

臺灣高等法院花蓮分院民事判決

112年度建上易字第4號

上訴人 花蓮縣玉里鎮公所

法定代理人 詹秀葱

訴訟代理人 陳郁涵律師

高強生

林斐茹

被上訴人 上立諦工程有限公司

法定代理人 何縈翊

訴訟代理人 蕭世光律師

上列當事人間債務人異議之訴等事件，上訴人對於民國112年5月12日臺灣花蓮地方法院110年度建字第17號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於113年2月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回後開第二、三項之訴及本訴訴訟費用負擔部分，均廢棄。

確認被上訴人就臺灣花蓮地方法院110年度司促字第2807號支付命令所示超過新臺幣伍佰玖拾萬捌仟陸佰柒拾壹元至伍佰玖拾萬捌仟捌佰伍拾壹元間之債權，及前開債權自民國109年12月25日起至民國110年7月28日止，按年息5%計算之利息債權不存在。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣壹佰捌拾元，及自民國110年9月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

其餘上訴及追加之訴均駁回。

第一、二審本訴訴訟費用由被上訴人負擔十分之九，餘由上訴人負擔。第二審反訴及追加之訴訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅

者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止。第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。查上訴人法定代理人變更為詹秀葱（見本院卷第131頁），其已具狀聲明承受訴訟，書狀繕本已送達被上訴人，核與前揭規定相符，應予准許。

二、次按，在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但請求之基礎事實同一者，不在此限；民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。上訴人起訴主張被上訴人向伊承攬○○里○○部落擋土牆工程（下稱系爭工程），於完工後因未取得工程款而對伊聲請核發給付6,139,000元，及自民國109年12月25日起至清償日止按年息5%計息之支付命令《案號：臺灣花蓮地方法院（下稱花蓮地院）110年度司促字第2807號支付命令，下稱系爭支付命令》後強制執行（案號：花蓮地院110年度司執字第11839號，下稱系爭執行），扣款取得新臺幣（下同）6,369,418元，然被上訴人有逾期違約金、試驗費用及保固保證金等合計257,926元未繳納或扣款，故求判命如後述貳、甲、一、(一)聲明所示。被上訴人則提起反訴主張系爭工程有漏項、設計錯誤等，請求上訴人應給付漏項及增加之工程費用753,674元，求判命如後述貳、乙、一、聲明所示。本院審理時，上訴人復為訴之追加，先位之訴主張被上訴人就系爭工程B段擋土牆矩形植生袋數量施作短少607個，請求返還該部溢付工程款227,625元。備位之訴主張被上訴人未依設計圖說施作致有矩形植生袋護坡數量不足等工作瑕疵，應減少報酬並給付瑕疵修補費用227,625元，求判命如後述甲、一、(二)聲明所示。查上訴人追加前後之訴，均係基於系爭工程中被上訴人有無施工瑕疵或違約所生爭執，且本件證據資料均可於訴之追加前後使用，准許追加應無害被上訴人程序權保障且符合訴訟經濟，經核屬請求之基礎事實同一，故上開追加應為合

01 法。

02 貳、實體方面：

03 甲、本訴及追加之訴部分

04 一、上訴人主張：

05 (一)被上訴人於109年4月13日向伊承攬系爭工程且簽立工程採購
06 契約書（下稱系爭契約），於完工後因未取得工程款而對伊
07 向花蓮地院聲請核發系爭支付命令後強制執行，扣款取得6,
08 369,418元。然被上訴人逾期11天應給付違約金67,458元，
09 且未繳付①壓實度檢測試驗費用6,493元及②保固保證金18
10 3,975元，以上合計257,926元，被上訴人以系爭執行取得超
11 過5,881,074元（計算式：6,139,000-257,926）及其利息並
12 無法律上原因而應返還，經扣除被上訴人繳還上開①、②項
13 費用190,468元，尚有75,089元未返還等情。爰依民事訴訟
14 法第247條第1項規定請求確認系爭支付命令所示債權於257,
15 926元及利息範圍部分不存在，及依民法第179條規定請求被
16 上訴人返還75,089元，求判命：(一)確認被上訴人對伊就系爭
17 支付命令所示超過5,881,074元債權，及自109年12月25日起
18 至清償日（即110年7月28日）止，按年息5%計算之利息債權
19 不存在。(二)被上訴人應給付上訴人75,089元，及自起訴狀繕
20 本送達翌日即110年9月29日起至清償日止，按年息5%計算之
21 利息。

