

福建高等法院金門分院民事判決

114年度重上字第3號

上訴人 厚生玻璃工業股份有限公司

法定代理人 徐正青

訴訟代理人 陳國華律師

呂函諭律師

尤昱婷律師

被上訴人 金門酒廠實業股份有限公司

法定代理人 吳昆璋

訴訟代理人 黃繼岳律師

陳怡欣律師

上列當事人間因請求給付貨款等事件，上訴人對於中華民國114年4月25日福建金門地方法院113年度重訴字第9號第一審判決提起上訴，本院於民國114年12月10日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人新臺幣922,159元及自民國113年4月18日起，至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。
- 三、其餘上訴駁回。
- 四、第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之7，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、上訴人主張要旨

- 一、兩造自民國（下同）107年起陸續簽訂如原判決附表（下稱：「附表」）一編號1至7所示七份財物採購契約（下稱：「系爭契約」），由被上訴人向上訴人採購玻璃瓶，並約定分批交貨、分批付款，被上訴人並依需求向其通知交貨期限

01 及交貨數量進行履約。109年新冠肺炎疫情爆發，衛生福利
02 部於109年1月15日公告為第五類法定傳染病，並實施隔離等
03 管制，世界各國亦均加強邊境管制，國際間人口、船舶運輸
04 往來停滯，導致其玻璃原料純鹼供應商American Natural S
05 oda Ash Corporation（下稱：「ANSAC公司」）因疫情肆
06 虐，致船舶塞港造成供貨遲延、矽砂供應商金松化工材料股
07 份有限公司（下稱：「金松公司」）合作之主要出口商，因
08 受疫情影響，未能重新取得外銷許可而停止供應矽砂。

09 二、又疫情期間，我國駐越南臺北經濟文化辦事處自110年5月18
10 日起至111年2月15日止，暫停受理各類簽證申請，致其於苗
11 栗工廠之越南移工聘僱期間期滿後，無法新聘移工，且該工
12 廠自111年4月起至同年6月止，共有六位製瓶人員確診，經
13 衛生主管機關通知必須進行居家隔離，以致生產人力減少而
14 影響製程；另於109年9月21日間，其於苗栗工廠之機臺發生
15 故障，位於新加坡之維修廠商Emhart Glass Pte. Ltd.（下
16 稱：「Emhart Glass公司」），因疫情造成旅遊限制，拒絕
17 派員來臺修繕，其雖向國內電子機械廠商尋求協助，惟未能
18 完全修復，仍頻繁故障。

19 三、此外，其於苗栗工廠之窯爐，於111年6月14日無預警破裂，
20 並於同年7月17日坍塌。上開情事符合附表一編號1至6契約
21 第14條第5款第5、11、12、13目所約定之不可抗力且不可歸
22 責於上訴人之事由，上訴人因而遲延交付如附表三所示之各
23 批次玻璃瓶，依民法第230條規定，上訴人不負遲延責任，
24 其並向被上訴人請求免除逾期違約金。詎被上訴人仍自應給
25 付貨款中扣罰如附表一、三所示之逾期違約金合計新臺幣
26 （下同）4,373,498元。被上訴人拒絕免除上訴人因新冠肺炎
27 疫情所致遲延履行之逾期違約金，顯已違反誠信原則。倘
28 認上訴人應負遲延責任而需扣罰違約金，亦應依民法第252
29 條規定酌減至零，被上訴人應依附表一編號1至6契約第3條
30 約定返還遭扣逾期違約金之貨款。

31 四、上訴人因前揭不可抗力與不可歸責事由，無法履行附表一編

01 號4、6、7契約之其餘交貨義務，故於112年3月1日發函，依
02 各該契約第17條第11款規定終止未交貨部分之契約，並請求
03 返還履約保證金。詎被上訴人未予理會，仍就附表一編號
04 4、6契約以應交數量之玻璃瓶未交付為由，以及就附表一編
05 號7契約之首批及次批全然未交付為由，依前揭契約第17條
06 第1款第11目約定終止契約，並沒收如附表二所示之履約保
07 證金共920萬元，被上訴人應返還之。

08 五、上訴人係以銀行定存單方式繳納前揭契約履約保證金，就定
09 存金額所生利息，扣除銀行匯費後，被上訴人應一併返還如
10 附表二所示234,622元之利息。若倘認本件係因可歸責於上
11 訴人之事由，致未履行交貨義務，則被上訴人沒收之履約保
12 證金及其定存利息擔保範圍，乃附表一編號4、6、7契約第5
13 條第6款所定逾期違約金等債務，對於附表二所示之未交付
14 貨物，被上訴人至多僅得依前揭契約第14條第1款約定請求
15 逾期違約金。被上訴人沒收之履約保證金及其定存利息之性
16 質乃違約金，且其數額顯屬過高，應依民法第252條規定酌
17 減至零，被上訴人應依附表一編號4、6、7契約第11條第2
18 款、民法第179條第1項前段規定返還履約保證金及其定存利
19 息。

20 六、爰依各契約第3條、第11條第2款、民法第179條第1項前段規
21 定，求為命被上訴人給付13,808,120元及自起訴狀繕本送達
22 翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並願
23 供擔保請准予宣告假執行。

24 七、原審為上訴人敗訴判決，上訴人不服提起上訴，上訴聲明：
25 原判決廢棄；上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人13,80
26 8,120元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利
27 率百分之5計算利息；願供擔保請准予宣告假執行（上訴人
28 於原審最後聲明與本件上訴聲明，均已無起訴狀所聲明之
29 「被告應返還1,021塊塑膠棧板、282塊日型天版、827塊塑
30 膠隔板予原告」部分，見福建金門地方法院113年度重訴字
31 第9號民事卷（下稱：「原審卷」）三第129頁、本院卷第31

頁)。

貳、被上訴人答辯要旨

一、新冠肺炎疫情自109年初公告為法定傳染病後，系爭契約分別處於履約期內，或其後方簽訂，而上訴人於57年即成立，資本額高達6億元，至今已有豐富玻璃瓶製造、履約之經驗及能力，可充分評估、因應風險，應就其投標決定、履約管理、風險控制及應對等妥為安排並負責。上訴人所主張「不可抗力或不可歸責於契約當事人之事由」與「當事人未能依時履約或不能履約」間，需具因果關係，然上訴人並未能舉證並說明。

二、就「純鹼供貨遲延」部分，上訴人於109年3月23日已收受供應商ANSAC公司來信，而ANSAC公司自同年月21日起即有遲延到港之情事，且陸續發生，則上訴人當可藉由提高安全庫存量或另覓其他供應商，甚至判斷當下若難以履約，即不參與投標附表一編號4至6之契約。

三、就「矽砂停止供貨」及「無法新聘越南籍移工」、「製瓶人員確診」部分，新冠肺炎疫情之多變暨影響經濟狀況等情形，國內外均有完整資訊可供參酌，疫情趨勢並非完全無法預知，上訴人本應就原料採購及人力配置妥為規劃及應變，如另覓矽砂供應商、聘僱本國籍員工等，甚至在簽訂附表一編號6契約前，即遇有矽砂停止供貨狀況，上訴人本即得據以評估是否投標並締結前揭契約。而矽砂供貨來源，除越南外，美國及澳洲亦均有出口，本件並無矽砂供貨來源獨占、壟斷或閉鎖貨源之狀況。勞動部早於109年間，即就疫情相關移工人力，陸續發布包括鼓勵移工期滿續聘、國內承接、暫不返國等各種政策措施，而上訴人就其越南籍移工聘僱期何時屆滿，尚非不得預知，其本即得預為規劃，並依前揭政策措施辦理相關手續，尚非僅有新聘一途。上訴人復稱111年4至6月間，有六位製瓶人員因確診遭居家隔離，然檢視染疫員工資料與居家隔離通知書，同一時段至多僅二名員工確診隔離，且該六位並非均為製瓶人員。

01 四、就「苗栗工廠機臺故障」部分，該機臺自109年9月21日故
02 障，至Emhart Glass公司於111年4月20日方因新冠肺炎疫情
03 之旅遊限制，而無法派遣員工赴臺，在此前仍有一年半時
04 間，何以上訴人未有效聯繫維修，甚至據以評估是否投標締
05 結附表一編號5、6契約，況縱有新冠肺炎疫情，惟商務人士
06 如有需求仍可來臺洽商，此與旅遊限制分屬二事。再者，如
07 Emhart Glass公司確因疫情旅遊限制不願到廠檢修，上訴人
08 理當循與Emhart Glass公司間之契約機制辦理，上訴人捨此
09 不為，形同將此等不利益歸由被上訴人承擔。

10 五、就「窯爐破裂、坍塌無法使用」部分，苗栗工廠窯爐乃上訴
11 人設置、管理、使用。該窯爐於111年6月14日破裂、同年7
12 月17日坍塌，此時距新冠疫情已過二年半，與疫情無關。

13 六、此外，上訴人亦未舉證證明其前揭所舉事由與遲延給付間，
14 有何因果關係存在，則其主張免負遲延責任，並無理由。又
15 上訴人就附表一編號4、6、7契約，仍有如附表二所示之未
16 交付玻璃瓶，被上訴人自得依各該契約第17條第1款第11目
17 規定合法終止契約，並依第11條第3款第4目、同條第4款約
18 定，沒收附表二所示之履約保證金及其利息。就編號4、6、
19 7契約，行政院公共工程委員會（下稱：「工程會」）採購
20 申訴審議判斷書，亦認上訴人有關疫情致產能減損而遲延交
21 付玻璃瓶係屬不可抗力且不可歸責於上訴人等主張，均無可
22 採。

23 七、本件並無上訴人所稱逾期違約過高，應予酌減之情事。兩造
24 簽署系爭契約後，即應遵守該等契約所約定之應負義務，並
25 均應同受逾期違約金約定之拘束，法院亦應予尊重，始符契
26 約本旨，避免上訴人於簽訂契約後恣意違約，並於違約後任
27 意指摘原約定之逾期違約金額過高要求核減，而對被上訴人
28 造成不公平之情事。又附表一編號4、6、7契約之履約保證
29 金，既經被上訴人依約沒收、不予發還而無從扣抵逾期違約
30 金，至上訴人所稱附表二未交貨物之逾期違約金，業已另案
31 起訴請求。

01 八、縱認被上訴人沒收之履約保證金性質為違約金，然上訴人未
02 能舉證證明契約之約定有何違約金過高而顯失公平之情，實
03 則，依附表三可知，上訴人就附表一編號1至6契約，不僅頻
04 頻延宕履約，甚就同一批次訂單之交付亦斷續、遲延，上訴
05 人延誤履約天數動輒逾月，更多有逾百日之久，上訴人此等
06 延誤履約狀況，無論由次數或期間觀之，情節均屬重大，影
07 響被上訴人生產線之排程與銷售安排，而有礙被上訴人產銷
08 秩序之穩定，亦造成被上訴人之人力、物力額外支出。有關
09 附表一編號4、6、7契約，因本案採購標的玻璃瓶屬大宗包
10 材，被上訴人為確保包材不會完全斷料，故採購合約通常會
11 逐年銜接，惟每年採購單價未必相同，尤其近年原物料價格
12 逐年高漲，故上訴人未依約履行，實際上致使被上訴人受有
13 採購價差損失。

14 九、答辯聲明：上訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告免
15 為假執行。

16 參、兩造不爭執事項（見本院卷第271、272、486頁）

17 一、對附表一、二、三所載，均不爭執。

18 二、對卷內書證（含各次工程會判斷書）之形式真正均不爭執。

19 肆、本院之判斷

20 一、關於本案因果關係之舉證責任：

21 （一）系爭契約第14條第5款約定：「因下列天災或事變等不可
22 抗力或不可歸責於契約當事人之事由，致未能依時履約
23 者，廠商得依第7條第5款規定，申請延長履約期限；不能
24 履約者，得免除契約責任」，其中第5目約定：「毒氣、
25 瘟疫、火災或爆炸」，第11目約定：「政府法令之新增或
26 變更」，第12目約定：「我國或外國政府之行為」（見原
27 審卷一第72、73、159、251、252、341、342、447、44
28 8、547、548、648、649頁），第13目約定：「其他經機
29 關認定確屬不可抗力者」（見原審卷一第73、159、252、
30 342、448、548、649頁），因此，上訴人既引用此部分約
31 定主張免除契約責任，除需證明有所稱「瘟疫」、「政府

