

臺灣基隆地方法院民事判決

113年度建字第20號

原告 緯豐營造股份有限公司

法定代理人 黃柏堯

訴訟代理人 李春卿律師

複代理人 王宏明

被告 基隆市立體育場

法定代理人 林柏樹

訴訟代理人 詹振寧律師

上列當事人間給付工程款事件，本院於民國115年2月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

(一)兩造於民國110年1月7日訂定「基隆市立田徑場主建築拆除重建(含停車場)及周邊運動服務設施改善工程」(下稱系爭工程)之採購契約，由原告承攬被告招標之系爭工程，工程總價為新臺幣(下同)4億1,640萬9,233元，履約保證金為決標金額之10%即4,164萬0,923元，原告並以優良廠商資格減少履約保證金50%，經被告向原告收取履約保證金合計2,082萬0,462元。又系爭工程前經被告以111年10月20日基體總字第1110200836A號函知原告終止契約，經結算後，工程結算款為1,777萬6,096元。

(二)為此，原告爰依民法第490條第1項、第505條規定提起本件訴訟，請求被告給付履約保證金、工程結算款，合計3,859萬6,558元(計算式：履約保證金2,082萬0,462元+工程結算款1,777萬6,096元)。並聲明：1.被告應給付原告3,859萬

01 6,558元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息  
02 5%計算之利息。2. 願供擔保，請准宣告假執行。

03 (三)對被告抗辯所為陳述：

04 1. 兩造因系爭工程契約請求給付履約保證金事件，業經另案即  
05 本院113年度建字第2號判決，原告不服而提起上訴（臺灣高  
06 等法院114年度審建上字第35號，下稱另案）。又兩造尚因  
07 被告對原告請求履行契約事件，有本院114年度建字第1號民  
08 事事件繫屬中。由該等案卷可知，系爭工程並非因被告辯稱  
09 「原告施工遲延」導致工期延宕，而係「被告未辦理工程變  
10 更」造成原告無法施工。故就系爭工程契約終止，原告確有  
11 系爭工程契約第21條(十二)規定之不可歸責事由存在：

12 (1)系爭工程之「建照圖」與「契約圖說（發包圖）」不符，且  
13 於兩造締約後曾召開變更設計會議，惟因被告未完成變更圖  
14 說（亦即未完成辦理變更設計），原告遂無法按圖施工，契  
15 約終止之責任自當歸屬被告。

16 (2)兩造於110年1月20日曾召開系爭工程開工協調會，當時被告  
17 方提出建照與水保尚未核准，且尚須辦理重大變更設計（停  
18 車場結構體變更）建築、結構、水保工程等變動項目，但系  
19 爭工程之招標公告所揭「機關應辦事項檢核表檢核結果」其  
20 全部檢核項目卻為「無需辦理」、「已完成」，被告隱匿實  
21 情，未依「重大公共工程開工注意事項」第5點載明、查填  
22 應辦事項檢核表，以減少發生開工後即停工、終止或解除契  
23 約之情事，顯有民法第245條之1締約上過失。

24 (3)由系爭工程施工進程可知，被告就系爭工程確有變更設計必  
25 要，但遲未完成變更設計：

26 ①原告於110年2月18日依被告通知申報開工，但當時相關建造  
27 執照仍未取得、水保圖說辦理變更中、無施工許可證且五大  
28 管線圖亦未審查核准。原告僅能就拆除部分應被告要求先行  
29 施作，於110年5月中拆除完成（使用工期約90天）後，僅能  
30 待被告就建造執照、水保計畫核定及第一次變更設計完成合  
31 意。

- 01 ②原告於110年5月28日因無建照及水保計畫核定，無法繼續施  
02 工，遂配合被告依疫情三級警戒辦理停工。原告復於110年7  
03 月間會同測量公司辦理現況測量點位會勘，斯時即發現被告  
04 及設計監造單位提供之點位（JT08-1）確認有誤，該錯誤如  
05 誤引，將造成建築物偏移、高程偏差。
- 06 ③原告於110年9月17日配合被告通知建照即將取得而先辦理復  
07 工，但建造執照遲未核發，原告於無合法建照狀況下，無法  
08 依法施工。嗣110年10月7日建造執照核發、110年10月13日  
09 水土保持計畫書取得施工許可證，因水保施工許可證、建照  
10 長期未取得及工程變更比例過大等因素，致相關工程大宗物  
11 資無法訂料（斯時因疫情影響，故鋼材、鋼筋、混凝土、水  
12 泥、銅料等原物料及工資已大幅上漲）。
- 13 ④被告雖以110年12月22日基體總字第11000175109號函頒圖，  
14 然重新設計之基樁圖說仍需破壞原有擋土牆駁坎之基腳（與  
15 原設計區相同，未重新設計），顯然設計監造單位並未檢討  
16 改進圖說，工程拖延至111年1月10日、111年1月17日由基隆  
17 市長、副市長出面協商，設計監造單位才同意「基地西側基  
18 樁位置，可辦理位移」。可見系爭工程設計監造單位初始設  
19 計，即有不當，導致工程嚴重延宕（此由兩造111年1月10日  
20 執行進度報告會議紀錄六之決議內容亦明）。嗣原告一再函  
21 請設計監造單位、被告提供基樁位移詳細圖說，工督會議主  
22 席亦裁示應盡速頒圖予原告依圖施作，然被告均遲未為之。
- 23 ⑤是以，系爭工程自簽約後即確實存在變更設計問題，兩造亦  
24 曾數度討論變更設計情事，原告已屢次反應系爭工程存有需  
25 作重大變更設計之必要情事（基樁及地樑偏移，基樁須位移  
26 0-100公分、地樑須偏移55公分及95公分），惟被告未依建  
27 築法第39條、系爭工程契約第21條第12項規定就主要構造及  
28 位置完成變更設計，辦理建照圖變更（甚遲至111年6月2日  
29 始函送辦理變更設計第一次變圖書予原告），始致原告無法  
30 如期施工。
- 31 (4)實則，原告為施作單位，就上開情事本應待被告與設計監造

