

臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度建上字第10號

上訴人 日盛營造股份有限公司
法定代理人 陳燦堂
訴訟代理人 史乃文律師
被上訴人 勞動部勞動力發展署中彰投分署
法定代理人 林淑媛
訴訟代理人 林亮宇律師
王雲玉律師
複代理人 張寶軒律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國108年12月13日臺灣臺中地方法院107年度建字第134號第一審判決提起上訴，本院於109年11月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新台幣372萬9528元，及自本判決確定之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一審及第二審訴訟費用，由上訴人及被上訴人各負擔二分之一。

本判決命被上訴人給付部分，於上訴人以新台幣124萬3176元為上訴人預供擔保後得假執行，但被上訴人如以新台幣372萬9528元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人主張：其於民國103年9月16日標得被上訴人所招標「103年度學員宿舍整建工程」（下稱系爭工程），並簽立工程採購契約書（下稱系爭契約），經雙方就系爭工程前後四次辦理契約變更，而第四次變更後之契約總價為新臺幣（下同）2660萬2465元。依系爭工程之公開招標公告及系爭契約內容，均未提及其須負責向臺中市政府都市發展局（下稱臺中都發局）辦理申請建築物變更使用執照及室內裝修許可之

義務（下簡稱申辦變更使用執照等義務），亦無被上訴人所抗辯系爭契約有行政院公共工程委員會（下稱工程會）公告之「公有建築物施工階段契約約定權責分工表」（下稱系爭權責分工表）適用等情，縱系爭契約價金項目確有編列材料設備試驗費及各項證明文件之費用，但難遽認其依約負有申辦變更使用執照等義務。而系爭工程完工後申辦變更使用執照等義務之人既為被上訴人，有關履約期限應限縮解釋為室內裝潢工程全部完成之期限，而非取得使用執照時，以符合公平及平等原則。又其於系爭工程第一、二階段，因工程延誤而分別遭被上訴人扣罰逾期違約金5萬5721元、18萬7602元、1萬4453元。另其因故雖未能於被上訴人進行第二階段工程第一次複驗時，立即取得驗收紀錄中之「材料及設備保固證明文件與其他證明」（下合稱系爭材料等證明），然其於104年11月19日、105年5月20日已陸續補送水性水泥漆出廠證明書、綠建材標章證明書、6mm矽酸鈣板、半明架沖孔鋁板天花板、明架流明格柵天花板等材料證明予監造單位即韓○坤建築師事務所（下稱韓○坤建築師）。此外，其既不負申辦變更使用執照等義務，縱逾期提出系爭材料等證明，並不影響其他已完成部分之使用，關於違約金計算，自應適用系爭契約第17條第1項第1款但書約定，以該未完成履約部分之契約價金即詳細價目表中之「壹.一.a」及「貳.五.d」部分費用（下合稱系爭未完成履約費用）總金額6萬3563元（計算式：3萬1691元+3萬1872元=6萬3563元），以每日依千分之3、逾期日數355天計算，金額應為6萬7695元（計算式：6萬3563元×0.003×355=6萬7695元，元以下四捨五入），合計系爭工程第二階段逾期違約金僅為26萬9750元（計算式：6萬7695元+18萬7602元+1萬4453元=26萬9750元）。惟被上訴人卻逕以第二次變更契約金額2634萬1465元（註：因違約時，尚未有後續之契約變更）作為計算基準，率認此部分逾期違約金為935萬1220元（計算式：2634萬1465元×0.003×355=935萬1220元），另加計前開其餘逾期違

約金後，合計為955萬3275元。雖被上訴人以系爭契約第17條第4款約定為限，僅對其扣罰契約總價金20%即526萬8293元（2634萬1465元×20%=526萬8293元），然因上開計算基準有誤，是被上訴人多計罰499萬8543元逾期違約金（計算式：526萬8293元－26萬9750元＝499萬8543元），其自得依系爭契約請求被上訴人給付工程款499萬8543元。再者，其已完成系爭契約之主體工程部分，無缺失或減少預定作為學員宿舍之通常效用之情事，縱認其有違約之情形，本件違約金顯屬過高，其得依民法第252條規定請求酌減之，爰依民法第179條之不當得利法律關係請求被上訴人返還。綜上，爰依系爭契約及民法第252條、第179條規定，請求擇一判命被上訴人應給付其499萬8543元本息。（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴）並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付上訴人499萬8543元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。(三)第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。(四)上訴人願供擔保，請准予宣告假執行。

