

臺灣高等法院民事判決

113年度重上更二字第103號

上訴人 富康營造有限公司

法定代理人 林萬子

訴訟代理人 吳玲華律師

複代理人 李訓豪律師

被上訴人 臺北市教師研習中心

法定代理人 吳金盛

訴訟代理人 張珮琦律師

複代理人 陳俊豪律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國105年9月29日臺灣士林地方法院103年度建字第47號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於113年12月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件被上訴人法定代理人原為洪世昌，嗣於本院審理中變更為吳金盛，吳金盛並具狀聲明承受訴訟（見本院卷第157至159頁），核無不合，應予准許。

二、上訴人主張：兩造於民國101年6月15日簽訂採購契約（下稱系爭契約），由伊承攬被上訴人綜合大樓外牆及屋頂防漏暨寢室整修工程（下稱系爭工程），約定工程總價含追加變更設計項目為新臺幣（下同）1741萬7090元。詎伊依約完工，並辦理系爭工程驗收後，被上訴人尚積欠工程尾款859萬4179元（下稱系爭尾款）未付等情。爰依系爭契約第5條第1項第3款、第15條第9項、第22條第1項第4款及承攬契約法律關

01 係，求為命被上訴人如數給付，並加計自起狀繕本送達翌日
02 起算法定遲延利息之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴
03 人不服，提起上訴）。並於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄。
04 (二)被上訴人應給付上訴人859萬4179元，並加計起訴狀繕本
05 送達翌日起至清償日止之法定遲延利息。(三)願供擔保請准宣
06 告假執行。

07 三、被上訴人則以：系爭工程驗收時，有諸多不合格項目，伊多
08 次通知上訴人處理，仍未見改善，於103年4月2日終止系爭
09 契約。經結算及扣除因系爭工程瑕疵未改善部分，經重新發
10 包之工程費用後，已無尾款餘額可發還等語，資為抗辯。並
11 於本院答辯聲明：如主文所示。

12 四、查，(一)兩造於101年6月15日簽訂系爭契約，由上訴人承攬被
13 上訴人系爭工程，約定工程總價含追加變更設計項目為1741
14 萬7090元；工期延長至101年12月16日；(二)被上訴人給付工
15 程款882萬2911元予上訴人；(三)上訴人於101年12月24日申報
16 竣工，並於102年1月26日完成系爭工程申報竣工程序；(四)被
17 上訴人於102年2月2日辦理正式驗收程序，同年6月8日辦理
18 複驗，另於同年7月12日辦理第3次複驗，再於同年7月29日
19 辦理第4次複驗；(四)被上訴人於103年4月2日發函終止系爭契
20 約等情，有卷附系爭契約、契約變更書、總價表、工程竣工
21 報告表、驗收記錄、終止函可憑（見原審卷(一)第16至38頁、
22 第40頁、第65頁、第67至68頁、第111至112頁、第122至123
23 頁、第125至126頁、第263至264頁），並為兩造所不爭執
24 （見原審卷(四)第148頁正、反面），堪信為真。

25 五、本件應審究者為(一)被上訴人終止契約是否合法？(二)若是，則
26 上訴人請求被上訴人給付系爭尾款，是否有據？茲分別論述
27 如下：

28 (一)、被上訴人終止契約是否合法？

29 1.依系爭契約第15條(二)款第2目：「廠商（指上訴人）不於前
30 款期限內改正、拒絕改正或其瑕疵不能補正，或改正次數逾
31 2次仍未能改正者，機關（指被上訴人）得採行下列措施之

01 一：... 2. 終止或解除契約...」約定以觀（見原審卷(一)第30
02 頁），可知如於複驗仍不合格時，上訴人應於被上訴人指定
03 之第2次改正期限內完成改正，被上訴人則應於改正期限屆
04 滿之次日辦理複驗，如複驗仍不合格時，被上訴人即可前開
05 規定辦理終止契約（系爭契約第15條(十)款第2、3、4目參
06 照）。

