臺灣臺中地方法院民事判決

107年度建字第88號

原　　告　麗明營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　吳春山

訴訟代理人　陳建勛律師

被　　告　臺中市政府

法定代理人　盧秀燕

訴訟代理人　余振國律師

上列當事人間給付工程款事件，本院於民國111 年11月15 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣9,506,482元，及自民國107年8月10日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔28%，餘由原告負擔。

四、本判決第一項於原告以新臺幣3,168,827元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣9,506,482元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序方面：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者，訴訟程序過程在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；第168 條至第172 條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；他造當事人，亦得聲明承受訴訟；承受訴訟之聲明有無理由，法院應依職權調查之，民事訴訟法第170 條、第175 條、第177 條第1 項分別定有明文。被告法定代理人原為林佳龍，於民國107 年12月15日變更為盧秀燕，並於108 年1月7 日具狀聲明承受訴訟，有民事承受訴訟狀在卷可稽（見本院卷㈠第230頁），核無不合，應予准許。

乙、實體方面：

壹、原告主張：

一、兩造於98年11月17日就「臺中大都會歌劇新建工程-第二期主體工程」（下稱系爭工程）簽訂工程採購契約書（下稱工程契約書），契約價金給付約定於工程契約書第5 條。而系爭揭工程經7次契約變更，於105 年7 月27日全部驗收完畢，其中「機電設備（含電氣、弱電、給排水、消防）工程」（下稱機電設備工程），因原告施作有部分工項是在結算後施作，就超過契約所定數量10%部分依據工程契約書第5 條第2 項約定請求增加價金，另因7次工程變更致履約工項數量增加，得依據工程契約書第5 條第1項約定請求結算總價與原契約價金總額比例增加價金，是被告應給付原告前開工項之工程款金額合計為新臺幣（下同）3062萬2257元（超過契約所定數量10%部分及新增工項，均詳起訴狀後附之附件一（同原證12附表，其中以黃色螢光筆標示部分為『新增工項〈漏項〉』、其餘為『實作數量超過契約定所定數量增加10%』），以下均稱附件一，見本院卷㈠第8至15頁）。又附件一資料經送鑑定結果亦認原告施作數量已經超逾工程契約書或第7次變更設計數量10%，依工程契約書原單價計算，總價為7,535,669元（直接工程費），另加計稅捐等間接工程費808,080元，及5%稅捐452,690元，合計9,506,482元。

二、工程項目「Sa150(崁燈）」（下稱系爭崁燈）部分：

被告以燈具泛黃為由，依工程契約書第6 條第1 項約定，減價47萬4615元收受，及處以減價金額6倍即284 萬7690元之違約金，共計扣款332 萬2305元；然工程契約書對於崁燈工程，僅規定「白塗裝」或「黑塗裝」，對於塗裝之原料、方式，燈具耐熱程度及泛黃情形，並無相關規範，原告先以一般燈具塗裝所使用之粉體塗裝方式施作燈具，因燈具點燈後高溫而產生泛黃，設計單位株式會社伊東豐雄建築設計師事務所/大矩聯合建築師事務所（下簡稱設計監造單位）指示

以「200度C高溫耐烤」方式塗裝燈具，但以此方式施作結果燈具仍有泛黃情形。另向專案管理單位楊炳國建築師事務所（下稱專案管理單位）函詢可行性，該管理單位於106年2月3日（106）炳字第1013號函覆略以：「說明…三有關旨揭燈具泛黃減價收受金額計算乙案，經查二期承商所使用之『粉體烤漆』與設計監造單位所提『耐熱烤漆』，其施作後均有不同程度之泛黃情形，本所業於105年11月4日（105）炳字第2214號函陳報在案；惟設計監造單位以旨揭缺失項目之差價為減價計算基礎乙節，似與一般工程慣例相違，且其單價分析欠缺嚴謹性，恐肇生認定爭議。四另有關燈具部分，設計監造單位表示原契約圖說內崁燈表面塗裝為『烤漆』，惟契約工項並無耐熱功能及泛黃情況等相關規範，本所前於105年9 月2日（105）炳字第1926號函、105 年10月14日柄字第2104號函請設計監造單位查明釐清，惟設計監造單位迄今未提出對應之理論依據，二期工程第一、二階段皆已正式驗收完成，設計監造單位所提減價收受條件，適用性恐與工程契約書第6條第1項規定不符」等語，顯見工程契約書及相關規範就系爭崁燈之耐熱及泛黃情形，並無任何規範，被告減價收受及處以違約金，無理由。綜上，被告應給付原告工程款共計3394萬4562元【計算式：3062萬2257元+332萬2305元＝3394萬4562元】。

