

臺灣高等法院臺南分院民事判決

107年度上字第151號

上訴人 陳貞年
訴訟代理人 賴鴻鳴 律師
黃俊達 律師
陳妍蓁 律師
鄭淵基 律師
陳思紐 律師
張嘉琪 律師

被上訴人 林福鴻
訴訟代理人 吳聰億 律師

上列當事人間請求分配合夥利益等事件，上訴人對於中華民國107年5月9日臺灣雲林地方法院106年度訴字第598號第一審判決提起上訴，本院於109年12月8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，及該假執行之聲請，暨除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣貳佰肆拾參萬伍仟壹佰貳拾玖元，及自民國一〇六年十月十七日起，至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用（除確定部分外），由被上訴人負擔五分之三，餘由上訴人負擔。

本判決所命給付部分，於上訴人以新臺幣柒拾肆萬元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣貳佰貳拾壹萬柒仟玖佰捌拾玖元或等值之有價證券為上訴人供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但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3款定有明文。又第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不

在此限，亦為同法第446條第1項所明定。查本件上訴人在原審原依民法第675、692、694、676條為請求，在提起上訴後追加依原上訴係適用或類推適用民法第692、694、676條、及依第179條之規定，請求：1.被上訴人應交付上訴人有關附表一所列工程之所有會計帳冊、憑證、傳票、存摺、合約書、資產負債表、損益表及其他財務報表供原告查閱；並協力同上訴人清算附表所列工程之合夥財產。2.被上訴人應給付上訴人新台幣（下同）509萬5000元，及自原審起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；其餘請求於附表所列工程進行決算前，暫保留其應給付範圍之聲明。3.前項之請求，上訴人願供擔保請准宣告假執行。嗣於查閱被上訴人提出之相關會計帳冊及憑證後，減縮依適用或類推適用民法第676條、及依第179條之規定，除請求於附表所列工程進行決算前，暫保留其餘應給付範圍之聲明外，減縮應受判決事項之聲明為：1.原判決廢棄。2.被上訴人應給付上訴人509萬5000元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。3.前項之請求，上訴人願供擔保請准予宣告假執行。其請求之基礎事實均為上訴人於97-98年間之匯款投資合夥營造附表工程之同一事實所衍生之合夥利益分配，依首揭規定，其為追加或減縮，於法並無不合，合先敘明。

二、上訴人主張：被上訴人於民國（下同）97年11月間因資金短缺邀同上訴人合夥出資，約定經營施作以國芳營造有限公司（下稱國芳公司）名義承攬之政府工程為事業，按出資比例分配盈餘，由被上訴人為執行業務之合夥人，而成立合夥契約（下稱系爭合夥契約），基於信賴兩造為表叔姪親戚關係而未簽訂書面契約，上訴人陸續出資共550萬元、占全部股款1600萬元之比為34.375%（另上訴人＜含林淑靜、林溪圳＞為1050萬元占比65.625%）。其後施作如附表所列工程（下稱系爭工程）之工程款及收益，屬兩造之共同財產。被上訴人係以國芳公司名義執行合夥事務製作帳簿，曾提供所製作

01 國芳公司自98年6月30日至98年12月31日之報表，交付載明
02 兩造合夥投資金額及占比之國芳公司資本額報表，並以存證
03 信函承認兩造間有系爭合夥契約且有分配利益。因兩造合夥
04 所經營施作系爭工程事業已告結束，被上訴人未曾召開合夥
05 人會議、提出財務報表，致伊無從知悉合夥事業之實際經營
06 狀況，因其表示已支付股款盈餘689萬5000元，惟實際僅於1
07 02年6月7日、103年8月26日分別收受利益130萬元、50萬
08 元，其餘金額被上訴人並非為系爭合夥之利益分配而給付。
09 本件計算廠商所獲得利潤應以財政部所訂營造業同業利潤標
10 準計算獲利，國芳公司向國稅局申報數額不得作為認定系爭
11 工程盈虧數額。對於附表記載薪資支出金額沒有意見，但應
12 說明薪資如何攤派於系爭工程支出項目。被上訴人提出之各
13 工程款項費用支出金額已含5%營業稅，且依被上訴人結算系
14 爭工程為負債，虧損即無繳納營業稅問題，不得將結算總價
15 再加計5%營業稅。機具五金什費轉帳傳票或有缺製票人、簽
16 收人、項目情節不合、重複計算或無關，系爭工程發包委外
17 施工，此為非必要支出。空污費為實支實付，含料工費等，
18 如後附浮報金額總表所示，浮報支出合計1億3711萬1185元
19 等情。爰依民法第676條或類推適用該條請求分配合夥利
20 益，或依不當得利法律關係，就所得分配合夥利潤4508萬75
21 70元中，先為請求命被上訴人給付509萬5000元及法定遲延
22 利息，願供擔保請准宣告假執行，原審為上訴人敗訴之判
23 決，尚有未洽，提起上訴並聲明：

24 (一)原判決廢棄。

25 (二)被上訴人應給付上訴人509萬5000元，及自起訴狀繕本送
26 達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

27 (三)願供擔保，請准宣告假執行。

28 三、被上訴人則以：被上訴人否認系爭合夥契約存在，上訴人應
29 就系爭合夥契約存在之事實負舉證責任。實則本件係由上訴
30 人出資金錢，由被上訴人決定個案投資國芳公司所承攬之部
31 分工程。被上訴人工程營運需資金周轉，上訴人要伊幫忙於

01 個案投資，伊答應會拿到較銀行或民間借貸利息高之利潤，
02 而將款項投資於上述工程。且被上訴人已於106年8月25日存
03 證信函說明被上訴人投資國芳公司所承攬之個案（非全部）
04 工程，並將上開工程之合約總價、結算總價及支出金額等資
05 料提供予上訴人。本件系爭工程實屬虧損，詳如附表所示。
06 另被上訴人已給付上訴人689萬5000元，超過上訴人給付之5
07 50萬元，因上訴人積欠農會及銀行貸款，且上訴人主張其因
08 選舉之用，怕被稽查選舉帳冊，故都以現金交付或匯款至他
09 人帳戶，上訴人實已拿回投資額及盈餘。被上訴人曾請上訴
10 人尋找粗工及引介水井所有人，而亦有動員全家在上訴人選
11 舉時幫忙掃街拜票。本件係上訴人因配偶謝翠蓮擔任雲林縣
12 議員爭取雲林縣政府98年度配合工程之編號11.○○鄉○○村
13 ○○○路等路面改善工程，要求由伊經營之國芳公司施作，
14 為掩飾上開工程配合款之收取利潤及回扣，始自97年11月至
15 98年3月間偽投資合夥550萬元，得標後即要求先付工程合約
16 總價707萬元半數353萬5000元，98年10-11月即取回款項300
17 萬元，並要求該工程利潤230萬元及回扣78萬元，至99年2月
18 9日已結算並給付54萬5000元清楚，兩造實無成立合夥契約
19 之意思等語，資為抗辯，原審為上訴人敗訴判決並無不合，
20 並答辯聲明：

