臺灣臺北地方法院民事判決

106年度重訴字第1479號

原　　告　嘉成營造工程股份有限公司
法定代理人　吳嘉明
訴訟代理人　孫銘豫律師
　　駱水順
　　駱品孝
被　　告　中鼎工程股份有限公司
法定代理人　余俊彥
訴訟代理人　孔繁琦律師
　　周聖皓律師

上列當事人間給付貨款等事件，本院於民國107年12月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣捌佰伍拾玖萬捌仟伍佰玖拾捌元，及自本判決確定之日起至清償日止，按年息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百分之四十五，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣貳佰捌拾柒萬元供擔保後，得假執行，但被告如以新臺幣捌佰伍拾玖萬捌仟伍佰玖拾捌元為原告預供擔保，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、按當事人得以合意定第一審管轄法院。但以關於由一定法律關係而生之訴訟為限。前項合意，應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。查本件兩造業於訂購單第G .2條合意以本院為第一審管轄法院（見本院卷　第9 頁反面），是本院有管轄權，合先敘明。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，不在此限。民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。查原告起訴聲明第1 項原為：被告應給付原告

新臺幣（下同）1,699萬2,648元，及自民國106年10月20日日起至清償日止，按年息5%計算之利息。嗣於訴訟中變更為：被告應給付原告1,920萬7,098元，及其中1,699萬2,648元自106年10月20日，其餘221萬4,450元自追加起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息（見本院卷　第181頁反面）。核其訴之追加係本於兩造間簽訂之同一契約，故請求基礎事實同一，合於前開規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告主張：

、被告因承攬訴外人台灣電力股份有限公司（下稱台電公司）「台電大林電廠更新改建主發電設備統包工程」（下稱大林電廠工程），而向原告訂購「Flue Stack Steel Liners Reinforc ing Rebar for Chimney&Ash Silo EPC WORK」（下稱系爭貨品），兩造於102年6月6日簽立訂購單（下稱系爭契約），約定訂購總價2億2,277萬8,500元（含稅）。原告已依約陸續交付系爭貨品，然於106年9月8日檢具第15期估驗計價單及契約附件「分段目標進度表」項目21.1「鋼筋材料進場」、項目21.2「C276材料進場」、項目21.3「鋼構材料進場」、項目21.4「煙囪航障燈系統進場」、項目21.5「煙囪人員電梯進場」（以上5項貨品下稱第15期貨品）之貨物移轉證明書，函請被告給付尾款1,699萬2648元；及原告完成契約附件項目10「Final designdocumentation」、項目11「Final design documentation」，於107年10月16日檢附煙囪、灰倉竣工圖說、第16期估驗計價單，請求被告給付第16期尾款221萬4,450元時，被告均主張對原告有逾期違約金債權，並為抵銷抗辯。惟原告並未遲延交貨，實則系爭貨品均係安裝於原告關係企業即訴外人鼎台營造股份有限公司（下稱鼎台公司）向被告承攬之台電公司大林電廠工程之「煙囪及灰倉施工統包工程」（下稱煙囪灰倉工程），兩造及鼎台公司因此簽訂過橋協議（下稱系爭過橋協議

），約定原告得主張鼎台公司之展延工期事由，且依系爭契約第C .3.2條約定，原告本應配合鼎台公司之施工進度交付貨物。現原告依被告與鼎台公司所共同決定之施工時程表進度交付系爭貨品，可認兩造間有關交付貨物之期限、地點業已合意變更，原告並無遲延給付。

、何況本件係因台電公司或被告、鼎台公司因素而耽誤原告交貨時程，原告僅負責配合工程進度交貨，此依事由不可歸責原告，按民法第230 條規定原告自不負遲延責任。

、縱認原告與鼎台公司未共同決定施工時程表，惟鼎台公司有下述展延工期事由而可展延828 日，原告依系爭契約第C .3 . 2 條約定、系爭過橋協議第B 、C 條約定，可主張系爭契約履約期限一併展延：

9 、因被告要求變更煙囪灰倉工程之煙道共構設計變更及灰倉基樁形式、基礎擴大、共構等設計變更，應延長履約期限108 日（102 年3 月15日起至102 年6 月30日）。

8 、被告遲延履行移交煙囪灰倉工程場地予鼎台公司之協力義務，應展延149 日（102 年3 月15日起至同年6 月30日止）：依被告與鼎台公司間承攬契約約定，「開始挖土」日期為102 年7 月29日，然被告於102 年12月17日始將施工場地交付鼎台公司，加計鼎台公司動員時間7 天，實際可施作「開始挖土」工項日期為102 年12月24日，此係因被告未盡交付場地協力義務而遲延149 天，不可歸責鼎台公司。

