# 最高法院民事判決

114年度台上字第676號

上　訴　人　鼎創達股份有限公司（原名大霸電子股份有限公司）

法定代理人　莫 皓 然

訴訟代理人　葉 恕 宏律師

　　王 寶 輝律師

被 上訴 人　華熊營造股份有限公司

法定代理人　新屋忠彥

訴訟代理人　陳 建 勳律師

上列當事人間請求給付承攬報酬事件，上訴人對於中華民國113年12月20日臺灣高等法院第二審更審判決（108年度建上更二字第11號），提起一部上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人給付及駁回其請求給付新臺幣二十一萬五千九百三十八元本息之反訴、請求再給付新臺幣十四萬二千三百四十三元本息之追加之訴，暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

一、本件被上訴人主張：伊於民國94年11月28日與上訴人簽訂營建契約(下稱系爭契約)，承攬上訴人企業總部大樓新建工程（下稱系爭工程），約定總工程款（含稅）新臺幣（下同）10億6,000萬元，並契約簽訂前或簽訂後之設計圖說變更差異部分，均在承攬工程款總額不變（即變更設計後追加減為零）之原則下進行價值分析檢討。惟上訴人遲不依約進行檢討，致伊完成之工作總量超逾系爭契約約定等情。爰依民法第490條第1項、第491條、第179條及類推適用民法第509條

規定（於原審追加），擇一求為命上訴人給付1,605萬6,418元，並加計自起訴狀繕本送達翌日即96年5月5日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。並就上訴人之反訴，以：系爭工程因變更設計追加減工程結算之結果為應加帳，上訴人並無溢付款之情。縱認伊應給付，伊於96年12月25日已點交系爭工程予上訴人，上訴人自陳於97年2月間即知悉瑕疵，其於108年8月後擴張請求再給付2,221萬9,675元，已逾民法第514條規定之1年期間等語置辯。

二、上訴人則以：兩造於94年11月28日簽訂系爭契約，被上訴人於簽約前即已收受變更設計圖說，經兩造納入估算合約總價基礎後，其同意以合約總價承攬，自不得再就簽訂合約前變更設計請求追加工程款。伊未指示變更設計，被上訴人主張之追加係工程慣例應施作項目，伊毋須召開價值平衡會議。被上訴人主張之追加工程款僅占系爭契約總價1.797%，依政府採購法相關子法規定及契約範本之約款，均不得請求給付，被上訴人施作者均係其應履約之範圍，伊無不當得利。並於第一審提起反訴，主張：系爭工程有原判決附表（下稱附表）3所示追減項目，扣除同表追加項目後，被上訴人尚溢領670萬8,165元等情，爰依系爭契約第5條第3項約定、民法第179條規定（於原審追加），求為命被上訴人如數給付，並加計自反訴起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決。嗣於原審擴張反訴聲明，求為命被上訴人再給付2,221萬9,675元，及自擴張反訴聲明狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

三、原審以：

㈠上訴人於93年10月13日取得系爭工程建造執照，兩造於94年7月22日舉行系爭工程議價會議，以總價10億6,000萬元決標，同年11月28日簽立系爭契約。被上訴人於第1期至第18期工程款共領取10億5,025萬0,145元，嗣取得974萬9,855元等情，為兩造所不爭。

㈡依系爭契約第2條第2項、第3條第1項、第4條第1項、第2項約定內容、證人即系爭工程設計監造工程師沈國皓證言、94年9月14日會議紀錄及約前協議書記載，兩造已約明系爭工程應以不增加承攬總價之方式完成，在任何情況下上訴人支出之總工程費均不得超逾10億6,000萬元，倘設計圖面、數量、廠牌及項目等發生變更，涉及成本變動或有其他新增項目，上訴人應提出變更設計後追加減為零之變更工項、材料或施工方式之方案，由兩造進行價值分析檢討，俾使不增加工程總價完成系爭工程，並於分析檢討後由被上訴人負責供應或施作，是系爭工程有涉及成本變動之變更設計或原未列入報價基準圖說之項目或數量，倘未完成價值分析，被上訴人不當然有施作或供應責任，上訴人依系爭契約至多僅支付工程總價10億6,000萬元，逾此範圍所為變更設計工項、數量、廠牌，即屬未完成價值工程檢討者，上訴人無給付工程款之義務，兩造就此部分無契約關係。

㈢附表1所示工程項目，有如附表1各編號所示「本院認定」欄所示追加帳款、追減帳款情形，上訴人就附表1追加帳款項目之變更設計，未提出變更設計後追加減為零之平衡方案，被上訴人已提送6次價值平衡方案，仍無法與原合約金額相等，依上說明，其中追加帳款（結算後正數者）即係上訴人逾契約約定而受有利益，應成立不當得利。加帳及減帳結算後，上訴人尚受有不當得利1,436萬4,645元。另依系爭契約第5條第3項約定，上訴人得就被上訴人未完成，如附表2編號1、5、7、9「本院認定追減金額」欄所示金額合計31萬4,953元部分，逕自應付價金中扣抵，無待另為意思表示，尚無逾民法第514條所定1年期間情事。扣抵後被上訴人得請求之餘額為1,404萬9,692元，加計契約約定按工程造價8.42%、0.421010%之利管費、勞安費後，以此總額再附加營業稅5%，上訴人無法律上原因所受相當於工程款之利益為1,605萬6,418元。又除附表2上開編號之項目外，該附表2「請求追減金額」欄其他編號所示項目之扣抵主張，均非有據。兩

