

臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度重上更一字第24號

上訴人 羅景聰

訴訟代理人 蔡鎮隆律師

被上訴人 馮錦山

訴訟代理人 黃如流律師

黃宥維律師

上列當事人間債務不履行損害賠償事件，上訴人對於民國112年9月27日臺灣橋頭地方法院111年度重訴字第25號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於114年11月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人為禾鉦有限公司（下稱禾鉦公司）負責人；被上訴人為海清工程有限公司（下稱海清公司）、山麗工程有限公司（下稱山麗公司）之實際負責人；訴外人薛學駿為羽駿有限公司（下稱羽駿公司）實際負責人；訴外人林永霖為運承工程興業股份有限公司（下稱運承公司）負責人。禾鉦公司為DRESDEN PIPELINE泡沫軟管（下稱DRESDEN廠牌軟管）總代理，兩造、林永霖、薛學駿等4人（下合稱薛學駿4人）於民國102年間口頭協議共同合作經營泡沫軟管事業，不論係臺灣中油股份有限公司（下稱中油公司）直接採購、間接透過廠商帶料、或其他私人公司間之泡沫軟管均為合作範圍，由上訴人及林永霖負責供貨，被上訴人負責領導、記錄及分配利潤，將買賣所得扣除成本後，均分利潤予所有合作者（下稱系爭口頭協議）。又被上訴人因涉嫌行賄中油公司採購業務而遭羈押，於105年1月11日具保停止羈押後，即未再與林永霖、薛學駿合作，系爭口頭協議之合作即

限縮在兩造，該段期間合作案之利潤即應由兩造均分。然被
上訴人未依系爭口頭協議分配原判決附表（下稱附表）所示
甲案至辛案之利潤，茲因甲案、乙案、庚案、辛案及丙案、
丁案、戊案、己案分屬薛學駿4人、兩造合作期間成立之交
易，上訴人得各按1/4、1/2之比例請求被上訴人分配利潤共
新臺幣（下同）1,235萬6,533元，爰依系爭口頭協議提起本
件訴訟等語，聲明：(一)被上訴人應給付上訴人1,235萬6,533
元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率
5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：系爭口頭協議係針對與中油公司有關之泡沫
軟管標案圍標，不包括丙案至辛案等私人公司買賣案件。況
圍標係以非法之方法，使開標發生不正確之結果，被上訴人
因系爭口頭協議約定以圍標方式投標甲案、乙案遭受羈押，
該約定法律行為之標的顯已違法，且違反公序良俗，依民法
第71條、第72條規定應屬無效，上訴人不得請求分配利潤等
語置辯。

三、原審判決上訴人敗訴，上訴人不服，提起一部上訴（針對丙
案至辛案部分）。上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開
第二項之訴部分廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人831萬7,326
元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率
5%計算之利息。(三)願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人
則答辯聲明：上訴駁回（上訴人關於甲、乙案部分之請求，
業經第一審判決敗訴，未據其聲明不服，非本院審理範
圍）。

四、協商整理兩造不爭執事項及本件爭點：

(一)兩造不爭執事項

1. 上訴人為禾鉦公司負責人；被上訴人為山麗公司（登記負責
人為被上訴人之女馮筱婷）及海清公司（登記負責人為被上
訴人之子馮瑞文）之實際負責人；薛學駿為俊砭有限公司
（下稱俊砭公司）之負責人及羽駿公司之實際負責人；林永
霖為運承公司之負責人。

01 2. 薛學駿4人於102年曾口頭約定合作經營泡沫軟管事業，由被
02 上訴人負責領導、紀錄及分配利潤，將買賣所得扣除成本
03 後，均分利潤予所有合作者（即系爭口頭協議）。

