

臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度上字第619號

上訴人 準程國際股份有限公司

法定代理人 蔡煥金

訴訟代理人 熊賢安律師

被上訴人 藍銘坤

訴訟代理人 蔡瑞麒律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國108年9月4日臺灣臺中地方法院108年度重訴字第229號第一審判決提起一部上訴，本院於109年3月24日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣壹佰貳拾萬元，及自民國106年5月18日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）及第二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之24，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

上訴人於原審請求被上訴人給付損害賠償金額逾新臺幣（下同）4,938,000元部分，經原審判決駁回後，上訴人未聲明不服，非本院審理範圍，以下不為論述。

貳、兩造爭執要旨：

一、上訴人主張：

（一）被上訴人自訴外人聚星國際有限公司（下稱聚星公司）於民國91年6月13日設立登記時起即為該公司之負責人，亦為萊亞實業社之實際負責人。被上訴人曾於99年間經法院選任為思薇爾國際股份有限公司（下稱思薇爾公司）之臨時管理人，嗣經原法院於102年11月29日以102年度聲字第223號民事裁定解除被上訴人於思薇爾公司臨時管理人之職務。詎被上訴人自104年2月24日起至105年2月17日止，明知其已非思薇

爾公司之臨時管理人，未經思薇爾公司之同意或授權，不得冒用思薇爾公司名義，且思薇爾公司從未授權聚星公司或萊亞實業社（萊亞實業社之登記負責人為被上訴人之前妻○○○）在販售之商品上附掛以思薇爾公司名義出具之吊牌，亦從未提供任何生產製造技術、營業秘密或經營之專業知能予聚星公司或萊亞實業社；而被上訴人為使聚星公司或萊亞實業社透過「薇之精品服飾名店」（下稱薇之服飾店，設於臺中市○區○○路○○○○號1樓）寄賣之「萊薇兒」品牌女性內衣褲得以順利銷售牟利，竟在不詳地點，以不詳方式，冒用思薇爾公司名義製作「思薇爾國際股份有限公司授權監製」（以下略稱「思薇爾公司授權監製」）之吊牌，用以偽造成「萊薇兒」品牌之女性內衣褲是由思薇爾公司監督製造，由思薇爾公司授權生產之私文書後，附掛在「萊薇兒」品牌之女性內衣褲上，再經由訴外人即不知情之聚星公司業務陳貞子委由薇之服飾店代為銷售。

(二)上訴人為「思薇爾」商標之商標權人，因此指派公司人員於104年10月28日、105年2月17日前往薇之服飾店購買取得「萊薇兒」品牌之女性內衣褲，發現均附掛「思薇爾公司授權監製」等字樣之吊牌。而被上訴人非思薇爾公司之臨時管理人後，上訴人已發函通知被上訴人不得再無權使用思薇爾商標，被上訴人明知此情，仍繼續使用上開吊牌，另並依據思薇爾公司生產之內衣顏色、外觀、款式，製作仿冒內衣對外販售，顯係故意以背於善良風俗之方法加損害於上訴人，侵害上訴人之經濟上利益；且依相關刑事判決理由，均認被上訴人係藉由行使虛偽不實之「思薇爾公司授權監製」吊牌，攀附知名之思薇爾品牌而詐欺消費者，此縱非直接侵害商標權，仍已加損害於思薇爾商標所有權人之利益，堪可認定構成公平交易法第25條所禁止之攀附，則以公平交易法第25條規定為此善良風俗之標準，被上訴人所為已構成民法第184條第1項後段所定故意以背於善良風俗之方法加損害於他人。又被上訴人就偽造「思薇爾公司授權監製」吊牌並附掛於

01 仿冒內衣褲上銷售之行為，因觸犯偽造文書、詐欺罪嫌，業
02 經原法院106年度訴字第70號、本院108年度上訴字第328號
03 刑事案件判決有罪，自己構成民法第184條第2項違反保護他
04 人之法律之要件。從而上訴人自得依民法第184條第1項後段
05 、第2項規定，請求被上訴人負侵權行為損害賠償責任。

06 (三)「思薇爾」為著名商標，被上訴人未得上訴人同意，以附掛
07 「思薇爾公司授權監製」字樣吊牌之方式，將思薇爾商標中
08 之文字作為自己公司表彰營業主體之名稱，有致相關消費者
09 混淆誤認之虞或減損該商標之識別性或信譽之虞，被上訴人
10 所為亦應構成商標法第70條第2款所定之視為侵害商標權，
11 上訴人得據此請求被上訴人賠償損害。

