

臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度建上字第83號

上訴人 國軍退除役官兵輔導委員會武陵農場

法定代理人 方正

訴訟代理人 孫志堅律師

陳明發

被上訴人 利豐營造有限公司

法定代理人 林明輝

訴訟代理人 陳佳伶律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國109年8月28日臺灣臺中地方法院107年度建字第125號第一審判決提起一部上訴，本院於110年7月13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、程序事項：

上訴人之法定代理人於民國110年2月10日由袁圖強變更為方正，此有國軍退除役官兵輔導委員會110年1月12日輔人字第1090101336號令在卷可參（見本院卷一第167頁），並經方正具狀聲明承受訴訟（見本院卷一第165頁），合於民事訴訟法第170條、第175條第1項及第176條規定，爰准由變更後之法定代理人續行訴訟。

貳、兩造爭執要旨：

一、上訴人主張：

（一）上訴人於101年9月14日將武陵賓館耐震力補強工程（下稱系爭工程）委由昕暘土木技師事務所設計及監造，系爭工程之施作則由被上訴人得標，兩造於102年6月21日簽訂武陵賓館耐震力補強工程採購契約（下稱系爭契約），約定由被上訴

01 人承攬施作系爭工程，補強方式為安裝耐震力阻尼器及樑柱
02 結構補強。嗣上訴人於105年7月22日發函要求被上訴人改正
03 系爭工程之缺失未果，遂於105年9月13日發函通知被上訴人
04 依系爭契約第21條第(一)款第9目約定終止系爭契約。

05 (二)關於請求被上訴人給付鑑定費用新臺幣（下同）1,088,000
06 元部分：

07 1.系爭工程有未按設計圖施作、施工品質不良等瑕疵。上訴人
08 為此分別於103年8月11日、104年2月24日及104年10月26日
09 召開「賓館耐震力補強工程」施工缺失改善協調會（下稱施
10 工缺失改善協調會），討論系爭工程後續補強事宜；另向行
11 政院公共工程委員會採購申訴審議委員會（下稱採購申訴審
12 議委員會）申請調解；並於105年1月26日發函要求被上訴人
13 就阻尼器進行除鏽補漆之維護處理，惟被上訴人拒不修補瑕
14 疵，致上訴人須於105年3月9日委請台北市結構工程工業技
15 師公會（下稱台北結構技師公會）就系爭工程之施工品質及
16 設計成果為鑑定（以下各稱系爭施工品質鑑定案、系爭設計
17 成果鑑定案）。依台北結構技師公會105年5月8日（105）北
18 結師鑑字第2760-1號「國軍退除役官兵輔導委員會武陵農場
19 武陵賓館耐震能力補強工程委託第三方施工品質鑑定案」
20 （即系爭施工品質鑑定案）鑑定報告書之結論，系爭工程之
21 施工品質確有缺失。上訴人為此支出鑑定費用1,088,000元
22 （下稱系爭鑑定費用），爰依系爭契約第15條第(四)款約定請
23 求被上訴人給付該費用。

24 2.系爭鑑定費用屬系爭契約第15條第(四)款所約定為查驗或驗收
25 而拆除、修復或化驗所生費用，性質上屬證明被上訴人之給
26 付確有瑕疵、未依契約本旨完成工作而生之必要費用，非屬
27 民法第493條規定之瑕疵修補費用，故其請求權不適用民法
28 第514條第1項規定之短期時效。

29 3.被上訴人就系爭契約之給付標的除施作耐震力補強工程外，
30 尚包含採購符合系爭契約及設計圖說之阻尼器，並加以安
31 裝，故系爭契約之性質為買賣與承攬之混合契約，應排除民

01 法第514條第1項規定之適用。

02 4.系爭工程有諸多瑕疵致驗收不合格，顯然尚未完工，瑕疵發
03 見期間、消滅時效期間均無從起算。縱認系爭工程已完工，
04 系爭工程在驗收前顯可預見工作有瑕疵，經上訴人多次通知
05 後，被上訴人仍不願修補瑕疵，故上訴人為求改善瑕疵而支
06 出系爭鑑定費用，應屬民法第497條規定之使第三人改善工
07 作之費用，應由被上訴人負擔，且該費用非在民法第514條
08 第1項規定之範圍內。

09 5.被上訴人就化學錨栓施工不當，致弱化原有樑柱之抗震能
10 力，屬民法第227條第2項規定之加害給付，依最高法院96年
11 度第8次民事庭會議決議意旨，民法第495條規定之損害賠償
12 不包括加害給付之損害。系爭鑑定費用請求權應適用民法第
13 125條之時效規定，故尚未罹於時效。

