

臺灣臺北地方法院民事判決

108年度建字第8號

原告 華旭消防工程股份有限公司

法定代理人 林忠徽

訴訟代理人 孫丁君律師

謝建弘律師

複代理人 姜衡律師

被告 懿德國際有限公司

法定代理人 陳憶珊

訴訟代理人 林京鴻律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國110年4月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣玖佰肆拾參萬零肆佰玖拾伍元，及自民國一百零七年九月二十一起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應返還原告所開立如附件所示之支票2張予原告。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔五分之四，餘由原告負擔。

本判決於原告以新臺幣參佰柒拾貳萬元或等值之銀行無記名可轉讓定期存單為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣壹仟壹佰壹拾伍萬伍仟肆佰玖拾伍元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按當事人得以合意定第一審管轄法院，但以關於由一定法律關係而生之訴訟為限，前項合意，應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。查本件兩造所簽定「聯合報消防水工程A基地承攬契約」（下稱系爭A契約）及「聯合報消防水工程B基地承攬契約」（下稱系爭B契約）均於第17條第2項第2款約定以本院為第一審管轄法院（見本院卷一第71、127頁），是本院就本件有管轄權，合先敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：

(一)被告為辦理訴外人益鼎工程股份有限公司（下稱益鼎公司）發包之「聯合報忠孝東路辦公及住宅大樓消防水工程」，於民國104年7月2日與原告簽訂系爭A、B契約，其中系爭A契約之契約總價為新臺幣（下同）1318萬5700元（未稅）、營業稅為65萬9285元，系爭B契約之契約總價為406萬4300元（未稅）、營業稅為20萬3215元，而將坐落臺北市○○區○○路0段000號之聯合報辦公及住宅大樓消防水工程之A基地及B基地部分（下稱系爭A工程、系爭B工程），交由原告承攬，原告則依約簽發如附件所示之支票2張予被告以作為系爭A、B契約之履約保證金，支票號碼各為DA0000000、DA0000000，發票日皆為104年10月26日，票面金額分別為131萬8570元、40萬6430元。於履約期間，被告交付系爭工程變更設計圖說予原告，要求原告依變更後之圖說辦理追加工程，原告隨即依被告指示施作，並向被告提出「聯合報A/B基地新建工程追加明細總表」、「聯合報B基地新建工程追加明細總表」，約定系爭A、B工程之追加工程款含稅金額分別為333萬4590元、109萬9350元。嗣原告依約向被告辦理估驗計價請款，其中系爭A、B契約累計已請領工程款之稅前金額分別為705萬2034元、312萬7642元，惟自107年3月間起，被告即未再依約給付估驗款，然原告仍於107年5月間完成全部工程；嗣系爭工程經被告之業主益鼎公司點收後，由益鼎公司報請臺北市政府消防局（下稱消防局）辦理消防設備竣工查

01 驗，經消防局各於107年5月21日、8月10日發函通知查驗結
02 果皆為符合規定。詎被告在原告完成工作後，竟藉故拒絕給
03 付工程款，並於107年7月2日發函片面終止契約，且未返還
04 履約保證金支票。原告爰：1.依系爭A、B契約第16條第5項
05 約定及民法第490條第1項、第491條第1項、第511條規定
06 ，請求被告給付系爭A、B契約工程款餘額742萬3840元（含
07 稅，計算式： $[(13,185,700-7,052,034)+(4,064,300-3,12$
08 $7,642)] \times 1.05 = 7,423,840$ ）；及依系爭A、B契約第15條第1
09 項第3款約定及民法第490條第1項、第491條第1項規定，請
10 求被告給付系爭A、B工程追加工程款443萬3940元（含稅，
11 計算式： $3,334,590+1,099,350=4,433,940$ ）；合計1185萬7
12 780元（計算式： $7,423,840+4,433,940=11,857,780$ ）。2.
13 依系爭A、B契約第11條第1項第3款第C目約定，或依民法第1
14 79條規定，擇一請求被告返還如附件所示金額分別為131萬8
15 570元、40萬6430元之履約保證金支票2張。

16 (二)對被告抗辯之陳述：

17 1.原定工程款部分：

18 (1)系爭契約既經被告片面終止，應依系爭契約第16條第5項約
19 定辦理結算，則被告抗辯因尚未驗收而拒絕付款，於約不
20 符。

21 (2)縱被告所抗辯系爭工程有瑕疵屬實，惟原告已依被告意思補
22 正，之後未再收受其他催告通知，則在被告明確告知瑕疵為
23 何並限期補正前，依民法第493條第1、2項規定，原告並無
24 補正義務。且縱仍有缺失瑕疵，被告至多僅得於催告後行使
25 權利，並不得逕行拒絕給付報酬。

