

臺灣高等法院臺中分院民事判決

110年度建上字第68號

上訴人 宗和鋼模有限公司

法定代理人 吳明根

訴訟代理人 林春榮律師

被上訴人 宥建股份有限公司

法定代理人 林楷嶧

訴訟代理人 林堡欽律師

上列當事人間請求給付逾期罰款事件，上訴人對於民國110年8月20日臺灣臺中地方法院108年度訴字第1151號第一審判決提起上訴，本院於111年5月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於命上訴人給付被上訴人超過新臺幣195萬元本息及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、其餘上訴駁回。

四、第一、二審訴訟費用，由上訴人負擔百分之38，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：臺灣港務股份有限公司臺中分公司（下稱臺中港務分公司）海員服務中心整修工程，係由臺中港務分公司發包，由仁里營造工程有限公司（下稱仁里公司）承攬，原構建築師事務所監造，民國107年7月16日開工，預定完工日原為107年12月12日，嗣延展49日，預定完工日變更為108年1月30日。仁里公司於107年7月16日將其中部分工程轉包給被上訴人，被上訴人復將次承攬工程於107年11月2日轉包

給上訴人，兩造並簽訂海員服務中心整修工程契約（下稱系爭契約及系爭工程）。然上訴人未依系爭契約第7條第1項約定，於締約後7日即107年11月10日內將主要機具及材料進場，至108年1月17日（即被上訴人聲請支付命令之前1日）止，共計逾期48日（已扣除周休2日），依系爭契約第8條約定，應給付逾期罰款之懲罰性違約金新臺幣（下同）624萬元（計算式： $2600\text{萬元} \times 0.005 \times 48\text{日} = 624\text{萬元}$ ）。又系爭契約約定之施工期間，係自107年11月2日起至108年1月30日止，共計90日，縱使扣除系爭工程原已落後之進度百分之20.2，上訴人需在上開期間內完成百分之79.8之進度，然迄至107年12月31日，上訴人施工進度僅增加百分之10.23，並於108年1月3日即未再進場施作，依此換算上訴人實際施作之天數僅12日【計算式： $90\text{日} \times (10.23\% \div 79.8\%) = 12\text{日}$ ，日以下4捨5入】，故上訴人迄至系爭契約完工期限屆至之日止，尚有相當於78日之工程進度逾期未完成（計算式： $90\text{日} - 12\text{日} = 78\text{日}$ ），係系爭契約第8條約定，應給付逾期罰款1014萬元（計算式： $2600\text{萬元} \times 0.005 \times 78\text{日} = 1014\text{萬元}$ ），與上開逾期罰款624萬元合計為1638萬元（計算式： $1014\text{萬元} + 624\text{萬元} = 1638\text{萬元}$ ），因已逾系爭契約第8條約定逾期罰款上限520萬元（計算式： $2600\text{萬元} \times 20\% = 520\text{萬元}$ ），爰依系爭契約第7條、第8條約定，請求上訴人給付520萬元本息。

二、上訴人抗辯：系爭契約未檢附第6條約定之付款明細附表，上訴人的請款完全取決於臺中港務分公司或仁里公司，非以上訴人之施工進度及品質決定，對上訴人顯失公平，被上訴人依誠實信用原則，自有協力補正契約缺陷之義務。經上訴人請被上訴人提供原承攬廠商出具之授權書及允諾保證付款的書面文件，並請被上訴人於付款協議書上用印，被上訴人均置之不理，自應負遲延責任。上訴人已於108年1月3日發函向被上訴人為解除系爭契約之意思表示，被上訴人自不得向上訴人請求任何違約金。依系爭契約第18條約定，上訴人

