

臺灣臺東地方法院民事判決

107年度建字第9號

原告 偉峻營造有限公司

法定代理人 王建惠

訴訟代理人 邱金春

黃明展律師

被告 台灣自來水股份有限公司第十區管理處

法定代理人 白榮裕

訴訟代理人 蕭天賀

劉秀真律師

上列當事人間請求給付工程款事件，本院於民國109年7月29日言詞辯論終結，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、程序事項：

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；又承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；而聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造，民事訴訟法第170條、第175條第1項及第176條分別定有明文。經查，被告之法定代理人原為李慶興，嗣於訴訟進行中變更為白榮裕，經被告法定代理人於民國109年3月4日聲明承受訴訟（見本院卷四第158頁），揆諸前開規定，核無不合，應予准許。

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。又所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之原因事實，有其社會事實上之共通性及關聯性，而就原請求所主張之事實及證據資料，於變更或追加之訴得加以利用，且無害於他造當事人程序權之保障，俾符訴

01 訟經濟者，均屬之；或係指變更或追加之訴與原訴之主要爭
02 點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一
03 或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在
04 相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審
05 理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重
06 複審理，進而為統一解決紛爭者即屬之（最高法院101年度
07 台抗字第404號、100年度台抗字第716號裁定意旨參照）。
08 查原告起訴時主張其承攬被告於臺東縣太麻里鄉之「金崙系
09 統-金崙淨水廠擴建工程」（下稱系爭工程）並簽立工程契
10 約（下稱系爭契約），惟因可歸責於被告事由致系爭工程延
11 宕6個月，其已依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭
12 契約，並依同條約定及民法第509條規定請求被告賠償，聲
13 明：「(一)被告應給付原告新臺幣（下同）1,274,786元及自
14 106年5月3日起至清償日止按年息5%計算之利息。(二)願供擔
15 保請准宣告假執行。」；嗣於108年4月25日備位主張依民法
16 第227條之2規定終止系爭契約，並依系爭契約第21條第7款
17 準用同條第6款第2目請求已發生之施作費用及合理利潤，再
18 備位主張被告於107年5月18日終止系爭契約為任意終止，而
19 依民法第511條但書、第490條及第491條等規定請求被告賠
20 償損害並給付已完成工作報酬（見本院卷三第44頁至第53頁
21 反面），復於108年5月13日再補充系爭契約第21條第7款為
22 終止系爭契約之依據（見本院卷三第110面至第111頁），核
23 原告所為，僅係基於終止系爭契約之糾紛事實而追加請求權
24 基礎，且追加之訴與原請求之主要爭點均為系爭工程延宕究
25 可否歸責兩造，就原請求之訴訟及證據資料於審理繼續進行
26 在相當程度範圍內具有同一性，復斟酌原告於準備程序終結
27 前即為訴之追加而無害於被告程序權之保障，揆諸前揭說明
28 ，自屬同一基礎事實而與民事訴訟法第255條第1項第2款規
29 定相符，應予准許。

30 貳、實體事項：

31 一、原告主張：

(一)緣兩造於104年12月26日簽立系爭契約，約定由其承攬被告於臺東縣太麻里鄉之系爭工程，契約總價（含稅）26,100,000元，約定履約期限為開工300日曆天內全部完工。兩造簽立系爭契約後，其原訂105年3月7日開工，惟被告以105年3月8日台水十工字第10500017690號函（下稱被告105年3月8日函）通知其配合被告水土保持核辦細部作業時程而不計工期停工，其遂應被告要求於105年3月8日申請自105年3月7日開工當日停工，經被告函覆同意辦理。兩造復於105年6月20日召開協調會（下稱105年6月20日協調會），約定系爭工程於簡易水土保持工程驗收合格並申請建造執照（含雜項執照，下同）再通知復工，被告已於105年7月4日通知其依105年6月20日協調會議紀錄辦理，其亦於105年7月6日依約函知被告訂於105年7月9日正式復工並經被告同意在案，故自105年3月7日起至105年7月8日止共計停工124日曆天。嗣其完成簡易水土保持工程，即依105年6月20日協調會議紀錄結論所示，於105年8月24日以（105）偉營（金崙）字第1050824001號函（下稱原告105年8月24日函）向被告申報停工，並表示待建造執照程序完成再行申報復工，經被告以105年8月26日台水十工字第1050053674號函（下稱被告105年8月26日函）同意辦理，該函說明二並提及：「本工程簡易水土保持設施已施作完成，俟簡易水土保持主管機關驗收合格後再通知本工程復工。」，故系爭工程自105年8月24日起再度停工。

(二)惟系爭工程位置屬特定目的事業用地，申請建造執照本應檢附興辦事業計畫書，詎被告遲至105年11月14日始提供所需文件，顯未盡定作人協力義務致工期延宕近3月，業經證人即建築師林容聖證述明確，足見系爭工程停工可歸責被告。又被告於105年11月14日函命原告應依系爭契約在同年月30日前完成建造執照申請，其考量被告資料提出時間已遲及現場既設圍牆（下稱系爭圍牆）申請雜項執照鑑定尚有罰則費用問題而函知被告上情，惟被告僅以105年11月17日函請其依系爭契約申請建造執照。其復於105年11月29日函知被告

：系爭圍牆不符安全係數致無法申請建造執照，經被告確認尚需辦理地質鑽探，待鑽探報告完成再行提送，又圍牆下邊坡經民眾開挖導致圍牆基礎懸空裸露等情，並於105年12月29日檢送地質鑽探試驗結果報告，另於106年1月12日依被告指示建議被告施作高4至5M懸臂式擋土牆及深5M微型樁工程。嗣因系爭工程建造執照申請於106年1月經臺東縣建築師公會認檢視結果不符，並加註「1.圍牆須納入申請、2.加強坡審？」等意見，其等遂於106年4月5日召開建造執照簽證項目檢視表內檢視意見協調會（下稱106年4月5日協調會），並協議申請建造執照期間不計工期，其應於106年4月10日前依『建照執照簽證項目檢視表』意見1、2點改善及送臺東縣政府申請建造執照許可，如其未能依討論2點辦理即應於106年4月10日前就申請建造執照許可提出改善建議或應辦事項。

(二)然系爭工程估價單所列85,580元預算僅為代為委託建築師審核送辦相關文件之費用，被告始為起造人即申請建造執照之義務人，被告竟疏未注意系爭工程得免辦理雜項執照及加強山坡地雜項執照審查，而遲至106年4月20日始察覺上情並函請臺東縣政府同意系爭工程免辦理雜項執照及加強山坡地雜項執照審查，再於106年4月24日函知其應於文到5日內（即106年5月2日）提出復工報告，則系爭工程自105年8月24日起至106年5月2日止停工252日曆天自可歸責被告。又其已於106年5月2日以（106）偉營（金崙）字第1060502001號函（下稱原告106年5月2日函）以可歸責被告事由暫停執行期間累計逾6個月為由終止系爭契約並請求就已完成項目就地結算，惟兩造於同年6月8日召開協調會（下稱106年6月8日協調會），被告同意變更設計追加擋土牆等工程，其始附停止條件同意繼續履約，並同意停工待變更設計及於變更後結算簡易水保工程，此觀兩造函文往來內容亦足證須兩造議價及議約完成後，其始答應辦理復工及進場施作而尚未承諾確定繼續履約。嗣其依106年6月8日協調會結論於同年月14日辦

理復工，並配合於同日以系爭圍牆基礎裸露為由報請停工，然被告106年8月17日第一次變更設計及議價結果並未追加擋土牆工程，故其同意復工之條件尚未成就，兩造顯未達成復工合意，其遂以106年9月8日（106）偉營（金崙）字第1060908001號函（下稱原告106年9月8日函）重申終止系爭契約；被告則於107年5月18日以台水十工字第1070004118號函（下稱被告107年5月18日函）依系爭契約第21條第1款第5目及第8目約定終止系爭契約，並於同年5月21日送達其。

