臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度上字第252號

上　訴　人　立山企業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃俊仁

被上訴人　　陳辰雄

000000000000000000

兼訴訟代理

人　　陳良政

上列當事人間請求返還貨款事件，上訴人對於中華民國112年8月14日臺灣臺南地方法院第一審判決（111年度訴字第1397號）提起上訴，並為訴之追加，本院於113年4月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審訴訟費用（含追加之訴）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一、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446條第1項、第255條第1項第2款、第3款分別定有明文。本件上訴人於原法院起訴時原聲明請求被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣（下同）157萬8,613元，及自民國103年1月1日起按週年利率5%計算之利息（補字卷第15頁）；嗣於本院審理時，追加備位聲明，並將訴之聲明變更為如後所示，經核其所為訴之追加及變更，與上開規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：被上訴人陳辰雄、陳良政（下稱陳辰雄、陳良政，並合稱被上訴人）原均係上訴人公司股東，陳辰雄於100年9月30日至000年0月00日間擔任上訴人公司董事長，陳良

政則於100年9月30日前即擔任上訴人公司董事，均至111年7月12日解任為止。被上訴人利用董事長、董事職權，夥同上訴人公司前財務經理即訴外人吳添寶，將上訴人原有訂單移轉至其等另外成立之訴外人立固興業有限公司（下稱立固公司），並利用上訴人公司資源（含人事管銷、製造成本），協助立固公司生產出貨，致上訴人空有成本支出、卻未有實質收益，因而受有財產上之損害。依上訴人102年6月至同年00月間之實際申報出口金額880萬6,753元與帳載銷貨金額722萬8,140元間之差額，可知被上訴人應歸還上訴人102年6月至同年10月外銷貨款差額157萬8,613元（即如附表「上訴人主張短少金額」欄所示金額，下稱系爭貨款差額157萬8,613元）；又立固公司於102年6月24日設立，同年7月始向鋁材料商盛億公司進貨1萬5,886元，卻能於102年6至7月間銷貨共計31萬1,457元（下稱系爭銷貨金額31萬1,457元），此有立固公司102年6月至同年00月間之進銷項明細表及營業人申報適用零稅率銷售額清單可證，足徵系爭立固公司銷貨金額31萬1,457元，亦係被上訴人利用上訴人公司資源所取得，被上訴人自應歸還上訴人，故被上訴人應返還金額合計為189萬70元（計算式：157萬8,613元＋31萬1,457元＝189萬70元）。為此，㈠先位依民法第184條第1項、第2項、第185條規定，請求被上訴人應連帶給付上訴人189萬70元，及自106年10月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈡備位依民法第540條、第541條、第542條、544條、第227條第1項、第2項、公司法第23條規定，請求1.被上訴人應共同給付上訴人189萬70元，及自106年10月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.上開給付於被上訴人中之一人為給付後，其餘被上訴人就該給付範圍內，亦同免給付義務。

二、被上訴人則以：陳良政於102年6月10日以後已不在上訴人公司任職，且任職期間未經手上訴人公司帳戶、領款或匯出款項，亦不過問公司之財務會計。另陳辰雄未侵占上訴人公司

貨款，其於任職期間，亦未經手上訴人公司會計、財務或公司經營事項，財務部分都是吳添寶在處理、管帳。陳良政雖於102年6月11日自上訴人公司離職後有再回上訴人公司，然此係因陳辰雄有交代要回去交接，讓上訴人可以出貨，陳辰雄在陳良政之離職書上亦批寫「若後續相關事宜，將電請回廠協助處理」，陳良政經電話聯繫回現場係協助出貨製作過程。上訴人之主張，均係個人主觀臆測，其請求並無理由等語置辯。

三、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠先位聲明：1.原判決廢棄。2.被上訴人應連帶給付上訴人189萬70元及自106年10月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.願供擔保，請准宣告假執行。㈡備位聲明：1.原判決廢棄。2.被上訴人應共同給付上訴人189萬70元及自106年10月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.上開給付於被上訴人中之一人為給付後，其餘被上訴人就該給付範圍內，亦同免給付義務。4.願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠陳辰雄自100年9月30日起至111年7月12日期間擔任上訴人公司董事長；陳良政自100年9月30日起擔任上訴人公司董事，被上訴人均迄至111年7月12日解任（原審卷二第38頁筆錄）。

㈡立固公司於102年6月24日設立登記，法定代理人為訴外人陳良彥（原審卷一第195至197頁），109年1月9日申請變更法定代理人為陳良政（原審卷一第199頁）。

㈢上訴人公司102年5月至6月「營業人申報適用零稅率銷售額清單」所載適用零稅率銷售額總計661萬4,415元（補字卷第19至27頁）；102年7月至8月為483萬3,775元（補字卷第33至39頁）；102年9月至10月為60萬7,376元（補字卷第45頁）。

㈣上訴人公司102年5月份銷貨明細表外銷金額部分記載247萬

4,877元、81萬9,590元，相加後為329萬4,467元（補字卷第29頁）。102年6月份銷貨明細表外銷金額部分記載220萬1,010元、34萬1,676元，相加後為254萬2,686元（補字卷第31頁）。

㈤上訴人公司102年7月份銷貨明細表外銷金額部分記載232萬8,369元、29萬5,688元，相加後為262萬4,057元（補字卷第41頁）。102年8月份銷貨明細表外銷金額部分記載111萬7,325元、43萬4,799元，相加後為155萬2,124元（補字卷第43頁）。上訴人公司102年7、8月份銷貨明細表外銷金額部分，外銷部分銷售金額相加後為417萬6,181元。