07 2. 經查：

08 (1)、系爭工程於102年2月2日辦理第一次驗收，驗收結果與
09 契約、圖說、貨樣規定不符之缺失，合計14大項（見原
10 審卷(一)第67至68頁、第223至226頁驗收紀錄），經被上
11 訴人通知上訴人限期改善；續於同年6月8日辦理第2次
12 複驗，驗收結果則有11大項與契約、圖說、貨樣規定不
13 符之缺失（見原審卷(一)第111至112頁、第236至239頁驗
14 收紀錄），經被上訴人通知上訴人限期完成改善；再於
15 同年7月12日辦理第3次複驗，複驗結果與契約、圖說、
16 貨樣規定不符之缺失仍有8大項（見原審卷(一)第122至12
17 3頁、第241至243頁複驗紀錄），經被上訴人通知並限
18 期上訴人完成改正；繼於同年7月29日辦理第4次複驗，
19 複驗結果依舊有綜合大樓5樓：(一)屋面地磚不平整，地
20 平表面疑下雨沖刷以致不平整；(二)西側屋突：西北側地
21 磚不平；門口地磚因門板高度限制無法鋪設等缺失存在
22 等情形（見原審卷(一)第125頁反面至126頁、第246頁驗
23 收紀錄）。上開缺失，經被上訴人一再催告上訴人限期
24 改善，均未獲置理，亦有卷附各催告函文可稽（見原審
25 卷(一)第247至262頁）。基此，被上訴人於103年4月2日
26 依系爭契約第15條(十一)款第2目規定，發函終止系爭契約
27 ，於法核屬有據。

28 (2)、上訴人雖以被上訴人於102年8月23日召開系爭工程驗收
29 缺失改善會議中，業已同意將驗收缺失列為保固缺失處
30 理，足見系爭工程業已驗收合格云云。然查：

31 ①、系爭會議主要是針對102年7月29日第4次複驗後，

01 仍有缺失存在尚未改善之爭議事項（見原審卷(一)第
02 128頁正面所示，即屋頂隔熱磚部分、北面牆外牆
03 膨鼓部分、西側屋突排水不良部分、有關室內裝修
04 竣工報驗及消防安全檢查事項等）開會商議，邀集
05 上訴人與專家學者商討解決方案；其中，固有學者
06 提出就部分缺失以減價驗收方式處理或列為保固缺
07 失之建議，然最終達成之結論：「一有關本案驗收
08 缺失改善建請參照專家學者意見辦理。二為利本案
09 結案，請貴中心（指被上訴人）本權責辦理後續相
10 關事宜。」（見原審卷(一)第128頁會議紀錄即
11 明）。由此以觀，系爭會議之結論僅是「建請」被
12 上訴人可參考專家學者意見辦理，並非被上訴人同
13 意依建議將上訴人於驗收未改善之缺失，改列為保
14 固缺失，將系爭工程視為驗收合格。故自難僅憑系
15 爭會議紀錄結論記載：「有關本案驗收缺失改善建
16 請參照專家學者意見辦理。」等字樣，即可謂被上
17 訴人同意視為系爭工程業已驗收合格。

18 ②、上訴人又舉被上訴人於會議後之102年9月17日、同
19 年10月1日、同年10月26日、同年11月15日及103年
20 1月29日先後發函文中，均提及會勘中，進行保固
21 改善事宜為據（見原審卷(一)第249至256頁、第259
22 至260頁），主張被上訴人業已同意將複驗未改正
23 缺失，列為保固缺失處理，即視為同意驗收云云。
24 但查：

25 (甲)、觀諸前開各文中所提及保固改善事項，僅係針
26 對輕鋼架天花板鬆脫、北面牆膨鼓現象等情
27 形，通知上訴人進行保固改善缺失；然前開各
28 函文中，亦併一再催促上訴人就驗收紀錄應限
29 期改善之缺失尚未改正事項儘速予以改善、補
30 正（見原審卷(一)第251頁、第255頁、第257
31 頁）；其次，前開函文所提及之保固改善事項

01 中，並未包含屋頂隔熱磚部分、西側屋突排水
02 不良部分、有關室內裝修竣工報驗等亟待驗收
03 改善等缺失在內。由此可徵，被上訴人自始即
04 未同意將驗收未改善缺失，列為保固缺失視為
05 系爭工程驗收合格之情事甚明。

06 (乙)、是以，上訴人舉被上訴人於會議後之102年9月
07 17日、同年10月1日、同年11月15日及103年1
08 月29日先後發函文中，均提及會勘中，進行保
09 固改善事宜為據，主張被上訴人業已同意將複
10 驗未改正缺失，列為保固缺失處理，即視為同
11 意驗收云云，並無可採。