26 2.追加工程款部分：

27 契約變更可分為「業主通知廠商變更契約」及「廠商要求變
28 更契約」兩種態樣，前者依系爭契約第15條第1項第1款，一
29 經被告指示變更，契約變更即成立，至於價金如何估算，則
30 依系爭契約第15條第1項第3款辦理；而後者因被告有權決定
31 是否變更，故系爭契約第15條第1項第6款約定須經被告同意

始得辦理。而本件係被告要求原告辦理追加，自無要求承攬人向定作人申請核可之理。

3.被告主張抵銷抗辯部分：

被告應返還附件所示之履約保證金支票已如前述，且縱認被告得沒收履約保證金，殊無可能於沒收履約保證金後再主張抵銷。

(三)並聲明：1.被告應給付原告1185萬7780元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2.被告應返還原告所開立如附件所示之支票共2張予原告。3.願以現金或等值之銀行無記名可轉讓定期存單供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一)原定工程款部分：

1.益鼎公司108年2月15日來函內容明確指出尚未完工、驗收。原告雖聲稱已取得消防局查驗通過，因此已完工云云，惟消防局僅就基本功能進行查驗，關於是否符合契約標準，並不在查驗範圍，故不代表已完成驗收。且在107年5月間以後，系爭工程仍存在諸多嚴重缺失，業主於107年6月13日亦提出22項缺失待改善，並要求原告應於同年月15日前完成。另系爭工程雖已取得使用執照，然原告迄未依系爭契約第9條1項約定申請驗收，原告在被告於107年7月2日終止契約時，仍未完成缺失改善，根本未完成驗收，被告自無給付工程款之義務。

2.原告所提系爭工程計價請款總表上雖有被告監工簽名，僅代表現場數量清點無誤，不代表已完工。原告若係依契約第16條第5項請求結算工程款，應舉證證明終止契約時，系爭工程實際完成可使用項目及數量為何。縱被告向益鼎公司主張全數完工，亦非表示全數皆由原告完工，故原告以被告向益鼎公司請款資料與另案判決為據，顯非合理。

3.益鼎公司與被告於107年7月13日終止契約後，將後續工程發包予新廠商華揚消防工程顧問股份有限公司（下稱華揚公

司)，倘若工程已100%完工，為何益鼎公司須另尋新包商進場施作；且對照原告於107年11月26日發予被告之律師函附件報價單，可發現其中25個項目與華揚公司承包項目重複，證明該25項均非原告完成。

4.鑑定單位所作之鑑定報告書係於109年10月間完成，乃針對工程現況為鑑定，故其於同年9月18日拍攝之現場照片，並無法還原系爭工程於107年7月2日契約終止時之情況，鑑定報告顯然無法逕行認定工程款金額。

(二)追加工程款部分：

1.追加工程係由原告自行追加施作，並非受被告指示，原告請求追加工程款乃屬無理。

2.依系爭契約第15條第1項第6及8款約定，如原告有追加工程之必要，應於事件發生15日內向被告申請核可，逾期未申請視同原告承認無辦理追加工程費之必要，且涉及工程總價增減者，需經被告總經理簽字或加蓋原合約章方為生效。然原告進行相關追加工程前，完全未經得被告之同意，且未提出申請，依約視同承認本件無辦理追加工程款之必要。原告所提出之2份追加明細總表，均未經被告總經理之簽字或加蓋原合約章，自屬無效。

3.被告如何依約向益鼎公司請求追加價金，係被告與益鼎公司間之承攬關係，與原告無涉。況益鼎公司對追加工程之數量及單價認定尚有諸多疑慮，原告聲稱追加工程業經業主認同云云，自無可採。

4.鑑定報告就追加工程項目部分之鑑定顯有疑義，其中原告追加工程項目乃原告片面製作之文件，鑑定機關不得以此作為鑑定依據。

(三)返還履約保證金支票部分：

原告自107年3月起，即因可歸責於己之原因，出現諸多施作缺失，經被告多次發函通知要求改善，原告均置之不理，造成施作品質低落，甚至工期延宕，始終未見改善，被告因此於107年7月2日依系爭契約第16條第1項第3至5款約定終止契

約，則被告即得依系爭契約第16條第2項約定，沒收履約保證金。

(四)被告為抵銷抗辯：

依前所述，被告得依系爭契約第16條第2項約定沒收履約保證金，故原告對被告負有172萬5000元（計算式：1,318,570+406,430=1,725,000）之債務，被告就此主張抵銷。

(五)並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷三第71、72頁，並依判決格式修正或刪減文句）：