三、對被告抗辯之陳述：

㈠系爭工程於105年7月27日全部竣工完畢（原證2之工程結算驗收證明書），請求權應自該時起算，附件一之「項次A.發包工程費」、「項次B.間接工程費」，均為工程契約請求權所含括之項目，並非不同之請求權基礎，而原告於107年1月3日以（107）麗字第010300007號函請被告給付工程款（被告於翌日收受），則時效於107年1月4日即行中斷，原告於時效中斷後6個月提起本件訴訟，本件尚未罹於時效。

㈡被告所提被證9係管理單位陳報第七次契約變更25項疑義釐清檢討會議，並同意就實作數量超過契約定所定數量增加1

0%再說明自行點算，如有需要納入變更設計辦理。被證10、11部分係指針對第七次契約變更設計圖說、預算書之審查意見，均非針對實作數量超過契約定所定數量增加10%部分，自無工程契約書第12條第4項之適用。而原告在第一階段104年5月31日申報竣工，於第一階段驗收期間，即以104年6月25日（104）麗字第062400997號函知被告仍有部分未結算（即原證5-1），被告於105年4月28日以中市建築字第0000000000號函覆略以：旨案本局將依工程會函示建議合議部分，暫以機關認可算數額計算，有爭議之差額另以契約約定爭議處理方式解決…等語（原證6），故關於原告本件請求契約漏項及實作數量之工程款，並非原工程契約書範圍，應以專家鑑定杜絕爭議。

㈢就系爭崁燈部分，原告於103年間檢送設計監造單位及專案管理單位審查，均符合工程契約書規定，依燈具圖說，僅規定「底板：鐵材成型/白色烤漆」，對於塗裝之原料、方式，燈具耐熱程度及泛黃情形，並無相關規範；且設計監造單位於104年9月14、15日指示原告改用「柏林油漆200C耐熱底漆」，噴塗後送烤箱以200C烘烤1小時堅結方式施作，仍有燈具泛黃之情形，顯見系爭崁燈泛黃情形，與原告是否依圖說施作無關，亦即無工程契約書第6條第1項「驗收結果與規定不符」要件不合，被告予以減價收受辦理，無所憑據，亦不得依民法第496條規定對原告主張減價收受。被告未對原告主張民法第514條第1項減少報酬請權，其於105年7月21日發現系爭崁燈泛黃情形，則減少報酬請求權已因時效完成而消滅。原告以前揭方式施作系爭崁燈，仍不免發生泛黃之情形，則就前後變更施作方式，已增加施工成本，被告仍以減價6倍之違約，實屬過苛，請依民法第252條規定予以酌減。

㈣被告主張抵銷債權部分，該部分為被告與訴外人金樹營造股份有限公司（下簡稱金樹公司）間之請求，與本案工程原因事實無關。

四、聲明：

㈠被告應給付原告3394萬4562元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之5 之利息。

㈡願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被告方面：

一、時效抗辯：依工程契約書第17條第8項、第9項約定，部分工項完工後，如有部分先行使用之必要，應先就該部分辦理驗收或分段查驗工驗收，並得就該部分支付價金及起算保固期。被告就本工程部分先行完工部分，為先行使用之必要，於104年6月18日起開始就先行完工之部分辦理驗收，為本工程「第一階段驗收」，其餘部分則於105年4月1日全工程完竣後，於105年5月4日開始辦理「第2階段驗收」，第一階段驗收於105年1月15日達於驗收合格，兩造依工程契約書約定結算該部分工程款、退還該部分之尾款及保留款，並先行起算該部分之保固責任。原告請求之「機電設備工程」追加工程款及「系爭崁燈」工程款，均為第一階段驗收結算之範圍，及間接工程費及所衍生之營業稅部分（原告107年1月3日發函催告函文並未包含此二部分），均應自105年1月15日驗收合格日起算請求權時效至107年1月15日止，然原告遲至107年7月3日始提出本件請求，均已罹於時效。

二、附件一所載工項，均在工程契約書原施工範圍內，其中實作數量超過契約數量10%部分，已納入第七次契約變更及結算數量，原告無爭執並於核算數量資料核章，自不得請求工程款：

1.系爭工程招標時，備有總標單、預算標價清單、工程圖說及規範等，原告身為大型專業工程廠商，即可審閱上開資料，依工程契約書第5條第1項採約定採總價承攬，第6 條第3 項約定契約價金總額結算給付，未列入前款清單之項目及數量，已於契約載明應由廠商施作或供應或廠商完成履約所必須者，仍應由廠商負責供應或施作，不得請求。工程契約書第5條第2項所稱「契約數量」乃指包含工程圖說所示之應完

成數量，並非僅指「詳細價目表」所載數量，亦即施作項目、數量與圖說一致，即施作數量在合約範圍內，無增減數量之情形，原告應舉證附件一「漏項」、「新增項目」部分，非屬依招標文件所得解讀之施作範圍內，否則皆屬工程契約書所必須施作或供應。

