臺灣高等法院高雄分院民事判決

106年度建上字第28號

上　訴　人　統合營造有限公司
法定代理人　黃盈婷
訴訟代理人　黃致穎律師
　　李佳航
被上訴人　高雄市政府
法定代理人　韓國瑜
訴訟代理人　黃勇雄律師
　　楊閎宇
參　加　人　高雄市立仁武特殊教育學校
法定代理人　楊怡雯
訴訟代理人　王家鈺律師

上列當事人間請求不當得利等事件，上訴人對於中華民國106 年6 月9 日臺灣高雄地方法院104 年度建字第47號第一審判決提起上訴，本院於108 年11月19日言詞辯論終結，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、程序部分：

一、被上訴人之法定代理人原為陳菊，嗣於訴訟中變更為許立明，其後再變更為韓國瑜；及參加人之法定代理人原為張簡玲娟，嗣於訴訟中變更為楊怡雯。上開人等均具狀聲明承受訴訟，核與法律規定相符，應予准許。

二、按於第二審為訴之追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，為民事訴訟法第446 條第1 項、第255 條第1 項第2 款所明定。本件上訴人於原審主張依添附、不當得利之法律關係，請求被上訴人償還修繕費用7,480,834 元本息部分，嗣於上訴本院後，就相同之原因事實，再追加另依無因管理之法律關係，請求擇一有理由為勝訴判決等語。被上訴人陳明不同意此追加，然因原訴與追加

之訴所根基之原因事實、爭點及訴訟目的均具有共同性，僅在請求依據之法律關係上為補充，應認其請求之基礎事實同一，且兩造原所主張之證據資料亦均得援引利用，故依前揭條文規定及說明，上訴人於本院所為上開追加，應屬合法，先予說明。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：上訴人於民國90年間承攬改制前高雄縣政府（下稱縣府，後於99年12月25日因縣市合併，改為被上訴人）發包之「高雄縣特殊學校二期新建工程」（下稱系爭工程），並於92年4 月29日申報竣工，後由縣府使用至今，新建工程之監造人方克立建築師事務所（下稱監造單位），於收受上訴人申報竣工函文後，立即針對工程進行現場勘驗及逐項核對，並確認施工項目業已施工完成，以便縣府進行驗收。嗣縣府於收受監造單位92年函文後，本應依法辦理驗收，卻遲至96年初始辦理初驗。縣府不僅就自身使用行為所生之損壞，以「有瑕疵存在」要求上訴人提供材料、人力加以修復且其所指定提供材料進行修復之範圍，更包含與系爭工程契約無關之一期工程。被上訴人係無法律上之原因而受利益，致上訴人因支出費用受損害，上訴人自得依不當得利、添附或無因管理之法律關係，請求被上訴人返還不當得利、添附費用，或償還因無因管理支出之費用。為此，爰依民法第179 條、第816 條及第173 條規定，請求被上訴人給付自92年4 月29日至97年11月24日支出之修繕費用7,480,834 元等語。求為命被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）7,480,834 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並願供擔保請准宣告假執行之判決。

二、被上訴人則以：上訴人於92年4 月29日報請系爭工程完工勘驗，經監造單位現場查核結果發現仍有缺失，故上訴人並未依約施作完成，縣府尚無從辦理驗收。再者，上訴人於92年4 月29日報請完工後，故意不將結案相關資料送交縣府審查彙整，遲至97年6 月17日始完成補正，則縣府於96年4 月11

日開始進行初驗，並於97年11月24日完成驗收合格，即不可歸責於縣府，縣府並無拖延遲至96年初始辦理初驗程序。又被上訴人在系爭工程依約辦理驗收前，未曾占有使用系爭工程及建物，亦不可能同意參加人占有使用系爭工程建物。縣府並無上訴人所主張就自身使用行為所生之損壞，以「有瑕疵存在」要求上訴人提供材料、人力加以修復之行為。縣府既未於契約外另要求上訴人施作，亦未受領契約外之工項材料，則上訴人主張被上訴人不當得利，應無理由。縱認縣府有如上訴人所主張要求上訴人提供材料進行修復工程，亦屬在完成系爭契約所約定之工程。又因系爭新建工程係於97年11月24日驗收合格，上訴人迄至103 年12月26日始起訴請求，已逾民法第127 條第7 款規定2 年之時效期間等語，資為抗辯。

