

臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度上字第63號

上訴人 陸秋華

訴訟代理人 王健安律師

被上訴人 朴貴福（即BARK GUI BOK）

韓珍館有限公司

上一人

法定代理人 潘立善

共同

訴訟代理人 張崇哲律師

複代理人 許凱翔律師

上列當事人間請求清償債務事件，上訴人對於民國107年12月18日臺灣臺中地方法院107年度訴字第403號第一審判決提起上訴，本院於民國110年1月19日言詞辯論終結，判決如下：

主文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：

被上訴人朴貴福（下稱朴貴福）於民國106年5月間，邀請上訴人合夥於TIGER CITY購物中心（設於臺中市○○區○○路0段000號，下稱老虎城）開設韓珍館餐廳，約定合夥分為10股，每股出資額為新臺幣（下同）120萬元，上訴人認股3.8股、應出資額為456萬元，朴貴福認股6.2股、應出資額為000萬元，並於106年5月28日簽立老虎城韓珍館股東契約書（下稱系爭合夥契約）。上訴人於106年5月31日依朴貴福指示，將出資額456萬元匯入朴貴福設於兆豐銀行北臺中分行帳號000000000000號帳戶（下稱系爭朴貴福兆豐銀行帳戶）

內。其後，朴貴福成立被上訴人韓珍館有限公司（下稱韓珍館公司），該公司僅有1名股東即朴貴福之子潘立善。惟朴貴福迄今並未履行其現金出資義務，將744萬元匯款至系爭朴貴福兆豐銀行帳戶，經上訴人屢次詢問朴貴福是否實際出資等情，均未獲回應。上訴人遂於106年11月9日以臺中法院郵局第2785號存證信函（下稱2785存證信函）定期催告朴貴福繳足出資額，並將合夥帳簿交上訴人查閱，朴貴福屆期未履行出資義務，上訴人則於106年11月15日再以臺中法院郵局第2841號存證信函（下稱2841存證信函）向朴貴福為解除系爭合夥契約之意思表示，系爭合夥契約既經解除，上訴人爰依民法259條之規定，請求朴貴福返還出資456萬元。退步言之，如認朴貴福已履行出資義務，因上訴人與朴貴福已無信任基礎，上訴人亦已以2841號存證信函向朴貴福聲明退夥，故依民法第689條、第709規定請求朴貴福返還出資456萬元。另朴貴福於韓珍館餐廳開幕前，以韓珍館餐廳需要資金周轉為由，代理韓珍館公司向上訴人借貸76萬元，並言明於2個月後如數歸還，上訴人即依朴貴福指示匯入潘立善設於花旗銀行北臺中分行0000000000號帳戶（下稱系爭潘立善花旗銀行帳戶），惟韓珍館公司迄今仍未清償，爰依消費借貸之法律關係，請求韓珍館公司返還76萬元。如認此76萬元並非韓珍館公司向上訴人之借款，而係上訴人就系爭合夥契約因增資而支付之出資額，則依民法259條或第689條、第709條之規定，請求朴貴福退還出資額。並求為命朴貴福應給付上訴人456萬元本息；另先位請求韓珍館公司應給付76萬元本息，備位請求朴貴福給付76萬元本息等語。（原審為上訴人敗訴判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)朴貴福應給付上訴人456萬元，及自106年6月1日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(三)先位聲明：韓珍館公司應給付上訴人76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百之5計算之利息。備位聲明：朴貴福應給付上訴人76萬元，及自起訴狀繕本送達翌

