

臺灣高等法院民事判決

110年度建上字第40號

上訴人 旺寶營造股份有限公司

法定代理人 曹昌旺

訴訟代理人 孔繁琦律師

潘怡廷律師

韓念庭律師

被上訴人 新北市政府消防局

法定代理人 陳崇岳

訴訟代理人 羅盛德律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國110年5月26日臺灣新北地方法院107年度建字第64號第一審判決提起上訴，本院於114年12月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決關於命上訴人給付超過新臺幣參佰陸拾肆萬肆仟陸佰肆拾玖元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之反訴及假執行之聲請均駁回。
- 三、其餘上訴駁回。
- 四、第一、二審訴訟費用（除確定部分外）由被上訴人負擔百分之九，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分

被上訴人法定代理人於本院審理時由黃德清依序變更為李清安、陳崇岳，並據其聲明承受訴訟（本院卷二第395至397頁、卷四第267至269頁），核無不合，應予准許。

貳、實體部分

一、本訴部分：

01 (一)、上訴人主張：

02 1、伊於民國105年11月25日向被上訴人承攬「大埔分隊新建工程」
03 (下稱系爭工程)，並簽訂工程契約(下稱系爭契約)，契約總價為新臺幣(下同)7,472萬元，工程期間自
04 開工日起算480日曆天。被上訴人通知伊開工日為同年12月
05 12日，約定由臺灣港務股份有限公司(下稱臺灣港務公司)
06 基隆港務分公司優先為土石收容單位。嗣臺灣港務公司於
07 106年1月20日回覆被上訴人同意收受剩餘土石方，並須繳交
08 無紅火蟻證明、土壤試驗報告及20萬元廢棄物處理保證金。
09 伊於106年3月24日告知已取得土壤化性分析報告，並函請被
10 上訴人向臺灣港務公司申報以取得正式同意函，惟被上訴人
11 置之不理，仍要求伊進場施工。另被上訴人委請之監造單位
12 即許澄榮建築師事務所(下稱系爭監造單位)未提供簽名用
13 印之圖說資料及光碟，致伊不能補正申報放樣勘驗應備文
14 件。因被上訴人有未盡前開協力義務之情事，致伊無法進場
15 開工，工期持續延滯，伊依系爭契約第20條第21款及民法第
16 507條規定，於106年3月28日通知被上訴人解除契約，並於
17 同年4月10日再次通知解約，請求解除相關管理人員登錄。
18 解約時，伊已為系爭工程支出如附表一所示費用349萬5,644
19 元。
20

21 2、又伊前因系爭工程申請訴外人陽信商業銀行(下稱陽信銀
22 行)出具預付款還款保證連帶保證書(下稱系爭保證書)予
23 被上訴人，嗣被上訴人主張伊未履約而向陽信銀行請求返還
24 預付款，並加計按年息5%計算之利息。惟依系爭契約第5條
25 第1款第1目約定，返還預付款之利率僅約定為年息0.21%，
26 逾此計算之利息即97萬6,180元本不應給付予被上訴人，陽
27 信銀行仍全數支付後向伊訴請償還，經臺灣臺北地方法院
28 (下稱臺北地院)108年度訴字第2760號民事判決伊敗訴在
29 案。則被上訴人受領上開利息97萬6,180元為無法律上原
30 因，致伊給付予陽信銀行而受有損害。

31 3、爰依系爭契約第20條第21款、民法第507條第2項及第259條

01 第3款規定，擇一求為命被上訴人給付349萬5,644元，及加
02 計其中313萬3,394元（除附表一項目五2.外）自起訴狀繕本
03 送達翌日即107年5月5日、其餘36萬2,250元（即附表一項目
04 五2.）自107年10月27日起算之法定遲延利息；及依民法第
05 179條規定，求為命被上訴人給付97萬6,180元及加計自追加
06 起訴狀繕本送達翌日即110年2月21日（原審卷四第145頁）
07 起算法定遲延利息之判決。

08 (二)、被上訴人則辯以：

09 1、剩餘土石方申報係由上訴人負責向新北市政府工務局（下稱
10 新北工務局）申辦，非由伊負責，且上訴人於106年1月20日
11 取得臺灣港務公司之收受剩餘土石方同意後，未依系爭契約
12 第10條第4款規定，將「剩餘土石方處理計畫書」送經監造
13 單位核轉予伊，伊亦無從向臺灣港務公司續行辦理系爭工程
14 餘土運送等相關事宜，並無不配合履約情事。又上訴人未按
15 系爭契約完成各該工項並經估驗計價，不得請求給付附表一
16 所示款項。且上訴人有反訴所示違約情事，伊已於106年9月
17 15日通知上訴人終止契約，依系爭契約第20條第5款約定，
18 得自通知上訴人之日起，扣發上訴人應得之工程款項。另系
19 爭工程經伊重新招標由訴外人菁木營造有限公司（下稱菁木
20 公司）施作完成，伊對上訴人有如反訴所示債權，互為抵銷
21 後，亦無剩餘工程款未付。

22 2、系爭保證書為立即照付之擔保契約，伊據此請求陽信銀行給
23 付，有法律上原因。又依系爭保證書第2條約定，兩造已合
24 意於預付款還款時應加計年息5%之利息，上訴人請求伊返還
25 超出年息0.21%部分之利息，並無可取。

26 二、反訴部分：

27 (一)、被上訴人主張：上訴人於106年3月11日無正當理由停工，經
28 伊多次促請履約，仍拒不履行，嚴重延誤系爭工程，伊於
29 106年9月15日依系爭契約第20條第1款第5、8及11目約定，
30 發函對上訴人終止系爭契約，嗣系爭工程重新發包予菁木公
31 司承攬，致伊受有如附表二所示損害共453萬6,447元。又上

01 訴人於伊終止前未依約派駐相關人員至工地執行業務或逾期
02 提送品質管理文件，另應給付如附表三所示違約金合計96萬
03 1,100元。經扣發上訴人應得工程款111萬8,399元後，尚有
04 437萬9,148元（計算式：453萬6,447元+96萬1,100元-111
05 萬8,399元=437萬9,148元）未受償，爰依附表二所示系爭
06 契約款次及附表三所示裁罰依據，求為命上訴人如數給付，
07 及加計自民事反訴起訴狀繕本送達翌日即107年9月26日（原
08 審卷二第47頁）起算法定遲延利息之判決。

09 (二)、上訴人則辯以：伊未能履行系爭契約，係被上訴人未取得臺
10 灣港務公司運棄許可所需補正相關文件所致，且附表二各項
11 次有如同表所示答辯要旨之情事。另被上訴人拒絕履行檢附
12 進場資料予臺北港，遲至106年7月24日向臺北港詢問後續應
13 辦事項，顯與有過失。此外，伊於施工期間均有指派人員到
14 場，且應有施工時方須人員到場，系爭工程係因被上訴人未
15 盡協力義務，致現場無法實際動工而無管理人員到場之需
16 求，伊自無違反約定而需支付違約金。縱認應給付違約金，
17 亦罹於時效或應予酌減。另伊已施作完成附表一所示項目，
18 得依系爭契約第20條第4、5款及民法第490條、第491條第1
19 項規定，向被上訴人請求349萬5,644元，並與反訴請求互為
20 抵銷等語。

21 三、原審就上開本、反訴均為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，
22 提起上訴（未繫屬本院部分，不另贅述）。上訴聲明：(一)原
23 判決關於1.駁回上訴人後開第二項之訴及該部分假執行之聲
24 請；2.命上訴人給付部分及該部分假執行之宣告，均廢棄。
25 (二)上開廢棄1.部分，被上訴人應給付上訴人447萬1,824元，
26 及其中313萬3,394元、36萬2,250元、97萬6,180元依序自
27 107年5月5日、107年10月27日、110年2月21日起，均至清償
28 日止，按年息5%計算之利息；2.部分，被上訴人在第一審之
29 反訴及假執行之聲請均駁回。(三)就(二)之1.部分，願供擔保，
30 請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回；(二)如受
31 不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

01 四、被上訴人於105年10月25日就系爭工程公開招標公告，於同
02 年11月10日決標，由上訴人以標價7,472萬元承攬系爭工
03 程，兩造於同年月25日簽訂系爭契約，工程期間為480日曆
04 天；被上訴人於同年12月6日函知上訴人，請上訴人於文到7
05 日內辦理開工，上訴人於同年月12日發函予系爭監造單位呈
06 報開工，該函副本送達被上訴人，預定於107年4月6日完工
07 等事實，為兩造不爭執（本院卷四第200頁），堪信為真
08 實。

09 五、得心證之理由：

10 (一)、本訴部分：

11 1、上訴人不得解約及請求費用：

12 按系爭契約第20條第21款約定：「履行契約需甲方（即被上
13 訴人）之行為始能完成，而甲方不為其行為時，乙方（即上
14 訴人）得定相當期限催告甲方為之。甲方不於前述期限內為
15 其行為者，乙方得通知甲方終止或解除契約，並得向甲方請
16 求因契約終止或解除而生之損失。」（系爭契約卷第48至49
17 頁）。次按工作需定作人之行為始能完成者，而定作人不為
18 其行為時，承攬人得定相當期限，催告定作人為之；定作人
19 不於前項期限內為其行為者，承攬人得解除契約，並得請求
20 賠償因契約解除而生之損害，民法第507條定有明文。查：

