

臺灣臺北地方法院民事判決

107年度訴更一字第21號

原告 金源貿易股份有限公司

法定代理人 蔡文信

訴訟代理人 蔡淑美律師

被告 日商・改源製藥株式會社 (KAIGEN PHARMA CO., LTD.)

法定代理人 中桐信夫

訴訟代理人 李文傑律師

蕭秀玲律師

被告 台灣希比希股份有限公司

法定代理人 山中貴裕

訴訟代理人 李文傑律師

蕭秀玲律師

王信仁律師

複代理人 沈佩娟律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國108年10月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告日商・改源製藥株式會社應給付原告新臺幣參佰貳拾萬元，及自民國一〇七年五月八日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告日商・改源製藥株式會社負擔百分之四十，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分，於原告以新臺幣壹佰壹拾萬元為被告日商・改源製藥株式會社供擔保後，得假執行；但被告日商・改源製藥株式會社如以新臺幣參佰貳拾萬元或等值之華南商業銀行股份有限公司無記名可轉讓定期存單為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

01 壹、程序方面：

02 一、按未經認許其成立之外國法人，雖不能認其為法人，然仍不
03 失為非法人之團體，苟該非法人團體設有代表人或管理人者
04 ，依民事訴訟法第40條第3項規定，自有當事人能力。查被
05 告日商・改源製藥株式會社（下稱改源會社）係依日本法設
06 立之法人，且設有代表人及營業所，雖未經我國主管機關認
07 許，然依上開規定，自不失為非法人之團體，而有訴訟法上
08 之當事人能力，得為本件民事訴訟之當事人。

09 二、次按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅
10 者，訴訟程序過程在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承
11 受其訴訟以前當然停止；第168條至第172條及前條所定之
12 承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。民事訴訟
13 法第170條、第175條第1項分別定有明文。本件被告改源
14 會社之代表人原為福田健太郎，於訴訟繫屬中變更為中桐信
15 夫，並經其於民國108年8月22日具狀聲明承受訴訟（見本
16 院訴更卷二第157頁至第163頁），核無不合。

17 三、再按民事事件涉及外國人或外國地者，為涉外民事事件，內
18 國法院應先確定有國際管轄權，始得受理，次依內國法之規
19 定或概念，就爭執之法律關係予以定性後，決定應適用之法
20 律（最高法院98年度台上字第2259號、98年度台上字第1695
21 號判決意旨參照）。本件被告改源會社為依據日本法律設立
22 之外國公司，故具有涉外因素，屬涉外民事事件，即有涉外
23 民事法律適用法之適用。至關於涉外事件之國際管轄權誰屬
24 ，涉外民事法律適用法固未明文規定，惟受訴法院尚非不得
25 就具體情事，類推適用國內法之相關規定，以定其訴訟之管
26 轄（最高法院104年度台抗字第1004號裁定意旨參照）。本
27 件原告既向我國法院提起訴訟，則關於國際管轄權之有無，
28 即應按法庭地法即我國法律定之。我國涉外民事法律適用法
29 並未就國際管轄權加以明定，應類推適用民事訴訟法之規定
30 ，倘依民事訴訟法得認我國何一法院具有管轄權時，應可認
31 定我國就此一涉外事件係有國際管轄權。而按共同訴訟之被

告數人，其住所不在一法院管轄區域內者，各該住所地之法院俱有管轄權；但依第4條至前條規定有共同管轄法院者，由該法院管轄，民事訴訟法第20條定有明文。再按因契約涉訟者，如經當事人定有債務履行地，得由該履行地之法院管轄；因侵權行為涉訟者，得由行為地之法院管轄。民事訴訟法第12條、第15條第1項亦分別規定甚明。本件被告台灣希比希股份有限公司（下稱台灣希比希公司）之主事務所設於臺北市松山區，而被告改源會社在我國境內未設立主事務所或營業所，堪認被告2人主事務所或主營業所並不在一法院管轄區域。而原告基於契約及侵權行為之法律關係起訴主張：被告改源會社基於契約關係委任原告獨家進口「鋇脫普液-120」（Baritop-120，下稱系爭液劑），並由被告台灣希比希公司從中聯絡出貨事宜，嗣被告改源會社同意將與系爭液劑成分及適應症相同之「鋇脫普-LV」（下稱系爭粉劑，與系爭液劑合稱系爭藥品）總代理權授與原告，惟於106年6月1日片面通知原告中止販賣系爭液劑，又將系爭粉劑在臺灣之經銷權另授與被告台灣希比希公司，進而由被告台灣希比希公司取得系爭粉劑之藥品許可證，因認被告改源會社違反契約義務，應負債務不履行之損害賠償責任，且被告2人共同不法侵害原告之權利，應連帶負侵權行為損害賠償責任等語。是由原告主張觀之，雖無從認定原告與被告改源會社間約定以我國何法院管轄區域內之某處為債務履行地，但系爭藥品契約倘若成立，其債務履行地應在我國無疑；再者，被告台灣希比希公司之主事務所乃決定是否承接系爭粉劑經銷權及申請藥品許可證之決策地點之一，同屬於侵權行為地，故依民事訴訟法第20條但書規定，上開侵權行為地之法院即本院為共同管轄法院，亦可認定我國法院為有國際管轄權之法院。

四、復按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文

01 。查本件原告起訴時第1項訴之聲明原為：「被告應連帶給
02 付原告新臺幣（下同）320萬元及自起訴狀繕本送達翌日起
03 至清償日止，按週年利率5%計算之利息。」嗣於108年3月
04 20日具狀變更及追加聲明為：「(一)被告改源會社應給付原告
05 520萬元，其中320萬元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
06 止，按週年利率5%計算之利息，餘200萬元自爭點整理狀送
07 達被告翌日（即108年1月4日）起至清償日止，按週年利
08 率5%計算之利息。(二)被告改源會社及台灣希比希公司應連帶
09 給付原告300萬元，其中100萬元自爭點整理狀送達被告翌
10 日起（即108年1月4日）至清償日止，按週年利率5%計算
11 之利息，餘200萬元自民事準備二狀繕本送達翌日起至清償
12 日止，按週年利率5%計算之利息（見本院訴更卷一第349頁
13 至第350頁）。」又於108年4月29日具狀變更及追加聲明
14 為：「(一)被告改源會社應給付原告420萬元，其中320萬元
15 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
16 利息，餘100萬元自爭點整理狀送達翌日（即108年1月4
17 日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)被告改源
18 會社應負擔費用，將如附件所示之道歉啟事，以長29.5公分
19 、寬21公分之篇幅，登載於中華民國放射學會季刊內頁及中
20 華民國醫事放射師公會全國聯合會半年刊內頁各乙次。(三)被
21 告改源會社及台灣希比希公司應連帶給付原告100萬元，及
22 自108年1月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
23 。(四)1.先位聲明：被告改源會社及台灣希比希公司應連帶給
24 付原告200萬元，及自民事準備二狀繕本送達翌日（即108
25 年3月22日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.
26 備位聲明：被告改源會社應給付原告200萬元，及自民事準
27 備二狀繕本送達翌日（即108年3月22日）起至清償日止，
28 按週年利率5%計算之利息（見本院訴更卷一第535頁至第53
29 6頁）。」分屬擴張、減縮應受判決事項之聲明，且與本件
30 原訴主張之債務不履行及侵權行為法律關係，僅損害賠償之
31 範圍稍有擴張，仍有其共同性，堪認係基於同一基礎事實所

為之主張，且訴訟及證據資料在相當程度範圍內具有同一性或一體性，合於前開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

(一)原告與被告改源會社就系爭液劑有總經銷及代理權之關係存在，為一買賣及委任之混合契約，且屬定期之繼續性供給契約（即至108年9月4日止），被告改源會社片面終止，原告先位得依委任契約或債務不履行之法律關係、備位得依侵權行為之法律關係，請求被告改源會社賠償：

1.原告自61年起受被告改源會社之母公司訴外人堺化學工業株式會社（Sakai Chemical&IndustryCo.,Ltd.，下稱堺公司）委任在臺灣處理「銀脫普發泡錠」、「銀脫普液」、「銀脫普顆粒」等藥品之販售事宜並申請輸入許可證，嗣後並透過被告台灣希比希公司從中聯絡出貨事宜。自103年起由堺公司之子公司即被告改源會社直接委任原告在臺灣處理系爭液劑販售事宜並申請藥品輸入許可證（有效日期至108年9月4日，下稱系爭藥證），目前為止僅此一張藥證，足認原告為系爭液劑在臺灣之總經銷及代理商，兩造間存在買賣及委任之混合契約，且屬定期（即至108年9月4日止）之繼續性供給契約。原告及被告改源會社雖曾於104年3月23日，與訴外人日商希比希株式會社（CBC Co.，Ltd.，下稱日本希比希會社）簽立「獨家代理店契約（Exclusive Distributorship Agreement，下稱系爭獨家代理店契約）」，惟於同年12月11日會議中，原告與被告改源會社即達成協議（下稱系爭104年12月11日會議協議），系爭獨家代理店契約不需再更新，原告仍須履行「作為獨家代理店之最低限度義務」，並約定「系爭獨家代理店契約第22條第3項之權利」不必行使，亦即原來依照系爭獨家代理店契約第22條第3項約定契約終止後，原告有義務立刻變更系爭藥證之登記人予被告改源會社指定之人及將販售系爭液劑之權利移轉，但經該會議協議，被告改源會社已明確承諾原告不需要變更及

01 移轉輸入販售系爭液劑之權利，被告改源會社更於同年月16
02 日發函重申上開會議結論，並表示兩造仍一如往昔繼續友好
03 、誠信的總經銷代理關係，故原告於105年11月1日、106
04 年5月2日再向被告改源會社各訂購650箱系爭液劑，被告
05 改源會社仍依約出貨。由系爭104年12月11日會議協議及合
06 作模式，足認原告與被告改源會社仍有繼續性供給契約存在
07 至系爭藥證有效期間即108年9月4日止。在此期間，原告
08 取得被告改源會社在臺灣獨占代理經銷系爭液劑之權利，被
09 告改源會社有義務繼續提供系爭液劑予原告。

10 2. 詎被告改源會社為避免原告繼續販售系爭液劑影響其後述系
11 爭粉劑之銷售量，竟於106年6月1日片面通知原告終止契
12 約並中止販賣系爭液劑，被告改源會社於不利原告之時期終
13 止委任關係，原告於106年11月20日、同年12月1日分別再
14 向被告改源會社訂購系爭液劑，迄今仍未收到該藥品，是被
15 告改源會社應依民法第549條第2項規定賠償原告所受損害
16 ，且被告改源會社因可歸責於己之事由而債務不履行，亦應
17 依照民法第231條第1項負損害賠償責任，又縱被告改源會
18 社確實已經停產系爭液劑，仍屬可歸責於其之事由，原告得
19 依民法第226條第1項規定請求損害賠償。再縱認被告改源
20 會社得片面終止供應系爭液劑，惟其於系爭液劑在臺灣成為
21 獨占市場時片面中止販售系爭液劑，係為使被告台灣希比希
22 公司販售之系爭粉劑得獨占臺灣市場，再調高產品價格，被
23 告改源會社枉顧商業道德，故意以背於善良風俗之方法，剝
24 奪原告就系爭液劑之總經銷代理權，實已構成民法第184條
25 第1項前段及後段之侵權行為；另依藥事法第39條第1項：
26 「．．．輸入藥品，．．．申請中央衛生主管機關查驗登記
27 ，經核准發給藥品許可證後，始得製造或輸入。」、第3項
28 ：「第1項輸入藥品，應由藥品許可證所有人及其授權者輸
29 入。」系爭液劑既由原告取得系爭藥證，依此規定即應由藥
30 品許可證之所有人即原告或原告授權之人進口輸入，被告改
31 源會社片面剝奪原告就系爭液劑之總經銷代理權，顯違反保

