

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上字第154號

上訴人 大碩能源科技有限公司

法定代理人 林澤良

訴訟代理人 林宗竭律師

上訴人 苗栗縣苗栗市大同國民小學

法定代理人 巫明璋

訴訟代理人 江錫麒律師

複代理人 柯宏奇律師

訴訟代理人 王炳人律師

周銘皇律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國111年12月21日臺灣苗栗地方法院109年度建字第24號第一審判決各自提起上訴，本院於112年7月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

兩造上訴均駁回。

第二審訴訟費用由兩造各自負擔。

事實及理由

一、上訴人大碩能源科技有限公司（下稱大碩公司）主張：伊於民國98年間與上訴人苗栗縣苗栗市大同國民小學（下稱大同國小）簽訂「00000c大同國小游泳池太陽能溫水工程」（下稱系爭工程）之工程契約（下稱系爭契約）而承攬該工程，然因系爭工程監造人○○○建築師事務所（下稱監造人）就系爭工程之太陽能集熱板以訴外人○○○○有限公司（下稱○○公司）之產品規格材質綁標，犯有政府採購法第88條限制圖利罪，致伊履約發生延誤，大同國小並於98年5月5日單方違法終止契約，惟其後兩造經多次協調，終於108年6月24日第一次協調會議（下稱系爭會議），決議確認系爭契約存在，雙方同意依系爭契約第25條第8項、第9項辦理終止契

約，由大同國小退還履約保證金，並就伊已施作完成部分計價付款。嗣經伊多次請求給付工程款及退還履約保證金，大同國小均置之不理，是伊自得依系爭會議決議、系爭契約第25條第8項、第9項約定及第20條第2項關於退還履約保證金之約定，請求大同國小給付如原判決附表（下稱附表）編號1至15所示工程款共3,294,889元，及退還如附表編號16所示履約保證金524,000元。又縱認大同國小就工程款原本得主張時效抗辯，其亦已於系爭會議拋棄時效利益等情。爰依系爭會議決議及系爭契約之法律關係，提起本件訴訟，求為判令大同國小應給付3,818,889元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算利息之判決（原審判令大同國小應給付1,509,781元本息，並駁回大碩公司其餘之訴，兩造就其敗訴部分各自提起上訴）。並上訴聲明：（一）原判決不利大碩公司部分廢棄。（二）上開廢棄部分，大同國小應再給付大碩公司2,309,108元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。及就大同國小之上訴答辯聲明：上訴駁回。

二、大同國小則以：姑先不論大碩公司得請求之工程款金額為多少，本件因大碩公司有未按圖施工、未依約定材料施工（含太陽能集熱板）等缺失，經兩造及監造人召開4次工務會議，終於98年5月5日第4次工務會議時，雙方經協議終止系爭契約，並協調於98年5月7日辦理終止契約之驗收會勘，是大碩公司就已完工部分之工程款請求權，應自98年5月7日起算2年時效，惟大碩公司遲至109年8月29日方提起本訴為請求，已罹於時效，伊自得拒絕給付。縱令大碩公司得請求給付工程款，其範圍應僅限於驗收紀錄所載之已完工部分。又就附表編號1太陽能集熱板，大碩公司未經依契約所定變更程序，即逕以與契約所定規格材質不同之材料施作，伊自得拒絕付款；就附表編號2至10，大碩公司請求所據之臺灣省機械技師公會（下稱技師公會）鑑定報告書（下稱鑑定報告）所認數量、完成比例等有誤。又兩造終止契約實屬可歸

責於大碩公司，則伊依系爭契約第20條第3項第4款約定，得不予發還履約保證金等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴駁回。另就伊敗訴部分，提起上訴，並上訴聲明：(一)原判決不利大同國小部分廢棄。(二)上開廢棄部分，大碩公司在第一審之訴駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第66頁）：

(一)兩造於98年簽立系爭契約，契約金額為5,239,226元。監造人就系爭工程之集熱板以○○公司生產之00-000號非金屬集熱板規範圖說進行繪製並作為得標文件，得標者僅能使用○○公司生產之上開非金屬集熱板方得施工，○○○因犯政府採購法第88條第2項違法限制圖利未遂罪，經原法院100年度訴字第41號刑事判決判處罪刑確定。

