

臺灣高等法院民事判決

111年度重上字第357號

上訴人 利晉工程股份有限公司

法定代理人 陳進財

訴訟代理人 謝佳伯律師

複代理人 林詩涵律師

侯雪芬律師

被上訴人 龍形企業股份有限公司

法定代理人 施阿祥

訴訟代理人 孫丁君律師

謝建弘律師

被上訴人 嘉洲科技股份有限公司

法定代理人 呂清棋

共同

訴訟代理人 林紹源律師

複代理人 李慧君律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年1月10日臺灣桃園地方法院105年度重訴字第492號第一審判決提起上訴，本院於112年5月24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

壹、程序方面：

上訴人法定代理人原為施金城，嗣變更為施阿祥，有最新公司變更登記表可佐（本院卷一第239至245頁），並經其具狀聲明承受訴訟（本院卷一第237頁），核無不合，應予准許。

01 貳、實體方面：

02 一、上訴人主張：伊為承作業主即訴外人好市多股份有限公司
03 （下稱好市多公司）之好市多倉儲批發中心北投店新建工程
04 （下稱系爭工程），向被上訴人龍形企業股份有限公司（下
05 稱龍形公司）購買預拌混凝土，於民國104年3月3日簽訂材
06 料買賣合約書（下稱系爭契約），由被上訴人嘉洲科技股份
07 有限公司（下稱嘉洲公司）任龍形公司之連帶保證人。龍形
08 公司自104年5月22日起至104年10月17日止陸續交付合計
09 2,481立方公尺之4000PSI預拌混凝土（POPPING，下稱系爭
10 混凝土），然有坍度超過契約約定標準、拌合水及藥劑用量
11 比例與契約標準不符、細粒料篩析之結果不符合CNS1240混
12 凝土粒料之規範、初終凝時間並未符合鏡面地坪施工計畫書
13 （下稱施工計畫書）之規範、含水量底部與面部有明顯差
14 異，分層面底部有浮漿粉末，明顯微裂縫、氣泡，和廣泛孔
15 洞分布，導致混凝土分層析離等情形（下合稱系爭瑕疵），
16 迄至104年9月下旬系爭工程發生鏡面地坪分層剝離、龜裂情
17 形，伊始發現龍形公司未依債之本旨交付，遂保留104年10
18 月第6期之計價50%及第7期之估驗計價款。又系爭混凝土用
19 於施作系爭工程鏡面地坪之面積為15,876平方公尺，依原審
20 囑託台灣省土木技師公會（下稱鑑定單位）鑑定，於108年6
21 月6日出具（108）省土技字第3014號鑑定報告書（下稱鑑定
22 報告）認定其中有40.92%面積有分層剝離或龜裂現象（下
23 稱系爭剝離現象），伊依好市多公司指示，就已施作完成面
24 積之其中12,253.6平方公尺為刨除、運棄、重新購料而重為
25 施作，支出新臺幣（下同）3,843萬7,154元；並由好市多公
26 司協助進口施作地坪所須之TRU自平泥、染色劑、運費及提
27 供專業顧問指導等費用，因而支付好市多公司共4,080萬
28 9,988元，合計受有7,924萬7,142元之損害。伊依系爭契約
29 材料合約條文（下稱材料合約）第3條第2項約定終止系爭契
30 約並請求損害賠償；且系爭混凝土缺少龍形公司所保證之品
31 質，復因其瑕疵無法依修補方法補正而為給付不能，伊得擇

