

臺灣高等法院高雄分院民事判決

109年度建上字第26號

上訴人 茂銓營造有限公司

法定代理人 柯茂林

訴訟代理人 鐘育儒律師

柯文鴻

柯英鴻

尤君蓮

上訴人 高雄市政府工務局新建工程處

法定代理人 許永穆

訴訟代理人 黃勇雄律師

何偉智

楊閔宇

上列當事人間請求返還不當得利事件，兩造對於中華民國109年6月30日臺灣高雄地方法院108年度建字第60號第一審判決，各自提起上訴，本院於111年2月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於：(一)駁回上訴人茂銓營造有限公司後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請；(二)命上訴人高雄市政府工務局新建工程處給付以新台幣參拾壹萬伍仟零伍拾壹元計算自民國一〇八年六月十一日起至本判決確定之日止之法定遲延利息部分，及該部分假執行之宣告；(三)訴訟費用之裁判，均廢棄。

二、前項廢棄(一)部分，上訴人高雄市政府工務局新建工程處應再給付上訴人茂銓營造有限公司新台幣壹佰參拾柒萬元，及自本判決確定日翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

三、第一項廢棄(二)部分，上訴人茂銓營造有限公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

01 四、上訴人茂銓營造有限公司之其餘上訴、上訴人高雄市政府工
02 務局新建工程處之上訴均駁回。

03 五、第一、二審訴訟費用，由上訴人高雄市政府工務局新建工程
04 處負擔十分之八，餘由上訴人茂銓營造有限公司負擔。

05 六、本判決所命給付，於上訴人茂銓營造有限公司以新台幣肆拾
06 陸萬元為上訴人高雄市政府工務局新建工程處供擔保後，得
07 假執行；但上訴人高雄市政府工務局新建工程處如以新台幣
08 壹佰參拾柒萬元為上訴人茂銓營造有限公司預供擔保，得免
09 為假執行。

10 事實及理由

11 一、上訴人高雄市政府工務局新建工程處（下稱新工處）法定代
12 理人原為楊素鳳，於民國110 年9 月8 日變更為乙○○，並
13 聲明承受訴訟（本院卷二第305 至311 頁），經核並無不合
14 ，先予敘明。

15 二、上訴人茂銓營造有限公司（下稱茂銓公司）起訴主張：伊與
16 他造上訴人新工處於103 年8 月25日簽訂「高雄市鼓山區中
17 山九如國小遷併校校舍新建工程」（下稱系爭工程）之工程
18 採購契約（下稱系爭契約），由伊承攬施作，契約總價為新
19 臺幣（下同）3 億180 萬元，並約定採總價結算，限期於10
20 4 年12月31日前完工。嗣系爭工程於103 年8 月29日開工，
21 歷經2 次變更設計，契約總價減為3 億1,505 萬756 元，實
22 際於105 年2 月19日施作完成，至105 年5 月2 日申報竣
23 工，105 年7 月11日驗收合格，伊已受領工程報酬2 億9,58
24 8 萬1,288 元（已扣除物價調整款及違約金）。嗣新工處核
25 計伊違約日數為51日（105 年1 月1 日至同年2 月19日、同
26 年5 月2 日），並自工程尾款扣罰違約金1,606 萬7,589
27 元。惟系爭工程因如附表一至三所示工項變更、追加，或因
28 天候、監造單位及新工處材料審查延宕，應再准予展延工期
29 202 天、不計工期8 天，合計210 天（不計工期項目為附表
30 二編號5 ；附表一至三其餘項目為展延工期，已扣除重疊日
31 數）。經扣除此210 天，伊施作系爭工程並未逾期，新工處

並無逾期違約金1,606 萬7,589 元之債權存在，其扣罰上開金額之逾期違約金，顯無法律上原因而受利益，致伊受損害。爰依不當得利法律關係、系爭契約第6 條及民法第505 條規定，請求新工處給付茂銓公司1,606 萬7,589 元及自起訴狀送達翌日起算之法定遲延利息。

三、新工處則以：依系爭契約第14條第3 款約定，系爭工程限期於104 年12月31日前完工，雖系爭契約第15條約定「工期之核計及因故延期應依『高雄市政府及所屬各機關學校辦理工程案件之工期核算要點』（下稱系爭工期要點）辦理」，惟系爭工期要點第2 條第2 項規定「重要或特殊工程必須限期完工，而另行於契約中訂定工期計算方式者，不適用本要點」，系爭工程即屬限期完工之工程，故系爭工程並不適用系爭工期要點。退步言之，縱認有系爭工期要點之適用，茂銓公司請求展延或不計工期，均無理由。再者，兩造約定之逾期違約金並無過高，不應酌減等語，資為抗辯。

四、原審判命新工處應給付茂銓公司1,126 萬7,589 元，及其中94萬5,153 元自108 年6 月11日起、其餘1,032 萬2,436 元自原判決確定翌日起，均至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，並駁回茂銓公司其餘之訴。兩造均不服，各別提起上訴。茂銓公司上訴聲明：(一)原判決不利於茂銓公司部分廢棄；(二)前項廢棄部分，新工處應再給付茂銓公司480 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息；就原判決命新工處給付茂銓公司1,032 萬2,436 元部分，新工處應再給付自108 年6 月11日起算之法定遲延利息。答辯聲明：駁回新工處之上訴。新工處上訴聲明：(一)原判決不利於新工處部分廢棄；(二)前項廢棄部分，茂銓公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。答辯聲明：駁回茂銓公司之上訴。

五、兩造不爭執事項：

(一)兩造於103 年8 月25日簽訂系爭契約，由茂銓公司承攬系爭工程，契約總價金3 億180 萬元，採總價結算，限期於104 年12月31日前完工。嗣系爭工程於103 年8 月29日開工，歷

01 經2次變更設計，契約總價減為3億1,505萬756元。茂銓
02 公司於105年2月19日實際施作完成，至105年5月2日申
03 報竣工，105年7月11日驗收合格。

04 (二)茂銓公司實際施作完成後，因兩造尚未辦理第二次變更設計
05 之議定程序，經茂銓公司申請，新工處准予自105年2月20
06 日起至105年5月1日不計工期，共72天。

07 (三)新工處以茂銓公司施作逾期51天（逾期期間為105年1月1
08 日至同年2月19日、同年5月2日）為由，依系爭契約第51
09 條約定，按結算總價3億1,505萬756元按日以千分之一計
10 算，自工程尾款扣罰違約金1,606萬7,589元。

11 (四)系爭工程第一、二次變更設計之範圍，包含如附表一、三所
12 示工項。附表一編號2所示各工項均屬追加工項。兩造就第
13 一、二次變更設計依序於104年6月23日、105年4月28日
14 簽訂工程議定書。

15 (五)中山國小預定於105年2月12日以系爭工程興建之校舍供開
16 學上課使用，茂銓公司於同年1月18日先行交付部分校舍予
17 新工處，新工處當日接收後交予中山國小進行後續設備裝修
18 及搬遷工作（兩造就茂銓公司於105年1月18日已交付部分
19 之範圍，於本院有爭執，詳如後述），中山國小於同年2月
20 15日開學並啟用該等受交付部分。

21 六、茂銓公司主張系爭工程應再延展或不計工期210天，有無理
22 由？

23 (一)系爭契約第14條約定：「全部工程限104年12月31日前完
24 工」、第15條前段約定：「工期之核計及因故延期應依『高
25 雄市政府及所屬各機關學校辦理工程案件之工期核算要點』
26 （即系爭工期要點）辦理」（原審審建字卷第39頁）。又系
27 爭工期要點第2條第2項規定：「重要或特殊工程必須限期
28 完工，而另行於契約中訂定工期計算方式者，不適用本要點
29 」。新工處抗辯：系爭工程既約定限期於104年12月31日前
30 完工，依系爭工期要點第2條第2項規定，即無該要點之適
31 用云云。惟系爭契約雖為限期完工之工程，然關於工期計算

方式，並未於契約中另行訂定，而係引用系爭工期要點之規定，此觀系爭契約第15條前段約定可明，是系爭契約與系爭工期要點第2條第2項規定之情形尚屬有間，自不得排除適用系爭工期要點，而應於系爭工程為限期完工之原則下，依具體情事個別審認有無符合該要點所定得展延或不計工期之事由存在。新工處雖又稱：茂銓公司並未依系爭契約第41條第3項、第4項約定，提出辦理工期變更，系爭契約第14條之完工期限既未經兩造依約變更，雙方自應信守該條約定云云，惟系爭工期要點於系爭契約有其適用，已如前述，是系爭工程是否應展延或不計工期，係適用系爭契約第15條所引入系爭工期要點之結果，無涉於契約變更，自無從因茂銓公司未就工期之展延或不計提出辦理契約變更之請求，而謂系爭工程之工期不得展延或不計。甚者，系爭工程於105年2月19日實際施作完成後，因尚未辦理第二次變更設計之議定程序，經茂銓公司申請，新工處准予自105年2月20日起不計工期，嗣第二次變更設計於105年4月28日議定，茂銓公司於同年5月2日申請復工，新工處同意迄至同年5月1日不計工期等節，為兩造所不爭（詳見不爭事項(一)、(二)、(四)），並有系爭工程設計監造單位（下稱監造單位）甲○○○○○事務所105年2月26日（105）漢字第105022605號函、茂銓公司105年5月2日茂營（105）高校字第050201號函在卷可稽（本院卷二第287、289頁），更可見系爭契約並不因約定限期完工，而無適用系爭工期要點不計工期之餘地。據上，新工處所辯上揭各情，俱非可採。

(二)附表一編號1部分：

茂銓公司主張系爭契約原約定「1：3水泥沙漿粉光噴外牆耐候塗料」及「1：3水泥砂漿粉刷貼4.5×9.5cm磁磚」，變更為「1：3水泥砂漿粉光外牆仿石塗料」，變更前之上開兩工項依系爭契約工程進度網狀圖（下稱系爭進度網狀圖，見原審審建字卷第245頁），原應自104年6月14日至同年11月21日該期間施作，而茂銓公司在104年4月1日即超前工進