21 (1)、被上訴人未違約拒絕提送進場資料：

22 ①、依約應由上訴人提送計畫並經監造核轉：

23 系爭契約第9條第30款及第31款第1目約定，建築工程如涉及
24 剩餘土石方處理，上訴人應於申報放樣勘驗前，併同施工計
25 畫提出棄運計畫敘明其處理方式、處理地點及運輸路線等相
26 關資料，送請被上訴人備查；關於營建土石方之處理，應由
27 上訴人運送至合法土資場；第10條第3款第3目、第4款約定
28 略以，監造單位之職權包含審核及管制上訴人所提施工計
29 畫；上訴人依系爭契約提送被上訴人一切之報告，除另有約
30 定外，均須送經監造單位核轉（系爭契約卷第19、30頁）。
31 且系爭契約附件之承攬廠商品質管制規定第3點規定，各項

01 計畫書均應送監造單位審查（系爭契約卷第87頁）。則辦理
02 系爭工程之營建土石方處理各該事宜，依上開約定，均應由
03 上訴人辦理，並提出棄運計畫。且該計畫須先送請系爭監造
04 單位審查後，再核轉被上訴人，上訴人不得略過系爭監造單
05 位逕送被上訴人，以確保系爭工程施工品質。

06 ②、上訴人亦知其負有土石方處理各該文件提交義務：

07 上訴人於106年1月7日函請被上訴人就營建剩餘土石方申
08 報，代為發函至臺灣港務公司基隆港務分公司臺北港營運處
09 同意備查，於取得同意文件時，再送營建剩餘土石方計畫及
10 土壤試驗報告；被上訴人於同年月13日函請臺灣港務公司就
11 系爭工程營建剩餘土石方申請收容；臺灣港務公司於同年月
12 20日函復臺北商港物流倉儲區填海造地計畫第二期造地工程
13 同意收受系爭工程之剩餘土石方；餘土運送前請繳交無紅火
14 蟻證明、土壤試驗報告及20萬元廢棄物處理保證金，土壤試
15 驗須依「土壤污染管制標準」39種管制項目檢測，該保證金
16 於餘土運送完畢後無息返還等語（原審卷一第461、463、
17 465頁）。則上訴人實際履行上，亦按前揭約定內容，請被
18 上訴人代為向臺灣港務公司申請營建剩餘土石方棄運，並承
19 諾於臺灣港務公司同意後，再檢送土壤試驗報告及營建剩餘
20 土石方計畫。足徵臺灣港務公司要求繳交之無紅火蟻證明、
21 土壤試驗報告及20萬元廢棄物處理保證金，併同營建剩餘土
22 石方計畫，依前開約定，均應由上訴人負責提送予系爭監造
23 單位審查後，再轉予被上訴人。上訴人主張伊無義務提交臺
24 灣港務公司要求之上開文件云云，自無可取。

25 ③、上訴人逕行遞送並限期催告，程序不合法：

26 上訴人於106年3月24日函予被上訴人表示：於同年2月2日收
27 受被上訴人轉臺灣港務公司同意收容文件，隨函呈報被上訴
28 人核准之土石方運棄計畫書及核准函，向臺灣港務公司申報
29 以取得正式同意函，並檢附土壤化性分析報告及試驗費請款
30 單據，請被上訴人於3日內取得相關文件；復於同年3月28日
31 函以未獲被上訴人確認，無法履約為由，主張解除契約（原

01 審卷一第307、309、313頁)。經被上訴人於同年月29日函
02 覆依系爭契約第10條第4款約定，上訴人提報被上訴人一切
03 之申請核示事項，均須送經系爭監造單位核轉；檢還剩餘土
04 石方處理計畫書及土壤化性分析報告各1份；另剩餘土石方
05 處理計畫書送審核章表被上訴人及系爭監造單位尚未審查核
06 章及核定，請勿將先前提報新北工務局已核定剩餘土石方計
07 畫書送審核章表放入計畫書中，將依契約究責，並請全面檢
08 視內容重新補正(原審卷一第311頁)。對照先前提報新北
09 工務局之剩餘土石方處理計畫書之送審核章表及組織表所示
10 (本院卷二第234、237頁)，均呈現申請流程係由上訴人先
11 送系爭監造單位審查再核轉被上訴人。足徵剩餘土石方處理
12 計畫書含臺灣港務公司所需土壤試驗報告等各該進場文件
13 (本院卷二第253頁)，亦應按系爭契約第10條第4款約定，
14 由上訴人先送系爭監造單位審查，不得逕送被上訴人，以確
15 保公共工程之施工品質。上訴人既已重新檢送剩餘土石方處
16 理計畫書所必須之附件即土壤化性分析報告(本院卷二第
17 253頁)，自應依系爭契約第10條第4款約定，再將更新後之
18 剩餘土石方處理計畫書暨其附件，先送請系爭監造單位審查
19 後核轉被上訴人，不得擅將先前提報新北工務局而經被上訴
20 人及系爭監造單位用印之剩餘土石方處理計畫書(未含同年
21 3月22日始取得之土壤試驗報告)送審核章表，混為此次已
22 經被上訴人及系爭監造單位審核。上訴人主張被上訴人怠於
23 審查，未配合轉交各該文件予臺灣港務公司云云，洵無可
24 信。

25 ④、名義人規定不影響上訴人所負實質申辦義務：

26 上訴人再主張依公共工程及公有建築工程營建剩餘土石方交
27 換利用作業要點，及臺北港收容公共工程營建剩餘土石方作
28 業規定(原審卷一第29頁至36頁)，僅有政府機關單位即被
29 上訴人始有申報人資格云云。惟以上規定，僅係規範申報名
30 義人，兩造間仍應依首揭約定，由上訴人負責辦理系爭工程
31 之營建土石方處理各該事宜。況依系爭契約第4條第5款約

01 定，依法令應以被上訴人名義申請之許可，由上訴人備具文件
02 代為申請者，其需繳納之規費不含於契約價金，由上訴人
03 代為繳納後，被上訴人覈實支付（系爭契約卷第7頁）。佐
04 以上訴人106年3月24日函亦稱已積極辦理後續運棄土石方至
05 臺北港所需土石方檢驗報告證明，並於同年月22日繳納試驗
06 費8萬4,000元後已取得土壤化性分析報告（原審卷一第307
07 頁）。益徵因法令規定由被上訴人名義申請者，仍由上訴人
08 辦理，如需支付系爭契約約定價金以外之支出，則由上訴人
09 代為繳納。上訴人前開主張，不可採信。

10 ⑤、因此，上訴人主張被上訴人違約拒絕提送前述進場資料予臺
11 灣港務公司云云，即不可採。

12 (2)、上訴人未能續辦放樣勘驗程序非被上訴人所致：

13 新北工務局106年3月17日函以有關係爭工程申報放樣勘驗乙
14 案，請補正結構圖光碟片、剩餘土石方核准函文及營建剩餘
15 土石方資訊中心二階段申報系統工程基本資料表等情（原審
16 卷一第415頁）。可知上訴人向新北工務局申請放樣勘驗時
17 即未檢附結構圖光碟片等資料，此非被上訴人未為所致，即
18 與系爭契約第20條第21款所載需被上訴人行為始能完成而不
19 為之情形不符。又：

20 ①、系爭監造單位嗣已於圖說及光碟簽名用印並交付：

21 A、上訴人於106年3月22日以因系爭監造單位結構技師未於圖說
22 及光碟簽名用印，請該單位於3日內於圖說資料簽名用印完
23 成寄回上訴人（本院卷一第217頁）。而系爭監造單位於同
24 年月23日即發函予兩造轉呈系爭工程承攬廠商申報放樣勘驗
25 用印資料之A1結構圖說1份、A3污水處理設施圖說2份、光碟
26 封面貼紙1份（本院卷二第199頁）。經被上訴人簽辦載明有
27 關本案放樣勘驗資料部分，業於106年3月27日經系爭監造單
28 位用印完畢，並於當日工程會議中交予被上訴人，被上訴人
29 於下午交予上訴人土石方廠商黃秀蘭親自簽收等情，為證人
30 林豈汶即被上訴人當時經辦人證述明確（本院卷七第168至
31 170頁），並有新北市政府簽辦歷程表、經技師簽認之結構

01 書圖光碟封面、建築物結構鋼筋混凝土標準圖一般說明及簽
02 收單可稽（本院卷二第201、204至205頁，本院卷七第207
03 頁）。上訴人主張前揭簽收單上簽名與過往黃秀蘭簽名不符
04 云云，僅憑其個人主觀之核對，自無可取。佐參新北工務局
05 106年3月17日函係以未檢附前揭光碟片及文件而要求補正，
06 並非系爭監造單位漏未簽名用印（原審卷一第415頁）；且
07 上訴人早於發函要求系爭監造單位簽名用印前之106年3月16
08 日逕函稱不再收受系爭監造單位任何文件資料（原審卷一第
09 467頁），則其縱同時通知被上訴人令系爭監造單位簽名用
10 印，並限期3日寄回，亦顯不合於契約送審流程及正常所需
11 時間（即未定相當期限），而黃秀蘭確為上訴人負責處理系
12 爭工程基本資料申報人員（本院卷二第238、254頁），足徵
13 肇因於上訴人申報放樣勘驗時，未提出結構圖光碟片及圖說
14 相關文件，而非系爭監造單位未簽名以致須補正或被上訴人
15 有何未盡協力之處，上訴人又拒絕收受系爭監造單位提供之
16 任何文件，造成被上訴人必須從中協調系爭監造單位於結構
17 圖光碟片及圖說相關文件簽名用印，再轉交予黃秀蘭，被上
18 訴人及系爭監造單位並無拒不配合於光碟片及圖說簽名用印
19 之情事。上訴人主張因系爭監造單位未於結構圖光碟及圖說
20 簽名用印云云，委無可採。

