

臺灣桃園地方法院民事判決

112年度建字第36號

原告 向陽營造工程有限公司

法定代理人 鍾月媚

訴訟代理人 張績寶律師

複代理人 楊孝文律師

常照倫律師

訴訟代理人 焦培峻

左耕漪

劉濤瑋

被告 陸軍專科學校

法定代理人 吳松齡

訴訟代理人 徐克銘律師

複代理人 趙芷芸律師

陳亭孜律師

廖健君律師

上列當事人間請求解除承攬契約等事件，於民國112年11月30日
辯論終結，本院判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、被告法定代理人於本院審理中由周國健變更為吳松齡，據其具狀聲明承受並續行訴訟，有被告民事聲明承受訴訟狀及國防部令在卷（見本院卷二第51至54頁）可按，核與民事訴訟法第170條、第175條規定相符，應予准許。

01 二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求
02 之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項但
03 書第2款定有明文。本件原告於民國112年10月27日以民事追
04 加暨準備(四)狀追加訴訟標的即政府採購法第6條第1項及民法
05 第511條規定，經核原告所為訴之追加，係本於兩造間相同
06 承攬契約關係及被告終止契約之行為，堪認係基於同一基礎
07 事實而生，應予准許。

08 貳、實體部分：

09 一、原告起訴主張：

10 (一)緣原告向陽營造工程有限公司所投標承攬被告陸軍專科學校
11 之「田徑場等周邊設施(備)更新汰換工程」(工程案號：0
12 00-0000000000000000，以下簡稱系爭工程)，雙方於民國1
13 10年5月2日簽訂採購合約(以下簡稱系爭契約)，約定本工
14 程採總價承攬，其中在「跑道整修工程」之部分，依據契約
15 圖說「運動場橫向混施工剖面圖」，申請人首需刨除舊有跑
16 道上3公分之瀝青層，並在原跑道應有之4公分瀝青層上，另
17 鋪設3至5公分之並瀝青混凝土。換言之，「跑道整修工程」
18 完工後，瀝青層總厚度至少應有7公分。

19 (二)詎料，原告於110年6月7日開工後，在施作「跑道整修工
20 程」過如程中，刨除舊有跑道上3公分之瀝青層後，發現原
21 跑道區域礫石層外露，已無瀝青層，倘原告繼續依約施作3
22 至5公分之瀝青混凝土者，瀝青層總厚度至多僅有5公分，顯
23 與契約圖說「運動場橫成向施工剖面圖」所要求的7公分厚
24 瀝青混凝土不符。倘仍貿然施作於表面層，將造成施工成品
25 使用時跑道因堅實不足而塌陷，致生損害運動者之風險以及
26 保固責任歸屬之疑義。原告發現上情，旋即聯絡被告，為考
27 量施作品質及履約風險，原告已於110年8月14日發函通知暫
28 予停工處理，惟被告回覆「無所謂現場跑道瀝青混凝土厚度
29 發現與設計要求不相符之情事」、「請立即依據契約圖說進
30 場施作後續工項」等語。原告為考量施工品質、履約風險、
31 保固責任，並釐清工地現況，以杜爭議，經雙方同意於110

01 年9月30日申請財團法人桃園市土木技師公會鑑定，。嗣經
02 財團法人桃園市土木技師公會於000年00月00日出具鑑定報
03 告書，載明：「…瀝青混凝土總厚度5cm與契約圖說要求的7
04 cm不符…舊瀝青刨除後現況土壤採取四個樣品，試驗結果四
05 土樣皆不符合級配規範…」，並基於「運動安全與耐久性需
06 求」之理由，作出「建議進行檢討I…為避免承攬廠商發生
07 經營困難，建議由工程主辦機關與承攬廠商，進行相關契約
08 變更磋商，以降低廠商履約風險，並謀求工程如期如質如度
09 完成，達成雙贏局面」之結論，惟被告仍不予置理，尤背離
10 誠信原則。

11 (三)再者，依據本件工地現實狀況與契約圖說「運動場橫向施工
12 剖面圖」之狀況並不一致，應認係可歸責於被告投標文件內
13 容有與現場工益地狀況不符之情形，致原告難以繼續施工，
14 無從據以完成系爭工程而實現契約目的及利益。嗣後兩造於
15 111年11月22日針對已施作工項辦理結算及現勘查驗，估驗
16 已施作結算金額計新台幣（下同）501萬7,678元，然被告單
17 方面作出沒入「履約保證金」130萬，並依據系爭契約第17
18 條約定計罰「逾期違約金」218萬4,000元之決定，是被告於
19 111年12月26日僅匯款予原告2,833,678元（計算式：501萬
20 7,678元－218萬4,000元=2,833,678元）。

