

臺灣苗栗地方法院民事判決

114年度建字第1號

原告 禾筑營造股份有限公司

法定代理人 洪資評

訴訟代理人 蘇文俊律師

複代理人 林廷威律師

被告 許家凱即許浚銘

訴訟代理人 蔡芳宜律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國114年6月17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：伊承包「國防部後備指揮部建功營區屋頂防漏暨官兵生活設施改善工程」（下稱建功營區工程），並將其中「廁所泥作整修」部分轉交由被告承攬施作。惟被告施作時，使用不合於契約要求之磁磚，致伊遭業主即國防部後備指揮部（下稱業主）解除契約，並沒收履約保證金新臺幣（下同）43萬5000元，且因履約延誤而遭裁罰違約金33萬9390元。又伊尚需另聘工班將該等已施作不合格之磁磚打除，為此支出費用6萬元，且伊先前所支付之泥作及防水費用18萬元（其中5萬元係以現金給付予施作工班）亦屬徒費，另伊因遭業主終止契約，致伊公司執照遭吊扣而無法順利標得原預計可得標之其他2件政府標案，受有營業損失250萬元，上開損失均應依民法第227條第1項準用第229條2項規定，由不完全給付之被告擔負損害賠償責任。至臺灣臺中地方法院110年度建字第154號民事判決（下稱系爭前案判決）與本件

01 之訴訟標的不同，鈞院應無須受相同判斷之拘束。另依系爭
02 前案之相關卷證，雖可見證人許英德及洪栩賓均證稱渠等係
03 經由被告介紹而與原告洽談，然渠等既亦證稱係透過被告請
04 款，可見即便渠等係透過被告介紹工作，然亦無透過被告為
05 對口而間接與原告聯繫及請款之必要，是足見兩造間契約應
06 屬承攬契約。又觀諸證人江嘉維於系爭前案中證稱：「當時
07 網站上已有公告工程圖及明細表，我預估要交給被告之廁所
08 工程部分約200萬元，所以以200萬元總價承攬發包給被告。
09 施作項目就是按照當時的公告圖面及明細。…我不認識許英
10 德及洪栩賓，許英德沒有向我報價，我也沒有跟洪栩賓談過
11 報酬。…我有支付部分廠商的防水工程及材料款，其他則是
12 實作實算，因為廠商跟被告請款，被告沒有先付，我礙於現
13 場要施作，所以先行匯款，所以我把款項匯給廠商。驗收
14 前將舊磁磚拆除清運，也是我自己找廠商，並花了6萬元，
15 而磁磚送審資料是被告交給我後提供給業主。」等語，可見
16 兩造間契約著重在系爭建功營區工程之完成，非著重事務之
17 處理，應屬承攬契約無疑，是系爭建功營區工程中「壹.一.
18 2行政大樓1樓廁所」、「壹.一.3行政大樓3樓（動員科廁）
19 廁所」、「壹.一.4行政大樓5樓女官寢浴廁」、「壹.一.5
20 生活大樓3樓廁所」及「壹.一.6勤務大樓2樓（後服科）廁
21 所」之部分（下稱系爭工程），係由江嘉維於109年間與被
22 告口頭約定以200萬元價格，由被告以實作實算之承攬契約
23 關係進場施作系爭工程甚明。按因可歸責於承攬人之事由，
24 致工作發生瑕疵者，定作人固得依民法第495條第1項規定，
25 對承攬人同時或獨立行使修補費用償還請求權與損害賠償請
26 求權，然該項損害賠償請求權屬於債務不履行責任（不完全
27 給付）之性質，要與同法第493條第2項所定之修補費用償還
28 請求權，法律性質、構成要件、規範功能及所生法效未盡相
29 同。申言之，定作人直接行使此項不完全給付責任之損害賠
30 償請求權時，既非行使民法第493條所定瑕疵擔保責任之修
31 補費用償還請求權，自應回歸民法債編通則有關「不完全給

