍，即為兩造應分配利潤標的，客人住宿友禮莊園長住費用（內含餐飲費）如採匯款者，統一匯款至原告個人設於新竹農會第00000000000000帳戶（下稱5910號帳戶），如以現金支付者，則經友禮莊園現場工作人員，轉交會計即訴外人陳孟孺（下逕稱其姓名陳孟孺）再存入5910號帳戶，而餐飲收入由陳孟孺每月計算上月總收入，扣除原告個人所有租金收入及廚

房水電費負擔後，為餐飲淨收入數額，最後再由原告方面匯款至被告個人設於新竹市農會第00000000000000帳戶（下稱4500號帳戶），以上經原告計算自105年1月起至106年2月底止，共515萬8,540元；現金收入部分，來店客人或住客以現金支付包括單日入住、果汁、紅綠汁包、波波湯等費用，統一由友禮莊園現場值班櫃台人員收取，再交給莊園現場負責人即被告收受保管，經原告計算105年1月至106年3月初，被告受領之現金收益至少124萬2,533元，原告認為依系爭合作協議約定內容，原告之分潤款為320萬0,537元（計算式：(515萬8,540元＋124萬2,533元）÷2＝320萬0,537元，小數點以下，4捨5入，下同），但是被告侵占，拒不交還，難謂一般社會大眾所能苟同，更已涉犯刑法，自屬違背善良風俗之情事，致原告受有財產權損害，故依系爭合作協議、民法第179條、第184條第1項前段、後段，被告應予返還或賠償本項分潤款320萬0,537元。

（二）成本費用代墊款176萬6,696元：

由兩造合作之系爭合作協議其餐飲事業成本費用包含：1、廚房食材費用，大多係由友禮莊園內農場直接供貨，少部分需向其他農場訂購者，亦均係由原告購買，相關費用均係由原告支付。2、廚房人事費用105年6月前均係由原告每月提領現金交由被告支付。3、其餘雜支費用，亦係由原告所支付，以上合計353萬3,391元，依照系爭合作協議內容，本項成本費用1/2即176萬6,696元應由被告負擔，且對於此項屬於已成立之未定返還期限其消費借貸法律關係，原告一再要求返還此項代墊款項，迄今已逾1個月以上之期間，原告同時以本件起訴狀繕本送達作為請求返還本項代墊借款之催告意思通知，依民法第474條第1項、第478條規定，請求被告返還。若法院不認為是消費借貸關係，那麼原告也要主張基於原告信賴被告，依被告要求購置或提供各種經營所需之食材、設備等等，先行支

付全額費用，屬於概括委任關係，則依民法第546條第1項規定，因處理委任事務而支付之必要費用，請求被告如數給付，或者構成適法無因管理，依民法第176條第1項請求被告如數償還費用，或者以被告無法律上原因受有免於支付1/2成本費用之利益，原告受有額外支付1/2成本費用之損害，依民法第179條規定請求被告如數返還利益。

（三）被告擅自領薪108萬7,453元：

被告明知系爭合作協議約定，僅能就友禮莊園餐飲收入分潤1/2而不得另外領薪，但被告自105年2月份起自至106年2月間虛列薪資費用171萬2,453元，實際造成原告受有108萬7,453元之損害，依民法第179條不當得利，被告應予返還，且被告上開行為構成故意以違背善良風俗之不法侵害行為，致原告無從知曉薪資結構，進而無法本於個人自由意志做出正確之商業決定，造成自身受有嚴重財產上損失，侵害原告之意思決定自由權、財產權，依民法第184條第1項前段、後段規定，應予賠償。

（四）被告應返還自於訴外人林明善（下稱林明善）處收取之現金21萬元：

105年12月19日時，原告曾詢問被告關於林明善繳交住宿費宜，嗣被告向原告坦承該筆21萬失蹤，願意賠償，被告既受原告委任負責友禮莊園現場收入管理事宜，自負有保管代收款項之善良管理人注意義務，依民法第541條第1項規定，將所收取之金錢交付予委任人即原告，惟迄今被告均未交付，原告自得依民法第541條第1項規定，請求被告交付21萬元代收款項，或者依民法第544條規定，因被告違反受任人義務，造成委任人原告損害，應予賠償，且被告貪圖個人私利，藉詞將該筆代收款項侵吞為己，拒不交還予原告，核屬故意不法之侵害行為，非為一般社會通念所容許，顯屬違背善良風俗之情形，致使原告受有21萬元之損害，依民法第184條第1項前段、後段，應照價賠償。

