

臺灣高等法院臺南分院民事判決

111年度上字第145號

上訴人 翔騰國際開發有限公司

法定代理人 黎育誠

上訴人 廣盈國際開發有限公司

法定代理人 張宇彤

訴訟代理人 王正宏律師

被上訴人 陳彥名

訴訟代理人 曾耀聰律師

上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於中華民國111年4月7日臺灣嘉義地方法院110年度訴字第460號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，本院於111年12月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人廣盈國際開發有限公司給付及該部分假執行之宣告，暨該訴訟費用部分均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

翔騰國際開發有限公司之上訴駁回。

翔騰國際開發有限公司應給付被上訴人新台幣100萬元及自民國111年12月13日起，至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

被上訴人其餘追加之訴駁回。

本判決命翔騰國際開發有限公司給付部分，於被上訴人以新台幣34萬元供擔保後，得假執行。

被上訴人其餘假執行之聲請駁回。

廢棄部分第一、二審(含駁回追加之訴)之訴訟費用均由被上訴人負擔。其餘第二審(含准追加部分)訴訟費用，均由上訴人翔騰國際開發有限公司負擔。

事實及理由

01 壹、程序方面：

02 一、按在第二審為訴之變更或追加，因涉及審級利益問題，非
03 經他造同意，不得為之，固為民事訴訟法第446條第1項前
04 段所明定。但第255第1項第2款至第6款情形，不在此限，
05 同條項但書亦有明文。被上訴人於原審主張其與上訴人翔
06 騰國際開發有限公司（107年7月16日更名以前為翔騰休閒
07 育樂有限公司，下稱翔騰公司）、廣盈國際開發有限公
08 司（下稱廣盈公司）於106年1月18日簽立合夥契約，共同
09 合作經營高雄市大樹區義大世界賣場區內（含樂園區內）
10 之點位，三方約定各出資新台幣（下同）200萬元。被上
11 訴人於106年1月18日將合夥金200萬元匯入廣盈公司，其
12 後被上訴人從未受分配任何利益。因翔騰公司、廣盈公司
13 為公司組織，不得為合夥事業之合夥人，則該合夥契約無
14 效，先位依不當得利之法律關係，請求翔騰公司、廣盈公
15 司給付200萬元及法定遲延利息。而民法第271條之規定，
16 數人負同一債務或有同一債權，而其給付可分者，除法律
17 另有規定或契約另有訂定外，應各平均分擔或分受之。是
18 被上訴人前揭請求即係請求翔騰公司、廣盈公司共同給付
19 200萬元，即各應給付100萬元本息之意。被上訴人於本院
20 則請求翔騰公司、廣盈公司各應給付被上訴人200萬元及
21 均自起訴狀繕本送達翌日（即110年9月26日）起，至清償日
22 止，按年息百分之五計算之利息；於其中任一上訴人已為
23 給付時，就其給付範圍，他上訴人免給付義務。而其中各
24 100萬元本息，屬擴張應受判決之事項之聲明，依首揭規
25 定，自應准許，先予說明。

26 二、翔騰公司經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴
27 訟法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其
28 一造辯論而為判決。

29 貳、實體方面：

30 一、被上訴人主張：

31 （一）其與翔騰公司、廣盈公司於106年1月18日成立合夥，共同

01 合作經營高雄市大樹區義大世界賣場區內(含樂園區內)
02 之點位，所營事業項目包括：1、美食部落一機。2、美食
03 部落二機。3、美食部落三機。4、活力補給站。5、大義
04 燒。6、咖哩師傅。7、摩天輪美食咖啡。三方約定各出資
05 200萬元；推由訴外人即翔騰公司之實際負責人王柏雅為
06 負責人；盈虧按各合夥人出資比例分派之；各合夥人非得
07 其他合夥人過半數之同意不得以其出資全部或一部讓與他
08 人（下稱系爭契約）。被上訴人業於106年1月18日將合夥
09 金200萬元匯入廣盈公司。其後被上訴人從未受分配任何
10 利益，王柏雅卻於110年4月25日告知被上訴人，表示兩造
11 共同經營之系爭事業因為虧損連連，已經結束營業。惟上
12 訴人等人欲結束營業之前，並未告知被上訴人，事後亦不
13 曾清算兩造共同經營事業之財產。

