

臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度重上更一字第65號

上訴人 台灣胚胎基因生產科技有限公司

法定代理人 詹若鴻

訴訟代理人 蔡坤旺律師

黃書好律師

被上訴人 國光生物科技股份有限公司

法定代理人 詹啟賢

訴訟代理人 高志明律師

複代理人 楊永芳律師

上列當事人間請求返還扣款等事件，上訴人對於中華民國104年1月16日臺灣臺中地方法院102年度重訴字第493號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於109年10月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決（除確定部分外）關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴新台幣438萬9831元，及自民國102年12月11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三十五，餘由上訴人負擔。

本判決命被上訴人給付部分，於上訴人以新台幣146萬3297元為上訴人預供擔保後得假執行，但被上訴人如以新台幣438萬9831元或等值之第一商業銀行中科分行出具之無記名可轉讓定期存單或保證書為上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序事項：

按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；上開規定於公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者準用之，公司法第24條、第26條之1分別定有明文。次按有限公司之清算，以全體股東為清算人，同法第113條準用第79條前段

規定。經查：上訴人於民國108年2月13日經臺中市政府以府授經商字第0000000000號函廢止公司登記，依法應行清算，然迄未向法院聲報清算人，依前揭規定，以全體股東為清算人，而詹若鴻為上訴人之唯一股東，有上訴人之公司變更登記表附卷可憑（見本院卷第181至183頁），依前開規定，自應以詹若鴻為上訴人之清算人，並於本件訴訟為上訴人之法定代理人，先予敘明。

貳、實體事項：

一、上訴人主張：兩造於96年10月16日就胚胎蛋採購事宜簽訂「SUPPLY AND PRICE AGREEMENT」主合約（下稱主合約），並於主合約第2.7.1條約定，其提供胚胎蛋之不良率超過容許標準時，被上訴人得扣款。嗣兩造於99年9月8日簽訂之和解契約書（下稱系爭和解書），於100年10月3日簽訂101年度「胚胎蛋採購合約」、於101年8月21日簽訂102年度「胚胎蛋採購合約」（下稱系爭採購合約）作為附約，均約定胚胎蛋不良率唯一定義為「蛋於注射後，於冷卻/犧牲收成程序前，以光照蛋活胚胎篩選而得之數據」，且係以胚胎蛋「光照階段」之不良率作為扣款認定標準，而非以「採收階段」之不良率為依據。又依系爭採購合約第3條第2款約定，被上訴人本應於每月交蛋第一批前1月底前，支付20%預付款，並於驗收後每月結算1次，於隔月底前付款。每月尾款80%部分，其中50%直接於訂金扣抵，至扣完為止，餘30%於隔月底前付清。詎被上訴人於支付30%尾款時，竟依其單方認定之採收階段之不良率，於101年度直接扣款新臺幣（下同）384萬7682元，於102年2月至6月扣款877萬9663元，共扣款1262萬7345元。惟其供應胚胎蛋不良率並未達扣款標準，被上訴人已自認就胚胎蛋不良與否，兩造合意以ECAT光照檢蛋機（下稱系爭光照檢蛋機）判定結果作為之依據，而按系爭光照檢蛋機標準作業流程，被上訴人有採取人工判讀「問號蛋」之義務，因問號蛋係檢測數據不足，非等同不良蛋，必須經人工篩選方能得出正確之不良率，被上訴人自應舉證證明不良

01 蛋之正確比例為何。被上訴人竟於102年起擅自停止人工判
02 讀問號蛋，並將全數問號蛋歸類為不良蛋，惡意導致胚胎蛋
03 不良率上升，並藉此對其扣款，有違合約規範及精神。被上
04 訴人未能舉證問號蛋全數均係不良蛋，其以單方認定之不良
05 率逕為扣款，毫無憑據，被上訴人自應返還不當扣款之全部
06 價金。而關於本件一切設備、胚胎蛋數據、操作過程文件均
07 係由被上訴人單方面所保存，其無法取得相關證據，倘鈞院
08 無法認定實際胚胎蛋之不良率為其主張之2.97%，請依民事
09 訴訟法第222條第2項規定酌定之。爰依主合約之買賣關係，
10 求為命被上訴人如數給付。（其餘未提起上訴部分，業已確
11 定，不予贅述）並上訴聲明：（一）原判決關於駁回上訴人後開
12 第二項之訴，及該部分假執行之聲請暨訴訟費用部分廢棄。
13 （二）被上訴人應給付上訴人1262萬7345元，及自起訴狀繕本送
14 達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。（三）上訴
15 人願供擔保請准宣告假執行。