二、被告則以下開情詞資為抗辯，答辯聲明如主文所示，如受不

利判決願供擔保請准宣告免為假執行：

被告於104年7月間發現自己罹癌，須離開職場，因緣際會認識「葛森療法」，因而有意於新竹市開設冷壓果汁店以展開職涯第二春，擬找尋新竹在地經營有機農業之業者進行合作，於是在訴外人周小姐牽線下認識原告，結果是兩造於104年10月間各出資150萬元籌設成立長壽公司，由長壽公司負責原告另經營友禮莊園關於生機之餐飲服務，長壽公司收入來源除了單純用餐之散客外，友禮莊園針對入住1月以上之長住客人係以月為單位收取單一服務費用（含住宿與餐飲），收取之款項經由原告指示陳孟孺扣除友禮莊園廚房場地租金、分擔電費、水費、瓦斯費、向「大福農場」購買食材之費用等等費用，甚至可能包含原告從中剋扣下所欲再賺取而指示陳孟孺另行扣除之部分，最後才是陳孟孺與被告核對後將款項給付被告，被告再用以支出長壽公司食材、人事、硬體、庶務、雜支等費用，所剩餘額才屬被告投資長壽公司之分潤，被告反而是被動等待通知核帳結果之一方，原告對於長壽公司之獲利來源是生機餐飲服務而提升之住宿費用價值，龐大月費增益便係原告投資長壽公司獲利來源，兩造都是長壽公司之股東，原告所述系爭合作協議之內容，是其片面所言，並非真正。後來被告希望能改變上開分潤模式，豈料原告不接受，106年2月間原告多次透過訴外人蔡奕雲向被告表示，有意將友禮莊園之餐飲業務收回自營，要被告及長壽公司退出，於是兩造敲定：1.長壽公司自106年3月起退出友禮莊園，原於聘僱於廚房服勞務之員工則由原告方面接手聘用；2.原告於長壽公司之出資額全面轉讓由被告承受；3.原告於結算時應得將上揭林明善之21萬元，自原告應給付被告負責之長壽公司之分潤款當中扣除，惟同時應將被告為友禮莊園網站所墊支之13萬5,873元費用，以及被告日後轉以顧問身分協助友禮莊園營運之待遇，進而於106年3月1日簽署協議書（指被證5），由原告同意無償轉讓先前對長壽公司之出資額於被告，隨後便展開資產結算與移轉工作，

期間除由原告於106年3月2日如數給付上述13萬5,873元網頁費用，並由訴外人即原告職員張英慧結算長壽公司與友禮莊園間之應拆帳、分潤額，並已由原告依該結算結果而於106年3月3日撥付72萬8,380元於被告，被告也離開友禮莊園。

對於原告主張之（一）～（四）各項，被告意見如下：

（一）本案不存在原告所謂之收益分潤320萬0,537元云云：

被告不爭執北院卷附表一之105、106年度餐飲匯款收入整理表客觀金流事實515萬8,540元，但爭執原告逕自解讀其屬於餐飲淨收益，而且其中106年3月2日所匯13萬5,873元實為償還被告所墊付之網站架站費用，與餐飲分潤無涉，被告認為原告捏造金流性質情節，不斷對被告提起不同刑事告訴卻不起訴，北院卷附表二之105、106年度餐飲現金收入整理表124萬2,533元，被告爭執有收取事實，因為長壽公司營業收入來源均是經過原告聘用之會計人員進行拆帳、分潤而後多以匯款方式給付，其中並無以現金給付之特殊理由，並且消費者所支付之服務物費亦均是由原告所營友禮莊園收取，為何原告須另行以現金給付被告？原告雖提出北院卷原證7、8帳冊為佐，然依各該帳冊由不詳之人利用電腦設備繕打製作，而得輕易修改之特性，否認其形式真正性。若兩造果真有系爭合作協議存在，何以兩造於106年3月間乃至原告先前所提刑事告訴中，均未曾見原告就本件高達600餘萬元之「應分配款項」有所主張？甚至原告給付72萬8,380元結算款時，也未曾扣除或有何保留，原告有自身核算能力又實際掌握資金之管領力，豈有可能盲目地一直對被告撥付？何況於法論法，原告請求分潤之實質上是行使有限公司之股東盈餘分派請求，義務人亦非被告私人而為該法人，能否逕行轉以侵權行為、不當得利迂迴對被告自然人據此主張，因此，無論是依系爭合作協議、不當得利、侵權行為（後者被告亦為兩年短期時效抗辯），本項請求為不實在亦欠缺依據。

