

臺灣高雄地方法院民事判決

110年度訴字第1113號

原告 國防部軍備局生產製造中心第205廠

法定代理人 潘煥亞

訴訟代理人 張博勝

周玫均

吳俊青

陳慧錚律師

被告 德港科技開發洋行

法定代理人 歐俊龍

上列當事人間請求給付違約金等事件，本院於民國111年11月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣115萬6,800元，及自民國110年4月20日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔5分之4，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分以新臺幣30萬元為被告供擔保後得假執行，

但被告以新臺幣115萬6,800元為原告供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

一、本件訴訟進行中，被告之法定代理人已由歐容丞變更為歐俊龍，原告之法定代理人已由林正雄變更為潘煥亞，並經原告聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、被告未於最後言詞辯論期日到場，被告雖於民國111年11月23日遞狀請假，惟僅空言指稱「身體疾患復原當中」並未提出相關不能到庭之醫療佐證，被告雖於民國111年8月22日曾

01 以其法定代理人歐俊龍罹患失智症，無法於本院111年8月23
02 日言詞辯論其日到場，並提出診斷證明書為證，本院並依此
03 先取消該次庭期；復於111年9月27日期日同以「身體疾患復
04 原中」請假，然前開診斷證明書並未詳明病症是否影響歐俊
05 龍訴訟上能力，被告亦拒絕就本院函詢醫院負擔費用。又參
06 以歐俊龍於請假期間仍提出內容詳細、語句通順之答辯狀
07 （卷三第413至417頁），並經本院函知被告之合夥人歐容
08 丞，其執行業務之合夥人歐俊龍表明有上開病症，是否仍由
09 歐俊龍進行訴訟，歐容丞均未表示意見，以若執行業務合夥
10 人已有無法為訴訟之情形，基於對於合夥事業進行及利益，
11 應會進行更換等情，難認歐俊龍於本次言詞辯論期日確有不
12 能到庭之情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

13 貳、實體部分

14 一、原告主張：原告於109年1月17日將「鉦管熱交接器乙座（JE
15 09036P039PE）」標購案（下稱系爭標案）決標予被告，並
16 於109年1月30日簽立訂購軍品契約（下稱系爭契約），貨款
17 總價新臺幣（下同）462萬元。系爭標案第1階段履約期限為
18 109年1月30日至109年2月19日（即簽約日次日起20日），被
19 告雖於109年2月19日交貨，但經原告於109年2月26日進行會
20 驗時，因銷售證明等6項不符合契約要求，第1次驗收不合
21 格，限期被告於109年3月7日申請再驗或複驗，嗣被告於109
22 年2月26日完成第1階段文件退貨重交，原告於109年3月10日
23 進行會驗，仍認定有銷售證明等4項不符合契約要求，第2次
24 驗收不合格，依約被告應於109年3月20日完成改善交貨，但
25 被告於109年4月1日再次重交後，經原告於109年4月13日進
26 行會驗，仍認定有鉦材（品）質證明等2項不符合契約要
27 求。因被告於第1階段履約時文件審查連續3次驗收不合格，
28 且逾期累計日數達22天（自109年3月11日起算至109年4月1
29 日），已達系爭契約計畫清單（下稱清單）(18)備註16. 罰
30 則(1)A. 第1階段逾期交貨達10日曆天之解約條件，原告業於
31 109年5月27日通知被告解除系爭契約。被告逾期交貨天數22

