

臺灣臺南地方法院民事判決

110年度建字第3號

原告 永長企業有限公司

法定代理人 賴昀琮

訴訟代理人 沈昌憲律師

被告 慈龍營造工程有限公司

法定代理人 張家豪

訴訟代理人 林威宏

黃榮坤律師

上列當事人間請求給付承攬報酬事件，經本院於民國111年9月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行聲請均駁回。

訴訟費用新台幣伍萬伍仟肆佰壹拾玖元由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。本件原告起訴時原聲明：被告應給付原告新臺幣(下同)5,163,989元之本息，嗣於本院審理中，變更聲明為5,335,664元(卷一第113頁)，核屬擴張應受判決事項之聲明，依上開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、本件原告起訴主張：

(一)訴外人嘉義縣政府(下稱嘉義縣政府)將「嘉義縣高速公路嘉義交流道附近特定區計畫貨物轉運中心區」市地重劃工程(下稱貨轉工程)，委由被告承攬施作。嗣後被告將上開工程關於道路工程及景觀工程植栽部分工程交由原告承攬施作

(下稱系爭植栽工程)，兩造間就系爭植栽工程價金約定為7,142,100元，契約計價方式為實作實算。被告遂於民國109年7月28日給付原告定金2,134,125元，並於109年9月18日以上開約定條件正式簽定書面契約書。原告為配合被告進場施工時間，即於109年8月7日配合被告及監造單位即旭城工程技術顧問有限公司(下稱旭城公司)進行植栽廠驗，廠驗合格後，於同年月8日就植栽為斷根，以利後續移植工作，並增加存活率。

(二)又本件工程施工作業順序應先施作點焊鋼絲網及路緣石後，次施作壓花地坪，最後工項始為原告承攬之系爭植栽工程。被告雖曾於109年10月16日寄發存證信函通知原告於109年10月30日前進場施工，然經原告於109年10月23日至系爭工程現場勘查後，因工地整地等前置作業均尚未完成，而無法進場施作，兩造另協調於109年11月30日後再俟被告通知後進場。被告復於109年12月14日通知原告準備進場施作，並再行於109年12月21日通知原告進場施作，然至於109年12月21日當日，前置壓花地坪工程尚未完成，原告自無法進場施作系爭植栽工程，兩造即協調預定於109年12月24日再行進場施作。詎料，被告於109年12月22日告知原告「暫緩進場施工，待後續通知」。後被告因延誤貨轉工程履約期限，業經嘉義縣政府於109年12月23日終止貨轉工程契約。

(三)本件原告已備妥所有植株，但被告卻拒絕受領，而被告嗣後因遲延遭解約，致使原告不能給付，是可歸責於被告，依民法第267條之規定，原告仍得請求系爭植栽工程之酬金5,763,385元。再原告前已於109年8月8日為植栽斷根，為避免植株死亡，須予以重新種植，並進行適當養護工作，且為配合被告與嘉義縣政府商談貨轉工程契約復約事宜，仍繼續保管養護系爭植栽，因而支出必要費用1,187,200元，此亦應由被告負損害賠償責任。合計上開酬金及損賠金額後，再扣除被告已給付定金2,134,125元，被告尚應給付原告5,335,664元。本件係因原告提出之給付後，被告處於可歸責於被告之

01 事由受領遲延狀態，原告於110年1月26日催告被告受領給付
02 未果，原告遂於110年3月2日依民法第507條之規定，向被告
03 解除契約，並提起本件訴訟，請求被告賠償損害。

04 (四)並聲明：

05 1、被告應給付原告5,335,664元，及其中5,163,989元，自起訴
06 狀繕本送達翌日即民國110年1月29日起；其餘163,500元，
07 自民事擴張聲明狀繕本送達翌日即110年4月22日起，至清償
08 日止，按年息百分之5計算之利息。

09 2、願供擔保，請准宣告假執行。

10 二、被告抗辯：

11 (一)被告對於兩造簽訂系爭植栽工程契約，並約定承攬報酬以實
12 作實算計價等情並不爭執。但被告曾於109年10月16日函知
13 原告應於109年10月30日前進場施工，嗣於同年12月14日復
14 通知原告進場施作，然因原告均未進場施作，復於同年月21
15 日再次催促其進場施作，然原告仍未進場施作系爭植栽工
16 程，原告之行為顯然已給付遲延。

