

臺灣高等法院民事判決

112年度建上字第10號

上訴人 睿泰開發股份有限公司

法定代理人 紀銘杰

訴訟代理人 陳士綱律師

陳德弘律師

複代理人 張寧珈律師

被上訴人 正力營造股份有限公司

法定代理人 蔡英傑

被上訴人 金盟營造有限公司

法定代理人 江文志

共 同

訴訟代理人 謝彥安律師

複代理人 陳盈州律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國111年12月21日臺灣臺北地方法院109年度建字第70號第一審判決提起上訴，並為訴之減縮，本院於114年5月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於反訴命上訴人給付部分，及該部分假執行之宣告，暨反訴訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人正力營造股份有限公司在第一審之反訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審反訴訴訟費用，均由被上訴人負擔。第二審本訴訴訟費用，由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

01 一、按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但
02 擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，此觀民事訴
03 訟法第446條第1項、第255條第1項第3款規定自明。上訴人
04 於原審起訴請求被上訴人正力營造股份有限公司（下稱正力
05 公司）、金盟營造有限公司（下稱金盟公司）連帶給付上訴
06 人新臺幣（下同）1,464萬0,500元，及自民國111年11月10
07 日起算之法定遲延利息。正力公司提起反訴，請求上訴人返
08 還履約保證金820萬元本息。原審就本訴判決上訴人敗訴，
09 反訴則判命上訴人給付正力公司768萬5,500元本息。上訴人
10 不服，提起上訴。嗣於本院審理中減縮本訴請求金額為
11 1,398萬4,500元本息（見本院卷二第149至150頁），合於上
12 開規定，應予准許。

13 二、訴訟全部或一部之裁判，以他訴訟之法律關係是否成立為據
14 者，法院得在他訴訟終結前，以裁定停止訴訟程序，固為民
15 事訴訟法第182條第1項所明定，然他項訴訟如已判決確定，
16 即不足為中止訴訟程序之原因。又仲裁人之判斷，於當事人
17 間，與法院之確定判決，有同一效力，仲裁法第37條第1項
18 定有明文。上訴人前對正力公司提付仲裁，請求正力公司給
19 付1,908萬4,265元本息，經臺灣仲裁協會（下稱仲裁協會）
20 於114年2月12日作成112年度臺仲聲字第9號（下稱第9號）
21 仲裁判斷，命正力公司給付上訴人1,195萬6,159元（含重新
22 發包價差損失748萬6,347元、遲延損害賠償319萬1,829元、
23 鄰房修繕費用127萬7,983元，下稱系爭債權）及自112年8月
24 22日起算之遲延利息；上訴人並主張以系爭債權扣抵正力公
25 司反訴請求之履約保證金。被上訴人雖以正力公司業已就第
26 9號仲裁判斷提起撤銷仲裁判斷之訴（案列臺灣臺北地方法
27 院〈下稱臺北地院〉114年度補字第733號），另訴請確認上
28 訴人對於正力公司之1,985萬2,780元債權不存在（案列臺北
29 地院114年度建字第20號），上訴人有無系爭債權可供扣抵
30 履約保證金，尚屬未定為由，聲請於上開兩訴訟終結前，停
31 止本件訴訟程序（見本院卷二第403至411頁）；惟查，第9

01 號仲裁判斷已認定上訴人對正力公司有系爭債權，有該仲裁
02 判斷書可稽（見本院卷二第195至295頁），與法院之確定判
03 決有同一效力，揆諸前開說明，正力公司提起上開兩訴訟，
04 不足為停止本件訴訟程序之原因，被上訴人聲請裁定停止本
05 件訴訟程序，不應准許。

