

01 臺灣高等法院民事判決

02 112年度重上更一字第115號

03 上訴人 蕙君室內裝修有限公司（原名蕙君建設有限公司）

04 0000000000000000  
05 法定代理人 張雯瑞

06 訴訟代理人 董俞伯律師

07 被上訴人 臺北榮民總醫院

08 0000000000000000  
09 法定代理人 陳威明

10 訴訟代理人 韓世祺律師

11 馬傲秋律師

12 上一人

13 複代理人 游舒惟律師

14 上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國108年5  
15 月30日臺灣士林地方法院104年度建字第49號第一審判決提起上  
16 訟，經最高法院發回更審，本院於113年11月13日言詞辯論終  
17 結，判決如下：

18 主文

19 上訴駁回。

20 第二審及發回前第三審訴訟費用均由上訴人負擔。

21 事實及理由

22 一、上訴人主張：兩造於民國102年8月14日簽訂「中正樓一樓東  
23 南區整修工程」（下稱系爭工程）工程契約（下稱系爭契約），  
24 約定工程總價新臺幣（下同）3,288萬8,889元，工期150日  
25 曆天，嗣於103年1月22日合意辦理第一次變更設計後，契約  
26 金額變更為3,467萬9,532元，工期調整為210日曆天。被上  
27 訴人於103年7月3日以伊未將系爭工程「大廳服務台全區、  
28 住院組及社工室等區域部份工程」項下「防火區劃牆之門扇  
29 未安裝與消防連動感應之磁簧開關」等如附表一所示21項初  
30 驗缺失（下稱系爭缺失）改善為由，終止系爭契約。惟系爭  
31 缺失乃不可歸責於伊，伊自得依系爭契約請求被上訴人

給付已施作契約工程款346萬6,140元，及依民法第179條規定請求非原契約工程款381萬0,840元，合計727萬6,980元（下合稱系爭工程款）等情。爰依系爭契約及民法第179條規定，求為命被上訴人給付727萬6,980元本息，並願供擔保請准宣告假執行。原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，全部提起上訴，並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付上訴人727萬6,980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。

二、被上訴人則以：兩造於103年4月17日就大廳開放區域併同辦理部分竣工初驗作業，伊要求上訴人於同年5月17日前改善缺失工項，上訴人未全數改善，伊再以同年月28日函要求上訴人於同年6月6日前完成改善，並於同年6月9日辦理複驗，仍有系爭缺失未改善完成。伊於同年月16日將複驗紀錄表函送上訴人，上訴人至同年7月3日均未回應，構成系爭契約第21條第1項第9款及第11款之終止契約事由，經伊以同年7月3日北總工字第1030017459號函（下稱系爭終止函）向上訴人為終止系爭契約之意思表示，依系爭契約第21條第1項規定，伊得拒絕給付系爭工程款。縱應給付，伊亦得以對上訴人如附表二所示債權金額依序為抵銷等語，資為抗辯。並答辯聲明：(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。

三、下列事項為兩造所不爭執，堪信為真實（見本院卷第170至172頁）。

(一)兩造於102年8月14日簽訂系爭契約，契約金額為3,288萬8,889元，履約期限為開工日起150日曆天，嗣於103年1月22日合意辦理第一次變更設計，變更後之契約金額為3,467萬9,532元，並調整工期為210日曆天。

(二)系爭工程之工作項目係將原有大樓一樓空間中之大廳、服務櫃台、住院區、社工室、總務室及合作金庫等空間重新規劃並進行整修，重新規劃後，將分為大廳及服務櫃台、住院

組、社工室、門診血液透析中心及心肺復健中心等使用區塊。

(三)系爭工程自102年9月14日開工。

(四)上訴人於103年3月31日先行申報系爭工程「大廳服務櫃台」、「住院組」及「社工室」等部分工程竣工，經被上訴人同意後，於同年4月17日辦理部分竣工初驗作業。經初驗認上訴人竣工部分共計有109項缺失，被上訴人乃當場交付初驗紀錄及缺失項目影本(見原審卷二第270頁反面至273頁)，並於同年5月13日函請上訴人於同年月17日前完成改善，再依系爭契約續辦複驗事宜(見原審卷二第270至273頁)。

(五)上訴人於103年5月17日發函被上訴人，表示初驗缺失項目已改善完成(見原審卷一第75至91頁反面)，經被上訴人現場勘驗，認有初驗缺失項目未改善完成，故被上訴人於同年月28日再發函上訴人應於同年6月6日前完成改善，再依系爭契約續辦複驗事宜，缺失改善期限逾期部分，依系爭契約納入工期(見原審卷二第274頁)。

(六)被上訴人於103年6月9日辦理系爭工程初驗缺失複驗作業，認仍有初驗缺失項目未完成改善，並將初驗缺失複驗紀錄表於同年月17日送達上訴人(見原審卷二第275至283頁)。

(七)被上訴人於103年7月3日以系爭終止函通知上訴人終止系爭契約(見原審卷一第53頁正反面、卷二第231頁反面)，上訴人於同年月4日收受該函文(見前審卷一第85頁)。

(八)兩造於102年8月14日簽訂系爭契約，上訴人提出臺灣新光商業銀行連城路分行（下稱新光銀行）於同年月22日出具保證期限至103年8月22日之「履約保證金連帶保證書」，作為繳交工程履約保證金328萬8,888元之替代（見原審卷二第230、233頁）。嗣因新光銀行103年9月15日發函表示被上訴人要求撥付履約保證金時，已逾保證期限，而未撥付，被上訴人分別以同年9月26日函、同年11月4日函（見原審卷二第234頁正反面），要求上訴人補繳系爭工程原合約部分之履約保

01 證金328萬8,888元。

02 (九)上訴人已領取第1至9期工程估驗款總數1,261萬3,918元（保  
03 留款66萬3,890元尚未領取）（見前審卷二第274頁）。

04 (十)上訴人就系爭工程已實際施作完成尚未估驗計價之工程款為  
05 346萬6,140元（見前審卷一第298頁）。

06 (十一)上訴人於102年12月2日將廁所配件材料送審文件送交監造單  
07 位核備（見原審卷二第239頁）。

08 (十二)被上訴人於103年2月13日發函通知上訴人，因其作業人員有  
09 抽菸、飲用酒精性飲品之違規情事，而裁罰上訴人1萬5,000  
10 元（見原審卷二第249頁）。及被上訴人之主管機關所設工程施工  
11 施工查核小組於103年2月21日對系爭工程進行施工查核作  
12 業，對上訴人處以扣點數3點之處分，依系爭契約第11條第1  
13 0項第1款第3目約定，上訴人應繳納懲罰性違約金6,000元  
14 （見原審卷二第250頁反面至251頁反面）。

15 (十三)上訴人針對被上訴人依政府採購法第101條第1項第12款規定  
16 刊登政府採購公報之處分，提起行政訴訟，前經臺北高等行  
17 政法院104年度訴字第1441號判決駁回上訴人之訴，再經最  
18 高行政法院以105年度裁字第1542號裁定駁回上訴人之上訴  
19 確定（見原審卷二第190至206頁）。

20 四、就本件之爭點，本院之判斷如下：

21 (一)系爭契約是否經被上訴人合法終止？

22 1.兩造於102年8月14日簽訂系爭契約，並於同年9月14日正式  
23 開工；被上訴人於103年3月31日同意上訴人先行申報系爭工  
24 程「大廳服務台」、「住院組」及「社工室」等部分工程竣工，  
25 經兩造及監造單位於同年4月17日共同辦理初驗，發現  
26 竣工部分共計有109項缺失，被上訴人當場交付上訴人初驗  
27 紀錄及缺失項目影本，於同年5月13日函請上訴人於同年5月1  
28 7日前完成改善；上訴人於103年5月17日申報已改正完成，  
29 經被上訴人現場勘驗，認有多項缺失未實際改善完成，再以  
30 同年5月28日函要求上訴人應於同年6月6日前完成改善；上訴  
31 人屆期提出初驗缺失改善成果報告，惟經被上訴人於103年6

