

臺灣高等法院民事判決

106年度上字第652號

上訴人 大毅工程顧問有限公司

法定代理人 黃朝勇

訴訟代理人 游修信

莊美玲律師

上訴人 新北市政府水利局

法定代理人 宋德仁

訴訟代理人 蔡琇媛律師

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於中華民國106年3月28日臺灣新北地方法院105年度建字第78號第一審判決，各自提起上訴，大毅工程顧問有限公司並為聲明之擴張，本院於108年7月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回大毅工程顧問有限公司後開第二項之訴及該部分假執行之聲請暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

新北市政府水利局應再給付大毅工程顧問有限公司新臺幣肆拾參萬陸仟陸佰壹拾玖元，及自民國一〇五年五月十三日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

大毅工程顧問有限公司其餘上訴及擴張之訴均駁回。

新北市政府水利局之上訴駁回。

關於廢棄改判部分之第一審訴訟費用，由新北市政府水利局負擔；第二審訴訟費用關於大毅工程顧問有限公司上訴部分，由新北市政府水利局負擔十分之二，餘由大毅工程顧問有限公司負擔，關於新北市政府水利局上訴部分，由新北市政府水利局負擔；擴張之訴訴訟費用由大毅工程顧問有限公司負擔。

本判決第二項所命給付得假執行。但新北市政府水利局如以新臺幣肆拾參萬陸仟陸佰壹拾玖元為大毅工程顧問有限公司供擔保後，得免為假執行。

大毅工程顧問有限公司其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

01 一、上訴人大毅工程顧問有限公司（下稱大毅公司）之法定代理
02 人先於民國106年4月28日變更為許世標，又於107年7月
03 16日變更為黃朝勇，上訴人新北市政府水利局（下稱水利局
04 ）之法定代理人於107年12月25日變更為宋德仁，經其等具
05 狀聲明承受訴訟（見本院卷一第142、151頁、卷二第307
06 -316頁、卷三第33-41頁），經核均無不合，應予准許。

07 二、查大毅公司於原審請求水利局給付新臺幣（下同）474萬51
08 73元及法定遲延利息（見原審卷二第9-11頁），嗣於本院10
09 6年7月19日準備程序期日改請求水利局給付500萬9239元
10 及法定遲延利息（見本院卷一第332、337頁），其中26萬
11 4066元，及自106年7月20日起至清償日止，按週年利率5
12 %計算之利息（見本院卷三第165-166頁）部分，核屬擴張
13 應受判決事項之聲明，依據民事訴訟法第255條第1項第3
14 款及同法第446條第1項但書規定，應予准許，合先敘明。

15 貳、實體方面：

16 一、大毅公司起訴主張：伊於104年3月25日簽約承攬水利局「
17 大巢坑溪舊河道滯洪池新建工程（含抽水站擴建）（下稱系
18 爭工程）監造作業委託技術服務」（下稱系爭監造契約），
19 因系爭工程營造承攬人仁泉營造股份有限公司（下稱仁泉公
20 司）申請系爭工程104年7月份第二期估驗計價時，有關「
21 逕流廢水污染削減計畫」及「事業廢棄物清理計畫」（下稱
22 系爭二計畫）有應辦事項未辦理完成，伊為維護水利局利益
23 及善盡監造專業之責，故依系爭監造契約及水利局與仁泉公
24 司就系爭工程簽訂之「大巢坑溪舊河道滯洪池新建工程（含
25 抽水站擴建）契約書」（下稱系爭工程契約）第5條一(三)3.
26 約定：「未履行本契約應辦事項，經通知仍延不履行者」，
27 在系爭二計畫相關事項辦理完成前，暫停估驗計價。詎水利
28 局於104年9月9日系爭工程第二次估驗審查會議中，逕以
29 「系爭二計畫之事項與監造單位應否辦理第二期估驗計價審
30 查無關」而指伊不配合辦理估驗審查為由，認定伊無正當理
31 由不履行系爭監造契約第8條「履約期限」八、約定及附件「

公共工程施工階段契約約定權責分工表」權責辦理估驗計價審查，於104年9月11日依系爭監造契約第17條一、(八)「無正當理由而不履行本契約者」約定，終止系爭監造契約。然伊暫停估驗計價係有正當理由，水利局不得依系爭監造契約第17條一、(八)終止契約，伊依系爭監造契約及民法第548條第2項規定，得請求水利局給付系爭監造契約終止前之報酬281萬8547元，並依民法第549條第2項規定，請求水利局賠償因終止契約致伊受有人員薪資、資遣費237,630元及預期應得利潤103萬5621元等損害，再依系爭監造契約第12條六約定，請求水利局返還履約保證金140萬元，合計500萬9239元，及其中474萬5173元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，另26萬4066元自擴張請求翌日起至清償日止，均按週年利率5%計算之利息等語。

二、被上訴人則以：仁泉公司於開工前已提送系爭工程之「逕流廢水污染削減計畫」，經大毅公司於104年6月15日審查符合契約規定後報請伊核定，仁泉公司另於104年7月間就系爭工程之「事業廢棄物清理計畫」中清運項目及範圍多次請大毅公司協助釐清，並於104年8月下旬將「事業廢棄物清理計畫書」提出於新北市政府環境保護局（下稱環保局），經環保局審核後於104年9月11日准予核備，故仁泉公司申請第二期估驗計價時，就系爭二計畫並無應辦未辦之事項。縱大毅公司認為系爭二計畫尚未經主管機關備查，然依系爭監造契約第8條八、第3條附件及系爭工程契約第5條一、等約定，大毅公司亦應先就無爭議且可單獨計價之部分辦理付款。大毅公司依約僅須審查仁泉公司提交之施工進度報告表、估驗明細單、承攬廠商品質管理文件查對表，並於5日內審查完妥後於2日內提送伊，其依約應辦理之估驗計價審查工作即告完成，大毅公司並無拒絕估驗計價之正當理由。詎大毅公司李聰銘於104年9月9日第二次估驗審查會議中，表明拒絕辦理估驗計價，經伊當場以電話與大毅公司經理許鴻麟、副總經理游修信聯繫，其等均拒絕。伊乃依系爭監造

