# 臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度上字第189號

上　訴　人　永合益工程有限公司

000000000000000000

法定代理人　胡嘉謀

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上　訴　人　慶懋興業有限公司

000000000000000000

法定代理人　柯秀敏

000000000000000000

000000000000000000

共　　同

訴訟代理人　林再輝律師

被上訴人　　台塑石化股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　陳寶郎

訴訟代理人　蔡金保律師

上列當事人間請求給付違約金事件，上訴人對於中華民國109年5月12日臺灣雲林地方法院第一審判決（108年度重訴字第55號）提起上訴，本院於109年12月10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連帶負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人永合益工程有限公司（下稱永合益公司）承攬伊之轉化廠KHU 設備鋼構防火被覆修復工程（下稱系爭工程），由上訴人慶懋興業有限公司（下稱慶懋公司）擔任履約之連帶保證人。詎永合益公司工程進度延誤，且因財務問題無法完成系爭工程，伊乃依約將未完成之工作進行

改包，改包金額經扣除永合益公司已完成未付款金額新臺幣（下同）405萬9,705 元，尚有價差2,092萬2,949元，經向永合益公司、慶懋公司（合稱上訴人2人）求償，迄未獲得清償。永合益公司自民國（下同）105 年11月4 日起即未再執行承攬工作，已逾合約期限105 年8 月23日，伊分別於106年1月4 日、106 年3 月15日寄發存證信函要求永合益公司出面處理所造成之工安、環保、進度異常、逾期改包結算求償價差等問題，惟永合益公司於106 年1 月18日以存證信函請求復工，且於106 年2 月7 日召開檢討會議時承諾若未於106年2月20日復工，則同意辦理結算改包，然於106年6月16日卻提出工程放棄承攬書，則永合益公司已無法完成系爭工程，其違約事實明確，造成伊必須另行招商承攬，所增加之費用依兩造所簽訂之系爭工程承攬契約約定，自應由上訴人2人負連帶賠償責任，爰依系爭工程承攬契約及連帶保證之法律關係提起本件訴訟，請求上訴人2人連帶給付2,092萬2,949元本息。（原審判命上訴人2人連帶給付268萬9,181元本息，並駁回被上訴人其餘之請求，上訴人2人對其敗訴部分聲明不服，提起上訴，至被上訴人敗訴部分則未據聲明不服而告確定）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人2人則以：系爭工程承攬契約內之材料及施工細目表與被上訴人所提出其與訴外人宜昇工程行簽立之「KHU 設備鋼構防火被覆修復改包工程」（下稱系爭改包工程）承攬書之材料及施工細目表，兩者在單價上有明顯差異，系爭改包工程在相同工程項目上之單價，高出系爭工程甚多，而數量上亦與被上訴人出具之永合益公司未完工之材料及施工細目表所示不符。被上訴人以高價與宜昇工程行簽約，怠於減少損失，難謂對損害之發生沒有過失。被上訴人提起本件訴訟，並無理由。原審判命上訴人2人連帶給付268萬9,181元，顯係違誤。並為上訴聲明:㈠原判決關於所命上訴人2人連帶給付部分，及該部分假執行之宣告暨訴訟費用之裁判均廢棄。㈡上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲

請均駁回。

三、兩造不爭執事項：

㈠永合益公司承攬被上訴人之系爭工程，永合益公司自105年11月4日起即未再執行承攬工作，已逾合約期限105年8月23日，被上訴人分別於106年1月4日、106年3月15日寄發存證信函要求永合益公司出面處理所造成之工安、環保、進度異常等問題，逾期未處理，即重新發包系爭工程，並向上訴人請求改包所增加之費用。永合益公司雖於106年1月18日以存證信函請求復工，且永合益公司於106年2月7日召開檢討會議時承諾若未於106年2月20日復工，則同意辦理結算改包，然永合益公司卻於106年6月16日提出工程放棄承攬書，是永合益公司逾期未完成系爭工程，兩造間之系爭工程承攬契約已因永合益公司違約而終止。

㈡系爭工程之承攬總價為3,400萬元，永合益公司已完成之工程金額為926萬8,105元，被上訴人已給付永合益公司工程款515萬元，再扣除工安品質款項5萬8,400元，被上訴人尚應給付永合益公司工程款405萬9,705元。

