

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上更一字第22號

上 訴 人

即反訴原告 墨力國際股份有限公司

法定代理人 柯梓凱

訴訟代理人 許英傑律師

複代理人 王楫豐律師

被上訴人即

反訴被告 宥維茶業有限公司

法定代理人 陳守輝

訴訟代理人 盧兆民律師

上列當事人間請求給付貨款事件，上訴人對於中華民國109年9月29日臺灣臺中地方法院108年度訴字第3784號第一審判決提起上訴，上訴人並提起反訴及聲明賠償因假執行所受損害，經最高法院第一次發回更審，本院於113年5月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決廢棄。

宥維茶業有限公司在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。

宥維茶業有限公司應給付墨力國際股份有限公司新臺幣39萬5219元，及自民國110年3月4日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

墨力國際股份有限公司其餘反訴及該部分假執行之聲請均駁回。宥維茶業有限公司應返還墨力國際股份有限公司因假執行所為給付新臺幣270萬9517元，及自民國111年1月21日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用，均由宥維茶葉有限公司負擔。反訴訴訟費用由宥維茶葉有限公司負擔百分之15，餘由墨力國際股份有限公司負擔。

本判決第三項所命給付得假執行；但宥維茶葉有限公司如以新臺幣39萬5219元為墨力國際股份有限公司預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序事項：

- 一、被上訴人宥維茶業有限公司（下稱宥維公司）之法定代理人原為○○○，嗣變更為陳守輝，並據其具狀聲明承受訴訟（見本院卷第91至93頁、第121至123頁），合於民事訴訟法第175條規定，應予准許。
- 二、按提起反訴，非經他造同意，不得為之。但就主張抵銷之請求尚有餘額部分，有提起反訴之利益者，不在此限；在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第2項第3款及同條第1項、第255條第1項第2款分別定有明文。查宥維公司起訴請求上訴人墨力國際股份有限公司（下稱墨力公司）給付貨款，墨力公司則主張因宥維公司出售之粉圓具有瑕疵，致其受有新臺幣（下同）330萬3812元之損害，經以之與其應給付之貨款抵銷後，尚餘271萬5497元，反訴依民法第184條第2項、第227條、第360條規定請求宥維公司如數給付（見本院前審卷一第150至152頁），嗣追加民法第191之1條規定為請求權基礎（見本院前審卷二第113至114頁、本院卷第77至78、182至183頁）。核其所為反訴就同一訴訟標的有提起反訴之利益；所為追加則與反訴原訴主張之基礎事實同一，依上開規定，應予准許。
- 三、按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，被告未聲明者，應告以得為聲明，民事訴訟法第395條第2項定有明文。查原審判決命墨力公司

給付宥維公司257萬2303元本息，併為假執行宣告。墨力公司主張：宥維公司就本件聲請假執行，經臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）執行扣押伊存款270萬9517元，並移轉予宥維公司，如本院廢棄原判決，則伊因假執行受有損害等語，於本院追加聲明請求宥維公司返還伊因假執行所為給付270萬9517元，並加計自民國111年1月19日民事追加狀送達翌日起算之法定遲延利息（見本院前審卷二第13至15頁），經核與前揭法條規定相符，應予准許。

貳、訴訟要旨：

- 一、宥維公司主張：墨力公司自108年8月2日起至同年10月16日止陸續向伊訂購茶葉、粉圓（下稱系爭粉圓），均已交貨完畢，墨力公司積欠貨款依序為新臺幣（下同）58萬8,315元、198萬3,988元，總計257萬2303元（下稱系爭貨款）等情。爰依買賣法律關係，求為命墨力公司給付系爭貨款，並加計自起訴狀繕本送達翌日即108年12月22日起算法定遲延利息之判決。對墨力公司之反訴則以：影響粉圓酸化之可能原因包含儲存不當、用以烹煮之水質問題或黑糖酸化所致，另仙人掌桿菌經過熬煮將被高溫殺滅，應以熟粉圓為檢驗，是系爭粉圓並無酸化及仙人掌桿菌超標之瑕疵，伊無庸負損害賠償責任等語，資為抗辯。
- 二、墨力公司則以：伊向宥維公司訂購系爭粉圓送至國內外直營商、加盟商或代理商後，陸續接獲客戶反映粉圓有酸化情形，乃將系爭粉圓送驗，檢出其仙人掌桿菌數量超標，宥維公司未依債務本旨給付，伊得請求因此重購粉圓支出207萬8,455元、衍生國內外運費121萬2,623元、國內倉儲費1萬2,734元，合計330萬3,812元之損害賠償，並以上開債權抵銷系爭粉圓及茶葉價金債務等語，資為抗辯。並於本院提起反訴，主張：上開損害數額經抵銷後，尚餘271萬5,497元，爰依民法第184條第2項、第191條之1、第227條、第360條規定，擇一求為命宥維公司如數給付，及加計自110年3月4日起算法定遲延利息之判決。另以宥維公司已對伊為假執行