2.原告於辦理驗收結算（第一階段驗收：105年1月15日、第二階段驗收：105年7月27日）時，向被告提出實作數量較契約所定數量超過10%部分工程款請求，被告同意將此部分納入結算範圍（被證9），原告結算時僅保留「新增工項」部分之異議，依被證9至11資料足證兩造於結算時，已決議將此部分納入第七次契約變更的範圍，嗣後因原告未能提出資料，致無法納入結算；設計監造單位亦函覆此部分納入契約變更之建議項目，經專案管理單位核算，被告同意，依工程契約書第12條第4項約定，不得再為爭執，此觀工程結算證明書、被告105年4月28日函文（原證6）、105年6月27日函文（原證9）均僅提及新增工項部分甚明，原告就此部分自不得再為請求。

3.各項工程結算數量均由原告先行清點後再提送被告檢核，採實作數量即契約結算數量，而非按詳細價目表數量施作，故被告否認附件一所載（新增項目、實作數量超過契約定所定數量增加10%部分）數量之真正。就新增工項部分，原告雖於辦理第七次變更期間提出異議，但經審查仍未能納入契約變更部分，其復未提出相關舉證以實其說。

三、本工程第一階段104年5月31日竣工，同年6月18日始達驗收合格，系爭崁燈於104年3月18日即出現泛黃，直至105年7月21日（即系爭崁燈協調會）仍無法改善泛黃情況，被告依工程契約書第6條第1項規定予以減價收受，並處以減價收受之6倍違約金，尚無不合理。原告就系爭崁燈送審之圖面即註明為「白色烤漆」（被證5），設計監造單位僅是建議塗料部分以柏林耐熱之同等品替代，並未變更系爭崁燈之施工圖說，原告施作系爭崁燈泛黃有違反契約約定之品質，自應負

瑕疵擔保責任。

四、抵銷部分：依據工程契約書第11條第6項約定，因工作不能協調配合，致生錯誤、延誤工程或意外，可歸責於廠商，由廠商負責並賠償。系爭工程主體結構工程系發包予原告施作，內部之舞台內裝、吊具設備、燈光系統設備等則由訴外人台大丰實業有限公司、金樹公司共同承攬，因原告於大歌劇院左右舞台施作之鋼構主樑偏移不平行，導致金樹公司無法安裝天車（捲場吊具），被告考量鋼構主樑偏移之情況已無法修正，僅得要求金樹公司配合鋼構主樑現況調整天車高程（被證35、36），此節經財團法人臺灣營建研究院鑑定認為係因被告應給付金樹公司636,148元，並經金樹公司聲請履約爭議調解請求被告給付在案，此顯係因可歸責於原告施工所致，依據前揭工程契約書約定，自應由原告負責，為此，被告依據民法第343條第1項主張抵銷原告請求之工程款。

五、答辯聲明：

㈠原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

叁、兩造整理並協議本件不爭執事項與爭執事項如下（本院依判決格式修正或增刪文句，見本院卷㈡第至頁）：

一、不爭執事項：

㈠系爭機電設備工程，部分工項在結算後之施作數量，超過契約所定數量10%部分：

1.原告承攬系爭工程，雙方簽訂系爭工程契約書。依工程契約書第5條第1項約定：「契約價金之給付，為下列方式：依契約價金總額結算。因契約變更致履約標的項目或數量有增減時就變更部分予以加減價結算。若有相關項目如稅捐、利潤或管理費等另列一式計價者，應依結算總價與原契約價金總額比例增減之。但契約已訂明不適用比例增減條件者，不在此限。」第2項：「採契約價金總額結算給付者，工程之個別項目實作數量如較契約所定數量增減達百分之十以上時，

其逾百分之十之部分，得以契約變更增減契約價金。未達百分之十者，契約價金不予增減。」（見原證1）

2.主體工程經七次契約變更，第一階段工程部分於105年1 月15日正式驗收合格（原證2、被證3），於105 年7 月27日全部驗收完畢（原證2），其餘驗收紀錄詳如被證1 、2 。

3.原告於107年1月3 日請求被告給付系爭工程款，原告將該函文於107 年1月4 日逕送被告，業經被告收文（見原證五，原告107年1月3 日（107）麗字第010300007號函）。

㈡系爭「Sa150（崁燈）」部分：

1.系爭崁燈之設計圖左上角「SA150 」要求「面パネル（中文：燈）」、「器具本体（中文：燈具）」均須「St 白塗裝（中文：白色塗裝）」（被證13）。

2.原告送審之「Sa150 崁燈」圖面亦註明為「白色烤漆」（被證5）。

二、爭執事項：

㈠機電設備工程，部分工項在結算後之施作數量，超過契約所定數量10%部分

1.被告辯稱工程業經結算，原告不得再行起訴請求，有無理由？

2.機電設備工程超過百分之10之契約數量與新增工項，原告依工程採購契約第5條第2項之約定，請求增加契約價金3062萬2257元（詳如起訴狀之【附件一】），有無理由？