二、被上訴人則以：依工程會108年9月18日工程管字第0000000000號函示及系爭契約第23條第6項約定，系爭工程應有「系爭權責分工表」之適用；且依系爭契約之詳細價目表，亦有將申辦變更使用執照等義務之送審、查驗作業費用編列給付上訴人，故上訴人有申辦變更使用執照等義務甚明。又依系爭契約第15條第1款約定，上訴人施作工項應符合「公共工程施工綱要規範」之相關要求，上訴人卻遲至105年6月22日始補正系爭材料等證明，致使其無法通過驗收而取得消防執照、變更使用執照等，就學員宿舍整體無法使用，造成本國及海外學生之不滿，已貶損其辦理海外職業訓練業務與推行政策之威信及觀感，當非屬系爭契約第17條第1項第1款但書約定之情形。故其依系爭契約第17條第1項第1、2款之約定，以契約總價之千分之3計算逾期違約金，即屬有據。又同條第4項就逾期違約金約定性質為損害賠償預定性違約金，

其總額以契約價金總額20%即526萬8293元為上限，且不計入第18條第8項之賠償責任上限金額內。另韓○坤建築師監造有無疏忽，與上訴人有無工程逾期無關，監造施工前之抽驗工作並不影響上訴人有申辦變更使用執照等義務。另上訴人對於系爭契約所有條款內容是否公平、是否有足夠之負擔能力，本得事先評估、決定是否投標及簽約，不得僅因事後受違約金懲罰，即指摘逾期違約金約款不當，上訴人應舉證該項逾期違約金有何過高而顯失公平之情事等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)第二審訴訟費用由上訴人負擔。(三)如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事項：

- (一)上訴人於103年9月16日以1938萬4211元標得被上訴人招標之系爭工程。
- (二)系爭工程進行中，兩造前後共4次辦理契約變更，即於103年12月24日辦理第一次契約變更，變更後契約總價為2054萬5937元；於104年1月30日辦理第二次契約變更，變更後契約總價為2634萬1465元；於105年6月8日辦理第三次契約變更，變更後之契約總價為2649萬9465元；於105年8月18日辦理第四次變更，變更後契約總價則為2660萬2465元。
- (三)系爭工程於103年9月26日開工後分為二階段工程進行，第一階段工程之完工日應為103年12月25日，上訴人於同月31日竣工，逾期6日，被上訴人扣罰逾期違約金5萬5721元；第二階段之完工應為104年2月15日，上訴人分別於104年2月26日及同年3月6日竣工，被上訴人扣罰逾期違約金18萬7602元及1萬4453元。
- (四)系爭未完成履約費用合計金額為6萬3563元。
- (五)上訴人就系爭工程之系爭材料等證明補正，雙方同意逾期時間為自104年5月6日起至105年5月20日共計355日，並同意以2660萬2465元為辦理系爭工程之結算金額。
- (六)被上訴人於106年9月間辦理結算時，認上訴人未提出系爭材料等證明，及未完成辦理使用執照之逾期違約金935萬1220

元，再加計第二階段逾期完工之違約金18萬7602元及1萬4453元，合計應為955萬3275元，並依系爭工程契約第17條第4項約定以526萬8293元為上限。

(七)上訴人領得系爭工程第一階段工程款1151萬5545元，經被上訴人辦理驗收結算後，扣除逾期違約金扣款526萬8293元，及雙方無爭議之工地負責人未於工地履行職務、勞安缺失、查核缺失未限期回覆改善、工程水電費用等扣款分別為13萬1707元、2萬5000元、8萬元、2萬4000元，合計扣款552萬9000元，僅給付上訴人955萬7920元。

