最高法院民事判決

115年度台上字第735號

上　訴　人　萬里營造有限公司

法定代理人　林秋松
訴訟代理人　涂榆政律師
　　周秉萱律師
被 上訴 人　交通部鐵道局

法定代理人　楊正君
訴訟代理人　林家祺律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國115年1月14日臺灣高等法院第二審判決（109年度建上字第9號）提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人請求再給付如附表一編號1、編號2.⑶、⑷、⑸，附表二及附表三編號2.所示合計新臺幣玖佰肆拾萬貳仟貳佰肆拾柒元本息之上訴，及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、本件上訴人主張：伊於民國105年10月13日標得被上訴人招標之「CCL731-3臺中車站廣場（廣6）工程」（下稱系爭工程），雙方嗣於同年11月28日簽訂承攬契約，約定總工程款新臺幣（下同）9,440萬元，於同年12月16日開工，工期為480日曆天（下稱系爭契約）。詎被上訴人於系爭工程發包前，未經臺中市政府都市設計審議委員會（下稱都審會）就系爭工程核發審定書，嗣經都審會決議，於兩造簽約後之106年2月8日、3月3日、同月17日、4月26日、5月8日減作如原判決附件（下稱附件）一所示水舞噴泉等共計工程款

3,204萬4,664元之工程（下稱系爭減作工項），已達總工程款1/3以上，伊遂於同年6月19日依系爭契約一般條款R.9條（下稱R.9條）第1款約定發函終止系爭契約；復於同年11月3日以系爭工程停工連續達6個月以上為由，依R.9條第3款約定發函終止系爭契約。系爭契約係因可歸責於被上訴人事由而終止，被上訴人依系爭契約一般條款R.11條（下稱R.11條）約定及民法第227條第1項、第226條第2項規定，就伊因而支出如附表一之項目負補償或損害賠償責任。前開減作工程數量，係簽約後發生之情事變更，致伊所受給付減少而顯失公平，伊得依民法第227條之2、第227條第1項、第231規定，請求被上訴人增加給付如附表二之工程款。另系爭契約終止至被上訴人同意伊於107年2月離場期間，伊為被上訴人管理工地而支出如附表三之必要費用，被上訴人依民法第176條、第179條規定，應負償還責任。再者，伊為被上訴人代付如附表四之費用，被上訴人應依系爭契約及民法第176條、第179條規定給付。合計附表一至四之金額為988萬8,780元，扣除原審判命被上訴人給付26萬6,290元（即附表一編號2.⑵中之9萬991元及附表四中之17萬5,299元）本息確定部分，被上訴人應再給付962萬2,490元等情。爰求為被上訴人如數給付，及自106年11月21日起加計法定遲延利息之判決（其他未繫屬本院，不予贅述。）

二、被上訴人則以：系爭工程於106年9月22日始經都審會核發審定書，伊於同年10月5日通知上訴人復工，方依系爭契約一般條款E.1條（下稱E.1條）約定行使契約片面變更權，斯時計算系爭工程變更之工程款係增加19萬9,883元，並無工程款減少1/3之情事。伊先前發函通知上訴人，僅係提醒日後有減作可能，上訴人逕於106年6月19日終止系爭契約，與R.9條第1款約定要件不合。又伊於106年5月3日要求上訴人停工後，已於同年10月5日通知復工，停工期間未達6個月以上，上訴人亦不得依R.9條第3款約定終止系爭契約。系爭契約因兩造於106年12月11日成立履約爭議調解而合意終止，

伊已依結算結果給付款項，上訴人不得再為其他請求等語，資為抗辯。

三、原審就上開請求維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：㈠上訴人於105年10月13日以9,440萬元標得承攬系爭工程，兩造於同年11月28日簽約，依E.1、R.9條第1款約定，被上訴人通知上訴人減作工程時，上訴人應依其指示辦理，倘減作工程費達1/3以上，被上訴人於接獲上訴人通知後14日無合理回應時，上訴人得終止系爭契約。系爭工程於同年12月16日開工，被上訴人旋於106年1月3日通知上訴人在相關程序未奉核定前，勿逕行定料作業，復於同年5月3日通知上訴人停工。兩造於107年3月16日就上訴人已施作部分進行驗收、結算，上訴人依結算結果受領工程款301萬2,763元，為兩造所不爭執。㈡依附件二序號12至24所示函文，被上訴人自106年2月8日起至同年5月8日止間多次開會並發函向上訴人表明取消系爭減作工項共3,204萬4,664元，遂請監造單位於同年6月8日函知上訴人提出減作達1/3之逐項內容及依據，上訴人乃於同年6月19日書面通知被上訴人，因工程費減少已達1/3，依R.9條第1款約定終止系爭契約，被上訴人翌日收受送達，系爭契約業經上訴人合法終止。㈢上訴人主張伊因終止系爭契約而支出附表一各項費用，惟其就編號2.⑴、⑵所示項目所舉證據，不足證明其承租○○縣○○鎮○○巷00○0號房屋（下稱系爭房屋）與系爭工程施作有關，及編號2.⑵所示項目有另支出720元（91711-90991）之事實。至其餘所示項目，不符R.11條所列可得請求補償之項目；上訴人因被上訴人行使E.1條之契約片面變更權，減作達總工程款1/3以上，依R.9條約定終止系爭契約，此為兩造各依系爭契約行使權利，非可歸責於被上訴人，是上訴人依R.11條約定及民法第227條第1項、第226條第1項規定，請求被上訴人就上開項目再給付452萬7,036元（即4618027-原審判准之90991），均屬無據。㈣系爭契約一般條款E.1、E.8、H.7、H.9條等約定，分別就工程變更、