12 (四)上訴人受讓取得「思薇爾」商標權後，多年付出努力進行研
13 發與設計，並耗費資金透過媒體行銷，被上訴人藉由虛偽不
14 實之吊牌及刻意模仿上訴人之商品外觀，攀附上訴人之商業
15 形象，坐享其成，收取應歸屬於上訴人之商業利益，上訴人
16 自得參酌商標法第71條第1項第3款規定，以刑事判決所載查
17 獲商品「零售單價」總計金額其中49,380元之100倍計算損
18 害額，請求被上訴人應賠償上訴人4,938,000元。又依民事
19 訴訟法第222條第2項規定，上訴人既已證明受有損害，則擇
20 依商標法第71條第1項第3款規定，於1500倍以下計算其所受
21 損害，自有理由。

22 (五)爰依民法第184條第1項後段、第2項及商標法第70條第2款規
23 定，請求法院擇一為有利上訴人之判決。並聲明：上訴人應
24 給付上訴人4,938,000元，及自刑事附帶民事起訴狀繕本送
25 達翌日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息；願供
26 擔保，請准宣告假執行。

27 二、被上訴人抗辯：

28 (一)萊亞實業社之實際負責人為○○○，並非被上訴人。縱認刑
29 事案件認定被上訴人為萊亞實業社之實際負責人，然現今女
30 性內衣品牌眾多，樣式近似者並非少見，不能僅以品牌知名
31 度較低，即認定當然抄襲。上訴人僅以萊薇兒品牌之內衣褲

與思薇爾品牌之內衣褲樣式相近，即認被上訴人有抄襲思薇爾產品之行為，亦屬無據。

(二) 萊薇兒之產品雖附掛有「思薇爾公司授權監製」之吊牌，然廣告及產品吊牌上標示之「萊薇兒 LaWill」字樣，與註冊第00000000號「SWEAR及圖」、第00000000號「I SWEAR (彩色)」商標比較，二者外觀文字不同，近似程度極低；又二者中文部分，首字不同，讀音各異，且各自搭配「LaWill」與「SWELL」或「SWEAR」及「S設計圖形」之字詞、圖形設計有別，整體給人之外觀印象各異，近似程度低，應足以使消費者辨識其來自不同之來源或產製主體，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通所用之注意，尚不致誤認二商品來自同一來源或雖不相同但有關連之來源。故萊薇兒所生產之產品，雖附掛有「思薇爾公司授權監製」字樣之吊牌，僅係單純陳述與思薇爾公司合作之事實，並無高度抄襲他人知名商品之外觀或表徵、積極攀附他人知名廣告或商譽、或以積極欺瞞或消極隱匿重要交易資訊，而足以引人陷於錯誤之方式等行為，自無違反公平交易法第25條之處。

(三) 「思薇爾公司授權監製」字樣之吊牌，僅係用以陳述萊亞實業社與思薇爾公司之合作關係，萊亞實業社並未將「思薇爾國際股份有限公司」或「思薇爾」作為商標使用，並不受上訴人商標權之效力所拘束。而萊薇兒所生產之產品，雖附掛有「思薇爾公司授權監製」字樣之吊牌，但萊亞實業社於產品中並無將「思薇爾」三字用來表彰任何營業主體，故無商標法70條第2款所定之情形。

(四) 上訴人雖稱因被上訴人之行為受有市場利益之侵害，然所謂市場利益之損害，究所指為何？係市場銷售量因此下降？抑或品牌價值因此減損？上訴人並未詳以敘明及舉證，實難證明上訴人有因被上訴人之行為而受有實際損害。又被上訴人並無商標法第70條第2款視為侵害商標權之行為，故上訴人援引商標法第71條第1項第3款規定，主張以查獲侵害商標權商品之零售單價100倍計算損害賠償金額，亦無理由。

參、原審經審酌兩造提出之攻擊防禦方法後，認為上訴人依民法第184條第1項後段、第2項及商標法第70條第2款規定，請求被上訴人給付5790萬元及法定遲延利息，為無理由而予駁回，並駁回其假執行之聲請。上訴人就其敗訴部分，提起一部上訴（其餘未上訴部分已經確定，非本院審理範圍），並聲明：原判決關於駁回下開第二項部分廢棄；上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人4,938,000元，及自刑事附帶民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息；願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回；如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

