臺灣臺北地方法院民事判決

108年度訴字第5473號

原　　告　平廷實業有限公司

000000000000000000

法定代理人　李蜀平

訴訟代理人　謝天仁律師

複代理人　　陳建至律師

　　陳淑真律師

被　　告　回春堂製藥廠股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　吳鎮宇

訴訟代理人　洪戩穀律師

上列當事人間請求債務不履行損害賠償等事件，本院於民國109年12月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣伍拾伍萬柒仟零肆拾元，及自民國一百零八年十一月十四日起至清償之日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔五分之二，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分，於原告以新臺幣壹拾捌萬陸仟元供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣伍拾伍萬柒仟零肆拾元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：伊於民國102年11月1日至103年10月31日間與國立陽明大學（下稱陽明大學）合作「長效BENZYDAMINE HCL口腔噴液劑之配方開發」案，並於102年11月1日簽訂合作契約書，開發完成後，伊與被告於103年5月1日簽訂Benzydamine HCl Oral Spray 3mg/mL藥品（下稱系爭藥品）委託開發

合約書（下稱系爭合約），由伊委託被告向主管機關申請系爭藥品許可證，委託開發執行期間自103年5月1日起至105年5月1日止。依系爭合約第1條第2項約定，開發所需之原物料由伊提供，或由被告代購，因申請藥證相關作業由被告受託執行，故如原物料需由伊提供或被告代購，均由被告決定及處理，是被告自負有依申請藥證之時程提供或事先通知伊提供原物料之義務；惟被告遲至104年12月16日始告知伊找不到適合系爭藥品之瓶器而向伊提出提供瓶器之需求，致伊尋訪後始於105年3月底將適當之瓶器交予被告，延誤原定104年底送件申請之時程。被告收到瓶器後，通知105年底預計可送件至行政院衛生福利部食品藥物管理署（下稱衛福部食藥署），然於106年2月10日始提供需伊用印之送件申請資料，並未將完整送件資料全部提供予伊，又因被告所提供資料誤植伊公司名稱，經伊通知改正後，被告遲至106年3月29日始送件予衛福部食藥署申請藥品許可證，逾系爭合約委託開發執行期限105年5月1日近11個月，縱加上伊尋找瓶器時間，被告送件亦明顯遲延，構成民法第229條第1項之給付遲延。又依系爭契約第1條第3項、第3條第2款約定，被告須協助伊取得藥品許可證核准，始得受領第3期款，且待取得系爭藥品核可證後，兩造將另行簽立委託製造與檢驗合約書，由伊委託被告生產系爭藥品，是被告依約自有協助伊取得系爭藥品許可證，並提出符合衛福部食藥署申請藥證規定之審查文件之義務，而非僅須協助伊申請系爭藥品許可證之送件。是被告依系爭合約，對本件藥品許可證申請，專業上應盡其善良管理人之注意義務，然被告未盡專業注意，所提供之查驗登記資料有諸多缺失，未依債之本旨為給付，其向衛福部食藥署提出系爭藥品許可證申請後，衛福部食藥署於106年4月18日以FDA藥字第1061403821號函（下稱106年4月18日函）通知伊申請資料尚有缺失需補正，伊通知被告補正未獲回應，遂申請補件展延，衛福部嗣於106年8月18日以衛授食字第1066017513號函（下稱106年8月18日函）通知伊系爭

