臺灣臺南地方法院民事判決

109年度建簡上字第2號

上　訴　人　東設營造有限公司
法定代理人　吳家銘
訴訟代理人　王冠樺
被上訴人　　國塘企業社（合夥）
法定代理人　林炳梧

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國109年2月27日本院臺南簡易庭108年度南建簡字第6號第一審判決提起上訴，經本院於109年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣4,470元由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：被上訴人於民國106年間承攬上訴人位於嘉義縣○○鄉○○○段○○○○號土地（下稱系爭基地）學生宿舍興建工程其中打鋼軌樁工程(下稱系爭工程），兩造約定工程款以「施工費用(以米計算)」加計「施工完畢後2個月拔除鋼軌樁期間之租金，每米每天新臺幣(下同)18元計算」，且不另計拔除全部鋼軌樁運離費用，但若上訴人要求分次拔除鋼軌樁，須額外支付每趟運離鋼軌樁費用5,000元。被上訴人於106年2月初進場施作，依上訴人現場放樣之界標打設鋼軌樁83米，已於106年2月5日完工，上訴人未給付工程款22萬4,100元。又因上訴人在基地放樣之位置錯誤，被上訴人依上訴人放樣之位置椗鋼軌樁，導致侵入系爭基地北邊及西邊鄰地，造成鄰地鳳梨農損，被上訴人依上訴人之指示拔除鋼軌樁後重新施作，上訴人未給付施工費用4,500元。另上訴人要求被上訴人分次拔除鋼軌樁，被上訴人已分別於106年3月9日、106年3月21日拔除19米、26米鋼軌樁，但上訴人未依約定給付運離費用1萬元。又系爭工程於106年2月5日完工後2個月，至106年5月5日拔除全部鋼軌樁，上訴人未給付自106年4月6日起至106年5月5日共30日鋼軌樁38米租金

2萬520元【計算式：38米x 18元x 30日＝20,520元】。被上訴人已於106年8月1日開立三聯式統一發票金額27萬2,076元【計算式：22萬4,100元＋4,500元＋1萬元＋2萬520元＋5%營業稅1萬2,956元＝27萬2,076元】，向上訴人請款，上訴人收受發票據以報稅，卻藉詞拒付工程款，爰依承攬契約之法律關係，請求上訴人給付272,076元及法定利息等語。

二、上訴人則以：被上訴人施作系爭工程時，有下列施工錯誤：㈠系爭基地北側鋼軌樁椗於基地界址外，侵入鄰地，經工地主任王鉦傑發現後要求被上訴人須依圖說施作，但被上訴人再次施工錯誤，將鋼軌樁椗於基地內，且拔除後未回復重椗鋼軌，導致上訴人須二次施工；㈡系爭基地西側施作鋼軌樁不足，未銜接至南側鋼軌樁；㈢系爭基地南側鋼軌樁錯誤椗在基地內，拔除後未重椗鋼軌樁，導致土方崩塌，造成鄰房受損，上訴人須派工補救施作擋土圍籬；㈣系爭基地南側鋼軌樁施作錯誤，上訴人須通行系爭基地外北側、西側之鳳梨園方得至系爭基地南側拔除鋼軌樁，上訴人被迫向鳳梨園租用土地，且向鳳梨園地主購買遭損傷之鳳梨。被上訴人計價請款，實不合理等語為辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、本件依民事訴訟法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議兩造不爭執事項如下：

㈠被上訴人於106年間承攬上訴人在嘉義縣○○鄉○○○段○○○○號土地上學生宿舍興建工程中之打鋼軌樁工程(即系爭工程)，約定工程款含稅為27萬2,076元(未稅為25萬9,120元)。被上訴人施作完畢後，於106年8月1日開立發票向上訴人請款，上訴人已收受該紙發票並據以報稅，但以系爭工程有未按圖施工之瑕疵為由，拒絕支付工程款27萬2,076元。

㈡被上訴人係依上訴人在施工現場所放樣之界標施打鋼軌樁。

㈢系爭基地南側之鋼軌樁椗於基地內，被上訴人拔除後未回復

重椗於基地內。

㈣系爭基地西側的鋼軌樁未銜接至南側。

㈤系爭基地北側之鋼軌樁椗於基地界址外侵入他人鳳梨園土地，經上訴人工地主任指示被上訴人再次施工，被上訴人將鋼軌樁椗於系爭基地內，被上訴人拔除後未回復重椗於系爭基地內。

