

臺灣嘉義地方法院民事判決

111年度建字第13號

原告 交通部公路總局第五區養護工程處

法定代理人 郭清水

訴訟代理人 吳碧娟律師

被告 鼎威營造有限公司

法定代理人 張炎輝

訴訟代理人 陳秉宏律師

黃郁雯律師

上列當事人間損害賠償事件，在民國112年1月19日言詞辯論終結，本院判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣(下同)1,522,712元，及自民國111年5月28日起至清償日止，依照年息百分之5計算的利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用65,152元，由被告負擔15,313元，其餘由原告負擔。

四、本判決原告以507,571元供擔保後，可以假執行。但被告如以1,522,712元，為原告供擔保，可以免為假執行。

五、原告其餘假執行的聲請駁回。

事實及理由

甲、程序方面：

一、當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止；第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。他造當事人，亦得聲明承受訴訟；聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造。民事訴訟法第170條、第175條、第176條分別有明文規定。本件原告起訴時，原告的法定代理人是謝哲雄，在訴訟進行中變更為郭清水，原告依照上開規定，聲理由郭清水承受訴訟等情（見本院卷一第227至234頁），應

該准許。

乙、實體部分：

一、原告主張：

(一)、被告向原告承攬如附表一編號1至7所示的七件工程（下稱本件七件工程），承攬金額各如附表一原發包金額欄所示金額，因被告未依期施工無法履約，原告以民國106年6月7日五工養字第1060044938號函通知被告，依照雙方簽訂的本件七件工程的工程契約第21條第1款第5目、第8目、第10目等約定，終止本件七件工程契約，被告在106年6月8日收受終止契約函。

(二)、原告終止本件七件工程契約後，另行發包，重新發包結算後的金額各如附表一編號1至7重新發包結算金額欄所示金額，較原應施作工項多支出如附表一編號1至7求償金額欄所示費用（詳附件各工程求償計算書）。因為被告不履行本件七件工程債務，依照本件七件工程契約第21條第4款約定，被告應將原告重新發包多支出的費用賠償原告，所以被告應給付原告重新發包施工完成後差額，總計為6,674,394元。

(三)、被告另向原告承攬「台61線259K+000～269K+900段左側等3處路面整修工程」，因工程期滿，沒有應保固事項，無須動支保證金，被告尚可領回185,941元保固保證金。但是，應向原告繳交「台86線5k+180～11k+000(西向)等4處路面整修工程」之「瀝青混凝土刨除料銷售款」87,032元而沒有繳納，經原告以109年5月27日五工養字第1090040574號函通知被告，以上開保固保證金抵銷瀝青混凝土刨除料銷售款87,032元，尚餘98,909元保固保證金。

(四)、又被告另向原告承攬「台37線9K+950～10K+800段路面整修工程」，因工程期滿，沒有應保固事項，無須動支保證金，尚可領回98,773元保固保證金。但是，因此件工程於工程驗收時，專任工程人員未到場及未簽名，依工程施工品質管理作業規定第6章獎懲6.1.6專任工程人員未依規定執行職務者，每次扣懲罰性違約金二點計2,000元，被告應繳納該筆

01 違約金而未繳納，經原告以109年5月28日五工養字第109004
02 0819號函通知被告，抵銷前開2,000元違約金，尚餘96,773
03 元保固保證金。

04 (五)、因此，被告的保固保證金尚餘合計共195,682元，原告以110
05 年3月26日五工養字第1100024283號函向被告表示，以前開
06 保固保證金抵銷被告應賠償原告款項，被告尚應賠償6,478,
07 712元。但是，上開原告函文都遭郵局退還，所以，再以本
08 件起訴狀表示抵銷被告195,682元保固金債權的意思表示，
09 經抵銷後，被告應給付原告6,478,712元及法定遲延利息。

10 (六)、並聲明：1.被告應給付原告6,478,712元，及從起訴狀繕本
11 送達隔天起至清償日止，按照年息百分之5計算的利息。2.
12 原告願供擔保，請准宣告假執行。