天，依清單(18)備註16. 罰則(2)，每日按系爭契約貨款總價462萬元以千分之5計罰，被告依約應給付逾期違約金50萬8,200元，經扣抵被告系爭標案溢繳押標金10,400元，尚應給付49萬7,800元。而系爭契約因可歸責於被告之事由解除後，原告復辦理重購，由柏夫企業有限公司（下稱柏夫公司）以551萬元得標，原告因此受有重購價差89萬元之損害。為此，爰就逾期部分依系爭契約計畫清單(18)備註16. 請求被告給付逾期違約金497,800元，及被告未依約履行，依債務不履行之法律關係請求被告賠償重購價差損害89萬元，共計138萬7,800元。並聲明：(一)、被告應給付原告138萬7,800元，及自支付命令送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(二)、願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：被告業已交付符合履約標準之文件，但原告專業性不足，仍認被告所繳納文件不合格，被告已有請金屬公業研究發展中心（下稱金屬中心）提出證明資料給原告，原告仍不審核認定。又原告於109年3月10日第2次會驗時，原告主驗人員判定被告送審文件仍有4項不合格，被告當場提出疑義並要求召開履約協調會，原告既於109年3月31日按被告之要求召開履約協調會議，則清單(18)備註16. 罰則(1)之逾期，應從109年3月31日起算，況被告自109年3月10日後，每日均電詢原告協調會時間，原告遲至109年3月31日召開協調會，顯有意致被告不能於10日內補齊相關文件，此期間自不可歸責被告，是被告於109年4月1日交貨，仍在10日範圍內，未違反契約，原告不得解除契約；另依系爭契約計畫清單(18)備註16. (1)D約定，分段驗收總次數以4次為限，被告僅驗收3次，得再申請複驗，原告當無可以被告逾期解除契約。另原告不給予被告改善期限與通知，亦未交付原告自行勾選之文件審查表，且依政府採購法第72條第1項、第97條規定，原告於驗收不符部分，得減價驗收，原告竟違法解除契約，並浪費公帑圖利將系爭標案以551萬元交由柏夫公司得標，當不得向被告請求中間差價。並聲明：(一)、原告之訴

駁回。(二)、若受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、不爭執事項

(一)、原告於109年1月17日將系爭標案決標予被告，並於109年1月30日簽立系爭契約（內容詳如原證1），貨款總價462萬元。

(二)、依系爭契約條款，被告應於109年2月19日交付第1階段文件予原告，被告依期交付，惟經原告於109年2月20日審查認不合格，並提出說明表予被告補正（卷一第49至51頁），並於109年2月26日會驗，原告仍判定不符合，限被告於109年3月7日前申請再驗或複驗（卷一第47頁），被告於109年2月26日退貨重交，雙方於109年3月10日再次會驗後，原告仍認定不合格（原證3，卷一第53頁），被告對於第2次會驗結果有疑義，故兩造於109年3月31日召開協調會（卷二第84、85頁），會議結果紀錄上被告接受第2次會驗同意補正，於109年4月1日完成退貨重交，原告於109年4月13日次會驗，109年4月20日仍判定不合格（原證4，卷一第57至60頁）。

(三)、原告於109年5月27日發函通知被告，以契約清單18備註16. 罰則(1)A. 規定解除契約。

(四)、系爭契約履約保證金23萬1,000元。

(五)、後原告將系爭標案改與柏夫企業有限公司以551萬元簽立契約（原證7）。

四、得心證之理由

(一)、原告解除系爭契約是否合法？

1、按系爭契約之條款業已約定清單、規格、投標須知及契約通用條款規定均為契約之一部（卷一第39條），而觀之清單內容(18)備註7. 交貨時間「(2)第1階段：乙方於簽約日次日起20個日曆天（含）內，將『附件2-文件審查表』第1階段文件乙次送達甲方使用單位（原料製造所）完成第1階段交貨。」、16. 罰則「(1)違約情事：乙方若有下列情形之一或政府採購法第101條各款情事其中1項者，經甲方同意解除契約並沒收乙方履約保證金，並依政府採購法第102、103條刊

