

臺灣臺中地方法院民事判決

113年度建字第12號

原告 悅康家工程有限公司

法定代理人 洪聖修

訴訟代理人 許克亘

被告 興亞營造工程股份有限公司

法定代理人 卓燦然

訴訟代理人 林三元律師

複代理人 廖宛淇律師

上列當事人間請求給付承攬工程款等事件，經本院於民國114年3月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第7款定有明文。經查，原告起訴主張：兩造於民國111年8月17日簽署工程合約書（下稱系爭工程契約），並約定由原告向被告承攬「臺中市大里區光正段二期社會住宅新建工程」（下稱系爭新建工程）1樓至R2F及屋頂層之模板工程（下稱系爭模板工程），模板1材等於1平方公尺，每材連工帶料以新臺幣（下同）700元計價，依建築設計圖顯示系爭模板工程1樓至13樓共計96,288才，然被告於112年8月2日以清水郵局存證號碼000155號存證信函（下稱系爭存證信函）片面終止系爭工程契約，當時原告已施作1樓至7樓之面積共計53,020才，被告應給付工程款37,11,100元，卻不當扣款24,459,524元，及原告就8樓至13樓及屋突之利潤為9,1

30,380元（計算式：43478才×700元×30%利潤＝0000000元），為此爰依民法第490條第1項、第227條第1項規定，請求被告給付工程款24,459,524元，及依民法第511條、第216條規定，請求被告補償利潤9,130,380元。又原告遺留在系爭模板工程現場，無法搬走模板材料及鐵材之價值合計7,155,000元（計算式：9000才×795元＝0000000元），經扣除被告將前1位模板商遺留模板材料以4,000,000元出售予原告後，尚有3,155,000元，應屬工程款之一部份，為此爰依民法第490條、第227條第1項、第589條第1項、第591條第1項、第2項規定，請求原告返還3,155,000元等情，並聲明請求：被告應給付原告36,844,904元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（見本院卷一第11至19頁）。嗣於113年5月18日本院第1次言詞辯論期日後，原告於同年月16日提出「民事辯論狀」並主張：原告於111年7月17日簽發面額6,745,165元之本票（下稱系爭本票）交予被告，作為履行系爭工程契約之保證金，被告不應持之向本院聲請裁定准予強制執行等情，並追加聲明請求：確認被告持有系爭本票，對原告之本票債權不存在（見本院卷一第297至301頁），核屬訴之追加，且不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，是以，原告此部分訴之追加，合於前開規定，應予准許。

二、復按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。復查，原告起訴時，原聲明請求：被告應給付原告36,844,904元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（見本院卷一第11至19頁）。嗣後，原告於113年12月20日提出「民事辯論四狀」，並變更前開聲明請求為：被告應給付原告25,346,291元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息（見本院卷二第167頁）。核屬減縮應受判決事項之聲明，合於前

開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：（一）兩造於111年8月17日簽署系爭工程契約，並約定由原告向被告承攬系爭模板工程，以每平方公尺700元計價。嗣後，被告於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約，當時原告已施作1樓至7樓，並開立發票向被告請領工程款35,948,459元，被告卻不當扣款，迄今僅給付22,887,548元，尚積欠13,060,911元，為此爰依民法第490條第1項、第227條第1項規定，請求被告給付工程款13,060,911元。（二）被告雖辯稱以簽發支票方式向原告給付工程款24,479,676元，然原告僅受領其中22,887,548元，其餘1,592,128元則未領，此部份應係被告利用原告請款時交付大小章，擅自蓋於收發記錄及支票背書，以挪為己用或他用，依民事訴訟法第277條前段規定，應由被告負舉證責任，並請被告依民事訴訟法第344條第1項第1款至第4款規定提出票據交換記錄。再者，被告以原告開立發票，將應付而未付工程款（應加上被告開立銷貨折讓4,284,882元）列為成本，違反商業會計法，逃漏稅捐。（三）被告片面以系爭存證信函終止系爭工程契約，非可歸責於原告。及原告就系爭模板工程8樓至13樓及屋突之利潤為9,130,380元（計算式：43478才×700元×30%利潤＝0000000元），為此爰依民法第511條、第216條規定，請求被告補償利潤9,130,380元。（四）原告遺留在系爭模板工程現場，無法搬走模板材料及鐵材之價值合計7,155,000元（計算式：9000才×795元＝7,155,000元），經扣除被告將前1位模板商遺留模板材料以4,000,000元出售予原告後，尚有3,155,000元，應屬工程款之一部份，為此爰依民法第490條、第227條第1項、第589條第1項、第591條第1項、第2項規定，請求原告返還3,155,000元。（五）原告對於被告應返還金額，僅表達最低金額，並保留將來追加之權利。再者，原告簽發系爭本票交予被告，作為履行系爭工程契約之保證金，被告不應持之向本院聲請

