

臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度建上字第28號

上訴人 晉祿事業即許俊杰

訴訟代理人 洪永志律師

歐陽誠鴻律師

被上訴人 昶清營造有限公司

法定代理人 林凱聖

訴訟代理人 沈昌憲律師

楊惟智律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國112年9月8日臺灣嘉義地方法院第一審判決（112年度建字第3號）提起上訴，本院於114年11月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付超過新臺幣492萬457元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

廢棄部分第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔。駁回上訴部分第二審訴訟費用，由上訴人負擔。

事實及理由

一、本件上訴人以本訴主張：兩造於民國111年12月17日簽訂淤泥抽清運合約書(下稱系爭契約)，由伊承攬被上訴人所標得「安南區六塊寮排水及海佃路二段箱涵改善工程-1」中之抽淤砂泥工程（下稱系爭工程），伊於同年月21日進場施作，同年月28日呈報完工，業經被上訴人確認完工無訛，自應給付報酬，詎經伊催討剩餘工程款新臺幣（下同）122萬5,000元，竟遭被上訴人拒絕。爰依系爭契約第3條約定、民法第490條、第505條規定，求為命被上訴人給付122萬5,000元，

01 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利  
02 息。另就被上訴人反訴請求賠償重新發包費用、違約金及返  
03 還工程估驗款共計520萬8,864元本息部分，則以下列情詞置  
04 辯，並求為判決駁回被上訴人之反訴請求：系爭工程並未約  
05 定工法，已由被上訴人自驗完工，縱有約定工法，因兩造已  
06 合意變更工法，伊依變更工法施工，自未違約；縱認兩造並  
07 未合意變更工法，被上訴人未履行系爭契約所約定之阻水工  
08 程，致伊無法依原工法進行清淤，且依系爭契約第2條約  
09 定，應於45日曆天施作完成，是完工期限應為112年2月3  
10 日，伊並未違約，被上訴人無從請求懲罰性違約金。又被上  
11 訴人重新發包予其他廠商之費用，非屬延伸性損害，縱屬延  
12 伸性損害，如附表所示項目、金額及內容，與系爭契約全然  
13 不同，無從計算重新發包前後之單價，難認被上訴人有何價  
14 差損害，且附表編號1之清淤費用高達315萬元，為系爭工程  
15 款之2倍，顯不合理，另被上訴人在清淤工程外，尚增加附  
16 表編號2至14工程項目，均不得請求賠償，況附表編號12項  
17 目，與清淤無關，自不得計入價差損害範圍。再伊依系爭契  
18 約第3條約定，受領自進場施作起至呈報完工止之工資35萬  
19 元，非屬不當得利等語。

20 二、被上訴人則以反訴主張：上訴人未依系爭契約項目1、2及第  
21 1條所約定之工法施工，業已違約，且未完成系爭工程，分  
22 別經伊及伊工地現場負責人謝坤成發出告知書與催告函，請  
23 上訴人儘速履約，更以存證信函催告上訴人於函到3日內進  
24 場施作，否則系爭契約即行終止，上訴人於112年1月11日收  
25 受存證信函後，仍未於同年月14日前進場施作，系爭契約自  
26 已合法終止，伊得依系爭契約第7條約定，向上訴人請求賠  
27 償重新發包予附表所示廠商且扣除系爭工程款之價差損害45  
28 9萬1,114元，及自上訴人退場日（111年12月29日）起至契  
29 約終止日（112年1月14日）止，按每日1%計算之懲罰性違約  
30 金26萬7,750元。又上訴人曾受領伊給付之工程估驗款35萬  
31 元，核屬工程款之預付，系爭契約既經合法終止，已不具備

