

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上易字第93號

上訴人

即附帶被上

訴人

李澤昌建築師事務所即李澤昌

訴訟代理人 洪明儒律師

複代理人 江怡欣律師

被上訴人即

附帶上訴人 通業技研股份有限公司

法定代理人 紀崇楠

訴訟代理人 葉耀中律師

上列當事人間請求給付報酬事件，上訴人對於中華民國111年12月29日臺灣臺中地方法院110年度訴字第3047號第一審判決提起一部上訴，被上訴人為附帶上訴，本院於113年1月17日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。

被上訴人應再給付上訴人新臺幣5萬4522元，及自民國110年11月26日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

其餘上訴及附帶上訴均駁回。

經廢棄改判部分之第一審訴訟費用及第二審附帶上訴訴訟費用，由被上訴人負擔；第二審上訴訴訟費用，由上訴人負擔10分之9，餘由被上訴人負擔。

事 實

壹、訴訟要旨：

一、上訴人即附帶被上訴人（下稱上訴人）主張：兩造於民國109年10月8日簽立「委託規劃設計監造合約書」（下稱系爭契約），約定由伊受託辦理被上訴人位於臺中市○○區○○區00路0000號廠辦（下稱系爭廠辦）增建設計案，酬金總額

為新臺幣（下同）106萬6700元（含稅），分4期支付。伊已完成規劃設計、繪製設計圖樣及編訂施工說明書等工作，並於110年3月8日完成建造執照送件程序，該申請案件已由臺中市政府都市發展局建築管理課審核通過初審及複審，在繳納停車空間代金約120萬元後即可通過審查取得建造執照。伊於110年9月6日以通訊軟體LINE通知被上訴人上情，惟被上訴人拒絕繳納代金，更於110年9月23日以電子郵件通知伊終止系爭契約，係以不正當行為，阻止「取得建築執照許可、室內裝修許可及立面變更許可」之事實發生，類推適用民法第101條第1項規定，視為系爭契約第4條第2項第3款之清償期屆至，伊自得請求給付第3期報酬21萬3340元。本件建造執照申請之設計總樓地板面積391.9坪，較系爭契約約定增建面積288坪，增加103.9坪，依系爭契約第4條第4項約定，伊得就增加之樓地板面積部分，請求另行給付酬金30萬8951元。被上訴人追加委託伊代為申辦拆除執照，伊得依委任之法律關係，請求給付此部分報酬5萬元。另伊基於受任處理系爭契約事務，而代墊簡易水土保持事項之技師費5萬8000元，及地下水補注地質敏感區安全評估報告書審查費2萬1000元，依民法第546條第1項規定，請求被上訴人償還上開費用。再被上訴人無廠房基地之原始鑽探報告書正本可供建造執照申請使用，伊乃委託土木技師另行製作探鑽報告及簽證，依系爭契約附表二備註第3項約定，請求給付建築師簽證費用7萬元。以上合計72萬1291元，然因系爭契約終止後無須代為申請使用執照，扣除使照跑照服務費用按優惠比例折扣後之5萬4522元，伊尚得請求給付66萬6769元。爰依系爭契約及民法第546條第1項規定，求為命被上訴人如數給付，並加計自起訴狀繕本送達翌日即110年11月26日起算法定遲延利息之判決。

- 二、被上訴人即附帶上訴人（下稱被上訴人）則以：系爭契約性質屬委任與承攬之混合契約，並採總包價法計價，須以上訴人完成一定工作為價金給付要件。上訴人遲誤履行其許諾之建築執照送照申請及核發許可時間，且送件資料存在諸多缺失，遭臺中市政府都發局多次發函命補正及最終駁回申請，

