臺灣高等法院民事判決

109年度上易字第1426號

上　訴　人　農正鮮有限公司
法定代理人　翟自屏
被上訴人　　陸軍後勤指揮部副食供應中心
法定代理人　藍基榮
訴訟代理人　陳舒妍律師
　　李宗哲律師
　　江佳蓉
　　徐郁芬
　　黃信正

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年9月29日臺灣士林地方法院108年度訴字第1896號第一審判決提起上訴，本院於110年4月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造於民國(下同)102年2月18日簽訂「陸軍後勤指揮部副食供應中心訂購軍品契約(契約編號GL02003L030P1)」、於102年3月1日簽訂「陸軍後勤指揮部副食供應中心訂購軍品契約(契約編號GL02003L030P2E)」(上開2份契約下合稱系爭契約)，約定上訴人應供應羊小排、羊肉塊、羊肉絲、羊肉火鍋片、牛肋條、牛肉絲、沙朗牛排、牛柳、牛腱、牛肉火鍋片、牛小排及牛大骨等12品項肉品（下稱系爭肉品）予全國國軍715個單位選擇購買予國軍官兵食用，且系爭肉品不得使用鹽、糖、防腐劑及其他食品添加物，惟上訴人之代表人翟自屏及員工蔡金陣竟向訴外人羿品有限公司（下稱羿品公司）購入保水劑、羿鮮紅、富特膠及蒟蒻、血塊、水分等添加物(下稱系爭添加物)注入肉品藉以增重，以

致自103年3月26日起至同年4月15日止所交付之系爭肉品欠缺約定品質。伊爰依民法第227條第1項準用第226條第1項及第360條之規定，擇一請求上訴人應負損害賠償責任，其起訴聲明：上訴人應給付被上訴人50萬元及自109年2月1日（即起訴狀繕本送達之翌日）起至清償日止，按年息5%計算之利息(原審判決上訴人敗訴，上訴人聲明不服，提起上訴；另未繫屬於本院者，下不贅述)。其對上訴人上訴之答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：伊係為改良冷凍牛肉、羊肉之肉質，始將系爭添加物注入肉品，且系爭添加物對人體無害，被上訴人未受有損害。又伊於簽約時提供12幀彩色照片供被上訴人於交貨時驗收比對之用，由該照片之肉品呈鮮紅色即可得知系爭肉品係含系爭添加物所製成之調理肉品。另伊所交付之調理肉品皆符合國家標準CNS15145所定：調理肉品之含肉率應達50%以上，自符合債之本旨。伊自103年3月26日起至同年4月15日止之11次供貨肉品（不含牛大骨），已因部分肉品未符合規定被處3次罰款，每次各新臺幣（下同）3,000元，被上訴人不能再依民法第360條規定請求損害賠償。被上訴人未給付貨款，自無損害。另原審認定賠償額為50萬元與事實不符等語，資為抗辯。其上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、兩造分別於102年2月18日及同年3月1日簽訂系爭契約，其履約期限皆為自簽訂日至103年12月31日止，約定上訴人應供應系爭肉品予全國國軍715個單位選擇購買，供國軍官兵食用。上訴人自103年3月26日起至同年4月15日止所供應肉品之貨款為1,790,745元，扣除牛大骨貨款2,622元後，肉品貨款為1,788,123元等情，為兩造所不爭執，復有系爭契約書影本、上訴人之應付帳款統計表為證(臺灣橋頭地方法院108年度審訴字第620號【下稱第620號】卷第19至243、359頁)，堪信為真實。

四、被上訴人主張上訴人給付系爭肉品違反債之本旨，應負債務

不履行損害賠償責任等語，為上訴人所否認。是本件訴訟首應審酌者，為上訴人是否應負民法第227條第1項之債務不履行損害賠償責任？如應負賠償責任時，其應賠償數額為何？茲析述如下：