01 法令」、「政府行為」等事實存在外，對於上開約定所稱
02 之「因」、「致」二字所表示之相當因果關係，自應負舉
03 證責任。

- 04 (二) 上訴人所主張（見原審卷一第14、15頁）之工程會「採購
05 契約要項」第49點：「機關及廠商因天災或事變等不可抗力
06 或不可歸責於契約當事人之事由，致未能依時履約者，
07 得展延履約期限；不能履約者，得免除契約責任」，以及
08 工程會109年3月6日工程企字第1090100202號函（見原審
09 卷一第821頁）：「二、本會訂定之『採購契約要領』第4
10 9點載明：『機關及廠商因天災或事變等不可抗力或不可
11 歸責於契約當事人之事由，致未能依時履約者，得延展履
12 約期限；不能履約者，得免除契約責任。』。三、另本會
13 訂定之各類採購契約範本，其履約期限及延遲履約條文，
14 皆訂有因天災或事變等不可抗力或不可歸責於契約當事人
15 之事由，例如瘟疫、非因廠商不法行為所致之政府或機關
16 依法令下達停工、徵用命令、依傳染病防治法第3條發生
17 傳染病且足以影響契約之履行、其他經機關認定確屬不可
18 抗力，致未能依時履約者，廠商得檢具相關事證向機關申
19 請延長履約期限；不能履約者，得免除契約責任。併請查
20 察本會訂定之工程採購契約範本第7條第3款第1目、第17
21 條第5款、財物採購契約範本第7條第5款第1目、第14條第
22 5款及勞務採購契約範本第7條第4款第1目、第13條第5款
23 規定（上開契約範本公開於本會網站）。四、各機關履約
24 中之政府採購案件，因『COVID-19』疫情而影響履約者，
25 請依個案契約約定及廠商之申請（事實、理由及事證）辦
26 理相關事宜。契約未約定上開規定者，得參考上述採購契
27 約要項、範本辦理契約變更」，所稱「足以影響契約之履
28 行」、「致未能依時履約」、「影響履約」，該「足
29 以」、「致」、「影響」等文字，亦係指相當因果關係。
- 30 (三) 上訴人所主張（見原審卷一第16頁）之民法第230條規
31 定：「因不可歸責於債務人之事由，致未為給付者，債務

01 人不負遲延責任」所稱之「因」，同為相當因果關係，應
02 由廠商即上訴人負舉證責任。復按：「主張法律關係具有
03 障礙事由之當事人，須就該障礙事由，負舉證之責任。而
04 此障礙事由之存在，雖非不能以業經證明之間接事實加以
05 推認，但須兩者間具有因果關係存在者，始克當之。苟負
06 舉證責任之一方所證明之間接事實，不足以推認障礙事由
07 之存在，縱不負舉證責任之一方就其主張之事實不能證明
08 或陳述不明、或其舉證尚有疵累，仍難認負舉證責任之一
09 方已盡其舉證之責，即不得為其有利之認定。查被上訴人
10 對於其於系爭土地使用契約合意終止後，未及時依約將土
11 地整平壓實返還上訴人一節業已自認，並為原審合法認定
12 之事實，則就被上訴人抗辯此項返還系爭土地義務之履行
13 遲延，係因不可歸責於其本人之事實，自應由被上訴人負
14 證明之責任。而『傾倒垃圾』與『整平壓實垃圾』，係可
15 明顯區別之行為，前者以垃圾車為之，後者以壓路機為
16 之，乃公眾週知之事實。系爭土地傾倒垃圾經民眾抗爭，
17 阻止垃圾車之進入，不論是否屬實，似均與壓路機進入整
18 平壓實垃圾間，無必然之因果關係」（最高法院93年度臺
19 上字第2158號民事判決意旨參照），所稱履約障礙事由與
20 遲延結果間之「必然之因果關係」，亦應為相當因果關
21 係，而應由履約債務人負舉證責任。

22 (四)就疫情而言，按「SARS疫情雖影響上訴人經營停車場
23 營收，然未造成契約給付不能或不完全給付而不能達契約
24 目的之程度，上訴人因此終止系爭契約，不能認為有不可
25 歸責於其本人之事由」（最高法院95年度臺上字第1938號
26 民事判決意旨參照），「中央流行疫情指揮中心於110年5
27 月19日始宣布提升全國疫情警戒至第三級，周**是否確實
28 因新冠肺炎疫情難覓工人，而未於110年5月5日租期屆滿
29 後清除系爭地上物，非無疑問，其既未為相關舉證，則未
30 如期清除系爭地上物，難認與新冠疫情間具有相當因果關
31 係」（臺灣高等法院臺中分院111年度上易字第164號民事

01 判決意旨參照)，故應由上訴人就所主張之各項事由，係
02 屬事先無法預期者，且有何「造成」其給付遲延之相當因
03 果關係，負舉證責任，否則尚非不可歸責於上訴人或為不
04 可抗力。

05 (五) 查兩造就附表二、三均不爭執，已如前述，則上訴人既有
06 附表二所示之未交貨，以及附表三所示逾期天數之遲延，
07 自應就其所主張之「純鹼、矽砂停止供貨」、「無法新聘
08 移工」、「機臺故障」、「製瓶人員確診」、「窯爐破
09 裂」等各項事由，與疫情間之相當因果關係、與其給付遲
10 延間之相當因果關係，負舉證責任。

11 二、上訴人主張之遲延事由，均屬事先得以預料並預先安排者，
12 均非不可抗力或不可歸責於上訴人，且與其遲延之間並無相
13 當因果關係：

14 (一) 按「倘債務人抗辯損害之發生為不可歸責於己之事由所
15 致，應由其負舉證責任，如未能舉證證明，即不能免責」
16 (最高法院107年度臺上字第638號民事判決意旨參照)，
17 「如因不可歸責於債務人之事由致未為給付者，債務人雖
18 不負遲延責任，但不可歸責於債務人之事由，應由債務人
19 負舉證之責(本院二十一年上字第一九五六號判例參
20 照)」(最高法院100年度臺上字第1981號判決參照)，
21 「倘債務人主張因不可歸責於其之事由致未為給付而不負
22 遲延責任者，應由債務人就不可歸責於其之事由，負舉證
23 之責(本院21年上字第1956號判例參照)」(最高法院99
24 年度臺上字第2173號民事判決意旨參照)。次按：「所謂
25 不可抗力係指人力所不能抗拒之事由，即任何人縱加以最
26 嚴密之注意，亦不能避免者而言」(最高法院95年度臺上
27 字第1087號民事判決意旨參照)。再按：「依民事訴訟法
28 第277條本文規定，應由被上訴人就版塊斷裂、裂縫、冒
29 漿係系爭契約第17條第5款約定之『不可抗力』或『不可
30 歸責於被上訴人之事由』所致，負舉證責任」(最高法院
31 111年度臺上字第652號民事判決意旨參照)，「上訴人申

01 辦系爭貸款時，既明瞭系爭土地之地目、各項登記事項內
02 容及該土地已信託登記予**公司等情，得據以判斷辦理系
03 爭授信函各項約定之履行及其衍生之相關稅費，於綜合審
04 酌後予以同意，嗣因履約困難及成本增加，未能完成約定
05 事項，要難認屬不可歸責，被上訴人未予撥款，未違反契
06 約約定或誠信原則。…。上訴人為實收資本額逾1.8億元
07 之公司，100年底資產總額逾5億元，從事營造工程頗有實
08 績，銀行往來經驗豐富，非屬經濟弱勢，有能力本於專
09 業、經驗評估相關貸款條件，且有挑選金融業者並與之交
10 涉、磋商之能力」（最高法院107年度臺上字第2189號民
11 事判決意旨參照），「新冠疫情之發生，並未逾兩造訂立
12 系爭租約時所認知之基礎或環境，並非屬締約時所不得預
13 料之劇變」（臺灣高等法院112年度上字第856號民事判決
14 意旨參照、最高法院113年度臺上字第1361號民事裁定駁
15 回上訴確定）。

16 (二) 查上訴人於57年即登記營業，營業項目包括各項玻璃製
17 品，資本總額為6億元（見原審卷一第929頁），製作玻璃
18 產品應有實績，且交易往來經驗豐富，自非屬經濟弱勢，
19 即有相當之能力，本於專業、經驗評估相關締約與履約條
20 件、招標公告，其於綜合審酌、評估自身履約條件、能力
21 後參與投標，並與被上訴人締約。其主張：不可歸責之原
22 因，除窯爐已經盡管理義務，故其崩塌與疫情無關外，其
23 餘是疫情導致等語（見本院卷第272頁），自應就其所主
24 張之「純鹼、矽砂停止供貨」、「無法新聘移工」、「機
25 臺故障」、「製瓶人員確診」、「窯爐破裂」等各項事
26 由，確屬「不可抗力」、「不可歸責於己」，且確均與疫
27 情（除上訴人自認「窯爐破裂」與疫情無關外）、並與其
28 遲延給付間，各具何相當因果關係等事實，負舉證責任。
29 如並無相當因果關係，或僅係增加費用、成本、時間等，
30 客觀上即可克服者，則無相當因果關係，而上訴人本於豐
31 厚之專業、經驗與資力，連續參與附表一所示之各編號投

01 標，即應自負盈虧，並承受自己商業判斷之風險與後果，
02 被上訴人並未保證上訴人穩賺不賠，系爭契約之補充說明
03 書「玖、附則」第三條亦約定：「合約簽訂後，不論物價
04 漲跌，雙方均不得要求調整價格或停止供應或拒收」（見
05 原審卷一第88、194、286、380、488、590頁），上訴人
06 自難將若增加成本、人員、費用、時間或其他生產要素，
07 即可避免遲延之事由，歸咎於「疫情」，或主張有何「不
08 可抗力」或「不可歸責於己」之事由。

09 (三) 尤其附表一編號4至7之契約，締約日均在109年7月17日以
10 後（上訴人之投標日期均在附表一所示「締約日」之前數
11 日，見原審卷一第132、225、310、414、520、616、716
12 頁之標單切結書），斯時，距新冠疫情爆發已逾半年，依
13 上訴人自己提出之時序表（見本院卷第283、284頁）：10
14 9年3月17日越南之旅遊疫情等級，已提高為第三級警告；
15 至同年19日，非本國籍人士，除持商務履約證明等特別許
16 可外，一律限制入境。甚至其中編號6、7之締約日期，更
17 係在110年5月18日我國政府暫停越南移工來臺工作（見本
18 院卷第284頁）、110年5月19日我國宣佈全國進入第三級
19 警戒，此均屬上訴人訂立上開契約時，所認知之客觀基礎
20 或環境，尚非屬締約時所不得預料之劇變，更非任何人縱
21 加以最嚴密之注意，亦不能避免者，故上訴人於附表一編
22 號4至7契約之締約前，就上訴人之供應商金松公司所供應
23 之越南矽砂（見原審卷一第18、19頁）、苗栗工廠所聘雇
24 之越南籍移工（見原審卷一第19頁）、保養維護其機臺之
25 新加坡公司（見原審卷一第20頁）等，均應已評估其影響
26 履約之可能性，復於充分評估整體市況、自身履約能力及
27 風險後，仍決定參與投標並得標，則上訴人此舉，無異係
28 以疫情期間內之連續投標行為，於訴訟外（本案訴訟前）
29 自承所宣稱之「矽砂停止供貨」、「無法新聘移工」、
30 「機臺故障」、「製瓶人員確診」等事由，均得以克服，
31 或得以其他人員、矽砂、機臺等加以替代，或自國內外其