可見其欠缺專業能力且未積極改善缺失；上訴人就編號②、③停車位之設置規劃不當，遭主管機關認定有礙逃生動線不能設置，致法定停車位不足，上訴人未積極提出替代方案，僅告知伊須以繳納停車位代金之方式處理，縱申請被駁回係因伊遲未繳納代金，亦屬可歸責於上訴人未盡善良管理人注意義務而有過失。上訴人尚未辦理監造工作部分酬金，至少佔總酬金35%，再扣除使照跑照費用部分，伊已支付系爭契約約定報酬總額70%，超過上訴人已處理部分可請領報酬之額度，不得再請求報酬、規費及代墊費用。上訴人未舉證證明總樓地板面積增加部分之坪數及位置，縱有增加設計面積，亦已包含在系爭契約約定室內裝修與立面變更之項目及酬金內。簡易水土保持事項技師費用、地下水補注地質敏感區安全評估報告書審查費均屬建築執照申請及核發之必要事項，均屬系爭契約約定委任事項及酬金範圍內，或至少包含在系爭契約第4條第2項第3款期款內，無從重複請求；況上訴人事前故意未將上開技師費列入委任契約內評估，有違誠信原則；地下水補注事項已明列系爭契約附表二之服務項目內，如另行請求應證明非屬同筆項目費用；上訴人並未重新鑽探及出具新鑽探報告書，而係引用伊原有鑽探報告書，故不得請求該項費用。若伊應支付上訴人墊付之必要費用，因伊給付之酬金74萬6680元，已超過上訴人可請領之報酬，伊亦據以主張抵銷等語，資為抗辯。

貳、原審判命被上訴人給付上訴人7萬4478元本息，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人不服，提起一部上訴，上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄。(二)被上訴人應再給付上訴人59萬2261元，及自110年11月26日起至清償日止，按年息5%計算之利息；被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。另被上訴人對其敗訴部分，提起附帶上訴，附帶上訴聲明：(一)原判決關於命被上訴人給付本息部分廢棄。(二)上開廢棄部分，上訴人在第一審之訴駁回；上訴人則答辯聲明：附帶上訴駁回【上訴人逾上開聲明範圍之請求，經原審判決駁回，未經上訴，非本院審理範圍】。

參、兩造不爭執事項（本院卷第119頁，並由本院依卷證為文字修正）：

- 一、兩造於109年10月8日簽立系爭契約，由被上訴人委任上訴人辦理系爭廠辦增建設計案，約定總報酬為106萬6700元（含稅）。
- 二、被上訴人業已給付上訴人第1、2期款32萬10元及42萬6680元。
- 三、原審卷附Line群組對話內容均為真正。
- 四、系爭建造執照申請案之掛號收文日期為110年3月8日，期間歷經臺中市政府都發局5次複審及補正通知，嗣因逾期未完成補正，而於110年12月8日為臺中市政府都發局（下稱臺中市都發局）退件在案。
- 五、被上訴人於110年9月23日以電子郵件對上訴人為終止契約之通知。

肆、得心證之理由：

- 一、系爭契約性質係委任與承攬所混合而成之無名勞務契約，依民法第529條規定應適用關於委任之規定：

(一)兩造對於系爭契約之定性存有爭執（見本院卷第131-133頁、第262-263頁）。而按基於私法自治及契約自由原則，當事人得自行決定契約之種類及內容，以形成其所欲發生之權利義務關係。倘當事人所訂定之契約，其性質究係屬成文法典所預設之契約類型（民法各種之債或其他法律所規定之有名契約），或為法律所未規定之契約種類（非典型契約，包含純粹之無名契約與混合契約）有所不明，致造成法規適用上之疑義時，法院即應為契約之定性（辨識或識別），將契約內容或待決之法律關係套入典型契約之法規範，以檢視其是否與法規範構成要件之連結對象相符，進而確定其契約之屬性，俾選擇適當之法規適用，以解決當事人間之紛爭。此項契約之定性及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上之評價，屬於法院之職責，與契約之解釋係就契約客體（契約內容所記載之文字或當事人口頭所使用之語言）及解釋上所參考之資料（如交易或商業習慣）之探究，以闡明契約內容之真正意涵，並不相同，自可不受當事人所陳述