01 付」之規範，並適用同法第227條第1項規定。若瑕疵給付可能
02 能補正者，依給付遲延之規定行使其權利，倘不能補正時，
03 則依給付不能之規定發生法律效果。因此，定作人對於有瑕
04 疵之工作原得拒絕受領，倘已受領，並因可歸責於承攬人之
05 事由致工作發生瑕疵，而該瑕疵為承攬人可能補正，其補正
06 給付無確定期限者，定作人於行使上開損害賠償請求權，必
07 先依民法第229條第2項或第3項規定，催告或定有期限催告
08 承攬人補正而未為給付後，承攬人自受催告或自期限屆滿時
09 起，始負遲延責任，定作人得請求其賠償因遲延而生之損害
10 （最高法院112年度台上字第2401號民事判決意旨參照）。
11 查依業主109年12月19日工務會議紀錄研討事項第2點載稱：
12 「因考量施工場地不合格磁磚未剔除，且營建廢棄物未清
13 除，故同意廠商即日起進場施工，並累計施工日數及逾期違
14 約金。」等語；復依業主111年8月31日後中勤管字第111001
15 0650號函及後附工務會議紀錄（下稱系爭函文及會議紀錄）
16 記載：因原告公司履約進度落後百分之20以上，且日數達10
17 日以上，致延誤履約情形，而依渠與原告公司所簽立契約第
18 21條第1款之約定終止契約，並依同契約第21條第4款沒入履
19 約保證金43萬5000元，堪認被告確因使用不合於系爭工程要
20 求規範之磁磚加以鋪設，後因遭業主查驗後認該磁磚與渠及
21 原告公司之工程契約有所不符，需全數加以拆除後另行鋪設
22 符合之磁磚，致原告公司工程進度有所延誤，進而使業主以
23 原告延誤履約為由終止契約，是被告施作系爭工程既因鋪設
24 不合該工程要求規範之磁磚，致系爭工程有所延誤，遭業主
25 以原告延誤履約為由終止契約，自可歸責於被告。又該等工
26 作瑕疵係可補正，而江嘉維分別於109年11月18日零時3分
27 許、同年12月13日10時27分許，透過通訊軟體傳送「建功營
28 區進度排程盡速提列出來」、「建功：1. 浴廁5間，已完成3
29 間半壁磚，俊明這是你現在既有的班底在做的，你儘速管制
30 他們儘速貼設，把第4間貼設完成，能趕地磚就儘速」等
31 語，而要求被告於原告再被業主終止契約前補正前開瑕疵，

01 可見原告就該等施工瑕疵業已催告被告補正，被告未能補
02 正，當應自109年12月22日即業主辦理契約終止結算驗收日
03 起負遲延責任。則原告就前述工作瑕疵，自得依民法第227
04 條第1項準用第229條第2項規定，請求被告負不完全給付之
05 損害賠償責任。

06 (一) 原告因被告所負不完全給付而得請求之費用如下：

07 (1) 緣被告要求江嘉維匯款予打底工班18萬元施作磁磚底層之
08 打底（包含泥作工程15萬元及防水材料3萬元），嗣因被
09 告鋪設不合系爭工程要求規範之磁磚，而該泥作打底及防
10 水材料遭業主不予計價，此參江嘉維於系爭前案中證稱：
11 「（問：為何原告要請你匯款給工班？）這是建功營區，
12 因為他說不匯款的話就不進場做。這就是我剛才說的付款
13 方式，雖然沒有明細，但口頭講說要18萬元，但因為礙於
14 現場要進行施作所以匯款，因為許浚銘沒有先付，所以為
15 了要解決直接匯款給廠商。」等語可明，是原告係因被告
16 未能依約完成系爭建功營區工程之系爭廁所泥作整修、防
17 水等工程，致原告未能於履約期限內即109年9月26日至同
18 年11月24日止完成系爭建功營區工程，而遭業主以契約條
19 款第17條裁處逾期違約金33萬9390元，並因履約延誤，而
20 遭業主以契約條款第21條第1款終止契約，並另依契約第2
21 1條第4款沒收履約保證金43萬5000元。又原告為清除被告
22 使用不合於政府採購契約約定之磁磚，另支出打除費6萬
23 元（原請求15萬元，縮減至6萬元），此參江嘉維於系爭
24 前案中證稱：「（問：證人所述還有請另外的拆除工人拆
25 除建功營區的工項，此部分是指什麼工項？）就是最後驗
26 收前將舊的磁磚拆掉並清運，這是我們自己付款，並自己
27 找廠商，那時候拆除費用大約6萬餘元。（提示被證四即
28 前案卷第291頁，問：你說的打除清運是否就是剛才所述
29 的內容？）對。」等語亦可為證。