01 16.291% ，故外牆施作必然較系爭進度網狀圖期程更早開始
02 ，惟茂銓公司須待兩造就上開工項之變更簽訂工程議定書即
03 104 年6 月23日後始得開始施作，是依系爭工期要點第10條
04 第1 、4 項規定及民法第227 條之2 規定，104 年4 月1 日
05 至同年6 月23日應展延工期；又外牆塗料議定變更後，尚須
06 新工處審核塗料材質及配色，茂銓公司於同年8 月21日送審
07 外牆仿石塗料配色計畫，新工處直至同年8 月26日始發函核
08 准，茂銓公司原擬於同年8 月27日進場施作，但同年8 月27
09 日至9 月11日接連下雨或颱風而未能進場施工（包含附表二
10 編號3 其中104 年8 月28日至31日、9 月7 日等5 日），故
11 依前引規定，同年8 月21日至9 月11日亦應展延工期等情。
12 新工處則主張：茂銓公司於104 年4 月29日第一次變更設計
13 第一次會議時，即承諾先行進場施作，而依系爭進度網狀圖
14 ，進場施作外牆裝修之始期為104 年6 月14日，故茂銓公司
15 本可提前應變，並不影響其原施作時間；又該次變更設計之
16 決標日（即議價日）固為104 年6 月11日，惟在此之前，伊
17 已於同年5 月11日、22日兩度將系爭工程外牆裝修材料變更
18 為仿石塗料藍晒圖檢送予茂銓公司，並不影響茂銓公司自同
19 年6 月14日至23日之施作；茂銓公司就外牆仿石塗料之材質
20 、配色在104 年6 月14日原預定進場施作始日之前，即能提
21 出送審，惟茂銓公司延至同年8 月20日方提出送審，而監造
22 單位於同年8 月26日審查通過，耗時6 天，係屬合理之審查
23 期間；系爭工程為限期完工之工程，不能因天候因素即任意
24 主張展延工期，此不符系爭契約之約定等語。經查：

- 25 1.系爭工期要點第10條第4 項規定：機關因變更設計致增加工
26 程數量項目，或變更施工程序而影響施工要徑時，得按實際
27 需要修正施工計畫要徑網路圖表（原審審建字卷第157 頁）
28 。按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有
29 效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其
30 他原有之效果，為民法第227 條之2 所明定。至系爭工期要
31 點第10條第1 項係對於妨礙施工之障礙物協調拆遷困難致嚴

重影響預定進度網狀圖主要路徑之工程項目，或工程用地取得、都市計畫問題至工程已近完工時仍未解決，而妨害施工，致依比例折算工期有不合理之情形為規範，與附表一編號1工項僅涉及變更設計，明顯無關，無從據為茂銓公司就此工項展延工期之依據，先予敘明。又上開變更前之兩工項原應自104年6月14日至同年11月20日施作，有系爭進度網狀圖在卷可憑（原審審建字卷第245頁；系爭工程於103年8月29日開工，變更前上開兩工項屬該圖「外牆打底、外牆磁磚、外牆耐候塗料」部分，應自開工日起第290天至第450天間施作）。

2.茂銓公司主張104年4月1日至6月23日應展延工期部分：

(1)茂銓公司於104年4月1日超前工進16.291%，依當日監造日誌所載預定進度與實際進度核計（見外放原審被證27第3頁；實際進度為52.357%，預定進度為36.656%，兩者相差15.701%，與茂銓公司所述超前百分比相近），固屬非虛。惟證人即系爭工程監造單位負責人甲○○○○○證稱：磁磚及壁磚接著劑資料已在104年2月26日經監造單位審核通過（見原審卷一第829頁被證33），但104年4月新工處提議要變更外牆塗料時，距離上述變更前兩工項可以進場施工還很遠，因當時外牆都還沒有作好，包括外牆打底都還沒有做好等語（本院卷二第16頁）。

(2)又兩造就系爭工程第一次變更設計係於104年6月23日簽立議定書，為兩造所不爭（不爭事項四）。然新工處前於104年4月1日因鑑於近期建築物外牆磁磚剝落傷及民眾案件頻傳，為顧及使用民眾安全及建築維護之便利性，乃函知甲○○○○○事務所就系爭工程外牆裝修材料進行檢討及研擬相關材料替代方案，並為確認替代方案之可行性，而於同年4月13日邀集茂銓公司及中山國小參與「外牆磁磚裝修材料替代方案研商會議」；依該次會議紀錄之「會議結論」所載，茂銓公司同意先行配合施作，並同意無任何工期影響或額外費用支出，有會議紀錄在卷可查（原審審建字卷第171至17

2 頁)。嗣茂銓公司於104 年4 月23日發函予新工處，敘稱外牆原設計為磁磚，訂製品之製程約3 個月，且不得退貨，建請新工處就上開兩工項之變更儘速決定，避免影響工進，該公司保留依系爭工期要點追溯展延工期之權益等詞（見本院卷一第419 頁）。其後，新工處於104 年4 月29日召開「第一次變更設計第一次會議」，新工處於確認上開兩工項是否變更設計時，言明：「本項原依本處…外牆裝修材料替代方案研商會議紀錄決議將外牆替代材料納入變更設計辦理，惟建商（指茂銓公司）來函表示本項尚待研議，爰本次會議再提請討論。若承商對於本項有任何工期增加之要求，請於會議中一併提出，俾利與會單位研討是否有其他替代方案，避免日後爭議」等詞，茂銓公司則表示：「本公司同意先行施作，並同意不涉及工期影響，惟建請儘速辦理議價作業」等語（原審審建字卷第179 至180 頁）。

(3)綜上，足認新工處擬變更外牆裝修材料之時，茂銓公司之施工進度固有超前，惟尚未達可施作外牆裝修之程度；且茂銓公司於104 年4 月13日「外牆磁磚裝修材料替代方案研商會議」表示願配合以替代方案施作且不影響工期後，雖曾行文新工處表達保留展延工期權益之意，惟於104 年4 月29日「第一次變更設計第一次會議」，經新工處請其評估是否有增加工期之要求，據其明確表示同意先行施作、工期不生影響，僅要求儘速辦理議價作業，而全無須待議價作業完成始進場施作之表達。是茂銓公司事後於本件訴訟中，始以其於新工處擬變更外牆裝修材料之時，其施工進度係屬超前，及其須待兩造就該變更簽立議定書方應開始施作為由，辯稱自其工程進度超前始日之104 年4 月1 日起至第一次變更設計議定時之同年6 月23日，依系爭工期要點第10條第4 項、民法第227 條之2 規定，應展延工期，顯與前揭客觀事實及其自身所為表示相違，亦核與系爭工期要點第10條第4 項所定得修正施工計畫要徑網路圖表（即展延工期）之要件「因變更設計致增加工程數量項目」、「變更施工程序而影響施工

01 要徑時」不符，且難認有民法第227 條之2 所定契約成立後
02 情事變更非當時所得預料之情形。

03 (4)茂銓公司又稱：伊並無捨棄展延工期之權益，前揭104 年4
04 月13日、29日會議紀錄，係新工處單方面記載，未經兩造閱
05 覽後簽認；伊並無不同意變更之權利，且依系爭契約第41條
06 第4 項約定，伊在新工處接受其提供之相關文件前，不得自
07 行變更契約，故如未經議定，自不敢貿然施作；縱令伊曾拋
08 棄工期權益，然新工處因設計錯誤，導致外牆塗料須為變更
09 ，外牆工程被迫停擺，其原領先之施工進度亦被侵蝕殆盡，
10 其自得依民法第227 條之2 規定，請求展延工期云云。惟查
11 ：

12 ①證人甲○○○○○證稱：（茂銓公司在上述2 次會議中，就
13 外牆磁磚變更為外牆仿石塗料部分，有無表達要求增加工期
14 ？）會議都有會議紀錄，已經過很多年，我不敢確認茂銓公
15 司有沒有提過，但我們的共識就是因變更當時，外牆的工項
16 還未開始施作，變更為仿石塗料的時間可能不會比施作外牆
17 磁磚的時間長，當時可能並沒有針對工期特別增加；（你的
18 意思是兩造及監造單位的共識是對於外牆磁磚變更為外牆仿
19 石塗料，並沒有要增加工期？）是的。會議紀錄是（新工處
20 ）統一製作完成，才會發給監造單位及廠商；【原審審建字
21 卷被證3 、4 會議紀錄（按即上述2 次會議紀錄），新工處
22 發函給監造單位，監造單位有無認為不實而請求新工處更正
23 ？】沒有，我們當時並未對會議紀錄有意見，會議紀錄記載
24 內容確實無誤等語（本院卷二第10、16、17頁）。是可見上
25 開2 次會議紀錄之內容，並無與實際開會各方實際所表述之
26 意見不合之處，茂銓公司所稱該等會議紀錄係新工處所製作
27 、未經其閱覽後簽認，不得採為其捨棄展延工期權益之依據
28 云云，自無可取。

29 ②茂銓公司又稱：證人甲○○○○○先稱其不敢確認茂銓有無
30 提過增加工期之要求，經本院提示第一次變更設計第一次會
31 議紀錄時後改稱「從變更到現在，我都可以很確認茂銓公司

