臺灣高等法院民事判決

107年度上字第1087號

上　訴　人　　天香回味有限公司

000000000000000000

兼法定代理人　楊玉敏

上　訴　人　　林振龍

共　　同

訴訟代理人　　徐宏昇律師

　　鄭鈺璇律師

　　謝煒勇律師

被 上訴 人　　高泉鴻

訴訟代理人　　陳宗佑律師

上列當事人間請求返還借款等事件，上訴人對於中華民國107年7月26日臺灣臺北地方法院106年度訴字第1871號第一審判決提起上訴，楊玉敏、林振龍並為訴之追加，本院於108年12月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原判決關於㈠駁回天香回味有限公司後開第二項之訴部分；㈡駁回楊玉敏之訴部分；暨訴訟費用（除命天香回味有限公司負擔百分之八部分外）之裁判，均廢棄。

二、被上訴人應給付天香回味有限公司新臺幣陸拾參萬參仟陸佰玖拾肆元，及自民國一百零六年三月一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

三、被上訴人應給付楊玉敏新臺幣壹佰貳拾伍萬元，及自民國一百零六年三月一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

四、天香回味有限公司其餘上訴、林振龍之上訴均駁回。

五、被上訴人應給付林振龍新臺幣壹拾伍萬元，及自民國一百零六年三月一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

六、被上訴人應再給付楊玉敏新臺幣貳拾萬元，及自民國一百零八年六月五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

七、楊玉敏其餘追加之訴及其假執行之聲請均駁回。

八、第一審訴訟費用關於廢棄部分，由被上訴人負擔百分之六十五，由天香回味有限公司負擔百分之二十五，餘由林振龍負擔；第二審（含追加之訴）訴訟費用，由被上訴人負擔百分之五十九，由天香回味有限公司負擔百分之二十，由楊玉敏負擔百分之十七，餘由林振龍負擔。

九、本判決第二項，於天香回味有限公司以新臺幣貳拾貳萬元為被上訴人供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣陸拾參萬參仟陸佰玖拾肆元為天香回味有限公司預供擔保，得免為假執行。

十、本判決第三項，於楊玉敏以新臺幣肆拾貳萬元為被上訴人供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣壹佰貳拾伍萬元為楊玉敏預供擔保，得免為假執行。

十一本判決第五項，於林振龍以新臺幣伍萬元為被上訴人供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣壹拾伍萬元為林振龍預供擔保，得免為假執行。

十二本判決第六項，於楊玉敏以新臺幣柒萬元為被上訴人供擔保後得假執行，但被上訴人如以新臺幣貳拾萬元為楊玉敏預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人在原審起訴主張：被上訴人與林振龍為天香回味有限公司（下稱天香回味公司）永和加盟店盛香商行（下稱盛香商行）之合夥人，出資額各2分之1，被上訴人負責執行合夥事務。盛香商行於民國（下同）96年間發生財務問題，被上訴人於96年5月10日向林振龍借款新臺幣（下同）30萬元，另先後向楊玉敏於96年8月10日借款20萬元，於同年10月11日借款30萬元，於97年1月18日借款20萬元，於同年2月20日借款15萬元，於同年4月14日借款40萬元，合計借款125萬元（200,000+300,000+200,000+150,000+400,000=1,250,000

），又於97年3月12日向天香回味公司借款20萬元。被上訴人借款均用以支應盛香商行固定支出，嗣經伊等定期催告後迄未清償，爰依民法第478條規定請求被上訴人返還借款，如認消費借貸關係存在於伊等與盛香商行之間，或認並無消費借貸關係存在，盛香商行受有不當得利，因盛香商行之合夥財產僅剩256元，被上訴人為盛香商行之合夥人，對於天香回味公司之欠款餘額19萬9744元及楊玉敏、林振龍之上開欠款，應依民法第179條、第681條規定連帶負責。又盛香商行於97年5月間歇業，歇業前售出或饋贈天香回味永和加盟店消費者之餐券，因歇業致消費者無法在永和加盟店使用，消費者持該等餐券至天香回味公司要求兌換或消費，天香回味公司回收盛香商行所發行各式餐券共2893張，每張面額500元，因而支出必要費用144萬6500元，盛香商行已無合夥財產可資清償，被上訴人為盛香商行之合夥人，天香回味公司依民法第179條、第681條規定，於本院補充依民法第172條、第176條、第681條規定（見本院卷2第22、34、17、64頁），請求被上訴人返還144萬6500元等語。聲明求為判決：㈠被上訴人應給付天香回味公司164萬6500元（200,000+1,446,500=1,646,500），及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡被上訴人應給付楊玉敏125萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈢被上訴人應給付林振龍30萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。原審為上訴人敗訴之判決，楊玉敏、林振龍全部上訴，天香回味公司提起一部上訴。天香回味公司上訴聲明：㈠原判決關於駁回天香回味公司後開第2項之訴部分廢棄；㈡被上訴人應給付天香回味公司138萬6130元（200,000+1,186,130=1,386,130）及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈢願供擔保請准宣告假執行。楊玉敏上訴聲明：㈠原判決關於駁回楊玉敏後開第2項之訴部分廢棄；㈡被上訴人應給付楊玉敏125萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清

