最高法院民事判決

107年度台上字第2139號

上　訴　人　黃進福
訴訟代理人　呂榮海律師
被 上訴 人　廖芳蘭

上列當事人間請求確認代理權存在等事件，上訴人對於中華民國105年12月14日臺灣高等法院第二審判決（105年度重上字第744號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件上訴人主張：伊係從事與客戶合作標購法拍屋後出售獲利為業，由客戶出資，伊出勞務操作買賣法拍屋，盈虧各半計算。兩造沿用前向法院拍得門牌號碼臺北市○○○路○段○○○號10樓房地（下稱南京東路房地），經出售後均分獲利之合作模式，由伊代理被上訴人於民國94年6月22日以新臺幣（下同）2,535萬元向法院標得如原審判決附表所示房屋及土地（下稱系爭不動產），成立無名契約（下稱系爭無名契約）。詎被上訴人拖延迄今不予出售，曾有訴外人陳金梅願以4,600萬元購買，經伊催告被上訴人出售，未獲置理，係以不正當行為阻止條件之成就，依民法第101條第1項規定，視為條件已成就，被上訴人應給付系爭不動產出租獲利256萬7,598元、出售價差利潤1,032萬5,000元，扣除已給付100萬元，尚應給付1,189萬2,598元等情。爰依系爭無名契約，求為先位命被上訴人給付1,189萬2,598元及加付自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息；備位確認伊有權代理被上訴人以4,600萬元出售系爭不動產之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

被上訴人則以：伊前委任上訴人標購南京東路房地之委任關係，至伊給付報酬後終止。伊僅委任上訴人代為處理標購系爭不動產，並於支付上訴人報酬100萬元後終止。否認兩造有出租、出售系爭不動產而分配利潤之協議，亦未協議成立合夥或類似合夥契約等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：

綜合兩造前於93年8 月間合作南京東路房地，經結算獲利，兩造分得各半後，兩造再由被上訴人出資，上訴人代為尋找法院拍賣標的，並於94年6月22日上訴人代理被上訴人以2,535萬元向法院標得系爭不動產，及兩造於原審各自經具結所述大致相符之內容、上訴人分別與被上訴人夫婦之對話內容，暨被上訴人曾簽收系爭不動產出租定金之支票，並參酌雖均未經兩造簽署之不動產買賣合作協議書及併曾遭被上訴人為部分修改之投資商業合作協議書，兩造就系爭不動產與南京東路房地之合作模式相同，即約定由被上訴人出資，上訴人負責尋找、開發及買入、出租、出售等事宜，並於出售後結算盈餘，各分配利潤1/2 。觀兩造互約出資以合作標售不動產，由出資之被上訴人取得標買之不動產所有權，並逐案結清分配盈餘，雖非典型經營共同事業，但其成立之契約性質與合夥類似，可類推適用合夥有關規定。上訴人主張兩造間合作契約係類似合夥之無名契約，尚非無據；被上訴人抗辯兩造間僅係單純委任關係云云，並不可取。其次，按合夥之目的事業完成者，合夥因而解散，合夥解散後應經清算程序，合夥財產須依民法第697條第1項清償合夥之債務，或劃出必需之數額後尚有賸餘，始應返還各合夥人之出資，必返還各合夥人之出資後尚有賸餘，始應按各合夥人應受分配利益之成數分配之，此觀民法第692條第3款、第694條、第697條第1、2項、第699 條之規定甚明。依上訴人所陳，被上訴人得選擇個人持有系爭不動產不予出售，以完成兩造就系爭不動產之合作投資目的，結算盈虧後分配之。被上訴人既於105年11月14 日當庭表示：伊不賣系爭不動產，想要永遠持有等語，此時系爭無名契約所定合作目的已完成，應類推適用上揭合夥相關規定經兩造結算後，始得分配利益。上訴人未能提出其已依上揭投資商業合作協議書第5 條約定，代理被上訴人與陳金梅簽訂系爭不動產之買賣契約，其主張催告被上訴人陳金梅願以4,600 萬元購買系爭不動產，未獲置理，依民法第101條第1項之規定，視為合作目的已完成云云，並不可取。又兩造間合作標售系爭不動產並非單純委任關係，已如前述，且被上訴人自承：伊於95年3月28日給付上訴人100萬元後，上訴人要

