

臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度重上更一字第69號

上訴人 臺中市私立儒林文理短期補習班

法定代理人 詹秀惠

訴訟代理人 李慶松律師

許錫津律師

被上訴人 李慎廣

訴訟代理人 劉建成律師

鄧敏雄律師

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國臺灣臺中地方法院100年度重訴字第149號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於民國111年1月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣988萬9,447元，及自民國100年4月27日起，至清償日止，按年息5%計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審（及發回前第三審）訴訟費用，由被上訴人負擔4分之1，餘由上訴人負擔。

本判決所命給付部分，於上訴人以新臺幣329萬6,500元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣988萬9,447元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人主張：

(一)被上訴人及訴外人魏宏泰、張鎮麟(即張進鋒)等人於民國95年3月8日合夥設立臺中市私立儒林文理短期補習班(下稱舊臺中儒林補習班)，被上訴人並於該補習班開設「卓浩數學班」。嗣被上訴人借用其母李幸美、魏宏泰借用其母詹秀惠、張鎮麟借用其配偶楊麗珠之名，於97年3月17日簽署

01 「合夥經營臺中市私立儒林文理短期補習班契約書」，設立
02 上訴人補習班(下稱新臺中儒林補習班)，於97年6月16日辦
03 妥立案登記。

04 (二)嗣因被上訴人欲退夥獨自經營，遂於98年10月23日與上訴
05 人、張鎮麟及魏宏泰3方簽立備忘錄(下稱系爭備忘錄)；
06 並於99年1月20日由訴外人蔡安國代理被上訴人與上訴人簽
07 訂契約書(下稱系爭契約)為更詳細之約定：

08 1.系爭契約第1條約定，被上訴人應給付上訴人受讓補習班
09 之買賣價金新臺幣(下同)1,690萬6,404元。

10 2.依系爭契約第2條(1)(2)(3)款約定計算之結果，被上訴人
11 應給付上訴人99年1月20日至99年6月30日之學收款819萬
12 1,250元；99年7月1日至100年6月30日之學收款2,089萬6,
13 300元；100年7月1日至101年6月30日之學收款1,095萬4,0
14 00元。以上合計4,004萬1,550元。

15 3.依系爭備忘錄第2、3條約定，被上訴人應返還上訴人98年
16 7月1日至99年8月15日由上訴人代墊之招生、講義、文宣
17 等費用1,933萬5,775元。

18 4.被上訴人未提出完整學生座位表名冊及繳費收據供上訴人
19 查核據以計算學收款，應依系爭契約第6條約定給付上訴
20 人懲罰性違約金2,000萬元。

21 5.被上訴人於98年3月6日另向上訴人借款870萬元未清償。

22 6.以上合計1億0,498萬3,729元。

23 (三)上訴人將上開債權其中3,418萬元讓與張鎮麟、魏宏泰；另
24 被上訴人依系爭契約第1條後段得對上訴人主張之學收款債
25 權為2,508萬0,363元，則被上訴人尚積欠上訴人4,572萬3,3
26 66元(計算式：104,983,729－34,180,000－25,080,363＝4
27 5,723,366)，上訴人先請求4,084萬0,812元。爰依系爭備忘
28 錄、系爭契約及消費借貸之法律關係，求為命被上訴人如數
29 給付及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算
30 之利息。

31 二、被上訴人方面：

01 (一)上訴人提出之帳冊，並非真正。上訴人於99年1月20日始將
02 補習班移交予被上訴人，自98年7月1日起至99年1月20日止
03 之管銷費用，應由上訴人負擔。上訴人未提出全部詳細帳目
04 與被上訴人結算，被上訴人不負遲延給付責任，其不得請求
05 被上訴人給付違約金。又上訴人提出之證據，不能證明被上
06 訴人向伊借款870萬元。另系爭契約第6條約定之違約金須依
07 具體情事酌減。

08 (二)上訴人與舊臺中儒林補習班，實為同一合夥團體，被上訴人
09 得請求上訴人給付舊臺中儒林補習班未分配予被上訴人之盈
10 餘及學收款，爰以之為預備之抵銷。

11 三、原審法院審理結果及本院審理範圍之說明：

12 (一)原審認定上訴人得向被上訴人請求給付之款項為：

13 1.系爭契約書第1條約定之買賣價金：1,690萬6,404元。

14 2.99年1月20日起至99年6月30日之學收分配款：819萬1,250
15 元。

16 3.99年7月1日起至100年6月30日止之學收分配款：1,290萬
17 8,239元。

18 4.100年7月1日起至101年6月30日止之學收分配款：564萬0,
19 288元。

20 5.98年7月1日起至99年8月15日止為被上訴人代墊之招生、
21 講義、文宣等費用：603萬9,659元。

22 6.被上訴人向上訴人借支捐贈嘉華高中之款項：870萬元。

23 7.扣除轉讓本件債權其中3,418萬元予張鎮麟、魏宏泰。

24 8.合計：2,420萬5,840元（計算式：16,906,404+8,191,25
25 0+12,908,239+5,640,288+6,039,659+8,700,000-3
26 4,180,000=24,205,840）。

27 (二)原審認定被上訴人得主張抵銷之款項為：

28 1.兩造切割前未結款項(合夥盈餘分配)：1,247萬3,637元。

29 2.98年7月1日起至99年1月20日止，上訴人應分配予被上訴
30 人之學收款2,393萬8,080元。

31 3.合計：3,641萬1,717元（計算式：12,473,637+23,938,0

80=36,411,717)

(三)原審認為依民法第334條第1項規定，上訴人得向被上訴人請求之款項，業經被上訴人主張抵銷已無剩餘。從而上訴人本於系爭備忘錄、系爭契約及消費借貸之法律關係，請求被上訴人給付4,084萬0812元本息，為無理由，應予駁回。而為上訴人全部敗訴之判決。

(四)上訴人不服，提起上訴，聲明求為判決：1.原判決廢棄。2.被上訴人應給付上訴人4,084萬0,812元整，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.願供擔保請准予宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：1.上訴駁回。2.如受不利益之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、本件不爭執事項(兩造同意援用一審整理之不爭執事項，參本審卷(一)第115頁)：

(一)張鎮麟、郭茂鏞、葉皓與被上訴人、魏宏泰於96年5月18日間簽立備忘錄(一審卷(一)第213~214頁)；並於96年5月25日簽訂之「讓渡書」(一審卷(一)第210~212頁)。約定張鎮麟、郭茂鏞、葉皓同意其持有之「台中儒林合夥」及「小儒林合夥」股權、及上開二合夥經營補習班事業所在之部分房、地不動產所有權，出賣予被上訴人、魏宏泰。

