臺灣高等法院民事判決

107年度重上更二字第13號

上　訴　人　光華開發科技股份有限公司
法定代理人　李春生
訴訟代理人　孔繁琦律師
　　黃豐玢律師
　　吳宛亭律師
被上訴人　FLOTURN,INC.
法定代理人　Robert V.Glutting
訴訟代理人　黃建隆律師
　　黃貞季律師
上　1　人
複代理人　王詩瑋律師

上列當事人間請求給付貨款事件，上訴人對於中華民國102 年10月18日臺灣新竹地方法院101年度重訴字第135號第一審判決提起上訴，經最高法院第二次發回更審，上訴人並依民事訴訟法第395 條之規定聲明賠償因假執行所受損害，本院於108年4月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決（除確定部分外）關於命上訴人給付逾美金壹佰壹拾捌萬伍仟伍佰捌拾陸元捌角伍分本息，及該假執行之宣告，暨該訴訟費用之裁判，均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、上訴人請求返還因假執行所受損害之聲明駁回。

四、廢棄部分第一審訴訟費用，由被上訴人負擔；第二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔百分之一；餘由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

按「法律行為發生債之關係者，其成立及效力，依當事人意思定其應適用之法律。」、「當事人無明示之意思或其明示

之意思依所定應適用之法律無效時，依關係最切之法律。」，涉外民事法律適用法第20條第1項、第2項分別定有明文。本件被上訴人係未經認許之外國法人，具有涉外因素，主張本於買賣關係向上訴人（即買受人）請求給付貨款，兩造間未約定應適用之法律，上訴人則係依我國法律設立登記之公司，並在其營業所即新竹科學工業園區新竹市○○○路○ 號向被上訴人發出要約；參諸載貨證券記載卸貨地點為基隆港，亦即契約履行地係在我國境內（見原審卷㈠第96至135 頁），依上說明，本件應適用關係最密切之我國法。

乙、實體方面：

一、被上訴人主張：上訴人自民國100 年4 月26日起至同年10月間止，陸續向伊採購鋁管配件（ALLUMINUM ALLOYS TUBES，下稱系爭鋁管配件），共計美金（下同）119 萬8274.8元（下稱系爭貨款），伊業依其指示出貨完畢，惟上訴人收受伊101年4月5日限期於7日內給付價金之催告函後，仍未給付等情，依買賣關係及民法第367 條之規定，求為命上訴人如數給付，並自101年4月14日（催告期滿翌日）起加付法定遲延利息之判決（被上訴人請求逾此部分，業經原審判決敗訴確定，非本院審理範圍）。

二、上訴人則以：伊自86年起即向被上訴人採購鋁管配件作為製作雷射印表機元件「感光鼓（drum）」（下稱感光鼓）之基材，再將感光鼓出售予下游廠商。雙方約定以訴外人新馬（CYMA）精密鋁業有限公司（下稱新馬公司）製作之鋁合金化學成分報告做為系爭鋁管配件之品質標準。詎伊陸續發現被上訴人交付之系爭鋁管配件具有污損、車紋不均及鋁管表面佈有鋁屑等情，欠缺被上訴人保證之品質，且將該等鋁管配件投入製程系統後所產出之感光鼓，鼓面亦浮現黑點、麻點，塗佈光電物質後，鼓面仍有刮痕等瑕疵（瑕疵項目、瑕疵數量、主要瑕疵、交付時間、瑕疵通知時間等，均詳如附表所示），伊因而受有瑕疵鋁管59萬4642支價金損害35萬526.5 元、遭下游廠商退還41萬7499支瑕疵感光鼓之貨款損失64

萬2975.63元、無法出售11萬2793支瑕疵感光鼓價金損失23萬2574.8元、下游廠商拒向伊購買感光鼓之預期利益損失284萬6154.96元，及100年7月至101年2月期間之產能損失598萬192元，共計1005萬2423.44元，得依民法第216條、第360條規定請求被上訴人賠償，並與系爭貨款抵銷等語，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38萬3948.89元（下稱假執行所為給付），及自106年5月1日起加計法定遲延利息之判決。

三、原審就前開部分為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，其聲明：㈠原判決（除確定部分外）廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。㈢被上訴人應給付上訴人38萬3948.89元，及自106年5月1日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴及依民事訴訟法第395條之聲明均駁回。

四、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實（見本院卷㈠第64頁）：

㈠上訴人自86年起陸續向被上訴人採購鋁管配件用以作為生產雷射印表機元件「感光鼓」之基材。上訴人自100年4月26日至100年8月17日陸續向被上訴人採購系爭鋁管配件，共計119萬8274.8元，被上訴人已交付系爭鋁管配件予上訴人。

㈡被上訴人於101年4月5日委請律師寄發律師函，催告上訴人於文到7日內付款，已於101年4月6日送達上訴人；上訴人於101年4月13日寄發存證信函回覆，以被上訴人交付之鋁管配件有瑕疵，應負損害賠償責任為由，拒絕付款，並於同年月16日送達被上訴人。

㈢被上訴人於100年3月4日電匯25萬元予上訴人。

㈣被上訴人另於100年5月17日電匯35萬元予上訴人，此筆費用即為被上訴人101年4月5日律師函附件表格「AR Aging Summary」第6欄所列「varies invoices」之金額。

㈤被上訴人持原審判決聲請對上訴人之財產強制執行，假執行

得款38萬3948.89 元。

五、本件爭點如下：

㈠系爭鋁管配件是否有瑕疵？上訴人是否違反民法第356 條規定之檢查通知義務，喪失瑕疵擔保請求權？

㈡系爭鋁管配件若有瑕疵，上訴人得請求不履行之損害賠償金額若干？

㈢倘若上訴人對被上訴人有損害賠償債權，經其為抵銷抗辯後，被上訴人尚得請求上訴人給付系爭鋁管配件價金若干？

㈣上訴人依民事訴訟法第395條第2項規定所為之聲明是否有據？若為肯定，其得請求被上訴人返還金額若干？

六、茲就兩造之爭點，說明本院之判斷如下：

㈠被上訴人於100年8月25日交付上訴人附表編號23-1鋁管配件有外觀不良瑕疵，上訴人於100 年9月1日寄發電子郵件通知，並無違反民法第356 條規定之檢查通知義務：