㈥上訴人公司102年9月份銷貨明細表外銷金額部分記載665元、33萬5,142元，相加後為33萬5,807元（補字卷第47頁）。102年10月份銷貨明細表外銷金額部分記載2萬1,302元、15萬2,164元，相加後為17萬3,466元（補字卷第49頁）。上訴人公司102年9、10月份銷貨明細表外銷金額部分，外銷部分銷售金額相加後為50萬9,273元。

㈦上開銷貨明細表係由吳添寶所製作。

㈧立固公司102年6月至10月期間進銷項及營業人零稅率銷售額清單，如財政部南區國稅局111年9月23日南區國稅審四字第1112007843號函檢附之進銷項憑證明細資料表及營業人零稅率銷售額清單即原審卷一第95至107頁所示。其中102年6月份及7月份所載銷售額相加後之金額為31萬1,457元（即原審卷一第103頁所示2,083元，及第104頁所示102年7月10日至102年7月26日所示金額8萬5,431元、15萬4,301元、5,509元、2萬8,393元、916元、3萬4,824元）

五、本件爭執事項：

㈠上訴人主張被上訴人應給付上訴人系爭貨款差額157萬8,613元及法定遲延利息，有無理由？

㈡上訴人請求被上訴人應給付上訴人系爭立固公司銷貨金額31萬1,457元，有無理由？

六、得心證之理由：

㈠按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限；數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。不能知其中孰為加害人者亦同。造意人及幫助人，視為共同行為人，民法第184條、第185條分別定有明文。次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，為民事訴訟法第277條本文所明定；又侵權行為損害賠償責任，除行為人之行為具不法性、被害人受有損害外，尚須以行為人之不法行為與被害人所受損害間具有相當因果關係為其成立要件，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院100年度台上字第328號、98年度台上字第1452號民事判決意旨參照）。而民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯之事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院100年度台上字第415號民事判決意旨參照）。本件上訴人主張被上訴人有前述利用董事長、董事職權，未歸還系爭貨款差額157萬8,613元，並利用上訴人公司資源，使立固公司取得系爭銷貨金額31萬1,457元，應依民法第184條、第185條對上訴人連帶負損害賠償責任等語，為被上訴人所否認，依前揭說明，上訴人自應就上開有利於己之事實負舉證之責。

㈡關於爭執事項㈠部分：

上訴人雖主張：吳添寶所製作上訴人公司102年6至10月份之銷貨明細表所載外銷金額，較同期上訴人公司之「營業人申報適用零稅率銷售額清單」所載適用零稅率銷售額短少157萬8,613元，而被上訴人當時為上訴人公司股東暨董事，並實質掌控上訴人公司經營，又將系爭貨款差額157萬8,613元委由不知名第三人代收，未返還上訴人，應由被上訴人依民法第184條、第185條規定連帶負侵權行為損害賠償責任等

語。然查：

1.上訴人公司102年6月至10月「營業人申報適用零稅率銷售額清單」所載適用零稅率銷售額，分別如附表「上訴人公司『營業人申報適用零稅率銷售額清單』所載申報出口金額」欄所載，另吳添寶所製作上訴人公司102年6月至10月「銷貨明細表」所載外銷金額，則如附表「吳添寶所製作『銷貨明細表』所載外銷金額」欄所載等情，為兩造所不爭執（不爭執事項㈢至㈥），而上開上訴人公司102年6月至10月「營業人申報適用零稅率銷售額清單」與「銷貨明細表間」關於外銷金額之記載，固有附表「上訴人主張短少金額」欄所載之差額，共計157萬8,613元（該欄位所載金額，即各該月份「上訴人公司『營業人申報適用零稅率銷售額清單』所載申報出口金額」欄內之金額，扣除「吳添寶所製作『銷貨明細表』所載外銷金額」欄內所載金額後所得金額），惟該等差額之存在之可能原因多端，尚不能以該等差額之存在，即認被上訴人有何故意或過失，不法侵害上訴人之權利，致上訴人受有損害之行為。

2.本院依上訴人之聲請，通知證人吳添寶、陳靜怡到庭作證，其等於本院準備程序為如下證述：

⑴吳添寶證稱：我於60幾年至105年在上訴人公司擔任業務經理，負責接單、出貨，兼財會工作，上訴人公司102年5至10月份「銷貨明細表」是我依據上訴人公司內銷、外銷的出貨資料所製作，上訴人公司102年6月至10月「營業人申報適用零稅率銷售額清單」則是我將上訴人公司銷貨資料交給記帳士，由記帳士申報給國稅局；之所以上訴人公司102年6至10月份之「銷貨明細表」所載外銷金額，與上訴人公司102年6月至10月「營業人申報適用零稅率銷售額清單」，有系爭貨款差額157萬8,613元，是因為「營業人申報適用零稅率銷售額清單」是依照出貨當天的匯率浮動計算新臺幣金額，「銷貨明細表」則是以每年度固定匯率計算新臺幣金額，另「營業

