最高法院民事判決

108年度台上字第523號

上　訴　人　中華工程股份有限公司
法定代理人　沈華養
上　訴　人　張國松即啟達聯合建築師事務所
共　　同
訴訟代理人　劉陽明律師
　　陳璧秋律師
被 上訴 人　新竹市政府
法定代理人　林智堅
訴訟代理人　楊隆源律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國 106年3月14日臺灣高等法院第二審判決（105年度建上字第2 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被上訴人給付新臺幣肆佰陸拾叁萬捌仟陸佰零貳元及自判決確定日起至清償日止按年息百分之五計算利息之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

本件於第三審上訴程序中，上訴人中華工程股份有限公司之法定代理人於民國106年12月6日由嚴雋泰變更為沈華養，有經濟部函、股份有限公司變更登記表可稽，沈華養具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

次查上訴人主張：被上訴人受訴外人國防部委託辦理新竹市貿易二村、貿易八村新建統包工程，伊於97年5月30 日與之簽訂系爭工程契約書，承攬該工程，約定單價每坪新臺幣（下同）7 萬1,521元，總價27億6,056萬8,988 元。伊已如期完成系爭工程，被上訴人於101年4月12日驗收合格，於同年9月28日結算總價為 27億5,706萬1,592元。嗣被上訴人於同年月25日要求伊增加新工程B1F梯間緊急排煙設備（下稱系爭排煙設備），依系爭契約第22.

5條、第22.8條約定及民法第491條規定，應給付伊該部分工程款1,383萬8,088元。若認系爭排煙設備未經國防部核定而不生效力，伊既已完工交付被上訴人使用，亦得依民法第179 條規定，請求被上訴人返還所受利益1,383萬8,088元。被上訴人另以伊於履約階段，各項工程圖說與文件及往來函文，延誤天數共計18,329日為由，扣罰懲罰性違約金2,354萬6,202元。然伊僅延誤103 日，且系爭契約第23.1條第2 項約定，係規範設計階段，不包含施工階段所提送之圖說、文件，及同契約第14.3條約定以外之其他圖說及文件，伊已如期完工，被上訴人不得依上開約定扣罰違約金，縱得扣罰，其將品管費用計2,354萬6,202元全數扣除，亦屬過高，應予酌減等情，求為命被上訴人給付3,738萬4,290元（1,383萬8,088元十2,354萬6,202元），及自104年4月17日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決（上訴人請求逾3,495 萬9,031元本息部分，業受敗訴判決確定；原審維持第一審所為命被上訴人給付上訴人1,648萬2,341元及自判決確定日起算利息部分之判決，駁回被上訴人其餘上訴部分，被上訴人未上訴，亦已確定）。

被上訴人則以：依建築技術規則建築設計施工編第107 條規定，地下層應施作排煙設備，系爭工程各棟電梯均到達地下層，自應施作排煙設備，始符合消防安全之要求。上訴人未經伊同意，將系爭工程各棟2部電梯中之1部採行「將地下室梯廳緊急電梯封閉」（下稱封牆作法），並不符合需求，自屬工程瑕疵，應負修繕責任，其設置系爭排煙設備，僅為瑕疵之改正行為，非屬新增工程，不得請求伊給付該部分工程款，伊亦未受有不當利益。上訴人送審材料遲延9,675日、計畫書遲延3,893日、圖說遲延3198日、往返文件遲延1,563日，共計18,329日，伊依系爭契約第23 條約定，扣罰懲罰性違約金即品管費用總額2,354萬6,202元，並無過高等語，資為抗辯。

原審以：上訴人於97年5月30 日與被上訴人簽約，承攬被上訴人受國防部委託辦理之系爭工程，訴外人中興工程股份有限公司負責專案管理工作，訴外人向度聯合建築師事務所負責監造工作；

系爭工程已如期完工，於101年4月12日經被上訴人驗收合格，於101年5月15日取得使用執照等情，為兩造所不爭執，堪信為真實。系爭工程設計各棟2部電梯均可達地下層，應於地下層設置排煙設備以符合消防安全之要求，上訴人提送審查之相關圖說，僅設置排煙窗，未設置排煙設備，不符消防安全法規。新竹市政府消防局（下稱消防局）建議採封牆作法或增設排煙設施等方式改善，上訴人採封牆作法，獲消防局核可通過。新竹市政府都市發展處建築管理科（下稱建管科）乃發給使用執照。惟消防局僅係建議；建管科發給建築執照、使用執照，僅係被上訴人基於行政機關管理監督之行政行為，並非系爭契約之履約行為，難據之認被上訴人同意變更該部分工程之設計，兩造就該部分工程並未達成變更契約之合意。上訴人增設系爭排煙設備，係為使各棟2部電梯均可達地下層，以符合法令規定與設計適當性，依系爭契約第22.3條、第22.4條約定，此為上訴人應履行之契約義務，被上訴人毋須增加給付。其因此取得該設備，亦非不當得利。上訴人無從依系爭契約第22.5條、第22.8條約定及民法第491條、第179條規定，請求被上訴人給付該部分之費用1,383萬8,088元。次查被上訴人主張上訴人計畫書送審遲延3,893日、材料送審遲延9,675日、圖說送審遲延3,198日、往返文件送審遲延1,563日，合計18,329日，應扣罰品管費用總額2,354萬6,202元作為懲罰性違約金，有其提出之結算驗收證明書及工程結算書第（2/2）冊工程圖說與文件逾期天數表在卷可稽。上訴人雖抗辯：計畫遲延送審部分之逾期提送日數有誤，伊僅逾期103日；僅設計階段且屬系爭契約第14.3條所列圖說與文件，始有逾期罰則之適用等語。但所提證據無法證明其抗辯僅逾期103日，係屬真正。而綜觀系爭契約第23.1條、第23.2條及第14.3條約定，上訴人承辦系爭工程之設計、施工，有關圖說或文件，均應於約定期限內完成，逾期即有罰則之適用。審酌上訴人逾期日數雖達18,329日，然所逾期者多係遲延交付圖說或文件，並未因此逾期完工；關於品管費，包括土建品管人員等眾多事項，可見上訴人就系爭工程應履行之品管作業眾多，提送圖說文件審查僅為其中一部分等情，認上訴

