

最高法院民事判決

111年度台上字第1148號

上訴人 升皇營造有限公司

法定代理人 吳滄敏

訴訟代理人 張家川律師

上訴人 臺中市文化資產處（原臺中市文化資產管理中心）

法定代理人 李智富

訴訟代理人 陳惠伶律師

上列當事人間請求返還工程款事件，兩造對於中華民國110年12月15日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（110年度建上字第2號），各自提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於(一)駁回上訴人升皇營造有限公司於第一審之訴；(二)駁回上訴人臺中市文化資產處對於命其給付新臺幣貳萬捌仟元本息之上訴，暨各該訴訟費用部分均廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

上訴人升皇營造有限公司及上訴人臺中市文化資產處之其他上訴均駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回上訴人升皇營造有限公司及上訴人臺中市文化資產處之其他上訴部分，由該上訴人各自負擔。

理 由

一、本件上訴人升皇營造有限公司（下稱升皇公司）主張：伊與對造上訴人臺中市文化資產處（下稱文資處）於民國101年12月28日簽訂「臺中市歷史建築市役所第二期修復暨再利用工程（下稱系爭工程）」契約書（下稱系爭契約），由伊承作系爭工程，工程內容分「拆除、整修古蹟市役所及周邊景觀工程（下稱甲工程）」及「連通廊道工程（即連接市役所及選委會、選委會結構補強，下稱乙工程）」二部分，約定於開工日起420日曆天完工。伊於102年8月12日開工後，於

01 103年11月14日完成甲工程，再於104年5月29日系爭工程全
02 部竣工，文資處於105年2月1日複驗合格，並無逾期完工或
03 驗收逾期之情形。詎文資處竟以伊就甲、乙工程各逾期25
04 日、64日及驗收逾期21日，分別扣罰新臺幣（下同）29萬
05 0,385元、188萬3,548元、61萬8,039元，共279萬1,972元，
06 自應返還。又系爭契約因變更設計致履約標的項目數量增
07 加，如第一審判決附表（下稱附表）一所示工項七「臨時
08 水、電、電話設備及使用月費」、十三「工地環境清潔及維
09 護費」（下合稱系爭追加工程）應隨之增加計19萬6,918
10 元。另伊施作附表二編號2、7、9、10、14至17、19至24等
11 工項完成，並經文資處驗收受領使用，屬新增項目，文資處
12 應給付33萬3,900元等情。爰依系爭契約及不當得利之法律
13 關係，求為命文資處給付332萬2,790元，及加計法定遲延利
14 息之判決（未繫屬本院者，不予贅敘）。

15 二、文資處則以：系爭工程經2次變更設計，兩造已就新增工程
16 之項目、數量達成合意，且分別追加工期40日、41日，監造
17 單位即林志成建築師事務所（下稱監造人）就升皇公司所提
18 土建及機電清圖疑義均予回覆，未影響放樣會勘，不應再予
19 展延工期或增加給付。社團法人中華民國營建管理協會（下
20 稱營建管理協會）鑑定報告（下稱系爭鑑定報告）就103年9
21 月22日鳳凰颱風各予甲、乙工程展延1日工期，等同系爭工
22 程展延工期2日，顯有違誤等語，資為抗辯。

23 三、原審將第一審所為升皇公司勝訴部分（即請求184萬0,722元
24 部分）之判決，一部（即其中8萬9,300元部分）予以廢棄，
25 改判駁回升皇公司該部分之訴，並駁回文資處之其餘上訴
26 （即175萬1,472元本息部分）及升皇公司之附帶上訴（即148
27 萬2,018元本息部分），係以：升皇公司向文資處承攬系爭
28 工程，包含甲工程及乙工程，嗣兩造先後於103年9月11日、
29 同年12月30日簽訂變更設計議定書，各追加工期40日、41
30 日，並約定甲工程應於103年10月20日前完成，其餘則預定
31 104年3月31日竣工；升皇公司於102年8月12日開工後，迄

