

01 臺灣高等法院臺南分院民事判決

02 113年度重上更三字第12號

03 上訴人 張家口通泰控股集團有限公司

04 法定代理人 白春

05 訴訟代理人 莊國明律師

06 被上訴人 曠豹科技股份有限公司

07 熱流動力能源科技股份有限公司

08 共 同

09 法定代理人 王莉萍

10 共 同

11 訴訟代理人 陳忠儀律師

12 陳家祥律師

13 上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國105年
14 11月18日臺灣臺南地方法院第一審判決（103年度重訴字第304
15 號）提起上訴，經最高法院第三次發回更審，本院於114年5月1
16 日言詞辯論終結，判決如下：

17 主 文

18 原判決（除確定部分外）關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，
19 及該部分假執行之聲請，暨該訴訟費用之裁判均廢棄。

20 上開廢棄部分，被上訴人曠豹科技股份有限公司應給付上訴人美
21 金八十萬元，被上訴人熱流動力能源科技股份有限公司應給付上
22 訴人美金四十萬元，及均自民國99年10月15日起至清償日止，按
23 週年利率百分之五計算之利息。

24 第一、二審及發回前第三審（除確定部分外）訴訟費用由被上訴
25 人曠豹科技股份有限公司負擔三分之二、被上訴人熱流動力能源
26 科技股份有限公司負擔三分之一。

27 本判決所命給付，於上訴人分別以美金二十七萬元、美金一十三
28 萬元為被上訴人曠豹科技股份有限公司、熱流動力能源科技股份
29 有限公司供擔保後，得假執行；但被上訴人曠豹科技股份有限公
30 司、熱流動力能源科技股份有限公司如依序以美金八十萬元、美
31 金四十萬元為上訴人預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按「臺灣地區人民與大陸地區人民間之民事事件，除本條例另有規定外，適用臺灣地區之法律」、「債之契約依訂約地之規定。但當事人另有約定者，從其約定」、「本條例第41條第1項所稱人民，指自然人、法人、團體及其他機構」，臺灣地區與大陸地區人民關係條例第41條第1項、第48條第1項、該條例施行細則第2條第1項分別定有明文。又對於私法人之訴訟，由其主事務所或主營業所所在地之法院管轄，民事訴訟法第2條第2項亦定有明文。查上訴人為大陸地區法人，有上訴人提出之組織機構代碼證、營業執照可稽（見原審卷三第121至122頁），其對依我國公司法設立之法人即被上訴人提起訴訟，且被上訴人之主事務所均位於臺南市（見原審卷一第15至18頁），依上開規定，本院就本案自有管轄權。又上訴人屬民事訴訟法第40條第3項所定非法人團體，有當事人能力。兩造因履行民國99年10月3日簽訂之股權併購合作協議（下稱系爭協議）發生糾紛涉訟，依系爭協議第9條約定合意適用臺灣相關法律（見原審卷一第29頁反面），故本件應適用之準據法為中華民國法律。

二、次按在第二審，當事人不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第6款定有明文。本件上訴人固於本院審理時，就備位之訴始主張被上訴人違反系爭協議第1條、第4條之約定，亦有給付不能之情形，以106年2月23日提出之書狀表示解除契約，請求被上訴人給付備位聲明所示之金額及利息等語（本院前審卷第102至104頁）。核其訴訟標的仍為契約解除回復原狀請求權，僅是提出新攻擊方法，而本院審酌本件兩造爭執點係集中在被上訴人履行系爭協議有無給付遲延或給付不能之情形，兩造就訴訟實施之程度，及本件爭議金額非少，如不許上訴人於本院審理時提出前開之新攻擊方法，將顯失公平，爰依前開規定准上訴人提出，併此說明。

01 貳、實體方面：

02 一、本件上訴人主張：兩造於99年10月3日簽訂系爭協議，約定
03 由伊依序以美金（未標明幣別者，下同）800萬元、400萬元
04 收購被上訴人婕豹科技股份有限公司（下稱婕豹公司）、熱
05 流動力能源科技股份有限公司（下稱熱流公司）各57%、5
06 1%股權（下稱系爭股權），被上訴人應提供該協議附件2所
07 示68項專利（下稱系爭專利）之技術專利、設計圖紙及技術
08 研發等相關文件予伊。伊已依約支付前期認購款美金80萬
09 元、40萬元（下稱系爭認購款）予婕豹公司、熱流公司，惟
10 被上訴人未依約提供系爭專利文件，經於103年9月22日定期
11 催告履行未果，伊已於同年10月9日解除系爭協議；另被上
12 訴人法定代理人王莉萍於103年10月20日將其持有婕豹公司2
13 00萬股股份之部分持股出售他人，其持股比例僅餘39%，無
14 從使伊取得婕豹公司57%股權，係可歸責於被上訴人而給付
15 不能，伊另以106年2月24日民事上訴理由(一)狀為解除系爭協
16 議之意思表示。系爭協議既經伊合法解除，爰依民法第259
17 條規定，請求被上訴人返還已付之系爭認購款及自受領時起
18 之利息（此係上訴人備位之訴，至其先位之訴，業受敗訴判
19 決確定，不予贅述）。並上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴
20 人備位之訴部分廢棄。(二)婕豹公司應給付上訴人美金80萬
21 元，熱流公司應給付上訴人美金40萬元，及均自99年10月15
22 日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)願供擔
23 保，請准宣告假執行。

