

福建高等法院金門分院民事判決

112年度重上字第5號

上訴人 金門縣立體育場

法定代理人 王志仁

訴訟代理人 詹振寧律師

複代理人 林美伶律師

上訴人 泉昇營造股份有限公司（下稱泉昇公司）

法定代理人 林榮泉

訴訟代理人 莊明翰律師

陳映良律師

上列當事人間請求履行契約事件，兩造對於中華民國112年6月6日福建金門地方法院110年度重訴字第16號第一審判決，各自提起上訴，本院於114年5月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決命上訴人泉昇公司給付逾新台幣235萬0973元本息部分及該假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上廢棄部分，上訴人金門縣立體育場於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

泉昇公司之其他上訴、金門縣立體育場之上訴均駁回。

第一審、第二審訴訟費用，由泉昇公司負擔16%，餘由金門縣立體育場負擔。

事實及理由

一、本件上訴人金門縣立體育場（下稱上訴人）之法定代理人變更為王志仁，據其提出金門縣政府派令影本聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、上訴人主張：伊與對造上訴人泉昇公司（下稱對造上訴人）於民國101年1月4日簽訂「金門縣立體育場田徑跑道及周邊改善工程（下稱系爭工程）採購契約」（下稱系爭契約），約定由對造上訴人承攬系爭工程，契約總價新台幣（下同）3548

01 萬元，嗣辦理第1次變更，總價3837萬2445元。系爭工程之
02 跑道材料因未經國際田徑協會(簡稱IAAF)認可之面層實驗
03 室試驗合格，且不符IAAF材質規範要求並取得IAAF二級認證
04 書(下稱系爭認證書)，致無法完成驗收，伊重新送驗結
05 果，亦經判定不符合契約圖說規範要求，且系爭工程之跑道
06 面層於102年5月間陸續發生脫層隆起之嚴重瑕疵，其施工材
07 料及施工品質不符合契約規範。監造單位於同年5月24日通
08 知對造上訴人提出改善計畫及後續修繕維護，對造上訴人雖
09 於同年8月12日進場修補，但修補不完全，經伊限期於103年
10 1月15日修復完畢，因對造上訴人拒絕修復，伊遂依系爭契
11 約第21條第1項之約定，於同年1月16日合法終止系爭契約。
12 而系爭工程對造上訴人實際竣工日期101年10月11日，計逾
13 期25日，後續拒絕進場改善，相關逾期仍持續，迄系爭契約
14 終止之日止，依系爭契約第17條第1項、第4項逾期違約金之
15 約定，應按逾期罰款上限20%扣罰766萬3613元。另伊於102
16 年5月23日將PU材料重新提送檢驗結果不合格，因此支付之
17 PU材料實驗費35萬8434元，依系爭契約第11條第8項約定或
18 不當得利規定，對造上訴人應予償還。又對造上訴人未依約
19 施作部分，經重新招標支出費用3459萬3991元，依系爭契約
20 第21條第4項之約定，伊得請求賠償其差額。以上合計4261
21 萬6038元，扣除系爭契約未支付之工程款2386萬5411元、履
22 約保證金354萬8000元後，伊得請求對造上訴人給付1520萬
23 2627元等情，爰依系爭契約第11條第8項、第17條第1項、第
24 4項、第21條第4項之約定及不當得利之規定，求為命對造上
25 訴人給付伊1520萬2627元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清
26 償日止，按年息5%計算利息之判決，並願供擔保請准予宣
27 告假執行。

28 三、對造上訴人則以：伊施作系爭工程並無逾期情事，有台灣省
29 土木技師公會鑑定報告認應准展延工期32天為證。縱有逾
30 期，前案訴訟確定判決已認定逾期25日，按金額1831萬8066
31 元計算逾期違約金為191萬5903元。上訴人主張逾期持續至

01 契約終止之日止，原判決認定逾期487日，均違反前案訴訟
02 判決之爭點效。依系爭契約約定，須超過驗收缺失改善期限
03 才逾期，第1次改正期限前之天數均免計逾期。上訴人於第1
04 次命改正期限103年1月15日屆滿後，即於翌日終止系爭契
05 約，改正逾期天數為0，故逾期總天數25日，按結算總價計
06 算逾期違約金僅為77萬9700元。況伊為一部履行，上訴人請
07 求之違約金亦過高，依民法第251條、第252條規定，應予核
08 減。又PU材料實驗費已於系爭契約工程詳細表中編列，上訴
09 人未會同雙方自行送檢驗，與系爭契約第11條第2項約定不
10 符，亦非屬同條第8項契約規定以外之檢驗，應由上訴人自
11 行負擔其費用。另工程契約因可歸責於廠商之事由，機關終
12 止契約後，向原訂約廠商追償之損害，包括洽請其他廠商完
13 成原契約工作所增加之支出，重新招標之請求，應以原契約
14 條件辦理者為原則，如有改變條件，得否就改變之價差請
15 求，應視改變之理由是否可歸責於廠商而定(參行政院公共
16 工程委員會112年6月2日工程企字第1120011659號函)。系爭
17 契約為最低標決標，終止契約後重新招標則採最有利標決
18 標，兩者決標條件明顯不同，且其PU跑道規範亦屬有別，自
19 無從憑以計算重新發包費用之價差。伊認系爭工程在相同條
20 件下重新發包的合理價格為2787萬5629元。況上訴人此項重
21 新發包價差之請求，已罹於民法第514條第1項之短期時效等
22 語，資為抗辯。