於簽約後始能找尋適合之施工材料，於送原構建築師事務所審查合格後，再與上訴人供料廠商簽訂契約，及將材料運抵工地進行施作，在此之前，上訴人無法依約將主要機具及材料進場，是系爭契約第18條實屬無效之約定，被上訴人不得依無效之約定對上訴人請求此部分之逾期罰款。系爭契約未包括清除及掘除，新增電梯處機械切割混凝土樓板、新增電梯處牆壁切割拆除、1F入口樓梯改無障礙坡道部分及部分樓地板打除改高程等拆除工程（下稱系爭拆除工程），且未完成系爭拆除工程前，無法設置電梯間及進行電梯安裝，上訴人因此未能將電梯進場，自屬不可歸責於上訴人。而被上訴人於107年12月21日、同年月26日發函催促上訴人進場趕工，上訴人亦配合被上訴人趕工，依被上訴人之作為，足使上訴人信賴被上訴人不再依系爭契約第7條第1項約定為請求，是被上訴人此部分之請求有違誠信原則，係屬權利之濫用，且被上訴人並未因上訴人未於締約後7日內將主要機具及材料進場，而受有任何損害。上訴人未於期限內完成系爭工程，係因被上訴人對上訴人負有促使仁里公司製作材料送審表及送審核章表之協力義務，因被上訴人未完成協力義務，致上訴人無法於系爭工程之現場施作，應屬不可歸責於上訴人，且依臺中港務分公司107年11月20日第7次趕工會議及同年12月4日第8次趕工會議，臺中港務分公司有請仁里公司提出變更設計圖、變更預算數量之疑義，且同年12月11日第9次趕工會議會議紀錄第（三）點記載：「第7次趕工會議紀錄請仁里公司於107年12月11日提出變更設計圖、變更預算數量之疑義，仁里公司僅反映須增加電梯機坑抽水費用（本項已編列壹一7（5）項目中」等語，足見仁里公司確實有延誤提出變更設計，此亦屬不可歸責於上訴人之事由。系爭契約約定完工期限為108年1月25日，但仁里公司已於108年1月8日解除其與被上訴人間之契約，被上訴人已不能進場施作，上訴人亦因此無法進場施作，此更係不可歸責於上訴人之事由。被上訴人雖主張其因上訴人違約，被仁里公司沒

01 收550萬元保證金支票（下稱系爭保證金支票）而受有損
02 害，惟依系爭保證金支票帳戶交易明細，並無系爭保證金支
03 票兌領紀錄，且該帳戶於108年4月23日開始退票，於108年5
04 月10日被拒絕往來，被上訴人並未受有該550萬元的損害。
05 又上訴人已施作且供料廠商已請款之部分，分別為具將公司
06 171萬8707元及暄旺有限公司41萬6000元，而被上訴人僅支
07 付100萬元定金，是被上訴人獲得利益為113萬4707元（計算
08 式：171萬8707元＋41萬6000元－100萬元＝113萬4707
09 元），上訴人受有同額之損害，被上訴人既依民法第511條
10 規定終止系爭契約，依同條但書規定應賠償上訴人上開損
11 害，縱認被上訴人得請求逾期罰款，上訴人並以之為抵銷抗
12 辯等語。

13 三、原審判命上訴人應給付被上訴人520萬元及自108年1月26日
14 起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並附條件
15 為假執行及免為假執行之宣告。上訴人不服，提起上訴，兩
16 造聲明如下：

17 （一）上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人於第一審之訴及假
18 執行之聲請均駁回。

19 （二）答辯聲明：上訴駁回。

20 四、本院依民事訴訟法第270條之1第1項第3款規定，由兩造整理
21 並協議簡化爭點如下：

22 （一）不爭執事項：

23 (一)臺中港務分公司海員服務中心整修工程，係由臺中港務分
24 公司發包，由仁里公司承攬，原構建築師事務所監造。10
25 7年7月16日開工，預定完工日原為107年12月12日，嗣延
26 展49日，預定完工日變更為108年1月30日（詳原審卷(三)第
27 33至112頁）。仁里公司於107年7月16日將其中部分工程
28 轉包給被上訴人（詳本院卷第109至183頁），被上訴人復
29 將次承攬工程於107年11月2日轉包給上訴人，轉包範圍詳
30 如系爭契約。

31 (二)被上訴人於107年11月2日由蔡日東為代理人，與上訴人簽

訂系爭契約，約定由上訴人承攬施作之系爭工程，包括：
1. 建築工程、2. 裝修工程、3. 屋頂防水工程、4. 結構工程、5. 無障礙電梯設備工程、6. 無障礙電梯結構工程，此6項工程總價為1544萬0944元；另有水電、消防、弱電、照明、空調等工程，此部分總價為855萬9056元；再加上職業安全衛生管理費、品質管理費及包商利潤共200萬元，總計2600萬元（不含稅），並由陳榮輝律師擔任見證人。

