

臺灣雲林地方法院民事判決

109年度建字第8號

原告 永得美室內裝修有限公司

法定代理人 黃有聰

訴訟代理人 蔡晉祐律師

陳岳文

被告 國立雲林科技大學

法定代理人 楊能舒

訴訟代理人 張智學律師

上列當事人間請求返還履約保證金等事件，本院於民國110年10月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

(一)緣原告參與被告所辦理「學生宿舍B1棟室內裝修整建工程」（下稱系爭工程）採購案，原告於民國107年7月10日得標後即與被告簽立系爭工程採購契約（下稱系爭契約），並約定契約總額為新臺幣（下同）1,530萬元，履約期限為招標機關通知開工後135工作天完工。嗣經被告核認系爭工程於107年8月6日前申報開工，預計於108年2月20日前竣工。原告自107年9月11、12日進行系爭工程12cm紅磚牆（即分間牆）拆除工程時，發現圖面原標示12cm磚牆外側仍有一道12cm鋼筋混凝土造牆面，將影響後續鋁窗安裝。乃由現場施工人員請示監造建築師後，經監造建築師口頭指示先行拆除鋼筋混凝土造外牆至窗台高度，其將提供圖說並納入變更設計範圍。原告於9月19日至21日在監造建築師之指示下施作新增12cm紅磚分間牆，並依監

01 造建築師指示進行鑽孔植筋工程。詎9月27日召開工程會
02 議時，監造建築師指示「本工程涉及建築行為部分（如外
03 牆…等），應另行分包專業廠商（如營造業）施工，原告
04 不得自行施作。」原告因此無法繼續施工，乃於9月28日
05 函請被告准予停工。被告10月16日函復以「本案例外牆非主
06 要契約工項，依契約第9條第11項廠商擬分包之項目及分
07 包廠商，得予以審查。」要求原告自行辦理分包，不予核
08 備停工。惟事實上，系爭工程並無施作外牆之工項，應屬
09 新增工程。

10 (二)系爭工程107年8月22日由被告召開之工程會議時，原告依
11 建築法及建築物室內裝修管理辦法相關規定，應於施工前
12 核對主管機關核准圖說，於是要求被告應提供系爭工程合
13 法之施工許可文件。監造建築師說明系爭工程已取得地方
14 主管機關之「室內裝修許可證」，無須辦理其他如變更使
15 用執照等相關施工許可，並於會後以LINE提供其室內裝修
16 申請書之2張圖片，未曾提供完整書圖，供原告核對主管
17 機關核准圖說與系爭契約圖說及施工現場差異，實已令原
18 告陷於違法。

19 (三)原告僅為單純之室內裝修業者，對於相關施工許可申請及
20 營造工程部分本不熟悉，系爭工程有關建築行為（非室內
21 裝修業所能承包之工項）部分涉及結構安全，非原告所能
22 承擔之責任。故原告希望被告能另行委外辦理，惟被告置
23 之不理。原告多方詢問後誠無營造業願意配合施作系爭工
24 程有關建築行為部分（如外牆、貫穿樓地板、屋頂板…
25 等）。且經專業廠商說明，系爭工程涉及諸多外牆變更，
26 並有貫穿樓地板、屋頂板…等結構行為，應先行取得主管
27 機關核發「變更使用執照」之施工許可，方能進行施工。
28 建築法第77條之2第1項第3款亦規定，建築物室內裝修不
29 得妨害或破壞防火避難設施、消防設施、防火區劃及主要
30 構造。然系爭工程外牆變更、貫穿拆除部分樓地板、屋頂
31 板…等行為，均屬於破壞主要結構。原告乃向主管機關函

詢，經主管機關雲林縣政府於107年10月31日以府建管二字第1070102078號函答覆：「旨案涉及外牆及樓地板變更，請依建築法第73條規定辦理變更使用。」至此，原告確認系爭工程應辦理「變更使用執照」，與監造建築師所陳「無須辦理其他如變更使用執照等相關施工許可」之意見不符。且系爭工程並非單純之室內裝修工程，已涉及建築結構行為，實非室內裝修業者所能承包。被告於辦理系爭工程採購訂定廠商資格時，未能確認「室內裝修業者」不得從事系爭工程中屬「建築行為」之施工，致原告無法履行契約責任，實已違反政府採購法第37條「機關訂定投標廠商之資格，不得不當限制競爭，並以確認廠商具備履行契約所必須之能力為限。」之規定。

(四)原告於確認系爭工程應依據建築法第73條規定辦理「變更使用執照」，乃於107年11月8日以永得美（雲科大）字第107110801號函，要求被告應督促技術服務廠商辦理「變更使用執照」之申請，並提供原告才能據以施工，惟被告始終無法提供主管機關核發「變更使用執照」之施工許可文件。原告由於被告未能提供合法之施工許可文件，致無法履行契約義務，乃於107年11月30日以永得美（雲科大）字第107113001號函，依據民法第507條定作人之協力義務及系爭工程採購契約第21條第（十二）款規定，向被告通知自即日起解除全部契約。

(五)被告對於原告解除契約之主張認為無理由，並於107年12月7日以雲科大總字第1070002152號函表示不同意，並說明依據雲林縣政府地方管理自治辦法，系爭工程可於室內裝修工程報竣後一併辦理變更使用云云。然被告均無法具體提供究竟依據為何？僅空言於法有據，卻無法具體提供法條依據，意圖將系爭工程設計疏失、結構安全設計之責任，推卸給原告。又被告於108年1月30日雲科大總字第1080400110號函通知原告因延誤履約情節重大，自即日起終止契約，並將沒入履約保證金153萬及刊登不良廠商處

分。

(六)系爭工程RC外牆之拆除及修復非屬原合約之範圍，此屬新增工項且經建築師同意辦理追加：

1.依據系爭工程採購契約書之約定，系爭工程名稱為「學生宿舍B1棟『室內』裝修整建工程」。而系爭工程採購契約詳細價目表項次壹、一、5載明係「原牆面拆除及清運（磚牆）」共209.4m²，單價分析表亦同，即並無RC外牆部分之記載。另系爭工程之施工圖圖號A1-10「2~4F牆面拆除、新增範圍」明確標示拆除牆面僅一道磚牆，並無RC混凝土牆面。監造建築師於107年9月27日召開之「工程會議」中，於會議紀錄及決議之第10點記載「隱蔽部分應以變更設計確認（外牆拆除部分）」（原證六）。因原宿舍廁所外牆實際上為複式牆，即外側鋼筋混凝土牆，內側12公分磚牆。詎設計單位未詳實核對原始施工圖說及調查，僅標示一道12公分磚牆，已屬荒謬錯誤。原告現場施工發現為複式牆後，監造建築師竟當場指示施工人員將鋼筋混凝土造外牆全數拆除，明顯破壞結構，嚴重影響結構安全。

2.有關建築師要求外牆工程需分包施工乙節，有被告107年10月16日雲科大總字第1070001660號函說明二記載：「有關107年9月27日工務會議，經九福建建築師事務所所提外牆工程屬建築行為，詢問貴公司是否委託專業廠商進行施作，本省外牆非主要契約工項，依契約第9條第1項廠商擬分包之項目及分包廠商，機關得予審查。會議中建築師已有提及就契約規定及政府採購法規定承攬廠商可分包施工。」可稽（見原證七）。

(七)配管之管線工程雖屬系爭合約範圍，惟：

1.關於新增管道間拆除面積，依施工圖說A1-09右上角所示，2~4F樓板拆除面積共4.68m²。另依施工圖說A1-06及A1-11新增屋頂板管道間4處共1.56m²。（原證八）合計管道間拆除面積共6.24m²。依據建築師之設計，系爭

工程明顯破壞結構，嚴重影響結構安全。

2.依系爭工程施工圖說A1-01、A1-04、A1-05所示，原宿舍2~4F每層同一位置有四間寢室變更為浴廁，並於寢室中央增設管道間及高度3.5m磚牆，正下方1F之空間為走道或交誼廳…等開放空間（原證九）。管道間必須貫穿0.54m×0.72m之樓板，之後再增設3.5m磚牆，依系爭工程施工圖A1-07、A1-31所示，全部淨載重均集中於一端已拆除部份樓板之正中央，加上1F開放空間完全無任何支撐能夠承載新增磚牆及衛浴、管道設備等之重量（原證十），建築師如斯設計，明顯破壞結構，嚴重影響結構安全。

3.按系爭工程為學生宿舍，莘莘學子連同管理人員至少容納百餘人，實質使用上為提供公眾使用之建築物，對安全之要求猶應慎重。建築師設計已破壞主要構造，但卻無任何補強設計，如若日後發生意外造成人身危害，如何安心？

(八)按「建築物應依核定之使用類組使用，其有變更使用類組或有第9條建造行為以外主要構造、防火區劃、防火避難設施、消防設備、停車空間及其他與原核定使用不合之變更者，應申請變更使用執照。但建築物在一定規模以下之使用變更，不在此限。…第二項建築物之使用類組、變更使用之條件及程序等事項之辦法，由中央主管建築機關定之。」建築法第73條第2、4項分別定有明文，內政部並依據上開建築法第73條第4項規定，訂定「建築物使用類組及變更使用辦法」，而依據上開辦法第9條明文規定「建築物申請變更使用無須施工者，經直轄市、縣（市）主管建築機關審查合格後，發給變更使用執照或核准變更使用文件；其須施工者，發給『同意變更文件，並核定施工期限』，最長不得超過二年。申請人因故未能於施工期限內施工完竣時，得於期限屆滿前申請展期六個月，並以一次為限。未依規定申請展期或已逾展期期限仍未完工者，其

同意變更文件自規定得展期之期限屆滿之日起，失其效力。領有同意變更文件者，依前項核定期限內施工完竣後，應申請竣工查驗，經直轄市、縣（市）主管建築機關查驗與『核准設計圖樣』相符者，發給變更使用執照或核准變更使用文件。不符合者，一次通知申請人改正，申請人應於接獲通知之日起三個月內，再報請查驗；屆期未申請查驗或改正仍不合規定者，駁回該申請案。」可知，建築物申請變更使用而須施工者（如系爭工程），應由縣（市）主管建築機關發給「同意變更文件」並「核定施工期限」（最長不得超過二年，得申請展期六個月，惟以一次為限），且需經該建築主管機關「核准設計圖樣」（註：以供竣工查驗是否相符）；換言之，在建築主管機關發給同意變更文件、核定工期及核准設計圖樣前，相關工程顯然不得先行施作，否則建築主管機關如何管控？如何依上開規定核定工期？設計圖樣如何審核確認安全合法？