(四)系爭工程依山坡地建築管理辦法第3條及第4條規定須申請建造執照，而其依系爭契約僅有代為申請建造執照之義務，非謂其負有為被告取得建造執照之義務。又系爭工程基地係因系爭圍牆未取得建造執照且結構與現行法不符、面積4,000平方公尺須辦理加強山坡地雜項執照審查、位於山坡地須先申請水土保持計畫等因素無法順利取得建造執照，證人即其員工林昭秀復於104年12月23日、105年1月4日、同年月11日以電話通知被告員工蔡志揚提供興辦事業計畫等資料，惟被告遲至105年底始提供相關資料致工期延宕，業經證人林昭秀、林容聖證述明確，系爭工程停工自可歸責被告；被告辯稱其於105年11月14日當日始索取該資料云云，顯無足採。再者，系爭工程依臺東縣政府106年5月17日府建管字第1060082487號函、107年7月5日府農土字第1070131324號函須辦理水土保持，此亦為被告所明知，惟被告漏未依水土保持法第12條等規定先取得水土保持核可致系爭工程延宕，亦可歸責被告；證人即被告員工陳元鎮、蔡志揚竟證稱系爭工程無須辦理水土保持云云，益徵被告及證人陳元鎮、蔡志揚不具專業性而未依法作業，自可歸責被告。又其雖知悉地況而參與投標，然系爭契約未將水土保持列入工程範圍，其無從得知被告是否另為招標亦或無施作必要，被告以此辯稱不可歸責被告云云顯不足採。此外，自其105年8月24日函可知，其於完成簡易水土保持工程後即依105年6月20日協調會結論報請停工，待取得建造執照後再行復工，並經被告同意在案，

故不論其申請建造執照期間是否為執行系爭契約，均已構成部分停工而可歸責被告，被告辯稱上開期間非暫停執行契約云云，亦無足採。是以，系爭工程確可歸責被告停工逾6月，其依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約自屬有據。

(五)又縱僅計算辦理簡易水土保持工程停工期間120日及被告遲延交付申辦建造執照所需資料期間83日，亦逾6月而可歸責被告，其仍得依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約。且該款係以可歸責機關暫停執行累計逾6個月其始得行使終止權，被告辯稱104年12月16日簽約時即生水土保持施作及建造執照問題，其遲至106年5月2日始終止系爭契約已罹於時效云云，亦無足採。再者，兩造確於106年6月8日協調會協議「變更設計追加擋土牆等工程」，其並以此為停止條件繼續履約，惟被告未依約變更設計，系爭契約即已終止，其自無繼續履約之義務。而其106年8月18日固函復被告預計106年9月15日復工，然其真意為被告依約變更設計始願復工，惟被告未依約履行，其始於106年9月8日重申終止系爭契約。又其於105年11月29日即發函告知被告系爭圍牆安全係數不足無法申請建造執照及系爭圍牆下方遭他人開挖致基礎懸空裸露，訴外人良城工程顧問有限公司所提地質鑽探試驗結果報告書亦稱下邊坡處應做好擋土設施，其始依被告要求建議施作擋土牆工程，被告並於106年6月20日以台水十工字第1060005057號函（下稱被告106年6月20日函）表示已至現場會勘確認而欲增設擋土牆加固邊坡工程，被告臨訟辯稱系爭圍牆基礎並無裸露云云顯不足採。況工程變更設計之最後決定權利在定作人，自不得以被告僅變更設計為「圍牆加固」，而回推兩造未協議施作「擋土牆增設工程」，被告所辯亦無足採。

(六)縱認其依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約無理由，然系爭工程停工期間甚久，物價波動甚鉅，此觀系爭工程於107年6月重新發包時增加近2,100,000元即明；且鋼

筋及金屬等營造工程物價已呈跌勢多年，於系爭契約簽立後始陸續起漲而非其於簽約當時所得預見，其自得依民法第227條之2第1項規定及系爭契約第21條第7款約定終止系爭契約，並依該款約定規定準用同條第6款第2目約定請求已發生之施作費用及合理利潤。又其固於104年簽立不隨物價調整聲明，然觀諸停工期間之物價漲幅，其波動高達三至五成之多，實已超乎其所能預料，若將未預料之長期間履約中或突發之物價波動風險全數由其承擔顯不公平，依最高法院107年度台上字第1197號判決意旨，風險變動已超出預料之正常範圍而仍有情事變更原則適用，該聲明書依民法第247條之1第3款、第4款規定亦屬無效，而無排除情事變更原則之效力。

(七)此外，被告未認清兩造未達成繼續履約之協議而以其延宕系爭工程為由，並以被告107年5月18日函依系爭契約第21條約定終止系爭契約；其雖認被告終止事由不合法，然依照最高法院82年台上字第315號、93年台上字第2599號判決意旨，被告所提之終止理由縱非事實，亦生民法第511條規定任意終止效力，其亦得依民法第511條但書、第490條、第491條規定請求被告負損害賠償責任，並請求被告給付終止前已完成之工作報酬。而其已依系爭契約完成簡易水土保持工程，並設置工程告示牌、委託土木技師完成地質鑽探報告、舉行動土典禮、支付印花稅及工程保險費並施作雜項工作，其自得請求水土保持工程款595,159元、工程告示牌費2,200元、鑽探報告費89,145元、動土典禮費89,145元、印花稅費24,857元、工程保險費60,000元、雜項工作費421,518元；又其已依系爭契約訂製排水溝熱鍍鋅格柵蓋板（30X50cm）115組、排水溝熱鍍鋅格柵蓋板（120X120cm）1組，因被告任意終止系爭契約而受有111,756元之損害，其自得依民法第511條但書規定請求賠償。

(八)證人林昭秀所製作之「建照」紀錄WORD檔（下稱系爭檔案）修改日期雖為108年10月24日，然此係因訴訟代理人助理於該日下載系爭檔案後燒錄光碟所致，參照證人林昭秀留存之

01 原始檔修改日期為105年2月2日，足見系爭檔案確係證人林
02 昭秀以電話請蔡志揚提供相關資料後所製作之紀錄；至於
03 WORD檔案之「內容-詳細資料」處顯示之字數與實際字數不
04 符為電腦檔案常態，被告執此辯稱系爭檔案為其變造云云，
05 顯不足採。又被告所提蔡志揚出差單無官方證明，則蔡志揚
06 於104年12月23日、105年1月11日、105年2月3日是否確實
07 出差即屬有疑；況依出差單，蔡志揚104年12月23日、105年
08 1月11日僅下午出差，105年2月3日全日出差地點復僅距被告
09 公司10分鐘車程，故蔡志揚仍有返回被告公司接聽電話之可
10 能，被告復未提出蔡志揚105年1月4日不在辦公室之證據，
11 自不得以此認林昭秀所述不實。又林容聖雖證稱於105年初
12 受其委任，惟林容聖本係其合作建築師，其於得標後、委任
13 前即與林容聖討論申請建造執照所需文件，並由林昭秀於
14 104年12月23日與蔡志揚聯繫索取相關文件，亦無被告所稱
15 扞格之處；且其為免得罪業主、程序繁瑣，除大筆金額給付
16 等必要情形外，協力事項均以電話方式與被告聯繫，此觀證
17 人陳元鎮證稱105年2月初其曾告知被告需水土保持文件等語
18 ，惟其於被告105年3月8日發函因水土保持作業停工前，均
19 無發函告知被告系爭工程須辦理水土保持工程即明，被告所
20 辯自無足採。

21 (九)爰依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約，並依
22 該約定及民法第509條規定請求被告損害賠償；如本院認停
23 工不可歸責被告，則備位依民法第227條之2規定及系爭契約
24 第21條第7款約定終止系爭契約，並依系爭契約第21條第7款
25 準用第6款約定請求已支出之工程費及合理利潤；如本院認
26 其前揭終止無理由，惟被告已於107年5月18日任意終止系爭
27 契約，其亦得依民法第490條、第491條及第511條請求被告
28 賠償損害並給付已施作之工程報酬等語。

