

臺灣士林地方法院民事判決

106年度建字第89號

107年度建字第27號

原告 互立機電工程股份有限公司

法定代理人 廖年毓

訴訟代理人 張菟萱律師

複代理人 黃筱涵律師

被告 宏泰人壽保險股份有限公司

法定代理人 魯奐毅

訴訟代理人 顏世翠律師

上列當事人間請求給付工程款事件，經本院於中華民國109年8月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣壹仟零肆拾肆萬貳佰柒拾參元，及自民國一〇六年八月二十二日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應給付原告新臺幣貳仟參佰肆拾壹萬肆仟零捌拾捌元，及自民國一〇七年二月六日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔三分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項原告勝訴部分於原告以新臺幣參佰肆拾捌萬零玖拾壹元為被告供擔保後，得為假執行。但被告如以新臺幣壹仟零肆拾肆萬貳佰柒拾參元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第二項原告勝訴部分於原告以新臺幣柒佰捌拾萬肆仟陸佰玖拾陸元為被告供擔保後，得為假執行。但被告如以新臺幣貳仟參佰肆拾壹萬肆仟零捌拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一、按「分別提起之數宗訴訟，其訴訟標的相牽連或得以一訴主張者，法院得命合併辯論。」、「命合併辯論之數宗訴訟，得合併裁判。」，民事訴訟法第205條第1、2項定有明文。

01 經查，原告主張其承攬被告工程，分別向被告請求第17期、
02 第18期已估驗計價工程款（107年度建字第27號事件，下稱
03 27號事件）及第18期末估驗之工程款及材料費（106年度建
04 字第89號事件，下稱89號事件），係基於同一工程、合約（
05 詳如後述），訴訟標的相牽連，且得以一訴主張，經命合併
06 辯論（見27號卷三第168頁），並合併裁判，先予敘明。

07 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
08 基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此
09 限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款定有明文。經查
10 ，原告於89號事件起訴時，原聲明請求被告應給付原告9,16
11 0萬7,842元，及自支付命令送達被告之翌日起，按年息百分
12 之五計算之遲延利息（見司促字第13451號卷第4頁）。嗣於
13 107年3月12日以民事準備(一)狀擴張請求金額為9,618萬8,234
14 元（見89號卷一第30頁反面）；又於108年6月25日以民事準
15 備書(五)狀暨縮減訴之聲明狀減縮請求金額為6,152萬8,037元
16 （見89號卷二第30頁反面）；再於109年6月17日以民事準備
17 書(十)狀暨縮減訴之聲明狀減縮請求金額為4,900萬4,874元（
18 見89號卷四第101頁）。原告於27號事件起訴時，原聲明請
19 求被告應給付原告5,501萬9,479元，及自支付命令送達被告
20 之翌日起，按年息百分之五計算之遲延利息（見司促字第13
21 452號卷第5頁）。嗣於107年1月24日以民事起訴暨補充理由
22 狀擴張請求金額為9,291萬71元，及自起訴狀繕本送達翌日
23 起至清償日止，按年利率5%計算之遲延利息（見27號卷一
24 第26頁）；嗣於108年6月25日以民事準備書(五)狀暨縮減訴之
25 聲明狀減縮請求金額為7,818萬7,088元，其中5,501萬9,479
26 元自106年8月22日起，其餘2,316萬7,609元自107年2月6日
27 起至清償日止，按年利率5%計算之遲延利息（見27號卷二
28 第150頁背面）。另原告於89、27號事件起訴時，原僅列系
29 爭契約第6條第1項第5款、工程承攬明細表備註第12點約定
30 、承攬法律關係為請求權基礎，嗣於108年7月12日追加民法
31 第179條、第181條但書規定（見本院89號卷三第5頁反面）

。經核，原告擴張或減縮應受判決事項之聲明、追加請求權，基礎事實同一，合於前揭規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告起訴主張：

(一)原告承攬被告之「新北市○○區○市段○○○ ○○○○○○ ○○○○ ○ ○號集合住宅新建工程（海洋都心2期）之電氣工程」（下稱系爭工程），並簽訂合約書（下稱系爭契約），價金總額為5億4,773萬元（含稅）。系爭工程完工期限為106年9月16日（配合工地現場實際進度調整）。而被告另委請代管代表助群營造股份有限公司（下稱助群公司）擔任承造人，負責全案工程施工、採購發包、整合管理及監督等。又依宏泰人壽特定條款第2條、系爭契約第6條第1項第1、4、5款、工程承攬明細表估驗付款辦法第12點、電氣工程施工規範第7條規定，系爭工程每月估驗計價一次，估驗計價由助群公司審核，工程進度比例會同助群公司工務所人員確認，請款比例依據各分項工程比例，由原告整理各期估驗計價文件交由助群公司工務所請款。

(二)被告於106年7月24日無預警以存證信函終止系爭契約，逕要求原告離場，並拒付第17、18期（含已估驗、未估驗數量）之款項。原告主張被告之片面終止系爭契約行為不合法，且被告於契約終止前應給付予原告之承攬報酬，應依約結算並為給付。

(三)就原告請求款項，原告以被告估驗內容（參27號卷之原證3至5）、被告聘請之第三方單位太古全方位系統檢測顧問有限公司（下稱太古公司）鑑定報告（下稱太古公司鑑定報告）（原告雖認太古公司之鑑定報告立場恐有偏頗，證明力不足，然考量現在聲請鑑定恐無法還原事實，且鑑定過程曠日廢時）、被告後續發包契約為依據，彙整原告於106年7月24日離場前施作工程款金額（附表三，即27號卷四第215-217頁），說明如下：

1.其中「互立請求範圍」欄位，內含包括：

- 01 (1) 第 1 至 16 期（累積請領數量）：即為被告已經計價付款總額
02 5,153 萬 440 元（含稅，總額參 27 號卷之原證 2 加總，對應數
03 量參 27 號卷之原證 3 第 17 期電氣計價期別表之「前次請領」
04 欄位）。
- 05 (2) 第 17、18 期（已估驗數量），即為 27 號事件請求範圍，訴之
06 聲明 7,818 萬 7,088 元，價格組成如下：第 17、18 期，被告估
07 驗總額為 9,291 萬 71 元（含稅，參 27 號卷，原證 2 最後一頁統
08 一發票 3,513 萬 9,618 元 + 原證 5 備忘錄金額加計 5% 營業稅 5,
09 777 萬 453 元）扣除發電機款項 1,472 萬 2,982 元（含稅，參 27
10 號卷之原證 3，第 17 期電氣計價期別表，項次 17 加計 5% 營業
11 稅 1,472 萬 2,982 元）。
- 12 (3) 第 18 期（未估驗數量），即 89 號事件請求範圍，訴之聲明 4,
13 900 萬 4,874 元，價格組成如下：
- 14 ① 原告於 106 年 7 月 24 日離場前施作工程款金額共 1 億 6,803 萬 4,
15 664 元，扣除前述累積請款數量 5,153 萬 440 元與已估驗數量
16 7,818 萬 7,088 元，餘額即為「第 18 期（未估驗數量）」之總
17 額共 3,831 萬 7,136 元。
- 18 ② 已經進場之材料箱體款共 1,068 萬 7,738 元：此部分請求權基
19 礎係依據民法第 179 條、第 181 條但書規定，證據部分包含進
20 場查驗照片（參原證 26-2）、出貨單、對帳單、發票、收款
21 回條（參原證 26-3）、太古公司鑑定報告第一冊第 323 頁、
22 第 324 頁材料設備類現況清單，項次 20 至 22、24 記載「未安
23 裝箱體一批」。系爭工程屬連工帶料，然迄至 106 年 7 月 24 日
24 原告遭被告終止契約時，現場尚留存諸多已經進場尚未安裝
25 之箱體，被告終止契約後即喪失保有材料箱體之法律上原因
26 ，原告依最高法院 93 年度台上字第 2590 號判決意旨，自得依
27 據不當得利法律關係求償。
- 28 ③ 前揭 ① + ② = 4,900 萬 4,874 元。
- 29 2. 其中「宏泰證據內容」區分為「太古檢驗完成數量」欄（參
30 被告 108 年 1 月 28 日陳報狀之陳證 1）、「隆通契約中屬互
31 立公司完成數量」欄（參外放證據之被證 45）：

- 01 (1) 「太古檢驗完成數量」欄：參被告108年1月28日陳報狀之
02 陳證1第39-78頁、另參照被告民事答辯(六)狀(參27號卷三第
03 146頁)所列載之項次與比例。
- 04 (2) 「隆通契約中屬互立公司完成數量」欄：首應說明者，被告
05 主張後續發包契約有四個，其中僅隆通工程有限公司(下稱
06 隆通公司)之『電氣工程-二次發包』契約(下稱隆通契約
07)與本件有關連，其餘發包契約均與原告起訴主張施作之電
08 氣計價期別表項次無涉。此可由「電氣工程-二次發包」契
09 約名稱、隆通契約使用與系爭工程契約相同之電氣計價期別
10 表彰顯後續發包範圍、隆通契約之電氣計價期別表明載有部
11 分項次為「屬互立合約」、證人徐偉智於109年5月21日言詞
12 辯論期日當庭證詞(見89號卷四第60頁第15行以下)，亦即
13 分析隆通契約之電氣計價期別表明載有部分項次為「屬互立
14 合約」範圍，有助於釐清原告於106年7月24日終止契約前施
15 作完成範圍。依據隆通契約之電氣計價期別表，其中標註「
16 屬互立合約」項次，即屬原告於106年7月24日終止契約前施
17 作完成範圍，其餘部分才是後續發包範圍。
- 18 3. 原告以附表三最終歸納「互立於106年7月24日離場前施作工
19 程款金額」欄之邏輯順序，係以被告已估驗數量、太古報告
20 、後續發包之隆通契約等3份被告文件中，採認認定項次次
21 數(比例)較高者，作為原告於106年7月24日終止契約前施
22 作完成範圍。又原告於106年7月24日遭被告無理由終止系爭
23 契約，當日原告人員即無從進場，蒐證上有相當困難，原告
24 雖聲請證據保全程序獲准，無奈被告執意私委託太古公司，
25 並且未即時寄發函文通知，導致原告不及參與清點程序，亦
26 即本案明顯存有證據偏在一方與蒐證困難等特性，原告除傳
27 喚證人蕭安邦、簡榮村，確認估驗計價程序與現場照片之真
28 正以外，對於本案請求工程款數額退步採以被告簽認文件與
29 被告提出文件認定，原告業已窮盡舉證方法，附此敘明。
- 30 4. 關於被告抗辯本件請求工程款均未經估驗云云，實則其中第
31 17、18期工程款即7,818萬7,088元業經估驗完成，此由原