23 四、原審判命對造上訴人給付上訴人447萬4047元本息，而駁回
24 其餘請求。兩造對於各自敗訴部分，均提起上訴。金門縣立
25 體育場並上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄；(二)泉
26 昇公司應再給付上訴人1072萬8580元及自起訴狀繕本送達翌
27 日起至清償日止，按年息5%計算之利息。泉昇公司則上訴
28 聲明：(1)原判決不利於泉昇公司部分廢棄；(2)金門縣立體育
29 場在第一審之訴駁回。兩造對於他造之上訴，均聲明駁回上
30 訴。

31 五、不爭執之事項(本院卷第402-407頁)：

- 01 (一)兩造於101年1月4日簽訂系爭契約，由對造上訴人承攬系爭
02 工程，契約總價3548萬元，後辦理第1次變更契約，變更後
03 之契約總價為3837萬2445元。對造上訴人於同日依系爭契約
04 第14條第1項提供履約保證金354萬8000元。
- 05 (二)依系爭工程契約第7條第1項第1款約定，預訂完工日期為101
06 年6月29日，嗣於同年9月10日展延工期40日及102年10月16
07 日展延工期39日，完工日期展延至101年9月16日。對造上訴
08 人自101年2月20日開工，至同年10月11日申報竣工，上訴人
09 於同年10月23日辦理初驗，相關初驗缺失要求對造上訴人於
10 同年11月2日前改善完成。對造上訴人所提出初驗缺失改善
11 結果，經監造單位萬邦建築師事務所審核業已改善完妥，並
12 訂同月8日上午10時辦理複驗。
- 13 (三)萬邦建築師事務所於101年6月3日函復對造上訴人同年月1日
14 (101)泉體字第115-5號函所提送之環保複合式/空隙式PU等
15 相關送審資料，審查結果雖部分尚符合契約及相關約定，惟
16 仍須澄清說明及改善部分應依據相關意見辦理。
- 17 (四)系爭工程之主要施作項目之一為田徑場跑道拆除及重新鋪設
18 PU跑道等，並編列「壹. 二. 25-IAAF國際田徑協會二級認
19 證」70萬元及「壹. 二. 26-PU跑道材料試驗費」15萬元。
- 20 (五)系爭工程之PU環保複合式跑道工程規範要求須符合IAAF國際
21 田徑協會材質規範要求，並經其認證登錄，以及相關環保規
22 定檢測符合其健康環保材質要求。
- 23 (六)對造上訴人於101年7月2日書立切結書，其內容為：本廠商
24 泉昇營造股份有限公司承攬系爭工程於PU跑道材料進場經主
25 辦機關或監造單位會同本廠商點驗數量無誤後，再由主辦機
26 關及監造單位隨機取樣送符合契約規定之實驗室試驗，如無
27 法符合契約圖說規範要求，則已施作部分依契約規定辦理，
28 未施作部分同意更換合格品並重新送驗，其所造成之損失概
29 由本廠商負責。上訴人於101年7月5日回函之主旨：貴公司
30 提送「金門縣立體育場田徑場跑道及周邊改善工程」PU跑道
31 材料切結書，請依說明事項辦理，請查照。說明一：復貴公
32 司101年7月2日(101)泉體字第155-5號函辦理。說明二：

01 依本場101年5月23日工程進度檢討會會議紀錄第六條第4項
02 略以：『承包廠商為利工進，要求「於材料全部進場並取樣
03 送驗後即進場施作跑道」乙節，請廠商開立切結書，保證材
04 料品質及取樣後一個月內取得試驗合格報告報監造單位審
05 核，若試驗不合格同意拆除重作及不追加工期、相關費
06 用。』，以上不合格即應全部拆除重作之意旨甚明，所提切
07 結書內容請依前開會議紀錄修正。對造上訴人於同年月11日
08 函復之主旨：有關「金門縣立體育場田徑場跑道及周邊改善
09 工程」案，其中有關PU跑道材料切結書，詳如說明，請查
10 照。說明一：覆體場字第1010001744號函。說明二：查工程
11 契約中針對不合格品部分有詳細載明應如何處理，本公司所
12 提供之切結書係依據工程契約辦理，故應屬合理（前案訴訟
13 一審卷一第347頁，原證34）；對造上訴人於同年月19日再
14 立切結書其內容為：本廠商泉昇營造股份有限公司承攬系爭
15 工程，於PU跑道材料進場經主辦機關或監造單位會同本廠商
16 點驗數量無誤後，再由主辦機關及監造單位隨機取樣送符合
17 契約規定之實驗室試驗，如無法符合契約圖說規範要求，則
18 已施作部分依契約規定挖除重作，未施作部分同意更換合格
19 品並重新查驗，其所造成之損失概由本場負責；又於同年月
20 25日簽立切結書其內容為：本廠商泉昇營造股份有限公司承
21 攬系爭工程，於PU跑道材料進場經主辦機關或監造單位會同
22 本廠商點驗數量無誤後，再由主辦機關及監造單位隨機取樣
23 送符合契約規定之實驗室試驗，取樣後一個月內取得試驗合
24 格報告報監造單位審核，如無法符合契約圖說規範要求，則
25 已施作部分依契約規定挖除重作，未施作部分同意更換合格
26 品並重新查驗，其所造成之損失概由本場負責。