14 (三)關於請求被上訴人給付延遲完工之違約金1,692,000元部
15 分：

16 1.被上訴人申報開工日為102年9月7日，依系爭契約約定應於
17 開工後60日內即102年11月5日竣工，惟被上訴人遲至103年5
18 月16日始申報竣工，被上訴人逾期竣工188日，顯有給付遲
19 延之情事。爰依系爭契約第17條第(一)、(四)款約定，請求被上
20 訴人給付延遲完工188日之違約金1,692,000元（計算式：總
21 工程款900萬元 $\times$ 188日 $\times$ 1/1000=1,692,000元，下稱系爭違
22 約金）。

23 2.上訴人要求被上訴人先將「速度型阻尼器」送往檢測，符合
24 系爭契約第11條第(二)款約定，非屬情事變更；被上訴人原施
25 作之M24化學錨栓與設計圖所要求之M20化學錨栓不符，被上
26 訴人擅自施作M24化學錨栓，應可歸責於被上訴人；系爭工
27 程是否有因下雨而不能施工之情事，應以「公共工程監造報
28 表」之記載為準，縱依梨山觀測站所得之數據，於103年3月
29 10日至103年5月16日間僅有4日達中央氣象局所稱之「大
30 雨」程度；依昕暘土木技師事務所（下稱設計監造單位）
31 103年2月22日、同年3月5日、同年3月16日、同年3月25日之

函文，均通知被上訴人應於期限內改正阻尼器施作之缺失，被上訴人自無可能於103年3月14日申報完工。依系爭契約第7條第(三)款約定，被上訴人應先以書面申請展延工期，並經上訴人以書面同意延長履約期限，該延長履約期限始不計算逾期違約金。然被上訴人未曾就系爭工程所需之阻尼器在國內採購困難、阻尼器應送財團法人國家實驗研究院國家地震工程研究中心（下稱國震中心）試驗、因大雨而無法施工及化學錨栓重行施作等事項以書面申請展延工期，自不得主張因上開事由而扣除遲延日數。

3.系爭違約金債權於債務人違約時即發生而獨立存在，並非基於一定法律關係而定期反覆發生，應適用民法第125條規定之一般時效，並無民法第514條第1項規定之適用，故上訴人之系爭違約金請求權並未罹於時效。

4.被上訴人另案起訴請求上訴人給付系爭工程之承攬報酬900萬元，分別經原法院105年度建字第125號、本院107年度建上字第41號民事判決駁回被上訴人之起訴及上訴，現繫屬最高法院（下稱另案給付工程款事件）。依上開判決意旨，上訴人無須給付被上訴人承攬報酬900萬元，且上訴人未曾自認負有該承攬報酬債務，被上訴人無從以該900萬元債權額主張抵銷。

二、被上訴人抗辯：

(一)關於系爭鑑定費用1,088,000元部分：

1.系爭施工品質鑑定案及設計成果鑑定案乃系爭工程竣工後，在驗收程序發生爭議，而於履約爭議調解期間依調解委員建議所為之鑑定，故系爭施工品質鑑定案及設計成果鑑定案非屬系爭契約第15條第(四)款所約定「查驗或驗收人對隱蔽部分拆驗或化驗者」，上訴人不得依系爭契約第15條第(四)款約定請求被上訴人給付系爭鑑定費用。

2.系爭鑑定費用其中關於設計成果鑑定案之費用部分，與系爭工程之查驗或驗收無關；且系爭鑑定費用之性質不論為瑕疵修補費用或損害賠償，其請求權均應適用民法第514條第1項

01 規定之短期時效期間。上訴人於105年7月15日收受鑑定報告
02 而知悉系爭工程之瑕疵，迨於107年9月14日始提起本件訴
03 訟，已罹於民法第514條第1項規定之1年時效，被上訴人拒
04 絕給付。

05 3.上訴人係先委請台北結構技師公會鑑定，始依鑑定結果要求
06 被上訴人改善，故系爭鑑定費用並無民法第497條規定之適
07 用。

08 (二)關於系爭違約金1,692,000元部分：

09 1.被上訴人原欲使用耐震標準高於設計標準之阻尼器及元件，
10 但設計監造單位不接受，且不配合提供阻尼器廠商之資訊，
11 以致被上訴人於102年11月22日始訂得符合設計監造單位要
12 求之阻尼器，此乃系爭契約成立後新發生之情事變更，非被
13 上訴人訂約當時所得預料。又上訴人於系爭契約成立後要求
14 阻尼器須經國震中心試驗，以致於103年2月20日始經國震中
15 心試驗合格，亦屬非可歸責於被上訴人之事由。再者，被上
16 訴人於102年12月19日已施作M24化學錨栓並完成拉拔試驗，
17 上訴人及監造單位卻要求被上訴人改回以M20化學錨栓施
18 作，故自102年11月22日被上訴人訂購符合設計監造單位要
19 求之阻尼器起至103年3月10日完成M20化學錨栓拉拔試驗止
20 共109日，均屬系爭契約第7條第(三)款第10目所定之「其他非
21 可歸責於廠商之情形」，應不計入遲延工期；自103年3月10
22 日起至103年5月16日止共有兩天36日，屬系爭契約第7條第
23 (三)款第2目所定之「因天候影響無法施工」之情形，應不計
24 入遲延工期。若以上訴人所主張之實際竣工日103年5月16日
25 計算，被上訴人僅逾期43日。

