

臺灣高等法院花蓮分院民事判決

111年度建再易字第1號

再審 原告 陸軍第二地區支援指揮部

法定代理人 蕭秉榮

訴訟代理人 陳清華律師

再審 被告 基錮實業有限公司

法定代理人 蘇宗賢

訴訟代理人 張秉正律師

複代理人 洪珮瑜律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，再審原告對於中華民國111年2月18日本院109年度建上更一字第8號確定判決提起再審之訴，本院於112年5月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按再審之訴，專屬為判決之原法院管轄；又再審之訴，應於30日之不變期間內提起。前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算，民事訴訟法第499條第1項、第500條第1項、第2項本文前段定有明文。查本件再審原告不服本院109年度建上更一字第8號關於判令再審原告應返還本件「國軍輸油管線自動測報系統整建工程」（以下稱系爭工程）光纜建置部分所扣罰再審被告之違約金新臺幣（下同）124萬8,720元確定判決（下稱原確定判決），提起再審之訴，原確定判決正本於民國111年3月1日送達再審原告於前程序之訴訟代理人陳清華律師，再審原告於同年月21日向本院提起再審之訴，有送達證書附於原確定判決卷（本院更一卷二第539頁）及本院收狀日期戳可參，尚未逾30

01 日，符合上述有關再審之訴專屬本院管轄，及法定不變期間
02 內提起之規定，依上說明，再審原告提起再審之訴，程序上
03 即屬合法。

04 二、次按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅
05 者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其
06 訴訟以前當然停止。承受訴訟人於得為承受時，應即為承受
07 之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文
08 。再審原告法定代理人原為方君豪，嗣於111年8月1日變更
09 為蕭秉榮，並由蕭秉榮具狀聲明承受訴訟，有民事聲明承受
10 訴訟狀、國防部陸軍司令部111年6月16日國陸人管字第1110
11 000000號令附卷可稽（本院卷第95至100頁），蕭秉榮聲明
12 承受訴訟，依前揭說明，應予准許。

13 貳、實體部分

14 一、再審原告主張：

15 (一)系爭工程光纜建置部分為預定竣工期限外之工程，依兩造於
16 102年8月5日簽立之系爭工程採購契約（下稱系爭契約）第1
17 8條第1項、第8項約定，該部分屬再審被告於系爭工程履約
18 逾期後，因不可抗力或非因可歸責於兩造之事由所致，依契
19 約約定之真意，是否為兩造約定之展延工期事由，為原確定
20 判決前最高法院以108年度台上字第2372號判決（下稱系爭
21 三審判決）廢棄發回之意旨，受發回之法院自應以廢棄理由
22 之法律上判斷為判決基礎。而「展延工期」，為履約期間遭
23 遇天災、事變等不可抗力或不可歸責於兩造事由，工程進度
24 受阻，在無法施工期間，雖不計工期，然工程之項目、數量
25 及契約金額不變，因此工期並未增加，不涉及工程之變更及
26 追加，反觀「追加施工項目」，為履約期間，變更工程項
27 目、數量及契約金額，工期亦隨追加工程之多寡而增加，涉
28 及工程之變更追加，二者不同。然原確定判決卻以再審被告
29 未主張之「追加施工項目」，認定上揭光纜建置部分為追加
30 施工項目，得加計工期215天，已違系爭三審判決意旨，違
31 反民事訴訟法處分權主義、不干涉主義，具消極不適用民事