一依民法第227條第1項、第2項、第226條第1項、第360條規定，請求龍形公司賠償損害。並依材料合約第6條第2項約定、民法第272條第1項、第273條規定，請求嘉洲公司負連帶賠償責任。爰求為命：被上訴人應連帶給付伊7,924萬7,142元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算利息之判決。願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：龍形公司交付之系爭混凝土合於系爭契約約定及驗收標準，自無瑕疵或給付不完全，證人陳誌慶、吳至城、楊敦涵可證明伊係依上訴人指示增加坍度，並經上訴人現場檢驗及實驗室檢驗絕無泌水析離之瑕疵。伊否認有系爭剝離現象，上訴人所稱地坪剝離龜裂，乃因系爭混凝土需10.5小時初凝，上訴人卻在初凝前之4小時即開始施工，初凝時間掌握錯誤，且執行電動搗實過度震動導致離析，並擅自變更設計將透水層不織布改為不透水之尼龍帆布所致，與伊無涉。兩造並無約定細粒料比例，鑑定報告認定之剝離面積錯誤，上訴人所支出之修繕費用應僅200萬1,962元，另主張業主支出之材料費、顧問費、進口稅費、運費達3,813萬678元，均與本案無關，非必要修繕費用，伊自不負賠償責任等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明為：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應連帶給付上訴人7,924萬7,142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。(三)願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利益判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項(本院卷一第99、431至432頁)

(一)上訴人於104年3月3日與龍形公司簽訂系爭契約(原審卷一第20至41頁)，向龍形公司購買預拌混凝土，交貨地點為系爭工程工地現場，計價型態為「依工地交貨驗收、實作實算(請款檢附收貨簽單、試驗報告、出廠證明)」，並由嘉洲公司為龍形公司之連帶保證人。

01 (二)龍形公司依系爭契約自104年5月22日起至104年10月17日止
02 陸續交付合計2,481立方公尺之系爭混凝土，上訴人收受
03 後，將之施工使用於系爭工程之鏡面混凝土地坪，並陸續依
04 系爭契約支付貨款。系爭混凝土依系爭契約單價每立方公尺
05 2,450元計算，上訴人應給付貨款607萬8,450元（未稅）。
06 上訴人就採購之各款混凝土應給付貨款2,821萬7,095元（未
07 稅），上訴人已支付其中2,539萬4,430元（未稅），尚欠
08 282萬2,665元（未稅），含稅為296萬3,798元，有被證2即
09 上訴人之估價單影本（原審卷一第103頁）在卷可憑。

10 (三)依上訴人提出104年4月28日施工計畫書（本院卷一第159至
11 189頁），記載業主為好市多公司、監造單位為大同聯合建
12 築師事務所、承造單位為上訴人、協力廠商為高隆工程有限
13 公司（下稱高隆公司），內容記載人員配置為營造廠人員共
14 5人，即駐廠品管1人、現場品管及收單2人、指揮管尾2人；
15 協力廠商人員配置共12人，即Power Rack混凝土攤平1人、
16 Copper head混凝土整平1人、駕駛式粉光機4人、小型粉光
17 機及修邊6人。關於施工流程說明，則列有施工步驟、特殊
18 材料安裝、混凝土澆置、混凝土整平、鏡面粉光、收縮縫切
19 割、完成面養護及保護、混凝土密封滲透硬化劑與填縫等。

20 (四)兩造約定系爭混凝土於交貨時之坍度為18公分 $\pm$ 2公分，並有
21 104年7月27日、104年8月17日、104年8月23日、104年8月27
22 日、104年9月17日、104年9月21日、104年9月30日預拌混凝
23 土驗收/澆置記錄表影本（被上證1至7，本院卷一第111至
24 133頁，下合稱系爭驗收表）在卷可憑。

25 五、上訴人主張龍形公司交付之系爭混凝土有系爭瑕疵，造成其
26 施工之鏡面地坪有剝離現象，必須刨除重新施作而受有損
27 害，擇一依材料合約第3條第2項及第6條第2項約定；民法第
28 227條第1項、第2項、第226條第1項、第360條及第272條第1
29 項、第273條規定，請求被上訴人連帶給付7,924萬7,142元
30 本息等情，為被上訴人所否認，並以前詞置辯，茲就兩造之
31 爭點及法院之判斷，詳述如下：