(二)兩造曾於98年4月13日、21日、28日、5月5日召開工務會議，會議結論分別詳原審卷一第223至231頁，其中98年5月5日部分：

1. 與圖面不符施作項目，乙方（即大碩公司，下同）應拆除，不可留置工地。自監造單位會勘之日（98年5月7日）起14天內拆除及搬離不符圖說之施工材料，否則繼續罰款。
2. 履約保證金俟工程結算完成後，扣除罰款及其他必要求償費用後發還乙方。履約保證金扣除比例或金額依相關法令及契約辦理。
3. 違約罰款之公文已函知乙方，並且副知教育處，於履約保證金或乙方未領之工程款中扣除。
4. 甲方（即大同國小，下同）考慮廠商無法完成履約，故同意終止契約，並不在公共工程委員會註記為不良廠商。
5. 乙方將公共工程調解申請書撤銷，於98年5月11日前撤銷調解申請。
6. 雙方經協議同意終止系爭契約，至98年5月5日。並遵守上述事項，不得異議。

(三)兩造於98年5月7日就系爭工程辦理驗收，做成如原審卷一第251至252頁所示之驗收紀錄：

[改善、拆除、重作、退貨、換貨之期限]：

1. 成教中心因漏水造成礦纖板…等損壞由廠商負責修復或賠償。
2. 裁判室因漏水造成之損失由承商負責修復或賠償。
3. 男淋浴間礦纖板及骨架承商需復舊。

[備註]：

4. 保溫材料應撤除(機房內)。
5. 工地垃圾應清理乾淨。
6. 上述事項均須於98年5月24日前改善、拆除、撤除完成。

(1)完成的部分：(得以計價)

①太陽能板固定座完成224座。

②屋頂迴水管4"部分保留，其餘拆除。

③保溫材依完成比例估計。

(2)待釐清的部分(暫不計價，如確定與圖面不符，承商仍須於一定期限內拆除)

①地面4"鍍鋅管(機房)2支。(第10項)

②熱交換器至蒸氣熱交換器材料五金施工、料件(第11項)

③待釐清部分3日內釐清(98年5月10日之前)，次日起14天內拆除(如與圖面不符)，以監造單位函文為憑。

④第10項以1/2計價(機房地面4")，承商不拆除，供下次得標廠商使用。

(四)兩造曾於108年6月24日就系爭工程召開第一次協調會議(即系爭會議)，做成如原審卷一第97頁所示之會議結論：

1. 討論事項一：確認雙方契約的存續。決議：

(1)依照00年0月0日苗大國字第0000000000號函，本校依照工程契約第25條第1項第5.7.11款，通知廠商終止契約。

(2)依99年12月21日臺灣苗栗地方檢察署99年度偵字第3443、5293號(下稱偵字第3443、5293號)，承攬本案設計監造服務之○○○建築師因涉違反政府採購法第88條第2項之違法限制圖利未遂罪，判處有期徒刑8月在案(100年6月14日100年度訴字第41號)，並經工程會裁決依政府採購法第

103條第1項第1款提報停權3年。此工程延宕主因為建築師綁標。

(3)依此，廠商提出契約存在應屬合理。

2. 討論提案二：確定履約保證金之處理。決議：

確認雙方契約存在成立後，雙方同意依照系爭契約第25條第8項、第9項辦理終止契約，由學校依法申請退還履約保證金。

3. 討論提案三：已施作估價計價部分。決議：

(1)依照廠商已完成之數量計價，數量計價方式為：①廠商自行估驗計價；②學校依照契約及98年5月7日驗收計入資料計價；③依偵字第3443、5293號判決書（按應為不起訴處分書之誤載，下同）第13頁523,923元。

(2)由學校依照上述所提之3項估算資料向縣府請款，依照縣府所核發之金額給付給廠商。

(五)大碩公司曾於108年11月3日發函請求大同國小給付4,181,837元（履約保證金524,000元、已完工部分2,251,144元、申請調解費6萬元，及上開3筆金額自98年4月至108年6月24日，扣除8個月作業期間，共9年6月之法定利息，見原審卷一第99頁）。