30 (2) 按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填
31 補債權人所受損害及所失利益為限，民法第216條第1項定

01 有明文。所謂所失利益，即新財產之取得，因損害事實之
02 發生而受妨害，屬消極損害，固不以現實有此具體利益為
03 限，惟該可得預期之利益，亦非僅指有取得利益之希望或
04 可能為已足，尚須依通常情形，或依已定之計劃、設備或
05 其他特別情事，具有客觀之確定性，始足當之。原告因上
06 開原因遭業主終止契約期間，亦同步進行其他政府採購案
07 之招標工程，惟原告因被告上開可歸責事由遭業主終止契
08 約，致原告無法順利標得預計可得標之2件政府採購工
09 程，影響原告之生計甚鉅，是原告得就此營業損失向被告
10 求償250萬元。以上合計原告得請求之損害賠償費用為351
11 萬4390元（計算式：180,000+339,390+435,000+60,00
12 0+2,500,000=3,514,390）。綜上，原告得就被告之施工
13 瑕疵，依民法第227條第1項準用第229條第2項規定，請求
14 被告賠償351萬4390元。

15 （二）並聲明：（1）被告應給付原告360萬4390元（原告聲明請
16 求金額仍以打除費15萬元計算，並非6萬元，而未為聲明
17 之減縮，故仍為上開金額），及自起訴狀繕本送達翌日起
18 至清償日止，按年息百分之5計算之利息。（2）願供擔
19 保，請准宣告假執行。

20 二、被告則以：下列情詞，資為抗辯。

21 （一）其否認有原告所指上開不完全給付之情事，此等有利於原
22 告主張之事實應由原告舉證。就此，原告雖舉業主國防部
23 後備指揮部之函文及工務會議紀錄（即系爭函文及會議紀
24 錄）為證；然而，系爭函文及會議紀錄所載契約終止及沒
25 收履約保證金之原因乃係因原告「履約進度落後20%以
26 上」，並非系爭工程之磁磚材料問題，自己非屬可歸責於
27 被告之事由，可見原告並未舉證說明其施作系爭工程究有
28 何瑕疵可指，且與業主對於伊為終止契約及裁罰等情間有
29 何因果關係。退步言，縱認系爭工程施作之磁磚材料有所
30 不符，然其亦係依原告實際負責人江嘉維之指示及保證而
31 施作，江嘉維曾於通訊軟體向其表示「做了我們就是有辦

