

# 臺灣臺中地方法院民事判決

107年度簡上字第456號

上訴人 德鎧營造有限公司

法定代理人 黃執

訴訟代理人 黃代珩

黃秀

被上訴人 臺中市南屯區文山國民小學

法定代理人 邱炳彰

訴訟代理人 李慶松律師

複代理人 李軒律師

上列當事人間請求返還工程履約保證金事件，上訴人對於民國107年7月30日本院臺中簡易庭107年度中簡字第1649號第一審簡易判決，提起上訴，本院合議庭於民國109年5月15日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序事項

按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，得依到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決，民事訴訟法第385條第1項前段定有明文。本件上訴人經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法386條各款之情事，爰依被上訴人之聲請而為一造辯論之判決。至上訴人雖於言詞辯論終結後之民國109年6月1日具狀陳稱：已撤銷黃代珩、黃秀為訴訟代理人，故不應以臺中市○區○○路0段00號3樓之6為送達地址，而應以臺中市○區○○○街○○○號9樓之1為送達地址云云，然查，卷內並無上訴人撤銷黃代珩、黃秀訴訟代理人之資料，其所述已無所憑，況本院不僅以臺中市○區○○路0段00號3樓之6為送達地址，另於109年4月20日以臺中市○區○○○街○○○號9樓之1之地址，送達本院109年5月15日言詞辯論通知書，並經上訴人之受僱人收受，此有本院送達

證書在卷可參（見簡上卷第第112頁至113頁），足見本院對於上訴人指定之地址亦有合法送達，是上訴人主張本件未經合法送達並請求再開辯論，自屬無據。

## 乙、實體事項

### 壹、上訴人（即原審原告）方面：

一、原審起訴主張：伊於99年7月15日，向被上訴人臺中市南屯區文山國民小學承攬「臺中市南屯區文中小1（文小）新設校綠美化工程（下稱系爭工程）」總工程款為新臺幣（下同）4,738,800元，另約定履約標的完成驗收付款前，應繳納履約保證金，並於保固期滿且無待解決事項後30日內1次發還，為此簽訂工程契約書（下稱系爭工程契約），伊已依約支付履約保證金473,880元。嗣被上訴人於99年10月21日支付伊第一期工程估驗款1,999,899元；又於100年7月4日支付伊第二期之結算款金額1,608,800元，伊並取得系爭工程之完工驗收證明書，顯然系爭工程已複驗通過而履約完成，被上訴人應依比例計算分次發還履約保證金360,149元。伊不同意訴外人臺中市南屯區大墩國民小學（下稱大墩國小）承擔系爭工程契約，被上訴人以此拒絕返還，已無法律上之原因，獲有該履約保證金之利益，致伊受有損失，爰依系爭工程契約第14條之約定及不當得利之法律關係，請求被上訴人如數給付等語。並聲明：被上訴人應給付上訴人360,149元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、於本院第二審補充陳述：被上訴人既已分段支付工程估驗款，即屬分段驗收完成，自應依比例返還履約保證金。況大墩國小亦製作完工證明予伊，可見系爭工程已分段完工。伊並未同意系爭工程契約由大墩國小承擔，且系爭工程契約之請款與支付皆為被上訴人之會計部門專責處理，故大墩國小並非契約當事人，其終止系爭工程契約，自不合法；另主張撤銷不爭執事項（三）等語。

### 貳、被上訴人（即原審被告）方面：

01 一、於原審答辯：上訴人曾於100年、102年間，因系爭工程對伊  
02 提起給付工程款、確認契約存在訴訟，分別經本院100年度  
03 建字第166號、102年度訴字第2557號判決駁回確定；另於  
04 105年間，對大墩國小、臺中市教育局、賴人碩建築師事務所  
05 所提起損害賠償訴訟，亦經本院105年度建字第8號判決（下  
06 稱前訴訟）駁回確定。前訴訟並認定系爭工程契約，已由大  
07 墩國小契約承擔，故伊對履約保證金並無得利可言，上訴人  
08 再對伊提起本件訴訟為無理由等語，資為抗辯。並聲明：原  
09 告之訴駁回。

