

滨州市源满商贸有限公司、滨州鹏越新能源科技有限公司等合伙合同纠纷民事二审民事判决书

案由合伙协议纠纷
发布日期2022-12-22

[点击了解更多](#)

案号(2022)鲁16民终2822号
浏览次数5



山东省滨州市中级人民法院 民事判决书

(2022)鲁16民终2822号

上诉人（原审原告）：滨州市源满商贸有限公司，住所地：山东省惠民县石庙镇永莘路北侧。

法定代表人：吴明凤，经理。

委托诉讼代理人：钟为民，公司职工。

委托诉讼代理人：徐爱国，山东守护律师事务所律师。

被上诉人（原审被告）：滨州鹏越新能源科技有限公司，住所地：山东省惠民县皂户李镇幸福郑村（佳通机械沿街商铺）。

法定代表人：吴鹏，经理。

被上诉人（原审被告）：吴鹏，男，1974年5月7日出生，汉族，住山东省惠民县。

两被上诉人共同委托诉讼代理人：朱睿，国浩律师（济南）事务所律师。

两被上诉人共同委托诉讼代理人：赵庆，国浩律师（济南）事务所律师。

上诉人滨州市源满商贸有限公司（以下简称源满公司）因与被上诉人滨州鹏越新能源科技有限公司（以下简称鹏越公司）、吴鹏合伙合同纠纷一案，不服山东省惠民县人民法院（2022）鲁1621民初1856号民事判决，向本院提起上诉。本院于2022年10月18日立案后，依法组成合议庭进行了审理。本案现已审理终结。

源满公司上诉请求：1. 依法撤销山东省惠民县人民法院作出的(2022)鲁1621民初1856号民事判决，依法改判支持源满公司分得合作期间的进度款610325元及鹏越公司支付违约金30万元；2. 本案的一、二审诉讼费由鹏越公司承担。事实与理由：一、一审法院认定事实不清，证据不足，源满公司对涉案工程款要求分配具备事实依据和法律依据。1. 源满公司与鹏越公司作为涉案项目的合伙双方，共同出资、共同经营，也应当共享收益。对涉案进度款享有按《保证书》约定比例分割的权益。一审法院对于利润的认定错误。双方在《合作协议》中约定源满公

司以其具有独家代理浙江德富新能源技术有限公司热风机产品的代理权及在2020年惠民县煤改电热风机招标项目中中标作为出资，保证书中也约定了源满公司25%享有的股份。鹏越公司作为出资方和施工方，约定承担出资及施工义务。在涉案项目中源满公司与鹏越公司均按照协议的约定履行了出资义务，在涉案项目中各方获得相应利益，符合合伙合同约定，也符合权利义务相一致的基本原则。涉案出资由鹏越公司全部承担，并不能就此要求进度款优先支付补偿其出资额度，这显然不符合双方真实意思的约定。在鹏越公司出具的《保证书》中约定了源满公司享有25%的股权，即对于回款应当根据总工程款的额度来计算源满公司享有的25%权益，而不是全部工程款到付后才将25%权益支付给源满公司；2. 涉案项目施工完成，部分结算款到位，源满公司应当作为结算单位，但是鹏越公司却在(2021)鲁1621民初3432号诉讼中要求惠民县住房和城乡建设局（以下简称惠民县住建局）直接将进度款2104500元支付至鹏越公司处，(2021)鲁1621民初3432号民事判决已经确定生效，应当认定法院已经将该债权确认为鹏越公司所有，应当视为鹏越公司已经实现了债权，本案已经完全具备了可以分配的条件。二、鹏越公司行为构成违约，应当支付违约金。鹏越公司在未与源满公司协商一致的情况下，单独起诉惠民县住建局的行为严重违约，并侵犯了源满公司的合法权益，在双方的合同约定中应当源满公司为结算单位，相关款项应当支付给源满公司。在出资时，鹏越公司并未全额进行出资，构成违约。鹏越公司在收到工程款后并未按照股权比例进行分配，严重违约，按照鹏越公司出具的《保证书》约定，鹏越公司应当向源满公司支付违约金30万元。三、鹏越公司作为一人有限责任公司，吴鹏作为自然人独资股东，一人有限责任公司的股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的，应当对公司债务承担连带责任。