求幫伊出租系爭不動產等語，斯時系爭無名契約尚未完成合作目的，被上訴人徒以支付委任報酬100萬元，認兩造間已無任何債權債務關係，亦不足取。又本件系爭無名契約之合作目的雖已完成，惟系爭不動產當時之市價不明，上訴人交予被上訴人之系爭不動產投資案收支明細表，僅記載94年6月22日至95年3月15日之相關支出，兩造迄未踐行清算程序，則上訴人徒以系爭不動產倘出售4,600萬元，扣除購買成本之1/2利潤；加計合夥期間之租金收益、利息支出差額之半數；再扣除被上訴人已給付之100萬元，逕認伊得獲取利潤1,189萬2,598元云云，並不足取。末以，系爭無名契約既因被上訴人選擇不出售，其合作目的已完成，上訴人自不得再代理被上訴人出售系爭不動產。上訴人先、備位之訴，均無理由等詞，為其判斷基礎。

按「合夥解散後，其清算由合夥人全體或由其所選任之清算人為之。前項清算人之選任，以合夥人全體之過半數決之」、「合夥財產，應先清償合夥之債務。其債務未至清償期，或在訴訟中者，應將其清償所必需之數額，由合夥財產中劃出保留之。依前項清償債務，或劃出必需之數額後，其賸餘財產應返還各合夥人金錢或其他財產權之出資。為清償債務及返還合夥人之出資，應於必要限度內，將合夥財產變為金錢」、「合夥財產，於清償合夥債務及返還各合夥人出資後，尚有賸餘者，按各合夥人應受分配利益之成數分配之」。民法第694條、第697條第1、2、4項、第699條分別定有明文。準此，合夥解散後應行清算，以全體合夥人過半數決選任清算人，清算應依清償債務、返還出資及分配利益依序為之，有必要時，得將合夥財產變為金錢。是倘合夥人僅二人，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（如是否出售合夥財產等）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。查兩造約定由被上訴人出資，上訴人負責尋找、標買系爭不動產，由被上訴人取得該不動產所有權，並於出售後結算盈餘，各分配利潤1/2，所締結者雖非典型經營共同事業，

但其成立之契約性質與合夥類似，可類推適用合夥有關規定。該無名契約因被上訴人於原審當庭表示不出售，要永遠持有，該合作目的已完成，為原判決認定之事實。果爾，上訴人於原審主張因被上訴人拒絕，無法進行清算程序，才以訴訟為之，被上訴人未配合買方陳金梅要約以4,600萬元出售系爭不動產，兩造應以該售價結算，以達被上訴人永遠持有系爭不動產之目的，並以該合作目的完成後之105年11月30日為租金、利息之計算迄日，提出結算結果，請求法院依該結算結果命被上訴人給付其應受分配之盈餘（見原審卷第96、103、104頁），並有上訴人所製作已交付被上訴人但未經兩造對帳之不動產投資案收支明細表、金主利息表、零用金使用明細表等為證（見原審卷第96頁背面、第98至101頁），似非無稽之空言。倘其主張屬實，法院應依其請求，命兩造就清算帳目及清算方法攻防舉證，而為清算結果之判斷。乃原審見未及此，就上訴人上開主張恁置未論，徒以兩造尚未踐行清算程序，就上訴人先位之訴逕為其不利之判決，未免速斷。上訴論旨，指摘原判決該部分違背法令，求予廢棄，非無理由。上訴人先位之訴有無理由，既尚待調查審認，其備位之訴部分，應併予廢棄發回。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　3　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　劉　靜　嫻

法官　林　恩　山

法官　高　金　枝

法官　林　金　吾

法官　李　媛　媛

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　17　　日