人申報適用零稅率銷售額清單」是結算到每個月月底，而「銷貨明細表」是結算到隔月5日左右所致；如果每一筆都要依照當天匯率計算，會很麻煩，為了簡化業務，所以我用固定匯率計算，固定匯率是我的預估值，以102年6月「銷貨明細表」為例，日圓是以0.27999固定比率計算，美金是以28.5固定比率計算，這種使用固定匯率製作，是沿用之前的模式，當時的負責人對此也沒有反對；上訴人公司於102年6至10月間之應收貨款，沒有匯入除上訴人公司名下帳戶以外帳戶之情形等語（本院卷第146至154頁）。

⑵陳靜怡證稱：我於81年6月至102年10月底在上訴人公司任職，擔任會計，負責一般貨款收支及員工薪水的發放，上訴人公司102年1至6月「手寫銷貨明細」（原審卷二第123至133頁），內銷部分是我依據出貨明細上的客戶、數量及金額所為記載，上訴人公司出貨給客戶，會由公司現場人員書寫出貨單也就是出貨明細給客戶，現場人員會把出貨明細給我，我再依據出貨明細，每月製作一張出貨明細總表，再依據出貨明細總表金額加總後，填載在每月手寫銷貨明細內，外銷部分的每月銷貨明細總表不是我做的，是吳添寶經理做的，我只做內銷的每月出貨明細總表，手寫銷貨明細中外銷部分的金額看起來是我的筆跡，應該是有數據才寫的，但我忘記數字是怎麼來的；手寫銷貨明細內銷部分後方欄位寫OK應該是我寫的，表示這筆錢已經有收回，客戶有以支票或匯款方式付清貨款；因為外銷部分不是我做的，外銷款項我也沒有經手，所以我不知道為何手寫銷貨明細外銷欄位金額後方沒有寫OK，我也不清楚手寫銷貨明細中外銷部分的貨款上訴人是否有收受；我已經不記得我是否有製作102年7至10月份的手寫銷貨明細等語（本院卷第241至246頁）。

⑶依上開吳添寶、陳靜怡之證述，可知上訴人102年5至10

月份「銷貨明細表」為吳添寶製作，「營業人申報適用零稅率銷售額清單」則是吳添寶將上訴人公司銷貨資料交給記帳士，由記帳士申報給國稅局，之所以上訴人公司102年6至10月份之「銷貨明細表」所載外銷金額，與同期「營業人申報適用零稅率銷售額清單」有系爭貨款差額157萬8,613元，是因「營業人申報適用零稅率銷售額清單」是依照出貨當日匯率浮動計算新臺幣金額，「銷貨明細表」則是吳添寶為簡化業務，以每年度固定匯率計算新臺幣金額後所填寫，且「營業人申報適用零稅率銷售額清單」是結算到每個月月底，「銷貨明細表」是結算到隔月5日左右，故造成金額上之差異；而陳靜怡雖有填寫手寫銷貨明細內銷部分，然外銷部分係由吳添寶處理，陳靜怡並未經手，且陳靜怡已不記得手寫銷貨明細上外銷部分數字如何而來，亦不記得為何未在外銷部分後方書寫「OK」、以及是否有製作102年7至10月份的手寫銷貨明細。是依上開吳添寶、陳靜怡之證述，以及上訴人102年1至6月手寫銷貨明細之記載，均無法認定系爭貨款差額157萬8,613元係被上訴人短載，而委由不知名第三人代收且未返還上訴人之貨款。

⑷上訴人雖主張：吳添寶證稱系爭貨款差額157萬8,613元是登載於概況表外匯差額欄，惟依上訴人公司102年10月份概況表所載（原審卷二第53頁），102年1至10月外匯獲利僅147萬7,723元，應收帳款33萬5,637元亦非全部是獲利差額，且依照中央銀行於102年1至10月份公告之匯率表（本院卷第189頁），從未出現1美元兌換28.5新臺幣之匯兌率，吳添寶自創固定匯率，又不依照中央銀行公告匯率製作銷貨明細表，顯違一般經驗法則，其所為證述並不可採等語。然查，吳添寶已證述其製作「銷貨明細表」時，係為了簡化業務，故沿用之前模式採固定匯率計算，且其另證稱：系爭貨款差額157萬8,613元，與概況表中「外匯差額」欄位金額不一定相符，

因概況表所載外匯差額，是以有將美金或日圓兌換成新臺幣的來計算，沒有兌換的就不計算在內，出貨金額並沒有全部兌換為新臺幣，未兌換的貨款統計在概況表「應收帳款」欄位內，分為內銷及外銷，而「外匯差額」及「應收帳款」金額相加後，與157萬8,613元仍有出入的原因，是因為還有沒有兌換的外幣，這要看第三張財報表等語（本院卷第155至157頁），足見吳添寶亦已說明概況表所載「外匯差額」及「應收帳款」金額相加後，與157萬8,613元仍有出入的原因，是尚難以上訴人所述上情，即認吳添寶所為前揭證述為不可採。且縱無吳添寶之上開證述，上訴人仍應就其所主張系爭貨款差額157萬8,613元之產生，係因被上訴人未將代收之上訴人貨款返還上訴人之事實，舉證證明之。