29 (十)並聲明：1.被告應給付原告1,274,786元及自106年5月3日起
30 至清償日止按年息5%計算之利息。2.願供擔保請准宣告假執
31 行。

01 二、被告則以：

02 (一)原告依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約，並
03 依該條約定及民法第509條規定請求損害賠償無理由：

04 1.原告於決標後即於105年2月間聯繫陳元鎮欲施作簡易水土保持
05 持工程，兩造遂協議由伊負責規畫簡易水土保持工程並委由
06 原告施作而於105年6月20日製作會議記錄，並將簡易水土保持
07 持工程以變更契約之方式納入系爭契約，待簡易水土保持工
08 程完工後再進行系爭工程建造執照申請，期間停工不可歸責
09 兩造，原告並以系爭契約第7條第1款第1目第2子目之6「其
10 他非可歸責於廠商之情形，經機關認定者」請求自105年3月
11 7日停工，並提出施工計劃書改於105年7月9日開工，足見10
12 5年3月7日起至105年7月8日止停工非可歸責於伊；況簡易水
13 土保持工程既納入系爭契約，則執行簡易水土保持工程期間
14 亦無暫停執行系爭契約可言，原告以此主張可歸責於伊而暫
15 停執行系爭契約124日曆天云云，自無足採。

16 2.又原告雖於105年8月24日表示已完成施作簡易水土保持設施
17 ，然依105年6月20日會議結論三可知，兩造約定簡易水土保持
18 持工程施工期程50日歷天，以不計工期計算至臺東縣政府簡
19 易水土保持工程正式完成驗收合格即105年9月19日後，原告
20 即應依系爭契約為伊申請建造執照，此觀系爭契約及工程估
21 價單即明，故建造執照申請期間應屬原告之履約期間而非暫
22 停執行契約。又伊未曾限制原告履約方式，原告本可委任建
23 築師或搜尋相關網路資料以免建造執照之方式辦理系爭工程
24 ，此業經證人陳元鎮證述明確；證人林容聖證稱無免建造執
25 照之申請云云顯與客觀事實不符，自無足採。再者，原告於
26 105年11月14日始向伊索取興辦事業計畫書，伊則於當日交
27 付上開文件而無延滯；原告於公共工程委員會（下稱工程會
28 ）申訴遭駁回後突傳喚證人林昭秀作證，而證人林昭秀所述
29 對業主通常僅電催而未發函云云亦與卷內事證不符，復與證
30 人蔡志揚之工作職掌、差勤紀錄有違，亦無足採。又原告所
31 提系爭檔案最後儲存日期為108年10月24日而非105年2月2日

，且105年2月2日之字數僅42字，足見系爭檔案係原告嗣後變造。至於原告於105年11月6日請求裁示系爭圍牆罰則費用問題，伊已於105年11月17日回覆處理方式；原告復於105年11月29日稱須辦理地質鑽探，伊亦於系爭契約編列鑽探費用，故自105年11月29日起至105年12月29日原告檢送地質鑽探報告止，系爭工程係因原告要求執行地質探鑽，亦非可歸責於伊而暫停執行系爭契約。此外，原告雖於106年5月2日片面以物價波動為由終止系爭契約並拒絕進場，惟物價波動本非系爭契約所定停工事由，自不生終止效力；原告復臨訟稱不主張106年5月2日為終止，足見原告主張105年8月24日起至106年5月2日止停工可歸責於伊而依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約顯無理由。

3. 再者，原告於106年6月8日協調會係承諾無條件復工，系爭圍牆基礎亦無懸空裸露之情事，業經證人陳元鎮證述明確；證人劉中杰雖證稱系爭圍牆無懸空僅未填土而缺乏前壓力云云，亦與原告主張系爭圍牆懸空裸露不符，且證人劉中杰未考量系爭圍牆位置背面覆土高度與土量，徒憑己見認系爭圍牆覆土高度不足，亦無足採；至於原告所提105年11月29日（105）偉營（金崙）字第1051129001號函、106年1月12日（106）偉營（金崙）字第1060112001號函（下稱原告106年1月12日函）均係原告片面之詞，不足證明系爭圍牆有基礎裸露之情事或兩造曾於106年6月8日協調會合意增設擋土牆工程，蕭天賀復於本院陳明函文所述「擋土牆」即指保留系爭圍牆後加固，原告主張系爭圍牆基礎懸空裸露及兩造以增加擋土牆工程為復工條件云云顯不足採。又依證人劉中杰之證述，證人劉中杰所設計之擋土牆係將系爭圍牆拆除後新建，則果如原告所言，兩造確約定擋土牆增設工程，即無變更系爭契約保留系爭圍牆並加固之可能，益徵原告所述不足採；又原告所提擋土牆穩定分析係108年1月7日臨訟製作，證人劉中杰亦證稱沒有再作詳細之施作圖與計算且不清楚所需經費等語，則兩造顯無可能於106年6月8日協調會約定擋土

01 牆增設工程，原告主張自不足採。況兩造合意變更系爭契約
02 後，原告於106年8月18日僅以材料及協力廠商施工人員需重
03 新選定為由請求伊同意於106年9月15日再行復工，亦未曾提
04 及增設擋土牆工程約定，足見兩造已合意以106年8月17日變
05 更契約內容取代原告106年1月12日函之建議。再者，伊於10
06 6年8月18日係稱第一次變更設計原有契約項目及新增單價議
07 價部分議定書併入系爭契約執行，而非如原告所述僅新增單
08 價92,000元，原告此部分主張亦不足採。

09 4. 又系爭工程範圍位於系爭圍牆內且屬平坦土地，而無規劃簡
10 易水土保持之必要，係因原告選擇申請建造執照始衍生簡易
11 水土保持問題，且兩造於105年2月達成申請及設計簡易水土
12 保持工程之共識，業經證人陳元鎮證述明確；原告並將系爭
13 工程開工日期延至105年7月9日，足見兩造已達成簡易水土
14 保持工程施工期間不可歸責伊之共識，原告自不得以此終止
15 系爭契約。況果如原告所言，簡易水土保持工程施工期間可
16 歸責於伊，原告即應依系爭工程契約第21條第10款第3目約
17 定拒絕開工，原告捨此不為，益徵兩造確達成簡易水土保持
18 工程施工期間不可歸責於伊之共識。

19 5. 承上，原告於106年6月8日協調會係承諾無條件復工，兩造
20 變更設計後，原告復無故拒絕進場施作，經伊多次催告，原
21 告仍置之不理，伊始於107年5月18日以可歸責原告為由終止
22 系爭契約，原告自不得依民法第509條規定請求損害賠償。

23 (二) 原告依系爭契約第21條第7款約定及民法第227條之2第1項規
24 定終止系爭契約，並依系爭契約第21條第7款準用第6款約定
25 請求報酬亦屬無據：

26 1. 系爭契約業經伊於107年5月18日合法終止，原告復自承於10
27 8年4月25日前未曾以情事變更終止系爭契約，則原告於108
28 年4月25日始依系爭契約第21條第7款約定及民法第227條之2
29 第1項規定終止系爭契約，自屬無據。又原告既主張104年12
30 月16日簽約以降物價如何上漲，可知物價波動於簽約後即已
31 發生，原告遲至106年5月2日始終止系爭契約，亦罹於民法