償日止，按年息5%計算之利息；㈢願供擔保請准宣告假執行。林振龍上訴聲明：㈠原判決關於駁回林振龍後開第2項之訴部分廢棄；㈡被上訴人應給付林振龍30萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈢願供擔保請准宣告假執行。（原審駁回天香回味公司其餘請求部分，不在上訴範圍內，下不贅述。）林振龍於本院追加主張：如認伊之債權因混同而消滅，伊與被上訴人就盛香商行之債務應連帶負責，爰依民法第281條第1項規定，請求被上訴人償還應分擔額15萬元等語（見本院卷2第138、251頁），被上訴人無異議而為本案之言詞辯論。楊玉敏於本院追加主張：被上訴人於96年7月6日、同年9月10日、97年3月20日依序向伊借款30萬元、35萬元、20萬元，共計85萬元（300,000+350,000+200,000=850,000），依民法第478條規定請求被上訴人返還借款，如認消費借貸關係存在伊與盛香商行之間，或認並無消費借貸關係存在，盛香商行受有不當得利，被上訴人應依民法第179條、第681條規定返還予伊等語。追加聲明求為判決：㈠被上訴人應再給付楊玉敏85萬元，及自108年5月31日追加訴之聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡願供擔保請准宣告假執行；程序上為被上訴人所同意（見本院卷1第496頁）。依民事訴訟法第446條第1項本文之規定，上開追加均應予准許。

二、被上訴人則以：上訴人僅提出匯款予盛香商行之證據，未舉證證明兩造間有其主張之消費借貸關係存在，上訴人匯款至盛香商行，係將伊投資馬來西亞天香回味公司加盟店（下稱馬來西亞加盟店）後未取得應有股數之投資款分批匯還，以應盛香商行經營所需，伊並未向上訴人借款，亦無不當得利。盛香商行歇業後，所有未出售之餐券均由合夥人林振龍收回，天香回味公司應舉證證明所回收餐券為盛香商行所出售及其因而提供餐飲服務之事實，且天香回味公司縱有為盛香商行回收餐券，應以其提供服務之成本為餐券面額30%計算費用。又伊對馬來西亞加盟店投資款300萬元係匯至楊玉

敏帳戶，卻只取得14萬股（相當於89萬3060元），依民法第179條規定楊玉敏應返還伊210萬6940元，爰以此債權與本件楊玉敏主張之債權互為抵銷。另如認林振龍係借款予盛香商行，林振龍依民法第681條對於盛香商行之債務負連帶責任，亦發生混同等語，資為抗辯。答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利判決，願預供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：（見本院卷1第169、497頁，卷2第54頁）

㈠林振龍與被上訴人於93年12月10日合夥成立盛香商行，登記出資額各50萬元，由被上訴人負責執行合夥事務，為合夥之代表，盛香商行於97年5月22日歇業，未辦理解散清算。

㈡林振龍於96年5月10日匯款30萬元至盛香商行帳戶。

㈢楊玉敏匯款至盛香商行帳戶如下：於96年8月10日匯款20萬元，於同年10月11日匯款30萬元，於97年1月18日匯款20萬元，於同年2月20日匯款15萬元，於同年4月14日匯款40萬元，合計125萬元。