證 2 至 5 證據內容、客觀時間順序、證人蕭安邦與簡榮村證述可稽。縱認未估驗完成，助群公司簽認原告完成工項比例與數額，即證明原告已施做工程款即 7,818 萬 7,088 元，被告自應依法給付（詳參 27 號卷四第 237-244 頁）。

(四) 被告依系爭契約第 8 條第 2 項、第 23 條第 2 項終止契約不合法。依據契約體系解釋，系爭契約第 23 條第 2 項應限縮適用於系爭契約第 23 條第 1 項「違約情事」（詳參 27 號卷四第 247-248 頁）。而被告另主張適用系爭契約第 8 條第 2 項「進度逾期罰款」，實則兩造僅於系爭契約約定「106 年 9 月 16 日」之完工期限，被告於 106 年 7 月 24 日無理由終止契約，本件完工期限尚未屆至，被告自無主張進度逾期罰款之餘地（詳參 27 號卷四第 248-250 頁）。退步言，縱認被告得沒收或進度逾期罰款，無論沒收或進度逾期罰款之性質均屬違約金，應適用民法第 252 條酌減規定。

(五) 被告於 106 年 7 月 24 日發函終止系爭契約時，並未主張系爭契約第 22 條第 2 項第 4 款，依據最高法院 99 年度台上字第 1334 號判決意旨（參 27 號卷四第 89 頁），被告不得事後增加主張。而本件並無系爭契約第 22 條第 2 項第 1、4、5、10 款之適用，被告提出之催告函文，程序上應舉證證明於 106 年 7 月 5 日催告時，被告主張之各項瑕疵存在，且應給予契約約定之最低改善期限；實體上，被告並未舉證證實於 106 年 7 月 24 日終止契約時催告函中之瑕疵存在，且原告持續履約並完成第 17 至 18 期估驗，顯然具備履約能力，被告據以終止契約，並非有據（詳參 27 號卷四第 252-259 頁）。

(六) 為此，就工程款部分，爰依系爭契約第 6 條第 1 項第 5 款、「工程承攬明細表」備註第 12 點約定、民法第 490 條、第 491 條、第 505 條規定（擇一）；就材料款部分，爰依民法第 179 條、第 181 條但書規定，提起本件訴訟。並聲明：1. 就 89 號事件：(1) 被告應給付原告 4,900 萬 4,874 元（含稅），及自臺灣臺北地方法院 106 年度司促字第 13451 號支付命令送達翌日起至清償日止，按年利率 5 % 計算之遲延利息。(2) 願供擔保請

01 准宣告假執行。2.就27號事件：(1)被告應給付原告7,818萬
02 7,088元（含稅），其中5,501萬9,479元自106年8月22日起
03 ，其餘2,316萬7,609元自107年2月6日起至清償日止，按年
04 利率5%計算之遲延利息。(2)願供擔保請准宣告假執行。

05 二、被告答辯則以：

06 (一)兩造約定由原告承攬系爭工程，並於103年11月間簽訂系爭
07 契約，然因原告自105年10月間起陸續出現工程進度嚴重落
08 後、施工瑕疵，經通知改進、開會承諾改善，至106年6、7
09 月間，均未見原告改善，被告不得已乃於106年7月5日以存
10 證信函再次催告原告依約履行工程進度並改善工程瑕疵（被
11 證1），詎原告屆期仍未依約履行亦未改善工程瑕疵，反於
12 同年7月10日發函給訴外人三凡工程有限公司等5家小包（下
13 稱三凡等5小包）終止承攬合約，以致系爭工程無任何進料
14 及施作進度，被告迫於無奈乃於同年7月24日以存證信函終止
15 系爭契約。

16 (二)被告依系爭契約第22條第2項第1、4、5、10款約定及民
17 法第503條規定合法終止系爭契約：

18 1.原告有系爭契約第22條第2項第1款所約定「甲方認為乙方工
19 程進度遲緩，可能無法於期限內完工」情形：

20 (1)查系爭工程依系爭契約第7條第3項約定完工期限106年9月16
21 日，然至105年12月底，原告之工程進度僅達第16期即8.96
22 %，此由原告所提之原證29-1第16期之估驗計價表即可查知
23 ，亦即原告自承接工程後，歷經2年有餘，工程進度僅達8.9
24 6%，是依原告之進度，要在剩餘之9個月又16日內完成剩餘
25 之91.04%工程，顯屬不可能！縱再加計原告所提之第17期
26 估驗進度6.11%、18期估驗進度10.04%，至106年7月底，
27 亦僅達25.11%，顯尚有74.89%未完成，而距約定完工期限
28 僅餘2個月不到，原告歷時2年9月有餘，工程進度僅達25.11
29 %，卻想要在剩餘之1個月又16日內完成剩餘之74.89%工程
30 ，顯屬不可能，故原告顯係工程進度遲緩，可能無法於期限
31 內完工。

01 (2)原告工程進度嚴重落後，經被告多次催告，原告均未於期限
02 內完成，有兩造間之歷次工程進度會議紀錄可參（被證5-14
03 、41、42）（工程會議紀錄，依系爭契約第4條之約定，為
04 工程範圍內容），亦可參酌被證36被告於106年3月14日發予
05 原告之函文、被證28原告函覆下包之函文、被證30原告函知
06 助群公司之函文（詳見27號卷四第333-334頁）。況原告於
07 106年7月10日與三凡等5小包均終止承攬契約，更造成完全
08 無下包人力足以完成系爭工程。助群公司見原告已無履約能
09 力，顯無法於期限內完工，乃建議被告與原告終止系爭契約
10 （被證37）。被告考量工程進度已嚴重落後，若再任由原告
11 延遲進度，完工日期，恐將無期，且系爭工程係屬預售屋建
12 案，若未依約完成交屋，則被告恐需負給付遲延之責任，罰
13 金每日將達數百萬元之鉅，無奈僅能終止與原告之系爭契約
14 。

15 2.被告得依民法第503條規定終止系爭契約：原告有如上所述
16 工程遲延事由，顯可歸責於原告，且依原告之工程進度，顯
17 可預見不能於原約定之106年9月16日完工，故被告亦得依民
18 法第503條之規定終止系爭契約。

19 3.原告有系爭契約第22條第2項第4款所約定「未依約定程序辦
20 理分包」情形：原告與下包持續發生工程款未付之糾紛後，
21 竟不思處理，反與三凡等5小包終止承攬契約，顯然已違反
22 系爭契約之「未依約定程序辦理分包」，故被告依規定以存
23 證信函催告後終止系爭契約。

24 4.原告有系爭契約第22條第2項第5款所約定「甲方如發現乙方
25 之工程施工技術、勞務之動員能力、管理等低劣不良時，經
26 限期改善仍無法完成」情形：原告除工程進度嚴重落後外，
27 工程品質亦多有瑕疵，除有被證4至15、41、42之會議紀錄
28 可佐外，復有被證28、30、36、37、38、39為證，原告於10
29 6年7月11日（106）立字第106028號函內容自認，更與證人
30 蕭安邦、徐偉智證詞相符。

31 5.原告違反系爭契約第22條第2項第10款所約定「除前項所列

舉事項外，有違反承攬契約書或因不服從工地主管之指示而
甲方認為履行承攬契約有困難時」情形：依系爭契約宏泰人
壽特定條款之約定原告基於系爭契約對被告所負之責任，亦
應對代管代表負責。原告所負責之系爭工程因自106年5月起
，即無被原告充分授權之代表進駐工地管理工地相關事項，
以致原告所負責之工程群龍無首，無可負責之人。助群公司
遂自106年5月間起，請原告儘速確認原告授權之工地代表為
何人，然原告始終無法指派充分授權之代表進駐工地（詳見
27號卷四第339-340頁、被證42），工地主任短期內除數度
換人外，其餘時間竟處於從缺狀態，且應提出之相關組織表
變更、勞健保資料均無法提出，在在均呈現人員流動頻繁，
管理指揮混亂，工地呈現無人控管之情況。再者，原告工地
不但內部無人負責，於外部更與三凡等5家下包終止承攬契
約，業如前述，顯已無任何履約之能力。

(二)原告於被告合法終止系爭契約後，已無工程款可請求：

1.原告主張被告應給付第17期及第18期已估驗之工程款共計7,818萬7,088元及第18期末估驗之工程款3,831萬7,136元、材料費1,068萬7,738元云云，然查：

(1)原告既係主張被告應給付第17期、第18期「已估驗」之工程款，則應依系爭契約之約定提出合於計價付款辦法及經代管代表審核通過之相關估驗審核計價資料，然原告迄今所提之17、18期資料，均與原告自己所提之第16期估驗計價資料不合，且無法證明合於計價付款辦法及業經代管代表審核通過（詳見27號卷四第343-350頁），如何會有「已估驗」之工程款？既無任何已估驗之工程款存在，則原告請求已估驗之工程款，顯屬無據。

(2)原告請求第18期末估驗之工程款3,831萬7,136元部分，原告於108年12月5日之言詞辯論筆錄自認系爭工程請款確需經代管代表審核通過等情，系爭契約既約定工程款之請領需經代管代表同意，被告始有付款之義務，則原告請求根本未經代管代表審核通過之未估驗款，被告即無給付之義務，是原告

