

臺灣高等法院民事判決

107年度建上更二字第21號

上訴人 台灣世曦工程顧問股份有限公司

法定代理人 施義芳

訴訟代理人 莊植焜律師

被上訴人 交通部公路總局第四區養護工程處

法定代理人 李順成

訴訟代理人 駱忠誠律師

上列當事人間請求給付服務費事件，上訴人對於中華民國101年6月19日臺灣宜蘭地方法院101年度建字第1號第一審判決提起上訴，經最高法院第二次發回更審，本院於109年8月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人之法定代理人於本院審理中由周禮良變更為施義芳，有股份有限公司變更登記表可稽，並經施義芳聲明承受訴訟，續行訴訟（見本院卷二第51-60頁）。又上訴人在原審聲明請求被上訴人給付新臺幣（下同）456萬9561元，及加計自民國98年5月8日起之法定遲延利息，嗣於最高法院第一次發回更審後，變更聲明請求被上訴人給付456萬9561元，及加計自100年4月29日起之法定遲延利息（見本院更一卷一第87、91頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，依民事訴訟法第446條第1項但書及第255條第1項第3款規定，應予准許。

二、上訴人主張：被上訴人同意由伊概括承受訴外人財團法人中華顧問工程司與被上訴人於94年7月1日所簽訂「宜蘭連絡道A、宜蘭連絡道B及羅東連絡道新建工程委託監造服務契約」

（下稱系爭監造契約）之契約當事人地位，由伊辦理上開工程之監造服務工作，監造服務費共計5900萬元，被上訴人將上開工程中「羅東連絡道0K+000～4K+330新建工程」（下稱系爭工程）之設計交由訴外人聯合大地工程顧問股份有限公司（下稱聯合大地公司）、施工交由訴外人璉嶸營造有限公司（下稱璉嶸公司）辦理，嗣伊已依約完成所有監造服務工作，系爭工程已於98年3月19日驗收合格，伊自得依系爭監造契約二、(九)、4.約定請求被上訴人結清監造服務費。詎被上訴人竟以伊就系爭工程於96年4月間發生之左側擋土牆（下稱系爭擋土牆）向北滑動位移事件（下稱系爭擋土牆位移事件）在監造服務上有過失為由，除向璉嶸公司起訴請求返還不當得利外，另要求伊負擔系爭擋土牆位移修復費用1827萬8244元（下稱系爭修復費用）其中25%即456萬9561元，並擅自從伊之服務費尾款中扣抵上開金額（下稱系爭服務費尾款）。惟伊就系爭擋土牆位移事件並無任何疏失，璉嶸公司已就上開位移部分拆除重作完畢，被上訴人並未受有損害，縱有損害亦已獲填補，被上訴人拒絕付款於法無據，且違反誠信原則。爰依系爭監造契約二、(九)、4.之約定，請求被上訴人給付系爭服務費尾款456萬9561元，及自伊催告請求給付之翌日即100年4月29日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、被上訴人則以：系爭擋土牆位移事件係因擋土牆底版接合處之預壘樁基樁樁頭為劣質砂漿，材料強度不足，導致基樁無法發揮應有之水平抵抗力，可見璉嶸公司於施工時確有疏失，致砂漿遭受污染，而上訴人未能確實監督璉嶸公司施工，未及時查核施工過程中預壘樁砂漿強度未達設計標準，其監造自有過失，伊因而受有支出系爭修復費用之損害（詳如附表所示），得依民法第535條、第544條、第227條第2項規定及系爭監造契約二、(五)、2.約定請求上訴人按其過失比例25%賠償456萬9561元，並與上訴人之系爭服務費尾款相抵銷，上訴人不得向伊請求系爭服務費尾款等語，資為抗

01 辯。

02 四、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，並聲
03 明：(一)原判決（除減縮部分外）廢棄；(二)被上訴人應給付上
04 訴人456萬9561元，及自100年4月29日起至清償日止，按週
05 年利率5%計算之利息；(三)願供擔保請准宣告假執行。被上
06 訴人答辯聲明：(一)上訴駁回；(二)如受不利判決，願供擔保請
07 准宣告免為假執行。

