

臺灣高等法院臺南分院民事判決

107年度建上字第17號

上訴人 雲林縣政府

法定代理人 張麗善

訴訟代理人 林羣期律師

被上訴人 尚億營造有限公司

法定代理人 林俊國

訴訟代理人 何志揚律師

上列當事人間請求給付違約金事件，上訴人對於中華民國107年7月23日臺灣雲林地方法院106年度建字第11號第一審判決提起上訴，本院於107年12月26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、程序部分

本件上訴人法定代理人已由李進勇變更為張麗善，並據上訴人聲明承受訴訟（見本院卷第203至207頁），核無不合，應予准許。

貳、實體部分

一、上訴人主張：兩造於民國100年3月16日就「宜梧滯洪池工程」（下稱系爭工程）簽訂契約書（下稱系爭契約），系爭工程已於101年12月17日完工，決算完成後並計算工程保固保證金為新臺幣（下同）176萬2,556元及植栽養護保固保證金902萬2,235元；惟系爭工程中之植栽養護工程（下稱系爭植栽養護工程）部分，需經養護期滿且驗收合格，方可退還履約保證金。被上訴人於養護期滿後並未經驗收合格，伊於105年7月6日、7月11日辦理驗收後認不合格，經限期命被上訴人於同年9月30日前改善，被上訴人未予改善，應依系爭工程契約第15條第11項及第16條第3項扣罰511萬4,003元。且就被上訴人驗收後逾期仍不予改正，依系爭工程契約第15條第10項及第17條之規定，扣罰違約金301萬3,426元，合計81

2萬7,429元。伊函請被上訴人繳納，為被上訴人所拒絕。又系爭工程邊坡多處沖蝕（下稱系爭損壞土堤），經會勘後認定被上訴人應予修繕，惟被上訴人竟函復拒絕修繕，顯未盡保固責任，依系爭工程契約第16條第3項規定被上訴人應賠償176萬2,556元。爰依系爭工程契約之法律關係提起本訴，原判決駁回伊之請求及假執行之聲請，尚有未合等語，並聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人988萬9,985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。（三）願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則辯以：上訴人於本院105年度建上字第18號請求給付系爭工程款事件已主張抵銷，然未俟最高法院審結，即提起本訴，顯不合法。又上訴人就系爭植栽養護工程已於102年9月23日複驗、同年11月18日第二次複驗，103年2月24日減價收受，保固期1年，業已期滿，並於104年5月26日完成移交接管作業，復於104年6月11日會同訴外人益州科技有限公司（下稱益州公司）清點數量，缺失部分於104年6月19日全部改善完成。訴外人彰化商業銀行股份有限公司虎尾分行（下稱彰銀虎尾分行）並於105年1月6日通知兩造准予領回保固金902萬2,235元，解除保證責任。上訴人於系爭植栽養護工程移交益州公司後之105年7月6日及7月11日片面辦理驗收，以伊違約為由扣罰違約金812萬7,429元，自屬無據。又系爭損壞土堤是採生態工法施工，土堤受沖刷是正常現象，保固期2年已於105年8月27日屆滿，上訴人所指損壞是天災造成，不屬保固範圍。上訴人於保固期屆滿後之105年10月12日之會勘，無法證明為伊之責任，上訴人主張伊賠償176萬2,556元，亦屬無據。原審駁回上訴人之請求，並無不合等語置辯。聲明：上訴駁回，並陳明如受不利判決，願供擔保請准免為假執行之宣告。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第153至154頁，為說明方便，字句略作修正）：

（一）系爭工程已於101年12月17日竣工，並自102年4月24日起開

始驗收，迄103年8月27日驗收合格，兩造結算工程總價為1億7,625萬5,519元。

(二)系爭植栽養護工程之保固期1年，已於104年4月3日期滿。

(三)被上訴人已於104年5月26日完成系爭植栽養護工程移交接管作業，並於同年6月19日會同益州公司清點數量，復在104年6月19日將有缺失部分全部改善完成，且經上訴人於104年7月31日第二次會勘確認。

(四)系爭損壞土堤之保固期2年，已於105年8月27日屆滿。

(五)兩造間於另案請求給付系爭工程款事件，上訴人於第二審訴訟程序中（即本院105年度建上字第18號），就土堤崩塌損害176萬2,556元、植栽損害902萬2,235元之部分主張抵銷，經本院認定：「…本件上訴人（按：同本案上訴人）所為之有關土堤損壞及植栽養護問題，其情形如何，損害多大等，是否已完成保固期等，上開原因事實皆發生於一審判決前，惟上訴人均未於一審提出，且均有待實體調查認定，此部分上訴人當可另訴請求，是上訴人上開所提顯有延滯訴訟之情，依法不應准許…」後，該案目前上訴至最高法院審理中。