01 日起至清償日止，按年息百之5計算之利息。(四)願供擔保，
02 請准宣告假執行。

03 二、被上訴人則以：

04 系爭合夥契約屬隱名合夥，隱名合夥人即上訴人負有出資及
05 分擔損失之義務，而出名營業人即朴貴福僅負有經營事業及
06 分配利益之義務，並無出資義務。上訴人以朴貴福負有出資
07 義務，且經上訴人催告仍不履行為由，主張解除合夥契約乙
08 節，自屬無據。縱使系爭合夥契約屬一般合夥，然契約成立
09 後，雙方出資均已履行完畢，朴貴福為經營韓珍館餐廳而成
10 立韓珍館公司，並與野美國際開發股份有限公司（下稱野美
11 公司）簽立租賃契約，承租老虎城部分商場作為韓珍館餐廳
12 使用，已投入相當租金、保證金及相關人事、設備、行政成
13 本，並無債務不履行，上訴人解除系爭合夥契約，自非合
14 法。又上訴人若欲使系爭合夥契約之法律關係消滅，僅得依
15 民法第685條以下之規定，以退夥或解散之方式經結算或清
16 算程序為之，不得逕主張解除契約。又上訴人在韓珍館餐廳
17 營運3個多月即聲明退夥，將致韓珍館餐廳難以繼續經營，
18 自屬在不利於朴貴福經營韓珍館餐廳事務之時期為退夥之聲
19 明，其退夥之聲明，不生效力。另上訴人於106年9月19日匯
20 款76萬元部分，係合夥之增資款，並非借款。故上訴人先位
21 請求韓珍館公司返還76萬元，並無理由；另朴貴福已履行出
22 資義務，且上訴人不得聲明退夥，是以上訴人備位請求朴貴
23 福返還76萬元，亦無理由。並答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如
24 受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

25 三、兩造就本件為爭點整理如下：（見本院卷第174頁反面至第0
26 00頁）

27 (一)、不爭執事項：

- 28 1、上訴人與朴貴福於106年5月28日簽立系爭合夥契約，約定雙
29 方合夥經營韓珍館餐廳，全部股份為10股、每股120萬元，
30 上訴人持有3.8股、朴貴福持有6.2股，故上訴人應出資456
31 萬元、朴貴福應出資744萬元。

- 01 2、上訴人依系爭合夥契約之約定，於106年5月31日將出資款00
02 0萬元匯入系爭朴貴福兆豐銀行帳戶。
- 03 3、上訴人於106年9月19日依朴貴福指示，匯款76萬元至系爭潘
04 立善花旗銀行帳戶。
- 05 4、朴貴福為經營系爭合夥業務而設立韓珍館公司，登記資本額
06 為200萬元、負責人為潘立善，且登記股東僅潘立善一人。
- 07 5、上訴人於106年11月9日以2785存證信函催告朴貴福於收受上
08 揭存證信函5日內依系爭合夥契約約定繳足出資額744萬元及
09 將合夥帳簿交上訴人查閱。朴貴福於106年11月10日受收上
10 揭存證信函。
- 11 6、上訴人於106年11月15日以2841存證信函對朴貴福表示，如
12 朴貴福於2785存證信函催告期間內未履行出資義務，則以00
13 00存證信函為解除系爭合夥契約之意思表示；如朴貴福於00
14 00存證信函催告期間內已履行出資義務，則以2841存證信函
15 通知朴貴福，聲明上訴人於朴貴福收受2841存證信函之2個
16 月又1日起退夥。朴貴福於106年11月16日收受2841號存證信
17 函。
- 18 7、韓珍館餐廳於106年10月1日開幕營業、於108年9月23日結束
19 營業。韓珍館公司則於108年10月9日申請解散登記。

20 (二)、本件爭點：

- 21 1、朴貴福有無履行系爭合夥契約之出資義務？系爭合夥契約是
22 否經上訴人合法解除？上訴人依民法第259條規定請求朴貴
23 福返還出資額456萬元本息，有無理由？
- 24 2、如朴貴福有履行系爭合夥契約之出資義務，上訴人是否已於
25 107年1月17日起生退夥之效力？上訴人依民法第689條、第7
26 09條請求朴貴福返還出資456萬元本息，有無理由？
- 27 3、上訴人於106年9月19日匯入系爭潘立善花旗銀行帳戶之76萬
28 元，是基於與韓珍館公司間之消費借貸關係而匯入或係為系
29 爭合夥契約增資而匯入？亦即，上訴人依消費借貸關係請求
30 韓珍館公司返還76萬元本息有無理由？如無理由，上訴人依
31 據民法第259條、第689條、709條規定，請求朴貴福返還76