06 貳、實體方面：

07 一、本訴部分：

08 (一)上訴人主張：兩造於106年8月11日就「台北市大安區通化段
09 大樓新建工程」（下稱系爭工程）簽訂工程承攬合約（下稱
10 系爭契約），工程總價為8,200萬元，由正力公司向伊承攬
11 系爭工程，並由金盟公司擔任正力公司之連帶保證人。惟因
12 正力公司延宕工期，且施工品質堪慮，故兩造於108年1月21
13 日簽訂「契約終止協議書」（下稱系爭協議書），被上訴人
14 並簽立「工程拋棄承攬切結書」（下稱系爭切結書），約定
15 進行結算，並就逾期罰款、修補責任等予以釐清。嗣於108
16 年2月27日進行初步驗收時，發覺有多處施工瑕疵，伊多次
17 催告，正力公司仍未修補瑕疵，伊遂自行雇工修補瑕疵，支
18 出費用143萬0,500元（含地下室防水抓漏費用51萬4,500
19 元、連續壁修繕及結構補強費用82萬6,000元、鑑定費9萬
20 元）。另第9號仲裁判斷認定正力公司就系爭工程施作可歸
21 責之遲延天數為117日，依系爭契約第22條第1項、系爭協議
22 書第3條第1項，被上訴人應連帶給付按日依契約總價千分之
23 一計算之逾期違約金959萬4,000元（計算式：每日8萬2,000
24 元×117日＝959萬4,000元）。又系爭工程108年2月27日初驗
25 缺失項目計10項，正力公司未進行修繕，伊已於108年3月5
26 日催告正力公司修繕，算至109年1月15日，已遲延296天，
27 依系爭契約第20條第3項約定，被上訴人應連帶給付缺失改
28 善逾期違約金296萬元（計算式：每日1,000元×10工項×296
29 日＝296萬元）。爰依民法第493條第2項，請求瑕疵修補費
30 用143萬0,500元；依系爭契約第22條第1項、系爭協議書第3
31 條第1項，請求施工逾期違約金959萬4,000元；另依系爭契

01 約第20條第3項，請求缺失改善逾期違約金296萬元，共計
02 1398萬4,500元（原審就本訴部分為上訴人敗訴之判決，上
03 訴人聲明不服，提起上訴，並為訴之減縮如前述。上訴人逾
04 上開請求部分，非本院審理範圍）。並於本院上訴聲明：1.
05 原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分廢棄。2.被上訴
06 人應連帶給付上訴人1,398萬4,500元，及自111年11月10日
07 起至清償日止，按年息5%計算之利息。3.願供擔保請准宣
08 告假執行。

09 (二)被上訴人則以：正力公司依約進場施工後，因發生鄰房鋼軌
10 越界，致施作連續壁時發生嚴重坍塌，挖掘機具損壞，因而
11 衍生鋪面沉陷、地質改良、額外破碎工程、整地至路面同高
12 等事由，致需延長工期，正力公司為避免上開非可歸責於己
13 之事由致損失擴大，與上訴人於108年1月21日合意終止系爭
14 契約，並簽署系爭協議書、系爭切結書。伊前因施作上開地
15 質改良等工程，對上訴人提付仲裁請求追加工程款，經仲裁
16 協會作成108年度臺仲聲字第7號（下稱第7號）仲裁判斷，
17 認定舊有地上物及地下舊基礎拆除等應由上訴人負責，鄰房
18 基礎鋼軌樁侵界非伊於投標時得以預見，不可歸責於伊，故
19 上訴人請求伊給付連續壁修繕及結構補強費用82萬6,000
20 元、鑑定費用9萬元，並無理由。又系爭契約第22條第1項係
21 以全部工程完工為前提，伊與上訴人既已合意終止契約，自
22 無完工之可能，即無逾期違約金問題；上訴人縱得請求逾期
23 違約金，其主張之金額亦屬過高而應予酌減。另系爭協議書
24 第3條第1項約定，已排除適用系爭契約第20條初步驗收、第
25 21條正式驗收、第23條工程保固等規定，上訴人不得就合意
26 終止契約後事由有所主張，自不得請求初驗缺失改善逾期違
27 約金等語，資為抗辯。並答辯聲明：1.上訴駁回。2.如受不
28 利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

29 二、反訴部分：

30 (一)正力公司主張：兩造簽訂系爭契約時，伊提出票號
31 CH0000000號、票面金額820萬元之履約保證本票（下稱系爭

01 本票)作為履約擔保。嗣兩造於108年1月21日簽訂系爭協議
02 書，且伊並無違約情事，上訴人無權動用履約保證金。詎上
03 訴人在第7號仲裁判斷作出後，即兌現系爭本票，經伊於109
04 年11月9日以存證信函通知上訴人於文到7日內返還820萬
05 元，上訴人於翌日即同年月10日收受。而履約保證金性質上
06 係擔保工程順利履行及充作違約時之扣款，系爭契約既經兩
07 造合意終止，且系爭工程延宕與缺失不可歸責於伊，上訴人
08 自無受領履約保證金之法律上原因，其拒不返還，致伊受有
09 損害，爰依民法第179條規定，求為命上訴人給付820萬元，
10 並加計自109年11月18日起算法定遲延利息之判決（原審判
11 命上訴人給付正力公司768萬5,500元〈即820萬元－正力公
12 司應負擔之地下室防水抓漏費用51萬4,500元＝768萬5,500
13 元〉，及自109年11月18日起至清償日止，按週年利率5%計
14 算之利息；駁回正力公司其餘反訴。上訴人就其敗訴部分不
15 服，提起上訴。正力公司敗訴部分，未據其聲明不服，非本
16 院審理範圍）。並答辯聲明：上訴駁回。

