

【裁判字號】99,台上,982

【裁判日期】990527

【裁判案由】損害賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決

九十九年度台上字第九八二號

上訴人 行政院國軍退除役官兵輔導委員會台北榮民總醫院

法定代理人 乙○○

訴訟代理人 張家琦律師

林鳳秋律師

被上訴人 基亞生物科技股份有限公司

法定代理人 丙○○

被上訴人 甲○○

共 同

訴訟代理人 黃旭田律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國九十九年一月二十六日台灣高等法院第二審判決（九十七年度上字第八四四號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件上訴人主張：伊與被上訴人基亞生物科技股份有限公司（下稱基亞公司）於民國九十年十月五日簽訂合作研發暨授權實施合約書（下稱系爭合約），就片段式基因之發現共同進行診斷檢測暨治療用途等相關產品之開發及授權事宜，依系爭合約第四條第五項、第七項及第二十二條之約定，非經伊書面同意，基亞公司不得將計畫相關技術及資訊揭露予第三人知悉；基亞公司於伊以外地區之研究場所進行與計畫相同或相關產品開發及推廣計畫，應事前以書面方式知會伊；雙方不得於任何時間揭露因合作關係而取得屬於或關於他方當事人或關係企業或業務組織之營業秘密，包括財務上及業務上或其他資訊，除非係依法或因他方當事人違約行為以外事由而已成為公眾之知識。基亞公司嗣於九十二年三月五日發函伊，偽稱其將於九十二年四月起將所有研發工作移轉至基亞公司實驗室繼續執行，惟實際上卻自九十二年三月起即擅持伊提供之生物科技等資訊與台大醫院及新光醫院等醫療院所合作進行研發行為，違反系爭合約前揭約定。除此之外，基亞公司又先後於九十四年七月七日及七月十四日發函伊，謊稱伊所提供片段式基因之數量及品質不當，並解除系爭合約及要求賠償，嗣更於同年十月十一日向中華民國仲裁協會（下簡稱仲裁協會）

聲請仲裁，並請求伊賠償其新台幣（下同）九千九百四十一萬零五百三十九元，並以會計師即被上訴人甲○○製作之「榮總專案協議程序執行報告」（下稱系爭執行報告）為證，甲○○明知損害賠償金額列載不實，惟卻為配合基亞公司之不當意圖，違反修正前會計師法第十七條規定，故意將不屬基亞公司執行系爭合約之支出費用登載於其製作之系爭執行報告，並作為基亞公司向仲裁協會提出請求之證據，致使不知情之第三人誤信伊竟讓基亞公司不當支出近一億元之外觀，造成伊於九十四年仲聲愛字第一〇二號仲裁判斷（下簡稱系爭仲裁判斷）受不利判斷造成嚴重損害等情，爰依民法第一百八十四條第一項前、後段、第二項、第一百八十五條、第一百九十五條第一項、修正前會計師法第十八條及民法第二百二十七條、第二百四十五條之一（含類推適用）規定，求為命被上訴人連帶賠償伊三百萬元，並以二〇號字體將如附件所示之道歉啓事刊登於中國時報A 1 版面下方一日之判決（原審駁回上訴人之上訴，上訴人聲明不服）。

被上訴人則以：依系爭合約之約定，上訴人所應交付予被上訴人基亞公司者，係屬於不同基因而與肝癌、胃癌、肺癌及乳癌等癌症相關之九十個不同片段式基因，且據上訴人簽約前告稱，該片段式基因業經其以血液檢體進行實驗。詎基亞公司取得該一百三十五筆片段式基因後，竟發現其數量及品質皆與系爭合約之約定及上訴人簽約前所稱不符，因此基亞公司乃寄發存證信函予上訴人，告以撤銷（解除）系爭合約，要求上訴人返還簽約金及研發經費共四千八百萬元及請求賠償損害，惟均未獲上訴人善意回應。另基亞公司與台大醫院、新光醫院及啓新診所之合作，僅在於收集血液，基亞公司並未將任何片段式基因序列交付該醫療院所，自無違反系爭合約情形。而被上訴人甲○○製作系爭執行報告係屬實在，基亞公司、甲○○不具備故意或過失之要件。上訴人並未因甲○○製作系爭執行報告及基亞公司將該執行報告提付仲裁庭行為，而受有財產上及非財產上之損害，且法人名譽受損時，不得請求慰撫金等語，資為抗辯。