01 他廠商採購替代酒瓶用以履約，或租借其他廠房、機臺、
02 人員製造玻璃瓶，或已有充足之庫存，故不受疫情之影響
03 （例如上訴人即自承：其111年底仍繼續向被上訴人投
04 標，係因當時有庫存等語，見本院卷第38頁）、或業已評
05 估得以他法解決（例如：依附表一編號1至7契約第八條第
06 （十二）款規定，上訴人得將契約分包，見原審卷二第6
07 4、149、241、329、437、537、638頁），而不影響其業
08 已締約及即將締約之契約履約，且不至於造成其給付遲
09 延，亦即於訴訟外自承此等事由，與其給付遲延之間，及
10 與新冠疫情之間，均不具相當因果關係，且非其所難以克
11 服之不可抗力，因而繼續投標，即應自我負責。

12 （四）附表一編號4至7契約之締約，係處於疫情較嚴重時期，尤
13 其編號6、7契約之締約，係於我國發佈第三級警戒之後，
14 上訴人既認不受疫情所影響，故持續投標，舉重以明輕，
15 就附表一編號1至3契約之締約，係處於疫情較輕、甚至尚
16 未全面爆發疫情時期之締約與履約，應與疫情更無相當因
17 果關係。

18 （五）附表一編號1至3契約，均已經兩造協議展延履約期限，此
19 有契約變更協議書可證（見原審卷二第309、311、313
20 頁）。依契約變更協議書最終之定稿發文日期（見原審卷
21 三第59、69、77頁），可知兩造於新冠疫情爆發後，曾就
22 附表一編號2、3契約，協議展延履約期限（詳附表一），
23 自己將新冠疫情等上訴人於本案主張之給付遲延因素考量
24 在內，用以決定展延至合理之履約期限，上訴人既已充分
25 評估並認同，始予以簽署，自無由事後反悔，再以新冠疫
26 情等理由，主張有何不可抗力或不可歸責之事由，或認要
27 求其負擔給付遲延責任為過苛。

28 （六）附表一編號1契約，原履約期為108年12月31日，斯時，新
29 冠疫情尚未爆發，故上訴人原本即應於108年12月31日前
30 完成履約，況被上訴人同意延展至110年12月31日，自業
31 已將新冠疫情等所有因素考量在內，已如前述，如上訴人

01 之履約確受新冠疫情之影響，尤其上訴人不斷強調其係受
02 前述多重因素之影響（見本院卷第42、47、58頁），則何
03 以後續仍與被上訴人簽訂數量高達數百萬支以上之玻璃瓶
04 採購契約（見附表一編號4至7契約之締約日與數量），上
05 訴人復未舉證證明其遲延與新冠疫情之間，以及其所舉各
06 項事由與其遲延給付之間，必然有何相當因果關係，或確
07 有何不可抗力或不可歸責於上訴人之事由存在，以實其
08 說，自無法免除遲延責任。

09 三、上訴人之內部準備工作不能如期完成，不能認為不可抗力或
10 有不可歸責於上訴人之事由，而均可歸責於上訴人：

11 （一）按所謂不可歸責於債務人之事由，係指發生於外部而與債
12 務人無關之事故而言。苟因債務人之內部準備工作不能如
13 期完成，以致發生給付遲延時，雖該內部準備工作之不能
14 如期完成係出於第三人之行為，亦不能認為有不可歸責於
15 債務人之事由，而使其免負遲延責任（最高法院63年臺上
16 字第207號、88年度臺上字第971號、94年度臺上字第1796
17 號民事判決意旨參照）。

18 （二）上訴人所指「純鹼、矽砂停止供貨」、「無法新聘移
19 工」、「機臺故障」、「製瓶人員確診」、「窯爐破裂」
20 等各項事由，均屬上訴人自身進貨備料並預備充足之庫
21 存、維護生財器具、管理調度工作人員等內部準備工作，
22 依上述說明，該內部準備工作之不能如期完成，不能認為
23 有何不可歸責於上訴人之事由，更均非任何人縱加以最嚴
24 密之注意，亦無法避免之不可抗力，故均無從使上訴人免
25 於遲延責任。

26 （三）上訴人陳稱：其僅經營玻璃製造業務，玻璃窯爐使用期
27 間，如處於無熔融玻璃之乾燒狀態，將使窯爐受損，且窯
28 爐重啟，必須於窯爐降溫後進行清理，重啟時必須重新填
29 料、進行升溫測試，並於窯爐溫度達到得熔融玻璃原料之
30 溫度後，始能重新生產，而將導致大幅提高生產所需時
31 間，必須確保具有充足之玻璃瓶訂單，使苗栗工廠之窯爐

01 得以持續正常運作進行生產，故上訴人於疫情期間，與被
02 上訴人締約，以維護上訴人苗栗工廠之正常運作等語（見
03 本院卷第35、36頁）。由上訴人此部分陳述可知：其於短
04 期間內，不斷與被上訴人締約，係為維護自身之窯爐與產
05 能，或節約因窯爐重啟、清理、測試之成本等自身利益，
06 故上訴人自願於新冠疫情期間危機入市，亦係基於自身利
07 益之考量，尚難將維護自身利益所生之不利益與風險，轉
08 嫁由被上訴人承擔，且上訴人既自承係維護自身利益之考
09 量，則無異自承顯非不可歸於上訴人或不可抗力，故無從
10 解免其給付遲延之責任。

11 (四) 綜上所述，上訴人既未能舉證證明其所稱「純鹼、矽砂停
12 止供貨」、「無法新聘移工」、「機臺故障」、「製瓶人
13 員確診」、「窯爐破裂」等各項事由，確屬不可歸責或不
14 可抗力，而絕非其經營管理不善、庫存備料不足、人員調
15 度不當、未盡力採取適當因應或替代措施、自願於危機入
16 市承擔風險、商業判斷失誤等，以實其說，亦未舉證證明
17 其遲延與新冠疫情之間、所舉各項事由與其遲延給付之
18 間，必然有何相當因果關係，則上訴人關於疫情、不可抗
19 力、不可歸責等主張，均無理由，從而，上訴人以系爭契
20 約第17條第11款「因契約規定不可抗力之事由」之約定通
21 知被上訴人終止契約，並依第11條第2款「因不可歸責於
22 廠商之事由」之約定請求返還履約保證金及孳息，均無理
23 由。

24 (五) 按：「至被上訴人前不服上訴人謂其有政府採購法第101
25 條第1項第10款『因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期
26 限，情節重大』事由，將依同法第102條第3項刊登政府採
27 購公報之通知，異議未果，向行政院公共工程委員會採購
28 申訴審議委員會提出申訴，固據該會以訴*號判斷書，判
29 斷駁回被上訴人之申訴確定。惟該判斷書之判斷標的乃上
30 訴人所為將違約廠商刊登政府採購公報之行政處分，對兩
31 造生拘束者，僅相關行政處分之爭議，尚不及於兩造間系

01 爭工程契約之民事糾葛」(最高法院104年度臺上字第478
02 號民事判決意旨參照)，惟工程會採購申訴審議委員會作
03 成之採購申訴審議判斷書，效力雖不及於民事糾葛，仍係
04 工程會本於公共工程專業機關之立場，由其學者專家委員
05 所作成之判斷，應具一定之參考價值。於本案，工程會採
06 購申訴審議委員會，就附表一編號4契約部分所作成採購
07 申訴審議判斷書，亦認：「申訴廠商逾期未能完成交貨，
08 且未於催告期限內完成履約，處分機關以可歸責於申訴廠
09 商之事由終止契約，依約並無不合，申訴廠商所持系爭契
10 約第14條第5款第5目『瘟疫』、第12目『我國或外國政府
11 之行為』，第13目『其他經機關認定確屬不可抗力者』情
12 事之主張，亦不合於同條款第11目『政府法令之新增或變
13 更』及系爭契約第17條第11款『因契約規定不可抗力之事
14 由，致全部契約暫停執行』得解除或終止契約之約定。是
15 申訴廠商主張以111年6月23日函通知處分機關准予終止契
16 約，112年3月1日函通知處分機關依系爭契約第17條第11
17 款終止契約，及第14條第5款第5目、第11目、第12目免除
18 契約責任，核無可採」(見原審卷二第72頁)。

19 (六) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號6契約所作成
20 採購申訴審議判斷書，亦認：「申訴廠商逾期未能完成交
21 貨，且未於催告期限內完成履約，處分機關以可歸責於申
22 訴廠商之事由終止契約，依約並無不合，申訴廠商所持系
23 爭契約第14條第5款第5目『瘟疫』、第12目『我國或外國
24 政府之行為』，第13目『其他經機關認定確屬不可抗力
25 者』情事之主張，亦不合於同條款第11目『政府法令之新
26 增或變更』及系爭契約第17條第11款『因契約規定不可
27 抗力之事由，致全部契約暫停執行』得解除或終止契約之
28 約定。是申訴廠商主張以111年6月23日函通知處分機關就
29 尚未交貨部分准予終止契約，112年3月1日函通知處分機
30 關依系爭契約第17條第11款終止契約，及第14條第5款第5
31 目、第11目、第12目免除契約責任，核無可採」(見原審

01 卷二第114頁)。

02 (七) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號7部分所作成
03 採購申訴審議判斷書，亦認：「本件事涉申訴廠商參加政
04 府採購之投標決策、履約管理、風險控制、應變能力等，
05 並無申訴廠商所主張合於系爭契約第14條第5款第5目『瘟
06 疫』、第12目『我國或外國政府之行為』，第13目『其他
07 經機關認定確屬不可抗力者』情事，申訴廠商主張各節，
08 亦不合於同條款第11目『政府法令之新增或變更』及系爭
09 契約第17條第11款『因契約規定不可抗力之事由，致全部
10 契約暫停執行』得解除或終止契約之規定。是申訴廠商主
11 張以111年6月23日函通知處分機關准予終止契約，112年3
12 月1日函通知處分機關依系爭契約第17條第11款終止契
13 約，及第14條第5款第5目、第11目、第12目免除契約責
14 任，核無可採」(見原審卷二第152頁)。

15 四、就上訴人所指「純鹼供貨遲延」、「矽砂供貨」事由，進一
16 步說明如次：

17 (一) 兩造均陳稱：兩造並無約定履行系爭契約之純鹼、矽砂等
18 必須自何國進口(見本院卷第166頁)，亦未約定必須經
19 由何公司進口(見本院卷第167頁)等語，被上訴人亦抗
20 辯：「除越南外，美國及澳洲亦均有出口矽砂，故本件並
21 無矽砂供貨來源獨占、壟斷或閉鎖貨源之狀況」等語(見
22 原審卷二第11頁)，上訴人亦自承：生產玻璃瓶所需矽
23 砂，其生產地不僅限於越南等語(見本院卷第278頁)，
24 則上訴人自得從其他國家或公司進口，至多僅價格較高，
25 上訴人亦非不得增加庫存，以備不時之需，尚難僅憑上訴
26 人若自其他國家或公司進口，可能使成本增加，甚或虧
27 本，即因此斷認上訴人之遲延必然不可歸責於上訴人或為
28 不可抗力，上訴人復未舉證證明此部分遲延與新冠疫情之
29 間，必然有何相當因果關係，自難認此屬不可歸責於上訴
30 人之事由或為不可抗力。

31 (二) 上訴人提出原證15之ANSAC公司109年3月22日信函記載

01 「我們也同時在監控和應對某幾個正處於封鎖狀態的國
02 家，不幸的是，這些地區的情況超出我們可掌控的範圍」
03 等語（見原審卷一第844頁）、原證17金松公司110年6月2
04 4日函文記載：110年起暫時停止供應矽砂給所有外國客戶
05 等語（見原審卷一第851頁），顯示原產地或原公司之純
06 鹼及矽砂供貨可能中斷，上訴人亦自承：自109年3月底至
07 111年6月底純鹼供貨遲延、自110年3月10日至111年5月7
08 日止矽砂停止供貨等語（見本院卷第34頁），竟仍持續不
09 斷投標附表一編號4、5、6、7之契約，足認上訴人無異於
10 訴訟外自承其或因庫存原料充足，或得以自其他國家或公
11 司進口，或有其他原因，並容有獲利空間，始繼續投標，
12 更見其給付遲延與新冠疫情、純鹼供貨、矽砂供貨之間，
13 並無相當因果關係。