17 (二)就原告主張因路緣石、壓花地坪工程未完成，致系爭工程無
18 法施作乙情為抗辯一節，然被告認只要路緣石完成後，壓花
19 地坪及植栽可以同時進行，原告無視工期，僅顧自己施作方
20 便，致使工期遲延，自應負遲延責任。

21 (三)原告承攬範圍包含A區(即北區)及B區(即南區)，就B區(即南
22 區)路緣石部分，除機關變更設計5%部分無法施作外，其餘
23 部分已於109年10月29日全部完成，另變更設計部分，亦於1
24 09年11月24日完工；而B區(即南區)壓花地坪部分，109年12
25 月4日施作至109年12月7日，已完成95%，變更設計部分為
26 5%，於109年12月18日完成，故於同年12月14日原告已可進
27 場施作。而A區(即北區)路緣石部分，除機關變更設計5%部
28 分無法施作外，其餘部分已於109年11月22日全部完成，另
29 變更設計部分，亦於109年12月18日完工；而A區(即北區)壓
30 花地坪部分，109年12月22日施作完成為5%。被告認為只要
31 路緣石完工後，壓花地坪及植栽可以同時施作，然原告卻經

01 被告通知後，堅持要壓花地坪全部完工後始進場，致使均未
02 曾進場施作植栽，原告顯然構成給付遲延。

03 (二)再嘉義縣政府已於109年12月22日，終止與被告間之貨轉工
04 程契約，則原告就系爭工程於109年12月22日後所為給付，
05 對被告已無實益，縱原告於109年12月31日通知被告受領給
06 付，被告本得拒絕其給付，況系爭工程契約並未就保管費用
07 為約定，原告進場施作系爭工程前之該等植栽，既尚未交付
08 予被告，其自應自行負保管之責，原告自不得依系爭工程契
09 約請求其所支出之費用。

10 (三)答辯聲明：

11 1、原告之訴駁回。

12 2、如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行。

13 三、兩造不爭執事項：

14 (一)被告於109年7月28日給付原告系爭植栽工程定金2,134,125
15 元，並經被告開立同額支票1紙(見卷一25頁)

16 (二)兩造於109年9月18日正式簽訂系爭植栽契約(見卷一第41
17 頁)

18 (三)被告於109年10月16日通知原告於109年10月30日前進場施作
19 植栽工程(見卷一第43頁)

20 四、兩造爭執事項：

21 系爭植栽工程遲延應可歸責於何人？

22 五、得心證之理由：

23 (一)查：兩造於109年9月18日所簽訂系爭植栽合約關於受貨期限
24 約定：(一)訂金完成送審通過後被告自通知原告14天內陸續進
25 場正式開工，並於30個工作天完工，如因歸責於被告或被告
26 承包商無法在既定日期交付給予原告，導致原告無法依照契
27 約內容履行合約因而怠誤工期，則不在此限；(二)被告交付訂
28 金後原告應即備料，被告於進場前兩周通知原告準備進場施
29 作，此有系爭植栽工程合約書1紙附卷可查(卷一第41頁黃色
30 及橘色螢光筆所示部分)。又查，依系爭植栽合約所記載數
31 量表顯示，系爭植栽工程需要種植樹木數量為茄冬樹442

01 棵、光臘樹232棵，足見，植栽種植範圍及數量均不在少
02 數，顯非短短數日可成，故此，系爭植栽合約始約定被告須
03 通知原告後14日天內陸續進場施工，工程期間約定為30日，
04 此有合約書1紙附卷可查(卷一第41頁)，此先予認定。