原審審理之結果，以：九十年十月五日被上訴人基亞公司與上訴人簽訂系爭合約，而該合約書中，約定合作研發期間為十年。基亞公司另於九十四年二月間，與啓新診所簽訂合作計畫契約書。嗣基亞公司於九十四年七月七日、十四日函告上訴人，以上訴人所提供之片段式基因數量不足九十個、且品質與合約約定有違，而於九十四年十月十一日提出仲裁之聲請，請求九千九百四十一萬零五百三十九元。而仲裁人所作成仲裁判斷，其中有以基亞公司所提出於仲裁程序之系爭執行報告作為認定損害額之參考依據。而上訴人對該仲裁判斷提起撤銷仲裁判斷之訴，業經台灣士林

地方法院（下稱士林地院）九十六年度仲訴字第一號判決，認定有仲裁法所規定之撤銷事由（按：係仲裁人經聲請迴避仍參與仲裁）而撤銷該仲裁判斷在案。上訴人於九十六年三月十五日起依士林地院九十六年度聲字第二五七號民事裁定提存擔保金一千三百四十一萬一千七百七十元，至今仍提存中。經查，系爭執行報告既經系爭仲裁判斷審酌，則系爭執行報告必已提出於系爭仲裁判斷程序中，如上訴人認系爭執行報告有所不實，理應在系爭仲裁判斷程序就系爭執行報告內容之真正作爭執，然依系爭仲裁判斷書所載觀之，上訴人僅就鑑定報告部分爭執，泛指系爭執行報告虛偽不實，已難認系爭執行報告有所不實，則上訴人嗣後始另起訴主張系爭執行報告不實，自應由上訴人先就系爭執行報告有何不實，負舉證責任，至於基亞公司及甲○○是否有提出保管系爭執行報告所依據之傳票、日記帳、工作底稿等，係在上訴人已盡舉證責任後，始有提出之義務之可能，故核其情形，由上訴人先就被上訴人是否有故意或過失提出或製作不實系爭執行報告一節負舉證責任，顯無有失公平之可言。而依被上訴人提出之系爭執行報告中榮總專案之判斷標準資料、日記帳，另於準備程序中稱由基亞公司內部人員依照工作人員時數多寡來判斷等語，並提出證人胡淑惠、楊佩瑩、王靖茹、李寧宜為證觀之，自難依民事訴訟法第三百四十五條第一項規定，逕認上訴人為系爭執行報告為不實之主張為真。次查，基亞公司縱有持有系爭片段式基因，惟基亞公司已主張瑕疵而解除契約並提付仲裁，故基亞公司持有系爭片段式基因，對基亞公司亦不具完足之科學研究意義，且基亞公司未返還系爭片段式基因，應由上訴人另循訴訟途徑請求，尚不足認基亞公司有將系爭片段式基因充作自己所有之意。而基亞公司與新光醫院合作計畫名稱分別為「肺癌病患癌症基因群表達研究計畫」（編號CT-CA-○二）及「胃癌病患與不同階段胃炎病患基因群表達模式之相關性研究」（編號CT-CA-○三），與台大醫院合作計畫名稱為「肝癌及胃癌病人基因群表達模式之研究」（編號00000000000），為兩造所不爭執，上開計畫名稱雖均未提及上訴人，惟查研究名稱之決定，依常情常理判斷，大多以研究內容主題命名，且上開台大、新光醫院之研究計畫合作對象係基亞公司，非上訴人，是研究計畫未提及上訴人名稱，亦屬合理，當無法單以上開研究計畫名稱均未提及上訴人名稱，即認基亞公司僅為自己利益為研究。且基亞公司未將任何片段基因序列交付上開三家醫療院所，亦未提及基亞公司與上訴人有片段基因研發契約，再參以證人即基亞公司實驗室人員楊佩瑩證稱，基亞公司與台大、新光醫院、啓新診所合作的內容係在榮總專案中，就是蒐集樣品，樣品是血液，榮總專案都叫C A 專案，