12 ③、準此，上訴人以被上訴人於102年8月23日召開系爭
13 工程驗收缺失改善會議中，業已同意將驗收缺失列
14 為保固缺失處理，足見系爭工程業已驗收合格云
15 云，要與事實不符，要無可取。

16 (3)、依上說明，上訴人既經第4次複驗後，仍有缺失尚未改
17 善補正，且經被上訴人一再催告通知改善缺失，仍未獲
18 改善，故被上訴人於103年4月2日依系爭契約第15條(±)
19 款第2目規定，終止系爭契約，核屬有據。

20 (二)、上訴人請求被上訴人給付系爭尾款，是否有據？

21 1.依系爭契約第22條第1項第4款：「契約因可歸責於廠商（指
22 上訴人）之事由，致終止或解除者，機關得自通知廠商終止
23 或解除契約日起，扣留廠商應得之工程款，包括未領取之工
24 程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約、差額保證
25 金。至本契約經機關自行或洽請其他廠商完成後，如該扣留
26 之工程款扣除機關為完成本契約所支付之一切費用及所受損
27 害後有剩餘者，機關應將該剩餘金額給付廠商；...」（見
28 原審卷(一)第35頁）以觀，可知系爭契約因可歸責於上訴人事
29 由致終止時，被上訴人得扣留未付之工程尾款，待扣抵完成
30 系爭工程所需費用、因上訴人債務不履行所生損害等後，如
31 有剩餘款項，始有給付該餘額之義務。

01 2.經查：

02 (1)、系爭工程歷經4次驗收，均有諸多與系爭契約約定不符
03 之缺失，經被上訴人通知上訴人限期改正而未改正，業
04 如前述；被上訴人乃依系爭契約第15條(二)款第2目約
05 定，於103年4月2日終止系爭契約（見原審卷(一)第263至
06 264頁），上訴人亦不爭執（見重上卷(三)第87頁）；堪
07 認系爭契約終止事由，顯係可歸責於上訴人所致。是
08 以，系爭契約既係可歸責於上訴人原因，經被上訴人予
09 以終止，則被上訴人依系爭契約第22條第1項第3款約
10 定，請監造單位逕為辦理結算，核屬有據。

11 (2)、其次，系爭工程原締約總價1470萬7090元，另設計變更
12 追加工程款271萬元，以上合計為1741萬7090元，此為
13 兩造所不爭執；然因系爭工程實作數量與會議減項扣減
14 121萬8812元乙情，有卷附監造單位即張義震建築師事
15 務所104年3月9日（104）義教設字第101193號函（下稱
16 系爭監造單位函）檢附結算明細表可稽（見重上更一卷
17 (一)第485至496頁），並經建築師張義震到院證述綦詳
18 （見重上更一卷(二)第177至178頁）；基此，系爭工程款
19 總額為1619萬8278元（即締約總價1470萬7090元+設計
20 變更271萬元-實作數量與會議減項扣減121萬8812元=
21 1619萬8278元；見原審卷(二)第120頁）。

22 (3)、再者，上訴人就系爭工程未予施作項目(一)綜合大樓寢室
23 整修工程：消防安全設備審勘作業及簽證費7萬2447
24 元；(二)綜合大樓闡場整修工程：請領裝修許可10萬9438
25 元；以上合計18萬1885元乙節，有卷附系爭監造單位函
26 檢附承商未施作項目表可稽（見重上更一卷(一)第499
27 頁）；另已施作但驗收不合格部分（即不應給付工程
28 款）為224萬2773元（見重上更一卷(一)第497頁）；又系
29 爭工程本應於101年12月16日竣工，上訴人至102年1月2
30 6日始核可竣工，逾期41日；自102年2月2日開始驗收，
31 但驗收缺失改善無法完成，至103年4月2日終止契約，

01 驗收逾期328日，以上合計逾期369日乙節，業經監造單
02 位即張義震建築師到庭證述明確（見重上更一卷(二)第17
03 6至177頁）。依系爭契約第18條(一)項約定，逾期每日應
04 以契約總額千分之1計算（每日計算式 $16198287 \times 1 / 1000$
05 $= 16198$ ，元以下4捨5入，下同），則為597萬7062元
06 （計算式： $16198 \times 369 = 5977062$ ），然因同條(四)項約
07 定，逾期違約金以契約價金總額20%為上限即323萬965
08 6元，故本件逾期違約金應以323萬9656元為限。