並收取270萬9,517元，爰依民事訴訟法第395條第2項規定，求為命宥維公司如數返還，並加計自民事追加聲明狀繕本送達翌日即111年1月21日起算法定遲延利息之判決【墨力公司就宥維公司請求給付系爭粉圓價金為同時履行抗辯部分，已不再主張，不予贅述】。

參、原審判決命墨力公司給付257萬2303元，及自108年12月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並為附條件准予假執行之宣告。墨力公司提起上訴，上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)宥維公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。(三)宥維公司應返還墨力公司因假執行所為給付270萬9517元，及自111年1月21日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。宥維公司則答辯聲明：上訴及返還因假執行所為給付之聲明均駁回。另墨力公司反訴聲明：(一)宥維公司應給付墨力公司271萬5497元，及自110年3月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。宥維公司就反訴答辯聲明：(一)反訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

肆、兩造爭執與不爭執事項（見本院卷第87至89頁、第164頁、第244至245頁，部分文字依本判決用語調整之）：

一、兩造不爭執事項：

- (一)墨力公司自108年8月2日自至同年10月16日止，陸續向宥維公司訂購茶葉及粉圓，經宥維公司出貨交付後，尚積欠貨款257萬2303元，其中茶葉價金為58萬8315元，粉圓價金為198萬3988元。
- (二)兩造對墨力公司110年10月22日民事準備(三)狀之附表4所載進貨日、品號、品名、規格、數量、金額、保存期限（見本院卷前審一第371頁），並不爭執。
- (三)粉圓之正常保管方式為常溫狀態下，置於空氣流通處，應避免高溫、潮濕及陽光直接照射之環境。
- (四)墨力公司於收受宥維公司所交付粉圓後，曾將不爭執事項(二)所示附表2之批號「保存期限109年2月16日粉圓2.0MM」、

「保存期限109年2月29日粉圓2.0MM」、「保存期限109年2月29日粉圓1.5MM」、「保存期限109年3月2日粉圓2.0MM」、「保存期限109年12月6日粉圓1.5MM」、「保存期限109年3月6日粉圓1.5MM」、「保存期限109年12月6日粉圓2.0MM」、「保存期限109年3月16日粉圓1.5MM」、「保存期限109年3月16日粉圓2.0MM」、「保存期限109年2月16日粉圓1.5MM」抽樣送墨力公司內部檢驗室進行原料驗收，檢驗項目為外觀、水分(%)、總生菌數、大腸桿菌群，品管檢測總判定為合格(見本院前審卷一第165至174頁)。

- (五)墨力公司曾於108年9月16日向宥維公司客訴粉圓發酸問題，客訴事項如上證5(見本院前審卷一第175頁)所示。
- (六)墨力公司曾於108年10月3日、7日將「保存期限108年12月6日常溫1包粉圓2.0MM」、「保存期限108年12月6日常溫1包粉圓1.5MM」、「保存期限109年2月2日常溫1包粉圓2.0MM」，送臺灣檢驗科技股份有限公司檢驗，檢驗結果仙人掌桿菌分別為240MPN/g、460MPN/g、460MPN/g(見原審卷第75至76、151至152頁，本院前審卷一第95至99頁)。宥維公司不爭執前開送驗粉圓為其出售予墨力公司(見本院卷第164頁)。
- (七)墨力公司於108年11月1日以桃園東浦郵局607號存證信函(見本院前審卷一第89頁)，要求宥維公司將產品取回，並給付退換貨衍生之相關費用至少4,211,654元。
- (八)不爭執事項□所示送驗粉圓包裝均印有「本公司通過ISO22000:2005品質管理系統認證編號:00000000」、「HACCP食品危害重要管制系統認證編號:00000000」(見原審卷第183頁)。
- (九)上開認證編號為○○○食品有限公司申請登記(見原審卷第153至154頁)。
- (十)宥維公司有向○○○食品有限公司購買粉圓，墨力公司未向○○○食品有限公司採購粉圓(見本院前審卷一第343頁)。

