臺灣高等法院民事判決

109年度上字第63號

上　訴　人　大家營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　卓家雄

訴訟代理人　翁偉傑律師

　　黃昭仁律師

上　訴　人　寶吉第建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人

兼被上訴人　李進富

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

被 上訴 人　李振宏

上　三　人

訴訟代理人　李沛淳

　　胡盛齡

上列當事人間請求返還工程保固本票等事件，兩造對於中華民國108年11月14日臺灣臺北地方法院108年度建字第104號第一審判決各自提起上訴，大家營造股份有限公司並為訴之追加，本院於110年3月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

兩造之上訴、大家營造股份有限公司追加之訴及假執行之聲請均駁回。

第二審訴訟費用，關於上訴部分，由兩造各自負擔；關於追加之訴部分，由大家營造股份有限公司負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，民事訴訟法第446條第1項前段定有明文。本件上訴人大家營

造股份有限公司（下稱大家公司）於原審主張：被上訴人李進富、李振宏（下分稱姓名，並合稱李進富等2人）分別為對造上訴人寶吉第建設股份有限公司（下稱寶吉第公司，並與李進富等2人合稱寶吉第公司等3人）之法定代理人及受僱人，渠等明知伊交付票據號碼C0000000、民國105年1月1日簽發、票據金額新臺幣（下同）242萬5千元、擔當付款人為永豐銀行天母分行之本票（下稱系爭本票），應於106年12月12日返還予伊，且未遺失，竟於伊請求返還系爭本票時，向伊謊稱系爭本票遺失而拒絕返還，李進富復以寶吉第公司名義將系爭本票背書轉讓予訴外人陳達筠兌付，致伊受有242萬5千元之損害，李進富等2人應分別依民法第184條第1項前段，各與寶吉第公司依民法第28條、第188條第1項前段規定，負連帶損害賠償責任，或依民法第185條第1項前段規定，負連帶損害賠償責任（見原審卷第23至29頁）。經原審判決駁回大家公司上開請求，大家公司提起上訴，並就李進富追加公司法第23條、李進富等2人追加民法第184條第1項後段、第2項規定為請求權基礎，求為同一之聲明（見本院卷第252、440頁）。寶吉第公司等3人同意大家公司所為訴之追加（見本院卷第440頁），核符上開規定，應予准許。

乙、實體方面：

一、大家公司主張：伊與寶吉第公司於102年11月24日簽立工程合約書（下稱系爭契約），由伊承攬寶吉第公司位於基隆市○○區○○段○○○○段000○0地號土地上之百福案新建工程（下稱系爭工程）。系爭工程已於104年4月10日竣工，同年9月4日取得使用執照。伊於104年12月12日與寶吉第公司完成驗收及點交時，簽發系爭本票作為工程保固票交予寶吉第公司。系爭工程於保固期間並未發生應予保固事由，寶吉第公司應依系爭契約第32條第4項約定，於106年12月12日保固期滿後，返還系爭本票。伊於107年2、3月間至寶吉第公司請求返還系爭本票時，李進富等2人明知系爭本票並未遺失，卻向伊謊稱遺失而拒絕返還，李進富復於107年12月25

日，以寶吉第公司名義，將系爭本票背書轉讓予陳達筠，經陳達筠於107年12月26日向擔當付款人永豐銀行天母分行提示付款，伊因此對陳達筠負有應依票據文義兌付票款242萬5千元之義務而受有損害，李進富等2人共同不法侵害伊之權利，應連帶負損害賠償責任。寶吉第公司將系爭本票背書轉讓予陳達筠，致無法返還系爭本票而給付不能，且其法定代理人李進富、受僱人李振宏因執行職務侵害伊之權利，應各就李進富等2人之侵權行為連帶負損害賠償責任等情。爰依民法第226條第1項、第28條、第184條第1項前、後段、第2項、第185條第1項前段、第188條第1項前段、公司法第23條規定，求為命寶吉第公司與李進富等2人依連帶、不真正連帶關係給付伊242萬5千元本息之判決（大家公司逾此範圍之主張，非本院審理範圍）。