是不增加工期」等語，前後證述不一云云。惟本院就附表一編號1 所示變更工項詢問上開證人時，並未提示上述2 次會議紀錄予該證人閱覽，係於詢問附表一編號2 所示8 個追加工項有無影響施工要徑時，為使該證人說明該8 個工項當對應於系爭進度網狀圖所標示之何一期間施作，而提示第一次變更設計第一次會議紀錄予其閱覽，俾供其辨明確認本院所詢8 個工項之個別內容，上開證人閱覽後，陳稱：「…通常增加的工項，如果有卡到原來的工項，比如增加的工項要做完，才能做原來的工項，這種就會影響到原來的施工時程，我們就會考慮到延長工期。依照會議紀錄的記載，當時的狀況是討論評估之後，茂銓公司是表示不增加工期」等語（本院卷二第10至11頁），是證人甲○○○○○於閱覽第一次變更設計第一次會議紀錄後，係針對附表一編號2 所示追加工項、非就同表編號1 所示變更工項而為證述至明。嗣因附表一編號1 所示工項同在第一次變更設計第一次會議中討論並記載於會議紀錄內，茂銓公司乃詢問該證人有關其先前就附表一編號1 所示變更工項，證述不增加工期，是其依記憶所為證述，或經本院提示會議紀錄供其閱覽後，其依會議紀錄之記載回答，證人甲○○○○○就此證稱：「從變更到現在，我都可以確認茂銓公司是不增加工期。因為其實要不要增加工期，在變更當下，大家都會討論，如果廠商不同意的話，我們就不會變更了，因為學校有招生（按指開學）的時限壓力，而且原來的磁磚並不是因為有錯誤或危險，我們才要變更，是因當時市政府的政策，考慮到將來維修的問題，建議我們辦理變更，因為還未施作，如果廠商不同意，影響工進的話，我們根本就不需要考慮變更。我並不是看到法院提示的會議紀錄才能確認，雖然這個案子很久了，我還是可以確認」等語（本院卷二第15頁）。鑑此，由該證人就附表一編號1 所為此段證述，可知其意係指經兩造及其主責之監造單位等討論後，茂銓公司同意就附表一編號1 所示工項不增加工期，此與其早先所證述「不敢確定茂銓公司有無提過」

01 要增加工期、惟兩造與其之共識係該變更工項不需增加工期
02 等語，就三方經討論後之共識係附表一編號1 所示工項不增
03 加工期，並無二致；僅其就茂銓公司於討論前、中，究有無
04 提出要增加工期，表達其並無明晰之記憶，而此與其所證述
05 三方經討論「後」達成不增加工期之共識，亦無扞格。是茂
06 銓公司對於證人甲○○○○○就該公司於討論前、中有無表
07 達增加工期乙情之證述，與該證人一再明確證述三方經討論
08 後之共識係不增加工期乙情，容有混淆，其據以指稱王漢瑞
09 建師就附表一編號1 所示工項之證述前後不一，殊無足取。

- 10 ③再者，證人甲○○○○○就其前揭證述：外牆裝修材料由磁
11 磚變更為仿石塗料，施作所需時間可能不會比施作外牆磁磚
12 者長，故不增加工期等情，進一步證稱：（有關本件工程外
13 牆磁磚變更為仿石塗料，在通常情形下，施工天數是否會增
14 加？是否影響工程進度？）我們認為是不會，因為磁磚的施
15 工跟廠商本身的條件有關係，但在我們一般工程的認知上，
16 一般施作磁磚應該會比施作仿石塗料的時間要久。系爭進度
17 網狀圖「外牆打底、外牆磁磚、外牆耐候塗料」部分（按開
18 工後第290 天至第450 天施作），其中外牆耐候塗料，與原
19 本要施作外牆磁磚部分是沒有重疊的，外牆打底，是施作外
20 牆磁磚或外牆耐候塗料之前要施作的工序；外牆磁磚變更為
21 仿石塗料之後，在施作外牆打底完，要再施作粉光，再做仿
22 石塗料，做完仿石塗料就結束了。（變更為仿石塗料後，在
23 施作外牆打底完，要再施作粉光，如果粉光並不是施作外牆
24 磁磚所必須的工序，施作仿石塗料的時間為何會比較省減？
25 ）磁磚在貼的時候可能一天只能貼100 平方公尺，如果是仿
26 石塗料因為是用噴的，所以一天可能可以施作400 平方公尺
27 ，這些都是比喻，雖然仿石塗料會比較快，但是仿石塗料可
28 能要做二道工序，也就是塗料可能不是只噴一次就結束，可
29 能要噴二次以上，但是比較起來，還是外牆磁磚的施作時間
30 會比較久；（外牆粉光的施作，在本件工程大概需要多少的
31 工作天？）這我沒有辦法回答，因為每個廠商的速度不一樣

，有的做1 個月就完成，有的做半年；（系爭工程仿石塗料噴灑的次數是幾次？）我現在無法確認，至少要2 、3 次，（有無可能要到第4 、5 次，才能夠均勻上色？）這也是有可能等語（本院卷二第8 至9 頁、第14頁、第15頁）。基此，可知系爭工程外牆裝修材料由磁磚變更為仿石塗料，依變更前後之工序及工法速度評估，變更為仿石塗料後所需之通常施作時間，按工程常規及經驗，並不致較變更前之磁磚為多，故更可憑佐茂銓公司於上述2 次會議同意不增加工期，並無不合事理之處。

- ④茂銓公司雖稱：系爭工程仿石塗料非僅施作2 、3 層，一共施作5 層，其中2 層因新工處要求須以6 種不同顏色在各棟建築物間配色，噴漆必須不斷換顏色，無法一次噴灑大範圍，更大幅增加施作時間，證人甲○○○○○以施作2 、3 層作為比較外牆施作磁磚或仿石塗料所需時間之基準，不合系爭工程實際狀況云云，並提出系爭工程外牆塗料施工規範、配色圖說為證（本院卷二第41至49頁）。惟證人甲○○○○○已言明外牆仿石塗料噴灑次數「至少施作2 、3 次」、「可能到4 、5 次」，業如前述，並無僅以噴灑2 、3 次說明其於變更之前評估外牆裝修材料所需工期之情事，茂銓公司指稱該證人評估變更前後工期差異之基準與系爭工程實況未合，顯不符該證人證述內容。又茂銓公司所提系爭工程外牆塗料施工規範（本院卷二第41頁；新工處不爭執為真，見本院卷二第81頁），固標示外牆塗料之施作層數為5 層，惟證人甲○○○○○前揭證詞與此並無齟齬，該施工規範無從採為有利於茂銓公司之認定。再者，該證人就外牆裝修材料由磁磚變更為仿石塗料，已證述前者之工法係拼貼、後者係噴灑，施作速度通常已有相當差異，經將後者尚需增作之「粉光」納入評估，整體而言變更前採磁磚拼貼仍需較長時間等情，是足見外牆裝修材料變更為仿石塗料較磁磚拼貼耗時較少，係因工法之性質使然，與仿石塗料是否得大範圍噴灑，並無必然關連；縱各棟有配色要求，客觀上亦難遽認各施

01 作區塊之面積必屬狹小，或進而認其施作必因而較為費時。
02 茂銓公司所提配色圖說（本院卷二第43至49頁），其內並無
03 監造單位或新工處核章，新工處否認為真（見本院卷二第81
04 頁），無從採為本件判斷之基礎。據上，茂銓公司本部分所
05 辯，無足憑採。

- 06 ⑤茂銓公司主張其並無不同意外牆裝修材料變更之權利，且依
07 系爭契約第41條第4項約定，其在新工處接受其提供之相關
08 文件前，不得自行變更契約，故如未經議定，其不敢貿然施
09 作云云。惟觀之系爭契約第6章「契約變更及轉讓」，可知
10 其中第40條至42條依序係就兩造合意變更契約、新工處得片
11 面變更契約、茂銓公司得請求變更契約之情形為規範（原審
12 審建字卷第75至77頁）。而系爭工程外牆裝修材料之變更固
13 係新工處所發動，惟於兩造議定此項變更之前，新工處曾2
14 度邀集茂銓公司、監造單位、中山國小等研商討論，有上述
15 2次會議紀錄附卷足稽（原審審建字卷第168至187頁）；
16 新工處並曾針對茂銓公司於首次會議（即104年4月13日外
17 牆磁磚裝修材料替代方案研商會議）同意不增加工期後，又
18 發函表示保留展延工期權益乙事，於104年4月29日第一次
19 變更設計第一次會議中，籲請茂銓公司就任何工期增加之要
20 求予以提出，俾利與會單位研討是否有其他替代方案，避免
21 日後爭議，已敘如前，核與證人甲○○○○○上開證述：變
22 更當時此工項尚未施作，與會各方會討論變更是否增加工期
23 ，若茂銓公司不同意、影響工進，即不會變更，因中山國小
24 有開學之時限壓力，辦理變更非因原設計有錯誤或危險，是
25 因高雄市政府考量將來維修問題，建議辦理變更等詞，所顯
26 示外牆裝修材料之變更，係經兩造及監造單位、使用單位等
27 討論後達成之結論，並無必予變更、茂銓公司無從置喙之情
28 形相符。故以，外牆裝修材料之變更，顯非新工處依系爭契
29 約第41條第1項前段「本工程因事實需要，甲方（即新工處
30 ）有隨時書面通知乙方（即茂銓公司）依照變更設計施作之
31 權利」之約定，片面變更契約要求茂銓公司施作，而係雙方

01 經討論後合意變更之結論。此外，茂銓公司於上述2次會議
02 均表明同意配合先行施作，而全無待外牆裝修材料變更議定
03 後始予施工之表示，亦敘如前。故而，茂銓公司於本件訴訟
04 中始謂其無不同意外牆裝修材料變更之權利，其於新工處接
05 受其所提出變更相關之文件前，不得自行變更契約（系爭契
06 約第41條第4項約定），必待此項變更經兩造於104年6月
07 23日簽立議定書後，其始得施工云云，實不足取。

08 ⑥系爭工程外牆裝修材料並非因原設計存有錯誤，而係高雄市政府
09 鑑於當時發生數起磁磚剝落傷及民眾事件，為顧及公共
10 安全及建物維護之便利，始建議變更，有104年4月13日外
11 牆磁磚裝修材料替代方案研商會議紀錄在卷（原審審建字卷
12 第171頁）及證人甲○○○○○之證詞可證。是茂銓公司主
13 張系爭工程外牆裝修材料因設計錯誤而需變更云云，與事實
14 不符；其所稱外牆工程因此被迫停擺，其原領先之施工進度
15 被侵蝕殆盡，其得依民法第227條之2規定請求展延工期云
16 云，亦與其於上述2次會議中俱表明此一變更對工期不生影
17 響，及證人甲○○○○○關於變更後所需工期並不長於變更
18 前之證述相悖。茂銓公司本節所辯，自無可採。