三、參加人則以：參加人為特殊教育學校，所招收學生均屬異於常人之特教學生，學生認知程度、肢體反應及辨識危險能力顯低於常人，故參加人就未經合法驗收的工程項目，不可能先行使用，以避免造成學生危險。參加人僅為系爭工程完成後之使用機關，並非公開招標或監造機關，亦非契約當事人，故參加人從未於施工前後參與任何會議或驗收，且施工期間嚴禁師生接近工地，就本件爭議實無從知悉等語，資為抗辯。

四、原審經審理後，駁回上訴人之請求。上訴人提起上訴，並於本院聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人7,480,834 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。㈢願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

五、兩造不爭執事項：

㈠上訴人於90年2 月8 日承攬縣府發包之系爭工程，監造為方克立建築師事務所，上訴人於92年4 月29日申報竣工。

㈡系爭工程於96年4 月11日開始實施初驗，於97年8 月5 日辦

理正式驗收，同年10月27日實施複驗，嗣於同年11月24日完工驗收。

㈢高雄縣政府於97年12月30日及同年月31日給付工程款尾款予上訴人收受完畢。

㈣依方克立建築師鑑定報告附件17（原審外放卷第188頁至190頁）之內容，2期工程於90年12月17日起先行使用部分為：編號1校園大門、編號2警衛室、編號4戶外地坪、編號5景觀植栽、編號6行政教學大樓走廊、編號3（安裝金屬欄杆）之校園圍牆，並未因先行使用而有遭破壞之情事。

㈤系爭工程契約以工程投標單（原審原證38）為附件。

㈥高雄縣政府依據系爭工程契約驗收給付估驗款，有工程部份驗收報告表（原審原證53，見原審卷㈤第6至413頁、本院卷㈠第192頁至第201頁）。

六、兩造爭執事項：

㈠上訴人提起本件訴訟，是否有違民事訴訟法第253條所定一事不再理原則或為他案既判力效力所及？

㈡上訴人有無在92年4月29日至98年1月25日期間，就被上訴人自身行為所生損壞而為上訴人所主張的修復及支出材料、人力等費用？上訴人有無依被上訴人的指示而修復與系爭工程契約無關的工程？

㈢如有，上訴人是否得依不當得利、添附關係或無因管理之法律關係請求被上訴人給付費用？金額為若干？

七、上訴人提起本件訴訟，是否有違民事訴訟法第253條所定一事不再理原則或為他案既判力效力所及？

㈠被上訴人抗辯：上訴人前曾反訴請求被上訴人給付系爭新建工程之工程款，亦經前案高雄地方法院（下稱高雄地院）98年度建字第68號、本院101年度建上字第39號、本院103年度建上更㈠字第4號、最高法院103年度台上字第970號及105上字第202號民事判決確定，可見上訴人請求被上訴人給付之金額，已在前案範圍內有所請求，並經前案審理及判決，上訴人提起本件訴訟，顯有違民事訴訟法第253條一事

不再理之規定云云。查：被上訴人於前案依不當得利法律關係，本訴請求上訴人返還未扣除逾期罰款、瑕疵罰款及保固保證金之工程尾款，而上訴人則於前案依新建工程契約，反訴請求被上訴人給付第11次估驗計價工程款之遲延利息、工程尾款，及賠償遲延解除履約保證責任所生履約保證金手續費一節，上訴人於本件訴訟依民法不當得利、添附及無因管理之法律關係，請求命被上訴人返還其已完成且非新建工程契約範圍之修繕費用等情，本件訴訟核與前案請求之訴訟標的主張之法律關係迥異，非屬同一事件，是上訴人提起本件訴訟，非在前揭民事訴訟法第253 條禁止更行起訴之範圍。則被上訴人此部分抗辯不可採。

