

臺灣高等法院民事判決

110年度上易字第265號

上訴人

即附帶被上訴人 高平聯合會計師事務所

法定代理人 鍾竹枝

訴訟代理人 蔡正廷律師

陳曉婷律師

被上訴人

即附帶上訴人 石紹成

訴訟代理人 林陣蒼律師

上列當事人間請求給付合夥盈餘分配款等事件，上訴人對於中華民國110年1月22日臺灣臺北地方法院109年度訴字第518號第一審判決提起上訴，被上訴人提起附帶上訴，本院於112年10月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴人之上訴駁回。

原判決關於駁回被上訴人後開第三項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上訴人應再給付被上訴人新臺幣壹拾捌萬壹仟伍佰參拾柒元及自民國一〇八年十二月十四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被上訴人其餘附帶上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，關於上訴部分，由上訴人負擔；關於附帶上訴部分，由上訴人負擔百分之五，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人即附帶上訴人（下稱被上訴人）主張：

（一）伊為執業會計師，於民國94年7月20日與訴外人鍾竹枝、許嘉玲、戴進賢、邱盈菁共同簽訂入夥同意書、會計師聯合執業契

約書（下稱系爭契約），加入上訴人即附帶被上訴人高平聯合會計師事務所（下稱上訴人）執行業務，嗣伊於95年12月25日退出合夥關係，並向臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）對上訴人起訴請求分配合夥利益，經該院以106年度重訴字第1094號判決上訴人應與伊進行退夥結算確定後，伊持該確定判決向臺北地院聲請對上訴人為強制執行（案列108年度司執字第27919號），經該院民事執行處指定訴外人沈維揚會計師辦理退夥結算，並於108年9月24日作成退夥結算報告書（下稱系爭結算報告），該強制執行程序即告終結，而兩造既已結算，且上訴人於伊退夥時尚有盈餘，伊自得請求上訴人分配合夥利益。

(二)又依系爭結算報告第9頁（即原判決附件）所載，上訴人自94年7月20日起至95年12月25日止之合夥財產總額為新臺幣（下同）7,639,456元，而伊於合夥期間，因主辦訴外人德記洋行股份有限公司（下稱德記公司）之內部控制制度專案（下稱系爭專案）審查投入大量人力及成本，且該專案為合夥財產增加4,273,850元之收益，佔合夥財產結算總額百分之56，為合理評價伊之貢獻，應依系爭契約第1條約定後段，調整伊受分配合夥利益之比例，故伊得請求之退夥金額應為4,278,095元（計算式：7,639,456元 $\times$ 56%=4,278,095元，元以下四捨五入）。再伊於合夥期間為合夥事務代墊支出費用共計632,100元，上訴人亦應如數返還等語，爰依合夥之法律關係，求為判令上訴人給付4,910,195元，及自95年12月25日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息【原審判決上訴人應給付被上訴人823,086元，及自起訴狀繕本送達上訴人之翌日即108年12月14日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，而駁回被上訴人其餘之訴，上訴人就其敗訴部分提起上訴，被上訴人則就其敗訴部分提起一部附帶上訴，未上訴部分已告確定】。並答辯及附帶上訴聲明：1.上訴駁回；2.原判決關於駁回被上訴人後開第3.項之訴及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄；3.上開廢棄部分，上訴人應再給付被上訴人

01 4,087,109元，及自108年12月14日起至清償日止，按週年利率
02 百分之5計算之利息；4.願供擔保，請准宣告假執行。

03 二上訴人則以：

04 (一)伊為聯合執業之會計師事務所，每年度結算均是依執行業務所
05 得查核辦法第3條規定之收付實現制計算當年度事務所利益之
06 分配，亦即僅採計當年度已收受、支出之款項後，再按各合夥
07 人約定盈餘分配之比例計算，故於合夥盈餘分配之結算自應與
08 年度結算相同，應就合夥期間之財產狀況採收付實現制計算，
09 而無商業會計法之權責發生制之適用，惟系爭結算報告卻同時
10 採用收付實現制與權責發生制作為退夥結算之計算基準，將不
11 屬於合夥期間之德記公司系爭專案收入列入分配，亦未將該專
12 案之稅款55萬元、會計師報酬60萬元等成本扣除，足見系爭結
13 算報告有重大瑕疵，不得作為計算之依據。