22 (二)另被上訴人就系爭工程B段擋土牆矩形植生袋數量施作短少6
23 07個，爰於本院追加先位之訴，依系爭契約第3條第2項約定
24 及民法第179條規定，請求返還該部溢付工程款227,625元
25 （計算式：607個×375元/個）。如認先位之訴無理由，因被
26 上訴人未依設計圖說施作致現場矩形植生袋護坡數量不足而
27 僅有9層，且未施作重力式矩形植生袋等工作瑕疵，爰於本
28 院追加備位之訴，依民法第493條第2項、第494條、第179條
29 規定及系爭契約第3條第1項、第4條第1項、第16條第3項約
30 定，請求減少報酬及瑕疵修補費用227,625元，求判命：被
31 上訴人應給付伊227,625元，及自民事追加暨準備一狀繕本

送達被上訴人翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被上訴人則以：

(一)109年6月8、9、11、28、29日、7月1、2、5、6日均因雨無法施工共9天，應不計工期；另伊增加施作B段擋土牆護坡9公尺工程部分，應展延工期4.5天。以上合計後，伊無逾期履約，上訴人請求扣抵逾期違約金無理由等語置辯。聲明駁回上訴人之訴，如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

(二)伊就系爭工程擋土牆矩形植生袋數量施作並無短少或護坡數量不足之情，且已依約購置土石裝填及為施工測量放樣，復經上訴人驗收合格，上訴人追加之訴主張溢付工程款或工程瑕疵等均無理由。

三、原審認定系爭支付命令所示債權，於230,149元（含①壓實度檢測試驗費用6,493元、②保固保證金183,975元、③6.5天逾期違約金39,681元）及自109年12月25日至110年7月28日止之利息7,631元，合計237,780元之債權不存在，扣除被上訴人已繳還之①壓實度檢測試驗費用6,493元及②保固保證金183,975元，認上訴人請求給付47,312元為有理由，因而判決(一)確認系爭支付命令所示超過5,908,851元（計算式：6,139,000－230,149）之債權，及自109年12月25日起至清償日（即110年7月28日）止，按年息5%計算之利息不存在。(二)被上訴人應給付上訴人47,312元，及自110年9月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)上訴人其餘之訴駁回。上訴人不服提起上訴，聲明：(一)原判決關於本訴不利於其部分廢棄。(二)確認被上訴人對上訴人就系爭支付命令所示超過5,881,074元至5,908,851元間之債權，及自109年12月25日起至清償日（即110年7月28日）止，按年息5%計算之利息債權部分不存在。(三)被上訴人應再給付上訴人27,777元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年9月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息。並為訴之追加，聲明：被上訴人應給付上訴人227,625元，及自民事追加暨準備一狀繕本送達被上

01 訴人翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。被上訴人答
02 辯聲明：駁回上訴及追加之訴。

03 四、兩造不爭執事項（見本院卷第170至171頁，並為文字之適當
04 修正）：

05 (一)被上訴人於109年4月13日以決標金額6,139,000元向上訴人
06 承攬標得系爭工程，約定以契約價金總額結算，履約期限為
07 通知開工日起40日曆天，兩造並簽訂如原審卷一第229至357
08 頁之系爭契約，兩造就此成立承攬契約。