萬元本息，有無理由？

四、得心證之理由：

(一)、朴貴福依系爭合夥契約應有出資義務：按合夥為二人以上互約出資以經營共同事業之契約，隱名合夥則為當事人約定一方對於他方所經營之事業出資，而分受其營業所生利益，及分擔其所生損失之契約。故合夥所經營之事業，係合夥人全體共同之事業，隱名合夥所經營之事業，則係出名營業人之事業，非與隱名合夥人共同之事業。苟其契約係互約出資以經營共同之事業，則雖約定由合夥人中一人執行合夥之事務，其他不執行合夥事務之合夥人，僅於出資之限度內負分擔損失之責任，亦屬合夥而非隱名合夥（最高法院42年台上字第434號判例意旨參照）。經查，依據系爭合夥契約第3條雖約定合夥事務由朴貴福為營業負責人及行政事務總管理人，上訴人僅負責出資而不執行合夥事務，然並無從據此即認系爭合夥為隱名合夥。再觀之系爭合夥契約第4條約定：「本店每6個月分配盈餘乙次，如有盈餘時，提撥百分之四十比率分配之。如有虧損時，亦應按出資比率分擔補足資本額」。則上訴人除於合夥成立時出資之456萬元外，如合夥事業即韓珍館餐廳發生虧損時，仍負有按出資比率分擔及補足虧損之義務，與民法第703條關於隱名合夥人僅於其出資之限度內，負分擔損失責任之規定，顯然不同。故系爭合夥契約為一般合夥之約定，而非隱名合夥。是以依民法第667條第1項規定，所謂合夥，是二人以上互約出資以經營共同事業之契約；復觀之系爭合夥契約約定：全部股份為10股，每股120萬元，上訴人持有3.8股、朴貴福持有6.2股，則除上訴人所負456萬元出資額外，朴貴福亦有依系爭合夥契約負出資744萬元（6.2股X120萬元=744萬元）之義務甚明。

(二)、朴貴福已依系爭合夥契約負出資義務，上訴人解除系爭合夥契約並不合法：

1、按稱合夥者，謂二人以上互約出資以經營共同事業之契約。前項出資，得為金錢或其他財產權，或以勞務、信用或其他

01 利益代之。民法第667條第1項、第2項定有明文。依據朴貴
02 福與上訴人簽立之系爭合夥契約書約定：茲就合夥經營餐廳
03 事宜，合意訂定本件契約，條款如下：一、本餐廳定名為韓
04 珍館，營業地址設在：臺中市○○路○段000號B1（即老虎
05 城）。二、一股為120萬元，3.8股為456萬元。三、甲方
06 （即朴貴福）為營業負責人及行政事務總管理人，乙方（即
07 上訴人）為合夥人及金錢出資者（股東）。四、本店每6個
08 月分配盈餘乙次，如有盈餘時，提撥百分之40比率分配之。
09 如有虧損時，亦應按出資比率分擔補足資本額（見原審卷第
10 7頁）。可知朴貴福與上訴人2人約定在老虎城合夥經營韓珍
11 館餐廳。又朴貴福為經營系爭合夥業務，以其子潘立善一人
12 為股東，設立韓珍館公司，並與野美公司簽立老虎城租賃契
13 約，承租老虎城商場面積約88坪，作為經營韓珍館餐廳使
14 用，為兩造所不爭執（見不爭執事項4），亦可認定。上訴
15 人雖主張在老虎城之餐廳是韓珍館公司經營，朴貴福既未將
16 上訴人列為韓珍館公司之股東，則韓珍館公司之營運與系爭
17 合夥契約無涉云云。惟查，依據證人潘立善於本院證稱：韓
18 珍館公司是朴貴福跟上訴人出資，因朴貴福是韓國人，無法
19 在臺灣設立公司行號，因此借用伊名義設立韓珍館公司，伊
20 沒有參與經營等語（見本院卷(一)第178頁反面、第179頁）；
21 再據系爭合夥契約約定，朴貴福為營業負責人及行政事務總
22 管理人，可知朴貴福為執行其與上訴人所約定在老虎城合夥
23 經營韓珍館餐廳事宜，乃借用潘立善之名義登記，而設立韓
24 珍館公司。又朴貴福成立韓珍館公司，用以經營韓珍館餐
25 廳，無非係考量與第三人交易、簽約之安全性、便利性及稅
26 賦等因素，因此，韓珍館公司之成立，僅係朴貴福、上訴人
27 為達到合夥經營韓珍館餐廳之手段，非謂韓珍館公司為朴貴
28 福及上訴人之合夥事業。故而，朴貴福雖未使上訴人成為韓
29 珍館公司之股東，並無違反系爭合夥契約之約定，也無妨害
30 朴貴福及上訴人合夥經營韓珍館餐廳之目的。又上訴人雖稱
31 朴貴福未經其同意設立韓珍館公司，韓珍館公司與合夥無涉

