

最高法院民事判決

114年度台上字第1520號

上訴人 經濟部水利署

法定代理人 林元鵬

訴訟代理人 陳芝荃律師

被上訴人 久鈺營造有限公司

法定代理人 張桂芳

被上訴人 中泰預拌混凝土股份有限公司

兼法定代理人 邱秀鳳

被上訴人 張秋田

林宏標

共同

訴訟代理人 楊佳勲律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國114年4月23日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（111年度重上字第217號），提起一部上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人邱秀鳳、張秋田、林宏標連帶，被上訴人久鈺營造有限公司、邱秀鳳、張秋田連帶，被上訴人中泰預拌混凝土股份有限公司、邱秀鳳、張秋田連帶，被上訴人中泰預拌混凝土股份有限公司、林宏標連帶，並不真正連帶給付新臺幣三千四百五十七萬八千八百六十七元本息之訴及上訴，暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理 由

一、本件上訴人主張：被上訴人久鈺營造有限公司（下稱久鈺公司）依序於民國103年8月29日、105年1月8日與伊就「大安溪水尾堤防復建工程」（下稱水尾工程）、「大安溪白布帆

堤防復建工程」（下稱白布帆工程，與水尾工程合稱系爭工程）簽訂工程契約（下合稱系爭契約）。久鈺公司施作系爭工程之混凝土由被上訴人中泰預拌混凝土股份有限公司（下稱中泰公司，與久鈺公司合稱久鈺等2公司）提供，被上訴人邱秀鳳及其配偶即被上訴人張秋田分別為久鈺等2公司之登記負責人、實際負責人，其等之女婿即被上訴人林宏標為中泰公司負責混凝土配比設計之人（下與邱秀鳳、張秋田合稱邱秀鳳等3人），邱秀鳳等3人以如原判決附表（下稱附表）三「中泰公司送審資料配比設計」欄所示混凝土配比（下稱送審配比）送交上訴人及監造單位審查同意後，竟以實際配比如附表三「中泰公司實際出貨配比設計」欄所示且摻有電弧爐氧化爐碴骨材（下稱爐碴）之混凝土，施作於水尾工程、白布帆工程各25,750立方公尺、1,731立方公尺，致伊誤認施作用料符合送審配比，而就水尾工程、白布帆工程各給付不應計價之混凝土材料費、10%包商管理費、2%品管作業費、5%營業稅及原得抵扣10%懲罰性違約金，各新臺幣（下同）4,072萬7,170元、263萬8,803元，合計受有4,336萬5,973元之損害。邱秀鳳等3人成立共同詐欺之侵權行為，除已判決確定之878萬7,106元，其等尚應連帶給付伊3,457萬8,867元；邱秀鳳、張秋田因執行職務加損害於伊，久鈺等2公司應各與邱秀鳳、張秋田負連帶賠償責任；中泰公司為林宏標之僱用人，應與林宏標負連帶賠償責任。邱秀鳳等3人，久鈺公司與邱秀鳳、張秋田（下合稱久鈺公司等3人），中泰公司與邱秀鳳、張秋田（下合稱中泰公司等3人），中泰公司與林宏標（下合稱林宏標等2人）之連帶賠償責任間，為不真正連帶債務關係等情，爰依民法第184條第1項前段、後段、第185條第1項前段、第28條、第188條第1項規定，求為命邱秀鳳等3人，久鈺公司等3人，中泰公司等3人，林宏標等2人各連帶給付伊3,457萬8,867元，及均加計自刑事附帶民事起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息。如上列各組中任1人為給付，其餘之人於其給付範圍內

01 同免給付義務之判決（被上訴人經第一、二審判決命各連帶
02 給付878萬7,106元本息，暨上訴人逾上開請求之本息於原審
03 受敗訴判決後，均未經其等聲明不服，各該未繫屬本院部
04 分，均不予贅述）。

05 二、被上訴人則以：系爭工程含爐碴之混凝土經鑑定結果無耐久
06 性及強度不足之虞，且符合系爭契約約定之效用，系爭工程
07 自竣工迄今均無損毀情形，上訴人未受有損害，伊等不構成
08 侵權行為。又混凝土澆置後即成為系爭工程之堤防，無法回
09 復原狀，縱認上訴人受有損害，僅水尾工程之混凝土摻有爐
10 碴，應以混凝土摻入爐碴數量計算價差，始符公平等語，資
11 為抗辯。