09 (二)系爭工程開工日期為109年5月20日，預定竣工日期為109年6
10 月28日，申報及實際竣工日期為109年7月23日。上訴人同意
11 該工程施工期間之109年5月20日至31日、6月7日、6月10日
12 共14天不計工期。上訴人並於110年6月2日核發如原審卷一
13 第69至70頁之工程結算驗收證明書予被上訴人，驗收意見記
14 載驗收合格，由承包商依規定保固切結。另上訴人於110年
15 4月28日填發如原審卷一第677至685頁之系爭工程結算明細
16 表。

17 (三)被上訴人於110年5月14日以上訴人未給付系爭工程款為由，
18 向花蓮地院聲請核發系爭支付命令，內容為：上訴人應向被
19 上訴人給付6,139,000元，及自109年12月25日起至清償日
20 止，按年息5%計算之利息，嗣已確定。被上訴人持系爭支付
21 命令及確定證明書等為執行名義，向花蓮地院民事執行處聲
22 請對上訴人所有花蓮縣玉溪地區農會之存款債權為系爭執
23 行，被上訴人因此執行取得共6,369,418元，該執行事件已
24 終結。

25 五、本院之判斷：

26 (一)按系爭契約第7條第3項第1款第4目約定：「履約期限內，有
27 下列情形之一（且非可歸責於廠商），致影響進度網圖要徑
28 作業之進行，而需展延工期者，廠商應於事故發生或消滅後
29 7日內通知機關，並於45日內檢具事證，以書面向機關申請
30 展延工期。機關得審酌其情形後，以書面同意延長履約期
31 限，不計算逾期違約金。其事由未逾半日者，以半日計；逾

01 半日未達1日者，以1日計。…(4)因辦理變更設計或增加工程
02 數量或項目。」（見原審卷一第37至38頁）；同契約第17條
03 第1項約定，逾期違約金以日為單位，按逾期日數，每日依
04 契約價金總額1%計算（見原審卷一第56頁）。另按無法律上
05 之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法
06 律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第179條亦有
07 明定。

08 (二)本訴上訴部分：

09 上訴人主張被上訴人於系爭工程逾期11天而應給付逾期違約
10 金67,458元（計算式：上開工程結算驗收證明書所載結算總
11 價6,132,507元 $\times$ 1% $\times$ 11=67,458元，小數點後位4捨5入），
12 因被上訴人對逾期6.5天之事實已不爭執，此部分逾期違約
13 金應為39,861元（計算式：6,132,507 $\times$ 1% $\times$ 6.5=39,861，小
14 數點後位4捨5入），原審卻誤算為39,681元（見原審判決書
15 第14頁），故被上訴人應再給付之逾期違約金為27,777元
16 （計算式：67,458－39,681=27,777）。被上訴人則抗辯因
17 施工圖面設計錯誤致其增加施作B段擋土牆護坡9公尺，此不
18 可歸責於被上訴人，應展延工期4.5天等語。經查：

19 1.系爭工程施工圖面設計錯誤：

20 ①依系爭契約所附之工程圖說（見原審卷一第347至357頁、
21 本院卷第71至72頁）所示，系爭工程需施作：(1)植生假儉
22 草仔12公尺、(2)A段加勁擋土牆30公尺+2公尺（左側A段
23 收邊）+6公尺（右側A段轉角收邊）、(3)B段矩形袋護坡4
24 5公尺等三部分，三部分需相連，另A段加勁擋土牆旁有繪
25 製註明「原有矮牆」、B段矩形袋護坡旁則有繪製註明
26 「原有擋土牆」（見原審卷一第348頁、本院卷第72
27 頁），圖說上之B段矩形袋護坡長度係沿「原有擋土牆」
28 之長度搭配設計而成。亦即，承攬人所施作之B段矩形袋
29 護坡應與「原有擋土牆」部分長度相同，始能發揮擋土牆
30 穩定邊坡、防止坡面坍塌之功用。