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。買受人主張買賣標的物有瑕疵，出賣人應負瑕疵擔保或不完全給付之損害賠償責任者，應由買受人就瑕疵之事實負舉證責任（最高法院106 年度台上字第194 號判決意旨參照）。上訴人抗辯：系爭鋁管配件主要瑕疵區分為「外觀不良」、「打印麻點」，詳細瑕疵情形及對應證據均如附表所示（本院卷㈡第163至182頁），為被上訴人所否認。依上說明，自應由上訴人就系爭鋁管配件有瑕疵之利己事實負舉證責任。

2.茲就上訴人如附表所載系爭鋁管配件有「外觀不良」之瑕疵部分，析述如下：

⑴訂單項目編號1-1、1-4、1-11、2-2、2-5部分 ：

①上訴人以更上證18電子郵件（見本院102年度重上字第827號卷《下稱重上字卷》第278頁、本院105年度重上更㈠字第18號卷《下稱更一卷》㈠第201 頁）抗辯：本項目之鋁管配件有外觀不良之瑕疵；被上訴人則主張：更上證18並未提及發票號碼，無法與系爭鋁管配件之發票勾稽云云。查，被上訴人不爭執自100年4月26日至100年8月17日交付系爭鋁管配件

予上訴人，總價119 萬8274.8元（見兩造不爭執事實，原審卷㈠第6頁表格【不含編號6】、第93頁會計確認單）。而更上證18係上訴人品保部經理楊清亮於100年5月16日寄給被上訴人品質經理Mancy Yang之電子郵件，並檢送被上訴人總經理Harald Stausberg（下稱Harald）於100年5月10日訪問上訴人之會議紀錄，內容略為：「被上訴人到上訴人現場嚴格品檢型號9158F（24x246）及9164F（30x357）鋁管樣品，其中9158F抽檢32支，12支有外觀可見瑕疵，不良率約為6%；9164F 雖外觀無明顯瑕疵，但是上訴人擔心收到如前幾批經被上訴人確認具有不可見瑕疵之鋁管」等情。參諸發票號碼24608 訂購日期為100年4月25日，交貨日為100年4月28日；發票號碼24620 訂購日期為100年4月28日，交貨日為100年5月2 日，此有被上訴人提出之鋁管訂貨日及交貨日表可參（見原審卷㈠第84頁），核與上訴人陳稱本項目之收貨日為100年5月3日、5月9日等情，不生齟齬。又發票24608項目1、4、11及發票24620項目2所載之料號、尺寸及數量分別為9164F（30x357）共1512支、9158F（23.97x246）共4萬5360支、9158F（23.97x246）共3240支、9158F（23.97x246）共3萬2400支（見原審卷㈠第7至8、12頁）。則上訴人於更上證18電子郵件所指之9164F（30x357）、9158F（24x246）鋁管，應為上訴人於4月25、28日下單訂購，並於5月3日、9日收受之鋁管配件無疑。被上訴人主張：更上證18電子郵件未提及發票號碼，該電子郵件所指瑕疵鋁管並非系爭鋁管配件云云，固無可採。

㈡惟：被上訴人主張上開有瑕疵鋁管業已辦理總價12萬9674元之退貨完畢，此有更上證11為憑（見更一卷㈠第141 頁）。上訴人亦陳稱：被上訴人總經理於100年7月親自協商，承認貨品有瑕疵同意退款，兩造約定上訴人將100 年4月到7月之瑕疵貨品退回被上訴人，上訴人遂依約退回瑕疵貨品，並於100年7月13日開立發票即更上證11，退回9158N（23.97x246）共20萬5564支、9158F（23.97x246）共3萬2400支、9188N

（23.97x248）共9720支、9255F（24x246）共6480支等4項瑕疵鋁管等情（見更一卷㈠第131頁）。由此可知，就上開料號9158F部分（即編號1-4、1-11、2-2），被上訴人顯已承認瑕疵存在，否則即無從由上訴人辦理退貨。編號1-4、1-11、2-2項目固有外觀不良之瑕疵存在，惟既經被上訴人辦理退貨完畢，上訴人自不得再行請求賠償。至於編號1-1、2-5即料號9164F（30x357）鋁管，則未列於更上證11退貨發票內，更上證18電子郵件亦未敘述9164F（30x357）鋁管有何瑕疵存在，即難認存有外觀不良之瑕疵。

⑵訂單項目編號1-3、1-8、1-10；2-4、2-6；3-1、3-2、3-4至3-6；4-5、4-6、4-8至4-13；5-1至5-10、5 -12、5-13；7-1、7-2、7-4至7-6、7-9部分：

①上訴人以上證6（見重上字卷第54至69頁）抗辯上開項目鋁管有外觀不良之瑕疵。被上訴人則主張：上證6為上訴人自行製作之表格，無從證明瑕疵存在等語。查，上證6即為上訴人於原審所提之附件6（見原審卷㈡第64至71頁反面），依上訴人所辯，此為其100年第1季至第4季、101年第1季每月投入製程數量，進而所受損害之統計（見原審卷㈡第23頁、重上字卷第30頁）。然上訴人提出之被證25電子郵件，其中上訴人員工張萓庭於101年1月2日寄給被上訴人員工Denise Fornshell（下稱Denise）之電子郵件，其內容略為：「2.100年5月至9月之發票，因為尚未解決第2、3、4季收受貨物之品質問題，我們（即上訴人）必須暫時保留付款。直到雙方對於爭議可以討論並達成協議。我方希望加速討論與達成協議。3.關於100年第2、3季的瑕疵貨物詳細報告，已於被上訴人總經理Mike（即Michael）在100年11月10日拜訪上訴人時提供給他。感光鼓之瑕疵於100年第4季仍持續累積，我們持續統計瑕疵數量及賠償。其餘報告將盡快提供」。被上訴人員工Denise則於101年1月6日寄發電子郵件感謝張萓庭之回覆並表示新年快樂等語（見原審卷㈡第63頁，本院卷㈠第599頁）。則被上訴人總經理Mike於100年11月10日拜訪