(一)被告為辦理訴外人益鼎公司發包之「聯合報忠孝東路辦公及住宅大樓消防水工程」，於104年7月2日與原告簽訂「聯合報消防水工程A基地承攬契約」（即系爭A契約）及「聯合報消防水工程B基地承攬契約」（即系爭B契約），其中系爭A契約之契約總價為1318萬5700元（未稅）、營業稅為65萬9285元，系爭B契約之契約總價為406萬4300元（未稅）、營業稅為20萬3215元，而將系爭A、B工程交由原告承攬，原告則依約交付如附件所示之履約保證金支票2張予被告，金額分別為131萬8570元、40萬6430元。

(二)被告就系爭A契約累計已支付原告工程款之稅前金額為705萬2034元、系爭B契約累計已支付工程款之稅前金額為312萬7642元。

(三)被告委由鴻揚聯合法律事務所於107年7月2日以鴻民字第1070702005號函，向原告表示終止系爭A、B契約。

(四)系爭工程之建案為申請使用執照（含室內裝修），分批於107年5月15日向消防局申請消防安全設備竣工查驗，經消防局以107年5月21日北市消預字第1076009292號函覆檢查結果符合規定（即系爭B工程部分）；以及於107年8月7日向消防局申請消防安全設備竣工查驗，經消防局以107年8月10日北市消預字第1076028664號函覆檢查結果符合規定（即系爭A工程部分）。

四、得心證之理由：

原告主張已完成系爭原定工程及追加工程，故被告應如數支付工程款並返還如附件所示之履約保證金支票等情，為被告所否認，並以前詞置辯。是本件應審究之爭點厥為：原告依系爭契約第16條第5項約定及民法第490條第1項、第491條第1項、第511條規定，請求被告給付系爭契約之原定工程款餘額742萬3840元，有無理由？原告依系爭契約第15條第1項第3款約定及民法第490條第1項、第491條第1項規定，請求被告給付追加工程款443萬3940元，有無理由？原告依系爭契約第11條第1項第3款第C目約定或民法第179條規定，請求被告返還如附件所示金額分別為131萬8570元、40萬6430元之履約保證金支票2張，有無理由？被告認得沒收履約保證金共172萬5000元及以該債權為抵銷抗辯，有無理由？茲分別析述如下：

(一)原告得依系爭A、B契約第16條第5項約定及民法第490條第1項、第491條第1項規定，請求被告給付系爭A、B契約之原定工程款餘額共662萬3845元，逾此範圍為無理由：

1.按系爭A、B契約第16條第5項均約定：「5. 契約經終止或解除者，乙方（按即原告，下同）已作工程由甲方（按即被告，下同）按其實作完成可用之數量依契約單價計價；其進場未用且合格之工程用材料，有契約單價者依該單價由甲方收購，未列明單價之材料，則由乙方提出其購料訂貨單，經甲方核價後，以甲方所核價格收購。乙方專用於本工程之設備，若甲方須續用時，由甲方依市價核實租金，承租之。」（見本院卷一第69、125頁）。再按承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允與報酬，民法第490條1項、第491條第1項定有明文。又工程之是否完工，與工程之瑕疵及工程之驗收各有不同之概念，工作之完成與工作有無瑕疵，係屬二事，此觀民法第490條及第494條規定自明。是在承攬關係仍存續時，定作人於承攬人完成工作時，雖其工作有瑕疵，仍無解於應給付報酬

之義務，僅定作人得定相當期限請求承攬人修補，如承攬人不於所定期限內修補瑕疵，或拒絕修補，或其瑕疵不能修補者，定作人得依民法第493條、第494條等規定請求償還修補費用、減少報酬而已（最高法院73年度台上字第2814號、81年度台上字第2736號、85年度台上字第2280號判決意旨參照）。

2.經查：

(1)被告委由鴻揚聯合法律事務所於107年7月2日以鴻民字第1070702005號函，向原告表示終止系爭契約等情，為兩造所不爭執（參不爭執事項(三)），復有上開函文影本在卷可佐（見本院卷一第277至279頁），信屬事實。則依前揭契約約定及最高法院判決意旨，被告即應依實作數量及契約單價計價付款，尚不以完工驗收為必要。

(2)原告雖主張系爭工程已通過消防局竣工查驗，且已領得使用執照，足見系爭工程已完工且無缺失云云；惟建築及消防主管機關之查驗或核發許可，應係針對行政規範事項進行審核，與兩造間之私法契約所約定內容無涉，且原告並未舉證說明系爭契約之工作內容均屬建管、消防法令所應檢查審核事項，從而尚難僅憑系爭工程已通過消防局竣工查驗及領得使用執照等情，即認系爭契約工作項目已全部完成；則上開原告主張，難認有理。