01 單位確實完成變更設計後再依法施作即可，然被告遲未完成  
02 變更設計，原告依法向被告申請解約，亦遭被告拒卻。然而  
03 被告事後竟將工期延宕之責歸咎原告，對原告主張終止合  
04 約，未完成結算即將系爭工程轉招標予訴外人慶霖營造股份  
05 有限公司。惟慶霖營造股份有限公司與被告締約後，亦發現  
06 系爭工程有上開變更設計問題，且被告於113年1月19日召開  
07 記者會承認確有變更設計之必要，並與原設計監造公司終止  
08 合約，另與其他建築事務所簽約踐行變更設計，亦可徵被告  
09 確有應辦理變更設計，卻遲未完成之情事存在。

10 2. 此外，原告雖因政府採購法事件不服被告處分，而經行政院  
11 公共工程委員會作成112年11月13日工程訴字第1121101943  
12 號函附申訴審議判斷書（訴0000000號）（下稱系爭審議判  
13 斷），然系爭審議判斷僅係針對政府採購法第101條第1項第  
14 10款及第12款所為處分，並未受理兩造間就系爭工程履約之  
15 民事糾紛。

## 16 二、被告答辯：

17 (一)系爭工程契約係因可歸責於原告之事由，致延誤履約期限情  
18 節重大，復經被告於111年10月20日合法終止系爭工程契  
19 約，此參系爭審議判斷即明。原告主張契約終止應歸責被告  
20 云云，不足採信：

21 1. 原告確有政府採購法第101條第1項第10款「因可歸責於廠商  
22 之事由，致延誤履約期限，情節重大者」情事：

23 (1)系爭工程於108年12月9日掛件申請建照，於109年1月14日取  
24 得拆除執照，於109年5月4日完成規劃設計，採發包與建造  
25 執照申請併行，完成規劃設計後於110年1月7日決標，110年  
26 2月18日開工後進行假設工程及既有建物拆除，同時持續申  
27 請建照，於110年9月29日建照核准。

28 (2)系爭工程因110年5月疫情嚴峻，自110年5月28日至7月27日  
29 申報停工，經被告核准，自同年7月27日至9月16日尚未取得  
30 建照繼續停工，合計不計工期112天，完工期限調整為112年  
31 1月30日。嗣系爭工程採購案之水土保持計畫之目的事業主

01 管機關變更為基隆市政府教育處，故水土保持計畫與建照脫  
02 鉤，可先行施作水土保持工程，被告乃通知原告於110年9月  
03 17日復工，建照於110年9月29日核准。惟系爭工程於110年9  
04 月17日復工後，原告持續就基樁位置有所爭執，並於111年1  
05 月11發函要求被告自110年9月17日復工至第1次變更設計議  
06 約完成止皆不計工期，再於111年8月23日發函要求被告自11  
07 1年9月1日起起算510天工期，被告遂於111年6月22日委請基  
08 隆市建築師公會協助工期展延審查，給予建照未取得及基樁  
09 方案未定案之合理工期建議，且經設計監造單位審認後核定  
10 133天，完工期限調整為112年6月12日，然原告仍不願接  
11 受，並拒絕提送修正網圖，復於111年10月3日向行政院公共  
12 工程委員會申請工期爭議調解而未獲受理（原告未依期限繳  
13 納調解費及補正調解申請書）。

14 (3)是系爭工程自110年2月8日開工至111年7月28日被告內簽核  
15 定終止契約，歷經多次工務督導會議，因變更設計（預算書  
16 圖）、疫情、建照未取得而停工、復工，施作工項僅有拆除  
17 工程、臨時滯洪池、末段水土保持水溝、滯洪池擋土設施、  
18 施工平台、滯洪池、鑽掘樁、看台後方水溝開挖。被告以11  
19 1年9月15日基體總字第1110200756號函核定展延系爭工程工  
20 期133天，並請原告提修正後進度表、當週預定送審資料及  
21 逐日預定進度管制表，被告再以111年10月6日基體總字第11  
22 10102012號函催原告，告以其「未補正進度管制表，未提送  
23 相關計畫書圖，迄111年10月5日工程進度為8.49，已逾原核  
24 定完工進度表20%，且無明顯趕工行為，請申訴廠商於5日內  
25 完成改善，否則將終止契約，沒收履約保證金，並刊登政府  
26 採購公報」等語，後於111年10月20日通知原告終止系爭工  
27 程契約。

28 (4)依據監造報表顯示，系爭工程於111年3月6日預定進度27.60  
29 8%，實際進度7.39%（落後20.218%）、111年4月25日預定進  
30 度37.5705%，實際進度7.514%（落後30.0565%）、111年5月  
31 23日預定進度47.721%，實際進度7.54%（落後40.181%）、1

01 11年6月19日預定進度57.746%，實際進度7.54%（落後50.20  
02 6%）；依原告提出111年6月30日之工程施工查核簡報載明，  
03 截至111年6月23日止（共378日曆天，剩餘工期）221天，系  
04 爭工程累計預定進度59.03%，累計實際進度7.54%，落後51.  
05 49%。被告復於111年7月1日、同年月15日依系爭工程契約第  
06 21條第1款第11目催請原告完成建管開工文件補正、提送趕  
07 工計畫、多項施工計畫及施工圖，然原告經被告及監造單位  
08 多次通知，仍未改善；111年8月22日行政院公共工程委員  
09 會、交通部公路總局及教育部體育署訪查系爭工程，原告雖  
10 表示仍有施作意願，惟其自110年2月18日至111年8月22日  
11 止，已逾1年6個月，工程進度為7.54%，迄111年10月5日，  
12 工程進度仍僅為8.49%，且被告要求原告於111年9月21日前  
13 修正施工預定進度表、完成建管開工文件補正掛件、提送每  
14 週逐日預定進度列管表等事項，原告亦未於所定期限完成改  
15 善。是原告迄至被告於111年10月20日終止系爭工程契約  
16 前，均未積極提送趕工計畫及施作，自有可歸責之事由，致  
17 延誤履約期限之情事存在。