19 3.茂銓公司主張104年8月21日至9月11日應展延工期部分：

20 (1)茂銓公司於104年8月20日提送外牆仿石塗料配色計畫，監
21 造單位於翌日審查通過，新工處於同年8月26日發函通知茂
22 銓公司同意核定，有新工處104年8月26日高市工新建施字
23 第10472497600號函存卷可稽（原審審建字卷第239至241
24 頁）。茂銓公司主張自104年8月21日至26日之外牆仿石塗
25 料配色計畫送審期間，應展延工期云云。惟依系爭契約第23
26 條、第35條第2、3項，系爭工程之施工計畫及材料送審，
27 應於各工項施工或材料進場前提報監造單位審查（見原審審
28 建字卷第47、71頁）。系爭工程有關外牆裝修材料變更包含
29 於第一次變更設計之範圍內，兩造就該次變更於104年6月
30 23日簽立議定書，惟茂銓公司於同年4月29日第一次變更設
31 計第一次會議中即表明同意先行配合施作各節，屢述如前；

又新工處於同年5月11日即檢送外牆裝修材料變更為仿石塗料藍晒圖予茂銓公司，復於同年5月22日再度檢送第一次變更設計藍晒圖予茂銓公司，有新工處該兩日函文暨所附藍晒圖在卷可查（本院卷二第137至140頁、外放上證10），茂銓公司亦不否認收受此2件函文及圖說（本院卷二第220頁）。是茂銓公司客觀上自104年5月間即得進場施作外牆裝修工項，且應依系爭契約前引約定，提送外牆仿石塗料之配色計畫予監造單位審查，然茂銓公司推遲至同年8月20日始行提送，而監造單位審核並轉新工處核定之時間前後合計僅6天（8月21日至26日），徵諸社會交易常情，尚無不合理，則茂銓公司主張此段送審期間應展延工期，自非有理。

(2)況且，茂銓公司自承其自104年6月24日起至8月20日間，實際已施作外牆打底、外牆粉光等前置工序（本院卷二第83至84頁），是茂銓公司至遲於104年6月24日即得就後續之外牆塗料配色計畫提送審查，俾利銜接施作。甚者，系爭工程外牆裝修材料尚未辦理變更之前，茂銓公司就原應施作之外牆磁磚，於104年2月25日即將磁磚及壁磚接著劑資料提送監造單位審查，經監造單位於翌日審查符合系爭契約約定，再轉經新工處於同年3月5日核定，有監造單位104年2月26日（104）漢字第104022603號函及新工處同年3月5日高市工新建施字第10470534500號函在卷可稽（原審卷一第829至831頁）。而新工處核定之時，系爭工程外牆尚未施作完成，尚無從進行外牆裝修之施工，亦據證人甲○○○○○證述如上（事實及理由六(二)2.(1)），足見茂銓公司就系爭工程施工計畫、材料之送審，本知得於各工項開始施作前預先為之，俾利工進。據上，茂銓公司既已於104年5月間收受新工處所交付外牆裝修材料變更為仿石塗料之藍晒圖，且於同年6月24日開始施作外牆裝修工作，當無不能於104年5、6月即送審外牆仿石塗料配色計畫之理，其延至104年8月20日始提送，難認與系爭工程外牆裝修材料由磁磚變更為仿石塗料相關，而施工計畫之送審本為茂銓公司依約應於

各工項施工前應踐行之品質管制措施，契約成立後並無情事變更，是茂銓公司主張依系爭工期要點第10條第4項、民法第227條之2規定，外牆仿石塗料配色計畫送審期間之6天（104年8月21日至26日）應展延工期，非有所據。

(3)茂銓公司又稱其原擬於104年8月27日進場施作，但同年8月27日至9月11日接連下雨或颱風而未能進場施工（包含附表二編號3所示8月28日至31日、9月7日等4天），故同年8月21日至9月11日亦應展延工期云云。惟查，系爭工程所在之高雄市鼓山區（下稱鼓山區）於104年9月1日至9月6日、9月9日至11日，全無降雨；9月8日降水量僅0.5毫米（mm），有中央氣象局高雄氣象站2015年逐日氣象資料表（下稱逐日氣象資料表）在卷可稽（原審審建字卷第281頁），是茂銓公司所稱此10天因天候因素未能進場施工云云，實屬無稽。又104年8月27日之降水量為33.5毫米，有上揭逐日氣象資料表可考；依中央氣象局當時實施之豪（大）雨雨量分級定義，大雨為24小時累積雨量達50毫米以上之降雨現象（見原審審建字卷第193、194頁，交通部104年6月9日交航(一)字第1049000013號函敘明雨量分級定義之修正自104年9月1日始實施，104年8月27日係在實施日之前，其定義應按該函附件「原定義」欄所示），可見當日降雨量非大，難認有何不能施作外牆仿石塗料之情事（能否施作之判斷標準詳見事實及理由六(四)3.(2)）。再者，附表二編號3中之上開4天固因大雨而無法施作外牆裝修工項，惟非不得施作結構內部之裝修工項，不具展延工期之正當性（詳如後述事實及理由六(四)3.(2)）。基上，茂銓公司就所主張104年8月27日至9月11日因天候而未能施作變更後外牆仿石塗料工作乙情，或與實際天候狀況不符，或所舉證據不足採為應展延工期之認定。且外牆裝修材料之變更並未導致茂銓公司無法依系爭進度網狀圖之預定期程施作外牆裝修工項，故並無茂銓公司於訂立系爭契約時未能預料之工期變化。是茂銓公司主張依系爭工期要點第10條第4項、民法第22

01 7 條之2 規定，104 年8 月27日至9 月11日應展延工期，洵
02 非有理。

03 4.綜上，茂銓公司主張附表一編號1 所示外牆裝修材料變更之
04 相關工項，依系爭工期要點第10條第4 項、民法第227 條之
05 2 規定，應展延工期106 天，非為可取。

06 (三)附表一編號2 部分：

07 附表一編號2 係屬追加工項（計8 項）；其中編號A 、G 屬
08 系爭進度網狀圖「內部地坪」工項，編號D 、E 屬該圖「大
09 門工程」工項，編號B 、C 、F 、H 為該圖「天花板、隔間
10 工程」工項各情，為兩造所不爭（見不爭事項(四)及本院卷二
11 第126 、135 頁）。據此，上述8 個細項工作應自系爭工程
12 開工後第150 天（編號A 、G ）、第405 天（編號D 、E ）、
13 第440 天（編號B 、C 、F 、H ）起開始施作（見原審審
14 建字卷第245 頁；即自104 年1 月25日、同年10月6 日、同
15 年11月9 日起施作，見原審審建字卷第245 頁）。茂銓公司
16 主張：其就附表一編號2 工項於施工前即已請求工期展延，
17 然未獲新工處同意，故未能修正系爭進度網狀圖，惟附表一
18 編號2 工項均屬系爭工程之要徑，既因新工處要求而追加，
19 當然影響施工要徑，而得依系爭工期要點第10條第4 項展延
20 工期66天（已扣除各細項工期重疊部分）等語，為新工處否
21 認，辯稱：系爭工程本即約定限期完工，如茂銓公司申請展
22 延將影響工期，新工處就不會辦理變更，且茂銓公司於第一
23 次變更設計第一次會議即已表示工期不受影響等語。查：

24 1.茂銓公司就其曾於施作附表一編號2 工項施工前請求展延工
25 期乙情，並未舉證以實其說（本院卷二第126 頁）。反之，
26 茂銓公司於104 年4 月29日第一次變更設計第一次會議中，
27 就增作附表一編號2 工項，表明「願意配合施作，並同意不
28 涉及工期增減」，有該次會議紀錄、開會通知單、會議議程
29 、詳細價目表在卷可考（原審審建字卷第178 至179 頁；本
30 院卷一第360 、375 、385 、399 頁），基此，已難認附表
31 一編號2 工項之增作影響原施工要徑，而應展延工期。茂銓

01 公司雖稱：第一次變更設計第一次會議紀錄係新工處片面之
02 記載，其並無捨棄展延工期權益云云。惟該會議紀錄與參與
03 各方實際表述內容並無不合之處，業據證人甲○○○○○證
04 述如上，是茂銓公司本節所辯，顯無可取。

05 2.其次，證人甲○○○○○證稱：（增加耐磨地板等8 個工項
06 在通常情形下，是否需要增加工期？）如果不是合約裡面
07 有約定而增加之工項，我們在施工上會比對進度表，如果有
08 影響要徑的話，通常是會給一些工期，有無影響要徑，是依
09 系爭網狀進度圖判斷；該圖係廠商（按指茂銓公司）針對工
10 時畫出來，提送給我們，上面有我們蓋的章，我們會審核確
11 認這樣施作是否太過不合理；（增加耐磨地板等8 個工項，
12 在通常施工工序，是在系爭進度網狀圖哪一段時間可以施作
13 ？）通常這些是會放在工程比較後段的時間，裝修的工項因
14 為配合結構體，所以時間會拉得比較長，例如結構體做到二
15 樓的時候，內部有一些裝修就可以開始施作，結構體三、四
16 樓繼續施作時，一、二樓的內部裝修就可以開始施作，到了
17 最後階段，因為本件案子很大，可能很多地點同時進行裝修
18 工程；通常增加的工項，如果有卡到原來的工項，比如增加
19 的工項要做完，才能做原來的工項，這種就會影響到原來的
20 施工時程，我們就會考慮到延長工期；依照第一次變更設計
21 第一次會議紀錄的記載，當時的狀況是討論評估之後，茂銓
22 公司是表示不增加工期；（這8 項增做的工項，是否屬於證
23 人所述，要先施作完才能施作原來工項的項目？）當時會議
24 既然決議不增加工期，就是茂銓公司很多裝修的工項在同時
25 進行施工；每個廠商施作能力及施工狀況不一樣，系爭工程
26 有分區，廠商可以找二批工人來做，但如果他只找一批工人
27 就要這區做完，才能去做另一區，施工的時間當就會延長
28 等語（本院卷二第10至11頁、第18頁）。該證人所述工程要
29 徑之判斷基準，與本院職務上所知工程業界通常判別是否為
30 要徑工項之主要標準尚無二致，自堪採信。由此，足認系爭
31 工程雖有增作附表一編號2 工項，惟各細項工作並非系爭契

