

臺灣高等法院臺南分院民事判決

111年度上字第37號

上訴人 施文益

訴訟代理人 羅振宏律師

複代理人 鄭雅璘律師

被上訴人 吳佳璋

訴訟代理人 林軍男律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國110年12月24日臺灣嘉義地方法院109年度訴字第194號第一審判決提起上訴，本院於民國112年6月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決主文第一項暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、按第一審法院判決先位請求無理由、而備位請求有理由時，兩造固得各就自己敗訴部分上訴。惟如僅被告就備位請求部分上訴，則只就備位生移審效。至於先位請求，須原告已提起上訴或附帶上訴，始生移審效。質言之，於上開情形，如僅被告上訴，第二審法院縱認先位請求有理由，但因先位請求未移審，仍不能就先位請求而為判決。

二、經查，被上訴人（即原告）於原審提起本件訴訟，其先位聲明求為：請求上訴人（即被告）依民法第184條第1項前段、不完全給付等規定，應賠償被上訴人新臺幣（下同）300萬元，備位請求上訴人應依民法第179條之規定，將系爭土地權利範圍2分之1所有權移轉登記予被上訴人之判決。原審認被上訴人先位聲明為無理由（見原審判決第5頁至第6頁），而被上訴人並未對該部分提起上訴或附帶上訴（見本院卷第268頁）。揆諸上開說明，被上訴人於原審之先位聲明，未

發生移審，本院自不得就此部分為判決，合先敘明。

貳、實體事項

一、被上訴人主張：伊父親即訴外人吳清山於62年間與訴外人洪元昌合資經營塑膠工廠（下稱系爭塑膠工廠），嗣洪元昌於67年間退出，並由上訴人之父即訴外人施金壽承接合資人之地位，合資權利比例各2分之1。嗣施金壽死亡後，由上訴人承受施金壽之股份，吳清山則因計劃退休遂將其2分之1股份轉由伊承受。系爭塑膠工廠對外均以「德庚國際股份有限公司」（下簡稱德庚公司）及「超偉科技股份有限公司」（下簡稱超偉公司）之名義營運，並由兩造共同負責經營，後於99年11月26日雙方結束系爭塑膠工廠之合資經營關係，召開「德庚公司、超偉公司資產處理會議」（下稱系爭會議），該會議紀錄第五頁載明：「…○○○○土地及○○土地（下稱系爭○○土地）即日起交付仲介買賣所得土地款由各股東按照出資比例分回…」等字，而上開○○土地即坐落嘉義縣○○鎮○○段000地號之土地（重測前為嘉義縣○○鎮○○段0000地號土地，下稱系爭土地），係借名登記於上訴人名下，爰依民法第549條第1項規定，以109年11月3日追加訴之聲明暨準備書（一）狀送達上訴人為終止兩造間之委任契約之意思表示，兩造間之法律上原因因而不復存在，伊自得類推適用民法第541條第2項規定或依民法第179條不當得利之法律關係，擇一請求上訴人將系爭土地所有權權利範圍2分之1移轉登記予伊。原審判決命上訴人將系爭土地所有權權利範圍2分之1移轉登記予伊，並無不當等語，答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭○○土地係德庚公司、超偉公司之資產，縱系爭○○土地係借名登記於伊名下，其法律關係亦係存在於伊與德庚公司、超偉公司之間，且被上訴人已將全部股份出售予第三人陳盈貴，其對系爭土地並無任何權利。且伊否認系爭○○土地即係系爭土地，應由被上訴人負舉證責任。縱認系爭土地即係系爭○○土地，被上訴人迄今仍亦未提出

01 系爭土地係吳清山購買之證據，顯見吳清山根本無系爭土地
02 所有權，則吳清山與伊間自無成立借名登記契約之可能。縱
03 吳清山為實質所有權人，然吳清山死亡後，被上訴人已拋棄
04 繼承，被上訴人迄今未能提出吳清山生前有債權讓與被上訴
05 人之證據，則被上訴人無提起本件訴訟之當事人適格。原審
06 判決命伊應將系爭土地所有權權利範圍2分之1移轉登記予被
07 上訴人，顯有違誤，為此提起上訴，並聲明：(一)原判決廢
08 棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回。

09 三、不爭執事項：

10 (一)99年11月26日曾召開名稱為「德庚公司、超偉公司資產處理
11 會議」(下稱系爭會議)，該會議第五頁載明：「…○○○○
12 土地及○○土地(下稱系爭○○土地)即日起交付仲介買賣所
13 得土地款由各股東按照出資比例分回…」等字。