18 2. 原告確有政府採購法第101條第1項第12款「因可歸責於廠商  
19 之事由，致終止契約，情節重大者」情事：

20 系爭工程自110年2月18日開工至111年10月20日終止契約共6  
21 10日，工程進度僅8.49%，是被告以因可歸責原告之事由，  
22 依系爭工程契約第21條第1項第5款約定終止契約，本無不  
23 合。況原告自開工日起，早已多次以工期無法追加及工料價  
24 格上揚等原因請求解除契約，且除有爭議之球場區工項外，  
25 原告亦確實有看台區等其他工項可施作，卻未進行施作之情  
26 形存在。

27 (二)原告主張系爭工程「基樁」及「地樑」需辦理建築執照變更  
28 始能施作乙節，尚乏依據：

29 1. 系爭工程基樁於111年2月9日至111年2月18日施作完成，原  
30 告雖爭議「地樑」位移需辦理建築執照變更作業，惟原告依  
31 現況需辦理（建管開工，建管放樣勘驗）→土方開挖→接地

01 →PC. 底板板澆注→基礎放樣→地樑鋼筋組立→配管→地樑  
02 模板組立→（建管基礎版勘驗）→灌漿，倘原告依規辦理放  
03 樣，如檢討地樑位置偏移需辦理建築執照變更作業，另A區  
04 工項也並未施作，原告所提地樑需辦理建築執照而導致工項  
05 無法施工，自屬不合理情形。

06 2. 且參諸系爭審議判斷理由，其亦參考系爭工程採購案經基隆  
07 市政府教育處邀集被告、都市發展處、政風處等單位於112  
08 年7月13日召開系爭工程採購案建築執照變更履約爭議事宜  
09 會議，作成會議結論「（一）依據建築法第8條規定，『地  
10 樑』倘與建照圖說位置不符，應需辦理建築執照變更作業，  
11 本案地樑實際施作與建照圖說相符，自不用辦理建築執照變  
12 更作業。…（三）基樁部分，既經設計建築師確認為非屬建  
13 築技術規則建築構造編第88-1條所稱之支承上部建築物之各  
14 種載重之主要構造，即無涉建築法第39條變更設計規定，得  
15 於竣工後，備具竣工平面、立面圖，一次報驗。」暨據被告  
16 陳稱：系爭工程後續施工廠商所規劃施工項目及流程，並不  
17 需要辦理建照變更等情，認為原告主張系爭工程「基樁」及  
18 「地樑」需辦理建築執照變更乙節，無足憑採。

19 （三）系爭工程契約係因可歸責於原告之事由，致延誤履約期限情  
20 節重大，經被告於111年10月20日合法終止系爭工程契約，  
21 故被告依約不予發還原告已繳納之履約保證金2,082萬0,462  
22 元，又另案判決原告應補繳履約保證金2,082萬0,461元、給  
23 付工程金屬類（鋼筋、鋼材等）廢棄物回收費用35萬2,100  
24 元，故工程結算款1,777萬6,096元經抵銷後，原告對被告已  
25 無債權可資請求：

26 1. 被告為改善基隆市立綜合田徑場主建築物及周邊設施安全，  
27 於109年12月14日採公開招標最有利標決標方式辦理系爭工  
28 程招標，109年12月31日辦理投標廠商資格審查，審查結果  
29 計原告1家廠商投標，並於110年1月7日經採購評選委員會評  
30 選原告以4億1,640萬9,233元得標承攬。依系爭工程投標須  
31 知第39點規定，履約保證金金額為契約金額之10%，履約保

01 證金即為4,164萬0,923元。惟原告得標後，竟以財團法人臺  
02 北市營造業權益促進基金會出具之優良廠商複評合格函文充  
03 作優良廠商，僅繳納履約保證金之一半即2,082萬0,462元  
04 （原告係提供臺中商業銀行復興分行履約保證金2,000萬元  
05 之連帶保證書及保證金支票82萬0,462元予被告）。然被告  
06 事後查得原告非屬行政院公共工程委員會公共工程金質獎之  
07 得獎廠商，未符合系爭工程投標須知第41點得「減收履約保  
08 證金」之規定，故原告依法自需補交2,082萬0,461元之履約  
09 保證金。又被告於111年10月20日與原告終止契約，並於同  
10 日表明「不予發還廠商已繳納之履約保證金支票82萬0,462  
11 元」，且函請臺中商業銀行復興分行限期撥付連帶保證金2,  
12 000萬元，暨「催告原告應於文到次日起10日內補足欠收50%  
13 之履約保證金2,082萬0,461元」。

- 14 2. 被告因上開履約保證金向原告提起另案訴訟，於另案請求原  
15 告應補繳履約保證金2,082萬0,461元，及自111年12月1日起  
16 算之法定遲延利息；另請求原告給付工程金屬類（鋼筋、鋼  
17 材等）廢棄物回收費用35萬2,100元，及自112年8月12日起  
18 算之法定遲延利息。是被告以上開二項請求抵充終止契約結  
19 算後應給付之工程結算款1,777萬6,096元，計得原告尚應繳  
20 付前列履約保證金差額339萬6,465元，及自111年12月1日起  
21 算之法定遲延利息，業經另案一審判決被告請求原告應補繳  
22 履約保證金2,082萬0,461元、廢棄物回收費用35萬2,100元  
23 為有理由。是依另案判決結果，兩造間本件債權債務關係經  
24 被告主張抵銷後，原告僅需再給付被告339萬6,465元（計算  
25 式：2,082萬0,461元+35萬2,100元-1,777萬6,096元=339萬  
26 6,465元）。至原告稱其就系爭工程尚得向被告請求給付結  
27 算款3,876萬2,789元及處理本案之人事費及事務費，並加計  
28 遲延利息，計6,671萬5,150元云云，惟迄今未加以舉證，所  
29 辯自不足採。又原告對被告已無任何工程款以及履約保證金  
30 可資請求，故原告提起本件訴訟自無理由。

