

臺灣高等法院民事判決

110年度重上更一字第87號

上訴人 晨創國際智權有限公司

法定代理人 林金國

訴訟代理人 李岳霖律師

複代理人 黃意文律師

參加人 三友國際有限公司

法定代理人 黃莉玲

訴訟代理人 魏芳瑜律師

李貞儀律師

被上訴人 台硝股份有限公司

法定代理人 林宏信

訴訟代理人 何啓熏律師

被上訴人 陳淑貞律師即耕宇股份有限公司破產管理人

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國106年11月21日臺灣臺北地方法院106年度重訴字第865號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，經最高法院發回更審，再為訴之減縮，本院於112年5月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴、追加之訴及假執行之聲請均駁回。

第二審訴訟費用（除減縮部分外，含追加之訴）及發回前第三審訴訟費用，由上訴人負擔；參加訴訟費用由參加人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、本件參加人之法定代理人原為曹正華，嗣變更為黃莉玲，業經其具狀聲明承受訴訟，有參加人公司變更登記資料及民事

01 聲明承受訴訟狀在卷可稽（見本院卷(一)第29至43頁），核無
02 不合，應予准許。

03 二、按法院因民事訴訟法第255條第1項但書規定，而許訴之變更
04 或追加之裁判，不得聲明不服，同法第258條第1項定有明
05 文。該條規定，於第二審程序準用之，為同法第463條所明
06 定。是第二審法院因前開規定，許訴之變更或追加之裁判，
07 或以訴為非變更或追加之裁判，當事人並無聲明不服之餘
08 地。縱該第二審裁判經第三審法院廢棄，仍應認當事人不得
09 於嗣後之第二審更審程序再事爭執，第二審法院亦應受該更
10 審前裁判之羈束，不得為相反之裁判（最高法院87年度台抗
11 字第239號、96年度台抗字第650號裁定參照）。查上訴人於
12 原審主張其於民國104年4月8日以新臺幣（下同）121萬9,00
13 0元標得破產人耕宇股份有限公司（下稱耕宇公司）賣出所
14 有智慧財產權、債權、物權、準物權、可行使之財產請求權
15 及有價證券全部及現存電腦設備之破產財團財產（下稱系爭
16 破產財團財產），依買賣契約法律關係，先位請求被上訴人
17 陳淑貞律師即耕宇公司之破產管理人（下稱陳淑貞律師）移
18 轉交付如附表一至三所示財產（下稱系爭財產），並依民法
19 第242條、第179條、第181條、第182條規定，代位耕宇公司
20 一部請求被上訴人台硝股份有限公司（下稱台硝公司）返還
21 不當得利2,500萬元；備位依債權讓與、債務不履行及不當
22 得利法律關係，請求台硝公司與陳淑貞律師不真正連帶給付
23 2,500萬元。經原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人提起
24 上訴，於本院107年度重上字第57號判決（下稱本院前
25 審），就請求台硝公司返還不當得利部分，變更先、備位順
26 序，先位改依債權讓與及不當得利之法律關係為請求、備位
27 改代位陳淑貞律師為請求，核屬更正其法律上陳述，並主張
28 倘買賣契約因陳淑貞律師未依拍賣方法變價，或未依民法債
29 編施行法第28條規定，經公證人、商業團體等出具證明而無
30 效或不成立，陳淑貞律師應負損害賠償責任，追加擇一依民
31 法第100條、第113條、第148條、第184條第1項前段、第2項

（違反破產法第138條、民法債編施行法第28條規定），再備位請求陳淑貞律師賠償2,500萬元，經最高法院廢棄發回（未繫屬本院者，下不贅述），於本院審理時不再主張民法294條、第295條、第148條第2項規定，並撤回請求陳淑貞律師應移轉如附表二、三所示財產部分之請求，減縮請求如上訴聲明（見本院卷(三)第189頁），被上訴人雖不同意上訴人追加，惟此部分追加之訴既經本院前審同意，揆諸前揭說明，被上訴人對上訴人於本院前審所為訴之追加不得聲明不服。