7 、被告遲延履行交付符合煙囪灰倉工程設計圖說正確位置之基樁工程成果之協力義務，應展延76日：被告施作之基樁工程偏位，不符合設計圖說，致鼎台公司無法按圖施工。台電公司於103 年1 月29日通知不接受偏位之基樁工程後，被告另請鼎台公司施作偏位工程，鼎台公司先於103 年3 月13日提出檢討報告，再依檢討報告於現場進行清理補強措施及相關補強工作，並於103 年4 月14日施作偏位檢討工程完成，於103 年4 月30日製作工程變更追加申請明細表，煙囪工程因此增加工期52天（103 年1 月29日起至103 年3 月21日）、

灰倉工程增加工期57天（103年2月17日起至103年4月14日），扣除重疊日數，應展延76天（103年1月29日起至103年4月14日）。

6、煙囪滑模因供應混凝土問題經台電公司要求鼎台公司停模，應展延34日：煙囪滑模因被告供料之混凝土問題，經台電公司要求停模16天（103年7月10日至103年7月26日）；另契約進度表原排定滑模天數35天，係以台電公司核四共同煙囪滑升速率推算。佐以同年度台塑越鋼燃煤及燃氣煙囪滑升速率推估，分別為31天、33天，故原排定35天是保守正常時間。本件實際滑模53天，溢增18天（53-35 ＝18）。以上合計應展延34天（16+18＝34）。

5、被告因追加煙囪基礎共構及灰倉擴大基礎工程，應展延114日：煙囪基礎共構及灰倉擴大基礎（PC樁）追加工程款為2,159萬元，而鼎台公司承攬契約工程價款原為1億5,339萬元，工期為811日（101年12月10日至104年2月28日），按工程實務，比例推估追加施工工期144日（811日x2 ,159萬元/1億5,339萬元＝114日）。

4、被告未提供充足鋼煙筒預製場地，影響鋼煙道吊裝工期，應展延108日：煙囪工程之鋼煙筒直徑為7公尺，鼎台公司為能符合公路運輸許可，須在工廠先製作3公尺高之鋼煙筒，載運送到施工現場組裝（2只3公尺高鋼煙筒焊接結合成6公尺高）再行吊裝。為工程順利進行，原規劃42公尺x32公尺面積之施工場地，但被告僅核准14公尺x20公尺面積之施工場地，僅為需求場地面積之20%。14公尺x20公尺場地之現場組裝每筒需3工作天，吊裝需1工作天，扣除吊車作業空間，僅能儲放3筒，不敷連續吊裝需求，需等候煙筒到場後再續為組裝。以104年5月7日至29日僅完成4筒計算，平均每筒需時6天。惟原規劃42公尺x 32公尺面積之場地，每筒僅需時2天（以被告另租用鳳鼻頭場地而預製之104年6月11日至同年7月5日完成12筒計算）。故每筒遲延4天（6-2 ＝4 ）。是因被告不為協力提供符合約定場地面積，

造成1 號機之煙道吊裝18個煙筒工程遲延72天（18筒x4天/筒＝72）。另因體積龐大之蝦管因場地受限無法預組，需等待吊裝增加36天（104 年7 月2 日至104 年8 月6 日），應展延108 天（72+36 ＝108 ）。

3 、因現場居民抗爭致無法運送鋼煙筒安裝延遲，應展延85日：關於鋼煙筒預製工項，因被告其他配合廠商於104年7月29日運輸時不慎破壞鳳鼻頭預製場門口之紅綠燈，導致居民抗爭，104 年7 月29日至104 年10月21日期間85天，鼎台公司無法運送鋼煙筒進行吊裝，應展延工期85天。

2 、自102 年12月16日起至105 年10月20日止因有69日超過20毫米降水量而無法施工，應予展延。

1 、自101 年12月25日起至106 年11月12日止依勞動基準法第37條規定應放假之紀念日合計為85日，應予展延。

0 、綜上，系爭契約履約期限自原訂之104 年2 月28日起加計展延工期之828 日（108+149+76+34+114+108+ 85+69+85 ＝828 ）後，系爭貨品交貨日期應為106年6月5日。

ŋ 、再退步言，縱認原告確有遲延交貨，依系爭契約第B .1條約定，本件為分批交貨分批付款，是就第E 條關於逾期交貨之損失賠償額，應依各該次逾期交付貨品之金額分別計算。另上開之違約金性質乃損害賠償額之預定。本件鼎台公司施作之煙囪灰倉工程雖有遲延，惟其遲延並非肇因於原告交付系爭貨品延誤，反係且原告為配合煙囪灰倉工程進度方遲延交貨，則被告顯然不會因原告交貨遲延而生損害，依民法第252 條規定，本件違約金約定數額顯屬過高，應酌減至0 元。