(九)針對上述工項，監造建築師要求原告需分包由營造商施作，原告在洽詢營造商及建築師之過程中，更加確認本件系爭工程因涉及外牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿等變更結構行為，依建築法、建築物使用類組及變更使用辦法等相關規定，須向主管機關申請「變更使用執照」之施工許可文件（即同意變更文件）。為此，原告為求慎重，猶再發函向地方主管建築機關（雲林縣政府）函詢，而依雲林縣政府107年10月31日府建管二字第1070102078號函說明二之內容可知，系爭工程確實應辦理「變更使用執照」（原證十一）。

(十)依系爭工程之施工工序，在申請「變更使用執照」之施工許可文件核發前，系爭工程已無法進行施作，原告停工確有理由：

1.系爭工程主要工作項目按承攬契約總表所示工作項目如下：

假設工程（合約佔比1.30%）。

01 泥作工程（合約佔比5.81%）。
02 防水工程（合約佔比2.12%）。
03 磁磚工程（合約佔比9.35%）。
04 搗擺工程（合約佔比3.34%）。
05 PVC地板工程（合約佔比3.57%）。
06 塗裝工程（合約佔比2.94%）。
07 木作工程（合約佔比4.19%）。
08 系統家具床組工程（合約佔比33.17%）。
09 機電工程（合約佔比19.41%）。
10 門窗工程（合約佔比13.22%）。
11 消防工程（合約佔比1.60%）。

12 2.上述各項工程應分為四階段進行，其排程及進度說明如
13 下：

14 (1)第一階段：應施作假設工程、拆除工程、泥作工程、
15 門窗框工程及外牆小口磚工程。依據工程金額百分比
16 計算，其佔比約5%。

17 (2)第二階段：應施作水電消防配管、內牆粉刷及防水工
18 程。依據工程金額百分比計算，其佔比約6%。

19 (3)第三階段：應施作內牆粉光、內牆磁磚、木作工程、
20 天花板工程、水電消防配線及配電盤安裝。依據工程
21 金額百分比計算，其佔比約24%。

22 (4)第四階段：應施作PVC地板工程、塗裝工程、系統傢
23 俱工程、衛浴設備安裝、廁所搗擺安裝、門窗玻璃安
24 裝、水電消防設備安裝。依據工程金額百分比計算，
25 其佔比約65%。

26 3.按，第一階段之假設工程，其圍籬及鷹架工項均已施作
27 完成，惟於進行後續拆除工程時，即因涉及外牆拆除、
28 樓地板及屋頂板貫穿等變更結構體行為，而依規定必須
29 先申辦「變更使用執照」之施工許可，致後續工程完全
30 無法施工；換言之，系爭工程於進行至第一階段之拆除
31 工程時，即已無法施作，遑論其後各階段之工程，故原

告因上開原因無法施作而停工，確有理由，絕非被告所稱拒不履約。而原告依規定申報停工，竟遭監造建築師及被告均認為無理由而退件。按被告明知上情，卻故意推稱除需辦理變更使用執照之工項外，系爭工程尚有相關家具工程等工項可得施作，「未構成停工要徑」，原告係擅自停工云云，其如斯主張，顯非事實，更與上述各階段工項之工序排程相違，誠不足取。故原告因無法施作而停工，確有理由。

(二)按「建築物應依核定之使用類組使用，其有變更使用類組或有第九條建造行為以外主要構造、防火區劃、防火避難設施、消防設備、停車空間及其他與原核定使用不合之變更者，應申請變更使用執照。但建築物在一定規模以下之使用變更，不在此限。」建築法第73條第2項定有明文。系爭工程涉及外牆、樓地板及屋頂板變更部分，雲林縣政府於107年10月31日府建管二字第1070102078號函說明二中業已明確表示「請依建築法第73條規定辦理變更使用」（同原證十一），顯見主管機關亦認定系爭工程涉及外牆、樓地板等變更屬建築法第73條第1項規定之主要結構變更，故被告主張明顯與雲林縣政府上開函文內容相抵觸。

(三)被告雖以雲林縣政府上揭函文說明三記載「另旨案得否先行施工乙節，依據建築法及室內裝修管理辦法並無相關規定」云云，而認系爭工程無須先取得「變更使用執照」之施工許可，惟查：

1.雲林縣政府上揭函文說明三所載與前述建築法第73條第2、4項及「建築物使用類組及變更使用辦法」第9條規定相違。系爭工程既經雲林縣政府判定屬於應辦理「變更使用執照」案件，自應依建築法之相關規定辦理。經查建築法第73條第2項規定「建築物應依據核定之使用類組使用，其有變更使用類組或有第九條建造行為以外之主要構造、防火區劃、防火避難設施、消防設施、停

車空間及其他與原核定使用不合之變更者，應申請變更使用執照。」及內政部訂定建築物使用類組及變更使用辦法第九條第一項規定「建築物申請變更使用無須施工者，經直轄市、縣（市）主管建築機關審查合格後，發給變更使用執照或核准變更使用文件；其須施工者，發給同意變更文件，並核定施工期限，最長不得超過二年。…」可知，有關建築物辦理變更使用執照之程序早有明定，且在未發給同意變更文件前，顯然不得施工，否則主管機關如何依上開規定核定工期？是雲林縣政府上開函文說明三稱「另旨案得否先行施工乙節，依據建築法及室內裝修管理辦法並無相關規定…」云云，明顯不實，顯然可議。

2.再者，「申請變更使用執照，應備具申請書並檢附左列各件：一、建築物之原使用執照或謄本。二、變更用途之說明書。三、變更供公眾使用者，其『結構計算書』及建築物室內裝修及設備圖說。」建築法第74條亦定有明文，本案為學生宿舍整建工程，住宿學生及管理人員可達百餘人，顯為供不特定人員使用之公眾場所，是系爭工程在向建築主管機關申請辦理變更使用執照時，依法尚需檢附「結構計算書」、「建築物室內裝修及設備圖說」以供建築主管機關核定，以確認其變更之相關結構是否符合法規要求，故在本案尚未向建築主管機關提出變更使用執照之申請，亦未檢附「結構計算書」等文件資料予建築主管機關查核確認前，系爭工程如何先行施作？其施作依據為何？

3.抑且，經查雲林縣政府針對上開變更使用執照之申請，於其建設處網頁上亦公告「變更使用應附資料次序自我檢查表」（原證十二），由上開檢查表內容可知，申請變更使用執照應檢附文件資料中，包括「建築物結構安全鑑定報告書（註：此包含前述建築法第74條規定之「結構計算書」）、消防局函（即核准文）、消防安全

設備查驗表及查驗圖等，本案既未向建築主管機關提出變更使用執照之申請獲准，更無上開文件資料，試問系爭工程如何得以先行施工？

4.由上可知，依據建築法第73條第2、4項、第74條、「建築物使用類組及變更使用辦法」第9條及雲林縣政府公告之「變更使用應附資料次序自我檢查表」，再再證明在申請變更使用執照獲准，取得建築主管機關核發之同意變更文件前，系爭工程確實不得先行施工，雲林縣政府107年10月31日函文說明三稱「另旨案得否先行施工乙節，依據建築法及室內裝修管理辦法並無相關規定…」云云，明顯不實，顯然可議。

5.被告一再主張本件系爭工程所涉及外牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿等變更結構之工項，依雲林縣政府之「慣例」，可先行施工並於室內裝修申報竣工時一併辦理「變更使用執照」，惟此與建築法第73條第2、4項、第74條、「建築物使用類組及變更使用辦法」第9條及雲林縣政府公告之「變更使用應附資料次序自我檢查表」內容明顯相違，且被告針對其所稱之「慣例」，亦始終未具體舉證證明，是其上開所主張即已可疑，要難採信。抑且被告更稱其已於108年1月24日經雲林縣政府「核准」本案變更使用執照申請，並提出其上蓋有「雲林縣政府建築證照許可章字第圖說審查號」印文之變更使用執照申請書影本為證（原證十三）。惟查，細閱上開變更使用執照申請書影本內容可知，此僅係雲林縣政府「受理」被告針對本案變更使用執照所提出圖說之「審查」爾，何來本案變更使用執照之申請業經雲林縣政府「核准」之說？而由被告上舉，適證被告一直以來所主張之「慣例」，顯非事實，亦不存在，否則何以其不針對上開變更結構之工項逕行重新發包施工，反向雲林縣政府申請本案變更使用執照？

(三)按，「因不可歸責於廠商之事由，至全部終止或解除契約

者，履約保證金應提前發還。」；「履行契約須機關之行為始能完成，而機關不為其行為時，廠商得定相當期限催告機關為之。機關不於前述期限內為其行為者，廠商得通知機關終止或解除契約，並得向機關請求賠償因契約終止或解除而生之損害。」兩造工程採購契約書第14條第二款、第21條第十二款分別定有明文。如前所述，系爭工程因涉及外牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿等變更結構行為，依據建築法第73、74條及「建築物使用類組及變更使用辦法」第9條規定，必須先申請變更使用執照獲准，取得建築主管機關核發之「同意變更文件」，方可進行系爭工程之施作。故「取得建築主管機關核發之同意變更文件」本為被告依據系爭工程採購契約第21條第十二款規定及民法第507條規定，所應先行提供之契約義務及協力義務，否則系爭工程將無法進行後續施作。然被告卻始終未依法向建築主管機關申請變更使用執照，遑論取得建築主管機關核發之「同意變更文件」，故原告於107年11月30日發函以被告怠於履行協力義務為由依系爭工程採購契約第21條第十二款規定及民法第507條規定終止契約為有理由，從而被告自應將原告所繳納之履約保證金153萬元返還原告。

(四)再者，原告於進場施作後截至終止系爭契約為止，被告就原告已施作之工程未給付任何款項，此部分原告已施作之工程金額為183,789元（原證十四）。另系爭工程RC外牆之拆除非屬原合約之範圍，此屬新增工項，被告應辦理工程追加，此部分之工程金額為72,588元（原證十五）。是原告自得依兩造採購契約及民法承攬規定為請求。