01 契約第17條一、(八)約定，於104年9月11日終止系爭監造契約
02 。則依系爭監造契約第17條四及第12條三、(四)約定，伊無須給
03 付服務費，不發還履約保證金，亦無須賠償大毅公司所受損
04 害及所失利益。況依系爭監造契約第6條一、及契約書第6條
05 附件之六、(一)約定，大毅公司於系爭工程施工進度到達25%、
06 50%、75%時，始得向伊請求支付服務費用，而系爭監造契
07 約於104年9月11日終止時，系爭工程並無任何估驗進度，
08 大毅公司不得向伊請求支付報酬。縱大毅公司得按其已履約
09 日數與監造履約期間之比例請求報酬，惟其監造之履約期間
10 應至工程竣工且結算完畢為止，至少750日以上，大毅公司
11 誤以仁泉公司承攬系爭工程之總工期570日為監造履約期間
12 ，其計算方式並無可採。至於大毅公司主張所受損害及所失
13 利益，伊均予否認，大毅公司所提證據均無從證明係為從事
14 系爭監造契約人員之薪資證明等語，資為抗辯。

15 三、原審判決大毅公司一部勝訴、一部敗訴，即命水利局應給付
16 大毅公司250萬9004元，及自起訴狀繕本送達翌日即105年
17 5月13日（見原審卷一第98頁送達證書）起至清償日止，按
18 週年利率5%計算之利息，另駁回大毅公司其餘之訴及假執
19 行之聲請。兩造均不服，各自提起上訴，大毅公司之上訴聲
20 明為：(一)原判決關於駁回大毅公司後開第二項之訴及該部分
21 假執行之聲請均廢棄；(二)上開廢棄部分，水利局應再給付大
22 毅公司223萬6169元，及自105年5月13日起至清償日止，
23 按週年利率5%計算之利息；(三)願供擔保，請准宣告假執行
24 。水利局之上訴聲明：(一)原判決不利於水利局部分廢棄；(二)
25 上開廢棄部分，大毅公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁
26 回。並各就對造之上訴均答辯聲明：上訴駁回，水利局另陳
27 明如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。大毅公司
28 復為擴張聲明，請求水利局再給付26萬4066元，及自擴張翌
29 日即106年7月20日（見本院卷一第332、337頁）起至清
30 償日止，按週年利率5%計算之利息。水利局就此答辯聲明
31 ：(一)大毅公司擴張之訴駁回。(二)如受不利之判決，願供擔保

請准宣告免為假執行。

四、查兩造於104年3月25日簽訂系爭監造契約，水利局委任大毅公司提供系爭工程之監造服務，大毅公司依系爭監造契約第12條一約定，繳納履約保證金140萬元予水利局，水利局於104年9月9日第二期估驗計價審查會議當場對大毅公司預告系爭監造契約將於104年9月11日終止，並於104年9月11日發函向大毅公司為終止之意思表示，要求大毅公司於當日下午下班後退場等情，有系爭監造契約、臺灣銀行板橋分行代收押標金或保證金收入回單、系爭工程第二期估驗計價審查會議會議紀錄、水利局104年9月11日新北水兩字第1041743361號函為證（見原審卷一第16至54頁、第61至64頁、第89至90頁、第122至198頁），堪信為真實。

五、大毅公司主張因仁泉公司未履行系爭二計畫之應辦事項，伊有正當理由暫停第二期估驗計價，水利局依系爭監造契約第17條一(八)「無正當理由而不履行本契約者」之約定，終止契約不合法等語，惟為水利局所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

(一)系爭工程之「逕流廢水污染削減計畫」已於104年8月13日經水利局核備：

(1)水利局與仁泉公司於系爭工程契約之特訂條款壹、四、(二)第17條明訂：「營建工地承包商應依『水污染防治措施及檢測申報管理辦法』及一般條款6.12.(1)規定，於施工前提送『逕流廢水污染削減計畫』，提送甲方核備或依規定函轉環保機關備查，並據以執行施工管理；若有違反規定遭受環保稽察單位告發處分情形，或肇因承包商之違規，致使甲方遭受處分等情事，概由承包商負擔，承包商不得異議」（見原審卷一第311頁），是「逕流廢水污染削減計畫」為系爭工程之應辦事項，為兩造所不爭執（見本院卷一第574頁）。

(2)查系爭工程係屬空氣污染防治法第一級營建工程之「其他工程」，未符合「水污染防治法事業分類及定義」公告事項一附件第42項次營建工地之事業定義（即「(1)從事依環境影響

評估法相關規定應實施環境影響評估之開發行為。(2)屬供氣
污染防制法第一級營建工程之建築工程、道路、隧道工程、
管線工程、橋樑工程、區域開發工程之事業」)，故無須向
環保主管機關提報營建工地逕流廢水污染削減計畫，惟仍須
做好工地內廢（污）水管理，不得有污染環境水體之行為，
此有該局104年9月25日新北環廢字第1041737450號函在卷
可稽（見原審卷一第68-69頁），故系爭工程並無必須提報
「逕流廢水污染削減計畫」經環保局核准之程序。因此，水
利局辯稱：依前揭系爭工程契約之特訂條款壹、四、(三)第17
條約定「提送甲方核備或依規定函轉環保機關備查」之文義
，系爭工程之「逕流廢水污染削減計畫」提送伊核備即可，
不以函轉環保局備查為必要等語，應為可取。

