

臺灣高等法院民事判決

111年度建上字第21號

上訴人 柏凱營造有限公司

法定代理人 王陳素貞

訴訟代理人 歐斐文律師

被上訴人 竹榮鋼鐵工業股份有限公司

法定代理人 陳榮三

訴訟代理人 陳錦芳律師

複代理人 劉時宇律師

訴訟代理人 陳高星律師

楊漢明

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年1月7日臺灣臺北地方法院108年度建字第352號判決提起上訴，本院於111年12月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人在原審請求被上訴人給付新臺幣（下同）1264萬6516元本息（見原審卷二第327-328頁），於本院減縮請求1182萬6000元本息（見本院卷第355-358、365頁），核係減縮應受判決事項之聲明，依民事訴訟法第446條第1項但書及第255條第1項第3款規定，應予准許。

二、上訴人主張：被上訴人於民國106年10月28日與伊簽約，承攬伊向臺北市立劍潭國小（下稱業主）承攬之「劍潭國小風雨操場新建工程」（下稱主工程）其中之鋼構工程（下稱系爭工程），總工程款760萬元（下稱系爭契約），伊已支付訂金228萬元，依系爭契約第5條約定，被上訴人應自簽約日起80日曆天內即107年1月17日前完工，縱依被上訴人107年6

01 月4日函及其製作之施工進度表，其亦應於107年3月16日完
02 成鋼構施工圖。詎被上訴人竟無故遲至107年5月28日提出第
03 2版鋼構施工圖、於107年6月8日始提出最終版施工圖，經伊
04 於107年7月19日發函催告，然業主派員於107年7月24日會同
05 監造丁文正建築師事務所（下稱監造）人員廠驗其鋼構加工
06 進度仍僅30%，且有鋼樑銲道等多處缺失未改善，伊得依系
07 爭契約第6條約定，請求被上訴人給付逾期違約金444萬6000
08 元。又業主以伊施工進度嚴重落後為由，於107年7月31日終
09 止主工程契約，伊則依系爭契約第11條第2款約定或民法第5
10 03條規定，於107年8月13日通知被上訴人解除系爭契約，致
11 伊受有因主工程契約終止而與業主成立和解賠償290萬元、
12 與膜構分包商綠林興業有限公司（下稱綠林公司）成立和解
13 賠償220萬元，合計510萬元之損害。爰依民法第259條、第2
14 60條規定，請求被上訴人返還已付訂金228萬元，依系爭契
15 約第11條第2款約定及民法第503條、第227條第1項、第231
16 條第1項規定，請求被上訴人賠償510萬元。合計請求被上訴
17 人給付1182萬6000元，並自起訴狀繕本送達翌日起加計法定
18 遲延利息。

19 三、被上訴人則以：依系爭契約第5條約定，完工期限自施工圖
20 送審並簽准完成起算80日曆天，並非以簽約日起算。且上訴
21 人承作之主工程於107年1月17日仍在進行整體測量及盤土出
22 土，於107年1月19日仍在進行基礎開挖，於107年2月底完成
23 基礎鋼筋綁紮後，上訴人始通知伊進場施作預埋螺絲，系爭
24 工程不可能於107年1月17日完工。伊於107年3月間即交付第
25 1版施工圖予上訴人審核，監造於107年3月31日提出修正意
26 見，嗣伊察覺上訴人之基礎工程未按圖施作，鋼筋混凝土基
27 座高程較原設計圖低600mm，致鋼柱總長度須增加600mm，又
28 因上訴人要求伊追加施作圖號A501設計圖所示「薄膜接合系
29 統鋼構件」、圖號S102設計圖原無之「1Y76屋頂構件」及
30 「防火漆」等原非屬系爭契約約定之工項，伊報價請求上訴
31 人變更追加，並於107年5月28日提送修改後施工圖，由上訴

人於107年5月29日轉交監造審核同意，伊始能按簽准圖說進行施工。則系爭工程應自107年5月30日起算工期80日曆天，完工期限應為107年8月17日。且上述因上訴人施工遲延、基礎高程變更及追加薄膜零構件致施工期程延後，107年7月24日廠驗缺失亦與追加項目有關，均非可歸責於伊。上訴人所為解除契約不合法，亦不得請求伊返還訂金、給付逾期違約金及賠償損害等語，資為抗辯。