藥品查驗登記案尚有該函文說明三所列13項缺失，不准登記，得於文到4個月內檢附相關資料提出申復（以1次為限），或另行檢齊資料後重新提出申請。嗣於106年12月15日財團法人醫藥品查驗中心諮詢業務會議（下稱系爭諮詢會議）中，被告承諾將於106年12月18日前，整理目前已準備完成之申復資料，並送出申復公文，然逾期仍未提出申復資料，致衛福部於107年2月6日以衛授食字第1060050416號函（下稱107年2月6日函）通知伊系爭藥品查驗登記案尚有該函文說明二所列11項缺失，不准登記，確定結案，伊因而未取得系爭藥品之許可證。該等缺失均係因可歸責於被告應提出而未提出申請資料，或提出之資料未完足所致，顯違背其依約應協助伊取得系爭藥品許可證之義務，構成民法第227條之不完全給付。伊業於109年1月8日以台北信維郵局733號存證信函（下稱109年1月8日存證信函）通知被告應於函到10日內依衛福部107年2月6日函所示，檢齊資料後提交予伊，逾期不履約，系爭合約即自催告期限屆滿時自動解除，不另通知，被告於109年1月9日收受，然迄今未提出任何資料，系爭合約於期限屆滿即109年1月19日由伊合法解除，伊自得依民法第259條第2款規定，請求被告返還已給付之價金共新臺幣（下同）50萬2504元。又被告先構成給付遲延，後構成不完全給付，致伊無法如期取得藥品許可證，伊受有支出委請陽明大學配方開發之費用40萬元、申請藥品許可證之規費5萬元、購入原料1萬4175元及瓶器4,536元等費用之損害，合計46萬8711元，另喪失本得自107年起銷售系爭藥品可獲得之利益，以系爭藥品於軍醫院及衛福部所屬醫療機構之市場需求3509萬2707元、伊就系爭藥品之市占率20%及國稅局核定藥品之107年度營利事業各業所得額暨同業利潤標準（下稱同業利潤標準）為8%計算，伊之所失利益為56萬1483元，得依民法第231條第1項、第227條規定，請求被告賠償103萬0914元損害。為此，爰依民法第227條、第231條第1項及第259條第2款規定，請求被告給付153萬2698元等語。並

聲明：㈠被告應給付原告153萬2698元，及自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；㈡願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：兩造簽訂系爭合約後，自103年5月1日起至104年12月10日間，為協助系爭藥品申請查驗登記審查，伊已著手進行申請資料之收集及準備，並檢驗原告提供之系爭藥品原物料是否符合藥典之規定。系爭合約第1條第2項僅約定系爭藥品開發所需原物料由原告提供予伊，並未約定由伊全權決定系爭藥品所需原物料由原告提供或伊代購，亦未約定如需由原告提供原物料，伊須通知原告；原告未依約提供開發系爭藥品所需瓶器，伊數度請求原告提供，原告遲至委託開發執行期間將屆滿前之105年3月31始交付該瓶器，始致申請系爭藥證作業延宕，伊無須負給付遲延之責。又依系爭合約第1條第1項、第6條第5項，系爭藥品之許可證應由原告提出申請，伊僅負責協助原告為系爭藥品許可證之申請，至許可證之申請時程及核准與否，屬主管機關即衛福部食藥署之權限，伊並未負有協助原告取得系爭藥品許可證之義務，且不擔保委託開發所產生成果之合用性或商品化之可能性，另系爭合約亦無伊應於105年5月1日完成系爭藥品申請許可證之約定，伊已依約提供行政資料、藥品成分資料及藥品技術性資料交予原告收受，原告審閱無誤後，於106年2月13日檢附伊提供之上開資料向衛福部食藥署申請藥品查驗登記審查，伊已依債務本旨提出給付，衛福部106年8月18日函及107年2月6日函所列缺失與伊無涉，均非應由伊提供資料，伊無給付遲延及不完全給付，被告解除系爭合約，並不合法。又依系爭合約第6條第1款約定，系爭合約終止前任何一方已為之給付，他方不得請求返還，故原告不得請求伊返還已給付費用50萬2504元。另原告請求伊給付其委請陽明大學配方開發之費用40萬元，係原告依其與陽明大學之合約應給付之報酬，其繳納予衛福部食藥署之規費5萬元，無論有無取得系爭藥品許可證均須支出，其於102年3月4日購入原料之費用1