法律意見之拘束。又委任與承攬於契約履行之過程中，皆以提供勞務給付作為手段，在性質上同屬勞務契約。然受任人提供勞務旨在本於一定之目的，為委任人處理事務，其契約之標的重在「事務之處理」；至於承攬人提供勞務乃在為定作人完成一定之工作，其契約之標的重在「一定工作之完成」。因此，民法各種之債乃將委任與承攬分別規定為兩種不同之有名契約（民法第490條第1項、第528條）。苟當事人所訂立之契約，係由承攬之構成分子與委任之構成分子混合而成，且各具有一定之分量時，其既同時兼有「事務處理」與「工作完成」之特質，即不能再將之視為純粹之委任或承攬契約，而應歸入非典型契約中之混合契約（司法院院字第2287號解釋參照），而成為一種法律所未規定之無名勞務契約。復以委任契約為最典型及一般性之勞務契約，為便於釐定有名勞務契約以外之同質契約所應適用之規範，俾契約當事人間之權利義務關係有所依循，民法第259條乃規定：「關於勞務給付之契約，不屬於法律所定契約之種類者，適用關於委任之規定。」故有關由委任與承攬二種勞務契約之成分所組成之混合契約，性質上仍不失為勞務契約之一種，自應依該條之規定，適用關於委任之規定，庶符立法之旨意（最高法院103年度台上字第560號判決意旨參照）。

(二)查系爭契約名稱訂為「委託規劃設計監造合約書」，已表明委託之旨。該契約第3條記載：「乙方（即上訴人）受甲方（即被上訴人）委託辦理上開位址之規劃設計及下列各項事務：(一)勘察建築基地、圖面及書類彙整。(二)擬定規劃草圖。(三)繪製設計圖樣及編訂施工說明書。(四)代向主管建築機關請領建照執照。(五)依法監造，辦理監造有關事項，依臺中市建築管理自治條例第29條規定執行法定勘驗監造行為。(六)報告書，汙水納管報告書、送審及簽證；地下水補注報告書、送審及簽證；鑽探報告書及簽證（沿用之前報告書並重新簽證）。(七)法規諮詢及檢討，解釋工程設計上之疑問」（見原審卷一第23頁），其中完成設計規劃及報告書固均為完成一定工作，而勘察、監造、代為向主管機關申請審可，又具有處理一定事務之性質，同時兼具承攬之完成一定工作與委任

之處理一定事務，系爭契約既由委任之構成分子與承攬之構成分子混合而成，且各具有一定之分量，其性質應認為係委任與承攬所混合而成之無名勞務契約。依上說明，即應適用關於委任之規定作為判斷兩造間權利義務關係之依據。

二、系爭契約之終止事由可歸責於上訴人，上訴人不得依系爭契約第4條第2項第3款規定請求第3期酬金21萬3340元：

(一)接受任人處理委任事務，應依委任人之指示，並與處理自己事務為同一之注意，其受有報酬者，應以善良管理人之注意為之；受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責，同法第535條、第544條亦分別定有明文。是受任人處理委任事務時，受有報酬者，即應以善良管理人之注意為之。又受任人因處理委任事務，支出之必要費用，委任人應償還之，惟同法第549條另規定當事人之任何一方，得隨時終止委任契約。當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任。但因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。且同法第548條規定受任人應受報酬者，除契約另有訂定外，非於委任關係終止及為明確報告顛末後，不得請求給付。另委任關係，因「非可歸責於受任人」之事由，於事務處理未完畢前已終止者，受任人始得就其已處理之部分，請求報酬。

(二)系爭契約第5條約定：上訴人應於被上訴人之平面、立面設計確認，並書面簽認後60個日曆天內完成建造執照送件程序（見原審卷一第24頁）。依卷附Line群組對話內容觀之，可認兩造所屬人員及被上訴人所委任之室內設計師即證人○○○（匿稱：○○○）等人，迄至000年0月下旬，尚在就系爭廠房之平面及立面圖說進行討論（見原審卷一第159-164頁）。而關於該立面、立面設計之確認，既涉及到被上訴人及其履行輔助人之協力事項，則上訴人於110年3月8日辦理系爭建造執照申請案之掛號送件（見不爭執事項□），尚難認有可歸責於上訴人之時程延誤情形。被上訴人抗辯上訴人遲延建造執照送件申請云云，不足為採。