3.上訴人雖主張：依據上訴人公司營業人銷售額與稅額申報書（401）表格，以及財政部南區國稅局臺南分局（下稱國稅局）檢送之上訴人公司102年1至4月營業人申報書（按年）所載，上訴人於102年1、2月份進貨及費用合計251萬6,314元，銷項銷售額總計442萬289元（其中零稅率銷售額為425萬8,531元）；102年3、4月份進貨及費用合計255萬8,003元，銷項銷售額總計417萬3,759元（其中零稅率銷售額為400萬7,249元）（本院卷第213頁）；另102年7至8月進貨及費用金額為223萬140元，銷售額為491萬8,008元（本院卷第118頁）；102年9至10月進貨及費用金額為48萬1,190元，銷售額為75萬4,409元（鈞院卷第119頁），然上訴人102年5、6月進貨及費用金額為831萬2,702元，成本高出平均之2至3倍，銷售額卻僅為671萬802元（本院卷第117頁），且上訴人向辰豐鐵工廠進項之金額於102年6月共為650萬876元（本院卷第269至275頁，上訴人交易對象公司名稱中，辰豐鐵工廠之統一編號為00000000），辰豐鐵工廠於102年7月又再向上訴人請領代工費46萬5,630元（如本院卷第283頁上訴人102年7月份請款明細

表），另上訴人向盛億公司採購鋁材料之金額於102年5、6月份共計21萬2,940元（如本院卷第277至279頁上訴人102年5、6月份請款明細表），足認上訴人於102年6月有許多訂單，依據陳辰雄於102年5月6日信函內容所載計算方式（本院卷第281頁），應可以1,100萬元賣出，然上訴人102年7至10月間銷貨明細表，並無應有之銷貨金額，足見該等銷貨金額並未呈現在銷貨明細表內，應係由上訴人接單、進貨，而以立固公司名義出貨等語。然查，依據上訴人公司102年1至4月營業人申報書（按年）及上訴人公司營業人銷售額與稅額申報書（401）表格關於102年1至10月份「進貨及費用金額」、「銷售金額」之記載，以及上訴人於102年6月份申報交易對象辰豐鐵工廠之進項金額等節，縱如上訴人上開所述，另上訴人102年5至7月份請款明細表亦有記載盛億公司、辰豐鐵工廠向上訴人請款之金額，然上訴人於上開月份申報進、銷項之金額、以及請款明細表上所載各廠商請款之金額，與被上訴人是否有代收系爭貨款差額157萬8,613元卻未返還上訴人之行為，並無必然之關聯性，在無其他積極證據可佐證該等差額確係因被上訴人未將代收之貨款返還上訴人所造成之情形下，尚難僅以上訴人主張之上開情事，逕認被上訴人有代收系爭貨款差額157萬8,613元而未返還上訴人，致上訴人受有短收貨款之損害。

4.上訴人雖主張：訴外人蕭寶蘭曾於104年7月22日在另案檢察官訊問中證稱「102年9月上訴人公司工作還很多，陳良政到9月還在上訴人公司，是公司要關門時才離開」，且上訴人公司於102年6月後仍繼續接單，102年8月份尚有電鍍、印刷代工費合計15萬8,230元，102年8、9月份尚有薪工資支出48萬5,000元、48萬4,000元，吳添寶、陳靜怡於102年10月分都仍領全薪，然102年9、10月份外銷金額僅有665元、2萬1,302元，顯與歷年正常銷貨狀況不符，可證上訴人公司於102年10月份還有工作可做，是被上訴人

將外銷貨款轉由他人代收而未返還上訴人公司等語，並提出上訴人公司102年8至10月份請款明細表、手配依賴書、正規圖面、訂購單為證（補字卷第51至63頁）。然查，上訴人自述蕭寶蘭嗣於107年間另案訴訟審理時，即改稱：「102年9月停業的時候，因為沒有工作，常一星期只做3、4天，常常員工輪流休假」等語（本院卷第323頁），此與上訴人所舉蕭寶蘭於104年7月22日檢察官訊問時之證述顯有矛盾，則上訴人所稱蕭寶蘭於104年7月22日檢察官訊問時之證述是否確與真實相符，已屬有疑。又上訴人公司請款明細表關於員工薪資金額之記載，僅能證明上訴人公司於各該月份支出之員工薪資，無從證明該等員工於該段時間內在上訴人公司係從事何工作，且依陳靜怡之證述：我在102年10月份，也是有等客戶來收支票，還有些雜事，我現在想不起來102年9至10月當時是處理什麼樣的工作等語（本院卷第249至251頁），足見陳靜怡對其於102年9至10月份在上訴人公司處理何種事務，亦不復記憶。又上訴人所提出之請款明細表、手配依賴書、正規圖面、訂購單等件，至多僅能證明有客戶於各該單據所載日期曾向上訴人下訂產品，或上訴人有向他廠商訂購物品等情，尚難以上開資料，即認系爭貨款差額157萬8,613元係上訴人於102年6至10月應取得之外銷貨款，而由被上訴人代收後未返還上訴人。

5.上訴人雖提出臺灣臺南地方檢察署（下稱臺南地檢署）109年度偵字第13816號不起訴處分書，主張依該不起訴處分書之記載，陳良政曾於該案偵查程序中辯稱辰豐鐵工廠會將代收貨款還給上訴人公司（原審卷一第186頁），故陳良政知悉辰豐鐵工廠有代收上訴人貨款，且陳良政已稱代收貨款均已返還，依舉證責任轉換原則，應由被上訴人舉證證明帳載及未帳載之外銷貨款已返還等語。然查，上訴人已主張辰豐鐵工廠並非實際代收本件外銷貨款者，實際代收本件外銷貨款者，係被上訴人於未得上訴人委任或授

