

臺灣高等法院臺南分院民事判決

111年度上字第180號

上訴人 李幸運

被上訴人 富都鑫開發股份有限公司

法定代理人 周麗香

訴訟代理人 徐朝琴律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年5月13日臺灣臺南地方法院第一審判決（110年度訴字第612號），提起上訴，被上訴人並為起訴聲明之減縮，本院於111年11月17日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用（除減縮部分外）由上訴人負擔。

原判決第一項所命給付部分，應減縮為「上訴人應給付被上訴人新臺幣4,230,750元，及自110年4月28日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息」；原判決第三項命供擔保免為假執行部分，應減縮為「上訴人如以新臺幣4,230,750元為被上訴人預供擔保後，得免為假執行」。

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項第3款定有明文。又第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限，亦為同法第446條第1項所明定。查本件被上訴人於原審起訴請求上訴人給付新臺幣（下同）4,331,250元之本息，嗣於本院審理中減縮起訴聲明為上訴人應給付被上訴人4,230,750元之本息（見本院卷第120、183頁），核屬減縮起訴應受判決事項之聲明，依據首揭規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：兩造於民國（下同）107年2月1日簽訂索羅門海產業務股東合作協定書（下稱系爭協定書），合股投資經營索羅門群島海產生產及銷售事業，約定被上訴人以現金墊款出資500萬元，上訴人則以技術出資，負責處理所有索羅門群島海產生產、出口許可、檢驗及相關出口合法證照，依系爭協定書第9條約定上訴人應負責至索羅門申請成立FUD USIN DEVELOPMENT CO., LTD(境外公司，下稱索羅門公司)公司執照及出口牌即出口許可證照、出口報關等事務。嗣被上訴人法定代理人周麗香於107年7月4日在桃園機場依系爭協定書交付美金75,000元，其中美金5萬元係上訴人申請出口許可證照之費用，並約定上訴人應於107年7月底前完成出口證照申請許可，惟上訴人並未依約向索羅門漁業部申請辦理取得出口許可證照，且未支出申請證照費用，竟於同年7月17日在索羅門以電腦後製之方式，將其所持有之107年6月19日索羅門官方收據上之日期及金額分別變造為「12/07/2018」及「us50,000」後，於同年7月18日以通訊軟體LINE(下稱LINE)傳送上開變造收據之照片予周麗香表示已有支付上開申請證照費用，且於同年月19日以LINE向周麗香謊稱已完成出口證照之申請，嗣其返台後，並於同年10月26日將上開變造收據之原本交予周麗香作帳，嗣後被上訴人與其他客戶聯繫磋商欲開始辦理索羅門群島海產生產及銷售事宜，上訴人卻始終無法完成海產出口事宜，經被上訴人向索羅門政府查證，始知悉上訴人並未依約辦理出口證照，上訴人顯已構成違反系爭協定書第3條、第9條之違約情事，致被上訴人受有美金5萬元之損失，被上訴人得依系爭協定書第10條約定，請求上訴人賠償實際損失金額3倍之賠償金即美金15萬元，折合新臺幣為4,331,250元（以起訴時臺灣銀行賣出之匯率28.875計算）及自起訴狀繕本送達之翌日（即110年4月28日）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息【原審判命上訴人如數給付，上訴人聲明不服，提起上訴，被上訴人則於本院審理時減縮起訴聲明為請求上訴人給付4,230,

750元（即以起訴時臺灣銀行買入之匯率28.205計算）及自10年4月28日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息】。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：伊並未違反系爭協定書約定，伊於107年11月初在索羅門辦理海產出口准許文件始知悉收費標準由固定繳納美金5萬元改為依海產種類繳納年費，伊有告知周麗香，惟周麗香認為繳納年費不划算不同意申辦海產出口准許文件，伊才因此未申辦，並非伊違約未申辦。被上訴人尚積欠上訴人薪資456萬元【自107年2月1日至110年3月26日，共38個月，每月以12萬元為計，共456萬元（38個月×12萬元）】及資遣費204,334元（依勞動部網路資遣費試算表，自受雇日106年11月1日起至110年3月26日止，以每月薪資12萬元為計），合計4,764,334元。若伊應給付被上訴人違約金，伊主張以被上訴人積欠伊之薪資及資遣費為抵銷云云，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執事項為：