㈡被上訴人復抗辯：上訴人就新建工程可得請求之工程款（包含本件請求之金額），已向行政院公共工程委員會（下稱工程會）申請調解，於95年12月1 日成立調解，被上訴人已依該調解履行完畢，並無違背該調解之內容。而依政府採購法第85條之1 第3 項、民事訴訟法第380 條第1 項、第416 條第1 項規定，當事人於採購申訴審議委員會同意成立之調解與確定判決之效力相同，上訴人就已有確定判決效力內容，再請求被上訴人給付其工程款，顯無理由云云。查：

⑴上訴人於95年3 月間向工程會申請調解，係請求被上訴人給付或退還：1.工程款12,744,833元及遲延利息（自工程交付使用翌日起至95年2 月28日止按週年利率6%計算）2,355,282 元，工程保留款8,186,549 元及遲延利息1,512,898 元；2.履約保證金1,795,000 元及遲延利息331,721元；3.變更設計工程款3,933,866 元及遲延利息1,114,172 元；4.因奉指示協助1 期承商訴外人日冠營造股份有限公司（下稱日冠公司）施作A 區4 樓結構工程工程款（含稅金）393,750 元及遲延利息99,076元；5.因工期展延增加之勞工安全及衛生維護費330,785 元及遲延利息61,130元；6.因工期展延及變更設計增加之營造工程綜合保險費330,785 元及遲延利息61,130元，嗣兩造於95年12月1 日

成立調解：兩造同意展延工期243.5 天，逾期天數30.5天，上訴人之逾期罰款為878,744 元；變更設計工程款同意為2,570,357 元（即百慕達草部分771,550 元、景觀地形整修部分1,066,846 元、地坪鋪連鎖磚部分731,961 元）。上訴人同意捨棄其餘變更設計工程款；與上開有關工程款之勞工安全及衛生維護費、營造工程綜合保險費、利潤、稅捐及品管工程師費等，按新建工程契約約定之比例計算給付；上訴人同意不再請求因本次展延工期所生之利管費、保險費或其他任何費用；上訴人同意捨棄本件調解案之利息及其他請求。本件調解成立後，雙方當事人依上述調解內容辦理估驗計價及課罰逾期罰款，並依計價結果，按照新建工程契約約定之方式給付工程款、工程保留款及解除契約保證責任等情，有兩造不爭執之工程會96年1 月4 日函送調解成立書（調0000000 ）在卷可稽（見外放監造單位鑑定報告書影卷125 至129 頁）。

⑵依前述調解內容，足認除協助1 期承商日冠公司工程款外，上訴人係依系爭新建工程契約請求給付工程款、工程保留款、履約保證金、變更設計工程款、因工期展延增加之勞工安全及衛生維護費、營造工程綜合保險費等及遲延利息，申請工程會採購申訴委員會進行調解，核與上訴人本件訴訟係依民法第179 、816 條規定之不當得利、添附、無因管理之法律關係，求為命被上訴人返還其已完成且非系爭新建工程契約範圍費用之訴訟標的法律關係迥異，顯非同一事件。是上訴人提起本件訴訟，非上開調解之既判力效力所及，被上訴人此部分抗辯，委無足採。

八、上訴人有無在92年4 月29日至98年1 月25日期間，就被上訴人自身行為所生損壞而為上訴人所主張的修復及支出材料、人力等費用？上訴人有無依被上訴人的指示而修復與系爭工程契約無關的工程？

上訴人主張：被上訴人在系爭工程驗收前即使用系爭建物，在92年4 月29日至98年1 月25日期間，就被上訴人自身行為

所生損壞而為上訴人所主張的修復及支出材料、人力等費用，並依被上訴人的指示而修復與系爭工程契約無關的工程云云。為被上訴人否認，並抗辯：在系爭工程辦理驗收前，並未曾占有使用系爭工程建物。被上訴人並未指示或要求上訴人施作系爭工程合約範圍外之工程等語。

㈠上訴人於90年2月8日承攬縣府發包之系爭工程，監造為方克立建築師事務所，並簽訂系爭新建工程契約（見外放監造單位鑑定報告書影卷第21頁），上訴人於92年4月29日申報竣工，為兩造所不爭執，亦有上訴人提出之申報完工函文在卷可稽（見原審卷㈠第5頁）。又系爭工程於96年4月11日開始實施初驗，於97年8月5日辦理正式驗收，同年10月27日實施複驗，嗣於同年11月24日完工驗收，為兩造所不爭執，應堪認定。