08 五、兩造不爭執上訴人概括承受系爭監造契約之當事人地位，系
09 爭工程已驗收合格，惟被上訴人以系爭擋土牆有發生位移事
10 件，上訴人應分擔系爭擋土牆修復費用25%為由，將系爭服
11 務費尾款456萬9561元暫提存於保管專戶，迄未給付予上訴
12 人等情，並有被上訴人96年4月24日函、結算驗收證明書、
13 被上訴人98年5月12日函附工程估驗款計價表、98年5月8日
14 函、上訴人100年4月28日函、被上訴人100年5月3日函為證
15 （見原審卷二第115、396頁、卷一第88-91、226頁），堪信
16 為真實。又系爭契約屬有償委任契約，並非承攬契約，上訴
17 人就系爭服務費尾款之請求權行使未逾民法第127條第7款規
18 定之2年時效，及兩造並未成立證據契約約定以土木技師公
19 會鑑定結果認定責任比例等節，業經原審於判決書事實及理
20 由第伍項之第一、二目、第陸項第一目認定明確（見原審判
21 決書第8-14頁），本院此部分所持見解與原判決相同，爰依
22 民事訴訟法第454條第1項規定予以援用，不再贅述。上訴人
23 主張其就系爭擋土牆位移事件並無過失，被上訴人未受有損
24 害，亦無損害賠償債權得與系爭服務費尾款相抵銷等語，為
25 被上訴人所否認，並以前詞置辯。爰就上訴人之主張是否有
26 理，判斷如下：

27 (一)上訴人就系爭擋土牆位移事件之發生未盡監造之注意義務：

28 1.系爭監造契約二、(五)、1.約定：「乙方（即上訴人）辦理本
29 契約規定之服務時，應以專業之技術、謹慎與勤勉之態度，
30 履行其本契約義務，擔任甲方（即被上訴人）之忠實顧問，
31 隨時保障甲方之權益。對於工程界認為適當之技術水準與實

務所必要，以及按本契約規定應辦理之服務，不得因甲方之書面意見、指示或核定而影響、減少、免除或解除乙方應盡之義務」及二、(五)、2.約定：「乙方應依民法第535條規定，以善良管理人之注意執行本工程監造事宜，如因所提供之服務有缺陷、瑕疵或其他不符合本契約規定之情形時，除應迅速進行修正措施及提供修正工作所需之圖樣、技術資料、文件，其費用由乙方負擔外，並應賠償甲方因上述情形所遭受之損害」（見原審卷一第20頁）。又受任人受有報酬者，應以善良管理人之注意為之；受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責，民法第535條、第544條定有明文。準此，上訴人自應以善良管理人之注意義務，依系爭監造契約之約定履行監造事宜。

2.系爭擋土牆位移事件發生後，經土木技師公會就系爭擋土牆基礎版下方3倍樁徑範圍內之樁基礎現場鑽心取樣試驗強度結果，取樣點編號1至4之平均強度依序為23.3、26、56、33.3kg/cm²（見原審卷一第47頁），個別強度自17至62kg/cm²，可見系爭擋土牆基樁強度差異甚大，約為預壘樁設計強度175kg/cm²之10%至35%，遠低於設計要求；且取樣點之擋土牆基樁現況主要工程特徵有：「a. 擋土牆底版下方1m範圍之基樁出現裂縫、b. 試挖點樁體材料外觀呈剝離狀、c. 部分樁頂與擋土牆底部PC鋪面間有包泥現象……f. 樁體水泥砂漿在凝結前有受軟土擠壓致樁直徑縮小情形、g. 樁頂黏土層夾有植物類根部有機質材料」（見原審卷一第45-46頁）。又兩造會同聯合大地公司、璉礫公司人員另行取樣送由交通部公路總局材料試驗所之試驗結果亦顯示基樁抗壓強度均遠低於設計強度（見本院建上卷二第107-116頁），堪認系爭擋土牆位移事件發生之原因乃系爭擋土牆底版接合處之基樁樁頭為劣質砂漿，材料強度不足，導致基樁無法發揮應有之水平抵抗力，造成擋土牆側移。而造成基樁樁頭頂包泥及樁頭材料強度不足之原因則有：①地質因素：由於地表下8.5