(一)兩造於107年2月1日簽立系爭協定書，系爭協定書第3條約定：被上訴人以現金墊款出資，折合公司股份為70%；上訴人以技術出資，折合公司股份為30%；上訴人負責處理所有索羅門群島海產生產、出口、許可、檢驗及相關出口、合法證照。第9條約定：被上訴人負責成立公司執照、銀行帳號、資金專戶專用及財務管理、稅務等等；上訴人負責申請境外公司執照（索羅門出口牌）、工廠成立、登記證、出口報關等。第10條約定：甲（即被上訴人）乙（即上訴人）雙方應當嚴格遵守該協議。如果乙方違約，應按照甲方實際損失金額3倍之賠償金，給予賠償。

(二)上訴人於107年7月4日在桃園機場有收取周麗香所交付供作申請出口許可證照之費用美金5萬元，上訴人並有簽立支出證明單，該支出證明單註記記載：「50,000USD(申請出口證明)、25,000USD(當地採買管銷)」。（原審卷第109頁）

01 (三)上訴人於107年7月18日以Line傳記載美金5萬元之收據給周  
02 麗香，並陳述「明上午可取得出口證號碼」；於同年7月19  
03 日有傳原審卷第117頁之文件給周麗香，並陳述「出口T字號  
04 已取得」等語（原審卷第115頁、117頁）。

05 (四)周麗香就上訴人所交付之上開收據對上訴人提起侵占美金5  
06 萬元之刑事告訴，經臺灣臺南地方檢察署以109年度偵字第4  
07 025號、21962號偵查後提起公訴，經臺灣臺南地方法院110  
08 年度訴字第360號刑事判決判處有期徒刑一年二月，並沒收  
09 犯罪所得美金5萬元，上訴人不服提起上訴，現經本院以111  
10 年度上訴字第1322號審理中（下稱系爭刑案）。

11 (五)兩造同意本件美金折合新臺幣之匯率，以起訴繫屬日即110  
12 年3月26日臺灣銀行買入美金之匯率即28.205計算。

#### 13 四、兩造爭執事項：

14 (一)上訴人是否有違反系爭協定書約定之義務？

15 (二)被上訴人依系爭協定書第10條約定，請求上訴人賠償美金15  
16 萬元即新臺幣4,230,750元，是否有據？

17 (三)上訴人主張以被上訴人積欠之薪資及資遣費為抵銷，有無理  
18 由？

#### 19 五、得心證之理由：

20 (一)依系爭協定書第9條之約定，上訴人應負責申請境外公司執  
21 照及取得出口許可證照進行索羅門海產出口，被上訴人並已  
22 交付申辦出口許可證照之費用美金5萬元予上訴人之事實，  
23 此為兩造所不爭執（見不爭執事項(一)、(二)），並有系爭協定  
24 書、支出證明單附卷可憑，堪認為真實。

25 (二)兩造約定上訴人應於107年7月底前取得出口許可證照等情，  
26 亦據證人即當日亦有在場之涂耀鈞在原審證稱：「（周麗香  
27 交5萬元美金給被告（下稱上訴人）時，你有無在場？）  
28 有，在桃園機場海關處，因為我們計畫在8月份跟大陸、香  
29 港買家談要出口龍蝦買賣的業務，就有告知李幸運我們要在  
30 107年7月底之前辦好龍蝦出口的許可，就是能夠出口的許可  
31 證。李幸運說好，我們才把錢交給他。當下李幸運拿錢辦海

01 關申報，我們就前往搭飛機的地方。後來在7月底就有開始  
02 問李幸運辦理出口證照的情形，李幸運在107年7月18日有傳  
03 LINE告訴我們說出口證照已經辦了，有收據，在7月19日又  
04 傳了一個出口證號，我們就詢問何時可以出口，後來我母親  
05 有問他，他沒有答覆說可以出口。」等語明確（見原審卷第  
06 267頁），證人涂耀鈞上開所述核與被上訴人所提出由上訴  
07 人簽名確認之支出證明單及被上訴人於刑事案件中所提出之  
08 上訴人與周麗香LINE對話資料相符，應可採信。又兩造如未  
09 約定上訴人應在107年7月底前辦妥出回許可證照，則何以上  
10 訴人會在107年7月18日傳變造之出口憑證及同年月19日傳已  
11 取得出口T字號予周麗香，足認被上訴人主張兩造有約定在1  
12 07年7月底前辦好出口證照一節，應可採信。

13 (三)上訴人實際並未辦理取得出口許可證照等情，亦經上訴人自  
14 承在卷（見本院卷第64頁），基上證據，堪認上訴人確有未  
15 依系爭協定書約定申請取得出口證照之行為。

16 (四)上訴人雖辯以：伊於107年11月初即有派公司總經理向索羅  
17 門申辦漁業出口證照，係因索羅門收費規定改變，已非固定  
18 美金5萬元才未申辦，伊於107年11月初有告知周麗香上開情  
19 事並交付新規定資料予周麗香，是周麗香決定不要申請出口  
20 證照，並非上訴人未申請云云。惟查：