㈣楊玉敏另匯款至盛香商行帳戶如下：於96年7月6日匯款30萬元，於同年9月10日匯款35萬元（以楊玉敏任負責人之圓融企業社名義匯款），於97年3月20日匯款20萬元，共計85萬元。

㈤天香回味公司於97年3月12日匯款20萬元至盛香商行帳戶。

四、得心證之理由：

㈠關於天香回味公司請求20萬元，楊玉敏請求210萬元（125萬元+85萬元=210萬元），林振龍請求30萬元部分：

1.按消費借貸，除有金錢之交付外，尚須本於借貸之意思而為交付，方克成立，當事人主張與他方有消費借貸關係存在者，應就該借貸意思互相表示合致及借款業已交付之事實，均負舉證之責任。又按主張法律關係存在之當事人，固應就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任，惟此特別要件之具備，苟能證明間接事實，且該間接事實與要件事實間，依經驗法則及論理法則已足推認其因果關係存在

者，自無不可，非以直接證明要件事實為必要。

2. 本件上訴人主張被上訴人向天香回味公司借款20萬元，向楊玉敏借款210萬元，向林振龍借款30萬元，又如認借款人非被上訴人，則係盛香商行向上訴人借款等情，為被上訴人所否認，應由上訴人就有交付上開金錢予借款人及借貸意思互相表示合致之事實負舉證之責。經查：

⑴依前述兩造不爭執事項㈡至㈤及上訴人所提匯款單據（見原審卷第10至12頁）、交易紀錄（見本院卷1第479至483頁），僅能證明上訴人有交付金錢予盛香商行之事實，被上訴人雖係盛香商行執行業務之合夥人，然與盛香商行為不同之法律關係主體，且匯款原因多端，不能憑以證明兩造間就各該匯款成立消費借貸契約，上訴人主張上開匯款係被上訴人向其等借款，要非可採。

⑵又林振龍於96年5月10日給付盛香商行30萬元，楊玉敏於前述兩造不爭執事項㈢所示日期先後給付共125萬元予盛香商行，天香回味公司於97年3月12日給付20萬元予盛香商行等事實，業如前述，參諸證人徐青枝即天香回味公司會計於原審具結證述：系爭匯款單（即兩造不爭執事項㈡、㈢、㈤之匯款）是上訴人匯款至盛香商行帳戶，都是伊經手辦理，當初高太太（即被上訴人之妻）到公司來找楊玉敏借款，說盛香商行有資金問題，他們談完楊玉敏就交待伊到銀行去匯款，所有匯款單都是借款等語（見原審卷第119、120頁），及證人王金枝於原審結證稱：被上訴人經由伊介紹加盟天香回味公司，被上訴人原有意在馬來西亞成立加盟店，林振龍建議先在臺灣成立，待有經驗後再到馬來西亞開店，所以被上訴人在永和竹林路找到店面成立盛香商行經營加盟店，伊曾經到天香回味公司遇到高太太，當時高太太與楊玉敏在講話，伊就在旁邊等，高太太離開後伊與楊玉敏聊天時，楊玉敏有提到高太太來借款，因為被上訴人在馬來西亞，所以她有資金上的問題等語（見原審卷第117頁反面、118頁），佐以上訴人匯款後

數日內，盛香商行即有一定金額之轉帳或支出，有盛香商行在土地銀行永和分行存款帳戶之客戶歷史交易明細查詢可稽（見本院卷1第425、433、437、441、445、457、461、463、465頁），綜合以觀，可知被上訴人為盛香商行執行合夥事務之合夥人，因盛香商行有資金需求，由被上訴人之妻向楊玉敏傳達向上訴人借款以支應盛香商行資金缺口之意，再由上訴人匯款以交付借款予盛香商行，上訴人與盛香商行就各該匯款成立消費借貸契約，洵堪認定。