04 3. 針對丙、丁案部分：

05 (1)兩造共同購買大陸製500米泡沫軟管（即DRESDEN廠牌軟
06 管），並約定各出資美金23萬元，由上訴人負責至中國製
07 作泡沫軟管；被上訴人負責臺灣市場銷售及安裝，進口之
08 軟管為雙方共有，並存放於高雄臺灣港務物流股份有限公司
09 倉庫（下稱系爭倉庫），被上訴人並已支付出資額450
10 萬元。

11 (2)山麗公司於104年8月20日與訴外人凱甲企業有限公司（下
12 稱凱甲公司）簽署訂購合約書，由凱甲公司向山麗公司購
13 買「COFLEXIP廠牌可撓性泡沫軟管及排水管6×57數量4P
14 C」、「MESA廠牌可撓性泡沫軟管及排水管6×12數量6P
15 C」，嗣雙方協議將原訂購合約書「COFLEXIP廠牌可撓性
16 泡沫軟管及排水管6×57數量4PC」更換為DRESDEN廠牌軟管
17 中「6×57」泡沫軟管4條，並重新簽署訂購合約書。

18 (3)馮瑞文受馮錦山指示於105年1月4日至系爭倉庫提貨DRESD
19 EN廠牌軟管規格6×57數量4PC，成本價格為221萬8,297
20 元；又於105年1月前往系爭倉庫提貨DRESDEN廠牌軟管規
21 格6×76、6×12泡沫軟管各3條，成本價格為259萬0,065
22 元。

23 4. 針對戊、己、庚、辛部分：

24 (1)戊案為凱甲公司於105年2月3日向山麗公司購買泡沫軟
25 管；己案為凱甲公司於105年8月20日向海清公司購買泡沫
26 軟管。

27 (2)庚案、辛案分別為耐億機械工程有限公司（下稱耐億公
28 司）、天山鐵工工程股份有限公司向俊砒公司購買泡沫軟
29 管。

30 5. 薛學駿4人因以系爭口頭協議共同圍標，涉犯政府採購法；
31 被上訴人、薛學駿另因行賄中油公司採購業務王福江、佘賜

鴻，涉犯貪污治罪條例之行賄罪，均經臺灣高雄地方檢察署檢察官以106年度偵字第9867等案號為緩起訴處分確定（下稱系爭違反政府採購法刑案）。

6. 上訴人嗣以被上訴人及其家人拒絕分配甲案至辛案利潤，對被上訴人等人提出詐欺取財、背信及侵占等刑事告訴，經臺灣高雄地方檢察署檢察官以108年度偵字第2724號為不起訴處分，復經高等檢察署高雄檢察分署以108年度上聲議字第902號處分書駁回上訴人之再議而確定（下稱系爭詐欺刑案）。

(二)本件爭點：

上訴人主張依系爭口頭協議，被上訴人應分配予其丙案、丁案、戊案、己案、庚案、辛案利潤各414萬9,522元、70萬4,968元、99萬2,623元、4萬7,008元、103萬9,354元、138萬3,851元，合計831萬7,326元，有無理由？

五、本院之判斷：

- (一)上訴人主張：依薛學駿於原審所證可知，無論中油公司直接採購或間接透過廠商帶料，或其他私人公司間交易，均屬系爭口頭協議之合作範圍，故丙至辛案雖屬私人公司間之交易，仍應認在系爭口頭協議之範圍內。又被上訴人於105年1月11日具保停止羈押後，薛學駿、林永霖通知被上訴人終止系爭口頭協議，系爭口頭協議之合作即限縮在兩造，而庚案、辛案為薛學駿4人合作期間成立之交易，上訴人得按1/4比例請求分潤；至丙案、丁案、戊案、己案則為兩造間之合作，上訴人得按1/2比例請求分潤，共計831萬7,326元云云，惟為被上訴人所否認，茲分述如下：

1. 關於戊案、己案、庚案、辛案部分：

(1)私人公司間軟管買賣不屬於系爭口頭協議範圍：

- ①依薛學駿於系爭違反政府採購法刑案警、偵程序中所述：可撓性鋼泡沫軟管係施作在中油公司油槽內作為防火系統。我自85年間至101年間是COFLEXIP廠牌可撓性鋼泡沫軟管之國內代理廠商；被上訴人則專門作油槽修