21 (一)上訴駁回。

22 (二)如受不利之判決，請准提供現金或等值之有價證券為擔
23 保，免為假執行。

24 四、兩造不爭執及爭執事項

25 甲、不爭執事項

26 (一)被上訴人為國芳營造有限公司（下稱國芳公司）之股
27 東、董事及代表人，上訴人則自始均非為國芳公司之股
28 東、董事或代表人。

29 (二)上訴人曾交付部分款項予被上訴人，交付部分款項給國
30 芳公司，並由被上訴人記載於調字卷第21頁國芳公司資
31 本額報表，其中項目欄編號二陳貞年金額550萬元，配

01 比34.375%，並在其下項目欄各編號載明：

02 編號2-1，陳貞年（入現農會）金額50萬元。

03 編號2-2，陳貞年（入現農會）金額50萬元。

04 編號2-3，許育萍（匯款），金額70萬元。

05 編號2-4，陳貞年押金（退匯彰銀），金額130萬元。

06 編號2-5，陳貞年（入現農會）金額75萬元。

07 編號2-6，陳貞年（入現農會）金額25萬元。

08 編號2-7，謝翠蓮（轉帳），金額100萬元。

09 編號2-8，陳貞年（入現）金額50萬元。

10 (三)被上訴人交付下列款項予上訴人，共計589萬5000元：

11 1.98年10月23日，收受50萬元。

12 2.98年11月2日，收受100萬元。

13 3.98年11月11日，收受150萬元。

14 4.99年2月9日，收受54萬5000元。

15 5.101年8月17日，收受5萬元。

16 6.102年6月7日，收受130萬元。

17 7.103年1月29日，收受30萬元。

18 8.103年3月31日，收受20萬元。

19 9.103年8月26日，收受50萬元。

20 (四)原審卷第165頁至191頁單據上有關於上訴人之簽名，係
21 上訴人所親簽。

22 (五)附表所示之工程均係以國芳公司為承攬人所簽訂之工程
23 契約。

24 (六)上訴人於106年8月9日，寄發虎尾郵局第203號存證信函
25 予被上訴人，表示上訴人於97年11間，與被上訴人等人
26 合夥營建附表所示之工程，並委任被上訴人為合夥事業
27 之業務執行人，該合夥事業迄今未為結算，請求被上訴
28 人就合夥事業為結算並為報告。被上訴人於106年8月26
29 日，寄發虎尾郵局第215號存證信函回覆上訴人，表示
30 兩造有合夥個案投資附表編號1至9、11至13所示營建工
31 程，該工程之盈虧如本院卷第71頁所示，前已曾提供詳

01 細帳目；又上訴人已陸續支領股金及盈餘689萬5000元
02 等語。上訴人於106年8月31日收受虎尾郵局第215號存
03 證信函。

04 (七)上訴人有幫忙找鴻大電機陳明國重新安裝附表二編號13
05 工程之深水馬達，以及找國造水電工程行張松義配電及
06 維修水管。

07 (八)國芳公司股東為被上訴人、林淑靜、林溪圳、顏素鍾、
08 顏昆泉，每人出資300萬，公司在94年間資本額為1500
09 萬元，至98年公司增資750萬元，總共資本額為2250萬
10 元；在100年公司又增資1350萬元，資本額變更為3600
11 萬元；104年增資1400萬元，增資後資本額為5000萬元
12 ；106年增資1000萬元，總資本額為6000萬元。

13 (九)於97年11月10日至98年3月10日間上訴人投入金錢之
14 前，兩造並無工程上之往來。

15 (十)兩造就本院卷二第31頁附中合約總價、結算總價、支
16 出金額，除薪資、機具五金什費、稅金外，均不爭執。
17 (本院卷(二)第91頁108.5.16準備程序筆錄)。

18 (十一)本院卷二第37頁支出明細表中雜項工程編號15和解金為
19 20萬元，超過部分不存在。

20 (十二)國芳公司從98年到104年有支出薪資給員工或粗工。

21 (十三)本院於109年11月05日準備程序就上訴人於108年11月04
22 日民事變更聲明暨陳述意見(五)狀所提出之機具五金什
23 費轉帳傳票之附件，其金額經上訴人補正及兩造核對後
24 ，其結算金額核對無誤。就各附件爭執所挑選之金額以
25 及總額分述如下：

26 1. 附件三：總金額為209萬2406元，所挑選之金額為13
27 萬2267元，占總金額比例為6.321%。

28 2. 附件四：總金額為52萬4632元，所挑選之金額為3萬5
29 145元，占總金額比例為6.698%。

30 3. 附件五：總金額為217萬4355元，所挑選之金額為13
31 萬5781元，占總金額比例為6.244%。

01 4. 附件六：總金額為401萬8112元，所挑選之金額為35
02 萬1266元，占總金額比例為8.742%。

03 5. 附件七：總金額為364萬4535元，所挑選之金額為12
04 萬9528元，占總金額比例為3.554%。

05 乙、爭執事項

06 (一)兩造之間就本院卷二第31頁附表所示之工程有無成立系
07 爭合夥契約？或類似合夥之無名契約？

08 (二)上訴人主張適用或類推適用民法第676條，請求分配利
09 益，是否有理由？

10 (三)若被上訴人否認兩造間之契約關係，上訴人依不當得利
11 法律關係，請求被上訴人給付509萬5000元，是否有理
12 由？

13 五、兩造之間有成立系爭合夥契約：

14 按民法第667條第1項規定，稱合夥者，謂二人以上互約出資
15 以經營共同事業之契約。又合夥為非要式行為，除當事人間
16 有以作成書據為成立要件之約定外，苟二人以上已互約出資
17 以經營共同事業，雖未訂立書據，其合夥亦不得謂未成立。
18 是合夥關係之存在與否，應就當事人有無互約出資經營共同
19 事業之客觀事實予以認定（最高法院32年上字第471號、64
20 年台上字第1122號裁判要旨）。

21 本件上訴人主張：被上訴人於97年11月間因資金短缺邀同上
22 訴人合夥出資，兩造約定經營施作以國芳公司名義承攬政府
23 工程之事業，按出資比例分配盈餘，由被上訴人為執行業務
24 之合夥人，而成立系爭合夥契約，基於信賴兩造為表叔姪親
25 戚關係而未簽訂書面契約，上訴人陸續出資共550萬元、占
26 全部股款1600萬元之比為34.375%，另上訴人及林淑靜、林
27 溪圳為1050萬元占比65.625%，其後施作系爭工程之事實，
28 為被上訴人所否認，並以前開情詞置辯。經查：