01 月9日辦理複驗，認仍有系爭缺失未獲改善，並將初驗缺失  
02 複驗紀錄表於同年月17日送達上訴人等情，為兩造所不爭執  
03 (即兩造不爭執事項(一)(三)(四)(五)(六))，堪信為真實。

04 2. 上訴人主張系爭缺失非屬可歸責於其之事由云云，為被上訴  
05 人所否認。經查：

06 (1)就附表一編號1(1)及(2)部分

07 上訴人主張該工項之圖說及系爭契約詳細價目表標單（下稱  
08 標單）未載明外開式防火門有關功能、電源迴路、線材材  
09 質、管路管徑、數量，自動閉鎖器及感應磁簧開關無防火時  
10 效認證，系爭合約圖說標示不明，造成原門禁讀卡機控制門  
11 鎖種類及方式未確定，無法施作門扇及門框開孔，廣播系統  
12 原合約圖無迴路標示，門弓器無詳細圖說，上訴人無法施  
13 工，被上訴人送審之消防圖說與契約圖說不同云云。惟  
14 查：

15 ①被上訴人所發包由上訴人施作與消防連動感應之磁簧開關包  
16 括兩部分：一為既有安全梯加設與消防連動感應之磁簧開  
17 關，二為新設置之防火門裝設與消防連動感應之磁簧開關，  
18 上訴人應將被上訴人第一部分原有之「常時關閉式」安全梯  
19 防火門，增加消防連動感應之磁簧開關（配合防火門之自動  
20 閉鎖器及偵煙式探測器），變更為「常時開放式」，就第二  
21 部分新防火區劃，應新設置「常時開放式」之防火門，有被  
22 上訴人提出之標示圖說可證（見原審卷三第38、39頁著色標  
23 示處），且由標單項次五消防設備工程項下編列「15配合防  
24 火門之自動閉鎖器及偵煙式探測器施作」、「17火警設備配  
25 管線及設備安裝〔11迴路（控制模組11只）至動力中心6F中  
26 央監控室〕〔含工資、管線材（EMT管、耐熱線）〕」、「1  
27 8受信總機程式設定（含介面相關設備及整合）」、「20消  
28 檢配合及既設系統設備測試調整」、「21室內裝修消防設備  
29 師會勘費」等項目價格（見原審卷三第48頁反面至49頁），可  
30 知系爭契約編列報酬除施作自動閉鎖器及偵煙式探測器外，  
31 尚包含管線設備安裝，及與既有消防設備介面整合之費用，

是上訴人負有施作得與消防系統連動感應之磁簧開關，達到防火門自動閉鎖功能之契約義務，應堪認定。

②按建築技術規則建築設計施工編第76條第1項第4款第1目、第2目規定：「…四、常時開放式之防火門應依左列規定：  
(一)可隨時關閉，並應裝設利用煙感應器連動或其他方法控制之自動關閉裝置，使能於火災發生時自動關閉。(二)關閉後免用鑰匙即可開啟，並應裝設經開啟後可自行關閉之裝置…」，可知防火門安裝與消防連動感應之磁簧開關等裝置之目的，在於當火災發生時，防火門必須能即時自動關閉，以避免煙霧及火勢蔓延，而上開建築技術規則並無常時開放式之防火門設置與消防連動感應之磁簧開關須有防火時效之認證規定，上訴人主張自動閉鎖器及感應磁簧開關無防火時效認證云云，自非可採。又依建築物室內裝修管理辦法第26條、第28條規定：「直轄市、縣（市）主管建築機關或審查機構應就下列項目加以審核：一、申請圖說文件應齊全。二、裝修材料及分間牆構造應符合建築技術規則之規定。三、不得妨害或破壞防火避難設施、防火區劃及主要構造」、「室內裝修不得妨害或破壞消防安全設備，其申請審核之圖說涉及消防安全設備變更者，應依消防法規規定辦理，並應於施工前取得當地消防主管機關審核合格之文件」，而系爭工程進行規劃設計、辦理建築物室內裝修時，已領有臺北市建築管理處核准之室內裝修許可證在案，該許可證並記載業依建築物室內裝修管理辦法第22條規定，向審查機構或主管建築機關申請審核圖說，經臺北市建築師公會審核合格，准予施工（見前審卷三第119頁），足認系爭工程規劃、設計之送審圖說文件齊全，裝修材料符合建築技術規則之規定，圖說符合消防法規規定，並已取得消防主管機關審核合格之文件，上訴人主張此部分工項之圖說不明確云云，難認有憑。又上訴人曾就防火門自動閉鎖裝置申請系爭工程監造單位高蔡義建築師事務所釋疑，業經監造單位以103年3月31日函覆：「有關外開式防火門應具有之功能均已於合約圖說及標單中

註明並無短缺漏列；另本案領有臺北市建築管理處核准之室內裝修許可文件在案，並無貴公司陳述之消防工程未合於法規之情事」，及以同年4月9日函覆：「有關防火門自動閉鎖裝置疑義，已分別標註於合約裝修圖（A6）及消防圖（F）內容中，另本所提供之本案室內裝修審查圖電子檔案中亦有標註說明，請依上述內容施作」等語（見前審卷三第121至125頁），可見相關圖說已有標註說明，並經監造單位予以釐清，上訴人空言主張系爭工程之圖說、標單不明確，門弓器無詳細圖說，故無法施作云云，並非有據。上訴人另主張系爭合約圖說標示不明，造成原門禁讀卡機控制門鎖種類及方式未確定，無法施作門扇及門框開孔云云，惟上訴人自承此與附表一編號1(1)、(2)防火門門扇、磁簧開關、門弓器屬不同設備（見前審卷二第283頁），又未說明門禁讀卡機控制門鎖種類及方式與附表一編號1(1)工程施作有何關連，其此節所辯，亦無可採。

③上訴人就此部分工項未裝設磁簧開關，且其雖在防火門安裝門弓器，但並未依正確位置、方式予以安裝，造成防火門無法完全開啟，又因未裝設與消防連動感應之磁簧開關，導致「常時開放式」防火門自行關閉，有被上訴人提出現場照片可稽（見原審卷三第54、58至59頁），足徵上訴人所交付之工作並未符合系爭契約之約定意旨甚明。又上訴人未證明此部分缺失有何不可歸責事由，已如前述，其前開所辯，洵無可採。

(2)就附表一編號1(3)部分

上訴人主張監視系統因無電源、無主幹線管路，標單內所列設備、數量無法完成與原設備搭配之功能性、圖說不一，且配管工資不含電源線路，致無法安裝監視器，經其多次提出變更設計項目及金額未果，致其無從施工云云。惟查：