24 二、被上訴人則以：伊等已依系爭協議第5條約定提供相關文件
25 予上訴人，無給付遲延之情形。另王莉萍之持股，非屬系爭
26 協議第4條約定限制移轉之範圍，況伊於履行期日前，尚得
27 以自他處購買股份等方式交付股權，亦非給付不能，上訴人
28 不得解除契約，請求返還系爭認購款等語，資為抗辯。並答
29 辯聲明：上訴駁回；如受不利判決，願供擔保，請准免為假
30 執行。

31 三、兩造不爭執事實如下（見本院更三卷第364至366頁）：

01 (一)兩造於99年10月3日簽訂系爭協議，由上訴人同意以800萬元
02 收購峻豹公司57%之股權，以400萬元收購熱流公司（99年1
03 1月12日變更組織）51%之股權，並依系爭協議第6條及99年
04 10月15日簽訂之補充協議，於99年10月15日支付峻豹公司前
05 期認購款80萬元，支付熱流公司前期認購款40萬元，合計支
06 付120萬元，並已匯入被上訴人所指定之上海晶華游艇有限
07 公司之帳戶（見原審卷一第29至34頁）。

08 (二)系爭協議第1條所定：「……，具體參照附件1（即原證5）
09 執行，乙、丙兩方（即被上訴人，下同）按照臺灣投資相關
10 法律規定，盡快完成股權變更事宜。」；第3條所定：「本
11 協議簽訂後，乙、丙兩方在臺灣聘請甲方（即上訴人，下
12 同）認可的審計單位、對乙、丙的資產進行審計，並完成其
13 併購程序」；第4條約定：「併購的內容包括乙、丙兩方及
14 陳世雄本人所擁有的國內外專利（詳見附件2，即原證6）及
15 公司所有有形及無形資產。自本協議簽訂之日起，上述併購
16 內容不得變更、移轉、流失等侵害企業利益的行為。」；第
17 5條約定：「本協議簽訂後，乙、丙兩方將其技術專利、設
18 計圖紙、技術研發資料等相關文件提供給甲方，並提供在張
19 家口設立分公司的建廠規劃、設備採購、人員配置、員工培
20 訓、市場銷售等一系列相關文本資料。」，該條未明文約定
21 期限（見原審卷一第29至30頁）。

22 (三)被上訴人分別於99年10月25日、同年11月21日提供上訴人
23 「風力發電設廠規劃」（即被證5）及「小型風力發電機設
24 廠規劃」（即被證6）等資料，後因上訴人員工趙慧青於99
25 年12月2日以電子郵件詢問陳世雄（即王莉萍之夫）所提供
26 「風力發電設廠規劃」中設計將戶外測試廠放在建築物東
27 側，有無考量張家口終年以吹西北風為主之風向問題，並請
28 其提供詳細之經濟效益分析表，陳世雄則於同年5日又將
29 「補充材料-經濟效益分析」（即被證7）寄予上訴人作為補
30 充。

31 (四)上訴人委託律師於103年9月22日以臺北安和郵局2617號存證

01 信函，定文到15日之期限，催告被上訴人履行系爭協議第5
02 條約定，被上訴人均於同年9月23日收受存證信函，上訴人
03 認被上訴人未於催告期間履行義務，上訴人於103年10月9日
04 再寄發臺北安和郵局2767、2768號存證信函，通知被上訴人
05 解除系爭協議，請求退還已給付之前期認購款（見原審卷一
06 第35至42頁、第44至49頁）。

07 (五)上訴人於106年2月23日上訴理由(一)狀以被上訴人應負之移轉
08 股份之義務已陷於給付不能為由（本院前審卷第102至104
09 頁），通知被上訴人解除系爭協議，被上訴人有收受上開書
10 狀。