四、本院依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款、第3項規定，整理並協議簡化爭點如下（見本院卷第154頁）：

(一)上訴人提起本件訴訟是否合法？

(二)上訴人依系爭工程契約之約定，請求被上訴人給付系爭植栽養護工程之扣罰款511萬4,003元、扣罰違約金301萬3,426元；及系爭損壞土堤之保固金176萬2,556元，有無理由？如有，得請求之金額應為若干？

五、得心證之理由

(一)上訴人提起本件訴訟是否合法？

按原告之訴，其訴訟標的為確定判決之效力所及者，法院應以裁定駁回之，民事訴訟法第249條第1項第7款定有明文。上訴人於本院105年度建上字第18號請求給付工程款事件另案審理中，雖主張以對被上訴人之債權抵銷；惟本院認上訴

01 人逾時提出抵銷之請求而未予審酌。上訴人提起上訴，最高
02 法院審理中尚未確定，自非確定判決，被上訴人抗辯上訴人
03 不得再行起訴，本件訴訟不合法等語，自非可採。

04 (二)上訴人依系爭工程契約之約定，請求被上訴人給付系爭植栽
05 養護工程之扣罰款511萬4,003元、扣罰違約金301萬3,426元
06 ；及系爭損壞土堤之保固金176萬2,556元，有無理由？如有
07 ；得請求之金額應為若干？

08 1.關於系爭植栽養護部分：

09 ①系爭植栽養護工程已於103年4月3日經上訴人驗收，養護期1
10 年，已於104年4月3日期滿。被上訴人於104年5月26日完成
11 系爭植栽養護工程移交接管作業，並於104年6月11日會同益
12 州公司清點數量，缺失部分已在同年6月19日全部改善完成
13 ；且經上訴人於同年7月31日第二次會勘確認等情，有被上
14 訴人提出之系爭工程結算驗收證明書、工程保固切結書、上
15 訴人水利處會勘紀錄在卷可稽（見原審卷第65、145、147頁
16 ），復為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項(三)），堪信為真
17 實。

18 ②上訴人主張系爭植栽養護工程在養護期滿後，上訴人只有現
19 場會勘並無驗收，依系爭工程契約之附件即植物栽植工程施工
20 說明書第6點之約定系爭植栽養護期滿後需經上訴人驗收
21 合格，而上訴人於105年7月6日、7月11日辦理驗收認不合格
22 ；被上訴人未予改善，認被上訴人養護有不合格之處且未盡
23 保固之責，故依系爭工程契約第15條第11項及第16條第3項
24 扣罰511萬4,003元等語，為被上訴人所否認，經查：

25 (1)系爭植栽養護工程已於103年8月27日經上訴人驗收合格，
26 且就植栽枯死部分，上訴人已奉核可減價收受，有系爭工
27 程結算驗收證明書在卷可稽（見原審卷第65頁），則上訴
28 人於系爭植栽養護工程養護期滿後，再於105年7月6日、
29 7月11日辦理驗收認不合格，而主張依系爭工程第15條第
30 11項扣款即減價收受，已與契約不符；況系爭工程契約之
31 附件即植物栽植工程施工說明書第6點乃針對系爭植栽養

01 護工程養護期滿查驗、養護期滿驗收所為之約定，而該養
02 護期間即系爭植栽養護工程之保固期間，則上訴人主張系
03 爭植栽養護工程之養護期滿經驗收後認不合格，應依系爭
04 工程契約書保固期之約定處理，並依系爭工程第15條第11
05 項5之約定所為之扣款，顯有誤解，不足採信。

06 (2) 上訴人固主張系爭植栽養護工程在養護期滿後，只有現場
07 會勘並無驗收等情，惟依系爭工程合約第15條第9項：「
08 工程驗受合格後，廠商應依照機關指定的接管單位：…（
09 由機關視個案特性於招標時載明；未載明者，為機關）辦
10 理點交。…」之約定。被上訴人既已於104年5月26日之會
11 勘現場就系爭植栽養護工程移交益州公司接管，並於104
12 年6月11日會同益州公司現場清點系爭植栽養護工程數量
13 ，就該有缺失部分復於104年6月19日全部改善完成，經益
14 州公司於104年6月22日於移交清冊簽收，上訴人再於104
15 年7月31日現場會勘確認在案，此有植栽工程保固期滿清
16 點後移交清冊、會勘紀錄在卷可據，堪信系爭植栽養護工
17 程業經上訴人驗收合格，才會由上訴人指定之益州公司辦
18 理點交，即將系爭植栽養護工程移交益州公司接管，雖無
19 驗收之名，實有驗收之實。又系爭植栽養護工程既於104
20 年4月3日養護期滿，上訴人未按時驗收，遲至105年7月6
21 日、7月11日始為辦理，並認系爭植栽養護工程不合格為
22 由，對被上訴人扣罰違約金；然該驗收距被上訴人於104
23 年6月22日移交益州公司已年餘，危險應由何人負擔？實
24 非無疑。上訴人主張現場勘驗並非驗收一節，顯與常情不
25 符，亦無可採。準此，系爭植栽養護工程期滿後既經上訴
26 人驗收，並辦理點交，由益州公司接管，並已保固期期滿
27 ，則上訴人主張於105年7月6日、7月11日系爭植栽養護工
28 程驗收不合格，依系爭工程契約第15條第11項及第16條第
29 3項之約定扣罰被上訴人511萬4,003元，自無可採。