01 復。我與被上訴人投標中油公司可撓性鋼泡沫軟管採購
02 案，原都各自決定投標價格，他投他的，我投我的。99
03 年間被上訴人取得美國廠牌MESA泡沫軟管的經銷權，該
04 廠牌也經過中油公司的認可，被上訴人就打電話給我要
05 談合作事宜，以避免彼此削價競爭。雙方協議自100年
06 起，中油公司的採購案不管是誰得標，彼此都能分配一
07 半的利潤。後來COFLEXIP廠牌代理權被運承公司拿走
08 後，運承公司也有參與我們朋分採購案利潤，禾鉦公司
09 則大約從101、102年間起參與圍標及利潤分配。運承公
10 司的林永霖及禾鉦公司的上訴人，均由被上訴人出面接
11 洽談條件，合作條件就是採購案得標後，可以共同參與
12 分配利潤等語（見本院卷第519頁至第535頁、第556頁
13 至第564頁），核與上訴人於系爭違反政府採購法之
14 警、偵程序所陳：101、102年間我們公司得標桃園煉油
15 廠標案後，被上訴人來找我，一開始是同業互相認識，
16 後來被上訴人提出大家一起經營這個市場，大家一起共
17 組中油可撓性軟管標案的圍標集團，由被上訴人主導決
18 定誰去投標、出誰的貨，共同使軟管採購案的決標價格
19 提高。集團成員包含被上訴人、薛學駿、我、曾若荷
20 （按：林永霖之母），合作方式就是禾鉦公司不參與競
21 標，若被上訴人、薛學駿需要我以公司名義投標，我也
22 會出公司的牌去投標，有得標的也有陪標的部分。利潤
23 都是被上訴人自己在算，我只需要配合不參與投標即可
24 分得利潤，金額會先扣掉成本、關稅、運費及公關費
25 後，分成五份，被上訴人拿兩份，我與薛學駿各拿一
26 份，曾若荷拿一份等語大致相符（見本院卷第576頁至
27 第579頁、第591頁至第593頁），足認薛學駿4人均曾為
28 或現為經中油公司認可DRESDEN廠牌、COFLEXIP廠牌、M
29 ESA廠牌可撓性鋼泡沫軟管之代理或經銷廠商，在可撓
30 性鋼泡沫軟管市場各據一方，嗣為共同提高中油公司可
31 撓性鋼泡沫軟管採購案之決標價格，暨避免削價競爭而

01 成立系爭口頭協議，並相約所得於扣除成本、公關費等
02 費用後分配之，臺灣高雄地方檢察署檢察官於系爭違反
03 政府採購法刑案認：薛學駿4人與曾若荷共組圍標集
04 團，基於違反政府採購法之犯意聯絡，合意以海清、山
05 麗、禾鈺、羽駿等4家公司名義，輪流參與投標，互為
06 得標及陪標廠商，禾鈺公司、運承公司則配合不為投標
07 或價格競爭（見原審審訴卷第91頁至第121頁緩起訴處
08 分書），亦同此認定。