26 2.被上訴人實際竣工日應為103年3月14日，後續僅在處理缺失
27 改正問題，故自103年3月14日起至103年5月16日止共63日，
28 非屬逾期完工。若以被上訴人所主張之實際竣工日103年3月
29 14日計算，被上訴人並無遲延完工情事。

30 3.工程契約中「逾期罰款」之性質為違約金，若無特別約定，
31 則視為損害賠償額預定性違約金，適用1年之短期時效期

01 間；且系爭契約第17條第(四)款已約定逾期違約金為「損害賠
02 償額預定性違約金」，自應適用民法第514條第1項規定之短
03 期時效，上訴人之系爭違約金請求權已罹於民法第514條第1
04 項規定之時效。

05 4.縱認系爭違約金請求權未罹於時效，逾期違約金應以「結算
06 金額」而非「決標金額」計算。又被上訴人未領得系爭契約
07 價金，尚須再給付系爭違約金1,692,000元，不符比例原
08 則，爰請求酌減系爭違約金至0元。

09 5.被上訴人因系爭工程對上訴人有900萬元之承攬報酬請求
10 權，爰以該900萬元債權額主張抵銷。

11 參、原審認為上訴人之請求為無理由而予以駁回，並駁回其假執
12 行之聲請。上訴人提起一部上訴（未上訴部分，非本院審理
13 範圍），其上訴聲明為：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二
14 項之訴及該部分假執行之聲請暨命負擔該部分訴訟費用之裁
15 判均廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人278萬
16 元（即系爭鑑定費用1,088,000元＋系爭違約金1,692,000
17 元），及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止按年
18 息百分之5計算之利息；(三)願供擔保，請准宣告假執行。被
19 上訴人則答辯聲明：(一)上訴駁回；(二)如受不利判決，願供擔
20 保，請准宣告免為假執行。

21 肆、兩造經爭點整理及協議簡化爭點之結果如下（見本院卷一第
22 426、427頁）：

23 一、兩造不爭執事項：

24 (一)兩造於102年6月21日簽訂系爭契約，約定總工程款900萬
25 元，履約保證金90萬元，設計及監造單位為昕暘土木技師事
26 務所。

27 (二)102年9月6日召開施工前提報工作計畫會議；被上訴人於102
28 年9月7日申報開工，約定工期為60日曆天。

29 (三)被上訴人於102年12月18日發函通知上訴人及監造單位派員
30 會驗阻尼器基座鉸固定錨栓拉力試驗（即102年12月19日進
31 行化學錨栓M24拉拔測試）。

01 (四)被上訴人於103年5月16日申報竣工。

02 (五)105年3月9日上訴人招標發包予台北結構技師公會鑑定，其
03 中項次一「鑑定設計真確性工作」1式292,672元，項次二
04 「鑑定現況安全性工作」1式795,328元，鑑定費用支出合計
05 1,088,000元；105年3月27日上訴人發函通知被上訴人及監
06 造單位派員參與觀察鑑定進度，105年5月8日台北結構技師
07 公會完成鑑定報告書。

08 (六)上訴人於105年7月22日發函催告被上訴人應於105年8月25日
09 前完成改正，並於105年9月13日發函通知被上訴人於函到次
10 日起終止系爭契約。

11 (七)106年4月5日台北結構技師公會發函補充鑑定。

12 (八)被上訴人另案起訴請求上訴人給付系爭契約之承攬報酬900
13 萬元、保證金90萬元及阻尼器檢驗費50萬元（即另案給付工
14 程款事件），經原法院於107年5月17日以105年度建字第125
15 號民事判決駁回被上訴人之訴；被上訴人對該判決提起上訴
16 並為訴之追加，嗣經本院於110年2月23日以107年度建上字
17 第41號民事判決駁回被上訴人之上訴及追加之訴。