30 ③ 上訴人又主張其於105年7月6日、7月11日對系爭植栽養護工
31 程驗收不合格後，通知被上訴人限期改正，被上訴人逾期不

改正，依系爭工程契約第15條第9項、第17條約定，應扣罰違約金301萬3,426元云云；但查，系爭植栽養護工程期滿後既經上訴人驗收合格後，並移交益州公司接管，被上訴人改善缺失後，益州公司於104年6月22日接管，則自益州公司接管後，系爭植栽養護工程如有缺失，即應由益州公司負責改善，上訴人自無依系爭工程契約請求被上訴人限期改正，進而依系爭工程契約第15條第9項、第17條之約定扣罰被上訴人違約金之理。上訴人之主張，亦無可採。上訴人主張因會計審計之需要，須有驗收之程序，上開移交不是契約規範的驗收流程，形式程序不符合（見本院卷第78頁），即或屬實，亦係行政程序有無瑕疵問題，核與本件上訴人係依契約之法律關係，請求被上訴人給付違約金，實有不同。上訴人之主張，亦無足採。

2. 關於系爭損壞土堤部分：

- ①上訴人主張系爭損壞土堤經會勘後認被上訴人應予修繕，惟被上訴人函復拒絕，顯未盡保固責任，依系爭工程契約第16條第3項規定，被上訴人應賠償保固金176萬2,556元等語，惟查，系爭工程於103年8月27日驗收合格，經上訴人決算後，依系爭工程契約第16條之約定，系爭工程保固保證金以結算金額百分之1計算為176萬2,556元；系爭損壞土堤之保固期為2年，於105年8月27日屆滿（見上開不爭執事項(三)）。被上訴人於保固期滿前函請上訴人函覆彰化銀行虎尾分行核退工程保固金174萬9,127元。彰銀虎尾分行嗣於105年9月1日解除被上訴人之保固責任並核退保固金174萬9,127元等情，有被上訴人公司105年4月6日尚宜字第100280號函及彰化銀行虎尾分行105年9月1日函各1紙在卷可參（原審卷第265、269頁）。依系爭工程契約第16條第3項「保固期內發現之瑕疵，應由廠商於機關指定之合理期限內負責免費無條件改正。逾期不為改正者，機關得逕為處理，所需費用由廠商負擔，或動用保固保證金逕為處理，不足時向廠商追償。…」之約定，則上訴人既主張在系爭工程保固期滿前之105年3月

01 8日即發現系爭損壞土堤有瑕疵等語，斯時被上訴人既逾期
02 未修復該瑕疵，上訴人應得「動用」系爭工程保固保證金逕
03 為修復該瑕疵；然上訴人捨此方式而未修復該瑕疵，竟待系
04 爭工程保固期滿後，任被上訴人將系爭工程保固保證金領回
05 ，方起訴請求被上訴人給付系爭工程保固保證金，有違常情
06 ；況依系爭契約第14條第2項第1款第9目之約定，保固保證
07 金於保固期滿且無待解決事項後30日內一次發還，此有系爭
08 契約在卷可參（見原審卷第46頁）。上訴人同意將保固保證
09 金發還，應係認被上訴人無保固責任，或被上訴人之保固責
10 任應予免除之意；準此，被上訴人辯稱系爭損壞土堤之損害
11 乃因天災所造成，不屬被上訴人保固之範圍等語，應非無據
12 。