四、原審判決駁回上訴人之訴，上訴人不服，提起上訴，並減縮聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人1182萬6000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(三)願供擔保請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：(一)上訴駁回；(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

五、兩造不爭執上訴人承攬業主所發包之主工程，於106年10月28日與被上訴人簽訂系爭契約，將主工程中之系爭工程分包予被上訴人施作，總工程款760萬元，工期為80日曆天，上訴人已給付總工程款30%之訂金即228萬元予被上訴人；嗣業主於107年7月31日發函通知上訴人終止主工程契約，上訴人與業主達成和解賠償290萬元，與綠林公司達成和解賠償20萬元等情（見原審卷一第123-124、129-130、158頁），並有系爭契約、上訴人與綠林公司簽訂之膜結構工程契約、業主終止契約函、法院酌定和解方案筆錄、上訴人與綠林公司簽訂之終止合約協議書可稽（見原審卷一第17-27、39-45、33、47-49頁、卷二第329-330頁、本院卷第283-285頁），堪認此部分事實為真實。

六、上訴人主張因可歸責於被上訴人之事由，致其遭業主終止主工程契約，其已依系爭契約第11條第2款約定或依民法第503條規定，解除系爭契約，請求被上訴人給付逾期違約金、返還訂金並賠償損害云云，是否有理，說明如下：

(一)系爭契約約定之完工期限？

系爭契約第5條原約定：「開工及完工期限：本合約簽訂

01 後，乙方（指被上訴人）應依甲方（指上訴人）指日期（80
02 日曆天）如期進場施工完成，若遇不能工作之日，經甲方現
03 場人員同意得免計工作天，完工期限並得順延」，另以手寫
04 加記「施工圖送審並簽準完成起算」等字（見原審卷一第23
05 頁），雖該手寫加註字跡部分僅蓋有被上訴人之小章，但上
06 訴人既執有該份契約書並於原審提出作為證據使用，難認其
07 不同意該手寫加註文字。且依業主及監造核章之主工程預定
08 進度曲線管制圖所載主要徑顯示，系爭工程之施工次序為第
09 17項，而上訴人承包次序在前之主工程，於107年2月28日始
10 進行第14項之筏基連通管工程，被上訴人承攬之系爭工程尚
11 未能進場安裝施作（見原審卷一第515頁），監造亦函覆
12 稱：主工程於106年10月5日開工，於107年1月17日前後進行
13 基礎土方開挖，尚無法於工地現場施作系爭工程（見原審卷
14 一第473頁），復有107年1月17日至20日之施工日誌可考
15 （見原審卷一第420-423頁），益徵系爭工程不可能以107年
16 1月17日為完工期限。且總承包商預先與分包廠商簽約，待
17 工程進度通知開始施作，並自此起算工期者，衡屬工程實務
18 常習，上訴人主張系爭工程工期自兩造簽約時即106年10月2
19 8日起算云云，難認可取。被上訴人抗辯兩造約定完工期限
20 應自施工圖送審並簽准完成之日起算80日曆天，即自107年5
21 月29日（見原審卷一第387頁之監造核定函）起至同年8月17
22 日等語，尚可採信。

23 (二)上訴人依系爭契約第11條第2款約定或民法第503條規定解除
24 契約是否合法？

25 系爭契約第11條第2款約定：「乙方如有下列情形之一時，
26 甲方得隨時解除本合約……甲方因此所遭受之一切損失，概
27 由乙方負責賠償……2.乙方逾規定期限完工，或開工後工程
28 進度緩慢，作輟無常，經工地人員糾正未見改善，或施工技
29 術欠妥、或材料品質不良、或人工料具不足、或工人素質低
30 劣等原因，經甲方認為不能依約定期限履行者」（見原審卷
31 一第25頁）。又按定作人依民法第503條規定解除契約，以

01 因可歸責於承攬人之事由，遲延工作，顯可預見其不能於限
02 期內完成者為其要件。上訴人雖主張系爭工程因被上訴人之
03 施工遲延及瑕疵，經其催告仍未改善，乃依系爭契約第11條
04 第2款約定或民法第503條規定，於107年8月13日解除契約等
05 語，惟被上訴人以其並無遲延，亦無可歸責事由等語置辯，
06 查：