05 (二)系爭植栽工程施工順序部分：

06 兩造對於系爭植栽工程之施工順序有所爭執，經查：證人即
07 監造單位旭城工程顧問公司經理李協成到庭證稱：「我是設
08 計監造，植栽會有一定區域，有東西將土圍住，需將灌漿結
09 構物做好之後才做植栽，否則若先種樹完之後，在做外緣，
10 植物會被怪手或施作的工項壓倒，所以要先做路緣石，壓花
11 地坪就是在混泥土完成後馬上做花樣，植栽要種樹之前要將
12 壓花地坪及路緣石結構先完成」(卷二第35頁)；「壓花地
13 坪前置需要先開挖、整地、放鋼線網(細鋼筋)在地上、灌
14 混凝土、馬上壓出菱型圖樣，這是在種植行道路旁需先做好
15 的工程，壓花之前需將擋土牆先做好」；「紙模造型地坪要
16 在灌漿時同一天施作，把人行道壓出刻痕，這是景觀造型用
17 的東西」、「做壓花地坪之前要把路緣石先完成(卷二第3
18 5、36頁)；「路緣石要先拆模板，但壓花不需要拆模，但
19 要上保護色」(卷二第36頁)；「通常會壓花地坪做完才會
20 施作植栽。從照片編號9(卷二第125頁)可以看出，灌漿之
21 後，要做壓模及上保護色，如果先作植栽會影響到壓花施
22 工。照片編號9(卷二第125頁)，完成壓花地坪後要將白色
23 部分撕掉。白色部分為六角形造型，完成之後如照片編號7
24 (卷二113頁)，照片編號6(卷二107頁)為做完壓花、撕
25 壓模後上保護油.....若硬要種植，也沒有意見，但植栽
26 是否影響日後養護是兩造的問題....所謂施作壓花地坪會影
27 響植栽未來養護是因以大量噴灑方式染色」(卷二第40、4
28 1、42頁)。另證人即旭成工程顧問公司現場監工吳侑穎到
29 庭證稱：施工順序為：路緣石、壓花地坪、植栽槽路緣石、
30 植栽(卷二第44頁)。衡以證人李協成及吳侑穎分別為監造
31 公司經理及現場監工，其等與兩造均無利害關係，且經具

01 結，實無甘冒偽證罪追訴而虛偽證述之理，況其為監造單
02 位，具有專業能力，其證詞應為可採。再依被告所提關於植
03 栽槽、路緣石及壓花地坪之施工照片，壓花地坪之施工確實
04 要先開挖壓花地坪槽--放置鋼線網--灌漿--放置白色六角壓
05 花紙模--噴灑紅色保護色--撕壓花紙模--上保護油，此有被
06 告提出施工圖及照片附卷可查(卷二第71-129頁)。本院審
07 酌李協成及吳侑穎之證詞比照施工圖及照片認定：雖壓花地
08 坪槽放置鋼線網、灌漿及放置白色六角壓花紙模部分不會妨
09 礙到植栽的種植及施作。但後續壓花地坪需以大量噴灑方式
10 染色並上油，若未完成壓花地坪即施以植栽，確實容易影響
11 植栽樹木之生長及養護，此有監造單位之證詞可以相輔，故
12 此應認系爭植栽工程施作前，必須完壓花地坪工程，此部分
13 應以原告主張為可採。至於被告抗辯壓花地坪與植栽可以同
14 時施作部分，將影響種植植栽之生長，進而妨礙公共工程品
15 質，自為本院所不採。

16 (三)兩造是否合意變更進場日期部分？

17 本件原告主張兩造合意變更進場時間為109年11月30日，此
18 為被告所否認。查：本院於111年7月20日言詞辯論庭期時確
19 認系爭植栽工程A、B區是否均未曾進場施作，原告於庭訊時
20 自認：「是，就A、B區植栽都沒有進場，因為無法進場施
21 作，因為路緣石均沒有百分之百完工，之後才會陸續施作壓
22 花工程，植栽需在壓花之後施作，故無法進場施作植栽」
23 (見卷二第306頁)。依被告所言，無論兩造是否合意將進場
24 時間從109年10月30日變更為109年11月30日，原告直至109
25 年12月22日即被告遭嘉義縣政府終止工程合約時，均未進場
26 施作植栽。故兩造是否合意變更進場工期一節，在本案並不
27 重要，故毋庸審究。本案重點應在於原告未進場施作是否因
28 被告委外施作之路緣石及壓花工程未全部施工完畢，致使原
29 告無法施作植栽？該給付遲延是否可歸責於被告？一節。

30 (四)原告給付遲延是否可歸責於被告部分：

31 (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。

但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，此民事訴訟法第277條定有明文。經查：被告於109年10月16日發函通知原告，請原告於109年10月30日前進場施工，此有原告提出被告公司函文1紙附卷可查(見卷一第43頁)，此為兩造所不爭執，自堪信為真實。再前已述及，系爭植栽工程合約書交貨期限約定，原告應於被告通14日內「陸續」進場，並於30個工作天完工。故依系爭植栽工程之約定，被告既於109年10月16日通知原告應於109年10月30日前進場施工，原告即應依照通知日期即109年10月30日開始陸續進場施工甚明。今原告抗辯系爭植栽工程給付遲延係因被告所委外施工路緣石及壓花地坪未全部完工致原告無法進場施工所致，是可歸責於被告云云。揆諸上開舉證責任之說明，原告既主張給付遲延是可歸責被告，此屬於有利於原告之事實，自應由原告負舉證責任甚明。