01 裁定准予強制執行，至被告抗辯原告有違約情事乙節，應負
02 舉證責任。又縱然原告有違約責任，亦請依民法第252條規
03 定酌減違約金。並聲明：（一）被告應給付原告25,346,291
04 元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年
05 利率百分之5計算之利息。（二）確認被告持有系爭本票，
06 對原告之本票債權不存在。（三）願供擔保，請准宣告假執
07 行。

08 二、被告則以：（一）被告就原告自行估算施作模板面積進行核
09 定並製作工程估驗請款明細表後，原告即依該核定數量開立
10 統一發向被告請款。及自111年9月15日起至112年7月24日止
11 估驗27期，核定施作面積合計41,917平方公尺，以每平方公
12 尺700元計算，工程款共計29,341,900元，被告以簽發支票
13 方式向原告給付工程款24,479,676元。且自開工以來，原告
14 已有數次未能依照工地會議所載時程履行之情形，亦屢有施
15 工品質不良等違約情事，故被告依系爭工程契約第9條第6項
16 約定，於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約，
17 並依系爭工程契約之約定條款，扣款合計6,000,256元。

18 （二）因被告終止系爭工程契約時，原告僅施作至7樓一部
19 分，故被告另行委託訴外人寅材工程有限公司施作系爭模板
20 工程，且終止事由可歸責於原告，原告即無民法第511條之
21 請求權利。（三）依系爭工程契約後附明細表之付款方式第
22 5項，及依系爭工程契約之備註第65條約定，系爭模板工程
23 之現場模板材料（含模板、夾板、塑膠板、角材、鐵角材
24 等，下稱系爭材料）係屬被告所有，且被告於112年8月2日
25 以系爭存證信函終止系爭工程契約時，原告尚未完成系爭模
26 板工程，自無從搬走系爭材料。（四）原告簽發系爭本票交
27 予被告，係作為履約保證本票，如原告有違約情事，被告得
28 持系爭本票求償懲罰性違約金。且因原告有數次未能依照工
29 地會議所載時程履行之情形，亦屢有施工品質不良等違約情
30 事，被告依系爭工程契約第9條第6項約定，於112年8月2日
31 以系爭存證信函終止系爭工程契約，並行委託訴外人寅材工

程有限公司施作系爭模板工程，故被告得持系爭本票向原告求償懲罰性違約金等語資為抗辯。並聲明：（一）原告之訴及其假執行之聲請均駁回。（二）如受不利判決，願供擔保，請准宣告免假執行。

三、本院之判斷：

（一）按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247第1項前段定有明文。而所謂「即受確認判決之法律上利益」，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去者而言（最高法院42年度台上字第1031號民事裁判意旨參照）。經查，被告持以原告名義所簽發系爭本票向本院聲請裁定准予強制執行，經本院以113年度司票字第3516號裁定准許強制執行後，原告提起抗告，經本院以113年度抗字第183號裁定駁回抗告而告確定等情，業經本院依職權調閱本院113年度司票字第3516號、113年度抗字第183號卷審閱無訛，自堪信為真實，足見被告得隨時持前揭裁定聲請強制執行，原告則有受強制執行之危險，該等危險得以確認判決除去，是以，原告提起本件確認之訴，有即受確認判決之法律上利益，先予敘明。

（二）復查，兩造於111年8月17日簽署系爭工程契約，並約定由原告向被告承攬系爭模板工程，每平方公尺以700元計價。嗣後，被告於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約，當時原告已施作至7樓等情，為兩造所不爭執（見本院卷一第309至310頁、第319至320頁及本院卷二第39、200頁），並有被告所提工程合約書、系爭存信信函等影本附卷可佐（見本院卷一第231至256頁、第287至290頁），自堪信為真實。