14 (二)退步言之，縱認被上訴人得請求退夥利益分配，惟兩造合夥期
15 間之損益，依收付實現制計算，其數額為3,949,136元，復依
16 系爭契約第1條約定，被上訴人就合夥盈餘分配比例為百分之
17 2.5，故被上訴人得請求分配之金額為98,728元，逾此數額即
18 屬無據。另伊否認被上訴人有為合夥事務代墊支出，且被上訴
19 人迄未證明其所提付款憑證之形式真正，被上訴人自不得請求
20 伊返還632,100元等語，資為抗辯。並上訴及附帶上訴答辯聲
21 明：1.原判決不利於上訴人部分廢棄；2.上開廢棄部分，被上
22 訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回；3.附帶上訴駁回；
23 4.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

24 三經查：(一)被上訴人於94年7月20日與鍾竹枝、許嘉玲、戴進
25 賢、邱盈菁共同簽訂入夥同意書、系爭契約，而加入上訴人事
26 務所執行業務，嗣被上訴人於95年12月25日退出合夥關係；(二)
27 被上訴人於94年9月26日以上訴人之名義，與德記公司簽訂內
28 部控制制度專案審查合約書，約定工作酬金為550萬元，簽約
29 時給付350萬元，餘款則於完成第3階段工作後清償；(三)被上訴
30 人於00年0月間自德記公司受領工作報酬315萬元，並於同年11
31 月2日匯款予上訴人之法定代理人鍾竹枝30萬元；(四)被上訴人

前向臺北地院對上訴人起訴請求給付合夥利益及退夥結算（案列106年度重訴字第1094號），經該院判決上訴人應與被上訴人進行退夥結算，並駁回被上訴人其餘之訴確定；(五)被上訴人持臺北地院106年度重訴字第1094號確定判決向臺北地院聲請對上訴人為強制執行（案列108年度司執字第27919號），經該院民事執行處指定沈維揚會計師辦理退夥結算，並於108年9月24日作成系爭結算報告，上開強制執行程序已告終結等情，為兩造所不爭執，並有系爭契約、入夥同意書、上開判決及確定證明書、臺北地院民事執行處函、系爭結算報告等件附卷可稽（見原審司調字卷第11、12、23至28頁；外放系爭結算報告），復經本院調取臺北地院106年度重訴字第1094號民事卷、108年度司執字第27919號執行卷，核閱屬實，自堪信為真正。

四按稱合夥者，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；合夥未定有存續期間，或經訂明以合夥人中一人之終身，為其存續期間者，各合夥人得聲明退夥，但應於兩個月前通知他合夥人；退夥人與他合夥人間之結算，應以退夥時合夥財產之狀況為準，民法第667條第1項、第2項、第686條第1項、第689條第1項分別定有明文。被上訴人主張：伊於94年7月20日加入上訴人事務所成為合夥人，嗣於95年12月25日退出合夥關係，並向臺北地院對上訴人起訴請求分配合夥利益，經該院以106年度重訴字第1094號判決上訴人應與伊進行退夥結算確定後，伊持該確定判決向臺北地院聲請對上訴人為強制執行，經該院民事執行處指定沈維揚會計師辦理退夥結算，並於108年9月24日作成系爭結算報告，而依系爭結算報告所載，上訴人自94年7月20日起至95年12月25日止之合夥財產總額為7,639,456元，依系爭專案收益佔合夥財產結算總額百分之56為計算，伊得依合夥之法律關係，請求上訴人給付合夥盈餘4,278,095元等語。惟為上訴人所否認，上訴人並辯稱：合夥盈餘分配之結算應採收付實現制計算，系爭結算報告同時採用