ē 、聲明： 被告應給付原告1,920 萬7098元，及其中1,699 萬2648元自106 年10月20日，其餘221 萬4,450 元自追加起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。 願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

、被告與鼎台公司先於102 年3 月6 日簽訂煙囪灰倉施工工程之建造工程承攬契約（下稱煙囪灰倉工程承攬契約），另與

原告於102年6月6日簽訂系爭契約。系爭契約第C.1條約定之交貨期限為104年2月28日，雙方從未約定變更交貨日期及地點，亦無所謂被告與鼎台公司共同決定施工時程表可言。原告所提資料僅為鼎台公司自行規劃管理之施工時程表，並非被告同意或核定之施工進度。原告遲至106年9月8日始將第15期貨品所有權移轉被告，遲延達923日，影響煙囪灰倉工程進度。依系爭契約第E條約定核算之逾期違約金已達上限即訂購總金額10%（2,121萬7,000元），且依訂購單一般條款（下稱一般條款）第24條約定，被告有權自尚未給付之貨款中扣除該逾期罰款，是原告所負此債務與被告之貨款債務抵銷後，原告已無餘款得請求。

、就原告主張為配合煙囪灰倉工程之工程進度，方遲延交貨部分，查煙囪灰倉工程承攬契約與系爭契約乃各自獨立，基於債之相對性原則，原告不得援引援引鼎台公司之抗辯事由，進而主張系爭貨品之交付期限一併延長。至兩造及鼎台公司固有簽訂系爭過橋協議，惟該協議就三方間之權利義務關係，僅約定被告通知鼎台公司之效力等同通知原告而已，並無原告所指其得援引煙囪灰倉工程承攬契約之相關約定。另系爭契約第C.3.2約定：「買方應在收到本訂單後，配合大林專案Chimeny & Ash Silo EPC WORK進度提供備料、製造時程及進料時程相關資料予中鼎。」等語，已明確規範係要求原告提供「相關資料」，且該約定係規範在系爭契約第C.3條「技術文件」項下，依文義解釋或體系解釋結果，系爭契約第C.3.2條約定顯然均僅為「文件提送」之約定，與系爭貨品交貨期限無涉。實則，系爭契約既為貨品訂購之買賣關係，原告自應於交貨期限內給付貨品，至於鼎台公司施工之進度、時程，實不影響原告之交貨義務及期限。

、原告主張之9項事由實質而論，均非正當展延工期事由：

9、因被告要求變更煙囪灰倉工程之煙道共構設計變更及灰倉基樁形式、基礎擴大、共構等設計變更，應延長履約期限108日部分：

原告依其102年7月10日函文主張有變更設計須展延履約期限云云。惟系爭契約為訂購貨品契約，然該函所指變更設計與系爭契約約定之交貨義務無涉。再者，該函稱申請展延工期之契約依據為契約第6條，然系爭契約及一般條款之第6條均無展延工期之約定。足證前開函文所指展延工期事由與本件貨品訂購契約無涉。另原告主張之展延工期期間係自102年3月15日起，早於系爭契約簽約日即102 年6 月6 日。縱認前述變更設計會影響系爭貨品交付期日，然原告與被告簽訂系爭契約時，仍合意交貨期限為104 年2 月28日，足證該變更設計並不影響系爭貨品交貨期限。

8、被告遲延履行移交煙囪灰倉工程場地予鼎台公司之協力義務，展延149 日部分：

依煙囪灰倉工程承攬契約第15條第1 項第6 款約定，若鼎台公司發生展延工期事由，其應於事件發生之日起15日內通知被告。此約定之目的，除使被告與鼎台公司可立即檢討該展延工期事由，避免延誤工期擴大，亦可使被告與鼎台公司商討替代之解決方案或趕工計畫。倘鼎台公司未履行該通知義務，無異將遲延損害擴大，強迫被告接受展延工期之不利益。是暫不論原告所稱「被告遲延移交煙囪工程場地」是否為真，原告亦未舉證此影響施工要徑之工項及天數為何，其主張展延工期149天，自屬無據。

7、被告遲延履行交付符合煙囪灰倉工程設計圖說正確位置之基樁工程成果之協力義務，應展延76日部分：

依施工日報表之記載，鼎台公司於基樁偏位因素期間仍持續進行鋼筋籠預製、組立、吊裝及灌漿工作，並未全面停工。且因鼎台公司就基樁施工前置作業施作進度緩慢，在其所稱煙囪基樁偏位因素影響施工日期期間，仍有83支鋼筋籠尚未完成灌漿，該83支基樁包含未受偏樁影響之區域。故縱使基樁偏位因素對鼎台公司造成影響，鼎台公司因本身進度遲延，於基樁偏位因素排除時，尚未達到基礎施作條件，不應展延工期。