(五)末按，如前所述，原告依兩造工程採購契約書第21條第十二款規定終止兩造契約後，原告得依上揭約定請求被告賠償原告損害（包含所受損害及所失利益），茲分述如後：

1.原告於簽訂系爭契約後，即與相關材料設備廠商訂約並支付訂金等相關款項，其中原告分別支付水電廠商泰億

01 水電工程有限公司、系統傢俱商慕億室內裝修實業股份
02 有限公司、鋁窗廠商永全鋁門窗行定金各909,964元、
03 1,437,281元、572,667元，合計共2,919,912元，此有
04 原告與上開廠商簽訂之合約、廠商開立之發票及原告付
05 款之支票本可證（原證十六），此為原告所受之損害。

06 2. 所失利益671,704元：依兩造工程採購契約書詳細價目
07 表（同原證一）所示，原告如順利完工，可取得之管理
08 費及利潤（含保險約5%）為687,704元，扣除原告於前
09 述請求未付工程款18萬3,789元中已含管理費及利潤21,
10 775元後，原告所失利益為665,929元。

11 (六)對中華民國全國建築師公會（下稱全國建築師公會）鑑定
12 結果，陳述意見部分：

13 1. 本件鑑定報告，係以考量有無違反正常施工程序造成諸
14 多相關工項無法完整施作（參鑑定報告第8頁）為前提，
15 在尚須取得變更使用施工許可之工項（即外牆及貫穿樓
16 地板等）未施作之情況下，對各階段施工影響程度分
17 析。並以涉及外牆、樓板結構變更之項目暫勿施作之理
18 想狀態為鑑定原則（參鑑定報告第9及10頁），進行判
19 定。惟對於鑑定人以違反正常施工程序造成諸多相關工
20 項無法施作，日後取得變更使用施工許可時，再施作其
21 他未施作工項時必須增加之防護措施，將增加原告施工
22 成本，此部分費用增加均因被告不作為所致，衍生工期
23 及費用之損害誠難估算，實屬非可歸責於原告之因素。
24 況，系爭工程停工時外牆已全面拆除，且未進行結構補
25 強，諸多工程無法繼續施作之情況，與鑑定人採取「以
26 違反正常施工程序」之方式實有不同，茲就實際現況與
27 鑑定人「以違反正常施工程序」可能產生之差異計算得
28 以施作金額分析如後：

29 (1) 假設工程部分：

30 項次一.6「測試調整（機電測試及防水試水）」依鑑定
31 報告所載，機電工程無法全面施工，外牆及浴廁也無

法全部施作，故本項次測試調整於上述工項全部完工前均無法進行，是本項金額應列為0，假設工程部分得以施作金額應修正為155,008元。

(2)泥作工程部分：

①項次二.1「砌紅磚牆1/2B」，其中a4為浴廁分間牆，被告委託之設計監造建築師自承浴廁樓地板需結構補強，並於重新發包後，在現場以數支鋼樑增加其承載力。故在未進行補強之前應不宜於其上方施作分間牆，從而a4分間牆之數量 161.16m^2 應予減除。得以施作數量應修正為 94.62m^2 ，得以施作金額應修正為75,412元。

②項次二.2「水泥砂漿粉刷.牆壁面層粉光」因前項次a4為浴廁樓地板未進行補強之前應不宜於其上方施作分間牆，故a4分間牆粉刷之數量 161.16m^2 應予減除。牆壁面層粉光面積 $= (53.7+36.6)*2+4.32=184.92$ ，得以施作金額 $=184.92*316=58,435$ 元。

③項次二.5「地坪水泥粉光」為原廁所地坪，因涉及原浴廁內管道間及排水孔封閉廢棄（按，原浴廁內管道間施工前係一貫穿1至4樓之空間，系爭工程將原管道間封閉作為寢室一部分空間，故施作時必須以鋼筋混凝土分層，此部分因牽涉地板承重，需進行結構計算），涉及變更使用施工許可，應列為無法施作項目，得以施作金額應為0元。

④項次二.6「施工測量及放樣」為一式計價項目，計算式 $=12,711\text{元}*(185,981\text{元}/798,481\text{元})=2,961$ 元。總計泥作工程得以施作金額應為188,942元。

(3)PVC地板工程部分：

項次六.1「塑膠地毯.PVC地板」因現場實際情況所有寢室對外牆面及窗戶均已拆除，完全無法阻擋風雨造成之損害，實則無法施作。剩餘通道部分 82.48m^2 ，因浴廁及寢室均未能施作，如先行施作完成，於後續

01 工程施作時必定造成損壞，或增加防護費用，因此亦
02 不宜在未完成變更使用許可前先行施作。本項應列為
03 無法施作項目，得以施作金額應為0元。

04 (4)塗裝工程部分：

05 ①項次七.1「水泥漆.內牆(原有牆壁+天花板)」1層
06 天花板因被告尚未進行結構補強、原有天花板亦未
07 拆除(非屬系爭工程契約項目)，無法施作。2~4層
08 天花板因現場實際情況所有寢室對外牆面及窗戶均
09 已拆除，完全無法阻擋風雨造成之損害，實則無法
10 施作。公共空間因浴廁及寢室均未能施作，如先行
11 施作完成，於後續工程施作時必定造成損壞，因此
12 亦不宜在未完成變更使用許可前先行施作。原有牆
13 壁面塗料均因所有寢室對外牆面及窗戶均已拆除，
14 完全無法阻擋風雨造成之損害，實則無法施作。本
15 項應列為無法施作項目，得以施作金額應為0元。

16 ②項次七.2「水泥漆.內牆(新增)」因現場實際情況
17 所有寢室對外牆面及窗戶均已拆除，完全無法阻擋
18 風雨造成之損害，實則無法施作。本項應列為無法
19 施作項目，得以施作金額應為0元。

20 ③總計塗裝工程得以施作金額應為0元。

21 (5)系統家具床組工程：

22 項次九.1~9「系統家具床組工程」原告實已分包專業
23 廠商備料，並支付訂金。均因現場實際情況所有寢室
24 對外牆面及窗戶均已拆除，完全無法阻擋風雨造成之
25 損害，而無法施作。且所有床組均緊貼外牆，縱以鑑
26 定人採取「以違反正常施工程序」之方式施工，如變
27 更使用施工許可核定後，也必須先行拆除系統家具床
28 組才能施作外牆，因此原告認為系統家具床組工程根
29 本無法施作。本項應列為無法施作項目，得以施作金
30 額應為0元。

31 (6)機電工程部分：

01 ①項次十.1「低壓配電盤」：均能於工區外先行組
02 裝，原告亦已分包專業廠商在案，惟管線因牆面無
03 法完全施工致有安裝後無法連結完整線路疑慮，且
04 多數拆除工項未能施作，縱能先行安裝也必須由被
05 告追加費用完整包覆，以避免粉塵污染影響日後驗
06 收及使用，本工項能否全數計算實有疑義。原告認
07 為在未有適當防護之情況下，第21分項搬運費(運
08 費含盤體現場人力搬運及定位)應予減除金額25,42
09 2.34元，本項次金額應採計300,727元為宜。

10 ②項次十.2「鋁線架設備工程」：均能於工區外先行
11 組裝，原告亦已分包專業廠商在案，惟管線因牆面
12 無法完全施工致有安裝後無法連結完整線路疑慮，
13 且多數拆除工項未能施作，縱能先行安裝也必須由
14 被告追加費用完整包覆，以避免粉塵污染影響日後
15 驗收及使用，本工項能否全數計算實有疑義。原告
16 認為在未有適當防護之情況下，第5分項線架安裝
17 工資1式應減除複價16,948.06元，本項次金額應採
18 計51,892元為宜。

19 ③項次十.3「照明控制(燈具+開關+插座)」：本項次
20 因樓地板結構未補強、浴廁及管道間分間牆無法施
21 作，導致泥作工程及塗裝工程等均無法施作，前已
22 敘明。本項次應完全無法施作，得施作金額應修正
23 為0元。

24 ④項次十.4「電信設備工程(弱電)」：本項次因樓地
25 板結構未補強、浴廁及管道間分間牆無法施作，導
26 致泥作工程及塗裝工程等均無法施作，前已敘明。
27 本項次應完全無法施作，得施作金額應修正為0
28 元。

29 ⑤項次十.5「資訊網路系統管路工程(弱電)」：本項
30 次因樓地板結構未補強、浴廁及管道間分間牆無法
31 施作，導致泥作工程及塗裝工程等均無法施作，前

已敘明。本項次應完全無法施作，得施作金額應修正為0元。

⑥項次十.6「給水管路設備工程」：本項次因樓地板結構未補強、浴廁及管道間分間牆無法施作，導致泥作工程及塗裝工程等均無法施作，前已敘明。因此，第7分項聚氯乙烯塑膠管屋頂層40M*26.27=複價1050.8元可施作，第12分項球塞閥1/2”（砲金銅）頂樓可施作4只2433.76元，本項次得施作金額應修正為3,485元。

⑦項次十.7「排水管路設備工程」：本項次因樓地板結構未補強、浴廁及管道間分間牆無法施作，且排水吊管、吊掛式清潔口等新設均須先行貫穿樓地板，必須辦理變更使用執照取得施工許可始能施作，前已敘明。本項次應完全無法施作，得施作金額應修正為0元。

⑧總計機電工程得以施作金額應為356,104元。

(7)門窗工程部分：

①項次十一.1「W1氣密鋁窗(固定+橫拉)」本項次24樘中因系爭工程將原有浴廁變更為寢室，故有6樘必須等到變更使用施工許可核定後，拆除外牆改變外觀方能施作，此部分可依系爭工程圖說A1-19西向現況立面圖及A1-25西向設計立面圖比較得知，系爭工程此種外觀共有兩向，2~4層共6樘無法施作。另18樘依系爭工程契約單價分析表第21頁，本工項必須進行「嵌縫及塞水路，水泥砂漿1:3」，亦即須將原有窗框移除，此部分涉及外牆變更使用，如未完成變更使用將無法施工。且系爭工程在被告委託之設計監造建築師指示下，已於拆除原有外牆時一併拆除原有鋁窗，本工項應該無法施作。因涉及外觀施工改變，本項應列為無法施作項目，得以施作金額應為0元。

01 ②項次十一.4「W3氣密鋁窗(推射+固定)」本項次雖
02 尺寸未改變，但依系爭工程契約單價分析表第22
03 頁，本工項必須進行「嵌縫及塞水路」，亦即須將
04 原有窗框移除，此部分涉及外牆變更使用，如未完
05 成變更使用將無法施工。因涉及外觀施工改變，本
06 項應列為無法施作項目，得以施作金額應為0元。