收付實現制與權責發生制作為退夥結算之計算基準，將不屬於合夥期間之德記公司系爭專案收入列入分配，亦未將該專案之稅款55萬元、會計師報酬60萬元等成本扣除，顯有重大瑕疵，不得作為計算之依據，而兩造在合夥期間之損益，依收付實現制計算，其數額為3,949,136元，依系爭契約第1條約定，被上訴人就合夥盈餘分配比例為百分之2.5，故被上訴人僅得請求98,728元等語。經查：

(一)被上訴人於94年7月20日與鍾竹枝、許嘉玲、戴進賢、邱盈菁共同簽訂入夥同意書、系爭契約，而加入上訴人事務所執行業務，嗣於95年12月25日退出合夥關係，並向臺北地院對上訴人起訴請求給付合夥利益及退夥結算（案列106年度重訴字第1094號），經該院判決上訴人應與被上訴人進行退夥結算確定，被上訴人乃持臺北地院106年度重訴字第1094號確定判決向臺北地院聲請對上訴人為強制執行（案列108年度司執字第27919號），經該院民事執行處指定沈維揚會計師辦理退夥結算，並於108年9月24日作成系爭結算報告，上開強制執行程序已告終結等情，為兩造所不爭執，業如前述。

(二)又依系爭結算報告之結算結果略以：上訴人於94年7月20日至95年12月25日合夥期間之帳列損益為3,365,606元，另德記公司系爭專案之服務收入為5,505,950元，扣除被上訴人代墊成本932,100元、報酬30萬元，損益為4,273,850元，是兩造於合夥期間之損益共計7,639,456元（計算式3,365,606元+4,273,850元=7,639,456元），而系爭契約約定被上訴人之損益分配比例為百分之2.5，故被上訴人得受分配之金額為190,986元（計算式：7,639,456元×2.5%=190,986元，元以下四捨五入）等旨（見系爭結算報告第9頁）。惟兩造就系爭結算報告認定之合夥財產範圍、被上訴人代墊成本支出、盈餘分配比例等均有爭執，茲就兩造爭執事項分述如下。

(三)關於合夥財產範圍部分：

系爭結算報告認定上訴人合夥期間之帳列損益為3,365,606元，德記公司系爭專案之服務收入為5,505,950元，業如前

述，亦為被上訴人所不爭執。惟上訴人辯稱：合夥盈餘分配之結算應採收付實現制計算，而不適用商業會計法之權責發生制，故系爭結算報告同時採用收付實現制與權責發生制作為退夥結算之計算基準，將不屬於合夥期間之德記公司系爭專案收入列入分配，亦未將該專案之稅款55萬元、會計師報酬60萬元等成本扣除，顯有重大瑕疵等語。經查：

1.按本法所稱商業，謂以營利為目的之事業，其範圍依商業登記法、公司法及其他法律之規定；會計基礎採用權責發生制，在平時採用現金收付制者，俟決算時，應照權責發生制予以調整；所謂權責發生制，係指收益於確定應收時，費用於確定應付時，即行入帳，89年4月26日修正公布之商業會計法第2條第1項、第10條第1項、第2項前段分別定有明文。查上訴人為聯合執業之會計師事務所，屬商業登記法第3條所規範以營利為目的，以獨資或合夥方式經營之事業，自應受商業會計法之規範，是系爭結算報告書採用權責發生制為合夥財產之結算基礎，於法自屬有據。況證人即系爭結算報告之鑑定人沈維揚會計師於原審結證稱：本件退夥結算之期間為94年7月20日至95年12月25日，而合夥盈餘分配本來應該要採現金基礎制，但如完全採用現金基礎制，就德記公司部分有收入及費用係產生在上開期間外，對被上訴人不公平，故伊就此部分參用權責發生制，將相關之收入及費用列入本件合夥分配等語（見原審訴字卷第164頁），益見本件採用權責發生制始符公平。是系爭結算報告採取權責發生制，尚非無據。