(3)另於被告訴請上包廠商益鼎公司就渠等上包契約給付工程款等民事事件（即本院108年度建字第300號案件，下稱另案；渠等間承攬契約下稱上包契約），經一審判決認定「兩造均不爭執原告承攬系爭工程，除自備自購部分材料以外，將系爭工程100%委由華旭公司施作」，有另案判決可稽（見本院卷二第442頁），自可為本案認定事實之根據，據此，堪認本件被告所給付益鼎公司之工作物，均係由本件原告施作完成，從而上包契約之實作數量，應等於系爭A、B契約之實作數量。

(4)而上包契約之實作數量暨完成比例為何等情，依益鼎公司於

108年4月15日函覆本院之附件工程款計價資料所示，益鼎公司已核定付款予被告之A基地部分第12期累計完工比率為87.99%，B基地部分第8期累計完工比率為100%即全部完成，有該工程計價/結算單可稽（見本院卷一第431、445頁）；另同函附件工程審查資料中之「A基地第13期估驗請款單總表」則記載該期百分比為0.41%、累計百分比為88.40%，惟未經益鼎公司審核簽認（見本院卷一第483頁）。而本件被告於另案中係主張A基地完成比例為98.19%，經法院調查認定為88.40%，並於該案判決理由段記載「惟原告（按指本件被告）於本件已提出第一份第13期工驗請款單總表，所載估驗期間亦為107年5月20日起至7月12日止，然完工程度僅為88.40%」、「而被告（按指益鼎公司）亦未爭執A工程之第13期估驗期間完工進度為88.40%」等節，有另案民事判決在卷可參（見本院卷二第440、444、445頁）。據上，足徵上包契約之A基地部分尚未全部完工，B基地則為100%全部完工。

(5)至於A基地各工項完成數量為何，有前揭益鼎公司函覆本院之「A基地第13期估驗請款單總表」後附「工程詳細價目明細表」可參（見本院卷一第483至495頁）。惟被告主張該工程未完成部分嗣由益鼎公司發包予華揚公司接手完成，應可由華揚公司接手完成數量反向推知原告未完成、已完成之項目數量為何；而此經華揚公司函覆提供其與益鼎公司間之契約文件在卷可參（詳本院卷二第501至575頁，下稱後手契約）。茲將系爭A契約、上包契約第13期估驗計價文件、後手契約文件所載工項數量，彙整如附表1所示，並據以析述如下：

①經比對後手契約附件之工程估價單（參本院卷二第549頁）與系爭A、B契約附件之報價單（見本院卷一第77至83、133至137頁）內之工項編號與名稱，顯示後手契約所施作項目均屬系爭A契約之工項，而後手契約所施作工項數量如附表1欄位(L)所示；其中部分為可數之計價項目

(包括以組、具、只、條、支、公尺之數量為計價方式者)，部分為不可數之計價項目(以「一式」計價者，均為零星附屬性質項目)。

②針對前述可數之計價項目，將「另案判決認定完成數量」(即欄位(J))與「華揚公司接手完成數量」(即欄位(L))相加後列於附表1欄位(O)，並將欄位(O)與「系爭A契約原定數量」(即欄位(C))比對數量是否一致，可發現其中除項次SK8A.0000000「SCH80鍍鋅無縫鋼管50A」、SK8A.0000000「SCH80鍍鋅無縫鋼管80A」等2工項外，其餘均為「系爭A契約原定數量」=「另案判決認定完工數量」+「華揚公司接手完成數量」(詳欄位(P)所示)。可徵除上開項次SK8A.0000000、SK8A.0000000等2工項外，其餘華揚公司接手完成之工項數量與另案判決所認定上包契約之完成數量彼此契合而無矛盾之處，堪可採憑。

③至於上開項次SK8A.0000000、SK8A.0000000等2工項部分，於加總「另案判決認定完成數量」及「華揚公司接手完成數量」後，顯然超出「系爭A契約原定數量」，衡諸常情，倘原告確有完成工作，益鼎公司應不致重複付費發包予華揚公司接手完成，是此部分雖與另案判決所認定完成數量不符，仍應認後手契約所載數量即為原告未完成之數量。因此，此2工項由原告完成之數量，應認係「系爭A契約原定數量」減去「華揚公司接手完成數量」之數量。

④另前述不可數之一式計價項目即項次SK8A.0000000、0000000、0000000、0000000、0000000等5項之完成比例為何部分：

(甲)項次SK8A.0000000：

依上包契約第13期估驗計價數量此工項完成比例為如附表1欄位(J)所示之「0.5」式，有該期工程詳細價目明細表可稽(見本院卷一第493頁)；而系爭A契約之一式單價為如欄位(E)所示之8萬元，有該契約所附工程報價單為憑(見本院卷一第81頁)，核算後複價為4萬元(計算式：8

