

臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第118號

上訴人 新光人壽保險股份有限公司

法定代理人 魏寶生

訴訟代理人 吳甲元律師

被上訴人 勝堡村營造工程股份有限公司

法定代理人 王為訓

訴訟代理人 陳鵬光律師

張靖慈律師

上列當事人間請求撤銷調解之訴事件，上訴人對於中華民國111年12月20日臺灣臺北地方法院111年度調訴字第4號第一審判決提起上訴，本院於112年9月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按調解有無效或得撤銷之原因者，當事人得於30日不變期間內向原法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴，此項期間，自調解成立時起算；調解無效或撤銷調解之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算，此觀民事訴訟法第416條第2項、第4項準用第500條自明。查兩造於民國111年7月8日在臺灣臺北地方法院臺北簡易庭（下稱原法院）以110年度北司調字第1251號給付工程款事件（下稱系爭事件）作成調解筆錄成立調解（下稱系爭調解，見原審卷第15至21頁）。上訴人主張系爭調解筆錄之附件協議書（下稱系爭協議書）第二條約定兩造工程保留款爭議以社團法人新北市建築師公會（下

01 稱建築師公會)鑑定結果為結算依據,其於111年8月18日收
02 受前開公會111年8月15日新北市建師鑑字第360號鑑定報告
03 書(下稱系爭鑑定報告)後方知悉得撤銷調解之事由等情,
04 被上訴人亦不爭執上訴人係於111年8月18日收受(見原審卷
05 第104頁),而上訴人係於111年9月16日具狀提起本件撤銷
06 調解之訴(見原審卷第9頁原審法院收狀戳章),堪認上訴
07 人已於知悉時起30日內起訴,合於前述不變期間之規定。

08 二、次按不變更訴訟標的,而補充或更正事實上或法律上之陳述
09 者,非為訴之變更或追加,民事訴訟法第256條定有明文,
10 依同法第463條,於第二審程序準用之。上訴人於原審起訴
11 聲明為:系爭調解筆錄關於系爭協議書第二條之內容部分,
12 應予撤銷。經原審判決駁回,上訴人不服提起上訴,於本院
13 審理時,就上訴聲明修正為:(一)原判決廢棄。(二)原法院系爭
14 調解筆錄記載「兩造同意就如附件協議書所示之內容:『第
15 二條』之內容達成部分和解」之內容部分應予撤銷(見本院
16 卷第481頁),此應僅屬更正事實與法律上之陳述,於法應
17 予准許(上訴人於本院程序追加請求宣告系爭調解為無效之
18 備位之訴,就該追加之訴另以裁定駁回)。

19 三、查上訴人之董事長即法定代理人已於112年9月5日變更登記
20 為魏寶生,新任法定代理人已具狀聲明承受訴訟,合於民事
21 訴訟法第170條、第175條規定,應予准許。

22 貳、實體方面:

23 一、上訴人主張:被上訴人前承攬伊位於新北市板橋區文化路18
24 8巷內之「新北市板橋區油庫口B基地新建工程」、「油庫口
25 B基地公設裝修工程」、「油庫口B基地室內裝修工程」(下
26 合稱B棟/B棟工程),以及「新北市板橋區油庫口C基地新建
27 工程」、「油庫口C基地裝修工程(客房室內裝修)」(下
28 合稱C棟/C棟工程),發生工程款給付爭議,被上訴人向原
29 法院聲請調解,經原法院以系爭事件受理。兩造於111年7月
30 8日作成調解筆錄成立系爭調解,合意先就系爭調解筆錄之
31 附件即系爭協議書所示內容達成部分和解。伊當時錯誤信賴