10 二、於本院第二審補充之陳述：前訴訟已認定系爭工程契約經上  
11 訴人默示同意由大墩國小契約承擔，故大墩國小終止系爭工  
12 程契約自屬合法；另依爭點效、既判力之實務見解或法律規  
13 定，伊已非契約當事人，上訴人不得向伊主張返還履約保證  
14 金；另伊不同意撤銷不爭執事項（三）等語。

15 參、本件經原審審理後，駁回上訴人原審之訴，上訴人不服提起  
16 上訴。並聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人應給付  
17 上訴人360,149元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止  
18 ，按年息5%計算之利息。被上訴人則聲明：駁回上訴人之上  
19 訴。

20 肆、兩造經本院整理並簡化爭點如下（見本院簡上卷第53頁）：

21 一、不爭執事項

22 （一）上訴人於99年7月向被上訴人承攬系爭工程，並簽訂系爭  
23 工程契約。

24 （二）被上訴人於99年10月21日依系爭工程契約支付上訴人第一  
25 期工程估驗款1,999,899元；又於100年7月4日支付第二期  
26 結算款金額1,608,800元。

27 （三）系爭工程契約第14條約定「履約保證金於履約驗收合格且  
28 無待解決事項後30日內發還，有分段或部分驗收情形者，  
29 得按比例分次發還。」、「廠商所繳納之履約保證金及其  
30 孳息得部分或全部不予發還之情形，…4.因可歸責於廠  
31 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。……」。

## 二、爭點：

（一）大墩國小是否有權利終止系爭工程契約？

（二）上訴人請求被上訴人返還系爭工程履約保證金之依據為何？其請求有無理由？

（三）上訴人請求撤銷不爭執事項（三）是否合於民事訴訟法第270條之1第3項之規定？

## 伍、得心證之理由：

一、按契約承擔乃以承受契約當事人地位為標的之契約，亦即依法律行為所生之概括承受，而將由契約關係所發生之債權、債務及其他附隨的權利義務關係一併移轉與債務承擔者而言（最高法院97年度台上字第1864號判決意旨參照）。上訴人雖主張大墩國小並非契約當事人不得終止契約云云，然查，上訴人於99年7月15日向被上訴人承攬系爭工程，並簽訂系爭工程契約，工程地點在臺中市○○區○○路0段000號大墩國小現址，而依系爭工程契約第7條第1項約定，系爭工程工期為45天，完工日期為99年8月28日，有系爭工程契約及驗收紀錄可參（見本院100年度建字第166號卷，下稱建字166號卷第12頁反面、102年度訴字第2557號卷，下稱訴字2557號卷第73頁）。而上訴人於99年10月1日仍有部分工項未完成，經大墩國小發文通知上訴人應於99年10月15日前完成所有應送文件之程序及應完成之工項，有該校99年10月4日墩小總字第0990001863號函在卷可參（見建字166號卷第205頁）。嗣上訴人未改善，經該校再於99年12月16日函知上訴人內容略以：迄99年12月15日尚未完成（一）校園生態導覽系統之建築師審核確認；（二）走廊陶盆不銹鋼掛件安裝；（三）部分綠美化工具；（四）空調室外機外觀修飾工程；（五）部分植栽等項目，系爭工程部分未完成施作及部分與契約、圖說、貨樣規定不符及其情形（下稱系爭缺失）等語，亦有該校99年12月16日墩小總字第0990002739號函及