01 訴訟法第478條第4項及第388條規定之適用法規顯有錯誤之
02 情形。

03 (二)本件再審原告於系爭工程結算後，因認再審被告逾期完工35
04 2日，依系爭契約第18條第(一)項、第(五)項約定，每日逾期違
05 約金以系爭工程結算總價新臺幣(下同)1,022萬3,000元之0.
06 1%按日計算，合計為359萬8,496元，因已逾上揭約定之系爭
07 工程逾期違約金上限，故伊於結算驗收時係以約定逾期違約
08 金之上限即結算總價20%之204萬4,600元扣罰逾期違約金。
09 原確定判決疏未注意及此，漏未審酌上開系爭契約約定及系
10 爭工程結算驗收證明書記載之內容，逕以所扣罰逾期違約金
11 總額204萬4,600元除以再審被告逾期完工352日，認定系爭
12 工程逾期違約金每日5,808元係兩造不爭執之事項，據以計
13 算逾期違約金，實有錯誤，且如此計算形同系爭工程逾期違
14 約金之計算並無上限，再審被告反受有不當得利而顯失公
15 平，是雖伊前程序之訴訟代理人於上訴審準備程序曾表示同
16 意以每日5,808元計算系爭工程逾期違約金，然此屬誤解，
17 縱認此為再審原告於前程序對於逾期違約金計算方式為自
18 認，亦顯然與卷內訴訟資料不符，亦無拘束法院之效力。

19 (三)爰依民事訴訟法第496條第1項第1款及第497條前段規定，提
20 起本件再審之訴，聲明：1.原確定判決關於除確定部分以
21 外，命再審原告應給付再審被告124萬8,720元本息部分，及
22 該部分假執行宣告之判決均廢棄。2.上廢棄部分，再審被告
23 於前程序第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

24 二、再審被告則以：

25 (一)再審原告所指原確定判決違反系爭三審判決發回意旨及民事
26 訴訟法不干涉主義部分，係就原確定判決認定事實部分有所
27 指摘，均非民事訴訟法第496條第1項第1款規定所指判決適
28 用法規顯有錯誤之再審事由，而系爭三審判決發回意旨僅指
29 稱本件應就系爭工程光纜建置部分是否為得申請展延工期之
30 事由，探詢兩造契約真意、是否有系爭契約第18條第1項約
31 定之適用，並無直接就法律爭議表示意見，原確定判決經調

01 查證據，依自由心證作出系爭工程光纜建置部分為漏項、該
02 部分工程展延工期215日均不可歸責於伊之事實認定，從而
03 判決命再審原告應返還以該部分工程工期計算之逾期違約
04 金，並無消極不適用法律之適用法規顯有錯誤情形。

05 (二)又於工程慣例上承攬人即承商均會提出展延工期之事由及天
06 數，而由定作人即業主審核認可得展延工期之日數，是縱使
07 定作人最終認定得展延工期之日數多於承攬人所請求之日
08 數，定作人所核定展延工期之日數亦不會超出承攬人所請求
09 者，自不致發生再審原告所指本件以每日5,808元計算逾期
10 違約金將使伊遭受不當得利之問題。再審原告前程序之訴訟
11 代理人於原確定判決前審（本院106年度建上字第12號）準
12 備程序時，已就受命法官詢問關於違約金每日扣罰金額是否
13 以204萬4,600元除以352日，每天為5,808元（小數點以下捨
14 去）部分表示同意，可見兩造已就本件逾期違約金之計算方
15 式協議為不爭執事項，基於禁反言原則，再審原告事後不得
16 再行爭執該計算方式，原確定判決據以計算再審原告應返還
17 逾期違約金之金額，並無重要證物漏未斟酌之情事，再審原
18 告依據前開再審事由提起本件再審之訴，均顯無理由等語，
19 資為抗辯。並聲明：再審之訴駁回。

20 三、按判決適用法規顯有錯誤者，得以再審之訴對於確定終局判
21 決聲明不服，民事訴訟法第496條第1項第1款定有明文。而
22 所謂適用法規顯有錯誤，係指確定判決所適用之法規顯然不
23 合於法律規定，或與大法官會議之解釋顯有違反，或消極的
24 不適用法規顯然影響裁判者而言，並不包括判決理由矛盾、
25 理由不備、取捨證據失當、調查證據欠週、漏未斟酌證據、
26 認定事實錯誤、解釋契約不當及在學說上諸說併存致發生法
27 律上見解歧異等情形在內（最高法院101年度台再字第2號、
28 103年度台上字第2403號、105年度台再字第23號民事裁判意
29 旨參照）。次按第466條不得上訴於第三審法院之事件，除
30 前條規定外，其經第二審確定之判決，如就足影響於判決之
31 重要證物，漏未斟酌，或當事人有正當理由不到場，法院為