造非政府採購法適用之政府機關或法人、團體，不受政府採購法子法或契約範本拘束，並無增加金額未逾工程總價10%即不得請求追加報酬約款之適用。兩造於被上訴人起訴後之96年12月25日就景觀舖面、圍牆工程簽訂協議書，約定系爭契約之全部未付工程款項保留974萬9,855元，作為該協議書第2條所示圍牆及步道工程之施作，於該部分工程施作完成取得使用執照時，由被上訴人逕行出具使用執照影本向保管人領取，自不得自被上訴人本件請求金額中再予扣除，上訴人抗辯上開就景觀舖面、圍牆工程所保留之工程費用於本件應列減帳，已屬重複，並非可採。至上訴人反訴請求如附表2「請求追減金額」欄金額部分，僅其中附表2編號1、5、7「本院認定追減金額」欄所示部分金額合計18萬9,824元，及附表2編號9「本院認定追減金額」欄部分12萬5,129元係應扣除之減帳金額，其他請求均非有據，上開金額業於前述被上訴人本訴請求中扣抵而無餘額，是上訴人反訴及其追加之訴請求，均屬不應准許。

㈣從而，被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人給付1,605萬6,418元本息，為有理由，其併依民法第490條第1項、第491條規定，或類推適用民法第509條規定為同一聲明之請求，無庸再予審酌。上訴人依系爭契約第5條第3項約定，於第一審反訴請求被上訴人給付670萬8,165元本息，及於原審追加請求再給付2,221萬9,675元本息，則屬無據，因而就上開部分，廢棄第一審所為被上訴人本訴敗訴、上訴人反訴勝訴之判決，改判命上訴人給付1,605萬6,418元本息，駁回其反訴及追加之訴。

四、關於廢棄發回（即命上訴人給付及駁回其請求給付21萬5,938元本息之反訴、請求再給付14萬2,343元本息之追加之訴）部分：

㈠按民法第490條第1項規定，承攬人係為定作人而完成一定之工作，承攬人原則上有依定作人指示內容而施作之義務，是民法第496條、第509條乃就定作人指示所生承攬工作瑕疵、

損害定其責任歸屬。準此，承攬人依定作人指示所施作之工作，即係履行承攬契約之給付，定作人受領此項工作給付，並非無法律上原因，自不成立不當得利。倘承攬契約明定定作人變更指示時，應就工項、材料或施工方式與承攬人協商檢討，俾整體調整契約內容使工作不逾原約定報酬額者，此為契約當事人所特別約定之定作人作為義務，定作人違反義務致承攬人受有損害者，係定作人應否對之負債務不履行損害賠償責任問題，非謂承攬人依定作人變更指示所施作之工作，不在承攬契約履行範疇。

㈡查兩造訂有系爭契約，約定總工程費為10億6,000萬元，系爭契約第3條第1項約定：「…本契約為總價契約…如甲方（上訴人)有涉及成本變動之變更設計發生時，在承攬價金總額不變、不影響建物結構及施工安全、不影響建物使用功能及建築師設計理念的前提下，由甲方於一個月前提出變更設計後追加減為零之變更工項或工程材料或施工方式，經甲、乙(被上訴人)雙方秉持誠信原則共同檢討後，由乙方施工。在任何情形下，甲方所支出之總工程費含稅價均不得超過價金總額」。比對發包圖說，上訴人於報價後有如附表1所示變更設計，然未提出變更設計後追加減為零之平衡方案，經被上訴人提出6次價值平衡方案，仍無法與原合約金額相符，被上訴人為免遲延，已依變更設計完成系爭工程，為原審認定之事實。似見被上訴人係依上訴人之指示，依變更後之設計施作系爭工程，且系爭契約已就定作人(上訴人)變更指示之法律效果為特別約定。果爾，能否謂上訴人受領如附表1所示系爭工程之一部，係無法律上原因，應對被上訴人負不當得利返還之責?非無研求餘地。原審見未及此，徒以上訴人變更設計後，未有價值平衡方案之意思合致，遽認上訴人受領變更設計之工程，係無法律上原因受有利益，所為不利上訴人之判斷，自有可議。又被上訴人本訴請求是否有理由既待審認，原審以㈠附表2編號1、5、7「本院認定追減金額」欄所示部分金額合計18萬9,824元，及㈡附表2編

號9「本院認定追減金額」欄部分12萬5,129元業於本訴扣抵，駁回其㈠反訴請求21萬5,938元本息；㈡追加請求14萬2,343元本息（上開應扣款金額均加計8.34%管理費、5%營業稅）部分，自應併予廢棄發回。上訴論旨，指摘關此部分之原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。又原審係以被上訴人就上開部分已得依不當得利為請求，而未審酌被上訴人關於類推適用民法第509條規定之主張。究被上訴人此項主張之真意為何？與系爭契約第3條約定之定作人義務違反有無關連？案經發回，應併請注意闡明及之。

五、駁回其他上訴(即駁回上訴人其餘反訴請求649萬2,227元、追加請求2,207萬7,332元各本息）部分：

原審本於取捨證據、認定事實之職權行使，認定上訴人其餘反訴請求649萬2,227元（670萬8,165元-21萬5,938元）、追加請求2,207萬7,332元（2,221萬9,675元-14萬2,343元）各本息，上訴人並無溢付之情，不得請求返還，因而廢棄第一審就該部分所為上訴人反訴勝訴之判決，駁回其反訴及追加之訴，經核並不違背法令。上訴人就此部分雖聲明廢棄，然未表明上訴理由，其此部分之上訴自無理由。

六、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　2　　日

最高法院民事第九庭

審判長法官　張　競　文

法官　黃　莉　雲

法官　紀　文　惠

法官　游　悅　晨

法官　王　本　源

本件正本證明與原本無異

書　記　官　林　書　英

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日