臺灣臺南地方法院臺南簡易庭民事判決

110年度南簡字第72號

原　　告　楊秀謙即木易子綠化園藝

000000000000000000

訴訟代理人　李常勤

被　　告　祥兆營造有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　廖崇堡

上列當事人間請求給付貨款事件，經本院於民國110年7月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣233,433元，及自民國109年12月26日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔5分之4，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行；但被告如以新臺幣233,433元為原告預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：被告於民國107年3月19日與原告成立訂購單，向原告訂購如附表一所示品名、規格、數量及單價之園藝苗木，總價金新臺幣（下同）1,902,863元，兩造約定上開報價係單純苗木費，採實出實算計價，訂單確認完成後被告應預付百分之20訂金，出貨前匯款百分之60，尾款於到貨後匯清款項（下稱系爭買賣契約）。嗣原告依約出貨，被告並已有給付貨款之百分之80款項給原告，嗣原告實際出貨之苗木數量如附表一所示，依該出貨量，原告得請求尾款金額合計為275,905元，再加計原告另有補出貨撒金變葉木2,300株，該部分依訂購單價格計算貨款合計43,700元（2,300株×19元），並扣除應退回未出足數量之芙蓉菊已收款金額23,165元（1,524株×19元×80%）、厚葉石斑木已收款金額10,838元

（713株x19元x80%）、地毯草已收款金額8,469元（10,586元x80%）】，合計42,472元，是原告得請求被告給付上開苗木尾款金額為277,133元（計算式：275,905元＋43,700元－42,472元），惟經原告多次催告，被告均拒不給付，為此，提起本件訴訟請求被告給付餘款等語。並聲明：被告應給付原告277,133元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百之5計算之利息。

二、被告則答辯：

（一）就原告實際有出貨如附表一所示數量之苗木之事實及依該數量得請求之尾款金額為275,905元不爭執，惟被告並未向原告增訂撒金變葉木2,300株，被告僅有向原告訂購附表一數量之撒金變葉木，因原告所出貨之撒金變葉木中有2,300株不符合規格，被告收貨第2天即有通知原告要退回，原告沒有載回上開撒金變葉木，直接另補送2,300株，是該2,300株係屬原訂購苗木，並非被告有增訂苗木，原告就該部分自不得另行計價請款。

（二）另原告已出貨予被告之苗木規格，經種植後發現與系爭買賣契約所約定之規格不符，導致被告所承攬之工程無法讓業主驗收合格，經清點有如附表二所示之項目及數量不合格，由被告另購苗木補足，被告所受損害金額合計582,671元，應由原告賠償，已超過原告得請求被告給付之尾款，是原告請求被告給付尾款並無理由。

（三）並聲明：請求駁回原告之訴。

三、兩造不爭執之事項：

（一）被告於107年3月19日有與原告簽立報價單（訂購單），向原告訂購如報價單內所載之品名、規格、數量及單價之苗木（如附表一所示）。原告並已依約出貨，實際出貨數量如原告起訴狀所附證物二所載之數量（即如附表一已出貨數量所示），依該出貨數量被告尚有尾款275,905元未給付。

（二）被告前已依訂購單所載之總價金給付訂金及出貨款給原

告，就原告出貨量少於原訂購量部分，原告應退被告已收之芙蓉菊貨款23,165元、厚葉石斑木貨款10,838元、地毯草貨款8,469元，合計應退款42,472元。

（三）就被告所訂購之撒金變葉木部分，被告就原告出貨之2,300株部分，於到貨第二天有通知原告苗木不合格要求退貨，原告因此有重新出貨2,300株。

（四）兩造間往來存證信函：

1、被告於109年10月26日曾以斗六大崙郵局第36號存證信函回覆原告109年10月22日台南土城郵局第74號存證信函表示：撒金變葉木因原告未依契約規格供貨，經被告要求原告退貨後重新依契約規格供貨，故該退貨數量之價金被告無法給付，另請原告支付退貨時被告代處理費用；原告所交付之喬灌木因本案尚未完成驗收，且部分苗木尚有不符契約規格等情事，故被告保留部分款項待本工程驗收合格再行撥付等語。（本院卷第107頁至第109頁）

2、原告於109年11月4日以台南土城郵局第78號存證信函回覆被告：撒金變葉木（約2,300株），雖被告稱未符合契約規格，理當退貨。然被告卻未依訂購單契約內容第7條規定，「不合格苗木請於貨到3日內退回」行使權利，且已經將上開植物底裝拆卸，並種植於土地上，依實務交易習慣，本公司實難接受退回，並請被告於文到3日內，商議給付事宜等語。（調解卷第19頁至第23頁）

3、被告又以斗六大崙郵局第38號存證信函回覆原告：被告訂於109年11月11日上午10時於被告公司會議室召開協調，商討後續事宜。（本院卷第105頁）

四、兩造爭執事項：

（一）被告是否有向原告增訂購撒金變葉木2,300株，原告請求被告給付增訂購撒金變葉木2,300株貨款43,700元，是否有理由？

（二）被告抗辯原告所出貨之苗木有如附表二所示之不合格，原告應賠償被告損失582,671元，是否有理由？

五、本院之判斷：

（一）被告並未向原告增訂購撒金變葉木2,300株，原告請求被告給付增訂購撒金變葉木2,300株貨款43,700元，為無理由：

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民事訴訟法第277條定有明文。原告主張被告有向原告增訂撒金變葉木2,300株乙節已為被告否認，原告就被告有另增訂，並同意依該數量另計算苗木價款而與原告有另成立該部分買賣契約之有利於原告之事實即應負舉證之責，始得依買賣契約請求被告給付該部分貨款，惟原告亦自陳其所主張之增訂部分係其之前依訂購單所出貨之撒金變葉木經被告表示規格不符要退回而另出貨補足原訂購數量，而兩造所簽立之訂購單亦有約定不合格苗木於到貨後3日內可退回，被告既已向原告主張退貨，則被告抗辯原告補送之2,300株係原訂購單之範圍，自屬有據，此與原告所自行提出之貨物托運明細單亦有載明「撒金變葉木數量6,729扣除7/21退回...，總數量6,729株」等語相符，原告主張被告有另向原告增訂撒金變葉木2,300株，要無可採。

