臺灣桃園地方法院民事判決

113年度建字第26號

原　　告
即反訴被告　國立體育大學
000000000000000000
法定代理人　邱炳坤
訴訟代理人　郭玉健律師
被　　告
即反訴原告　祥稜工程顧問有限公司
000000000000000000
法定代理人　蕭珍祥
000000000000000000
訴訟代理人　楊宗翰律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國115年5月28日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面

按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴。反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起。民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定有明文。本訴原告國立體育大學（下稱體育大學）以兩造間承攬體育大學之園區水資源管線改善工程（下稱系爭工程）之承攬契約法律關係請求本訴被告祥稜工程顧問有限公司（下稱祥稜公司）應就系爭工程之違約情事而減少報酬，並賠償損害、逾期違約金，祥稜公司抗辯體育大學尚積欠祥稜

公司系爭工程之規劃設計監造之承攬報酬、地形測量及水井可行性評估報告費用、辦理變更設計之所增加之人力成本費用等款項，以此對體育大學提起反訴請求給付之。經核祥稜公司反訴之標的與本訴之標的確有牽連關係，揆諸前開規定，應予准許。

乙、實體方面

壹、本訴部分

一、體育大學主張：

㈠祥稜公司於民國108年3月18日承攬體育大學之系爭工程委託規畫設計監造案，並簽訂公共工程技術服務契約（下稱系爭契約）在案，祥稜公司負責規劃設計系爭工程，並於施工廠商中實營造有限公司、翔禾管線工程有限公司（下分稱中實公司、翔禾公司，合稱系爭工程施工廠商）施工時負責監造。惟祥稜公司於履約過程中所提出之設計圖有明顯錯誤，而未於系爭工程施工廠商完工前提出正確之設計圖，且祥稜公司有多次未依約按時提出監造施工品質抽查表之違約情事，經體育大學數次催告，仍未改善，嗣經祥稜公司同意終止系爭契約，體育大學於109年9月25日發函予祥稜公司終止系爭契約。

㈡因祥稜公司逾期未提出正確變更設計圖、施工品質抽查表，已逾期天數共為383日，依系爭契約第13條第1-3項約定，祥稜公司應給付體育大學新臺幣（下同）326,929元之逾期違約金。又體育大學就祥稜公司前開設計錯誤及監造缺失應得依系爭契約第14條第8項、第16條第3項約定、民法第495條第1項規定，請求祥稜公司損害賠償1,926,522元。且體育大學就祥稜公司前開設計錯誤及監造缺失亦得依系爭契約第14條第8項約定及民法第495條第1項規定，請求減少系爭工程之報酬1,140,720元。是祥稜公司應給付體育大學之損害賠償及逾期違約金共計為2,253,451元，而體育大學原應給付予祥稜公司之報酬1,940,000元因請求減少報酬1,140,720元後剩餘799,280元，抵銷後體育大學仍得請求祥稜公司給付

1,454,171元等語。並聲明：祥稜公司應給付體育大學1,454,171元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；願供擔保請准宣告假執行。

二、祥稜公司則以：

系爭工程業於109年6月12日全校管線通水，且系爭工程施工廠商亦已報請竣工在案，益徵祥稜公司確已善盡善良管理人之責任，且體育大學主張祥稜公司違約，並未能有效舉證，不存在祥稜公司逾期提出變更設計圖說之違約情事。系爭工程之問題實因系爭工程施工廠商未按圖施作，復未按程序提出審核，逕行變更設計位置、材料工法。況且，系爭契約業經兩造合意終止，體育大學不得再依契約約定請求祥稜公司給付1,454,171元等語，資為抗辯。並聲明：體育大學之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

貳、反訴部分

一、祥稜公司主張：

㈠系爭工程於109年6月12日經翔禾公司，提送HDPE管試水報告，並同時辦理竣工，依系爭契約第5條第1項約定、民法第505條之規定，祥稜公司得請求體育大學給付承攬報酬1,940,000元。因體育大學並無基地地形之測量及水井使用現況等相關資料，而由祥稜公司協助委外測量及進行水井可行性之評估，依系爭契約第2條附件1約定，前開基地地形之測量及水井使用現況評估既委由祥稜公司代為辦理，因此所支出之費用600,000元及增加之勞務費用50,000元，自應由體育大學負擔。系爭工程陸續發生地下隱蔽工程遇管線障礙及施工廠商屢屢未按圖施作等問題，體育大學迭為要求祥稜公司辦理變更設計，先後配合辦理系爭工程變更設計12次，因此增加人力成本費用975,532元，祥稜公司亦得依系爭契約第15條第5項第1、2款之約定，請求體育大學給付人力成本費用975,532元。