人逾期交付圖說及文件之懲罰性違約金扣罰全數品管費用 2,354萬6,202元，顯然過高，應酌減至該數額30% ，即以706 萬3,861元為適當（計算式：23,546,202× 30% ＝7,063,861 ），被上訴人受領其餘懲罰性違約金1,648萬2,341元（23,546,202－7,063,861＝16,482,341 ），即屬無法律上之原因而受有利益，致上訴人受損害，上訴人得依民法第179 條規定請求被上訴人返還。又被上訴人應自本判決確定翌日起始負遲延責任。故上訴人請求被上訴人給付3,495萬9,031元及自104年4月17日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，其中1,648萬2,341 元及自本判決確定翌日起至清償日止，按年息5% 計算之利息，為有理由。其請求被上訴人給付上開金額自104年4月17日起至本判決確定日止之利息，及請求被上訴人給付1,847萬6,690元及自104年4月17日起至清償日止按年息5% 計算之利息，為無理由，不應准許。爰將第一審所為命被上訴人給付上訴人3,495萬9,031元本息之判決，超過1,648萬2,341元及自判決確定翌日起按年息5% 計算利息部分廢棄，改判駁回上訴人該部分在第一審之訴。

關於廢棄發回部分：

查上訴人於事實審否認被上訴人提出之工程結算書第（2/2 ）冊工程圖說與文件逾期天數計算表所載之逾期天數係屬真正，而該計算表既係被上訴人製作，自應由其就該計算表所載內容之真正負舉證責任。乃原審未命被上訴人舉證證明，逕依該計算表認定上訴人逾期之天數，進而為上訴人不利之判斷，已有可議。次查解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，不得拘泥於所用之辭句。系爭契約第23.1條約定：乙方（上訴人）承辦本工程設計、施工時，如無正當理由而超過約定期限完成者，每逾期1 日扣罰新臺幣30萬元整之懲罰性違約金，該違約金以乙方契約金額百分之20為上限…（第1 項）。每次甲方（被上訴人）/ 甲方工程司通知乙方修正或補送工程圖說與文件以10日或甲方/ 甲方工程司同意之期限為限，超過以逾期計，每日扣罰品管費用之千分之1 …。本項罰款以品管費用總額為上限（第2項）。第23.2 條約定：逾期違約金之計算原則⑴設計階

段，乙方應依契約書一般條款第14條第3項（14.3）之規定，提送相關圖說及文件，逾期依契約書一般條款23.1辦理逾期罰款。㈡施工階段，乙方應依契約書主文第7條期限，完成本工程，逾期依契約書一般條款23.1辦理逾期罰款。第14條第3項則約定各項圖說與文件之送審時程，第7條則約定工程期限及開工日期（見第一審卷20頁反面、33頁反面、59頁反面）。將設計階段及施工階段如何辦理逾期罰款為不同之約定，似見系爭工程倘已施工，即應依施工階段辦理逾期罰款，不得再依設計階段辦理逾期罰款。果爾，上訴人於事實審抗辯：僅於設計階段依第14條第3項所列載之圖說及文件始有第23.1條第2項罰則之適用，不包括施工階段提送之圖說及文件等語（見原審卷㈡115頁以下），是否毫無足採，即不無研求之餘地。原審未詳查審認，遽以前揭理由謂上訴人不得請求被上訴人返還463萬8,602元及自判決確定翌日起至清償日止按年息5% 計算之利息，尚有未合。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

關於駁回其他上訴部分：

原審認定上訴人不得依系爭契約或不當得利之法則請求被上訴人給付系爭排煙設備之費用1,383萬8,088元本息；被上訴人應自判決確定翌日起始負遲延責任，爰就此部分為上訴人敗訴之判決，經核於法並無違誤。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由。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　　108　　年　　4　　月　　25　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　陳　國　禎

法官　鄭　雅　萍

法官　陳　靜　芬

法官　張　競　文

法官　陳　真　真

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 108 年 5 月 7 日