一造辯論判決者，亦得提起再審之訴，民事訴訟法第497條
定有明文。所謂「就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」
之情形，係指第二審言詞辯論終結前，已經存在並已為聲明
之證物，而第二審並未認為不必要而仍忽略證據聲明未為調
查，或已為調查而未就其調查之結果予以判斷，且以該證物
足以動搖原確定判決之基礎者為限（臺灣高等法院102年度
再易字第5號、臺灣高等法院臺中分院102年度再易字第44
號、臺灣高等法院臺南分院101年度再易字第31號、臺灣高
等法院高雄分院101年度勞再易字第1號判決意旨參照）。

四、經查：

(一)原確定判決固記載，光纜建置部分屬系爭契約之漏項，再審
被告為光纜建置申請及安裝，並經再審原告事後同意，應屬
「追加施工項目」等語（見原確定判決第33頁），然所謂
「展延工期」、「追加施工項目」，並非法定用語，其內涵
為何，係法院認定事實之範疇，又原確定判決認定此部分確
屬系爭契約漏項，且不可歸責於再審被告，准許再審被告請
求返還，無違再審被告主張，均無適用法規顯有錯誤之問
題。再者，系爭三審判決內容，係敘明「．．．參酌交易習
慣，兩造就系爭契約前開約定之真意是否非被上訴人僅得就
履約期限內所生事由始得展延工期，至履約逾期所生不可抗
力或非可歸責兩造者，被上訴人除應負不可抗力所生損失
外，並非兩造約定之展延工期事由？則上訴人於事實審一再
抗辯：依系爭契約第18條第1項約定，超過預定竣工期限之
工期，僅能以逾期計算，無法辦理免計工期；依同條第8項
約定，遲延履約期間因不可抗力所生之損害，亦包括伊所扣
除之逾期違約罰等語（見一審卷第129、130頁、原審卷一第
193頁正、背面），是否毫無可採，非無再為斟酌之餘
地。．．．」等語，僅係命原確定判決就上揭事實再行調查
審認，並非為何法律上之判斷，自難謂原確定判決有何未以
系爭三審判決法律上判斷為其判決基礎之消極不適用法則之
情形，再審原告執此提起再審，亦無理由。

01 (二)本件系爭契約、系爭工程結算書均為原確定判決審理時已經
02 存在之證物，並經當事人合意計算方式，縱係當事人錯誤認
03 知而為合意，依前揭說明，亦非係言詞辯論終結前，已經存
04 在並已為聲明之證物，而第二審並未認為不必要而仍忽略證
05 據聲明未為調查，或已為調查而未就其調查之結果予以判斷
06 之情形，是再審原告以上揭兩造合意之日違約金計算金額有
07 誤，認本件有如就足影響於判決之重要證物，漏未斟酌，亦
08 無理由。另此部分縱使適用契約錯誤，亦非適用法規顯有錯
09 誤，併此敘明。

10 五、綜上所述，本件再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第49
11 6條第1項第1款、第497條再審事由，提起再審之訴部分，均
12 無理由，應予駁回。

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，經
14 本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論
15 列，附此敘明。

16 據上論結，本件再審之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決
17 如主文。

18 中 華 民 國 112 年 6 月 16 日

19 民事第一庭審判長法官 張宏節

20 法官 李水源

21 法官 林恒祺

22 以上正本係照原本作成。

23 本件不得上訴。

24 中 華 民 國 112 年 6 月 16 日

25 書記官 蔣若芸