01 法推翻他的規範」等語，可見其並無可歸責之處。此觀證
02 人江嘉維於系爭前案審理中證稱：「（問：建功營區工程
03 磁磚的送審資料是誰提供給業主？）由許浚銘（即被告）
04 提供，由我們呈報給業主。（問：你是否有看過磁磚送審
05 資料內容？）細節我沒有那麼專業我們不會看，我們彙整
06 之後發文給監造，監造核定之後轉給業主。」等語，可證
07 其所訂購之磁磚尚需提供材料送審資料由原告交由監造單
08 位核定後，始可進行施作。又依系爭前案卷一第455至457
09 頁之對話紀錄截圖，可知江嘉維曾向其傳送：「建功5間
10 浴廁，請儘速了，屬於可以增加人員縮短工時階段，就提
11 出，進場的材料基本和設計的規範相同，要再遞補資料的
12 同步會補上去。採購法最多規定，只要廠商的功能效益達
13 到原設計單位的要求，做了我們就是有辦法推翻他的規
14 範，這部分我就會回歸公司來發文給單位。因為這些東西
15 不是外觀裝修的樣式不合。」等語，可見其就系爭建功營
16 區之系爭浴廁工程即將要施工之現場材料均會先將送審資
17 料交給原告，且原告於109年11月17日告知被告稱系爭建
18 功營區之系爭浴廁工程進場材料基本與設計的規範相同，
19 要再遞補資料會同步再補上去，且只要廠商功能效益達到
20 原設計單位需求，做了原告就是有辦法推翻他（指業主）
21 之規範，此部分原告會回歸公司發文給業主等語，自足證
22 其就系爭建功營區之系爭浴廁工程，已於施工前將送審資
23 料交給原告，且原告亦向其表示「…俊銘兄…可否來辦公
24 室一趟，我順便請建築師協助審查」、「明天兩種狀況：
25 1. 進材料，不施工。2. 照常施工（晚上搞定建築師，資
26 料）」、「俊明兄，建功的那些即將要施工下去的送審資
27 料，看還有什麼沒給我的盡快」、「建功5間浴廁，請儘
28 速了，屬於可以增加人員縮短工時階段，就提出，進場的
29 資料基本和設計的規範相同，要再遞補資料的同步會補上
30 去」、「建功目前主要項目：1. 浴廁5間，已完成3間半壁
31 磚，（趕緊接續天花板）。2. 公司協調一組貼磚幫忙從第5

01 間全間鋪設，時間有餘，協助貼設4間地磚。3. 同步進行的
02 的水電設施安裝，公司協調增派2名以上水電師傅，增援
03 至現場，俊銘兄你那邊協調分配工作一下」、「建功：1.
04 浴廁5間，已完成3間半壁磚，俊銘這是你現在既有的班底
05 在做的，你儘速管制他們儘速貼設，把第4間貼設完成，
06 能趕地磚就儘速。」等語，而要求被告先進場施作，足證
07 其當時確實係依原告指示施作，自難認其有何可歸責而不
08 完全給付之情事，是原告主張依民法第227條不完全給付
09 損害賠償請求權，向其請求損害賠償，洵屬無據。

10 (二) 另由系爭前案卷一第195頁之對話紀錄截圖，可知其直至1
11 09年12月17日仍向原告反應尚有5萬元未依約給付給打底
12 班底，足證原告原主張伊已支付泥作及防水費用共計18萬
13 元予打底班底，顯與事實不符，且此費用本即屬原告應支
14 付予其之工程款項，當無由再行請求其償還。再依系爭前
15 案卷一第309頁之中部地區後備指揮部工程結算驗收證明
16 書（下稱系爭驗收證明書），可知原告遭業主裁罰之33萬
17 9390元係屬於逾期違約金，而原告未舉證證明此與其有
18 關，其否認之。

19 (三) 又依本院第29頁中部地區後備指揮部111年8月31日後中勤
20 管字第1110010650號函（即系爭函文及會議記錄）之函覆
21 內容，可知系爭建功營區工程係因廠商即原告之履約進度
22 落後20%以上，且日數達10日以上，致延誤履約情形而終
23 止契約，並沒入履約保證金43萬5000元；然原告並未舉證
24 證明此與其有關，其否認之。且原告所主張之營業損失25
25 0萬元等，純屬空言，並未提出任何證據，所為請求當屬
26 無由。又兩造間就建功營區工程關於「使用不合格磁
27 磚」、「沒收履約保證金」及「扣除費用6萬元」之爭
28 議，係系爭前案判決已為認定之主要爭點，且已由原告作
29 為抵銷工程款之主要防禦方法而提出，並經兩造就此進行
30 充分之攻擊防禦及舉證，而法院為系爭前案之審理後，亦
31 已於判決理由中就此爭點作出實質判斷，明確認定原告所