21 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責  
22 任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此  
23 限，民事訴訟法第277條定有明文。上訴人既主張是周麗  
24 香決定不要申請出口證照之有利於己之事實，自應由其就  
25 此負舉證之責。

26 2.就該辦理出口證照美金5萬元部分，上訴人於系爭刑事偵  
27 查時係陳述：107年7月時周麗香知道伊沒有執照。當伊拿  
28 到錢後，去索羅門漁業部辦執照就知道不需要5萬美金，  
29 漁業部改成每一項出口每年需要年費...，伊叫員工去索  
30 羅門漁業部辦理，周麗香當時也在索羅門公司，伊拿到公  
31 文時馬上就交給她，...伊交給她公文後，她住一個月即8

01 月份回台，她回台後，關於5萬元美金，周麗香叫她女兒  
02 與伊聯絡如何作帳，要求伊給一個申請的樣品來作帳...  
03 等語（見系爭刑案第4025號卷第180、181頁），亦即上訴  
04 人係陳述於107年7月間即有告知周麗香出口證照之相關新  
05 規定公文；然嗣又翻異前詞改稱：係於107年10月間要辦  
06 出口牌，但索羅門不同意才知道不用5萬元美金，當時就  
07 有把公文給周麗香等語（見系爭刑案第21962號卷第92  
08 頁），上訴人所述前後不一，已難採信。

- 09 3.證人魯海固在原審證稱：伊知道索羅門漁業出口證照之申  
10 請本來是可以一次申請全部的魚種，後來改成一個種類一  
11 個種類的收款不同，是伊最後一次跟周麗香去索羅門之前  
12 改的，伊有看到要改的程序，有一個表，李幸運有拿給周  
13 麗香等語。惟經原審詢問證人相關時間及在場人時，證人  
14 即稱不知道，且經法院詢問出口證照有無辦出來時，證人  
15 魯海先證稱：出口證照上訴人在伊去索羅門時就有辦出  
16 來，時間不記得等語，後又改稱：出口證照漁業部不准，  
17 所以沒有辦出來；於原審詢問「你跟周麗香說辦不出來  
18 時，有誰在場？」時先證稱：當地黑人，還有一個非洲黑  
19 人麥克，還有我，我也有去漁業部，他們回到酒店的時候，  
20 當地的黑人就把資料拿給周麗香說辦不出來，放在桌  
21 上我有看到，當時李幸運沒有在場，他在台灣。周麗香就  
22 一直叫麥克去辦，麥克跑了好幾次就是辦不出來，漁業部  
23 就是要整年度，他不要分三個月、四個月等語，於上訴人  
24 補充訊問時則又配合上訴人改稱：我之前確實有跟李幸運  
25 在餐廳，我們都有在，還有一個老劉，我剛剛講的是最後  
26 一次跟周麗香去的事情等語（見原審卷第262頁至第263  
27 頁）。由證人魯海前開證詞可悉，證人魯海就出口證照之  
28 申請過程及相關事宜，記憶均已不甚清楚，且證詞多有矛  
29 盾不符之情形，於上訴人詢問時則大多配合上訴人為回  
30 答，其上開證詞是否可採，已令人生疑；且就出口證照部  
31 分，證人魯海於刑事案件偵查中已到庭明確證述：「李幸

01 運辦證照時，我也跟他和一個黑人一起去，是去索羅門漁  
02 業部，就辦了出口證照。辦出口證照就要給錢，但支付多  
03 少錢我不知道，我只是覺得不用5萬元美金這麼多。出口  
04 證照是真的...」、「（李幸運辦的出口證照是真的  
05 嗎？）是真的。（出口證照是依魚種繳年費？）出口證照  
06 上面會寫明魚獲種類，就表示可以出口這些種類的魚獲，  
07 每一種魚獲種類的費用不同，辦證照時就會講好效力包含  
08 到出口哪些種類。（被告在索羅門時有無拿到漁業部的什  
09 麼公文？）就證照，拿到證照時周麗香沒有在索羅門，反  
10 正出口證照是真的，有辦出來」 「（你在索羅門有無聽過  
11 上訴人接聽周麗香或周麗香女兒打來的電話？）都沒有。  
12 （有無聽過有人請上訴人做一張收據樣品？）沒聽過....  
13 （拿到出口證照之後是否有跟周麗香說？）有。這是我一  
14 起去辦的，去辦的時候周麗香並不在場。拿到出口證照  
15 後，李幸運用手機拍照傳給周麗香，我有看到」等語（見  
16 系爭刑案第21962號卷第38頁），與其於原審上開證述內  
17 容亦明顯不符；且證人魯海從未提及有何上訴人所抗辯之  
18 有交付索羅門漁業部變更出口證照申請規定之公文予周麗  
19 香之情事，其於原審審理時證述：李幸運有交付一個表給  
20 周麗香等語，明顯係附和上訴人之詞，再魯海係上訴人之  
21 舊識，而魯海因至索羅門任職事宜與被上訴人間亦有勞資  
22 糾紛，並經魯海對被上訴人提起訴訟經原審以109年度勞  
23 訴字第4號給付職業災害補償金等事件（下稱另案）受理  
24 在案，衡情魯海與被上訴人間有恩怨及利益衝突，依一般  
25 社會常情及經驗法則，亦難期其證詞有公允、公正，自難  
26 免有偏袒上訴人之虞，是其於原審所為之上開證詞，本院  
27 無從憑採。