14 （三）原證14之109年5月18日、110年2月19日、110年3月10日、
15 110年5月7日、110年7月19日、110年11月1日、110年12月
16 7日、111年1月17日、111年2月24日運送純鹼發票及其記
17 載預計到達時間之109年6月16至18日、110年3月30日至4
18 月2日、110年4月19至22日、110年6月16至18日、110年9
19 月3至6日、110年12月13至17日、111年2月12至16日、111
20 年3月7至9日、111年4月18至20日、111年6月8至10日，對
21 照國耀船務代理股份有限公司裝卸準備就緒通知書所載實
22 際到港時間之109年6月20日、110年4月16日、110年5月15
23 日、110年6月21日、110年9月7日、110年12月27日、111
24 年2月20日、111年3月14日、111年4月21日、111年6月21
25 日，每次運送僅遲延1至20幾日不等（見原審卷一第823至
26 840頁），與附表三各編號所示之遲延天數，顯然不成比
27 例，且上訴人不僅投標被上訴人之玻璃瓶（例如：上訴人
28 以類似理由向臺灣菸酒股份有限公司請求返還證金，經臺
29 灣臺北地方法院112年度重訴字第571號民事判決原告之訴
30 駁回，見原審卷三第89至114頁），則上訴人所提此部分
31 運送純鹼之資料，未必與被上訴人之系爭契約有關，即使

01 有關，上訴人亦未能舉證證明與其遲延給付之間，究竟有
02 何相當因果關係。

03 (四) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號4契約所作成
04 之採購申訴審議判斷書，亦認：「(一) 關於申訴廠商主
05 張純鹼供貨遲延部分：系爭採購案係於109年7月9日公開
06 招標，109年7月16日決標，109年7月17日簽約，斯時新冠
07 肺炎已肆虐半年餘，申訴廠商所提其純鹼供應商American
08 Natural Soda Ash Corporation (ANSAC公司) 電子郵件
09 及其中譯本，固可證因疫情致運輸時程受到影響，據申訴
10 廠商自承於109年3月23日收到ANSAC公司來信，於系爭採
11 購決標、簽約前已知供應時程受疫情影響之情形，並得評
12 估是否投標，及如何因應、履約，且依本件履約之情狀，
13 系爭採購案第1次訂單預計交貨日期(110年6月11日)前3個
14 月即有申訴廠商所稱純鹼供貨遲延狀況，申訴廠商本可及
15 早因應、準備，是以，尚難認申訴廠商就此主張屬系爭契
16 約第14條第5款第5目『瘟疫』不可抗力事由，尚非可採。

17 (二) 關於申訴廠商主張矽砂停止供貨、無法新聘移工部
18 分：…云云；然查新冠肺炎在108年底爆發後，衛福部於1
19 09年1月15日公告為第五類法定傳染病，加強防疫措施，
20 於系爭採購案投標、簽約時，疫情已經存在，且矽砂供應
21 商不只金松公司，申訴廠商當得另覓商源；越南移工聘僱
22 期何時屆滿，亦可事先預知，申訴廠商當得預為規劃，進
23 行聘僱作業或聘僱本國勞工，所稱於110年11月26日祭出
24 獎勵制度，鼓勵現有員工介紹親朋好友至苗栗廠工作，亦
25 係6個多月以後之事，參以所辯其他各項事由，申訴廠商
26 未預為因應處理，核與系爭契約約定之『瘟疫』、『外國
27 政府之行為』、『本國政府之行為』不合，尚難認申訴廠
28 商就此之主張可採」(見原審卷二第69至71頁)。

29 (五) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號6契約所作成
30 之採購申訴審議判斷書，亦認：「(一) 關於申訴廠商主張
31 純鹼供貨遲延部分：系爭採購案係於110年7月2日決標、

01 簽約，是時新冠肺炎已肆虐年餘，申訴廠商所提其純鹼供
02 應商American Natural Soda Ash Corporation (ANSAC公
03 司) 電子郵件及其中譯本，固可證因疫情致運輸時程受到
04 影響，據申訴廠商自承於109年3月23日收到ANSAC公司來
05 信，於本件契約簽約前即有遲延供貨狀況，且狀況持續，
06 於系爭採購決標、簽約前已知此情，並得評估是否投標，
07 及如何因應、履約，是以，尚難認申訴廠商就此主張屬系
08 爭契約第14條第5款第5目『瘟疫』不可抗力事由，尚非可
09 採。(二)關於申訴廠商主張矽砂停止供貨、無法新聘移工
10 部分：申訴廠商主張矽砂供應商金松公司最後一次供應越
11 南矽砂之日期為110年3月9日，其後因受到新冠肺炎的影響，
12 出口執照審查手續延宕，自110年起停止供應矽砂予
13 所有外國客戶，直至111年5月7日金松公司始重新供應越
14 南矽砂予申訴廠商，又110年5月18日至111年2月15日間共
15 有10位越南移工聘僱期滿，因疫情影響無法新聘移工，此
16 非申訴廠商所能控制，且應屬系爭契約第14條第5款第5目
17 所定『瘟疫』、第12目『外國政府之行為』不可抗力且不可
18 歸責於申訴廠商云云。查新冠肺炎疫情在108年底爆發
19 後，我國衛福部於109年1月15日公告為第五類法定傳染
20 病，各國亦加強防疫措施，進出口亦多管制與不便，固然
21 屬實，本件申訴廠商投標、簽約時，疫情已然存在，矽砂
22 供應商尚有其他國家，如美國、澳洲等，不只金松公司所
23 供應之越南矽砂，申訴廠商當得另覓商源」(見原審卷二
24 第112頁)。

25 (六)工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號7契約所作成
26 之採購申訴審議判斷書，亦認：「(一)關於申訴廠商主張
27 純鹼供貨遲延部分：系爭採購案係於111年3月4日公開招
28 標，111年4月1日決標並簽約，斯時新冠肺炎已肆虐二年
29 餘，申訴廠商所提其純鹼供應商American Natural Soda
30 Ash Corporation (ANSAC公司) 電子郵件及其中譯本，固
31 可證因疫情致運輸時程受到影響，據申訴廠商自承於109

01 年3月23日收到ANSAC公司來信，故於系爭採購決標、簽約
02 前已知此情，並得評估是否投標，及如何因應、履約，申
03 訴廠商主張非可歸責、無可控制應屬系爭契約第14條第5
04 款第5目『瘟疫』不可抗力乙節，尚非可採。(二)關於申
05 訴廠商主張矽砂停止供貨部分：有關申訴廠商主張…乙
06 節，查新冠肺炎在108年底爆發後，衛福部於109年1月15
07 日公告為第五類法定傳染病，加強防疫措施，於系爭採購
08 案投標、簽約時，疫情已經存在，且矽砂供應商不只金松
09 公司，申訴廠商當得另覓商源；參以所辯其他各項事由，
10 申訴廠商未預為因應，妥慎處理履約，核與系爭契約規定
11 之『瘟疫』、『外國政府之行為』不合，且非不可抗力而
12 有可歸責於申訴廠商之事由」(見原審卷二第149、150
13 頁)。

14 五、就上訴人所指「無法新聘越南移工」事由，進一步說明如
15 次：

16 (一)兩造均陳稱：兩造並無約定系爭契約之履約工作人員，必
17 須為何國籍等語(見本院卷第167、279頁)，況且，上訴
18 人早於107年間各該勞動部函文之發文時，即已自發文內
19 容，知悉所聘各該越南工作人員之許可期限(見原審卷二
20 第373至380頁)，而預先準備、安排、調度或招聘人員，
21 而勞動部亦於疫情爆發後之109年3月間，推出「鼓勵移工
22 期滿續聘、國內承接、暫不返國」措施(見原審卷二第38
23 9頁)，可知即便疫情爆發，上訴人仍可續聘移工，尚難
24 認因此必然影響系爭契約之履行，上訴人亦進而為附表一
25 編號4至7契約之投標及締約，尤其我國駐越南之臺北經濟
26 文化辦事處自110年5月18日起，因應疫情而暫停受理越南
27 移工之簽證(見原審卷一第857頁)，上訴人亦自承：110
28 年5月18日起至111年2月15日止無法新聘移工等語(見本
29 院卷第34頁)，惟上訴人仍於111年2月15日重新開放越南
30 籍移工簽證(見原審卷一第858頁)前之110年7月2日，繼
31 續投標附表編號6契約，足認上訴人並無越南移工短缺之

01 問題，或以疫情期間內之連續投標行為，於訴訟外自承其
02 得引用越南以外他地或我國之工作人員，且仍有獲利空
03 間，始繼續投標，更見其給付遲延與新冠疫情之間，並無
04 因果關係。

05 (二) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號4契約所作成
06 之採購申訴審議判斷書，亦認：「然查新冠肺炎在108年
07 底爆發後，衛福部於109年1月15日公告為第五類法定傳染
08 病，加強防疫措施，於系爭採購案投標、簽約時，疫情已
09 經存在，…；越南移工聘僱期何時屆滿，亦可事先預知，
10 申訴廠商當得預為規劃，進行聘僱作業或聘僱本國勞工，
11 所稱於110年11月26日祭出獎勵制度，鼓勵現有員工介紹
12 親朋好友至苗栗廠工作，亦係6個多月以後之事，參以所
13 辯其他各項事由，申訴廠商未預為因應處理，核與系爭契
14 約約定之『瘟疫』、『外國政府之行為』、『本國政府之
15 行為』不合，尚難認申訴廠商就此之主張可採」（見原審
16 卷二第70頁）。

17 (三) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號6契約所作成
18 之採購申訴審議判斷書，亦認：「越南移工聘僱期何時屆
19 滿，亦可事先預知，申訴廠商當得預為規劃，進行聘僱作
20 業或聘僱本國勞工，又申訴廠商所稱於110年11月26日祭
21 出獎勵制度，鼓勵現有員工介紹親友至苗栗廠工作，亦係
22 6個多月以後之事，參以所辯其他各項事由，申訴廠商未
23 預為因應處理，核與系爭契約規定之『瘟疫』、『外國政
24 府之行為』、『本國政府之行為』不合，尚難認申訴廠商
25 就此之主張可採」（見原審卷二第112、113頁）。

26 六、就上訴人所指「機臺故障」、「窯爐破裂」事由，進一步說
27 明如次：

28 (一) 上訴人陳稱：109年9月21日起，機臺陸續發生故障，109
29 年9月起至111年3月間，上訴人雖已洽找國內廠商協助更
30 換零件進行維修，均一直未能完全修復、頻繁故障（見原
31 審卷一第20頁），自109年9月21日機臺故障（見本院卷第

01 34頁)等語,惟證人即上訴人苗栗廠之廠長葉富源於原審
02 證稱:其在109年9月機臺故障時,就有即時通知總公司等
03 語(見原審卷二第405頁),然上訴人接獲葉富源之通知
04 後,仍繼續投標附表一編號5、6、7之契約,足認即使上
05 訴人所稱「苗栗工廠機臺故障」之事實及其時間點均為
06 真,亦不影響其履約,始繼續投標。

