臺灣高等法院民事判決

109年度上更一字第32號

上　訴　人　張世鈺

000000000000000000

訴訟代理人　顏文正律師

被 上訴 人　力新資產管理股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　董珊

訴訟代理人　李後政律師

上列當事人間請求債務不履行損害賠償事件，上訴人對於中華民國105年10月31日臺灣臺北地方法院102年度訴字第5219號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，上訴人並為訴之追加，本院於109年10月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣貳佰伍拾萬元，及自民國一百零二年十月十七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔。

本判決所命給付，於上訴人以新臺幣捌拾肆萬元供擔保後，得假執行；被上訴人如以新臺幣貳佰伍拾萬元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、請求之基礎事實同一者，得於第二審為訴之追加，此觀民事訴訟法第446 條第1 項、第255 條第1 項第2 款規定自明。上訴人於更一審程序追加民法第184條第2項規定為訴訟標的，所主張之事實，核與原訴基礎事實同一，應予准許。至上訴人於更一審程序陳明被上訴人拍賣訴外人天外天國際育樂股份有限公司（下稱天外天公司）之信託受益權及伊所有之天外天公司股份，致伊受有損害，僅一部請求被上訴人就拍賣天外天公司股份、信託受益權，依序賠償伊新臺幣（下同）150萬元、100萬元乙節（見本院㈠卷第143至145頁），

並未變更其訴訟標的，而屬補充事實上之陳述，依民事訴訟法第463條準用第256條規定，非為訴之變更追加，合先敘明。

二、上訴人主張：伊前為天外天公司之法定代理人，該公司因欲在所有坐落宜蘭縣○○鄉○里○段○里○○段000地號等共34筆土地（下稱系爭土地），興建經營「喜來登宜蘭渡假酒店」（下稱系爭專案），乃於民國96年5月4日與訴外人斐商標準銀行股份有限公司（下稱標準銀行）簽訂授信合約（下稱系爭授信合約），向其借款授信額度本金最高新16億元。嗣被上訴人同意投資系爭專案，天外天公司、被上訴人及標準銀行即於96年9 月28日，與訴外人兆豐國際商業銀行股份有限公司（下稱兆豐銀行）簽訂「信託契約書」（下稱系爭信託契約），約定被上訴人應將投資款6億元存入兆豐銀行之信託專戶（下稱系爭信託專戶），委由該行辦理系爭專案之產權、資金管理及處分事宜。同日被上訴人亦與伊及天外天公司、訴外人廖秋鄉簽訂「合作開發合約」（下稱系爭開發合約），於第2.1條、11.4條、11.5條約定：被上訴人同意最高投資系爭專案6億5000萬元；伊以所有天外天公司股份2621萬2000股（下稱系爭股份）、天外天公司以其依系爭信託契約享有之信託利益（下稱系爭信託受益權），均設質與被上訴人，以擔保伊、廖秋鄉及天外天公司依系爭開發合約第11.1條所定賠償義務之履行（下稱系爭質權）。詎被上訴人竟於天外天公司無賠償義務之情形下，就系爭股份、信託受益權行使質權，依序拍定與訴外人任鳴鉅、宇景股份有限公司（下稱宇景公司）。伊因系爭股份被拍賣，股份喪失，受有2億1231萬7200元之損害；被上訴人拍賣系爭信託受益權，造成天外天公司無力清償債務，亦致伊受有對天外天公司之借款本息債權約3億3880萬元（算至109年1月）不能受償之損害。爰就被上訴人違法拍賣系爭股份、系爭信託受益權，一部請求其依序賠償150萬元、100萬元，合計250萬元等情。依民法第184條第1項前段、第2項、第179條前段

規定，擇一求為命被上訴人如數給付，及加計法定遲延利息之判決（原審為上訴人敗訴之判決，其提起上訴，並於更審追加同法第184條第2項規定為選擇合併之訴訟標的）。上訴及追加聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人250萬元，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；㈢願供擔保，請准宣告假執行。