㈡上訴人主張：被上訴人在系爭工程申報竣工92年4月29日時即占有系爭建物，且系爭建物之損壞均發生於被上訴人使用系爭建物期間，有他案高雄地院99年訴字657號及98年建字68號民事判決可證，故損壞係可歸責於被上訴人云云。但為被上訴人否認。查：

⑴被上訴人於97年11月25日致函上訴人謂「本工程於92年4月完工後即已先行使用」等語，有被上訴人府工建字第09970285800號函在卷可稽（見原審卷㈡第38頁），且被上訴人工務局於95年12月20日致該局建工課函載以：「本局辦理『特殊學校校舍新建工程』（建照號碼㈱建局建管字0957號），未取得使用執照先行使用部分，奉核准同意免予繳納『先行使用』罰款，惠請貴局錄案辦理，請查照」等語（見本院卷㈠第114頁），並參酌鑑定人即系爭工程監造建築師方克立鑑定報告所載：90年12月17日高雄市政府先行使用部分為校門、警衛室、校門圍牆、戶外地坪（車道、停車場）、景觀植栽、行政教學大樓之二期教室（附件16），不包含視聽室、四樓宿舍、職訓大樓、運動場等（尚在施工或裝修中）。且占用校門、警衛室、校園圍牆

、戶外地坪（車道、停車場）、景觀植栽、行政教學大樓之二期教室，除尚未完成之工程外，皆是占有使用範圍（附件17）。於90年12月17日啟用儀式後仍續使用已完成工程部分。其後因特殊學校教學使用需要，特殊學校陸續將完成缺失改善之職訓大樓及行政教學大樓（含視聽室、四樓宿舍）、運動場等占有使用（時間點無法確認，依據文件，統合公司於92年4 月29日申報竣工），直至97年底驗收完成日，所有完成之工程，特殊學校都有在使用等語（見本院卷㈡第114 頁背面鑑定報告第8 頁至第11頁）。足見被上訴人自90年12月17日落成啟用典禮起至92年4 月29日申報完工期間，早已先行使用系爭工程。再佐以被上訴人即高雄市政府系爭工程承辦人員蕭見益於另案高雄地院98年建字68號案件審理時證稱：高雄市政府在統合公司完工時已經先行使用，有一段時間是一邊施作，一邊使用，那時特殊學校就自己搬進來了，高雄市政府也無權阻止等語（見原審卷㈡第97頁至第102 頁）。益徵被上訴人確於92年4 月29日前已使用系爭工程。

⑵系爭工程竣工後，被上訴人曾提起債務人異議之訴，經高雄地院99年訴字第657 號判決理由略謂為：「…被上訴人（指本件上訴人）於92年4 月29日竣工時，經方克立建築師事務所查核確認已依約完成施作。但因完成後，上訴人（指本件被上訴人）未完成分段查驗及辦理部分驗收程序，以供日後查核使用，…且此部份經上訴人（高雄縣政府）已於90年12月17日先行占有，且由使用單位逕行使用至少6 年，此為兩造不爭執」等語（見本院卷㈠第71頁正面至背面）。則由該判決之內容雖可認被上訴人確於92年4 月29日前即已占用系爭工程，但此尚不足以證明瑕疵係可歸責於被上訴人之先行占有所致。