第514條第2項之1年期間，自不得以此作為拒絕履行系爭契約之理由。

2. 又原告無故拒絕履約，於建造執照申請期間毫不作為，嗣於106年5月2日以物價波動為由拒絕履約，復於106年6月8日改稱願繼續履約後，再誣稱系爭圍牆基礎裸露報請停工，故原告於106年5月2日已拒絕履約顯可歸責原告。況原告於投標時即已簽立「投標標價不適用招標文件所定物價指數調整條款聲明書」，則原告於投標時顯得參考相關資料預料物價走勢並以此選擇是否適用物價指數調整，而與情事變更原則不符。況原告於106年8月間變更契約時，亦同意以原契約單價計價，益徵系爭契約價額並無顯失公平之情形。此外，原告所提臺灣高等法院臺中分院97年度建上字第53號判決業遭廢棄，臺灣高等法院高雄分院103年度建上更(一)字第9號判決則斷章取義而不足採；且依最高法院98年度台上字第888號判決及臺灣高等法院臺中分院98年度建上更(一)字第53號判決意旨，廠商對於未來營建材料之價格變動應具相當之知識、經驗、能力，既與定作人訂定無物價指數調整之條款，即不得再依情事變更原則請求調整契約，且廠商於投標前可取得投標須知等文件，並有充分機會及時間詳閱相關資料以決定是否參加投標，若有疑義亦得以書面請求釋疑，該契約自非民法第247條之1之附合契約，廠商不得以此主張物價指數不調整之約定無效，反證原告主張不可採。

(三) 原告依民法第511條規定請求損害賠償顯屬無據：

1. 原告終止系爭契約顯不合法，業如前述；伊於107年3月14日依約限期函催原告進場施工，原告則於107年3月20日以業於106年5月2日終止系爭契約為由拒絕進場，伊復於107年4月10日限期函催原告進場施作，原告僅於107年4月11日以伊未察覺有免辦理雜項執照及加強山坡地雜項執照審查之情致停工期限延長為由，再次拒絕進場施作，故原告經伊合法催告拒不進場施作，伊自得依系爭契約第21條約定終止系爭契約。又伊既係依系爭契約第21條約定終止系爭契約，而非依民

法第511條規定任意終止，原告自不得依民法第511條但書、第490條及第491條規定請求損害賠償。

2. 系爭契約終止既可歸責於原告，依系爭契約第21條第4款約定，伊自得扣發原告應得之工程款並不發還履約保證金，且可以此抵充伊完成系爭契約所支付之一切費用及所受損害，而系爭工程雖經案外廠商完工惟尚未完成結算，原告依民法第511條、第490條及第491條規定請求完成之工程款亦屬無據。

(四) 原告終止系爭契約已罹於除斥期間，且各項請求數額亦不足採：

1. 縱認原告有何終止或解除權可行使，簡易水土保持工程增設及建造執照申請均係104年12月16日簽約後即發生，原告並與伊達成施作簡易水土保持工程及變更系爭契約之合意，復改以105年7月9日為開工日，則原告遲至106年5月2日始終止系爭契約，顯有違誠信原則，且逾民法第514條第2項所定1年除斥期間。
2. 原告固稱支出製作系爭契約書之印花稅共26,100元，惟此與繳款書所載24,857元不符，且系爭工程非全未進行，印花稅、藍晒圖應係原告請求之書面證據所生之基本支出，自非損害。而保險費用60,000元係原告為自己施工安全投保之保險，係有益原告本身之一般支出，亦非損害；況系爭契約係可歸責於原告而終止，原告自不得請求伊給付。至於建置簡易水土保持工程使用之排水溝熱鍍鋅格柵蓋板349,453元與簡易水土保持工程費用重複，亦無足取。此外，原告固片面主張已購置「排水溝熱鍍鋅格柵蓋板」（30×50cm）115組及「排水窰井熱鍍鋅格柵蓋板（120cm×120cm）」1組等材料共支出111,756元部分，惟原告得否請求前揭款項本應視完工驗收時有無使用上開材料及能否計價而定，完工驗收前原告自不得請求前揭費用；又原告承包工程眾多，前揭材料進貨非必與系爭工程有關，原告亦未曾告知伊105年8月9日有前揭材料進場，原告所提本院卷一第46頁所示單據復與前揭

01 材料規格、金額不符，且原告原於工程會所提出貨單所載送
02 貨地址復為臺東市而非臺東縣太麻里鄉，與系爭工程施作地
03 點不符，經伊於工程會爭執後始改以本院卷一第46頁所示單
04 據請求，足見原告主張不足採。縱認原告終止系爭契約合法
05 ，依契約施工說明書總則第44條規定，伊依約毋庸收購因變
06 更設計或終止契約致原告自備器材不必使用之所剩餘材料，
07 或賠償所衍生之損失，原告主張應賠償111,756元部分亦屬
08 無據。

09 (五)並聲明：1.如主文第1項所示。2.如受不利益判決，願供擔
10 保請准宣告免為假執行。

11 三、兩造不爭執事項（見本院卷四第348頁至第351頁）：

12 (一)原告前向被告承攬臺東縣太麻里鄉之系爭工程、總價2,610
13 萬元，約定履約期為開工300日曆天，兩造於104年12月26日
14 簽立系爭契約，原告於簽立系爭契約後原訂於105年3月7日
15 開工。

16 (二)被告以105年3月8日函通知原告：「為配合工程水土保持核
17 辦細部作業時程，請提105年3月7日停工、不計工期，俟水
18 土保持核准後另案通知復工。」，原告遂於同日以（105）
19 偉營（金崙）字第1050308001號函覆：「依契約第七條、(一)
20 2.(6)非可歸責於廠商之情形經機關認定，請求於105年3月7
21 日停工」，並經被告於同年月10日以台水十工字第
22 1050001855 0號函同意在案。

23 (三)兩造於105年6月20日協調會決議：「一、本工程為配合簡易
24 水土保持作業，請於文到5日內提出復工報告。二、本簡易
25 水土保持施工以PC構建，所增加之PC、鋼筋、土石方部分，
26 依實作實算計列於本工程計價。三、本案水土保持工程所為
27 施工期程50日曆天，以不計工期計算，至主管機關（臺東縣
28 政府）簡易水保正式完成驗收合格後依本契約辦理申請建照
29 ，再通知本工程復工。四、本簡易水土保持復工期間，為確
30 保主體工程施工期程順暢，原所提施工品質計畫書作廢，請
31 於105年7月10日前提出施工品質及開挖計畫書，送處審核。

」。

(四)原告於105年7月6日以(105)偉營(金崙)字第1050706001號函通知被告於同年月9日復工，經被告於同年月18日以台水十工字第1050052155號函同意；嗣原告以105年8月24日函通知被告停工：「主旨：本公司承攬台灣自來水股份有限公司第十區管理處『金崙系統-金崙淨水場擴建工程』，訴請自105年8月24日起停工，如說明，請查照。說明：一、依契約第七條、(一)2.(6)非可歸責於廠商之情形經機關認定。二、依105年7月4日台水工字第1050052037號文，施工前協調會紀錄辦理。三、本工程簡易水土保持設施已施作完成，申報停工，待建照程序完成再行申報復工，檢附水保設施施工前、中、後相片。」，經被告以105年8月26日函同意在案。

(五)系爭契約估價單第13項記載：「建造執照及使照(含雜照)申請費(含繪圖及簽證)、單價85,580元、備註含加藥室、消毒室、配電室庫房及圍牆等」；被告於105年11月14日以台水十工字第1050055845號函(下稱被告105年11月14日函)通知原告：「主旨：檢送貴公司承包本處金崙系統-金崙淨水廠擴建工程需辦理建照執照申請工程計畫書全部原件乙份，請查照。說明：一、為配合施工時程、請速依本工程契約工程估價單施工費(項目)第13項辦理建照執照申(含雜照)請於105年11月30日前完成，以利工進。二、本案辦理建照執照申請如需本處協助，請洽監造人員李高伯配合辦理。三、本案辦理建照執照申請工程計畫書全部原件乙份由貴公司105年11月14日邱先生親自領取」，原告則於106年4月7日以(106)偉營(金崙)字第1060407001號函(下稱原告106年4月7日函)被告：「主旨：本公司承攬台灣自來水股份有限公司第十區管理處『金崙系統-金崙淨水場擴建工程』，有關建照執照申請乙案，尚有部份問題待修正，煩請貴處協助辦理，以利工進，如說明，請查照。說明：...二、有關既設圍牆，經結構技師計算不符安全系數，若要保留應予補強並有罰款及安全鑑定請一併解決，若圍牆要拆除，請