萬元 $\times 0.5$)。縱此加上後手契約該工項金額如欄位(N)所示之9920元(見本院卷二第549頁)，合計後之4萬9920元仍在系爭A契約原定一式價格8萬元之範圍內，並未超出。是本院依此採認此工項完成比例為0.5式應無浮算，堪可採憑。

(乙)項次SK8A.0000000：

系爭A契約就此工項所約定單價為0(參附表1欄位(E))，則自無必要探究其完成比例為何。

(丙)項次SK8A.0000000、0000000、0000000等3項：

依上包契約第13期估驗計價數量之此3項完成比例均為如附表1欄位(J)所示之「1」式即100%，有該期工程詳細價目明細表可稽(見本院卷一第495頁)，惟依後手契約顯示此部分尚有如欄位(L)所示之應補作數量，有該契約所附工程估價單為憑(見本院卷二第549頁)，則原告所實際完成比例應未達100%，本院認應以系爭A契約之此等工項金額(見本院卷一第83頁之工程報價單，即欄位(F))減去後手契約所補作金額，以資認定原告實際完成比例金額為何，始符事理之平。

⑤據上，依前述所採認之系爭A契約實作數量(參附表1欄位(Q))，將之乘以系爭A契約單價(參欄位(R))後，即為系爭A契約之合理結算金額(參欄位(S))，合計為1242萬3800元(未稅)，均詳如附表1所示。

(6)綜上，系爭A契約之實作數量結算金額(未稅)應為1242萬3800元，而系爭B契約之實作數量結算金額(未稅)因如前述已100%完工，故應等同於契約金額即406萬4300元(參不爭執事項(一))。另系爭A契約累計已支付工程款之稅前金額為705萬2034元、系爭B契約累計已支付工程款之稅前金額為312萬7642元等情，亦為兩造所不爭執(參不爭執事項(二))。從而，原告得請求之系爭原定工程款餘額(未稅)為630萬8424元(計算式： $(12,423,800 - 7,052,034) + (4,064,300 - 3,127,642) = 6,308,424$)，含稅金額為662萬3845元(計算式：

01 6,308,424 $\times$ 1.05=6,623,845），逾此範圍，即屬無據。

02 (二)原告得依系爭A、B契約第15條第1項第3款約定及民法第490
03 條第1項、第491條第1項規定，請求被告給付追加工程款280
04 萬6650元，逾此範圍為無理由：

05 1.按系爭A、B契約第15條第1項第3款均約定：「工程價款變更
06 結算，依本契約所附乙方工程報價單所列單價及變更之工程
07 數量計算之。若有新增工程項目時，得由雙方協定合理單
08 價，作為工程價款變更結算之依據。若計算用之單位有定義
09 爭議時，以甲方之單位定義為準，乙方不得異議。」，同條
10 項第6款均約定：「乙方於執行本契約過程中，倘有任一事
11 件須追加工程費或展延工期，乙方須於該事件發生之日起十
12 五天內向甲方申請核可，逾期不辦理視同乙方承認無辦理追
13 加工程費或展延工期之必要」，同條項第8款均約定：「凡
14 涉及工程變更、工程量追加減的確定，需簽署至該工程甲方
15 之專案經理方為有效；凡涉及工程總價增減、工期延長或縮
16 短，工程品質變更的確認，需甲方總經理的簽字或加蓋合約
17 章方為生效。」（見本院卷一第67、123頁）。

18 2.經查：

19 (1)關於被告有無指示、同意原告辦理變更設計追加乙節：

20 ①查益鼎公司發函予被告之108年2月15日益高字第10802001
21 6號函說明段記載：「三、有關請求給付追加工程款部分
22 ，前開來函稱“貴公司於107年8月17日結算會議上提送A
23 、B基地追加減（設計變更）項目，…」」（見本院卷一第3
24 24、479頁），另益鼎公司於107年11月28日、12月27日就
25 相關變更設計追加項目與被告進行議價，被告亦提出設計
26 變更追加工程總表經益鼎公司審核等情，有益鼎公司108
27 年4月15日函暨所附之設計變更追加議價紀錄、消防水設
28 計變更追加工程審查明細表為證（見本院卷一第501、503
29 頁），綜上足徵被告確有向上包廠商益鼎公司請求給付追
30 加工程款。是以衡諸常情，系爭工程既由被告將所有施工
31 作業發包予原告負責，倘被告未指示或同意原告辦理變更