(二)被上訴人與魏宏泰於96年7月7日共同簽發以張鎮麟、郭茂鏞為受款人，面額分別為3,007萬0,868元及4,664萬7,478元之本票2張，以擔保上開備忘錄及讓渡書約定買受經營補習班所在之房地貸款餘額債務。張鎮麟於100年6月間持上開2張本票向法院聲請本票強制執行裁定。

(三)郭茂鏞擔任設立代表人的舊臺中儒林補習班，於97年4月14日辦理補習班註銷登記。訴外人詹秀惠(魏宏泰之母)、李幸美(被上訴人之母)、楊麗珠(張鎮麟之配偶)於97年3月17日簽訂「合夥經營台中市私立儒林文理短期補習班」合夥契約書(一審卷(一)第12頁)；並於97年6月16日以「台中市私立儒林文理短期補習班」(即新臺中儒林補習班)名稱向主管機關辦理補習班立案登記(一審卷(一)第17頁)。

01 (四)兩造及張鎮麟、魏宏泰於98年10月23日簽訂系爭備忘錄(一
02 審卷(一)第22頁)。張鎮麟代表上訴人於98年10月23日就臺中
03 市私立中儒林文理短期補習班經營權轉讓事宜，與被上訴人
04 簽訂系爭備忘錄第1、2、3條約定；雙方並於99年1月20日再
05 簽訂「契約書」(一審卷(一)第23頁)。

06 (五)98年10月23日簽定之系爭備忘錄內容如下：

07 1.乙方(即上訴人)將「來來大樓」6F之中儒林補習班之
08 全部設備，以全部裝潢及設備所花金額轉讓給甲方(即被
09 上訴人)，雙方協議價金為2,370萬。

10 2.自切割後：

11 (1)自98年7月1日至99年6月30日，甲方的高一、高二、高
12 三之所有班系(包括微積分班)皆須付給乙方總學收之
13 百分之50。

14 (2)自99年7月1日至100年6月30日，甲方的高二、高三之所
15 有班系(包括微積分班)皆須付給乙方總學收之百分之
16 50。

17 (3)自100年7月1日至101年6月30日，甲方的高三之所有班
18 系(包括微積分班)皆須付給乙方總學收之百分之50。

19 3.自切割後，卓濤數學(即被上訴人開設之班別)之經營、管
20 理、人事、收費、開銷、稅務皆由甲方全權處理，與乙方
21 無關。

22 4.甲方之小儒林與臺中儒林之股份以1500萬轉讓給丙方(即
23 張鎮麟、魏宏泰)，甲方之嘉義嘉華高中之股份以870萬轉
24 讓給丙方。

25 (六)兩造於99年1月20日簽定系爭契約書內容如下：

26 1.乙方將位於臺中市○○路0段000號來來大樓六F之中儒林
27 補習班所有之全部設備及經營權全部轉讓給甲方，雙方協
28 議價金為1,690萬6,404元【 $(1-600/2030) \times 2400$ 萬=1
29 6,906,404元(小數以下四捨五入)】(不含李慎廣，李
30 慎廣不得向乙方請求分配此款項)，甲方並同意由民國98
31 年原先乙方應給付甲方之未結帳之款項中直接扣除。

01 2.自本契約簽定後，所有講義費用約定如下：

02 (1)自98年7月1日至99年6月30日，甲方應將甲方在台中地
03 區高一、高二、高三之所有數學班系（包括微積分班）
04 之總收入（不得扣除招生、文宣、所有講義費用，以及
05 甲方所有支出等費用）之百分之50（另甲方須出示完整
06 之學生名冊與帳單供乙方核對）給付乙方，並分成每季
07 開課後一個半月內結清一次及學期末全數結清尾款。

08 (2)自99年7月1日至100年6月30日，甲方應將甲方在台中地
09 區高二、高三之所有數學班系（包括微積分班）之總收
10 入（不得扣除招生、文宣、所有講義費用，以及甲方所
11 有支出等費用）之百分之50（另甲方須出示完整之學生
12 名冊與帳單供乙方核對）給付乙方，並分成每季開課後
13 一個半月內結清一次及學期末全數結清尾款。

14 (3)自100年7月1日至101年6月30日，甲方應將甲方在台中
15 地區高三之所有數學班系（包括微積分班）之總收入
16 （不得扣除招生、文宣、所有講義費用，以及甲方所有
17 支出等費用）之百分之50（另甲方須出示完整之學生名
18 冊與帳單供乙方核對）給付乙方，並分成每季開課後一
19 個半月內結清一次及學期末全數結清尾款。

20 (4)甲方不得以任何理由拒付或以隱匿、造假名單、班級
21 的方式逃避應支付乙方的款項。

22 4.本契約簽定後，卓濤數學之經營、管理、人事、收費、開
23 銷、稅務皆由甲方全權處理，與乙方無關。

24 5.此約簽定後，乙方應即將來來6F直接以現況交接於甲
25 方，乙方不再負擔任何責任，亦從當日起來來6F之所有
26 房租水電、人事…等開銷全數由甲方自行負責。

27 (七)系爭備忘錄第4、5、6條約定之買賣價金共4,288萬元。系爭
28 備忘錄第4條後段關於「甲方之嘉義嘉華高中之股份以870萬
29 元轉讓給丙方」之買賣約定，係以不能之給付為契約標的，
30 其約定無效。上開買賣價金，於扣除嘉義嘉華高中（董事席
31 位）買賣無效之價金870萬元後，張鎮麟、魏宏泰尚未給付

買賣價金3,418萬元予被上訴人。被上訴人尚未將系爭備忘錄第5條約定之不動產所有權移轉予張鎮麟、魏宏泰。

(八)被上訴人於99年4月12日寄發台北長安郵局第632號存證信函，催告張鎮麟、魏宏泰於文到3日內依系爭備忘錄第4、5、6條支付價金4,288萬元，否則解除系爭備忘錄。

(九)張鎮麟、魏宏泰於99年4月16日寄發台中法院第927號存證信函向被上訴人主張同時履行抗辯(一審卷(四)第30頁)。

(十)被上訴人以張鎮麟、魏宏泰給付遲延為由，分別於99年5月24日以617號存證信函、及起訴狀解除系爭備忘錄第4、5、6條約定。

五、本件主要爭點(參本審卷(一)第115~116頁)：

(一)97年4月14日註銷立案之舊台中儒林補習班，與97年6月16日立案設立之新台中儒林補習班(即上訴人)，是否為實質上同一合夥團體？

(二)上訴人請求被上訴人給付4,084萬0,812元，有無理由？

1.上訴人依據系爭備忘錄、契約書及消費借貸之法律關係得向被上訴人請求之全部金額為1億0,498萬3,729元，有無理由？

(1)上訴人依據系爭備忘錄1.及系爭契約書1.請求被上訴人給付中儒林補習班經營權買賣之金額1,690萬6,404元，有無理由？

(2)上訴人依據系爭備忘錄2.(1)及系爭契約書2.(1)請求被上訴人給付99年1月20日起至99年6月30日止之學收分配款819萬1,250元，有無理由？

(3)上訴人依據系爭備忘錄2.(2)及系爭契約書2.(2)請求被上訴人給付99年7月1日起至100年6月30日止之學收分配款2,089萬6,300元，有無理由？

(4)上訴人依據系爭備忘錄2.(3)及系爭契約書2.(3)請求被上訴人給付100年7月1日起至101年6月30日止之學收分配款1,095萬4,000元，有無理由？