01 法律上原因，伊自得請求返還不當得利。以上共計520萬8,8  
02 64元，爰依系爭契約第7條約定、民法第179條、第231條規  
03 定，反訴請求上訴人給付520萬8,864元，及自反訴起訴狀繕  
04 本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並願供擔  
05 保請准宣告假執行等語（被上訴人於原審逾此範圍之其他反  
06 訴請求，經原審為其敗訴判決後，未據被上訴人對之聲明不  
07 服，該部分不在本院審理範圍內，不予贅述）。另就上訴人  
08 以本訴請求給付剩餘工程款122萬5,000元本息部分，則以下  
09 列情詞置辯，並求為判決駁回上訴人之本訴請求：上訴人雖  
10 於111年12月21日進場施作系爭工程，然實際僅工作4日，即  
11 於同年月28日呈報完工，雙方約定於同年月29日進行驗收，  
12 惟上訴人於該日並未派員會同進行驗收，復經伊工地現場負  
13 責人謝坤成發出告知書，向上訴人表示其未於111年12月29  
14 日派員協同會勘，且現場尚有淤泥未清理完成，上訴人竟未  
15 予理會自行離場。上訴人既未履行系爭契約所約定之清淤義  
16 務及會同現場確認完工義務，即無受領報酬之權利，伊自無  
17 給付剩餘工程款之義務等語。【原審就本訴部分為上訴人敗  
18 訴之判決，就反訴部分判令上訴人給付520萬8,864元，及自  
19 112年5月13日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並依兩  
20 造之聲請分別酌定擔保金額准、免假執行。上訴人不服提起  
21 上訴，聲明：(1)原判決關於駁回上訴人後開請求及命上訴人  
22 應為給付部分，均廢棄。(2)被上訴人應給付上訴人122萬5,0  
23 00元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計  
24 算之利息。(3)被上訴人於第一審之反訴請求及其假執行之聲  
25 請均駁回。被上訴人則求為判決駁回上訴。】。

### 26 三、兩造不爭執事項：

27 (一)上訴人於111年12月17日向被上訴人承攬系爭工程，兩造並  
28 簽訂系爭契約，約定內容略以：工程項目為淤泥處理，高3.  
29 5米，寬4.5米，長度1150米，淤泥深度約1.5米，工具為怪  
30 手、山貓、交管人員一式。工程款（含稅）157萬5,000元。  
31 進場前被上訴人應負責水尾擋水樁與水頭擋水樁，上訴人於

01 水尾進場，預計抽淤砂泥抽起量為7,700m<sup>3</sup>左右。上訴人應  
02 於接獲被上訴人通知隔日起算，於45日曆天內施作完成。付  
03 款條件：箱涵長度1150米，施工每400米請款30萬元（保留  
04 款5%），整體施工完成後檢附清淤前、中、後清潔紀錄表及  
05 相片後，付清尾款及保留款，若有進場施作，每天支付工資  
06 5萬元，完工雙方會同現場確認後，支付扣除已付工資之尾  
07 款。備註：甲方需70米開人孔蓋，以防侷限空間氧氣不足，  
08 開孔復原甲方處理。完工後需於7個工作天驗收，因水流淤  
09 泥會無法完全阻擋，如再積淤上訴人概不負責，如重新進場  
10 需另行議價（見原審卷一第21至27頁）。

11 (二)兩造就系爭合約，並無約定施作工法。

12 (三)上訴人已於111年12月21日進場施作，並於111年12月28日申  
13 報完工。

14 (四)兩造對於他造提出之文件，形式真正均不爭執。

15 (五)謝坤成於111年12月30日以告知書通知上訴人，系爭工程尚  
16 有1公尺深淤泥，尚未清淤。被上訴人亦於111年12月30日函  
17 告上訴人違約情節甚重，清淤未完成即自行離場等（見原審  
18 卷一第51至53頁）。

19 (六)被上訴人於112年1月10日以中埔後庄郵局第6號存證信函通  
20 知上訴人，內容略以：「…貴業承攬本公司系爭工程，貴業  
21 未誠實依約履行，業經多次催告仍未履約，本公司再次催告  
22 請於函到三日內盡速進場，逾時未進場，契約即為終止，並  
23 將向貴業請求賠償及追罰違約金。…」等語。上訴人於112  
24 年1月11日收受該函（見原審卷一第79至81頁、卷二第23  
25 頁）。

26 (七)上訴人就系爭工程已向被上訴人領得35萬元。

27 (八)被上訴人委託測量工程技師劉致亨測量上訴人載運至廢土堆  
28 置場之淤砂泥量，其出具公共工程專業技師簽證報告測量結  
29 果略以：工程範圍：土方暫置場0K+000~0K+008.60；填方體  
30 積：100.99m<sup>3</sup>（見原審卷一第179至188頁）。

31 (九)臺南市政府水利局於112年5月10日以南市水雨字第11206240

01 84號函覆原審，內容略以：「…二、有關淤泥抽清運工程說  
02 明如下：(一)旨揭工程(即系爭工程)截至111年12月28日仍  
03 未完成清淤作業。(二)截至111年12月28日清淤無進度，清  
04 淤相關施工項目為『土方工作，挖方』、『土方工作，土石  
05 方運費， $10 \leq \text{運距} < 20\text{km}$ ，以密閉式槽車載運』、『泥漿運  
06 棄及處理(含合法收容處理及運費)』、『機具配合清淤』  
07 無填列任何進度。(三)111年11月29日至112年2月19日淤泥  
08 抽清運工程無施作進度；112年2月21日方才啟動清淤作業機  
09 具安裝測試，112年2月22日才有實質清淤作業。112年3月1  
10 日-31日是採用推鏟機搭配挖土機施工…」等語(見原審卷  
11 二第153頁)。

