最高法院民事判決

109年度台上字第362號

上　　訴　　人　巨懋工程企業有限公司
法 定代理 人　陳秋鴻
訴 訟代理 人　蘇誌明律師
被　上訴　人　固鋒實業有限公司
兼法定代理人　周長泰
被　上訴　人　陳俊明

上列當事人間請求債務不履行損害賠償等事件，上訴人對於中華民國107年6月19日臺灣高等法院第二審判決（105年度上字第865號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人固鋒實業有限公司給付債務不履行損害賠償之上訴，暨該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

本件上訴人主張：伊承攬訴外人漢唐集成有限公司（下稱漢唐公司）所承作訴外人台灣積體電路有限公司（下稱台積電公司）之部分工程，而有購買韓國永泰公司（YTC）之「閥門定位器」之需求，遂經被上訴人陳俊明居間，先後4次向被上訴人固鋒實業有限公司（下稱固鋒公司）購買大陸供應商NUTORK公司所供應，標示廠牌YTC、銷貨單及發票記載品名型號YT-1000R之NT 定位器（下稱系爭產品、系爭買賣契約），共201 台。陳俊明及固鋒公司之負責人周長泰（與固鋒公司、陳俊明合稱被上訴人）均明知系爭產品實為仿冒YTC 公司之產品，伊將系爭產品安裝於台積電公司廠房後，至民國102年6月接獲訴外人永泰公司指稱伊涉及侵害其商標權之律師函及公證書始知悉，函請被上訴人處理，均未達共識，經漢唐公司協調伊以每只600 美金之高價向永泰公司購買300 台原廠定位器交付台積電公司更換，每台工資新臺幣（下同）6000元，201台總計482萬4000元（下稱系爭款項），均由漢

唐公司逕自伊得請領之工程款中扣除。上開損害，係因被上訴人出售仿冒商標產品之行為所致，伊得依侵權行為及不完全給付之法律關係，主張解除與固鋒公司間之契約，並請求損害賠償。爰依民法第184條第1項前段、第185條、第188條、第227條、第229條、第254條、第231條、公司法第23條之規定，並於原審追加依民法第184條第1項後段規定，求為命被上訴人連帶給付系爭款項，及自起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息之判決。

被上訴人固鋒公司、周長泰則以：上訴人明知其所購買NUTORK公司之販售產品非永泰公司之YT-1000R產品，而伊等係依上訴人之指示，始將銷貨單及統一發票上貨品名改為YT-1000R，且伊僅係貿易商，並未經手及點收系爭產品，對系爭產品全無所悉，無販售仿冒品之故意，且已依債之本旨給付，自不負侵權行為及不完全給付之責任。被上訴人陳俊明則以：伊只係因與上訴人總經理柯新國相識，得知上訴人有相關產品之需求，善意介紹固鋒公司予上訴人認識，並未與上訴人或固鋒公司成立居間契約，亦未收取居間報酬。至上訴人與固鋒公司間報價單係誤套訴外人葛蘭富公司與固鋒公司之報價單，伊無從得知其內容，亦未參與系爭產品之締約過程，上訴人對伊所提出之詐欺告訴，亦經檢察官為不起訴處分確定，自無侵權行為可言。又上訴人所提漢唐公司之採購單及匯款水單，其記載並非真實，且安裝費高達產品價值6 成，悖於常情，上訴人之請求顯屬無據等語，資為抗辯。

原審以：本件上訴人主張其向固鋒公司購買及安裝之系爭產品，因侵害永泰公司之商標權，需另行更換原廠YT-1000R定位器，致其遭漢唐公司於承攬報酬中扣除更換所生費用，受有系爭款項之損害，乃獨立於人身或所有權之外而直接所受財產上不利益，並非權利受侵害，不得依民法第184條第1項前段規定請求賠償。次依NUTORK公司負責人莊文彬於刑事偵查中證述NT產品與YT型號之產品相同；上訴人總經理柯新國則證稱伊先後4 次透過固鋒公司向NUTORK公司購買閥門定位器，商品自大陸至臺灣報關後直接寄至上訴人處，並未經過固鋒公司。伊主觀上係認知系爭定位器為NUTORK公司向永泰公司購買「YTC」商標之型號YT-1000R 閥門定

位器，再換貼NUTORK公司「NT」型號出售予上訴人等語，對照NUTORK公司型錄記載本案商品型號為NT-1000R，且固鋒公司歷次向NUTORK公司訂購系爭定位器，其訂購確認單上之品名均記載型號「NT-1000R」，備註欄記載「NT(YT) 1000R」，足見周長泰、陳俊明或固鋒公司就固鋒公司代上訴人向NUTORK公司所購買閥門定位器之實際商品內容確無經手，且對閥門定位器及「NT」、「YT」等型號之區別並非瞭解。至系爭產品於100 年12月21日進口時，其PACKING LIST 上所載「NT-1000R+PTM」經以手寫將「N」更改為「Y 」，依財政部基隆關稅局復函所述，係以電腦核定貨物查驗方式通關時發現來貨上標示型號及型錄記載與原申報不符，因而將報單及裝箱單據更正，嗣後之進口報單標示型號均記載為「YT-1000R+PTM」。且產品型號目的在於販售、取貨時易於區分，公司更改產品型號縱與其他公司相同或近似，亦不足以推論明知系爭產品為仿冒品。本件復無證據足認周長泰、陳俊明或固鋒公司知悉NUTORK公司所實際交付上訴人之系爭產品上貼有永泰公司之註冊商標「YTC 」，自難認被上訴人明知系爭產品係仿冒品，而仍出賣予上訴人，上訴人主張被上訴人係共同以故意背於善良風俗加損害於伊，及固鋒公司之負責人周長泰有執行業務違反法令損害上訴人情事，應連帶負損害賠償責任，均非有據。再者，固鋒公司出賣之系爭產品為仿冒品，縱屬可歸責於固鋒公司之瑕疵給付，然其情形非不能補正，上訴人未證明其已定期催告固鋒公司補正，並於固鋒公司未補正而負遲延責任後，再次定相當期限催告固鋒公司而仍未補正，自不得主張解除契約。且上訴人另行購買永泰公司之原廠定位器所支出之費用，並非不完全給付所生超過履行利益以外之加害給付，無民法第227條第2項規定之適用。另上訴人就其賠償業主更換系爭定位器之工資部分，亦未盡舉證之責，自非可採。是上訴人依民法第184條第1項前段及後段、第185條、第188條、第227條、第229條、第254條、第231條、公司法第23條之規定，請求被上訴人連帶給付系爭款項，均屬無據，不應准許等詞，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴及第二審追加之訴。