(5)上訴人依據系爭備忘錄2.、3.請求被上訴人給付代墊之

01 招生、講義、文宣費用1,933萬5,775元，有無理由？

02 (6)上訴人依據系爭契約書6.請求被上訴人給付違約金2,00
03 0萬元，有無理由？

04 (7)上訴人依據消費借貸關係請求被上訴人返還借款870萬
05 元，有無理由？

06 2.前項所示之金額扣除已轉讓與訴外人張鎮麟、魏宏泰之債
07 權額3,418萬元，再扣除自97年7月1日起至99年1月20日止
08 期間被上訴人得受分配學收款之金額2,508萬0,363元後，
09 上訴人主張尚得請求被上訴人給付之金額為4,572萬3,366
10 元，有無理由？

11 (三)被上訴人以下列「合夥盈餘分配款」預備地主張抵銷，有無
12 理由？

13 1.被上訴人主張上訴人自96學年上學期(96年7月)起自98年
14 度下學期(99年6月)止，未給付之「重考班」合夥盈餘分
15 配1億4,279萬4,551元(若依上訴人主張新儒林持股比例60
16 0/2030計算為9,536萬1,133元)，有無理由？

17 2.被上訴人主張上訴人未給付自96學年上學期(96年7月)起
18 至98年度下學期(99年6月)止，「物理家教班」合夥盈餘
19 5,128萬6,127元(若依上訴人主張新儒林持股比例600/203
20 0計算為3,424萬9,928元)，有無理由？

21 3.被上訴人主張上訴人未給付「卓濤數學班」、「家教班」
22 盈餘分配2,343萬1,350元，有無理由？

23 (四)被上訴人抗辯對於上訴人有其他學收分配款請求權，並主張
24 與本件上訴人之請求互為抵銷，有無理由？

25 1.上訴人主張對於舊臺中儒林補習班尚有自95年2月起至97
26 年6月止之學收分配款可請求，有無理由？若有理由，其
27 金額若干？

28 2.上訴人主張對於新臺中儒林補習班尚有自97年7月起至99
29 年1月20日止之學收分配款可請求，有無理由？若有理
30 由，其金額若干？

31 六、得心證之理由：

01 (一)關於新、舊臺中儒林補習班是否同一合夥團體之爭議：

02 按稱合夥者，謂二人以上互約出資以經營共同事業之契約，
03 民法第667條定有明文。經查：

04 1.97年4月14日辦理註銷設立登記之舊臺中儒林補習班與97
05 年6月16日立案設立之新臺中儒林補習班(即上訴人)，其
06 立案證號、申請設立人、立案地點均不相同，此為兩造所
07 不爭執。

08 2.舊臺中儒林補習班成立於91年間，合夥人原有12人，其中
09 周明德於92年間將其股權轉讓予其他合夥人，斯時起合夥
10 股東11人為郭茂鏞、葉皓、張鎮麟、陳國恩、謝明正、陳
11 國星、程平中、賴麗惠、王淑美、魏宏泰及被上訴人，資
12 本額為2,090萬元(參一審卷(一)第190～194頁股東會議紀
13 錄)。嗣於96年5月間，因郭茂鏞、葉皓再出售股權與其他
14 合夥人，合夥人變成9人等情，亦為兩造所不爭執。

15 3.96年7月間，舊臺中儒林補習班因有漏列收入而可能遭罰
16 補高額稅款，各合夥股東均不願再投入資金負擔稅務而決
17 定結束營業，乃於97年4月14日辦理註銷立案登記，故舊
18 臺中儒林補習班之合夥團體於97年4月14日即已解散。嗣
19 再由被上訴人、魏宏泰、張鎮麟合夥設立新臺中儒林補習
20 班，由張鎮麟借用配偶楊麗珠之名、李慎廣借用母親李幸
21 美之名、魏宏泰借用母親詹秀惠之名辦理登記，並於97年
22 6月16日經主管機關核准立案，此有合夥經營臺中市私立
23 儒林文理短期補習班契約書、立案證書在卷足憑，亦為被
24 上訴人所不爭執。從而，97年6月16日立案之新臺中儒林
25 補習班之實際合夥人僅有張鎮麟、李慎廣、及魏宏泰等3
26 人，與舊臺中儒林補習班之合夥人確實不相同。

27 4.新臺中儒林習班之實際資本額，參照李慎廣與上訴人於99
28 年1月20日所簽立之系爭契約書第1條記載「乙方(即上訴
29 人)將位於台中市○○路○段000號來來大樓六F之中儒林
30 補習班所有之全部設備及經營權全部轉讓給甲方(即被上
31 訴人)，雙方協議價金為1,690萬6,404元【(1-600/203

0) $\times$ 2,400萬=16,906,404元】…」（見一審卷(一)第23頁），此600/2030即係被上訴人對新臺中儒林補習班之出資比例，足以證明新臺中儒林補習班之總資本額僅為2,030萬元，亦與舊臺中儒林補習班之資本額2,090萬不同。

5.被上訴人固主張：張鎮麟、魏宏泰就新臺中儒林補習班並未出資，且所謂之繳納稅金係以舊臺中儒林補習班之資金繳納等語。然而張鎮麟、魏宏泰是否確有出資僅係彼等已否履行出資義務之問題，並不影響舊臺中儒林補習班已註銷、及新臺中儒林補習班係另行立案之事實，此部分之主張與本件判斷之基礎並無影響。

6.被上訴人另主張：舊臺中儒林補習班於97年4月14日註銷登記後，旋於97年6月16日以同一名稱申請重新登記，乃為避免日後再被查稅，僅為形式上變更登記，不影響合夥之同一性；且舊臺中儒林補習班並未辦理清算，舊臺中儒林補習班仍積欠伊學收款及盈餘，伊不可能同意結束合夥云云。惟新臺中儒林補習班既與舊臺中儒林補習班不同，已如上述，舊臺中儒林補習班有無解散或完成清算程序，亦僅係舊臺中儒林補習班在清算期間是否仍存續之問題，與新立案設立新臺中儒林補習班是否為同一合夥團體亦屬無涉。

