臺灣高等法院臺南分院民事判決

111年度重上更五字第25號

上　訴　人　潤泰全球股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　徐盛育

上　訴　人　潤泰創新國際股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　簡滄圳

共　　同

訴訟代理人　郭哲華律師

上　訴　人　IP Cathay One,L.P.（英屬維京群島商智龍基金公司）

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

特別代理人　王國慶律師

被上訴人　　吳世章

訴訟代理人　蘇清水律師

複代理人　　蘇國欽律師

訴訟代理人　莊信泰律師

　　黃紹文律師

上列當事人間請求履行契約等事件，上訴人對於中華民國100年7月21日臺灣臺南地方法院第一審判決（99年度重訴字第106 號）提起上訴，並為訴之追加，被上訴人則為請求返還因假執行所為給付之聲明，經最高法院第五次發回更審，本院於113年4月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及該部分假執行之聲請暨訴訟費用負擔均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人應依序給付上訴人潤泰全球股份有限公司、潤泰創新國際股份有限公司、IP Cathay One,L.P.

（英屬維京群島商智龍基金公司）新臺幣陸仟伍佰壹拾捌萬陸仟伍佰貳拾肆元、陸仟伍佰壹拾捌萬陸仟伍佰貳拾肆元、壹億參仟零肆拾萬伍仟貳佰零貳元，及均自民國九十九年六月二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

三、上訴人其餘上訴及追加之訴暨假執行之聲請均駁回。被上訴人返還因假執行所為給付之聲明駁回。

四、廢棄部分第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔；上訴駁回部分，第二審及發回前第三審訴訟費用，由上訴人負擔。

五、本判決第二項所命給付，於上訴人潤泰全球股份有限公司、潤泰創新國際股份有限公司、IP Cathay One,L.P.（英屬維京群島商智龍基金公司）依序以新臺幣貳仟壹佰柒拾貳萬捌仟捌佰肆拾元、貳仟壹佰柒拾貳萬捌仟捌佰肆拾元、肆仟參佰肆拾陸萬捌仟肆佰元，為被上訴人供擔保後得假執行；但被上訴人如依序以新臺幣陸仟伍佰壹拾捌萬陸仟伍佰貳拾肆元、陸仟伍佰壹拾捌萬陸仟伍佰貳拾肆元、壹億參仟零肆拾萬伍仟貳佰零貳元，或等值之合作金庫銀行臺南分行無記名可轉讓定期存單，為上訴人潤泰全球股份有限公司、潤泰創新國際股份有限公司、IP Cathay One ,L.P.（英屬維京群島商智龍基金公司）預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、上訴人IP Cathay One,L.P.（英屬維京群島商智龍基金公司，下稱智龍公司）為外國法人，被上訴人為我國自然人，且在國內有住所，智龍公司依民法第226條第1項或第268條或類推適用民法第268條規定，向被上訴人請求損害賠償，應適用涉外民事法律適用法定本件涉外事件之準據法。又認定涉外民事事件管轄權之原則之一，即為合理性原則，亦即國際管轄權行使之合理基礎，係以事件之一定事實與法庭地國具有某種牽連關係，而由該國法庭審理該事件應屬合理，並不違反合理公平原則而言。查涉外民事法律適用法於民國

99年5月26日修正公布，並於公布後1年施行，本件智龍公司據以請求之投資協議書（下稱系爭投資協議書，原審卷一第30頁）係於97年1月7日簽署，是本件仍適用修正前舊法。按「法律行為發生債之關係者，其成立要件及效力，依當事人意思定其應適用之法律。當事人意思不明時，同國籍者依其本國法，國籍不同者依行為地法，行為地不同者以發要約通知地為行為地，如相對人於承諾時不知其發要約通知地者，以要約人之住所地視為行為地。前項行為地，如兼跨二國以上或不屬於任何國家時，依履行地法。」修正前涉外民事法律適用法第6條定有明文。系爭投資協議書應適用之法律，當事人意思不明，其行為地及債務履行地均為我國，依上開規定及說明，應以中華民國法律為本件之準據法，且我國法院有國際管轄權。

二、按未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為應與該外國法人負連帶責任，民法總則施行法第15條定有明文。該條文雖僅謂由行為人與該外國法人負連帶責任，而未及於該外國法人得否基於該法律行為而為請求；但未經認許成立之外國法人，雖不能認其為法人，但仍不失為非法人之團體。而非法人之團體雖無權利能力，然日常用其團體之名義為交易者，比比皆是，民事訴訟法第40條第3項為應此實際上之需要，特規定此等團體設有代表人或管理人者，亦有當事人能力。所謂有當事人能力，自係指其於民事訴訟得為確定私權之請求人，及其相對人而言；故非法人之團體以其團體名稱對外為一定商業行為或從事事務，且有受保護之利益者，亦應受法律之保障。職是，未經認許其成立之外國法人以其名義為法律行為，而有受保護之利益者，自應認該外國法人得依該法律行為而為請求（最高法院106年度台上字第132號判決意旨參照）。查智龍公司係未經我國認許其成立之外國法人，依上開說明，仍不失為非法人之團體，其為本件法律行為及起訴時設有代表人，依民事訴訟法第40條第3項規定，自有當事人能力，以

其名義為本件法律行為，應有受保護之利益，而得依該法律行為而為請求，即得為本件民事訴訟之原告。

三、按對於無訴訟能力人為訴訟行為，因其無法定代理人或其法定代理人不能行代理權，恐致久延而受損害者，得聲請受訴法院之審判長，選任特別代理人，民事訴訟法第51條第1項定有明文。智龍公司原法定代理人張秋煌以112年4月21日民事陳報狀陳報該公司已於西元2018年11月13日完成解散登記，智龍公司及其相關境外集團企業對本件債權已認賠了結，並已於西元2020年7月31日依相關境外法律解散清算註銷，張秋煌前係被授權委任為該公司代表人並非該集團負責人，亦未參與解散清算程序之處理，現因智龍公司已不存在，張秋煌已無法代理該公司等情，並提出解散登記證明為憑（本院卷一第285、287頁），則智龍公司因已解散，原法定代理人張秋煌並未擔任清算人，且清算人不明，致該公司於訴訟上已有代理權欠缺之情事，影響本件訴訟之進行。被上訴人為免本件訴訟因此久延而遭受損害，依上開規定聲請為智龍公司選任特別代理人，自屬有據，並業經本院於112年6月28日裁定選任王國慶律師為智龍公司之特別代理人。