⑶上訴人主張：瑕疵係可歸責於被上訴人之先行占有、未妥善保管用、正確使用所致，並非可歸責於上訴人施工不當所致云云，為被上訴人否認，上訴人固引高雄地院98年度

建字第68號判決理由、本院101 年度建上字第39號確定判決理由為據。然查，高雄地院98年度建字第68號判決理由係謂「…上訴人（指本件被上訴人）使用期間，就側柏花架迴廊與座椅、矽酸鈣板接縫處、行政大樓與職訓大樓之屋面防水而有遺失或損壞者，均無法證明係可歸責於被上訴人（指本件上訴人）施作因素所致，況上訴人（指本件被上訴人）於正式驗收前已先行使用系爭工作物，已如上所述，是此等工項之遺失或損壞尤殊難認應由被上訴人（指本件上訴人）負責。…」等語（見本院卷㈠第89頁）。本院101 年度建上字第39號確定判決略謂：「．．．足見高雄市政府自90年12月17日落成啟用典禮起至92年4 月29日申報完工期間，早已先行使用系爭工程．．．．足徵高雄市政府使用期間，就側柏花架迴廊與座椅、矽酸鈣板接縫處、行政大樓與職訓大樓之屋面防水而有遺失或損壞者，均無法證明係可歸責於統合公司施工有瑕疵所致，此等工項之遺失或損壞自難認應由統合公司負責」等語（見本院卷㈠第102 頁、第104 頁）。則由前揭判決內容，僅認定被上訴人使用期間，所生損害均無法證明係上訴人施作有瑕疵所致，但上開判決並未認定該等損壞係可歸責於被上訴人所致。況且本院101 年度建上字第39號判決後，嗣經上訴於最高法院廢棄發回本院更審後判決，再上訴於最高法院後始確定在案。是以，上訴人以上開二判決為據，主張損壞係可歸責於被上訴人，自難採信。

⑷上訴人主張：被上訴人就系爭工程建物主張之瑕疵，係因被上訴人誤解單位換算、指示變更、未驗收前即先行占用，而未保管妥善及正確使用所致，應係可歸責於被上訴人所致，有前揭高雄地院99年訴字第657 號民事判決及本院101 年度上易字第252 號確定判決為證。查：上訴人陳述被上訴人所主張之系爭建物瑕疵，計有：①誤解單位換算如冰冷式冰水主機，②被上訴人指示變更，如行政大樓與職訓大樓之不鏽鋼扶手，視聽教室木舞台③被上訴人於未

驗收前即已先行占用系爭建物，而未保管妥善、正確使用所致生之瑕疵，即如側柏花架迴廊與座椅、矽酸鈣板接縫處、行政大樓與職訓大樓之屋面防水之遺失或損壞等情，而高雄地院99年訴字第657 號民事判決內容係認定被上訴人就上開瑕疵均無法證明係上訴人施作不當所致，被上訴人主張之瑕疵扣款及罰款均無理由等情（見本院卷㈠第75頁），而綜觀本院101 年度上易字第252 號民事判決（見本院卷㈠第78頁至第82頁），該判決並未認定上開瑕疵是否可歸責於被上訴人所致。故上訴人以上開判決內容主張瑕疵、損害均可歸責於被上訴人，自不足採。

⑸上訴人雖又主張：因被上訴人自90年12月17日起就先行占有，並交由使用單位先行使用，且未按合約及政府採購法等規定完成分段查驗及部分驗收點交程序等，亦在先行占有使用期間未正確使用及妥善保管，而造成多項工程瑕疵及修繕費用，經前案即原審99年度訴字第657 號民事確定判決認定在案云云。惟查，被上訴人是否將系爭工程交由使用單位先行使用，且未按合約及政府採購法等規定完成分段查驗及部分驗收點交程序等，係屬被上訴人是否違反系爭工程契約約定之事項問題，而高雄地院99年度訴字第657 號民事判決尚非確定判決，且該判決內容並未認定使用單位於先行使用期間未正確使用及妥善保管，而造成多項工程瑕疵等情，則上訴人此主張，自難可採。

㈡上訴人主張：被上訴人指示上訴人為契約外即與系爭工程無關之修補，被上訴人於95年間以先前所提供之消防設備過期為由，要求再次提供新品時，上訴人曾依被上訴人之指示，發函說明相關提供方式，並強調此部分會另行計價，亦經被上訴人表明不反對上訴人提議，則上訴人所為之修補或針對過期的消防設備提供新品之行為，均有使被上訴人獲得利益。然查：