01 主張之損害賠償及抵銷抗辯「均乏所據，不足憑採」，並
02 因此判決原告應給付工程款予被告而告確定在案，則本件
03 應有爭點效之適用。

04 (四) 並聲明：(1)原告之訴駁回。(2)如受不利判決，願供擔
05 保，請准宣告免為假執行。

06 三、本院得心證之理由：

07 (一) 查原告主張伊向業主國防部後備指揮部承包系爭建功營區
08 工程後，將其中「廁所泥作整修」部分即系爭工程以承攬
09 契約關係發包予被告施作；其後業主則因原告「履約進度
10 落後20%以上，且日數達10日以上」，於109年12月17日決
11 議終止渠等間系爭建功營區契約，並因此沒收原告所繳納
12 之履約保證金43萬5000元，且裁罰逾期違約金33萬9390元
13 等情，乃為兩造所不爭執，並有中部地區後備指揮部109
14 年12月19日工務會議紀錄及111年8月31日後中勤管字第11
15 10010650號函、系爭結算驗收證明書等在卷可證（見本院
16 卷第241至246頁），復有系爭前案確定判決在卷可參（見
17 本院卷第183頁），並經本院調取系爭前案之全部案卷查
18 核屬實，自堪先認屬真實。

19 (二) 至原告雖以業主向伊終止契約、裁罰及沒收保證金之「履
20 約進度落後20%以上，且日數達10日以上」事由，係因被
21 告施作不合於工程規範之磁磚等所致，屬於可歸責於被告
22 之事由，主張伊得據此請求被告賠償上開不完全給付所致
23 之損害等情；然此則為被告所否認，且以上情置辯。

24 (1) 按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工
25 作，他方俟工作完成，給付報酬之契約，民法第490條第1
26 項定有明文。又委任與承攬於契約履行之過程中，皆以提
27 供勞務給付作為手段，在性質上同屬勞務契約。然受人
28 提供勞務旨在本於一定之目的，為委任人處理事務，其契
29 約之標的重在「事務之處理」；至於承攬人提供勞務乃在
30 為定作人完成一定之工作，其契約之標的重在「一定工作
31 之完成」（最高法院109年度台上字第215號民事判決意旨

01 參照)。查原告主張兩造間系爭工程為承攬契約關係，已
02 為被告所不爭執，依上開說明，當足認原告主張系爭工程
03 係由原告公司實際負責人江嘉維於109年間與被告口頭約
04 定以200萬元價格，由被告以實作實算之承攬契約關係進
05 場施作系爭工程等語，當屬有據。

06 (2) 次按，所謂爭點效，係指法院於判決理由中，就訴訟標的
07 以外，當事人主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已
08 為判斷時，對此重要爭點所為之判斷，除有顯然違背法
09 令，或當事人已提出新訴訟資料，足以推翻原判斷之情形
10 外，應解為在同一當事人就該已經法院判斷之重要爭點，
11 不得作相反之主張或判斷，始符民事訴訟法上之誠信原則
12 (最高法院112年度台上字第2047號判決意旨參照)。查
13 原告所為本件請求，均係基於「因被告使用不合格之磁
14 磚，方致系爭建功營區工程施工延誤，業主因而終止渠與
15 原告間之契約，並裁罰原告違約金及沒收保證金，使原告
16 因此需支出6萬元打除費，並受有上開所指各項損害」等
17 爭點為據；然而，原告所提該等爭點與所據系爭函文及會
18 議紀錄，前既業經原告於系爭前案確定判決中作為抵銷抗
19 辯而提出，並由系爭前案判決法院於詳盡審理及審酌相關
20 證據後，認定：「中部地區後備指揮部（即業主）係因被
21 告（即本件原告）履約進度落後20%以上，且日數達10日
22 以上，致延誤履約情形，而依渠與被告（指本件原告）所
23 簽立契約第21條第1款之約定終止契約，並依同契約第21
24 條第4款沒入履約保證金43萬5000元，有系爭函文及會議
25 紀錄在卷可稽，已與被告（指本件原告）前開所辯有違。
26 至該部109年12月19日工務會議紀錄研討事項第2點僅載
27 稱：『因考量施工場地不合格磁磚未剔除，且營建廢棄物
28 未清除，故同意廠商即日起進場施工，並累計施工日數及
29 逾期違約金。』此語，仍無從判斷原告有因被告使用不合
30 格磁磚，致遭業主解除契約並沒收履約保證金之情。」等
31 情詳實（見本院卷第184頁）並已告確定在案，此亦為兩