07 (二)況上訴人自稱:兩造並無約定上訴人之供貨必須出自何類
08 型、何型號、何公司或何特定之機臺、器械、窯爐等語
09 (見本院卷第203、279頁),而上訴人並未舉證證明其必
10 然不能以諸如購買或租用、借用其他類型、型號、公司之
11 機臺、器械、窯爐等方式或他法予以替代,或必然不能自
12 上訴人所稱之原廠瑞典或瑞士(見本院卷第51頁)或其他
13 國家另覓維修服務,自難認此部分事由與其給付遲延之
14 間,必然有何相當因果關係,或必然不可歸責於上訴人或
15 為不可抗力。又證人葉富源證稱:上訴人之機器大概於10
16 9年9月左右發生故障,109年9月故障時,即有通知總公司
17 等語,然上訴人未等待機臺維修完畢,即繼續不斷向被上
18 訴人締結附表一編號4、5、6、7契約,自屬以繼續投標行
19 為,於訴訟外自承此部分機臺之維修,不至影響其履約,
20 或自願承擔該機臺始終無法維修完成之風險,自難認不可
21 歸責於上訴人或為不可抗力。

22 (三)在上訴人公司負責維修窯爐之證人吳嘉權,於原審法院11
23 3年度訴字第63號損害賠償民事事件(下稱:「另案」)
24 證稱:因為加玻璃膏加太多,導致玻璃膏跑出來,後面好像
25 有停機,加太滿了,而玻璃膏流出來這件事,好像100
26 年左右就發生了;110年以前爐頂破掉過很多次,因為爐
27 已經用很多年了,105年的時候,就開始補爐頂了,107年
28 為什麼沒有修爐頂,伊也不知道;簡單說,100年開爐,1
29 05年補幾次在窯頂而已,107年發生窯的底部問題,暫時
30 停掉,大概109或110年又開爐,開爐之後,陸陸續續又開
31 始補頂,補到110至111年之後,就發生法庭內所提示圖片

01 中之情形，所以停掉；窯爐有破洞，以金酒要的瓶子舉
02 例，壽命大概5至6年，窯爐就會壞掉，玻璃會侵蝕磚，爐
03 頂破掉沒辦法，就停下來冷修，最好是歲修，一般窯爐用
04 了6年以上，最好停下來歲修比較好，不會造成說107年那
05 樣玻璃膏漏出來，著火，叫消防隊來；窯頂來講，破口
06 2、3塊磚可以修的部分，熱修就好，兩三天就可以補好，
07 可以省一點錢，萬一破很大孔，就停下來冷修；伊任職期
08 間，厚生玻璃苗栗廠有冷修一次，玻璃碎掉才冷修，99年
09 還是100年那次停下來修的，109年是小部分的修；最好6
10 年要停下來冷修一次，6年過會一直破，很危險，6年停下
11 來的原因，是因為不管好壞都要停下來，因為整個窯爐包
12 住，平常看不出來，根本沒有辦法檢查哪邊有破洞，平常
13 檢查是外面看一下而已，裡面看不到；107年漏玻璃膏以
14 前，伊有建議要修底部，建議要歲修包括頂部，都要修；
15 111年厚生玻璃公司要投標金酒之前，沒有徵詢伊的意
16 見，爐是不是適合燒製製品等語（見本院卷第181至187
17 頁），足見上訴人之該窯爐破裂，係長期以來之問題，且
18 係上訴人疏於維修之故，而屬上訴人客觀上可預見者，或
19 因上訴人公司之人員加入過多之玻璃膏所致，並非不可歸
20 責於上訴人或為不可抗力，且上訴人明知其窯爐在疏於維
21 修及操作不當之情形下，已隨時有破裂之風險，仍繼續向
22 被上訴人投標系爭契約，自應承擔該風險及給付遲延之責
23 任。

24 (四) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號4契約所作成
25 採購申訴審議判斷書，亦認：「我國自109年3月19日起雖
26 有禁止外籍旅客來臺旅遊之措施，惟有特殊許可之商業人
27 士並不在內，申訴廠商援引新聞報導稱我國各產業因疫情
28 無法取得外國技師協助固然屬實，然觀諸申訴廠商所提BU
29 CHER Emhart Glass 致申訴廠商電子郵件，BUCHER新加坡
30 公司係於111年4月20日通知申訴廠商，因新冠肺炎旅遊限
31 制，未能派任何維修工程師來臺，該期日業係109年9月21

01 日機臺故障1年半以後，況自109年9月21日機臺故障至BUC
02 HER新加坡公司111年4月20日之電子郵件期間，申訴廠商
03 尚與處分機關就系爭採購案於110年12月3日簽訂契約變更
04 協議書，將採購數量由500萬支增加為700萬支，履約期限
05 自110年12月31日展延至111年12月31日，此外，申訴廠商
06 更於111年3、4月參與另案『111年0.6L螺口圓玻璃瓶(單
07 價複數決標)(採購編號：Z000000000000)』之公開招標，
08 並於111年4月28日得標，採購預估需求數量300萬支，決
09 標單價為8.9元。是以，尚難認申訴廠商就此之主張，該
10 當系爭契約所定『瘟疫』、『我國政府之行為』、『外國
11 政府之行為』不可抗力而不可歸責於申訴廠商。(四)窯
12 爐無法使用部分：申訴廠商陳稱111年6月14日苗栗工廠窯
13 爐無預警破裂、111年7月17日坍塌，該廠向由專門聘僱之
14 專門人員保養維護，卻仍發生破裂、坍塌情事，顯為申訴
15 廠商所不能控制，而屬系爭契約第14條第5款第13目所定
16 其他不可抗力事由云云。惟查，苗栗窯爐為申訴廠商所設
17 置、管理、使用，其維護保養人員亦為申訴廠商所聘僱使
18 用，其因設備老舊、折損，有無確實保養、維修，攸關申
19 訴廠商之履約能力，尚難認申訴廠商就此之主張，為不可
20 歸責於伊之不可抗力事由」(見原審卷二第70、71頁)。

21 (五)工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號6契約所作成
22 採購申訴審議判斷書，亦認：「我國自109年3月19日起雖
23 有禁止外籍旅客來臺旅遊之措施，惟有特殊許可之商業人
24 士並不在內，申訴廠商援引新聞報導稱我國各產業因疫情
25 無法取得外國技師協助固然屬實，然觀諸申訴廠商所提BU
26 CHER Emhart Glass 致申訴廠商電子郵件，BUCHER新加坡
27 公司係於111年4月20日通知申訴廠商，因新冠肺炎旅遊限
28 制，未能派任何維修工程師來臺，該期日業係109年9月21
29 日機臺故障1年半以後，於申訴廠商所稱新加坡工程師未
30 能前來維修之間，竟參與系爭採購案之投標、簽約，亦非
31 不得與BUCHER公司其他據點聯繫檢修事宜，申訴廠商所

01 辯，尚難參採。(四)關於申訴廠商主張苗栗工廠窯爐無法
02 使用部分：申訴廠商陳稱…云云，惟查，申訴廠商苗栗工
03 廠之窯爐為申訴廠商所設置、管理、使用，其維護保養人
04 員亦為申訴廠商所聘僱使用，其因設備老舊、折損，有無
05 如實保養、維修，攸關申訴廠商之履約能力，尚難認窯爐
06 破裂、坍塌為不可歸責於申訴廠商之不可抗力事由」(見
07 原審卷二第113頁)。

08 (六)工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號7契約所作成
09 採購申訴審議判斷書，亦認：「我國自109年3月19日起雖
10 有禁止外籍旅客來臺旅遊之措施，惟有特殊許可之商業人
11 士並不在內，申訴廠商所援引新聞報導稱我國各產業因疫
12 情無法取得外國技師協助固然屬實，然觀諸申訴廠商所提
13 BUCHER Emhart Glass 致申訴廠商信函，於111年4月20日
14 通知申訴廠商於新冠肺炎旅遊限制，未能派任何維修工程
15 師來臺，為自109年9月21日機臺故障1年半以後之事，其
16 間，申訴廠商尚與處分機關簽訂系爭契約，申訴廠商若審
17 慎投標、履約，當不至此，是難認申訴廠商所述該當系爭
18 契約所定『瘟疫』、『外國政府之行為』不可抗力而不可
19 歸責於申訴廠商。(四)關於申訴廠商主張苗栗工廠窯爐無
20 法使用部分：申訴廠商陳稱…云云。惟查，申訴廠商之苗
21 栗窯爐為申訴廠商所設置、管理、使用，其維護保養人員
22 亦為申訴廠商所聘僱使用，其因設備老舊、折損，有無如
23 實保養、維修，攸關申訴廠商之履約能力，尚難認窯爐破
24 裂、坍塌為不可歸責於申訴廠商之不可抗力事由」(見原
25 審卷二第150、151頁)。

26 七、就上訴人所指「製瓶人員確診」事由進一步說明如次：

27 (一)上訴人所指「製瓶人員確診」部分，並未舉證證明各該製
28 瓶人員之確診居家隔离期間，確實影響製瓶進度、所影響
29 之進度必然影響履行系爭契約、上訴人必然無法以其他未
30 確診之製瓶人員增加工作予以補救、上訴人必然無法尋覓
31 其他製瓶人員代替，故尚難斷認「製瓶人員確診」與其給

01 付遲延之間，必然有何相當因果關係。

02 (二) 況證人葉富源於原審證稱：苗栗廠有聘僱越南移工，政府
03 於新冠疫情時曾公告暫停受理越南移工申請簽證，上訴人
04 因而在公告欄張貼徵才公告，至於張貼日期與多久不確
05 定，是張貼苗栗地區的公共公佈欄，不確定公告是在移工
06 受影響前或後張貼的；玻璃行業常缺工，年輕人根本不願
07 意做，沒有透過其他方式招聘，只好拜託廠內其他員工加
08 班，填補勞力缺口；移工都是總公司跟人力仲介公司在處
09 理，不是其苗栗廠可以介入，伊也不瞭解；「(問：既然
10 111年7月17日之後原告公司已無法製作玻璃瓶(因為窯爐
11 爐頂坍塌)，為什麼原告111年底還繼續向被告投標?)
12 投標是由總公司來投標，不是我工廠去投標，我個人猜測
13 總公司可能以為我工廠這裡可能有以前生產的庫存品，可
14 以提供，所以才去投標」等語(見原審卷二第403至409
15 頁)。經查：

- 16 1、證人葉富源於上開作證時，仍為上訴人之員工，其證言之
17 證明力是否充足，已屬可疑。
- 18 2、證人葉富源於證稱：公告欄張貼徵才公告，張貼日期與多
19 久不確定，是張貼苗栗地區的公共公佈欄，不確定公告是
20 在移工受影響前或後張貼的等語，足見上訴人至多僅曾在
21 苗栗地區之公告欄徵才，並未使用任何媒體，無法證明其
22 向全國廣為宣傳公告，亦無法證明上訴人公告之時間、期
23 間、所提出之待遇及條件，是否足以吸引替代人力，從
24 而，無法用以證明上訴人業已盡善良管理人之注意義務，
25 盡力尋求替代人力，或為妥適之調度、應變。
- 26 3、證人葉富源證稱：總公司可能以為其工廠可能有以前生產
27 之庫存品，可以提供，所以才去投標等語，足以證明上訴
28 人對於庫存、產能與商業判斷等之評估有誤，且總公司與
29 苗栗工廠之間溝通不良，適足以證明上訴人自願危機入市
30 並因此給付遲延，實係肇因為上訴人公司內部之人員疏
31 失，而非不可歸於上訴人或不可抗力。

01 4、再由葉富源證稱：玻璃行業常缺工，年輕人根本不願意做
02 等語，縱屬真實，亦可知上訴人缺工問題，乃長年存在，
03 尚非新冠疫情所引起者，上訴人自應儘早預作因應準備，
04 卻捨此不為，不思產業轉型或節制玻璃製品之投標行為，
05 以避免因工作人力不足，致給付遲延，更反其道而行，在
06 「玻璃行業常缺工，年輕人根本不願意做」之大環境下，
07 僅為維護自身窯爐及產能利益、或為節省窯爐重啟之成
08 本，不顧業已客觀預見人力不足致可能發生給付遲延之風
09 險，仍不斷向被上訴人投標，自難認係不可歸責於上訴人
10 或為不可抗力。

