

臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度建上更一字第4號

上訴人即附

帶被上訴人 松竹營造有限公司

法定代理人 李松竹

訴訟代理人 張秉正律師

複代理人 洪珮瑜律師

被上訴人即

附帶上訴人 花蓮縣政府

法定代理人 徐榛蔚

訴訟代理人 余道明律師

上列當事人間請求給付工程管理費等事件，上訴人對於中華民國106年8月22日臺灣花蓮地方法院104年度建字第24號第一審判決提起上訴，被上訴人為附帶上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於民國110年7月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、關於松竹營造有限公司上訴部分：

(一)原判決關於駁回松竹營造有限公司後開一、(二)項之訴部分(不含確定部分)，及該部假執行之聲請，並訴訟費用之裁判均廢棄。

(二)花蓮縣政府應再給付松竹營造有限公司新臺幣146萬4,477元，及自民國105年1月27日起迄清償日止，按年息5%計算之利息。

(三)松竹營造有限公司其餘上訴駁回。

(四)除確定部分外，歷審訴訟費用由花蓮縣政府負擔67%，餘由松竹營造有限公司負擔。

(五)本判決一、(二)項所命再給付部分，於松竹營造有限公司以新臺幣48萬8,159元為花蓮縣政府預供擔保後得假執行，但花蓮縣政府如於假執行程序實施前，以新臺幣146萬4,477元，為松竹營造有限公司預供擔保，則得免為假執行。

二、關於花蓮縣政府附帶上訴部分：

(一)附帶上訴駁回。

01 (二)附帶上訴費用由花蓮縣政府負擔。

02 事實及理由

03 壹、程序事項

04 (一)上訴人即附帶上訴被上訴人松竹營造有限公司(下稱上訴人)

05 原起訴請求被上訴人即附帶上訴上訴人花蓮縣政府(下稱被
06 上訴人)應給付新臺幣(下同)598萬7,848元，嗣上訴人請求
07 金額迭有減縮，核屬民事訴訟法第255條第1項第3款減縮應
08 受判決事項之聲明，依同法第446條第1項規定，應予准許。

09 (二)本院審理範圍

10 上訴人原起訴主張：伊標得被上訴人辦理之「南北濱親海計
11 畫—海岸地景公園第二期工程」(下稱系爭工程)，於民國10
12 0年12月27日簽訂承攬契約(下稱系爭契約)，原訂工期150日
13 曆天，嗣因：(一)變更設計延展履約期間100日，(二)因不可歸
14 責上訴人之事由，展延或不(免)計工期共延長履約期間207
15 日；以上延展工期共307日，致上訴人增加必要費用之支出
16 ，爰依系爭契約第12條第2項、第20條第10項、民法第227條
17 之2第1項情事變更，請求給付；(三)另被上訴人不當溢扣23萬
18 4,044元工程款，依不當得利規定請求返還。為此，於原審
19 原起訴請求被上訴人應給付598萬7,848元本息等語。經原審
20 就上開(二)之其中展延18日所生必要費用，判命被上訴人應給
21 付19萬7,468元，並駁回上訴人其餘之訴，上訴人就駁回部
22 分提起上訴，經減縮後，於本院前審請求被上訴人應再給付
23 321萬119元，被上訴人則僅就原審判命給付金額超過12萬67
24 5元部分提起附帶上訴(本院106年度建上字第13號卷《下稱
25 前審卷》第115、149頁)。經本院前審就上開(二)、(三)部分，
26 判命被上訴人應再給付221萬2,339元，並駁回上訴人其餘上
27 訴及被上訴人之附帶上訴，被上訴人不服提起第三審上訴，
28 惟上訴人就其被駁回部分，因不得上訴而確定。從而，本院
29 前審駁回上訴人其餘請求部分(含上開(一)變更設計延長100日
30 工期所生必要費用)及原審就上開(二)判命被上訴人給付12萬
31 675元部分，均因兩造未提起上訴而確定，非本院審理範圍

01 ，本院自僅就上訴人請求上開(二)展延207日工期所生費用及
02 (三)溢扣23萬4,044元工程款部分予以審理，合先敘明。

03 貳、實體事項

04 一、上訴人主張略以：伊標得被上訴人辦理之系爭工程，原約定
05 工期150日，預定101年7月30日完工，嗣因展延工期18日、
06 停工101日、不計工期83日、春節免計工期5日等不可歸責於
07 伊之事由，延誤完工日期，致伊增加施工工期共計207日(以
08 下亦稱系爭207日工期)。兩造係約定依原定工期據以計算系
09 爭契約詳細價目表中所列如附表一所示工程品質管制作業費
10 、承包商管理及利潤費、工程營造綜合保險費、營業稅(以
11 下合稱附表一所示項目)等間接工程費用，系爭契約第20條
12 第10項前段復約定：因非可歸責於廠商之情形，機關通知廠
13 商部分或全部暫停執行，得補償廠商因此而增加之必要費用
14 。細觀該約款之真意應係廠商若無可歸責之事由致工期延長
15 ，因而增加成本支出，得請求機關補償，而無區別展延工期
16 、不(免)計工期或停工之意，則系爭工程既因不可歸責於伊
17 之事由增加系爭207日工期，被上訴人自應依上開約定，按
18 比例補償伊就附表一所示項目之必要費用支出共計205萬5,0
19 88元。另被上訴人以伊未施作「客花土142立方米」(以下亦
20 稱系爭客花土)工項為由，對伊扣款23萬4,044元，與系爭工
21 程結算詳細表記載伊已實作該部分工項之內容不合，被上訴
22 人所提出未施作客花土之照片相當模糊，未能清楚辨識是否
23 施作或確為系爭工程應施作之位置；被上訴人迄未提出任何
24 證明伊未施作系爭客花土之證據，伊得請求被上訴人返還該
25 扣款。以上共計為228萬9,132元(扣除原審判命被上訴人應
26 給付12萬675元，被上訴人未提起上訴之已確定部分)等情
27 。爰依系爭契約第12條第2項、第20條第10項、民法第227條
28 之2第1項情事變更規定，就系爭207日工期部分請求給付必
29 要費用之補償，另依不當得利法律關係，請求返還前開不當
30 扣款。為此，求命上訴人給付228萬9,132元，及自起訴狀繕
31 本送達翌日即105年1月27日起至清償日止，按年息5%計算利