貳、實體事項

一、上訴人主張：伊前依陳淑貞律師104年3月31日函，出價購買系爭破產財團財產，經陳淑貞律師告知伊以最高價得標，雙方成立買賣契約（下稱系爭契約），並於105年10月19日付清價金。惟陳淑貞律師拒不依約移轉交付系爭財產。又耕宇公司對台硝公司有因虛偽交易而不當受領貨款共2億5,023萬1,837元本息之不當得利債權（下稱系爭債權），亦屬系爭契約之買賣標的，伊一部請求2,500萬元，惟陳淑貞律師怠於行使返還請求權，伊依系爭契約得代位陳淑貞律師，請求台硝公司給付2,500萬元；縱不能代位請求，系爭債權亦屬系爭契約之買賣標的，伊得請求台硝公司給付2,500萬元等情。爰先位依系爭契約、民法第242條、第179條、第181條、第182條規定，求為命台硝公司應給付陳淑貞律師2,500萬元本息，並由伊代為受領、陳淑貞律師應移轉交付系爭財產之判決。備位依不當得利法律關係，求為命台硝公司應給付2,500萬元本息之判決。並就金錢給付部分願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人部分：

（一）陳淑貞律師則以：系爭破產財團財產之變價，未依破產法第138條規定以拍賣方式為之，應為無效，且伊與上訴人就買賣標的範圍迭有爭議，可見買賣標的並未確定，況伊亦未為賣定之表示，與上訴人間應無買賣關係存在，上訴人請求無

理由等語，資為抗辯。

(二)台硝公司則以：系爭破產財團財產之變價，未依破產法第138條、民法第391條規定方式為之，應不合法，且陳淑貞律師與上訴人就買賣標的範圍並未確定，另伊與耕宇公司亦無虛偽交易而不當受領貨款情事，上訴人請求無理由等語，資為抗辯。

三、參加人輔助上訴人陳述略以：破產法所定拍賣，不以踐行一定方式為必要，陳淑貞律師已表明系爭破產財團財產由最高價者得標，並與上訴人就買賣標的範圍即為系爭破產財團財產有共識，並無意思不一致之情事，故陳淑貞律師已為賣定之表示，系爭買賣契約自屬成立等語。

四、原審為上訴人全部敗訴判決，並駁回假執行之聲請。上訴人不服，提起上訴，於本院前審為訴之追加，經本院前審判決駁回其上訴、追加之訴及假執行之聲請，上訴人提起上訴，經最高法院廢棄發回更審，嗣減縮上訴及追加聲明：(一)原判決（除減縮部分外）廢棄。(二)1.追加先位聲明：台硝公司應給付上訴人2,500萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算利息。2.備位聲明：台硝股公司應給付陳淑貞律師2,500萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算利息，並由上訴人代為受領。3.追加再備位聲明：陳淑貞律師應給付上訴人2,500萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(三)願供擔保請准宣告假執行。台硝公司、陳淑貞律師答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

五、兩造不爭執事項（見本院卷二第233至234頁，並依論述之妥適，調整其內容）：

(一)台硝公司聲請宣告耕宇公司破產，經臺灣士林地方法院（下稱士林地院）於96年2月8日以96年度破字第3號裁定准許（下稱系爭破產事件），選任陳淑貞律師為破產管理人，並定於96年3月8日召開第一次債權人會議，債權人包括參加人、台硝公司、財政部北區國稅局（財政部北區國稅局嗣核

01 定耕宇公司無應納稅額），到場之參加人、台硝公司選任參
02 加人為監查人，有上開裁定、破產債權表、第一次及第三次
03 債權人會議紀錄可參（見原審卷(一)第118至119頁、第120至1
04 21頁、第246頁）。