2.原告既未能舉證證明兩造間有另成立增訂撒金變葉木2,300株之買賣契約，則其主張得依增訂之買賣關係請求被告給付上開部分之苗木貨款，即屬無據，不應准許。

（二）被告抗辯原告所出貨之苗木有如附表二所示之不合格，原告應賠償被告損失582,671元，為無理由：

1.被告抗辯對原告有如附表二所示之損害賠償債權得對原告請求之尾款主張抵銷，乃屬有利於被告之事實，依前開說明，亦應就其對原告有上開債權存在負舉證責任。又買受人如主張物之出賣人交付之物有瑕疵，且可歸責於出賣人者，而依民法第227條規定主張出賣人應負不完全給付之債務不履行責任者，亦應就物之出賣人交付之物有瑕疵之有利於己之事實負舉證責任。

2.被告雖主張原告所出售交付之苗木有如附表二之數量不合訂購單所約定之規格而有瑕疵致業主無法驗收，被告得對原告主張損害賠償等語，然為原告所否認，揆諸上開說明，自應由被告就其主張原告所交付之苗木有如附表二所示數量不合格，致被告受有如附表二所示金額之損害之事實，負舉證之責，而被告就其上開主張固提出苗木測量照片及雲林縣政府驗收紀錄為證，然按買受人應按物之性質，依通常程序從速檢查其所受領之物，如發見有應由出賣人負擔保責任之瑕疵時，應即通知出賣人；買受人怠於為前項之通知者，除依通常之檢查不能發現之瑕疵外，視為承認所受領之物，此民法第356條已有明文規定，而苗木之規格於受領時即能依通常程序檢查，並非依通常之檢查不能發現之瑕疵，且兩造之訂購單亦已明文約定不合格之苗木得於3日內退回，而被告收貨後除就前開爭點㈠之撒金變葉木曾通知原告不合格外，並未曾主張有如附表二所示之不合格，依前開民法第356條第2項之規定即視為承認所受領之上開苗木，被告於原告請求支付貨款始於109年10月陳述苗木不合格，已屬無據，況被告所提出之照片均係已種植於土地內之植栽照片，並非單純苗木照片，且無拍攝日期，其上開量測照片並無從證明原告所交付之苗木有如附表二數量之不合格，而被告所提出之雲林縣政府驗收紀錄就規格不符情形亦係記載「設施帶內部分植栽密度不足請補植」等語（見本院卷第133頁），更無從證明被告上開抗辯。本件依被告所提出之證據實難證明被告所抗辯原告所交付之苗木有如附表二數量之不合格並因而致被告受有如附表二金額之損害，是被告抗辯其對原告有582,671元之損害賠償債權得與本件應給付原告之貨款主張抵銷云云，自無可採。

六、綜上，原告主張被告應給付增訂撒金變葉木2,300株貨款43,700元及被告抗辯對原告有582,671元之損害賠償債權均屬無據。是原告依買賣契約之法律關係請求被告給付原告233,43

3元（計算式：即尾款275,905元－應退回款42,472元）及自起訴狀繕本送達翌日即109年12月26日起至清償日止，按年息百之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。

七、又本件為適用簡易程序所為被告部分敗訴判決，且所命給付金額未逾50萬元，爰就原告勝訴部分無庸命擔保逕依職權宣告假執行；併依職權宣告被告如為原告預供擔保，得免為假執行。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述與舉證，經審酌與本院前開判斷不生影響，爰不再予逐一論述，附此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　13　　日

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭

法　官　童來好

上列為正本，係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內向本庭（臺南市○○路0段000號）提出上訴狀（須按他造當事人人數附繕本）。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　13　　日

書記官　郭倢妮

附表一：

編號	品　　名	規　　格	單位	數 量	單　　價（新臺幣）	複　　價（新臺幣）	已出貨數量
1	黃花風鈴木	ϕ6cm H：2.7-3m W：1-1.2m	株	450	1,045元	470,250元	450
2	撒金變葉木	H：30*20cm	株	6,729	19元	127,851元	6,729
3	芙蓉菊	H：30*20cm	株	22,007	19元	418,133元	20,483
4	厚葉石斑木	H：30*20cm	株	9,237	19元	175,503元	8,524
5	含笑花	H：30*20cm	株	17,018	38元	646,684元	17,018
6	樹蘭	H：30*20cm	株	2,244	24元	53,856元	2,244
7	地毯草		㎡	158	67元	10,586元	
總計						1,902,863元	

附表二：

編號	品　　名	數　量（株）	單　　價（新臺幣）	複　　價（新臺幣）

（續上頁）

1	黃花風鈴木	40	1,045元	41,800元
2	撒金變葉木	2,598	19元	49,362元
3	芙蓉菊	8,726	19元	165,794元
4	厚葉石斑木	2,235	19元	42,465元
5	含笑花	7,123	38元	270,674元
6	樹蘭	524	24元	12,576元
合計				582,671元