

【裁判字號】99,台上,2021

【裁判日期】991029

【裁判案由】侵權行為損害賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決 九十九年度台上字第二〇二一號

上訴人 興松有限公司

法定代理人 丙○○

訴訟代理人 李勝琛律師

余盈鋒律師

被上訴人 泉安營造事業有限公司

兼法定代理人 乙○○

被上訴人 萬裕營造工程股份有限公司

法定代理人 丁○○

被上訴人 甲○○

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國九十九年六月十五日台灣高等法院第二審更審判決（九十八年度重上更(一)字第三號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回台灣高等法院。

理 由

本件上訴人主張：被上訴人乙○○係被上訴人泉安營造事業有限公司（下稱泉安公司）之登記負責人，該公司於民國八十二年四月二十七日與台南市政府簽訂台南市○道○○○路拓寬及地下街、地下停車場新建土木、建築工程合約，由被上訴人萬裕營造工程股份有限公司（下稱萬裕公司）為保證廠商（訂約時公司負責人為被上訴人甲○○，九十三年七月間變更為施份慶），八十二年八月間開工，施工至八十六年一月間，泉安公司財務發生困難，無法繼續施作，八十六年三月十二日萬裕公司與台南市政府簽訂工程履約協議書，邀伊為保證人，約定由萬裕公司履行泉安公司所承作之工程。嗣萬裕公司亦發生財務困難，未能順利履約，由伊承接履約進場施作。伊為施作工程而承租及購進如原判決附表所示H型鋼（下稱系爭鋼材）及全旋套管鑽掘機（下稱系爭機器），詎乙○○、甲○○為滿足日盛國際商業銀行股份有限公司（下稱日盛銀行）對泉安公司之債權，竟於台灣台南地方法院民事執行處八十九年度民執字第一〇三五六號強制執行事件中，共同出具財產證明單，由日盛銀行之代理人吳盈廷予以切結，故意將系爭鋼材及機器指為泉安公司所有，由執行書記官據以查封，致伊受有不能使用、收益、處分系爭鋼材及機器之損害，系爭鋼材及機器已分別被賣出，前者價值新台幣（下同）六百六十三萬

零九百十元，後者價值三千三百六十一萬五千二百六十一元等情，爰依民法第一百八十四條第一項前段、第一百八十五條及公司法第二十三條之規定，求為命被上訴人連帶給付六百六十三萬零九百十元及其利息，並返還系爭機器及自八十九年十二月十一日起按月給付七十五萬元；如系爭機器返還不能，應連帶給付三千三百六十一萬五千二百六十一元及遲延利息之判決。（上訴人在原審為訴之追加聲明如上）

被上訴人則以：系爭鋼材及機器係遭第三人搬遷轉售，致上訴人因而喪失其所有權，此與伊因錯誤查封所涉詐欺未遂罪之行爲間，並無相當因果關係，上訴人未因查封受有財產之損害等語，資為抗辯。