（三）原告主張：原告就系爭模板工程已施作1樓至7樓，並開立發票向被告請領工程款35,948,459元，被告卻不當扣款，迄今僅給付22,887,548元，尚積欠13,060,911元，為此爰

01 依民法第490條第1項、第227條第1項規定，請求被告給付
02 工程款13,060,911元等情，被告則辯稱：被告就原告自行
03 估算施作模板面積進行核定並製作工程估驗請款明細表
04 後，原告即依該核定數量開立統一發向被告請款。及自11
05 1年9月15日起至112年7月24日止估驗27期，核定施作面積
06 合計41,917平方公尺，以每平方公尺700元計算，工程款
07 共計29,341,900元，被告以簽發支票方式向原告給付工程
08 款24,479,676元。且原告有數次未能依照工地會議所載時
09 程履行之情形，亦屢有施工品質不良等違約情事，故被告
10 依系爭工程契約第9條第6項約定，於112年8月2日以系爭
11 存證信函終止系爭工程契約，並依系爭工程契約之約定條
12 款，扣款合計6,000,256元等語，又查：

- 13 1. 按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人
14 得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利，民法第
15 227條第1項定有明文。復按稱承攬者，謂當事人約定，一
16 方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之
17 契約，民法第490條第1項亦有明定。
- 18 2. 依系爭工程契約第4條記載：「四、工程總價：以實作實
19 算，但不得超過業主圖說尺寸數量。…」等語，及第5條
20 記載：「五、付款辦法：（一）乙方（指原告）領款時應
21 攜合約書上所蓋用之公司章、負責人章。並不得以其他公
22 司發票抵用，…。（二）請款及付款時間：每期請款計價
23 依每月工程進度比率計價至月底，次月二十日至二十四日
24 為付款日，…，請於每月五日前攜帶全額發票（一律開估
25 驗月份之發票）至工地依合約書備註付款辦法計價請款。
26 …」等語（見本院卷一第232頁），足見兩造約定系爭模
27 板工程，係以實作實算方式計價請款，而原告所提建築設
28 計圖影本（見本院卷一第51至81頁），充其量僅顯示業主
29 圖說尺寸數量，自難據此逕為對原告有利之認定。
- 30 3. 觀諸臺中市政府住宅發展工程處於113年9月2日以中市都
31 住工字第1130037065號函檢送余曉嵐建築師事務所113年8

月2日（一一三）曉建字第2164號函記載：系爭新建工程目前施作工項為屋凸結構體及裝修工程，迄今尚未進行驗收及結算；1樓至7樓之模板工程（含牆壁、樑柱、天花板）施作面積，依設計圖及施工廠商提送核定之分層數量表計算，柱、牆、樑（普通模板）面積為41,531平方公尺，及天花板（清水模板）面積為9,353平方公尺，合計50,884平方公尺等語（見本院卷一第363頁），可見因系爭新建工程迄未進行驗收及結算，僅得依設計圖及施工廠商提送核定之分層數量表，推算系爭模板工程1樓至7樓施作面積，尚難據此逕為對原告有利之認定。

4. 依原告提出112年3月7日「合約書」影本記載：「本人王志光以新台幣490元每平方公尺價格，承攬悅康家工程有限公司位於大里光正段2期國宅南棟的板模工程4樓至6樓。工程內容包含板模組立、拆模、拔釘、接料及五金，並自備施工工具。實作實算，工程款項於樓層灌漿後結算給付。」等語（見本院卷一第395頁），充其量僅顯示證人王志光於112年3月間以每平方公尺490元，向原告承攬系爭新建工程之南棟模板工程4樓至6樓，且雙方約定工程款於樓層灌漿後結算給付，實作實算等情。然遍查全卷並無任何證據顯示原告曾於樓層灌漿後與證人王志光進行結算，自難據此逕行推論原告就系爭模板工程已施作面積之具體數量。至原告聲請傳喚證人王志光，用以證明其已施作系爭模板工程1樓至7樓乙節，已無調查之必要，併予敘明。