18 二、兩造爭執事項：

19 (一)上訴人依系爭契約第15條第(四)款約定，請求被上訴人給付系
20 爭鑑定費用1,088,000元，是否有理由？

21 1.系爭鑑定費用之性質為何？

22 2.系爭鑑定費用之請求權時效為何？

23 (二)上訴人依系爭契約第17條第(一)、(四)款約定，請求被上訴人給
24 付系爭違約金1,692,000元，是否有理由？

25 1.被上訴人抗辯系爭工程結算之契約價金為0元，應扣罰逾期
26 違約金為0元，是否可採？

27 2.被上訴人之逾期日數為何？

28 3.系爭違約金之請求權時效為何？

29 伍、本院之判斷：

30 一、上訴人依系爭契約第15條第(四)款約定，請求被上訴人給付系
31 爭鑑定費用1,088,000元，為無理由，說明如下：

01 (一)稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他
02 方俟工作完成，給付報酬之契約；約定由承攬人供給材料
03 者，其材料之價額，推定為報酬之一部，民法第490條定有
04 明文。上訴人雖主張被上訴人就系爭契約之給付標的除施作
05 耐震力補強工程外，尚包含採購符合系爭契約及設計圖說之
06 阻尼器，並加以安裝，故系爭契約之性質為買賣與承攬之混
07 合契約。惟查，被上訴人之標單詳細價目表雖於「二、結構
08 補強工程」項下列有「1. 速度型阻尼器54組、單價140,000
09 元、複價7,560,000元」之項目（見本院卷一第418頁；依系
10 爭契約第1條第(一)款第2目約定，該投標文件為契約文件之一
11 部分），然此乃因該結構補強工程須使用54組速度型阻尼器
12 為其材料，而被上訴人供給該材料之目的，顯然係重在賓館
13 耐震力補強工程之施作，而非該等阻尼器財產權之移轉，故
14 系爭契約仍應定性為單純之承攬契約。因此，上訴人前開主
15 張，尚非可採。

16 (二)系爭工程於102年9月7日申報開工，103年5月16日申報竣
17 工，103年6月24日辦理正式驗收，然因有未按設計圖施作等
18 情形而未通過驗收，兩造為此數次召開施工缺失改善協調
19 會，上訴人並向採購申訴審議委員會申請調解，且依調解委
20 員之建議，將系爭工程招標發包予台北結構技師公會鑑定，
21 其中「鑑定設計真確性工作」部分價格為292,672元，「鑑
22 定現況安全性工作」部分價格為795,328元，上訴人共支出
23 鑑定費用1,088,000元等情，有被上訴人於102年8月26日所
24 發102利豐耐震工字第1002號函、賓館耐震力補強工程驗收
25 紀錄、賓館耐震力補強工程缺失改善檢討會紀錄、武陵賓館
26 耐震力補強工程委託第三方鑑定採購契約及價目表、支出憑
27 證單及發票、系爭工程竣工報告表（下稱系爭竣工報告表）
28 在卷可稽（見原審卷一第34至43頁、59至61頁、168頁正反
29 面；本院卷一第311頁），且為兩造所不爭執（不爭執事項
30 (四)、(五)參照），堪信為真。

31 (三)系爭契約第15條乃兩造關於系爭工程驗收程序之約定，其中

第(四)款約定：「查驗或驗收人對隱蔽部分拆驗或化驗者，其拆除、修復或化驗所生費用，拆驗或化驗結果與契約規定不符者，該費用由廠商負擔；與規定相符者，該費用由機關負擔。契約規定以外之查驗、測試或檢驗，亦同。」（見原審卷一第20頁）。而查，兩造與設計監造單位於103年8月11日召開施工缺失改善檢討會，因系爭工程之缺失項次繁多，且為口頭報告，故決議由上訴人彙整後，以書面方式提供予被上訴人；被上訴人應於收受上開資料後7日內，將改善作法函報設計監造單位審查；設計監造單位應於收受上開資料後7日內完成審查，並提出具體審查意見函送上訴人，再由上訴人召集會議共同研商檢討（見原審卷一第39頁反面）；嗣於104年2月24日所召開之施工缺失改善協調會中，設計監造單位主張：「1. 阻尼器基座鈑施工缺失的部份改善並經專業技師簽證後送本所審查。2. 承商（即被上訴人，下同）於103年6月24日竣工初驗缺失需改善完成。3. 承商將上兩項（第1及第2項）缺失改善完成後並經本所認可，同意主辦單位委託第三方鑑定『賓館耐震力補強工程』」（見原審卷一第40頁反面），上訴人則主張：「4. 施工單位（即被上訴人，下同）保證施工符合安全結構標準及設計監造保證賓館耐震力符合6.2級，本場（即上訴人，下同）另委託第三專業技術單位鑑定，其費用將由三方共同支付。」（見原審卷一第41頁）；另於104年10月26日召開之補強工程協調會中，上訴人主張：「3. 由於施工實際現況與設計圖及竣工圖均有不符，本場擬依現況委請第三公證單位鑑定其安全性及是否符合原設計目的與標準，請利豐營造及昕暘事務所應正視竣工圖業經專任工程人員及技師簽證卻與現況事實不符之問題…」（見原審卷一第42頁反面至43頁），被上訴人則主張：「1. 依工程會調解建議處理本案後續以謀求本案解決，礙於尋求公會鑑定將增加許多費用，本公司僅同意委託自然人土木技師辦理鑑定並負擔所生費用。…」（見原審卷一第43頁）。基上可知，系爭工程已經竣工，並於103年6月24日