21 B、上訴人再主張未收受被上訴人交付之任何放樣勘驗文件，且
22 黃秀蘭僅係協助辦理系爭工程剩餘土石方處理計畫書之廠商
23 人員，不可能收受被上訴人提供之放樣勘驗文件，亦無權簽
24 收云云。惟系爭監造單位已於光碟片及圖說上簽名用印，如
25 前所述。是被上訴人並無系爭契約第20條第21款所載需其行
26 為始能完成而不為之情事。縱認被上訴人未將有關本案放樣
27 勘驗資料交予上訴人或有權代上訴人收受者。惟承前所述，
28 上訴人未定相當期限催告被上訴人為協力行為，即逕於106
29 年3月28日函知解約（原審卷一第313至314頁），亦與上開
30 約定不符，而無從為上訴人有利認定。

31 ②、臺北港餘土清運程序已無須被上訴人協助事項：

01 依剩餘土石方處理計畫書所載申報流程：1.選擇剩餘土石方
02 處理場；2.上網登錄工程基本資料，取得流向編號；3.製作
03 餘土處理計畫書，送交業主行文至處理場之主管機關，由當
04 地主管機關核可後，准予備查回文，此為第一階段申報完
05 成…（本院卷二第246頁）。對照營建工程剩餘土石方流向
06 兩階段申報查核及勾稽管制流程所示，於第一階段申報完成
07 即可申報放樣勘驗（本院卷二第241頁）。則系爭工程剩餘
08 土石方處理場已選定為臺北港，為系爭契約詳細價目表所明
09 載（系爭契約卷第199至200頁）；黃秀蘭已上網登錄系爭工
10 程基本資料並取得流向編號（本院卷二第238、242頁）；新
11 北工務局106年2月22日函已備查系爭工程申報剩餘土石方處
12 理計畫書，擬運至臺北港收容處理（原審卷一第369頁）。
13 且同局106年8月18日函亦說明系爭工程剩餘土石方處理計畫
14 書已經該局於106年2月22日函同意備查，現階段應向新北工
15 務局申報放樣勘驗，經備查後始得挖掘基礎土方等語（原審
16 卷一第417頁）。又臺灣港務公司於106年1月20日函復同意
17 收受，亦如前述。是於申請放樣勘驗前，臺北港餘土清運程
18 序已無須被上訴人協助之事項。

19 ③、上訴人未能續辦放樣勘驗程序非被上訴人所致：

20 A、上訴人主張被上訴人未檢附進場資料予臺北港，伊無從申購
21 剩餘土石流向總表，致無法申辦放樣勘驗云云。惟未能檢送
22 進場資料予臺北港為上訴人違反應先送經監造單位核轉被上
23 訴人所致，如前所述。又新北工務局106年2月22日函請上訴
24 人持該函洽新北工務局申購剩餘土石方流向證明文件，於放
25 樣勘驗時檢附剩餘土石方流向證明文件申購總表，並俟放樣
26 勘驗核准後持建築執照影本至該局領取旨揭工程剩餘土石方
27 流向證明文件，始得進行剩餘土石方運送作業；同局112年4
28 月25日函以：本工程原採建築工程方式申報剩餘土石方處理
29 計畫書…流向證明文件申購時間應於目的事業主管機關（或
30 工程主辦機關）備查剩餘土石方處理計畫書後始得申購，並
31 於放樣勘驗後領取證明文件（原審卷一第370頁、本院卷二

01 第470頁)。可見剩餘土石方處理計畫書經新北工務局備查
02 後，上訴人即得申購剩餘土石方流向總表，無須被上訴人協
03 助。

04 B、被上訴人抗辯實係上訴人未檢附建築工程基本資料表，致未
05 完成放樣勘驗之申請等語。而上訴人主張新北工務局遲至
06 106年7月10日始查核公有建築工程基本資料，致無法申辦放
07 樣勘驗，非可歸責於伊云云（本院卷五第429、325至326
08 頁）。查內政部營建署108年5月15日函以系爭工程基本資料
09 表上訴人於106年2月5日申請，而新北工務局於同年7月10日
10 完成查核（原審卷二第465至471頁）。且新北工務局112年7
11 月21日函以承造人（即上訴人，下同）申報放樣勘驗時，其
12 有關剩餘土石方部分該局依規定於營建剩餘土石方資訊中心
13 之二階段申報作業系統查核承造人所申報剩餘土石方基本資
14 料無誤後，另擬運往之收容場所之主管（辦）機關於放樣勘
15 驗申報前亦無函復其有疑義者，則該局應予備查並據以核發
16 剩餘土石方流向證明文件（本院卷三第22頁）。又新北工務
17 局112年4月25日函以：本工程承攬廠商106年2月5日於「營
18 建剩餘土石方資訊中心二階段申報系統」填報公有建築工程
19 基本資料表，惟其剩餘土石方處理計畫書係於106年2月22日
20 備查，而承造人於106年3月8日申報放樣勘驗時，並未檢附
21 經查核之公有建築工程基本資料表，該局爰以106年3月17日
22 新北工施字第1060436491號函退請補正，惟後續查無相關補
23 正資料；承造人應於公有建築工程基本資料表登載相關資料
24 （含計畫書備查文號）並通知該局予以查核，另應於備查剩
25 餘土石方處理計畫書後、申報放樣勘驗前，至營建剩餘土石
26 方資訊服務中心建置公有建築工程基本資料表並通知該局查
27 核，如尚未查核，仍應於申報放樣勘驗時檢附該表，並由轄
28 區承辦人據以查核（本院卷二第453至454頁）。可見上訴人
29 於106年2月5日填報公有建築工程基本資料表後，本應通知
30 新北工務局進行查核，卻未見上訴人有何通知查核之事實。
31 又新北工務局雖於106年7月10日始完成查核，惟上訴人亦可

01 於申報放樣勘驗時，一併檢附公有建築基本資料表供新北工
02 務局一併查核，不會因為未提供經查核之公有建築基本資料
03 表即不能申報。復參諸新北工務局106年3月17日函請就申報
04 放樣勘驗補正該基本資料表（本院卷二第457頁），係因上
05 訴人申報時未提出基本資料表，而非未提出「查核」之基本
06 資料表致需補正。因此，上訴人未能辦理放樣勘驗實係其未
07 通知新北工務局查核，且於申報放樣勘驗時未提出基本資料
08 表供查核所致，洵堪認定。

09 C、上訴人以被上訴人遲至106年3月23日始開通營建剩餘土石方
10 資訊服務中心帳號，系爭工程未能完成放樣勘驗，非可歸責
11 於伊云云。然查：被上訴人於106年3月23日完成註冊營建剩
12 餘土石方資訊服務中心帳號並已開通，放樣勘驗申請經新北
13 工務局函退送審資料，均請上訴人儘速補正再行申請等情，
14 有新北市政府簽辦歷程表可查（本院卷二第425頁）。又被
15 上訴人有無完成上開帳號開通，與新北工務局106年3月17日
16 函請補正事項無關（本院卷二第423頁）。是上訴人能否補
17 正放樣勘驗申請所需事項，應由上訴人儘速補正，顯與被上
18 訴人何時開通上開帳號無涉，無從認為上訴人得據此免去自
19 己遲未補正之責。

20 (3)、從而，被上訴人並無不履行協力行為之事實。上訴人主張於
21 106年3月28日及同年4月10日為解除契約及請求解除管理人員
22 登錄之意思表示（原審卷一第313至314、315頁），核與
23 系爭契約第20條第21款約定及民法第507條第2項規定不符，
24 不生解除效力。是上訴人依上開約定、規定及民法第259條
25 第3款規定，請求被上訴人給付其因系爭工程已支出如附表
26 一所示費用349萬5,644元，即失所據，不應准許。

27 2、上訴人不得依不當得利法律關係請求返還預付款之利息97萬
28 6,180元：

29 (1)、無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
30 益，民法第179條前段定有明文。此不當得利債權之發生，
31 須受利益與受損害間有直接因果關係存在，始足當之。苟未