5. 依系爭工程契約第9條第6項記載：「乙方逾規定期限尚未開工或開工後進行遲緩，作輟無常，或工人、料具設備不足，甲方（指被告）認為不能依限期完成者，甲方得隨時終止本合約，終止合約時，當期款依所施作之實際數量計價，乙方不得阻擾甲方進行該工程之發包，…。」等語（見本院卷一第233頁），可見兩造約定如原告進行遲緩或工人、料具設備不足，被告認為不能依限期完成，得隨

01 時終止系爭工程契約。

02 6. 依系爭工程契約第13條記載：「違約情事：乙方違反本合
03 約之規定時，應於甲方指定之期限內改正、重做、修護或
04 清理，如乙方怠於履行時，甲方得自行或另使他人為之，
05 其所支出費用（以甲方支出之明細為準）得於工程款內扣
06 抵，如不足抵付時，則由保留款內扣抵，如仍不足抵付
07 時，該不足之部份或其他因乙方怠於履行該等義務而致使
08 甲方所受一切損失（含工期延誤被起造人罰款之損失），
09 概由乙方負責賠償。乙方絕無異議。」等語（見本院卷一
10 第232頁）。及依系爭工程契約之備註第25條記載：「鋼
11 管支撐間距須依規定，得用合格鋼製插銷，不得使用#3鋼
12 筋代替，違者經甲方舉發1處罰款NT\$ 3,000元。依規定須
13 施作鋼管支撐水平繫桿，以維護安全。依營造安全衛生設
14 施標準第135條規定辦理，經查，未施作一處罰款3,000元
15 （未稅）。」等語（見本院卷一第237頁）。以及依系爭
16 工程契約之備註第60條記載：「樑與版接縫處，不可使用
17 報紙、抹布、發泡劑等填補，應以木薄片施作，經查未立
18 即改正，一處扣款3,000元（未稅）。」等語（見本院卷
19 一第239頁）。綜上，足見兩造約定如原告有違約情形，
20 被告得自工程款內扣抵相關費用、損失、罰款。

21 7. 被告辯稱：被告就原告自行估算施作模板面積進行核定並
22 製作工程估驗請款明細表後，原告即依該核定數量開立統
23 一發向被告請款。及自111年9月15日起至112年7月24日止
24 估驗27期，核定施作面積合計41,917平方公尺，以每平方
25 公尺700元計算，工程款共計29,341,900元，被告以簽發
26 支票方式向原告給付工程款24,479,676元。且原告有數次
27 未能依照工地會議所載時程履行之情形，亦屢有施工品質
28 不良等違約情事，故被告依系爭工程契約第9條第6項約
29 定，於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約，
30 並依系爭工程契約之約定條款，扣款合計6,000,256元等
31 情，業據其提出與所述相符之工程估驗請款明細表、領款

01 簽收單、廠商扣款明細表、統一發票等影本為證（見本院
02 卷二第55至145頁、第209至224頁），核與原告提出被告
03 公司函文、廠商扣款明細表等影本（見本院卷一第25至49
04 頁），大致相符，且觀諸前揭廠商扣款明細表之「實扣金
05 額」欄下方，及前揭領款簽收單之「領款廠商用印」欄
06 內，均有「悅康家工程有限公司」、「洪聖修」印文，亦與
07 卷附工程合約書影本上原告公司大小章之印文，互核一
08 致，是以，被告所辯前詞，尚屬有據，應堪採信。

- 09 8. 原告雖主張：被告辯稱以簽發支票方式向原告給付工程款
10 24,479,676元，原告僅受領其中22,887,548元，其餘1,59
11 2,128元則未領，此部份應係被告利用原告請款時交付大
12 小章，擅自蓋於收發記錄及支票背書，以挪為己用或他
13 用，依民事訴訟法第277條前段規定，應由被告負舉證責
14 任，並請被告依民事訴訟法第344條第1項第1款至第4款規
15 定提出票據交換記錄等情，然查：（1）按當事人主張有
16 利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第
17 277條前段定有明文。復按當事人已承認私文書上之印文
18 為真正，僅否認係其本人或代理人所蓋時，依舉證責任分
19 配原則，應由為此爭執之當事人負舉證責任（最高法院95
20 年度台上字第1786號民事裁判意旨參照）。及依民事訴訟
21 法第344條第1項規定：「下列各款文書，當事人有提出之
22 義務：一、該當事人於訴訟程序中曾經引用者。二、他造
23 依法律規定，得請求交付或閱覽者。三、為他造之利益而
24 作者。四、商業帳簿。五、就與本件訴訟有關之事項所作
25 者。」。（2）原告主張前情，顯已承認前揭廠商扣款明
26 細表、領款簽收單等影本上原告公司大小章之印文為真
27 正，僅否認係原告公司人員所蓋，揆諸前揭說明，應由原
28 告就此負舉證責任，然原告並未就此提出任何證據以實其
29 說，則原告主張前情，自非可採。再者，票據交換記錄非
30 屬由被告負責製作或保管之商業帳簿，被告亦未於本件訴
31 訟程序中引用任何票據交換記錄，況原告並未敘明其得請