(三)系爭契約第6條約定付款明細詳附表，惟系爭契約並無該附表。被上訴人所提「表5-3材料與設備規格送審申請表」、「表7-1分項工程自主檢查表一覽表」、「表7-4鋼筋工程自主檢查表」，均非系爭契約之附件（詳原審卷(二)第6至8頁）。

(四)上訴人未於締約後7日即107年11月10日內，將系爭契約第7條第1項所指之主要機具及材料進場，且迄今上訴人尚未完成系爭工程之施作。

(五)上訴人有於108年1月3日寄發宗和字第0000000000號函、於108年1月8日寄發彰化光復路郵局第4號存證信函給被上訴人，被上訴人有收受上開函文，其中108年1月3日宗和字第0000000000號函，被上訴人是在108年1月5日收受（詳原審卷(一)第19至22、136 頁）。

(六)被上訴人有於108年1月31日寄發臺中英才郵局第353號存證信函給上訴人，該函已於108年2月1日送達上訴人（詳原審卷(一)第205至209 頁）。

(七)臺中港務分公司於108年1月22日寄發中工字第000000000號函給仁里公司，以仁里公司違約為由，終止雙方之承攬契約（詳原審卷(三)第115 至118 頁）。

(八)仁里公司於108年1月8日以被上訴人進度落後已達百分之20以上，口頭對被上訴人解除雙方合約（詳本院卷第107頁）。

(二) 爭點：

01 (一)上訴人未於締約後7日即107年11月10日內將主要機具及材
02 料進場，是否可歸責於上訴人？若可歸責，其逾期之日數
03 為何？

04 (二)上訴人未於系爭契約第7條約定之完工期限內完工，是否
05 可歸責於上訴人？若可歸責，其逾期之日數為何？

06 (三)系爭契約是否經上訴人於108年1月5日合法解除？或經被
07 上訴人於108年2月1日合法終止？

08 (四)被上訴人依系爭契約第7條、第8條約定，向上訴人請求違
09 約金，有無理由？如有，數額為何？是否過高而應酌減？

10 (五)上訴人主張其施作廠商向其請款213萬4707元，被上訴人
11 僅給付100萬元工程款，其差額113萬4707元為其對被上訴
12 人之損害賠償債權，以之與被上訴人之違約金債權抵銷，
13 有無理由？

14 五、本院之判斷：

15 (一)系爭契約是否經上訴人於108年1月5日合法解除？

16 (一)按民法第507條係規定，工作需定作人之行為始能完成
17 者，而定作人不為其行為時，承攬人得定相當期限，催告
18 定作人為之。定作人不於前項期限內為其行為者，承攬人
19 得解除契約，並得請求賠償因契約解除而生之損害。是倘
20 無工作需定作人之行為始能完成，而定作人不為其行為之
21 情形，承攬人即無上開法條所定之解除權（最高法院102
22 年度台上字第2162號判決參照）。上訴人主張系爭契約第
23 6條有：「付款明細：詳附表」之約定，但系爭契約內並
24 無該附表，顯然上訴人未盡其協力義務，致影響上訴人請
25 款之權利等語，惟系爭契約第5條第1項請款辦法已明載：
26 「工程估驗款請款下來時，甲方（即被上訴人）於20日內
27 按照當期請款核准金額之百分之65款項支付給乙方（即上
28 訴人）。」等語（詳原審外放系爭契約第1頁），可知兩
29 造就系爭工程之工程款項請款條件，已約明須待被上訴人
30 向仁里公司申請工程估驗款且成功請款後，再依兩造同意
31 之比例交付予上訴人，上訴人既同意此請款辦法，即不許

01 上訴人於締約後始爭執兩造之請款辦法有何未能保障上訴
02 人權利之處，且該附表之有無，客觀上並無礙上訴人承攬
03 系爭工程之完成，依上開說明，上訴人並未因此取得合法
04 之解除權。

05 (二)上訴人於108年1月3日寄發宗和字第0000000000號函之內
06 容，主要係以蔡日東未依付款協議書付款及簽回為由，向
07 被上訴人為解除系爭契約之意思表示（詳原審卷(一)第136
08 頁），此事由尚與前述系爭契約內並無付款明細之附表之
09 情形有別，惟不論上訴人主張何項事由，均難認上訴人已
10 於108年1月5日合法解除系爭契約。是上訴人主張系爭契
11 約已經其於是日合法解除，並不足採。