⑴據上訴人95年4 月6 日（95）統合字第012 號函文內容謂：「…今本公司為求配合貴府要求並進行消防檢查之時效

，此額外增加之費用，待本公司施工完成後再行向貴府提出書面追加報告。」等語（見本院卷㈠第112 頁），復對照高雄縣政府95年4 月13日府工建字第0950074650號函：「貴公司函『高雄縣特殊學校二期新建工程』以進行消防安檢前之檢查及更新工作事宜乙案，本府知悉，並請掌握時效儘速完成，以利請領使用執照，請查照，復貴公司95年4 月6 日（95）統合字第012 號函。…」等語（見本院卷㈠第113 頁）。則依被上訴人上開95年4 月13日函文內容，可知被上訴人係請上訴人儘速完成及表示知悉上訴人上開95年4 月6 日函文內容而已，並無被上訴人指示上訴人修補與系爭工程無關工程，亦無已同意另給付費用等情，上訴人此部分主張並無可採。

⑵上訴人另主張：被上訴人明知第三人高漢公司於施作工項時破壞或拆除上訴人已施作部分，並要求高漢公司應本於一期承商之地位將該部分回復，但在高漢公司未依約回復時，改求上訴人自行修復而未給予上訴人修繕費用，有前開函文及高雄縣政府95年5 月10日函文可證云云。然查：自上訴人95年5 月3 日函文所示，係告知高雄縣政府關於已完成消防器材重複更新檢修工作，請高雄縣政府儘速安排後續驗收工作以利使用執照取得等語（本院卷㈠第119 頁）。高雄縣政府95年5 月10日回復予上訴人之函文（附本院卷㈠第120 頁），內容略謂：統合公司系爭工消防設備檢查及更新已完成乙案，本府知悉，並請配合高漢公司辦理一期工程消檢作業及貴公司所屬二期工程消檢作業以利使照申請等語。上開函文並無被上訴人指示上訴人施作高漢公司所承辦消防工程部分之情事。

⑶又上訴人主張：被上訴人指示上訴人修復與系爭工程無關項目云云。但經原審將上訴人提出其主張原證6 、40之施作1 、2 期契約外支出費用之單據、表格函請監造單位比對說明（見原審卷㈡134 頁），經監造單位復函稱：上訴人於92年4 月29日起至96年4 月11日，為完成之「準備驗

收之缺失改善」非常緩慢，難以填寫監工日報表，消防檢查及無障礙檢查須通過，才能取得使用執照，啟動驗收歷程，彙整結算相關資料，準備結案，經監造單位及縣府屢屢催促上訴人備齊資料，爭議協調不斷，算至檢查通過，消檢部分耗時3年多，無障礙設施則耗時近4年，也歷經工程會之調解。上訴人代為施作1期工程項目，是指經「縣府91年3月4日工程協調會議決議」1期廠商日冠公司施作之「A區部分結構體」，其餘係由1期連帶保證廠商晉欣公司負責完成；1期水電由高漢工程顧問有限公司自行負責水電及消防改善，不需上訴人代施作等語明確，此有監造單位105年2月15日函及105年5月20日函文在卷可稽（見原審卷㈡77頁、第185至255頁）。益徵上訴人主張被上訴人指示上訴人代原承包商施作云云，尚難採信。

⑷上訴人雖主張：由95年5月10日函文內容可知高雄縣政府未曾指責95年5月3日函文之內容，足證高雄縣政府已確認上訴人95年修繕行為完成且無缺失。之後96年之瑕疵是上訴人完成修繕後，所新生的瑕疵云云。然查，自上訴人提出高雄縣政府95年5月10日函文內容，係被上訴人請上訴人配合辦理消檢作業，並無認定上訴人95年修繕行為完成且無缺失一節，上訴人上開主張，自不足採。

㈣上訴人又主張：系爭工程採分段驗收，並於92年竣工時確認無瑕疵，且系爭建物已於90年間交由被上訴人占有，上訴人自無從為無償修繕，有分段驗收表及發放之獎牌照片可證。且可證系爭工程在分段交付時，被上訴人均認定工程本身符合要求，而無需修復處，亦經證人蕭見益於另案高雄地院99年訴字第657號審理之證詞可證。故上訴人得向被上訴人請求修繕費用云云。但被上訴人否認有分段驗收之情。查：

⑴自上訴人提出之「高雄縣政府工程部分驗收報告表」所示（見本院卷㈠第192頁至第201頁），查悉：系爭工程自90年4月30日至91年4月15日間有10次部分驗收，且自「