27 (七)上訴人於101年10月8日工程進度檢討會中要求對造上訴人於
28 同10月31日提出全部試驗報告，以及於同年11月5日前取得
29 IAAF國際田徑協會二級認證書。

30 (八)對造上訴人於101年10月12日提出複合式PU跑道試驗報告正
31 本，於同年11月12日提出空隙式PU跑道試驗報告，以及複合
32 式PU跑道預鑄彈性橡膠墊試驗報告之E-mail資料，再於同月
33 16日提出空隙式PU跑道、複合式PU跑道之預鑄彈性橡膠墊試

01 驗報告正本。萬邦建築師事務所於同月26日回函。

02 (九)金門縣政府於101年11月15-17日在系爭工程上舉辦「金門縣
03 第18屆運動會暨第4屆離島運動會」。上訴人於102年12月出
04 版金門縣第18屆運動會暨第4屆離島運動會成果專輯。

05 (十)對造上訴人於101年12月10日提出IAAF國際田徑協會二級認
06 證證書正本萬邦建築師事務所，副本給上訴人。

07 □萬邦建築師事務所於101年12月13日函上訴人，主旨「檢送
08 施工廠商提送『金門縣立體育場田徑場跑道及週邊改善工
09 程』IAAF國際田徑協會二級認證證書正本一紙。」、說明二
10 「旨揭工程施工廠商所提送IAAF國際田徑協會於2012年11月
11 9日所出具之二級場地認證書正本（詳如附件），經核尚符
12 合契約及相關約定」。

13 □對造上訴人於101年12月14日提出更正後之空隙式PU跑道、
14 複合式PU跑道之預鑄彈性橡膠墊試驗報告正本，萬邦建築師
15 事務所再於101年12月24日函請對造上訴人澄清說明。對造
16 上訴人於102年2月27日回函。

17 □兩造於102年3月7日召集工程協調會，討論上開複合式PU跑
18 道、空隙式PU跑道、複合式PU跑道之預鑄彈性橡膠墊試驗報
19 告。

20 □上訴人以103年1月16日函通知對造上訴人終止契約，對造上
21 訴人於103年2月5日回函。

22 六、本院判斷：

23 (一)前訴訟確定判決判斷理由於本訴訟有爭點效。

24 1.按所謂爭點效，乃法院於前訴訟之確定判決理由中，就訴訟
25 標的以外當事人主張之重要爭點（指該爭點之判斷足以影響
26 判決結果之情形），本於辯論結果而為判斷者，除有顯然違
27 背法令、新訴訟資料足以推翻原判斷、原判斷顯失公平或前
28 訴訟與本訴訟所得受之利益差異甚大等情形外，應解為在同
29 一當事人間、就與該重要爭點有關所提起之本訴訟，法院及
30 當事人對該重要爭點之法律關係，皆不得任作相反之判斷或
31 主張，以符民事訴訟上之誠信原則。

01 2.對造上訴人前起訴請求上訴人給付系爭契約之工程款、發還
02 履約保證金、工程保固金等事件，經原審法院102年度建字
03 第5號判決、本院103年度建上字第3號判決其敗訴，並經最
04 高法院107年度台上字第2336號裁定駁回上訴而確定(下稱前
05 訴訟)，有各該判決影本可參(原審卷一第63-200頁)。該前
06 訴訟確定二審判決，就上訴人抗辯對造上訴人施作之系爭工
07 程因可歸責於對造上訴人事由之瑕疵，且逾期拒絕修復，經
08 其於103年1月16日終止系爭契約等重要爭點，本於兩造辯論
09 結果，認定：依系爭契約及工程規範約定，系爭工程跑道材
10 料應一次全部進場，並會同監造單位及上訴人取樣，製作試
11 體送IAAF認可之面層實驗室試驗，合格後方可施作；該跑道
12 材料須符合IAAF材質規範要求，經其認證登錄，對造上訴人
13 並須取得系爭認證書。對造上訴人明知系爭工程主要提供金
14 門縣政府於101年11月15日至17日舉辦離島縣聯合運動會使
15 用，其為得於材料全部進場並取樣送驗後即施作跑道，於同
16 年7月25日簽立切結書，內載：於PU跑道材料進場經主辦機
17 關或監造單位會同對造上訴人點驗數量無誤後，由主辦機關
18 及監造單位隨機取樣送符合契約規定之實驗室試驗，取樣後
19 1個月內取得試驗合格報告報監造單位審核，如無法符合契
20 約圖說規範要求，則已施作部分依契約規定挖除重作，未施
21 作部分同意更換合格品並重新查驗，所造成之損失概由對造
22 上訴人負責。上訴人於同年10月8日工程進度檢討會中要求
23 對造上訴人於同年11月31日提出全部試驗報告，及於同年11月
24 5日前取得系爭認證書，惟對造上訴人迄至同年11月8日複驗
25 日止，仍未能提出全部試驗報告及系爭認證書予監造單位審
26 核，致系爭工程無法完成驗收，係可歸責於對造上訴人，上
27 訴人得依系爭契約第5條第1項第5款約定，於對造上訴人補
28 正前暫停給付估驗計價款。上訴人係依系爭契約第9條第7項
29 第2款約定及經對造上訴人同意，於完成驗收前先使用系爭
30 工程舉辦系爭運動會，難認上訴人已受領系爭工程並視為驗
31 收。對造上訴人提出之試驗報告未經監造單位審核合格，上

