臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度建再字第1號

再審原告　宏展營造工程有限公司
法定代理人　黃正仁
再審原告　佳翰營造有限公司
法定代理人　廖永煌
共　同
訴訟代理人　李鳴翺律師
　　林雅儒律師
複代理人　李涵律師
再審被告　內政部土地重劃工程處
法定代理人　李舜民
訴訟代理人　陳大俊律師

上列當事人間返還工程款等事件，再審原告對於中華民國107年8月28日本院105年度建上字第31號確定判決提起再審，經最高法院裁定（109年度台聲字第458號）移送前來，本院判決如下：

主　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

一、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起；前項期間自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算，民事訴訟法第500條第1項、第2項定有明文；又移送訴訟之裁定確定時，視為該訴訟自始即繫屬於受移送之法院。查本院105年度建上字第31號返還工程款等事件判決再審原告敗訴後，再審原告對之提起第三審上訴，經最高法院於民國108年7月3日以108年度台上字第112號裁定駁回再審原告上訴確定，前開裁定於108年7月16日送達再審原告，有送達證書在卷可稽（見最高法院108年度台上字第112號卷第191、193頁），再審原告於108年8月12日就本院105年度建上字第31號判決（下稱原確定判決）、最高法院108年度台上字第112號裁定（下稱

原確定裁定）併同向最高法院提起再審之訴，有民事再審聲請狀附卷可佐（見最高法院109年度台聲字第458號卷第9頁），嗣經最高法院於109年3月19日以109年度台聲字第458號裁定將原確定判決之再審部分移送本院，視為該訴訟自始即繫屬於受移送之法院，而未逾30日之不變期間，合先敘明。

二、再審原告本於民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由提起再審之訴，主張：

㈠採購契約履約期限為：非植栽工程及植栽工程之廠商（指再審原告）應於決標日起40個日曆天內開工，並於開工日起450日曆天內完成非植栽工程及植栽工程之種植。竣工驗收合格之日起植栽養護2年。系爭工程開工日期95年12月10日、預定完工日期97年6月5日，工程至97年6月19日止，已完成100%，系爭植栽工程特性是種栽完成立即進入養護，故97年6月19日是竣工查驗合格之日，即為養護始日，再審原告依約僅付2年養護責任如工程之保固期，是養護期計價項目之起算日，應於97年6月19日起計，方為正確。再審被告已自認系爭契約，並無延長養護期間之約定，上開期日之計算，契約文字業已表示當事人真意，原確定判決竟別事探求，顯違反民法總則第五章關於期日及期間之規定。又原確定判決未命兩造就鑑定報告作辯論，令當事人有陳述意見機會，或命鑑定人到庭說明，亦有違民事訴訟法第288條第2項規定。

㈡原確定判決認施工規範7.5第2項規定，系爭工程養護期間2年雖為固定期間，然再審原告若養護不力，經再審被告通知改善而拖延辦理，該改善期間再審原告得不計入養護期間。系爭工程養護期間之7次養護及驗收，所致延期及不計養護期情形，業有再審被告提出之兩造往來函文照片、照片、查驗紀錄表，現場會勘記錄影本為證（見原一審卷二第20至99頁）云云。然查，細繹一審卷二第20至99頁（即原證12至原證48），其中尚包含與植栽養護無涉之工程保固缺失改善，如原證16、17、18、21（一審卷二第28至35、40頁）或里辦公處要求增設遊樂設施、取締民眾種菜等非屬再審原告養護

範圍，如原證26（一審卷二第58、59頁），是原確定判決執上開與植栽養護工作無涉之缺失改善通知函，認定再審原告養護不力，且經再審被告通知改善而拖延辦理，進而認定該改善期間再審被告得不計入養護期間，顯與最高法院84年度台上字第1996號、81年度台上字第1197號民事裁判所闡釋不得違背證據法則有所違反，自已構成民事訴訟法第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤之再審事由。