07 1.上訴人主張被上訴人有施工圖送審及加工製造遲延情事，並
08 以107年7月16日趕工計畫、7月24日廠驗紀錄、7月25日、7
09 月31日工務會議紀錄為證（見本院卷第199-206頁、原審卷
10 一第305-307頁、本院卷第95-104、111-125頁）。查被上訴
11 人於107年3月13日提出第1版設計圖（見原審卷一第219
12 頁），於107年5月13日提出第2版設計圖，然經監造審核後
13 退件要求全面檢討修改（見原審卷一第397頁），被上訴人
14 因施工現場狀況變更而於107年5月23日提出第3版修改設計
15 圖（見原審卷一第189-201、217、227-229頁），始經監造
16 於同年月29日簽准同意（見原審卷一第387頁），雖有2個月
17 之延宕，然被上訴人抗辯其於107年3月13日即已提交施工
18 圖，但因下列可歸責於上訴人之事由，致須重新繪圖送審，
19 影響後續加工製造之進度等節，是否有理，說明如下：

20 (1)被上訴人抗辯基礎高程變更增加施作腳柱600mm部分，據監
21 造回函：鋼構水泥底座之高度增高係為配合現況高程調整，
22 水泥底座（柱頭）於107年5月31日澆築混凝土，有關鋼構施
23 工製造圖係於107年5月29日核准在案等情（見本院卷第17
24 7、311頁），並有監造函及原設計圖、被上訴人107年3月13
25 日施工圖、變更高程後之107年5月23日施工圖對照可稽（見
26 原審卷一第387、567、569、219、217頁），堪認系爭工程
27 因高程變更而須增長腳柱。且被上訴人提送之第2版施工圖
28 於107年5月16日審退（見原審卷一第397頁），被上訴人已
29 向上訴人表明：其中因有關現地放樣高度及拱度變動，致施
30 工圖須耗費36日重新繪製，且增長部分之鋼柱圓管需再詢價
31 採購等情（見原審卷一第399、547頁、本院卷第151頁），

01 足見被上訴人於107年5月16日經審退後，方知因鋼構底座高
02 程變更，須重新調整繪製施工圖並追加採購鋼柱圓管，其於
03 107年5月23日重新送審，監造於107年5月29日核准圖說，被
04 上訴人始得於同年月31日澆築混凝土後，再施作鋼構。故此
05 底座高程變更致拱度變更、增長鋼柱圓管等情事，尚非可歸
06 責於被上訴人所生遲延情事。

07 (2)被上訴人抗辯上訴人追加「薄膜接合系統鋼構件」部分，雖
08 據監造回函：銲接固定於鋼結構之薄膜鋼構件，包含於主工
09 程契約之一部份，無須辦理追加（見本院卷第177頁），且
10 系爭契約附件包括該圖號A501設計圖（見本院卷第246
11 頁）。然系爭契約已有明訂：「以甲方業主核准之鋼構施工
12 圖數量計價，不包含膜構組件」（見原審卷一第19頁），且
13 被上訴人提送之第1版施工圖並無「薄膜接合系統鋼構件」
14 （見原審卷二第275頁），嗣因監造於107年5月16日審退第2
15 版施工圖，被上訴人於107年5月23日重新繪製提送之圖號S4
16 -1505、S4-1505A施工圖增加「薄膜接合系統鋼構件」部分
17 （見原審卷二第276-277頁、本院卷第175頁），然其於107
18 年6月14日向上訴人表明：因該接合系統配件複雜，施工圖
19 及製造費時甚久等情（見本院卷第151頁）。衡情倘若兩造
20 約定設計圖號A501「薄膜接合系統鋼構件」屬被上訴人承攬
21 範圍，則被上訴人於107年3月13日提出第1版施工圖並未包
22 含該項目時，上訴人應當即發覺並催告被上訴人補正，實無
23 可能送交監造後才發覺缺少此份施工圖。則被上訴人抗辯兩
24 造原約定範圍並未包含「薄膜接合系統鋼構件」，係上訴人
25 事後要求其追加施作，須重新繪圖耗時費日，其非可歸責等
26 情，應可採信。