㈡據此，祥稜公司得請求體育大學給付系爭工程之承攬報酬，及辦理地形測量、水井可行性評估、12次變更設計之費用共

計3,565,532元等語。並聲明：體育大學應給付祥稜公司3,565,532元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；願以現金或凱基商業銀行股份有限公司發行之無記名可轉讓定期存單供擔保，請准宣告假執行。。

二、體育大學則以：

系爭工程係於111年4月20日由華勝工程顧問有限公司及系爭工程施工廠商完工，祥稜公司並未完成系爭工程應履行之各項責任，自不得請求承攬報酬。另基地地形測量與水井可行性評估二事項既為祥稜公司依系爭契約於系爭工程應負責之事項，則祥稜公司請求體育大學支付系爭工程之基地地形測量費與出具水井可行性評估報告勞務費用，要無理由。又系爭工程需辦理12次變更設計之原因，係因祥稜公司製作之原始設計圖說除有不符規範之處外，更有設計錯誤與矛盾之問題，核與系爭契約第15條約定不符等語，資為抗辯。並聲明：祥稜公司之訴駁回；如受不利判決，願供擔保免為假執行。

參、兩造不爭執事項：

一、體育大學於108年7月12日召開園區水資源管線改善工程委託規劃設計監造案第四次基本暨細部設計預算書圖審查會議，並完成上開預算書圖之審查。

二、就系爭工程案第1次變更設計，祥稜公司所提出之修正第1版至修正第12版變更設計圖說及預算書（本院卷三第33頁），均未獲體育大學認可。

三、體育大學以109年9月25日國體大總字第1090800269號函向祥稜公司表示終止系爭契約，上開函文於109年9月28日送達祥稜公司，故系爭契約於109年9月28日終止。

肆、本院得心證之理由

一、本訴部分：

㈠祥稜公司抗辯兩造業已就系爭契約合意終止乙節，提出祥稜公司109年10月5日109祥監（體）字第0000000-0號函為證

（本院卷一第595頁），且經體育大學於準備書狀中自認在卷（本院卷二第14頁）。復稽之兩造於109年9月4日在體育大學行政大樓會議室所舉行會議（下稱系爭會議）之會議記錄，系爭會議係經兩造、系爭工程施工廠商多方參與討論，此觀系爭會議記錄簽到簿即明，又依系爭會議紀錄結論記載情形略以：體育大學函請祥稜公司於109年8月10日前提送正確變更設計圖、完整施工品質抽查表，惟祥稜公司未完成提送，體育大學將依契約約定與祥稜公司終止契約。祥稜公司並表示同意終止系爭契約，體育大學終止系爭契約做出處置結果後，若祥稜公司不滿意將依程序向行政院公共工程委員會申請爭議處理。因涉及後續變更設計施工廠商估驗設計、規劃設計、監造廠商勞務結算及相關責任釐清，系爭工程施工廠商同意體育大學委請桃園市或新北市技師公會辦理鑑定設計及施工責任，並依鑑定結果分攤鑑定費用等語，有系爭會議記錄在卷可參（本院卷一第71-73頁）。

㈡依系爭會議決議內容觀之，足見兩造已合意終止系爭工程，如祥稜公司不滿意體育大學處置結果，應向行政院公共工程委員會申請爭議處理，就系爭工程後續部分則由體育大學另行委請其他廠商設計、監造，並送請技師公會鑑定設計及施工責任。準此，可徵兩造已合意系爭工程施作進度僅達到合意停止時即可，即109年9月28日（見不爭執事項三），並不包含後續工程，益見兩造之前開決議已改變系爭契約原先由祥稜公司負責系爭工程設計、監造之約定，亦可認為兩造就系爭工程之完成程度合意縮減至109年9月28日為準，至於系爭工程後續施工事宜，除兩造間另有合意施作外，則已非系爭契約所約定系爭工程所應施作之範圍，甚為明顯，是祥稜公司辯以兩造間就系爭工程合約有合意終止乙節，尚屬可採。

㈢又按當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證；自認之撤銷，除別有規定外，以自認人能證明與事實不符或經他造同