01 造所不爭執，足見業主對於原告終止系爭建功營區契約之
02 原因，乃係因原告就該工程之施作有「履約進度落後」，
03 因履約落後20%以上，且日數達10日以上，致延誤履約，
04 方遭終止系爭建功營區工程契約，並非因被告所承攬系爭
05 廁所泥作工程之「磁磚施作有何不合規格」所致，是已堪
06 認原告徒依系爭函文及會議紀錄等主張上情，委非有據，
07 尚無從據為有利原告認定之證據。復以，原告就伊所主張
08 之各項損害與被告有何使用不合格磁磚等可歸責事由之不
09 完全給付行為間，究有何相當因果關係，自始未能舉證以
10 實其說，此亦經系爭前案確定判決最終以「被告（指本件
11 原告）此部分辯解，均乏所據，不足憑採」為由駁回原告
12 之抵銷抗辯，而系爭前案確定判決之審認結果既無違背法
13 令之處，且原告於本件訴訟中亦未再行提出任何足以推翻
14 系爭前案判決認定之新訴訟資料，依首揭說明，當認系爭
15 前案確定判決就此重要爭點所為之判斷，於本件自有爭點
16 效之適用，而本院及兩造當事人均應受其拘束。至原告雖
17 否認有爭點效之適用，主張前案訴訟標的為工程契約上之
18 請求，本件為侵權行為損害賠償之請求，兩者訴訟標的不同，
19 不應為相同之認定云云；然而，爭點效本係指就訴訟
20 標的以外，當事人主張之重要爭點，經前訴訟法院實質審
21 理判斷後，於不同訴訟標的之後訴訟，就該同一重要爭點
22 所發生之拘束力，是堪認原告以本件訴訟標的不同為由，
23 主張應不受系爭前案確定判決之拘束，顯係將爭點效與判
24 決既判力之要件相混淆，容非可取，附此說明。基上，原
25 告仍以因被告使用不合格磁磚施作系爭工程，致伊與業主
26 間系爭建功營區工程延誤，伊因此遭業主解約而生損害，
27 另係為移除被告所施作之瑕疵磁磚，而支出打除費用6萬
28 元為由，請求被告賠償伊遭業主沒收之履約保證金43萬50
29 00元及裁罰之違約金33萬9390元，並賠償打除費6萬元部
30 分等情而為本件主張，因與系爭前案確定判決同係以被告
31 使用不合格磁磚致生損害為前題，而此既有系爭前案判決

01 爭點效之適用，已如前述，則原告於本件再為相同主張，
02 即屬無據，本院尚不得為與系爭前案判決為相反之認定。

03 (3) 況且，觀諸原告與業主間所簽立之系爭建功營區工程契
04 約，既可見得標總價為419萬元，而工程項目除伊轉包予
05 被告約定工程總價為200萬元之系爭工程外，尚有假設工
06 程、營門大樓鋼棚工程、間接工程及預約維修品項等工
07 程，有系爭建功營區工程總表（標單）在卷可參（見系爭
08 前案卷一第261至289頁）；而業主於109年12月22日進行
09 驗收時，該驗收紀錄亦記載「（經過）…109年12月19日
10 工務會議決議，考量施工現場不合格磁磚未剔除，且營建
11 廢棄物尚未清運，同意廠商當日進場，並累計施工日數及
12 逾期違約金，截至今（22）日累計逾期4個日曆天。…