萬4175元，係用以提供其與陽明大學間合作契約書之用，均與其本件損害賠償請求無因果關係。又伊不負協助原告取得系爭藥品許可證之義務，亦不擔保在原告取得藥品許可證後，具有商品化之可能性，衛福部食藥署是否核准系爭藥品許可證尚屬未定之數，況系爭藥品取得許可證後，才有兩造同意另行簽訂委託製造與檢驗合約書，並由原告在取得藥證後1年內決定是否量產，故原告是否可量產並銷售市場，尚不確定，是原告未能上市之損失，非其依通常情形或已定之計畫客觀上可得預期之利益，原告自不得請求伊賠償系爭藥品未能上市之所失利益56萬1483元。再者，原告未舉證其市占率為20%，其所提系爭藥品預估營收表中有3項非系爭藥品，且同業利潤標準僅為國稅局課稅之參考，不能以之計算損害之基準。原告請求伊返還費用及賠償損害，應無理由等語，資為抗辯。並聲明：㈠原告之訴駁回；㈡願供擔保請准宣告免為假執行。

三、查原告於102年11月1日與陽明大學簽訂「長效BENZYDAMINE HCL口腔噴液劑之配方開發」合作契約書，兩造於103年5月1日簽訂系爭藥品之系爭合約，原告已支付第1期及第2期委託開發費用合計50萬2504元予被告等情，有系爭合約、合作契約書附卷可稽（本院卷一第19至22、35至37頁），且為兩造所不爭執（本院卷二第17、53、165頁），堪信屬實。

四、原告主張：伊於103年5月1日與被告簽訂系爭合約，委託被告為伊從事系爭藥品許可證協助申請開發，被告有上開給付遲延及不完全給付情事，未能使系爭藥品通過衛福部之查驗登記，其未依債之本旨為給付，伊於109年1月19日解除系爭合約，並請求被告返還委託開發費用及賠償損害等語，為被告所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠有關被告就系爭合約之契約義務為何：

1.依系爭合約前言約定「...茲同意就『Benzydamine HCl Oral Spray 3mg/mL藥品許可證協助申請』乙事，由甲方（即原告）委託乙方（即被告）開發（以下簡稱『委託開

發』）...」、第1條約定「委託開發內容：一、雙方同意委託開發之內容為『Benzydamine HCl Oral Spray 3mg/mL中華民國藥品許可證協助申請』。（不含生體試驗；藥品主管機關有申請時程及核准之裁量權）二、開發所需之原物料由甲方提供，或由乙方代購。三、藥品許可證經主管機關核准後，雙方同意另立委託製造與檢驗合約書。若甲方領證後1年內未量產，則乙方得優先承購」、第三條「費用與付款：...二、甲方應依下列方式給付前項費用：...(三)藥品許可證核准後15日內，給付尾款5萬3175元」（本院卷一第20頁）。參以原告以106年2月13日(106)平字第1060213001號函向衛福部食藥署申請系爭藥品查驗登記審查，由該署於106年3月29日收件，所檢附之資料包括行政資料（附件一至附件九即案件類別表、案件基本資料表、藥品查驗登記申請書正副本、切結書、標籤仿單黏貼表、藥商許可執照、處方依據、藥品優良製造證明文件、委託製造申請函）、藥品成分資料（附件十至附件十二即有效成分、賦形劑檢驗規格方法成績書、成品）、藥品技術性資料（附件十三至附件二十二即製造管制標準書、批次製造紀錄、製程確效計劃書、含量分析方法確效計劃書、安定性分析方法確效計劃書及成績書、安定性概要及結論、長期試驗計畫書及報告書、加速試驗計畫書及報告書、容器系統評估、抑菌劑效力試驗）等件，均係被告所提供，有衛福部109年3月17日衛授食字第1090006624號函及檢附之系爭藥品查驗登記相關資料及光碟、原告上開函文及附件目錄、被告出具之成品檢驗規格、成品檢驗報告單、成品檢驗規格標準書及操作紀錄、分析報告赴卷可稽（本院卷一第193、211至212、309至312、327至406頁），且為兩造所不爭執（本院卷第85頁）。則依系爭合約上開約定，足見原告委託被告協助申請系爭藥品中華民國藥品許可證之目的，係擬取得許可後在我國製造生產，系爭合約雖未就被告應執行開發及提出何種資料等具體內容一一臚列，而需探究當事人意思，惟依系爭合約之前述約定，及由