(3)查仁泉公司於104年5月28日提出「逕流廢水污染削減計畫」於大毅公司，經大毅公司於104年6月15日審查符合規定，報請水利局核定，水利局再於104年6月24日報請環保局備查，惟環保局書面審查後，認資料不全，於104年7月24日函請水利局補正，仁泉公司補正後，經大毅公司於104年8月13日轉呈水利局，水利局於同日核定呈報環保局備查（見原審卷二第36-41頁），經環保局於104年9月22日核准在案，已如前述。則水利局辯稱：仁泉公司就系爭工程之「逕流廢水污染削減計畫」經伊於104年8月13日核備時，即已完成程序等語，應堪憑採。大毅公司主張仁泉公司於104年7月申請第二期估驗計價時，「逕流廢水污染削減計畫」並未經環保局核準備查，有應辦事項未完成云云，與前述法規及仁泉公司與水利局間之約定不符，並無可採。

(二)系爭工程之「事業廢棄物清理計畫」於104年9月9日前仍未經環保局備查，仁泉公司有應辦事項未履行：

(1)按經中央主管機關指定公告一定規模之事業，應於公告之一定期限，檢具事業廢棄物清理計畫書，送直轄市、縣（市）主管機關或中央主管機關委託之機關審查核准後，始得營運，廢棄物清理法第31條第1項第1款定有明文。依廢棄物清

理法第31條訂定之事業廢棄物清理計畫書審查管理辦法第3
條第2項規定，指定公告事業應於事業廢棄物清理計畫書審
查核准後，始得進行事業實質運作產生廢棄物之貯存、清除
、處理、再利用、輸出及輸入之營運行為。又貯存、清除、
處理或再利用一般事業廢棄物，違反廢棄物清理法第31條第
1項及依第29條第2項、第39條之1第2項所定管理辦法者
，處6千元以上3百萬元以下罰鍰；經限期改善，屆期仍未
完成改善者，按次處罰；亦為廢棄物清理法第52條所明定。
經查，環保局107年9月13日新北環廢字第1071745914號函
指明：系爭工程屬自96年8月起繳交空氣污染防治費之營建
工程，且其興建工程面積達500平方公尺以上或工程合約經
費為500萬元以上者，依當時廢棄物清理法第31條第1項第
1款規定及行政院環境保護署公告「應檢具事業廢棄物清理
計畫書之事業」公告事項一(四)規定，系爭工程應檢具事業廢
棄物清理計畫書送局審查核准後，始得營運（見本院卷二第
297-298頁），則仁泉公司依上開規定及其與水利局間所訂
施工規範第00700章一般條款6.12.(3)：「營建剩餘土方石
及廢棄物之清理、運輸及棄置，應按有關法令規定辦理。」
及特訂條款四(二)8.：「本工程因施工之所需，必須配合其他
主管單位或業主需求辦理相關計畫書（圖）送審或簽證事宜
，包括河川公地申請（包含水理分析等）、交維計畫、危評
計畫、臺電送審、用水申請、滯洪池土地清冊、設施報廢清
冊、地下及地上調查等，上述之項目並不限於其所列之內容
，其費用已包含於相關工作項目或總價內，另無其他給付」
（見原審卷一第332、309頁）等約定，其應辦事項自應包
括於開工前檢具事業廢棄物清理計畫書送主管機關審查核准
，始得清運系爭工程之廢棄物。

- (2) 然查，系爭工程於104年6月10日開工，有水利局核定之開
工報告表可稽（見原審卷二第84-85頁），仁泉公司於開工
前未檢具事業廢棄物清理計畫書送環保局核准，經大毅公司
於104年7月17日函請仁泉公司儘速辦理（見本院卷一第26

9 頁)，環保局104年9月25日新北環廢字第1041737450號函指明：仁泉公司未於系爭工程開工前檢具事業廢棄物清理計畫書送新北市政府環境保護局審查核准，即逕行動工，經該局104年9月23日派員至現場查證屬實，涉及違反廢棄物清理法相關規定，將依法告發；仁泉公司係於104年9月7日始檢具事業廢棄物清理計畫書送審，並經該局於104年9月11日核准在案（見原審卷一第68頁），堪認仁泉公司確未於系爭工程開工前將事業廢棄物清理計畫書送環保局核准，即逕行動工，嗣於104年9月11日始經環保局核准其事業廢棄物清理計畫在案。

- (3) 水利局雖辯稱：廢棄物清理計畫業經伊於104年9月7日核定呈報環保局，仁泉公司即已完成應辦事項，且系爭工程至104年10月9日始實際產出廢棄物云云，並提出仁泉公司104年10月1日至10月31日清運明細表及事業廢棄物再利用管制遞送三聯單為證（見本院卷二第285-288頁）。惟承前所述，仁泉公司承攬系爭工程應依廢棄物清理法第31條第1項規定，檢具「廢棄物清理計畫」送環保局審查核准後，始能營運，並非經水利局核定即足。再查系爭工程包含拆除工程，有拆除施工計畫書為憑（見本院卷一第217-267頁），且有104年7月監造報表記載系爭工程於104年7月2日進行「新莊區公所倉庫底版結構物打除」（見本院卷二第253頁）及於104年7月31日監造報表記載當日進行「既有地上物拆除及運棄（含必要地下障礙物拆除）」（見本院卷二第267頁）堪以佐證，可見仁泉公司於104年7月間已有清理廢棄物之事實。環保局107年9月13日函亦稱：系爭工程於104年6月10日動工，即屬廢棄物清理法所稱之營運，違反上開規定，經該局依法告發；至於水利局所提事業廢棄物及遞送三聯單，僅為實際「清除」工程產出之營建混合物之日期，而非實際「產出」之日期（見本院卷二第297-298頁）等情明確，堪認仁泉公司在廢棄物清理計畫經環保局核准前，即逕行動工，且實際上已有廢棄物產出之事實。從而水利局