21 (四)又被告所提出之「運動場橫向施工剖面圖」，未經過專業建
22 築師或技師設計，其於招標前應具備之設計專業能力已有所
23 欠缺。行政院公共工程委員會調解建議文亦載明：「本件因
24 契約圖說之疑義係因非可歸責於申請人而生」，原告旋即先
25 後於111年11月3日委託常照倫律師以台中法院郵局第2719號
26 存證信函，通知被告於函到之日起10日內「履行完成設計圖
27 說之變更，並由專業建築師或土木技師簽認圖說，及工地現
28 場完成可依約施作之狀態」之義務，惟被告均不予置理，屬
29 不完全給付之債務不履行。而此附隨義務之違反，已足以影
30 響契約目的之達成，使原告無法實現其訂立契約之利益，顯
31 與違反主給付義務對債權人所造成之結果，在本質上並無差

01 異，是原告自得依法解除契約，並請求損害賠償。

02 (五)另系爭契約係因受定金當事人（即被告）之事由，致不能履
03 謹行，原告自得依法請求被告加倍返還定金（即保證金），
04 計260萬元（計算式：130萬x2）。

05 (六)原告因工期展延（自110年11月25日至111年12月31日，計40
06 1日）受有「工期展延管理費」之損害1,737,667元（計算
07 式：〔（訂約金額x2.5%）+原定工期天數〕展延天數=26,000,
08 000元x2.5%+150天x401天=1,737,667元）。

09 (七)準此，原告爰依民法第254條、第507條及系爭契約第21條
10 （十二）之規定，已於112年1月19日委託常照倫律師以台中
11 法院郵局第192號存證信函為解除系爭契約之意思表示，現
12 再依民法第179條、第249條第3款及第259條第1款、第2款、
13 第227條之2、第491條、第229條第2項、第233條第1項前
14 段、第203條之規定及系爭契約第4條第(八)項、第21條第(三)，
15 請求被告給付原告「保證金及應加倍返還之保證金合計260
16 萬」、「遭被告計罰之逾期違約金218萬4,000元」、「工期
17 延展管理費1,737,667元」及「印花稅費24,767元」，總計
18 6,546,434元（計算式：260萬元+218萬4,000元+1,737,667
19 元+24,767元=6,546,434元）之價金損害等語，並聲明：1.
20 被告應給付原告6,546,434 元，及自起訴狀繕本送達翌日起
21 至清償日止，按年息5 %計算之利息。2.願供擔保，請准宣
22 告假執行。

23 二、被告則以：

24 (一)緣購案編號為000-000000000000000000之「田徑場等周邊設
25 施(備)更新汰換工程」案（即系爭工程）係於110年5月17
26 日決標予原告，兩造並於同年5月25日簽訂陸軍專科學校訂
27 購軍品契約（內容與系爭契約同），契約總價為2,600萬
28 元，原告依系爭契約第7條約定，應於開工之日起150日曆天
29 內竣工；惟原告於開工後，僅以契約執行有疑義為由片面發
30 函予被告，主張應暫時停工，然因停工之要求與系爭契約之
31 約定不符，經被告多次分別以110年9月6日陸專校官字第000

0000000號函、110年10月5日陸專校官字第110008309號函、110年12月7日陸專校官字第0000000000號函告明確表示拒絕原告停工，惟原告仍拒絕進場施作，並主張被告應給付價金、追加工項之工程款及允許使用同等品施作、停工期間不計入工期等事由，並提起調解。

(二)兩造於系爭契約約定系爭工程之施工項目甚多，此觀系爭契約之陸軍專科學校詳細價目表[標單]項目及說明中即已載明：一.(一)跑道整修工程、一.(二)跑道內場弓形區整修工程、一.(四)司令台整修工程、一.(五)照明整修工程」由此可知，系爭工程並非僅有跑道整修此一施工項目，尚有跑道內場弓形區、司令台及照明等整修工程之獨立工項可供施作。原告卻僅以跑道鋪設爭議為由，不顧被告之反對，主張停止全部工程之施作，未就其餘與爭議無關之獨立工項繼續施作，原告應於爭議解決前仍繼續履約至無其他獨立工項可供施作或被告同意停工為止，不得僅以部分工項發生履約爭議為由，即主張暫停全部之工程。是以，系爭工程既應繼續履約而無暫停之情事，原告片面拒絕進場施作，自屬可歸責於原告之事由。是以，被告依系爭契約第21條第7款規定解除契約，洵屬有據。