13 二、被告答辯：

14 (一)、就原告主張因為本件七件工程，被告未進場施工，符合契約
15 第21條第1款第5、8、10目約定，所以終止本件七件工程契
16 約等情，沒有意見。對於本件七件工程，原告重新發包金
17 額，以及附件各工程求償計算書求償計算金額等，也不爭
18 執。對於原告附表二扣除保固保證金後的金額無意見。

19 (二)、但是根據本件工程契約第21條第4款約定「...至本契約經機
20 關自行或洽請其他廠商完成後，如扣除機關為完成本契約所
21 支付之一切費用及所受損害後有剩餘者，機關應將該差額給
22 付廠商，無洽其他廠商完成必要者，亦同。如有不足者，廠
23 商及其連帶保證人應將該項差額賠償機關。」，顯見前揭約
24 定「一切費用」及「所受損害」是指重新招標、工期延遲等
25 履行利益的損害，不得無限上綱至原告本應給付予被告抑或
26 後手廠商的工程款。所以，原告主張實屬權利濫用，有違誠
27 信原則。原告重新發包所多支出的費用不是被告損害賠償的
28 責任範圍，原告不得依據雙方工程契約的第21條第4款約定
29 向被告請求損害賠償。

30 (三)、又縱認原告得向被告請求不履行契約的損害賠償，履約保證
31 金是招標機關為確保廠商依契約規定履行，要求廠商提供一

01 定金額的現金，用以擔保廠商如期完成承攬工程，並作為廠
02 商違約或無法履行契約所生相關賠償的充抵，而廠商若無違
03 約情事或充抵賠償後尚有餘額，機關自應將履約保證金返還
04 廠商。履約保證金之目的為擔保契約的履行，不等同於違約
05 金，尤不具懲罰性違約金的性質。

06 (四)、被告承攬本件七件工程時，合計共已繳納押標金361萬元，
07 並於得標後與原告簽訂本件七件工程契約時，用以抵充應繳
08 納契約總價10%的履約保證金，核算共繳納4,956,000元(計
09 算式：49,560,000元 $\times$ 10%=4,956,000，其中361萬即為被告
10 押標金所轉)。

11 (五)、依照本件工程契約第14條第3款約定「廠商所繳納之契約保
12 證金及孳息部分或全部不予發還之情形如下：...4. 因可歸
13 責於廠商之事由，致部分終止或解除契約者，依該部分所占
14 契約金額比例計算之保證金；全部終止或解除契約者，全部
15 保證金。」，上開契約條文明定廠商所繳者為履約保證金，
16 且並未約定於「因可歸責於廠商之事由，而致契約全部終
17 止」的情形時，廠商所繳納的「全部履約保證金」，應轉換
18 為懲罰性違約金。

19 (六)、依前所述，本件工程契約第14條第3款的約定僅得認為屬損
20 害賠償總額預定性違約金的性質，又本件工程契約第21條第
21 4款既已約定「機關得自通知廠商終止或解除契約日起，扣
22 發廠商應得之工程款，包含尚未領取之工程估驗款、全部保
23 留款等，並不發還廠商之履約保證金。至本契約經機關自行
24 或洽請其他廠商完成後，如扣除機關為完成本契約所支付之
25 一切費用及所受損害後有剩餘者，廠商及其連帶保證人應將
26 該項差額賠償機關。」，已就履約保證金之處理方式明文規
27 定。可知，本件七件工程縱是因可歸責於被告事由而致契約
28 全部終止，被告依工程契約第14條第3款的約定不得請求返
29 還履約保證金4,956,000元，但是依工程契約第21條第4款約
30 定，原告所扣被告的履約保證金，扣除原告為完成契約所支
31 付的一切費用或損失、損害後有剩餘者，應將差額給付被