意者，始得為之，民事訴訟法第279條第1項、第3項分別定有明文。是當事人於訴訟上所為之自認，於辯論主義所行之範圍內有拘束法院之效力，法院自應認當事人自認之事實為真，以之為裁判之基礎；自認人撤銷其自認者，應向法院為撤銷自認之表示。經查，兩造於109年9月28日已合意終止系爭契約之事實，為體育大學於準備書狀中所自認（本院卷二第14頁），依前開規定，有拘束本院及兩造之效力，體育大學固翻異前詞，主張系爭契約係經體育大學單方終止云云，然體育大學既未曾依民事訴訟法第279條第3項之規定撤銷自認，亦未得祥稜公司同意，故祥稜公司抗辯系爭契約於109年9月28日已經兩造合意終止等情，即屬有據。

㈣按定作人與承攬人合意終止承攬契約，與因可歸責於承攬人之事由而終止承攬契約，性質不同，效果亦異。除有特別約定外，定作人並不當然得依原來之承攬契約請求承攬人賠償修補瑕疵之費用等損害（最高法院102年度台上字第1149號判決意旨參照）。次按契約之解除，如係基於契約當事人兩造之合意，除另有特約外，當事人之一方自不得本於合意解除，再依民法第260條規定，請求損害賠償（最高法院72年度台上字第3676號判決意旨參照）。準此以觀，就繼續性契約若係由當事人以合意終止契者，尚無民法第260條之準用，易言之，當事人於契約合意終止後，不得主張行使民法第260條之損害賠償請求權或依原契約約定為請求，而須依當事人間於合意終止契約時之具體約定處理終止後之關係。

㈤經查，系爭契約係經兩造於109年9月28日合意終止，業經審認如前，則兩造合意終止契約已使原有契約之效力向後歸於無效，故體育大學於兩造契約終止後縱有另行僱工完成後續工程，費用自非祥稜公司所應負擔。況且，祥稜公司於終止契約後，即無再履行系爭契約之契約上義務，自無債務不履行之可言；而體育大學復未提出任何證據證明雙方於合意終止時別有其他約定，依前揭說明，體育大學無從再向祥稜公司請求債務不履行之損害賠償，亦不得依原來之系爭契約請

求賠償修補瑕疵等費用之損害。再者，兩造已合意終止契約，體育大學當時亦未主張祥稜公司有逾期情形，故體育大學主張祥稜公司逾期，並依系爭契約約定請求祥稜公司給付逾期違約金，自不可採。從而，體育大學本於已終止之契約約定請求祥稜公司賠償損害、給付逾期違約金，自非有據。

㈥體育大學固主張其係依系爭契約第16條第1、9、11項約定單方終止契約，並依系爭契約第14條第8項約定，得請求祥稜公司依約賠償體育大學另行雇人施作所支出之費用等情，並提出公共工程技術服務契約、工程變更設計議定書為證（本院卷一第97-103頁）。惟查，本件系爭契約係由兩造合意終止，並非由體育大學單方面終止租約，業經本院說明如前。而依原系爭契約之約定，系爭工程若有體育大學所陳之工程瑕疵，體育大學固非不得依系爭契約第16條第1項第9、11款之約定，定期通知祥稜公司改善，嗣後再依契約約定逕為終止合約，然體育大學並未選擇依此方式主張其權利，卻與祥稜公司以合意終止合約方式處理彼此紛爭，是體育大學事後再以其得依據系爭契約約定單方宣告終止契約，請求祥稜公司賠償另行雇工所支出之費用云云，自非有據。

㈦綜上，系爭契約業經兩造合意終止，則體育大學不得依承攬法律關係、系爭契約約定請求祥稜公司賠償損害、給付逾期違約金。又體育大學既不得請求祥稜公司賠償損害、給付逾期違約金，就體育大學所提出減少報酬部分自無庸論述。

二、反訴部分：

㈠祥稜公司依系爭契約第5條第1項約定、民法第505條、第511條規定，請求體育大學給付本件承攬報酬，有無理由？

1.按依民法第490條第1項之規定，承攬契約之承攬人，倘未完成承攬之工作，即無報酬請求權。又工作之完成，係基於定作人之利益及需求，如定作人認工作之完成，對其已無意義或利益時，應允許定作人於工作完成前，得隨時任意終止承攬契約，以免繼續無利益或無意義之工作，但應賠償承攬人因契約終止所生之損害，以兼顧承攬人之權益，此乃民法第