⑶被上訴人雖謂上訴人前揭匯款係林振龍為返還伊投資馬來西亞加盟店300萬元，卻僅取得14萬股股份（價值約89萬3060元），溢付之投資款云云。惟投資馬來西亞加盟店者為被上訴人，並非盛香商行，被上訴人亦自承馬來西亞加盟店與盛香商行無關（見本院卷1第241頁），馬來西亞加盟店收取被上訴人之投資款，縱未登記對等之股權予被上訴人，亦係被上訴人與該加盟店之權利義務關係，與林振龍無涉。且被上訴人就投資馬來西亞天香回味公司及退款情形，先稱各該匯款係基於投資關係之還款（見原審卷第34頁），嗣稱伊取得股權價值約130萬元，應返還未投資金額約153萬元（見原審卷第89頁，本院卷1第95頁），又稱匯款是返還多收的股款，後來剩下的投資於98、99年退股時取得近100萬元（見本院卷1第240頁），再稱伊取得股權價值約120萬元，故應退還投資款約180萬元（見本院卷2第13頁），復稱全部10筆匯款（共260萬元，含楊玉敏於本院二審追加請求85萬元）都是林振龍返還多收的股款（見本院卷2第34頁）等語，一再更異陳述，且就上訴人匯款金額與其主張返還投資款金額未能勾稽，所辯不足採信。

⑷承前，天香回味公司主張對盛香商行有20萬元之借款債權，楊玉敏主張對盛香商行有125萬元之借款債權，林振龍主張對盛香商行有30萬元之借款債權，應為可採。

⑸楊玉敏於本院二審追加主張兩造不爭執事項㈣之匯款合計

85萬元，亦為伊借款予被上訴人或盛香商行等語，並執交易紀錄為證（見本院卷1第479至483頁），被上訴人雖不爭執盛香商行帳戶有各該匯款之收入（見本院卷1第497頁），然否認係楊玉敏貸與之款項。查證人徐青枝於本院結證稱：於97年3月20日匯款20萬元之匯款單（見本院卷2第197頁）不是伊所寫，是楊玉珮去銀行辦理匯款後交給伊，楊玉敏有說是永和加盟店盛香商行的借款，伊有在存摺上記載等語（見本院卷2第206、207頁），堪認該筆20萬元亦為盛香商行向楊玉敏借款。另關於96年7月6日匯款30萬元、同年9月10日匯款35萬元部分，證人徐青枝證稱：當時伊請產假，匯款及記帳均不是伊辦理等語（見本院卷2第207頁），證人楊玉珮（楊玉敏之妹、天香回味公司員工）於本院具結證以：96年7月6日匯款伊不知道，也沒有看過匯款申請書，96年9月10日匯款的申請書是伊所寫，伊依楊玉敏指示辦理匯款，她未告知伊匯款給盛香商行原因，也未告知伊為何以圓融企業社名義匯款等語（見本院卷2第209頁），則楊玉敏就此部分之主張，至多僅能證明有交付金錢予盛香商行之事實，所提其他證據不足佐證其與被上訴人或盛香商行有消費借貸之合意，揆諸首揭說明，楊玉敏主張依民法第478條規定得請求被上訴人或盛香商行返還借款65萬元（300,000+350,000=650,000），不足採信。又按受利益人係因給付而得利時，主張不當得利請求權存在之當事人，應證明該給付欠缺給付之目的（即無法律上之原因）。楊玉敏另主張如認上開匯款65萬元並非借款，盛香商行即為無法律上之原因而受有利益云云，依上所述，應就盛香商行欠缺受領給付之目的負舉證之責，惟楊玉敏並未舉證以實其說，且被上訴人與林振龍合夥成立盛香商行經營天香回味永和加盟店，並投資馬來西亞加盟店，藉由楊玉敏（天香回味公司負責人，林振龍之配偶）之帳戶有金錢往來，難認係無法律上之原因。從而楊玉敏主張得依民法第179條規定請求被上訴人

返還65萬元，亦無足取。

3.按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，民法第681條定有明文。天香回味公司、楊玉敏、林振龍對盛香商行依序有前述20萬元、145萬元(1,250,000+200,000=1,450,000）、30萬元之借款債權，業經本院認定如上，盛香商行之全體合夥人林振龍及被上訴人均不爭執合夥財產只剩256元（見本院卷2第110、112頁），依上開規定，被上訴人於合夥財產不足清償合夥前揭借款債務時，自應對不足額連帶負責。準此，天香回味公司請求被上訴人給付19萬9744元（200,000-256=199,744），楊玉敏請求被上訴人給付145萬元，洵屬有據。