告，反之如有不足者，即應由被告償還原告。是以，原告所主張應向被告請求的損害賠償，被告得執已繳納的履約保證金予以抵銷等語。

(七)、並聲明：原告之訴駁回。如受不利判決，願供擔保請准宣告免予假執行。

三、法院的判斷：

(一)、原告主張被告向原告承攬本件七件工程，承攬金額各如附表一原發包金額欄所示金額，因被告未依期施工無法履約，原告已通知被告，依照雙方簽訂的本件七件工程的工程契約第21條第1款第5目、第8目、第10目等約定，終止本件七件工程契約，被告在106年6月8日收受終止契約函等情形，被告沒有爭執(見本院卷一第248頁)，並且有本件工程契約、原告106年6月7日五工養字第1060044938號函、中華郵政掛號郵件收件回執可佐(見本院卷一第31至159頁)，此部分事實可以認定。

(二)、又原告另行發包，重新發包結算金額，各如附表一重新發包結算金額欄所示金額；被告另向原告承攬工程，扣除附表二所示應繳款項，保證金餘款195,682元，被告也沒有爭執(見本院卷一第248頁)，此部分事實可以認定。

(三)、原告主張依照工程契約第21條第4款約定，請求被告賠償，為有理由：

1.本件工程契約第21條第4款約定「契約經依第1款約定或因可歸責於廠商之事由致終止或解除者，機關得自通知廠商終止或解除契約日起，扣發廠商應得之工程款，包括尚未領取之工程款，包括尚未領取之工程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金。至本契約經機關自行或洽請廠商完成後，如扣除機關為完成本契約所支付之一切費用及所受損害後有剩餘者，機關應將差額給付廠商；無洽其他廠商完成之必要者，亦同。如有不足者，廠商及其連帶保證人應將該項差額賠償機關」等語(見本院卷一第44頁、第62頁、第80頁、第98頁、第116頁、第134頁、第152頁)，已經明訂如

01 因第21條第1款事由終止契約，原告另發包廠商接續完工所
02 付費用及所受損害，扣除工程款、保留款等後，尚有不足
03 者，得向被告請求賠償。

04 2.本件既然是經原告依照雙方契約第21條第1款事由終止契
05 約，並發包其他廠商完成，原告就可以依照上開約定請求因
06 重新發包所受損害，被告辯稱原告重新發包所額外支出的費
07 用，不在上開約定範圍，就不可採。

08 3.從附件求償計算表可知，重新發包施作的廠商施作各該工項
09 是與契約約定工項相同，此部分原屬被告應完成的工作，但
10 未施作，由第三人接續完成，而因接續工程的各項單價高於
11 雙方原約定單價，原告因此受有價差損害，可以認定。又雙
12 方都沒有爭執原告因本件七件工程契約終止而重新發包所增
13 加支出之工程款如附件求償計算表的計算結果(見本院卷一
14 第248頁、卷三第239頁)，原告主張自己受有損害6,674,394
15 元，請求被告賠償，就有理由。

16 (四)、本件七件工程所繳納的履約保證金應具有懲罰性違約金之性
17 質：

18 1.被告就本件七件工程繳納履約保證金共4,956,000元的事
19 實，兩造都不爭執(見本院卷三第167頁、第239至240頁)，
20 可以認定。

21 2.按承攬人交付履約保證金予定作人，係以擔保承攬債務之履
22 行為目的，信託讓與其所有權予定作人，乃信託讓與擔保性
23 質，非使定作人終局地享有該給付。擔保契約常見「抵充約
24 款」及「沒收約款」之約定，前者係指定作人得以承攬人違
25 約情事所致損害數額範圍內，以保證金抵償債務之約定，用
26 以界定定作人得以保證金抵償債務之範圍，僅具宣示保證金
27 擔保目的及範圍之功能；後者則係保證金在一定情況下不予
28 返還之約定，乃具有督促履約功能，可認係當事人約定承攬
29 人於一定違約情事發生時，即應為一定金錢給付之違約金約
30 定。定作人已支付之履約保證金，於「沒收約款」所定違約
31 事由發生時，除用以抵償因違約所生債務外，就超過擔保範