被告提出申請時所需之系爭藥品查驗登記全部資料等情，可知被告依據系爭合約之給付內容，應包含其提出之資料需符合衛福部食藥署申請藥品許可證規定，可以供原告申請取得許可證之用為必要，是原告主張被告應負擔之契約義務，係提出符合主管機關規定之審查文件，使伊得據以取得系爭藥品之查驗登記許可乙節，洵屬有據。

2.被告雖抗辯系爭合約並未約定應由伊提供何種資料，依系爭合約第1條第1項、第6條第5項，可知伊僅負責協助原告為系爭藥品許可證之申請，伊訂約後即著手進行申請資料之收集、準備及檢驗原告提供之系爭藥品配方，並將完成之資料交付原告，即已依約完成該合約之目的云云；惟系爭合約第1條第1項所定「藥品主管機關有申請時程及核准之裁量權」，及第6條第5項約定「...甲乙雙方充分認知，乙方係協助甲方從事委託開發，因此不擔保委託開發所產生成果之合用性或商品化之可能性」（本院卷第20至21頁），縱可認若有不可歸責被告之事由（例如系爭藥品未具備療效等），其並不擔保原告最終可取得系爭藥品查驗登記許可，然其既與原告約定從事系爭藥品就中華民國藥品許可證協助申請開發，即有提出符合衛福部食藥署申請藥品許可證規定之審查文件之義務，倘若有可歸責被告事由（例如執行檢驗之品質、分析結果未能符合衛福部食藥署之規範等）致原告不能取得藥品許可證，仍屬債務不履行，是被告上開所辯，核與系爭合約所約定之給付內容不符，要無可採。

㈡有關被告是否有可歸責之事由，構成債務不履行，原告得否解除系爭合約，請求被告返還委託開發費用及賠償損害：

1.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。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。債權人於有第226條之情形時，得解除契約。契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂

定外，依佐列之規定：二、受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之，民法第227條、第226條第1項、第256條、第259條第2款分別定有明文。又依民法第227條規定，債務人為不完全之給付，其得補正者，債權人得依給付遲延之規定行使其權利；其不能補正或雖得補正惟其給付於債權人無利益者，債權人得依給付不能之規定逕行解除契約（最高法院96年度台上字第2746號判決意旨參照）。

2.查原告向衛福部食藥署申請系爭藥品查驗登記審查時，檢附被告提供之上開行政資料、藥品成分資料、藥品技術性資料等附件，經衛福部食藥署以106年4月18日函通知原告申請資料尚有缺失需補正，原告於106年6月16日申請補件展延，衛福部嗣以106年8月18日函通知原告系爭藥品查驗登記案尚有13項缺失，不准登記，得於文到4個月內檢附相關資料提出申復（以1次為限），或另行檢齊資料後重新提出申請，兩造與衛福部食藥署人員及財團法人醫藥品查驗中心人員於106年12月15日就系爭藥品查驗登記案進行系爭諮詢會議，衛福部嗣仍以107年2月6日函通知原告系爭藥品查驗登記案尚有11項缺失，不准登記等情，有衛福部食藥署106年4月18日函、衛福部106年8月18日函及107年2月6日函、原告106年6月16日函、財團法人醫藥品查驗中心109年6月17日函附卷可稽（本院卷一第31至34、129、131至132、135至137、443至446頁），為兩造所不爭執。觀諸衛福部107年2月6日函之說明記載：「二、貴公司（即原告）所檢附之資料，尚有缺失如下：(一)原料藥製造廠出具之檢驗成績書所載廠址為...，與藥品查驗登記申請書所載之原料藥製造廠廠址不符，仍未釐清何者為製造廠址，亦未提供其他說明。(二)原料藥檢驗規格、方法及成績書之...誤植為...，仍未提供正確之原料藥檢驗規格、方法及成績書。(三)原料殘餘溶劑檢驗操作紀錄缺少第26頁，仍未提供完整檢驗數據紀錄。(四)成品製造廠提供之賦形劑chitosan檢驗規格未能符合藥典檢驗項目之規格值（如...），仍應修訂成品製造廠之賦形劑c