㈢系爭工程契約終止後，因永合益公司久未施工，造成鋼構生銹，因而支出除銹補漆工程費用287萬4,218元。

㈣被上訴人將系爭工程未完工部分重新發包，由宜昇工程行工程總價4,584萬4,000元承攬該工程。

㈤永合益公司承攬被上訴人之系爭工程，由慶懋公司擔任履約之連帶保證人。

四、兩造爭執事項:

㈠上訴人2人抗辯被上訴人將系爭改包工程以4,584萬4,000元之價金交由宜昇工程行承攬，較被上訴人原先預算高出1,030萬5,843元，被上訴人就系爭工程改包所造成之損失，亦與有過失，主張依據民法第217條第1項規定，減輕賠償金額，有無理由？

㈡被上訴人依系爭工程承攬契約及連帶保證之法律關係，請求上訴人2人連帶賠償268萬9,181元(算至第一審言詞辯論時之

金額)本息，是否有理由？

五、得心證理由:

㈠上訴人2人抗辯:被上訴人將系爭改包工程以4,584萬4,000元之價金交由宜昇工程行承攬，較被上訴人原先預算高出1,030萬5,843元，被上訴人就系爭工程改包所造成之損失，亦與有過失，主張依據民法第217條第1項規定，減輕賠償金額，有無理由？

按民法第217條第1項所謂被害人與有過失，必須其行為與加害人之行為，為損害之共同原因，而其過失行為並為有助成損害之發生或擴大之行為者，始屬相當（最高法院107年度台上字第1854號判決意旨參照）。

1.兩造間之系爭工程契約已因永合益公司違約而終止，系爭工程承攬契約終止後，改由宜昇工程行以承攬總價4,584萬4,000元承攬等情，為兩造不爭（見兩造不爭執事項㈠、㈣）。上訴人2人固以：系爭改包工程與系爭工程之工程項目相同，系爭改包工程之單價幾乎為系爭工程單價之一倍，且數量上與永合益公司未完工之材料及施工細目表所載不符，又宜昇工程行主要營業項目為配管工程，並未從事鋼構防火被覆修復工程，被上訴人以高價發包給不會施作鋼構防火被覆修復工程之宜昇工程行，難謂對損害之擴大無過失云云。然查:

⑴永合益公司承攬系爭工程時間為103 年8 月21日（見原審卷第33頁），而宜昇工程行承攬系爭改包工程時間為107年1月11日（見原審卷第169-183頁），二者相差3年4個月，其間基本工資及物價指數皆有調漲，自不能以被上訴人系爭改包工程單價較系爭工程單價為高，即認被上訴人對本件損害之發生與有過失。

⑵永合益公司承攬系爭工程之工程範圍為鋼構、設備（含基栓座）防火被覆打除及廢棄物運搬，水刀除銹油漆後施作新防火被覆，既有設備臨時防護設施及搭架等（見原審卷第19頁），宜昇工程行承攬系爭改包工程之工程範圍為鋼構、設

備裙座（含基栓座）既有防火被覆拆除重作，水刀與掃砂除銹及油漆，搭架、PE防護網、防污染帆布等搭拆，既有設施防護措施，銹蝕嚴重之鋼構補強，廢棄物以太空帶收集運搬至指定地點存放等（見原審卷第169 頁），兩相比較，可知系爭改包工程除須將永合益公司未完成之系爭工程施作完成外，尚須將永合益公司已施工部分，因停工所造成鋼構銹蝕嚴重部分拆除後，再重新施作，所需之工時及材料費用，應比系爭工程增加。且被上訴人主張：本件因永合益違約，105年11月4日未依約再派員進入伊公司煉油轉化廠繼續施工，煉油轉化廠廠方因永合益公司遺留在KHU單元工場之施工架台(含黑紗網與帆布）、廢棄物、敲除防火被覆未回覆之鋼構已多處嚴重銹蝕乙節，並已提出與所述相符之現場照片為證（見原審卷第273-283頁），從而被上訴人主張：改包廠商宜昇工程行至現場看過後，因施工範圍與系爭契約之約定不同，因而重新為較高之估價等語，尚稱合理。是系爭改包工程由宜昇工程行以4,584萬4,000元承攬（見原審卷第169頁），固較諸系爭工程承攬金額3,400萬0,000元（見原審卷第19頁），參諸上開說明，亦難認與一般社會常理相違，上訴人2人徒以系爭改包工程之承攬總價高於原來發包之價格，即抗辯被上訴人對價差損害之擴大與有過失，既無其他佐證，尚非可採。