01 訴人重新送驗結果，亦經監造單位判定不符合契約圖說規範
02 要求，且系爭工程之跑道面層於102年5月間陸續發生脫層隆
03 起之嚴重瑕疵，其施工材料及施工品質不符合契約規範。監
04 造單位於102年5月24日通知上訴人提出改善計畫及後續修繕
05 維護，對造上訴人雖於同年8月12日進場修補，然修補不完
06 全，上訴人限期於103年1月15日修復完畢，對造上訴人拒絕
07 修復，上訴人依系爭契約第21條第1項之約定，於同年月16
08 日終止系爭契約為合法等情，有本院二審判決可參。該前訴
09 訟確定判決就上開訴訟標的以外當事人主張之重要爭點之判
10 斷理由，除有顯然違背法令、新訴訟資料足以推翻原判斷、
11 原判斷顯失公平或前訴訟與本訴訟所得受之利益差異甚大等
12 情形外，於本訴訟自有爭點效，法院及當事人對該重要爭點
13 之法律關係，皆不得任作相反之判斷或主張。

14 3.前訴訟二審確定判決認定對造上訴人完工逾期25日，依系爭
15 契約第17條第1項約定，應扣罰逾期違約金3831萬8066元(誤
16 載為1831萬8066元) $\times 0.2\%$ (誤載為%) $\times 25 = 191$ 萬5903元部
17 分(該判決第37-39頁，原審卷一第161-163頁)，因該項爭點
18 之判斷並不足以影響判決之結論，即非屬重要爭點，其判斷
19 理由，則無爭點效。

20 4.前訴訟二審確定判決理由，先認定對造上訴人就所請求之①
21 第4、5次估驗款各970萬9361元、1081萬1721元；②第1次變
22 更新增工程尾款339萬8708元；③第2次變更新增工程款60萬
23 4657元；④發還履約保證金237萬8687元；⑤第1-4期估驗款
24 之遲延利息共106萬3810元；⑥工程保固金116萬9313元，均
25 為無理由，卻又認上訴人抗辯於終止系爭契約後，對於對造
26 上訴人有請求支付修補費用及損害賠償(預估重新發包預算
27 及相關金額)3013萬7820元，在與對造上訴人請求之金額相
28 互抵銷後，對造上訴人已無可請求之金額等情，理由不無矛
29 盾情事。按依民事訴訟法第400條第2項規定，主張抵銷之請
30 求，其成立與否須經裁判確定，始以主張抵銷之額為限，有
31 既判力；且其既判力之範圍應不超過原告本案請求之金額。

01 然此種既判力擴張規定之適用，須原告本案請求之債權確實
02 成立、存在，始有進入審理被告抵銷請求之可能；倘原告本
03 案請求之債權未合法成立、存在，則無所用其抵銷，關於被
04 告抵銷請求是否成立，即毋須加以裁判，自無既判力之可
05 言。前該確定判決既認定對造上訴人（原告）之本案請求為
06 無理由，即無進入審理上訴人（被告）抵銷請求之可能，該
07 判決關於上訴人抵銷請求部分之裁判，應認無既判力，又因
08 該項爭點之判斷不影響其判決結果，於本訴訟亦無爭點效可
09 言。

10 (二)系爭契約業經上訴人合法終止。

11 前訴訟確定判決就上訴人於103年1月16日終止系爭契約之重
12 要爭點，認定其終止契約合法生效，並無顯然違背法令或顯
13 失公平情事，對造上訴人於本訴訟亦無提出新訴訟資料足以
14 推翻該項判斷，於本訴訟自有爭點效，系爭契約業經上訴人
15 於103年1月16日依系爭契約第21條第1項之約定，合法終止
16 乙情，洵堪認定。