約原工項施作之前提，係於系爭工程較後階段得與原有其他裝修工項同時施作，而非屬要徑工項；且經茂銓公司評估其人力材料調度能量後，於第一次變更設計第一次會議表明不需增加工期（至附表一編號2 增作工項之報酬業經兩造議定，見本院卷一第387 頁、原審審建字卷第235 至237 頁）。故以，附表一編號2 工項之增作既未影響系爭工程之要徑，與系爭工期要點第10條第4 項所定得予修正要徑網路圖表、展延工期之要件，顯不相合，茂銓公司事後始主張附表一編號2 工項應依該要點規定展延工期，自乏理據。

3.再者，證人甲○○○○○固另證稱：系爭進度網狀圖中間直線那一道是主要徑，上、下兩條是次要徑，次要徑在主要徑的某個時點要進來同時施作等語（本院卷二第17、18頁）。惟對照該證人前段證述，可知其前開所稱如增加契約原無工項而影響要徑時通常得斟酌展延工期乙語，其中「要徑」係指「主要徑」，而不包含「次要徑」。又附表一編號2 各細項工作，兩造均不爭執係分屬系爭進度網狀圖「內部地坪」（編號A、G）、「大門工程」（編號D、E）、「天花板、隔間工程」（編號B、C、F、H）所示施工區段，該等區段均位在證人甲○○○○○所證稱之「次要徑」上，然依前揭說明，並不得因該等增作工項位屬次要徑，而謂此等增加之工項必影響主要徑而應展延工期。是茂銓公司所稱附表一編號2 工項均屬系爭工程之要徑，當然影響施工要徑云云，殊無可取。

4.復以，系爭進度網狀圖之中間路徑係自開工日起至施作完成日（第490 日），上、下兩條路徑分別自開工後第150 日、第290 日起均至第480 日（較施作完成日早10日），此觀該圖可明，是足見中間路徑為該圖路徑最長者；基此與茂銓公司所提「公共工程工程進度展延爭議的探討」一文內敘載：「…網狀圖中累積作業工期最長之路徑，稱為要徑（Critical path），要徑上的作業決定了工期，任何的延誤將影響工期，導致工期的延誤…要徑上具有下列特性：(1)路徑最

01 長…」等詞相對照，更可見系爭進度網狀圖之中間路徑方為
02 工程業界所指涉及工期延誤與否之要徑（或主要徑）。茂銓
03 公司所稱該圖上線「外牆打底、外牆磁磚、外牆耐候塗料、
04 屋頂裝修、防水工程」需時190 天、中線「5F、RF、鋼骨結
05 構及景觀球場工程」同樣需時190 天；下線「內部泥作、門
06 窗工程、油漆工程、內部地坪、天花板及隔間工程」需時33
07 0 天，而中線「2F、3F、4F、5F、RF、鋼骨結構及景觀球場
08 工程」同樣需時330 天，可見不論中線、上線、下線均為系
09 爭工程之要徑云云，僅截取中線路徑之部分期程，再分別與
10 上、下路徑作比較，亦即，茂銓公司為與上線路徑相較，就
11 中間路徑自「假設放樣工程、筏基工程、BF結構、1F結構、
12 2F結構、3F結構、4F結構」部分皆截除；為與下線路徑相
13 較，就中間路徑自「假設放樣工程、筏基工程、BF結構、1F
14 結構」部分皆截除，故茂銓公司此段論述之前提，已明顯偏
15 離系爭進度網狀圖之標示內容，亦與工程界所指要徑之特性
16 不符，全無可取。

17 5.據上，茂銓公司主張附表一編號2 所示工項，依系爭工期要
18 點第10條第4 項規定應展延工期66天，要無足採。

19 (四)附表二編號1 至4 部分：

20 系爭工期要點第10條第3 項規定：「因颱風、地震、豪雨或
21 其他不可抗力之因素，致影響全部或部分工程之施工，得申
22 請展延工期」。第11條規定：「本要點有關颱風、豪雨等之
23 認定標準，應參照『交通部中央氣象局災害性天氣作業要點
24 』認定之」，申言之，是否屬颱風、豪雨，應依中央氣象局
25 之氣象資料為準（原審審建字卷第157、158 頁）。茂銓公
26 司主張附表二編號1 至4 所示各日期，均因颱風、豪雨等因
27 素致影響全部或部分工程之施工，依上引系爭工期要點之規
28 定，應展延工期等語，為新工處所否認，辯稱：系爭工程為
29 限期完工，茂銓公司於投標之時，即知施工期間將遇雨天或
30 颱風，不能因有該等天候因素即展延工期。查：

31 1.附表二編號1 部分：

01 (1)依茂銓公司所提建築物施工日誌（下稱施工日誌）、行政院
02 人事行政總處天然災害停止上班及上課情形表（下稱停班停
03 課表）及新工處所提公共工程監造報表（下稱監造日誌），
04 就103 年9 月21日均載有鳳凰颱風來襲高雄市政府宣布停班
05 停課等詞，施工日誌並記載「無施工」，監造日誌則記載工
06 程進行情況為「備料」（原審審建字卷第251、255 頁；外
07 放證物上證3 第24頁），是足認當日確因颱風致影響全部工
08 程之施作，核與系爭工期要點第10條第3 項所定展延工期之
09 要件相符，則茂銓公司主張此日應展延工期，係有所據。新
10 工處雖以上情置辯，惟徵諸社會生活經驗與事理，每一年度
11 臺灣地區遭遇颱風、豪雨之日期或日數，往往難於當年或前
12 一年度予以預測，故尚難因颱風、豪雨為臺灣地區7 至9 月
13 所常見，即謂茂銓公司於締約時能以預估施工期間因天候無
14 法施作之天數，而不得就確因颱風、豪雨導致未能施工之日
15 期展延工期。況茂銓公司就此日期並非以民法第227 條之2
16 規定為其展延工期之依據，自與其得否預見天候對系爭工程
17 進度之影響無涉。是新工處所辯此情並無可採。

18 (2)系爭工程所在之鼓山區於103 年9 月22日之降水量僅1 毫米
19 ，有2014年逐日氣象資料表（原審審建字卷第277 頁）；依
20 中央氣象局當時實施之豪（大）雨雨量分級定義，豪雨為24
21 小時累積雨量達130 毫米以上之降雨現象（見原審審建字卷
22 第193、194 頁「原定義」欄），則當日顯無豪雨，自無依
23 系爭工期要點第10條第3 項展延工期之餘地。茂銓公司雖稱
24 因前一日颱風夾帶豪雨，當日及同年月23日均在進行抽水整
25 地之作業，而無法施作云云，並引用當日施工日誌為據（原
26 審審建字卷第257 頁）。觀之新工處所提監造日誌亦記載工
27 程進行狀況「基礎積水處抽水及土壤曝曬」等詞（外放證物
28 上證3 第25頁），核與茂銓公司所述當日進行之作業內容大
29 致相同。惟依系爭契約，茂銓公司之承攬義務本在完成一定
30 之工作，而系爭工程中之結構體係在空地上施作而無遮蔽，
31 颱風過後積水難免，該等恢復作業既在回復可接續施作之狀

01 態，核屬維持原施作成果之工作，難認非屬施工行為之一部
02 是茂銓公司徒以當日所作者為恢復工作，即謂當日無法施
03 工，並無可取。

04 (3)故以，附表二編號1 中之103 年9 月21日合於系爭工期要點
05 第10條第3 項規定，茂銓公司主張該日應展延工期，係屬可
06 採；逾此日期者則非可取。

07 2.附表二編號2 部分：

08 (1)依茂銓公司所提施工日誌、行政院人事行政總處停班停課表
09 及新工處所提監造日誌，就104 年8 月8 日均記載蘇迪勒颱
10 風來襲高雄市政府宣布停班停課等詞（原審審建字卷第265
11 、267 頁；外放證物被證27第142 頁），故堪認當日確因颱
12 風致影響全部工程之施作，核與系爭工期要點第10條第3 項
13 所定展延工期之要件相符，則茂銓公司主張此日應展延工期
14 ，係有所據。新工處雖以上情置辯，然其所辯不足取，已如
15 前述。

16 (2)系爭工程所在之鼓山區於104 年8 月9 日之降水量為51.5毫
17 米，有2015年逐日氣象資料表在卷可稽（原審審建字卷第28
18 1 頁）；依當時實施之豪（大）雨雨量分級定義，豪雨為24
19 小時累積雨量達130 毫米以上之降雨現象，已如前述，則當
20 日顯無豪雨，自無從依系爭工期要點第10條第3 項展延工期
21 。茂銓公司雖稱因前一日颱風襲擊，工區圍籬及鷹架均已倒
22 塌，當天進行整復云云，並引用當日施工日誌為證（原審審
23 建字卷第269 頁）。核閱新工處所提監造日誌固載有「颱風
24 過後工區整理」，惟併記載包含結構體內部之鋼構組裝、梯
25 間柱牆模板組立、批土噴漆、地磚鋪貼等諸多工程進行狀況
26 （外放證物被證27第143 頁）。是茂銓公司所稱當日僅進行
27 傾倒圍籬或鷹架之修整，已難遽信。況縱使當日茂銓公司僅
28 進行復原工作，仍屬維持原施作成果之施工作為，而非無法
29 施工，亦敘如前。故茂銓公司主張103 年8 月9 日亦應展延
30 工期，自無可取。

