臺灣高等法院臺中分院民事判決

110年度建上字第11號

上　訴　人　郁勝建設開發有限公司

000000000000000000

法定代理人　陳聰忠

訴訟代理人　楊盤江律師

被 上訴 人　盛傑營造有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　張加章

訴訟代理人　林坤賢律師

　　邱華南律師

上列當事人間請求返還不當得利等事件，上訴人對於中華民國109年12月30日臺灣臺中地方法院109年度建字第79號第一審判決提起上訴，本院於110年7月7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

一、上訴人主張：

兩造於民國104年4月29日簽訂工程合約書（下稱系爭合約），約定由上訴人承攬坐落OO縣OO鄉OO段97、99地號土地上「原森活大樓新建工程」之水電消防設備工程（下稱系爭工程），連工帶料，合約總價為新臺幣（下同）4,450萬元(含稅)，工程款按工程進度比例估驗支付。被上訴人延至104年5月6日後始提供工程圖說，致上訴人未發現系爭合約附件工程報價單（下稱系爭報價單），其中項次A2電器照明管線設備工程第5項電器配線材料漏未編列「PVC電線600V，150㎜²」及「PVC電線600V，250㎜² 」工項（下稱系爭工項），迨105年4月間施作時始發現前述遺漏情形，由於工程

圖說載明系爭工項，屬完成系爭工程不可或缺之工項，被上訴人工地監工楊家新因此要求上訴人施作，並稱將簽請追加帳，但事後未處理，迭經上訴人多次口頭要求未果。系爭合約第5條第4項及工程報價單備註說明欄，固記載工程圖說含一切內容，不論工程報價單有無漏列，上訴人均應施作，而不得請求給付漏列項目款項。惟系爭工程上千工項，實難詳細比對有無漏列，是前述約定已加重上訴人之施工責任，使上訴人拋棄或限制請求工程款之權利，有違民法第247條之1第1款、第3款規定，應屬無效。上訴人乃於107年4月11日發函通知被上訴人給付系爭工項工程款183萬6,521元，復於108年5月3日以存證信函通知被上訴人給付前開工程款，均未獲置理。是被上訴人無法律上原因，受領系爭工項之利益，且未罹於15年之消滅時效。爰依民法第179條規定，請求被上訴人應給付上訴人183萬6,521元，及自107年5月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息(下稱183萬6,521元本息)。

二、被上訴人則以：

依系爭合約第4條第1項、第6項、第5條第4項、第11條、第13條第3項約定，工程圖說為系爭合約之一部分，其效力優於系爭合約本文，是系爭工項既已明載於工程圖說，自屬上訴人應施作之範圍，其約定目的乃在於避免投標人低價搶標，並於得標後要求加價，此乃業界通常約定，對上訴人並無顯失公平情形。況工程圖說及數量估計均在兩造簽約前完成，衡情被上訴人應已提供工程圖說及數量估計予上訴人估價，是被上訴人受領系爭工項，即非無法律上之原因。又工程報價單係便於被上訴人審酌標單作業，以提供投標廠商參考，非謂兩造合意施工範圍僅限於工程報價單。系爭合約第5條第4項及工程報價單備註說明欄，乃提醒上訴人應注意工程圖說，且工程報價單亦允許上訴人任意新增項目，並未限制或使上訴人拋棄權利之疑慮，自未違反民法第247條之1第1款、第3款規定。縱認本件構成不當得利，上訴人請求權亦罹於2年短期時效而消滅等語，資為抗辯。

三、兩造聲明：

㈠上訴人之上訴聲明：

1.原判決廢棄 。

2.被上訴人應給付上訴人183萬6,521元本息。

3.願供擔保，請准宣告假執行。

㈡被上訴人之答辯聲明：

1.上訴駁回。

2.如受不利之判決，願供擔保，請准免為假執行。

四、兩造不爭執事項(部分用語及編排順序依卷證文義略作調整)：

㈠兩造於104年4月29日簽訂系爭合約，約定由上訴人向被上訴人承攬系爭工程，連工帶料，合約總價為4,450萬元，工程款按工程進度比例估驗支付（見原審卷第31-55頁）。

㈡依系爭報價單記載，系爭工程共分A1-A8等8大項次，其中項次A2電器照明管線設備工程之工程款為912萬8,774元；項次A2第5項電器配線材料未編列系爭工項，但工程圖說上載有系爭工項（見原審卷第67、109、233-235頁）。