01 辯稱：仁泉公司於104年9月9日前已完成系爭工程關於「事
02 業廢棄物清理計畫」之應辦事項，系爭工程於104年10月9日
03 才開始產出廢棄物云云，均與事實不符，無可採信。

04 (三)仁泉公司就系爭二計畫有未履行事項影響第二期估驗計價付
05 款審查：

06 查仁泉公司於104年8月28日函檢送104年6月份及7月份
07 估驗計價各1式6份請大毅公司審查付款，並於函中說明「
08 逕流廢水污染削減計畫」已於104年8月13日經大毅公司審
09 查完成，另「廢棄物清理計畫」已送環保單位辦理中等語（
10 見原審卷一第254頁）。對於仁泉公司此估驗計價之申請，
11 大毅公司主張「廢棄物清理計畫」尚未經環保主管機關核准
12 ，為仁泉公司未履行應辦事項一情為可採，已如前述，大毅
13 公司另主張因仁泉公司申請第二期估驗計價中有與系爭二計
14 畫有關之項目及金額，在仁泉公司未提出相關資料送審前，
15 伊得暫停估驗計價等語，惟水利局辯稱：大毅公司得先就無
16 爭議且可單獨計價之部分辦理付款等語。經查：

17 (1)系爭工程與事業廢棄物清理計畫有關項目，大毅公司曾就系
18 爭工程契約詳細價目表捌、「營建材料回收殘值」，於104
19 年7月22日函詢水利局意見，水利局則詢臺灣世曦工程顧問
20 股份有限公司（下稱世曦公司）協助釋疑，世曦公司於104
21 年8月25日函覆意見認為系爭工程編列「營建材料回收殘值
22 」折抵工程費，係避免因公有財物剩餘價值遭變賣或以其他
23 方式成為施工廠商之私有財，監造單位即大毅公司應於契約
24 單價內以水利局之最大利益考量，並應秉持公正客觀一致性
25 之標準，避免衍生爭議（見原審卷二第42-44頁、本院卷一
26 第273、275、277頁）。此外，系爭工程契約詳細價目表
27 捌、一、「鋼料殘值」及壹、九、4.「既有地上物拆除及運
28 棄（包含地下障礙物拆除）」，是否包括舊油槽及其底泥數
29 量等疑義，亦經大毅公司以104年8月6日函覆仁泉公司，
30 請其提出原規劃拆除構造物之明細及舊油槽之底泥數量，供
31 大毅公司監造會磅，管控廢棄物流向，並請仁泉公司加強門

01 禁及保全，以防上述鋼料失竊（見本院卷一第275頁）。其
02 中壹、九、4.「既有地上物拆除及運棄（包含地下障礙物拆
03 除）」項目及金額確經仁泉公司提出於第二期估驗計價（見
04 本院卷一第137頁），則兩造及仁泉公司均明知第二期估驗
05 計價有與事業廢棄物清理計畫有關項目，將影響付款金額。
06 復經公共工程委員會（下稱工程會）就大毅公司所提第二期
07 估驗計價之工程明細表中與系爭二計畫相關項目及金額，鑑
08 定結果認項次壹、九、4.「既有地上物拆除及運棄（含必要
09 地下障礙物拆除）」之67萬1634元、項次壹、九、5.「施工
10 中臨時抽水、導水、排水、圍堰措施費」之78萬3573元、項
11 次參「環境清潔費」之3萬1193元，與系爭二計畫有關，不
12 得於當次辦理估驗計價（見本院卷二第324、333頁、卷三
13 第83-87頁）；項次壹、八、6.「施工圍籬，組合式固定，
14 高度2.4m（使用費）」如為事業廢棄物清理計畫書之拆除計
15 畫工項之工區範圍，依規定需架設施工圍籬，則與兩計畫有
16 關；間接工程費用中第貳項「勞工安全衛生管理費」應按工
17 程進度比例修正調整計價費用，則水利局應給付之該項第二
18 期估驗計價費用為扣減前述直接工程費中「壹、八、6.」、「
19 「壹、九、4.」、「壹、九、5.」後，重新按比例計算得估
20 驗計價之金額，另肆、「工程品質管制費（含試驗費）」、
21 陸、「包商工程管理費、利潤及工程雜項費用」、柒、「加
22 值營業稅」亦應重新按比例計算得估驗計價之金額（見本院
23 卷三第83-87頁）。惟觀諸仁泉公司於104年8月28日提交
24 大毅公司之104年6月份及7月份估驗計價資料，及於104
25 年9月1日提交大毅公司、於同年月2日提交水利局之104
26 年7月份估驗計價資料，除就項次捌、「營建材料回收殘值
27 」及項次壹、九、17.「洗車台設備及沈澱池」未提出估驗外
28 ，就其餘項目均未區分何者與系爭二計畫有關，及各該項目
29 中因受系爭二計畫影響而不予計價、或應重新按比例計算之
30 金額（見原審卷一第254、258頁、本院卷一第103-139頁
31 ），自與前揭工程會鑑定意見所認定之估驗計價方式不符。

01 故大毅公司主張因仁泉公司遲未提出第二期估驗計價有關係
02 爭二計畫之項目及金額，仁泉公司有系爭工程契約第5條一
03 (3) 3.「未履行本契約應辦事項，經通知仍延不履行者」之情
04 事，水利局得依該款約定，暫停給付本契約價金至情形消滅
05 為止（見原審卷一第203頁）等語，堪信有據。從而，大毅
06 公司本於監造權責，暫停付款至系爭二計畫核准，及經仁泉
07 公司提出第二期估驗計價有關係爭二計畫之項目及金額為止
08 ，應有正當理由。