31 ②互核被上訴人申報之竣工圖說及上訴人核發之工程結算驗

收證明書（見原審卷一第141頁、第69至70頁），可知被上訴人就B段矩形袋護坡工項實際施作長度為54公尺，較原設計圖說45公尺長度，增加9公尺。又依系爭工程施工前及施工時之照片（見原審卷一第423頁、第135頁、第476頁）顯示A、B段相接處於原有擋土牆旁緊鄰一棟鐵皮屋，然該屋並未標製於原工程圖說上，施工中期亦未經定作人即上訴人拆除。參依卷附之109年6月19日施工日誌（見原審卷一第436頁）重要事項紀錄欄位記載「擋土牆側建物未拆除無法施作」、109年7月8、15、23日施工日誌（見原審卷一第455頁、第462頁、第470頁）重要事項紀錄欄位則記載「矩形植生袋護坡數量與圖說不符，申請停工」或「材料及B段擋土牆數量不足」等語，已可推知被上訴人施工中因存在鐵皮屋之障礙有無法施作之情，經排除後施作B段矩形植生袋護坡始發現長度設計有誤等情。

- ③上訴人固主張招標文件內工程一般說明已記載「廠商投標前應確實到達現場勘查，以避免因估算及錯誤投標，造成損失，概由廠商自行負責」（見原審卷一第347頁），被上訴人未依投標須知記載對招標文件疑義以書面向機關釋疑，有未辦之事項。然本件經公共工程委員會鑑定結果，認為「(八)B段擋土牆施工前，必須拆除輕鋼架鐵皮屋，方能施作矩形植生袋護坡，且因擋土牆是一連續性的結構物，以提供沿線邊坡穩定，不應有未施作部分而形成缺口。」、「A段加勁擋土牆轉角與B段擋土牆矩形袋護坡工程之銜接處，於施工前有一間既有輕鋼架鐵皮屋，倚靠原有擋土牆牆面，其屋頂並架設於B段擋土牆牆頂，面寬約9公尺。故B段擋土牆施工前，其施作起點至終點因該鐵皮屋尚未拆除而無法通視，恐為系爭工程原設計圖說標示B段擋土牆施工長度為45公尺（較實際施作短少9公尺）之原因」（見原審卷一第422至423頁），有該會111年6月23日工程鑑字第1111200077號函附鑑定書（下稱系爭鑑定

書)可佐。由此可知，系爭工程於施工前未將鐵皮屋拆除，故緊鄰其後方擋土牆牆面長度未計入應施工範圍，致原設計圖面與實際應施作長度不符。而依上開鑑定意見，鐵皮屋未拆除前既無法通視，投標廠商於投標時認僅需施作其他外露部分B段擋土牆護坡且長度為45公尺，尚屬合理，此一圖說設計錯誤部分自不可歸責於被上訴人。又依上開工程結算驗收證明書及上訴人所提之勞務採購契約書內容，可知上訴人就系爭工程係委由博瑞工程顧問有限公司(下稱博瑞公司)為設計及監造單位，負責設計及繪製系爭工程圖說(見上開契約書第2條)，亦即博瑞公司為上訴人之履行輔助人，依民法第224條規定，上訴人就博瑞公司所為之系爭工程圖說設計錯誤亦應負同一責任，故上開圖說設計錯誤部分屬可歸責於上訴人之事由，迨無疑義。

④據上，本院審酌上開事證，認系爭工程原圖說應有設計錯誤且不可歸責於被上訴人，B段矩形袋護坡需施作長度應為54公尺。

2. 因上開設計錯誤致增加施作部分之工期為4.5天：

上訴人就系爭工程圖面確有設計錯誤之情，致被上訴人需額外施作B段擋土牆9公尺，且屬不可歸責於被上訴人之事由，已如上述。又系爭工程工期依系爭契約第7條約定應於40日內竣工(見原審卷一第242頁)，原工程圖面所載之加勁擋土牆施作總長度即A段+B段為83公尺(見本院卷第72頁)，換算後1天需施作約2.075公尺(計算式： $83/40=2.075$)，以增加施作9公尺之距離計算，被上訴人需增加施工4.33日始能完成(計算式： $9/2.075=4.33$)，依系爭契約第7條第3項第1款第4目約定，此增加施作部分應可展延工期4.5天。