17 (三)上訴人得請求逾期違約金199萬2539元。

18 1.系爭契約第17條第1項前段約定：「逾期違約金，以日為單
19 位，廠商如未依照契約規定限期竣工，應按逾期日數（含星
20 期六、星期日、民俗節日、國定假日、全國性選舉日等免計
21 工期日），每日依契約價金總額千分之二計算逾期違約金。
22 但未完成或履約之部分不影響其他已完成部分之使用者，得
23 按未完成履約部分之契約價金，每日依其千分之三計算逾期
24 違約金。」、第4項約定：「逾期違約金之總額(含逾期未改
25 正之違約金)，以契約價金總額百分之二十為上限。」第18
26 條第8項前段約定：「因可歸責於廠商之事由，致機關遭受
27 損害者，廠商應負賠償責任（含機關所失利益）。除第17條
28 規定之逾期懲罰性違約金外，賠償金額以本契約價金總額為
29 上限。」（原審卷第53、55頁）。另第15條第10項約定：廠商
30 履約結果經機關初驗或複驗有瑕疵者，機關主驗人得限期要
31 求廠商改善、拆除、重作、退貨或換貨(以下簡稱改正)。逾

01 期未改正者，依第17條遲延履約規定計算逾期違約金。但逾
02 期未改正仍在契約原訂履約期限內者，不在此限。」(同上
03 卷第51頁)。準此可知，系爭契約第17條之逾期違約金，性
04 質為懲罰性違約金，並包括逾期完工之違約金、逾期未改正
05 之違約金，兩者計算逾期之要件不同，前者自逾越約定之完
06 工日期起算至完工之日，後者自逾越機關限期改正之日期起
07 算至改正之日或契約終止之日，完工後迄機關限期改正而未
08 逾改正期限之期間，並無逾期違約金之問題。

09 2.系爭工程展延工期2次共79日後，完工日期展延至101年9月
10 16日，對造上訴人於同年年10月11日申報竣工，為兩造不爭
11 執〔不爭執事項(二)〕。上訴人主張此部分逾期完工天數25
12 日，即屬有據。對造上訴人雖抗辯其得再展延工期32天，其
13 履約並無逾期情事，並提出台灣省土木技師公會104年6月29
14 日(104)省土技字第3285號鑑定報告書影本為證(原審卷一
15 第250-252頁)。惟該項鑑定為對造上訴人於訴訟外自行委託
16 具有特別學識經驗之人提供相關意見或說明之「私鑑定」性
17 質，且其法定代理人林榮泉為該技師公會於92年9月5日成立
18 金門辦事處之第1任處長，迄委託時仍由林榮泉擔任處長，
19 並由該公會時任理事長施義芳、理事張錦峰兩位技師負責鑑
20 定，彼2人於104年3月23日(即該鑑定前往標的物現場會勘之
21 日)前來金門，晚間並於餐廳與林榮泉等人座談(參前訴訟二
22 審判決第31頁，原審卷一第155頁)，顯見渠等關係非屬一
23 般，據以鑑定之相關資料復均對造上訴人提供，其鑑定意見
24 顯難期公正；且該鑑定意見就得再展延工期19日曆天部分，
25 理由認：(1)101年2月25日至同年3月10日計24日曆天，承包
26 商申請24日，監造只給12天，承包商認應再給12天工期，本
27 鑑定單位認定，提供正確無誤之施工圖說係設計單位應盡之
28 義務，此部分無法施作應合理展延給承包廠商，本項爭議在
29 主要徑工作上確有影響，應再給予12天工期；(2)101年3月20
30 日至同年3月30日計7天，承包商申請7天，監造單位給0天，
31 其不給予工期之理由，係認為此期間承包商亦施作主看台、

東西看台修補打磨及既有圍牆修復，惟這些工項並非工程主要徑，承包廠商施作此工項並不影響主要徑工程工期之展延，本鑑定單位認仍應給予此部分工期展延7天，始符契約規定等語；就得再申請展延工期13日部分，理由認：(1)AC增加刨除2cm及AC增加鋪設2cm部分，承包商申請展延27天，監造核定19天，承包商再申請展延8天，此項爭議在承包商認為展延工期應依照主要徑--瀝青混凝土增加比例去計算展延工期，監造單位認為應該用總工程金額比例展延工期，本鑑定單位認依據契約，利用主要徑之瀝青混凝土增加比例去展延工期較為妥適；(2)既有水溝增加敲除及修復部分，承包商申請3天，監造給0天，此部分係屬新工項，本鑑定單位認應合理再給予2天工期；(3)空隙式跑道增加鋪設黑色橡膠顆粒部分，承包商申請6天，監造給1天，此部分為新增工項，此部分施作，因高程不一，尚需經過仔細測量，本鑑定單位認應再合理展延工期3天等詞(原審卷一第251-252頁)，主要皆係認為上訴人核給之展延工期天數應增加，惟何以增加工期為該天數，實缺乏憑以認定之具體資料與事證，該私鑑定之意見，尚難採為有利對造上訴人之認定。

3.另系爭工程完成初複驗後，因PU材料試驗報告疑慮未澄清，無法辦理正式驗收程序，上訴人於102年5月23日重新提送材料樣品至IAAF認可之實驗室進行測試，其試驗報告經監造單位判讀結果不符契約規定；嗣上訴人於102年10月17日起4度函知對造上訴人依據101年7月25日所出具之切結書承諾挖除重作，並限於103年1月15日前改善完成，對造上訴人均未按規定期限改正瑕疵，上訴人乃於103年1月16日以體場字第1030000184號函通知對造上訴人終止系爭契約，有該函文影本可稽(原審卷一第305頁)。顯見上訴人在初複驗以後，第1次限期要求對造上訴人改正之限期為103年1月15日以前，並因對造上訴人未遵期改正，隨即於翌日即逾期之第1日終止契約。則依系爭契約第15條第10項、第17條第4項之約定，逾期未改正違約金，計至契約終止之日止，逾期天數為1日。

