

最高法院民事判決

110年度台上字第882號

上訴人 宇城營造股份有限公司

法定代理人 黃聰穎

訴訟代理人 張仕賢律師

被上訴人 巨力混凝土工業股份有限公司

法定代理人 陳錦禾

訴訟代理人 馬培瑜律師

上列當事人間請求給付貨款等事件，上訴人對於中華民國109年6月16日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（109年度建上字第32號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理 由

一、被上訴人主張：上訴人因承攬訴外人勝群金屬股份有限公司之展示館新建工程，向伊訂購預拌混凝土，兩造於民國107年1月15日簽訂「預拌混凝土訂貨合約書」（下稱系爭合約），伊嗣於107年7月26日、107年9月7日依上訴人指定規格及數量，將預拌混凝土運送至指定地點，貨款總計新臺幣（下同）59萬6,673元。詎上訴人竟以預拌混凝土澆置於上開展示館一樓前面清水模牆面（下稱系爭牆面）後產生色差為由，拒不付款。惟系爭合約並無色差之約定，而被上訴人交付之預拌混凝土規格及強度，均符合系爭合約所載，系爭牆面產生色差，非因混凝土品質所造成。爰依系爭合約，求為命上訴人給付59萬6,673元本息之判決。

二、上訴人則以：伊於107年7月26日委託訴外人宏振工程行進行預拌混凝土壓送搗築作業，混凝土澆置後，系爭牆面上下明顯色差，應為預拌混凝土之原料及配比不正常所致，屬不符合債務本旨之給付，被上訴人應負不完全給付之債務不履行責任，上訴人自得依民法第264條第1項規定主張同時履行抗辯，拒絕給付貨款。又系爭牆面澆置完成後，無法拆除重新澆置，色差應屬不能補正之瑕疵，被上訴人應依民法第227

條、第226條第1項規定負損害賠償責任。因上訴人委託訴外人冠勝企業行進行牆面色差修復防護工程，支付修復費用163萬8,000元，上訴人得依民法第227條、第226條第1項規定請求被上訴人賠償，並與被上訴人請求之貨款抵銷等語，資為抗辯。另依民法第227條、第226條之規定提起反訴，求為命被上訴人給付104萬1,327元本息之判決。

三、被上訴人就反訴部分辯以：伊交付之預拌混凝土，均符合系爭合約所約定之規格，系爭牆面之色差，係因上訴人施工不連續所造成，與伊交付之預拌混凝土品質無關，上訴人不得請求賠償等語。

四、原審維持第一審所為本訴命上訴人給付59萬6,673元本息及駁回其反訴請求之判決，駁回其上訴，理由如下：

(一)系爭合約之「規格」欄僅記載強度 140kgf/cm^2 、 210kgf/cm^2 、 280kgf/cm^2 Hpc，最大骨材 20mm ，坍流度 $18\pm 3\text{cm}$ 等情，並未提及色差。依被上訴人提出與所述相符之配比計算表、自主檢查照片、產製拌合紀錄表、混凝土圓柱試體抗壓強度試驗報告等影本，可認被上訴人於107年7月26日供應預拌混凝土，已符合前揭系爭合約記載規格。

(二)上訴人固主張被上訴人澆置於系爭牆面之混凝土，原料及配比不正常，始造成色差等語，惟依出貨車輛派遣日報表、證人即上訴人派駐現場之負責人陳銘源、被上訴人派駐現場之負責人趙子癸之證詞，可知被上訴人當日自廠區出貨之混凝土共有34車次，預拌混凝土之澆置流程，係前後牆面施工地點各配置一部壓送車，由上訴人委託宏振工程行派員操作，被上訴人則以預拌混凝土載運混凝土在現場等候，再依上訴人派駐現場人員之調度，隨機將預拌混凝土配送到前方或後方壓送車進行灌漿。倘被上訴人供應之預拌混凝土有瑕疵，則產生色差的現象，理當隨機散布在前牆面及後牆面，豈有全部集中於前牆面下半部之理。又依被上訴人之預拌混凝土送貨單所示，34車次預拌混凝土只有第一車及第二車之水膠比為0.34、其餘水膠比均為0.42，則僅以2車次之預拌混凝土

土，亦有可能造成前牆面約2分之1大面積之色差。故被上訴人抗辯，水膠比所影響的是混凝土澆灌時流動的速度，因為澆灌在底層部分的混凝土流動速度不用太快，因此水膠比會低一點，越往上層，需要流動速度較快，方便施工，所以水膠比會高一點等情，自可採信。從而，亦不得以被上訴人供應之預拌混凝土之水膠比不同，即認定係造成色差之原因。