12 (二)上訴人未於締約後7日即107年11月10日內將主要機具及材
13 料進場，是否可歸責於上訴人？若可歸責，其逾期之日數
14 為何？

15 (一)觀諸系爭契約第7條第1項約定：「開工期限：乙方應於合
16 約（或草約）訂定同時正式開工，並於7日內將主要機具
17 及材料進場，如逾期未能進場時（事先經甲方同意者不在
18 此限）甲方比照第8條方式處理，如情況嚴重者另案處
19 理。」、第18條約定：「所有材料及附件，除另有說明外
20 概由乙方購辦，並須經甲方監工人員檢查合格後方得使
21 用。其不合格者須立即遷出場外。在場材料工具，乙方須
22 堆放整齊並做標示註明。」（詳系爭契約第1至2、4
23 頁），可知上訴人承攬系爭工程，除應於締約同時正式開
24 工外，並應於締約後7日內將主要機具及材料進場，而進
25 場之後，尚應將進場之材料交由原構建築師事務所審查合
26 格後方得使用；若不合格者，則須立即遷出場外。至所謂
27 「主要機具及材料」，上訴人雖主張：應該是指電梯等語
28 （詳本院卷第203頁），而被上訴人則陳稱：主要機具是
29 指施作系爭工程（包含建築、裝修、屋頂防水、結構、無
30 障礙電梯等）適合的主要機具，包含機電、電器、無障礙
31 電梯或其他施工設備；主要材料是指完成材料送審等語

(詳原審卷(三)第140頁，本院卷第203頁)，然均無法明確及合理說明「主要機具及材料」所指為何？參酌系爭工程107年11月2日公共工程監造報表記載：「累計預定進度：百分之20.2，累計實際進度：百分之1.83；本日工地未出工、無施工」（詳原審卷(二)第21頁），可見兩造於107年11月2日簽訂系爭契約時，系爭工程已經落後預定進度甚多，且據被上訴人於原審陳稱；上訴人只要將材料及機具進場，就符合7日開工條件，跟監造單位審查及業主備查期間無關等語（詳原審卷(二)第238頁背面），堪知系爭契約第7條之立約目的，應係著重在督促上訴人儘快進場開工施作，以免工程進度繼續延宕，故所謂「主要機具及材料」，解釋上應指與系爭工程施作項目相關之機具設備及材料均屬之，但不包含應完成材料送審部分。是上訴人只要於締約後7日內將與施作系爭工程項目相關之主要機具及材料進場，即符合系爭契約第7條之約定，縱使原構建築師事務所審查期間超過締約後7日，仍無可歸責於上訴人；反之，若上訴人未於締約後7日內將主要機具及材料進場，除有事先取得被上訴人同意外，即屬可歸責於上訴人之事由。

(二)上訴人確有未於締約後7日即107年11月10日內，依系爭契約第7條約定將主要機具及材料進場之事實，已為兩造所不爭執，並有仁里公司107年11月14日（107）仁宥字第000000000號函說明六記載：「再次要求現場施工主要機具、設備、材料尚未進工地現場…」、107年11月23日（107）仁宥字第0000000000號函說明三記載：「進度若一再嚴重落後、機具、材料也都尚未進場…」等語明確（詳原審卷(二)第243至244頁），雖上訴人辯稱：依系爭契約第18條約定，其於簽約後始能找尋適合之施工材料，送被上訴人監工人員審查合格後，再與材料供應商簽訂契約及將材料運抵工地施作，於此之前根本無法將主要機具及材料進場，故系爭契約第18條約定應屬無效，且不可歸責於上訴

人，被上訴人不得依系爭契約第7條第1項約定，向上訴人請求逾期罰款等語（詳原審卷(三)第149頁），然上訴人有無於系爭契約第7條第1項約定期限內，將主要機具及材料進場，與系爭契約第18條約定，進場後之材料尚須經被上訴人監工人員完成審查程序無涉，前者是主要機具及材料進場的時間限制；後者是材料進場後，須經被上訴人監工人員審查合格方得使用在系爭工程，兩者互不影響，是上訴人上開所辯，洵屬無據。而上訴人既未於締約後7日即107年11月10日內，將施作系爭工程相關之主要機具及材料進場，且未提出經被上訴人同意之證明，自己違反系爭契約第7條第1項之約定，且屬可歸責於上訴人之事由。又上訴人係於107年12月3日將鋁門窗材料運抵工地，並安裝完成等情，為兩造所不爭執（詳原審卷(三)第140至141頁），並有簽收單可佐（詳原審卷(一)第27頁），參以仁里公司於107年12月3日提報鋁門窗材料送審，原構建築師事務所於隔日（4日）審查核可等節，亦有系爭工程之鋁門窗材料送審資料可稽（詳原審卷(二)第58至62頁），可知上訴人於107年12月3日運抵工地之鋁門窗材料，確已經原構建築師事務所審查合格，並完成安裝，堪認上訴人已於107年12月3日將有關鋁門窗工項之施工機具設備及材料進場。是上訴人自107年11月11日起算至同年12月2日止，其逾期將主要機具及材料進場之日數共計15日（其中被上訴人已自行扣除週六、日，不計入）。

