

臺灣高等法院臺南分院民事判決

107年度上字第279號

上訴人 驊獅生命科技股份有限公司

法定代理人 彭國能

訴訟代理人 郭廷慶律師

被上訴人 順傑生物科技股份有限公司

法定代理人 林楊秀美

訴訟代理人 楊慧娟律師

上列當事人間請求給付貨款等事件，上訴人對於中華民國107年10月4日臺灣臺南地方法院107年度訴字第378號第一審判決提起上訴，並就反訴部分為訴之追加、減縮，本院於108年8月21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（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

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、3款分別定有明文。本件上訴人驊獅生命科技股份有限公司（下稱驊獅公司）在原審之反訴，原依民法第227條規定起訴請求：1.反訴被上訴人順傑生物科技股份有限公司（下稱順傑公司）應給付驊獅公司新臺幣（下同）1,335,690元，及自反訴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。2.順傑公司應給付驊獅公司3,535,499元，及自反訴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。並陳明願供擔保，請准宣告假執行。嗣於本院審理中，更正、追加為關於勇敢力顆粒食品（下稱勇敢力）損失部分，依民法第227條第2項或第495條第1項規定，擇一為驊獅公司有利之判決；關於御氣力袋劑（在大陸地區銷售之食品，同一產品台灣版名稱為有氣力，台灣版之「有氣力

」為膠囊食品，「御氣力」則為小包裝之袋劑；下稱御氣力）損失部分，就所失利益依民法第227條第1項適用第231條規定；其餘則依民法第227條第2項或第495條第1項規定，擇一為驊獅公司有利之判決。並減縮反訴上訴聲明為：1.原判決關於駁回驊獅公司後開請求部分廢棄。2.順傑公司應給付驊獅公司1,069,133元及自原審反訴起訴狀繕本送達順傑公司之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.順傑公司應給付驊獅公司3,151,500元及自原審反訴起訴狀繕本送達順傑公司之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷第132、390頁）。參照上開規定，其更正、追加請求權基礎部分，主要之爭點均係依兩造間承攬關係之約定，基礎事實有其同一性，卷證資料可相互為用。其減縮請求金額部分，核屬減縮應受判決事項之聲明（上訴人就原審反訴減縮部分，原判決即告確定）。均無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、本訴部分：

(一)順傑公司主張：順傑公司自民國102年10月起，受驊獅公司委託，由驊獅公司提供原料，交予順傑公司代工生產勇敢力。另於105年4月間起，受驊獅公司委託，由驊獅公司提供原料，交予順傑公司代工生產御氣力。兩造間成立承攬關係。詎驊獅公司自105年12月起就約定之調劑、造粒費用、包裝之工資及運費藉故拖延未付，迄至106年2月18日止，共積欠順傑公司貨款669,820元（含5%稅金），順傑公司依兩造間之承攬契約關係自得請求驊獅公司給付上開貨款。原審判命驊獅公司給付順傑公司669,820元本息，並無不當，並聲明：上訴駁回。

(二)驊獅公司則辯以：就勇敢力部分，依報價單及簡易合約，順傑公司應採每5包需反向入盒之方式包裝。然順傑公司卻採減少工序之每15包反向入盒方式包裝，因兩造長期合作，基於雙方互信，均由順傑公司逕自將成品出貨予訴外人即驊獅公司於大陸地區之客戶吉林美利日用品有限公司（下稱吉林

美利公司），驊獅公司並未檢驗加工成品是否符合契約所載之包裝工序。至105年5月17日，吉林美利公司傳真通知書予驊獅公司，稱因勇敢力未依契約指定方式包裝，致產品鋁塑袋在盒內錯置不整，消費者在取用時多所不便，將扣抵每批應付貨款5%作為賠償，驊獅公司始知上情，遂自105年12月起停止給付順傑公司貨款。驊獅公司因順傑公司上述未依債之本旨給付之行為，受有遭吉林美利公司扣抵貨款193,500元及商譽損失1,545,453元，合計1,738,953元之損失（詳細損失之說明，於反訴部分論述之），依民法第227條第2項或第495條第1項規定，順傑公司自應賠償驊獅公司所受上開損失，並以上開損害賠償債權與順傑公司本訴請求之669,820元承攬報酬為抵銷（至抵銷後之剩餘款項部分，於反訴部分論述之）。原審判命驊獅公司給付順傑公司669,820元本息，顯有違誤，為此提起上訴，並聲明：(一)原判決廢棄。(二)順傑公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

