

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度重上字第11號

上訴人 禾勝達實業有限公司

法定代理人 雷岡翰

訴訟代理人 蘇慶良律師

被上訴人 貝菲希可國際貿易有限公司（原名：詩迪奧綺國際

法定代理人 林子亮

訴訟代理人 周珊如律師

上列當事人間請求債務不履行損害賠償等事件，上訴人對於中華民國111年11月9日臺灣臺中地方法院111年度重訴字第237號第一審判決提起上訴，本院於113年1月10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

壹、程序事項：

按訴之客觀預備合併，當事人就數項請求定有順序，預慮先順序之請求無理由時，即要求就後順序之請求加以裁判。於先位之訴有理由時，備位之訴即毋庸裁判。必先位之訴為無理由時，法院始得就備位之訴為裁判；又主觀預備合併之訴雖屬複數之訴，該數個請求於起訴時發生訴訟繫屬，仍以先位之訴有理由為備位之訴解除條件，先位之訴無理由為備位之訴之停止條件。第一審如就先位之訴為原告勝訴判決，在尚未確定前，備位之訴其訴訟繫屬並未消滅，且在第一審所為之訴訟行為，於第二審亦有效力，是該備位之訴，縱未經第一審裁判，亦應解為隨同先位之訴繫屬於第二審而生移

審之效力，即原告先位之訴勝訴，備位之訴未受裁判，經被告合法上訴時，備位之訴即生移審之效力。惟按訴訟標的之一部，裁判有脫漏者，法院應依聲請或依職權以判決補充之。此觀民事訴訟法第233條第1項規定甚明。倘當事人對訴訟標的一部脫漏之裁判提起上訴，因該脫漏部分尚未經下級法院判決，自仍繫屬於下級法院，不因上訴而移審至上級法院。查，被上訴人於原審先位之訴，主張上訴人禾勝達實業有限公司（下稱禾勝達公司）負責人即原審被告雷岡翰授權其子即原審被告○○○代表禾勝達公司與其，於民國000年3月31日簽立N95-0000口罩採購合同（下稱系爭採購合同），惟禾勝達公司根本無履約可能，禾勝達公司、雷岡翰、○○○（下稱雷岡翰等3人）詐欺被上訴人簽約，事後藉詞拖延，經伊催告並解除系爭採購合同，就禾勝達公司依系爭採購合同及民法第259條第2款等規定，請求返還受領之美金99萬元及利息，另依民法第184條、第185條、公司法第23條第2項等規定，請求雷岡翰等3人應連帶給付被上訴人美金99萬元本息；於備位之訴主張，如系爭採購合同之出賣人非禾勝達公司，而是在英屬維京群島設立之HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD（下稱境外HOSANDA公司），依公司法第371條規定，不得在臺簽約營業，而○○○、境外HOSANDA公司負責人○○○即違反公司法第371條第1項規定，且共同詐欺被上訴人，伊於解除契約後，依系爭採購合同、民法第231條、第259條第2款、第179條、第184條、第185條、公司法第23條第2項、第371條第2項規定，請求○○○、○○○連帶給付99萬美元本息等語。原審判決就先位部分命禾勝達公司應給付被上訴人99萬美元本息，並駁回被上訴人其餘之訴；並於理由中敘明「原告備位主張與境外HOSANDA公司簽約及○○○、○○○與境外HOSANDA公司應連帶負責部分之事實，即無庸審酌」等語（見原判決第1頁、第8頁）。惟原審於先位之訴，就○○○部分，既為被上訴人敗訴判決，則停止條件成就，即應就備位之訴關於○○○是否與○○○負連帶損害賠償責任部分為裁判，然原審就此未予裁判，即屬裁判有脫漏，該脫漏部分既未經原法院判