01 (一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
02 民事訴訟法第277條前段定有明文。次按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉
03 證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即
04 令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請
05 求。上訴人主張系爭混凝土有系爭瑕疵，未依債之本旨為給
06 付云云，為被上訴人所否認，並辯稱其依材料明細表及規範
07 第7、8條約定（原審卷一第24頁），製作混凝土試體送驗合
08 格，依第8條第3款約定得判定為全數合格，並提出系爭混凝
09 土28天試體SGS試驗報告29份為證（報告日期：104年6月22
10 日至104年11月14日、取樣日期：104年5月22日至104年10月
11 17日，被證31，原審卷四第201至229頁），顯示檢驗結果合
12 乎兩造約定系爭混凝土之4000PSI規格。被上訴人歷次請款
13 時均提送試驗報告予上訴人，上訴人審核後依約付款等事實
14 （不爭執事項(二)），為上訴人所不爭執。上訴人主張系爭混
15 凝土有系爭瑕疵，而保留104年10月第6期之計價50%及第7
16 期之估驗計價款，自應由上訴人負舉證責任。

17
18 (二)上訴人主張其至104年9月下旬系爭工程發生鏡面地坪分層剝
19 離、龜裂情形，始發現龍形公司未依債之本旨交付系爭混凝
20 土云云。然查，系爭工程之鏡面混凝土地坪係由訴外人即上
21 訴人之協力廠商高隆公司施工，並非龍形公司施工，龍形公
22 司僅為系爭混凝土之材料供應商。經原審囑託鑑定單位就系
23 爭剝離現象之原因為鑑定，因上訴人已將原鏡面地坪刨除修
24 復完成，鑑定單位依據書面及照片資料，認定上訴人有下列
25 責任，包含「1. 鏡面地坪施作過程經業主指派美國技師，以
26 目視與手壓觸感判斷混凝土地坪可施工性，未參酌CNS 1422
27 0[1]-混凝土凝結時間試驗法判斷初終凝時間可能造成誤
28 判。2. 於完成鏡面混凝土地坪，僅以目視方式檢視表面施工
29 性，缺乏整體完工驗收程序（鐵鍊、敲擊、堆高機合成檢驗
30 方式）誤判，造成鏡面地坪產生分層剝離瑕疵。3. 經業主提
31 供施工合約03300施工規範033000，上訴人從鏡面混凝土材

料、產製、施工程序、驗收疏於鏡面地坪品質管制重點作業（坍度與凝結時間），造成鏡面地坪廣泛局部分層剝離瑕疵。4. 上訴人施作標的物鏡面混凝土地坪形成分層剝離面積在40.92%（單位分層面積/鏡面地坪設計面積）」（鑑定報告第35頁表7），可知，在施作鏡面地坪時，確有因業主或施工流程等因素，而造成系爭剝離現象，上訴人雖不同意鑑定報告所載其應負40%責任比例，然對於其有上述施工之責任，並未爭執（本院卷一第140頁）。而鑑定報告另認定龍形公司亦應負60%責任比例，上訴人並以此為據，主張龍形公司交付之系爭混凝土有系爭瑕疵，茲分述如下。

(三)系爭混凝土是否有坍度超過約定標準之瑕疵？

1. 兩造約定就系爭混凝土於「交貨時」之坍度為18公分 $\pm$ 2公分，此為兩造所不爭執（本院卷一第432頁），並經證人楊敦涵於本院結證稱：伊為上訴人在系爭工程之現場品管人員，擔任查驗混凝土工作。系爭驗收表上記載18 $\pm$ 2公分即為混凝土坍度之驗收標準，該紀錄表是伊記錄的。系爭混凝土下料時，伊在現場，沒有發現泌水析離現象，龍形公司品管人員拉坍度給伊拍照，確認測起來都合格，抽驗方法是每100立方公尺就要抽驗一次，有依上開方式檢驗等語（本院卷二第78至81頁），並有系爭驗收表在卷為證（本院卷一第111至133頁），故上訴人已派員在被上訴人交貨時抽驗系爭混凝土之坍度，均符合兩造約定之坍度18 $\pm$ 2公分驗收標準，至為明確。至於上訴人稱此部分至多僅得視為「初驗」通過，無法判斷是否能保持混凝土之坍度穩定一致云云，然上訴人亦未舉證證明初驗完成後，系爭混凝土有何違反約定之坍度標準，其稱系爭混凝土存在坍度之瑕疵云云，並不可取。