11 (三) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號4契約所作成
12 採購申訴審議判斷書，亦認：「申訴廠商所提隔離通知
13 書，自111年4月起至6月止，固有6人隔離，期間分別為11
14 1年4月19日至111年4月25日、111年5月24日至111年5月26
15 日、111年5月31日至111年6月7日、111年5月31日至111年
16 6月7日、111年6月13日至111年6月20日、111年6月15日至
17 111年6月22日，亦即同一時段至多僅2人需居家隔離，申
18 訴廠商非不得為適當之調度，況自111年7月以後，申訴廠
19 商已無製瓶人員確診，仍不斷延誤履約，尚難認申訴廠商
20 就此之主張，屬系爭契約第14條第5款第5目所定『瘟
21 疫』、第12目所定『我國政府之行為』不可抗力且不可歸
22 責於申訴廠商之事由」(見原審卷二第71、72頁)。

23 (四) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號6契約所作成
24 採購申訴審議判斷書，亦認：「申訴廠商所提隔離通知
25 書，自111年4月起至6月止，固有6人隔離，期間分別為11
26 1年4月19日至111年4月25日、111年5月24日至111年5月26
27 日、111年5月31日至111年6月7日、111年5月31日至111年
28 6月7日、111年6月13日至111年6月20日、111年6月15日至
29 111年6月22日，亦即同一時段至多僅有2人需居家隔離，
30 申訴廠商非不得為適當之調度，況自111年7月以後，申訴
31 廠商已無製瓶人員確診，仍不斷延誤履約，尚難認申訴廠

01 商就此之主張，屬系爭契約第14條第5款第5目所定『瘟疫
02 疫』、第12目所定『我國政府之行為』不可抗力且不可歸
03 責於申訴廠商之事由」（見原審卷二第113、114頁）。

04 (五) 工程會採購申訴審議委員會，就附表一編號7契約所作成
05 採購申訴審議判斷書，亦認：「申訴廠商所提隔離通知
06 書，自111年4月起至6月止，固有6人隔離，期間分別為4
07 月19日至4月25日、5月24日至5月26日、5月31日至6月7
08 日、5月31日至6月7日、6月13日至6月20日、6月15日至6
09 月22日，亦即同一時段至多僅有二人需居家隔離，申訴廠
10 商非不得為適當之調度，況自111年7月以後，申訴廠商已
11 無製瓶人員確診，仍未履約，尚難認製瓶人員確診為申訴
12 廠商所無法控制，屬系爭契約第14條第5款第5目所定『瘟疫
13 疫』、第12目所定『我國政府之行為』不可抗力且不可歸
14 責於申訴廠商之事由」（見原審卷二第151、152頁）。

15 八、上訴人就附表三所示逾期違約金，並未舉證證明被上訴人沒
16 收之違約金過高：

17 (一) 兩造對於附表一、二、三之記載與計算，均無意見（見本
18 院卷第271、272頁），而上訴人本件請求13,808,120元之
19 內容，依其陳述（見原審卷一第13頁），為附表二由被上
20 訴人所沒收之履約保證金920萬元及利息234,622元，以及
21 附表三按逾期天數，每日依該編號契約價金總額千分之1
22 計算之逾期違約金4,373,498元。

23 (二) 按：「民法所定違約金有兩種，一為以預定債務不履行之
24 損害賠償額為目的，此種違約金於債務人不履行債務時，
25 債權人於違約金外，不得再請求債務不履行之損害賠償；
26 二為以強制債務之履行為目的，此種違約金於債務人不履
27 行債務時，債權人除得請求違約金外，並得請求債務不履
28 行之損害賠償。而當事人所約定之違約金究屬何性質，應
29 依當事人之意思定之，倘當事人未約定，則視為以預定債
30 務不履行之損害賠償額為目的，此觀民法第250條第2項之
31 規定自明」（最高法院111年度臺上字第1853號民事判決

01 意旨參照)，「按違約金，有屬於懲罰之性質者，有屬於
02 損害賠償約定之性質者，如為損害賠償約定之性質，則應
03 視為就因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償」（最
04 高法院113年度臺上字第1857號民事判決意旨參照）。查
05 附表三所示逾期違約金4,373,498元部分，兩造均陳稱：
06 係「損害賠償額預定性違約金」等語（見本院卷第69、40
07 9、469、554頁），則依上述說明，自應依兩造之合意，
08 將之認定為損害賠償額預定性違約金。

09 (三) 按「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責
10 任。民事訴訟法第277條本文著有明文。當事人約定之違
11 約金過高者，法院固得依民法第252條以職權減至相當之
12 數額，惟約定違約金過高與否之事實，應由主張此項有利
13 於己事實之債務人負舉證責任，非謂法院須依職權蒐集、
14 調查有關當事人約定之違約金額是否有過高情事，而因此
15 排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負
16 之主張及舉證責任」（最高法院114年度臺上字第518號民
17 事判決、112年度臺上字第615號民事裁定、112年度臺上
18 字第1605號、111年度臺上字第319號、110年度臺上字第2
19 211號、109年度臺簡上字第20號民事判決意旨參照），
20 「當事人約定如債務人不於適當時期履行債務時，即須支
21 付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因
22 不於適當時期履行債務所生損害之賠償總額，此觀民法第
23 250條第2項規定即明。此時倘有約定之債務不履行情事發
24 生，債權人不待證明其損害係因債務不履行所致及其數額
25 多寡，即得按約定之違約金，請求債務人支付；而債務人
26 亦得證明債權人未受損害，或實際損害額不及違約金數
27 額，而請求減免，以符『無損害即無賠償』之原則」（最
28 高法院105年度臺上字第33號民事判決意旨參照），「所
29 謂推定，並無擬制效力，得由法律上利害關係人提出反證
30 推翻之」（最高法院106年度臺上字第970號民事判決意旨
31 參照）。查附表三之逾期違約金部分，係基於附表一編號

01 1至6契約第14條第1款約定：「逾期違約金，以日為單
02 位，按逾期日曆天數，每日依契約價金總額__%0（由機關
03 於招標時載明比率；未載明者，為1%0）計算逾期違約
04 金。因可歸責於廠商之事由，致終止或解除契約者，逾期
05 違約金應計算至終止或解除契約之日止」（見原審卷一第
06 71、72、158、251、341、447、547頁），且為損害賠償
07 額之預定，已如前述，故依上述說明，自應由上訴人舉出
08 反證，用以證明其數額過高。

09 （四）上訴人主張此部分逾期違約金4,373,498元，應酌減至零
10 等語（見本院卷第60至62頁、第473頁）。惟查：附表一
11 編號1至6契約第14條第1款之每日依契約價金總額千分之1
12 計算逾期違約金約定，係來自於工程會之「工程採購契約
13 範本」第17條第1、4款，故係經政府機關審核通過，並廣
14 泛運用於各式政府採購案者，復有總計不得超過契約價金
15 總額百分之20之上限（附表一編號1至6契約第14條第4款
16 約定，見原審卷一第72、159、251、341、447、547
17 頁），而此部分4,373,498元逾期違約金，僅占附表一編
18 號1至6契約總價金1億4,190萬元之約百分之3.08，另自附
19 表一編號1至6契約個別價金觀之，比例亦相當有限，難認
20 過高。

21 （五）依附表三就附表一編號1至6契約各批次交貨之逾期數量與
22 天數所示，多非短短數日，而多為數十日，其中附表三之
23 附表一編號6契約批次2、3之逾期天數，幾乎多為150日以
24 上，比對附表一編號1至6契約「履約期間」欄位之履約期
25 間，均占有相當之比例，其中附表三之附表一編號6契約
26 批次2、3逾期天數，已達履約期間約三分之一，難認對被
27 上訴人之產銷經營、搶占商機等不生任何影響，而附表一
28 編號4、6契約部分之工程會採購申訴審議判斷書，亦肯認
29 被上訴人受有價差及產銷受影響等損失（見原審卷二第7
30 3、115頁），故此部分逾期違約金，尚非過高。

31 （六）再就上訴人主張應酌減逾期違約金所提之證據（見本院卷

01 第60頁)而言,上訴人所提之原證11(見原審卷一第749
02 至813頁),至多僅能證明上訴人交付被上訴人若干酒
03 瓶,並經被上訴人驗收完畢,然此部分與被上訴人是否受
04 有另行採購之價差、增加產銷經營成本、延誤商機或其他
05 損害,並無必然關係,無法用以證明逾期違約金過高。又
06 上訴人主張應酌減逾期違約金之理由,另略以:被上訴人
07 並無所稱附表一編號7契約(原證7)價差損害等語(見本
08 院卷第60至62頁)。惟查:上訴人主張逾期違約金4,373,
09 498元之部分,係附表三之逾期違約金(見原判決附表三
10 及附表一之附註),而附表三並不包括附表一編號7契約
11 之部分,故上訴人關於被上訴人就附表一編號7契約是否
12 受有價差損害部分之論述,與該逾期違約金4,373,498元
13 之部分無關,無從據以主張逾期違約金過高。

14 (七)上訴人另提出原證34、35之兩造函文(見原審卷一第923
15 至926頁),主張:依據兩造過往交易經驗,對於上訴人
16 所交付之玻璃瓶,被上訴人並不會於驗收後立即裝罐使
17 用,而是留存於廠內,供日後有需要時,再罐裝使用,上
18 訴人必須等待被上訴人將玻璃瓶罐裝使用完畢後,才能向
19 被上訴人取回上訴人運貨時所使用之棧板,故被上訴人關
20 於上訴人遲延交貨有礙被上訴人產銷秩序穩定並造成被上
21 訴人之人力、物力額外支出之主張,顯不可採等語(見本
22 院卷第60頁),然上訴人此部分主張,係其所謂「依據兩
23 造過往交易經驗」(見本院卷第60頁),未必為本案之具
24 體情形,且原證34、35所示之此部分棧板數量有限,是否
25 必然為附表三所示遲延交貨部分之棧板?被上訴人縱或有
26 遲延返還棧板之情形,是否必然係因尚未使用到上訴人利
27 用該棧板所運送之玻璃瓶?均未見上訴人舉證以實其說,
28 尚難因此斷認逾期違約金過高。

29 (八)上訴人既未舉證證明前述逾期違約金數額過高,以實其
30 說,自難認有何酌減之必要,被上訴人自得依附表一編號
31 1至6契約第14條第3款「逾期違約金之支付,機關得自應

01 付價金中扣抵」之約定（見原審卷一第72、159、251、34
02 1、447、547頁），自原本應給付上訴人之價金中扣抵，
03 從而，上訴人請求給付此部分扣抵逾期違約金之價金4,37
04 3,498元，並無理由。又被上訴人沒收此部分性質為損害
05 賠償額預定性質之逾期違約金4,373,498元後，能否再另
06 行請求所稱價差損失部分（見本院卷第418、560頁），則
07 屬另一法律問題，附此敘明。

08 （九）按「系爭(一)項約定：『逾期違約金，以日為單位，按逾期
09 日數，每日依契約價金總額2%（由機關於招標時載明比
10 率；未載明者，為1%）計算逾期違約金。1. 廠商如未依照
11 契約所定履約期限竣工，自該期限之次日起算逾期日數。
12 但未完成履約之部分不影響其他已完成部分之使用者，按
13 未完成履約部分之契約價金，每日依其__%（由機關於招
14 標時載明比率；未載明者，為3%）計算逾期違約金…』；
15 同條第(四)項約定：『逾期違約金為損害賠償額預定性違約
16 金，其總額（含逾期未改正之違約金）以契約價金總額之
17 __%（由機關於招標時載明，但不高於20%；未載明者，為2
18 0%）為上限，且不計入第18條第(八)項（款）之賠償責任上
19 限金額內』。依上揭約定，未完成履約部分不影響其他已
20 完成部分之使用者，固依未完成履約部分之契約價金計算
21 逾期違約金，惟逾期違約金係以契約價金總額20%為上
22 限。乃原審捨上開契約之約定，逕以『逾期違約工項』之
23 契約價金20%為逾期違約金之上限，已有認定事實與卷證
24 資料不符之違失」（最高法院111年度臺上字第2189號民
25 事判決意旨參照）。查附表三之逾期違約金，係基於附表
26 一編號1至6契約第14條第4款約定：「逾期違約金為損害
27 賠償額預定性違約金，其總額（含逾期未改正之違約金）
28 以契約價金總額之20%為上限，且不計入第15條第10款之
29 賠償責任上限金額內」（見原審卷一第72、159、251、34
30 1、447、547頁），依上述說明，附表三之逾期違約金，
31 固依逾期天數計算，惟該計算，應係以各編號契約價金總