驗收綜合紀錄表」欄記載：「二、經抽驗．．經查與圖說尚符，惟隱蔽部分及未抽驗部分應由監工人員負責」等語（見本院卷㈠第192 頁）。依驗收綜合紀錄表所顯示者，僅屬抽樣，且依系爭工程合約第4 條付款辦法，兩造須按月辦理估驗並由被上訴人給付估驗款，何況系爭工程竣工後尚須經由初驗及複驗之階段，自難認上訴人主張系爭工程日後無須修復並符合要求一節為有理由。況且，證人蕭見益於高雄地院99年訴字第657 號案件審理時係證述：系爭工程完工應該有要求上訴人全面檢修及更新設備等語（見本院卷㈠第205 頁）。則證人蕭見益並未具體證述係作何檢修項目以及檢修時間為何，是以依證人蕭見益證詞，究竟係更新何設備亦屬不明，亦難採為有利於上訴人之認定。

⑵上訴人雖主張：從「96年1 月31日通過消防檢查」一事，可證上訴人確實有「二次」施作行為云云，固據上訴人提出之消防設備檢查基準表及「高雄縣供公眾使用建築物申請使用執照消防安全設備會查紀錄表」為參（見本院卷㈡第45頁、第46頁）。惟查，據消防設備檢查基準表所示，內容僅係記載就滅火器及性能檢查項目之表格，而上開消防設備會查紀錄表係記載會查紀錄之時間為「96年1 月31日」，均無從推論被上訴人就自身使用行為所生損壞而指示上訴人支出材料、人力費用修繕或就系爭工程無關之工程施作、修繕之情事。

㈤上訴人主張：上訴人是為了領取工程款及領回履約保證金，而無奈配合被上訴人；以及從沒有人制止上訴人進出系爭建物，可反推被上訴人確實有口頭指示上訴人施作，另從上訴人提出之照片可知，上訴人確實有依照被上訴人指示施作。又上訴人陷於營運上的困擾，無餘力另外承包其他工程。此並有會計師查核之查核報告書及上訴人之綜合營造業承攬工程手冊，均證明自92年4 月29日起，到96年10月11日止，上訴人未曾承包其他工程云云。固據上訴人提出照片、會計師

出具之查核報告書及綜合營造業承攬工程手冊為證（見本院卷㈡第97頁至第208 頁）。然查：上訴人所提出照片其中攝有校園門禁公告，此僅能證明校園進出時間。又自上訴人所提出之施工照片，究竟為何廠商施作及施作項目為何均付之闕如，且會計書查核報告書所載，上訴人尚有施作高雄市福安國小工程，工程款金額約4 千多萬元，綜合營造業承攬工冊亦記載上訴人尚有承包道路工程，上訴人所提上開證據，均不足以證明被上訴人有指示上訴人修繕或施作與系爭工程無關之工程，自不足為有利於上訴人認定。

㈥上訴人雖主張：101 年4 月已距離驗收日3 年以上，被上訴人自不得主張保固。被上訴人於101 年4 月12日以高市工新建施字第10171160500 號函，以「101 年間仍在保固期要求上訴人再次無償施作，因此被上訴人於92年4 月29日後，確實有再次要求無償施作事實云云。固提出被上訴人101 年4 月12日函文（見本院卷㈡第281 頁）、門禁公告暨施工照片（見本院卷㈡第283 至291 頁、第294 頁）及初驗紀錄表（見本院卷㈡第292 頁至第293 頁）為證。然查，被上訴人於101 年4 月12日以高市工新建施字第10171160500 號函內容，係主張依約工程保固之缺失而通知上訴人限期修復一節；又自上訴人提出之門禁公告之照片，僅能知悉校園開放時間。另據上訴人提出所謂之「施工」照片以觀，並無從判斷係何廠商及何人施工，以及施作項目、日期為何；而上訴人提出之初驗紀錄表係記載證明系爭工程初驗之紀錄，本院審酌上揭事證，均無從遽論被上訴人有指示上訴人無償施作之情事。因此，上訴人此部分主張尚無可採。