公尺內均為極軟弱黏土層，N質為1~2，與設計時採大區域之地質情形有落差，施工時軟弱黏土易殘留於鑽孔中，污染砂漿，故施工稍有不慎，劣質深度判斷不宜時，亦形成弱面；②工法選擇：本案採預壘樁工法施工，此工法係利用壓力擠出水泥砂漿，擠出泥漿，當鑽機提昇接近地面減壓時，易受軟土擠壓，更何況此時砂漿材成液態狀，故在黏土地質施工，其樁體強度不易掌控，此工法較適用於臨時擋土牆，若作為永久結構，一般所採用之材料以呈塑性體之混凝土為宜，且其施工係利用特密管注入混凝土，新鮮混凝土較不會受泥漿污染；③施工品質：預壘樁之劣質厚度大於一般連續壁，故預壘樁之劣質打除深度應由經驗豐富之施工人員現場評估，若未注意者，極易造成樁頂包泥及樁頂材料強度不足等問題，以上有臺灣省土木技師公會（下稱土木技師公會）96年10月11日鑑定報告（見原審卷一第50-51頁）、行政院公共工程委員會（下稱工程會）99年7月2日、100年10月24日鑑定書（見原審卷二第28-29、54頁）、108年12月3日鑑定書（見本院卷一第419-435頁）在卷可稽。

3.被上訴人抗辯上訴人就上述系爭擋土牆位移事件之發生，有未盡善良管理人注意義務之過失等語，經查：

- (1)系爭工程之二側擋土牆構造物基礎設計原係採用預力混凝土基樁方式施工，嗣因璉嶸公司提出原打設基樁所產生之噪音、震動對環境有所影響，被上訴人乃召開94年9月26日會議，聯合大地公司於會議中提出以房屋為中心50公尺範圍內以預壘樁作為替代工法，會議結論要求上訴人就基樁結構計算書進行檢核（見原審卷一第131頁反面）。而依系爭監造契約附件一「服務內容」中「2.0工程監造」之「(34)協助『宜蘭聯絡道A新建工程』辦理施工中變更設計作業之相關業務」及「3.0其他服務」之「(15)配合工程需要辦理變更設計」、「(17)因變更設計或施工必要所增加鑽探試驗等工作之監督與資料研判」，上訴人依約有義務協助被上訴人完成上開變更設計之審查作業（見本院卷一第407、415-416頁之工

程會鑑定書)。上訴人自應在上述變更設計程序中，察查提出軟弱土壤施作預壘樁易致成形樁體強度降低或弱化之問題，及其因應現地特殊情況所採取之應變措施，如有必要，由監造單位或施工廠商發起，再由設計單位配合辦理設計變更。惟上訴人未就系爭工程變更設計改採預壘樁工法後之施工品質提出檢驗方法及應變方案，逕於95年6月28日以檢核基樁結構計算書無誤，函送被上訴人核備（見原審卷一第132頁），自屬未盡系爭監造契約約定之善良管理人注意義務。

(2)再依政府採購法第70條第1項及「公共工程施工品質管理作業要點」第11點規定，上訴人負責系爭工程之監造，應訂定監造計畫，並於監造計畫中擬定品管檢驗計畫，應針對璉嶸公司所提施工計畫包括整體及分項品質計畫、品質管理標準、材料及施工檢驗程序、自主檢查表等項目詳為審查，如有發現相關缺失並未於計畫書內載有改善機制，係計畫書編寫之不完備，應要求其檢討並修正計畫書後據以執行。且上訴人為有效查證廠商之施工品質，應明確列出施工檢驗停留點，於工程開工前（函送監造計畫之同時）明確告知廠商檢驗時點，以利廠商於品質計畫或分項品質計畫中配合訂定，據以提出檢驗申請。對檢驗停留點之訂定，應顯示於管理標準表內之抽查時機或適當位置，並依契約相關規定檢討，有關隱蔽部分、重要結構施工項目皆應列為檢驗停留點（工程會「監造計畫製作綱要」第七章「施工抽查程序及標準」之撰寫說明2參照，見本院卷一第426頁）。惟查，璉嶸公司就系爭工程之施工計畫品管作業並未詳述確保樁頭品質之檢驗計畫，就預壘樁樁頭強度亦未設置品質管制自主檢查之停留點，系爭工程均無關於成形預壘樁強度之檢查紀錄，可見上訴人並未依上開規定對施工廠商璉嶸公司施作之預壘樁樁頭強度擬定並實行檢驗計畫，而未盡監造之注意義務。