二、寶吉第公司等3人則以：大家公司承攬系爭工程，因施工不佳、材料不良，致其施作之硬體、電機設備及法定空地之綠色植栽披覆區域等工程在保固期間內發生損壞，寶吉第公司通知大家公司修復未果，遂另行招商修復，修復金額已逾242萬5千元，寶吉第公司無庸返還系爭本票。寶吉第公司為系爭本票之受款人，則李進富以該公司法定代理人身分將系爭本票背書轉讓予陳達筠，當為合法權利行使。又大家公司未曾向寶吉第公司等3人請求返還系爭本票，李進富等2人並無向大家公司謊稱系爭本票遺失之事，且大家公司尚未支付系爭本票票款，並未受有損害等語，資為抗辯。

三、原審判決命寶吉第公司應依民法第226條第1項規定，給付大家公司242萬5千元，及自108年2月14日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，駁回大家公司其餘之請求。大家公司、寶吉第公司各自就敗訴部分提起一部上訴、上訴，大家公司並為訴之追加。

㈠大家公司上訴部分：

1.大家公司上訴及追加之訴聲明：⑴原判決駁回後開第⑵至⑷項之訴部分，暨該部分假執行之聲請廢棄。⑵寶吉第公司、

李進富應連帶給付大家公司242萬5千元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。⑶寶吉第公司、李振宏應連帶給付大家公司242萬5千元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。⑷李進富、李振宏應連帶給付大家公司242萬5千元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。⑸前3項所命給付，與原審命寶吉第公司給付242萬5千元本息部分，於其中任1項給付義務人為給付，他項給付義務人於其給付範圍內免其責任。⑹願供擔保，請准宣告假執行。

2.寶吉第公司等3人答辯聲明：⑴大家公司之上訴及追加之訴均駁回。⑵如受不利判決，願供擔保請准宣告免假執行。

㈡寶吉第公司上訴部分：

1.寶吉第公司上訴聲明：⑴原判決不利於寶吉第公司部分廢棄。⑵上開廢棄部分，大家公司於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

2.大家公司答辯聲明：寶吉第公司之上訴駁回。

四、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實（見本院卷第104至105、252、441至442頁，並依判決格式增刪修改文句）：

㈠李進富為寶吉第公司之董事長，李振宏為寶吉第公司之職員，二人為父子關係，李進富實際負責寶吉第公司業務，並保管系爭本票。

㈡大家公司與寶吉第公司於102年11月24日簽立系爭契約，由大家公司承攬寶吉第公司之系爭工程。有系爭契約為證（見原審卷第37至61頁）。

㈢系爭工程於104年4月10日竣工，於同年9月4日取得基隆市政府（104）基府都建使字第00046號使用執照。大家公司與寶吉第公司於同年12月12日完成工程驗收及點交。有使用執照、基隆市政府函、移交明細為證（見原審卷第65至77頁）

㈣大家公司於104年12月12日交付系爭本票及工程保固書予寶吉第公司，並於系爭本票簽名欄位下方註記：「本票僅供寶吉第品百福新建工程之保固專用」。有系爭本票、工程保固

書為證（見原審卷第79至81頁）。

㈤寶吉第公司於2年保固期滿即106年12月12日，並未將系爭本票交還予大家公司。

㈥寶吉第公司於107年12月25日將系爭本票背書轉讓予陳達筠，陳達筠於107年12月26日向本票擔當付款人永豐銀行天母分行提示付款。有陳達筠提示付款資料、和解書為證（見原審卷第103頁、本院卷第85頁）。

㈦陳達筠執系爭本票聲請裁定本票准予強制執行，經臺灣士林地方法院（下稱士林地院）以108年度司票字第215號裁定（下稱系爭本票裁定）准就票載242萬5千元及自107年12月26日起至清償日止，按年息百分之6計算之利息為強制執行確定。陳達筠復執系爭本票裁定向原法院民事執行處聲請以108年度司執字第46908號強制執行程序（下稱系爭執行事件），對大家公司財產強制執行，並於108年7月17日獲發債權憑證。有系爭本票裁定、系爭執行事件執行命令為證（見原審卷第211至217頁）。

㈧大家公司前向陳達筠起訴請求確認系爭本票債權不存在，經士林地院108年度士簡字第231號、108年度簡上字第130號判決、最高法院109年度台簡上字第16號裁定，駁回大家公司之訴而告確定。有上開民事判決、裁定為證（見本院卷第231至242頁）。

