臺灣高雄地方法院民事判決

107年度建字第50號

原　　告　高雄市立凱旋醫院
法定代理人　周煌智
訴訟代理人　吳惠玲律師
被　　告　誠泰營造有限公司
法定代理人　曹佑同　　原住臺南市○○區○○○路○○○號
　　曹立坤　　原住臺南市○○區○○○路○○○號

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國108 年10月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣壹佰零參萬零捌佰捌拾元，及自民國一0八年八月三十日起至清償日止，按週年利率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。

事實及理由

壹、程序部分

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，民事訴訟法第24條第1 項前段定有明文。本件原告係依其與被告共同簽訂之採購契約書（下稱系爭契約）第17條第1 點第1 款，訴請被告給付逾期違約金，而兩造共同簽訂之系爭契約第22條，已約明如因履約而生爭議，雙方同意以原告所在地之地方法院為民事訴訟第一審管轄法院（見外放採購契約書第20頁），本件復無專屬管轄之情形，揆諸前揭法文，原告所在之本院自有管轄權。

二、原告之法定代理人於訴訟繫屬中已由周立修變更為周煌智，有高雄市政府令乙紙附卷可稽（見本院卷第133 頁），是新任法定代理人周煌智聲明承受訴訟，核與民事訴訟法第170 條、第175 條第1 項及第176 條規定相符，應予准許。

三、按解散之公司，除因合併、破產而解散者外，應行清算；公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，準用公司法第24條至

第26條之規定，公司法第24條、第26條之1 分別定有明文，故公司經中央主管機關廢止公司登記者，依公司法第24條規定應行清算。次按無限公司之清算，以全體股東為清算人，但本法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限；有限公司變更章程、合併、解散及清算，準用無限公司有關之規定，公司法第79條、第113 條定有明文。查本件被告為有限公司，業經主管機關於民國107 年10月31日以府經工商字第10700212190 號函廢止登記，應行清算，然被告並未向臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）呈報清算人等情，有商工登記公示資料查詢結果、公司變更登記事項表、臺南市政府107 年10月31日府經工商字第10700212190 號函及臺南地院108 年度司聲字第136 號裁定各1 份附卷可稽（見本院卷第150-154 頁），則依前開規定，自應由被告之全體股東即曹立坤、曹文馨及曹佑同為清算人，惟曹文馨為00年0 月出生，為未成年人，有其戶籍資料在卷可按（見外放彌封袋內），鑑於清算人之職務重要，職司公司了結現務之相關業務，執行清算業務均涉及法律行為，應以有行為能力人者為之，未成年人無法充任，故應由有行為能力之人充任（經濟部經商字第10002406650 號函釋參照），曹文馨既無完全行為能力，不得充任清算人，是應以曹立坤、曹佑同為被告之法定代理人，合先敘明。

四、被告經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、原告主張：

㈠被告於105 年3 月23日與原告共同簽立系爭契約，承攬原告發包之「高雄市立凱旋醫院附設康復之家擴建工程」（下稱系爭工程），並約定工程總價為新臺幣（下同）3343萬2800元，被告於105 年3 月28日函知原告及監造單位張文昌建築師事務所將於105 年3 月29日申報正式開工，惟被告於105

年3月29日申報正式開工後，遲遲未有工程進度，且逾期未繳納履約保證金，原告遂於105年5月12日以存證信函催告被告應於文到7日內履行契約，該存證信函卻送達無著遭退回，經原告向臺南地院聲請公示送達，該法院已以105年度事聲字第174號裁定准予國內公示送達，而於106年2月4日登報，於000年0月00日生送達效力。詎被告此後仍未履行契約，原告依系爭契約第21條第1款第8點約定，自得解除系爭契約，原告遂於106年8月14日以存證信函向被告為解除系爭契約之意思表示，該存證信函仍因送達無著遭退回，原告再聲請國內公示送達，經臺南地院以107年度司聲字第9號裁定准予國內公示送達，公示送達公告於107年2月10日登報，經20日即於000年0月0日生送達效力，是系爭契約已於107年3月2日合法解除。

㈡兩造於系爭契約第7條第1款第1點約定系爭工程應於開工之日起420日曆天內竣工，並於系爭契約第17條第1款第1點約定如未依契約所定履約期限竣工，自該期限之次日起算，依逾期日數每日按契約價金總額千分之2計罰逾期違約金。系爭工程係於105年3月29日申報開工，預定竣工期限應為106年5月23日，惟迄107年3月2日系爭契約解除之時，系爭工程仍未完工，原告自得向被告請求自竣工期限之翌日即106年5月24日起至系爭契約解除之日即107年3月2日止之逾期違約金，被告逾期天數為283天，按每日契約總價3343萬2800元之千分之二計算，逾期違約金應為1892萬2965元，但系爭契約第17條第4款已約定違約金上限為契約總價之20%即668萬6560元，故原告僅得請求668萬6560元之逾期違約金，原告基於訴訟成本考量，僅請求其中103萬880元。為此依系爭契約第17條第1款第1點，請求被告給付逾期違約金103萬880元，並聲明：被告應給付原告103萬880元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被告經合法通知，無正當理由不到庭，亦未提出書狀作何聲