29 (一)上訴人於106年8月9日，寄發虎尾郵局第203號存證信函予
30 被上訴人，表示上訴人於97年11間，與被上訴人等人合夥
31 營建附表所示之工程，並委任被上訴人為合夥事業之業務

01 執行人，該合夥事業迄今未為結算，請求被上訴人就合夥
02 事業為結算並為報告。被上訴人於106年8月26日，寄發虎
03 尾郵局第215號存證信函回覆上訴人，表示兩造有「合
04 夥」個案投資附表編號1至9、11至13所示營建工程，該工
05 程之盈虧如本院卷第71頁所示，前已曾提供詳細帳目；又
06 上訴人已陸續支領股金及盈餘689萬5000元等語。如兩造
07 不爭執事項(六)。由被上訴人之覆函，僅爭執個案投資營建
08 工程範圍，對上訴人主張之兩造合夥並以被上訴人為合夥
09 所經營事業之業務執行人、經營施作以國芳公司名義承攬
10 營建工程之事業，並未爭執，並表明已提供詳細帳目。兩
11 造均肯認所提供資金係合夥投資施作個案工程，被上訴人
12 應係因有該合夥契約關係始提供合夥相關帳冊資料。

13 (二)上訴人前以臺灣雲林地方法院105年度訴字第28號訴請被
14 上訴人提出國芳公司相關會計帳冊相關資料供查閱案件
15 中，被上訴人於該案二審言詞辯論期日陳述略以：上訴人
16 合夥對象是被上訴人個人，公司登記資料沒有將上訴人列
17 為股東，上訴人的合夥是與被上訴人個人間的合夥關係，
18 而非與國芳公司間的合夥關係等語（見本院105年度上字
19 第205號影卷第145、146、151頁）。上訴人亦曾提出被上
20 訴人所交付之國芳公司工程98年6-12月收入支出明細表作
21 為證據（見原審法院105年度訴字第28號影卷第19-149
22 頁）。

23 (三)被上訴人亦曾將國芳公司98年4月30日資本額報表交付上
24 訴人，在項目欄編號二陳貞年金額550萬元，配比34.37
25 5%，詳如兩造不爭執事項(二)外。若非上訴人為合夥人，被
26 上訴人會將國芳公司工程98年6-12月收入支出明細表、和
27 載有資本額及兩造出資額及配比之國芳公司98年4月30日
28 資本額報表交付上訴人，被上訴人亦不致在另案開庭時，
29 承認合夥關係存在於兩造之間，是上訴人主張兩造成立之
30 合夥所要經營之共同事業為施作以國芳公司名義承攬之工
31 程，堪可採信。

01 (四)被上訴人交付上訴人之國芳公司98年4月30日資本額報
02 表，除在項目欄編號二陳貞年金額550萬元、配比34.375%
03 外，另記載項目欄編號一林福鴻（入現-農會合產）金額7
04 30萬元、配比45.625%；編號三林淑靜（現金農會）金額1
05 60萬元、配比10%；編號四林淑靜（現金農會）金額160萬
06 元、配比10%。有上訴人提出之國芳公司資本額報表可證
07 （見原審調字卷第21頁）。上訴人雖據而主張合夥存在於
08 兩造與訴外人林淑靜、林溪圳四人之間，惟為被上訴人所
09 否認，前稱係在兩人之間云云。由上訴人所稱兩造合夥契
10 約成立之經過，係僅由兩造協調，並無他人。訴外人林淑
11 靜、林溪圳為被上訴人之姊、弟，為被上訴人所自承（見
12 本院卷(二)第10頁），既未參與合夥之成立，上訴人又未提
13 出其他證據證明，所主張四人成立合夥為不可採，應以被
14 上訴人之前所稱之由兩造成立合夥較為可採，訴外人林淑
15 靜、林溪圳之出資額及配比，應計入林福源之出資額及配
16 比，就如同表所列許育萍、陳昇熙、謝翠蓮之金額及配比
17 均列入陳貞年之配比相同，即兩造之出資額及配比，上訴
18 人為550萬元34.375%、被上訴人為1050萬元65.625%。

19 (五)被上訴人嗣雖辯稱，本件係上訴人因配偶謝翠蓮擔任雲林
20 縣議員爭取雲林縣政府98年度配合工程之編號11.○○鄉○
21 ○村○○○路等路面改善工程，要求由伊經營之國芳公司
22 施作，為掩飾上開工程配合款之收取利潤及回扣，始自97
23 年11月至98年3月間偽投資合夥550萬元，得標後即要求先
24 付工程合約總價707萬元半數353萬5000元，98年10月即要
25 求匯回款項，至同年11月11日共匯回300萬元（被上訴人
26 原於108年2月27日稱353萬5000元有包括選舉借款300萬
27 元，其間差額再請會計查帳；旋於108年3月28日庭期更正
28 改稱300萬元有簽名、353萬5000元沒有簽名兩筆不一樣。
29 卷(一)第450-451頁、卷(二)第11頁），並要求回扣78萬元，
30 該工程實際利潤230萬元，至99年2月9日結算清楚，兩造
31 實無成立合夥契約之意思云云。惟為上訴人所否認。本院

查，由被上訴人所提出之該二紙轉帳傳票所載（原審訴卷第171頁），係應給付上訴人98年盈餘100萬元、田洋什支78萬元，扣減123萬5000元（已付353萬5000元減應付230萬元），是應付54萬5000元，並為實際支付。如果該部分係被上訴人所指係僅指編號11.○○鄉○○村○○○路等路面改善工程，所應給付被上訴人要求之利潤及回扣，則上訴人之投資款應另全部還清，惟在此前被上訴人僅給付300萬元，怎會未提投資款550萬元之另250萬元部分？又上訴人何以會在其後再委請證人張貴斌在98年12月22日、99年1月6日匯款50萬元、80萬元予被上訴人（見本院卷(三)第127-130頁證人張貴斌證詞）。被上訴人辯稱上訴人投資550萬元，目的僅在掩飾配偶謝翠蓮擔任雲林縣議員所爭取雲林縣政府98年度配合工程之編號11.○○鄉○○村○○○路等路面改善工程配合款之收取利潤及回扣，兩造並無合夥真意云云，即無可採。被上訴人另主張上訴人只能收取工程款707萬元11%之回扣78萬元，不能主張利潤230萬元云云，惟由被上訴人在所提出之該二紙轉帳傳票（原審訴卷第171頁）載明，上訴人除該230萬元外，尚另給付上訴人98年盈餘100萬元，與其主張已有不同，復無其他證據，再為不同之主張，尚難儘信。