6、煙囪滑模因供應混凝土問題經台電公司要求鼎台公司停模，應展延34日部分：

原告主張之停模16天及滑模溢增18天工期，均係因工程混凝土「坍度」及「初凝時間」發生問題所致。惟鼎台公司為滑模土木營造專業廠商，混凝土之「坍度」與「初凝時間」是否符合施作時程，乃鼎台公司基於其本身專業所應負之注意義務。況被告於102 年11月12日工程會議指示請鼎台公司參加混凝廠之試拌（小拌合），確認混凝土配比可供鼎台公司施作，然鼎台公司僅派品管即訴外人陳炳睿參加102 年11月21日一次試拌，其餘歷次試拌鼎台公司均未再派員參加。是鼎台公司未積極確認混凝土 加緩凝劑後之坍度與初凝時間與混凝土澆置時程是否符合，反稱被告未提供符合其要求之混凝土云云，顯屬無稽。另鼎台公司施作煙囪滑模期間（103 年7 月9 日至103 年9 月15日），工期延長之原因至少包括：壓送車於103 年7 月26日及103 年7 月30日發生故障，造成供料中斷4 小時；鼎台公司人員對系統操作不熟悉，於滑模53日間，有8 日施工中產生故障，陸續中斷約17小時；滑模作業為24小時連續工，鼎台公司發包之工班人力不足，加上施工期間鼎台公司鋼筋下包因合約問題，造成施工包商放棄施工，衝擊施工時程。綜上，前述停模及滑模溢增工期不可歸責被告，屬可歸責鼎台公司，不應展延工期。

5、被告因追加煙囪基礎共構及灰倉擴大基礎工程，應展延114日部分：

因追加煙囪基礎共構及灰倉擴大基礎工程，被告與鼎台公司辦理契約變更，然雙方僅合意追加工程款2,159 萬元，而不展延工期。

4、被告未履行提供充足鋼煙筒預製場地，影響鋼煙道吊裝工期協力義務，應展延108日部分：

依煙囪灰倉工程承攬契約「鋼構物工程範圍責任區分表」，「預製場」係承包商即鼎台公司之執行責任。故有關鋼煙筒之預製場地，運輸、吊裝等，均屬鼎台公司應負擔之契約義

務。原告所稱原規劃42公尺x32 公尺場所云云，契約均無相關約定。又被告從未對鼎台公司承諾施工現場之場地，且施工場地須依現場狀況而定，此亦為鼎台公司總價承攬之責任範圍。原告主張因被告未協力提供充足之鋼煙筒預製場地，影響工期108天云云，要無可採。

3、因現場居民抗爭致無法運送鋼煙筒安裝延遲，應展延85日部分：

依煙囪灰倉工程承攬契約「SPECIAL TERMS AND CONDITION FOR PO」第14.3條明訂鼎台公司應合法運輸相關材料。然鼎台公司未事先申請運送煙囪組件尺寸之許可證，於凌晨1 時30分趁夜運輸煙囪組件，被當地兩名里長及居民撞見報警處理，要求鼎台公司不准運輸並立即返回鳳鼻頭預製場地，並向立法委員及台電公司投訴。足證因鼎台公司未合法申請超長超寬運輸，致當地居民抗爭。鼎台公司竟要求展延工期，顯無可採。

2、自102 年12月16日起至105 年10月20日止因有69日超過20mm降水量而無法施工，應展延69日部分：

依中央氣象局104 年9 月1 日修訂之「大雨」定義為24小時累積雨量達80毫米以上，「豪雨」定義為24小時累積達200毫米以上。且依被告與業主間契約之約定，降雨量一日需超過200 毫米，且經業主同意，方成為不可抗力事由。原告主張每天超過20毫米降水量即無法施工云云，自無可採。

1、自101 年12月25日起至106 年11月12日止依勞動基準法第37條規定應放假之紀念日合計為85日，應展延85日部分：

查煙囪灰倉工程承攬契約並無因國定紀念日可展延之約定，原告以紀念日為由主張延長交貨期限，要無可採。

ŋ、系爭契約第E 條及一般條款第16條約定，足明本件逾期違約金應以系爭契約訂購總金額計算：

9、系爭契約第E 條約定：「賣方未依C .1及C .2規定交付貨品/ 文件及安狀測試完成，延遲交付約定損失賠償將依每次交付狀況評估。每逾期一個日曆天賠償訂購金額之0.1 ％，全