hitosan檢驗規格及方法。(五)仍未說明成品最大量產批量為何。(六)於提交之申復資料說明欲將架儲期之pH規格值改回4.5-7.0，然未提供最新版次之安定性試驗規格、方法及檢驗結果；另，由於成品之pH規格值已於先前補件修正為5.0-7.0，應釐清成品之pH規格值是否改回4.5-7.0，若是，應提供最新版次之成品檢驗規格、方法及檢驗結果。(七)含量均一度與防腐劑限量為補驗項目，然安定性試驗總表卻已有第0個月之含量均一度與防腐劑限量結果，仍未說明原因。另，仍未提供更新之安定性試驗計畫。(八)仍未提供成品不純物分析確效之精密度及準確度確效資料。(九)仍未提供噴頭及白色鎖頭之材質說明。(九)仍未提供噴頭及白色鎖頭之材質說明。(十)仍未提供本品傾倒儲存時是否會發生洩漏之評估資料，無法確認容器封蓋系統之適用性。(十一)仍未說明成品是否具多種容量之包裝，若本品具有多種容量包裝，應提供所有容量之容器封蓋系統資料及安定性試驗結果，但未提供上述資料，亦未提供相關說明」等缺失項目（本院卷一第135至137頁），大多屬於被告依系爭合約，應提供符合衛福部食藥署申請藥品許可證規定之審查文件之義務，諸如提供正確、完整之原料藥製造廠址、原料藥檢驗規格、方法及成績書，提供符合藥典檢驗項目之規格值之賦形劑chitosan、架儲期之pH規格值之安定性試驗規格、方法及檢驗結果，協助原告準備完善之相關資料送交衛福部審查，以確保檢驗執行之程序與內容皆符合衛福部食藥署申請藥品許可證之規範。且上開11項缺失於衛福部以106年8月18日函通知原告系爭藥品查驗登記案尚有13項缺失時，均包含在內（本院卷一第207至209頁），原告提出申復後，亦請被告於衛福部食藥署規定之106年12月18日提前2周補件，有電子郵件可參（本院卷一第325至326頁），被告之人員孟宸亦於106年12月15日系爭諮詢會議中，就上述第(一)點表示已請廠內人員補資料，第(二)點表示可以修正，第(三)點表示可以提供，第(五)表示可以說明，第(七)點表示會再提供，第(八)點表

示可以做，第(九)點表示有收到原告提供之資料，第(十)表示已做相關實驗，第(十一)點表示僅做一種容量規格等語，第(四)、(六)點衛福部食藥署人員則表示規格應與檢驗結果相符等情，有系爭諮詢會議錄音譯文可佐（本院卷一第459至465頁）。被告雖質疑上開錄音譯文之完整性而否認真正，惟其不爭執上開錄音對話內容其員工孟宸亦確有參與（本院卷一第434頁），堪認孟宸亦對上開缺失之回應，洵屬可採，惟嗣後被告並未再提供相關資料予原告（本院卷一第29頁、卷二第85頁）。而系爭藥品送交審查之資料，均由被告經過統計、檢驗、撰寫、稽核等多道程序仍未發現上開錯誤或缺失，於原告請被告補件未果，則原告主張被告執行協助申請許可證開發確有疏失，違反系爭合約之契約義務乙節，即非無據。