⑶又依台塑企業總管理處發包中心109 年3 月3 日函所檢送之工程預算呈核表所示，被上訴人自行估算改包所需之工程費用雖為3,553萬8,157元，有工程預算呈核表可稽（見原審卷第357頁），惟若無廠商願意以該價格承攬，系爭改包工程終究無法發包，此由被上訴人所提出之工程決包資料確認單所示（見原審卷第291-295 頁），系爭工程改包時共有5 家廠商投標，最後由宜昇工程行以最低價格4,584萬4,000元得標足資證明，自不能僅因系爭改包工程以4,584萬4,000元之價格承攬，高於被上訴人上述之估算價格，即認被上訴人就價差損害金額與有過失。

⑷證人即任職於被上訴人發包中心營建組職員林宥成於原審到庭證稱：「因為在改包的那段期間，有非常多的防火被覆修復案件出來，加上這一案是做到一半不做了，所以新的廠商去現場看後覺得不好做，承攬的意願就不高。」、「預算金額所編列的金額是一個假設的預算，我們是依照預算規格及數量上網發包，預算金額只有發包部門才知道，我們自己心裏有個底，知道大概要用多少價格來發包」、「(會改由宜昇工程行承攬)是因為找不到更便宜的廠商。而且這案子有急迫性，有無做防火被覆，對公安影響很大，所以我們有完成的壓力。前手放棄後，整個程序都已經慢到了，嚴重影響公安，我們議完價跟預算有一個價差，我們還是會會工程部門及業主部門，討論是否要讓廠商來承攬，而且當時已經議價非常多次，都沒有其他廠商比這價格要低等語（見原審卷第367-368頁）。證人即宜昇工程行負責人謝昭寶於原審亦到庭證稱：「系爭改包工程是採實作實算計價」、「目前已完工65.4%」 、「已經向被上訴人請領2,100萬元以內的工程款」、「除銹工程已經完工」、「系爭改包工程的承攬總價高於系爭工程之承攬總價，與材料並沒有關係，主要是工資，因為工資比較高，材料差異應該不大」、「每家工資計算、給予的金額不同，配管工的工資都比油漆工貴，因為我們公司給的都是配管的工資，所以會比一般高，如果永合益公司認為之前承攬的價格是合理的話，為什麼他們不繼續承攬下去」等語（見原審卷第371-373頁），是系爭改造包工程，因恐危及公安，有施作之急迫性，復以永合益公司違約造成之工程延宕，造成材料及工資等成本增加因素，尚難以改造工程之總價高於系爭工程，即謂被上訴人與有過失。況本件被上訴人以宜昇工程行之最低價格4,584萬4,000元得標，亦難認何過失之情。又縱令宜昇工程行負責人謝昭寶於原審證稱「配管工的工資都比油漆工貴，因為我們公司給的都是配管的工資，所以會比一般高」等語（見原審卷第373頁），因而造成宜昇工程行投標金額提高之事實，宜昇工程

行仍係以最低價格（低於其他投標廠商）4,584萬4,000元得標之廠商，不能因而遽謂被上訴人與有過失。上訴人2人迄無法提出證據證明系爭改包工程，其施作項目有可過高之情（見本院卷第116頁），其徒以被上訴人與有過失，抗辯應減少系爭改包工程所造成之損失乙節，洵屬無據。

