臺灣高等法院臺中分院民事判決

113年度上易字第541號

上　訴　人　吳政麟
　　李錦美
000000000000000000
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　申惟中律師
複 代理 人　王少輔律師
被 上訴 人　林妤珊
000000000000000000

上列當事人間請求返還不當得利等事件，上訴人對於中華民國113年10月9日臺灣臺中地方法院113年度訴字第1711號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄。

被上訴人應給付上訴人吳政麟新臺幣25萬元、上訴人李錦美新臺幣50萬元，及均自民國113年7月31日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

第一、二審（含追加之訴）訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按經他造當事人同意者，一造當事人得於第二審為訴之追加。又準備程序為言詞辯論之準備，倘他造當事人於準備程序中，已就一造當事人依追加之訴所主張訴訟標的之法律關係為本案陳述者，即與民事訴訟法第255條第2項所定「無異議而為本案之言詞辯論」相當，應視為其已同意追加（最高法院85年度台抗字第307號裁定參照）。上訴人在本院將於原審依民法第179條、第541條第1項規定提起之訴訟，改列為先位之訴，並追加兩造間有關返還全部投資金額之約定為請求權基礎，復追加備位之訴，請求被上訴人應協同上訴人

就恆溫餐酒館之隱名合夥財產進行清算，並保留依清算結果被上訴人應返還上訴人出資及給與應得利益之聲明。被上訴人於本院民國114年3月6日行準備程序時，就上開追加之訴主張訴訟標的之法律關係為本案之陳述，與無異議而為本案之言詞辯論相當，視為已同意上訴人於本院為上開訴之追加。

二、被上訴人未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：上訴人吳政麟、李錦美分別於112年7月31日、同年9月7日，與被上訴人簽立「股東投資合約書」（下稱系爭合約，並分別交付投資款新臺幣（下同）25萬元、50萬元，依系爭合約記載「經營模式、菜單規劃、廣告行銷皆由乙方創店者林妤珊決定」等語，可見上訴人係將恆溫餐酒館之經營事務委由被上訴人，兩造間係成立委任契約或類似委任契約之無名契約。因被上訴人遲未依規劃進行餐酒館之實際籌備、設立，上訴人已於112年11月初，終止兩造間之系爭合約，被上訴人受有上開投資款項之利益，已無法律上之原因，又兩造已於112年11月27日達成被上訴人返還全部投資金額之約定，爰先位依民法第541條第1項、第179條規定、兩造間返還全部投資金額之約定，請求被上訴人應給付吳政麟25萬元及法定遲延利息、李錦美50萬元及法定遲延利息，並請法院擇一為有利之判決。如認兩造間係成立隱名合夥契約，且終止契約後須先經清算，因兩造已於112年11月27日達成終止隱名合夥之合意，爰依民法第701條準用同法第682條第1項，請求被上訴人應協同上訴人就恆溫餐酒館之隱名合夥財產進行清算，並依同法第709條規定，請求被上訴人返還上訴人出資及給與應得利益（依民事訴訟法第245條規定，於被上訴人為計算之報告前，保留關於給付範圍之聲明）。

二、被上訴人則以：自認上訴人主張之事實。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人提起上訴，並為訴之追加，兩造聲明如下：

（一）上訴及追加聲明：

㈠原判決廢棄。

㈡先位聲明（上訴聲明）：被上訴人應給付吳政麟25萬元、李錦美50萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

㈢備位聲明（追加聲明）：被上訴人應協同上訴人就恆溫餐酒館之隱名合夥財產進行清算，並保留依清算結果被上訴人應返還上訴人出資及給與應得利益之聲明（上訴人依民事訴訟法第245條規定，於被上訴人為計算之報告前，保留關於給付範圍之聲明，並請依同法第382條規定，就隱名合夥財產清算部分，先為一部判決）。

（二）答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

四、本院之判斷：

（一）系爭合約定性為隱名合夥契約：

㈠按基於契約自由原則，當事人得自行決定契約之種類及內容，以形成其所欲發生之權利義務關係。倘當事人間契約之性質不明，致影響法規之適用者，法院應闡明並曉諭當事人為法律意見之陳述或主張，並依職權本於法律確信，自為契約之定性以完成法規之適用，不受當事人所陳述法律意見之拘束（最高法院112年度台上字第2491號判決參照）。次按所謂隱名合夥，乃當事人約定，一方對於他方所經營之事業出資，而分受營業所生之利益，及分擔其所生損失之契約。隱名合夥之出資，以金錢或其他財產權為限，不具團體性，事業歸屬出名營業人，事務專由出名營業人執行，隱名合夥人對事務僅具檢查權，無決定執行權，股份除特別約定外無轉讓之限制，關係終了以終止稱之，終止後無清算程序，僅由出名營業人返還隱名合夥人之出資及給與其應得之利益，或出資因損失減少者，僅返