3. 據此，被上訴人抗辯因需增加施作B段擋土牆矩形袋護坡工程9公尺，系爭工程應展延工期4.5天等節，應有理由，故上訴人依上開規定請求被上訴人給付4.5天之逾期違約

01 金27,597元（計算式： $6,132,507 \times 1\% \times 4.5 = 27,597$ ），並
02 確認系爭支付命令於此金額及其利息範圍之債權不存在
03 等，並無理由。

04 4.至於上訴人請求給付其餘6.5天逾期違約金部分，因被上
05 訴人於本院審理時就此未再爭執，故上訴人此部請求為有
06 理由，金額依上開約定計算後應為39,861元（計算式： $6,$
07 $132,507 \times 1\% \times 6.5 = 39,861$ ），原審判決誤算為39,681元
08 （見原審判決書第14頁），兩者差額為180元。又上訴人
09 已因強制執行取得系爭支付命令所示之債權金額，並未扣
10 除此違約金金額，故上訴人依民法第179條規定請求被上
11 訴人再返還180元，及依民事訴訟法第247條第1項規定請
12 求確認被上訴人對上訴人就系爭支付命令所示超過5,908,
13 671元至5,908,851元間之債權，及自109年12月25日起至
14 清償日即110年7月28日止，按年息5%計算之利息債權部分
15 不存在等，為有理由。

16 (三)追加之訴部分：

17 1.上訴人追加先位之訴，主張系爭契約就B段擋土牆護坡矩
18 形植生袋數量編列3825個，然依設計圖說之規格計算後僅
19 需3218個（參本院卷第181頁至第182頁說明），故被上訴
20 人施作短少607個。依系爭契約第3條第2項約定及民法第1
21 79條規定，請求返還該部溢付工程款227,625元（計算
22 式： $607 \text{個} \times 375 \text{元/個}$ ）。此為被上訴人否認，並以無施作
23 數量短少情詞置辯。經查：

24 (1)依被上訴人所製作之109年7月20至23日施工日誌（見原
25 審卷一第527至530頁）已記載B段擋土牆護坡矩形植生
26 袋完成數量為3825個；另監造單位即博瑞公司製作之10
27 9年7月22日公共工程監造報表（見原審卷一第591頁）
28 則記載系爭工程當日完成進度為100%；再核與上訴人所
29 提之博瑞公司109年7月30日博瑞工字第A20200730-01號
30 函（見本院卷第217頁）及109年9月3日博瑞工字第A202
31 00903-01號函（見本院卷第189頁）、被上訴人提出之

其109年10月28日諦工（德）字第1091028-062號函（見本院卷第237頁）、109年11月11日初驗紀錄及109年12月9日驗收紀錄（見本院卷第301至303頁）、110年4月28日結算證明書（見原審卷一第677至685頁）及上開工程結算驗收證明書（見原審卷一第69至70頁）等內容觀之，可知被上訴人至少於109年7月22日已經博瑞公司確認完成所有工項施作，復於翌日申報竣工，嗣經博瑞公司函催其應提出竣工圖及土石方載運明細表等，被上訴人已以上開函文陳報竣工相關資料（包含工程估驗單、數量計算表、施工日誌、施工照片、完工照片、土石方銷售證明、檢試驗報告、竣工圖等）予上訴人，上訴人已於109年11月11日辦理初驗，同年12月9日驗收完成，且驗收紀錄上記載除B段擋土牆長度為54公尺部分外均與竣工圖說相符，並未記載有施作數量短少或其他瑕疵，嗣再於110年4月28日作成結算明細表，同年6月2日核發結算驗收證明書等情。是依上開事證，應可認被上訴人就B段擋土牆護坡矩形植生袋工項應有施作3825個之數量，並經監造單位及上訴人確認無誤後完成驗收。