14 (二)系爭土地於84年1月4日登記所有權人為訴外人即吳清山之兄
15 吳祿，吳祿於89年8月22日以買賣為原因，將系爭土地所有
16 權移轉登記予上訴人。

17 四、爭執事項：

18 (一)系爭○○土地是否為系爭土地？

19 (二)被上訴人依民法第179條、類推適用民法第541條第2項規
20 定，請求上訴人移轉系爭土地所有權權利範圍2分之1予被上
21 訴人，有無理由？

22 五、本院之判斷：

23 (一)系爭○○土地為系爭土地，且為吳清山與施文益合夥經營系
24 爭塑膠工廠之資產，為公司共有。

25 1.按合夥為二人以上互約出資以經營共同事業之契約，合夥所
26 經營之事業，係合夥人全體共同之事業，具備團體性，合夥
27 財產為全體合夥人所共同共有（最高法院109年度台上字第2
28 964號判決意旨參照）。再按退夥人與他合夥人間之結算，
29 應以退夥時合夥財產之狀況為準；合夥事務，於退夥時尚未
30 了結者，於了結後計算，並分配其損益，民法第689條第1
31 項、第3項分別定有明文。所稱「合夥事務，於退夥時尚未

了結者，於了結後計算，並分配其損益」，係指合夥事務未了事務之延期結算及分配損益，僅指該於退夥時尚未了結之合夥營業事務，延期至日後了結時再單獨加以結算而言，而合夥未定有存續期間者，各合夥人雖無特別之理由，亦得聲明退夥。其聲明退夥，只須具備民法第686條所規定之要件，向他合夥人全體以意思表示為之，即生退夥之效力，無須經合夥決議或訴請法院為准予退夥之判決（最高法院109年度台上字第2296號判決意旨參照）。

2. 上訴人主張施金壽已於81年6月14日死亡，不可能於83年11月間再與吳清山合資購買系爭土地，並否認系爭○○土地為本件系爭土地云云，然依證人陳盈貴即上訴人之母舅於本院111年7月1日準備程序時所證稱之「（問：依原審卷第23頁記載○○○○土地及○○土地即日起交付仲介買賣，所得土地款按照各股東出資比例分回？）○○○○土地的地號我不知道，合夥公司裡面本來就有買一塊土地，○○是一塊，跟剛剛前面三筆（土地上有廠房）是不一樣的。○○土地的地號我不知道，當初要買的時候有告知我，在蔡長明也就是以前的議長的村莊裡面。...」、「（問：你是否知道購買上開○○土地的情形？）我不知道○○土地的地號，當時由吳清山打電話告知我在那個地方將要蓋六輕石化，公司若去買的話就會獲得增值的好處，我就說那就買起來，他說要用公司（應指合夥）的錢買，因為我的姊夫施金壽當時已經過世，施文益剛從學校下來比較不懂，施文益大小事情都問我，因此吳清山就打電話給我，後來就決定買了」、「...，登記在吳清山的哥哥還是弟弟，就是吳祿名下，當初是用不知道哪一家公司的錢買的，那時以前還沒有德庚公司、超偉公司，我不知道前身是誰。」、「後來因為○○土地登記於他們名下，所以我要求吳清山要登記○○這塊土地在我們的名下。」、「因為施文益負責工廠，所以登記在他名下。」等語（見本院卷一第399頁至第404頁），又陳盈貴前開證詞，核與證人陳秋貝於原審審理時所證述之「（問：