7.被上訴人又主張，新、舊臺中儒林補習班均使用相同之永豐銀行之帳戶，足見係同一合夥等語。然查，上開永豐銀行帳戶，其中8732號係被上訴人與魏宏泰申設之聯名帳戶；8859號係楊麗珠(即張鎮麟配偶)申設之帳戶；8908號係魏宏泰申請之帳戶。而被上訴人、魏宏泰及張鎮麟既均為新臺中儒林補習班之合夥人，且上開帳戶在舊臺中儒林補習班時期即提供予補習班使用，作為收受學生匯入補習費之帳戶，則於新臺中儒林補習班設立後，持續使用以方便學生匯款，並無違反事理之處。實無據此認定新、舊臺中儒林補習班即為同一合夥之理。

8.此外，本院100年度重上字第93號，被上訴人對張鎮麟、

01 魏宏泰請求確認買賣關係不存在事件，亦於判決理由中詳
02 述新、舊臺中儒林補習班非屬同一合夥團體之理由。基
03 上，被上訴人主張：新臺中儒林補習班為舊臺中儒林補習
04 班之延續，兩家補習班為同一合夥團體，即無足採。

05 (二)上訴人依據系爭備忘錄、系爭契約書及消費借貸之法律關係
06 得向被上訴人請求給付之款項為何：

07 1.上訴人依據系爭備忘錄1.及系爭契約書1.，請求被上訴人
08 給付中儒林補習班經營權買賣之金額1,690萬6,404元，為
09 有理由：

10 (1)上訴人主張兩造簽定系爭備忘錄及契約書，其並已依系
11 爭契約書第1條之約定，將位於臺中市○○路0段000號
12 來來大樓6樓之中儒林補習班所有之全部設備及經營權
13 轉讓給被上訴人，為被上訴人所不爭執。

14 (2)按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他
15 方支付價金之契約，民法第345條第1項定有明文。上訴
16 人既已移轉、交付買賣標的物，則上訴人依買賣契約之
17 法律關係請求被上訴人給付買賣價金1,690萬6,404元，
18 自有理由。

19 2.上訴人依據系爭備忘錄2.(1)及系爭契約書2.(1)請求被上訴
20 人給付99年1月20日起至99年6月30日止之學收分配款819
21 萬1,250元部分：

22 (1)上訴人主張被上訴人自99年1月20日(即兩造簽訂系爭契
23 約書)後尚有收取至99年6月30日止之高一、高二數學班
24 系學收款，其應受分配金額為819萬1,250元【計算式：
25 (高一：8,379,800÷2)+(高二：8,002,700÷2)=8,191,
26 250元)，然為被上訴人所否認，辯以其自99年1月20日
27 後並無再招收春季班學生等語。

28 (2)查系爭契約書2.(1)約定：被上訴人應出示完整之學生名
29 冊與帳單供上訴人核對。則被上訴人主張並無另外招收
30 學生等情，自應由被上訴人提出相關資料供核對，然被
31 上訴人迄未提出，此一不利益自應歸由被上訴人承擔。

況且，學生補習通常以一學年即上、下兩學期為常態，顯少僅補習上學期，而未補習下學期者，則上訴人主張，被上訴人自99年1月20日後尚有收取至99年6月30日止之高一、高二數學班系之學收款，較符合經驗法則。

(3)上訴人已根據99年1月20日前(即上學期)之學生名冊及人數，估算99年1月20日至99年6月30日(即下學期)高一、高二學生已收學費合計1,638萬2,500元(一審卷(一)第128頁)，茲以50%計算，則上訴人請求被上訴人給付819萬1,250元(計算式： $16,382,500 \div 2 = 8,191,250$)，應屬有據。

3.上訴人依據系爭備忘錄2.(2)及系爭契約書2.(2)請求被上訴人給付99年7月1日起至100年6月30日止之學收分配款2,089萬6,300元部分：

(1)上訴人主張被上訴人此一期間之數學班總學收款之50%為2,089萬6,300元；被上訴人則辯以此期間該部分之總學收款僅為2,581萬6,477元，以50%計算則為1,290萬8,239元，並提出學生名冊及收費明細為據(參一審卷(五)第88~117頁，即證物61~61-3-1)。

(2)上訴人固否認上開學生名冊及收費明細之真正，惟查，證人葉春菊證稱：證物66-1、61-2、61-3、61-3之1、61-4、61-4之1等這些99學年度高二、高三跟100學年度高三學生名冊還有收費帳目，是伊所整理，是依照學生繳學費後留存的單據來作成電腦的資料；退費的部分是憑著學生考上之後的大學錄取通知，櫃台有一張獎學金申請表格，我們是憑著這份表格來做退費憑證。就是學生先繳一年的學費，如果學生學測有考上的話，就依照比例退學費。退費的部分是以獎學金的名目顯示在「團介獎」欄位(法官當庭提示一審卷(一)第230頁)；收費單據跟獎學金申請表格，不一定有保留，99年之前的都放在順天大樓的會計室那邊，99年交接之後就在我們這邊，我們輸入電腦之後，因為是紙本，所以我們就沒有

保留，有一些放在五樓，但後來因為整修之故，有部分工人丟掉不見了；被證61-3之1這份是有關於學費退費名單跟金額，全部都是學測考上以「申請獎學金」名義退費，實際上內容包括了前述依比例退費及補習班發給的獎學金，如果考的比較好，補習班會加發獎學金；上開提示的學生名單，名單內學生有收到錢，是學生親自到櫃台親收的；（提示一審卷(一)第131頁及其反面）這應該是99年切割後中儒林招生時，所提供給學生的收費標準，上面所載的收費標準有時候會優待；（提示上開卷(一)第132～134頁）這是中儒林補習班的上課座位表，伊大部分都會記得學生的名字，但座位表也會有「陳碩物理」、「黃漢邦數學」的學生會跟我們一起上課。另外伊會以假名字預留一些座位做為我應變用，因為有些學生家長會挑位置等語（參見一審卷(五)第209頁背面～212頁）。足以證明，被上訴人提出之學生名冊及收費明細，應可採信，堪認被上訴人此部分之主張為可採。

(3)基上，上訴人依據系爭備忘錄2.(2)及系爭契約書2.(2)請求被上訴人給付99年7月1日起至100年6月30日止之學收分配款應為1,290萬8,239元，逾此部分之金額，即無理由。

4.上訴人依據系爭備忘錄2.(3)及系爭契約書2.(3)請求被上訴人給付100年7月1日起至101年6月30日止之學收分配款1,095萬4,000元部分：

(1)上訴人主張被上訴人此期間在臺中地區數學班系總學收款之50%為1,095萬4,000元，惟被上訴人則主張該期間總學收款之50%僅為564萬0,288元，並提出證物61-4、61-4-1之學生名冊為證（附於一審卷(五)第118～125頁）。經查，被上訴人所提出之學生名冊上均有詳細記載學生姓名、電話、學費等資料，應有相當之憑信性，並佐以證人葉春菊前開證述，堪認被上訴人此部分之主張亦與事實相符。

