臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度建上字第63號

上　訴　人　隆豐智慧綠能股份有限公司
（原名：隆豐營造股份有限公司）
法定代理人　洪忠興
訴訟代理人　林暘鈞律師
被上訴人　臺中市政府都市發展局
法定代理人　黃文彬
訴訟代理人　林建平律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於民國107年9月20日臺灣臺中地方法院106年度建字第136號第一審判決提起上訴，本院於109年7月14日辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：上訴人於原審係主張以兩造簽訂之「臺灣塔暨城市(博物)館新建工程單元意象模組(Mock-Up)工程」（下稱臺灣塔工程)之工程採購契約（下稱系爭契約)第20條第4項、第21條第7項準用第5、6項，民法第227條之2規定，請求被上訴人給付臺灣塔工程之高空照明投光燈租用工程（下稱系爭高空照明工程，即系爭契約之詳細價目表項次壹.一.㈤）工程款新臺幣（下同）12,359,445元（下稱系爭高空照明工程款）。嗣於本院審理時，撤回依民法第227條之2規定請求部分，並追加主張民法第509條規定為請求權基礎（本院卷㈠60頁），請求擇一為上訴人勝訴判決（本院卷㈢22頁背面）。本院審酌其追加之訴與原訴請求基礎事實同一，且利用原請求所主張之事實及證據資料，具有社會事實上之共通性及關聯性，不妨礙審級利益、防禦權保障，核與民事訴訟法第466條第1項、第255條第1項第2款規定相符，應予准許。

貳、上訴人主張：

一、上訴人於民國103年7月11日承攬被上訴人之臺灣塔工程，兩造於103年7月17日簽訂系爭契約，臺灣塔工程於103年8月4日開工、104年2月9日完工、104年8月7日開始驗收、104年10月21日驗收完畢。

二、經結算臺灣塔工程款後，被上訴人尚有下列所載之工程款未給付及逾期扣款應歸還，合計12,766,472元：

（一）被上訴人尚未給付系爭高空照明工程款12,359,445元部分：

1.依系爭契約第7條(一).1.記載：「除高空照明投光燈工程及活動典禮依機關指定日期辦理外(至遲至104年3月底)…」，則系爭高空照明工程至遲於104年3月底前依被上訴人指定日期辦理；又依系爭工程整體施工計畫書核定本之預定工程進度表（下稱預定工程進度表），系爭高空照明工程訂於103年10月15日至同年11月13日開始租用，上訴人並已於103年8月13日完成試打。

2.嗣被上訴人遲未於上述預定期間通知上訴人進行高空照明投光燈之施作，上訴人乃於103年12月3日發函通知監造機關藤本壯介建築師事務所、宗邁建築師事務所（下稱藤、宗事務所）轉呈被上訴人盡速安排高空照明投光燈之施作，惟被上訴人於103年12月17日發函通知上訴人，減作高空照明投光燈施打項目。

3.惟上訴人為進行高空照明投光燈試打及準備，已於103年10月15日至同年11月13日期間進行系爭高空照明工程之租用，並於103年8月5日與分包商鼎益鑫科技股份有限公司（下稱鼎益鑫公司）就系爭高空照明投光燈租用工程簽訂分包契約，並支出燈具及其他設備之租金等費用，上訴人於103年8月13日試打前至103年12月17日被上訴人發函通知減作之期間，上訴人已完成履行系爭契約之系爭高空照明工程如系爭詳細價目表項次「壹.一.(五).1」至「壹.一.(五).8」等項目（即附表一所載）工項之租用工程。

4.系爭高空照明工程，是租用工程，係以「日」計價之「租

月」工程，並非以「施打次數」、「實作實算」為計價，而系爭契約預定租用期間為103年10月13日至同年11月13日，然上訴人至同年12月17日方發函通知減作不再租用，上訴人既已於103年8月13日至同年12月17日期間，完成系爭高空照明工程如附表一所載工項之租用工程，上開租用期間逾4個月，被上訴人僅請求以3個月為計算，按以日計價方式，上訴人自應給付系爭高空照明工程之工程款，工項及費用詳如附表二所載。