(3)又依系爭工程之預壘樁施工規範（見原審卷二第187-194頁）及預壘樁施工計畫書（見原審卷二第197-224頁）所

載，預壘樁工法係使用預壘樁鑽掘機配合螺旋鑽桿鑽掘現地土壤，並利用螺旋桿鑽掘機將土壤排除挖出，當鑽掘至基樁設計深度時，以幫浦自鑽桿前端打出水泥砂漿，同時配合樁孔內注漿之上昇，徐徐抽取螺旋桿，當注漿完成拔除鑽桿，迅速將預先製作完成之鋼筋籠植入孔中，並確認鋼筋頂端高程。因此預壘樁施工法在地下水較多或軟弱黏土層之地盤作業時，極易因水泥砂漿與開挖之鬆散土壤、土沙混合或有其他黏土層污染砂漿，導致基樁強度不足，為避免此種情況發生，必須由經驗豐富之施工人員，就預壘樁之劣質打除深度在場評估、施作，且依預壘樁詳圖（見原審卷二第186頁）標示，施工時應將劣質混凝土敲除。故在預壘樁施工過程中劣質打除之深度攸關基樁之強度，上訴人擔任系爭工程之監造，應現場監督檢視璉嶸公司清除劣質水泥砂漿後之樁頭，是否有開裂、砂漿龜裂剝落破壞、樁身縮小或包泥等情事，並觀察劣質水泥砂漿敲除時之鑽鑿速度等，藉以判斷劣質清除是否足夠，在工程實務上，亦可用施密特錘及現場鑽心試驗，實際驗證樁體之強度（見本院卷一第420-421頁之工程會鑑定書）。惟上訴人於璉嶸公司施作預壘樁時，未依前檢驗程序詳加監督檢視、及時觀察並採取必要之驗證方法，以確保施工時清除劣質水泥砂漿深度足夠及成形樁體強度足夠，乃未盡確保成形樁體品質之監督義務，終致系爭擋土牆發生位移之結果。

(4)綜上，上訴人疏未於變更設計時提出預壘樁施作過程中樁頭劣質砂漿打除可能影響成形樁體強度之問題並擬定應變對策，於決議變更為預壘樁工法後，亦未重新檢討璉嶸公司之施工品質計畫、訂定監造計畫、設置檢驗停留點及檢查紀錄，於施工現場未注意檢視觀察劣質清除是否足夠而不致影響成形樁體強度，致生系爭擋土牆位移事件，則被上訴人抗辯上訴人就系爭擋土牆位移事件有未盡善良管理人注意義務之過失，堪信可取（見原審卷二第57-58頁之工程會100年10月24日鑑定書、本院卷一第405-412頁之工程會108年12月3

日鑑定書亦採相同意見)。

4.上訴人雖主張其有依約督導璉嶸公司依聯合大地公司繪製之預壘樁設計圖說進行施工，並將璉嶸公司所用注漿材料依施工規範所定方法製作試體送檢驗確認抗壓強度符合設計規範，設計強度不足並非其責任；其所負契約義務係以預壘樁詳圖標明之敲除深度為準，且設計圖說並未訂定地下凝固成形樁體之抗壓強度及檢驗方法，其無判斷依據；其已盡契約義務，土木技師公會已鑑定其無過失云云，並提出監工日報表、中華顧問工程司95年6月19日函、預壘樁施工計畫書、中華顧問工程司95年9月28日函及所核定之預壘樁水泥砂漿配合設計報告、璉嶸公司預壘樁澆注紀錄表、璉嶸公司預壘樁施工自主檢查表、健程技術顧問有限公司95年9月2日水泥砂漿方塊試體抗壓強度試驗報告、桂田實驗室方塊試體抗壓測試報告、被上訴人品質檢驗中心96年5月7日水泥砂漿鑽心試體抗壓強度試驗報告、土木技師公會97年3月17日補充報告書為證（見原審卷二第225-353頁，本院建上卷一第47頁、卷二第136-255頁、原審卷一第73頁）。惟查：

(1)在系爭擋土牆預壘樁施作過程中，須由璉嶸公司隨時注意水泥砂漿有無與開挖之鬆散土壤、土沙混合、或有其他黏土層污染砂漿，上訴人亦應加以查核監督，始能依現場情形判斷是否須增加打除深度並採取必要之改善方法，以避免基樁強度不足。然上訴人在現場施作預壘樁過程中，僅檢查預壘樁澆灌配比強度為 $175\text{kg}/\text{cm}^2$ （見原審卷二第236-265頁之預壘樁澆注紀錄表、預壘樁施工自主檢查表），疏未就「樁頭處理」、「劣質處理」等項目紀錄其檢查結果是否合格（見原審卷二第257-265頁之預壘樁施工自主檢查表），自難認其已盡善良管理人之注意義務而無過失。