護他人之法律，而構成民法第184條第2項規定之侵權行為，亦應對原告負損害賠償責任。又關於損害賠償額之計算：被告改源會社片面終止繼續性供給契約前，系爭液劑之銷售量年平均為3萬7,284罐，至系爭藥證有效期限即108年9月4日止，原告至少可再訂購4批貨共約6萬4,000罐（1批約1萬6,000罐），每罐至少獲利50元，原告無法再銷售系爭液劑之損害為320萬（計算式：6萬4,000罐×50元＝320萬元）。此外，原告在臺灣銷售系爭液劑已逾45年，從無違約之情，遽遭被告改源會社拔除系爭液劑總經銷代理權，致原告於各醫療院所之信譽嚴重受損，對原告商譽之傷害鉅大，原告自得向被告改源會社請求商譽之損失100萬元，及請求被告改源會社刊登如附件所示之道歉啟事以回復名譽。綜上，就系爭液劑之財產上損害賠償部分，先位依民法第549條第2項本文或第231條第1項或第226條第1項規定，備位依民法第184條第1項、第2項規定，請求被告改源會社賠償原告320萬元；非財產上損害賠償部分，先位依民法第227條之1準用民法第195條第1項前段、備位依第195條第1項前段規定，請求被告改源會社賠償100萬元，並依各該規定請求被告改源會社為回復名譽之適當處分。

(二)原告與被告改源會社間就系爭粉劑部分亦成立總經銷代理契約（口頭協議），被告改源會社另將經銷權授與被告台灣希比希公司，侵害原告之權利，原告先位得依侵權行為之法律關係請求被告2人連帶賠償，備位依債務不履行之法律關係請求被告改源會社賠償：

- 1.在兩造長期合作關係中，原告自103年起即向被告改源會社建議進口系爭粉劑到臺灣，以因應臺灣市場之需求，被告改源會社乃要求原告開始進行市調，原告從零開始花費心力、財力調查製表，並於104年2月2日由原告負責人蔡文信、鄭睦瑛藥師、蔡文傑藥師，自費赴日本向被告改源會社進行簡報，並教導申請系爭粉劑輸入許可證之事宜，依此信賴及合理期待，堪認被告改源會社已默認要將系爭粉劑之代理

01 權資格授與原告。且於104年3月22日，被告改源會社時任
02 負責人堀憲夫社長、才田裕之部長、西村正生來臺，在原告
03 宴客現場，堀憲夫社長當場宣布被告改源會社同意輸出系爭
04 粉劑至臺灣，亦委由原告申請許可證，此承諾有拘束被告改
05 源會社之繼任社長及在場之被告台灣希比希公司之效力，兩
06 造間已就系爭粉劑成立總經銷代理契約關係。且系爭獨家代
07 理店契約第1條第4項亦約定：如有新藥品上市，將加入原
08 告獨家代理產品之清單，則快要申請許可之系爭粉劑亦應納
09 入原告在臺灣獨占總經銷代理之藥品範圍內，故原告擁有系
10 爭粉劑之總經銷代理權，嗣後雖未再續簽書面契約，惟被告
11 改源會社亦未表示取消原告對系爭粉劑之總經銷代理權，故
12 此期間原告繼續為系爭粉劑投注甚多心力在臺灣拜訪客戶、
13 宣導、調查等，被告改源會社亦一直接受原告所提供有關粉
14 劑之市調資料，自足令原告信賴被告改源會社確實是要將系
15 爭粉劑代理權交給原告。此外，被告改源會社使用原告支付
16 對價之申請系爭粉劑之要領、秘訣等營業秘密，其不需再自
17 行付費委請其他藥事諮詢顧問公司，而原告係基於被告改源
18 會社要全權委託進口系爭粉劑加以販賣，始向被告改源會社
19 揭露該營業秘密，否則原告絕無義務為之，而被告改源會社
20 為爭取申請時程，完全依照鄭睦瑛藥師之指導做準備，以致
21 縮短再找其他藥師赴日之時程並節省開支，而得以如期順利
22 取得系爭粉劑之藥證，倘被告改源會社自始無意將系爭粉劑
23 進口到臺灣之總經銷代理權交給原告，就不應使用原告前述
24 營業秘密，而應另行付費找其他專業藥事諮詢公司，且不應
25 一再以使原告陷入錯誤之方式，公開表示要將系爭粉劑之代
26 理經銷權全權委託原告，故被告改源會社所表現之行為，使
27 用原告關於申請藥證之營業秘密，及由社長公開表示授與系
28 爭粉劑總經銷代理權，已足生拘束被告改源會社應授與原告
29 系爭粉劑總經銷代理權之效力。

30 2. 詎被告改源會社於106年6月1日向原告宣布其將系爭粉劑
31 總代理權授與被告台灣希比希公司，旋由被告台灣希比希公

司於同年6月7日取得系爭粉劑之許可證，且被告改源會社為避免原告繼續販售系爭液劑而影響系爭粉劑之銷售量，竟同時片面通知原告終止委任契約及中止販賣系爭液劑。惟系爭液劑及系爭粉劑僅劑型不同，其主要成分、適應症均相同，系爭粉劑之總經銷權應歸原告所有。系爭粉劑引進臺灣為原告一手催生、促成，在籌劃輸入階段，被告改源會社對原告極力要求，並無償接受原告所提供之種種協助，若非原告從中積極努力，以被告台灣希比希公司僅是貿易商聯絡窗口之角色，根本無法承擔系爭粉劑進入臺灣市場前之調查評估工作，可見被告台灣希比希公司顯然使用原告交付被告改源公司之市調表（含客戶名單）等重要之營業秘密資產，共同故意侵害原告系爭粉劑之總經銷及代理權。是被告台灣希比希公司為牟利，以慫恿被告改源會社將系爭液劑之替代品即系爭粉劑總經銷權轉給被告台灣希比希公司，被告改源會社亦不顧商業道德、原告之信賴及合理期待，共同故意以背於善良風俗之方法，奪取原告就系爭粉劑之總經銷及代理權，已構成共同侵權行為，應依民法第184條第1項、第185條第1項前段規定，負連帶損害賠償責任；倘認不構成侵權行為，然被告改源會社應依其承諾及其使原告信賴且有合理期待之外觀行為，並依業界慣例、誠信及市場信賴將系爭粉劑之總經銷代理權授與原告，被告改源會社另將該代理權授與被告台灣希比希公司，致其有給付不能之情事，應依民法第226條第1項規定，負損害賠償責任。而依所調取之進口報單，被告台灣希比希公司於107年4月12日進口系爭粉劑1萬5,312瓶，完稅價格計261萬4,266元；107年10月10日進口系爭粉劑1萬5,240瓶，完稅價格計256萬5,634元。原告估算被告台灣希比希公司平均每罐成本約為193.55元，其直接銷售給經銷商之售價若為330元，則其每罐獲利約為136.4元，被告台灣希比希公司總計進口3萬552罐，故其獲利應為416萬8,820元。而原告較之被告台灣希比希公司，已具有40多年之銷售經驗，故進口數量當更多、成本更低、

獲利更高，是倘原告可取得系爭粉劑之總經銷代理權，原告之獲利自高於前揭金額，茲先僅以200萬元作為本件請求金額。

(三)被告改源會社與被告台灣希比希公司故意侵害原告就系爭粉劑部分之營業秘密（包括「提供為被告改源會社量身訂做如何申請粉劑輸入許可證的秘訣」及「系爭粉劑市調表」）：

1.原告所調查製作之系爭粉劑之市調表（含客戶名單）及原告聘請專業諮詢公司之藥師為被告量身訂做如何申請系爭粉劑輸入許可證的秘訣 know-how，均屬營業秘密，即具備秘密性、經濟性、合理保密措施等要件：

(1)市調表（含客戶名單）部分：原告自103年即因原銷售EZ-HD粉劑之加拿大藥廠退出臺灣市場，而積極向被告改源會社建議及早進口系爭粉劑以因應臺灣市場之需求，被告改源會社乃要求原告開始進行市調作為評估是否進口系爭粉劑之依據，原告從零開始花費心力、財力調查製表。原告所製作之市調表（含客戶名單），是逐一拜訪自己之「液劑」客戶（醫事機構）後，所查得之醫事機構內部不對外公開，亦未提供給政府之訊息，包括該醫事機構係由醫師或技師負責操作檢查、「年間透視數（人）」-指該醫事機構一年接受上、下消化道X光檢查（顯影劑）的人數有多少、「現在的使用狀況」-調查該醫事機構現在使用庫存粉劑（製劑名EZ-HD）的濃度及用量的情形，以及調查該醫事機構使用何廠牌或何藥商之發泡顆粒製劑（其作用乃在胃部X光檢查時使胃部膨脹，讓顯影劑可均勻附著在胃的黏膜上）及其容量，以及調查該醫事機構所使用整套X光機器設備的廠牌，及顯像是採數位（不用底片）或是類比，並調查原告所提供之液劑與各醫事機構所使用的EZ-HD品牌之粉劑，為何較差之問題點所在，且為所調查的每一醫事機構依照年間透視數（人）排列評比為A、B、C等級。上開市調表內容均是為被告改源會社要評估臺灣市場是否值得引進系爭粉劑而做，該市調表所呈現內容原為被告改源會社所不知，亦非一般涉及該類資

訊之人所知，都是原告辛苦調查後所累積醫事機構之秘密資料，儲存於原告電腦內，且有秘密性。而該市調表（含客戶名單）既可提供被告改源會社用以評估是否進口系爭粉劑，復可得知潛在客戶何在，具有實際之經濟價值。該市調表存在於原告之電腦內，只有主管級少數人得以接觸，第三人無從獲悉，難謂原告無採行防止第三人獲悉之保密措施。

(2) 鄭睦瑛藥師為被告量身定作如何申請系爭粉劑輸入許可證的秘訣部分：被告改源會社前負責人堀社長於103年11月6日來臺，原告之總經理用SWOT（指優勢、劣勢、機會、威脅）分析臺灣目前硫酸鋇市場，深獲堀前社長認同，因此邀原告於104年2月至日本拜訪；其後於104年1月14日被告改源會社公司總經理小椋初次來臺，想瞭解系爭粉劑輸入許可證申請相關事宜，原告請鄭藥師至被告台灣希比希公司做簡報，或許太複雜，小椋初次當場邀請鄭藥師於104年2月2日和原告公司負責人一起至日本做簡報，因此原告負責人蔡文信乃請鄭睦瑛藥師，並由熟諳日語之蔡文傑藥師作陪，一起赴日本向被告改源會社進行簡報，並教導被告改源公司申請輸入系爭粉劑許可證事宜，特別是教導如何準備有關國外藥廠工廠資料（PMF）審查之申請相關文件。而證人蔡文傑亦證述：「因從原料到製造過程、品質保持、過程管理，要完全遵守政府規定的GMP，所以就由鄭藥師跟被告改源會社清楚解釋說明」、「也有向改源會社說明如何申請粉劑進口事項」、「被告改源會社也有準備跟政府申請GMP資料，由鄭藥師過目，鄭藥師發現有一部分是被告改源會社的機密，所以被告改源會社有將它塗掉，鄭藥師說這樣不行，一定要完全揭露，臺灣政府才會通過，有類似這樣的過程。有請被告改源會社提出日本聲請GMP的登記資料」、「第二天鄭藥師去現場指導被告改源會社避免藥品交叉汙染」、「從早上10點多到下午6點都在講登記的事宜，被告改源會社負責人堀社長說很感謝原告公司為了這次會議充分準備，也使他們受益良多，會好好準備所必須要的資料，全權由原告公司來臺