12 (十)臺南市政府水利局於112年5月2日以南市水雨字第112056257  
13 3號函覆原審，內容略以：「…12英吋移動式抽水機之預定  
14 抽水量為0.3CMS，亦即每秒抽排量為0.3立方公尺，每分鐘  
15 抽排量為18立方公尺，惟實際抽水仍受抽水高程影響，另移  
16 動式抽水機為抽取水體之用，無法用於抽取淤泥。」等語  
17 (見原審卷一第385頁)。

18 (十一)兩造對臺南市政府水利局114年8月26日南市水雨字第114120  
19 9456號回函(見本院卷二第141至159頁)，均無意見。

#### 20 四、兩造爭執事項：

21 (一)上訴人是否完成系爭工程？上訴人請求被上訴人給付未給付  
22 之工程款122萬5,000元本息，有無理由？

23 (二)兩造間系爭契約是否業經被上訴人合法終止？

24 (三)被上訴人依系爭契約第7點約定及民法第231條規定，請求上  
25 訴人賠償重新發包施作系爭工程之價差損害459萬1,114元本  
26 息，有無理由？

27 (四)被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人返還已請領之工  
28 程款35萬元本息，有無理由？

29 (五)被上訴人依系爭契約第7點約定，請求上訴人給付懲罰性違  
30 約金26萬7,750元本息，有無理由？

#### 31 五、得心證之理由：

01 (一)關於本訴部分：

02 1.按承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，  
03 他方俟工作完成，給付報酬之契約；承攬報酬，應於工作  
04 交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付；工作  
05 係分部交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付  
06 時，給付該部分之報酬，為民法第490條第1項、第505條  
07 所明定。足見除當事人間另有特約外，承攬人於工作完成  
08 後，始得請求報酬（最高法院107年度台上字第1154號民  
09 事判決意旨參照）。

10 2.本件上訴人雖主張其已完成系爭工程，自得請求被上訴人  
11 給付未給付之工程款122萬5,000元云云。然查：

12 (1)依系爭契約第1條之約定，上訴人應完成之工作為：抽  
13 淤砂泥抽起量7,700m<sup>3</sup>左右（見原審卷一第23頁），則  
14 上訴人就其抽淤砂泥抽起量達7,700m<sup>3</sup>之事實，自應負  
15 舉證之責。然經被上訴人委託專業技師測量原告載運至  
16 廢土堆置場之淤砂泥量，測量結果為：「工程範圍：土  
17 方暫置場0K+000~0K+008.60；填方體積：100.99m<sup>3</sup>」，  
18 有公共工程專業技師簽證報告在卷可稽（見原審卷一第  
19 179至188頁），且為兩造所不爭（見兩造不爭執事項  
20 八），堪認上訴人載運至廢土堆置場之淤砂泥量僅100.  
21 99m<sup>3</sup>，顯未達契約約定之7,700m<sup>3</sup>，難認上訴人已完成  
22 工作。

23 (2)又「……有關淤泥抽清運工程說明如下：(一)旨揭工程  
24 截至111年12月28日仍未完成清淤作業。(二)截至111年  
25 12月28日清淤無進度，清淤相關施工項目為『土方工  
26 作，挖方』、『土方工作，土石方運費，10≤運距< 20  
27 km，以密閉式槽車載運』、『泥漿運棄及處理（含合法  
28 收容處理及運費）』、『機具配合清淤』無填列任何進  
29 度。(三)111年11月29日至112年2月19日淤泥抽清運工  
30 程無施作進度；112年2月21日方才啟動清淤作業機具安  
31 裝測試，112年2月22日才有實質清淤作業。112年3月1

01 日-31日是採用推鏟機搭配挖土機施工」，有系爭工程  
02 之業主即臺南市政府水利局112年5月10日南市水雨字第  
03 1120624084號函文在卷可按（見原審卷二第153頁），  
04 並有公共工程監造報表及監造月報在卷足憑（見原審卷  
05 二第155至175頁），益徵上訴人自111年12月21日進場  
06 施作至111年12月28日止，清淤工作並無進度，則上訴  
07 人並未完成系爭契約約定之工作，足堪認定。