11 (六)上訴人委託律師於111年4月13日以111年4月13日台北中崙郵
12 局第596號存證信函，定文到15日之期限，催告被上訴人履
13 行系爭協議第5條約定，若於期限內仍不為履行，則解除系
14 爭協議，被上訴人於同年4月14日收受存證信函（見本院更
15 二審卷第117至121頁）。

16 四、兩造爭執事項如下（見本院更三卷第366至367頁）：

17 (一)上訴人擇一主張被上訴人就履行系爭協議第5條所定之義務
18 有遲延給付之情形，併依民法第254條之規定解除契約；及
19 就系爭協議第1條、第4條部分有民法第226條第1、2項給付
20 不能之情形，並依民法第256條規定向被上訴人解除契約，
21 有無理由？

22 (二)上訴人依民法第259條第1款、第2款之規定，請求峻豹公司
23 返還上訴人80萬元本息、熱流公司應返還40萬元本息，有無
24 理由？

25 (三)被上訴人以對上訴人有270萬元之債務不履行損害賠償債
26 權，主張與上訴人請求債權為抵銷，有無理由？

27 五、得心證之理由：

28 (一)上訴人主張被上訴人就系爭協議第1條、第4條部分有民法第
29 226條第1、2項給付不能之情形，依民法第256條規定向被上
30 訴人解除契約，為有理由：

31 1.按以取得公司（下稱被併購公司）經營權為目的之股份收購

01 契約，為公司併購交易類型之一。此等併購交易，買、賣雙
02 方資訊顯不對稱，買受人為確保股份價值及併購目的達成，
03 約明出賣人應揭露被併購公司之資產訊息、配合提供相關文
04 件以供查核者，雖非股份出賣人之主給付義務，然其違反倘
05 已影響併購交易目的之達成者，買受人自得據以解除契約。
06 又所謂給付不能，係指在給付期或債務人得為給付之時期，
07 依社會觀念，債務人之給付已屬不能者而言，不問其為永久
08 不能抑或一時不能，皆當然發生給付不能之效果，縱債務人
09 嗣後回復為可能給付，亦無從變更此已發生之法律效果。

10 （最高法院112年度台上字第445號判決意旨參照）。

11 2.經查，系爭協議開宗明義載明「三方本著平等互利的原則，
12 經友好協商，就新能源產業項目的併購合作事宜」，並於系
13 爭協議第1條約定，上訴人以800萬元收購峻豹公司57%之股
14 權，以400萬元收購熱流公司51%之股權，足見上訴人係以
15 取得被上訴人之經營權為目的而購買被上訴人公司之過半數
16 之股權。參以系爭協議第1條後項「乙、丙兩方按照臺灣投
17 資相關法律規定，盡快完成股權變更事宜」、第6條後段
18 「其餘併購款在乙、丙兩方完成併購手續後30日內到位。」
19 等約定，可知被上訴人就系爭股權之變更有先給付之義務。
20 而上訴人收購被上訴人股份，係依附件1所示方式執行，系
21 爭協議附件1記載「峻豹科技目前註冊資本額6540萬台幣，6
22 54萬股…有約30餘位大小不等股東，陳世雄及配偶佔約4
23 0%」「建議投資峻豹方式，買老股：階段1：64元台幣/股
24 買進陳世雄/配偶200萬股，階段2：陳世雄設法以不公開的
25 價格收購200萬股或更多…。增新股：以32元台幣/股買入峻
26 豹發行的新股400萬股。總股數增為1054萬股，通泰…佔600
27 萬股，約57%」（見原審卷一第24、25頁），足見被上訴人
28 承諾自峻豹公司已發行之654萬股中，取得400萬股出售予上
29 訴人，並擔保可自陳世雄夫婦處獲取其中200萬股，再由陳
30 世雄「設法」向其餘30餘位股東價購200萬股，加計擬發行
31 之新股400萬股，價購總股數須達600萬股以上，始能達併購