17 (二)上訴人則以：正力公司延誤工期，未完成全部工程，且有連
18 續壁施工之瑕疵，故履約保證金不應發還。如認履約保證金
19 可發還，則應扣抵本訴請求之瑕疵修補費用143萬0,500元、
20 完工逾期違約金959萬4,000元、缺失改善逾期違約金296萬
21 元，以及第9號仲裁判斷判命正力公司給付之1,195萬6,159
22 元。經扣抵後，正力公司已無餘額得為請求等語，資為抗
23 辯。上訴聲明：1.原判決關於命上訴人給付768萬5,500元本
24 息部分廢棄。2.上開廢棄部分，正力公司在第一審之反訴及
25 假執行之聲請均駁回。

26 三、兩造於106年8月11日簽訂系爭契約，由正力公司向上訴人承
27 攬系爭工程，工程總價為8,200萬元，並由金盟公司擔任正
28 力公司之連帶保證人。嗣兩造於108年1月21日簽訂系爭協議
29 書，被上訴人並簽立系爭切結書，合意終止系爭契約。正力
30 公司就系爭工程對上訴人提付仲裁，請求給付追加工程款，
31 經仲裁協會於109年10月13日作成第7號仲裁判斷，命上訴人

01 給付正力公司476萬7,244元本息；嗣上訴人提起撤銷仲裁判斷之訴，經臺北地院110年度仲訴字第2號、本院110年度上字第999號判決、最高法院111年度台上字第1458號裁定駁回其訴確定。上訴人已兌現系爭本票，嗣正力公司以109年11月9日存證信函通知上訴人於文到7日內返還820萬元，該存證信函於109年11月10日送達上訴人。正力公司應負擔地下室防水抓漏費用51萬4,500元等情，有系爭契約、系爭協議書、系爭切結書、系爭本票、109年11月9日存證信函及回執、第7號仲裁判斷書及上開裁判可稽（見原審卷一第54至56頁、卷二第5至200頁、卷三第67至73頁、卷四第49至60、195至207頁，以及外放第7號仲裁判斷書），並為兩造所不爭執（見本院卷一第94至95、462頁），堪信為真實。

13 四、本院得心證之理由：

14 (一)本訴部分：

15 1.上訴人得依民法第493條第2項規定，請求被上訴人連帶給付地下室防水抓漏費用51萬4,500元、連續壁修繕及結構補強費用82萬6,000元，無權請求鑑定費9萬元：

18 (1)上訴人主張正力公司施作之系爭工程有連續壁壁體內擠變形、多處壁面鋼筋外露、公母單元端板滲水與傾斜、二次施工柱接合滲水及接合處封塞物未拆除修補、壁體厚度不足、壁體內部局部混凝土材質瑕疵不完整等缺失，經伊催告被上訴人仍未修繕，應賠償續壁修繕及結構補強費用82萬6,000元；被上訴人則否認上情。經查：

24 ①按工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之；承攬人不於前項期限內修補者，定作人得自行修補，並得向承攬人請求償還修補必要之費用，民法第493條第1項、第2項分別定有明文。上訴人曾於108年3月5日以電子郵件檢附初步驗收紀錄表通知正力公司修繕缺失，有電子郵件、初步驗收紀錄表可稽（見原審卷一第58至60頁），該初步驗收紀錄表所列「二、現場應修繕項目」包含「1.連續壁壁體大肚、混凝土結構灌漿敗模、漏漿等，致產生須敲除連續壁