09 (2) 水利局雖辯稱：大毅公司應依系爭監造契約第5條一(2)約定
10 ，先就無爭議且可單獨計價之部分辦理付款云云（見原審卷
11 一第201-202頁），固以行政院公共工程委員會函附工程技
12 術鑑定委員會鑑定書之鑑定意見及補充鑑定意見為憑（見本
13 院卷二第317-383頁、卷三第83-87頁）。惟查：

14 1. 大毅公司曾於104年8月26日大北水字000000000號函水利
15 局，因仁泉公司就系爭二計畫尚未辦理完成，是否屬系爭工
16 程契約第5條一(3) 3.約定得暫停付款之疑義，請水利局釋疑
17 ，以利工程計價（見原審卷一第55頁），再於同年月27日函
18 仁泉公司檢退估驗計價，並副知水利局（見原審卷一第250
19 頁）；然水利局於104年8月31日函覆大毅公司稱：請大毅
20 公司依系爭監造契約規定本權責辦理，並秉持公正客觀一致
21 性之標準妥處，另副知仁泉公司請每月依系爭工程契約第5
22 條一(2)約定辦理估驗計價，並請大毅公司依系爭監造契約第
23 8條八之應辦事項期限內審核完成（見原審卷一第56-57頁
24 ），並未反對大毅公司檢退估驗計價，亦未指示大毅公司應
25 依系爭監造契約第5條一(2) 1.約定，先就無爭議且可單獨計
26 價之部分辦理付款。大毅公司續以104年9月2日函、9月
27 3日函、9月8日函向仁泉公司表示暫停104年7月份之估
28 驗計價，待系爭二計畫核准並釐清相關工項及金額，均有副
29 本送達水利局（見原審卷一第251-253頁），均未見水利局
30 有何反對之表示。

31 2. 嗣仁泉公司雖於104年9月7日檢具事業廢棄物清理計畫書

轉呈環保局，惟尚未經環保局核准，水利局即邀集兩造於104年9月9日進行估驗計價審查會議，於會議中指示系爭二計畫與應否辦理估驗計價審查無關，大毅公司應配合辦理估驗計價審查，並以大毅公司當場拒絕審查，無正當理由，依系爭監造契約第17條一、(八)約定，預告於104年9月11日終止系爭監造契約，及於104年9月11日發函為終止之意思表示，請大毅公司於當天下班後辦理離場，有會議紀錄及水利局函可考（見原審卷一第60-62、260-262、63-64頁），顯非以大毅公司未就無爭議且可單獨計價部分辦理付款為由，終止契約。再依水利局採購案件估驗計價管制紀錄表及系爭工程第二期估驗計價資料可知，水利局於104年9月15日在系爭工程第二期估驗計價資料「監造單位」欄蓋用其「雨水下水道工程科」之章戳，自行審查通過仁泉公司之申請（見本院卷一第107-139、496頁），並未剔除其中與系爭二計畫有關項目及金額不予估驗或暫停估驗，可見水利局於104年9月9日當時誤認系爭二計畫均無待環保局核准，且與第二期估驗計價項目及金額無關，乃當場要求大毅公司逕就仁泉公司提出之估驗計價資料進行審查付款，而未指示大毅公司應先就無爭議且可單獨計價部分辦理付款，亦未指示仁泉公司應再提送資料區分與系爭二計畫有關之估驗項目及金額。水利局辯稱：大毅公司應就無爭議且可單獨計價之部分辦理付款，其拒絕配合，無正當理由云云，顯與其於104年9月9日估驗計價會議中之指示不同，亦與其於104年9月15日自行通過仁泉公司全部估驗計價項目及金額之事實不符，自無可信。

3. 至於工程技術鑑定委員會鑑定書之鑑定意見及補充鑑定意見雖認為「逕流廢水污染削減計畫」無須送環保局核可，不影響估驗計價，另仁泉公司未完成「事業廢棄物清理計畫」即開始拆除建物，遭環保局裁罰，大毅公司雖有建議停止估驗計價之權利，但最終決定權在水利局；又廢棄物清理計畫占第二期估驗計價相關項目及金額比率不高，應可估驗其他無

01 關項目，但就與廢棄物清理有關項目則不得估驗；此就無爭
02 議且可單獨計價部分先行辦理付款，亦屬慣例（見本院卷二
03 第333-334頁），並指出與系爭二計畫有關之工項如前述理
04 由(三)(1)所載。然依前所述，大毅公司於104年8月26日函詢
05 水利局關於暫停付款俟系爭二計畫核准時，水利局並無反對
06 表示，且水利局於104年9月9日會議中明確指示該次估驗
07 計價項目全與系爭二計畫無關，要求大毅公司就全部項目辦
08 理估驗計價付款，並未指示大毅公司得選擇先就無爭議且可
09 單獨計價部分辦理付款。再者，工程會首次鑑定僅認項次壹
10 、九、5.、項次壹、九、4.、項次參，與系爭二計畫有關（
11 見本院卷二第323-324頁），後經補充鑑定又增加項次壹、
12 八、6.、項次肆、項次陸、項次柒，且需依相關資料始能認
13 定內容是否與系爭二計畫有關（見本院卷三第85-87頁），
14 可見第二次估驗計價項目可能與系爭二計畫有關部分，既未
15 經仁泉公司提出相關資料，大毅公司顯難即時審查認定。因
16 此，大毅公司主張其於104年9月9日會議當時，在環保局
17 尚未就系爭二計畫函覆或核准，及水利局當場指示全部審查
18 付款等情形下，本於權責仍建議在環保主管機關核准，並經
19 仁泉公司提出與系爭二計畫有關之工項及金額前，暫停第二
20 期估驗計價，非無正當理由等語，應可採信。