09 (4)、依上說明，系爭工程經結算後，其工程尾款為171萬105
10 3元（計算式：工程總價款為1619萬8278元－未施作工
11 程項目18萬1885元－已施作但驗收不合格224萬2773元
12 －逾期違約金323萬9656元－已領工程款882萬2911元＝
13 171萬1053元）。

14 (5)、又查，上訴人依系爭契約所繳納之履約保證金147萬070
15 9元，本以銀行連帶保證書方式提出履約保證金（見重
16 上卷(二)第272頁履約保證金連帶保證書），然因該保證
17 書已到期，上訴人並未依規定予以延長保證書期限，經
18 被上訴人通知補繳而未予繳納等情，有卷附104年3月12
19 日北市師總字第10430099500號函可稽（見原審卷(二)第1
20 22頁）；再參以系爭契約既係可歸責於上訴人原因而經
21 被上訴人終止，業如前述，則依系爭契約第14條第(三)項
22 約定，被上訴人自得予以沒入該履約保證金。準此，系
23 爭工程尾款為171萬1053元，應再扣除上訴人系爭應繳
24 納之履約保證金147萬0709元後，剩餘尾款則為24萬034
25 4元（計算式： $1711053 - 1470709 = 240344$ ）。

26 (6)、末查，上訴人施作系爭工程北面外牆驗收不合格，外牆
27 膨鼓剝落嚴重，致有重新發包之必要，業經張義震建築
28 師到庭證述屬實（見重上更一卷(二)第180頁）；基此，
29 被上訴人另行發包委由安固營造工程股份有限公司重新
30 施作，致支付工程費用242萬6409元（見重上卷(一)第229
31 至233頁工程標單、單價分析表；原審卷(三)第294至305

01 頁工程結算驗收證明書、工程結算書、綜合大樓外牆及
02 屋頂房漏暨寢室整修後續工程剖面圖、施工照片），依
03 系爭工程契約第22條第1項第4款約定，自前開工程尾款
04 餘額24萬0344元予以扣除後（計算式：240344－242640
05 9＝-2186065），已無工程餘款可發還予上訴人甚明。

06 (7)、另系爭工程經結算後，上訴人既已無工程餘款可請求返
07 還，已如前陳；則被上訴人雖又抗辯可歸責於上訴人事
08 由致重新施作其他工程項目，而支出174萬8584元（見
09 重上更一卷(一)第35頁工程結算驗收證明書）、54萬7891
10 元（見重上更一卷(一)第39頁勞務結算驗收證明書）等
11 節，本院即無再行審究之必要，附此陳明。

12 (8)、又按，民法第148條規定行使權利，不得以損害他人為
13 主要目的，若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，
14 但苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍
15 內。承前所陳，被上訴人依系爭契約第22條第1項第4款
16 之約定，以系爭工程結算後之餘款，賠償上訴人應負之
17 損害賠償責任，要屬依約行使之正當權利，顯非以損害
18 上訴人為主要目的，即核無上開規定適用之餘地。故上
19 訴人主張被上訴人依系爭契約第22條第1項第4款約定，
20 拒絕給付工程尾款，顯已違反民法第148條規定云云，
21 容有誤解。

22 六、從而，上訴人爰依系爭契約第5條第1項第3款、第15條第9
23 項、第22條第1項第4款及承攬契約法律關係，請求被上訴人
24 給付系爭尾款並加計法定遲延利息，為無理由，不應准許。
25 原審為上訴人敗訴之判決，理由雖與本院容有不同，但結論
26 並無二致，本院仍應予以維持。上訴意旨仍執前詞指謫原判
27 決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

28 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
29 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
30 逐一論列，附此敘明。

31 八、據上論結，本件上訴為無理由。爰判決如主文。

01 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

02 民事第九庭

03 審判長法官 楊絮雲

04 法官 陳賢德

05 法官 盧軍傑

06 正本係照原本作成。

07 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

08 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

09 （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

10 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

11 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

12 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

13 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

14 書記官 黃文儀