(六)兩造曾於109年2月25日就系爭工程召開第二次協調會議，對價金沒有共識，並做成如原審卷一第105頁所示之會議結論：

1. 關於已施作估價計價部分，討論內容：

(1)照廠商-大碩公司108年11月3日函，價金為4,181,837元。

(2)校方依99年12月21日99偵字第3443、5293號判決書第13頁金額523,923元。

(3)雙方價金沒有共識。

2. 關於後續辦理部分，討論內容：

(1)請大碩公司及校方雙方找尋第三方公證人各3名，由校方簽請縣府簽選人選，以協助計價。

(2)校方建議，唯大碩公司不建議，若雙方無法找到第三方公

證人，校方則依偵字第3443、5293號判決書之金額簽請縣府裁示。

(3)大碩公司建議，繼續尋求解決方式。

(七)大碩公司曾於109年6月8日函請大同國小給付4,445,925元（履約保證金524,000元、已完工部分2,312,368元、申請調解費6萬元，及上開3筆金額自98年4月至108年6月24日共10.7年之法定利息，見原審卷一第108至109頁）、109年6月20日函請大同國小給付4,207,963元（履約保證金524,000元、已完工部分3,683,963元，見原審卷一第111至112頁）。

(八)大碩公司法定代理人對大同國小當時校長○○○、總務主任○○○提起告發案件，經偵字第3443、5293號為不起訴處分（見被證3）。

四、兩造爭執事項：

(一)大碩公司依系爭會議決議及系爭契約第25條第8項、第9項約定，請求大同國小給付工程款3,294,889元，有無理由？大同國小抗辯系爭契約已於98年5月5日終止，大碩公司之請求權已罹於時效而消滅，有無理由？

(二)大碩公司依系爭契約第20條第2項約定，請求大同國小返還履約保證金524,000元，有無理由？大同國小抗辯依系爭契約第20條第3項第4款約定，履約保證金全部不予發還，有無理？

五、得心證之理由：

(一)大碩公司得依系爭會議決議請求給付本件工程款，大同國小時效抗辯為無理由：

1. 按請求權已經時效消滅，債務人仍為履行之給付者，不得以不知時效為理由，請求返還。其以契約承諾該債務或提出擔保者，亦同，民法第144條第2項定有明文。故時效完成後，債務人如知其債務已罹於時效，而仍以契約承諾該債務時，固可認已喪失時效利益；債務人縱不知該請求權時效已完成，然既經以契約承諾其債務，亦不得以不知時效為由，拒

01 絕履行該契約。所謂以契約承諾其債務，其方式法律上並無
02 限制，僅須兩造意思表示互相一致即足，例如債務人於時效
03 完成後，就其債務，與債權人約定另一給付期或為分期給付
04 等是（最高法院105年度台上字第2316號判決意旨參照）。

05 2. 經查，兩造於108年6月24日之系爭會議中，說明大同國小前
06 於98年5月5日依系爭契約第25條第1項第5款、第7款、第11
07 款規定，終止系爭契約，然因建築師涉違反政府採購法遭判
08 刑在案，系爭工程延宕主因為建築師綁標，因而決議確認系
09 爭契約存在，且同意依系爭契約第25條第8項、第9項約定辦
10 理終止契約，及就大碩公司已施作完成之數量辦理計價，並
11 提出3項不同之計價方式，由大同國小將各項估算資料提向
12 縣府請款，依照縣府核發金額給付之等情，有系爭會議紀錄
13 可稽（見原審卷一第97頁），復為兩造所不爭執（見兩造不
14 爭執事項四），應堪認定。是以，大同國小雖前於98年5月5
15 日終止系爭契約，大碩公司就系爭工程之報酬請求權自斯時
16 起算縱已逾2年短期時效，然因建築師綁標經判刑之故，兩
17 造於系爭會議決議中，雖各自提出不同計價方式，然均同意
18 依系爭契約第25條第8項、第9項約定辦理終止契約及就大碩
19 公司已施作完成之數量辦理計價，並向縣府請款給付之，堪
20 認大同國小已於系爭會議中承認對大碩公司負有系爭工程款
21 債務，兩造於108年6月24日系爭會議之上開決議中，即已以
22 契約承諾該債務，揆諸前段說明，可認大同國小已喪失時效
23 利益，其縱不知該請求權時效已完成，然既經以契約承諾其
24 債務，亦不得拒絕履行該契約。故大碩公司依系爭會議決議
25 請求大同國小給付本件工程款，應屬有據，大同國小否認有
26 以契約承諾而為時效抗辯，委無可採。