01 103年11月14日完成甲工程，繼於104年5月29日始全部竣
02 工，並於105年2月1日第二次複驗通過，文資處以其就甲工
03 程、乙工程分別逾期完工25日、64日，並系爭工程驗收逾期
04 21日，對升皇公司扣罰29萬0,385元、188萬3,548元、61萬
05 8,039元，共279萬1,972元，為兩造所不爭。升皇公司固於
06 開工後提出土建及機電、消防清圖疑義，惟其於103年1月21
07 日至同年5月27日間仍在施工，並未停工，且外牆整修及門
08 窗修復之工項亦於約定工期內完成，有系爭鑑定報告可據，
09 尚無就此展延工期之必要。另兩造就第一次變更設計已合意
10 追加工期40日，升皇公司於辦理該次變更設計時亦未爭執應
11 依臺北市府工程契約訂約後工程核算要點第6條第5項規
12 定，按追加工程款比例另予52日工期，其主張應再展延52日
13 工期，洵無足採。又兩造就第二次變更設計亦合意追加工期
14 41日，除依系爭工程之施工與監工日報均記載於103年10月
15 24日至同年11月10日間因辦理變更設計而停工18日等語，堪
16 認係經兩造合意，應予展延外，升皇公司於同年9月25日至
17 10月23日期間並未停工，自無須另予展延工期。又經鑑定人
18 營建管理協會會勘現場結果認，文資處未釐清建照圖前，確
19 影響乙工程於103年6月10日進行會勘放樣，此非可歸責於升
20 皇公司，該土方開挖又係要徑作業，則升皇公司遲至同年7
21 月1日始進行，應予展延工期22日。另文資處既認鳳凰颱風
22 影響系爭工程之工期，而同意展延工期1日，且分別就甲工
23 程、乙工程對升皇公司計罰逾期違約金，則甲工程亦應同予
24 展延。是升皇公司就甲、乙工程之逾期完工日數應由文資處
25 計罰之25日、64日各扣減1日、40日，其得請求返還118萬
26 8,833元。再者，文資處就系爭工程於104年9月1、2、5日進
27 行驗收辦理驗收後，於同年月15日函請升皇公司依驗收意見
28 辦理缺失改善，嗣於同年11月17日、18日及25日進行複驗，
29 仍有瑕疵，乃於同年12月15日函請升皇公司於5日內完成改
30 善，惟升皇公司所提部分工項圖說不符、送審資料與竣工圖
31 不符，迄105年2月1日始驗收通過，此固可歸責於升皇公

司，惟文資處既予升皇公司改善期間，則自104年12月15日至同年月20日計6日自不得列計逾期，文資處應返還就該期間扣罰之違約金17萬6,583元；另斟酌本件僅有部分項目未驗收通過，且多與竣工圖之作業相關，情節難謂嚴重，其餘部分之違約金應酌減至30萬元，升皇公司得請求返還驗收逾期扣款計為31萬8,039元。另兩造就2次變更設計所增加之工程款數額已達成合意，升皇公司不得就系爭追加工程再行請求給付，業據證人即系爭工程監造人林志成建築師證述明確，核與系爭鑑定報告結論相同，堪予採取。又依證人林志成之證詞，可知系爭契約第3條第(一)項、第(二)項之約定，係針對個別項目實作數量之增減而言，不及於原無約定之項目，且所謂數量有無增減逾5%，應以個別項目實作數量與契約所定數量相比。而附表二編號2「舊有地下室排樁打除」工項金額，已逾系爭契約約定項目編列經費5%以上；編號7、10、14至17、19、21之工項，均非系爭契約約定施作之工項；編號23之工項，非為臨時性之灌綠籬設備，無從認係升皇公司交付綠籬前維護義務之一部；文資處又未證明編號24工項係升皇公司施工破壞始重作，升皇公司就前述工項請求給付計24萬4,600元，即屬有據。至於升皇公司交付系爭工程予文資處前，就附表二編號9新作地磚拋光去漆損傷之修復費用，應由其負擔；另其為施工之便利及安全而於原有鷹架費用工項外自行更改施作編號22之「鋼構施工護欄及安全網」工項，亦應自行吸收費用；編號20空心磚牆之拆除清運費1萬5,000元，尚在該工項契約金額5%範圍內，升皇公司不得請求給付。綜上，升皇公司請求文資處給付175萬1,472元，及自106年7月25日起至清償日止，按年息5%計算之利息，洵屬正當，應予准許；逾此金額之請求，即屬無據，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