四、按第二審訴之變更或追加，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款定有明文。上訴人就本件損害賠償請求權，於本院前審即107年度重上更四字第15號（下稱本院更四審），追加依遲延利息之法律關係為請求，即追加請求被上訴人依序給付上訴人潤泰全球股份有限公司、潤泰創新國際股份有限公司（下稱潤泰全球公司、潤泰創新公司，或合稱潤泰2公司）、智龍公司依本金新臺幣（下同）7,359萬元、7,359萬元、147,216,300元，均自起訴狀繕本送達翌日即99年6月2日起至清償日止，按年息百分之5計算之遲延利息（本院更四審卷第467頁），經核其追加請求之基礎事實同一，與上開規定相符，自應予准許。

五、按假執行之宣告，因就本案判決或該宣告有廢棄或變更之判

決，自該判決宣示時起，於其廢棄或變更之範圍內，失其效力。法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者，應告以得為聲明。民事訴訟法第395條第1、2項定有明文。查潤泰2公司前已執本院101年度重上更㈠字第15號（下稱本院更一審）判決對被上訴人聲請假執行，於102年6月11日收取被上訴人提存之定期存單而各獲償7,360萬元，有原法院102年度司執字第40967號執行卷宗電子檔，及潤泰2公司民事陳報狀及領取提存物聲請書在卷可查（本院更四審卷第339至342頁），則被上訴人依民事訴訟法第395條第2項規定，於本院更四審聲明請求潤泰2公司應返還伊各7,360萬元及自102年6月11日起至清償日止按年息百分之5計算之利息（同卷第333至337頁），程序上應許可其為上開聲明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

㈠被上訴人係訴外人益通光能科技股份有限公司（下稱益通公司）及其子公司即訴外人生耀光電股份有限公司（下稱生耀光電）之董事長即負責人。生耀光電於00年00月間因辦理96年度第2次現金增資發行新股，擬引進策略投資人及創投公司，為配合發行新股及洽特定人認購相關事宜，該公司經董事會決議授權董事長或其指定之人代表公司簽署一切相關之契約或文件，並辦理一切有關事宜。經被上訴人指派生耀光電之總經理兼執行長即訴外人吳建興與潤泰全球公司、潤泰創新公司、智龍公司協議，由伊等依序投資7,359萬元、7,359萬元、147,216,300元，以每股110元價格，分別購買生耀光電現金增資股669,000股、669,000股、1,338,330股，並以1比1比例轉換為生耀光電之控股公司即訴外人英屬蓋曼群島商Gloria Solar International Holding,Inc.（下稱GSIH）股份。伊等同意投資生耀光電時，要求被上訴人保證，若生耀光電未依原訂計畫於美國上市，須洽特定人買回伊等

所購股份，否則即不願進行上開投資。被上訴人遂於00年0月0日出具系爭投資協議書保證「乙方（即被上訴人）應盡最大努力促使生耀光電於美國上市。若因故無法於2 年內完成上市計畫，…甲方（即智龍公司）得於98年12月31日前要求乙方洽特定人按甲方原投資金額加計年息百分之7 ，向甲方買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份。」；及於97年1月9日出具股東協議書（下稱系爭股東協議書）保證「乙方（即被上訴人）盡最大努力促使生耀光電於美國上市。若因故無法於本投資協議書簽訂後2 年內完成上市計畫，…甲方（即潤泰2公司）得於98年12月31日前要求乙方洽特定人按甲方原投資金額加計年息百分之7 ，向甲方買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份。」。伊等收受系爭投資協議書、系爭股東協議書（下稱系爭2協議書）後，始將投資款匯入生耀光電指定帳戶。嗣GSIH放棄系爭2協議書所稱之美國上市計畫，伊等乃於98年9月2日分別致函被上訴人，請求其履行系爭2協議書所載洽特定人買回股份義務，為被上訴人所拒並否認簽立系爭2協議書而應負契約責任，核屬事後給付不能，且係因可歸責於被上訴人之事由所致，依民法第226條第1項或第268條規定或類推適用民法第268條規定，被上訴人應對伊等負損害賠償責任。又依系爭2協議書之約定，「按甲方原投資金額加計年息百分之7」即為伊等所受損害及所失利益，是被上訴人應依民法第216條規定，按潤泰2公司出資額各7,359萬元、智龍公司出資額147,216,300元，均加計年息百分7，分別賠償潤泰2公司各78,741,300元、智龍公司157,521,441元。而本件損害賠償責任之「應有狀態」，理應為伊等所持有之GSIH股份（下稱系爭股份），已由被上訴人所洽之特定人買回，且於伊等受領買回價金之同時，須將系爭股份交付移轉予買回人，故於被上訴人收到伊等請求時，系爭股份即屬對待給付，實際上已不屬於伊等所有，對伊等自無任何價值可言，故本件賠償金額無須扣除系爭股份之價值。如認本件賠償金額須扣除系爭股

份之價值，因GSIH股份係未上市或上櫃公司股票，資訊較為缺乏、不透明、流動性較差，市價一般會低於其每股淨值。依GSIH98年8月28日股東常會會議紀錄（下稱系爭股東會會議紀錄）第6條（c），該公司全部普通股為97,500,001股。再依益通公司「民國99及98前3季財務報表暨會計師核閱報告」（下稱系爭益通公司報告）第19頁，及訴外人勤業眾信聯合會計師事務所（下稱勤業事務所）出具之GSIH獨立審計報告（下稱系爭獨立審計報告）第16頁Note15之記載可知，GSIH於98年10月及11月間增資共計發行可轉換特別股7,654仟股，可轉換特別股具有與普通股相同之表決權，最終僅能以1：2.5之換股比例轉換成普通股，且於公司會計處理上視同普通股處理。故GSIH全部股份總數應為116,635,001股。又依系爭獨立審計報告第4頁之英文報表（下稱系爭英文報表），該公司98年12月31日、99年12月31日公司帳面淨值（股東權益）分別為美金101,267,000元、25,695,000元，除以股份總數116,635,001股後，每股帳面淨值分別為美金0.86元、0.22元。惟依系爭股東會會議紀錄第6條（c），該公司股東會於98年8月28日決議以每股美金0.0001元之價格向股東回購當時已發行之全部97,500,001股份，足證每股美金0.0001元應為GSIH所認定當時股份之市場流通價格或客觀市場價值。又本件損害賠償之債，係於起訴狀送達被上訴人即99年6月1日時，始確定被上訴人不履行洽特定人買回之義務而應負賠償責任，是賠償金額如須扣除系爭股份價值，應以99年6月1日之價值即美金0.0001元計算。爰備位依民法第226條第1項、第268條規定或類推適用民法第268條規定擇一請求損害賠償，及追加依遲延利息之法律關係，請求被上訴人應分別賠償伊等如上訴聲明所示（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴。至於上訴人原先位依系爭2協議書請求被上訴人給付部分，及備位聲明關於上訴聲明以外之利息請求部分，上訴人已敗訴確定，非本院審理範圍）。