肆、本件經原審整理及簡化爭點如下，兩造於本院並同意予以援用（見原審卷第403、404頁；本院卷第63、64頁）：

一、兩造不爭執事項：

（一）「思薇爾」係女性內衣褲知名品牌，且「思薇爾 SWEAR及圖」商標已廣為相關事業或消費者所普遍認知而達著名之程度。

（二）上訴人自94年底起為「思薇爾」商標之所有人。

（三）被上訴人為聚星公司（於91年6月13日設立登記）之負責人。

（四）被上訴人曾於99年間經法院選任為思薇爾公司之臨時管理人，復經原法院於102年11月29日以102年度聲字第223號裁定解除其擔任思薇爾公司臨時管理人之職務。

（五）萊亞實業社登記名義負責人為○○○，其與被上訴人為前配偶關係。而○○○前因發生重大車禍而無生活自理能力，並於90年8月23日經鑑定具有肢體與語言等多重障礙，及領有身心障礙手冊。

（六）「萊薇兒」品牌之女性內衣褲上有附掛「思薇爾公司授權監製」之吊牌。

（七）被上訴人前以思薇爾公司臨時管理人身分，與萊亞實業社簽訂獨家授權代理產製契約書，並約定授權金金額為20萬元。

01 (八) 思薇爾公司之臨時管理人洪明儒律師曾於104年2月16日寄發
02 存證信函予被上訴人及萊亞實業社，告知被上訴人已遭解除
03 臨時管理人職務，萊亞實業社應停止使用「思薇爾公司授權
04 監製」字句，該存證信函分別於104年2月24日、104年3月5
05 日送達被上訴人及萊亞實業社；被上訴人曾於104年3月13日
06 寄發原證19存證信函回覆洪明儒律師。

07 (九) 被上訴人因本件上訴人起訴之事實，經本院108年度上訴字
08 第328號刑事判決認犯行使偽造私文書罪（含偽造文書、詐
09 欺取財），應執行有期徒刑1年10月，現上訴最高法院中。

10 (十) 附掛有「思薇爾公司授權監製」之萊薇兒品牌內衣、內褲，
11 販售金額各為1,490元、380元或490元。

12 (十一) 被上訴人與薇之服飾店拆帳之比例為0.45。（詳細金額如原
13 法院106年度訴字第70號刑事判決附表一各編號所載）

14 二、爭執之事項：

15 (一) 被上訴人是否為萊亞實業社之實際負責人？

16 (二) 被上訴人之行為是否侵害上訴人之市場利益？若是，上訴人
17 之損害額為若干？上訴人依民法第184條第1項後段、第2項
18 請求被上訴人負損害賠償責任，有無理由？

19 (三) 被上訴人是否有商標法第70條第2款視為侵害商標權之行為
20 ？若是，損害額為若干？

21 伍、本院之判斷：

22 一、萊亞實業社登記名義負責人雖為○○○，然○○○曾於90年
23 8月23日經鑑定具有肢體與語言等多重障礙（不爭執事項(五)
24 參照）；且被上訴人於臺灣臺中地方檢察署105年度偵字第
25 6622號刑事偵查中陳稱：其與前配偶○○○於10幾年前離婚
26 ，因○○○發生重大車禍而無生活自理能力，故提供房子讓
27 她居住等語（參原法院106年度訴字第70號刑事判決第12頁
28 所引用被上訴人於偵查中之供述，見原審卷第46頁），足證
29 ○○○已因身心障礙而缺乏生活自理能力，其能否經營萊亞
30 實業社，實非無疑。又證人即萊亞實業社委託記帳人員○○
31 ○於原法院106年度訴字第70號刑事案件審判中證述：其係

