臺灣高等法院民事判決

111年度上易字第720號

上　訴　人　天承生活事業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　蔡懷德

訴訟代理人　何祖舜律師

複 代理 人　溫育禎律師

　　翁栢垚律師

　　王傑律師

被 上訴 人　約有防衛股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　柳約有（即約有防衛股份有限公司清算人）

000000000000000000

上列當事人間請求返還占有物等事件，上訴人對於中華民國111年1月21日臺灣士林地方法院109年度訴字第1828號第一審判決提起上訴，本院於112年1月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及請求返還因假執行所為給付之聲明均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造成立約有防衛系統產品保固服務付款約定，由伊於民國100年4月9日將其研發具有自動報案之保全設備（包括設備主機3台《YPS-66、YPS-77、YPS-88》及DG-75微波偵測器2顆，及110伏特電源轉換為12伏特電源供應器2個，與設定解除防衛系統警戒之滾動編碼防拷貝遙控器4顆、緊急按鈕1顆，下合稱系爭設備）裝設於上訴人址設新北市○○區○○路000號1樓之新莊分店（下稱新莊分店），供該店使用，上訴人按月支付新臺幣（下未標明幣別同）1萬8270元費用（下稱系爭契約）。上訴人於104年間結束新莊分店營業，未返還系爭設備，並丟棄致滅失，侵害伊所有

權等情。爰依系爭契約、民法第226條第1項、第184條第1項前段、第432條第2項規定，擇一求為命上訴人給付12萬5000元，加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲利息之判決（被上訴人逾上開請求部分，非本院審理範圍，於茲不贅）。

二、上訴人則以：系爭契約為委任契約。伊於終止契約時已委託律師發函定期7日要求被上訴人取回系爭設備（下稱系爭律師函），被上訴人逾期未領回，受領遲延，其滅失不可歸責於伊，且被上訴人遲於109年間始提起本件訴訟，違反誠信原則，應有權利失效之適用。縱伊應負損害賠償責任，亦應以製造價格而非研發價格，另計算折舊，且被上訴人受領遲延與有過失，應減輕伊責任。又被上訴人依侵權行為所為之請求，亦已罹於時效等語，資為抗辯。另依民事訴訟法第395條第2項規定，請求被上訴人返還其執第一審判決聲請假執行所為給付13萬2250元，及自111年3月23日起加計法定遲延利息（下稱因假執行所為給付）之判決。

三、原審命上訴人給付被上訴人12萬5000元本息，駁回被上訴人其餘請求。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴。其聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。另就原判決所為假執行宣告部分，因假執行所為之給付，依民事訴訟法第395條第2項規定，聲明被上訴人應返還因假執行所為給付。被上訴人答辯聲明：上訴及返還因假執行所為給付之聲明均駁回。

四、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實（見本院卷第167至168頁、原審卷第440至441頁）：

㈠兩造曾口頭成立約有防衛系統產品保固服務付款約定（內容同意援用被上訴人於其他地點裝設之如原審卷第60、61頁之付款約定書），約定由被上訴人提供系爭設備，於100年4月9日裝設於上訴人新莊分店使用，惟被上訴人仍保有系爭設備所有權，上訴人應按月支付服務費用予被上訴人。

㈡上訴人於104年3月間結束新莊分店營業，並於同年8月18日

寄發系爭律師函終止契約，定期7日要求被上訴人自行取回系爭設備，否則視為廢棄物處理。被上訴人逾期未領回，上訴人即將系爭設備留於原處。

五、茲說明本件之爭點及本院之判斷如下：

㈠被上訴人主張上訴人應賠償系爭設備之損害，有無理由？

1.按債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提出時起，負遲延責任；在債權人遲延中，債務人僅就故意或重大過失，負其責任；因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求損害賠償，民法第234條、第235條、第226條第1項分別定有明文。