㈡潤泰2公司上訴聲明：1.原判決關於駁回後開第二項之訴，及該部分假執行之聲請暨訴訟費用之裁判均廢棄。2.被上訴人應給付潤泰全球公司、潤泰創新公司各78,741,300元，及其中7,359萬元自99年6月2日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。3.願供擔保，請准宣告假執行。就被上訴人請求返還因假執行所為給付之聲明，答辯則以：本件若判決准許返還，無異變相允許被上訴人取回其假扣押反擔保金，而有失假扣押之目的，且會造成伊等為執行假扣押所提供之擔保仍提存於法院，但被上訴人卻已取回其假扣押反擔保金之怪異現象。又伊等於102年6月10日所收取者係可轉讓定期存單，並非現金，且於兌領可轉讓定期存單前，亦未獲得任何現金入帳，故被上訴人請求利息部分亦無理由。且本件假執行係以本院更一審判決所為之假執行宣告為執行名義，於假執行之宣告失其效力前，仍應為適法之執行。縱伊等須負擔遲延利息，亦應於遲延責任發生即本案判決確定或假執行宣告失效後，始有給付責任。並答辯聲明：聲明駁回。

㈢智龍公司上訴聲明：1.原判決關於駁回後開第二項之訴，及該部分假執行之聲請暨訴訟費用之裁判均廢棄。2.被上訴人應給付智龍公司157,521,441元，及其中147,216,300元自99年6月2日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、被上訴人答辯：伊未與上訴人簽立系爭2協議書，亦未授權訴外人徐嘉志、吳建興與上訴人簽立上開協議書，且伊並無任何表見行為使上訴人信賴他人有代理權，故無表見代理之適用，系爭2協議書未到達伊，上訴人無從依系爭2協議書為請求，伊自不負給付不能之損害賠償責任。又縱認系爭2協議書對伊發生效力，惟上開協議書係記載「洽特定人買回」，故伊只負有洽特定人買回之義務，縱使未洽特定人，伊亦不負買回義務，其性質僅類似於仲介協助，且依文義解釋，該特定人為何人並未具體指明，亦無責由伊指定或決定之約定，伊並無義務決定或指定第三人，事實上於協議書簽訂時或上訴人要求買回時，亦無此特定人存在，即處於無特

定人可履行之狀態，此部分約定之履行即有自始給付不能之情事。且本件無第三人購買上訴人所認購之股份不可歸責於伊，因當時太陽能產業景氣已下降，客觀上顯不會有第三人以「每股110元加計百分之7之價格」之交易條件向上訴人購入系爭股票。又系爭2協議書係約定上訴人得在98年12月31日前提出要求，並非上訴人得要求伊或第三人於98年12月31日前買回，若伊有義務洽第三人向上訴人買回，該義務之起始點為98年12月31日，至於應於何時完成、何時開始陷於遲延，系爭2協議書並未明定，且上訴人起訴之請求並非以「買回」之「同時履行」方式為之，另系爭股東協議書第2條約定之條件或期限亦未成就，上訴人無權要求買回股份。況上訴人所請求者實為請求履約之原來給付，而非損害賠償之金額。上訴人亦未舉證證明其因遲延受有何損害、損害範圍為何、損害如何計算。是上訴人依民法第226條或第268條或類推適用民法第268條之規定，請求伊賠償損害，並無理由。又本件如須計算系爭股份價值，無須將特別股先轉換為普通股之股數，而應依系爭英文報表直接扣除特別股金額即可。故系爭股份於潤泰2公司於98年9月2日、智龍公司於98年9月28日向伊為請求時，或上訴人起訴狀繕本於99年6月1日送達伊時之價值均為美金1.01元。並答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回。㈡如受不利判決，請准以現金或等值之合作金庫臺南分行無記名可轉讓定期存單供擔保宣告免為假執行。又潤泰2公司已執本院更一審判決對伊聲請假執行各獲償7,360萬元，爰依民事訴訟法第395條第2項，聲明請求潤泰2公司應返還伊各7,360萬元及自102年6月11日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。

三、兩造不爭執之事項：

㈠生耀光電為益通公司之子公司；GSIH為生耀光電公司之控股公司。被上訴人前曾擔任生耀光電、GSIH及益通公司之董事長。

㈡生耀光電於96年11月13日，召開96年度第9次董事會，討論

辦理96年度第2次現金增資發行新股相關事宜，該次董事會議程說明事項記載：「9.為配合本次發行新股及洽特定人認購相關事宜，擬授權董事長或其指定之人代表本公司簽署一切相關之契約或文件並辦理一切有關事宜。」；決議：「經主席徵詢全體出席董事無異議後，照案通過。」

㈢潤泰全球公司、潤泰創新公司、智龍公司分別於97年1月9日、同年月9日、同年月7日與生耀光電代表人（總經理兼執行長）吳建興洽商，並簽署系爭2協議書，約定分別以7,359萬元、7,359萬元、147,216,300元（即以每股110元價格計算）購買生耀光電現金增資之股份。生耀光電業於97年1月10日如數收訖上開股份價金，潤泰2公司各取得增資股份669,000股，智龍公司取得增資股份1,338,330股。

㈣生耀光電之股份嗣後以1：1之比例轉換為生耀光電之控股公司GSIH股份。

㈤智龍公司、潤泰2公司分別於97年1月7日、9日與生耀公司徐嘉志營運長、吳建興總經理兼執行長洽談系爭投資協議書及系爭股東協議書：

1.系爭投資協議書內容略以：「一、乙方（即被上訴人）應盡最大努力促使生耀光電於美國上市。若因故無法於兩年內完成上市計畫，…甲方（即智龍公司）得於98年12月31日前要求乙方洽特定人按甲方原投資金額加計年息百分之七，向甲方買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份。」。