16 二、被上訴人則以：上訴人就其寄交載明101年度及102年度2月
17 至6月之胚胎蛋不良率及扣款金額之電子郵件及折讓單，暨
18 該公司召開之品質月會、年度結算會議，均未為反對表示，
19 其扣款並無不當，且兩造就該等金額亦已達成合意。縱其於
20 102年度之前曾對於問號蛋採用人工判讀流程，惟依主合約
21 、系爭和解書及採購合約（下稱系爭主合約等）約定，係約
22 定採用「100%光照檢蛋」，並無約定其需使用系爭光照檢蛋
23 機進行光照檢蛋，故亦無就問號蛋採用人工檢蛋之義務。而
24 觀96年主約僅記載不良率之計算範圍（至採收程序前），斯
25 時兩造不僅未約定不良率之定義，更未約定應以何方式判讀
26 是否為不良蛋，遑論約定其有所謂人工判讀義務。嗣兩造簽
27 訂系爭和解書及各年度系爭採購契約時，重新約定不良率之
28 定義，然仍未有人工判讀義務之記載，倘其確有人工判讀義
29 務，該義務更涉及兩造扣款與否及扣款金額多寡，何以兩造
30 自99年至101年經歷數次契約修正，卻仍未將此義務列入，
31 顯見上訴人主張不足採。況依系爭光照檢蛋機使用手冊及操

01 作流程，機器原始設定係將問號蛋預設為不良蛋，會直接從
02 生產盤中離開，縱未進行人工檢蛋，該機器仍可進行下一個
03 步驟，倘欲將問號蛋改為良蛋，才需要額外人工操作，故人
04 工判讀問號蛋並非系爭光照檢蛋機操作之必要標準流程，是
05 否進行人工檢蛋，係以其需求為準，非轉變成其義務。而問
06 號蛋本即屬無足夠資料顯示該蛋足以達到可接受品質標準，
07 且為生命跡象較良蛋低劣之胚胎蛋，其為確保胚胎蛋品質，
08 於102年起停止對問題蛋進行人工檢蛋，確實有助於後階段
09 製程之良率及疫苗品質提升，並無違反兩造約定之「100%光
10 照檢蛋」之約定。上訴人主張其於102年之製程中因未進行
11 人工判讀程序，導致不良率過高之情況，並請求返還不當扣
12 款之數額，惟上訴人應舉證究竟其未進行人工檢蛋，導致當
13 年度不良率提高若干？進而證明其不當扣款之數額為何等節
14 ，始符合舉證責任分配；此外，基於品質要求，維護消費者
15 權益，因同一生產批次中之少數胚胎蛋發生品質問題時，將
16 導致疫苗原液毒性過高之情形下，其即必須將該批次所有疫
17 苗原液丟棄，其成本壓力極大，故上訴人不得請求其給付遭
18 扣款部分之貨款，亦無民事訴訟法第222條第2項規定之適用
19 等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)第二審訴訟
20 費用由上訴人負擔。(三)如受不利判決，被上訴人願以現金、
21 第一商業銀行中科分行可轉讓定期存單或第一商業銀行中科
22 分行所出具之保證書供擔保，請准免為假執行。

23 三、兩造不爭執事項：

24 (一)兩造於96年10月16日就胚胎蛋採購事宜簽訂主合約，且主合
25 約第2.7.1條約定雙方同意就胚胎蛋不良率超過容許之不良
26 率標準時，被上訴人得進行扣款。

27 (二)系爭和解契約書記載「雙方同意，蛋不良率之唯一定義為：
28 蛋於注射後，於冷卻／犧牲收成程序前，以光照蛋活胚胎篩
29 選而得之數據」；於101年度系爭採購合約記載「雙方同意
30 ，蛋不良率之唯一定義為：蛋於注射後至100%以光照蛋活
31 胚胎篩選而得知數據」；102年度系爭採購合約記載「雙方