部賠償總額為所有逾期交付賠償額之總和。延遲交付之約定損失賠償總得最高為訂購金總額的10 %，但不少於TWD300.00 。」等語。

8 、一般條款第16條「約定損失賠償」約定：「若賣方未能在訂購單訂定期限內交付任一或所有貨品或執行相關服務，買方在不損及訂購單訂定之其他補救方法下，可從訂購總價中扣除相當金額作為約定損失賠償，每天應扣除金額以訂購單訂定之『總價百分比計算』之，直到確實完成交貨或完成相關服務，其扣除上限則依訂購單之約定，一旦金額達到扣除上限，買方可依27.1條終止訂購單。」等語。

7 、系爭契約所載「訂購金額」之定義，依照契約第1 頁之記載，均係「訂購總金額」，除此之外並無其他「訂購金額」之金額或數字，足明系爭契約第E 條所稱「訂購金額」即為2 億2,277 萬8,500 元（含稅）之總價款，再與一般條款第16條文義明確規範以「總價百分比」計算逾期違約金相對照，顯然以系爭契約總價計算逾期違約金方屬正確。

ē 、系爭契約第E 條違約金條款係以強制原告按交貨期限之債務履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，而不問被告是否因此受有損害，堪認本件逾期違約金屬「懲罰性違約金」性質，則原告以被告未受有損害為理由，主張應酌減本件違約金，並不可採。且因原告逾期交貨及鼎台公司遲延完工，致被告遭與其聯合承攬大林電廠工程之訴外人IHI 公司要求一同分擔被台電公司預扣之56.4億元違約金，被告確實受有鉅額損害無訛，本件違約金不應予以酌減。

、聲明： 原告之訴及假執行聲請均駁回。 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事項（見本院卷 第205頁）：

、兩造於102 年6 月6 日成立買賣契約並簽訂中鼎工程股份有限公司訂購單（即系爭契約），訂購單上記載被告給付原告總價金含稅2 億2,277 萬8,500 元，並於第C .1條約定：原告應於101 年12月10日起至104 年2 月28日止至中鼎大林電

廠工地交付貨品；第E 條約定若原告未依第C .1條約定交付貨品/ 文件及安裝測試完成，每逾期1 日賠償訂購金0.1 %，全部賠償總額為所有預期交付賠償額之總和，損失賠償總額最高為訂購總金額10%即2,227萬7,850元。

、原告、被告與鼎台公司於102 年3 月28日簽訂原證29過橋協議書（惟就中譯內容雙方有爭執）。

、被證1 訂購單一般條款，依系爭契約第A 條同為系爭契約內容之一部。

ŋ、系爭貨品於原告提起本件訴訟時已交付並移轉所有權予被告，被告尚有剩餘貨款1,920 萬7,098 元未付，各項目所佔應交付貨品貨款之比例，同原證12「嘉成對煙囪及灰倉之訂購單的里程碑與請領款時程表」所載。

ē、被告已給付系爭契約第1期至第14期之貨款。

、原告以106 年9 月8 日（106 ）嘉成字第070 號函檢具系爭訂購單第15期估驗計價單請求被告給付1,699 萬2,648 元，該函於同年月13日送達被告，因未獲被告置理，原告再以同年月25日（106 ）勤豫字第092501號函催告被告應於函到10日給付，如未給付將依法請求，該函於翌（26）日送達被告。