灣辦理藥品粉劑登記及販賣」等語。該等秘訣要領（know-how）存在於鄭藥師腦中之專業知識，也是為被告改源會社量身定作，非一般涉及該類資訊之人所知，具有秘密性，而該專業之know-how，非一般網路上之泛泛資訊，誠如證人蔡文傑所述，需請專業之藥事諮詢公司指導如何申請藥證，否則容易被退件，鄭睦瑛藥師乃合杏諮詢顧問有限公司之負責人，接受原告委託，為被告改源會社如何在臺灣申請粉劑輸入、取得許可證量身定作提供申請秘訣，因此原告須支付10萬5,000元之顧問服務費，其具有實際之經濟價值。如果不是被告改源會社要求瞭解系爭粉劑輸入許可證申請相關事宜，原告即不需委請鄭睦瑛藥師提供，則該為被告改源會社量身定作之專業知識將仍存在鄭藥師腦袋中，第三人無從獲悉，難謂原告無採行防止第三人獲悉之保密措施。又如證人蔡文傑所述，藥證的申請一般藥商業界所知僅是表面，無法如專業之藥事諮詢公司，熟知申請秘訣。正如法律問題之解決，也可透過網路搜尋解答、向法律服務處諮詢、向代書詢問，惟何以律師之法律意見最為寶貴，即因其最具專業性，故各法律事務所所提供為當事人量身定作之專業法律意見，莫不被認為是各法律事務所各自之營業秘密。鄭睦瑛藥師乃合杏諮詢顧問有限公司之負責人，其為被告改源會社量身定作之指導申請藥證之秘訣、方法，因原告支付代價，且鄭睦瑛藥師所屬公司不需要保有該為特定客戶量身定作之營業秘密，而由原告取得該營業秘密之所有權，並在原告同意下請鄭睦瑛藥師向被告改源會社揭露上述所有申請細節及秘訣。

2. 按營業秘密法第10條第1項第4款規定：有左列情形之一者，．．．四、因法律行為取得營業秘密，而以不正當方法使用或洩漏者。同條第2項規定，前項所稱之不正當方法，係指竊盜、詐欺、脅迫、賄賂、擅自重製、違反保密義務、引誘他人違反其保密義務或其他類似方法。而所謂詐欺之不正當方法係指使人陷於錯誤：

(1) 市調表（含客戶為單）部分：按市調表（含客戶名單）係因

被告改源會社之委託，原告始製作，此可參相關電子郵件，被告台灣希比希公司轉達被告改源會社希望市調表使用「0000000臺灣顧客LIST.xls表」做更新之電子郵件，以及被告台灣希比希公司要求原告之江總「可否提供五月份的市場調查表」等文字可明，故原告於完成後即郵寄予被告台灣希比希公司，由其轉給被告改源會社。被告改源會社持有該市調表（含客戶名單）是因法律行為（即被告改源會社委託原告製作提供）而取得，但原告當時願意依被告改源會社之要求製作並提供市調表（含客戶名單），且未約定報酬，係因被告改源會社之行為讓原告相信系爭粉劑也將交予原告輸入臺灣，因此忠心為其調查製作市調表（含客戶名單）並提供該營業秘密。詎被告改源會社早與被告台灣希比希公司密謀由被告台灣希比希公司輸入系爭粉劑到臺灣，被告台灣希比希公司則繼續佯裝其只是窗口的角色，直至106年6月1日被告改源會社向原告宣布系爭粉劑由被告台灣希比希公司總代理，嗣後台灣希比希公司並取用原告所提供市調表內之客戶名單，無縫完全接收原告系爭液劑之客戶。被告等顯係以詐欺之不正當方法使原告提供前揭營業秘密並使用原告所提供之營業秘密，應依營業秘密法第12條第1項規定對原告負連帶賠償責任。

- (2) 鄭睦瑛藥師為被告量身定作如何申請系爭粉劑輸入許可證的秘訣部分：按如前所述，被告改源會社總經理於104年1月14日邀請鄭藥師於104年2月2日和原告公司負責人一起至日本做簡報及協助告知申請系爭粉劑輸入許可證相關事宜。故被告改源會社持有該申請系爭粉劑輸入許可證的秘訣是因法律行為（即被告改源會社拜託原告負責人及鄭藥師去日本提供）而取得，但原告當時願花費10萬5,000元聘請鄭藥師隨行並提供申請系爭粉劑輸入許可證之know-how，且未與被告改源會社約定報酬，係因被告改源會社之行為讓原告相信系爭粉劑也將交予原告輸入臺灣，因此遭騙提供前述know-how；而被告改源會社為求快速申請取得系爭粉劑之許可證，

未經原告同意或授權即與被告台灣希比希公司聯合擅自重製使用鄭藥師所提供為被告量身定作如何申請粉劑輸入許可證的秘訣，不需再支付費用聘請專業藥師，而由被告台灣希比希公司迅速順利在臺灣取得系爭粉劑輸入之許可證，應依營業秘密法第12條第1項規定對原告負連帶賠償責任。

- 3.縱認上開前揭原告所主張標的非屬營業秘密，然被告改源會社委託原告之前揭二事項，即調查製作市調表（含客戶名單），及前往日本簡報、告知申請系爭粉劑輸入許可證相關事宜，並不輕鬆，原告需透過經銷人脈及專業藥師協助，當時因原告受到矇蔽，認為被告改源會社將系爭粉劑之總經銷代理權授與原告，故未與被告改源會社言明其所委託前揭二事項之報酬，茲被告改源會社枉顧情理法，將系爭粉劑之總經銷代理權交給被告台灣希比希公司，則原告自得依民法第547條、第546條之項規定，請求被告改源會社返還必要之費用及給與報酬。故原告調查製作市調表（含客戶名單）所付出之相當酬勞、負責人赴日住宿交通及從早上10點多到下午6點都在開會、翌日還至被告工廠的心力付出之相當酬勞，以及委請鄭睦瑛藥師為被告改源會社量身定作如何申請系爭粉劑輸入許可證提供要領、秘訣等所支出必要費用，請求被告改源會社共給付100萬元。

(四)對被告答辯之陳述：

- 1.被告改源會社辯稱：原證4系爭104年12月11日會議協議記錄所載「應履行獨家代理店之最低限度義務」等文字，僅係表明：雖於104年12月11日會議中，兩造已有終止代理店契約之合意，於105年3月22日系爭獨家代理店契約終止生效日前，仍須依約履行之意思」云云。惟原證5第3點「前段」敘及：「雖契約應於如前所述日期終止，將來交易時B120的價格仍應設定為每罐540日圓，除非有任何重大不利情事發生（Although the Agreement shall be terminated as of the aforementioned date, the price of B120 shall be set to 540 YEN per can for further transactionunl

ess any material adverse event may occur)。」由以上文字，可見系爭獨家代理店契約確實約定屆期終止，惟往後兩造間關係則依系爭104年12月11日會議協議、原證5信函，繼續回復之前不需訂書面契約之獨家總經銷代理及持續供應系爭液劑之關係，也因此被告改源會社才會於原證5第3點述明將來兩造於系爭獨家代理店契約終止後交易時的每罐賣價仍為540日圓，及被告改源會社不要求原告履行契約第22條第3項有關轉讓藥品輸入許可證之義務，否則系爭獨家代理店契約之附件已約定液劑每罐賣價540日圓，何需在該代理店契約至105年3月22日前仍屬有效之情形下，重申每罐賣價540日圓，及原告「應履行獨家代理店之最低限度義務」，而被告改源會社不行使系爭獨家代理店契約第22條第3項有關轉讓藥品輸入許可證之義務」，該義務乃系爭獨家代理店契約終止後，原告須履行之義務，但正因為雙方繼續性供貨關係並未同時終止，原告始有可能不需履行上開轉讓義務，而仍是被告改源會社之獨家代理店。是被告改源會社抗辯兩造之總經銷及代理權依據為系爭獨家代理店契約，但已經協議終止云云，顯係被告改源會社為營造書面合約終止，被告改源會社即無繼續供應液劑義務之假象，故而蓄意曲解上開104年12月11日會議紀錄所載原告今後仍「應履行獨家代理店之最低限度義務」，係指在105年3月22日系爭獨家代理店契約終止生效日前，仍須依約履行云云，自無可採。況被告改源會社發給原告之信函更載明：「除本函所規定外，系爭獨家代理店契約中所有之義務或權利應該無效且無需履行。」如此慎重賦予該信函高於系爭獨家代理店契約約定之效力，豈會僅係寒暄、問候，實在是被告改源會社如今心虛，不敢承認104年12月11日已於會議上表示仍讓原告作為獨家代理店之承諾，因此才有上開顯然低估契約當事人智慧之不合商業常情之辯詞。而本件原告並非於104年3月23日簽訂系爭獨家代理店契約時，始取得系爭液劑之總經銷及代理權，而是自61年即已取得，且在長達40多年原告作為

系爭液劑之臺灣總經銷及代理商，也僅簽過一次即前述之系爭獨家代理店契約，而被告改源會社旋已表明系爭獨家代理店契約之約定無效、無需再履行，雙方亦不需再簽訂書面契約，而回復到像從前一樣無需訂定書面契約即已存在之關係，被告改源會社自有持續性供給系爭液劑予原告之義務。

2. 被告改源會社辯稱：我國藥事法並無所謂「一藥一證」之限制，故不能排除其授權他人輸入相同藥品云云，惟目前系爭液劑確實只有一張藥品許可證，而被告改源會社也承諾原告不需依代理店契約第22條第3項移轉代理系爭液劑權及販售權，且已表明原告仍需履行代理店基本義務，足以明確表彰至108年9月4日為止，原告仍有系爭液劑之代理經銷權。且系爭液劑既然只有1張由原告持有之藥品許可證，依藥事法第39條第3項規定：輸入藥品，應由藥品許可證所有人及其授權者輸入，則於該系爭藥證有效日期108年9月4日之前，依法系爭液劑自僅能由原告單獨輸入，無法由其他人輸入。故縱使被告改源會社辯稱我國藥事法並無所謂「一藥一證」之限制，其可授權他人輸入相同藥品，惟客觀事實係申請藥證需9至12個月，被告改源公司確實並未再透過他人取得系爭液劑之藥品許可證，故我國是否採取限制「一藥一證」制度，對本件之請求實無影響。

3. 被告改源會社抗辯：依據「藥品查驗登記審查準則」第5條第2項規定，委託書於「出具日起1年內有效」，顯見授權書僅供作藥證申請行政管理之用云云，惟前開準則第5條第1項規定之「委託書」，係指國外製造廠出具之授權登記證明文件，第2項規定「委託書」內容應載明製造廠及代理商之名稱、地址，與藥品名稱、劑型及含量，也就是行政主管機關所要審查的是與授權登記有關之事項，並未排除兩造當事人不能於委託書內另行合意約定除了授權登記以外的其他私人契約關係，且行政機關只能規範授權登記乙事只有1年效期，卻不能約束私人間之委任經銷契約關係只有1年效期。