01 (2)基上，上訴人依據系爭備忘錄2.(3)及系爭契約書2.(3)請
02 求被上訴人給付100年7月1日起至101年6月30日止之學
03 收分配款應為564萬0,288元，逾此部分之金額，即不應
04 准許。

05 5.上訴人依據系爭備忘錄2、3.請求被上訴人給付代墊之招
06 生、講義、文宣費用1,933萬5,775元部分：

07 (1)上訴人主張自98年7月1日起至99年8月15日止代被上訴
08 人支付中儒林補習班所有招生、講義、文宣等費用，而
09 約定由被上訴人負擔者為1,933萬5,775元（詳參一審卷
10 (一)第26～127頁）；被上訴人則以兩造係於99年1月20日
11 始交接來來大樓6樓的中儒林補習班，故交接前之相關
12 費用應由上訴人負擔，且該大樓尚有屬於上訴人經營之
13 之物理班系、英文班系及小儒林，被上訴人如需支付，
14 亦僅需負擔1/4等語置辯（詳參一審卷(一)第173～189
15 頁）。

16 (2)經查，兩造就學收分配款應扣除相關費用後始行拆帳，
17 此由系爭契約書特別約定不得扣除支出費用亦足證明。
18 而兩造既自98年7月1日起即切割經營，則切割後關於中
19 儒林之支出，原則上應由被上訴人負擔，始為合理。

20 (3)茲就上訴人主張代墊之費用（詳一審卷(一)第26～127
21 頁）分述如下：

22 ①員工勞、健、勞退僱主須負擔及撥提部分：

23 ①98/7～99/1員工之勞健勞退費用10萬7,373元：

24 被上訴人辯稱上訴人於99年1月20日始將來來大樓6
25 樓之中儒林交接予被上訴人，此時期來來大樓尚有
26 上訴人經營之物理班系、高中英文班系及小儒林補
27 習班，此為上訴人所不爭執，是本項費用被上訴人
28 僅需負擔1/4。故此部分應由被上訴人負擔者為2萬
29 6,843元（計算式： $107,373 \div 4 = 26,843$ ，小數點以
30 下四捨五入，下均同）。

31 ②中儒林補習班98/3/11～99/3/11之公共意外保險

(國泰)5,250元：

此部分有國泰世紀產物保險股份有限公司保險單附卷可憑（一審卷(一)第31頁），此部分理由同上，被上訴人應負擔1,313元（計算式： $5,250 \div 4 = 1,313$ ）。

②98/7～99/1人事費用180萬3,208元：

此部分理由同上，被上訴人應負擔45萬0,802元（計算式： $0000000 \div 4 = 450,802$ ）。

③工讀生薪資及國中一基二基考場服務費用425萬8,399元：

其中於98年7月1日前之支出，應已於前述被上訴人主張分配學收款項中扣除，除98年7月10日二基考場綁紅布條油資333元被上訴人不爭執外，就7月11、12日之工讀費、98/7～99/1之卓數工讀費，被上訴人否認其餘單據之真正，上訴人復未能舉證證明確有此部分之支出，自難認為係代被上訴人所墊款項。

④記帳費98/7～12月9,000元：

上訴人至99年1月20日始交接中儒林，此一期間中儒林尚有經營物理、英文、小儒林班系，被上訴人辯稱僅需負擔1/4之費用2,250元，尚屬合理。

⑤98/7～12月之印花費用3萬9,990元：

此部分理由同上，由被上訴人負擔1/4即9,998元。

⑥房租：

①98/6/16～98/7/15半個月之租金15萬0,492元：

理由同上，應被上訴人負擔1/4即3萬7,623元。

②98/7/16～99/8/15租金361萬1,796元：

同上理由，上訴人至99年1月20日始交接中儒林，是98/7/16～99/1/15之6個月租金，應由被上訴人負擔1/4租金即45萬1,475元；至於99/1/16～99/8/15，上訴人已將中儒林交接予被上訴人，此部分7個月租金210萬6,881元，自應由被上訴人全額負

擔。

③小計：3萬7,623元+45萬1,475元+210萬6,881元
=259萬5,979元。

⑦管理費、公設水、電費31萬9,298元、教室用電76萬
4,890元：

此部分應由被上訴人負擔1/4即7萬9,825元、19萬1,2
23元，理由同上。

⑧電話費182萬3,208元：

除拆機費4,656元，難認屬代墊費用外，餘181萬8,55
2元，應由被上訴人負擔1/4即45萬4,638元，理由同
上。

⑨電子保全費2萬5,725元：

此部分應由被上訴人負擔1/4即6,431元，理由同上。

⑩講義DM印刷費：

①廠商晉誠印刷廠126萬1,597元部分：

其中5萬2,718元部分為兩造98年7月1日切割前支
出，自非代墊款項。餘120萬8,879元，均為數學班
系所支出，此部分與交接無關，自應由被上訴人負
擔。

②廠商中儒林文教有限公司144萬9,922元部分：

其中105萬4,864元支出日期為98年7月1日前，非屬
代墊款項；餘39萬5,058元為數學班系支出，自應
由被上訴人負擔，且與交接無關。

③講義費3萬9,974元：

此部分為數學班系支出，且與交接無關，自應由被
上訴人負擔。

⑪事務機器費用1萬4,366元、6萬4,000元：

此部分係交接前之支出，應由被上訴人負擔1/4即3,5
92元、1萬6,000元，理由同上。

⑫委外清運垃圾3萬9,677元：

此部分應由被上訴人負擔1/4即9,919元，理由同上。

01 ⑬飲水機維護6,900元：

02 此部分應由被上訴人負擔1/4即1,725元，理由同上。

03 ⑭環境清潔用品1萬9,664元：

04 除制服送洗費用542元為卓數支出部分由被上訴人負
05 擔外，餘由被上訴人負擔1/4即4,781元，理由同上。

06 ⑮郵資8萬8,393元：

07 被上訴人否認此項支出，上訴人未能舉證證明確有代
08 被上訴人為此項支出，此部分主張即無理由。

09 ⑯廣告費部分：

10 ①報紙廣告24萬6,000元、徵來來打掃人員1,600元、
11 申請個資登記之報紙刊登費1,200元，合計24萬8,8
12 00元部分，均為交接前所支出中儒林之費用，應由
13 被上訴人負擔1/4即6萬2,200元。

14 ②卓數旗座心等1,120元則與交接前後無關，應由被
15 上訴人負擔。

16 ③卓數制服訂金7萬5,600元（見一審卷(一)第90頁背
17 面）係98年5月13日支出，時間點在兩造切割前，則
18 非屬上訴人代墊之款項。

19 ⑰建築物公安、消防申報1萬1,500元：

20 此部分為交接前，應由被上訴人負擔1/4即2,875元，
21 理由同前。

22 ⑱環境設備維護費用103萬5,374元：

23 依系爭備忘錄及契約書第1條之約定，上訴人負有將
24 全部裝潢及設備轉讓被上訴人之義務，故在交接前所
25 為裝潢及設備費用，被上訴人尚無給付之義務，自非
26 屬代墊費用。