08 (3)上訴人雖又主張：其係採用創新工法，將沉澱淤泥打散  
09 流動，讓淤泥浮起與水流自然推至下游口，再以抽水機  
10 抽起到擋水樁外，進行流放至圳排入大海；另有2台清  
11 溝車將清除之淤泥載運至廢土堆置場，故廢土堆置場之  
12 淤泥僅係清溝車抽清淤泥之數量；又在現場使用3台12  
13 英吋之移動式抽水機，該移動式抽水機1分鐘能抽取18m<sup>3</sup>  
14 之水與淤泥，以一天工作8小時計算，6天之總抽取量  
15 為155,520m<sup>3</sup>之水與淤泥，已遠逾合約數量7,700m<sup>3</sup>云  
16 云。惟查，上訴人固有借用3台12英吋移動式抽水機之  
17 情，有110、111年臺南市政府水利局移動式抽水機維護  
18 操作搶險第4標第一次後續擴充單據為證（見原審卷一  
19 第355至357頁）。然此僅能證明上訴人有借用3台12英  
20 吋移動式抽水機，尚無法證明上訴人清除之淤砂泥量已  
21 達7,700m<sup>3</sup>。再者，12英吋移動式抽水機之預定抽水量  
22 為0.3CMS，亦即每秒抽排量為0.3m<sup>3</sup>，每分鐘抽排量為1  
23 8m<sup>3</sup>，該移動式抽水機為抽取水體之用，無法用於抽取  
24 淤泥，亦有臺南市政府水利局112年5月2日南市水雨字  
25 第1120562573號函在卷可佐（見原審卷一第385頁），  
26 足見上訴人所使用之移動式抽水機並無法抽取淤泥，上  
27 訴人主張其係以12英吋移動式抽水機抽取水及淤砂泥，  
28 難認可採。況縱認該移動式抽水機能夠抽取夾帶淤泥之  
29 水體，惟上訴人應完成之工作既係「抽淤砂泥抽起量7,  
30 700m<sup>3</sup>左右」，乃指淤砂泥本身，並非混有大量水分之  
31 泥水，堪認上訴人所稱以3台抽水機連續6天抽取共155,

01 520m<sup>3</sup>之水與淤泥，係指混有大量水分之泥水，仍非淤  
02 砂泥本身。是在上訴人未提出證據證明其清除之淤砂泥  
03 量已達7,700m<sup>3</sup>之情況下，應認本件上訴人所清除之淤  
04 砂泥量未達7,700m<sup>3</sup>。

05 (4)證人即上訴人現場負責人黃智麟固於原審證稱：清溝車  
06 1次可以載運6m<sup>3</sup>之淤泥量到廢土堆置場，有時候清溝車  
07 會跑到晚上6、7點，推算起來大約1,000多m<sup>3</sup>，剩下的  
08 6,000多m<sup>3</sup>均排到大排等語（見原審卷二第70頁）；上  
09 訴人之下包商劉主揚亦為相同證述（見原審卷二第73至  
10 74頁）。然上訴人是否有將6,000多m<sup>3</sup>淤泥排至大排，  
11 未見上訴人提出證據證明，已難採信。況兩造既已於系  
12 爭契約第1條約定被上訴人應提供淤砂泥堆置場所，供  
13 上訴人堆置淤砂泥，則上訴人未將淤砂泥堆置於廢土堆  
14 置場，竟排至大排，亦已違反契約規範。則證人黃智  
15 麟、劉主揚上開證述，亦不足為上訴人有利之認定。

16 3.系爭工程未經兩造會同現場確認是否完工，上訴人自無請  
17 求被上訴人給付工程款之權利：

18 (1)依系爭契約第3條付款條件約定：「完工雙方會同現場  
19 確認後，支付扣除已付工資之尾款。」，足見系爭工程  
20 尚須兩造會同至現場確認完工後，被上訴人始有給付工  
21 程款之義務。

22 (2)上訴人雖於111年12月28日向被上訴人現場負責人謝坤  
23 成陳報完工，有工程進場日簽收單在卷可參（見原審卷  
24 一第29頁）。惟上訴人並未會同被上訴人在現場確認系  
25 爭工程是否完工，則依系爭契約第3條約定，付款條件  
26 尚未成就，上訴人自不得請求被上訴人給付工程款。

27 (3)上訴人雖又主張其係於111年12月28日會同謝坤成檢查  
28 確認完工後，同日下午2時30分始由謝坤成填寫於工程  
29 進場日簽收單，而111年12月29日其係尊重被上訴人要  
30 求自檢，而未派員會同被上訴人檢查云云（見原審卷二  
31 第225頁）。惟查，觀諸本件工程進場日簽收單係記載1