㈠按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求損害賠償。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。民法第226條第1項、第227條第1項分別定有明文。民法第226條規定債務人給付不能所負之損害賠償責任，係屬履行利益之損害賠償責任。所謂履行利益，乃債權人因債務人依債之本旨提出給付所得享有之利益，債務人倘有不完全給付情事，債權人就契約所享有之債權不能獲得滿足，其履行利益即受有損害。經查：

1.系爭契約所約定之肉品品質係指冷藏冷凍牛肉及羊肉之原料肉，並非調理肉品：

⑴依系爭契約所附「國軍冷凍牛肉類副食品品質規格表」（下稱牛肉規格表）記載：廠商所供應之牛肉須符合國家標準CNS15148條文之規定、原料肉須經清除外部脂肪再行分切，分切後之產品不得含有脂肪。牛肉之解凍滲出液5%以下（第620號卷45頁正面）；「國軍冷凍羊肉類副食品品質規格表」（下稱羊肉規格表，與牛肉規格表則合稱系爭規格表），除將羊肉之解凍滲出液規定為4%以下外，其餘規定與系爭牛肉規格表相同(第620號卷第45頁背面）。又國家標準CNS15148係針對「冷藏冷凍之家畜肉及家禽肉」為規範，其中第4點對「原料肉」規範：應符合CNS15170規範(肉類產品-總則)第4.1節原料規定；第6.2點「品質」應符合行政院衛生署公布之「生鮮肉品類衛生標準」；第9點「衛生要求」應符合國家標準CNS15170之衛生要求，且不得使用鹽、糖、防腐劑及其他食品添加物（第620號卷第365至366頁）。另國家標準CNS15170規範之「原料肉」指應經屠宰衛生檢查合格，生鮮而氣味正常，品質應符合行政院衛生署公布之「生鮮肉品

類衛生標準」(原審卷一第380頁)。由系爭規格表及上開國家標準之相關規定可知，上訴人所供應之系爭肉品係指符合國家標準CNS15148、CNS15170規範之原料肉，且所謂原料肉僅能為屠宰原料肉本身，不得添加任何不屬於原料肉本身之物質，倘上訴人於系爭肉品注入系爭添加物，即違反兩造約定，不符合債之本旨。

⑵上訴人抗辯：伊於簽約時提供12幀彩色照片供被上訴人於交貨時驗收比對之用，由該照片之肉品呈鮮紅色可知系爭肉品係含系爭添加物所製成之調理肉品等語。然系爭規格表明確規定系爭肉品應適用國家標準CNS15148，參酌卷附之CNS「肉類產品－總則」所示，適用國家標準CNS15148者為編號1之「冷藏冷凍畜禽肉」，倘為編號6之「調理肉品」則應適用國家標準CNS15145（原審卷一第379頁），足證上訴人所負之契約義務係提供原料肉，絕非調理肉品。是無論上訴人曾提供何種照片予被上訴人比對，均無法改變其應提供原料肉，而非調理肉品之契約義務。上訴人此之抗辯，洵非可取。

⑶上訴人抗辯：伊承接系爭契約之價格相當低，伊為履約僅能購買次級品，再添加系爭添加物達到保水、保色、保鮮及增加肉品口感等作用，使粗糙牛羊肉變成柔嫩可口，被上訴人明知價格低，只能供應品質為含肉率約一半之肉品等語。然查，被上訴人與上訴人簽訂系爭契約前曾進行市場訪價，當時訪價三家公司，上訴人於101年5月2日就「進口牛肋排、進口牛肉絲、進口沙朗牛排、進口牛柳、綜合腱（前後腿小腱、牛腱心）、進口火鍋牛肉片、進口牛小排、進口牛大骨」等8個品項，以8個品項各1公斤估價，為2,562元，而訴外人禹昌冷凍食品興業有限公司（下稱禹昌公司）報價為2,050元、元棋實業股份有限公司（下稱元棋公司）報價為2,042.2元，此有上開三家公司之估價單及成本分析表影本可參（本院卷第323至325頁），參以證人盧保全（即元棋公司現任董事）證稱：伊有詢問過伊父親，該份報價單係指原料