21 (四)水利局終止契約與系爭監造契約第17條一(八)之約定不符，然
22 依民法第549條第1項規定，仍生終止效力：

23 (1)仁泉公司既有上開應辦事項未履行，則大毅公司依仁泉公司
24 與水利局間系爭工程契約第5條一(3)3.約定，暫停付款，非
25 無正當理由，水利局依系爭監造契約第17條一(八)「無正當理
26 由而不履行本契約者」終止兩造契約，並依該條四約定，扣
27 發服務費用、不發還履約保證金，即非有據。又系爭監造契
28 約第17條一(五)約定，大毅公司未依本契約履約時，水利局得
29 以書面通知大毅公司履約，倘大毅公司於接獲書面通知日起
30 10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改正者，水利局得
31 以書面通知大毅公司終止契約（見原審卷一第40-41頁），

01 故倘水利局認為大毅公司未依約辦理第二期估驗計價之審查
02 工作，亦應定10日以上期限、以書面通知大毅公司履約，俟
03 大毅公司逾此期限仍未改正，水利局始得以書面通知大毅公
04 司解除或終止契約。惟系爭工程之「事業廢棄物清理計畫」
05 甫於104年9月7日呈送環保局，水利局於104年9月9日
06 估驗計價審查會議中首次明確指示系爭二計畫與第二期估驗
07 計價審查無關，但未給予大毅公司10日以上期限內辦理第二
08 期估驗計價之改正機會，即當場以大毅公司拒絕配合估驗計
09 價為由，預為於104年9月11日終止契約之意思表示，再於
10 104年9月11日發函為終止之意思表示，顯不符合系爭監造
11 契約第17條一(四)之約定。從而，大毅公司主張水利局終止契
12 約之意思表示與系爭監造契約第17條一(八)之約定不符，應為
13 可取。

- 14 (2)兩造不爭執系爭監造契約屬於提供監造服務之委任契約性質
15 (見本院卷一第398頁)，而依民法第549條第1項規定，
16 委任契約當事人之任何一方得隨時終止，則當事人為終止之
17 意思表示時，不論其所持理由為何，均應發生終止之效力。
18 蓋委任契約，係以當事人之信賴關係為基礎所成立之契約，
19 如其信賴關係已動搖，而使委任人仍受限於特約，無異違背
20 委任契約成立之基本宗旨。是委任契約不論有無報酬，或有
21 無正當理由，均得隨時終止（最高法院85年度台上字第1864
22 號判決、98年度台上字第218號判決意旨參照）。大毅公司
23 不爭執收受水利局104年9月11日新北水雨字第1041743336
24 1號函（見原審卷第65、63-64頁），則水利局終止契約之
25 意思表示已達到大毅公司，大毅公司亦不爭執已退場（見本
26 院卷一第196頁），則揆諸前揭說明，縱水利局所持終止理
27 由不合於系爭監造契約第17條一(八)或(四)之約定，惟依民法第
28 549條第1項規定，仍發生終止兩造間委任契約之效力。

29 六、兩造間系爭監造契約依民法第549條第1項規定終止，則就
30 大毅公司主張得請求水利局給付項目及金額分述如下：

- 31 (一)大毅公司得依民法第548條第2項規定，請求水利局給付已

履約部分之報酬154萬5623元：

- (1) 按受任人應受報酬者，除契約另有訂定外，非於委任關係終止及為明確報告顛末後，不得請求給付；委任關係，因非可歸責於受任人之事由，於事務處理未完畢前已終止者，受任人得就其已處理之部分，請求報酬；民法第548條第1項、第2項定有明文。水利局既因非可歸責於大毅公司之事由，在大毅公司履約完畢前先行終止契約，則大毅公司依民法第548條第2項規定，請求水利局給付其已處理部分之報酬，即屬有據。
- (2) 水利局雖辯稱：終止契約時，系爭工程進度不到25%，尚無任何估驗付款，依約伊無須給付報酬予大毅公司云云。查系爭監造契約第6條一：「契約價金之給付條件，除下列規定外，其餘詳如本契約書第6條附件」及契約書第6條附件六：(一)約定：「監造服務費用，佔服務費95%。(二)乙方（指大毅公司）依工程施工進度25%、50%、75%（以全部工程估驗金額除以全部工程契約金額比率為準），得申請甲方（指水利局）各支付建造服務費用之25%」（見原審卷一第162頁），而系爭工程於系爭監造契約104年9月11日終止時，累計工期為94日，施工進度為3.81%，不到上開約定之25%，為兩造所不爭執（見本院卷一第548頁），亦有施工日誌足憑（見本院卷一第560頁）。惟按當事人預期不確定事實之發生，以該事實發生時為債務之清償期者，倘債務人以不正當行為阻止該事實之發生，類推適用民法第101條第1項規定，應視為清償期已屆至（最高法院87年台上字第1205號判例意旨參照）。水利局以非可歸責於大毅公司之事由，任意終止系爭監造契約，阻止契約約定系爭工程進度25%之清償期屆至，揆諸前揭最高法院判例意旨，得類推適用民法第101條第1項規定，視為清償期已屆至，大毅公司自得請求已履行服務部分之報酬。水利局辯稱大毅公司不得請求服務費用云云，並非可採。
- (3) 系爭監造契約第4條二(一)1.及2.約定，大毅公司之服務費用