(三)雖原告稱倘於跑道貿然施作表面層，將造成施工成品使用時跑道因堅實不足而塌陷，致生危害運動者之風險以及保固責任歸屬之疑義云云，然依系爭契約第16條第3款規定：「保固期間內發現之瑕疵……。但屬故意破壞、不當使用、正常零附件損耗或其他非可歸責於廠商之事由所致瑕疵者，由機關負擔改正費用。」等語可知，倘日後因跑道施工之瑕疵致生風險，若係非可歸責於原告之事由所致者，當由被告負擔改正費用。由此可知，原告以上開臆測之詞主張暫予停工，顯非有理。再者，被告自始僅要求原告依「運動場橫向施工剖面圖(A-03)」鋪設3至5公分瀝青混凝土，原告僅須按圖施工即可謂依約履行。是以，原告據稱被告未修改圖說即定作人違反協力義務故得以解除契約云云，洵非有據。

01 (四)原告於開工後，僅以契約執行有疑義為由片面發函予被告，
02 主張應暫時停工，因停工之要求與系爭契約之約定不符，經
03 被告多次發函明確表示拒絕原告停工，嗣被告已於111年11
04 月9日以陸專校官字第1110009892號函通知原告終止契約，
05 依系爭契約第21條第4款約定沒收履約保證金130萬元整，惟
06 原告仍拒絕進場施作，是原告施工逾期日數，自系爭工程之
07 履約期限即110年11月24日起至原告於111年1月4日提起爭議
08 調解日止，及自111年9月26日調解不成立起至111年11月10
09 日終止契約日止，共計84日曆天，故依系爭工程契約第17條
10 第1款之規定，每日依契約價金總額千分之一計算逾期違約
11 金，共計罰218萬4,000元整，被告依約扣罰逾期違約金，自
12 非無法律上原因而受利益。是以，原告依民法第249、259及
13 179條規定請求被告返還加倍之履約保證金及溢扣逾期違約
14 金218萬4,000元整云云，均無理由。

15 (五)至於原告主張之「工期延展管理費1,737,667元」及「印花
16 稅費24,767元」按系爭契約第4條第8款之約定，契約履約期
17 間，有機關要求停工或其他可歸責於機關之事由且非可歸責
18 於廠商，致增加廠商履約成本者，廠商未完成契約標的所需
19 增加之必要費用，始由機關負擔。另依系爭工程之施工圖說
20 業已載明承商應施作共7公分之瀝青混凝土層，此為原告投
21 標前，先行審閱工程圖說已知悉之施作範圍，並據以決定投
22 標金額，自應認其提出之投標金額，即得標後系爭契約所約
23 定之承攬報酬金額，為雙方當事人合意就工程圖說所載全部
24 項目施作完畢所約定之報酬總額。是原告既經評估風險後決
25 定投標經評估風險後決定投標，應不得於契約成立後始以該
26 可得預料之情事發生，依情事變更原則請求增加給付，且被
27 告亦否認曾有允諾另行給付工期延展管理費之意思表示。再
28 者，依系爭契約第21條第1款第5、8及11目廠商履約有因可
29 歸責於廠商之事由，致履約進度落後20%者；或無正當理由
30 而不履行契約者；或廠商無正當理由未依契約規定履約者，
31 自接獲機關書面通知次日起10日內或書面通知所載較長期限

01 內，仍未改正，機關得以書面廠商終止契約或解除契約之部
02 分或全部，且不補償廠商因此所生之損失。從而，原告依系
03 爭契約第4條第8款、民法第227之2條、第491條請求工期延
04 展管理費，依民法第259條請求印花稅費均無理由等語，資
05 為抗辯。並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利益判決，願
06 供擔保請准宣告免為假執行。