07 ③項次十一.5「W4氣密鋁窗(橫拉)」本項次雖尺寸未
08 改變，但依系爭工程契約單價分析表第22頁，本工
09 項必須進行「嵌縫及塞水路，水泥砂漿1:3」，亦
10 即須將原有窗框移除，此部分涉及外牆變更使用，
11 如未完成變更使用將無法施工。因涉及外觀施工改
12 變，本項應列為無法施作項目，得以施作金額應為
13 0元。

14 ④項次十一.6「W5氣密鋁窗(橫拉)」本項次雖尺寸未
15 改變，但依系爭工程契約單價分析表第23頁，本工
16 項必須進行「嵌縫及塞水路，水泥砂漿1:3」，亦
17 即須將原有窗框移除，此部分涉及外牆變更使用，
18 如未完成變更使用將無法施工。因涉及外觀施工改
19 變，本項應列為無法施作項目，得以施作金額應為
20 0元。

21 ⑤項次十一.9「玻璃纖維強化鋁門(D4 90*305蜂巢
22 板)」本項次雖尺寸未改變，但依系爭工程契約單
23 價分析表第24頁，本工項必須進行「嵌縫」，亦即
24 須將原有門框移除，此部分涉及外牆變更使用，如
25 未完成變更使用將無法施工。因涉及外觀施工改
26 變，本項應列為無法施作項目，得以施作金額應為
27 0元。

28 ⑥總計門窗工程得以施作金額應為395,928元。

29 (8)消防工程部分：

30 ①項次十二.1「消防火警設備」：本項次因樓地板結
31 構未補強、浴廁及管道間分間牆無法施作，導致泥

01 作工程及塗裝工程等均無法施作，前已敘明。本項
02 次應完全無法施作，得施作金額應修正為0元。

03 ②項次十二.2「廣播設備」：本項次因樓地板結構未
04 補強、浴廁及管道間分間牆無法施作，導致泥作工
05 程及塗裝工程等均無法施作，前已敘明。本項次應
06 完全無法施作，得施作金額應修正為0元。

07 ③項次十二.3「消防避難設備」：本項次因樓地板結
08 構未補強、浴廁及管道間分間牆無法施作，導致泥
09 作工程及塗裝工程等均無法施作，前已敘明。本項
10 次應完全無法施作，得施作金額應修正為0元。

11 ④項次十二.4「消防設備(與既有消防設備銜接及管
12 線材部分)」：本項次管線施作須先行貫穿樓地
13 板，必須辦理變更使用執照取得施工許可始能施
14 作，前已敘明。本項次應完全無法施作，得施作金
15 額應修正為0元。

16 ⑤項次十二.5「消防竣工勘驗及測試」：本項次因樓
17 地板結構未補強、浴廁及管道間分間牆無法施作，
18 導致泥作工程及塗裝工程等均無法施作，前已敘
19 明。且現場實際情況所有寢室對外牆面及窗戶均已
20 拆除，完全無法阻擋風雨造成之損害，而無法施
21 作。本項應列為無法施作項目，得以施作金額應為
22 0元。

23 (9)綜上，原告主張系爭工程得以施作之金額為1,095,98
24 2元。

25 (七)對證人林稚詠之證述表示意見如次：

26 1.關於系爭工程12cm RC外牆拆除部分之證述：

27 (1)12cmRC牆於107年9月11日係依監造林稚詠建築師於施
28 工現場指示立即拆除，並於107年9月12日即拆除完
29 成，並無拆除數日。此有陳報監造單位及被告之現場
30 施工日誌可證（原證十七）。

31 (2)系爭工程之工程會議為每週召開一次，有關107年9月

01 11及12日林稚詠建築師現場指示拆除12cm RC外牆乙
02 事，林稚詠建築師係於107年9月13日工務會議中口頭
03 確認，並指示後續砌紅磚工程應進行植筋補強，原告
04 並於107年9月14日依林稚詠建築師指示，即進行後續
05 外牆砌紅磚前植筋補強工程。故林稚詠建築師證稱拆
06 除外牆工程工項，是當日開完工務會議後才進行拆
07 除，無事後追認云云，並非事實。此有監造單位製發
08 107年9月13日之工程會議紀錄可證（原證十八）。

09 (3)拆除12cmRC外牆非系爭工程契約項目，係林稚詠建築
10 師於107年9月20日工程會議中提出說明「隱蔽部分應
11 以變更設計確認(外牆拆除部分)」，要求原告以爭議
12 方式處理。原告並說明下週即將進行外牆粉刷工程及
13 防水工程，與會人員均未表示異議。原告並提出結構
14 安全恐有疑慮，林稚詠建築師口頭說明安全無虞。此
15 有監造單位製發107年9月20日之工程會議紀錄可證
16 （原證十九）。

17 (4)107年9月27日工程會議時，林稚詠建築師提出系爭工
18 程有關拆除12cm RC外牆及外牆砌紅磚…等工項，應
19 由具營造資格之廠商施作，要求原告應暫停施作外牆
20 部分，應辦理分包（原證二十）。原告表達原告為室
21 內裝修業，當日經林稚詠建築師告知才知道該外牆無
22 施作資格，但外牆工項多已完工，此時辦理分包無異
23 詐騙行為，實在強人所難，原告無法繼續履約，遂於
24 107年9月28日去函被告申報停工（原證二十一）。

25 (5)對於原告非營造業不能依法施作屬於外牆等結構行為
26 之工項，林稚詠建築師說明原告應提供符合該營業項
27 目之專業施工廠商報請審查後繼續施工，屬承包廠商
28 之責任。此有監造單位製發107年10月4日之工程會議
29 紀錄可證（原證二十二）。原告乃當場表明系爭工程
30 於主辦機關(即被告)辦理發包時未具體規定及說明，
31 得標廠商如未具營造業資格必須另覓營造業辦理分

01 包。如有此需求，應該以聯合承攬方式辦理發包或直
02 接限制為營造業才能符合實際情況，林稚詠建築師此
03 舉無異陷原告於不義。

04 2.關於辦理變更使用執照部分：

05 (1)系爭工程經主管機關確認應依建築法第73條第2項
06 「建造行為以外主要構造(外牆造型改變、樓地板貫
07 穿)變更，應申請變更使用執照。有雲林縣政府107年
08 10月31日府建管二字第1070102078號函說明二之內容
09 可參。

10 (2)系爭工程係被告「學生宿舍B1棟室內裝修整建工
11 程」，整修完成仍維持學生宿舍用途，並無林稚詠建
12 築師所稱用途變更。依內政部訂定「建築物使用類組
13 及變更使用辦法」第八條規定應辦理變更使用執照，
14 且因必須施工，雲林縣政府乃依同辦法第九條規定核
15 定工期24個月。(原證二十三，雲林縣政府108年1月3
16 1日府建管二字第1080010703號函)。

17 (3)由於本案涉及貫穿結構樓板及屋頂板之破壞，再加上
18 需破壞樓板構築2至4樓每層3.4公尺高之磚牆，總高
19 度達10.2公尺，原告認為恐有結構安全疑慮，遂於10
20 7年9月20日即以永得美(雲科大)字第107092001號
21 函，請求林稚詠建築師提供RC過梁或臥梁補強之施工
22 圖據以施工，以維人員及建物安全(原證二十四)。
23 林稚詠建築師於107年9月25日(107)學生宿舍B1棟字
24 第0043號函要求未設置土木、結構專任技師之室內裝
25 修業即原告提出結構計算書及結構技師簽證，規避其
26 設計責任(原證二十五)。亦證系爭工程原告誠無依
27 法施工之能力，主辦機關(即被告)於辦理採購過程中
28 未確實揭露工程實際資訊，且未依工項妥善設定投標
29 廠商資格，使本案無法執行。

30 (4)依據主管機關辦理變更使用執照之規定，應檢附結構
31 計算書。亦即要求施工前必須辦理相關審查，審查同

01 意後核定工期最長不超過24個月。如所有案件均先行
02 施工，完工前再補辦申請手續，何須核定施工期限不
03 得超過24個月？

04 (5)另，林稚詠建築師於109年8月12日鈞院審理時證稱
05 「該樓地板經貫穿後發現樓板過薄、配筋量不足，所
06 以加裝鋼樑補強…云云」，益證林稚詠建築師未依法
07 辦理變更使用執照規避結構安全審查，造成承攬廠商
08 施工人員陷於危險工作環境，被告怠於督導，乃為系
09 爭工程契約解約之主因。且被告委託技術服務廠商
10 (即設計監造建築師)辦理設計案，設計者本應秉持專
11 業進行調查及設計，系爭工程之結構圖說自應詳實查
12 證。被告為行政機關，本應保留原始施工詳圖供日後
13 建築物修繕參考之用，設計者並應善盡查證之責。縱
14 認主辦機關即被告未能妥善保管原始施工圖說，設計
15 者亦得向當地建築主管機關申請調閱原始施工圖說，
16 作為其設計修繕之依據。詎，林稚詠建築師均未查
17 證，並以該部分屬隱蔽部分推卸其設計查證責任，罔
18 顧人員及建物安全，實不可取。

19 (6)林稚詠建築師於107年9月22日說明本案已申請取得室
20 內裝修許可證，無須再辦理變更使用執照，要求原告
21 盡速施工。原告因心存疑慮，乃向主管機關函詢查
22 證，確認系爭工程必須依法辦理變更使用執照。林稚
23 詠建築師便改口稱「依雲林縣政府規定，便始於室裝
24 竣工查驗後一併辦理即可。」原告認為事涉人員及建
25 物安全，且與建築物使用類組及變更使用辦法第八條
26 之規定不符，乃要求被告及林稚詠建築師提出所稱主
27 管機關規定之出處，迄今未見林稚詠建築師提供相關
28 文件以實其說。

29 (7)因「取得建築主管機關核發之同意變更文件」本為被
30 告依據系爭工程採購契約第21條第十二款規定及民法
31 第507條規定，所應先行提供之契約義務及協力義

01 務。為此原告曾以107年11月8日永得美(雲科大)字第
02 107110801號函要求被告於文到14天內提供「變更使
03 用執照」(原證二十六)。惟被告始終不願依法向建
04 築主管機關申請變更使用執照，並取得建築主管機關
05 核發之「同意變更文件」。