14 (二)翔騰公司、廣盈公司為公司組織，不得為合夥事業之合夥
15 人，則該合夥契約無效，被上訴人將200萬元匯給廣盈公
16 司，縱廣盈公司將之交給翔騰公司，翔騰公司、廣盈公司
17 均受有利益，因此先位依不當得利之法律關係，請求翔騰
18 公司或廣盈公司給付200萬元及法定遲延利息。如認被上
19 訴人不得依不當得利法律關係為請求，因兩造於106年1月
20 18日成立之共同經營之系爭事業，已因虧損而結束營業，
21 足見目的事業因不能完成而解散，被上訴人亦得適用或類
22 推適用合夥之法律關係，請求上訴人偕同被上訴人清算兩
23 造於106年1月18日成立之共同經營事業之財產。（原審就
24 先位之訴為被上訴人勝訴判決。被上訴人於原審所為備位
25 之訴，雖未經審酌，亦因上訴人就先位之訴上訴，當然隨
26 同移審於本院。又被上訴人再於本院追加對上訴人各100
27 萬元本息之先位請求，是本件應審理者，為被上訴人於原
28 審之先、備位請求及本院追加部分）。

29 (三)聲明：

30 1.上訴駁回。

31 2.追加聲明：(1)翔騰公司、廣盈公司應再給付被上訴人各

100萬元及均自起訴狀繕本送達翌日(即110年9月26日)起，至清償日止，按年息百分之五計算之利息；於其中任一上訴人已為給付200萬元(含1審准許之100萬元本息)時，就其給付範圍，他上訴人免給付義務。(按上開聲明，為本院依被上訴人於本院所述之聲明用詞之精簡)。

3.願供擔保請准宣告假執行。

二、上訴人則抗辯：

(一)翔騰公司：

系爭契約應為投資契約，不是合夥契約。翔騰公司因經營太多遊樂區，導致資金不足，才邀被上訴人及廣盈公司投資。投資已虧損，被上訴人不得請求返還投資款。

(二)廣盈公司：

1.系爭契約為投資契約，非合夥契約：系爭契約第6條約定：「本合作案負責人主持一切業務，其他合夥人除定期查帳或會議外，否則不得無端藉故干涉。」。依此約定，目的事業既由翔騰公司主持，廣盈公司及被上訴人僅得查帳或參與會議，前揭約定早與合夥契約重在「共同經營事業」相違。

2.被上訴人雖匯200萬元至廣盈公司，但廣盈公司已將該200萬元、及自己出資之200萬元交予翔騰公司收受，廣盈公司並無不當得利等語。

(三)聲明：

1.原判決廢棄。

2.被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

3.擴張之訴駁回。

三、到庭兩造不爭執及爭執事項：

(一)不爭執事項：

1.被上訴人與翔騰公司、廣盈公司於106年1月18日簽立系爭契約，共同合作經營高雄市大樹區義大世界賣場區內(含樂園區內)之點位，所營事業項目包括：1、美食部落

一機。2、美食部落二機。3、美食部落三機。4、活力補給站。5、大義燒。6、咖哩師傅。7、摩天輪美食咖啡。三方約定各出資200萬元；推由王柏雅為負責人；盈虧按各合夥人出資比例分派之；各合夥人非得其他合夥人過半數之同意不得以其出資全部或一部讓與他人。

2.被上訴人於106年1月18日將200萬元匯入上訴人廣盈公司在玉山銀行○○分行之帳戶內。

3.系爭事業於108年4月之後未繼續經營。

(二)爭執事項：

1.系爭契約之性質？

2.被上訴人先位依不當得利之法律關係，請求翔騰公司或廣盈公司給付200萬元本息，有無理由？

3.被上訴人備位依合夥、或類推適用合夥、或隱名合夥之法律關係，請求上訴人協同清算共同經營之財產，有無理由？

四、本院之判斷：

(一)關於系爭契約之性質：

1.兩造於106年1月18日簽立系爭契約，契約開宗明義即載【合夥契約】，係共同合作經營高雄市大樹區義大世界賣場區內(含樂園區內)之點位，所營事業項目包括：1、美食部落一機。2、美食部落二機。3、美食部落三機。4、活力補給站。5、大義燒。6、咖哩師傅。7、摩天輪美食咖啡。三方約定各出資200萬元；推由王柏雅為負責人；盈虧按各合夥人出資比例分派之；各合夥人非得其他合夥人過半數之同意不得以其出資全部或一部讓與他人。系爭事業於108年4月之後未繼續經營，為到場兩造所不爭執之事實，並有系爭契約可證在卷可憑(見原審卷一第15-25、67、260頁)，自屬為真。

2.按基於私法自治及契約自由原則，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。就當事人所訂定契約之定性，應依當事人所陳述之原因

事實，並綜觀其所訂立契約之內容及特徵，將契約所約定之事項或待決之法律關係，置入典型契約之法規，比對其是否與法規範構成要件之連絡對象相符，以確定其實質上究屬何類型之契約（有名契約、無名契約、混合契約，或契約之聯立），或何種法律關係？俾選擇適用適當之法規，以解決當事人之糾紛。