2.系爭股東協議書內容略以：「一、乙方（即被上訴人）應盡最大努力促使生耀光電於美國上市。若因故無法於本投資協議書簽訂後兩年內完成上市計畫，於甲方（即潤泰2公司）完全履行本協定書第四條之前提下，甲方得於98年12月31日前要求乙方洽特定人按甲方原投資金額加計年息百分之七，向甲方買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份。」

3.於系爭2協議書上，其中立投資協議書人即「乙方：吳世章」之印章（文），係被上訴人之生耀公司負責人章（俗稱小章），系爭2協議書上所蓋用被上訴人之印章為真正。

㈥GSIH於98年8月28日舉行股東常會，潤泰2公司亦參與該次股東會，股東會決議通過申請回台登錄興櫃，及申請回台第一上市或第一上櫃案。嗣由益通公司公佈GSIH股東會決議事項，並於98年9月4日代GSIH公告，表示：「通過本公司申請登錄興櫃及申請回台第一上市或第一上櫃案，及放棄為申請回台第一上市或第一上櫃新股承銷現金增資案之優先認購權案。」。

㈦潤泰2公司於98年9月2日分別致函被上訴人，請求其履行系爭股東協議書之買回股份義務。被上訴人於98年10月30日回函潤泰2公司表示：「本人從未授權他人代理本人洽談該協議書，蓋該協議書上蓋用者為本人置於生耀光電之公司負責人章而非本人私章，該股東協議書所涉者為個人私務，並非經理人得以代理之範疇。」

㈧潤泰全球公司陳志全、智龍公司黃豐龍、張秋煌及劉志鵬律師，曾分別於98年9月3日、98年9月28日、98年11月17日至益通公司拜訪被上訴人，討論系爭2協議書約定之事宜。

㈨上開㈠至㈧事項有：1.生耀光電及益通公司之經濟部商業司公司基本資料查詢；2.生耀光電96年11月13日96年度第9次董事會議紀錄；3.系爭2協議書；4.潤泰全球公司、潤泰創新公司、智龍基金公司換股證明；5.潤泰全球公司、潤泰創新公司98年9月2日致被上訴人函；6.被上訴人98年10月30日致潤泰全球公司、潤泰創新公司函；7.系爭股東會會議紀錄；8.98年9月3日潤泰全球公司陳志全與吳建興、徐嘉志會談紀錄譯文；9.98年9月28日智龍公司黃豐龍至益通公司與被上訴人會談之紀錄譯文；10.98年11月7日潤泰全球公司陳志全、智龍公司張秋煌至益通公司與被上訴人會談之錄音紀錄譯文為證【原審卷一第12至13、14、30至31、24至27、41至42、43至46、179至185、186至198、218至230、249至250頁；本院103年度重上更二字第3號（下稱本院更二審）不爭執事項九（本院更二審卷第222頁反面)】。

㈩潤泰2公司係於98年9月2日、智龍公司係於98年9月28日對被

上訴人為請求；上訴人於99年5月26日起訴，起訴狀繕本於99年6月1日送達被上訴人。

㈦潤泰2公司已執本院更一審判決，以原法院102年度司執字第40967號執行事件，對被上訴人聲請假執行而各獲償7,360萬元。

四、本件爭點：

㈠上訴人依民法第226條第1項或第268條或類推適用民法第268條規定，擇一請求被上訴人賠償損害，有無理由？

㈡若上訴人之請求為有理由，損害賠償之金額若干？

㈢被上訴人依民事訴訟法第395條第2項規定，請求潤泰2公司返還聲請假執行已各獲償之7,360萬元及自102年6月11日起至清償日止按年息百分之5計算之利息，有無理由？

五、本院之判斷：

㈠被上訴人應受系爭2協議書之拘束：

1.按私文書經本人或其代理人簽名、蓋章或按指印或有法院或公證人之認證者，推定為真正，民事訴訟法第358 條第1 項定有明文。被上訴人雖辯稱伊未與上訴人簽立系爭2協議書，亦未授權徐嘉志、吳建興與上訴人簽立系爭2協議書乙節，惟查，系爭2協議書上被上訴人「吳世章」印文，係以被上訴人擔任生耀光電之負責人印章（俗稱小章）所蓋用，且為真正，為兩造所不爭執，核與證人即生耀光電財務部副理鄭詩云於原審證稱：「我是96年6月到生耀光電任職，一開始是高級管理師，97年的7月前也一樣，97年7月後才升任副理。」「大章有兩顆，小章有一顆，大章其中一個是屬於銀行的印鑑章，另一顆是經濟部的公司章，小章只有一顆，銀行及經濟部均是此顆…。小章部分是在公司的總經理吳建興先生處。」等語（原審卷二第69頁反面至70頁）；及證人即生耀光電營運長徐嘉志於原審證稱：「那是公司的小章，小章都是放在證人吳建興那裡。」等語（同卷第176頁）相符。可知系爭2協議書之被上訴人名義印章確為真正，該印章係置放在生耀光電，並由該公司當時之總經理兼執行長吳

建興所保管之事實，應堪認定。

2.證人吳建興於原審證稱：「96年4月任職，任總經理，直到98年9月18日，98年9月18日後董事會提報為副董事長，到98年12月2 日離職。我會掛執行長及總經理是因要在美國上市，美國上市要求要有執行長簽名，所以我才又掛名執行長。」、「（提示原證7、原證8，是否看過此二份股東協議書？）有，上面的章是我報告董事長後我蓋的，那時我同時幫被告本人（即被上訴人，下同）在做美國ADEMA的合併工作…」、「我應該是打電話給被告，告訴他對方要求個人買回，被告說只要是對公司有利的，他就全力支持，後來一直到法律顧問擬稿了，我就告訴被告完稿了，我是口頭報告，得到他的授權才蓋章。原告等三家公司（即上訴人，下同）要求個人買回的要求是徐嘉志告訴我的，我才去報告被告」等情（原審卷二第182至183頁）。另證人徐嘉志於原審亦證稱：「因為吳建興有跟我說過買回的事他都有跟被告講，所以被告知道個人買回的條件我都是從吳建興那裡聽來的。」「我直接報告吳建興，因為他是執行長，我是認為被告有授權執行長，因為當時所有增資大小事情都是執行長跟被告在溝通。」「因為平常吳建興都有回益通跟被告談事情，我雖然沒有在場，但是從很多事情例如比此金額更大的合併案被告都是授權給執行長，所以本件增資我從來沒有懷疑過被告有授權給執行長。」等語（同卷第176頁反面至第177頁）。

