

最高法院民事判決

110年度台上字第148號

上訴人 國防部軍備局工程營產中心

法定代理人 李懷俊

訴訟代理人 張仁興律師

張倍齊律師

被上訴人 東昌冷氣空調有限公司

法定代理人 楊明峯

被上訴人 遠鋒國際工程有限公司

法定代理人 林廷鈺

共同

訴訟代理人 王道元律師

被上訴人 王柏棠律師即隆基營造股份有限公司之破產管理人

許坤立律師即隆基營造股份有限公司之破產管理人

上列當事人間請求給付違約金等事件，上訴人對於中華民國 109 年 3 月 11 日臺灣高等法院第二審判決（107年度建上字第 64 號），提起部分上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、上訴人主張：伊就福西營區整建工程（下稱系爭工程）與隆基營造股份有限公司（下稱隆基公司，於民國 103 年 5 月 20 日宣告破產，王柏棠律師及許坤立律師為其破產管理人）、東昌冷氣空調有限公司（下稱東昌公司）及遠鋒國際工程有限公司（下稱遠鋒公司）（上三家公司合稱隆基等 3 家公司），於 97 年 1 月 4 日簽訂營產中心工程採購契約（下稱系爭契約），隆基等 3 家公司並出具共同投標協議書（下稱系爭共同投標協議書），承諾由隆基公司為代表廠商，隆基等 3 家公司於得標後，負連帶履行契約責任。詎隆基公司放任其分包商高泰工程有限公司（下稱高泰公司）違法棄運土方及偽造履約相關文件，伊自得請求將已付之土方棄運工程款新臺幣

(下同) 21,884,616元全數扣除。隆基公司之基樁載重試驗報告，亦不符系爭契約之施工規範，伊得按同契約第5條第3款、民法第227條第1項及第226條第1項規定，將試樁費1,232,030元、基樁實作實算之契約價金13,264,580元(下稱基樁契約價金)，合計14,496,610元(合稱系爭基樁工程款)，於全案工程結算時加以扣除。再者，隆基公司應負擔之逾期違約金，如原審所提附表2(下稱附表2)所示，共計21,595,894元。隆基等3家公司得請領系爭契約結算工程款為484,302,171元(已扣除棄運工程款21,884,616元，系爭基樁工程款14,496,610元)，再扣除尚未辦理之罰鍰23,501,786元(含逾期違約金21,595,894元)，尚可請領460,800,385元。

惟隆基等3家公司已請領510,306,262元，計溢領49,505,877元。前揭溢領之金額，扣除第一審、原審判決伊勝訴確定之6,477,338元、11,166,126元，及伊就原審判決敗訴而未上訴之違約罰款501,479元，尚餘31,360,934元。伊對隆基公司有前開債權，東昌、遠鋒公司就此負連帶給付之責。爰依系爭契約第5條第3款、民法第227條第1項及第226條第1項、系爭契約第17條第1項及第15條第10項約定，求為命(一)東昌及遠鋒公司再連帶給付伊31,360,934元；(二)確認伊對王柏棠、許坤立即隆基公司破產管理人有同上金額之債權存在；及(三)上開(一)所命給付及(二)確認之債權，為連帶債務，如任一被上訴人為給付，於其給付範圍內，其他被上訴人同免給付責任或縮減確認債權數額之判決【上訴人超過31,360,934元以外之請求(及確認之金額)，除第一審、原審依序判准之6,477,338元、11,166,126元部分，上訴人已勝訴確定外，其餘部分，上訴人已敗訴確定，均不在本院審理範圍】。

二、被上訴人則以：高泰公司矇蔽隆基公司違法棄運土方，非可歸責於隆基公司。況土方棄運工項已完成，上訴人未舉證受有損害，不得扣回此項全部之契約價金。系爭工程原設計採開挖土方不外運，實際上因數量過多，始委請隆基公司施作

土方棄運，並於99年10月8日辦理第3次變更設計，上訴人縱受有損害，其設計不當亦與有過失。又系爭工程之基樁經鑑定結果，對建築安全並無影響，即無損害，上訴人不得扣回已給付之契約價金。縱認可扣回，亦係因上訴人誤載基地面積致基樁斷裂所致，上訴人亦與有過失。另劉公館警衛班拆除運棄工項，縱有逾期，亦非可歸責於隆基公司，不應計入逾期日數。又依系爭共同投標協議書第6條所載，係各自出具發票請領價金，各成員應各自負責領取報酬之項目，非負連帶責任。縱認上訴人得扣回上開金額，亦僅得向隆基公司請求，東昌及遠鋒公司均無須連帶負責等語，資為抗辯。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