鹏越公司、吴鹏辩称，一审判决认定事实清楚，适用法律正确，源满公司上诉请求依法应予驳回。一、自双方合作以来，源满公司严重违反协议约定，拒不向鹏越公司出具授权，进而引发多起诉讼，鹏越公司是无辜善意的合同方，源满公司是违约方，故其主张没有事实与法律依据。案外人浙江德富公司与惠民县住建局签订政府采购合同，因源满公司实际控制人张光玲有独家销售经营权，故浙江德富公司将该项目交由源满公司，并授权源满公司与惠民县住房和城乡建设局结算。2020年9月27日，双方签订《合作协议》约定，鹏越公司负责出资代垫款项购买第三人的热风机，政府回款产生利润后源满公司占25%分红，源满公司授权鹏越公司与惠民住建局办理结算并收取货款，鹏越公司已按协议约定向第三人支付

货款2406450元，双方实际是合伙合同关系。源满公司严重违约的事实。符合与住建局结算条件后，源满公司拒不向鹏越公司出具与住建局结算的授权。鹏越公司起诉要求源满公司出具授权，惠民县法院作出（2021）鲁1621民初612号判决书判令源满公司继续履行合同义务、开具合法有效的委托鹏越公司结算工程款的书面授权委托。判决生效后，源满公司仍拒不履行生效判决义务。因源满公司拒不履行判决义务，鹏越公司被迫直接起诉住建局支付货款，惠民县法院作出（2021）鲁1621民初3432号判决判令惠民县住建局支付给鹏越公司货款2104500元（总货款的50%）。贵院作出（2022）鲁16民终809号民事裁定驳回上诉，该判决已发生法律效力。惠民住建局履行前述判决确定的付款义务，源满公司再次发起本案诉讼主张所谓分配利润，并查封相应货款，显然是恶意起诉。目前政府回款只有50%，没有产生利润。二、《合作协议》约定只有产生利润才可以按比例分配，但当前仅收到政府50%的进度款，没有产生利润，暂不符合利润分配条件，一审判决驳回诉讼请求正确。根据《民法典》第九百七十二的规定及《合作协议》第3条的约定，只有政府回款产生利润后，双方就产生的利润进行分配。源满公司主张按进度款分配利润的上诉请求不能成立，一审判决正确。源满公司主张其依据《保证书》持有25%股权，故应按照进度款分配利润也不能成立。且不说股权概念是适用于公司主体，而本案没有设立项目公司。实际上，不论是公司，还是合伙关系中，除非各方有明确约定按照进度款分配利润，否则均应当算总账计算利润。因为双方合作的项目尚未完结，更未产生利润，将来能否产生利润、产生多少利润，均存在不确定性。利润计算需考虑收入及成本。关于收入，剩余50%政府回款未来能够收回多少就存在不确定性，如此能否产生利润、产生多少利润，都存在巨大不确定性。合伙是两个以上合伙人为了共同的事业目的，订立的共享利益、共担风险的协议。合伙财产的分割以完成合伙事务为前提，合伙事务未完成之前一方主张分割合伙财产不应予以支持。源满公司主张分配利润，根据“谁主张、谁举证”原则，源满公司应当举证证明合伙期间的费用支出数额、是否存在利润及利润数额的多少等事实，否则应当承担举证不能的法律后果。三、吴鹏认为源满公司没有证据证明吴鹏与鹏越公司存在人格混同，并且源满公司对鹏越公司的诉讼请求不能成立，吴鹏对此也不用承担任何责任；2. 鹏越公司前期投资是向其他方融资，至今还支付着高额利息费用，鹏越公司现无法领取剩余被冻结货款，也无法主张剩余50%货款。

源满公司向一审法院起诉请求：1. 依法分得双方合作期间的进度款610325元；2. 判令鹏越公司、吴鹏向源满公司支付违约金30万元；3. 本案诉讼费用由鹏越公司、吴鹏承担。

一审法院认定事实如下：2020年9月22日，案外人浙江德富新能源技术有限公司（以下简称浙江德富公司）中标惠民县2020年清洁取暖“煤改电”**采购**项目第13标段，并与惠民县住建局签订了《惠民县政府**采购**合同》两份。合同约定由浙江德富公司向惠民县住建局指定的第三方提供空气源热泵-热风机等**采购**项目，两份合同总金额为4209000元，**采购**合同中同时注明根据乙方公司（浙江德富公司）运行机制，为了便于后期财务结算及售后服务及时性，由乙方出具授权书，委托授权源满公司办理财务结算及招标文件允许的其他它相关事宜，并在合同书中注明了源满公司的开户银行及账号。2020年9月22日，浙江德富公司出具书面授权委托书，表明源满公司为浙江德富公司在此项目中唯一合作商，根据双方此前协议，将本项目的政府回款打入源满公司的公司账户，特指定由源满公司办理本项目的财务结算和与本项目其它的有关事宜。