同意，蛋不良率之唯一定義為：蛋於注射後至100%以光照蛋活胚胎篩選而得知數據」。

(二)如上訴人請求有理由時，關於利息起算日以102年12月11日為利息起算日。

四、本院得心證之理由：

上訴人主張：被上訴人就101年度、102年度2月至6月份之胚胎蛋不良率過高，係因問號蛋未為人工判讀程序所致，並非其所供應之胚胎蛋品質不佳所造成，被上訴人不得扣款，仍應給付尚未給付之101年及102年2月至6月之貨款，共計1262萬7345元等語，為被上訴人所否認，辯稱：其對於問號蛋無進行人工判讀義務，依系爭光照檢蛋機之使用手冊及操作流程，是否進行人工檢蛋係以其需求為準，而非其義務；其為確保胚胎蛋之品質，於102年起停止對問號蛋進行人工判讀，而全面剔除問號蛋後，採收階段之平均不良率即顯著降低，已確實提升疫苗品質之成效；且否認上訴人主張胚胎蛋不良率自102年4月起未超過5%之事實等語。經查：

(一)上訴人雖於101年6月21日寄送電子郵件，向被上訴人索取101年5月份胚胎蛋不良率之資料，惟取得被上訴人所提供該5月份不良率數據後，於101年6月23日之回覆郵件中，即未再針對該年度5月份之不良率表示異議，此有電子郵件在卷足證（見原審卷一第237至241頁）。又兩造曾於101年11月10日進行該年度結算會議，針對該101年度之胚胎蛋、飼料補償、折讓單開立事宜等進行討論，上訴人並於101年11月10日寄發統整會議內容之電子郵件予被上訴人，表示100、101年度之付款爭議以此了結（見原審卷一第242、243頁）。嗣後，上訴人復於101年12月6日寄發之電子郵件中101年度部分之第5項記載「2012年GEEP（即胚胎公司）總計須還金額為NTD3,521,975元整」等語（見原審卷一第244、245頁）。再觀諸兩造所不爭執101年12月14日協議書（見原審卷一第162頁），其上就第2項、第6項分別約定「乙方（即上訴人，下同）同意甲方（即被上訴人，下同）得扣除之不良率扣

除額為新台幣\$9,619,939。」、「以上合計收付淨額，應由
乙方退還甲方新台幣\$3,521,975」等語，堪認兩造就101年
度被上訴人所提出胚胎蛋之不良率及扣款部分，並無爭執。
準此，上訴人就101年度之胚胎蛋不良率及扣款金額再為爭
執，或向被上訴人請求給付，即與可採。

(二)依主合約第2.7.2條就「超一罰二」之扣款規定（見原審卷
一第11、12頁），對不良率之定義僅約定「The estimated
"actual rejection rate" shall be the rejection rate
before harvesting corrected from any elements not
clearly related to egg quality that may occur from
the time fertile incubated eggs are delivered to
ADIMMUNE facilities to the time eggs are ready for
harvesting process.」（所謂估計的「實際不良率」，應
為採收之前校正過尚未與蛋之品質明確有關之任何要件，而
可能自受精孵育卵送達國光廠房直到蛋可供收成過程使用之
間，所產生之不良率，見原審卷一第96頁），是主合約約定
計算不良率，係指至採收程序前之不良率。但對於不良率，
並無明文約定應以何方式判讀。且依兩造不爭執事項(二)所示
，兩造間之系爭主合約等僅明訂「雙方同意，蛋不良率之唯
一定義為：蛋於注射後至100%以光照蛋活胚胎篩選而得知
數據」，並未就被上訴人於98年開始採用ECAT公司所提供系
爭光照檢蛋機，如遇篩選過程中所產生問號蛋（即機器無法
判讀為良、不良蛋時），應如何判讀，及要求被上訴人應進
行人工判讀程序有所明確約定。況且，被上訴人辯稱其於10
1年度，就問號蛋部分有進行人工判讀程序乙情，為上訴人
所不爭執，則參酌被上訴人所提出101年度各進蛋月份之不
良率及扣款計算方式檔案顯示（見原審卷二第58至63頁），
縱使被上訴人就問號蛋部分有進行人工判讀程序，於採收階
段仍會發生不良率情形（但不列入兩造間關於蛋不良率之計
算階段），足認被上訴人就問號蛋縱採人工判讀程序，亦無
法必然免除採收階段之不良率發生。從而，被上訴人就問號