(2)上訴人雖提出水泥砂漿材料抗壓強度試驗報告為據，主張檢驗結果均符合甚至高於設計強度云云。惟預壘樁施作過程中可能產生水泥砂漿污染問題，須依現場情形加以判斷，而一般施工規範並非將施工細節鉅細靡遺予以規定，故在施工中

01 監督確保成形樁體品質之具體內容，係監造單位之職責，並
02 提出施工執行上之應變對策（見本院卷一第419-420頁之工
03 程會鑑定書）。系爭擋土牆位移事件之發生，並非璉嶸公司
04 所用水泥砂漿材料本身強度不足，係因在軟弱黏土層地盤實
05 施預壘樁工法過程中，疏未注意基樁樁頭頂包泥污染致強度
06 不足所致，於施工過程中必須檢視觀察現場施工情形採取打
07 除及必要之改善方法，而上訴人對此未加查核監督，致未發
08 現該品質瑕疵，自不能因未用於實際施工之水泥砂漿材料配
09 比符合設計強度即認上訴人已盡善良管理人之注意義務。

10 (3)上訴人雖主張其曾於95年6月2日預壘樁設計圖及施工規範第
11 二次審查會議中，提議就「預壘樁施工規範1.6.2強度試驗
12 之依循規定」重新檢討，但未獲採納云云。惟由該次會議紀
13 錄所載議題內容「1.6.2強度試驗之依循規定」及設計單位
14 說明「仍維持原內容規定，其強度依設計圖RW012規定為175
15 kg/cm^2 」（見本院卷一第472頁），僅係討論預壘樁之設計
16 強度，上訴人並未提議專就施工過程中壓注入樁孔後凝固成
17 形之樁體另訂強度查核標準及試驗方法。且土木技師公會就
18 系爭擋土牆基礎板下方預壘樁取樣試驗結果，璉嶸公司實際
19 施作之預壘樁強度遠低於上開設計強度，已如前2.所述，益
20 證系爭擋土牆位移事件並非因聯合大地公司就預壘樁強度設
21 計不足所致。本院102年度建上字第60號判決前已認定聯合
22 大地公司之設計或變更設計與系爭擋土牆位移事件並無相當
23 因果關係存在，經最高法院105年度台上字第726號民事判決
24 駁回上訴確定在案，上訴人既已輔助被上訴人參加前訴訟，
25 則依民事訴訟法第63條第1項前段規定，自應共同承擔被上
26 訴人於前訴訟敗訴之不利益，不得再主張前訴訟之裁判結果
27 為不當（最高法院103年台上字第2603號判決意旨參照）。
28 上訴人於本件訴訟中再主張系爭擋土牆位移事件係因聯合大
29 地公司就預壘樁之設計強度不足所致云云，自無足取。

30 (4)上訴人又主張：系爭擋土牆基樁強度不足係因地質變異所致
31 不可預料之意外事故，非因施工或監造疏失所造成云云，並

01 舉土木技師公會補充報告書為證。然查，土木技師公會於系
02 爭擋土牆位移事件發生後，即就系爭擋土牆基礎版下方3倍
03 樁徑範圍內之樁基礎現場鑽心取樣進行材料試驗，確有強度
04 差異甚大之結果，且觀察取樣點之擋土牆基樁現況亦有基樁
05 出現裂縫、外觀呈剝離狀、部分樁頂與擋土牆底部PC鋪面間
06 有包泥現象、泥砂漿在凝結前有受軟土擠壓致樁直徑縮小、
07 樁頂黏土層夾有植物類根部有機質材料等情形，已如前2.所
08 述，堪認系爭擋土牆之預壘樁頭強度不足及施工之疏失為系
09 爭擋土牆位移之主因。且土木技師公會96年10月11日第一份
10 鑑定報告認為璉嶸公司有施工掌握度不佳之責任，上訴人有
11 未詳加檢核監督之責任（見原審卷一第52頁），惟97年3月1
12 7日補充報告書又稱：「依本會於鑑定作業調查中所取得之
13 地質資料，與業主於設計前所提供之前期地質資料確有差
14 異，唯前述鑑定結果屬區域性地質變異，業主無法事先預
15 料得知而無從歸責，而施工單位施工中所使用之工程材料經
16 本會查核亦無瑕疵，故因鑑定標的物範圍之區域地質變異所
17 造成工程構造物之毀損，並非設計不當或施工疏失所造成，
18 應屬不可預料之意外事故」（見原審卷一第73頁），即以系
19 爭擋土牆位移事件係因地質變異所致，兩份報告判斷結果並
20 不一致，且補充鑑定報告未考量上訴人有無依上3.盡其監造
21 之注意義務，自不能僅憑此補充鑑定報告之結論逕認上訴人
22 就系爭擋土牆位移事件並無過失。