5.依據系爭契約第20條第4項、第21條第7項準用第5、6項，及民法第509條規定，請求擇一判決被上訴人應給付系爭高空照明工程款。

（二）被上訴人應返還以逾期違約金名義所扣款項407,027元（下稱系爭逾期違約金）予上訴人：

1.臺灣塔工程自103年8月4日開工後，發現工地現場設計高程與現況實測高程相差甚距，無法據以施作，經監造單位於103年10月3日召集會議討論，始同意由工地外之臺灣塔電影館預定地取土回填至設計高程，追加「壹.一.(二).2A構造物回填、回填原有土及夯實」（下稱追加工程），據此，自103年8月4日至103年10月3日期間，共61天無法施作臺灣塔工程，影響工程之工進，應展延工期61天；且追加工程之施工期間合計48天，應展延工期48天。

2.再者，被上訴人為配合臺中市政府國慶煙火活動管制措施（下稱國慶煙火活動管制措施），避免影響或遮蔽民眾觀賞煙火視線，請上訴人於開工後至103年10月10日期間，除地下結構物可先行施作外，看板、施工圍籬及其他可能造成視線遮蔽之施工機具，均配合於國慶煙火活動管制措施結束後進場施工，上開期間共計68天。被上訴人配合國慶煙火活動管制措施，已影響工進，故工期應展延68天。

3.臺灣塔工程於103年8月4日開工後，被上訴人遲至103年9月18日始將工地點交予上訴人，上開期間共計46天（下稱遲延未點交工地），上訴人無法施工，已影響臺灣塔工程

工進，應展延工期46天。

4.臺灣塔工程有上述各項因素無法施工、影響工程進度，應展延工期，被上訴人認為上訴人履約逾期總天數20日曆天，故扣款逾期違約金407,027元，顯屬無理。

5.依據系爭契約第7條第3項第1款之第4、5、10目（即追加工程部分）、第7條第3項第1款之第3、9、10目（即國慶煙火活動管制措施）、第7條第3項第1款之第5、9、10目（即遲延未點交工地），及民法第179條規定，請求擇一判決被上訴人應返還系爭逾期違約金。

三、上訴人聲明：被上訴人應給付上訴人12,766,472元，及自起訴狀繕本送達翌日即106年11月18日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（下稱法定遲延利息）。

參、被上訴人答辯：

一、系爭高空照明工程款部分：

（一）兩造簽訂之系爭契約內容，固然有系爭高空照明工程工項，然該工項之施作內容主要規範於系爭契約附件之高空照明投光燈計畫書（下稱高空照明投光燈計畫書），依該計畫書第7條約定內容，兩造於103年8月13日進行高空照明試打，但因試打效果不佳，故上訴人決議暫緩辦理高空照明投光燈搭配音樂展演之執行規劃，嗣經臺灣塔工程專案管理公司即中興工程顧問股份有限公司（下稱中興公司）於103年12月11日建議減作，被上訴人乃於同年月17日函知上訴人減作系爭高空照明工程工項。

（二）依系爭契約第7條第1項、第23條第10項、高空照明投光燈計畫書第5條第1項約定，系爭高空照明工程係採「實作實算」為計價，是以上訴人按工作實際完成之數量計算報酬。被上訴人已就上訴人施作之103年8月13日試打工程，依比例計價予上訴人，上訴人就其餘未施作之系爭高空照明工程，請領工程款12,359,445元，實無依據。

（三）高空照明投光燈計畫書既已約定試打工程，意指是否施作高空照明投光燈工程，是依試打情況而定，方先有試打工

程，而是否施作高空照明投光燈工程，依系爭契約第7條約定，亦有待被上訴人指示。則被上訴人於103年8月19日工程探照燈測試結果檢討會會議決議因試打不佳，故暫緩辦理高空照明投光燈搭配音樂展演之執行，被上訴人即有表達減作之意思，嗣於103年12月17日函知上訴人系爭高空照明投光燈租用工程予以減作。

（四）況且，兩造於104年6月間，就系爭契約辦理合意變更，包括系爭高空照明工程工項予以減項減作，及契約變更後之金額，均已達成合意，變更協議為系爭契約之部分，兩造應受變更契約協議之拘束。