息之判決（非本院審理範圍部分，不予贅述，下同）。

二、被上訴人抗辯意旨略以：(一)上訴人未能舉證證明其於停工101日、不計工期83日、春節免計工期5日部分，有支出附表一所示項目等間接工程費，自不得請求該等費用。(二)原審判命其給付之18日展延工期，其中101年3月16、18、19、20、21日及同年4月1、2日等7日，上訴人均未到場施工，亦不得請求該部分之間接工程費。(三)上訴人確實未施作系爭客花土部分工項，有未施作之相片可證，上訴人僅以工程結算書內之書面資料為證明，未提出施作之證據反駁，實難令人信服，伊自得依約扣款23萬4,044元，上訴人不得請求返還等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴人之訴駁回。

三、經原審就上訴人主張展延系爭207日工期之其中18日，判命被上訴人應給付必要費用19萬7,468元，並駁回上訴人其餘請求，上訴人不服提起上訴，於本院聲明：原判決(不含確定部分)不利上訴人部分廢棄；被上訴人應再給付221萬2,339元本息，被上訴人則答辯聲明：上訴人之上訴駁回。另被上訴人則就原審判命給付超過12萬675元部分提起附帶上訴(前審卷第115頁)，並附帶上訴聲明：原判決命被上訴人給付金額超過12萬675元本息部分廢棄；前開廢棄部分，上訴人在第一審之訴駁回。上訴人就附帶上訴答辯聲明：附帶上訴駁回。

四、兩造爭執及不爭執事項(見本院卷第217頁至第221頁，並由本院依卷證資料及判決格式而為修正)：

甲、兩造不爭執事項：

(一)上訴人標得被上訴人「南北濱親海計畫－海岸地景公園第二期」工程(即系爭工程)，兩造於100年12月27日簽訂花蓮縣政府工程契約(即系爭契約)，履約情形如下(原審卷一第12頁至第45頁)：

1. 於101年3月1日開工。
2. 實際竣工日期102年6月6日。
3. 驗收合格日期：103年2月24日。

01 4.契約約定金額：25,180,000元，結算總價：25,083,836元。
02 (原審卷一第45頁，原審卷二第69頁)。

03 5.工作地點：花蓮市南濱公園(原審卷二第58頁)

04 6.監造公司：創源技術顧問有限公司(以下稱創源公司)

05 (二)系爭工程工期展延所生補償費用相關部分：

06 1.系爭工程因不可歸責於上訴人，且經被上訴人同意暫停執行
07 (停工)或核定展延工期、不(免)計工期，展延事由及天數
08 如附表二所示(前審卷第99頁)。

09 2.上訴人請求補償附表二編號3、6共100日展延所生之必要費
10 用，經本院前審駁回後，上訴人因未達上訴門檻不得提起上
11 訴而確定。

12 3.附表二編號1之展延工期18日，除101年3月16、18、19、20
13 、21日、4月1、2日共7日外，被上訴人同意上訴人得請求其
14 餘11日增加之必要費用120,675元，此部分並經原審判決確
15 定(前審卷第118頁)。

16 4.本院前審卷第80頁至第82頁之詳細價目表為系爭工程契約之
17 一部，並有如附表一之約定。

18 5.被上訴人101年8月13日府建計字第1010139061號函文通知上
19 訴人略以：經創源公司審查符合契約第7條第3項規定，同意
20 自101年7月20日起停工，惟請督促廠商於停工期間仍應派員
21 將工區範圍環境整理清潔及維護工地安全事宜(原審卷一第
22 47頁)。

23 (三)有關上訴人請求返還溢扣款項部分：

24 1.被上訴人於結算時，減價並計違約金共扣款438,612元，其
25 原因及項目包括：

26 (1)因「台北草及植栽部分驗收複驗」瑕疵，扣款金額204,56
27 8元(減價金額29,224元、違約金175,344元)，且此部分
28 上訴人不爭執(原審卷一第56至57頁、前審卷第75頁正反
29 面、第103頁、第133頁)。

30 (2)因「未於植栽區施作應施作之142立方公尺客花土」之瑕
31 疵，扣款違約金234,044元(註：此部分上訴人爭執)。

01 2.系爭工程之「客花土」工項，原約定施作數量為322立方公
02 尺，第一次變更改為365立方公尺，第二次即最後一次變更
03 則再改為142立方公尺(見外放之最高法院證物編號1卷《下
04 稱證物卷》第5頁)。

05 3.系爭工程於102年6月6日完工後，經被上訴人於102年7月23
06 日、102年9月11日、102年10月25日及103年2月24日進行現
07 場驗收，上開驗收紀錄均未記載系爭工程有「未於植栽區施
08 作應施作之142立方公尺客花土」之瑕疵(前審卷第86頁至第
09 93頁)。

10 4.上訴人所提出之102年6月6日「工程結算詳細表」，結算項
11 目包括「客花土142立方公尺」，其中並有創源公司蓋印(前
12 審卷第83頁)。

13 5.系爭工程因驗收複驗瑕疵爭議，經委請創源公司協助處理，
14 創源公司認驗收不符之項目並未包括「未於植栽區施作應施
15 作之142立方公尺客花土」之瑕疵(原審卷一第133頁至第138
16 頁)。