01 額百分之20為上限，而非以「違約部分」所占價金之百分
02 之20為上限。經核附表三編號1至6之逾期違約金，均未超
03 過附表一編號1至6契約各自總價之百分之20。上訴人主張
04 附表三之逾期違約金過高，所提之附表4（見本院卷第503
05 頁），僅以被上訴人已通知未交貨部分價金之百分之20計
06 算上限，而非以附表一編號1至6各自之契約總價，計算各
07 該百分之20之上限，故並不足採。又附表三並無附表一編
08 號7契約部分之逾期違約金，然上訴人之附表4（見本院卷
09 第503、504頁）仍主張附表一編號7契約之逾期違約金過
10 高，並無理由。

11 （十）被上訴人於本案得以價金扣罰之違約金4,373,498元，並
12 未超過各該編號契約價金總額百分之20，已如前述。而本
13 案係於113年4月11日起訴（見原審卷一第11頁原法院收文
14 章），則被上訴人嗣後於113年5月20日起訴、並仍在原審
15 法院訴訟繫屬中之另案，向上訴人另行請求附表三所示違
16 約批次以外其他違約批次（被上訴人稱係未交貨且未以價
17 金扣罰部分之逾期違約金，見本院卷第545、546頁）之扣
18 罰違約金或其他請求，是否應予酌減，或於酌減若干後，
19 與本案合併計算有無超過各該契約價金總額百分之20？甚
20 或是否有重複起訴之情形？則均屬另一法律問題，尚非本
21 案所能審酌者，併此敘明。

22 九、被上訴人依附表一編號4、6、7契約第11條第3款第4目約定
23 得沒收之履約保證金：

24 （一）附表編號4、6、7契約第17條第1款第11目約定：「廠商履
25 約有下列情形之一者，機關得以書面通知廠商終止契約或
26 解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失：
27 11. 廠商未依契約規定履約，自接獲機關書面通知之次日
28 起10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改善者」（見
29 原審卷一第454、554、655頁）。附表一編號4、6、7契約
30 第11條第3款第4目、第4款約定：「廠商所繳納之履約保
31 證金及其孳息得部分或全部不予發還之情形：4. 因可歸責

01 於廠商之事由，致部分終止或解除契約者，依該部分所占
02 契約金額比率計算之保證金；全部終止或解除契約者，全
03 部保證金」、「前款不予發還之履約保證金，於依契約規
04 定分次發還之情形，得為尚未發還者」（見原審卷一第44
05 3、543、643、644頁）。乃約定履約保證金及其孳息得不
06 予返還之情形，並為被上訴人引用為沒收附表二所示履約
07 保證金之依據（見本院卷第557頁）。

08 （二）查附表一編號4契約（合約編號：Z000000000000，見原
09 審卷一第319頁），採購數量嗣協議增至700萬支（見原審
10 卷一第320頁、附表一），經被上訴人二次書面通知（見
11 原審卷二第169、171頁），依附表二所示，被上訴人已通
12 知上訴人交貨數量為465萬支，經通知仍未交貨數量為18
13 9,520支，附表一編號4契約第17條第1款第11目約定：

14 「廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通知廠商終
15 止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生
16 之損失：11. 廠商未依契約規定履約，自接獲機關書面通
17 知之次日起10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改正
18 者」（見原審卷一第347、348頁），既以廠商「仍未改
19 善」為終止契約之條件，被上訴人終止附表一編號4契約
20 之存證信函說明欄亦記載：「詳如附件（金酒總字第1120
21 003658號）」（見原審卷二第173頁存證信函影本），而
22 該被上訴人金酒總字第1120003658號說明第四項即係引用
23 附表一編號4契約第17條第1款第11目之約定（見原審卷二
24 第175頁），依上述說明，被上訴人自得就「未改善」即
25 未交貨部分終止契約（見本院卷第413頁），又被上訴人
26 雖僅通知上訴人交貨465萬支，但上訴人就已通知部分即
27 已交貨遲延，自難期待就後續通知之部分交貨，故後續即
28 無再通知交貨之必要，並就所有未交貨之2,537,644支部
29 分（已通知未交貨加計百分之1備品部分為189,520支，因
30 此不加百分之1備品之數量為187,644支，加上未通知部分
31 之235萬支，總計為2,537,644支）終止契約（依附表一編

01 號4契約第17條第1款「或全部」之文義，祇要上訴人有一
02 部分經書面通知仍未改善之情形，則被上訴人即有權終止
03 其餘未交貨部分之契約，以下附表一編號6契約之部分，
04 亦同）。依附表一編號4契約第11條第3款第4目約定：

05 「廠商所繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部不予發
06 還之情形：4. 因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除
07 契約者，依『該部分』所占契約金額比率計算之保證金；
08 全部終止或解除契約者，全部保證金」（見原審卷一第33
09 6、337頁），被上訴人自得就「該部分」2,537,644支之
10 終止契約部分，所計算之履約保證金及其孳息，不予發
11 還。而附表一編號4之契約，上訴人未交貨部分為百分之3
12 6.25（2,537,644支除以700萬支，小數點2位數以下4捨5
13 入），依附表二所示，上訴人已交400萬元履約保證金
14 （依原審「歷來往返公文影本卷一」第428頁，兩造係於1
15 10年12月3日協議將附表一編號4契約數量，自500萬支增
16 增至700萬支，然該履約保證金並未因數量由500萬支協議增
17 增至700萬支而增加，故仍係增加數量後700萬支之履約保證
18 金），已退還上訴人其中200萬元（見原審卷三第116頁上
19 訴人之陳述），經被上訴人沒收另200萬元，然被上訴人
20 僅能沒收400萬元履約保證金之百分之36.25即145萬元，
21 超出之55萬元（200萬元減145萬元）及其利息18,432元
22 （55萬元占200萬元之比例為百分之27.5，再乘以附表二
23 編號4之利息67,028元，即等於18,432元，元以下4捨5
24 入。又附表二所示附表一編號4契約之孳息67,028元，係
25 被上訴人沒收200萬元部分之孳息，見原審卷三第116、12
26 2頁），共計568,432元（55萬元加18,432元），自應返還
27 上訴人。

28 （三）查附表一編號6之契約（合約編號：Z000000000000，見
29 原審卷一第527頁），採購數量為300萬支（見原審卷一第
30 528頁、附表一），經被上訴人二次書面通知（見原審卷
31 二第177、179頁），依附表二所示，被上訴人已通知上訴

01 人交貨數量為140萬支，經通知仍未交貨362,450支，附表
02 一編號6契約第17條第1款第11目約定：「廠商履約有下列
03 情形之一者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約
04 之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失：11. 廠商
05 未依契約規定履約，自接獲機關書面通知之次日起10日內
06 或書面通知所載較長期限內，仍未改正者」（見原審卷一
07 第553、554頁），既以廠商「仍未改善」為終止契約之條
08 件，被上訴人終止附表一編號6契約之存證信函說明欄亦
09 記載：「詳如附件（金酒總字第1120003657號）」（見原
10 審卷二第181頁存證信函影本），而該被上訴人金酒總字
11 第1120003657號說明第四項即係引用附表一編號6契約第1
12 7條第1款第11目之約定（見原審卷二第183頁），依上述
13 說明，被上訴人自得就「未改善」即未交貨部分終止契約
14 （見本院卷第413頁），又被上訴人雖僅通知上訴人交貨1
15 40萬支，但上訴人就已通知部分即已交貨遲延，自難期待
16 就後續通知之部分交貨，故後續即無再通知交貨之必要，
17 並就所有未交貨部分之1,962,450支（已通知未交貨部分
18 為362,450支，加上未通知部分之160萬支，總計為1,962,
19 450支）終止契約。依附表一編號6契約第11條第3款第4目
20 約定：「廠商所繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部
21 不予發還之情形：4. 因可歸責於廠商之事由，致部分終止
22 或解除契約者，依該部分所占契約金額比率計算之保證
23 金；全部終止或解除契約者，全部保證金」（見原審卷一
24 第542、543頁），被上訴人得就該1,962,450支之終止契
25 約部分，所計算之履約保證金及其孳息，不予發還。而附
26 表一編號6之契約，上訴人未交貨部分為百分之65.42（1,
27 962,450支除以300萬支，小數點2位數以下4捨5入），依
28 附表二所示，上訴人已交360萬元履約保證金，已發回上
29 訴人其中90萬元（見原審卷三第116頁上訴人之陳述），
30 經被上訴人沒收其餘270萬元，然被上訴人僅能沒收360萬
31 元履約保證金之百分之65.42即2,355,120元，超出之344,

01 880元（270萬元減2,355,120元）及其利息8,847元（344,
02 880元占270萬元之比例為百分之12.77，再乘以附表二編
03 號6之利息69,282元，即等於8,847元，元以下4捨5入。又
04 附表二所示附表一編號6契約之孳息69,282元，係被上訴
05 人沒收270萬元部分之孳息，見原審卷三第117、123
06 頁），共計353,727元（344,880元加8,847元），自應返
07 還上訴人。

08 （四）查附表一編號7之契約（合約編號：Z000000000000，見
09 原審卷一第628頁），採購數量嗣協議減為150萬支（見原
10 審卷一第629頁、附表一），經被上訴人二次書面通知
11 （見原審卷二第185、187頁），依附表二所示，被上訴人
12 已通知上訴人交貨數量為55萬支，經通知仍全部未交貨，
13 附表一編號7契約第17條第1款第11目約定：「廠商履約有
14 下列情形之一者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除
15 契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失：11.
16 廠商未依契約規定履約，自接獲機關書面通知之次日起10
17 日內或書面通知所載較長期限內，仍未改正者」（見原審
18 卷一第654、655頁），既以廠商「仍未改善」為終止契約
19 之條件，被上訴人終止附表一編號7契約之存證信函說明
20 欄亦記載：「詳如附件（金酒總字第1120003681號）」
21 （見原審卷二第189頁存證信函影本），而該被上訴人金
22 酒總字第1120003681號說明第四項即係引用附表一編號7
23 契約第17條第1款第11目之約定（見原審卷二第191頁），
24 依上述說明，上訴人既就通知部分全部未交貨，則被上訴
25 人自得終止附表一編號7全部契約（見本院卷第413頁），
26 並依附表一編號7契約第11條第3款第4目約定：「廠商所
27 繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部不予發還之情
28 形：4. 因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除契約
29 者，依該部分所占契約金額比率計算之保證金；全部終止
30 或解除契約者，全部保證金」（見原審卷一第644頁），
31 不予發還全部之履約保證金450萬元及孳息。

01 (五) 綜上所述，上訴人依不當得利法律關係，請求被上訴人返
02 還附表二所示履約保證金及孳息，在922,159元(568,432
03 元加353,727元)範圍內為有理由，其餘8,512,463元(被
04 上訴人已沒收之920萬元履約保證金及234,622元孳息，減
05 應返還之922,159元)，因不符合附表一編號4、6、7契約
06 第11條第2款所定之「不可歸責」之發還要件(見原審卷
07 一第336、542、644頁)，故無理由。又依本院卷496頁上
08 訴人上訴理由(三)狀所示，上訴人就此部分計算之金額
09 為8,305,171元，然上訴人漏未計算被上訴人得沒收履約
10 保證金之孳息(定存利息)，且附表一編號4、6、7契約
11 第11條第3款第4款所稱之「契約金額比例」，依第2條第4
12 款備註：「備品本公司不另支付費用」之約定，並不包括
13 備品部分之費用，可知無論計算未交貨比例之分母或分
14 子，均應以加計百分之1備品前之數量，為計算之基準，
15 是應以本院此部分計算之8,512,463元為準。