01 4.被告改源會社辯稱：原告未證明其如何於「不利時期」終止
02 委任契約，且原告主張之損害範圍不能包括預期利益云云，
03 惟查，被告改源會社有繼續委任原告代理經銷並供給系爭液
04 劑藥品之義務至108年9月4日止，然原告並無任何違約或
05 觸法情事，系爭液劑在臺灣市場亦屬獨占地位，銷售情形良
06 好，被告改源會社片面於106年6月1日通知中止販賣，令
07 原告措手不及、驚愕萬分，被告改源會社片面不再委任原告
08 代理經銷系爭液劑，自屬於「不利時期」終止兩造之委任關
09 係。次查，被告改源會社所舉最高法院104年度台上字第94
10 4號判決事實基礎與本件不同，本件原告係因被告改源會社
11 遽然終止委任、中止販賣系爭液劑，致原告無法再提供系爭
12 液劑而遭受損害，如不終止即可不受該損害，自得請求賠償
13 該項損害。況原告主張損害賠償之請求權基礎非僅限於民法
14 第549條第2項，另有民法第226條第1項、第231條第1
15 項、184條第1、2項等規定，而被告改源會社既有民法第
16 231條第1項規定之給付遲延情事，原告據此請求損害賠償
17 亦為有理由。至被告改源會社辯稱其停售液劑僅為單純事實
18 ，不發生名譽權之侵害，以及原告發給各放射科人員之信函
19 乃原告擅自、單方面之傳述行為云云，惟原告之客戶，均為
20 30、40年來長期合作之醫療院所、健檢中心，面對被告改源
21 會社驟然片面通知停售系爭液劑，如此突如其來的斷貨，致
22 使原告無法再供貨，而原告所銷售之系爭液劑為市場獨占藥
23 品，客戶根本措手不及，無任何替代方案，衡諸經驗常理，
24 亦知客戶於慌亂不解中，必致電詢問「你們發生什麼事得罪
25 日本人？」、「你們做錯什麼嗎？有違約嗎？」「到底怎麼
26 了？」而客戶的這些質疑，豈能謂對原告無名譽權侵害，且
27 若非客戶對原告有所質疑，原告又何必大費周章發函向長期
28 合作的醫療院所、健檢中心致歉。是被告改源會社非法停貨
29 行為對原告商譽確已造成一定程度之傷害。此外，原告依民
30 法第195條第1項後段規定，請求被告改源會社刊登道歉啟
31 事，僅單純針對被告改源會社不再供貨給原告銷售，造成需

01 用該藥品單位之困擾，所為之致歉，乃做人之基本道理及禮
02 貌而已，並無羞辱被告，以此方式回復名譽並無過當且未逾
03 越必要程度。

04 5.被告改源會社抗辯：兩造從未就系爭粉劑之價格、數量磋商
05 云云，惟兩造於103年10月15日在被告台灣希比希公司討論
06 系爭液劑價格調漲之際，原告亦就系爭粉劑之成本、售價與
07 被告改源會社之才田裕之討論。才田裕之稱：「粉劑成本和
08 液劑差不多，粉劑（Barium含量300g）合理售價應訂在新臺
09 幣250元/罐，這是比照液劑（相當於Barium含量360g）售
10 價新臺幣300元/罐而訂」。正因為系爭粉劑價格公道，且
11 不會和系爭液劑相互競爭，原告才積極遊說被告改源會社進
12 口系爭粉劑。至於數量方面，則在104年2月2日崛前社長
13 簡短致詞時，就提到系爭粉劑年度銷售量要達到10萬罐（粉
14 劑1罐供1人使用；液劑1罐供2人使用），復於104年3
15 月22日在台北101大樓聚餐時，當崛前社長宣布被告改源會
16 社同意將系爭粉劑導入臺灣市場並由原告販賣之際，在座的
17 日本人興奮之餘，集體高喊10萬罐，即指系爭粉劑的年度銷
18 售量。足認原告與被告改源會社間就系爭粉劑之價格、數量
19 已意思表示一致。

20 6.被告台灣希比希公司抗辯：市調表（含客戶名單）係在系爭
21 獨家代理店契約有效期間內所提供，依系爭獨家代理店契約
22 第15條約定，原告有義務提供云云。惟原告所提供者乃「粉
23 劑」之市調表，此由該市調表「濃度%」欄，例如340g/罐
24 加70cc的水即可證明是針對粉劑之市調，因液劑均已調好濃
25 度，不需再加水，而EZ-HD則是各醫療院所之前所採用他廠
26 粉劑名稱，故原告所提供之「粉劑」市調表，與上開契約第
27 15條要求報告「液劑」之市場狀況完全無涉，故被告台灣希
28 比希公司辯稱提供「粉劑」市調表係原告依契約之義務，實
29 不攻自破，況且在系爭獨家代理店契約簽約前及契約終止後
30 ，原告並無義務提供，惟原告於簽約前（至少從103年6應
31 月至104年1月）以及契約終止後（105年5月至106年2

月)均仍提供,顯見提供系爭粉劑市調表是因為原告積極爭取,且被告改源會社亦承諾系爭粉劑要委託原告代理,原告始會持續提供,與系爭獨家代理店契約之有無根本毫無關係。又被告台灣希比希公司已順利取得系爭粉劑之輸入許可證,即可證明被告改源會社將原告親自赴日本教導如何在臺灣申請系爭粉劑輸入許可證有關之營業秘密悉數揭露並交付相關文件予被告台灣希比希公司,且系爭粉劑之銷售對象既係臺灣醫療院所,該等醫療院所均為原告歷經40多年來陸續開發累積之客戶並提供在原告市調表之客戶名單中,被告台灣希比希公司原本只是貿易商且無醫藥部門,如未與原告客戶名單之客戶接觸,根本無法在短期內建立自己之客戶,並知悉各該客戶使用系爭粉劑濃度之習慣,進而順利銷售系爭粉劑,足認被告台灣希比希公司確實使用原告之市調表及客戶名單等營業秘密。

7.又被告辯稱:伊未要求也無需原告提供申請粉劑許可證之資訊,這些資訊網站都有云云,惟本件係被告改源會社邀請且款待原告負責人及鄭睦瑛藥師至日本被告公司所在,並主動提出相關詢問及提供相關資料,請鄭藥師回答及協助,否則原告負責人及鄭藥師如何未經許可進入被告改源會社與之討論申請粉劑藥證之事,而被告改源會社所提出之「國外藥廠工廠資料準備須知及附表」,係於107年10月16日才發布之資訊,惟系爭粉劑藥證,其中早於106年6月7日即發證,被告提出其「現在」上網找得到之一般資訊,與本案有何關係,又如何能反駁原告所主張的是「量身定作」特別針對被告個案情形所給予之專業秘竅意見,而不是網路上之泛泛資訊。至被告稱其無需使用原告提供之市調表所含客戶名單,而係透過經營醫療院所放射線科醫藥市場多年之「經銷商」來拓展通路及銷售系爭粉劑云云,然被告不敢公開其「經銷商」之名,因該經銷商實為與原告合作長達11年,為自原告販售系爭液劑之百世生醫科技有限公司(下稱百世生醫公司),該公司為原告系爭液劑之經銷商,自有部分原告之客戶

名單，被告利用原告之經銷商，取得原屬於原告之客戶資料，自亦屬侵害原告營業秘密之手段之一，而原屬於原告及下游廠商洸洋化學製藥股份有限公司（下稱洸洋公司）銷售對象之客戶，如今亦均向被告採購系爭粉劑，若非被告使用原告市調表之客戶資料，如何迅速與這些非與百世生醫公司往來之客戶的採購單位、承辦人取得聯繫並販賣系爭粉劑。

(五)並聲明：

- 1.被告改源會社應給付原告420萬元，其中320萬元部分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，餘100萬元部分自爭點整理狀送達翌日（即108年1月4日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
- 2.被告改源會社應負擔費用，將如附件所載之道歉啟事，以長29.5公分、寬21公分之篇幅，登載於中華民國放射學會季刊內頁及中華民國醫事放射師公會全國聯合會半年刊內頁各乙次。
- 3.被告改源會社及台灣希比希公司應連帶給付原告100萬元，及自108年1月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
- 4.(1)先位聲明：被告改源會社及台灣希比希公司應連帶給付原告200萬元，及自民事準備二狀繕本送達翌日（即108年3月22日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
(2)備位聲明：被告改源會社應給付原告200萬元，及自民事準備二狀繕本送達翌日（即108年3月22日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
- 5.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

- (一)系爭獨家代理店契約於被告改源會社與原告合意於屆滿1周年時終止，其後雙方已無任何總經銷代理關係或繼續性供應契約存在：
- 1.原告以系爭104年12月11日會議協議載明原告仍需履行最基本義務，據此主張系爭獨家代理店契約終止後原告仍為總代

理云云。然上開會議協議係指系爭獨家代理店契約終止前，原告作為代理商仍需履行之基本義務，並無契約終止後，原告仍為總經銷代理之意，否則終止契約豈非空談；又系爭獨家代理店契約第22條第3項約定，本合約一經終止，原告應申請變更系爭液劑輸入許可證之持有人為被告改源會社指定之公司，以轉讓於臺灣地區進口及銷售系爭藥品之權利。簽約當事人於104年12月11日在被告台灣希比希公司辦公室討論合意終止系爭獨家代理店契約，並同意由被告改源會社回到日本後，將全體當事人就合意終止系爭獨家代理店契約相關事實做成書面通知原告，被告改源會社乃於同年12月16日發函通知原告，並於其中第2點載明：「被告改源會社及日本希比希會社也不請求原告履行該義務」，該終止函內容僅載明原告無需履行轉讓藥品輸入許可證之義務，不必然授與原告有請求被告改源會社繼續銷售系爭液劑之契約上權利。被告改源會社從未承諾接到原告訂單後，即有義務接受訂單或必須依據訂單銷售系爭液劑給原告，而是依據原告個別提出之訂單分別考量，經被告改源會社接受該訂單後，雙方始成立個別買賣契約。故原告主張系爭獨家代理店契約終止後，原告與被告改源會社仍有總經銷代理關係，及被告改源會社必須繼續供給原告系爭液劑至108年9月4日系爭藥證期限屆滿為止，純屬無稽。

2. 承前所述，系爭獨家代理店契約終止後，原告與日本改源會社就系爭液劑已不存在任何契約關係，而原告於系爭獨家代理店契約終止後曾向被告改源會社訂購2批系爭液劑，被告改源會社接受後已依約出貨完畢，並無任何違約，故被告改源會社停售系爭液劑，不構成對原告之債務不履行或侵權行為。又原告迄未證明兩造間有何委任契約存在或被告改源會社有何違約情事，故其逕依民法第549條第2項規定請求被告改源會社負損害賠償責任，為無理由；況依最高法院104年度台上字第944號判決意旨，該項規定所稱之「損害」，不包括倘委任契約繼續存在，受任人預期能獲得之報酬，故

原告請求被告改源會社賠償原告如繼續銷售系爭液劑可能獲得之利益違反上開判決意旨，不符該法條之規定。原告復主張被告改源會社故意自106年6月1日片面非法終止委託原告販售系爭液劑云云，惟被告改源會社與原告間並無系爭獨家代理店契約以外之任何委任原告銷售系爭液劑之契約，自無片面非法終止委任契約可言，原告主張顯與事實不符，原告依據不存在之委任契約請求被告改源會社負片面終止契約之損害賠償責任，顯屬無據。原告再以被告改源會社於106年6月1日宣布停售系爭液劑，致原告違反其與洸洋公司之授權交貨承諾書，洸洋公司違反其與彰基醫院之合約云云。惟查，洸洋公司與原告為關係企業，然洸洋公司與被告改源會社間無契約關係，系爭獨家代理店契約由被告改源會社於104年12月16日發函通知原告將於105年3月22日終止後，原告已無任何契約依據可確保貨源，竟仍於106年3月20日自行出具授權交貨承諾書予洸洋公司，則其無法交貨之違約風險實與被告改源會社無涉，況原告自承已於106年6月1日收到停售系爭液劑之通知，竟任由洸洋公司於106年9月14日與彰基醫院簽訂藥品訂購合約書，同意供貨至107年3月31日止，則原告及洸洋公司自應承擔是否有足夠庫存履行該合約之風險，被告改源會社並無義務為未經其同意之授權交貨承諾書，而負擔交貨或違約責任，更無義務於發出停售通知後，為洸洋公司繼續供貨。

3.系爭獨家代理店契約終止後，被告改源會社透過日本希比希會社接受原告於105年11月1日及106年5月2日之系爭液劑訂單，均已履行完畢，故被告改源會社並未違反其對原告之任何契約義務，自無民法第226條、第277條或第231條之賠償責任。又原告既已收受停售系爭液劑通知，於106年11月1日提起本件訴訟後，分別於同年11月20日、12月1日提出訂單，復於107年4月29日民事準備（三）狀稱被告改源會社不履行該2筆訂單，而構成給付遲延，然被告改源會社業已通知原告停售系爭液劑，且透過被告台灣希比希公司