27 （二）大碩公司得請求給付附表編號2至10所示項目之工程款合計
28 866,840元：

29 1. 依系爭會議決議所示，兩造同意依系爭契約第25條第8項、
30 第9項約定辦理終止契約，及就大碩公司已施作完成之數量
31 進行計價，並提出3項不同之計價方式，由大同國小將各項

01 估算資料提向縣府請款，依照縣府核發金額給付之，已如前
02 述，兩造於系爭會議中，並未就所提出3項不同計價方式中
03 之任一方式達成共識，而係由大同國小將各項估算資料提向
04 縣府請款，依照縣府核給之金額給付大碩公司，難認大同國
05 小已同意採大碩公司主張之①廠商自行估驗計價方式。此徵
06 諸兩造之後於109年2月25日就系爭工程召開第二次協調會
07 議，仍對價金沒有共識，僅臚列計價方式係照廠商或校方所
08 提金額，並繼續尋求解決方式等情亦明，有該次會議紀錄可
09 稽（見兩造不爭執事項(六)，原審卷一第105頁）。大碩公司
10 主張大同國小於系爭會議中已同意依照廠商自行估驗計價方
11 式云云，委無可採。是以，基上系爭會議決議內容及依系爭
12 契約第25條第8項、第9項約定：「依前項規定終止契約者，
13 乙方於接獲甲方通知前已完成且可使用之履約標的，依契約
14 價金給付；僅部分完成尚未能使用之履約標的，甲方得擇下
15 列方式之一洽廠商為之：(一)繼續予以完成，依契約價金給
16 付。(二)停止製造、供應或施作。但給付乙方已發生之製造、
17 供應或施作費用及合理之利潤」、「非因政策變更且非可歸
18 責於乙方事由而有終止或解除契約必要者，準用前二項規
19 定」（見原審卷一第54頁），兩造於系爭會議中決議因建築
20 師涉違反政府採購法遭判刑在案，系爭工程延宕主因為建築
21 師綁標，並合意依上開約定辦理終止契約事宜，可見系爭契
22 約之終止並非可歸責於大碩公司之事由所致，並同意大碩公
23 司就「已完成且可使用」、「僅部分完成尚未能使用」之履
24 約標的給付契約價金。

25 2. 關於附表編號2至10所示項目之工程款部分：

- 26 (1)經兩造合意選任之鑑定機關即技師公會就系爭工程「已完成
27 且可使用」、「僅部分完成尚未能使用」之履約標的為鑑
28 定，其就附表編號2至10部分之鑑定結果略以：2. 太陽能板
29 固定座244組認列224組即179,200元、3. 太陽能集熱板配管
30 材4" 鍍鋅管417M認列45M即34,650元、4. 太陽能循環幫浦
31 5HP2台認列2台即4萬元、5. 太陽能保溫桶至各單位熱交換器

01 配管工程1式認列1式即63,750元、6. 太陽能保溫桶至各單位
02 熱交換器五金另料1式認列1式即37,500元、7. 耐高溫循環幫
03 浦1HP 4台認列4台即24,000元、8. 熱交換器（含溫度控制
04 器）4組認列4組即349,500元、9. 4" 閘閥6只認列6只即
05 66,000元、10. 太陽能配管另料224組認列224組即72,240
06 元，總計866,840元等語，此有鑑定報告可稽（外放，見鑑
07 定報告第85頁）。

08 (2)大同國小雖辯稱附表編號3、5、6、10所示計價項目之數
09 量、完工比例，未經實際丈量，容有疑義等語；然查，上開
10 鑑定報告係綜合契約文件、施工圖說及文件、驗收紀錄、施
11 工照片、現場會勘照片、發票明細、出貨單、現金支出傳
12 票、發票等相關資料，認列編號3所示工項之數量為45單位
13 及編號5、6、10所示工項之完工比例為75%，有技師公會
14 000年0月0日000權字第0000000號函補充說明可稽（見原審
15 卷二第495、499頁），衡諸系爭工程係於98年間施作，然因
16 故中途終止而未全部完工，而僅就已施作部分為結算，迄技
17 師公會於000年0月00日至現場會勘時（見鑑定報告第14至
18 15、19至20頁），已逾12年許，鑑定人員藉由現場會勘確認
19 系爭工程實作情形，對照驗收紀錄、施工照片、出貨單、發
20 票等原始憑證資料，本其專業推算上開工項之完成數量及比
21 例，核屬有據，大同國小並未舉證證明鑑定報告所據上開資
22 料有何錯誤之處，亦未提出其他計價資料供參，僅泛稱未實
23 際丈量而否認鑑定結果，委無可採。