06 3.有關係爭工程如因外牆及貫穿樓地板等工項涉及變更使
07 用執照申請，導致無法施工，在未取得變更使用執照核
08 准前，是否尚有工項得以施作部分：

09 (1)系爭工程依契約總表所列工項，計有(一)假設工
10 程、(二)泥作工程、(三)防水工程、(四)磁磚工程、
11 (五)導擺工程、(六)PVC地板工程、(七)塗裝工程、
12 (八)木作工程、(九)系統家具床組工程、(十)機電工
13 程、(十一)門窗工程及(十二)消防工程(新增設)等十
14 二大項。原告107年9月28日申請停工時，已完成(一)
15 假設工程中施工鷹架及安全圍籬架設、外牆12cm RC
16 牆及紅磚牆拆除、室內部分天花板拆除，(二)泥作工
17 程僅完成其中外牆砌1/2B紅磚。因後續施工項目為
18 (一)假設工程之貫穿屋頂板、樓地板及(二)泥作工程
19 之外牆粉刷等項目，均涉及辦理變更使用執照及須由
20 專業營造業施工之疑義，在考量人員及建物安全無虞
21 之情況下，必須停工等待定作人應辦事項解決，才能
22 繼續施工。自第(三)大項至第(十二)大項均須等待前
23 述第(一)大項及第(二)大項完成後，始能繼續後續施
24 工項目。此有原告107年10月5日永得美(雲科大)字第
25 107100502號函陳報監造單位及被告之資料可參(原
26 證二十七)。

27 (2)林稚詠建築師主張貫穿樓地板工項所佔金額比例甚低
28 為事實。但，其金額雖低，卻屬於系爭工程之主要要
29 徑，不能完成時後續所有工項均無法施作。工程上稱
30 為要徑法，非監造建築師引用之金額比例法。如同一
31 個門組或一部汽車缺了鑰匙，鑰匙金額雖低，但缺少

01 鑰匙或門組，汽車均無法運作一般。因此，是否應該
02 停工？並非取決於工項金額高低，而是在於其是否位
03 居關鍵位置。林稚詠建築師一再以拆除工程金額比例
04 過低，意圖誤導視聽，但卻無法說明究竟尚有何工項
05 能夠施作？欲藉此事隱瞞其尚未申請變更使用執照導
06 致無法施工之瑕疵。

07 (3)林稚詠建築師事後向雲林縣政府申請變更使用所提出
08 之建築物結構安全鑑定報告書載稱：「結構安全無
09 慮」云云（原證二十八），顯與事實不符，蓋由林稚
10 詠於鈞院審理時即坦承有加裝鋼樑補強等語，倘安全
11 結構無虞，又何須加裝鋼樑補強。是以，林稚詠建築
12 師顯有出具不實文件取得變更使用執照。

13 (4)林稚詠建築師在未經結構安全檢討之情形下，要求承
14 包廠商即原告施工，與建築法第74條第3項規定應檢
15 附文件「變更供公眾使用者，其結構計算書及建築物
16 室內裝修及設備圖說」之規定，明顯不合。且，另依
17 建築法第13條第1項規定「本法所稱建築物設計人及
18 監造人為建築師，以依法登記開業之建築師為限。但
19 有關建築物結構與設備等專業工程部分，除五層以下
20 非供公眾使用之建築物外，應由承辦建築師交由依法
21 登記開業之專業工業技師負責辦理，建築師並負連帶
22 責任。」換言之，只要屬於「供公眾使用之建築物」
23 結構安全部分均須由依法登記開業之專業工業技師負
24 責辦理，建築師並負連帶責任，而非由建築師自行辦
25 理。本案係「學生宿舍整建工程」，可容納師生百餘
26 人，屬於他種供公眾使用之建築物，結構安全部分須
27 由依法登記開業之專業工業技師負責辦理，本件林稚
28 詠建築師自行簽署「建築物結構安全鑑定報告書」已
29 違反建築法第13條規定。且依設計林稚詠建築師於鈞
30 院證稱「後面的承商發現樓板過薄，且該處鋼筋僅為
31 三號鋼筋單層雙向，經校方承商及監造三方會勘確

01 認，同意該處進行樓板補強。」顯見如原告於107年9
02 月20日以永得美(雲科大)字第107092001號函，請求
03 設計監造建築師提供RC過梁或臥梁補強之施工圖據以
04 施工，以維人員及建物安全之主張為一致。

05 (5)本案林稚詠建築師於設計階段怠於檢討結構安全，卻
06 要求原告必須負起結構安全責任。原告僅為室內裝修
07 業無能力檢討結構安全與否，亦非原告營業項目所能
08 工作之項目，如若依設計監造建築師指示進行施工，
09 屆時萬一發生崩塌意外造成人員傷亡，原告亦無法免
10 除責任。且原告持續施工，將有涉及刑法第193條
11 「違背建築術成規罪」之虞。所以原告自然應要求被
12 告必須依法辦理變更使用執照及檢討結構安全，才能
13 維護人員及建築物之安全。惟，被告與林稚詠建築師
14 罔顧建築法之規定，遲遲未見其依法申辦變更使用執
15 照及結構安全檢討。原告申請停工檢討又遭被告及監
16 造建築師否決，百般無奈下，只能向被告進行催告，
17 要求被告應督促技術服務廠商辦理「變更使用執
18 照」，未果。最終於107年11月30日以永得美(雲科
19 大)字第107113001號函，向被告通知自即日起解除全
20 部契約。其解除契約之責任並非原告所造成。

21 (六)綜上所述，原告依兩造工程採購契約及民法承攬規定請求
22 金額共計5,372,218元於法有據，為此，謹請鈞院鑒核，
23 賜判決如原告訴之聲明，如蒙允准，實為德便。

24 (七)並聲明：

- 25 1.被告應給付原告5,372,218元暨自起訴狀繕本送達翌日
26 起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
27 2.訴訟費用由被告負擔。
28 3.原告願供擔保請准宣告假執行。

29 二、被告則以：

30 (一)原告廠商於107年7月10日參加被告系爭工程公開招標，以
31 1,530萬元總價承攬得標，履約期限應自被告機關通知開

01 工後135工作天內竣工，訂有工程採購契約。被告機關於1
02 07年7月25日施工前協調會，會中要求原告廠商應於107年
03 8月6日前申報開工，預計於108年2月20日前完工，並指定
04 九福建築師事務所林稚詠建築師擔任本件工程監造單位，
05 原告廠商於會議上提出釋疑單，惟釋疑單應於招標等標期
06 間提出，查本案於招標階段將全份招標文件公告於政府採
07 購網，並於招標須知第20點「廠商對招標文件內容有疑義
08 者，應以書面向招標機關請求釋疑之期限：自公告日或邀
09 標日起等標期之四分之一，其尾數不足1日者，以1日
10 計」，包含當事人在內之投標廠商於招標階段均未請求釋
11 疑；另查政府採購法第一條「為建立政府採購制度，依公
12 平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確實採購品
13 質」。本案相關施工項目均有圖或工項，基於維護政府採
14 購制度及公平性，廠商應依契約進行施工，如有隱蔽掩蔽
15 之處未列入本案設計，經全部拆除作業完成後，他照當事
16 人將依現況辦理變更設計；遂被告於開工前協調會議中請
17 原告廠商全面檢視契約文件，有無待釐清或釋疑內容，請
18 於開工之日起14日內提出，被告機關於107年8月22日召開
19 第1次施工協調會，並於會議中逐一釐清原告廠商所提各
20 項疑問，另為釐清施工責任再次提醒原告廠商施工前拍照
21 存證。

22 (二)原告於107年9月11~12日進行紅磚牆拆除工程時，發現圖
23 面原標示12cm磚牆外側有一道12cm鋼筋混凝土造牆面，由
24 現場施工人員請示監造建築師，經監造建築師口頭指示係
25 屬隱蔽工程，先行拆除鋼筋混凝土造外牆至窗台高度，未
26 來將納入變更設計範圍。

27 (三)原告廠商於9月28日函請廠商資格尚待釐清要求被告在未
28 釐清前惠請自即日起准予停工。被告機關於107年10月16
29 日函復「本省外牆非主要契約工項，依契約第9條第11項
30 廠商可洽分包之項目及分包廠商，機關得予審查。」就契
31 約及採購法規定承攬廠商可分包施工。

01 (四)被告於108年1月30日以雲科大總字第1080400110號函通知
02 原告廠商因延誤履約情節重大，自即日起終止契約，並沒
03 入保證金及刊登不良廠商，原告廠商於108年2月15日以永
04 得美(雲科大)字第000000000號向被告機關提出異議，被
05 告機關以非申訴機關，於108年3月20日雲科大總字第1080
06 400215號函轉呈公共工程委員會協助審議後將依規定刊登
07 公告。

08 (五)依雲林縣政府107年10月31日府建管二字第1070102078號
09 函說明二涉及外牆及樓地板變更，應依建築法第73條變更
10 使用，惟說明三闡明「得否准予先行施工乙節」，依據建
11 築法及室內裝修管理辦法並無相關規定，請依工程契約規
12 定辦理。可證案亦可先行施工，待施工完成或於施工期
13 間，申請變更使用，另建築法所規範對象為被告機關，縱
14 使有違反建築法之規定，也是由雲林縣政府裁罰被告機
15 關，與原告廠商無關。

16 (六)政府採購法第1條「為建立政府採購制度，依公平、公開
17 之採購程序，提升採購效率與功能，確實採購品質。」針
18 對原告所提釋疑，分別回覆如下：

19 1.原告廠商針對施工現場及圖說，床組設施部分未列入招
20 標範圍請求釋疑，被告之使用單位已於107年8月16日至
21 8月20日自行拆除宿舍床組。且依據施工日誌及監造日
22 報表，原告廠商於107年8月6日申報開工後，施工計劃
23 書截至107年8月22日被告機關召開第一次工程協調會，
24 原告廠商並未提出相關資料，以致施工進度表無法審
25 定，經被告於會議中告知請原告廠商依契約規定施工計
26 畫書需於施工前完成送核，且原告於107年9月6日鷹架
27 工程材料才陸續進場(設施調運進場)。遂原告所言自10
28 7年8月29日自此始能進場施工，顯然理據不足。

29 2.原告於107年9月11日及9月12日進行系爭工程12cm紅磚
30 牆(即分間牆)拆除工程時，發現圖面原標示12cm磚牆外
31 側有一道12cm鋼筋混凝土造牆面，由現場施工人員請示

01 監造建築師，由建築師口頭指示屬隱蔽工程，現行拆除
02 鋼筋混凝土造外牆至窗台高度，未來納入變更設計，並
03 於107年9月27日工務會議中提及上述工項納入變更設
04 計，原告於9月28日函請被告機關停工，被告於107年10
05 月16日雲科大總字第1070001660號函，函復不予備查停
06 工及不計工期，原告應即履行契約規定負擔施作拆除工
07 程之給付義務。

