

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度建上字第5號

上訴人 茂新營造工程股份有限公司

法定代理人 孫冠鈺

訴訟代理人 楊申田律師

何宗翰律師

謝佳伯律師

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 王怡雯律師

上列當事人間請求給付工程款事件，兩造對於中華民國111年11月30日臺灣高雄地方法院107年度建字第28號第一審判決，各自提起上訴，本院於114年2月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命高雄市政府工務局新建工程處給付超過「新台幣肆拾壹萬零伍佰參拾參元，及自民國一〇六年十二月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息」部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，茂新營造工程股份有限公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

高雄市政府工務局新建工程處之其餘上訴，及茂新營造工程股份有限公司之上訴，均駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由高雄市政府工務局新建工程處負擔百分之一，餘由茂新營造工程股份有限公司負擔。

事實及理由

一、本件訴外人誠蓄工程顧問股份有限公司、翁祖模建築師於原審經高雄市政府工務局新建工程處（下稱新工處）告知訴訟後，並未參加訴訟，則原判決將其等列為參加訴訟人，容屬

01 有誤，合先敘明。

02 二、茂新營造工程股份有限公司（下稱茂新公司）主張：

03 (一)1.兩造於民國103年1月3日簽訂工程採購契約（103高市工新  
04 處契建設字第102220C號，下稱系爭契約），由伊承攬新  
05 工處之「海洋文化及流行音樂中心（高雄港第13號至第15  
06 號碼頭區域）新建工程」（下稱系爭工程）。

07 2.(1)系爭工程於103年3月20日開工，原訂工期為540日（以  
08 下工期日數均指日曆天），嗣因有如附表一所示之事  
09 由，工期應展延為899日，則伊於105年8月21日申報竣  
10 工，實際施作日數僅886日，自無逾期完工之情事。

11 (2)系爭工程於106年7月19日辦畢正式驗收，惟新工處迄同  
12 年8月7日始交付正式驗收紀錄予伊，則15日之驗收改善  
13 期限應自是日起算，於同年月22日始屆至；而驗收缺失  
14 中之灰色系混凝土鋪面缺失（下稱系爭缺失），及內牆  
15 水泥砂漿粉刷缺失部分，並非施工瑕疵，復不可歸責於  
16 伊，則伊於106年8月16日改善完成，亦無驗收改善逾期  
17 之情事。

18 (3)系爭工程結構體之內牆粉刷工項（下稱系爭粉刷工  
19 項），為獨立之工項，約定工期為48日，且未約定逾期  
20 罰則，而其實際開工日期不明，縱以105年3月24日作為  
21 開工日期，伊亦已於同年5月10日完工，並無逾期完工  
22 之情事。

23 3.惟新工處以系爭工程逾期完工132日、驗收改善逾期59  
24 日、系爭粉刷工項逾期完工26日為由，對伊計收逾期罰  
25 款，而拒絕給付工程款餘額新台幣（下同）84,649,525元  
26 予伊。縱認新工處得請求賠償逾期罰款，其金額亦屬過  
27 高，應依民法第252條規定予以酌減。是以，伊得依系爭  
28 契約，請求新工處加計法定遲延利息給付84,649,525元。

29 (二)系爭工程既有如附表一所示之展延工期事由，且不可歸責於  
30 伊，則就展延期間額外增加之勞工安全衛生管理費、工程品  
31 質管理費、包商管理及利潤、營造工程保險費（以下合稱工

01 程履約費用)共18,690,002元,伊得依系爭契約第7條、第1  
02 3條第5款約定及民法第491條、第227條之2第1項規定(請求  
03 擇一為有利於茂新公司之判決),請求新工處加計法定遲延  
04 利息如數給付等語。

05 (三)於原審聲明:1.新工處應給付茂新公司103,339,527元,及  
06 其中84,649,525元部分自106年12月13日起,其餘18,690,00  
07 2元部分自107年5月1日起,均至清償日止,按週年利率5%計  
08 算之利息。2.願供擔保准予宣告假執行(原審就茂新公司之  
09 請求於2,115,598元本息部分,為茂新公司敗訴之判決,未  
10 據茂新公司聲明不服【見本院卷一第179頁】,即非本院審  
11 理範圍,不予贅述)。

### 12 三、新工處則以:

13 (一)1.伊僅為系爭工程之代辦機關,系爭工程應以上級機關(即  
14 文化部)同意減價收受之日(即107年1月17日),為驗收  
15 合格之日,於是日前仍得計算逾期罰款。又兩造歷次辦理  
16 變更設計時,已就得展延之工期日數有所合意,因而展延  
17 工期215日,茂新公司原應受該合意之拘束,且其亦未另  
18 行提出展延工期之申請,則其主張工期應再予展延,自屬  
19 無據。系爭工程於103年3月20日開工,實際竣工日為106  
20 年6月8日,扣除伊核定之停工期間(105年8月22日至106  
21 年6月7日)後,茂新公司即屬逾期完工132日。

22 2.系爭工程於106年7月17至19日辦理正式驗收,茂新公司於  
23 其間已知悉伊所指之缺失項目,且對該等缺失應負無過失  
24 擔保責任,伊復已於同年月19日指示茂新公司改善,則15  
25 日之驗收改善期限應自是日起算,嗣因颱風順延2日,而  
26 於106年8月6日屆至,茂新公司迄同年10月3日始完成缺失  
27 改善,即屬逾期59日。

28 3.系爭粉刷工項雖獨立計給工期48日,惟係按系爭契約所定  
29 單價計價,仍屬系爭契約範圍,伊得依系爭契約計算逾期  
30 罰款。而系爭粉刷工項於105年3月24日開工,迄105年6月  
31 5日始完工,實際施工日數74日,茂新公司即屬逾期26

01 日。  
02 4.茂新公司就系爭工程、驗收改善、系爭粉刷工項逾期完成  
03 之日數合計為217日，依系爭契約第51條約定，應按日賠  
04 償工程總價1‰之逾期罰款共97,226,920元，該金額並無過  
05 高之情事，自無須予以酌減。

06 (二)系爭工程歷次辦理變更設計時，伊已依系爭契約第7條第1項  
07 第4款約定，增加相應之利潤及稅費而對茂新公司為給付，  
08 則茂新公司請求伊再給付因展延工期所增加之工程履約費  
09 用，本屬無據。

10 (三)除前揭逾期罰款97,226,920元外，茂新公司另就減價收受部  
11 分怠於修正竣工圖，致實際尺寸與設計圖說不符，依系爭契  
12 約第47條第1項約定，應按契約單價扣罰6倍之工料差額185,  
13 334元；另加計系爭工程之物價指數調整款2,072,478元、營  
14 造工程保險投保日數不足扣款107,640元、工程結算書裝訂  
15 費95,058元，則伊對茂新公司合計有99,687,430元之債權存  
16 在，經互為抵銷後，茂新公司對伊之債權已全數消滅，而無  
17 從再請求伊為給付等語置辯。