16 (六) 被上訴人執附表一編號4、6、7契約第11條第4款約定：
17 「前款不予發還之履約保證金，於依契約規定分次發還之
18 情形，得為尚未發還者；不予發還之孳息，為不予發還之
19 履約保證金於繳納後所生者」(見原審卷一第337、543、
20 644頁)，並依附表一編號4、6、7契約第11條第1款約
21 定：「履約保證金依履約進度分四期平均發還」，主張應
22 按上訴人履約進度達四期中之何一期，決定應發還履約保
23 證金為四分之幾(見本院卷第413、558頁)等情。惟查：
24 上開分四期發還之約定，僅附表一編號4、7契約有此約定
25 (見原審卷一第336、643頁)，附表一編號6契約之第11
26 條第1款(見原審卷一第542頁)，則無此約定；況且，附
27 表一編號4、6、7契約第11條第4款所稱之「前款不予發還
28 之履約保證金」，就附表一編號4、6契約而言，係指該等
29 契約第11條第3款第4目所稱之「依該部分所占契約金額比
30 率計算之保證金」，亦即附表一編號4、6契約第17條第1
31 款第11目所稱「仍未改正」即未交貨部分之履約保證金，

01 已交貨部分之履約保證金，則不與焉。然被上訴人之計算
02 方式，則係不分是否已交貨之部分，將附表一編號4、6、
03 7契約各自之全部履約保證金，一概分成四期，顯與前述
04 「部分終止或解除契約者，依該部分所占契約金額比率計
05 算之保證金」之約定不符，尚不足採。原判決採被上訴人
06 此部分之計算方式，同有違誤。

07 十、被上訴人依附表一編號4、6、7契約第11條第3款第4目約定
08 得沒收之履約保證金及孳息，並無酌減之必要：

09 (一) 由上述說明可知：被上訴人應返還之履約保證金及孳息共
10 計922,159元，其餘8,512,463元(920萬元已沒收履約保
11 證金本金加234,622元孳息後，減922,159元)履約保證金
12 及孳息，則得由被上訴人沒收。而附表二之履約保證金及
13 孳息，被上訴人主張其沒收履約保證金之依據(見本院卷
14 第133頁)，係附表一編號4、6、7契約第11條第3款第4
15 目：「廠商所繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部不
16 予發還之情形：4. 因可歸責於廠商之事由，致部分終止或
17 解除契約者，依該部分所占契約金額比率計算之保證金；
18 全部終止或解除契約者，全部保證金」、第4款：「前款
19 不予發還之履約保證金，於依契約規定分次發還之情形，
20 得為尚未發還者；不予發還之孳息，為不予發還之履約保
21 證金於繳納後所生者」(見原審卷一第337、543、644
22 頁)。

23 (二) 按：「承攬人交付履約保證金予定作人，係以擔保承攬債
24 務之履行為目的，信託讓與其所有權予定作人，乃信託讓
25 與擔保性質，非使定作人終局地享有該給付。擔保契約常
26 見『抵充約款』及『沒收約款』之約定，前者係指定作人
27 得以承攬人違約情事所致損害數額範圍內，以保證金抵償
28 債務之約定，用以界定定作人得以保證金抵償債務之範
29 圍，僅具宣示保證金擔保目的及範圍之功能；後者則係保
30 證金在一定情況下不予返還之約定，乃具有督促履約功
31 能，可認係當事人約定承攬人於一定違約情事發生時，即

01 應為一定金錢給付之違約金約定。定作人已支付之履約保
02 證金，於『沒收約款』所定違約事由發生時，除用以抵償
03 因違約所生債務外，就超過擔保範圍之履約保證金，即因
04 該『沒收約款』之約定而轉為違約金（最高法院105年度
05 臺上字第1292號判決意旨參照）。系爭契約第14條第3項
06 明定廠商所繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部不予
07 發還之情形，其中第4款為『因可歸責於廠商之事由，致
08 部分終止或解除契約者，依該部分所占契約金額比率計算
09 之保證金；全部終止或解除契約者，全部保證金』。依前
10 述內容，應屬『沒收約款』，約定於發生因可歸責於被上
11 訴人之債務不履行情事致全部終止契約時，全部保證金不
12 予發還，亦即賦予上訴人不予發還全部保證金之契約效
13 果，將履約保證金充作懲罰性違約金而全部沒收，不予發
14 還。是以，前述履約保證金應屬因可歸責於被上訴人而違
15 約不履行之懲罰性違約金性質。按約定之違約金額過高
16 者，法院得依職權減至相當之數額，為民法第252條所明
17 定。契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之
18 事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如
19 能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標
20 準。違約金屬懲罰性違約金者，並應參酌債務人違約之情
21 狀以為判斷。關於約定違約金過高與否之事實，應由主張
22 此項有利於己事實之債務人負舉證責任，非謂法院須依職
23 權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高情
24 事，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論
25 主義所應負之主張及舉證責任。查被上訴人雖主張系爭工
26 程無法順利開工係因上訴人及參加人未完成五大圖說，且
27 上訴人嗣後未予重新發包，可見系爭工程對上訴人已無實
28 益，並無因未施作而受任何損害，縱認上訴人所為終止系
29 爭契約合法，請求將違約金酌減至零，並依民法第179條
30 規定請求上訴人將履約保證金全數返還伊云云。惟查，系
31 爭契約第14條第3項第4款所定『因可歸責於廠商之事由致

01 全部終止契約時，全部保證金不予發還』，係以強制債務
02 履行為目的之懲罰性違約金，上開卷證資料顯示，…，被
03 上訴人怠於履約、進度落後仍遠超逾20%，違約情節顯然
04 重大，且未提出有何違約金約定過高之舉證，則被上訴人
05 請求本院酌減違約金，自無從准許」（臺灣高等法院111
06 年度建上字第37號民事判決意旨參照，最高法院113年度
07 臺上字第1809號民事裁定駁回上訴）。

08 (三) 次按：「契約當事人以確保債務之履行為目的，約定於債
09 務人不履行債務或不為適當之履行時，所應支付之違約
10 金，除契約約定其為懲罰性之違約金外，概屬於賠償總額
11 預定性之違約金，以免對債務人造成不利，觀諸民法第25
12 0條之規定及其修正理由自明」（最高法院114年度臺上字
13 第991號民事判決意旨參照），因此，違約金若非懲罰性
14 質，即屬賠償總額預定性質。查附表一編號4、6、7契約
15 第11條第3款第4目：「依該部分所占契約金額比率計算之
16 保證金；全部終止或解除契約者，全部保證金」之約定，
17 既不以被上訴人受有何損害為必要，依上述說明，應屬
18 「沒收約款」，而具懲罰性違約金之性質。

19 (四) 再按：「當事人所約定之違約金，如屬損害賠償預定性質
20 者，該違約金即係作為債務人於債務不履行時之損害賠償
21 預定或推定之『總額』」（最高法院107年度臺上字第169
22 6號民事判決意旨參照）。查兩造均陳稱：附表三之逾期
23 違約金係「損害賠償額預定性違約金」等語（見本院卷第
24 69、409、494頁），既為「賠償額預定」，則是否於「預
25 定額」以外，另將履約保證金約定為損害賠償性質之違約
26 金，即屬可疑。

27 (五) 況退而言之，兩造縱使在逾期違約金之損害賠償額外，再
28 約定得以履約保證金抵充損害賠償額，然就本案具體情形
29 而言，被上訴人既已以原本應給付上訴人之價金充作附表
30 三之逾期違約金完畢，即無再以附表二之履約保證金充作
31 逾期違約金（損害賠償額）之必要，是上訴人主張：該履

01 約保證金屬於懲罰性違約金等語（見本院卷第494、497
02 頁），應屬可採。被上訴人亦稱：附表二所示履約保證
03 金，縱認有違約金性質，亦屬懲罰性違約金之約定等語
04 （見本院卷第418、560頁）。

05 （六）爰審酌兩造均為法人，且附表一編號4、6、7契約，均經
06 被上訴人依政府採購法辦理公開招標，各採購案之價金甚
07 鉅，不具一定規模之企業，則無力承接，遑論上訴人於短
08 期間內連續承接。上訴人係資本額6億元且自57年成立至
09 今之玻璃專業製造公司（見原審卷一第929頁上訴人公司
10 登記資料），且於締約前，應已詳閱招標公告，明瞭其履
11 約義務與遲延責任，並已充分評估履約能力後參與投標，
12 已如前述。上訴人基於其商業經營判斷，連續與被上訴人
13 締結如附表一編號4、6、7契約，故應無違反契約正義可
14 言，自應尊重兩造間約定。尤其此部分第11條第3款第4
15 目、第4款之約定（見原審卷一第337、543、644頁），係
16 來自於工程會之「工程採購契約範本」第14條第3款第4
17 目、第4款，故係經政府機關審核通過，並廣泛運用於各
18 式政府採購案者，上訴人亦未舉證明其數額過高，以實其
19 說，自難認有何酌減之必要。

20 （七）再審酌上訴人之違約情狀：如附表三編號4、6契約各批次
21 交貨之逾期數量與天數，多非短短數日，而多為數十日，
22 就附表三編號6契約批次2、3之逾期天數，幾乎多為150日
23 以上，比對附表一編號4、6契約「履約期間」欄位之履約
24 期間，均占有相當之比例，而附表三編號6契約批次2、3
25 之逾期天數，幾乎為履約期間約三分之一，至附表一編號
26 7契約，更全然未交貨（見原審卷二第159頁），然被上訴
27 人此部分得沒收之8,512,463元履約保證金及孳息，僅占
28 附表一編號4、6、7契約總價金1億2千111萬元之約百分之
29 7，與其前述違約情狀相較，明顯不成比例而過低，並非
30 過高，益徵上訴人請求酌減此部分履約保證金之違約金，
31 並無理由。

01 (八) 上訴人再主張略以：被上訴人就附表一編號4、6、7契
02 約，既已就附表三編號4、6、7部分扣罰逾期違約金，而
03 已無損失，故不得再沒收附表二部分之履約保證金等語
04 (見本院卷第497頁)。然查：附表三並無編號7部分之逾
05 期違約金，且上訴人此部分主張，無異係認被上訴人除損
06 害賠償額外，不得另行再向上訴人請求懲罰性違約金，顯
07 與兩造間附表一編號4、6、7契約之前述條款，將「履約
08 保證金」與「逾期違約金」分別訂立，並分別計算其內容
09 之約定不符，故並無理由。

10 伍、結論：上訴人依民法第179條規定(見本院卷第62、496
11 頁)，請求被上訴人給付922,159元及自起訴狀繕本送達翌
12 日(上訴人之起訴狀係於113年4月17日送達被上訴人，見原
13 審卷二第197頁之送達證書)起至清償日止，按週年利率百
14 分之5計算之法定利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之
15 請求，即屬無據，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上
16 訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不
17 當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第
18 二項所示。至於上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人
19 敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，上訴
20 意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，故
21 應駁回此部分之上訴。

22 陸、本判決第二項所命給付部分，因未逾150萬元，被上訴人不
23 得上訴第三審，經本院判決後即告確定，自無廢棄原審駁回
24 該部分假執行聲請並另為宣告假執行及免為假執行之必要，
25 併此敘明。

26 柒、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經核均
27 與判決之結果不生影響，爰不另逐一論述，併此敘明。

28 捌、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴
29 訟法第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

30 中 華 民 國 114 年 12 月 24 日
31 民事庭審判長法官 邱志平

01 法官 許志龍

02 法官 伍偉華

03 正本係照原本作成。

04 被上訴人不得上訴。

05 上訴人就其敗訴部分如不服本判決，應於收受送達後20日內向本
06 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
07 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
08 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
09 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
10 法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委
11 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 114 年 12 月 24 日

13 書記官 李麗鳳