登政府採購公報，停權期間乙方不得參加投標或為決標對象或分包廠商。A. 第1階段逾期交貨或退貨重交達10個日曆天(含)以上。B. 第2階段逾期交貨或退貨重交達18個日曆天(含)以上。……D. 分階段驗收總次數以4次為限。(2)逾期罰則：乙方逾期交貨(或退貨重交、逾期安裝等)每日按契約總貨款千分之五計罰，若第1階段逾期天數達10個日曆天或第2階段逾期天數達18個日曆天仍未交貨...，甲方得書面通知解除雙方契約關係...」、22. 其他「(6)A. 乙方對檢驗不合格之結果，得於第1階段10個日曆天(含)內及第2階段18個日曆天(含)內申請再驗或複驗(屬限期完成改善、拆除、重作、退貨換貨擇一辦理者)，若逾期未辦理，甲方得書面通知解除雙方契約關係，……。且複驗以2次為限，再驗以1次為限，惟分階段總驗收次數不得超過4次。」(卷一第42至44頁)，而所謂退貨重交，依上開條文對照結果應為驗收不合格者，經使用單位限期改善、重作、退換貨之意。由上可見，廠商應於簽約日次日起20個日曆天內為第1階段交貨，廠商提交貨物，經使用單位驗收後判定不合格時，得於10日內就原貨物申請再驗，若經使用單位限期完成改善、拆除、重作、退貨換貨擇一辦理者，得於10日內申請複驗。並因分階段驗收總次數至多4次，再驗限1次、複驗限2次，故此4次驗收之內容應指驗收、第1次複驗、第2次複驗及再驗。若退貨重交逾10日以上仍未經複驗合格者，或已複驗2次仍不合格(即無法再於期限內交付)，即該當上開契約計畫清單(18)備註16罰則(1)A之要件，機關得依約行使解除契約之權利。

- 2、依清單(18)備註10檢驗方法：「第1階段：文件審查：檢附『附件2-文件審查表』第1階段文件，由甲方使用單位(原料製造所)實施審查」，及附件2文件審查表(第1階段，下稱文件審查表)之記載：第1階段之審查文件內容有銷售證明、SUS316L材質證明、鉮材(品)質證明、鈦材(品)質證明、設計圖說及鉸工名冊等6項，其中鉮材(品)質證明文件

01 要求須依「ASTMB-708規範」檢驗，鈦材(品)質證明文件則
02 要求須依「ASTMB-265Gr.2規範」檢驗，且該等檢驗證明文
03 件須經由金屬中心或政府認可之第三方公證檢驗單位出具
04 (卷二第59、66頁)。故第1階段文件交貨之內容及驗收標
05 準，已明定於系爭契約計畫清單附件2文件審查表，並由使
06 用單位之原料製造所文件審查表實施審查；另由第1階段係
07 由廠商提出文件審查表內容之相關書面證明文件，以證明其
08 商品品質、設計、施工人員具有專業技術，並非要求廠商應
09 提出實品進行實測，足認第1階段之文件審查，應僅須形式
10 審查廠商提出之交貨文件是否符合附件2文件審查表所定之
11 標準，在廠商形式上提出與文件審查表不符之交貨文件時，
12 即得認定不合格，而不具有實質調查之義務（例：如文件審
13 查表要求A規範檢驗，廠商提出B規範檢驗，即得認定不符合
14 標準，不具再為調查A規範檢驗得否取代B規範檢驗之義
15 務）。

16 3、而關於交貨是否逾履約期限之計算，依通用條款第14條第1
17 項第3款（卷二第156頁）「初驗或驗收有瑕疵，經機關通知
18 廠商限期改正，自契約所定履約期限之次日起算逾期日數，
19 但扣除以下日數：(1)廠商提出貨品之次日起，至機關決定
20 限期改正前歸屬於機關之作業日數。但廠商提出貨品仍在契
21 約原訂履約期限內者，自履約期限之次日起算。(2)本條所
22 指歸屬於機關之作業日數，包括A.排驗之實際作業時間。B.
23 會驗之實際作業時間。C.送驗之實際作業期間。D.實施檢驗
24 之實際作業時間。E.通知廠商檢驗結果之實際作業期間。F.
25 其他經機關認定之實際作業時間」，應扣除機關作業時間。
26 查系爭標案於109年1月17日決標，由被告得標，兩造於109
27 年1月30日簽訂系爭契約，依上開所述第1階段履約期限為10
28 9年1月30日簽約日次日起20個日曆天即109年2月19日；被告
29 雖於109年2月19日提出第1階段文件完成交貨，經原告於109
30 年2月20日審查認不合格，並提出說明表予被告補正，並於1
31 09年2月26日會驗（第1次驗收），原告判定不符合，限被告