2.依兩造間付款約定書第7條、第5條分別約定：「前開約有防衛系統之商品所有權歸屬乙方（即被上訴人）所有…」、「契約終止後，若甲方（即上訴人）未主動歸還乙方（即被上訴人）所交付之商品，且乙方至前開系統安裝地點亦無從會晤甲方時，乙方得基於有辨別事理能力之同居人或地方公正人士之在場見證，自行將商品拆回」（見原審卷第60頁，前述不爭執事項㈠），足見上訴人於系爭契約終止後，上訴人應負有提出系爭設備給付被上訴人之義務；且除上訴人未歸還、被上訴人前往時亦無從會晤上訴人，始得由被上訴人在公正人士見證下，自行拆卸，可知兩造並未約定系爭設備應由被上訴人拆除，上訴人始得返還。兩造不爭執系爭契約已終止（見本院卷第166頁），上訴人應對被上訴人負返還系爭設備之義務。上訴人抗辯：其於104年3月結束營業時即已口頭通知被上訴人取回系爭設備云云，並未提出證據以實其說，尚無可採。上訴人嗣於同年8月18日寄發之系爭律師函以：「請台端於文到7日內取回防衛系統機具設備，逾期本公司即將上開設備視為廢棄物處理，並向貴公司請求清除之費用」等情，及被上訴人逾期未領回，上訴人即將系爭設備留於原處，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈡），上訴人復自承新莊分店於結束營業後原址已由出租人收回，系爭設備所在不明等情（見本院卷第165、188頁），上訴人上開通

知，難認已履行系爭設備返還義務，且系爭設備因上訴人留置原處滅失而無法原物返還，給付已屬不能，該給付不能係可歸責於上訴人，依首開條文規定，被上訴人依民法第226條第1項規定，請求上訴人負損害賠償責任，自屬有據。

3.上訴人固抗辯其已通知被上訴人前往領回系爭設備，係被上訴人逾期未前往領取，伊已盡返還義務，就系爭設備滅失並無可歸責事由云云。惟系爭契約第5條約定，上訴人係負有主動歸還系爭設備之義務，退步言，縱認其合法通知被上訴人前往領取，被上訴人遲延未前往領回，然此僅屬其受領遲延，依民法第237條規定，係減輕上訴人之注意義務，即上訴人於故意或重大過失時始須負責，並不因被上訴人逾期未領回系爭設備而解免上訴人返還義務。復參以被上訴人稱：系爭設備大概是A4紙張對折大小，每間分店裝3台等語，上訴人則稱：總公司辦公室約30坪左右等語（見原審卷第125、126頁），則觀諸系爭設備體積及上訴人辦公室面積大小，衡諸一般社會常情，縱新莊分店未繼續營業並退租，上訴人辦公處所顯有足夠空間存放系爭設備待被上訴人領回，難認有何無法保存系爭設備之事由，惟上訴人非但未妥善保管系爭設備，反將之任意留置原處而致滅失，就系爭設備之滅失，顯係因上訴人重大過失行為所致，自應就被上訴人負損害賠償責任。是上訴人前開抗辯，洵非可採。

㈡被上訴人提起本件訴訟有無權利失效？

1.按權利失效係源於誠信原則，以權利人不行使權利已達相當之期間，致義務人產生權利人將不再行使其權利之正當信賴，並以此作為自己行為之基礎。而依一般社會通念，權利人嗣後如又對之行使權利，有違誠信原則者，始足當之。準此，倘權利人僅長時間未行使權利，別無其他足致義務人產生將不再行使權利之信賴，並據此信賴作為嗣後行為之基礎，而應予以保護者，即難認有權利失效原則之適用（最高法院111年台上字第1380號判決）。