13 （結果）本案工期為60個日曆天，承攬廠商截至今（22
14 日）共計使用87個日曆天，逾期27個日曆天，依契約…全
15 案逾期違約金截至今（22）日共計33萬9390元。…」等
16 語，有系爭驗收紀錄在卷可參（見本院卷第246頁），亦
17 均為兩造所不爭執，是益徵原告主張伊因履約落後20%以
18 上，且日數達10日以上，致延誤履約，而遭業主終止契
19 約，全然係出於被告履行系爭工程時有使用不合規格之磁
20 磚，致需另行顧工打除所致云云，當屬有疑。甚者，原告
21 就伊主張之上開事實，除仍提出系爭函文及會議紀錄等為
22 證外，前經本院於114年2月5日函請原告應於收受函文起3
23 周內具狀補正提出相關舉證，有本院上開函文及送達通知
24 在卷可參（見本院卷第57至59頁）；而原告就此仍僅提出
25 伊於系爭前案判決已具之系爭建功營區工程標單、上開會
26 議紀錄、業主沒收履約保證金之函文及驗收紀錄等為證
27 （見系爭前案卷一第259至291頁、第309至327頁，及本院
28 卷第225至246頁足資比對），是在在可見業主於109年12
29 月22日就原告工程進行驗收時，雖仍認109年12月19日施
30 工現場有不合格磁磚未剔除，且營建廢棄物尚未清運，同
31 意廠商當日進場，並累計施工日數及逾期違約金，截至今

01 (22) 日累計逾期4個日曆天等情；然實則經扣除該日數4
02 日，原告斯時就伊與業主間工程契約之履行早已逾期達23
03 個日曆天至明（即以截至109年12月22日驗收日已逾期共
04 計27個日曆天，扣除因尚未剔除不合格磁磚等逾期之日數
05 4日），從而，原告猶以伊遭業主終止契約，並沒收保證
06 金及裁罰違約金等，係因被告使用不合規格之磁磚而延誤
07 施工所致，當屬可歸責於被告之事由，應由被告擔負不完
08 全給付之損害賠償責任云云，核屬無據。復以，觀諸原告
09 之實際負責人江嘉維確曾向被告傳送：「建功5間浴廁，
10 請儘速了，屬於可以增加人員縮短工時階段，就提出，進
11 場的材料基本和設計的規範相同，要再遞補資料的同步會
12 補上去。採購法最多規定，只要廠商的功能效益達到原設
13 計單位的要求，做了我們就是有辦法推翻他的規範，這部
14 分我就會回歸公司來發文給單位。因為這些東西不是外觀
15 裝修的樣式不合。」及「…俊銘兄…可否來辦公室一趟，
16 我順便請建築師協助審查」、「明天兩種狀況:1. 進材
17 料，不施工。2. 照常施工（晚上搞定建築師，資料）」、
18 「俊明兄，建功的那些即將要施工下去的送審資料，看還
19 有什麼沒給我的盡快」、「建功5間浴廁，請儘速了，屬
20 於可以增加人員縮短工時階段，就提出，進場的資料基本
21 和設計的規範相同，要再遞補資料的同步會補上去」、「
22 「建功目前主要項目：1. 浴廁5間，已完成3間半壁磚，
23 （趕緊接續天花板）。2. 公司協調一組貼磚幫忙從第5間全
24 間鋪設，時間有餘，協助貼設4間地磚。3. 同步進行的水
25 電設施安裝，公司協調增派2名以上水電師傅，增援至現
26 場，俊銘兄你那邊協調分配工作一下」、「建功：1. 浴廁
27 5間，已完成3間半壁磚，俊銘這是你現在既有的班底在做
28 的，你儘速管制他們儘速貼設，把第4間貼設完成，能趕
29 地磚就儘速。」等語」等語之對話訊息等情，有江嘉維與
30 被告之LINE對話截圖在卷可參（見系爭前案卷一第443至4
31 63頁及本院卷第91至111頁），且為兩造所不爭執，可見