31 （四）並聲明：

01 1. 原告之訴及假執行之聲請均駁回。

02 2. 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

03 三、本院之判斷：

04 (一)原告主張兩造於110年1月7日訂定系爭工程契約，由原告承  
05 攬被告招標之系爭工程，工程總價為4億1,640萬9,233元，  
06 履約保證金為決標金額之10%即4,164萬0,923元，原告並以  
07 優良廠商資格減少履約保證金50%，經被告向原告收取履約  
08 保證金合計2,082萬0,462元；又系爭工程前經被告以111年1  
09 0月20日基體總字第1110200836A號函知原告終止契約，經結  
10 算後工程結算款為1,777萬6,096元等情，業據原告提出履約  
11 保證金支票、履約保證金連帶保證書、另案筆錄等件為證  
12 (頁17至22)，並經本院調取另案卷宗、本院114年度建字  
13 第1號卷宗確認無誤，且為被告所不爭執，堪信原告此部分  
14 之主張為真實。至原告主張系爭工程契約業經終止，故被告  
15 應返還履約保證金2,082萬0,462元、給付工程結算款1,777  
16 萬6,096元，合計3,859萬6,558元等語，則為被告所否認，  
17 並辯稱系爭工程契約係因可歸責於原告之事由，致延誤履約  
18 期限情節重大，經被告於111年10月20日合法終止系爭工程  
19 契約，故被告依約不予發還原告已繳納之履約保證金2,082  
20 萬0,462元，又另案判決原告應補繳履約保證金2,082萬0,46  
21 1元、給付工程金屬類(鋼筋、鋼材等)廢棄物回收費用35  
22 萬2,100元，故工程結算款1,777萬6,096元經抵銷後，原告  
23 對被告已無債權可資請求等語。是本件之爭點為：系爭工程  
24 契約發生延誤履約期限情節重大而經終止之情形，係可歸責  
25 於何人？被告答辯其依約不予發還原告已繳納之履約保證金  
26 2,082萬0,462元，且工程結算款1,777萬6,096元經抵銷後已  
27 無債權可資請求等語，有無理由？原告主張被告應返還履約  
28 保證金2,082萬0,462元、給付工程結算款1,777萬6,096元等  
29 語，有無理由？現判斷如下。

30 (二)系爭工程契約發生延誤履約期限情節重大而經終止之情形，  
31 係可歸責於何人？

01 1. 按因可歸責於承攬人之事由，致工作逾約定期限始完成，或  
02 未定期限而逾相當時期始完成者，如以工作於特定期限完成  
03 或交付為契約之要素者，定作人得解除契約（按：參諸民法  
04 第263條規定，終止契約亦同），民法第502條第2項定有明  
05 文。次按債權人已證明有債之關係存在，並因債務人不履行  
06 債務而受有損害，即得請求債務人負債務不履行責任。倘債  
07 務人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，自應  
08 由其負舉證責任，如未能舉證證明，即不能免責（最高法院  
09 97年度台上字第1000號民事裁判參照）。

10 2. 觀諸系爭工程契約，其中第7條第1項第1、2款約定：

11 「（一）履約期限（由機關於招標時載明）：1. 工程之施  
12 工：…應於（決標日機關簽約日機關通知日）起開  
13 工，並於開工之日起600日內竣工。2. 本契約所稱日（天）  
14 數，除已明定為日曆天或工作天者外，以日曆天工作天  
15 計算…。」同條第3項第1款約定：「工程延期：1. 履約期限  
16 內，有下列情形之一（且非可歸責於廠商），致影響進度網  
17 圖要徑作業之進行，而需展延工期者，廠商應於事故發生或  
18 消滅後7日內通知機關，並於30日內檢具事證，以書面向機  
19 關申請展延工期。…。」系爭工程契約第21條第1項第5款約  
20 定：「（一）廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通  
21 知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因  
22 此所生之損失：…5. 因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期  
23 限，有下列情形者：履約進度落後20%以上，且日數達10  
24 日以上。百分比之計算方式如下：（1）屬尚未完成履約而  
25 進度落後已達百分比者，機關應先通知廠商限期改善。屆期  
26 未改善者，如機關訂有履約進度計算方式，其通知限期改善  
27 當日及期限末日之履約進度落後百分比，分別以各該日實際  
28 進度與機關核定之預定進度百分比之差值計算；如機關未訂  
29 有履約進度計算方式，依逾期日數計算之。…。」

30 3. 經查：

31 (1)系爭工程於108年12月19日掛件申請建照，於109年1月14日

01 取得拆除執照，於109年5月4日完成規劃設計，採發包與建  
02 照申請併行策略，完成規劃設計後始於110年1月7日決標，1  
03 10年2月18日開工後進行假設工程及既有建物拆除，同時持  
04 續申請建照，於110年9月29日核准建照。系爭工程因110年5  
05 月新冠肺炎疫情嚴峻，自110年5月28日起至110年7月27日止  
06 申報停工並經被告核准；嗣自110年7月27日起至110年9月16  
07 日止，因尚未取得建照，故被告同意繼續停工，合計不計工  
08 期112天，完工期限調整為112年1月30日。後系爭工程水土  
09 保持計畫之目的事業主管機關變更為基隆市政府教育處，故  
10 水土保持計畫可與建照脫鉤，可先行施做水土保持工程，故  
11 被告通知原告於110年9月17日復工，建照於110年9月29日核  
12 准。系爭工程雖於110年9月17日復工，然因原告持續就基樁  
13 位置有所爭執，後以111年1月11日緯字第11101026號函，要  
14 求自110年9月17日復工至第1次變更設計議約完成止皆不計  
15 工期；以111年8月23日緯字第11108078號函，要求自111年9  
16 月1日起，起算510天工期，被告遂於111年6月22日委請基隆  
17 市建築師公會協助工期展延審查，給予建照未取得及基樁方  
18 案未定案之合理工期建議，且經設計監造單位直域建築師事  
19 務所審認後，以111年9月15日基體總字第1110200756號函核  
20 定133天，完工期限調整為112年6月12日。然原告表示仍難  
21 接受，拒絕提送修正網圖，並於111年10月3日向行政院公共  
22 工程委員會申請工期爭議調解，惟因原告未依期限繳納調解  
23 費及補正調解申請書，故行政院公共工程委員會不予受  
24 理。

