臺灣臺南地方法院民事判決

114年度訴字第2138號

原　　告　日來能源股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　楊仁德

訴訟代理人　張作詮律師

被　　告　張廣仁

　　廣嘉工程有限公司

000000000000000000

兼　上一人

法定代理人　張喜妹

上三人共同

訴訟代理人　蘇清水律師

　　王嘉豪律師

　　潘映寧律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國115年6月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告張廣仁及廣嘉公司應將如附件所示怪手（廠牌HITACHI、型號ZX330LC）壹台連帶返還原告。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告張廣仁及廣嘉公司連帶負擔百分之四十三，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分於原告以新臺幣柒拾伍萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣貳佰貳拾伍萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：其於民國110年3月間透過被告張廣仁協助，出資新臺幣(下同)2,250,000元向訴外人阿來重機購買怪手1台（廠牌HITACHI、型號ZX330LC；下稱系爭怪手），已全額支付

價金，為系爭怪手所有權人；原告及訴外人大葉螺旋樁股份有限公司（下稱大葉公司）於112年6月5日與被告廣嘉工程有限公司（下稱廣嘉公司）簽訂協議書(下稱系爭協議)，約定原告及大葉公司將其所有怪手設備借給被告廣嘉公司使用，被告廣嘉公司則需配合中央尖山案場施工及依約支付費用；嗣因原告仍需要使用系爭怪手而告知尚無法出借，故被告廣嘉公司仍未經點交而取得系爭怪手使用權；詎被告張廣仁竟未經原告同意，於112年9月6日某時許，擅自進入中央尖山案場將系爭怪手駛離；原告於查悉系爭怪手遭被告張廣仁竊取後催告返還未果，遂於112年9月26日以LINE訊息及律師函終止系爭協議，並請求返還系爭怪手；被告張廣仁係被告廣嘉公司員工，負責業務經營，藉由系爭協議書私自開走系爭怪手，屬於職務上行為，被告廣嘉公司為被告張廣仁雇主應負起連帶賠償責任；被告張喜妹為被告廣嘉公司負責人，負責經營、財物及契約用印等業務，因執行業務致使原告受有損害，亦應負連帶賠償責任；依系爭協議書約定，系爭怪手對外服務費，打樁工程以每日35,000元計算，一般挖土工程以每日12,000元計算；被告自112年9月6日取走系爭怪手計算至114年9月3日止，共728日，累計不能使用怪手所受損失為8,736,000元，原告僅先就其中300萬元為請求，爰依民法第28條、第179條、第184條、第767條第1項及公司法第23條第2項等規定，請求被告返還系爭怪手；如系爭怪手不能返還，則請求被告就此連帶賠償2,250,000元；另請求被告連帶賠償3,000,000元；以上請求權基礎，均請擇一為原告勝訴判決等語。並聲明：㈠被告應將系爭怪手返還原告；如無法返還，被告應連帶給付原告2,250,000元，及自起訴狀繕本最後送達日翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡被告應連帶給付原告3,000,000元，及自起訴狀繕本最後送達日翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：姑且不論系爭怪手為何人所有，系爭協議書係以

雙方加蓋印信為生效要件，而非以點交怪手設備為生效要件，故被告於系爭協議書有效期間有權保管及管理系爭怪手；系爭怪手於112年9月間需保養維修，被告張廣仁乃自中央尖山案場將系爭怪手拖出，交由維修廠處理，並於112年9月7日至同月9日間將停放場址等資訊以LINE傳送給原告法定代理人；詎原告竟於112年9月26日反口藉詞，寄發存證信函終止系爭協議書；原告隨時可自行取回系爭怪手，被告未刻意隱瞞或阻撓；系爭怪手於原告購買時本係車齡為5年的二手怪手，原告終止系爭協議前，被告有權占有系爭怪手，故折舊時點應以114年9月26日起計方屬適當，系爭怪手非運輸用客車，應以定率遞減法計算折舊，較為適當；準此，系爭怪手回復原狀所需費用應為703,028元；被告張廣仁將系爭怪手拉至維修廠維修，再停放於原告法定代理人所知悉場址後，未再挪動或使用系爭怪手，亦未曾排除原告干涉或管領，足徵被告對系爭怪手無事實上管領力，無原告所主張持續占有情形；本件應無爭點效適用；系爭怪手沒有毀損，因為怪手手臂不適合長期負重，所以暫時卸下保管等語。並聲明：㈠原告之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事實