設計追加，殊難想像憑空發生追加工作情事，並由被告據以向上包廠商益鼎公司請求追加工程款。從而，本件堪認兩造就進行變更設計追加乙事，於履約過程中業已達成合意。

- ②至被告雖辯以依系爭A、B契約第15條第1項第6及8款約定，原告追加工程應於事件發生15日內申請核可，且涉及工程總價增減者需經被告總經理簽章，而原告並未如此辦理云云。惟觀諸前揭系爭A、B契約第15條第1項第6、8款內容，係就工程變更追加於雙方達成合意前所為之程序性規範；況依前所述，兩造就變更設計追加乙事於履約過程中已達成合意，被告於完工後並執原告所完成工作物向上包廠商益鼎公司請求付款，從而在兩造已就變更追加達成合意之情形下，被告事後徒執上開應如何辦理變更追加之程序性規範，據以回溯否認兩造有達成合意云云，洵無可採。原告主張係依被告指示而辦理系爭追加工程等情，應屬有據。

(2)關於追加工程款若干乙節：

- ①本件委請台北市消防設備師公會進行鑑定，經該會以109年10月12日北市消師堂字第109101201號函檢送鑑定報告書（下稱鑑定報告），相關鑑定結果略以：「本會採信益鼎公司之核示，A基地追加工程項目共23項，不屬追加工程有6項，屬追加工程有17項」、「本會採信益鼎公司之核示，B基地追加工程項目共13項，不屬追加工程有4項，屬追加工程有9項」、「B基地追加工程項目之編號1-2-1，華旭公司對懿德公司並未提出追加工程項目，所以不列入不屬追加工程項目。」、「依據109年9月18日會勘紀錄，非公共區域除外，追加工程已施作完成。」、「非公共區域，事涉承租戶之隱私權，主要內容為撒水頭配合室內天花板裝修之拆除及重作工項。依據卷一第151頁(原證7)及第153頁(原證8)臺北市政府消防局107年5月21日、107年8月20日兩份使用執照核准公文皆包含室內裝修，可推

定已施作完成。」、「A基地追加工程項目之結算金額：新台幣183萬9,300元(未稅)。」、「4、B基地追加工程項目之結算金額：新台幣83萬3,700元(未稅)。」（見本院卷二第369、421、423頁）。綜上，顯示鑑定單位係在比對上包契約、系爭契約之請求追加費用報價明細及益鼎公司之核定文件後，據以認定如附表2之追加工程項目數量，並非無憑；而就追加金額若干乙節，鑑定結論為A基地計183萬9300元（未稅）、含稅金額為193萬1265元，B基地計83萬3700元（未稅）、含稅金額為87萬5385元，即鑑定意見為追加工程款含稅金額合計280萬6650元（計算式：1,931,265+875,385=2,806,650，見本院卷二第421、423頁），均詳如附表2所示。再參諸被告曾先後4度向益鼎公司提出追加款請求，第4次所提追加金額為1189萬331元，嗣雙方於107年12月27日合意追加工程款310萬元等情，經另案判決審認在案（見本院卷二第445、446頁），可悉前揭鑑定追加工程款金額未逾被告於上包契約中得向益鼎公司領取款項，益徵鑑定報告所核認追加工程款之合理金額應屬可採，是本院認原告此部分所請為有理由；至逾此範圍之金額，即屬無據，不應准許。

(三)原告依民法第179條規定、系爭B契約第11條第1項第3款第C目約定，請求被告返還金額分別為131萬8570元、40萬6430元之履約保證金支票2紙，為有理由：

1.按系爭A、B契約第11條第1項第3款第C目均約定：「③履約保證金…c.履約保證金於全部工程完工並經甲方開具完工證明書後三十天內無息發還乙方。本履約保證金經乙方以書面提出得移作工程保固金。」，第16條第1項第3至5款均約定：「1.乙方履約，有下列情形之一，甲方得以書面通知乙方終止或解除契約，且不補償廠商因此所遭受之損失，由乙方負擔。…③無正當理由而不履行契約者。④查驗或驗收不合格，且無正當理由未於通知期限內依規定辦理，致有延誤工期之虞者。⑤未依契約規定履約，自接獲甲方書面通知日

起未依限期內改善者。」，系爭A、B契約第16條第2項約定：「2. 契約經依前款規定終止或解除者，甲方得依所認定之適當方式，自行或洽其他承攬商完成被終止或解除之契約，因此所增加之費用，由乙方負擔，甲方並沒收其保證金，停止其在三年內參與承辦甲方工程。」（見本院卷一第61、68、69、117、124、125頁）。再按履約保證金乃債務人履行契約前所交付，以擔保其必然履行契約之用。而違約金係當事人約定債務人不履行債務時，應支付之金錢或其他給付，必待債務不履行時始有支付之義務，旨在確保債務之履行。債務人倘不履行契約，經債權人解除或終止契約後，債權人固得不待舉證證明所受損害及損害額多寡，而依違約金約定請求債務人給付違約金以為損害之賠償，惟契約既經解除或終止，債權人即無繼續保有履約保證金之權源，仍應將履約保證金返還債務人或以應返還之履約保證金與違約金抵銷而請求債務人給付超過履約保證金數額之違約金（最高法院101年度台上字第442號判決意旨參照）。末按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益；雖有法律上之原因，而其後已不存在者亦同，民法第179條亦定有明文。