18 四、原審判決新工處應給付茂新公司52,288,553元，及自106年1  
19 2月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，而駁回  
20 茂新公司其餘之請求。兩造均聲明不服，各自提起上訴，茂  
21 新公司於本院聲明：(一)原判決關於駁回茂新公司後開第二項  
22 之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢  
23 棄，(二)上開廢棄部分，新工處應再給付茂新公司48,935,376  
24 元，及其中30,245,374元部分自106年12月13日起，其餘18,  
25 690,002元部分自107年5月1日起，均至清償日止，按週年利  
26 率5%計算之利息，(三)願供擔保准予宣告假執行。新工處答辯  
27 聲明：(一)上訴駁回，(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免  
28 為假執行；另上訴聲明：(一)原判決不利於新工處部分廢棄，  
29 (二)上開廢棄部分，茂新公司在第一審之訴及假執行之聲請均  
30 駁回。茂新公司答辯聲明：上訴駁回。

31 五、兩造不爭執之事項（見本院卷第三第162至163頁）：

- 01 (一)茂新公司承攬新工處發包之「海洋文化及流行音樂中心（高  
02 雄港第13號至第15號碼頭區域）新建工程」（即系爭工  
03 程），兩造於103年1月3日簽訂工程採購契約（103高市工新  
04 處契建設字第102220C號，即系爭契約），原約定總價為44  
05 3,400,000元，全部工程於開工日起540日完工【原證1】。
- 06 (二)系爭工程於103年3月20日開工【被證1】，新工處於103年12  
07 月19日因第一次變更設計同意展延工期25日【被證6】，104  
08 年4月20日因水利局箱涵遷移改道影響同意展延工期131日  
09 【被證7】，104年8月6日因第二次變更設計同意展延工期20  
10 日【被證8】，105年3月3日因第三次變更設計同意展延工期  
11 38日、因蘇迪勒颱風停班停課准予展延工期1日【被證9】，  
12 共核定展延工期215日。
- 13 (三)新工處於105年9月6日發函通知茂新公司確認系爭工程除第  
14 五次變更設計範圍外之工項均已完成施作，並自105年8月22  
15 日起停工【原證4】。
- 16 (四)兩造於106年6月6日簽訂第五次變更設計工程議定書，議定  
17 總價為508,870,777元【原證3】。新工處於同日發函通知茂  
18 新公司應於同年月8日前申報復工【原證5】，茂新公司於同  
19 年月8日申報復工及竣工【被證12、被證13、被證2】。新工  
20 處同意自105年8月22日至106年6月8日之停工期間290日不計  
21 工期。
- 22 (五)新工處於106年6月30日初驗合格，另定同年7月17日至19日  
23 辦理正式驗收，嗣於同年10月13日發函表示系爭工程「於10  
24 6年10月03日辦理驗收批第五次（正驗缺失第四次複  
25 驗），驗收結果合格」【原證6】。
- 26 (六)系爭工程之結算總價為508,839,888元【被證5】，茂新公司  
27 已領工程款為424,190,363元，餘款為84,649,525元（含工  
28 程保留款21,976,417元、第21期及第22期暫扣款28,020,774  
29 元及尾款34,652,334元）。

30 六、本件爭點為：

- 31 (一)系爭工程於何時驗收合格？

01 (二)茂新公司以如附表一所示之事由，主張應再展延工期，是否  
02 有理由？得再展延之日數為何？

03 (三)茂新公司逾期完工之日數為何？新工處依系爭契約第51條約  
04 定請求賠償逾期罰款，是否有理由？

05 (四)茂新公司驗收改善逾期之日數為何？新工處依系爭契約第46  
06 條約定請求賠償逾期罰款，是否有理由？

07 (五)系爭粉刷工項有無逾期完工之情事？新工處依系爭契約第51  
08 條規定請求茂新公司賠償逾期罰款，是否有理由？

09 (六)系爭契約約定之逾期罰款有無過高之情事？應酌減為若干？

10 (七)新工處依系爭契約第47條第1項約定，就減價收受之6倍工料  
11 差額為扣罰，是否有理由？

12 (八)新工處依系爭契約第6條第4項約定，就下列事由扣抵應付價  
13 金或保證金，是否有理由？所得扣抵之金額為何？1.營造保  
14 險投保日數不足：107,640元。2.工程結算書裝訂費：51,93  
15 8元。

16 (九)茂新公司依系爭契約第7條「契約總價結算者」第4項、第13  
17 條第5、6款約定，及民法第491條、第227條之2第1項規定，  
18 請求新工處就展延工期部分給付工程履約費用，是否有理  
19 由？其金額為何？

20 七、本院判斷如下：

21 (一)系爭工程於106年10月3日驗收合格：

22 1.按非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對  
23 人時，發生效力。民法第95條第1項前段定有明文。所謂  
24 意思表示之生效，指表意人開始受其意思表示拘束而言。

25 2.經查：新工處於106年10月13日以高市工新建施字第10672  
26 741900號函通知文化部及高雄市文化局（下稱文化局）：  
27 「一旨揭工程（即系爭工程）於106年10月3日辦理驗收  
28 批次第五次（正驗缺失第四次複驗），驗收結果合格。

29 二故自106年10月03日驗收合格日起，該場域由接管單位  
30 維護管理…」，並副知茂新公司等情，有上開函文附卷可  
31 稽（見原審卷一第38頁），則新工處表示系爭工程於106

01 年10月3日驗收合格，且該意思表示已到達茂新公司之事  
02 實，至為明確。新工處就該意思表示有無效之事由，或業  
03 經其依法撤銷等節，並未加以主張並舉證以實其說，自應  
04 受該意思表示之拘束，無從嗣後以系爭工程於減價收受部  
05 分尚未經其上級機關核准云云，而謂其前揭所為「系爭工  
06 程於106年10月3日驗收合格」之意思表示不生效力。是  
07 以，系爭工程於106年10月3日經新工處驗收合格之事實，  
08 應堪認定。

09 (二)茂新公司得以如附表一所示之事由，再申請展延工期共24  
10 日：

11 1.(1)①按系爭契約第49條第1項約定：「本工程自全部完工  
12 經驗收合格日之次日起，由乙方（指茂新公司，下  
13 同）保固依下列規定：1. 結構體保固5年。…」，第5  
14 7條約定：「契約存續期間：本契約及其附件，自簽  
15 訂之日起算，至全部工程完竣驗收保固期滿之日止，  
16 為存續期間」（見原審卷一第24頁背面、第25、28  
17 頁），而系爭工程於106年10月3日驗收合格，業據前  
18 述，則自驗收合格翌日起至滿5年之日即111年10月4  
19 日止，仍屬系爭契約存續期間，兩造均應受系爭契約  
20 效力之拘束。

21 ②經查：關於申請展延工期之程序要件為何，系爭契約  
22 及「高雄市政府及所屬各機關學校辦理工程案件之工  
23 期核算要點」（下稱工期核算要點）均未加以規範  
24 （見原審卷一第13頁背面至第14頁、卷二第20、21  
25 頁），則茂新公司向新工處申請展延工期，原不拘形  
26 式，於訴訟中以送達書狀繕本為之，亦無不可。而茂  
27 新公司就附表一編號1、2-1、2-2、3之展延工期事  
28 由，分別於107年11月16日、103年10月13日、104年3  
29 月10日、105年1月7日提出展延工期之申請，有茂新  
30 公司之書狀及函文附卷可稽（見原審卷四第113至114  
31 頁、卷二第16、101、185頁），則茂新公司提出上開