①系爭契約第11條第1項約定：「廠商（即上訴人）應對契約之內容充分瞭解，並切實執行。如有疑義，應於履行前向機關（即被上訴人）提出澄清，否則應依照機關之解釋辦理」

(見原審卷一第25頁)，可知上訴人在履行契約前產生疑義，應請被上訴人釋疑，否則即應依被上訴人之解釋辦理。

②被上訴人針對監視系統部分，規劃應設置4台數位錄影主機、46組室內高解析紅外線彩色攝影機、24組光電轉換器等，上訴人並應於服務台、住院組、計價收費櫃台、大廳等公共區域設置監視系統，及使相關畫面連結至駐警隊，有標單、監視系統設備平面配置圖可參（見原審卷三第52頁正面、第62頁）。而上訴人於102年10月10日向被上訴人及監造單位就監視系統設備之標單工項數量及圖面標示不符部分請求釋疑（見前審卷一第337、349頁），業經監造單位於同年月19日回覆關於主機及CCTV未設置電源乙節，須設置電源，其餘則以圖面為準（見前審卷一第353、364頁）；參以監視系統設備平面配置圖「重要注意事項」欄已載明應銜接緊急電源盤、電壓為110伏特，及插座、插座盒、線路、管線配置方式等細節，上訴人自應依監造單位之指示及契約圖說執行。縱原標單配管工資未含電源線路，尚可事後以追加方式辦理，並無因監造單位懸而未決致無從施作之情事。況被上訴人於103年2月19日第21次例行工務會議中表明關於監視系統標單明細疑義，已於之前會議說明，上訴人應儘速完成分包商確認，嗣於同年3月5日第22次例行公務會議中再度表示請上訴人儘速完成監視系統施作（見原審卷三第76頁正面、前審卷三第127至129頁），上訴人在上開會議未曾表示因欠缺施工規範或有其他圖說不符致無法施作等情，其於本院前審始主張圖說不一、無法達成功能標準致無法施作云云，顯屬事後推諉之詞。是上訴人就其有何不可歸責事由致其未完成區域監視系統工程，未能舉證以實其說，其此部分主張，自不足採。

(3)就附表一編號1(4)部分

上訴人主張除「送回風管、排風管經過防火區劃設置防火風門與防火填塞劑工料」編列防火填塞工項外，餘均無編列防火填塞工項，核屬漏項，應辦理契約變更追加，監造單位亦

認可另案辦理爭議，且其已改善此部分缺失去云云。然查：

①系爭工程標單項次八空調系統工程中B、2.22項載明：「送回風管、排風管經過防火區劃設置防火風門與防火填塞劑工料（UL555認證方型機械式1.5hr防火風門）」項目，且設置範圍包括管道間、機房、防火區隔等區域（見原審卷三第50頁反面），可見系爭工程中空調系統工程之防火設置係以防火風門為主、防火填塞劑工料為輔，以達防火區劃之要求；另系爭工程之電氣、給排水及弱電工程圖說E-4施工說明均記載：管路穿過防火區劃牆時須以防火泥填補等語（見原審卷三第69頁），足見系爭工程貫穿位置管道間均應施作防火填塞。

②然上訴人至102年11月27日仍未施作此工項，此有被上訴人同年月27日第10次例行工務會議請上訴人有關空調風管穿越防火區劃牆部分，請依規定設置防火閘門，有關穿越防火區劃牆之管線、開口部分應依合約施作防火填塞之紀錄可稽（見原審卷三第70頁正反面），而上訴人至103年6月9日初驗缺失複驗時仍未施作附表一編號1(4)項目，亦有當日初驗之複驗紀錄可參（見原審卷二第276頁），上訴人雖主張其已於同年6月中旬施作完成云云，惟由其自陳係於同年7月4日始就此項初驗缺失以函檢送缺改成果（見原審卷三第13頁、本院卷第348頁），又未舉證證明其在被上訴人於103年7月3日以系爭終止函終止系爭契約前已施作完成，則其空言主張此項缺失無可歸責之事由云云，尚難憑採。

#### (4)就附表一編號1(5)部分

上訴人主張「測試壓力」與「工作壓力」為不同定義，系爭契約並無關於管路測試壓力須為「 $16\text{kg/cm}^2$ ，24小時以上」、「進行不斷水施工後應執行測試壓力為 $16\text{kg/cm}^2$ 」之記載，其已改善此部分缺失去云云。惟查，系爭工程之冰水幹管行經路徑橫跨被上訴人醫院整個大廳（見原審卷三第73頁），系爭工程施工說明明確約定：「本工程案空調冰水水主幹管延續管道間既設幹管路，採不斷水工法施作，管路採

CNS4626 SCH40鍍鋅鋼管，管閥配件工作壓力不小於16K，保溫材採用PE32mm」等語（見原審卷三第74頁），被上訴人於103年2月19日第21次例行工務會議上已提醒上訴人「空調冰水管試水壓力未達規範標準，請施工廠商修正」（見原審卷三第76頁正反面），堪認被上訴人就系爭工程之冰水幹管管路確有品質、試壓標準之約定。上訴人迄至103年6月9日初驗缺失複驗時仍未提出其符合系爭工程契約約定之工作壓力磅數測試記錄，亦有當日之初驗複驗紀錄可參（見原審卷二第277頁），無從認上訴人施作之空調冰水管路可承受之水壓合於契約規定。另上訴人雖主張其於103年7月4日已補正此項缺失（見原審卷三第17頁、本院卷第349頁），惟未提出證據以實其說，且已逾被上訴人指定改善缺失期限，自不影響被上訴人終止系爭契約。

(5)就附表一編號1(6)部分

上訴人主張系爭工程僅是部分驗收，第2階段工程尚未完工，無法全面檢測，應待第2階段完工後，一次性辦理檢測，被上訴人既同意實施部分驗收，無理由於全案驗收前即進行各出風口自主風量測試云云。惟查：

①依臺北榮民總醫院中正一樓東南區整修工程施工大要及施工規範補充說明(下稱系爭說明)第55條第10項約定：「合約空調費用包含第三公正單位施工前後空調系統量測費用」（見原審卷二第248頁），及系爭契約標單項次八、H約定包含「第三單位執行空調系統性能測試調整費用」（見原審卷三第52頁），可知系爭工程空調裝置前後，皆須經第三公正單位量測、測試其功能。

②上訴人雖主張第2階段工程（血液透析中心、心肺復建中心）尚無法施工，空調系統風量測試應待第1階段與第2階段全區完成後始能進行，系爭工程既為分段驗收，自得延至第2階段完工後再一併測試云云。惟上訴人自102年承攬系爭工程以來工程進度落後，自103年起進度落後情況益趨嚴重，有102年11月27日第10次、同年12月18日第13次、103年2月1

9日第21次、同年3月5日第22次、同年月26日第25次、同年4月9日第27次、同年月16日第28次例行工務會議記錄可稽（見原審卷三第70頁反面、78頁正反面、76頁正反面、前審卷三第127至129頁、原審卷三第79頁反面至80頁、81頁反面至82頁、83頁反面至84頁），被上訴人為免工程進度落後影響院務運作，雖同意上訴人辦理部分竣工初驗申請，但並未同意上訴人就此部分出風口風量測試亦延至後續階段工程完工後一併進行測試。且被上訴人於102年12月18日第13次例行工務會議已提醒上訴人儘速聯繫安排空調系統之第三公正單位檢測（見原審卷三第78頁），上訴人在斯時，並未針對第2階段工程完工前，無就各出風口風量測試之必要申請被上訴人釋疑，則其至被上訴人驗收時再行爭執，實非有據。

③至上訴人另主張被上訴人於103年4月17日進行系爭工程初驗，至同年5月13日發函要求上訴人在4日內即同年月17日前改善完畢，顯不合理云云。然被上訴人早於102年12月18日已提醒上訴人應儘速安排第三公正單位檢測，已如前述，上訴人對於初驗驗收前即應完成此部分檢測，當無不知之理；又上訴人於103年4月17日參與初驗，並當場收受初驗紀錄及缺失項目影本(即兩造不爭執事項四)，其對於此部分初驗缺失應盡速改善，自應知之甚明(詳後述四(-)3.(2))，是其以前詞爭執改善期間不合理云云，自非可採。

(6)就關於附表一編號1(7)部分

上訴人主張依工地現況，清潔口配置位置多數設置於地下室區域，與洩水方向相反或於管線密集處，致其為配合洩水坡度及管線位置，無法將清潔孔設置在1樓地面，僅能設置在地下1樓天花板，監造單位於其施工中均未加以糾正云云。

然查，上訴人承攬系爭工程後，於102年10月10日、同年月22日向監造單位提出系爭工程之圖說及標單疑義，但均未提及此工項(見前審卷一第337至352頁、429至445頁)，併參兩造與監造單位於103年7月4日會勘紀錄：「有關清潔口設置方式指導並與院方維護廠商再次協助並決議事項如后：1.