12 三、原審將第一審所為上訴人勝訴部分逾878萬7,106元各本息之
13 判決廢棄，改判駁回上訴人該部分之訴，並駁回其上訴，無
14 非以：邱秀鳳、張秋田分別為久鈺等2公司之登記負責人、
15 實際負責人，久鈺公司於103年8月19日、104年12月29日各
16 以8,862萬元、6,720萬元標得上訴人發包之水尾工程、白布
17 帆工程，各於103年8月29日、105年1月8日與上訴人簽訂系
18 爭契約，其以中泰公司提供之混凝土施作系爭工程，施作前
19 應先提出混凝土配比設計表等資料送交上訴人核可；中泰公
20 司於103年6月購入爐碴，其負責混凝土配比設計之員工林宏
21 標將爐碴摻用在系爭工程之混凝土細粒料；久鈺公司就水尾
22 工程、白布帆工程已請領估驗款各8,052萬0,178元、1,518
23 萬4,261元（下合稱系爭估驗款），並各於104年10月19日、
24 106年3月10日申報竣工；邱秀鳳等3人以含爐碴之混凝土充
25 作施工用料，涉犯共同加重詐欺罪，業經刑案判決有罪確
26 定，為兩造所不爭。中泰公司就系爭工程之混凝土提出送審
27 配比，且於預拌混凝土品質保證書上切結所提供之預拌混凝
28 土品質符合契約所訂規格及國家規範，並於分析報告表、檢
29 驗表等明確註明材料來源為大安溪，而依刑案檢察官至系爭
30 工程現場勘驗並鑽心取樣結果、中華民國建築技術學會檢驗
31 評估報告、林宏標拌合機紀錄及中泰公司之運送爐轉石合約

01 記載，足以推認久鈺公司於系爭工程使用中泰公司提供含爐
02 碴之混凝土。參諸經濟部事業廢棄物再利用管理辦法及鑑定
03 證人張俊鴻、黃然、周宏一之證述，爐碴為再利用產品，只
04 能用於非結構性混凝土，系爭工程為堤防結構物，依施工規
05 範約定及中泰公司之混凝土配比資料，邱秀鳳等3人應知系
06 爭工程屬結構性工程，不得於混凝土配料使用爐碴，卻於送
07 審配比送交上訴人及監造單位審查同意後，擅於混凝土細粒
08 料中摻入爐碴，未另依施工規範規定提出變更後之配比資
09 料，刻意隱瞞上情，顯為施用詐術之行為，致上訴人誤認施
10 作用料符合送審配比而給付系爭估驗款。邱秀鳳等3人係故
11 意以背於善良風俗之方法加損害於上訴人，且為造成上訴人
12 受有損害之共同原因，應依民法第184條第1項後段、第185
13 條第1項前段規定對上訴人連帶負共同侵權行為之損害賠償
14 責任。邱秀鳳、張秋田因執行職務加損害於上訴人，久鈺等
15 2公司應依民法第28條規定各與邱秀鳳、張秋田負連帶賠償
16 責任。林宏標於系爭工程履約過程有上開不法侵權行為，中
17 泰公司未舉證證明其就林宏標之選任或監督已盡相當之注
18 意，或縱加以相當之注意仍不免發生損害，應依民法第188
19 條第1項規定與林宏標負連帶賠償責任。粒料僅為混凝土材
20 料之一部，久鈺公司雖將爐碴摻入混凝土粒料，惟其餘水
21 泥、飛灰、爐石粉等混凝土材料仍符合系爭契約之約定，施
22 工過程之作業、人力、設備亦按正常混凝土施工程序辦理，
23 無拆除重建之必要，亦不宜將施作之混凝土全部材料費用均
24 予扣除，應以所摻入爐碴之使用量計算其價差後，再予以扣
25 除而不予計價，始為公允。系爭工程混凝土塊中爐碴之比重
26 或含量為何，上訴人未提出證據證明，以被上訴人自認水尾
27 工程、白布帆工程使用混凝土摻有爐碴數量各為12,819立方
28 公尺、1,700立方公尺，砂石比例為33.1%，計算材料價差為
29 667萬8,622元、79萬3,407元，加計10%承包商管理費、2%品
30 管事務費、5%營業稅，上訴人所受損害各為785萬4,059元、
31 93萬3,047元，合計僅878萬7,106元，上訴人逾此金額之請

01 求，即屬無據。另懲罰性違約金乃上訴人與久鈺公司間本於
02 系爭契約之約定，不得依侵權行為法律關係請求賠償。從
03 而，上訴人依民法第184條第1項後段、第185條第1項前段、
04 第28條、第188條第1項規定，請求邱秀鳳等3人、久鈺公司
05 等3人、中泰公司等3人、林宏標等2人分別連帶給付3,457萬
06 8,867元本息。如上列各組中任一人為給付，其餘之人於其
07 給付範圍內同免給付義務，為無理由，不應准許等詞，為其
08 判斷之基礎。