2.又上訴人辯稱：伊為聯合執業之會計師事務所，每年度結算均是依執行業務所得查核辦法第3條規定之收付實現制計算當年度事務所利益之分配，故就退夥結算亦應採收付實現制計算云云。惟執行業務所得查核辦法僅為行政機關稅捐稽徵之作業規則，與退夥財產計算之會計基礎無涉，且會計師事務所當年度損益之稅務申報計算方式與退夥結算二者，亦存有不同之目的考量，自難比附援引。是上訴人前開所辯，尚非可採。

3.再上訴人辯稱：系爭專案之服務收入5,505,950元，經扣除稅

01 款55萬元、被上訴人及鍾竹枝之會計師報酬各30萬元後，伊實
02 際僅收款4,355,950元等語，為被上訴人所不爭執。準此，上
03 開稅款、會計師之報酬應屬上訴人之成本費用，於計算上訴人
04 合夥期間之損益時，自應予扣除。是上訴人前開所辯，應屬可
05 採。

06 (四)關於被上訴人代墊成本支出部分：

07 被上訴人主張其為系爭專案代墊平和會計師事務所服務費用
08 125,000元、台証公司財務顧問費用304,000元、邱盈菁會計師
09 費用19,900元及9萬元等語。上訴人則辯稱：被上訴人迄未舉
10 證證明其所提出之付款憑證為真正，難認其有為合夥事務代墊
11 支出等語。經查：

- 12 1.被上訴人主張其為系爭專案代墊平和會計師事務所服務費用
13 125,000元、台証公司財務顧問費用304,000元、邱盈菁會計師
14 費用19,900元及9萬元一節，業據其提出平和會計師事務所正
15 式收據、台証公司收費清單、彰化銀行匯款回條聯、均達會計
16 師事務所費用明細等件為證（見本院卷第344至346、348
17 頁）。而系爭結算報告亦認定被上訴人為系爭專案代墊平和會
18 計師事務所服務費用125,000元、台証綜合證券股份有限公司
19 （下稱台証公司）財務顧問費用304,000元、邱盈菁會計師費
20 用19,900元及9萬元、勤業眾信會計師事務所執行業務費用
21 93,200元，合計632,100元，有系爭結算報告在卷可查（見系
22 爭結算報告第8、9頁）。上訴人雖否認上開單據之形式真正，
23 惟被上訴人於兩造另案曾主張為系爭專案代墊平和會計師事務
24 所服務費用125,000元、台証公司財務顧問費用304,000元、邱
25 盈菁會計師費用20萬元，並提出相同之單據為證（見本院99年
26 度上字第238號卷一第65、78頁；卷二第5、11、12頁），上訴
27 人於上開事件準備程序亦自認：伊認為上開20萬元部分為必要
28 費用，對於304,000元及125,000元之憑証不爭執形式上真正，
29 對於被上訴人有支出該等費用亦不爭執等語（見本院99年度上
30 字第238號卷二第119頁背面），足見上訴人於另案業已自認被
31 上訴人確有代墊上開費用，則上訴人於本件訴訟再行否認，自

01 非可採。是被上訴人主張其為系爭專案代墊平和會計師事務所
02 服務費用125,000元、台証公司財務顧問費用304,000元、邱盈
03 菁會計師費用19,900元及9萬元，合計538,900元（計算式
04 $125,000\text{元} + 304,000\text{元} + 19,900\text{元} + 90,000\text{元} = 538,900\text{元}$ ）
05 一節，應屬可採。