㈦上訴人主張：在92年4 月29日至98年1 月25日期間，就被上訴人自身行為所生損壞，上訴人所支出材料、人力等費用而為修復以及依被上訴人的指示而修復與系爭工程契約無關的工程，因而支出修繕費用7,480,834 元云云，固據上訴人提出列表及單據為證（見本院卷㈡第153 頁至第280 頁）。而被上訴人對該單據中之統一發票形式上真正不爭執，然否認

上開費用之支出係為系爭工程之施作之支出。上訴人就其主張上開修繕費用之陳述：購買材料和聘請工人，共支出6,590,265 元，於再次施作時，會支出「購買材料、聘請人工」部分，而屬和「再次施工」行為「直接相關」的成本。此種「直接相關」的成本，依單據所示，分別為3,389,099 元（單據日期為92年4 月29日到95年4 月12日間）、946,592 元（單據日期為95年4 月13日到96年4 月11日間）、2,082,151 元（單據日期為96年4 月12日到97年11月24日間）以及172,423 元（單據日期為97年11月24日之後），共計為6,590,265 元。上訴人需另行支出間接的施工成本890,569 元（見本院卷㈡第84頁）。惟查，上訴人提出上開廠商之請款單據，計有估價單、統一發票或現金付款簽收單，又請款之對象雖係上訴人，然單據上載之內容僅有廠商名稱或蓋印，就其施作工程及項目及地點為何，均無從認定。再參酌前述上訴人提出會計師出具之查核報告書及綜合營造業承攬工程手冊所示（見本院卷㈡第97至108 頁），上訴人於其主張之在92年4 月29日至98年1 月25日期間尚有承攬其他工程諸如高鐵高〇〇〇區〇〇〇〇道路工程、鳳山幹線下水道工程、潮和國小新建工程、陸軍訓練場地整建工程（91度及92年度）、高雄市福山國小新建工程並施工中（91度至97年度），工程款金額亦逾四千萬元；另有承攬台灣大學及台北民權中學等工程，工程款金額亦有4 百萬元、9 百萬元不等。則上訴人所提上開單據是否在92年4 月29日至98年1 月25日期間，上訴人就被上訴人自身行為所生損壞以及依被上訴人的指示修復與系爭工程契約無關的工程，因而提供材料及人力施作而支出之修繕費用單據，已有疑義，而上訴人又未能舉證證明之，上訴人此部分主張，自無可採。

㈧上訴人主張：參加人於94年2 月間通知上訴人施工非系爭工程之「伸縮縫及化糞池」云云，固據上訴人提出參加人94年2 月2 日函文為證。惟該函文係參加人就伸縮縫及行政大樓西側化糞池改善等事，函覆上訴人再依施工圖施工，正本發

送高雄縣政府，然尚難僅憑參加人單方發函告知主辦系爭工程之高雄縣政府（工務局建築工程課），即遽論被上訴人須負返還上訴人施作費用之義務，況且上訴人所提出本件施作之單據，均無從證明為係被上訴人就其自身使用之損壞要求上訴人修繕或指示上訴人施作與系爭工程無關之項目因而支出之費用，業經本院認定如前，則上訴人此部分主張，亦難採信。

九、上訴人是否得依不當得利、添附關係或無因管理之法律關係請求被上訴人給付費用？金額為若干？

上訴人主張在92年4 月29日至98年1 月25日期間，就被上訴人自身行為所生損壞而為上訴人所主張的修復及支出材料、人力等費用，以及依被上訴人的指示而修復與系爭工程契約無關的工程等事實，均無可信，業經本院認定如前，則上訴人主張依不當得利、添附法律關係，請求被上訴人返還支出修繕費用或價額7,480,834 元，即無理由；且上訴人於本院追加主張依無因管理之法律關係，請求被上訴人給付所生必要或有益費用7,480,834 元亦無理由，亦不應准許。

十、從而，上訴人依民法第179 條、第816 條規定之不當得利、添附或無因管理之法律關係，請求被上訴人返還費用或價額7,480,834 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。從而原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。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。

十一、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449 條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　3　　日

工程法庭

審判長法　官　簡色嬌

法　官　張維君

法　官　郭慧珊

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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　　108　　年　　12　　月　　3　　日

書記官　謝佳育

附註：

民事訴訟法第466 條之1 ：

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適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1 項但書及第2 項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。