01 蛋輔以人工判讀程序所得不良率數據是否必然精準無誤，顯
02 有瑕疵可指，則其所陳是否可採，殊有可疑。

03 (三)復參照證人即胚胎公司亞洲區總裁蔡○輝證稱：系爭光照檢
04 蛋機之操作係將活的胚胎蛋送入照影系統裡，電腦就會將每
05 顆蛋做前後左右的影像，一顆蛋有700到800不等的數據參數
06 ，這些參數經過ECAT公司具有專利的檢算方式，會得到一個
07 總參數，之後設定參數切割點，例如參數大於200就會歸類
08 為活胚胎，小於150就會是死胚胎，介於兩者間就是問號蛋
09 ，問號蛋就由操作者觸控螢幕決定是活胚胎或死胚胎，好的
10 可以採收，不良的蛋就剔除，以取代傳統的人工檢查方式。
11 被上訴人向ECAT公司購買系爭光照檢蛋機後，兩造雖未約定
12 以系爭光照檢蛋機作為判斷瑕疵蛋之檢查方式，但ECAT公司
13 法定代理人與胚胎公司之法定代理人為同一人，所以上訴人
14 認為被上訴人以系爭光照檢蛋機作為判斷瑕疵蛋之檢查方式
15 並無問題等語（見原審卷二第80頁），核與證人即被上訴人
16 之公司培養組組長徐○玲證稱：購蛋合約存續期間，上訴人
17 並未要求一定要對問號蛋進行人工檢蛋程序等語大致相符（
18 見本院前審卷一第72頁），足認兩造並未約定以使用系爭光
19 照檢蛋機產生問號蛋時，被上訴人之操作員工必須以人工判
20 讀程序決定問號蛋是活胚胎或死胚胎之義務。

21 (四)另依光照檢蛋機之使用手冊對「Questioned egg」之說明：
22 「If the algorithm fails to generate sufficient data
23 to categorically attribute a classification to the
24 egg it is placed into the "Questioned" category...
25 where trained operator can choose to agree with the
26 software's decision to reject the egg, as sufficient
27 data was not available meet the acceptance criteria
28 or too override the software decision and leave thos
29 e eggs in the tray」（中譯文：若系統無法產生足夠之資
30 料來認定該蛋之分類，該蛋即會被分類為問號蛋…經訓練之
31 操作者得選擇同意軟體之認定而認定該蛋為不良，因為並無

01 足夠之資料顯示該蛋足以達到可接受之品質標準，或該操作
02 者得推翻軟體之決定，將該蛋留在生產盤中）（見原審卷一
03 第343頁），可知「問號蛋」係指「無足夠之資料顯示該蛋
04 足以達到可接受之品質標準」之蛋，而賦予操作者選擇將問
05 號蛋認定為良蛋或不良蛋之權限。復依主合約第2.7.4條約
06 定「…In aspirit of collalboration for the better
07 interest of both parties collalboration, ADIMMUNE
08 agree to remain open to GEEP specialized consulting
09 visit and subsequent advices shall it appear that
10 the rejection rate may be the fact of some
11 equipments or process throug h the harvesting…」等
12 語（中譯文：…在雙方合作，為更好的利益的合作的精神，
13 國光生技公司保持開放，同意台灣胚胎基因公司專業的諮詢
14 訪問並隨後提出建議，該廢品率可能肇因於收穫的過程中的
15 設備或製程…。見原審卷一第98頁），及參考上訴人所提出
16 2010年8月5日分析報告中譯本，其上記載：「…國光抱怨
17 GEEP於2010年4月、5月、6月及0月生產之HYE雞蛋，照蛋不
18 良率高達15～20%。因此由蔡博士於2010年8月5日前往訪查
19 ，觀察照蛋程序以查明問題並進行分析，如果可能提出可從
20 何處進行改善之方案。…d.來自照蛋當天的概括結果：通過
21 簡單的觀察，照蛋結果顯然大大低於我們進行訪問之前被告
22 知的水平。製程主管通知我們，當天進行的GEEP HYE照蛋，
23 從估計120,000雞蛋總數中共有7.6%的正式不良率（而非假
24 設的15～20%）。…e.剖解的分析結果：6號機：共208個雞
25 蛋，（從2772個雞蛋和67個托盤中進行分析）早期和晚期死
26 蛋—129個雞蛋，61.9%。活胚胎雞蛋—74個雞蛋，35.5%。
27 受污染雞蛋—5個雞蛋，2.4%。7號機：共208個雞蛋，（從2
28 772個雞蛋和67個托盤中進行分析）早期和晚期死蛋—153個
29 雞蛋，73.8%。活胚胎雞蛋—52個雞蛋，25.1%。受污染雞蛋
30 —2個雞蛋，0.9%。雖然不是所有的，但可能有一部分的活
31 胚胎無法收回；我們建議在跨季時，對在操作過程中未知的