3.經核證人吳建興、徐嘉志上開有關系爭2協議書上之所以蓋用被上訴人「吳世章」之印章，係證人吳建興向被上訴人報告上訴人要求就認購現金增資股份應附買回條款後，經被上訴人同意始予蓋印等證述相符。衡以證人吳建興、徐嘉志於當時係分別擔任生耀光電之總經理兼執行長、營運長，2人職位皆屬公司高層之重要核心幹部，並為公司業務推展、營運、管理及開發之領導決策、執行者，攸關公司業務經營之成敗、盈虧及將來之發展性與存續，依常理均屬深受被上訴人信任之人；及被上訴人對其確有將本件現金增資發行認購

新股相關事宜，交由總經理兼執行長吳建興與上訴人進行洽談商議，且由吳建興保管上開生耀光電負責人即被上訴人「吳世章」名義之小章乙情並不爭執，堪認證人吳建興、徐嘉志上開證述為真實可採。

4.被上訴人既承認系爭2協議書上所蓋用之被上訴人名義印章為真正，且依證人吳建興、徐嘉志上開證述，系爭2協議書上之所以蓋用被上訴人「吳世章」之印章，係吳建興向被上訴人報告上訴人要求就認購現金增資股份應約定「附買回條款」後，經被上訴人同意始予蓋印，依前開說明，被上訴人自應受系爭2協議書之拘束，可以認定。

5.被上訴人雖辯稱系爭2協議書上蓋用其印章，並未經其同意或授權乙節，並舉證人鄭詩云、李南成、羅來煌、王錦昌及許盛華（下稱鄭詩云5人）於原審之證述為證。惟查，證人鄭詩云、李南成對有關生耀光電負責人即被上訴人名義小章之使用情形均證稱不知道（原審卷二第69頁反面至72頁、第72頁反面至73頁）；證人王錦昌之證述則未明確提及被上訴人之印章有遭他人盜用之情事，其亦不知生耀光電後來是否有發生經營權或內部主管階層間之爭執（同卷第106至107頁）；證人羅來煌證稱其並未在生耀光電任職，係於97年10月24日始任職另家由被上訴人擔任董事長之益通公司，且對於生耀光電大小章保管及流程、生耀光電96年度第二次現金增資之事均不清楚等語（同卷第107頁反面至108頁）；證人即生耀光電會計經理許盛華亦證述其不清楚原證3、4的投資協議書上用印的過程，因此係股東間之投資協議，不在其職務範圍，且其未保管公司大小章，其雖看得到投資協議內容，但不用去瞭解法律性質，亦未參與原證3、4及原證7、8（即系爭2協議書）之用印過程等語（原審卷三第85頁、第88頁反面）。證人鄭詩云5人上開證述均不足以證明被上訴人所主張其未同意或授權在系爭2協議書上蓋用其印章，被上訴人此部分抗辯，應非可採。

6.依上所述，上訴人主張被上訴人依系爭2協議書之約定，負

有洽特定人按上訴人原投資金額加計年息百分之7 ，向上訴人買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份之義務，應堪採信。

㈡上訴人均已依契約催告被上訴人洽特定人向上訴人買回其當時所持有之系爭股份：

1.系爭2協議書均約定被上訴人應盡最大努力促使生耀光電於美國上市，若因故無法於兩年內完成上市計畫，上訴人「得於98年12月31日前」要求被上訴人洽特定人按上訴人原投資金額加計年息百分之7 ，向上訴人買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份（兩造不爭執事項㈤）。上訴人自得依上開約定於98年12月31日前，要求被上訴人洽特定人向上訴人買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份，故上訴人可決定是否要求被上訴人洽特定人向上訴人買回上開股份。

2.潤泰2公司已分別於98年9月2日致函被上訴人，請求其依系爭股東協議書第1條約定，於98年底前洽特定人買回，有其等提出98年9月2日函文各1件附卷可稽（原審卷一第41、42頁），足認潤泰2公司已依契約於98年9月2日催告被上訴人於98年底前履約。而被上訴人於98年10月30日回函潤泰2公司，表示其未授權他人洽談上開協議書（同卷第43至46頁），可知其已收受潤泰2公司98年9月2日催告其履約之函文。

3.關於智龍公司部分，被上訴人曾於98年10月30日發函給智龍公司，內容略以「貴公司黃豐隆副總裁於98年9月28日前來，…請本人…於本年底前洽特定人按貴公司原投資金額加計年息百分之7，向貴公司買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份。…本人從未授權他人代理本人洽談該協議書，蓋該協議書上蓋用者為本人置於生耀光電之公司負責人章而非本人私章…」等語（原審卷一第117頁），故依上開函文可知，智龍公司已於98年9月28日催告被上訴人於98年底前洽特定人按智龍公司原投資金額加計年息百分之7，向該公司買回其當時所持有之股份。

4.依上所述，上訴人均已依契約於98年12月31日前，要求被上訴人於98年底前洽特定人按上訴人原投資金額加計年息百分之7 ，向上訴人買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份，可以認定。

5.被上訴人雖抗辯潤泰2公司並未反對GSIH回台上市，已改變系爭股東協議書所載之買回條件乙節，惟查，GSIH於98年8月28日股東常會固決議通過GSIH申請回台登錄興櫃及申請回台第一上市或第一上櫃案（即兩造不爭執事項㈥，系爭股東會會議紀錄如原審卷一第179至185頁），潤泰2公司亦表示尊重該股東會決議內容，惟此與被上訴人應否履行系爭股東協議書之洽特定人買回條款究屬二事，且依系爭股東協議書第1條約定，只要無法於該投資協議書簽訂後兩年內完成在美國上市計畫，潤泰2公司即得於98年12月31日前要求被上訴人洽特定人買回，故被上訴人辯稱因潤泰2公司並未反對GSIH回台上市，已改變系爭股東協議書所載之買回條件乙節，自非可採。

㈢被上訴人已陷於給付不能，上訴人得依民法第226條第1項規定請求被上訴人負損害賠償責任：

1.按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害，民法第226條第1項定有明文。給付之障礙雖可得除去而未除去前，給付仍屬不能；且依社會通常觀念，如屬給付不能，即不問該給付不能之為主觀或客觀原因而異其效果，故民法第226條所定給付之情形，應不限於客觀上給付不能（最高法院86年度台上字第2071號判決意旨參照）。查上訴人均已依契約於98年12月31日前，要求被上訴人於98年底前洽特定人按上訴人原投資金額加計年息百分之7，向上訴人買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份即系爭股份，已如前述，被上訴人依契約即負有洽特定人依上開價格買回系爭股份之義務，系爭2協議書雖未明定被上訴人應履行之期限，及被上訴人經潤泰2公司於98年9月2日、智龍公司於98年9月28日依契約請求被上訴人履行洽特定人買回之