01 受有利益或所受利益與他人之受損害，非基於同一之原因事
02 實，該損益之間並無直接因果關係，即不得依不當得利規定
03 請求返還利益。查：

04 ①、上訴人因承攬系爭工程，依系爭契約第5條第1款第1目、政
05 府採購法第30條第2項及「押標金保證金暨其他擔保作業辦
06 法」相關規定，由上訴人董事長曹昌旺代表與陽信銀行於
07 105年12月28日簽訂「授信合約書」，並以曹昌旺個人身分
08 簽訂「連帶保證書」，上訴人依據授信合約書於同年月29日
09 出具「委任保證申請書」，委請陽信銀行復興分行於同日出
10 具系爭保證書，載明「旺寶公司得標新北市消防局之大
11 埔分隊新建工程，依採購契約規定應向機關繳納預付款還款
12 保證22,416,000元，該項預付款還款保證由陽信銀行開具本
13 連帶保證書負連帶保證責任」、「機關依契約規定認定有不
14 發還得標廠商預付款還款保證之情形者，一經機關書面通知
15 陽信銀行後，陽信銀行當即依機關書面通知所載金額（不逾
16 保證金額）並加計年息5%之利息如數撥付，絕不推諉拖延，
17 且無須經過任何法律或行政程序，陽信銀行亦絕不提出任何
18 異議，並無民法第745條之權利。預付款還款保證有依契約
19 規定遞減者，保證總額比照遞減」等情，有系爭保證書、委
20 任保證申請書、授信合約書及連帶保證書為證（新北地院
21 108年度訴字第587號〈下稱587號〉卷第37至46頁），堪信
22 為真實。

23 ②、嗣因被上訴人以伊於106年9月18日與上訴人終止契約後，於
24 106年10月20日向陽信銀行請求給付預付款還款保證金額加
25 計利息，陽信銀行乃於106年11月24日以本金2,241萬6,000
26 元及按年利率0.21%為計算基礎，匯付2,245萬7,012元予被
27 上訴人；被上訴人以應按年息5%計算利息，於107年8月28日
28 請求陽信銀行補足短少之利息，陽信銀行於107年10月8日再
29 匯付93萬5,466元予被上訴人；又被上訴人以陽信銀行給付
30 款項應先充利息，次充本金，於107年11月30日請求陽信銀
31 行補足短少之本金，陽信銀行於107年12月10日再匯付4萬

01 0,714元予被上訴人等事實，有被上訴人106年10月20日、
02 107年8月28日、107年11月30日函、客戶對帳單、匯款收執
03 聯及匯款申請書為證（587號卷第47至75頁），亦可認定。

04 ③、陽信銀行就上開給付之利息差額共97萬6,180元（即93萬
05 5,466元+4萬0,714元），依授信合約書第38條、第40條約
06 定，起訴請求上訴人如數給付，經臺灣臺北地方法院以108
07 年度訴字第2760號（下稱2760號）民事判決上訴人如數給付
08 確定在案乙事，經本院調閱2760號卷核閱明確。上訴人依
09 2760號確定判決向陽信銀行如數清償，有清償證明書可查
10 （原審卷四第171頁）。

11 ④、據上，上訴人給付97萬6,180元之原因係本於其與陽信銀行
12 間之授信合約書及2760號確定判決。而被上訴人受領97萬6,
13 180元之原因，係本於其與陽信銀行間之系爭保證書。則被
14 上訴人所受利益與上訴人所受損害，非基於同一原因事實，
15 不具有直接因果關係。況被上訴人受領陽信銀行給付之97萬
16 6,180元，係本於系爭保證書，有法律上原因。雖系爭契約
17 第5條第1款第1目第5點約定，上訴人未依契約規定履約或契
18 約經終止或解除者，被上訴人得就預付款還款保證尚未遞減
19 之部分加計年息_%（如未填寫，則依甲方撥付預付款當日中
20 華郵政股份有限公司牌告1年期郵政定期儲金機動利率）之
21 利息，得隨時請求返還或折抵被上訴人尚待支付上訴人之價
22 金（系爭契約卷第8頁），且兩造不爭執被上訴人撥付款當
23 日中華郵政股份有限公司牌告一年期郵政定期儲金機動利率
24 為0.21%（本院卷四第206頁），惟上訴人給付予陽信銀行或
25 被上訴人自陽信銀行受領97萬6,180元均非基於上開約定，
26 無從以此判斷不當得利。

27 (2)、系爭契約第5條第1款第2目約定：乙方依目前約定請求預付
28 款時，應於支領前，依採購法第30條第2項及「押標金保證
29 金暨其他擔保作業辦法」（下稱擔保作業辦法）相關規定，
30 向甲方提供同額之預付款還款保證。又擔保作業辦法第22條
31 第3項規定：「前項利息之計算方式及機關得要求返還之條

01 件，應於招標文件中訂明，並記載於預付款還款保證內。」
02 查：上訴人出具之委任保證申請書第三點保證方式記載依陽
03 信銀行所簽發之保證文件為準（587號卷第39頁）。而陽信
04 銀行簽發之系爭保證書第2點記載「加計年息5%之利息如數
05 撥付」（同卷第37頁）。又該保證書為1式兩份，分別由被
06 上訴人及陽信銀行收執，副本由上訴人存執（同卷第37
07 頁）。則上訴人既為保證申請人，並於委任保證申請書內約
08 定按系爭保證書之記載，就應加計之年息另於系爭保證書約
09 定為5%乙節，自應知之甚詳且已同意。縱於系爭契約簽立時
10 尚未填寫應加計之年息為何，既經三方嗣後於系爭保證書內
11 具體約定以5%計算，自應按該特別約定計息。是被上訴人按
12 年息5%利息計算，既本於該約定所為，即有法律上原因。上
13 訴人主張兩造間就此年息並未約定，應按0.21%計算云云，
14 亦無可取。

15 (3)、因此，依前開說明，上訴人依民法第179條規定，請求被上
16 訴人給付97萬6,180元，即屬無據。

17 (二)、反訴部分：

18 1、被上訴人終止系爭契約，為有理由：

19 按系爭契約第20條第1款第5、8、11目約定：上訴人履約有
20 下列情形之一者，被上訴人得以書面通知上訴人終止契約或
21 解除契約之部分或全部，且不補償上訴人因此所生之損失：
22 …(五)因可歸責於上訴人之事由，致延誤履約期限，情節重大
23 者。…(八)無正當理由而不履行本契約者。…(十)上訴人未依本
24 契約規定履約，自接獲甲方書面通知起10日內或書面通知所
25 載較長期限內，仍未改正者；同條第2款約定：第1款第5目
26 所稱延誤履約期限，情節重大者，指履約進度落後20%以
27 上，且日數達10日以上者（系爭契約卷第46至47頁）。經
28 查：

29 (1)、被上訴人先於106年9月2日函知上訴人，以系爭工程履約進
30 度落後達20%，且無正當理由不履行契約為由，依約催告上
31 訴人於文到10日內改善並依約履行；惟上訴人逾期仍未改

01 善，被上訴人遂於同年月15日函知上訴人，依上開約定終止
02 系爭契約（原審卷一第589至597頁、第647至652頁）。

03 (2)、上訴人雖以106年3月13日函及工程停工報告表，主張因未確
04 認正式施工日期計算、設計商要求超越契約規範阻止施工、
05 施工材料無法取得等由，通知被上訴人自同年月11日起停止
06 施工，復於同年月28日以相同事由暨被上訴人未盡協力義務
07 為由，逕行解除系爭契約（原審卷一第373至375、377至378
08 頁）。惟上訴人前開主張均非正當，理由如下：

09 ①、上訴人於105年12月12日函報請准予開工，經系爭監造單位
10 及被上訴人核准之工程開工報告表，已明確載明「開工日期
11 為105年12月12日」、「訂約工期為480日曆天」、「竣工日
12 期為107年4月6日」（原審卷一第363至365頁）。足徵兩造
13 對於正式施工日期及其計算方式早已合意確認，上訴人執此
14 為由停工，顯無理由。

15 ②、上訴人曾於106年1月25日函稱雜樹砍除與現況不符云云。惟
16 系爭監造單位旋於同年2月5日函覆：相關施工須經主管機關
17 核准，並請被上訴人依上訴人請求擇期會勘；嗣於同年月9
18 日召開會勘，結論確認基地內雜樹因存活率及經濟價值低，
19 排除於移植範圍，僅緊鄰地界線之雜樹依約保護（原審卷一
20 第619至622、625頁）。堪認系爭監造單位已積極協調解決
21 雜樹問題，上訴人指稱遭無故阻止施工，難認與事實相符。

22 ③、上訴人雖於106年2月8日、16日分別呈報分項施工計畫及鋼
23 筋送審資料（原審卷一第631至633頁）。惟經被上訴人於
24 106年2月21日及同年月22日審查發現簽認之工地主任及品管
25 人員與其核定人員不符，請系爭監造單位審查；系爭監造單
26 位隨即於106年2月24日函知上訴人，因簽認之工地主任及品
27 管人員尚未經被上訴人核定，請再為修正（本院卷四第89至
28 96頁）。則系爭監造單位為確保上開送審資料及施工計畫之
29 簽認者名實相符，始請上訴人修正，並非無故退件。

30 ④、上訴人106年1月13日函呈報整體施工計畫書及品質計畫書，
31 然系爭監造單位審查後，認依監造計畫須另提送擋土牆及土

01 方開挖工程之分項計畫，遂請上訴人補正（原審卷一第641
02 至643頁）。參酌系爭契約附件之承攬廠商品質管制規定第2
03 點第2項、第3點規定（系爭契約卷第87頁），上訴人本有按
04 期提報分項施工計畫之義務，監造單位依規飭令補提，尚非
05 無據。