07 三、下列事項為兩造所不爭執（見本院卷二第200頁），應可信
08 為真實：

09 (一)兩造有簽立原證1之系爭契約。

10 (二)原告於投標前均知悉系爭契約橫向施工剖面圖之施工圖說規
11 範。

12 (三)原告有收到被告110年9月6日陸專校官制訂0000000000號函
13 之定作人指示。

14 (四)上開契約之性質屬於總價承包之承攬契約。

15 (五)兩造於111年11月22日針對已施工之工作項目辦理結算及現
16 勘查驗，估驗已施作金額為501萬7678元。

17 (六)本件因為原告即承攬人拒絕施作而未如期完工

18 (七)被告即定作人於111年11月10日終止上開契約

19 (八)原告於112年1月10日以台中法院郵局192號存證信函解約。

20 四、茲就兩造間之爭點，說明本院之判斷如下：

21 (一)被告即定作人依系爭契約第21條第1款第5、8、11目終止契
22 約，原告有無可歸責事由或無正當理由？

23 1.按承攬係當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟
24 工作完成，給付報酬之契約。次按承攬人完成工作，應使其
25 具備約定之品質，及無減少或減失價值，或不適於通常或約
26 定使用之瑕疵，民法第492條定有明文。此項承攬人之瑕疵
27 擔保責任係法定責任，不以承攬人具有過失為必要。定作
28 人以工作有瑕疵，主張承攬人應負瑕疵擔保責任，僅須就工
29 作有瑕疵之事實舉證，即為已足，無庸證明承攬人有可歸責
30 之事由。承攬人如抗辯其有可免責之事由者，對此項免責之
31 事由，應負舉證責任（最高法院97年度台上第210號判決意

旨參照)。次按系爭契約附錄7公共工程施工階段契約約定權責分工表第8條第2款及第18款分別約定，就工程停工，應由承造人（即原告）申報停工事由確認次日填報停工表送達陸軍專科學校（即被告），應由被告負責核定（即由被告做成決定）督導及審查；如遇工程爭議處理應由被告負責辦理核定、核定後協辦（本院卷一第82、84至85頁）。系爭契約第21條第2款，機關未依前款規定通知廠商終止或解除契約者，廠商仍應依契約規定繼續履約。

2.經查，原告主張本件工地現實狀況與契約圖說之系爭剖面圖勘誤之狀況並不一致，應認係可歸責於被告投標文件內容有與現場工益地狀況不符之情形，致原告難以繼續施工，無從據以完成系爭工程而實現契約目的及利益，並固提出社團法人桃園市土木技師公會鑑定報告書、「田徑場等周邊設施更新汰換工程」履約爭議調解案調解建議、存證信函等件在卷為憑（本院卷一第133至170、第179至195頁）。然依上開說明，原告於施作系爭工程發現事實之爭議及停工與否皆應由被告核定之，本件嗣經原告函詢被告得否停工，並由被告分別以110年9月6日陸專校官字第0000000000號函及110年10月5日陸專校官字第1100008309號函（本院卷一第131、301頁）告知原告，其中110年9月6日函說明二、三記載「依契約圖說A-03及A-04，施工順序為原有PU面層刨除運棄、舊有跑道瀝青層刨除3公分、洩水坡度調整、MC-1底油及鋪設3至5公分瀝青混凝土等項目非貴公司所述原有瀝青混凝土刨除3公分密級配後，尚有4公分承載層，即無所謂現場跑道瀝青混凝土厚度發現與設計要求不相符之情事，請立即依據契約圖說進場施作後續工項。」、「上述說明及現場契約施工項目仍有多項可進場施作，不符契約約定之停工要件，有關辦理停工，本校歉難同意。」；110年10月5日函則再度重申系爭工程除跑道修整工程外，尚有其他項目得以施作，故不同意原告之停工申請，則原告當於接獲前揭函後就未受影響之項目繼續施作，另就停工審查部分於期限內改正再行送審，