01 事項進行培訓。… f. 原因分析：… 活的胚胎：此錯誤比率的原因，
02 主要是因照蛋機器運作時有些問題雞蛋可能錯誤地被
03 剔除。每季需對操作員做一些問題雞蛋的培訓。此外，作業
04 的速度可能會降低操作員得以妥善保留問題雞蛋的能力。…
05 」等語（見原審卷一第219至222頁）；2013年3月分析報告
06 中譯本，其上記載：「… 這些數據是由我們使用您授權 Ravo
07 先生為我們訪查時之數據分析所得。也對國光的虛擬機器進
08 行轉載及生產記錄… 分析25組各3盤、每個照蛋機共6300個
09 雞蛋。… 6號照蛋機：2.48%死胚胎。… 7號照蛋機：1.84%死
10 胚胎。… B—關於過度死胚問題的結論：… 1—經分析後，若
11 操作員適當處理問題記號，不良率應為2至2.5%。… 3—這意
12 味著，有5%的好胚胎被操作者所剔除。而唯一可能的原因是
13 操作者錯誤或自發地剔除有問題記號的雞蛋，但這些但卻是
14 好的。… C. 建議的解決辦法和其他評論… 這很有可能是因為
15 操作原證忙於剔除有問題記號的雞蛋，而非檢查它們… 因為
16 5%損失對國光來說是相當大的成本，可能存在以低不良率獎
17 勵操作員的方案，這也對國光在收益上造成很大的損失… 等
18 語（見原審卷一第223頁至第225頁反面），堪認依系爭光照
19 檢蛋機之原始設定流程，問號蛋若未經人工判讀，由操作員
20 點選留或不留在生產盤中後，顯無法區別問號蛋究竟係良蛋
21 或不良蛋。證人即國光公司營運長張金全雖於原審固具結證
22 稱：系爭光照檢蛋機有人工判讀步驟，但是否有必要要看使
23 用者的需求而定、機器沒有經過人工判讀流程仍可以進行下
24 一個步驟等語（見原審卷二第110至112頁），然上訴人主張
25 被上訴人於102年之前使用系爭光照檢蛋機作為檢蛋標準，
26 並由光照檢蛋機之操作者進行人工判讀程序等情，亦為被上
27 訴人所不爭執，故證人張金全上開證述僅能證明被上訴人使
28 用系爭光照檢蛋機時，系爭光照檢蛋機之操作者對問號蛋之
29 判斷，非必然需經人工判讀，方能決定將問號蛋認定為良蛋
30 或不良蛋，被上訴人未能提出其他積極證據以實其說，並不
31 足以遽為有利於被上訴人之憑據。

(五)次按契約之補充解釋，係將當事人未明文約定之事項，當成契約漏洞，參考並斟酌締約過程、締約目的、契約類型、內容等關連事實，依誠信原則予以填補。承上，因被上訴人使用系爭光照檢蛋機檢蛋結果，會產生問題蛋，而問題蛋經抽樣剖解分析結果，確有一定比例分別為良蛋或不良蛋，無法將之全部歸納為良蛋或不良蛋甚明。又兩造間系爭主契約等未明確約定被上訴人須就問號蛋進行人工判讀之程序，及從系爭主契約等訂立目的以觀，足認問號蛋是否需經人工判斷程序，及所需時間成本花費應由何人承擔等事項，未臻周詳而有漏洞，本院認為為維護末端消費者之權益，及達成兩造間締約之目的及公平，揆諸前揭規定及說明，系爭主契約等契約漏洞自應以補充解釋之方法予以填補。且參酌兩造於系爭採購合約第11條就「爭議處理」既約定：「因本合約所發生的履約爭議，雙方應秉持最大誠意盡力協商解決…」等語（見原審卷一第49頁），因被上訴人無從調整系爭光照檢蛋機之所有參數、系統及操作方式，僅能依據ECAT公司所為既有設定操作，顯見系爭光照檢蛋機具有高度技術性，被上訴人缺乏此部分專業知識，且進行人工判讀程序須另消耗被上訴人之成本、勞力乙情為兩造所不爭執（見本院卷第171頁），故在不增加被上訴人所消耗成本及勞力等情形下，上訴人自有促進輔助實現被上訴人獲得完全而合理之給付利益，以最大經濟效用操作使用系爭光照檢蛋機之附隨義務，是兩造間就問號蛋應判斷為良蛋或不良蛋而有爭議時，應作有利於被上訴人之解釋。此外，上訴人既對於問號蛋並非全係良蛋乙情業已自認（見本院卷第193頁），自應認問號蛋之品質不符合兩造間系爭主契約等所約定債之本旨目的，否則，作為疫苗之胚胎蛋一旦發生不良品質，影響不僅止於被上訴人作為生產人體用流感疫苗之GMP廠商商譽，更對末端接受該疫苗之消費者產生重大不利後果。惟因上訴人就上開2份分析報告所為建議事項，並不能拘束被上訴人加以遵守，故問號蛋既非全為不良蛋有如前述，若依前開「超一罰二」之