01 求被告交付或閱覽之相關法律依據，自無適用民事訴訟法
02 第344條第1項第1款至第4款規定之餘地，則原告請求被告
03 依民事訴訟法第344條第1項第1款至第4款規定提出票據交
04 換記錄乙節，容有誤會，併予敘明。

- 05 9. 綜上，足認被告以原告有施工品質不良、施工進度延誤等
06 違約情形，於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程
07 契約時，原告已施作系爭模板工程1樓至7樓面積合計4,19
08 17平方公尺，以每平方公尺700元計算，工程款共計29,34
09 1,900元。且被告以簽發支票方式向原告給付工程款24,47
10 9,676元，及因原告有施工品質不良等違約情形，經被告
11 依系爭工程契約之約定條款，扣款6,000,256元後，原告
12 已無從再向被告請求給付工程款。從而，原告主張依民法
13 第490條第1項、第227條第1項規定，請求被告給付工程款
14 13,060,911元，為無理由，不應准許。

15 (四) 原告固主張其就系爭模板工程8樓至13樓及屋突之利潤為
16 9,130,380元（計算式：43478才 $\times$ 700元 $\times$ 30%利潤=000000
17 0元），爰依民法第511條、第216條規定，請求被告補償
18 利潤9,130,380元等情，惟查：

- 19 1. 按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填
20 補債權人所受損害及所失利益為限。依通常情形，或依已
21 定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為
22 所失利益，民法第216條定有明文。復按工作未完成前，
23 定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生
24 之損害，民法第511條亦有明定。又按民法第511條規定，
25 工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人
26 因契約終止而生之損害。係指定作人於承攬人工作未完成
27 前，如認工作之繼續進行，對其已無利益時，得不定期
28 限、不具理由隨意終止契約，但為保護承攬人因定作人隨
29 意終止契約所可能遭受之不利益，故賦予承攬人損害賠償
30 請求權。其目的在於節省承攬人為繼續完成對定作人已無
31 利益之工作所為之投資，以便將來經由損益相抵的計算減

輕定作人之給付義務。若定作人係以承攬人有違反契約目的之行為，以之為可歸責之重大事由終止契約，即與民法第511條規定有間，自無該條之適用（最高法院92年度台上字第2114號民事裁判意旨參照）。

2. 觀諸系爭工程契約後附原告簽署「承攬權利拋棄書」記載：「茲向興亞營造工程股份有限公司承攬臺中市大里區光正段二期社會住宅新建工程…之模板工程…，因無法配合施工，違反契約之規定，立書人願拋棄承攬權利，並願在貴公司通知後三日內無條件撤離工地，並不得要求任何賠償補貼。…此致興亞營造工程股份有限公司」等語（見本院卷一第243頁），足見原告已承諾如無法配合施工，違反系爭工程契約之約定，願意於被告公司通知後3日內無條件撤離工地，並不要求任何賠償補貼。

3. 綜上以析，被告以原告有施工品質不良、施工進度延誤等違約情形，於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約，核屬可歸責於原告之事由，揆諸前揭說明，此與民法第511條規定有間，並不適用民法第511條、第216條規定。從而，原告主張依民法第511條、第216條規定，請求被告給付原告就系爭模板工程8樓至13樓及屋突之利潤9,130,380元，為無理由，不應准許。至原告聲請傳喚證人王志光，用以證明模板工程之利潤為百分之30乙節，已無調查之必要，附此敘明。