09 ②是依薛學駿4人成立系爭口頭協議之緣由，係為避免其
10 等於中油公司採購案中互為競爭，分工方式則為輪流參
11 與投標，互為得標及陪標廠商，暨利潤計算方式需以所
12 得扣除行賄公務人員之公關費後分配各情，上訴人並於
13 系爭違反政府採購法刑案中自稱薛學駿4人係共組「中
14 油可撓性軟管標案的圍標集團」，可見被上訴人抗辯：
15 系爭口頭協議之合作範圍僅限於中油公司直接採購之標
16 案，而未包含私人公司間軟管買賣等語，應屬有據。再
17 觀之上訴人提出被上訴人手寫手札（下稱系爭手札），
18 關於庚案（見附表編號7，兩造均不爭執為薛學駿經營
19 之俊砦公司出售泡沫軟管予耐億公司之私人公司間軟管
20 買賣）分潤之計算方式，係以泡沫軟管售價670萬元扣
21 除成本後「除以2（按：即指分潤人數為2人）」，計算
22 出每人可領金額，繼之再各別算出薛學駿（即系爭手札
23 記載「『薛』可領」）、被上訴人可領取之數額（即系
24 爭手札記載「『馮』應領」，見本院卷第397頁），可
25 見該案僅由參與者薛學駿、被上訴人分配利潤，足見，
26 在薛學駿4人依系爭口頭協議合作期間，仍未排除薛學
27 駿4人得就私人公司間軟管買賣各自或與他人進行合
28 作，益證系爭口頭協議之合作，僅限於中油公司直接採
29 購之標案。至上訴人雖以系爭手札中亦有記載林永霖分
30 得之價款，僅有其1人未獲分潤，可見庚案亦在系爭口
31 頭協議範圍云云，惟查，系爭手札係將「小林339986」

01 記載於「成本」及「馮應補發票」欄位，並以售價扣除
02 含「小林339986」款項在內等成本後除以2，進而計算
03 分潤（見本院卷第397頁），參以薛學駿於系爭違反政
04 府採購法刑案偵訊中陳稱：「小林」應該是指林永霖，
05 他是運承公司負責人，「薛應領」意思是指我可以分得
06 的利潤等語（見本院卷第541頁至第542頁），及上訴人
07 陳稱庚案係被上訴人向林永霖叫貨（COFLEXIP廠牌泡沫
08 軟管），再加上MESA泡沫軟管販售予耐億公司等語（見
09 本院卷第391頁至第392頁），可知系爭手札於「成本」
10 及「馮應補發票」欄位記載「小林」，係因出售耐億公
11 司之泡沫軟管包含向林永霖叫貨之COFLEXIP廠牌泡沫軟
12 管，故將COFLEXIP廠牌泡沫軟管之價金（按即「小林33
13 9986」）算入「成本」，並待日後由被上訴人開立相關
14 發票予運承公司，是上訴人徒憑前揭記載即謂林永霖有
15 參與庚案之分潤云云，要非可採。據上，系爭口頭協議
16 不包含薛學駿4人私人間軟管買賣，應可認定。

17 (2)薛學駿於原審之證詞並不可採：

18 至薛學駿雖於原審證稱：我於102年間有跟兩造、林永霖
19 合作經營泡沫軟管，約定只要是泡沫軟管、有利潤的，就
20 是大家一起均分，沒有特定哪個單位或企業，也沒有講要
21 合作多久等語（見原審卷第285頁、第287頁至第290
22 頁），惟其前開所證，非但與其及上訴人於系爭違反政府
23 採購法刑案中所述不符，亦與庚案係由其與被上訴人2人
24 分潤之情形有所出入。再參以上訴人自承其未曾參與戊
25 案、己案、庚案、辛案，係薛學駿事後告知等語（見本院
26 卷第464頁），可見上訴人係因薛學駿之告知，始起訴請
27 求被上訴人分配戊案、己案、庚案、辛案交易案之利潤，
28 薛學駿立場與上訴人一致，由此，自難以薛學駿前揭有瑕
29 疵之證詞，為有利於上訴人之認定。