決，自仍繫屬於原法院，不因上訴而移審至本院，故不列○○○、○○○為備位之訴被告，附此敘明。

貳、實體事項：

- 一、被上訴人主張：禾勝達公司由雷岡翰授權○○○於000年4月1日與伊簽立系爭採購合同，約定由伊向禾勝達公司購買單價美金4元，共100萬個，總價美金400萬元之3M、N95-0000口罩（下稱系爭口罩），並約定於000年0月0日出貨。伊於000年4月1日匯款美金40萬元、同年4月8日匯款美金80萬元予禾勝達公司。嗣禾勝達公司未依所定期限履約，經催告後仍未履行，爰依民法第254條、系爭採購合同第7條約定解除契約，於扣除禾勝達公司於同年4月15日返還之美金21萬元後，依據系爭採購合同第7條、民法第231條、第259條第2款、民法第179條規定，聲明求為命禾勝達公司給付美金99萬元及自000年4月15日起算法定遲延利息之判決（被上訴人原審先位之訴另請求雷岡翰、○○○應連帶給付部分，原審判決被上訴人敗訴，未據被上訴人上訴，非本院審理範圍；另原審就備位之訴部分脫漏裁判，而未繫屬本院）。
- 二、禾勝達公司則以：系爭採購合同所載之賣方為○○○設立之境外HOSANDA公司，非禾勝達公司。又本件係因上游廠商出貨遲延，應屬不可抗力，依系爭合同第7條前段約定應與伊進行協商或延長履約期限，被上訴人無權逕予解約，自不得請求返還美金99萬元。系爭採購合同並未定履行期限，被上訴人亦未催告，且被上訴人於109年5月1日尚持續談履約事宜，顯見被上訴人並未因伊給付遲延而有解約之意，被上訴人未合法解除契約，自不得請求伊返還價金等語，資為抗辯。
- 三、原審就先位之訴判令禾勝達公司給付美金99萬元，及自000年4月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，並駁回被上訴人其餘之訴。禾勝達公司不服提起上訴，並聲明：（一）原判決命禾勝達公司給付本息部分，及該部分假執行之宣告均廢棄。（二）上廢棄部分，被上訴於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。
- 四、兩造就本件為爭點整理如下：（見本院卷第148至149頁）

(一)、不爭執事項：

- 1、禾勝達公司於103年9月3日核准設立，代表人即董事為雷岡翰，股東有其配偶○○○、其子○○○、○○○。禾勝達公司之英文名稱為HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD。
- 2、○○○於英屬維京群島設立名稱為HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD（即境外HOSANDA公司）。
- 3、被上訴人於109年4月1日與英文名稱為「HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD」（下稱系爭HOSANDA公司）簽立系爭採購合同，以單價美金4元向系爭HOSANDA公司購買100萬個3M、N95-1860口罩（即系爭口罩）。
- 4、被上訴人依據系爭採購合同第5條所示「開戶銀行：MEGA INTERNATIONAL COMMERCIAL BANK CO., LTD；戶名：HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD；帳號000-00-000000」之帳戶（下稱系爭帳戶），000年4月1日依約匯款美金40萬元，另於109年4月8日再依約匯美金80萬元至系爭帳戶。系爭帳戶為境外HOSANDA公司開立。
- 6、因系爭口罩遲延給付期限，○○○以原審證物7之郵件向被上訴人表示願負遲延之責任等語（見原審卷第155頁）。
- 7、系爭HOSANDA公司已退還美金21萬元予被上訴人。
- 8、○○○簽發票據號碼0000000000號、發票日000年4月27日、未載到期日，面額2974萬590元（下稱系爭本票）予被上訴人。○○○前對被上訴人提起系爭本票債權不存在訴訟，經原法院109年中簡字第2359號、110年簡上字第341號、最高法院111年度台簡上字第21號駁回確定。
- 9、被上訴人因認遭詐欺，對雷育翰、○○○、○○○及訴外人○○○提起告訴，經臺灣臺中地方檢察署檢察官以109年度偵字第19930號、111年度偵字第5333號、111年度偵字第5357號為不起訴處分；另就○○○則以109年度偵字第19930號、111年度偵字第5333號提起公訴（本院卷第69至89頁）。

(二)、爭點：

- 1、系爭採購合同所載之出賣人即系爭HOSANDA公司，究為禾勝達公司？或境外HOSANDA公司？

- 2、被上訴人主張禾勝達公司因給付遲延、債務不履行，依據民法第254條、系爭採購合同第7條約定，解除系爭採購合同，並依系爭採購合同第7條、民法第231條、第259條第2款、民法第179條規定，請求禾勝達公司給付99萬美元及利息，有無理由？