上訴人時所收受之第2、3季鋁管瑕疵資料是否即為上證6之資料，殊非無疑；上訴人亦未將第100年第2、3季瑕疵報告作為被證25電子郵件附件寄送被上訴人，復未舉證上證6資料業經被上訴人認可，即難徒憑上證6資料遽為有利於上訴人認定之依憑。

②上訴人復以被證14（見原審卷㈡第26頁正、反面），抗辯上開項目之瑕疵數量合計入被證14第2點B之Q2不良數量12萬9372支範圍。為被上訴人所否認，且該資料並無記載製作人，無從查證其真實性，上訴人亦未舉證被證14資料即為上訴人於100年11月10日交付被上訴人供退貨求償或主張瑕疵品項數量之資料；遑論該資料係以季為單位製作，並以鋁管合金的材料成份型號A3003、A6063計算，此為兩造所不爭執（見本院卷㈡第257頁），而非以各批號鋁管為單位計算（見更一卷㈡第58頁反面），已難對應上訴人所辯各批次系爭鋁管配件之瑕疵關連性；遑論被證14記載100年第2、3季鋁管數量總計301萬5443支，遠逾上訴人於同時期進料數量201萬2311支（見本院卷㈡第181頁）；另被證14記載第2、3季瑕疵數量依序為12萬9372支、5萬9744支，核與上訴人主張同時期系爭鋁管瑕疵數量亦不相符；上訴人復未舉證被證14資料業經被上訴人認可，自無足執此認定被上訴人交付上開項目之鋁管有何外觀不良之瑕疵。

⑶訂單項目編號2-3部分：

①上訴人以上證6（見重上字卷第54至69頁）、被證14（見原審卷㈡第26頁正反面），抗辯上開項目有外觀不良之瑕疵，均為不可採，業如前述，即難徒憑上開證據，驟為有利於上訴人認定之依憑。

②上訴人另提出上證24為憑（見重上字卷第303頁正、反面、本院卷㈠第605頁正、反面），抗辯上開項目有外觀不良之瑕疵。亦為被上訴人所否認。查：上證24為上訴人員工楊清亮與被上訴人員工Carria、Michael North（下稱Michael）間於100年10月24日至26日往來之電子郵件，依上開電子郵

件內容所示，其內容略為：⑴Carria於100 年10月24日要求楊清亮就9 月27日出貨予上訴人之陽極處理後之感光鼓，提供品質狀態資料；⑵楊清亮於100 年10月25日回覆Carria，表示如該郵件附表所示之6批鋁管，其中2批尺寸為30x357的鋁管之瑕疵率很高，其他4件看起來略佳；⑶Michael於100年10月25日再次詢問楊清亮關於30x357的主要瑕疵為何；⑷楊清亮則於100 年10月26日回覆主要瑕疵類型為凹痕、刮傷等與先前相同之瑕疵；⑸Michael再於100年10月26日回覆感謝楊清亮之回應。從上開往來電子郵件內容可知，兩造係就100年9月27日交付之鋁管瑕疵進行討論，且有高瑕疵比率之鋁管，尺寸為30x357，料號為9164F等2批鋁管。然上訴人抗辯本項目有瑕疵之鋁管收貨時間均為100 年8月9日以前，顯非上證24電子郵件所討論之鋁管。是上訴人徒憑上證24因認本項目具有外觀不良之瑕疵，自無可採。又依上開往返電子郵件可知兩造係就100年9月27日交付之鋁管瑕疵進行討論，而有高瑕疵比率之鋁管，尺寸為30x357，料號為9164F ，與上訴人主張本項目鋁管於100年5月9日收貨，型號為9220F、尺寸30x345.5之鋁管等情，亦不相符。雖楊清亮於前述100年10月25日電子郵件附表亦記載9220F 之鋁管，然該表記載進料數量（input）為1 萬5336支、瑕疵數量（Substrate defect）為496支（見重上字卷第304頁），核與上訴人於本院就本項所辯進料數量為1 萬3608支、瑕疵數量則有1089支等情迥異（見本院卷㈠第151 頁），則上證24亦不足證明本項目具有外觀不良之瑕疵。

⑷訂單項目編號3-7部分：

上訴人以被證14（見原審卷㈡第26頁正、反面），抗辯上開項目之瑕疵數量合計入被證14第2點B之Q2不良數量12萬9372支中。惟：上訴人未舉證被證14資料即為上訴人於100 年11月10日交付被上訴人總經理Mike供退貨求償或主張瑕疵品項數量之資料，且該資料係以季為單位製作，並以國際鋁管料號A3003、A6063計算，而非以各批號鋁管為單位計算（見更

一卷㈡第58頁反面），難以對應上訴人主張各批次系爭鋁管瑕疵之關連性，上訴人復未舉證被證14資料業經被上訴人認可，尚無足執此認定被上訴人交付上開項目之鋁管有何外觀不良之瑕疵。

⑸訂單項目編號4-7；9-2；12-10；13-5；15-7、15-10；16-7、16-10、16-12；17-8、17-9；20-6；21-3、21-5至21-7；22-8部分：

上訴人以上證24為證（見重上字卷第303頁正、反面、本院卷㈠第605頁正、反面），抗辯上開項目有外觀不良之瑕疵。惟：上證24為楊清亮與被上訴人員工Carria、Michael間於100年10月24日至26日往來之電子郵件，係兩造就100年9月27日交付之鋁管瑕疵進行討論，業如前述；而上訴人陳稱本項目之鋁管收貨時間均為100年8月9日以前，自非上證24電子郵件所討論之鋁管，故上訴人以上證24抗辯本項目鋁管配件有外觀不良之瑕疵，自無可採。

⑹訂單項目編號8-1、8-2、8-4至8-7；9-1、9-3至9-7；10-2至10-10、10-12、10-13；11-1至11-3、11-5、11-6；12-2、12-3、12-5至12-9；13-2、13-4；14-1、14-3、14-5至14-8；15-1、15-4、15-6、15-8、15-11；16-1、16-3至16-6、16-8、16-9、16-11、16-13；17-2、17-3、17-5至17-7；18-1；20-1、20-2、20-4、20-5；21-1、21-2、21-4、21-8至21-10；22-2、22-5至22-7部分：