27 (3)被上訴人抗辯上訴人追加「1Y76屋頂構件」部分，據監造回
28 函：此係上訴人考量施工性並繪製鋼構施工圖經審查核定在
29 案，並未辦理追加等情（見本院卷第177頁），由圖號S102
30 設計圖與被上訴人107年5月23日送審圖號E103施工圖對照可
31 知該屋頂構件為原設計圖所無（見原審卷一第575、573

頁），足認被上訴人抗辯「屋頂構件」並未包含於原約定範圍，係上訴人事後追加，而需重新繪圖等語為可取。

(4)被上訴人抗辯上訴人追加「防火漆」部分，查系爭契約定項目為「油漆一底二度」，金額為23萬1924元（見原審卷一第21頁），而上訴人與業主約定鋼構工程亦無油漆項目，係於裝修工程項下包含「防火漆，鋼構，防火時效1小時」，金額為66萬5136元（見原審卷一第359、361頁之結算明細表），益證被上訴人抗辯兩造並未約定其應施作防火漆等語為可信。

(5)上開追加「腳柱增長」、「屋頂構件」係因應現場實際狀況所為變更，而「薄膜接合系統鋼構件」及「防火漆」原非上訴人轉包予被上訴人承攬範圍，因此增加被上訴人繪圖及加工時間，非可歸責於被上訴人。嗣被上訴人就上開追加工項，於107年7月2日提出報價單，請求上訴人追加「4組腳柱加長」、「薄膜零構件」、「薄膜圓管」、「加工銲接」、「改防火漆」等項目及金額，並提出零構件規格表、數量統計表、施工圖為證（見原審卷一第203-213頁、第171頁之檔案光碟、本院卷第153-154頁），被上訴人再於107年7月18日發函請求估驗計價付款、於7月30日發函請求四方協商會議，然上訴人107年7月19日、7月31日回函並未同意追加，亦未召開協商會議（見原審卷一第203-213、147、149-150、153頁）。復據監造函覆：有關何時決定增加屋頂構件、何時送審、薄膜零構件何時送審及核定，因事隔多年已無法查明，惟歷次審查及核定時程皆有函文上訴人，上訴人應可自行提供等情（見本院卷第311頁），然上訴人始終未完整提出歷次審查及核定時程相關文書證據，無從逕認上開追加係可歸責於被上訴人之事由。

2.其次，被上訴人抗辯：其已依核准施工圖，進行基礎螺栓預埋、鋼構假組立、柱腳圓管架鍍鋅，依預定曲線管制圖，其進場施作14日即可完工，並無遲延等語，業據其提交材料出廠證明予業主（見於原審卷二第33-71頁），並於107年5月1

01 0日進行鋼管取樣、翌日送SGS進行強度及伸長率檢驗之檢驗
02 報告（見原審卷二第5-31頁），及於107年6月1日至6月26日
03 送TAF非破壞檢驗合格，檢驗範圍包括圖說內各項鋼構件之
04 檢驗報告，經送監造審核（見原審卷二第223-243頁），並
05 有於6月21日至25日進行鋼構假組立之構件組立檢查表及施
06 工照片可證（見原審卷二第245-266、卷一第167、169、8
07 2、407-409頁），堪認被上訴人於圖說核准後、進場安裝施
08 作前，已有依約履行鋼構廠製工作。至上訴人主張被上訴人
09 施工遲延，雖以業主與監造於107年7月24日廠驗結果所認：
10 被上訴人就樑構件銲接加工僅完成30%，熱浸鍍鋅除SC4&5
11 鋼柱外，其餘均尚未施工，鋼構為半成品，並未銲接完成
12 （見原審卷一第305頁），及業主、監造與上訴人於107年7
13 月31日、7月25日工務會議中進度檢討事項時，認定：預定
14 進度100%、實際進度36.30%、落後63.70%，並認落後原
15 因為鋼構製造加工延誤（見本院卷一第113、121頁）為證。
16 然監造回函稱：因事隔多年，已無法查明上開進度比率之判
17 斷依據及理由（見本院卷第353頁），而上訴人107年7月31
18 日施工日誌記載鋼構工程項目之累計完成數量已達半數（見
19 原審卷一第235頁），參以系爭契約第3條約定，被上訴人將
20 鋼構搬運進場前，應完成鋼管材料、鋼板及另料材、法蘭製
21 作接頭、輪壓成型點銲組立、製作及電銲、鍍鋅等項，此等
22 工項金額合計達總工程款之50%至60%（見原審卷一第21
23 頁），則被上訴人於廠檢驗合格後，進行假組立及電銲、鍍
24 鋅階段之進度約為50%至60%。且107年7月24日廠驗時，距
25 完工期限107年8月17日尚有20餘日，被上訴人預定於7月底
26 進場組裝，進場後14日即可完工，有主工程預定進度曲線管
27 制圖可佐（見原審卷一第515頁），難認當時於客觀上可預
28 見被上訴人不能如期完成工作。