所請，亦屬無據。

(3) 原告請求之第18期未估驗之材料費1,068萬7,738元部分，依系爭契約第4條第2項、第5條第3項之約定及證人蕭安邦、徐偉智之證詞，可知系爭工程係總價承攬，且係連工帶料，原告應自行負責工程範圍內所需工料、材料費用，不得再向被告請求。況依系爭契約，並無任何原告得向被告請求給付材料費用之約定。再者，原告自認工程款請領至第16期，即105年12月31日前之工程已請領完畢，然原告請求之材料費，竟自104年12月起，有原告所提之原證26-3公共區箱體材款總表可查，顯見原告請求之金額均係灌水且重複請求。至原告所提之原證26-2照片為106年3月22、30日及105年9月24及同年11月5日，然105年12月31日前之材料早用於16期以前之工程項目內，故該等照片僅能證明106年3月間有進材料，無法證明其他月份亦有進貨，況原告所提之106年4月至同年6月之材料均無任何發票證明，顯與106年4月以前之情形不同，是原告究是否有進材料或付款予廠商，恐有疑義，難認可取。又於被告106年7月24日系爭契約終止前，原告所為之給付即工程施作，均係依據當時有效之系爭契約，則自有法律上之原因存在，並無任何不當得利可言，故原告依據不當得利之規向被告請求，顯屬無理。

2. 況原告自106年年初起，即與下包公司有工程款未付之糾紛存在，是被告依系爭契約第6條第1項第6款第6目停止付款之約定，亦得暫停付款予原告。

(四) 縱認系爭契約終止時，依原告之工程進度尚有工程款2,794萬5,180元可請領，被告亦無給付之義務：

1. 系爭工程僅完成至第17期工進，除有太古公司鑑定報告（鑑定時原告下包6家公司均在場，且對照轉發包金額，應可採信，見27號卷四第351-352頁）可佐外，復有被告於終止系爭契約後，另行發包之明細及憑證可稽（被證24、43、44），原告空言以項次高者為計算基礎，卻未舉證何以以項者高者為計算基礎，難認可取。以太古公司鑑定報告計算，原告

已完工之比例14.51%，扣除1到16期工程進度所占比例為8.96%，被告支付之金額為5,153萬440元後，原告僅餘2,794萬5,180元可請求。另被告轉發包予轉發包予隆通公司等4家公司（下稱隆通等4家公司）均係原應由原告於系爭契約約定要完成之系爭工程，再者，與隆通公司簽訂之契約內有關「屬互立契約」部分，並非原告所完成之工項，此乃隆通公司接續原告已施作而未完成或有瑕疵待善後之工項部分，故契約特別標明，未標明部分，則係原告尚未動工之工項，蓋若係原告已完成之工項，被告何需將此部分之工程款給付予隆通公司。

2. 原告縱有工程款2,794萬5,180元可請領，被告亦可依監督付款之約定，扣除代墊予三凡等5小包之工程款：原告因積欠三凡等5小包工程款，經其等自106年2月起多次以副本函知被告及代管代表，並要求被告執行監督付款，將原應給付予原告之款項，改支付予三凡等5小包（被證25），嗣經多次協調後，被告代償原告所積欠下包之工程款項共計2,510萬684元（含稅）（被證26、27、46），是縱原告有工程款2,794萬5,180元可請求，亦需扣除原告積欠下包，而由被告代墊付下包之工程款。為此，被告先主張依電氣工程施工規範第5條第5項「按實際支出費用加百分之五十計算」應扣除之金額為3,765萬1,026元（計算式：2,510萬684元×1.5倍），經扣除後，原告已無餘額可向被告請求，反欠被告970萬5,496元（計算式：2,794萬5,180元－3,765萬1,026元）。退步言，原告次主張依系爭契約第11條第1項工程監督、原告所簽訂之自動拋棄書及授權書內容所載民法第493條、以及民法第312條之規定行監督付款，扣除金額2,510萬684元，扣除後原告僅餘工程款284萬4,496元（計算式：2,794萬5,180元－2,510萬684元）。
3. 原告縱有工程款2,794萬5,180元可請領，被告亦得依系爭契約第23條第2項約定沒收或依原告所簽立之「自動拋棄書」拒絕給付：

- (1) 依系爭契約第9條第2項之約定，可知乙方即原告如有違反系爭契約之約定，被告即得依系爭契約第23條第2項之約定沒收原告得請領之工程款，是系爭契約第23條第2項沒收之約定，並不限於一定要符合系爭契約第23條第1項各款之情形始得主張。然退步言，縱認原告需符合系爭契約第23條第1項各款之約定，被告始能主張系爭契約第23條第2項沒收之約定，原告亦有系爭契約第23條第1項第2款所約定「乙方不能履行本約責任」之情形。查原告顯無法於僅餘2個月不到之時間內，完成尚餘之74.89%工程，況原告更終止與三凡5小包間承攬契約，是原告顯自同年7月起已無任何履約之能力，故原告顯不能履行本契約責任。
- (2) 原告於簽訂系爭契約時，已簽立自動拋棄書附於系爭契約後面，依自動拋棄書所載內容，可知原告若不能履行契約各項規定，或已延誤工程進度致不能完成工程，願意自動拋棄系爭契約之任何主張。而原告不能履行系爭契約第7條完工期限之規定，已延誤工程進度致不能完成工程，是原告應依其所簽立之自動拋棄書，放棄對系爭契約之任何主張，故原告不得再對被告請求給付工程款。
4. 縱認原告仍有工程款可向被告請領，被告得依系爭契約第8條第2項第1款「進度逾期罰款」約定，向原告主張抵銷：原告系爭工程進度嚴重落後，業如前述，依被證42兩造最後一次工程會議紀錄（106年7月21日）內容可知原告部分工項自106年4月15日起即開始延遲。以拉線工程為例，原訂106年4月29日完成，然原告至被告終止系爭契約時均未完成，共計延遲87日（見27號卷四第357-358頁），依系爭契約第8條第2項進度逾期罰款計算，被告得向原告請求每日按承攬金額之千分之三計算延遲罰金，而本件承攬金額為5億4,773萬元，故被告得向原告請求之進度逾期罰款為1億4,295萬7,530元（計算式：5億4,773萬元×0.003×87日），是縱認被告應給付原告已施作未請領之工程款，被告光以拉線工程為例，即得向原告主張以逾期罰款1億4,295萬7,530元抵銷

01 上開工程款。是原告請求被告給付工程款云云，顯屬無據。

02 (五)並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利判
03 決，願供擔保請准宣告免為假執行。

04 三、兩造不爭執事項及爭執事項如下（見本院89號卷四第256-25
05 7頁、本院27號卷四第363-364頁）：

06 (一)不爭執事項：

07 1.兩造簽訂系爭契約，由原告承攬系爭工程，工程總價為5億
08 4,773萬元，完工期限為106年9月16日。

09 2.原告業已請領系爭工程第1至16期工程款，共計5,153萬440
10 元。

11 3.被告於106年7月24日以臺北興安存證號碼001405號存證信
12 函終止系爭契約。

13 (二)爭執事項：

14 1.原告依系爭契約第6條第1項、工程承攬明細表估驗付款辦法
15 第12點、民法第490條第2項、第491條規定、第505條（工程
16 款部分）、第179條、第181條但書（進場材料價款部分），
17 分別請求4,900萬4,874元、7,818萬7,088元，有無理由？

18 2.若1.部分，原告請求工程款有理由，被告得否依系爭契約第
19 6條第1項第6款第6目停止付款？被告得否依原告簽立自動拋
20 棄書拒絕給付？若否，被告依系爭契約第22條第2項第1、4
21 、5、10款約定、民法第503條規定終止系爭契約，並依系爭
22 契約第9條第2項、第23條第2項，沒收未領取工程款，有無
23 理由？被告公司主張依監督付款扣除被告代原告墊付予三凡
24 等5小包之工程款3,765萬1,026元（退步主張2,510萬684元
25 ），有無理由？就工程遲延罰款依系爭契約第8條第2項主張
26 抵銷，有無理由？

27 3.若2.部分，被告主張沒收或工程遲延罰款有理由，有無民法
28 第252條酌減規定之適用？若有適用，酌減後數額為何？

29 四、得心證之理由：

30 (一)按「按承攬，係指當事人約定，一方為他方完成一定之工作
31 ，他方俟工作完成，給付報酬之契約。民法第四百九十條定

有明文。而承攬契約之終止，僅使契約自終止之時起向將來消滅，並無溯及效力，定作人固仍應就承攬契約終止前承攬人已完成工作部分，給付報酬，惟承攬人請求該項報酬者，自應就其承攬契約終止前已完成之工作負舉證責任。」（最高法院106年度台上字第376號民事判決意旨參照）。經查：

1. 系爭契約業已終止。

- (1) 被告陳稱：依系爭契約第22條第2項第1、4、5、10款約定及民法第503條規定已合法終止系爭契約等語，並提出系爭工程會議記錄、被告106年3月14日（106）宏壽產字第28號函、原告106年7月25日（106）立字第1060630號函、原告106年7月11日（106）立字第106028號函、助群公司（106）助函字第36號函等件為證（見27號卷一第401-513頁，89號卷三第317-318、291、295-297、319頁）。按系爭契約第22條第2項第1款約定：「因乙方之過失而解除契約：如乙方有下列違約行為，經甲方通知限期改善，而乙方在七日內未辦妥時，或乙方破產，進行清算或其他情況，甲方認為乙方已失履行契約式能力時，甲方得不經催告或任何法律程序，將本工程之部分或全部解除。1. 乙方無正當理由逾越規定期限尚未開工或完工，或甲方認為乙方施工後進度遲緩、作輟無常、人工機具材料不足，可能無法於期限內完工，或逾期後經給予適當期間仍未能完成時。…」。
- 經查，原告就系爭工程有「各棟18樓以下，室內電氣工程拉線完成進度落後」、「busway型錄送審設計單位審查，審查缺失未改善完成影響工進」、「承商未依約派任專案主任及工程師人員進駐（人員流動頻繁，管理指揮混亂）」、「本案大、小公共動力箱體製造圖繪圖提送，整體提送審核進度落後，影響工進」、「各棟梯廳電信弱電箱、錶箱、小公盤等施工進度落後，影響工進」、「緊急發電機進場多日，後續相關配管、線進度遲未進行，影響工進」、「景觀燈供電迴路及控制模組變壓器位置施工圖未完成」、「電氣變更審圖作業無專人整合負責，影響後續工進」、「外牆照明圓弧投射燈配管位置及管路