①上訴人以被證14（見原審卷㈡第26頁正、反面），抗辯上開項目之瑕疵數量合計入被證14第2點B之Q2不良數量12萬9372支中。惟：上訴人未舉證被證14資料即為上訴人於100年11月10日交付被上訴人供退貨求償或主張瑕疵品項數量之資料，且該資料係以季為單位製作，並以國際鋁管料號A3003、A6063計算，而非以各批號鋁管為單位計算（見更一卷㈡第58頁反面），難以對應上訴人主張各批次系爭鋁管瑕疵關連性，上訴人復未舉證被證14資料業經被上訴人認可，尚無足執此認定被上訴人交付上開項目之鋁管有何外觀不良之瑕疵。

②上訴人復以被證25為憑，抗辯前開項目有外觀不良之瑕疵云云。惟：上訴人提出之被證25電子郵件，其中上訴人員工張萓庭於101 年1月2日寄發予被上訴人員工Denise之電子郵件，其內容略為：「2.100 年5月至9月之發票，因為尚未解決第2、3、4 季收受貨物之品質問題，我們（即上訴人）必須暫時保留付款。直到雙方對於爭議可以討論並達成協議。我方希望加速討論與達成協議。3.關於100 年第2、3季的瑕疵貨物詳細報告，已於被上訴人總經理Mike在100 年11月10日拜訪上訴人時提供給他。感光鼓之瑕疵於100年第4季仍持續累積，我們持續統計瑕疵數量及賠償。其餘報告將盡快提供」。被上訴人員工Denise則於101 年1月6日回覆感謝張萓庭並表示新年快樂等語（見原審卷㈡第63頁，本院卷㈠第599頁）。充其量僅能證明上訴人向被上訴人反應被上訴人交付鋁管配件有瑕疵之事實，尚無足證明本項目鋁管配件確有外觀不良之瑕疵；況上開電子郵件並未提及發票號碼及鋁管編號究係何指，即難徒憑上開往返電郵驟認本項目鋁管亦有瑕疵。

⑺訂單項目編號10-1部分：

①上訴人抗辯本項目鋁管有外觀不良之瑕疵，並提出上證21為憑（見重上字卷第279至290頁、本院卷㈠第601至603頁）。查，上證21為100年5月19日至100年6月14日之間，被上訴人員工Harald與上訴人員工楊振仁、張萓庭、楊清亮間往來之電子郵件及附件，其內容略為：⑴Harald於100年5月19日寄給楊振仁、楊清亮之電子郵件，內容略以：這是我們以一個半空的貨櫃裝載單一批號的鋁管，由被上訴人出貨到FPK。被上訴人可以做一些比對參考用的鋁管，約0000-0000支的9168F和約4萬支的9161F。被上訴人無法持續進口Hydro 材料，因價格會殺了被上訴人。如果上訴人想做測試，與Hydro材料比較應會是個好想法。⑵楊振仁於100年5月20日寄給Harald電子郵件，其內容略為：請準備以Hydro 材料製成的陽極管，在收到這些鋁管及分析測試結果之後，我們同意提供

給被上訴人數據及資料。⑶楊清亮於100年6月13日寄發電子郵件予Harald，內容略為：經上訴人測試Hydro 材料，其結果顯示出9255F AX陽極管的不良率很高，有38.8%之斑點瑕疵，詳情可參閱所附的相片，而這次的斑點瑕疵與之前討論的黑點不同，這次無法使用布或酒精去除等語。⑷Harald於100年6月13日回覆楊清亮，請求寄樣品予被上訴人，相片看起來像是劃傷，在被上訴人下最後結論之前，必須先檢視。⑸楊清亮於100年6月13日回覆將於隔日寄6 支樣品給被上訴人。⑹100年6月14日張萓庭寄給Harald之電子郵件，其內容略為：楊清亮今天已寄出樣品到被上訴人。在被上訴人還沒有進一步的測試結果之前，對於尚未出貨的24x246mm 訂單，1萬2960支在訂單編號00000000000、6480支在訂單編號0000000000。現在我們希望被上訴人以9161F取代9225F（Hydro材料）去生產及出貨。如附件，已更新2 批訂單的被上訴人料號。⑺Harald於100年6月14日回覆張萓庭，表示被上訴人現在暫停Hydro材料的訂單，改以9161F取代。

②依被上訴人提出之發票（見原審卷㈠第42頁），發票號碼24728 之訂單號碼為00000000000（見該發票之PO Number），項目1即為9255F（24x246）鋁管1 萬2960支，足證上訴人確實向被上訴人訂購本項目之鋁管。再依前開電子郵件可知：上訴人測試後發現本項目鋁管有斑點瑕疵，並經上訴人寄回予被上訴人確認，嗣被上訴人同意以9161F 鋁管取代，固堪認本項目確實有外觀不良之瑕疵。惟：被上訴人業依上訴人100 年7月6日電子郵件，以9161F鋁管6480支取代9255F鋁管，並有被證21電子郵件、更上證11退貨發票可稽（見原審卷㈡第53頁、更一卷㈠第141 頁），堪認被上訴人就本項目瑕疵鋁管業已辦理退貨，另行交付無瑕疵之物。是上訴人此部分主張，亦無可採。

⑻訂單項目編號13-1部分：

①上訴人以被證14（見原審卷㈡第26頁正、反面），抗辯上開項目之瑕疵數量合計入被證14第2點B之Q2不良數量12萬9372

支。惟：上訴人未舉證被證14資料即為上訴人於100 年11月10日交付被上訴人總經理Mike供退貨求償或主張瑕疵品項數量之資料，且該資料係以季為單位製作，並以國際鋁管料號A3003、A6063計算，而非以各批號鋁管為單位計算（見更一卷㈡第58頁反面），尚難對應上訴人主張各批次系爭鋁管瑕疵之關連性，上訴人復未舉證被證14資料業經被上訴人認可，自無足徒憑前揭上訴人自行製作之文件，驟認被上訴人交付該項目之鋁管配件有何外觀不良之瑕疵。