- (一)系爭契約附件之施工規範及系爭共同投標協議書為系爭契約一部分。隆基公司就系爭工程之土方棄運另委託高泰公司辦理，已完成清運，惟偽造棄置土方流向證明，遭違法棄運的土方數量為21,248立方公尺。隆基公司提供之基樁載重試驗，未辦理符合系爭契約施工規範，仍經監造單位審查通過，此為兩造所不爭。
- (二)系爭工程餘土處理計劃書縱經上訴人同意備查，依系爭契約第18條第7項所定，隆基等3家公司仍不得免責。又隆基公司100年1月17日出具之切結書上載之「依約」，係指系爭契約第5條第3款之約定而言，再佐以土方清運工作項目之計價分為「挖方（實方）」、「傾卸貨車（含運費）」、「土資場廢土處理費用及棄土證明」及「零星工料及其他」（下稱挖方等4項細項工程），隆基公司所委託之高泰公司係違法廢棄及偽造流向證明，則上訴人依系爭契約第5條第3款得扣除之價金，應以「土資場廢土處理費用及棄土證明」部分之契約價金即6,905,340元為限，而非全部契約價金21,884,616元。證人吳保賢證稱應扣除上述全部契約價金云云，係其事後臆測之詞，不足採為上訴人有利之認定。又上述得扣抵之契約價金，非屬違約金，與上訴人設計當否亦屬無關，不生與有過失之問題。

01 (三)隆基公司提供之基樁載重試驗報告，不符合系爭契約施工規
02 範第02496章之本旨，其中試樁費1,232,030元之給付，係為
03 履行前開施工規範實施基樁載重試驗，依系爭契約第5條第3
04 款約定，上訴人得自契約價金中扣抵該金額，且此價金之扣
05 抵，非屬違約金，亦難認上訴人就此有何與有過失，不生違
06 約金過高應予酌減或過失相抵之問題。

07 (四)復按，依臺北市土木技師公會鑑定案報告書顯示建物結構目
08 前尚屬安全，依上訴人之舉證，亦無從證明隆基公司施工有
09 何未符施工規範第02451章、第02496章，或未依設計圖及監
10 造單位指示之位置辦理，致生實際損害之情事。另隆基公司
11 負責人徐榮崑等人固有虛增各基樁施作深度方式，詐得1,77
12 8,970元，惟非屬上訴人主張應扣抵之基樁契約價金13,264,
13 580元之範圍。隆基公司已施作完成基樁工程，復無從證明
14 關於基樁契約價金13,264,580元部分，有何不實行為、未完
15 全履約、不符契約規定或不完全給付致生實際損害，上訴人
16 主張應扣抵上揭基樁契約價金13,264,580元，自無可取。

17 (五)關於各項逾期違約金

18 1.原契約逾期完工日數：自97年5月8日起至97年9月9日止之
19 停工期間，上訴人同意展延工期99日，隆基公司此部分逾
20 期26天。

21 2.第三次變更設計逾期日數：依100年1月21日劉公館警衛班
22 建物現勘協調會會議紀錄、97年4月17日會勘紀錄，及兩
23 造均不爭執暨證人廖君倬之證述，劉公館警衛班拆除作業
24 遲至100年2月16日始進行，非可歸責於隆基公司。復因需
25 重新申報廢棄物清理數量，於同年2月23日經臺北市政府
26 核定，上訴人於同年3月3日收文，翌日隆基公司進場施工
27 ，同年月5日申報竣工，故100年2月16日至100年3月5日合
28 計18日，係屬合理展延之工期，上訴人主張此18天應計入
29 逾期天數，並不足採。又上訴人與隆基公司於99年11月4
30 日完成變更設計附約簽訂，隆基公司於同年11月5日復工
31 ，隆基公司100年3月5日竣工，總計共94日，扣掉雙方同

意扣除之45天工期、劉公館警衛班拆除作業之18日，共逾期31日曆天。

3.逾期改善：依初驗結果，隆基公司須於100年4月24日前完成缺失改善，隆基公司於同年5月7日完工，共逾期13日。

4.前開各項逾期違約金額，合計20,674,152元（詳附表2之計算基準，惟原契約逾期完工天數應以26天計，第3次變更設計逾期天數應以31天計）。又系爭工程係因原有營舍老舊破損，落實照顧國軍政策，為督促系爭工程如期完成，按日課以相當數額之懲罰性賠償金，自有必要，無從酌減。