01 云云。然而，觀之系爭合夥契約第三條約定，上訴人只負責
02 出資，實際經營及執行合夥事業，應已授權朴貴福為之，則
03 朴貴福為執行系爭合夥事業，而成立韓珍館公司，自應認屬
04 上訴人之授權範圍內，是以上訴人前揭所辯韓珍館公司與系
05 爭合夥無涉云云，自無足採。

06 2、復查，朴貴福關於系爭合夥應出資744萬元，業如前述。又
07 朴貴福為經營系爭合夥事業，成立韓珍館公司，故朴貴福以
08 韓珍館公司與第三人交易而支出之相關費用，自應認屬朴貴
09 福為經營系爭合夥即韓珍館餐廳所為，自應計入朴貴福之出
10 資。又朴貴福主張其為經營韓珍館餐廳支出如附表所示款項
11 等情，據其提出與野美公司簽立TIGER CITY購物中心租賃契
12 約、與何幸芳簽立之商標授權書、立德消防工程有限公司請
13 款單、黑木工業風家具訂做請款單、歆晟實業有限公司估價
14 單、駿伸空調工程有限公司請款單、冷氣設備免用統一發票
15 收據、居家雅集訂購單、木作工程估價單、自動門水電工程
16 手寫收據、永懋藤業收據（牛角椅）、裕峰隆國際有限公司
17 估價單（木雕窗）、永興油漆工程估價單、工作台收據、排
18 水蓋收據、室內設計、監造收據、畫作擺設收據、牆面裝飾
19 收據、中陽通運收費通知單、九九行冷凍餐廚設備有限公司
20 報價單、直得室內裝修有限公司估價單、快又美科技股份有
21 限公司收據（噴畫設計）、信頡工程有限公司工程明細單
22 （防水工程）、佳宏工程行明細單（燈具、線路工程）、紘
23 福不鏽鋼工業有限公司明細表、收據（廚房不鏽鋼工程）、
24 皇晟工業有限公司明細表（廚房、天花板裝修）、貨物稅繳
25 納證明、韓國進口餐具設備零售證等為證（見本院卷(二)第23
26 至93頁）。其中附表編號3至6、8、11、20、22至25部分，
27 經該等廠商回覆本院均以：函詢所附單據確為渠等製作，款
28 項已由潘士民支付等語（見本院卷(二)第135頁、143頁、145
29 頁、155頁、167頁、219頁、221頁、223頁、225頁、229
30 頁、233頁）；另關於支出商標授權金部分，據證人何幸芳
31 於本院證稱：韓珍館是伊婆婆在韓國累積經營50年經驗，至