六、按合夥之決算及分配利益，除契約另有訂定外，應於每屆事務年度終為之。又分配損益之成數，未經約定者，按照各合夥人出資額之比例定之。僅就利益或僅就損失所定之分配成數，視為損益共通之分配成數。民法第676條、第677條第1、2項定有明文。兩造有合夥契約關係，如前所述，兩造復均不爭執合夥所經營施作系爭工程事業已告結束，上訴人自得據而依上開規定，請求為合夥事業業務執行人之被上訴人給付分配合夥利益。

(一)如前所述，上訴人原出資額共550萬元，惟於年度終結前，即在98年10月23日、98年11月2、11日分別取回50萬元、100萬元、150萬元，如兩造不爭執事項(三)，上訴人雖

01 稱為借款，惟為被上訴人所否認，其後另委請證人張貴斌
02 於98年12月22日、99年1月6日分別匯款50萬元、80萬元予
03 被上訴人，業經證人張貴斌證述明確（見本院卷(三)第128
04 頁），此等均在被上訴人99年2月8日分配98年盈餘100萬
05 元(訴卷第171頁)前，大筆資金之進出，影響合夥股本甚
06 鉅，應認為係投資額之減資及增資，並據以計算合夥利益
07 分配，方屬公允。是上訴人之投資額為380萬元，占全部
08 股款1430萬元配比26.57%；被上訴人投資額為1050萬元配
09 比73.43%，自應據此計算兩造所得分配之利益。

10 (二)兩造合夥經營共同事業之範圍為如附表所示之15項工程，
11 為兩造所不爭執，上訴人並表示不再對其他項目（即原判
12 決附表編號14、16、17、19-21）爭執主張（見本院卷(一)
13 第455頁）。又被上訴人提出之工程契約書六冊之工程名
14 稱及合約總價，工程結算驗收證明書15份（本院卷(二)第12
15 0-145頁）之工程名稱、合約總價及結算金額均與被上訴
16 人提出如本卷(二)第31頁附表其中合約總價、結算總價相
17 符，復為上訴人所自認（本院卷(二)第117頁）。被上訴人
18 將106年8月25日存證信函附合夥營建盈虧表（本院卷(一)第
19 71頁）所列之人事費用、什支費用、支付利息、稅捐(含
20 印花稅等)加至各工程，而提出工程結算收支表及收支明
21 細表（本院卷(二)第19, 31-75頁）。兩造並「就被上訴人提
22 出如本卷(二)第31頁附表其中合約總價、結算總價、支出金
23 額，除薪資、機具五金什費、稅金，及本卷(二)第37頁支出
24 明細表雜項工程編號15和解金額超過20萬元部分有爭執
25 外，其餘不爭執」等內容列為兩造不爭執事項（見本院卷
26 (二)第119頁）。上訴人嗣另就系爭工程工程款費支出明細
27 表有關混凝土費用支出置疑，認與工程決算書及營繕工結
28 算明細表土木工程記載，有嚴重浮報支出情形云云，惟為
29 被上訴人所否認。經查，兩造合夥僅係施作國芳公司承攬
30 工程中之部分工程，由上訴人提出之上開資料，除如六(三)
31 之4.空污費及5.外線及鑑界費用外，其餘均尚不足以證明

原所為之自認有何錯誤，其撤銷該部分自認，尚無可採。

(三)兩造合夥經營該等工程所獲取之利益：

1.上訴人主張向國稅局函調並以國芳公司97-104年年度結算申報書所載為各工程盈餘（見本卷(二)第179頁），不必逐筆對帳云云，惟兩造合夥並非就國芳公司所承攬之全部工程為營造，國芳公司年度申報書包含其他工程為年度統合申報，無法由公司申報書查核系爭工程盈虧，上訴人主張當無可採。再上訴人主張被上訴人浮報支出金額1億3711萬1185.33元，惟為被上訴人所否認。經查，被上訴人提出之支出明細表，係國芳公司就承攬工程購買貨物或勞務等支出之累計；而政府機關之工程決算明細表，係政府機關據以應支付給承攬人款項之計算方式，兩者計算基楚不同，不能以工程決算明細表之工程費記載有異，即認被上訴人提出之支出明細表上相異記載款項為浮報金額，否則廠商承攬政府工程，何以會或有盈餘、或有虧損差別。又被上訴人提出如本卷(二)第19、31頁附工程結算收支表其中合約總價、結算總價及支出金額，獲取之利益為虧損100萬1890元（計算式：結算總價423,086,258—支出金額424,088,148=-1,001,890）之相關支出憑證，上訴人爭執各工程之薪資、機具五金什費、稅金列表如本卷(二)第171頁，再由被上訴人於108年7月11日、108年8月8、22日、108年9月12、20日、108年10月14日提出相關帳冊、單據交上訴人審閱(本卷(二)第156、205, 215, 229, 233, 237頁)。相關支出憑證，已經公司股東大會通過向稅捐機關報稅，復由上訴人逐筆核對，就各支出憑證可採與否具體爭執。故上訴人據政府機關之工程決算明細表，除如後述各項說明外，不能即認被上訴人支出金額浮報支出金額1億3711萬1185.33元。

2.薪資2344萬2145元部分：

被上訴人提出98、99、100、102、103、104年度之薪資

傳票作為薪資支出證明，上訴人認為沒有必要再核對薪資傳票，對於附表上爭執項目之各工程名稱薪資支出記載，有支付該等員工或粗工之薪資支出沒有爭執（見本卷(二)第158-159頁）。上訴人亦稱薪資與材料3:7為政府發包工程前估算成本之方式，工程完工仍應按實際支出計算之（見本卷(三)第29頁）。而國芳公司就系爭各工程所支付薪資配比，提出薪資及機具五金什費各年度合計支出統計表及分攤於個案工程明細表各乙件為據（見本卷(二)第163-165、171頁），除編號14的農業博覽會相關景觀及設施維護管理工程，因係維護標案，薪資占比達0.426416，並於備註欄說明外，其餘均係按工程之工程內容、工地位置、工期長短，而有按各工程支出金額配比自0.018738~0.096458不同的薪資支出，遠低於前所稱估算薪資成本占比，上訴人復未指出該等薪資之配比，有何不合理之處。再被上訴人之國芳公司支出薪資之資料為上訴人所不爭，被上訴人將之分列於各工程，係在各工程間增或減，上訴人稱否認系爭編號13、14工程支出比較重、編號15工程薪資欄位係浮報虛列，即無可採。被上訴人指稱系爭各工程有各表列薪資支出，總共2344萬2145元，堪可採信。

3.機具五金什費951萬3428元部分：

被上訴人以國芳公司於該時段施作承攬工程，計支出機具五金什費2550萬9451元，除編號14農業博覽會相關景觀及設施維護管理工程，因係維護標案，機具五金什費占比達0.067468外，就系爭工程配比占支出金額自0.006102~0.047925，於備註欄說明，並提出薪資及機具五金什費各年度合計支出統計表及分攤於個案工程明細表各乙件為據（見本卷(二)第163-165頁）。再被上訴人之國芳公司支出機具五金什費之資料為可採與否，如後所述，就有該支出部分，被上訴人將之分列於各工程，係在各工程間增或減，上訴人爭執編號15工程機具五金什