本工程不論2"或4"(含以上)清潔口均應採地板式清潔口…  
4.若現場確實無法執行時，則另案提出討論，另案辦理」等語（見前審卷三第131頁），可見系爭工程清潔口應設置在1樓地面，且監造單位並未認可上訴人將清潔孔設置在地下1樓天花板。上訴人雖主張清潔口僅能設置在地下1樓天花板云云，然並未舉證以實其說，且被上訴人終止系爭契約後，將此部分工項另行招標由其他廠商依原設計要求將清潔口設置在1樓地面施作完成（見前審卷三第133頁），足認系爭工程現場並無上訴人主張清潔口無法施作在1樓地板之情形。則上訴人以清潔口依工程現場僅能在地下1樓天花板處，主張其就此項初驗缺失並無可歸責之事由云云，要無足取。

#### (7)就附表一編號2其他缺失部分

上訴人自陳於103年7月4日始就除附表一編號2(4)以外之其他13項初驗缺失檢送缺改成果（見原審卷三第11至19頁），足認上訴人並無不能施作之情事。然上訴人在被上訴人於103年7月3日以系爭終止函終止系爭契約後，所陳送改善成果，已逾被上訴人所定改善期限，上訴人亦未提出其他證據證明其就該等初驗缺失有何不可歸責事由，則其所為無可歸責之主張云云，自非可取。

#### 3.上訴人雖主張被上訴人命其改善期間過短，屬權利濫用且違反誠信原則，終止系爭契約不合法云云，惟查：

(1)系爭契約第15條第2項第2款前段、第5項前段、第8項前段、第10項及第11項第2款約定：「工程竣工後，有初驗程序者，機關應於收受監造單位/工程司送審之全部資料之日起30日內辦理初驗，並作成初驗紀錄。初驗合格後，機關應於20日內辦理驗收，並作成驗收紀錄」、「查驗、測試或檢驗結果不符合契約規定者，機關得予拒絕，廠商應於限期内免費改善、拆除、重作、退貨或換貨，機關得重行查驗、測試或檢驗」、「工程部分完工後，有部分先行使用之必要或已履約之部分有減損滅失之虞者，應先就該部分辦理驗收或分段查驗供驗收之用，並就辦理部分驗收者支付價金及起算保

固期。可採部分驗收方式者，優先採部分驗收」、「廠商履約結果經機關初驗或驗收有瑕疵者，機關得要求廠商於\_\_日內（機關未填列者，由主驗人定之）改善、拆除、重作、退貨或換貨（以下簡稱改正）」、「廠商不於前款期限內改正、拒絕改正或其瑕疵不能改正，或改正次數逾2次仍未能改正者，機關得採行下列措施之一：…2. 終止或解除契約或減少契約價金」；系爭契約第21條第1項第9款並規定：「廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失：…9. 查驗或驗收不合格，且未於通知期限內依規定辦理者」（見原審卷一第28頁反面至第29頁反面、第31頁），可知系爭工程得由被上訴人辦理部分驗收，如驗收不合格，經被上訴人限期催告上訴人改善仍未改善，被上訴人即得終止系爭契約。

- (2)查被上訴人於103年4月17日初驗發現上訴人交付工作缺失，要求其應於同年5月17日前改正，惟上訴人並未於該日前完成改正，被上訴人再以同年月28日函要求上訴人應於同年6月6日前改正完畢，然被上訴人於同年6月9日辦理複驗仍發現有可歸責於上訴人之未改善系爭缺失，已如前述，堪認上訴人確實逾期未改正缺失，已構成系爭契約第21條第1項第9款所定終止契約情事。雖被上訴人於103年4月17日初驗後，再以同年5月13日函文補送同年4月17日驗收紀錄(初驗)及缺失項目予上訴人，嗣上訴人於同年5月17日申報已改正完成，經被上訴人現場勘驗，因認有多項缺失未實際改善完成，復以同年月28日函要求上訴人應於同年6月6日前完成改善，然由同年4月17日驗收紀錄(見原審卷二第270頁反面)，可見兩造與建造單位於當日共同辦理大廳開放區域併同部分竣工初驗作業之初驗相關事宜，初驗結果計有109項缺失，被上訴人已當場要求上訴人改善初驗缺失，改善期限為30個日曆天至同年5月17日止，待上訴人改善完成後，再依系爭契約規定續辦初驗之複驗事宜，上訴人法定代理人亦在該日

驗收紀錄「廠商代表」欄簽名，且不爭執已當場收受初驗紀錄及缺失項目影本(見原審卷二第270頁反面至273頁，即兩造不爭執事項(四))，上訴人對於初驗工項有何缺失，自己知之甚詳，雖被上訴人事後以函補送驗收紀錄(初驗)及缺失項目，後又因上訴人未遵期完成改善，再以同年月28日發函通知上訴人應於同年6月6日前改正（實際至同年月9日複驗），並未剝奪上訴人改善初驗缺失之期限利益。再者，被上訴人於103年4月17日初驗，陸續指定103年5月17日、103年6月6日複驗，期間約50日，與系爭工程原約定總施作期間150日或變更設計後之210日工期相較，核屬相當，並無改善期間過短而屬權利濫用情形。

4.綜上，上訴人經被上訴人2次通知改正均未完成改善，被上訴人依系爭契約第21條第1項第9款「查驗或驗收不合格，且未於通知期限內依規定辦理」之事由，於103年7月3日以系爭終止函向上訴人為終止系爭契約之意思表示（見原審卷一第57頁），上訴人自承於同年月4日收受（見前審卷一第85頁），是被上訴人抗辯系爭工程契約已於103年7月4日經其合法終止乙節，應屬可採。

(二)上訴人依系爭契約約定請求被上訴人給付原契約工程款346萬6,140元、依民法第179條規定請求被上訴人給付非屬原契約工程款381萬0,840元，有無理由？

1.原契約工程款346萬6,140元部分

(1)上訴人於系爭工程已實際施作完成之工程款總值為1,674萬3,947元(包含第一次變更設計施作工程款19萬0,306元)，業經原審囑託中華民國電機技師公會（下稱電機公會）鑑定明確，並製作電機公會106年1月3日鑑定報告書（下稱系爭鑑定報告）可稽（見系爭鑑定報告附件S第88頁）。又上訴人已領取第1至9期工程估驗款總數1,261萬3,918元（保留款66萬3,890元尚未領取，即兩造不爭執事項(九)），且被上訴人終止系爭工程契約後，已受領上訴人完成工程部分等情，有被上訴人103年11月17日、104年2月6日函可稽（見前審卷一第

185至189頁），上訴人就系爭工程已實際施作完成尚未估驗  
計價之工程款為346萬6,140元，亦為被上訴人所不爭執（即  
兩造不爭執事項(+)），上訴人依系爭契約請求被上訴人給付  
前開已施作完成而尚未辦理估驗計價之工程款346萬6,140  
元，自屬有據。

(2)被上訴人抗辯其依系爭契約第21條第1項約定得不補償上訴  
人終止契約所生之損失，故上訴人不得再請求其給付工程款  
云云。然觀之系爭工程契約第21條第1項、第4項約定：