29 3.另107年7月24日廠驗紀錄雖記載：抽驗鋼材銲蝕、銲喉不
30 足、銲道不良、銲道氣孔等缺失（見原審卷一第305頁），
31 然被上訴人已將鋼材送TAF非破壞檢驗判定為合格，有檢驗

01 報告為證（見原審卷二第223-243頁），上訴人不能證明廠
02 驗所指缺失有致被上訴人不能如期完工之程度。況上訴人於
03 107年7月19日催告被上訴人趕工時，並未請求改善缺失（見
04 原審卷一第149-150頁），其107年8月13日解除契約之存證
05 信函亦未提及缺失改善相關問題（見原審卷一第35-37
06 頁），自不得據此為上訴人解除契約之理由。

07 4. 綜上，上訴人不能證明被上訴人有系爭契約第11條第2款約
08 定之情事，亦不能證明被上訴人有可歸責之遲延，顯可預見
09 其不能於限期內完工之情形，則其依系爭契約第11條第2款
10 約定或民法第503條規定解除契約，均難認合法。

11 (三) 上訴人請求逾期違約金、返還訂金及損害賠償是否有理由？
12 承上所述，上訴人解除契約並非合法，其依民法第259條、
13 第260條規定，請求被上訴人返還訂金228萬元，即非有據。
14 又上訴人不能證明被上訴人有系爭契約第11條第2款約定及
15 民法第503條規定之情事，亦不能證明被上訴人有可歸責之
16 事由，則其依系爭契約第11條第2款約定、民法第503條、第
17 227條第1項、第231條第1項規定，請求被上訴人賠償其與綠
18 林公司之和解金220萬元、與業主之和解金290萬元等損害，
19 並非有據。至系爭契約第6條固有約定：「乙方如逾期完工
20 或覆驗時，經甲方指定修補尚未能在規定期限內完成時，乙
21 方每逾1日以總工程款千分之3計算違約金給甲方後，並負連
22 帶對甲方造成財物和人力之全部損失」（見原審卷一第23
23 頁），然上訴人不能證明被上訴人有可歸責之逾期完工情
24 事，或經催告仍未改善缺失之情事，則其依此條約定請求逾
25 期違約金444萬6000元，亦非有據。

26 七、綜上所述，上訴人依系爭契約第11條第2款、第6條約定及民
27 法第503條、第227條第1項、第231條第1項、第259條、第26
28 0條規定，請求被上訴人給付1182萬6000元，及自起訴狀繕
29 本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，誠
30 屬無據，不應准許。原審就上開不應准許部分所為上訴人敗
31 訴之判決，所持理由雖與本院未盡相同，然結論並無二致，

01 仍應予維持。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改
02 判，為無理由。

03 八、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
04 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
05 逐一論列，附此敘明。

06 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第2
07 項、第78條，判決如主文。

08 中 華 民 國 112 年 1 月 18 日

09 工程法庭

10 審判長法 官 陳婷玉

11 法 官 毛彥程

12 法 官 林晏如

13 正本係照原本作成。

14 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
15 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
16 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
17 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
18 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但
19 書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，
20 應一併繳納上訴審裁判費。

21 中 華 民 國 112 年 1 月 18 日

22 書記官 簡維萍