01 11年12月28日上訴人陳報完工（見原審卷一第29頁），  
02 顯然該日上訴人僅係陳報完工，尚未會同被上訴人確認  
03 完工，上訴人上開主張，顯與書面記載有違，不足採  
04 信。又上訴人於111年12月28日以通訊軟體LINE向謝坤  
05 成陳報完工後，謝坤成於同日上午8時8分以LINE回覆  
06 稱：「請貴公司安排膠筏，以利本公司派員進行自檢確  
07 認後報請上級。時間安排於12/29進行。」，嗣謝坤成  
08 於同日上午9時20分回覆：「尚有明顯淤泥未清除」，  
09 有黃智麟與謝坤成之LINE對話紀錄在卷可佐（見原審卷  
10 一第45頁），足見謝坤成於111年12月28日業已告知上  
11 訴人淤泥明顯未清除，則謝坤成自不可能於同日就系爭  
12 工程驗收完畢，上訴人上開主張，要與情理不符。而上  
13 訴人既已陳報完工，謝坤成遂安排於111年12月29日進  
14 行自檢，意即被上訴人自行檢查，先行勘查上訴人是否  
15 完工，惟自檢結果既發現淤泥明顯未清除。從而，上訴  
16 人於陳報完工後，既未利用111年12月29日被上訴人自  
17 檢期日，會同被上訴人在現場確認是否完工，自不符合  
18 系爭契約第3條所定之付款條件。是上訴人請求被上訴  
19 人給付承攬報酬，核非有據。

20 (4)再依系爭契約第3條付款條件約定，上訴人應於整體施  
21 工完成後，檢附清淤前、中、後清潔紀錄表及相片，由  
22 被上訴人付清尾款及保留款（見原審卷一第23頁）。茲  
23 上訴人並未檢附清淤前、中、後清潔紀錄表及相片予被  
24 上訴人申請尾款，則上訴人請求被上訴人給付工程款12  
25 2萬5,000元，亦不符被上訴人付款條件。

26 4.綜上所述，上訴人清除之淤砂泥量僅100.99m<sup>3</sup>，未達契約  
27 約定之7,700m<sup>3</sup>，則上訴人所承攬之系爭工程並未完工，  
28 自不得請求被上訴人給付報酬。又上訴人並未會同被上訴  
29 人至現場確認完工，依系爭契約第3條約定，被上訴人付  
30 款條件並未成就。從而，上訴人請求被上訴人給付承攬報  
31 酬122萬5,000元及法定遲延利息，為無理由，應予駁回。

01 (二)關於反訴部分：

02 1.系爭工程業經被上訴人合法終止：

03 (1)系爭契約第1條施工內容約定：「預計抽淤砂泥抽起量  
04 為7,700m<sup>3</sup>左右，一天進度為300m<sup>3</sup>~400m<sup>3</sup>淤砂泥」，又  
05 系爭契約第5條特別條款約定：「如有下列情事，甲方  
06 可解除或終止本合約，並得向乙方求償損失。1.本工程  
07 為責任施工，若有施工品質不良或不符合契約規範規  
08 定。」（見原審卷一第23頁）。本件上訴人抽起之淤砂  
09 泥量未達7,700m<sup>3</sup>，一天進度亦未達300m<sup>3</sup>~400m<sup>3</sup>，而未  
10 完成工作，已如前述，堪認上訴人之施工確實不符契約  
11 規範。

12 (2)又上訴人自111年12月29日起即未進場施工，此為上訴  
13 人所不爭，被上訴人乃寄發112年1月10日中埔後庄郵局  
14 第6號存證信函催告上訴人於函到3日內進場施作，否則  
15 系爭契約即為終止，上訴人於112年1月11日收到上開存  
16 證信函（見原審卷一第79至81頁），為兩造所不爭（見  
17 兩造不爭執事項(六)），惟上訴人並未於函到3日內進場  
18 施作，堪認上訴人確有不符契約規範規定。

19 (3)上訴人雖辯以：被上訴人未依約定施作水頭、水尾擋水  
20 樁，導致水不斷流入致使上訴人無法施工及被上訴人未  
21 依約定開設孔洞，系爭工程未能完成施作，非可歸責於  
22 上訴人云云。惟查：