- 13 ②上訴人主張104年12月18日益州公司向雲林縣政府回報土堤
14 有損壞，土堤崩塌有請保固廠商修繕，所以上訴人才請被上
15 訴人修繕，105年3月8日現場會勘，被上訴人拒絕修繕，所
16 以在10月份再次辦理會勘，特地找設計廠商做會勘，並表明
17 設計意見，設計廠商說明此部分只要有沖蝕，還是要在保固
18 期限修復，被上訴人拒絕修繕，未盡保固之責等語，固據提
19 出104年12月18日益州公司函文及照片為證（見本院卷173至
20 202頁）；但查，上訴人105年12月1日府水工二字第1053730
21 743號函有關雲林縣政府辦理「宜梧滯洪池工程」案土堤沖
22 刷修復事宜說明一載明係依青境工程顧問有限公司（下稱青
23 境公司）函文辦理；說明二、更以上開函文說明所述本案土
24 堤沖刷淤積為自然演替成果，無損於滯洪池續洪功能，應無
25 需特意維持原有形狀；說明四、所述如已影響堤頂正常安全
26 通行者，則應予以修復（見原審卷第89頁）。而青境公司10
27 5年11月8日(105)青境110806號函就宜梧滯洪池土堤修復事
28 宜說明如下：二、宜梧滯離土堤設計係以生態工法為主，藉
29 由堆置土方本身之厚度，經實後成為土堤，並於其上種植灌
30 木、草皮等植物，形成一處自然之生態環境，經自然演替後
31 即可成為各種生物之棲地。三、滯洪池內原有之道路、土堤

、綠帶等，並未計入有效滯洪容量，其沖刷或淤積均為自然演替之必經過程，無損於滯洪池之蓄洪功能，應無須特意維持原有形狀。四、有關邊坡出現沖蝕溝，屬生態環境自然演替之正常現象，應無須復原；然部分沖蝕深度與寬度，如已影響堤項正常安全通行者，則應予修復，具體影響及修復範圍仍請由監造單位會同管理機關指定為宜。惟防止沖蝕溝產生之根本辦法，仍是土堤邊坡須依原設計植生，並維護使其生長良好，始能保水固土。經現場檢視，植栽生長良好之處，均無大面積土壤沖蝕現象等情（見原審卷第91頁）。證人楊維仁復於本院結證：邊坡是用土堆疊而成，是依自然工法施作，在邊坡二側都有種樹、種草，且面積很大，有的是用嵌插方式種植，這是原來的設計。因為是天然土堤，所以如果下雨而草還沒有長好，表面會沖刷造成一些大大小小的沖蝕溝，但土堤厚度很厚，此部分如果輕微沖蝕可以不用修復，若沖蝕太深，沖蝕溝寬度、深度可能會影響通行，我們會建議由管理、監造單位來認定土堤沖蝕的寬度、深度是否會影響通行，沖蝕溝之深度、寬度是否影響到土堤通行使用，此部分由管理機關、監造單位來確定並指定修復範圍，但若不影响通行就由其自然演替。若植栽沒有長好，土壤就沒有辦法穩固，而會一直沖刷，就我於現場所看得之結果，植栽有長好的地方就沒有造成大的沖蝕，沖蝕溝是發生在表土裸露、沒有植栽之處，所以才會建議業主把植栽確實維護好。生態工法，是以大的體積來做土堤結構，整個坡面、坡角是用植栽來做保護，邊坡上面有洒草籽及覆蓋稻草蓆等作法。我記得到現場時有發現洒草籽部分沒有確實施作，這是人工的東西，所以這樣大的土堤經自然演進之後會穩定，事實上證明土堤除了表面因為草沒有長好而造成的沖刷之外，在完工這麼久後，整個土堤結構是沒有問題等語（見本院卷第96、97頁）。堪信被上訴人抗辯系爭損壞土堤是採生態工法施工，土堤受沖刷是正常現象，保固期2年已於105年8月27日屆滿，上訴人所指損壞是天災造成，不屬保固範圍，應可採

01 信。而上訴人既同意被上訴人領回保固金，應係認被上訴人
02 已無需保固責任始同意發還，且於保固期滿前，未會同管理
03 機關、監造單位確定並指定修復範圍，自不容事後再以被上
04 訴人拒絕修復為由，請求被上訴人賠償176萬2,556元。

05 (三)綜上所述，上訴人依系爭工程契約第15條第10項、第11項及
06 第16條第3項、第17條之約定，請求被上訴人應給付上訴人
07 988萬9,985元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，
08 按年息百分之5計算之利息，為無理由，不應准許。上訴人
09 之訴既經駁回，其假執行之聲請即失其依據，應併駁回之。

10 (四)原判決駁回上訴人之請求及假執行之聲請，核無不合。上訴
11 意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回
12 。

13 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，於
14 判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

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

17 中 華 民 國 108 年 1 月 16 日

18 工程法庭審判長法官 高榮宏

19 法官 黃瑪玲

20 法官 陳春長

21 上為正本係照原本作成。

22 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
23 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出
24 理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委
25 任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應
26 附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條
27 之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如
28 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

29 被上訴人不得上訴。

30 中 華 民 國 108 年 1 月 16 日

31 書記官 邱李如

01 【附註】

02 民事訴訟法第466條之1：

03 (1)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
04 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

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

08 民事訴訟法第466條之2第1項：

09 上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第
10 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。