五、得心證之理由：

(一)、系爭採購合同所載之出賣人應為禾勝達公司：

- 1、系爭採購合同係由○○○代表與被上訴人簽約，為兩造所不爭執（見本院卷第135頁），依系爭採購合同記載之乙方（賣方）為HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD（見原審卷第25至27頁），參諸禾勝達公司英文名稱為HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD，有禾勝達公司於經濟部國際貿易局之廠商登記資料（見原審卷第167頁、169頁），與境外HOSANDA公司之英文名稱相同，則難僅憑系爭採購合同上之賣方是英文名稱，即認出賣人為境外HOSANDA公司。另禾勝達公司雖提出禾勝達公司、境外HOSANDA公司與第三人簽立合約範本（見本院卷第305至337頁），主張系爭採購合同之出賣人為境外HOSANDA公司云云。惟觀之系爭採購合同夾雜中英文，與上訴人提出之無論係禾勝達公司，或境外HOSANDA公司第三人合約範本，均不相同，且該等合約範本係與第三人簽訂，與本件無涉，自無從以該等合約範本格式推論系爭採購合同之出賣人為何人。
- 2、復查，依據系爭採購合同第5條記載：乙方收款之接狀銀行坐標：戶名：HOSANDA INTERNATIONAL CO., LTD；帳號000-00-000000；開戶銀行：MEGA INTERNATIONAL COMMERCIAL BANK CO., LTD」，第9條第6款記載：本合同丙方為乙方指定代收款公司（見原審卷第26至27頁），而被上訴人於000年4月1日匯款美金40萬元，於000年4月8日匯款美金80萬元至境外HOSANDA公司在兆豐國際商業銀行股份有限公司（下稱兆豐銀行）設立之系爭帳戶等情，有○○銀行000年9月22日○○總集中字第0000000000號函檢送系爭帳戶開戶基本資料及存款往來交易明細表在卷足憑，亦為兩造所不爭執（見原審卷第215至220頁、不爭執事項4）。境外HOSANDA公司之

系爭帳戶既指定為系爭採購合同收款帳戶，且亦有收款之事實，則境外HOSANDA公司即為系爭採購合同第9條第6款所載丙方，堪予認定。故由此節觀之，系爭採購合同之乙方即出賣人應為禾勝達公司無訛。禾勝達公司辯稱系爭採購合同之出賣人為境外HOSANDA公司，洵無可採。

- (二)、被上訴人請求禾勝達公司給付美金99萬元本息，應有理由：
- 1、被上訴人主張兩造約定交貨期限為000年4月3日，經其於同年月8日催告未果，嗣於兩造LINE對話，禾勝達公司亦表明000年4月14日為解約還款之最後期限，並由禾勝達公司於翌日退還美金21萬元，且伊已於同年4月23日寄送終止書面表達終止系爭採購合同之意思，其後並於112年7月24日以民事陳報暨答辯(一)狀第三度為表達解除契約之意思等情，據其提出系爭採購合同、000年4月23日合約終止函、000年4月24日電子郵件、匯款預約單、000年4月8日、14日LINE對話紀錄為證（見原審卷第25至27頁、本院卷第189至200頁）；禾勝達公司則以系爭採購合同未定給付期限，被上訴人亦未催告其履行，其並無給付遲延，兩造亦未合意解除，且109年5月1日，兩造仍持續尋找貨源，被上訴人並未合法解除契約等語置辯。
 - 2、按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。前項催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任；契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約；契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，依左列之規定：二、受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之。民法第229條、第254條、第259條第2款分別定有明文。
 - 3、系爭採購合同第4條約定：產品的出貨期限，2020年4月3日（暫定航運啟運時間），疫情中空運啟航時間無法保證，但

以最快空運航班起飛時間為準，如電匯時間差造成現貨無法及時供應，乙方會立即協調下一批最快貨源交貨，如雙方有爭議可友好協商或雙方同意下可行使退款和終止合約；第7條約定：甲（即被上訴人，下同）乙（即禾勝達公司，下同）方之任何一方由於不可抗力之原因不能履行合同時，應及時向對方通報不能履行或不能完全履行的理由，履約期限則按照不可抗力影響履約的時間或雙方協商的時間作相應延長。如發生糾紛，當事人雙方應當及時通過友好協商解決，甲方可以在此期間隨時選擇終止合同，乙方在甲方提出終止合同後的2個工作日內退回甲方已經支付的一切款項（見原審卷第25至27頁）。依系爭採購合同第4條，雖原預定000年4月3日為交貨期限，然仍保留如因疫情而無法於該日交貨，則由禾勝達公司承諾立即協調下一批最快貨源交貨。故本件禾勝達公司雖未於000年4月3日如期交貨，然尚不得逕認有給付遲延之事實。又雖然被上訴人提出兩造於000年4月8日之LINE對話記錄，被上訴人說：「今天應該是不可能了，對吧」、「你老實跟我說，今天其實不能驗貨對不對」；○○○表示：「說還在準備，不可能故意拖你」、「我馬上開開會完，馬上打給你好嗎？我也在等」（見本院卷第197頁），則依上開對話內容，禾勝達公司尚未回覆可以交貨之期限為何。另據兩造109年4月14日LINE對話內容，被上訴人說：「可是今天是最後期限」，○○○表示：「I'm thinking how I can return all the money to u if nth happens today」（見本院卷第199頁），於翌日禾勝達公司匯款美金21萬元予被上訴人（見原審卷第17頁、219頁），被上訴人雖謂上開「最後期限」指兩造約定之履約退款之最後期限，惟自上開LINE對話紀錄，並無法得知兩造有明確約定協調最快貨源之交貨期限，縱禾勝達公司有將美金21萬元退還給被上訴人，亦僅得認禾勝達公司自知理虧，而有退還部分定金情事，尚無從逕認於此時，兩造已依系爭採購合同第4條合意達成最快貨源之交貨期限，而生上訴人給付遲延經被上訴人合法解除契約之效力。又禾勝達公司僅表示在思考如何將所有款項退還被上訴人，另於翌日雖亦有退還美金