24 (3)另大同國小辯稱附表編號8所示熱交換器（含溫度控制器）
25 不符合契約約定規格等語，然依技師公會上開補充說明函
26 示：熱交換器係提供由熱水儲存桶之熱水（高溫側進水）與
27 游泳池/水療池/戲水池/保溫桶等四區之冷水（低溫側進
28 水）進行熱交換之設備，並藉由溫度控制器（安裝於低溫測
29 出水管路上），對低溫側出水溫度來進行溫度控制。依施工
30 照片、第一次現場會勘照片所示，確認現場熱交換器（4
31 組）已完成安裝，但溫度控制器（4組）並未安裝而無法請

款，故認列金額為360,000（依契約總價）－4×2,000（溫度控制器費用）－2,500（溫度控制器安裝工資）＝349,500元。且依系爭契約條款、施工圖、包商估價單等資料，並無設備規範、廠商送審資料等，故本項熱交換器設備，僅能就安裝於現場之設備，依鑑定人員經驗判斷是否符合契約項目內容認列之等語（見原審卷二第497頁）。此外，大同國小復未舉證證明該熱交換器有何不符系爭契約約定規格之瑕疵，其上開所辯，亦無可採。

3. 從而，鑑定報告認列如附表編號2至10所示項目數量，應屬有據；基上附表編號2至10所認列之項目數量為計價基礎，其金額合計為866,840元，為兩造所不爭執（見本院卷第135至136頁），則大碩公司請求給付附表編號2至10所示項目之工程款866,840元，應予准許。

（三）大碩公司請求附表編號1所示太陽能集熱板155片之工程款2,030,500元，為無理由：

1. 經查，依系爭契約之附件即太陽能集熱板設備規範圖所示，有於集熱板剖面圖旁註明：「材質：複合橡膠」（見外放之系爭契約書末頁，原審卷二第147頁），該附件既為契約內容之一部，堪認兩造已就太陽能集熱板之材質有所約定。大碩公司固主張本件監造人有違法限制集熱板材料之情，而其改用百士特公司同型號集熱板，足使系爭契約之施作達同等效用，亦未增加施工成本或施工期間，且無須變更相關施工設計，合於系爭契約第4條第8項：「本契約所定事項如有違反法令或無法執行之部分，該部分無效。但除去該部分，契約亦可成立者，不影響其他部分之有效性」，應得請求此部分款項等語，並提出刑事判決及上開鑑定報告為據。惟按政府採購法係為建立政府採購制度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質而制定，乃政府機關、公立學校、公營事業或受政府機關等補助一定金額之法人或團體辦理採購時，使政府採購程序回歸市場競爭機制所應遵守之規範，該法復未就政府機關立於私法主體地位從事

01 私經濟行政（國庫行政）之行政輔助行為而訂定之「私法行
02 為」，其效力是否因此受影響設其明文，此觀同法第1條、
03 第3條、第4條及其他條文規定自明。權衡該法所規範目的保
04 護之法益與該私法行為本身涉及交易安全、信賴保護之法
05 益，應認政府採購法之性質係行政機關之內部監督規範，為
06 行政機關辦理採購時之取締規定，而非效力規定，縱採購機
07 關未依該法規定辦理採購，僅生該機關首長或採購人員之行
08 政責任，尚不影響政府機關依民事法規締結採購契約之效力
09 （最高法院100年度台上字第481號判決意旨參照）。是系爭
10 契約第4條第8項應係指契約內容違反法令之情形，然大碩公
11 司並未舉證證明使用複合橡膠材質之太陽能集熱板本身有何
12 違反法令之處，系爭契約就太陽能集熱板約定「材質：複合
13 橡膠」之內容難認有何違反法令可言；本件監造人固因違法
14 限制材料性質之行為，經法院判處犯政府採購法第88條第3
15 項之違法限制圖利未遂罪刑確定，有該案歷審刑事判決（見
16 原審卷一第77至96頁，本院卷第21至28、101至124頁）及卷
17 宗可稽，應認屬招標行為違法之情形，大同國小委託之監造
18 人雖未依政府採購法規定辦理採購，僅生該機關首長或採購
19 人員之行政責任，尚不影響大同國小依民事法規締結系爭契
20 約之效力，監造人之招標行為，並非系爭契約第4條第8項規
21 範所指契約所定事項，其招標行為違法，並不因而導致系爭
22 契約約定複合橡膠材質之太陽能集熱板亦屬違法而為無效，
23 大碩公司據此主張其得自行變更材料之性質乙節，洵非有
24 據。