05 (二)上訴人委由童兆祥律師以103年11月26日臺北信義郵局存證
06 號碼728號存證信函通知陳淑貞律師，請求以100萬元收購系
07 爭破產財團財產；松鈺財務顧問公司（下稱松鈺公司）亦於
08 104年1月21日致函陳淑貞律師表示欲以110萬元購買系爭破
09 產財團財產。嗣陳淑貞律師104年3月31日104貞律字第14033
10 101號函同時函覆上訴人與松鈺公司主旨為「耕宇股份有限
11 公司所有智慧財產等資產讓與事宜……」以及競標與得標條
12 件等相關事宜，並限期於104年4月8日前表達意願，聲明
13 「今確認買賣標的如上……本買賣標的將以價高者得」等
14 語。松鈺公司於104年4月7日函覆願以110萬元購買，惟若有
15 較高出價，願以該出價再加價1萬元之價額為出價，但以120
16 萬元為上限；上訴人委請童兆祥律師於104年4月8日函覆願
17 以121萬9,000元購買，若有較高出價，願以該出價再加價9,
18 000元購買，有上開函文、簽收單影本可參（見原審卷(一)第8
19 至13頁、第167頁、第181至184頁）。

20 (三)參加人以台硝公司、耕宇公司為被告，向士林地院訴請確認
21 系爭破產事件程序中參加人對耕宇公司破產債權815萬9,075
22 元之受償，應優先於台硝公司對耕宇公司之破產債權。士林
23 地院96年度重訴字第326號判決駁回參加人之請求，參加人
24 提起上訴，經本院98年度重上字第170號判決（下稱本院170
25 號判決）廢棄改判系爭破產事件程序中參加人對耕宇公司破
26 產債權815萬9,075元之受償，應優先於台硝公司對耕宇公司
27 之破產債權，並經最高法院101年度台上字第1454號判決
28 （下稱最高法院1454號判決）駁回台硝公司上訴確定（下稱
29 確認破產優先債權之確定判決），有上開判決書可參（見原
30 審卷(一)第124至140頁）。

31 (四)參加人代位耕宇公司，依確認破產優先債權之確定判決，向

01 台硝公司提起損害賠償事件，經臺灣桃園地方法院（下稱桃
02 園地院）於104年6月23日以103年度訴字第1037號成立和
03 解，由台硝公司給付陳淑貞律師115萬430元本息。陳淑貞律
04 師於104年6月24日收受台硝公司匯入和解款項本金115萬430
05 元及利息5萬9,885元，合計121萬0,315元，有上開和解筆錄
06 可參（見原審卷(一)第216正、反面頁）。

07 六、上訴人主張其依陳淑貞律師104年3月31日函，出價購買耕宇
08 公司之系爭破產財團財產，經陳淑貞律師告知其以最高價得
09 標，雙方已成立系爭契約，其中耕宇公司對台硝公司之系爭
10 債權，亦屬系爭契約之買賣標的，上訴人得請求台硝公司給
11 付其中2,500萬元，依第179條、第181條本文、第182條第2
12 項規定，先位請求台硝公司應給付2,500萬元本息。如認系
13 爭債權非屬系爭契約之標的，上訴人依系爭契約為陳淑貞律
14 師之債權人，陳淑貞律師怠於行使返還請求權，其得代位請
15 求台硝公司給付，依民法第242條、第179條、第181條本
16 文、第182條第2項規定，備位請求台硝公司應給付陳淑貞律
17 師2,500萬元本息，並由上訴人代為受領。又如認系爭契約
18 因陳淑貞律師未依拍賣方法變價，或未依民法債編施行法第
19 28條規定，經公證人、商業團體等出具證明而無效或不成
20 立，陳淑貞律師不法損害其應得之利益即系爭債權，應負賠
21 償責任，擇一依民法第100條、第113條、第184條第1項前段
22 及第2項規定，再備位請求陳淑貞律師應給付2,500萬元本息
23 等情，為台硝公司、陳淑貞律師所否認，並以前詞置辯。經
24 查：