3.就原告「附件一」所請求之「A.發包工程費」部分，其請求權是否已罹於時效？

4.就原告「附件一」所請求之「B.間接工程費」，其請求權是否已罹於請求權時效？

㈡系爭崁燈部分

1.工程契約與圖說，就燈具之耐熱及泛黃情形，有無施作規範？原告施作的崁燈與兩造契約約定是否相符？

2.被告就系爭嵌燈減價收受並處以減價金額6 倍之違約金，合計扣款332 萬2305元，有無理由？

3.被告減價收受，並處以減價金額6 倍之違約金，違約金數額是否過高？原告主張依民法第252規定，酌減違約金數額，有無理由？

㈢被告主張抵銷63萬6148元（即被證35、36、37），有無理由？

肆、本院得心證之理由：

一、兩造就系爭工程簽署工程契約書，主體工程歷經七次契約變更，第一階段工程部分於105年1 月15日正式驗收合格（第一階段於104年5月31日實際竣工），於105 年7 月27日全部驗收完畢（第二階段於105年4月1日實際竣工），及前開不爭執等事實，為兩造所是認，並有工程契約書、工程結算驗收證明書、初步紀錄、驗收紀錄、複驗紀錄、（原證1、2、5、被證1、2、5、13，見本院卷一第16至33、81至86、147、262頁）等在卷可佐，此部分事實應堪信實。

二、爭執事項第㈠項：原告施作項目及數量，於第七次契約變更後，就附件一所載之項目及數量，確實有增加工項及數量超逾原契約10％之情形（詳如鑑定事項表1至3所示）：

㈠證人郭江麒於本院審理中具結證稱略以：我曾任職在大矩聯合建築事務所。因為預算關係，部分工程第6次契約變更時沒有編列，後續納入第7次契約變更，第7次契約變更有提到新增或追加漏項，是由被告與原告議價，但不知道議價是否通過，這部分是由設計監造單位處理，不是我處理的範圍。若以竣工圖與原契約數量比對，確實可以計算出原告實作項目及數量等語（見本院卷二第29頁背面至第30頁背面）。足見兩造於第七次契約變更時，有提及系爭工程工項有新增或追加漏項工項，是由兩造議價。

㈡被告雖辯稱：依據被證9至11資料，顯見兩造已將原告請求附件一之工項、金額納入第七次契約變更並已結算云云；此為原告否認。經查：

1.原告於104年5月11日以（104）麗字第051100721號函知被告，表示就系爭工程第七次變更設計有新增項目議價投標乙

事，並有該函文後附之附件（即第七次變更設計投標疑義一覽表）惠予釐清後配合辦理（見本院卷二第34至35頁原證8）。管理單位於104年6月9日以（104）炳字第1835號函知被告，陳報有關系爭工程原告所提第七次契約變更25項疑義釐清，並提及尚有無法合議4項工項，此函文檢附之附件第4次（104年6月5日）檢討結果決議略為：「請承商（即指原告，以下均同）於6/8前將修正之目錄及數量資料便提報設計監造單位，俾利本次契約變更檢討憑辦相關檢算修正」（見本院卷一第243至247頁被證9）。設計監造單位於104年7月3日以（104）矩中字第256號函文並檢附本工程第七次變更設計圖說，此函文說明三4.提及「項次」1.3.5.9.11.21，承商未依所定期限提供相關資料…供本所參辦，本所無法自行檢核相關項目，故未納入本次變更辦理。」等語（見本院卷一第248至251頁被證10）。再觀以驗收紀錄（第一階段）（日期：104年10月13至10月15日）於「本機關監驗人員」欄位中記載：一本案第七次設計變更尚未完成議價及契約變更，且竣工圖未經審定，其驗收程序是否符合確實可靠，…。二本驗收紀錄所載第七次變更後續履約期限及契約價金，因尚未完成契約變更致無法覆核確定。…等語（見本院卷一第82頁）。由上足見，原告施作之工項確實於辦理第七次變更契約時，因未於期限內提出相關資料，以致兩造未合議而未結算工程款之情形。

2.被告於105年4月28日中市建築第0000000000號函知原告，函文說明三記載略以：所詢問契約變更項目如經契約雙方確認僅未完成議價程序之價格部分，建議除價格外，先就其他合議變更項目辦理驗收，並於驗收紀錄上附件未完成議價之事項。於驗收合格前，單價如仍未議定之事項，可暫以機關認可數額計算，有爭議之差額，另以契約約定爭議處理方式解決…。四爰此，本案經工程會函釋後，為避免是項工程整體驗收期程因旨案爭議造成延宕甚而影響後續點交文化部之期程，…，有爭議之差額另以契約約定爭議處理方式解決，並

依採購相法相關規定及工程契約第7條第1款第1目之⑷規定辦理等語（見本院卷一第175至176頁）。依此足見，兩造於105年4月28日當時，尚有工項工程款未合議議價之情形。