費占比，即無可採。被上訴人就系爭各工程各表列機具五金什費配比，尚屬合理。因上訴人提出爭執項目附件三82筆、附件四30筆、附件五48筆、附件六262筆、附件七190筆，高達512筆，為免逐一審查耗費時間、勞力，經兩造同意，就上訴人所列附件之爭執傳票中，由上訴人於每項各抽取4-5筆，共抽取20筆詳細調查，並以傳票上所記載金額比例計算爭執項目總金額（見本卷(二)第285-286、288頁）。

(1)爭執轉帳傳票上無製票人、簽收人、項目，無實際支出計209萬2406元（本卷(二)第269-271頁附件三）：

①附件三100年10月23日「北港○○路11/8 12/7 12/15」1萬9090元。此係被上訴人轉帳傳票（本院卷(二)343頁），上訴人否認有該等支出。被上訴人則以此原由零用金支出，因應會計師核帳時意見，始取得餐廳該三日的2600元、1萬1330元、5160元之收據或發票支出憑證（本院卷(二)405頁），上訴人對其形式上真正不爭執，應可採信有該支出。

②附件三100年12月23日「便餐等北港」3萬1970元。此係被上訴人本院卷(二)345頁轉帳傳票，上訴人否認有該等支出。被上訴人提出100年2月25日便餐1萬9090元支出憑證（本院卷(二)407頁），上訴人對其形式上真正不爭執，應可採信有該部分支出。惟就其中便餐1萬2880元部分，被上訴人要屬不能證明有支出。

③附件三102年9月23日「北港中國醫」5萬5580元。此為被上訴人之本院卷(二)第347頁轉帳傳票，上訴人否認有該等支出。被上訴人則提出102年9月17日夯土機2萬5200元及102年8月便餐3840元支出憑證統一發票（本院卷(二)409頁），上訴人對其形式上真正不爭執，就便餐3650元部分，上訴人則提出陳記小吃部開立102年8月27日便餐3650元之收據

為憑（本院卷(二)411頁），應可採信有該部分支出。

另同上轉帳傳票之102年7、8月便餐各1萬元，被上訴人係以經營食品什貨飲料零售業之醉愛商行，所開立「品名空白」之收據作為支出憑證，品項不合；再就禮盒2890元部分，則未提出任何憑證，均難認有該部分支出。

④附件三102年9月26日「後安餐費便餐（筆跡）」1萬8620元。此為被上訴人102年7月1日震動機2940元及便餐3300元、1060元、1300元、餐費8800元、餐飲1220元轉帳傳票（本院卷(二)349頁），上訴人否認有該等支出。被上訴人則提出相關之支出憑證（本院卷(二)第413、415頁）為證，上訴人對其形式上真正不爭執，應可採信有該部分支出。

⑤附件三103年5月8日「永續藍帶下游」7007元。此為被上訴人同日2570元、620元、3817元轉帳傳票（本院卷(二)351頁），上訴人否認有該等支出。被上訴人則未提出何支出憑證證明，難認有該部分支出。

⑥綜上，就附件三部分，有該支出金額為8萬9490元（ $19,090 + 19,090 + 32,690 + 18,620 = 89,490$ ）占比67.66%（ $89,490 / <89,490 + 42,777>$ ）。無該部分支出金額為4萬2777元（ $12,880 + 22,890 + 7,007 = 42,777$ ）占比32.34%（ $42,777 / <89,490 + 42,777>$ ）。是就附件三轉帳傳票上無製票人、簽收人、項目，無實際支出計209萬2406元部分，應認有實際支出141萬5722（ $2,092,406 * 0.6766 = 1,415,722$ ），無實際支出金額為67萬6684元（ $2,092,406 * 0.3234 = 676,684$ ）。

(2)爭執轉帳傳票所載項目金額與實際情節不符，否認有該等支出計52萬4632元（本卷(二)第245頁附件四）：

- 01 ①102年3月6日「布袋戲傳習中心工程」1萬4785元，
02 此係被上訴人2月雜支油資1萬0400元、五金1705
03 元、氣體2400元、供品280元轉帳傳票（本院卷(二)3
04 53頁）。前三者被上訴人未提出何支出憑證證明，
05 難認有該部分支出。就後者，被上訴人提出羽威食
06 品商行收據證（本院卷(二)417頁），被上訴人以羽
07 威食品商行出售之食品作為供品，尚稱合理，應認
08 有該部分支出。
- 09 ②103年2月5日「後安驗收餐費5100元，此係被上訴
10 人同日驗收技師餐費5100元轉帳傳票（本院卷(二)第
11 355頁），上訴人否認有該等支出。被上訴人則提
12 出該合計金額相符之支出憑證（本院卷(二)419頁）
13 為證，上訴人對其形式上真正不爭執，應可採信有
14 該部分支出。
- 15 ③103年2月5日「蚊港驗收餐費第8次」2644元，此
16 係被上訴人同日驗收技師餐費5100元轉帳傳票（本
17 院卷(二)第357頁），上訴人否認有該等支出。被上
18 訴人未提出何支出憑證或舉證證明，難認有該部分
19 支出。
- 20 ④103年9月2日「市地重劃什支油資水等」9836元，
21 此係被上訴人同日相同項目金額轉帳傳票（本院卷
22 (二)第357頁），上訴人否認有該等支出。被上訴人
23 未提出何支出憑證或舉證證明，難認有該部分支
24 出。
- 25 ⑤103年12月18日「北港醫學市地重劃工程」2780
26 元，此係被上訴人同日中國醫景觀工程未載摘要同
27 金額轉帳傳票（本院卷(二)第361頁），上訴人否認
28 有該等支出。被上訴人則提出幽浮休閒視聽中心歡
29 唱費金額相同之支出憑證（本院卷(二)421頁）為
30 證，上訴人對其爭執，提出之憑證與待證事實無
31 關，不能採信有支出。

01 ⑥就附件四部分，有該部分支出金額為5380元（280
02 +5,100=5,380）占比15.31%（5,380/5,380+29,
03 765）。無該部分支出金額為2萬9765元（14,505+
04 2,644+9,836+2780=29,765）占比84.69%（29,7
05 65/5,380+29,765）。是就附件四轉帳傳票所載項
06 目金額與實際情節不符合計52萬4632元部分，應認
07 有實際支出8萬0321元（524,632元*0.1531=80,32
08 1），無實際支出金額為44萬4311元（524,632元*
09 0.8469=444,311）。