㈡原確定判決謂再審被告於系爭工程98年12月2日驗收合格後，即於98年12月10日檢附養護缺失照片發函宏展公司，要求改善養護缺失，並依施工規範規定提出養護及保固計畫；嗣先後發函促請宏展公司申請養護查驗，以利查驗；且於養護期間或因民眾陳情雜草叢生，或因工程現場會勘列明植栽枯死等缺失，而發函要求宏展公司改善，且依上開函文所附之現場照片所示（見原審卷二第21至24、45至47、74至79頁），再審原告任令公園及綠帶雜草叢生的情形非輕，再審被告發函要求改善，並無吹毛求疵刁難之舉，然再審原告遲未能改善遵期完成每3個月一次之養護驗收，導致驗收遲延，依施工規範7.5規定，再審原告遲延改善、遲延申請驗收之期日，自不得計入養護期日云云。然查：①再審被告固有於98年12月10日檢附養護缺失照片發函再審原告，要求改善養護缺失，並依施工規範規定提出養護及保固計畫（詳一審卷二第21至24頁），然參諸一審原證14（詳一審卷二第26頁），再審原告於99年3月11日即報請再審被告辦理第一期植栽養護查驗，與契約約定竣工驗收合格（98.12.2）後三個月報請植栽養護查驗，尚屬相符，自難認有施工規範7.5第2項規定所指「拖延不予辦理」之情事，是原確定判決認再審原告遲延改善，顯與證據法則不符。②原確定判決上開認定所指原審卷二第21至24頁照片、原審卷二第45至47頁照片、原審卷二第74至79頁照片，分別為第一期、第二期及第三期之植栽養護缺失通知，而再審原告接獲通知均有進行缺失改善，原確定判決將分列第一期、第二期及第三期之植栽養護缺失

通知混為一談，而謂再審原告任令公園及綠帶雜草叢生，遲未能改善遵期完成，亦顯然與證據法則不符。㈢再審被告於98年12月10日檢附養護缺失照片發函再審原告，要求改善養護缺失（詳一審卷二第21至24頁），而再審原告於99年3月11日即報請再審被告辦理第一期植栽養護查驗（詳一審卷二第26頁），與契約約定竣工驗收合格（98.12.2）後三個月報請植栽養護查驗，尚屬相符，然參諸原證15再審被告於99年5月11日查驗合格，此期間計2個月顯非可歸責於再審原告之事由所致，是原確定判決將此期間亦認定屬再審原告遲延改善所致，更顯與證據法則不符等語。

㈣聲明求為：1.原確定判決應予廢棄。2.上開廢棄部分，【本訴部分：】⑴原確定判決不利於再審原告部分廢棄。⑵前開廢棄部分，再審被告在第一審之訴駁回。【反訴部分：】1.原確定判決廢棄。2.前開廢棄部分，再審被告應給付再審原告新台幣（下同）963萬2500元暨自102年1月22日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

三、再審被告則以：按民法第120條至第123條固有關於期間計算之規定。但本件訟爭法律關係依據兩造間承攬契約之約定，就養護期間尚有因遲延改善而不計入養護期日之特別約定，故計算上開養護期間是否屆滿，自不能僅依民法關於期間曆法規定計算之。原確定判決以101年8月14日之養護期滿驗收日期為工程計價標準，並無違反民法關於期間規定甚明。本件再審原告之主張無視兩造間契約之特別約定，徒以民法之期間計算規定指摘原確定判決適用法規不當云云，顯無理由等語，資為抗辯，並聲明：再審之訴駁回。

四、按判決適用法規顯有錯誤者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服，民事訴訟法第496條第1項第1 款定有明文。所謂適用法規顯有錯誤者，係指確定判決所適用之法規顯然不合於法律規定，或與司法院現尚有效及大法官會議之解釋，或最高法院尚有效之判例顯然違反，及確定判決消極的不適用法規，顯然影響裁判者而言（最高法院60年台再字第170

號裁判及司法院大法官會議釋字第177號解釋參照）。又取捨證據、認定事實，原屬法院之職權；縱法院漏未斟酌證據及認定事實錯誤，亦無適用法規顯有錯誤情形可言（最高法院63年台上字第880號裁判意旨參照）。經查：