01 附件在卷足參（見建字166號卷第206頁至第225頁）。惟上  
02 訴人仍未改善，大墩國小方於100年1月19日發函終止系爭工  
03 程契約，有該校100年1月19日墩小總字第10000002141號函  
04 在卷可證（見訴字2557號卷第10頁）。可見上訴人簽訂系爭  
05 工程契約之相對人原係被上訴人，而系爭工程施作於新設立  
06 之大墩國小校園內，嗣大墩國小設立後，因上訴人未依約履  
07 行系爭工程契約，而由大墩國小函知上訴人改善並終止系爭  
08 工程契約，足認被上訴人及大墩國小均有意將系爭工程相關  
09 業務為移交承接明確。

10 二、參以大墩國小既於99年10月4日、99年12月16日分別有函知  
11 上訴人儘速完工辦理驗收、函覆上訴人未完成工項之函文（  
12 見訴字2557號卷第81頁）；而上訴人曾於本院100年度建字  
13 第166號給付工程款訴訟審理中，說明系爭工程關於走廊陶  
14 盆不鏽鋼掛件部分，已函知大墩國小因安全顧慮而要求減  
15 作等語，復參諸該函文受文者亦明確記載：「臺中市南屯區  
16 大墩國民小學（見建字166號卷第166頁）」可見上訴人就系  
17 爭工程事項亦有意與大墩國小接洽，並有相關函文往來，顯  
18 然上訴人對於系爭工程契約已由大墩國小承擔業已知悉。審  
19 以上訴人與大墩國小事後因系爭工程糾紛，上訴人亦以大墩  
20 國小為被告，且於本院102年度訴字第2557號、105年度建字  
21 第8號事件審理中對此均未爭執，應屬默示同意契約承擔。  
22 是兩造合意系爭工程契約由大墩國小承擔等情，已可認定。  
23 系爭工程契約既已由大墩國小概括承受被上訴人之契約當事  
24 人地位，大墩國小依系爭工程契約終止系爭工程自屬有據。  
25 而被上訴人既已脫離系爭工程契約關係，上訴人依系爭工程  
26 契約第14條請求被上訴人應按已估驗或驗收比例退還履約保  
27 證金自屬無據。

28 三、上訴意旨雖主張：大墩國小尚未合法設立，無從為契約承擔  
29 云云（見本院簡上卷第53頁），然本院就此函詢臺中市政府  
30 教育局，經該局108年8月1日中市教工字第1080069870號函  
31 覆內容略以：大墩國小於98年4月22日核准設立命名，同年8

01 月1日成立籌備處，並編列校長與總務主任薪資，復於99年  
02 7月31日籌備完成核定班級數量等語，並檢附臺中市政府98  
03 年4月22日府教國字第0980099514號函、文山國小97年5月6  
04 日文小總字第0970001460號函、臺中市政府99年4月23日府  
05 教國字第0990109661號函（見本院簡上卷第81頁至第87頁）  
06 ，堪認大墩國小早已於98年4月22日核准設立，自可於上訴  
07 人進行工程期間為契約承擔無誤，上訴意旨應有誤解。

08 四、上訴意旨另稱：本件已完成驗收，應按比例發還履約保證金  
09 云云，然查，系爭工程契約第7條第1項約定履約工期45天，  
10 完工日99年8月28日，而大墩國小分別於99年10月4日、99年  
11 12月16日通知上訴人，但上訴人仍未有改善，另系爭工程再  
12 於100年1月24日進行初驗、同年2月24日辦理複驗，然驗收  
13 結果上訴人仍有系爭缺失存在，業如前述，而系爭工程契約  
14 第21條第1項約定：廠商履約有下列情形之一者，機關得以  
15 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  
16 廠商因此所生之損失：「．．．5.因可歸責於廠商之事由，  
17 致延誤履約期限，情節重大者。．．．8.無正當理由而不履  
18 行契約者。9.查驗或驗收不合格，且未於通知期限內依規定  
19 辦理者。．．．11.廠商未依契約規定履約，自接獲機關書  
20 面通知次日起10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改正  
21 者（見訴字2557號卷第31頁）」上訴人對系爭工程既有遲誤  
22 工期且有施作工項查驗不合格情形，並經大墩國小發函促其  
23 儘速完成及改善，仍未獲上訴人置理，大墩國小方依系爭工  
24 程契約第21條第1項第5款、第8款、第9款、第11款約定，終  
25 止系爭工程契約，並沒收履約保證金473,880元。上訴人未  
26 於履約期限內依約定完工及改善工程缺失，故驗收不合格等  
27 情亦可認定。