10 (3)爭執屬薪資卻重複列入機具五金什費之重複計算請求
11 共計217萬4355元（本卷(二)第247頁附件五）：上訴人
12 否認有該等支出，縱有支出不應同時列為薪資及機具
13 五金什費。

14 ①99年2月23日「勞健保費」2萬4750元，此係被上訴
15 人同日同科目同金額之轉帳傳票（本卷(二)第363
16 頁），被上訴人提出98年12月勞退金5,945元、99
17 年1月健保費8,343元、勞保費8,947元、勞退金1,5
18 15元之支出憑證（本院卷(二)423、425、427頁）為
19 證，上訴人對其形式上真正不爭執，經兩造核對該
20 勞健保費金額沒有與薪資重複計算（本卷(二)第445
21 頁），應可採信有該部分支出。

22 ②99年5月26日「勞保健保勞退金」3萬3862元，此係
23 被上訴人3月勞退金7077元、4月健保費1萬1452
24 元、4月勞保費1萬5333元之轉帳傳票（本卷(二)第36
25 5頁），被上訴人提出相同期日總金額之支出憑證
26 （本院卷(二)439、441、443頁）為證，上訴人對其
27 形式上真正不爭執，經兩造核對該勞健保費金額沒
28 有與薪資重複計算（本卷(二)第445頁），應可採信
29 有該部分支出。

30 ③103年4月25日「勞保費勞退保金健保費」7萬7169
31 元，此係被上訴人3月勞退金2萬0768元、3月健保

費2萬6121元、3月勞保費3萬0280元之轉帳傳票（本卷(二)第367頁），被上訴人提出相同期日總金額之支出憑證（本院卷(二)435、437、439頁）為證，上訴人對其形式上真正不爭執，經兩造核對該勞健保費金額沒有與薪資重複計算（本卷(二)第445頁），應可採信有該部分支出。

④綜上，是就附件五屬薪資卻重複列入機具五金什費之重複計算請求共計217萬4355元（本卷(二)第247頁附件五）部分，應認實際均有支出，且未重複計算。

(4)爭執轉帳傳票所載跟合夥工程機具五金什費無關共計401萬8112元（本卷(二)第249-257頁附件六）：

①附件六①103年3月4日「金門酒」1萬3050元、②101年1月4日「金萱茶、烏龍茶」12萬6000元、③101年1月4日「購買洋酒高粱酒」6萬4216元、④102年12月13日「布袋戲傳習中心工程戶外劇場」14萬2000元、⑤103年5月12日「稅金張家榮」6000元，此等係被上訴人相同期日金額之轉帳傳票（本院卷(二)369~377頁）。

②上訴人表示對於以上傳票真正沒有意見，雖有該等支出，惟不應列為工程機具五金什費項目（見本院卷(二)第240頁）。被上訴人將該等支出，以什費而將之列於工程機具五金什費項目，上訴人復未證明有列在其他科目之支出或有何重複，其主張不可採，應認被上訴人有支出附件六「轉帳傳票所載跟合夥工程機具五金什費無關」共計401萬8112元。

(5)爭執全部合夥工程竣工後即無轉帳傳票所載之支出計364萬4535元（本卷(二)第259-267頁附件七）：

①附件七①104年11月4日「北港醫學市地重劃工程油資」8177元、②104年12月8日「公司茶葉」4萬5630元、③105年1月4日「北港醫學市地重劃工程油資

便當」2230元、④105年1月27日「勞保費勞退保金
健保費」7萬0391元、⑤105年1月22日「稅張家
榮」3100元，此為被上訴人相同期日總金額之轉帳
傳票（本院卷(二)379~387頁）。

②綜上，上訴人表示對於以上傳票真正沒有意見，有
有該等支出沒意見，雖有該等支出，惟工程已經完
工，惟不應列入工程機具五金什費項目（見本院卷
(二)第241頁）。但查在工程實務，竣工後驗收前，尚
有諸多收尾工程及維護工程進行，後續請尾款待請
款，均須支出工資及什費等，不能以竣工後，即無
須支出款項，上訴人復未證明有列在其他科目之支
出。其主張不可採，應認被上訴人有支出附件七
「全部合夥工程竣工後即無轉帳傳票所載之支出」
計364萬4535元。

(6)綜上，就上訴人爭執之機具五金什費951萬3428元部
分：就附件五屬薪資卻重複列入機具五金什費之重複計
算請求217萬4355元部分、附件六「轉帳傳票所載跟合
夥工程機具五金什費無關」401萬8112元部分、附件七
「全部合夥工程竣工後即無轉帳傳票所載之支出」364
萬4535元部分，被上訴人均有支出。而就附件三轉帳傳
票上無製票人、簽收人、項目，無實際支出209萬2406
元部分，被上訴人有實際支出141萬5722元，無實際支
出金額為67萬6684元。就附件四轉帳傳票所載項目金額
與實際情節不符52萬4632元部分，被上訴人有實際支出
8萬0321元，無實際支出金額為44萬4311元。是上訴人
爭執機具五金什費未支出金額在112萬0995元（676,684
+444,311=1,120,995）之範圍內，方屬有據，逾此之
839萬2433元（9,513,428-1,120,995=8392,433），並
另以系爭工程為發包委外施工，此非必要支出云云，復
無其他證據證明，即無可採。

4.就浮報空污費110萬8843元部分：

01 (1)編號1自行車道工程、編號2○○灣箱涵工程，工程決
02 算書表之決算金額已有空氣污決防制費8萬3734元
03 （本院卷(三)第293頁）、12萬8826元（本院卷(四)第53
04 頁），上訴人主張被上訴人所列空污費1萬5041元、7
05 萬4599元係浮報，應屬可採。

06 (2)編號5虎尾鎮公所閱讀環境計畫、編號8○○村淹水防
07 護工程、編號9港村淹水防護工程、編號12○○鄉雨
08 水下水道工程、編號13永續藍帶示範點工程、編號14
09 農博景觀維護工程，工程決算明細書表之決算金額均
10 已有空氣污決防制費2萬6109元、17萬8848元、15萬4
11 103元、9459元、9萬2756元、2600元（見本院卷(四)第
12 123、271、319、397、435、455頁工程決算書），上
13 訴人主張被上訴人所列各該工程同額空污費係浮報，
14 應屬可採。

15 (3)編號4○○鄉○○線截彎取直工程、編號7○○○○道
16 路工程、編號10○○鎮○○路雨水下水道工程、編號
17 11○○鄉○○村庄農路工程、編號15北港中國醫藥大
18 學市地重劃工程景觀標，被上訴人分別編列空污費91
19 58元、3408元、28萬6009元、4萬8065元、20萬8688
20 元係浮報，惟未提出何證據資料佐證，空言謂空污費
21 為政府補貼實報實銷，非工程成本，不能列為支出金
22 額，即無可採。