3.兩造於105年5月31日10時許，就二期工程承商申請第一階段結算請領案進行討論，該次會議決議略為：「一、經與會各單位充分討論後，…。第7次契約變更設計增加工項議價承商未合議部分，依工程會函釋及歸約已預算80%辦理結算。二、慶二期承商依各單位審查意見修正第一階段及第二階段結算項目金額後，循三級品管程序函報機關辦理。三、涉及第7次變更設計金額承商未能合議部分，第二期承商儘速研議提報，避免影響後續整體結算。四...」等語，有被告105年6月27日中市建築字第1050079041號函文在卷可佐（見本院卷二第36至38頁），足見於105年5月31日（註：第二階段開始驗收日期為1005年5月4日）當時，兩造就第七次契約變更後，仍未結算之工項未達成合議。

4.佐以工程結算合約書「驗收意見」欄位中第三項記載：第七次工程契約變更新增工項部分因未能合意，故其為完成議價項目（詳附表）暫以機關認可數量計算，有爭議之差額，另以契約約定爭議處理方式解決。堪認系爭工程於105年7月27日開立工程結算驗收證明書時，仍有因未納入第七次契約變更之工項，而前揭「新增工項」既指未納入第七次契約變更之工項，或為「實作數量超過契約定所定數量增加10%工項」或為「新增工項」，均屬未納入第七次契約變更之工項範疇。

5.設計監造單位於108年11月5日以（108）伊東歌字第002號函覆本院略以：已將承商於會議決議之期限內，所提出之實作數量超出10%之項目，納入契約變更建議項目，經專管單位核算後，呈送業主（指被告）同意辦理第七次設計變更，至於附件一（即指起訴書後附之附件一）所述內容，應由涉訟當事人自行舉證比對竣工圖說及竣工相關資料等語（見本院卷二第63頁），依此，設計監造單位就實作數量超過契約定

所定數量增加10%部分，確實有建議納入契約變更，然依前揭函文，兩造間仍有未結算之工項工程款未達合議。

6.另就原告於104年5月11日（104）麗字第051100721號函所檢附之第七次變更設計投標疑義一覽表（見本院卷二第34至35頁原證8），與原告本件請求之「實作數量超過契約定所定數量增加10%」及「新增工項」（即原證12，見本院卷二第138至146頁）工程款，二者工程項目並無重複，足見本件原告請求此二部分工程款，是否有納入第七次契約變更之工項內，即有疑義。

㈢本院經前揭原告本件請求之「實作數量超過契約定所定數量增加10%」及「新增工項」（即原證12，見本院卷二第138至146頁），經送請中華民國電機技士公會就：【甲、附件（即指原證12、13、被證29）所示之工項及數量（註1：即原告主張：附件以黃色底色標示者，為『新增工項』；其餘為『實做數量』超逾原契約數量10%」），是否為竣工圖施作完成「電氣設備工程」、「弱電設備工程」、「給排水設備工程」、「消防設備工程」，所必要之工項及數量？乙、附件（同上）所示黃色底色標示部份，是否為竣工圖施作所必要，但未列在原契約詳細價目表之工項？依105 年12月（系爭工程結算時）之單價？該部份工項，按單價計算之總價為何？丙、附件（同上）所示未著色部份，原告施作數量是否已經超逾（原契約或第七次變更設計，註3〈第七次變登設計預算書（卷㈡被證29）〉）數量100 %？超逾之數量，按契約原單價計算之總價為何？】等問題為鑑定，經上開鑑定機關於111年9月21日以電機技師（全國）字第11109329號函及111年10月19日以電機技師（全國）字第11110356號函覆本院略為：1.完成「電器設備工程」、「弱電設備工程」、「給排水設備工程」、「消防設備工程」竣工圖施作，所必要之工項及數量，詳如鑑定事項表1（即指項次參.六.1.497⑴至13、參.六.498⑴至14、參.六.1.499、參.六.1.49916至23、參.六.7.7、參.六.8.6、陸.十二.2.7至2.

8、陸.十二.3.13至3.20、陸.十二.4.11、陸.十二.6.9））。2.附件所示黃色底色標示部分，是否為竣工圖施作所必要，但未列在原契約詳細價目表之工項，參.六.1.499詳如鑑定事項表2）。依系爭工程結算時單價計算之總額為710,043元（358,322元+321,721元）。3.附件所是未著色部分，就超逾（契約或第七次變更設計）數量10%部分詳如鑑定事項表3，超逾之數量，按契約原單價計算之總額為7,535,669元等語，有函文及其鑑定報告書在卷可佐（見本院卷二第292頁、鑑定報告書外放、318至353）。是原告就起訴狀後附之附件一所示之工項，於第七次契約變更兩造合議後，其施作項目確實有新增更工項及實作數量超過契約定所定數量增加10%部分（詳如上開鑑定事項表1-3所示）。基此，原告就此二部分得請求之工程款（直接工程費）、（間接工程費）及營業稅共計9,506,482元（詳如附表所示），是逾此部分之請求，於法有據，應予准許。逾此範圍之請求，於法無據，不為准許。