25 (2)而系爭工程於110年2月18日開工至111年7月28日被告內簽核  
26 定終止契約，歷經多次工務督導會議，因變更設計（預算書  
27 圖）、疫情、執照未取得而停工、復工，施作工項僅有拆除  
28 工程、臨時滯洪池、末段水土保持水溝、滯洪池擋土設施、  
29 施工平台、滯洪池、鑽掘樁、看台後方水溝開挖。而被告以  
30 111年7月1日基體總字第1110200527號及111年7月15日基體  
31 總字第1110200570號函依系爭工程契約第21條第1款第11目

01 約定催請原告完成建管開工文件補正、提送趕工計畫、多項  
02 施工計畫及施工圖，經被告及設計監造單位多次通知，原告  
03 仍未改善。嗣因行政院公共工程委員會、交通部公路總局及  
04 教育部體育署於111年8月22日訪查後，以原告乃有施作意願  
05 為考量，建議工期及價款未具共識可至行政院公共工程委員  
06 會申請調解，惟原告須有機具人力進入施作及明顯工進，被  
07 告乃以111年9月15日基體總字第1110200756號函核定展延系  
08 爭工程工期133天，並請原告提修正後進度表、當週預定送  
09 審資料及逐日預定進度管制表。惟因工期及價款未獲共識，  
10 被告以111年10月6日基體總字第1110102012號函催原告，內  
11 容為：原告未補正進度管制表，未提送相關計畫書圖，迄11  
12 1年10月5日工程進度為8.49%，已逾原核定完工進度表20%，  
13 且無明顯趕工行為，請原告於5日內完成改善，否則將終止  
14 契約，沒收履約保證金，並刊登政府採購公報等語，後經被  
15 告於111年10月20日通知原告終止系爭工程契約。

16 (3)以上事實業經本院調取另案卷宗、本院114年度建字第1號卷  
17 宗確認無誤，並有系爭審議判斷附卷可稽（頁137至197）。  
18 可知，原告就系爭工程之施作確實有延誤履約期限之情形，  
19 且履約進度落後20%以上，日數達10日以上，而被告機關已  
20 通知原告限期改善，然原告仍未改善，從而，被告依系爭工  
21 程契約第21條第1項第5款約定終止系爭工程契約之全部，即  
22 於法有據。又揆諸上開最高法院民事裁判意旨，被告既已證  
23 明兩造有債之關係存在，並因原告給付遲延而受有損害（因  
24 重新發包工程而增加費用，且再重新計算工期，場地開放時  
25 間相對延後，相關運動賽事、活動均無法以該場地舉行  
26 等），即得請求原告負給付遲延責任，包括依民法第502條  
27 第2項之規定終止契約，而原告就其所辯損害之發生為不可  
28 歸責其事由所致乙節未能舉證證明，即不能免責。

29 4. 進者，系爭工程進度落後情形依據監造報表，顯示相關節點  
30 如下：（1）111年3月26日，預定進度27.608%，實際進度7.  
31 39%，落後20.218%。（2）111年4月25日，預定進度37.570

01 5%，實際進度7.514%，落後30.0565%。（3）111年5月23  
02 日，預定進度47.721%，實際進度7.54%，落後40.181%。

03 （4）111年6月19日，預定進度57.746%，實際進度7.54%，  
04 落後50.206%。又原告111年6月30日提出之工程施工查核簡  
05 報，其亦載明截至111年6月23日止（共379日曆天，剩餘工  
06 期）221天，累計預定進度59.03%，累計實際進度7.54%，落  
07 後51.49%。而被告以111年7月1日基體總字第1110200527號  
08 及111年7月15日基體總字第1110200570號函催請原告完成建  
09 管開工文件補正、提送趕工計畫、多項施工計畫及施工圖，  
10 經被告及設計監造單位多次通知，然原告仍未改善。嗣行政  
11 院公共工程委員會、交通部公路總局及教育部體育署於111  
12 年8月22日訪查系爭工程，建議工期及價款未具共識可至行  
13 政院公共工程委員會申請調解，惟原告須有機具人力進入施  
14 作及明顯工進，然原告未合法申請調解，亦未有改善作為。  
15 而系爭工程自110年2月18日開工起至111年8月22日行政院公  
16 共工程委員會及相關機關會同訪查止，已逾1年6個月，工程  
17 進度為7.54%，迄111年10月5日，工程進度仍僅為8.49%。後  
18 被告以111年9月15日基體總字第1110200756號函核定展延系  
19 爭工程工期133天，並請原告提修正後進度表、當週預定送  
20 審資料及逐日預定進度管制表，原告亦未於所定期限完成改  
21 善。可知，迄至被告於111年10月20日終止系爭工程契約，  
22 原告仍未積極提送趕工計畫及施作，從而，被告答辯系爭工  
23 程之施作有延誤履約期限之情形，且履約進度落後20%以  
24 上，日數達10日以上，其依系爭工程契約第21條第1項第5款  
25 約定終止系爭工程契約之全部，確係因可歸責於原告之事由  
26 所致等語，誠可信實。

- 27 5. 況且，按機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其  
28 事實、理由及依（政府採購法）第103條第1項所定期間通知  
29 廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：…  
30 十、因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大  
31 者。…十二、因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，