23 (4)上訴人主張被上訴人浮報空污費，在55萬3515元（1
24 5,041+74,599+26,109+178,848+154,103+9,459+92,7
25 56+2,600=553,515）之範圍內方屬有據，逾此之主張
26 要非可採。

27 5.電費、外線費、鑑界費用：

28 編號8○○村淹水防護工程，其中線補費3300元、土地
29 鑑界費8萬2000元，工程決算明細書表之決算金額均已
30 有同額款項之決算（見本院卷(四)第271頁），再租賃保
31 證金19萬元，應會退還，上訴人主張前二者係代繳款項

01 縣府退還，被上訴人浮報此三者計27萬5300元，應可採
02 信。

03 上訴人主張被上訴人編號15北港中國醫藥大學市地重劃
04 工程景觀標，其中外線費9萬3000元、電費4萬0200元業
05 由縣府補貼實報實銷，惟未提出何證據資料佐證，空言
06 謂係浮報支出，尚無可採。

07 6.稅金2105萬4057元部分：

08 (1)按營業人以進項稅額扣抵銷項稅額者，應具有載明其
09 名稱、地址及統一編號之左列憑證：①購買貨物或勞
10 務時，所取得載有營業稅額之統一發票。②有第三條
11 第三項第一款規定視為銷售貨物，或同條第四項準用
12 該條款規定視為銷售勞務者，所自行開立載有營業稅
13 額之統一發票。③其他經財政部核定載有營業稅額之
14 憑證。加值型及非加值型營業稅法第33條定有明文。
15 又公司法所稱公司負責人，在股份有限公司為董事；
16 商業會計法所定商業負責人，依公司法、商業登記法
17 及其他法律有關之規定；會計事項之發生，均應取
18 得、給予或自行編製足以證明之會計憑證；代表商業
19 之負責人違反商業會計法第14條規定，不取得原始憑
20 證或給予他人憑證，處3萬元以上15萬元以下罰鍰，
21 公司法第8條第1項、商業會計法第4條、第14條、第7
22 8條第2款亦有明定。準此，被上訴人間既擔任國芳公
23 司之董事及負責人，自負有依前述規定，於國芳公司
24 進貨或以進項稅額扣抵銷項稅額時，取得相關進項憑
25 證之義務。

26 (2)上訴人主張被上訴人提出之各筆支付金額均已包括5%
27 進項稅額營業稅，是在各項工程總支出金額不應再另
28 計算5%營業稅。為瞭解各筆品項支出款項是否均支付
29 5%進項稅額，乃請上訴人就被上訴人108年4月23日上
30 訴陳報狀所附附件資料（本院卷(二)第33-75頁）各細
31 項選定4-5項費用支出之進項稅額，由被上訴人提出

交付款項時，銷貨人所交付之統一發票供核對。上訴人選定以下五筆：(1)○○灣○○路過路箱涵工程款費支出明細表中：①鋼筋材料-嘉一鋼鐵，98.12.07期，金額332萬9000元。②RC預拌廠-蒼輝，98.10.06期，金額256萬1200元。(2)○○溪堤岸自行車道工程款費支出明細表中「明霓鐵材工程-蔡炎明」，日期99.01.07，金額7,393,800元。(3)○○線榮光橋工程款費支出明細表中「桂田技術顧問有限公司」，日期98.09.09，金額84,300元。(4)北港中國醫藥大學市地重劃工程景觀標一工程款費支出明細表中「混凝土瀝青-楠峰」，日期103.04.10，本期金額999,900元，前期累計7,742,300元，本期累計8,742,200元。

被上訴人則以上開支出均取得對方公司行號開立合法憑證內含營業稅，且經會計師查核申報營利事業所得稅無誤，故毋庸再提出上開發票云云置辯（見本院卷(二)第473頁）。

經查被上訴人國芳公司在購買貨物或勞務時，均應取得載有營業稅額之統一發票，是其在計算各工程總支出金額時，原則上應均已付該進項稅額營業稅，若果如其所稱支出金額未含該項稅額，當可提出該項交易之統一發票為證。惟上訴人僅提出「財政部中區國稅局納稅義務人違章欠稅查復表」載國芳公司尚無欠繳本稅及罰鍰為據（本卷(二)第207-209頁），主張以其每件工程均依規定繳納5%營業稅。因其未載各工程之各筆交易金額及稅額，仍不能證明其所載支出金額未含進項稅額之營業稅，復未能提出該等銷項稅項之統一發票，是尚不能證明被上訴人附件所載工程之總價是未含5%營業稅，而得以另計列該項支出。況依被上訴人自己之計算，其支出金額較結算總價為高而呈負債，則在收取工程款開立銷項稅額統一發票時，即可扣減進項稅額，將該稅額轉由定作人負擔。其後被上

01 訴人雖辯稱此係成本計算，泛指憑證瑕疵、不可扣抵
02 進項稅額、超耗成本、印花稅及結案後查帳補稅等，
03 一般在計算成本時之預估計算方式云云，惟未提出任
04 何證據以實其說，亦無可信。是上訴人主張被上訴人
05 不得另列支付5%營業稅金2105萬4057元部分，要屬可
06 採。

07 7.和解金80萬元超過20萬元之60萬元部分：

08 本院卷(二)第37頁支出明細表雜項工程編號15記載和解金
09 80萬元，因受領保險理賠60萬元，實際支出20萬元，被
10 上訴人亦自認為會計之疏漏，未將保險公司之理賠計入
11 會計帳中，和解金為20萬元，超過部分不存在，如兩造
12 不爭執事項(二)。上訴人指稱被上訴人未支出該和解金60
13 萬元部分，要屬有據。

14 8.綜上，依工程結算收支表記載之結算總價4億2308萬625
15 8元、支出金額4億2408萬8148元（本院卷(二)第19頁）計
16 算，系爭工程原為虧損100萬1890元。惟就上訴人爭執
17 事項：確有支出薪資2344萬2145元，就所列機具五金什
18 費中有支出839萬2433元、未支出112萬0995元、浮報空
19 污費55萬3515元、外線及鑑界費27萬5300元，未支出營
20 業稅金2105萬4057元，增列和解金60萬元，是工程結算
21 收支表中之支出金額扣減上述未支出及增列部分，實際
22 支出應為4億0048萬4281元（ $424,088,148 - 1,120,995$
23 $- 553,515 - 275,300 - 21,054,057 - 600,000 = 400,48$
24 $4,281$ ）。系爭工程結算總價4億2308萬6258元，扣減支
25 出金額4億0048萬4281元，即為系爭工程之獲益2260萬1
26 977元（ $423,086,258 - 400,484,281 = 22,601,977$ ）。
27 本件兩造合夥之系爭工程既有帳冊可以計算盈虧，上訴
28 人請求按財政部所訂營造業同業利潤標準表計算系爭工
29 程獲利狀況（本卷(二)第219頁），要無可採。