五、兩造之爭點如下：

㈠寶吉第公司是否有返還系爭本票之給付義務？

㈡如為肯定，大家公司依民法第226條第1項規定，請求寶吉第公司賠償損害，有無理由？

㈢大家公司依侵權行為法律關係，請求寶吉第公司等3人負損害賠償責任，有無理由？

六、茲就兩造之爭點，說明本院之判斷如下：

㈠寶吉第公司負有返還系爭本票之給付義務：

1.大家公司於104年12月12日交付系爭本票及工程保固書予寶吉第公司，作為系爭工程保固之用，約定保固期間自是日起

至106年12月12日止；保固期間如有工程發生一部分或全部走動、裂損、坍塌或其他損壞等經查係大家公司施工不佳、材料不良所致，大家公司應於寶吉第公司限定期間內，負責無價修復，如大家公司拖延不修復，則寶吉第公司或工程接管（使用）單位動用保固保證金另行招商修復；寶吉第公司應於保固期滿後，一次無息退還系爭本票等節，為兩造不爭執（見不爭執事項㈣、㈤），並據系爭契約第32條第1、3、4項約定（下合稱系爭保固約定）明確（見原審卷第53頁）。依系爭保固約定意旨，大家公司就系爭工程之保固責任，在於其因施工不佳、材料不良所致工程損壞時，應負責修復，自不包括重新施作，且如大家公司於保固期間內發生應予保固事由，寶吉第公司應限定期間令大家公司修復，如大家公司拖延不修復，寶吉第公司始得動用保固保證金另行招商修復，其理自明。

2.依系爭保固約定意旨，寶吉第公司應於系爭工程保固期間106年12月12日屆滿時，負有返還系爭本票之給付義務。寶吉第公司辯稱：大家公司承攬系爭工程，因施工不佳，致其施作之硬體、電機設備及法定空地之綠色植栽披覆區域在保固期間內發生損壞，經伊通知大家公司修復未果，遂動用系爭本票另行招商修復，修復金額已逾242萬5千元，伊無返還系爭本票之義務云云，並提出修復項目表及支付單據為證（見本院卷第403頁、原審卷第177至183頁、本院卷第287至291、405至417頁）。惟查：

①寶吉第公司辯稱：伊已就前述大家公司應負保固事項，依系爭保固約定意旨，限定期間通知大家公司修復，固舉證人蘇義閔為證（見本院卷第392至393頁）。惟依證人蘇義閔證述：伊於102年3月起至寶吉第公司任職，擔任業務經理，並自105年12月起擔任寶吉第公司總經理，至107年2月間因寶吉第公司無法經營下去而離職；大家公司就系爭工程保固期間內所需修復項目，都會把它修好等語（見原審卷第226頁）。寶吉第公司不爭執蘇義閔時任寶吉第公司總經理，並

自陳：寶吉第公司與大家公司除系爭工程外，尚有其他合作建案，證人蘇義閔承擔與大家公司間之聯繫事務等語（見本院卷第277頁），可見證人蘇義閔對於大家公司有無完成修復保固事項，當知之甚詳，其上開證詞應客觀可信。寶吉第公司以證人蘇義閔不瞭解細節、其僅具會計或房屋銷售專業為由，否認證人蘇義閔上開證述，並不可採。依證人蘇義閔上開證述，可知寶吉第公司辯稱大家公司有前述硬體、電機設備等施工不佳等保固事由發生，經通知修復未果，並應動用保固保證金招商修復乙節，已非無疑。

②寶吉第公司李振宏前因系爭工程法定空地之綠色植栽披覆區域（即系爭工程大樓後花園花圃）排水不良而有積水情形，請力贊工程有限公司之黃良進前往查看，寶吉第公司、黃良進與系爭工程所處大樓住戶討論後，住戶表示不要作花園，要改鋪磁磚，寶吉第公司就指示黃良進將該區域地面及土壤清除乾淨，改成磁磚鋪面，寶吉第公司已支付黃良進此部分施工費用乙節，業據證人蘇義閔、黃良進證述在卷（見原審卷第228頁、本院卷第186至191頁），並有寶吉第公司提出社區建議事項為證（見原審卷第269頁）。寶吉第公司不爭執系爭工程法定空地之綠色植栽披覆區域係因排水不良而改成磁磚鋪面（見本院卷第314頁）。則寶吉第公司此部分改作磁磚鋪面工程，顯非就大家公司原施作之工程項目（綠色植栽披覆）進行修復，即非屬大家公司應負之保固事項。寶吉第公司據此辯稱大家公司應支付此部分之修復費用，難謂有理。