01 然就停工與否之事宜，原告此部分未再行填報停工表直至被
02 告函示終止契約已逾應完工日84日（開工日為110年6月7
03 日，應完工日為110年11月24日，即應自110年11月24日起算
04 直至原告提出調解之日即111年1月4日止，另自調解不成立
05 之日即111年9月26日起至契約終止函示送達日為111年11月1
06 0日，逾期共84日），且觀諸被告所提出之公文所示，在此
07 期間並無原告提出修正及重新送審之情形，是以原告拒絕依
08 照定作人即被告之指示施工，逕為停工所發生之遲延即可歸
09 責於原告，被告請求依系爭契約第21條第1款終止系爭契
10 約，即屬有據。又被告機關辦理採購，應遵守公平合理之原
11 則，為政府採購法第6條第1項所揭櫫。準此，對於政府採購
12 契約之解釋，自不得有悖於誠實信用及公平合理之原則。查
13 系爭契約第21條第1項所定「廠商履約有下列情形之一
14 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
15 部，且不補償廠商因此所生之損失：…」，本件係因係因可
16 歸責於原告之事由擅自停工，被告依據該條約定終止契約，
17 且已結算原告已施工部分報酬，並無悖於誠實信用、公平合
18 理原則。至原告主張調解時行政院公共工程委員會調解建議
19 文中載明，本件因契約圖說之疑義係因非可歸責於申請人即
20 原告而生，然兩造間調解並未成立，依民事訴訟法第422條
21 規定，於調解不成立後之本案訴訟不得採為裁判之基礎。據
22 此，為達完成工程之目的，工程實務通常賦予定作人指示變
23 更之權利，本件被告以經指示原告施工如上開函文所示，原
24 告誤判自身營運及履約能力，亦未舉證證明苟按照被告指示
25 施工，於保固期間原告有何應負保固責任之情事存在。況因
26 定作人指示而生之瑕疵，原告亦可主張免負瑕疵擔保及保固
27 責任，原告拒絕依照定作人即被告指示繼續施工，並片面主
28 張解除系爭契約，顯係屬可歸責於原告之事由，不該當系爭
29 契約第21條第12款要件，故原告主張系爭工程之因被告未行
30 協力義務致原告解除契約，被告應返還履約保證金云云，並
31 不足採。

01 (二)原告依照上開存證信函解除契約有無理由？

02 1.按「工作需定作人之行為始能完成者，而定作人不為其行為
03 時，承攬人得定相當期限，催告定作人為之」、「定作人不
04 於前項期限內為其行為者，承攬人得解除契約，並得請求賠
05 償因契約解除而生之損害」，民法第507條第1項、第2項分
06 別定有明文。次按契約之終止，係指契約因終止權之行使，
07 由契約當事人之一方，以意思表示消滅契約之法律關係，當
08 事人並得以合意約定保留終止權。系爭契約書第15條第11款
09 約定：「廠商（即原告）不於前款期限內改正、拒絕改正或
10 其瑕疵不能改正，…，機關（即被告）得採行下列措施之
11 一：1.自行或使第三人改正…。2.終止或解除契約或減少契
12 約價金。」，此有工程採購契約1份在卷（見本院卷一第50
13 頁）可稽，係以原告施工未達契約要求，經被告限期改正，
14 逾期仍未能改正，即視為不能勝任，為原告拋棄承攬權利，
15 由被告另覓包商施工，即兩造不再繼續系爭契約之事由。

16 2.復按系爭契約第21條第1款第5、8、11目約定：「有因廠商
17 （即原告）履約進度落後20%以上且日數達10日以上，或無
18 正當理由而不履行契約，或廠商未依契約規定履約，自接獲
19 機關書面通知次日起10日內或書面通知所載較長期限內，仍
20 未改正等可歸責廠商之事由，致延誤履約期限之情形，機關
21 （即被告）得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或
22 全部，且不補償廠商因此所生之損失。」（見本院卷一第59
23 頁）則係兩造約定，於發生債務不履行可歸責於原告之事由
24 時，被告保留得行使終止權之約定。

25 3.查原告以111年11月3日台中法院郵局第2719號存證信函催告
26 被告，應於函到10日內履行其應盡之完成系爭工程變更設計
27 之協力義務，若屆期未完成，原告將依法規定解除系爭契約
28 等情，有該函附卷可參（見本院卷一第179-192頁），惟被
29 告是否應負完成修正系爭圖說之變更設計之協力義務，仍應
30 視兩造系爭契約之約定，據系爭契約附錄7公共工程施工階
31 段契約約定權責分工表第8條第6款就圖說研討會之核定與審