扣款約定，對上訴人而言，除無法獲得該部分報酬或費用外，尚須遭受被上訴人懲罰性扣款，同樣難認符合兩造間誠信原則約定，故關於問號蛋之扣款，自不應再列入上開「超一罰二」之扣款約定適用範疇，而應依該胚胎蛋單價（訂蛋總數400萬顆以下每顆14元，400萬顆以上每顆10元）予以計算扣款，方符合系爭採購合約第11條所約定「誠信原則」之公平目的。

(六) 基上，依民法第235條本文規定：「債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力。」，是物之交付義務人即上訴人所提出給付與契約約定之內容不符者，自不得謂為依債務本旨之提出，要不生提出之效力，上訴人如主張其已為完全給付，當由其負證明之責。然上訴人迄今未提出證據證明其於102年2月至6月間提供予被上訴人之問號蛋符合兩造間系爭主契約等所約定債務本旨之目的，上訴人自不得請求被上訴人給付該部分報酬或費用。另依被上訴人所辯稱：其依各年度胚胎蛋採購合約第3條第3項之約定，就胚胎蛋不良率之檢驗標準作業程序分為三階段，三項檢卵程序完成後，其會將不良蛋數量加總，並於整月份之進蛋批次皆完成檢驗後，將所有批次之不良蛋再予加總，再以該月份不良蛋總數除以當月份所有批次之總進蛋量，即得當月份供蛋之不良率數值；另就扣款部分，則係以上訴人當月份提供之不良蛋總數，扣除當月份提供之胚胎蛋總量之5%，每超過一顆則以該胚胎蛋單價之2倍計算扣款。完成計算後，其會於每月份均會將該等不良率及扣款數據，以表格化之電子郵件，寄送予證人蔡○輝對該等數據進行確認等語，業據其提出5%檢卵、接種檢卵、100% candling檢卵之生產紀錄及102年度各進蛋月份不良率及扣款計算方式檔案為證（見原審卷一第277至341頁，卷二第57至68頁），此部分自堪信為實在。是被上訴人依約加總胚胎蛋於5%檢卵、接種檢卵及100%檢卵程序，以系爭光照檢蛋機篩選活胚胎而得之數據，計算胚胎蛋不良率及扣款金額，就上訴人於102年2月至6月之金額扣款438萬

9831元（計算式：【29萬4993元＋182萬2635元＋446萬5367元＋76萬2119元＋69萬6610元】÷2＝438萬9831元，小數點後無條件捨去，見原審卷二第64至67頁），即屬有據，應堪可採。

五、綜上所述，上訴人本於依系爭主合約之買賣關係，請求被上訴人給付438萬9831元，及自102年12月11日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，為有理由，應予准許，逾此所為請求，為無理由，應予駁回。又上訴人勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保為准、免假執行之宣告，經核於法並無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至於上訴人敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第二項所示，並依聲請為附條件之准、免假執行之宣告。至於上訴人之請求不應准許部分，原判決為上訴人此部分敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核於法並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、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據，經本院斟酌後，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、第463條、第390條第2項、第392條，判決如主文。

中	華	民	國	109	年	11	月	18	日
				民	事	第	六	庭	審
					判	長	法	官	楊
							法	官	熾
							法	官	光
									莊
									宇
									馨
									郭
									玄
									義

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）。

01 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
02 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
03 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
04 文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

05 書記官 劉雅玲

06 中 華 民 國 109 年 11 月 18 日