二、反訴部分：

(一)驊獅公司主張：有關勇敢力，兩造自始約定為5正5反包裝方式，順傑公司未經驊獅公司同意，即自行更改為15正15反包裝方式，顯有違約定，屬未依債之本旨給付之行為，致使吉林美利公司遂以應付貨款扣抵的方式彌補其客戶端的損失，造成驊獅公司應收貨款連帶受有損失人民幣43,000元，以臺灣銀行107年3月間人民幣對新臺幣的現金匯率換算約1:4.5計算，即為193,500元。且驊獅公司自103年與吉林美利公司合作經銷勇敢力起，103、104、105年之營業額各為2,819,340元、6,647,670元、5,987,520元，然106年起吉林美利公司即不再與驊獅公司合作經銷勇敢力，以營業額之10%為獲利計算，驊獅公司顯受有1,545,453元之商譽損失。而驊獅公司此部分之損害與順傑公司不完全給付行為所造成驊獅公司之商譽受損間具有明確因果關係。合計驊獅公司受有1,738,953元之損失，依民法第227條第2項或第495條第1項規定，順傑公司自應賠償驊獅公司所受此部分之損失，經扣抵順

01 傑公司所請求之貨款669,820元後，尚受有1,069,133元損失
02 。有關御氣力，順傑公司未依約為造粒加工包裝，經客戶以
03 未造粒拒收，因順傑公司不合債之本旨之違約給付，致使驊
04 獅公司須另委請大陸加工廠造粒加工，因而多支出代工費64
05 3,500元。且導致該產品延遲約6個月始上市，以每盒售價19
06 0元，每個月平均銷售2,000盒計算，於此6個月平均銷售計
07 算損失約2,280,000元。復因延遲上市，以營業額10%為獲
08 利計算，並造成驊獅公司商譽受損228,000元。以上合計3,1
09 51,500元，就無法如期上市銷售之所失利益2,280,000元部
10 分，係可歸責於順傑公司所致，依民法第227條第1項適用第
11 231條關於給付遲延規定；其餘則依民法第227條第2項或第4
12 95條第1項規定，擇一為驊獅公司有利之判決。原審駁回驊
13 獅公司之反訴，顯有違誤，為此提起上訴，並聲明如上開減
14 縮後之反訴上訴聲明（見程序方面之論述）。

15 (二)順傑公司則辯以：就勇敢力之包裝部分，合約書雖記載每5
16 包需反向入盒，然於第1次合約出貨前，兩造即已合意變更
17 為每15包正反向入盒包裝，故勇敢力自首批交付之初即是以
18 15包正反包裝入盒。報價單僅為制式化，因兩造當時合作無
19 紛爭，乃便宜行事而未即時更動合約之文字。如未有上開變
20 更包裝入盒之合意，驊獅公司焉會多年來均未曾提出任何異
21 議？且順傑公司每次為驊獅公司代工製作產品後，均會依驊
22 獅公司之要求，提供樣品寄予驊獅公司。倘順傑公司交付之
23 產品未符債之本旨或遭大陸客戶客訴，甚有經客戶扣抵貨款
24 作為賠償等情事，衡諸經驗，驊獅公司豈有不反應或指責順
25 傑公司之可能？惟迄至勇敢力最後一批訂單即本件爭執未付
26 款之105年10月14日訂單時，順傑公司始終不曾接到驊獅公
27 司有關上開情事之任何反應或抱怨訊息，足徵驊獅公司之指
28 摘及所提吉林美利公司名義之信函均非真正。況勇敢力之產
29 品本身並無瑕疵，其以15包正反包裝入盒之方式亦無所謂之
30 損害發生。至於御氣力部分，兩造之原始合約即明定是粉末
31 調味，並無粉末造粒之約定，順傑公司並無任何違約情事。

縱以驊獅公司之主張為論說，惟驊獅公司於105年8月9日收受第1批御氣力後，如認順傑公司之給付，有未依債之本旨履行之情事，則於107年5月15日第2批貨出貨前，有長達9個月時間可要求順傑公司就此產品之瑕疵予以補正，然驊獅公司均未通知順傑公司，反自行委託他人為產品之加工，實有違常理，益徵驊獅公司所述不實，其所提合同為虛偽製作，不足採信。又本件驊獅公司不論就勇敢力或是御氣力，於順傑公司交貨後，自始至終不曾對順傑公司有任何產品瑕疵之主張外，遑論就產品瑕疵有請求補正之事實，則驊獅公司自無權依民法第492條及495條之規定向順傑公司為損害賠償之請求乃甚明，驊獅公司之主張顯無理由。此外，順傑公司最後1批交付勇敢力之時間為106年1月6日，御氣力產品第1批交貨時間為105年8月9日，第2批出貨時間為106年2月18日至5月15日，上開出貨時間迄至本件起訴均已逾1年以上，依民法第514條規定，驊獅公司主張之492、495條之請求權亦已罹於時效，而不能再主張。原審駁回驊獅公司之反訴，並無不當云云，資為抗辯。並聲明：反訴上訴駁回。

三、本件經整理兩造不爭執事項，及依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定整理並協議簡化兩造爭點如下：