01 拆除後拍照再行送審。三、因基地面積大於規定3000平方公
02 尺，需加強山坡地雜項執照，檢附山坡地雜項執照審查及施
03 工檢查執行要點。四、檢附建築師審查建照執照回函106年
04 04月05日聖字第00000000-0號函。」。

05 (六)被告於106年4月20日以其擬興建淨水處理設施及各種處理單
06 元，及自來水相關設施工程所需附屬興建之圍牆，參照內政
07 部95年5月12日台內營字第0950802523號函及95年9月18日內
08 授中辦地字0000000000號函示規定，非屬建築法第7條所稱
09 之雜項工作物；另以建築面積僅2,916.88平方公尺建請臺東
10 縣政府同意免辦理雜項執照申請及加強坡審。

11 (七)被告於106年4月24日以台水十工字第1060003285號函通知原
12 告於106年5月2日內提出復工報告，原告則以106年5月2日函
13 回覆原告：「主旨：本公司承攬台灣自來水股份有限公司第
14 十區管理處『金崙系統-金崙淨水場擴建工程』，業於104年
15 12月16日訂約完成，因建照期程延宕甚久，現今物價波動不
16 敷成本，經公司決議，訴請貴處解約，請查照。說明：一、
17 依工程契約第三十九條第十項第三款，因可歸責於機關之情
18 形，機關通知廠商部分或全部暫停執行（停工），暫停執行
19 期間累計逾6個月者，廠商得通知機關終止或解除部分或全
20 部契約，並得向機關請求賠償因契約終止或解除而生之損害
21 。因可歸責於機關之情形無法開工者，亦同。二、訴請已完
22 成項目就地結算。」。

23 (八)系爭工程於105年3月7日至105年7月8日共計124日曆天，105
24 年8月24日至106年5月2日共計252日曆天。

25 (九)兩造於106年8月間合意變更契約範圍，附件資料包含「工程
26 採購第1次契約變更分析表(一)：新增項目、工程名稱：植筋
27 、數量：462、單價200元」、「工程採購第1次契約變更分
28 析表(二)：原契約數量增加」、「變更設計預算明細表：原契
29 約增加部分增加金額988,753.76元，新增項目為機械挖方51
30 3立方公尺、回填1立方公尺、141kgf/cm²混凝土27立方公尺
31 、175kg f/cm²混凝土22平方公尺、210kgf/cm²60立方公尺、

01 鋼筋及加工排絮4,911公斤、普通模板364平方公尺、1:3水
02 泥砂漿粉光141平方公尺、洗石子141平方公尺、排水溝熱鍍
03 鋅格柵蓋板114組、原契約新增項目部分增加金額92,400元
04 」、工程計算紙、「水土保持設施數量計算表：土方500、
05 鋼筋1,521公斤、板模174平方公尺、141kgf/cm混凝土27立
06 方、210kgf/cm混凝土20立方、鍍鋅格柵114、2」及變更設
07 計圖。兩造於106年8月17日就新增項目辦理議價，開標紀錄
08 記載原告標價為92,000元，兩造用印之議價議定書記載：「
09 議定項目：植筋數量：462、議定單價：199.1342元」。

10 (H)被告106年8月17日台水十工字第1060006837號函（下稱被告
11 106年8月17日函）記載：「主旨：有關貴公司承覽本處『金
12 崙系統-金崙淨水場擴建工程』於106年8月17日辦理第一次
13 變更設計議價完成，請貴公司辦理復工事宜，詳如說明，請
14 查照。說明：一、請於106年8月18日復工，並開始計算工期
15 。」。

16 (I)原告以106年9月8日函終止系爭契約，該函記載「主旨：本
17 公司承攬台灣自來水股份有限公司第十區管理處『金崙系統
18 -金崙淨水場擴建工程』，因工程停工延宕甚久，與貴處協
19 議數次，本公司亦努力尋求協力廠商，然貴處要求於106年8
20 月18日復工，本公司與臺東大口徑協力廠商多家協商，均無
21 法配合期間施作，且物價波動不敷成本，訴請貴處解約，以
22 維雙方權益，請查照。說明：一、函覆106年8月31日台水十
23 工字第1060007174號函。二、依工程契約第39條第10項第3
24 款，因可歸責於機關之情形，機關通知廠商部分或全部暫停
25 執行（停工），暫停執行期間累計逾6個月者，廠商得通知
26 機關終止或解除部分或全部契約，並得向機關請求賠償因契
27 約終止或解除而生之損害。可歸責於機關之情形無法開工者
28 ，亦同。三、訴請已完成項目就地結算。」。

29 (J)原告已依兩造協議完成水土保持工程，並經臺東縣政府於10
30 5年9月19日同意備查，原告陳報設施數量如變更契約書所附
31 水土保持設施數量計算表，總價額595,159元，並於106年8

01 月18日變更設計而納入系爭契約計算。

02 四、本件爭點：

03 (一)原告依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約，並
04 依同條約定及民法第509條規定請求如聲明所示金額有無理
05 由？

06 (二)若否，原告依系爭契約第21條第7款約定及民法第227之2條
07 第1項規定終止系爭契約，並依系爭契約第21條第7款準用第
08 6款約定請求如聲明所示有無理由？

09 (三)若否，原告主張被告已於107年5月18日任意終止系爭契約，
10 而依民法第490條、第491條及第511條規定請求如聲明所示
11 有無理由？

12 五、本院之判斷：

13 (一)原告依系爭契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約，並依
14 同條約定及民法第509條規定請求賠償為無理由：

15 1.按因可歸責於機關之情形，機關通知廠商部分或全部暫停執
16 行（停工）：暫停執行期間累計逾6個月者，廠商得通知機
17 關終止或解除部分或全部契約，並得向機關請求賠償因契約
18 終止或解除而生之損害；因可歸責於機關之情形無法開工者
19 ，亦同；於定作人受領工作前，因其所供給材料之瑕疵或其
20 指示不適當，致工作毀損、滅失或不能完成者，承攬人如及
21 時將材料之瑕疵或指示不適當之情事通知定作人時，得請求
22 其已服勞務之報酬及墊款之償還，定作人有過失者，並得請
23 求損害賠償，系爭契約第21條第10款第3目及民法第509條定
24 有明文。

25 2.原告固主張工程估價單所列建造執照申請費僅係委請建築師
26 審核送辦相關文件之費用，被告疏未注意系爭工程屬免辦理
27 雜項執照及免辦理加強山坡地雜項執照審查，致系爭工程因
28 申請建造執照自105年8月24日起至106年5月2日停工達252日
29 曆天而可歸責被告云云。惟按，契約包括下列文件：(4)契約
30 本文、附件及其變更或補充；(5)依契約所提出之履約文件或
31 資料，系爭契約第1條第1款第4目及第5目分別定有明文。查

系爭契約所附工程估價單記載：「建造執照及使照（含雜照）申請費（含繪圖及簽證）、單價85,580元、備註加藥室、消毒室、配電室、庫房及圍牆」，已如三(五)所述，堪認原告依系爭契約有為被告申請取得系爭工程及系爭圍牆建造執照之義務，原告主張其僅負委託建築師審核送辦相關文件之義務云云，顯與系爭契約文義不符，難認可採。承上，原告既有為被告申請取得建造執照之義務，自應委請建築師就系爭工程之建造執照申請及有無加強山坡地雜項執照審查為專業判斷及適當之處置，原告主張被告疏未注意系爭工程免辦雜項執照及加強山坡地雜項執照審查而指示不當云云，無異將其應負擔之契約義務轉嫁被告負擔，自屬無據。