(三)上訴人受被上訴人委託處理系爭廠辦增建設計規劃、勘察、監造、代為請領建照、使用執照等事務，且受有報酬，而建築設計乃屬建築師之專業，除因業主有不當之指示或要求外，建築師受業主之委任辦理建案設計及建造執照之申請，自應依契約之本旨，本於應有之專業，以善良管理人之注意義務處理被上訴人所委託之事務。而查：

1. 系爭建造執照申請案之掛號收文日期為110年3月8日，期間歷經臺中市都發局5次複審及補正通知，嗣因逾期未完成補正，而於110年12月8日為臺中市都發局退件在案，此為兩造所不爭執之事實（見不爭執事項□）。茲應審究者，厥為系爭建造執照申請未能經審核通過之原因，是否係因上訴人設計規劃不當，處理事務違反善良管理人注意義務所致。
2. 證人即臺中市都發局建照管理科幫工程師○○○於原審證述：建造執照的審核順序為承辦建築師先將相關申請書件、圖說送公會登記，然後再送交市政府收文，我們收文掛號後，會把相關資料再送交建築師公會進行初驗。初驗時建築師公會是本於協助建築師的一種服務，不會針對實質內容進行審查，初驗後會把卷宗交回市政府。市政府承辦人員於收到資料後就開始進行初審，補正內容如果不敷使用，會另行製作附表，都是以電子化傳送，同時也會以紙本方式發文給起造人及建築師。依系爭建造執照申請案卷資料所示，該案有因停車位、逃生避難動線的問題而要求補正，申請案卷第25頁（即原審卷二第133頁）簡便行文表浮貼的標籤紙，紅色標籤紙確實是伊寫的、伊蓋章的，下方黃色的標籤不是我所寫的，是我主管○○○寫的。第26頁（即原審卷二第134頁）所示的彩色照片有二個停車位，審核結果我們認為②、③號停車位在設計上有礙逃生動線。當初針對停車位規劃位置，我們是以電話通知建築師事務所人員，電話中我除了告訴事務所人員有關車位的問題外，我還有告訴黃色便條紙的其他事項，針對這九項我們未另行以書面通知補正。於第21頁退件的函稿僅是我們定型式的方式做退件通知，實際上未有補正內容並不是3/10的補正通知未補正，而是8月間以電話口頭通知的九項檢討內容未補正。當時我的股長和我討論

停車位問題看法與我相同，後來我們認為他們沒有補正黃色便條紙所寫內容，所以沒有再陳就退件了。我認為2號停車位設置在技術方面違反技術規則有關防火區劃規定第59條，本次建照駁回原因不只是2號停車位，還有其他8項原因等語（原審卷二第67-73頁）。

3. 證人即臺中市都發局股長○○○於原審結證：（系爭建造執照申請案簡便行文表）黃色標籤紙是我貼的，大約在8/11前1、2日左右審查過程中寫的內容，大部分只是提醒建築師、告訴他們忘記檢討。當時在我習慣性的審查過程中，如有發現書圖內沒有這些項目要檢討的話就會告訴他們要檢討。系爭建造執照申請案在辦理退件過程中，我有問承辦人員，是否尚未補正，他有告訴我還未補正，因此我同意退件。2號車位確實有下列問題：①前面有其他車位，車輛出入會有問題。②停車空間需與其他空間做區劃，但本件並未有區劃。3號停車位現在看來因為和鐵捲門有重疊，所以鐵捲門需要修改。目前來看我認為不符合規定。那可以減縮面積或繳納代金解決此問題。我們並未告訴上訴人繳納代金的問題，為這是上訴人自己會處理的問題。這個案子在複審過程中，都是承辦人員處理，直到我8月份寫黃紙條退核之後，後來建築師才有來找我。我會針對我退稿的理由來跟他們說明哪些問題要處理。承辦人員表示確實未在6個月內補正，且會影響我們的公文績效，加上可以重新申請，因此最後退件。依照圖面資料來看，要解決車位不足問題，可能必需拆除部分建物拓寬車道，或者設置上下層機械式車位解決，我們會叫他們去檢討車位問題，如果他們取消車位而導致車位不足的時候，我們會將車位不足問題照會停管處，代金問題是由停管處處理等語（見原審卷二第73-75頁）。
4. 綜據證人○○○、○○○上開證述，並審酌卷附系爭建造執照申請案卷內容（見原審卷二第85-136頁），足見系爭建造執照申請案主要係因停車空間之設計規劃不當，致對防火避難動線造成阻礙，經臺中市都發局通知後逾期未補正，而遭退件。