(三)至被上訴人主張：上訴人主要機具部分均完全未進場，材料部分只有鋁門窗運至工地，自107年11月11日起算至108年1月17日（即被上訴人聲請支付命令之前1日）止，共計逾期48日（已扣除周休2日）等語，然上訴人已於107年12月3日將鋁門窗材料運抵工地，並安裝完成，業如前述，且依系爭契約第7條第1項約定文義，並未要求上訴人須在締約後7日將「全部」工程主要機具及材料一次進場完成，而系爭契約第7條第1項之立約目的，係著重在督促上

01 訴人儘快進場開工施作，以免工程進度繼續延宕，已如前
02 述，是上訴人按進行中工程需要，而將施工所需之機具設
03 備及材料陸續進場，應無違背系爭契約第7條第1項之立約
04 目的，且較符合一般工程常規，被上訴人上開主張，並無
05 可採。至於上訴人雖抗辯系爭契約未包括系爭拆除工程，
06 且未完成系爭拆除工程前，無法設置電梯間及進行電梯安
07 裝，上訴人因此未能將電梯進場，自屬不可歸責於上訴
08 人，然系爭工程包括建築、裝修、屋頂防水、結構、無障
09 礙電梯設備、無障礙電梯結構、水電、消防、弱電、照
10 明、空調等工程，縱因系爭拆除工程未完成前，無法進行
11 無障礙電梯設備、無障礙電梯結構工程，致無障礙電梯之
12 機具設備及材料無法進場，然並不因此影響其他工程機具
13 設備及材料之進場，上訴人自107年11月11日起算至同年1
14 2月2日止，既無任何機具及材料之進場，自屬違反系爭契
15 約第7條第1項之約定，其上開辯詞，亦不足採。

16 (三) 上訴人未於系爭契約第7條約定之完工期限內完工，是否
17 可歸責於上訴人？若可歸責，其逾期之日數為何？

18 (一) 觀諸系爭契約第7條約定：「工程期限：於108年1月25日
19 止前完工。」、第8條約定：「逾期罰款：乙方如不能於
20 規定完工期限內完成全部工程時，按逾期日數乘以契約價
21 金總額千分之5，累計達契約價金總額百分之20為上限，
22 且不計入賠償責任上限金額。」（詳系爭契約第1至2
23 頁），上訴人承攬系爭工程之完工期限為108年1月25日，
24 若上訴人不能於該完工期限內完成全部工程時，上訴人始
25 應按逾期日數以契約價金總額千分之5計付逾期罰款，並
26 非指逾某一階段工程預定進度未完成該階段之工作，即按
27 逾期日數以契約價金總額千分之5計付逾期罰款，故上訴
28 人辯稱縱計算逾期完工時間，亦只能從108年1月26日起算
29 等語，應為可採。至被上訴人主張應以系爭契約期間內，
30 上訴人施工進度落後的百分比計算逾期完工時間，顯與系
31 爭契約約定之文義解釋及兩造締約之真義不符，尚難憑