（五）另外，被上訴人否認上訴人與鼎益鑫公司就系爭高空照明投光燈租用工程簽訂分包契約，並支出燈具及其他設備之租金等費用等事實，該分包契約及付款方式有諸多不合常情之疑點，不可採信。況且，依據系爭契約第8條約定內容，上訴人應自備系爭高空照明工程所需工程材料、機具、設備等，上訴人向鼎益鑫公司承租燈具費用，與被上訴人無關，被上訴人從未通知上訴人正式施打高空照明投射光，且已決議暫緩並減作該工項，上訴人執意與鼎益鑫公司簽約或履約，上訴人應自負其責。

二、上訴人履約逾期扣款部分：

（一）被上訴人扣減違約金之項目及金額，詳如附表三所載，合計407,027元。

（二）臺灣塔工程之追加工程部分，經藤、宗事務所預估工期為24天，扣除基地整地4天，合理展延工期日數為20天，被上訴人已核定給予展延20天，且兩造於104年6月間已就上開20天展延工期，達成合意，上訴人應受拘束。

（三）上訴人主張之國慶煙火活動管制措施及遲延未點交工地，需展延工期部分，依據系爭契約第7條第3款約定，上訴人應於事故發生或消滅5日內通知被上訴人，但上訴人均未於所稱事故發生後5日通知被上訴人，則上訴人所稱展延工期，與上開系爭契約約定不符。況且，展延工期必須是

影響網圖要徑作業進行，但臺灣塔工程之基礎工程「開挖及回填」，並非要徑作業，且臺灣塔工程土方之「開挖及回填」屬鋼構工程「假組立」之前置作業，即於鋼構工程「假組立」前完成「開挖及回填」即可，而預定工程進度表之基礎工程預定工期為9月23日至10月16日，鋼構工程「假組立」預定於11月13日開始，則上訴人於10月16日至11月13日之期間，共有28天之浮時，足供上訴人運用，上訴人任意自行停工，與被上訴人無涉。又系爭工程有多項工項減作，如系爭高空照明工程、願景透視圖看板工程等工項，上訴人更有足夠工期施作其他工項，縱然基地高程雖有差異，亦不致無法如期履約，被上訴人依施作功率核予20天展延工期後，上訴人仍遲延履約，此乃上訴人因素所導致，自應予扣減逾期違約金。

肆、原審駁回上訴人上開請求，上訴人不服，提起上訴。兩造聲明如下：

一、上訴人上訴聲明：⑴原判決廢棄；⑵被上訴人應給付上訴人12,766,472元，及自106年11月18日起至清償日止之法定遲延利息；⑶願供擔保，請准假執行。

二、被上訴人答辯聲明：上訴駁回；如受不利判決願供擔保，請准免為假執行。

伍、兩造不爭執之事項（本院卷㈢57頁-57頁背面）：

一、兩造於103年7月17日簽訂臺灣塔工程之系爭契約，被上訴人為招標機關，上訴人係得標承攬廠商，工程項目中之系爭高空照明工程之細項工程項目及預算工程款，即如附表一所載（詳如原審卷第41頁背面所載），預算工程款為5,729,580元。

二、系爭契約約定除系爭高空照明工程及活動典禮外，其餘工程於開工之日起150日曆天內竣工。臺灣塔工程於103年8月4日開工，104年2月9日完工，104年8月7日開始驗收，104年10月21日驗收完畢。臺灣塔工程之監造單位為藤、宗事務所，專案管理單位為中興公司。

三、被上訴人於103年8月19日召開工程探照燈測試結果檢討會議，上訴人之法定代理人洪忠興、中興公司、宗邁事務所均出席，其會議紀錄記載，經中興公司簡報及被上訴人報告後，決議：「歷經兩次高空照明光燈測試，對吸引市民聚焦之效果無預期明顯，故暫緩辦理高空照明投光燈搭配音樂展演之執行規劃，本案工程團隊再思考有效方案，爾後視需要再行檢討。」

四、上訴人以103年12月3日豐工塔字第000000000000號函通知宗邁事務所及被上訴人、中興公司：有關系爭高空照明工程事宜，請儘速安排高空照明日期。

五、被上訴人以103年12月17日中市都廣字第00000000000號函通知藤、宗事務所及上訴人、中興公司：「高空照明投光燈施打」項目，同意依中興公司建議予以減作（原審卷47頁）。