25 (一)先位部分：

26 1.按破產財團之財產有變價之必要者，除債權人會議另有決議
27 指示者外，應依拍賣方法為之，破產法第138條固有明文。
28 惟所謂要式行為，係指意思表示須依一定方式為之，始具效
29 力之法律行為。而拍賣，係使競買人各自提出條件，出賣人
30 擇其最有利者而出賣之方法，乃結合競買人之競價行為及出
31 賣人之賣定表示而為之特種買賣，非屬競買人或出賣人為競

01 價或賣定之意思表示所應遵循之法定方式。又破產法關於拍
02 賣之方法，並無特別規定，破產管理人就破產財團之財產以
03 拍賣方法為變價時，應得適用民法第391條至第397條關於拍
04 賣之規定，則於拍賣法未公布施行前，即非不可依民法債編
05 施行法第28條規定，經公證人、商業團體等之證明，按市價
06 變賣，以促進破產程序之迅速進行，維護破產人與破產債權
07 人之利益（最高法院109年度台上字第1831號判決意旨參
08 照）。

09 2.查陳淑貞律師104年3月31日函關於買賣標的記載：「……(一)
10 智慧財產權全部（包括但不限於審查中之商標權，範圍包含
11 臺灣與臺灣以外之國家、區域所取得之智慧財產權）、(二)全
12 部債權、物權、準物權並可行使之財產請求權全部（包括但
13 不限於過去、現在及將來可能產生之債權、物權、準物權及
14 財產請求權）、(三)有價證券全部（包括但不限於過去、現在
15 及將來可能取得之有價證券）、(四)現存之電腦設備（含已屆
16 保存年限之電腦主機、顯示器、鍵盤、滑鼠等）。二、今
17 『確認』買賣標的如上，請貴大律師代當事人晨創公司，請
18 其確認是否願意以不附任何負擔、條件之方式購買上開標
19 的？並願自行承擔收購上開標的將來可能衍生之損失？……」等語（見原審卷(一)第181頁），顯示其欲出賣之
20 標的，確認為耕宇公司所有智慧財產權、債權、物權、準物
21 權、可行使之財產請求權及有價證券全部，並現存之電腦設
22 備即系爭破產財團財產。而另一競買人松鈺公司107年4月7
23 日就系爭破產財團財產函覆：「本公司願就……以不附任何
24 負擔、條件之方式購買，並願自行承擔收購上開標的將來可
25 能衍生之損失。三、本公司初步以新臺幣（下同）110萬元
26 之價格購買上開標的；惟若其他人有高於110萬元之出價，
27 本公司願逕以他人之出價再加價1萬元之價額為出價，但前
28 開加價後之購買價金以120萬元（即包括加價之1萬元）為上
29 限」等語（見原審卷(一)第183頁）、上訴人則於同月8日就系
30 爭破產財團財產函覆：「……本公司願意以不附任何負擔及
31

條件之方式，以新台幣1,219,000（壹百貳拾壹萬玖千）元內之金額收購……。若有第三方收購上開標的之價額高於本公司前開收購金額，本公司願意依第三方之最高收購價額，再加計新台幣9,000（玖千）元收購上開標的」等語（見原審卷(一)第184頁），難謂上訴人與陳淑貞律師間就買賣標的之範圍有意思不一致之情事。次查，上訴人於101年4月21日提出買賣契約書交予陳淑貞律師（見原審卷(一)第185至187頁），觀諸該買賣契約所載買賣標的即為系爭破產財團財產；另陳淑貞律師104年5月27日民事破產陳報(聲)狀記載：「……經本破產管理人……，整理買賣標的，並請第三人晨創公司、松鈺公司分別出價，晨創公司以較高之出價（新臺幣121萬9,000元）取得購買之權利，惟今就買賣契約草稿所載買賣標的，…尚有疑義而未簽約，…」等語（見原審卷(一)第197頁及背面）、105年8月8日民事破產陳報(聲)狀載明：「其中『晨創國際智權有限公司』收購價格為新台幣121萬9千元為最高，債權人及監察人（應為『查』之誤繕）三友國際有限公司均同意價高者得，故與本破產管理人共同研議擬具買賣契約書（附件二）」等語（見原審卷(一)第234頁），向士林地院陳報上訴人以較高之出價得標，及提出其與上訴人共同擬具之買賣契約書，堪認陳淑貞律師確以上訴人出價較高得標而為賣定之意思。縱陳淑貞律師與上訴人其後就買賣標的之具體範圍發生是否包含系爭債權之爭議（見原審卷(一)第212頁104年6月22日民事破產陳報(聲)狀），仍無礙於系爭契約之成立。