②至上訴人提出上證22（即被證6 ，見重上字卷第291至296頁、原審卷㈠第189 頁正、反面），抗辯本項鋁管有外觀不良之瑕疵。查，上證22為上訴人員工楊清亮與被上訴人員工Carria於100年6月27日至同年7月5日往來電子郵件，其內容略為：⑴100年6月27日上訴人員工楊清亮寄發電子郵件予被上訴人員工Carria，表示6 月22日收受的9188N鋁管（ML1610），有高瑕疵率出現黑點瑕疵（spot defects），並隨信附上照片；又9188N全部進貨數量為1萬2960支，其中3024支已經塗布（coat），其餘尚未塗布的9936支，上訴人想更換。⑵Carria則於同年月29日回覆楊清亮，表示已看到照片，並請求上訴人寄樣品予被上訴人。⑶楊清亮再於同年月29日寄發電子郵件予Carria，表明已寄出5 支樣品，並再度要求安排更換9936支9188N鋁管。⑷Carria則於100年7月4日回覆，表示有庫存新品可以更換9936支9188N 鋁管，上訴人欲以何種方式寄送。⑸楊清亮則於100年7月5日回覆確認9188N庫存尚有9771支需供更換，另外依據上訴人之進料檢驗單位測試，9158F亦有高瑕疵率等情。可見兩造主要係就9188N鋁管進行討論，並與本件9158F鋁管無涉。雖楊清亮100年7月5日電子郵件曾提及9158F 亦有高瑕疵率，然上證22未見被上訴人針對100 年7月5日電子郵件回覆，上訴人復未舉證被上訴人認可該批9158F 鋁管配件有瑕疵，自難徒憑上證22認定本項目有瑕疵存在。是上訴人抗辯本項目鋁管配件具有外觀不良之瑕疵，亦無可採。

⑼訂單項目編號23-1部分：

上訴人抗辯本項目鋁管配件有瑕疵，並提出上證23為證（即被證7，見原審卷㈠第191至192頁、重上字卷第297至302頁、本院卷㈡第85頁）。查，上訴人陳稱本項目鋁管為100年8月25日收受，進料數量為12萬9600支，有被上訴人100年8月18日開立之發票為憑（見原審卷㈠第89頁）。而上證23為100年9月1日至同年月6日間，上訴人員工楊清亮與Harald、Carria間之往來電子郵件，其內容略為：⑴楊清亮於100年9月1日寄給Harald、Carria，表示上訴人收到12萬9600件寄回被上訴人進行陽極處理的鋁管，經過測試，有17.8%的針孔瑕疵。某些不良管會造成列印缺陷，某些則不會。上訴人對3600支鋁管初步測試結果為4.7% 有針孔瑕疵且造成列印缺陷、13.1%有針孔瑕疵，但不會造成列印缺陷。今日已準備3支樣品寄給被上訴人，被上訴人是否可分析原因或進行改善。⑵Carria於100 年9月6日回覆，經去除塗層並以顯微鏡確認，被上訴人發現這些點全部都是針孔，尺寸大約0.03mm，如郵件附件相片。被上訴人認為這樣的瑕疵應該是原材料的缺陷，已通知被上訴人之供應商並尋求改善方法。依上開往來電子郵件內容，可知兩造係就寄回被上訴人進行陽極處理的12萬9600支鋁管討論，依其時序及討論數量觀之，應係就100年8月25日收受之本項目鋁管討論至明。則上訴人以上證23抗辯本項目有外觀不良之瑕疵，應屬可採。被上訴人雖主張：該批瑕疵鋁管業已退換貨云云，未據其舉證以實其說，並無足採。

3.其次，就上訴人附表所述系爭鋁管配件有「打印麻點」之瑕疵部分，析述如下：

⑴訂單項目編號1-2 部分：

①上訴人雖以更上證17（見更一卷㈠第196至199頁）抗辯本項目鋁管有打印麻點之瑕疵。然更上證17係上訴人員工楊振仁與被上訴人員工Michael 於100年4月25日、26日往來之電子郵件。上訴人既陳稱本項目鋁管之收貨時間為100 年5月3日

，顯然上開兩造往返電子郵件並非討論本項鋁管瑕疵，上訴人以前開電子郵件主張有打印麻點之瑕疵，自無可採。

②上訴人另提出被證18為憑（見原審卷㈡第49頁）。查：被證18為上訴人員工張萓庭於100年5月4日寄給被上訴人員工Denise之電子郵件，表示目前在上訴人處之2346支8912N鋁管，及4278支8911N 鋁管，出現霧面瑕疵，Mike已於昨日拜訪上訴人時親自看過並同意退款等語。惟：前開100 年5月4日電子郵件所述及之8911N 鋁管，雖與本項目料號相同，然上訴人主張本項目鋁管發票號碼為24608，訂單號碼為0000000000（參該發票之PO Number，見原審卷㈠第7頁），核與前開電子郵件所附表格，記載8911N鋁管之發票號碼為24567、訂單號碼為00000000000 迥異，顯不具有同一性，上訴人徒憑該電子郵件抗辯本項目鋁管有打印麻點之瑕疵，亦無足取。

⑵訂單項目編號1-5至1-7；2-1；3-3；4-1至4-4；5-11；7-3、7-7、7-8；8-3、8-8；10-11；11-4；12-1；13-3；14-4部分：

上訴人抗辯本項目鋁管有打印麻點之瑕疵，固提出更上證17為憑（見更一卷㈠第196至199頁）。然更上證17為上訴人員工楊振仁與被上訴人員工Michael 於100年4月25日、26日往來之電子郵件。上訴人既陳稱本項目鋁管之收貨時間均為100 年5月3日以後，顯然上開兩造往返電子郵件與本項鋁管瑕疵無涉，是上訴人此部分辯解，殊無可採。

⑶訂單項目編號1-9 部分：

上訴人以被證14（見原審卷㈡第26頁正、反面），抗辯上開項目之瑕疵數量合計入被證14第2頁第4點之不良數量40萬6024支。惟：上訴人未舉證被證14資料即為上訴人於100 年11月10日交付被上訴人總經理Michael 供退貨求償或主張瑕疵品項數量之資料；且該資料係以季為單位製作，並以國際鋁管料號A3003、A6063計算，而非以各批號鋁管為單位計算（見更一卷㈡第58頁反面），難以對應上訴人主張各批次系爭鋁管瑕疵之關連性；上訴人復未舉證被證14資料業經被上訴