(一)不爭執事項：

1. 順傑公司自102年10月起至105年年底止，受驊獅公司委託，由驊獅公司提供原料，交予順傑公司代工生產勇敢力。另於105年4月間起，受驊獅公司委託，由驊獅公司提供原料，交予順傑公司代工生產御氣力。上開產品完成後，均由順傑公司依驊獅公司之指示，出貨予指定之兩岸海運業者。兩造間係成立承攬契約。
2. 驊獅公司將勇敢力委由順傑公司代工部分，約定調味工資每公斤220元，粉末以2.2克包裝成1鋁箔袋，每包工資為0.6元，30小包再包為1盒裝，其包裝盒（含噴印、收縮膜）每盒工資為10元。

- 01 (1) 驊獅公司於105年10月14日提供573.2公斤之勇敢力原料予順
02 傑公司代工，成品總計9,136盒，均已依約交貨。其中2,164
03 盒已付款，所餘6,972盒驊獅公司依約應付工資為211,025元
04 (包括包裝工資、運費及5%營業稅)。
- 05 (2) 驊獅公司於105年12月13日提供148.37公斤之勇敢力原料予
06 順傑公司代工，其中37.69公斤分裝成15,336小包但不裝盒
07 (此部分每100小包分裝為1大包，共154包，每大包工資15
08 元)，其餘裝盒，共計裝成1,677盒，均已依約交貨。此部
09 分驊獅公司尚未給付之工資為97,807元(包括調味、包裝工
10 資、運費及5%營業稅)。
- 11 3. 驊獅公司將御氣力原料委由順傑公司代工部分，約定調味工
12 資每公斤300元，以3克包裝成1鋁箔袋，每包工資為0.6元，
13 30小包再包為1盒裝，其包裝盒(含噴印、收縮膜)每盒工
14 資為14元。
- 15 (1) 驊獅公司於105年4月21日委託順傑公司代工部分，共計5,58
16 6盒，順傑公司於105年8月9日請款後，驊獅公司已全數給付
17 工資。此批貨品已於105年8月9日依約出貨4,509盒、105年1
18 2月12日出貨20盒、106年3月14日出貨1,000盒。6盒供驊獅
19 公司委託順傑公司代申請衛生證明之用，另51盒尚寄存於順
20 傑公司。
- 21 (2) 驊獅公司於105年6月8日提供495公斤之御氣力原料由順傑公
22 司代工，成品共計164,670袋、5,489盒，除餘10盒寄存順傑
23 公司處外，其餘均已依約出貨。此部分驊獅公司依約應付工
24 資為359,255元(包括調味、包裝工資、運費及5%營業稅)
25 。
- 26 4. 106年2月18日順傑公司依驊獅公司之委託，將前未出貨存放
27 於順傑公司處之有氣力剩餘膠囊產品分裝成47包寄予驊獅公
28 司，驊獅公司就此應給付之費用為1,733元(包括運費及稅
29 金)。
- 30 5. 順傑公司每次為驊獅公司代工製作產品後，均會依驊獅公司
31 之要求，提供樣品寄予驊獅公司。

- 01 6. 順傑公司為驊獅公司代工之勇敢力，係自始以每15包正、反
02 向裝盒之方式包裝。順傑公司為驊獅公司代工之御氣力則以
03 粉末狀態裝袋，並未將粉末造粒。
- 04 7. 順傑公司於105年4月19日、105年6月8日出具予驊獅公司，
05 並由驊獅公司簽名回傳之2紙御氣力報價單上，代工產品名
06 稱記載為「御氣力調味粉末」。上開105年6月8日報價單所
07 記載之「調味原料」品項，與105年4月19日報價單相較，加
08 載「二氧化矽」。
- 09 8. 順傑公司員工於105年6月3日寄發內容為：「彭先生、孫小
10 姐您好，針對剛電話討論的訊息再以郵件內容聯繫一次，御
11 氣力混料建議添加0.7%二氧化矽以改善粉質穩定性，經彭
12 先生確認同意添加於配方中…」予驊獅公司員工孫積祥等人
13 ；孫積祥於同月6日以電子郵件覆稱：「課長：沒問題，就
14 按照貴單位的建議處理…」。
- 15 9. 驊獅公司員工孫積祥於106年5月18日以電子郵件向順傑公司
16 姜淑慧廠長表示「有氣力業績不好，興田決定不再銷售」等
17 語。
- 18 10. 兩造就順傑公司承攬驊獅公司之食品代工工作，驊獅公司依
19 約應給付如上開不爭執事項2.、3.、4.所示之承攬報酬共計
20 669,820元。
- 21 11. 驊獅公司法定代理人彭國能於105年5月11日以電子郵件寄送
22 詳細版「御氣力」加工製作單予順傑公司人員林意書、姜淑
23 慧（見原審卷一第123、125頁）；於同年6月3日、6月6日再
24 與姜淑慧以通訊軟體Line為連繫（見原審卷二第21至25頁）
25 。