06 2.至被上訴人主張其代墊勤業眾信會計師事務所執行業務費用
07 93,200元部分，雖據其出該事務所94年12月26日之收據為證
08 （見本院卷第347頁），惟依上訴人提出之勤業眾信會計師事
09 務函記載：就本所人員於00年00月間協助貴所之「德記洋行股
10 份有限公司」於94年度委辦之「內部控制制度審查」是項業
11 務，相關之服務公費、交通費用及其他代墊款項，本所將不予
12 收取。」等旨（見原審訴字卷第83頁），已明確表示不收取上
13 開費用，則被上訴人既未提出其他證據以實其說，其此部分主
14 張，自非可採。

15 (五)關於合夥盈餘分配比例部分：

16 被上訴人主張：伊因主辦德記公司之系爭專案審查投入大量人
17 力及成本，且該專案為合夥財產增加4,273,850元之收益，佔
18 合夥財產結算總額百分之56，為合理評價伊之貢獻，應依系爭
19 契約第1條約定後段，調整伊受分配合夥利益之比例為百分之
20 56等語。上訴人則辯稱：系爭契約第1條後段係約定於每年度
21 結算時，「得」依每人實際績效調整分配比例，而非每年度均
22 須依績效調整，故如全體合夥人未有合意調整分配比例時，各
23 合夥人僅須依原約定之比例分配即可，是系爭結算報告以百分
24 之2.5計算被上訴人得受分配之金額，並無違誤等語。經查：

25 1.按分配損益之成數，未經約定者，按照各合夥人出資額之比例
26 定之，民法第677條第1項定有明文。查兩造於94年7月20日簽
27 訂之系爭契約記載：「茲經全體立約人同意石紹成會計師加入
28 『高平聯合會計師事務所』，共同聯合執業，其聯合執業條款
29 如下：一、損益分配方式：鍾竹枝90%、許嘉玲2.5%、戴進
30 賢2.5%、石紹成2.5%、邱盈菁2.5%；上項之分配數得於每
31 年結算，依實際績效比例調整之。」等旨（見原審調字卷第11

頁），足見兩造就合夥之損益分配比例已有約定，本件退夥結算原則上應依上開約定為之。

2. 上訴人雖辯稱：系爭契約第1條後段係約定於每年度結算時，「得」依每人實際績效調整分配比例，而非每年度均須依績效調整，故在全體合夥人未有合意調整分配比例時，僅須依原約定之比例分配即可云云。惟證人即與被上訴人同時加入上訴人事務所成為合夥人之會計師邱盈菁於另案證稱：伊與被上訴人加入上訴人事務所時並未出資，因為合夥契約不用出錢，是出人，會計師的合夥不會在一開始合夥時就估算個人的勞務價值，會等一個會計年度結束後就實務上每人提供之勞務價值並依合夥契約來計算等語（見臺北地院97年度訴字第4978號卷第203、204頁）；證人即上訴人另一合夥會計師許嘉玲於另案亦證稱：伊自84年起進入上訴人事務所工作，因伊資歷最淺，故僅有伊沒有盈餘分配，其餘合夥人皆有年終的盈餘分配，而伊加入時是以勞務出資，勞務出資是初步的認定，年底時依照當年度的貢獻再調整盈餘分配，伊剛開始是領固定薪水，所以不參與分配，後來伊的分配盈餘比率大概都在2.5%左右，每個會計師都有分配盈餘比率，但還是依據年底的貢獻比率計算，勞務出資是在合夥契約約定，年底再依貢獻度做盈餘分配調整，貢獻度是以當年度的業務量及對客戶的服務來作評估標準，上訴人事務所都是以勞務出資的模式，沒有明確的書面文字記載出資金額或比率，在98年調整的合夥契約書才有等語（見本院99年度上字第238號卷一第183頁背面至185頁），足見系爭契約記載之固定比例，僅為勞務出資之初步認定，各合夥人之實際分配比例，仍應待每一會計年度結束後，再就各人所提供之勞務價值調整。而兩造於合夥期間未分配盈餘或進行結算，為兩造所不爭執，則本件自有就被上訴人之勞務價值重新核算之必要。