(八)被上訴人於104年9月25日向臺中都發局申請系爭工程之建築物變更使用執照及室內裝修許可，臺中都發局於105年10月7日核准變更及許可。

(九)被上訴人於104年5月5日驗收紀錄第一次（複驗），於驗收經過第二點、(3)載明：「材料及設備保固證明文件與其他證明（出貨/出廠/使用/產品證明/試驗及測試報告/保固/材料證明/進口報單---等），尚有部分未補正；如下說明：1.超耐磨木地板（海島型）。2.天花板（6mm矽酸鈣板）、半明架沖孔鋁板天花板、明架流明格柵天花板。3.油漆-水性水泥漆。4.塑木地板。5.木紋PVC地磚。6.排水系統管材」、第四點：「其他：1.變更使用執照（含室內裝修、消防）尚未掛號亦未取得合格證照。…」（見本院卷第121頁、原審卷第36頁至反面）。

四、兩造爭執之事項：

(一)上訴人依約有無申辦變更使用執照等義務？

(二)上訴人主張依系爭工程契約第17條第1項第1款但書約定，以系爭未完成履約費用6萬3563元計算違約金為6萬7695元，有無理由？抑或應以被上訴人所抗辯系爭契約第二次契約變更總價2634萬1465元計算逾期違約金為依據？

(三)若認被上訴人計算逾期違約金526萬8293元有據，上訴人主張依民法第252條規定，請求酌減逾期違約金，並依民法第179條規定請求返還酌減部分之違約金，有無理由？

01 五、本院得心證之理由：

02 (一)上訴人依約應負申辦變更使用執照等義務：

03 1.參照行政院公共工程委員會108年9月18日工程管字第000000
04 0000號函示說明「…三、機關如使用本會所定工程採購契約
05 範本，已載明按權責分工表辦理之規定；惟機關如未使用本
06 會所定工程採購契約範本，須經各機關將權責分工表納入契
07 約後，始得據以執行…四、前開權責分工表（含各階段工作
08 完成期限）如已納入契約本文或附件時，則屬契約之一部分
09 ，即能據以執行，無須另訂明於其他契約文件。」等語（見
10 原審卷三第157、158頁），並比對系爭契約第23條第6項約
11 定：「機關、廠商、監造單位及專案管理單位之權責分工，
12 除本契約另有規定外，應依工程會發布之最新版『公有建築
13 物施工階段契約約定權責分工表』或『公共工程施工階段契
14 約約定權責分工表』辦理（請自行至工程會網站下載）。」
15 等語（見原審卷一第30頁）及被上訴人所提出之工程採購契
16 約範本條款及內容（見原審卷一第116-132頁），堪認系爭
17 契約約款文字係引用工程採購契約範本為依據，顯見系爭權
18 責分工表自為兩造簽訂系爭契約之一部分。

19 2.又被上訴人辯稱系爭契約價金項目確有編列材料設備試驗費
20 及各項證明文件之費用乙情，既為上訴人所不爭執，可知被
21 上訴人就上訴人取得系爭材料等證明已明列細目同意支付。
22 則依工程會公布施行之「系爭權責分工表」（見原審卷二第
23 329-340頁）所示，使用執照之申請應由承攬廠商負責辦理
24 一節觀之，足認上訴人依約就申辦變更使用執照等負有義務
25 。上訴人主張系爭契約全文固僅就其工程施工約定履約期限
26 ，且未見系爭權責分工表說明及表格附於系爭契約中，難以
27 遽認其依約負有申辦變更使用執照等義務云云，應與系爭契
28 約意旨殊有違背，委無足採。

29 (二)逾期違約金應以系爭契約第二次契約變更總價2634萬1465元
30 計算：

31 1.系爭契約第15條第1項約定：「廠商履約所供應或完成之標

01 的，應符合契約規定，無減少或減失價值或不適於通常或約
02 定使用之瑕疵，且為新品。」復參照系爭契約第1條第12項
03 、第23條第10項約定，材料部分之施工亦應遵循附件之「工
04 程施工規範」，以及工程會頒布之施工綱要規範或內政部營
05 建署建築工程施工綱要規範，是上訴人就其完成之工項認已
06 符合品質保證及國家標準，自應檢附出廠及材質證明等文件
07 以佐證之。而依兩造不爭執事項(五)所示，足認上訴人因遲延
08 補正系爭材料等證明情形，而確有系爭契約第17條第1項所
09 述之遲延履約情形。