5. 至證人○○○證稱退件原因另有黃色便條紙所列其他8項應檢討事項部分，依證人○○○證述此僅為提醒檢討項目，且除「車位（停車空間規劃）」項目外，該便條紙所列其餘8項檢討事項，其中「山坡地專章」、「變更內容」、「271條檢討」、「95條檢討」、「無障礙」、「人數檢討」項目均已經補正或檢討在案；而「裝飾物」項目部分，倘建築物未設計裝飾物，即無臺中市建管作業參考手冊中關於相關型式與檢討方式之適用；至「雜併建」項目未有檢附或檢討資料等情，亦據臺中市都發局112年9月5日中市都建字第11201990492號函覆在卷（見本院卷第151-154頁）。依此可見系爭建造執照申請案遭退件之原因，仍應為停車空間規劃未確實檢討在1樓避難層之避難逃生路徑與工廠用途之防火區隔問題。證人○○○證稱建照駁回另有黃色紙條所列其他8項應檢討項目部分，容係記憶有誤所致，然仍無礙於前述系爭建造執照申請案係因停車空間之設計規劃不當，致對防火避難動線造成阻礙，終遭退件之認定。
6. 再被上訴人原有鐵皮廠房拆除並改建成4層樓建物，乃上訴人所為之建議乙情，亦據證人證人○○○於原審結證：伊自營○○設計有限公司，當初是被上訴人先找伊，請伊介紹建築師，被上訴人當初有表示要進行舊辦公室整修及鐵皮廠房部分變為二層樓使用，於是伊就找上訴人參與，三方一起會商，上訴人表示依土地狀況，鐵皮廠房可以拆除並興建成4層樓之建物，被上訴人接到訊息後，經內部討論，就同意以4層樓方式進行規劃，針對設計的方向達成共識後，就交由上訴人進行結構設計，結構圖出來後，伊再進行室內設計等語綦詳（見原審卷二第156-157頁）。則系爭廠辦增建案既係上訴人建議被上訴人由原希望之2層樓改建成4層樓以增加使用面積，而非締約後始因被上訴人要求而致增加樓地板之設計面積，加以上訴人為專業建築師，其就系爭建造執照申請案送件時，原即為5個法定停車位之設計，足見上訴人建議被上訴人將原有之鐵皮廠房拆除改建為4層建物時，對系爭廠辦增建案將因此而應設置5個法定停車位一節，應已預見且明知，然其嗣所提出用以申請建造執照之停車位設計規

劃，卻忽略防火避難區隔及車位出入之考量，致為主管機關通知應予檢討及補正。

7. 關於該停車空間與防火避難動線之補正，可以減縮面積、繳納代金、拆除部分建物拓寬車道，或者設置上下層機械式車位解決，已據證人○○○證述明確，可見上訴人就系爭廠辦增建案之法定停車位空間為設計規劃時，原即得以調整面積、拆除部分建物拓寬車道或設置上下層機械車位方式為之，以使停車位之設計規劃能符合規定。然其在簽約後迄至系爭建造執照申請案掛號送件為止，長近1年半期間，卻未就上開各種替代方案，與被上訴人進行分析、溝通，確認是否以該等替代方案為之，亦未事先告知依其原設計圖面關於停車位空間規劃部分可能有繳納代金問題，終至系爭建造執照申請案因停車空間之設計規劃對防火避難動線造成阻礙，而經臺中市都發局通知應予檢討及補正，上訴人始於110年9月6日告知被上訴人關於停車位設置有礙逃生動線問題，被上訴人應就此繳納代金120萬元乙情（見原審卷一第27-28頁），致被上訴人無從預為判斷或瞭解停車空間問題最佳之解決方法或替代方案，實難認上訴人就系爭契約之履行已盡善良管理人注意義務。