30 (3)上訴人不得依系爭口頭協議請求被上訴人分配戊案、己
31 案、庚案、辛案之利潤：

據上，依薛學駿於系爭違反政府採購法刑案所為之前揭陳述，及系爭手札關於庚案亦僅有薛學駿、被上訴人2人分潤之記載，可見系爭口頭協議之範圍不及於私人公司間軟管買賣，兩造對戊案、己案、庚案、辛案為私人公司間軟管買賣乙情既不爭執，上訴人依系爭口頭協議請求被上訴人分配上開各交易案之利潤，即乏所據。佐以兩造雖對薛學駿4人依系爭口頭協議之分工內容有歧見（上訴人主張其負責供貨；被上訴人則辯稱上訴人負責依其指示投標，或不參加競標），惟均一致肯認薛學駿4人互有分工（見本院卷第463頁至第464頁），然上訴人自承其未曾參與戊案、己案、庚案、辛案，甚至為事後始知有前揭交易案（見本院卷第464頁），可見其對戊案、己案、庚案、辛案並未有絲毫分工，而與系爭口頭協議之約定不符，況其對戊案、己案、庚案、辛案所創造之利潤無貢獻及助力，其要求分配利潤亦與系爭口頭協議以共同提高收益之意旨相違，益徵戊案、己案、庚案、辛案不在系爭口頭協議之範圍內。依上所述，上訴人依系爭口頭協議請求被上訴人分配戊案、己案、庚案、辛案之利潤，為無理由，不應准許。

2. 關於丙、丁案部分：

(1)上訴人未舉證證明在薛學駿、林永霖退出後，兩造有繼續系爭口頭協議之合意：

①經查，系爭口頭協議之範圍不及於私人公司間軟管買賣，已如前述，兩造對丙案、丁案為私人公司間軟管買賣乙情不爭執，則上訴人依系爭口頭協議請求被上訴人分配丙案、丁案之利潤，亦乏所據。再者，上訴人既稱被上訴人、薛學駿因另涉犯貪污治罪條例之行賄罪而遭羈押，被上訴人於105年1月11日具保停止羈押後，薛學駿、林永霖即通知被上訴人退出合作關係，系爭口頭協議僅餘兩造繼續合作云云（見本院卷第244頁），惟在薛學駿、林永霖2人退出系爭口頭協議後，合作人數僅

01 餘2人，勢將影響合作之分工、分潤之比例，及剩餘之2
02 人有無繼續依系爭口頭協議合作之意願，上訴人復未具
03 體說明兩造係何時、何地達成繼續依系爭口頭協議內容
04 合作之合意，並提出證據為憑，其空言主張在薛學駿、
05 林永霖退出後，兩造另達成由其2人繼續依系爭口頭協
06 議合作之合意，故此期間進行之丙案、丁案、戊案、己
07 案等交易案，應由被上訴人依系爭口頭協議，按1/2比
08 例分配利潤予其云云，即難採信。

09 ②至上訴人雖引用薛學駿於原審之證詞，主張系爭口頭協
10 議之合作範圍不限於直接向中油公司投標的部分，所有
11 泡沫軟管都包含在合作範圍云云，惟薛學駿於原審之證
12 詞，與其及上訴人於系爭違反政府採購法刑案中所述，
13 均有出入，況依上訴人主張，丙案、丁案交易案係成立
14 在薛學駿、林永霖2人退出後，則薛學駿於其退出之後
15 兩造合作關係，當無從探知，不得依薛學駿前揭所證，
16 逕認兩造於薛學駿、林永霖退出後，另達成由其等2人
17 繼續依系爭口頭協議合作之合意。再者，依薛學駿於原
18 審所證，與丙案、丁案相關500米DRESDEN廠牌軟管之合
19 作（即不爭執事項3(1)），利潤基本上應以薛學駿4人之
20 前的合作模式，就是看進口報單金額多少，扣掉成本，
21 除以人數等語（見原審卷第287頁），而認丙案、丁案
22 應由薛學駿4人分潤，亦與上訴人主張丙案、丁案應由
23 兩造按1/2比例分潤乙情不符，益堪認薛學駿於原審所
24 證距事發已時隔久遠，且有利害關係，其證詞委無可
25 採。

26 (2)兩造共同出資購買500米DRESDEN廠牌軟管之合作型態，亦
27 與系爭口頭協議之型態不同：

28 ①遑論，依上訴人提出兩造共同購買500米DRESDEN廠牌軟
29 管時簽署之協議書（下稱合作協議書），及後續為結算
30 兩造合作關係而簽署之產品讓與協議書（下稱讓與協議
31 書，分別見原審審重訴卷第247頁至第249頁）內容觀