四、兩造爭執之點（見本院卷　第205-206 頁）：

、系爭貨品何時交付並移轉所有權予被告？

、系爭契約原定履約期限及履行地點，嗣後有無變動？

9 、被告與鼎台公司有無共同決定之施工時程表？

8 、原告依系爭契約第C .3.2條、系爭過橋協議第B 、C 條約定，可否主張原告之履約期間應以被告與鼎台公司所共同決定之施工時程表為準？

7 、原告可否援引鼎台公司就煙囪灰倉工程承攬契約之下述展延工程事由，主張系爭契約履約期限一併展延？

-、原告援引下列各項不可歸責鼎台公司之展延工期事由及日數，是否可採？

因被告要求變更煙囪灰倉工程之煙道共構設計變更及灰倉基

樁形式、基礎擴大、共構等設計變更，應延長履約期限108日。

被告遲延履行移交煙囪灰倉工程場地予鼎台公司之協力義務，展延149日（102年3月15日起至同年6月30日止）。

被告遲延履行交付符合系爭煙囪灰倉工程設計圖說正確位置之係爭基樁工程成果之協力義務，應展延76日。

煙囪滑模因供應混凝土問題經臺灣電力股份有限公司要求鼎台公司停模，應展延34日。

被告因追加煙囪基礎共構及灰倉擴大基礎工程，應展延114日。

被告未履行提供充足鋼煙筒預製場地，影響鋼煙道吊裝工期，應展延108日。

因現場居民抗爭致無法運送鋼煙筒安裝延遲，應展延85日。

自102年12月16日起至105年10月20日止因有69日超過20mm降水量而無法施工，應展延69日。

自101年12月25日起至106年11月12日止依勞基法第37條規定應放假之紀念日合計為85日，應展延85日。

一、前開各項展延工期對於原告給付系爭貨品之時程有無影響？

二、被告依系爭契約第E條、一般條款第16條，主張對原告有2,121萬7,000元之遲延違約金債權，有無理由？

三、系爭契約第E條所指之計算方式，應以「契約總訂購金」或「遲延給付之貨品訂購金」為計算基礎？

四、本件遲延違約金是否應予酌減？

五、本院之判斷：

一、原告係於106年9月8日完成第15期貨品之交付及移轉所有權：

(一)本件原告主張於104年7月14日向被告提出請領第15期工程款，被告於104年7月17日下午2點38分以電子郵件回覆「本期估驗數量確認無意見」等語，表示被告斯時已認可當期請款估驗數量，可證該日原告已交付第15期貨品等語（見本院卷 第157頁）；被告則稱原告係106年9月8日始將系

爭貨品所有權全數移轉予被告等語（見本院卷　第58頁）。

8、經查，系爭契約第B條「付款」約定中，第B.1.2條至第B.1.7條「分批交貨分批付款」項下，均明載「賣方提出該批經中鼎承認之賣方供應商材料訂單證明或賣方供應商材料訂單信用狀影本、該批貨物所有權轉移給中鼎證明，及收到賣方發票後40個日曆天內電匯付款」之旨（見本院卷　第7頁反面至第8頁），則兩造已於契約中約明原告交貨時尚應出具「貨物所有權移轉證明」，以作為點交憑證，而觀諸原告提出第15期貨品之貨物移轉證明書所載日期為106年9月8日（見本院卷　第13-17頁），堪認被告辯以第15期貨品係於106年9月8日交付此節，應可採憑。原告主張已提前將第15期貨品交付被告，自應由其提出反證以實其說。

7、而原告就此固提出其104年7月14日（104）嘉成字第25號函（下稱104年7月14日函文）、被告104年7月17日電子郵件為證（見本院卷　第108頁、第215頁），惟細考原告前開函文所附第15期估驗計價單之記載（見本院卷　第109頁），其中項目21.1「鋼筋材料進場」、項目21.2「C276材料進場」、項目21.3「鋼構材料進場」、項目21.4「煙囪航障燈系統進場」、項目21.5「煙囪人員電梯進場」之「累計請款金額」均尚未達到「Amount（TWD）」（即契約金額），足見原告於104年7月14日僅係向被告申請估驗第15期貨品一部，並非全部，自難認原告於斯時已完成第15期貨品之全部交付義務，其上揭主張自難認可取，應認本件第15期貨品實際交付並將所有權移轉被告之日期為106年9月8日無疑。

、系爭契約原定履約期限及履行地點，嗣後未經兩造合意變更，被告與鼎台公司亦未共同決定施工時程表：

9、查系爭契約第C.1條約定之系爭貨品之交貨日期為104年2月28日、交貨地點為中鼎大林電廠工地（見本院卷　第8頁反面），此為兩造所無異詞，則原告主張嗣後雙方就原約定之交貨時間、地點合意變更，自應由其負舉證之責。

8、首查，原告就交貨地點經雙方合意變更乙節，並未提出相關證據以實其說，其主張尚難採憑。再就交貨時間方面，原告無非係以被告與鼎台公司於施工期間另行共同決定施工時程表，並要求原告配合該時程進場為理由，並提出鼎台公司與被告間往來之電子郵件為證（見本院卷　第216-232頁），然查，依煙囪灰倉工程承攬契約第15條第1項第6款約定「乙方（即鼎台公司）於執行本契約過程中，倘有任一事件須追加工程費或展延工期，乙方須於該事件發生之日起十五天內向甲方申請核可，逾期不辦理視同乙方承認無辦理追加工程費或展延工期之必要。」等語（見本院卷　第15頁），則被告與鼎台公司若有合意延長施工之履約，自應遵循上開程序，然觀諸該等鼎台公司寄發被告之電子郵件內容，主要係鼎台公司自行規劃趕工進度表予被告知悉，既便被告有回應及參與討論，亦僅屬為保障自身權益之監督、管理性質，該等郵件內容並非鼎台公司因某事件發生，而於15日內請求被告核可展延數日工期，亦未見被告有核定行為。甚且，被告於電子郵件中並申明：「不是送審台電，而是專案管理用」等語（見本院卷　第217頁反面），顯見該等電子郵件往返，無足彰顯鼎台公司與被告間有合意展延工期之意。從而，原告主張為配合渠等間已合意變更之工程進度而進貨云云，即無足採。