28 4.證人魯海在本院證稱：「（周麗香跟她兒子去索羅門做什  
29 麼？）要辦執照，看執照有沒有辦。（是出口准文嗎？）  
30 對，我們都有辦出來。（有辦出口准文，為何後來不能出  
31 口？）剛開始索羅門辦出口准文可以季繳，後來漁業部說

01 不能辦，要辦就要繳整年度的，周麗香就說暫時不要辦  
02 了。(是周麗香親口跟你說不要辦了?)是，因為有行文來  
03 說不能辦季繳，我們就在酒店的餐廳拿給她看。(出口准  
04 文是誰該辦的?)是我們該辦的。(107年10月28日周麗香  
05 跟他兒子到索羅門，是否有要求做什麼事情?)就辦龍蝦  
06 及螃蟹的出口准文。(107年11月，公司叫何人去辦出口准  
07 文?辦的結果有無跟周麗香講?)公司本來是叫上訴人去  
08 辦准文，但上訴人太忙了，所以改叫麥克去辦，辦回來  
09 後，因漁業部不准季繳，周麗香就在我和上訴人及麥克的  
10 面前說，那就先不要辦。(出口貨物要辦理什麼?)出口准  
11 文、跟航空公司簽約，就這樣而已。(你們有沒有將出口  
12 證照辦出來?)我們有辦，但沒有辦出來。(你所謂的出口  
13 證照就是出口准文嗎?)是。(你們在辦出口證照的時候，  
14 周麗香有在場嗎?)第一次有，後面兩次沒有，後面兩次  
15 是我和麥克去的。(上訴人有拍照傳出口證照給周麗香看  
16 嗎?)我不清楚。上訴人有拿漁業部不能季繳的公文給周  
17 麗香看。(上訴人拿漁業部的公文給周麗香看是什麼時  
18 候?)是107年11月，在酒店的餐廳，由上訴人直接拿給  
19 周麗香。(提示臺南地方檢察署109年度偵字第21962號卷  
20 第35頁，檢察官問：『拿到出口證照時，周麗香是否在索  
21 羅門?』，你回答：『沒有，....出口證照是真的，有辦  
22 出來』，但剛剛說出口證照沒有辦出來，為何兩者矛  
23 盾?)我們有辦，那時我們資金不夠，沒有辦法繳錢，周  
24 麗香那時還沒有到索羅門，後來周麗香到了，但那時就  
25 不能辦季繳了。(根據上開卷宗第35頁，你說辦出口證照  
26 時，周麗香不在現場，今天為何又說周麗香在現場?)我  
27 們辦的時候，周麗香不在，但107年11月時，周麗香在，  
28 我們才拿給周麗香看。(提示臺南地方檢察署109年度偵  
29 字第21962號卷第38頁，你回答周麗香不在場，上訴人拍  
30 照給周麗香看，為何你剛剛又稱周麗香在場，上訴人沒有  
31 拍照給周麗香看?)漁業部的公文有沒有拍照我不知道，