六、兩造於104年6月間簽訂變更契約協議，變更契約內容包含：系爭高空照明工程之工項予以減作、核定第一次零星變更「土方回填作業」給予工期20日曆天。其契約變更明細總表及契約變更明細表記載：原契約金額5,729,580元，變更後金額184,825元，備註欄說明：「減項施作，試打部分依比例給付」。被上訴人就上開變更後金額，已給付完畢。

七、系爭契約關於系爭高空照明工程部分，被上訴人於103年12月17日終止，終止意思表示之文件為：被上訴人103年12月17日中市都廣字第00000000000號函（原審卷47頁）。

八、上訴人於本件訴訟請求被上訴人給付之系爭契約關於系爭高空照明工程之工程款12,359,445元，並非是103年12月17日終止系爭契約關於系爭高空照明工程部分之損害賠償金額。而是主張被上訴人應給付終止前之系爭契約關於系爭高空照明工程款12,359,445元，至於此部分請求，有無理由，則為兩造所爭執。

九、被上訴人在台灣塔工程之「工程結算驗收證明書」記載：「履約逾期總天數：20日曆天」、「應計違約金天數：20日曆天」、「逾期違約金：407,027元」。

陸、兩造爭執事項：

一、兩造是否於104年6月間達成系爭高空照明工程減作後之契約變更金額協議？上訴人是否應受契約變更金額協議拘束？

二、上訴人依據系爭契約第20條第4項、第21條第7項準用第5項、第6項等約定，請求被上訴人支付終止前之系爭契約關於系爭高空照明工程款，有無理由？

三、上訴人依據民法第509條規定，主張被上訴人應支付上訴人已服勞務之報酬即系爭高空照明工程款，有無理由？

四、上訴人是否有履約逾期之情事？上訴人請求被上訴人返還系爭逾期違約金，有無理由？

柒、本院之判斷：

一、上訴人主張其已完成系爭高空照明工程如附表一所載工項之租用工程，以3個月為計算，請求給付如附表二所示之系爭高空照明工程款云云；被上訴人則否認上情，辯稱系爭高空照明工程係採「實作實算」為計價，被上訴人僅施作103年8月13日之試打工程，已依比例計價給予工程款，上訴人就其餘未施作部分，不得請領系爭高空照明工程款等語。經查：

（一）根據下列各項約定內容，足可認定系爭高空照明工程係採「實作實算」為計價：

1.系爭契約第7條第1項就履約期限之約定，已載明：「除高空照明投光燈工程及活動典禮依機關指定其日辦理外（至遲至104年3月底），其餘應於機關通知日起3日內開工，並於開工之日起150日內竣工」（原審卷10頁背面）。

2.高空照明投光燈計畫書第2項「項目」部分，載明：「本計畫包含：高空照明投光燈之租用，應包括下列各項但不限於：燈光工具、燈具防雨工程、控台防雨工程、電力工程、舞台工程、保全、住宿等」；第4項「照明方式」則載明：「⑴本計畫燈光租用期限為一個月（30日），每天3小時（19：00～22：00、19：00燈光全開），每30分鐘變換顏色1次（基本顏色變換白、綠、黃，其餘顏色依工程司指示調整變換），每次星期日22：30移除復原；⑵承

包商應遵照工程司指示調整照明方式；⑶每次投射天數、盞數及位置（1～3處）得依甲方（即被上訴人）需求辦理」；第5項「計價方式」載明：「本計畫依工程價目單所示計價，實作實算。承包商施工時應拍攝載有日期及清晰之施工前、中、後照片存證或錄影，供日後估驗請款，拍攝錄影相關費用均已包含於契約金額內，不另計量計價」；第8項「其他」載明：「承包商應遵照工程司指示，調整燈具規格、數量、配置及照明方式」等語（原審卷73-74頁）。

3.又系爭契約之附件即詳細價目表項次壹.一.㈤即附表一所載，其中編號1、6、7部分，均已標明為「實作實算」，有該詳細價目表附卷為憑（原審卷41頁背面）。

4.綜上，堪認兩造約定之系爭高空照明工程工項內容，除上訴人應提出合於被上訴人指示規格之燈具外，尚須經被上訴人通知施打投光燈，並須遵照被上訴人工程司指示佈設燈具、調整燈具規格、數量、配置及照明方式、實施測試投打、佈設燈具、施打等工項。因此，上訴人履行系爭高空照明工程之義務內容，並非僅是交付被上訴人租用之投光燈之燈具，尚須經被上訴人通知施打投光燈，及履行被上訴人指示之投光燈施打注意事項，方完成履行系爭高空照明工程，而以上訴人實際施作履行之數量，按系爭工程之工程價目單所示計價，實作實算，堪予認定。上訴人主張系爭高空照明工程非以實作實算計價云云，顯屬無據。