23 ①證人即被上訴人合夥人蔡瑞益於本院證稱：我們在晉  
24 祿事業進場前，12月17日之前就已經都做好了，黃智  
25 麟也在12月17日到現場去會勘確認無問題，所以他在  
26 12月21日機具進場；改用抽水方式施作是黃智麟一開  
27 始要做的方式，當初我有要求黃智麟說明要如何施作  
28 ，我們作為工程人員，要看是否同意他的施工方式，  
29 大家都會互相交流，我們都會先了解後，送計劃書給  
30 臺南市水利局，所以施作前一定會跟晉祿事業做了  
31 解，看他要如何做，讓我們知道，我們才有辦法寫計

01 劃書給水利局，後來水利局也同意等語（見本院卷一  
02 第319至339頁），復有被上訴人員工謝坤成與實際施  
03 作系爭工程之黃智麟LINE的對話內容、現場照片附卷  
04 可稽（見本院卷一第117至125頁、本院卷二第19至21  
05 頁），黃智麟並要求於施作擋水樁時通知其到場，足  
06 認被上訴人確有施作擋水樁，上訴人始會進場施作。

07 ②證人即系爭工程監造陳乃禎於本院證稱：上訴人未曾  
08 反應被上訴人未將涵箱中的水阻擋好；就被上訴人提  
09 出變更工法，對我們指出人員不會下去箱涵內作業的  
10 話，其實開孔數不會有影響。因為他們只有抽吸的水  
11 管進去而已，抽吸的水管是從開孔處進去，抽吸的水  
12 管是否可以延伸進去內部，應該廠商在進場施工前就  
13 要準備工具，監造單位無法去硬性要求使用的每項工  
14 具管材都去限制，須依工區現場情形去配置工區使用  
15 工具。就本件開四個孔情形下，如果管線夠長應該是  
16 可以將淤泥抽吸完成等語（見本院卷二第74、77  
17 頁）。

18 ③由上開證人彼此相互一致之證詞，堪認被上訴人應有  
19 施作擋水工程，且未開設孔洞並不會影響上訴人施  
20 作。上訴人空言指稱被上訴人未完成水頭、水尾擋水  
21 工程及開設孔洞，致上訴人無法施作云云，難認可  
22 採。況上訴人自進場施作，至其呈報完工，僅耗時7  
23 天，期間從未有反應被上訴人未施作擋水樁及開設孔  
24 洞，其於原審亦未作如此主張，上訴人此部分之主  
25 張，難予採信。

26 (4)另證人即系爭工程監造陳乃禎於本院證稱：兩造間發生  
27 糾紛時，被上訴人再找施工單位進場，理論上可能來不  
28 及即時完工等語（見本院卷二第83頁）。從而，被上訴  
29 人既經催告，上訴人又未遵期進場施作，依系爭契約第  
30 5條第1款約定終止系爭契約，自屬有據，系爭契約應已  
31 於112年1月14日合法終止。

01 2.被上訴人得請求重新發包所生之價差損害4,591,114元部  
02 分：

03 (1)系爭契約第7條違約條款約定：上訴人若未依本約履  
04 行，應負責賠償被上訴人因此所衍生之一切損失，本件  
05 上訴人未完成系爭工程，亦未再進場施作，已如前述，  
06 則被上訴人須重新發包予其他廠商接手完成，乃屬當  
07 然。而被上訴人因重新發包所支出之工程款為6,187,11  
08 4元（詳如附表），業據被上訴人提出各項單據為證  
09 （見原審卷二第351至457頁），上訴人復不爭執各項單  
10 據之形式真正（見原審卷二第299頁），堪信為真正。  
11 從而，被上訴人重新發包工程所支出之款項為616萬6,1  
12 14元。扣除系爭契約之承攬工程款157萬5,000元，則被  
13 上訴人所受之價差損害為459萬1,114元（計算式：616  
14 萬6,114元-157萬5,000元=459萬1,114元）。是被上訴  
15 人依系爭契約第7條約定，請求上訴人賠償459萬1,114  
16 元，為有理由。

17 (2)上訴人雖抗辯：被上訴人與訴外人柒智有限公司簽訂之  
18 附表編號1合約與系爭契約內容不同，無法互為比較，  
19 且附表編號1之工程款為系爭契約工程款之2倍，顯不合  
20 理；附表編號2至15均為被上訴人另外增加之項目，不  
21 得算入價差損害云云。惟查，附表編號1合約與系爭契  
22 約，雖同係為完成系爭工程而簽訂，然同一工程會隨著  
23 每家廠商所使用之技術、所耗費之時間、所願意讓出之  
24 利潤及物價波動等因素，致價格有所不同，此乃情理之  
25 當然；此外，上訴人又未具體指出附表編號1合約有何  
26 顯不合理之處，是上訴人上開抗辯，自非可採。次按清  
27 淤砂泥須使用怪手、吊車、山貓、抽水機、槽車等機  
28 具，此觀系爭契約第1條施工內容之記載即明，而附表  
29 編號2至12、14、15，即為使用上開機具之支出，均為  
30 清淤砂泥所必要之費用，是上訴人抗辯上開各項均為被  
31 上訴人另外增加之項目，不得計入價差損害範圍云云，