01 建築師公會能本於公正、客觀、合法之立場為兩造鑑定並提出
02 出具公正性、合法性之鑑定結果，而於系爭調解筆錄之附件
03 系爭協議書第二條同意以建築師公會所為鑑定最終結果，作
04 為判定雙方就漏水歸責比例之依據並就工程保留款進行結算
05 找補。惟伊於111年8月18日收受系爭鑑定報告後，發現鑑定
06 結果竟有諸如：逾越事實而為民事契約關係之判斷，又誤認
07 伊為訴外人思瑞設計工程有限公司（下稱思瑞公司）之定作
08 人、錯誤判斷漏水問題係因思瑞公司設計缺失所造成等重大
09 違法存在，未具公正性、合法性，違反民法第220條、第224
10 條規定，倘伊於成立系爭調解前即知鑑定結果有此情形，伊
11 斷不可能以此作為雙方成立調解基礎，依民法第88條第1項
12 規定伊得撤銷錯誤同意系爭協議書第二條內容之意思表示。
13 又因系爭鑑定報告以思瑞公司設計缺失為主要可歸責事由，
14 後續伊將對思瑞公司追償其設計過失，思瑞公司於系爭事件
15 應為民事訴訟法第507條之1所定具有法律上利害關係之第三
16 人，惟於鑑定或調解過程均從未通知思瑞公司到場表示意見
17 或參加調解，致其不能提出足以影響調解結果之攻擊或防禦
18 方法，導致調解結果對其不利，故程序上亦有重大瑕疵。爰
19 依民事訴訟法第416條第2項、民法第88條第1項規定，提起
20 撤銷調解之訴，求為判決就系爭調解筆錄關於系爭協議書第
21 二條內容之部分應予撤銷（原審駁回上訴人之請求，上訴人
22 不服提起上訴）。於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)系爭
23 調解筆錄記載「兩造同意就如附件協議書所示之內容：『第
24 二條』之內容達成部分和解」之內容部分應予撤銷。

25 二、被上訴人則以：系爭鑑定報告已針對兩造共同委託鑑定事項
26 逐一說明，鑑定結果並無不公正或不合法。上訴人所持前開
27 撤銷理由，僅係對於鑑定結果不服氣或屬動機錯誤，並非於
28 調解成立時有何誤認而為錯誤之意思表示，自無撤銷原因。
29 又思瑞公司不受系爭調解筆錄之既判力或系爭鑑定報告效力
30 所及或拘束，其就系爭事件並無民事訴訟法所稱「有法律上
31 利害關係」，未通知其參與系爭事件調解程序或鑑定過程並

01 不構成程序上瑕疵，上訴人以程序有重大瑕疵為由主張撤銷
02 系爭調解筆錄云云，自屬無據等語，資為抗辯。於本院答辯
03 聲明：上訴駁回。

04 三、兩造不爭執事項（見本院卷第469至470頁準備程序筆錄，並
05 依判決格式增刪修改文句）：

06 (一)兩造自110年12月起開始協商，並於111年2月15日簽署鑑定
07 協議書（見乙證4號）。

08 (二)兩造自111年4月起開始協商，並於111年7月初簽署系爭協議
09 書（見乙證5號）。

10 (三)兩造於111年7月8日在原法院成立調解作成系爭調解筆錄，
11 將事先完成公司大小章用印之系爭協議書列為系爭調解筆錄
12 之附件（見原證1號）。

13 (四)建築師公會於111年8月15日作成系爭鑑定報告書，乃發生於
14 系爭調解筆錄成立之後。

15 (五)上訴人係於112年1月16日向原法院提起宣告系爭調解無效之
16 訴。

17 四、得心證之理由：

18 上訴人主張伊就系爭調解之意思表示有錯誤，且思瑞公司未
19 參與鑑定及調解程序係構成程序瑕疵，得據此撤銷系爭調解
20 筆錄附件協議書第二條內容（如附件）等情，為被上訴人所
21 否認。是兩造爭執事項應為：上訴人請求撤銷系爭調解筆錄
22 關於附件協議書第二條部分，有無理由？茲析述如下：

23 (一)按調解經當事人合意而成立；調解成立者，與訴訟上和解有
24 同一之效力。調解有無效或得撤銷之原因者，當事人得向原
25 法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴。民事訴訟法第416
26 條第1、2項定有明文。所謂調解有得撤銷之原因，指有實體
27 法上得撤銷之原因，諸如民法第88條第1項意思表示錯誤，
28 或民法第92條因被詐欺或被脅迫而為意思表示，或有民法第
29 738條規定之情形。非有此等得撤銷之原因，當事人就已經
30 合意之調解不得於事後任意撤銷。而調解之得撤銷原因之有
31 無，應依調解成立時決之。另按意思表示之內容有錯誤，或