工期展延及暫停施工所生遲延有所約定，上訴人締約時已可預料被上訴人片面變更契約之風險，則被上訴人締約後有系爭減作工項之行為既在上訴人可得預見範圍，自無情事變更原則之適用。系爭契約之終止，非可歸責於被上訴人，故上訴人依民法第227條之2及第227條第1項、第231條規定，請求被上訴人給付如附表二之244萬33元，不應准許。㈤上訴人不能證明系爭房屋與施作系爭工程有關。又兩造於107年3月16日就上訴人實作部分進行結算，業以領班、技術工、安全衛生管理人員、門禁等名義列計人力支出，結算工項另包含列管榕樹搶救、移植及加強支撐、半阻隔式圍籬（新設），堪認上訴人主張之挖土機租賃及其操作人員費用，均以上開工項結算，上訴人復未舉證其為被上訴人之利益支出如附表三之費用，自不得依民法第179條、第176條規定，請求被上訴人給付264萬7,338元。㈥上訴人支出附表四之費用18萬3,382元，固屬被上訴人所應負擔，惟其已就其中編號1、3之費用，於兩造結算時依序以「其他環境保護措施」、「交通維持」之名目給付445元、7,638元，上訴人猶依民法第179條、第176條規定，請求被上訴人給付8,083元（445+7638），洵屬無據。㈦從而，上訴人請求被上訴人再給付962萬2,490元本息，為無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

四、本院判斷

（一）關於廢棄發回【即原判決駁回上訴人請求被上訴人再給付如附表一編號1.、編號2.⑶、⑷、⑸，附表二，及附表三編號2.所示項目金額合計940萬2,247元（3969739+261134+22024+159567+2440033+2549750）本息之上訴】部分

1.按定作人將特定工程招人承攬依圖施作，於契約訂立前，應就該工程之設計圖說內容（包括工項及金額）審慎評估，倘有必須先經第三人審核許可之流程者，亦應先予踐行。若定作人於訂約前未完備為之，致簽約後變更契約內容，且其變更程度逾越當事人間約定之承攬人容忍程度，致承攬人受有

損害，應認定作人具有可歸責事由，承攬人非不得依債務不履行規定請求定作人負賠償責任。

2. 查兩造於105年11月28日簽約，上訴人以9,440萬元承攬系爭工程，系爭工程於同年12月16日開工，被上訴人旋於106年1月3日通知上訴人在相關程序未奉核定前，勿逕行定料作業，嗣於同年5月3日通知上訴人停工。且被上訴人自106年2月8日起至同年5月8日止間多次開會及發函表明取消系爭減作工項共3,204萬4,664元，並請監造單位於同年6月8日函請上訴人提出減作1/3之逐項內容及依據，上訴人乃以被上訴人減作工程費達1/3以上為由，依R.9條第1款約定於同年6月19日合法終止系爭契約，為原審確定之事實（見原判決第4頁至8頁）。依系爭契約一般條款R.12條：「承包商依R.9『承包商終止契約』至R.11『承包商終止契約後之付款』之規定辦理時，其依契約其他規定或其他法令規定所享有之權利，均不受影響。」（見第一審107年度建字第165號案卷第196、197頁），可見被上訴人雖有片面變更系爭工程項目之權，惟變更後致減少工程費1/3以上者，上訴人依約有終止系爭契約之權，除得依R.11條就該約定列舉之項目請求被上訴人補償，另並得依其他法令就其所受損害請求被上訴人負賠償責任。則以被上訴人於簽約前就系爭工程未獲得都審會核發審定書，即逕與上訴人簽約，致簽約後發生系爭減作工項達1/3以上，上訴人依R.9條行使約定終止權之情形，系爭契約之終止能否謂係不可歸責於被上訴人之事由所致？自滋疑義。原審未遑詳查細究，徒以兩造各依約行使權利，遽認終止契約非可歸責於被上訴人，就上訴人依民法第227條第1項、第226條、第231條規定，請求被上訴人賠償如附表一編號1.、編號2.⑶、⑷、⑸及附表二之金額，遽為不利上訴人之判決，殊嫌速斷。