01 交易之目的，其獲取之標的、數量與對象，與公開發行公司
02 之股票，通常得經由市場自由買賣獲取合理數量股份之情
03 形，顯屬有別，非屬種類之債。而被上訴人既擔保可自陳世
04 雄夫婦處獲取其中200萬股，是上訴人就收購峻豹公司之股
05 份部分已特定包含被上訴人擔保自陳世雄夫婦處取得其等原
06 持有之200萬股。又王莉萍為陳世雄之配偶，有其等戶籍資
07 料在卷可佐（見原審卷一第100頁），其原持股峻豹公司200
08 萬股，於103年10月20日僅餘13萬1,000股，有峻豹公司之股
09 份有限公司變更登記表在卷可稽（見本院更一卷第109至114
10 頁），加計現金增資新股400萬股，仍無法取得總股數1,054
11 萬股之過半數，且被上訴人既有辦理系爭股權變更之先給付
12 義務，則被上訴人在其應給付系爭股權之時期，任由王莉萍
13 將峻豹公司之部分股份移轉，發生給付不能之效果，已屬給
14 付不能，縱使王莉萍於同時期就熱流公司已達51%之股權，
15 惟系爭協議之目的乃併購被上訴人二家公司，缺一不可，前
16 開移轉峻豹公司股權之行為，已影響本件併購交易目的之達
17 成，顯有可歸責被上訴人之事由。是上訴人主張：王莉萍於
18 103年10月20日將其持有峻豹公司200萬股股份之部分持股出
19 售他人，無從使伊取得峻豹公司57%股權，係可歸責於被上
20 訴人而給付不能等語，應屬可採。被上訴人抗辯：本案雙方
21 並無履行期之約定，且上訴人亦未備齊購買股權之全部款
22 項，被上訴人即無給付約定股權之義務，則「給付期或債務
23 人得為約付之時期」並未屆至，故祇要王莉萍於履行期屆至
24 時，第三人取得約定之200萬股即可，無給付不能情形云
25 云，難認可採。

- 26 3.另按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請
27 求賠償損害；債權人於有第226條之情形時，得解除其契
28 約，民法第226條第1項、第256條分別定有明文。查被上訴
29 人因王莉萍移轉部分之峻豹公司股份後，可歸責於被上訴
30 人，已陷於給付不能，業如前述，則上訴人於106年2月23日
31 上訴理由(一)狀以被上訴人應負之移轉股份之義務已陷於給付

01 不能為由，通知被上訴人解除系爭協議，經被上訴人收受上
02 開書狀（詳不爭執事實(五)），已生合法解除系爭協議之效
03 力。而上訴人乃擇一主張有民法第226條給付不能之情形，
04 並依民法第256條規定向被上訴人解除契約，既有理由，則
05 其另主張被上訴人就履行系爭協議第5條所定之義務有遲延
06 給付之情形，併依民法第254條之規定解除契約部分，即毋
07 庸審酌，附此敘明。

08 4.被上訴人雖抗辯：系爭協議書第4條約定之主體為被上訴人
09 公司及陳世雄，不及於王莉萍；客體為陳世雄本人之專利及
10 被上訴人之資產，亦不及於被上訴人公司之股權。故王莉萍
11 將持有犍豹公司之股份轉讓，不構成給付不能云云。惟查，
12 依系爭協議第4條之約定，被上訴人於簽立系爭協議時起就
13 被上訴人公司之資產，即負有不得變更、移轉、流失之義
14 務，而被上訴人既擔保自陳世雄夫婦處獲取其中200萬股部
15 分，則該部分即屬犍豹公司簽訂系爭協議時得為履行之既有
16 資產，被上訴人自負有不得變更、移轉、流失之義務，且被
17 上訴人亦有完成股權變更之先給付義務，已如前述，故王莉
18 萍將持有犍豹公司之股份轉讓，已屬給付不能，縱其不能之
19 情形，將來回復為可能給付，亦無從變更此已發生之法定效
20 果。被上訴人前開抗辯，尚難憑採。

21 (二)上訴人依民法第259條第1款、第2款之規定，請求犍豹公司
22 應返還上訴人80萬元，熱流公司應返還40萬元，及均自99年
23 10月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有
24 理由：

25 1.按契約解除時，當事人雙方負有回復原狀之義務，由他方所
26 受領之給付物應返還之；又當事人一方受領之給付為金錢
27 者，應附加自受領時起之利息償還之；應付利息之債務，其
28 利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第2
29 59條第1款、第2款及第205條分別定有明文。

30 2.經查，系爭協議既經上訴人依民法第256條規定向被上訴人
31 為合法解除，已如前述，則其依民法第259條第1款、第2款

01 規定，請求峻豹公司、熱流公司返還其等所受領之美金80萬
02 元、美金40萬元及自受領時（即99年10月15日，詳不爭執事
03 實(一)）起按週年利率5%計算之利息，即屬有據。