23 (5)綜上，上訴人受被上訴人委任監造系爭工程，應依其專業，
24 現場監督並判斷樁頭劣質砂漿打除是否足夠而不致影響樁體
25 強度，於有疑義時，應立即採取適當方法檢驗確認，此觀系
26 爭監造契約二、(四)、1.約定：「以最佳之工程實務及技術經
27 驗履行其服務義務，並隨時維護甲方之利益妥善控制工程品
28 質、進度與成本」可證（見原審卷一第17頁），上訴人應以
29 維護被上訴人利益、確保工程品質為契約目的，尚非僅以監
30 督施工是否符合設計規範為已足。上訴人徒稱其已依設計規
31 範監督施工，並無檢驗地下成形樁體強度之規範及方法云

云，自難謂其已盡監造之注意義務而無過失。

(二)被上訴人因系爭擋土牆位移事件受有系爭修復費用之損害：

1.查系爭擋土牆位移事件發生後，經兩造與聯合大地公司、璉嶸公司於96年7月10日召開第三次檢討會議，因系爭擋土牆位移部分已破損不堪使用且入侵民地，有危害安全之虞，乃決議將系爭擋土牆拆除重作辦理，並於同年11月20日、28日召開系爭擋土牆位移修復方案審查會議，決議改以 $\phi 60\text{cm-L}=16\text{M}$ 預壘樁辦理修復設計，並為補強擋土牆長度45M（3K+693-3K+738），右側鄰近民房段未位移擋土牆進行補強設計係將原擋土牆納入整體結構系統考量，故新增工項「一～62（ $\phi 60\text{cm-L}=16\text{M}$ 預壘樁）」共365支、「一～61化學植筋（不含植入之D16鋼筋）」、原契約費用（鋼筋、模板、混凝土、工地衛生及環保維護）、其他配合費用（自來水及電信管道遷移、人工打除鋼筋混凝土、租地等）均以新增工項編列，而原施作已損壞之 $\phi 40\text{cm-L}=16\text{M}$ 預壘樁365支及已敲除之側移擋土牆於本次不辦理減帳，於完工結算時再辦理減帳扣款，被上訴人據此於97年6月13日與璉嶸公司簽訂契約變更協議書等情，有上訴人96年7月17日函附同年月10日會議紀錄、被上訴人與璉嶸公司簽訂之契約變更協議書暨詳細價目表、被上訴人南澳工務段97年5月6日函、工程結算明細表、結算數量計算書統計表、擋土牆側移修復重建工程費用表為證（見本院更一卷一第126-132頁、本院卷二第17-24頁、原審卷二第417-425頁、本院建上卷一第173-180頁），堪認被上訴人所為關於四方共同決議將系爭擋土牆拆除並重作，以作為系爭擋土牆位移事件所生損害填補方法之抗辯為可取。上訴人主張上開費用係因契約變更所生，與系爭擋土牆位移事件並無因果關係云云，並無足採。

2.系爭擋土牆修復工程費用析述如下：

(1)查「一～63自來水管遷移裝拆費（既有管線保留）」、「一～64台電宜蘭區處遷移費（舊有管線廢棄重作）」係因系爭擋土牆拆除修復而必須支付予自來水公司、台電宜蘭區處之

費用，而「一～66臨時租地費」則屬被上訴人與璉嶸公司間契約變更協議書所列計價項目（見本院卷二第17-18頁），且上開項目經上訴人基於監造權責予以檢核計算後，被上訴人據以與璉嶸公司辦理結算等情，有上訴人97年9月2日函、9月22日函及被上訴人97年9月8日函、9月12日函、9月17日、10月13日函為證（見本院卷二第111-139頁），堪認上開項目係被上訴人為系爭擋土牆位移事件所生損害進行修復工程所支出之必要費用。上訴人臨訟否認此3項費用與系爭擋土牆位移之拆除修復有關，並非可取。