26 (二) 爭執事項：

27 1. 勇敢力部分：

- 28 (1) 兩造就勇敢力之包裝約定為何？順傑公司以「15包正反向入
29 盒」方式包裝，是否為不完全給付？
- 30 (2) 倘為不完全給付，驊獅公司主張其因此受有1,738,953元（
31 即遭扣抵貨款193,500元、商譽損失1,545,453元）之損害，

01 抵銷順傑公司請求之報酬669,820元，因此受有1,069,133元
02 之損害，有無理由？

03 2. 御氣力部分：

04 (1) 兩造就御氣力有無約定應予造粒？順傑公司以粉末調味包裝
05 (未予造粒)，是否為不完全給付？

06 (2) 倘為不完全給付，驊獅公司主張其因此受有3,151,500元（
07 即西安工廠代工費643,500元、期待利益損失2,280,000元、
08 商譽損失228,000元）之損害，有無理由？

09 四、得心證之理由：

10 (一) 本訴部分：

11 1. 按承攬報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作
12 完成時給付之，民法第505條第1項定有明文。兩造就順傑公
13 司受驊獅公司委託，由驊獅公司提供原料，交予順傑公司代
14 工生產勇敢力及御氣力，兩造間係成立承攬契約。驊獅公司
15 依約應給付如不爭執事項2.、3.、4.所示之承攬報酬共計66
16 9,820元等情，均不爭執（見不爭執事項1.至4.及10.），且
17 有順傑公司提出應收帳款明細對帳單、報價單及簡易合約、
18 製造會報單、出貨單、統一發票（見原審卷一第23-49頁）
19 為證，互核相符，自堪信為真實。則順傑公司依承攬契約之
20 法律關係，請求驊獅公司給付承攬報酬，即屬有據。

21 2. 關於驊獅公司之抵銷抗辯：

22 驊獅公司辯以：就勇敢力部分，依報價單及簡易合約，順傑
23 公司應採每5包需反向入盒之方式包裝，惟順傑公司卻採減
24 少工序之每15包反向入盒方式包裝，驊獅公司因順傑公司上
25 述未依債之本旨給付之行為而受有損失，依民法第227條第2
26 項或第495條第1項規定，順傑公司應賠償驊獅公司所受損失
27 ，並以上開損害賠償債權與順傑公司請求之669,820元承攬
28 報酬為抵銷等語，並提出報價單及簡易合約、吉林美利公司
29 傳真、吉林美利公司信函及信封、郵票、吉林美利公司總經理
30 名片、賀年卡等影本（見原審卷一第89、91、115、117頁
31 ，本院卷第147-151、177頁）為證。然為順傑公司所否認，

茲依兩造之爭執事項，分別論述如下：

(1)兩造就勇敢力之包裝約定為何？順傑公司以「15包正反向入盒」方式包裝，是否為不完全給付？

①查兩造所提勇敢力之報價單及簡易合約，其上均記載「每5包需反方向入盒」，此有上開報價單及簡易合約可稽，復為兩造所不爭執，固堪信為真實。

②然證人即順傑公司廠長姜淑慧到庭證稱：兩造間有關勇敢力之產品是我經手，我一開始接到這個案子時，發現驊獅公司說要5包正、5包反的作法，我們在包裝上面認為比較容易出錯，而且包裝起來的高度，會和包裝盒不符合，所以我們有和驊獅公司商量過，是否直接以15包正、15包反的方式包裝會更好，因為這樣不影響品質，而且反而讓高度更好，所以我們和驊獅公司商量過，是經由驊獅公司同意，順傑公司才改成這個樣子的。剛開始兩造往來還沒有加Line，所以我當初是用電話跟驊獅公司法定代理人彭國能聯繫的，因為是電話，所以我沒有留下當時的證明。一開始包裝的時候，因為5包正、5包反入盒容易有高低落差，我當下向驊獅公司反應，經驊獅公司同意，才改為15包正、15包反，第1次做就發現如果是5包正、5包反包裝起來和盒子高度有落差，數包有比較容易出錯，所以從第1次做就改為15包正、15包反。兩造就勇敢力產品15包正反入盒，是我和驊獅公司當時達成確認，首次出貨就是依照達成的協議出貨。我們從104年8月份開始增加生管人員，之前生產記錄表都是我在處理，生管人員第1次根據合約上面看到5包正、5包反，以為電腦是錯誤的，後來查明之後，發現從以前到現在都是以15包正、15包反的方式包裝，才又修改，因此104年8月1日這2張生產記錄表（指原審卷一第197、199頁）有修改之紀錄。合約部分都是業務跟客戶之間簽訂的，就我們生管的立場認為5正、5反沒有影響品質，所以業務就一直以原始合約和客人簽署，就一直沒有做修正。對於客戶所交辦生產的產品，我們每1批都會寄送樣品給客人確認，就是有完整包裝的。我們跟驊獅