2020年9月27日，源满公司（甲方）与鹏越公司（乙方）签订《合作协议》。双方合作协议中载明如下内容：甲方代理浙江德富公司热风机产品在惠民县煤改电项目中的独家销售经营权，并在2020年惠民县煤改电热风机招标项目中中标13标段，双方约定共同合作；自双方签订合同之日出资由乙方全部承担，股份分红甲方占25%，乙方占75%，甲乙双方各自记账，双方签字确认，政府回款产生利润后，自回款到账3日内甲乙双方将利润分摊结清；甲方负责购买热风机，进货价格为每台26**元；设备**采购**款由乙方汇入甲方账户后，甲方将款汇入浙江德富公司订货；政府回款结算方式为甲方开具授权给乙方，由乙方负责结算；安装过程所产生的安装费、中间费（每台50元）、公关费等，经双方确认后一并结算。合作协议签订后，鹏越公司按照约定向源满公司支付设备**采购**款2406450元。2020年10月19日，鹏越公司向源满公司出具保证书，保证书载明如下内容：1. 合作协议中施工的数量是900余台，应以实际安装数量为准，在整个过程中，如因施工乡镇和农户的原因致使有剩余的热风机，或者双方计算有误而有剩余的热风机，鹏越公司承担其剩余的75%，源满公司承担剩余的25%；2. 双方已确定热风机的价格为2650元（包括中间费），虽鹏越公司承担本项目的全部出资，至于源满公司与生产厂家的业务情况，鹏越公司不能参与，也不会因此而提出任何异议；3、源满公司有25%的股份，虽然源满公司开具委托书给鹏越公司代为结算，但不会影响和损

害到源满公司的利益，源满公司若发现有影响其利益的情况可收回委托，并由源满公司负责结算；4、在本政府项目中，鹏越公司不会将本合作品牌与其他品牌的配件、电线、管子等混用和掺杂，其过程的中间费归属于设备价格中，随设备款支出，其他费用按约定比例承担；5、源满公司有权随时了解其整个过程的进度情况；6、若本保证书与合作协议内容有冲突的，以本保证书为准；7、鹏越公司若违反约定，除继续履行《合作协议》和本《保证书》外，将承担违约金30万元。

双方合作过程中，在第一期工程款631350元已到达惠民县住建局账户后，鹏越公司以源满公司拒绝履行合作协议义务诉至一审法院，要求判令源满公司继续履行合同并开具合法有效的书面授权。2021年2月20日，一审法院作出（2021）鲁1621民初612号民事判决，判令源满公司继续履行合同义务、开具合法有效的委托鹏越公司结算工程款的书面授权委托书。后，鹏越公司以惠民县住建局为被告、源满公司等为第三人向一审法院提起诉讼，要求判令惠民县住建局向其支付货款2104500元及违约金。2021年12月20日，一审法院作出（2021）鲁1621民初3432号民事判决，判令惠民县住建局支付鹏越公司货款2104500元。现该笔款项即2104500元除本案查封的826125元外鹏越公司已支取。庭审中，经询问双方均称涉案项目剩余50%款项尚未全部到位。

一审法院认为，源满公司与鹏越公司签订的合作协议，系双方真实意思的表示，不违反法律、行政法规的强制性规定，合法有效。本案争议焦点为：第一、涉案工程前期50%的回款即2104500元是否达到双方约定的分配条件；第二、源满公司要求鹏越公司支付违约金是否有事实和法律依据。

对于第一个争议焦点，根据双方签订的合作协议内容“政府回款产生利润后，自回款到账3日内甲乙双方将利润分摊结清”，双方均认可涉案项目已到位的50%款项为2104500元以及因履行该项目鹏越公司支出设备款2406450元的事实，通过源满公司要求分配的2104500元以及支出的2406450元来看，目前尚未产生利润。源满公司提交的案例中涉及项目为房地产开发，裁判结果也是结合房地产开发项目的特点以及涉案项目投入使用时间较长且已产生客观经济效益等因素考虑得出，与本案的基本事实并不具有相似性，不具有参照性。就本案来说目前投入成本较大的是鹏越公司，且根据政府回款以及双方认可的投入成本计算尚未产生任何收益，源满公司目前要求按照双方比例等对2104500元进行分配不符合双方的约定，亦不具备分配的客观条件。故，对于源满公司第一项诉求，一审法院不予支持。