01 但公司執照有拍照，也有當場拿給她的。（107年11月30  
02 日周麗香去桃園機場接機的時候，你有沒有跟周麗香講，  
03 出口證照是假的？）我沒有辦出來，怎麼會講這種話。  
04 （提示原審卷111年2月11日民事準備狀證物15第3頁，6分  
05 39秒到7分40秒你跟周麗香講證照是假的，為何你剛剛又  
06 說沒有跟她講？）我從來沒有說證照是假的，這從哪裡錄  
07 音的我不知道，我不可能這樣講。（當庭播放錄音光碟6  
08 分39秒至7分40秒）律師剛剛問我沒有說5萬美金的出口證  
09 號，錄音是我回答的沒錯，我不知道上訴人有拍照給周麗  
10 香，5萬元美金那張是假的，因為我沒有出帳。」等語  
11 （見本院卷第110至118頁）。由上開證人魯海證述可知，  
12 證人魯海對於出口貨物需具備何種文件、是否申辦出口准  
13 文、申辦時間及周麗香是否在場等情，前後證述不一，其  
14 所為證述，即難為有利上訴人事實之認定。

15 (五)由上，被上訴人交付上訴人美金5萬元係供上訴人申請出口  
16 證照之費用，惟上訴人並未依約申請出口證照，亦未將美金  
17 5萬元返還被上訴人，被上訴人主張上訴人有違反系爭協定  
18 書第9條之約定，其因此受有美金5萬元之損失，應屬可採。  
19 另被上訴人主張因上訴人未經出口證照辦出，致其無法於10  
20 7年11月出口予委港湛記海產有限公司損失美元8,475元、自  
21 107年12月至110年3月損失美元4,746,000元，亦據其提出電  
22 子郵件、合約書、報價單、LINE對話截圖等為證（附在原審  
23 卷第161至201頁），是其依系爭協定書第10條之約定，請求  
24 上訴人按上開美金5萬元之3倍給予被上訴人賠償金，即屬有  
25 據，應予准許。

26 (六)上訴人雖以被上訴人積欠其薪資456萬元及資遣費204,334  
27 元，主張與本件被上訴人請求之給付提出抵銷抗辯云云。惟  
28 查：

29 1.依系爭協定書之抬頭即可知兩造間係合股投資共同經營事  
30 業之關係，尚難認兩造間係僱傭關係；且系爭協定書內亦  
31 無何被上訴人應給付上訴人薪資之約定，上訴人抗辯被上

01 訴人有積欠其薪資及資遣費云云，並無所據。

02 2.上訴人在另案中證稱：伊是索羅門富都鑫公司的負責人，  
03 臺南富都鑫公司與伊公司是合作關係；伊所發放索羅門公  
04 司員工薪資是伊及當地的部分等語（見另案卷二第88、89  
05 頁），核與被上訴人在另案所辯係交付投資款，由上訴人  
06 給付自己薪資等情相符（見另案卷二第136頁），足認上  
07 訴人並非受僱於被上訴人。

08 3.又兩造合資經營公司為索羅門群島” FUDUSIN DEVELOPMEN  
09 T CO., LTD” 台灣” 富都鑫開發股份有限公司”，此觀之  
10 系爭協定書第1條自明，縱認上訴人受有薪資，亦應向索  
11 羅門群島” FUDUSIN DEVELOPMENT CO., LTD” 請求，而非  
12 被上訴人。

13 4.綜上，上訴人未能證明與被上訴人間有僱傭關係存在，其  
14 主張以薪資及資遣費抵銷上開債務，自無足採。

15 (七)綜上所陳，被上訴人依系爭協定書第10條約定，請求上訴人  
16 賠償美金15萬元，並以訴訟繫屬日即110年3月26日臺灣銀行  
17 買入美金之匯率即1：28.205換算新臺幣4,230,750元及自11  
18 0年4月28日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利  
19 息，為有理由，應予准許。原審就上開應准許之部分為上訴  
20 人敗訴之判決，並分別附條件准、免為假執行之宣告，於法  
21 並無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改  
22 判，為無理由，應駁回上訴。另原判決第一項所命給付及第  
23 三項命供擔保免為假執行部分，因被上訴人於本院審理時為  
24 起訴聲明之減縮，則原判決主文第1項所命給付、第3項供擔  
25 保免為假執行之金額，自應減縮，爰更正如主文第3項所  
26 示。

27 六、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  
28 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
29 逐一論列，附此敘明。

30 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1  
31 項、第78條，判決如主文。

01 中 華 民 國 111 年 12 月 8 日  
02 民事第三庭 審判長法官 吳森豐

03 法官 郭貞秀

04 法官 洪挺梧

05 上為正本係照原本作成。

06 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書  
07 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出  
08 理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委  
09 任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應  
10 附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條  
11 之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如  
12 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 被上訴人不得上訴。

14 中 華 民 國 111 年 12 月 8 日

15 書記官 蔡曉卿

16 【附註】

17 民事訴訟法第466條之1：

18 (1)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  
19 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

20 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人  
21 為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並  
22 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

23 民事訴訟法第466條之2第1項：

24 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第  
25 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。