臺灣高等法院民事判決

113年度上易字第259號

上　訴　人　林筱曼

000000000000000000

訴訟代理人　黃柏嘉律師

　　王秉信律師

被上訴人　　葉喬

訴訟代理人　吳于安律師

　　吳靖媛律師

上列當事人間請求返還合夥出資事件，上訴人對於中華民國112年9月7日臺灣臺北地方法院111年度訴字第2582號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於114年4月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

二、被上訴人應給付上訴人新臺幣58萬5630元，及自本判決確定之日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、其餘上訴駁回。

四、第一、二審（含追加之訴）訴訟費用，由被上訴人負擔98%，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：上訴人於原審主張伊已終止兩造間之合夥契約書（下稱系爭契約），爰依系爭契約第7條約定，請求被上訴人返還其出資額新臺幣（下同）60萬元。嗣於本院追加依民法第689條、第697條規定，請求本院依裁判結算結果命被上訴人返還其出資額（本院卷第270頁），核其所為訴之追加與原訴均係本於被上訴人依系爭契約應否返還上訴人出資額及其數額之爭執，核與民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定相符，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：被上訴人於民國106年間開設名為「000○○○○○○」之個人美甲工作室（下稱系爭工作室），兩造於民國108年3月14日簽訂系爭契約，約定伊出資60萬元、持股40%，與被上訴人二人合夥經營系爭工作室之事業（下稱系爭事業），伊得於三年後撤資，且應於半年前告知。嗣伊於110年3月27日致函被上訴人，表示將於三年期滿後解除系爭契約並撤資，被上訴人自應依約返還其出資額。縱認伊係聲明退夥，致合夥僅餘被上訴人而具解散事由，惟兩造無法依法定程序選任清算人進行清算，伊自得請求本院裁判結算，並請求被上訴人依裁判結算結果返還其出資額。爰擇一依系爭契約第7條約定、民法第689條、第697條規定，請求被上訴人給付60萬元本息。原審判決上訴人敗訴，上訴人不服，提起上訴。上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付伊60萬元，及自111年3月18日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人抗辯：上訴人陸續於109年4月4日、同年4月27日向伊表達欲轉換為兼職，無意願以合夥人身分參與系爭事業，最終於同年12月26日確定終止系爭契約，伊並於110年1月31日以LINE向上訴人確認系爭契約已於該日終止，此後上訴人於系爭工作室接客人之收入即以兩造重新約定之七三分潤方式計算，是上訴人不符合系爭契約第7條約定屆滿三年方得撤資之約定，依同條約定其出資歸公司所有，其請求返還出資額，即屬無據。又縱認伊應返還出資額，上訴人亦應依持股比例分擔自108年9月1日起至111年3月止，共17萬3312元之虧損，其請求金額自應扣除上開數額。答辯聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事實：

㈠兩造於108年3月14日簽訂系爭契約，第1條約定合夥事業名稱為「EFA意菲形象美學」；第2條約定上訴人出資60萬元、持股40%；第4條約定當月月底結帳，個人營收50%為個人所得，剩餘50%為公司營收，公司營收扣除當月成本，剩餘

提撥10%為公基金，剩餘利潤按上訴人持股40%、被上訴人持股60%分配。108年5月1日至同年8月31日之虧損由被上訴人負擔，同年9月起營業倘有虧損，由兩造依持股比例分擔；第7條約定「…未滿三年撤資且未在半年前告知撤資，資金將全數歸公司所有…三年後撤資且於半年前告知，則原投資金額返還」（原法院111年度北司補字第1568號卷第33至34頁，下稱補字卷）。

㈡兩造以LINE為下列對話（原審卷第57至63頁）：

1. 上訴人於109年4月4日與被上訴人討論是否回去工作，改為兼差。
2. 上訴人於109年4月27日與被上訴人討論其是否先解約，之後接的客人用73分，之後上訴人存到錢，到時候再看要怎麼重新訂合約比較好。被上訴人詢問解約原因，上訴人答稱「我們上次對於合約沒有討論出結果，我上面有說解約的原因」。
3. 上訴人於109年12月26日告知被上訴人「…決定想先好好回去工作，美甲這邊就先不要繼續做了…」，被上訴人稱「好啊還是你做到12月底就好」，上訴人稱「是可以呀，那過年前我的客人是73分還是給妳做？」，被上訴人答「那就給我做吧」，上訴人稱「好啊，那妳30號做完客人我們過去算帳」。
4. 被上訴人於110年1月31日告知上訴人「由於妳於2020/12/26日提出終止合約，協議改為7/3分。2021/1月，妳做＄10269的7成抓整數給妳＄7190哦」，上訴人答「好」，被上訴人稱「轉給妳」，上訴人稱「有收到了」。