（二）本案不存在原告所謂成本費用代墊款176萬6,696元云云：

原告所謂之系爭合作協議其內容，並非真正，已如前述，實則經原告實際計算應匯給被告之餐飲收入數額之前，連同場所租金，以及與原告所營「大福農場」間之買菜交易菜錢已一併扣回，請看原告提及Line紀錄內容，所謂菜錢、雜支是原告自行超譯對話內容，逕行解讀兩造討論買菜內容為被告同意代墊費用云云，被告否認北院卷原證7、8帳冊形式真正性；所謂人事費用，北院卷原證9存摺紀錄僅能看出特定時間有提領行為而已，無從判斷金流去向，所謂成本或墊付，均屬無稽之談。

（三）本案不存在原告所謂擅自領薪款項108萬7,453元云云：

原告所謂之系爭合作協議其內容，並非真正，已如前述，原告應舉證以實其說，本件原告所憑基礎無非是北院卷原證10薪資記錄，法院可檢視該紀錄屬於人工繕打製作，而得輕易修改，故被告爭執其形式之真正，而且縱使被告有支領一定報酬之事實，此係基於被告與長壽公司之董事委任關係。

（四）本案不存在原告所謂應返還或賠償21萬元云云：

林明善曾於105年11月間至友禮莊園以現金繳納21萬元住宿費用，後因林明善反悔而欲請求退款，兩造發現該筆現金不翼而飛，疑係有人乘假日竊取，被告原本要報警處理，原告怕友禮莊園非法經營長照事業 ，恐招來主管機關高額行政裁罰，也可能驚擾住客，故不同意報警，後來原告要求被告負擔，於上開結算時也有將此21萬元扣除，於是原告才給付72萬8,380元之結算款而無保留，原告既已實際扣回此21萬元，如今再要求被告返還21萬元，當屬無理，何況住客以現金給付服務費用者，應由陳孟孺彙整收存，縱使有何委託收款關係，此關係應亦存在於原告與陳孟孺間，原告貿然指稱兩造有何委託收款關係云云，純屬無稽，假設原告受有其所謂之21萬元損害云云，這也是來自於原告主觀選擇不報警之消極不作為，怎麼能夠強加他人承擔出於原告主觀選擇而遭致不利益之後果。

三、得心證之理由：

（一）關於原告主張之收益分潤該項：

1、按，公司法第110條第1項表冊之編造之規定，每屆會計年度終了，董事應依公司法第228條之規定，造具各項表冊（指營業報告書、財務報表、盈餘分配或虧損彌補之議案），分送各股東，請其承認。公司法第112條第1項盈餘公積之提出之規定，公司於彌補虧損完納一切稅捐後，分派盈餘時，應先提出10%為法定盈餘公積。但法定盈餘公積已達資本總額時，不在此限。是有限公司於年度終了如有盈餘，應由董事提出盈餘分派之議案請求各股東承認，經全體股東決議承認並確定盈餘分派金額時，股東之盈餘分派給付請求權始告具體確定，如有限公司未完納一切稅捐、彌補虧損、依法提出法定盈餘公積或盈餘分派之議案未經全體股東決議承認，自不發生盈餘分派給付請求權。

2、查，本件攸關友禮莊園其餐飲事業之合作關係，原告起訴主張存在於兩造自然人個人（見北院卷第11頁，本件起訴狀第3頁第8～9行陳述；本院卷第238頁正面筆錄，證人即當事人林小琪稱：我相信他跟成立長壽公司，是兩件事…），而被告抗辯係以兩造合資成立長壽公司之形式來經營（見本院卷第56頁，被告答辯二狀第3頁第5～6行陳述；本院卷第146頁筆錄反面，被告訴訟代理人稱：只同意法院調取長壽公司帳戶，不同意法院調取被告個人帳戶…），兩造對於基礎法律關係之陳述已南轅北轍，遑論被告爭執原告所謂系爭合作協議其內容之真正。經本院於指定之110年9月2日期日提示調查臺灣新竹地方檢察署不起訴處分書共4則（見本院卷第242頁筆錄正面第28～29行，第1則為110年度偵字第2417號；第2則為109年度偵字第2731號，第3則為108年度偵續字第69號，第4則為107年度偵字第10088號，依序附於本院卷第247～248頁；第249～251頁；第252～256頁，第257～260頁。告訴人均為林小琪），其中第1則告訴意旨：（刑事）被告江○青於105