01 辦理驗收，兩造於系爭工程驗收程序所召開之施工缺失改善
02 協調會中就工程瑕疵及補正方式未有共識，但均有以鑑定方
03 式解決爭端之意，然對於鑑定費用負擔之意見並不一致。而
04 上訴人為確定系爭工程之瑕疵修補範圍，進而估算修補瑕疵
05 所需金額，乃依採購申訴審議委員會調解委員之建議，將系
06 爭工程招標發包予台北結構技師公會鑑定，其所支出之鑑定
07 費用，核屬系爭契約第15條第(四)款所定之「為查驗或驗收而
08 拆除、修復或化驗所生費用」。

09 (四)台北結構技師公會105年5月8日(105)北結師鑑字第2760-2
10 號「國軍退除役官兵輔導委員會武陵農場武陵賓館耐震能力
11 補強工程委託第三方設計成果鑑定案」(即系爭設計成果鑑
12 定案)鑑定報告書(下稱系爭設計成果鑑定報告)所載之鑑
13 定要旨為：「…國軍退除役官兵輔導委員會對於武陵農場內
14 武陵國民賓館之標的物之原設計成果是否能達到0.28g以上
15 並符合現行耐震設計規範之標準存有疑慮。因此，為了解鑑
16 定標的物上述之疑慮，申請單位(即上訴人)於民國105年3
17 月9日辦理招標評選廠商，並決標由本會辦理相關鑑定工
18 作。」(見原審卷二第158頁反面)；系爭施工品質鑑定報
19 告中所載之鑑定要旨則為：「1.現況施工之缺失是否減損整
20 體補強後之耐震力？2.如現況耐震能力因施工導致耐震能力
21 不足時，建議後續補強方案為何？因此，為了解鑑定標的物
22 上述之疑慮，申請單位(即上訴人)於民國105年3月9日辦
23 理招標評選廠商，並決標由本會辦理相關鑑定工作。」(見
24 原審卷一第47頁)。又系爭工程委託第三方鑑定價目表(下
25 稱系爭價目表)中項次一「鑑定設計真確性工作」之說明欄
26 載明其內容包括：「1.依行政院103年7月2日院臺建字第
27 10300037643號函頒『建築物實施耐震能力評估及補強方
28 案』辦理評估。2.相關電腦程式分析(含輸入資料及輸出資
29 料)並出具分析後之耐震力數值…」；項次二「鑑定現況安
30 全性工作」之說明欄則載明其內容包括：「建築物基本資料
31 蒐集、結構現況調查、建築物損壞調查、材料試驗、結構物

01 基本分析資料、耐震力詳細評估分析（含現況耐震能力評
02 估、適當之非破壞檢驗、建築物繼續使用維護事項）、建議
03 補強方案（含補強方案規劃、補強工程經費估算）…」（見
04 原審卷一第60頁）。基此，系爭設計成果鑑定報告乃針對
05 「系爭工程原設計成果是否能達到耐震能力0.28g以上」為
06 鑑定，核屬系爭價目表所示之「鑑定設計真確性工作」，價
07 格為292,672元；系爭施工品質鑑定報告則針對「系爭工程
08 之施工缺失是否減損整體補強後之耐震能力，及建議之後續
09 補強方案」為鑑定，核屬系爭價目表所示之「鑑定現況安全
10 性工作」，價格為795,328元。上訴人依據系爭契約第15條
11 第(四)款約定請求被上訴人給付為查驗或驗收而拆除、修復或
12 化驗所生費用，既屬系爭工程驗收程序所生之費用，核與系
13 爭工程之設計無涉；且被上訴人為系爭工程之施作單位，非
14 設計單位，故系爭價目表所示之「鑑定現況安全性工作」部
15 分，應包括在系爭契約第15條第(四)款約定之範圍內；系爭價
16 目表所示之「鑑定設計真確性工作」部分，則不包括在系爭
17 契約第15條第(四)款約定之範圍內。因此，上訴人依系爭契約
18 第15條第(四)款約定請求被上訴人給付292,672元部分，應屬
19 無據。

20 (五)工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之；
21 承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向
22 承攬人請求償還修補必要之費用，民法第493條第1、2項定
23 有明文。系爭施工品質鑑定案之目的在確定系爭工程瑕疵修
24 補之範圍，進而估算修補瑕疵所需金額，已如上述。上訴人
25 得依系爭施工品質鑑定報告所示結果，定相當期限催告被上
26 訴人修補瑕疵，倘被上訴人未於上訴人所定期限內修補瑕
27 疵，上訴人得自行修補，並得向被上訴人請求償還修補必要
28 之費用，故系爭鑑定費用核屬為催告被上訴人修補系爭工程
29 瑕疵而生之費用，性質上屬民法第493條第2項規定之瑕疵修
30 補必要費用。上訴人主張系爭鑑定費用係因被上訴人之化學
31 錨栓施工不當致弱化原有樑柱之抗震能力而支出，屬加害給