(2)璉嶸公司於第72期工程估驗計價時領得第52至71期各期工程之「物價調整款」其中與修復工程相關部分為197萬2290元，以及漏計「補強段基礎」數量之工程款20萬8350元，均屬系爭擋土牆位移事件所生之修復費用等情，有被上訴人工程估驗款隨物價指數調整計價金額規定、97年11月22日函及所附重建工項數量計算表、物價指數調整款計算明細表、補強段基礎數量金額差異計算表為證（見本院卷二第171-189頁），且璉嶸公司於另案訴訟中並未爭執上開款項均已經被上訴人結算給付予其之事實（見本院卷一第482頁，本院108年度建上字第12號判決第6頁之不爭執事項(十)），亦有系爭工程結算驗收證明書可憑（見本院卷二第145頁），堪信有據。上訴人雖主張被上訴人不能證明有給付「物價調整款」予璉嶸公司及「補強段基礎」數量有漏計之事實，並以其於97年9月22日審核之結算明細表並無此2項費用為據（見本院卷二第198、202-204頁）。惟查，兩造間監造服務契約於97年9月30日屆期終止，此後之計價付款事務移交由被上訴人接管續辦等情，有被上訴人97年9月11日結案前各項業務移交協調會議紀錄及勞務結算驗收證明書為證（見本院卷二第73-77頁、原審卷一第88頁），嗣被上訴人於98年2月2日檢送系爭工程結算書請上訴人核章，上訴人以系爭工程第5次變更預算增減金額已不在其核章權限範圍為由，將工程結算書退還被上訴人，亦有上訴人98年2月9日函可憑（見本院卷

二第79頁），參以系爭工程98年2月26日結算驗收證明書載明系爭工程於98年1月以後尚有辦理第5次及第6次增減金額及數量（見本院卷二第145頁），可見上訴人前於97年9月22日審核之重建費用明細表及數量並非系爭工程最終結算驗收之數量及金額，上訴人執此主張被上訴人未因系爭擋土牆位移修復工程支出此2項費用自非可取。

(3)除上述各項外，其餘修復費用之項目、數量及金額均與上訴人於97年9月22日審核之工程結算明細表計價項目及金額相符（見原審卷二第94、417-418頁），上訴人復未爭執被上訴人與璉嶸公司合意變更契約之金額，及被上訴人已結算工程款予璉嶸公司之事實（見本院卷二第86頁）。又細繹該表二、部分係將40cm預壘樁改為60cm預壘樁及補強段基礎等契約變更之金額扣除，且依上訴人與璉嶸公司所簽契約變更協議書第2條約定：「本次契約變更新增項目不適用契約物價指數調整規定」（見本院卷二第17-18頁），編號「一～60預壘樁60cm ϕ ，L=16M（水泥砂漿強度175kg/cm²，下套管長度至少5M，含鋼筋籠、棄土）」及「一～61化學植筋（不含植入之D16鋼筋）」等項不計物價調整款，再加計尚未辦理減項之40cm預壘樁工項「一～02剩餘土石方處理」、「一～48預壘樁 ϕ 40cm，L=16M（不含鋼筋籠、棄土）」、「一～35鋼筋籠紮彎製作及吊裝」（見原審卷二第94-95頁），堪認被上訴人抗辯其因系爭擋土牆位移事件而支出系爭修復費用1827萬8244元為可採。

3.上訴人雖主張：璉嶸公司依工程契約及危險負擔原則，本負有免費拆除重作義務，被上訴人根本無須給付任何修復工程款項予璉嶸公司，被上訴人並未受有損害，縱有損害亦已因璉嶸公司拆除重作而獲得填補；被上訴人擅自付款予璉嶸公司致生損害，就其損害與有過失，其同時向璉嶸公司與上訴人重複請求，違反誠信原則云云，並舉被上訴人與璉嶸公司所簽訂之工程契約第11條及第21條第3款約定為證（見本院建上卷一第88、90頁）。惟按賠償權利人除有損害賠償請求