对于第二个争议焦点，源满公司认为鹏越公司未与源满公司协商的情况下直接起诉惠民县住建局的行为不仅违约，而且严重侵害了源满公司的权益进而要求鹏越公司支付违约金。双方合作协议中对政府回款结算方式进行了明确约定，且此后鹏越公司出具的保证书中也载明由源满公司出具委托书给鹏越公司代为结算。就目前案件事实来看，政府回款到位后双方对结算方式发生矛盾，鹏越公司先后提起诉讼是为了结算已到位政府回款。因已到位50%的回款并未产生任何利润，如前所述并不具备分配条件，源满公司亦未提交证据证明鹏越公司目前存在侵害其合法权益的其他情形，同时对于源满公司主张鹏越公司目前提起的要求惠民县住建局结算另外50%的工程款项的诉求存在侵吞合伙收益之嫌，因该案尚未结案，倘若在后期履约过程中鹏越公司存在违约行为，源满公司可另行提起主张。故，结合目前案件事实，源满公司要求鹏越公司支付违约金的诉求，一审法院不予支持。依照《中华人民共和国民法典》第九百六十七条、第九百六十九条、第九百七十二之规定，判决如下：驳回原告滨州市源满商贸有限公司的诉讼请求。案件受理费减半收取4952元，财产保全费5000元，由原告滨州市源满商贸有限公司负担。

本院二审期间，源满公司提交证据一、民事起诉状一份，证明鹏越公司于2022年5月31日就剩余货款已经向人民法院提起诉讼，要求将该款支付给鹏越公司，进一步证实剩余50%货款由鹏越公司单方向建设局主张权利。证据二、2020年9月26日签订的合作协议一份，证明鹏越公司2020年9月26日汇入源满公司的款项与2020年9月27日的合作协议无关，但鹏越公司将该款项强行添加到9月27日的合作协议内容之中，源满公司一直未同意，且9月26日的合作当事人张光玲也不同意。鹏越公司、吴鹏质证认为，对证据一真实性、合法性、关联性没有异议，对证明内容不认可，该证据只能证明鹏越公司根据合作协议的内容起诉住建局，不存在违约行为。根据（2021）鲁1621民初3432号民事判决认定住建局应向鹏越公司支付本案款项，鹏越公司再次起诉剩余货款是依法维护自身的权益。该案件尚未有定论，双方合伙收入及利润是不确定的，源满公司主张分配利润是不符合条件的。对证据二真实性没有异议，对合法性、关联性、证明目的有异议。源满公司陈述的该合作协议与本案无关，权利义务应依2020年9月27日签订的合作协议为准，源满公司主张合作协议相关约定并非其真实意思表示与事实不符。本院认为，鹏越公司、吴鹏对源满公司提交的证据的真实性没有异议，本院对源满公司提交证据的真实性予以确认，对其证明力将结合本案事实予以综合认定。

本院对一审查明的事实予以确认。

本院认为，本案争议的焦点问题为：1. 涉案工程的50%的回款数额2104500元是否具备了双方约定进行分配的条件；2. 鹏越公司是否存在违约行为。

关于焦点问题1。本案中，源满公司主张涉案工程50%的回款数额2104500元已具备分配条件。本院认为，从一审查明的事实来看，源满公司（甲方）与鹏越公司（乙方）于2020年9月27日签订的《合作协议》约定：自双方签订合同之日出资由乙方全部承担，股份分红甲方占25%，乙方占75%，甲乙双方各自记账，双方签字确认，政府回款产生利润后，自回款到账3日内甲乙双方将利润分摊结清。鹏越公司向源满公司支付设备采购款2406450元。（2021）鲁1621民初3432号民事判决，判令惠民县住建局支付鹏越公司货款2104500元。根据双方《合作协议》的约定，双方约定的分配系对涉案工程产生的利润进行分配，鹏越公司支出设备采购款2406450元，政府回款2104500元，涉案工程的政府回款尚未产生利润，故，源满公司主张按照《合作协议》分配政府回款2104500元没有事实及法律依据。

关于焦点问题2。本案中，源满公司主张鹏越公司未依据《合作协议》的约定分配政府回款，构成违约。本院认为，《合作协议》约定的分配条件为涉案工程产生利润，涉案工程政府回款为2104500元，尚未产生利润，故，鹏越公司未分配并不构成违约。综上，一审法院判决驳回源满公司的诉讼请求并无不当。

综上，上诉人源满公司的上诉请求不能成立，应予驳回；一审判决认定事实清楚，适用法律正确，应予维持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十七条第一款第一项规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审案件受理费12903元，由上诉人滨州市源满商贸有限公司负担。

本判决为终审判决。

审 判 长 郑乃群

审 判 员 王忠民

审 判 员 张 雷

二〇二二年十二月八日

法官助理 李 阳

书 记 员 高秀娟