㈠原告於110年3月18日向阿來重機購買系爭怪手，約定買賣價金為2,250,000元；嗣原告將買賣價金匯至被告張喜妹帳戶，被告張廣仁取得該款項後，再由被告張喜妹帳戶將該買賣價金給付阿來重機；原告為系爭怪手所有權人。佑竣行及被告廣嘉公司為此開立發票4紙（見補字卷第29頁至第30頁）。

㈡原告及大葉公司(即甲方)與被告廣嘉公司(即乙方)於112年6月5日簽訂系爭協議。

㈢原告於112年9月26日分別以郵件及LINE傳送律師函通知被告廣嘉公司終止系爭協議，表示將會取回怪手運輸設備。系爭協議已於112年9月26日終止。

㈣原告曾於113年3月19日及同月25日派員取回系爭怪手，最終皆未成功取回。

四、兩造間爭執事項

㈠原告依民法第767條第1項、第179條或第184條規定請求被告返還系爭怪手，有無理由？如系爭怪手已毀損，原告依民法第179條、第184條、第185條、第28條或公司法第23條第2項等規定，請求被告連帶給付2,250,000元，及自起訴狀繕本最後送達日翌日起至清償日止，按年利率5%計算之利息，有無理由？

㈡原告依民法第179條、第28條、第184條、第188條第1項或公司法第23條第2項規定，請求被告連帶給付3,000,000元，及自起訴狀繕本最後送達日翌日起至清償日止，按年利率5%計算之利息，有無理由？

五、本院得心證理由

㈠因故意或過失不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同；受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任；民法第184條第1項及第188條第1項定有明文。負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀；民法第213條第1項復有明定。

1.原告主張被告張廣仁於112年9月6日自中央尖山案場將系爭怪手駛離屬於職務上行為等語（見補字卷第16頁至第19頁），核與被告陳稱：「協議書之有效期間，廣嘉公司確實有權處理本件系爭怪手如保養、維修等保管、管理事宜……系爭怪手於112年9月間因有需保養、維修情事，乃為張廣仁自中央尖山案場拖出、交由維修廠處理，張廣仁並有將此維修、保養事宜告知，及將怪手斯時所在停放場址、照片傳予原告公司法定代理人」等語相符（見本院卷第42頁），堪認被告張廣仁係為被告廣嘉公司將系爭怪手駛離並停放於特定場址，被告張廣仁係以被告廣嘉公司職

員身分而非以個人身分接觸、管理及移置系爭怪手。

2.被告雖辯稱：姑且不論系爭怪手為何人所有，系爭協議書係以雙方加蓋印信為生效要件，而非以點交怪手設備為生效要件，被告於系爭協議書有效期間有權保管及管理系爭怪手；原告隨時可自行取回系爭怪手，被告未曾刻意隱瞞或阻撓；被告張廣仁將系爭怪手拉至維修廠維修，再停放於原告法定代理人所知悉場址後，未再挪動或使用系爭怪手，亦未排除原告干涉或管領，足徵被告對系爭怪手無事實上管領力，無原告所主張持續占有情形等語。然系爭怪手遭被告張廣仁取走後，即分別遭被告張廣仁及廣嘉公司直接及間接占有，此狀態不受被告是否挪動使用系爭怪手、是否排除原告干涉或管領影響。其次，縱兩造間曾有系爭協議關係存在，除非原告直接指示或同意被告逕自取走系爭怪手，被告至多僅能依約請求原告履行協議，不能擅自取走系爭怪手，此不因系爭協議以雙方加蓋印信或點交怪手設備為生效要件而受影響。被告復未能舉證證明有其他合法權源占有系爭怪手，被告廣嘉公司擅自取走系爭怪手，自屬無權占有。被告此部分答辯似有混淆，洵非可採。

3.原告為系爭怪手所有權人，為兩造不爭執，當堪認定。被告張廣仁明知系爭怪手為原告所有，於未經原告點交或同意移置情形下，仍以被告廣嘉公司執行人員身分將系爭怪手移離案場，縱被告以系爭協議關係為抗辯，仍應認具有過失。被告廣嘉公司無權逕自取走系爭怪手，卻指派被告張廣仁取走系爭怪手而無權占有之，已然侵害原告對系爭怪手之所有權。原告主張被告應依民法第184條第1項及第188條第1項規定連帶負賠償責任，核與前揭法律規定相符，洵屬有據。依民法第213條第1項規定，被告廣嘉公司及張廣仁應回復原告損害發生前之原狀。茲原告請求被告廣嘉公司及張廣仁連帶返還系爭怪手以回復原狀，同屬有據。原告依民法第184條第1項及第188條第1項規定請求被