08 3.依建築法及本案設計監造契約書，設計安全由簽證建築
09 師負責，若設計涉及主要結構安全，需與結構技師連帶
10 負責，黃英哲結構技師事務所出具「雲科大學生宿舍B1
11 棟報告書」，本案設計結構安全無慮，原告廠商自行依
12 工程契約明定施工圖說，按圖施工。貫穿樓地板、屋頂
13 板，本案因學生宿舍居室與廁所位置調換，外牆立面窗
14 戶開口部尺寸大小變更及管道間位置調整，於工程施工
15 圖10/A1平面圖揭示穿孔位置，圖說45/A1揭示迴水管徑
16 3/4”、揚水管3”、中水管2”、污水管4”及廢水管
17 3”，平面圖說及多次工務會議建築師已明確說明：新
18 設管道間，垂直管線為洗洞穿管施作方式，圖面僅為標
19 示牆體施作範圍尺寸參考，於107年11月15日台中建築
20 師公會三位建築師審查委員向原告廠商說明，原告廠商
21 要求變更設計及追加預算才進場施作，逕拒絕履約。

22 (七)依室內裝修管理辦法第22條規定，被告機關於107年7月23
23 日已取得室內裝修許可，原告廠商自可就已取得室內裝修
24 許可部分先行施工，可施作工項：相關家具工程、塗裝工
25 程、機電開關插座、馬桶衛浴設備、門窗工程，假設工程
26 項之室修許可內之相關廁所分間牆等可拆除、新設廁間分
27 間牆可砌築、2-4F走道部分所有工項皆可施工(塗裝及機
28 電架設)。且本案室內裝修部分占98%，又雲林縣政府107
29 年10月31日府建管二字第1070102078號說明，變更使用執
30 照與本件工程施工無關，並非前提要件。且被告機關於10
31 8年1月24日經雲林縣政府核准本案變更使用執照申請在

案。

(八)依照政府採購法第101條第1項第10、12款及本件契約第21條1款第2目、第8目、第11目，被告機關多次書面通知原告廠商，催告原告廠商盡速履約，原定工程完工期限為108年2月底，因為原告廠商遲延履約，工程延宕，造成被告機關108年度上下學年度均無法安排96床位供新生入住，嚴重影響被告學生住宿權益，至少造成被告損失5,387,520元之遲延損害賠償，茲分述如下，原告應依民法第231條之規定負擔遲延損害賠償之責任，假設原告有債權，被告據以主張抵銷：

- 1.因原告自行停工，致工程延宕，原預定108年7月新學年度可供學生入住96床位，因跨學年度致使無法住宿長達2年，以致被告損失達3,947,520元，計算方式：(每人每學期住宿費8,755元+每人每學期宿舍駐點清潔費225元+每人每學期領器設備費1,300元)*96人*2學期*2年=3,947,520元。
- 2.若本案改建依約完成即可提供108年學生暑期需留宿及校外營隊租借，因原告工程延宕，使暑假住宿服務校務基金收入損失144萬元，計算方式：250元*96人*60天=1,440,000元。
- 3.就讀被告之學生有96人未能申請校內宿舍，需負擔較高額費用於校外租住。
- 4.被告原訂逐年改善老舊校舍，以提供學生舒適學習環境，因本工程被迫遲延，原訂本案工程完成之後於新年度108年進行A1棟左側計48床改建，完工後再於109年進行B2棟左側計96床改建，影響144位(A1棟+ B2棟)學生無法即時使用整修後宿舍。
- 5.本案停工近1年，工地猶如廢墟，衍生安全問題、形成隱憂，同時對學生進出B區近工地之區門造成不便。
- 6.本案B1宿舍1樓原設有休養宿舍，專門用於隔離罹患傳染病而無法回家之學生臨時住所，因為改建停工期間，

01 整棟建築停水停電，被告機關曾有女同學罹患高度感染
02 力的流行性感冒而無法就近入住，需另覓他處空間，造
03 成羸弱學生不便。

04 (九)因原告廠商施工計畫書所提之工程進度表無法審議，經被
05 告機關以107年9月11日雲科大總字第1070001398號函請原
06 告廠商重新檢附，原告廠商於多次工務會議所提供之施工
07 進度表監造建築師及被告機關無法審認，原告廠商之施工
08 進度規劃有延遲履約，原告廠商以107年10月9日永得美
09 (雲科大)字第000000000號質疑本件工程承攬商資格及設
10 計不當，陳報停工(被告機關未同意)，拒不派員參加定期
11 之工務會議；另以107年10月11日永得美(雲科大)字第107
12 101101號函檢送工程預定進度表，經修正多次仍未依監造
13 建築師意見辦理修正；被告機關於107年11月15日委請第
14 三方台中建築師公會推派三名代表協助審查，委員均無法
15 認同原告廠商所提之施工進度，被告機關於107年11月21
16 日雲科大總字第1070400913號函請原告廠商依據委員意見
17 修正提送施工進度表並限期七日內提送，原告廠商至自行
18 解約前仍未提送。

19 (十)依原告廠商107年10月1日提送監造建築師審查之施工日誌
20 顯示施工進度1.17%，原告廠商107年9月28日自行辦理停
21 工，截至被告機關函文終止契約108年1月30日止，倘依原
22 告廠商107年10月11日永得美(雲科大)字第1071011101號
23 函所提送工程進度表計算至108年1月28日預定進度為97.
24 5%，原告廠商遲延進度達95%以上。

25 (十一)本件建築師重新計算及須辦理變更使用執照部分為9.4
26 9%，僅占本案9.49%之工項拒絕施工，延宕工程進度，可
27 歸責於原告廠商。

28 (十二)本案於開工時，設計監造單位之建築師已取得地方主管機
29 關之室內裝修許可及消防許可，縱令尚未取得變更使用執
30 照，本案尚有非變更使用執照範圍之其他工項可供施作；
31 後續施工便利性，可將工區分乾溼分別施工，並將同工項

01 分批次階段施工，提出具體施工方案(提送磁磚分割大樣
02 圖，經審定即可施作)，尚非廠商主張無工項可做，可施
03 作工項如下；相關傢俱工程、塗裝工程、機電開關插座、
04 馬桶衛浴設備、門窗工程，假設工程項之室修許可內之相
05 關廁所分間牆等可拆除、新設廁間分間牆可砌築、2~4F走
06 道部分所有工項皆可施工(塗裝及機電架設)…等。足證，
07 原告廠商未構成停工條件，擅自辦理停工；亦間接證明原
08 告廠商無意履約。只須調整工程施工先後工序即可。待現
09 場工區已完全無可施作工項，再依契約規定，達工程施工
10 要徑；方可依約辦理停工，而非逕自停工，不履約。

11 (三)有關原告廠商說明要求應以實際現場施工之情形辦理工程
12 施工之推論，無理據。(如廠商所提：要求依重新發包-變
13 更工項「1F頂板H型鋼結構補強」；說明原契約新設廁所
14 管道間有結構安全疑慮，不予施作。該工項係重新發包廠
15 商於現場拆除工程時發現，屬隱蔽部分，經三方現場會勘
16 後，依工程契約規定辦理變更，應予說明。原告廠商未施
17 作到此工項，無理據用此原因拒不履約。

18 (四)另原告廠商表述要求，應依現場實際之施工完成情形辦理
19 百分比計列；原告廠商於工程履約期間，外牆部分確已拆
20 除原廁間外牆窗戶6樘(詳參見結算表)。原告廠商系爭前
21 述要求停工之主要要徑，已被原廠商拆除。依工程契約，
22 可接續施工。原告廠商既已進行拆除等實際工項，卻倒果
23 為因表述因校方及建築師未辦妥變更使用執照相關程序無
24 法施工。

25 (五)另依地方主管機關之解釋函，是否取得變更使用執照本案
26 仍得先行施工。依雲林縣政府107年10月31日府建管二字
27 第1070102078號函說明二涉及外牆及樓地板變更，應依建
28 築法第73條辦理變更使用，惟說明三亦闡明「得否准予先
29 行施工乙節」，依據建築法及室內裝修管理辦法並無相關
30 規定，兩造間應依工程契約規定辦理。

31 (六)有關在尚未取得變更使用執照之工項(即外牆及貫穿樓地

板等)未施作之情況下，得以施作之部分及不得施作之部分百分比；已提報資料，此處不再贅述。

(七)本件建築師重新計算及須辦理變更使用執照部分為1.4%，以占本案1%工項拒絕施工，延宕工程進度，可歸責於原告廠商，本件並無違反建築法第73條第2項規定，更沒有同法第91條之爭議。

(八)被告經由建築師向雲林縣政府申請核准變更使用執照。原告廠商向公共工程委員會提出、履約調解(調0000000)，於公共工程委員會107年11月30日召開第1次調解會議；原告廠商申請停工、延展工作天及變更設計及追加工程款，經工程會委員詳細說明工程慣例、實務、契約及法令規定，曉諭原告申請應無理由，原告當場撤案，會議期間，委員曾經訊問原告廠商是否願意施作工程，原告代表人於107年11月30日當場表示不願意，顯見原告廠商有重大可歸責之原因，請求准予調閱公共工程委員會調0000000號卷宗及錄影檔資料。另查本件工程自工程報開工(107年8月6日)後，截至107年10月4日工務會議監造單位針對廠商所施工日誌工程進度僅達1.17%，不符整體施工比例原則，並經被告機關多次稽催履約催告無效。原告未依照系爭採購案契約內容履約，各施工項目多未履約，嗣經被告監造單位屢次發函通知催告後，原告於接獲書面通知仍未改正之情事，原告廠商因延誤履約情節重大，為符合契約相關規定及維護被告機關權益，被告機關於107年12月18日以雲科大總字第1070002221號催告履約並於108年1月11日駁回原告廠商異議，被告機關於108年1月30日終止契約。

(九)依工程契約第11條第2項廠商自備材料、機具、設備再進場前，應依個案實際需要，將有關資料即可提供之樣品，先行送監造單位/工程司審查同意。如需辦理檢試驗之項目...，且檢試驗合格後始得進場。本案廠商所提已向下包廠商訂料簽約，依工程慣例理據不足，本案廠商至契約