不通清查遲未進行確認，影響工進」、「外牆鋁包版投射燈
電源開孔位置圖遲未進行確認，影響工進（鋁包版已施工）
」、「D棟LOGO燈配線固定控制未提送施工審核，影響工進
」、「燈控模組安裝空間整合製造圖，遲未進行提送，影響
工進」、「各棟屋突配合鋁包版工程避雷環帶未提送施工計
畫（嚴重影響各棟拆架進度）」、「進期各棟施工人員出工
人數銳減，影響施工進度」、「電氣工程工地施工材料陸續
斷料近2個月，無提供改善方案嚴重影響整體工進」等情，
經約定完成日期，未能完成，影響工程進度，有會議記錄為
證（見27卷一第390、401-513頁），又依系爭契約第4條，
工程會議記錄所載有關係爭工程部分均屬工程範圍（見27號
卷一第56頁），而上開會議記錄出席者「互立」欄位，確有
原告出席人員簽名（見27號卷一第401、414、421、431、43
9、452、466、477、485、495、504頁），再參以原告寄送
予被告106年7月11日（106）立字第106028號函（下稱系爭
函文）所載：「因各承商已領取工程款，亦明知本案電氣工
程業主（宏泰人壽及助群營造）須於106年2月20日完成工程
要徑之里程碑，本公司即於年前106年1月23日及106年2月4
日開春後立即召開工程要徑里程碑會議，對於里程完成期程
，旨述廠商皆親簽切結為證可以達成里程碑，經業主代表（
助群營造）於106年2月17日查驗後，發現旨述廠商負責之建
築物缺失改善數量將近一千項，顯然並未依實際約定達成里
程碑且誤差甚大，本公司再次召開上列廠商缺失會議，旨述
廠商再次切結保證，將於106年3月15日達成業主要求之里程
碑，並希望本公司給予旨述廠商再次機會完成任務，但至10
6年3月15日旨述廠商又無法達成里程碑之期程要求，尤其三
凡與弘霖兩家更甚而之，也因如此本公司也在第一次2/20～
3/15之間，另行僱工協助趕進，其中三凡與弘霖多次拒絕協
助，並言其可自行達成目標（當時已無法達成里程碑，又拒
絕協助），導致缺失改善問題仍存在，並推託係貴公司土建
之責…」、「旨述廠商已然多次切結保證，且未積極處理缺

失改善及要求現場配合清點結算數量，已無法履行合約條款相對交付資料之義務，且本公司自106年5月底起，便多次函告旨述廠商盡速依合約規定辦理清點、結算之作業，且多次函告廠商盡速依約改善各項缺失，以便辦理結算支付工程款項，但皆未獲回應。…」、「旨述廠商應自即日起（106年7月10日）全數退離工地，剩餘材料由工地封存，並拍照存檔，謹請貴公司嚴格執行人員管制，勿再任由該旨述廠商及相關人員進入工地，以免增生糾紛及困擾，特予說明。…」（見89號卷三第295-297頁）。原告於該函文中自承其下包廠商於106年2月17日經查驗缺失改善數量將近一千項，未達成里程碑且誤差甚大，其後經多次切結保證，缺失仍存在，嗣要求下包廠商於106年7月10日全數退離工地等語，亦可佐證原告施作系爭工程有大量缺失，且未於期限改善之情形，是前揭會議紀錄所載內容，應可採憑。依各該會議記錄，原告就系爭工程確有各該缺失，經約定完成日期並未完成，影響工程進度，且系爭函文，原告又要求下包廠商自106年7月10日全數退離工地，則被告認原告有進度遲緩，可能無法於期限內完工，通知原告於一定期間內改善，原告在7日內未辦妥，因而終止契約，合於系爭契約第22條第2項第1款之約定（兩造均不爭執系爭契約第22條第2項所定「解除契約」之約定，為「終止契約」之意，見27號卷二第65頁），系爭契約應已合法終止。

- (2) 原告雖主張：被告片面終止系爭契約行為不合法等語，然查，①原告就系爭工程有上開缺失，未能如期改善，影響工程進度，合於系爭契約第22條第2項第1款終止契約之要件，業如前述。②原告雖主張：第18期第1階段計價表計價範圍中「室內設備穿線工程」即為室內店氣工程拉線，被告各區承辦均已確認施作，經助群公司同意請領工程款等語，並提出18期估驗計價文件、助群公司106年7月12日（106）助海2字第10607121號函為證（見27號卷一第307-332頁）。然查，會議記錄上所載「拉線無一層完成」，為系爭工程四區（見

27號卷一第505頁），而原告所提第18期估驗計價文件中計價範圍四區「室內設備穿線工程」記載需檢附相關資料核准，並於下方記載：「5/26設備會議，互立允諾5/31提出查驗期程管制表，至6/14尚未提出，請盡速提出，並於6/25補齊自檢、查驗、照片等資料」（見27號卷一第310頁），據此，未能認原告此部分已施作完成。③原告主張：Busway於105年12月13日業已送審通過等語，並提出Busway105年12月13日核定之送審單、Busway材料已進場安裝之施工照片為證（見27號卷二第42-44頁），然該送審單審核意見記載仍需完成事項、補充資料（見27號卷二第42頁背面），亦無從認原告業已完成各該事項、提出補充資料。④原告又主張：原告於105年3月22日已提出電器盤體製造圖送審，然大、小公共動力箱體內部安裝，需要被告提供線路、管路配置圖，因被告數次設計變更導致原告需重複送審，甚至屢次遲未能提供完整設計變更配線圖說，非可歸責於原告等語，並提出原告105年3月22日提送電器盤體製造圖之紀錄、原告106年6月21日提送圖說釋疑備忘錄為證（見27號卷二第45-54頁）。然依會議記錄，此項目列管日期為106年5月5日，原告原承諾電器盤體製造圖修正版預定於106年5月16日提出，嗣一再延宕（見27號卷一第506頁），直至106年6月21日始提出圖說釋疑備忘錄，已可認其進度遲緩，未於期限內提出。⑤原告另主張：安裝於梯廳之箱體與盤體，需配合梯廳結構裝設，被告於E、F棟4樓試做樣品層及磁磚分割與箱體介面整合，遲至106年6月9日始提供平面圖與剖面圖，而該次提供之圖說與其他設備有衝突及未頒發電路圖，且被告變更磁磚計畫導致弱箱體、錶箱與小公盤都必須配合辦理變更等語，並提出被告106年6月9日提供之梯廳設變圖說、原告106年6月21日提送磁磚設變問題備忘錄為證（見27號卷二第55-57頁）。經查，原告所提被告106年6月9日提供之梯廳設變圖說（見27號卷二第55頁），其上雖記載「106年6/9收回」等語，並蓋有原告公司章，然被告否認遲至106年6月9日始提供平

面圖與剖面圖，而原告並未提出其他證據證明被告於106年6月9日始提供平面圖及剖面圖，其此部分之主張，難認可採。況依會議記錄，原告曾允諾於106年5月29日提出正確施工圖，其後提出進度表，然遲至106年6月9日始提出，且嗣未修改完成，據此，亦可見原告進度遲緩，未於期限內完成。

⑥原告又主張：景觀燈部分為被告設計變更事項，被告並未提供完整設計變更相關圖說，原告於105年6月12日、106年4月17日提出工程釋疑單，均未獲回應等語，並提出原告105年6月12日提送之景觀燈工程釋疑單、原告106年4月17日提送之景觀燈釋疑紀錄為證（見27號卷二第58-59頁）。經查，被告就原告106年4月17日提出之工程釋疑單，業於106年4月17日回覆，有助群公司106年4月17日（105）助海2字第1060417號函在卷可按（見27號卷二第81頁）。且依會議記錄，景觀燈部分於106年5月16日列管，被告請原告清查回報外牆景觀燈位置及數量，再提出修改完成時間，然原告未提出，嗣於106年6月9日允諾同年月15日提出，又一再延宕而未提出（見27號卷一第508頁），益見原告進度遲緩，未於期限內提出景觀燈位置及數量。

⑦原告再主張：就被告所指D棟LOGO燈配線固定控制未提送施工審核部分，此為被告設計變更事項，被告並未提供完整設計變更相關圖說，原告無從繪製施工圖等語，並提出被告提供之Logo燈設變圖說（見27號卷二第60頁），然為被告所否認，辯稱：原告取得前揭Logo燈設變圖說即可施工等語，而原告並未舉證證明其尚須取得被告所提其他資料方得施作，且依會議記錄，原告於106年5月26日曾稱二區Logo燈及各區線燈施工檢討於同年6月1日提出（見27號卷一第481頁），故原告此部分之主張，亦無從據以為對其有利之認定。

⑧至原告主張：原告分批陸續提送人員及工班資料供被告審查，系爭工程現場繼續施工，助群公司於106年7月12日同意請領工程款，並無出工人數銳減，亦無施工材料陸續斷料，影響工程進度之情形等語，並以106年7月13日原告備忘錄之說明3、提出17、18期估驗計

價文件、助群公司106年7月12日（106）助海2字第10607121號函為證（見27號卷一第305-332、394頁）。然依會議記錄，原告有施工工人出工數嚴重下降（於106年5月5日列管）、無人配合（106年6月27日列管）、缺工及缺料嚴重（106年7月7日列管）之情形（見27號卷一第481、489、484、493頁），而原告所指106年7月13日原告備忘錄之說明3，係於106年6月30日提送人員進場資料，並擬其後分批提送人員及工班資料備審，距其被列管施工工人出工數嚴重下降之106年5月5日業已約2個月，參以系爭函文所述原告下包施工缺失、未能改善之期間等情（詳如前述），原告縱於106年6月30日陸續提出人員進場資料，亦有進度遲緩，限期未改善之情形。⑨綜上，原告就系爭工程確有會議紀錄所載缺失，未於期限改善之情形，且依缺失項目、改善期間，參以系爭函文所載原告要求下包廠商自106年7月10日全數退離工地等情，原告確實進度遲緩，可能無法於期限內完工，被告終止契約，合於系爭契約第22條第2項第1款之約定，原告此部分之主張，應非可採。