㈢109年12月26日前，被證5系爭事業損益表及流水帳為上訴人製作（本院卷第151、168頁）。

㈣上訴人以110年3月27日存證信函向被上訴人表示「主旨：聲明合約期滿時退夥」，其將於111年3月14日解除系爭契約並撤資，被上訴人於同年3月30日收受。上訴人復以111年3月16日存證信函請被上訴人於文到7日內返還出資額60萬元，被

上訴人於同年3月23日收受（補字卷第35至第42頁）。

四、本院之判斷：

㈠上訴人於109年12月26日聲明退夥：

1.按所謂合夥者，乃二人以上互約出資以經營共同事業之契約；各合夥人之出資及其他合夥財產，為合夥人全體之公同共有；合夥未定有存續期間，各合夥人得聲明退夥，但應於兩個月前通知他合夥人，民法第667條第1項、第668條、第686條第1項定有明文。又合夥人之聲明退夥，為合夥契約之一部終止，使退夥之合夥人與其他合夥人間終止合夥關係，其他合夥人間之合夥關係仍繼續存在（最高法院69年度台上字第2063號判決參照）。

2.查兩造簽訂系爭契約，約明上訴人出資60萬元、持股40％與被上訴人共同經營系爭事業，已成立合夥團體。關於合夥利益分配之方式，依系爭契約第4條約定，個人營收50％為個人所得，剩餘50％為「公司」營收，「公司」營收扣除當月成本，剩餘提撥10％為公基金，剩餘利潤按兩造持股40％、60％分配（兩造不爭執事實㈠），而兩造並未成立公司，是系爭契約所稱「公司」，即指歸屬合夥人全體公同共有之合夥財產。又系爭契約並未約定合夥之存續期間，上訴人先於109年4月4日、同年4月27日向被上訴人表明希望解約，之後其個人收入以73分配，嗣上訴人於109年12月26日再向被上訴人表達確定不再續留，兩造為此協議上訴人做到同年12月底，並約定於同年12月30日結算，上訴人並詢問其過年前的客人是否為73分；其後被上訴人於110年1月31日以LINE向上訴人確認其已於109年12月26日終止契約，協議改為73分，並將上訴人於110年1月之營收以7成計算收入交付上訴人，上訴人亦表同意且收受款項（兩造不爭執事實㈡），足徵上訴人確自110年1月起不再適用系爭契約所定之分配利益方式，可見上訴人於109年12月26日已為終止系爭契約即聲明退夥之意思表示，且生退夥之效力。

