

最高法院民事判決

110年度台上字第3246號

上訴人 黃水利
訴訟代理人 洪嘉鴻律師
被上訴人 泰和科技有限公司

法定代理人 曾弘中
訴訟代理人 梁家豪律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國110年5月4日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（110年度上字第90號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理 由

一、本件上訴人主張：被上訴人於民國104年12月16日與伊簽訂種鵝場合約書（下稱系爭契約），約定自105年9月1日起至108年8月31日止，以每隻新臺幣（下同）150元買受伊飼育之烏鬃鵝種鵝。詎被上訴人於107年2月以伊交付小鵝（下稱系爭小鵝）健康不佳為由，拒絕給付價款，嗣於同年3月12日終止系爭契約，並違反該契約第10條第5款不得未經伊同意將購得之烏鬃鵝作培育種鵝使用之約定（下稱系爭約定），於同年4、5月間將所購1350隻小鵝交與訴外人翁鍵樺繁殖（下稱系爭烏鬃鵝），故意以背於善良風俗之方法加損害於伊，並侵害伊營業秘密權。以公、母鵝1比5之比例及每隻母鵝每年至少產出12隻小鵝及系爭契約所餘約1年期間計算，伊受有202萬5000元之損害；另伊支出調查烏鬃鵝去向費用10萬元、委託律師假扣押費用2萬元等情。爰依民法第184條第1項規定及債務不履行之法律關係，求為命被上訴人給付其中202萬5000元本息之判決。

二、被上訴人則以：上訴人自106年11月起交付之小鵝有卵黃置留、臍帶炎、不進食及大量死亡之瑕疵，經伊於107年3月11日拒絕受領其交付之鵝隻，並於同年月12日終止系爭契約，

伊無違約情事，且上訴人未舉證其有營業秘密權，不得請求賠償等語，資為抗辯。

三、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，係以：兩造於104年12月16日簽訂系爭契約，約定上訴人自105年9月1日起至108年8月31日止將所繁殖之小鵝全數出售被上訴人，被上訴人未經上訴人同意不得將所購鵝隻留作培育種鵝之用，為兩造所不爭，並有系爭契約等可稽。次按法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然違背法令、當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷、原確定判決之判斷顯失公平等情形外，應解為同一當事人就該重要爭點之法律關係有關所提起之他訴訟，法院及當事人皆不得為相反之判斷或主張。上訴人以原法院108年度上字第674號（下稱前案）訴請被上訴人給付107年2、3月份之小鵝價金，經該判決依國立中興大學獸醫學院動物疾病診斷中心107年3月6日臨床微生物學檢驗報告等，認上訴人因可歸責於己之事由，致其交付系爭小鵝有卵黃囊感染及肚臍癒合不全而大量死亡之嚴重瑕疵，本件與前案之當事人相同，法院及兩造於本件不得作相反之判斷或主張。則被上訴人以系爭小鵝有瑕疵，於107年3月12日以存證信函終止系爭契約，自屬合法。次查上訴人以臺灣雲林地方法院107年度執全助字第131號假扣押執行事件（下稱系爭執行事件或執执行程序），於107年9月19日扣押被上訴人交付翁鍵樺之系爭烏鬃鵝，惟依上訴人所提錄音譯文可知，被上訴人係於系爭契約終止後之107年4、5月間始交付該鵝隻，不負債務不履行責任。再者，上訴人自承曾出售烏鬃鵝與北港牛墟小販，其非全臺唯一繁殖該鵝種之鵝農，有臉書網頁等可稽，且依系爭契約第8條約定，負有保密義務者為上訴人，而非被上訴人，難認上訴人有營業秘密可言。另系爭烏鬃鵝於系爭執程序中交由上訴人保管飼養，復由其於107年11月6日拍定取得所有權，自無可能受有營業秘密之損害。綜上，被上訴人未違反系爭契約，亦未侵害

上訴人之營業秘密，上訴人依債務不履行之法律關係及民法第184條第1項規定，請求被上訴人給付202萬5000元本息，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