告張廣仁及廣嘉公司連帶返還系爭怪手，已獲准許。原告依其他法律規定請求被告張廣仁及廣嘉公司連帶返還系爭怪手部分，因原告聲明法院得擇一為其有利判決，故無庸再予論斷。

4.被告張喜妹雖係被告廣嘉公司法定代理人，然兩者仍為不同權利主體，被告廣嘉公司占有系爭怪手不等於被告張喜妹也有占有系爭怪手，被告廣嘉公司受有利益不等於被告張喜妹也受有利益，被告廣嘉公司構成侵權亦未必係被告張喜妹共同所為或執行業務所致。依民事訴訟法第277條規定，原告應就其主張對己有利之事實負舉證責任。若原告不能先證明被告張喜妹為系爭怪手占有人、因占有系爭怪手而受有利益、共同或因執行職務而侵害原告權利，仍不能逕依民法第767條第1項、第179條或第184條規定請求被告張喜妹返還系爭怪手。經核，原告所提證據均不足以證明被告張喜妹占有系爭怪手、因占有系爭怪手而受有利益、共同或執行職務而侵害系爭怪手所有權，自無從依民法第767條第1項、第179條或第184條規定請求被告張喜妹返還系爭怪手。是以，原告主張被告張喜妹應連帶返還系爭怪手部分，尚非有據。

㈡原告訴請被告為金錢以外一定特定物之給付，同時主張被告如不能為給付時，應給付金錢為補充請求者，此種特定物之代償請求，其主位請求與補充請求兩者間有附隨關係，乃訴之客觀合併中有牽連關係之單純合併，固有最高法院94年度台上字第2041號民事判決可資參照。然可否為訴之客觀合併屬於程序事項，其主張有無理由則屬實體事項。縱原告可就特定物之代償請求為訴之客觀合併，仍應就該部分主張對己有利之事實負舉證責任。此舉證責任不因原告可為訴之客觀合併而減免。茲原告聲明：「如無法返還，被告應連帶給付原告……225萬元，及自民事起訴狀繕本最後送達日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息」（見補字卷第13頁），自應敘明其依據並依民事訴訟法第277條規定

負舉證責任。原告雖稱：「原告請求被告返還系爭怪手，並主張如被告不能返還時，請求替代賠償，此為代償請求。被告至今仍繼續占有系爭怪手，拒不返還，且車輛之機動性高，隱蔽藏匿容易，堪認系爭怪手確有不能取回之風險。原告為避免被告於強制執行時已毀損系爭怪手或出售他人而不能返還，致原告尚須重新起訴請求損害賠償之不利益。原告……主張金錢賠償之補充請求，求為命如被告不能返還系爭怪手時，應以金錢賠償其損害，合乎前揭實務見解，應為准許」（見本院卷第113頁），然原告所舉實務見解僅承認得以代償請求為單純合併，非謂不用符合其他訴訟或實體要件，亦未免除原告本應負擔舉證責任。

1. 原告雖稱：「本件怪手原告確實以225萬元透過被告張廣仁購置，並額外花費5萬元改良費，原告對此請求以225萬元作為賠償金額計算應屬有據」（見本院卷第89頁）等語，然就常情而言，機械設備於出廠後即有可能隨時間增加而減少其價值，售出後隨時間及使用狀況而減少其價值，更是明顯。原告此部分陳述顯與常情不符，要非可採。

2. 其次，不論折舊應以平均法或其他方法計算，均需有出廠年月等基本資料，再參以相關會計準則或耐用年數表，始能計算得出其計算折舊後殘餘價值。茲原告徒稱：「原告……係於110年6月25日支付尾款、111年3月5日取得發票，依照日常交易慣習，車輛等交通工具會於支付完所有款項及取得發票後，才會交付買賣標的物系爭怪手之經驗法則，原告應於111年3月5日後，方有可能取得系爭怪手。根據原告公司職員印象，亦應係111年上半年方才取得系爭怪手。是縱有折舊計算，應以111年3月5日後之日期為原告之取得日期，並以112年9月6日為被告私自取走應回復原狀之日期……市場上不可能以70萬元買到一台與系爭怪手同型號之怪手，如以被告所主張之算法，顯然無法實際算得系爭怪手之真實市價……是縱有折舊仍應以平