③再者，觀諸寶吉第公司提出之統一發票（見原審卷第177頁），其上記載發票開立日期係在保固期滿後之107年7月6日、107年4月20日，寶吉第公司提出之估價單（見本院卷第287頁），其上記載之工地名稱為北投正文新民，非本件大家公司承攬之系爭工程，亦難認上開單據均係寶吉第公司就大家公司應負保固事由所支付之修復費用。

④依寶吉第公司所舉證據，均不足認定大家公司於保固期間有

因施工不佳、材料不良所致工程損壞之保固事由發生，則寶吉第公司抗辯其支付修復費用已逾系爭本票金額，並無返還系爭本票之給付義務云云，自不足取。

3.準此，大家公司主張：系爭工程保固期間已於106年12月12日屆滿，無保固責任發生，寶吉第公司負有返還系爭本票之給付義務乙節，應為可採。

㈡大家公司依民法第226條第1項規定，請求寶吉第公司賠償損害，為有理由：

1.按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害，民法第226條第1項定有明文。次按損害賠償請求權之損害，乃指財產法益或其他法益所受之不利益，債權人因債務人債務不履行致其財產受有損害時，其損害之範圍應就其財產所受之損害額與其債權受侵害後財產之價值狀態，綜合衡量比較，以決定其財產法益所受不利益之數額（參照最高法院102年度台上字第1129號判決意旨）。

2.查，寶吉第公司於106年12月12日系爭工程保固期滿時，無保固責任發生，負有返還系爭本票予大家公司之給付義務，惟寶吉第公司將系爭本票背書轉讓予陳達筠，即係因可歸責於寶吉第公司之事由致給付不能。其次，陳達筠執系爭本票對發票人即大家公司聲請系爭本票裁定、系爭執行程序而行使票據權利，大家公司因此對陳達筠負有242萬5千元本息之票據債務（見不爭執事項㈥、㈦、㈧）而受有不利益，綜合衡量比較結果，大家公司主張其因寶吉第公司返還系爭本票之給付不能致其受有損害242萬5千元，堪為可採。寶吉第公司辯稱：大家公司尚未支付系爭本票票款而未受有損害云云，自不足取。準此，大家公司依民法第226條第1項規定，請求寶吉第公司賠償損害242萬5千元，即為有理。

3.又按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利

息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條定有明文。本件大家公司請求寶吉第公司損害賠償，係屬不確定期限之債權，且以支付金錢為標的，則大家公司主張寶吉第公司應自起訴狀繕本送達之翌日即108年2月14日起（見原審卷第113頁）計付法定遲延利息，未逾大家公司因此負擔對陳達筠票據債務之範圍（見不爭執事項㈦），即屬有據，應予准許。

㈢大家公司依侵權行為法律關係，請求寶吉第公司等3人負損害賠償責任，為無理由：

1.按因故意或過失，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。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。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。法人對於其董事或其他有代表權之人因執行職務所加於他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任。公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任。公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責。民法第184條第1項前、後段、第185條第1項前段、第188條第1項前段、第28條、公司法第23條第1、2項分別定有明文。

2.大家公司主張：伊於107年2、3月間至寶吉第公司請求返還系爭本票時，李進富等2人明知系爭本票並未遺失，卻向伊謊稱遺失而拒絕返還，因此侵害伊之權利，使伊受有系爭本票票面價值利益之損害，李進富等2人應依民法第184條第1項前、後段、第2項、第185條第1項前段規定，連帶負損害賠償責任，寶吉第公司應依民法第188條第1項前段規定，與李振宏連帶負損害賠償責任云云，並舉證人蘇義閔為證（見

本院卷第257、442頁）。惟依證人蘇義閔證稱：大家公司的陳烈勳協理於107年間曾至寶吉第公司向董事長李進富要求返還系爭本票，因寶吉第公司的正本資料都放在財務部，所以李進富指示李振宏到財務部去找系爭本票，後來是說找不到，所以就沒有返還系爭本票；伊與大家公司陳烈勳去找李進富拿系爭本票時，李進富沒有說什麼，就叫李振宏去財務部把本票拿出來等語（見原審卷第226至227頁、本院卷第193至194頁），可知李進富係指示李振宏至存放公司文件正本之財務部找系爭本票，而李振宏查找後向大家公司表示找不到，李進富未為任何表示，顯然李進富等2人均未向大家公司陳烈勳或蘇義閔表示系爭本票遺失，自難認李進富等2人有大家公司所指之明知系爭本票並未遺失，卻向大家公司謊稱遺失而拒絕返還之共同侵權行為。大家公司以寶吉第公司於107年2、3月間營運不佳、面臨財務危機，李進富等2人遂向大家公司謊稱系爭本票遺失而拒絕返還，不讓大家公司順利取回系爭本票，而構成共同侵權行為云云（見本院卷第473至474頁），誠屬空言臆測之詞，自不足取。準此，大家公司據此主張李進富等2人應連帶負侵權行為損害賠償責任，寶吉第公司應與李振宏連帶負損害賠償責任云云，難謂有理。