27 ⑲教學耗品12萬3,009元：

28 此部分難認係專屬數學班系之支出，依交接前之使用
29 狀況，應由被上訴人負擔1/4即3萬0,752元，理由同
30 前。

31 ⑳勞務費部分：

01 ①與華新補習班刑事訴訟律師費1萬2,000元、4萬5,0
02 00元部分：

03 被上訴人辯稱並無支出憑證，且係為維護上訴人之
04 權益，非基於被上訴人個人之因素所花費，要難令
05 被上訴人支付此部分費用，上訴人復未舉證證明此
06 部分有實際支出，且為被上訴人個人利益，此部分
07 要求被上訴人負擔，難認有理由。

08 ②與劉鎮宇補充告訴理由狀1萬2,000部分：

09 被上訴人辯稱此部分係不計費之法律顧問優待案件
10 ，實際並無支出，且非為被上訴人個人權益，難令
11 被上訴人支付此部分費用等語，上訴人復未能舉證
12 以實其說，此部分要求被上訴人負擔尚無理由。

13 ②1銷貨退回暫借款8萬2,480元、學生黃勝玉、張閔翔優
14 待3萬0,500元部分：

15 此部分係屬學收款項目，應已於前揭未結帳之學收款
16 分配款項內計算，非屬上訴人代墊款項。

17 ②2同班同學團報26萬6,300元、介紹費56萬6,500元、獎
18 學金2萬6,800元部分：

19 此部分理由同上，難認上訴人主張有理由。

20 ②3招生用車馬費、餐費部分：

21 ①車馬費部分：

22 98/6/10卓濤數學國三升高一講座4萬0,000元、98/
23 6/27～98/7/5卓數國三升高一之舊帶新介紹費1萬
24 元、直升班講座全勤費1萬元部分，為兩造切割前
25 即98年7月1日前之支出，應已於前揭兩造學收分配
26 款內計算，上訴人復將此部分列為代墊款項，難認
27 有理由。

28 ②餐費部分：

29 4/6、4/11、4/19、4/23及5/3、5/10、5/17、5/22
30 之考猜所支出餐費，均係兩造切割前之支出，尚難
31 認係被上訴人應負擔之款項，理由同上；至8/14卓

01 浩數學舉辦電影欣賞費用8,600元，既特定為被上
02 訴人所舉辦活動之支出，自應由被上訴人負擔。另
03 卓數國三升高一之飲料費用810元部分，被上訴人
04 辯稱該部分係屬小儒林補習班之支出與本件無涉，
05 非無理由。

06 ②④派報部分：

07 ①其中於98年7月1日前之支出，係兩造切割前之支
08 出，上訴人主張係代墊款項尚無理由，說明同前。

09 ②其餘派報費用16萬4,700元均係兩造切割後卓浩數
10 學班系之支出，被上訴人雖辯稱應僅負擔1/4，然
11 此部分支出與來來大樓之交接與否無關，應認上訴
12 人此部分之主張有理由。

13 ②⑤網路線上補課系統16萬0,900元：

14 此部分費用未據上訴人說明計算方式，且為兩造交接
15 前中儒林補習班所支付，該時期尚有上訴人之班系在
16 來來大樓共享資源，是此部分費用由被上訴人負擔1/
17 4即4萬0,225元較為合理。

18 ②⑥學生上課點名系統11萬6,235元：

19 ①上課證11萬1,475元部分：

20 被上訴人以此部分費用並無記載支出之日期，原證
21 附件二所附請款單及匯款委託書（參一審卷(一)第12
22 7頁）之金額與本項支出金額不符，難認有此項支
23 出等語置辯。經核，被上訴人上開所辯，尚非無
24 據，上訴人未能證明確有此部分支出、及實際支出
25 數額，難認此部分應由被上訴人負擔。

26 ②教學設備4,760元部分：

27 此部分為兩造交接前之設備支出，依系爭備忘錄及
28 契約書，此部分應由上訴人負擔。

29 ②⑦小結：上訴人得主張代墊之費用為581萬0,577元，逾
30 此部分之請求則無理由。

31 6.小結：上訴人依據備忘錄及契約書之約定，得請求被上訴

人給付買賣價金1,690萬6,404元、學收款2,673萬9,777元
(計算式： $8,191,250 + 12,908,239 + 5,640,288 = 26,739,777$)、代墊款581萬0,577元，以上合計4,968萬5,840
元(計算式： $16,906,404 + 26,739,777 + 5,810,577 = 49,456,758$)。

7.上訴人依據系爭契約書6.請求被上訴人給付違約金2,000萬元，有無理由：

(1)契約書第六條約定「甲方(被上訴人)若有違約情事，除負民、刑事責任外，並依比例原則最高賠償乙方(上訴人)新台幣貳仟萬元整，以作懲罰性違約金」。則本件之違約金性質，應認係懲罰性之違約金。

(2)按約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條定有明文。查，關於買賣價金部分，兩造於備忘錄及契約第1條已約定「由98年原先乙方應給付甲方之未結帳之款項中直接扣除」；關於代墊款部分，上訴人本可直接以其留存之單據資料計算之後，向被上訴人請求。則本件被上訴人針對備忘錄及契約書之違約情節，僅有未提供完整之學生名冊與收費明細供上訴人查核，以計算可向被上訴人請求分配之學收款，即使99年7月1日以後之學收款相關資料，被上訴人於本件訴訟中已提出，然係上訴人起訴後始被動提出，仍屬違約。

(3)又上訴人依據備忘錄及契約書之約定，可請求被上訴人給付之學收款總額為2,673萬9,777元，已如前述，占依系爭備忘錄及契約書可向被上訴人請求之總金額4,968萬5,840元之比例為53.82%(計算式： $26,739,777 \div 49,685,840 \times 100\% = 53.82\%$)。爰依契約書第6條之約定，按比例原則酌減為1,076萬4,000元(計算式： $20,000,000 \times 53.82\% = 1,076萬4,000元$)。

8.上訴人依據消費借貸關係請求被上訴人返還借款870萬元，有無理由：

(1)被上訴人確實透過上訴人出資捐贈嘉華高中870萬元，

業據上訴人提出轉帳傳票為證，核與證人陳玉玲、鄭靜怡於原法院99年度重訴字第334號事件審理中證述之情節相符，被上訴人對此亦不爭執，此部分事實堪予認定。

(2)被上訴人嗣後又將捐贈870萬元所相對取得之嘉華高中股份，與張鎮麟、魏宏泰簽定買賣契約，顯見該捐贈所得之股份確為被上訴人個人所有。而被上訴人復未能說明基於何種法律關係由上訴人出資870萬元而其取得嘉華高中之股份，則上訴人主張，被上訴人取得嘉華高中股份之捐贈款係向上訴人所借，應可採信。故上訴人依據消費借貸之法律關係請求被上訴人清償870萬元，自屬有據。