（二）兩造就系爭高空照明工程之施作，除於103年8月13日試打外，上訴人並無實際施作系爭高空照明工程：

1.依系爭契約第7條第1項第1款約定：系爭高空照明工程及活動典禮依機關指定日期辦理；及高空照明投光燈計畫書第7條試打工程約定：⑴承包商應於首次投射前1日於臺灣塔暨城市願景（博物）館新建工程基地範圍（A處）會同工程司測試50盞燈光效果試打投射，並由工程司同意燈具規格及相關配置、照明方式等，⑵試打工程相關費用均已

包含於契約金額內，不另計量及計價。可知系爭高空照明工程施作前，應先行試打投射，以測試投光燈效果，及決定投打之燈具規格、數量、配置及照明方式後，再由被上訴人通知上訴人進行系爭高空照明工程。

2.查兩造均不爭執預定施作系爭高空照明工程之期間為103年10月13日起至11月13日止，有預定工程進度表編號64可佐（原審卷45頁），又如上開所述，系爭高空照明工程工項內容，除上訴人應提出合於被上訴人指定規格之燈具外，尚須經被上訴人通知施打投光燈，並須遵照被上訴人工程司指示佈設燈具、調整燈具規格、數量、配置及照明方式、實施測試投打、佈設燈具、施打等工項。系爭高空照明工程僅於103年8月13日進行試打工程後，兩造已於同年8月19日進行工程探照燈測試結果檢討會議，兩造均有出席參加，有該次會議記錄簽到簿可佐（原審卷75頁），該次會議經討論後，經決議：「歷經兩次高空照明投光燈測試（指103年8月13日試打當日，進行投光兩次，詳本院卷㈠65頁背面），對吸引市民聚焦之效果無預期明顯，故暫緩辦理高空照明投光燈搭配音樂展演之執行計畫」等語，有該日會議記錄、簽到簿可證（原審卷74頁背面）。就上開預定施打之期間，已經兩造決議暫緩辦理進行系爭高空照明工程，且被上訴人於上開預定施作期間，並無通知上訴人施打投光燈，上訴人實際上亦無履行施打投光燈之行為，則上訴人即無履行系爭高空照明工程契約之事實。

3.嗣上訴人於103年12月3日函知被上訴人，說明為配合工進，其已與下游廠商簽約並付訂金，請被上訴人儘速告知高空照明租用時間，以利工進等語，有上訴人提出之103年12月3日函文可佐（原審卷44頁），然被上訴人於同年12月11日接獲中興公司函知「高空照明投光燈項目於試打時效果不佳，目前亦無其他有效方案，應該可以減作，惟PCM考量不予租用燈光投射，承商可能就試打部分要求支付部分租金，亦須於後續過程加以因應考量」後，被上訴人

採納上開中興公司建議，隨即於同年12月17日以中市都廣字第00000000000號函知上訴人，就系爭照明工程予以減作，有被上訴人上開函文可佐（原審卷47頁）。則系爭高空照明工程於103年12月17日終止前，上訴人施作部分僅有103年8月13日試打投光燈部分，而無實際施作系爭高空照明工程之行為。

（三）上訴人請求被上訴人支付系爭高空照明工程工程款，並無理由：

1.上訴人依系爭契約第20條第4項、第21條第7項準用第5項、第6項等約定請求部分：

⑴上訴人主張其已於103年8月13日至同年12月17日期間，完成系爭高空照明工程如附表一所載工項之租用工程，已履約完成如附表二所示內容云云，並提出其與鼎益鑫公司之系爭高空照明工程承攬契約書為證（原審卷48-50頁）。然如上開所述，被上訴人既無通知上訴人施作系爭高空照明工程，而上訴人亦無履行完成系爭高空照明工程之行為，上訴人主張其與鼎益鑫公司簽訂燈具等機具之租用契約（原審卷48-50頁），係上訴人為履行系爭高空照明工程契約之準備階段，非屬於履行投打系爭高空照明工程契約之行為。從而，上訴人依系爭契約第20條第4項、第21條第7項準用第5項、第6項等約定部分，以其已履行完成系爭高空照明工程契約為由，而請求系爭高空照明工程款即附表二所載，實屬無據。