3.被告雖辯稱衛福部上開第(六)點針對pH值部分列有缺失，係依衛福部食藥署之要求，按美國藥典(USP)規定，其pH值規格是5-7，惟原告依系爭合約第2條第2項約定提供系爭藥品配方之pH值為4.5-7予伊，則伊按原告提供之pH值配方協助開發系爭藥品，難謂有何疏失及未依系爭合約履行義務之處，後原告要求按pH值5-7來做，又於系爭諮詢會議表示pH值4.5-7是可行的，故原告無法取得查驗登記許可，係其就pH值要用4.5-7或5-7來做反覆變更所致，不可歸責於伊云云。惟被告與原告約定從事系爭藥品就中華民國藥品許可證協助申請開發，所提出之申請資料，必須符合衛福部食藥署申請藥品許可證之規範等情，已如前述，而原告已透過系爭合約之簽訂，將系爭藥品檢驗及提出申請許可資料等事項，委由被告辦理，則被告依約自有執行符合衛福部食藥署規範之契約義務；惟以被告為藥品製造廠商，且受原告委託協助申請許可證，於專業能力上，應可知悉系爭藥品配方與藥典規範之差異，然其於申請查驗登記送件前，從未告知原告所提供之配方pH值無法符合藥典pH值5-7之規範，足見被告應有疏失，未依約履行其義務。至原告於系爭諮詢會議表示pH

值4.5-7是可行的（本院卷一第460至462頁），原告已陳明係因被告未發現pH範圍為5-7，為加速審查過程，減少再次執行試驗之成本與時程，故向財團法人醫藥品查驗中心說明，希望其能接受pH值4.5-7等語（本院卷一第315至316頁），而衛福部食藥署人員於系爭諮詢會議表示規格應與檢驗結果相符等語（本院卷一第462頁），亦即原告預計將架儲期規格改回4.5-7，及更新相關資料，提供文獻資料佐證pH值4.5-7之合理性，惟嗣後被告並未再提供相關資料予原告，已如前述，顯見被告縱依原配方pH值4.5-7之規格及檢驗成果，亦有缺失。況依衛福部107年2月6日函不准登記之原因，尚包括被告所提供之資料有原料藥製造廠址不符、成分誤植、操作紀錄缺頁、未說明成品最大量產批量為何及試驗結果不符之原因、準備之資料不完善等，被告之人員孟宸亦於106年12月15日系爭諮詢會議中表示可以補正，亦如前述，堪認屬可歸責於被告之原因所致，是被告抗辯伊無可歸責性云云，尚非可採。

4.綜上，衛福部以106年8月18日函通知原告系爭藥品查驗登記案有13項缺失，不准登記，得檢附相關資料提出申復（以1次為限），經原告催告被告於衛福部食藥署規定之106年12月18日提前2周補正缺失，惟被告嗣後並未再提供相關資料予原告，而原告之申復亦經衛生署以107年2月6日函通知原告系爭藥品查驗登記案尚有11項缺失，不准登記，業如前述，該藥品查驗登記申請案已確定原告不能取得許可證，可知被告所為雖僅屬未依債之本旨之不完全給付，然經原告催告補正申復後，仍經主管機關駁回確定，而原告委託被告協助申請系爭藥品中華民國藥品許可證之契約目的，係擬取得許可後在我國製造生產，已如前述，則系爭合約之契約目的已確定無法達成，被告確實未依系爭合約提出給付內容，又已不能補正，本件因可歸責被告之事由使系爭契約目的無法達成，被告已構成給付不能，依民法第229條第1項規定，被告所為不完全給付，原告得依關於給付不能之規定行使其權

利，其自可依據民法第256條規定解除契約。又原告以109年1月8日存證信函表示於109年1月19日解除系爭合約，有上開存證信函及收件回執可稽（本院卷一第149至159頁），其解除契約自屬合法，是原告依民法第227條、第259條第2款規定，請求被告返還委託開發費用及賠償損害，應屬有據。又原告上開請求既有理由，則其以被告給付遲延解除契約並依民法第第231條第1項規定請求賠償損害有無理由，即毋庸再予以審酌，附此敘明。