17 (四)兩造對於卷附證據之形式上真正均不爭執。

18 乙、兩造爭執之事項：

19 (一)附表二編號1、2、4、5所示共計207日工期延展部分(即系爭
20 207日工期)：

21 1.上訴人得否依系爭契約第12條第2項、第20條第10項約定，
22 請求給付附表一所示項目之補償？

23 2.承上，如認上訴人得依上開約定請求補償，則上訴人主張逕
24 依附表一所示項目之單價，按原訂工期與展延工期比例請求
25 ，有無理由？

26 3.上訴人主張依民法第227條之2第1項，請求就附表一所示項
27 目，增加給付金額205萬5,088元(計算式：221萬2,339元《
28 於本院聲明被上訴人應再給付金額》+19萬7,468元《原審判
29 命被上訴人給付金額》-23萬4,044元《客花土溢扣款》-
30 12萬675元《原審確定部分》)，有無理由？

31 (二)系爭工程是否有「未於植栽區施作應施作之142立方公尺客

01 「花土」之瑕疵？

02 五、本院之判斷

03 (一)上訴人就系爭207日工期之延宕，得依系爭契約第20條第10
04 項約定，請求被上訴人給付142萬7,901元。

05 1.按因非可歸責於廠商之情形，機關通知廠商部分或全部暫停
06 執行，得補償廠商因此而增加之必要費用（系爭契約第20條
07 第10項，原審卷一第42頁）。又除另有規定外，廠商應投保
08 營造綜合保險，保險期間自開工日起，至驗收合格日止。因
09 可歸責於機關之事由致須延長履約期限，或因契約變更追加
10 工程須展延履約期限者，得依契約原訂保費比例加價辦理（
11 系爭契約第12條第2項，原審卷一第33頁）。另契約履約期
12 間，有下列情形之一，確非可歸責於廠商，並影響進度網圖
13 要徑作業之進行，而需展延工期者，廠商應於事故發生或消
14 失後，檢具事證，儘速以書面向機關申請展延工期，機關得
15 審酌其情形後，以書面同意延長履約期限，不計算逾期違約
16 金：(1)發生契約規定不可抗力之事故。(2)因天候影響無法施
17 工。(3)機關要求全部或部分停工。(4)因辦理變更設計或增加
18 工程數量或項目。(5)機關應辦事項未及時辦妥。(6)由機關自
19 辦或機關之其他廠商承包契約相關工程之延誤而影響履約進
20 度者。(7)其他非可歸責於廠商之情形，經機關認定者(系爭
21 契約第7條第3項，原審卷一第18頁)。

22 2.系爭207日工期之遲延皆不可歸責上訴人，且經被上訴人同
23 意暫停執行(停工)或核定展延工期、不(免)計工期，乃兩造
24 所不爭執(見不爭執事項(二)1.)。參之附表二所示函文內容，
25 可知系爭207日工期之延宕，除不可歸責於上訴人外，皆因
26 系爭工程有全部或部分無法施工之情形，經監造創源公司審
27 查後，認符合系爭契約第7條第3項規定，報請被上訴人核定
28 展延工期。故被上訴人函文中所載同意暫停執行(停工)、核
29 定展延工期、不(免)計工期，用語雖有不同，然既皆依據系
30 爭契約第7條約定所為核定，且所稱「停工」、「暫停執行
31」、「不(免)計工期」，實則即為停止全部或一部工程之執

行，與系爭契約第7條第3項展延工期互為因果；參以系爭契約第20條第10項約定全部或一部停工之原因，並未區分「停工」、「暫停執行」、「不(免)計工期」或「展延工期」，故依當事人真意，系爭207日工期仍應評價俱為被上訴人通知上訴人全部或部分停止施工所致工期延宕。從而，上訴人如因而增加必要費用（包含保險費），自得依系爭契約第20條第10項向被上訴人請求補償。

3. 附表一所示項目，得認俱屬系爭契約第20條第10項之必要費用。

(1) 關於附表一編號1「工程品質管制作業費」、編號2「承包商管理及利潤費」部分：

① 依系爭契約第9條(施工管理)、第11條(工程品質)約定，及第11條第10項所稱「公共工程施工品質管理作業要點」(下稱作業要點)，合併觀察，可知：

(甲) 契約施工期間，自工程申報開工日起，廠商至少須指派4人常駐工地執行職務。(其中)第2人為經受訓合格之品管人員1員常駐工地執行工地品管職務，且須依被上訴人指定方式與處所「每日」簽到退4次執行管考，並於每週機關召開之工程督導會議全部出席報告所執掌之工作內容與執行情形，上訴人員工之管理、給養、福利、衛生與安全等，均由上訴人負責(參系爭契約第9條第1項第2款序文、第6目、同條項第3款《系爭契約誤載為第2款》，原審卷一第19、20頁)。而第9條第1項第2款所稱品管人員，除負責工地管理外，尚需負責工程品質之控管提升(第9條第1項第2款、11條第5項，原審卷一第19、31頁)。

(乙) 從上開品管人員須「常駐」工地執行工地品管職務，且須依被上訴人指定方式與處所「每日」簽到退4次執行管考乙節可知，上訴人自系爭工程開工至驗收止，均應僱傭品管人員，且品管人員之僱傭不可能因展延工期、停工、不(免)計工期等原因，而隨將其解僱

(如因此隨即解僱的話，後續工程繼續進行時，工程品管及管理項目如何持續接軌)，應支付予品管人員之工資亦不應因展延工期、停工、不(免)計工期等原因，即無庸支付或免予支付。