權下，由不知名第三人代收（原審卷一第285頁、原審卷二第11頁、本院卷第143頁、第319頁），則陳良政縱然於上開偵查案件中陳稱辰豐鐵工廠會將代收貨款還給上訴人公司等語，亦與被上訴人有無將系爭貨款差額157萬8,613元由不知名第三人代收而未返還上訴人之行為，無必然關聯，亦不因此而發生舉證責任之轉換，故上訴人上開所述，尚非可採。

6.上訴人另提出本院106年度上字第2號請求交付帳冊等事件之和解筆錄、臺灣臺南地方法院111年5月17日、111年8月16日南院武111司執當字第42670號執行命令（原審卷一第189至194頁），主張陳辰雄擔任上訴人法定代理人時，曾代表上訴人與訴外人黃琦琇成立和解，依該和解筆錄記載上訴人公司「願意於106年2月20～24日上午8時起至下午5時止，在臺南市○區○○路○段000號（公司所在地），提供有關上訴人公司自101年6月1日起至102年9月30日止，如原審105年7月14日準備書狀所附交接清冊…所載之會計帳冊、憑證、傳票存摺，及客戶訂單、資產負債表、損益表、銷貨明細表由黃琦琇或其委託之律師、會計師查閱」等語，表示上訴人確實於102年9月30日仍有接到客戶訂單，否則陳辰雄不會於和解時承諾要供黃琦琇調閱等語，惟上開資料僅能證明本院106年度上字第2號事件之兩造（即黃琦琇與被上訴人）成立和解之內容、陳辰雄代表上訴人同意提供資料期間及範圍，以及黃琦琇有持該和解筆錄聲請強制執行，經執行法院命上訴人自動履行，逾期未履行處以怠金，嗣經上訴人聲明異議等情形，尚難以此認定被上訴人有上訴人所主張未將代收貨款返還上訴人之行為。

7.上訴人雖又引用陳靜怡之證述，主張吳添寶所提出之2筆員工資遣費，並未支付與受資遣之員工，且陳靜怡同意資遣是因為吳添寶拿資遣同意書讓陳靜怡簽，並稱上訴人公司要結束營業，是老闆即黃俊仁、陳辰雄的意思，惟事實

上決定資遣員工者為被上訴人、吳添寶，上訴人法定代理人黃俊仁未曾委託吳添寶或其他人請員工簽立資遣同意書等語（本院卷第318至319頁、第324至325頁），然陳靜怡所收取之資遣費金額來源，以及吳添寶是否拿資遣同意書讓陳靜怡簽名、陳靜怡是否認為上訴人要結束營業是老闆的意思等節，與被上訴人是否有代收系爭貨款差額157萬8,613元而未返還上訴人，係屬二事，亦難以陳靜怡之此部分證述，而為有利於上訴人之認定。

8.依上所述，依上訴人所提出之證據資料，尚難認定系爭貨款差額157萬8,613元，係原應由上訴人收取之貨款，而由被上訴人或其等委託之第三人代收後，於銷貨明細表予以短載而未返還上訴人，則上訴人先位主張被上訴人有上開行為，應依民法第184條及第185條關於侵權行為之規定，對上訴人就系爭貨款差額157萬8,613元連帶負損害賠償責任云云，自非可採。

9.上訴人雖就其上開主張之事實，另備位依民法第227條、第540條、第541條、第542條、第544條、公司法第23條規定，請求被上訴人就系爭貨款差額157萬8,613元共同對上訴人負不真正連帶債務之給付義務等語，然查：

⑴按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償；受任人應將委任事務進行之狀況，報告委任人，委任關係終止時，應明確報告其顛末；受任人因處理委任事務，所收取之金錢、物品及孳息，應交付於委任人。受任人以自己之名義，為委任人取得之權利，應移轉於委任人；受任人為自己之利益，使用應交付於委任人之金錢或使用應為委任人利益而使用之金錢者，應自使用之日起，支付利息。如有損害，並應賠償；受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責；公司負責人應忠實執行業務

並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任，民法第227條、第540條、第541條、第542條、第544條、公司法第23條第1項分別定有明文。

⑵上訴人雖另以備位主張被上訴人均受上訴人所託，而為上訴人公司董事，負責經營上訴人公司，持續至108年12月，卻違反董事忠實義務、受任人之善良管理人注意義務，未將上訴人應收受之貨款即系爭貨款差額157萬8,613元登載於報表中，且未交還上訴人，應對上訴人負返還或損害賠償責任，而依民法第227條、第540條、第541條、第542條、第544條、公司法第23條規定，請求被上訴人共同給付上訴人157萬8,613元及法定遲延利息等語。然查，依上訴人所提出之證據資料，均無法認定系爭貨款差額157萬8,613元係應由上訴人受取、卻由被上訴人短載且於代收後未返還上訴人之貨款等情，已如前述，自難認定被上訴人有在受上訴人委任之情況下，收取上開貨款而未返還上訴人，而違反董事忠實義務、受任人善良管理人注意義務，或有何可歸責之不完全給付行為，故上訴人執前詞，備位依民法第227條、第540條、第541條、第542條、第544條規定、公司法第23條規定，請求被上訴人共同對上訴人給付157萬8,613元及法定遲延利息，亦屬無據。

㈢關於爭執事項㈡部分：

上訴人雖主張被上訴人濫用上訴人公司資源為立固公司製作成品完成出貨，故立固公司102年6至10月之銷售貨款均是屬於上訴人，應由被上訴人負賠償責任等語，然查：

1.立固公司於102年6月24日設立登記，法定代理人為陳良彥，於109年1月9日始申請變更法定代理人為陳良政，另立固公司102年6月至10月期間進銷項及營業人零稅率銷售額清單，如原審卷一第95至107頁所示，其中102年6月份及7月份所載銷售額相加後之金額為31萬1,457元（即原審