9.總結：上訴人依據系爭契約書(備忘錄)及消費借貸法律關係得向被上訴人請求給付之款項合計為6,892萬0,758元【計算式：買賣價金1,690萬6,404元+學收款2,673萬9,777元+代墊款581萬0,577元+違約金1,076萬4,000元+借款870萬元=6,892萬0,758元】。

(三)又上訴人已將對被上訴人上開債權其中3,418萬元轉讓予張鎮麟、魏宏泰，有債權讓與契約書可證(一審卷(一)第137頁)，復為兩造所不爭執，經扣除後，上訴人得請求被上訴人給付之金額為3,474萬0,758元(計算式：68,920,758-34,180,000=34,740,758)。

(四)被上訴人主張以上訴人積欠之學收款作為抵銷之部分：

1.95年2月至97年6月期間：

被上訴人固主張上訴人於此期間尚有應給付予伊之學收款分配款968萬1,906元未支付。惟此部分係屬舊臺中儒林補習班時期之學收款。茲新、舊臺中儒林補習班既為不同之權利主體，已如前述，則舊臺中儒林補習班縱有積欠被上訴人學收款未給付，亦與上訴人無關。被上訴人請求給付並主張抵銷，即屬無據。

2.97年7月至98年1月期間：

01 (1)上訴人主張伊收取之學收款總額為1,936萬5,200元，業
02 據提出(97秋)高一數學班學生名冊、(97秋)高二數學班
03 學生名冊為證(本院前審卷(四)第13～45頁)；而被上訴人
04 固主張學收款總額應為1,984萬7,600元，惟並未舉證以
05 實其說。本院審酌上訴人提出之學生名冊均詳載學生姓
06 名、收費明細、日期及收據號碼，學生總人數逾千人，
07 顯非臨訟杜撰，應可採信。自應以上訴人主張之金額為
08 可採。

09 (2)被上訴人固主張，伊可直接分配其中50%，毋庸分擔開
10 銷及費用。惟被上訴人並未能證明此期間之學收款毋庸
11 扣除必要費用，則於計算被上訴人可分配之學收款，自
12 仍應扣除必要費用。

13 (3)上訴人主張此期間所支出之費用為1,421萬0,814元(不
14 含97年5月23日借支款300萬元)，已據提出明細及相關
15 單據為證(見本院前審卷(四)第46～315頁)，惟被上訴
16 人對其中部分支出有所爭執，茲分述如下：

17 ①被上訴人主張員工薪資(本院前審卷(四)第267頁)不
18 知為何97年4月至6月之薪資僅以2分之1計算，7月至1
19 2月則以全額計算，上訴人則抗辯係因97年4月至6月
20 與舊臺中儒林補習班各負擔二分之一。茲本院既已認
21 定上訴人與所謂舊臺中儒林補習班非屬同一合夥團
22 體，自應加以區分，此部分費用應予扣除，自無疑
23 義。

24 ②被上訴人主張本院前審卷(四)第54～99頁之講義費152
25 萬5,109元非屬被上訴人經營之中儒林補習班之支
26 出，惟依上訴人提出之估價單及交貨明細單，均明載
27 係供被上訴人使用之教材，自屬應扣除之費用，被上
28 訴人此部分主張，應無理由。至被上訴人主張部分請
29 款單、發票金額與支票金額不符，或有部分支票重複
30 之情事，然上訴人所提出之估價單或請款單及交貨明
31 細，既已明確記載為被上訴人數學班系之相關講義或

01 文宣支出，並提出相近時間付款支票為證，其付款金
02 額亦未超過支票金額，堪信應屬支付該等講義及文宣
03 之支出，被上訴人復未提出其他證據證明上訴人並未
04 支付該等講義及文宣費用，自應認此部分亦屬上訴人
05 得扣除之費用。

06 ③被上訴人就本院前審卷(四)第100～101頁之鐵門安裝費
07 用，雖與上訴人主張之金額不符，然上訴人主張之金
08 額，係就鐵門安裝費用5萬9,850元，加計搬運費後，
09 依皇聖實業有限公司之估價單及發票所提6萬8,900元
10 金額為主張，並無不符之處，被上訴人此部分主張，
11 應有誤會。

12 ④被上訴人主張本院前審卷(四)第112～122頁之工讀生費
13 用應由上訴人支付，然查，兩造間就相關費用支出，
14 既約定應由被上訴人支付，且依上訴人提出之支出明
15 細，復就各學科分別列計，顯然應由各學科分別支
16 付，否則即無特予分列之必要，堪認此部分款項亦屬
17 上訴人得扣除之費用。

18 ⑤被上訴人主張本院前審卷(四)第123～128頁其中部分郵
19 資非屬中儒林補習班之費用，然依上訴人提出此部分
20 支出傳票之記載，均明確記載屬卓數郵資或數學郵
21 資，堪認確屬被上訴人應負擔之費用，上訴人主張應
22 予扣除，應屬有據。

23 ⑥其餘部分，被上訴人本審並未再加以爭執，應堪認均
24 屬上訴人得扣除之費用。

25 (4)小結：

26 上訴人主張應扣除之費用為1,421萬0,814元，應屬有
27 據。而此段期間被上訴人所得分配之學收款之1/2為968
28 萬2,600元（計算式：19,365,200元÷2＝9,682,600
29 元），再扣除上開應由被上訴人負擔之費用1,421萬0,8
30 14元後為負數，即－452萬8,214元，應認被上訴人已無
31 得向上訴人請求之學收分配款。

01 3.98年2月至98年6月期間：

02 被上訴人固主張此期間伊可分配之學收款為3,816萬0,610
03 元，惟查：

04 (1)就98年2月後之學收款分配比例，依系爭契約之約定，
05 係由被上訴人給付上訴人每期收得學收款之50%，然因
06 被上訴人請求之此期間之學收款，實際已由上訴人收
07 取，而應認上訴人得向被上訴人請求其餘費用應由被上
08 訴人負擔，是本件雖得認被上訴人得向上訴人請求分配
09 收得之學收款，然分配比例仍應依該契約之約定，亦即
10 被上訴人雖得請求學收款之50%，但仍應扣除其他費
11 用，始為合理。

