臺灣高等法院民事判決

106年度建上字第54號

上　訴　人　第一商業銀行股份有限公司
法定代理人　董瑞斌
訴訟代理人　郭志剛律師
　　王宏濱律師
　　林大偉律師
參　加　人　松肯營造工程有限公司
法定代理人　羅秀貞
訴訟代理人　白炎君
被上訴人　臺北市立聯合醫院
法定代理人　黃勝堅
訴訟代理人　余德正律師
複代理人　劉昱玟律師

上列當事人間請求給付工程履約保證金事件，上訴人對於中華民國106年4月19日臺灣士林地方法院105年度建字第40號第一審判決提起上訴，本院於108年2月13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，因參加訴訟所生之費用，由參加人負擔。

事實及理由

一、上訴人於本院審理中，其法定代理人變更為董瑞斌（見本院卷第213頁），並據其承受訴訟（見本院卷第209至211頁），核與民事訴訟法第170條、第175條規定相符。

二、被上訴人主張：參加人於民國101年11月19日承攬伊之101年度忠孝院區（下稱系爭建物）整修工程（下稱系爭工程），並簽訂臺北市立聯合醫院工程採購契約（下稱系爭契約），依該契約所附投標須知（下稱投標須知）第73條第1項第1款規定，參加人應提出履約保證金新臺幣682萬元（下稱系爭履保金）。上訴人為此出具履約保證金連帶保證書（下稱系爭保證書），約定如有不發還參加人履約保證金之情形，經

伊通知後，毋須經過任何法律或行政程序，上訴人即應給付系爭履保金。嗣因參加人施工進度嚴重落後，伊乃於102年3月22日終止系爭契約，並於104年12月21日通知上訴人於7日內給付系爭履保金，詎其拒絕給付等情。爰依系爭保證書第2條約定，求為命上訴人給付系爭履保金，及自104年12月30日起算法定遲延利息之判決（原審為上訴人敗訴之判決，經其提起上訴）。

三、上訴人則以：系爭保證書具民法保證性質，被上訴人未於保證期間內，對伊為審判上之請求，伊得免除保證責任；被上訴人於招標時，未揭露系爭建物為高氯離子含量建物，違反定作人之協力義務，伊得援引參加人之抗辯，拒絕給付系爭履保金；被上訴人知悉系爭建物為高氯離子含量建物卻不揭露，影響伊出具系爭保證書之意願，其所為請求屬權利濫用及違反誠信原則；系爭履保金為損害賠償預定額違約金，該約定過高，應予酌減等語，資為抗辯。於本院上訴聲明為：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

四、參加人於101年11月19日承攬系爭工程，並委請上訴人出具系爭保證書之事實，為兩造所不爭執（見本院卷第369頁），堪信為真實。被上訴人依系爭保證書第2條約定，請求上訴人給付系爭履保金，為上訴人所拒，並以前開情詞置辯。經查：

（一）履約保證金，係承攬人於訂約時或訂約後相當期間內，所需繳交予定作人之款項，以擔保其履行契約。為顧及承攬人資金調度之困難，得以經定作人認可之金融機構出具保證書，而代替現金給付。該保證書具有獨立性及外部無因性，於保證書上記載立即照付約款，核其性質，應屬立即照付之擔保。擔保銀行於業主行使請求付款之形式要件時，即有付款義務，不以承包商之損害賠償責任確定為必要。是故，擔保銀行除得主張該擔保契約本身有效與否之抗辯，或業主之請求付款明顯即知為權利濫用或有違反誠信

原則外，均不得以源於承攬契約法律關係為抗辯。至擔保銀行付款後，業主如未因承包商之違約受有損害或所受損害少於擔保金額，致不應終局保有全額或部分擔保金時，擔保銀行僅能依補償關係向承包商求償，不得逕向業主請求返還。

（二）審諸系爭保證書第1條、第2條分別約定：茲因參加人得標被上訴人之系爭工程，依招標文件規定應向被上訴人繳納系爭履保金，該履保金由上訴人開具本連帶保證書負連帶保證責任；被上訴人依招標文件/契約規定認定有不發還參加人保證金之情形者，一經被上訴人書面通知後，上訴人當即在前開保證總額內，依該書面通知所載金額如數撥付，絕不推諉拖延，且無需經過任何法律或行政程序，上訴人亦絕不提出任何異議，並無民法第745條之權利等詞意旨以觀（見臺灣臺北地方法院105年度建字第117號卷〈下稱北院卷〉第99頁），可知參加人依系爭契約有提出系爭履保金之義務，被上訴人同意由上訴人出具系爭保證書，以代替現金給付。且上訴人於系爭保證書中承諾，於被上訴人依系爭契約或招標文件認定有不發還履約保證金於參加人之情形，而請求上訴人付款時，上訴人即有付款之義務，不以參加人之損害賠償責任確定為必要。由此堪認，系爭保證書係代替提出現金為履約保證金，乃立即照付之擔保契約，至為明悉。