於109年3月7日前申請再驗或複驗；被告於109年2月26日退貨重交，雙方於109年3月10日再次會驗後，原告仍認定不合格（第1次複驗）；被告對於第2次會驗結果有疑義，故兩造於109年3月31日召開協調會，會議結果紀錄上被告接受第2次會驗同意補正，於109年4月1日再次完成退貨重交；原告於109年4月13日再次會驗，於109年4月20日仍判定不合格（第2次複驗）。由上可知，109年2月20日至109年2月26日為原告就排定會驗之時間，應予扣除，其退貨重交起算日應為109年2月26日，被告於109年2月26日第1次退貨重交，係於10日內，並未逾期。嗣原告對於第1次退貨重交排定109年3月10日會驗，故109年2月27日至109年3月10日亦為機關作業期間，應不計入逾期日數。被告於109年4月1日方第2次退貨重交，已逾期22日（109年3月11日至109年4月1日），且仍未經複驗合格，依前所述，應該當上開契約計畫清單(18)備註16罰則(1)A.之要件，原告得依約行使解除契約之權利，是原告於109年5月27日發函通知被告以契約清單18備註16. 罰則(1)A. 規定解除契約，應已發生解除契約之效力。被告雖抗辯契約計畫清單(18)備註16罰則(1)D. 規定「分階段驗收總次數以4次為限」，被告僅進行驗收3次，故被告仍可再申請複驗云云。惟承前所述，複驗僅得2次為限，被告業經2次複驗不合格，已不得再申請複驗，被告此部分所辯，容有誤會，不足採信。

4、被告抗辯其已自始已交付符合契約之書面文件，係原告專業性不足而認定不合格云云，然查：

(1)、被告雖抗辯其於109年2月19日已交付合格之文件，惟並無證據可資佐證，且其經驗收不合格後，2次退貨重交之文件，亦均有不合格之情形（詳如後述），實難認其交貨，確有依債之本旨為之。

(2)、次查，被告於109年2月26日第1次退貨重交提出之文件（卷二第293至311頁），並無鈮、鈦材質來源之銷售證明，所提出者僅為檢驗證明、材質證明書；另鈮、鈦材（品）質證

明，雖出具金標企業股份有限公司記載鈦材標準符合為ASTM B-708規範之證明書，惟該公司非文件審查表要求之金屬中心或政府認可之第三方公證檢驗單位；而SGS臺灣檢驗科技公司出具之試驗報告3紙（報告編號：DK-00-00000、DK-00-00000、DK-00-00000），其報告中測試方法依CNS-2111抗拉降伏測試，僅為拉伸試驗，非材料品質證明文件，是被告於109年3月10日第1次複驗後判定不合格，並無違誤。

(3)、被告於109年4月1日第2次退貨重交提出之文件（卷二第317至336頁），其就鈦、鈦材(品)質證明（卷二第324、326頁），雖係為金屬中心於109年2月20日出具之試驗報告（報告編號MTC-20W0129、MTC-20W0130，下稱系爭報告），惟系爭報告上所載測試方法及化學分析內容，形式上與文件審查表所定之「ASTMB-708規範」、「ASTMB-265Gr. 2規範」標準不符，顯難認該等報告已符合上開契約之約定。就第1階段文件交貨僅為書面審查，在廠商形式上提出與文件審查表不符之交貨文件時，即得認定不合格，已經本院認定如前，是原告以被告未依約提出符合文件審查表之鈦、鈦材(品)質證明，認被告未能通過第2次複驗程序，與契約並無違背。