(內)參以，作業要點第13點第2項、第3項亦分別規定：品管費用內得包含品管人員及行政管理費用；品管費用之編列，以招標文件內品管人員設置規定為依據。觀之系爭契約第9條、第11條所約定上訴人應負責之工地管理、工程品質管理項目繁多，例如：施工期間應隨時注意工地安全及及水、火災之防範，隨時負責工地環境保護，以確保工地安全及工作地區環境之整潔(第9條第3項、第4項，原審卷一第21、23頁)；工程品管控管部分，品管人員需負責品管統計分析、內部稽核、品管文件、紀錄之管理，另尚需任命專任工程人員，亦應施工前及施工中定期召開施工講習及檢討會等(第11條第5項，原審卷一第30、31頁)，足知，尚有眾多工程品質管制、工地管理之契約項目，依其性質(如工地公安防範、品管檢討及資料準備等)，於停工期間仍屬上訴人應負之契約責任或得進行之事務，非皆需實際施工方有支出。

(J)被上訴人101年8月13日府建計字第1010139061號函亦自承：經創源公司審查符合契約第7條第3項規定，同意自101年7月20日起停工，惟請督促廠商於停工期間仍應派員將工區範圍環境整理清潔及維護工地安全事宜(見不爭執事項(二)5.)，適足證明於停工期間，上訴人仍有工地管理費用之支出。

(戔)況且，被上訴人所提「監造日誌」(外放)非但未提及或記載：在展延工期、停工、不(免)計工期等期間，上訴人即無僱傭指派工地主任等人到場執行職務，而免履行工地安全、衛生等管理義務，反觀其所提出之「施工日誌」(外放資料)，兩造於附表二編號2所示

01 停工期間，仍有頻繁的文件往來、開會討論或進行會
02 勘(如101年7月25、27、30、31日、101年8月6、7、
03 10、16、17、21、23、29日、101年9月3、5、7、13
04 、19、25、26、27日、101年10月1、12、17日等)，
05 益證停工期間，上訴人確實仍有進場維護工地安全、
06 防颱、或依會議結論進行工程改善檢討等管理及工程
07 品管作為。

08 ② 基上，足見上訴人依系爭契約第9條、第11條關於工地
09 管理、工程品質管制約定所應負之監管義務，顯然不因
10 展延工期、停工、不(免)計工期等原因而免除，故上訴
11 人主張附表一編號1、2所示項目為其於系爭207日工期
12 所增必要費用之補償項目，應屬可採。

13 (2) 關於附表一編號3「工程營造綜合保險費」：

14 ① 依系爭契約第12條第2項、第20條第10項約定可知(原審
15 卷一第33、42頁)，「工程營造綜合保險費」屬系爭工
16 程施工期間(含展延期間)所必需支付之費用。系爭207
17 日工期之延宕既均不可歸責於上訴人，從而，上訴人依
18 系爭契約第20條第10項約定，請求被上訴人補償此部分
19 費用，應有理由。

20 ② 查系爭工程期間，上訴人合計支出保險122,555元，有
21 明台產物保險股份有限公司明台產物營造綜合保險單乙
22 紙在卷足憑(前審卷第152頁、第153頁)，又系爭工程
23 保險費「原為89,555元」，有系爭工程被上訴人詳細價
24 目表乙紙在卷足稽(前審卷第81頁)，足見，上訴人因
25 展延工期、停工、不(免)計工期等期間，計多支出保險
26 費33,000元(122,555－89,555＝33,000)，是上訴人
27 依系爭契約第20條第10項約定，請求被上訴人補償保險
28 費33,000元，為有理由，應予准許。

29 (3) 關於附表一編號4「營業稅」：

30 ① 按「第14條所定之銷售額，為營業人銷售貨物或勞務所
31 收取之全部代價，包括營業人在貨物或勞務之價額外收

取之一切費用」，加值型及非加值型營業稅法(下稱營業稅法)第16條第1項本文定有明文。

②財政部相關函釋如下：

(甲)91年7月9日台財稅字第0910454163號函釋：甲公司承攬捷運局工程，因該局另一由乙與丙公司承攬之工程延誤，致甲公司延遲動工受有損失，經三方協調，由乙與丙公司直接支付和解金與甲公司，另甲公司再支付和解金與其下包之丁公司及戊公司，上開各該公司取得和解金均係基於銷售貨物或勞務關係而來，依稅法規定係屬銷售範圍，均應開立統一發票報繳營業稅。

(乙)99年6月18日台財稅字第09900169010號函釋：經濟部水利署暨所屬機關營造工程之承攬廠商，依「經濟部水利署營造工程保險注意事項」規定，以承攬廠商為要保人，投保營造(安裝)工程財物損失險、第三人意外責任險及雇主意外責任險等，並依工程契約向經濟部水利署暨所屬機關請領之保險費及廠商管理費，依營業稅法第3條及第16條規定，應計入銷售額開立統一發票及報繳營業稅。

③依系爭工程詳細價目表【預算】(證物卷第45頁至第46頁)所載，營業稅係按「壹、直接工程費」加上「貳、保險費」之總額的5%來核計，足見營業稅會與上開2項目費用連動，後者如有更動(增加)，營業稅應會隨之更動(增加)，以符合營業稅法之規定。從而，上訴人請求將營業稅列為補償項目，應有理由。

(4)此外，依行政院公共工程委員會(下稱公程會)官方網站公開資料，該會107年2月23日修正之「公共建設工程費估算編列手冊——總則篇」(下稱估算編列手冊)，工程建造費包括「直接工程成本」與「間接工程成本」，「直接工程成本」又可分為「直接工程費」與「其他項目」，附表一編號1、2、4項目，皆屬「直接工程成本」項下之「其他項