(2)至於上訴人主張其係於110年6月1日收受系爭支付命令後被迫驗收，故未就工項逐一清點，系爭工程尚未驗收完竣（見本院卷第206頁），然上訴人係109年11月11日即辦理初驗並於同年12月9日驗收完成，嗣再於110年4月28日作成結算明細表，有上開事證可參，故上訴人此部主張顯與客觀事實不符，並不足採。

(3)是以，被上訴人既已就B段擋土牆護坡矩形植生袋工項完成施作3825個且經驗收合格，上訴人事後再以上詞主張被上訴人施作短少607個，並依上開規定請求返還溢付工程款227,625元，為無理由。

2.上訴人追加備位之訴，主張被上訴人未依圖說施作致現場矩形植生袋護坡數量不足而僅有9層，且有未施作重力式矩形植生袋等工作瑕疵，依民法第493條第2項、第494

條、第179條規定及系爭契約第3條第1項、第4條第1項、第16條第3項約定，請求減少報酬並瑕疵修補費用227,625元等語，亦為被上訴人否認，並以其施作除B段擋土牆長度為54公尺外均與竣工圖說相符乙詞置辯。經查：

(1)按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之。承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用。承攬人不於前條第一項所定期限內修補瑕疵，或依前條第三項之規定拒絕修補或其瑕疵不能修補者，定作人得解除契約或請求減少報酬。民法第493條第1至2項、第494條前段定有明文。

(2)上訴人就此部主張，雖提出施工照片為證（見本院卷第213至215頁），然依其上所示拍攝日期為109年7月1日、16及18日，應為施工中之照片，並非申報竣工時之照片，顯然無法反應被上訴人最後施作之狀況。又依前揭(三)1.(1)資料所示，系爭工程業經上訴人驗收合格，可證被上訴人應有確實依圖說完成矩形植生袋護坡工項。況且，上訴人亦自陳擋土牆工程迄今並沒有發生瑕疵損害（見本院卷第313頁），故上訴人主張被上訴人未完成工項而有瑕疵乙節，舉證不足，其依上開規定請求返還報酬或扣除瑕疵修補費用227,625元，並無理由。

乙、反訴部分：

一、被上訴人主張：系爭工程有漏編山型固定釘費用且短編T型固定釘費用等漏項，致伊各支出306,000元、91,650元。另因圖面設計錯誤，致伊增加施作B段擋土牆9公尺而再支出山型固定釘費用61,200元、矩形植生袋費用286,875元（計算式：765個×375元/個）、土石方費用7,949元（計算式：28.8立方公尺×276元/立方公尺），以上共計753,674元，依系爭契約第4條第8項第8款約定，請求上訴人付款，求判命：上訴人應給付伊753,674元，及自民事答辯暨反訴狀繕本送達翌日即110年10月15日起至清償日止，按年息5%計算之利

01 息；願供擔保請准宣告假執行之判決。

02 二、上訴人則以：工程費用均已編列於詳細價目表內，否認系爭
03 工程有設計錯誤或漏項，被上訴人亦未提出請求增加施工費
04 用計算之依據，故其反訴請求給付漏項部分或增加施作B段
05 擋土牆9公尺費用無理由。又被上訴人就系爭工程擋土牆植
06 生袋及喀土袋，未依約另購置土石裝填，而以現場開挖之土
07 石裝填，依民法第494條規定請求減少報酬並依不當得利規
08 定請求返還、及依民法第495條第1項、第227條規定請求損
09 害賠償，金額為375,360元。另被上訴人未依約為施工測量
10 放樣，依民法第179條規定請求返還依契約詳細價目表所示
11 該部報酬17,755元。上開請求均與被上訴人反訴請求相互抵
12 銷。答辯聲明反訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告
13 免為假執行。