4.被上訴人另辯稱：伊對馬來西亞加盟店投資款300萬元係匯至楊玉敏帳戶，卻只取得14萬股（相當於89萬3060元），依民法第179條規定楊玉敏應返還伊210萬6940元，爰以此債權與本件楊玉敏主張之債權互為抵銷等語。惟查，被上訴人自承係與林振龍、吳水哲等共同投資馬來西亞加盟店（見本院卷1第241頁），並有該公司董事資料足憑（見原審卷第68至71頁），被上訴人之投資款僅係透過楊玉敏交付予馬來西亞加盟店，楊玉敏並無受領給付而有不當得利可言，被上訴人所為抵銷抗辯，要無足採。

5.被上訴人又辯以：如認林振龍係借款予盛香商行，林振龍依民法第681條規定對於盛香商行之債務亦負連帶責任，應生混同之效力等語。經查，林振龍為盛香商行之合夥人，其對盛香商行有借款債權30萬元存在，盛香商行於102年11月16日財產僅餘265元（見本院卷1第469頁存款帳戶交易明細），已無財產可資清償，林振龍應就該合夥債務連帶負責，則其債權與債務同歸1人，依民法第344條規定，此債之關係應為消滅，林振龍不得再請求盛香商行給付此筆借款。再按連帶債務人中之一人，因混同致他債務人同免責任者，得向他債務人請求償還各自分擔之部分，並自免責時起之利息，民法第281條定有明文。被上訴人就上開盛香商行之債

務本應與林振龍連帶負責，被上訴人於102年11月16因該債務混同而免其責任，林振龍依民法第281條第1項規定，請求被上訴人償還應分擔額15萬元（300,000/2=150,000），應屬有據。

6.基上所述，天香回味公司依民法第478條、第681條規定，得請求被上訴人給付19萬9744元，及自起訴狀繕本送達翌日即106年3月1日【該狀繕本於106年2月18日寄存送達（見原審卷第20頁送達證書），經10日生效】起至清償日止，按年息5%計算之利息；楊玉敏依民法第478條、第681條規定，得請求被上訴人給付145萬元，及其中125萬元自106年3月1日起，其餘20萬元自追加訴之聲明狀繕本送達翌日即108年6月5日（該狀繕本於108年6月4日送達，見本院卷2第34頁筆錄）起，均至清償日止，按年息5%計算之利息；林振龍依民法第281條第1項規定，得請求被上訴人給付15萬元，及自106年3月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

㈡關於天香回味公司請求118萬6130元部分：

上訴人主張盛香商行歇業前售出或饋贈天香回味永和加盟店餐券予消費者，因盛香商行歇業而無法使用，消費者持該等餐券向伊要求兌換或消費，天香回味公司自97年5月至本件起訴之日止，共回收盛香商行所發行各式餐券2893張，伊依民法第179條或民法第172條、第176條規定，得請求盛香商行返還144萬6500元，盛香商行之合夥財產已不足清償，被上訴人應依民法第681條規定連帶負責等情，為被上訴人所否認。茲查：

1.天香回味公司主張盛香商行開業後曾發行3種餐券，伊已回收各式餐券共2893張之事實，業據提出天香回味永和店「抵用券」、「您出錢」、「回饋券」等餐券、永和分店禮券請款明細表為證（見原審卷第14、15頁），上開餐券背面均註明限於天香回味永和店使用，且經天香回味公司於原審107年6月25日言詞辯論期日提出回收餐券共計2893張，背面俱蓋有盛香商行章及日期，所蓋售出日期均於盛

香商行歇業之前等情，為被上訴人所不爭執（見原審卷第168頁反面），由上開餐券所載內容之客觀形式，已足證明該2893張永和店餐券（下合稱系爭餐券）係盛香商行歇業前所發行及天香回味公司提供餐飲服務後取回之事實。被上訴人雖辯稱：盛香商行歇業時伊在馬來西亞，歇業後由林振龍、楊玉敏處理相關事務，已印妥之盛香商行餐券及商號章由其等取走，天香回味公司應證明回收之餐券是歇業前由盛香商行售出，且歇業後由天香回味公司提供餐飲服務云云。惟被上訴人為盛香商行之執行業務合夥人，盛香商行發行之餐券及戳章由其保管持有為常態，被上訴人就所辯上情並未提出反證證明，要難憑採。