人認可，尚無足執此認定被上訴人交付上開項目之鋁管有何打印麻點之瑕疵。

⑷訂單項目編號12-4部分：

①上訴人抗辯於100年6月20日收受、進料數量為1 萬2960支之本項目鋁管，具有打印麻點瑕疵，並提出上證22為憑（見重上字卷第291至296頁）。查，上證22為上訴人員工楊清亮與被上訴人員工Carria於100年6月27日至同年7月5日往來電子郵件，其內容略為：⑴100年6月27日上訴人員工楊清亮寄發電子郵件予被上訴人員工Carria，表示6月22日收受的9188N鋁管（ML1610），有高瑕疵率出現打印麻點，並隨信附上照片；又9188N全部進貨數量為1萬2960支，其中3024支已經塗布（coat），其餘尚未塗布的9936支，上訴人想更換。⑵Carria則於同年月29日回覆楊清亮，表示已看到照片，並請求上訴人寄樣品予被上訴人。⑶楊清亮再於同年月29日寄發電子郵件予Carria，表明已寄出5 支樣品，並再度要求安排更換9936支9188N鋁管。⑷其後Carria則於100年7月4日回覆表示有庫存新品可以更換9936支9188N 鋁管，上訴人欲以何種方式寄送。⑸楊清亮則於100年7月5日回覆，確認9188N庫存尚有9771支需供更換等語明確，固堪認被上訴人就本項目鋁管已確認有瑕疵存在。然上訴人於100 年7月6日寄發電子郵件確認9188N 數量改為9720支，有被證21電子郵件可稽（見原審卷㈡第53頁），核與更上證11退貨發票所載數量（9720支）相符（見更一卷㈠第141 頁），顯然被上訴人就該部分瑕疵鋁管配件業以退貨方式處理，上訴人自不得就此部分更行請求損害賠償，並與系爭貨款抵銷。

②至於上訴人另提出更上證17（見更一卷㈠第196至199頁）抗辯本項目鋁管有打印麻點之瑕疵，然更上證17為楊振仁與Michael 於100年4月25日、26日往來電子郵件。上訴人既陳稱本項目鋁管之收貨時間為100年6月20日，即難謂前揭兩造往來電子郵件係就本項鋁管配件討論，是上訴人此部分辯解，亦無憑採。

⑸訂單項目編號15-2；20-3；22-3部分：

①上訴人抗辯本項鋁管有打印麻點之瑕疵，並提出上證22為憑（見重上字卷第291至296頁）。查，上證22為上訴人員工楊清亮與被上訴人員工Carria於100年6月27日至同年7月5日往來電子郵件；而上訴人陳稱本項目鋁管配件收貨時間為100年7月8日、7 月25日、8月9日，則上證22電子郵件討論內容顯與本項目鋁管配件瑕疵無涉，自無足為有利於上訴人認定之依憑。

②上訴人復提出更上證17為據（見更一卷㈠第196至199頁）。惟：更上證17為上訴人員工楊振仁與被上訴人員工Michael於100年4月25日、26日往來之電子郵件。上訴人既陳稱本項目鋁管配件收貨時間為100 年7月8日、25日、8月9日，顯然前開電子郵件內容均與本項鋁管配件無涉，上訴人以該電子郵件證明本項目鋁管配件有打印麻點之瑕疵云云，亦無憑採。

③上訴人雖以被證14（見原審卷㈡第26頁正、反面），抗辯上開項目之瑕疵數量合計入被證14第2頁第4點之不良數量40萬6024支中。惟：上訴人未舉證被證14資料即為上訴人於被上訴人總經理Michael於100年11月10日來訪時所交付退貨求償或主張瑕疵品項數量之資料，且該資料係以季為單位製作，並以國際鋁管料號A3003、A6063計算，而非以各批號鋁管為單位計算（見更一卷㈡第58頁反面），難以對應上訴人主張各批次系爭鋁管瑕疵之關連性，上訴人復未舉證被證14資料業經被上訴人認可，尚無足執此認定被上訴人交付上開項目之鋁管有何外觀不良之瑕疵。

④上訴人復提出被證25以證明本項鋁管有打印麻點之瑕疵。惟：上訴人提出之被證25電子郵件，係上訴人員工張萓庭於101 年1月2日寄發予被上訴人員工Denise之電子郵件，其內容略為：「2.100年5月至9月之發票，因為尚未解決第2、3、4季收受貨物之品質問題，我們（即上訴人）必須暫時保留付款。直到雙方對於爭議可以討論並達成協議。我方希望加速

討論與達成協議。3.關於100 年第2、3季的瑕疵貨物詳細報告，已於被上訴人總經理Mike在100 年11月10日拜訪上訴人時提供給他。感光鼓之瑕疵於100年第4季仍持續累積，我們持續統計瑕疵數量及賠償。其餘報告將盡快提供」。被上訴人員工Denise則於101 年1月6日回覆感謝張萓庭並表示新年快樂等語（見原審卷㈡第63頁，本院卷㈠第599 頁）。充其量僅能證明上訴人曾向被上訴人反應其收受之鋁管配件有瑕疵，尚無足證明本項目所示鋁管確有打印麻點之瑕疵；況上開電子郵件並未提及發票號碼及鋁管編號究係何指，上訴人復未舉證被上訴人認可其100 年11月10日所提供之鋁管瑕疵資料，即難徒憑上開往返電子郵件驟認本項目鋁管配件亦有瑕疵。

⑹訂單項目編號15-3、15-5、15-9；16-2；17-1、17-4；22-1、22-4部分：

①上訴人雖抗辯本項目鋁管有打印麻點之瑕疵，並提出更上證17為憑（見更一卷㈠第196至199頁）。然更上證17為楊振仁與Michael於100 年4月25日、26日往來之電子郵件。而上訴人陳稱本項目鋁管收貨時間為100 年7月8日至同年8月9日間，顯然上開電子郵件並非討論本項鋁管所生瑕疵問題，自無足為有利於上訴人認定之依憑。

