臺灣新北地方法院民事判決

107年度訴字第2190號

原　　告　黃嘉明
訴訟代理人　任鳴鉅律師
被　　告　富玉建設股份有限公司
法定代理人　李曉玲
訴訟代理人　陳庭肅律師
　　姚本仁律師

上列當事人間請求給付分配盈餘事件，本院於民國108 年3 月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1 項但書第3 款定有明文。次按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部，但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，同法第262 條第1 項亦有明文。查本件原告原以富玉建設股份有限公司（下稱富玉公司）、李曉玲為本件訴訟共同被告，起訴請求其等應給付原告新臺幣（下同）330 萬元，嗣於民國107 年10月29日具狀撤回對李曉玲之起訴，並減縮請求金額為321 萬4,917 元，而原告撤回對李曉玲起訴部分，業經李曉玲之訴訟代理人於107 年11月15日本院言詞辯論庭時當庭表示同意撤回（見本院卷第191 頁），另原告減縮請求金額部分，核屬減縮應受判決事項之聲明，均合於前揭規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

㈠原告與訴外人徐彬、李曉玲於99年5 月20日簽訂合夥協議書（下稱系爭協議書），約定共同投資購買新北市○○區○○

段722（部分）、745、746、747、748、749地號土地合建，投資及受益比例各為1/3，該合夥投資案訂名為富玉一品案（下稱系爭合夥案），且經三方同意將系爭合夥案之採購、發包、財務等業務之執行，全部委託被告富玉公司負責。而系爭合夥案已於103年7月2日完工結案，原告與徐彬、李曉玲並於103年7月3日進行討論，決議將系爭合夥案剩餘資金新臺幣（下同）990萬556元保留（下稱系爭決議），以為爾後發生之稅捐、公設缺失補強費及訴訟等費用，並約定保留年限為1年。而今保固期間已滿，亦無公設缺失補強費用及訴訟費用，稅捐部分原告亦於107年3月6日與財政部北區國稅局中和稽徵所確認103年度房屋交易及營業稅已查核完畢結案，是依系爭決議被告應將系爭合夥案之盈餘分配予各合夥人，故為此爰依系爭協議書、系爭決議及民法第676條規定，請求被告應給付原告剩餘資金321萬4,917元。

㈡對於被告抗辯主張之意見：

1.系爭合夥案於103年7月3日已有分配合夥利益之約定，且原告係依民法第676條規定及系爭決議請求，並非依合夥解散後之清算程序請求，且合夥利益現仍由合夥執行人即被告保管中，原告自得向被告請求，無需向全體合夥人請求。

2.本件合夥人間並無各出資500萬元之事實，李曉玲亦無為原告代墊500萬元之事實，此部分如被告仍主張，應由被告舉證以實其說。且原告與李曉玲等合夥人簽訂系爭協議書後，原告即以褚麗芬名義進行合夥事務，依李曉玲傳真給原告之富玉建設99年8月至100年3月收支明細表，合夥資金來源為99年8月10日向林金層借款2,000萬元，徐彬1,300萬元，褚麗芬470萬元，李曉玲100萬元，其餘為台新銀行土地融資資金與其他金主資金，而合夥人徐彬、李曉玲、褚麗芬之資金於100年3月間即已返還各出資人，是以並無各合夥人各出資500萬元或李曉玲為原告墊付500萬元之財務紀錄，被告主張其法定代理人李曉玲代原告墊款500萬元，顯係

臨訟編纂，又不論李曉玲有無為原告墊款，均與被告無關，被告以此主張抵銷，於法不合。

㈢綜上所述，並聲明：

1.被告應給付原告321 萬4,917 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息。

2.訴訟費用由被告負擔。

二、被告抗辯主張：

㈠本件原告依合夥法律關係為依據請求，惟未以全體合夥人為共同被告，本件當事人顯非適格。又依系爭決議第5 點約定，本案剩餘資金990 萬556 元，經三方同意保留以為爾後發生之稅捐及公設缺失補強費用及訴訟等費用，其保留年限為1 年，但訴訟尚未結束，則以訴訟結案為期限，可知三方同意保留款項1 年、待1 年後再結算稅捐、公設缺失補強費用及訴訟等費用，系爭決議並未記載1 年後合夥無需經過解散、清算程序，原告所提原證5 訊息，亦無排除合夥需經解散、清算程序之意，是原告逕以系爭決議請求，於法不合，況本件系爭合夥案後續又支付員工薪資、訴訟費用、稅捐費用等共計225 萬3,087 元，故尚未清算完成，原告逕行起訴，顯無理由。

㈡依系爭協議書第3 條第1 、2 項及第6 條第3 項約定，第一次出資額總計為1,500 萬元，原告應負擔1/3 即500 萬元、出資日期為99年5 月28日，用以支付購買合建土地之價金，然原告簽約後並未支付此筆出資額，其應支付出資額500 萬元係由李曉玲墊付。原告與李曉玲、徐彬於99年5 月20日簽訂系爭協議書後，99年5 月27日李曉玲與地主王恆偉、蕭銘均簽訂買賣契約，買賣價金共計2,400 萬元，第一、二期款各240 萬元均係李曉玲開立支票支付，第三期款240 萬元係李曉玲匯款支付，買賣尾款1,680 萬元係因原告未於99年5 月28日支付合夥出資款500 萬元，被告法定代理人李曉玲記憶中係以李彩純或林金層名義向臺灣中小企業銀行借款1,000 萬元，李曉玲則提供新北市○○區○○段○○○ ○號等土地