均法計算」（見本院卷第89頁至第90頁）等語，姑且不論原告所稱經驗法則是否符合通常經驗、本件係由佑竣行及被告廣嘉公司開立發票與法不合而未必具憑信性，原告未敘明系爭怪手出廠年月等基本資料並提出相關證據，本院當無從據以計算系爭怪手折舊後價值。

3.依民事訴訟法第277條規定，原告應就其主張對己有利之事實負舉證責任。原告所提證據僅能證明110年間交易價格，尚不能逕認等同於將來不能返還時之價額，仍應綜合出廠年份、使用時數、機況、市場交易資料及折舊等因素認定。茲原告經本院闡明後仍未能舉證證明其於被告無法返還系爭怪手時得請求賠償金額（見本院卷第65頁），本院僅能駁回其此部分請求。

㈢原告雖主張：「依系爭協議書第2條第2項規定，系爭怪手之對外服務費，打樁工程以每日……3萬5000元計算；一般挖土工程係以每日1萬2,000元計算。本件原告因不能使用系爭怪手之損失，至少應以每日1萬2000元計算。被告等人自112年9月6日取走系爭怪手計算至114年9月3日止共計728日……累計不能使用怪手之損失為873萬6000元。為此，原告先為一部起訴，先行請求返還其中之300萬元部分」（見補字卷第20頁）等語。然所謂所失利益，即新財產之取得，因損害事實之發生而受妨害，屬消極損害，固不以現實有此具體利益為限，惟該可得預期之利益，亦非僅指有取得利益之希望或可能為已足，尚須依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，具有客觀之確定性，始足當之。系爭協議所載每日12,000元係對外提供一般挖土工程之服務價額，非扣除油料、人事、運輸、修繕、折舊及合理閒置期間後之淨利益。原告亦未提出已承攬工程、施工排程、歷年使用率、營收成本資料、替代租用支出或因無法使用系爭怪手而取消工程之證據，因而不能認其於主張期間內依通常情形或已定計畫，具有每日取得12,000元利益之客觀確定性。原告未證明其確有特定營業機會喪失或另支出替代租用費，尚非僅屬損

害數額難以證明之情形，無從依民事訴訟法第222條第2項酌定數額。是以，原告逕以系爭協議書約定主張其因不能使用系爭怪手而受有上開損失，難謂其已善盡舉證責任，尚非有據。

六、綜上，原告依民法第184條第1項及第188條第1項規定，請求被告張廣仁及廣嘉公司連帶返還系爭怪手，為有理由，應予准許。原告依民法第767條第1項、第179條及第184條規定請求被告張喜妹返還系爭怪手，依民法第179條、第184條、第185條、第28條及公司法第23條第2項等規定請求被告連帶給付2,250,000元，及自起訴狀繕本最後送達日翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，依民法第179條、第28條、第184條、第188條第1項及公司法第23條第2項等規定請求被告連帶給付3,000,000元，及自起訴狀繕本最後送達日翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，均為無理由，應予駁回。

七、原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，被告亦陳明願供擔保聲請宣告免為假執行，就原告勝訴部分，均核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，假執行之聲請因訴之駁回而失所附麗，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐項論述，併此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第2項。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　30　　日

民事第一庭　　法　官　陳谷鴻

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費（參照民事訴

訟法施行法第9條：上訴人有律師為訴訟代理人，或依書狀上記載可認其明知上訴要件有欠缺者，法院得不行民事訴訟法第442條第2項及第444條第1項但書之程序）。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　30　　日

書記官　曾盈靜

【附件：引用自補字卷第25頁及本院卷第93頁】

01

阿來重機

高雄市燕巢區圍庄路77-2號　行動:0910722735

建設機械預約單

預約人	林文龍	身份證統一編號	
電話	0975650260	品名	ZX33挖土機
住址			
廠牌	日立	機台號碼	
訂金	參拾萬元正		
總價	貳佰貳拾伍萬元正		

約定事項

(1)經完成訂購手續後，預約人不得要求退訂或要求退還訂金。

(2)履約預約後，　　具有效，逾期以棄權論。

(3)簽單後5%須外加。

(4)付款條件：

1.現金：　　簽單　　支票　　匯款　　免談

1.分期：

(5)超口開單，特立此據為證。

(6)備註：

人材快速挖土機中型　壹台

配管壹台含拆裝判系　參拾萬元正

附送大保養(免開送)