②上訴人雖以被證14（見原審卷㈡第26頁正、反面），辯稱上開項目之瑕疵數量合計入被證14第2頁第4點之不良數量40萬6024支之一部。惟：上訴人未舉證被證14資料即為上訴人於被上訴人總經理Michael於100年11月10日來訪時所交付退貨求償或主張瑕疵品項數量之資料，且該資料係以季為單位製作，並以國際鋁管料號A3003、A6063計算，而非以各批號鋁管為單位計算（見更一卷㈡第58頁反面），難以對應上訴人主張各批次系爭鋁管瑕疵之關連性，上訴人復未舉證被證14資料業經被上訴人認可，尚無足執此認定被上訴人交付上開項目之鋁管有何打印麻點之瑕疵。

③上訴人復提出被證25以證明本項鋁管有打印麻點之瑕疵。惟

：上訴人提出之被證25電子郵件，係上訴人員工張萓庭於101年1月2日寄發予被上訴人員工Denise之電子郵件，其內容略為：「2.100年5月至9月之發票，因為尚未解決第2、3、4季收受貨物之品質問題，我們（即上訴人）必須暫時保留付款。直到雙方對於爭議可以討論並達成協議。我方希望加速討論與達成協議。3.關於100年第2、3季的瑕疵貨物詳細報告，已於被上訴人總經理Mike在100年11月10日拜訪上訴人時提供給他。感光鼓之瑕疵於100年第4季仍持續累積，我們持續統計瑕疵數量及賠償。其餘報告將盡快提供」。被上訴人員工Denise則於101年1月6日回覆感謝張萓庭並表示新年快樂等語（見原審卷㈡第63頁，本院卷㈠第599頁）。充其量僅能證明上訴人向被上訴人反應系爭鋁管有瑕疵，既未經被上訴人回覆確認，尚無足證明本項目所示鋁管確有打印麻點之瑕疵；況上開電子郵件並未提及發票號碼及鋁管編號究係何指，上訴人復未舉證被上訴人認可於100年11月10日所提供之鋁管瑕疵資料，即難徒憑上開往返電郵驟認本項目鋁管配件亦有瑕疵。

4.準此，上訴人主張被上訴人交付系爭鋁管配件，其中訂單項目編號23-1部分有外觀不良瑕疵等語，應屬可採；至其他訂單項目則未舉證有瑕疵，或雖有瑕疵但經被上訴人以退換貨方式處理。又附表訂單項目編號23-1鋁管配件於100年8月25日交付上訴人，上訴人於100年9月1日寄發電子郵件通知被上訴人該批鋁管配件經測試後發現有瑕疵，經被上訴人於100年9月6日回覆確認該批鋁管應該是原材料缺陷所致，顯然上訴人已按物之性質，依通常程序從速檢查其所受領該批鋁管配件。被上訴人主張：上訴人怠於為通知，視為承認其所受領之物云云，並無憑採。

㈡如附表編號23-1之鋁管配件欠缺被上訴人所保證之品質而有瑕疵，上訴人得請求不履行損害賠償1萬2687.95元：

1.按民法第360條係就約定物之瑕疵擔保責任所為之特別規定，固須出賣人就買賣標的物曾與買受人約定，保證有某種品

質，而其物又欠缺其所保證之品質時，買受人始得依該條規定向出賣人請求不履行之損害賠償。但出賣人與買受人間有無此項保證品質之特約，應以契約內容及當事人立約當時之事實及其他一切證據資料為其判斷之標準。至於約定之方式，不問係由出賣人主動提出保證，或由買受人要求保證其品質，而出賣人予以同意，均無不可（最高法院83年度台上字第1707號判決意旨參照）。

2.被上訴人雖主張：兩造並未約定鋁管成分，只要鋁管符合「國際鋁合金命名及化學成分限制規範」即屬合格云云（見更一卷㈡第133至134頁，並提出該國際規範為憑（見原審卷㈢第38至40頁）。惟：上訴人辯稱：為開發新品，對於產品內應用感光鼓規格，與被上訴人商議後，決定採用國際鋁管編號6063材質，並約定鋁管配件各元素所佔比例等語（見原審卷㈢第54頁反面、更一卷㈠第15頁），業據提出被上訴人99年4 月20日電子郵件及附件可稽（見更一卷㈠第142至143頁），堪認兩造交易初始即約定鋁管配件應具有一定之品質。依上訴人經理楊清亮於100 年4月1日寄發電子郵件予被上訴人員工Mancy 略以：「貴我雙方上週訪問期間會議討論結果，貴公司（指被上訴人）將提供目前使用之6063和3003合金之檢驗報告。然我方迄今並未取得該報告」（見原審卷㈢第75頁），Mancy 於同日函覆：「謹送上化學成分報告，抱歉甚晚才提供此份報告」，並檢送附件新馬公司出具之鋁合金化學成分報告（見原審卷㈢第75至78頁），兩造復於100年4月21日、22日開會討論解決被上訴人交付鋁管配件瑕疵問題，嗣被上訴人員工Mancy於同年5月16日檢送新馬公司鋁合金化學成分報告，亦有被上訴人100年4月25日電子郵件檢送前揭會議紀錄、100年5月16日電子郵件檢送上開報告可考（見原審卷㈢第79至80頁、重上字卷第39至46頁），倘若兩造未約定系爭鋁管配件品質，被上訴人何以在100年4月1日、5月16日提供新馬公司檢測報告以證明系爭鋁管配件符合品質要求，益見被上訴人對系爭鋁管配件之品質應有保證之承諾。

上訴人陳稱：系爭鋁管配件係供作為生產雷射印表機元件感光鼓之基材等語（見重上字卷第140、193頁），為被上訴人所不爭執，顯然系爭鋁管配件並非一般普通金屬鋁管，上訴人下單採購系爭鋁管配件所要求之品質，衡情應較一般鋁管標準為高，此觀被上訴人經去除塗層並以顯微鏡確認，發現附表編號23-1該批鋁管配件有瑕疵部分出現針孔、尺寸大約0.03mm，研判係原材料缺陷所致，並通知供應商尋求改善方法即明。是上訴人辯稱：兩造約定系爭鋁管應具有新馬公司檢驗報告所載各項元素含量之品質等語，應信為真。被上訴人否認兩造就系爭鋁管配件品質保證，難以採信。