01 亦不可採。

02 3.上訴人已領取35萬元部分：

03 (1)按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所  
04 用之辭句，民法第98條定有明文。本件系爭契約第3條  
05 付款條件約定：上訴人若有進場施作，被上訴人每天支  
06 付工資5萬元，完工雙方會同現場確認後，支付扣除已  
07 付工資之尾款。上開約定雖稱被上訴人每日支付之5萬  
08 元為工資。惟查，兩造為承攬關係，並非僱傭，被上訴  
09 人本無支付上訴人工資之義務。況倘每日5萬元為工  
10 資，因勞力之支付而取得，則上訴人除可獲得工資外，  
11 尚可如數向被上訴人請求給付承攬工程款157萬5,000  
12 元，兩造自無於系爭契約第3條約定，承攬報酬應扣除  
13 上訴人已領取之工資後為給付之理。再者，上訴人為小  
14 型個人工程行，資力較不豐厚，被上訴人為使上訴人順  
15 利完工，乃同意按日支付部分工程款，以供上訴人支付  
16 工人工資，此為工程實務上所常見，是此部分款項之先  
17 行給付，應解為係屬被上訴人預付工程款之性質。上訴  
18 人抗辯被上訴人每日支付之5萬元係屬工資，上訴人既  
19 已進場施工7日，自可受領工資35萬元，被上訴人不得  
20 請求返還云云，要非可採。

21 (2)查被上訴人自111年12月22日起至111年12月28日止，合  
22 計匯款35萬元至上訴人之陽信銀行帳戶，有上訴人提出  
23 之LINE對話紀錄及陽信銀行匯款明細表在卷可參（見原  
24 審卷一第31至43頁），又兩造對於上開35萬元係被上訴  
25 人依系爭契約第3條所為之給付，亦不爭執（見兩造不  
26 爭執事實(七)）。而本件上訴人未完成工作，不得請求被  
27 上訴人給付承攬報酬，系爭契約並經被上訴人終止，已  
28 如前述，則上訴人受領上開被上訴人預付之承攬工程款  
29 35萬元，已事後失其法律上原因。

30 (3)另按工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償  
31 承攬人因契約終止而生之損害，民法第511條定有明

01 文。復按承攬，係指當事人約定，一方為他方完成一定  
02 之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。民法第四  
03 百九十條定有明文。而承攬契約之終止，僅使契約自終  
04 止之時起向將來消滅，並無溯及效力，定作人仍應就承  
05 攬契約終止前承攬人已完成工作部分，給付報酬（最高  
06 法院106年度台上字第376號民事判決意旨參照）。本件  
07 依系爭契約第1條之約定，上訴人應完成之工作為抽淤  
08 砂泥抽起量7,700m<sup>3</sup>左右，惟上訴人清除之淤砂泥量僅1  
09 00.99m<sup>3</sup>，完成率約1.3%，所得請求之款酬，按其比例  
10 計算，應為2萬657元（計算式：100.99/7,700\*157萬5,  
11 000=2萬657，小數點後四捨五入），此部分即難謂上訴  
12 人係屬不當得利。

13 (4)綜上，被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人返還  
14 不當得利35萬元，應扣除上訴人應得請求之報酬2萬657  
15 元，是被上訴人請求上訴人返還32萬9,343元（計算  
16 式：35萬-2萬657=32萬9,343），核屬有據。逾此部  
17 分，則無理由。

#### 18 4.關於懲罰性違約金部分：

19 (1)按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約  
20 金。違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生  
21 損害之賠償總額；約定之違約金額過高者，法院得依職  
22 權減至相當之數額，民法第250條第1項、第2項前段、  
23 第252條分別定有明文。故約定之違約金如有過高情  
24 事，法院即得依此規定核減至相當之數額。又契約當事  
25 人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會  
26 經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履  
27 行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準。違約  
28 金屬懲罰性違約金者，並應參酌債務人違約之情狀以為  
29 判斷（最高法院112年度台上字第652號民事判決意旨參  
30 照）。