（五）原告主張其遺留在系爭模板工程現場，無法搬走模板材料及鐵材之價值合計7,155,000元（計算式：9000才×795元＝7,155,000元），經扣除被告將前1位模板商遺留模板材料以4,000,000元出售予原告後，尚有3,155,000元，應屬工程款之一部份，為此爰依民法第490條、第227條第1項、第589條第1項、第591條第1項、第2項規定，請求原告返還3,155,000元等情，並提出單據影本為證，被告則辯稱：依系爭工程契約後附明細表之付款方式第5項，及依系爭工程契約之備註第65條約定，系爭模板工程之現場

01 模板材料（含模板、夾板、塑膠板、角材、鐵角材等，即
02 系爭材料）係屬被告所有，且被告於112年8月2日以系爭
03 存證信函終止系爭工程契約時，原告尚未完成系爭模板工
04 程，自無從搬走系爭材料等語，另查：

- 05 1. 按稱寄託者，謂當事人一方以物交付他方，他方允為保管
06 之契約，民法第589條第1項定有明文。復接受寄人非經寄
07 託人之同意，不得自己使用或使第三人使用寄託物。受寄
08 人違反前項之規定者，對於寄託人，應給付相當報償，如
09 有損害，並應賠償。但能證明縱不使用寄託物，仍不免發
10 生損害者，不在此限，民法第591條亦有明定。
- 11 2. 另按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責
12 任，民事訴訟法第277條前段定有明文。又按民事訴訟如
13 係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先
14 不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗
15 辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回
16 原告之請求（最高法院17年度上字第917號民事裁判意旨
17 參照）。
- 18 3. 觀諸原告所提單據影本（見本院卷一第101至121頁），其
19 上並未記載原告公司名稱，顯無從認定與原告有何關聯，
20 則原告主張其遺留在系爭模板工程現場，無法搬走模板材
21 料及鐵材之價值合計7,155,000元乙節，容有疑義。
- 22 4. 依系爭工程契約後附明細表之「付款方式」第5項記載：
23 「5. 現場模板材料（含模板、夾板、塑膠板、角材、鐵角
24 材等）（不含鐵支撐），以總價4,000,000元（未稅）賣
25 予乙方。材料款於每層請款時，逐層按比例扣回，共分12
26 層。…」等語（見本院卷一第235頁），及依系爭工程契
27 約之備註第65條記載：「本工程未完成前、材料款未全部
28 回扣給興亞營造工程股份有限公司前，所有材料（模板、
29 鋼管支撐、角材、夾板等）均不得外運，僅能專用於本工
30 程。本工程未完成前，所有材料（模板、鋼管支撐、角
31 材、夾板等）之債權均隸屬於興亞營造工程股份有限公司

所有。」等語（見本院卷一第239頁），足見放置於系爭模板工程現場之系爭材本屬被告所有，被告雖曾以4,000,000元將系爭材料出售予原告，然因該筆買賣價金係以系爭模板工程第1層至12層請款時，逐層按比例扣回予被告之方式給付，故兩造約定於原告完成系爭模板工程之前，系爭材料仍屬被告所有且不得外運。

5. 綜上，足認放置於系爭模板工程現場之系爭材本屬被告所有，被告雖曾以4,000,000元將系爭材料出售予原告，然因該筆買賣價金係以系爭模板工程第1層至12層請款時，逐層按比例扣回予被告之方式給付，故兩造約定於原告完成系爭模板工程之前，系爭材料仍屬被告所有且不得外運，並不適用依民法第490條、第227條第1項規定。且被告於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約時，因原告尚未完成系爭模板工程，而無法搬走系爭材料，自無適用民法第589條第1項、第591條規定之餘地。從而，原告主張依民法第490條、第227條第1項、第589條第1項、第591條第1項、第2項規定，請求被告返還3,155,000元，為無理由，不應准許。至原告聲請傳喚證人王志光，用以證明被告終止契約時，並未讓原告載走模板材料乙節，已無調查之必要，附此敘明。