12 (2)另上訴人主張此一期間之總學收款為3,844萬1,310元，
13 費用開銷為783萬2,553元，業據上訴人提出繳款明細及
14 相關憑證為據（見本院前審卷(四)第316～448頁，其中31
15 6～366頁為總學收款；367～448頁為開銷），且該明細
16 詳列學生姓名、班級、繳款日期、繳款金額；開銷憑證
17 部分則有支出證明單，客戶簽收等細項，應有相當之憑
18 信性，應堪信為實在。

19 (3)小結：此一期間上訴人可請求分配之學收款應為11,38
20 8,102元（計算式： $38,441,310 \div 2 - 7,832,553 = 11,38$
21 $8,102$ ）。惟因前一期尚有拆帳不足額款項452萬8,214
22 元應補足，則本期上訴人可請求之學收款應為685萬9,8
23 88元（計算式： $11,388,102 - 4,528,214 = 6,859,888$ ）。

24 4.98年7月1日至99年1月20日期間：

25 (1)被上訴人固主張上訴人應給付之學收款為2,393萬8,080
26 元，惟此期間之學收總額為3,644萬1,010元，業據上訴
27 人提出繳款明細及相關憑證為據（見本院前審卷(四)第44
28 9～507頁），且該明細詳列學生姓名、班級、繳款日
29 期、繳款金額，應有相當之憑信性，應堪信為實在。

30 (2)至於此期間之開銷部分，業於前開上訴人依據系爭備忘
31 錄2、3.請求被上訴人給付代墊之招生、講義、文宣費

01 用中扣除，自不再重覆列計。

02 (3)從而，被上訴人得請求給付此一期間之學收款為1,822
03 萬0,505元(計算式： $36,441,010 \div 2 = 18,220,505$)。

04 5.基上：上訴人應給付被上訴人之學收款合計為2,508萬0,3
05 93元(計算式： $6,859,888 + 18,220,505 = 25,080,393$)。

06 (五)被上訴人主張以96年7月至99年6月間之合夥盈餘分配抵銷之
07 部分：

08 1.被上訴人請求之合夥盈餘分配款項，跨越新、舊臺中儒林
09 補習班經營時期，惟新、舊臺中儒林補習班並非同一合夥
10 團體，已如前述，縱舊臺中儒林補習班有積欠被上訴人合
11 夥盈餘未分配，被上訴人亦不得請求上訴人給付，並於本
12 件訴訟主張抵銷。

13 2.另被上訴人雖主張新臺中儒林補習班亦積欠伊合夥盈未分
14 配等語，惟查：

15 (1)被上訴人就所主張之合夥盈餘，僅以105年11月22日之
16 補呈證物狀(見本院前審卷(五)第177頁，證物見外放之牛
17 皮紙袋)提出補習班收取學生繳費之帳戶明細為證，然
18 只有收入，卻沒有支出(費用或其他成本)，自無從作為
19 計算合夥盈餘之依據。

20 (2)另關於補習班之營收分配，被上訴人自承，98年7月切
21 割以前，是被上訴人拿全部實收學收款的50%，不負擔
22 營運成本；98年7月切割之後，則改由上訴人收取全部
23 實收學收款的50%，不負擔營運成本，地位互換等語(本
24 審卷(一)第81頁反面)。換言之，兩造已就補習班營收之
25 分配及營運成本之負擔，早已達成協議，顯然是以分配
26 學收款之方式取代盈餘之分配甚明，則於兩造依上述原
27 則分配學收款之後，自再無分配盈餘予被上訴人或其他
28 合夥人之必要。況且，若補習班尚有盈餘未分派，何以
29 雙方切割經營時所簽訂之備忘錄及契約書，完全沒有記
30 載過往或日後之盈餘應如何分配，且其他合夥人亦未曾
31 對上訴人主張分配盈餘之理。

01 (3)至於系爭契約書第1條雖約定「(關於買賣價金)同意由
02 民國98年原先乙方(上訴人)應給付甲方(被上訴人)之未
03 結帳之款項中直接扣除」，參照上開說明，所稱「未結
04 帳款」應為上訴人所積欠未給付被上訴人之學收款(即
05 前述第(四)點之敘述)，而非合夥之盈餘分配甚明。從
06 而，被上訴人請求上訴人給付合夥盈餘，並以之作為抵
07 銷，即屬無據。

08 (六)至於上訴人另主張，學收款之性質乃被上訴人擔任補習班教
09 師之承攬報酬，應依民法第127條第7款，適用2年之短期時
10 效，故超過2年之學收款，被上訴人不得主張抵銷等語。惟
11 查，被上訴人於本件可請求上訴人給付之學收款，本質上應
12 為被上訴人可請求之合夥盈餘分配，已如前述，自不應視為
13 承攬人之報酬，而適用2年之短期時效，而應依民法第125條
14 規定，適用一般15年之時效。況且，債之請求權雖經時效而
15 消滅，如在時效未完成前，其債務已適於抵銷者，亦得為抵
16 銷，民法第337條亦有明定。則被上訴人以其可分配之學收
17 款與本件上訴人之請求互為抵銷，自為合法，附帶在此敘
18 明。

19 (七)基上，上訴人得請求之金額為3,474萬0,758元，而被上訴人
20 得主張抵銷之金額為2,508萬0,393元，經扣除後，被上訴人
21 尚應給付上訴人988萬9,447元(計算式：34,740,758－25,08
22 0,393＝9,660,365)。

23 (八)末按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
24 任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
25 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
26 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
27 相類之行為者，與催告有同一之效力。民法第229條第1、2
28 項定有明文。再按遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權
29 人得請求依法定利率計算之遲延利息。而應付利息之債務，
30 其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，
31 民法第233條第1項本文、第203條亦有明定。經查，上訴人

01 本件請求屬未定期限之給付，既經以書狀催告，上訴人於10
02 0年4月26日收受(送達證書見一審卷(一)第161頁)，惟被上訴
03 人迄今皆未給付，則依前揭規定，上訴人請求被上訴人自收
04 受書狀繕本翌日即100年4月27日起加給按年息5%計算之遲延
05 利息，為有理由，亦應予准許。

06 七、綜上所述，上訴人依系爭備忘錄、系爭契約及消費借貸之法
07 律關係，請求被上訴人給付966萬0,365元，及自100年4月27
08 日起，至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，
09 應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原
10 審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上
11 訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，
12 爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上訴人之請求不
13 應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之
14 聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求
15 予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。又上訴人勝
16 訴部分，兩造均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不
17 合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

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

21 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如
22 主文。

23 中 華 民 國 111 年 1 月 18 日
24 民事第七庭 審判長法官 王 銘
25 法官 唐敏寶
26 法官 高英賓

27 正本係照原本作成。

28 如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，
29 其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由
30 書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。因疫情而遲誤不變期
31 間，得向法院聲請回復原狀。

01 上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀。委任有律
02 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
03 訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明
04 文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

05 書記官 吳伊婷

06 中 華 民 國 111 年 1 月 18 日