卷一第103頁所示2,083元，第104頁所示102年7月10日至102年7月26日所示金額8萬5,431元、15萬4,301元、5,509元、2萬8,393元、916元、3萬4,824元）等情，為兩造所不爭執（不爭執事項㈡、㈧），是上開事實堪以認定。

2.上訴人雖主張依據立固公司102年6月至7月期間進銷項及營業人零稅率銷售額清單所示，立固公司於102年6月並無進項，於102年7月始向鋁材料商盛億公司進貨1萬5,866元，而日盛、建勝、光鉅等電鍍廠開給立固公司之發票顯示，最早完成電鍍之時間為102年7月23、24、25日，其後尚須經品檢、包裝始能出貨，訂單從接單到出貨平均要2個月，然立固公司於102年6月28日即為第一筆出貨，之後於102年7月10至26日又分別出貨，且陳良政於102年6、7月尚有回上訴人公司交接，可知是被上訴人利用董事長、董事職權，夥同上訴人前財務經理吳添寶，於102年6至7月由陳良政以交接名義再回任上訴人公司，濫用上訴人公司資源（含人事管銷、製造成本等）為立固公司製作成品完成出貨，立固公司之訂單包含人事及製造成本均由上訴人支出，故立固公司102年6至10月之銷售貨款均是屬於上訴人等語。然查：

⑴吳添寶證稱：上訴人於102年6、7月間，並沒有協助立固公司出貨、協助立固公司進行品檢、為立固公司支出代工費、材料費之情形，我並沒有協助立固公司出貨，立固公司的事情我不清楚等語（本院卷第150、159至160頁），故依吳添寶之證述，無法認定上訴人有於102年6、7月間，協助立固公司進行品檢、出貨，或為立固公司支出代工費、材料費之情形。

⑵又依立固公司之營業人零稅率銷售額清單及進銷項憑證明細資料表所示，立固公司雖於102年6月28日有第一筆2,083元之銷售紀錄，另於102年7月份始有進項發票開立之紀錄，以及於102年7月10日至102年7月26日有金額各為8萬5,431元、15萬4,301元、5,509元、2萬8,393

元、916元、3萬4,824元之銷貨紀錄（原審卷一第95至97頁），惟上開立固公司進銷項明細資料及營業人零稅率銷售額清單，至多僅能證明立固公司於上開月份向國稅局申報進項及銷項金額之情形，尚難以此逕認立固公司於102年6至7月份之系爭銷貨金額31萬1,457元，即係被上訴人利用董事長、董事職權，於102年6至7月由陳良政以交接名義再回任上訴人公司，濫用上訴人公司資源（含人事管銷、製造成本等）為立固公司製作成品完成出貨後所得之銷售金額。

⑶又陳良政雖不爭執其於102年6月11日自上訴人公司離職後，有再回上訴人公司交接，然其辯稱此係因陳辰雄有交代要回去交接，讓上訴人可以出貨，如有需要就以電話聯繫其回上訴人公司，其僅係在現場係協助出貨製作過程等語，而否認其有負責管帳、或有利用上訴人公司人事、品檢等成本製作立固公司之訂單貨物之事實（本院卷第84至85頁），且吳添寶於本院準備程序證稱：102年6月11日陳良政離職後，還有回上訴人公司處理工作，回上訴人公司的日期我忘記了，我記得的是處理之前還有一些沒有完成的工作，例如沒有完成的訂單等語（本院卷第146至147頁），足見吳添寶亦證稱陳良政於102年6月11日離職後，返回上訴人公司係處理之前尚未完成之工作如訂單等，並未證稱被上訴人有利用陳良政於102年6月11日後回上訴人公司之期間，負責處理帳目、或利用上訴人公司人事管銷、製造成本等為立固公司製作訂單貨物之情形。又立固公司於102年6月24日設立登記，法定代理人係陳良彥，陳良政亦稱立固公司於102年6月24日設立登記後，係由其弟弟即陳良彥經營，而由其協助陳良彥等語（本院卷第85頁），是上訴人主張陳良政於102年6、7月間仍在上訴人公司領取薪水，8月才至立固公司就職，立固公司於8月前並無人負責公司業務，無法接單、發包出貨，故系爭銷貨金額31萬1,

457元，必是被上訴人藉其職務濫用上訴人公司資源完成、或竊取成品後再以立固公司名義出貨，否則立固公司不可能有出貨云云，亦難採認。

3.依上所述，依上訴人所提證據資料，無法認定陳良政於102年6月後返回上訴人公司交接之期間，有以上訴人公司之資源，協助立固公司接單或完成出貨之事實，自難認被上訴人有上訴人所述上開侵權行為之成立。是上訴人據此主張系爭銷貨金額31萬1,457元均係被上訴人濫用上訴人公司資源為立固公司製作完成出貨所得金額，應均屬於上訴人，而先位依民法第184條、第185條規定，請求被上訴人就系爭銷貨金額31萬1,457元連帶負返還責任云云，難認有據。