㈢系爭工項係主幹線，屬系爭工程不可或缺之工項（見原審卷第373、378、397頁）。

㈣上訴人已施作完成系爭工項（見原審卷第254頁）。

㈤兩造於105年11月16日完成系爭工程及系爭工項驗收。

㈥上訴人先以107年4月11日郁字第107041101號函，請求被上訴人應給付系爭工項工程款201萬0,334元；嗣後再以108年5月3日文山木新郵局30號存證信函，請求被上訴人應給付系爭工項工程款183萬6,521元（見原審卷第155-165頁）。

五、兩造爭執事項(部分用語及編排順序依卷證文義略作調整)：

㈠上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人應給付183萬6,521元本息，是否有據？

㈡被上訴人所提時效抗辯，是否有據？

六、本院之判斷：

㈠上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人應給付183萬6,52

1元本息，是否有據？

1.按88年4月21日民法債編增訂第247條之1，係鑑於我國國情及工商發展之現況，經濟上強者所預定之契約條款，他方每無磋商變更之餘地，為使社會大眾普遍知法、守法起見，乃於本法中列原則性規定，明定附合契約之意義，並為防止此類契約自由之濫用及維護交易之公平，列舉4款有關他方當事人利害之約定，如按其情形顯失公平者，明定該部分之約定為無效。是該法條第1款所謂「免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者」，及第3款所謂「使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者」，應係指一方預定之該契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地，始足當之。而該法條所稱「按其情形顯失公平者」，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平之情形而言(最高法院96年度台上字第168號判決要旨參照)。

經查：

⑴上訴人公司成立於82年4月間，其資本額高達2,980萬元，登記營業項目包含消防安全設備安裝工程等36項，且曾向被上訴人承攬居易、帝國之心新建工程之水電消防設備工程，此有相關公司變更登記表、工程合約書影本附卷存參(見原審卷第273-334頁、第339-343頁、本院卷第141-142頁)，可見上訴人應屬頗具規模、饒富經驗、以承攬工程並獲取報酬為主要目的事業之專業營造廠商，當有能力本於專業知識經驗，據以評估其自身條件及獲利情形，以決定締約與否。又上訴人始終未能舉證兩造經濟地位有若何強弱之別，上訴人應非經濟弱勢之一方而毫無議約磋商之能力，被上訴人亦難逕謂為經濟上強者，是兩造經濟地位難認有若何差別，本諸契約自由及契約應嚴格遵守等原則，本件可否適用民法第247條之1規定，資以調整締約雙方之權利義務關係，已非無疑。

⑵系爭工程係經公開招標，上訴人於參與投標前，對於系爭工程相關工程圖說、工程報價單、投標須知(通則)、標單、合

約書及其他附屬文件等，非無充足時間詳細審閱，以瞭解得標後兩造之權利義務，上訴人倘認契約條款及其他投標文件對其不利者，亦可拒絕投標，客觀上實難認有何不及知悉預定契約條款之情形。尤以系爭工程合約總價高達近5千萬元，工程品項繁雜，上訴人於投標締約前若未取得工程圖說，客觀上顯然無從精算施作數量、時間、人力調度、成本、利潤，並據以評估投標意願，則上訴人主張被上訴人未於投標或締約前提供工程圖說，且因先前有合作信賴關係而未於投標或締約前向被上訴人索取工程圖說云云，並援引其員工謝文景所為急於施作而未核對圖說之證言為據，經核均與工程承攬投標慣例有違，尚難遽信。此由系爭工程工程圖說設計廠商世舜工程設計有限公司(下稱世舜公司)設計經理劉秀品於本院審理時證稱：如圖說沒有出來，無法估算數量，一般不會於簽約後始交付圖說，因無圖說，施工單位不知以多少錢承攬等語(見本院卷第146頁)，即可明瞭。至於上訴人以被上訴人傳送工程圖說電子檔，據以燒錄成原證13光碟(檔案目錄及名稱詳如本院卷第158-161頁)，屬性唯讀，即檔案名稱及日期均不能修改，該光碟檔案建檔日期為104年5月6日，據以主張被上訴人於投標締約前尚未完成工程圖說且未交付云云。惟任何檔案於燒錄至唯讀光碟片前皆可任意修改，其目錄與名稱亦同，此僅屬尋常資訊常識而已；又因唯讀光碟檔案所顯示日期時間，倘有於燒錄前先行修改電腦系統日期時間之情形，則難保其正確無誤，尤不待言。況系爭工程工程圖說經世舜公司完成設計後，即於104年3月25日交付被上訴人，此有該公司110年5月3日(110)舜字第00000000000函附卷可參(見本院卷第177頁)；又系爭工程標單及水電估價單經訴外人石國基即國碁企業行完成計算數量後，即於104年4月7日傳送予被上訴人，此亦有該企業行110年4月30日陳報狀附卷可稽(見本院卷第169頁)。以上設計圖說及施作數量計算成果，均於系爭合約締約前相當時日交付被上訴人等情，亦據證人劉秀品、石國基各於本院審