(4)、被告雖抗辯金屬中心業有出具證明系爭報告之測試方法及化學分析內容，等同文件審查表所要求之「ASTMB-708規範」、「ASTMB-265Gr. 2規範」，並已於109年4月1日提供予原告，然經臺灣高等行政法院高雄分院於110年度訴字第268號案件（下稱另案）函詢金屬中心有無受原告委託指定以ASTM B-708規範、ASTM B-265 Gr. 2規範檢驗，暨有無出具對照表予被告，經金屬中心以111年5月20日金企字第1110002431號函復（另案卷二第283至286頁，本院卷三第83至87頁）略以：「(一)1. 委託工令案號：L09SE000-0000；委託者：金標企業股份有限公司；樣品名稱：鈦管熱交換器熱交換管及內襯；ASTM B-708。1.1經查明ASTM B-708為鈦和鈦合金板材、薄板材和帶材標準規格，並非測試方法，合先敘明。1.2於ASTM B-708內文並無指定測試方法……。1.3本委託案號

01 所出具之(化學)試驗報告，編號MTC-20W0129，經由委託者
02 提出更改申請，並經實驗室報告更正處理程序後，實驗室已
03 於2020年5月5日再次簽發試驗報告，試驗報告編號：MTC-20
04 W0129R1；且(1)再次簽發之試驗報告取代前版報告，前版報
05 告作廢；(2)再次簽發試驗報告之內文，已顯示：ASTM B-70
06 8規範值。2. 委託工令案號：L09SE000-0000；委託者：金標
07 企業股份有限公司；樣品名稱：鉬管熱交換器鈦法蘭；ASTM
08 B-265 Gr. 2。2.1經查明ASTM B-265為鈦和鈦合金帶材、薄
09 板和板材，其係材料規範，並非測試方法，合先敘明。……
10 2.4本委託案號所出具之(化學)試驗報告，編號：MTC-20W01
11 30，經由委託者提出更改申請，並經實驗室報告更正處理程
12 序後，實驗室已於2020年5月13日再次簽發試驗報告，報告
13 編號：MTC-20W0130R2；且(1)再次簽發之試驗報告取代前版
14 報告，前版報告作廢；(2)再次簽發試驗報告之內文，已顯
15 示：鈦合金ASTM B-265 Gr. 2規範值。(二)本中心測試實驗室
16 無提供檢驗方式對照表或證明函文予國防部軍備局生產製造
17 中心第二0五廠以說明相關事宜。」等情，並檢附其重新簽
18 發之試驗報告2份（另案卷二第287至290頁，本院卷333至33
19 5頁）。故可知金屬中心於109年5月5日、同年5月13日方就
20 系爭報告重新簽發形式上符合文件審查表之檢驗報告，係於
21 本件109年4月13日第2次複驗程序後始經為更正出具，且金
22 屬中心未曾函知對照表予被告說明相關事宜，是被告所辯顯
23 與事實不符，難認可採。金屬中心重新簽發之更正報告日期
24 既在本件109年4月13日第2次複驗程序經判定不合格之後，
25 即無從為被告有利認定之憑據。

26 (5)、再關於系爭報告中關於鉬材(品)質證明，依金屬中心109年5
27 月5日重新簽發之試驗報告（另案卷二第287至288頁，卷三
28 第337、339）所示，ASTM B-708規範值（R05252鉬鎢合金：
29 鉬97.5%；鎢2.5%）組成百分比為：「鎢2.0-3.5」、「鐵
30 0.010max.」、「鎳0.010max.」、「鈦0.010max.」、「鉬
31 0.020max.」、「碳0.010max.」、「氧0.015max.」、「氮