關於廢棄發回部分（即原判決駁回上訴人請求固鋒公司給付債務不履行損害賠償系爭款項之上訴部分）：

按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約。民法第227條第1項、第254 條定有明文。從而，債權人以債務人未依債之本旨為給付，而主張解除契約時，倘其給付之瑕疵非不能補正，固應依給付遲延之規定，先定相當期間催告補正而不補正，其主張解除契約始為適法。惟催告為請求給付之意思通知，得以言詞或書面為之。本件上訴人向固鋒公司購買大陸NUTORK公司所供應之系爭產品上均標示廠牌為YTC 、型號YT-1000R，銷貨單及統一發票之品名則記載YT-1000R，系爭產品安裝於台積電公司廠房後，於102年6月間上訴人接獲永泰公司委託律師來函並檢附公證書，指稱系爭產品侵害該公司之商標權，NUTORK公司負責人莊文彬亦因違反商標法經檢察官偵查起訴等情，為原審確定之事實。果爾，倘固鋒公司就出賣予上訴人之系爭產品有侵害他人商標權之情事為可歸責，則上訴人即非不得以固鋒公司所為給付不符債之本旨，應負不完全給付之債務不履行責任，並於催告固鋒公司補正瑕疵給付而不補正後，主張解除系爭買賣契約。查上訴人於事實審一再主張其於收受永泰公司之律師函後，即通知固鋒公司，請其出面協商、說明，甚而於業主台積電公司要求全面更換系爭產品前、後均通知固鋒公司並要求補正等語（見一審卷第11頁、12頁之起訴狀、原審卷第 222頁、223 頁之民事辯論意旨狀），遍觀全卷，似未見固鋒公司對此爭執，則上訴人所為通知是否未定有相當期限並請求固鋒公司為給付？攸關上訴人是否不得主張解除系爭契約，請求返還價金，係屬重要之攻擊方法，自有調查釐清之必要。又上訴人上開主張倘有不明瞭或不完足之情事，審判長亦應依民事訴訟法第 199條第2 項規定行使闡明權，令其敘明或補充之。乃原審就此恝置不論，未經調查辯論，逕以固鋒公司所出賣之系爭產品為永泰公司YT-1000R產品之仿冒品，縱屬可歸責於固鋒公司之瑕疵給付，

上訴人並未證明曾為遲延給付及解除契約之先期催告，即不得主張解除契約，遽為不利上訴人之認定，已有未合。又倘上訴人迭次通知固鋒公司處理瑕疵給付之系爭產品未果，嗣已因業主台積電公司之要求致須即時購買原廠產品先行更換完畢，其是否仍須催告上訴人再行補正給付原廠定位器，不得主張已屬不能給付或其遲延後給付已無利益，而逕行請求損害賠償？亦非無研酌之餘地。乃原審未見及此，未說明其心證之所由得，即為上訴人不得請求損害賠償之判斷，尤有可議。上訴意旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，非無理由。

關於駁回上訴部分（即上訴人依侵權行為法律關係等請求被上訴人連帶賠償部分）：

按取捨證據、認定事實屬於事實審法院之職權，若其取證、認事並不違背法令及經驗法則、論理法則或證據法則，即不許任意指摘其採證或認定為不當。本件原審以上訴人所主張因被上訴人之侵害行為致須另行更換原廠定位器所需費用，為純粹財產上利益之損害，並非民法第184條第1項前段所定之權利受侵害。且固鋒公司向NUTORK公司訂貨之訂購確認單所記載「NT-1000R」、「NT（YT）1000R」，及進口報單等文件所載「YT-1000R」僅係產品之型號，不足以推論被上訴人明知系爭產品為仿冒品。本件上訴人不能證明被上訴人確曾經手NUTORK公司所交付附貼永泰公司註冊商標「YTC」之系爭產品，即無從認定被上訴人知悉系爭產品為仿冒品而仍予出售，而有共同故意背於善良風俗之方法加損害於上訴人之情事。則上訴人依民法第185條、第188條、公司法第23條請求被上訴人連帶賠償系爭款項本息，均非有據，爰維持第一審所為上訴人此部分敗訴之判決，駁回其上訴及第二審追加之訴。業已說明其心證所由得，經核於法並無違誤，亦無悖於經驗、論理法則。上訴論旨，係就原審採證、認事之職權行使，指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，並無理由。

據上論結，本件上訴一部為有理由、一部為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　16　　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　劉　靜　嫻

法官　林　恩　山

法官　高　金　枝

法官　李　媛　媛

法官　黃　麟　倫

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　23　　日