「(第1項)廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通知  
廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此  
所生之損失。…(第4項)契約經依第1項規定或因可歸責於廠  
商之事由致終止或解除者，機關得自通知廠商終止或解除契  
約日起，扣發廠商應得之工程款，包括尚未領取之工程估驗  
款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金。至本契約  
經機關自行或洽請其他廠商完成後，如扣除機關為完成本契  
約所支付之一切費用及所受損害後有剩餘者，機關應將該差  
額給付廠商…。如有不足者，廠商及其連帶保證人應將該項  
差額賠償機關」（見原審卷一第33頁正反面），可知系爭契  
約經被上訴人依同條第1項約定終止者，被上訴人雖得扣發  
上訴人尚未領取之工程款項，惟如該工程經被上訴人自行或  
洽請其他廠商完成，於扣除被上訴人為完成系爭契約所支付  
之一切費用及所受損害後倘有剩餘者，仍應將差額給付上訴  
人，故系爭契約第21條第1項所謂「不補償廠商因此所生之  
損失」，應係指廠商不得請求機關賠償其因系爭契約遭終止  
或解除所受損害或所失利益，非謂廠商一概不得向機關請求  
應付之工程款，是被上訴人上開所辯，並非可採。

## 2. 非屬原契約工程款381萬0,840元部分

上訴人主張已施作完成但非屬原契約之工程款部分，依電機  
公會鑑定結果工程款價值為381萬0,840元（見系爭鑑定報告  
第17頁），被上訴人辯稱應扣除屬原施作範圍部分共88萬6,  
980元云云。經查：

(1) 系爭鑑定報告認屬上訴人已施作完成但非屬原契約之工程款部分，包含上訴人施作系爭契約原有工作項目但較約定數量多部分、契約原無約定新增工作項目部分，業經鑑定人參考兩造各自說明，按實際施作數量比例計算工程款，除被上訴人抗辯屬原施作範圍之88萬6,980元部分外(詳後述①至③)，其餘292萬3,860元部分，均經雙方確認無爭議（見系爭鑑定報告附件S），堪認上訴人確有增加施作原契約漏列之工項與數量。上訴人主張此部分已施作完成但非屬原契約之工程係其依被上訴人指示先行施作，為被上訴人所不爭執（見原審卷二第6頁反面），被上訴人並自承此部分兩造未完成第二次變更設計等語(見前審卷一第113頁)，足認被上訴人受有此部分利益並無法律上原因，故上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人給付此部分金額，自屬有據。

(2) 就有爭議之88萬6,980元部分，分述如下：

① 系爭鑑定報告認上訴人施作「二、拆除工程、7原有櫃檯R.C牆拆除及其鋼筋剪除及運棄」及「二、拆除工程、10室內、室外水池面材及結構體打除及運棄」工項（下合稱系爭拆除工項），被上訴人應各增給工程款28萬8,000元、49萬9,500元，有系爭鑑定報告附件S鑑定結算明細表可稽（見附件S第3頁）。被上訴人雖以標單為據（見原審卷二第208頁），辯稱上開工項包含在系爭契約拆除工程項次二、2下之「原有隔間牆/ 石材拆除運棄」工項（下稱原有拆除工項）云云。然依建築技術規則建築設計施工編第1條第23、25款規定，建物內部牆面可區分為分隔建築物內部空間之分間牆，與承受建物本身重量及本身所受地震、風力外並承載及傳導其他外壓力及載重之承重牆，兩者牆面之強度顯然不同，而原有拆除工項僅載明隔間牆/石材拆除運棄內容，此部分施工範圍之圖號A1-6分間牆拆除平面圖(見原審卷二第207頁)也未標註拆除範圍包含結構體，難認原有拆除工項已包含系爭拆除工項所指之拆除鋼筋混凝土牆、鋼筋剪除、結構體拆除及前開廢棄物之運棄。又原審函詢電機公會系爭拆除工項是否

01 包含在原拆除工項內，據其以106年11月3日函覆稱：系爭契  
02 約標單項次二項下之拆除工程，並未包含結構體，且拆除單  
03 價差異過大，故認為主張係屬第二次變更設計尚屬合理；唯  
04 單價建議採（打除費為1,500元+運棄費為300元）較為合理  
05 等語（見原審卷三第103、204頁）；參之原有拆除工項單價  
06 為每平方公尺107元，而系爭拆除工項經鑑定單價高達每平  
07 方公尺1,800元，施作價格差距甚大，系爭鑑定報告將此部  
08 分列為非原契約施作部分，並無不合。是上訴人主張被上訴  
09 人應給付此部分施作工程款合計78萬7,500元【計算式：28  
10 8,000+499,500=787,500），為有理由。

11 ②系爭鑑定報告認上訴人施作「三、裝修工程、B、地坪裝修  
12 工程、18原有水池廢棄物回填後以3000PSI混凝土填滿及面  
13 層整平」及「三、裝修工程、B、地坪裝修工程、19原有水  
14 池回填後面鋪點焊鋼絲網及其工料」工項（下合稱系爭裝修  
15 工項）部分，被上訴人應各增給工程款5萬6,960元、2萬8,4  
16 80元，有系爭鑑定報告附件S鑑定結算明細表可按（見附件S  
17 第9頁）。被上訴人雖辯稱系爭契約圖說「圖號A8-1輪椅放  
18 置區平面詳圖」（下稱A8-1圖說，見原審卷二第209頁）已  
19 載明施工內容包含「原有水池及花圃回填整平」，並以斜線  
20 標示施工範圍，系爭裝修工項當屬系爭契約施作範圍，非屬  
21 原設計圖說之變更云云。然經原審檢附A8-1圖說函詢電機公  
22 會系爭裝修工項是否包含在該圖說之施工範圍內，電機公會  
23 於106年11月3日函覆稱：系爭契約之標單並無該工程項目，  
24 故認為主張屬第二次變更設計亦尚屬合理等語（見原審卷三  
25 第204頁），及參照標單關於地坪裝修工程僅有「3hr速乾型  
26 自平泥」、「2.0mmPVC無縫地毯」、「3mm環氧樹脂地  
27 坪」、「PVC上牆踢腳板」、「H=20cm鋁合金鋼高架地  
28 板」、「超耐磨木地板」、「單液型彈性水泥防水層塗  
29 佈」、「地坪鋪30\*30半拋光石英磚」、「高架舞台木作封  
30 邊（含坡道）」、「5\*5不鏽鋼門檻」、「180\*15不鏽鋼門  
31 檻」、「地坪原有石材修補」等12項（見原審卷三第40頁反

面），未包含系爭裝修工項，亦無可比照單價，縱A8-1圖說指明施工內容包含「原有水池及花圃回填整平」，但此工項既未經被上訴人於其他項目中編列單價、數量，依系爭契約第4條第3項約定，上訴人雖仍須依約施作，但得以契約變更增加契約價金，是被上訴人抗辯此部分金額應予剔除云云，並不足採。故上訴人請求被上訴人給付此部分工程款合計8萬5,440元【計算式： $56,960+28,480=85,440$ 】，為有理由。

③系爭鑑定報告認上訴人施作「三、裝修工程、F、雜項工程、15鋼骨防火被覆材料費及其噴塗工資（3小時防火時效）」工項（下稱系爭防火工項）部分，被上訴人應增給合理金額1萬4,040元，有系爭鑑定報告附件S鑑定結算明細表可佐（見附件S第21頁）。被上訴人雖抗辯此係上訴人施工過程毀損，應自行修護完成，不應計算工程項目云云，然系爭鑑定報告說明：「隔間牆打除及運棄工程傷及鋼骨防火被覆材料實屬難完全避免，合約未列此項費用，主張第二次變更設計尚屬合理」等語（見附件S第21頁），可知因隔間牆打除造成原有防火被覆耗損，而需重新被覆、噴塗防火材料，乃施工過程中不可避免之步驟，並非上訴人故意或加以注意即可避免，系爭合約既未列計此部分費用，上訴人為施作系爭防火工項已額外支出1萬4,040元，則上訴人請求被上訴人給付此部分工程款，自屬有據。