01 展延工期之申請，均在系爭契約之存續期間內，合先  
02 敘明。

03 (2)次按系爭契約第15條約定：「工期之核計及因故延期應  
04 依工期核算要點辦理；乙方對甲方（指新工處，下同）  
05 最後核定之工期或延期日數應予照辦，不得拒絕或推  
06 諉」（見原審卷一第14頁），則新工處對於茂新公司展  
07 延工期之申請，有核定准否之權利，固堪認定。惟權利  
08 之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目  
09 的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，為民  
10 法第148條所明定。此項誠實信用原則，乃法律倫理價  
11 值之最高表現，具有補充、驗證實證法之機能，更為法  
12 解釋之基準，旨在實踐法律關係上之公平妥當，應斟酌  
13 各該事件情形衡量當事人利益，具體實現正義。本件新  
14 工處就茂新公司展延工期之申請不予准許，屬權利行使  
15 之一種，自應依誠實及信用方法為之；是以，倘系爭工  
16 程確有工期核算要點所定得展延工期之情形，並經茂新  
17 公司申請展延工期，而新工處不予准許（包括准許日數  
18 不足）並無正當理由，應認新工處行使權利違反誠信原  
19 則，而不得行使之，亦即工期應依茂新公司之申請予以  
20 展延。

21 2.關於如附表一編號1所示事由部分，茂新公司申請再展延2  
22 日工期，為有理由：

23 (1)按工期核算要點第10條第3款規定：「營繕工程有下列  
24 情形之一時，得申請展延工期：(三)因颱風、地震、豪雨  
25 或其他不可抗力之因素，致影響全部或部分工程之施  
26 工」，第11條規定：「本要點有關颱風、豪雨等之認定  
27 標準，應參照『交通部中央氣象局災害性天氣作業要  
28 點』（下稱災害性天氣作業要點）認定之」（見原審卷  
29 二第21、22頁）。而災害性天氣作業要點第3點所定義  
30 之豪雨，於103年間係指「24小時累積雨量達130毫米以  
31 上」，於105年間係指「24小時累積雨量達200毫米以

01 上，或3小時累積雨量達100毫米以上」之降雨現象，有  
02 交通部中央氣象局101年12月20日中象壹字第101001462  
03 3號、103年12月3日中象壹字第1030013998號、104年7  
04 月13日中象壹字第1040008201號函修正之災害性天氣作  
05 業要點附卷可稽（見本院卷三第395、403、417頁）。

06 (2)經查：

07 ①高雄市於103年7月23日、103年9月21日、105年7月8  
08 日分別因麥德姆颱風、鳳凰颱風、尼伯特颱風來襲而  
09 停止上班，有高雄市歷次發布天然災害（或非天然災  
10 害）停止上班上課相關訊息一覽表在卷可參（見原審  
11 卷四第116至118頁）。又與系爭工程地點最為鄰近之  
12 新興氣象站，於103年8月8、11、12日之當日累積雨  
13 量分別為227.5、183.5、268.5毫米，有交通部中央  
14 氣象署113年9月16日中象綜字第1130058006號函及所  
15 附降水量逐日氣象資料存卷可考（見本院卷三第39  
16 3、439頁），則103年8月8、11、12日之降雨量，符  
17 合災害性天氣作業要點第3點所定義之豪雨。

18 ②而系爭工程於103年7月至9月間所施作之工項，為第  
19 一區之PC筏基大底、水箱蓋、水箱外牆防水回填、支  
20 撐拆除，105年7月間所施作之工程為屋頂景觀雜項及  
21 綠化植栽，有新建工程預定進度表、颱風與豪雨之工  
22 程位置圖附卷可稽（見中華民國全國建築師公會110  
23 年5月19日全建師會(110)字第0344號鑑定報告【下稱  
24 甲鑑定報告】上冊附件15-1、22-1），堪認系爭工程  
25 之部分進度，確實因前揭颱風、豪雨而受影響。至附  
26 表一編號1所示之其餘日期，並無災害性天氣作業要  
27 點所定豪雨之情形，茂新公司亦未提出證據證明另有  
28 因不可抗力致影響全部或部分工程施工之情事。是  
29 以，系爭工程符合工期核算要點第10條第3款所定得  
30 申請展延工期之情形者，即為103年7月23日、8月8、  
31 11、12日、9月21日、105年7月8日，共6日。

01 ③然其中103年8月8、11、12日、9月21日共4日，與新  
02 工處就系爭工程雨水箱涵改道部分所核給之131日工  
03 程要徑期間（103年8月1日至103年12月9日）重疊，  
04 即無再予展延之理，應自6日中予以扣除。從而，茂  
05 新公司就附表一編號1所示事由所得申請展延之工  
06 期，即為2日。

07 3.關於如附表一編號2所示事由部分，茂新公司申請再展延2  
08 0日工期，為有理由：

09 (1)按工期核算要點第6條第1款規定：「契約所訂工期為日  
10 曆天而有下列情形之一者，得報經機關核准後停工或展  
11 延工期：(一)因用地取得、障礙物拆遷、中心樁測釘及電  
12 力給水、圳路、瓦斯、油管等設備遷移，致全部工程無  
13 法施工或要徑作業無法進行」，第10條第1款規定：

14 「營繕工程有下列情形之一時，得申請展延工期：(一)妨  
15 礙施工之障礙物，因協調拆遷困難、確實嚴重影響預定  
16 進度網狀圖主要路徑之工程項目或用地取得、都市計畫  
17 問題至工程已近完工時仍未解決，其妨礙施工部分，如  
18 依比例折算工期有不合理者，得於該工程可施工部分全  
19 部完成，並函報停工時，併案檢討該未完工部分之合理  
20 工期，重新擬定預定進度網狀圖，核算施工期限」（見  
21 原審卷二第20、21頁）。

22 (2)經查：

23 ①附表一編號2-1部分（打除WH1～WH3區域及WH5下方之  
24 大型半圓障礙物）：

25 A.系爭工程現地開工初期試挖後，發現地下有原設計  
26 圖所無之混凝土構造物、管線、鋼板樁、高耐索等  
27 障礙物等情，有照片附卷可稽（見原審卷二第29至  
28 87頁）。而上開障礙物影響系爭工程施工要徑為節  
29 點4-6之預鑄混凝土基樁及鋼板樁施工等工項，經  
30 新工處援引打除工率折算打除工期，同意展延工期  
31 25日（a），為兩造所不爭執。關於該展延工期日