01 開工日起，監造單位及雲林科技大學皆未核備相關材料送
02 審資料，依上述契約條文，未核准之材料自行下單訂料之
03 責屬廠商自行負擔之權責。被告僅收到九福建築師事務所
04 107年10月12日發文字號(107)學生宿舍B1棟字第0055號檢
05 退永得美承攬廠商所提送機電、鋁窗、消防工程分項施工
06 計畫表，本案廠商至契約開工日起，監造單位及雲林科技
07 大學僅核備紅磚及施工鷹架材料送審及分項施工計畫書，
08 其餘施工項目皆未核備相關材料送審，原告所提出與下游
09 廠商簽約與支票，就廠商簽約與支票的動作是本末倒置，
10 違反工程慣例及契約所要求之流程，未核准之材料自行下
11 單訂料自應由原告自行負擔之權責。

12 (二)依照原證15，108年10月31日結算工程款不足部分，終止
13 契約結算54,735元。

14 (三)本件終止契約之依據為政府採購法第101條第1項第10、12
15 款及本件契約第21條1款第2目、第8目、第11目，原告具
16 有重大可歸責事由，應無請求返還履約保證金之依據，亦
17 無請求損害賠償之理由。

18 (三)「原告有無實際上兌現支票？協力廠商有無退還訂金？作
19 廢發票？」應屬不明確，原證16發票、支票有無退還、作
20 廢有需要釐清，且此部分皆未經契約程序送審核備，應為
21 原告應自行負擔之風險。

22 (三)原告因未審酌各項招標文件及工地現場狀況，貿然以低價
23 進行搶標，得標後發現實際成本高於投標價百餘萬元，還
24 未施工即要求變更設計，經監造單位逐一項目於會議中也
25 具體說明無變更設計之名義後，原告故假借各種理由拒不
26 履約，導致工程延宕。

27 (四)被告係依據行政院公共工程委員會108年10月28日工程訴
28 字第1081102209號函審議判決書（訴0000000）審議判斷
29 書主文，依政府採購法第101條第1項第12款所為通知將刊
30 登政府採購公報，原告無正當理由而不履行契約，可歸責
31 於原告廠商，以致終止本契約並沒收履約保證金。

01 (五)被告以相同之工作項目及預算重新發包，由第三人得標
02 (金額高於原告投標金額一百餘萬元)，第三人工程已如期
03 完工結案，並取得相關使用執照及裝修許可證在案，並未
04 發生有原告遲延施工之情事，本件乃原告未依工程慣例勘
05 查現場，致以低價搶標，得標後無法履約延宕工期，原告
06 具有可歸責原因，且原告廠商無正當理由而不履行契約，
07 可歸責於原告廠商，以致終止本契約。

08 (六)並聲明：

09 1.原告之訴駁回。

10 2.訴訟費用由原告負擔。

11 3.如受不利益判決，願供擔保請准予免為假執行。

12 三、兩造不爭執事項：

13 (一)原告參與被告所辦理系爭工程之採購案，原告於107 年7
14 月10日得標後即與被告簽立系爭契約)，並約定契約總價
15 額為1,530萬元，履約期限為招標機關通知開工後135 個
16 工作天完工（原證一）。嗣經被告核認系爭工程於107年8
17 月6 日前申報開工，預計於108 年2月20日前竣工。

18 (二)原告自107 年9 月11、12日進行系爭工程12cm紅磚牆（即
19 分間牆）拆除工程時，發現圖面原標示12cm磚牆外側仍有一
20 道12cm鋼筋混凝土造牆面，將影響後續鋁窗安裝。乃由
21 現場施工人員請示監造建築師後，經監造建築師口頭指示
22 先行拆除鋼筋混凝土造外牆至窗台高度，其將提供圖說並
23 納入變更設計範圍。原告於107 年9 月19日至21日在監造
24 建築師之指示下施作新增12cm紅磚分間牆，並依監造建築
25 師指示進行鑽孔植筋工程。

26 (三)107 年9 月27日兩造召開工程會議時，監造建築師指示
27 「本工程涉及建築行為部分（如外牆…等），應另行分包
28 專業廠商（如營造業）施工，原告不得自行施作。」。

29 (四)原告乃於107 年9 月28日函請被告准予停工。被告10月16
30 日函復以「本省外牆非主要契約工項，依契約第9 條第11
31 項廠商擬分包之項目及分包廠商，得予以審查。」要求原

告自行辦理分包，不予核備停工。

(五)系爭工程已取得地方主管機關之「室內裝修許可證」。

(六)原告向主管機關函詢，經雲林縣政府於107 年10月31日以府建管二字第1070102078號函答覆：「旨案涉及外牆及樓地板變更，請依建築法第73條規定辦理變更使用。」。

(七)雲林縣政府107 年10月31日函文說明三稱「另旨案得否先行施工乙節，依據建築法及室內裝修管理辦法並無相關規定…」等語。

(八)原告於107 年11月8 日以永得美（雲科大）字第107110801號函，要求被告應督促技術服務廠商辦理「變更使用執照」之申請，並提供原告據以施工，惟被告並未提供主管機關核發「變更使用執照」之施工許可文件。

(九)原告於107 年11月30日以永得美（雲科大）字第107113001號函，表示依據民法第507 條定作人之協力義務及系爭工程採購契約第21條第（十二）款規定，向被告通知自即日起解除全部契約。

(十)被告對於原告解除契約之主張認為無理由，並於107 年12月7 日以雲科大總字第1070002152號函表示不同意，並說明依據雲林縣政府地方管理自治辦法，系爭工程可於室內裝修工程報竣後一併辦理變更使用。

(十一)被告由建築師向雲林縣政府申請核准變更使用執照。原告廠商向公共工程委員會提出履約調解（調00000000），於公共工程委員會107 年11月30日召開第1 次調解會議；原告廠商就申請停工、延展工作天及變更設計及追加工程款一案當場撤案。

(十二)被告於108 年1 月30日雲科大總字第1080400110號函通知原告因延誤履約情節重大，自即日起終止契約，並將沒入履約保證金153 萬元及刊登不良廠商處分。

(十三)原告於進場施作後截至終止系爭契約為止，被告就原告已施作之工程未給付任何款項，此部分原告已施作之工程金額為183,789元（原證十四）。另系爭工程RC外牆之拆除

01 非屬原合約之範圍，此部分之工程金額為72,588 元（原
02 證十五）。

03 四、本件爭點：

04 (一)系爭工程RC外牆之拆除及修復是否非屬原合約之範圍，而
05 屬新增工項？

06 (二)系爭工程是否因涉及外牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿等變
07 更結構行為，依建築法、建築物使用類組及變更使用辦法
08 等相關規定，須向主管機關申請「變更使用執照」之施工
09 許可文件（即同意變更文件）始得施作？

10 (三)依系爭工程之施工工序，在申請「變更使用執照」之施工
11 許可文件核發前，系爭工程是否已無法進行施作？若仍得
12 以施作，其得以施作之工項占全部工程之百分比為若干？
13 原告停工是否有理由？

14 (四)被告是否應將原告所繳納之履約保證金153 萬元返還原
15 告？

16 (五)系爭契約終止後，原告是否得請求被告賠償損害（包含所
17 受損害及所失利益），若是，其金額為若干？

18 (六)系爭工程完工期限為108 年2 月底，是否因為原告廠商遲
19 延履約，工程延宕，造成被告108 年度上下學年度均無法
20 安排96床位供新生入住，影響被告機關學生住宿權益，至
21 少造成被告損失5,387,520 元之遲延損害賠償？被告是否
22 得就上開金額主張抵銷？

23 五、本院之判斷：

24 (一)系爭工程RC外牆之拆除及修復非屬原合約之範圍，而屬新
25 增工項：

26 原告參與被告所辦理系爭工程之採購案，原告於107 年7
27 月10日得標後即與被告簽立系爭契約，並約定契約總價額
28 為1,530萬元，履約期限為招標機關通知開工後135 個工
29 作天完工。嗣經被告核認系爭工程於107年 8 月6 日前申
30 報開工，預計於108 年2月20日前竣工。原告自107 年9
31 月11、12日進行系爭工程12cm紅磚牆（即分間牆）拆除工

01 程時，發現圖面原標示12cm磚牆外側仍有一道12cm鋼筋混
02 凝土造牆面，將影響後續鋁窗安裝。乃由現場施工人員請
03 示監造建築師後，經監造建築師口頭指示先行拆除鋼筋混
04 凝土造外牆至窗台高度，其將提供圖說並納入變更設計範
05 圍。原告於107年9月19日至21日在監造建築師之指示下
06 施作新增12cm紅磚分間牆，並依監造建築師指示進行鑽孔
07 植筋工程等情，為兩造所不爭執，並有系爭契約書、單價
08 分析表等影本在卷可稽（本院卷一第41頁至第128頁），
09 則系爭工程RC外牆之拆除及修復當非屬兩造訂立系爭契約
10 時所能預料並納入契約施作項目之工項，而係新增工項，
11 應無疑義。

12 (二)系爭工程因涉及外牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿等變更結
13 構行為，依建築法、建築物使用類組及變更使用辦法等相
14 關規定，須向主管機關申請「變更使用執照」，並取得施
15 工許可文件（即同意變更文件）始得施作「外牆拆除、樓
16 地板及屋頂板貫穿」等工項：

17 1.按「建築物應依核定之使用類組使用，其有變更使用類
18 組或有第9條建造行為以外主要構造、防火區劃、防火
19 避難設施、消防設備、停車空間及其他與原核定使用不
20 合之變更者，應申請變更使用執照。但建築物在一定規
21 模以下之使用變更，不在此限。…第二項建築物之使用
22 類組、變更使用之條件及程序等事項之辦法，由中央主
23 管建築機關定之。」建築法第73條第2、4項分別定有明
24 文，內政部並依據上開建築法第73條第4項規定，訂定
25 「建築物使用類組及變更使用辦法」，而依據上開辦法
26 第9條明文規定「建築物申請變更使用無須施工者，經
27 直轄市、縣（市）主管建築機關審查合格後，發給變更
28 使用執照或核准變更使用文件；其須施工者，發給『同
29 意變更文件，並核定施工期限』，最長不得超過二年。
30 申請人因故未能於施工期限內施工完竣時，得於期限屆
31 滿前申請展期六個月，並以一次為限。未依規定申請展