義務時預示拒絕給付（兩造不爭執事項㈦至㈩），但被上訴人在上訴人為上開請求後仍有履行之可能，是於上訴人所定催告之期限即98年底屆滿而未履行時起即負遲延責任。又被上訴人自上訴人為上開請求後，遲至上訴人於99年5月26日起訴時仍未依契約履行該義務，並經上訴人備位請求本件損害賠償，應認被上訴人自前揭催告期限屆滿後已經過相當期間而拒不履行，基於誠實信用原則，衡以社會通念，於本件起訴狀繕本於99年6月1日送達被上訴人時（兩造不爭執事項㈩），其已確定不依契約履行該義務而屬事後主觀給付不能，且此給付不能係因被上訴人自始即否認其有洽特定人買回系爭股份之義務所致，自屬可歸責於被上訴人之事由，則上訴人依民法第226條第1項規定請求被上訴人負給付不能之損害賠償責任，自屬有據，且應認本件損害賠償債務係於99年6月1日確定發生。被上訴人抗辯因兩造訂約時並無此特定人之存在，系爭2協議書為自始給付不能，且該給付不能不可歸責於伊，及系爭2協議書並未約定於何期間內洽特定人買回，上訴人未就其應自何時起負遲延責任盡舉證之責，不得請求損害賠償等節，尚非可採。

2.被上訴人另辯稱系爭股東協議書第1條有記載「於甲方（指潤泰2公司）完全履行本協議書第四條之前提下」等文字，而潤泰2公司並未履行該約定，買回條件尚未成就乙節。惟查：

⑴系爭股東協議書（原審卷一第31頁）全部只有第1至3條，並無第4條，顯見上開第1條內容所記載「第四條」部分應係誤載。再參酌本件締約過程是由國際通商法律事務所James Hsiao於97年1月9日將其所擬訂之以潤泰創新公司為名義人之股東協議書草稿傳送予生耀光電之許盛華（同卷第134至141頁），觀之該草稿第2、4、5條內容（同卷第140至141頁），與系爭股東協議書第1至3條即該協議書全部內容（同卷第31頁）完全相同，足見上開法律事務所所擬具之股東協議書草稿經潤泰2公司與被上訴人磋商後，業已刪除原草稿

之第1、3條，並將原草稿之第2、4、5條變更條次為系爭股東協議書第1至3條，則系爭股東協議書第1條所記載「於甲方完全履行本協議書第四條之前提下」之內容（即同原草稿第2條之記載內容），顯係因刪除原草稿部分內容後疏未配合新條次而隨之調整其內容所致，故系爭股東協議書第1條記載「於甲方完全履行本協議書第四條之前提下」等內容，其正確內容應為「於甲方完全履行本協議書第二條之前提下」。

⑵系爭股東協議書第2條約定：「甲方承諾於乙方要求時，甲方應促使並確保潤泰集團就關於大陸大潤發集團及臺灣科技大學相關工程所需之太陽能科技及其相關產品及/或工程，應向生耀光電購買及/或交由生耀光電承包。」（原審卷一第31頁）。據證人陳志全於原審證稱：「…『在甲方完全履行協議書第四條』我沒有注意到此字眼，但是應該是未來中國的大潤發及台科大的太陽能板，如果我們有要用屋頂的太陽能玻璃板希望我們可以用生耀光電的產品，我們當然願意儘量促成這個事，從我的電子郵件也可看出我有儘量在促成此事。第一，他們沒有提出要求，第二，台科大的部分潤泰也沒有提出此要求，中國的大潤發的部分並沒有使用太陽能板。」「（生耀光電有無任何人跟你聯繫說只要潤泰同意把中國的大潤發集團的建案給我們做的話，我們就同意個人附買回？）很清楚，沒有人這樣談，因為台科大那個案子我們也是在幫人家，還沒確定，我怎麼可能這樣答應，個人買回是我堅持」等語（原審卷二第165頁反面及第188頁反面）。另證人吳建興於原審亦證述：「（生耀光電曾否依系爭2協議書要求潤泰購買太陽能產品？）生耀光電曾經有跟潤泰談要潤泰向生耀光電買台科大建案需要的太陽能模組，但最後潤泰沒有下訂單，所以我們沒有出貨，但後來潤泰有無做台科大建案我不清楚，中國大潤發我不清楚。」「【就你所知，被告個人（即被上訴人）有無跟潤泰提過台科大建案的事？】我不知道」等語（同卷第184頁反面及第187頁反

面）。依證人陳志全、吳建興上開證述，顯見被上訴人自簽訂系爭股東協議書後，從未依該協議書第2條約定向潤泰2公司提出任何有關向其等購買太陽能科技相關產品，或要求由其等承包太陽能科技工程之情形，因此，被上訴人所辯潤泰2公司未履行上開約定，買回條件未成就乙節，自不可採。

3.按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第216條定有明文。而民法第226條第1項所規定債務人給付不能所負之損害賠償責任，其目的在於填補債權人所生之損害，其應回復者並非「原有狀態」，而係「應有狀態」。是被上訴人未履行系爭2協議書所定洽特定人買回上訴人所持有系爭股份之義務而應負民法第226條第1項規定之給付不能之損害賠償責任，應使上訴人回復至本件損害賠償債務於99年6月1日確定發生時，原債務履行之應有狀態。

4.依系爭2協議書約定：被上訴人應盡最大努力促使生耀光電於美國上市，若因故無法於兩年內完成上市計畫，上訴人得於98年12月31日前要求被上訴人洽特定人按上訴人原投資金額加計年息百分之7，向上訴人買回其當時所持有之生耀光電或控股公司股份。本院審酌被上訴人為生耀光電、益通公司之董事長，因生耀光電亟需資金支援運用，而以認股方式，並為前述洽特定人買回之約款，向上訴人私募籌資；而上訴人之所以同意參與認購系爭股份，目的當然冀望將來能上市並獲利，否則豈會於系爭2協議書約定被上訴人應盡最大努力促使生耀光電公司於美國上市；反之，上訴人基於認購系爭股份所支出金額甚鉅，若被上訴人無法促使生耀光電在美國上市，且被上訴人已實際運用該等股款而受益，因之要求被上訴人於洽特定人買回時應加計百分之7之利息，乃兩造本於契約自由原則之約款，且合於一般證券商場之交易習慣，亦無違經驗法則。再者，投資股票常有應受有公司盈餘（即現金股利或股票股利）之分配，且一般公司參與投資