01 上訴人雖主張對造上訴人逾期完工25日後拒絕改善，相關逾
02 期仍然持續至契約終止之日止。惟系爭契約關於逾期違約金
03 之約定，係區分為逾期完工、逾期未改正兩種，已如前述，
04 並非按一般給付遲延之日數計算逾期違約金，上訴人此部分
05 主張，難以採取。

06 4.系爭契約第17條第1項明確約定逾期違約金以日為單位，按
07 逾期日數，每日依「契約價金總額」千分之2計算逾期違約
08 金。系爭契約原契約總價3548萬元，辦理第1次變更後，契
09 約總價為3837萬2445元，為兩造不爭執。上訴人主張按3831
10 萬8066元（即終止後結算金額）計算逾期違約金，並無逾越
11 第1次變更後之契約價金總額，自無不可。對造上訴人抗辯
12 應依工程結算總價或前訴訟二審判決誤寫之契約總價1831萬
13 8066元以計算違約金，並非可採。則按逾期總天數26日、每
14 日依契約價金總額2‰計算，上訴人所得請求之逾期違約金為
15 199萬2539元〔計算式：3831萬8066元×2‰×26＝199萬2539
16 元，小數點以下四捨五入〕。逾此範圍之請求，則與系爭契
17 約關於逾期違約金之約定不符，應不予准許。

18 5.按債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受
19 之利益，減少違約金。約定之違約金額過高者，法院得減至
20 相當之數額，民法第251條、第252條分別定有明文。又違約
21 金有賠償總額預定性質及懲罰性質之分，前者作為債務不履行
22 所生損害之賠償總額，債權人除違約金外，不得另行請求
23 損害賠償；後者則為強制債務履行、確保債權效力之強制
24 罰，於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並得
25 請求履行債務，或不履行之損害賠償。約定之違約金額是否
26 過高，前者目的在於填補債權人因債權不能實現所受之損
27 害，並不具懲罰色彩，法院除衡酌一般客觀事實、社會經濟
28 狀況及債權人因債務已為一部履行所受之利益外，尤應以債
29 權人實際所受之積極損害及消極損害為主要審定標準；後者
30 則非以債權人所受損害為唯一審定標準，尚應參酌債務人違
31 約時之一切情狀斷之。本件系爭逾期違約金為懲罰性質，系

01 爭契約終止後，經上訴人結算結果，對造上訴人已施作數量
02 評值金額為1559萬3982元(已扣除跑道材料試驗不合格部
03 分)，有上訴人103年8月27日體場字第1030002117號函及所
04 檢送之工程結算明細表為證(原審卷一第259-268頁)，系爭
05 契約終止前，債務已為一部履行，堪以認定。審酌對造上訴
06 人為得於材料全部進場並取樣送驗後即施作跑道，於101年7
07 月25日簽立切結書，表明取樣後1個月內取得試驗合格報告
08 送監造單位審核，如無法符合契約圖說規範要求，已施作部
09 分依契約規定挖除重作，未施作部分同意更換，所造成之損
10 害概由其負責，惟對造上訴人迄同年11月8日複驗日止，仍
11 未提出全部試驗報告及系爭認證書供審核，其後提出試驗報
12 告亦未經監造單位審核合格，且系爭工程之跑道面層於102
13 年5月間陸續發生脫層隆起之嚴重瑕疵，益證其施工材料與
14 施工品質不符契約規範，然對造上訴人進場修補不完全，經
15 上訴人限期命改正逾期未改正，漠視上開切結書所為之承
16 諾，拒不重新鋪設跑道，可見其違約之情狀嚴重並有惡意違
17 約之嫌，且本件違約金雖約定按日依契約價金總額2%計算，
18 但因上訴人未即時限期通知改正，並於對造上訴人未改正之
19 翌日即終止契約，致逾期總天數僅26日，對造上訴人應給付
20 之逾期違約金僅199萬2539元，然其履約延遲，致上訴人徒
21 增工程管理成本與監造費用，且無法適時提供舒適之跑道供
22 居民使用等情，難認其違約金有過高情事，亦無比照債權人
23 因一部履行所受之利益，減少其懲罰性違約金之正當理由。
24 對造上訴人主張應予核減違約金，自難採取。

25 6.此項懲罰性逾期違約金請求權之時效為15年，並無承攬1年
26 短期時效或民法第197條侵權行為2年短期時效規定之適用。
27 對造上訴人為時效抗辯，並無可採。

28 (四)上訴人得請求PU材料實驗費35萬8434元。

29 1.系爭契約第11條第8項後段約定：契約規定以外之查驗、測
30 試或檢驗，其結果不符合契約規定者，由廠商負擔所生之費
31 用；結果符合者，由機關負擔費用。其關於由廠商或機關負