01 明確回覆原告不接受訂單，是雙方並未就該2筆訂單成立買
02 賣契約，從而被告改源會社不負交貨義務，亦無給付遲延或
03 其他債務不履行情事。再者，被告改源會社從未承諾將於
04 臺灣地區停售系爭液劑後，繼續供應其他液劑替代品予原告
05 ，原告主張被告改源會社於日本地區仍有其他液劑替代品云
06 云，無法證明被告改源會社對原告負有繼續供應其他液劑替
07 代品之義務。

08 4.另關於原告損害賠償金額之計算：原告以其至108年9月4
09 日止，尚可銷售6萬4,000罐液劑產品，每罐獲利至少50元
10 ，計算損害賠償金額云云，惟原告並未舉證其有何客觀上既
11 定計畫、可預期獲得其所稱之利益，況原告以洸洋公司開立
12 予其他經銷商或醫療院所之統一發票主張其銷售價格，尚難
13 以此證明原告每罐獲利至少50元。

14 5.原告主張遭被告改源會社拔除系爭液劑總經銷代理權，致嚴
15 重影響其於各醫療院所之信譽云云，然原告並未證明被告改
16 源會社停售系爭液劑予原告，如何構成不法侵害、原告社會
17 上之評價如何被貶損及是否達到情節重大之程度，其請求被
18 告改源會社因其商譽受侵害之精神上損害賠償，顯無理由。
19 又被告改源會社並未對醫療院所傳述任何傷害原告之言論，
20 停售系爭液劑予原告僅為單純事實，不生名譽權之侵害，而
21 原告為維持其與醫療院所的關係，擅自於106年12月25日發
22 函向醫療院，乃原告單方面之傳述行為，亦僅為年終問候之
23 語，順帶提及停售系爭液劑之事，不能證明原告名譽權受到
24 貶損。且原告為法人，其名譽遭受損害，並無精神上痛苦可
25 言，無從依民法第195條規定請求精神上損害賠償，縱原告
26 證明其社會上之評價因不再銷售液劑而受到貶損，亦不足以
27 使原告享有請求精神上損害賠償之權利。綜上，被告改源會
28 社停售系爭液劑予原告，並未構成不法行為或侵害原告名譽
29 之情事，自無回復原告名譽之責任，且原告請求被告改源會
30 社為此向原告道歉，僅係為了達到羞辱目的，依大法官釋字
31 第656號解釋意旨，實非行使權利之適當方法。

01 (二)就系爭粉劑總經銷代理權部分，被告改源會社與原告始終未
02 曾就系爭粉劑之價格、數量磋商，亦未授權原告作為總經銷
03 代理商：

04 系爭獨家代理店契約於第1條定義經銷產品中，於第iv款將
05 如有新增在臺灣食品藥物管理署之藥品，列入經銷產品，訴
06 外人蔡文傑固證稱該款產品即指系爭粉劑，惟如上所述，系
07 爭獨家代理店契約業於105年3月22日終止，故被告改源會
08 社並無義務與原告就系爭粉劑為磋商討論。且被告改源會社
09 後續不曾向原告提及擬將系爭粉劑總經銷代理權授與原告，
10 無使原告陷入錯誤而誤認被告改源會社要將系爭粉劑代理權
11 授與之情形，而原告與被告改源會社間既並未就系爭粉劑之
12 銷售金額、數量或總經銷代理契約之相關義務權利達成合意
13 ，原告自不能享有系爭粉劑之總經銷代理權。原告再主張被
14 告2人共同以背於善良風俗之方法奪取其對於系爭粉劑之總
15 經銷代理權云云，然原告是否有系爭粉劑之總經銷代理權，
16 需經被告改源會社同意授與，被告改源會社不同意授權該權
17 利予原告，原告不享有系爭粉劑之總經銷代理權，被告2人
18 無從侵害不存在之權利，自無需依民法第184條、第185條
19 規定連帶負賠償責任。又原告請求此部分損害賠償，不外以
20 其如享有系爭粉劑之總經銷代理權，可以透過轉售獲得如何
21 之利潤云云，惟原告並未證明被告改源會社已承諾供應系爭
22 粉劑之金額與數量，以及原告為此已向醫療院所推銷系爭粉
23 劑而接獲之相關訂單可得預期之利潤，則原告請求所失利益
24 ，與民法第216條第2項規定之要件不符。而系爭粉劑現已
25 於臺灣上市，被告台灣希比希公司並未限制經銷商不得銷售
26 系爭粉劑予原告，倘原告有預定計畫擬銷售系爭粉劑獲利，
27 自得予市場上購得再轉售，縱轉售利潤不必然等於總經銷代
28 理商之利潤，亦不致原告無利可圖，原告捨此不為，難謂對
29 其所稱損害沒有過失，依民法第217條規定，被告無需因原
30 告自己過失所致之損失負賠償責任。原告另主張被告改源會
31 社將該代理權授與被告台灣希比希公司，而有給付不能之情

事，然被告改源會社並無授與原告系爭粉劑總經銷代理權之契約義務，自無民法第226條規定給付不能之損害賠償責任。

(三)原告主張其委託合杏諮詢顧問有限公司（下稱合杏公司）指導被告改源會社申請系爭粉劑藥品輸入許可證之「秘竅」，及被告共同侵害其市調表之營業秘密，應依營業秘密法第12條第1項共同負損害賠償責任云云。惟查，合杏公司僅為市場上眾多藥事諮詢公司之一，被告改源會社並未要求原告提供申請藥品許可證之資訊，亦無需原告或合杏公司提供之資訊，即可於衛生福利部食品藥物管理署及財團法人醫藥品查驗中心網站輕易查得申請工廠資料核備函和藥品查驗登記之詳細資料，是原告所稱申請藥證細節，為網路上公司資訊，不符合營業秘密法第2條所規定之受營業秘密法保護之資訊。且原告亦未舉證證明被告2人取得系爭粉劑藥品許可證時曾使用原告何種營業秘密之具體內容，即空泛指摘被告取得系爭粉劑藥品輸入許可證乃共同侵害其營業秘密，顯屬無稽。至原告所提出之市調表資料，當時仍在系爭獨家代理店契約有效期間，被告台灣希比希公司將原告依據系爭獨家代理店契約第15條約定提出之市場調查等資料轉交被告改源會社，並將日本改源會社之相關指示轉達原告，不構成營業秘密之侵害。原告復主張依系爭獨家代理店契約第15條約定提供之報告僅限於系爭液劑，其透過台灣希比希公司轉交之市調表為粉劑藥品，非其契約義務，而為原告之營業秘密云云，然系爭獨家代理店契約之報告目的係為提升經銷產品之銷售，當然應包括市場上所有競爭產品，包含液劑和粉劑等銷售狀況，倘原告交付含有關於系爭粉劑即EZ-HD之市調表非為履行系爭代理店契約之報告義務，則原告又如何履行報告義務？被告改源會社皆依據系爭獨家代理店契約第3條之約定行使權利，請求原告提供市調表以滿足在臺灣市場推廣產品之業務需求，自不構成營業秘密之侵害。再者，原告稱市調表含有其40多年來開發累積之客戶云云，然被告改源會社之

01 目標客戶群為設置放射線科之醫療院所，此些醫療院所名單
02 為經營放射線科醫藥之藥廠和經銷商所熟知，亦非原告之營
03 業秘密。另被告台灣希比希公司進口系爭粉劑，係透過經營
04 醫療院所放射科醫料市場多年之經銷商來拓展通路和銷售，
05 實無需使用原告提供之市調表，原告空言主張被告台灣希比
06 希公司僅得仰賴原告提供之市調表，否則無法經銷系爭粉劑
07 ，卻未舉證以實其說，從而原告主張被告共同侵害其市調表
08 之營業秘密，顯無理由等語置辯。

09 (四)並聲明：

10 1.原告之訴及假執行聲請均駁回。

11 2.如受不利判決，願以現金或等值之華南商業銀行無記名可轉
12 讓定期存單供擔保，請准宣告免為假執行。

13 三、兩造不爭執事項：（參見本院訴更卷一第217頁）

14 (一)原告與被告改源會社、日本希比希公司於104年3月23日簽
15 定系爭獨家代理店契約（Exclusive Distributorship Agree
16 ment），並於105年3月22日終止。

17 (二)原告曾於105年11月1日、106年5月2日再向被告改源會
18 社訂購各650箱之系爭液劑藥品。

19 四、本件之爭點經整理如下：（參見本院訴更卷一第633頁）

20 (一)本件準據法為何？是依本國法或日本國法？

21 (二)原告與被告改源會社於系爭獨家代理店契約約定期間即104
22 年5月23日屆滿1週年之後，是否仍有總經銷代理權關係存
23 在，被告改源會社是否仍有繼續供給系爭液劑至108年9月
24 4日系爭許可證期限屆滿為止之義務？

25 (三)如上開總代理契約成立，原告請求依民法債務不履行之法律
26 關係請求如聲明第1、2項所示之損害賠償及道歉啟事有無
27 理由？如上開契約不成立，原告依據侵權行為之法律關係請
28 求如聲明第1、2項所示之損害賠償及道歉啟事有無理由？

29 (四)原告主張與被告改源會社間就系爭粉劑部分亦成立總經銷代
30 理契約關係（口頭協議），有無理由？如有理由，被告改源
31 會社於106年6月1日起將系爭粉劑之臺灣總代理權授予被

01 告台灣希比希公司，原告請求被告依侵權行為連帶賠償是否
02 有理由，以多少錢為賠償適當？如不能依侵權行為法律關係
03 請求，原告另依債務不履行法律關係請求被告改源會社賠償
04 損害是否有理由，及應賠償多少錢為適當？

05 (五)被告是否有侵害原告之營業秘密（系爭粉劑部分，此部分係
06 指由鄭藥師提供為被告量身定作如何申請粉劑輸入許可證的
07 秘訣，及原告提供有關粉劑的市調表）？如有，原告依營業
08 秘密法之規定請求被告賠償多少錢為適當？

09 五、茲就上開爭點分述如下：

10 (一)本件準據法為何？依本國法或日本國法？

11 按「法律行為發生債之關係者，其成立及效力，依當事人意思
12 定其應適用之法律。當事人無明示之意思或其明示之意思
13 依所定應適用之法律無效時，依關係最切之法律。」、「關於
14 於由侵權行為而生之債，依侵權行為地法。但另有關係最切
15 之法律者，依該法律。」涉外民事法律適用法第20條第1項
16 、第2項、第25條分別定有明文。而該條文所謂關係最切之
17 法律，應由法院綜合考量與契約有關之各種因素，例如契約
18 締結地、履行地、當事人國籍及住所、標的所在地及爭議發
19 生地等，並因而尋出與契約具最密切關連之國家之法律。查
20 本件原告以被告改源會社未繼續履行販賣系爭液劑給原告在
21 臺灣銷售之契約義務，復將已授權原告經銷之系爭粉劑改由
22 被告台灣希比希公司販售，違反兩造間經銷契約及繼續性供
23 給契約，侵害原告之總經銷（代理）權及商譽暨營業秘密，
24 而依民法第184條第1項、第2項、第185條、第195條第
25 1項、第226條第1項、第227條之1、第231條第1項、
26 第549條第2項、營業秘密法第12條第1項等規定為本件請
27 求，核屬因私法上債之關係及侵權行為關係涉訟，應可認定
28 。次查，兩造間債之關係存否尚有爭執，無從逕依當事人之
29 意思定其應適用之法律，但判斷所謂關係最切之法律，仍應
30 原告主張之事實基礎為判斷之標準，並不以其請求是否成立
31 為判斷之標準，是原告既主張被告改源會社委任進口而繼續