01 情節重大者，政府採購法第101條第1項第10款、第12款分別  
02 定有明文。查因可歸責於原告之事由，致系爭工程之施作有  
03 延誤履約期限之情形，且履約進度落後20%以上，日數達10  
04 日以上，情節重大，被告遂依系爭工程契約第21條第1項第5  
05 款約定終止系爭工程契約之全部乙情，業如前述。而被告以  
06 111年10月24日基體總字第1110200860號函，認原告有政府  
07 採購法第101條第1項第10款及第12款之情形，通知原告於文  
08 到次日起10日內陳述意見，原告以111年10月31日緯字第111  
09 10127號函陳述意見後，被告於111年12月13日召開採購工作  
10 及審查小組會議，認定原告有政府採購法第101條第1項第10  
11 款及第12款所定情形，被告爰以111年12月23日基體總字第1  
12 110200988號函通知原告有政府採購法第101條第1項第10款  
13 及第12款所定情形（111年12月27日送達原告），依政府採  
14 購法第103條第1項第3款規定，將刊登政府採購公報3個月。  
15 嗣原告不服前揭通知，以111年12月28日緯字第11112092號  
16 函向被告提出異議（111年12月29日文到被告），被告以112  
17 年1月30日基體總字第1120200019號函作成異議處理結果（1  
18 12年1月31日送達原告），維持原處分。後原告以112年2月7  
19 日緯字第11202019號函附採購申訴書向行政院公共工程委員  
20 會採購申訴審議委員會提出申訴（112年2月8日文到行政院  
21 公共工程委員會採購申訴審議委員會），經行政院公共工程  
22 委員會採購申訴審議委員會作成系爭申訴審議判斷，駁回原  
23 告之申訴等情，亦經本院調取另案卷宗、本院114年度建字  
24 第1號卷宗核閱無訛，並有系爭審議判斷在卷可考。可知，  
25 被告所辯系爭工程之施作有延誤履約期限之情形，且履約進  
26 度落後20%以上，日數達10日以上，被告依系爭工程契約第2  
27 1條第1項第5款約定終止系爭工程契約之全部，係因可歸責  
28 於原告之事由所致等語，確為可採。

- 29 6. 按民法第507條就「定作人之協力及不為協力之效果」所為  
30 之規定加以觀察，必須該工作需定作人之協力始能完成，且  
31 其於承攬人所催告之相當期限內未為協力行為者，承攬人方

01 得解除或終止契約。倘承攬契約之內容係包括數個可獨立施  
02 作之項目，而其中需定作人之協力部分，並不影響其他部分  
03 工作之進行及完成者，解釋上即不容承攬人任意以契約中之  
04 一部分需定作人之協力而未協力致該部分不能施作，率爾就  
05 無需定作人為協力仍可完成以達該部分契約目的之工作，坐  
06 使其不完成再執為其無可歸責之藉口（最高法院92年度台上  
07 字第915號、87年度台上字第2437號民事裁判參照）。

08 7. 原告雖主張其於111年6月2日收訖第1次變更設計書圖後發  
09 現，因為基樁內移0至100公分，又造成地樑需要偏移約55公  
10 分及95公分，影響基礎結構行為，其即請被告應儘速依建築  
11 法規再辦理建照變更，然被告一直認為不必要，堅不辦理建  
12 照變更云云，然系爭工程經基隆市政府教育處邀集兩造、都  
13 市發展處、政風處等單位於112年7月13日召開系爭工程建築  
14 執照變更履約爭議事宜會議，會議結論如下：「（一）依據  
15 建築法第8條規定，『地樑』倘與建照圖說位置不符，應需  
16 辦理建築執照變更作業，本案地樑實際施作與建照圖說相  
17 符，自不用辦理建築執照變更作業。…（三）基樁部分，既  
18 經設計建築師確認為非屬建築技術規則建築構造編第88條之  
19 1所稱之支承上部建築物之各種載重之主要構造，即無涉建  
20 築法第39條變更設計規定，得於竣工後，備具竣工平面、立  
21 面圖，一次報驗。」且系爭工程後續施工廠商所規劃施工項  
22 目及流程，並不需要辦理建照變更等情，亦經本院調取另案  
23 卷宗、本院114年度建字第1號卷宗確認無誤，並有系爭審議  
24 判斷附卷可稽。可知，原告此部分之主張，難認可採。

25 8. 進者，系爭工程契約之工項包含：拆除工程、水保工程、看  
26 台區、球場區及停車場區等，縱若原告上開主張為真（球場  
27 局部基樁方案之工法有疑慮），然就相互無影響之工項，原  
28 告仍可先予施作，且看台區及球場區分屬不同工項，範圍並  
29 無重疊或互為影響。揆諸上開最高法院民事裁判意旨，明顯  
30 不容原告任意以契約中之一部分需被告之協力而未協力致該  
31 部分不能施作，率爾就無需被告為協力仍可完成以達該部分

01 契約目的之工作，坐使其不完成再執為其無可歸責之藉口。  
02 同理，原告徒以看台區工程非屬要徑，縱先行施作亦無助減  
03 縮工期，且其倘以分批發包施作之方式進行系爭工程，勢必  
04 提高成本，主張系爭工程不可任由被告或直域建築師事務所  
05 指定施工順序云云，亦係臨訟卸責之詞，不足採信。

06 9. 原告雖又主張：被告於辦理系爭工程時，未如實查填機關應  
07 辦事項檢核表，實有締約上過失云云，惟按「契約未成立  
08 時」，當事人為準備或商議訂立契約而有左列情形之一者，  
09 對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當事人，負賠  
10 償責任：一、就訂約有重要關係之事項，對他方之詢問，惡  
11 意隱匿或為不實之說明者。二、知悉或持有他方之秘密，經  
12 他方明示應予保密，而因故意或重大過失洩漏之者。三、其  
13 他顯然違反誠實及信用方法者，民法第245條之1第1項定有  
14 明文。查系爭工程之施作有延誤履約期限之情形，且履約進  
15 度落後20%以上，日數達10日以上，被告依系爭工程契約第2  
16 1條第1項第5款約定終止系爭工程契約之全部，係因可歸責  
17 於原告之事由所致等情，業如前述；再者，原告所主張被告  
18 未盡協力義務云云，於法無據，亦如前述。可知，原告此部  
19 分所主張其無過失，而被告始有締約上「過失」乙節，顯屬  
20 無稽。況且，民法第245條之1第1項規定所謂「締約上」過  
21 失責任之適用，係以兩造契約未成立為要件，而系爭工程契  
22 約於原告得標時即已有效成立，顯非契約因故未成立之情  
23 狀，自無適用民法第245條之1第1項之餘地。從而，原告此  
24 部分之主張，核屬誤解，亦非可採。

25 10. 由上可知，系爭工程之施作有延誤履約期限之情形，且履約  
26 進度落後20%以上，日數達10日以上，被告依系爭工程契約  
27 第21條第1項第5款約定終止系爭工程契約之全部，確係因可  
28 歸責於原告之事由所致。至原告主張被告未盡協力義務且有  
29 締約上過失云云，均無理由，顯不可採。