01 採。

02 (二)又上訴人承攬系爭工程之後，迨至系爭契約第7條約定之
03 工程完工期限108年1月25日止，仍未完成系爭工程之施
04 作，固為兩造所不爭執，惟於該完工期限屆至前，仁里公
05 司業於108年1月8日以被上訴人進度落後已達百分之20以
06 上為由，口頭對被上訴人解除雙方於107年7月16日簽訂之
07 工程合約；臺中港務分公司另以仁里公司違約為由，於10
08 8年1月22日以中工字第0000000000號函終止與仁里公司之
09 承攬契約，亦均為兩造所不爭執，顯見自108年1月8日起
10 起，上訴人就尚未施工部分已無繼續完成之可能，且被上
11 訴人亦自陳：我們被仁里公司解約後，系爭工程也無法繼
12 續施作等語（詳原審卷(二)第185頁背面），系爭工程於完
13 工期限屆至前，既因仁里公司已解除與被上訴人間的工程
14 合約，致上訴人已無繼續施作之可能性，自不生系爭契約
15 第7條所稱逾期完工之問題（最高法院100年度台上字第19
16 30號判決參照），故被上訴人主張因系爭工程迄未完工，
17 上訴人應負逾期完工之逾期罰款等語，要無可取。

18 (四)系爭契約是否經被上訴人於108年2月1日合法終止？

19 (一)按定作人行使契約終止權與任意終止承攬契約，雖均足使
20 契約向後失其效力，惟對於契約終止後之當事人所負責任
21 明顯不同。前者倘係可歸責於承攬人，定作人尚可對之主
22 張債務不履行賠償責任，後者依民法第511條規定，應由
23 定作人賠償承攬人因契約終止而生之損害。故定作人於工
24 作未完成前，行使契約終止權不合於法律規定者，應僅不
25 生契約終止之效果，無從逕轉換為民法第511條所稱之定
26 作人任意終止契約之意思表示（最高法院105年度台上字
27 第820號判決參照）。

28 (二)被上訴人主張，因上訴人並未於締約後7日內，將主要機
29 具及材料進場，且施工進度嚴重落後導致未能完工，經其
30 於108年1月25日發函催告上訴人改善未果，被上訴人乃以
31 上訴人違反系爭契約第12條第2款約定事由，於108年1月3

01 1日寄發存證信函終止系爭契約等語（詳本院卷第245
02 頁），然觀諸系爭契約第12條第2款係約定：「乙方如工
03 作能力薄弱，任意停止或作輟無常未按預定進度施作，經
04 甲方限期催告而未能履行或改善者，甲方得隨時解除或終
05 止本合約」等語（詳系爭契約第2頁背面），可知上訴人
06 承攬系爭工程施作期間，縱有被上訴人主張違反系爭契約
07 第12條第2款約定之違約事由，被上訴人尚須先限期催告
08 上訴人履行或改善，若上訴人未能履行或改善時，被上訴
09 人始取得合法解除或終止權。惟參被上訴人於108年1月25
10 日寄發宥建發字第0000000000號函說明三記載：「其他多
11 項工程嚴重落後，請儘速完全各工項進度，本公司特地拍
12 照存證（如附件）多項工程現場照片未施作，請貴公司依
13 雙方工程契約規定辦理，切勿來函誤導及影響本公司相關
14 工程、現場管理、本公司商譽及權益，否則本公司將依契
15 約規定辦理，並向貴公司求償相關衍生之費用、罰鍰，特
16 此告知，以免訟累。」等語（詳原審卷(一)第170頁）。顯
17 然，該函僅係催促上訴人儘速完成各工項進度，非有定相
18 當期限催告上訴人履行或改善之意思，且如前述，被上訴
19 人與仁里公司簽訂之工程合約，業經仁里公司於108年1月
20 8日解除，上訴人就尚未施工部分已無繼續完成之可能，
21 縱被上訴人之後再為發函限期催告上訴人履行或改善，上
22 訴人亦無從為之，則被上訴人以108年1月31日臺中英才郵
23 局第353號存證信函向上訴人為終止系爭契約之意思表
24 示，尚與系爭契約第12條第2款約定之終止權要件不合，
25 不生合法終止系爭契約之效果。且被上訴人行使系爭契約
26 第12條第2款約定之終止權雖不合法，應僅不生契約終止
27 之效果，無從逕轉換為民法第511條所稱之定作人任意終
28 止契約之意思表示。是以，被上訴人主張系爭契約已經其
29 於108年2月1日合法終止等語，於法尚屬無據。