五、本院判斷之理由：

㈠按稱承攬者，謂當事人約定，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條第1項定有明文。次按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，固為民法第492條所明定，惟此乃有關承攬人瑕疵擔保責任之規定，與承攬工作之完成無涉。倘承攬工作已完成，縱該工作有瑕疵，亦不得因而謂工作尚未完成（最高法院85年度台上字第2280號判決意旨參照）。又工作之完成與工作有無瑕疵，係屬兩事，此就民法第490條及第494條參照觀之，不難索解。是定作人於承攬人完成工作時，雖其工作有瑕疵，仍無解於應給付報酬之義務，僅定作人得定相當期限請求承攬修補，如承攬人不於所定期限內修補瑕疵，或拒絕修補，或其瑕疵不能修補者，定作人得依民法第494條之規定請求減少報酬而已（最高法院73年度台上字第2814號判決意旨參照）。經查：

1.被上訴人於106年間承攬上訴人系爭工程，業已施工完畢，工程款含稅為27萬2,076元(未稅為25萬9,120元)。被上訴人於106年8月1日開立發票向上訴人請款，上訴人已收受該紙發票並據以報稅，但以系爭工程有未按圖施工之瑕疵為由，拒絕支付工程款27萬2,076元之事實，為兩造所不爭執(見不爭執事項㈠)，依上開說明，被上訴人業已完成工作，上訴人即負有給付報酬之義務，縱被上訴人完成之工作有瑕疵，上訴人僅得定相當期限請求被上訴人承攬修補，並依民法第494條之規定請求減少報酬，而不得據以拒絕給付報酬。

2.上訴人主張被上訴人未依圖面施工，造成鄰損及二次施工挖運土方、模板及紮筋、搗築施工費用之損失，不得向上訴人請求工程款云云，惟為被上訴人所否認。經查，系爭基地南側之鋼軌樁椗於基地內，被上訴人拔除後未回復重椗；系爭基地西側之鋼軌樁未銜接至南側之鋼軌樁；系爭基地北側之鋼軌樁椗於基地界址外，侵入他人鳳梨園土地，經上訴人工地主任指示被上訴人再次施工，被上訴人將鋼軌樁椗於系爭基地內，被上訴人拔除後未回復重椗等情，為兩造所不爭執(見不爭執事項㈢、㈣、㈤)。又據證人黃義霖於原審到庭證述：我受被上訴人之委託在系爭基地施作鋼軌樁，我按照現場原始已放樣之位置在四周椗鋼軌樁，基地西側及北側所椗鋼軌樁位置侵占到旁邊的鳳梨園土地，鳳梨園老闆說一顆鳳梨要賠5,000元，現場工地主任說是他們放樣錯誤，我拔除基地西邊及北邊的鋼軌樁拔除，再依現場工地主任指示之位置重椗鋼軌樁。而基地東邊靠南側部分未椗鋼軌樁，因為上訴人現場工地主任說要從那裡出土，如果椗鋼軌樁，會擋住出土。基地南側椗鋼軌樁時需有50公分機具作業空間，所以有跟對方協調等語(見原審卷第174-176頁)。另據證人王鉦傑於原審證稱：我是上訴人的工務人員，系爭工程是由我負責，系爭工程是由上訴人先按照圖面放樣標示椗鋼軌樁之位置，再由被上訴人依已放樣位置椗鋼軌樁，基地南側之鋼軌樁位置原本應在非常靠近鄰房處，但被上訴人實際椗鋼軌樁的位置沒有如此靠近，導致建築基地面積不足，我指示被上訴人拔除鋼軌樁，拔除後土就崩落，所以沒有再重椗鋼軌樁，也沒有叫被上訴人來修改，因為如果等被上訴人拖機具進來施作，工程時間會往後延，與其這樣不如我們自己先做簡易式鋼軌樁再回報給上訴人後，由上訴人處理；基地北側鳳梨園應該也有椗鋼軌樁位置錯誤等語（見原審卷第166-173頁），是依上開證人所為證述可知，系爭工程是由上訴人先行放樣標示椗鋼軌樁之位置，再由被上訴人依上訴人已放樣標示之位置椗入鋼軌樁等情，已可認定。然系爭基地南側之