□宥維公司依原審判決對墨力公司聲請假執行而已受領270萬9517元。

二、本件爭點：

- (一)宥維公司交付上訴人之系爭粉圓，是否有酸化及仙人掌桿菌超標之瑕疵？
- (二)墨力公司得否以其受有另行購買粉圓支出207萬8455元、衍生之國內外運費121萬2623元、瑕疵粉圓之國內倉儲費用1萬2734元，共計330萬3812元之損害，據以主張抵銷本件茶葉及粉圓價金？
- (三)墨力公司就前開抵銷後餘額271萬5497元，依民法第184條第2項、第191之1條及第227條、第360條規定，擇一請求宥維公負損害賠償責任，有無理由？
- (四)墨力公司得否依民事訴訟法第395條第2項規定，請求被上訴人返還其因本件假執行所受領之2,709,517元？

伍、得心證之理由：

一、關於爭點一：

- (一)按物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第373條之規定危險移轉於買受人時無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。但減少之程度，無關重要者，不得視為瑕疵。出賣人並應擔保其物於危險移轉時，具有其所保證之品質。民法第354條定有明文。又所謂物之瑕疵，係指存在於物之缺點而言，凡依通常交易觀念，或依當事人之決定，認為物應具備之價值、效用或品質而不具備者，即為物有瑕疵（最高法院73年度台上字第1173號判決先例、104年度台上字第2162號判決參照）。
- (二)墨力公司主張其向宥維公司購買之系爭粉圓有酸化及仙人掌桿菌超標之瑕疵，為宥維公司所否認。經查：
 1. 墨力公司向宥維公司訂購系爭粉圓之詳細進出貨時間詳如附件之廠商進貨明細表所示，其中3100箱為墨力公司所訂購，5箱為宥維公司所贈送等情，為兩造所不爭執（見本院卷第127至128頁），先予敘明。

2. 關於系爭粉圓有酸化之瑕疵部分：

①墨力公司之海內外加盟商、代理商自108年9月16日起陸續向墨力公司反應新版(包裝)粉圓有酸化情形，此有墨力公司提出之加盟商及代理商反應訊息、電子郵件在卷可稽(見原審卷第63至73頁，時序表詳如本院卷第155至156頁所示)。墨力公司曾於108年9月16日向宥維公司客訴粉圓發酸問題(見不爭執事項(五))，嗣於000年00月間發函予海內外加盟商及代理商，通知自108年10月16日起停止銷售新包裝粉圓，並於同年11月1日寄發存證信函予宥維公司要求全面退貨等情，亦有宥維公司客訴案件登記單(見本院前審卷一第175頁)、墨力公司函(見原審卷第77至80頁)及存證信函(見本院前審卷一第89至93頁)附卷足憑。

②證人就系爭粉圓有酸味及處理情形，分別證述如下：

(1)證人○○○於原審證述：伊為○○水果茶加盟業者，負責八德桃鶯店。伊曾傳送訊息(如原審卷第64頁背面)反應粉圓是酸的。伊進貨粉圓一箱6包，照SOP流程煮粉圓，煮其中一包粉圓後試吃有酸味，員工試吃也是酸的，後來拆開第2包，外觀跟第1包一樣結塊很嚴重，所以沒有煮第2包。伊詢問鄰近○○其他分店，也告知同批粉圓是酸的，之後公司有發訊息將該批粉圓回收。在該批粉圓之前、之後的粉圓都沒有酸化現象等語(見原審卷第235-238頁)。

(2)證人○○○於原審證稱：伊為墨力公司國貿部副理，外國代理商收到產品有狀況會跟伊反應。被證2為外國代理商反應新的粉圓煮過之後比以前軟，吃起來會有不好的酸味的內容。被反應的是宥維公司的粉圓，伊收到客訴後，請外國代理商暫停使用，並請其中一家代理商將粉圓寄回台灣，供伊等測試，伊同事有將寄回的粉圓煮來吃，12個人吃過都覺得有酸味，喉嚨會有酸酸的味道，牙齒會澀澀的。在這之前伊公司並沒有被反應過有粉圓酸化情形等語(見原審卷第238至240頁)。