2.上訴人抗辯其於104年3月間以口頭告知被上訴人取回系爭設

備，並於同年8月18日以系爭律師函通知被上訴人取回，被上訴人均未置理，其於提起本件訴訟前，長達5年間皆未向伊詢問或請求返還系爭設備，足使伊信任被上訴人已不欲行使其權利，不得再提起本件訴訟云云。惟：上訴人抗辯其曾於104年3月間口頭告知被上訴人取回系爭設備，並未舉證以實；又被上訴人主張其認為系爭律師函內容虛偽不實，於3日後曾詢問該律師是否為真正，未經律師回函，至於108年度訴字第26號案件中律師以證人身分到庭作證後，伊亦寄發存證信函向上訴人終止契約等詞，並有系爭律師函、被上訴人104年8月20日及110年5月3日存證信函、上訴人提出該案108年1月19日筆錄為憑（見本院卷第291至292頁、第299頁、原審卷第74至77頁、第198頁），足見被上訴人於108年間仍對上訴人終止契約效力有爭執，且為上訴人所明知，上訴人系爭契約終止後，始負有返還系爭設備之義務，被上訴人既於108年間曾就契約終止與否有所爭執，因而未請求上訴人返還系爭設備，難認有足致上訴人產生被上訴人將不再行使返還系爭設備權利之信賴；況上訴人於新莊分店結束營業即退租，難認係信賴被上訴人長期不行使作為其棄置系爭設備之行為基礎，而應予保護。被上訴人於109年9月9日提起本件訴訟請求上訴人返還系爭設備及不能返還之損害賠償（見臺灣臺北地方法院109年度訴字第6518號卷第9頁起訴狀收狀戳章），其權利之行使並不符合權利失效，上訴人執此抗辯，尚無可採。

㈢承上，若被上訴人請求為肯定，被上訴人請求損害賠償金額若干為適當？

1.次按關於損害賠償之數額，固應視其實際所受損害之程度定其標準。惟倘在損害已經被證明，而損害額有不能證明或證明顯有重大困難之情形，為避免被害人因訴訟上舉證困難而使其實體法上損害賠償權利難以實現，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額，以兼顧當事人實體權利及程序利益之保護，此觀民事訴訟法第222條第2項之規定及立法理由

自明（最高法院101年度台上字第1452號判決意旨參照）。

2.被上訴人主張系爭設備價格為50萬元，並提出收據（下稱系爭收據，即原證7）為證（見原審卷第132頁）。被上訴人主張系爭收據為110年間請賣家補開收據，經順豐速運將收據寄送至家中等語（見本院卷第170頁），經原審當庭勘驗被上訴人提出之訊息紀錄及影片結果為：「一、原告（被上訴人）之訊息內容為：『您的快件SZ000000000000於3月20日由門衛代為簽收』二、原告（被上訴人）之影片內容為『快遞包裹上之號碼為SZ000000000000，原告拆封後之內容物為原證7（系爭收據）之原本』」，有勘驗筆錄附卷可考（見原審卷第126頁），可知被上訴人主張所提出系爭收據由廠商事後所補寄，非不可採信。且系爭收據上所載日期為100年1月4日，記載商品名稱為「開發制造約有防衛系統及滾動編碼防拷貝遙控器1套」、「名稱細項：YPS-66主機1台、YPS-77主機1台、YPS-88主機1台、滾動編碼防拷貝遙控器7個」（簡體字）等情，與系爭設備之主從物內容相當，被上訴人執系爭收據作為其購買系爭設備之價格憑據，尚屬相當。上訴人以：原審勘驗之訊息及影片內容日期均顯示為110年3月20日（見本院卷第81頁），系爭收據應與系爭設備無關，不得作為系爭設備價格之參考云云，自無可採。依系爭收據上記載價格為人民幣14萬6611元，依其上所載日期即100年1月4日當日兌換新臺幣匯率4.5350（見原審卷第504頁），折合約66萬4881元（計算式：146,611×4.5350＝664881，小數點以下四捨五入，下同）。

3.另參兩造不否認系爭設備之功能，係於歹徒觸動警報或火警時，會自動撥打轄區派出所及消防局電話等情（見原審卷第439頁），與被上訴人於新莊分店裝設系爭設備時，由該店長簽名之防衛系統確認相關設定細節單相符（見原審卷第130頁）。再依訴外人德乾科技有限公司（下稱德乾公司）出具之防衛系統製造相關應收費用表及工程報價單（見原審卷第96頁），其防衛系統功能，亦包括藉由手機SIM卡打110電

話報案，或能藉由手機SIM卡打119等等，兩者功能大致相符，且其報價為75萬元，及德乾公司發函予原審稱：「…柳先生說的電子監控開發案價錢也符合一般行情50、60萬左右…」等語（見原審卷第402頁），足見系爭設備之採購價格50萬元，並未悖離常情。因系爭設備現已滅失，無從依原物鑑定其價值，亦無與系爭設備相當之物得供鑑定，揆諸前揭說明，被上訴人既受有損害，本院審酌其提出之證據，認主張系爭設備價值約50萬元，應屬合理。