(二)查：

①就B區(南工區)植栽槽及路緣石部分：

系爭植栽工程分為A(北工區)、B區(南工區)，從被告所提施工日誌觀之，109年10月29日施作B區(南工區)轉彎段路緣石模板組立，其契約約定數量分別為：結構用混凝土預拌：651立方米、4329立方米；鋼筋(連工帶料)：74282KG、164119KG；焊接鋼線網(連工帶料)000000KG；而當時已累計完成數量為：結構用混凝土預拌：651立方米、4328立方米；鋼筋(連工帶料)：73664KG、164033KG；焊接鋼線網(連工帶料)000000KG。109年11月7日施作B區植栽槽模板阻力、混凝土澆置，當時累計已完成數量為：結構用混凝土預拌：651立方米、4328立方米；鋼筋(連工帶料)：74282KG、174635KG；焊接鋼線網(連工帶料)000000KG，此有施工日誌1紙附卷可查(見卷二第333-336頁黃色螢光筆所示部分)；輔以被告提出之109年11月28日及12月4日之空照圖觀之，就外放附件1-1及1-2橘色及綠色螢光筆所示之部分，除車道轉彎處之路緣石及植栽槽外，其餘均已完工，此有外放附件1-1及1-2

01 附卷可查，是被告抗辯就B區路緣石及植栽槽至109年11月7
02 日止完成進度已達95%(見卷二第329頁)一節，應為可採。

03 ②至於A區(北工區)植栽槽及路緣石部分：

04 109年12月18日施作A區路緣石模板組立及混凝土澆置，當時
05 已完成數量分別為結構用混凝土預拌：651立方米、4415立
06 方米；鋼筋(連工帶料)：75210KG、177591KG；焊接鋼線網
07 (連工帶料)000000KG，此有施工日誌附卷可查(卷二第355-3
08 56頁黃色螢光筆所示)，是被告抗辯A區路緣石及植栽槽至1
09 09年11月22日完成進度已達95%一節(見卷二第331頁)一
10 節，亦為可採為真實。

11 ③就壓花地坪部分：

12 依施工日誌之記載，109年12月3日被告所委託之鎡鎮公司已
13 開始施作B區壓花地坪鋼線網鋪設，此有公共工程監造報表1
14 紙附卷可查(卷一第403頁綠色螢光筆所示)、109年12月4日
15 開始施作B區壓花地坪，契約約定數量為3135平方米，12月
16 4日當日施作數量為100平方米，此有公共工程監造報表及施
17 工日誌各1紙附卷可查(見卷一第403頁、卷二第337-338頁螢
18 光筆所示)；12月5日當日施作壓花地坪數量為300平方米
19 (見卷一第405頁、卷二第339-340頁螢光筆所示)；12月7日
20 當日亦有施作壓花地坪(見卷一第409頁、卷二第341-342頁
21 螢光筆所示)；12月18日當日有施作壓花地坪，施作數量為
22 300平方米，累計完成700平方米(見卷一第430頁、卷二第35
23 6頁螢光筆所示)；12月22日施作300平方米，累計完成1000
24 平方米(見卷一第437-438頁、卷二第361-362頁螢光筆所
25 示)，上開施作工程品項及數量，既為本院所調取之公共工
26 程監造報表及公共工程施工日誌所載，核對一致，自堪信為
27 真實。