以建造費用1.36%計算，所謂建造費用，指系爭工程完成時之實際施工費用，但不包括規費、規劃費、設計費、監造費、專案管理費、物價指數調整工程款、營業稅、土地及權利費用、法律費用、水利局所需工程管理費、承攬廠商辦理工程之各項利息及保險費（見原審卷一第18頁）。又系爭工程契約約定總價為5億2242萬元，有系爭工程契約第3條附件1.及開工報告表可證（見原審卷一第248頁、卷二第85頁），仁泉公司所提第二期估驗計價資料亦以總價5億2242萬元計價無訛（見本院卷一第105、139頁）。從而系爭工程於104年9月11日之建造費用應為4億9447萬1587元（計算式：系爭工程總價522,420,000元－稅捐24,877,143元－保險3,071,270元＝494,471,587元），據此計算1.36%之監造服務費用應為672萬4814元（計算式：建造費用494,471,587元×1.36%＝6,724,814元，元以下四捨五入），此金額為兩造所不爭執（見本院卷一第547頁），應可憑採。

- (4) 大毅公司雖主張依系爭工程總工期570日與其已履行服務日數比例計算其得請求之報酬云云。惟依系爭監造契約第8條一、及契約第8條附件一、三之約定，大毅公司之監造履約期間應自水利局通知之日起，至系爭工程驗收合格結算及完成相關應辦工作止，且大毅公司應於各分項工程承商竣工之次日起5日內審查完妥竣工結算書（見原審卷一第22、163頁）；對照仁泉公司與水利局間之系爭工程契約第7條附件1.約定，仁泉公司應於水利局通知日起20日內開工，並於開工之日起570日曆天竣工，預計竣工日期為106年1月31日（見原審卷一第249頁），堪認大毅公司之履約期間始自水利局通知之日，終於審查完妥竣工結算書之日，並非與系爭工程之開工日、竣工日一致。大毅公司主張其監造履約期間為570日，自非可採。查本件大毅公司之履約期間應認定如下：

1. 關於監造履約期間之始日，兩造均未能提出水利局何時通知大毅公司履行服務之證明。觀諸系爭監造契約第9條一、約定

，大毅公司應依招標文件及服務建議書內容，於簽約後14日曆天提出「服務實施計畫書」送水利局核可，水利局如有修正意見，大毅公司應於7日曆天內改正完妥，再送水利局審核（見原審卷一第23頁）；第10條一約定，大毅公司應於開工日前提報監造計畫（見原審卷一第30頁）；契約書第3條附件七(一)、(二)約定本件監造作業包括：擬定監造計畫並依核定之計畫內容據以執行，大毅公司應於提報監造計畫予水利局核備後，依該計畫內容確實執行；且須就承攬廠商之施工計畫、品質計畫、預定進度、施工圖、器材樣品等項，進行審查及管制（見原審卷一第156頁）；附表四-2則明訂大毅公司以審查施工進度表為始，以審查工程結算明細表為終（見原審卷一第46-54頁）；且水利局以104年6月11日函核定開工報告表時，敘明此開工報告表業經大毅公司審查通過，請仁泉公司依所送資料及契約相關規定確實執行（見原審卷二第84頁）；又依大毅公司之主張，水利局於104年3月30日召開審查會議就其所提服務計畫書及監造計畫相關資料進行審查，此後大毅公司依審查意見經過數次修改（見本院卷一第291-292頁）。綜上足認大毅公司在簽約後、開工前即已依約履行服務義務，大毅公司之履約期間應自兩造簽訂系爭監造契約之日即104年3月25日（見原審卷一第45頁）起算。大毅公司雖主張其履約期間應自決標日104年2月25日開始云云（見本院卷一第287-288頁）。惟依系爭監造契約之約定，大毅公司於簽約後14日曆天提出服務實施計畫書即可，並未約定大毅公司在決標後、簽約前即有履行服務之義務，且水利局於兩造104年3月25日簽約之後始召開審查會議並指示大毅公司修改相關計畫。大毅公司縱於決標後、簽約前，有就將來履約進行準備作業，亦難認決標日即為兩造契約約定之履約期間始日。大毅公司此部分主張要非可採。

2. 又關於監造履約期間之末日，依上述系爭監造契約附表四-2明訂大毅公司應負責審查工程結算明細表及協助完成點交（

見原審卷一第54頁），再依系爭工程契約第15條5.之約定，仁泉公司於竣工後7日應提出初驗相關文件，文件收齊後30日內辦理初驗並作成初驗紀錄，於初驗合格後20至45日內驗收並作成驗收紀錄，於驗收合格後15日內發給驗收結算證明書並辦理點交（見原審卷一第235-236頁），可推知大毅公司預定履行監造服務之期間應至仁泉公司預定竣工日105年12月30日後97日（計算式： $7 + 30 + 45 + 15 = 97$ ），即106年4月6日為止。水利局辯稱：監造履約期間應至完成結算程序為止等語，應為可採。

3. 綜上，大毅公司依照系爭監造契約約定之履約期間預定為104年3月25日起至106年4月6日止，共計744日，大毅公司已履約日數自104年3月25日起至104年9月11日止，共計171日。從而，依大毅公司已履行服務日數與全部履約期間日數比例計算，其得向水利局請求已履行服務部分報酬之金額應為154萬5623元（計算式： $6,724,814 \times 171/744 = 1,545,623$ ）。大毅公司逾此範圍之請求，並無理由。

(二) 大毅公司依民法第549條第2項前段規定請求水利局賠償損害並無理由：

(1) 按委任契約當事人之任何一方，得隨時終止委任契約；當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任，民法第549條第1項、第2項前段定有明文。本件大毅公司以水利局在系爭工程第二期估驗計價時終止契約，因第一期估驗計價之金額為0（見本院卷一第103-105頁），且104年9月11日契約終止時之工程進度未達25%，致大毅公司未及向水利局請領任何服務費用，主張水利局以非可歸責於伊之事由，逕於104年9月11日終止契約，顯不利伊，而依民法第549條第2項規定，請求水利局賠償其因契約終止所受之損害等語，為水利局所否認，並抗辯：大毅公司並未受有損害。