肉，加上元棋公司之合理利潤等語（本院卷489頁）；證人林金忠（即禹昌公司之總經理）證述：該份報價單係指原料肉之一般市場價格，加上禹昌公司之合理利潤，並非調理肉等語（本院卷490頁），則元棋公司及禹昌公司就上開8個品項每公斤合計之報價，均比上訴人之報價少約500元，既係以原料肉之一般市場價格加計公司經營之合理利潤，且上訴人自承未加工原料肉之價格係加工肉之雙倍（本院卷第90頁），則上訴人之上開報價自無可能係低價之調理肉品。況上訴人以117,630,484元投標，經減價後以106,156,000元底價承接，此有國防部國防採購開標及決標紀錄可稽（第620號卷第23頁），僅減價約0.098％（計算式：【117,630,484－106,156,000】÷117,630,484＝0.098，小數點以下第三位四捨五入），上訴人更無理由以此價格供應半價之調理肉品。是上訴人抗辯因承接價格過低，不得已改以調理肉品供貨等語，殊無可信。

2.上訴人所交付之系爭肉品非原料品，不符合契約約定之品質，構成不完全給付：

查上訴人自103年3月26日起至同年4月15日止供應予被上訴人之肉品，自行添加系爭添加物等情，為上訴人所不爭執（見原審卷一第331頁，本院卷第90頁），本院自應採為判決基礎，其不符合原料肉之品質，故被上訴人主張上訴人所供應之肉品不符合契約約定，構成不完全給付等情，堪予採信。被上訴人辯稱伊使用系爭添加物改良冷凍牛羊肉之肉質，達到保水、保色、保鮮及增加肉品口感等作用，符合調理肉品之國家標準，無不完全給付等語。然兩造所約定之品質係指冷凍畜肉應進行冷卻、分切、去骨、修整及包裝等程序，然後移入急速凍結庫內，及原料肉之品質應符合行政院衛生署公布之「生鮮肉品類衛生標準」，業如前述，原料肉依系爭規格表及國家標準CNS15148規範，不得添加任何不屬於原料肉本身之異物，則上訴人將系爭添加物及其載體保水劑注入系爭肉品，無論其添加目的為何，及系爭添加物是否

經食用後違害人體健康，仍不符合契約所約定之肉品品質。上訴人此之抗辯，洵無可採。

3.被上訴人受有損害：

⑴上訴人所交付之系爭肉品不合於契約約定品質，構成不完全給付，被上訴人取得原料肉之債權無法獲得滿足，其履行利益自受有損害。又系爭肉品業經被上訴人受領，由其所屬國軍官兵食用完畢，為兩造所肯認，則上訴人之不完全給付已無從補正，被上訴人得依民法第227條第1項準用第226條第1項給付不能之規定，請求上訴人賠償履行利益之損害。

⑵上訴人抗辯系爭肉品業經被上訴人食用，其迄今未支付1,788,123元貨款，係受有同數額之肉品利益而無損害等語。被上訴人對103年度系爭肉品有1,788,123元貨款未給付一節雖不爭執（原審卷一第336頁），惟填補買受人履行利益損害，係以回復原狀為原則（民法第213條），金錢賠償為例外（民法第214條），核與買受人之是否支付買賣價金無涉，上訴人既尚未依上開方式填補被上訴人之履行利益損害，難認被上訴人已無損害。換言之，被上訴人是否交付價金，係涉及被上訴人有無依約履行其給付義務，此與上訴人應交付符合契約約定品質肉品之給付義務並非相同，自無法因被上訴人尚未交付價金，而得以免除上訴人因瑕疵給付之不完全給付賠償責任。況商人、製造人、手工業人所供給之商品及產物之代價，其請求權因2年間不行使而消滅，民法第127條第8款定有明文，被上訴人已為時效抗辯（原審卷二第591頁），是上訴人之上開貨款請求權已罹於時效，不得再向被上訴人請求。故上訴人抗辯被上訴人未支付貨款，自無損害等詞，委無可取。