- 25 2. 況依系爭契約第11條第1項前段、第3項前段、第4項關於
26 「契約變更」約定：「乙方於甲方接受其所提出需變更之相
27 關文件前，不得自行變更契約」、「契約約定之採購標的，
28 其有下列情形之一者，乙方得敘明理由，檢附規格、功能、
29 效益及價格比較表，徵得甲方書面同意後，以其他規格、功
30 能及效益相同或較優者代之」、「契約之變更，非經甲乙雙
31 方合意，作成書面紀錄，並簽名或蓋章者，無效」（見原審

卷一第32頁)；又依系爭契約附件即水電工程施工規範說明書關於同等品替代程序之記載，其中00000同等品替代程序「1.2」、「1.4」之約定即有關同等品之使用，廠商即大碩公司應於一定時間內向業主即大同國小提出申請，經大同國小核准後方得使用（見外放之系爭契約書第00000-0頁）。則大碩公司如欲變更太陽能集熱板之施作材料，仍應依上開約定徵得大同國小之同意，方得為之，不得逕自變更。大碩公司雖主張伊向大同國小申請變更太陽能集熱板之材料，只要符合同等品的規定，大同國小就必須同意，此即所附停止條件，大同國小因違法限制材料行為而拒絕核可同等品之百士特公司產製之太陽能集熱板，依民法第101條第1項規定，視為已核可等語。惟按附停止條件之法律行為，於條件成就時，發生效力，民法第99條第1項定有明文；民法所謂條件，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，決定法律行為效力之發生之一種附款。系爭契約於兩造簽訂後即已成立生效，依系爭契約附件之太陽能集熱板設備規範圖所示，已明確約定其契約標的內容為何，並未附加任何停止條件之附款。上開契約變更及同等品替代程序之約定，係就已生效之契約內容是否進行變更而規範其辦理程序，並非以將來客觀上不確定事實之成就或不成就決定系爭契約之效力，易言之，不論大同國小對於大碩公司提出契約變更或同等品替代之申請同意與否，均不涉及系爭契約效力之發生或失其效力。依上開約定，大同國小保有同意或核准與否之權利，並無同意或核准之義務，大同國小未同意大碩公司所提改用百士特公司同型號集熱板之替代品申請，大碩公司復未採用系爭契約約定複合橡膠材質之太陽能集熱板進行施工，兩造未達成合意變更該項契約內容，僅係衍生是項工程如何履約之問題，系爭契約效力並不因此導致得喪變更。且大碩公司所提變更材質為百士特公司同型號集熱板之替代品申請既未經大同國小及監造人核可，大碩公司不得自行變更使用，已如前述，大碩公司自陳因為當時已經叫貨，且只要符

01 合同等品都可以使用，所以仍前往大同國小安裝百士特之太
02 陽能集熱板等語（見本院卷第137頁），可見大碩公司明知
03 未獲大同國小核准變更材質仍自行決意安裝之，顯與系爭契
04 約之效力如何無涉。大碩公司主張大同國小因監造人違法限
05 制材料而拒絕核准同等品替代程序為不正當行為，依民法第
06 101條第1項規定，視為已同意云云，與民法第99條、第101
07 條第1項之規定有間，委無可採。