理時證述明確(見本院卷第146-148頁)。準此各情，可見原證13光碟內存檔案出現締約後之日期時間，顯然於燒錄前業經編輯，未必是被上訴人所為編輯，且非原始檔案製作時間，是上訴人據此主張工程圖說於投標締約前尚未完成且未交付云云，應非可採。

⑶承攬人(承造人)依法負有按圖說施工之義務，且建物必須符合圖說始能取得使用執照，此觀建築法第60條賠償規定：「建築物由監造人負責監造，其施工不合規定或肇致起造人蒙受損失時，賠償責任，依左(下)列規定：□監造人認為不合規定或承造人擅自施工，至必須修改、拆除、重建或予補強，經主管建築機關認定者，由承造人負賠償責任。□承造人未按核准圖說施工，而監造人認為合格經直轄市、縣(市)（局）主管建築機關勘驗不合規定，必須修改、拆除、重建或補強者，由承造人負賠償責任，承造人之專任工程人員及監造人負連帶責任」；及建築法第70條第1項查驗規定：「建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請使用執照。直轄市、縣（市）（局）主管建築機關應自接到申請之日起，10日內派員查驗完竣。其主要構造、室內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執照，並得核發謄本；不相符者，一次通知其修改後，再報請查驗」，即可明瞭。準此規定意旨，上訴人身為專業營造廠商，無由不知承攬人依法負有按圖說施工之義務，否則即應承受賠償責任之風險。是被上訴人抗辯系爭合約第5條第4項、工程報價單備註說明欄要求上訴人(承攬人)應按施工圖說詳細估價(包含項目及數量)，其目的僅在於提醒上訴人應注意施工圖說，而非加重上訴人之施工責任，即非無據，應堪採認。至於上訴人縱有未向被上訴人索取工程圖說情事者，核屬可歸責於上訴人自身事由所致，自不得因此將前述約定曲解為加重上訴人之施工責任，或有何顯失公平之情形。

⑷觀諸工程報價單一般通則第1條「本工程施工方式與相關施工法規抵觸。則可自行增列或修改項目與數量以符合於法令

為主，本合約項目、數量及總價，若未變更則包含完成該工程所需全部費用，乙方(指投標人即上訴人)均需審查周全，並無漏估項目，如有遺漏或誤算可自行增列工料名稱、數量及單價、合計，於議價完成後，不論是否已經指出修正，均不影響本合約所訂總價及施工，承商不得藉故要求加價，願依本合約總價及圖說規定全部完工」(見原審卷第259頁)，及系爭報價單說明欄第3條「本工程總價承包，責任施工，如有疑問須於投標前提出解決，決標後不得有異議」(見原審卷第67頁)，暨系爭合約第5條第4項「詳細工程數量及總價，乙方均已審察週全並無漏估項目，如有遺漏或誤算，不論已經或未經指出修正，均不影響本合約所定總價，承商(指上訴人)不得藉故要求加價，願依本合約總價及圖說規定全部完工」等內容，考其用意，乃在於避免投標人低價搶標，並於得標後僅因自身估價不實等事由而要求加價，此等條款均屬總價承攬契約採最低標決標之目的所為必要約定，以適當分配雙方權利義務。再者，以上條款均未限制上訴人仍可自行增列或修改項目，以符合法令規定；且如有遺漏或誤算者可於議價完成前自行增列工料名稱、數量及單價；亦可於投標前請求被上訴人釋疑，以為解決，不受被上訴人所提供預擬契約條款之限制。準此各情，益見上訴人於投標締約前自非全無磋商變更合約條款之餘地，亦難謂有何顯失公平之情形。

⑸綜上，系爭合約第5條第4項約定及報價單備註說明欄並無加重上訴人之施工責任，亦無使上訴人拋棄或限制行使工程款之權利，上訴人主張有違民法第247條之1第1款、第3款規定，應屬無效云云，即無憑據，自難憑採。

2.次按民法第179條規定之不當得利，須當事人間財產損益變動，即一方所受財產上之利益，與他方財產上所生之損害，係由於無法律上之原因所致者，始能成立；倘受益人基於債權或物權或其他權源取得利益，即屬有法律上之原因受利益，自不成立不當得利（最高法院101年度台上字第1411號判