⑶上訴人抗辯伊自103年3月26日起至同年4月15日止之11次供貨肉品（不含牛大骨），已因部分肉品未符合規定被處3次罰款，每次各3,000元，被上訴人不能再請求損害賠償等語。查系爭契約第11條第4項第1款約定：甲方（指被上訴人）若發現乙方（指上訴人）有合於同條第1、2項或系爭契

約相關條款等違約情事，即由站方開立違約計罰表按計次計罰：㈠第1次科以該站該項貨品當日銷貨總價款同額之懲罰性違約金，其未滿3,000元或當日無銷貨金額者，均以3,000元計算（第620號卷第41頁），此一規定屬於懲罰性違約金性質，並無礙被上訴人另行請求損害賠償。本件上訴人被課處3次罰款情形如下：①被上訴人所屬北投副供站於103年4月1日抽驗上訴人交付之羊肉絲，嗣經中央畜產會出具檢驗報告「鮮肉滲出液5.5％」，不符合品規總則規範五：「滲出液4％以下・・」規定，而課處上訴人違約罰款3,000元（簽稿見原審卷一第310頁）；②被上訴人所屬岡山副供站於103年4月15日抽驗上訴人交付之牛肋條，嗣經臺灣檢驗科技股份有限公司（下稱臺灣檢驗公司）出具檢驗報告「磷酸鹽0.5g/kg」，而課處違約罰款3,000元（簽稿見原審卷一第314頁）；③被上訴人所屬岡山副供站於103年4月15日抽驗上訴人交付之羊肉火鍋片，嗣經臺灣檢驗公司出具檢驗報告「磷酸鹽0.7g/kg」，不符合食品衛生法「生鮮肉品不得添加」規定，而課處違約罰款3,000元（簽稿見原審卷一第318頁），核上開3次罰款均係懲罰性違約金，並無礙被上訴人另行請求賠償其履行利益損害。是上訴人此之抗辯，亦非可取。

4.從而，被上訴人依民法第227條第1項準用第226條第1項給付不能之規定，請求上訴人賠償其履行利益損害，於法有據。

㈡按當事人已受有損害而不能證明其數額或明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況依所得心證定其數額，民事訴訟法第222條第2項定有明文。揆其立法旨趣係以在損害已經被證明，而損害額有不能證明或證明顯有重大困難之情形，為避免被害人因訴訟上舉證困難而使其實體法上損害賠償權利難以實現所設之規範，用以兼顧當事人實體權利與程序利益之保護。本件被上訴人雖已證明上訴人有違反契約約定注入系爭添加物，交付不符合契約約定品質之系爭肉品，致其受有履行利益之損害，然系爭肉品既已遭被上訴人所屬國軍官兵

食用完畢，而上訴人無法對系爭肉品以回復原狀之方式，以填補損害，亦難以透過事後鑑定之方式，確認有瑕疵之肉品與符合契約約定無瑕疵肉品間之價值差額，以金錢賠償方式填補該價差損害，自屬不能證明損害數額之情形。是原審斟酌上訴人逕行添加系爭添加物，及扣除牛大骨後本筆肉品貨款為1,788,123元，與被上訴人食用系爭肉品後所獲得之飽足感與營養等一切情形，而認被上訴人損害額應以50萬為適當，此項數額核屬公允，上訴人主張原審所核定賠償金50萬元，顯與事實不符等語，不足採信。

五、綜上所述，被上訴人依民法第227條第1項準用第226條第1項給付不能之規定，請求上訴人給付50萬元，及自109年2月1日起（起訴狀繕本於109年1月31日送達上訴人，送達證書見原審卷一第20頁）至清償日止，按年息5%計算之利息，自屬正當，應予准許。從而原審就上開部分為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

六、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；另本院已認定被上訴人依民法第227條第1項準用第226條第1項之請求為有理由，則對民法第360條所定之請求權基礎，即無審酌之必要，均併予敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　31　　日

民事第二十一庭

審判長法　官　翁昭蓉

法　官　鍾素鳳

法　官　呂淑玲

正本係照原本作成。

上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　6　　月　　2　　日

書記官　黃雯琪