01 擔費用之約定，即為支付該費用之一方得請求他方給付該應
02 負擔費用之請求權基礎。

03 2.依上訴人所提荷蘭實驗室檢驗費等匯款單據、簽呈、廠商陳
04 情協調會會議紀錄、簽到表等相關文件(原審卷二第51-61
05 頁)，105年12月28日之簽呈，其說明欄即明確記載：(1)本場
06 依金門縣政府102年1月23日召開廠商陳情協調會議結論，重
07 新提送PU材料樣品至IAAF認可實驗室檢驗，以釐清相關疑
08 慮。(2)前項送驗於102年5月23日寄往荷蘭「Instituut voor
09 Sportaccommodaties B.V.-Kiwa ISA Sport」實驗室進行測
10 試，所需檢驗費35萬3064元及郵寄費5370元，合計35萬8434
11 元，檢驗項目、費用等相關事宜由本場委託設計暨監造單位
12 「萬邦建築師事務所」與實驗室負責聯絡，該筆費用已由該
13 所先行代墊。(3)前項送驗結果經「萬邦建築師事務所」判讀
14 不符合契約圖說規範要求，依系爭契約第15條第4項規定，
15 該筆費用由廠商負擔，但102年6月本場與廠商間因「給付工
16 程款」開始進行訴訟，後在本院持續訴訟中迄今，該筆檢驗
17 費擬於二審判決確定後向廠商索取；惟前項檢驗費等358434
18 元因「萬邦建築師事務所」已先行代墊，並於105年12月12
19 日來函請求歸還，本場應予歸還代墊款等語(同卷第53頁)。
20 由此可知，該次送驗係因監造單位對於材料品質有疑慮，於
21 102年1月23日由金門縣政府召開之「金門縣立體育場田徑場
22 跑道及周邊改善工程」廠商(指對造上訴人)陳情協調會，並
23 達成結論即「請主辦單位將原取樣尚留存於主辦單位之樣品
24 重新提送IFFA認可實驗室檢驗，以釐清相關疑慮」。故此次
25 送驗並不在系爭契約原先編列之檢測範圍內，而是依照前開
26 協調會之決議，額外再一次送IFFA認可實驗室檢驗，且送檢
27 物品為上訴人會同監造單位及對造上訴人原取樣送驗尚留存
28 之樣品，而非由上訴人另行單獨取樣，即無再會同對造上訴
29 人與監造單位取樣之必要。而此項檢驗既非系爭契約原訂之
30 試驗或檢驗，而是對造上訴人透過金門縣政府陳情協調之結
31 論，自屬契約規定以外之試驗或檢驗。上訴人依系爭契約第

01 11條第8項後段約定，請求對造上訴人負擔此筆檢驗費用35
02 萬8434元，即屬正當。

03 3.此項費用請求權為基於系爭契約之約定而生，非屬因承攬工
04 作瑕疵而生之請求權，其時效為15年，並無承攬短期時效規
05 定之適用。上訴人依系爭契約第11條第8項約定為請求，為
06 有理由，其關於不當得利之主張，無須審究。

07 (五)上訴人請求重新招標之費用差額為無理由。

08 1.系爭契約第21條第4項約定：契約經依第1款規定或因可歸責
09 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
10 除契約日起，暫停撥付廠商應得之工程款，包括尚未領取之
11 工程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金。
12 至本契約經機關自行或洽請其他廠商完成後，如扣除機關為
13 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
14 應將該差額給付廠商；無洽其他廠商完成之必要者，亦同。
15 如有不足者，廠商及其連帶保證人應將該項差額賠償機關
16 (原審卷一第58-59頁)。次按民法第514條第1項關於定作人
17 瑕疵修補請求權、修補費用償還請求權、損害賠償請求權或
18 契約解除權行使期間之規定，凡屬承攬人應擔保之瑕疵所生
19 上開請求權，均有適用。初不因定作人逕依其與承攬人間契
20 約之約定為請求，抑或因當事人間契約之約定未盡，定作人
21 適用民法第493條、第495條規定行使其請求權而有異(參最
22 高法院113年度台上字第483號判決)。

23 2.系爭契約係因可歸責於對造上訴人之事由，致工作發生瑕
24 疵，經上訴人限期修補遭拒絕，因而依系爭契約第21條第1
25 項約定終止契約，並依同條第4項約定，請求對造上訴人賠
26 償重新招標所生之費用差額，核屬承攬人應擔保之瑕疵所生
27 損害賠償請求權性質，亦以從速行使為宜，否則徒滋糾紛，
28 於事實殊鮮實益，自有民法第514條第1項短期時效規定之適
29 用。上訴人主張應適用15年之時效，尚難採取。另上訴人於
30 103年1月16日終止契約前即發現系爭工程之瑕疵，其重新招
31 標所生之費用差額請求權，最遲應於104年1月16日前行使，