3. 又被上訴人主張：伊因主辦德記公司之系爭專案審查投入大量人力及成本，且該專案為合夥財產增加4,273,850元之收益，佔合夥財產結算總額百分之56，故應依系爭契約第1條約定後

01 段，調整伊受分配合夥利益之比例為百分之56等語。惟被上訴
02 人主張之調整方式顯與系爭契約之約定不符，且以系爭專案之
03 報酬佔合夥財產結算總額之比例作為分配比例，形同由被上訴
04 人全數取得系爭專案之報酬，亦與合夥契約約定之目的不符。
05 再被上訴人固稱其為系爭專案之主辦會計師，為系爭專案之主
06 導者及主要完成者，並提出德記洋行內控專案查核工作進度說
07 明、內部控制制度專案審查合約書、德記洋行內控專案查核服
08 務規劃書等件為證（見本院卷第349至365頁）。惟證人邱盈菁
09 於另案結證稱：「【（提示97訴4978號被證6）其中的工作項
10 目是何人請證人作的？】是高平聯合會計師事務所請我做的。
11 的。」、「（是高平聯合會計師事務所的何人請你做的？）鍾
12 竹枝及石紹成。」、「（石紹成如何請你做這些工作？）當初
13 德記的案子，證期局有要求補充說明，鍾竹枝與石紹成有口頭
14 討論說要補一些工作底稿。」、「（會計師要通過證期局的核
15 備，是否要加入聯合會計師事務所？）是。」、「（若石紹成
16 未加入聯合會計師事務所是否亦無法辦理簽證作業？）
17 是。」、「【（提示97訴4978號被證6）這份文件中證人請款
18 對象是否為高平聯合會計師事務所？】是。」、「（是否證人
19 認為本件為高平聯合會計師事務所與德記洋行之間的專案，而
20 非石紹成個人與德記洋行間之專案，所以證人向高平聯合會計
21 師事務所請款？）是。」、「（該專案中，就證人所知高平聯
22 合會計師事務所投入何人力、物力？）人力部份有曾派3至4位
23 助理協助外勤工作，外勤工作是指到客戶那邊做查帳工作。物
24 力部份，就是底稿紙張、電腦等資源的提供。」、「（高平聯
25 合會計師事務所投入之人力物力是在何時投入？）約94年8
26 月底9月初，我不確定明確時間點。」、「（證人是否知悉該
27 專案於94年6、7月時是由何人參與？）知道。我、石紹成、台
28 証李宛珊等及鍾竹枝。」、「（鍾竹枝參與何事？）底稿執行
29 後，參與討論。」等語（見臺北地院97年度訴字第4978號卷第
30 204至208頁）；證人即德記公司之專案經理包文成亦證稱：德
31 記公司係與上訴人事務所合作，在過程中，石紹成、鍾竹枝有

出現，還有一堆隸屬上訴人事務所的人員參與辦理系爭專案審查工作等語（見臺北地院97年度訴字第4978號卷第211、212頁），足見上訴人事務所亦曾投入相當之人力、物力辦理系爭專案審查工作。是被上訴人主張系爭專案之報酬應由其取得，難認可採。

4. 本院綜合上情，並參酌被上訴人雖為系爭專案之主辦會計師，惟上訴人事務所之其餘合夥人就系爭專案亦有貢獻等情，認被上訴人就系爭專案之勞務價值，應以該專案報酬之3成為適當，並以「系爭專案報酬之3成」佔「上訴人於合夥期間之全部收入」之比例，作為被上訴人之盈餘分配比例，始為合理。而系爭專案報酬之3成為1,651,785元（計算式：5,505,950元 $\times$ 0.3=1,651,785元），上訴人於合夥期間之全部收入為其服務費收入25,188,022元加計非營業收入285,114元（見系爭結算報告第9頁），共計25,473,136元（計算式：25,188,022元+285,114元=25,473,136元），則被上訴人之盈餘分配比例應為百分之6.484（計算式：1,651,785（元） $\div$ 25,473,136（元） $\times$ 100%=6.484%）。