06 ⑤、上訴人106年1月24日函請系爭監造單位提供系爭工程規劃設
07 計之施工材料供應商資訊云云（原審卷一第645頁）。惟依
08 系爭契約施工規範第01330章「資料送審」1.2.1(2)規定，上
09 訴人製作之施工製造圖應包含供應商名稱及地址（系爭契約
10 卷第470頁）。準此，提出供應商資訊乃上訴人之契約義
11 務，縱監造單位未予提供，亦難謂構成阻止施工之正當事
12 由。

13 (3)、依系爭監造單位106年10月12日函說明二及公共工程監造報
14 表所示：系爭工程自105年12月12日開工至106年9月15日終
15 止契約日止，累計工期278日曆天，預定進度28.8%，實際進
16 度僅2.6%（本院卷四第125、133頁）。對照上訴人自106年3
17 月11日起即無故停工，足認系爭工程進度落後達20%以上，
18 確係因可歸責於上訴人之事由所致。

19 (4)、因此，上訴人於106年3月13日發函自行停工，既乏正當依
20 據，其嗣後解除契約自不生效力，核屬系爭契約第20條第1
21 款第8目所定無正當理由而不履約之情形。又上訴人無故停
22 工後，經被上訴人於106年9月2日定期催告仍未改善，亦構
23 成同款第11目經書面通知限期改正而未改正之違約事由。再
24 者，因可歸責於上訴人之事由致工程無故停擺，履約進度落
25 後幅度遠逾20%，且日數達10日以上，顯已合於同款第5目及
26 同條第2款所定延誤履約期限情節重大之要件。從而，被上
27 訴人於106年9月15日依上開約定終止系爭契約，於法有據，
28 應予准許。

29 2、被上訴人請求如附表二所示項次：

30 (1)、項次1臺北港餘土管理費：

31 被上訴人主張系爭契約終止後重新招標，臺北港餘土管理費

01 由每立方公尺60元提高為120元，上訴人應賠償該管理費之
02 差額52萬2,000元【計算式： $(120-60)$ 元/ $m^3 \times 8,700m^3 =$
03 52萬2,000元】云云。查：

- 04 ①、依臺灣港務公司基隆港務分公司106年8月30日函及會議紀
05 錄、107年10月9日函所示，臺北港收容剩餘土方管理費固自
06 106年9月1日起調漲為每立方公尺120元，且該公司自107年4
07 月11日起至同年9月5日止，共收受系爭工程餘土8,700 m^3
08 (原審卷二第241至244頁，卷四第133頁)。然依卷附繳費
09 明細表所示，實際繳納該筆費用者為訴外人宏準工程有限公
10 司，並非被上訴人(本院卷三第271至280頁)。
- 11 ②、被上訴人與菁木公司就系爭工程之契約，其剩餘土石方處理
12 費之單價為434元/ m^3 ，其中棄土場申請費及使用費(含證
13 明)為139元/ m^3 (本院卷四第103至104頁)。對照系爭契約
14 剩餘土石方處理費之單價為437元/ m^3 ，其中棄土場申請費及
15 使用費(含證明)為139.61元/ m^3 (系爭契約卷第264、
16 335、339、341、343、345、347、349至352、359、360
17 頁)。則被上訴人另行發包菁木公司承攬剩餘土石方處理費
18 之契約單價，低於系爭契約之約定。且無論由上訴人或菁木
19 公司承攬，編列之棄土場申請費及使用費(含證明)139.61
20 元或139元/ m^3 ，均已高於調漲後之管理費120元/ m^3 ，亦難認
21 此工項費用因前揭管理費提高而受影響。
- 22 ③、準此，臺北港管理費雖有調漲，惟被上訴人並未直接支付該
23 筆費用，而係依契約單價計價予菁木公司，且該單價已包含
24 調漲後足額之棄土場規費。此外，被上訴人未能舉證證明其
25 實際支付予菁木公司之費用，高於原應給付予上訴人之金額
26 (本院卷四第198頁)，自難認其受有何價差損害。是被上
27 訴人請求上訴人賠償此部分損害52萬2,000元，即屬無據，
28 不應准許。
- 29 (2)、項次2至4棄運枯死喬木、植栽調查成果鑑定報告服務費及喬
30 木枯死賠償：
- 31 ①、上訴人承攬系爭工程之工項，確實包含既有喬木之移植前處

01 理、移植、定植、維護管理及雜樹砍除（含棄運）。此觀系
02 爭契約詳細價目表項次「甲.壹.六.18既有喬木現場移植」
03 之記載即明（系爭契約卷第215頁），並有經新北市政府農
04 業局核准之「系爭工程樹木移植計畫書」（下稱系爭樹木移
05 植計畫）可稽（臺灣新北地方法院108年度簡字第83號，下
06 稱83號，卷一第509至518頁）。上訴人施作此部分工項，自
07 應嚴守系爭契約施工規範第02902章種植及移植規定（系爭
08 契約卷第504至510頁）。

09 ②、上訴人雖依系爭樹木移植計畫將48株喬木移植定位，惟自
10 106年3月21日起即未再按計畫施作等情，為上訴人法定代理
11 人於83號事件中自承，且新北市政府農業局亦未爭執（83號
12 卷二第28頁）。又上訴人自106年3月11日起無故停工，經被
13 上訴人於同年9月15日依系爭契約第20條第1款第5、8及11目
14 約定合法終止契約，均認定如前。依系爭契約第20條第4款
15 約定，上訴人負有維護工程至被上訴人接管為止之義務，如
16 有損壞或短缺，概由上訴人負責。

17 ③、被上訴人終止契約後，於106年10月3日通知上訴人會同系爭
18 監造單位於同年月11日至工地辦理結算未果，當日見現場樹
19 木枯死，乃委請吳坤工程有限公司（下稱吳坤公司）進行植
20 栽調查鑑定（原審卷二第337至339頁）。經吳坤公司至現場
21 調查，確認區內列冊植物共52株（原地保留4株、移植48
22 株），其中36株已枯死（即附表2-1所示），僅16株存活；
23 此有該公司106年11月21日函及所附「樹木補充調查與樹勢
24 鑑定成果報告」（下稱系爭樹勢鑑定報告）可憑（原審卷二
25 第247頁；本院卷四第439至479頁、卷五第57至89頁；83號
26 卷一第319至383頁）。細繹該報告，已逐一拍照編冊記錄各
27 該樹種、規格及現況，內容堪信為真。佐以系爭工程105年
28 12月30日移植會勘紀錄，已明確記載現場既有樹木52株（移
29 植48株、保留4株），並造冊列管（83號卷一第135至143
30 頁）；且監造單位自106年6月9日起，即屢以存證信函及工
31 務會議要求上訴人改善喬木養護缺失（83號卷一第159至161

01 頁、163至263頁)。足證附表2-1所示喬木確因上訴人未盡
02 養護責任而枯死，上訴人應依約負賠償責任。

03 ④、新北市三峽區公所(下稱三峽區公所)雖於107年3月26日會
04 勘發現僅存活13株、枯死34株、遺失1株(83號卷一第473至
05 491頁)，惟該次會勘範圍僅限於「移植之48株」，未及於
06 「原地保留之4株」，自不足以推翻系爭樹勢鑑定報告關於
07 現場喬木總數(52株)之認定。且被上訴人於終止契約後旋
08 即辦理結算及委請吳坤公司進行植栽調查，時間密接，並無
09 延宕。上訴人依約本負有養護義務，詳細價目表及施工規範
10 第02902章亦明訂植栽維護管理為施工項目(系爭契約卷第
11 509頁)。上訴人既未能舉證其自無故停工至被上訴人接管
12 期間已善盡養護之責，即應對喬木枯死負責。其空言指摘系
13 爭樹勢鑑定報告調查有誤或應由被上訴人維護云云，均無可
14 採。

15 ⑤、關於附表2-1所示喬木之價值，業經系爭樹勢鑑定報告依產
16 地苗木報價評定如該表所示(本院卷四第477頁)。證人即
17 鑑定人潘家祥(吳坤公司時任法定代理人)於本院結證稱：
18 伊自100年開始從事植栽工作迄今，具造園景觀乙級技術士
19 及樹木修剪合格證照，系爭樹勢鑑定報告為伊受被上訴人委
20 託實際參與執行訪價單製作；公共工程之樹木為求存活，必
21 須經過斷根程序，故伊訪價之標的均為「符合公共工程規
22 範、經過完整斷根程序」之樹木，其價格自然高於一般未斷
23 根之苗木；訪價單之「產地苗木報價」已涵蓋斷根及養根費
24 用，依伊實務經驗，大樹若未經斷根，存活率極低；本件喬
25 木米高徑最小十餘公分，最大達7、80公分，均須斷根(本
26 院卷五第36至44頁)，並提出吳坤公司登記、實績及相關證
27 照為憑(同卷第79至85、101至105頁)。參酌系爭契約施工
28 規範第02902章第3.3.2條、3.5.1及3.5.3(6)條規定，米高徑
29 大於10公分之樹木均應踐行斷根程序，且承商應負責養護及
30 補植(系爭契約卷第507至510頁)；而附表2-1所示樹木米
31 高徑均逾10公分(原審卷二第253至254頁)。是系爭樹勢鑑

01 定報告依契約規範之「斷根程序」標準進行訪價估算，核屬
02 有據。

03 ⑥、上訴人雖抗辯被上訴人未證明伊具歸責事由，且不得於第二
04 審追加依民法第213條規定請求及計算損害，請求金額過
05 高，非反訴起訴時之客觀應有價值云云，惟此不可採，理由
06 如下：