會議紀錄所載『○○○○及○○的土地即日起交付仲介買賣，所得土地價款由各股東按照出資比例分回』，○○的土地是否即原告請求移轉登記的『嘉義縣○○鎮○○段000地號土地』？）是的，購買土地的時候是吳清山與施文益二人，二人在○○共同買的土地只有這一筆，所以會議紀錄記載的土地就是布袋鎮的土地，一開始是登記吳清山的哥哥吳祿名下，後來借施文益的名字登記，一直到開會的時候還是施文益的名字」、「（問：是否知道股份如何分配？）一半一半，每年度分紅的時候，一開始都是吳清山、施文益一人一半，後來吳清山轉給吳佳璋後，也是吳佳璋、施文益一人一半，從頭到尾都是這樣分配。」之內容，大致相符（見原審卷第143頁），依前開陳盈貴、陳秋貝之證詞，可確認當時吳清山曾用兩造合夥塑膠工廠資金購買系爭○○土地。再依系爭土地於84年1月4日係登記吳祿為土地所有權人（即吳清山之兄），後吳祿於89年8月22日以買賣為原因，將系爭土地所有權移轉登記為上訴人所有等情，有系爭土地第二類土地登記謄本、臺灣省嘉義縣土地登記簿暨土地建築改良物買賣所有權契約書影本（見原審卷第13頁、本院卷二第23頁至26頁）、系爭會議紀錄暨附件影本（見原審卷第13頁至第25頁）、系爭土地異動索引（見原審卷第243頁）等件為憑，此外，上訴人未能證明尚有以塑膠工廠合夥資金購買並以吳祿為所有權人，再移轉登記於施文益名下之其他筆土地存在，顯見系爭土地確為99年11月26日系爭會議第5頁所載明之系爭○○土地無訛，上訴人辯稱系爭土地非系爭會議所稱之系爭○○土地一節，自不足採。

- 3.另上訴人固以吳清山死亡時，被上訴人已拋棄繼承，則被上訴人無主張本件系爭土地之權利，自屬當事人不適格云云，惟按「當事人適格，係指當事人就具體特定之訴訟，得以自己之名義為原告或被告，而受為訴訟標的法律關係之本案判決之資格而言。故在給付之訴，若原告主張其為訴訟標的法律關係之權利主體，他造為訴訟標的法律關係之義務主體，

其當事人即為適格。至原告是否確為權利人，被告是否確為義務人，乃為訴訟標的法律關係之要件是否具備，即訴訟實體上有無理由之問題，並非當事人適格之欠缺」（最高法院93年度台上字第382號判決參照）。且依吳清山於臺灣嘉義地方檢察署104年度偵字第4039號背信案件（下稱嘉義地檢104年度偵字第4039號）檢察官偵訊時所陳稱因當時吳佳璋當時（應指94年間）已經來公司接棒伊的經營權，也承繼股份。所以將土地（非指本件系爭土地）過戶於吳佳璋，過戶土地都是伊自己所有的資產，無關施文益與施文益之權益無影響，土地過戶於吳佳璋後，土地仍供公司使用等語（見本院卷一第113頁，嘉義地檢104年度偵字第4039號不起訴處分書影本），顯見吳清山於死亡前，業已將其與施金壽所合夥經營之塑膠工廠之經營權及股份轉讓予被上訴人等情明確，則被上訴人就系爭土地承受吳清山之權利來源，既非基於繼承關係，上訴人所稱被上訴人業已拋棄繼承，不具當事人適格一節，亦不足採。

4.再就系爭土地權利之歸屬，上訴人固以系爭塑膠事業最早事業體係英彰公司，歷經數次公司更易後，施金壽於81年6月14日死亡，上訴人繼承遺產（包含所有系爭塑膠事業公司股份），系爭塑膠事業實質股東為吳清山、吳清海、上訴人、陳盈貴，德庚公司承受取得系爭塑膠事業全部權利義務，系爭土地為系爭塑膠事業資產，被上訴人所指合夥塑膠工廠，為德庚公司生產單位，無獨立法人格，非系爭土地實質所有權人暨借名人，德庚公司當然取得系爭土地實質所有權人暨借名人之法律上地位，並提出時序表為憑（見本院卷二第9頁至第10頁）。然查，我國民法就法人資格之取得，採登記要件主義，在公司法人，公司法第6條亦訂有明文。公司在設立登記前，既不得謂其已取得法人之資格，自不能為法律行為之主體，而以其名稱與第三人為法律行為。若以其名稱而與第三人為法律行為，則應由行為人自負其責，即認行為人為該項行為之主體。此公司法第19條規定之