01 臺灣開設，要做這個店時，要註冊商標，當時借伊的名字去
02 註冊，大陸也有註冊，是伊先生潘士民在經營，伊有與朴貴
03 福簽商標授權書等語（見本院卷(一)第177頁反面至178頁）；
04 另據潘士民證稱：老虎城韓珍館的空氣循環系統、裝修工
05 程、原木包房、牆面裝修、後門竹林等是伊找人做的；費用
06 是伊向朴貴福的先生潘士生請款，由潘士生陸續支付給
07 伊，潘士生至少拿了6、700萬元給伊；韓珍館有按每個月3
08 萬元支付伊商標授權金，一共支付140多萬元，結束營業
09 後，並沒有退還朴貴福等語（見本院卷(一)第175頁反面至177
10 頁、178頁）。再參諸上訴人自陳其每週二、三次會到老虎
11 城的韓珍館餐廳幫忙等語（見本院卷(二)第320頁），及證人
12 即韓珍館餐廳店長蔡○○於本院亦證稱：伊是於韓珍館餐廳
13 開幕前一個晚上試菜時，第一次看到上訴人，札貴福有介紹
14 上訴人是股東，開幕之後，伊幾乎天天都會看到上訴人，上
15 訴人也會幫忙招呼客人，上訴人與朴貴福開會，有要求伊調
16 當月總營業額的數字給她們看等語（見本院卷(一)第180至181
17 頁），足見上訴人對於朴貴福確有在老虎城實際經營韓珍館
18 餐廳乙節，知之甚詳。而衡以經營餐廳，除承租店面、尚須
19 就餐廳進行裝潢工程費用（水電、消防、油漆、木作、泥
20 作、鐵工、冷氣、燈具等）、設備費用（廚具、桌椅、餐
21 具、冰箱等），如使用他人註冊商標，亦有須支付權利金之
22 必要；此外，尚有人事（薪資、勞保提撥等）、營運（水、
23 電、瓦斯等）之相關費用亦屬經營餐廳之必要支出。而朴貴
24 福提出附表所示之單據，其上單據之客戶名稱欄，大多載有
25 「老虎城韓珍館」、「老虎城B1」、「韓珍館」、「韓珍館
26 有限公司」等文字，而單據所示日期大多在106年7月至9月
27 間，亦即在系爭合夥成立後，至106年10月1日韓珍館餐廳開
28 幕之前，而支出項目亦屬籌設、經營餐廳所必要，且其金額
29 亦無顯不合理之處，堪認朴貴福主張其為籌設、經營韓珍館
30 餐廳而支出附表所示之費用，應屬可信。而就附表所示金
31 額，不包括員工薪資、每月水、電、瓦斯等人事、營運費

01 用，計有1千餘萬元，已逾朴貴福依系爭合夥契約應出資之7
02 44萬元，朴貴福主張其已依照系爭合夥契約履行其出資義
03 務，應屬可信。又上訴人與朴貴福合夥者為經營韓珍館餐
04 廳，並非韓珍館公司，已如前述，則上訴人以韓珍館公司於
05 106年度資產負債表（見原審卷第139頁背面），所記載該公
06 司之流動資產為205萬3537元、非流動資產為21萬5937元，
07 合計資產總額僅226萬9474元，與約定之總出資額1,200萬
08 元，相差甚鉅，主張朴貴福並未履行其出資義務，自屬無
09 據。

10 3、關於朴貴福主張本件之出資額是由其配偶潘士生出售其所有
11 但登記在潘士民名下之不動產所得款項，並以現金交付予潘
12 士民，用以支付韓珍館餐廳之上開各項支出等語，而為上訴
13 人所否認，並認朴貴福實際並未出資等語。而查，朴貴福為
14 籌設韓珍館餐廳，支出裝潢、設備等各項必要費用，自屬當
15 然，上訴人經常至韓珍館餐廳，難謂不知。而朴貴福提出之
16 相關支出費用單據，既經相關廠商及證人證述其支出之事
17 實，且所列項目及金額，尚無顯不合理之處，已如前述，故
18 朴貴福就其確有出資之事實已為證明，堪認其已履行系爭合
19 夥契約之出資義務。至於朴貴福之資金來源為何、及其與潘
20 士生、潘士民間之財產或金錢往來關係為何，與認定朴貴福
21 有無依系爭合夥契約履行出資義務乙節無涉，則上訴人前揭
22 所辯，洵無足採。

23 4、基上，上訴人以朴貴福未在其催告期間內履行出資義務，對
24 朴貴福所為解除系爭合夥契約之意思表示，自不生效力。上
25 訴人依據民法第259條回復原狀之法律關係，請求朴貴福返
26 還其出資額456萬元，亦屬無據。

27 (三)、上訴人主張其已聲明退夥，依據民法第689條、第709條之規
28 定，請求退還出資額，應無理由：

29 1、按合夥未定有存續期間，或經訂明以合夥人中一人之終身，
30 為其存續期間者，各合夥人得聲明退夥，但應於兩個月前通
31 知他合夥人。前項退夥，不得於退夥有不利於合夥事務之時