(3)證人○○○於原審結證：伊自000年00月間起擔任墨力公司原物料品質管理經理，伊知道墨力公司於000年00月間將粉圓送請臺灣檢驗科技股份有限公司(即SGS)檢驗乙事，當時是因為加盟主不斷反應新的這批粉圓有一股酸味，在這以前沒有發生過粉圓被反應酸化而下架的情形，安全起見，伊公司乃委外送驗。這批粉圓從外包裝就可以知道供應商是宥維公司，且當時伊公司只有這間粉圓供應商。本件交易粉圓是以生粉圓驗收、把關，儲存在有經認證、溫度控制的委外物流倉，物流倉在桃園，伊公司下單予宥維公司後，要求宥維公司交貨至桃園委外倉，並寄送2包樣品給伊公司品管驗收，但伊在8月間沒有收到樣品，直到10月才收到第一批樣品，伊收到粉圓前，海外加盟主已經客訴反應粉圓問題，伊收貨後打開來聞有一股酸味。品管部門針對系爭粉圓，有在豐原總部做樣品檢驗，驗收水份、大腸桿菌、總生菌數、大腸桿菌群，然因客訴有酸味，不知道酸味原因，粉圓主要是澱粉製品，而仙人掌桿菌好發於澱粉製品，豐原總部實驗室沒有辦法檢驗仙人掌桿菌項目，所以公司請委外倉將粉圓寄送至總部，再由公司以宅急便常溫送至SGS檢驗等語（見原審卷第228至235頁）。

(4)證人○○○於原審證述：伊於103年間到職，擔任墨力公司客服專員。被證1是國內加盟或直營業者反應粉圓酸化訊息，伊公司收到訊息後，向加盟店收回反應酸化的整批粉圓，並換貨處理。該批粉圓從包裝、背後紅色標籤，可分辨供應商是宥維公司等語（見原審卷第241至242頁）。

③再墨力公司曾於108年10月3日、7日將「保存期限108年12月6日常溫1包粉圓2.0MM」、「保存期限108年12月6日常溫1包粉圓1.5MM」、「保存期限109年2月2日常溫1包粉圓2.0MM」，送臺灣檢驗科技股份有限公司檢驗，檢驗結果仙人掌桿菌分別為240MPN/g、460MPN/g、460MPN/g（見不爭執事項(六)），此核亦與證人○○○所為因不知酸味原因，而粉圓主要為澱粉製品，仙人掌桿菌好發於澱粉製品，墨力公司

因此將粉圓送請臺灣檢驗科技股份有限公司檢驗仙人掌桿菌數之證述相符。

- ④綜據前開證人○○○、○○○、○○○、○○○之證述，及墨力公司海內外加盟商、代理商反應粉圓酸化訊息、電子郵件、墨力公司通知系爭粉圓下架回收暨向宥維公司要求全面退貨之函文等件，堪認墨力公司向宥維公司訂購之粉圓，確有酸化情形，並經墨力公司將系爭粉圓回收下架，換貨處理乙情。
- ⑤雖墨力公司所提出者僅為部分海內外加盟商、代理商陸續反應反圓有酸味之證明，而未提出全部加盟、代理商均反應粉圓酸化資料，但墨力公司於斯時既僅宥維公司一家粉圓供應商，復係於更換粉圓供應商為宥維公司後，始發生粉圓酸化情形，則就其向宥維公司訂購之系爭粉圓，衡情當無可能僅該等有反應之加盟商或代理商之粉圓有酸化情形，其他部分則無此反常現象之理。是墨力公司主張系爭粉圓有酸化情形等語，自可採信。宥維公司辯稱墨力公司應證明瑕疵粉圓數量云云，尚無可採。
- ⑥宥維公司辯稱粉圓酸化是墨力公司加入黑糖烹煮、保存環境、熬煮水質等所造成云云，並提出網頁新聞報導為佐（見本院卷第143至144頁）。惟查宥維公司客訴案件登記單雖記載，其就墨力公司反應發酸粉圓樣品試煮及自行檢測PH值結果，生粉圓PH值為4.6-4.8間，煮熟後粉圓PH值為6.5，但亦載明該批粉圓門市端已停止使用，風味問題尚待研發釐清，品管陸續追蹤等語（見本院前審卷一第175頁），可見該粉圓發酸問題仍待釐清，尚無從僅以其自行檢測之PH值即為所販售之粉圓並無發酸情形之認定。至於墨力公司加盟商、代理商於烹煮過程是否加入黑糖以及熬煮之水質部分，審諸證人即○○八德桃鶯店加盟業者○○○已證述煮粉圓均採SOP流程，在系爭粉圓之前及之後供應商之粉圓均無發酸情形等語明確，且反應酸化情形之加盟業者並非集中於特定區域，而係遍及海內外，足見有無加入黑糖及熬煮之水質，均應非