目」，附表一編號3則列入「間接工程成本」，兩造對此亦無爭議(本院卷第124、179頁)。參之公程會函覆本院表示：系爭契約第20條第10項與該會98年4月21日訂定之「工程採購契約範本」第21條第10款類似，該契約範本第21條第10款所稱「必要費用」指因非可歸責於廠商之情形，機關通知廠商部分或全部暫停執行(簡稱停工)，廠商因此增加之支出，例如(但不限於)因停工致增加之管理工地費、工程保險費。「直接工程成本」如因有增加，亦屬之，有公程會110年1月11日工程企字第1090029879號函覆意見可參(本院卷第253頁至第255頁)。經對照將公程會上開函文意見及估算編列手冊關於「直接工程成本」編列原則，足見公程會亦肯認附表一所示項目俱屬系爭契約第20條第10項所稱「必要費用」。審酌公程會為公共工程主管機關，系爭工程屬公共工程，系爭契約第20條第10項既參照公程會公布之契約範本而為約定，則公程會上開意見，當得作為系爭契約解釋之憑據。

- (5) 進者，為究明附表一所示項目於系爭207日工期展延期間，是否均有支出必要性，經送請臺灣省土木技師公會(下稱鑑定機關)，依一般工程慣例、系爭工程類型及系爭契約約定，進行鑑定結果認為：系爭工程原施工日期為150日，因非可歸責於上訴人之事由，展延207日工期，已達原約定工期2.38倍時程，導致上訴人因延長施工期程承擔更多不可預期的風險，影響上訴人另案投標所需人力調度而影響其營業所生權益，因此，本會認為被上訴人應就時間關聯項目成本補償給付。附表一編號1、2研判應可歸為「時間關聯成本」，應有支出必要。附表一編號3部分，因系爭契約約定工程營造綜合保險之保險期間，應自開工日起至驗收合格日止，且上訴人已提出保險費收據，故研判應有支出必要。附表一編號4部分，承包商若因展延工期、停工、不計工期期間所得之管理費等相關費用，應依營業稅法第14條徵收營業稅，故研判應有支出必要等旨，

有該會110年4月6日(110)省土技字第1754號鑑定報告(下稱本案鑑定報告)可參(外放)。

(6)另考量附表一編號3「承包商管理及利潤費」包括「利潤」，系爭契約第20條第10項既為「必要費用」之請求，依契約文義應不包括廠商所得「利潤」，當屬明確。

(7)至被上訴人抗辯附表一所示項目屬以「一式」計算之間接工程費，依最高法院見解及發回意旨，工程實務上，計算方式係以工程施工為前提，如未實際施工，即不得請求補償，不得按總工程費之一定比例計算等語(前審卷第97頁反面，本院卷第105、293頁)。惟附表一所示項目於停工期間仍有支出必要性，如前說明。再經本院詢以「依工程慣例，以一式計價且占總工程費之一定比例的契約價目(如本案附表一所列項目)，計算方式是否以『工程施工』為前提？」公程會對此表示：一式計價且占工程費一定比例之契約項目，通常未考慮停工之影響，又施工期間尚有可能放假，亦難謂以「工程施工」為前提(本院卷第255頁)。參以本案鑑定報告同認本案於系爭207日工期期間，均有附表一所示項目支出之必要性。而被上訴人援引之最高法院他案見解及發回意旨，乃屬事實認定之意見，非法律解釋之闡述，本院本不受拘束；況細繹最高法院之意見，應係表示計算補償金額時，不宜就「一式」計價項目逕按總工程費之一定比例計算，並非否定附表一所示項目於展延期間支出之必要性。從而，上訴人於系爭207日工期延宕期間均有支出附表一所示項目費用之必要性，毋需再區別上訴人有無實際進場施工，堪可認定。故被上訴人此部分抗辯，應不可採。

(8)是以，依系爭契約約定、公程會意見及本案鑑定報告，足認附表一所示項目，除編號3「利潤」部分外，其餘項目於系爭207日工期確有支出之必要性，皆屬系爭契約第20條第10項所稱之必要費用。

4.上訴人得請求必要費用補償金額之認定。

01 (1) 舉證責任之說明

02 ① 按「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之
03 責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在
04 此限」(民事訴訟法第277條)。「當事人已證明受有損
05 害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審
06 酌一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第222
07 條第2項)。上訴人於系爭207日工期延宕期間，有支出
08 附表一所示項目費用(不含「利潤」)之必要性，前已說
09 明；參以上訴人如工地或品質管理有所缺失，未盡系爭
10 契約第9條、第11條約定義務者，被上訴人得予處罰相
11 當金額或終止(解除)契約(如：系爭契約第9條第1項第2
12 款第7目、第8目、第11條第11項，原審卷一第20、33頁
13)，然被上訴人並未提出上訴人違反系爭契約第9條、第
14 11條契約義務之證明，堪認上訴人此部分應無違約之情
15 形，換言之，上訴人於系爭207日工期期間，仍持續克
16 盡契約約定之工地管理及工程品質管理之義務，足認上
17 訴人就此延宕期間受有必要費用支出之損害，已為證明
18 。

19 ② 又上訴人雖就附表一編號1、2之支出，無法提出支出憑
20 據證明，惟依系爭契約第9條、第11條之約定，上訴人
21 於展延期間應負之工程品質管制及工地管理項目，實屬
22 多樣，衡情支出憑證繁雜多量；系爭工程於103年2月24
23 日驗收合格，上訴人於104年12月3日始提起本案訴訟，
24 有原審民事起訴狀收文章戳印文可參，亦乏證據證明上
25 訴人於完工前，已預為本案請求而有保留證據之舉。