01 表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表
02 示撤銷之；但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失
03 者為限。民法第88條第1項定有明文。「錯誤」係指表意人
04 為意思表示時，因認識不正確或欠缺認識，以致內心之效果
05 意思與外部之表示行為不一致。而「表意人若知其事情即不
06 為意思表示」，乃指表示行為錯誤，即表意人誤為表示其所
07 意欲者，如誤言(欲贈A書，誤說B書)、誤寫(某書售價320
08 元，誤書為203元)、誤取(欲贈乞婦百元，誤給千元大鈔；
09 誤A筆為B筆而拋棄之)(見王澤鑑著，民法總則，第402至40
10 3頁，2001年10月出版)。

11 (二)上訴人主張其意思表示有錯誤為撤銷原因部分：

12 1.經查，被上訴人於110年11月11日提出民事聲請調解狀，向
13 原法院聲請調解，原法院以系爭事件受理，兩造均委任律師
14 為代理人進行調解程序，原法院曾定110年12月24日、111年
15 2月11日、111年3月25日、111年4月25日、111年6月10日、1
16 11年7月8日調解期日，由調解委員會同兩造進行多次磋商；
17 前述期間，兩造於111年2月15日簽署鑑定協議書，合意共同
18 委託建築師公會辦理鑑定事宜，就C棟工程房間淋浴區滲漏
19 水爭議事件，關於滲漏水情況(包括有滲漏水情形之房間
20 數、各房間淋浴區滲漏水範圍大小等)、應如何修繕及符合
21 市價行情之修繕費用、滲漏水原因如何歸責、雙方責任比例
22 等事項，進行鑑定。兩造於111年7月初，在建築師公會尚未
23 作成鑑定結果之前，簽署系爭協議書(雙方均完成大小章之
24 用印)，原法院安排於111年7月8日調解期日，由司法事務
25 官、調解委員會同兩造，作成系爭調解筆錄而成立調解，於
26 調解成立內容記載「兩造同意就如附件協議書所示之內容達
27 成部分和解」，於系爭調解筆錄並附有前述已於111年7月初
28 完成用印之系爭協議書作為附件，以使系爭協議書內容成為
29 系爭調解筆錄內容(參民事訴訟法第215條)，建築師公會
30 於111年8月15日(乃兩造於111年7月8日成立系爭調解之後)
31 作成系爭鑑定報告等情，經本院調取系爭事件卷宗查閱無

01 誤，兩造於不爭執事項(一)(二)(三)(四)亦明示承認上開內容，足徵
02 兩造於111年7月初係在彼此均知悉鑑定程序尚在進行、尚未
03 取得鑑定結果之前提下，仍商談擬定系爭協議書全文並用印
04 簽署達成合意，於111年7月8日在原法院作成系爭調解，使
05 系爭協議書內容成為系爭調解筆錄內容，而發生民事訴訟法
06 第416條第1項調解之效力。