28 五、上訴意旨固稱：其已取得第一期工程估驗款1,999,899元及  
29 結算款1,608,800元，依系爭工程契約第14條約定屬於履約  
30 分段驗收合格，應按比例發還履約保證金云云。惟系爭工程  
31 契約第14條係約定履約保證金於履約驗收合格且無待解決事

01 項後30日內發還；如分段或部分驗收情形者，仍須符合驗收  
02 合格要件方按比例分次發還明確（見原審卷第45頁）。上訴  
03 人施作系爭工程，並未經驗收合格且仍有待解決事項，顯然  
04 已與系爭工程契約第14條之約定不符，自無從依系爭工程契  
05 約請求被上訴人依比例發還履約保證金，是被上訴人亦無不  
06 當得利可言。至上訴人另主張因其已領取工程估驗款，故反  
07 推系爭工程已驗收完成云云，然工程估驗款及結算款，僅係  
08 上訴人施作工程之對價，而履約保證金則係確保施作品質良  
09 好，並改善施作之缺失，使成品合乎契約約定之要求，二者  
10 有所不同，上訴意旨以此認定已驗收合格，要屬無據。

11 六、末按當事人就其主張之爭點，經依第1項第3款或前項為協議  
12 者，應受其拘束。但經兩造同意變更，或因不可歸責於當事  
13 人之事由或依其他情形協議顯失公平者，不在此限，民事訴  
14 訟法第270條之第3項定有明文。經查，兩造於107年12月14  
15 日本院準備程序中，經受命法官協同整理爭點，上訴人於該  
16 期日係委任黃代珩為訴訟代理人，且與被上訴人訴訟代理人  
17 合意將不爭執事項（三）項列為不爭執事項（見本院簡上卷  
18 第53頁反面），已為爭點簡化協議，兩造自應受此拘束。上  
19 訴人嗣於108年10月25日委任黃秀為訴訟代理人，主張應撤  
20 銷不爭執事項（三）云云，然查，被上訴人不同意撤銷上開  
21 不爭執事項，考及上訴人之訴訟代理人黃代珩於前訴訟即擔  
22 任上訴人之訴訟代理人（見本院簡上卷第39頁），對系爭工  
23 程契約知之甚詳，應無誤解內容之可能，況該不爭執事項僅  
24 係將系爭工程契約第14條之條文內容節錄，與契約約定完全  
25 相同，自無顯失公平之情事，上訴人未能提出其他得撤銷之  
26 事由，其所為之主張自屬無據，附此說明。

27 陸、綜上所述，系爭工程契約業經大墩國小契約承擔，而上訴人  
28 施作系爭工程，因驗收不合格經大墩國小終止契約，是依系  
29 爭工程契約第14條之約定，自無庸返還履約保證金，故上訴  
30 人依系爭工程契約第14條之約定及不當得利返還請求權，為  
31 如聲明所示之請求，應屬無據，不應准許。原審為上訴人敗

01 訴之判決，經核並無違誤，應予維持。上訴意旨指摘原判決  
02 不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。  
03 柒、本件事證已臻明確，兩造其餘提出之攻擊、防禦方法及證據  
04 資料，經本院審酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論  
05 述，附此敘明。  
06 捌、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第  
07 3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

08 中 華 民 國 109 年 6 月 12 日  
09 民事第二庭 審判長法官 黃裕仁  
10 法官 王怡菁  
11 法官 劉承翰

12 上正本係照原本作成。

13 不得上訴

14 中 華 民 國 109 年 6 月 12 日  
15 書記官 劉桉珍