三、被上訴人則以：伊已履行將6億元存入系爭信託專戶之出資義務，惟因天外天公司執行系爭專案之工程進度自97年5月起即嚴重落後，未能依約於97年9月6日取得地下室停車場及管理中心之使用執照併室內裝修執照，復未能提出符合天外天公司與標準銀行簽訂之授信合約(下稱系爭授信合約）所定改善計畫，且無法支付融資利息，致標準銀行拒絕撥款，承包商麗明營造股份有限公司（下稱麗明公司）亦退出系爭專案，並因天外天公司積欠其工程款，而聲請假扣押查封系爭土地上新建建物，均可歸責於天外天公司。標準銀行因而行使介入權，指示兆豐銀行匯交系爭信託專戶內伊之投資款2億4000萬元，致伊受有損害，依系爭開發合約第11.1條第6款約定，天外天公司就此應負賠償義務，伊自得實行系爭質權，拍賣系爭股份與信託受益權，並無侵權行為，亦未獲不當得利等語，資為抗辯。

四、上訴人前為天外天公司之法定代理人，天外天公司為籌措資金，於96年5月4日，與標準銀行簽訂系爭授信合約，向標準銀行借款，授信額度本金最高16億元；天外天公司、被上訴人及標準銀行嗣於96年9 月28日與兆豐銀行簽訂系爭信託契約，約定由兆豐銀行辦理系爭專案之產權、資金管理及處分事宜；同日被上訴人亦與上訴人及天外天公司、廖秋鄉簽訂系爭開發合約，約定被上訴人同意最高投資6億5000萬元。嗣被上訴人陸續將投資款6億元存入系爭信託專戶等事實，為兩造所不爭執（見本院㈠卷第438頁），堪信為真正。上訴人請求損害賠償，則為被上訴人以上開情詞所拒，茲就爭點分別論述如下：

（一）被上訴人拍賣系爭股份、信託受益權利，與系爭開發合約所定得實行質權之要件不符，並無正當權源。

1.依系爭開發合約第1.1條、11.1條第3項、第11.4條、第11.5 條約定「發起人：應指天外天（即天外天公司）、張先生（即上訴人）及張廖女士（即廖秋鄉）；發起人及天外天賠償義務：應指發起人及天外天依第11.1條所負之賠償義務」、「力新（即被上訴人）得為獲得天外天及發起人賠償義務所定之賠償，執行本合約下為擔保天外天及發起人賠償義務所設定之…質權…」、「天外天應將其信託利益設定質權，以擔保其發起人及天外天賠償義務之履行」、「張先生…應分別將其對天外天之持股設定質權予力新，以擔保其發起人及天外天賠償義務之履行…」等詞（見原審㈠卷第52、54、61頁），參互以觀，可知系爭股份及系爭信託受益權，均係為擔保「發起人（即上訴人與廖秋鄉）及天外天賠償義務」之履行，故設質與被上訴人；被上訴人為獲得天外天公司及發起人依該合約所生賠償義務所定之賠償，始得執行該質權。而該賠償義務，係指發起人及天外天公司依第11.1條所負賠償義務。

2.觀諸系爭開發合約第11.1條第1項第6款關於發起人及天外天公司賠償義務約定：「6.天外天違反任何以其為當事人之合約（惟不包含未能依融資契約之規定清償貸款），且該違反將對天外天履行本合約之能力或本資產之收益能力有重大不利之影響，或天外天未能依第三人營運合約或國際標準管理本資產」等語（見原審㈠卷第54、61頁），足見以系爭股份、信託受益權利設質擔保之天外天及發起人依第11.1條所負賠償義務，並不包含天外天公司未能依融資契約清償貸款之事由。換言之，被上訴人不能以天外天公司有未能依系爭授信合約約定履行清償借款之事由，據以行使質權，拍賣系爭股份及信託受益權利。基此，被上訴人因標準銀行以天外天未依系爭授信合約約定履行清償借款債務，因而行使介入權，指示兆豐銀行匯交系爭信託