性供給系爭藥品係供其在臺灣銷售，銷售對象為我國之醫療院所，且目前確實由被告台灣希比希公司在臺灣銷售系爭粉劑，可見就系爭藥品原告與被告改源會社間債之關係如成立，契約履行地係在我國，其他因素均未較之密切關連，堪認我國法為關係最切之法律，自應以我國法為準據法。另原告主張被告不法終止系爭液劑之供應，改由被告台灣希比希公司在臺灣銷售，並共同奪取系爭粉劑之總經銷代理權，暨侵害營業秘密等情，縱被告2人之決策地點可能在日本國境內，但侵權行為結果地確係在我國，日本國法律並非關係最切之法律者，依上開規定，亦應以我國法為準據法。至被告雖抗辯：本件債務不履行或侵權行為之爭議，源於原告與被告改源會社間之系爭獨家代理店契約，該代理店契約第23條第1項已約定應以日本法為準據法等語，惟本件原告所主張與被告改源會社間之契約關係並非該代理店契約，而是其與被告改源會社間非書面之經銷契約及繼續性供給契約，自不應以上開代理店契之約定作為本件準據法認定之依據，是被告所辯，尚不足採。

(二)原告與被告改源會社於系爭獨家代理店契約約定期間即104年5月23日屆滿1週年之後，是否仍有總經銷代理權關係存在，被告改源會社是否仍有繼續供給系爭液劑至108年9月4日藥品許可證期限屆滿為止之義務？

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文，若一方就其主張之事實已提出適當之證明，他造欲否認其主張者，即不得不提出相當之反證，以盡其證明之責，此為舉證責任分配之原則。又按經銷契約非我國成文法典規定有名契約，基於私法自治及契約自由原則，固允許當事人得自行決定契約之種類及內容，所形成之權利義務關係，如何適用法律，應以該契約約定之具體內容為判斷基礎。經銷商於經銷契約關係存續期間，一方面與供應商就個別商品交易之標的及條件，逐筆締結買賣契約；另一方面在特定區域，為供應商辦理行銷推廣、拓

展通路之事務，堪認經銷商契約為具有買賣及代辦商性質之繼續性混合契約，如當事人就交易標的物之瑕疵、價金交付滋生糾葛，固應類推適用民法關於買賣之規定；至於終止權之行使，則因經銷契約為繼續性契約，即應類推適用民法關於代辦商之規定（最高法院106年度台上字第706號判決要旨參照）。又按繼續性供給契約，乃當事人約定一方於一定或不定之期限內，向他方繼續供給定量或不定量之一定種類、品質之物，而由他方按一定之標準支付價金之契約。是無名之不定期繼續性供給契約，亦應同可類推適用民法相關之規定（最高法院94年度台上字第1860號判決意旨參照）。

2. 本件原告主張其與被告改源會社間之經銷商契屬買賣及委任混合契約，且屬定有期限之繼續性供給契約一節，被告改源會社固不爭執系爭液劑之個別交易具有買賣契約性質，但否認兩造間有委任契約或繼續性供給契約關係存在，自應先由原告就此有利於己之事實，負舉證之責任。而本件原告主張上開契約存在主要係以：依藥事法第39條規定，系爭液劑應由許可證所有人及其授權者輸入，本件系爭液劑藥品許可證之所有人僅有原告，自僅能由原告單獨輸入；依照系爭104年12月11日會議協議，被告改源會社承諾原告需履行作為獨家代理店之最低限度義務，且不需變更系爭藥證之藥商移轉輸入系爭液劑之權利，並維持將來交易價格為每罐540日圓等情，可見雙方於系爭獨家代理店契約期間屆止後仍維持先前交易往來之狀態，為其舉證。經查：

(1) 依據前行政院衛生署77年6月15日衛署藥字第741820號公告：「自即日起同一外國藥廠之相同製劑或原料均得依藥品查驗登記規定重複請領輸入藥品許可證。亦即同意受理不同廠商申請同一藥廠相同藥品之查驗登記，惟仍應依規定檢齊資料辦理。」故同一藥品並未僅限由一間藥商申請藥品許可證等情，此有衛生福利部食品藥物管理署108年9月4日FDA藥字第1080024444號函及所附公告在卷可稽（見本院訴更卷二第169頁至第171頁），可見系爭液劑並非不能由原告以

01 外之藥商申請輸入許可證，被告改源會社自仍可將系爭液劑
02 授權其他藥商申請輸入許可，尚難僅以系爭液劑之藥品輸入
03 許可證「目前」僅有原告一人申請取得系爭藥證，即認被告
04 改源會社不能再將系爭液劑授權其他人輸入。是原告主張依
05 藥事法第39條規定，系爭液劑應由取得輸入許可證之原告單
06 獨輸入，並不足以證明其與被告改源會社間有獨家之經銷契
07 約存在。但查，依據原告提出被告改源會社103年6月27日
08 委任狀記載：「製造商日本改源株式會社（日本國・大阪府
09 大阪市○○區道○○○○○○○○○號）將標記之商品委任金
10 源貿易股份有限公司（中華民國台北縣○○市○○路○○巷○○
11 號）限定於中華民國境內進行銷售事宜。」（見本院訴字卷
12 第18頁、中文譯文見本院訴更卷一第51頁），而原告旋於10
13 3年8月18日獲核發系爭藥證，有效日期至108年9月4日
14 止（見本院訴字卷第22頁），參諸證人原告前董事長蔡文傑
15 於本院審理時證稱：「（你擔任原告公司董事長時，對於授
16 權藥品申請書入許可是否一定要簽授權書？）一定要，政府
17 規定要有授權書，且要有駐外館的公證。授權書內容就我以
18 前所知需要記載藥品全名、委託公司和受委託公司全名、負
19 責人名字、公司地址，沒有授權期間。我要取得藥品輸入許
20 可證才可進口，至於經銷契約是另外再跟外國公司談。我在
21 職的時候大部分我都會去日本跟日本希比希、被告改源公司
22 談，三家簽約簽名，就是簡單的一張紙。」等語（見本院訴
23 更卷一第323頁），可見上開委任狀係作為原告向我國主管
24 機關申請藥證之用，原告持以申請系爭藥證，且斯時被告改
25 源會社於臺灣地區僅授權被原告銷售其生產之系爭液劑，被
26 告改源會社如欲販售產品至臺灣，在未另授權其他人申請藥
27 證下，自須透過原告方得輸入，堪認被告改源會社有於103
28 年6月27日以上開委任狀委任原告在臺灣銷售系爭液劑之意
29 思。

30 (2) 又系爭獨家代理店契約簽約日期為104年3月23日，契約期
31 間依第21條約定：「本契約自實施日起算，1年內有效且拘

01 東當事人。除非任一方於期滿前至少3個月前內書面通知他
02 方，否則本契約屆期即自動展延1年，後亦是如此。」（見
03 本院訴字卷第48頁、中文譯文見本院訴更卷一第69頁），其
04 後兩造於104年12月11日在被告台灣希比希公司開會達成協
05 議：「．．．關於2015年3月23日所簽訂的獨家代理店契約
06 ，日本改源表明如下。1.今後將不更新該契約。2.第22條第
07 3項之權利不需行使。3.現行價格540日圓／罐不予更動。
08 4.仍需履行作為獨家代理店的最低限度之義務。（細節將以
09 書面通知）5.已完成下單之訂單視為有效訂單。第3、4批
10 號之訂單將取消。回國後將以日本改源的福田社長之名義將
11 上述內容以正式書面通知。」有系爭104年12月11日會議協
12 議在卷可佐（見本院訴字卷第23頁至第24頁、中文版見本院
13 訴更卷一第175頁至第176頁），而被告改源會社旋於104
14 年12月16日發函向原告表示：「有關2015年12月1日在台灣
15 希比希公司辦公室之會議，．．．就有關獨家代理店契約及
16 與該契約有關之某些事項，經與會者確認並記載於如附件所
17 附之會議記錄內。本函i)是通知函，而不是要更新或展延獨
18 家代理店契約，而是契約於第一年到期後即終止。ii)確認
19 前述會議之口頭同意事項，該事項將記明如下，作為前述會
20 議中已同意事項之對應：1.由金源、改源製藥、希比希公司
21 所簽訂的獨家代理店契約應於首年2015年3月23日到期後終
22 止，且除本函所規定外，該契約中所有之義務或權利應該無
23 效且無需履行。2.金源不應被強求，且改源、希比希也不應
24 強求金源履行契約第22條第3項有關契約終止後效果規定之
25 義務。3.雖然契約應於如前所述日期終止，但將來交易時，
26 鋁脫普液-120的單價仍應設定每罐540日圓，除非有任何重
27 大不利情事發生。且除前述外，更進一步來說，儘管契約終
28 止，改源、希比希仍然樂意與金源維持彼此間一如往昔之友
29 好、誠信關係。」（見本院訴字卷第25頁、中文譯文見本院
30 訴更卷一第59頁），由上足認兩造係合意系爭獨家代理店契
31 約於105年3月23日屆滿後，即不再自動展延1年而告終止

，而終止後雙方權利義務則依照協議：「第22條第3項之權利不需行使」、「現行價格540日圓/罐不予更動。」、「原告仍需履行作為獨家代理店的最低限度之義務。（細節將以書面通知）」、「已完成下單之訂單視為有效訂單。第3、4批號之訂單將取消。」亦即原告每年仍有向被告改源會社購買系爭液劑最低數量之義務，其交易之範圍、頻率及價格均確定，且原告確有於105年11月1日、106年5月2日再向被告改源會社買入各650箱之系爭液劑藥品，即為兩造所不爭執，被告改源會社並已依約履行，此有進口報單2紙足可對應（見本院訴更卷一第565頁、第566頁），是依原告上開舉證，堪認雙方確有成立繼續性供給契約之意思表示，被告改源會社自有繼續供給系爭液劑予原告之義務。

- (3) 被告改源會社雖辯稱：系爭104年12月11日會議協議，僅指系爭獨家代理店契約終止前，原告作為代理商仍需履行之基本義務及原告無需履行轉讓藥品輸入許可證之義務，被告改源會社並未承諾會繼續出貨給原告，往後交易僅屬個別買賣契約，亦未有委任契約存在等語。惟系爭獨家代理店契約至105年3月23日期間屆滿後即當然終止，縱有特別指明原告在屆期終止前仍需履行該契約所定之基本義務，又何必特別約定「細節將以書面通知」及交易價格為「每罐540日圓」此等在契約內已有約定之事項（參見本院訴字卷49頁、中文譯文見本院訴更卷一第73頁），堪認該協議內容並非針對雙方在契約終止前所應履行之義務，而是規範往後之交易關係。況觀之被告改源會社104年12月16日函文內容亦稱：「1. . . 除本函所規定外，該契約中所有之義務或權利應該無效且無需履行。 . . . 3. 雖然契約應於如前所述日期終止，『但將來交易時』，銀脫普液-120的單價仍應設定每罐540日圓， . . . 」。明確指出上開交易價格係指契約屆期終止「後」之交易價格無疑，是以系爭104年12月11日會議協議乃針對系爭獨家代理店契約屆期後之法律關係所為約定至明。再者，系爭獨家代理店契約屆期終止後，被告改源會社本得

依第22條第3項約定指定原告將系爭藥證變更登記，或由被告改源會社另授權其他藥商申請系爭液劑之輸入許可，以進口系爭液劑至臺灣地區銷售，卻表明不行使該項權利，且其實際上亦未再授權其他藥商申請，可見被告改源會社主觀上知悉在系爭藥證有效期限內即108年9月4日之前，僅原告得進口系爭液劑，當時亦無中止生產系爭液劑之計畫，衡情當然需要透過原告輸入臺灣，則其特別要求原告日後需履行代理店之最低限度義務基本義務，亦與常情無違。又原告不僅自取得系爭藥證之前即開始提供系爭液劑之市場調查表，於105年3月23日系爭獨家代理店契約期間屆滿後，仍陸續提供市場調查表至106年2月為止，此有原告提供之電子郵件及市調表在卷可參（見本院訴更卷一第185頁至第207頁、第361頁至第505頁），倘雙方僅為個別買賣契約性質，而無委任契約及繼續性供給契約關係存在，原告何以在系爭獨家代理店契約屆期後，繼續為被告改源會社調查系爭液劑在各醫療院所銷售之數量及拓展業務之結果並為報告，且被告改源會社亦多次透過被告台灣希比希公司要求原告提供上開市調表？由此足認被告改源會社辯稱：雙方僅為單純買賣契約，並無委任契約或繼續性供給契約關係存在一節，要無可取。