04 (三)被上訴人以對上訴人有美金270萬元之債務不履行損害賠償
05 債權，主張與上訴人請求債權為抵銷，有無理由？

06 1.被上訴人主張：上訴人於100年1月18日來函（下稱系爭電子
07 郵件）表示將確保100年2月底完成陸資入台手續，屬於有確
08 定期限且以支付金錢為標的者，然上訴人逾今仍未履行剩餘
09 1,080萬元之匯入，已構成給付遲延。被上訴人得請求依法
10 定利率5%計算上訴人應給付之投資款餘額1,080萬之5年遲
11 延利息，總計270萬元（即1,080萬元*5%*5）。倘認上訴人
12 之請求有理由，被上訴人據此主張抵銷等語，為被上訴人所
13 否認。查觀之系爭電子郵件之內容，係趙慧青對陳世雄表
14 示：「您給張董事長的信息，已收到，關於您需要的新產品
15 研發資金200萬元人民幣通泰控股集團需要召開董事會，以
16 董事會成員的表決來決定是否匯款，根據雙方所簽併購事宜
17 及目前併購進展情況，董事可能不會通過；且國有企業的資
18 金出入境銀行有嚴格管制，要求手續必須合法健全。鑒於此
19 情況，我們將前期手續費儘快交付趙淑鍵，催促趙董事長盡
20 快完成相關手續，確保2月底完成陸資入台手續，且將併購
21 款項透過銀行信託機構給付您處，完成併購事宜」（見原審
22 卷一第207頁），可知完成相關併購手續後，上訴人始有給
23 付其餘併購款之義務，此與證人即聯捷聯合會計師事務所會
24 計師邱焯民於原審證稱：如果大陸公司要入股臺灣公司，首
25 先要經臺灣投審會之核准，要在臺灣找一個代理人，代理人
26 全權接受委託後，代表大陸向臺灣投審會申請，申請核准
27 後，再做投資，錢再從大陸匯款過來，臺灣再做設立或變更
28 登記等語（見原審卷三第6頁）及系爭協議第6條後段「其餘
29 併購款在被上訴人完成併購手續後30日內到位」之約定內容
30 相符。惟本件既未完成併購程序，且系爭協議亦經上訴人合
31 法解除，則上訴人即無給付被上訴人其餘併購款1,080萬元

01 之義務。被上訴人前開主張，難認可採。

02 2.被上訴人另主張：依證人施仁貴、邱焯民於原審之證述及陳
03 世雄於114年1月6日本院之證述，可知最終無法完成臺灣地
04 區之審計程序，並非被上訴人未依系爭協議書第3條履行，
05 而係被上訴人履行後，上訴人拒絕提供審計程序之協力義
06 務，即上訴人無法依雙方認可之邱焯民會計師之指示辦理，
07 屬於可歸責於上訴人事由，應負債務不履行損害賠償責任等
08 語，為上訴人所否認。經查，依系爭協議第3條之約定，被
09 上訴人應在臺灣聘請上訴人認可之審計單位，對被上訴人之
10 資產進行審計，並完成其併購程序，足見上訴人對臺灣之審
11 計單位有決定權。縱使上訴人於99年10月自行決定不委任聯
12 捷會計師事務所或趙叔鍵，惟依系爭協議第3條約定在臺之
13 審計單位既由被上訴人負責應聘，則提供在臺適合之審計單
14 位供上訴人選擇並予以認可，當屬被上訴人之契約義務，被
15 上訴人就此部分尚未舉證其有向上訴人為此協力義務之通
16 知，反而係上訴人於101年9月14日發函通知被上訴人於收函
17 30日內，將被上訴人履行系爭協議之進展情況以書面回覆，
18 以便作出決策等語（見原審卷三第71至72頁），故難認上訴
19 人有怠於履行協力義務之情事，是本件未完成併購程序，自
20 不可歸責於上訴人。被上訴人前開主張，尚難憑採。

21 六、綜上所述，上訴人依民法第259條第1款、第2款規定，請求
22 峻豹公司給付美金80萬元，熱流公司給付美金40萬元，及均
23 自99年10月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
24 息，為有理由，應予准許。從而，原審就上開應予准許部
25 分，所為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚有
26 未洽，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為
27 有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示，並依兩
28 造聲請為準、免假執行之宣告。

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

01 八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第7
02 8條、第85條第1項後段、第463條、第390條第2項、第392條
03 第2項，判決如主文。

04 中 華 民 國 114 年 5 月 22 日
05 民事第四庭 審判長法官 翁金緞

06 法官 黃義成

07 法官 周欣怡

08 上為正本係照原本作成。

09 被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
10 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
11 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
12 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
13 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
14 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。
15 如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部
16 分應一併繳納上訴裁判費。

17 上訴人不得上訴。

18 中 華 民 國 114 年 5 月 22 日

19 書記官 施淑華

20 **【附註】**

21 民事訴訟法第466條之1：

22 (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
23 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

24 (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
25 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
26 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

27 民事訴訟法第466條之2第1項：

28 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

01 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。