01 數是否合理，經原審囑託中華民國全國建築師公會  
02 鑑定，鑑定結果為：茂新公司施作障礙物打除之日  
03 數共35日（b），障礙物之累積數量（含空體及土  
04 方）及混凝土打除之實體方數量分別為5,353.61、  
05 3,505.03立方公尺，以同等工率核算工期分別為89  
06 日（c）、58日（d）；惟打除機械之打除工率係設  
07 定為一般條件下之理想值，其實際呈現工率尚受機  
08 械操作、現場管理、施工工地環境、打除物件硬  
09 度、可作業時間、需配合工項等影響，大多未能達  
10 到理想數值，參考經濟部水利署「水利工程工資工  
11 率分析手冊」機械作業效率E值表，如機械作業效  
12 率表現值取0.81（相關條件採『良』），綜合部分  
13 混凝土強度過高及未計入之障礙物部分等工項，則  
14 打除工期應為37日（e），經以前揭（a）至（e）  
15 值加權配分後，此事由應展延之工期為42日（未計  
16 入茂新公司所主張之平行、重疊或事前準備工  
17 項），故應再展延17日（計算式： $42-25=17$ ），  
18 有甲鑑定報告附卷可稽（見甲鑑定報告上冊第87至  
19 103頁）。審酌上開鑑定意見係由具備專業知識之  
20 人，綜合各項實際狀況及相關規章為考量，其所推  
21 估之工期，應較新工處僅依打除工率折算而得之工  
22 期，更為貼近工程施作之現實情形，而較為合理，  
23 則茂新公司就附表一編號2-1部分之事由，請求再  
24 展延17日工期，應屬有據。

25 B. 至於新工處抗辯上開障礙物之存在，亦同時減省茂  
26 新公司所應挖除之土方數量一節，惟上開障礙物之  
27 體積、材質互異，移除方式原未必相同，因而提高  
28 施工之複雜程度；且上開障礙物縱經打除，於原址  
29 所剩餘之混凝土塊等營建廢棄物仍須經挖除清運，  
30 始得續行施作原定工程，則移除上開障礙物所額外  
31 增加之工期，顯非挖除同體積土方所需工期可資比

01 擬，尚無從將上開障礙物之體積自茂新公司原應挖  
02 除之土方數量中扣除，而據以扣減茂新公司之工  
03 期。是以，新工處此部分之抗辯，並無可採。

04 ②附表一編號2-2部分（第三區WH3~WH4地下室障礙  
05 物）：

06 系爭工程開挖第三區（WH3~WH4）地下室，遭遇地下  
07 障礙物，影響地下室開挖工進，業經新工處同意展延  
08 工期20日等情，為兩造所不爭執。而茂新公司就該等  
09 地下障礙物分三階段排除，並就第三區新舊鋼板樁四  
10 角落銜接處施作CCP止水樁，其出工日數合計已在24  
11 日以上（即103年12月22至25日，104年1月1、2、5、  
12 7、8、18至20、23、26、27日，104年2月7至16日，  
13 並已扣除工期重疊部分）等情，有第一~三階段地下  
14 障礙物工期延誤總表及建築物施工日誌（下稱施工日  
15 誌）附卷可稽（見原審卷二第104至137）。新工處於  
16 此僅展延20日工期，惟未提出其餘出工日數不應展延  
17 工期之相關證據，則茂新公司僅請求於新工處已同意  
18 展延之20日外，再展延3日工期，自屬有據。

19 ③綜上，茂新公司就附表一編號2-1、2-2所示之事由，  
20 分別得再申請展延工期17日、3日，則關於附表一編  
21 號2所示之事由，茂新公司申請再展延20日工期，即  
22 屬有據。

23 4.關於如附表一編號3所示事由部分，茂新公司申請再展延2  
24 日工期，為有理由：

25 (1)按工期核算要點第6條第2款規定：「契約所訂工期為日  
26 曆天而有下列情形之一者，得報經機關核准後停工或展  
27 延工期：(二)因辦理變更設計，致全部工程無法進行」，  
28 第10條第4款規定：「營繕工程有下列情形之一時，得  
29 申請展延工期：機關因變更設計致增加工程數量項目，  
30 或變更施工程序而影響施工要徑時，得按實際需要修正  
31 施工計畫要徑網路圖表」（見原審卷二第20、21頁）。

01 (2)經查：

02 ①系爭工程經第二次變更設計後，新工處就景觀工程即  
03 節點17-1至17-6所核定之各段工期，依序為107日、7  
04 0日、30日、30日、14日，合計251日，有新工處104  
05 年12月11日高市工新建施字第10473612800號函、105  
06 年1月8日高市工新建施字第10570015000號函及各函  
07 所附「系爭工程預訂進度表-（第二次變更設計修正-  
08 貳）」（下稱A表）附卷可稽（見原審卷四第126、12  
09 7、141、144頁）。而A表所記載節點17-1之始日為60  
10 4日，總工期為716日，其間經過之工期僅112日，與  
11 前揭251日不符。上開相異之工期計算結果，乃新工  
12 處同時核定，效力並無差異，亦無證據顯示前者（25  
13 1日）屬於誤寫、誤算之顯然錯誤，且倘以後者（112  
14 日）為準，則於節點17-1至17-6各段工期之日數為  
15 何，即乏資料可循；況新工處就其已對前者之錯誤進  
16 行更正，並通知茂新公司一事，並未提出任何證據加  
17 以證明（見本院卷三第275頁），自無從逕以後者之  
18 計算結果，而為不利於茂新公司之判斷。是以，新工  
19 處抗辯此部分之工期僅112日云云，不足採信，系爭  
20 工程經第二次變更設計後，於景觀工程部分之工期為  
21 251日，合先認定。

22 ②系爭工程經第二次變更設計後，新工處於104年12月1  
23 1日核定之總工期為716日，有新工處104年12月11日  
24 高市工新建施字第10473612800號函所附A表在卷可參  
25 （見原審卷四第126、127頁）。又如附表一編號1、2  
26 所示事由所應展延之工期分別為2日、20日，業據前  
27 述，扣除展延原因尚未發生部分（即105年7月8日因  
28 尼伯特颱風停班之1日），系爭工程於斯時之總工期  
29 應為737日（計算式： $716+2+20-1=737$ ），以此  
30 回推景觀工程之施作始日，應為系爭工程開工後之第  
31 486日（計算式： $737-251=486$ ），即104年7月19

01 日。惟新工處迄104年11月3日（即系爭工程開工後之  
02 第593日）始核定景觀設計變更圖說，並於同日由翁  
03 祖模建築師事務所檢送予茂新公司等情，經新工處陳  
04 明在卷（見原審卷五第283頁），另有翁祖模建築師  
05 事務所104年11月3日104翁建字第106號函附卷可稽  
06 （見原審卷五第265頁），其間延宕之107日（計算  
07 式： $593-486=107$ ），自屬因新工處變更設計所  
08 致；且系爭工程自開工後之第604日起，即以景觀工  
09 程為施工要徑，有A表附卷可稽（見原審卷四第144  
10 頁），則新工處迄開工後之第593日始核定景觀設計  
11 變更圖說，對施工要徑顯有重大影響，茂新公司自得  
12 申請展延工期。