09 四、按侵權行為損害賠償之請求權，以受有實際損害為成立要件，自應調查實際上之損害如何，以決定加害人應賠償數額之多寡。又刑事判決所認定之事實，雖無當然拘束獨立民事訴訟判決之效力，然刑事判決認定事實所由生之理由，如經當事人引用，則民事法院自不得恣置不論。查久鈺公司承攬上訴人發包之系爭工程，並以中泰公司提供之混凝土施作，邱秀鳳等3人知悉系爭工程之混凝土不得使用爐碴，故意於送審配比資料經上訴人及監造單位審查同意後，在混凝土細粒料中摻入爐碴，致上訴人誤認施作用料符合送審配比而給付工程款，係故意以背於善良風俗之方法加損害於上訴人，致上訴人受有損害，系爭工程無拆除重建之必要，上訴人得依侵權行為法律關係請求以金錢賠償損害，均為原審所認定。而系爭契約附錄2第2點第1款約定：「如與契約圖說規定不符部分，經檢討其不影響結構安全、原設計功能需求、美觀及拆換確有困難，廠商得提出申請並出具安全切結書，由專任工程人員確認簽章，經機關審核同意得不必拆換或拆除重做，並依下列方式辦理：(1)屬材料之材質、使用位置、尺寸不符合規定者，除該不符合部分之材料不予計價外……」，似見被上訴人施作項目之材質不符契約約定者，上訴人得不予計價。果爾，能否謂上訴人對摻有爐碴之混凝土計價給付工程款，非屬其因被上訴人侵權行為所受之損害？已滋疑義。上訴人於事實審一再主張：混凝土係由水泥、粗粒料、細粒料、水及摻料按規定比例拌和而成，一經

01 混合固化，其材料即無從分析等語（見原審卷(一)第215頁，
02 卷(二)第28頁），刑案判決亦認定爐碴含有高量氧化鐵，遇水
03 氣或空氣，就會生鏽進而膨脹。檢察官105年實地鑽心回來的
04 圓柱體，經過4年的時間，109年勘驗時外表已經多處生
05 鏽，也有些外表已經膨脹。系爭工程之爐碴混凝土，皆屬河
06 川區所使用之混凝土，本即有大量水氣圍繞，加上臺灣地震
07 多，水泥結構稍有裂痕，水氣入侵加上爐碴生鏽，更易加快
08 生鏽崩壞等語（見原審卷(一)第37頁），倘非虛妄，能否謂粒
09 料僅係組成混凝土材料之一部，摻入爐碴雖不符合契約規
10 定，惟其餘材料水泥、飛灰、爐石粉仍符合契約設計之約
11 定，故不宜將施作之混凝土全部材料費用均予扣除？非無進
12 一步研求之餘地。次查，上訴人主張水尾工程、白布帆工程
13 摻入爐碴之結構混凝土數量各為25,750立方公尺、1,731立
14 方公尺，並援引兩造確認之修正結算書、臺中高等行政法院
15 106年度訴字第43號判決書、系爭工程初驗再驗通知函、臺
16 灣彰化地方檢察署採樣會勘紀錄及照片、經濟部水利署第三
17 河川局105年5月19日改善會議紀錄、臺灣臺中地方法院108
18 年度建字第22號民事判決、臺灣高等法院臺中分院（下稱臺
19 中高分院）110年度建上字第66號民事判決為證（見原審卷
20 (二)第81、82頁，原審調取臺中高分院111年度重上字第216號
21 卷(三)第34至37頁），攸關係爭工程摻有爐碴之混凝土數量若
22 干之判斷，自屬重要攻擊方法，原審未於判決理由項下說明
23 取捨意見，遽認上訴人未提出證據證明，進而為上訴人不利
24 之判決，不免速斷。上訴論旨，指摘原判決上開部分為不
25 當，求予廢棄，非無理由。

26 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1
27 項、第478條第2項，判決如主文。

28 中 華 民 國 115 年 6 月 3 日

29 最高法院民事第七庭

30 審判長法官 吳 麗 惠

31 法官 王 本 源

01		法官	陳	麗	芬
02		法官	管	靜	怡
03		法官	劉	又	菁
04	本件正本證明與原本無異				
05		書記官	陳	禹	任
06	中華民國	115	年	6	月
					10
					日