3.系爭契約，定名為【合夥契約書】，上訴人既否認其為合夥契約。則系爭契約之實質性質為何，自應以契約書內規範兩造之權利義務內容為論斷，而非以契約書之標題為唯一之認定標準。經查：

(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、信用或其他利益代之。金錢以外之出資，應估定價額為其出資額。未經估定者，以他合夥人之平均出資額視為其出資額，民法第667條定有明文。是合夥契約之必要之點乃係互約出資與經營共同事業二者。亦即當事人間之契約只要就出資標的、出資額以及共同事業之內容等事項為具體約定即可成立合夥。此為我國實務與學說相同之見解(最高法院64年台上字第1122號原判例、最高法院89年度台上字第1449號、93年度台上字第656號民事判決、邱聰智，新訂債法各論(下)，頁8-14，2003年；鄭玉波，民法債編各論(下)，頁638-639，1984年；林誠二，民法債編各論(下)，頁3-6，2002年；黃立/姚志明，民法債編各論(下)，頁391-393，2002年)。並且認為，當事人對於出資種類及其數額多寡、事業種類等事項均須具體明確為之約定，不以泛稱願意共同出資經營共同事業為已足。至於當事人間有無設立共同之銀行帳戶，有無共同之事務所以及有無對外之合夥代表人，則非所問。

(2)又按民法第671條規定，合夥之事務，除契約另有訂

01 定或另有決議外，由合夥人全體共同執行之。合夥之
02 事務，如約定或決議由合夥人中數人執行者，由該數
03 人共同執行之。合夥之通常事務，得由有執行權之各
04 合夥人單獨執行之。但其他有執行權之合夥人中任何
05 一人，對於該合夥人之行為有異議時，應停止該事務
06 之執行。同法第675條則規定，無執行合夥事務權利
07 之合夥人，縱契約有反對之訂定，仍得隨時檢查合夥
08 之事務及其財產狀況，並得查閱賬簿。同法第683條
09 則明定，合夥人非經他合夥人全體之同意，不得將自
10 己之股分轉讓於第三人。但轉讓於他合夥人者，不在
11 此限。是依上開規定所知，合夥之事務，除契約另有
12 訂定或另有決議外，由合夥人全體共同執行；無執行
13 合夥事務權利之合夥人，得隨時檢查合夥之事務及其
14 財產狀況，並得查閱賬簿。合夥契約著重屬人性，合
15 夥人非經其他或合夥人之同意，不得將其投資額轉讓
16 予第三人。

17 (3)依系爭契約之標題為「合夥契約書」，系爭契約內容
18 有關投資人之稱謂亦載明「合夥人」。又系爭契約書
19 第1條約定「..三方共同合作入股經營高雄市大樹區
20 義大世界賣場區內（含樂園區內）之五個點位所有之
21 軟硬體設備及經營權」；第四條「本合作案資本額定
22 為新台幣：總資本為600萬元，由各合夥人認繳出
23 資..」。第6條約定「本合作案負責人主持一切業
24 務，其他合夥人除定期查帳或會議外，否則不得無端
25 藉故干涉」。第7條「本合作案各合夥人非得其他合
26 夥人過半數之同意，不得以其出資之全部或一部讓與
27 他人。..」。第8條「本合作案每月終由負責人召開
28 合夥人會議一次，會中審查財務及業務處理情形，並
29 議決一切興革事項，如有緊急事故隨時召開臨時會，
30 負責人因故不得執行時，由其他合夥人互推一人代理
31 之」（見原審卷一第15頁）。依上開系爭契約內容可

證，兩造確有互約出資與經營共同事業，且出資數額多寡、事業種類等事項，均已具體明確。且可定期檢查事務，每月亦可召開合夥人會議，審查財務及業務處理情形，議決一切事項。並且注重契約之屬人性，而不得任意將投資額轉讓他人，則系爭契約屬兩造三人之合夥契約，應可認定。

(4)翔騰公司與義大公司雖係自105年6月1日起立約設櫃經營，此有義大公司111年1月26日義開字第111007號函、設櫃合約權利義務讓與協議書、樂園設櫃合約書可證（見原審卷一第281、299-314頁）。固可證翔騰公司先與義大公司成立設櫃合約。但被上訴人就翔騰公司先前成立之事業，並非不得再與被上訴人、廣盈公司訂立契約，而合夥共同經營，故不得以翔騰公司已經營設櫃契約，事後被上訴人、廣盈公司再加入共同經營，即可認為被上訴人事後之投資，僅係投資而非合夥，上訴人此部分之抗辯，自非可採。