511條規定所由設；惟該條之規定係限於定作人任意終止承攬契約之情形；倘定作人之終止契約，係經過承攬人之同意時，承攬人既得經由利害衡量，而為一定之盤算，自行決定其終止後與定作人間之權利義務關係，並受該合意終止後特別約定之拘束，自與定作人片面決定終止契約之情形有別，即無該條規定之適用（最高法院103年度台上字第619號判決意旨參照）。

2.經查，本件既係兩造合意終止系爭契約，已經本院認定如前，是體育大學自非依民法第511條之規定，片面決定終止合約，故體育大學既非依民法第511條規定終止合約，本件自無該條規定賠償承攬人損害之適用，故祥稜公司依民法第511條請求體育大學賠償因契約終止而無法取得本件承攬報酬之損害賠償194萬元，自屬無據。

3.按承攬，係指當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。民法第490條定有明文。而承攬契約之終止，僅使契約自終止之時起向將來消滅，並無溯及效力，定作人固仍應就承攬契約終止前承攬人已完成工作部分，給付報酬，惟承攬人請求該項報酬者，自應就其承攬契約終止前已完成之工作負舉證責任（最高法院106年度台上字第376號判決意旨參照）。

4.祥稜公司主張其已完成系爭工程，系爭工程於109年6月12日竣工等情，業據提出試水報告、翔禾公司109年6月12日翔字第109061202號函為證（本院卷一第591-593頁）。然查，祥稜公司所提出上開證據資料，僅能證明系爭工程竣工日期、試水通過，並無法證明祥稜公司已完成施作系爭工程。況且，兩造已於109年9月28日合意終止系爭契約，系爭工程由體育大學另行僱工完成，自不能認為祥稜公司有依系爭契約之約定完成系爭工程，又祥稜公司並未再提出任何證據舉證以實其說，則依舉證責任分配原則，自應為祥稜公司不利之認定。故祥稜公司依此主張其已完成系爭工程，請求體育大學給付承攬報酬，自無可採。

㈡祥稜公司依據系爭契約第2條附件1約定、系爭契約第15條第5項第1、2款約定，請求體育大學支付其為系爭工程支出之基地地形測量費、出具水井可行性評估報告勞務費用、辦理12版變更設計所增加之人力成本費用（下合稱系爭新增費用），有無理由？

1.祥稜公司主張依系爭契約第2條附件1之約定，就規劃設計需求資料、施工現址所在之土地、地上物等產權相關資料、必要之基地地形測量資料及地質鑽探試驗報告等資料，均應由體育大學提供之。且上開原由體育大學辦理事項，如體育大學於決標後改委由祥稜公司代為辦理者，其服務費用應另行約定。

2.經查，祥稜公司並未提出其與體育大學有另行約定測量基地地形、辦理水井可行性評估報告等費用，均由體育大學負擔之證據，證人謝思芃證稱：伊在祥稜公司擔任執行長，負責綜管公司所有大小事，體育大學營繕組組長鍾權淇於108年3月間同意負擔上開基地地形測量、水井可行性評估之費用，但伊與鍾權淇並未就此簽立書面契約等語（本院卷五第245-249頁）。惟證人謝思芃亦證稱：伊從未擔任系爭工程之工務會議主持人或召集人等語（本院卷五第249頁）。然此與體育大學提出之祥稜公司108年11月18日函文所檢附之公務會議記錄（本院卷五第257-259頁）所記載證人謝思芃為該次會議之主持人乙節，明顯不符。可見證人謝思芃上開證述有偏袒祥稜公司之嫌，而不可採信。

3.此外，祥稜公司亦未提出證據證明兩造間有就基地地形測量費、水井可行性評估報告勞務費用而為約定，是祥稜公司依系爭契約第2條附件1約定請求體育大學給付前開費用，並非可採。

4.祥稜公司主張依系爭契約第15條第5項第1、2款約定，針對體育大學於履約各工作階段完成審定後，要求祥稜公司辦理變更，體育大學對於同一服務事項依不同條件要求祥稜公司辦理多次規劃或設計，體育大學應支付該部分之承攬報酬，

然依系爭契約第15條第6項約定，契約之變更非經兩造雙方合意作成書面記錄，並簽名或蓋章，該契約之變更無效。而祥稜公司並未提出兩造有就變更設計部分合意作成書面記錄之證據，依系爭契約之約定，自屬無效，是祥稜公司依系爭契約第15條第5項第1、2款約定，請求體育大學給付辦理12版變更設計所增加之人力成本費用，核屬無據。