31 (3)茂銓公司又稱監造日誌所載內容與實際施作情形不符，於本

01 件不具參考價值云云。惟證人甲○○○○○證稱：（監造單
02 位每日都會派人到場嗎？）我們有監造人員張裕興駐地；監
03 造日誌是我們現場的監造人員製作，但有一些比較細的項目
04 可能會參酌廠商的施工日誌，例如施工人數或施工面積，我
05 們都會核對，可能會參酌施工日誌；我們會由監造人員實際
06 勘察來做紀錄，但會比對廠商的資料，再做最後的確認及登
07 錄等語明確（本院卷二第12、16至17頁），核與監造日誌每
08 頁下方監造單位簽章欄均有張裕興之簽名相符，且無悖於社
09 會交易常情，堪予採信。茂銓公司固再提出其製作之「動態
10 日誌」，主張該日誌內所載內容始符各日施作實況，而監造
11 日誌多有「動態日誌」所未記載之工作項目，可佐多數監造
12 日誌內容係現場監造人員本其施工經驗胡亂填載云云，惟其
13 所辯此情，並無可取（詳如後述事實及理由六(四)3.(4)）。是
14 茂銓公司所稱監造日誌不足採為其實際施作狀況之判斷基礎
15 ，尚嫌無據。

16 (4)至新工處就茂銓公司檢送之施工日誌雖同意「存查」，有新
17 工處函文在卷可稽（本院卷一第313 至319 頁），惟「存
18 查」係指保留以備查考，此觀教育部國語辭典簡編本可明，
19 並無收受當時經實質審核之意義或作為可言。故茂銓公司主
20 張施工日誌均經送請新工處審核，經准予核備在案，應以之
21 為判斷施工現場之準據云云，與上開函文記載「存查」之文
22 義明顯不符，無以為取。

23 (5)基上，附表二編號2 中之104 年8 月8 日合於系爭工期要點
24 第10條第3 項規定，茂銓公司主張該日應展延工期，係屬可
25 採；逾此日期者則非可取。

26 3.附表二編號3 部分：

27 附表二編號3 所示合計6 日，依施工日誌、監造日誌之記載
28 ，均為全日有雨之天氣，核與2015年逐日氣象資料表所顯示
29 該6 日均有降雨之情形相符（原審審建字卷第285 、287 至
30 293 、295 頁；外放證物被證27第160 至165 頁、第175 頁
31 ）。惟施工日誌就該6 日均記載因雨停工，監造日誌則記載

各日均有施作工項。查：

(1)上開6日中之104年8月26日、8月28日至31日等5日，系爭工程所在之鼓山區各日累積雨量依序為103.5、72.5、56.5、18、83.5毫米，依前述當時實施之豪（大）雨雨量分級定義，均未達豪雨之程度。又所餘104年9月7日該日，鼓山區當日累積雨量為84毫米，依當時實施之豪（大）雨雨量分級定義，豪雨係指24小時累積雨量達200毫米以上之降雨現象（見原審審建字卷第193、194頁交通部前揭函文附件「新定義」欄），則當日降雨亦未達豪雨程度。是以，上開6日之降雨量既未達系爭工期要點第10條第3項所定豪雨之標準，茂銓公司主張其於該6日因豪雨無法施工，依該條項規定應展延工期云云，顯屬無據。

(2)茂銓公司又稱104年8月28日至31日、9月7日等5日，其原擬施作附表一編號1變更後外牆仿石塗料之工項，然該工項之施作須外牆具一定乾燥度始得為之，然外牆因雨含水量過高而無法施作，仍屬因不可抗力之大雨而影響「部分」工程之施作，應展延工期等語。證人甲○○○○○固證稱：（外牆仿石塗料的施作，受天候影響的程度有多大？）雨天之後可能會有幾天不能施作，比如2、3天，因為它要乾燥，這要看情況；（是指在粉光的時候，還是噴仿石塗料的時候，牆面必須達到一定的乾燥程度？或者是二者都需要？）是在噴仿石塗料的時候，正常雨量的時候，還是可以做粉光，如果雨太大，就無法施作等語（本院卷二第12、14至15頁）。以該5日中之8月28日、29日、31日之24小時累積雨量均達50毫米以上，依當時實施之豪（大）雨雨量分級定義，已達大雨程度（詳交通部前揭函文附件「原定義」欄）；另9月7日之24小時累積雨量達80毫米以上，依當時實施之豪（大）雨雨量分級定義，亦達大雨程度（詳交通部前揭函文附件「新定義」欄）。至8月30日累積雨量僅18毫米，未達大雨程度，客觀上難認無法施作外牆裝修工項。是徵諸證人上揭證述，104年8月28日、29日、31日及9月7日等4日固

有可能無法施作外牆仿石塗料工項。

(3)然則，茂銓公司於此4 日仍有施作結構內部之工項，例如內部樑柱牆水泥粉刷打底、內牆泥作水泥粉刷打底、地磚鋪設等，有監造日誌附卷足憑（外放證物被證27第160、162、163、165 頁）。而外牆仿石塗料噴漆係屬外牆裝修工項，不在系爭進度網狀圖之要徑上，此由證人甲○○○○○就工程要徑之上開證述及茂銓公司所提「公共工程工程進度展延爭議的探討」一文前引節錄內容可明，故即使此4 日無法施作外牆仿石塗料噴漆之工項，茂銓公司可待外牆乾燥時就此工項與同時期預定進行之「5F結構、RF結構、鋼骨結構、景觀、球場工程」併進施作，不致造成整體工期延誤，自欠展延工期之正當性。

(4)茂銓公司再稱：監造日誌所載與實際施作內容不符，不足採為判斷基礎云云，並提出其所製作104 年8 月26日、28日、31日「動態日誌」3 紙為證（本院卷二第167 至171 頁）。查，所謂動態日誌，係新工處為瞭解茂銓公司於工地之動態，自103 年10月7 日起，提供表格格式供茂銓公司每日製作動態日誌寄至指定之信箱；動態日誌之填載傳送並未約定於系爭契約內等情，經兩造一致敘明在卷（本院卷二第157、228 頁）。觀之上開動態日誌3 紙，每紙附具照片4 張，畫面固均顯示結構體外部降雨之情狀，惟無從依此證明該3 日結構體內部亦受天候影響而無法施作任何工項。況且，經比對茂銓公司所另提出104 年8 月27日動態日誌與當日施工日誌，可知當日動態日誌所附4 張施工概況照片呈現之施作內容，與施工日誌「八重要事項紀錄」所載當日施作之編號3、5、7、8 等4 個工項相合（即照片1 至4 依序對應工項編號7、3、5、8）；惟施工日誌所載當日施作之其餘編號1、2、4、6 等4 工項（C 棟4F油漆批土、C 棟5F室內粉刷打底、C 棟欄杆組立、B 棟及D 棟2F外牆泥作粉刷），則完全未呈現在動態日誌內（見本院卷二第189、199 頁），足見茂銓公司之動態日誌並未就每日施作工項（即施工日

誌所載施作工項)逐一記錄拍攝，而僅自行揀擇其中部分工
項記錄拍攝。職是，茂銓公司徒以監造日誌載有動態日誌未
呈現之工項，任指監造日誌係監造人員胡亂填載云云，顯與
動態日誌本非就每日施作工項逐一記錄拍攝之特性不符，其
所稱監造日誌與施作實況不符乙情，自無可取，更無從進而
推論其於104年8月26日、28日、29日、31日等4日未能施
作結構體內部之工項，而應展延工期。

(5)據上，茂銓公司主張附表二編號3所示6日，依系爭工期要
點第10條第3項規定，均應展延工期，要無可取。

4.附表二編號4部分：

茂銓公司主張附表二編號4合計6日，亦因豪雨導致外牆含
水量過高，而無法施作外牆仿石塗料工項，依系爭工期要點
第10條第3項規定，應展延工期等語。惟核閱卷附2015年逐
日氣象資料表，系爭工程所在之鼓山區於104年10月20日至
23日、11月21日至22日，每日降雨量依序為5、3.5、0.5
、0、0.5、0豪米（原審審建字卷第281頁），足認每日
降雨量皆微或無，距豪雨或大雨等級均甚遠，客觀上顯無可
能造成外牆含水量過高而無法施作外牆仿石塗料工項。且監
造日誌就上述6日均載有施作外牆仿石塗料之記錄（外放證
物被證27第220至223、255至256頁），核與該6日之上
開天候狀況相符，自足採信。是茂銓公司主張附表二編號4
所示6日應展延工期，顯無所據。

(五)附表二編號5部分：

系爭工期要點第5條第2項第11款規定，國定假日、民俗節
日、全國性選舉投票日，得不計工作天（原審審建字卷第15
5至156頁）。附表二編號5合計8天，分屬上開3類特定
期日，惟該等特定期日係茂銓公司於訂立系爭契約時即可確
定知悉，而得為適切之工期評估，故於系爭契約採限期完工
之原則下，此8天應無不計工作天之正當性。是茂銓公司主
張附表二編號5所示8天，依系爭工期要點此等規定，應不
計工期云云，殊無可採。

01 (六)附表三編號2 部分：

02 附表三編號2 所示工項，依系爭進度網狀圖應自104 年11月
03 11日起至同年12月21日期間（計40天），與天花板工項同時
04 施作，為兩造所不爭，並有該圖在卷可考（本院卷二第222
05 頁、原審審建字卷第245 頁）。茂銓公司主張其於104 年5
06 月、7 月間即就廁所隔間材料送審，均遭監造單位審認為不
07 合格，其後經多次送審均未獲通過，直至104 年12月8 日監
08 造單位及新工處始發現設計數值根本錯誤，而要求其盡快進
09 場施作，其於104 年12月26日至105 年1 月31日施作此工項
10 ，合計37天，並未超過原先預定之40天，依系爭工期要點第
11 10條第3 項、類推適用第5 條第2 項規定，應展延工期37天
12 等語。新工處則辯以：伊於104 年11月18日即通知茂銓公司
13 核定此工項之材料審查，且此工項係可獨立施作，茂銓公司
14 實際施作此工項之天數僅10天（即104 年12月26日至105 年
15 1 月3 日、105 年1 月31日），茂銓公司如於系爭工程完工
16 期限104 年12月31日前完工，並不致遭課逾期罰款等詞。查
17 ：