07 2.上訴人雖主張伊於111年8月18日接獲系爭鑑定報告後，查知
08 鑑定結果係以第三人思瑞公司設計缺失為主要可歸責事由，
09 進而判定兩造間可歸責比例為各50%，惟思瑞公司係與被上
10 訴人簽立室內設計合約書，伊並非思瑞公司之定作人，建築
11 師公會錯誤判斷滲漏水問題係因思瑞公司設計缺失所致，誤
12 認伊係思瑞公司定作人，違反民法第220條、第224條規定，
13 而作出兩造應各承擔50%責任之結論，伊因錯誤信賴建築師
14 公會能出具公正、合法之鑑定結果，而於系爭調解筆錄附件
15 即系爭協議書第二條同意以鑑定最終結果作為雙方歸責比例
16 之依據及據此進行結算找補，倘伊成立系爭調解前即知鑑定
17 結果有此情形，斷不可能以此作為雙方成立調解基礎，應屬
18 民法第88條第1項「若知其事情即不為意思表示」之錯誤，
19 伊得撤銷錯誤同意系爭協議書第二條內容之意思表示云云。
20 然而，調解之得撤銷原因之有無，應依調解成立時決之，亦
21 即應以調解成立當時即已存在之事由為限，如係於調解成立
22 之後始發生者，不得作為撤銷調解之事由。上訴人係以111
23 年8月18日收受建築師公會所作系爭鑑定報告後，認為鑑定
24 結果係不公正、不合法，若知鑑定結果如此即不會同意以此
25 作為雙方成立調解基礎等情，主張為民法第88條第1項「若
26 知其事情即不為意思表示」之錯誤，惟此與表示行為錯誤實
27 屬無關，且兩造於111年7月8日成立系爭調解時，均知鑑定
28 程序尚在進行、尚未取得鑑定結果，仍願意成立系爭調解，
29 而成立系爭調解之後方有系爭鑑定結果，更足認上訴人前述
30 內容不屬調解成立當時已存在之事由，無從因嗣後查知鑑定
31 結果對己不利不符己意，指為不公正、不合法，而要求撤銷

01 系爭調解筆錄關於附件協議書第二條部分之調解，上訴人此
02 等主張於法不合，實無可採。

03 3.兩造係於111年2月15日簽署鑑定協議書，合意共同委託建築
04 師公會辦理鑑定事宜，有鑑定協議書在卷可稽（見本院卷第
05 195至196頁），其內第1條約明鑑定事項，第2條約明：「本
06 鑑定最終結果對雙方均有拘束力，雙方就本爭議之處理，其
07 滲、漏水之修繕、費用、可歸責原因之爭議，均應以本鑑定
08 結果為準，不得再爭執。」顯有合意以建築師公會最終鑑定
09 結果解決兩造上開關於「修繕、費用、可歸責原因」爭議之
10 用意，就鑑定機關之擇定係由兩造合意共同選任而成，兩造
11 並於系爭協議書第二條表明以最終鑑定結果作基礎而就保留
12 款進行結算找補。況依系爭鑑定報告所載，可知建築師公會
13 曾於111年3月17日、3月21日、3月23日、4月15日進行四次
14 會勘及於111年6月21日進行說明會，歷次均有兩造指派代表
15 參與（見本院卷第217至219頁），顯見兩造於鑑定期間曾與
16 鑑定機關進行多次接觸討論，其後即於111年7月初簽署系爭
17 協議書，並於111年7月8日引為系爭調解筆錄之附件而成立
18 調解。系爭協議書之約款並不涉及鑑定機關擇定事宜，上訴
19 人因鑑定結果係不利於己，質疑公正性、合法性云云，此純
20 係因嗣後查知鑑定結果未符己意而翻異爭執，非屬意思表示
21 錯誤之範疇，縱若上訴人本意，係誤以為最終鑑定結果將會
22 對己有利，致同意以最終鑑定結果作基礎而成立系爭調解，
23 此充其量僅屬內心動機錯誤，自不得適用民法第88條規定而
24 為撤銷。上訴人主張伊對於建築師公會能本於公正、客觀、
25 合法立場為鑑定並提出公正、合法之鑑定結果有所誤認，屬
26 意思表示錯誤，以此為由要求撤銷錯誤之意思表示云云，於
27 法不合，要無可採。

28 (三)上訴人主張訴外人思瑞公司未參與程序為撤銷原因部分：

29 1.按有法律上利害關係之第三人，非因可歸責於己之事由而未
30 參加訴訟，致不能提出足以影響判決結果之攻擊或防禦方法
31 者，得以兩造為共同被告對於確定終局判決提起撤銷之訴，