鋼軌樁椗於基地內致建築面積不足、系爭基地西側之鋼軌樁未銜接至南側之鋼軌樁、系爭基地北側之鋼軌樁椗於界址外侵入他人鳳梨園土地等情，究係被上訴人未依上訴人放樣標示位置椗鋼軌樁，抑或上訴人放樣標示位置本即如此，證人就此部分證述情節不一，上訴人主張因可歸責於被上訴人施工錯誤致工作有瑕疵乙節，已有疑義。又依上開說明，被上訴人業已完成承攬之工作，縱有可歸責於被上訴人之事由，致工作有瑕疵，上訴人仍應負給付報酬之義務。

㈡次按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人固得依民法第495條第1項規定，對承攬人同時或獨立行使修補費用償還請求權與損害賠償請求權，然該項損害賠償請求權，屬於債務不履行責任（不完全給付）之性質，要與同法第493條第2項所定之修補費用償還請求權，法律性質、構成要件、規範功能及所生法效均未盡相同。申言之，定作人直接行使此項不完全給付責任之損害賠償請求權時，既非行使民法第493條所定瑕疵擔保責任之修補費用償還請求權，自應回歸民法債編通則有關「不完全給付」之規範，並適用同法第227條第1項之規定。若其瑕疵給付可能補正者，依給付遲延之規定行使其權利；其不能補正時，則依給付不能之規定發生法律效果。因此，定作人對於有瑕疵之工作原得拒絕受領；倘已受領，並因可歸責於承攬人之事由致工作發生瑕疵，而該瑕疵為承攬人可能補正，其補正給付無確定期限者，定作人於行使上開損害賠償請求權，必先依民法第229條第2項或第3項規定，催告或定有期限催告承攬人補正而未為給付後，承攬人自受催告或自期限屆滿時起，負遲延責任，定作人亦於此時始得謂有該項損害賠償請求權存在。此乃同法第495條第1項所定之損害賠償請求權本係不完全給付責任性質，並尋繹是項請求權之規範功能，於89年5月5日將同法第227條修正為「不完全給付」之規定施行後，並非在排除該條第一項所定「債權人得依關於『給付遲延』之規定行使其權利」之適用所當然之解釋(最高法院108年度台上字第

2626號判決意旨參照)。是承攬人完成之工作如有瑕疵，定作人除得請求承攬人負瑕疵擔保責任外，如承攬人為可歸責者，並得以不完全給付為理由，依債務不履行法則，請求承攬人賠償損害。定作人依民法第495條第1項規定請求承攬人賠償損害，仍應依民法第493條規定定期催告承攬人修補瑕疵，始得為之，且定作人於行使不完全給付損害賠償請求權，而該瑕疵為承攬人可能補正，其補正給付無確定期限者，定作人必先依民法第229條第2項或第3項規定，催告或定有期限催告承攬人補正而未為給付後，承攬人自受催告或自期限屆滿時起，負遲延責任，定作人於此時始得謂有該項損害賠償請求權存在。又所謂催告，為請求給付之意思通知，得以言詞或書面為之(最高法院108年度台上字第2461號判決意旨參照)。證人王鉦傑已於原審證稱：我沒有叫被上訴人來修改工程，因為如果等被上訴人拖機具進來施作，工程時間會往後延，與其這樣不如我們自己先做簡易式鋼軌樁再回報給上訴人等語明確，足見上訴人未催告被上訴人定期修補工作之瑕疵，依前開說明，上訴人自不得依民法第495條及第227條之規定請求被上訴人給付修繕費用，亦不得主張與被上訴人所得請求之工程款互為抵銷。

六、綜上所述，上訴人主張可歸責於被上訴人之事由，致承攬之工作有瑕疵，惟上訴人並未催告被上訴人定期補正，自不得行使不完全給付之損害賠償請求權。從而，被上訴人依承攬之法律關係，請求上訴人給付工程款27萬2,076元，及自支付命令送達翌日即108年5月9日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。原審判命上訴人如數給付，並諭知准予假執行之宣告，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要，併予敘明。

八、末按法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判；訴訟費用，由敗訴之當事人負擔，民事訴訟法第87條第1項及第78條分別定有明文，本件上訴為無理由，第二審訴訟費用即裁判費4,470元，應由上訴人負擔，爰判決如主文第2項所示。

九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　9　　日

民事第五庭　審判長法　官　蔡雅惠

法　官　張家瑛

法　官　張桂美

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　10　　日

書記官　蘇冠杰