明或陳述。

三、得心證之理由：

㈠原告主張之事實，業據其提出系爭契約、被告申報開工之函文、監造單位張文昌建築師事務所核准被告申報開工之函文、系爭工程開工報告表、原告105 年5 月12日催告被告履約之存證信函、臺南地院105 年度事聲字第174 號裁定及確定證明書、原告106 年8 月14日解除契約之存證信函及被退回之信封、收件回執等件、臺南地院107 年度司聲字第9 號裁定及確定證明書、相關施工日誌、監造單位催促被告施工之函文等件為證（見卷外放採購契約書、本院卷第5 、6 、7 、8 、10-12 、13-15 頁反面、64-66 、67頁反面、68頁反面至71頁反面），經本院核對無訛，且經本院調取臺南地院105 年度事聲字第174 號、107 年度司聲字第9 號卷，確認原告上述催告及解除契約之意思表示（存證信函），經臺南地院准予國內公示送達後，已分別於106 年2 月4 日、107 年2 月10日登報，而各於106 年2 月24日、000 年0 月0 日生送達效力，又被告經合法通知，未到庭爭執，亦未提出書狀作有利於己之聲明或陳述，本院依上開調查證據之結果，認原告之主張堪信為真。

㈡按系爭工程之施工應於決標日次一工作日起30日曆天內開工，並於開工之日起480 日曆天內竣工；廠商履約有無正當理由而不履行契約者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失，系爭契約第7 條第1 款第1 點、第21條第1 款第8 點分別訂有明文（見卷外採購契約書第6 頁-6頁反面、第18頁反面-19 頁）。又廠商如未依照契約所定履約期限竣工，自該期限之次日起算逾期日數；逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額千分之2 計算逾期違約金，所有日數（包括放假日等）均應納入，不因履約期限以工作天或日曆天計算而有差別。因可歸責於廠商之事由，致終止或解除契約者，逾期違約金應計算至終止或解除契約之日止；逾期違約金

為損害賠償預定性違約金，其總額（含逾期未改正之違約金）以契約價金總額之20% 為上限，系爭契約第17條第1 款第1 點、第4 款分別訂有明文（見卷外採購契約書第16頁-16頁反面）。

㈢原告主張系爭工程係於105 年3 月29日申報開工，故預定竣工期限為106 年5 月23日，惟系爭工程開工後遲未有進度，經原告催告被告履約，被告仍未置理等情，業經本院認定為真，已如前述，則原告以被告無正當理由不履約為由，依系爭契約第21條第1 款第8 點解除系爭契約，自屬有據。又被告迄107 年3 月2 日系爭契約解除之時仍未完成系爭工程乙節，亦經本院認定為真如前述，被告自履約期限之次日即106 年5 月24日起，至解除契約日即107 年3 月2 日止，已逾期完工共計283 日，堪以認定。原告依系爭契約第17條第1 款第1 點，請求每日按契約總價千分之二計算之逾期違約金，自屬有據。又系爭契約雖已解除，但解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，民法第260 條定有明文，原告向被告請求之逾期違約金，乃契約解除以前因被告債務不履行而發生，並非另因契約解除所生之新請求權，系爭契約之解除自不妨礙原告已發生之逾期違約金請求權。惟以逾期日數283 日乘以契約總價3343萬2800元之千分之二，計算而得之逾期違約金高達1892萬2965元（283 日x 3343萬2800元x 2/1000＝1892萬2965元，元以下四捨五入），已超逾同條第4 款約定之違約金上限即契約價金總額20% 即668 萬6560元（3343萬2800元x 20% ＝668 萬6560元），故原告得請求之逾期違約金以668 萬6560元為限，本件原告僅請求其中103 萬880 元，自屬有據。

㈣復按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可

據者，週年利率為5％，民法第229條第1項、第2項前段、第233條第1項、第203條分別定有明文。原告雖另請求自起訴狀繕本送達被告翌日起算之遲延利息，惟逾期違約金並非有確定期限之給付，揆諸前揭條文，被告應自受催告時起負遲延責任，而原告起訴時，係依民法第231條第1項、第260條，向被告請求遲延履行之損害賠償103萬880元（見本院卷第3-4頁），嗣其於108年8月27日提出民事言詞辯論狀，始將請求內容變更為逾期違約金，並變更請求權基礎為系爭契約第17條第1款第1點（見本院卷第155-156頁反面），則原告係至108年8月27日民事言詞辯論狀送達被告始為催告，故被告應自108年8月27日民事言詞辯論狀繕本送達時起負遲延責任，而該份書狀係於108年8月28日為國內、國外公示送達公告，於翌日即000年0月00日生國內、國外公示送達效力（見本院卷第167-172頁），從而原告另請求被告給付自108年8月30日起至清償日止，按週年利率5％計算之遲延利息，洵屬有據，逾此範圍之利息請求，則非有據。

四、綜上所述，原告依系爭契約第17條第1款第1點，請求被告給付原告103萬880元，及自108年8月30日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息，核屬正當，應予准許，逾此範圍之利息請求，則無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　11　　月　　14　　日

工程法庭　法　官　陳筱雯

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　　11　　月　　14　　日

書記官　陳威志