01 體...」、「2.連續壁端版接合處，於開挖時已先行打出之V
02 形槽，其裸露之端版，應全部加強防銹並作止漏填塞處理，
03 再將其V型槽以水泥砂漿填補粉刷抹平與左右兩側壁面平
04 齊」、「3.於B2F靠基地左側（停車升降機坑處）之連續壁
05 壁面，應吊線將壁面修打平整」等，完成時間為108年3月15
06 日，堪認上訴人已定相當期限請求正力公司修補連續壁瑕
07 疵；上訴人主張正力公司未為修補，經其另行委由訴外人旭
08 鼎室內裝修有限公司進行地下二樓連續壁結構補強工程，因
09 此支出修繕費用82萬6,000元，亦據其提出統一發票、計價
10 單為證（見原審卷一第152至164頁）。

11 ②又正力公司前以其依約進場施工後，因發生鄰房鋼軌樁越
12 界，致其衍生額外費用，而提付仲裁，請求上訴人給付追加
13 工程款688萬8,310元本息；經仲裁協會作成第7號仲裁判
14 斷，認定：原舊有地上物及地下舊基礎拆除等係由上訴人負
15 責，非正力公司之責，正力公司對於地下之隱蔽物並無法於
16 投標時得以預見，故正力公司於連續壁挖掘時因遇鋼軌樁造
17 成嚴重坍塌、挖掘機具損壞及地質改良等項目所發生之額外
18 費用，上訴人應給予追加，經逐項估算後，上訴人應給付正
19 力公司476萬7,244元本息（見外放第7號仲裁判斷第75至76
20 頁）。正力公司並陳稱其發現侵界之鋼軌樁後，曾回報上訴
21 人並進行相關拔除作業，因上訴人拒絕給付該部分費用，故
22 提付仲裁請求上訴人給付該部分追加工程款，第7號仲裁判
23 斷認應給予追加，仲裁判斷作成後，上訴人有給付該部分工
24 程款等語（見本院卷一第488頁）。綜上堪認鄰房鋼軌樁越
25 界雖非可歸責於正力公司，然正力公司於發現上情後，已進
26 行相關拔除作業，經第7號仲裁判斷認定屬追加工程，上訴
27 人應給付追加工程款476萬7,244元本息，上訴人並已如數給
28 付，是上訴人主張拔除侵界鋼軌樁相關作業屬追加工程而為
29 正力公司承攬範圍，即屬有據。

30 ③經本院囑託兩造合意之社團法人臺灣省土木技師公會鑑定上
31 訴人請求之地下二樓連續壁修繕、結構補強費用82萬6,000

01 元是否合理等（見本院卷一第288至289、345至346頁），鑑
02 定結果略為：正力公司施作連續壁第13單元時，於地下約7
03 公尺所遭遇之侵界鋼軌樁，並非兩造訂約所能預見之情事，
04 屬於不可歸責於雙方之工地異常現象；正力公司施工至107
05 年3月22日壁體挖掘時發現鋼軌樁並於抓掘機抓到鋼軌樁，
06 方知鋼軌樁有侵界之情形，正力公司於拔除鋼軌樁時因震
07 動、擾動，勢必導致周遭地質鬆動、連續壁壁面崩坍、造成
08 機具損毀，正力公司於連續壁施工過程中採取之拔除侵界鋼
09 軌樁工法，與後續產生之「坍孔」、連續壁於施工完成後之
10 壁面「大肚現象」，實有關連性，此部分雖非屬可歸責於正
11 力公司之施工瑕疵，惟正力公司於後續地質改良、驗證時未
12 盡注意義務，應承擔後續施工瑕疵疏忽責任，所生連續壁修
13 繕、結構補強費用（82萬6,000元為上限），建議由正力公
14 司負擔等語（見外放113年8月19日鑑定報告書，下稱鑑定報
15 告，第28、37至39頁）。鑑定人陳宗坤技師並到庭說明：鋼
16 軌樁斜插是不可預見的，無法歸責於正力公司，發現有鋼軌
17 樁斜插後正力公司協助處理，拔除鋼軌樁及進行超音波、地
18 盤改良均符合正常工序，並無施工瑕疵，只是完成地盤改良
19 後，後續再進行連續壁施工時，承攬人應該要進行相關驗證
20 工作（例如檢測地盤改良範圍、強度、深度）、地下水位與
21 穩定液高程觀測、穩定液控制，因為這些驗證工作是在確保
22 後來連續壁施工的時候較為妥當，不會產生再坍孔的問題，
23 如果缺少這些驗證工作，就會有坍孔及後續需要補強的風險
24 存在，依照兩造契約要保留驗證工作相關資料，鑑定報告第
25 126至141頁也有提到相關檢測的規定，但正力公司沒有提出
26 有進行這些驗證工作的資料，故認定正力公司應就後續修繕
27 補強負疏失責任；上訴人有提出施作連續壁補強的請款資料
28 82萬6,000元（即原證14），該82萬6,000元是施作地下二樓
29 連續壁修繕、結構補強，兩造提出的其他鑑定資料有認定是
30 施工瑕疵（有大肚現象要修補、鋼筋有跑出來需要補強）造
31 成連續壁需要修補，連續壁是正力公司的施工範圍，所以上