造成系爭粉圓酸化之原因。再兩造均不爭執粉圓只要保存在常溫狀態下，置於空氣流通處，避免高溫、潮濕及陽光直接照射之環境即可（見不爭執事項(三)），宥維公司主張其與○○物流股份有限公司（下稱○○公司）訂立物流服務契約，由○○公司提供進貨、倉儲、換版、出貨、配送等物流服務，契約期限為000年00月0日起至000年00月00日止，倉庫地點為桃園市等語，並提出物流服務契約書、寄倉費發票、○○公司八德倉庫照片等為證（見本院前審卷二第29至35、71至83頁），墨力公司與○○公司訂立物流服務契約之目的，係為保存、配送其所購入之粉圓，自無將向宥維公司購入粉圓隨意放置之可能，且觀諸○○公司倉庫照片，並無高溫、潮濕及陽光直接照射之情事，是墨力公司將向宥維公司購入之粉圓置於○○公司倉庫存放，符合粉圓之保存方式，難認有何保存不當之情事。宥維公司前開辯解尚非可採。

⑦按食品有變質或腐敗情形，不得販賣，食品安全衛生管理法第15條第1項第1款定有明文。衡以供食用之粉圓產生酸味，通常會使人產生該粉圓是否已變質而達不適於人類食用之安全衛生標準，或有無潛在或未知之健康安全疑慮，就一般人對食品安全之觀念而言，已不免質疑，此觀墨力公司加盟商反應訊息中亦提及「新的粉圓煮起來都有酸酸的味道，客人還問我是不是當天煮的」等語（見原審卷第63頁）即明。則依一般社會通念，系爭粉圓產生酸化情形，即屬在安全衛生上有疑慮之產品，且必然影響一般人之購買意願，更影響其交易價值，而無法與安全無虞之產品等同視之，依通常之交易觀念，應認系爭粉圓欠缺應有之品質，並減少契約預定之效用，自屬物之瑕疵甚明。

3. 關於系爭粉圓仙人掌桿菌超標部分：

系爭粉圓部分送驗結果，仙人掌桿菌雖分別為240MPN/g、460MPN/g、460MPN/g（見不爭執事項(六)），然關於生粉圓之微生物檢驗疑義，衛生福利部食品藥物管理署（下稱食藥

署)於000年0月00日以FDA食字第0000000000號函覆略以：依據本署官網之資訊，仙人掌桿菌菌體不耐熱，加熱至80°C經20分鐘即會死亡。生粉圓無法供即食，尚需經充分加熱煮熟後始得供食，一般而言，加熱煮熟生粉圓之條件，即可有效殺滅仙人掌桿菌菌體，爰實務上，無對生粉圓檢驗仙人掌桿菌之必要。本署亦無針對生粉圓訂有仙人掌桿菌菌落數之標準等語，此有該函及檢送之官網資料附卷可按(本院卷第65至68頁)。依此足認系爭送驗粉圓雖驗出前開仙人掌桿菌數，但食藥署就生粉圓既未訂有仙人掌桿菌落菌數標準，即無超標可言，且系爭粉圓既需經加熱煮熟方能食用，該等仙人掌桿菌即可經有效消滅，而無食用安全之疑慮，自難認屬瑕疵。