01 圍之履約保證金，即因該「沒收約款」之約定而轉為違約
02 金。(最高法院105年度台上字第1292號判決意旨參照)。

03 3.違約金有賠償總額預定性質及懲罰性質之分，前者作為債務
04 不履行所生損害之賠償總額，債權人除違約金外，不得另行
05 請求損害賠償；後者作為強制債務履行、確保債權效力之強
06 制罰，於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並
07 得請求履行債務，或不履行之損害賠償。(最高法院111年度
08 台上字第639號判決意旨參照)。

09 4.兩造都不爭執本件七件工程契約第14條第3款均約定「廠商
10 所繳納之契約保證金及孳息部分或全部不予發還之情形：
11 ...4.因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除契約
12 者，依該部分所占契約金額比例計算之保證金；全部終止或
13 解除契約者，全部保證金。」(見本院卷三第198頁、第241
14 頁)，依其文意屬於前揭擔保契約的「沒收約款」，是為了
15 督促履約，於可歸責於被告之事由違約致終止(或解除)契
16 約的情形，另為不予發還履約保證金的約定。

17 5.再參考本件工程契約第15條第11、12款約定「廠商不於前款
18 期限內改正、拒絕改正或其瑕疵不能改正，或改正次數逾2
19 次仍未能改正者，機關得採行下列措施之一：2.終止或解除
20 契約或減少契約價金」、「因可歸責於廠商之事由，致履約
21 有瑕疵者，機關除依前2款規定辦理外，並得請求損害賠
22 償」；第17條第1款約定「...因可歸責於廠商之事由，致終
23 止或解除契約者，逾期違約金應計算至終止或解除契約之日
24 止」(見外放工程契約書)；及前揭第21條第4款約定，機關
25 就重新發包所受損害可向廠商求償。可見在可歸責於被告
26 (廠商)事由違約所致終止契約，原告(機關)除得請求逾期罰
27 款、再履約增加費用及賠償履約瑕疵所致損害外，尚得沒收
28 或不予發還履約保證金。

29 6.而且，前揭本件工程契約第14條第3款約定履約保證金得部
30 分或全部不予發還之約定情形，不是全部都以定作人受有損
31 害為必要。顯見，被告基於擔保履行契約之目的而繳交履約

01 保證金，並在其未達約定之經銷目標或有違約事由，原告得
02 終止契約不予發還部分或全部履約保證金，堪認該履約保證
03 金具有信託讓與擔保性質，經原告以被告發生違約事由而終
04 止契約即將之沒收轉為懲罰性違約金。被告辯稱履約保證金
05 依上開約款的約定，並無具有轉為(懲罰性)違約金性質或僅
06 是損害賠償總額預定性的違約金等語，自不足採。

07 (五)、被告抗辯應扣抵本件工程所繳納的履約保證金，為有理由：

08 1.查本件契約第5條第3款約定：「廠商履約有逾期違約金、損
09 害賠償、採購標的損壞或短缺、不實行為、未完全履約、不
10 符契約規定、溢領價金或減少履約事項等情形時，機關得自
11 應付價金中扣抵；其有不足者，得通知廠商給付或自保證金
12 扣抵」(見外放契約書)，屬擔保契約的「抵充約款」。

13 2.所以，本件工程契約第21條第4款約定，也是定作人以承攬
14 人違約情事所致損害扣抵後如有不足，得請求承攬人支付該
15 差額，解釋上，於該款追償損失、額外費用時，也應先扣抵
16 履約保證金。原告雖主張，依照行政院公共工程委員會(下
17 稱公共工程會)109年9月16日工程企字第1090022882號函，
18 公共工程會已表示「因可歸責於廠商之事由致解除或終止契
19 約而不發還履約保證金，具有懲罰性違約金之性質，契約範
20 本第21條第4款約定之『並不發還廠商之履約保證金』之真
21 意，係指機關沒收履約保證金，且不計入該款後段差額多退
22 少補之計算範圍」等語(見本院卷三第159至162頁)，但是公
23 共工程會僅就契約範本第21條第4款約定為解釋，而本件契
24 約除第21條第4款約定外，雙方另有前開第5條第3款約定，
25 所以本案締約情節與行政機關所為單一條款解釋的情況不
26 同，且行政機關所為函釋僅可供參考，並無拘束法院效力，
27 原告這部分的主張就無法採信。