01 期或已逾展期期限仍未完工者，其同意變更文件自規定
02 得展期之期限屆滿之日起，失其效力。領有同意變更文
03 件者，依前項核定期限內施工完竣後，應申請竣工查
04 驗，經直轄市、縣（市）主管建築機關查驗與『核准設
05 計圖樣』相符者，發給變更使用執照或核准變更使用文
06 件。不符合者，一次通知申請人改正，申請人應於接獲
07 通知之日起三個月內，再報請查驗；屆期未申請查驗或
08 改正仍不合規定者，駁回該申請案。」可知，建築物申
09 請變更使用而須施工者（如系爭工程），應由縣(市)主
10 管建築機關發給「同意變更文件」並「核定施工期限」
11 （最長不得超過二年，得申請展期六個月，惟以一次為
12 限），且需經該建築主管機關「核准設計圖樣」。換言
13 之，在建築主管機關發給同意變更文件、核定工期及核
14 准設計圖樣前，本件涉及使用變更之「外牆拆除、樓地
15 板及屋頂板貫穿等工程」顯然不得先行施作，否則建築
16 法第73條第2、4項、建築物使用類組及變更使用辦法第
17 9條豈非具文。

18 2.依雲林縣政府107年10月31日府建管二字第1070102078
19 號函說明二：「旨案涉及外牆及樓地板變更，請依建築
20 法第73條規定辦理變更使用。」等語（本院卷一第205
21 頁），可知系爭工程涉及使用變更之「外牆拆除、樓地
22 板及屋頂板貫穿等工程」確實應辦理「變更使用執照」
23 始得施作。

24 3.同上函文說明三雖表示：「另旨案得否准予先行施工乙
25 節，依據建築法及室內裝修管理辦法並無相關規定，請
26 貴公司依據旨揭工程契約規定辦理。」等語，然應係指
27 系爭工程涉及使用變更之「外牆拆除、樓地板及屋頂板
28 貫穿等工程」以外不涉及變更使用之工項，法無禁止繼
29 續施工。

30 4.綜上，系爭工程須向主管機關申請「變更使用執照」，
31 並取得施工許可文件（即同意變更文件）始得施作「外

01 牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿」等工項，但不涉及上開
02 工項部分仍得施作。

03 (三)依系爭工程之施工工序，在申請「變更使用執照」之施工
04 許可文件核發前，系爭工程並非已無法進行施作，其仍得
05 以施作之工項占全部工程百分之61.47%，原告停工及據
06 以解除契約為無理由：

07 1.經本院囑託全國建築師公會鑑定：「系爭工程依兩造契
08 約圖說，原告已施作之工項及進度，如在外牆及貫穿樓
09 地板等工項未施作之情況下，是否尚有其他工項得以施
10 作？如有，該具體工項為何？如何施作？」，其鑑定結
11 果經該公會以110年3月8日全建師會（110）字第0152號
12 鑑定報告書表示，不論假設工程、泥作工程、PVC地板
13 工程及塗裝工程、系統家具床組工程、機電工程、門窗
14 工程、消防工程，均有得以施作之工項，且得以施作之
15 工項施作金額占全工程金額63.45%。

16 2.原告對上開鑑定結果不服，就具體工項提出質疑。經本
17 院再行囑託全國建築師公會補充鑑定，鑑定結果就原告
18 各項質疑具體評估後再為回復，認得以施作之工項施作
19 金額仍占全工程金額61.47%。有鑑定報告書（補充說
20 明），在卷可憑（本院卷二第113頁至第121頁）。

21 3.而全國建築師公會為獨立之社團法人，其成員均為建築
22 相關專業，就系爭工程取得變更使用之許可文件前仍得
23 施作之工項及占全部工程金額的比例應能為專業精確之
24 評估，且又無證據可認該公會與兩造有何親誼關係，或
25 與系爭工程有何利害關係，兩造僅憑對自己有利之說詞
26 質疑該公會之鑑定結果，而未能提出具體之證據證明上
27 開鑑定結果有失專業或公允，故均不可採。

28 4.原告於107 年11月30日以永得美（雲科大）字第107113
29 001號函，表示依據民法第507 條定作人之協力義務及
30 系爭工程採購契約第21條第（十二）款規定，向被告通
31 知自即日起解除全部契約。被告則對於原告解除契約之

主張認為無理由，並於107 年12月7 日以雲科大總字第1070002152號函表示不同意，並說明依據雲林縣政府地方管理自治辦法，系爭工程可於室內裝修工程報竣後一併辦理變更使用等情，為兩造所不爭執，自堪信為真實。查，系爭工程因涉及外牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿等變更結構行為，依建築法、建築物使用類組及變更使用辦法等相關規定，須向主管機關申請「變更使用執照」，並取得施工許可文件（即同意變更文件）始得施作「外牆拆除、樓地板及屋頂板貫穿」等工項，至於其他工項仍得繼續施作，其仍得繼續施作之工項施作金額占全工程金額61.47%，已如前述，則原告就較少部分不得施作之工項，申請停止施作全部工程及解除系爭契約均屬無理由，系爭契約並未因原告為解除契約之意思表示而解除。

(四)被告無庸將原告所繳納之履約保證金153 萬元返還原告：

- 1.被告於108 年1 月30日以雲科大總字第1080400110號函通知原告因延誤履約情節重大，自即日起終止契約，並將沒入履約保證金153 萬元及刊登不良廠商處分等情，為兩造所不爭執，並有上開函文在卷可查（本院卷一第129頁），自堪信為真實。
- 2.按系爭契約第21條第1項第5、8款約定：「廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失：…5.因可歸責於廠商之事由，至延誤履約期限，情節重大者…8.無正當理由不履行契約者。」（本院卷一第85頁），原告就須待被告取得變更使用許可文件始得施工之較少部分工項，停止施作全部工程，符合上開約定之情形，則被告自可依據上開規定終止兩造間之系爭契約。
- 3.次按系爭契約第14條第三項第4款約定：「4.廠商所繳納之履約保證金及孳息得部分或全部不予發還之情形：

01 因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除契約者，依
02 該部分所占契約金額比率計算之保證金；全部終止或解
03 除契約者，全部保證金。」（本院卷一第71頁），系爭
04 工程因可歸責於原告之事由致使被告合法終止全部契
05 約，依據上開約定，被告當無庸返還原告繳納之履約保
06 證金，故原告請求被告返還履約保證金153萬元，即屬
07 無憑。

08 (五)原告於進場施作後截至終止系爭契約為止，被告就原告已
09 施作之工程未給付任何款項，此部分原告已施作之工程金
10 額為183,789元。另系爭工程RC外牆之拆除非屬原合約之
11 範圍，此部分之工程金額為72,588 元，為兩造所不爭
12 執，並有終止合約結算表（結算總表、結算明細表）、結
13 算工程款不足部分表、結算工程款不足部分計算式等在卷
14 可找（本院卷一第219頁至第233頁），自堪信為真實。本
15 件被告僅為合法終止系爭契約，而非解除契約，故契約終
16 止前兩造仍有履約義務，被告就原告已完成之工項即有給
17 付工程款之義務，另系爭工程RC外牆之拆除及修復非屬原
18 合約之範圍，而屬新增工項，已如前述。且原告已依監造
19 建築師口頭指示先行拆除鋼筋混凝土造外牆至窗台高度，
20 並於107 年9 月19日至21日在監造建築師之指示下施作新
21 增12cm紅磚分間牆，並依監造建築師指示進行鑽孔植筋工
22 程為兩造所不爭執，則被告就原告此部分已履約之部分亦
23 有給付工程款之義務，則原告請求被告給付已施作之工程
24 金額183,789元及系爭工程RC外牆之拆除之工程金額為72,
25 588 元，共計256,377元，即屬有據。

26 (六)被告為抵銷抗辯，主張系爭契約之原定工程完工期限為10
27 8年2月底，因為原告廠商遲延履約，工程延宕，造成被告
28 機關108年度上下學年度均無法安排96床位供新生入住，
29 嚴重影響被告學生住宿權益，至少造成原預定108年7月新
30 學年度可供學生入住96床位，因跨學年度致使無法住宿長
31 達2年，以致被告損失達3,947,520元【計算方式：（每人

01 每學期住宿費8,755元+每人每學期宿舍駐點清潔費225元
02 +每人每學期領器設備費1,300元)*96人*2學期*2年=3,94
03 7,520元。】及若系爭工程依約完成即可提供108年學生暑
04 期需留宿及校外營隊租借，使暑期住宿服務之校務基金收
05 入損失144萬元【計算方式：250元*96人*60天=1,440,000
06 元】等情。查，被告於108年1月30日以雲科大總字第10
07 80400110號函通知原告因延誤履約情節重大，自即日起終
08 止契約等情之翌日，即獲雲林縣政府准予變更使用部分按
09 圖施工，有雲林縣政府108年1月31日府建管二字第108001
10 0703號函在卷可按（本院卷一第381頁），顯見被告就系
11 爭工程需申請變更使用許可部分並無拖延，系爭工程無法
12 依系爭契約約定之期限完工全屬可歸責於原告之事由，且
13 被告抗辯稱該可歸責於原告之事由，導致其受有學生住宿
14 費用收入3,947,520元及108年學生暑期住宿服務之校務基
15 金收入損失144萬元，亦屬合理，故被告以上開損害金額
16 與應給付與原告之工程款256,377元為抵銷，即屬有理
17 由，經抵銷後原告已無工程款可向被告請求給付。

18 (七)至於原告以被告違約導致其受有受有損失2,919,912元，
19 及所失利益665,929元為由，請求被告給付上開金額，然
20 被告就系爭契約之履行及終止並無可歸責事由，當不對原
21 告負任何損害賠償責任，原告此部分請求亦屬無憑。

22 六、綜上，原告依據契約法律關係，請求被告返還履約保證金15
23 3萬元為無理由，雖原告可向被告請求系爭契約終止前之工
24 程款共計256,377元，然系爭工程應可歸責於原告之事由而
25 終止，致使被告受有超過上開金額之損失，且被告已為抵銷
26 抗辯，經抵銷後原告已無工程款可向被告請求給付。另原告
27 以被告違約導致其受有受有損失2,919,912元，及所失利益6
28 65,929元為由，請求被告給付上開金額，然被告就系爭工程
29 之履行及終止並無可歸責事由，當不對原告負任何損害賠償
30 責任，原告此部分請求亦屬無憑。故原告本件之各項請求均
31 屬無理由，均應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲

01 請即失去依據，應併予駁回。

02 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

03 中 華 民 國 110 年 10 月 15 日

04 民事第二庭 法 官 楊昱辰

05 以上正本係照原本作成。

06 如對本判決上訴，須於判決送達後廿日內向本院提出上訴狀。如

07 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 110 年 10 月 15 日

09 書記官 陳玉珮