(三)又當日展示館後方一樓牆面於上午12時前全部澆置完成，沒有中斷；系爭牆面則於午休時間中斷澆置30分鐘，觀諸系爭牆面之色差位置，高度相當一致，而明顯區分成上、下兩半部，與中途停工之情形亦相吻合，則被上訴人抗辯，係因澆置施工不連續而造成，自非無據。

(四)另依相關文獻資料，關於清水混凝土色差產生之原因，主要有施工方法、技術以及原材料本身差異、配合比不同、模板表面材質不同、隔離劑塗刷不好等因素，不一而足，其中最可能之因素係模板脫膜劑塗佈均勻與否。顯見混凝土澆置後造成色差，不代表混凝土之品質有問題。

(五)上訴人雖主張被上訴人前幾台混凝土車的混凝土有摻雜飛灰，始造成一開始施工的前牆面下半部有色差云云。惟上訴人就被上訴人供應之預拌混凝土摻有飛灰之事實，迄未舉證以實其說。況當天的預拌混凝土係由上訴人派駐之現場人員隨機調度在場等候之混凝土車，再分別配送至前壓送車或後壓送車進行澆置，已如前述，自不可能摻有飛灰之混凝土均恰好全部配送至前壓送車。況且依被上訴人所陳，已經成型之混凝土就沒辦法鑑定是否摻有飛灰或配比，而上訴人迄言詞辯論終結，亦未再提出足以證明被上訴人所供應之預拌混凝土摻有飛灰，及摻有飛灰之混凝土確會造成澆置之清水模產生色差之證據。

(六)綜上，被上訴人已依約供應混凝土，且已符合系爭合約記載之規格，而上訴人亦無法證明被上訴人所供應之預拌混凝土有品質上的瑕疵，致澆置完成之清水模產生色差，自不得拒絕給付貨款及請求損害賠償，其主張以損害賠償金額抵銷貨

款，自屬無據。從而，被上訴人依系爭合約請求上訴人給付預拌混凝土之貨款 59萬 6,673元本息，即有理由，應予准許。又上訴人無法證明造成澆置完成之清水模產生色差，係可歸責於被上訴人供應之預拌混凝土品質有瑕疵，上訴人依民法第 227 條、第 226 條第 1 項規定，反訴請求被上訴人損害賠償 104萬 1,327元本息，為無理由，不應准許。

五、本院判斷：

(一)按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 227 條第 1 項定有明文。所謂不完全給付，係指債務人未依債務本旨為給付；而所謂債之本旨，應依當事人之約定、契約目的、債務性質等為斷，且債務人就已依債之本旨履行之事實，應負舉證責任。查被上訴人明知上訴人所購買之預拌混凝土，將以清水模工法澆置於系爭牆面，而施作後之系爭牆面上下明顯色差等情，為原審認定之事實。上訴人於原審抗辯：被上訴人明知系爭牆面採清水模工法施作，混凝土即不得摻有飛灰、材料應符合配比及不得造成牆面色差等語，倘屬實在，將攸關兩造間債之本旨為何，及被上訴人所為給付是否符合債之本旨之判斷，並影響舉證責任之分配，原審自應先予調查審認；如認上訴人上開抗辯非屬可採，亦應於判決理由中說明何以不足取之理由，以昭折服。乃原審未遑細究兩造債之本旨究竟為何，即謂上訴人應就混凝土摻有飛灰或有品質瑕疵負舉證之責，並以其未能證明而命其給付貨款及駁回其反訴損害賠償之請求，自嫌速斷，即有判決不備理由之違法。

(二)又原審先謂被上訴人於 107 年 7 月 26 日交付上訴人之預拌混凝土共計 34 車次，其中第 1 車及第 2 車水膠比為 0.34，其餘車次水膠比均為 0.42，僅以 2 車次之預拌混凝土，亦有可能造成系爭牆面約 1/2 面積之色差；繼稱底層混凝土流動速度不用太快，水膠比較低，越往上層水膠比會高一點，故不得以被上訴人交付之混凝土水膠比不同，即認定係造成色差原因，

先後論列不一，亦有判決理由矛盾之違法。

(三)綜上，原判決有上開違法之處，上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

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

中 華 民 國 110 年 4 月 7 日

最高法院民事第四庭

審判長法官 沈 方 維

法官 鍾 任 賜

法官 張 競 文

法官 陳 麗 芬

法官 陳 毓 秀

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 110 年 4 月 19 日