㈣被告為時效抗辯部分：查33爭工程於105年7月27日全部竣工完畢（詳見卷一第頁之原證2工程結算驗收證明書），請求權應自該時起算，其中關於「項次A.發包工程費」、「項次B.間接工程費」，亦同因系爭工程契約之法律關係所衍生之請求權所；而本件原告於107年1月3日以（107）麗字第010300007號函請被告給付工程款（被告於翌日收受，見本院卷一第154頁），則請求權之時效於107年1月4日即行中斷，原告於時效中斷後6個月之107年7月3日提起本件訴訟（見本院卷一第4頁起訴狀上本院收發室收件章），是其請求權尚未罹於時效，被告為此抗辯，核屬無據，要難可採。

三、爭議事項第㈡項（即系爭崁燈部分）：

㈠系爭崁燈確實有與送審內容及發包圖說不符：

1.依據設計監造單位於108年11月5日以（108）伊東歌字第002號函覆本院之說明七、八、九略以：有關外觀泛黃範圍由發包圖說（AR-DL-EE8015）左上角「Sa150」要求，NO.1「下

面パネル（中文：燈）」、NO.6「器具本体（中文：燈具）」均需「St白塗装」（中文：白色塗装）」可知，崁燈外觀需為白色。另外圖面標示NO3黑色塗裝為內罩範圍，非外觀可視黃區域無關。崁燈發生泛黃情形，與送審內容及發包圖說不符，是否屬原告施工瑕疵，意見如105年6月2日（105）矩中字第142號函文（詳後述）。設計監造單位於108年12月25日以（108）伊東歌字第006號函覆：發包圖說（AR-DL-EE8015）已載明「Sa150」之外觀標準，於系爭工程之施工規範並無其他說明等語（見本院卷二第83頁）。基此，系爭崁燈之圖說確實有記載崁燈之外觀標準。

2.觀以設計監造單位105年6月2日（105）矩中字第142號函文略為：「Sa150崁燈」燈具，係依圖說AR-DL-EE8015面漆標註為「粉體烤漆塗裝」與設計監造單位於各次專案會議指示試作之「200度C高溫烤漆」不同，經本所再次查證發包書圖，於圖面AR-DL-EE8015之Sa150崁燈燈具均未有任何塗裝標記，另外於AR-DL-EE8015之照明器具詳圖說HID150W燈具只有以日文註明白塗裝或黑塗裝，另查施工規範、契約工項，均未有「粉體烤漆塗裝」之註記。承商後續於型錄樣品送審（送審編號EE115-C）時，提出製作產品資料自行註記為「白色粉體烤漆」，因該部分並非設計書圖所特定事項，故在審查對照表內亦未耐入合約、圖面規範內所需對照的事項，有關塗裝的材料種類及方法，均係承商自行定負責施工事項，本所未加以干涉（見本院卷一第147頁被證5）。本項產品經承商送塗裝色樣確認，進行製作現場裝設後陸續產生泛黃現象，因與送審色樣不符，經局長指示及專案管理會議列管，需承商改善。但承商於會議中以找不到不泛黃的塗料等理由，遲遲不提出改善方法，機關轉而請求本所提出可以不泛黃的塗料承商施作參考，本所才提出「200度C高溫烤漆」塗裝，經承商製作，經長期點燈測試確認不會泛黃，故該方式字為承商原應考量自身品質可供選用塗裝之一種，並非本所擅自改變原有設計規格，承商應承擔瑕疵擔保修復改

善的責任等語（見本院卷二第63至75頁）。是系爭工程於施工規範、契約工項，雖未有「粉體烤漆塗裝」之註記，然原告後續於型錄樣品送審（送審編號EE115-C）時，即提出製作產品資料自行註記為「白色粉體烤漆」，但因該部分並非設計書圖所特定事項，是原告就系爭崁燈施工結果，仍應符合圖說之標準。

3.兩造就系爭崁燈泛黃乙事，曾於105年7月21日進行改善協調會並決議略以：一、本案設計監造單位及專案管理單位皆認為英數缺失項目，故請專案管理單位檢討相關扣罰。二、…因挑高區之燈具泛黃部分不影響場管營運且搭架施工方式以無法配合營期程進行更換，請承商針對1樓低天花板部分之泛黃燈具進行更換改善，餘挑高處等為更換之燈具，請專案管理單位依工程契約書第6條第1項減價收受相關規定檢討。三、承商確認並彙整挑高區等無法更換之燈具數量資料並交予專案管理單位檢討相關減價收受事宜。…等語，此有被告建設局105年7月26日中市建築字第1050095975號函及所附協調會議紀錄在卷可佐（見本院卷一第148至149頁背面頁）。依此顯見，上開協調會中被告與設計監造單位、專案管理單位就系爭崁燈泛黃情形已認屬缺失項目，請專案管理單位檢挑扣罰，並促請原告就相關泛黃燈具進行改善。