01 公司間就勇敢力產品往來這10幾次合作的期間，從來沒有接
02 過驊獅公司對於包裝上面有任何認為順傑公司包裝有問題的
03 指責，除了其曾經提過包裝外面寄送大陸有損傷，要我們
04 在外箱封口打成工字型，並加強外箱的打包帶，加強耐摔度，
05 此部分我們都有依照驊獅公司指示處理。這個產品從一開始
06 就是15正、15反，我們合作這麼多年都是15正、15反，在市
07 面上銷售，也沒有和我們反應過有任何包裝的瑕疵問題等語
08 （見本院卷第312-315、324頁）。

09 ③依姜淑慧上開證述，核與順傑公司之主張相符，且查順傑公
10 司為驊獅公司代工之勇敢力，係自始以每15包正、反向裝盒
11 之方式包裝。又順傑公司每次為驊獅公司代工製作產品後，
12 均會依驊獅公司之要求，提供樣品寄予驊獅公司。此為兩造
13 所不爭執（見不爭執事項5、6），復有順傑公司提出生產
14 記錄表、勇敢力加工製作單、回頭車簽收單、客戶簽收單（
15 見原審卷一第177-215、219、225、231、237、245-249、25
16 3、259-265頁）為證。驊獅公司亦到庭自陳：對勇敢力第1
17 次出貨就是15正15反的事實沒有意見等語（見本院卷第389
18 -390頁）。則順傑公司自102年10月起至105年年底止，為驊
19 獅公司代工之勇敢力，始終以每15包正、反向裝盒之方式包
20 裝，期間長達3年有餘，且每次均依驊獅公司要求，提供樣
21 品寄予驊獅公司，已如前述，更且所要求提供之樣品均係以
22 「盒」計算之產品，即連同盒裝之包裝一併寄送驊獅公司。
23 互核與姜淑慧上開證述均屬相符，且順傑公司之主張與姜淑
24 慧上開證述，亦與常情無違，自堪信為真實。參以依順傑公
25 司所提勇敢力5正5反及15正15反入盒前及入盒後包裝之照片
26 （見原審卷二第47-51頁）所示，以5正5反入盒之包裝方式
27 ，裝盒後之高度距盒口處尚有一段距離，反之以15正15反入
28 盒之包裝方式，則裝盒後之高度即與盒口處相當而較無高低
29 差，此亦與姜淑慧上開證述及順傑公司主張，為改善5正5反
30 入盒包裝後有高低落差或容量不足之感覺，乃與驊獅公司討
31 論後，經其同意而改為以15正15反入盒之包裝方式之情，核

屬相符，益足證明順傑公司之主張，應屬可採。是以順傑公司主張於第1次合約出貨前，兩造即已合意變更為每15包正反向入盒包裝，應屬可採。反之，驊獅公司辯稱：順傑公司提供的樣品是送給衛生福利部檢查的，驊獅公司沒有打開，不知道包裝方式云云，則與常情有違，而不足採信。

④至驊獅公司雖辯以：如兩造間已有變更裝盒方式之合意，順傑公司何以未於勇敢力之報價單及簡易合約上變更裝盒之約定，以避免日後爭議云云。惟此部分已據姜淑慧到庭證述：合約部分都是業務跟客戶之間簽訂的，就我們生管的立場認為5正、5反沒有影響品質，所以業務就一直以原始合約和客人簽署，就一直沒有做修正。這個產品從一開始就是15正、15反，我們合作這麼多年都是15正、15反，在市面上銷售，也沒有和我們反應過有任何包裝的瑕疵問題等語（詳見上述②），核與常情無違。參以，報價單及簡易合約上之付款條件之文字記載約定，下單時應交付訂金30%，餘款70%則於出貨後30日以支票支付；交貨日期之文字記載約定為原物料到齊後30個工作天。與兩造間實際之付款方式並無訂金，且均是在產品生產完成後，順傑公司才向驊獅公司請款，驊獅公司方為付款，交貨部分則是配合驊獅公司之指示辦理，按驊獅公司指定之期間出貨，此為兩造所不爭執（見不爭執事項1.至4.、10.），並有順傑公司提出附表1、2（見原審卷一第277-281頁）可稽。以上與報價單及簡易合約上之文字記載均有不同，惟報價單及簡易合約上之付款條件及交貨日期之文字記載卻始終未予變更，益足證明順傑公司主張：報價單及簡易合約上未變更裝盒之約定乃便宜行事等語，應堪採信。況兩造就勇敢力之交易模式、往來情形亦如前述，如順傑公司交付之產品未符債之本旨或遭大陸客戶客訴，甚有經客戶扣抵貨款作為賠償等情事，驊獅公司焉會長達3年交易期間全無向順傑公司反應而仍持續委由順傑公司代工並支付報酬？此與常情實屬有違，驊獅公司所辯並無足採。