4. 宥維公司雖主張墨力公司至遲於000年00月00日即知悉系爭粉圓有酸化之瑕疵，迄於109年2月提出民事答辯狀始提起系爭粉圓酸化之瑕疵乙事，依民法第356條規定，應視為承認所受領之系爭粉圓云云。然民法第356條所謂「依通常程序」迅速檢查，應視物之不同性質而定，本件買賣標的物為粉圓，依通常程序僅能就粉圓之外觀、數量及包裝是否真空密封等為肉眼可辨識之檢查，包裝內粉圓風味有無異常，非經烹煮後無從查知，即非屬通常程序所得檢出，為不能即知之瑕疵，而墨力公司於接獲加盟業者反應粉圓酸化情形後，於000年0月00日即向宥維公司提出客訴，此有該客訴案件登記單可憑(見本院前審卷一第175頁)。嗣墨力公司仍陸續接獲海內外加盟商、代理商反應粉圓酸化訊息，旋即於000年於00月0日寄發存證信函通知宥維公司並要求全面退貨，亦有該存證信函在卷足憑(見本院前審卷一第89至93頁)。依此，尚難認墨力公司有怠於通知而視為承認所受領之物情事。況宥維公司已在粉圓包裝袋上打印保存期限，即有為保存期限內可供食用之品質保證，當屬兩造就買賣標的物危險承受負擔之特約，故依民法第373條但書之規定，系爭粉圓於保存期限內發生酸化瑕疵之危險，自非於交付時由墨力公

司承受負擔，而應依宥維公司所保證承擔其出售之粉圓於保存期限內無酸化變質瑕疵之危險，故宥維公司前揭主張，並無可採。

(三)綜上，墨力公司主張系爭粉圓有酸化之瑕疵，堪可採信；至其主張尚有仙人掌桿菌超標瑕疵部分，則無足採。

二、關於爭點二：

(一)按民法第354條第1項規定，物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第三百七十三條之規定危險移轉於買受人時，無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。又出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔保責任之瑕疵，而其瑕疵係於契約成立後始發生，且因可歸責於出賣人之事由所致者，則出賣人除負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之債務不履行責任。出賣人應負不完全給付之債務不履行責任者，買受人得類推適用民法第226條第2項規定請求損害賠償；或類推適用給付遲延之法則，請求補正或賠償損害，並有民法第264規定之適用（最高法院77年度第7次民事庭會議決議參照）。查系爭粉圓既有酸化之瑕疵，依前開說明，宥維公司所為給付之內容即不符合債務本旨，墨力公司主張宥維公司應負物之瑕疵及不完全給付之債務不履行責任，應屬有據。

(二)又墨力公司既經海內外加盟商、代理商陸續反應粉圓有酸化情形，而粉圓產生酸味，通常會使人產生該粉圓是否已變質或腐敗，不符人類食用安全衛生標準之疑慮，且食品安全衛生管理法第15條第1項第1款已明文食品有變質或腐敗情形，不得販賣，倘墨力公司仍容任加盟商或代理商繼續販售該產品，即與前開食品安全衛生規定有違，恐須負相關法律責任。故墨力公司自有將系爭粉圓全部下架回收，並辦理換貨之必要。則就墨力公司因辦理系爭粉圓下架回收及換貨所生之損害，自得請求宥維公司賠償。

(三)墨力公司主張重新向訴外人○○食品股份有限公司（下稱○○公司）購買粉圓以補替系爭瑕疵粉圓，而支出重購費用

207萬8455元，業據提出重購數量表及統一發票為證（見原審卷第83至92頁）。惟墨力公司向宥維公司訂購之系爭粉圓數量為3100箱，而墨力公司向○○公司重購之粉圓數量則為3438箱，且墨力公司亦自承：○○公司之每箱粉圓數量，與伊向宥維公司採購之系爭粉圓每箱數量一樣，向○○公司購買粉圓其中3100箱為替換系爭粉圓，其餘338箱為彌補下游加盟商、代理商因粉圓供貨斷鏈之損失等情（見本院卷第176頁、第191至192頁），足見墨力公司因系爭粉圓酸化之瑕疵，致須重新購買替換粉圓之數量應僅為3,100箱，超過此範圍之訂購數量，則屬墨力公司基於其與加盟商、代理商間之商業契約考量額外補償部分，難認與系爭粉圓酸化之瑕疵具有相當因果關係。因此，墨力公司得請求賠償之重購粉圓損害，自僅為重購3100箱部分，則按比例計算，此部分重購金額為187萬4116元【計算式：