07 A、依民法第213條第1項、第3項規定，債權人得請求支付回復
08 原狀所必要之費用以代回復原狀。據此規定，附表2-1所示
09 樹木既因可歸責於上訴人之事由全數枯死，被上訴人縱未重
10 新購入仍得請求上訴人賠償回復原狀之費用，而附表2-1所
11 示樹木之價格，亦係被上訴人按系爭契約第20條第4款約定
12 之方式鑑價所得，被上訴人以該表所示之樹木價格共303萬
13 9,000元，請求以金錢賠償，即有憑據。

14 B、農作改良物徵收補償費查估基準（本院卷四第9至20頁），
15 係供徵收補償之用，無法反映市價，亦不符合系爭契約第20
16 條第4款約定之計價方式。又中華民國園藝花卉商業同業公
17 會全國聯合會113年9月4日函、臺北市園藝花卉商業同業公
18 會113年12月5日函以樹木單價市價無固定行情，一般會請相
19 關苗商提供單價，並參考公共工程常用植栽價格及臺北市政
20 府工務局公園路燈工程綠化工程植栽價格等情（本院卷四第
21 283至295、371至375頁）。而系爭樹勢鑑定報告之訪價亦由
22 苗商依本件規格提供，據潘家祥證述如前，與業界評價方式
23 相同。且公共工程常用植栽價格及臺北市政府工務局公園路
24 燈工程管理處綠化工程植栽價格所載樹種米高徑均小於本件
25 喬木（本院卷四第287至295頁），自難比附援引。上訴人另
26 提農業部林業及自然保育署木材市價資訊系統查詢所載價額
27 （本院卷四第389頁），僅屬通用規格，未考量斷根工序，
28 亦無足取。

29 C、新北市景觀工程商業同業公會（下稱新北景觀同業公會）雖
30 鑑定附表2-1樹木市價為169萬4,000元；於公共工程中，樹
31 木未實際進行補植或移植的情況下，單純市場買賣價錢無需

01 斷根程序費用，補植乃將現有植栽因死亡移除後於原地補植
02 新栽，其新植栽可為容器苗，無斷根工項需求；移植乃工區
03 內現有植栽移至他地種植，須審慎評估其移植斷根工法（本
04 院卷五第143至147、231至233頁）。然該公會於114年5月5
05 日函亦自承：該估價僅為單純買賣價，未考量斷根程序及公
06 共工程之特殊規範，公共工程常見忽略移植所需斷根養根適
07 期及所需時間，進而影響到所移植植栽之存活率，且該會對
08 系爭工程現況並不明瞭（同卷第231至233頁）。相較之下，
09 證人潘家祥實際到場勘查，並依其專業判斷大樹移植必須斷
10 根始能存活，其估價顯較符合系爭契約現地移植之工項要求
11 （系爭契約卷第215頁）。是新北景觀同業公會之鑑定，尚
12 難採為有利上訴人之認定。

13 D、系爭契約第20條第4款明定終止契約後，被上訴人得洽請專
14 業機構協助辦理結算；系爭樹勢鑑定報告即係依此約定辦
15 理。其訪價時點（107年8月8日，原審卷二第253頁）與反訴
16 起訴時（107年9月14日，同卷第35頁）相距未及2個月，上
17 訴人亦未指出喬木市場於此項短暫時間內有明顯波動，自得
18 作為計算依據。又斷根程序乃施工規範所明訂，為確保樹木
19 存活之必要工序，其費用計入樹木價格，洵屬正當，不能因
20 此認為造成價格過高而無必要。

21 ⑦、被上訴人因喬木枯死，另支付吳坤公司植栽調查成果鑑定報
22 告服務費5萬4,600元（附表二項次3），並委請菁木公司代
23 為砍除與棄運枯死喬木而支付7萬1,280元（附表二項次
24 2），有發票、詳細價目表及結算證明書可證（原審卷二第2
25 49、251頁，本院卷五第525頁）。此等費用皆係因上訴人無
26 故擅自停工未養護各該喬木致枯死，被上訴人為終止系爭
27 契約，而有清點各該喬木狀態及價值之必要，依系爭契約第
28 20條第4款約定，洽請吳坤公司協助辦理，另與菁木公司議
29 約辦理枯死喬木36株之砍除與棄運，衍生之費用。自屬因可
30 歸責於上訴人之事由，致被上訴人遭受損害，依系爭契約第
31 18條第11款約定，上訴人應予賠償。

01 (3)、項次5假設工程拆除費用：

02 ①、被上訴人於契約終止後，以107年1月9日函催上訴人於同年
03 月18日前，拆除工地現場自設之電線桿1根、工務所1式、告
04 示牌2面及柔性告示牌1面，逾期將依系爭契約第20條第4款
05 規定變賣（本院卷一第533至537頁）。上訴人於同年月15日
06 以存證信函拒絕結算（本院卷五第165頁）。被上訴人遂於
07 同年2月7日函知上訴人，因其逾期未辦，將依約變賣上開物
08 品並遷出工地（原審卷二第225頁）。而被上訴人執行拆除
09 及變賣所得扣除工程費用後，尚不足額，轉而支付7萬9,970
10 元予鑫歆土木包工業有限公司（下稱鑫歆公司）等情，有新
11 北市政府消防局107年4月13日函、同年月2日簽、107年2月
12 26日育瑋國際有限公司報價單、107年3月31日新北市政府消
13 防局大埔分隊地坪拆除工程報價單、107年5月21日鑫歆公司
14 發票及施工照片可稽（本院卷四第401至406、491至492
15 頁）。從而，被上訴人依系爭契約第20條第5款約定請求上
16 訴人賠償該不足金額，應予准許。

17 ②、依系爭契約第20條第4款約定，契約終止後上訴人應自行辦
18 理點交及結算；未會同辦理時，被上訴人得逕行辦理。查被
19 上訴人早於106年10月3日函請上訴人於同年月11日會同監造
20 單位辦理結算，惟上訴人並未配合，亦未舉證於106年9月15
21 日接獲終止函後有辦理點交事實。被上訴人逕行結算，紀錄
22 上訴人留有前揭電線桿、工務所及告示牌等情，有107年1月
23 9日函及107年1月5日現況照片足憑（本院卷一第533至551
24 頁）。參酌菁木公司係於107年1月24日始開工（本院卷五第
25 525頁），足見上開假設工程非該公司所設。上訴人辯稱未
26 受限期催告或損害金額不明，均無足採。

27 (4)、項次6所示罰鍰：

28 ①、依系爭契約第9條第28款約定，上訴人於履約期間，須配合
29 公共工程汛期工地防災減災作業要點，於汛期（每年5月1日
30 至11月30日）及颱風豪雨期間，依核定之施工計畫內汛期工
31 地防災自主檢查表確實填報並送核；其中汛期每月至少檢查

01 填報1次，遇發布警報時應迅即加強檢查填報（系爭契約卷
02 第17至18、78至79頁）。

03 ②、查上訴人於106年3月28日所為解除契約之意思表示並不合
04 法，系爭契約係於106年9月15日始由被上訴人合法終止，已
05 如前述。是自106年5月起至同年9月契約終止前，上訴人仍
06 負有填報工地安全自主檢查表之義務，惟均未依約履行。致
07 使後手承包商菁木公司遭新北工務局裁罰，違規範圍涵蓋
08 106年5月至11月及尼莎颱風陸上警報期間，罰鍰共計7萬
09 2,000元（9,000元×8），並由菁木公司代繳後向被上訴人結
10 算請款等事實，有新北工務局107年3月20日函、菁木公司同
11 年月27日函、系爭監造單位同年月28日函及結算驗收證明書
12 可稽（原審卷二第257至263頁，本院卷五第525至526頁）。
13 被上訴人僅就上訴人履約期間即106年5月至9月（共5個月）
14 及尼莎颱風（106年7月間來襲）之違規，請求賠償5萬4,000
15 元（計算式：9,000元×6＝5萬4,000元），核屬可歸責於上
16 訴人事由所生之損害。被上訴人依系爭契約第18條第11款約
17 定請求賠償，洵屬有據。上訴人辯稱契約早經解除而不負義
18 務云云，無足採信。

19 (5)、項次7監造單位監造費：

20 系爭工程之監造勞務契約（下稱系爭監造契約）第5條第8項
21 約定：「如增加監造服務期間，不可歸責於乙方（即系爭監
22 造單位）之事由者，除另有規定外，應依下列計算式增加監
23 造服務費用：（超出『工程契約工期』之日—因乙方因素增
24 加之日數）/工程契約工期之日數×（監造服務費）×（增加
25 期間平均監造人數/契約平均監造人數），工程契約工期：
26 指該監造各項工程契約所載明之總工期。」（本院卷二第
27 158頁）。經查：

28 ①、系爭工程工期為480天（系爭契約卷第12頁），上訴人自105
29 年12月12日開工至106年9月15日契約終止，期間計278日；
30 後續接手之菁木公司契約工期亦為480日，此為兩造所不爭
31 （本院卷五第46、195頁）。足見因上訴人無故停工，致被

