臺灣臺中地方法院民事判決

109年度訴字第3547號

原　　告　諮諭企業社

000000000000000000

法定代理人　倪燕娥

訴訟代理人　賴頡律師

複代理人　　劉明璋律師

被　　告　冉麗英

000000000000000000

　　徐莠甄

000000000000000000

000000000000000000

上列當事人間返還不當得利等事件，本院於民國111年5月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告徐莠甄應給付原告新臺幣25,859元及自民國109年11月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告徐莠甄負擔11%，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行；但被告徐莠甄如以新臺幣25,859元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之請求駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文。本件原告起訴時聲明㈠被告徐莠甄應給付原告新臺幣(下同)725,895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(見本院卷第12頁)。㈡被告冉麗英應給付原告185,397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。㈢願供擔保，請准宣告假執行。嗣變更上開聲明㈠為「被告徐莠甄應給付原告55,304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」（見本院卷第423頁）。核原告所為係縮減應受判決事項之聲明，且請求之基礎事實同一，參諸前揭規定，應予准許（原起訴之原告倪燕娥、徐海霞業於民國111年1月10日撤回其等對合夥事業阡郁叡企業社之請求，見本院卷第349頁）。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張:

㈠、原告由倪燕娥與被告冉麗英、徐莠甄（下均逕以姓名稱之）於108年9月間合夥成立，共同經營美容美體事業，並由倪燕娥擔任負責人，合夥比例為倪燕娥34%、冉麗英33%、徐莠甄33%，有合夥人協議書(下稱系爭合夥協議)，然而：

1.徐莠甄自108年11月起至109年8月止，收受原告每日營收如附表一之櫃檯現金共計55,304元，迄今未將款項返還原告，致原告受有損害，前揭現金既係原告之公款，徐莠甄自無保有該現金之法律上原因，應予返還。

2.冉麗英於109年3月總業績原為599,811元，然其卻將倪燕娥109年3月14日於原告之服務客戶盧韋廷之業績5,674元抹除，竄改為己身業績，其當月總業績因而提升至605,485元。當日冉麗英是於客戶成交後才進入諮諭企業社店內，依系爭合夥協議第4條，冉麗英已自動棄權此業績，不得獲取該客戶之獎金，其竟竄改業績，使己得依系爭合夥協議第1條，將業績獎金抽成比例自44%提升至46%，違反系爭合夥協議第2條「不得謊報或作假」之約定，自應返還3個月內超過20%溢領之款項合計370,793元（詳如附表二），又因兩造另有一合夥事業阡郁叡企業社，而原告與阡郁叡企業社係合併計算業績，系爭合夥協議並未約定二家企業社請求違約者返還之比例，原告自得依民法第271條請求冉麗英返還半數之違約金即185,397元（計算式：370,793÷2=185,397）。

㈡、原告多次催討徐莠甄、冉麗英給付，其等屢次藉故推諉，爰

依民法第179條及系爭合夥協議第1條、第2條為請求。

㈢、聲明：1.徐莠甄應給付原告55,304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。2.冉麗英應給付原告185,397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。3.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠、徐莠甄部分：原告起訴狀所載之內容，並未扣除支出細項，並不可採，徐莠甄前於109年5月26日匯至原告負責人倪燕娥所掌之帳戶，可見徐莠甄並無未返還費用之情事，又依徐莠甄手寫收、支紀錄計算，原告之結餘至109年11月12日僅餘10,641元，縱認徐莠甄應負責，亦應以此範圍為限，何況原告尚未給付徐莠甄薪資14,046元，徐莠甄自得以此為抵銷。

㈡、冉麗英部分：依系爭合夥協議第4條，客戶體驗肖像合夥人時，本應請另一位合夥人講解，而本次肖像合夥人為倪燕娥，本應由冉麗英為解說，倪燕娥私下找徐海霞解說，但冉麗英也在現場解說，故應由冉麗英與倪燕娥對分，冉麗英應可分到11348業績，至於徐海霞既是倪燕娥找來的，應由倪燕娥與徐海霞均分業績。

㈢、聲明：1.原告之訴駁回。2.若受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

㈠、徐莠甄部分：

1.原告主張徐莠甄返還之利益55,304元，係如附表一所示，惟為徐莠甄所否認，並以前詞置辯。

2.查徐莠甄曾分別於108年12月24日、109年5月26日以其14275帳戶匯款4,507元、43,179元至原告於國泰世華銀行所申設之11851帳戶，並傳送其手寫之收、支紀錄給原告之負責人倪燕娥，此有原告提出之手寫收、支紀錄及國泰世華銀行111年3月30日函送之原告11851帳戶往來明細可佐（見本院卷第395-413、95-107頁），又原告之負責人倪燕娥自承諮諭企業社網銀轉帳係由其負責，每月各合夥人或員工獎金在2

3,000元以下皆由其轉帳等語（見本院卷第437頁），則徐莠甄所寫收入、支出倘有不實或不應扣款情形，倪燕娥自應即時異議，或主張自徐莠甄薪資中扣除，然自109年5月26日徐莠甄匯款43,179元後，倪燕娥從未對徐莠甄傳送之收、支紀錄有何反對，可見該日以前之支出應為原告所承認方會如此，從而，附表一編號1至編號11之支出，應屬原告之必要支出，原告自不得再主張為非必要並請求徐莠甄返還。

3.至109年5月26日以後之支出即附表一編號12至編號16之支出，合計25,859元，雖經徐莠甄記載用途，然其既未證明已將收、支紀錄傳予原告之負責人倪燕娥知悉，並獲倪燕娥同意，或此部分支出為原告之必要支出，其取得之25,859元即欠缺法律上依據，並致原告受有損害，則原告請求返還，即屬有據。