- 08 3. 再查，依系爭會議決議內容及依系爭契約第25條第8項、第9
09 項約定，兩造同意大碩公司就大碩公司已施作完成之數量進
10 行計價，而就「已完成且可使用」、「僅部分完成尚未能使
11 用」之履約標的給付契約價金，已如前（二）、1. 段所述；
12 然大碩公司自承伊於98年5月間系爭契約終止後，已將原安
13 裝之百士特公司如附表編號1所示太陽能集熱板155片拆除等
14 語（見本院卷第136、253頁），該等太陽能集熱板155片既
15 均已拆除而未完成，附表編號1所示工項顯非屬「已完成且
16 可使用」或「僅部分完成尚未能使用」之履約標的，亦無從
17 依上開決議及約定計付契約價金。大碩公司雖主張此係因大
18 同國小於98年5月5日片面終止契約，伊始被強迫拆除之等
19 語；然查，依兩造98年5月5日工務協調會會議紀錄所示：1.
20 與圖面不符施作項目，大碩公司應拆除，不可留置工地。自
21 監造單位會勘之日（98年5月7日）起14天內拆除及搬離不符
22 圖說之施工材料，否則繼續罰款。... 4. 大同國小考慮廠商
23 無法完成履約，故同意終止契約，並不在公共工程委員會註
24 記為不良廠商。5. 大碩公司將公共工程調解申請書撤銷，於
25 98年5月11日前撤銷調解申請。6. 兩造經協議同意終止系爭
26 契約，至98年5月5日。並遵守上述事項，不得異議等語（見
27 兩造不爭執事項(二)，原審卷一第231頁）。可見兩造已於該
28 次會議中協議終止系爭契約，大碩公司負責人林澤良於對當
29 時大同國小校長、總務主任告發貪污治罪條例、違反政府採
30 購法案件中，亦表明其就系爭工程所使用之材質與大同國小
31 無法達成共識，雙方遂於98年5月5日協議終止契約，就系爭

01 工程重行招標等語，有偵字第3443、5293號不起訴處分書可
02 稽（見原審卷一第236頁），可徵兩造有於98年5月5日會議
03 協議終止系爭契約。姑不論系爭契約係由大同國小單方終止
04 或經兩造協議終止之，大碩公司仍依上開98年5月5日會議結
05 論「1.與圖面不符施作項目，大碩公司應拆除，不可留置工
06 地...」，拆除上開太陽能集熱板，難認附表編號1所示工項
07 業已完成。

- 08 4.從而，大碩公司變更附表編號1之太陽能集熱板材質施工乙
09 節，既未依約經大同國小同意或核准，且事後業已全數拆除
10 而未完成，則其請求給付附表編號1所示太陽能集熱板155片
11 之工程款2,030,500元，不應准許。

12 (四)大碩公司得請求給付附表編號11至15所示項目之工程款合計
13 118,941元：

- 14 1.經查，依系爭會議決議內容，兩造已同意依系爭契約第25條
15 第8項、第9項辦理終止系爭契約及計價（見兩造不爭執事項
16 (四)），已如前述；而依系爭契約第25條第8項第2款約定，僅
17 部分完成尚未能使用之履約標的，大同國小得選擇停止製
18 造、供應或施作，但給付大碩公司已發生之製造、供應或施
19 作費用及合理之利潤（見原審卷一第54頁）；再依大同國小
20 所提系爭工程監造人00年0月00日（98）建仁字第00號函文
21 說明6.記載：估價單貳（即附表編號11之勞工安全衛生
22 費）、參（即附表編號12之品管作業費）、肆（即附表編號
23 13之包商利潤）、伍（即附表編號14之工程保險費）、陸
24 （即附表編號15之包商稅捐費）等項目均依完成比例計價等
25 語（見原審卷一第375頁，外放系爭契約書之包商估價
26 單），足認大同國小應按完成比例給付大碩公司有關係爭契
27 約終止前所發生之必要費用及合理利潤。
- 28 2.又大碩公司於本件主張上開勞工安全衛生費、品管作業費、
29 包商利潤、工程保險費及包商稅捐費之計算式，經核與系爭
30 契約之附件即包商估價單所載比例相符（詳附表編號11至15
31 項目欄所載計算式及外放之系爭契約書），從而，基前

01 (二) 段所述大碩公司得請求附表編號2至10所示項目之工
02 程款共866,840元，分別計算附表編號11至15之款項如下：

03 (1) 勞工安全衛生費（即附表編號11）：867元【計算式：
04 $866,840 \times 0.1/100 = 867$ ，元以下四捨五入，下同】。