01 所由設（最高法院71年度台上字第4315號民事判決意旨參
02 照）。本件於83年11月19日購買系爭土地當下，並無德庚公
03 司設立之事實，有上開上訴人所提出時序表在卷可憑，依前
04 開說明，自無由德庚公司取得系爭土地所有權之理，再依被
05 上訴人所稱系爭土地資金來源為吳清山與施金壽合夥之塑膠
06 工廠共同資金所購買等情（見本院卷二第419頁），及參酌
07 證人陳秋貝於原審審理所證稱他們（指吳清山及施文壽）共
08 同的財產去購買，伊記得約600多萬元，...，他們購買的東西
09 都是一人一半，當時吳清山有告訴伊，土地要買的時候，
10 是由吳清山出面去洽談的，包括○○○○的土地，也是一人
11 一半等語（見原審卷第143頁），及證人陳盈貴於本院上開
12 準備程序所證稱「是用不知道哪一家公司的錢買的，那時以
13 前還沒有德庚公司、超偉公司，我不知道前身是誰」之內容
14 （本院卷一第403頁），是系爭土地資金來源應可確認為吳
15 清山與施金壽合夥塑膠工廠資金所購買。至陳秋貝雖證稱系
16 爭土地係吳清山與施文益之私人共同的財產去購買等節（見
17 原審卷第145頁），然陳秋貝既未經手處理購買系爭土地事
18 情，且前開所稱係吳清山與施文益共同私人財產購買一節，
19 應係聽聞吳清山所陳述，此外，被上訴人復未提出以個人資
20 金購買系爭土地之相關證據，則證人陳秋貝所證稱前開證
21 詞，是否為真，尚屬有疑，況被上訴人在與陳盈貴之本院10
22 8年度上更一字第11號履行協議事件，業已同意將系爭塑膠
23 工廠為合夥性質，近年來對外均以德庚公司及超偉公司之名
24 義營運，列為該案件雙方所不爭執之事項等情，亦有本院10
25 8年度上更一字第11號履行協議事件109年10月27日準備程序
26 筆錄影本附卷可稽（見本院卷一第478頁），綜上所述，系
27 爭土地資金來源，既係以吳清山與施金壽合夥塑膠工廠共同
28 資金而為購買，自屬合夥財產，依前開說明，應屬合夥人所
29 公司共有，堪以認定。證人陳盈貴雖證稱「○○○○、○○
30 土地也是德庚、超偉公司土地」等語（見本院卷一第402
31 頁），然此應係合夥之塑膠工廠對外係以德庚、超偉公司名

01 義營運，因證人不諳法律，始為此言，尚無礙於系爭土地為
02 合夥財產之認定。

03 (二)吳清山於99年12月2日就系爭合夥塑膠工廠全部股份及資產
04 以1億4千萬元之價格轉讓予陳盈貴，並生退夥效力。

05 1.兩造後因經營理念不合決議拆夥，上訴人主張吳清山於99年
06 12月2日即將其公司及合夥股份轉讓予陳盈貴，被上訴人固
07 不否認其將公司及合夥股份轉讓予陳盈貴等情，惟仍辯稱並
08 不包含系爭土地云云，經查：

09 (1)德庚、超偉公司所有資產及合夥財產及股權，陳盈貴願以2
10 億8千萬元承購等情，有99年11月26日會議紀錄在卷可憑
11 (見原審卷第13-2頁)，再依被上訴人於本院審理時所自陳
12 「被上訴人99年退出合夥經營，並辦理合夥資產結算後，被
13 上訴人方面就沒有再參與塑膠工廠的經營，之後上訴人方面
14 是否有再經營塑膠工廠及以何種方式經營，我們已經退出，
15 無從置喙。」等語（見本院卷二第422頁），核與證人吳政
16 達即被上訴人弟弟（系爭會議參加人）於嘉義地檢100年度
17 交查字第1095號詐欺案件檢察事務官100年7月25日偵訊時所
18 證稱「簽約前都沒有去過告訴人（指陳盈貴）的家，都是
19 在德庚公司的辦公室內談公司出售土地及財物等。共談4
20 次，地點都是在德庚公司。這4次完全都沒有談到已取得吳
21 清海之授權出賣股權、土地及財物，因為吳清海實際上並沒有
22 擁有公司的股權及土地等，...，剛開始是因為我們與施
23 文益經營理念不合，我們表示要拆夥，我們主張將公司所有
24 資產要分一半，談到最後，沒有交集，就由對方施文真提議
25 將公司所有資產估價，拿到市場出售，最後如果沒有人購
26 買，才以分一半方式，整個價格雙方都估為2億8,000萬元
27 （不包括公司的現金5,600多萬，5,600多萬是由施文益與吳
28 佳璋各分一半）之後，告訴人才表示，他要去購買我們的公
29 司所有資產，告訴人要以1億4,000萬元購買我們擁有公司的
30 所有資產。」等語（見本院所函調之嘉義地檢100年度交查
31 字第1095號卷第49頁）及證人吳俊毅即被上訴人弟弟（系爭