8. 綜上各情，堪認上訴人就所受委任辦理系爭廠辦增建案設計規劃及建造執照之申請，確有未盡其本於專業所應負之善良管理人注意義務情形，而有過失。則被上訴人於110年9月23日據此終止系爭契約，於法並無不合，應認系爭契約之提前終止，係可歸責於上訴人。依前開說明，上訴人即不得就其於契約終止前已處理完成但尚未領取報酬部分，請求被上訴人給付報酬。

(四)從而，上訴人主張被上訴人拒絕繳納停車空間代金，並終止系爭契約，係以不正當行為，阻止建築執照許可之核發，類推適用民法第101條第1項規定，應認系爭契約第4條第2項第3款之第3期酬金清償期限屆，其可請求給付報酬21萬3340元云云，即屬無據。

三、上訴人不得請求給付設計增加總地板面積報酬308,951元：

上訴人雖以系爭建造執照申請案所申請之樓地板面積為1295.59平方公尺（見原審卷一第293頁），經換算為391.9坪，較系爭契約約定之288坪，增加103.9坪為由，依系爭契約第4條第4項規定，請求被上訴人給付設計增加樓地板面積之報酬30萬8951元云云。而查系爭契約第4條第4項固約定：「增加原合約未載明服務內容，則另行議定酬金。增加樓地板面積、工程造價，依原約定內容依比例收取酬金」（見原審卷一第23頁），惟被訴人原有之鐵皮廠房拆除並改建成4層樓建物，既為上訴人自始所為建議，而非締約後始由被上訴人為增加樓地板而為設計面積變更之要求，且系爭契約之附表所示各項計價項目，均為上訴人本於專業所事先掌握及主導編列，而非由被上訴人所行列計，自不能以上訴人自行於系爭契約附表列載增建之樓地板面積僅288坪（見原審卷一第26頁），即認被上訴人應另行給付設計增加樓地板面積之報酬。尤以，系爭建造執照申請案並未經臺中市都發局審核通過發給建造執照，即令上訴人確有設計增加樓地板面積情形，但該增加之樓地板面積既未經核准，而非屬合法增加之樓地板面積，上訴人亦無從依系爭契約第4條第4項規定請求給付此部分報酬。是上訴人請求給付設計設計增加總地板面積報酬308,951元，尚屬無據。

四、關於上訴人請求給付申辦拆除執照費用、代墊簡易水土保持事項之技師費及地下水補注地質敏感區安全評估報告書審查費部分：

- (一)上訴人主張系爭契約所約定之原委任內容並未包含拆除執照申請在內乙情，為被上訴人於110年10月21日所寄發之存證信函中所自承（原審卷一第40頁）。而上訴人確有於申辦系爭建造執照之同時，一併為被上訴人申辦拆除執照之申請，此有該拆除執照申請書、拆除建築物概要表及拆除委託書附卷足憑（見原審卷一第477-479頁），且拆除執照與建造執照之申請，本可分別為之，加以主管機關所為應行檢討之事項，並未包含拆除執照之申請事項在內，堪認上訴人追加委託其代為請領拆除執照，應可採信。則上訴人基於委任之法律關係，依「臺中市大臺中建築師公會會員各項代辦業務成

本參考表」（見原審卷一第43-44頁），請求被上訴人給付代辦拆除執照費用5萬元，核屬有據。

- (二)依系爭契約第3條約定，上訴人原受任範圍亦不含簡易水土保持事項在內（見原審卷一第23頁）。系爭廠辦增建案之基地，依法應辦理簡易水土保持事項，上訴人復已委由大莊土木技師事務所進行，且經臺中市政府水利局函准在案，有臺中市政府水利局函文影本可稽（見原審卷一第45-46頁）；而上訴人因此支出技師費用58,000元及地下水補注地質敏感區安全評估報告書審查費21,000元，亦有大莊土木技師事務所報價單、收據、支票及社團法人臺中市土木技師公會電子發票證明聯及收據可證（見原審卷一第47-49、51-52頁），足認上訴人主張其因辦理系爭廠辦增建案，代墊上開簡易水土保持事項之技師費及地下水補注地質敏感區安全評估報告書審查費等語，堪可採信。是上訴人依民法第546條第1項規定，請求被上訴人給付簡易水土保持事項技師費用5萬8000元及地下水補注地質敏感區安全評估報告書審查費2萬1000元，自屬有據。被上訴人抗辯此部分事項屬系爭契約原委任範圍，及上訴人未於系爭契約中列計，有違誠信原則云云，無足為採。