2. 經查：

(1) 系爭A契約之履約保證金部分：

①依上開系爭A契約第11條第1項第3款第C目約定，被告應返還履約保證金之停止條件為「全部工程完工」。惟依前所認定，系爭A工程之累計完工比率為88.40%，未達100%，則難認已符合「全部工程完工」之條件。從而原告依上開約款請求被告返還系爭A契約之履約保證金支票，於約難謂有據。

②惟系爭A契約業經被告終止乙情，已為兩造所不爭執（參不爭執事項(三)），則依前揭最高法院101年度台上字第442號判決意旨，被告即繼續保有履約保證金之權源已不復存在，系爭A契約履約保證金支票亦喪失作為履約保證擔保

完工之目的，被告自應返還之。從而被告已無法律上原因再持有如附件所示之金額為131萬8570元之系爭A契約履約保證金支票，原告依民法第179條規定請求被告返還，即屬有據。

(2)系爭B契約之履約保證金部分：

依前所述，系爭B工程之累計完工比率為100%，堪認已符合「全部工程完工」之條件。從而，原告依上開系爭B契約第11條第1項第3款第C目約款請求被告返還如附件所示之金額為40萬6430元之履約保證金支票，於約有據。

(3)至被告抗辯因原告有諸多施作缺失，經被告多次發函要原告改善，然原告置之不理，被告遂於107年7月2日依系爭契約第16條第1項第3至5款約定終止契約，是被告依契約第16條第2項約定無須返還履約保證金支票，並得以沒收之172萬5000元履約保證金債權為抵銷抗辯等節：

①依前揭說明，被告若欲依系爭契約第16條第1項第3至5款、第16條第2項約定沒收履約保證金，應係原告有「無正當理由而不履行契約者」、「查驗或驗收不合格，且無正當理由未於通知期限內依規定辦理，致有延誤工期之虞者」或「未依契約規定履約，自接獲甲方書面通知日起未依限期內改善者」之可歸責事由，始得主張沒收之。

②惟查，系爭A工程部分：

(甲)益鼎公司係於得知被告107年7月2日向原告發函終止系爭契約，旋於107年7月13日發函被告終止上包契約乙情，為被告具狀所自陳（見本院卷一第317頁），又益鼎公司係因兩造間付款爭議未解決而終止上包契約，亦經另案審認在案（見本院卷二第442至443頁之另案判決理由欄），堪認屬實。另系爭A契約總價為1318萬5700元（未稅）、已施作部分結算金額為1242萬3800元（未稅）等情，已如前述，則依金額計算其完工比率約為94.22%（計算式： $12,423,800/13,185,700=94.22\%$ ，小數點以下四位四捨五入）；及系爭工程為申請使用執照（含室內裝修），分批於

107年5月15日向消防局申請消防安全設備竣工查驗，經消防局於107年5月17日檢查後，以107年5月21日北市消預字第1076009292號函覆檢查結果符合規定（系爭B工程部分）；以及於107年8月7日向消防局申請消防安全設備竣工查驗，經消防局於107年8月8日檢查後，以107年8月10日北市消預字第1076028664號函覆檢查結果符合規定（系爭A工程部分）等節，為兩造所不爭執（參不爭執事項(四)），復有上開函文可考（見本院卷一第151、153頁）。據上，足徵於系爭契約及上包契約分別於107年7月2日、13日終止前，系爭A工程累計完工比率已達94.22%，且至遲於107年8月7日前，已達符合主管機關消防安全設備竣工查驗合格標準之程度。

(丙)被告雖抗辯自107年3月起，即因施作人數不足等諸多可歸責於原告之原因，開始出現諸多施作缺失，經被告多次發函通知要求原告改善，原告均置之不理，造成施作品質低落，被告遂依約終止系爭契約云云，並提出多份電子郵件檢附被告給予原告之備忘錄，以佐證被告曾多次要求原告改善缺失（見本院卷一第225至276頁）。惟自上開備忘錄內容觀之，期間係介於107年3月15日至6月26日，其中107年3月23日、3月26日、5月10日、6月4日、6月20日之備忘錄內容顯示除電腦列印之文字內容外，尚有以手寫文字回應說明就遭指未完成工項或缺失之辦理情形，顯示原告當時尚非全然不理會被告之要求。而該等備忘錄往來時點皆在系爭契約及上包契約分別於107年7月2日、13日遭終止前；另系爭A工程累計完工比率已達94.22%，且至遲於107年8月7日前，已達符合主管機關消防安全設備竣工查驗合格標準之程度等情業如前述，則衡情在被告以上開備忘錄通知原告後，原告應至少有完成工作至接近符合主管機關竣工查驗合格標準之程度，尚非置之不理，否則殊難想像系爭A工程於107年7月13日由益鼎公司終止上包契約後，即能於107年8月8日即通過消防局之竣工查驗，此外