01 述施工瑕疵應由正力公司負責等語（見本院卷一第480至484
02 頁）。

03 ④綜上可知，正力公司施工期間發現侵界鋼軌樁後，於進行拔
04 除鋼軌樁作業時，未進行地盤改良範圍、強度、深度檢測，
05 以及地下水位與穩定液高程觀測、穩定液控制等驗證工作，
06 致無法確保後續連續壁施工時不會再坍塌，有施工瑕疵。另
07 依金盟公司簽立之連帶保證書，其應就系爭工程之履約與賠
08 償負連帶保證責任（見原審卷二第25頁），從而，上訴人依
09 民法第493條第2項規定請求被上訴人連帶給付連續壁修補費
10 用82萬6,000元，即屬有據。

11 ⑤被上訴人雖辯稱上訴人主張之連續壁修補費用亦可能係因斜
12 插鋼軌樁所致，而斜插鋼軌樁非可歸責於伊，應由上訴人負
13 擔70%之修補費用，伊僅需負擔30%之責任云云。惟查，鑑
14 定人陳宗坤技師雖稱本件連續壁需要修補，除正力公司後續
15 施工瑕疵外，也可能是因為鋼軌樁拔除後所造成的坍塌及大
16 肚現象後續效應，但其亦稱目前工程實務上並無適當之比例
17 基準可以參考（見本院卷一第484至485頁）。又鑑定人綜合
18 各項事證後，認定鋼軌樁為鄰房施作車道之臨時檔土設施，
19 並非地下舊基礎，通常在施作完成車道側牆後即會拔除，故
20 正力公司施作連續壁第13單元時，於地下約7公尺所遭遇之
21 侵界鋼軌樁，屬不可歸責於雙方之工地異常現象（見外放鑑
22 定報告第24頁）；斜插鋼軌樁既非可歸責於上訴人，自難認
23 其應與正力公司共同承擔上開連續壁修補費用，被上訴人此
24 部分抗辯即難認有理。

25 (2)上訴人另主張被上訴人應依民法第493條第2項規定連帶給付
26 地下室防水抓漏費用51萬4,500元、鑑定費9萬元，其中地下
27 室防水抓漏費用51萬4,500元為被上訴人所不爭執，業如前
28 述；至該9萬元則係上訴人委由訴外人火鍊工程有限公司進
29 行連續壁結構安全鑑定所支出之費用（見原審卷一第166至
30 176頁），非屬修補瑕疵必要之費用，上訴人自不得依前揭
31 規定請求被上訴人償還。

01 2.上訴人依系爭契約第22條第1項、系爭協議書第3條第1項約
02 定，請求被上訴人連帶給付施工逾期違約金959萬4,000元；
03 以及依系爭契約第20條第3項約定，請求被上訴人連帶給付
04 缺失改善逾期違約金296萬元，均無理由：

05 (1)系爭契約第22條第1項約定：「逾期罰款：一、全部工程於
06 甲方（即上訴人，下同）認定完工後，按總工期逾期日數，
07 每日罰款工程契約總價之千分之一之款項，甲方得於乙方
08 （即正力公司，下同）未領之工程款內扣除，如有不足得由
09 乙方履約保證金補足或由連帶保證人支付之。」（見原審卷
10 二第18頁），系爭協議書第3條第1項則約定：「因應本合約
11 提前終止後，本合約中之約定條款，除雙方後續應辦理之工
12 程結算各項合約規定引用條款（解除（終止）契約條款、補
13 充條款、爭訟條款、履約保證條款、逾期罰款條款）及本協
14 議書中另有說明事項外，自乙方簽立『工程拋棄承攬切結
15 書』及本『契約終止協議書』之日起即喪失其效力。」（見
16 原審卷一第54頁），依該項約定，固堪認兩造已約明系爭契
17 約終止後，於辦理結算程序中仍得適用系爭契約之逾期罰款
18 條款，惟工程實務上，承攬人於施工前期進度落後，嗣趕工
19 而得於總工期內完成工程之情況，並非少見，系爭契約第22
20 條第1項係以「全部工程完工」為要件，約定完工後按「總
21 工期」逾期日數按日計罰，並未針對階段性里程碑之施工遲
22 延約定逾期違約金，兩造原約定之完工期限則為開工起算
23 540日曆天（見原審卷二第9頁），系爭工程係在完工前即經
24 兩造於108年1月21日合意終止契約，業如前述，自無從適用
25 上開逾期違約金約款以核算有無逾期完工，遑論據以計算違
26 約金。