專戶內被上訴人之投資款2億4000萬元，致被上訴人受有損害為由，據以拍賣系爭股份、信託受益權利，即與系爭開發合約所定實行質權之要件不符。

3.被上訴人雖謂：天外天公司執行系爭專案工程，另有系爭開發合約第10.1條第1款、第2款約定之違約事由云云。然該違約事由與天外天公司未依約清償借款之原因事實，並非同一，被上訴人縱因是項違約事由受有損害，亦與上開因標準銀行行使介入權所生之損害不同，要非被上訴人行使質權之事由。況違反系爭開發合約第10.1條所列各款之處理，規定在系爭開發合約第10.2條（見原審㈠卷第61頁），該條所規定被上訴人得行使者，係依系爭開發合約第4.6條及系爭信託契約第15條第2項規定之權利。然觀系爭開發合約第第4.6條（見原審㈠卷第57頁背面至58頁）、系爭信託契約第15條第2項（見原審㈠卷第72頁）及信託契約附件二第4點（見原審㈠卷第78頁背面至79頁）之記載，均無被上訴人得行使系爭開發合約第11.2條、第11.3條、第11.4條及第11.5條權利之記載，益徵被上訴人不得以天外天公司執行系爭專案工程有系爭開發合約第10.1條第1款、第2款約定之事由，據以實行質權。

4.被上訴人另稱：天外天公司設定系爭質權所擔保之範圍，包括天外天公司現在及將來所負在最高限額內即7億8000萬元之借款、票據及保證債務等之本金及其利息、遲延利息、違約金、實行質權費用、訴訟費用及因債務不履行而發生之損害賠償。而伊至103年間為止，投資收益高達12億餘元，因系爭專案可歸責於天外天公司之事由，致不獲實現，此等損害依系爭合約規定，亦由系爭質權所擔保云云。然上開質權擔保範圍乃擔保物權之內容，既經兩造於系爭開發合約第11.4條、第11.5條、第11.1條為限制之約定，被上訴人即應受拘束。況被上訴人所稱未能實現投資收益，無非係指天外天公司有執行系爭專案工程有系爭開發合約第10.1條第1款、第2款約定之事由而言，而此項事

由不得據為行使系爭質權之依據，已如前述，是被上訴人所辯亦無可採。

5.被上訴人又以：伊對天外天公司有損害賠償債權，經原審法院100年度訴字第1580號判決伊請求天外天公司損害賠償1000萬元勝訴，伊得行使系爭質權云云。惟上開事件於第一審判決後上訴二審期間，即經被上訴人撤回起訴，有撤回狀可稽（見本原前審㈣卷第131頁），該判決即不生實體確定力，被上訴人以之據為有權實行系爭質權之證明，並不可取。

6.準此，被上訴人以非屬系爭開發合約所定上訴人及天外天公司應負賠償義務之事由，執以實行系爭質權，拍賣系爭股份、信託受益權利，並無正當權源，可以確定。

（二）上訴人一部請求被上訴人賠償系爭股份喪失之損害150萬元、對天外天借款債權不能實現之損害100萬元，核屬有據。

1.因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，民法第184條第1項前段、第2項定有明文。上開第2項規定之立法旨趣係以保護他人為目的之法律，意在使人類互盡保護之義務，倘違反之，致損害他人權利，與親自加害無異，自應使其負損害賠償責任。依此規定，凡違反以保護他人權益為目的之法律，致生損害於他人，即推定為有過失，若損害與違反保護他人法律之行為間復具有因果關係，即應負損害賠償責任（最高法院100年度台上字第1012號裁判意旨參照）。