包括台大、新光醫院及啓新診所，伊報與實際相關之交通費係指去拿樣本等語，可見基亞公司就榮總專案部分支出之費用，應限於向上開三家醫療院所蒐集血液所支出之部分，再參以已離職員工王靖茹之證詞以觀，證人楊佩瑩上開之證詞，殊屬可信，應認確有榮總專案並載入會計帳冊中，故上訴人主張基亞公司違約及榮總專案支出不實云云，即不足採。復查，證人王靖茹證稱，伊任職時系爭執行報告雖有專案欄，但電腦並沒有此系統可以導入此資料等語，可知係因電腦系統關係而無法從日記帳中看出榮總專案之支出，故上訴人以日記帳看不出榮總專案而推論據以製作之系爭執行報告不實，尚屬率斷。況系爭執行報告已在系爭仲裁判斷程序中提出，並為系爭仲裁判斷所採為認定上訴人應賠償基亞公司之金額，則系爭執行報告是否屬實，應由上訴人在該仲裁判斷程序中為抗辯，惟觀之系爭仲裁判斷書內容，上訴人僅就鑑定報告部分爭執，對於系爭執行報告，則僅在聲請三位仲裁人迴避暨聲請停止仲裁程序（二）狀中，泛指系爭執行報告虛偽不實，自難認系爭執行報告有何不實。另查，依審計準則公報第三十四號第十七條固規定：「執行協議程序獲取證據之方法包括：一、檢查。二、觀察。三、查詢及函證。四、分析及比較」，惟依該公報第一號第五條亦規定：「運用檢查、觀察、函證、分析及比較等方法，以獲得足夠及適切之依據，俾對所查核財務報表表示意見時有合理之依據」，是以上開獲取證據之方法，得由會計師選擇最適切之方法為之，並不限全部均須運用，故上訴人主張甲○○於協議執行程序中運用函證、查詢為甲○○之義務，甲○○未向上訴人函證、查詢，違反上述規定而製作系爭執行報告，顯有故意云云，尚屬率斷，應不可採。而系爭執行報告第三頁開宗明義即記載：「其目的係為協助基亞公司對榮總專案求償費用之項目及金額及合理性加以評估正確性」，可知系爭執行報告之製作乃係為基亞公司向上訴人求償作準備，則基亞公司將之提出仲裁庭作為求償之參考資料，顯然符合系爭執行報告製作之目的，而系爭報告第九頁之禁止作為其他用途及分送其他人之文義，應係指作為其他不法用途及求償目的範圍以外之不相干第三人而言，故基亞公司依委託製作系爭執行報告之目的將之提出仲裁庭之行為，顯無故意、過失可言。末查，依系爭仲裁判斷書內容可知，上訴人係因可歸責其事由，交付基亞公司品質與數量具有瑕疵之系爭片段式基因，經基亞公司解除契約並請求損害賠償下，始負賠償責任，換言之，上訴人係因構成債務不履行事由後，始有給付賠償金額，而認定上訴人債務不履行之基礎，乃鑑定報告書，並非系爭執行報告，是以不論甲○○是否製作系爭執行報告、基亞公司是否提出系爭執行報告，對仲裁庭判斷上訴人是否構