- 18 1.茂銓公司於104 年5 月、7 月間就廁所隔間材料送審，均遭
19 監造單位審認為不合格，其後又於同年10月30日、11月11日
20 送審，始於同年11月12日經監造單位審認為合格並轉新工處
21 建請核定，經新工處於同年11月18日函知茂銓公司同意核定
22 ；嗣監造單位檢討後確認原發包圖說廁所隔間抗拉強度為誤
23 植（原誤植強度為 2330kfg/cm^2 ，應更正為 233.0kfg/cm^2 ）
24 ，並建請新工處納入後續變更設計作業辦理，新工處已於系
25 爭工程全部實際作完成後，將之納入第二次變更設計範圍等
26 情，有新工處105 年4 月6 日高市工新建設字第1057073080
27 0 號函、第二次變更設計說明書、茂銓公司104 年7 月6 日
28 函、工程材料送審單、監造單位104 年5 月15日（104）漢
29 字第000000000號及同年7 月9 日（104）漢字第104070904
30 號函在卷足憑（原審審建字卷第313 至319 、325 頁；本院
31 卷一第323 至341 、347 至351 頁）。由是，足認茂銓公司

01 於104 年11月18日收受新工處函文後，即得進場施作廁所隔
02 間工項。

- 03 2.茂銓公司雖稱新工處係至104 年12月8 日始通知其進場施作
04 ，並提出收件日期為104 年12月8 日之試驗報告為證（原審
05 審建字卷第323 頁、本院卷一第345 頁）。惟核閱該試驗報
06 告，可知送驗材料係茂銓公司與監造單位會同於110 年11月
07 20日取樣，並於同年12月8 日會同送驗，經SGS 材料及工程
08 實驗室檢驗後，於同年12月23日出具該報告，顯示送驗強度
09 之抗拉強度為247 kfg/cm²、294 kfg/cm²，合於契約約定之
10 233.0 kfg/cm²（監造單位當時已發現原設計圖說誤值）等
11 情，惟並無從看出新工處104 年11月18日函知茂銓公司核定
12 該工項材料送審資料後，監造單位或新工處有任何禁止或攔
13 阻茂銓公司施作之作為。參以，證人甲○○○○○證稱：（
14 上開試驗報告之作用為何？）公共工程針對量比較多的材料
15 ，在進場當時，都會取樣做材料測試；而送審的資料是材料
16 商已做過的材料測試結果，表示他的材料是符合的。在我們
17 這個案子，材料的測試是否與送審的一樣，針對量大的材料
18 ，需要再確認。（在試驗報告出爐之前，監造單位有無禁止
19 茂銓公司施作廁所隔間？）沒有，送驗的同時是允許茂銓公
20 司繼續施作，因為不會影響工進，但有特殊的情形話，可
21 能會有例外，例如材料進來，現場監造單位以目視來看，認
22 為這個材料就有疑慮的話，就可能先測試完才准許施作。
23 （就廁所隔間部分，監造單位有因為進場材料目視上可疑，
24 而禁止茂銓公司施作的情形嗎？）我的認知是沒有，如果有
25 的話，我們一定會發公文等語（本院卷二第11至12頁）。職
26 故，足認上開試驗報告係監造單位對茂銓公司已進場之材料
27 取樣為常規性之送驗，無從證明茂銓公司於試驗結果得出之
28 前有受禁無法施作之情事。
- 29 3.茂銓公司又稱：新工處104 年11月18日函文尚敘稱「另顏色
30 之選定，請建築師事務所儘速提供校方確認，俾利廠商先行
31 訂料及施作」，可見材料之型號、顏色尚未確認，茂銓公司

01 無從進料施作云云。惟上開函文固有茂銓公司所引上揭文詞
02 之記載，然徵諸事理、常情，隔間板塊顏色之選定，並非耗
03 時之事，茂銓公司卻未能提出任何證據證明校方選色有延宕
04 施工之情形。況上開試驗報告係於104 年11月20日取樣，倘
05 當時顏色未定、材料未進場，茂銓公司如何得會同監造單位
06 採樣送驗？是可推知校方至遲於104 年11月20日前即已選色
07 完成並經監造單位轉知茂銓公司據以訂貨進料。而此一選色
08 完成時點距新工處上開通知函文發出之時，僅在1、2 日之
09 間，客觀上顯無不合理或推延施工之情形。是茂銓公司本節
10 主張，實無可取。

11 4.系爭契約詳細價目表項次甲壹編號155 至158 均屬廁所隔間
12 相關工項；其中編號155 「廁所隔間」係於104 年12月26日
13 至105 年1 月3 日、105 年1 月31日施作完成；編號156
14 「廁所隔間（幼兒）」係於105 年1 月6 日施作完成；編號
15 157 「小便斗隔屏」係於105 年1 月5 日至9 日施作完成；
16 編號158 「置物板」係於105 年1 月26日至29日施作完成，
17 為兩造所不爭（本院卷二第223、224、237 至238、299
18、300 頁；其中編號155 部分，茂銓公司未予爭執），並有
19 施工日誌在卷可稽（外放施工日誌卷第557 至592、745 至
20 759 頁；本院卷二第243 至284 頁）。依此核計，茂銓公司
21 施作廁所隔間之日數為19天（已扣除重疊日數）。故茂銓公
22 司所稱此工項施作天數共37天、新工處所稱共10天（僅計算
23 編號155 部分），均無可取。

24 5.廁所隔間工項依系爭進度網狀圖原訂自104 年11月11日起至
25 同年12月21日之40天期間內，與天花板工項同時施作，已如
26 前述。又新工處於104 年11月18日函知茂銓公司廁所隔間材
27 料送審核定通過，依茂銓公司就廁所隔間工項實際施作之天
28 數為19 天相衡，應尚得於系爭進度網狀圖預定之本工項施
29 工末日104 年12月21日前完工，而難認監造單位較晚審核通
30 過本工項之材料審核，有致本部分工程無法於預定時程內完
31 成之情事。故茂銓公司就附表三編號2 工項雖推遲7 天始得

01 啟動施作，惟監造單位延遲核定材料審查，非屬不可抗力，
02 且未致本工項無法依預定時程完工，則茂銓公司主張其得依
03 系爭工期要點第10條第3項「因不可抗力之因素致影響部分
04 工程之施工」展延工期，非為有據。又本工項原設計圖抗拉
05 數值嗣經監造單位確認為誤植後，固納入系爭工程第二次變
06 更設計之範圍，然廁所隔間工項係位於系爭進度網狀圖之下
07 線次要徑，而非主要徑上（見原審審建字卷第245頁），且
08 難認有不能於原定期限前完工之情形，已敘如前，是此一情
09 形與系爭工期要點第5條第2項各款所定得為延展事由均以
10 全部工程或要徑作業不能進行為其要件，並無相類性，則茂
11 銓公司主張類推適用該條項規定應展延本工項之工期，亦非
12 有理。

13 6.故以，茂銓公司主張附表三編號2工項應展延工期37天，無
14 以為取。

15 (七)綜前所述，茂銓公司得展延工期之日數為2日（103年9月
16 21日及104年8月8日），其餘展延或不計工期之主張，俱
17 無足採。

18 七、茂銓公司依不當得利法律關係、系爭契約第6條及民法第50
19 5條規定，請求新工處返還工程款1,606萬7,589元，是否
20 有理由？新工處扣罰之違約金有無過高，是否應酌減？

21 (一)按報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成
22 時給付之，民法第505條第1項定有明文。系爭工程經2次
23 變更設計後契約總價減為3億1,505萬756元；茂銓公司於
24 105年2月19日實際施作完成，至105年5月2日申報竣工
25 ，105年7月11日驗收合格各節，為兩造所不爭（不爭事項
26 (一)）。是依前引規定，新工處自應給付報酬予茂銓公司。又
27 依新工處發包工程竣工計價單所載，新工處先前實發予茂銓
28 公司2億9,878萬9,448元，尚餘尾款1,626萬1,308元，
29 經扣除茂銓公司逾期罰款1,606萬7,589元及物價調整款31
30 0萬1,879元，已成負數，而無應付之餘額（原審審建字卷
31 第327頁）。上述逾期罰款金額1,606萬7,589元，係新工

處以茂銓公司施作逾期51天（逾期期間為105 年1 月1 日至同年2 月19日、同年5 月2 日），依系爭契約第51條約定，按結算總價3 億1,505 萬756 元按日以千分之一計算得出，亦為兩造所不爭（不爭事項三）。

(二)茂銓公司主張依附表一至三所示事由及契約、法令依據，其得展延或不計工期合計210 天，惟僅其中2 天確得展延工期，業據本院認定如上，是經扣除此2 天，茂銓公司逾期天數為49天。又系爭契約第51條約定，茂銓公司未依契約約定期限完工，應按日賠償依結算總價千分之一計算之違約金；新工處得自茂銓公司未領工程款中扣除（原審審建字卷第85頁）。茂銓公司逾期完工49天，已如前述，依系爭契約第51條前引約定，新工處得自未付之工程尾款中扣除逾期罰款1,543 萬7,487 元（ $315,050,756 \text{ 元} \times 1/1000 \times 49$ ，元以下四捨五入）。新工處逾此金額所扣罰之63萬102 元（ $16,067,589 \text{ 元} - 15,437,487 \text{ 元}$ ），核屬無法律上原因，而受利益，致茂銓公司受損，茂銓公司依不當得利法律關係，自得請求新工處返還。