2.被上訴人實行系爭質權，既無正當權源，而實行結果，已致上訴人之天外天股份全部拍定移轉予任鳴鉅、系爭信託受益權全部拍定移轉予宇景公司，此觀被上訴人102年6月5日通知兆豐銀行之函文所載甚明（見本院前審㈢卷第614頁）。又上訴人稱：天外天公司係以其所有不動產作為信託財產，因系爭信託受益權被拍賣，即無其他資產可供清

償上訴人之借款債權乙節，為被上訴人所無異詞，可信為真正。據此可徵，被上訴人係以欠缺正當權源之行為，使上訴人之股份財產權喪失，且導致上訴人對天外天公司之借款債權不能實現，受有損害，堪予認定。

3.天外天公司於101年間股本為9億1500萬元，扣除累計虧損後，年底股本餘額為7億4080萬4160元，相當於每股淨值8.1元乙節，有富邦聯合會計師事務所會計師查核報告表可考（見原審㈢卷第39至41頁），並經證人即查核會計師陳亮光證稱上開報告係根據天外天公司所有帳目資料查核所得等語明確（見本院卷第353頁），可信為真正。基此，被上訴人無正當權源拍賣上訴人所有之系爭股份，所致上訴人損害，應按每股8.1元計算為適當。則上訴人據以主張其喪失股份2621萬2000股所受損害共2億1231萬7200元（26,212,000×8.1＝212,317,200）等語，應可採信。

4.民法債編所定之拍賣，在拍賣法未公布施行前，得照市價變賣，但應經公證人、警察機關、商業團體或自治機關之證明，民法債編施行法第28條定有明文。所謂證明，係證明其變賣係依市價（院字第980號解釋意旨參照）。被上訴人於102年2月22日拍定系爭信託受益權與宇景公司，雖經民間公證人謝永誌在場，並製作公證書，有該公證書可查（見原審㈢卷第28至29頁）。然觀該公證書所載「㈡公證人所見狀況及其他實際體驗之方法與結果：1.本公證人於民國102年2月22日上午約9時26分許至本次拍賣現場（台北市…），投標時間自當日上午9時30分至10時30分止。2.於當日上午約10時34分時許，力新資產股份有限公司代理人李後政律師主持該次拍賣，當場宣佈結果：『本次拍賣僅有宇景有限公司投標，並提出保證金支票（第一商銀…）壹張，其投標金額新台幣壹億貳仟壹佰萬元，超出本次拍賣底價壹億貳仟萬元，因此由宇景有限公司得標』。3.上述標售過程於當日上午約10時38分時許結束，

本件體驗過程拍照存證。」等詞，可知被上訴人並未依上開民法債編施行法之規定，提出由公證人所出具「變賣係依市價」之證明。而尋繹該法條規定，旨在避免執行變賣之人賤價處分標的物，核屬保護被變賣財產所有人及其債權人之法律。被上訴人違反該法條規定拍賣系爭信託受益權利，已違反保護他人之法律，足堪認定。

5.依訴外人即天外天公司副董事長陳茂榮在原審法院106年易字第299號刑事案件審理中所證稱：伊入股天外天公司，有向上訴人個人購買股票，直接將款項匯入天外天公司帳戶，是受上訴人要求，該款項算上訴人的錢等語（見本院㈠卷第284至285頁）；及臺灣臺北地檢署106年度偵字第8835號不起訴處分書所載：陳茂榮自96年1月2日起至96年9月27日止，陸續以玉山商業銀行帳戶開立受款人為天外天公司之支票共計23張，面額共計1億6364萬元，另於96年10月2日、3日匯款共計7000萬元至天外天公司名下兆豐銀行帳戶…等詞（見本院㈠卷第291頁）；佐以天外天公司103年1月20日董事會議紀錄所載「案由四：清查董事長張世鈺自公司成立後所有已列帳與尚未列帳之借入提供公司使用之款項處理方式。決議：清查方式應以現金觀點查帳，以銀行對帳單為憑據，清查後如董事長張世鈺有公司尚未歸還之實際墊款，本金及利息由天外天公司追認之，利息統一以年息9%計算，並由案由二所述之權益金支付」，而該案由二之決議為：「…欣芮公司尚須支付天外天公司新台幣2.2億元權益金」，此經本院調取天外天公司登記卷宗核閱明確等情，參互以察，可知上訴人係將自有天外天公司股份售予陳茂榮，由陳茂榮將股款2億3364萬元（163,640,000＋70,000,000＝233,640,000）匯入天外天公司，充當上訴人貸與天外天公司之借款，嗣經天外天公司董事會決議，以欣芮公司應付天外天公司之權益金支付上訴人，並按週年利率9%計息。基此，上訴人稱：伊貸與天外天公司2億3364萬元乙節，非屬無憑，可以採