4.至原告指稱：其已依設計監造單位於104年9月14、15日指示改用「柏林油漆200C耐熱底漆」，噴塗後送烤箱以200C烘烤1小時堅結方式施作，仍有燈具泛黃之情形，是系爭崁燈泛黃情形，與原告是否依圖說施作無關云云；並其出相關流程紀錄資料為證（見本院卷一第177至184頁原證7）；然依設計監造單位108年12月25日以（108）伊東歌字第006號函覆說明四略以：「柏林油漆200度C耐熱底漆，噴漆後送烤箱，以200度C烘烤一小時堅結」方式，本所僅係依臺中市政府要求，提供原告施作之參考，並非本所對原告施作之方式指示或要求，原告亦不因本所提供之參考性建議而減免其按涂施作之義務，原告亦並未將本所建議方式所製作之燈具，安裝

至系爭工程等語（見本院卷二第83至84頁）；專案管理單位於109年1月7日（109）炳字第0002號函覆略為：設計監造單位並無明確指示原告以「柏林油漆200度C耐熱底漆試作等語（見本院卷二第90至91頁），足見專案設計監造單位就系爭崁燈並未指示原告變更圖說，亦無明確指示原告以「柏林油漆200度C耐熱底漆」方式製作系爭崁燈。且卷附之開工地公務聯絡單（見本院卷一第177頁）係由原告發文，正本受文者為設計監造單位、專案管理單位，主旨係關於系爭崁燈廠驗流程及檢查點紀錄，原告彙整予各單位，並非設計監造單位、專案管理單位有指示變更系爭崁燈之施工圖說，僅是原告改選用塗料進行試作，原告復未提出專案會議指示或其他事證以實其說，是原告此部分主張，難以採信。

㈡被告就系爭嵌燈減價收受並處以減價金額6 倍之違約金，合計扣款332 萬2305元，有無理由？

1.按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質及無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，民法第492條定有明文。次按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償，民法第227條亦有明文。另依工程契約書第6條第1項約定：驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約定效用，經機關檢討不必拆換、更換或拆換、更換確有困難，或不必補繳者，得於必要時減價收受。採減價收受者，按不符合向目標的之契約價金減價，並處以減價金6倍之違約金。…。

2.原告就系爭崁燈施作及使用應具備約定之品質，然系爭崁燈施作產生泛黃情狀，確屬工程瑕疵，如上論述，且系爭崁燈於104年3月18日即出現泛黃，迄至兩造於105年7月21日進行系爭崁燈協調會時，仍無法改善泛黃情況，則被告依工程契約書第6條第1項規定予以減價收受，並處以減價收受之6倍違約金，尚屬合理，於法有據。

㈢系爭崁燈就減價罰款之違約金，不得予以酌減：

1.按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。民法第252 條定有明文。蓋違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由之精神及契約神聖與契約嚴守之原則，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束。惟倘當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得參酌一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，依職權減至相當之金額（最高法院102年度台上字第1606號裁判意旨參照）。又約定之違約金是否過高，固應就債務人若能如期履行債務時，債權人可得享受之一切利益為衡量之標準，惟承攬契約中關於承攬人逾期完工違約金之約定，無非在督促承攬人於約定期限內完成承攬工作，而就公共工程之承攬契約而言，其如期完工所生之利益，往往非由定作人（即政府機關）享受，而係歸諸於社會大眾，其逾期完工所生之損害，除直接由定作人支出之相關費用外，亦間接造成社會大眾之不便，甚至生命、身體、自由、財產等權益之損失。從而，公共工程承攬契約違約金之酌減，亦應與消費借貸等契約類型有所區別，於衡量公共工程承攬契約中所約定之違約金是否過高時，自不應純以政府機關財產上直接所受損害或及所失利益為衡量，而更應審酌公共利益之損失。又關於公共工程逾期完工時，公共利益之損失程度為何，舉證上原有困難，惟觀諸廠商與政府機關訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力及對方違約時可能所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，則於契約所定之逾期違約金屬於損害賠償預定性質時，兩造就該違約金所約定之計算方式，可認為兩造就因逾期所生之實際損害數額已達成合意，而均應受該約定之拘束，廠商不得於違約時，任意指摘原約定之違約金過高而請求法院酌減，以免廠商心存僥倖，使公共工程逾期完工之情事日益嚴重，令全民同受其害。