2. 上訴人主張系爭混凝土「出廠時」之坍度逾104年5月12日混凝土配比設計總表（被證9，下稱系爭配比表，原審卷三第19頁）所載之坍度18公分及結構混凝土第03300節2.3.E.3：「…新高度不可超過200公釐。」之規定，甚至有高達24.5

公分，違反兩造之約定云云，並以鑑定報告為據。然遍查系爭契約並無龍形公司在系爭混凝土出廠時有何坍度標準之約定，且經證人即吳至城於本院結證稱：伊是上訴人現場工程師，到龍形公司工廠擔任上訴人駐廠人員，協助現場監督混凝土出料順利，期間就是好市多要打鏡面地坪的時間。要確認龍形公司從每一台車出廠到系爭工程現場不能超過40分鐘。系爭驗收表上之實測值是指到工地現場之實測值。…上訴人工地有通知伊說工地混凝土坍度要增加，當時工地現場反應混凝土要打出管時有結塊一陀的情況，所以粉光整坪廠商反應這樣沒有辦法施工，所以坍度有拉大，有可能當時坍度太小，因為我們規範是坍度18至20公分，可能那時太接近18公分，所以直接放到20公分，增加施工性，在通知龍形公司增加坍度之前，龍形公司下的料坍度沒有違反契約約定，上訴人通知龍形公司要調整坍度有超過1次以上等語（本院卷二第168至172頁）。足證上訴人有派駐廠人員至龍形公司工廠，協助現場出料，系爭驗收表上要求之坍度實測值係指到系爭工程工地現場之驗收標準，而坍度越高流動性越高，龍形公司下料之坍度並無違反契約約定。而預拌混凝土注重流動性，在混凝土車運送過程中，都要持續攪動，此為公知之常識，運送時間越久或有可能影響流動性，衡諸經驗法則，兩造既約定交貨時之坍度標準為 18 ± 2 公分，豈可能在40分鐘車程時間之出廠時還約定坍度僅限系爭配比表上之18公分，且若果有約定出廠時之坍度標準，派駐人員吳至城豈會從無檢測或抽驗系爭混凝土出廠時之坍度，上訴人亦未要求龍形公司應提出出廠坍度之紀錄供其查驗，亦徵兩造並無出廠坍度之約定。至於訴外人翔瑞實業有限公司（下稱翔瑞公司）製作之澆置作業紀錄（鑑定報告第二冊附件10.6第M9至M32頁、附件10.7第4至14頁），固然有記載新拌（初始、出廠）坍度及工地（現場）坍度，亦非屬系爭契約之約定。而鑑定單位於109年5月19日（109）省土技字第2549號函（下稱鑑定說明函），固然稱合約03300規範中無論在混凝土出廠

前或施工時任何時段皆不致於超過20公分等詞(原審卷四第32至35頁)。然結構混凝土第03300節第2.3.E.3條是約定：「含有高效減水劑(超塑化劑)之混凝土：將摻和料倒入經現場確認過有2到3英吋(50到75釐米)坍度之混凝土後之新高度不可超過8英吋(200釐米)。」(原審卷四第279頁)，係指供應商將原5至7.5公分坍度之混凝土運至工地現場後，上訴人再加入減水劑攪拌後新坍度不得超過20公分，而與本件被上訴人提供之系爭混凝土為在工廠製作，沒有在現場二次攪拌之情形不同，該約定亦非規範出廠時之坍度是否應與施工時之標準相同，鑑定說明函上開所述已乏所憑。且依前開證人楊敦涵、吳至城證述，驗收標準就是到工地現場之實測值，上訴人主張兩造有約定系爭混凝土出廠時之坍度標準為18公分或20公分云云，自無可採。故鑑定報告中縱認龍形公司有部分系爭混凝土出廠時坍度高於 18 ± 2 公分，亦難認屬違反系爭契約之約定。