3. 原告復主張系爭工程基地面積需辦理加強山坡地雜項執照審查、系爭圍牆未取得建造執照且結構與現行法規不符致系爭工程建造執照申請困難，系爭工程因而自105年8月24日起至106年5月2日停工達252日曆天而可歸責被告，其自得依首揭規定終止系爭契約並請求損害賠償云云。經查：

① 觀諸林容聖建築師事務所107年10月22日聖字第0000000-0號函（見本院卷一第168頁至第169頁），其上記載：「本工程未取得執照原因係因該廠區於申請建照當時已興建完成圍牆，且經查該圍牆未辦理相關執照，遂建議台灣自來水股份有限公司於申辦建照時將圍牆一併補辦執照，但該圍牆之原設計圖說經本所複委託之結構技師檢覈其結構是否符合現行規範時，其結果係無法符合，致使執照申請遭遇問題。另一原因為該工程基地位於○○里鄉○○段248之1地號為山坡地範圍且因該基地面積為4000平方公尺，按『加強山坡地雜項執照審查及施工查驗執行要點』第二點第一項『非都市土地已編定...。』適用該要點，遂應申辦加強山坡地雜項執照審查，此二因素為未取得建築執照之兩大因素...。」，固堪認系爭工程因須辦理加強山坡地雜項執照審查及系爭圍牆安全係數不足而未取得建造執照。

② 惟系爭工程既係被告依系爭工程需求所為之設計，縱因基地

面積及工程選址而須辦理加強山坡地雜項執照審查，亦屬系爭工程之客觀條件而難認可歸責被告，原告以系爭工程須辦理加強山坡地審查主張可歸責被告云云已非有據。次查原告依系爭契約本有為被告申請及取得系爭圍牆之建造執照之義務，已如2.所述；而原告雖於105年11月29日以（105）偉營（金崙）字第1051129001號函（下稱原告105年11月29日函）通知被告系爭圍牆經結構技師計算不符安全係數致建造執照無法提出申請，惟於該函復稱經被告確認後尚需辦理地質鑽探，待鑽探報告完成再行提送，嗣兩造於106年4月5日協調會決議：「一、經申請建雜照許可退件因素討論後，本工期計算仍以前函『申請建築使用執照期間』以不計工期計算。二、請於106年4月10日前依請『建造執照簽證項目檢視表』意見1、2點改善及送臺東縣政府申請建雜照許可。三、如未能依討論2點辦理，請偉峻營造有限公司於106年4月10前提報本工程申請建雜照許可改善建議或應辦事項。」，原告遂以106年4月7日函通知被告系爭圍牆因不符安全係數，須補強或拆除後再行送審並請被告協助辦理，被告旋即於106年4月20日函請臺東縣政府免辦理雜項執照申請與加強山坡地雜項執照審查，並經臺東縣政府同意在案等節，已如三、(五)(六)所述，復有原告105年11月29日函及106年4月5日協調會會議記錄可證（見本院卷二第87頁，本院卷一第255頁反面至第256頁），均堪認定。承此，原告依系爭契約本有為被告申請取得系爭圍牆之建造執照義務，而被告於原告明確提出應配合事項後亦積極配合辦理而已履行定作人協力義務，自難認被告就系爭工程建造執照之申請有何可歸責事由，原告此部分主張難採信。

③從而，原告以系爭工程基地面積需辦理加強山坡地雜項執照審查、系爭圍牆未取得建造執照且結構與現行法規不符，致系爭工程自105年8月24日起至106年5月2日停工達252日曆天而可歸責被告，進而主張依前揭規定終止系爭契約並請求損害賠償云云，核屬無據。

01 4.原告另主張被告未於開工前完成簡易水土保持計畫核准，復
02 遲至105年11月14日始提出興辦事業計畫書，致系爭工程停
03 工而可歸責被告云云。經查：

04 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時
05 承攬人得定相當期限，催告定作人為之；定作人不於前項
06 期限內為其行為者，承攬人得解除契約，並得請求賠償因契
07 約解除而生之損害，民法第507條定有明文。次按公、私有
08 土地之經營或使用，依本法應實施水土保持處理與維護者，
09 該土地之經營人、使用人或所有人，為本法所稱之水土保持
10 義務人；起造人申請雜項執照應檢附水土保持計畫核定證明
11 文件或免擬具水土保持計畫之證明文件，水土保持法第4條
12 及山坡地建築管理辦法第4條第4款亦分別定有明文。

13 ②查系爭工程因簡易水土保持作業及建造執照申請程序，自10
14 5年3月7日起至105年7月8日止、105年8月24日起至106年5月
15 2日止分別停工124日曆天、252日曆天，而被告於105年11月
16 14日始提供興辦事業計畫書等文件與原告等節，已如三、(二)
17 (四)(五)(八)所述，先堪認定。復觀林容聖建築師事務所107年11
18 月1日聖字第1071101號函（見本院卷一第177頁），其上記
19 載：「另補充說明未取得執照之原因另有：(1)本案位處山坡
20 地範圍內，於申請建照前應取得水土保持計畫之核准，『一
21 開始沒有取得』後經台灣自來水股份有限公司自行申請並提
22 供簡易水土保持核准函，此其一。(2)本案之使用地類別為特
23 定目的事業用地，依建築管理單位之要求，通常於申請建照
24 時應一併檢附興辦事業計畫書供審核，這部分經反映後，由
25 台灣自來水股份有限公司提供相關資料。」，堪認被告確於
26 原告申請系爭工程建造執照之初未提供簡易水土保持核准函
27 及興辦事業計畫書，嗣於105年11月14日始提供興辦事業計
28 畫書與原告。

29 ③惟查，兩造已於105年6月20日協調會約定系爭工程之簡易水
30 土保持工程以實作實算之方式於系爭工程計價，並約定施工
31 期間不計工期，待臺東縣政府驗收合格後依約申請建造執照

再通知復工，原告已依約完成簡易水土保持工程並經臺東縣政府於105年9月19日同意備查，兩造遂於106年8月18日變更設計將簡易水土保持工程納入系爭契約計算等節，亦如三、(三)(四)所述，堪認兩造於105年6月20日已合意將簡易水土保持工程納入系爭工程範圍並約定系爭工程於簡易水土保持工程施工期間不計工期停工。準此，兩造既就系爭契約施作範圍及施工期間互相讓步並完成變更契約，原法律關係即已為105年6月20日協調會協議所取代，自不容原告復以被告未事先完成簡易水土保持工程為由，再主張系爭工程自105年3月7日起至105年9月19日（即臺東縣政府就簡易水土保持工程驗收合格前）停工可歸責被告，原告此部分主張難認可採。

④原告另主張其已於104年12月及105年1月間以電話通知被告提出興辦事業計畫書，惟被告遲至105年11月14日始交付前揭文件致建造執照申請延宕而可歸責被告云云，固據其提出系爭檔案截圖列印資料為證（見本院卷四第134頁），並聲請傳喚證人林容聖、林昭秀到庭作證。惟觀系爭檔案截圖列印資料，其上僅以電腦記載：「104.12.23、蔡志揚、金崙段284-1號：特定目的事業用地、建照：1.加藥室20M²、2.消毒室配電室及庫房65M²、雜項：1.圍牆、依新辦事業計畫辦理、內容.位置.面積相符、105.01.04蔡志揚、特定目的事業用地、82年6月28日變更地目、台東縣政府、地政處地用科、申請調閱原變更時的計畫、105.01.11蔡志揚、另辦簡易水保持1.2個月、105.02.03簡易水保呈辦中」，而查無原告明確通知被告應提出興辦事業計畫書之記載，且系爭檔案復係原告員工單方製作而為被告所否認，自不得以此遽認原告於105年11月14日前曾通知被告提出興辦事業計畫書。