05 (2) 品管作業費（即附表編號12）：8,668元【計算式：
06 $866,840 \times 1/100 = 8,668$ 】。

07 (3) 包商利潤（即附表編號13）：60,679元【計算式：
08 $866,840 \times 7/100 = 60,679$ 】。

09 (4) 工程保險費（即附表編號14）：1,874元【計算式：
10 $(866,840 + 867 + 8,668 + 60,679) \times 0.2/100 = 1,874$ 】。

11 (5) 包商稅捐費（即附表編號15）：46,853元【計算式：
12 $937,054 \times 5/100 = 46,853$ 】。

13 3. 上開編號11至15所示項目之款項合計118,941元【計算式：
14 $867 + 8,668 + 60,679 + 1,874 + 46,853 = 118,941$ 】，亦為兩
15 造所不爭執（見本院卷第252頁），故大碩公司請求給付上
16 開項目之工程款合計118,941元，應予准許。

17 (五) 大碩公司得請求大同國小返還附表編號16所示履約保證金
18 524,000元：

19 1. 經查，系爭契約第20條第2項前段約定：因不可歸責乙方之
20 事由，致終止或解除契約或暫停履約者，履約保證金得提前
21 發還（見原審卷一第48頁）。又依系爭會議決議所示，大同
22 國小前於98年5月5日終止系爭契約，然因建築師涉違反政府
23 採購法遭判刑在案，系爭工程延宕主因為建築師綁標，因而
24 決議確認系爭契約存在，系爭工程延宕主因為建築師綁標，
25 兩造同意依系爭契約第25條第8項、第9項辦理終止契約，並
26 由學校依法申請退還履約保證金（見兩造不爭執事項四）；
27 可知大同國小於系爭會議中已認其於98年5月5日通知大碩公
28 司終止契約，實非可歸責大碩公司，而係因監造人違法綁標
29 以致工程延宕，並於系爭會議決議非可歸責大碩公司之事由
30 辦理終止契約之計價及返還履約保證金事宜，則大碩公司依
31 系爭契約第20條第2項前段約定請求大同國小發還履約保證

01 金524,000元，即屬有據，應予准許。

02 2.大同國小雖辯稱依系爭契約第20條第3項第4款約定得不予發
03 還等語。然查，系爭契約第20條第3項第4款固約定：乙方有
04 下列情形之一，其所繳納之履約保證金及其孳息得部份或全
05 部不予發還之情形：(四)因可歸責於乙方之事由，致全部終止
06 或解除契約者，全部保證金等語（見原審卷一第48至49
07 頁）。然本件兩造既已決議確認系爭契約之終止不可歸責於
08 大碩公司，已如前述，大同國小亦未舉證證明本件係因可歸
09 責於大碩公司之事由而終止系爭契約，是大同國小猶執前開
10 契約條款拒絕返還履約保證金，洵非有據。

11 (六)據上各節以觀，本件大碩公司就系爭工程得請求之款項合計
12 為1,509,781元【計算式：866,840 + 118,941 + 524,000 =
13 1,509,781】。

14 六、綜上所述，大碩公司依系爭會議決議及系爭契約之法律關
15 係，請求大同國小給付1,509,781元，及自起訴狀繕本送達
16 之翌日即109年9月17日（送達證書見原審卷一第203頁）起
17 至清償日止，按年息百分之5計算之利息部分，為有理由，
18 應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就
19 上開不應准許部分，駁回大碩公司之請求，及就上開應准許
20 部分，為大同國小敗訴之判決，均無不合。大碩公司、大同
21 國小就其敗訴部分分別上訴，均指摘原判決不利己之部分不
22 當，求予廢棄改判，為無理由，兩造之上訴均應駁回。

23 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
24 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
25 逐一論列，附此敘明。

26 八、據上論結，本件兩造之上訴，均為無理由，爰判決如主文。

27 中 華 民 國 112 年 8 月 15 日

28 民事第五庭 審判長法官 黃綵君

29 法官 李慧瑜

30 法官 吳崇道

31 正本係照原本作成。

01 兩造均得上訴。
02 如不服本判決，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書狀
03 ，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴
04 理由書狀（均須按他造人數附具繕本）。
05 上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法
06 第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具
07 律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文
08 書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

09 書記官 洪郁淇

10 中 華 民 國 112 年 8 月 15 日