01 被告辯稱其就系爭建功營區之系爭浴廁工程即將要施工之
02 現場材料均會先將送審資料交給原告，且原告於109年11
03 月17日告知其稱「系爭建功營區之系爭浴廁工程進場材料
04 基本與設計之規範相同，要再遞補資料會同步再補上去，
05 只要廠商功能效益達到原設計單位需求，做了原告就是有
06 辦法推翻業主之規範，此部分原告會回歸公司發文給業
07 主。」等語，足證其就系爭建功營區之系爭浴廁工程，已
08 於施工前將送審資料交給原告，且係原告要求其先進場施
09 作，其當時確實係依原告指示施作，自難認其有何可歸責
10 而不完全給付之情事等語，核屬可採；而原告猶仍主張上
11 情，顯屬無據，無從憑信。承上，原告雖另主張伊因被告
12 有上開不完全給付之情事，致遭業主解約，使伊公司執照
13 遭吊扣，進而無法再行承攬其他2項工程，受有預期可得
14 利益即營業損失250萬元云云；然而，原告既亦未能再行
15 提出新證據以證業主向伊終止契約係因被告有何不完全給
16 付之行為所致，且伊請求無法承攬其他工程可預期利益之
17 損失與被告上開行為有何相當因果關係，又伊請求該損失
18 之金額確具有合理性等情為真，準此，堪認原告顯未就伊
19 主張之上開事實舉證以證其實，則原告所為上開主張，顯
20 屬無由，無從准許。

21 (三) 至原告請求系爭工程前已施作而有瑕疵經予打除之泥作及
22 防水費用18萬元部分，固非系爭前案判決之爭點效所及；
23 惟按，因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債
24 權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利，民
25 法第227條第1項定有明文，是原告依此規定請求損害賠
26 償，自應就可歸責於被告之事由負舉證責任。查原告雖主
27 張因被告使用不合格磁磚，致伊已支付之泥作及防水費用
28 18萬元因經打除而徒費，致受有該損害等情；然被告則辯
29 稱其係依原告實際負責人江嘉維之指示施作，並無可歸責
30 之處，並提出兩造間之LINE對話紀錄為證。而查，觀諸原
31 告實際負責人江嘉維確曾向被告表示「採購法最多規定，

01 只要廠商的功能效益達到原設計單位的要求，做了我們就
02 是有辦法推翻他的規範。因為這些東西不是外觀裝修的樣
03 式不合。」等語無訛（見本院卷第105頁之通訊軟體Line
04 對話紀錄），已如前述，足見原告對於進場材料與原設計
05 規範不完全相符一事，不僅知情，甚而為求工程進行，乃
06 指示被告可先行施作，並承諾將由原告方負責處理後續與
07 業主間之溝通等問題甚明，從而，當認原告既已同意並指
08 示被告以此方式施工，實難僅因事後發生爭議，即反稱被
09 告就使用材料具有不符規格等情而具有何可歸責之事由。
10 基此，原告既未能就伊所指系爭工程使用之磁磚顯然不合
11 規格，此屬可歸責於被告之不完全給付事由等情舉證以實
12 其說，則依上開規定，原告據此依民法第227條規定請求
13 被告賠償此部分費用18萬元，亦嫌無據。

14 （四）綜上所述，原告所主張本件各項損害賠償之事實及法律上
15 基礎，既均為系爭前案確定判決之爭點效所及，因該重要
16 爭點業經系爭前案判決法院為實質上對原告不利之判斷，
17 依首揭說明，本院自尚無從再為與系爭前案確定判決意旨
18 相反之認定，復原告就此亦未能再行提出其他新證據以證
19 其說，則原告再以同一事由提起本件訴訟，自洵屬無據，
20 無從准許。承上各情，原告依不完全給付之法律關係，請
21 求被告賠償360萬4390元本息，為無理由，應予駁回。又
22 原告之訴既經駁回，伊假執行之聲請亦失所附麗，應併予
23 駁回。

24 四、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
25 本院審酌後，核與判決結果無影響，爰不逐一論述，併此敘
26 明。

27 五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

28 中 華 民 國 114 年 8 月 12 日
29 民事第一庭 法 官 許惠瑜

30 以上正本係照原本作成。

31 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

01 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 114 年 8 月 12 日

03 書記官 劉碧雯