年7月11日至107年9月18日間，受雇於告訴人林小琪經營之友禮莊園擔任會計及行政工作（第1則，告訴意旨項下之記載，見本院卷第247頁）；其中第2則告訴意旨：（刑事）被告林○弘與江○青前任職告發人兼告訴人林小琪出資設址在新竹市○○區○○路0段000巷000號之友禮莊園（第2則，告發及告訴意旨項下之記載，見本院卷第249頁）；其中第3則之卷證有告訴人林小琪提出之友禮莊園現金簿，106年9月15日欄位有青/中餐/金額170/青蘋果x2箱/綠汁菜100/波波10x260/金額8,700字樣（第3則，不起訴理由項下之記載，見本院卷第254頁）；第4則告訴意旨：（刑事）被告李儲安於104年10月邀集告訴人兼告發人林小琪共同出資成立長壽計畫有限公司，出資額各為150萬元、（刑事）被告李儲安於長壽公司設立登記後即擔任該公司董事並負責長壽公司之營運，又長壽公司主要營運項目，係在新竹市○○區○○里○○路0段000巷000號告訴兼告發人所經營之友禮莊園內經營蔬食餐飲，告訴兼告發人即將其所有之粹油機1臺、Norwalk榨汁機1臺、Goodnature榨汁機1臺、吧檯椅2張及數量不詳之葛林叢書、杯子及玻璃杯等物品，交與被告李儲安【供長壽公司在友禮莊園內使用】，詎被告李儲安於106年3月間長壽公司停止營運後，欲搬離友禮莊園時，竟未經告訴兼告發人同意即擅自將上開物品一併搬離（告訴意旨後改稱Goodnature榨汁機1臺係經告訴兼告發人同意由被告李儲安攜離），以此方式侵占入己，因認被告李儲安涉犯刑法第336條第2項之業務侵占罪嫌（第4則，告訴意旨（一）、（二）項下之記載，見本院卷第257頁正、反面），本院綜合原告以告訴（發）人身分陳述如上第1至4則所示，倘若所述基礎事實為虛偽，較可能涉及誣告刑責，而於本院民事庭依照民事訴訟法第367條之1以下當事人訊問程序而為證述，倘若基礎事實為虛偽陳述且足以影響裁判之結果者，雖法院得以裁定處3萬元以下之罰鍰，但並不涉及刑事責任

（見本院卷第152、244頁當事人結文注意事項），故應以原告於告訴（發）人身分陳述較為可採，亦即105年1月～106年2月間友禮莊園係原告設於自宅新竹市○○區○○路0段000巷000號並由原告經營之養生事業，僅其中餐飲部分撥由長壽公司經營，而長壽公司則為公司法人，設立時股東人數2名即兩造本人，較貼近真實。

3、據經濟部中部辦公室110年9月10日經中三字第1103355969 0號函及附件（附於本院卷第225～233頁），上開公司法人之登記情形如下：

（1）104年11月11日經授中字第10433906310號函核准長壽公司設立登記，資本總額100萬元，代表人李儲安，出資額組成係由董事李儲安、股東林小琪各出資50萬元（見本院卷第227頁正面），惟前述第4則不起訴處分書已調查認定長壽公司截至104年12月3日之實收資本額確實為300萬元（見本院卷第259頁正面）。

（2）104年12月14日經授中字第10434008610號函核准長壽公司出資額變更登記為300萬元，由董事李儲安、股東林小琪各出資150萬元（見本院卷第228頁反面）。

（3）106年3月7日經授中字第10633127240號函核准長壽公司變更為1人公司，即原股東林小琪退出，僅剩董事李儲安出資300萬元（見本院卷第229頁反面）。

（4）106年7月1日經授中字第10633421070號函核准長壽公司更名為植美家有限公司，資本總額300萬元不變，但出資額為董事李儲安240萬元，股東林宜君60萬元（見本院卷第230頁反面）。