四、本院之判斷：

(一)廢棄發回部分(即附表二編號2、9、20、22部分)：

01 按認定事實應依憑證據，並於判決理由項下記載關於攻擊或
02 防禦方法之意見。查，附表二編號9之「地下室拋光去漆修
03 復」，係新作項目，為原審認定之事實。又升皇公司主張此
04 項目係地下室拋光磚之修復，為新作地板磁磚等詞，並提出
05 照片為證（見原審卷(二)第265頁、第320頁）。而系爭工程結
06 算明細表並無地下室新作地板磁磚之對應項次（見一審卷(一)
07 第215至225頁）。則升皇公司此部分請求，究竟為新作地板
08 磁磚或係新作地磚修復之費用？即滋疑義。原審未敘明所依
09 憑之證據及認定之理由，即認該項目為新作地磚損傷之修
10 復，已嫌疏略。其次，系爭契約第3條第(二)項約定：「工程
11 之個別項目實作數量較契約所定數量增減5%以上時，其逾5%
12 之部分，依原契約單價以契約變更增減契約價金。未達5%
13 者，契約價金不予增減」等語（見一審卷(一)第13頁），係針
14 對個別項目實作數量之增減，不及於原無約定之項目，且所
15 謂數量有無增減逾5%，應以個別項目實作數量與契約所定數
16 量相比，為原審所認定。而系爭契約之「拆除工程」費用雖
17 為52萬3,459元，然係包含「內部門框、窗扇拆除」、「外
18 牆粉刷層剔除」、「磚造圍籬無障礙人行道鋪面敲除」及
19 「室內外拆除後垃圾清運」等項，其中「室內外拆除後垃圾
20 清運」費用為19萬9,598元（見一審卷(一)第215頁反面）。升
21 皇公司復主張：系爭工程並無空心磚牆拆除項目等詞（見原
22 審卷(二)第324頁）。究竟該空心磚牆之拆除，是否為系爭契約
23 原有約定之項目？倘是，其增減有無逾5%，應以「拆除工
24 程」總費用？或「室內外拆除後垃圾清運」費用為計算依
25 據？攸關升皇公司是否不得請求此部分費用，非無再予究明
26 之必要。又升皇公司除施作原有施工鷹架外，另經監造人同
27 意而施作附表二編號22之「鋼構施工護欄及安全網」，亦為
28 原審認定之事實。升皇公司又主張：鋼構施工護欄及安全網
29 與施工鷹架，為不同功能之設施等詞，並提出照片為證（見
30 原審卷(二)第324頁、第279頁）。則該「鋼構施工護欄及安全
31 網」是否僅係升皇公司為圖施工之便利而自行更改施工，洵

01 非無疑。又原審既認定升皇公司係為施工之安全，經監造人
02 同意而於原有施工鷹架外，再增加施作此工項，則該工項是
03 否系爭契約原有施工安全衛生項目功能不足，而必須另行增
04 加施作？於升皇公司得否請求此部分費用，所關頗切，自非
05 無進一步究明之必要。再查，附表二編號2「舊有地下室排
06 樁打除」工項，為系爭契約約定之項目，其金額已逾系爭契
07 約所約定項目編列經費5%以上，亦為原審所認定。則依上開
08 系爭契約第3條第(二)項約定，能否全部計付費用，即滋疑
09 義。究竟上開約定，係指工程之個別項目實作數量較契約所
10 定數量增減5%以上時，應依原契約單價計付全部費用？或係
11 僅就逾5%之部分計付費用，未達5%者，不予增減？亦有待進
12 一步研求。原審未詳加審究，徒以附表二編號2「舊有地下
13 室排樁打除」工項之金額，已逾系爭契約所約定項目編列經
14 費5%以上，即認文資處應全額給付，未免速斷。兩造上訴論
15 旨，各自指摘原判決於己不利部分違背法令，求予廢棄，非
16 無理由。

17 (二)駁回其他上訴部分：

18 原審本於調查證據之結果及全辯論意旨，認定升皇公司請求
19 文資處給付172萬3,472元本息部分，為有理由；逾上開金額
20 之請求（即148萬2,018元本息）為無理由，經核認事用法均
21 無違誤。兩造上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予
22 廢棄，均非有理由。

23 五、據上論結，本件兩造之上訴均一部為有理由，一部為無理
24 由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481
25 條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

26 中 華 民 國 112 年 3 月 8 日

27 最高法院民事第八庭

28 審判長法官 陳 玉 完

29 法官 周 舒 雁

30 法官 黃 書 苑

31 法官 游 文 科

01

法官 陳 麗 玲

02

本件正本證明與原本無異

03

書記官 郭 金 勝

04

中 華 民 國 112 年 3 月 17 日