3. 上訴人主張系爭破產財團財產包含系爭債權在內，系爭契約既已成立，其自得依不當得利請求台硝公司給付2,500萬元云云。惟查，台硝公司曾以耕宇公司積欠2億253萬3,353元貨款，聲請原法院核發94年度促字第5246號支付命令確定，其與陳淑貞律師自應受該確定支付命令效力之拘束，此為兩造所不爭（見原審卷(一)第37、52頁、本院卷(三)第187、199頁）。嗣參加人以台硝公司、耕宇公司為被告，向士林地院

01 訴請確認系爭破產事件程序中參加人對耕宇公司破產債權81
02 5萬9,075元之受償，應優先於台硝公司對耕宇公司之破產債
03 權，經本院170號判決理由中認定台硝公司與耕宇公司間多
04 筆交易違反公司法第369條之7規定，台硝公司直接或間接使
05 耕宇公司為不合營業常規或不利益之經營，金額高達2億4,1
06 97萬9,200元（包含上開支付命令所載2億253萬3,353元貨款
07 在內）。其後，參加人就超出上開確定支付命令金額部分，
08 以耕宇公司債權人身分，代位陳淑貞律師訴請對台硝公司提
09 起損害賠償事件，達成訴訟上和解，由台硝公司給付陳淑貞
10 律師115萬430元（見不爭執事項(四)所示）。但本院170號判
11 決及最高法院1454號判決僅認為台硝公司與耕宇公司間交易
12 違反公司法第369條之7規定，並非認兩者間確為通謀虛偽之
13 無效交易；更何況，台硝公司對同筆交易貨款已取得確定支
14 付命令，在交易契約未被認定無效或撤銷前，難認耕宇公司
15 就同筆交易貨款對台硝公司有不當得利債權。上訴人執本院
16 170號判決及最高法院1454號判決主張耕宇公司對台硝公司
17 有不當得利性質之系爭債權云云，尚非可取。又查，士林地
18 院108年11月25日召開第五次債權人會議，主席宣示：「本
19 件由破產管理人對台硝公司提起損害賠償訴訟（訴訟標的法
20 律關係應以臺灣高等法院98年度重上字第170號判決認定台
21 硝公司與耕宇公司間為虛偽交易造成耕宇公司所受之損害為
22 請求）之一部請求請求金額為367萬4,216元，業經債權人台
23 硝公司、債權人三友公司表示同意」等語（見本院卷(三)第23
24 至25頁），陳淑貞律師依上開債權人會議，訴請台硝公司返
25 還不當得利事件，經桃園地院108年度訴字第2674號判決敗
26 訴，陳淑貞律師提起上訴，現由本院審理中（見本院卷(三)第
27 53至57、147至149頁），足見陳淑貞律師對台硝公司是否確
28 有系爭債權，尚有爭議；此外，士林地院就本院函詢陳淑貞
29 律師有無將對台硝公司之系爭債權納入破產財團乙節，以11
30 2年3月14日士院鳴民元96破3字第1120303888號函表示：102
31 年7月1日裁定認可陳淑貞律師製作之分配表，關於破產財團

01 之財產記載808萬8,211元，並未將確認破產優先債權之確定
02 判決所認定關於債權人台硝公司與耕宇公司間之債權債務列
03 入等語，並檢附士林地院96年度破字第3號裁定可參（見本
04 院卷(三)第7至10頁），益徵是否確有系爭債權，尚屬不明，
05 上訴人復未舉證證明耕宇公司對台硝公司有系爭債權存在。
06 從而，上訴人依不當得利法律關係，就系爭債權一部請求台
07 硝公司應給付2,500萬元本息云云，自非可取。