㈢系爭新增費用請求權之消滅時效已完成，體育大學為時效抗辯，無違誠信原則：

1.按依當事人主張之事實，其為對造完成一定之工作（設計及監造工作），據而請求給付報酬之事實，似係以報酬給付請求權為訴訟標的，至其法律關係究係民法第490條規定之承攬，抑係同法第528條規定之委任，法院有審究認定之權限，不受當事人主張之拘束（最高法院74年度台上字第2699號判決參照）。經查，系爭契約第5條第1項約定：「總包價法給付有關於工程驗收後且無待解決事項後使辦理勞務驗收，驗收完成後一次付款得申請服務費100%（含稅）之價金計新臺幣壹佰玖拾肆萬元。」可知系爭契約約定契約價金之給付，係以祥稜公司完成工程，經驗收後給付服務費，祥稜公司依約須規劃設計系爭工程並負責監造，使系爭工程通過驗收，核其性質屬於完成一定工作，足認系爭契約之性質應屬於承攬契約，而非委任契約或委任與承攬混合契約。

2.按承攬人之報酬及其墊款請求權，因2年間不行使而消滅；消滅時效，自請求權可行使時起算。以不行為為目的之請求權，自為行為時起算。消滅時效，因請求而中斷。時效因請求而中斷者，若於請求後6個月內不起訴，視為不中斷。民法第127條第7款、第128條、第129條第1項第1款、第130條分別定有明文。

3.本件體育大學雖不爭執其未給付系爭新增費用，惟抗辯：祥稜公司就系爭新增費用之請求業已罹於消滅時效等語。經查，祥稜公司不得依系爭契約之約定，請求體育大學給付系爭新增費用，業如前述，再者，系爭契約已經兩造於109年9

月28日合意終止，堪認兩造約定系爭新增費用報酬請求權應自合意終止之日起算。又祥稜公司未提出催告體育大學給付系爭新增費用之證據，且祥稜公司亦未於6個月內提起訴訟，是因系爭新增費用之請求而中斷之時效視為不中斷。從而，自上開109年9月28日起算，祥稜公司之系爭新增費用報酬請求權於111年9月28日已消滅時效完成。則祥稜公司於113年9月10日始提起反訴為請求，自已罹於時效。

4.時效完成後，債務人以契約承認其債務者，依民法第144條第2項規定，債務人縱不知該請求權時效已完成，亦不得以不知時效為由，拒絕履行該契約。所謂以契約承認其債務，其方式法律上雖無限制，然仍須債務人與債權人就債務之承認意思表示互相一致，例如債務人於時效完成後，就其債務，與債權人約定另一給付期或分期給付等。又所謂時效利益拋棄，係指因時效而受利益之人，於時效完成後，向因時效而受不利益之人表示其不欲享受時效利益之意思之行為。又祥稜公司復未提出事證足證體育大學拋棄時效利益或向祥稜公司承認債務，自無從認定體育大學於時效完成後，拋棄時效利益或向祥稜公司承認系爭新增費用。

㈣綜上，祥稜公司未舉證證明其有於系爭契約終止前已完成之工作，自不得請求系爭契約承攬報酬，祥稜公司亦未舉證兩造間有就基地測量費用、水井可行性評估費用達成合意由體育大學負擔，另變更設計費用因未作成書面而無效，且系爭新增費用請求權均罹於時效，體育大學自得拒絕給付。是祥稜公司請求體育大學給付承攬報酬、系爭新增費用，要非有據。

三、綜上所述，本訴部分，體育大學依承攬法律關係、系爭契約約定，請求祥稜公司給付損害賠償、逾期違約金共計1,454,171元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。反訴部分，祥稜公司依系爭契約約定、民法第505條、第511條規定，請求體育大學給付承攬報酬、系爭新增費用共計3,565,

532元，及自反訴起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為無理由，亦應駁回。

四、本訴部分，體育大學之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。反訴部分，祥稜公司亦經駁回，其假執行之聲請失所依附，亦應併予駁回。

五、本件本訴、反訴事實已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法，及所援用之證據，經本院斟酌後，認為與判決基礎之事實並無影響，均不足以影響本裁判之結果，自無庸一一詳予論駁之必要，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　3　　日

民事第二庭　法　官　李思緯

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　3　　日

書記官　林慧安