2.承上，原告為專業營造公司，於簽立工程契約書時，應已就自己履約之意願、經濟能力、違約時自己所受損害之程度及應負擔之違約金數額等主、客觀因素，詳加評估後，始決定簽約，且參諸工程契約書簽立乃兩造合意約定，顯見原告在簽約時，皆未認逾期違約金計算等約定內容不合理而表示不同意，兩造既於工程契約書內詳細約定違約金計算方式，揆之契約自由原則，本應依約履行，原告主張系爭崁燈處予6倍違約金約定過高，按諸舉證責任分配原則，自應由其負舉證之責，然原告並未舉證證明兩造原約定之違約金有何過高而顯失公平情事，自難謂違約金有何過高之情。是原告辯稱違約金過高應予酌減云云，亦無依據。基此，原告既未舉證證明工程契約書就系爭崁燈減價收受，並處以罰金6倍所定之違約金有何過高而顯失公平情事，則其違約金應依民法第252條規定予以酌減，自難認有理。

四、爭執事項第㈢項：被告主張抵銷債權乙節為無理由，不應准許：

㈠按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。債之請求權雖經時效而消滅，如在時效未完成前，其債務已適於抵銷者，亦得為抵銷。民法第334條第1項前段、第337條定有明文。

㈡被告抗辯：因原告於大歌劇院左右舞台施作之鋼構主樑偏移不平行，導致金樹公司無法安裝天車（捲場吊具），被告僅得要求金樹公司配合鋼構主樑現況調整天車高程，因此需另支付金樹公司636,148元工程款（此金額為財團法人臺灣營建研究院鑑定），並提出被證35、36資料佐證；然依設計監造單位105年3月17日（105）矩中字第038號函說明二略為：旨皆案依楊炳國建築師事務所104年12月30日（104）國都字第0373號函二、三期施工介面會勘結果確認二期主體工程鋼構天車安裝鋼樑偏移現況，為符合本案天車設備功能，要求三期工程配合二期工程鋼樑偏移之現況提出建議方案並提出施工圖進版方式辦理修正語（見本院卷二第434頁），是上

開函文係於105年3月17日，當時系爭工程已接近105年4月1日第二階段竣工（第二階段驗收自105年5月4日開始），然被告於第二階段初驗、複驗均未提及此部分是否屬原告施工瑕疵；再佐以被告提出之承商檢具之資料（見本院卷二第438頁）所載，105年4月6日金樹公司函被告建設局〔說明〕內含其中議題：有關三期承商之「建議方案」及建議方案「圖說之確認」，專案管理單位函指「解決方式」及「本工程自行進行施工性調整」，雙方認知之差異。依變更設計之改善方案於105年3月30日完成施工，施工增加之價金及工期，依工程契約第11條第6項第2款及第23條將於彙整後另案提報辦理變更追加等語，顯見金樹公司就此變更設計改善方案亦於105年3月30日成完施工，是倘該改善工程是否可歸責於原告，於系爭工程105年5月4日開始第二階段驗收期間，被告理當提出，然依現有卷證資料，查無相關佐證，是被告為此抗辯並主張抵銷，即有疑義，核與抵銷構成要件有間，要難採信。

五、按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。民法第229條第1項、第2項定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第233條第1項、第203條亦有明文。本件原告對被告之工程款債權，核屬無確定期限之給付，自應經原告之催告而未為給付，被告始負遲延責任。準此，原告請求被告自起訴狀送達之翌日（即107年8月10日，見本院卷㈠第44頁送達證書）起，按年息百分之5計付遲延利息，核無不合。

伍、綜上所述，原告依工程採購契約書約定之承攬關係，請求被

告給付9,506,482元（詳如附表所示）及自起訴狀送達被告翌日（即107年8月10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。至其餘之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，併予駁回。

陸、本判決原告勝訴部分，兩造均陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，爰分別酌定相當擔保金額准許之；至原告敗訴部分，其假執行聲請已失所附麗，應予駁回。

柒、本件事證明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提之證據，經審酌後認均無礙判決之結果，爰不予一一論述，附此敘明。

捌、訴訟費用之負擔：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　31　　日

民事第七庭　法　官　吳昀儒

正本係照原本作成。

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。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　　112　　年　　1　　月　　31　　日

書記官　何惠文

附表：

項次	項目	金額（新臺幣）	備註（元以下四捨五入）
A直接工程費	竣工圖施作所必要，但未列在契約詳細價目表之工項（即漏項）	710,043元	
	原告實作數量超過契約定所定數量增加10%	7,535,669元	
	小計	8,245,712元	
B間接工程費	品質管理費（直接工項費總和0.8%）	65,966元	8,245,712*0.8%＝65,965.696
	勞工安全費（直接工程費總和0.6%）	49,474元	8,245,712*0.6%＝49,474.272
	環境保護費（直接工程費總和0.2%）	16,491元	8,245,712*0.2%＝16,491.424

（續上頁）

	綜合營造工程保險費（直接工程費總和1.2%）	98,948元	8,245,712*1.2%＝98,948.544
	承包商利潤及管理費（直接工程費總和7%）	577,200元	8,245,712*7%＝577,199.84
	小計	808,080元	
C營業稅	（A+B）*5%	452,690元	（8,245,712元+808,080元）*5%＝452,689.6
總計	（A+B+C）	9,506,482元	