4.又系爭設備為行政院所頒固定資產耐用年數表第19項之網路傳輸設備及應用感測器，其折舊年限為3年（見原審卷第118頁），本件以3年計算其折舊等情，復為兩造所不爭執（見本院卷第165頁）。而系爭設備至遲於100年1月4日製造，迄104年3月間新莊分店結束營業時，已逾3年耐用年數，是依平均法計算其折舊結果（即以固定資產成本減除殘價後之餘額，按固定資產耐用年數表規定之而用年數平均分攤，計算折舊額），每年折舊率為1/3，並參酌營利事業所得稅查核準則第95條第6項規定「固定資產提列折舊採用定率遞減法者，以1年為計算單位，其使用期間未滿1年者，按實際使用之月數相當於全年之比例計算之，不滿1月者，以1月計」。則系爭設備扣除折舊後之費用，應估定為12萬5000元（計算式：1.殘價＝取得成本÷《耐用年數＋1》即500,000÷《3＋1》＝125,000；2.折舊額＝《取得成本－殘價》×《耐用年數》×《使用年數》即《500,000－125,000》×1/3×3＝375,000；3.扣除折舊後價值＝《新品取得成本－折舊額》即500,000－375,000＝125,000）。

5.上訴人固抗辯：德乾公司函文稱此案為「開發」價格，與製造價格不同云云。惟：被上訴人主張購買系爭設備之價格如系爭收據，其文字為大陸地區書寫之簡體文字，並以人民幣計價，可知被上訴人係向大陸地區之廠商所購買，又系爭收據並未區分開發費用及製造費用各為何，且總價超過50萬元；而德乾公司之函文並未排除製造價格，報價高達75萬

元，足以佐證被上訴人主張自大陸地區購買之設備價格尚屬相當，上訴人復無法說明開發費用合理占比或如何計算為適當，自難以該函文之行文用語逕推認被上訴人主張系爭設備50萬元為不合理。至證人即受被上訴人委託前往安裝系爭設備之工程行工程師甲○○固證述：「那時候有去他（即被上訴人）公司那邊，他有大概跟我講一下，那台機器從大陸那邊生產3台機器，1台平均價格大概是3000多塊」等語（見本院卷第386頁），惟於被上訴人詢問時則證述：「（被上訴人問：剛才證人陳述系統改版由大陸公司完成改版，是否知道是大陸哪家公司？）這種是他的機密事情，怎麼會讓我知道」（見本院卷第387頁），足見機器設備之購買為被上訴人營業秘密，難認被上訴人有將其購買價格如實告知甲○○之可能及必要，況系爭設備除主機外，尚包含其他從屬物件在內，自難以證人甲○○上開聽聞傳述作為被上訴人因系爭設備滅失所受損害金額之參考依據。

6.上訴人另抗辯：證人甲○○既證述被上訴人安裝設備與保全公司之硬體及數量是差不多的，則參考上訴人於104年間與中興保全科技股份有限公司（下稱中興保全）簽約資料：「主機ZBRL010單價5000元」、「無線緊急按鈕ZB11910單價1000元」、「無線照相體溫ZBIRC10單價3400元」（紅外線偵測器），及「100伏特電源轉換12伏特電源供應器」市場價格約99元至320元、「設定解除防衛系統警戒滾動編碼防拷貝遙控器」市場價格約199至573元，被上訴人提供之系爭設備價值應為2萬4586元云云，並以中興保全函附契約資料及網路Google搜尋截圖為憑（見本院卷第313、315頁、原審卷第206、208頁、本院卷第327至331頁、第345、347頁）。惟：被上訴人稱：系爭設備主機與中興保全之設備價值相差甚遠，保全公司設備是不管現場地址，因為是將訊號丟回保全公司管制中心，所有其器材設備成本低，因為可以通用，伊所提供都是內建報案語音地址及單獨的緊急聯絡電話在主機裡面，且伊提供遙控器要搭配伊之主機才能使用，上訴人