3. 綜上，原告就其與被告改源會社間之經銷商契屬買賣及委任混合契約，而為定有期限之繼續性供給契約之事實，已盡其舉證責任，被告改源會社雖否認上情，然未再提出相當之反證，以盡其證明之責，則難就此為有利於被告改源會社之認定。

(三) 如上開契約成立，原告請求依民法債務不履行之法律關係請求如聲明第一、二項所示之損害賠償及道歉啟事有無理由？如上開契約不成立，原告依據侵權行為之法律關係請求如聲明第一、二項所示之損害賠償及道歉啟事有無理由？

1. 按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約。關於勞務給付之契約，不屬於法律所定其

他契約之種類者，適用關於委任之規定。民法第528條及第529條規定可參。而繼續性供給契約，乃當事人約定一方（下稱供貨人）於一定或不定之期限內，向他方（下稱訂貨人）繼續供給定量或不定量之一定種類、品質之物，由他方按一定之標準支付價金之契約，此等契約固係無名契約，以當事人間就貨品交易面向觀察之，供貨人按訂貨人指定之種類、品質及數量交付物品與他方，而訂貨人並有按約定之標準支付價金之義務，顯與買賣契約相類，是當事人間若就交易標的物瑕疵、價金給付義務滋有糾葛者，固應類推適用民法關於買賣之規定，惟繼續性供給契約，除具備前開買賣契約特徵外，並有當事人約定供貨人在一定期間或不定期間內，持續提供他方指定物品之特性，是從此面相觀察之，可認一方係在某一繼續性（包括定期或不定期）時期內委託他方處理事務，從而本件原告與被告改源會社間所成立之法律關係為繼續性之供給契約，既如前述，就該契約所生之糾葛，應可類推適用民法買賣、委任之相關規定。

2. 第按當事人之任何一方，得隨時終止委任契約；當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任，但因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。民法第549條定有明文。考諸上開規定之緣由，乃委任契約係以當事人之信賴關係為基礎所成立之契約，如其信賴關係已動搖，而使委任人仍受限於特約，無異違背委任契約成立之基本宗旨，是以委任契約不論有無報酬，或有無正當理由，均得隨時終止，然除有不得已之事由，而其事由又非可歸責於解約人者外，當事人之一方聲明解約，若在他方最不利之時，應使解約人賠償其損害，否則不足以保護他方之利益。本件原告與被告改源會社所成立之法律關係為繼續性之供給契約，而被告改源會社已於106年5月間發函通知原告中止販售系爭液劑，此有原告提出之被告改源會社函文1紙附卷可稽（見本院訴字卷第35頁、中文譯文見本院訴更卷一第61頁），準此，原告主張其與被告改源會社間之上

開繼續性供給契約已於106年6月1日因被告改源會社被為終止權之行使而解消，堪可採信。而原告於系爭藥證期限內有向臺灣地區醫療院所供給系爭液劑之義務，此顯為長期擔任原告上游供應商之被告改源會社所明知，嗣因被告改源會社終止契約，致原告無法如期供給而可能需負擔對下游經銷商及醫療院所之債務不履行責任，亦可能喪失其可得預期之利益，足認被告改源會社係在不利於原告之時期終止該繼續性供給契約，且難認被告改源會社有何不可歸責於己之事由，原告自得依上開規定，請求被告改源會社賠償損害。

3. 復按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，須填補債權人所受損害與所失利益。而依通常情形，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條第1、2項亦定有明文。又民法第549條第2項所謂損害，係指不於此時終止，他方即可不受該項損害而言，固非指當事人間原先約定之報酬；然非謂一切預期利益之損失，均在不得請求賠償之列。原告主張系爭液劑之銷售量年平均為3萬7,284罐，自106年6月1日終止時至系爭藥證有效期限即108年9月4日止，原告至少可再訂購4批貨共約6萬4,000罐等情，業據其提出103年至106年間之進口報單為證（見本院訴更卷一第559頁至第566頁），而其進貨成本除購入成本540日圓外，加計進口之關稅、運費成本，折算每罐約新臺幣149.83元至169.83元，亦據其提出進貨成本分析表、發票、進口報單及信用狀結匯單在卷可參（見本院訴更一卷第77頁至第107頁），其後得在臺灣地區以每罐220元轉售賺取利差一節，亦提出其轉售予洸洋公司之發票為證（見本院訴更卷一第357頁、第359頁），足認原告主張系爭液劑每罐轉售獲利至少50元，應堪認定。而原告向被告改源會社購買系爭液劑，係出於轉賣以賺取差價為目的，且系爭液劑乃原告在臺灣地區所獨占販售，均為被告改源會社所知悉，依原告提供之市調表亦可知目前市場需求狀況，則原告訂購上開數量之系爭液劑在通常情形下應

01 可順利轉賣，故原告主張向被告改源會社購入系爭液劑轉售
02 可獲得價差之利潤，因於前述時期終止致受有該轉售價差之
03 預期利潤損失，應堪採信。故原告因被告改源會社於不利時
04 期終止繼續性供應契約所受之財產上損害至少為320萬元（
05 計算式：6萬4,000罐×50元＝320萬元），此部分請求，
06 應屬有據。被告改源會社雖抗辯：依照最高法院104年度台
07 上字第944號判決意旨，民法第549條第2項所稱之損害賠
08 償，不包括預期所能獲得之利益在內等語，然該判決意旨所
09 指損害範圍實係指當事人一方不於此時終止，他方即可不受
10 該項損害，而非指當事人間原先約定之報酬，並無排除民法
11 第216條規定之適用，是被告改源會社此部分所辯，並不可
12 採。至原告就民法第226條第1項、第231條第1項請求部
13 分為選擇合併，備位依民法第184條規定請求部分，因本院
14 認依民法第549條第2項規定請求部分既屬全部有理由，則
15 上開部分即無庸另加以論斷，併此敘明。

16 4.再按公司係依法組織之法人，其名譽遭受損害，無精神上痛
17 苦之可言，登報道歉已足回復其名譽，自無依民法第195條
18 第1項規定請求精神慰藉金之餘地（最高法院62年台上字第
19 2806號判決要旨可參）。次按名（商）譽係屬個人或公司、
20 行號在社會上所受價值判斷，因此名（商）譽有無受損害，
21 自應以社會上一般人對其評價是否貶損，客觀判斷之，而非
22 以被害人主觀之感受或標準判斷之。經查，原告未主張其因
23 商譽受有財產上之損害，而是主張受有非財產上損害，然原
24 告係依公司法組織成立之法人，其名譽或商譽縱認確有遭受
25 損害，惟因其並非自然人而是法人，亦無精神上痛苦之可言
26 ，依上開說明，並無請求精神慰藉金之餘地。況且原告主張
27 受有非財產上之損害，固提出原告106年12月25日函文為證
28 （見本院訴更卷一第557頁），然此僅為原告主動發函向各
29 醫療院所表達被告改源會社片面終止販賣系爭液劑，造成其
30 無法繼續供應而致歉之意，依社會上一般人之客觀評價，應
31 是認原告係被害人而同情原告之處遇，並不足以認定原告之

01 商譽客觀上已遭受侵害，故原告主張其名譽權受損害一節，
02 即難採信。從而原告依民法第227條之1、第195條第1項
03 規定，請求被告改源會社賠償非財產上損害100萬元及為回
04 復商譽之適當處分，均屬無據，應予駁回。

05 (四)原告主張與被告改源會社間就系爭粉劑部分亦成立總經銷代
06 理契約關係（口頭協議），有無理由？如有理由，被告改源
07 會社於106年6月1日起將系爭粉劑之臺灣總代理權授予被
08 告台灣希比希公司，原告請求被告依侵權行為連帶賠償是否
09 有理由，以多少錢為賠償適當？如不能依侵權行為法律關係
10 請求，原告另依債務不履行法律關係請求被告改源會社賠償
11 損害是否有理由，及應賠償多少錢為適當？

12 1.按依侵權行為之法律關係主張其權利受侵害而提起請求損害
13 賠償之訴，須先就其主張之權利存在之事實，負舉證之責任
14 ，如不能證明有此項權利存在時，即不發生侵權行為之問題
15 ，自無損害賠償請求權之可言。再按債務人因債務不履行所
16 侵害之客體，有僅為債權人之債權（履行利益），有除債權
17 人之債權外，尚及於債權人之固有利益（如物權），前者固
18 應優先適用債務不履行之規定，而無侵權行為規定之適用；
19 後者因已符合侵權行為之要件，可另成立侵權行為，而與債
20 務不履行發生競合併存之關係，債權人得合併或擇其中之法
21 律關係主張之（最高法院98年度台上字第1961號判決要旨參
22 照）。本件原告主張系爭粉劑亦與被告改源會社間成立總經
23 銷代理契約關係一情，為被告改源會社所否認，自應由原告
24 就此有利於己之事實，負舉證之責任。而原告此部分主張，
25 無非以：被告改源會社時任負責人堀憲夫社長於104年3月
26 22日，當場宣布委由原告申請系爭粉劑之許可證，及其長期
27 提供被告改源會社關於系爭粉劑之市調表並指導申請系爭粉
28 劑之輸入許可證，而被告改源會社確實使用上開營業秘密申
29 請輸入許可證之表見行為等情，為其舉證。惟按無論買賣、
30 委任契約或繼續性供應契約，均應以該契約內容之要素即必
31 要之點由當事人達意思合致，始能成立；且契約須當事人互

相表示意思一致，始得成立，契約之成立，除雙方同時互為一致之意思表示外，以一方對他方之要約為承諾之通知或意思實現而成立。而默示之承諾，必依要約受領人之舉動，或其他情事足以間接推知其有承諾之意思者，始足稱之。而被告改源會社時任負責人堀憲夫社長於104年3月22日，當場宣布委由原告申請系爭粉劑之許可證一節，雖由原告提出聚餐照片2紙為證（見本院訴字卷第31頁、第32頁），並經證人蔡文傑於本院審理時證稱：「（聚餐過程中，主要談論何事？）原告公司2月2日已經去日本爭取新的製劑要在臺灣登記販賣，所以3月22日的目的就是要回答這件事情。堀社長正式答應原告公司要把新的製劑登記及代理、經銷全權委託原告公司。」、「（當天除了前揭事項外，有無其他事情？）我坐在堀社長旁，大部分都是閒聊，最後堀社長帶頭歡呼來慶祝並祈望新的製劑在臺灣販賣成功。」等語（見本院訴更卷一第319頁），固堪認為實。但顯然被告改源會社並無就原告所主張之買賣、委任契約或繼續性供給契約之「具體內容」，為任何承諾之意思表示，自難認被告改源會社應受何契約之拘束；又衡情經銷商或代理權契約，多約定有一定之期間，縱為不定期，至少會有貨物數量及價金範圍之約定，原告雖稱被告改源會社之才田裕之部長曾於103年10月間表示系爭粉劑合理售價為每罐250元云云，未舉證以實其說，況對話為要約者，非立時承諾，即失其拘束力，為民法第156條所明定，雙方當時既未就其他必要之點加以討論並相互意思表示一致，契約自不成立，原告卻以相隔5個月後堀憲夫發表之談話及宴客時現場高喊10萬罐之情，逕認被告改源會社仍同意以每罐250元銷售系爭粉劑而意思表示一致，顯不可採。至系爭獨家代理店契約第1條第4項係約定：如有新增在臺灣食品藥物管理署註冊之產品，應列入附件1（按即該獨家代理店契約之產品），而系爭粉劑在系爭獨家代理店契約屆期終止後，並非在我國註冊之產品，原告逕將此解釋為「快要申請許可之系爭粉劑」亦應納入被告改源會社