27 (2)系爭契約第20條第3項係約定：「三、工程進行期間經業主
28 或監造現場勘驗所列缺失，乙方須於2日內列表管制，並於
29 列表管制後7日內或下一工項進行前完成改善，且由業主/監
30 造簽名認可，始得進行下一階段工項，缺失逾期未處理完
31 成，經業主/監造告知後持續未改善者，每項缺失每日將罰

01 款NT1,000.-元整，直至改善完畢，罰款最高上限為工程造
02 價之20%。」（見原審卷二第18頁）；觀諸上開約款，係約
03 定正力公司就「工程進行期間」所列缺失，需「於列表管制
04 後7日內或下一工項進行前改善完成...始得進行下一階段工
05 項」，可知該項約定係規範持續施工期間各階段子工項之缺
06 失處理期限及對應之違約金計算方式，以督促承攬人及時改
07 善缺失，俾免延誤下一階段工項。上訴人雖主張其於108年3
08 月5日催告正力公司修繕初驗缺失，正力公司未修繕，至109
09 年1月15日，已逾期296日云云（見本院卷二第187頁）；然
10 兩造已於108年1月21日合意終止系爭契約，上訴人主張之初
11 驗缺失改善即非屬上開約款所規範之工程進行期間針對各階
12 段子工項缺失改善範疇，上訴人自不得依該項約定請求被上
13 訴人連帶給付缺失改善逾期違約金296萬元。

14 (3)上訴人雖主張正力公司惡意停工且霸佔工地達60天，迫使上
15 訴人與其合意提前終止契約，以不正當行為阻「工程完工」
16 或「工程進行期間」之條件成就，依民法第101條第1項規
17 定，應視為條件已成就，其仍得依系爭契約第22條第1項、
18 第20條第3項為請求云云。惟查，系爭契約係經兩造於108年
19 1月21日合意終止，並於系爭協議書約定兩造應就未達成共
20 識之工期延遲、工程費用追加減等持續進行協商，如無法於
21 90日內達成共識，雙方同意就尚有爭執部分逕送調解、仲裁
22 或訴訟，被上訴人並於同日簽署系爭切結書載明拋棄系爭工
23 程承攬權（見原審卷一第54至56頁），堪認上訴人係審慎考
24 量自身權益後，始同意被上訴人無庸繼續施工，自難認被上
25 訴人係以不當行為阻上開條件成就，上訴人此部分主張難認
26 有理。

27 3.依前所述，上訴人得請求正力公司給付地下二樓連續壁修繕
28 及結構補強費用82萬6,000元、地下室防水抓漏費用51萬
29 4,500元，其餘請求則無理由。惟被上訴人抗辯正力公司已
30 給付履約保證金820萬元，應自履約保證金扣抵其應賠償之
31 金額，經扣抵後，上訴人已無餘額得請求被上訴人給付（詳

01 如後述)。

02 (二)反訴部分：

03 1.按承攬人交付履約保證金予定作人，係以擔保承攬債務之履
04 行為目的。此項保證金於工程終了或約定之返還期限屆至
05 時，倘無應由承攬人負擔保責任之事由，或扣除承攬人應負
06 擔保責任之賠償金額尚有餘額者，承攬人即因條件成就，得
07 向定作人請求返還。且履約保證金之擔保範圍，或為定作人
08 因承攬人債務不履行事由所生損害之賠償，或充作違約罰，
09 應綜觀契約約定之內容定之（最高法院113年度台上字第
10 1614號判決意旨參照）。次按無法律上之原因而受利益，致
11 他人受損害者，應返還其利益；雖有法律上之原因，而其後
12 已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。