13 ③然新工處已就景觀工程變更設計展延38日工期，為兩  
14 造所不爭執，則景觀工程之工期已增為289日（計算  
15 式： $251+38=289$ ）。縱認茂新公司應自景觀設計變  
16 更圖說核定之翌日即104年11月4日起施工，推算其應  
17 完工日期為105年8月19日，惟系爭工程除第五次變更  
18 設計範圍外之工項均於105年8月21日完成施作，茂新  
19 公司於105年8月22日停工等情，為兩造所不爭執，亦  
20 即景觀工程之實際完工日期，至多僅遲於應完工日期  
21 2日（即105年8月20、21日）。是以，茂新公司就景  
22 觀工程變更設計所得申請展延工期之日數，僅以2日  
23 為限。

24 5. 綜上，茂新公司得就如附表一所示之事由，再申請展延工  
25 期共24日（計算式： $2+20+2=24$ ）。

26 (三)茂新公司逾期完工107日，新工處得依系爭契約第51條約  
27 定，請求賠償逾期罰款54,445,880元：

28 1. 按系爭契約第51條約定：「乙方如不依照契約規定期限完  
29 工，應按逾期的日數，每日賠償甲方，按結算總價1%的逾  
30 期罰款，該項罰款應由乙方在本工程驗收合格後向甲方繳  
31 納，甲方亦得在乙方未領工程款，差額保證金或其他保證

01 金中扣除，如無第19條第1項第4款情事者，並得自履約保  
02 證金中扣抵，如有不足，得向乙方或連帶保證人追繳之，  
03 但其最高額的逾期罰款金額，以不超過契約價金之20%為  
04 限」（見原審卷一第25頁背面）。

05 2.經查：系爭工程之約定工期原為540日，加計新工處已展  
06 延之215日，及前述應再展延之24日，合計為779日（計算  
07 式： $540+215+24=779$ 。而系爭工程自103年3月20日開  
08 工，茂新公司於106年6月8日申報竣工，其間經過1,176日  
09 （起算日計入期間計算，終止日不計），扣除105年8月22  
10 日至106年6月7日之停工期間共290日（起算日與終止日均  
11 計入期間計算），實際工期為886日（計算式： $1,176-290=886$ ）。  
12 是以，茂新公司逾期完工107日（計算式： $886-779=107$ ）之事實，  
13 應堪認定，新工處依系爭契約第51  
14 條約定，按結算總價1‰即508,840元（計算式： $508,839,888 \times 1/1000=508,840$ ，  
15 四捨五入至整數位，下同）及逾  
16 期完工日數，得請求茂新公司賠償之逾期罰款，即為54,4  
17 45,880元（計算式： $508,840 \times 107=54,445,880$ ）。

18 (四)茂新公司就驗收改善逾期58日，新工處得依系爭契約第46條  
19 約定，請求賠償逾期罰款29,512,720元：

20 1.按系爭契約第46條第3項約定：「本工程在初驗或驗收  
21 時，甲方發現其工程與規定不符時，乙方須依甲方指示在  
22 15天內修改完妥或依規定處理，並報請甲方複驗；逾期未  
23 修改完妥或複驗仍不符規定者，除仍應立即續行改善，至  
24 合格為止外，應自限定期限或複驗之次日起，至再驗收合  
25 格之日止，視同逾期，依第51條之規定，按日計算逾期罰  
26 款，甲方並得不經乙方同意，逕行指使第三人改善後辦理  
27 驗收結算，其危險及所需費用及損失，甲方得在乙方未領  
28 工程款或保證金（含履約保證金、差額保證金、預付款保  
29 證金）內扣抵，如有不足得向乙方或連帶保證人追繳之或  
30 辦理求償（無連帶保證人者則逕行求償）」（見原審卷一  
31 第24頁）。

01 2.經查：

02 (1)系爭工程於106年7月17日至19日辦理正式驗收，為兩造  
03 所不爭執；而當時茂新公司之主任技師陳榮瑞、工地主  
04 任黃冠文均到場參與其事，驗收結果與契約、圖書、貨  
05 樣規定不符（如驗收紀錄之附件所示，其中新工處部分  
06 共38頁412項，文化局部分共2頁15項），新工處並通知  
07 茂新公司應依系爭契約第46條第3項所定期限修改完妥  
08 等情，有經陳榮瑞與黃冠文簽名之驗收紀錄、新工處10  
09 6年7月20日高市工新建施字第10671879600號函附卷可  
10 稽（見原審卷一第129頁、卷二第216頁），堪認茂新公  
11 司於106年7月19日已收受驗收缺失紀錄，而知悉新工處  
12 所指示應修改完妥之部分為何。是以，茂新公司主張新  
13 工處未及時交付正式驗收紀錄，致其就缺失改善事項無  
14 所適從云云，自無可採，茂新公司就驗收缺失之15日改  
15 善期間，應以106年7月19日為始日，合先認定。

16 (2)①茂新公司主張系爭工程於灰色系混凝土鋪面工項（下  
17 稱系爭工項）之缺失（包括龜裂、污染、色差，以下  
18 合稱系爭缺失）部分，與茂新公司之施工品質無關，  
19 不應列為驗收缺失一節，為新工處所否認。本院就系  
20 爭缺失是否不可歸責於茂新公司一事，囑託行政院公  
21 共工程委員會（下稱工程會）工程技術鑑定委員會為  
22 鑑定，其鑑定結果為：系爭工項之「龜裂」瑕疵，係  
23 混凝土澆置後未依契約約定程序施作縮縫、混凝土養  
24 護不當及用以固定鋼筋之墊塊數量不足等施工因素所  
25 致，就該等施工因素所致之瑕疵，可歸責於茂新公  
26 司；系爭工項施作範圍於停工期間有先行開放使用情  
27 形，惟未辦理查驗、點交或部分驗收，又新工處要求  
28 茂新公司於停工期間派員巡查並維持工地整潔及安  
29 全，惟兩造未依約協議停工期間之現場待命人員工  
30 資，則系爭工項之「污染」瑕疵，兩造均有可歸責之  
31 處，責任比例各為50%；系爭工項之「色差」瑕疵，

01 係施工過程品質管控不嚴謹所致，可歸責於茂新公司  
02 等情，有工程會113年3月6日工程鑑字第1131200038  
03 號函所附編號12-007鑑定報告書附卷可稽（見本院卷  
04 三第95至130頁，下稱乙鑑定報告）。審酌乙鑑定報  
05 告係由具備專業性、客觀性、公正性之機關所作成，  
06 且其參考資料除本件既有卷證外，尚包括工程會通知  
07 兩造陳報之事項及補正之資料，則其鑑定結果自屬可  
08 以採信。是以，茂新公司就系爭缺失有可歸責之事  
09 由，應堪認定。

10 ②至於茂新公司自行委任高雄市土木技師公會鑑定系爭  
11 缺失之原因及責任歸屬，其鑑定結論與乙鑑定報告不  
12 符，固有高雄市土木技師公會000-000號鑑定報告書  
13 附卷可稽（見原審卷二第252至302頁）。然該次鑑定  
14 於會勘時並未據新工處到場，且其參考資料悉為茂新  
15 公司所提送（見原審卷二第253、263至264頁），自  
16 難期其鑑定結論為客觀公正。是以，上開鑑定結論，  
17 尚無從據以為有利於茂新公司之認定。