四、惟按契約除當事人為合致之意思表示外，須經債務人繼續之履行始能實現者，屬繼續性供給契約，而該契約倘於中途發生當事人債務不履行時，民法雖無明文得為終止契約之規定，但為使過去之給付保持效力，避免法律關係趨於複雜，應類推適用民法第227條、第254條至第256條之規定，許其終止將來之契約關係。又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；其情形能補正者，債權人可依給付遲延之法則行使其權利；如不能補正，則依給付不能之法則行使權利。而契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約。民法第227條第1項、第254條定有明文。則繼續性供給契約之債務人未依債之本旨為給付，且其給付之瑕疵非不能補正，債權人應依給付遲延之規定，先定相當期間催告補正而不補正，其主張終止契約始為適法。查上訴人因可歸責於己之事由，致其於107年2月交付之系爭小鵝有瑕疵，為原審認定之事實。又被上訴人抗辯系爭契約為繼續性供給契約，因系爭小鵝有瑕疵，爰類推適用民法第227、254至256條規定終止系爭契約等語（見一審卷第37頁背面、第40頁、原審卷第133頁），其似係抗辯上訴人應就系爭小鵝之瑕疵負不完全給付之債務不履行責任而終止契約。倘系爭契約為繼續性供給契約，且上訴人就上開瑕疵應負不完全給付責任，則該瑕疵得否補正？被上訴人應否催告上訴人補正？或得不待催告即得終止系爭契約？均非無疑。倘被上訴人未合法終止系爭契約，則上訴人主張被上訴人違反系爭約定，交付系爭烏髯鵝與翁鍵樺培育，應負債務不履行責任等語（見一審卷第3頁），是否毫無足採，非無再事研求之餘地。原審就此俱未調查審認，徒以上訴人交付之系爭小鵝有瑕疵，遽認被上訴人於107年

3 月 12 日終止系爭契約為合法，已有可議。又當事人之聲明或陳述有不明瞭或不完足者，審判長應令其敘明或補充之，民事訴訟法第 199 條第 2 項亦有明文。而債務不履行之形態，有給付不能、給付遲延及不完全給付，三者之構成要件及法律效果均有不同。查依上訴人起訴狀所載，其請求以被上訴人自行繁殖母鵝 1125 隻，於系爭契約所餘約 1 年期間及每隻母鵝每年產出 12 隻小鵝計算之損害 202 萬 5000 元等語（見一審卷第 3 頁），似係請求其於系爭契約存續期間，未能出售烏鬃鵝與被上訴人所受價金損害。則是項損害，與其是否受有營業秘密之損害，損害內容是否同一？又上訴人主張被上訴人違反系爭約定，應負債務不履行責任，究係主張給付不能、給付遲延或不完全給付？其真意究竟為何？均欠明瞭。原審就此俱未予闡明，逕以上訴人未舉證其有營業秘密，認其不得請求被上訴人違反系爭約定所生之損害，亦屬速斷。次按假扣押之裁定，係指債權人就金錢請求或得易為金錢請求之請求，認有日後不能強制執行或甚難執行之虞，欲保全強制執行，以釋明原因或供擔保為條件，聲請法院於本案繫屬前或繫屬後判決前，先就本案請求裁定准許強制執行者。該債權人之權利是否存在，須待其本案請求經法院實質審查後予以裁判始能確定。假扣押債權人假扣押之動產，如有因價格減少之虞或保管需費過多時，執行法院依強制執行法第 134 條，因債權人或債務人之聲請或依職權，定期拍賣，所得價金，應予提存，待假扣押債權人取得本案終局確定判決，始得就該項提存金錢為終局執行受償。倘執行債權人於是項拍賣程序中拍定或承受該動產者，非以終局执行程序滿足其本案請求，不能認其本案請求之損害已受填補，或未受有損害。查上訴人以系爭执行程序，查扣被上訴人交付翁鍵樺之系爭烏鬃鵝，嗣於 107 年 11 月 6 日拍賣，由上訴人拍定，並提存賣得價金，亦為原審認定之事實。果爾，系爭执行程序既非本案終局執行，得否以上訴人於該执行程序拍定取回系爭烏鬃鵝，認其未受有未能出售鵝隻與被上訴人之價金損害？

01 上訴人主張之營業秘密內涵為何？何以因其取回鵝隻即得認
02 未受損害？，自非無疑。原審就此未遑詳加調查審認，徒以
03 上訴人已取回系爭烏鬃鵝，未受有營業秘密之損害，遽認其
04 亦未受有未能出售鵝隻之價金損害，並有可議。上訴論旨，
05 指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

06 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項
07 、第478條第2項，判決如主文。

08 中 華 民 國 111 年 1 月 19 日

09 最高法院民事第八庭

10 審判長法官 陳 玉 完

11 法官 陳 麗 玲

12 法官 黃 書 苑

13 法官 謝 說 容

14 法官 周 舒 雁

15 本件正本證明與原本無異

16 書 記 官

17 中 華 民 國 111 年 1 月 26 日