（5）106年11月27日經授中字第10633698580號函核准解散登記，經全體股東李儲安、林宜君選任李儲安為清算人（見本院卷231頁以下）。

及據證人即當事人林小琪結證稱：我將股份轉給被告，被告說賠款60幾萬元要我拿出來，我怕到，當時沒有同意，就簽名，律師把我罵到臭頭，這是106年3月的事情，原告

聽不懂什麼撤銷權等語在卷（見本院卷第148頁反面～149頁筆錄），則原告從未行使退出長壽公司其意思表示之撤銷權，可見原告於106年3月退出長壽公司經營時，依上開公司法規定，縱使假設原告對於經營友禮莊園其中餐飲事業之長壽公司，有盈餘分派請求權，至遲於106年12月31日（當屆會計年度終了日）應已具體確定，惟原告卻稱：我從我自己5910號帳戶就可以看出經營友禮莊園期間虧錢，因為虧錢所以才會從我先生蔡清郎新竹市農會末4碼7200號帳戶提出款項（見本院卷第150頁筆錄反面第28行）。又，改名後植美家公司業經解散，經本院依職權查詢植美家公司民事繫屬情形，截至110年9月14日本院並無受理植美家公司依照公司法第113條、第83條規定，申報清算人就任之紀錄（見本院卷第234～235頁民事紀錄科查詢表），暨依財政部北區國稅局新竹分局提供植美家公司104年度至106年度營利事業所得稅結算申報書資產負債表、投資明細人明細及盈餘分配表，104年度實收資本300萬元，保留盈餘為「負」5萬6,535元，權益總額為294萬3,465元；105年度實收資本300萬元，保留盈餘為「負」117萬9,791元，權益總額為182萬0,209元；106年度實收資本300萬元，保留盈餘「負」272萬5,368元，權益總額為27萬4,632元，資產部分則有現金26萬1,407元，清算分配股東李儲安獲得20萬9,126元、股東林宜君獲得5萬2,281元，有該局110年8月24日北區國稅新竹營字第1100221989號函及檢附資料在卷可稽（見本院卷第210～218頁，含收件編號44A70668號106年度清算後植美家公司資產負債表），可見長壽公司於104年12月收足來自兩造之股款共300萬元後，資以經營友禮莊園其中之餐飲事業，歷經1年，購買機器設備營運後，已經是虧損股本近半。

4、又原告於起訴時稱：「長壽公司登記所載內容，不論係設立時2人之出資額各50萬元，抑或係變更後之各150萬元，均係維持各1/2比例，而長壽公司既係兩造為合作經營餐

飲事業而設立，則依經驗法則與一般常理，應可認兩造就雙方合作經營之餐飲事業之收益與成本花費，亦應依照出資額比例作分潤、負擔方屬合理」等語（見北院卷第27頁，本件起訴狀第19頁第11～16行），非但與本院前開認定之105年1月～106年2月間友禮莊園係原告設於自宅新竹市○○區○○路0段000巷000號並由原告經營之養生事業，僅其中餐飲部分撥由長壽公司經營之較為貼近真實乙情有所不合，亦即原告於本件訴訟中主張之系爭合作協議其內容，並無現有證據可資支持，設若原告因公司解散而血本無歸，則於有限公司組織之下，亦無從責令另1名股東負責，甚且即便以民法之合夥關係，按合夥未定有存續期間，或經訂明以合夥人中一人之終身，為其存續期間者，各合夥人得聲明退夥，但應於兩個月前通知他合夥人。合夥因合夥之目的事業已完成或不能完成者而解散。民法第686條第1項、第692條第3款定有明文。又合夥乃二人以上互約出資之合夥人共同經營事業之契約（民法第667條第1項），合夥於存續期間至少須有合夥人二人，始足以維持合夥之存在。是以，合夥存續期間若因合夥人退夥致僅剩合夥人一人時，因已不符合夥之成立要件，且其共同經營事業之目的亦無從繼續，自應認合夥之目的事業不能完成而有同法第692條第3款所列歸於解散之事由（最高法院103年度台上字第474號民事判決要旨參照）。合夥未定有存續期間者，各合夥人得聲明退夥，但應於兩個月前通知他合夥人，民法第686條第1項定有明文。故未定有存續期間之合夥，合夥人得隨時聲明退夥，但須向他合夥人全體以意思表示為之，且應於退夥兩個月前通知他合夥人（最高法院86年度台上字第2504號民事判決要旨參照）。合夥人之聲明退夥，祇須具備民法第686條所規定之要件，即生退夥之效力。（最高法院41年度台上字第113號民事判決要旨參照）。合夥解散後，其清算由合夥人全體或由其所選任之清算人為之。前項清算人之選任，以合夥