2.上訴人依民法第509條規定請求部分：

⑴按於定作人受領工作前，因其所供給材料之瑕疵或其指示不適當，致工作毀損、滅失或不能完成者，承攬人如及時將材料之瑕疵或指示不適當之情事通知定作人時，得請求其已服勞務之報酬及墊款之償還，定作人有過失者，並得請求損害賠償，民法第509條定有明文。又民法第509條規定承攬人得請求定作人給付其已服勞務之報酬，須具備定作人所供給之材料有瑕疵或指示不適當，致工作毀損、滅

失、或不能完成，且兩者間有因果關係，及承攬人於事先已及時將材料之瑕疵或指示不當情形通知定作人為要件，最高法院91年度台上字第712號民事裁判意旨參照。

⑵上訴人主張其於103年12月3日函請被上訴人儘速告知高空照明租用時間，然被上訴人遲至103年12月17日函知減作系爭高空照明工程，被上訴人指示不適當，上訴人請求支付已服勞務之報酬即系爭高空照明工程之工程款云云。惟查，兩造既已於103年8月19日決議暫緩辦理系爭高空照明工程，且被上訴人亦無通知上訴人進行系爭高空照明工程及指示施打投光燈之日期，上開被上訴人103年12月17日函知減作系爭高空照明工程部分，性質上為被上訴人終止系爭高空照明工程契約部分（詳兩造不爭執事項第七項所載），並非被上訴人對於系爭高空照明工程內容之指示，此外，上訴人並未主張或舉證被上訴人有何指示不適當之情形，及舉證證明其有履行系爭高空照明工程之履約行為，則上訴人在未經被上訴人通知施作系爭高空照明工程之情形下，縱有於103年8月5日自行與鼎益鑫公司簽訂燈具等機具之租用契約之情事，僅是上訴人履約之準備階段，非為已服之勞務。從而，上訴人依民法第509條規定，主張其已完成服勞務，而請求報酬、墊款即系爭高空照明工程款，亦無理由。

二、上訴人主張因下列各項所載事由，導致臺灣塔工程無法進行，應展延施工日數，上訴人並未逾期完工，請求退還系爭逾期違約金云云，被上訴人則否認上訴人得展延工期，並抗辯上訴人逾期情形及應扣減逾期違約金如附表三所示等語。經查：

（一）上訴人主張追加工程部分，自103年8月4日至103年10月3日期間，共61天無法施作，影響工程之工進，應展延工期61天；且追加工程之施工日數為48天，應展延工期48天部分：

1.查系爭契約第7條第2項約定：契約如需辦理變更，其工程

項目或數量有增減時，工期由雙方視實際需要議定增減之；同條第3項第1款第3目約定，履約期限內，因機關辦理變更設計或增加工程數量或項目，致影響進度網圖要徑作業之進行，而需展延工期者，廠商應於事故發生或消滅後5日內通知機關，並於45日內檢具事證，以書面向機關申請展延工期。上訴人並未提出其於上開期限內向被上訴人申請展延工期之相關事證。況且，追加工程部分之工期展延日數，業經宗邁建築師事務所參考「水利工程工資率分析手冊」，並計算回填夯實所需之土方數量後，關於基地高程之開挖與回填，預估工期為24日，有被上訴人提出之預估工期計算書、開挖機工作量計算書可佐（原審卷82頁），並扣除原有基地整地4天，故合理工期為20天，且兩造並於104年6月間就系爭契約變更部分，達成協議，包括追加工程部分，涉及工項為基地高程調整、土方回填夯實、配合擋土柱工程調整基地範圍等核予工期20日部分，亦有被上訴人提出之變更契約協議書為憑（原審卷76頁），堪認被上訴人已核予追加工程之展延日數20日，兩造且就上開展延工期日數達成協議，上訴人自應上開協議之拘束。則上訴人主張以實際施工日48日為展延工期日數，實屬無據。