4.上訴人雖又備位主張，被上訴人均受上訴人所託，而為上訴人公司董事，負責經營上訴人公司，持續至108年12月，卻故意違反董事忠實義務、受任人之善良管理人注意義務，利用董事長、董事職權，於102年6至7月由陳良政以交接名義再回任上訴人公司，濫用上訴人公司資源為立固公司製作成品完成出貨，系爭銷貨金額31萬1,457元均是屬於上訴人，故上訴人得依民法第227條、第540條、第541條、第542條、第544條、公司法第23條規定，請求被上訴人共同給付31萬1,457元及法定遲延利息（不真正連帶債務）等語。然查，依上訴人所提出之證據資料，均無法認定系爭銷貨金額31萬1,457元係被上訴人藉其職務濫用上訴人公司資源完成訂單、或竊取成品後以立固公司名義出貨等情，業經本院認定如前，自難認系爭銷貨金額31萬1,457元，係被上訴人在受上訴人委任之情況下，因處理委任事務所收取應交付於上訴人之金錢，或因處理委任事務有過失、違反董事忠實注意義務、受任人善良管理人注意義務，或有何可歸責之不完全給付行為，而對上訴人應負損害賠償責任之金額。故上訴人備位依民法第227條、第540條、第541條、第542條、第544條、公司法第23

條規定，請求被上訴人共同對上訴人給付31萬1,457元及法定遲延利息，亦難採認。

七、綜上所述，依上訴人所提之證據資料，尚難認定被上訴人有上訴人所主張，於上訴人102年6至10月份銷貨明細表內短載系爭貨款差額157萬8,613元，並代收該筆貨款後未返還上訴人之行為，亦難認定被上訴人於102年6至7月間，有利用陳良政於返回上訴人公司交接之期間，以上訴人公司之資源，協助立固公司接單或完成出貨之行為，是上訴人先位依民法第184條、第185條規定，請求被上訴人連帶給付上訴人189萬70元，及自106年10月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，及備位依民法第227條、第540條、第541條、第542條、第544條、公司法第23條規定，請求㈠被上訴人應共同給付上訴人189萬70元，及自106年10月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡上開給付於被上訴人中之一人為給付後，其餘被上訴人就該給付範圍內，亦同免給付義務，並無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖未盡相同，結論則無二致，仍應予以維持。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，上訴人雖另聲請：㈠函詢被上訴人、訴外人即陳良政之配偶詹淑紋、陳良彥名下有無外幣帳戶，查看有無固定外幣匯入，以查明該等外幣帳戶中有無上訴人之外幣貨款（本院卷第89頁）；㈡向國稅局函查立固公司102年6至10月間之401申報書，以查明立固公司於102年6至10月間之金具內銷金額（本院卷第264頁）；㈢向勞保局函詢95年1月至102年8月投保辰豐鐵工廠之員工為何人，以查明辰豐鐵工廠之薪水是否由上訴人支付（本院卷第325頁）等節。然查，當事人未充分知悉、掌握其主張或抗辯所必要之事實、證據時，藉由證據調查之聲請，企圖從證據調查中獲得新事實或新證據，並以該事實或證據作為支撐其請求或聲明為有理由之依據者，為摸索證明，依我國民事訴訟法第28

5條第1項規定，應禁止摸索證明，否則違背民事訴訟法基於辯論主義之要求；關於上訴人上開㈠聲請調查被上訴人、詹淑紋、陳良彥名下外幣帳戶部分，上訴人並未具體指明該等帳戶中，有何款項與本件爭執之代收貨款具關聯性，僅係臆測被上訴人、詹淑紋、陳良彥名下有外幣帳戶，且其中固定之外幣匯入即是上訴人之貨款（本院卷第89頁），核其此部分之聲請，乃屬對於證據方法未有明確記載之摸索證明，此項證據聲明自非合法，本院認無調查之必要。又立固公司於102年6至10月間之金具內銷金額為何，以及辰豐鐵工廠於95年1月至000年0月間之員工為何人，與被上訴人有無上訴人本件所主張之代收貨款未返還、利用上訴人公司資源以立固公司名義出貨之行為，均屬無涉，故上訴人上開㈡、㈢部分調查證據之聲請，亦核無調查之必要。此外，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經本院斟酌後，認為均不足影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、又上訴人於本件言詞辯論終結後，雖於113年4月30日提出民事聲請再開辯論狀，主張上訴人法定代理人係於113年4月23日本件言詞辯論程序終結後，始收到被上訴人113年4月17日民事言詞辯論意旨狀，致上訴人未能知悉而無從就該書狀提出更完整反駁，故聲請再開辯論等語（本院卷第351至352頁）。惟依民事訴訟法第210條規定，法院固於言詞辯論終結後，宣示裁判前，如有必要得命再開辯論，然命再開已閉之言詞辯論，屬於法院之職權，當事人並無聲請再開之權，故當事人聲請再開時，不必就其聲請予以裁判（最高法院84年年度台抗字第306號民事裁定意旨參照）。且查：

㈠被上訴人所提出之113年4月17日民事言詞辯論意旨狀中，關於答辯要旨㈠「被上訴人等並無違反民法第540至542條，自不應負損害賠償責任」之部分，其中關於本件並不構成民法第542條規定部分之答辯，已於本院卷第60至61頁載明；關於辯稱上訴人僅以臆測方式主張，尚乏積極證據證明乙節，亦業經被上訴人於原審言詞辯論程序中辯