01 請求撤銷對其不利部分之判決；但應循其他法定程序請求救
02 濟者，不在此限，民事訴訟法第507條之1定有明文，依同法
03 第416條第6項規定，於調解成立之情形準用之。前開規定之
04 立法理由為：「為貫徹訴訟經濟之要求，發揮訴訟制度解決
05 紛爭之功能，就特定類型之事件，固有擴張判決效力及於訴
06 訟外第三人之必要，惟為保障該第三人之程序權，亦應許其
07 於一定條件下得否定該判決之效力。爰明定就兩造訴訟有法
08 律上利害關係之第三人，非因可歸責於己之事由而未參與訴
09 訟，致不能提出足以影響判決結果之攻擊或防禦方法，且其
10 權益因該確定判決而受影響者，得以原確定判決之兩造為共
11 同被告，對於該確定終局判決提起撤銷之訴，請求撤銷對其
12 不利部分之判決。此外，第三人撤銷之訴，係對於利害關係
13 第三人之特別救濟程序，如該第三人依法應循其他法定程序
14 請求救濟者，即不應再許其利用此制度請求撤銷原確定判
15 決，爰增訂但書規定。」可知前述規定係為保障受判決效力
16 所及之訴訟外第三人而設，由第三人決定是否行使此權利，
17 其效果亦僅在使第三人得不受確定判決對其不利部分之既判
18 力效力所及，並非使原確定判決之兩造不受既判力拘束。已
19 在訴訟(調解)程序中之兩造當事人，程序權既已受有保障，
20 自無從依前開規定執第三人未參與訴訟一事主張為重大程序
21 瑕疵，而推翻確定判決或與之有同一效力之調解成立之既判
22 力以使自己不受拘束。

23 2.兩造於111年7月8日成立系爭調解，依民事訴訟法第416條第
24 1項、第380條第1項規定，調解成立係與確定判決有同一之
25 效力。系爭調解之條款中，僅就兩造之間如何計算找補金額
26 等事項予以約定，完全未提及思瑞公司依調解條款應對何人
27 負何等法律上責任。兩造於調解期間均未曾聲請原法院通知
28 思瑞公司參與調解程序，於鑑定期間亦未曾自行或請建築師
29 公會通知思瑞公司參與鑑定程序，則原法院基於當事人進行
30 主義、程序處分權之行使，僅通知兩造參與歷次調解期日，
31 由兩造於111年7月8日調解期日成立系爭調解，於程序上自

01 無任何違法或不當可言。系爭調解之調解條款，既無記載由
02 思瑞公司負擔何等法律上義務之約款，思瑞公司並不受系爭
03 調解之效力之拘束。上訴人以思瑞公司未受通知，致未參與
04 鑑定程序、未參與系爭調解為由，指為係程序上重大瑕疵，
05 執為其得撤銷系爭調解之事由，訴請撤銷系爭調解筆錄關於
06 附件協議書第二條部分之調解云云，自無理由。至上訴人與
07 思瑞公司間之法律關係，自應另循其他法律途徑解決，非得
08 由上訴人逕憑思瑞公司未參與鑑定及調解程序等理由，執為
09 自己得因此不受系爭調解成立之法律效力拘束之理由。

10 五、綜上所述，系爭調解於成立時，並無任何上訴人所指得撤銷
11 之原因存在，上訴人主張系爭調解有得撤銷之事由，要無可
12 採，從而，上訴人依民事訴訟法第416條第2項、民法第88條
13 第1項之規定，訴請判決系爭調解筆錄關於「兩造同意就如
14 附件協議書所示之內容：『第二條』之內容達成部分和解」
15 之內容部分應予撤銷，為無理由，應予駁回。原審為上訴人
16 敗訴之判決，核無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢
17 棄改判，為無理由，其上訴應予駁回。

18 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，
19 經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決結果，爰不予逐一
20 論列。上訴人質疑系爭鑑定結果有瑕疵，擬具諸多提問事項
21 聲請再由建築師公會補充鑑定，用以判斷系爭鑑定報告是否
22 正確合理云云，顯然於法不合，無調查必要，附此敘明。

23 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
24 項、第78條，判決如主文。

25 中 華 民 國 112 年 10 月 11 日

26 民事第十九庭

27 審判長法 官 魏麗娟

28 法 官 郭佳瑛

29 法 官 張婷妮

30 正本係照原本作成。

31 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

01 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
02 （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
03 具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
04 資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
05 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
06 者，應一併繳納上訴審裁判費。

07 中 華 民 國 112 年 10 月 11 日

08 書記官 張英彥