26 ③ 公程會表示：承攬人因停工增加支出之證明提出，通常
27 無顯然之重大困難，逕按停工日數與原訂工期之比率，
28 乘以該項目契約價金，計算一式計價項目之補償金，難
29 謂工程慣例；惟亦表示：廠商請求必要費用補償，於政
30 府採購履約爭議調解實務上，係請申請人提出增加支出
31 之證明，或考量個案特性及實際情形，以契約總金額之

一定比率，及補償日期與原定契約工期日數比率之乘積（簡稱比例法），提出建議補償之金額（本院卷第256頁）。

④ 本案鑑定報告則認為：依系爭契約第5條第1項第2款約定，研判系爭工程請求核付證明文件非採實支實付之支出證明為依據。因此，工期展延所額外增加的時間關聯成本，依工程一般慣例，有以比例法計算。故依據一般工程慣例及內政部營建署等機關之採購契約範本，本案對於附表所示「一式」計價項目於展延工期、停工、不計工期期間核計必要費用有爭議時，以比例法計算金額，尚符合工程慣例且合理。

⑤ 基上，審酌公程會上開函文係對一般工程表示之通案意見，而本案鑑定報告則係考量本件個案特性及實際情形，針對系爭工程類型及系爭契約約定所為認定，後者當更能契合本案情形而較可採。從而，應認上訴人就附表一編號1、2提出支出憑證，顯有重大困難，其主張依比例法核計支出金額，應有理由。

(2) 本件經鑑定機關採比例法估算，併參考相關進度表，以總預定進度100%扣除完全不受停工影響之施工進度百分比，估算如下：

① 附表一編號1「工程品質管制作業費」：原契約為134,332元，以比例法估算增加費用的84.21%為基準，補償費用為： $(134,322\text{元} \times 207\text{日} / 150\text{日}) \times 84.21\% = 156,106\text{元}$ （小數點以下捨去，下同）。

② 附表一編號2「承包商管理及利潤費」：原契約為1,343,318元，以比例法估算增加費用的84.21%為基準，補償費用為： $(1,343,318\text{元} \times 207\text{日} / 150\text{日}) \times 84.21\% = 1,561,067\text{元}$ 。

③ 附表一編號3「工程營造綜合保險費」：原契約為89,555元，實際支出122,555元，以實支法根據保險單據計算額外支出保險費用： $122,555\text{元} - 89,555 = 33,000\text{元}$ （按

01 ：本案鑑定報告誤載為30,000元)。

02 (3) 審酌本案鑑定報告對於本案上訴人就附表一所示項目得請
03 求之金額，已說明認定理由及計算方式，並兼顧施工進度
04 予以酌減，非按總工程費，逕依工期延宕日數與原訂工期
05 之比例計算，除卻發回意旨指摘之疑慮，應屬合理，可採
06 為本案認定之依據。惟就附表一編號2「承包商管理及利
07 潤費」部分，本案鑑定報告認定補償費用1,561,067元，
08 尚包括「利潤」部分，應予扣除。因被上訴人無法說明於
09 編列預算時，該工項「管理」及「利潤」之比例為何(本
10 院卷第103頁)。經參考本案鑑定意見：附表一編號2關於
11 「管理費」所占比例可為該工項之50%至100%之間等語，
12 本院認取中間值即75%核計，較為公允。是經扣除利潤所
13 占比例，上訴人就附表一編號2得請求之補償金額為1,170
14 ,800元(計算式： $1,561,067\text{元} \times 75\% = 1,170,800\text{元}$)。

15 (4) 依上，上訴人依系爭契約第20條第10項得請求必要費用補
16 償金額如下：

17 ① 附表一編號1「工程品質管制作業費」：156,106元；

18 ② 附表一編號2「承包商管理及利潤費」(不含利潤)：

19 1,170,800元；

20 ③ 附表一編號3「工程營造綜合保險費」：33,000元；

21 ④ 附表一編號4「營業稅」：67,995元(計算式：《①156,
22 106元 + ②1,170,800元 + ③33,000元》 $\times 5\% = 67,995\text{元}$
23)；

24 以上，上訴人得請求必要費用補償之總額合計142萬7,901
25 元(計算式：① + ② + ③ + ④ = 142萬7,901元)，逾此部分
26 之請求，即無理由。

27 (二) 至上訴人雖併依情事變更規定，就附表一所示項目於系爭20
28 7日工期間所增費用請求增加給付。惟按民法第227條之2第1
29 項所規定之情事變更原則，旨在對於契約成立或法律關係發
30 生後，為法律效果發生原因之法律要件基礎或環境，於法律
31 效力終了前，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當初所

得預料之變動，如仍貫徹原定之法律效果，顯失公平者，法院固得依情事變更原則加以公平裁量，合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，而為增減給付或變更其他原有之效果，以調整當事人間之法律關係。然契約當事人苟於契約中對於日後所發生之風險預作公平分配之約定，而綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況與一般觀念，認該風險事故之發生及風險變動之範圍，為當事人於訂約時所能預料，則基於「契約嚴守」及「契約神聖」之原則，當事人僅能依原契約之約定行使權利，而不得再根據情事變更原則，請求增減給付(最高法院106年度台上字第217號民事判決要旨參照)。查，系爭契約第7條第3項已就展延工期之發生、風險變動之範圍及其效果為約定(原審卷一第18頁)，復於第20條就停工所涉損失補償問題，約定其要件(原審卷一第41頁至第42頁)。循此，上訴人就被上訴人依系爭契約第7條第3項核准展延系爭207日工期，所增加之附表一所示項目費用，洵屬客觀情事之常態發展，且未逾其於訂約時所認知基礎或環境之範圍，核無情事變更原則之適用。從而，上訴人依情事變更規定所為請求，應無理由。