原審判決駁回上訴人追加之訴，無非以：上訴人主張乙○○、甲○○為滿足日盛銀行對於泉安公司之債權，於上開強制執行事件查封時，由泉安公司為立據人，萬裕公司為見證人，出具財產證明單，並由日盛銀行之代理人吳盈廷簽具指封切結書，由執行法院查封系爭鋼材及機器，乙○○、甲○○因而涉犯詐欺未遂罪，且經刑事法院判處罪刑確定在案，有財產證明單、指封切結書在卷為證，堪信為真實。系爭鋼材及機器為上訴人所有，經乙○○、甲○○故意指為泉安公司所有，致遭執行法院查封，交由泉安公司負責人乙○○保管，嗣於九十二年五月間由訴外人林國清、林重光將其中鋼材一千二百五十五點九五公噸（原查封鋼材總重約一千九百八十五點二三公噸）出售予訴外人吉溢企業有限公司；另將系爭機器出售予訴外人金銓營造有限公司，林國清、林重光因違背查封之標示效力行為，經刑事法院判處罪刑在案。參諸系爭機器係七十九年二月間進口，八十九年十二月十一日被查封時，已逾十年，為特定之物，被上訴人客觀上顯不可能返還該機器予上訴人，則上訴人依侵權行為法律關係，請求被上訴人返還即非有理由。次按查封係執行法院剝奪債務人對其特定財產之處分權，改由國家取得處分權之執行行為，債務人仍保有所有權。此項禁止處分之效力僅對債務人及其繼承人發生效力，不及於第三人。非屬債務人所有物，經誤為查封者，對非執行當事人之第三人，不生限制處分權之效力。又第三人對執行標的物有所有權，得於強制執行終結前，提起異議之訴，以排除強制執行。故不論查封物係由執行法院自行保管，抑或交由債務人保管，執行法院占有查封物，均係公法上之占有，上訴人就系爭鋼材及機器之所有權不因此錯誤查封行為而受影響。是上訴人主張其所有權因此受侵害，自非可採。又系爭鋼材及機器在泉安公司乙○○保管中，遭他人搬移轉售，致上訴人之系爭鋼材及機器所有權因而喪失，如係因保管人故意或過失所致，應由保管人負損害賠償責任

，此非乙○○、甲○○故意錯誤指封造成之結果，上訴人主張系爭鋼材及機器遭他人搬移轉售，被上訴人無法返還原物，即應按其價值以金錢賠償，亦非可取。再按侵權行為賠償損害之請求權，以實際上受有損害為成立要件。上訴人未能證明系爭鋼材及機器遭查封後，其因而另行承租鋼材及機器，受有支出租金損害。又依上訴人提出之租賃合約書，乃上訴人於八十四年四月間向他人承租電腦自動主機、全旋套管及挖土機之契約，與系爭機器非相同，且每月租金非七十五萬元。上訴人主張系爭鋼材及機器因遭查封，而受有不能使用、收益之損害，尚非可採。況執行法院查封系爭鋼材及機器後，上訴人於九十年二月二十三日即可提起第三人異議之訴，則其所受損害應甚微，乃遲至九十二年五月二十八日始提起第三人異議之訴，嗣又撤回起訴，上訴人就損害之擴大，亦與有過失，應免除乙○○、許勝發侵權行為損害賠償之金額。從而，上訴人依侵權行為之法律關係及公司法第二十三條規定，訴請被上訴人為如上開聲明之判決，均無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

惟按所有人得自由使用、收益及處分其所有物，所有人對所有物之使用、收益、處分權能，其中有任何一項權能受侵害，即可認為有損害，不得謂所有權未被侵害。若上訴人因乙○○、甲○○之故意侵權行為而喪失系爭鋼材及機器之占有，致不能為使用、收益，自屬上訴人之所有權被侵害，原審未查明系爭鋼材及機器於查封中，實際係由何人占有及使用、收益，即謂上訴人就系爭鋼材及機器之所有權不因錯誤查封而受影響，推論上訴人主張其所有權因此受侵害尚非可採，據為上訴人敗訴之判決，自欠允洽。次查，原審一方面認上訴人未因所有之系爭鋼材及機器被錯誤查封而受有損害云云，一方面又謂上訴人若就系爭鋼材及機器被錯誤查封提起第三人異議之訴，損害即甚輕微云云，就系爭鋼材及機器被查封，上訴人是否受有損害，前後認定不無矛盾，且未說明上訴人提起第三人異議之訴，所受損害即屬輕微，所憑依據為何，逕認上訴人未提起第三人異議之訴，為與有過失，進而免除被上訴人之損害賠償責任，尤有可議。上訴論旨，指摘原判決為不當，聲明廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 十 月 二 十 九 日

最高法院民事第二庭

審判長法官 吳 正 一

法官 葉 勝 利

法官 阮 富 枝

法官 陳 重 瑜

法官 鄭 傑 夫

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 九十九 年 十一 月 九 日

Q