2. 按未受委任，並無義務，而為他人管理事務者，其管理應依本人明示或可得推知之意思，以有利於本人之方法為之，民法第172條定有明文。次按無因管理須管理事務利於本人，且不違反本人明示或可得推知之意思者，管理人始得就其為本人支出必要或有益之費用，請求償還，此觀民法第176條第1項規定甚明。所謂「利於本人」，係指客觀利益而言，至於本人是否認為有利，並非決定標準。所謂本人可推知之意思，係指依管理事務在客觀上加以判斷之本人意思。未受委任，並無義務，而為他人管理事務者，其管理應依本人明示或可得推知之意思，以有利於本人之方法為之。經查，系爭餐券為天香回味永和加盟店即盛香商行所發行，天香回味公司未受委任亦無義務為盛香商行回收餐券，而盛香商行本有對持其發行餐券之消費者提供餐飲服務之義務，因歇業而無法履行其債務，天香回味公司提供服務回收系爭餐券，使盛香商行免除債務，客觀上應有利於盛香商行且不違反其可得推知之意思。天香回味公司主張得依無因管理之法律關係請求盛香商行償還必要或有益之費用，尚非無據，又盛香商行已無剩餘合夥財產可資清償，天香回味公司依民法第681條規定請求被上訴人連帶負責，亦無不合。惟天香回味公司應舉證證明

其為收回餐券所支出之必要或有益費用，天香回味公司逕以系爭餐券之面額計算（見本院卷2第16、18、63、64、112頁），洵非可採。天香回味公司另主張以券面價額按97年至105年餐飲業中式餐館之同業利潤標準淨利率16%至18%計算其成本約410元至420元，其回收餐券支出必要費用約為118萬6130元至121萬5060元云云（見本院卷1第68、69頁），惟同業利潤標準係營利事業未依法辦理結算申報或其帳簿文據未能提示所得額時，稅捐稽徵機關憑以核定所得額之標準，尚難逕依該標準認定天香回味公司因收回餐券所實際支出之成本。此外，天香回味公司復未提出其他證據證明其所支出之必要或有益費用，爰以被上訴人自承天香回味公司提供盛香商行所售出餐券之餐飲服務，其成本為餐券面額之30%（見本院卷2第111頁），計算天香回味公司得請求被上訴人償還費用為43萬3950元（500*2,893*30%=433,950）。天香回味公司依民法第172條、176條、第681條規定所為請求為有理由，其另主張依民法第179條、第681條規定（選擇合併）所為請求，即毋庸再予論斷。

五、綜上所述，天香回味公司依民法第478條、第172條、第176條、第681條之規定，請求被上訴人給付63萬3694元（199,744+433,950=633,694），及自106年3月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。楊玉敏依民法第478條、第681條規定，請求被上訴人給付125萬元，及自106年3月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，應予准許。林振龍依民法第478條、第179條、第681條規定，請求被上訴人給付30萬元，及自106年3月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為無理由，不應准許。從而原審就上開應准許部分，為天香回味公司、楊玉敏敗訴之判決，尚有未洽，上訴論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2、3項所示。至於上開請

求不應准許部分，原審為天香回味公司、林振龍敗訴之判決，所持理由雖與本院不同，惟結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨求予廢棄改判，應認為無理由，爰駁回其此部分之上訴。另林振龍於本院追加依民法第281條第1項規定，請求被上訴人給付15萬元，及自106年3月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。又楊玉敏於本院追加依民法第478條、第681條規定，請求被上訴人再給付20萬元，及自108年6月5日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，超過部分之請求則為無理由，不應准許。再上訴人勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之，至上訴人之請求敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應予駁回。

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，本件天香回味公司之上訴為一部有理由，一部應認為無理由；楊玉敏之上訴為有理由；林振龍之上訴應認為無理由；林振龍追加之訴為有理由；楊玉敏追加之訴為一部有理由，一部無理由。依民事訴訟法第450條、第449條第2項、第79條、第85條第1項但書、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　14　　日

民事第二十一庭

審判長法　官　翁昭蓉

法　官　羅惠雯

法　官　劉又菁

正本係照原本作成。

如不服本判決（上訴人合併上訴利益額需逾新臺幣150萬元），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。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　14　　日

書記官　林吟玲

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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。

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。