01 定，確係被告之責，故修正系爭工程變更設計應非被告不能
02 完成之事由，然查，被告業已於110年10月5日以陸專校官字
03 第1100008309號函告原告，針對跑道修整工程項目，俟疑義
04 釐清及契約修訂後，工期計算以本項目在「發生無法歸咎承
05 商施作」所剩餘天數予以貴公司執行（本院卷一第301
06 頁），且觀被告再於111年11月9日以陸專校官字第11100098
07 92號函向原告表示「貴公司未依契約規定履約，且接獲書面
08 通知後，仍未改正，依契約第21條「契約終止解除及暫停執
09 行」本契約終止」等語（見本院卷二第23頁），被告係以上
10 開函文明示單方終止系爭契約並於111年11月10日（見不爭
11 執事項(七)）送達原告，系爭工程，依照工程採購合約書第1
12 條約定，應以合約及圖說所涵蓋全部為準，本件工程既因可
13 歸責於原告之事由遲誤或無正當理由不履約等事由，經被告
14 合法終止系爭契約，則被告抗辯原告之上開解除權已因契約
15 終止而無從主張，應屬有據，故原告主張於111年1月30日
16 （即被告收受解約通知日，見本院卷二第37頁）解除系爭契
17 約，自非適法。

18 (三)被告沒入原告繳交之履約保證金130萬元有無理由？履約保
19 證金之性質是否為違約定金？

20 1.按契約債務人交付履約保證金予債權人，係以擔保契約債務
21 之履行為目的，讓與其所有權予債權人，乃讓與擔保性質，
22 其擔保範圍包括債務不履行之損害賠償、違約金等，除有不
23 予發還之情形或契約另有約定者外，須於符合發還條件且無
24 待解決事項後始予發還。至當事人為督促履約，約定債務人
25 於一定違約情事發生時，即應為一定金錢給付，作為賠償預
26 定或懲罰，或債權人得沒收履約保證金或不予發還，性質上
27 即為違約金之約定，除當事人另有約定外，該經沒收或不予
28 發還之履約保證金如有過高情形，即有民法第252條規定之
29 適用，此與履約保證金性質為何，係屬二事（最高法院民事
30 大法庭109年度台上大字第2181號裁定參照）。

31 2.經查，系爭契約第14條第1項、第3項（本院卷一第46至48

頁)原告依系爭契約所繳納之履約保證金係用以擔保其依約履行債務，倘有不履行債務之情事時，被告可直接由該筆金錢抵充其所受之損失。且除原告有違反政府採購法轉包工程，或因其可歸責之事由而終止或解除全部契約之情形，可全部不予發還履約保證金外，其餘情況於追償損失、額外費用、懲罰性違約金，或依終止或解除部分所占契約金額比例扣抵後，應發還其餘履約保證金。本件原告就系爭契約已為部分履行，而被告係因可歸責於原告之事由而終止系爭工程，依兩造上開契約第21條第4項約定，就原告尚未完工部分，被告需自行或洽請其他廠商完成後，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，被告始有將差額給付原告之義務，依上開說明，本件履約保證金既未符合發還條件且尚有待解決事項，本件原告遽為請求加倍發還履約保證金乙節，為無理由，應予駁回。

(四)原告工期展延有無正當理由？可否向被告請求工期展延管理費之損害？

- 1.按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。最高法院17年上字第1118號著有判例可資參照。次按「契約履約期間，有下列情形之一(且非可歸責於廠商)，致增加廠商履約成本者，廠商未完成契約標的所需增加之必要費用，由機關負擔。但屬第13條第7款情形、廠商逾期履約，或發生保險契約承保範圍之事故所致損失(害)之自付額部分，由廠商負擔：……5.機關要求全部或部分暫停執行(停工)。…8.其他可歸責於機關之情形。」系爭契約第4條第8款第5、8目分別定有明文。(本院卷一第27至28頁)次按系爭契約第7條第3款業已列出原告得請求展延工期之情況須限於非可歸責於廠商(即原告)，並約定原告應於展延工期之原因發生時起7個日曆天內通知機關，並於45個日曆天內檢具事證提出工程延期申請。(本院卷一第34至35頁)另按契約成立後，情事變更，