、原告不得援引鼎台公司抗辯之共9項展延工期事由，主張係因不可歸責於己之事由致遲延交貨：

9、按因不可歸責於債務人之事由，致未為給付者，債務人不負遲延責任。民法第230條定有明文。不可歸責於債務人之事由致未為給付者，債務人雖不負遲延責任，但不可歸責於債務人之事由，應由債務人負舉證之責（最高法院21年上字第1956號判例）。次按債權契約有所謂債之相對性，即在債之關係中，其法律關係原則上僅建構於參與債之關係之法律主體間，故債權人原則上僅能對債務人主張，而不能直接向第三人請求給付，契約以外之第三人原則上亦不受他人間債權

契約之拘束。

8、查本件兩造訂立系爭契約，約由原告於104年2月28日前交付系爭貨品至中鼎大林電廠工地，原告即應依原定合意內容履行交貨進場之契約義務，至被告與鼎台公司另訂之煙囪灰倉工程承攬契約內容，與原告本件契約所定之交貨義務無涉，亦無何不可抗力，致使原告非配合鼎台公司之工程進度，始能交貨予被告受領之事由存在，則原告持鼎台公司之工程進度為理由，主張延遲交貨不可歸責原告云云，尚乏依據。至原告另主張依系爭過橋協議第B、C條約定、系爭契約第C.3.2條約定之內容，可認原告得援引鼎台公司之展延施工期限事由，其交貨期限一併延展云云，然查，即便依照原告自行翻譯之系爭過橋協議第B、C條約定內容：「被告要求鼎台公司和原告，在各自已確定的工作、權利和義務之範圍內，共同承擔和履行該專案（即煙囪灰倉工程）」、「被告和原告應組成一個完整的專案團隊，履行各自的工作並依據2010國際貿易術語解釋通則以利提供完整無縫的服務給被告。」等語（見本院卷　第152頁反面至第153頁），亦無法逕行解釋為原告得援引煙囪灰倉工程承攬契約內容或鼎台公司之展延工期事由；另系爭契約第C.3.2約定：「買方應在收到本訂單後，配合大林專案Chimeny & Ash Silo EPCWORK進度提供備料、製造時程及進料時程相關資料予中鼎。」等語（見本院卷　第8頁反面），依其文義可知係要求原告配合工進提供「文件」，且該約定係規範在系爭契約第C.3條「技術文件」項下，依體系解釋結果，亦足表明該條款僅為文件提送之約定，與系爭貨品交貨期限無涉。否則，倘如原告所述系爭貨品之交付應完全配合煙囪灰倉工程進度，系爭契約第C.1條所載交貨期限「104年2月28日」即形同具文，且無約定實益，應非兩造締約之真意所在。是原告主張依系爭過橋協議第B、C條約定、系爭契約第C.3.2條約定之內容，即得援引鼎台公司之展延工期事由云云，並非有據。至原告主張前述9項事由，是否確屬鼎台公司得合理展延工

程期限之事由，本院即無逐一論斷之必要，附此敘明。

ŋ、系爭契約第E條所指之逾期違約金計算方式，應以「契約總價金」為計算基礎：

9、按系爭契約第E條約定：「賣方未依C.1及C.2規定交付貨品/文件及安狀測試完成，延遲交付約定損失賠償將依每次交付狀況評估。每逾期一個日曆天賠償訂購金額之0.1%，全部賠償總額為所有逾期交付賠償額之總和。延遲交付之約定損失賠償總得最高為訂購金總額的10%，但不少於TWD300.00。」等語（見本院卷 第9頁），又遍觀系爭契約中有關「訂購金額」之記載，僅有契約第1頁中所寫「訂購總金額（未稅）」、「訂購總金額（含稅）」等之文字（見本院卷 第7頁），除此之外，別無其他有關「訂購金額」之文句，堪認系爭契約第E條所稱「訂購金額」，即為「訂購總金額」至明。

8、另按同樣構成兩造間契約內容之一般條款第16條「約定損失賠償」約定：「若賣方未能在訂購單訂定期限內交付任一或所有貨品或執行相關服務，買方在不損及訂購單訂定之其他補救方法下，可從訂購總價中扣除相當金額作為約定損失賠償，每天應扣除金額以訂購單訂定之『總價百分比計算』之…」等語（見本院卷 第68頁），亦明載以「契約總價百分比」為違約金之計算方式，與前開系爭契約本文之約定內容並無二致，益證被告抗辯應依契約所載總價款作為計算本件逾期違約金計算基礎一節，確屬有理。原告所稱應依交貨批次分別計算違約金數額云云，難認與契約規定相符。