13 2.查系爭契約第18條約定：「履約保證：一、就本工程乙方應
14 於訂約時提供工程總價百分之十履約保證票作為履約保
15 證...。二、甲方依本工程達下列工程里程碑時陸續退還。
16 但乙方無力完成本工程或違反契約規定，甲方得動用該項保
17 證金，以維持工程進行：A. 結構體大底版澆置完成：退還
18 25%；B. 結構體屋突頂版澆置完成：退還25%；C. 取得使用
19 執照：退還25%；D. 交屋完成：退還25%（含公設點交管委
20 會完成）」（見原審卷二第17頁）；依上開約定可知正力公
21 司提供之履約保證金係用以擔保承攬債務之履行，倘有違反
22 契約之債務不履行情事時，上訴人可直接以履約保證金抵充
23 其所受損失。又系爭契約業經兩造於108年1月21日合意終
24 止，正力公司已無可能繼續施作系爭工程，應認正力公司負
25 責之工程已終了，依前揭說明，倘無應由正力公司負擔保責
26 任之事由，或扣除其應負擔保責任之賠償金額尚有餘額者，
27 正力公司即因條件成就，而得請求上訴人返還履約保證金。
28 上訴人主張正力公司未完成全部工程，不符退還履約保證金
29 之要件云云，難認有理。

30 3.又依前所述，上訴人得請求正力公司賠償下列各項損失：(1)
31 地下二樓連續壁修繕及結構補強費用82萬6,000元以及地下

01 室防水抓漏費用51萬4,500元、(2)系爭契約終止後上訴人重
02 新發包之價差損失748萬6,347元、(3)遲延損害賠償319萬
03 1,829元、(4)鄰房修繕費用127萬7,983元(第(2)至(4)項合計
04 即為第9號仲裁判斷認定正力公司應給付上訴人之1,195萬
05 6,159元,見本院卷二第286至291頁;此部分款項既經第9號
06 仲裁判斷認定正力公司應為給付,即與確定判決有同一效
07 力,正力公司抗辯上訴人無權請求,不足為採);本件履約
08 保證金為820萬元,就上訴人得請求正力公司賠償之各項損
09 失,兩造均同意依前揭順序扣抵(見本院卷三第6至7、第
10 250頁),原審已判決820萬元履約保證金應扣抵第(1)項地下
11 室防水抓漏費用51萬4,500元,正力公司就此部分並未聲明
12 不服,餘款768萬5,500元經依序扣抵地下二樓連續壁修繕及
13 結構補強費用82萬6,000元、上訴人重新發包之價差損失748
14 萬6,347元後,已無餘額。從而,正力公司依民法第179條規
15 定(見本院卷一第219頁、卷三第284頁),請求上訴人返還
16 履約保證金768萬5,500元,即無理由。

17 五、綜上所述,本訴部分,上訴人依民法第493條第2項規定、系
18 爭契約第22條第1項及系爭協議書第3條第1項約定、系爭契
19 約第20條第3項約定,請求被上訴人連帶給付上訴人1,398萬
20 4,500元,及自111年11月10日起至清償日止按週年利率5%計
21 算之利息,為無理由,應予駁回。反訴部分,正力公司依民
22 法第179條規定,請求上訴人給付768萬5,500元,及自109年
23 11月18日起至清償日止按週年利率5%計算之利息,非屬正
24 當,不應准許。原審就上開反訴部分為上訴人敗訴之判決,
25 並為假執行之宣告,尚有未洽;上訴意旨指摘原判決此部分
26 不當,求予廢棄改判,為有理由,應由本院予以廢棄,改判
27 如主文第2項所示。至上開本訴不應准許部分,原審為上訴
28 人敗訴之判決,核無不合,上訴意旨指摘原判決此部分不
29 當,求予廢棄改判,為無理由,應駁回其上訴。

30 六、本件事證已臻明確,兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證,經核
31 與判決結果無影響,爰不逐一論列,附此敘明。

01 七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如
02 主文。

03 中 華 民 國 114 年 6 月 17 日
04 工程法庭

05 審判長法 官 陳蒨儀
06 法 官 羅惠雯
07 法 官 廖珮伶

08 正本係照原本作成。

09 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
10 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
11 （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
12 具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
13 資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
14 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
15 者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 114 年 6 月 17 日

17 書記官 張淑芬