3. 小結，上訴人所舉之證據，無法證明系爭混凝土在出廠時或交貨時之坍度有何超過契約約定標準之瑕疵。

(四) 系爭混凝土是否有拌合水及藥劑用量比例與契約標準不符之瑕疵？

上訴人主張依系爭配比表，兩造約定之比例為「水： $164\text{kg}/\text{m}^3$ 」、「附加劑： $2.8\text{kg}/\text{m}^3$ 」進行拌合惟查，依鑑定報告所載，混凝土配方拌合水用量增至 $178\text{kg}/\text{m}^3$ ；藥劑用量介於 $3.15\text{kg}/\text{m}^3$ 至 $2.22\text{kg}/\text{m}^3$ ，影響鏡面混凝土品質云云(鑑定報告第35頁表7)。然系爭配比表並非驗收標準，除證人吳至城上開證稱上訴人有通知龍形公司調整坍度超過1次以上，直接放到20公分，已與系爭配比表是坍度18公分之配比設計不同，水量自有增加；且吳至城於104年5月21日製作之混凝土澆置申請表上以手寫註記：「2. 預拌混凝土配比設計於5/18重調整，5/19試拌，試拌結果空氣含量 $1.2\% < \text{規範要求}(1.5\%)$ 」(本院卷二第21頁)，顯見104年5月12日兩造簽認系爭配比表之後，上訴人仍有調整系爭混凝土之配比設

計。並經證人陳誌慶於本院結證稱：伊擔任龍形公司品管經理，系爭配比表是伊製作，實際交貨的混凝土成分與系爭配比表不一定完全一致，因為會隨著天候、溫度、坍度還有工地現場的溫濕度、工地現場狀況（等）會做調整，上訴人有派人到龍形公司駐廠人員，如果有需要修正，工地人員會隨時跟駐廠人員聯絡，有需要視狀況再調整。驗收時不是按照配比表驗收，是按照工地現場製作試體強度來驗收。上訴人駐廠人員曾經有告知過希望到工地現場的流動性好一點，龍形公司會增加一些用水量，因為用水量增加，怕強度會降低，龍形公司會增加水泥用量讓強度維持在4000PSI以上。製作系爭配比表基本是4000PSI強度，水膠比是0.49，伊當初做的是要提供給上訴人更好的0.48條件，水膠比越低強度越高，水膠比與強度有直接關係。砂石有分粗砂、細砂、粗石、細石，配比設計主要需要條件是強度、坍度、粒徑、水膠比限制，其他項目都是去調整的原料，配比可以在設計時修正調整符合客戶的需求等語（本院卷一第573至575頁）。則上訴人既曾數次要求龍形公司交付之系爭混凝土增加坍度至20公分，亦曾書面記載調整配比設計，被上訴人配合上訴人之要求調整用水量或附加劑配比，難認違反契約。況且龍形公司提出現場試體之試驗報告均為合格，則上訴人主張被上訴人違反系爭配比表之配比，不符契約標準云云，並不足採。

(五)細粒料篩析之結果不符合CNS1240混凝土粒料之規範，是否違約？

上訴人主張依據鑑定說明函（原審卷四第34頁）所載：「依CNS1240之3.2.2之規定，細粒料篩析之結果，於表1所列之任兩連續試驗篩間之個別停留量不得超過總試樣重之45%（簡稱留篩量）。依據被上訴人提供之篩分析報告M9-20可知，已超過上述之規定」，故系爭混凝土不符合CNS1240混凝土粒料規範云云。然查，依據CNS1240之6.2條規定：「當買賣雙方同意時，粒料之採購單須包含下列事項（a）參照