⑤驊獅公司另辯以：吉林美利公司於105年5月17日傳真通知書

予驊獅公司，稱因勇敢力未依契約指定方式包裝，致產品鋁塑袋在盒內錯置不整，消費者在取用時多所不便，將扣抵每批應付貨款5%作為賠償，驊獅公司始知上情云云，固據提出上開吉林美利公司傳真、信函及信封、郵票、總經理名片、賀年卡等影本為證。惟按私文書之真正，如他造當事人有爭執者，則舉證人應負證其真正之責。當事人提出之私文書，必先證其真正，始有形式上之證據力，且私文書之真正，如他造當事人有爭執者，舉證人應負證其真正之責，觀之民事訴訟法第357條規定自明。本件驊獅公司提出之上開吉林美利公司傳真、信函及信封、郵票、總經理名片、賀年卡等影本，順傑公司否認其真正並否認有其指摘之事實，則依舉證責任分配原則自應由驊獅公司負舉證之責任。查驊獅公司所提之吉林美利公司傳真信函，其出具日期為105年5月17日，如驊獅公司於斯時接獲吉林美利公司之傳真信函，依常情應即會提出憑以向順傑公司反應，然其卻均未為之，甚而仍持續於105年10、12月間陸續委由順傑公司代工生產勇敢力，數量及金額亦甚多（詳見不爭執事項2.）？足見上開書信資料之來源實屬可疑，且為順傑公司否認其真正，驊獅公司復未舉證證明該書證為真正，自難信驊獅公司所提之上開私文書為真正。

⑥綜上，兩造就勇敢力之包裝約定，於第1次合約出貨前，即已合意變更為每15包正反向入盒包裝，順傑公司以「15包正反向入盒」方式包裝，並無違反兩造之約定。驊獅公司抗辯：順傑公司為不完全給付云云，並無足採。

(2)倘為不完全給付，驊獅公司主張其因此受有1,738,953元（即遭扣抵貨款193,500元、商譽損失1,545,453元）之損害，抵銷順傑公司請求之報酬669,820元，因此受有1,069,133元之損害，有無理由？

本件驊獅公司抗辯：順傑公司為不完全給付云云，並無足採，已如前述。即並無可歸責於順傑公司之不完全給付或工作發生瑕疵之情事存在，是驊獅公司主張其因此受有上開損害

01 依民法第227條第2項或第495條第1項規定，以上開損害賠
02 償債權與順傑公司本訴請求之669,820元承攬報酬為抵銷云
03 云，為無理由。

04 (3)從而，順傑公司依承攬契約之法律關係，請求驊獅公司給付
05 承攬報酬669,820元，為有理由，應予准許。又兩造就本件
06 利息為自107年3月20日起至清償日止，按週年利率5%計算，
07 均不爭執（見本院卷第97頁），則順傑公司併請求驊獅公司
08 給付自107年3月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
09 息，亦屬有據，應予准許。

10 (二)反訴部分：

11 1.勇敢力部分：

12 本件並無可歸責於順傑公司之不完全給付或工作發生瑕疵之
13 情事存在，尚難認順傑公司對驊獅公司負有民法第227條第2
14 項或第495條第1項之損害賠償責任，業如前述，是驊獅公司
15 依上開規定，請求順傑公司賠償其1,069,133元及遲延利息
16 ，即屬無據，不應准許。

17 2.御氣力部分：

18 (1)兩造就御氣力有無約定應予造粒？順傑公司以粉末調味包裝
19 （未予造粒），是否為不完全給付？

20 ①查兩造所提御氣力之報價單及簡易合約，其上就代工產品名
21 稱記載為「御氣力調味粉末」，下方則記載「代工報價：\$3
22 00/kg」、「成份劑量：每3g± 5%添加客供有氣力粉末2g、
23 調味原料1g」等語，並未有載明「造粒」之加工方式。順傑
24 公司之應收帳款明細對帳單、出貨單、統一發票上，就御氣
25 力部分，請款之商品名稱亦記載「御氣力粉末混合」，而未
26 有記載「造粒」之請款項目。此有御氣力之報價單及簡易合
27 約、應收帳款明細對帳單、出貨單、統一發票（見原審卷一
28 第23、27、39、45、93、119、127、129頁）可稽，堪信為
29 真實。則依其文義，順傑公司之代工內容應僅為將驊獅公司
30 提供之有氣力粉末與調味原料混合，尚難認包含造粒。

31 ②驊獅公司法定代理人彭國能雖於105年5月11日，以電子郵件

寄送內容為「二、加工要求：1.造粒後粉末每2+1克充入御氣力鋁箔袋」之御氣力加工製作單予順傑公司人員林意書、姜淑慧，此有電子郵件網頁列印資料及加工製作單（見原審卷一第123、125頁）可稽。惟彭國能與姜淑慧於105年6月3日、6日、7月1日曾以Line通訊軟體為下列對話（見原審卷二第21-25頁，以下僅摘錄相關對話）：