(3)被上訴人抗辯系爭工程係總價承攬，上訴人不得事後以其投標之際未發覺工程款漏項之錯誤，而向被上訴人請求非屬原契約之工程款云云。然系爭契約第3條第1項約定：「契約價金之給付…依契約價金總額結算。因契約變更致履約標的項目或數量有增減時，就變更部分予以加減價結算」、第2項第1款、第2款約定：「(第1款)工程個別項目實作數量較契約所定數量增減達5%以上時，其逾5%之部分，依原契約單價以契約變更增減契約價金。未達5%者，契約價金不予增減。(第2款)工程個別項目實作數量較契約所定數量增加達30%以

上時，其逾30%之部分，應以契約變更合理調整契約單價及計算契約價金」、第4條第2項、第3項約定：「(第2項)契約所附供廠商投標用之工程數量清單，其數量為估計數，除另有規定者外，不應視為廠商完成履約所須供應或施作之實際數量。(第3項)採契約價金總額結算給付者，未列入前款清單之項目，其已於契約載明應由廠商施作或供應或為廠商完成履約所必須者，仍應由廠商負責供應或施作，不得據以請求加價。如經機關確認屬漏列且未於其他項目中編列者，應以契約變更增加契約價金」（見原審卷一第17頁反面至18頁反面），可知系爭契約固屬總價契約，但如有增加未於原契約編列項目，或機關確認原契約編列項目有漏列者，或數量增加至一定程度應予調整者，仍得以辦理變更設計增減工程項目及數量方式調整增減工程款，被上訴人仍有給付工程款之義務，並不因系爭工程為總價承攬而有異，被上訴人前開所辯，並非可取。又因兩造就前述上訴人增加施作之原契約漏列工項及數量，並未完成變更設計，已如前述，上訴人依民法第179條規定請求被上訴人返還不當得利，自無不合。

3. 基上，上訴人依系爭契約約定請求被上訴人給付其已施作尚未估驗計價之工程款346萬6,140元，及依民法第179條規定，請求被上訴人給付非屬原契約之工程款381萬0,840元【計算式： $2,923,860 + 787,500 + 85,440 + 14,040 = 3,810,840$ 】，合計727萬6,980元【計算式： $3,466,140 + 3,810,840 = 7,276,980$ 】，為有理由。

### (三)被上訴人附表二所示抵銷抗辯有無理由？

#### 1. 附表二編號1材料文書資料送審逾期違約金部分

(1) 系爭契約第11條第11項第2款第1目約定：「施工計劃書、品管計劃書及材料文書資料應於決標日期次日起算30日曆天內送審核備完畢，逾期1日罰全案工程款千分之1依日連續計罰。審查缺失限期修正並送審核備完畢，每逾期1日罰全案工程款千分之1，依日連續計罰」（見原審卷一第26頁）。查系爭工程於102年8月7日決標，上訴人依約應於同年9月7日

前將各項材料送審完畢，而上訴人檢送之材料送審資料中，「防撞護角材料」於同年9月14日送審，逾期7日曆天；「F60A不鏽鋼摺疊捲門材料」於同年9月14日送審，逾期7日曆天；「30X60霧面半拋光石英磚材料」於同年9月20日送審，逾期13日曆天；「30X30半拋光石英磚材料」於同年9月20日送審，逾期13日曆天；「輕型料架材料」於同年9月20日送審，逾期13日曆天；「感應自動門材料」於同年10月4日，逾期27日曆天；「廁所配件材料」於同年12月2日送審，逾期86日曆天等情，有投標須知、上訴人送審資料函可稽（見原審卷二第226頁反面、235頁至237頁反面、239頁，至於原審卷二第238頁木質門材料送審資料及同卷第238頁反面景觀植生牆材料送審資料則未在被上訴人管制之「計畫書及材料送審管制總表」內，不予列計），上訴人就送審之日期亦不爭執（見前審卷一第131頁），扣除重疊之送審逾期期間，上訴人送審材料文書之逾期日數為86日曆天。

(2)上訴人雖以上開逾期係因被上訴人未提供具體之設計圖說，致上訴人無從提出具體之材料性質，主張其逾期送審材料文書為不可歸責云云。惟依系爭說明第38點：「為確保工程品質，本工程內所註明使用材料、品牌、型號、品質、顏色，承包廠商應於材料進場前先送施工計劃書，或將樣品及計劃列單註明品牌、型號、規格經監造單位審核或檢驗後才可施工、按裝」（見原審卷二第247頁），可知上訴人應提交之材料送審資料係與材料之品牌、型號、品質、規格或顏色有關，而與被上訴人之設計圖說內容係關於應施作之位置及數量無涉，上訴人亦未說明被上訴人設計圖說如何影響其按時提出送審材料文書，是其此部分主張，並非可採。

(3)以系爭契約原約定工程款總價3,288萬8,889元，兩造合意辦理第一次變更設計追加工程款179萬0,643元後，系爭契約工程款合計為3,467萬9,532元（即兩造不爭執事項(一)），被上訴人依系爭契約第11條第11項第2款第1目約定，得扣罰上訴人材料送審資料逾期違約金298萬2,440元【計算式：34,67

9,532×0.001×86=2,982,440，元以下四捨五入，下同】。被上訴人雖抗辯全案工程款應加計上訴人施作非屬原契約工項之工程款381萬0,840元云云，惟此部分既非屬原契約工項或兩造合意變更之工項，自不應將此部分列入依系爭契約計算違約金之範圍。另上訴人主張上開違約金過高云云，惟按違約金之約定，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（最高法院93年度台上字第909號判決意旨參照）。上訴人於訂約時，既已盱衡自己之意願、能力、可能損害等因素，本於自由意識及平等地位自主決定而簽立系爭契約；又系爭工程屬醫院裝修之公共工程，其進度有急迫性及公益性，工程品質亦有安全性之考量，關於施工計劃書、品管計劃書及材料文書資料應於決標日期次日起算30日曆天內送審核備完畢之違約金約定，無非為督促上訴人提供合於約定品質之工程，並於約定期限內完成工作，以免影響醫院可提供醫療服務時程與品質，難認上開約定顯失公平，況上開逾期送審期間已剔除重疊日數，取其最長者計算違約金，應無酌減之必要。是被上訴人主張以材料送審資料逾期違約金與本件應付工程款金額727萬6,980元抵銷，於298萬2,440元範圍內，核屬有據。

(4)被上訴人以對上訴人之材料送審資料逾期違約金與系爭工程款727萬6,980元抵銷後，上訴人尚可請求之餘額為429萬4,540元【計算式： $7,276,980 - 2,982,440 = 4,294,540$ 】。