決要旨參照）。又按所謂總價承攬之承攬契約，係由承包商計算出相關之成本與利潤，向業主報價或投標，經業主認可或決標後成立之承攬契約。且於工程實務中，總價承攬之概念，係業主以一定之價金請承包商施作完成契約約定之工項，承包商於投標時，即可審閱施工圖、價目表、清單等，決定是否增列項目，或將缺漏項目之成本由其他項目分攤。尤其決標方式採取最低標者，價金高低即為得標的關鍵，倘得標廠商，嗣後卻以依契約所應承擔之工作，主張係漏項而轉嫁給業主，進而要求提高工程款，此不啻為先低價搶標後，再巧立名目增加工程款，自與最低標決標之目的及總價承攬契約之精神有悖；又於總價承攬契約，因「遺漏（漏項）」而應核實支付之工程項目，應以其「遺漏」係一般廠商就所有招標資料，按通常情況所為解讀，均不認為係屬工程施作範圍者，始足當之（最高法院101年度台上字第962號、106年度台上字第964號判決要旨參照）。經查：

⑴依系爭合約第4條第1項「機水電工程及工程圖說內之所有工程與配合工程進行之臨時水電管線工程」、第2項「本合約包括合約主文、...詳細工程報價單（含建材設備規劃）及其他與本合約有連帶關係之附件...雙方協議均含於乙方(指上訴人)承包總價合約範圍內」、第6項「承包商(指上訴人)需依圖說指示施工，若未依圖說施工而造成損失或相關大損失需由承包商負全責，承包商不得異議」；第5條第1項「本工程合約總價為新臺幣肆仟肆佰伍拾萬元整（含稅）」、同條第2項「本工程為總價承攬，責任施工...」、第4項(約定內容詳如前述)；第11條第1項「...若圖樣、說明書及估價單只有一種載明者，均亦應遵照辦理」；第13條第3項「工地之會議紀錄、備忘錄、開會通知及來往之必備文件、施工圖說等，視同本合約之一部份，效力優於本合約」；系爭報價單說明欄第1條「本單所列內容及數量僅供參考，投標廠商需依設計圖說詳加估算」、第2條「本工程承包廠商，請依工程圖說，規範說明...確實估算施工」、

第3條(內容詳如前述)等內容以觀（見原審卷第31-37、67頁），可見系爭合約屬總價承攬契約之性質，工程圖說亦屬系爭合約內容之一部分，且其效力優於系爭合約本文，只要記載於工程圖說之工項，上訴人均有施作之義務。

⑵系爭工項既明載於工程圖說，業如前述，則系爭工項即構成系爭合約內容之一部分，非屬應核實支付工程款之漏項範疇，無論上訴人有無漏算工程款，上訴人依系爭合約本應負責施作完成，則被上訴人受領系爭工項施作完成之利益，即屬有法律上原因，當無不當得利之可言。

⑶上訴人雖主張被上訴人工地監工楊家新曾要求上訴人施作系爭工項，並稱事後將簽請追加帳乙節，此情為被上訴人所否認，且未據上訴人舉證以實其說，自難採信。況兩造縱有所謂追加系爭工項之合意，被上訴人因此受領系爭工項，係本於追加之合意，亦屬有法律上之原因，自無不當得利之可言。

⑷上訴人所援引實務見解(最高法院106年度台上字第1716號、本院104年度建上字第28號及105年度建上更一字第33號)，均就承攬人施作非屬原約定範圍之工項，始得依不當得利規定，請求額外施作之工程款，所為闡釋(見本院卷第221-227頁)。核與系爭工項屬系爭合約所定之工程範圍，上訴人本有施作之義務，分屬截然不同二事，自難相提併論。是上訴人援引前述實務見解，主張本件可依不當得利規定，請求被上訴人給付系爭工項之工程款，要難憑採。

⑸從而，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人應給付183萬6,521元本息，即無依據，不應准許。

㈡被上訴人所提時效抗辯，是否有據？

上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人應給付183萬6,521元本息，即無依據，則被上訴人所提時效抗辯，即無須審酌，併此敘明。

七、綜上所述，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人應給付183萬6,521元本息，非屬正當，不應准許。從而原審所為

上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

八、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，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　28　　日

工程法庭　審判長法　官　楊 國 精

法　官　李 立 傑

法　官　陳 正 禧

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　陳 三 軫

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　28　　日