18 ③茂新公司就系爭缺失有可歸責之事由，業據前述。又  
19 茂新公司所負之驗收改善義務，原不以「缺失之發生  
20 全部可歸責於茂新公司」為要件，則雖於系爭缺失中  
21 之「污染」部分，茂新公司僅負半數之責任，其就系  
22 爭缺失仍應負全部之改善義務。從而，茂新公司主張  
23 系爭缺失不應列為驗收缺失一節，自無可採。

24 (3)茂新公司應自106年（下同）7月19日起之15日內改善驗  
25 收缺失（始日不算入），原應以8月3日為改善期間之末  
26 日，亦即於8月4日改善完成；然高雄市於7月30、31日  
27 因尼莎颱風、海棠颱風而停班，驗收改善期間順延2日  
28 一事，為新工處所不爭執（見本院卷三第185頁），則  
29 茂新公司之驗收改善期間已增為17日，而應於8月6日改  
30 善完成。又系爭工程係於10月3日驗收合格，業據前述  
31 （見七、(-)），且系爭缺失部分歷經8月8日、9月6日、

01 9月20日3次複驗，迄10月2日仍在進行改善作業，於10  
02 月3日始改善完成等情，有系爭缺失改善相片附卷可稽  
03 （見本院甲卷第405至422頁），則茂新公司主張系爭缺  
04 失至遲於9月6日即改善完成云云，要無可採，其就驗收  
05 缺失之改善期間實際達75日（7月19日至10月3日，始、  
06 末日均不算入）。從而，茂新公司就驗收改善之逾期日  
07 數，即為58日（計算式： $75-17=58$ ），新工處依系爭  
08 契約第46條第3項約定，得請求茂新公司賠償之逾期罰  
09 款，即為29,512,720元（計算式： $508,840 \times 58=29,51$   
10  $2,720$ ）。

11 (五)系爭粉刷工項並未逾期完工，新工處不得依系爭契約第51條  
12 約定請求賠償逾期罰款：

13 1.經查：

14 (1)系爭粉刷工項係依105年2月24日、3月18日系爭工程結  
15 構體內牆後續處理相關議題會議結論，於地面層結構體  
16 內牆施作「1：3水泥粉光」工項（不包括已進行粉光  
17 處理之機房室、廁所等空間），並獨立計給48日工  
18 期，應完工日期為105年5月10日等情，為兩造所不爭執  
19 （見本院卷二第8頁、卷三第8頁）。又「1：3水泥粉  
20 光」係在已抹平之牆面再上一層更細膩之薄水泥，使表  
21 面光滑無孔洞與顆粒感，方便未來上漆之美觀與平整  
22 性，有翁祖模建築師事務所112年12月27日112翁建字第  
23 17號函（下稱甲函）附卷可稽（見本院卷三第45頁），  
24 則系爭粉刷工項之施工順序，自應於牆面上漆前完成。  
25 而系爭工程WH1～WH6追加新增室內水泥粉光於105年5月  
26 10日施作完成，且監造單位就此並無異議等情，有施工  
27 日誌、公共工程監造報表（下稱監造報表）附卷可稽  
28 （見本院卷二第100、101頁）；另核諸系爭工程於同年  
29 5月11至31日間均未再施作「1：3水泥粉光」工項，並  
30 自同年6月1日即開始施作「內牆刷水泥漆」工項等情，  
31 亦有施工日誌附卷可稽（見甲鑑定報告下冊附件43-20

01 至43-40頁），則茂新公司主張系爭粉刷工項已於105年  
02 5月10日施作完畢一節，應堪信為真實。

03 (2)至於新工處抗辯系爭粉刷工項迄105年6月5日始施作完  
04 畢云云，經查：105年5月14日、19日之監造報表雖分別  
05 記載「WH3、WH5機房粉光預計5/14完成，本日未完成，  
06 延至5/20」、「WH3、WH5樓梯間室內粉刷管控於5/19完  
07 成，至今未完成」，惟其施作地點原非系爭粉刷工項之  
08 範圍，而與系爭粉刷工項無關，有上開監造報表、甲函  
09 附卷可稽（見本院卷一第339、341頁、本院卷三第14、  
10 25、26、46頁）；而105年6月5日施工日誌所載之「內  
11 牆1：3水泥粉光刷水泥漆」、「內牆刷水泥漆」工項，  
12 於名稱、數量、單價各方面原即有別於「內牆1：3水泥  
13 粉光」工項，亦有工程變更詳細價目表在卷可參（見本  
14 院卷一第331頁），則自無從以105年5月14日、19日尚  
15 未完成機房、樓梯間之粉光（粉刷）工項，或105年6月  
16 5日曾施作「內牆1：3水泥粉光刷水泥漆」、「內牆刷  
17 水泥漆」工項，即推論系爭粉刷工項迄彼時尚未施作完  
18 成。況且，105年6月5日之監造報表於「工程進行情  
19 況」欄，原無第5項「WH3室內內牆泥作粉刷施工（內牆  
20 粉刷全數完成）」之記載，有該監造報表、甲函附卷可  
21 稽（見本院卷三第27、46頁；該監造報表係出自誠蓄工  
22 程顧問股份有限公司以105年7月7日誠蓄000(00000-CS  
23 I)字第0193號函所檢送之105年6月監造報表，列印自本  
24 院電子卷證『105年監造報表』PDF檔第689頁），則新  
25 工處所提出之105年6月5日監造報表竟有上開記載（見  
26 原審卷四第97頁），應係於事後始添具，自無從據以認  
27 定茂新公司係於105年6月5日始完成系爭粉刷工項。從  
28 而，新工處此部分之抗辯，洵無可採。

29 2.系爭粉刷工項之應完工日期為105年5月10日，亦於同日施  
30 作完畢，有如前述，則茂新公司就系爭粉刷工項並未逾期  
31 完工，新工處請求茂新公司賠償逾期罰款，自屬無據。

01 (六)系爭契約約定之逾期罰款並無過高之情事：

02 1.按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。民法  
03 第252條定有明文。至契約當事人約定之違約金是否過  
04 高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上  
05 所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之  
06 一切利益為衡量標準。