01 上訴人雖於前訴訟為抵銷之抗辯，而認為有中斷時效之效
02 力，但該訴訟於108年12月間判決確定後，重行起算，上訴
03 人遲至110年12月28日始提起本件訴訟，顯已逾1年期間。對
04 造上訴人為時效消滅之抗辯，即屬有據。惟此項費用差額債
05 權，係對造上訴人尚未領取工程款及不發還之履約保證金，
06 扣除上訴人為完成本契約所支付之一切費用及所受損害不足
07 之差額，如確有不足之差額，始得成立。上訴人請求對造上
08 訴人給付費用差額之請求權雖然罹於時效，但牽涉未領工程
09 款及履約保證金是否足供扣除上訴人支出之重新招標費用及
10 所受損害，暨履約保證金有無餘額供扣抵前揭逾期違約金，
11 法院仍須加以認定。

12 3. 上訴人主張其就對造上訴人未依約施作部份於104年12月15
13 日重新發包，決標後與系爭工程項目相符部分之工程費用為
14 3276萬元，加計空氣污染防制費、工程管理費、監造服務
15 費，合計3459萬3991元等語。對造上訴人則抗辯重新招標之
16 決標條件改採最有利標，與系爭契約採最低標不同，且新契
17 約關於PU跑道規範亦與系爭契約有異，系爭工程如在相同條
18 件重新發包之合理價格為2787萬5629元等詞。查系爭契約招
19 標時採最低標決標，重新招標則採最有利標決標，有決標公
20 告為證(原審卷二第179、183頁)，兩者招標條件明顯不同。
21 關於PU跑道鋪設規範部分，系爭契約與重新招標之契約亦有
22 差異，此有PU跑道工程規範可參(本院卷第241-257頁)。上
23 訴人非以與系爭契約相同之條件辦理重新招標，甚為明確。
24 惟上訴人並未提出改變條件重新招標，係因可歸責對造上訴
25 人之事由所致，重新招標之得標總金額高於原契約部分，即
26 難以排除是因改變條件所致，自難責令對造上訴人負擔兩者
27 之全部價差。然上訴人無意聲請鑑定因招標條件不同造成之
28 價格差異，審酌對造上訴人詳細比較系爭契約與重新發包各
29 工程項目價格，認為系爭工程如在相同條件重新發包之合理
30 價格為2787萬5629元等情(原審卷二第225-226頁)，本院認
31 重新招標之必要費用以2787萬5629元為合理適當。

01 4.系爭工程對造上訴人未領取之工程款2386萬5411元、履約保
02 證金354萬8000元(合計2741萬3411元)，為兩造所不爭，扣
03 除重新招標必要費用2787萬5629元，不足46萬2218元。上訴
04 人自得依系爭契約第21條第4項之約定，請求對造上訴人賠
05 償該項差額46萬2218元。惟此項請求權已罹於時效而消滅，
06 上訴人此部分請求，為無理由。

07 (六)據上，上訴人得請求對造上訴人給付之金額，為逾期違約金
08 199萬2539元、PU材料實驗費35萬8434元，合計235萬0973元
09 (整理如附表所示)。

10 七、綜上所述，上訴人依系爭契約第17條第1項、第11條第8項之
11 約定，請求逾期違約金、PU材料實驗費，依序在199萬2539
12 元、35萬8434元，合計235萬0973元，及自起訴狀繕本送達
13 翌日即111年2月22日起至清償日止，按年息5%計算利息之
14 範圍，洵屬正當，應予准許。逾此範圍(含依系爭契約第21
15 條第4項請求重新招標費用之差額)之請求，於法不合，應
16 不予准許，該部分假執行聲請，失所依附，應併駁回。原審
17 判令對造上訴人給付上訴人447萬4047元本息，並駁回上訴
18 人其餘請求，就命對造上訴人給付之金額逾235萬0973元本
19 息部分，尚有未洽。對造上訴人之上訴意旨，指摘原判決該
20 部分不當，請求廢棄改判，為有理由。爰將原判決該部分廢
21 棄，並改判如主文第2項所示。其餘即上開235萬0973元本息
22 應予准許部分，及超過447萬4047元本息應予駁回部分，原
23 判決理由雖有部分未盡，但結論並無不合，應予維持。兩造
24 就此部分，各自提起上訴，指摘各該部分為不當，請求廢棄
25 改判，均為無理由。

26 八、本件事證已明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌後
27 於判決之結果不生影響，不予贅詞論列。

28 據上論結，本件金門縣立體育場之上訴為無理由，泉昇公司之上
29 訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條
30 第1項、第2項、第79條，判決如主文。

31 中 華 民 國 114 年 6 月 11 日

01 民事庭審判長法官 邱志平

02 法官 許志龍

03 法官 陳瑞水

04 正本係照原本作成。

05 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
06 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
07 （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
08 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
09 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
10 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
11 者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 114 年 6 月 11 日

13 書記官 李麗鳳

14 附表：

15

編號	項 目	請 求 金 額	原 審 准 許 金 額	本 院 准 許 金 額
1.	逾期違約金	7,663,613	7,663,613	1,992,539
2.	PU材料實驗費	358,434	358,434	358,434
3.	重新招標費用	34,593,991	(時效消滅)	(27,875,629)
—	未領工程款	-23,865,411		(-23,865,411)
—	履約保證金	- 3,548,000	- 3,548,000	(- 3,548,000)
合計		1,520,2627	4,474,047	2,350,973