30 （五）被上訴人依系爭契約第7條、第8條約定，向上訴人請求違
31 約金，有無理由？如有，數額為何？是否過高而應酌減？

01 (一)上訴人既有未於締約後7日內將主要機具及材料進場之事
02 實，且屬可歸責於上訴人之事由所致，業經認定如前述，
03 則被上訴人依系爭契約第7條第1項、第8條約定，向上訴
04 人請求逾期罰款之違約金，自屬有據。至上訴人辯稱：被
05 上訴人自107年12月21日起僅發函催促上訴人趕工，未隻
06 字提及保留系爭契約第7條第1項、第8條約定之請求權，
07 且上訴人已儘量趕工，被上訴人催促趕工之行為，已使上
08 訴人相信被上訴人不再行使該請求權，被上訴人再行請
09 求，有違誠信原則，且為權利濫用等語，然此為被上訴人
10 否認，並表示從未放棄系爭契約第7條第1項、第8條約定
11 之權利等語。經查，系爭契約在未經合法解除或終止前，
12 兩造均有依系爭契約履行之義務，上訴人既有施工進度落
13 後之事實，被上訴人本於其契約利益，催促上訴人趕工乃
14 事所必然，要難以此認定已表示拋棄系爭契約第7條第1
15 項、第8條所定之逾期罰款請求權，而被上訴人於本件主
16 張該逾期罰款請求權，亦係本於系爭契約合法之權利行
17 使，並無違反誠信原則，難認為權利濫用，上訴人上開所
18 辯，並不足採。

19 (二)按違約金有賠償性違約金及懲罰性違約金，其效力各自不
20 同。前者以違約金作為債務不履行所生損害之賠償總額，
21 後者以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制
22 罰，於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並
23 得請求履行債務，或不履行之損害賠償（最高法院110年
24 度台上字第2572號判決參照）。系爭契約第7條第1項約
25 定：「開工期限：乙方應於合約（或草約）訂定同時正式
26 開工，並於7日內將主要機具及材料進場，如逾期未能進
27 場時（事先經甲方同意者不在此限）甲方比照第8條方式
28 處理，如情況嚴重者另案處理。」，而系爭契約第8條約
29 定：「逾期罰款：乙方如不能於規定完工期限內完成全部
30 工程時，按逾期日數乘以契約價金總額千分之5，累計達
31 契約價金總額百分之20為上限，且不計入賠償責任上限金

額。」等語（詳系爭契約第1至2頁），可知上訴人若未於締約7日內將主要機具及材料進場時，被上訴人除得請求按逾期日數乘以契約價金總額千分之5計付逾期罰款外，該逾期罰款尚不計入賠償責任上限金額，故系爭契約第8條所約定之逾期罰款，核其性質應屬懲罰性違約金。上訴人雖猶抗辯被上訴人並未因違約而被仁里公司沒收系爭保證金支票，並未受有該550萬元的損害，不得向上訴人請求上開逾期罰款等語，然上開逾期罰款既係懲罰性違約金，無論被上訴人有無因上訴人違約而受有損害，本得向上訴人請求該懲罰性違約金。況且，被上訴人確實因工程進度落後達百分之20，被仁里公司解除雙方的承攬契約，仁里公司係因雙方達成和解，被上訴人同意賠付仁里公司600萬元，並已給付完畢，故仁里公司始返還被上訴人系爭保證金支票，有仁里公司111年2月16日（111）仁高字第0000000000號函暨和解書可佐（詳本院卷第107、185頁），是上訴人上開所辯，並不足採。

(三)按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，為民法第252條所明定，惟此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。況違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨。倘債務人於違約時，仍得任意指摘原約定之違約

金額過高而要求核減，無異將債務人不履行契約之不利益歸由債權人分攤，不僅對債權人難謂為公平，抑且有礙交易安全及私法秩序之維護（最高法院92年度台上字第2747號、93年度台上字第909號判決參照）。上訴人未於締約後7日內即107年11月10日將主要機具及材料進場，則被上訴人依系爭契約第7條第1項、第8條約定，請求上訴人給付自107年11月11日起算至同年12月2日止，共計15日（其中已扣除週六、日，不計入）之逾期罰款，應屬有據。又按上訴人上開逾期日數乘以系爭契約價金總額千分之5計算後，被上訴人可請求之逾期罰款金額為195萬元（計算式：2600萬元 $\times$ 0.005 $\times$ 15日＝195萬元），並未逾系爭契約價金總額百分之20即520萬元（計算式：2600萬 $\times$ 20％＝520萬元）上限，尚稱合理。復審酌上訴人為有限公司之法人組織，且承攬總價為2600萬之系爭工程，議約能力應高於一般民眾，而定作人於契約中課予承攬人懲罰性違約金，係為督促承攬人如期完成驗收改善及如期完工，依系爭契約第7條第1項之約定，上訴人對於未於締約後7日內將主要機具及材料進場應負逾期罰款之責任，自己詳知，其仍無視該條約定而違約，即難遽認該約定為顯失公平而應予酌減，且於同契約第8條已有將上訴人應給付之逾期罰款賠償總額設定上限，可認對違約之輕重已有酌量。甚且被上訴人經仁里公司解除雙方之工程合約後，被上訴人業已給付仁里公司600萬元賠償金完畢，業如前述，可見被上訴人因系爭工程逾期完工而經仁里公司解除工程合約後，亦受有損害。此外，上訴人並未舉證證明兩造原約定之逾期罰款有何過高而顯失公平情事，則上訴人基於契約自主精神與被上訴人成立系爭契約，並約定逾期罰款之計算標準，本院自仍予以尊重，是上訴人公司所為酌減逾期罰款之請求，於法未合，不應准許。