$2,078,455 \times 3100 / 3438 = 1,874,116$ ，小數點以下四捨五入

（下同）】。是以墨力公司得請求賠償之重購粉圓損害應為187萬4116元。

(四)墨力公司主張其因替換無瑕疵粉圓予海內外加盟商、代理商，而支出國內運費2萬1000元及國際運費119萬1623元，共計121萬2,623元，亦據提出物流運費清單（見原審卷第93至98頁、第355頁）及國外換貨粉圓運費費用統計清單、○○國際物流股份有限公司（下稱○○物流公司）出具之出境應付單據、統一發票、俊凱企業社收費通知單、群益託運行收款單據、統一發票、貨款發票（見原審卷第99至133頁、第299至354頁、第299至354頁）為證。而墨力公司就系爭3100箱瑕疵粉圓有回收並辦理換貨之必要，業經本院認定如前，宥維公司以墨力公司僅提出馬來西亞雪蘭莪州、菲律賓馬尼拉海外代理商之粉圓酸化反應文件，爭執無替換粉圓予其他海外代理商進而支出國際運費之必要，尚無可採。宥維公司雖另以俊凱企業社109年1月13日收費通知單記載費用為8,916元，但俊凱企業社出具之統一發票數額僅為4,305元、

347元，其餘金額4264元則由○○通運股份有限公司（下稱○○公司）出具，而爭執該筆運費之真實性。惟俊凱企業社為報關行，為墨力公司聯繫海關、處理出口貨物申報、通關，而○○公司則為海外收貨人在台灣之貨運代理人，由其作為收貨人執行收貨，負責收貨人之併櫃作業，因墨力公司與海外代理商係採FOB(FREE ON BOARD)模式，在上船前費用由墨力公司支付，因此前開俊凱企業社收費通知單才附有該社統一發票及○○公司統一發票乙情，業據墨力公司陳明在卷（本院卷第136頁），且核符交易常情；況該筆費用金額僅8,916元，衡情墨力公司實無為此任意拼湊統一發票之必要，是以應認墨力公司此部分主張尚可採信，該筆國外運送費用應可認屬真正。然依前述，墨力公司僅得就重購粉圓3100箱以替補系爭瑕疵粉圓部分請求宥維公司負賠償責任，而該121萬2,623元運費，既係運送向○○公司重購之3438箱粉圓，則按比例計算，墨力公司自僅得請求宥維公司賠償之運費應為109萬3406元【計算式：

1,212,623×3100/3438=1,093,406】。

- (五)墨力公司雖主張其自108年11月1日起至112年8月24日止，租用11板儲放被退換之瑕疵粉圓，而支出倉儲費用1萬2734元，並提出○○公司物流服務報價單及粉圓庫存清單為證（見原審卷第135至137頁）。而依○○公司物流服務報價單固可知常溫倉儲每板每日費用為10.5元，惟宥維公司否認該粉圓庫存清單之形式真正（見本院卷第246頁），而該庫存清單明顯係以電腦繕打印製，復未有任何製作名義人之簽名、用印，要難認屬真正，則墨力公司援引該庫存清單主張其受有支出倉儲費用1萬2734元之損害云云，即難遽信。至墨力公司另援引民事訴訟法第222條第2項規定請求定其損害數額部分，衡以墨力公司就此部分損害之主張，提出由倉儲公司出具之載有確切倉儲時間、品項、數量、費用明細之證明文書，以證明此部分之損害，並無重大困難，則其請求逕

依民事訴訟法第222條第2項規定定其損害額，自與該條項要件不符，要難准許。

(六)至兩造於本院原雖列「墨力公司向○○公司購買粉圓462,000元，並花費運費為800,210元」為不爭執事項（見本院前審卷一第11頁、本院卷第89頁），但嗣已經兩造同意刪除（見本院卷第244至245頁），且由墨力公司自本件訟爭之始即一再抗辯其向○○公司重購新品費用為207萬8455元、運費為121萬2323元（原審卷第55至57頁），而上開原不爭執事項所載各項金額，則源自於墨力公司於本院前審提出之民事準備(三)狀（見本院前審卷一第367至369頁），觀之該民事準備(三)狀全文可知，前開原不爭執事項所列重購粉圓及運費金額，均係針對不爭執事項(六)所列送驗粉圓部分，故該自認之撤銷，符合民事訴訟法第279條第3項規定，關於墨力公司得請求損害賠償金額之認定，自不受該原列不爭執事項之拘束。