（六）原告主張：原告簽發系爭本票交予被告，作為履行系爭工程契約之保證金，被告不應持之向本院聲請裁定准予強制執行。又縱然原告有違約責任，亦請依民法第252條規定酌減違約金等情，並提出授權書、本票等影本為證，被告則辯稱：原告簽發系爭本票交予被告，係作為履約保證本票，如原告有違約情事，被告自得持系爭本票求償懲罰性違約金。且因原告有數次未能依照工地會議所載時程履行之情形，亦屢有施工品質不良等違約情事，故被告依系爭工程契約第9條第6項約定，於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約，並委託訴外人寅材工程有限公司施作系爭模板工程，自得持系爭本票向原告求償懲罰性違約

01 金等語，再查：

- 02 1. 按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法
03 第252條定有明文。復按當事人約定契約不履行之違約金
04 過高者，法院固得依民法第252條以職權減至相當之數
05 額，惟此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，
06 斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之
07 權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違
08 約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過
09 高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。故
10 約定違約金過高與否之事實，應由主張此項有利於己事實
11 之債務人負舉證責任。況違約金之約定，為當事人契約自
12 由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己
13 履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度
14 等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除
15 非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法
16 院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事
17 及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義之外，當事
18 人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始
19 符契約約定之本旨，倘債務人於違約時，仍得任意指摘原
20 約定之違約金額過高而要求核減，無異將債務人不履行契
21 約之不利益歸由債權人分攤，不僅對債權人難謂為公平，
22 抑且有礙交易安全及私法秩序之維護（最高法院82年度台
23 上字第2476號，及92年度台上字第697號、2747號，以及9
24 3年度台上字第909號民事裁判意旨參照）。
- 25 2. 依系爭工程契約第23條記載：「本工程乙方須開立履約保
26 證本票，…」等語（見本院卷一第234頁），及依原告所
27 提授權書影本記載：「本公司悅康家工程有限公司提供本
28 票做為履行本契約之連帶保證金，並無條件授權持票人
29 （興亞營造工程股份有限公司）於工程期限內，若本公司
30 有違反本合約之情事者，持票人得逕行填寫到期日期提示
31 所提供之履約保證本票行使權利，作為求償懲罰性違約金

之用，…」等語（見本院卷一第347頁），足見原告簽發系爭本票交予被告，係作為履約保證本票，用以擔保懲罰性違約金。

3. 依系爭工程契約第6條記載：「工程期限：（一）開工期限：本工程應於簽約後之日起即配合工地進度正式開工，並按照預定工地進度表施工，雙方應以書面確認約定期限。…（三）乙方如未於約定期限內完工（包含業主驗收時所發現缺失之改善），每延誤一天之懲罰性違約金按工程總價千分之參但不得低於貳萬元給甲方。…」等語（見本院卷一第232頁），可見兩造約定原告如施工進度有延誤或施工品質有缺失，即應向被告給付懲罰性違約金。

4. 查被告以原告有施工品質不良、施工進度延誤等違約情形，於112年8月2日以系爭存證信函終止系爭工程契約等情已如前述，且被告辯稱其另行委託訴外人寅材工程有限公司施作系爭模板工程乙節，業據其提出與所述相符之工程合約書等影本為證（見本院卷二第49至53頁），自堪信為真實。是以，被告得依系爭工程契約第6條、第23條約定，持系爭本票向原告求償懲罰性違約金。

5. 至原告主張違約金過高乙節，係屬有利於己之事實，揆諸前揭說明，自應就此節負舉證責任，然原告迄未提出任何證據用以證明前揭違約金之金額過高而顯失公平乙節，自應受前揭違約金約定之拘束，則原告主張前情，尚非可採。從而，原告請求確認被告持有系爭本票，對原告之本票債權不存在，為無理由，不應准許。

（七）綜上所述，原告主張依民法第490條第1項、第227條第1項、第511條、第216條、第589條第1項、第591條第1項、第2項規定，請求被告應給付原告25,346,291元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，以及請求確認被告持有系爭本票，對原告之本票債權不存在，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併駁回。

01 (八) 本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及未經援用
02 之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結
03 果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

04 四、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

05 中 華 民 國 114 年 5 月 28 日
06 民事第六庭 法 官 賴秀雯

07 以上為正本係照原本作成。

08 如不服本判決，應於送達後二十日內，向本院提出上訴狀並表明
09 上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達
10 後二十日內補提上訴理由書（須附繕本）。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 5 月 28 日
13 書記官 楊思賢