30 (四)上訴人所得請求分配利益金額：

31 1.上訴人之投資額為380萬元，按全部股款配比26.57%，

01 計算所得分配之利益，系爭工程之獲益2260萬1977元，
02 均如前述，上訴人所得請求之利益金額為600萬5345元
03 (22,601,977*26.57%÷6,005,345)。

04 2.上訴人已自被上訴人處收受取得利益金額為335萬元：

05 (1)99年2月8日收受100萬元（原審訴卷第171頁）：

06 被上訴人以陳貞年簽名之轉帳傳票為據主張以現金支
07 付，惟為上訴人所否認，由證人即國芳公司會計吳佩
08 容之證詞：99年2月8日與99年2月9日轉帳傳票之盈餘
09 100萬元是同一筆，99年2月9日轉帳傳票應給付陳貞
10 年之盈餘100萬元加應給付田洋什支78萬元，扣減陳
11 貞年應返還之123萬5000元（被上訴人以上訴人要求
12 給付議員田洋工程費一半利潤353萬5000元，實際利
13 潤230萬元，其間差額應扣還）後，實際支付陳貞年5
14 4萬5000元（本院卷(一)第231-233頁）。所以應以100萬
15 元計算該次之已分受利益，替代54萬5000元。

16 上訴人雖另以已以現金354萬5000元清償所借之300萬
17 元，上訴人始於99年2月9日退還54萬5000元。另稱除
18 張貴斌匯款50萬元、80萬元外，在98年選舉後一週內
19 以現金100萬元、30萬元償還，預扣差額40萬元，始
20 領取54萬5000元。另又稱被上訴人應給付田洋工程費
21 78萬元、另案工程費23萬5000元、公關費1萬元，扣
22 除積欠40萬元及8萬元利息，所以才給付54萬5000元
23 等語。惟為被上訴人所否認。被上訴人係為給付98年
24 度盈餘及田洋什支始給付54萬5000元（訴卷第171
25 頁），與上訴人所述不符，上訴人則未提出其他證據
26 證明，所辯即無可採。

27 (2)101年8月17日5萬元，上訴人雖稱係為編號9之工程款
28 預支，惟為被上訴人所否認，上訴人未提出其他證據
29 證明，尚無可採。

30 (3)103年1月29日收受之30萬元，上訴人雖稱係被上訴人
31 要伊轉交給王清貴作為工資，惟為被上訴人所否認，

證人王清貴雖證稱是上訴人說托延王瀛嘉附表編號9
工程款，要給付托延工資(本院卷(一)第222-229頁)。惟由被上訴人提出，就該工程，王清貴及王瀛嘉與被上訴人有簽共同經營契約書，並均有給付工資，提出共同經營契約書及轉帳傳票並王瀛嘉簽收工資之轉帳傳票影本14紙為據(本院卷(一)第197, 201-206, 237-243頁)，均有給付工資，又果須支付給王清貴或王瀛嘉工資，大可逕直接交付，何須藉上訴人轉交。上訴人所辯不可採。

(4)103年3月31日20萬元部分：

上訴人雖辯稱係上訴人投資之展億車業公司向被上訴人借款云云，惟由被上訴人提出之帳戶收支明細表係將該款項匯給上訴人，上訴人再匯給展億車業公司，上訴人所辯不可採信。

(5)上訴人承認有收受102年6月7日130萬元、103年8月26日50萬元為紅利。

(6)是上訴人已自被上訴人處收受取得利益金額為335萬元(1,000,000元+50,000元+300,000元+200,000元+1,300,000元+500,000元=3,350,000元)。

3.上訴人所得請求之金額：

上訴人所得請求之利益金額為600萬5345元，惟其已自被上訴人處收受取得利益金額為335萬元，是上訴人得請求被上訴人給付265萬5345元(6,005,345-3,350,000=2,655,345)。

七、綜上所述，上訴人依676條之規定，請求被上訴人應給付265萬5345元，及自起訴狀繕本送達之翌日即106年10月18日(於106年10月17日送達，見原審調卷第29頁送達證書)起至清償日止，按年息百分之5計算之利息部分，洵屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，

01 求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項
02 所示，並依兩造之聲請，命供擔保後，為准免假執行之諭
03 知。至於上開不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並
04 駁回其假執行之聲請，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原
05 判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上
06 訴。

07 八、本件兩造就系爭工程既成立系爭合夥契約，如前所述，上訴
08 人另主張成立類似合夥之無名契約，尚無可採。兩造間既有
09 契約關係存在，上訴人依不當得利法律關係為請求，亦屬無
10 據。本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用
11 之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，
12 爰不逐一論列，併此敘明。

13 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
14 訟法第450條、第449條第1項、第79條，第463條、第390
15 條、第392條第2項、判決如主文。

16 中 華 民 國 109 年 12 月 28 日
17 民事第一庭 審判長法官 丁振昌

18 法 官 李素靖

19 法 官 蔡孟珊

20 上為正本係照原本作成。

21 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
22 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書
23 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
24 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
25 資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項
26 但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師
27 提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

28 中 華 民 國 110 年 1 月 7 日

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

(1)對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

(2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

附記：

01 本判決主文第二項有關「被上訴人應給付上訴人新臺幣貳佰肆拾
02 參萬伍仟壹佰貳拾玖元，及自民國一〇六年十月十七日起，至清
03 償日止，按年息百分之五計算之利息。」之記載，顯有錯誤，應
04 更正為「被上訴人應給付上訴人新臺幣貳佰陸拾伍萬伍仟參佰肆
05 拾伍元，及自民國一〇六年十月十八日起，至清償日止，按年息
06 百分之五計算之利息。」。

07 本判決主文第五項有關「本判決所命給付部分，於上訴人以新臺
08 幣柒拾肆萬元供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣貳佰貳
09 拾壹萬柒仟玖佰捌拾玖元或等值之有價證券為上訴人供擔保後，
10 得免為假執行。」之記載，顯有錯誤，應更正為「本判決所命給
11 付部分，於上訴人以新臺幣捌拾捌萬伍仟元供擔保後得假執行，
12 但被上訴人如以新臺幣貳佰陸拾伍萬伍仟參佰肆拾伍元或等值之
13 有價證券為上訴人供擔保後，得免為假執行。」。

14 中 華 民 國 109 年 12 月 29 日
15 民事第一庭 審判長法官 丁振昌

16 法 官 李素靖

17 法 官 蔡孟珊

18 上為正本係照原本作成。

19 如對本裁定抗告，須於本裁定送達後10日內向本院提出抗告狀
20 （須附繕本），並應繳納抗告費新臺幣1千元，但對於判決已合
21 法上訴者不在此限。

22 中 華 民 國 110 年 1 月 7 日

23 書記官 汪姿秀