授與總經銷代理權之藥品範圍內云云，亦無足採。又原告係為爭取系爭粉劑之經銷權而提供市調表予被告改源會社，顯見原告亦知悉在被告改源會社與之締約授與經銷權之前，未能取得系爭粉劑之經銷權，則原告在爭取締約前所為之各種努力，包括提供市調表或教導申請許可證之行為，難認有被告改源會社必定將系爭粉劑經銷權授與原告結果之合理期待或信賴，何況原告既自承赴日教導被告改源會社申請系爭粉劑之輸入系爭許可證事宜，則原告對於被告改源會社將來會自行或授權他人申請，顯然應有所認識或預見，客觀上亦難認被告改源會社接受上述協助即有視同承諾之效果。此外，被告台灣希比希公司已否認其申請系爭粉劑之輸入許可證有使用原告所教導之要領、秘訣，亦未使用市調表銷售系爭粉劑，原告未就被告台灣希比希公司申請時確有使用該等要領、秘訣及市調表一節，舉證以實其說，自難採信。況且，原告所主張之經銷權縱使存在，顯係對被告改源會社得請求為一定給付之債權，被告改源會社如有債務不履行之情形而侵害原告關於該債權之履行利益，依前述說明，亦僅能適用債務不履行之規定，要無侵權行為規定之適用甚明。從而原告既不能證明其就系爭粉劑之經銷權存在，其先位依侵權行為之法律關係，向被告2人請求連帶賠償財產上損害200萬元，自屬無據。

2.至原告備位依民法第226條第1項規定，請求被告改源會社賠償因給付不能所生之損害，因原告不能證明兩造間就系爭粉劑成立契約關係，已如前述，此部分請求，亦屬無據，不應准許。

(五)被告是否有侵害原告之營業秘密？如有，原告依營業秘密法之規定請求被告賠償多少錢為適當？

1.按依營業秘密法第2條規定，得作為該法保護對象之營業秘密，固以具有秘密性（非一般涉及該類資訊之人所知）、經濟價值（因其秘密性而具有實際或潛在之經濟價值）、保密措施（所有人已採取合理之保密措施），且可用於生產、銷

售或經營之資訊，始足稱之。惟同法第1條既規定：「為保障營業秘密，維護產業倫理與競爭秩序，調和社會公共利益，特制定本法」，是於判斷爭執之資訊是否符合上開營業秘密要件時，自應以第1條規定之立法目的為重要依據。若僅表明名稱、地址、連絡方式之客戶名單，可於市場上或專業領域內依一定方式查詢取得，且無涉其他類如客戶之喜好、特殊需求、相關背景、內部連絡及決策名單等經整理、分析之資訊，即難認有何秘密性及經濟價值（最高法院99年度台上字第2425號判決意旨參照）。原告主張被告2人有違反營業秘密法第10條第1項第4款所定之「因法律行為取得營業秘密，而以不正當方法使用或洩漏」之侵害營業秘密行為等語，自應舉證證明彼被告2人有使用或洩漏營業秘密法第2條所定之營業秘密。但查：

- (1) 原告提出之市調表（見本院訴更卷一第361頁至第505頁），除醫療機構名稱及聯絡方式外，兼有調查各該醫療院所使用與系爭粉劑相同產品之狀況、使用各該醫療院所實施「年間透視數（人）」、目前EZ-HD庫存及使用濃度及用量形、發泡顆粒製劑廠牌、X光機器設備的廠牌及系爭液劑與EZ-HD粉劑之差異堪認之問題點所在。但醫療機構名稱及聯絡方式、X光機器設備的廠牌，均可於市場上或專業領域內依一定方式查詢取得，難認有何秘密性，另該市調表「進展狀況」欄僅記載「全面使用」、「已訂貨，但EZ-HD還有庫存」、「已送樣，目前仍使用EZ-HD」，粉劑「使用狀況」大部分僅記載「340g/罐加70~80C的水」、「問題點」多記載「清晰度較EZ-HD差」，經原告陳明：該調查表係表示醫療院所使用他牌粉劑目前尚有庫存的使用情形，百世生醫等公司是原告的下游經銷商，進展狀況是記載該醫療院所因粉劑庫存已用完，向原告訂購使用系爭液劑之情況，現在使用狀況是指該醫療院所使用他牌（EZ-HD）庫存粉劑的濃度及用量情形；「已訂貨，但EZ還有庫存」是指已向原告訂購液劑，但還有他牌粉劑庫存，「全面使用」代表已經沒有粉劑庫

01 存，全面使用原告的液劑，原告將這二者並存，就是有醫療
02 院所反映他們還是習慣使用粉劑，因為粉劑可以使用在上消
03 化道，液劑則是上、下消化道都可以使用，因為二者有這些
04 使用上的功用差異，所以原告透由市調表很積極的向被告改
05 源會社表達希望進口粉劑的強烈建議等語（見本院訴更卷二
06 第197頁），可見此市調表應係針對系爭液劑業務進展所為
07 之調查，其關於粉劑使用廠牌僅統一標示為「EZ-HD」、濃
08 度「340g/罐加70~80C的水」，顯非經整理、分析之資訊
09 ，其上更無關於粉劑庫存具體數量或客戶特殊需求，復無與
10 成本、利潤等經營策略或因素有關之記載，難認可作為評估
11 進口系爭粉劑之資料，不足以認定該市調表上所載之內容具
12 有值得保護之經濟價值。況且，所謂「採取合理之保密措施
13 」，係指營業秘密之所有人，在客觀上已經為一定之行為，
14 使人了解其有將該資訊當成秘密加以保守之意思，例如將公
15 司機密文件設定等級、妥為存放（如上鎖、設定密碼）並對
16 於接觸者加以管制、與員工簽訂保密合約、告知公司營業秘
17 密之範圍等。本件原告僅泛稱該市調表存在於原告之電腦內
18 ，只有主管級少數人得以接觸，第三人無從獲悉，已採行防
19 止第三人獲悉之保密措施云云，但未能舉證證明其交付上開
20 資訊予被告改源會社或被告台灣希比希公司之時，對上開資
21 訊已採取合理之保密措施，進而使被告2人了解其有將該資
22 訊當成秘密加以保守之意思，難認已符合「所有人已採取合
23 理之保密措施」之要件，自不屬營業秘密法所規範之營業秘
24 密。從而，原告主張被告2人有營業秘密法第10條第1項第4
25 款所定之侵害營業秘密行為一節，自不足取。

26 (2)原告另主張為被告改源會社量身定作之申請系爭粉劑輸入許
27 可證秘訣亦屬營業秘密等語，然依證人蔡文傑於本院審理時
28 證稱：「（申請藥品輸入許可證是一般藥商業界都知道的流
29 程？）都很普遍知道，但無法像一般專業人士即藥事諮詢
30 公司，所以以我經驗，我在任職原告公司董事長的時候沒有
31 跟諮詢公司合作，常常被退件。」、「（你認為向被告公司

指導申請藥證是屬於原告公司的營業秘密？）應該是，因為原告公司請鄭藥師去幫忙且只要照鄭藥師所教導的應該就會通過。因為當時被告改源公司也不知道要準備什麼資料才能在台灣通過。」、「（按照你的意思被告改源公司只要去找藥事諮詢公司也能申請GMP或藥品輸入許可證？）當然是，但是他們沒有自己去找。」等語（見本院訴更卷一第321頁至第322頁），足見原告所謂申請系爭粉劑輸入許可證之秘訣，可輕易於市場上以付費方式由其他藥事諮詢公司取得，且縱未有藥事諮詢公司提供協助，一般藥商均能輕易知悉申請流程，雖可能需要補正而花費較多之金錢、時間，但仍難認有秘密性；又原告已自承上開秘訣係在指導被告改源會社申請系爭粉劑之輸入許可證，則原告迄未舉證證明對上開資訊已採取合理之保密措施以禁止被告改源會社使用，難認已符合營業秘密之要件。從而，原告主張被告2人有營業秘密法第10條第1項第4款所定之侵害營業秘密行為一節，亦不可採。

2. 又被告2人均否認有以不正當方法使用或洩漏上開原告所謂之營業秘密，惟原告僅以被告台灣希比希公司取得系爭粉劑之輸入許可證及在臺灣地區販售系爭粉劑等事實，推論被告2人共同以不正當方法使用或洩漏營業秘密，迄未舉證證明被告2人究竟在申請流程中哪一步驟使用原告教導之何具體訣竅，以及確實有使用市調表上之客戶名單銷售系爭液劑，自無從認定被告2人有營業秘密法第10條第4款所定之「因法律行為取得營業秘密，而以不正當方法使用或洩漏」之侵害營業秘密行為。

3. 而按因故意或過失不法侵害他人之營業秘密者，負損害賠償責任；數人共同不法侵害者，連帶負賠償責任，營業秘密法第12條第1項定有明文。原告既不能證明被告2人有營業秘密法第10條第1項第4款所定之侵害營業秘密行為，其依營業秘密法第12條1項規定，請求被告2人連帶負損害賠償責任，即無所據。

01 4.至原告備位另依民法第546條第1項、第547條規定，主張
02 被告改源會社依給付報酬及必要費用共計100萬元云云，然
03 就市調表部分因其等間存在繼續性供給契約，已如前述，則
04 原告為拓展業務而定期提供業務狀況調查表，難認有另行約
05 定報酬之可能，且原告並未證明有支出必要費用，自不得依
06 上開規定請求被告改源會社給付；關於申請系爭粉劑輸入許
07 可證秘訣部分，僅係原告爭取被告改源會社授與經銷權所為
08 之締約前努力，原告不能證明雙方成立委任契約關係，要難
09 依上揭規定請求被告給付。是原告此部分主張，亦屬無據，
10 應予駁回。

11 六、綜上所述，原告主張其與被告改源會社間存在繼續性供給契
12 約，因被告改源會社在於不利於原告之時期終止契約，依民
13 法第549條第2項，請求被告改源會社給付320萬元，及自
14 起訴狀繕本送達翌日即107年5月8日（見本件訴字卷第13
15 0頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由
16 ，應予准許。逾此部分之請求，均為無理由，應予駁回。又
17 兩造陳明願供擔保以代釋明，聲請宣告假執行或免為假執行
18 ，經核原告勝訴部分，合於規定，爰分別酌定相當之擔保宣
19 告之。又原告其餘之訴既經駁回，該部分假執行之聲請失所
20 附麗，併予駁回。

21 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及舉證，經
22 本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論
23 列。

24 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

25 中 華 民 國 108 年 11 月 5 日
26 民事第二庭 法官 林維斌

27 附件：

28
29 道 歉 啟 事

30 本公司所產製之銀脫普液Baritop-120藥品向來係由金源貿易
31 股份有限公司（以下簡稱金源公司）獨家代理進口至貴國販
32

(續上頁)

售，已歷45年（民國61年至106年），且金源公司輸入本公司上開藥品之許可證有效日期至108年9月4日。惟本公司前此於106年6月1日單方面通知金源公司，不再提供前揭放射顯影劑（鋇脫普液Baritop-120）予其銷售，致造成金源公司及需用該藥品之貴國各醫療院所、檢驗單位、健檢中心之困擾，並對金源公司之信譽產生負面影響，本公司僅此特向金源公司深致歉意，並週知貴國業界。

此 致

金源貿易股份有限公司

地址：新北市○○區○○路○○巷○○號

道歉人：日商・改源製藥株式會社

地址：日本國大阪市○○區道○○○○○○○○○○號

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 108 年 11 月 5 日

書記官 黃湘茹