2.綜上所述，上訴人2人抗辯:被上訴人就損害之擴大與有過失，主張依據民法第217 條第1 項規定，減輕賠償金額云云，尚難憑採。

㈡被上訴人依系爭工程承攬契約及連帶保證之法律關係，請求上訴人2人連帶賠償268萬9,181元(算至第一審言詞辯論時之金額)本息，是否有理由？

1.系爭工程承攬契約附件即工程承攬須知9.1 ⑶約定：「承攬商發生下述情形之一時即屬違約，業主得逕行終止或解除繼續承攬之權利，且另行招商承攬，並即停止往來：…C 逾合約完工期限或雙方約定之重要進度節點達14天以上，仍未能完工者」；9.2 ⑵約定：「如9.1 之⑶之原因經業主終止或解除承攬時，承攬商應即停工及依業主指定期限負責遣散工人，並將業主所供應之到場材料、工具交還業主或業主指定之其他承攬商。業主得暫保留承攬商未領之工程款，俟業主一切損失及因終止或解除承攬所應給付及增加之費用均獲償後，始結算給付，並由業主退還履約保證票據；倘未領之工程款有不足以償付業主損失和所應給付及增加之費用時，承攬商及連帶保證人應即負責連帶賠償」，有系爭工程承攬須知在卷可按（見原審卷第101、103頁）。又保證債務之所謂連帶，係指保證人與主債務人負同一債務，對於債權人各負全部給付之責任者而言，此就民法第272 條第1 項規定連帶債務之文義參照觀之甚明（最高法院45年度台上字第1426號判決意旨參照）。查被上訴人與永合益公司約定系爭工程應於105 年8 月23日完成，但永合益公司逾期未完工，被上訴人乃將系爭工程改包由宜昇工程行施作，並由宜昇工程行進行除銹補漆工程，因此所增加之費用自應由永合益公司與其

連帶保證人慶懋公司負連帶賠償責任。

2.系爭工程改包由宜昇工程行承攬之總價雖為4,584萬4,000元，有被上訴人與宜昇工程行簽訂之工程承攬書可稽（見原審卷第169頁），然由除銹補漆工程承攬書之工程範圍3.記載「除銹油漆等施作，皆以鋼材裸面積計算，採實作實算計價，結案時需提供數量明細及彙總表，據以辦理付款」；系爭改包工程承攬書之工程範圍3.記載「本案以"SM"計量施工項目，皆以鋼材裸面積計算，採實作實算計價，結案時需提供數量明細及彙總表，據以辦理付款」等語（見原審卷第169 頁），可知被上訴人與宜昇工程行所簽訂之除銹補漆工程及系爭改包工程承攬契約所約定之承攬金額，均係採實作實算計價，須上開工程全部完工後始得計算出被上訴人因系爭工程因改包後所增加之全部費用為何，經被上訴人計算至本件於109年4月28日原審言詞辯論終結為止，系爭除銹補漆工程已完工，宜昇工程行向被上訴人請領此部分之工程款為287萬4,218 元，此為上訴人2人不爭執（見原審卷第435頁），而系爭改包工程宜昇工程行已完成並向被上訴人請領之工程款金額共計2,847萬8,507元，亦為上訴人2人所不爭執（見原審卷第435頁），且有被上訴人提出之電子發票證明聯足憑（見原審卷第423-431頁）。因此，計算至原審言詞辯論終結之日止，被上訴人系爭工程因改包而增加之費用總計為3,135萬2,725元（計算式：2,874,218 ＋28,478,507＝31,352,725），扣除永合益公司未完成系爭工程部分之工程款2,473萬1,895元及永合益公司已完成工程而尚未請領之工程款405萬9,705 元（見原審卷第119頁之價差損失金額計算式表），再加上百分之五營業稅，得出上訴人2人應賠償被上訴人之金額為268萬9,181元〔計算式：（31,352,725－24,731,895－4,059,705 ）×1.05＝2,689,181.25，元以下四捨五入〕。永合益公司既無法依系爭工程承攬契約完成系爭工程之工作，其有違約之事實（見兩造不爭執事項㈠），致被上訴人必須另行與宜昇工程行訂立系爭改包工程契約，

所增加之268萬9,181元費用，依上開兩造之約定，自應由上訴人2人連帶負責賠償責任。被上訴人依系爭工程承攬契約及連帶保證之法律關係請求上訴人2人連帶給付268萬9,181元，洵屬有據。

六、綜上所述，被上訴人依系爭契約及連帶保證之法律關係，請求上訴人2人連帶給付268萬9,181元，及自起訴狀繕本送達之翌日(即108年9月9日)起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，自屬正當，應予准許。從而原審判命上訴人如數連帶給付，並依被上訴人聲請，酌定相當擔保金額，准為假執行之宣告，即無不合。上訴人2人上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

七、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，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、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85條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　31　　日

民事第五庭　審判長法　官　吳森豐

法　官　郭貞秀

法　官　孫玉文

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（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。

被上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　年　　12　　月　　31　　日

書記官　黃雁勤

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴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。

⑵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。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。