## 2.附表二編號2施工期間未繳納之裁罰款及品質缺失懲罰性違約金部分

(1)系爭說明第50條約定：「依相關勞安規定注意事項：施工單

位現場需指派具有證照之勞安人員且現場施工人員需維持工地安全衛生，施工作業中務必配戴安全帽，院內全面禁止吸菸、喝酒（含維士比等酒精性飲品）、嚼檳榔等規定，違規者依次數計罰，每次將計罰伍仟元整」（見原審卷二第247頁反面）；又系爭契約第11條第10項第1款第3目約定：「對於依採購法第70條規定設立之工程施工查核小組查核結果，廠商品質缺失懲罰性違約金之基準如下：1.懲罰性違約金金額，應依查核小組查核之品質缺失扣點數計算之。每點罰款金額如下：…(3)新臺幣1,000萬元以上未達查核金額之工程：新臺幣2,000元」（見原審卷一第25頁反面）。被上訴人抗辯其分別於102年12月19日及103年1月28日對系爭工程進行巡查時，發現上訴人作業人員有飲用酒精性飲品及抽菸之違規情事，故依上開規定按次數計罰裁處上訴人1萬5,000元，及被上訴人之主管機關所設工程施工查核小組於103年2月21日對系爭工程進行施工查核作業，對上訴人處以扣點數3點之處分，依系爭工程契約第11條第10項第1款第3目約定，上訴人應繳納懲罰性違約金6,000元，有被上訴人103年2月13日函、103年3月10日函附查核紀錄表可查（見原審卷二第249至251頁），上訴人就該罰款及懲罰性違約金均不爭執（見原審卷四第17頁），是被上訴人就此部分主張抵銷，即非無據，上訴人主張係非可抵銷之債權云云，為不足採。至上訴人主張有與材料文書資料送審違約金、後述系爭契約履約保證金、被上訴人抗辯之工程逾期違約金重複處罰或應予酌減云云，然以上開裁罰係因上訴人違反系爭說明第50條及系爭契約第11條第10項第1款第3目約定而生，與前述材料文書資料送審違約金、後述系爭契約履約保證金之內容不同（本院亦未認定被上訴人對上訴人有工程逾期違約金債權，詳後述），且每次裁罰金額為5,000元、2,000元不等，與系爭工程款相比並未過高，是上訴人前開抗辯，洵不足採。另上訴人主張品質缺失懲罰性違約金不可歸責於其云云，惟其並未說明有何不可歸責之事由，其此部分抗辯，亦非可取。

(2)被上訴人以對上訴人之施工期間未繳納之裁罰款及品質缺失懲罰性違約金與系爭工程款餘額429萬4,540元抵銷後，上訴人尚得請求427萬3,540元【計算式：4,294,540 - 21,000 = 4,273,540】。

### 3.附表二編號3未完成系爭工程所受額外損害及衍生之程序費用部分

(1)系爭工程契約第21條第4項約定：「契約經依第1款規定或因可歸責於廠商之事由致終止或解除者，機關得自通知廠商終止或解除契約日起，扣發廠商應得之工程款，包括尚未領取之工程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金。至本契約經機關自行或洽請其他廠商完成後，如扣除機關為完成本契約所支付之一切費用及所受損害後有剩餘者，機關應將該差額給付廠商…如有不足者，廠商及其連帶保證人應將該項差額賠償機關」（見原審卷一第33頁反面），可認系爭契約經終止後，若經被上訴人洽請其他廠商完成工作者，得向上訴人請求賠償因此支出費用或所受損害。查被上訴人於終止系爭契約後，已將上訴人未完成部分重新辦理工程採購招標作業，分別與訴外人碩耘室內裝修有限公司（下稱碩耘公司）、明善室內裝修工程有限公司（下稱明善公司）、開日科技股份有限公司（下稱開日工司）、太平洋醫材股份有限公司（下稱太平洋公司）簽訂契約，被上訴人並因再次辦理招標、裝修許可等支出規費、代辦費共18萬3,367元等情，有碩耘公司工程契約及標單、明善公司財物契約及標單、太平洋公司財物契約及標單、開日公司財物契約及標單、支出憑證黏存單、統一發票在卷可查（見原審卷四第184至217頁、卷二第256至258頁）；又兩造不爭執就上訴人未完成系爭工程原契約之施作數量，依照重新發包工項之單價與系爭契約約定單價差額核算為287萬0,752元（見原審卷四第145至183頁、223頁），加計前開因再次辦理招標、裝修許可等支出規費、代辦費共18萬3,367元，合計305萬4,119元，被上訴人請求上訴人賠償其此部分損害，自屬有據。

又上訴人主張被上訴人之額外損害及衍生之程序費用請求權之性質屬民法第514條第1項所涵蓋範圍，應有1年短期時效規定之適用，被上訴人之抵銷抗辯罹於時效云云。然按債之請求權雖經時效而消滅，如在時效未完成前，其債務已適於抵銷者，亦得為抵銷，民法第337條定有明文。由被上訴人所提出之前開碩耘公司工程契約及標單、明善公司財物契約及標單、太平洋公司財物契約及標單、開日公司財物契約及標單、支出憑證黏存單及統一發票，可知被上訴人就上訴人未完成之系爭工程部分，另行發包廠商施作及完工時間均在104年7月之前，縱認上開請求權應有1年短期時效之適用，被上訴人此部分損害賠償請求權於時效之前已適於抵銷，被上訴人亦已表明以對上訴人之此部分債權為抵銷(見原審卷二第189頁、223頁正反面)，自己生抵銷之效力，上訴人主張被上訴人此部分抵銷抗辯罹於時效云云，並非可採。至上訴人主張被上訴人與有過失云云，並未具體舉證說明，其主張自非可取。

(2)被上訴人以對上訴人之已受之額外損害及衍生之程序費用305萬4,119元與系爭工程款餘額427萬3,540元抵銷後，上訴人尚得請求121萬9,421元【計算式： $4,273,540 - 3,054,119 = 1,219,421$ 】。

#### 4.附表二編號4履約保證金部分

(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行行為目的，信託讓與其所有權予定作人，乃信託讓與擔保性質，非使定作人終局地享有該給付。擔保契約常見「抵充約款」及「沒收約款」之約定，前者係指定作人得以承攬人違約情事所致損害數額範圍內，以保證金抵償債務之約定，用以界定定作人得以保證金抵償債務之範圍，僅具宣示保證金擔保目的及範圍之功能；後者則係保證金在一定情況下不予返還之約定，乃具有督促履約功能，可認係當事人約定承攬人於一定違約情事發生時，即應為一定金錢給付之違約金約定。定作人已支付之履約保證金，於「沒收約款」所定違約

事由發生時，除用以抵償因違約所生債務外，就超過擔保範圍之履約保證金，即因該「沒收約款」之約定而轉為違約金，並有民法第252條規定之適用；至履約保證金是否於債務人不履行契約時，充作違約金，應通觀契約全文，探求當事人之真意以定之（最高法院105年度台上字第1292號、107年台上字第867號判決意旨參照）。

(2)查系爭契約係被上訴人依政府採購法公開招標由上訴人得標後簽訂。又依押標金保證金暨其他擔保作業辦法第8條第1款規定：履約保證金係保證廠商依契約規定履約之用，及系爭契約第14條第1款第2目約定：「履約保證金於履約驗收合格且無待解決事項後30日內發還。有分段或部分驗收情形者，得按比例分次發還」（見原審卷一第27頁反面），足認系爭契約之履約保證金原係供履約之擔保。惟系爭契約第14條第3項第4款另約定：「廠商(即被上訴人)所繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部不予發還之情形：…4. 因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除契約者，依該部分所占契約金額比率計算之保證金；全部終止或解除契約者，全部保證金。…」，可見上訴人違約時，被上訴人即不返還上訴人所繳納之履約保證金，故該履約保證金於不予發還時，顯然兼具有違約金之性質。本件系爭契約因可歸責於上訴人之事由而終止，履約保證金之不發還具有違約金之性質，應堪認定，上訴人主張履約保證金並非違約金云云，自非可採。另參諸系爭契約第21條第4項約定：「契約經依第1款規定或因可歸責於廠商之事由致終止或解除者，機關得自通知廠商終止或解除契約日起，扣發廠商應得之工程款，包括尚未領取之工程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金。至本契約經機關自行或洽請其他廠商完成後，如扣除機關為完成本契約所支付之一切費用及所受損害後有剩餘者…如有不足者，廠商及其連帶保證人應將該項差額賠償機關」（見原審卷第33頁反面），足見因可歸責於上訴人之事由致全部終止契約時，即賦予被上訴人不發還全部履約保證金之