30 (三)被告答辯其依約不予發還原告已繳納之履約保證金2,082萬  
31 0,462元，且工程結算款1,777萬6,096元經抵銷後已無債權

01 可資請求等語，有無理由？原告主張被告應返還履約保證金  
02 2,082萬0,462元、給付工程結算款1,777萬6,096元等語，有  
03 無理由？

04 1. 按承攬人交付履約保證金予定作人之擔保契約常見「抵充約  
05 款」及「沒收約款」之約定，前者係指定作人得以承攬人違  
06 約情事所致損害數額範圍內，以保證金抵償債務之約定，用  
07 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  
08 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  
09 返還之約定，乃具有督促履約功能，可認係當事人約定承攬  
10 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  
11 定。定作人已支付之履約保證金，於「沒收約款」所定違約  
12 事由發生時，除用以抵償因違約所生債務外，就超過擔保範  
13 圍之履約保證金，即因該「沒收約款」之約定而轉為違約金  
14 （最高法院105年度台上字第1292號民事裁判參照）。

15 2. 觀諸系爭工程契約，其中第14條第1項第6款約定：「…履約  
16 保證金為決標金之（按：此為原契約之贅字）額之10%。」  
17 第14條第3項第4款約定：「廠商所繳納之履約保證金得部分  
18 或全部不予發還之情形：4.因可歸責於廠商（即原告）之事  
19 由，致部分終止或解除契約者，依該部分所占契約金額比例  
20 計算之保證金；全部終止或解除契約者，全部保證金。」第  
21 14條第14項約定：「14.廠商為優良廠商或押標金保證金暨其  
22 他擔保作業辦法第33條之6所稱全球化廠商而減收履約保證  
23 金、保固保證金者，其有不發還保證金之情形者，廠商應就  
24 不發還金額中屬減收之金額補繳之。」第21條第1項第5款約  
25 定：「廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通知廠商  
26 終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生  
27 之損失：5.因可歸責於廠商之事由致延誤履約期限，有下列  
28 情形者：履約進度落後20%以上，且日數達10日以上。百分  
29 比之計算方式如下：(1)屬尚未完成履約而進度落後已達百分  
30 比者，機關應先通知廠商限期改善。屆期未改善者，如機關  
31 訂有履約進度計算方式，其通知限期改善當日及期限末日之

履約進度計算方式，分別以各該日實際進度與機關核定之預定進度百分比之差值計算；如機關未訂有履約進度計算方式，依逾期日數計算之。」

3. 查本件因可歸責於原告之事由，致系爭工程施作有延誤履約期限之情形，且履約進度落後20%以上，日數達10日以上，被告遂依系爭工程契約第21條第1項第5款約定終止系爭工程契約之全部等情，業如前述。可知，被告答辯本件因可歸責於原告之事由，致終止系爭工程契約全部，其依系爭工程契約第14條第3項第4款、第14項之約定，即不予發還全部履約保證金等語，於法有據。從而，原告主張被告應返還履約保證金2,082萬0,462元乙節，應不可採。
4. 再者，本件既因可歸責於原告之事由，致系爭工程施作有延誤履約期限之情形，且履約進度落後20%以上，日數達10日以上，被告遂依系爭工程契約第21條第1項第5款約定終止系爭工程契約之全部，則依系爭工程契約第14條第3項第4款、第14項之約定，原告即應向被告補繳系爭工程之履約保證金不發還金額中原由被告同意減收之金額。又依系爭工程之採購須知第41點規定，得標廠商僅於符合行政院公共工程委員會公共工程金質獎之得獎廠商資格要件下，始得減收原應繳額度之50%。又系爭工程之履約保證金總額為4,164萬0,923元，業如前述，則得減收之金額為2,082萬0,461元。可知，被告答辯依系爭工程契約第14條第3項第4款、第14項之約定，原告應給付被告因誤認原告符合上開得獎資格而減收之金額2,082萬0,461元等語，即屬有據。
5. 原告雖主張：其於參與系爭工程投標之際，業經被告承辦人員審認具備上開得獎資格，得減收履約保證金，故被告不得請求其補繳履約保證金云云。惟系爭工程契約因可歸責於原告事由以致全部終止，依系爭工程契約第14條第3項第4款、第14項之約定，縱原告確屬具備上開得獎資格之廠商，然仍不得據以免除補繳履約保證金之責任。況且，原告於參與系爭工程投標時，所提出之資格文件為內政部營建署網站之

01 「優良營造業複評合格名單」查詢資料、「財團法人台北市  
02 營造業權益促進基金會」公告107年度優良營造業複評合格  
03 名單及公函乙情，業經本院調取另案卷宗確認無誤，可知，  
04 客觀上即未提出其獲得公共工程金質獎之證明文件，殊甚明  
05 確，此不因被告承辦人員是否主觀上基於故意或過失而就原  
06 告得獎資格作出錯誤認定而有不同。從而，原告此部分之主  
07 張，不足為取。

08 6. 原告雖又主張：依押標金保證金暨其他擔保作業辦法第18條  
09 規定，被告應於招標文件所定期限內向原告收取系爭工程契  
10 約之履約保證金，而依投標須知第43點規定，原告應於決標  
11 日起15日內繳納履約保證金，因此被告不得遲至系爭工程契  
12 約終止後方向原告追繳履約保證金，且系爭工程契約既已終  
13 止，履約保證金已失去保證原告履約之目的，被告不得執系  
14 爭工程契約之約定向原告請求給付履約保證金云云，惟按履  
15 約保證金之繳納期限，由機關視案件性質及實際需要，於招  
16 標文件中合理訂定之。查核金額以上之採購，應訂定14日以  
17 上之合理期限。廠商未依規定期限繳納履約保證金，或繳納  
18 之額度不足或不合規定程式者，不予受理。但其情形可以補  
19 正者，機關應定期命其補正；逾期不補正者，不予受理，押  
20 標金保證金暨其他擔保作業辦法第18條第1項、第2項定有明  
21 文。參諸其立法目的，係為避免招標機關動輒以廠商未依期  
22 限繳納、繳納金額不足或不合規定程式為由撤銷決標、不發  
23 還押標金，以致影響廠商合法投標之權利，非謂機關基於可  
24 歸責於廠商事由終止系爭工程契約後，不得再請求廠商補繳  
25 履約保證金。進者，依系爭工程契約第14條第3項第4款、第  
26 14項之約定，被告不予發還履約保證金、請求原告補繳履約  
27 保證金之目的，本即在規範兩造終止系爭工程契約後之法律  
28 關係，要不因系爭工程契約終止而無適用。從而，原告此部  
29 分之主張，亦無理由。