㈠原確定判決事實及理由欄乙、實體部分：伍、本院得心證之理由㈱本訴部分載明：【…二、…㈠…⑴依系爭契約第7條第1項第1款規定，系爭工程為植栽工程，應自竣工驗收合格之日起植栽養護2年，而本件工程包含系爭工程與非植栽工程之全部工程竣工驗收合格日為98年12月2日，則系爭工程養護期間自應自98年12月2日起算2年。⑵按施工規範9.1第1項規定：「全部種植工程完工驗收合格後次日起每3個月由廠商報請機關辦理植栽養護期查驗，共計8次。歷次查驗之標準均應符合契約圖說及本規範規定。」；又按施工規範7.5第2項規定：「若工程司認為廠商之養護工作不符要求或不完善時，得隨時通知廠商改善，廠商應即照辦。若拖延不予辦理時，以不計養護期及不予驗收處分，直至廠商改善工程司認可，方予計算養護期，或予以驗收。」，依前揭規定，系爭工程養護期間2年雖為固定期間，然被上訴人（即再審原告）若養護不力，經上訴人（即再審被告）通知改善而拖延辦理，該改善期間被上訴人得不計入養護期間。經查：①系爭工程養護期間之7次查驗及驗收，所致延期及不計養護期情形，業有上訴人提出兩造往來函文、照片、查驗紀錄表、現場會勘紀錄影本為證（見原審卷二第20至99頁）。又系爭工程之第8次養護期滿驗收日為101年8月14日，亦有上訴人提出之函文及驗收紀錄影本為證（見原審卷一第39至51頁）。②本院審酌上訴人於系爭工程98年12月2日驗收合格後，即於98年12月10日檢附養護缺失照片發函宏展公司，要求改善養護缺失，並依施工規範規定提出養護及保固計畫；嗣先後發函促請宏展公司申請養護查驗，以利查驗；且於養護期間或因民眾陳情雜草叢生，或因全工程現場會勘列明植栽枯死等缺失，而發函要求宏展公司改善，且依上開函文所附

之現場照片所示（見原審卷二第21至24、45至47、74至79頁），被上訴人任令公園及綠帶雜草叢生的情形非輕，上訴人發函要求改善，並無吹毛求疵刁難之舉，然被上訴人遲未能改善而遵期完成每3個月一次之養護驗收，導致驗收遲延，依施工規範7.5規定，自被上訴人遲延改善、遲延申請驗收之期日，自不得計入養護期日。③又上訴人於原定2年養護期間屆滿日即100年12月2日前之100年11月23日發函宏展公司，表明因宏展公司養護不力，遲延辦理改善及查驗，導致於100年10月才完成第5次查驗，並告知100年12月將進行第6次查驗，第7、8次養護查驗預計至101年6月2日，請宏展公司依規定辦理查驗等情（見原審卷二第91頁）；嗣上訴人於101年6月18日通知宏展公司預定於101年6月28日開始進行養護期滿驗收，然宏展公司於101年6月28日發函上訴人表明因二次颱風雨水旺盛，導致雜草生長快速無法有效查驗植栽數量，需再次清理拔草，故申請展延驗收期日並自負增加之養護費用，故上訴人始改於101年7月20日起至同年8月2日止進行養護期滿驗收等情（見原審卷二第97至99頁），更足徵被上訴人延遲依系爭契約所應履行8次養護查驗義務，故上訴人主張被上訴人延遲改善、查驗之時間不計入養護期間，養護期間於101年6月2日始屆滿，並以第8次驗收紀錄即101年8月14日養護期滿驗收紀錄做為系爭工程計價標準，即應採認。…⑸…，依系爭契約第7條第1項第1款規定，系爭工程為植栽工程，應自「竣工驗收合格之日」起算植栽養護期間，縱使上訴人有遲延驗收全部工程之情形，仍應以全部工程「竣工驗收合格日」為2年養護期間之起算日，被上訴人以上訴人遲延驗收全部工程而主張以其竣工日97年6月19日起算養護期間，顯屬無據，不足採信。況上訴人就全部工程於97年申報竣工，然因人行步道磚「材料不符契約規範」之爭議，經上訴人請示上級機關是否得以減價收受獲准後，於97年10月24日發函准予減價收受，並於97年11月3日發函通知被上訴人提送竣工報告表、竣工圖與結算明細表以便定期初驗