01 非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲
02 請法院增、減其給付或變更其他原有之效果，民法第227條
03 之2第1項定有明文。所稱情事變更，純屬客觀之事實，無該
04 事實可歸責於當事人，而不得適用情事變更原則之問題。未
05 按民法第五百十一條規定，工作未完成前，定作人得隨時終
06 止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害。係指定作
07 人於承攬人工作未完成前，如認工作之繼續進行，對其已無
08 利益時，得不定期限、不具理由隨意終止契約，但為保護承
09 攬人因定作人隨意終止契約所可能遭受之不利益，故賦予承
10 攬人損害賠償請求權。其目的在於節省承攬人為繼續完成對
11 定作人已無利益之工作所為之投資，以便將來經由損益相抵
12 的計算減輕定作人之給付義務。若定作人係以承攬人有違反
13 契約目的之行為，以之為可歸責之重大事由終止契約，即與
14 民法第511條之規定有間，自無該條之適用（最高法院92年
15 台上字第2114號判決參照）。

16 2.經查，原告於開工後，僅以契約執行有疑義為由片面主張應
17 予暫時停工，其停工之要求與系爭契約約定不符，業經被告
18 多次函告拒絕原告停工之申請，惟原告既無正當理由得據以
19 申請全面停止施工，則原告於爭議解決前自仍應繼續履約施
20 作完成其他可供施作之獨立工項或直至被告同意停工為止；
21 然原告未再就是否停工乙事備妥改正後網圖要徑回復被告
22 （參照被告110年12月7日陸專官校第0000000000號函，本院
23 卷一第303頁），卻逕為停工，致使完成之工期延長，故原
24 告欲申請工期展延，在未獲被告同意下，逕行停工，當屬可
25 歸責於原告之事由所致給付遲延，換言之，原告既無申請展
26 延之正當理由，又未舉證證明被告曾允諾原告之申請，則原
27 告主張工期展延當無所據。

28 3.兩造間已就相關工作約定報酬，則應依契約約定之方式計
29 價，自無再依民法第490、491條請求之理，且承前所述，本
30 件工期展延既可歸責於原告，再據不爭執事項(六)，未如期完
31 工係因承攬人拒絕施工所致，則原告主張民法第227條之2及

第511條，洵屬無據。惟查，系爭契約第21條第14款約定如原告主張依同條第5款、第7款、第13款終止或解除部分或全部契約者，廠商應即將該部分工程停工，負責遣散工人，撤離機具設備，並將已獲得支付費用之所有物品移交機關使用；對於已施作完成之工作項目及數量，應會同監造單位/工程司辦理結算，並拍照存證。廠商應依監造單位/工程司之指示，負責實施維護人員、財產或工程安全之工作，至機關接管為止，其所需增加之必要費用，由機關負擔。機關應儘快依結算結果付款；如無第14條第3款之情形，應發還保證金。從而，本件若不可歸責於原告，則原告自仍得主張其所須增加之必要費用由被告負擔，本件兩造均不爭執已經於111年11月22日針對已施工之工作項目辦理結算，原告訴訟代理人劉濤瑋於本院審理時亦陳稱：有施作部分皆已算給原告等語（見本院卷二第201頁），則原告請求展延管理費之損害尚屬無據，本件亦無鑑定之必要。

(五)原告主張工程展延管理費參照內政部國土管理署暨所屬各機關工程採購契約範本第7條第6項規定，僅請求以百分之2.5做為計算基礎，有無理由？

- 1.按陸軍專科學校組織章程第2條，陸軍專科學校（以下簡稱本校）隸屬國防部，得委任國防部陸軍司令部（以下簡稱司令部）辦理，並依相關教育法令之規定，兼受教育部指導。次按政府採購法第3條政府機關、公立學校、公營事業（以下簡稱機關）辦理採購，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。
- 2.經查，原告主張之依據為內政部國土管理署暨所屬各機關工程採購契約（下稱國土管理署採購契約）（本院卷二第79頁）或臺北市工程採購契約範本第22條第5項（本院卷二第144頁）工程施工階段，契約變更增減數量或新增項目所致之展延履約期限，不得再請求工程管理費用；有關全部暫停執行或展延履約期限之工程管理費用，約定如下：1.經機關同意全部暫停執行或展延履約期限，除經機關認定有不宜給付