(三)上訴人得依不當得利規定請求被上訴人給付234,044元。

- 1.按主張不當得利請求權存在之當事人，對於不當得利請求權之成立，應負舉證責任，即應證明他方係無法律上之原因而受利益，致其受有損害(最高法院103年度台上字第2198號民事判決要旨參照)。次按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證責任，若一方就其主張之事實已提出適當之證明，他造欲否認其主張者，即不得不提出相當之反證，以盡其證明之責，此為舉證責任分配之原則，更是民事訴訟法第277條基於「公平原理及誠信原則，適當分配舉證責任」而設其抽象規範之具體展現。(最高法院102年度台上字第297號民事判決要旨參照)。本件上訴人主張：其已依系爭契約約定施作系爭客花土，但被上訴人卻以其未施作為由，自其應得之工程款中，溢扣234,044元，受有不當利益，並致其受

有損害等語，然為被上訴人所否認，抗辯：上訴人漏未施作該工項，伊依系爭契約扣款，並無不當等語，依前揭說明，自應由上訴人就不當得利法律要件先為舉證，如上訴人已提出適當之證明，被上訴人欲予否認者，則應由被上訴人提出反證。

2. 經查：

(1) 關於系爭工程，被上訴人計對上訴人扣罰含違約金計438,612元，其中扣款204,568元部分，為上訴人並不爭執，僅爭執被上訴人以其未施作系爭客花土扣款234,044元部分（見不爭執事項(三)1.）。

(2) 依不爭執事項(三)2.至5.所載，可知系爭契約關於客花土施作數量之約定，迭有變更，原約定322立方米，經最後一次變更契約後則降為142立方米，減作幅度達50%以上。而在系爭工程完工後，被上訴人於102年7月23日、102年9月11日、102年10月25日、103年2月24日，多次進行現場驗收時，驗收紀錄均無未施作系爭客花土缺失之記載。而上訴人所提出之「工程結算詳細表」，結算項目包括「客花土142立方米」，亦經系爭工程之監造創源公司核定確認後用印證明。甚且，兩造因驗收爭議，經委請創源公司協助確認，該公司核認驗收不合約定之項目，也未包括未施作系爭客花土之瑕疵。據此，堪認上訴人就其已施作系爭客花土之主張事實，所舉證據已達致高度蓋然性之證明度，應認上訴人已盡其舉證之責，倘被上訴人欲予否認，自應提出反證，以削弱上訴人所憑證據之證明力。

(3) 對此，被上訴人雖提出現場照片（原審卷一第137頁至第144頁），欲證明上訴人未施作系爭客花土。然而，系爭工程客花土數量既較原訂數量大幅縮減，最後應施作之區域、範圍為何，被上訴人始終未予說明（本院卷第302頁），則上開照片拍攝之場景，究竟是否依約應施作系爭客花土之區域，已屬不明。再者，系爭工程實際竣工日期為「102年6月6日」（見不爭執事項(一)2.），經細繹上開現場照片拍

01 攝日期，原審卷一第137頁至第139頁照片係「102年2月間
02 」即竣工前所拍攝，既尚未完工，自無法憑以認定未施作
03 。原審卷一第140頁至第144頁照片，則係分別於102年9月
04 11日、102年10月25日、103年2月24日驗收時所拍攝，衡
05 情拍攝目的應係與該次驗收紀錄所載工程缺失互為呼應；
06 惟上開3次驗收紀錄，均未記載上訴人有未施作系爭客花
07 土瑕疵(不爭執事項(三)3.)，循此，當知上開驗收照片應非
08 在拍攝上訴人未施作系爭客花土之缺失。因此，被上訴人
09 執上開現場照片抗辯上訴人未施作系爭客花土，然未建立
10 明確之關聯性，證明力實屬薄弱，難認可採。

- 11 (4)又系爭工程於驗收時因發現有大於5公分石塊、廢棄物、
12 木塊之缺失(以下合稱驗收缺失)，因上訴人提出爭議：「
13 本工程植草區並無編列表土整理及客土覆蓋層於變更設計
14 時剔除不做，否則不致發生發現石礫情事」，經被上訴人
15 委請創源公司審查上訴人提出之爭議事項與系爭契約約定
16 、施工規範是否符合減價收受之要件，創源公司係以驗收
17 缺失違反施工規範為由，核算減價收金額共計204,568元
18 ，有被上訴人103年6月27日府建公字第1030117083號函、
19 創源公司103年7月4日103創源設花監字第103042203386號
20 函可參(前審卷第132頁至第134頁)，可知創源公司僅認定
21 上訴人施工方式違反施工規範，至於上訴人所爭議「植草
22 區之客花土於變更設計時刪除不做」乙節，既未予否認、
23 駁斥，亦未認定上訴人有未施作系爭客花土之瑕疵(見不
24 爭執事項(三)5.)。而且，被上訴人收受創源公司上開審查
25 意見後，承辦單位建設處於103年7月14日原簽請減價收受
26 之金額與創源公司審查意見相同，嗣後，係因政風處簽會
27 意見表示：系爭工程驗收時發現有前述驗收缺失，依此，
28 就系爭工程有無施作客花土，應否併案進行減價，敬請審
29 酌等語(前審卷第130頁至第131頁反面)；細觀政風處上開
30 簽會意見，就上訴人有無施作系爭客花土乙節，語氣本非
31 肯定，然承辦單位建設處竟於103年8月12日逕就減價收受