10 2. 觀卷附臺市都發局歷次函文可明（見原審卷一第94-99頁）
11 ，可知該局於審查被上訴人申請變更使用執照時，於相關函
12 文中亦多次指明應補正竣工照片、圖說、材料證明等文件，
13 則參照兩造不爭執事項(八)所示，堪認申辦變更使用執照等須
14 檢附齊全完整資料為上訴人所明知，且攸關變更使用執照等
15 取得與否，被上訴人既為公務機關，若未依辦理變更使用執
16 照等，即逕自將系爭工程之主體工程作為學員宿舍之使用，
17 倘日後發生相關公安事故，將有國家賠償之風險，故被上訴
18 人辯稱其須切實依法執行，迨取得變更使用執照後，始得就
19 建物整體使用乙情，乃屬常理。上訴人主張就系爭工程之逾
20 期違約金，應以系爭未完成履約費用6萬3563元作為計算基
21 準，逾期違約金僅為6萬7695元云云，尚乏所據。準此，被
22 上訴人抗辯上訴人逾期補正系爭材料等證明，不屬系爭契約
23 第17條第1項第1款但書「未完成履約之部分不影響其他已完
24 成部分之使用者」乙情，應為可採。

25 3. 基上所述，被上訴人依系爭第17條第1項第1款約定，以第二
26 次變更契約金額2634萬1465元、逾期355日為基準，以每日
27 契約價金總額千分之一計算此部分逾期違約金為935萬1220
28 元，再加計兩造不爭執之逾期違約金18萬7602元及1萬4453
29 元，合計為955萬3275元，復依系爭契約第17條第4款約定以
30 526萬8293元為上限，即屬有據。

31 (三) 上訴人本於系爭契約請求被上訴人給付372萬9528元本息，

為有理由：

1.按民法第252條規定：「約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額」。故約定之違約金苟有過高情事，法院即得依此規定核減至相當之數額，並無應待至債權人請求給付後始得核減之限制。此項核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減（最高法院79年台上字第1612號判例要旨參照）。又違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由之精神及契約神聖與契約嚴守之原則，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束。惟倘當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得參酌一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，依職權減至相當之金額（最高法院102年台上字第1606號判決要旨參照）。

2.經查：

(1)工程會頒佈之工程採購契約範本，其中第17條第(一)、(四)項分別規定：「逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額__‰（由機關於招標時載明比率；未載明者，為1‰）計算逾期違約金……」、「逾期違約金為損害賠償額預定性違約金，其總額（含逾期未改正之違約金）以契約價金總額之__%（由機關於招標時載明，但不得高於20%；未載明者，為20%）為上限，且不計入第18條第8項之賠償責任上限金額內」，有該範本可參（見原審卷一第131頁正反面）。是由上開作為國內公共工程採購契約範本可知，機關於招標時，得斟酌各項因素後，在契約價金20%之範圍內，明定逾期違約金之比率，但不得逾契約價金20%之上限等情，則在系爭契約第17條第4項（見原審卷一第26頁）有關違約金約定已達上限20%之情形下，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，應許上訴人舉證證明系爭違約金之約定過高，而有予以酌減之機會，尚不得僅以系爭違約金之約定，與前揭契約範本規定之上限相符，即認上訴人無請求酌