(六) 依上所述，本件上訴人於94年7月20日至95年12月25日合夥期間之帳列損益為3,365,606元，另德記公司系爭專案之服務收入5,505,950元，經扣除稅款55萬元、被上訴人及鐘竹枝之報酬合計60萬元，被上訴人代墊支出538,900元後，實際損益為3,817,050元（計算式：5,505,950元—550,000元—600,000元—538,900元=3,817,050元），故上訴人於合夥期間之損益共計7,182,656元（計算式：3,365,606元+3,817,050元=7,182,656元）。準此，被上訴人得請求之金額為465,723元（計算式：7,182,656元 $\times$ 6.484%=465,723元，元以下四捨五入），逾此部分之請求，則屬無據，不應准許。

五次按合夥人因合夥事務所支出之費用，得請求償還，民法第678條第1項定有明文。被上訴人主張：伊於合夥期間為合夥事務代墊支出費用共計632,100元，上訴人應如數返還等語。惟為上訴人所否認，上訴人並以前詞置辯。經查：

01 (一)被上訴人有為系爭專案代墊平和會計師事務所服務費用
02 125,000元、台証公司財務顧問費用304,000元、邱盈菁會計師
03 費用19,900元及9萬元，合計538,900元等情，業經本院認定如
04 前述（詳見本判決第四項(四)所載），是被上訴人依上開規定得
05 請求上訴人返還538,900元，逾此部分之請求，則屬無據，不
06 應准許。

07 (二)上訴人雖辯稱：民法第678條第1項之費用償還請求之義務人並
08 非合夥，故被上訴人向伊請求，自屬當事人不適格等語（見本
09 院卷第546頁）。惟按各合夥人之出資及其他合夥財產，為合
10 夥人全體之共同共有，退夥人享有以合夥或合夥人全體為被告
11 之程序選擇權，不論以合夥或合夥人全體為被告，實際參與訴
12 訟程序之人均為各該合夥之全體合夥人，並不影響各合夥人之
13 訴訟權保障，無當事人不適格之情形（最高法院109年度台上
14 字第2296號判決意旨參照）。準此，被上訴人以上訴人為被
15 告，請求返還代墊費用，自無當事人不適格之情事。是上訴人
16 上開所辯，並非可採。

17 (三)因此，上訴人應給付被上訴人之金額合計為1,004,623元（計
18 算式：465,723元+538,900元=1,004,623元），則除原審判
19 命上訴人給付之金額823,086元外，上訴人應再給付被上訴人
20 181,537元（計算式：1,004,623元-823,086元=181,537
21 元）。

22 六綜上所述，被上訴人請求上訴人給付被上訴人1,004,623元，
23 及自108年12月14日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之
24 利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不
25 應准許。從而，原審就上開應准許部分，判命上訴人給付被上
26 訴人823,086元本息，並為假執行及免假執行之宣告，即無不
27 合，上訴人之上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改
28 判，為無理由，應駁回其上訴。又被上訴人提起附帶上訴，請
29 求上訴人再給付被上訴人4,087,109元，及自108年12月14日起
30 至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，於181,537元本
31 息範圍內為有理由，應予准許，自應由本院將原判決此部分廢

棄改判如主文第三項所示，至逾此部分所為請求，則無理由，不應准許，此部分之附帶上訴應予駁回。再被上訴人陳明願供擔保，聲請宣告假執行，惟本件命上訴人給付之金額未逾150萬元，上訴人不得上訴第三審，本院關於上開部分之判決即告確定，自無宣告假執行之必要，併予敘明。

七、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。

八、據上論結，本件上訴人之上訴為無理由，被上訴人之附帶上訴為一部有理由、一部無理由。依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 11 月 15 日
民事第二十三庭

審判長法 官 張松鈞

法 官 許勻睿

法 官 李昆曄

正本係照原本作成。

上訴人不得上訴。

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 112 年 11 月 27 日

書記官 蕭麗珍