- (3) 證人蕭安邦雖證稱：伊於原告公司擔任機電工程師，從105年8月開始做監造工作，系爭工程只有超前，沒有落後，不清楚遲延之情形；系爭工程缺失有的是縮樑縮柱，有的是客戶變更，不能算在原告頭上等語（見27號卷四第154、162、164頁）。然證人蕭安邦所述，核與系爭函文所載內容「發現旨述廠商負責之建築物缺失改善數量將近一千項，顯然並未依實際約定達成里程碑且誤差甚大」（詳如前述）不符，其此部分證詞，已難以採憑。況證人蕭安邦亦證稱：有參與過會議記錄之會議，這些缺失伊等會叫下包修改，陸陸續續都有處理，後來只知道缺失太多無法完成，全工區有一千多個，伊等陸陸續續在改，還沒有改好，就被趕出場等語（見27號卷四第162-163頁），可見系爭工程確有數量不少之缺失。再參以其證稱：原告於系爭工程下包連大公是6個，三凡、新和信、造昶、長青、弘霖、明郁，一區AB棟下包是三

01 凡，二區CD棟下包是新和信、造昶，EF棟下包是長青，四區
02 HI棟下包是弘霖，大公下包是明郁等語（見27號卷四第161
03 頁），而原告以系爭函文告以被告其與三凡等5小包終止合
04 約（見89號卷三第295頁），則依系爭工程缺失項目數量、
05 原告與三凡等5小包終止合約之情形，被告認為原告進度遲
06 緩，可能無法完工，應有理由。

- 07 (4) 證人簡榮村雖證稱：伊負責的是系爭工程第三區EF棟，伊這
08 區沒有「各棟18樓以下，室內電氣工程拉線完成進度落後」
09 、「BUSWAY型錄送審設計單位審查」審查缺失未改善嚴重影
10 響工程進度之情形；27號卷(一)第390頁未完成進度項目彙整
11 所載日期都是伊回去以前的事，伊回去之後，就系爭工程第
12 三區而言，項次1沒有落後情形，項次2沒有未改善情形，項
13 次4沒有未完成情形，項次5沒有工程進度落後，影響工地進
14 度，項次6伊沒有接觸，不在伊的工作範圍，項次7是施工圖
15 部分，伊回去時已經完成，項次8不在伊工作範圍內，項次9
16 是屬於缺失部分，伊這區有改善，項次10伊不知道，這不是
17 伊負責範圍，項次11伊沒有接觸，但伊接手時，就已經做好
18 沒有瑕疵，項次12這不是伊工作範圍，項次13不是伊工作範
19 圍，項次14伊不清楚，這不是伊工作範圍，項次15這是後面
20 的事情，第三區沒有這樣的問題，項次16一樣沒有這樣的問
21 題；伊不知道原告有下包停止施工，伊在該工地沒有停止施
22 工、終止下包情形，工地都正常施作；伊回到工地就是按部
23 就班，不知道本件工程人員流動情形，伊這區也沒有自106
24 年5月起即無原告充分授權之代表進駐工地管理工地相關事
25 項之情形，伊就是原告派駐的現場工程師，管理這一區工地
26 ，就如27卷(一)第390頁所示各項次於本件工程缺失對本件工
27 程影響，伊不清楚，通常這些問題是可以解決的，而且這是
28 短期內可以解決等語（見27號卷四第188-192頁），然證人
29 簡榮村另證述：伊在系爭工程有兩段時間，104年4月1日進
30 入原告公司，在系爭工程，同年8月30日離職，105年5月17
31 日又回到原告公司，106年6、7月回到系爭工程，然後106年

01 10月分調離等語（見27號卷四第186頁），而依原告於106年
02 8月20日以（106）立字第106040號函告被告內容，系爭契約
03 經被告終止後（被告於106年7月24日以存證信函通知原告終
04 止契約），被告即阻擋原告人員進入，證人卻證稱其於106
05 年6、7月回到系爭工程，然後106年10月分調離，所述顯非
06 事實，證人簡榮村之證詞，難認可採。

- 07 (5) 綜上所述，被告於106年7月24日以臺北興安存證號碼001405
08 號通知原告終止系爭契約，應已合法終止系爭契約。又原告
09 之終止既已合於系爭契約第22條第2項第1款之要件，原告另
10 以同條項第4、5、10款終止契約，即不再一一審酌，附此敘
11 明。

12 2. 原告請求被告給付第17、18期已經各區承辦簽認之工程款7,
13 818萬7,088元及材料箱體款1,044萬273元，為有理由。

- 14 (1) 按承攬契約終止，定作人仍應就承攬契約終止前承攬人已完
15 成工作部分，給付報酬，惟承攬人請求該項報酬者，應就其
16 承攬契約終止前已完成之工作負舉證責任，業如前述。原告
17 主張系爭工程第17、18期（已估驗數量）、第18期（未估驗
18 數量）已完工之事實，既為被告所否認，即應由原告就此部
19 分有利於己之事實負舉證之責。

- 20 (2) 經查，原告主張系爭工程第17、18期（已估驗數量）、第18
21 期（未估驗數量）已完工，業據提出第17期估驗計價文件、
22 第18期估驗計價文件、助群公司106年7月12日106助海2字第
23 10607121號函為證（見27號卷一第298-332頁），並以被告
24 所提太古公司鑑定報告、隆通契約為據（見27號卷四第215
25 -217頁）。經核：

- 26 ① 被告否認第18期估驗計價文件之形式真正（見27號卷三第17
27 9頁、27號卷四第10頁）。然查：

28 (甲) 證人蕭安邦到庭證稱：伊在系爭工程擔任機電工程師，伊等
29 先做一級品管、查驗，再與助群公司做二級品管、查驗，一
30 級品管材料進來做審核，是否與簽約程序一樣，照圖說看承
31 包小包有沒有照圖施作，工作內容就是材料進料找助群作二

級查驗，第二個就是建物工程施工是否按圖製作，查驗資料交給主任，主任交給助群做請款，伊從105年8月開始做監造工作；第18期計價表其中第二區是伊經手，工程內容就如伊上面所載，伊等做好就交給助群，助群認為比例多少他們也會寫上去，這份是伊認為的比例，助群他們再去修改，計價表就是整個工程請款比例，做到哪裡請款幾%；18期計價表上，陳昶閔、張僑山是二區助群的機電人員，黃揮詳是第四區助群機電人員，徐偉智是第一區助群機電人員，余奕政是第三區助群機電人員（見27號卷四第154-157頁），依證人蕭安邦所述，第18期估驗計價文件其中第二區為其經手，且其上記載其認為施作之比例，並交由助群公司修改。又被告並未否認第18期估驗計價文件「各區承辦」欄簽章之各該人員為助群公司之機電人員。而原告所提第18期估驗計價文件「各區承辦」欄，其上除黃揮詳、陳昶閔、張僑山、徐偉智等人簽章外，部分欄位記載「29F→0.15/4=0.0375」、「尚未施作固不予計價」、「3F公設區尚未施作」、「小公盤管路室內幹管尚未施作固不予計價」等（見27號卷一第309-312頁），可見係助群公司人員確認各該計價範圍是否施作、施作比例，據此，堪信證人蕭安邦所述第18期估驗計價文件為原告人員記載系爭工程施作進度，並交由助群公司機電人員確認進度為何一節屬實，而該文件上既有助群公司機電人員簽章，並記載施作進度等，該第18期估驗計價文件應為真正。

(2) 證人徐偉智雖證稱：伊在助群公司任職，有於105年6月1日參與系爭工程，為電機科長，管AB兩棟，18期估驗計價資料不是正式的估驗計價資料，這是月初會拿給伊的預計進度表，伊蓋章部分其上文是伊所寫沒錯，系爭工程的估驗流程當月例如1月1日原告工程師會拿工程進度表給伊評估，伊評估完後會簽名或蓋章，這是第一個階段，月底時，要計價，伊會照那張進度表去查驗，在每一月進度，會請他們附上查驗資料及照片，這樣才算是一個完整估驗流程等語（見27號

卷四第166-168頁），然查，證人所述核與工程承攬明細表備註第12點約定：「公司請付款時間：每月15日前送至代管代表請款，次月30日放款（依公司規定票期）。」不符（見27號卷一第118頁，89號卷三第59頁，證人徐偉智就此約定並無意見，見27號卷四第170-171頁），且依第18期估驗計價文件「各區承辦」欄所載比例、尚未施作不予計價等情，應非預計進度，故證人徐偉智此部分證詞，應非可採。

(內)至被告辯稱：該文件前兩頁製作日期為106年6月13日，後面三頁是106年7月4日，標題計價日期寫106年5月1日至106年6月10日，但所附資料竟出現106年7月4日等語。經核，原告所提第18期估驗計價文件前4頁所載為系爭工程一區、二區、四區等，計價日期為106年5月1日起至106年6月10日，表單編號記載日期為106年6月13日（見27號卷一第309-312頁），第18期估驗計價文件後6頁所載為一區、二區、三區、四區，計價日期亦為106年5月1日起至106年6月10日，表單編號記載日期為106年7月4日（見27號卷一第313-318頁），對照後6頁百分比，其中系爭工程一區、二區、四區所載比例係依表單編號記載日期為106年6月13日之估驗計價文件修改後所載比例，可見表單編號記載日期為106年7月4日之估驗計價文件係嗣後再依106年6月13日之估驗計價文件製作，則被告辯稱計價日期相同，表單編號日期不同，並無從認該文件非真正。

(J)綜上，第18期估驗計價文件應為真正，被告此部分辯解，並非可採。

②原告雖援用被告所提太古公司鑑定報告對原告有利之部分，然原告另稱太古公司鑑定報告之證明力顯有疑義等語（見27號卷三第173頁）。經查，(卅)原告前就系爭工程聲請保全證據，經本院於106年8月17日以106年度聲字第179號裁定准就系爭工程由本院囑託中華民國電機技師工會進行鑑定之方式，予以保全證據，有該裁定在卷可按（見27號卷三第136-137頁）。(ㄌ)原告亦於106年8月20日以（106）立字第106040號