，再於97年12月2日初驗，並於98年12月2日驗收合格等情，業為兩造所不爭，並有上訴人提出之工程竣工計價單、往來函文、會議紀錄、內部簽呈等影本為證（見原審卷三第285至303頁），並經本院102年度建上字第38號確定判決認定該材料不符爭議應屬可歸責於被上訴人之違約行為，此有該判決書在卷足參（見本院卷二第254至262頁），故被上訴人主張上訴人遲延驗收全部工程，應以第2次查驗紀錄為計價標準等情，亦不足採信。…㈡…⑶…①鑑定報告雖認為：「檸檬草、香菇草、變種繁星花、鼠尾草、紫蘇、黃花瑪格麗特、金葉薯、繁星花、日日春、白花瑪格麗特、圓葉洋莧、紫娟莧、紅莧草、觀葉天竺葵，紫葉薯」等15項屬生命周期未滿2年之植栽云云。惟查：檸檬草（香茅），香菇草（即銅錢草）、變種繁星花、鼠尾草、黃花瑪格麗特、金葉薯、繁星花、日日春、白花瑪格麗特、圓葉洋莧、紫娟莧、紅莧草、觀葉天竺葵、紫葉薯等14項，均為多年生植物，此有上訴人提出之文獻資料及網路資料在卷足參（見原審卷三第183至201頁），故鑑定報告前揭鑑定意見與事實不符，不足採信。又被上訴人曾於101年7月間，委託前揭鑑定單位，就系爭植栽項目辦理判別說明，此有宏展公司函文、鑑定單位101年7月15日函文及其附件附卷足參（見原審卷二第184至195頁）。本院審酌同一鑑定單位之前揭判別說明附表，關於變種繁星花、鼠尾草、繁星花、圓葉洋莧、紫娟莧、紅莧草、紫葉薯，均記載為「多年生草本」，與本件鑑定報告認定不同，足認該鑑定單位之認定前後判斷矛盾，尚難遽信，故本件除紫蘇為一年生草本植物外，其餘14項植物仍屬多年生植物應甚明確，鑑定報告前揭認定不足採信。同理，鑑定報告所認定除紫蘇外之前揭14種植物，無法在養護期間存活2年，亦不足採信】等語（見原確定判決第22頁第20列至第24項第14列、第27頁第18列至第28頁第8列、第29頁第20列至第30頁第13列，原確定判決影本附於最高法院109年度台聲字第458號卷第27頁至第67頁）。可見原確定判決業就認定系

爭工程養護期間應自竣工驗收合格日98年12月2日起算2年養護期間，養護期滿日原應為100年12月2日，惟依系爭契約再審原告於養護期間應履行8次養護查驗義務，因再審原告屢有延遲改善、遲延申請查驗，有6個月不計入養護期間，故養護期間於101年6月2日始屆滿，並應以第8次驗收紀錄即101年8月14日養護期滿驗收紀錄做為系爭工程計價標準等節及鑑定報告不可採之理由，一一詳加說明。原確定判決此部分之認定，屬原確定判決取捨證據、認定事實之職權行使，並無何違反民法總則第五章關於期日及期間之規定、民事訴訟法第288條第2項規定、違背最高法院84年度台上字第1996號、81年度台上字第1197號民事裁判意旨及證據法則之情形，再審原告以此指摘原確定判決認定不當，顯係就原確定判決認定事實、證據取捨之當否為爭執，揆諸前開之判例意旨及說明，此非適用法規顯有錯誤情形之範疇，再審原告據此主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款規定之再審事由，自無可採。

㈡基上，再審原告以原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由提起本件再審之訴，為無理由。另再審原告依民事訴訟法第496條第1項第2款之再審事由，及於109年5月20日提出民事補充再審理由狀，追加主張原確定判決尚有民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由部分，經本院另以裁定駁回之，併此敘明。

五、綜上所述，再審原告以原確定判決適用法規顯有錯誤為由，提起本件再審之訴，核與民事訴訟法第496條第1項第1款所定再審事由並不相符，其所提再審之訴，自屬顯無理由，爰依同法第502條第2項之規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回本件再審之訴。

六、據上論結，本件再審之訴顯無理由，依民事訴訟法第502條第2項、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　28　　日

工程法庭　審判長法　官　蔡秉宸

法　官　許旭聖

法　官　王重吉

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。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

書記官　王麗珍

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　28　　日