㈢有關被告應返還委託開發費用及賠償損害之金額：

1.查原告已支付第1期及第2期委託開發費用合計50萬2504元予被告，為兩造所不爭執，業如前述，系爭合約既已經原告合法解除，被告自應依民法第259條第2款規定返還所受領之委託開發費用合計50萬2504元予原告。被告雖辯稱依系爭合約第6條第1款約定，系爭合約終止前任何一方已為之給付，他方不得請求返還（本院卷一第21頁），故原告不得請求伊返還已給付費用50萬2504元云云；惟上開約定為系爭合約終止時始有適用，本件原告係解除契約，即無該約定之適用，是被告此部分所辯，並非可採。從而，原告主張此部分費用，被告應予返還，應屬有據。

2.按解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，民法第260條定有明文。又損害賠償，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條亦有明文。查：

⑴原告主張所受損害部分：

①原告主張伊受有支出委請陽明大學配方開發之費用40萬元、購入原料1萬4175元等費用之損害，固據提出合作契約書、陽明大學函、同意書、請款單匯款單、收據、統一發票、銷貨單等件為證（本院卷一第35至45頁）。惟原告係於102年11月1日與陽明大學簽訂合作契約書（本院卷一第37頁），因而負有給付配方開發費用40萬元之義務，而

原告於102年3月4日給付原料1萬4175元費用時，兩造尚未簽訂系爭合約（本院卷一第45頁），足見陽明大學配方開發及上開原料購買之進行，均非屬系爭合約被告協助申請藥品許可證之一部，即難認原告支出上開費用係原告有責行為所致而有因果關係，是原告請求被告賠償上開費用，應屬無據。

②原告主張伊為申請系爭藥品許可證支出規費5萬元，及支出瓶器費用4,536元，因此受有損害，並提出統一發票、銷貨單、收據等件為證（本院卷一第46至47頁），足認上開費用均係原告與被告簽約後為順利取得許可證支出之必要費用。被告雖抗辯原告繳納予衛福部食藥署之規費5萬元，無論有無取得系爭藥品許可證均須支出，並非所受損害云云；惟原告係因可歸責於被告之事由，致無法取得系爭藥品許可證，已如前述，原告支出規費卻未取得許可證之損失，自係因被告有責行為而受有損害，是被告此部分所辯，並非可採。從而，原告請求被告賠償上開所受損害合計5萬4536元，應屬有據。

⑵原告主張所失利益部分：

原告主張伊因系爭藥品無法於107年正式上市，喪失銷售可獲得之利益，以系爭藥品於軍醫院及衛福部所屬醫療機構之市場需求3509萬2707元、伊就系爭藥品之市占率20%及同業利潤標準8%計算，伊之所失利益為56萬1483元云云，固據提出軍醫院及衛福部所屬醫療機構採購品項金額數量表、107年度同業利潤標準為證（本院卷一第49至53頁）。惟衛福部雖對於原告委託被告就系爭藥品協助申請許可證之查驗登記未准許登記，然縱衛福部通過系爭藥品之查驗登記，原告亦未舉證系爭藥品即可於107年上市乙情，況原告對於系爭藥品是否預計於107年正式於本國生產上市，及其市占率為20%等節，亦未舉證以實其說，依民法第216條第2項規定，原告既未證明有該預期利益存在，則原告請求被告應賠償其所失利益56萬1483元，洵無

可採。

3.綜上，原告請求被告返還委託開發費用50萬2504元，及賠償所受損害5萬4536元（含申請系爭藥品許可證支出規費5萬元、瓶器費用4,536元），合計55萬7040元，應屬有據，逾此範圍之請求，要屬無據。

五、綜上所述，原告依第227條、第259條第2款規定，請求被告給付55萬7040元，及自起訴狀繕本送達翌日即108年11月14日起（送達證書見本院卷一第69頁），至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。

六、兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，經核原告勝訴部份，與法律規定相符，爰酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告其餘假執行之聲請，因該部份訴之駁回而失所依據，不應准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及提出之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論駁，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　7　　日

民事第六庭　　法　官 蕭清清

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　8　　日

書記官 林家鋐