2.上訴人雖主張因工地現場設計高程與現況實測有差距，103年8月4日至103年10月3日期間，共61天無法施作云云。惟系爭工程土方之「開挖及回填」屬鋼構工程「假組立」之前置作業，即於鋼構工程「假組立」前完成「開挖及回填」即可，而依據系爭工程之預定進度表（原審卷45頁），基礎工程預定時間為9月23日至10月16日，工期共24日，而鋼構工程「假組立」預定於11月13日開始，是於10月16日至11月13日，仍有28日之浮時，可供上訴人自由運用，縱依上訴人主張103年8月4日至10月3日無法施作，然自103年10月4日起至11月12日期間，尚有37日可供施作基礎工程，故不影響網圖要徑作業之進行。上訴人主張應展延

61日云云，自屬無據。

（二）上訴人主張為配合國慶煙火活動管制措施，上訴人於開工後至103年10月10日期間，共68天無法施作，應展延工期68天部分；暨開工後被上訴人遲至103年9月18日始將工地點交，上開遲延未點交工地期間共計46天，應展延工期46天部分：

1.被上訴人已否認上訴人所稱國慶煙火活動管制措施、遲延未點交工地等事由，有影響網圖要徑作業之情事，上訴人就其所主張前揭事由有影響網圖要徑作業之進行而有展延工期必要一節，自應負舉證之責。惟查，上訴人並未提出其曾依系爭契約第7條第2項約定，於期限內，就其主張之國慶煙火活動管制措施、遲延未點交工地等事由，而申請向被上訴人展延工期之相關事證。且上訴人亦未具體主張上開國慶煙火活動管制措施、遲延未點交工地等事由，究竟如何影響網圖要徑作業之進行，影響之工進為何，其泛稱應展延工期68天、46天云云，礙難信實。

（三）此外，被上訴人已提出如附表三所載逾期違約金扣款項目、金額及依據，上訴人除提出上開爭執外，就其餘附表三編號1至5之各項扣款項目、金額及依據等事實，並未提出爭執，惟其上開主張之展延工期事由及日數，均不足採，堪認被上訴人就附表三編號1至5之各項扣款項目、金額及依據，核屬有據，堪予採認。

（四）綜上，上訴人主張應展延上開工期日數，被上訴人不應扣減違約金，而依系爭契約第7條第3項第1款之第4、5、10目（即追加工程部分）、第7條第3項第1款之第3、9、10目（即國慶煙火活動管制措施）、第7條第3項第1款之第5、9、10目（即遲延未點交工地），及民法第179條規定，請求被上訴人應返還系爭逾期違約金，均屬無理。

捌、上訴人請求被上訴人應給付系爭高空照明工程款、及返還系爭逾期違約金之本息，並無理由，不應准許。原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，並無違誤。上訴論旨指

摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

玖、本件事證已臻明確，兩造其餘爭點、攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，不另論述。

拾、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　25　　日

工程法庭　審判長法官　張瑞蘭

法官　呂麗玉

法官　林孟和

正本係照原本作成。

上訴人得上訴。

上訴利益需逾新臺幣150萬元始得上訴第三審。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　陳志德

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　26　　日

附表一

高空照明投光燈租用工程（租期30日） 燈光及控制台工程（含架設）						
項次	項目及說明	單位	數量	單價（元）	複價（元）	編碼（備註）
1	150支200W搖頭式電腦圖案探照燈租金	日	30.00	123,497	3,704,910	16409AA011,#實作實算
2	150組坐地抗高溫硬殼防雨罩	式	1.00	878,202	878,202	16409AA021,#
3	控制設備及3項3M帳棚租	式	1.00	137,219	137,219	16409A0111,#

（續上頁）

	用（含租金、壓重設備、12面圍片、施工及運輸）					
4	吊裝人員及設備	式	1.00	182,959	182,959	16409A0121,#
5	燈具運輸（來回一趟）	式	1.00	18,296	18,296	16409A0131,#
	電力工程					＃10649AA002,#
6	3台發電機租金45KW（含發電機油料、配電箱、線材零料、工程人員）	日	30.00	21,955	658,650	10649C011A,#實作實算
7	發電機油料及操作人員	日	30.00	4,940	148,200	10649C011B,#實作實算
8	發電機運輸（來回一趟）	式	1.00	1,144	1,144	10649C011C,#