31 (2)系爭契約第7條違約條款約定：上訴人若未依本約履

01 行，被上訴人可要求每日依合約金額3%作為懲罰性違  
02 約金至工程完工日止，並負責賠償被上訴人因此所衍生  
03 之一切損失，已明定違約金之性質為懲罰性違約金。查  
04 系爭契約約定之工程款僅157萬5,000元，然被上訴人重  
05 新發包所支出之工程款卻高達618萬7,114元，上訴人所  
06 需賠償被上訴人重新發包所生之價差損害已達459萬1,1  
07 14元，高於上訴人承攬系爭工程數倍之工程款，已如前  
08 述。本院審酌被上訴人重新發包所生價差，既已命上訴  
09 人賠償，被上訴人復未提出另有其他損害發生之證據，  
10 參酌上訴人於施工一週後陳報完工，經被上訴人自驗發  
11 現未完成系爭工程，即發函命上訴人補正，上訴人未補  
12 正，被上訴人即發函終止系爭契約，可認上訴人未惡意  
13 拖延被上訴人工程之進行等情，如認上訴人仍需再給付  
14 懲罰性違約金，尚嫌過苛，難符情理之平，爰依上開說  
15 明，應免除上訴人此部分之懲罰性違約金給付義務。

16 5. 綜上，被上訴人得請求上訴人給付之金額為492萬457元  
17 （計算式：459萬1,114元+32萬9,343元=492萬457元）。

18 六、綜上所述，上訴人之本訴請求部分，依民法第490條第1項之  
19 規定，上訴人請求被上訴人給付承攬報酬122萬5,000元，及  
20 自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計  
21 算之利息，非屬正當，不應准許。被上訴人之反訴請求部  
22 分，依系爭契約第7條、民法第179條之規定，被上訴人請求  
23 上訴人給付492萬457元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日即11  
24 2年5月13日（見原審卷二第13頁）起至清償日止，按週年利  
25 率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之  
26 請求，則屬無據，不應准許。從而，原審本訴部分為上訴人  
27 敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢  
28 棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。至於反訴部分，  
29 原審就逾上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未  
30 合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有  
31 理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於本件反訴

01 請求中上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並依兩  
02 造之聲請分別酌定擔保金額諭知准、免假執行，並無不合。  
03 上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，  
04 為無理由，應駁回此部分之上訴。

05 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  
06 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
07 逐一論列，附此敘明。

08 八、據上論結，本件上訴為一部有由，一部為無理由，依民事訴  
09 訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

10 中 華 民 國 114 年 12 月 17 日  
11 工程法庭 審判長法官 王金龍

12 法官 曾鴻文

13 法官 洪挺梧

14 上為正本係照原本作成。

15 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  
16 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  
17 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  
18 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  
19 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  
20 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  
21 律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

22 被上訴人不得上訴。

23 中 華 民 國 114 年 12 月 17 日

24 書記官 黃心怡

25 **【附註】**

26 民事訴訟法第466條之1：

27 (1)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  
28 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

01 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人  
02 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  
03 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

04 民事訴訟法第466條之2第1項：

05 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  
06 三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

07 附表：被上訴人主張重新發包支出之工程款  
08

編號	重新發包之廠商	承攬金額 (新臺幣)	施工項目	證據出處
1	柒智有限公司	3,150,000元	清淤	原審卷二第353-357頁
2	交維有限公司	122,064元	交通管制人員	原審卷二第359-367頁
3	建鎡土木包工業	166,530元	怪手、破碎機	原審卷二第369-375頁
4	凱富電機有限公司	95,025元	發電機	原審卷二第377-379頁
5	國順工程行	287,845元	怪手、山貓	原審卷二第382-385頁
6	鼎台企業社	10,500元	山貓	原審卷二第387頁
7	成吉工程有限公司	98,175元	槽車運費	原審卷二第389-391頁
8	成吉通運有限公司	808,500元	槽車運費	原審卷二第393-395頁
9	巨將工程行	22,260元	吊車	原審卷二第433-435頁
10	宗葆汽車交通股份有限	40,950元	吊車	原審卷二第437-439頁

(續上頁)

01

	公司			
11	沚涵企業行	330,561元	土方清運費	原審卷二第441頁
12	詠和科技有限公司	294,000元	抽水機管材保養、維修費	原審卷二第451-453頁
13	莊富凱	516,500元	山貓、怪手	原審卷二第443-450頁
14	抽水機油資	223,204元		原審卷二第397-431頁
	合計	6,166,114元		