契約效果，而不以被上訴人實際發生損害為必要，且在扣款金額不足被上訴人所受損害金額時，上訴人尚應另行賠償差額予被上訴人，核其性質顯非預定一定之賠償總額，而應屬以強制債務人履行行為目的之懲罰性違約金。被上訴人依系爭契約第21條第1款第9款約定終止系爭契約，且系爭契約之終止係可歸責於上訴人之事由所致，業如前述，是被上訴人依系爭契約第21條第4項約定不發還本件履約保證金，即屬有據。

(3)依系爭契約投標須知第39條約定，投標廠商應繳付履約保證金金額係契約金額10%（見原審卷二第227頁），系爭契約第14條第16項約定：「契約價金總額於履約期間增減累計金額100萬元者…，履約保證金之金額應依契約價金總額增減比率調整之，由機關通知廠商補足或退還」（見原審卷一第28頁反面）。查兩造於102年8月14日簽訂系爭契約，契約價金為3,288萬8,889元，上訴人提出新光銀行於102年8月22日出具保證期限至103年8月22日之「履約保證金連帶保證書」，作為繳交工程履約保證金328萬8,888元之替代；嗣兩造於103年1月22日簽署系爭工程第一次變更設計工程契約，變更後之契約金額為3,467萬9,532元(約定追加金額179萬0,643元)，有高蔡義建築師事務所103年1月23日函可查（見原審卷三第184頁），且為兩造所不爭執(即兩造不爭執事項(八)、(-))，依照前揭約定，上訴人應給付工程履約保證金應為346萬7,953元【計算式： $(32,888,889 + 1,790,643) \times 10\% = 3,467,953$ 】。被上訴人雖抗辯契約價金總額應加計前開上訴人已施作非屬原契約之工程款381萬0,840元云云，惟被上訴人既認該非屬原契約工項並非兩造合意變更契約工項，自不得列入原契約約定價金之一部，再將之列入原契約計算履約保證金之範圍。又系爭契約因可歸責於上訴人之事由而終止，被上訴人依約不發還履約保證金，性質實乃懲罰性違約金，已如前述，自不因上訴人於簽立系爭契約時提出之履約保證金連帶保證書因逾期遭新光銀行拒絕撥付(即兩造不爭執事

項(八)，即認被上訴人對上訴人之債權不存在，或需向新光銀行請求，此觀系爭契約第14條第10項約定：「廠商未依契約規定期限履約或因可歸責於廠商之事由，致有無法於保證書、保險單或信用狀有效期內完成履約之虞，或機關無法於保證書、保險單或信用狀有效期內完成驗收者，該保證書、保險單或信用狀之有效期應按遲延期間延長之…」，亦可知上訴人提出履約保證金之義務，並不因保證書逾有效期間而有不同，又上訴人於兩造簽署第一次變更設計工程契約後，本應補繳追加工程之履約保證金，亦為系爭契約第14條第16項所明定，是上訴人主張被上訴人不得以前開履約保證金債權抵銷云云，並非可採。

(4)兩造於103年4月17日協議辦理系爭工程部分工程竣工初驗，因上訴人未於被上訴人所定期限改善系爭缺失，經被上訴人於103年7月4日以系爭終止函合法終止系爭契約，已如前述，系爭契約終止時之完工程度，依被上訴人監造單位核算進度為57.53%(見原審卷三第81頁)，依上訴人已領取第1至9期工程估驗款總數1,261萬3,918元(即兩造不爭執事項(九))，及前述已實際施作尚未估驗計價之工程款為346萬6140元，其就系爭契約完成進度約為【計算式： $(12,613,918+3,466,140)/34,679,532=45\%$ 】，另已施作完成非屬原契約之工程款381萬0,840元，亦如前述；又被上訴人因上訴人未完成系爭工程，另行發包廠商之損害業已扣抵如前；考量上訴人前述違約情節、系爭工程為醫院公共工程之性質、被上訴人所受損害，及本件履約保證金占系爭契約總金額1/10，如全數不予發還，顯然過高。審酌兩造利益及前述情事，認該兼具懲罰性違約金之履約保證金應酌減至40%即138萬7,181元【計算式： $3,467,953\times40\%=1,387,181$ 】，方屬允當。

(5)被上訴人以對上訴人之履約保證金138萬7,181元與系爭工程款餘額121萬9,421元抵銷後，上訴人已無餘額可再請求被上訴人給付。

5.又上訴人既已無工程款餘額可再請求被上訴人給付，被上訴

人所列之逾期違約金債權、減價收受之金額加計違約金債權是否存在及可否抵銷，即無再行審究必要。

(四) 基上，上訴人得依系爭契約、民法第179條規定請求之系爭工程款合計為727萬6,980元，而被上訴人得據以與上訴人前開債權為抵銷者計有附表二所示之材料文書資料送審逾期違約金298萬2,440元、施工期間未繳納之裁罰款及品質缺失懲罰性違約金2萬1,000元、為完成系爭工程所受額外損害及衍生之程序費用305萬4,119元及履約保證金138萬7,181元，已超過上訴人得請求之系爭工程款債權，是上訴人請求被上訴人給付727萬6,980元，為無理由。

五、綜上所述，上訴人依系爭契約、不當得利規定，請求被上訴人給付727萬6,980元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，所持理由雖與本院不同，惟結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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

七、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　4　　日  
民事第十二庭

審判長法官　沈佳宜

法官　陳筱蓉

法官　翁儀齡

正本係照原本作成。

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（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

01 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

02 中 華 民 國 113 年 12 月 4 日

03 書記官 張淑芳

04 附表一：初驗缺失

編號	名稱
1	
(1)	安全梯之防火門及防火區劃牆之門扇未安裝與消防連動感應之磁簧開關。
(2)	防火區劃牆之門扇門弓器安裝方向造成門扇無法完全開啟。
(3)	區域監視系統未完成。
(4)	防火區劃牆管線穿牆防火填塞未施作。
(5)	冰水管幹試壓紀錄未提送。
(6)	各出風口自主風量測試未施作，未見紀錄。
(7)	清潔孔不應做在地下一樓天花板，而是做在一樓地面以方便清潔。
2	其他
(1)	明架、半明架天花板部分板片污損、破損。
(2)	明架天花板骨架污損、變形（下陷）。
(3)	牆面及暗架天花板油漆請加強。
(4)	橫拉門門鎖未納入Master Key系統。
(5)	配電盤、插座、電燈開關及網孔、電話孔請標示迴路，光纖電纜需標示使用區域機櫃。
(6)	F-01-18消防箱未復原（未清潔、油漆）。
(7)	天花板內消防管未油漆。
(8)	洗手台未裝及社工室茶水間灑水未裝。

(續上頁)

01

(9)	風管流向未標示。
(10)	冰水管吊架施作方式與合約規定不符。
(11)	大廳牆面鋁飾條溝縫油漆污損多處未清除。
(12)	大廳新作輕隔間牆面油漆粉刷不平整。
(13)	大廳新作暗架天花板油漆粉刷不平整。
(14)	鋁飾條溝縫與輕隔間牆面交接不平整、孔縫未修飾處理。

02

## 附表二

03

序號	被上訴人抗辯抵銷債權	被上訴人抗辯抵銷金額	本院認定抵銷金額
1	材料文書資料送審逾期違約金	323萬3,858元	298萬2,440元
2	施工期間未繳納之裁罰款及品質缺失懲罰性違約金	2萬1,000元	2萬1,000元
3	為完成系爭工程所受額外損害及衍生之程序費用	305萬4,119元	305萬4,119元
4	工程履約保證金	376萬0,339元	138萬7,181元
5	工程逾期違約金	219萬9,795元	未認定
6	減價收受金額及違約金	493萬3,309元	未認定