01 權外，雖同時享有對於第三人之請求權，但此僅係權利競
02 合，其損害賠償請求權所具「受有損害」之要件，不能因此
03 認有欠缺（最高法院58年台上字第1296號判例意旨參照）。
04 又債務人因可歸責於己之事由不履行債務致債權人受損害
05 者，債權人即得請求債務人負債務不履行損害賠償責任，而
06 該項損害倘係債權人所填補，債務人尚不能免責（最高法院
07 107年度台上字第427號判決意旨參照）。查系爭擋土牆位移
08 事件發生後，初由土木技師公會出具96年10月11日鑑定報告
09 認為兩造、聯合大地公司、璉嶸公司四方均有責任（見原審
10 卷一第52頁），然土木技師公會於97年3月17日提出之補充
11 報告書又認係不可預料之意外事故，四方均無責任（見原審
12 卷一第73頁）。在土木技師公會鑑定意見未能確認責任歸屬
13 之情形下，兩造與聯合大地公司、璉嶸公司於97年7月24日
14 修復費用分擔事宜會議中，結論雖由璉嶸公司分擔20%、上
15 訴人分擔13%、被上訴人分擔12%，餘由聯合大地公司負
16 擔，但聯合大地公司當場表示不同意（見原審卷一第76-8
17 0、159-162、169-183頁），再於97年8月20日會議結論由璉
18 嶸公司分擔25%、上訴人分擔25%、聯合大地公司負擔50%
19 （見原審卷一第81-86、164-167頁），但上訴人以97年9月1
20 0日函表示不同意（見原審卷一第87頁），璉嶸公司亦以97
21 年10月1日函表示不同意（見本院卷一第484頁，本院108年
22 度建上字第12號判決理由五、(一)、2.、(3)），故四方就各自
23 應負責任之比例從未達成一致之合意。系爭擋土牆位移事件
24 是否可歸責於璉嶸公司及其過失比例既始終未能確定，被上
25 訴人為求儘速修復系爭擋土牆以避免危害安全，乃於各期估
26 驗計價時先行墊付費用予璉嶸公司完成修復工程，再於最後
27 結算時從聯合大地公司、上訴人、璉嶸公司得請領款項中扣
28 抵，尚符一般工程實務，自難認被上訴人未因墊付修復費用
29 而受損害，亦難認其因怠於對璉嶸公司主張無償拆除重作而
30 就損害之發生與有過失，或有何違反誠信原則之情形。上訴
31 人此部分主張均非可採。

01 (三)綜上，被上訴人抗辯上訴人就系爭擋土牆位移事件有未盡監
02 造注意義務之過失，其得依系爭監造契約二、(五)、2.約定及
03 民法第227條、第535條、第544條規定，請求上訴人賠償其
04 因此所受修復費用之損害，堪認有據。爰審酌上訴人監造疏
05 失造成系爭擋土牆位移事件發生之原因力強弱與過失輕重程
06 度等一切情狀，認被上訴人所辯上訴人應就其所受系爭修復
07 費用1827萬8244元之損害分擔其中25%即456萬9561元，尚
08 屬適當。被上訴人以上開損害賠償金額與系爭服務費尾款金
09 額相互抵銷後，上訴人已無餘額可再向被上訴人請求給付。
10 至於被上訴人另訴請求璉嶸公司返還不當得利，雖與本件請
11 求範圍部分重複，惟此係數債務人基於不同之債務發生原
12 因，就同一內容之給付，對於同一債權人各負全部給付義
13 務，並需於一債務人清償時，他債務人就清償部分始同免其
14 責任。璉嶸公司既未清償本件修復費用之債務，上訴人自不
15 得主張同免責任，併此敘明。

16 六、綜上所述，上訴人依系爭監造契約二、(九)、4.約定，請求被
17 上訴人給付456萬9561元，及自100年4月29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 審為上訴人此部分敗訴之判決，並無不合。上訴論旨仍執陳
20 詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由。

21 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，
22 經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一
23 論列，附此敘明。

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

26 中 華 民 國 109 年 9 月 8 日

27 工程法庭

28 審判長法 官 謝碧莉

29 法 官 陳月雯

30 法 官 林晏如

31 正本係照原本作成。

01 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
02 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
03 （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具
04 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
05 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項但
06 書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

07 中 華 民 國 109 年 9 月 9 日

08 書記官 簡維萍

09 附註：

10 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

11 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
12 人或其他法定代理人具有律師資格者，不在此限。

13 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
14 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
15 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。