期為之。又合夥因左列事項之一而解散：三、合夥之目的事業已完成或不能完成者。合夥解散後，其清算由合夥人全體或其所選任之清算人為之。民法第686條第1項、第2項、第692條第3款、第694條第1項分別定有明文。又民法第686條第2項所謂不利於合夥事務之時期，係指合夥所經營之事業，將因退夥發生難以繼續經營之情形而言。而合夥乃2人以上互約出資之合夥人共同經營事業之契約，合夥於存續期間至少須有合夥人2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。至合夥人退夥時，其出資之返還，必須依民法第689條之規定為結算分配，亦即須就退夥時合夥財產狀況結算，於未受虧損之情形，始得為全部返還之請求。故合夥人於合夥清算前，不得請求合夥財產之分析，又合夥解散後，亦必須經過清算程序，方能達返還出資或分配利益之最後目的，此就民法第692條，第694條以下有關條文，對照觀之自明（最高法院75年度台上字第1159號、69年度台上字第2491號、92年度台上字第1234號、103年度台上字第474號民事裁判要旨參照）。

2、查，系爭合夥契約第5條關於合夥期限及起迄日期均為空白，本件復無證據證明兩造另有約定系爭合夥之存續期間，則系爭合夥應屬未定有存續期間。上訴人主張其在106年11月15日寄發2841號存證信函向朴貴福聲明退夥，固為朴貴福所不爭執，惟兩造於同年5月間成立合夥後，朴貴福即開始籌備韓珍館餐廳事宜，已投入相當之金錢，且因此與野美公司簽立租賃契約，租賃期間至110年8月31日止（見原審卷第39至46頁）。嗣韓珍館餐廳於106年10月1日開幕，而於開幕前，即因資金不足、需要週轉金，而由上訴人及朴貴福依出資比例合計提供200萬元作為週轉金（詳後述），可見韓珍館餐廳於開幕之初，資金並非充裕。又上訴人所占出資額比

01 例為38%，所占比例不低。則上訴人在韓珍館餐廳開幕後僅1
02 月餘，即以存證信函聲明於2個月又1日後即107年1月16日退
03 夥，顯使原已週轉困難之韓珍館餐廳，因上訴人退夥而發生
04 難以繼續經營之情形，依照前揭說明，自屬在不利於合夥事
05 務之時期為聲明退夥。因此，上訴人於106年11月15日以存
06 證信函所為聲明退夥，違反民法第686條第2項規定，自不生
07 退夥之效力。

08 3、況且，系爭合夥僅上訴人及朴貴福2人，於合夥存續期間若
09 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
10 件，且其共同經營事業之目的亦無從繼續，自應認合夥之目
11 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
12 由。而於合夥解散後，合夥人僅得依民法第697條、第698條
13 規定，就合夥財產進行清算，並依清算結果自贖餘財產返還
14 各合夥人之出資額，如有贖餘，再按各合夥人應受分配利益
15 之成數分配贖餘財產。從而，系爭合夥縱經解散，仍須進行
16 清算，如有贖餘，始有返還出資額之餘地。故本件上訴人逕
17 依民法第689條規定，請求朴貴福應返還其出資額465萬元，
18 於法自屬無據。

19 4、至於上訴人援引民法709條有關隱名合夥終止契約之規定，
20 請求返還出資額部分，因系爭合夥係一般合夥，而非隱名合
21 夥，業如前述，則上訴人依上開條文請求朴貴福返還出資
22 額，自屬無據。

23 (四)、上訴人就系爭76萬元匯款，於先位之訴，依據消費借貸之法
24 律關係，請求韓珍館公司清償借款76萬元，為無理由：

25 1、上訴人主張朴貴福於韓珍館餐廳開幕前，以韓珍館餐廳需要
26 資金周轉為由，代理韓珍館公司向其借貸76萬元，伊已於00
27 0年9月19日將款項匯至系爭潘立善花旗銀行帳戶等語，據其
28 提出匯款申請書為證（見原審卷第11頁）。韓珍館公司固不
29 否認上訴人上開匯款之事實，然辯稱該款項為上訴人與朴貴
30 福合夥之增資款，並非借款等語。而按消費借貸，因交付金
31 錢之原因多端，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而

01 為交付，方克成立。倘當事人主張與他方有消費借貸關係存
02 在者，自應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事
03 實，均負舉證之責任，其僅證明有金錢之交付，未能證明借
04 貸意思表示合致者，仍不能認為有該借貸關係存在（最高法
05 院98年度台上字第1045號判決意旨參照）