保固壹個月

定金按5%

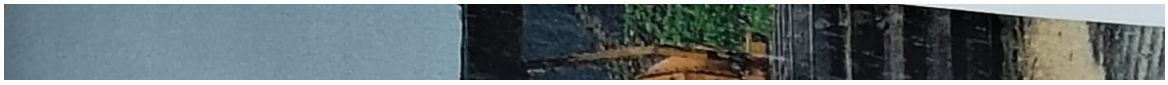
莊坤來 佑峻 行

阿來重機

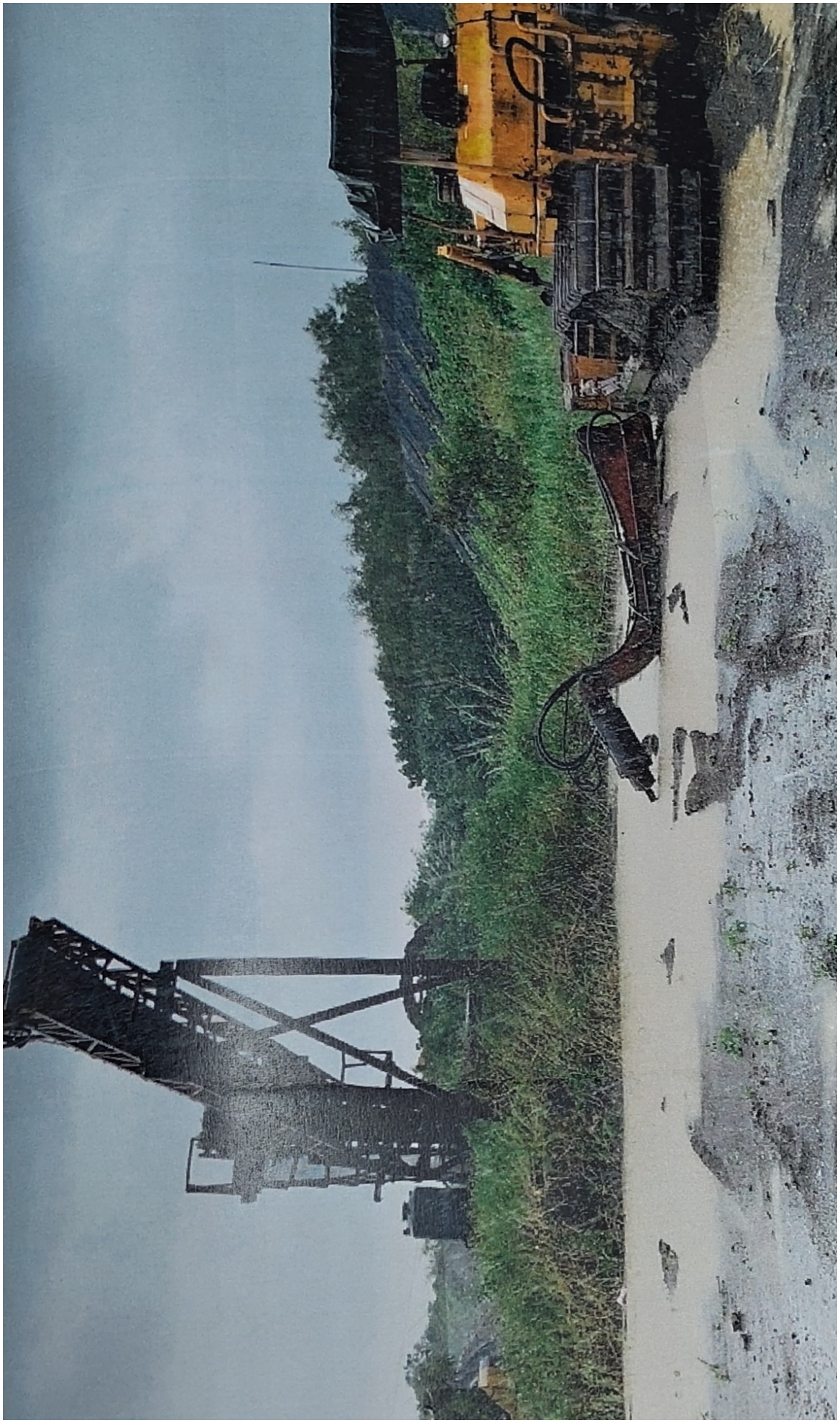
莊坤來

TEL:0910722735

02



01



01