還其餘存額（最高法院112年度台上字第2416號判決參照），與委任係受任人本於一定目的提供勞務，為委任人處理事務，並得請求報酬不同。

㈡系爭合約載明甲方投資者（即上訴人）投資乙方創店者（即被上訴人）開立恆溫餐酒館，投資股份1股為50萬元（0.5股為25萬元），經營模式、菜單規劃、廣告行銷皆由乙方決定。投資1股，分總淨利的2成。甲方可以提出想法和意見，但不能干涉乙方的最後決定，有系爭合約可稽（詳原審卷第19、21頁），兩造既為共同創立新事業恆溫餐酒館而簽立系爭合約，並就如何出資、經營事業、出名營業人及如何分潤等必要之點明確約定，系爭合約性質自屬隱名合夥。被上訴人並非受上訴人委任與指示而設立經營恆溫餐酒館，上訴人主張系爭合約定性為委任契約或類似委任契約之無名契約，自不足採。

（二）被上訴人應依兩造間返還全部投資金額之約定，給付吳政麟25萬元及法定遲延利息、李錦美50萬元及法定遲延利息：

㈠按隱名合夥人係為出名營業人而出資，出資後其權利即移屬於出名營業人，隱名合夥並無所謂合夥財產。隱名合夥不過為隱名合夥人與出名營業人之契約關係，隱名合夥人就出名營業人所為之行為，對於第三人無何權利義務。隱名合夥契約終止時，出名營業人，應返還隱名合夥人之出資及其應得之利益。但出資因損失而減少者，僅返還其餘存額。此觀民法第709條規定自明。是隱名合夥人退夥時，不論出名營業人所經營之事業是否繼續存在，出名營業人應就其與隱名合夥人之權利義務關係，予以計算，返還隱名合夥人之出資及給與其應得之利益，俾資結束。其中出資之返還，如當事人間未有約定，則適用民第709條之規定，於出資無因損失而減少時，出名營業人即應返還，而其計算方法，依同法第701條準用第689條之規定，應以隱名合夥契約終止時之財產狀況為準，此與合夥契約

之合夥人出資後，其出資成為合夥財產之一部分，屬合夥人全體之公同共有，且合夥財產為合夥債權人之第一擔保，合夥財產不足清償合夥之債務時，各合夥人對於不足之額，連帶負其責任，故合夥人退夥時，其出資之返還，必須依民法第689條之規定為結算分配，不能任由合夥當事人約定返還之金額，有所不同（最高法院110年度台上字第2772號、 88年度台上字第1998號判決參照）。

㈡系爭合約雖有載明無重大原因，甲方不得臨時退股，如：經營理念、想法不合等，都不得當作臨時退股的理由。然兩造確實因經營理念、想法不合，而以LINE通訊軟體多次溝通，惟仍無法達成共識，上訴人乃向被上訴人表達退夥之意，最後於112年11月27日達成終止系爭合約，由被上訴人返還上訴人全部投資金額之約定（詳本院卷第55至81頁），且為被上訴人於本院114年3月6日行準備程序時所自認（詳本院卷第189頁），堪信為真實。從而，上訴人先位之訴，依兩造間返還全部投資金額之約定，請求被上訴人應給付吳政麟25萬元、李錦美50萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日即113年7月31日起（詳原審卷第103、105頁）至清償日止，按週年利率百分之5計算之法定遲延利息，自屬有據。上訴人先位之訴，同時主張依民法第541條第1項、第179條規定為請求權基礎，請求法院擇一為其有利之判決，然本院既認上訴人依兩造間返還全部投資金額約定之請求為有理由，其餘請求權基礎，即無庸再行審酌。

㈢訴之客觀預備合併，必有先位、後位不同之聲明，當事人就此數項請求定有順序，預慮先順序之請求無理由時，即要求就後順序之請求加以裁判，法院審理應受此先後位順序之拘束。於先位之訴有理由時，備位之訴即毋庸裁判。必先位之訴為無理由時，法院始得就備位之訴為裁判。上訴人先位之訴既有理由，依上開說明，備位之訴即毋庸裁判。

五、綜上所述，上訴人依兩造間返還全部投資金額之約定，請求被上訴人應給付吳政麟25萬元、李錦美50萬元，及均自113年7月31日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。從而，原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄，為有理由，爰予以廢棄改判如主文第2項所示。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌於判決結果不生影響，不予論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　30　　日

民事第七庭　審判長法　官 陳得利

法　官 黃玉清

法　官 廖欣儀

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 詹錫朋

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　30　　日