提出網路搜尋之照片規格與伊所提供之設備、功能並不相同等語（見本院卷第383至385頁），系爭設備與保全公司通報系統之功能差異亦據證人甲○○證述屬實（見本院卷第284頁），上訴人復無法證明系爭設備與其提出上開設備規格、型號相同。又證人甲○○僅為被上訴人安裝系爭設備而有業務往來，並不知悉兩造間簽約之內容（見本院卷第281、282頁），難認其知悉系爭設備與保全公司防衛系統價格上之差異，況上訴人自行查得部分設備之市場價格確有落差，可知縱具相同功能設備之防衛系統，其價格亦可能依其型號、規格、配件而有不同，更遑論被上訴人係自大陸地區進口主機等，自不得僅以證人甲○○證稱：保全系統與被上訴人防衛系統硬體及數量差不多（見本院卷第284頁），即認得以保全公司所定價格或市價為一般行情，作為本件被上訴人就系爭設備滅失所受損害之參考。

7.準此，被上訴人主張系爭設備滅失受有損害，應認其得請求上訴人賠償數額以12萬5000元為可採。

㈣被上訴人是否與有過失？

1.按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失，民法第217條第1項、第2項固定有明文。所謂被害人與有過失，須其行為為損害之共同原因，且有助成損害之發生或擴大之行為者，始屬相當。

2.上訴人抗辯：伊於104年3月間以口頭通知被上訴人領回系爭設備，於同年8月18日以系爭律師函通知被上訴人領回，被上訴人置之不理，致伊陷於無法返還系爭設備之窘境，倘被上訴人及時前往新莊分店拆取系爭設備，即非不能免去因給付不能所生之損害，損害發生之原因，無法排除被上訴人怠於前往新莊分店受領拆取系爭設備之行為，為與有過失云云（見本院卷第422頁）。惟：依前所述，上訴人於新莊分店結束營業後後，原址已由出租人收回；上訴人於系爭律師函

催告期滿後將系爭設備棄置原地，致現所在不明，足見其未就系爭設備為任何保管之必要措施，對於系爭設備將因此受滅失損失之重大原因，已得預見。上訴人寄發系爭律師函以：「貴公司已於104年7月6日解散…顯無履約之能力，而有給付不能之情形。從而，本公司自得類推適用民法第256條之規定，終止雙方間系爭契約關係」（見原審卷第70、71頁），並未提到新莊分店結束營業，不再續租原址等情，且上訴人陳稱：系爭律師函提及之7家店只有新莊分店跟吉利店收了等語（見原審卷第125頁），其未能證明已將新莊分店結束營業一事告知被上訴人。參以證人甲○○證述：被上訴人請伊裝置系爭設備後，如有問題，才會去現場查看狀況，不會定期前往安裝地點查看，剛裝的時候問題很多，被上訴人會通知伊過去，大概是裝設後3個多月左右的情況，後來就沒有了，被上訴人沒有請伊過去拆過設備；伊也有幫其他保全公司安裝過系統，保全系統與被上訴人的防衛系統，功能差別在於保全系統是保全公司的人來，被上訴人的是直接通報警察，所以警報響來的是警察等語（見本院卷第281、283、284頁），足見被上訴人依約完成系爭設備之安裝後，除設備通報維修外，並無前往安裝地點之必要，亦未有再前往新莊分店之事實，其未能及時知悉新莊分店結束營業一事，縱受通知後，消極不予置理，難認與上訴人於新莊分店結束營業任意棄置系爭設備致生滅失之結果，為損害發生之共同原因，或有助損害之發生或擴大，應負與有過失之責。上訴人執此抗辯，亦屬無據。

六、綜上所述，被上訴人依民法第226條第1項之規定，請求上訴人給付12萬5000元，及自起訴狀繕本送達之翌日即109年12月11日起（見原審卷第32頁、本院卷第165頁）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，自屬正當，應予准許。從而，原審就上開應予准許之請求，為上訴人敗訴之判決，並為假執行之宣告，尚無不合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。原判決關於假執行之宣告既

無不合，上訴人聲明命被上訴人返還因假執行所為給付，亦屬無據，爰併駁回之。

七、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。

八、據上論結，本件上訴及返還因假執行所為給付之聲明，均為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　21　　日

民事第一庭

審判長法　官　賴秀蘭

法　官　吳素勤

法　官　陳筱蓉

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　21　　日

書記官　陳珮茹