(5)系爭契約第6條固約定「本合作案負責人主持一切業務，其他合夥人除定期查帳或會議外，否則不得無端藉故干涉」。但第8條亦約定「本合作案每月終由負責人召開合夥人會議一次，會中審查財務及業務處理情形，並議決一切興革事項，如有緊急事故隨時召開臨時會，負責人因故不得執行時，由其他合夥人互推一人代理之」（見原審卷一第15頁）。可知各投資人於每月終之會議，亦可審查「財務及業務處理情形，並議決一切興革事項」，可見各投資人對合夥事業之營業事項，亦有完整參與、決策之權，自無法以該條之規定，認系爭契約非合夥契約，上訴人此部分之抗辯，亦非可採。

(二)關於爭點(二)部分：

1.公司不得為他公司無限責任股東或合夥事業之合夥人，公司法第13條第1項定有明文。此為強制規定，

違反之者，依民法第71條規定，該合夥契約為無效。本件翔騰公司、廣盈公司均為具有法人資格之公司組織，竟與被上訴人合夥經營事業，其合夥之約定，應屬無效，而契約無效，乃法律上當然且確定的不生效力(最高法院86年度台上字第1587號、第2754號、第546號判決供參)。

2.又按，無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。查，被上訴人依系爭契約於106年1月18日將200萬元匯入廣盈公司之帳戶，廣盈公司再轉交予翔騰公司，有匯款單、翔騰公司實際負責人王柏雅與被上訴人Line通話明載：被上訴人投資200萬元，廣盈公司已轉給他等語可證，並為翔騰公司所不爭執（見原審卷一第27、29、68頁）。而被上訴人所匯入之200萬元，廣盈公司已轉交與翔騰公司，而被上訴人、翔騰公司、廣盈公司間之系爭契約既屬無效，已難認廣盈公司係合夥人，且因被上訴人之匯款，係認繳無效之合夥契約之出資款，廣盈公司並已轉交翔騰公司，已難認廣盈公司受有利益。而翔騰公司因系爭無效契約所收受之200萬元，即係無法律上之原因，並造成被上訴人受損害。是被上訴人依民法第179條之規定，請求翔騰公司返還200萬元，即屬有據，其請求廣盈公司給付，於法無據。

3.末按，給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴，或依督促程序送達支付命令，與催告有同一之效力，民法第229條第1、2項）；又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高

者，仍從其約定利率，為民法第233條第1項所明定；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5（民法第203條）。查，被上訴人請求翔騰公司返還之金額即於原審請求及本院擴張請求之各100萬元，並未定有給付之期限，被上訴人於原審請求之100萬元自起訴狀繕本送達翔騰公司之翌日即自110年9月26日（110年9月14日寄存送達翔騰公司，有送達證書附卷可稽〈見原審卷一第59、61頁〉，於110年9月25日生送達效力）起，按年息百分之5計算之利息，自無不合，應予准許。又被上訴人於本院擴張請求翔騰公司給付100萬元及自起訴狀繕本送達起算之利息部分，其擴張請求之筆錄係於111年12月12日始送達翔騰公司（見本院卷第229頁送達證書），是被上訴人請求自111年12月13日起，至清償日止，按年息百分之5計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求為無理由，不應准許。

五、綜上所述，被上訴人主張系爭契約無效，既屬可採。則被上訴人先位依民法第179條之規定，請求翔騰公司給付100萬元及自110年9月26日起，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；逾此部分即對廣盈公司之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就上開不應准許部分，為廣盈公司敗訴之判決，自有未洽，廣盈公司上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為翔騰公司敗訴之判決，並無不合。翔騰公司仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又被上訴人於本院依前揭規定，先位擴張請求翔騰公司應再給付被上訴人100萬元及自111年12月13日起，至清償日止，按年息百分之5計算之利息為有理由，應予准許。就此被上訴人陳明願供擔保，聲請宣告假執行，經

核並無不合，爰酌定相當之擔保金額宣告之。至被上訴人逾此範圍之請求為無理由，其假執行之聲請，亦失所依附，均應予駁回。又被上訴人先位之訴為有理由，毋庸再就被上訴人備位之訴審理。

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，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴及被上訴人追加之訴均為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第463條、第385條第1項前段、第390條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 1 月 17 日
民事第二庭 審判長法官 吳上康

法 官 陳春長

法 官 李素靖

上為正本係照原本作成。

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466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

上訴人廣盈國際開發有限公司不得上訴。

中 華 民 國 112 年 1 月 17 日

書記官 顏惠華

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

- 01 (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
02 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
- 03 (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
04 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
05 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
- 06 民事訴訟法第466條之2第1項：
- 07 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
08 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。