稱：上訴人之主張都是上訴人主觀臆測等語（原審卷一第179頁），及於原審具狀答辯：上訴人所主張之內容，均不能具體證明被上訴人有何爭執事項所載之行為等語（原審卷二第26頁）。又被上訴人雖另引用陳靜怡關於資遣費部分之陳述，主張上訴人於102年間確實合法解僱員工並支付資遣費等語（本院卷第332頁），然上訴人是否於102年間合法解僱上訴人員工，與被上訴人有無本件上訴人所主張未將代收貨款返還、或利用上訴人公司資源完成立固公司出貨之行為，尚無關聯，況上訴人亦已就陳靜怡關於資遣費之證述具狀陳述意見（本院卷第324至325頁），故被上訴人此部分之答辯，尚不影響本院所為上開認定。

㈡又被上訴人所提出113年4月17日民事言詞辯論意旨狀中，關於答辯要旨㈡「被上訴人等並無違反公司法第23條，自不應負損害賠償責任」之部分，雖記載對於公司法第23條適用範圍及限制之意見（本院卷第333至334頁），然本件依上訴人所舉證據資料，尚難認定被上訴人有上訴人所主張未將代收貨款返還、或利用上訴人公司資源完成立固公司出貨之行為，故上訴人依公司法第23條請求被上訴人負賠償責任，尚屬無據等情，業經本院認定如前，是被上訴人上開書狀內所載關於公司法第23條規定適用範圍及限制之答辯，對本院所為上開認定尚不生影響。

㈢上訴人雖於113年4月30日民事聲請再開辯論狀另載：辰豐鐵工廠於聯邦銀行○○分行帳號之交易明細表業經另案函調到庭，經上訴人初步比對發現，該帳戶內僅有約5,124萬7,740元貨款入帳，與辰豐鐵工廠銷項去路明細所載合計金額5,909萬6,101元（本院卷第354頁）相差約784萬8,361元未入帳，足證吳添寶證稱5,909萬6,101元均有入帳之事實與不符，而該短少之784萬8,361元是否有被侵占或挪用於辰豐鐵工廠員工，應有調查之必要；又被上訴人均已於本院另案110年度重上更二字第18號事件中自承短載之歷年外銷貨款係上訴人公司營收，且表示同意將短載外

銷貨款列入上訴人公司營收記載，故上訴人請求被上訴人返還短載外銷貨款非無理由等語。然查：

1.辰豐鐵工廠歷年銷項去路明細所載金額，與匯入其聯邦銀行○○分行帳戶內之金額是否相符，與被上訴人是否有上訴人所主張未將代收貨款返還、或利用上訴人公司資源完成立固公司出貨之行為，並無必然關聯，況上訴人亦自承：辰豐鐵工廠代收帳戶均僅用到100年12月，102年6至10月貨款怎麼會到辰豐鐵工廠帳戶，一定是第三人收走等語（本院卷第143頁），益見辰豐鐵工廠銷項去路明細所載金額、及上開帳戶匯入款項之情形，與本件尚屬無涉，上訴人聲請調查該帳戶與辰豐鐵工廠銷項去路明細所載金額差額之流項為何，亦無必要。

2.又上訴人於113年1月25日民事陳報暨聲請調查證據狀已記載：被上訴人於113年1月22日本院110年度重上更二字第18號開庭時，已經承認如本院卷第191頁附表二記載之相關資料，且同意該案審判庭檢送給會計師推算所失利益等語（本院卷第188頁），然上訴人並未提出被上訴人於上開案件中有為此一表示之相關證據資料，且觀諸上訴人所提出本院卷第191頁附表二所載表格，係關於「96至101年度」上訴人公司「外銷及銷貨總金額」、「零稅率銷售金額」、「短少或增列金額」、「調整後銷貨金額」、「外匯獲利」、「全年營業收入」、「全年營業成本」、「全年人事費用」、「全年盈餘」等項目所製作之表格，與本件上訴人請求即「102年6至10月」上訴人公司短少之貨款金額、「102年6至7月間」立固公司之銷售額，均難認有關。是上訴人此部分所述，亦難為有利於上訴人之認定。

㈣依上所述，本件核無再開辯論之必要，併予敘明。

十、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　14　日

民事第二庭　　審判長法　官　吳上康

法　官　林育幟

法　官　余玟慧

上為正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　14　　日

書記官　方毓涵

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵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院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

【附表】

編號	月份	上訴人公司「營業人申報適用零稅率銷售額清單」所載	吳添寶所製作「銷貨明細表」所載外銷金額（新臺幣）	上訴人主張短少金額	備註

（續上頁）

		申報出口金額（新臺幣）			
1	102年6月	3,365,602元	2,542,686元	822,916元	①「3,365,602元」係補字卷第23至27頁「營業人申報適用零稅率銷售額清單」5至6月中「6月」部分銷售金額加總。 ②「2,542,686元」係補字卷第31頁102年6月份銷貨明細表「外銷金具、EVA」金額之加總。
2	102年7至8月	4,833,775元	4,176,181元	657,594元	①「4,833,775元」係補字卷第33至39頁「營業人申報適用零稅率銷售額清單」7至8月部分銷售金額加總。 ②「4,176,181元」係補字卷第41至43頁102年7、8月份銷貨明細表「外銷金具、EVA」金額之加總。
3	102年9至10月	607,376元	509,273元	98,103元	①「607,376元」係補字卷第45頁「營業人申報適用零稅率銷售額清單」9至10月部分銷售金額加總。 ②「509,273元」係補字卷第47至49頁102年9、10月份銷貨明細表「外銷金具、EVA」金額之加總。
	合計			1,578,613元	