負責代理記帳，萊亞實業社成立後，因○○○身體不適，之後關於收取發票、記帳及辦理營業稅等報稅事項，均是與被上訴人接觸等語（見原審卷第369、370頁），可知萊亞實業社之營業核心事項即相關帳務、申報營業稅等，均由被上訴人與代理記帳業者接洽，亦堪認定。再者，萊亞實業社並無參加勞工保險紀錄；另聚星公司自101年6月起至105年12月止之被保險人名冊，除被上訴人以雇主身分投保外，○○○、○○○係以聚星公司受僱者身分投保，此有勞動部勞工保險局106年2月8日保費資字第10660029640號函及檢附之聚星公司被保險人名冊電子檔在卷可參（見原審卷第203至209頁）。而○○○既然經鑑定具有肢體與語言等多重障礙及領有身心障礙手冊，其若確有實際經營萊亞實業社，衡諸常情，勢必聘僱員工協助其進行採購、整理貨物、委託運送及管理倉儲等事宜，豈有未替受僱員工投保勞工保險，自己反而以聚星公司之受僱人身分參加勞工保險之理？由此足認萊亞實業社應是以○○○名義申請設立之行號，其實際經營者應為被上訴人。從而上訴人主張被上訴人為萊亞實業社之實際負責人，應可採信。

二、「思薇爾」係女性內衣褲知名品牌，且「思薇爾SWEAR及圖」商標已廣為相關事業或消費者所普遍認知而達著名之程度（不爭執事項(一)參照）。而「思薇爾SWEAR及圖」商標原為思薇爾公司所有，嗣因思薇爾公司欠稅遭查封拍賣資產後，「思薇爾SWEAR及圖」商標由上訴人於94年12月間拍定取得，此有法務部行政執行署台中行政執行處94年12月26日中執忠90年營所稅執特字第00049392號函在卷可稽（見原法院106年度附民字第359號卷《下稱附民卷》第47頁，不爭執事項(二)併為參照）。而上訴人主張其為「思薇爾」商標之商標權人，因此指派公司人員於104年10月28日、105年2月17日前往薇之服飾店購買取得「萊薇兒」品牌之女性內衣褲，發現其上均附掛「思薇爾公司授權監製」等字樣之吊牌等情，為被上訴人所不爭執，堪認為真。

01 三、上開吊牌，經本院於109年2月12日準備程序期日當庭勘驗結
02 果，其正面印有「La Will萊薇兒」、「思薇爾國際股份有
03 限公司授權監製」、「台灣製造」等字樣；反面印有「思薇
04 爾國際股份有限公司授權監製」、「萊亞實業社」、「地址
05 ：台中市○○區○○里○○路○○號2樓」、「電話：(00)-00
06 000000」、「統一編號：00000000」等字樣（見本院卷第93
07 頁）。基此可知，該吊牌之目的係在向消費者傳達萊亞實業
08 社生產之「萊薇兒」品牌內衣褲是經思薇爾公司授權監製之
09 資訊。又上訴人於該期日提出「思薇爾」、「萊薇兒」品牌
10 女性內衣褲各6組供為比對，經勘驗結果，二者之式樣、顏
11 色、售價大致相同（見本院卷第95至107頁），則消費者於
12 異時異地選購時，對附掛上開吊牌之「萊薇兒」品牌女性內
13 衣褲，即有與「思薇爾」品牌女性內衣褲產生系出同源之混
14 淆誤認之虞。

15 四、被上訴人曾於99年間經法院選任為思薇爾公司之臨時管理人
16 ，嗣經原法院於102年11月29日以102年度聲字第223號裁定
17 解除其擔任思薇爾公司臨時管理人之職務（不爭執事項(四)參
18 照）。被上訴人既然曾經擔任思薇爾公司之臨時管理人，自
19 係知悉思薇爾公司之商標已由上訴人自法院拍定取得，思薇
20 爾公司已無權使用「思薇爾」商標，且實際上已無生產任何
21 女性內衣褲商品。被上訴人於所生產之「萊薇兒」品牌內衣
22 褲上附掛上開吊牌，無非是為利用「思薇爾」品牌在女性內
23 衣界之知名度，以「思薇爾國際股份有限公司授權監製」字
24 樣使消費者將該商品與「思薇爾」商標或品牌產生高度連結
25 （按思薇爾公司雖已成為空殼公司，且已無「思薇爾」商標
26 權，但此情並不為一般消費大眾所知悉），以使消費者誤認
27 「萊薇兒」與「思薇爾」二品牌間具有緊密關聯，藉以提升
28 「萊薇兒」品牌內衣褲商品之銷售量。