(六)依調整後之系爭契約價金531,686,159元，扣除基樁試驗費1,232,030元、土資場廢土處理費用及棄土證明費6,905,340元暨應按比例調整扣除之各項間接費用依序為48,824元、32,549元、406,869元、24,412元、406,869元及基樁物價調整款1,700,981元、審計部調查缺失減帳等費用5,005,443元後，尚餘515,922,842元，扣除隆基等3家公司已請領之510,306,262元，另有未辦理之罰款1,905,892元（不含逾期違約金）後，上訴人尚應給付系爭工程款3,710,688元。惟被上訴人應負擔逾期違約金20,674,152元及為監測建物等所支出之680,000元，經扣抵上訴人應給付之系爭工程款3,710,688元後，上訴人對被上訴人尚有17,643,464元之債權，扣除第一審已判命之6,477,338元，上訴人尚有11,166,126元之債權。至其餘超過部分之請求，則屬無據，不應准許。

四、本院之判斷

(一)按取捨證據、認定事實屬於事實審法院之職權，若其取證、認事並不違背法令及經驗法則、論理法則或證據法則，即不許任意指摘其採證或認定不當，以為上訴理由。原審本於認事、採證及契約解釋之職權行使，綜合相關事證，合法認定：隆基公司委請之高泰公司非法棄置土石及提供不實證明之事，固屬違約，惟隆基公司所未履行者，僅土資場廢土處理費用及棄土證明，是上訴人得扣抵之契約價金，應限於「土

資場廢土處理費用及棄土證明」部分之價金（即 6,905,340 元），而不得全數扣回土方棄運費用；至隆基公司提供之基樁載重試驗，雖未符合施工規範，然除試樁費 1,232,030 元外，上訴人主張扣抵之基樁契約價金 13,264,580 元，係屬系爭契約原約定之基樁契約價金，非隆基公司詐領部分，復無從證明關於契約價金 13,264,580 元之基樁工程，有何不實行為、未完全履約、不符契約規定或不完全給付致生實際損害，上訴人亦自承此部分尚無受有具體之損害，其自不得主張扣抵此部分之基樁契約價金 13,264,580 元。另就劉公館警衛室拆除作業，應延長合理工期 18 天，原審以此為其得心證之理由，認上訴人尚有 17,643,464 元之債權，於扣除第一審判命之 6,477,338 元後，仍得向東昌及遠鋒公司請求再連帶給付 11,166,126 元，並確認對王柏棠、許坤立律師再有 11,166,126 元債權存在；前開所命給付與確認之債權為連帶債務，其餘部分則為上訴人不利之判決，難認有何違背法令。

(二)次按解釋契約，以探求當事人間訂約之正確內容為目的，屬於事實認定之範圍。苟其解釋不違背法令，當事人自不得任意指摘解釋不當。查系爭契約固約定土方清運一式單價 1,030 元，惟其單價係由挖方等 4 項細項工程合計而來，原審因認該 4 項工程為可分，故應扣除實際未履行之項目，而非全部契約價金；復以，上訴人所謂扣抵之契約價金，本係隆基公司如履約應得之契約報酬，因系爭契約第 5 條第 3 款之約定，被上訴人履約有逾期違約金、損害賠償等事由時，上訴人得自應付價金中扣抵而已，非屬違約金性質，自不生是否為損害賠償總額預定之違約金，及法院得否酌減之問題。就基樁未辦理符合施工規範、偽增基樁深度及查驗紀錄部分，原審亦已敘明上訴人主張扣抵基樁契約價金 13,264,580 元，如何不可採，就劉公館警衛室拆除作業部分，亦本於調查事證之結果，詳述應延長合理工期 18 天之認定依據，要難認有何違反經驗法則或論理法則。上訴論旨，猶就原審取捨證據、認定事實及契約解釋之職權行使，指摘原判決前述不利於己部

01 分為不當，聲明廢棄，非有理由。
02 據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條
03 第1項、第78條，判決如主文。

04 中 華 民 國 110 年 4 月 21 日

05 最高法院民事第八庭

06 審判長法官 魏 大 曉

07 法官 李 寶 堂

08 法官 李 文 賢

09 法官 林 玉 珮

10 法官 謝 說 容

11 本件正本證明與原本無異

12 書 記 官

13 中 華 民 國 110 年 4 月 28 日