07 2.經查：新工處就茂新公司逾期完工107日、驗收改善逾期5  
08 8日，得分別請求賠償逾期罰款54,445,880元、29,512,72  
09 0元，有如前述（見七、(三)(四)），則其逾期罰款金額合計  
10 為83,958,600元（計算式： $54,445,880 + 29,512,720 = 83,958,600$ 元），尚未超過系爭契約第51條所定系爭契約  
11 價金總額20%之上限。又系爭工程之結算總價為508,839,8  
12 88元，以原約定工期（計入已展延及應再展延部分）779  
13 日，加計原約定驗收改善日數（計入因颱風順延部分）17  
14 日，合計796日，換算茂新公司每日可獲取之工程款，為6  
15 39,246元（計算式： $508,839,888 \div 796 = 639,246$ ）；如  
16 以實際工期886日，加計實際驗收改善日數75日，合計961  
17 日為換算，茂新公司每日可獲取之工程款仍達529,490元  
18 （計算式： $508,839,888 \div 961 = 529,490$ ）。而系爭契約  
19 第51條約定之逾期罰款經計算後，僅為每日508,840元，  
20 並未超過前揭每日工程款金額，亦即茂新公司就逾期期間  
21 按日繳付罰款後，仍有工程款之收益，尚難謂該逾期罰款  
22 之約定顯失公平，而有過高之情事。此外，茂新公司就違  
23 約金過高之利己事實，並未再提出其他證據加以證明，則  
24 茂新公司主張系爭契約所約定之逾期罰款過高，應予酌減  
25 云云，自無可採。

26  
27 (七)新工處得依系爭契約第47條第1項約定，就減價收受向茂新  
28 公司扣罰185,334元：

29 1.系爭契約第47條第1項約定：「如發現乙方使用之材料與  
30 規定不符，但不影響其他構造物，而可拆除抽換者，乙方  
31 應即拆換並不得要求扣款處理或延長工期。如不影響原設

01 計功能效益、不妨礙安全及觀瞻、使用目的，經甲方檢討  
02 可不拆換或拆換確有困難，而以扣款方式處理時，除另有  
03 特別約定外，應於尺寸不合規定時，按契約單價比例之6  
04 倍扣罰，或工料不合規定時，按工料差額之6倍扣罰，直  
05 至扣罰之該契約項目或該材料費用扣完為止」（見原審卷  
06 一第24頁背面）。

## 07 2.經查：

08 (1)系爭工程正式驗收時，發現WH1～WH6機電空間之樓梯不  
09 銹鋼欄杆扶手外徑不足，南側B1F排風機房防火百葉窗  
10 尺寸04a與圖說尺寸不符，北側1F出入口門尺寸CW04與  
11 圖說尺寸不符，經新工處依系爭契約第47條約定減價3  
12 0,889元，茂新公司對減價部分並無異議等情，有驗收  
13 紀錄、新工處106年10月30日高市工新建施字第1067289  
14 0300號函、茂新公司106年10月8日106茂海音字第39號  
15 及同年11月23日106茂海音字第40號函附卷可稽（見原  
16 審卷三第110至116頁背面、第273頁、卷六第349至351  
17 頁），則系爭工程確有依系爭契約第47條第1項約定應  
18 予減價（扣款）之情形，甚為明確，新工處本得依同一  
19 約定，按契約單價比例或工料差額之6倍即185,334元  
20 （計算式： $30,889 \times 6 = 185,334$ ），對茂新公司予以扣  
21 罰。

22 (2)茂新公司固主張上開工料、尺寸不合規定之情形，係因  
23 施作現場與原設計圖說不符、於修改施作內容後復未修  
24 改竣工圖所致，故其無可歸責之事由云云，然關於施作  
25 現場與原設計圖說不符一事，茂新公司原得依系爭契約  
26 第42條請求契約變更（見原審卷一第23頁背面），且依  
27 系爭契約第46條第1項約定，竣工報告（含竣工圖表）  
28 原應由茂新公司提出（見同卷第24頁），則茂新公司就  
29 上開工料、尺寸不合於竣工圖說之結果，尚難辭其咎，  
30 不容其以前詞而脫免扣罰之義務。

31 3.綜上，新工處依系爭契約第47條第1項約定，就減價收受

01 向茂新公司扣罰185,334元，即屬有據。

02 (八)新工處得依系爭契約第6條第4項約定，自應付價金中再扣抵  
03 工程結算書裝訂費51,938元：

04 1.按系爭契約第6條第4項約定：「乙方履約有逾期違約金、  
05 損害賠償、採購標的損壞或短缺、不實行為、未完全履  
06 約、不符契約規定、溢領價金或減少履約事項等情形時，  
07 甲方得自應付價金中扣抵；其有不足者，得通知乙方給付  
08 或自保證金扣抵」（見原審卷一第11頁背面）。

09 2.新工處抗辯其得就營造保險投保日數不足、工程結算書裝  
10 訂費，分別自價金扣抵107,640元、95,058元等節，經  
11 查：

12 (1)營造保險投保日數不足部分：依系爭契約第33條第3項  
13 約定及「高雄市政府及所屬各機關學校辦理營造安裝工  
14 程財物綜合保險補充說明」第5條規定（見原審卷一第2  
15 1頁、卷三第275至276頁），茂新公司就系爭工程負有  
16 投保營造綜合保險之義務，且保險期限應自開工日起至  
17 主辦機關驗收合格之日止。而系爭工程於103年3月20日  
18 開工，106年10月3日驗收合格，茂新公司就系爭工程向  
19 新光產物保險投保營造綜合保險之保險期間，係自103  
20 年1月17日起至106年10月5日止，有營造綜合保險單及  
21 批單附卷可稽（見本院卷一第287至299頁），則茂新公  
22 司並無投保日數不足之情事。是以，新工處以此為由而  
23 扣抵價金，自屬無據。

24 (2)工程結算書裝訂費部分：依系爭契約第46條第1項規定  
25 （見原審卷一第24頁），茂新公司負有提出竣工報告  
26 （含竣工圖表、工程結算明細表及相關資料）之義務，  
27 其就此所得請領之工程款為43,120元，惟其未履行該義  
28 務，新工處遂委由他人製作工程結算書，支出費用95,0  
29 58元等節，除為兩造所不爭執外（見原審卷六第374至3  
30 75頁），另有歐昇科技實業有限公司107年4月23日報價  
31 單及同年5月1日107字008號函、新工處107年5月8日高

01 市工新建施字第10771149300號及同年月18日高市工新  
02 建施字第10771201100號函附卷可稽（見原審卷三第277  
03 至281頁），則茂新公司有未完全履約之情形，至為明  
04 確；且履行該義務所支出之必要費用為95,058元之事  
05 實，亦堪認定。是以，新工處依系爭契約第6條第4項約  
06 定，自應付價金扣抵95,058元，本屬有據。惟茂新公司  
07 就扣抵金額中之43,120元部分，原未聲明不服（見本院  
08 卷一第179頁），則本院就此爭點所得審理之範圍，本  
09 以其間之差額51,938元為限（計算式：95,058－43,120  
10 =51,938），附此敘明。

11 (九)茂新公司不得依系爭契約第7條「契約總價結算者」第4項、  
12 第13條第5、6款約定，及民法第491條、第227條之2第1項規  
13 定，請求新工處就展延工期部分給付工程履約費用：