29 五、被上訴人雖曾以思薇爾公司臨時管理人身分，於101年9月30
30 日與萊亞實業社簽訂獨家授權代理產製契約書；另於101年
31 10月6日與萊亞實業社簽訂授權給付協議書（見原審卷第273

至276頁)。惟萊亞實業社之實際負責人即為被上訴人，已如前述；且被上訴人於擔任思薇爾公司臨時管理人期間，該公司係處於停業而待清算狀態，公司內已無任何員工；而被上訴人亦僅為臨時管理人，並非原有經營者或高階管理人，衡情應無從知悉思薇爾公司之「生產製造技術、knowhow及經營之專業知能」而能將之授權予萊亞實業社，故被上訴人以思薇爾公司臨時管理人身分與萊亞實業社簽訂之獨家授權代理產製契約書及授權給付協議書，應均屬虛偽。再者，思薇爾公司之臨時管理人洪明儒律師曾於104年2月16日寄發存證信函予被上訴人及萊亞實業社，告知被上訴人已遭解除臨時管理人職務，萊亞實業社應停止使用「思薇爾公司授權監製」字句，該存證信函分別於104年2月24日、104年3月5日送達被上訴人及萊亞實業社（不爭執事項(八)參照）。因此，上訴人主張被上訴人自104年2月24日起至105年2月17日止，明知其已非思薇爾公司之臨時管理人，未經思薇爾公司之同意或授權，不得冒用思薇爾公司名義，且思薇爾公司從未授權萊亞實業社在販售之商品上附掛以思薇爾公司名義出具之吊牌，亦從未提供任何生產製造技術、營業秘密或經營之專業知能予萊亞實業社，而被上訴人為使萊亞實業社透過薇之服飾店寄賣之「萊薇兒」品牌女性內衣褲得以順利銷售牟利，竟冒用思薇爾公司名義製作「思薇爾公司授權監製」之吊牌，用以表示「萊薇兒」品牌之女性內衣褲是由思薇爾公司監督製造，而附掛在「萊薇兒」品牌之女性內衣褲上，再經由聚星公司業務陳貞子委由薇之服飾店代為銷售等情，自堪採認為真。

六、商標法第70條第2款規定：「未得商標權人同意，有下列情形之一，視為侵害商標權：…二、明知為他人著名之註冊商標，而以該著名商標中之文字作為自己公司、商號、團體、網域或其他表彰營業主體之名稱，有致相關消費者混淆誤認之虞或減損該商標之識別性或信譽之虞者。」經查，系爭吊牌之正面印有「La Will萊薇兒」、「思薇爾國際股份有限

公司授權監製」、「台灣製造」等字樣；反面印有「思薇爾國際股份有限公司授權監製」、「萊亞實業社」、「地址：台中市○○區○○里○○路○○號2樓」、「電話：(00)-00000000」、「統一編號：00000000」等字樣，已如前述。選購該類商品之消費者於整體觀察該吊牌時，不難判斷該「萊薇兒」品牌之女性內衣褲是由萊亞實業社所生產，而萊亞實業社是經由思薇爾公司授權監製。因此，尚難認萊亞實業社有將「思薇爾」著名商標作為其商號名稱之情事。從而上訴人主張被上訴人有商標法第70條第2款視為侵害商標權之行為，尚非可採。

七、被上訴人曾經擔任思薇爾公司之臨時管理人，自係明知「思薇爾」為知名內衣品牌，且「思薇爾」商標權已由上訴人自法院拍定取得，竟無視上訴人受讓取得「思薇爾」商標權後，多年付出努力進行研發與設計，並耗費資金透過媒體行銷，僅為謀取個人不法利益，即製作內容不實之「思薇爾公司授權監製」吊牌以附掛於「萊薇兒」品牌女性內衣褲上，使不特定消費者誤認「萊薇兒」、「思薇爾」二品牌間具有密切關連或相同品質，實有礙女性內衣褲市場交易秩序，且使上訴人蒙受商業損失。被上訴人此種攀附他人知名品牌及妨礙市場交易秩序之行為，係違反公平交易法第25條「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為」之規定，自己構成民法第184條第1項後段「故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人」之侵權行為態樣。從而上訴人依民法第184條第1項後段規定請求被上訴人負損害賠償責任，核屬有據。