01 本標準之規定，例：須符合CNS1240第X節」（原審卷三第12
02 9頁）。可知，如買賣雙方要將CNS1240之標準列為契約約
03 定之標準，必須於採購單中清楚記載是符合CNS1240第X節之
04 規定。然系爭契約或材料條文中均未見有留篩量之約定，亦
05 無記載須符合CNS1240第X節之標準，故被上訴人辯稱CNS124
06 0之3.2.2留篩量之標準並非兩造約定之標準等語，應堪採
07 信。故上訴人依鑑定說明函主張系爭混凝土不符合CNS124
08 0，縱認屬實，亦難認核屬違反系爭契約之情事。

09 (六)系爭混凝土初終凝時間未符合施工計畫書規範，是否違約？

10 1.上訴人主張依施工計畫書第二章施工準備第6條混凝土配比
11 設計第3點約定：「混凝土的配比，初凝時間設計在3小時以
12 上，終凝時間在8小時以內。」（本院卷一第167頁），龍形
13 公司已參與施工前協調會議，知悉並應遵守前開初終凝時間
14 之約定，然系爭混凝土初凝時間是10小時30分，終凝時間為
15 13小時23分，初終凝時間為2小時53分，與上開規範要求之4
16 至5小時相差甚鉅，不符合規範需求云云。然查，施工計畫
17 書並非兩造契約，而是上訴人與協力廠商間之施工計畫，兩
18 造係於104年3月3日簽立系爭契約，簽約時當無從知悉104年
19 4月28日之施工計畫書，且上訴人亦未舉證證明被上訴人參
20 加何次施工前協調會議時，有告知被上訴人上開初終凝時間
21 之要求，被上訴人辯稱施工計畫書並非兩造間之約定等語，
22 堪以採信。上訴人主張被上訴人知悉並應符合施工計畫書中
23 初終凝時間之規範云云，自無可採。

24 2.再查，龍形公司與翔瑞公司於104年5月12日會同進行混凝土
25 「廠拌」時，系爭混凝土初凝時間為10小時30分，終凝時間
26 為13小時23分，初終凝相隔2小時53分，有兩造不爭執為翔
27 瑞公司所製作（本院卷一第139頁）之「龍形-好市多工地廠
28 拌初終凝檢測表Date:2015/5/12」為憑（鑑定報告附件10.6
29 第M8-3頁，本院卷二第137頁），該檢測日期與系爭配比表
30 同為104年5月12日，然此後實際交付系爭混凝土之時間為自
31 104年5月22日起至104年10月17日止，且上訴人在施工中曾

數次要求龍形公司調整坍度及配比，但此後並無初終凝時間之檢測，則實際上系爭混凝土之初終凝時間是否與施工計畫書所載之內容不同，並無實據。而施工計畫書第二章第6條第3點後段更約定：「如果有因溫度與濕度不同，將請預拌廠調整配比，以符合以上要求。」（本院卷一第167頁），然上訴人並未提出證據證明施工時曾請龍形公司調整配比以符合施工計畫書約定之初終凝時間，故上訴人主張系爭混凝土初終凝時間與施工計畫書不符，違反系爭契約約定，已難採之。

3.復查，翔瑞公司於104年2月6日出具之「利晉工程股份有限公司好市多工地鏡面混凝土澆置協助計劃」（下稱系爭計劃）第二、四點固然記載：「二、配合鏡面施工控制初凝到達終凝，時間在3.5小時～4小時」、「四、預估3～4月混凝土澆置時間溫度回升至23℃，此時初凝時間應縮短到5.5～6小時，初凝時間與終凝時間依舊控制在3.5小時～4小時」（參鑑定報告附件10.6第M3頁）。然此為翔瑞公司製作之澆置協助計劃，依照文件標題主題為上訴人，堪認系爭計劃是出具予上訴人。此時兩造尚未簽約，翔瑞公司之系爭計劃內容非屬兩造間之約定（只是計畫），內容亦與施工計畫書之內容不完全相同。參之被上訴人辯稱翔瑞公司是上訴人指定之藥劑供應商等語（本院卷一第139頁），自不能以龍形公司與翔瑞公司間有契約關係，即推認龍形公司知悉或有義務須符合施工計畫書之內容。況且龍形公司實際交付系爭混凝土之時間為自104年5月22日起至104年10月17日止，是否得以計畫中所述3至4月間之溫度為要求，亦非無疑。上訴人提出上開證據主張系爭混凝土初終凝時間未符合施工計畫書規範而違約，無從憑採。