30 7. 觀諸系爭工程契約價額明細表，其中「項次乙」約定：「本  
31 工程『金屬類（鋼筋、鋼材…等）廢棄物回收費用』係售與

01 廠商作為收入繳庫，不列入標單暨發包契約總價；回收費用  
02 單價參考地區資源回收廠商收購價減除運費，並採固定單價  
03 計算，不因決標金額作比例調整而變動，亦不隨廢鋼收購價  
04 格調整而變動。回收費用單價7,000元/噸（固定單價），惟  
05 發包後則由廠商依實際數量（過磅重量）乘固定單價以結算  
06 總售價」。查原告因承攬系爭工程，所生金屬類工程廢棄物  
07 材過磅總數為57.14噸，且原告對此並無異議，曾以112年8  
08 月2日緯字第11208007號函表明其已繳納4萬7,880元，又經  
09 扣除原告已繳納之4萬7,880元後，回收費用總額為35萬2,10  
10 0元（計算式：39萬9,980元－4萬7,880元＝35萬2,100元）  
11 等情，業經本院調取另案卷宗核閱無訛。而系爭工程所生金  
12 屬類廢棄物既業經被告依上開約定出售予原告（所定價金即  
13 為上開契約所稱「回收費用」），且兩造未另行約定履約期  
14 限，則被告以112年8月7日基體總字第1120000398號函催原  
15 告應於112年7月25日前依約給付系爭工程金屬類廢棄物之回  
16 收費用，然原告迄未履行，堪認原告就上開回收費用已有給  
17 付遲延之情事。從而，被告依兩造間關於回收金屬類廢棄物  
18 費用之約定，請求原告給付35萬2,100元，自屬有據。

19 8. 至原告雖陳稱其得等待系爭工程契約之申訴案件結案後，再  
20 行繳納上開回收費用云云，惟兩造並未約定原告提起任何有  
21 關系爭工程契約之申訴，原告即可於申訴案件結案前暫免繳  
22 納上開回收費用，況且，原告申訴案件已經終結，又其申訴  
23 之事由亦與上開回收費用毫無關聯，此有系爭審議判斷附卷  
24 可稽。可知，原告自不得執前詞以圖豁免繳納上開回收費用  
25 之債務。

26 9. 按2人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各  
27 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1項  
28 定有明文。查被告為向原告終止系爭工程契約並辦理結算，  
29 前囑託臺灣省土木技師公會辦理鑑定，經該公會委派土木技  
30 師依系爭工程之工地現況、原告估驗計價資料、系爭工程施  
31 工照片等資料進行結算，合計結算金額為4,150萬2,844元，

01 扣除原告先前已領工程款累計2,372萬6,748元後，結算餘額  
02 為1,777萬6,096元乙情，業經本院調閱另案卷宗確認無誤。  
03 可知，被告於系爭工程契約終止並完成結算後，尚積欠原告  
04 系爭工程之工程款債務1,777萬6,096元乙節，堪信屬實。然  
05 而，原告依系爭工程契約之法律關係，對被告則負有應補繳  
06 履約保證金2,082萬0,461元、給付上開回收費用35萬2,100  
07 元之債務，業如前述。可知，兩造互負債務給付種類相同，  
08 並均屆清償期，是被告以其對原告之履約保證金及上開回收  
09 費用之債權抵銷其積欠原告之工程款債務，自屬有據，則兩  
10 造間債權債務關係經被告為抵銷後，原告尚須給付被告339  
11 萬6,465元（計算式：2,082萬0,461元+35萬2,100元-1,77  
12 7萬6096元=339萬6,465元）。從而，原告主張被告應給付  
13 工程結算款1,777萬6,096元乙節，即無理由。至原告固陳稱  
14 尚得向被告請求給付結算金額3,876萬2,789元及系爭工程之  
15 人事費及事務費，再加計遲延利息，合計6,671萬5,150元云  
16 云，然原告未能就上開利己事實加以舉證，所辯自不足採。

17 10. 由上可知，系爭工程之施作有延誤履約期限之情形，且履約  
18 進度落後20%以上，日數達10日以上，被告依系爭工程契約  
19 第21條第1項第5款約定終止系爭工程契約之全部，確係因可  
20 歸責於原告之事由所致，則被告即應依約不予發還原告已繳  
21 納之履約保證金2,082萬0,462元；且工程結算款1,777萬6,0  
22 96元，經與原告應補繳之履約保證金2,082萬0,461元、應給  
23 付之上開回收費用35萬2,100元抵銷後，已無債權可資請  
24 求，從而，原告請求被告應返還履約保證金2,082萬0,462  
25 元、給付工程結算款1,777萬6,096元等語，為無理由，均應  
26 予駁回。

27 四、綜上所述，原告依民法第490條第1項、第505條規定，請求  
28 被告給付3,859萬6,558元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清  
29 償日止，按年息5%計算之利息，為無理由，應予駁回。又原  
30 告之訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失所附麗，併予駁  
31 回。

01 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核  
02 與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

03 六、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，  
04 判決如主文。

05 中 華 民 國 115 年 3 月 13 日  
06 民事第二庭法官 曹庭毓

07 以上正本係照原本作成。

08 對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴  
09 書狀，敘述上訴之理由，上訴於臺灣高等法院，並按他造當事人  
10 之人數附具繕本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁  
11 判費。

12 中 華 民 國 115 年 3 月 13 日  
13 書記官 黃瓊秋