0.010max.」、「氫0.0015max.」、「鉬0.50max.」、「矽0.005max.」、「鉍remainder（餘量）」，故應視上開元素是否超過檢驗標準最大值，方得認定鉍材(品)質是否符合文件審查表之要求。然上開試驗報告，並無檢驗碳、氧、氮、氫、鉬、矽等6項元素，況其鐵元素檢驗結果為「0.0107」，亦超出該規範要求之鐵元素最大值（0.010max.），難認符合上開ASTM B-708規範標準。從而，被告所提出第1階段文件，並不符合契約規定。

5、被告雖另辯稱原告並未限期改善或交予被告其勾選之文件審查表，原告亦得減價收受，解除契約違法云云。惟原告業已於契約明訂被告應提出第1階段文件內容如契約附件2之文件審查表，被告本可自己核對所提出之文件是否符合契約標準，況原告就會驗不合格後已限期要求補正，此有被告所簽收之會驗結果報告單可佐（卷一第47、53），至109年4月1日退貨重交之文件，因已達複驗2次，無從再為補正，當無再行告知之必要。另關於驗收不合格之情形，原告亦於109年2月20日書明要求原告補正，第1次複驗時，原告亦將會驗結果於報告單上載明「銷售證明、SUS316L材（品）質證明、鉍材（品）質證明、鉍材（品）質證明等4項不符契約要求」，均有將不合格之情形告知，原告亦讓被告退貨重交2次，並進行複驗，與契約並無不合。另政府採購法第72條雖規定驗收結果與規定不符時，得減價收受，然該規定係給予政府機關對於對造未依約履行時，給予減價收受之選擇，並非必須承受對造違約而不得解除契約，且兩造契約業已明訂遲延交貨時，原告得解除契約，故被告此部分所辯，亦不足採。

6、被告雖聲請傳訊證人陳耀孟、李俊明、任佑誼、周玫均、呂崇明、楊克森、王美華、王耀明、陳國明、黃小惠、蘇振民，惟本件事實業已經本院依相關事證審認明確如前，並未列明待證事實，及該待證事實與本案爭點之關連性，難認有調查之必要。

01 (二)、被告是否應給付逾期罰款，金額應為若干元？

02 1、系爭契約清單內容(18)備註16. 罰則(2)「逾期罰則：乙方逾
03 期交貨（或退貨重交、逾期安裝等）每日按契約總貨款千分
04 之五計罰」（卷二第60頁）。查被告於109年4月1日第2次退
05 貨重交時，已逾期22日，業經認定如前，是被告應給付違約
06 罰則50萬8,200元（契約總價462萬元 $\times$ 5‰ $\times$ 22=50萬8,200
07 元）

08 2、被告雖辯稱其於109年3月10日會驗時已當場提出疑義並要求
09 召開履約協調會，原告遲至109年3月31日始召開履約協調會
10 議，則本件有無逾期應從109年3月31日起算云云，然依上開
11 通用條款第16條已明訂是否逾期以履約期限起算，及相關得
12 扣除之日數，並不包含廠商產生爭議要求召開協調會之期
13 間；矧同條款第18條第5項第2款之規定，廠商因爭議而暫停
14 執行，其經爭議處理結果被認定無理由者，不得就暫停執行
15 之部分要求延長履約期限或免除履約責任。兩造於109年3月
16 31日召開履約協調會，原告仍認被告第1階段之交貨驗收不
17 合格而無理由（卷二第35、36頁），且原告之判定並無違誤
18 ，已如前述，則被告此部分所辯，應不足採。