㈡被上訴人應返還之出資額：

1. 按合夥存續期間若因合夥人退夥致僅剩合夥人一人時，因已不符合夥之成立要件，且其共同經營事業之目的無從繼續，應認合夥之目的事業不能完成而有民法第692條第3款所列歸於解散之事由（最高法院103年度台上字第474號判決參照）。次按合夥解散後，由合夥人全體或由其所選任之清算人進行清算。前項清算人之選任，以合夥人全體之過半數決之；合夥財產於清償合夥債務及返還各合夥人之出資後，尚有賸餘者，按各合夥人應受分配之利益分配之，此觀民法第694條第1項、第697條、第699條規定即明。又倘合夥人僅二人，無法依法定程序選任清算人，對於各自提出之帳目或合夥財產處理方式亦多有爭執，各執己見，無法進行清算；則部分合夥人為完成清算，分配合夥財產，提出清算相關帳目，請求法院裁判結算，並依結算結果請求給付，尚非法所不許（最高法院106年度台上字第88號、107年度台上字第2139號判決參照）。查上訴人聲明退夥，致兩造組成之合夥團體僅餘一人，共同經營系爭事業之目的不能完成，依民法第692條第3款規定，合夥即應解散。又合夥解散後固應行清算程序，惟兩造無法以過半數決選任清算人，且被上訴人否認返還上訴人出資之義務，是兩造無法進行清算，上訴人請求法院裁判結算，即屬有據。
2. 被上訴人固抗辯依系爭契約第7條「未滿三年撤資且未在半年前告知撤資，資金將全數歸公司所有」約定，上訴人不得請求返還出資額云云。惟系爭契約所稱公司，乃指合夥財產而言，業如前述，是上開約定僅重申民法第668條各合夥人之出資成為合夥人全體公同共有之合夥財產之旨，被上訴人執此為上訴人不得請求返還出資之依據，顯非有理。況所謂撤資，即指聲明退夥而取回出資之意，上訴人固於系爭契約簽訂後未滿三年退夥，惟被上訴人自陳上訴人已於109年4月4日、同年4月27日等多次表示解約（本院卷第304頁），可認上訴人在退夥前半年即已告知，前開約定亦無適用餘地。
3. 按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689條第1項定有明文。109年12月26日上訴人退夥時之合夥財產狀況，僅據被上訴人提出被證5之系爭事業損益表、流水帳，及被證7之更正系爭事業損益表、流水帳為證；惟上訴人否認被證7內容之真正，本院囑託鑑定之覲亦會計師事務所會計師鄭佩玲亦函覆上述資料僅係當事人一方編製之收支結果，尚須兩造提供編據數字之來源（即原始交易憑證、記帳憑證），用以佐證數據之真實性、合法性及適當與否，故本件無法僅以上述資料鑑定109年12月26日上訴人得請求返還之出資額等語（本院卷第281頁），是被上訴人既未能舉證證明被證7所載內容為真實，本院自不可採為裁判結算之憑據。至於被證5雖亦欠缺佐證數據為真實之憑證，惟上訴人並不爭執被證5之109年12月26日前系爭事業損益表、流水帳為其所製作（兩造不爭執事實㈢），且上訴人從未主張該帳目登載有何虛偽或計算方法有何不符系爭契約約定之損益分配方式，被上訴人亦曾陳稱109年12月26日以前之資料以被證5為準（本院卷第270頁），是本院自得以被證5為裁判結算之依據。依被證5之流水帳所載，系爭事業該月營業若有盈餘，已依兩造持股比例分配並實領完畢（原審卷第73至137頁）。至於營業虧損部分，上訴人應依系爭契約第4條約定，依其持股比例分擔系爭事業自108年9月起之虧損（兩造不爭執事實㈠）。準此，依被證5所列系爭事業各月之損益額，上訴人依持股比例40％，應分擔108年9月至同年12月之虧損合計為1萬4370元【1788元（9月）-1萬6038元（10月）-1萬2849元（11月）-8827元（12月）＝-3萬5926元，-3萬5926元x40％＝-1萬4370元，元以下四捨五入，原審卷第73頁】，又系爭事業於109年度已無虧損，上訴人自無應分擔額（原審卷第73頁，被證5第1頁之統計表）。至上訴人退夥後，被上訴人經營系爭事業之損益與上訴人無涉，其抗辯上訴人應分擔至111年3月止之虧損云云，核屬無據。基上，扣除上訴人應分擔退夥前之虧損1萬4370元，其尚可請求被上訴人返還出資58萬5630元（60萬-1

萬4370元）。至上訴人依系爭契約第7條約定為請求，亦不能受更有利之認定，爰無贅予審究之必要。

4.按合夥人於合夥清算前，不得請求合夥財產之分析，此觀民法第682條第1項規定即明。又合夥解散後，應先經清算程序，合夥於清算完畢，清償合夥債務或劃出必需數額後，始能就賸餘財產返還各合夥人之出資及應受分配利益之成數，在未經清算終結確定盈虧以前，自不得就原來出資為全部返還之請求（最高法院86年度台上字第3691號裁定參照），是兩造之合夥團體解散而未經清算終結前，被上訴人尚無返還上訴人出資之義務。上訴人既以兩造無法進行清算程序，請求法院裁判結算，並依結算結果請求被上訴人給付，則被上訴人自應於本件判決確定時起，負返還上訴人出資之義務。是上訴人請求被上訴人給付58萬5630元，及自本件判決確定日起算之法定遲延利息，為有理由，逾此範圍之利息請求，則非正當。

五、綜上所述，上訴人依民法第697條規定，請求被上訴人給付58萬5630元，及自本判決確定之日起至清償日止，按週年利率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。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，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二項所示。又兩造均不得上訴第三審，本院判決後即告確定，本判決命給付部分無宣告假執行之必要，原審就此部分駁回上訴人假執行之聲請，理由雖有不同，結論並無二致，仍應予以維持。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。

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，本件上訴及追加之訴均為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　7　　日

民事第一庭

審判長法　官　石有爲

法　官　林晏如

法　官　曾明玉

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　7　　日

書記官　陳盈璇