信。

6.天外天公司以系爭土地為自益信託，其可期待之信託受益權利價額應與系爭土地價額相當，此由被上訴人所陳「投資收益債權與投入之資金金額相當」等語（見本院㈡卷第35頁）亦可得徵。而系爭土地經系爭專案執行興建地上物後，全部房地價值經估價師鑑定，於98年8月20日、99年11月29日、100年6月20日、103年12月15日之價格依序為：24億0800萬元、24億2300萬元、23億5000萬元、25億6200萬元，有戴德梁行、歐亞不動產、仲量聯行不動產、第一太平戴維斯不動產等估價師事務所之估價報告可稽（見本院㈠卷第419至434頁、385至388頁）。該歷次估價，係經估價師進行產權、一般因素、區域因素、個別因素、不動產市場現況及依勘估標的最有效使用情況下，採成本法、收益法之折現金流量分析等多種估價方法進行評估（見本院㈠卷第429、434頁），且鑑估結果相當，復與臺灣宜蘭地方法院103年9月29日公告拍賣系爭房地所核定之底價25億5319萬1000元（見本院㈠卷第371至378頁）接近，可以採認。據此以觀，系爭信託受益權利於102年2月22日拍賣價格，權利價值不應與上開不動產價額差距過大，始符事理。然被上訴人僅以1億2000萬元拍定與宇景公司，顯難認係依照市價變賣，益徵被上訴人拍賣系爭信託受益權利，有違反保護他人法律之情事。

7.由是而論，被上訴人違反保護他人之法律，應推定為有過失。而其拍賣之結果，使天外天公司喪失責任財產，無法清償積欠上訴人之上開借款債務，上訴人因此所受借款債權不能實現之損害，與被上訴人違法拍賣系爭信託受益權間具有有因果關係，揆諸首揭說明，上訴人自得依民法第184條第2項規定請求被上訴人負損害賠償責任。準此，上訴人一部請求被上訴人賠償系爭股份喪失之損害150萬元、對天外天借款債權不能實現之損害100萬元，均屬有據。

五、綜上所述，上訴人依民法第184條第1項前段、第2項規定，請求被上訴人給付250萬元，洵屬有據。又給付無確定期限者，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，與催告有同一之效力；又遲延之債務，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，週年利率為百分之五，民法第229 條第2 項、第233 條第1 項前段、第203條定有明文，上訴人並得據此規定請求被上訴人加付法定遲延利息。從而，上訴人請求被上訴人給付250萬元，及自起訴狀繕本送達（見原審㈠卷第122頁）起，至清償日止，按週年利率5%計算之利息，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。爰廢棄改判如主文第二項所示。又兩造陳明願供擔保聲請宣告假執行、免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保准許之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，經審酌後認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴及追加之訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　27　　日

民事第十八庭

審判長法　官　黃明發

法　官　周美雲

法　官　林政佑

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。

中　　華　　民　　國　　109　年　　10　　月　　30　　日

書記官　陳泰寧

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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

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。