他公司，為籌措資金及增加流動資金以因應公司運作之需，動輒以向金融機構借貸方式為之，此即有支付利息之成本負擔；而本件自兩造簽訂系爭2協議書或由上訴人匯款至生耀光電指定金融機構帳戶之日至約定得請求買回之時間已近2年（即自97年1月9日至98年12月31日），此期間金融機構借貸放款利率約介於百分1至3.5間；因此，本院認系爭2協議書所謂按原投資金額「加計年息百分之七」，係兩造就生耀光電若無法在美國上市，應由被上訴人洽特定人買回時，應給付「相當於利息或最低盈餘分配保障」予上訴人之買回價格之約定，此即上訴人之履行利益。是本件因可歸責於被上訴人之事由，致其未履行上開洽特定人買回之義務，上訴人所受履行利益之損害，即為依潤泰2公司之出資額各7,359萬元、智龍公司之出資額147,216,300元，分別加計年息百分7計算，即潤泰2公司為各78,741,300元(計算式：73,590,000×1.07=78,741,300）、智龍公司為157,521,441元（計算式：147,216,300×1.07=157,521,441）。

5.潤泰全球公司、潤泰創新公司、智龍公司購買生耀光電現金增資之股份後，各取得增資股份669,000股、669,000股、1,338,330股，之後再以1：1之比例轉換為生耀光電之控股公司GSIH股份（兩造不爭執事項㈢、㈣）。GSIH之後未在美國上市，被上訴人亦未洽特定人買回，惟潤泰全球公司、潤泰創新公司、智龍公司至今仍分別持有GSIH股份669,000股、669,000股、1,338,330股乙情，為兩造所不爭執，並有潤泰2公司提出之99年4月19日持股證明書在卷可查（本院卷一第297、299頁）。則本件損害賠償債務於99年6月1日確定發生時，原債務履行之應有狀態，即應以上訴人上開履行利益之損害金額，扣除上訴人所持有之系爭股份於99年6月1日之價值。上訴人雖主張因系爭股份於被上訴人收到伊等請求時，即屬對待給付，實際上已不屬於伊等所有，故本件賠償金額無須扣除系爭股份之價值乙節，惟兩造間契約既已確定為事後主觀給付不能，系爭股份已無可能成為對待給付，且系爭

股份因未能履行買回，而仍由上訴人繼續持有中，且無證據證明系爭股份於99年6月1日本件損害賠償債務確定發生時已無價值，本件損害賠償金額自仍應扣除系爭股份當時之價值，上訴人此部分主張，尚非可採。

6.關於系爭股份於99年6月1日本件損害賠償債務確定發生時之價值，上訴人主張因98年8月28日系爭股東會決議以每股美金0.0001元向股東回購GSIH股份，故應以每股美金0.0001元計算；被上訴人則主張依系爭英文報表，應以每股美金1.01元計算。經查：

⑴依GSIH98年8月28日系爭股東會會議紀錄第6條（c），該公司全部普通股為97,500,001股，且為兩造所不爭執（原審卷一第182頁、本院卷一第322頁、卷二第40頁）。又上開會議紀錄第6條（c）雖有記載該公司決議以每股美金0.0001元之價格向股東回購當時已發行之全部97,500,001股份，惟此僅為該公司當時決議向股東回購股份之價格，考量因素可能諸多，並非當然即可認定為GSIH股份當時之市場價值，自不能以上開價格作為系爭股份於99年6月1日之價值。又依上訴人提出之GSIH系爭獨立審計報告第1頁至Note15部分（本院卷二第159至174頁）；及被上訴人提出附件一光碟檔案（同卷證物袋）、附件二之英文簽署文件（同卷第57頁）及系爭英文報表（同卷第59頁，與同卷第162頁上訴人提出之系爭獨立審計報告第4頁之英文報表內容相同），被上訴人並說明其所提出之被證二報表（本院卷一第309頁）係經提供文件之相關人員將上開2份文件合一，並在右下方加註中文表格內容（本院卷二第51至52頁）；復經勤業事務所確認上開附件二文件與該事務所於100年3月16日就GSIH所出具之獨立審計報告內容尚無不符，有該事務所112年11月17日勤竹0000000號函在卷可佐（同卷第65頁），堪認系爭英文報表為真正，且兩造對於被證二報表於右下方就系爭英文報表所加註之中文表格內容，除關於普通股股數97,500,000股，應修正為97,500,001股，及因此計算之每股帳面淨值尚有爭執外，

對其餘整理之數據均不爭執（本院卷二第91頁）。依上可認，GSIH於財報日期98年12月31日、99年12月31日之股東權益總額即全部股份帳面淨值，分別為美金101,267,000元、25,695,000元，經分別扣除特別股之股東權益金額美金98,890,000元、2,377,000元後，再除以普通股股數97,500,001股計算之結果，每股帳面淨值分別為美金1.01元及0.239元。

⑵上訴人雖主張計算上開每股帳面淨值時，不得先扣除特別股之股東權益金額，而應依系爭益通公司報告第19頁（本院卷二第111頁），及系爭獨立審計報告第16頁Note15（同卷第174）之記載，將GSIH於98年10月及11月間增資共計發行之可轉換特別股7,654仟股，以1：2.5之換股比例轉換成普通股，而計算GSIH之全部股份總數應為116,635,001股（計算式：7,654,000×2.5＋97,500,001＝116,635,001），並依此計算上開財報日期之每股帳面淨值分別為美金0.86元、0.22元等節。惟上開2份報告所載特別股轉換為普通股之比例，並不當然等同於特別股之價值亦應依該比例轉換，且依系爭益通公司報告第19頁記載「可轉換特別股具有與普通股相同之表決權，且該可轉換特別股最終僅能以1：2.5之換股比例轉換成GIH公司（即GISH，下同）之普通股，同時流通在外期間GIH公司不具有贖回權，可轉換特別股持有人亦不具有賣回權，故本公司對所持GIH公司可轉換特別股之會計處理係以視同普通股處理之」等語，可知特別股之權益仍與普通股有所不同，衡情亦有其特殊之市場價值，而系爭英文報告既已明確載明特別股金額，並經過會計師為獨立審計，堪認為該公司特別股之合理市場價值，則於計算每股帳面淨值時，先扣除特別股金額，再依普通股之股數計算每股帳面淨值，應屬正確之計算方式。是上訴人上開主張及計算方式，尚非可採。