3.大家公司又主張：李進富為寶吉第公司負責人，保管系爭本票，竟於107年12月25日，以寶吉第公司名義，將系爭本票背書轉讓予陳達筠，致伊受有損害，李進富應依民法第184條第1項前、後段、第2項、公司法第23條第1、2項規定，負損害賠償責任，寶吉第公司應依民法第28條規定，與李進富連帶負賠償之責任云云。惟查，系爭本票既載明受款人為寶吉第公司（見原審卷第79頁），縱系爭本票記載：「本票僅供寶吉第品百福新建工程之保固專用」（見不爭執事項㈣），依票據法第12條規定，亦不生票據上之效力，則李進富以寶吉第公司法定代理人身分，將系爭本票背書轉讓予陳達筠，難謂有何侵權行為、執行職務未盡善良管理人之注意

義務或違反法令之處，寶吉第公司等3人辯稱：李進富以寶吉第公司法定代理人身分，將系爭本票背書轉讓予陳達筠，係合法權利行使等語，堪為可採。大家公司主張李進富將系爭本票背書轉讓予陳達筠，係侵占自己持有他人之物，涉犯業務侵占犯行，違反保護他人之法律云云，已嫌無理。其次，系爭本票性質上係有價證券、金錢證券、支付證券，有其面額之價值，大家公司與寶吉第公司係以系爭本票面額所表彰之金錢價值，充作系爭工程保固之用，本諸契約自由原則，應為法之所許，此觀系爭保固約定：如大家公司於保固期間內發生應予保固事由，且經寶吉第公司限期修復而未修復，寶吉第公司得動用系爭本票保固金額以為修復；寶吉第公司於保固期滿後，應一次無息退還工程保固票即明。易言之，寶吉第公司雖將系爭本票背書轉讓予陳達筠，惟倘寶吉第公司返還與系爭本票同額之金錢242萬5千元予大家公司，亦無違系爭保固約定意旨，則李進富以寶吉第公司法定代理人身分將系爭本票背書轉讓予陳達筠，縱使違反大家公司與寶吉第公司約定「保固專用」之意旨，充其量僅係寶吉第公司應負債務不履行損害賠償責任，並無侵害大家公司之權利，亦無故意以背於善良風俗之方法加損害於他人可言。再者，李進富以寶吉第公司法定代理人身分將系爭本票背書轉讓予陳達筠，大家公司因此獲有對寶吉第公司有給付不能之債務不履行損害賠償之債權，已如前述，大家公司之財產總額並未因此減少，即無受損害可言。大家公司據此請求寶吉第公司與李進富應連帶負損害賠償責任云云，亦為無理。

七、從而，大家公司依民法第226條第1項規定，請求寶吉第公司給付242萬5千元，及自起訴狀繕本送達之翌日即108年2月14日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開不應准許部分，駁回大家公司之請求（即大家公司請求寶吉第公司等3人負侵權行為損害賠償，並與寶吉第公司負不真正連帶債務部分），及就上開應准許部分（即命寶吉第

公司應依民法第226條第1項規定，給付大家公司242萬5千元本息部分），為寶吉第公司敗訴之判決，並分別為准、免假執行之諭知，均無不合。大家公司、寶吉第公司就各自敗訴部分分別上訴，指摘原判決不利己之部分不當，求予廢棄改判，均無理由，應駁回其各自之上訴。大家公司追加之訴，並無理由，其假執行之聲請，亦失所附麗，併予駁回。並依民事訴訟法第78條規定，為訴訟費用負擔之判決。

八、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，附此敘明。

丙、據上論結，本件大家公司之上訴及追加之訴均無理由、寶吉第公司之上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　13　　日

民事第二十四庭

審判長法　官　胡宏文

法　官　陳筱蓉

法　官　陳心婷

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）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訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　13　　日

書記官　黃麒倫