01 函被告告以「相關清點作業已然需由法院認同之機構方有公
02 信度可言，僅請貴公司勿私自委派任何不具公信力之單位進
03 行清點作業」等語（見27號卷二第129-130頁）。(丙)又被告
04 雖於106年8月17日以（106）宏壽產字第50號函原告告以委
05 請太古公司進行後續清點留置材料、設備、確認已施做及未
06 施作工程等事宜，並請原告派員參加（見27號卷二第110頁
07 ），然原告直至106年8月21日始收受（見89號卷二第478頁
08 ）。(丁)再依太古公司鑑定報告電氣工程完成進度統計表所載
09 內容，項次12「BF幹線拉設完成」均未施作（見太古公司鑑
10 定報告第一冊第40、45、50、55、60、65、70、75頁），然
11 依原告所提第17期電氣計價期別表項次13，原告於第16期前
12 已有施作部分之情形，可見太古公司鑑定報告有與事實不符
13 之情形。(戊)至被告辯稱：鑑定時原告下包有到場等語（見27
14 號卷三第173頁），然查，被告委請太古公司為後續清點之
15 函文，通知對象為原告及互立公司（見27號卷二第110頁）
16 。且依太古公司鑑定報告所載會同人員，包括被告、助群公
17 司、太古公司及互立機電工程代工班施工人員（見太古公司
18 鑑定報告第一冊第2-3頁），據此，亦無從認原告下包確有
19 參與。(己)綜上所述，本院認被告所提太古公司鑑定報告，並
20 無從據以為認原告系爭工程施工完成之佐證。

21 ③原告雖援用被告所提隆通契約對原告有利之部分。然查，依
22 被告所提隆通契約（即置放於卷外之被證45），其電氣計價
23 期別表中雖有部分項次記載「屬互立合約」，且未予以計價
24 ，然此並不能證明各該工作內容業由原告完成。再參以被告
25 與三凡等5小包於107年6月7日（被告係於106年7月24日對原
26 告終止契約）簽立之清償協定，記載：「…二、惟互立公司
27 拖欠乙方（即原告之下包）之工程款，經乙方向互立公司催
28 告給付該款項未果，甲方（即被告）考量本工程整體進度，
29 『認為由乙方繼續進行本工程施工』，較能使工程進度如期
30 完成，況甲方係本工程之業主，為履行承攬契約有利害關係
31 之第三人，職此，甲方願意代為清償乙方已完成部分之工程

款…四、乙方應於前條各期給付日前，檢具助群營造股份有限公司（甲方之代管代表）查核完成之工程施工確認單及等額之發票予甲方，經甲方認可無缺失後，始給付乙方工程款項。惟如各該期乙方之施工，經助群營造股份有限公司查驗後尚有缺失，則需待缺失修繕完畢後，甲方始為給付。」（見27卷四第291-325頁），可見被告對原告終止系爭契約後，系爭工程仍有委由原告三凡等5小包繼續施作，則被告於106年12月18日與隆通公司簽立隆通契約，其中電氣計價期別表中記載「屬互立合約」，且未予以計價部分，應不能逕認即屬原告完工部分。

- ④綜上，原告以第17期估驗計價文件、第18期估驗計價文件、助群公司106年7月12日106助海2字第10607121號函、太古公司鑑定報告、隆通契約，採認認定項次次數（比例）較高者，作為原告於106年7月24日終止契約前施作完成範圍，其中以太古公司鑑定報告、隆通契約為據部分，應非可採。
- ⑤原告主張其就系爭工程已完工即27號事件部分，原告請求第17、18期已經各區承辦簽認之工程款7,818萬7,088元，業據原告提出第17期估驗計價文件、第18期估驗計價文件、助群公司106年7月12日106助海2字第10607121號函為證（見27號卷一第298-332頁）。經核，原告所提第17期估驗計價文件業經互立公司人員於「各區承辦」欄確認（見27號卷一第305-306頁），第18期估驗計價文件應可採信，業如前述，且助群公司106年7月12日106助海2字第10607121號函係於106年7月12日製作（見27號卷一第332頁），亦即於第18期估驗計價文件經助群公司各區承辦確認施作進度後所製作（見27號卷一第309-312頁），而該函文第一點所載內容：「本案工程於現階段，貴公司第18期計價，現場以核對同意55,019,479元整（未稅）請款金額」（見27號卷一第332頁），依其文義，該款項應係經核對並同意之請款金額。又證人徐偉智證稱：蕭振麒當時是助群公司系爭工程電氣總主辦人，許朝欽是助群工地主管等語（見27號卷四第169頁），則第18

期估驗計價文件既經助群公司確認原告施作情形，又經助群公司同意請款金額為55,019,479元整（未稅），原告據以請求被告給付款項，應可採憑。則原告就17期請求3,513萬9,618元（見27號卷一第297、298-306頁），18期請求5,777萬453元（5,501萬9,479元加計5%營業稅）（見27號卷一第332、309-312頁），扣除電機款項1,472萬2,982元（1,402萬1,888元加計5%營業稅）（見27號卷一第299頁），共請求7,818萬7,088元（計算式：35,139,618元+57,770,453元-14,722,982元=78,187,089元，原告僅請求7,818萬7,088元），為有理由。至證人徐偉智雖證稱：助群公司106年7月12日106助海2字第10607121號函第一點為現場預估同意這個金額，至於如果要計價請款，要依第二點備齊相關資料進行請款等語（見27號卷四第170頁），然查，該函文係於第18期估驗計價文件經助群公司各區承辦確認施作進度後所製作，參以該函文第一點所載內容文義（詳如前述），應非預估同意之金額，證人徐偉智此部分之證詞，應非可採。至該函文第二點雖記載應備妥相關請款資料，然本件系爭契約業經終止，依首揭判決意旨，原告應證明其工程完工部分以請求被告給付承攬報酬，原告既已提出經助群公司系爭工程電氣總主辦人、主管簽認金額之函文等件為證，堪認原告業已舉證證明其完成該部分工程，被告辯稱應備妥相關文件始得計價請款，並無從據以為對其有利之認定。

⑥原告主張其就系爭工程已完工即89號事件部分，原告請求第18期末經各區承辦簽認部分工程款3,831萬7,136元，加計已經進場之材料箱體款共1,068萬7,738元。經查：

(甲)原告就工程款部分雖提出施工查核紀錄照片、施工照片、查驗送審單、施工日報等件為證（見27號卷二第153頁，27號卷三第6-135頁），然查，依各該照片雖可見施工現場，然並無從確認各該施作程度為何、如何得知原告於附表3所列第18期末估驗數量之數據（見27號卷四第215頁）。且原告所提送審單、工程驗收紀錄表，業主及營造廠並未在核定用

01 章欄蓋章（見27號卷三第22-23、62頁、第62頁背面），此
02 對照原告所提系爭工程第18期（計價期間：106年5月1日至
03 106年6月10日）之送審單、工程驗收紀錄表，業主及營造場
04 有於其上核定用章之情形不同（見27號卷三第299、321、32
05 2頁），據此，無從認原告此部分業已完工。至原告所提施
06 工日報，為原告單方製作，亦無從據以認定原告就該部分工
07 程業已完工。又證人蕭安邦雖證稱：原證26-5之照片是伊拍
08 攝的，這是公共梯廳配管、拉線、製作現況；原證26-6之照
09 片是伊拍攝的，也是公共梯廳配管、拉線、製作現況；原證
10 26-7最後幾頁的照片是伊拍攝的，第43頁這是CD棟R3F電器
11 配管，拍攝日期106年3月28日；原證26-12的照片是伊拍攝
12 的，這是戶內配管拉線等語（見27號卷四第157-158頁），
13 然其亦證稱：上開原證26-5、26-6、26-7、26-12之照片，
14 對應原證26項次（項次4、5、6、7、11）之請求計算式，是
15 否合理，這有點個人心證的問題，伊等認為已經完成可以請
16 款，助群可能認定伊等還沒有完成，不讓伊等請款，所以百
17 分比會有誤差等語（見27號卷四第158頁），據此，亦無從
18 認原告確有完成各該工程。此外，原告又未提出其他佐證證
19 明第18期未經各區承辦簽認部分業已完工，則其此部分請求
20 ，難認有據。

21 (2)原告主張：系爭工程屬連工帶料，原告遭被告終止契約時，
22 現場尚留存諸多已經進場尚未安裝之箱體，被告終止契約後
23 即喪失保有材料箱體之法律上原因，依據民法第179條、第
24 181條但書規定請求材料箱體款1,068萬7,738元等語，並提
25 出進場查驗照片（參原證26-2）、出貨單、對帳單、發票、
26 收款回條等件為證（見27號卷二第167-465頁）。按「被上
27 訴人已進場，尚未施作之材料，於系爭契約終止後，因被上
28 訴人已無施作之義務，上訴人繼續保有該部分材料之法律上
29 原因自己不存在，被上訴人自得依不當得利法律關係，請求
30 上訴人返還材料，上訴人無法返還原材料時，被上訴人自得
31 依民法第一百八十一條規定，請求上訴人返還材料之價額。

」(最高法院93年度台上字第2590號判決意旨參照)。經查，系爭契約經被告合法終止，業如前述，原告依第179條、第181條但書，請求被告給付系爭契約終止前已進場尚未施做之材料箱體款，依上開判決意旨，核屬有據。經核，日富金屬工業有限公司就材料箱體款於106年2月至6月分別向原告請款38萬5,328元、341萬8,346元、2萬4,431元、347萬4,465元、195萬5,561元、110萬3,405元、22萬4,770元，共1,058萬6,306元，業據原告提出統一發票、收款回條、對帳單、出貨單(見27號卷二第190-465頁反面)為證，經核，出貨單號：Z000000000000、訂單編號：Z000000000000之出貨單(系爭出貨單)上客戶簽收欄無簽名(見27號卷二第463頁背面-第465頁背面)，原告請求此筆材料箱體款14萬6,033元(見27號卷二第458頁、第459頁背面-第462頁)，應無理由。其餘各材料箱體之出貨單，其上記載客戶名稱為原告，工程名稱為系爭工程，並記載出貨日期、出貨內容，客戶簽收欄位並有簡榮村等人簽名(見27號卷二第259頁背面-第261頁背面、第322-389頁背面、第411-第434頁背面、第445-457頁、第463頁，部分為同一出貨單號、訂單編號於其中一張上簽名，附此敘明)，堪認各該材料箱體確已送至系爭工程工地，故原告請求此部分材料箱體款1044萬273元(計算式：385,328+3,418,346+24,431+3,474,465+1,955,561+1,103,405+224,770-146,033元=10,440,273)，為有理由。至原告請求104年12月至105年11月之材料箱體款，經核，原告業已請領系爭工程第1至16期工程款，此為兩造所不爭執，而第16期計價期間至105年12月31日，此有第17期計價期別表存卷供參(見27號卷一第305頁)，據此，105年業已出貨至系爭工程工地之材料箱體，是否尚未使用、請款，容有疑義，原告又未舉證證明105年業已出貨至系爭工程工地之材料箱體尚未使用、請款，則原告就105年12月31日前材料箱體款之請求，無從採憑。