人全體之過半數決之。合夥財產，應先清償合夥之債務。其債務未至清償期，或在訴訟中者，應將其清償所必需之數額，由合夥財產中劃出保留之。依前項清償債務，或劃出必需之數額後，其賸餘財產應返還各合夥人金錢或其他財產權之出資。為清償債務及返還合夥人之出資，應於必要限度內，將合夥財產變為金錢。合夥財產，於清償合夥債務及返還各合夥人出資後，尚有賸餘者，按各合夥人應受分配利益之成數分配之。民法第694條、第697條第1、2、4項、第699條分別定有明文。準此，合夥解散後應行清算，以全體合夥人過半數決選任清算人，清算應依清償債務、返還出資及分配利益依序為之，有必要時，得將合夥財產變為金錢。是倘合夥人僅二人，無法依法定程序選任清算人，對於各自提出之帳目或合夥財產處理方式（如是否出售合夥財產等）亦多有爭執，各執己見，無法進行清算，則部分合夥人為完成清算，分配合夥財產，提出清算相關帳目，請求法院裁判結算，並依結算結果請求給付，尚非法所不許（最高法院107年度台上字第2139號民事判決要旨參照），本件原告未經清算法定程序，又見植美家公司已經解散，逕為引用不能被證明之系爭合作協議及侵權行為法則與不當得利法則，向被告求為給付所謂收益分潤320萬0,537元(見北院卷第45頁，起訴狀第37頁表格編號1），當屬無據。

（二）關於原告主張成本或代墊款該項：

1、按，當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係所具備之要件事實負舉證責任，倘不能盡其舉證責任時，即應承受不利益之結果，最高法院97年度台上字第1401號判決意旨參見。民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯之事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁

回原告之請求，最高法院109年度台上字第123號判決意旨參看。債權人主張債務不履行之損害賠償責任者，雖僅須證明該債務不履行所由生之契約存在及其權益遭受侵害與損害之發生，債務人如欲免責，則須就債務不履行係因不可歸責於己之事由所造成，負舉證責任，最高法院106年度台上字第287號判決意旨參照。查，原告於本件訴訟中主張之系爭合作協議其內容，並無現有證據可資支持，業如前述，又原告引用委任關係及借貸關係而為請求，復未據原告證明兩造間有委任合意與借貸合意之事實，依舉證責任分配原則，自不能為有利於原告主張之認定。

2、雖原告一併引用無因管理與不當得利作為請求之論據(見北院卷第45頁，起訴狀第37頁表格編號2），然於臺灣新竹地方檢察署109年度偵字第9029號（本判決於論述時，下稱：第5則不起訴處分，見本院卷第73～79頁、影本，被告提出）偵查程序，經被告到案稱：其原本與林小琪共同出資設立長壽公司是要一起經營友禮莊園，但其後來發現友禮莊園有一堆問題，就改成其只負責餐飲收入，其他收入則歸林小琪，所以其從頭到尾就沒有與林小琪協議不支薪，而其的薪水就是其與林小琪間關於利潤之分配（見本院卷第74頁倒數第1～4行），及據證人陳孟孺證稱：長壽公司與友禮莊園之利潤分配，是將全部收入匯到林小琪帳戶，伊計算出餐飲收入之金額後，林小琪再把伊算出之餐飲收入匯到李安璿帳戶，伊計算餐飲收入時會再扣除租金及電費等，伊僅負責友禮莊園之帳務及李安璿之利潤分配，至於李安璿與長壽公司間如何分配我不清楚（見本院卷第75頁第8～14行）各等語在卷，雖原告於本院審理時先、後結證稱：「（被告訴訟代理人：方才說都是陳孟孺和李儲安對帳，是否如此？）對。（被告訴訟代理人：你有沒有和陳孟孺對帳？）我要跟陳孟孺對帳，陳孟孺就說他頭痛、肚子痛，沒有空，後來跑掉。」（見本院卷第150頁110年8月6日筆錄正面第10～17行）、「（被告訴訟代

理人：依照起訴狀第4頁第4行以下記載是由你先收取消費者的收入後，再將撥付給屬於餐飲部分淨收入額給被告，然後提到這個就是兩造分潤標的之一，那麼既然你給被告的錢，本來就含有你可以分到的利潤，為何你又全部匯款給被告，而持續沒有向李儲安要求分潤？）這就是要問李儲安、陳孟孺為何做假帳，我現在沒有看到根本沒有辦法，從頭到尾都是他們做假帳，要他們2人對帳。」（見本院卷第239頁110年9月22日筆錄反面第15～25頁），然證人陳孟孺既證稱：長壽公司與友禮莊園之利潤分配，是將全部收入匯到林小琪帳戶，伊計算出餐飲收入之金額後，林小琪再把伊算出之餐飲收入匯到李安璿帳戶（見本院卷第75頁正面，第5則不起訴處分理由論述），而友禮莊園確實設有紙本現金簿（見本院卷第254頁正面，第3則不起訴處分理由論述），則苟若有此項逾175萬元之款項（經原告計算為176萬6,696元），原告管有之友禮莊園現金簿為何未登載並於原告匯款給被告之前，先由原告扣除之？是原告本項主張之事實，悖於常情，故其於數年後以一語他們倆作假帳、要他們2人對帳云云，不能斷為已盡說明與舉證責任，準此，原告併依無因管理與不當得利法則而為主張權利，不能憑採。