(七)綜上，墨力公司得請求宥維公司賠償之金額合計為296萬7522元【1,874,116+1,093,406=2,967,522】。其餘逾此金額之損害賠償請求，則屬無據。

(八)另按民法第334條第1項前段規定，二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；第335條第1項規定，抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅。本件兩造之債權均屬金錢債權，宥維公司對墨力公司之系爭貨款請求權，及墨力公司對於宥維公司之前揭物之瑕疵及不完全給付損害賠償請求權亦均已發生，兩造之債務給付種類既屬相同，並均已屆清償期，則墨力公司主張以宥維公司應賠償之296萬7522元，與宥維公司本件請求之系爭貨款257萬2303元，於同等金額範圍內互為抵銷，參照上開民法規定，即有理由。

(九)依前論述，墨力公司雖應給付宥維公司系爭貨款257萬2303元，然因墨力公司得請求宥維公賠償296萬7522元之損害，

並主張抵銷系爭貨款，經抵銷後，宥維公司自不得再請求墨力公司給付系爭貨款。基此，宥維公司訴請墨力公司給付系爭貨款257萬2303元本息，即屬無據。

三、關於爭點三：

- (一)承前所述，墨力公司因系爭粉圓酸化之瑕疵，得向宥維公司請求賠償損害計296萬7522元，已如前述，經墨力公司以之抵銷系爭貨款後，尚餘39萬5219元【2,967,522-2,572,303=395,219】，故墨力公司反訴依民法第227條、第360條規定，請求宥維公司給付39萬5219元，即屬有據；其餘逾此部分之請求，則屬無據，不應准許。
- (二)墨力公司雖另主張依民法第184條第2項、第191之1條規定，請求宥維公司賠償其因系爭粉圓酸化瑕疵所受損害經抵銷後之餘額271萬5497元。惟關於其因此所受損害之主張，既與前揭其依民法第227條、第360條規定所為請求之損害項目、金額均相同，而就墨力公司依物之瑕疵及不完全給付所為債務不履行損害賠償之請求，本院業已審認所得請求賠償之金額經抵銷系爭貨款後之餘額為39萬5219元。則墨力公司另依民法第184條第2項、第191之1條規定，所得請求宥維公司賠償之金額亦應為39萬5219元，逾此範圍之請求仍屬無據。
- (三)未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，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，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5，民法第229條第2項、第233條第1項前段及第203條分別定有明文。本件宥維公司對墨力公司所應負之上開損害賠償責任，係無確定期限或約定利率，依前開說明，墨力公司併請求宥維公司給付自民事反訴狀繕本送達翌日即110年3月4日起（見本院前審卷一第147頁）至清償日

止，按週年利率5%計算之利息，亦屬有據，應予准許。

陸、綜上所述，宥維公司依買賣之法律關係，請求墨力公司給付257萬2303元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審為墨力公司敗訴之判決，並為附條件准予假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄改判如主文第2項所示。另墨力公司反訴依民法第184條第2項、第191之1條及第227條、第360條規定，請求宥維公司給付39萬5219元，及自110年3月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；其餘逾此範圍之請求，則無理由，不應准許。墨力公司反訴勝訴部分給付金額未逾50萬元，依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定，應依職權宣告假執行，墨力公司此部分假執行之聲請毋庸另為准駁之諭知；宥維公司陳明願供擔保，請准免為假執行之宣告，核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。至墨力公司反訴敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。

柒、未按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2項定有明文。查宥維公司執原判決之假執行宣告為依據，對墨力公司為假執行而已受領270萬9517元（見不爭執事項□），惟如前述，原判決判命墨力公司給付部分及該部分假執行之宣告，既經本院予以廢棄並駁回宥維公司在第一審之請求，則墨力公司依民事訴訟法第395條第2項規定，求為命宥維公司返還因假執行所為之給付金額270萬9517元，並加計自民事追加聲明狀繕本送達翌日即111年1月21日起（本院前審卷二第117頁）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，核屬有據，應予准許。

捌、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，併此敘明。

玖、據上論結，本件上訴及聲明返還因假執行所為給付，均為有理由；反訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 113 年 6 月 26 日
民事第八庭 審判長法官 劉惠娟
法官 李慧瑜
法官 蔡建興

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，發回更審後為訴之變更(追加、擴張)部分應一併繳納上訴裁判費。

書記官 陳文明

中 華 民 國 113 年 6 月 26 日