08 (二)備位部分：

09 按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己
10 之名義，行使其權利，民法第242條本文固有明定。惟按民
11 法第242條規定之代位權，係債權人就債務人對第三債務人
12 之權利，有無實施訴訟權能之問題，故代行者對被代行者須
13 有債權存在，始得主張代位權（最高法院105年度台上字第2
14 9號判決意旨參照）。查上訴人與陳淑貞律師間除成立系爭
15 契約外，上訴人對陳淑貞律師別無其他債權債務關係，亦即
16 上訴人非陳淑貞律師之債權人，自無從以自己名義代位陳淑
17 貞律師，就系爭債權對台硝公司行使權利，更何況，依前所
18 述系爭債權是否成立，尚有疑義。是上訴人以備位之訴，代
19 位陳淑貞律師請求台硝公司應給付2,500萬元本息云云，亦
20 非可取。

21 (三)再備位部分：

22 上訴人主張系爭契約須附有經過公證人、警察機關、商業團
23 體或自治機關出具證明始有效之條件，陳淑貞律師不依法取
24 得證明，致系爭契約無效，且自始即知悉該契約無效，侵害
25 其得依系爭契約請求陳淑貞律師移轉系爭債權之利益，依民
26 法第100條、第113條、第184條第1項前段、第2項規定請求
27 陳淑貞律師賠償2,500萬元本息云云。惟查，陳淑貞律師於
28 拍賣當時雖未提出市價變賣之證明，惟系爭契約成立後，其
29 依士林地院要求，就原判決附表一所示商標、附表二所示有
30 價證券、系爭債權委由歐亞資產評價股份有限公司（下稱歐
31 亞資產公司）鑑價，經該公司認定上開商標價值7,000元、

01 有價證券0元、系爭債權48萬8,000元等情，有歐亞資產公司
02 評價報告書附卷可稽（見原審卷(一)第217至224頁），足認陳
03 淑貞律師以121萬9,000元賣定系爭破產財團財產，該價格未
04 偏離市價，難認陳淑貞律師有何構成侵權行為之情事。此
05 外，上訴人亦未舉證證明陳淑貞律師自始即知悉系爭買賣契
06 約無效情事，是上訴人再備位之訴請求，亦為無理由。

07 七、綜上所述，上訴人先位主張其與陳淑貞律師間之系爭契約業
08 經成立，依民法第179條、第181條本文、第182條第2項規
09 定，請求陳淑貞律師應給付2,500萬元，及自起訴狀繕本送
10 達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；備位主
11 張其為陳淑貞律師之債權人，依民法第242條、第179條、第
12 181本文、第182條第2項規定，代位陳淑貞律師請求台硝公
13 司應給付2,500萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償
14 日止，按年息百分之5計算之利息，並由其代為受領，均有
15 未合，不應准許。原審以系爭契約不成立而為上訴人敗訴之
16 判決，並駁回其假執行之聲請，理由雖與本院不同，但結論
17 並無二致，仍應予以維持。上訴意旨指摘原判決此部分不
18 當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。另上訴人追加再
19 備位，擇一依民法第100條、第113條、第184條第1項前段、
20 第2項規定，請求陳淑貞律師應給付2,500萬元本息部分，亦
21 無理由，其追加之訴及假執行之聲請，應併予駁回。

22 八、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
23 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
24 逐一論列，附此敘明。

25 九、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法
26 第449條第2項、第78條、第86條第1項本文，判決如主文。

27 中 華 民 國 112 年 6 月 6 日
28 民事第四庭

29 審判長法 官 傅中樂

30 法 官 黃欣怡

31 法 官 汪曉君

01 正本係照原本作成。

02 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
03 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
04 （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
05 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
06 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
07 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

08 中 華 民 國 112 年 6 月 6 日

09 書記官 戴伯勳