19 3、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
20 行為目的，信託讓與其所有權予定作人，乃信託讓與擔保性
21 質，非使定作人終局地享有該給付。擔保契約常見「抵充約
22 款」及「沒收約款」之約定，前者係指定作人得以承攬人違
23 約情事所致損害或已於契約明定違約金數額範圍內，以保證
24 金抵償債務之約定，用以界定定作人得以保證金抵償債務之
25 範圍，僅具宣示保證金擔保目的及範圍之功能；後者則係保
26 證金在一定情況下不予返還之約定，乃具有督促履約功能，
27 可認係當事人約定承攬人於一定違約情事發生時，即應為一
28 定金錢給付之違約金約定。故定作人已支付之履約保證金，
29 於「抵充約款」所定違約事由發生時，除用以抵償因違約所
30 生債務外，就超過擔保範圍之履約保證金，即因該「沒收約
31 款」之約定而轉為違約金，並有民法第252條規定之適用。

01 依通用條款第11條第3項約定「廠商所繳納之履約保證金及
02 其孳息得部分或全部不予發還之情形。...4. 因可歸責於廠
03 商之事由，致部分終止或解除契約者，依該部分所佔契約金
04 額比率計算之保證金；全部終止或解除契約者，全部保證
05 金。...6. 未依契約約定期限或機關同意之延長期限履行契
06 約之一部或全部，其逾期違約金之金額，自待付契約價金扣
07 抵仍有不足者，與該不足金額相等之保證金。...9. 其他因
08 可歸責於廠商之事由，致機關遭受損害，其應由廠商賠償而
09 未賠償者，與應賠償金額相當之保證金。」（卷二第149、1
10 50頁）。揆諸該約款之約定，可認被告所繳納之履約保證金
11 即具有「抵充約款」及「沒收約款」之約定，其中第11條第
12 3項第6、9款之約定應為抵充條款，至於同條項第4款，則為
13 「沒收條款」。

14 4、被告所繳納之履約保證金數額為23萬1,000元，系爭契約亦
15 因可歸責被告之事由而解除，原告依系爭契約清單內容(18)
16 備註16. 罰則(2)請求被告給付逾期罰款50萬8,200元，係被
17 告逾期履行而請求之違約金，屬通用條款第11條第3項第6款
18 之抵充條款，本諸前揭說明，履約保證金23萬1,000元應先
19 予抵充，故原告應僅得請求逾期罰款27萬7,200元。又原告
20 復應返還被告另案溢繳押標金1萬400元，為兩造所不爭執，
21 是經原告抵銷結果，原告得向被告請求之逾期罰款應為26萬
22 6,800元。

23 (三)、原告是否得向被告請求其他損害賠償，金額若干？

24 按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得
25 依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因可歸責於
26 債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害。民
27 法第227條第1項、第226條第1項定有明文。又按同法第260
28 條之規定，解除權之行使並不妨礙損害賠償之請求。系爭契
29 約因可歸責被告之事由（未依債之本旨提出第1階段文件，
30 並已逾期達無法補正之狀態）而解除契約，經原告將系爭標
31 案委由柏夫公司以551萬元施作，受有價差損害89萬元，原

告依不完全給付之債務不履行法律關係，請求被告應負賠償責任，尚屬有據。被告雖辯稱其將系爭標案委由柏夫公司施作顯違法且圖利，惟原告業已提出其依法招標之相關證明文件（卷二第247至289頁），不足認被告所辯可採。至原告雖主張被告應依民法第226條第1項負損害賠償之責，惟其主張之事實，均為被告並未依債之本旨履行等不完全給付之情形，而不完全給付之法律效果係準用民法第226條第1項之規定，是可認原告主張之法律關係，亦應包含民法第227條第1項之規定，附此敘明。

五、綜上所述，原告依系爭契約、債務不履行之法律關係請求被告應給付115萬6,800元（26萬6,800元+89萬元=115萬6,800元）及自支付命令送達翌日即110年4月20日（卷一第95頁）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分請求，為無理由，應予駁回。本件原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條

中 華 民 國 111 年 12 月 23 日
民事第二庭 法 官 鄭 瑋

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，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 111 年 12 月 28 日
書記官 李佩穎