減之餘地。

(2)兩造既同意逾期日數共計355日，並對第二次變更契約金額為2634萬1465元（見兩造不爭執事項(二)、(五)所示），參以被上訴人亦自承其為公家單位，且系爭工程係作為學員宿舍之用等情，縱然對於被上訴人之學員宿舍管理使用有不便之處，然被上訴人亦未能舉證證明其於上訴人遲延完工之期間遭受具體之重大損害或其餘人力或物力等經濟上之支出，且被上訴人非交易或營利事業單位，即上訴人如期完工亦無其他商業利益可得期待，被上訴人亦坦言無法證明因上訴人遲延給付受有何積極及消極之損失（見本院卷第305頁），反觀上訴人，若依契約之約定，每日以第二次變更契約金額總價2634萬1465元之千分之一計算之違約金，其金額高達2萬341元（小數點後四捨五入），且以被上訴人實際扣罰逾期違約金526萬8293元，占系爭契約價金總額之20%，其所受之損失可謂至深且重，本院審酌前開情節，及被上訴人為公家單位，損失難以量化及上訴人於本院陳明如應依計算遲延利息年息百分之五計算違約金乙情（見本院卷第304頁），認系爭工程之逾期違約金應核減為128萬0989元（計算式：2634萬1465元 $\times$ 0.05 $\times$ 355 $\div$ 365=128萬0989元，小數點後四捨五入）為適當，再加計兩造所不爭執第一階段期違約金5萬5721元、第二階段逾期違約金18萬7602元及1萬4453元（見兩造不爭執事項(三)、(七)所示），上訴人應賠償被上訴人之違約金合計共153萬8765元（計算式：128萬0989元+5萬5721元+18萬7602元+1萬4453元=153萬8765元）。

3.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。又約定之違約金過高者，除出於債務人之自由意思，已任意給付，可認為債務人自願依約履行，不容其請求返還外，法院仍得依民法第252條規定，酌減至相當之數額；且於法院為核減後，債務人就該核減部分之數額，因原給付之法律上原因已不存在，自得依不當得利法律關係

請求債權人返還（最高法院104年度台上字第1171號、105年度台上字第289號判決意旨參照）。經查：

(1) 依兩造不爭執事項(七)所示，被上訴人就系爭工程合計扣款552萬9000元後，僅給付上訴人955萬7920元，足見被上訴人已將上開應給付上訴人之工程款移作其交付之系爭違約金，且系爭違約金係被上訴人自工程款中扣除，非出於上訴人之自由意思任意給付，則依前揭說明，系爭違約金既經本院認定有過高情事，而應予酌減，則上訴人依不當得利法律關係請求被上訴人返還酌減部分之數額，自屬有據，應為可採。

(2) 又被上訴人得收取逾期違約金應酌減為153萬8765元，業經本院認定如前，然被上訴人已自系爭契約之工程款中扣抵526萬8293元之違約金，超過之372萬9528元（計算式：526萬8293元－153萬8765元＝372萬9528元）即屬無法律上之原因而受有利益，致上訴人受有損害，則上訴人請求被上訴人返還372萬9528元部分，即屬有據，應堪可採。

4. 末按當事人約定之違約金過高，經法院酌減至相當之數額而為判決確定者，就該酌減之數額以外部分，如債權人先為預扣，因該部分非出於債務人之自由意思而被扣款，債務人自得依不當得利法律關係請求債權人給付。此項給付請求權，應認於法院判決確定時，其請求權始告發生，並於斯時屆其清償期，方符酌減違約金所生形成力之原意（最高法院108年台上字第369號判決要旨參照）。查本院依民法第252條規定審酌結果認系爭違約金過高而予酌減，上訴人得依民法第179條之規定，請求被上訴人返還該酌減後之數額即372萬9528元，依上說明，上訴人之此項返還請求權，於本判決確定時發生，並於斯時屆其清償期，被上訴人於本判決確定翌日起始負其給付遲延之責任。是以，上訴人請求被上訴人返還372萬9528元部分，應自本判決確定之翌日起，加計法定遲延利息，亦屬有據，應為可採。

六、綜上所述，上訴人本於系爭契約之法律關係，請求被上訴人給付372萬9528元，及自本判決確定之翌日起至清償日止，

按年息百分之五計算之利息，為有理由，應予准許，逾此所為請求，為無理由，應予駁回。又上訴人勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保為准、免假執行之宣告，經核於法並無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至於上訴人敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第二項所示，並依聲請為附條件之准、免假執行之宣告。至上訴人請求不應准許部分，原審為其敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核於法並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之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，爰不逐一論列，併此敘明。

八、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450條、第449條第1項、第79條、第463條、第390條第2項、第392條，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 12 月 9 日
工 程 法 庭 審 判 長 法 官 楊 熾 光
法 官 莊 宇 馨
法 官 郭 玄 義

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十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四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。

書記官 劉雅玲

中 華 民 國 109 年 12 月 9 日