之，合作協議書記載：「甲乙（按：甲方為上訴人、乙方為馮瑞文）雙方合作進口泡沫軟管案件協議如下：甲乙雙方合作向大陸採購製作500米泡沫軟管，採購總金額46萬美金甲乙雙方協議各出資23萬美金... 乙方於付清款項後泡沫軟管之擁有權屬甲乙雙方共有」等語，可見兩造係合作共同向大陸採購泡沫軟管，並共有軟管之所有權，此種合資購買泡沫軟管並共有軟管所有權之合作型態，與系爭口頭協議係採由被上訴人統籌調取泡沫軟管後售出，再以售價扣除成本分潤，薛學駿4人並未共有軟管所有權之合作型態，權利義務內容顯有不同。參以兩造對馮瑞文受馮錦山指示於105年1月4日至系爭倉庫提貨DRESDEN廠牌軟管規格6x57數量4PC，又於105年1月前往系爭倉庫提貨DRESDEN廠牌軟管規格6x76、6x12泡沫軟管各3條等情均不爭執，上訴人應已得悉被上訴人欲以前開提貨之DRESDEN廠牌軟管進行丙案、丁案之交易，卻均未於兩造簽署之讓與協議書中，主張其得依系爭口頭協議分潤之權利，顯不合理。

②再參以馮瑞文105年1月間兩度前往系爭倉庫提貨DRESDEN廠牌軟管後，均有給付買賣價金予上訴人，此有山麗公司、海清公司為買受人，售價分別為299萬2,500元、312萬7,994元之禾鉦公司發票在卷可證（見原審審重訴卷第219頁至第221頁），堪認被上訴人辯稱：丙案、丁案中的泡沫軟管，係被上訴人之山麗公司、海清公司向被上訴人之禾鉦公司購買，與系爭口頭協議無關等語，亦屬有據，應可採信。臺灣橋頭地方檢察署檢察官於系爭詐欺刑案中認定丙案、丁案中交易之兩批泡沫軟管，係基於兩造間買賣關係所為之給付，亦同此認定（見本院卷第93頁不起訴處分書）。

(3)綜上，系爭口頭協議之範圍不及於屬私人公司間軟管買賣之丙案、丁案，上訴人自不得依系爭口頭協議請求被上訴人分配丙案、丁案之利潤。且自兩造共同出資購買500米D

01 RESDEN廠牌軟管簽署之合作協議書，兩造合作型態亦與系
02 爭口頭協議之合作模式不同，參以上訴人未於兩造結算50
03 0米軟管合資關係時簽署之讓與協議書中，載明其依系爭
04 口頭協議請求分潤之權利，且馮瑞文提領DRESDEN廠牌軟
05 管均有付清買賣價金，堪認兩造就丙案、丁案中之泡沫軟
06 管，為買賣關係，與系爭口頭協議無涉，是上訴人依系爭
07 口頭協議，請求被上訴人分配丙案、丁案之利潤，亦屬無
08 據，不應准許。

09 七、綜上所述，上訴人依系爭口頭協議，請求被上訴人給付831
10 萬7,326元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週
11 年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許，原審駁回上
12 訴人之請求暨假執行之聲請，並無違誤，上訴意旨指摘原判
13 決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

14 八、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
15 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
16 逐一論列，附此敘明。

17 九、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

18 中 華 民 國 114 年 12 月 10 日

19 民事第五庭

20 審判長法 官 邱泰錄

21 法 官 高瑞聰

22 法 官 王 琰

23 以上正本證明與原本無異。

24 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，其
25 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書
26 （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
27 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

28 中 華 民 國 114 年 12 月 10 日

29 書記官 吳璧娟

30 附註：

31 民事訴訟法第466條之1：

- 01 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴
02 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
03 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
04 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
05 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
06 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。