八、被上訴人上開攀附他人知名品牌及妨礙市場交易秩序之行為，雖致上訴人蒙受商業損失，但尚非構成商標權之侵害，故無從依商標法第71條第1項第3款規定，以查獲商品之零售單價1500倍以下金額計算其損害。惟民事訴訟法第222條第2項明定：「當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額

01 。 」茲查：

02 (一)上訴人於100年度支出廣告費7,460元，研究費27,492,875元
03 ；101年度支出廣告費16,234,743元，研究費28,809,536元
04 ；102年度支出廣告費20,244,029元，研究費28,161,290元
05 ；於103年度支出廣告費20,442,564元，研究費25,935,537
06 元；104年度支出廣告費20,863,013元，研究費24,900,539
07 元；105年度支出廣告費23,486,536元，研究費25,323,308
08 元（見原審卷第187至198頁之各該年度營利事業所得稅結算
09 申報書或損益及稅額計算表所載），可知上訴人每年用於廣
10 告及研發之費用分別約在2千萬元以上。

11 (二)依本院108年度上訴字第328號刑事判決記載，由聚星公司業
12 務陳貞子委由「薇之服飾店」各於如該判決附表一編號2至
13 10所示銷貨時間代為銷售之「萊薇兒」品牌之女性內衣褲，
14 其銷售金額共46,130元；由上訴人公司員工於該判決附表二
15 即104年10月28日、105年2月17日在「薇之服飾店」購得「
16 萊薇兒」品牌之女性內衣褲，其銷售金額分別為1,580元、
17 3,250元（見原審卷第277至313頁）。上開經查獲及因蒐證
18 而經確認之販賣件數及金額雖然不多，但因每種款式及顏色
19 之內衣褲均有其最低生產量；而依被上訴人將「萊薇兒」商
20 品在徐子晴經營之PCHOME伊茱商城、YAHOO商城Preety-Girl
21 漂亮寶貝屋等寄賣之廣告圖文截圖所示（見原審附民卷第67
22 至83頁），及上訴人於上開準備程序期日提出之勘驗商品，
23 可知被上訴人在網路商城及實體店面販賣之「萊薇兒」商品
24 應有相當大之數量。

25 (三)被上訴人攀附上訴人之「思薇爾」知名品牌形象以圖謀商業
26 利益，上訴人自將因此受有營業收益之損害。惟此種侵害態
27 樣，上訴人欲證明其所受之明確損害數額，顯係有重大困難
28 。因此，本院綜合審酌上訴人於上開各年度花費之廣告、研
29 發費用，及被上訴人在網路商城及實體店面販賣「萊薇兒」
30 商品之情形，酌定上訴人所受損害數額為120萬元。

31 九、上訴人就上開3項請求權係主張由法院擇一為有利於上訴人

之判決，其中商標法第70條第2款之請求權部分，業經本院認為於法未合而駁回；另民法第184條第2項之請求權部分，本院則不再為論述判斷。

十、綜上所述，上訴人依民法第184條第1項後段規定，請求被上訴人應給付上訴人120萬元，及自刑事附帶民事起訴狀繕本送達被上訴人之翌日（即106年5月18日，送達回證見原審附民卷第85頁）起至清償日止按週年利率百分之5計算之遲延利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。原審就上開應准許部分，駁回上訴人之訴，即有違誤，上訴人就此部分之上訴，為有理由，爰廢棄原審此部分之判決，改判如主文第二項所示；其餘上訴部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，核無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，則無理由，應予駁回。至於上訴人陳明願供擔保聲請宣告假執行部分，因被上訴人敗訴之金額為120萬元，未逾150萬元，不得上訴第三審，此部分因本院判決即告確定，故無宣告假執行之必要；而原審駁回上訴人此部分假執行之聲請，理由雖有不同，結論則無二致，仍應予維持。

十一、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各項證據資料，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

陸、結論：本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 4 月 7 日
民事第五庭 審判長法官 許秀芬
法官 吳崇道
法官 游文科

正本係照原本作成。

上訴人得上訴（上訴所得受之利益逾新臺幣150萬元）。

被上訴人不得上訴（被上訴所得受之利益未逾新臺幣150萬元）

。

01 如對本判決上訴，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書
02 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上
03 訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

04 上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法
05 第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具
06 律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文
07 書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 書記官 吳麗琴

09 中 華 民 國 109 年 4 月 7 日