01 付所生之損害，尚非可採。又民法第497條第1項所定瑕疵預
02 防請求權，係以「工作進行中」，因承攬人之過失，顯可預
03 見工作有瑕疵或其他違反契約之情事為要件。而上訴人所主
04 張系爭工程之瑕疵，均係於竣工後之驗收期間所發現，已如
05 上述，故系爭鑑定費用核與民法第497條第1項規定無涉。上
06 訴人主張系爭鑑定費用屬民法第497條所定使第三人改善工
07 作之費用，亦非可採。

08 (六)定作人之瑕疵修補費用償還請求權，因瑕疵發見後1年間不
09 行使而消滅，民法第514條第1項定有明文。系爭鑑定費用既
10 屬民法第493條第2項規定之瑕疵修補必要費用，自應適用民
11 法第514條第1項規定之1年短期時效。上訴人主張系爭鑑定
12 費用為瑕疵給付之損害賠償；及系爭契約之性質為買賣及承
13 攬之混合契約，故無民法第514條第1項適用之餘地，而應適
14 用民法第125條規定之15年時效期間云云，均無可採。

15 (七)消滅時效，自請求權可行使時起算；時效完成後，債務人得
16 拒絕給付，民法第128條前段、第144條第1項分別定有明
17 文。茲查，系爭工程於103年5月16日申報竣工，系爭施工品
18 質鑑定報告於105年5月8日完成，此為兩造所不爭執（不爭
19 執事項(四)、(五)參照）；而上訴人於105年7月15日收受系爭施
20 工品質鑑定報告，並檢附系爭施工品質鑑定報告發函通知被
21 上訴人確有履約工作品質缺失，且於105年7、8月間支付系
22 爭鑑定費用等情，有上訴人105年7月22日武產字第10500027
23 69號函、支出憑證單及發票在卷足憑（見原審卷一第55頁、
24 168頁反面；本院卷二第102頁之言詞辯論筆錄）。基此，上
25 訴人就系爭鑑定費用而得向被上訴人主張之瑕疵修補費用償
26 還請求權，至遲於105年7月15日已發生，並可為請求，則自
27 105年7月15日可行使時起算1年時效期間，於106年7月14日
28 屆滿；而上訴人係遲至107年9月14日始提起本件訴訟，此有
29 民事起訴狀上原法院收發室之收狀章戳可參（見原審卷一第
30 1頁），顯已罹於1年時效期間。因此，被上訴人抗辯上訴人
31 之系爭鑑定費用請求權（其中292,672元部分本不得請求）

01 已罹於時效而消滅，並據以拒絕給付，核屬有據，堪予採
02 認。

03 二、上訴人依系爭契約第17條第(一)、(四)款約定，請求被上訴人給
04 付系爭違約金1,692,000元，亦無理由，說明如下：

05 (一)系爭工程約定工期為60日曆天，被上訴人於102年9月7日開
06 工，依系爭契約約定應於102年11月5日竣工，惟被上訴人遲
07 至103年5月16日始申報竣工等情，有系爭竣工報告表在卷可
08 憑（見本院卷一第311頁），且為兩造所不爭執（不爭執事
09 項(二)、(四)參照），堪認為真。被上訴人雖辯稱系爭工程實際
10 竣工日為103年3月14日，然此與其自行申報之竣工日不同，
11 且就此主張亦未舉證以實其說，所辯自無可採。

12 (二)系爭契約第17條第(一)款1.約定：「廠商如未依照契約所定履
13 約期限竣工，自該期限之次日起算逾期日數。…」（見原審
14 卷一第22頁）。據此計算，自102年11月6日起至103年5月16
15 日止，被上訴人逾期竣工日數為192日，惟上訴人主張以系
16 爭竣工報告表所載「逾期日數188日」為計算基礎（見本院
17 卷二第101頁之言詞辯論筆錄）。而被上訴人則以自102年11
18 月22日起至103年3月10日止共109日，係符合系爭契約第7條
19 第(三)款1.(10)所約定「其他非可歸責於廠商之情形，經機關認
20 定者」之得展延工期情形；自103年3月10日起至103年5月16
21 日止共有雨天36日，係屬系爭契約第7條第(三)款1.(2)所約定
22 「因天候影響無法施工」之得展延工期情形，均不應計入遲
23 延工期，被上訴人僅逾期43日等語置辯。茲查：

24 1.系爭契約第7條第(三)款關於工程延期部分約定：「1.契約履
25 約期間，有下列情形之一（且非可歸責於廠商），致影響進
26 度網圖要徑作業之進行，而需展延工期者，廠商應於事故發
27 生或消滅後5日內…通知機關，並於20日內…檢具事證，以
28 書面向機關申請展延工期。機關得審酌其情形後，以書面同
29 意延長履約期限，不計算逾期違約金。」（見原審卷一第13
30 頁反面）。而被上訴人自承其就阻尼器採購困難、阻尼器送
31 國震中心試驗、M24化學錨栓變更為M20化學錨栓施作及因下