⑤次查證人林昭秀固於本院審理中證稱：我在原告公司擔任文書工作，林容聖建築師有跟我說特定目的事業用地需要的資料，我遂於105年1、2月間以電話告知被告員工蔡志揚請被告提供興辦事業計畫，因為被告是業主且表示要找資料，故期間僅電催而無正式函文，系爭檔案是我和蔡志揚聯絡後做

01 的筆記等語（見本院卷四第172頁至第174頁）；惟其所述與
02 證人蔡志揚於本院審理中之證述：我是被告所屬工程師，於
03 系爭工程僅擔任設計工作，依程序應由承辦或監造與原告聯
04 繫，105年間我未曾與原告或證人林昭秀聯繫，原告或證人
05 林昭秀亦未曾向我索取興辦事業計畫書等語（見本院卷四第
06 177頁至第178頁）不符，復與證人陳元鎮之證述：我是被告
07 員工，曾任工務課課長，105年間原告及林容聖建築師未曾
08 和我開會討論工程方向，亦未於會中向我索取興辦事業計畫
09 書，蔡志揚於系爭工程已擔任設計，公司為防弊原則上不會
10 指派蔡志揚擔任監造或承辦，原告是105年11月14日當日跟
11 我索取興辦事業計畫書等文件，我當日即發文交付原告取回
12 等語（見本院卷四第182頁至第183頁）相違，則證人林昭秀
13 所述是否可採，已非無疑。況證人林昭秀於聽聞證人蔡志揚
14 證述後復改稱：系爭檔案我沒有修改過，但時間過了這麼久
15 ，我現在已不記得電話內容，我確實有打過電話並提及縣政
16 府某科等語（見本院卷四第181頁），則證人林昭秀既自承
17 就電話內容已不復記憶，自難以此認原告曾於105年11月14
18 日前通知被告提出興辦事業計畫書。

19 ⑥又查，證人林容聖於本院審理中係證稱：我在105年初受原
20 告委任申請系爭工程建造執照，因為是特定目的事業用地，
21 通常我們會跟業主要興辦事業計畫，但印象中我快年底才拿
22 到而對送審產生影響，一般是原告與被告聯繫，但涉及專業
23 部分就由我與兩造三方談比較清楚，我不記得曾與被告直接
24 公文往來過等語（見本院卷四第33頁及其反面、第34頁反面
25 至第35頁、第36頁），則證人林容聖既證稱兩造多係自行聯
26 繫且無印象曾與被告公文往來，亦難以此認證人林容聖或原
27 告曾通知被告提出興辦事業計畫書。況果如原告所言，其曾
28 以電話向被告索取興辦事業計畫書而被告遲未交付，衡諸一
29 般公共工程實務，原告即應改以書面催告被告提出以釐清責
30 任，殊難想見原告於電聯未獲置理近11月而未曾以書面催告
31 之可能，益徵原告此部分主張與常情不符，而難採信。

01 ⑦此外，原告未就其確曾通知被告提出興辦事業計畫書乙節舉
02 證以實其說，本院自難為有利原告之認定。從而，兩造既已
03 合意將簡易水土保持工程變更納入系爭工程範圍並約定系爭
04 工程於施工期間不計工期停工，原告復未曾通知被告提出興
05 辦事業計畫書，則系爭工程自105年3月7日起至105年7月8日
06 止因簡易水土保持工程施作停工及自105年8月24日起至106
07 年5月2日因申請建造執照停工均非可歸責被告，原告主張核
08 屬無據。

09 5. 綜上，系爭工程自105年3月7日起至105年7月8日止及自105
10 年8月24日起至106年5月2日止停工既不可歸責被告，原告於
11 106年5月2日、106年9月8日以可歸責被告事由致停工累計逾
12 6個月為由終止系爭契約即非適法。是以，原告主張依系爭
13 契約第21條第10款第3目約定終止系爭契約，並依同條約定
14 及民法第509條規定請求損害賠償云云，為無理由。

15 (二)原告依系爭契約第21條第7款約定及民法第227之2條第1項規
16 定終止系爭契約，並依系爭契約第21條第7款準用第6款約定
17 請求如聲明所示亦無理由：

18 1. 原告依系爭契約第21條第7款約定及民法第227條之2第1項規
19 定終止系爭契約之時點為108年4月25日：

20 ①按依前述規定終止契約者，廠商於接獲機關通知前已完成且
21 可使用之履約標的，依契約價金給付；僅部分完成尚未能使
22 用之履約標的，機關得擇下列方式之一洽廠商為之：(一)繼續
23 予以完成，依契約價金給付；(二)停止製造、供應或施作；但
24 給付廠商已發生之製造、供應或施作費用及合理之利潤；非
25 因政策變更且非可歸責於廠商事由（例如但不限於不可抗力
26 之事由所致）而有終止或解除契約必要者，準用前二款規定
27 ，系爭契約第21條第6款及第7款分別定有明文。次按契約成
28 立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公
29 平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效
30 果，民法第227條之2第1項亦有明文。

31 ②原告固主張系爭工程不可歸責於其長期停工，其無從預料期

間物價波動致不敷成本，其自得依上揭約定及規定於106年9月8日終止系爭契約並請求已施作費用及合理利潤云云。惟查，原告106年5月2日函及106年9月8日函僅以可歸責被告事由停工逾6月為由終止系爭契約乙節，已如三、(四)(五)所述；原告復於本院審理中自承：於108年4月25日以前未曾主張依系爭契約第21條第7款約定及民法第227條之2規定終止系爭契約，終止前亦未曾依民法第227條之2規定請求增減給付等語（見本院卷三第110頁至第111頁，本院卷四第123頁反面至第124頁），堪認原告於108年4月25日前未曾以情事變更為由而依前揭約定或規定終止系爭契約，自不容原告於訴訟中回溯變更106年9月8日之終止事由，原告主張其已於106年9月8日依前揭約定或規定終止系爭契約云云即無足採。

③從而，原告依前揭約定或規定終止系爭契約之時點應為108年4月25日，先堪認定。

2.原告自106年8月18日起仍有依系爭契約繼續履約之義務：

①按契約履約期間，有下列情形之一，確非可歸責於廠商者，得不計工期：(1)發生不可抗力之事故。(2)機關要求全部或部分停工。(3)因辦理變更設計、供應之材料或機具未及時運達工地，致全部工程無法施工（可施工部分已全部施工完成）者。(4)機關應辦事項未及時辦妥，致全部工程無法施工（可施工部分已全部施工完成）者。(5)由機關自辦或機關之其他廠商承包契約相關工程之延誤而影響履約進度者。(6)其他非可歸責於廠商之情形經機關認定者，系爭契約第7條第1款第2子目定有明文。

②經查，原告於106年5月2日、106年9月8日以可歸責被告事由致停工逾6月為由終止系爭契約於法不符，復遲至108年4月25日始依系爭契約第21條第7款約定及民法第227之2條第1項規定終止系爭契約，業經本院認定如前，堪認系爭契約於107年5月18日經被告終止前仍有效存在。次查原告前於106年6月14日以系爭工程下邊坡遭農民開挖致系爭圍牆基礎懸空裸露而無法進場施作為由申請停工，經被告於106年6月20日表

01 示擬辦理變更設計增設擋土牆加固邊坡並同意自106年6月15
02 日起不計工期，並請原告於議價完成後復工施作，嗣兩造於
03 106年8月17日完成變更契約而增列圍牆加固工程，被告即函
04 請原告於106年8月18日復工等節，已如三、(九)(十)所述，並有
05 工程計算紙、被告106年6月20日台水十工字第1060005057號
06 函（下稱被告106年6月20日函）、原告106年6月14日（106
07 ）偉營（金崙）字第1060614002號函可稽（見本院卷一第
08 267頁反面，本院卷二第32頁、第118頁），亦堪信實。承上
09 ，兩造既於106年8月17日完成變更契約而增列系爭圍牆加固
10 工程，系爭工程自106年6月15日起依系爭契約第7條第1款第
11 1目第2子目之1及之3之停工原因即告消滅，原告自106年8月
12 18日起即有依系爭契約進場施作之義務。