01 上訴人須另委菁木公司承攬，系爭工程因而超出原定工期
02 278日（計算式： $278+480-480=278$ ）。上訴人未舉證證
03 明監造單位有何可歸責之事由致增加日數情事；又系爭監造
04 服務費為181萬7,389元，有系爭監造契約及計算明細可稽
05 （本院卷二第186頁、卷四第134頁）。另證人張源盛證述增
06 加期間均由其擔任監造（本院卷五第189至190頁），故增加
07 期間與契約約定之平均監造人數均為1人。依前揭公式計
08 算，增加監造服務費用為105萬2,571元【 $(278-$
09 $0)/480 \times 1,817,389 \text{元} \times 1/1 = 1,052,571 \text{元}$ ，元以下四捨五
10 入】，被上訴人已如數支付（本院卷三第255頁）。此項費
11 用係因上訴人違約，被上訴人另洽廠商完成工程所生之損
12 害，被上訴人依系爭契約第20條第5款請求其中71萬5,597
13 元，應予准許。

14 ②、上訴人雖辯稱增加監造費與其無涉，且應以實際執行監造日
15 數計算，惟查：

16 A、前揭增加費用，係因上訴人無故停工導致契約終止、重新招
17 標，致總工期超出原約定278日所生。此乃被上訴人額外支
18 出之損害，依系爭契約第20條第5款約定，應由上訴人負
19 擔。

20 B、證人張源盛證稱：伊係系爭監造單位指派之監造主任，有製
21 作106年3月至9月簽到紀錄表；監造人員配合執行狀況，非
22 必每日到場，有時需回單位開會；106年3月11日至同年9月
23 15日期間，仍每日執行監造職務（含開會、不定時巡查）；
24 106年2月農曆年後，上訴人表示欲解約並將伊趕出工務所、
25 撤離機具，惟業主未通知解約前，監造職務並未解除等語
26 （本院卷五第187至193頁）。復有公共工程監造報表、新北
27 市公共工程監造人員到勤簽到紀錄表（106年3至5月、6月至
28 9月）可佐（本院卷四第133、135至143頁、卷五第267至272
29 頁），其證詞堪予採信。又系爭契約第20條第5款所定損害
30 賠償，旨在填補因可歸責於上訴人致契約終止之損害，自不
31 應侷限於上訴人停工日（106年3月11日）起至契約終止日

01 止。況上訴人無故停工期間，監造單位仍需依約支應人力成
02 本，且無法實質監造係因上訴人將人員趕出工務所所致。上
03 訴人執張源盛於簽到表記載「承包商擅自停工」、「休假」
04 或「參加會議」等由，辯稱未實際監造不得請款，尚無可
05 採。另系爭監造單位自106年3月至9月間確有執行職務，有
06 各該月份施工月報表在卷可憑（本院卷六第11至689頁）。
07 上訴人徒以106年3月至5月工作月報表、6月至9月簽到紀錄
08 表記載未每日或實質執行業務置辯（本院卷四第145至152、
09 135至143頁），核無足取。

10 (6)、因此，被上訴人得請求上訴人給付如附表二項次2至7所示費
11 用，合計401萬4,447元。

12 3、附表三所示違約金：

13 (1)、項次1至3所示違約金：

14 系爭監造單位查核發現，上訴人之工地主任、品管人員及勞
15 安人員，自105年12月12日開工日起至106年1月23日止，均
16 未至工地執行業務之情形如附表三項次1至3所示，乃函請依
17 約扣罰同項次所示違約金（原審卷二第173頁）。查：

18 ①、項次1及2違約金：

19 系爭契約第9條之2第16款第1目、第9條之1第17款，均明定
20 為「懲罰性違約金」，且處罰要件限於違反「不得兼職約
21 定」（系爭契約卷第23、28頁），並非概括處罰違反第9條
22 第3款或第9條之1第7款第3目第5點之所有行為，裁罰範圍已
23 有明文限縮。按懲罰性違約金係於損害賠償外，對債務人之
24 額外制裁，具制裁與履約擔保性質，基於處罰明確性原則，
25 其構成要件應從嚴解釋，不容定作人任意類推適用或擴張解
26 釋，將「未到場執行職務」比附援引為「兼職」。況「未到
27 場」核屬履約遲延或不完全給付（人力供給不足），影響工
28 地現場管理及進度；「兼職」則係違反忠實義務與專職承
29 諾，影響人員專注度及待命可能，二者違約態樣與本質迥
30 異。是解釋懲罰性違約金條款，自應受契約文義拘束並嚴格
31 認定。被上訴人援引系爭契約承攬廠商品質管制規定七(三)關

01 於專職之定義，主張不得兼職即指「須專職於工地執行職
02 務」（系爭契約卷第88頁），尚非可採。被上訴人將不同違
03 約態樣混淆，針對「單純未到場」之事實逕引「禁止兼職」
04 條款裁罰懲罰性違約金，顯已逾越契約文義射程，難謂適
05 法。被上訴人此部分請求，不應准許。

06 ②、項次3違約金：

07 A、按承攬廠商品質管制規定（工程契約附件）十六(三)之規範目
08 的，在於確保工地具備經核定之品管組織人力，以維工程品
09 質。倘品管人員於施工期間未經核准而缺席，就該日而言，
10 工地現場品管人力即生實質短缺，客觀上已該當「未經核准
11 擅自縮減成員」之違約構成要件；且該條款明定罰則係以
12 「每日、每人每次」計算，顯見其規範射程涵蓋「按日」之人
13 員出勤狀況管理，非僅限於「兼任」情形始得裁罰。查上訴
14 人之品管人員自開工日即105年12月12日至106年1月23日期
15 間，均未至工地執行業務。此除有首揭函文可稽外，觀諸
16 106年1月16日會議紀錄載明：「...上訴人已於105年12月12
17 日向被上訴人申報契約開工，並自該日起算履約期，上訴人
18 表示同意；工地主任、品管人員及安全衛生人員皆未到場執
19 行業務、未依本局開會通知出席工程會議、未依承攬廠商品
20 質管制規定提送品質管理文件等爭議，另案辦理...」等語
21 （原審卷二第163頁），足徵上訴人於上開期間確未指派品
22 管人員執行業務。被上訴人據附表三項次3所示裁罰依據及
23 計算方式，請求給付違約金40萬7,466元，即屬有據。

24 B、至於該條款後段「以2萬元為上限」之約定，依文義及規範
25 目的解釋，係指「單日單人次」之裁罰上限，非指違約金
26 「累計總額」之限制。蓋品管人員駐地執行職務乃確保工程
27 品質之核心持續性義務，倘解為總額上限，無異容許承攬人
28 僅支付2萬元即得終局免除品管責任，顯悖於公共工程品質
29 管理之目的。故承攬人若持續未依規定指派品管人員在場，
30 定作人自得「按日連續」裁罰，僅於依費率計算之單日罰款
31 逾2萬元時，該日以2萬元計收。另證人張源盛證稱：系爭工

01 程自105年12月12日申報開工，上訴人於106年1月23日前，
02 均未指派核定之工地主任、品管人員及職安管理人員（下稱
03 三管人員）到場，亦未出席會議，上訴人負責人稱三管人員
04 在其他工地等語（本院卷三第38頁）。參以上訴人於106年1
05 月13日函自承：因尚有待辦事項未確認，未正式施工前將無
06 法派駐任何管理人員等語（本院卷三第75頁），益證上訴人
07 於裁罰期間未指派品管人員在場。上訴人雖辯稱違約金限於
08 兼職，契約未罰缺席會議，伊有派員到場云云。惟查：本件
09 裁罰係針對「未指派品管人員」，與有無出席會議無涉；又
10 上訴人雖於105年12月30日、106年1月20日督導紀錄簽名
11 （本院卷二第292、297頁），僅得證明有人到場接受督導，
12 無從證明係「品管」人員於當日執行業務。是上訴人前開辯
13 詞，均無可採。

14 (2)、項次4及5違約金：

15 承攬廠商品質管制規定第14點：「各項品質管理文件紀錄如
16 施工計畫書、品質計畫書、自主檢查紀錄、材料試驗報告、
17 材料設備品質試驗紀錄表（附表11）、材料出廠證明、不合
18 格品之管制與追蹤改善紀錄（附表12）、隱蔽部分照片、出
19 席簽到紀錄、施工圖及施工日誌等，上訴人應於每月5日前
20 將前一月份品質管理文件紀錄提送監造單位審查，並轉送被
21 上訴人核定後，彙整建檔存於工地現場。…」（系爭契約卷
22 第90頁）。查：

- 23 ①、系爭監造單位先於106年1月11日函知上訴人，因其未依前開
24 規定提送施工日誌等文件，故不予同意並敘明相關罰則；繼
25 於同年2月5日函示上訴人逾期未提送各項品管文件紀錄，如
26 附表三項次4項目欄所示，建議依約扣罰（原審卷二第169至
27 170、175頁）。被上訴人於同年月22日將前情函知上訴人，
28 並說明違約金為26萬5,327元（同卷第179頁）。
- 29 ②、系爭監造單位106年3月22日函以上訴人有附表三項次5所示
30 延遲提送106年2月份品管文件之情事，逾期8日，計違約金7
31 萬5,808元（原審卷二第273頁）。