（六）上訴人主張其施作廠商向其請款213萬4707元，被上訴人僅給付100萬元工程款，其差額113萬4707元為其對被上訴

人之損害賠償債權，以之與被上訴人之違約金債權抵銷，有無理由？

(一)按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1項前段定有明文。故抵銷須二人互負債務而具備抵銷適狀始得為之（最高法院95年度台上字第2308號判決參照）。上訴人主張其施作廠商已向其請款213萬4707元，被上訴人僅給付100萬元，其間差額113萬4707元，為被上訴人依民法第511條終止契約後，得對被上訴人請求之損害賠償債權，以之與被上訴人本件主張之違約金（即逾期罰款）債權互為抵銷等語，並提出轉帳傳票、支出證明單、支票等件為憑（詳原審卷(二)第249至260頁），惟經被上訴人否認，並以上開款項是上訴人與下包廠商的關係，並非其造成上訴人受有損害，並無抵銷的情形存在等語置辯（詳本院卷第206頁）。

(二)經查，上訴人主張其施作廠商向其請款213萬4707元之款項，係上訴人基於與其下包廠商間成立之法律關係而應負擔之債務，並非係為被上訴人代墊之款項，而得對被上訴人請求之債權，且依系爭契約第18條材料管理之約定，系爭工程所有材料除另有說明外概由上訴人購辦，故縱使上訴人確有給付213萬4707元予其下包廠商，惟於上訴人依系爭契約第5條第1項請款辦法之約定，向被上訴人請領工程款前，上訴人仍不得據此即謂對被上訴人有所請求之債權存在。且如前述，被上訴人於108年2月1日所為終止系爭契約並不合法，不生契約終止之效果，亦無從逕轉換為民法第511條所稱之定作人任意終止契約之意思表示，故上訴人主張被上訴人依民法第511條終止系爭契約後，其對被上訴人即具有損害賠償債權，要屬無稽。此外，上訴人復未能舉證證明其本應給付與下包廠商之上開款項，有何法律上原因可得向被上訴人為之請求，則難謂被上訴人有依上訴人採購施工材料之金額為給付之義務，更難認係

01 上訴人因系爭工程所受之損害，而對於被上訴人有損害賠
02 償債權存在，故上訴人此項所為之抵銷抗辯，洵屬無據。

03 六、綜上所述，被上訴人依系爭契約第7條第1項、第8條約定，
04 請求上訴人給付195萬元懲罰性違約金及其法定遲延利息，
05 為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則無理由，應予駁
06 回。從而，原審判命上訴人給付超過195萬元本息部分，尚
07 有未合，上訴人指摘原判決此部分不當，求為廢棄，為有理
08 由，爰由本院改判如主文第2項所示。至於原審就上開應准
09 許之部分，判命上訴人如數給付，並依聲請為准免假執行之
10 宣告，核無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢
11 棄改判，為無理由，應予駁回其此部分之上訴。

12 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
13 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
14 逐一論列，附此敘明。

15 八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如
16 主文。

17 中 華 民 國 111 年 6 月 15 日

18 工程法庭 審判長法官 楊國精

19 法官 李立傑

20 法官 陳得利

21 正本係照原本作成。

22 如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，
23 其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由
24 書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。因疫情而遲誤不變期
25 間，得向法院聲請回復原狀。

26 上訴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
27 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
28 訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明
29 文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

30 書記官 王譽澄

01 中 華 民 國 111 年 6 月 15 日