(七)系爭混凝土是否有含水量底部與面部有明顯差異，分層底部有浮漿粉末，明顯微裂縫、氣泡，和廣泛孔洞分布，導致混凝土分層析離等瑕疵？

1.上訴人主張依據鑑定報告，以鑽心試體切片含水量變動幅度

01 5.14%(底部)-8.13%(面層)明顯差異，造成鏡面混凝土分
02 層瑕疵。鑽心試體光學顯微鏡觀測，分層面底部(10倍)疑似
03 有浮漿粉末，明顯微裂縫、氣泡和廣泛孔洞分佈(100倍)，
04 鏡地坪裡層浮(泌)水形成分層剝離等瑕疵等情(鑑定報告第
05 36頁、鑑定說明函原審卷四第39至40頁)。然依標的物鑑定
06 過程所述，係施工完成後，在上訴人所述未修復之B1F及1F
07 鏡片地坪部分採樣13個試體(鑑定報告第7頁)，可知鑑定
08 報告所做之鑽心試體試驗，是就已施作鏡面地坪之混凝土為
09 鑑定，而非被上訴人原交付尚未施作之系爭混凝土，採樣之
10 試體是否可如實呈現原交付之系爭混凝土情狀，已非無疑。

11 2.因鏡面地坪施作過程經業主指派美國技師，以目視與手壓觸
12 感判斷混凝土地坪可施工性，而非以混凝土凝結時間試驗法
13 判斷初終凝時間可能造成誤判。於完成鏡面混凝土地坪，僅
14 以目視方式檢視表面施工性，缺乏整體完工驗收程序(鐵
15 鍊、敲擊、堆高機合成檢驗方式)誤判，造成鏡面地坪產生
16 分層剝離瑕疵等情，已如前述，並參照被上訴人提出之上訴
17 人施工時影像顯示(被證35影像截圖，原審卷五第234至284
18 頁)，在混凝土尚未初凝，表面還有腳印及水光澤時，施工
19 廠商即開始施工，使用電動搗實棒時以非固定間距、傾斜之
20 方式進行搗實工作，而非以固定間距、重直插入之方式，自
21 不符合結構混凝土規範第03300節第3.7.D.2條規定：「不可
22 在模板中使用震動機上來運輸混凝土。以固定間距垂直插入
23 與抽離震動機，並且不可超出機器震動效果之範圍。放置震
24 動機讓其迅速貫穿已澆注的混凝土層並且至少需貫穿前一層
25 6英吋深。不可將震動機插入較低、已經開始凝固的混凝土
26 層。每次震動機插入的時間上需限制在可讓混凝土固結並完
27 成鋼筋埋入及其他項目之嵌入但又不會讓拌合料離析之時間
28 內」(原審卷四第282至283頁)之施工方式，且施工中又將
29 原設計之底層不織布改為不透水之尼龍帆布(鑑定報告第24
30 頁)等與契約或規範不符之施工方式，即無法排除係因施工
31 方式而導致上述混凝土分層析離之瑕疵，故鑑定報告此部分