01 雨而無法施工等情形，僅於歷次會議中以口頭向上訴人提出，
02 但未獲上訴人同意，且未曾以書面向上訴人申請展延工期
03 （見本院卷二第101頁之言詞辯論筆錄），則被上訴人所
04 稱無法施工之情縱使為真，其主張因上開事由而應扣除遲延
05 工期日數云云，亦顯與前開約定不合，無從憑採。

06 2. 契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果
07 顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原
08 有之效果，民法第227條之2第1項定有明文。而依民法第227
09 條之2第1項規定，主張情事變更而請求增加給付之當事人，
10 除應就情事變更之事實為主張及舉證外，尚應就該情事變更
11 是否為契約成立當時所得預料，及有無顯失公平情事等事
12 項，負主張及舉證之責。被上訴人固辯稱設計監造單位不配
13 合提供阻尼器廠商之資訊，以致被上訴人於102年11月22日
14 始訂得符合設計及監造單位要求之阻尼器，此非被上訴人訂
15 約當時所得預料等語，然為上訴人所否認（見本院卷一第
16 186至187頁之準備程序筆錄）。而衡諸常情，被上訴人於投
17 標前，就系爭工程所需阻尼器之規格及貨品來源，自應所有
18 瞭解及掌握，其未能及時取得符合契約規格之阻尼器，難謂
19 係屬「契約成立後，情事變更，非當時所得預料」之情形，
20 故被上訴人所為情事變更之抗辯，自無可採。又系爭契約第
21 11條第(二)款約定：「廠商自備材料、機具、設備在進場前，
22 應依個案實際需要，將有關資料及可提供之樣品，先送監造
23 單位/工程司審查同意。如需辦理檢（試）驗之項目，應會
24 同監造單位/工程司或其代表人取樣，並會同送往檢（試）
25 驗單位檢（試）驗合格後始得進場；或由機關將取樣之試體
26 送往機關自行擇定之檢（試）驗單位。此等檢（試）驗費
27 用，除契約另有約定外，包含於契約價金內，由廠商負擔…」（見原審卷一第16頁反面），因此，上訴人要求被上
28 訴人將阻尼器送往國震中心試驗，尚符合系爭契約第11條第
29 (二)款約定，並非締約當時被上訴人所不能預料之情事，此部
30 分亦難認有情事變更原則之適用。
31

01 3.基上，系爭工程確有逾期竣工之情事，且無依約得展延工期
02 之情形，故以系爭竣工報告表所載「逾期日數188日」作為
03 上訴人請求被上訴人給付逾期違約金之計算基礎。

04 (三)系爭工程之總工程款為900萬元，此有系爭工程投標標價清
05 單在卷可稽（見本院卷一第461頁），且為兩造所不爭執
06 （不爭執事項(一)參照），堪予認定。又系爭契約第17條第(一)
07 款約定：「逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依
08 契約價金總額__%（由機關於招標時載明比率；未載明者，
09 為1%）計算逾期違約金。1.廠商如未依照契約所定履約期限
10 竣工，自該期限之次日起算逾期日數。…」；第17條第(四)款
11 約定：「逾期違約金為損害賠償額預定性違約金，其總額
12 （含逾期未改正之違約金）以契約價金總額之__%（由機關
13 於招標時載明，但不高於20%；未載明者，為20%）為上
14 限…」（見原審卷一第22頁）；系爭契約第3條第(一)款關於
15 系爭契約價金給付之方式，已勾選：「依契約價金總額結
16 算：新台幣玖佰萬元整，…」（見原審卷一第9頁反面）。
17 依此，系爭契約既已明確約定系爭違約金應以「契約價金總
18 額」900萬元作為計算基礎，則被上訴人主張逾期違約金應
19 以「結算金額」計算云云，即非可採。

20 (四)據此計算，上訴人依系爭契約第17條第(一)款約定得向被上訴
21 人主張之逾期違約金額為1,692,000元（計算式：900萬元
22 $\times 188 \text{日} \times 1/1000 = 1,692,000$ ），上開金額未逾契約價金總額
23 百分之20即180萬元（計算式：900萬元 $\times 20\% = 180$ 萬元），
24 亦符合系爭契約第17條第(四)款之約定。而被上訴人雖以其完
25 成系爭工程後，上訴人非但未給付任何工程款，尚且向其要
26 求系爭違約金，有失公平，該違約金顯然過高，應酌減至0
27 元云云。然查，兩造間關於給付工程款之糾紛，已據被上訴
28 人於另案給付工程款事件對上訴人有所請求，該案經原法院
29 於107年5月17日以105年度建字第125號民事判決駁回被上訴
30 人之訴；被上訴人對該判決提起上訴並為訴之追加，嗣經本
31 院於110年2月23日以107年度建上字第41號民事判決駁回被