13 ③原告固辯稱兩造於106年6月8日協調會協議追加擋土牆加固
14 邊坡工程，其始同意附條件繼續履約，被告於106年8月17日
15 變更契約時既未追加前揭工程，其自無進場施作之義務云云
16 ，並聲請傳喚證人陳元鎮到庭作證。惟原告迄無法提出上開
17 協議之書面紀錄，證人陳元鎮復於本院審理中證稱：106年
18 6月8日兩造確召開協調會，當時係因原告欲終止系爭契約，
19 被告經理僅告知系爭工程執行上多處可歸責原告，如欲解約
20 ，被告將依採購法辦理解約並送工程會刊登公報，原告董事
21 長遂同意於1週後進場施工，會中並未提及變更設計增設擋
22 土牆加固邊坡工程等語（見本院卷三第12頁），則原告前揭
23 主張是否可採，顯屬有疑。

24 ④原告復以被告106年6月20日函曾記載「主旨：...擬辦理變
25 更設計增設擋土牆加固邊坡，本工程准予於106年6月15日起
26 不計工期，請查照。說明：...三、於議價約完成後即請貴公
27 司辦理復工並進場施作。」，足見兩造確協議追加擋土牆加
28 固邊坡工程，並以此為條件繼續履約云云。惟被告前揭函文
29 僅單純陳述擬辦理變更設計之工程項目並通知原告於議價完
30 成後復工，尚難認「增設擋土牆加固邊坡工程」與「原告復
31 工進場施作」間有何條件關係，原告此部分主張亦屬無據；

01 況果如原告所言，兩造曾協議以「變更設計增設擋土牆加固
02 邊坡」作為原告繼續履約之條件，衡情原告於106年8月17日
03 變更契約當日發現被告僅增列圍牆加固工程時即應為反對之
04 表示，原告捨此不為，反於工程變更契約書面記錄用印，復
05 於106年8月18日以（106）偉營（金崙）字第1060818001號
06 函通知被告預計於106年9月15日復工，有工程變更契約書面
07 記錄及原告前揭函文可稽（見本院卷一第263頁，本院卷四
08 第341頁），益徵原告前揭主張與常情不符而無足採。

09 ⑤是以，原告自106年8月18日起即有依系爭契約繼續履約之義
10 務，洵堪認定。

11 3.系爭契約業經被告於107年5月18日合法終止，原告於108年4
12 月25日已無從終止系爭契約：

13 ①按廠商履約有因可歸責廠商之事由，致延誤履約期限，情節
14 重大者、無正當理由而不履行契約者，機關得以書面通知廠
15 商終止或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之
16 損失，系爭契約第21條第1款第5目及第8目分別定有明文。

17 ②查原告自106年8月18日起即有依系爭契約進場施作之義務，
18 業經本院認定如前；而被告已於106年9月15日以台水十工字
19 第1060007484號函反對原告終止契約並表明照計工期，被告
20 復於107年3月14日以台水十工字第1070002201號函催原告
21 於文到1週內進場施作，然原告僅於107年3月20日以（106）
22 偉營（金崙）字第1070320001號函稱系爭契約業經其合法終
23 止而拒絕進場，被告再於107年4月10日以台水十工字第1070
24 002845號函催告原告於文到5日內進場施作，原告僅於107年
25 4月11日以（107）偉營（金崙）字第1070411001號函稱待工
26 程會裁定再續辦相關事宜，被告始以107年5月18日函主張原
27 告經催告未進場施作為由，依系爭契約第21條第1款第5目及
28 第8目約定終止系爭契約，並經原告於同年月21日收受等節
29 ，亦有各該函文在卷可稽（見本院卷二第75頁，本院卷三第
30 59頁，本院卷四第8頁至第11頁），堪認被告已合法催告原
31 告進場施作，惟原告均以系爭契約業經其終止為由拒絕履行

而可歸責原告，被告自得於107年5月18日依前揭約定終止系爭契約。

③承上，系爭契約既經被告於107年5月18日合法終止而告消滅，原告於108年4月25日即無從再依系爭契約第21條第7款約定及民法第227條之2規定終止系爭契約。

4.從而，系爭契約業經被告於107年5月18日合法終止，原告於108年4月25日依系爭契約第21條第7款約定及民法第227條之2規定終止系爭契約即屬無據。又系爭契約既係因可歸責原告事由而經被告終止，則原告依系爭契約第21條第7款約定準用同條第6款約定請求施作費用及合理報酬，亦屬無據。

(二)原告主張被告於107年5月18日任意終止系爭契約，而依民法第490條、第491條及第511條規定請求如聲明所示云云，亦無理由：

1.按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部；如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允與報酬；未定報酬額者，按照價目表所定給付之；無價目表者，按照習慣給付；工作未完成前，定作人得隨時終止契約；但應賠償承攬人因契約終止而生之損害，民法第490條、第491條及第511條固分別定有明文。惟按，契約經依第1款規定或因可歸責於廠商之事由致終止或解除者，機關得自通知廠商終止或解除契約日起，扣發廠商應得之工程款，包括尚未領取之工程估驗款、全部保留款等，並不發還廠商之履約保證金；至本契約經機關自行或洽請其他廠商完成後，如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，機關應將該差額給付廠商；無洽其他廠商完成之必要者，亦同；如有不足者，廠商及其連帶保證人應將該項差額賠償機關，系爭契約第21條第4款約定甚明。

2.被告係依系爭契約第21條第1款第5目及第8目約定以原告未依約履行為由終止系爭契約，已如前述，則原告依民法第51

01 1條但書規定請求被告賠償已完成之工作報酬及材料損害共
02 1,274,786元即屬無據。又依系爭契約第21條第4款約定，原
03 告僅得於系爭工程全部完成且工程款、估驗款等扣除一切費
04 用及被告所受損害尚有剩餘時，始得請求發還。惟原告於言
05 詞辯論終結前未提出系爭工程業已完工且結算後尚有剩餘之
06 證據，難認原告就報酬之差額請求給付條件業已成就，原告
07 主張依民法第490條及第491條規定請求已完成工作報酬亦無
08 足採。

09 3.從而，原告依民法第490條、第491條及第511條但書規定請
10 求被告給付1,274,786元為無理由。原告主張既均無理由，
11 被告另抗辯原告終止系爭契約違反誠信原則且逾民法第514
12 條第2項所定1年除斥期間等節，即無論斷之必要，併此敘明
13 。

14 六、綜上所述，原告主張依系爭契約第21條第10款第3目約定終
15 止系爭契約，並依同條約定及民法第509條規定請求被告給
16 付1,274,786元及利息顯屬無據；其另主張依系爭契約第21
17 條第7款約定及民法第227之2條第1項規定終止系爭契約，並
18 依系爭契約第21條第7款準用第6款約定請求被告給付上開金
19 額，亦不足採；其再主張依民法第490條、第491條及第511
20 條規定請求前揭金額，復無理由，原告先、備位主張均屬無
21 據，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所
22 附麗，應併予駁回。

23 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
24 審酌後認均與判決結果不生影響，爰不逐一論述。至於被告
25 於言詞辯論終結後（即109年8月11日）提出民事陳報狀，既
26 係於言詞辯論終結後所提出，即非本件判決所得審究，併此
27 敘明。

28 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

29 中 華 民 國 109 年 8 月 26 日
30 民事第一庭 審判長法官 楊憶忠
31 法官 李立青

法官 鍾 晴

以上正本係照原本作成

如對本判決上訴，須於判決送達後廿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 109 年 8 月 26 日

書記官 王品涵