會議參加人)於同次嘉義地檢署100年度交查字第1095號詐欺案件檢察事務官偵訊時亦證稱「000號土地是登記在施文益名下，000地號土地登記在吳清海名下，這二塊都是農地，上面又有增建，無法辦理過戶。000地號土地及廠房議價2,000萬，我們擁有公司一半的股權，所以施文益要付1,000萬的現金給吳清山；而000地號土地，公司擁有一半的土地權利(300坪，價值600萬元)，所以施文益有二分之一的土地權利(150坪，價值300萬元)。以上相互抵銷，所以施文益要給吳清山700萬元現金。000地號土地上面廠房雙方約定應於100年2月28日之前拆除完畢，土地交還給吳清山」等語(同上嘉義地檢署100年度交查字第1095號卷第48頁)及上訴人之胞姐施文真於同日檢察事務官偵訊時證稱：「我參與會議主要是協助估算土地及廠房的剩餘價值。最後估算德庚公司、超偉公司全部資產是2億8,000萬元，告訴人說，他願意以2億8,000萬元買下，之後他們簽約、付款情況，我就知道了。」等語明確(同上卷第51頁)，前開證人證述內容，大致相符，堪認為真實。

(2)是依前開證人之證述內容，應可確認陳盈貴係以1億4,000萬元購買被上訴人就公司及塑膠工廠之股權等除現金以外之所有資產，被上訴人雖稱依99年12月2日與陳盈貴所簽訂之不動產土地買賣契約書、機械設備買賣契約書、土地權利確認書、股權轉讓契約書等件，其中售予陳盈貴土地標的，並沒有包含系爭土地在內，若有包含系爭土地在內，當時即會在前開不動產買賣契約書載明，且陳盈貴應要求過戶登記云云，然依其與陳盈貴所簽訂之前開契約，其中被上訴人所提出之轉讓不動產土地買賣契約書(契約上價額為5,600萬元)、機械設備買賣契約書(契約書上價額為6,750萬元)、股權轉讓契約書(契約書上價額為1,400萬元)(見本院卷一第385頁至390頁、391頁至394頁、本院卷二第330頁)，合計價額僅為1億3,750萬元，尚不足1億4千萬元，再依證人陳秋貝前開所稱「系爭土地，伊記得約600多萬元，

一人一半」，則若再加上系爭土地之吳佳璋持分價值約300萬元，合計價額約為1億4,050萬元，而兩造於系爭會議上粗估全部資產是2億8,000萬元，陳盈貴以一半價額1億4,000萬元來購買被上訴人就公司及塑膠工廠之股權等除現金外之所有資產，尚屬合乎交易行情，雖被上訴人辯稱前開出售不動產，並無記載系爭土地，顯見雙方買賣標的並不包含系爭土地云云，然陳盈貴既係承購吳佳璋名下之公司及合夥資產及土地，無須將施文益名下之系爭土地臚列在內，自不殆言，是上訴人前開所稱吳清山（嗣轉讓與吳佳璋）就公司及系爭塑膠工廠之股權於99年12月2日，業已轉讓予陳盈貴等情，堪認為真實。

(三)承上，兩造於99年11月26日決議拆夥，並以處分德庚、超偉公司所有資產及合夥財產及股權為目的而進行系爭會議，嗣於系爭會議時，陳盈貴願以2億8千萬元承購公司及系爭合夥除現金外之資產與股權，並由陳盈貴以1億4千萬元購買被上訴人名下之德庚、超偉公司所有資產及合夥財產（現金部分除外）之股權等情，堪以認定，被上訴人基於合夥所享有系爭土地之權利，既已出售予陳盈貴，則被上訴人提起本件訴訟，請求上訴人移轉系爭土地所有權權利範圍2分之1，自屬無據。

六、綜上所述，被上訴人依民法第179條、類推適用民法第541條第2項規定，請求上訴人移轉系爭土地所有權權利範圍2分之1予被上訴人，於法無據，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴人上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經本院引用之證據，經審酌後核與判決結果不生影響，爰不再一一論述，併予敘明。

八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條判決如主文。

中華民國 112 年 7 月 19 日

法官 王雅苑

法官 顏淑惠

上為正本係照原本作成。

被上訴人如不服本判決，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。

上訴人不得上訴。

中 華 民 國 112 年 7 月 19 日

書記官 盧建元

【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。