擔保，李彩純或林金層取得貸款1,000 萬元後，將其中700 餘萬元直接清償原地主貸款，餘款200 餘萬元匯給原地主王恆偉，另依李曉玲與地主簽訂之買賣契約第2 條第2 項約定，李曉玲貸款額度不足支付尾款時應補足，因原告不出資500 萬元，李曉玲支付利息100 萬元向李彩純借款1,000 萬元，再由李彩純或林金層直接匯款680 萬元予地主王恆偉，用以支付買賣價金尾款。因買賣合建土地，李曉玲另支付代書費、規費計4 萬5,538 元，以及支付吳正凱仲介費78萬元，是以，李曉玲為購買合建土地已支出買賣價金、借款利息、代書規費、仲介費等共計1,582 萬5,538 元。而李曉玲依系爭協議書第3 條第2 項、第6 條第3 項得請求原告給付500 萬元，亦得依不當得利、無因管理之法律關係，請求原告給付李曉玲500 萬元，李曉玲並將該債權讓與被告富玉公司，是富玉公司得以此對原告主張抵銷。

㈢綜上所述，並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

三、經查，本件原告主張其與李曉玲、徐彬於99年5 月20日簽訂系爭協議書，約定共同投資購買新北市○○區○○段722（部分）、745 、746 、747 、748 、749 地號土地合建，投資及受益比例各為1/3 ，三方並同意將系爭合夥案之業務執行全部委託被告負責，而系爭合夥案尚未解散進行清算等情，業據原告提出系爭協議書、系爭決議等資料為證（見本院卷第15頁至第25頁），復為被告所不爭執（見本院卷第92頁至第93頁、第227 頁至第227 頁），應堪信為真。至原告主張依系爭協議書及系爭決議，被告應將系爭合夥案剩餘資金予以分配云云，則為被告所否認，並以前詞置辯，是以，本件所應審究之爭點為：原告依系爭協議書、系爭決議及民法第676 條規定，請求被告應給付合夥盈餘321 萬4,917 元予原告，有無理由？

四、按合夥財產為合夥人全體公同共有，各合夥人之權利及於合

夥財產之全部，並無所謂應有部分存在。是以合夥財產之處分及其他之權利行使，應得合夥人全體之同意，始得為之，此觀民法第668 條、第827 條第2 項、第828 條第2 項規定自明。故在合夥清算前，除法律或契約另有規定外，合夥人中之一人或數人須得其他合夥人全體之同意，始得起訴請求，並不得獨自訴請第三人依其出資比例為給付；又合夥財產為合夥人全體所公同共有，故合夥非有獨立之人格，其因合夥事務而涉訟者，除由執行業務之合夥人代表合夥為原告或被告外，應由全體合夥人為原告或被告，其當事人始為適格（最高法院91年度台上字第2334號、82年度台上字第3238號判決意旨參照）。查系爭協議書第4 、5 、6 、8 條固約定：「業務執行係指本案之開發、收款、銷售、工務、設計變更、代書產權業務、貸款、交屋、售後服務等事宜，由全部合夥人指定富玉公司負責執行．．．」、「工程發包以採大包制為原則，其採購、發包由富玉公司決定。有關工程預算、估驗、日程控制、施工品質管理等工務業務由富玉公司負責執行」、「本案一切收、支帳務由富玉公司負責執行．．．」、「本案進行中若有剩餘資金，經三方同意，集中置富玉公司保管．．．」，然被告並非系爭合夥案之合夥人，此為兩造所不爭執（見本院卷第192 頁），且觀之系爭協議書之立協議書人欄僅由合夥人即原告、李曉玲與徐彬3 人簽署，被告並非該系爭協議書之當事人，另系爭決議亦僅有合夥人即原告、李曉玲與徐彬3 人參與，雖合夥人非不得約定將合夥事務委託第三人執行，而以合夥名義與第三人訂定委任契約，將合夥事務委託該第三人執行，然該合夥與第三人間之契約關係，究與合夥人間合夥之法律關係有間，是以，被告既非系爭協議書之當事人，亦非合夥人之一，原告逕依合夥法律關係即系爭協議書、系爭決議及民法第676 條規定向被告請求，顯然無據。又原告、李曉玲與徐彬3 人雖依系爭協議書合意將合夥事務委由被告負責執行，然系爭合夥案尚未解散進行清算，此為兩造所不爭執，已如前述，則合夥財

產既仍為合夥人全體公同共有，本件即應由全體合夥人共同起訴或應訴，當事人方屬適格，惟本件原告僅以其1 人起訴，且經本院曉諭本件有無以全體合夥人共同起訴或應訴之必要，原告仍主張以1人起訴即足（見本院卷第93頁、第227頁），則依前揭規定，本件僅由原告1 人起訴，並請求被告按其出資比例為給付，亦非有據。

五、綜上所述，原告依系爭協議書、系爭決議及民法第676 條規定，請求被告應給付原告321 萬4,917 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，雖兩造均分別聲請傳訊證人到庭，惟皆與本件認定結果無涉，自無調查之必要，而兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻擊防禦方法，經本院斟酌後，亦核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　24　　日

民事第四庭　　法　官　王唯怡

本件正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　108　　年　　4　　月　　24　　日

書記官　張雅筑