4.徐莠甄雖主張以原告積欠之薪資14,046元與上開應返還之數額為抵銷，惟未據其舉證原告尚有上開薪資未給付，所為抵銷自無法准許。

㈡、冉麗英部分：

1.原告主張冉麗英將其於109年3月14日銷售日報表之業績竄改為11347（下稱系爭業績，見本院卷第133、379頁），違反系爭合夥協議第2條，因而請求倪燕娥返還3個月內超過20%溢領之款項370,793元之半數185,397元等情，為倪燕娥所否認，並以前詞置辯。

2.查兩造所爭執者係系爭合夥協議第4條，該條約定「員工做業績時需用的肖像，需輪流用每位合夥人肖像，且員工約來的客戶在體驗時肖像合夥人需請另一位合夥人講解產品，此業績由肖像合夥人及講解產品合夥人對分，肖像合夥人不可獨自一人獨占此業績，除非另一個合夥人自動棄權此業績，則不在此限」，依上開內容可知，該條所述之肖像業績係在保障諮詢企業社合夥人之權益，除應輪流用合夥人之肖像外，肖像合夥人並應請另一合夥人講解產品，故講解產品之人應以合夥人為限，則非但肖像合夥人不得獨自一人獨占業

績（除非講解之合夥人自動棄權），亦無由非合夥人分享業績之餘地。

3.原告負責人倪燕娥陳稱：系爭業績是美容師「婷」介紹客人進來，我叫徐海霞來，由我跟徐海霞跟客人說明買產品，冉麗英是成交後才跑進來，依約定其為棄權，不能分業績，但我把我的一半分給冉麗英，所以我在「汶」(倪燕娥代號)、「沛」(徐海霞代號)、「仟」(冉麗英代號)寫上5674、11348、5674，但冉麗英在「仟」寫上11347，把「汶」的5674塗掉，我再改為5674，我認為該客人完全與冉麗英沒有關係等語（見本院卷第353-355頁）。然系爭合夥協議第4條，既無非合夥人得分享業績之約定，徐海霞即無分享業績之依據；又該條所稱「合夥人自動棄權此業績」，既業績之分享關係合夥人之報酬或利潤，倘合夥人自動棄權，自應由其明白表示，而非肖像合夥人自行認定「自動棄權」，何況冉麗英辯稱其有對客人作解說等語，其是否自動棄權即有疑問，自應由倪燕娥就其主張冉麗英有自動棄權一節舉證證明。

4.承上，可知109年3月14日銷售日報表之記載係因兩造對於系爭合夥協議第4條業績分享之解釋不同所致，與系爭合夥協議第2條「非合夥個人所做業績，不得謊報或做假成為自己的業績，一旦由其中合夥人發現此事，須賠償各店損失…」所稱之「謊報或做假」不可同視，故而原告依系爭合夥協議第2條約定計算並請求冉麗英返還溢領之報酬，即非有據，自難准許。

四、綜上所述，原告依不當得利規定，請求徐莠甄返還之利益於25,859元範圍內為有理由，應予准許，逾此範圍則為無理由，應予駁回；至原告依系爭合夥協議第2條請求冉麗英給付185,397元，則與該條約定要件不合，其請求為無理由，應予駁回。

五、本判決所命徐莠甄給付之金額未逾50萬元，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，就諮諭企業社勝訴部分，應依職權宣告假執行，並依同法第392條第2項規定，依徐莠甄之聲請

諭知徐莠甄預供相當之擔保，得免為假執行。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請已失所附麗，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘所提主張及證據，經本院審酌後，認與判決結果不生影響，爰不逐一論列。

七、據上論結，本件原告之訴部分有理由，部分為無理由，依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　6　　月　　15　　日

民事第五庭　法　官　　李蓓

以上正本係照原本製作。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　6　　月　　16　　日

書記官　　陳采瑜

附表一：原告主張被告徐莠甄應返還之款項

編號	時間（民國）	金額 新臺幣	手寫收、支紀錄項目	原告主張返還之理由
1	108年11月16日	1,700		未敘明支出用途
2	108年12月10日	7,759	唱歌	支出與公用無關
3	108年12月13日	1,000		未敘明支出用途
4	109年1月6日	6,000	唱歌	支出與公用無關
5	109年1月6日	949	酒	支出與公用無關
6	109年1月6日	600	酒	支出與公用無關
7	109年4月15日	3,375	家具稅金	支出與公用無關
8	109年5月3日	2,750	阡	未敘明支出用途
9	109年5月3日	2,750	甄	未敘明支出用途
10	109年5月16日	1,470	4月仟薪	未敘明得扣除原因
11	109年5月16日	1,092	4月吟薪	未敘明得扣除原因
12	109年7月7日	5,500	補甄6、7月車資 欠甄2500	未敘明得扣除原因
13	109年10月19日	8,000	補8、9月車資	未敘明得扣除原因
14	109年10月19日	2,500	欠甄2500	未敘明得扣除原因

（續上頁）

15	109年10月19日	2,861	補8月甄薪水	未敘明得扣除原因
16	109年10月19日	6,998	補10月薪水	未敘明得扣除原因
總計：55,304元（編號12至編號16合計 25,859元）				

附表二：原告主張被告冉麗英溢領業績獎金計算表

109年之月份	阡郁叡企業社業績	諮諭企業社業績	當月獎金級距	應返還金額
1月	390,061	4,850	41	82,931
2月	521,451	22,032	44	130,436
3月	534,112	71,373 （浮報後業績）	46	157,426
總計：370,793元				