（三）關於原告主張被告擅自領薪與所謂21萬元這兩項：

前者原告係主張被告自105年2月份起自至106年2月間虛列薪資費用171萬2,453元，並已實際造成原告受有108萬7,453元之損害，並依侵權行為法則與不當得利法則為請求（見北院卷第15～18頁起訴狀第7～10頁、同卷第45頁起訴狀第37頁表格編號3），並據提出原證9帳戶明細（附於北院卷第103～114頁）及原證10人事支出明細表（附於北院卷第115～119頁），其中原證9帳戶明細經被告爭執以此原告就其金融帳戶之現金提領紀錄而已，非為實質金流證明，而原證10人事明細則經被告直接爭執其形式之真正（見本院卷第126頁反面答辯三狀第2頁）；後者則經原告

以：「（刑事）被告李安璿明知105年11月7日代為收取住房客戶林明善預先支付之住宿費用21萬元，係告訴人事後提供林明善相關住宿服務之報酬，應於收取上開21萬元後儘速交予告訴人，詎被告李安璿竟與友禮莊園櫃檯人員被告林○君共同意圖為自己不法之所有，隱瞞收取上開21萬元之事實，將之侵占入己，而以此方式為違背其任務之行為，致生損害於告訴人之財產或其他利益。」等等情詞訴由臺灣新竹地方檢察署偵辦（見本院卷第73頁反面，第5則告訴意旨第㈢點），並經原告於本件訴訟引用侵權行為法則與委任法律關係作為請求之論據(見北院卷第46頁，起訴狀第37頁表格編號4）。惟前者引用之不當得利法則與後者引用之委任法律關係，因原告於本件訴訟中主張之系爭合作協議其內容，並無現有證據可資支持，亦未據原告證明兩造間有委任之合意，又前者與後者均引用之侵權行為法則，復經第5則不起訴處分論以：「（不起訴處分理由第三、（四）點）告訴人固指稱因被告李安璿向其請領長壽公司員工薪資時，隱瞞自己私自支薪及多報非屬友禮莊園員工林○弘薪資，致其受騙多支付共計166萬1,894元之長壽公司員工薪資予被告李安璿，被告李安璿並於取得上開款項後全數侵占入己，而為違背其任務之行為。惟長壽公司之人事成本係由被告李安璿負擔而與告訴人無涉等情，業據證人證述在卷，參以告訴人雖提出【自行製作之105年支付友禮莊園每月薪資金額表】，然並未提出每月按薪資金額表對應之當月薪資總額匯款予被告李安璿之匯款單或相關匯款紀錄以實其說，則告訴人是否確有按月支付長壽公司員工薪資予被告李安璿，實非無疑。」（見本院卷第75頁反面）、「（不起訴處分理由第三、（六）點）該筆72萬8,380元款項並非告訴人用以分擔長壽公司所積欠之債務，而係支付被告李安璿106年1、2月份之利潤，此由該【對話紀錄所附之手寫計算表】所載：①1月應支付被告李安璿11萬3,929元（1月被告李安璿應分得之

利潤總額44萬5,710元《41萬5,400元＋3萬310元》－電費3萬1,139元－菜錢6萬3,221元－房租2萬元－林明善21萬元【告訴意旨㈢所指之21萬元，因告訴人認係被告李安璿疏失所致，故由被告李安璿負擔】－水費5,558元－電話費1，863元＝11萬3,929元）。②2月應支付被告李安璿61萬4,451元（二月被告李安璿應分得之利潤總額78萬2,315元－電費5萬元－菜錢9萬166元-房租2萬元－水費5,000元－電話費2,698元＝61萬4,451元），合計應支付被告李安璿72萬8,380元（即11萬3,929元＋61萬4,451元＝72萬8,380元）可得明證」（見本院卷第76頁正面），早已無從證明有此兩項之侵權行為事實與損害之發生，此節經被告訴訟代理人與證人即當事人林小琪於本院最後言詞辯論期日對答：「（依照你上述，你支付給他72萬，是否指106年3月3日匯款給他的72萬8,380元？）對。（這個72萬8,380元究竟是給他餐飲收入淨額，還是你上述的賠款？這個錢究係什麼原因？）李儲安說他賠64萬元，就我說1、2月要賠給他，1、2月要給他，不然他沒有錢，然後他設備、股金都了掉了，又說網路、設備，他跟不同人說不同話，我不知道他什麼是真，什麼是假」「他的說法很多，我不知道現在該說什麼，然後叫我將72萬元給他」「然後我昨天、前天有去查72萬，裡面的本錢，陳孟孺根本沒有將我扣除，那個本錢都是我的，結果他將淨利，沒有扣除本錢的錢，全部匯款給李儲安，所以這72萬元還有我的錢」「我是上星期才開始查帳」「我可以提供張英慧跟陳孟孺兩人手機的對話紀錄給庭上，以證清白，因為張英慧跟陳孟孺對話，又不是跟我，怎麼可以拿他們對話來誣賴我，有何證據說是我說的，要提供我說的證據，你用張英慧、李儲安對話來污衊我。」等語（見本院卷第240頁反面～241頁正面筆錄），則依原告上開自行製作之【105年支付友禮莊園每月薪資金額表】及依第5則卷證中之分配106年1、2月款項所憑之【對話紀錄所附之手寫計算表】，苟若