01 被告亦未再對原告施作之系爭A工程於終止系爭A契約時有
02 何瑕疵部分舉證以實其說。從而，本件尚難僅憑被告於10
03 7年3至6月間曾多次要求原告改善缺失，或原告有部分缺
04 失未在系爭A契約終止前完全改正等情，遽認原告之缺失
05 已達「不履行契約」或「未依契約規定履約」之程度。又
06 系爭工程之完工日期雖有順延，然係因業主土建進度延宕
07 所致，且無證據證明總工期有所增加等情，經另案審認在
08 案（見本院卷二第446至447頁之另案判決理由欄），故亦
09 難認原告於施工過程有達「致有延誤工期之虞者」之程
10 度。至被告雖具狀指出原告曾多次經通知後仍未於10日內
11 改善缺失完畢情事（見本院卷二第215、216頁），執為被
12 告依約得終止契約沒收保證金之論據。惟原告就系爭A工
13 程累計完工比率已達94.22%乙節業如前述，是尚難僅憑
14 原告於履約過程中未能於10日內改善完妥所有缺失之情，
15 即認被告得依上開約款約沒收保證金。末查既被告無法依
16 系爭A契約約款沒收原告繳納之履約保證金，則被告以所
17 謂履約保證金債權為抵銷抗辯云云，要屬無據，不足採憑
18 。

19 (J)綜上，本件尚難僅憑被告曾多次要求原告改善缺失或尚有
20 部分缺失改正情形一時未盡完善等情，即認原告於履約過
21 程已達「無正當理由而不履行契約者」、「查驗或驗收不
22 合格，且無正當理由未於通知期限內依規定辦理，致有延
23 誤工期之虞者」或「未依契約規定履約，自接獲甲方書面
24 通知日起未依限期內改善者。」之程度。是以，被告主張
25 依系爭A契約第16條第2項約定毋須返還此部分之履約保證
26 金支票，並以該履約保證金債權為抵銷抗辯，難謂有理。

27 ③至系爭B工程部分：

28 (H)系爭B工程累計完工比率為100%，及系爭工程之消防安全
29 設備竣工查驗業經消防局檢查結果符合規定等情，已如前
30 述。則系爭B工程既已100%完工且通過主管機關竣工查
31 驗，即難認原告有何系爭B契約第16條第1項第3至5款所定

「無正當理由而不履行契約者。」、「查驗或驗收不合格，且無正當理由未於通知期限內依規定辦理，致有延誤工期之虞者。」或「未依契約規定履約，自接獲甲方書面通知日起未依限期內改善者。」之情事。

(2)從而被告主張依系爭B契約第16條第2項約定毋須返還此部分之履約保證金支票，並以該履約保證金債權為抵銷抗辯，即屬無據。

(4)綜上，因被告業已終止系爭A契約，作為履約保證如附件所示之金額131萬8750元支票亦失其擔保完工之目的，被告已無繼續保有履約保證金之權源，是原告依民法第179條請求被告返還之，即屬有據；以及原告依系爭B契約第11條第1項第3款第C目約定，以系爭B工程業已全部完工為由，請求被告返還如附件所示金額為40萬6430元之履約保證金支票，均為有理由。

五、綜上所述，原告依系爭A、B契約第16條第5項約款及民法第490條第1項、第491條第1項規定，請求被告給付系爭A、B契約工程款餘額662萬3845元，及依系爭A、B契約第15條第1項第3款約款及民法第490條第1項、第491條第1項規定，請求被告給付追加工程款280萬6650元，以上合計943萬495元，以及自起訴狀繕本送達（於107年9月20日送達被告發生效力，見本院卷一第167頁）翌日即107年9月21日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；另原告分別依民法第179條規定、系爭B契約第11條第1項第3款第C目約定，請求被告返還如附件所示金額分別為131萬8570元、40萬6430元之履約保證金支票2張，均有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

六、原告陳明願供擔保請准宣告假執行，核無不合，爰酌定相當之擔保金額，予以准許；被告雖未陳明願供擔保免為假執行，惟本院依民事訴訟法第392條第2項規定，依職權宣告被告得預供擔保而免為假執行。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判

01 決結果不生影響，爰不逐一詳予論駁，併此敘明。

02 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

03 中 華 民 國 110 年 5 月 25 日

04 工程法庭 法 官 楊承翰

05 以上正本係照原本作成。

06 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

07 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 110 年 5 月 25 日

09 書記官 蕭欣怡