ē、本件原告應付之遲延違約金應酌減為1,060萬8500元：

9、按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金；約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第250條第1項、第252條分別定有明文。又按違約金是否相當，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形及債務人如能如期履行債務，債權人可得享受之一切利益為酌定之標準，若所約定之額數，與實際損害顯相懸殊者，法院

自得酌予核減，不因懲罰性違約金或賠償預定性違約金而異（最高法院89年度台上字第1709號判決要旨參照）。

8、查本件系爭貨品交貨期限為104年2月28日，原告遲至106年9月8日始將第15期貨品所有權移轉被告，遲延達923日，依前述系爭契約第E條約定核算之逾期違約金已達上限即契約訂購總金額10%之2,121萬7,000元。

7、惟按工程工地現場堆置材料之空間均有限制，且過早將材料設備運進施工現場，可能衍生遺失、毀損、折舊或劣化之問題，是工程中負責供料之廠商於實務上，確有可能配合施工廠商之施工進度，適時將材料或設備運至工地，而非不顧施工進度，將材料任意送至工地堆置。是本件原告固不得藉此事由主張不負遲延責任，然實際上原告視鼎台公司之實際施工進度，適時將材料或設備，運至工地，以供鼎台公司施工，亦得避免鼎台公司施工不順暢或被告保管貨物支出額外之成本。此外，就系爭貨品前14期部分，原告均有依約按期交付，此為被告所不爭，堪認被告即便因煙囪灰倉工程違反履約期限未完工，而對台電公司負有損害賠償之責，主要亦係肇因於鼎台公司遲延施工進度所致，與原告遲延交貨之關聯性顯然較小，而縱使原告均能如期履行交貨義務，惟因鼎台公司仍有施工遲延情事，則被告因原告準時交貨原本預計可得享有之利益，亦將受影響。是揆諸上揭說明，應認本件逾期違約金以兩造約定之上限2,121萬7,000元計算，尚有過高，爰將本件違約金酌減予以折半計算，酌減後核算金額即1,060萬8,500元（2121萬7000元/2＝1060萬8500元）。

、原告所負逾期違約金債務1,060萬8500元，與被告所負給付貨款債務抵銷後，原告尚得請求859萬8,598元：

9、按二人互負債務，而其給付種類相同，並屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅，民法第334條第1項、第335條第1項定有明文。

8、本件被告並不爭執應尚未給付原告系爭貨品之第15期款1,699萬2648元、第16期款221萬4,450元（見本院卷　第204頁反面），僅係以前述原告所負逾期違約金債務為抵銷抗辯。而原告之逾期違約金債務經酌減後為1,060萬8,500元，業如前述，且上開2債務均為已屆清償期之金錢債務，則被告主張互為抵銷，即無不合。是兩造債務經抵銷後，原告尚得請求第15期款638萬4148元（即1,699萬2,648元-1,060萬8,500元＝638萬4148元）、第16期款221萬4,450元，合計為859萬,8598元（638萬4,148元+221萬4,450元＝859萬8,598元）。

7、再按當事人約定之違約金過高，經法院酌減至相當之數額而為判決確定者，就該酌減之數額以外部分，如債權人先為預扣，因該部分非出於債務人之自由意思而被扣款，債務人自得依不當得利法律關係請求債權人給付。此項給付請求權，應認於法院判決確定時，其請求權始告發生，並於斯時屆其清償期，方符酌減違約金所生形成力之原意（最高法院102年度台上字第1330號民事判決意旨參照）。是當事人（債權人）在法院為酌減前，並無返還違約金之義務，必於法院為酌減裁判之法律效果形成後，請求權一方（債務人）之請求權方確定發生，而有因債權人給付遲延另須支付遲延利息問題（最高法院98年度台上字第501號民事判決意旨參照）。本件被告既已將上開應給付原告之貨款轉作原告交付之逾期違約金，且該違約金係被告自貨款中扣抵，堪認係非出於原告自由意思任意給付，並經本院審認有應予核減事由存在，則就法院核減部分，被告雖負返還義務，但此義務及其數額，猶待法院酌減之判決確定始可發生。從而，原告請求被告自本判決確定翌日起至清償日止，按年息5%計算之遲延利息，為有理由，逾前開範圍之請求，尚屬無據。

六、綜上所述，原告請求被告給付859萬8598元，及自本判決確定翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，為無理由，應予駁回

。又兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行或免為假執行，就原告勝訴部分，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及證據，經核與本件判決結果無影響，爰不逐一論述，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　25　　日

民事第五庭　法　官　　蔡牧容

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　25　　日

書記官　　周芳安