⑶依GSIH於財報日期98年12月31日、99年12月31日之每股帳面淨值分別為美金1.01元及0.239元，可見GISH股份之價值於1年內已有大幅下降，則被上訴人主張本件應以美金1.01元計

算系爭股份於99年6月1日之價值，已不足採，惟本件已查無資料足以證明GSIH股份於99年6月1日之確切價值，本院審酌99年6月1日恰為上開2次財報日期之中間時間，則以此2次財報日期之每股帳面淨值之平均數即美金0.625元（1.01＋0.239/2），作為GSIH股份於99年6月1日之價值，應屬合理。是潤泰全球公司、潤泰創新公司、智龍公司於99年6月1日分別持有GSIH股份669,000股、669,000股、1,338,330股，依當日新臺幣兌換美金之匯率為32.418元（本院卷二第11頁），經計算結果，其價值分別為13,554,776元、13,554,776元、27,116,239元（計算方式詳如附表所示），可以認定。

7.綜上，上訴人依民法第226條第1項給付不能之法律關係，請求被上訴人賠償其等所受履行利益之損害，並回復原債務履行之應有狀態，應以其等所受履行利益之損害金額即潤泰2公司各為78,741,300元、智龍公司為157,521,441元，分別扣除本件損害賠償債務於99年6月1日確定發生時，上訴人所持有之系爭股份之價值，即潤泰2公司各為13,554,776元、智龍公司為27,116,239元，是本件損害賠償債務之本金應為潤泰2公司各65,186,524元（計算式：78,741,300－13,554,776＝65,186,524）、智龍公司為130,405,202元（計算式：157,521,441－27,116,239＝130,405,202），可以認定。上訴人於此範圍內之損害賠償本金請求，為有理由，應予准許；逾此範圍之本金請求，為無理由，應予駁回。又本件並非第三人負擔契約，上訴人併依民法第268條或類推適用民法第268條，擇一請求被上訴人負損害賠償責任，就本院上開准許部分，即無加以論述之必要；就本院上開駁回部分，同屬無理由，亦應予駁回。

8.末按給付無確定期限者，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。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。

應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5。民法第229條第2項、第233條第1 項前段及第203條分別定有明文。本件上訴人對於被上訴人之給付不能損害賠償請求權，屬給付未有確定期限之金錢債權，上訴人於本院更四審追加依遲延利息之法律關係為請求（本院更四審卷第467頁），自屬有據，且其請求自起訴狀繕本送達翌日即99年6月2日起算之法定遲延利息已在原起訴之備位聲明範圍內，是上訴人請求本件損害賠償之法定遲延利息，潤泰2公司於本金各65,186,524元、智龍公司於本金130,405,202元，均自99年6月2日起至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息部分，為有理由，應予准許；逾此範圍之利息請求，為無理由，應予駁回。

㈣末按法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者，應告以得為聲明，民事訴訟法第395條第2項定有明文。查潤泰2公司已執本院更一審判決以原法院102年度司執字第40967號執行事件，對被上訴人聲請假執行而各獲償7,360萬元（兩造不爭執事項㈡），惟潤泰2公司依假執行受領之上開金額尚未逾前開其等得請求被上訴人給付之損害賠償本金及計算至本件言詞辯論終結時之法定遲延利息，故被上訴人依民事訴訟法第395條第2項規定聲明請求潤泰2公司返還因假執行所為給付之本息，尚屬無據，應駁回其聲明。

六、綜上所述，被上訴人確有授權吳建興蓋用其名義之小章於系爭2協議書，而應受系爭2協議書之拘束，且因生耀光電並未在美國上市，被上訴人依系爭2協議書負有洽特定人按上訴人原投資金額加計年息百分之7，向上訴人買回其當時所持有之系爭股份之義務，上訴人均已依契約於98年12月31日前，要求被上訴人於98年底前履行上開義務，經被上訴人預示拒絕履行，且被上訴人自98年底期限屆滿時起負遲延責任，業已經過相當期間仍拒不給付，迄至上訴人提起本件訴

訟備位請求被上訴人為損害賠償之意思表示於99年6月1日到達被上訴人時仍未履行，已確定給付不能，並可歸責於被上訴人，上訴人備位依民法第226條第1項規定，請求被上訴人賠償其等所受履行利益之損害即原投資金額加計年息百分之7，於扣除本件損害賠償之債於99年6月1日確定發生時上訴人仍持有系爭股票之價值而回復原債務履行之應有狀態後，上訴人請求被上訴人依序給付潤泰2公司本金各65,186,524元、智龍公司本金130,405,202元，及追加請求按上開本金均自99年6月2日起至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求為無理由，應予駁回。就上訴人上開有理由部分（不含追加之訴部分）原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判，如主文第二項所示。又兩造均陳明願供擔保請宣告准、免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當之擔保金額准許之。至於原判決就其餘部分，為上訴人敗訴之判決，並駁回已失附麗之假執行聲請，經核並無違誤，上訴人就該部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。上訴人其餘追加請求法定遲延利息部分及假執行之聲請，亦無理由，應予駁回。又潤泰2公司依更一審判決對上訴人為假執行已受償之金額，尚未逾前述其等得請求被上訴人給付之損害賠償本息，被上訴人聲明請求潤泰2公司返還因假執行所為給付之本息，為無理由，應駁回其聲明。

七、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。又上訴人於本院更四審追加請求法定遲延利息部分，不另計徵裁判費，毋庸就此追加之訴為訴訟費用負擔之諭知，均附此敘明。

八、據上論結，本件上訴及追加之訴均為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85

條第1項前段、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　24　　日

民事第五庭　審判長法　官　張季芬

法　官　洪挺梧

法　官　王雅苑

上為正本係照原本作成。

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，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　24　　日

書記官　翁心欣

【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	日期(民國) 99年6月1日	持有股份數 (A)	每股價值(B)	該日新臺幣兌美元之匯率 (C)	總價值：A× B× C（新臺幣，元以下4捨5入）
1.	潤泰全球公司	669,000股	美金0.625元	32.418元	13,554,776元
2.	潤泰創新公司	669,000股	美金0.625元	32.418元	13,554,776元
3.	智龍公司	1,338,330股	美金0.625元	32.418元	27,116,239元