(2) 按民法第549條第2項本文規定，當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任，受任人依該規

01 定請求委任人負損害賠償時，應就委任人之終止委任契約係
02 於不利於受任人之時期為之，及受任人受有如何之損害，負
03 舉證責任，且該條項所謂之損害，係指不於此時終止，他方
04 即可不受該項損害而言，非指當事人間原先約定之報酬，亦
05 即系爭契約繼續存在時，受任人預期能獲得之報酬，不能認
06 係受任人因契約終止後所受之損害（最高法院62年台上字第
07 1536號判例、104年度台上字第944號、100年度台上字第
08 2216號判決、84年度台上字第1037號判決意旨參照）。查：

- 09 1. 大毅公司主張其受有支出6名員工即林政賢、李聰銘、李哲
10 維、陳孝國、蔡佳易、張士哲（下稱林政賢等6人）薪資及
11 資遣費之損害23萬7630元，固提出監造單位現場人員登錄表
12 及匯款申請書為證（見原審卷一第71-85頁）。惟查監造單
13 位現場人員登錄表僅列林政賢、李聰銘、李哲維、陳孝國4
14 人，並無蔡佳易、張士哲，已難認蔡佳易、張士哲為執行系
15 爭監造契約之工作人員。而上開匯款申請書僅有3筆之匯款
16 人為大毅公司，匯款對象為林政賢、李聰銘、李哲維（下稱
17 林政賢等3人，見原審卷一第73、76、79頁），故上開匯款
18 資料亦不足以證明大毅公司支付薪資予陳孝國之事實。至大
19 毅公司雖有於104年12月匯款予林政賢等3人，惟並無104
20 年10月至11月之匯款資料，而審諸其餘匯款申請書所載，可
21 見林政賢等3人係自第三人受領104年10月及11月之匯款，
22 自難認林政賢等3人確有受僱於大毅公司執行系爭監造契約
23 之事實。此外，大毅公司始終不能舉證證明其有與上開6人
24 成立僱傭契約以執行系爭監造服務，以及何以有因系爭監造
25 契約終止而須支付資遣費之必要，則其主張受有上開薪資及
26 資遣費之損害，難認可取。又大毅公司雖聲請訊問林政賢等
27 6人（見本院卷一第146頁），惟大毅公司既無法證明系爭
28 監造契約終止與資遣費間之必要關聯性，以及確實由大毅公
29 司支付薪資之事實，則縱林政賢等6人到場亦難以證明大毅
30 公司此部分主張之可信度，而影響此部分認定之結果，故本
31 院認無傳訊之必要。

2. 大毅公司另主張受有所失利益103萬5621元之損害，係以系爭監造契約約定之報酬總數扣除前揭終止前已履行部分之報酬，按土木工程顧問業之同業淨利潤22%計算（見本院卷一第147、187頁）。惟查大毅公司所主張之利潤，實係大毅公司依原先契約所預期可得之報酬其中22%，核其性質即為原先約定剩餘期間之報酬，揆諸前揭最高法院判例及判決意旨，此預期報酬之利潤非屬民法第549條第2項規定因契約終止所得請求之損害賠償。大毅公司此部分請求亦屬無據。

(三) 大毅公司得請求水利局返還履約保證金140萬元：

依系爭監造契約第12條一及六前段約定，本件履約保證金140萬元，因不可歸責於大毅公司之事由，致終止或解除本契約者，履約保證金得提前發還（見原審卷一第33頁）。查大毅公司已於104年2月6日繳交70萬元押標金，再於104年3月13日繳交履約保證金70萬元予水利局，有代收押標金或保證金收入回單2份為證（見原審卷一第89、90頁），且系爭監造契約之終止非可歸責於大毅公司，已詳述如前，則大毅公司依上開約定請求水利局返還其已繳納之履約保證金140萬元，應為可採。

七、綜上所述，大毅公司依民法第548條第2項規定，請求水利局給付服務費154萬5623元，及依系爭監造契約第12條六前段約定，請求水利局發還履約保證金140萬元，合計294萬5623元（計算式： $1,545,623 \text{ 元} + 1,400,000 = 2,945,623$ ），及自105年5月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，洵屬有據，逾此範圍之請求，則無理由。原審就超過250萬9004元即43萬6619元（計算式： $2,945,623 \text{ 元} - 2,509,004 = 436,619$ ）本息應予准許部分，為大毅公司敗訴之判決，自有未洽。大毅公司上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由。至於原審判准大毅公司得請求水利局給付250萬9004元本息並為准、免假執行之宣告，及駁回大毅公司其餘請求超逾上開294萬5623元本息部分並駁回該部分假執行之聲請，經核均無違誤，兩造上訴論旨

就各該部分仍執陳詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，均無理由。大毅公司另擴張請求水利局給付26萬4066元，及自106年7月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，亦無理由，應予駁回。

八、大毅公司經本院改判所命給付之金額未逾50萬元，因本件訴訟標的金額總計逾150萬元，仍得上訴第三審，故就此部分依職權宣告假執行，並依水利局之聲請，酌定相當之擔保金額准予免為假執行。大毅公司擴張之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及未經援用之證據，經審酌後，核與本件之結論不生影響，爰不一一贅述，附此敘明。

十、據上論結，本件大毅公司之上訴為一部有理由、一部無理由，擴張之訴為無理由，水利局之上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條、第79條、第463條、第389條第5款、第392條第2項，判決如主文。

中華民國 108 年 7 月 31 日

民事第二十五法庭

審判長法官 謝碧莉

法官 王本源

法官 林晏如

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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 7 月 31 日

書記官 簡維萍

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。