14 1.(1)按系爭契約第7條「契約總價結算者」第4項約定：「契  
15 約變更增減項目或數量時，若有相關項目如稅捐、利  
16 潤、工程品管費或管理費等另列一式計價者，應依結算  
17 總價與原契約總價之比例增減之」（見原審卷一第12  
18 頁），第13條第5、6款約定：「契約履約期間，有下列  
19 情形之一者，且確非可歸責於乙方者，乙方為完成契約  
20 標的所需增加之必要費用，得以契約變更增加契約價  
21 金：五甲方要求全部或部分暫停執行（停工）。六經甲  
22 方認定屬乙方不可預見且無法合理防範之自然力作用  
23 （例如，但不限於，山崩、地震、海嘯等）」（見原審  
24 卷一第13頁背面）。

25 (2)次按如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允  
26 與報酬。未定報酬額者，按照價目表所定給付之；無價  
27 目表者，按照習慣給付。契約成立後，情事變更，非當  
28 時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲  
29 請法院增、減其給付或變更其他原有之效果。民法第49  
30 1條、第227條之2第1項分別定有明文。惟依民法第227  
31 條之2規定請求增、減給付或變更契約原有效果者，應

01 以契約成立後，因不可歸責於當事人之事由，致發生非  
02 當時所得預料之劇變，因而認為依原有效果履行契約顯  
03 失公平，始足當之（最高法院106年度台上字第2032號  
04 民事判決意旨參照）。

05 2.經查：

06 (1)系爭工程之工程履約費用（即勞工安全衛生管理費、工  
07 程品質管理費、包商管理及利潤、營造工程保險費），  
08 均係按工程費之固定比例計算，並非依工期日數計算，  
09 有詳細價目表附卷可稽（見本院電子卷證『105.11.23  
10 第五次變更設計預算書(FINAL-修正版-R)』），故其係  
11 隨工程金額為調整，原不因工期展延而增給。而系爭契  
12 約歷次辦理契約變更時所增加之工程款，已將工程履約  
13 費用列入計算，為兩造所不爭執（見本院卷三第371  
14 頁），堪認系爭工程之工程履約費用，於原約定工期54  
15 0日及新工處已展延之工期215日部分，悉已計入結算總  
16 價，茂新公司自應受之拘束，而不得就新工處已展延部  
17 分再請求給付工程履約費用。

18 (3)至於本件認應再展延工期24日部分，茂新公司並未舉證  
19 其於該期間另有實際支出工程履約費用之事實，縱認為  
20 有，亦非基於系爭契約第7條所定「契約變更增減項目  
21 或數量」之事由，且就其中因如附表一編號2、3所示事  
22 由而展延22日部分，均不符系爭契約第13條第5、6款所  
23 定之情形，就因如附表一編號1所示事由而展延2日部  
24 分，則未經兩造就增加價金一事有所合意，亦即並無以  
25 契約變更而增加價金之情事；是以，茂新公司依系爭契  
26 約第7條「契約總價結算者」第4項及第13條第5、6款約  
27 定，請求新工處給付再展延工期24日部分之工程履約費  
28 用，即屬無據。又工期雖經展延，然工作內容仍為同  
29 一，茂新公司係就既定之工作內容請求增加報酬，並非  
30 就展延工期部分與新工處成立另一承攬契約關係，則茂  
31 新公司此部分之請求，實與民法第491條規定無涉。再

01 者，本件認應再展延之工期為24日，僅佔原約定工期54  
02 0日之4%，更僅佔實際工期886日之2.7%，尚難謂此一展  
03 延工期之情狀，乃茂新公司於訂約時無從預料之劇變，  
04 此部分之工程履約費用如由茂新公司負擔，亦難認已達  
05 顯失公平之程度。從而，茂新公司依民法第227條之2第  
06 1項規定，訴請法院增加新工處應為之給付，仍屬無  
07 據。

08 (十)綜上，新工處依系爭契約得請求賠償或扣抵價金之數額，合  
09 計為84,238,992元（詳見附表二），而新工處尚未給付茂新  
10 公司之餘款達84,649,525元（見五、六），就超過之數即41  
11 0,533元部分（計算式： $84,649,525 - 84,238,992 = 410,533$   
12 3），新工處並無扣留不發之正當理由。從而，茂新公司依  
13 系爭契約請求新工處給付工程款餘額，於410,533元範圍  
14 內，即屬有據，逾此範圍，則屬無據。

15 八、綜上所述，本件茂新公司依系爭契約，請求新工處給付工程  
16 款410,533元，及自106年12月13日（即起訴狀繕本送達翌  
17 日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，  
18 應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就  
19 上開不應准許部分，於其中51,878,020元本息（計算式： $5$   
20  $2,288,553 - 410,533 = 51,878,020$ ）部分，為新工處敗訴之  
21 判決，容有未洽，新工處指摘原判決此部分不當，求予廢  
22 棄，為有理由，爰由本院將之廢棄，改判如主文第2項所  
23 示。又原審就上開應准許部分為新工處敗訴之判決，及就其  
24 餘不應准許部分為茂新公司敗訴之判決，經核於法並無不  
25 合，新工處其餘部分之上訴及茂新公司之上訴，均為無理  
26 由，應分別予以駁回。

27 九、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經  
28 本院審酌後，核與判決結果不生影響，無逐一論列之必要，  
29 併此敘明。

30 十、據上論結，本件新工處之上訴為一部有理由、一部無理由，  
31 茂新公司之上訴為無理由，爰判決如主文。

01 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

02 工程法庭

03 審判長法官 洪能超

04 法官 楊淑珍

05 法官 李珮妤

06 以上正本證明與原本無異。

07 新工處不得上訴。

08 茂新公司如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上  
09 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  
10 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  
11 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  
12 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

14 書記官 黃月瞳

15 附註：

16 民事訴訟法第466條之1：

17 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  
18 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

19 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  
20 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  
21 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

22 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

23 附表一：茂新公司主張應再展延工期之明細

編號	事由	日數	具體內容	依據
1	颱風、豪大雨	2日	103年7月23日麥德姆颱風、103年9月21日鳳凰颱風、105年7月8日尼伯特颱風；103年3月31日、6月15日、7月19日、8月8日至13日之豪大雨；105年7月9日至12日尼伯特颱風之降雨	民法第230條、系爭契約第15條前段、工期核算要點第6條第1款、第10條第3款、第11條
2-1	地下障	17日	打除WH1~WH3區域及WH5下方之	民法第230條、系爭

(續上頁)

01

	礙物		大型半圓障礙物（新工處已展延25日）	契約第15條前段、工期核算要點第6條第1款、第10條第1款、第3款、第4款
2-2		3日	第2次變更第三區（WH3~WH4）地下室障礙物（新工處已展延20日）	
3	景觀工程變更設計	122日	（新工處已展延38日）	民法第230條、系爭契約第15條前段、工期核算要點第6條第2款、第10條第4款

02

附表二：新工處得請求賠償或扣抵價金之明細

03

所涉爭點項次	內容	金額
(三)	逾期完工107日之逾期罰款	54,445,880元
(四)	驗收改善逾期58日之逾期罰款	29,512,720元
(七)	減價收受之罰款	185,334元
(八)	工程結算書裝訂費 （包括原審判決確定之43,120元+ 本院認得再扣抵之51,938元）	95,058元
合	計	84,238,992元