真有侵權行為，則被告已提出兩年短期時效抗辯，依民法第197條第1項、第144條第1項規定，於該時效完成後，債務人得拒絕給付，則被告亦得拒絕給付。

四、綜上，原告請求被告給付626萬4,686元（分潤款320萬0,537元＋成本代墊176萬6,696元＋擅自領薪108萬7,453元＋林明善21萬元）及自起訴狀繕本送達起至清償日止，按年息5%計算之利息，俱無理由，應予駁回，原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回，爰判決如主文第1項所示。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法、所用證據及證據調查或傳喚證人之聲請，經本院審酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不一一論、列。又，本件既自原告於110年1月8日起訴迄至110年9月22日言詞辯論終結，歷經本院指定110年5月14日、6月18日、8月6日、9月22日共4次言詞辯論期日，其中縱使於COVID-19疫情三級警戒期間，本院同仁仍堅守崗位並為兩造安排U-Meeting視訊開庭（6月18日該次），審理並無中斷情形，兩造間之攻擊、防禦方法，復得藉由書狀交換而為相應主張及答辯，應足敷兩造及時提出全部攻擊方法，並非未予兩造充分主張之機會及時間，況兩造均有委任專業律師作為訴訟代理人，並非不諳訴訟程序，如兩造未依訴訟進行之程度適時提出，甚或於言詞辯論終結後始行提出，則均非屬在本院審理適當期間內提出（民事訴訟法第196條第1項參看），當無須再為審酌，原告訴訟代理人於110年10月13日（收狀日）具狀（狀別：民事言詞辯論意旨二暨聲請再開辯論狀）並附上含「受評鑑法官柯○○報由司法院移送監察院審查，建議免除法官職務，轉任法官以外之其他職務」在內不等之多項證物（編原證24～31，含光碟乙片），認為程序上本院未賦予其聽審請求權及陳述意見機會，是因為法院未盡闡明義務、整理本案爭點及未就調查證據資料給予完全辯論云云各語，聲請再開辯論（該份書狀與證物經編入本院卷第331～381頁）；被告訴訟代理人則提

出民事陳述意見狀乙件（收狀日110年10月11日）表示：對於本院訴訟指揮並無異議、在110年9月30日被告本人突接獲原告訴訟代理人所提言詞辯論意旨狀，被告訴訟代理人未收受相應之書狀、原告疑似於言詞辯論意旨狀夾雜多項證物，惟此係於言詞辯論終結後提出，非屬民事訴訟法第222條所稱裁判應審酌之事項，爰不就此為任何之實體意見陳述、又本案不過是林小琪為私怨所提訴訟報復之一環等語（經編入本院卷第327～328頁），綜衡各情，本院認無再開辯論之必要，附此敘明。

六、訴訟費用之負擔：本件訴訟標的金額或價額626萬4,686元，應徵收第一審起訴裁判費6萬3,073元，已由原告預納（收據乙紙見北院卷第5頁），爰依民事訴訟法第78條規定，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　25　　日

民事庭　　法　官　周美玲

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，應按不服程度繳納第二審上訴裁判費暨按添具繕本1件。如原告對於敗訴部分全部不服提起上訴，上訴利益新臺幣626萬4,686元，應徵收第二審上訴費用新臺幣9萬4,609元。如委任律師辦理上訴，務必同時按照不服程度依法繳納上訴審裁判費，若未同時繳納上訴費用，依民事訴訟法施行法第9條規定，其上訴不合程式，第一審法院得不行裁定命補繳裁判費之程序，而逕行駁回上訴，請具律師資格代理人特別注意。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　10　　月　　25　　日

書記官　王　明