06 2、查，依據上訴人與朴貴福在106年9月17日之LINE對話截圖，
07 上訴人說：「周轉金有計算出，要拿多少了嗎？」，朴貴福
08 則回覆：「周轉金200萬！你們是76萬！」，上訴人再稱：
09 「好，妳把帳號給我，我星期二匯給妳」、「哈明天星期一
10 生日趴，沒有時間去匯」等語（見原審卷第48頁），嗣上訴
11 人即於同年月19日匯款76萬元至系爭潘立善花旗銀行帳戶。
12 則上訴人所匯之76萬元，顯然是依據系爭合夥所需週轉金20
13 0萬元，並依上訴人之出資額比例38%計算而來。又此76萬元
14 倘若借款，朴貴福又何必說「周轉金200萬！你們是76
15 萬！」等語，顯見，週轉金之200萬元，上訴人應依出資比
16 例負責提出76萬元，朴貴福亦應依其出資比例提出甚明。因
17 此，韓珍館公司所辯上開76萬元係上訴人與朴貴福合夥之增
18 資款，而非借款等語，尚屬可採。上訴人雖又提出與朴貴福
19 在106年11月7日之LINE對話截圖，主張朴貴福在106年9月11
20 日邀其至星巴克咖啡廳商討借款事宜云云。惟據上訴人所提
21 之該日LINE對話內容，僅有兩人相約於該日下午4點半在星
22 巴克咖啡廳商量店裡之事（見本院卷(一)第27頁反面），並無
23 提及為了借款而相約見面等內容。反而上訴人所提之LINE對
24 話截圖，顯示在106年11月7日，上訴人對朴貴福說：「ALIC
25 E，請妳將借款76萬元款項匯入玉山銀行，謝謝」，朴貴福
26 則回覆：「這個錢不是借款，是店裡經營週轉金，以200萬
27 分配比例你們38%是76萬，現在店裡虧錢，所以週轉金沒有
28 辦法退．．．經營沒有問題我們再說吧！」等語（見本院卷
29 (一)第28頁），顯見上訴人主張上開76萬元為借款云云，實乏
30 其據。

31 3、上訴人既未能提出其他證據證明其與韓珍館公司就該76萬元

確有消費借貸意思表示合致之事實，自無從為其有利之認定。故上訴人依據消費借貸之法律關係，請求韓珍館公司返還76萬元借款，自屬無據。

(五)、上訴人就系爭76萬元匯款，於備位之訴，主張如上開76萬元為其出資額，則依民法第259條、第689條、第709條之法律關係，請求朴貴福返還出資76萬元，亦無理由：查，朴貴福因系爭合夥契約，就籌設及經營韓珍館餐廳已支出1千餘萬元之費用，已如前述，堪認其已依照系爭合夥契約履行其出資義務，則上訴人於106年11月15日以朴貴福未於催告期間內履行出資義務為由，對朴貴福所為解除系爭合夥契約之意思表示，不生效力，上訴人依據民法第259條回復原狀之規定，請求朴貴福返還76萬元，洵屬無據。另上訴人所為聲明退夥，亦因違反民法第686條第2項規定，而不生效力；又縱使因退夥而致系爭合夥解散，亦須先就合夥財產進行清算，清算結果如有賸餘，始得分配賸餘財產，且系爭合夥亦非隱名合夥，均如前述，故而，上訴人依據第689條、第709條之規定，請求朴貴福應返還出資76萬元，亦屬無據。

五、綜上所述，上訴人依據民法第259條、第689條、第709條之規定，請求朴貴福給付456萬元，及自106年6月1日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；另就系爭76萬元匯款，於先位之訴，依據消費借貸之法律關係，請求韓珍館公司給付76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，復於備位之訴，依據民法第259條、第689條、第709條之規定，請求朴貴福給付76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，均無理由，應予駁回。從而，原審所為上訴人敗訴之判決，並駁回上訴人假執行之聲請，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 2 月 23 日

民事第五庭 審判長法官 許秀芬

法官 游文科

法官 李慧瑜

正本係照原本作成。

本件上訴人得上訴。

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，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書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

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文書影本。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 陳秀鳳

中 華 民 國 110 年 2 月 23 日