14 三、原審認被上訴人反訴請求施作B段擋土牆增加支出矩形植生
15 袋費用286,875元及土石方費用7,949元，合計294,824元為
16 有理由，其餘請求無理由，因而判命上訴人應給付被上訴人
17 294,824元及自110年10月15日起至清償日止，按年息5%計算
18 之利息，並為准免假執行宣告，另駁回其餘反訴。上訴人不
19 服提起上訴，聲明原判決關於反訴不利於其部分廢棄，改判
20 駁回被上訴人之反訴。被上訴人則答辯聲明：駁回上訴（被
21 上訴人就反訴敗訴部分未上訴，已生確定，非本件審理範
22 圍）。

23 四、本院之判斷

24 (一)被上訴人請求增加費用部分：

25 1.系爭契約第4條第8項第8款約定：「契約履約期間，有下
26 列情形之一（且非可歸責於廠商），致增加廠商履約成本
27 者，廠商為完成契約標的所需增加之必要費用，由機關負
28 擔。但屬第13條第7款情形、廠商逾期履約，或發生保險
29 契約承保範圍之事故所致損失（害）之自負額部分，由廠
30 商負擔：8.其他可歸責於機關之情形。」（見原審卷一第
31 236頁）。

01 2.被上訴人主張系爭工程圖面設計錯誤，致增加施作B段擋
02 土牆護坡9公尺而再支出矩形植生袋費用286,875元及土石
03 方費用7,949元，依系爭契約第4條第8項第8款約定，請求
04 上訴人付款。上訴人否認系爭工程設計錯誤，並以被上訴
05 人未提出請求增加施工費用計算之依據等語置辯。經查：
06 上訴人就系爭工程圖面確有設計錯誤而可歸責之情，致被
07 上訴人需額外施作B段擋土牆護坡9公尺，且此不可歸責於
08 被上訴人，已如上述，故其增加施作費用部分，自得依上
09 開規定請求給付。又施作B段擋土牆護坡，依系爭契約約
10 定應使用「矩形植生帶」及「土石方」，B段擋土牆護坡
11 原應施作45公尺，依系爭契約詳細價目表項次13及17（見
12 原審卷一第323頁）所示，使用數量分別為3825個、144立
13 方公尺，單價分別為375元、276元，換算後，每公尺施作
14 需使用數量分別為85個、3.2立方公尺，再乘以增加之9公
15 尺及單價後，金額分別為286,875元、7,949元（小數點後
16 位4捨5入）。故被上訴人依上開規定請求上訴人給付該等
17 費用合計294,824元，應屬有據。

18 3.上訴人主張抵銷部分：

19 (1)按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人
20 除依前二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報
21 酬外，並得請求損害賠償。因可歸責於債務人之事由，致
22 為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之
23 規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，
24 債權人並得請求賠償。民法第495條第1項、第227條定有
25 明文。

26 (2)上訴人主張被上訴人就系爭工程擋土牆植生袋及喀土袋，
27 未依約另購置土石裝填，而以現場開挖之土石裝填，故依
28 民法第494條規定請求減少報酬並依不當得利規定請求返
29 還、及依民法第495條第1項、第227條規定請求損害賠
30 償，金額為375,360元。另被上訴人未依約為施工測量放
31 樣，依民法第179條規定請求返還依契約詳細價目表所示

01 該部報酬17,755元。並提出上開博瑞公司109年7月30日函
02 文、系爭契約詳細價目表、施工計畫及品質計畫等為證
03 （見原審卷一第324頁、本院卷第217至228頁）。被上訴
04 人否認上情，並以其依約施作系爭工程完成並經驗收合格
05 乙詞置辯。經查：