01 項目增列未施作系爭客花土，並核計違約金，有被上訴人
02 內部簽文可考(前審卷第127頁至第128頁)，而被上訴人並
03 未提出其就政風處上開簽會意見再進行勘察確認之事證。
04 因此，本院認為，政風處既非系爭工程承辦單位，工程知
05 識及監造之專業、對系爭契約及迭次變更設計之了解、系
06 爭工程之參與程度等方面，應不若承辦單位及創源公司，
07 系爭工程既經承辦單位多次驗收，復經創源公司審查檢視
08 缺失，皆未認定上訴人有未施作系爭客花土之缺失，則被
09 上訴人最後僅憑政風處上開尚非肯定之簽會意見，即逕增
10 列上訴人有未施作客花土之瑕疵，實屬草率。從而，政風
11 處上開簽會意見及建設處103年8月12日簽文，自不足削弱
12 上訴人已為舉證之證明力。

13 3. 綜上，被上訴人以上訴人未施作系爭客花土工項為由，扣款
14 234,044元，欠缺法律上之正當性，從而上訴人依不當得利
15 法律關係，請求被上訴人給付234,044元，為有理由，應予
16 准許。

17 六、按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
18 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人
19 起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以
20 支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
21 息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，
22 週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段及第
23 203條，分別定有明文。查，上訴人起訴狀於105年1月26日
24 送達被上訴人，有送達回證可參(原審卷一第64頁)。被上訴
25 人經其請求上開給付而拒絕，上訴人自得依上開規定，自10
26 5年1月27日起，請求被上訴人加付法定遲延利息

27 七、本件之總結：

28 (一)上訴人依系爭契約第20條第10項約定及不當得利法律關係，
29 請求被上訴人給付166萬1,945元(計算式：142萬7,901元＋
30 234,044元＝166萬1,945元)，及自105年1月27日起迄清償日
31 止，按年息5%計算之利息，為有理由，逾此部分之請求為

無理由。

(二)原審就上訴人請求有理由部分中超過197,468元部分，為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，請求被上訴人再給付146萬4,477元（166萬1,945元－19萬7,468元＝146萬4,477元），為有理由，爰由本院廢棄改判如主文欄一、(二)項所示。

(三)上訴人請求再給付有理由部分（146萬4,477元），二造分別陳明願供擔保，請准為假執行或免假執行之宣告，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，應予駁回。

(四)上訴人請求不應准許部分，原判決為其敗訴之判決，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。

(五)上訴人請求展延工期18日之必要費用，為有理由，已如前述，被上訴人辯稱上訴人僅得請求11日（前審卷第118頁），為無理由，故被上訴人對此提起之附帶上訴，為無理由，應予駁回。

八、又本判決之基礎已臻明確，兩造其餘爭點及攻擊防禦方法及舉證，核與判決無影響，毋庸一一論列，併此敘明。

九、據上論結，本件上訴人之上訴，為一部有理由，一部無理由，被上訴人所提附帶上訴為無理由，因此判決如主文。

中華民國 110 年 7 月 16 日

民事庭審判長法官 劉雪惠

法官 顏維助

法官 廖曉萍

以上正本係照原本作成。

花蓮縣政府得就其敗訴部分上訴。

松竹營造有限公司就其敗訴部分，不得上訴。

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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 110 年 7 月 16 日
書記官 廖子絮

附表一：

編號	項 目	單位	數量	單價（元）
1	工程品質管制作業費 (0.6%)	式	1.00	134,332
2	承包商管理及利潤 (6.0%)	式	1.00	1,343,318
3	工程營造綜合保險費含 第三責任險(0.4%)	式	1.00	89,555
4	營業稅(5%)	式	1.00	1,199,047

附表二：

編號	花蓮縣政府函文	函文要旨	依據 (系爭契約)	工期延展類型及天數	函文及對應資料出處
1	101年5月9日府建計字第0000000000號函	1.葉形木平台A及木棧道部分無法依合約圖說位置施作。 2.同意自101年3月16日至101年4月2日展延工期18日曆天。	第7條第3項	展延工期18天（101年3月16日起至4月2日止）	原審卷一第46、110頁、第103頁至第104頁
2	101年8月13日府建計字第0000000000號函	1.可施作要徑工項已完成，剩餘之要徑工項，需先辦理變更設計。 2.同意自101年7月20日起停工。	第7條第3項第1款第4目	停工101天（101年7月20日起至10月28日止）	原審卷一第47、111頁
	101年10月26日府建計字第000000000094號函	花蓮縣政府通知松竹公司自101年10月29日起進場整地施工。	同編號1		原審卷一第48、119頁

(續上頁)

3	102年1月17日府建計字第0000000000號函	因應保安林地範圍及現況地形變更需要，並新增排水設施增強坡面穩定，辦理變更設計。	第7條第3項第1款第4目	展延工期90天	原審卷一第51頁、第112頁至第117頁、第120頁
4	102年3月13日府建計字第0000000000號函	102年2月13日起至17日止春節期間開放供民眾遊憩使用，同意免計工期5日。	第7條第3項第1款第7目	免計工期5天(102年2月13日起至17日止)	原審卷一第53頁，前審卷第120頁
5	102年3月19日府建計字第0000000000號函	1.系爭工程施作範圍包括保安林，因該部分尚未取得管理機關花蓮林管處同意，致松竹公司無法施作，至其餘工項均已完成，已無其他可施作範圍。 2.同意自102年2月23日起不計工期。	同上	不計工期83天(102年2月23日起至5月16日止)	原審卷一第49頁，前審卷第121頁至第122頁、第124頁
	102年5月15日府建計字第0000000000號函	1.已取得花蓮林管處同意於保安林施作工項。 2.通知松竹公司自102年5月17日起復工。			
6	102年5月10日府建計字第1020084775號函	新增台北草皮工項及保安林地範圍內尚須施作植草磚鋪面及景觀燈工項。	同編號3	展延工期10天	原審卷一第52、121頁
總計				307天	

附 註：

民事訴訟法第466條之1(第1項、第2項)：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。