「（105年6月3日）

姜：御氣力這幾天我們有先調製一些要試台製機台，可是發現沒辦法包裝，貴司的原料都屬中草藥，粉末就是很細的狀態，台製機台因為沒有攪拌棒，只靠量杯下料有它的困難。

彭：如果調味後的造粒部分體積再大一點，情況會不會改善？根本的方法就是鋁箔袋改成直式的，對否？

姜：要造粒有可能會改善這狀況，但是我們的流動床在未來的半年會很難排上線，所以我擔心如果我們改成造粒，對交期會有很大影響。

彭：調味後的御氣力，能否先寄200克到驊獅，以便我處先送驗營養標示的資料。謝謝！

姜：流動床我們目前有1張半年的單，每個月要耗掉我們20幾天的工作天。

彭：收到。

姜：所以我不敢排造粒，怕會影響將來的交期，怎麼辦？200克可以寄出，劉課長有調500克要試機的，那個就能取出200克寄出了。

彭：我們朝鋁箔袋重印的方向做，大全部分，請您出面施壓，我處，現在請興田的美工設計小姐重新改方向。

姜：如果朝著各負擔一半的狀況，您覺得如何？

彭：好，謝謝。工期請他們快點。感謝。

（105年6月6日）

姜：請問一下，御氣力的尺寸有要修改嗎？

彭：有，興田的美工正重新設計。

姜：ok。我星期六有通知大全要暫停。

彭：設計稿完成後，馬上奉上，並請檢視。

（105年7月1日）

彭：廠長早，近日，第2批的御氣力粉末會自中化寄至順傑，請查收。這批的做法與數量，同第1批。另御氣力的外盒與隔板共計15,000份，會於7月12日前印刷完成並寄至順傑。

姜：好的。第1批現在在包裝了。

彭：非常謝謝幫忙。

彭：第1批御氣力，7月底可以出貨否？

姜：應該沒有問題。

彭：興田於8月15日即開賣。」

依上開對話內容，姜淑慧於105年6月3日與彭國能就御氣力粉末過細難以包裝之問題進行商討，彭國能雖曾提出以造粒方式改善上開問題，然經姜淑慧表明順傑公司產能無法負荷後，彭國能即表示將以變更鋁箔袋設計之方式因應。且於105年7月1日復確認第2批粉末寄出後，其做法與數量同第1批。足徵彭國能雖於105年5月11日寄送之加工製作單內記載「造粒後粉末」等語，然經順傑公司承辦之姜淑慧與其討論後，兩造間已就御氣力達成無庸造粒之合意。

③且順傑公司員工於105年6月3日寄發內容為：「彭先生、孫小姐您好，針對剛電話討論的訊息再以郵件內容聯繫一次，御氣力混料建議添加0.7%二氧化矽以改善粉質穩定性，經彭先生確認同意添加於配方中…」予驊獅公司員工孫積祥等人；孫積祥於同月6日以電子郵件覆稱：「課長：沒問題，就按照貴單位的建議處理…」，有上開電子郵件內容（見原審卷一第267頁）可稽，且為兩造所不爭執（見不爭執事項8.），堪信為真實。依上開對話內容，益徵兩造間已就御氣力達成無庸造粒之合意。

④證人姜淑慧復到庭證稱：一般而言，客戶和我們公司要生產產品之前都會有往來指示單，指示單到最後結果經常都會做

修改，在和業務或研發討論過程中，結果都會做最後修改，所以我們公司都會依據業務和客戶最後修改的結果當作指示單，而不是根據客人給的指示單做確認。我們會依據客人和業務最後討論的結果作為最後的確認單據。因為御氣力這產品當初是從有氣力膠囊延伸出來，大陸那邊膠囊無法過去，所以彭先生說要把有氣力膠囊的粉末包裝成鋁箔隨身包，因為這種包裝才能銷到大陸去，我們就請研發那邊就有氣力的粉末添加一些調味粉，研發出叫御氣力的產品出來，因為當時膠囊本身就是粉末狀，所以我們再添加調味粉進去就是粉末狀。我也很清楚的表達，假設要造粒的話，我們那段時間是沒有辦法安排上機，因為我們有的案件會占用我們產線蠻長的時間。因為沒有造粒的原料，如果沒有加二氧化矽在包裝過程裡面，很容易重量會有偏差，所以我們才建議增加0.7%二氧化矽，改善其穩定度。如果要直接造粒就不需添加二氧化矽，添加二氧化矽本身就是因為粉末在包裝的穩定性比較不高，所以我們才增加二氧化矽增加流動性，讓包裝起來的重量及穩定性比較好，所以如果今天是要造粒的產品就不需添加二氧化矽。膠囊部分從頭到尾就是粉末狀，而非造粒狀態，所以由膠囊衍生過來的御氣力也是粉末狀態，假設彭先生當初肯定是造粒，他大可不必對我討論鋁箔紙重新製作的問題，他就是知道是粉末的產品，才問我要不要重新做鋁箔，還要我對大全做施壓等語（見本院卷第315-316、318-319、322、324頁）。依姜淑慧上開證述，核與順傑公司之主張相符，且與上開電子郵件內容及Line通訊軟體對話內容均相符，應堪採信。