⑦被告雖辯稱：原告並未提出合於計價付款辦法及經代管代表

01 審核通過之相關估驗審核計價資料，原告請求工程款，顯屬
02 無據等語。然依首揭判決意旨，承攬契約終止，定作人仍應
03 就承攬契約終止前承攬人已完成工作部分給付報酬，承攬人
04 請求該報酬，應就其承攬契約終止前已完成之工作負舉證責
05 任，而本件原告業就系爭契約終止前其完成之工作舉證，並
06 經本院認定如前，被告此部分之爭執，並無從據以為對其有
07 利之認定。

08 ⑧被告又辯稱：系爭工程係總價承攬，且係連工帶料，原告應
09 自行負責工程範圍內所需工料、材料費用，不得再向被告請
10 求；況依系爭契約，並無任何原告得向被告請求給付材料費
11 用之約定；原告所提之106年4月至同年6月之材料均無任何
12 發票證明，顯與106年4月以前之情形不同，難認可取等語。
13 然依最高法院93年度台上字第2590號判決意旨（詳如前述）
14 ，承攬人就系爭契約終止前已進場尚未施作之材料，得依不
15 當得利法律關係請求定作人返還材料，定作人無法返還原材
16 料時，得依民法第181條規定，請求定作人返還材料之價額
17 ，被告辯稱系爭工程連工帶料，原告就材料箱體部分不得向
18 被告請求等語，應非可採。至被告辯稱原告所提之106年4月
19 至同年6月之材料均無任何發票證明等語。然查，依原告所
20 提該期間日富金屬工業有限公司出貨單（經本院認原告請求
21 材料箱體款有理由部分），其上記載客戶名稱為原告，工程
22 名稱為系爭工程，並記載出貨日期、出貨內容，客戶簽收欄
23 位並有簡榮村等人簽名，業如前述，堪信各該材料箱體確已
24 送至系爭工程工地，原告此部分辯解，亦非可採。

25 ⑨被告再辯稱：系爭工程僅完成至第17期工進，此由被告於終
26 止系爭契約後，另行發包之明細及憑證可稽等語。然查，被
27 告另行發包除與隆通公司之「電氣工程」外，尚有與中興電
28 工機械股份有限公司之「柴油引擎發電機組」、與大同股份
29 有限公司之「匯流排設備」、與翊峰科技股份有限公司之「
30 中央監控及自動化設備工程」（見置卷外被證43-46合約書
31 ）。而依證人徐偉智證稱：隆通契約執行時，伊還在系爭工

01 程，為電氣主辦，隆通公司施作內容包括匯流排系統等語（
02 見27號卷四第169頁），並參以隆通契約第11條第3項約定「
03 所有材料、機具設備除另有規定者外，概由乙方（即隆通公
04 司）自備」（見置卷外被證45合約書），可見匯流排系統為
05 隆通公司施作範圍，且隆通公司施作該工程為連工帶料。然
06 被告於「電氣工程」外，另就「匯流排設備」、「柴油引擎
07 發電機組」另行發包，則各該合約是否屬實，已有疑義。則
08 被告以另行發包款項作為認定原告完成系爭工程之進度，難
09 認可採。

10 ⑩綜上，原告得請求被告給付第17、18期已經各區承辦簽認之
11 工程款7,818萬7,088元及材料箱體款1,044萬273元。

12 (二)被告不得依系爭契約第6條第1項第6款第6目停止付款。

13 被告雖辯稱：原告自106年年初起，即與下包公司有工程款
14 未付之糾紛存在，是被告依系爭契約第6條第1項第6款第6目
15 停止付款之約定，得暫停付款予原告等語。經查，系爭契約
16 第6條第1項第6款第6目約定：「施工中有下列事項，則
17 暫停付款：…(6)因本契約工作而乙方有積欠下包工人材料或
18 工資尚未清償情事導致糾紛者。」（見27號卷一第57頁）。
19 依該契約內容，係指系爭工程施工中有該款所定情形時「暫
20 停」付款，此應為促使原告解決各該情形，非使被告免其給
21 付工程款。系爭契約既經終止，且依首揭判決意旨，就原告
22 系爭工程已完成部分，被告仍應給付報酬，被告此部分之辯
23 解，應非可採。

24 (三)被告不得依原告簽立自動拋棄書拒絕給付。

25 被告又辯稱：原告於簽訂系爭契約時，已簽立自動拋棄書附
26 於系爭契約後面，原告不能履行系爭契約第7條完工期限之
27 規定，已延誤工程進度致不能完成工程，是原告應依其所簽
28 立之自動拋棄書，放棄對系爭契約之任何主張，不得再對被
29 告請求給付工程款等語。經查，依自動拋棄書所載：「一、
30 本承包工程期間，不能履行契約各項規定，若已延誤工程進
31 度致不能完成工程，使宏泰人壽保險股份有限公司蒙受損失

，並願放棄工程承攬權且即日起解散工地所有人員，不得阻礙後續未完成工程之進行。二、若業主要求工程暫時停工，或甲方有暫為停工之必要時，乙方（即原告）同意於甲方通知後，自動拋棄對本約之任何主張，並隨即停止工程且不得要求任何加價或補貼。」（見27號卷一第112頁）。經查，依被告與三凡等5小包簽立之清償協定，其上記載「甲方（即被告）考量本工程整體進度，認為由乙方繼續進行本工程施工，『較能使工程進度如期完成』」等語（見27號卷四第291、297、303、308、315、321頁），參以證人蕭安邦證稱：系爭工程缺失是可以改善，需要打牆、配管，但不致於影響全部完工等語（見27號卷四第163頁），可見系爭工程於原告有如前所述缺失未按期補正之情形下，仍可能如期完成。至證人徐偉智雖證稱：原告無法如期完工等語（見27號卷四第171頁），然查，其又證稱原告是否能完工伊不清楚（見27號卷四第171頁），就原告是否能如期完工，所述前後不一，所言是否屬實，仍有疑義。綜上，本件應與自動拋棄書第1點所載「『不能』完成工程」之要件不符，遑論被告是否因此「蒙受損失」，況自動拋棄書第1點所載效果為放棄工程承攬權、解散工地所有人員。第2點自動拋棄對本約之任何主張，係業主要求工程「暫時」停工，或被告認有「暫」為停工之必要時之效果，被告此部分之主張，應非可採。

（四）被告不得依系爭契約第9條第2項、第23條第2項沒收未領取工程款。

被告再辯稱：依系爭契約第9條第2項之約定，可知原告如有違反系爭契約之約定，被告即得依系爭契約第23條第2項之約定沒收原告得請領之工程款；縱認原告需符合系爭契約第23條第1項各款之約定，被告始能主張系爭契約第23條第2項沒收之約定，原告亦有系爭契約第23條第1項第2款所約定「乙方不能履行本約責任」之情形等語。經查，系爭契約第9條第2項約定：「本約所定工程補充說明及施工要求為對本

工程之說明與要求，乙方（即原告）應確實遵守，如有違反，願按本約各項約定及第二十三條違約處理條款之規定辦理。」（見27號卷一第59-60頁）。經核，依該條項約定內容，原告違約時係按系爭契約各項約定及第23條違約處理條款之規定辦理，故並非所有違約情形均依系爭契約第23條處理。再參酌系爭契約第23條第1項、第2項之約定內容：「本契約簽訂後乙方（即原告）應立即派員依約施工，如若乙方有下列情事之一時，即視為乙方違約。1. 乙方私將工程轉讓他人承攬或冒用他人登記證，經甲方（即被告）查明屬實時。2. 乙方未依約項目材質施作，明顯品質低劣或發生變故不能履行本約責任時。3. 乙方對甲方人員交付賄賂或其他不正當利益時。4. 乙方被宣告破產或徒刑處分，顯不能履行承攬義務時。」、「乙方違約時，甲方得逕行終止或解除本契約，乙方則應立即停工並負責遣散工人，且將到場材料機具設備等全數由甲方逕行處理及使用。乙方已完成之工程及已進場材料而尚未領取之工程款則由甲方沒收，作為另行招商承攬之損失。甲方因此所發生之續辦工資費用、延期損失及其他之一切損害，概由乙方及其保證人負責賠償，乙方及其保證人不得異議。」（見27號卷一第67頁）。由系爭契約第23條第1項之內容，可見屬涉及承攬人專業、「不能」履行承攬義務、重大違法之情形，第23條第2項為被告得逕行終止或解除契約，原告應立即停工，已完成之工程及已進場材料由被告沒收，被告因此所生一切損害概由原告及其保證人負賠償責任，約定之效果亦較重，故系爭契約第23條第2項所指違約，應係指有同條第1項較為重大之違約情形。至被告辯稱：原告有系爭契約第23條第1項第2款所約定「乙方不能履行本約責任」之情形等語。然查，依被告與三凡等5小包簽立之清償協定及證人蕭安邦之證詞，可見系爭工程仍可能如期完成，業如前述。而由原告給予助群公司之備忘錄，原告於106年6月至7月仍提送人員進場資料，希望繼續施作（見27號卷一第394頁），據此，並無從認原告已達「不能」履