28 ④系爭植栽工程是否需路緣石及壓花地坪百分之百全部完工後
29 始能施作？

30 查：本件原告主張須路緣石及壓花地坪百分之百全部完工後
31 (見卷二第306頁)，始得進場施作植栽，此為被告所否認。

01 經查：證人即旭城工程顧問公司經理李協成到院證稱：「因
02 場區很大，故完成部分壓花地坪區域，可以先進場植栽種
03 植」、「依業界慣例，下包商會希望可以一次施作完成，若
04 分批施作人力等成本會增加，但我們是縣府單位不會接觸到
05 下包商，此部分施工程序要全部作或按進度施作由兩造契約
06 單位自行協商」、「從卷一第403-405頁本日完成數量可以
07 看出109年12月4、5日均有施作」（見卷二第37-38頁）。依
08 證人李協成之證詞可知，雖然種植植栽前應先完成路緣石及
09 壓花地坪，但因為本案場區很大，若有完成部分壓花地坪場
10 區，可以先陸續進場種植植栽。又審酌公共工程施作除重工
11 程品質外，尚重工期，工期延遲將遭致解約，損害不可不
12 大。故此，系爭植栽工程之施作必須兼顧工程品質及工期之
13 要求。又查雖下包廠商分批施作工程，人力成本勢必增加，
14 但上、下游廠商間本應互相配合盡量趕工，不得基於本位及
15 自身施工方便及節省人力成本拒絕配合工期。易言之，原告
16 主張需路緣石及壓花地坪必須全部完工後始能進場種植系爭
17 植栽一節，為本院所不採。故此審酌本件系爭壓花地坪既自
18 109年12月4日開始施作，直至109年12月22日累計施作數量
19 達1000平方米，然原告自認A、B區植栽均未進場施作，連一
20 棵植栽均未種植（見卷二第306頁）。此與上開說明相悖，實
21 難推卸遲延之責。

- 22 ⑤查，系爭壓花地坪工程承攬人為鉅鎮公司，是被告公司所委
23 託簽約，此為兩造所不爭執，自堪信為真實。但證人即原告
24 業務經理林建輝到庭證稱：「壓花地坪工程當時由我代表原
25 告及鉅鎮公司去簽約，壓花工程及植栽工程由我出面簽
26 約」、「我個人簽約完之後，發包給鉅鎮公司及原告公
27 司」、「109年7月林威宏(被告訴訟代理人)找我，告知嘉
28 義有一工地即系爭工地時間很趕，因為我有公共工程之資源
29 及人脈，林威宏請我協助報價，當時我有報價植栽、壓花及
30 地磚，後來地磚被取消，林威宏口頭跟我說工期很短，後來
31 雖順利簽約，為了避稅問題，後來以鉅鎮簽約，鉅鎮公司跟

01 被告公司簽約部分為壓花工項（不包含陸緣石）」、「事實
02 上是我借用原告公司及鉸鎮公司名義，事實上是我個人承
03 攬植栽及壓花工程」（見卷二第49頁）。故由證人林建輝之
04 證詞可知，壓花地坪及植栽工程無論是原告或鉸鎮公司都只
05 是名義上的人頭，實際上均是林建輝所承攬施作。原告主張
06 因壓花地坪未全部完工致使植栽工程無法進場，然壓花地坪
07 及植栽工程都是原告業務經理林建輝為實際承攬人及施作
08 人，故系爭植栽工程之遲延應可歸責於原告之業務經理林建
09 輝，而非可歸責於被告。是原告主張系爭植栽工程之遲延乃
10 可歸責於被告云云則不可採。

11 六、末被告所承攬之貨轉工程，於109年12月23日遭嘉義縣政府
12 終止，此為兩造所不爭執，並業據原告提出嘉義縣政府函文
13 1紙為證（卷一第65-66頁），是原告植栽工程之給付，被告
14 已無受領之實益。而前已述及，原告就系爭植栽工程給付遲
15 延亦有可歸責之處。故其以被告為遲延可歸責之前提，向被
16 告請求給付工程款及損害賠償，自無理由，應予駁回。

17 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據資料，經
18 本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予
19 論駁之必要，併此敘明。

20 八、末按訴訟費用，由敗訴之當事人負擔；法院為終局判決時，
21 應依職權為訴訟費用之裁判，此民事訴訟法第78條、第87條
22 第1項定有明文。本件訴訟費用為55,491元【計算式：第一
23 審裁判費54,063元+證人旅費714元×2=55,491元】。又本件
24 為原告敗訴，自應由原告負擔訴訟費用。

25 九、假執行宣告：原告既經敗訴判決，其假執行之聲請，失其所
26 附，併予駁回

27 十、據上論結，本件原告之訴為無理由，判決如主文。

28 中 華 民 國 111 年 10 月 28 日
29 民事第三庭 法 官 田玉芬

30 以上正本係照原本作成。

31 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

01 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 111 年 10 月 28 日

03 書 記 官 黃紹齊