21萬元，然仍尚難逕以該等對話，逕認禾勝達公司已有合意解除契約之意思，故被上訴人主張000年4月14日兩造已合意解除契約，尚屬無據。另在此刻，兩造未有最快貨源交貨日期之合意，故禾勝達公司尚未有給付遲延之情事，則被上訴人以000年4月23日合約終止函解除系爭採購合同（見本院卷第189頁），應未生合法解除契約之效力。

- 4、惟據禾勝達公司於109年4月17日再寄給被上訴人之電子郵件，禾勝達公司表示：「Originally the goods was scheduled to be shipped out by 17th April, but it has to be postponed. As now, we are seeking every way to get inspection and shipment done by 24th April 2020」（見原審卷第155頁），意即禾勝達公司表示貨物（即系爭口罩）原訂於4月17日運送，但須延後，並會用各種方法在000年4月24日前完成檢驗及出貨。足見禾勝達公司依系爭採購合同第4條約定，承諾至遲在000年4月24日完成檢驗及出貨。而於其後禾勝達公司仍未於該所定期限履行，自屬已陷於給付遲延，則被上訴人依民法第254條規定，於起訴狀主張「被告禾勝達公司給付遲延，經原告催告仍不履行，原告爰依民法第254條規定解除契約」（見原審卷第17頁），又以112年7月24日民事陳報暨答辯(一)狀繕本送達上訴人再次為解除系爭採購合同之意思表示（見本院卷第183至186頁），應屬合法。而禾勝達公司係於109年4月1日、8日受領被上訴人交付之買賣價金，系爭採購合同既經被上訴人合法解除，則被上訴人依據民法第259條第2項規定，請求禾勝達公司返還所受領之美金99萬元，附加自000年4月15日起至清償日止按年息百分之5計算之利息，自屬有據。
- 5、禾勝達公司雖辯稱被上訴人尚在000年5月1日以LINE與其商談履約事宜，並未因其給付遲延而有解約之意思；被上訴人則主張因其有賣口罩至美國的需求，方向上訴人購買系爭口罩，因上訴人無法履約，其只能另覓貨源，該等對話是討論上訴人要直接退款給被上訴人，或將款項交給另覓的貨源等語。而查，觀之禾勝達公司提出兩造間於109年5月1日至3日之LINE對話，被上訴人說：「我這邊正在跟美國3M有現貨，

就在廠內，可以直接去驗貨拉走」、「退款、還是要協商」等語（見原審卷第137至153頁），惟禾勝達公司既係負責出售系爭口罩予被上訴人，應係禾勝達公司負責找尋貨源以交付被上訴人，再綜合前述兩造交易過程，及上開對話內容，可知禾勝達公司自簽約並收受被上訴人美金120萬元後，即無法依約交付口罩，經被上訴人幾經催促，因見禾勝達公司不可能交付口罩，方自行尋覓貨源，並將此情告知上訴人。而本件禾勝達公司已陷於給付遲延，業如前述，且縱在被上訴人告知美國方面有貨源，禾勝達公司亦未再與被上訴人商討如何處理，或有何延期履約之約定，自無解於上訴人確有給付遲延之事實。因此，禾勝達公司以上開對話內容，主張被上訴人有繼續履約之意思，系爭採購合同並未因其給付遲延而解除云云，洵無足採。

六、綜上所述，被上訴人依據民法第259條第2款規定，請求禾勝達公司給付美金99萬元，及自109年4月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。從而，原審所為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所提證據，經本院審酌後均認與本件之結論無涉，茲不再一一論列，併予敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 113 年 1 月 31 日

民事第八庭 審判長法官 黃裕仁

法官 蔡建興

法官 李慧瑜

正本係照原本作成。

上訴人得上訴。

如不服本判決，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴理由書狀（均須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具

律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官 陳秀

鳳

中 華 民 國 113 年 1 月 31 日