附表二

工程款費用明細請求表								
項次	項目及說明	單位	數量	單價（元）	複價（元）	請求數量	單位	請求費用（元）
	高空照明投光燈租用工程（租期30日）	式	1.00					
	燈光及控制台工程（含架設）	式					3	
1	150支200W搖頭式電腦圖案探照燈租金	日	30.00	123,497	3,704,910	3個月	1	11,114,730
2	150組坐地抗高溫硬殼防雨罩	式	1.00	878,202	878,202	1式	1	878,202
3	控制設備及3項3M帳棚租用（含租金、壓重設備、12面圍片、施工及運輸）	式	1.00	137,219	137,219	1式	1	137,219
4	吊裝人員及設備	式	1.00	182,959	182,959	1趟	1	182,959
5	燈具運輸（來回一趟）	式	1.00	18,296	18,296	1式	1	18,296
	電力工程							
6	3台發電機租金45KW（	日	1.00	21,955	21,955	1日	1	21,955

（續上頁）

	含發電機油料、配電箱、線材零料、工程人員）							
7	發電機油料及操作人員	日	1.00	4,940	4,940	1日	1	4,940
8	發電機運輸（來回一趟）	式	1.00	1,144	1,144	1趟	1	1,144
合計上開各項金額：12,359,945元								

附表三

項次	扣罰項目	扣罰金額	依據說明	計算（元以下四捨五入）
1	竣工逾期20天（逾期違約金）	394,380元	1.依據契約條款第17條第㈠項第1款規定辦理。 2.依據藤本壯介建築師事務所與宗邁建築師事務所104年7月9日第00000000號函辦理。	逾期違約金金額＝契約價金總額*0.001 *逾期日數。 結算金額＝19,719,025元。 19,719,025元*0.001*20日＝394,380元。
2	文件逾期30天（逾期違約金）	7,910元	1.依據契約條款第17條第㈠項第1款規定辦理。 2.依據中興工程顧問104年8月6日（104）中工建築字第0000-000號書函說明辦理。	包商管理費及利潤費用10%計算違約金，計算如下： 878,905元*10%*0.003*30日＝7,910元。
3	初驗缺失改善逾期-綠籬（逾期違約金）	1,687元	1.依據臺中市政府都市發展局104年7月17日中市都廣字第0000000000號函及104年8月3日中市都廣字第1040000000號函辦理。 2.依據契約條款第17條第㈠項第1款規定辦理。	TYPE綠籬植栽單價987.78元，植栽工資823.31元。 數量34.50M，逾期天數7/13～7/21共9日。 逾期違約金金額＝未完成履約部分契約價*0.003*逾期日數（987.98+823.31）*34.5*0.003*9日＝1,687元。
4	初驗缺失改善逾期-CMH燈光（逾期違約金）	3,032元	1.依據臺中市政府都市發展局104年7月17日中市都廣字第0000000000號函及104年8月3日中市都廣字第104	CMH光源投光燈規格不符，故該項金額應全數計入。 單價5,946元，共10盞，複價5,946元*10＝59,460元。 逾期天數＝7/13～7/29共17日。

（續上頁）

			0000000號函辦理（附件4）。 2.依據契約條款第17條第㈠項第1款規定辦理。	逾期違約金金額＝未完成履約部分契約價*0.003*逾期日數 59,460元*0.003*17日＝3,032元。
5	正驗缺失改善逾期-電梯前混凝土地坪不同材質（逾期違約金）	18元	1.依據契約條款第17條第㈠項第1款規定辦理。 2.正驗缺失紀錄表。 3.104年9月份第109期營建物價。	電梯結構及配合工程雜項。 地坪不同材質面積為0.3m*0.6m*2處＝0.36㎡。 抹石子工項依104年9月份第109期營建物價為1,400元/㎡，依據主辦機關104年9月14日中市都廣字第0000000000號文說明於104年8月31日起算逾期，逾期天數8/31～9/11共12日。 逾期違約金金額＝未完成履約部分契約價*0.003*逾期日數0.36*1,400元*0.003*12日＝18元。
合計上開各項金額：407,027元				