成債務不履行之事由，完全不生影響，再者，依系爭仲裁判斷書第六十二頁可知，仲裁庭係「『審酌』系爭執行報告，關於直接研發經費之各項費用，均經會計師對於薪資清冊、銀行轉帳清冊及支出憑證等查核屬實」而認為真實，是以上訴人所應支付之賠償金額，亦係經仲裁庭依職權調查證據，自由心證判斷而認定，並非被上訴人提出系爭執行報告之行爲，即可預期上訴人必然應賠償此系爭執行報告所認定之金額，揆諸上開判決意旨，甲○○製作及基亞公司提出系爭執行報告行爲，與上訴人所受應負賠償金額之「損失」間，亦無相當因果關係。從而，上訴人縱有受損害，亦非因甲○○製作及基亞公司提出系爭執行報告行爲所致，自毋庸論及上訴人是否受有財產上及非財產上之損害，況查上訴人至今並未將如系爭仲裁判斷主文所示六百十九萬零四百七十四元之金額給付基亞公司，上訴人之財產總額實際上未因系爭仲裁判斷而受有任何減損，自未受有何損害。況上訴人聲請供擔保在其提起撤銷系爭仲裁判斷事件判決確定、和解或撤回起訴前停止系爭仲裁判斷執行之裁定，雖命上訴人應提供擔保金一千三百四十一萬一千七百七十元，因而上訴人主張受有撤銷仲裁判斷訴訟期間四年四個月之可能所受之損害云云，亦與侵權行爲應以實際確已受有損害爲成立要件不符，自不足採。又公司係依法組織之法人，其名譽遭受損害，無精神上痛苦之可言，登報道歉已足回復其名譽，自無依民法第一百九十五條第一項規定請求精神慰藉金之餘地。上訴人自無名譽受損之情，且上訴人爲法人，其請求名譽受損之非財產上之損害賠償（慰撫金），亦屬無據。另依審計準則公報第三四號財務資訊協議程序之執行規定內容可知，協議執行程序類型可分爲「會計師與委任人間達成協議」及「會計師與委任人及第三人共同達成協議」二種樣態，前者爲兩面關係，後者則爲三面關係。本件僅基亞公司委託甲○○針對其自身財務資訊執行經其同意之協議執行程序，有執行協議程序之委任書附卷可參，屬兩面關係，僅在幫助基亞公司查核其與上訴人間之求償費用明細，查核內容限於基亞公司所提供資訊，此與上訴人之上開主張之三面關係，顯爲不同之樣態。既然上訴人未參與協議，爲上訴人所不爭執，則上訴人即非協議契約之當事人，即上訴人與甲○○或基亞公司並無債權債務關係，自難認基亞公司、甲○○對上訴人有何債務不履行之情事。又上訴人係與契約關係無涉之第三人，並非締約當事人，自非民法第二百四十五條之一規定之請求主體。按締約上過失之立法原意係在保護契約無法順利訂定時，當事人之一方若有民法第二百四十五條之一規定之事由，即賦予他方當事人損害賠償求權，惟本件上訴人並非原要締約之當事人，且甲○○與基亞公司間協議契約已成立並製作系爭

執行報告，自無締約上過失規定之準用。綜上所述，上訴人主張為無理由，不應准許，並說明其餘攻擊方法對本件判斷結果不生影響，不逐一審酌之理由，爰將第一審所為上訴人敗訴之判決予以維持，駁回上訴人之上訴，於法核無不當。未查，原審謂：「提出系爭執行報告，對仲裁庭判斷上訴人是否構成債務不履行之事由，完全不生影響」，嗣再謂：「依系爭仲裁判斷書第六十二頁可知，仲裁庭係「『審酌』系爭執行報告，關於直接研發經費之各項費用，均經會計師對於薪資清冊、銀行轉帳清冊及支出憑證等查核屬實，而認為真實」，兩者並無矛盾，蓋前者指仲裁庭判斷上訴人是否構成債務不履行之基礎，係鑑定報告書，並非系爭執行報告；後者指賠償之金額，審酌系爭執行報告之故也。又系爭仲裁判斷是否已就重要爭點已為認定，除原判決前開論述外，對本案判斷結果不生影響，併予敘明。上訴論旨，就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘原判決不當，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 五 月 二 十 七 日
最高法院民事第四庭

審判長法官 劉 延 村
法官 許 澍 林
法官 黃 秀 得
法官 許 正 順
法官 魏 大 曉

本件正本證明與原本無異

書 記 官
中 華 民 國 九 十 九 年 六 月 八 日
Q