(三)其次，系爭契約第51條所約定之違約金，係依違約之日數而與日俱增，並非預定一定之賠償總額，故應屬懲罰性違約金性質。茂銓公司主張該違約金係損害賠償總額預定性之違約金，並非可採。按，約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，此為民法第252 條所明定。至於當事人約定之違約金是否過高，法院得參酌一般客觀事實、社會經濟狀況、當事人所受損害情形等為衡量標準，依職權減至相當之金額。又當事人約定之違約金過高，經法院酌減至相當之數額而為判決確定者，就該酌減之數額以外部分，如債權人先為預扣，因該部分非出於債務人之自由意思而被扣款，債務人自得依不當得利法律關係請求債權人給付。此項給付請求權，應認於法院判決確定時，其請求權始告發生，並於斯時屆其清償期，方符酌減違約金所生形成力之原意，故債權人於法院判決確定翌日起始負其給付遲延責任。

- 01 1.茂銓公司於105 年1 月18日已先行交付部分校舍予新工處，
02 新工處當日接收後即交予中山國小進行後續設備裝修及搬遷
03 工作，中山國小並於同年2 月15日開學並啟用該等受交付部
04 分，為兩造所不爭（不爭事項(五)）。兩造於原審就系爭工程
05 興建之主建物共4 棟、每棟各5 層，於105 年1 月18日先行
06 交付者為如原審卷二第51頁空拍照片編號A 、B 、C 、D 棟
07 之1 、2 樓及B 、C 、D 棟之3 樓局部範圍，並無爭議（原
08 審卷二第48、51頁）。
- 09 2.雖新工處於本院更異前詞，主張茂銓公司僅交付：①B 、C
10 棟之1 至3 樓普通教室暨樓梯、廁所；②A 棟1 至3 樓廁
11 所、樓梯及3 樓之校長室、校史室、會議室；③D 棟2 樓普
12 通教室及樓梯、廁所（本院卷二第224 、421 頁；卷一第38
13 9 至393 頁），並提出105 年1 月18日至2 月19日之監造日
14 誌為證（本院卷一第177 至239 頁）。惟觀之上開監造日誌
15 所載，多為上述4 棟主建物各樓層之地坪、牆面裝修及隔間
16 ，暨戶外排水、球場、景觀及大門等工作，並無從佐證其於
17 本院所改稱為未交付部分（例如D 棟之1 、3 樓；A 棟1 、
18 2 樓及3 樓大會議室、資訊教室），於105 年1 月18日確未
19 獲交付該等結構物。反之，D 棟1 樓幼稚園教室之結構體於
20 105 年1 月10日已施作完成，並於同年1 月26日經高雄市政
21 府工務局核發使用執照（本院卷二第407 至413 、435 至46
22 3 、480 至481 頁），客觀上非無交付供設備裝修或搬遷預
23 備之可能。故上開監造日誌所記載105 年1 月21日至28日幼
24 兒園木地板備料或鋪設之工項（本院卷一第183 至195 頁）
25 ，至多說明幼稚園教室交付後，茂銓公司仍有入內施作木地
26 板鋪設工項，無從佐證幼稚園教室未於105 年1 月18日交付
27 新工處轉予中山國小備供開學使用。是新工處於本院就105
28 年1 月18日已交付部分所為變更陳述，難認可採。
- 29 3.此外，系爭工程原預定完工期限104 年12月31日之監造日
30 誌，其內記載實際進度達94.7%（外放證物被證27第299
31 頁）。本院審酌茂銓公司遲誤完工，並自承迄至105 年1 月

01 18日仍未能交付B、C、D棟之4至5樓及A棟專科教室、
02 視聽教室（本院卷二第359頁）；且自105年1月1日至2
03 月19日仍需施作多項室內裝修、室外景觀排水等工作，已如
04 前述；直至105年7月11日正式驗收合格前，尚需修繕諸多
05 施工瑕疵（本院卷二第367至389頁），惟系爭工程之使用
06 單位即中山國小尚及依預定時程開學，學生受教權未遭嚴重
07 影響等一切情狀，認茂銓公司依約負擔逾期罰款1,543萬7,
08 487元，尚有過高，應酌減至依每日7萬元計算逾期罰款，
09 即合計343萬元（7萬元×49），方屬妥適。

10 4.從而，茂銓公司就新工處原扣除之逾期罰款中，依不當得利
11 法律關係，尚得請求新工處返還1,200萬7,487元（15,437
12 ,487元-343萬元）。又此部分給付請求權，係經法院酌減違
13 約金所形成之結果，於法院判決確定時，其請求權始告發
14 生，並於同時屆至清償期，故茂銓公司就上述可採部分，僅
15 得請求給付自本判決確定翌日起算之法定遲延利息，逾此範
16 圍之利息請求，非屬有據。

17 八、綜上所述，茂銓公司依不當得利法律關係，請求新工處給付
18 1,263萬7,589元（630,102元+12,007,487元），及其中63
19 萬102元自起訴狀繕本送達翌日（即108年6月11日，見原
20 審審建字卷第135頁）起，及其餘1,200萬7,487元自本判
21 決確定翌日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息
22 部分，洵屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，
23 應予駁回。原審就上開應准許部分中之137萬元（12,637,5
24 89元-11,267,589元）本息，為茂銓公司敗訴之判決；及就
25 上開不應准許部分中，判命新工處給付以本金31萬5,051
26 元（即945,153元-630,102元）計算自108年6月11日（即
27 起訴狀繕本送達翌日）起至本判決確定之日止之法定遲延利
28 息部分，俱有未洽，茂銓公司、新工處上訴意旨指摘原判決
29 此等部分不當，求予廢棄改判，均有理由，爰由本院將原判
30 決此等部分廢棄，分別改判如主文第2、3項所示。至其餘
31 應准許、不應准許部分，原審分別為新工處，茂銓公司敗訴

之判決，尚無不合，兩造就此部分各指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。本判決命新工處再為給付部分，兩造各陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，均核無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

十、據上論結，茂銓公司、新工處之上訴各為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 111 年 3 月 9 日

工程法庭

審判長法 官 甯 馨

法 官 何悅芳

法 官 林雅莉

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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 111 年 3 月 9 日

書記官 鄭翠芬

附註：

民事訴訟法第466 條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

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

第1 項但書及第2 項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

01
02

附表一

編號	展延工期理由	展延日期	展延天數	展延工期依據	備註
1	契約原約定「1：3水泥砂漿粉光噴外牆耐候塗料」及「1：3水泥砂漿粉刷貼4.5cm×9.5cm磁磚」工項，改以1：3水泥砂漿粉光外牆噴仿石塗料」，並辦理變更設計。	104年4月1日至 104年6月23日、 104年8月21日至 104年9月11日。	106天 (茂銓公司誤計為105天)	系爭工期要點第10條第1、4項、民法第227條之2	
2	A. 耐磨木地板(架高)	104年12月22日至 105年1月9日。	19天	系爭工期要點第10條第4項	兩造不爭執本項均屬追加工項。
	B. 明架岩棉天花板、4mm鋁箔覆合天花板	104年11月1日至 104年11月4日、 104年11月20日至 104年11月30日、 104年12月1日至 104年12月28日。	43天		
	C. 暗架矽酸鈣天花板	104年10月22日至 104年10月31日(圖書室)、105年1月14日至105年1月22日(視廳教室)、105年2月1日(視廳教室)。	20天		
	D. 不鏽鋼電動伸縮門	105年2月2日。	1天		
	E. 雙軌電動大門	105年2月2日。	1天		
	F. 校長室隔間	105年1月1日。	1天		
	G. 停車場耐磨地板	104年12月16日至 104年12月28日。	13天		
	H. 五樓南方松格柵、乙廁所屋頂南方松格柵、戊廁所屋頂南方松格柵	105年2月。	各1天，共3天。		

03
04

附表二

編號	展延工期理由	展延日期	展延或不計天數	展延或不計工期依據	備註
1	颱風(鳳凰)	103年9月21日至 103年9月22日。	2天	系爭工期要點第10條第3項	1.展延工期。 2.茂銓公司於原審就編號1、2主張之展延日期，依序為103年9月20日至21日、104年8月7日至8日，嗣於本院審理中，分別更正如左列日期(本院卷二第126、127頁)。
2	颱風(蘇迪勒)	104年8月8日至 104年8月9日。	2天		
3	颱風(天鵝)	104年8月26日、	6天	同上	1.展延工期。

(續上頁)

01

		104 年8 月28日至 104 年8 月31日、 104 年9 月7 日。			2. 茂銓公司於原審就 本項尚主張有104 年12月10日、105 年1 月6 日，嗣於 本院審理中捨棄（ 本院卷二第293 頁 ）。
4	上開第一次變更設計遲至104 年6 月23日通過，使外牆工程 延宕至颱風季開始施工，因豪 雨外牆水量過高須等待晴天才 能繼續施工。	104 年10月20日至 104 年10月23日； 104 年11月21日至 104 年11月22日。	6 天	同上	1. 展延工期。 2. 茂銓公司於原審就 左列兩時段，原主 張應各加計曝曬7 天（即合計14天） 之展延日期部分， 已於原審捨棄不請 求（見原審卷二第 17頁），原判決就 上開14天部分誤為 論斷。
5	地方公職選舉	103 年11月29日。	1 天	系爭工期要點 第5 條第2 項 第11款	不計工期
	元旦	104 年1 月1 日。	1 天		
	春節連假	104 年2 月18日至 104 年2 月23日。	6 天		

02

附表三

03

編號	展延工期理由	展延日期	展延天數	展延工期依據	備註
1	於教室學習角地坪增設地磚、 校名更正字數調整、人行道喬 木移植	104 年10月起至10 5 年2 月。	16天		茂銓公司於原審已捨 棄（見原審卷二第18 頁）。
2	原契約圖說就「廁所隔間抗拉 強度規範值」標示錯誤，茂銓 公司於104 年5 月13日及104 年7 月6 日二次報請審核均被 認定強度不符。	104 年12月26日至 105 年1 月31日。	37天	先位依系爭工 期要點第10條 第3 項，備位 類推適用系爭 工期要點第5 條第2 項。	