28 3.因此，依照契約文義解釋及本件契約履約保證金擔保履約之
29 目的，應先適用本件契約第21條第4款決定履約保證金的處
30 理方式，處理後剩餘的履約保證金才適用第14條第3款約定
31 轉為違約金處理。被告抗辯，依照本件契約第21條第4款約

定，原告為完成本件七件工程所支出之一切費用及所受損害，應先以本件保證金抵扣，就有依據。

4.原告因重新發包本件七件工程所受損害為6,674,394元，已如前述，扣除被告就本件七件工程所繳納的保證金4,956,000元後，尚餘1,718,394元(6,674,394元-4,956,000元)。

(六)、再以原告尚未發還的其他工程被告所繳納保固保證金195,682元與原告所受損害扣抵後餘額1,718,394元抵銷，被告尚應給付原告1,522,712元(1,718,394元-195,682元)。

四、結論，原告依照雙方契約第21條第4款約定，請求被告給付1,522,712元及自起訴狀繕本送達隔日即111年5月28日起至清償日止，依照年息百分之5計算的利息，就有理由，應該准許。超過上開範圍的請求，就無理由，應該駁回。

五、原告表明願意提供擔保聲請宣告假執行，而被告就其敗訴部分，陳明願供擔保，請准宣告免為假執行，均與法律規定相符，本院分別酌定相當的金額准許之。至於原告請求不應准許部分，其聲請假執行，就沒有依據，一併駁回。

六、本件訴訟的事實已經明確，當事人提出其他的攻擊防禦方法及證據，都已經法院詳細斟酌，經認定不影響本件判決的結果，所以不一一論述。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 112 年 2 月 16 日

民事第一庭 法 官 吳芙蓉

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應依民事訴訟法施行法第9條規定，一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中 華 民 國 112 年 2 月 20 日

書記官 李彥廷

附表一：

編號	工 程 名 稱	原發包金額 (新臺幣)	重新發包結算 金額(新臺幣) (不含AC扣款)	求償金額 (新臺幣)	備 註
----	---------	----------------	-------------------------------	---------------	-----

1	台18線0K+000～4K+000慢車道路面改善工程	9,180,000元	9,620,232元	981,292元	求償計算書1
2	台18線2K+160～4K+000段快車道路面整修工程	9,780,000元	11,408,559元	957,741元	求償計算書2
3	台18線13K+555～15K+000等3處路面改善工程	7,780,000元	8,780,709元	1,153,292元	求償計算書3
4	台19甲線0K+000～1K+922路面改善工程	5,750,000元	6,716,094元	1,033,193元	求償計算書4
5	台19甲線1K+922～3K+703路面改善工程	5,650,000元	6,629,730元	1,062,564元	求償計算書5
6	台19甲線100K+900～102K+480路面改善工程	6,050,000元	6,850,718元	947,403元	求償計算書6
7	台84線22K+600及29+400等2處(西行線)路面改善工程	5,370,000元	5,226,090元	538,909元	求償計算書7
求償金額合計				6,674,394元	

附表二：

編號	工程名稱	保固保證金 (新臺幣)(A)	相關應繳款項 (新臺幣)(B)	保證金餘額 (新臺幣)(B-A)	備註
1	台61線259K+000～269+900段左側等3處路面整修工程	185,941元	「台86線5k+180～11k+000(西向)等4處路面整修工程」之「瀝青混凝土刨除料銷售款」87,032元	98,909元	原告109年5月27日五工養字第1090040574號函(本院卷一第161至162頁)

(續上頁)

01

2	台37線9K+950~10K+800段路面整修工程	98,773元	懲罰性違約金 2,000元	96,773元	原告109年 5月28日五 工養字第1 090040819 號函(本 院卷一第1 65至166 頁)
保證金餘額合計				195,682元	