01 行系爭契約，被告此部分主張，無從採憑。

02 (五)被告公司主張依監督付款扣除被告代原告墊付予三凡等5小
03 包之工程款3,765萬1,026元（退步主張2,510萬684元），為
04 無理由。

05 被告另辯稱：原告因積欠三凡等5小包工程款，經其等自106
06 年2月起多次以副本函知被告及助群公司，並要求被告執行
07 監督付款，將原應給付予原告之款項，改支付予三凡等5小
08 包，嗣經多次協調後，被告代償原告所積欠下包之工程款項
09 共計2,510萬684元，原告縱有工程款可請領，被告亦可依監
10 督付款之約定，扣除代墊予三凡等5小包之工程款，被告先
11 依電氣工程施工規範第5條第5項約定主張扣除3,765萬1,026
12 元，退步依系爭契約第11條第1項工程監督、原告所簽訂之
13 自動拋棄書及授權書內容所載民法第493條以及民法第312條
14 之規定行監督付款，主張扣除金額2,510萬684元等語。經查
15 ：

- 16 1.按所謂監督付款，為承攬人之下包，因承攬人之財務出現狀
17 況，下包為保障其工程款債權，定作人為順利完成工程，承
18 攬人為免違約，三方遂約定下包施作完成，經定作人、承攬
19 人及下包會算後，承攬人同意由定作人直接將工程款給付予
20 下包，以清償定作人對承攬人及承攬人對下包之工程款債務
21 。
- 22 2.被告雖與三凡等5小包簽立清償協定（見27號卷四第291-325
23 頁），約定由被告給付三凡等5小包工程款，然各該清償協
24 定係由被告與三凡等5小包所簽立，依前揭說明，難認兩造
25 及原告下包間協議監督付款。況由三凡等5小包發函兩造、
26 助群公司之函文內容，三凡等5小包與原告間就工程款各有
27 不同之主張，並業已聲請法院調解（見89號卷三第303-304
28 、306-307頁），可見原告與三凡等5小包間就工程款之金額
29 仍有爭執，則被告與三凡等5小包逕認定原告應給付三凡等
30 5小包之款項而由被告代為給付，無從認係原告同意為監督
31 付款。

- 01 3. 被告雖辯稱：依電氣工程施工規範第5條第5項約定主張扣除
02 3,765萬1,026元等語。經核，電氣工程施工規範第5條第5項
03 約定：「工程施工中，如乙方（即原告）應做未做，經甲方
04 （即被告）告知而未施作，由甲方代為雇工處理，其工資及
05 材料費均按實際支出費用加百分之五十計算，由最近期工程
06 款或保留款中扣除」（見27號卷一第79頁）。該條項約定之
07 內容為甲方代為雇工處理，核與被告所主張監督付款契約仍
08 存在於定作人與承攬人、承攬人與下包間之情形不同，被告
09 此部分之辯解，並非可採。
- 10 4. 被告另辯稱：依系爭契約第11條第1項工程監督、原告所簽
11 訂之自動拋棄書及授權書內容所載民法第493條以及民法第
12 312條之規定行監督付款，主張扣除金額2,510萬684元等語
13 。經核，①系爭契約第11條第1項：「工程監督：甲方（即
14 被告）指派主持工程之監工人員，有監督工程及指示乙方（
15 即原告）施作之權，甲方如發現乙方工人技術低劣、工作怠
16 忽，得隨時通知乙方更換之。倘所作工程草率，材料窳劣，
17 不合規定，並得通知乙方限期改善或拆除重做，其損失概由
18 乙方自行負擔，如因拆除重做增加甲方之工料費亦概由乙方
19 負擔。倘乙方未能在甲方規定期限內改善，甲方得逕行以代
20 雇工之方式辦理，且因雇工所產生之一切費用得於當期估驗
21 款中扣除之。」（見27號卷一第60-61頁）。所定內容亦為
22 甲方以代雇工之方式處理，核與監督付款之情形不同，故被
23 告此部分辯解，亦非可採。②至被告所指自動拋棄書及授權
24 書，其中自動拋棄書核與本件情形不符，業如前述，又授權
25 書約定：「立切結書人：互立機電工程股份有限公司（以下
26 簡稱乙方）依本約內容承攬宏泰人壽保險股份有限公司（以
27 下簡稱甲方）之工程於保固期間內，經甲方通知修繕起算日
28 起參日內未進場修繕時，乙方無條件同意甲方可動用保固保
29 留金或授權甲方填寫到期日（發票日）之保固票（金）代為
30 修復，並按民法第四九三條辦理。」（見27號卷一第113頁
31 ），所指為原告於系爭工程保固期間應修繕未依限修繕之處

理方式，亦與本件被告所辯由被告代為支付原告下包工程款之情形不同。③至被告辯稱：依民法第312條規定為監督付款等語。按「就債之履行有利害關係之第三人為清償者，於其清償之限度內承受債權人之權利，但不得有害於債權人之利益。」，民法第312條定有明文。然原告並未同意由被告給付其下包工程款，且原告與三凡等5小包間就工程款仍有爭執，核與監督付款之情形不同，業如前述，故被告以民法第321條辯稱本件為監督付款，應非可採。

(六)被告依系爭契約第8條第2項得請求工程遲延罰款54,773,000元，並與本件應給付原告之工程款抵銷。

至被告辯稱：縱認原告仍有工程款可向被告請領，被告得依系爭契約第8條第2項第1款「進度逾期罰款」約定，向原告主張抵銷，原告系爭工程進度嚴重落後，依兩造最後一次工程會議紀錄（106年7月21日）內容可知原告部分工項自106年4月15日起即開始延遲，被告光以拉線工程為例，即得向原告主張以逾期罰款1億4,295萬7,530元（計算式：547,730,000元×0.003×87日）抵銷上開工程款等語。原告則主張：縱認被告所辯工程遲延罰款有理由，請依民法第252條酌等語。經查：

- 1.系爭契約第8條第2項第1款第4目約定：「進度逾期罰鍰：乙方（即原告）倘未依甲方（即被告）要求期限供應合格之材料、機具設備及人工不依規定期限完成雙方約定工程時，則應依下列規定按逾期之日數計賠甲方損失，作為延遲罰金。…4.承攬金額1,000萬（含）以上者，每日按承攬金額之千分之三計算。」（見27號卷一第58-59頁）。依契約約定「依下列規定按逾期之日數『計賠甲方損失』，作為延遲罰金」，兩造此部分之約定應屬損害賠償預定性質違約金。又原告就系爭工程有缺失，兩造於會議記錄記載缺失項目並定期改善，會議記錄所載有關係爭工程部分亦屬契約工程範圍，業如前述，且依會議記錄，原告部分工項於106年4月15日即開始遲延（見27號卷一第504頁），被告依上開約定請求遲

延罰金，為有理由。

2. 按「約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。」，民法第252條定有明文。又按「當事人所約定之違約金，如屬損害賠償預定性質者，該違約金即係作為債務人於債務不履行時之損害賠償預定或推定之總額，其目的旨在填補債權人因其債權未依契約本旨實現而受之損害。又為維護契約之正義，當事人所約定之違約金過高者，於不違反辯論主義之原則下，法院應依職權酌減，以兼顧私法自治與契約對價等值之精神。而關於損害賠償之範圍，民法係採完全賠償主義，除法律另有規定或契約別有約定，應以填補債權人所受損害及所失之利益（民法第216條第1項參照），故法院對於損害賠償額預定性之違約金，除應審酌一般客觀事實、社會經濟狀況及債權人因債務已為一部履行所受之利益外，應以債權人實際所受之積極損害及消極損害（所失利益），作為主要之考量因素，以酌定其所約定之違約金是否過高」（最高法院108年度台上字第368號判決意旨參照）。依卷內事證，被告於原告系爭工程缺失未能如期補正至終止契約期間（106年4月16日至106年7月24日），多次與原告進行會議，其因原告缺失無法如期補正，影響工程進度，嗣終止契約，並將其餘工程發包其他廠商施作，確已付出相當時間、勞力、費用；又原告缺失項目數量有相當之數量，僅就各該缺失之部分為補正（見27號卷一第465頁）；參以原告逾期天數為100日（計算式： $15+31+30+24=100$ ，此係以會議記錄「要求完成時間」欄最早日期即106年4月15日之翌日起算至系爭契約終止日）與總工期（103年11月簽立系爭契約，完工期限為106年9月16日）之比例；另參酌工程契約範本第23條規定：「乙方如不依照契約規定期限完工，應按逾期的日數，每日賠償甲方損失，按結算總價千分之一計算的逾期罰款，該項罰款應由乙方在本工程驗收合格後向甲方繳納，甲方亦得在乙方未領工程款中，或履約保證金中扣除，如有不足，得向乙方或履約保證人追繳之，但其最高額的逾期罰款金額

，不超過結算總價十分之一為限。」。認系爭契約約定每日按承攬金額之千分之三計算違約金，應屬過高。本院爰參酌上開情狀，認本件違約金應酌減以每日按承攬金額之千分之一計算，始為適當。據此，被告得請求之違約金為54,773,000元（計算式： $547,730,000 \times 0.001 \times 100 = 54,773,000$ 元）。

3. 據此，原告得請求被告給付之工程款為23,414,088元（計算式： $78,187,088 - 54,773,000 = 23,414,088$ ，被告主張於工程款部分為抵銷，附此敘明）。

(七) 綜上，原告得請求被告給付之工程款為23,414,088元；材料箱體款為1,044萬273元。

五、從而，原告依民法第490條、第179條、第181條但書規定，就89號事件，請求被告給付原告材料箱體款1,044萬273元，及自106年8月22日（見司促字第13451號卷第20頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；就27號事件，請求被告給付原告工程款23,414,088元，及自107年2月6日（見27號卷一第350頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。

六、兩造分別陳明願供擔保，請准為假執行或免為假執行之宣告，經核於原告勝訴範圍內，依法均無不合，爰各酌定相當之擔保金額宣告之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請亦失所附麗，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，於判決結果均不生影響，爰不一一予以論駁贅述，附此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴一部為有理由，一部為無理由，依民事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 9 月 30 日
民 事 第 一 庭 法 官 林 宜 靜

01 以上為正本係照原本作成。
02 如對本判決上訴須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。如
03 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
04 中 華 民 國 109 年 9 月 30 日
05 書記官 劉翊婷