情形外，廠商得向機關請求按訂約總價（應扣除營業稅） $\times \{2.5 + [—]\} \%$ （請於擬訂招標及契約文件時，參考中華民國產物保險商業同業公會所公佈之營造綜合保險總保險費率表、營造（安裝工程）綜合保險附加僱主意外責任保險總保險費率表、營造（安裝工程）綜合保險附加第三人建築物龜裂、倒塌責任保險總保險費率表等，將展延保險費率填入[—]內）除以原工期日數所得金額乘以展延或停工日數之工程管理費用。但該費用不計入所失利益，並以訂約總價之10%為上限。2. 依前目約定計算之工程管理費用，已包含工程保險費及營業稅。3. 第1目所定全部暫停執行或展延履約期限，如係不可歸責於雙方之事由所致者，廠商得請求之工程管理費用應予減半。然查，國土管理署採購契約中即已載明其適用範圍為國土管理署（分署）、洽辦機關與投標廠商三方訂約版本，適用於有簽訂代辦協議書且附授權書由本署（分署）代為簽訂之工程契約；系爭契約與被告所引述之臺北市工程採購契約範本兩者雖係基於同一目的所設計之契約條款，惟就其適用對象、資格及內容、費用計算標準與計算方式等，皆有各自之規範，自無從比附援引，且從形式上即可辨識此為二個毫不相隸屬之事業單位。由是以觀，原告主張之內政部國土管理署暨所屬各機關工程採購契約及臺北市工程採購契約範本，於本件當無從適用，至為明確，併此指明。況原告既不得向原告請求展延管理費之損害，則原告此部分之主張，亦礙難准許。

(六)如果原告展延工期有理由，被告是否可扣減原告上開估驗施作金額501萬7,678元中之218萬4,000元當作逾期違約金？

1. 按系爭契約第17條第1款約定，逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額1%（由機關於招標時載明比率；未載明者，為1%）計算逾期違約金，所有日數（包括放假日等）均應納入，不因履約期限以工作天或日曆天計算而有差別。因可歸責於廠商之事由，致終止或解除契約者，逾期違約金應計算至終止或解除契約之日止。1. 廠商如未依

01 照契約所定履約期限竣工，自該期限之次日起算逾期日數。
02 同條第3款，逾期違約金之支付，機關得自應付價金中扣
03 抵；其中有不足者，得通知廠商繳納或自保證金扣抵（本院
04 卷一第53至54頁）。

05 2.經查，據系爭契約第7條第1款，系爭工程之履約期限為開工
06 日起150日曆天內竣工，而該開工日為110年6月7日，故應完
07 工日即為110年11月4日，然據被告所發之110年12月7日陸專
08 校官字第0000000000號函、112年1月11日陸專校官字第1120
09 00265號函，均明示以110年11月24日起算逾期日，原告亦未
10 爭執，兩造系爭契約雖約定以日曆天計算履約期限，惟兩造
11 既另達成計算履約期限之合意，本院自應以兩造間最新合意
12 計算履約期間。查本件逾期日起算應自110年11月24日起算
13 直至原告提出調解之日即111年1月4日止，另自調解不成立
14 之日即111年9月26日起至契約終止之意思表示送達日為111
15 年11月10日，逾期共84日，則逾期違約金應為2600萬 $\times 1\% \times 84$
16 $= 218$ 萬4,000元，且斟酌原告經濟及履約能力較強，訂約時
17 已盱衡自己履約意願及經濟能力，自主決定並訂立系爭契
18 約，自應受契約所定違約金條款之拘束。上開違約金數額，
19 並無過高，尚無酌減必要。被告依系爭契約第7條第3項約
20 定，得自應付價金中扣抵。

21 3.被告已於111年11月10日依系爭契約第21條第1項第5、8、11
22 款約定合法終止系爭契約，非依民法第511條規定任意終
23 止。因此原告依民法第511條但書規定請求被告應賠償，自
24 屬無據。

25 五、綜上所述，系爭契約既由被告合法終止，原告依民法第249
26 條第3款、第229條第2項、第179條、系爭契約第4條第(八)
27 項、民法第227條之2（情事變更）、第491條、第511條、系
28 爭契約第21條(五)項後段請求被告加倍返還履約保證金、返還
29 溢扣逾期違約金、補償工程展延管理費、印花稅費合計654
30 萬6,434元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年
31 息5%計算利息，均無理由，應予駁回。原告既受敗訴判決，

01 其假執行之聲請，亦失所附麗，應併予駁回。
02 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判
03 決之結果不生影響，爰不逐一論列，附此敘明。
04 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。
05 中 華 民 國 112 年 12 月 29 日
06 民事第四庭 法 官 徐培元
07 正本係照原本作成。
08 如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。
09 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
10 中 華 民 國 112 年 12 月 29 日
11 書記官 石幸子