（三）依系爭契約第22條第1項第1款第5目、第14條第3項第4款各約定：因可歸責於參加人之事由，致延誤履約期限，情節重大者，被上訴人得以書面通知參加人終止契約；因可歸責於參加人之事由，致契約全部終止者，參加人所繳納之履約保證金全部不予發還（見北院卷第31至32、45頁）。參加人自102年1月22日起停工，致工程進度計至102年3月17日止，已落後69.34%，經被上訴人催告仍未進場施作，被上訴人乃以有可歸責於參加人之事由，致工程進度嚴重落後為由，於102年3月22日終止系爭契約，並於104

年12月21日通知上訴人於7日內給付系爭履保金，經上訴人於同年月22日收受等情，為上訴人所是認（見本院卷第369頁），並有被上訴人之函文在卷可佐（見北院卷第100至105頁）。而上訴人依系爭保證書之約定，於被上訴人認定有不發還履約保證金之情形，以書面請求付款時，即有立即照付之義務，業如上（二）所述，則上訴人負有給付系爭履保金之義務，甚為明確。

（四）觀諸系爭保證書第2條之文義，上訴人係擔保被上訴人以書面表明有不發還參加人保證金事由，通知其付款時，即需按上訴人通知所載金額如數撥付，核其性質，當屬立即照付之擔保，具有獨立性，與民法保證契約具從屬性，截然有別，上訴人自不得為源於系爭契約法律關係之抗辯，尚不因其使用「保證」二字而異其性質。上訴人辯以：被上訴人於招標時，未揭露系爭建物為高氯離子含量建物，違反定作人之協力義務，參加人乃因不可歸責事由而停工，伊得援引參加人之抗辯，拒付系爭履保金云云，核係本於參加人與被上訴人間系爭契約關係所生之抗辯，與其依系爭保證書所負給付系爭履保金之義務無涉，自不得執此而拒絕給付系爭履保金。職是，上訴人抗辯參加人乃因不可歸責之事由致工程進度落後，應不負賠償責任，伊毋庸給付系爭履保金云云，並無可採。

（五）系爭保證書第4條約定該保證書之有效期間，自簽發日起至102年8月16日止（見北院卷第99頁）；又參加人自同年1月22日起停工，經被上訴人催告仍未進場施作，被上訴人乃以有可歸責參加人事由致工程進度嚴重落後為由，於同年3月22日終止系爭契約，並有被上訴人函文在卷可稽（見北院卷第100至105頁）。準此可見，被上訴人有不發還系爭履保金之事由，係發生於系爭保證書有效期間內，則上訴人依系爭保證書第2條約定，即應於受被上訴人書面請求時，負立即付款之責。而系爭保證書之性質乃立即照付擔保，即為付款之承諾，與民法保證契約之性質不同

，已如前所述，足徵其無民法第752條規定之適用。職是，被上訴人請求給付系爭履保金，自毋須限於系爭保證書有效期間屆滿前為之。上訴人以被上訴人未於系爭保證書有效期間內，向伊為審判上之請求，抗辯伊得免除給付責任云云，尚不可取。

（六）參以被上訴人102年3月1日、同年月22日函文說明欄分別記載略以：系爭工程自102年1月27日起，施工進度已落後逾20%，截至同年2月17日落後35.71%；參加人未經監造單位審定，逕以結構修補工法有疑慮，自102年1月22日起擅自停工，致工程進度至同年3月17日止已落後69.34%；被上訴人數次要求參加人進場趕工，均未獲置理等詞（見北院卷第100、102頁），足認參加人自102年1月22日起片面停工，致系爭工程進度至同年3月17日止，已落後69.34%，被上訴人因此認有可歸責參加人事由，致工程進度嚴重落後，系爭履保金具不應發還事由，而書面通知上訴人撥付該履保金，核屬正當權利之行使，非以損害上訴人或參加人為主要目的，難謂有何權利濫用或違反誠信原則之情形。再者，上訴人因系爭保證書所負之義務，乃為給付一定金額（即系爭履保金）之責任，並非系爭契約之履行，堪見其於簽認系爭保證書時，所考量之因素乃參加人之資力、信用狀況等節，而非系爭工程之施作方式，至為明顯。以故，被上訴人縱未揭露系爭建物為高氯離子含量建物，或致有影響參加人投標判斷之虞，然非屬上訴人出具系爭保證書考量因素，當可確定。基此，上訴人執被上訴人未揭露系爭建物為高氯離子含量建物，致影響其出具系爭保證書之意願，抗辯被上訴人請求給付系爭履保金，屬權利濫用及違反誠信原則云云，仍不足採。

（七）約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。民法第252條固有明文。惟系爭保證書乃立即照付之擔保，上訴人於被上訴人行使請求付款之形式要件時，即有付款義務，尚不得以源於承攬契約法律關係為抗辯，已詳如上述。

據此，系爭履保金縱具違約金性質而約定過高，要屬源於系爭契約關係所生之抗辯，上訴人亦不得以該履保金應予酌減而拒絕給付。職是，上訴人以系爭履保金為損害賠償預定額違約金，應予酌減，抗辯伊毋庸給付系爭履保金云云，亦屬無據。

五、綜上所述，被上訴人依系爭保證書第2條約定，請求上訴人給付系爭履保金，及自104年12月22日起算7日後即同年月30日起，至清償日止之法定遲延利息，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴意旨仍執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第86條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　27　　日

工程法庭

審判長法　官　鍾任賜

法　官　林政佑

法　官　邱育佩

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　　2　　月　　27　　日

書記官　林伶芳

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。