01 上訴人之上訴及追加之訴（不爭執事項(八)參照），而被上訴
02 人已就上開判決提起第三審上訴（見本院卷二第100頁言詞
03 辯論筆錄）。姑不論另案給付工程款事件之最終判決結果為
04 何，上訴人依系爭契約第17條約定所得主張之逾期違約金，
05 係於契約履行中獨立發生之債權，此與被上訴人嗣後是否因
06 工程瑕疵而無法取得報酬無關。被上訴人以其未取得系爭工
07 程之報酬，主張系爭違約金應酌減至0元，核屬無據，自無
08 可採。

09 (五)系爭契約第17條第(四)款明確約定「逾期違約金為損害賠償額
10 預定性違約金」，已如前述，則該違約金屬填補因逾期履約
11 所生之損害甚明，故屬「損害賠償總額預定性質」之違約
12 金。上訴人主張系爭違約金之性質為「懲罰性違約金」，核
13 與系爭契約明示之約定文義不符，自非可採。而定作人之損
14 害賠償請求權，因瑕疵發見後1年間不行使而消滅，民法第
15 514條第1項定有明文。承攬工作物因可歸責於承攬人之事
16 由，致工作物發生瑕疵損害，定作人依民法第495條規定請
17 求損害賠償，其權利行使期間，民法債編各論基於承攬之性
18 質及法律安定性，認應從速行使，於修正後民法第514條第1
19 項已定有1年之短期時效期間，自應優先適用，無再適用民
20 法總則編第125條所定一般消滅時效期間為15年之餘地（最
21 高法院98年度台上字第2274號民事判決要旨參照）。系爭違
22 約金既然具有損害賠償之性質，自應適用民法第514條第1項
23 關於定作人損害賠償請求權之時效規定。

24 (六)關於系爭違約金請求權消滅時效之起算日，上訴人主張應自
25 實際竣工日即103年5月16日起算，被上訴人則主張應自系爭
26 契約約定之竣工日即102年11月5日起算（見本院卷二第102
27 頁之言詞辯論筆錄）。本院審酌若有系爭契約第7條第(三)款
28 約定之情事致影響工程進度時，被上訴人尚得於事故發生或
29 消滅後5日內通知上訴人，並於20日內檢具事證，以書面向
30 上訴人申請展延工期。亦即是否有遲延履約之情事，尚須考
31 量系爭工程有無展延工期等因素，非謂一旦逾越系爭契約約

01 定之竣工日，即生逾期違約金請求權。被上訴人主張應自系
02 爭契約約定之竣工日起算系爭違約金請求權之消滅時效，尚
03 非可採。而觀諸系爭竣工報告表載明「本工程已於中華民國
04 103年5月16日全部竣工」，其中「核定延長工期」、「不
05 （免）計入工期天數」欄均載為「0日」，「逾期日數」欄
06 則載為「188日」（見本院卷一第311頁），足見系爭竣工報
07 告表業已考量系爭工程有無展延工期之情事，應可認定自系
08 爭竣工報告表作成日即103年5月16日，上訴人始知悉系爭工
09 程確有逾期竣工情事，而得依系爭契約第17條第(一)款約定向
10 被上訴人主張逾期違約金。準此，系爭違約金請求權之消滅
11 時效應自103年5月16日起算。

12 (七)基上，上訴人得向被上訴人主張之系爭違約金請求權至遲於
13 103年5月16日已發生，並可為請求，則自103年5月16日可行
14 使時起算1年時效期間，應於104年5月15日屆滿；而上訴人
15 遲至107年9月14日始提起本件訴訟，顯已罹於1年時效期
16 間。是以被上訴人抗辯上訴人之系爭違約金請求權已罹於時
17 效而消滅，並據以拒絕給付，洵屬有據。而上訴人既然無從
18 請求被上訴人給付系爭違約金，則被上訴人之抵銷抗辯，即
19 無審酌判斷之必要。

20 三、綜上所述，上訴人依系爭契約第15條第(四)款約定，請求被上
21 訴人給付系爭鑑定費用1,088,000元；依系爭契約第17條第
22 (一)、(四)款約定，請求被上訴人給付系爭違約金1,692,000
23 元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之
24 5計算之利息，為無理由，不應准許。原審就此部分為上訴
25 人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，部分理由雖與本院
26 理由有所不同，但結論並無二致，仍應予維持；其餘則無違
27 誤。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無
28 理由，應駁回其上訴。

29 四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提出之各
30 項證據資料，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此
31 敘明。

01 五、結論：本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第
02 2項、第78條，判決如主文。

03 中 華 民 國 110 年 7 月 27 日

04 工程法庭 審判長法官 許秀芬

05 法官 吳崇道

06 法官 游文科

07 正本係照原本作成。

08 上訴人得上訴（上訴所得受之利益逾新臺幣150萬元）。

09 如對本判決上訴，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書
10 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上
11 訴理由書（須按他造人數附具繕本）。

12 上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法
13 第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具
14 律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文
15 書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 書記官 金珍華

17 中 華 民 國 110 年 7 月 27 日