- ⑤又御氣力之外包裝載明為「御氣力紫羅複合植物配方粉」，其配料記載：紫蘇、羅漢果、桔梗、烏梅粉、青梅香料粉、蘋果酸、蔗糖素、白醋粉，淨含量：90克（3克×30包），有驊獅公司提出御氣力之外包裝（附在原審卷一第319頁）可稽，自其外包裝即可明確知悉該產品係屬粉末狀態。且驊獅公司亦到庭自陳：對御氣力第1次出貨就是粉狀沒有意見

等語（見本院卷第390頁）。況順傑公司每次為驊獅公司代工製作產品後，均會依驊獅公司之要求，提供樣品寄予驊獅公司，亦如前述，如順傑公司交付之產品未符債之本旨，驊獅公司焉會全無向順傑公司反應而仍持續委由順傑公司代工並支付報酬？此與常情實屬有違，足見驊獅公司之主張並無足採。

⑥至本院依驊獅公司之聲請向財團法人食品工業發展研究所函詢，其回覆略以：A.食品用植物性中藥，衛福部藥食同源之品項中並未有劑型限制，於目前的分類，包括有顆粒劑、膠囊、錠劑、茶包等型式。但無論是顆粒或粉末製劑，得視需求端的需求為重點，粉末是為製成顆粒的前趨物，一般粉末多半經由噴霧乾燥方式獲得，但因粉末狀在使用上有其缺點，因此通常都再經由造粒加工方式而製成顆粒型式。業界一般之製劑方式原則上沒有太多限制，散、細粒、顆粒都有，錠與膠囊也常見。B.二氧化矽在食品和藥品，都是當成抗黏劑或促進粉末流動性使用，顆粒製程中也可視情形加入，奶粉噴霧造粒後加入二氧化矽，屬防止結塊用途，亦即二氧化矽主要是促進粉末流動性與防止結塊，其與是否粉劑或顆粒製劑是沒有相關性等語，有該所108年7月4日食研檢字第1080002824號函（見本院卷第339-340頁）可稽。依上開函覆意見雖認粉末狀在使用上有其缺點，通常係經由造粒加工方式而製成顆粒型式，然其亦稱業界一般之製劑方式原則上沒有太多限制，散、細粒、顆粒都有，錠與膠囊也常見。食品用植物性中藥並未有劑型限制，包括有顆粒劑、膠囊、錠劑、茶包等型式。無論是顆粒或粉末製劑，得視需求端的需求為重點。是以就御氣力之加工生產，並非限於僅得以造粒方式為之，而應視兩造之約定如何而定。再就添加二氧化矽部分，亦與是否粉劑或顆粒製劑無相關性。是以就上開函文，並無法為驊獅公司有利之證明，在此敘明。

⑦綜上，足認兩造就御氣力並無約定應予造粒，順傑公司未將御氣力予以造粒，並無違反兩造之約定。驊獅公司主張：順

傑公司為不完全給付云云，並無足採。

(2) 倘為不完全給付，驊獅公司主張其因此受有3,151,500元（即西安工廠代工費643,500元、期待利益損失2,280,000元、商譽損失228,000元）之損害，有無理由？

兩造就御氣力並無約定應予造粒，則順傑公司未將御氣力予以造粒，自非未依承攬契約債之本旨提出給付之行為，是驊獅公司依民法第227條第1項適用第231條關於給付遲延規定請求順傑公司給付無法如期上市銷售之所失利益2,280,000元；及依民法第227條第2項或第495條第1項規定，請求順傑公司給付西安工廠代工費643,500元、商譽損失228,000元，於法均屬無據。

參、綜上所述，順傑公司依承攬契約之法律關係，請求驊獅公司給付承攬報酬669,820元及自107年3月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。驊獅公司依民法第227條第2項或追加依第495條第1項規定、依民法第227條第1項適用第231條關於給付遲延規定，反訴請求順傑公司給付如減縮後反訴上訴聲明所示之金額及利息，為無理由，應予駁回。從而原審為驊獅公司敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。其追加之訴，亦無理由，應併予駁回。

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

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

中	華	民	國	108	年	9	月	18	日
			民事第二庭		審判長	法官	高榮宏		
						法官	林富郎		
						法官	黃瑪玲		

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 108 年 9 月 18 日
書記官 許雅華

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

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

(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。