01 所為不利於被上訴人之認定，尚難遽採。

02 (八)本件依上訴人所提出之證據，無從證明被上訴人交付之系爭
03 混凝土存有系爭瑕疵。上訴人另以被上訴人提出之鏡面澆置
04 群組Line於104年9月30日之對話紀錄（被上證13）主張龍形
05 公司提供之系爭混凝土材料品質不佳。審之其中翔瑞公司員
06 工葉伊華於10時22分稱：「現場有積水」（本院卷一第221
07 頁），應係指施工現場有積水，難以單一句推認是指系爭混
08 凝土水量過多。參照當日Line對話紀錄，當日於10時28分、
09 43分及58分發生多次斷（爆）管情形，葉伊華於當日10時37
10 分：「至城：流度太小啦」、楊敦涵於11時05分稱：「今天
11 很多人反應石頭很粗耶」、上訴人員工陳玉佩於11時39分稱
12 「這車好稠」，楊敦涵於11時46至50分回稱：「剛剛覺得不
13 會捏、剛剛打不出來、應該說流不下來」，吳至城回稱：
14 「料太久了」，楊敦涵回稱：「嗯，也是」等語（本院卷二
15 第221至227頁）。可知，當天恐因發生斷管事故拖延，影響
16 混凝土之順利下料。且從上開對話係指較為濃稠，非指當日
17 混凝土拌合水過高，而與上訴人一再主張因加水造成泌水之
18 情形不符。至於對話中提及之石頭很粗，是否未符合系爭契
19 約之約定，亦無憑據，故上訴人引用上開對話，亦難為有利
20 之認定。

21 (九)本件上訴人未能證明龍形公司交付之系爭混凝土存有系爭瑕
22 疵，則其另提出證據主張其因而受有合計受有7,924萬7,142
23 元損害，及被上訴人就此部分所為之答辯及舉證，即無審酌
24 之必要。

25 (十)上訴人依材料合約第3條第2項、第6條第2項約定，請求被上
26 訴人連帶賠償，有無理由？

27 材料合約第3條第2項固有約定：「乙方（即龍形公司）有下
28 列情事之一者，甲方（即上訴人）有權通知乙方退貨、必要
29 時得停止合約，因此衍生之一切費用由乙方負責，乙方不得
30 異議。1.2. 無法當場判別驗收之貨品或施工時或施工後發現
31 瑕疵時。」（原審卷一第26頁），本件上訴人無從證明被上

01 訴人交付之系爭混凝土存有系爭瑕疵，自不得依上開約定主
02 張終止契約、請求賠償因此衍生之一切費用。其併依第6條
03 約定，請求被上訴人連帶賠償7,924萬7,142元，為無理由，
04 不予准許。

05 (二)上訴人依民法第227條第1項、第2項、第226條第1項、第360
06 條及第272條第1項、第273條規定，請求被上訴人連帶賠
07 償，有無理由？

08 本件龍形公司已依系爭契約交付系爭混凝土，上訴人所提之
09 證據無法證明龍形公司有何未依債之本旨為給付，或有何物
10 之瑕疵或欠缺所保證之品質，亦非屬給付不能之情形，則上
11 訴人依民法第227條第1項、第2項、第226條第1項、第360條
12 及第272條第1項、第273條規定，請求被上訴人連帶賠償，
13 均為無理由，不予准許。

14 六、綜上所述，上訴人依材料合約第3條第2項、第6條第2項約
15 定、及依民法第227條第1項、第2項、第226條第1項、第360
16 條、第272條第1項、第273條等規定，請求被上訴人連帶給
17 付7,924萬7,142元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
18 止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原
19 審為上訴人敗訴之判決，及駁回假執行之聲請，經核於法並
20 無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理
21 由，應予駁回。

22 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及證據，經
23 本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論
24 列，附此敘明。

25 八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
26 項、第78條，判決如主文。

27 中 華 民 國 112 年 7 月 12 日

28 民事第二庭

29 審判長法官 陳容正

30 法官 邱 琦

31 法官 紀文惠

01 正本係照原本作成。

02 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
03 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
04 （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
05 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
06 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
07 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
08 者，應一併繳納上訴審裁判費。

09 中 華 民 國 112 年 7 月 13 日

10 書記官 李昱蓁