3. 就上訴人主張其為被上訴人支出附表三編號2.之「106年6月19日至107年2月間必要人力薪資及機具費用」部分，原審係以該期間之專任工程師、品管人員、勞安人員、業務主管、

維持必要人員及工地主任薪資，與工程結算書所列人力支出之品項相符，而認兩造業已結算（見原判決第14頁）。惟對照兩造於107年3月16日工程結算明細表及工程計算式，其上記載領班、技術工及機具費（含操作手費用）工項之結算結果均為「0」；安全衛生管理人員部分之結算期間，僅為11.5月（105年12月16日起至106年11月30日止）；門禁部分，結算期間5月（106年1月1日起至同年5月31日止）；榕樹搶救、移植及加強支撐部分，分別列數量為「1株」及「1式」，而半阻隔式圍籬（新設），計量單位為公尺，均與機械租賃及其操作人員費用之估算無涉（見一審卷一第214頁至216頁、第218頁至220頁）。似見兩造107年3月16日關於人力、機械租賃費用之結算，與上訴人主張支出附表三編號2.之費用計算均有不同，能否認該費用業經兩造結算在案，顯有疑問，應予查明。原審未遑調查審認，逕認上訴人此部分支出均屬結算範圍，進而為上訴人不利之判決，亦欠允洽。上訴論旨，指摘原判決上開不利部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

（二）關於駁回上訴【即駁回上訴人請求被上訴人給付如附表一編號2.⑴之11萬3,852元、編號2.⑵之720元，附表三編號1.之9萬7,588元，附表四編號1之445元、編號3.之7,638元，合計22萬243元（113852+720+97588+445+7638）本息之上訴】部分

原審本於採證、認事之職權行使，合法認定上訴人承租之系爭房屋與其施作系爭工程無涉，其自105年12月1日起至106年12月26日止支付附表一編號2.⑴及附表三編號1.所示之租金，不能證明與系爭工程有關；復未證明附表一編號2.⑵項目除原審判准之9萬991元外，另有支出720元；暨附表四編號1、3之費用，業於結算時以「其他環境保護措施」、「交通維持」合計給付8,083元，上訴人不得再行請求。從而，上訴人依R.11條約定、民法227條第1項、第226條第1項、第231條、第176條、第179條規定請求22萬243元本息，為無理

由，不應准許，因以上揭理由，就此部分為不利於上訴人之判決，經核於法並無違誤。上訴意旨，指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，非有理由。

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　　10　　月　　22　　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　林　金　吾

法官　高　榮　宏

法官　陳　蒨　儀

法官　紀　文　惠

法官　石　有　爲

本件正本證明與原本無異

書　記　官　林　蔚　菁

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　4　　日

附表一：

編號	項目	上訴人原審請求金額	原審判准金額	上訴人上訴範圍
1.	終止契約所失利益	396萬9,739元	0元	396萬9,739元
2.	所受損害			
2.(1)	搭建或承租工程工寮及倉庫費用	11萬3,852元	0元	11萬3,852元
2.(2)	工程印花稅	9萬1,711元	9萬991元	720元
2.(3)	履約保證金手續費	26萬1,134元	0元	26萬1,134元
2.(4)	工程保險費	2萬2,024元	0元	2萬2,024元
2.	毛細排膠帶材料訂	15萬9,567元	0元	15萬9,567元

	⑸金沒收損失			
合計		461萬8,027元	0元	452萬7,036元

附表二：

編號	項目	上訴人原審請求金額	原審判准金額	上訴人上訴範圍
1.	開工至停工期間（105年12月16日至106年6月19日）所施作部分已有部分估列管理費用	244萬0,033元	0元	244萬0,033元
合計		244萬0,033元	0元	244萬0,033元

附表三：

編號	項目	上訴人原審請求金額	原審判准金額	上訴人上訴範圍
1.	106年6月19日至106年12月26日租賃工務所租金（含水費、電費、通信費）	9萬7,588元	0元	9萬7,588元
2.	106年6月19日至107年2月間（機關解除人員登錄）必要人力薪資及機具費用	254萬9,750元	0元	254萬9,750元
合計		264萬7,338元	0元	264萬7,338元

附表四：

編號	項目	上訴人原審請求金額	原審判准金額	上訴人上訴範圍
1.	水污染防治許可證	3,200元	2,755元	445元

	審查費用			
2.	工程契約書製作費用	1萬7,914元	1萬7,914元	0元
3.	交通維持計畫報告書製作費用	16萬2,268元	15萬4,630元	7,638元
合計		18萬3,382元	17萬5,299元	8,083元