01 ③、依前開規定，按期提送品管文件乃上訴人應積極履行之契約
02 義務，依舉證責任分配原則，自應由上訴人就「已按期提
03 出」之利己事實負舉證之責。上訴人抗辯伊於106年3月4日
04 已將該文件置於工務所監造辦公桌上云云，提出上訴人106
05 年3月10日兩紙函文為證（本院卷四第117至119頁）。惟系
06 爭監造單位未於辦公桌上看到前開文件，並調閱工地數位監
07 視系統及簽到簿核閱等情，有系爭監造單位106年3月14日函
08 為憑（同卷第163至166頁）。則上訴人所舉函文僅為其單方
09 製作，未見檢附其他憑證為佐，自無可取。因此，上訴人既
10 未能舉證以實其說，徒以被上訴人未證明伊未提出品管文件
11 為由置辯，核無足取。是以，上訴人應有如項次4及5所示違
12 約情事，被上訴人依該項裁罰依據及計算方式，請求上訴人
13 給付違約金26萬5,327元、7萬5,808元，應予准許。

14 (3)、按違約金債權，係於可歸責於債務人之事由致債務不履行
15 時，即獨立發生，非屬民法第146條所定之從權利。其請求
16 權與原債權各別獨立，自應適用民法第125條關於一般請求
17 權15年消滅時效之規定。上訴人抗辯項次3至5所示違約金請
18 求權，已罹於民法第514條第1項所定之1年短期時效，顯係
19 誤解法律適用，核無可採。

20 (4)、查項次3至5之裁罰依據，均為承攬廠商品質管制規定第16點
21 （系爭契約卷第90頁）。該約定係針對上訴人未履行義務按
22 日計罰，性質核屬懲罰性違約金。本件肇因於上訴人無故違
23 約，被上訴人依約就各該缺失每日僅裁罰9,476元，衡諸違
24 約情節非輕，裁罰金額佔契約總價之比例極低，暨公共工程
25 之公益性，難認有何過高情事。上訴人辯稱係因被上訴人未
26 核准開工、未提送進場資料及工地遭民眾占用所致云云。惟
27 查：系爭工程已於105年12月12日開工，並無未核准開工之
28 情。進場資料部分，亦無可歸責於被上訴人之事由，業如前
29 述。至於工地是否遭民眾占用，核與上訴人能否「指派品管
30 人員」或「按時提交品管文件」無必然關聯；況上訴人未能
31 舉證證明工地遭占用之事實及其程度，已致其客觀上無從指

01 派人員到場或提交品管文件。是上訴人據此抗辯違約金過高
02 應予酌減，洵無足取。

03 4、因此，被上訴人得請求附表二項次2至7（合計401萬4,447
04 元）及附表三項次3至5（合計74萬8,601元）所示金額，共
05 476萬3,048元。

06 5、按民法第217條第1項所謂被害人與有過失，須其行為與加害
07 人之行為，為損害之共同原因，且助成損害之發生或擴大
08 者，始足當之。上訴人抗辯被上訴人與有過失云云，不可採
09 之理由如下：

10 (1)、上訴人抗辯被上訴人拒絕提送進場資料予臺北港乙節，並不
11 可採之理由如前所述。至被上訴人雖於106年7月24日函詢系
12 爭工程剩餘土石方作業後續辦理事項（原審卷二第15頁），
13 然該函發送時點係在上訴人違約停工之後，核與上訴人無故
14 停工所致附表二項次2至7之損害，及附表三項次3至5之裁罰
15 事由，並無關聯。

16 (2)、系爭工程未能完成放樣勘驗，係可歸責於上訴人之事由所
17 致，已如前述。上訴人既於106年3月11日即無故停工，縱新
18 北工務局遲至106年7月10日始完成剩餘土石方資訊中心資料
19 查核（原審卷二第469頁），或被上訴人於106年3月23日始
20 開通該中心帳號（本院卷二第425頁），均屬上訴人停工後
21 或與停工決策無涉之行政程序。上開情事與上訴人因無故停
22 工所衍生之附表二項次2至7所示損害及附表三項次3至5之裁
23 罰，顯無關聯。

24 6、上訴人於系爭契約終止時完成之工程款：

25 (1)、上訴人主張伊完成之工項如附表一所示云云。惟按契約之終
26 止，僅使契約自終止之時起，嗣後歸於消滅。承攬契約在終
27 止以前，承攬人業已完成之工作，苟已具備一定之經濟上效
28 用，可達訂約意旨所欲達成之目的者，定作人就其受領之工
29 作，有給付相當報酬之義務（最高法院74年度台上字第1769
30 號民事判決意旨參照）。則本件為可歸責上訴人之原因而終
31 止系爭契約，上訴人主張已施作完成之工項，即應舉證證明

01 該等工項已具備客觀之經濟上效用，可達訂約意旨所欲達成
02 之目的者，始得依系爭契約第20條第4款約定辦理結算。

03 查：

04 ①、觀諸上訴人所舉證據（原審卷一第39至305頁、卷二第321至
05 322頁及第489至525頁），無從核對是否即為系爭契約所定
06 工項，亦未能確認上訴人是否有施作該工項及其完成度為何
07 （除被上訴人結算部分外）。況系爭契約既因可歸責於上訴
08 人之事由而終止，造成被上訴人必須重新發包另改由菁木公
09 司承攬施作，上訴人縱有施作部分，僅能證明上訴人有施作
10 或支出費用之事實，尚不足以證明施作或支出之費用，已轉
11 化為定作人可得受領之建築實體或客觀工程利益，也不能判
12 斷於系爭契約終止後，對於後續接手工程有何存續之利用價
13 值，自難認具備經濟上效用。

14 ②、工程結算涉及高度專業性，上訴人既怠於依系爭契約第20條
15 第4款約定，會同系爭監造單位辦理結算，於本院審理時復
16 不聲請鑑定（本院卷五第401頁），顯未能盡其舉證責任以
17 實其說。本院自無從僅憑書面證據，逕認該等項目已施作完
18 成而對被上訴人有何經濟上之利益。

19 ③、因此，除被上訴人結算之金額外（如後述），上訴人其餘主
20 張，均無可取。

21 (2)、被上訴人於107年1月9日函以系爭契約終止後，上訴人遲未
22 依系爭契約第20條第4款辦理點交及結算，為避免工地無人
23 管理衍生公安問題，另經被上訴人106年10月3日函通知上訴
24 人及系爭監造單位於同年月11日至工地辦理結算，上訴人亦
25 未會同辦理，故由被上訴人逕行辦理結算；經該日會同系爭
26 監造單位現場結算結果如下：①甲.壹.一.1.甲種安全圍籬
27 大門25萬3,407元；②甲.壹.一.9鄰房鑑定費6萬7,600元；
28 ③甲.壹.六.18既有喬木現地移植完成定植27株、假植21株
29 （不含甲.壹.六.18.13維護管理）64萬8,304元，上述工程
30 款總計111萬8,399元（含間接工程費及稅捐14萬9,088元）
31 （原審卷二第337至339頁）。堪認上訴人經被上訴人通知

01 後，並未會同進行結算，則被上訴人依系爭契約第20條第4
02 款約定，逕行辦理結算上訴人於系爭契約終止時已完成之工
03 程款為111萬8,399元。

04 (3)、據上，上訴人既未證明其已施作完成之項目，復未依約辦理
05 結算。相較而言，被上訴人所提結算結果，係依約會同監造
06 單位辦理，是上訴人於系爭契約終止時已完成之工程款，僅
07 能按被上訴人不爭執之結算款項計算為111萬8,399元。上訴
08 人主張逾此部分之工程款債權237萬7,245元（附表一全部工
09 程款349萬5,644元－本院認定之工程款111萬8,399元＝237
10 萬7,245元），即無可取。

11 7、從而，被上訴人得依約請求476萬3,048元，扣除上訴人已完
12 成之結算工程款項111萬8,399元，尚得請求364萬4,649元。
13 至於上訴人主張依系爭契約第20條第4、5款及民法第490
14 條、第491條第1項規定，對被上訴人有工程款債權237萬7,2
15 45元，既不可取，如上所載，其請求以此與被上訴人反訴請
16 求所得款項為抵銷，自無理由。

17 六、綜上所述，上訴人依(一)系爭契約第20條第21款、民法第507
18 條第2項及第259條第3款規定，請求給付349萬5,644元，其
19 中313萬3,394元自起訴狀繕本送達翌日即107年5月5日起、
20 36萬2,250元自107年10月27日起；(二)依民法第179條規定，
21 請求給付97萬6,180元及自追加起訴狀繕本送達翌日即110年
22 2月21日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息，均無理
23 由，應予駁回。被上訴人依附表二及三所示約定請求上訴人
24 給付364萬4,649元，及自民事反訴起訴狀繕本送達翌日即
25 107年9月26日（原審卷二第47頁）起，至清償日止，按年息
26 5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則
27 無理由，應予駁回。從而，原審就上開不應准許部分，為上
28 訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不
29 當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第
30 二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判
31 決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，

01 求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。
02 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
03 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
04 逐一論列，附此敘明。

05 八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主
06 文。

07 中 華 民 國 115 年 2 月 24 日
08 工程法庭

09 審判長法 官 林翠華
10 法 官 饒金鳳
11 法 官 藍家偉

12 正本係照原本作成。

13 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
14 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
15 （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
16 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
17 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
18 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
19 者，應一併繳納上訴審裁判費。

20 中 華 民 國 115 年 2 月 24 日

21 書記官 黃立馨