06 ①依上開被上訴人109年10月28日函文內容（見本院卷第2
07 37頁），可知其於收受博瑞公司上開函催後即提出含土
08 石方銷售證明在內之資料供上訴人驗收，且依前揭甲、
09 五、(三)、1.(1)資料所示被上訴人已完成系爭工程全部工
10 項且經上訴人驗收合格，可證被上訴人應有依契約約定
11 購置土石裝填，是上訴人主張被上訴人未購置土石而以
12 現場開挖土石裝填乙節，尚乏實據，故其依上開規定請
13 求減少報酬後返還或賠償損害375,360元，並無理由。

14 ②又上訴人主張被上訴人未依約定施工測量放樣工項部
15 分，查按上開施工計畫及品質計畫內容，可知被上訴人
16 就系爭工程之施作應先為控制測量、施工測量，後為施
17 工放樣等。又系爭工程施工項目共有植生假儉草仔、A
18 段加勁擋土牆及B段矩形袋護坡等三部分，且竣工日期
19 為109年7月23日，依上開施工日誌記載內容觀之，109
20 年6月19日記載諦工（德）字第1090619-033號擋土牆側
21 建物未拆除無法施作、109年6月26日記載B段擋土牆放
22 樣自主檢查及整地、109年7月8日記載施工查核、諦工
23 （德）字第1090708-038號矩形植生袋護坡數與圖說不
24 符，申請停工等語（見原審卷一第436頁、第443頁、第
25 455頁），可見被上訴人於B段矩形袋護坡施工期間已有
26 測量並發現於A、B段間存在鐵皮屋未拆除，且於放樣後
27 發現B段擋土牆護坡設計有誤等情。再酌以系爭工程除B
28 段擋土牆護坡實際施作長度為54公尺部分外，其餘部分
29 均與原圖說相符而經上訴人驗收合格在案，如上所述，
30 更可徵被上訴人應有依契約約定為施工測量放樣工項之
31 施作。故上訴人主張被上訴人未依約施作該工項，而依

01 民法第179條規定請求返還該部報酬17,755元，並無理
02 由。

03 ③上訴人主張之上開債權請求均無理由，故其執之於本件
04 主張抵銷，自屬無據。

05 丙、綜上所述，

06 一、本訴部分，上訴人已經被上訴人聲請核發系爭支付命令並強
07 制執行而給付上開工程款，上訴人主張可扣還6.5天逾期違
08 約金為39,861元，原審誤為39,681元，故上訴人於該差額範
09 圍內請求確認債權不存在，及被上訴人應再給付180元，及
10 自起訴狀繕本送達翌日即110年9月29日（見原審卷一第97
11 頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息等，為有理由。原
12 審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上
13 訴意旨求予廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄改判如主文
14 第1至3項所示；其餘上訴人主張被上訴人應再給付4.5天逾
15 期違約金27,597元並於已付工程款中扣除後請求返還及確認
16 該範圍債權及利息不存在等，並無理由，原審為上訴人此部
17 分敗訴之判決，並無不合，上訴意旨指摘原判決不當，求予
18 廢棄改判，為無理由，應予駁回。

19 二、反訴部分，被上訴人依上開約定請求上訴人給付增加施作B
20 段擋土牆護坡費用294,824元，及自民事答辯暨反訴狀繕本
21 送達翌日即110年10月15日（見原審卷一第111頁）起至清償
22 日止，按年息5%計算之利息，應有理由，上訴人上開抵銷抗
23 辯，則無理由，原審為上訴人此部分敗訴之判決，及依兩造
24 之聲請各准免為假執行宣告，於法無不合。上訴意旨求予廢
25 棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

26 三、上訴人追加先備位之訴請求227,625元本息，均無理由，應
27 予駁回。

28 丁、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，
29 經審酌後於本件判決結果無影響，爰不逐一論述，附此敘
30 明。

31 戊、據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由；追加之

01 訴為無理由，判決如主文。
02 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日
03 民事第一庭審判長法官 劉雪惠
04 法官 廖曉萍
05 法官 鍾志雄
06 以上正本係照原本作成。
07 本件不得上訴。
08 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日
09 書記官 蔣若芸