3.如附表編號23-1鋁管配件進貨數量12萬9600支，依上訴人100年9月1日電子郵件敘明收到12萬9600支寄回被上訴人進行陽極處理的鋁管，經過測試有17.8％的針孔瑕疵等情，業如前述，倘若被上訴人交付該批鋁管配件所含元素成分符合其所保證之品質，當不致有上開外觀不良瑕疵。被上訴人復未舉證該批鋁管配件符合其所保證之品質，則上訴人抗辯：被上訴人交付上開鋁管配件欠缺保證品質，應屬實情。又被上訴人於往來文件並未質疑上訴人測試過程或其發現瑕疵之比率，則上訴人抗辯該批鋁管配件瑕疵數量為2萬3069支（計算式：129,600× 17.8％＝23,069 ，支以下四捨五入），亦可採信；被上訴人否認該批鋁管不良率、瑕疵數量等，並無足採。兩造不爭執該批鋁管配件每支0.55元，則上訴人抗辯因該批瑕疵鋁管配件受有1萬2687.95元之損害（計算式：23,069× 0.55＝12,687.95 ），洵屬有據。至上訴人抗辯：因該批鋁管配件有瑕疵，受有每支加工塗料1.1 元、人工單價0.55元之損害云云，為被上訴人所否認，且上訴人收受被上訴人寄回之該批鋁管配件後，旋即測試發現高達17.8％之鋁管配件有瑕疵，顯然拒絕承認受領該批鋁管配件，豈有可能逕將該批鋁管配件再加工處理。上訴人復未舉證因該批瑕疵鋁管配件受有該部分損害，自難採信。

4.上訴人復抗辯因附表編號23-1鋁管配件受有感光鼓貨款損失

、無法出售瑕疵感光鼓價金損失、下游廠商拒向其購買感光鼓之預期利益損失、產能損失等，僅提出其自行製作之直接損失明細、客戶退回不良成品統計表、未出貨不良品數量統計表、商譽損失圖表、產能損失統計表為憑（見更一卷㈠第42至44頁），復為被上訴人所否認，難認其已有取得利益之可能而受有該部分損害，自難徒憑該批鋁管配件有瑕疵之事實而請求賠償上開損害。

5.準此，上訴人主張因附表編號23-1所示鋁管配件瑕疵而受有1萬2687.95元之損害，洵屬有據；逾此範圍之主張，為無憑據，即非可採。

㈢上訴人對被上訴人有1萬2687.95元損害賠償債權，經抵銷後，被上訴人尚得請求上訴人給付貨款118萬5586.85元：

1.按被告對於原告起訴主張之請求，提出抵銷之抗辯，祇須其對於原告確有已備抵銷要件之債權即可。又抵銷乃主張抵銷者單方之意思表示即發生效力，而使雙方適於抵銷之二債務，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額同歸消滅之單獨行為，且僅以意思表示為已足，原不待對方之表示同意，此觀民法第334條、第335條規定自明（最高法院100 年度台上字第2011號判決意旨參照）。本件被上訴人主張上訴人尚未給付系爭鋁管配件貨款119 萬8274.8元，經與上訴人因系爭鋁管配件有瑕疵所受損害1萬2687.95元，兩相抵銷後，被上訴人尚得請求上訴人給付118 萬5586.85元（計算式：1,198,274.8—12,687.95＝1,185,586.85）。

2.又給付無確定期限者，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。前項催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任。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5 %，民法第229條第2項、第3項、第233條第1項、第203條分別定有明文。被上訴人請求上訴人給付前揭貨款，係屬不確定期限之債權，且以支付金錢為標的。被

上訴人於101年4月5日寄發存證信函限期7日催告上訴人給付貨款，於同年月6日送達上訴人，有存證信函可稽（見原審卷㈠第191頁），復為上訴人所不爭執，則被上訴人依前揭法條規定，併請求上訴人加付催告期滿翌日即自101年4月14日起至清償日止之法定遲延利息，亦屬有據。

㈣上訴人依民事訴訟法第395條第2項規定所為聲明，並無理由：

1.按假執行之宣告，因就本案判決或該宣告有廢棄或變更之判決，自該判決宣示時起，於其廢棄或變更之範圍內，失其效力。法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於判決內命原告返還及賠償，民事訴訟法第395條第1項、第2項定有明文。是第一審法院為原告勝訴判決，並宣告假行，如經第二審法院廢棄或變更其本案判決或假執行之宣告，該第一審判決所為假執行之宣告，於其廢棄或變更之範圍內，失其效力為要件。

2.本件上訴人主張被上訴人依第一審宣告假執行受償總額38萬3948.89元等情，業經提出廠房租賃契約、臺灣苗栗地方法院105年1月13日執行命令、臺灣新竹地方法院105年3月1函送分配表可稽（見更一卷㈠第45至68頁），復為被上訴人所不爭執（見更一卷㈡第144頁反面），固堪信為真。惟本件第一審判決已為假執行之宣告，經更審前本院認為上訴無理由，而為駁回之判決，雖本院前審之本案判決因最高法院廢棄而不復存在，僅回復至發回前原上訴之狀態，於第一審判決及所為假執行之宣告均無影響。又第一審宣告假執行之本案判決，在被上訴人請求118萬5586.85元本息部分既經本院維持，未逾前揭被上訴人以假執行受償金額，即難謂上訴人受有何損害，則上訴人聲明請求被上訴人返還因假執行所為之給付，即非有據，應予駁回。

七、綜上所述，被上訴人依買賣契約法律關係，請求上訴人給付118萬5586.85元，及自101年4月14日起，至清償日止，按週

年利率5％計算之利息，自屬正當，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並為准免假執行之宣告，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。至上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並為准免假執行之宣告，核無違誤，上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人依民事訴訟法第395條第2項規定，請求被上訴人返還上訴人因假執行所為給付38萬3948.89元本息，為無理由，應駁回其聲明。並依民事訴訟法第第79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，本件上訴為一部有理由、一部無理由；上訴人請求返還因假執行所為給付之聲明，為無理由。爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　28　　日

民事第八庭

審判長法　官　陳邦豪

法　官　周美雲

法　官　胡宏文

正本係照原本作成。

FLOTURN,INC.不得上訴。

光華開發科技股份有限公司如不服本判決，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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　陳永訓

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其他法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。