五、關於上訴人請求另給付鑽探報告建築師簽證費用部分：

上訴人雖以系爭契約附表二備註第3項約定，主張被上訴人應再給付其鑽探報告建築師簽證費7萬元云云。惟查，系爭契約附表二列載「鑽探報告」費用50,000元；附表二備註第3項約定「若調閱後無原始鑽探報告書，則需重新鑽探及出具新報告書，則需再增加70,000元費用」，可見系爭契約原已約定如有原始鑽探報告書可使用時，被上訴人所需給付之費用為5萬元，此項費用並未明示僅限於委託土木技師辦理簽證而不含上訴人以建築師身分所為簽證在內，至於該約定備註中所指應另行給付7萬元者，乃指無原始鑽探報告可供使用而需重新鑽探及出具新報告時，始有適用。而系爭廠辦增建案基地有原始鑽探報告，為上訴人所自承（見本院卷第269頁），參以卷附由○○○土木技師出具之地基調查報告所附鑽探及試驗報告表所載鑽探時間為81年6月16日、試驗

時間為81年6月17日（見原審卷一第203-209），可見本件上訴人乃係使用被上訴人廠房原有之鑽探報告書資料，並未另為被上訴人重新鑽探及出具新報告。則依兩造前揭約定，被上訴人自無須再增加給付7萬元費用。上訴人依系爭契約附表二備註第3項約定，請求被上訴人再給付鑽探報告建築師簽證費用7萬元，洵屬無據。

六、基上，上訴人得請求給付之項目及費用，為被上訴人另追加委託之代辦拆除執照費用5萬元，暨上訴人代墊之簡易水土保持事項之技師費5萬8000元及地下水補注地質敏感區安全評估報告書審查費2萬1000元，共計12萬9000元

（50,000+58,000+21,000=129,000）。至上訴人主張因系爭契約終止後無須代為申請使用執照，扣除使照跑照服務費用按優惠比例折扣後之5萬4522元部分（見原審卷一第17-18頁、本院卷第270-271頁），因跑照服務費用係包含於系爭契約約定之總報酬內（見原審卷一第26頁），而上訴人依系爭契約所為給付第3期報酬之請求既不應准許，即無再扣除該跑照服務費用之必要。附此敘明。

七、被上訴人雖以其依系爭契約給付之酬金74萬6680元，已超過上訴人可請領之報酬為由，據以主張抵銷。惟被上訴人業已給付之74萬6680元，乃係其依系爭契約第4條第2項第1、2款約定，所應給付予上訴人之第1期款32萬元及第2期款42萬6680元，此有系爭契約在卷可按（見原審卷一第23頁），且被上訴人亦未能舉證證明其所給付之酬金已超過上訴人可請領報酬之情，則被上訴人據以為抵銷抗辯，自屬無據。

伍、綜上所述，上訴人請求被上訴人給付12萬9000元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年11月26日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原審就被上訴人應給付上訴人5萬4522元（計算式：129,000-74,478=54,522）本息部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。又上開應准許部分未逾150萬元，被上訴人不得上訴第三審，本院就此部分判決後已告確定，原審就

此部分駁回上訴人假執行之聲請，理由雖有不同，結論則無二致，仍應予以維持。至原審就被上訴人應給付上訴人7萬4478元本息部分所為被上訴人敗訴之判決，及駁回上訴人其餘請求部分之判決，核無不合，兩造仍執陳詞各自指摘原判決各該部分不當，求予廢棄改判，均無理由，應駁回此部分上訴及附帶上訴如主文第3項所示。

陸、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。

柒、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由、附帶上訴為無理由，判決如主文。

中	華	民	國	113	年	2	月	21	日
			民事第八庭		審判長	法官	黃裕仁		
						法官	李慧瑜		
						法官	劉惠娟		

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 陳文明

中 華 民 國 113 年 2 月 21 日